



محكمة التمييز المكتب الفني

مجموعة من أهم وأحدث المبادئ القانونية
الصادرة عن محكمة التمييز

خلال الفترة من ٢٠١٤/٤/١ وحتى ٢٠١٦/٣/٣١

المستحدث

في

المواد التجارية والإدارية والمدنية والعمالية والأحوال الشخصية

(الإصداران الحادي عشر والثاني عشر)

(رمضان ١٤٣٨ هـ)

(مايو ٢٠١٧ م)

(جميع الحقوق محفوظة لوزارة العدل)

في

المواد التجارية والإدارية والمدنية والعمالية والأحوال الشخصية

[أ]

آثار. اتفاقيات. إثبات. إجراءات التقاضي. أحوال شخصية. أحوال مدنية. اختصاص. أداء معادل. إدارة الفتوى والتشريع. إدارة الكتاب. إدعاء عام. أرض فضاء. استئناف. استثمار. استنفاد ولاية. استيلاء. أسهم. أسواق المال. اشتراط. أشخاص اعتبارية. أشخاص طبيعية. إعادة هيكلة. إعاقة. اعتراض الخارج عن الخصومة. إعمار. إعفاء. إعلام. إعلان. أعمال السيادة. أعمال ولأئية. إفلاس. إقامة. التزام. التصاق. التماس إعادة النظر. الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية. المجلس الأعلى للقضاء. المجلس الوطني للثقافة. أمر جزائي. أمر حفظ. أمر منع من السفر. انتخابات. أهلية. أوامر على عرائض. أوراق مالية. إيجار.

آثار

الموجز (١):

- رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. اختصاصه بإصدار قرار تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية.

- التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها. يتحملها المجلس الوطني المشار إليه باعتباره المسئول عن المحافظة على الآثار. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وإلزام الطاعنين جميعاً (بما فيهم من جهات إدارية أخرى) بالتعويض المؤقت. مخالفة للقانون توجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض مؤقت.

القاعدة (١):

المادة (١١) من المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ بقانون الآثار - والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٤ تنص على أنه "إذا لم يستملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ، جاز لصاحبه أن يطالب هذا المجلس بالتعويض عن التسجيل" ، وكان مؤدى هذا النص أن المشرع بعد أن أناط برئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الاختصاص بإصدار قرار تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية، قد حمل المجلس قيمة التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها ، فنص صراحة على أن المطالبة بالتعويض عن التسجيل في هذه الحالة توجه إلى المجلس وحده باعتباره المسئول عن المحافظة على الآثار.

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن عقار التداعي لم يتم استملاكه خلال عام من تسجيله وأنه يحق للمطعون ضدهما المطالبة بالتعويض عن هذا التسجيل عملاً بالمادة (١١) من قانون الآثار المشار إليها ، قضى بإلزام الطاعنين جميعاً بالتعويض المؤقت

المطالب به في حين أن المسئول عن هذا التعويض هو المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب وحده على النحو سالف البيان، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعنين.

(الطعون أرقام ١٠٥٤، ١٠٥٧، ١٠٩٠/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦/٣/١٦)

اتفاقيات

الموجز (١):

- نصوص المرسوم بقانون ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ بإنشاء غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية . مراد المشرع البحريني منه هو إنشاء هيئة قضائية مستقلة لتسوية المنازعات التي تدخل في حدود اختصاصها القانوني. الحكم الصادر منها بمثابة حكم قضائي نهائي صادر من محاكم البحرين. الطعن ببطلانه أمام محكمة التمييز البحرينية لا يعد طعناً بطريق التمييز بل هو طعن من نوع خاص أنيط بتلك المحكمة بالفصل فيه خروجاً على اختصاصها الأصلي للاعتبارات التي قدرها المشرع البحريني تحقيقاً لمصلحة عامة اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى تحت اشراف المجلس الأعلى للقضاء وهي وحدها صاحبة الولاية للنظر في تلك الأنزعة .

- الحكم الصادر من غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية. توافره على الشروط التي أوجبتها المادة ١٩٩ مرافعات ويتفق مع نصوص اتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من إحدى دول مجلس التعاون الخليجي . لا يغير من ذلك النعي بالمسائل الني تتعلق بالدعوى الصادر فيها الحكم الأجنبي والتي لا يجوز لمحاكم الدولة المطلوب اليها التنفيذ بحثها . علة ذلك : أن طلب تنفيذ الحكم الأجنبي لا يعد درجة من درجات التقاضي وليس طعناً على ذلك الحكم.

القاعدة (١):

إذ كان ذلك وكان البين من (الصورة الضوئية المرفقة بالأوراق) للمرسوم بقانون ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ بشأن إنشاء غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية والذي تضمنت ديباجته الإشارة لصدور أحكامه توفيقاً مع أحكام قانون السلطة القضائية وقوانين المرافعات والإثبات والرسوم القضائية والمحاماة وقانون مصرف البحرين المركزي والمؤسسات المالية، وجاء نص المادة (٢) منه على أن (تنشأ غرفة مستقلة لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية تسمى غرفة البحرين لتسوية المنازعات تتمتع بالشخصية الاعتبارية ويتولى الوزير الإشراف الرقابة الإدارية عليها)، وفي المادة (٩) تختص الغرفة بالفصل في المنازعات التالية والتي ينعقد الاختصاص بنظرها في الأصل لمحاكم البحرين أو لأية هيئة ذات اختصاص قضائي فيما زادت قيمة المطالبة عن خمسمائة ألف دينار (بحريني): ١- المنازعات بين المؤسسات المالية المرخص لها بموجب أحكام قانون مصرف البحرين المركزي أو بينها وبين غيرها من المؤسسات والشركات الأخرى والأفراد. ٢- المنازعات التجارية الدولية وتكون والمنازعة دولية إذا كان مقر أحد أطراف النزاع أو المكان الذي ينفذ فيه جزءاً هاماً من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية، أو المكان الذي يكون لموضوع النزاع أوثق الصلة به واقعاً خارج المملكة، وتكون المنازعة تجارية إذا كان التوزيع والتمثيل التجاري أو الوكالة التجارية وإدارة الحقوق لدى غير والتأجير الشرائي وتشديد المصانع والخدمات الاستشارية والأعمال الهندسية وإصدار التراخيص والاستثمار والتمويل والأعمال المصرفية والتأمين واتفاق أو امتياز الاستغلال والمشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري ونقل البضائع أو الركاب جواً أو بحراً أو براً ..، وقصرت الطعن عليه بطريق التمييز في حالات استثنائية بينها المادة (١٣) من ذات القانون، والنص في المادة (١٥) على أن الحكم الصادر من هيئة تسوية النزاع وفقاً لأحكام هذا الفصل بمثابة حكم نهائي صادر من محاكم البحرين وتبين اللائحة الأحكام المنظمة لوضع الصيغة التنفيذية عليه ويكون حكم هيئة تسوية النزاع الصادر وفقاً لأحكام هذا الفصل قابلاً للتنفيذ مالم تأمر محكمة التمييز بوقف تنفيذه ..، وفي المادة (١٨) منه على أن يشرف المجلس الأعلى للقضاء على حسن سير العمل بالغرفة ..، والنص في المادة (٢٦) الوارد بالبواب الثالث قرين بند تنظيم الإجراءات أمام الغرفة على أن (تسري القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية

والتجارية وقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة اختصاص الغرفة والأوضاع المقررة أمامها، (يدل على أن مراد المشرع البحريني من تلك النصوص مجتمعة وعلى نحو تفصح عنه وتدل عليه عباراته التي جاءت واضحة المعنى على المراد منها من أنه قد أنشأ (هيئة قضائية مستقلة) تتولى تسوية المنازعات التي تدخل في حدود اختصاصها القانوني طبقاً لأحكام (الفصل الأول من الباب الثاني) من المرسوم بقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ ووفقاً لللائحة الإجراءات الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٦٥ لسنة ٢٠٠٩) ووأن الحكم الصادر فيها بمثابة حكم نهائي صادر من محاكم البحرين وفق نص المادة (١٥) من المرسوم سالف البيان ولا يعتبر الطعن ببطلانه أمام محكمة التمييز وفقاً لنص المادة (١٣) طعناً بطريق التمييز بل هو طعن من نوع خاص أنيط بمحكمة التمييز الفصل فيه خروجاً عن إختصاصها الأصل لاعتبارات قدرها المشرع لثمانية أسباب محددة على سبيل الحصر بالمادة (المر ذكرها) من ذلك القانون وهي بهذه المثابة محكمة ذات طبيعة خاصة أنشئت لتتماشى وتواكب التطورات الاقتصادية التي ارتأى المشرع أن مصلحة البلاد تتأتى في وجودها تحقيقاً لمصلحة عامة اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وذلك تحت إشراف المجلس الأعلى للقضاء وأن ما يصدر عن تلك الغرفة عدّه المشرع بمثابة أحكاماً قضائية نهائية واجبة النفاذ بل خصها بنظر نوعية معينة من القضايا والتي تزيد قيمة المطالبة فيها عن (٥٠٠) ألف دينار بحريني وسلب الأصل المخول لمحاكم البحرين من نظرها ونظر ما زاد عن تلك القيمة أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي بالنص على ذلك صراحة في المادة (التاسعة) من القانون المر ذكره ، وأن تكون دون غيرها هي صاحبة الولاية للنظر فيها لما لتلك الأنزعة من طبيعة خاصة بما يكون معه الحكم الصادر من تلك الغرفة تتوافر فيه سائر الشروط التي أوجبها المشرع بنص المادة (١٩٩) من قانون المرافعات وامتقاً مع نصوص اتفاقية تنفيذ الأحكام ، وعلى نحو ما خلص إليه الحكم المطعون فيه، ولا يغير من ذلك ما تتعاه الطاعنة من التفات الحكم المطعون فيه عن جردها - أمام غرفة تسوية المنازعات بالبحرين - الصورة الضوئية من العقد سند دعوى المطعون ضده الصادر فيها الحكم الأجنبي والذي تضمن اتفاق الطرفين على اختصاص الغرفة بنظر النزاع وعدم توجيه الغرفة اليمين لها تدعيماً للأخذ بالدفاتر المنتظمة للمطعون ضده وتمسكها بعدم اختصاص القضاء البحريني ذلك أن ما تتعاه في هذا الشأن غير مقبول إذ ان طلب تنفيذ الحكم الأجنبي لا يعدو درجه من

درجات التقاضي وليس طعناً على ذلك الحكم فلا يجوز لمحاكم الدولة المطلوب اليها التنفيذ أن تبحث الموضوع باعتباره من مسائل الواقع التي تتعلق بالدعوى الصادر فيها الحكم الأجنبي، فضلاً عن أن الحكم الأجنبي لم يعول في قضائه على تلك الصورة الضوئية بل استخلص التزام الشركة الطاعنة بمبلغ القرض موضوع النزاع من الدفاتر المنتظمة للمطعون ضده ورتب على ذلك التزامها بإداء مبلغ القرض للمطعون ضده بدوله البحرين فيكون الالتزام واجب التنفيذ لدى دولة البحرين بما تختص معه محاكمها بنظر النزاع عملاً بنص الفقرة (ج) من المادة الرابعة من الاتفاقية سالفة البيان فلا على الحكم المطعون فيه أن التقت عن هذا الدفاع بحسابه لا يستند الى أساس قانوني سليم ولا ينال من ذلك أيضاً ما تنعاه الطاعنة من التقات الحكم المطعون فيه عن تمسكها بمخالفة الحكم الأجنبي النظام العام بالكويت لصدوره من درجة تقاضى واحده لاعلى درجتين ذلك ان البين مما سلف بيانه ان الحكم الأجنبي حائز لقوه الامر المقضي به في دوله البحرين فيكون قد توافرت فيه شروط تنفيذه في دوله الكويت وفقاً لقواعد اتفقيه تنفيذ الأحكام والانايات والاعلانات القضائية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية سالف الإشارة إليها ، لاسيما وقد صار هذا الحكم باتاً بعد أن رفض الطعن عليه بالتمييز بالحكم الصادر من محكمة التمييز بدولة البحرين في الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٣ بتاريخ ٢٠١٤/٥/٥ - مقدم صورته بالأوراق - ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ١٩٧٢/٢٠١٤/١ تجاري/١ جلسة ٢٠١٥/١٢/٢)

إثبات

الموجز (١):

- حجية صور الأوراق العرفية في الإثبات بمقدار ما تهدي إلى الأصل. مناقشة الخصوم لموضوع المستندات المقدم صورها بالدعوى. اعتباره بمثابة إقرار ضمني بمطابقتها للأصل يسوغ الأخذ بها والتعويل عليها. أثره. عدم جواز إنكار الخصم للأصل المأخوذة عنه أو جردها.

القاعدة (١):

من المقرر أنه ولئن كان الأصل أنه لا حجية لصور الأوراق العرفية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهدي إلى الأصل إلا أن مناقشة الخصوم لموضوع المستندات المقدم صورها بالدعوى يعد بمثابة إقرار ضمني بمطابقة هذه الصور للأصل يسوغ الأخذ بها والتعويل عليها ولا يجوز للخصم بعد ذلك أن يعود ويجدها أو ينكر الأصل المأخوذة عنه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بشأن تحديد المبالغ المستحقة للطاعة كأرباح عن حصتها بالشركة المطعون ضدها الأولى على ما استخلصه من تقرير لجنة الخبراء المودع أمام محكمة الاستئناف استناداً إلى صور الميزانيات ومحاضر الجمعيات العمومية وحساب صافي الربح خلال الفترة من ٢٠٠١ حتى ٢٠٠٨ والمبالغ المعتمد توزيعها كأرباح وذلك بعد خصم نسبة الاحتياطي الإجباري وحصصة الطاعة في زيادة رأسمال الشركة المطعون ضده الأولى ورتب على ذلك الزام الاخيرة بأداء ذلك المبلغ للطاعة، وهو من الحكم استخلاص سائغ له معينه الصحيح من الأوراق ويكفي لحمل قضاؤه وتضمن الرد الضمني المسقط لما يخالفه، ولا ينال منه ما آثاره الطاعة بشأن جردها صور الميزانيات وقرارات الجمعيات العمومية، إذ الثابت بالأوراق أن الطاعة ناقشت موضوع تلك المستندات وطلبت الحكم بما جاء بصور الميزانيات وقرارات الجمعيات العمومية شريطة ألا يتم خصم أي نسبة من الأرباح المستحقة لها لحساب الاحتياطي الإجباري أو زيادة راس المال، ومن ثم فلا يجوز لها أن تعود بعد ذلك وتجدد الصور الضوئية ولا على الحكم إن التفت عن دفاعها في هذا الصدد، ويضحى النعي بهذين السببين على غير أساس.

(الطعون أرقام ١٥٧٨، ١٦٠٠، ٢٠١٣/١٦٤٢ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/١٣)

الموجز (٢):

- تشغيل العامل ساعات إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والإجازات الرسمية. رخصة خولها المشرع لصاحب العمل. شرط ذلك: التزام صاحب العمل بدفع أجر خاص فضلاً عن التزامه بالشروط الواردة بالمواد ٢١، ٦٤، ٦٦، ٦٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي.

- استحقاق العامل مقابل عن ساعات العمل الإضافية. مناطه. أن يكون قد اشتغل فعلاً وقتاً يزيد عند الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل بتكليف من صاحب العمل. للعامل إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك استناداً إلى خلو الأوراق من دليل كتابي على تكليف صاحب العمل للعامل بالعمل الإضافي وعدم أخذه بأقوال شهود الطرفين. يعيبه ويوجب تمييزه جزئياً.

القاعدة (٢)

النص في المادة ٦٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي - على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٢١ من هذا القانون ، لا يجوز تشغيل العامل أكثر من ثماني وأربعين ساعة أسبوعياً أو ثماني ساعات يومياً إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون ...، " والنص في المادة ٦٦ منه على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٢١ ، ٦٤ من هذا القانون يجوز بأمر كتابي من صاحب العمل تشغيل العامل فترة إضافية ، إذا كان ذلك لازماً لمنع وقوع حادث خطير أو لإصلاح ما نشأ عنه أو تقادي خسارة محققة أو مواجهة أعمال تزيد على القدر اليومي ولا يجوز أن تزيد ساعات العمل الإضافي عن ساعتين في اليوم الواحد وبعد أقصى مائة وثمانين ساعة سنوياً كما لا يجوز أن تزيد فترات العمل الإضافي على ثلاثة أيام أسبوعياً وتسعين يوماً في السنة ، ولا يحول ذلك دون حق العامل في إثبات تكليف صاحب العمل له بالعمل فترة إضافية بكافة طرق الإثبات القانونية أو بحق العامل في الحصول على أجر فترة العمل الإضافي، " والنص في المادة ٦٨ من ذات القانون على أن " الإجازات الرسمية المقررة للعامل بأجر كامل هي :- أ- ب- ج- د- هـ- و- ز- ح- ط- وإذا استدعت ظروف العمل تشغيل العامل في أحد هذه الأيام قرر له أجر مضاعف عنه مع تعويضه بيوم بديل، " مفاده أن المشرع خول لصاحب العمل رخصة تشغيل العامل ساعات إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والإجازات الرسمية في الحالات وبالشروط الواردة بتلك المواد وذلك في مقابل التزامه بدفع أجر خاص، وأن مناط استحقاق العامل أجراً عن الساعات الإضافية هو أن يكون قد اشتغل فعلاً وقتاً يزيد عن الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات

العمل بتكليف من صاحب العمل ويحق للعامل أن يثبت تكليف صاحب العمل له بالعمل ساعات إضافية بكافة طرق الإثبات القانونية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الطاعن بما هو مستحق عن مقابل ساعات العمل الإضافية وأيام الجمع ، تأسيساً على أن الأوراق قد خلت من دليل على وجود تكليف كتابي من المطعون ضده - صاحب العمل - له بالقيام بالعمل الإضافي وعدم إطمئنانه إلى أقوال شاهدي الطاعن في هذا الخصوص ، لأنه لا يستقيم عقلاً ما شهدا به من أن يظل يعمل لمدة أربع ساعات عمل إضافي يومياً طول مدة خدمته دون انقطاع وأن مدير المطعم الطاعن شهد بأنه يعمل عملاً إضافياً طوال مدة خدمته دون أن يطالب بمقابله، وأن هذا الأمر ينطبق على أيام الجمع، وكان هذا الذي أورده الحكم واستدل به على عدم استحقاق الطاعن لمقابل العمل الإضافي والعمل خلال هذه الأيام فضلاً عن مخالفته لصحيح القانون، ذلك أنه يجوز للعامل إثبات تكليف صاحب العمل له بالعمل الإضافي - وعلى ما سلف بيانه - بكافة طرق الإثبات وهو ما شهد به أقوال شاهديه وأقوال شاهدي المطعون ضده، فإنه مشوب بالفساد في الاستدلال، كما أن سكوت الطاعن عن المطالبة بمقابل ساعات العمل الإضافي والعمل أيام الجمع طوال مدة خدمته لا ينهض دليلاً على عدم قيامه بهذا العمل، وأن قول شاهدي الطاعن بأنه عمل ساعات إضافية وفي أيام الجمع دون انقطاع طوال مدة خدمته لا يُعد أمراً مستحيلاً عقلاً ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً فيما قضى به من رفض طلب مقابل العمل الإضافي والعمل أيام الجمع .

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٤٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/٧/٨)

الموجز (٣):

- لا قضاء إلا في خصومة ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعياً ويحدد طلباته فيها م. ٥٥
مرافعات . مؤداه. وجوب التزام الحكم بما يطلبه الخصوم. اعتبار ذلك أمراً نابغاً من طبيعة
القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه. خروج المحكمة من هذا
النطاق . أثره . بطلان الحكم بطلاناً أساسياً. تعلقه بالنظام العام.

- تحديد الطلبات في الدعوى . العبرة فيها بما يطلب الحكم به على نحو صريح جازم يقرع سمع المحكمة . عدم دخول ما أشارت إليه صحيفة الدعوى أو مذكرة الدفاع دون طلب الحكم به.

- طلب المطعون ضده الحكم بنذب أحد الأطباء الشرعيين لتوقيع الكشف الطبي عليه وإثبات طبيعة مرضه وتحديد نسبة العجز وقدرته على تحمل أعباء العمل تمهيداً للمطالبة بما يسفر عنه ذلك التقرير مع إلزام البنك الطاعن بتقديم أصل عقد القرض الخاص به ووثيقة التأمين على القرض. دعوى تهئية للدليل لاتخاذ أساساً لدعوى ثانية بطلبات موضوعية. أثره . وجوب وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بانتهاء الدعوى . قضاؤه بالطلبات وإلزام الطاعن برد نسبة مما تم خصمه من الأقساط التي سددت للقرض . أثره بطلان الحكم بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لا قضاء إلا في الخصومة ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعياً ويحدد طلباته فيها ، حسبما يجري به نص المادة ٤٥ من قانون المرافعات، من أجل ذلك كان إلزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمراً نابغاً من طبيعة وظيفة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه، فإذا خرجت المحكمة من هذا النطاق ورد حكمها على غير محل وقوع بذلك باطلاً بطلاناً أساسياً ومن ثم مخالفاً للنظام العام مخالفة تعلق على سائر ماعداها من صور الخطأ في الحكم مما ينحل في نطاق الخصومة المطروحة على المحكمة، والعبرة في تحديد الطلبات هي بما يطلب الحكم به على نحو صريح جازم يقرع سمع المحكمة، فلا يدخل فيها ما أشارت إليه صحيفة الدعوى أو مذكرة الدفاع دون أن يُطلب من المحكمة الحكم به. لما كان ذلك، وكان الثابت من صحيفتي الدعوى إبتداءً واستئنافاً وسائر الأوراق أن المطعون ضده الأول طلب في ختامها الحكم بنذب أحد الأطباء الشرعيين لتوقيع الكشف الطبي عليه وإثبات طبيعة مرضه وتاريخه وسببه وما أجري له من عمليات جراحية وما إذا كان قد تخلف عنها إصابته بنسبة عجز وما إذا كان كلياً أو جزئياً ومدى تأثيرها على حالته الصحية وقدرته على تحمل أعباء العمل ، تمهيداً للمطالبة بما

عسى أن يسفر عنه تقرير الخبير مع إلزام البنك الطاعن بتقديم أصل عقد القرض الخاص به ووثيقة التأمين على القرض ، وقد أصر على هذا الطلب دون طلب الحكم بأي طلبات موضوعية وظل على هذا النحو حتى قفل باب المرافعة ، ومن ثم فإن هذه الدعوى هي تهيئة للدليل لاتخاذها أساساً لدعوى ثانية يتحدد موضوعها باستحقاق التغطية التأمينية ، مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه أن يقف عند حد القضاء بإنهاء الدعوى إذ لا توجد طلبات موضوعية تتحدد بها الخصومة ، ومن ثم تكون ولاية المحكمة قد إنتقت فيما جاوز طلب المطعون ضده الأول بنذب الطيبب الشرعي ، ويكون قضاؤها السالف وارداً على غير محل ، ويضحى باطلاً بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام مما يتعين معه تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٩٠٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢١)

الموجز (٤):

-تقديم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية . وجوب إرفاقه بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه . م ٣/٧٤ مرافعات .

-تقديم الطاعن لمحكمة الموضوع عقد أتعاب المحاماة محرراً باللغة الإنجليزية دون أن يقدم ترجمة رسمية لهذا العقد أو ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها . مؤداه . للمحكمة الالتفات عنه وإعمال سلطاتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها الطاعن على ضوء ما ارتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي .

القاعدة (٤):

مفاد الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أنه إذا قدم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية وجب أن يرفق بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه. لما كان ذلك ، وكان عقد أتعاب المحاماة المقدم من الطاعن محرر باللغة الإنجليزية ولا يماري المذكور أنه لم يقدم لمحكمة الموضوع ترجمة رسمية لهذا العقد أو

ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها فإنه لا على المحكمة إن التفتت عنه وأعملت سلطتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها الطاعن على ضوء ما ارتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي بما يضحى معه النعي على الحكم بهذا السبب غير مقبول .

(الطعان رقما ٣١٦ ، ٣٢١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

الموجز (٥):

- محكمة الموضوع . نظرها النزاع على هدي من الأدلة والمستندات التي تقدم إليها . عدم إلزامها بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع. اعتبار المستندات وأوجه الدفاع التي يقدمها أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى سواء في حضور الخصم الآخر أو في غيبته من أوراق الدعوى ومطروحة على بساط البحث ويحاج بها دون حاجة لإعلانها. جواز اعتماد المحكمة عليها في قضائها ما دامت قد أرفقت بملف الدعوى . علة ذلك :التزام الخصم بمتابعة دعواه وما تقدم فيها وما يبدي فيها من دفاع.

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المقرر طبقاً للأصول المسلمة في الإثبات هو تحمل الخصم سواء كان مدعياً أو مدعى عليه عبء إقامة الدليل على الواقعة التي يدعيها، وأن محكمة الموضوع إنما تنتظر النزاع على هدي من الأدلة والمستندات التي تقدم إليها وهي ليست ملزمة بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أولفت نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع، وأن المستندات وأوجه الدفاع التي يقدمها أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى ومتابعة سيرها سواء كان ذلك في حضور الخصم الآخر أو في غيبته تعتبر من أوراق الدعوى التي يجوز أن تعتمد عليها المحكمة في قضائها مادامت قد أرفقت بملف الدعوى إذ أنها تعتبر في هذه الحالة مطروحة على بساط البحث ويحاج الخصم الآخر دون حاجة لإعلانه بها لأن المفروض أن يتابع كل خصم دعواه وأن يطلع على ما يبدي فيها من دفاع وما يقدم من الأوراق، ولها متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير المعين

في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلاً على الطعون التي وجهت إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير .

(الطعان رقما ٢٠٠٩ ، ٢٠٤٢/٢٠١١ تجاري/١ جلسة ٢٠١٥/٢/١١)

الموجز (٦):

-الدفع لها أهمية بارزة في سير الخصومات . لازم ذلك . أنه يتعين على المحاكم إيراد خلاصة موجزة لها في إطلاق غير مقيد بوصف - خلافاً لما وصف به الدفاع من أن يكون جوهرياً - على تقدير من المشرع بتحقيق هذا الوصف في الدفع كافة . اختلاف ذلك عن أوجه الدفاع التي قد يعني بعضها عن البعض الآخر أو ينطوي الرد على إحداها على معنى إطراح ما عداها . لازمه . وجوب أن يرد في الأحكام الرد الواقعي الكافي على تلك الدفع وعلى الجوهري من أوجه بالدفاع . تخلف ذلك أثره .
البطلان للقصور .

القاعدة (٦):

النص في المادة ٢/١١٦ و ٣ من قانون المرافعات على أنه " كما يجب أن يشتمل الحكم عرض مجمل لوقائع الدعوى ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزة لدفعهم ودفاعهم الجوهري ورأي النيابة ثم تذكر بعد ذلك أسباب الحكم ومنطوقه، وأن القصور في أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه بطلان الحكم " يدل على أنه تقديراً للأهمية البالغة لتسبيب الأحكام وتمكيناً لمحكمة الدرجة الثانية من الوقوف على مدى صحة الأسس التي بنيت عليها الأحكام المستأنفة أمامها ثم لمحكمة التمييز من بعد من مراقبة سلامة تطبيق القانون على ما صح من وقائع أوجب المشرع على المحاكم أن توردها في أحكامها ما أبداه الخصوم من دفع وما ساقوه من دفاع جوهري ليتسنى تقدير هذا وتلك في ضوء الواقع الصحيح في الدعوى ثم إيراد الأسباب التي تبرر ما اتجهت إليه المحكمة من رأي ، ورتب المشرع على قصور الأسباب

الواقعية بطلان الحكم، كما أنه بحكم ما للدفع من أهمية بارزة في سير الخصومات أفرد لها المشرع الفصل الأول من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون المرافعات مبيناً كيفية التمسك بها وآثارها ، ومن ثم أوجب على المحاكم إيراد خلاصة موجزة لها - في إطلاق غير مقيد بوصف - خلافاً لما وصف به الدفاع من أن يكون جوهرياً على تقدير منه بتحقق هذا الوصف في الدفع كافة بخلاف أوجه الدفاع التي قد يغني بعضها عن البعض الآخر أو ينطوي الرد الواقعي الكافي على تلك الدفع وعلى الجوهري من أوجه الدفاع مرتباً البطلان جزءاً على تقصيرها في ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن بصفته تمسك بصحيفة استئنافه بأن المستندات المقدمة في الدعوى رقم ١٨٥٤ لسنة ٢٠١٢ مدني كلي غير معدة لإثبات الجنسية ولا يستخلص منها أن المطعون ضده من فئة غير محددى الجنسية ، وكان من شأن هذا الدفاع لو فطنت إليه المحكمة تغيير وجه الرأي في الدعوى ، وكانت محكمة الاستئناف قد التفتت عن تناول هذا الدفاع الجوهري بما يقتضيه من البحث وأيدت الحكم الابتدائي لأسبابه الذي وقف عند حد القول أن الحكم الصادر في الدعوى المذكورة واستئنافه وما قدم من مستندات في تلك الدعوى يثبت أحقية المطعون ضده في طلبه ، دون أن يبين الدليل الذي استمده من ذلك الحكم أو استخلصه من تلك المستندات ومدى كفايته للاقتناع بالنتيجة التي انتهى إليها، مما يجهل بالأساس الذي أقام عليه قضاءه ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيقه لأحكام القانون ، مما يعيب الحكم بقصور مبطل ويوجب تمييزه.

(الطعن ٣٧٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٣/٢/٢٠١٥)

الموجز (٧):

- مباشرة القاضي عملاً ولاتياً. الأصل أنه لا يكون إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر. م ١٦٣ مرافعات.

- إصدار الأوامر على العرائض. غير جائز إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها. خلو القانون ٤ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق من نص يجيز انتهاج طريق الأوامر على العرائض في شأن وضع الصيغة التنفيذية على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً. تنظيمه المطالبة بصورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق

وتقريره عدم جوازه إلا بحكم من قاضي الأمور المستعجلة. سريان ذلك على المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما لم ينص القانون على غيره.

القاعدة (٧)

من المقرر أن الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر وبذلك تقضي المادة ١٦٣ من قانون المرافعات فهي لم تجز إصدار الأوامر على عرائض في غير الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها ، وإذ كان لا يوجد نص في القانون رقم ١٩٦١/٤ بإصدار قانون التوثيق يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض في شأن وضع الصيغة على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً وأن هذا القانون لم ينظم سوى حالة تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق بما نص عليه في المادة التاسعة من أن تسليم هذه الصورة لا يكون إلا بحكم قاضي الأمور المستعجلة وهو ما يقتضي سلوك طريق التقاضي العادي في المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما أن القانون لم ينص على غيره ، ذلك أن الأصل في الدعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات وأن اللجوء إلى طريق الأوامر على عرائض هو استثناء لا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف ضدها الأولى قد استصدرت الأمر على عريضة رقم ٢٠١١/٤٣٧ بتذييل الصورة طبق الأصل من إقرار المستأنفة لصالحها بالدين وتعهدتها الرسمي بالسداد الموثق لدى إدارة التوثيق بوزارة العدل والمؤرخ ٢٠١٠/٣/٢٨ والذي يحمل رقم ... جلد ٦ سنة ٢٠١٠ بالصيغة التنفيذية استناداً إلى فقدانها لأصل هذا الإقرار ، وإذ كان لا سبيل للمستأنف ضدها الأولى في المطالبة بذلك سوى اللجوء إلى طريق التقاضي العادي دون طريق الأوامر على عرائض، فإنه يتعين إلغاء هذا الأمر المتظلم منه لصدوره في غير حالاته، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى برفض التظلم وتأييد الأمر المتظلم منه فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء بما سيرد بالمنطوق .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٦ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٨):

-النص الوارد بالمادة ٥٣ من قانون الإثبات بشأن حجية الأمر المقضي . اعتباره خروجاً على الأصل الذي يعطي محكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها والأخذ بما تقتنع به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية . مؤدي ذلك . التزام المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأمر المقضي في دعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي . علة ذلك . قرينة صحة الحكم حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتأبيد المنازعات .

-حجية الأمر المقضي . إتصالها إتصلاً وثيقاً بالنظام العام . علة ذلك .

-صدور حكمين متناقضين في نزاع بذاته وبين الخصوم أنفسهم . مؤداه . وجوب اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقييد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها . أساس ذلك . م ٢/١ مدني والمذكرة الإيضاحية للقانون المدني . أثر ذلك . أنه إذ تناقض متساويان تساقطاً وتماحياً ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدي من الأدلة المطروحة . علة ذلك . تحقيقاً للعدالة دون تقييد بأى من هذين الحكمين . لا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق على قالة أنه الأولى لعدم مخالفته لغيره ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق . للقاضي إطراحهما والعودة للأصل بتحريه لوجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة .

-انعدام الحكم . شرطه . تجرده من أركانه الأصلية . من حالاته . صدوره من محكمة غير مشكلة تشكياً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضي لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الاجماع أو صدر في خصومة لم تنعقد . مثال لحكم صحيح طرحت فيه محكمة الموضوع الأخذ بحجية حكمين باتين متناقضين وقضاءها في موضوع الدعوى على هدي من الأدلة والمستندات المطروحة عليها .

القاعدة (٨)

النص في المادة ٥٣ من المرسوم بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٨٠ بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أن " الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". يعد خروجاً على الأصل الذي يعطي لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها ثم الأخذ بما تقتضيه به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة، لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية، إلا أن النص ألزم المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأقتضي في دعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي، وذلك حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتجديد المنازعات وتأييدها وليس لأن الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي صحيح على سبيل الحتم إذ أن القضاة تعوزهم العصمة شأنهم في هذه الناحية شأن كافة البشر بيد أن المشرع أطلق قرينة الصحة في حكم القاضي رعاية لحسن سير العدالة وانتقاء لتأييد الخصومات، وقد جاء بالملحوظة الإيضاحية لقانون الإثبات "أن حجية الأمر المقضي تتصل اتصالاً وثيقاً بالنظام العام لأن قوامها فرض قانوني بصحة الأحكام مطلقة ، وهو فرض تمليه المصلحة العامة لضمان حسن سير العدالة ولتأمين استقرار الحقوق لأصحابها وللحيلولة من تجديد المنازعات بشأنها دون طائل" وهذه الفرضية بنيت على قرينة قاطعة لا يجوز نقض دلالتها بأي دليل عكسي ولو كان هذا الدليل إقراراً أو يميناً وكل ذلك لحماية النظام القضائي ومنع تضارب الأحكام وهي أمور واجبة ولو جانبت العدالة في نزاع بذاته، أما إذا فات الغرض الأصلي بأن صدر حكمان متناقضان في نزاع بذاته وبين الخصوم وإزاء خلو التشريع والعرف من حكم منظم لتلك الحالة فإنه إعمالاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني تعين اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقيد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها - حسبما جاء بالملحوظة الإيضاحية للقانون المدني - وإذ كان من مبادئ الشريعة الإسلامية وأحكام الفقه الإسلامي أنه

إذا تناقض متساويان تساقطاً وتماحياً ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدي من الأدلة المطروحة تحقيقاً للعدالة دون تقييد بأي من هذين الحكمين ، وعلى ذلك فلا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق بمقولة أنه الأولى لأنه لم يخالف غيره ، ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق بل الأولى هو إطراحهما والعودة إلى الأصل بأن يتحرى القاضي وجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة. ولما كان من المقرر أن انعدام الحكم لا يكون إلا إذا تجرد من أركانه الأصلية كأن يصدر من محكمة غير مشكلة تشكيلاً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضي لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الإجماع أو صدر في خصومة لم تتعقد. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة على ما خلص إليه من الأوراق من أن الحكم المحاج به - وإن صار نهائياً وباتاً- لا يحوز الحجية في النزاع الراهن وإن اتحدا خصوماً وموضوعاً وسبباً لأنه جاء متناقضاً ومتعارضاً مع الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وباتاً أيضاً ذلك أن الحكم الأول المحاج به والحكم الصادر في الدعوى رقم ١٢١٦ سنة ٢٠١١ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وباتاً والقاضي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة الذي رفض طلب المطعون ضده أحقيته في التعويض المقضي به عن الكروكي رقم ٧٤/٤٦ وحده دون غيره من الورثة على ما تضمنته أسبابه المرتبطة بالمنطوق من عدم الاعتداد بعقد التخارج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وتوزيع التعويض على جميع الورثة وفقاً لأنصبتهم الشرعية، بينما الحكم الثاني رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والنهائي والبات أيضاً قد قضى برفض دعوى الطاعن طلب التعويض المستحق له عن أرض الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ تأسيساً على حجية عقد التخارج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وأنه لا يستحق في تركة والده الشيخ سوى ما ذكر في عقد التخارج فقط وما سواه سواء ذكر في عقد التخارج أو لم يذكر ليس له حق فيه، وأنه إزاء التعارض والتناقض بين الحكمين المشار إليهما بشأن حجية عقد التخارج

المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وما إذا كان يشمل التعويض المقضي به عن الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ من عدمه فقد أطرّح الحكم المطعون فيه حجية كل من الحكمين وتصدي للفصل في موضوع النزاع على هدي من الأدلة والمستندات المطروحة. وإذا كان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ويقوم على تقريرات قانونية وواقعية صحيحة فإن النعي عليه في شقة الأول يكون على غير أساس، والنعي عليه في شقة الثاني بشأن انعدام الحكم رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري كلي حكومة لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية غير صحيح، ذلك أن ذلك الحكم صدر مستوفياً كافة أركانه الأساسية وشروط صحته وليس فيه ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ومن ثم يكون النعي عليه بهذا الوجه غير مقبول.

(الطعن رقم ١١٥٨/١٤/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣)

الموجز (٩):

- القانون بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيّد القاضي بوجوب التزامها وعدم تجاوزها بإضافة وسائل أخرى. ليس من الأدلة التي يقدمها الخصم على صحة دعواه مجرد أقواله أو ادعاءاته أو أن يكون ورقة صادرة منه أو معلومات دونها بنفسه. علة ذلك: أن الشخص لا يستطيع أن يخلق بنفسه لنفسه سبباً لحق يكسبه. أثر ذلك: الحق المدعى به الذي لا يثبت بدليله المعتبر يكون هو والعدم سواء.

- تراخي الحاضنة في المطالبة بأجر الحضانة لا يؤدي بطريق اللزوم المنطقي إلى القول بتبرعها بالحضانة، كما أن تمسك الخصم بأنه قام بتوفير خادمة للحاضنة استناداً إلى مجرد قوله. استناد الحكم المطعون فيه لذلك. عيب يمس سلامة الاستنباط مما يعيبه بالفساد في الاستدلال ويوجب تمييزه.

القاعدة: (٩)

القانون قد بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيّد القاضي بوجوب التزامها وعدم تجاوزها بإضافة وسائل أخرى لا يقرها القانون حماية الحقوق المتقاضين وليس من هذه الأدلة الدليل الذي يقدمه الخصم على صحة دعواه مجرد أقواله أو ادعاءاته أو

أن يكون ورقة صادرة منه أو معلومات دونها بنفسه لأن الشخص لا يستطيع أن يخلق بنفسه لنفسه سبباً لحق يكسبه ومن ثم فإن الحق المدعى به والذي لا يثبت بدليله المعتبر يكون هو والعدم سواء . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلبي الطاعنة باستحقاقها أجر حضانة لابنتها " " ومصاريف استقدام خادمة لما انتهى إليه بالنسبة للأولى على أنها ارتضت أن تقوم بأعمال الحضانة متبرعة بها لتراخيها في المطالبة بها وبالنسبة للثانية على سند تمسك المطعون ضده بدفاع مؤداه أنه وفر خادمة للطاعنة رغم أن ما استند إليه الحكم من أسباب بُني على أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو أن تراخي الطاعنة - الأم - في المطالبة بأجر حضانتها لا يؤدي بالضرورة المنطقي إلى ما انتهى إليه من أنها متبرعة بأعمال الحضانة واسقاطه عنها، كما أن المطعون ضده لم يقدم الدليل المعتبر على ما يدعيه من قيامه بتوفير خادمة للمحضونة لأن القانون قد بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيد القاضي بالتزامها وعدم تجاوزها وليس من بينها مجرد أقواله أو ادعائه بأنه وفر خادمة وإزاء عدم تقديم الدليل على ذلك فإن الحق المدعى به هو والعدم سواء ومن ثم تكون أسباب الحكم المطعون فيه بشأن هذين الطلبين سالفَي البيان قد انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط وتعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال وهو ما يستوجب تمييز الحكم المطعون فيه جزئياً بشأن رفضه طلبي الطاعنة سالفَي الذكر .

(الظعن رقم ٩٧٣ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ١٢/١٠/٢٠١٥)

الموجز (١٠):

- إخطار الخصوم بورود تقرير الخبير وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى بكتاب مسجل . على كاهل إدارة الكتاب دون الخبير . أثر هذا الإخطار هو انتهاء اعفاء الخصوم من حضور الجلسات أمام المحكمة حال مباشرة الخبير للمأمورية . إتمام الإخطار . مؤداه . وجوب حضورهم الجلسات . عدم الحضور . أثره . شطب الدعوى أو القضاء في غيبتهم .
- خلو الأوراق مما يفيد إخطار الخصوم بورود التقرير وعدم حضورهم للجلسة المحددة لنظر الدعوى . أثر ذلك : اعتبار عدم الإخطار سبباً مانعاً من توالي الجلسات في حق

الخصم بما يمتنع معه شطب الدعوى واعتبارها كأن لم تكن جزءاً لذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزءاً على عدم الحضور . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٠):

النص في المادة ١٤ من قانون تنظيم الخبرة الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ على أن "... وعلى إدارة الكتاب إخطار الخصوم بكتاب مسجل بإيداع التقرير، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى " يدل - وعلى ما بينته المذكرة الايضاحية - أن القانون ألقى على كاهل إدارة الكتاب - دون الخبير - مهمة إخطار الخصوم بكتاب مسجل بإيداع الخبير لتقريره، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة، خصوصاً بعد أن اضحى لهذا الإخطار أهمية خاصة مستحدثه لإعفاء الخصوم من عبء حضور الجلسات أمام المحكمة أثناء مباشرة الخبير لمهمته، وهو الاعفاء الذي ينتهي أجله بحصول الاخطار سالف الذكر، إذ بعد هذا الأخطار يصبح لزوماً على الخصوم المواظبة على حضور جلسات المحكمة إن هم أرادوا تلافي الحكم بشطب الدعوى، أو الحكم في غيبتهم في موضوعها أن كانت صالحه لذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة قد ندبت خبيراً في الدعوى ولما أودع الخبير تقريره قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠١٣/٢/١٩ لاخطار المدعي بورود التقرير وبتلك الجلسة لم يحضر المدعين فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم وحكمت باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزءاً على عدم الحضور، وقد خلت أوراق الدعوى مما يفيد أخطار الطاعنين بورود التقرير، فضلاً عن أن الإخطار بورود التقرير المؤرخ ٢٠١٣/١/٢٠ المرفق بالأوراق لم ينفذ سواء عن طريق مندوب الإعلان أو البريد المسجل ومن ثم فإن الطاعنين لم يخطرأ بإيداع التقرير وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى طبقاً لقانون تنظيم خبره فإن ذلك يعتبر سبباً مانعاً من توالي الجلسات في حقهما الأمر الذي يترتب عليه عدم شطب الدعوى لعدم الحضور قبل الأخطار بورود التقرير . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزءاً على عدم حضور الطاعنين جلسة ٢٠١٣/٢/١٩ على الرغم من عدم إخطارهما بورود تقرير الخبير

وبالجلسة المحددة فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٤٤١ لسنة ٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/١٠)

الموجز (١١):

- الورقة العرفية وفقاً للمادة ١٣ إثبات . اعتبارها صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمة مؤدى ذلك : اعتبارها حجة بصحة ما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها بصرف النظر عما إذا كان صلب الورقة محرراً بخطه أو بخط غيره . سقوط قوة الورقة في الإثبات . شرطه . إنكار ذات الإمضاء أو الختم الموقع به إنكاراً صريحاً . إنكار المدون في الورقة كله أو بعضه . أثره . عدم اعتباره إنكاراً للورقة العرفية بالمعنى المقصود في المادة المشار إليها . بقاء قوتها الكاملة في الإثبات . مثال في شيك .

القاعدة (١١)

المادة (١٣) من قانون الإثبات - وعلى ما جري به قضاء محكمة التمييز - إذ تقضي بإعتبار الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمة فإنها تكون قد جعلت الورقة العرفية حجة بصحة ما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها بصرف النظر عما إذا كان صلب الورقة محرراً بخطه أو بخط غيره ولا تسقط عن الورقة قوتها في الإثبات إلا إذ أنكر ذات الإمضاء أو الختم الموقع به وكان إنكاره صريحاً فإن هو اقتصر على إنكار المدون في الورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى - المقصود في المادة وتبقى للورقة قوتها الكاملة في الإثبات.... وأنه لا يوجد في القانون ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محرره بخط الساحب، فقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع الساحب لأنه إذا خلا من هذا التوقيع يكون ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها في التعامل، وأن توقيع الساحب على الشيك على بياض دون أن يدرج فيه القيمة التي يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به يفيد أن مصدره قد فوّض المستفيد في وضع هذه البيانات قبل تقديمه الي المسحوب عليه وينحسر عنه

بالضرورة عبء إثبات وجود التفويض وطبيعته ومداه وينتقل هذا العبء إلى من يدعي خلاف الظاهر. وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتعرّف حقيقتها والأدلة المعروضة عليها وبحث ما يقدم فيها من الدلائل والمستندات وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه واستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى ولا تثريب عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد إقتنعت به وأن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي إنتهت إليها ولها أصلها الثابت بالأوراق، ولا عليها أن تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم ومناحي دفاعهم وترد إستقلالاً علي كل حجة أو قول أو طلب أثاروه لأن في قيام الحقيقة التي إقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني والمسقط لما عداها. وأن النص في المادة (٢/٣٢) من المرسوم بقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠ بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أنه (إذا كان الطعن منتجاً في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لإقناع المحكمة بصحة الورقة أو بتزويرها، ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبه الطاعن منتج وجائز أمرت بالتحقيق والمضاهاة أو بشهادة الشهود أو بكليهما). فإن مؤدي ذلك أن محكمة الموضوع ليست ملزمة وهي بصدد الفصل في الطعن بالتزوير بإجابة الطاعن إلى طلب التحقيق وتكليف الخصم بتقديم ما تحت يده من مستندات بإعتباره طلباً متعلقاً بأوجه الإثبات متى وجدت في أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل في الطعن وهي في تقديرها لذلك لا تخضع لرقابة محكمة التمييز، إذ من المقرر أن لها مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي تأخذ بها في ثبوت تزوير الورقة المطعون عليها أو نفيه ما دام أنها تستند في ذلك إلى أسباب سائغة.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي فيما إنتهى إليه من رفض تظلم (الطاعن بصفته) عن أمر الأداء الصادر قبله على ما خلص إليه من إنشغال ذمته بقيمة الدين المثبت بالشيك محل الأمر المتظلم منه لصالح المطعون ضده وأن الشيك أداة وفاء لا تبرأ ذمة المدين (الساحب) فيه إلا بسداد قيمته، وكان الطاعن بصفته لم يقدم ما يثبت سداده لقيمته أو براءة ذمته من الدين المثبت به بحسبان أنه المكلف بذلك وبالتالي ثبت إنشغال ذمته بالمبلغ المطالب به ورتب على ذلك قضاءه بإلزامه بذلك المبلغ ملتفتاً عن طلبه الإحالة للخبرة لتحقيق طعنه بالتزوير على الشيك سند المديونية على ما أورده

بقوله من أن الطعن بالتزوير على الشيك سند التداعي غير منتج لكون التوقيع المذيل بالشيك منسوب للممثل القانوني للطاعن بصفته وليس بشخصه سيما وأن إفادة البنك المسحوب عليه لم تثبت مغايرة التوقيع المذيل به الشيك محل التداعي عن التوقيع المعتمد لدى البنك، ورتب على ذلك قضاءه بإلزام الطاعن بصفته بقيمة المبلغ المقضي به، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً وله معينة الثابت من الأوراق وكافياً لحمل قضاؤه في هذا الشأن وفيه الرد الضمني المسقط لكافة حجج الطاعن بصفته بما ينحل معه النعي بهذه الأسباب إلى جدل موضوعي فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقديرية للدليل المطروح عليها وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز بما يضحى معه النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ٤٥١/٤٥١/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (١٢):

- مبدأ حجية الأحكام القضائية . من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي . قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية . عدم اعتبارها قرينة حتمية . الغرض منها . حسن سير العدالة واثقاء لتأييد الخصومة وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة في أحكام القضاء . أثره . عدم جواز صدور قضاء جديد بالمخالفة لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم . إعمالاً لذلك وللحيلولة دون المخالفة أجاز المشرع الطعن بالتمييز على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته إذا صدر بالمخالفة لحجية حكم سابق . م ١٥٢ مرافعات . مؤداه . إنكار المشرع لسلطة أي محكمة في إعادة نظر نزاع صدر فيه حكم سابق حاز لقوة الأمر المقضي . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك مؤداه : افتقاد الحكم لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدوره في خصومة من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وينحدر به إلى الانعدام.

- تناقض حكيم وعرض النزاع على قاض آخر . وجوب التزامه بحجية الحكم الأول ولا يعتد بالحكم التالي له ودون أن يتصدى لموضوع النزاع مجدداً (*).

(*) قارن الطعن ٢٠١٤/١١٥٨/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣ (ما سلف قاعدة رقم ٨).

القاعدة (١٢)

مبدأ حجية الأحكام القضائية هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي وقد حرص المشرع على الإلتزام بهذا المبدأ الذي قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية ، وهي ليست قرينة حتمية - فما أعوز القضاء للعصمة- بيد أن المشرع أطلقها رعاية لحسن سير العدالة وانقاء لتأييد الخصومات وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة العامة في أحكام القضاء ، وفي سبيل ذلك وإدراكاً له فقد حال المشرع في المادة (٥٣) من قانون الإثبات بين صدور قضاء جديد مخالف لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم ، كما استهدف الحيلولة دون استقرار أي قضاء جديد يصدر بالمخالفة لحجية حكم سابق بأن أجاز في المادة (١٥٢) من قانون المرافعات الطعن بالتمييز لهذا السبب على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته، بما مفاده أنه يترتب على صدور حكم سابق نهائي وحائز لقوة الأمر المقضي إنكاراً لسلطة أي محكمة بعد ذلك في إعادة نظر النزاع لتعلق ذلك بالنظام العام ، فإذا ما تجاوزت المحكمة حدود سلطتها وتصدت لنظر النزاع وقضت فيه على خلاف الحكم السابق فإن حكمها يكون صادراً في خصومة قد انتهى محلها وسببها مفتقداً بذلك لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدورها من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون، بما يجرده من مقومات صحته ويفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بماله من حصانة وينحدر به إلى درجة الانعدام ، وإذا ترتب على ذلك تناقض حكيمين وعرض النزاع للمرة الثالثة على قاض آخر فلا يجوز له - اتقاء لتأييد الخصومات - أن يتصدى للفصل في النزاع مجدداً ، بل عليه أن ينفذ الحكم الأول وحده ويلتزم بحجيته ولا يعتد بالتالي له.

(الطعن رقم ١١٦٢/١١٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

الموجز (١٣):

- اليمين المتممة . ماهيتها . إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه . علة ذلك . رغبة منه في تحري الحقيقة ليستكمل دليلاً ناقصاً في الدعوى . شرط توجيهها: ألا يكون في الدعوى دليل كامل وألا تكون خالية من أي دليل . مبدأ الثبوت بالكتابة ليس دليلاً كاملاً .

- الورقة التي يمكن اعتبارها مبدأً ثبوت بالكتابة: هي ما يصدر من الخصم من كتابة لا تحمل توقيعه تجعل وصول التصرف قريب الاحتمال .
-توجيه الحكم لليمين المتممة على غير مقتضى لتخلف شروطها . استناده إليها وإلى قرائن أخرى في الالتزام . فساد في الاستدلال يوجب تمييزه . مثال .

القاعدة (١٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن اليمين المتممة ليست إلا إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه رغبة منه في تحري الحقيقة ليستكمل دليلاً ناقصاً في الدعوى، ويشترط لتوجيهها ألا يكون في الدعوى دليل كامل وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل كأن يكون بالدعوى دليل ناقص كأن يكون بها مبدأً ثبوت بالكتابة مما يجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال وإن كان لا يكفي بمجرد لتكوين دليل كامل مما يستدعي تكملته باليمين المتممة، والورقة التي يمكن اعتبارها مبدأً ثبوت بالكتابة هي ما يصدر من الخصم من كتابة لا تحمل توقيعه تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده يستند في مديونيته للطاعنة بالمبلغ المطالب به إلى صورتين ضوئيتين لخطابين مرسلين بالفاكس منسوبين إلى من تدعى (أم طارق) وقد جحدت الطاعنة هذين الخطابين وأنكرت مديونيتها للمطعون ضده وطلبت منه تقديم أصولها ولم يقدمها بما يفقد هاتين الحجتين في الإثبات، كما عجز عن إحضار شهوده عندما أحالت المحكمة الابتدائية الدعوى للتحقيق لإثبات دعواه وهو ما قضت معه برفضها لخلو الأوراق من الدليل. وإذ كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف قد وجهت اليمين المتممة للمطعون ضده على هذه الحالة على غير مقتضى القانون لتخلف شروطها، فإن استناد الحكم للمطعون فيه إلى القرائن المشار إليها واليمين المتممة في إلزام الطاعنة بالدين محل النزاع يجعله مشوباً بالفساد في الاستدلال الذي أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٤٤٨ / ٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٩)

الموجز (١٤):

-التوقيع على الورقة العرفية بأي وسيلة من الوسائل المقررة قانوناً . هو المصدر الحقيقي لإضفاء الحجية عليها . إنكار من يحتج عليه بها ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عليها وتمسك الخصم بدلالاتها في النزاع . وجوب أن تجري المحكمة تحقيقاً بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما وصولاً إلى وجه الحق فيه .

-تمسك الطاعنة بدلالة أصل صور كربونية لفواتير تطالب بقيمتها قولاً منها أنها موقعة من أحد تابعي المطعون ضدها وطلبها إعادة النزاع إلى الخبير لبحث دفاعها . دفاع جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع واستناده إلى ما لا يصلح رداً عليه . قصور في التسبيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١٤):

النص في المادة ١٣ من مرسوم بقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠ - بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية - على أن " تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها مالم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، "وفي المادة ٢٧ منه على أنه "..... أما من ينكر صدور الورقة العرفية منه يقع على خصمه عبء إثبات صدورها منه، " وفي المادة ٢٨ منه على أنه " إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطة أو إمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه وظل الخصم الآخر متمسكاً بالورقة وكانت الورقة منتجة في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما. يدل على أن التوقيع على الورقة العرفية بأي من تلك الوسائل سألقة البيان هو المصدر الحقيقي لإضفاء الحجية عليها فإن أنكر من يحتج عليه بالورقة ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عليها وتمسك خصمة بدلالاتها في النزاع تعين على المحكمة - وصولاً إلى وجه الحق فيه - أن تجري تحقيقاً بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد قدمت إلى خبير الدعوى صور كربونية للفواتير التي تطالب

بقيمتها فلم تقر منها المطعون ضدها إلا الموقعة ممن يدعى "بابو" قولاً بأنه الموظف لديها المختص بتوقيع فواتير إستلام البضاعة الموردة إليها فأقتصر الخبير في تصفية الحساب بين طرفي الخصومة على الفواتير الموقعة من المذكور مستبعداً باقي الفواتير التي قالت أنها فقدت في حريق نشب في مقرها وطلبت إثبات إستلام المطعون ضدها بضاعة بقيمتها . ولما جاء تقريره خلواً من تحقيق يثبت أو ينفي أحقيتها في مبالغ وردت في فواتير وقعها آخر غير من يدعى "بابو" وأخرى فقدت الفواتير التي تثبت توريدها بضائع بقيمتها إلى المطعون ضدها، واعتضت عليه أمام محكمة الموضوع بدرجتها وتمسكت بحجية أصل فواتير "كربونية" قدمتها للخبير قولاً بأنها موقعة من أحد تابعي المطعون ضدها وطلبت إعادة النزاع إلى الخبرة لتبحث دفاعها هذا - الجوهري - الذي قد يتغير ببحثه وجه الرأي في الدعوى ، إلا أن الحكم المطعون فيه التقت عنه واستند في قضائه إلى ذلك التقرير الذي جاءت أسبابه قاصره لا تصلح رداً على ذلك الدفاع وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي سببي الطعن.

(الطعن ٢٠١٣/١٥٠٠ تجاري جلسة ٢٠١٦/٣/٢٣)

إجراءات التقاضي

الموجز (١):

-تقديم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية . وجوب إرفاقه بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه . م ٣/٧٤ مرافعات .

-تقديم الطاعن لمحكمة الموضوع عقد أتعاب المحاماة محرراً باللغة الإنجليزية دون أن يقدم ترجمة رسمية لهذا العقد أو ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها . مؤداه .
للمحكمة الالتفات عنه وإعمال سلطتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها الطاعن على ضوء ما ارتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي.

القاعدة (١):

مفاد الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أنه إذا قدم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية وجب أن يرفق بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه. لما كان ذلك، وكان عقد أتعاب المحاماة المقدم من الطاعن محرر باللغة الإنجليزية ولا يماري المذكور أنه لم يقدم لمحكمة الموضوع ترجمة رسمية لهذا العقد أو ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها فإنه لا على المحكمة إن التفتت عنه وأعملت سلطتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها الطاعن على ضوء ما أرتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي بما يضحى معه النعي على الحكم بهذا السبب غير مقبول .

(الطعان رقما ٣١٦ ، ٣٢١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

الموجز (٢):

-الأصل في الإجراءات أنها روعيت وتمت صحيحة . على من يتمسك بعدم صحتها أن يقيم الدليل على ما يدعيه .

-تمسك الطاعنة ببطلان الحكم المستأنف لبطلان صحيفة الدعوى لإعلانها الساعة العاشرة مساءً . ثبوت أن الساعة المدونة بالإعلان هي العاشرة . إنصراف هذا الوقت إلى الصباح حسب الأصل وباعتباره يقع أثناء مواعيد عمل مندوبي الإعلان . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع لعدم إثباتها عكس هذا الأصل . صحيح.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تحقق واقعة حصول إعلان الخصوم في الدعوى، وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة عنها ، هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز مادام أن لهذا التحقيق سنداً من أوراق الدعوى ، وأن محضر الإعلان من المحررات التي أسبغ القانون الحجية المطلقة على ما ورد بها من أمور باشرها محررها في حدود مهمته ما لم يتبين تزويرها ، وكان الأصل في

الإجراءات أنها روعيت وتمت صحيحة وعلى من يتمسك بعدم صحتها أن يقيم الدليل على ذلك. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دفع الطاعة ببطلان الحكم المستأنف لبطلان صحيفة الدعوى لإعلانها في الساعة العاشرة مساءً على سند من انصراف الساعة المدونة بالإعلان وهي (العاشرة) إلى الصباح باعتبار أن الأصل المقرر هو إتمام هذا الإعلان في هذا التوقيت الأخير أثناء مواعيد عمل مندوبي الإعلان وأن الطاعة لم تثبت عكس هذا الأصل ولا يمكن الاطمئنان والتعويل على المستندات الصادرة عنها في هذا الخصوص ، وهي أسباب سائغة ولها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٤١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٥/١٨)

الموجز (٣):

- قضاء محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم اعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة . مفاده عدم استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في موضوع الخصومة. أثر ذلك: أن تكون الإعادة لأول درجة مع البطلان إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين .

القاعدة (٣):

المادة ١٣٥ مكرر من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ قد نصت على أنه " إذ قضي بإلغاء الحكم المطعون فيه لبطلانه ، وكان هذا البطلان راجعاً لسبب يتصل بإعلان صحيفة افتتاح الدعوى فإن المحكمة تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها بعد إخطار الخصوم، على أن يعتبر رفع الطعن في حكم الإعلان بالطلبات المعروضة فيها " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه إذا قضت محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم إعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة بما لا يتصور معه استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في

موضوع خصومة هي في حكم المدعومة مما يوجب أن تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين مع إخطار الخصوم بذلك.

(الطعان رقما ٦٧٤ / ٢٠١٣ و ٦٠ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٦/١١/٢٠١٥)

أحوال شخصية

الموجز (١):

- إذا لم يكن لأحدهما - الزوجين - بينة فما يصلح للنساء فقط يحكم به للزوجة مع يمينها وما يصلح للرجال يحكم به للزوج وما يصلح للرجال والنساء يحكم به للزوج مع يمينه. علة ذلك: أن البيت هو بيت الرجل وهو صاحب اليد عليه وما فيه والظاهر يؤيده ويشهد له عدا ما يخص النساء.

القاعدة (١):

النص في المادة ٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أنه "إذا اختلف الزوجان في متاع البيت ولا بينة لهما، فالقول للزوجة مع يمينها فيما يعرف للنساء وللرجل مع يمينه فيما عدا ذلك"، مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تنازع الزوجان في متاع الزوجية، وهو كل ما يحضره الزوجان معاً أو أحدهما، مما يلزم استعماله في بيت الزوجية لأحدهما أو كليهما، فإن أقام أي منهما بينة على دعواه حكم له بمقتضاه، فإذا لم يكن لأحدهما بينة، فما يصلح للنساء فقط يحكم به للزوجة مع يمينها، وما يصلح للرجل يحكم به للزوج وما يصلح للرجال والنساء يحكم به للزوج مع يمينه لأن البيت بيت الرجل، وهو صاحب اليد عليه وما فيه، والظاهر يؤيده ويشهد له فيما عدا ما يخص النساء، والمدار فيما يصلح للرجال والنساء ما يجري به العرف، وهو ما قد يتغير باختلاف الأزمنة والأمكنة. لما كان ذلك، وكانت المنقولات التي طالبت بها الطاعنة بصحيفة دعواها تتطوي على ملابس ومنقولات تختص بها النساء، وإذ حلفت اليمين على أنها مملوكة لها فكان

يتعين اجابتها إلى طلباتها بشأنها، ولا يغير من ذلك ما ساقه الحكم المطعون فيه من أن المحكمة الاستئنافية لا تطمئن إلى أقوال شاهديها، طالما أنها حلفت اليمين على نحو ما سلف وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدعوى، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٣ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٥/٥)

الموجز (٢):

- ثبوت إدانة المطعون ضدها بجريمة الزنا بمسكن الزوجية بحكم نهائي وبات. دلالاته: ثبوت الشقاق والمنافرة بين الزوجين. أثر ذلك: يحق للزوج اللجوء إلى الحاكم الشرعي لرفع الضرر عنه والقضاء بالتفريق بينهما. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك والتفاته عن المستندات المقدمة من الطاعن. يعيبه بما يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر في المذهب الجعفري - الذي ينتمي إليه الطرفان - أنه إذا وقع نشوز بين الزوجين ومنافرة ودب الشقاق بينهما حتى صارت الحياة بينهما حرجة جاز للزوج المتضرر رفع الأمر إلى الحاكم الشرعي ليفرق بينهما .

لما كان ذلك، وكان الطاعن بصفته قد قدم أمام محكمة الموضوع الحكم الصادر في القضية رقم لسنة ٢٠١١ حصر الفروانية جنايات بإدانة المطعون ضدها بجريمة الزنا بمسكن الزوجية وأصبح الحكم نهائياً وباتاً مما يدل على ثبوت الشقاق والمنافرة بين الزوجين ويحق معه للزوج اللجوء إلى الحاكم الشرعي ليرفع الضرر عنه ويقضي بالتفريق بينهما، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر والتقت عن مستنداته المشار إليها مما يعيبه ويستوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٥/٥)

الموجز (٣):

- القضاء بتطبيق الطاعة من المطعون ضده طلبة بائنة للضرر وتأييد ذلك القضاء استثنائياً. تعد الطاعة أجنبية عن المطعون ضده. لا محل لإلزام الطاعة في الدخول في طاعة المطعون ضده. تأخذ المحكمة بهذا السبب وتقضي به من تلقاء نفسها. لتعلقه بالحل والحرمة وبحق الله تعالى. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة: (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة التمييز أن تقضي من تلقاء نفسها بالأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن شريطة أن يكون السبب وارداً على الجزء المطعون فيه من الحكم ، وأنه لا طاعة لمطلقة على من طلقت عليه سواء وقع الطلاق من الزوج أو من القاضي نيابة عنه فالطلاق الذي يوقعه القاضي بحكم نهائي بناءً على الضرر يترتب عليه حل قيد الزوجية ويزيل الملك فلا يحل للمطلق أن يستمتع بمطلقة ولا يملك مراجعتها ولو كانت في العدة وليس له أن يعيدها إلى عصمته إلا برضاها وبعقد ومهر جديدين. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أنه قد قضى في الدعوى رقم ٢٩١١ لسنة ٢٠١١ لسمة ٢٠١١ أحوال شخصية الفروانية بتطبيق الطاعة من المطعون ضده طلبة بائنة للضرر وتأييد هذا القضاء بالاستئناف رقم ١٢٢٦ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية فأصبحت الطاعة بذلك أجنبية عن المطعون ضده لانقضاء الزوجية وانفصام عراها بين الزوجين بمقتضى ذلك الحكم النهائي سالف البيان بما لا محل له لإلزام الطاعة في الدخول في طاعة المطعون ضده وتأخذ المحكمة بهذا السبب وتقضي به من تلقاء نفسها لتعلقه بالحل والحرمة وبحق الله تعالى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائي بإلزام الطاعة في الدخول في طاعة المطعون ضده فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث سببي الطعن.

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٦/٩)

الموجز (٤):

- إثبات الحكم المطعون فيه تلاعب الولي بأرصدة القاصرة ونقلها إلى حسابه الشخصي وإنفاقه الكثير من أموالها على مكاتب المحاماة والمحاسبة بغير مبرر ولم يقدم سنداً بما يدعي إنفاقه. ينال من أمانته ويهدد أموال القاصرة بما يتعين سلب ولايته عليها وتعيين إدارة شؤون القصر وصياً عليها.

القاعدة (٤):

لما كان من المقرر - في قضاء محكمة التمييز - أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة - ومنها تقارير الخبراء والمستندات - واستخلاص مدى توافر الأسباب الجدية التي يخشى معها الضرر على أموال القاصر من عدمه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق وتكفي لحمله، وكان الثابت من الأوراق وتقرير الخبير المنتدب في الدعوى أن المستأنف قد تلاعب بأرصدة القاصرة ونقلها إلى حساباته الخاصة والمشتركة وأنفق كثيراً من أموالها على مكاتب المحاماة والمحاسبة بغير مبرر ولم يقدم سند بما ادعى إنفاقه من مبالغ قدرها ٢٠٩٣١٧ دينار كويتي من أموال القاصرة في الزكاة فإن ما أتاه من تصرفات على النحو السالف ينال من أمانته لهذه الولاية ويهدد أموال القاصرة بالضرر بما يتعين معه القضاء بسلب ولايته عنها وتعيين إدارة شؤون القصر وصياً عليها، وإذ انتهى الحكم المستأنف إلى هذا النظر فإنه يتعين تأييده ورفض الاستئناف لأسبابه ولما ساقته هذه المحكمة من أسباب.

(الطعون أرقام ٢٠٨، ٢٨٢، ٣٠٠ / ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ١٢/٦/٢٠١٤)

الموجز (٥):

- الرجعة حق للزوج مدة العدة. شرط ذلك.
- المراجعة تصح بالقول أو بالفعل. شرط ذلك. علم الزوجة بها والإشهاد عليها.

-مراجعة الزوج مطلقته دون أن تعلم بذلك ويتم الإشهاد عيه. اعتداد الحكم بتلك المراجعة على سند من قوله بأنه لا يشترط إعلان الزوجة بالرجعة والإشهاد عليها ورغم اشتراط جمهور الفقهاء ذلك. يعيب الحكم ويوجب تمييزه.

القاعدة (٥):

من المقرر شرعاً أن " الطلاق يرتب شرعاً حقوقاً وحرماً أوجب الله رعايتها ، ومن ثم لا يصدق أحد الزوجين في نفيه بعد حصوله ، والرجعة حق للزوج مدة العدة ، وهو حق أثبته الشارع له ، ولهذا لا يملك إسقاطه ، وتصح المراجعة بالقول . مثل أن يقول راجعتك ، وبالفعل . مثل الجماع ، ودواعيه مثل القُبلة ، والمباشرة بشهوة . وقال ابن حزم رَحمةُ الله : إذا وطئ الرجل زوجته لم يكن مراجعاً حتى يتلفظ بالرجعة ويُشهد ، ويُعلمها بذلك قبل تمام عَدَّتِها ، فإن راجع ولم يُشهد فليس مراجعاً لقول الله تعالى " فإذا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارُقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ، وأشهدوا ذوى عَدَلٍ مِنْكُمْ " سورة الطلاق آية رقم ٢ . فَرَّقَ عَزَّ وَجَلَّ بين المراجعة، والطلاق، والإشهاد. فلا يجوز إفراد ذلك عن بعض . وكأَنَّ من طلق ولم يُشهد بذوي عدل، أو راجع ولم يُشهد بذوي عدل ، مُتَعَدِيًّا لحدود الله تعالى . وقال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " من عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ " انتهى . وأخرج أبو داود وابن ماجه والبيهقي ، والطبراني ، عن عمران بن حُصَيْن أنه " سئل عن الرجل يطلق امرأته ثم يقع بها ولم يُشهد على طلاقها، ولا على رجعتها فقال : طَلَّقْتَ لغير سنة . وراجعت لغير سنة ، أشهد على طلاقها، وعلى رجعتها ولا تُعَدُّ . لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول طلق الطاعنة طليقة أولى رجعية بتاريخ ٢٠١٢/٦/١٩ بموجب إثبات الطلاق رقم في ٢٠١٢/٦/٢٠ ، ثم راجعها في ٢٠١٢/٧/١٦ بموجب الفتوى رقم..... قبل انتهاء عدتها دون أن تعلم الزوجة بتلك المراجعة ويتم الإشهاد عليها، وإذ أُعْتِدَّ الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بتلك المراجعة ورتب على ذلك قضاءه بفسخ عقد زواج الطاعنة من المطعون ضده الثاني " الخصم المدخل " رقم الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٨/٢٣ مع ما يترتب على ذلك من آثار على سند من أنه لا يشترط إعلان الزوجة بالرجعة والإشهاد عليها ،

في حين أن جمهور الفقهاء اشترط لإثبات الرجعة علم الزوجة بها والإشهاد عليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٩٠ / ٢٠١٤ / ٦ / ١٩ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٦):

- انتماء الزوجين للمذهب الجعفري. أثره في حالة وقوع نشوز وشقاق من الزوجة.
- طلب الزوجة التطليق من الزوج للضرر واستحكام الخلاف بينهما وثبوت ذلك من تقرير الحكيم. أثره: نفاذ رأيها والأخذ به والقضاء بتطليقها طلاقاً بائناً للضرر دون عوض.
- قضاء الحكم المستأنف خلاف ذلك. يوجب إغائه.

القاعدة (٦):

من المقرر في فقه المذهب الجعفري — الذي ينتمي إليه الطرفان — أنه إذا وقع نشوز من الزوجة ونافرة وشقاق منها بعث القاضي حكيم، للإصلاح ورفع الشقاق بما ارتآه صالحاً من الجمع أو الفراق، فإذا اتفقا على رأي بعد حكمهما، لزم الآخر به. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنفة طلبت الحكم بتطليقها من المستأنف ضده للضرر واستحكام الخلاف بينهما، وكان الثابت من تقرير الحكيم، وذلك بعد أن تعرفا على أسباب الشقاق بينهما واستمعا إلى أقوالها فإنه يلزم نفاذ رأيها والأخذ به، ويتعين إجابة المستأنفة إلى طلبها والقضاء بتطليقها من زوجها المستأنف ضده طلاقاً بائناً للضرر دون عوض، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فيتعين الغائه والقضاء بتطليق المستأنفة من المستأنف ضده طلاقاً بائناً للضرر دون عوض على النحو المبين بالمنطوق.

(الطعن رقم ٥٠٩ / ٢٠١٢ / ٧ / ١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٧/١٤)

الموجز (٧):

- نفقة المتعة . علتها. جبر إباحة الزوجة لمن فارقتها ومواساتها. م ١٦٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨٤. إيقاع الزوج الطلاق بإرادته المنفردة دون رضا الزوجة يوجب لها المتعة حتى ولو كان الطلاق بسبب منها.

- تقدير نفقة المتعة بما لا يجاوز نفقة سنة . الحالات المستثناة من استحقاق نفقة المتعة. ماهيتها.

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء محكمة التمييز - أن النص في المادة ١٦٥ من قانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أن :- (أ) إذا انحل الزواج الصحيح بعد الدخول تستحق الزوجة - سوى نفقة عدتها - متعة تقدر بما لا يتجاوز سنة . (ب) يستثنى من حكم الفقرة السابقة : ١- التطلاق لعدم الانفاق بسبب إفسار الزوج ٢- التفريق للضرر إذا كان بسبب الزوجة . ٣- الطلاق برضاء الزوجة . ٤- فسخ الزواج بطلب الزوجة أو وفاة أحد الزوجين - يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون على أن الأصل في تشريع المتعة هو جبر إباحاش الزوجة لمن فارقها ومواساتها من المروءة التي تتطلبها الشريعة وأن المشرع حدد في الفقرة (ب) من المادة الحالات الاستثنائية التي لا تجب فيها المتعة ، باعتبار أنه لا إباحاش ولا ألم في طلاق تم برضاء الزوجة ولا موضع لمواساتها إذا كانت الفرقة بطلبها أو عند إفسار الزوج أو مصيبة الموت . ومؤدى ذلك أن قيام الزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة دون رضاء الزوجة يوجب لها المتعة حتى ولو كان الطلاق بسبب منها، ومن المقرر كذلك - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة ١٦٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أنه إذا انحل الزواج الصحيح بعد الدخول تستحق الزوجة - سوى نفقة عدتها - متعة تقدر بما لا يجاوز نفقة سنة، ويستثنى من ذلك حالات معينة منها التفريق للضرر إذا كان بسبب الزوجة، والطلاق برضاء الزوجة، والمقصود بالتفريق للضرر إذا كان بسبب الزوجة هو التفريق للضرر الذي يتم بحكم القاضي وفقاً للمادة ١٢٦ من القانون المشار إليه التي جعلت طلب التفريق غير مقصور على الزوجة، بل للزوج أيضاً أن يطلبه وأن كان يملك الطلاق حتى لا تتخذ الزوجة المشاكسة إساءتها وسيلة الي تطليقها من زوجها دون مقابل فتحمله خسارة كبيرة من نفقة العدة ومؤجل المهر والمتعة وفي فتح باب المحكمة أمامه لطلب التفريق عن طريقها ما يمكنه من إعفائه من هذه التبعات وتعويضه عن طلاق تضطره إليه إساءة الزوجة. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض بطلب الطاعنة للمتعة على ما أورده بأسبابه من

أنه وان كان المطعون ضده قد قام بتطبيق الطاعة بإرادته المنفردة إلا أن ذلك كان بسبب إساءتها للحياة الزوجية وإضرارها به وهو مرغم إلي طلاقها بتاريخ ٢٠١٢/١/٨ وخلص من ذلك إلى عدم استحقاقها المتعة لوقوع الطلاق بسببها، في حين أن الثابت أن المطعون ضده قام بتطبيق الطاعة بإرادته المنفردة ودون اللجوء إلى القضاء للتفريق بينهما للضرر بسبب من الزوجة حتى يعفى من تبعاته، وختل الأوراق مما يفيد رضاء الطاعة بالطلاق بما يوجب لها المتعة حتى ولو كان الطلاق بسبب منها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن يكون معيياً بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٢٩٠ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٥/٩/٢٠١٤)

الموجز (٨):

- الأب ملزم بأجر مسكن حضانة ولده المحضون إلا إذا كانت الحاضنة تمتلك مسكناً تقيم فيه أو خصص لها سكن لسكانها.

- مقتضى قيام الحاضنة بمهام الحضانة. أن تكون هي والمحضون في مسكن واحد.

- المراد بالملك. إذا تكفلت جهة العمل التي تعمل لديها الحاضنة إسكانها وخصصت لها مسكناً تقيم فيه أو كان يؤدي إليها بدلاً نقدياً مقابل أجر المسكن. أثر ذلك: لا تتحمل أجر مسكن . البديل الذي يحل مكان المبدل منه وهو توفير مسكن لإقامتها. غير جائز الجمع بينهما. علة ذلك. أن أداء بدل السكن عوضاً عن تخصيصه عيناً. حصولها على بدل سكن يحول دون مطالبة الطاعن بأجر مسكن. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (٨):

إذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها قد أقرت بجلسة ٢٥/٣/٢٠١٣ أمام محكمة الاستئناف بأنها تتقاضى بدل سكن من جهة عملها بعد طلاقها من الطاعن مقداره مائتي دينار شهرياً، وكان مفاد نص المادة ١٩٨ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أن الأب يلزم بأجر مسكن حضانة ولده المحضون ، إلا إذا كانت

الحاضنة تملك مسكناً تقيم فيه أو خصص لها مسكن لسكناها، والمراد بالملك في هذا الخصوص ملك العين و المنفعة أو ملك المنفعة وحدها، بما مؤداه أنه إذا تكفلت جهة العمل التي تعمل لديها الحاضنة بإسكانها وخصصت لها مسكناً تقيم فيه أو كان يؤدي إليها بدلاً نقدياً مقابل أجر المسكن فإنها بذلك لا تتحمل أجر مسكن لأن البديل يحل مكان المبدل منه وهو توفير مسكن لإقامتها إذ لا يجوز الجمع بينهما فيكون أداء بدل السكن عوضاً عن تخصيصه عيناً، وبذلك تندفع حاجتها في شأن سكناها، وكان مقتضى قيام الحاضنة بمهام الحضانة أن تكون هي والمحضون في مسكن واحد، ومن ثم فإن حصولها على بدل سكن يحول دون مطالبتها للطاعن بأجر مسكن ، وتكون مطالبتها له بذلك إثراء بلا سبب شرعي أو قانوني، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بأجر مسكن حضانة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٥٦٦ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠/١١/٢٠١٤)

الموجز (٩):

- عقد الصلح في المذهب الجعفري - الواجب التطبيق على الواقعة - لازم في نفسه ولا يفسخ إلا بتراضي المتصالحين بالفسخ أو بفسخ من جعل له حق الفسخ منهما ضمن الصلح. لازمه: وجوب الوفاء بالعقد اللازم وبالشروط المجعول فيه. شرط ذلك: أن يكون العقد باقياً. أثر ذلك: تنفيذه طبقاً لما يتضمنه من أحكام وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل. العقد بمثابة قانون لطرفيه. شرط ذلك.

-تمسك الخصم بدفاع جوهري - تطبيق عقد الصلح- التفات المحكمة عنه. قصور.

القاعدة (٩):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المقرر في الفقه الجعفري - الواجب التطبيق على واقعة النزاع - أن عقد الصلح لازم في نفسه ولا يفسخ إلا بتراضي المتصالحين بالفسخ أو بفسخ من جعل له حق الفسخ منهما ضمن الصلح، بما لازمه وجوب الوفاء بالعقد اللازم وبالشروط المجعول فيه مادام العقد باقياً فيجب تنفيذه طبقاً لما يتضمنه من أحكام

وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل إذ العقد - وفقاً لما استقرت عليه أحكام القضاء - بمثابة القانون بالنسبة لطرفيه مادام لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ولا يخالف النظام العام والآداب بالمجتمع . وأنه متى تمسك الخصم بدفاع جوهري وهو الدفاع الذي من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض له وتمحصه بكل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى الحقيقة وتجيب عليه بأسباب تكفي لحمل قضائه وإلا كان حكمها قاصراً .

(الطعن رقم ٤٨ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/١٢/٤)

الموجز (١٠):

- تقدير توافر شروط استحقاق الحاضنة للحضانة أو مقتضيات اسقاطها. موضوعي. شرط ذلك.

- وجود أوراق تتضمن أرقام هواتف لأشخاص عديدين وإيميلات لدى الحاضنة - المطعون ضدها - لا ينهض بذاته دليلاً على عدم صلاحيتها للحضانة. المنازعة في ذلك: جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها. غير جائز أمام محكمة التمييز.

القاعدة (١٠):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - قد جرى على أن تقدير توافر شروط استحقاق الحاضنة للحضانة أو مقتضيات اسقاطها عنها تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه في هذا الخصوص قد أقام قضاءه بإثبات حضانة المطعون ضدها لأولادها المذكورين على سند مما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن شروط استحقاق الحضانة قد توافرت لديها وأن الأوراق قد خلت مما يعوقها عن ذلك لا سيما وأن وجود أوراق تتضمن أرقام هواتف لأشخاص عديدين وإيميلات لدى المطعون ضدها لا ينهض بذاته دليلاً على عدم صلاحيتها للحضانة وهذه أسباب سائغة لها معيها من الأوراق

وفيها الرد الضمني لما يخالفها وتكفي لحمل قضاء الحكم فإن ما أثاره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة وهو ما لا يجوز ابدائه أمام محكمة التمييز ومن ثم فإن النعي يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٥٢٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/١٢/١٥)

الموجز (١١):

- تقديم الزوجة إسهاد مخالعة بأن عرى الزوجية قد انفصمت - طليقة أولى خلعية بائنة وعليها العدة الشرعية - وفقاً لما تراضى عليه الطرفان وإقرارها بأنها في حال يصح فيه الطلاق. صيرورتها طالقاً من زوجها طليقة أولى خلعية بائنة. أثره: انتهاء الخصومة في الدعوى (*).

القاعدة (١١):

حيث إن المحكمة قامت بنظر الاستئناف على النحو الثابت بمحضر الجلسة ، فحضرت المستأنفة بوكيل عنها قدم حافظة مستندات طويت على صورة إسهاد مخالعة رقم ١٠٧ بتاريخ ٢٠١٣/٥/١ موثق بإدارة التوثيق الشرعية تضمن إثبات المخالعة بين الطرفين ، بأن خالغ فيه المستأنف ضده زوجته المستأنفة ، وقد وكلت الزوجة القاضي في بذل مؤخر صداقها ونفقتها الزوجية الصادر بها الحكم ٢٤٩٥ لسنة ٢٠١١ أحوال شخصية جعفري والاستئناف رقم ٤٠٠٢ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية جعفري بعد تاريخ ٢٠١٣/٢/١ لزوجها ليطلقها طلاقاً خلعياً ، وأقرت بأنها في حال يصح فيه الطلاق كما وكل الزوج القاضي في قبول ما بذلته الزوجة وفي تطبيقها على ذلك وبموجب ما ذكر صارت الزوجة المذكورة طالقاً من زوجها (طليقة أولى خلعية بائنة) وعليها العدة الشرعية . ولم يمثل المستأنف ضده. فقررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم بجلسة اليوم.

(*) كان موضوع الدعوى طلب التطلق طليقة بائنة للضرر.

وحيث إنه لما كان البين من إشهاد المخالعة رقم (١٠٧) المؤرخ ٢٠١٣/٥/١ أن عُرى الزوجية قد انفصمت وفقاً لما تراضى عليه الطرفان وبذلك يكون النزاع قد حُسم ، ومن ثم فإنه يتعين القضاء بانتهاء الخصومة في الدعوى.

(الطعن رقم ٢٠٧ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/١/١٩)

الموجز (١٢):

- العجز عن الكسب. تحققه بالصغر أو الأنوثة إلا إذا كانت متزوجة فنفتها على زوجها.

القاعدة (١٢):

من المقرر شرعاً أن نفقة الأولاد سببها الجزئية وشرطها الحاجة ، فإذا اندفعت الحاجة سقطت النفقة، كما أن النص في المادة ٢٠٢ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أنه "يجب على الأب الموسر وأن علا نفقة ولده الفقير ، العاجز عن الكسب وأن نزل حتى يستغني" مفاده أنه إذا كان الولد فقيراً صغيراً أو كبيراً ذكراً كان أم انثى ، فنفتته على أبيه الموسر وأن علا ما دام ولده عاجزاً عن الكسب ، ولم يكن ذا مال يفي بنفقتة، ويتحقق العجز عن الكسب بالصغر أو الأنوثة إلا إذا كانت متزوجة فتكون نفقتها على زوجها، كما يعتبر طالب العلم عاجزاً عن الكسب باعتبار أن انشغاله بتحصيل العلم يشغله عن التكسب بما يوجب نفقته بما فيها أجرة المسكن باعتبارها جزء من نفقته ، وتقدير الحاجة والعوز إلى النفقة وما إذا كان ما أصاب الابن أو البنت من دخل تندفع به حاجته كلياً أو جزئياً ، من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله لها أصلها الثابت بالأوراق، وتكون أسباب الحكم مشوبة بإلغاء في الاستدلال إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر، كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها بناء على تلك العناصر التي ثبتت لديها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الابتدائي فيما فرضه من نفقة بنوعها للطاعنة الثانية وأجر مسكن للطاعنين استناداً إلى أن الطاعنة الثانية تتقاضى مساعدة شهرية من وزارة الشؤون الاجتماعية فضلاً عن تحمل وزارة التعليم العالي مصاريف

دراستها بالخارج الأمر الذي تكون معه مستغنية بالمال فلا تستحق النفقة المطالب بها، كما أن الطاعن الأول تجاوز سن الحضانة فلا يستحق أجر مسكن، في حين أن الثابت من صورة الشهادة الصادرة من إدارة الرعاية الأسرية بوزارة الشؤون الاجتماعية المقدمة من المطعون ضده أمام محكمة الموضوع أن تلك المساعدة قد أوقفت بتاريخ ٢٠١٢/١/٥ وذلك قبل رفع الدعوى الماثلة وتاريخ بدء النفقة وفقاً للحكم الابتدائي الذي جعلها من تاريخ رفع الدعوى في ٢٣/١٠/٢٠١٢ بالإضافة إلى أن الثابت عن الأوراق أن الطاعنين عاجزين عن الكسب بسبب استمرارهم بالدراسة الجامعية وخلت الأوراق مما يفيد امتلاكهما مسكناً يقيماني فيه أو مخصصاً لسكناهما ومن ثم فإن نفقتهما بما فيها أجر المسكن باعتباره عنصراً من عناصر نفقة الأبناء - تجب لهما على أبيهما - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر مما يجعله مشوباً بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب بما يوجب تمييزه جزئياً فيما قضى به من رفض نفقة الطاعنة الثانية بنوعيتها وأجر المسكن للطاعنين.

(الطعن رقم ٧٨٧ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/١/١٩)

الموجز (١٣):

- تنازع الزوجين على متاع الزوجية. المادة ٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤. مفادها.

- مطالبة الطاعنة بمتاع الزوجية فيما يخصها وخلو الأوراق من البينة الصحيحة لصالح أي من الطرفين. يوجب توجيه اليمين القانونية لها. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. يعيبه بما يوجب تمييزه.

القاعدة (١٣):

مفاد نص المادة ٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أنه "إذا تنازع الزوجان في متاع الزوجية لأحدهما أو كليهما فإن أقام أحدهما البينة على دعواه حكم بمقتضاها فإن لم يكن لأحدهما بينة فما يصلح للنساء فقط يحكم به للزوجة مع يمينها وما يصلح للرجال يحكم به للزوج مع يمينه وما يصلح للرجال والنساء يحكم به للزوج مع

يمينه" لأن البيت بيت الرجل وهو صاحب اليد عليه وما فيه والظاهر يؤيده ويشهد له فيما عدا ما يخص النساء. والمدار فيما يصلح للرجال والنساء على ما يجري به العرف، والحلي والمصاغ الذهبي مما يخص النساء وتستعمله في الزينة دون الرجال. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الدعوى قد خلت من البيئة الصحيحة لصالح أي من الطرفين وكان ما تطالب به الطاعنة عبارة عن مصوغات ذهبية وأغراض ومقتنيات شخصية مما يختص به النساء فقط فإنه كان يتعين توجيه اليمين القانونية إليها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدعوى لعدم تقديم الطاعنة البيئة المعتبرة قانوناً دليلاً على دعواها دون أن يوجه إليها اليمين القانونية فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجه البحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٩/١/٢٠١٥)

الموجز (١٤):

- القواعد الواجب اتباعها في شأن الحقوق المالية للزوجين في حالة طلب التفريق للضرر. معيار تحديدها. م ١٣٠ ق ٥١ لسنة ١٩٨٤.
- الإساءة من جانب الزوج أو الزوجة. أثره.
- الإساءة المشتركة. التفريق دون عوض أو بعوض بما يتناسب مع الإساءة.
- عدم معرفة المسمى. أثره.
- العوض هو المتعة.
- معرفة المسمى من الزوجين. موضوعي. شرط ذلك.
- أسباب الحكم: متى تعد مشوبة بالفساد في الاستدلال. بناء الحكم على فهم حصلته المحكمة بالمخالفة للثابت بالأوراق. أثره. بطلان الحكم.
- اعتناق محكمة الموضوع تقرير الحكمين الغير كاف لحمل النتيجة التي انتهى إليها التقرير. وقضت على أساسه. يعيب حكمها بالقصور المبطل.

القاعدة (١٤):

مفاد نص المادة ١٣٠ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أن المشرع حدد القواعد الواجب إتباعها في شأن الحقوق المالية للزوجين في حالة طلب التفريق للضرر متخذاً من إساءة أي منهما للآخر أو الإساءة المشتركة بينهما أو تعذر معرفة المسئئ منهما معياراً لتحديد تلك الحقوق لكل منهما فإذا كانت الإساءة من الزوج فيلزم بجميع الحقوق المترتبة على الزواج والطلاق ما لم يكن هو طالب التفريق فتفرض دعواه، أما إذا كانت الإساءة كلها من الزوجة فتلزم برد ما قبضته من المهر وتسقط جميع حقوقها المالية المترتبة على الزواج والطلاق، وإن كانت الإساءة مشتركة فيفرق بينهما دون عوض أو بعوض يتناسب مع الإساءة، وإن لم يعرف المسئئ من الزوجين وكان طالب التفريق هو الزوج رفضت دعواه، وإذا كانت الزوجة هي طالبة التفريق أجيببت إلى طلبها دون عوض، والمراد بالعوض في هذا النص - وعلى ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز - هو المتعة واستخلاص ما إذا كان التفريق يرجع إلى أن الإساءة كلها من جانب الزوج أو الزوجة أو أن الإساءة مشتركة بينهما أو عدم معرفة المسئئ منهما من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمله، وأن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا ما انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية أو إلى عدم فهم العناصر التي تثبت لديها، وأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد بنت حكمها على فهم حصلته مخالفاً للثابت بالأوراق فإن حكمها يكون باطلاً كما أنه إذا كانت الأسباب التي بنى عليها تقرير الحكمين غير كافية لحمل النتيجة التي انتهى إليها التقرير واعتنقت محكمة الموضوع التقرير وقضت في الدعوى على أساسه فإن حكمها يكون معيباً بالقصور المبطل.

(الطعن ١٠٣٤ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/٢/٥)

الموجز (١٥):

- نصاب الشهادة يختلف باختلاف المشهود به. مذهب الأمام مالك.

- إذا كان المشهود به يظهر غالباً للرجال وليس بمال ولا يقصد به مال. ثبوته بشهادة شاهدين لا إمراة فيهما.

- إذا كان محل الشهادة يتعلق بأمانة الطاعنة وصلاحيتها لصيانة بنتها صحياً وخلقياً - أمور غير متعلقة بالمال ويطلع عليها الرجال - ثبوته بشهادة رجلين وليس بينهما إمراة. قضاء الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك مخالفة للقانون.

القاعدة (١٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المقرر في مذهب الإمام مالك أن نصاب الشهادة يختلف باختلاف المشهود به، فإن كان المشهود به مما يظهر غالباً للرجال وليس بمال ولا يقصد به مال فإن ثبوته بكون شهادة شاهدين لا إمراة فيهما. لما كان ذلك، وكان محل الشهادة في الدعوى المطروحة ينصب على ما يتعلق بأمانة الطاعنة وصلاحيتها لصيانة بنتها صحياً وخلقياً وهي أمور غير متعلقة بالمال، كما أنها مما يطلع عليها الرجال، فإن ثبوته بكون شهادة رجلين ليس بينهما إمراة، وإذ استند الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه في قضائه بإسقاط حضانة الطاعنة لابنتها على أقوال شهود المطعون ضده الأول وهم شقيقه وشقيقته وخالته فإنه يكون قد خالف القانون مستوجباً تمييزه.

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/٣/١٢)

الموجز (١٦):

- الجهاز ومتاع البيت. المقصود به. النزاع بين الزوجين بشأنه. تختص به دائرة الأحوال الشخصية الكلية والاستنافية. م ٣٤٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨٤.

القاعدة (١٦):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - بأن المراد بالجهاز ومتاع البيت - وفقاً لنص المادة ٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية هو كل ما يحضره الزوجان أو أحدهما بعد الدخول مما يلزم استعماله في بيت الزوجية - بما مؤداه أن النزاع بين الزوجين على المنقولات في الدعوى الماثلة تعتبر من المسائل التي تختص بنظرها دائرة

الأحوال الشخصية بالمحكمة الكلية والاستئنافية عملاً بالمادة ٣٤٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية.

(الطعان رقما ٧٥، ٨٢ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/٣/١٦)

الموجز (١٧):

- تنازع الزوجين على متاع البيت. إقامة أحدهما البينة على دعواه حكم له بمقتضاها. إذا لم يكن لأحدهما بينة فما يصلح للنساء يكون للزوجة مع يمينها وما يصلح للرجال يكون للزوج مع يمينه وما يصلح للرجال والنساء يكون للزوج مع يمينه. علة ذلك: أن البيت هو بيت الرجل. م ٧٣ ق ٥١ لسنة ١٩٥١. اليمين التي تحلفها الزوجية هي يمين خاصة بمتاع بيت الزوجية. عدم انطباق قانون الإثبات. علة ذلك: أن الدليل يحكمه قانون خاص.

- قضاء الحكم المطعون فيه للزوجة بمبلغ ٥٠٠ د.ك قيمة ما يخص النساء فقط بعد حلفها اليمين. النعي الموجه إلى البينة. نعي على غير محل.

القاعدة (١٧):

مفاد نص المادة ٧٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أنه إذا تنازع الزوجان في متاع الزوجية، وهو كل ما يحضره الزوجان معاً أو أحدهما مما يلزم استعماله في بيت الزوجية لأحدهما أو كليهما، فإن أقام أحدهما البينة على دعواه حكم بمقتضاها، فإذا لم يكن لإحدهما بينة فما يصلح للنساء فقط يحكم به للزوجة مع يمينها، وما يصلح للرجال يحكم به للزوج مع يمينه، وما يصلح للرجال والنساء يحكم به للزوج مع يمينه لأن البيت بيت الرجل، وهو صاحب اليد عليه وما فيه والظاهر يؤيده ويشهد له، فيما عدا ما يخص النساء فيما يصلح للرجال والنساء على ما يجري به العرف، واليمين التي تحلفها الزوجة في هذا الصدد هي يمين خاصة بمتاع بيت الزوجية إذا لم يكن لأحدهما بينة تحسم النزاع ولا ينطبق قانون الإثبات في هذا الشأن طالما أن الدليل يحكمه قانون خاص. ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ ٥٠٠ دينار على سند من أن الملابس والأحذية والاكسسوارات التي تطالب بها المطعون

ضدها والمبينة بصحيفة الدعوى مما يخص النساء وانها حلفت اليمين على ملكيتها لها بعد أن طرح بينتها فإنه يكون قد انتهى الى قضاء صحيح بشأنها ويكون النعي في هذا الصدد على غير أساس. ولما كان هذا الحكم لم يؤسس قضاءه على بينة المطعون ضدها فإن ما يثيره الطاعن بشأنها يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ومن ثم غير مقبول.

(الطعان رقما ٧٥، ٨٢ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ١٦/٣/٢٠١٥)

الموجز (١٨):

- الكفاءة في الزواج فقهاً: هي المساواة أو المقاربة في أمور مخصوصة. لا يكون الزوج دون الزوجة حتى لا تُعير هي أو أولياؤها. اختلف الفقهاء في تحديد عناصر الكفاءة.
- الكفاءة بالصلاح في الدين. المادة ٣٥ من قانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية. المذكرة الإيضاحية للقانون سالف البيان أشارت إن اعتبار الدين وحده في الكفاءة. هو فقه الأمام مالك. سند ذلك.
- مفاد نص المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية.
- عضل المرأة. ماهيته.
- استخلاص الكفاءة بين الزوجين وعمّا إذا كان الولي قد عضل الفتاة في ولايته. موضوعي. شرط ذلك.
- إقامة المطعون ضدها الأولى دعواها بطلب تزويجها من المطعون ضده الثاني لعضل أبيها الطاعن لها ومنعها من التزويج به ظلماً دون تقديم دليل على ذلك وتقايسها عن إثبات ذلك. قضاء الحكم المطعون فيه بتزويجها من المطعون ضده الثاني بقول مجهل لا يدل بذاته ولا يؤدي بطريق اللزوم المنطقي إلى صحة ذلك. يعيبه بالقصور والفساد في الاستدلال جره للخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

القاعدة: (١٨)

الكفاءة في الزواج في إصطلاح الفقهاء هي المساواة أو المقاربة في أمور مخصوصة فلا يكون الزوج دون الزوجة حتى لا تُعير هي أو أولياؤها. واختلف الفقهاء في تحديد عناصر

الكفاءة، وقد نصت المادة ٣٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أن " العبرة في الكفاءة بالصلاح في الدين" وأشارت المذكرة الايضاحية إلى اعتبار الدين وحده في الكفاءة هو فقه الإمام مالك والمنقول عن عمر وابن مسعود وابن سيرين وعمر بين عبد العزيز وحماة وانتصر البخاري له في صحيحة ويدل عليه قوله تعالى " إن اكرمكم عند الله أتقاكم" والحديث النبوي" إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه ، إلا تقطوه تكن فتنة في الأرض وفساد عريض " فيكفي في الزواج ظاهر العدالة فلا تتزوج العفيفة بفاجر مستهتر، وكان النص في المادة ٣١ من القانون سالف الذكر على أنه " اذا عضل الولي الفتاة فلها أن ترفع الأمر إلى القاضي ليأمر أو لا يأمر بالتزويج ،، وعضل المرأة هو منعها من التزويج ظلماً كما في قوله تعالى " فلا تعضلوهن ان ينكحن أزواجهن" وقد إفصحت المذكرة الإيضاحية عن أنه في حال عضل الولي فان الأمر يُسند إلى القاضي لا إلى الولي الأبعد أخذاً بما نص عليه المالكية والشافعية ، إذ القاضي باعتباره صاحب الولاية له مراقبة اصحاب الولايات الخاصة تحقيقاً لمصلحة أو دفعاً لظلم أو مفسدة.

لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المدعى هو المكلف بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه وأن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ، واستخلاص الكفاءة بين الزوجين وما إذا كان الولي قد عضل الفتاه في ولايته إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وأن أسباب الحكم تكون مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ، من ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم العناصر الواقعية التي تثبت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر، كما في الشأن في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها بناء على تلك العناصر التي تثبتت لديها ، أو استخلاص الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته، وأن الحكم - يجب أن يكون مبنياً على أسباب واضحة أصلية يحمل بذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة المقدمة إليها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن إلى ترجيحه بما ينبئ عن بحث ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة حتى

تتوافر الرقابة على عمل القاضي والتحقق من حسن استيعابه لوقائع النزاع ودفاع اطرافه والوقوف على أسباب قضاء المحكمة فيه.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى طالبة الأمر بتزويجها من المطعون ضده الثاني لفصل أبيها الطاعن لها ومنعها من التزويج به ظلماً إلا أنها لم تقدم الدليل المعتبر في الشرع والقانون على صحة ما تدعيه رغم منازعة والديها في كفاءة طالب الزواج منها وقد مكنتها محكمة أول درجة من إثبات دعواها وأحالتها إلى التحقيق لتثبت سبب امتناع والدها عن تزويجها إلا أنها تقاعست عن الإثبات ثم عادت محكمة ثاني درجة وأحالت الاستئناف للتحقيق لتثبت أن المطعون ضده الثاني كفاء للزواج بها إلا أنها لم تحضر شهودها للأثبات، ومن ثم تكون - وهي المكلفة بعبء الإثبات في هذا الشأن - قد قعدت عن إثبات ما تدعيه من عضل الطاعن لها رغم كفاءة طالب الزواج بها إلا أن الحكم المطعون فيه خلص إلى كفاءة المطعون ضده الثاني بعبارة مجملة تتضمن أن من مجرد القول " بأن حال المسلم يحمل على الصلاح الذي لا ينال منه إختلاف المذهب " ورتب على ذلك ما انتهى في قضائه بالأمر بتزويج المطعون ضدها الأولى منه بقول مجمل لا يدل بذاته ولا يؤدي بطريق اللزوم العقلي إلى صحة ما استخلصه الحكم منه ولا يبرر ما انتهى إليه في قضاءه بما يعيبه بالقصور والفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ٣٧٣/٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

الموجز (١٩):

- نفقة الولد الفقير العاجز عن الكسب - ومنها أجر الخادمة - على أبيه الموسر. المادتان ١٩٨، ٢٠٢ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية.

- الأجر مقابل العمل. مفاده: أن الالتزام بأجر الخادمة يكون من تاريخ قدومها للبلاد. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بأجر الخادمة من تاريخ رفع الدعوى. يوجب تمييزه جزئياً.

القاعدة (١٩):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادتين ١٩٨ ، ٢٠٢ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية، أن نفقة الولد الفقير العاجز عن الكسب ومنها أجر الخادمة على أبيه الموسر بقدر كفايته ويساره، وأن الأجر مقابل العمل بما مفاده أن الالتزام بأجر الخادمة يكون من تاريخ قدومها إلى البلاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بإلزام الطاعن بذلك الأجر من تاريخ رفع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الصدد.

(الطعن رقم ٩٠٥ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/٤/١٣)

الموجز (٢٠):

- المتعة شرعت لجبر إباحش الزوج لمن فارقتها ومواساتها من المروءة التي تتطلبها الشريعة . حدد المشرع بالمادة ١٦٥/٢ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية المعيار المعتدل في تقدير المتعة وأدائها مالم يتراض الطرفان عليها . حسابها لا يتجاوز نفقة سنة.

- الحالات الاستثنائية التي لا تجب فيها المتعة هي وقوع الطلاق برضاء الزوجة أو بطلب منها أو بسببها أو إعسار الزوج أو عند مصيبة الموت. م ١٦٥/ب ق ٥١ لسنة ١٩٨٤ .
- تقدير قيام رضاء الزوجة الطلاق أو نفي ذلك. وقع يستقل به قاضي الموضوع. شرط ذلك.

- قيام الزوج بإيقاع الطلاق بإرادته المنفردة دون رضاء الزوجة . يوجب لها المتعة. مثال.

القاعدة (٢٠):

مفاد نص المادة ١٦٥ من القانون سالف البيان - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أن الأصل في تشريع المتعة هو جبر إباحش الزوج لمن فارقتها ومواساتها من المروءة التي تتطلبها الشريعة وأن المشرع وقد حدد في الفقرة (م) من المادة المشار إليها المعيار المعتدل المقبول في تقرير المتعة وإدائها - ما لم يتراض الطرفان على

سواه- هو احتساب مقدارها على أساس حال الزوج وقت الإستحقاق على ألا تتجاوز المتعة نفقة سنة، وحدد في الفقرة (ب) من ذات المادة الحالات الاستثنائية التي لا تجب فيها المتعة باعتبار أنه لا إيحاش ولا ألم في طلاق تم برضاء الزوجة ولا موضع لمواساتها إذا كانت الفرقة بطبها أو بسبب منها أو عند إفسار الزوج أو مصيبة الموت، ومؤدى ذلك أن قيام الزوج بإيقاع الطلاق بإرادته المنفردة دون رضاء الزوجة يوجب لها المتعة وأن تقدير قيام رضاء الزوجة بالطلاق أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحملة. ولما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المستأنف عليه طلق المستأنفة طلبة رجعية ولم يراجعها حتى انقضت عدتها- مما يدل على ممارسته لحقه في الطلاق بإرادته المنفردة وخلت الأوراق من ثمة دليل على رضائها ومن ثم فإنها تستحق المتعة جبراً لإيحاشها من هذا الطلاق على النحو السالف، وإذ كان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر بقضائه برفض هذا الشق من الدعوى فإنه يتعين إلغاؤه، وإذ كان الثابت أن المستأنف ضده موسر وذلك من واقع شهادة راتبه المقدمة في الأوراق، ومن ثم فإن طلب المستأنفة المتعة يكون قائماً على سند صحيح فيتعين إجابتها بإلزام المستأنف ضده بمتعة لها لمدة سنة مع مراعاة مدة الزوجية التي كانت قائمة بينها على النحو المبين بالمنطوق.

(الطعن ١٢٨٩ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠/٤/٢٠١٥)

الموجز (٢١):

- كبر سن البنت المحضونة لا يفيد بحكم اللزوم أنها ليست في حاجة لخادمة. كما أن احتياجها لوالدتها لا يدل على عدم احتياجها لخادمة. تقرير الحكم المطعون زيادة النفقة للبنت الصغيرة بنوعيتها بالنسبة لأجرة السكن قد جاءت ضئيلة وغير كافية لسد حاجاتها سيما وأن يسار المطعون ضده يتسع للزيادة. عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه بناءً على تلك الأسباب. يجعله مشوباً بالفساد في الاستدلال.

القاعدة (٢١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن مناط استحقاق الزوجة أجره الخادمة ومصاريف استقدامها أن يكون الزوج موسراً وتكون زوجته ممن يخدم، وأنه ولئن كان تقدير

نفقة الاقارب يكون بقدر حاجة القريب وبما يتناسب مع حال الملزم بها يسراً أو عسراً هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصله في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، وأن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر التي ثبتت لديها.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد قضاء الحكم المستأنف برفض أجره الخادمة ومصاريف إستقدامها على ما استخلصه من أن البنت قد تجاوزت سن السابعة من عمرها وهي في هذا السن لا تحتاج إلى من يرعاها ، وإذا كان كبر سن البنت المحضونة لا يفيد بحكم اللزوم أنها ليست في حاجة إلى خادمة كما أن احتياجها لوالدتها لا يدل في حد ذاته على عدم احتياجها لخادمة ومن ثم فان عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهى إليها الحكم بناءً على تلك الأسباب يجعله مشوباً بالفساد في الاستدلال، كما أن تقريره لزيادة نفقة البنت الصغيرة بنوعيتها بالنسبة لأجرة السكن قد جاءت ضئيلة وغير كافية لسد حاجاتها لاسيما وأن يسار المطعون ضده يتسع للزيادة إذ تغير دخله بالزيادة عن الفرض السابق إذ بلغ راتبه الحالي ١٩٩٠ دينار سيما كان أبان الحكم السابق ٩٢٠ دينار بما يعيبه ويستوجب تمييزه جزئياً في هذا الشأن.

(الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٢٠١٣ أحوال جلسة ٢٣/٤/٢٠١٥)

الموجز (٢٢):

- الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية. العبرة في تحديده. بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات.

- اختصاص محاكم الأحوال الشخصية. يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق قانون الأحوال الشخصية وفقاً لنص المادة ٣٤٥ ق ٥١

لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية. مثال بشأن دعوى منبته الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر بشأنها .

القاعدة (٢٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات وعملاً بنص المادة (٣٤٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية إنما يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام هذا القانون ، كما أن الدفاع الذي تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذي يتغير به إن صح وجه الرأي في الدعوى ومن ثم فلا تثريب عليها إن هي لم ترد على دفاع ظاهره البطلان أو لا يستند إلى أساس قانونى صحيح. لما كان ذلك، وكان المطعون ضدهم قد أقاموا دعواهم على الطاعنة الأولى بطلب الحكم بنذب خبير للإطلاع على دفاترها وميزانيتها لاحتساب قيمة الأرباح التي حققتها عن الفترة من ١٩٩٨ وحتى تاريخ إقامة الدعوى وحصّة كل مساهم من هذه الأرباح بما فيها الأرباح الناتجة عن مشاركتها أو مساهمتها في الشركات الأخرى واحتساب نصيب المطعون ضدهم في هذه الأرباح وفقاً لعقد التأسيس والتعديل اللاحق عليه تمهيداً لإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضدهم ما تسفر عنه نتيجة التقرير ومن ثم فإن الدعوى بهذه المثابة تكون منبته الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر في شأنها ولا تدخل بالتالي في الاختصاص النوعي لدائرة الأحوال الشخصية ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن الرد عن هذا الدفاع الذي لا يستند لأساس قانونى سليم ويضحى النعي على غير أساس .

(الطعن رقم ٣١٥/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٧/٥/٢٠١٥)

الموجز (٢٣):

- حق الرؤية للأبوين والأجداد فقط. ليس للحاضن أن يمنعهم من رؤية المحضون.

- في حالة المنع وعدم الرغبة في الذهاب لرؤية الولد عند الآخر يعين القاضي موعداً دورياً ومكاناً مناسباً لرؤية الولد يتمكن فيه بقية أهله من رؤيته أملاً في التعاطف والتآلف الأسري وصلة الأرحام حتى لا يبقى مجال لأي شوائب ترسب في نفسية المحضون.
- عدم الاتفاق على تحديد الموعد الدوري والمكان المناسب للرؤية. لمحكمة الموضوع تحديده وفقاً للاعتبارات التي تغيهاها المشرع. شرط ذلك.
- أسباب الحكم. متى تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال.

القاعدة (٢٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حق الرؤية للأبوين وللأجداد فقط وليس للحاضن أن تمنع أحد هؤلاء من رؤية المحضون وفي حالة المنع وعدم الرغبة في الذهاب لرؤية الولد عند الآخر يعين القاضي موعداً دورياً ومكاناً مناسباً لرؤية الولد يتمكن فيه بقية أهله من رؤيته أملاً في التعاطف والتآلف الأسري وصلة الأرحام وحتى لا يبقى مجال لأي شوائب ترسب في نفسية المحضون. ولئن كان لمحكمة الموضوع عند عدم الاتفاق أن تستقل بتحديد الموعد الدوري والمكان المناسب للرؤية بما يكفي التوفيق بين صالح الصغير والاعتبارات التي تغيهاها الشارع من الرؤية ، إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة مما له أصل ثابت في الأوراق. كما أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد إذ انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي تثبتت لديها.

(الظعن رقم ١٢١٠ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٨/٥/٢٠١٥)

الموجز (٢٤):

- اختلاف الزوجين في قبض ما حل من الصداق. قبل الدخول قول الزوجة وبعد الدخول قول الزوج ما لم يكن هناك دليل أو عرف مخالف.

- وجوب انتفاء التهمة عن الشاهد. في فقه المالكية. مفاده: أنه لا تقبل شهادة الأصل لفرعه أو الفرع لأصله سواء كان الأصل من جهة الأبوة أو الأمومة.

- البينة في خصوص إثبات قبض المهر من عدمه. نصابها: رجلان عدلان أو رجل وامرأتين عدول.

- قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعن بأن يؤدي للمطعون ضدها - المدخول بها - مقدم صداقها استناداً لشاھديها - الأول - ابنها - الغير مقبولة شهادته. باعتباره فرعاً لأمه - فتصبح شهادة الشاهد الآخر منفردة لا يكتمل بها نصاب البينة الشرعية. أثر ذلك: وجوب توجيه اليمين إلى الزوج . عدم توجيه الحكم لها اكتفاء بتلك البينة. يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون. ويوجب تمييزه.

القاعدة (٢٤):

مفاد نص المادة ٦٠ عن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا اختلف الزوجان في قبض ما حل من الصداق فقبل الدخول القول قول الزوجة وبعده القول للزوج، ما لم يكن هناك دليل أو عرف مخالف ومن المقرر في فقه المالكية وجوب انتفاء التهمة عن الشاهد فلا تقبل شهادة الأصل لفرعه أو الفرع لأصله سواء كان الأصل من جهة الأبوة أو الأمومة وأن البينة في خصوص إثبات قبض المهر من عدمه تتطلب رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قضى بإلزام الطاعن بأن يؤدي الى المطعون ضدها - المدخول بها - مقدم صداقها استناداً الى قبول شهادة شاھديها رغم أن شاھدها الأول هو ابنها وبالتالي تكون شهادته غير مقبولة باعتباره فرعاً لأمه بما يستوجب استبعادها وتضحى شهادة شاھدها الآخر منفردة لا يكتمل بها نصاب البينة الشرعية في خصوص الدعوى الماثلة وهي شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول، وبالتالي تكون المطعون ضدها قد عجزت عن إثبات دعواها بالبينة وحينئذ يكون القول للزوج بيمينه إذ حلف بأن الزوجة قبضت عاجل مهرها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد ببينة

المطعون ضدها القاصرة ورتب على ذلك عدم توجيه اليمين إلى الطاعن بشأن أدائه عاجل الصداق مما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون ويوجب تمييزه في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/٦/١٥)

الموجز (٢٥):

- الحاضنة تستحق نظير قيامها بتربية الصغير ورعايته والقيام بشئونه التي بها صلاح أمره أجراً على والد المحضون إلى سن معينة هي بلوغ الصغير سبباً والصغيرة تسعاً ما لم تكن زوجة لأب المحضون أو معتدته تستحق في عدتها نفقة أو في أثناء مدة المتعة المحكوم بها. م ١٩٩ قانون ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية.

- أجر الحضانة. يستحق للحاضنة بتوافر هذه الأمور يدور معها ويوجد بوجودها ويسقط بسقوطها ما لم تكن الحاضنة متبرعة.

- أسباب الحكم المشوبة بالفساد في الاستدلال. ماهيتها. انطوائها على عيب يمس سلامة الاستنباط. حالات ذلك.

- القانون بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيد القاضي بوجود التزامها وعدم تجاوزها بإضافة وسائل أخرى. ليس من الأدلة التي يقدمها الخصم على صحة دعواه مجرد أقواله أو ادعاءاته أو أن يكون ورقة صادرة منه أو معلومات دونها بنفسه. علة ذلك: أن الشخص لا يستطيع أن يخلق بنفسه لنفسه سبباً لحق يكسبه. أثر ذلك: الحق المدعي به الذي لا يثبت بدليله المعبر يكون هو والعدم سواء.

- تراخي الحاضنة في المطالبة بأجر الحضانة لا يؤدي بطريق اللزوم المنطقي إلى القول بتبرعها بالحضانة، كما أن تمسك الخصم بأنه قام بتوفير خادمة للحاضنة استناداً إلى مجرد قوله. استناد الحكم المطعون فيه لذلك. عيب يمس سلامة الاستنباط مما يعيبه بالفساد في الاستدلال ويوجب تمييزه.

القاعدة (٢٥):

إذ كان - قضاء هذه المحكمة - قد جرى على أن الحاضنة تستحق نظير قيامها بتربية الصغير ورعايته والقيام بشئونه التي بها صلاح أمره أجراً على والد المحضون إلى سن معينة وهي بلوغ الصغير سبعاً والصغيرة تسعاً ما لم تكن زوجة لأبي المحضون أو معتدة تستحق في عدتها نفقة أو في أثناء مدة المتعة المحكوم بها طبقاً لنص المادة ١٩٩ من القانون رقم ٨٤/٥١ في شأن الأحوال الشخصية، وفي غير هذه الأحوال - ما لم تكن متبرعة - فإن أجر الحضانة يدور معها يوجد بوجودها ويسقط بسقوطها. كما أنه من المقرر أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم للواقعة التي تثبت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر التي تثبت لديها، وأن القانون قد بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيد القاضي بوجوب التزامها وعدم تجاوزها بإضافة وسائل أخرى لا يقرها القانون حماية الحقوق المتقاضين وليس من هذه الأدلة الدليل الذي يقدمه الخصم على صحة دعواه مجرد أقواله أو ادعاءاته أو أن يكون ورقة صادرة منه أو معلومات دونها بنفسه لأن الشخص لا يستطيع أن يخلق بنفسه لنفسه سبباً لحق يكسبه ومن ثم فإن الحق المدعي به والذي لا يثبت بدليله المعتبر يكون هو والعدم سواء.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلبي الطاعنة باستحقاقها أجر حضانة لابنتها " " ومصاريف استقدام خادمة لما انتهى إليه بالنسبة للأولى على أنها ارتضت أن تقوم بأعمال الحضانة متبرعة بها لتراخيها في المطالبة بها وبالنسبة للثانية على سند تمسك المطعون ضده بدفاع مؤداه أنه وفر خادمة للطاعنة رغم أن ما استند إليه الحكم من أسباب بُني على أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو أن تراخي الطاعنة - الأم - في المطالبة بأجر حضانتها لا يؤدي باللزوم المنطقي إلى ما انتهى إليه أنها متبرعة بأعمال الحضانة واسقاطه، عنها كما أن المطعون ضده لم يقدم الدليل المعتبر على ما يدعيه من قيامه بتوفير خادمة للمحضونة لأن القانون قد بين الأدلة التي يمكن إثبات الحقوق بمقتضاها وحدد نطاقها وقيد القاضي بالتزامها وعدم تجاوزها وليس من بينها مجرد

أقواله أو إدعائه بأنه وفر خادمة وإزاء عدم تقديم الدليل على ذلك فإن الحق المدعي به هو والعدم سواء ومن ثم تكون أسباب الحكم المطعون فيه بشأن هذين الطلبين سالفى البيان قد انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط وتعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال وهو ما يستوجب تمييز الحكم المطعون فيه جزئياً بشأن رفضه طلبي الطاعنة سالفى الذكر.

(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ١٢/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٢٦):

- المادة ٧٤ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية. مفادها أن: الزوجة تستحق على زوجها نفقة زوجية من بينها أجره مسكن الزوجية ومن مقتضيات الانتفاع بالمسكن تهيئته للمعيشة اللازمة بأمثال الزوجة وذلك بتأثيره بالأثاث المناسب.

- ماهية أسباب الحكم المشوبة بالفساد في الاستدلال. حالات ذلك: الاستناد إلى أدلة غير صالحة للاقتناع بها أو عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لدى المحكمة أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر.

- قضاء الحكم المطعون فيه بأحقية الطاعنة لأجر مسكن الزوجية ورفض مصروفات تأثيثه كونها ليست من عناصر النفقة الزوجية وهو ما لا يؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها. يعيبه بالفساد في الاستدلال بما يوجب تمييزه.

القاعدة (٢٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - وعلى ما جرى به نص المادة ٧٤ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية وما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون أن الزوجة تستحق على زوجها نفقة زوجية شاملة من بينها أجره مسكن الزوجية لاحتباسها عليه بسبب عقد الزواج وأن من مقتضيات الانتفاع بالمسكن تهيئته للمعيشة اللازمة بأمثال الزوجة وذلك بتأثيره بالأثاث المناسب . وأن المقرر أيضاً أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط، ويتحقق ذلك إذا

استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر التي ثبتت لديها . لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بعد أن انتهى إلى أحقية الطاعنة إلى أجرة مسكن زوجية باعتبارها أحد عناصر نفقة الزوجة على زوجها إلا أنه قضى برفض مصروفات تأثيث هذا المسكن على ما أورده بأسبابه من أنها ليست من بين عناصر النفقة الزوجية وأن الطاعنة لم تقدم ما يفيد استئجارها لمسكن وكان هذا الذي أورده الحكم لا يؤدي عقلاً للنتيجة التي انتهى إليها إذ ان مقتضى الانتقاع بمسكن الزوجية هو تأثيثه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بالفساد في الاستدلال بما يوجب تمييزه في هذا الشق.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٨٩٢ أحوال شخصية جلسة ٢٩/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٢٧):

- التزام الملزم بالنفقة بسداد أقساط قروض حصل عليها لا ينهض بمجرد دليلاً على اختلال حالته المالية. علة ذلك: القروض عادت عليه منفعتها من قبل وأن توفر الخدم في البلاد لا يعني استقدام الخادمة بدون مقابل. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك يعيبه. مثال.

القاعدة (٢٧):

التزام الملزم بالنفقة بسداد أقساط قروض حصل عليها لا ينبئ بمجرد عن اختلال حالته المالية لأن هذه القروض عادت عليه منفعتها من قبل وأن توفر الخدم في البلاد لا يعني استقدام الخادمة بدون مقابل. وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاء بتقدير نفقة البنين و بنوعيتها وأجرة مسكن حضانتها وأجرة الخادمة استناداً إلى ما تمسك به المطعون ضده في دفاعه من أنه مثقل بالديون والأقساط والالتزامات سداداً لقروض حصل عليها من البنوك ومن خصم البدلات من راتبه لأخذه إجازة دراسية، واستدل

بذلك على اعتلال حالته المالية وعدم اتساع يساره لأكثر من المقضي به عليه كما رتب على ذلك فرض هذه النفقات من تاريخ الحكم حال أن سداده أقساط القروض لا ينبئ بذاته عن اختلال الحالة المالية للمطعون ضده وعدم اتساع يساره لأكثر من المقضي به، عليه كما لم تستظهر المحكمة الضرورة الملجئة لهذا القضاء وتلك الالتزامات وكان ما ساقه الحكم لا يصلح لتبرير قضاؤه في هذا الشأن، كما أن قضاءه برفض طلباتها ثمن سيارة وأجرة سائق ومصاريف استقدام الخادمة جاء على غير سند صحيح لحاجة المحضونين لذلك واتساع يساره كما جاء تقديره للنفقات غير كافي لاحتياجات الصغيرتين الأمر الذي يعيبه ويستوجب تمييزه جزئياً في هذا الشأن.

(الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٩/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٢٨):

- طبقاً للمذهب الجعفري الزوج المؤذي لزوجته ويشاؤها بغير وجه شرعي. لها رفع أمرها إلى الحاكم الشرعي لمنعه من الإيذاء والظلم والإلزامه بحسن العشرة أو التسريح بإحسان. امتناع الزوج عن ذلك. أثره: طلقها الحاكم الشرعي.

- إذا وقع نشوز ومنافرة وشقاق بين الزوجين وصارت الحياة بينهما حرجة. بعث الحاكم حكماً واحداً عن كل من الجانبين - للإصلاح - ورفع الشقاق بما رأياه صالحاً من الجمع أو التفريق.

- عدم التزام المحكمة بذلك. مخالفة لأحكام الفقه الجعفري الواجب التطبيق. أثره: تمييز الحكم.

القاعدة (٢٨):

من المقرر في فقه المذهب الجعفري الواجب التطبيق على واقعة الدعوى - بلا خلاف بين الطرفين - أنه إذا كان الرجل يؤذي زوجته ويشاؤها بغير وجه شرعي جاز لها رفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ليمنعها من الإيذاء والظلم ويلزمه بحسن العشرة أو التسريح بإحسان، فإن امتنع عن الأمرين معاً طلقها الحاكم الشرعي أما إذا وقع نشوز بين الزوجين ومنافرة وشقاق

حتى صارت الحياة حرجة بعث الحاكم حكيمين أحدهما من جانب الزوج والآخر من جانب الزوجة للإصلاح ورفع الشقاق بما رأياه صالحاً من الجمع أو التفريق . لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد أقامت دعواها بطلب تطليقها على المطعون ضده طليقة بائنة للضرر تأسيساً على أنه يعتدي عليها بالسب والاهانة ولا ينفق عليها ويبيء عشرتها بما يستحيل دوام العشرة بينهما، مما كان يتعين معه بعث حكيمين أحدهما في جانب الزوج والآخر من جانب الزوجة للإصلاح ورفع الشقاق بما رأياه صالحاً من الجمع أو الفراق، وإذ لم تلتزم المحكمة بهذا النظر مخالفة بذلك أحكام الفقه الجعفري الواجب التطبيق وقضت برفض الدعوى وأيدها الحكم المطعون فيه دون اتخاذ هذا الأجراء فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه .

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٩/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٢٩):

- الكفاءة في الزواج في إصطلاح الفقهاء . هي المساواة أو المقاربة في أمور مخصوصة. لا يكون الزوج دون الزوجة. حتى لا تعير هي أو أولياؤها.
- المادة ٣٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية. الكفاءة هي بالصلاح في الدين. الآية الكريمة.
- نص المادة ٣١ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية أنه إذا عضل الولي الفتاه. لها أن ترفع الأمر إلى القاضي ليأمر أو لا يأمر بالتزويج.
- عضل المرأة. هو منعها من التزويج ظلماً.
- القاضي هو صاحب الولاية العامة له مراقبة أصحاب الولايات الخاصة تحقيقاً لمصلحة أو دفعاً لظلم أو مفسدة.
- على المحكمة أن تمحص الدفاع الجوهري. مخالفة ذلك. يكون حكمها مشوباً بالقصور المبطل. بما يوجب تمييزه. مثال.

القاعدة (٢٩):

الكفاءة في الزواج في اصطلاح الفقهاء هي المساواة أو المقاربة في أمور مخصوصة فلا يكون الزوج دون الزوجة حتى لا تُعير هي أو أولياؤها، وقد نصت المادة ٣٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أن "العبرة في الكفاءة بالصلاح في الدين" وأشارت المذكرة إلى أن اعتبار الدين وحده في الكفاءة هو فقه الإمام مالك والمنقول عن عمر وأبن مسعود وأبن سيرين وعمر بن عبدالعزيز وحمام وانتصر البخاري له في صحيحه ويدل عليه قوله تعالى "إن أكرمكم عند الله أتقاكم" والحديث النبوي "إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنة وفساد عريض" فيكفي في الزوج ظاهر العدالة، فلا تتزوج العفيفة بفاجر مستهتر، وكان النص في المادة ٣١ من القانون سالف الذكر على أنه "إذا عضل الولي الفتاة فلها أن ترفع الأمر إلى القاضي ليأمر أو لا يأمر بالتزويج،...." وعضل المرأة هو منعها من التزويج ظلماً كما في قوله تعالى "فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن" وقد أفصحت المذكرة الإيضاحية عن أنه في حال عضل الولي فإن الأمر يُسند إلى القاضي لا إلى الولي الأبعد أخذاً بما نص عليه المالكية والشافعية، إذ القاضي باعتباره صاحب الولاية له مراقبة أصحاب الولايات الخاصة تحقيقاً لمصلحة أو دفعاً لظلم أو مفسدة. وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه متى أثار الخصم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يغير - لو صح - وجه الرأي في الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن تمحص هذا الدفاع وإلا جاء حكمها مشوباً بالقصور المبطل. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك بمذكرة المقدمة أمام محكمة الاستئناف بدفاع مؤداه عدم كفاءة المطعون ضده الثاني للزواج بإبنته المطعون ضدها الأولى ودل على ذلك بما قرره شاهده في هذا الخصوص وكان هذا الدفاع - إن صح - جوهرياً يتغير به وجه الرأي في النزاع، وإذ لم يفتن الحكم المطعون فيه لحقيقته ولم يوله حقه من البحث والتمحيص وأغفل تناوله في أسبابه إيراداً ورداً ويدلي بدلوه بشأن ما قرره شاهده فإنه يكون قد ران عليه القصور المبطل بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ٦١٧ لسنة ٢٠١٥ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/١١/٩)

الموجز (٣٠):

- تعديل النفقة زيادة أو نقصاً. من تاريخ الحكم بذلك. المادة ٧٧ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ بشأن الأحوال الشخصية.
- نفقة الأولاد سببها الجزئية وشرطها الحاجة. إذا انتفت الحاجة سقطت النفقة. وقيام الحاجة إلى زيادة النفقة أو انقاصها. تقديرها للقاضي. علة ذلك. أثره: الزيادة لا تكون إلا من تاريخ الحكم. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. وقضاؤه بالزيادة من تاريخ رفع الدعوى خطأ في تطبيق القانون. يوجب تمييزه.

القاعدة (٣٠):

النص في المادة ٧٧ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ بشأن الأحوال الشخصية بالفقرتين "أ" ، "ج" تكون الزيادة أو النقص من تاريخ الحكم" يدل وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا النص أن المشرع نص صراحة على ألا يكون التعديل بالزيادة أو النقص إلا من تاريخ الحكم في الدعوى، ذلك بأنه من المقرر شرعاً أن نفقة الأولاد سببها الجزئية وشرطها الحاجة فإذا اندفعت الحاجة سقطت النفقة عموماً وإن قيام الحاجة إلى زيادة النفقة أو انقاصها أمر يقدره القاضي باعتبار أن له وحده أن يوازن بين مصادر دخل الملتزم بالنفقة وحاجة المستحق لها فإن تبين له إزدياد إحتياجات مستحق النفقة وزيادة مصادر دخل الملزم بها قضى بالزيادة وإن تبين له عكس ذلك أبقى على المفروض من نفقة دون زيادة ومن ثم فإن الزيادة لا تكون إلا من تاريخ الحكم الذي يصدره القاضي، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بزيادة نفقة المطعون ضده من تاريخ رفع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/١١/١٩)

الموجز (٣١):

- وجوب النفقة للمعتدة من طلاق أو فسخ أو من دخول في زواج فاسد أو بشبهة. اندراجها في نفقة الزوجية. علة ذلك. اعتبارها ديناً في ذمة الرجل من تاريخ وجوبها لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء.

- الأحكام تدور مع علتها وجوداً وعدمياً.

- متى كان النص عاماً مطلقاً. لا محل لتخصيصه أو تقييده باستهداء الحكمة منه. علة ذلك: أن في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت النص به عن طريق التأويل.

- وجوب نفقة العدة للمطلقة بائناً. علة ذلك: أن عبارة النص وردت عامة دون أي قيد أو شرط ولم يعلق نفقة العدة على كون الطلاق كان بسبب منها من عدمه. الأخذ بغير ذلك فيه تقييد لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص مما تنبوعه قواعد التفسير السليمة.

القاعدة (٣١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب وفقاً لنص المادتين ١٦ ، ١٦٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية النفقة للمعتدة من طلاق أو فسخ أو من دخول في زواج فاسد أو بشبهة فهي تندرج في نفقتها الزوجية باعتبارها ديناً في ذمة الرجل من تاريخ وجوبها ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء، والمقرر أن الأحكام تدور مع علتها وجوداً وعدمياً وأنه متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه أو تقييده باستهداء الحكمة منه إذ في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت النص به عن طريق التأويل، والمقرر وجوب نفقة العدة للمطلقة بائناً لأن عبارة النص وردت عامة دون أي قيد أو شرط فلم يعلق حقها في تلك النفقة على كون الطلاق كان بسبب منها من عدمه لأن ذلك يعد تقييداً لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص مما تنبوعه قواعد التفسير السليمة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى من استحقاق الطاعنة لنفقة العدة على سند من أن حكم التطلاق للضرر رقم ٢٠١١/٨٠٠ أحوال الصادر في ٢٠١٢/٣/١٤ قد أسقط حقوقها المالية كون الطلاق كان بسبب منها ورتب الحكم على ذلك أن أسقط حقها في نفقة العدة، في حين أن حقها في تلك النفقة هو امتداد لحقها في نفقة الزوجية لا تسقط إلا بثبوت امتناعها عن تنفيذ حكم الطاعة وثبوت نشوزها ولا اعتبار لما قضى به حكم التطلاق للضرر من ثبوت الإساءة منها وحرمانها من حقوقها المالية فالحرمان لا يسري على نفقة العدة تطبيقاً لنصوص القانون والقواعد القانونية السالفة ومن ثم فهي

تستحق عليه نفقة العدة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٨٠٤ لسنة ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٦/١/٧)

الموجز (٣٢):

- مفاد المادة ١٣٠ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية: تحديد القواعد الواجب اتباعها في شأن الحقوق المالية للزوجين في حالة طلب التفريق للضرر. معيارها: معرفة المسمى منهما أو أنها مشتركة أو لم يعرف المسمى.
- ثبوت أن الإساءة من الزوج. يلزم بجميع الحقوق المترتبة على الزواج والطلاق. ما لم يكن هو طالب التفريق فترفض دعواه.
- إذا كانت الإساءة كلها من الزوجة فتلزم برد ما قبضته من مهر وتسقط جميع حقوقها المالية المترتبة على الزواج والطلاق.
- إذا كانت الإساءة مشتركة. فيفرق بينهما دون عوض أو بعوض يتناسب مع الإساءة.
- إن لم يعرف المسمى وكان طالب التفريق الزوج ترفض دعواه. وإن كانت الزوجة إجيبت إلى دعواها دون عوض.
- العوض هو المتعة.
- استخلاص معرفة المسمى. موضوعي. شرط ذلك.
- أسباب الحكم. متى تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال.
- قضاء الحكم بأن الإساءة كلها من جانب الزوجة استناداً لأقوال شهادي الزوج رغم أن أقوال أحدهما لم تتضمن مشاهدته لوقائع إساءة من جانبها على الزوج. فساد في الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

القاعدة (٣٢):

مفاد نص المادة ١٣٠ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع حدد القواعد الواجب إتباعها في شأن الحقوق المالية للزوجين في حالة طلب التفريق للضرر متخذاً من إساءة أي منهما للأخر أو الإساءة المشتركة بينهما أو تعذر معرفة المسيء منهما معياراً لتحديد تلك الحقوق لكل منهما، فإذا كانت الإساءة من الزوج فيلزم بجميع الحقوق المترتبة على الزواج والطلاق ما لم يكن هو طالب التفريق فتفرض دعواه، أما إذا كانت الإساءة كلها من الزوجة فتلزم برد ما قبضته من مهر وتسقط جميع حقوقها المالية المترتبة على الزواج والطلاق، وإن كانت الإساءة مشتركة فيفترق بينهما دون عوض أو بعوض يتناسب مع الإساءة، وإن لم يعرف المسيء من الزوجين وكان طالب التفريق هو الزوج ترفض دعواه، وإن كانت هي الزوجة أجيبت إلى دعواها دون عوض، والمراد بالعوض في هذا النص - على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - هو المتعة واستخلاص ما إذا كانت الإساءة في جانب أي من الزوجين أو كليهما أو تعذر معرفة المسيء هو من مسائل الواقع يستقل بها قاضي الموضوع شريطة أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصل بالأوراق وتكفي لحمله، وأن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا ما انطوت على عيب عن سلامة الاستنباط وبتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في إقناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية أو إلى عدم فهم العناصر التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بعد أن قضى بتطليق الطاعنة على المطعون ضده طلاقة بائنة للضرر وأسقط جميع حقوقها المالية المترتبة على الزواج والطلاق قضى بإلزامها برد ما قبضته من مهر على سند من الإساءة كلها من جانبها وأعدت في ذلك بأقوال شاهدي المطعون ضده، وكان ما جاء بأقوال شاهديه لا يقطع بأن الإساءة كلها من جانب الطاعنة إذ أن الشاهد الثاني لم تتضمن أقواله مشاهدته لوقائع إساءة من جانب الطاعنة ضده فإن استخلاص الحكم في هذا الشق يكون

معيباً بالفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه فيما قضى به من إلزام الطاعة برد المهر.

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٦/٢/١٨)

الموجز (٣٣):

- المادة ١٩٥ من قانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية. مفادها: أن لولي المحضون أن يتعهد ويطلع على أحواله. لازم ذلك: أنه لا يتأتى أن تقيم الحاضنة بالمحضون في غير بلد وليه بغير إذن منه. ثبوت الحضانة للحاضنة. شرطه: أن تقيم مع الأب في مقر واحد. مخالفة ذلك. أثره: سقوط الحضانة وكان للأب نزع الولد منها. مصدر هذا النص: المذهب المالكي.

- مغادرة الحاضنة للبلاد نهائياً إلى موطنها وإلغاء إقامتها بالبلاد وقيد المحضونين بمدارس التعليم الأساسي بالكويت وانتظامهم بالدراسة بما تتوافر معه مصلحتهم وأن والدهم ينفق عليهم ويرعاهم. أثره: سقوط حقها في الحضانة ولا حجة لها بطلب نفقتهم ومنها أجر مسكن الحضانة.

القاعدة (٣٣):

مؤدى المادة ١٩٥ من القانون رقم ٨٤/٥١ في شأن الأحوال الشخصية وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لذلك القانون - أن لولي المحضون أن يتعهد ويطلع على أحواله ولا يتأتى ذلك أن تقيم الحاضنة بالمحضون في غير بلد وليه بغير إذن منه، وهذا الحكم مأخوذ من مذهب الإمام مالك الذي يشترط لثبوت الحضانة للحاضنة أن تقيم مع الأب في مقر واحد فإن لم تفعل سقطت حضانتها وكان له نزع الولد منه. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك بكتاب الإدارة العامة للهجرة والمنافذ للتدليل على أن المطعون ضدها قد غادرت البلاد نهائياً إلى موطنها جمهورية مصر العربية وأنه تم الغاء إقامتها في البلاد منذ تاريخ ٢٩/٩/٢٠١٣ وقبل تاريخ رفع الدعوى وهو ما يجعل إقامتها في جمهورية مصر العربية القصد منها قطع صلة المحضونين بوليهم بما تكون معه غير صالحة لحضانة صغارها الثلاثة وذلك لإقامتهم مع والدهم بدولة الكويت محل عمله وأنهم مقيدون بمدارس التعليم

الأساسي بالكويت ومنتظمين بدراستهم بما تتوافر معه مصلحة الأبناء المحضونين وهي مقدمة على حق الحاضنة، كما أنه القائم علي الإنفاق عليهم ورعايتهم رعاية كاملة منذ أن غادرت المستأنف ضدها دولة الكويت دون عودة إليها بلا مسوغ شرعي أو قانوني حسبما ثبت من مناقشة المحكمة للأبناء الثلاثة بجلسة الاستجواب بما يسقط حقها في الحضانة. وإذ كانت النفقة تعتمد اليد الممسكة وكان الثابت بالأوراق قيام المستأنف بالإنفاق على أبنائه وهم تحت يده وفي رعايته من قبل رفع الدعوي فلا حجة للمطعون ضدها بطلب نفقة المحضونين ومنها أجرة مسكنهم وذلك عملاً بنص المادة ١٩٧ من قانون الأحوال الشخصية.

(الطعن رقم ٩١٢ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٦/٢/١٨)

الموجز (٣٤):

- إثبات الضرر في التطبيق للضرر. قبول شهادة أكيد الشفقة ولو كان الأصل لفرعه فدرجة القرابة أو الصلة بين الشاهد والمشهود له أيًا كانت لا تمنع وحدها من قبول الشهادة متى توافرت شروطها.

القاعدة (٣٤):

النص في المادة ١٣٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أنه " تقبل شهادة القريب ومن له صلة بالمشهود له متى كانوا أهلاً للشهادة" وقد ورد هذا النص بين النصوص الخاصة بإثبات الضرر في التطبيق وأفصحت مذكرته الايضاحية عن أن درجة القرابة أو الصلة في هذا الصدد بين الشاهد والمشهود له أيًا كانت لا تمنع وحدها من قبول الشهادة متى توافرت شروطها الأخرى ، بما مفاده أن المشرع حسم الخلاف في شأن إثبات الضرر في دعوى التطبيق للضرر بقبول شهادة أكيد الشفقة ولو كان الأصل لفرعه ، كما أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في الشهادة بالتسامع تقبل في أثبات أضرار الزوج بزوجه وهي أن يشهد بشيء وأن لم يعاينه بالعين أو بالسمع بنفسه إلا أنه متواتر بأن يكون قد سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب واشتهر واستفاض وتواترت به الأخبار عنده ووقع في قلبه صدقها لأن الثابت بالتواتر والمحسوس سواء، والشهادة بالتسامع هي شهادة أصلية ومتميزة بضوابطها ودواعيها لها قوتها في الاثبات ، وأن لمحكمة

الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير ثبوت الضرر الموجب للتفريق والأدلة ومنها تقارير الحكام في دعوى التفريق بين الزوجين وأقوال الشهود وموازنة بعضها بالبعض الآخر ودواعي الفرقة بين الزوجين والتعرف على ما اذا كانت الإساءة في جانب أي منهما أو كليهما واستخلاص إضرار الزوج بزوجه قولاً وفعلاً بما لا يمكن معه استمرار الحياة الزوجية بينهما متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم وفيها الرد الضمني المسقط لما يخالفها ، وأن المادة ١٣٠ من القانون ٥١ لسنة ١٩٨٤ سالف الذكر قد حددت القواعد الواجب اتباعها بشأن الحقوق المالية للزوجين متخذة من ثبوت إساءة أي منهما للآخر أو الإساءة المشتركة بينهما أو تعذر معرفة المسيء منهما معياراً لتحديد تلك الحقوق لكل منهما، فإذا كانت الإساءة من الزوج فيلزم بجميع الحقوق المترتبة على الزواج والطلاق ، إلا إذا كان هو طالب التفريق فترفض دعواه، أما إذا كانت الإساءة كلها من الزوجة فتلزم برد ما قبضته من مهر مع سقوط جميع حقوقها المالية المترتبة على الزواج والطلاق، أما إذا تبين أن الإساءة المشتركة فيما بينهما فيكون التفريق بغير عوض أو بعوض يتناسب مع الإساءة ، فإن لم يعرف المسيء منهما وكان الزوج هو طالب التفريق فترفض دعواه أما إذا كانت الزوجة هي طالبة التفريق كان التطلق دون عوض .

لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد عرض لواقعات الدعوى وأحاط بدفاع ومستندات الطرفين قد أقام قضاءه بتطبيق المطعون ضدها على الطاعن دون عوض على سند مما ثبت في الأوراق ومن البينة التي اطمأنت إليها المحكمة وتقارير الحكام أن الإساءة مشتركة بين الطرفين وأن بقاء واستمرار الزوجية بين الطرفين ليس فيه ما يدعو للخير وقد عجزت المحكمة عن الإصلاح بين الطرفين ، وهذه أسباب سائغة تكفي لحمل قضاء الحكم ولها سندها الثابت بالأوراق وفيها الرد الضمني المسقط لكل حجة مخالفة ، فإن ما أثاره الطاعن لا يعدو ان يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة وهو ما لايجوز التحدى به لدى محكمة التمييز، ومن ثم فإن النعي يكون على غير سند ويتعين رفض الطعن .

(الطعن رقم ٧٩٦ لسنة ٢٠١٥ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٦/٣/١٠)

أحوال مدنية

الموجز (١):

-تحديد الحالة الاجتماعية في التملك . العبرة فيها تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انتهاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد . علة ذلك . لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك .

-الأسرة وفق نظام توزيع المساكن الحكومية المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ . مقصودها . مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة . مؤدى ذلك . خروج كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها عن مفهوم الأسرة . وجوب الالتزام عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص .

-تخصيص البيت الحكومي - محل النزاع - للطاعنة ووالدتها وتسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية خلال عام ١٩٧٦ وحصولهما على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار لتوسيعته وترميمه . مؤدى ذلك . أن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص . صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة المستحقة للبيت الحكومي عن اثنين . لا يغير من ذلك . علة ذلك . إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل - طبقاً للقانون الطبيعي إحترام الحقوق المكتسبة ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية فهذا ما تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام بغية استقرار المراكز القانونية والتي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي ، وكذلك العبرة في تحديد الحالة الاجتماعية في التملك تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انقضاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون

النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد ذلك لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك ، وأن المقصود بالأسرة - وفقاً لنظام توزيع المساكن الحكومية - المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ هو مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة ومن ثم يخرج عن مفهوم الأسرة كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها ويتعين الالتزام بهذا المفهوم عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أنه تم تخصيص للطاعنة ووالدتها البيت الحكومي - محل النزاع - بتاريخ ١٩٧٦/٧/١٩ وتم تسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية وقد تحصلتا على قرض بضمانه من بنك التسليف والادخار في ١٩٨٠/٦/٣٠ للتوسعة والترميم ومن ثم فإن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص ولا يُغير من ذلك صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة التي تستحق للبيت الحكومي عن إثنتين إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع على نحو ما سلف بيانه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم أول درجة ورفض دعوى الطاعنة استناداً لعدم توافر شروط الرعاية السكنية في حقها بالمخالفة لأحكام القانون وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٥ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٦)

الموجز (٢):

- المنازعات الإدارية المنصوص عليها قانوناً . اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية دون غيرها بنظرها . اختلاف المواعيد والإجراءات أمامها عما هو مقرر لغير هذه الدعاوى والتي تختص بنظرها الدوائر ذات الاختصاص العام .

- اعتبار المشرع امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار تفرض القوانين أو اللوائح عليها اتخاذها في حكم القرار الإداري . أثره . أن تحديد المدعى طلباته بما ينطوي على إلغاء القرار السلبي بالامتناع عن استخراج شهادة ميلاد لابنه وبطاقة مدنية هو مما تختص به الدائرة

الإدارية بالمحكمة الكلية . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه للفصل في موضوع الدعوى . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدي نصوص المواد ١ ، ٢ ، ٥ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية أن المشرع أنشأ الدائرة المذكورة وخصها دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المنصوص عليها بتلك المواد ، وراعى المشرع أفراد هذه الدائرة بنظام خاص لتحضير الدعاوى قبل طرحها عليها ، وما يعقب ذلك من إجراءات خاصة بتحديد الجلسات وإخطار الخصوم ، وحدد نصاباً معيناً لاستئناف الأحكام الصادرة منها ، ورتب لنظره - بعد تحضيره - دائرة خاصة بمحكمة الاستئناف ، وأوجب أن يتم إعلان صحيفة الدعوى والطعن بالاستئناف في خلال الثلاثة أيام التالية لإيداع الصحيفة، وفرض رسماً ثابتاً على بعض هذه الدعاوى، والبين من ذلك أن تلك المواعيد والإجراءات تختلف عما هو مقرر لغير هذه الدعاوى التي تختص بنظرها الدوائر ذات الاختصاص العام ، ومن المقرر كذلك أن مفاد نص المادة الأولى والرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ -المشار إليه يدل على أن المشرع اعتبر امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار يستلزم القانون أو اللائحة اتخاذه في حكم القرار الإداري. لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن طلبات المطعون ضده الأول في الدعوى تنطوي على المطالبة بإلغاء القرار الإداري السلبي لجهة الإدارة بالامتناع عن استخراج شهادة ميلاد وبطاقة مدنية لابنه ، وهو ما تختص بنظره والفصل فيه الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية دون غيرها ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، ورفض الدفع المبدى من الطاعنين في هذا الخصوص ، وفصل في موضوع الدعوى رغم عدم اختصاصه بنظرها، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه ، دون حاجة لبحث الوجه الثاني من سبب الطعن.

(الطعن ١٢١٠ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥ / ١١ / ١٦)

القاعدة (٣):

-المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم خلال سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة. عدم جواز قيدهم إلا بعد صدور قرار بالقيود من لجنة المواليد والوفيات. وجوب أن يتم ذلك بناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب. التزام اللجنة ببحث الطلب فإن تحقق لها صحته نشرته في عدد من متتاليين في الجريدة الرسمية. مضي خمسة عشر يوماً على تاريخ النشر الأخير دون أن تقدم معارضة فيه أو قدمت وقررت اللجنة عدم صحتها. وجوب إصدارها قراراً بقيود المولود أو المتوفي بالدفاتر ويؤشر برقم قرار اللجنة وتاريخه أمام القيد. قعود اللجنة عن السير في الإجراءات. قرار سلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة يجوز الطعن عليه. اللجوء إلى القضاء دون التقدم بطلب إلى اللجنة. غير مقبول لانتفاء القرار السلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة. أساس ذلك: عدم اتباع الإجراءات المقررة قانوناً. المادتان ١٥، ٢١ ق ٣٦ لسنة ١٩٦٩ بشأن قيد المواليد والوفيات.

القاعدة (٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٢١ من القانون رقم ١٩٦٩/٣٦ بشأن قيد المواليد والوفيات أنه " لا يقيد المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم بعد سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة إلا بعد صدور قرار بالقيود من لجنة المواليد والوفيات المنصوص عليها في المادة ١٥ من هذا القانون وبناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب وبعد دفع الرسم وتقوم اللجنة ببحث هذا الطلب فإذا تحقق لها صحته ينشر عنه في الجريدة الرسمية في عدد من متتاليين وإذا لم تقدم معارضة خلال خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ النشر الأخير أو قدمت معارضة فقررت اللجنة عدم صحتها أصدرت اللجنة قراراً بقيود المولود أو المتوفي بالدفاتر ويجب على الموظف المنوط به القيد أن يؤشر في خانة الملاحظات برقم قرار اللجنة وتاريخه ... ويعطي المبلغ صورة من القيد بدون مقابل ، فإذا قعدت اللجنة عن السير في الإجراءات التي أوجبتها المادة ٢١ من القانون المشار إليه فإن مسلكها يشكل قراراً سلبياً مخالفاً للقانون ويعطل حصول أصحاب

الشأن على شهادة بإثبات واقعة الميلاد طالما استوفى الطلب المقدم منهم الأوضاع الواردة في هذه المادة دون اعتراض عليه بعد النشر عنه بالجريدة الرسمية . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على ما خلص إليه من أن والده تقدم بطلب استخراج الشهادة إلى المطعون ضده بصفته بعد مضي أكثر من سنة على تاريخ ثبوت نسبه إليه وأن الأوراق قد خلت مما يفيد تقديمه أو والده طلباً لقيده ميلاده إلى لجنة المواليذ والوفيات المنوطة قانوناً - لا المطعون ضده بصفته - وفقاً لصريح المادة المشار إليها سلفاً بالنظر في ذلك الأمر الذي ينتهي معه وجود القرار السلبي بالامتناع عن إصدار شهادة الميلاد له لعدم اتباعه الإجراءات المقررة قانوناً، وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضاؤه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها وقد التزم صحيح القانون فإن ما يثيره الطاعن والذي لم يقدم الدليل عليه من نعي يدور حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه ينحل إلى جدل موضوعي تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(الطعن رقم ٤٢٤ / ٢٠١٥ / مدني جلسة ٢٠١٦ / ٢ / ٢٢)

اختصاص

الموجز (١):

- صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة وأنشائه هيئة عامة لشئون ذوي الاعاقة. أثره . صيرورة هذه الهيئة هي المختصة دون غيرها بكل ما أوجبه القانون من حقوق لذوي الإعاقة من إعانات ومعاشات ومساعدات مالية وغير مالية.

- مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة . هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها بشأن تطبيق أحكام القانون ٨ لسنة ٢٠١٠.

القاعدة (١):

النص في المادة ٤٣ من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ - في شأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة - على أن " يستحق الشخص ذو الإعاقة العاجز عن العمل معاش إعاقة طبقاً للشروط التي يصدر بها قرار من الهيئة "، والنص في المادة ٤٧ منه على أن " تنشأ هيئة تُعني بشئون ذوي الإعاقة ذات شخصية اعتبارية تسمى - الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة " والنص في المادة ٥١ منه على أن " يكون للهيئة مدير عام يعين بمرسوم ويمثل المدير العام الهيئة أمام القضاء وفي علاقتها بالغير يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه بصدر هذا القانون أصبحت الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة هي المختصة دون غيرها في تقرير وتنفيذ ما أوجبه القانون في شأن الحقوق التي رتبها للأشخاص ذوي الإعاقة من الإعانات والمعاشات والمساعدات المالية وغير المالية - أيأ كان نوعها - وفق الضوابط المقررة في هذا الخصوص، وأن مدير عام هذه الهيئة هو صاحب الصفة في تمثيلها في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها أمام القضاء بشأن تطبيق أحكام هذا القانون .

(الطعن رقم ٩٠١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

الموجز (٢):

- إناطة القانون سلطة إدارية اختصاصاً معيناً. أثره. عدم جواز نزولها عنه أو تفويض فيه. علة ذلك. أن مباشرتها لهذا الاختصاص واجب عليها وليس حقاً لها. الاستثناء. إجازة القانون ذلك. وأن يكون التفويض محدداً وليس كلياً وبطريقة واضحة لا لبس فيه ولا غموض إذ أنه لا يجوز افتراضه ضمناً.

- إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق لا يكون بحسب الأصل إلا بقرار من الوزير. ولا يجوز لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصدر قرار كتابي صريح من الوزير وفي الحدود التي يقررها وفقاً لصالح العمل. ويتمنع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض وإلا

شابه عيب عدم الاختصاص ويترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت بناءً عليه.

- اختصاص وكيل الوزارة بتوقيع الجزاءات التأديبية على شاغلي مجموعة الوظائف العامة عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير. حق الوزير في التعقيب على هذه الجزاءات. لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً. علة ذلك. أن المشرع وضع نصاً بذلك يجب التزامه وعدم الخروج عنه.

- ضمانه التآني في إصدار الجزاء التأديبي على الموظف العام بأن يكون إصداره من سلطة أخرى غير تلك التي تملك التعقيب عليه. الغاية من هذه الضمانة. صدور القرار من الوزير هو لا يملك إصداره ولا يملك الإحالة إلى التحقيق. تعيب القرار بعدم الاختصاص. إلغاء هذا القرار لسبب لا يرتب الحق في التعويض.

القاعدة (٢):

من المقرر أنه إذا نيط بسلطة من السلطات الإدارية اختصاصاً معيناً بمقتضى القانون، فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه، لأن مباشرة الاختصاص - عندئذ - يكون واجباً عليها وليس حقاً لها، فلا يجوز أن تعهد به لغيرها، إلا أنه يجوز استثناءً التفويض في الاختصاص متى أجاز القانون ذلك، وفي هذه الحالة يتعين أن يكون التفويض محدداً وليس كلياً، وبطريقة واضحة لا لبس فيها ولا غموض، فلا يجوز افتراضه ضمناً، ولما كان النص في المادة (٥٦) من مرسوم نظام الخدمة المدنية قد جرى على أن " تكون إحالة الموظفين من شاغلي مجموعتي الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق بقرار من الوزير المختص "، وفي المادة (٥) من المرسوم بقانون رقم ١٩٩٢/١١٦ في شأن التنظيم الإداري وتحديد الاختصاصات والتفويض فيها على أنه " للوزير أن يعهد ببعض اختصاصاته المخولة له بمقتضى القوانين واللوائح إلى المحافظين، كما يجوز له أن يعن ببعض هذه الاختصاصات إلى: أ- وكيل الوزارة أو وكيل الوزارة المساعد... "، وفي المادة (٩) منه على أن " يصدر التفويض ويلغى بقرار كتابي من الجهة المفوضة، ويبلغ للجهة المفوض إليها. ولا يجوز للجهة التي عهدت ببعض اختصاصاتها إلى جهة أخرى وفقاً للمواد السابقة مباشرة هذه

الإختصاصات أثناء سريان مدة التفويض " يدل على أن إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية والعامّة إلى التحقيق ، لا يكون - بحسب الأصل- إلا بقرار من الوزير ، ولا يجوز لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصدور قرار كتابي صريح من الوزير ، وفي الحدود التي يقررها ، وفقاً لما يقتضيه صالح العمل ، وفي هذه الحالة الأخيرة يمتنع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض ، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزير الأشغال العامة قد أصدر القرار رقم ٢٠٠٦/١٩ بتفويض وكيل الوزارة في ممارسة بعض اختصاصاته ومنها الاختصاص بإحالة شاغلي الوظائف العامة إلى التحقيق ، وخلت الأوراق مما يفيد إلغاء هذا التفويض ، ومن ثم فإن قرار الوزير رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩ بإحالة المستأنف ضده إلى التحقيق يكون قد صدر ممن لا يملك إصداره ويلحقه عيب عدم الاختصاص ، مما يترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت بناءً عليه بما فيها قرار الجزاء رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ ، والذي صدر هو الآخر من الوزير بمجازاة المستأنف ضده بتخفيض راتبه الشهري بمقدار الربع لمدة ثلاثة أشهر ، وهو اختصاص محجوز لوكيل الوزارة بمقتضى نص المادة ٦١ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية ، إذ جرى نصها على أنه ".....أما بالنسبة لشاغلي مجموعة الوظائف العامة فيختص وكيل الوزارة بتوقيع جميع العقوبات التأديبية عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير...." ، وحق الوزير في التعقيب على هذه الجزاءات لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً ، وإلا كان تنظيم المشروع لتوقيع الجزاء من الوكيل ثم إعادة النظر فيه من الوزير لغواً ، ويفوت ميزة وضمانة قررها المشرع للموظف وهي التآني في توقيع الجزاء وتدقيق النظر بتقييم من الوكيل أولاً وإصدار قرار الجزاء ، ثم رقابة على هذا التقييم من الوزير ، ولأنه إذا وضع المشرع نصاً تشريعياً وجب الإلتزام به وتعين عدم مخالفته أو الخروج عليه إمتثالاً لإرادة المشرع الذي قدر لاعتبارات رأها وضمانات يريد تحقيقها ومصلحة عامة يستهدفها وأصول دستورية يلتزم بها أن يكون إصدار القرار التأديبي من سلطة أخرى غير السلطة التي تملك التعقيب عليه ، وترتيباً على ذلك فإن قرار الجزاء المطعون فيه قد صدر من الوزير وهو لا يملك إصداره وبناءً على إجراءات افتتحت بقرار الإحالة للتحقيق الذي صدر منه وهو لا يملكه أيضاً ، وهو ما يعيب

القرار المطعون فيه بعيب عدم الاختصاص ويضحى جديراً بالإلغاء، ولأن هذا الإلغاء يتصل بعيب عدم الاختصاص فإنه لا يستوجب التعويض عنه.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٨٩٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٧)

الموجز (٣):

- هيئة أسواق المال. أفرد المشرع لها تنظيمياً خاصاً بموجب القانون ٢٠١٠/٧ بشأن إنشائها. كما حدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها من التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها مما يضمن عدم اضطراب أسواق الأوراق المالية واستقرارها بما يخدم أهداف التنمية الاقتصادية.

- الدعاوي الجزائية والدعاوي المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة المنازعات التنفيذ الموضوعية. أفرد لها المشرع تنظيمياً دقيقاً خاصاً يضمن العدالة وسرعة إنهاء كافة هذه الدعاوي والمنازعات.

- اختصاص الدائرة الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون سوق المال دون غيرها.

- الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف "جزائية أو غير جزائية" في المنازعات الناشئة عن قانون سوق المال. اعتباره خاتمة المطاف في التقاضي. مؤدى ذلك. أن أحكامها لا يجوز الطعن عليها بأي من طرق الطعن. علة ذلك. تحقيق الاستقرار الناجز المتعاملين في الأوراق المالية وإشاعة جو الثقة المطلوب والشفافية والتنافسية بما يحقق أهداف هذا النشاط الاقتصادي.

- الطعن بالتمييز على الأحكام الصادرة من هذه الدوائر الاستئنافية. عدم جوازه. مثال بشأن حكم صادر من الدائرة الإدارية أسواق المال بمحكمة الاستئناف.

القاعدة (٣):

النص في المادة (١٠٨) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية على أن: " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء، وتتألف هذه المحكمة مما يلي: ١- دوائر جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي الجزائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. ٢- دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات، وتشكل هذه الدوائر من ثلاثة قضاة يكون أحدهم بدرجة مستشار على الأقل. ٣-.....". والنص في الفقرة الأولى من المادة (١١٢) من ذات القانون على أن "يُرتب بمحكمة الاستئناف دائرة جزائية ودائرة غير جزائية أو أكثر متخصصه للنظر فيما يستأنف من الأحكام الصادرة من محكمة سوق المال، ويكون حكمها باتاً لا يجوز الطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن " والنص في المادة (١٦٤) منه على أن " يعتبر هذا القانون قانوناً خاصاً، كما تعتبر أحكامه أحكاماً خاصة، ويلغى كل نص في قانون عام أو خاص يتعارض مع أحكامه". يدل على أن المشرع قد أفرد تنظيمياً خاصاً بموجب القانون رقم ٧/٢٠١٠ سالف الذكر إذ أنشأ بموجبه هيئة أسواق المال وسدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها في التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها، مما يضمن عدم إضطراب أسواق الأوراق المالية وتشجيع استقراره على نحو يخدم أهداف التنمية الاقتصادية التي تشهدها دولة الكويت - ونظراً لما تتطلبه سرعة البت في الدعاوي الجزائية والدعاوي المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة منازعات التنفيذ الموضوعية - فقد أفرد المشرع في المواد ١٠٨، ١٠٩، ١١٠، ١١١، ١١٢، ١١٣، ١١٤، ١١٥، ١١٦ تنظيمياً دقيقاً خاصاً يتضمن تحقيق العدالة - بما لا يخل بالضمانات التي أوردها في هذه المواد من سرعة إنهاء كافة هذه

الدعاوي والمنازعات، فعقد الاختصاص للدوائر الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية ولاية الفصل فيها دون غيرها، وجعل الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف (جزائية أو غير جزائية) خاتمة المطاف إذ اعتبر أحكامها باثة لا يجوز الطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن، بما يتماشى مع طبيعة هذه الدعاوي ويحسم على وجه قاطع وصريح بالحكم الصادر من الدائرة المختصة بمحكمة الاستئناف النزاع أو الدعوى الصادر فيها، وبما يحقق الاستقرار الناجز للمتعاملين في الأوراق المالية وبما ينعكس أثره إيجاباً على التداول الآمن وللمتعاملين بها ويشيع جواً من الثقة المطلوبة والشفافية والتنافسية التي تحقق الأهداف المبتغاة في هذا النشاط الاقتصادي الهام.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن بصفته قد أقام دعواه أمام الدائرة الإدارية المختصة بسوق المال بالمحكمة الكلية والتي نشأت نفاذاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ وبموجب قرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠، بطلب إلغاء المرسوم رقم ٤٠٧ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من إنهاء عضوية المشار إليهم في مجلس مفوضي هيئة أسواق المال، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وهي بهذه المثابة - بما لا خلاف عليه - إحدى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه - مما ينعقد الاختصاص بالفصل فيه لمحكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية.

وإذ أصدرت الدائرة الإدارية لأسواق المال الحكم في الدعوى بجلسة ٢٥/١٢/٢٠١١، فطعن عليه الطاعن بصفته بالإستئناف رقم ١٢ لسنة ٢٠١٢ إداري أمام الدائرة الإدارية لطعون أسواق المال بمحكمة الإستئناف التي أنشئت بدورها نفاذاً لقرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠ إعمالاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠، والتي فصلت فيه بجلسة ١٣/٢/٢٠١٢ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاختصاص الولائي، ومن ثم فإن هذا الحكم وقد إستوفى مراحل الطعن عليه على نحو ما تقدم، فإنه يصبح غير جائز الطعن عليه بطريق التمييز لاستغلقه قانوناً نفاذاً لحكم المادة (١١٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ سالف الذكر.

(الطعن رقم ٣٢٥/٢٠١٢ إداري جلسة ٢١/٤/٢٠١٥)

الموجز (٤):

- أسواق المال. إنشاء جهاز قضائي متخصص به يتحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه. علة ذلك المادتان ١٠٨، ١١٦ ق ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة سوق المال وتنظيم الأوراق المالية.

- محكمة أسواق المال. مناط اختصاصها. أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وتجب أحكامه أحكام أي قانون آخر مثال بشأن منازعة تخرج عن اختصاص الدائرة غير الجزائية في محكمة أسواق المال.

القاعدة (٤):

النص في المادة ١٠٨ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، على أن " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى " محكمة أسواق المال " يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء وتتألف هذه المحكمة مما يلي ١ - ... ٢ - دوائر غير جزائية تحتص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أيأ كانت قيمة هذه المنازعات " ، وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلي هذه الاخيرة وذلك بالحالة التي تكون عليها ". يدل وعلي ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أيأ كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب

في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام، وأن مناط اختصاص محكمة سوق المال أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الفرعية بطلب إلزام الطاعنين بالتضامن بأن يؤديا لشركة الهادي العقارية (تحت التصفية) مبلغ ٨٦٦, ٨٣٢٨٩٠٢ دينار قيمة المديونية المستحقة عليهما نتيجة تسهيل البنك المطعون ضده الثالث المحفظة الاستثمارية المملوكة للشركة لسداد دين الطاعنة الثانية المضمون برهن تلك المحفظة ، كما أقام الطاعنون دعواهما الفرعية بطلب نذب خبير لبيان شخص القائم بإنشاء المحافظ الاستثمارية المسجلة باسم شركة الهادي العقارية (تحت التصفية) ، ومالكها الحقيقي ، وبيان القروض التي تم الحصول عليها باسم الشركة وشخص من تحصل عليها والقائم بسدادها وما إذا كان قد تم سدادها من حسابه الخاص أم من حساب الشركة ، وبيان قيمة مالم يسدد منها وتصفية الحساب بين الطرفين توصلاً إلي بيان الفرق المستحق لهما تجاه الشركة تمهيداً للحكم بأحقيتهما في الرجوع على مصفي الشركة بهذه المبالغ، وكانت تلك الدعاوى بهذه المثابة لا تعد من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية المشار إليه، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومن ثم فلا تدخل في اختصاص الدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال المشار إليها، وإذ إن التزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في موضوع النزاع فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، ويضحى النعي على غير أساس.

(الطعون ١٠١٠، ١١٦٠، ١٢٤٦/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/٣)

الموجز (٥):

- الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية. العبرة في تحديده. بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات.

- اختصاص محاكم الأحوال الشخصية. يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق قانون الأحوال الشخصية وفقاً لنص المادة ٣٤٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية . مثال بشأن دعوى منبته الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر بشأنها .

القاعدة (٥):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات وعملاً بنص المادة (٣٤٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية إنما يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام هذا القانون، كما أن الدفاع الذي تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهري الذي يتغير به إن صح وجه الرأي في الدعوى ومن ثم فلا تثريب عليها إن هي لم ترد على دفاع ظاهره البطلان أو لا يستند إلى أساس قانوني صحيح. لما كان ذلك، وكان المطعون ضدهم قد أقاموا دعواهم على الطاعنة الأولى بطلب الحكم بندب خبير للإطلاع على دفاترها وميزانيتها لاحتساب قيمة الأرباح التي حققتها عن الفترة من ١٩٩٨ وحتى تاريخ إقامة الدعوى وحصصة كل مساهم من هذه الأرباح بما فيها الأرباح الناتجة عن مشاركتها أو مساهمتها في الشركات الأخرى واحتساب نصيب المطعون ضدهم في هذه الأرباح وفقاً لعقد التأسيس والتعديل اللاحق عليه تمهيداً لإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضدهم ما تسفر عنه نتيجة التقرير ومن ثم فإن الدعوى بهذه المثابة تكون منبته الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر في شأنها ولا تدخل بالتالي في الاختصاص النوعي لدائرة الأحوال الشخصية ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التقت عن الرد عن هذا الدفاع الذي لا يستند لأساس قانوني سليم ويضحى النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ٣١٥/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٧/٥/٢٠١٥)

الموجز (٦):

- حظر الطعن بالتمييز في الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف بشأن المنازعات المتعلقة بإيجار العقارات والتعويضات الناشئة عنها والتي تختص بها دائرة الإيجارات بالمحكمة الكلية. العبرة في معرفة ما إذا كان الحكم صادر في منازعة إيجارية. هي بدخولها في نطاق تطبيق المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو عدم دخولها.

- مناط عدم جواز الطعن بالتمييز في الأحكام الصادرة في المنازعات الإيجارية. أن تكون الدائرة قد فصلت في منازعة إيجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨. تأسيس الحكم على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر كالمرافعات أو الإثبات أو القانون المدني. أثره. خضوعه بالنسبة لجواز الطعن بالتمييز فيه للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات.

- قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد إيجار وصحة عقد آخر واعتداده بإخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الأجرة على أن عقد الإيجار سند الشركة المتدخلة في الدعوى انتهى بانتهاء مدته إذ كان يلزم تسجيله عملاً بنص المادة ١١ من المرسوم رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري. مؤداه. تأسيس الحكم قضاءه في الدعوى على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر خلاف المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨. أثره. جواز الطعن فيه بطريق التمييز لخضوعه للقواعد العامة في قانون المرافعات.

القاعدة (٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن إيجار العقارات قد حظرت الطعن بطريق التمييز في الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف بشأن المنازعات المتعلقة بإيجار العقارات والتعويضات الناشئة عنه والتي تختص بها دائرة الإيجارات بالمحكمة الكلية، والعبرة في معرفة ما إذا كان الحكم صادراً في منازعة إيجارية هي بدخول المنازعة في نطاق تطبيق المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو عدم دخولها. وأن مناط عدم جواز الطعن في هذه الأحكام هي أن تكون الدائرة قد فصلت في منازعة إيجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام المرسوم

بالقانون المتقدم بيانه فإن لم تتوافر هذه الشروط بأن كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف مؤسساً على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر كالمرافعات أو الاثبات أو القانون المدني فإن الحكم يخضع بالنسبة لجواز الطعن بالتمييز فيه للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببطلان عقد الإيجار المؤرخ ٢٠١٣/٢/١ - وصحة عقد الإيجار المؤرخ ٢٠١٣/٢/٢٧ واعتد بهذا العقد الأخير في الحكم بإخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الأجرة للشركة المؤجرة فيه - على أن عقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٢/٤/١٥ سند شركة وأولاده - المتدخل في الدعوى - قد انتهى في ٢٠١٢/٤/١٤ بانتهاء مدته اذ كان يلزم تسجيله عملاً بنص المادة ١١ من المرسوم رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون أسس قضاؤه في الدعوى مقاماً على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر خلاف المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ ومن ثم فإن الطعن عليه بطريق التمييز يكون خاضعاً للقواعد العامة في قانون المرافعات.

(الطعان رقما ١١٣٠، ١١٣١/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/٣١)

الموجز (٧):

- تحديد الاختصاص النوعي . العبرة فيه بما يوجهه المدعى من طلبات .
- منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم . هي التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو شروطه . مؤداه . أن المنازعة توصف بالجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس متعلقاً فقط بشروطه . المقصود من ذلك : استقرار المناخ في علاقات العمل .
- منازعة العاملين حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع العمليات أو في منصات النفط وبين مركز التجمع المحدد لهم . منازعة في العمل نفسه وبسببه . أثر ذلك: اعتباره من منازعات العمل الجماعية . اختصاص هيئة التحكيم به.

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي من طلبات وأن النص في المادة ١٢٣ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن "منازعات العمل الجماعية هي المنازعات التي تنشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو بسبب شروط العمل" ومفاده - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أن منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من ذات القانون هي تلك التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم متى كانت تتعلق بسبب العمل أو شروط العمل وبذلك فإن هذا النص قد وسع مفهوم المنازعة الجماعية بحيث تعتبر كذلك إذا كانت بسبب العمل ولم تقتصر على مجرد الشروط كمثيلتها المادة ٨٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ فقد حرص المشرع على أن تحوز المنازعة وصف الجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس فقط متعلقاً بشروطه على النحو السالف بيانه وذلك بهدف تحقيق مناخ مستقر في علاقات العمل. لما كان ذلك، وكان النزاع المطروح بين الشركة الطاعنة والعمالين لديها حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع عمليات الخفجى المشتركة أو في منصات النفط البحرية الثابتة بالمنطقة المحايدة وبين مركز التجمع المحدد لهم ومن ثم فإن هذا النزاع يعد من منازعات العمل الجماعية لأنه راجع إلى العمل نفسه وبسببه وهو مما يدخل في اختصاص هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠. المار ذكرها وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحي النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٨):

-إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال . المقصود به . تحقيق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام القانون ٧ / ٢٠١٠ بإنشاء هيئة سوق المال

وتنظيم نشاط الأوراق المالية . الأحكام المنصوص عليها فيه هي أحكام قانون خاص .
وجوب تطبيقه دون أي قانون آخر خاص أو عام .

-إنشاء محكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية . تضمينها دوائر غير جزائية . اختصاصها
دون غيرها بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية ومنازعات التنفيذ الموضوعية
المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة المنازعة . وجوب أن تحيل الدوائر غير
الجزائية من تلقاء نفسها الدعاوي المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص تلك
المحكمة . الاستثناء . حالاته .

-ثبوت أن الدعوى بطلب التعويض عن خطأ الشركة المطعون ضدها المتمثل في عدم
إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهم
الطاعن في سوق الكويت للأوراق المالية فضلاً عن تخفيض عدد الأسهم وقيمتها . مؤداه .
أن المنازعة متعلقة بالأسهم . اختصاص محكمة أسواق المال بنظرها . مخالفة الحكم
المطعون فيه ذلك وتصديه لنظر موضوعها . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٨):

النص في المادة رقم (٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق
المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٩٦٤ في
٢٨/٢/٢٠١٠ على " ... تنشأ هيئة عامة مستقلة تتمتع بالشخصية الاعتبارية يشرف عليها
وزير التجارة والصناعة ، تسمى (هيئة سوق المال) وفي المادة رقم (٣) من ذات القانون
تهدف الهيئة إلى ما يلي (١) - تنظيم نشاط الأوراق المالية بما يتسم بالعدالة والتنافسية
والشفافية (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) العمل على
ضمان الالتزام بالقوانين واللوائح ذات العلاقة بنشاط الأوراق المالية ، وفي المادة رقم (١٠٨)
"تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى محكمة أسواق المال ، يصدر بتحديد مقرها قرار من
وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء ، وتتألف هذه المحكمة مما يلي (١) ٠٠٠٠ (٢)
دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات
التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة

لسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، وذلك أيضاً كانت قيمة هذه المنازعات ، ... " وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية ، من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلى هذه الأخيرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها والدعاوى التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة والدعاوى التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات ... " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون ، وقد حرص هذا القانون على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أيضاً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يَجُبُّ في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام. لما كان ذلك، وكان القانون سالف البيان قد أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" بها دوائر غير جزائية نص على اختصاصها - دون غيرها - بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكامه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أيضاً كانت قيمة هذه المنازعات ، وأوجب القانون على الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها أن تحيل الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون فيما عدا ما استثناه المشرع من الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها أو التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة أو تلك التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات. لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه - والتي تحدد نطاقها موضوعاً وسبباً - بطلب الحكم له على الشركة المطعون ضدها بإلزامها بتعويض مادي وأدبي عن الأضرار التي أصابته من جراء ما قرّر أنه خطأها بعدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهمها في سوق الكويت للأوراق المالية نتيجة عدم التزامها بتقديم تلك البيانات وهو ما تكرر منها ، فضلاً عن تخفيض عدد أسهمه وقيمتها مما ألحق به ضرر

مادياً وادبياً يطلب التعويض عنه بالمبالغ التي قدرها، فتكون المنازعة على هذا النحو متعلقة بالأسهم وتدخل تبعاً لذلك في اختصاص المحكمة أنه الذکر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى لموضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٢٠١٥/١٥٣٩ تجاري جلسة ٢٠١٥/١١/٢٥)

الموجز (٩):

- الموظف العام الأجنبي في الجهة الحكومية يمنح ترخيصاً بالإقامة العادية طوال مدة عمله موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل. انتهاء مدة خدمته وعدم حصوله على ترخيص آخر للإقامة. أثره. وجوب مغادرته دولة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية والتي لا تقل عن أسبوع ولا تجاوز ثلاثة أشهر ويعاقب بالحبس والغرامة أو أحدهما في حالة المخالفة. جواز التصالح معه إذا دفع دينارين عن كل يوم. أثر الصلح: انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها. لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو من يفوضه رفض الصلح إذا راي ما يببر ذلك من سلوك المتهم وطول مدة المخالفة. التصالح مع المتهم وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به أية دائرة أخرى بالمحكمة ويجب القضاء بعدم الاختصاص ولائياً. قضاء الحكم باختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة محل النزاع وإلغائها. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (٩):

النص في المادة (١٥) من المرسوم الأميري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٩ بقانون إقامة الأجانب على أن "يعطى الموظف في جهة حكومية ترخيصاً بالإقامة العادية طوال المدة التي يعمل فيها موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل فإذا انتهت خدمته ولم يحصل على ترخيص آخر للإقامة طبقاً للمادة (١٢) من هذا القانون وجب عليه مغادرة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية على ألا تقل على أسبوع ولا تجاوز ثلاثة

شهور من انتهاء خدمته. والنص في المادة (٣/٢٤) من ذات المرسوم على أن "وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر والغرامة التي لا تقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد عن ستمائة دينار أو إحدى هاتين العقوبتين لكل من يخالف حكم أي من المواد (١١، ١٢، ١٤) فقرة ١، ٢ والمادة ١٥ من هذا القانون".

والنص في المادة (٤٤ مكرر) منه على أنه "يجوز قبول الصلح من المتهم الذي يخالف أحكام المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٤ فقرة ٢، ٣، ١٥ مكرر من هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة لها على الأسس التالية. أولاً:..... ثانياً: أن يدفع مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في حالة مخالفة أحكام المواد ١١، ١٢، ١٤ فقرة ٢، ٣ والمادة ١٥.... ويتم دفع مبلغ الصلح في مقر إدارة شئون الهجرة بالمحافظة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان المتهم بالمخالفة، ويرتب على دفع مبلغ الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها. وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم المشار إليه أن المشرع "رتب على الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها كما أجاز لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو من يفوضه رفض الصلح إذا رأى ما يبرر ذلك من سلوك المتهم وطوال مدة المخالفة....". يدل على أن المشرع في قانون الإقامة رسم طريقين لانقضاء الدعوى الجزائية، أما عن طريق السير في الدعوى الجزائية حتى الوصول إلى منتهاها بصدور حكم قضائي فيها من قبل المحكمة المختصة وأما عن طريق التصالح مع جهة الإدارة، فالأصل أن يحاكم المتهم عن فعله المجرم قانوناً ويعاقب بالحبس أو الغرامة أو إحداهما.... واستثناء من ذلك أجاز له المشرع إبداء رغبته في الصلح وعدم السير في الدعوى الجزائية، فإن قبلت الإدارة الصلح معه وجب عليه دفع دينارين عن كل يوم تأخير وتتقضي بالتالي الدعوى الجزائية في حقه. وقيام المخالف بالتصالح مع جهة الإدارة ودفعه مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في الحصول على الإقامة استثناء يعد في حقيقته وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به أية دائرة أخرى بالمحكمة مما تقضي معه المحكمة والحال كذلك بعدم اختصاصها ولائياً بنظره، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وخلص غير سائغ

إلى اختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة محل النزاع وقضت بإلغائه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعان رقما ١٥٨٥، ٢٠١٣/١٦٣٢ إداري جلسة ٢٠١٦/١/٢٦)

الموجز (١٠):

-الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية . اختصاصها . قصره على الفصل في المنازعات العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي وكذا طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات . ما لا ينال من ذلك : تدخل المشرع بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل . الغرض منه . عدم إخراج القروض عن القواعد العامة في الاختصاص .

-طلب الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك - المطعون ضده - أثناء عمله لديه . مؤداه . أن الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعني المقصود ولا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية وتختص الدائرة التجارية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بتأييد الحكيم الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١٠):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن اختصاص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية يقتصر على الفصل في المنازعة العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي والفصل

في طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات، ولا ينال من ذلك أن تدخل المشرع في قانون العمل الأهلي بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل، إذ أن ذلك لم يكن الغرض منه وضع نظام خاص للقروض يخرجها من الخضوع للأحكام العامة في الاختصاص. لما كان ذلك، وكانت حقيقة طلبات الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك المطعون ضده أثناء عمله لديه، ومن ثم فإن هذه الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود في هذا الصدد وبالتالي لا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية بل تختص نوعياً بنظرها الدائرة التجارية في المحكمة الكلية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى قضاءه بأسبابه المرتبطة بمنطوقه بتأييد الحكمين الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة، والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٤٨٥ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٩/٢/٢٠١٦)

الموجز (١١):

- مسألة الاختصاص النوعي من النظام العام مفاد ذلك. للمحكمة أن تقضي بها من تلقاء ذاتها ويجوز الدفع بها من كل ذي مصلحة في أي حالة تكون عليها الدعوى.
- العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية بما يوجهه المدعي من طلبات.
- محكمة أسواق المال اختصاصها. الفصل في دعاوى المتعلقة بالمنازعات المدنية والتجارية والادارية والأنظمة واللوائح ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة أياً كانت قيمة المنازعة الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية.

- الوساطة المالية. دخولها ضمن أنشطة الأوراق المالية التي نظمها القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية.

- دخول الأنشطة التي يمارسها المرخص له داخل الكويت أو خارجها مع عميل بدولة الكويت أو لحسابه. خضوعها لأحكام القانون المشار إليه ولائحته التنفيذية وللأختصاص النوعي للدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال لتعلقه لنشاط تلك الوساطة وباعتباره من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون. مؤدى ذلك: خروجه عن اختصاص المحاكم العادية. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتأييده محكمة أول درجة بشأن الاختصاص. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه يوجب تمييزه.

القاعدة (١١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مسألة الأختصاص بسبب نوع الدعوى هي من النظام العام عملاً بالمادة ٧٨ من قانون المرافعات لذا فإنها تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة وتقضي فيها من تلقاء ذاتها ويجوز الدفع بها من كل ذي مصلحة في أية حالة كانت عليها الدعوى. وأن العبرة في تحديد الأختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات. وأن المشرع بمقتضى المادة ١٠٨ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" تتألف من دوائر جزائية وأخرى غير جزائية - تختص الأخيرة - دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أيّاً كانت قيمة هذه المنازعات. وتشكل هذه الدوائر من ثلاثة قضاة يكون أحدهم بدرجة مستشار على الأقل، مما يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون أن إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أيّاً كان موضع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون

ضده قد أقام دعواه بغية الحكم على الطاعنة بالمبلغ المطالب به على سند من أنه تعاقد مع الطاعنة - مجموعة - على أن تتولى إدارة حسابه والتداول عليه مع شركة، وأنها خالفت الاتفاقات المبرمة بينهما لعدم وقف التعامل على حسابه واخطاره كتابياً بذلك إذا انخفض إلى مبلغ ٦٠٠٠٠٠ دولار أمريكي وأنها تضمن الوفاء له بهذا المبلغ، وكانت الوساطة المالية من أنشطة الأوراق المالية التي نظمها القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية بالفصل الخامس في المواد من ٦٣ حتى ٦٧ وفي اللائحة التنفيذية للقانون بالفصل الخامس في المواد من ١٢٣ حتى ٢٤٠، وكانت الأنشطة التي يمارسها الشخص المرخص له داخل الكويت أو يمارسها خارجها مع عميل في دولة الكويت أو لحسابه تخضع لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وفقاً لنص المادة ١٢٣ من اللائحة، الأمر الذي ينعقد معه الأختصاص بنظر النزاع للدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال لتعلقه بنشاط الوساطة في الأوراق المالية التي تدخل في نطاق عمل هيئة أسواق المال ويكون من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ سالف الإشارة إليه ويخرج عن نطاق اختصاص المحاكم العادية، وهو اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإن الحكم الإبتدائي يكون قد صدر من محكمة غير مختصة نوعياً بنظره، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في موضوع النزاع مقرأً على محكمة أول درجة اختصاصها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٣/١٧)

أداء معادل

الموجز (١):

- بطلان العقد . يعدمه من وقت إبرامه . زوال كل أثر لتنفيذه . وجوب إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن تيسر ذلك . استحالة ذلك على أحد المتعاقدين . جواز إلزامه بأن يقدم أداءً معادلاً . مؤداه . وجوب اشتغال الحكم ببطلان العقد أو إبطاله إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد . مخالفة ذلك . توجب تمييز الحكم جزئياً .

القاعدة (١):

إذ كان النص في المادة ١٨٧ من القانون المدني على أنه "١- إذا بطل العقد أو أبطل يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند العقد ما لم ينص على خلافه...٢- فإذا إستحال على أحد المتعاقدين أن يعيد الآخر إلى الحالة التي كان عليها عن العقد ، فإنه يجوز الحكم عليه بأداء معادل " مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن البطلان يعدم العقد إعداماً يستند إلى وقت إبرامه فيزول كل أثر لتفذيده إن كان قد نفذ مما يقتضي إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن كان ذلك متيسراً ، فإن استحال على أحد المتعاقدين ذلك بأن تعذر عليه أن يرد إلى الآخر ما أخذه أو أفاد به نتيجة تنفيذ العقد جاز للقاضي أن يلزمه بأن يقدم له أداءً معادلاً ، ومن ثم فإن المحكمة إذا قضت ببطلان العقد أو إبطاله فإنها تقرر إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ١٨٧ من القانون المدني .لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص في قضائه إلى بطلان عقد بيع الأسهم موضوع النزاع ألزم الطاعنة بأن ترد للمطعون ضدهما المبلغ الذي تسلمته منهما ومقداره -/٣٠٠,٥٤٤,٨ د.ك ، دون أن يلزم المطعون ضدهما برد الأسهم المباعة إلى الطاعنة كأثر من آثار إبطال العقد وهو ما يعيبه بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعون أرقام ١٩١٦ ، ١٩١٧ ، ١٩٤٥ ، ٢٠٣٢ ، ٢٠٨٢ ، ٢٠٨٦ / ٢٠١٤/ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

إدارة الفتوى والتشريع

الموجز (١):

- استحقاق الموظف لأية ميزة. العبرة فيه بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها. عدم أحقية جهة الادارة في منح الموظف حقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة.
- الاحتجاج بمبدأ المساواة . شرطه. أن يكون بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

- تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكام نص المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية. منوط بمجلس الخدمة المدنية . أثره. وجوب التزام الجهات الإدارية بما يصدره المجلس من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص . علة وأساس ذلك.

- مكافأة المؤهل العلمي الشهرية. استحداث مجلس الخدمة المدنية قاعدة بزيادة قيمتها إلى حد معين للحاصلين على شهادة الدكتوراه والماجستير. قصرها على الموظفين الكويتيين المعيّنين على درجات جدول المرتبات العام . مؤداه . إعتبار تلك الفئة هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة. أساس ذلك. احتفاظه للفئة الثانية من حملة الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل . عدم اعتبار ذلك تمييز بين الفئتين. علة ذلك.

- إقامة الطاعن الذي يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع دعوى بطلب الحكم بأحقية في تقاضي مكافأة المؤهل العلمي الدكتوراة بالزيادة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ في شأن الموظفين الكويتيين المعيّنين على جدول المرتبات العام من حملة المؤهلات العليا . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى على سند من خضوع الطاعن لكادر خاص وينحسر عنه حكم القرار المشار إليه استناداً لنص المادة الأولى من ذلك القرار. أسباب سائغة وكافية لحمل قضائه . عدم اعتبار ذلك القرار مخالف لمبدأ المساواة الدستوري. النعي عليه . على غير أساس .

القاعدة (١):

إن القاضي مطالب أساساً بالرجوع إلى النص القانوني الذي ينطبق على واقعة النزاع في الدعوى في حدود عبارة النص فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو يقيدتها أو يزيد عليها لما في ذلك من استحداث لحكم جديد مغاير لمراد المشرع عن طريق التفسير والتأويل بما لا تحتمله عباراته الصحيحة الواضحة وأنه لا اجتهاد مع وضوح تلك العبارة أو البحث في حكمة التشريع ودواعيه إلا عند غموض النص أو وجود لبس في مفهوم عبارته إذا لا عبرة بالدلالة مقابل التصريح، كما أن التفسير مشروط بالألا يكون فيه خروج عن عبارة

النص أو تشويه لحقيقة معناه، وأنه من المقرر أيضاً أن المناط في استحقاق الموظف العام لأية ميزة مرهون بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الجهة الإدارية لا تملك منح الموظف حقوقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة، وأن مبدأ المساواة لا يحتج به إلا بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، كما أنه من المقرر أن النص في المادة (١٩) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية مفاده أن مجلس الخدمة المدنية هو المنوط به أصلاً تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكامه بما يتعين معه على الجهات الإدارية الالتزام بما يصدره من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص وكان النص في المادة الأولى من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تقرير مكافأة المؤهل العلمي للموظفين الكويتيين حملة المؤهلات العليا (دكتوراه وماجستير) بالجهات الحكومية على أن "يمنح الموظفون الكويتيون بالجهات الحكومية المعينون على درجات جدول المرتبات العام الحاصلون على مؤهلات عليا (دكتوراه/ ماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت وذلك على النحو التالي:

"١٥٠" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه أو ما يعادلها.

"٧٥" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها.

وفي المادة الثانية منه على أن "يشترط لمنح هذه المكافأة ما يلي: (أ) أن تكون شهادة الدكتوراه أو شهادة الماجستير في المجال الذي يعمل فيه الموظف. (ب) يشترط لاعتداد بالمؤهلات العليا (دكتوراه/ماجستير) معادلتها من الجهات المختصة." وفي المادة الثالثة منه على أن "تعديل فئات مكافأة المؤهل العلمي التي تضمنتها قرارات مجلس الخدمة المدنية المنظمة لبدلات ومكافأة الموظفين على جدول المرتبات العام على النحو الوارد بهذا القرار". يدل على أن مجلس الخدمة المدنية قد استحدث قاعدة جديدة في شأن مكافأة المؤهل العلمي (الدكتوراه والماجستير) بزيادة قيمة المكافأة إلى ١٥٠ د.ك شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه، ٧٥ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير وقصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام ومن ثم فإن هذه الفئة تكون هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة طبقاً لصريح النص واحتفظ

لهذه الفئة الثانية من حملة ذات الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٥ ومقدارها ٣٠ د.ك شهرياً ومن ثم فإنه لم ينقص حقهم فيها وليس في زيادة قيمة المكافأة بالنسبة للفئة الأولى دون الثانية تمييزاً في المعاملة المالية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، إذ أنه فضلاً عن علاقة الموظف بجهة عمله علاقة تنظيمه تحكمها القوانين واللوائح فإن المركز القانوني لكل من الفئتين يختلف وفقاً للتنظيم التشريعي الحاكم له حيث تستمد الفئة الثانية حقها في الاستمرار في صرف المكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل بالقرار رقم ١٩٧٥/٦٩ والذي جاء قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ خلواً من نص يتضمن الغاؤه، وإن كان هذا لا يمنعه من إعادة تنظيم المكافأة التي تمنح لهذه الفئة بالزيادة التي يقدرها إذا ما ارتأى أن من شأن ذلك الارتقاء وبمستوى الخدمة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بما له من سلطة محكمة الموضوع بعد أن تناول وقائع النزاع بفحص سائغ (إلى أن الطاعن وهو يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع وهو من الخاضعين لكادر خاص، وإن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم (٧) لسنة ٢٠١٠ والذي قرر منح مكافأة شهرية للموظفين الكويتيين المعيّنين على درجات جدول المرتبات العام من الحاصلين على مؤهلات عليا (دكتوراه، وماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت بواقع ١٥٠ د.ك شهرياً للحاصلين على الدكتوراه وما يعادلها، ٧٥ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها ورتب على خضوع الطاعن لكادر خاص انحسار حكم قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ عن شموله لكونه خاضعاً لكادر خاص إستناداً إلى صراحة نص المادة الأولى منه من تحديد المخاطبين به بمن هو معينون على جدول المرتبات العام وليس الخاص فضلاً عن أن ذلك لا يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة سيما وأنه قد ورد بحیثیات الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ دستورية بجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٢ ما يعد قضاءً ضمناً بعدم مخالفة قرار مجلس الخدمة المدنية المشار إليه مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور، ومن ثم انتهى الحكم المطعون فيه في قضائه إلى تأييد حكم أول درجة فيما قضى به من رفض الدعوى لعدم استجماع الطاعن لشروط استحقاق المكافأة المنصوص عليها بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧) وكان الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ويكفي

لحمل قضائه ويتضمن الرد المسقط على ما أبداه الطاعن في سببي طعنه من المنازعة في هذا الاستخلاص ويكون غير قائم على أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٦٠ إداري جلسة ٢٠١٤/٧/١٤)

الموجز (٢):

- طلب رد القاضي . أحاطه المشرع بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها . علة ذلك . باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده . طبيعة تلك الخصومة . خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه فيُقدَّم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص في طلب رد بعينه دون وكيله العام . مؤدى ذلك . وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص .

- طلب رد القاضي المقدم من جهات الإدارة التي تنوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع والتي تتولى الدفاع عن مصالح الخزانة العامة . وجوب أن يكون بتفويض أو تكليف خاص منها برد قاضٍ بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . علة ذلك . أن تمثيل الدولة في التقاضي فرع من النيابة القانونية فيتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ .

- خلو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة دون أن يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات . مفاده . الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في القانون الأخير .

- نيابة إدارة الفتوى والتشريع وفقاً لنص المادة الثامنة من المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ . ماهيتها . نيابة قانونية عامة في القضايا والدعاوى التي تُرفع من أو على الدولة والتي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزانة العامة . مؤدى ذلك . ما يدعو الحكومة إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه وجب عليها إصدار تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى

إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيها عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد دون أن يرفق به ذلك التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم . عدم كفايته لطلب الرد . علة ذلك . أن الخصومة شخصية بين الطالبين - بصفاتهم - والقاضي المطلوب رده وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع . ولهم وحدهم - بصفاتهم - دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا .

-ثبوت أن تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطاعنين بصفاتهم بالتقرير به مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم وفقاً للمرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم بصفاتهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد . مؤداه . عدم قبول طلب الرد .

القاعدة (٢):

وحيث إنه عن شكل الطلب، وكان نص المادة ١٠٦ من قانون المرافعات على أنه "إذا قام بالقاضي سبب للرد ولم يتنح، جاز للخصم طلب رده، ويحصل الرد بتقرير في إدارة الكتاب يوقعه الطالب نفسه أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص، ويرفق التوكيل بالتقرير..." يدل على أن المشرع قد أحاط طلب رد القاضي بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها، باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده، وهي خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي، ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه، فيُقدم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص، في طلب رد بعينه، دون وكيله العام، وقد كان المشرع واضحاً وحريصاً على وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص بما أكدته المادة ٥٧ من ذات القانون فيما أوردته بمتنها من أنه لا يصح بغير تفويض خاص رد القاضي، ولا يغير من ذلك أن يكون التقرير بطلب الرد مقدم من جهات الإدارة التي تتوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع بموجب المرسوم الأميري

رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت التي نصت المادة الثامنة منه على أن " تتولى إدارة الفتوى والتشريع الدفاع عن مصالح الخزنة العامة في جميع القضايا التي ترفع أمام المحاكم على الحكومة أو منها "، ذلك أن تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية ويتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري المشار إليه والذي خلا من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة ولم يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات في هذا الخصوص، مما مفاده الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في ذلك القانون، كما أن نص المادة الثامنة المشار إليها وإن أسبغ على إدارة الفتوى والتشريع صفة النيابة القانونية في القضايا التي تُرفع من وعلى الدولة إلا أنه يدل وكما جرت عباراته على أن هذه الإنابة العامة إنما تكون في الدعاوى التي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها - وليس إدارة الفتوى والتشريع التي تتوب عنها- إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة، وإذ لم يقبل المشرع بالتوكيل العام وما في حكمه من إنابة عامة عند طلب رد القاضي بل خصه- وعلى ما سلف بيانه- بنص خاص للاعتبارات سالفة البيان، فإن لازم ذلك ومقتضاه أنه إذا قام لدى الحكومة ما يدعو إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه تعين عليها أن تُصدر تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيه عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها، ولا يكفي في ذلك أن يوقع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد إذا لم يرفق به التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم، فالخصومة شخصية بين الطالبين بصفاتهم- وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع - والقاضي المطلوب رده، ولهم وحدهم دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا. لما كان ذلك، وكان تقرير رد القضاة محل طلب الرد الزاهن قد جاء يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطالبين بصفاتهم بالتقرير به، مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه، ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً

خاصاً صادراً منهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد فإن التقرير بطلب الرد يكون غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١ مدني جلسة ٢٠١٥/٣/١٦)

إدارة الكتاب

الموجز (١):

- قيام إدارة الكتاب بالمحكمة بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة حسب الأحوال . حالاته . عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضي موالة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة. الغرض من ذلك . لتحديد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم . وجوب إخطار إدارة الكتاب للخصوم بها بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان . مثال لبطلان الإجراءات أمام محكمة الاستئناف أثر في الحكم وذلك لعدم إعلان الطاعن بالتأجيل الإداري لنظر الدعوى وجلسة التأجيل لإبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة .

القاعدة (١):

النص في المادة ٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " فيما عدا حالة الضرورة، لا يجوز للمحكمة تأجيل الدعوى لمدة تزيد على ثلاثة أسابيع في كل مرة أو التأجيل أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم. ويعتبر النطق بقرار التأجيل إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذٍ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل..."

وفي المادة ٢/١١٤ الواردة في الفصل الخاص بإصدار الأحكام على أنه "وكلما حددت المحكمة جلسة للنطق بالحكم فلا يجوز لها تأجيل إصدار الحكم أو إعادة القضية للمرافعة إلا بقرار تصرح به المحكمة في الجلسة ويثبت في محضرها، ويعتبر النطق بهذا القرار إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل" يدل على أن المشرع وضع قاعدة مؤداها أنه عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق يوم عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضى موالاة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة، فعندئذ تقوم إدارة الكتاب - وعلى ما أوردته المذكرة الإيضاحية تعليقاً على النصين - بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة، حسب الأحوال، حيث يحدد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم، ويتعين على إدارة الكتاب إخطار الخصوم بها، وأنه تسهيلاً للأمر رُئي الاكتفاء بأن يتم هذا الإخطار بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان". لما كان ذلك، وكان الثابت من الملف الاستئنافي ومحاضر الجلسات أن محكمة الاستئناف كانت قد حددت جلسة ٢٠١٢/١١/١٤ لنظر الاستئناف، وأنه إذ تبين أن هذا التاريخ قد صادف عطلة رسمية، ومن ثم فقد تأخر على الملف الاستئنافي بالتأجيل الإداري لجلسة ٢٠١٢/١٢/١٣ إلا أن المطعون ضده الأول تقدم بطلب لتعجيل الاستئناف مع الزامه بإعلان الخصوم فوافق رئيس الدائرة على تعجيله جلسة ٢٠١٢/١١/٢١، وخلت الأوراق مما يفيد إعلان الطاعن بها، وأثبت الحكم حضوره بينما لم يمثل بشخصه أو بوكيل عنه ومثل المطعون ضده حسبما ثبت من محضر هذه الجلسة، ومضت محكمة الاستئناف في نظر الدعوى وقررت حجزها للحكم بالجلسة الأخيرة للمرافعة، وإذ كان الثابت من الأوراق أنه لم يتم إخبار الطاعن بالجلسة الجديدة لتمكينه من إبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة، فإن الإجراءات أمام محكمة الاستئناف تكون قد شابها بطلان أثر في الحكم، مما يعيبه ويوجب تمييزه، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (٢):

- إخطار الخصوم بورود تقرير الخبير وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى بكتاب مسجل . على كاهل إدارة الكتاب دون الخبير . أثر هذا الإخطار هو انتهاء اعفاء الخصوم من حضور الجلسات أمام المحكمة حال مباشرة الخبير للمأمورية . إتمام الإخطار . مؤداه . وجوب حضورهم الجلسات . عدم الحضور . أثره . شطب الدعوى أو القضاء في غيبتهم .
- خلو الأوراق مما يفيد إخطار الخصوم بورود التقرير وعدم حضورهم للجلسة المحددة لنظر الدعوى . أثر ذلك : اعتبار عدم الإخطار سبباً مانعاً من توالي الجلسات في حق الخصم بما يمتنع معه شطب الدعوى واعتبارها كأن لم تكن جزاءً لذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزاءً على عدم الحضور . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

النص في المادة ١٤ من قانون تنظيم الخبرة الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ على أن "... وعلى إدارة الكتاب إخطار الخصوم بكتاب مسجل بإيداع التقرير ، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى " يدل - وعلى ما بينته المذكرة الايضاحية - أن القانون ألقى على كاهل إدارة الكتاب - دون الخبير - مهمة إخطار الخصوم بكتاب مسجل بإيداع الخبير لتقريره ، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة ، خصوصاً بعد أن أضحي لهذا الأخطار أهمية خاصة مستحدثه لاعفاء الخصوم من عبء حضور الجلسات أمام المحكمة اثناء مباشرة الخبير لمهمته ، وهو الاعفاء الذي ينتهي أجله بحصول الاخطار سالف الذكر ، إذ بعد هذا الأخطار يصبح لزوماً على الخصوم المواظبة على حضور جلسات المحكمة أن هم أرادوا تلافي الحكم بشطب الدعوى ، أو الحكم في غيبتهم في موضوعها أن كانت صالحه لذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة قد نذبت خبيراً في الدعوى ولما أودع الخبير تقريره قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠١٣/٢/١٩ لإخطار المدعي بورود التقرير وبتلك الجلسة لم يحضر المدعين فقررت المحكمة حجز

الدعوى للحكم وحكمت باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزءاً على عدم الحضور ، وقد خلت أوراق الدعوى مما يفيد أخطار الطاعنين بورود التقرير ، فضلاً عن أن الأخطار بورود التقرير المؤرخ ٢٠١٣/١/٢٠ المرفق بالأوراق لم ينفذ سواء عن طريق مندوب الإعلان أو البريد المسجل ومن ثم فإن الطاعنين لم يخطرأ بإيداع التقرير وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى طبقاً لقانون تنظيم خبره فإن ذلك يعتبر سبباً مانعاً من توالى الجلسات في حقهما الأمر الذي يترتب عليه عدم شطب الدعوى لعدم الحضور قبل الأخطار بورود التقرير . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزءاً على عدم حضور الطاعنين جلسة ٢٠١٣/٢/١٩ على الرغم من عدم أخطارهما بورود تقرير الخبير وبالجلسة المحددة فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٤٤١ لسنة ٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/١٠)

إدعاء عام

الموجز (١):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث . سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعيين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق

في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً. انقضاء هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء .مؤداه. عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ.علة ذلك. بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

-الدعوى الجزائية في الجرح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة . انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي .مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة . مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

-حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجرح . المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمعنى المدة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢٥٦ / ٢ ، ٢٦١ من القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن

العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفى بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذي تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إداري صدر عن الإدعاء العام يوصفه السلطة التي تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيد ويجوز له

العدول عنه في أى وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقرره لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذى يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٢٠١٣/٦/٣٠ ، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذى يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها في ٢٠١٦/٦/٣٠ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٤ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢/٢٥٦ من القانون المدنى ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٤/١٠/٢٢)

أرض فضاء

الموجز (١):

- قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين . خضوعها لزيادة الرسم السنوي المقرر إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع. لا يغير منه أن يكون مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً . إعفاء القسائم المملوكة للدولة من الرسم. مؤداه . المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع والمملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين تكون معفاة من الرسم. ق ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل ق ٥٠ سنة ١٩٩٤ في شأن استغلال الأراضى الفضاء .

- حظر التعامل في قسائم السكن الخاص على الأشخاص الاعتبارية واعتبار التعامل عليها باطلاً بطلاناً مطلقاً . عدم شموله الأشخاص الاعتبارية المستثناة من الحظر بموجب نص المادة (٩٩) ق ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى القانون

٣٢ لسنة ١٩٦٨ . عدم جواز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على القسائم غير المبنية المملوكة لها في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل . علة ذلك: أنه قد يطول احتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة دون القيام ببنائها بما قد يؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدة طويلة بما يتنافى مع المقصود من التشريع من تشجيع ملاك القسائم غير المبنية المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها. مؤداه. التزام بيت التمويل بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل السير في إجراءات التسجيل.

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل عنوان وبعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ في شأن تنظيم استغلال الأراضي القضاء على أن "يستبدل بنص المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ النص التالي " إذا ازدادت مساحة قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص سواء كانت هذه القسائم في موقع واحد أو في مواقع متعددة وفي مشروع واحد أو في مشاريع متعددة على خمسة آلاف متر مربع في مجموعها فُرض على كل متر مربع يجاوز هذه المساحة رسم سنوي مقداره عشرة دنانير كويتية ... " وأضافت المادة الثالثة من القانون المشار إليه للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ ثلاث مواد جديدة بأرقام (مادة أولي مكرراً ومادة أولي مكرراً (أ) ومادة أولي مكرراً (ب)) وتنص المادة الأولى مكرراً على أن (يستحق الرسم السنوي المقرر في المادة السابقة اعتباراً من أول الشهر التالي لانقضاء سنة من تاريخ العمل بهذه المادة أو من أول الشهر التالي لانقضاء سنتين من تاريخ الموافقة على مشروع التقسيم الخاص أو أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة للسكن الخاص من قبل بلدية الكويت أيهما أبعد، وبإستثناء القسائم المملوكة للدولة يستحق هذا الرسم سواء كان مالك القسيمة شخصياً طبيعياً أو اعتبارياً) مفاده - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة- أن المشرع زاد الرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية إذا زادت

مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين وذلك في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص ويستحق الرسم بمقتضى المادة الأولى مكرراً سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، واستثنى المشرع القسائم المملوكة للدولة من الرسم ونظراً لأن عبارة المادة الأولى من القانون قد تناولت تحديد الأراضي الخاضعة للرسم كما حددت المادة الأولى مكرراً المخاطبين بسداد الرسم والمستثنين من سداده فإن الجمع بين النصين يقتضي القول بأن المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين معفاة من الرسم أما المساحة التي تزيد عن هذا المقدار فإنها تخضع للرسم المقرر في المادة الأولى من القانون سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً. أما القول بأن الأشخاص الاعتباريين أصبحوا غير مخاطبين بالرسم لأن المشرع حظر عليهم بمقتضى المادة الأولى مكرراً (ب) المضافة بالقانون المشار إليه التعامل في قسائم السكن الخاص على أي وجه واعتبر هذا التعامل باطلاً بطلاناً مطلقاً مما لا مجال معه لفرض الرسم عليهم ، وأن مقتضى ذلك أن يكون المخاطبين بأحكام القانون هم الأشخاص الطبيعيين وحدهم، فهو مردود لأن نطاق الحظر لا يشمل الأشخاص الاعتبارية المستثناة من هذا الحظر بموجب المادة (٩٩) من القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية الى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ — على نحو ما كشف عنه حكم التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري جلسة ٢٠١١/٢/٢ - ومن ثم لا يجوز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لها في المجال المصرح لها بالتعامل فيه في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل التي تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية لأن نقل ملكية هذه القسائم يتم لصالح بيت التمويل الكويتي وهو أحد الأشخاص الاعتبارية المقصودين بهذا النص من خلال عقود بيع وشراء توافرت لها أركانها المدنية وقد يطول المدي الزمني لاحتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة في هذه العقود دون القيام ببنائها بما قد تؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدداً طويلة وهو ما يهدر الغاية

من التشريع ومناطه تشجيع ملاك القسائم غير المبنية سواء كانوا من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها في إضافة المباني عليها بما يؤدي الى تفرغ أزمة الاسكان التي تعاني منها دولة الكويت.

وحيث إنه - ولما تقدم- وكان القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان قد خلا من النص صراحة على إعفاء الأشخاص الاعتباريين من سداد الرسم الوارد به وجاء حكم محكمة التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري- والذي أتخذه الطاعن أساساً لطلبه بعدم خضوع العقار محل التداعي لذلك الرسم- كاشفاً عن استثناء البنوك الاسلامية من حظر التعامل في قسائم السكن الخاص الوارد في المادة الأولى مكرراً (ب) من القانون المشار إليه ولم يتطرق الحكم من قريب أو بعيد لاستثناء بيت التمويل الكويتي من الرسم المقرر في المادة الأولى من القانون ومن ثم يلتزم بيت التمويل الكويتي بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل التقدم لادارة التسجيل العقاري للسير في إجراءات التسجيل.

(الطعن رقم ١١١٨/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

استئناف

الموجز (١):

- أسباب الطعن بالاستئناف. اتساعها لما يراه المستأنف من أسباب موضوعية أو قانونية تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله. لا إلزام على المستأنف بذكر جميع أسباب الاستئناف بصحيفته. كفاية ذكر بعضها بعبارة موجزة مفيدة تخرجها من الإبهام. جواز إضافة أسباب أخرى والعدول عن أسباب سبق ذكرها بالصحيفة من غير تقييد بميعاد الاستئناف أو إعلانه. لمحكمة الاستئناف الاستناد في قضائها لصالح المستأنف إلى

الأسباب الأخرى. علة ذلك. قصد المشرع من بيان أسباب الاستئناف بالصحيفة ضمان جدية الطعن لا تحديد نطاقه.

القاعدة (١):

كان قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أن أسباب الطعن بطريق الاستئناف تنتسح لتشمل ما يراه المستأنف من أسباب موضوعية أو قانونية تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله، وأنه لا يلزم ذكر جميع أسباب الاستئناف بصحيفته بل يكفي ذكر بعضها، وللمستأنف أن يضيف إليها ما يشاء من أسباب أخرى غير متقيد بميعاد الاستئناف أو إعلانه، كما أن له العدول عن الأسباب التي ذكرها في الصحيفة إلى أسباب أخرى غيرها ولمحكمة الاستئناف أيضاً الحق في الاستناد في قضائها لصالح المستأنف إلى أسباب أخرى غير تلك التي وردت في صحيفة الاستئناف وكان كل قصد المشرع من بيان أسباب الاستئناف في صحيفته هو ضمان جديه الطعن وليس تحديد نطاقه، فإنه يكفي لاعتبار هذا البيان متحققاً ذكر هذه الأسباب بعبارة موجزة مفيدة تخرجها من الإبهام. وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن أقام دعواه ابتداءً بطلب التعويض على سند من توافر مسئولية المطعون ضدها الأولى بصدور الحكم الجزائي في الجناية رقم ٢٠٠٠/٣٣٤ جنایات سلوى الذى دان الأخيرة بمعاقبتها بالحبس ثلاث سنوات مع الشغل والنفاد وأحال الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية عن تهمة إصدارها الشيك رقم..... المسحوب على بنك بيت التمويل الكويتى لصالح الطاعن بمبلغ ٦٨٥٠٠ د.ك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب وكان ذلك بسوء نية وصيرورة هذا الحكم نهائياً وباتاً بصدور الحكم فى الاستئناف رقم ٩٧٤ لسنة ٢٠٠٢ بتأييده وحكم التمييز الرقيم ٢٧٢ لسنة ٢٠٠٢ فى ٢٠-١-٢٠٠٤ القاضي بسقوط الخصومة وحياسة هذا الحكم الحجيه فى ثبوت خطأها فى إحداث الضرر الذى حاق بالطاعن بما لا يجوز مخالفته ويوجب الالتزام بما قضى به ، وعلى سند من توافر مسئولية المطعون ضده الثانى بصفته التقصيرية باعتباره متبوعاً لتابعيه لقيامهم بتسهيل هروب المطعون ضدها الأولى خارج البلاد عبر المنافذ البرية فور صدور الحكم الجزائي بإدانتها ودلل على صحة دعواه بأن قدم أمام محكمة الموضوع صوراً ضوئية للأحكام

الجزائية سالفة الذكر، وصوره ضوئية من الشهادة الصادرة من مدير نيابة شؤون التنفيذ الجنائي والتعاون الدولي المؤرخة ١-٦-٢٠١٠ والتي تفيد أن المتهم (المطعون ضدها الأولى) دخلت دولة البحرين في ١٦-٥-٢٠١٠ وصور ضوئية من الخطاب الصادر من شعبة اتصال مجلس وزراء الداخلية العرب - الإدارة العامة للمباحث والأدلة الجنائية المؤرخ ٢٥-٥-٢٠١٠ والذي يفيد عوده المطعون ضدها الأولى إلى بلدها دولة البحرين ودخولها في ٢٥-٥-٢٠١٠ والشهادة الصادرة من النيابة العامة - نيابة شؤون التنفيذ الجنائي والتعاون الدولي المؤرخة ٢-١٠-٢٠١١ والتي تفيد أن أمر المحكمة الجزائية الصادر بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة لم يتم تفعيله بإحالة ملف القضية إلى إدارة كتاب المحكمة الكلية لتحديد جلسة لنظر الدعوى منذ صدور الحكم الجزائي النهائي فيها حتى تاريخه.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١١١٩ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- عدم جواز الاشتراك في المداولة لغير القضاة الذين سمعوا المرافعة . القضاة الذين اشتركوا في المداولة . وجوب حضورهم تلاوة الحكم . حدوث مانع لأحدهم . أثره . وجوب توقيعه على مسودة الحكم .

- أحكام محكمة الاستئناف . صدورها من ثلاثة مستشارين . م.٩ من قانون تنظيم القضاء . مخالفة ذلك . مؤداه . بطلان الحكم . علة ذلك . لتعلقه بأساس النظام القضائي .

- وجوب اشتمال الحكم على البيانات المحددة بالمادة ١١٦ من قانون المرافعات ومنها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى .

- عبارة القضاة الذين أصدروا الحكم . مقصودها . القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا الذين حضروا تلاوته . مناط ذلك . البيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم ومحضر الجلسة . العبرة بالنسخة الأصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكتابها . علة ذلك . لكونها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور . تعلق ذلك البطلان

بالنظام العام ولمحكمة التمييز القضاء به من تلقاء نفسها . مثال لبطلان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لتوقيع مسودته من الهيئة على شكل فورمة غير مقروءه لا يستدل منها على أشخاصهم وخلت النسخة الأصلية للحكم من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخيرة .

القاعدة (٢):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن المادة ١١٢ من قانون المرافعات تقضي بأنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يكون وقع على مسودته، وكان نص المادة السادسة من قانون تنظيم القضاء على " أن تصدر أحكام محكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين " ، مؤداه أن ذلك يتعلق بأساس النظام القضائي فيترتب على مخالفته بطلان الحكم وكانت المادة ١١٦ من قانون المرافعات توجب أن يشتمل الحكم على بيانات حددتها منها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى ، والمقصود بعبارة القضاة الذين أصدروا الحكم هم القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا القضاة الذين حضروا تلاوة الحكم ، والمناطق في هذا الخصوص هو الاعتداد بالبيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم على أن تكمل بما يرد بمحضر الجلسة في خصوصه، كما أن العبرة بالنسخة الاصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها لأنها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور وهو بطلان يتصل بأساس النظام القضائي ويتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من محضر جلسة المرافعة الأخيرة أمام محكمة الاستئناف المؤرخ في ٢٤/٩/٢٠١٣ أن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة مشكلة من أربعة مستشارين برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي ، عبد الحكيم الفريع، عادل محمد الشهاوي ، فيها قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة ١٧/١٠/٢٠١٣ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وكان الثابت من نسخة الحكم الأصلية أن الهيئة التي

نظقت به برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي وعادل محمد الشهاوي وكانت توقيعات المستشارين على مسودة الحكم المطعون فيه في شكل فورمه غير مقروءه لا يستدل منها على أشخاصهم، وإذ خلت النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخير سالفه البيان وهو بيان جوهرى إغفاله في نسخة الحكم الأصلية - التي هي شاهدة ودليل ثبوته - يجعل الحكم لا يدل بذاته على اكتمال شروط صحته بما يبطله ولا ينال من ذلك وجود علامتي تصحيح على اسم كلاً من المستشارين / عبد الحكيم الفريع ، وعادل الشهاوي بمحضر تلك الجلسة إذ خلا محضر الجلسة من بيان من حل محلها في تلك الجلسة فضلاً عن القول بأن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة واشتركت في المداولة وكانت مكونة من عضوين فقط من شأنه أن يقضي إلى بطلان الحكم الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٥٢٤ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٣):

- صدور حكم أجيب فيه الخصم إلى بعض طلباته أو قضي فيه لكل من الخصمين على الآخر بكل أو بعض طلبات خصمه . مؤاده . أن لكل من الخصمين أن يستأنف هذا الحكم . رفع الاستئناف في الميعاد دون أن يكون أحد المستأنفين قد قبل الحكم الابتدائي . اعتبار كلا الاستئنافين استئنافاً أصلياً مستقلاً . استئناف أحد الخصمين الحكم . للمستأنف عليه - المحكوم له - إلى ما قبل اقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً يرد به على الاستئناف الأصلي بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه . رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف أو كان بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي . اعتبار الاستئناف في هذه الحالة استئنافاً فرعياً . تبعيته للاستئناف الأصلي ويزول بزواله . م ١٤٣ مرافعات .

-رفع المطعون ضدها الثانية استئنافاً عن حكم صادر عليها في التزام بالتضامن . رفع الطاعنان المحكوم عليهما بالتضامن معها أثناء نظر الاستئناف المرفوع منها استئنافاً بصحيفة . عدم جواز اعتبار هذا الاستئناف استئنافاً مقابلاً أو فرعياً في حكم المادة ١٤٣ مرافعات . اعتباره استئنافاً انضمامياً طبقاً لنص المادة ١٣٤ مرافعات . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض استئنافها الأصلي . أثره . زوال الاستئناف الإنضمامي . علة ذلك: تبعيته للطعن الأصلي ويزول بزواله . النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون لقضائه بعدم قبول استئنافهما شكلاً على سند من أنه استئناف أصلي . غير منتج لتساويه في النتيجة.

القاعدة (٣):

إذا صدر حكم أجيب فيه الخصم إلى بعض طلباته أو قضي فيه لكل من الخصمين على الآخر بكل أو بعض طلبات خصمه فإنه يجوز لكل من الخصمين أن يستأنف هذا الحكم فإذا رفع الاستئنافان في الميعاد ولم يكن أحد المستأنفين قد قبل الحكم الابتدائي فإن كل منهما يكون استئنافاً أصلياً مستقلاً ، أما إذا استأنف أحد الخصمين الحكم فقد أجاز المشرع في المادة ١٤٣ من قانون المرافعات للمستأنف عليه - المحكوم له - إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً يرد به على الاستئناف الأصلي بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه . فإذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي اعتبر الاستئناف في هذه الحالة استئنافاً فرعياً يتبع الاستئناف الأصلي ويزول بزواله . لما كان ذلك ، وكانت المطعون ضدها الثانية - شركة التأمين - والطاعنين لا يعتبر أحدهما محكوماً له على الآخر ومحكوماً عليه في نفس الوقت في حكم بالتزامهما بالتضامن وإنما يعتبر كل منهما محكوماً عليه لصالح - الدائن - المطعون ضده الأول بصفته وكياً عن ورثة المجني عليه - المضرورين - فلا يتصور أن يكون استئناف أحدهما دفاعاً في استئناف الآخر ورداً عليه ، ومن ثم فإنه لا يجوز أن يرفع استئنافاً مقابلاً أو فرعياً أثناء نظر الاستئناف الأصلي المرفوع من الآخر - المطعون ضدها الثانية - ولما كانت الأخيرة قد رفعت استئنافاً عن حكم صادر عليها في التزام بالتضامن وأثناء نظره رفع الطاعنان - وهما محكوم عليهما بإلزامهما بالتضامن من الأخيرة بصحيفة باستئناف الحكم

المذكور فإن هذا الاستئناف لا يعتبر استئنافاً مقابلاً أو فرعياً في حكم المادة ١٤٣ من قانون المرافعات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، ولما كان التكييف القانوني الصحيح لاستئناف الطاعنين هو أنه استئناف انضمامي في حكم المادة ١٣٤ من قانون المرافعات التي تنص على أن لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، ، باعتبار أن الحكم صادر في التزام بالتضامن . إلا أنه لا يجدي الطاعنان النعي على الحكم المطعون فيه خطأه في القضاء بعدم قبول استئنافهما شكلاً تأسيساً على أنه استئناف أصلي رفع بعد الميعاد وبغير الطريق القانوني ذلك أن نص المادة - المار بيانها - صريح في أن الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه الذي فوت ميعاد الطعن إنما يكون أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته ، مما مفاده أن هذا الطعن يتبع الطعن الأصلي ويزول بزواله ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون قد انتهى إلى رفض استئنافها الأصلي فإنه يترتب على ذلك زوال الاستئناف الانضمامي الذي رفعه الطاعنان منضمين إلى المطعون ضدها الثانية في طلباتها وهو ما يتساوى في نتيجته مع الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً.

(الطعن رقم ٦٥٢/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/١٦)

الموجز (٤):

- الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن . عدم الاعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في الأمر باعتباره الذي يتكون منه نصاب الاستئناف . علة ذلك . أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب جاء بمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد منه وينشأ عنها وبمناسبتها . نزوله منها منزلة الفرع من أصله.

- مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ مرافعات . هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى.

- إقامة الطاعن دعوى بإلزام المطعون ضدها بمبلغ يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئناف الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم عن الدعوى المشار إليها لقلة النصاب بقالة العبرة في تحديد نصاب الاستئناف بقيمة المبلغ الصادر به أمر الرسوم . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٤):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن، ولا اعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم ، واعتبارها هي التي يتكون منها نصاب الاستئناف، ذلك أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب إنما يجيء لمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تُعرض عليه، فهو يتولد من هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم ينزل منها منزلة الفرع من أصله. وكان مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ من قانون المرافعات هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى. لما كان ذلك، وكانت الدعوى رقم ٢١٤٤ لسنة ٢٠٠٩ تجاري كلي المقدر عنها الرسوم محل التظلم قد أقيمت بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها بأداء مبلغ مقداره ٢٠٠٠٠ دينار ، وهو ما يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية فإن الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم يكون جائزاً استئنافه. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بقيمة المبلغ الصادر به أمر تقدير الرسوم في تحديد نصاب الاستئناف ورتب على ذلك القضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٦٣٢ تجاري/٢ جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

استثمار

الموجز (١):

- فسخ العقد أو انفساخه . الأصل فيه هو إعادة العاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند إبرامه. المادتان ٢١١ ، ٢١٦ مدني . استثناء العقود المستمرة. علة ذلك: قصر حل الرابطة العقدية فيها على المستقبل دون الماضي ومن تاريخ تحققه. علة وأساس ذلك: أن للزمن في مثل هذه العقود أهميته في تحديد مدى ما يؤدي من الالتزامات الناشئة عنها . مثال بشأن عقد استثمار مطعم .

- عقد الاستثمار . من العقود المستمرة التي لا يكون لفسخها أثر رجعي .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أنه وإن كان الأصل أن فسخ العقد أو انفساخه يعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند إبرامه وفقاً لنص المادتين ٢١٦، ٢١١ من القانون المدني، إلا أنه يستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة ٢١٢ من أنه " في العقود المستمرة لا يكون للفسخ أثر إلا من وقت تحققه " فقد قررت هذه المادة - وعلى ما تبينه المذكرة الإيضاحية - حكماً مغايراً للعقود المستمرة عنه في العقود الفورية فقصرت أثر حل الرابطة على المستقبل دون الماضي ومن تاريخ تحققه لأن للزمن في هذا النوع من العقود أهمية في تحديد مدى ما يؤدي من الالتزامات الناشئة عنها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الاستثمار موضوع النزاع والزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضده ما ترتب على الفسخ من وقت تحققه من مقابل الاستثمار الذي تخلفت عن سداده وقيمة أقساط السيارتين موضوع العقد والمستحقات العمالية ومقابل البضائع المشتراة للمطعم والملزمة بأدائها، وكان عقد الاستثمار موضوع النزاع من العقود المستمرة التي لا يكون لفسخها أثر رجعي فإن ما يثيره الطاعنون بهذا النعي يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٢):

- الشرط الجزائي . التزام تابع للالتزام الأصلي . ماهيته . اتفاق على جزاء الإخلال بالالتزام الأصلي . مؤداه . أن سقوط الالتزام الأصلي يسقط معه الشرط الجزائي . أثره . عدم

الاعتداد بالتعويض المقرر بمقتضاه . للقاضي تقدير التعويض إن استحق للدائن وفق القواعد العامة التي تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره علي عاتقه . قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الاستثمار والزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بالعقد المشار اليه رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية . خطأ في تطبيق القانون .
يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشرط الجزائي التزم تابع للالتزام الأصلي إذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام فإذا سقط الالتزام الأصلي سقط معه الشرط الجزائي فلا يُعد بالتعويض المقرر بمقتضاه ، وإن استحق تعويض للدائن تولي القاضي تقديره وفق القواعد العامة التي تجعل عبء اثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن ، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الاستثمار موضوع النزاع ، وكان يترتب على زوال العقد سقوط الشرط الجزائي، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بعقد الاستثمار موضوع النزاع رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

استنفاد ولاية

الموجز (١):

- قضاء محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم اعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة . مفاده عدم استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في موضوع الخصومة . أثر ذلك: أن تكون الإعادة لأول درجة مع البطلان إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين .

القاعدة (١):

المادة ١٣٥ مكرر من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ قد نصت على أنه " إذ قضي بإلغاء الحكم المطعون فيه لبطلانه ، وكان هذا البطلان راجعاً لسبب يتصل بإعلان صحيفة افتتاح الدعوى فإن المحكمة تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها بعد أخطار الخصوم ، على أن يعتبر رفع الطعن في حكم الإعلان بالطلبات المعروضة فيها " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه إذا قضت محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم إعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة بما لا يتصور معه استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في موضوع خصومة هي في حكم المعدومة مما يوجب أن تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين مع إخطار الخصوم بذلك.

(الطعان رقما ٦٧٤ / ٢٠١٣ و ٦٠ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠١٥)

استيلاء

الموجز (١):

-قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون إتخاذها للإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية . غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض ودون أن تنتقل ملكية العقار للغاصب . مؤدى ذلك . أن ملكية العقار تظل على ملك صاحبه رغم استيلاء الدولة عليه لحين صدور قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر معتبراً أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت من دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون اعتداده في ذلك بالحكم الصادر بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية . خطأ.

-استيلاء البلدية على أرض النزاع دون إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزاع الملكية . غصب يرتب مسئوليتها عن التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار .

مثال : لعدم استحقاق المطعون ضدها لحصتها الميراثية في مبلغ التعويض جراء استيلاء البلدية على الأرض المخلفة عن مورثها تأسيساً على قيامها ببيع تلك الحصة الميراثية للطاعن بموجب وكالة غير قابلة للإلغاء وعقد بيع غير مسجل واعتبار الطاعن بصفته مشترياً خلفاً خاصاً لها ويحق له تقاضي التعويض المقرر عن هذا الاستيلاء على أرض النزاع إعمالاً لآثار حوالة الحق والتزاماً بضمان المطعون ضدها بالتسليم وبعدم التعرض . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. مخالفة للقانون توجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون أن تتخذ الإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية هو غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل ملكية العقار للغاصب.. وعلى ذلك تظل ملكية العقار رغم استيلاء الدولة عليه على ملك صاحبه إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر حينما اعتبر أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت عن دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون أن يعتد في ذلك بالحكم الصادر في الدعوى رقم ١٩٩٩/٢١٠٦ مدني والذي قضى بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية فإنه يكون خاطئاً في هذا الخصوص وكان القانون رقم ١٩٥٩/٥ بشأن التسجيل العقاري لم يغير من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية وكل ما أحدثه فيها هو أن نقل تلك الحقوق- ومنها حق الملكية- بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح متراخياً لما بعد التسجيل أما ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه فلا زال قائماً دون تغيير فيها، فليس لمن تعاقد على تصرف من شأنه نقل ملكية العقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز أن يتمسك بها لنفسه ضد هذا الغير، وكما لا يحق للمتصرف أن ينازع من تصرف إليه في ملكية العقار محل التصرف فإنه لا يحق له أن ينازعه في التعويض الذي يقدر بدلاً عن نزع ملكية ذلك العقار بل يعتبر المتصرف إليه هو صاحب الحق فيه. وأن مشتري العقار يُعد

خلفاً خاصاً للبائع ويحل محله في كافة حقوقه عليه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار ، كما أن من المقرر أن استيلاء البلدية على أرض النزاع في تاريخ سابق على شراء الطاعن لها دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية ثبوت مسئوليتها عن التعويض في مواجهة المطعون ضدها التي ينتقل حقها في المطالبة بحصتها الميراثية في هذا التعويض إلى الطاعن الذي آلت إليه ملكية حصتها الميراثية في تلك الأرض باعتباره خلفاً خاصاً لها ويكون له قبض حصتها الميراثية في مبلغ التعويض به في الدعوى ١٩٩٦/٢١٠٦ تجاري مدني كلي حكومة دون أن يغير من ذلك أو يؤثر فيه عدم تسجيل الطاعن لسنده على التأصيل السالف ذكره على اعتبار أنه بهذه المثابة صار صاحب الحق في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر أيضاً وقضى بأحقية المطعون ضدها في اقتضاء قيمة حصتها الميراثية في التعويض المقضي به مقابل استيلاء البلدية على أرض النزاع بالرغم من تقريره أن المذكورة باعت حصتها تلك للطاعن بموجب الوكالة رقم ١٩٩٠/٦٣٥٧ فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعون أرقام ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣٢٦ / ٢٠١٠ مدني جلسة ٢٤/١١/٢٠١٤)

أسهم

الموجز (١):

- الأسهم. حق تداولها. حق أساسي لصاحبها. عدم جواز حرمانه منها.
- تداول الأسهم بناء على العقد المبرم بين طرفي الطعن. عدم وروده ضمن العمليات المصرفية المحظورة والتي حددتها المادة ٥٤ من قانون النقد والبنك المركزي أو نص عليها قانون التجارية أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل. مؤدى ذلك. عدم بطلان هذا العقد. خلوص الحكم المطعون فيه إلى بطلان هذا العقد على سند من مخالفته للخطأ الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي بتلقي الأموال لاستثمارها. مخالفة للقانون

وخطأ في تطبيقه جره إلى تكييف العلاقة بين طرفي العقد تكييفاً قانونياً خاطئاً مما يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر أن السهم يخول صاحبه حقوقاً أساسية لا يجوز حرمانه منها أو المساس بها وهذه الحقوق من حقوق الأنسان أو المواطن التي يجب على السلطة العامة احترامها وأخص هذه الحقوق حق تداول الأسهم من بيع وشراء والتنازل عنها. لما كان ذلك ، وكانت عمليات بيع وشراء الأسهم وهي التي تحرر على أساسها عقد الاستثمار سند الدعوى والمؤرخ ٢٠٠٦/٢/١٤ ومزيل بتوقيع المطعون ضده ولم ينكر الأخير هذا التوقيع والمتضمن تداول الأسهم من بيع وشراء في البورصات المختلفة من قبل المطعون ضده ولما كان هذا التداول لم يرد ضمن العمليات المصرفية التي حددتها المادة ٥٤ من قانون النقد وبنك الكويت المركزي أو نص عليها في قانون التجارة أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل والتي حظر الشرع ممارستها إلا على مؤسسات تتخذ شكل شركات فلا يكون العقد سالف البيان باطلاً خاصة أن الشرع قد كفل حرية تداول الأسهم بطريق البيع أو الشراء أو التنازل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلص إلى بطلان العقد المذكور لمخالفته الحظر الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي أن تتلقى أموالاً لاستثمارها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما جره إلى تكييف العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده تكييفاً قانونياً خاطئاً وقضى للمطعون ضده بالمبلغ المطالب به استناداً إلى قواعد الرد غير مستحق فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه .

(الطعان رقما ١٥٨٤ ، ٢٠١٣/١٥٨٩ تجاري جلسة ٢٠١٤/١١/١٨)

الموجز (٢):

-إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال . المقصود به . تحقيق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام القانون ٢٠١٠/٧ بإنشاء هيئة سوق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية . الأحكام المنصوص عليها فيه هي أحكام قانون خاص . وجوب تطبيقه دون أي قانون آخر خاص أو عام .

-إنشاء محكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية . تضمينها دوائر غير جزائية . اختصاصها دون غيرها بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة المنازعة . وجوب أن تحيل الدوائر غير الجزائية من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص تلك المحكمة . الاستثناء . حالاته .

-ثبوت أن الدعوى بطلب التعويض عن خطأ الشركة المطعون ضدها المتمثل في عدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهم الطاعن في سوق الكويت للأوراق المالية فضلاً عن تخفيض عدد الأسهم وقيمتها . مؤداه . أن المنازعة متعلقة بالأسهم . اختصاص محكمة أسواق المال بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه لنظر موضوعها . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

النص في المادة رقم (٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٩٦٤ في ٢٨/٢/٢٠١٠ على " ... تنشأ هيئة عامة مستقلة تتمتع بالشخصية الاعتبارية يشرف عليها وزير التجارة والصناعة ، تسمى (هيئة سوق المال) وفي المادة رقم (٣) من ذات القانون تهدف الهيئة إلى ما يلي (١)- تنظيم نشاط الأوراق المالية بما يتسم بالعدالة والتنافسية والشفافية (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) العمل على ضمان الالتزام بالقوانين واللوائح ذات العلاقة بنشاط الأوراق المالية ، وفي المادة رقم (١٠٨) "تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى محكمة أسواق المال ، يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء ، وتتألف هذه المحكمة مما يلي (١) ٠٠٠٠ (٢) دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة لسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، ... " وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية

بالمحكمة الكلية ، من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلى هذه الأخيرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها والدعاوى التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة والدعاوى التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات ... " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون ، وقد حرص هذا القانون على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام. لما كان ذلك، وكان القانون سالف البيان قد أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" بها دوائر غير جزائية نص على اختصاصها - دون غيرها - بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكامه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، وأوجب القانون على الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها أن تحيل الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون فيما عدا ما استثناه المشرع من الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها أو التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة أو تلك التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه - والتي تحدد نطاقها موضوعاً وسبباً - بطلب الحكم له على الشركة المطعون ضدها بالزامها بتعويض مادي وأدبي عن الأضرار التي أصابته من جراء ما قرّر أنه خطأها بعدم افصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهمها في سوق الكويت للأوراق المالية نتيجة عدم التزامها بتقديم تلك البيانات وهو ما تكرر منها، فضلاً عن تخفيض عدد أسهمه وقيمتها مما ألحق به ضرر مادياً وادبياً يطلب التعويض عنه بالمبالغ التي قدرها، فتكون المنازعة على هذا النحو متعلقة

بالأسهم وتدخل تبعاً لذلك في اختصاص المحكمة آنفه الذكر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى لموضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٠١٥/١٥٣٩ تجاري جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

أسواق المال

الموجز (١):

-إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال . المقصود به . تحقيق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام القانون ٧/٢٠١٠ بإنشاء هيئة سوق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية . الأحكام المنصوص عليها فيه هي أحكام قانون خاص . وجوب تطبيقه دون أي قانون آخر خاص أو عام .

-إنشاء محكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية . تضمينها دوائر غير جزائية . اختصاصها دون غيرها بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أيأ كانت قيمة المنازعة . وجوب أن تحيل الدوائر غير الجزائية من تلقاء نفسها الدعاوي المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص تلك المحكمة . الاستثناء . حالاته .

-ثبوت أن الدعوى بطلب التعويض عن خطأ الشركة المطعون ضدها المتمثل في عدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهم الطاعن في سوق الكويت للأوراق المالية فضلاً عن تخفيض عدد الأسهم وقيمتها . مؤداه . أن المنازعة متعلقة بالأسهم . اختصاص محكمة أسواق المال بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصدية لنظر موضوعها . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة رقم (٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٩٦٤ في ٢٠١٠/٢/٢٨ على " ... تنشأ هيئة عامة مستقلة تتمتع بالشخصية الاعتبارية يشرف عليها وزير التجارة والصناعة ، تسمى (هيئة سوق المال) وفي المادة رقم (٣) من ذات القانون تهدف الهيئة إلى ما يلي (١)- تنظيم نشاط الأوراق المالية بما يتسم بالعدالة والتنافسية والشفافية (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) العمل على ضمان الالتزام بالقوانين واللوائح ذات العلاقة بنشاط الأوراق المالية ، وفي المادة رقم (١٠٨) "تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى محكمة أسواق المال ، يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء ، وتتألف هذه المحكمة مما يلي (١) ٠٠٠٠ (٢) دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة لسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، ... " وفي المادة ١١٦ على أن "تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية ، من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلى هذه الأخيرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها والدعاوى التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة والدعاوى التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات ... " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون ، وقد حرص هذا القانون على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يَجُبُّ في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام. لما كان ذلك، وكان القانون سالف البيان قد أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة

أسواق المال" بها دوائر غير جزائية نص على اختصاصها - دون غيرها - بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكامه، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، وأوجب القانون على الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها أن تحيل الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون فيما عدا ما استثناه المشرع من الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها أو التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة أو تلك التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات .لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه - والتي تحدد نطاقها موضوعاً وسبباً - بطلب الحكم له على الشركة المطعون ضدها بالإنذار بتعويض مادي وأدبي عن الأضرار التي أصابته من جراء ما قرّر أنه خطأها بعدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهمها في سوق الكويت للأوراق المالية نتيجة عدم التزامها بتقديم تلك البيانات وهو ما تكرر منها ، فضلاً عن تخفيض عدد أسهمه وقيمتها مما ألحق به ضرر مادياً وأدبياً يطلب التعويض عنه بالمبالغ التي قدرها ، فتكون المنازعة على هذا النحو متعلقة بالأسهم وتدخل تبعاً لذلك في اختصاص المحكمة آنفه الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى لموضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٠١٥/١٥٣٩ تجاري جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

اشتراط

الموجز (١):

- ترخيص المركبة الآلية أو تجديد ترخيصها . شرطه: التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات. وجوب أن يكون التأمين سارياً مدة الترخيص. المقصود به.

حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض. اعتبار هذا التأمين مشروطاً لمصلحة الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون بذلك حقاً ذاتياً يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمده من القانون. عدم جواز رجوع المؤمن له بموجب أحكام هذا القانون على المؤمن بما أداه من تعويض للمضرور ما لم يتفق على غير ذلك في وثيقة التأمين ذاتها. أساس ذلك: أن المؤمن له لا يُعد من الغير في حكم التأمين فلا يستفيد منه.

القاعدة (١):

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور - قبل تعديله بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ - على أن يشترط لترخيص أية مركبة آلية او تجديد ترخيصها التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبة تأميناً ساري المفعول مدة الترخيص ويصدر وزير الداخلية قراراً بقواعد وشروط هذا التأمين وفي المادة ٦٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور على أن "التأمين على المركبات الآلية إجباري لصالح الغير ويلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار المادية الجسمانية من حوادث المركبات إذا وقعت في الكويت بجميع حدودها الإقليمية. ويكون إلتزام المؤمن عن قيمة ما يحكم به من تعويض مهما بلغت هذه القيمة...". مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع فرض تأميناً إجبارياً على كل من يطلب ترخيص مركبة آلية أو تجديد ترخيصها استهدف به حماية المضرور وضمان حصوله على حقه في التعويض الجابر للضرر الذي يقع منها مهما بلغت قيمته فهذا النوع من التأمين مشروط لصالح الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون له تبعاً لذلك حق ذاتي يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمده من القانون. أما المؤمن له فهو لا يُعد من الغير في حكم هذا التأمين فلا يستفيد منه ولا يحق له الرجوع بموجب أحكامه على المؤمن بما أداه من تعويض للمضرور إلا إذا اتفق على ذلك في وثيقة التأمين ذاتها.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٤٠٠ تجاري جلسة ٢٥/٦/٢٠١٤)

أشخاص اعتبارية

الموجز (١):

- الشركة القابضة . هي الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والإدارية على تلك الشركة التابعة. احتفاظ كل شركة من الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية ودمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة. مؤداه. مباشرة إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها التزاماً ثار بشأنه نزاع قضائي. أثره أنها تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة للشركة القابضة.

القاعدة (١):

يبين من إقرار المادة الثانية من قانون الشركات التجارية ١٥ لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته والمواد من ٢٢٦ إلى ٢٢٩ الواردة في الباب الثامن من ذات القانون في شأن الشركة القابضة أن الشركات التجارية - عدا شركات المحاصة - تتمتع بشخصية قانونية مستقلة فيما بينها وعن أشخاص الشركاء فيها وأن الشركة القابضة وهي الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والإدارية على تلك الشركات التابعة إلا أنه ومع ذلك تحتفظ كل شركة من تلك الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية ودمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة، وترتيباً على ذلك إذا باشرت إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها التزاماً وثار بشأنه نزاعاً قضائياً فإنها وحدها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة المنطوية معها تحت لواء الشركة القابضة تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها.

(الطعن رقم ٢٢٢٤/٢٠١٣ تجاري جلسة ١٠/٦/٢٠١٥)

أشخاص طبيعية

راجع: إعفاء. قاعدة (١)، تراخيص.

إعادة هيكلة

راجع: اعتراض الخارج عن الخصومة.

إعاقه

الموجز (١):

- صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الاشخاص ذوى الإعاقة وأنشائه هيئة عامة لشئون ذوى الاعاقة. أثره . صيرورة هذه الهيئة هي المختصة دون غيرها بكل ما أوجبه القانون من حقوق لذوى الإعاقة من إعانات ومعاشات ومساعدات مالية وغير مالية.

- مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة . هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها بشأن تطبيق أحكام القانون ٨ لسنة ٢٠١٠.

القاعدة (١):

النص في المادة ٤٣ من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ - في شأن حقوق الأشخاص ذوى الإعاقة - على أن " يستحق الشخص ذو الإعاقة العاجز عن العمل معاش إعاقه طبقاً للشروط التي يصدر بها قرار من الهيئة " والنص في المادة ٤٧ منه على أن " تنشأ هيئة تُعني بشئون ذوى الإعاقة ذات شخصية اعتبارية تسمى الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة " والنص في المادة ٥١ منه على أن " يكون للهيئة مدير عام يعين بمرسوم ويمثل المدير العام الهيئة أمام القضاء وفي علاقتها بالغير " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه بصدور هذا القانون أصبحت الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة هي المختصة دون غيرها في تقرير وتنفيذ ما أوجبه القانون في شأن الحقوق التي رتبها للأشخاص ذوى الإعاقة من الإعانات والمعاشات والمساعدات المالية وغير المالية - أيأ كان نوعها - وفق الضوابط المقررة في هذا الخصوص ، وأن مدير عام هذه الهيئة هو صاحب

الصفة في تمثيلها في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها أمام القضاء بشأن تطبيق أحكام هذا القانون .

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

الموجز (٢):

- مطالبة وزارة الشئون الاجتماعية والعمل بالإعانة المقررة لذوي الإعاقة إعمالاً لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٩٦ بشأن رعاية المعاقين. صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة قبل رفع الدعوى وإلغاءه القانون الأول . مؤداه . وجوب اختصاص مدير الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة صاحب الصفة في الدعوى - وفقاً للقانون الأخير - . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاهه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الصفة تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن فيه والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه ، وأنه وإن كان تحرى صفة الخصوم في الدعوى ، هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب .. إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغاً له أصله الثابت في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته قد أقام الدعوى بطلب مستحقات شقيقته والسابق تقريرها لها من قبل كونها من ذوي الإعاقة طبقاً للثابت بشهادة إعاقته والثابت منها أنها تعاني من إعاقة مزدوجة ذهنية وحركية ، إعمالاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٦ - بشأن رعاية المعاقين - والذي ألغي بموجب القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه - وقد أودع الصحيفة إدارة الكتاب بتاريخ ٢٠١٠/٦/١٧ بعد صدور القانون الأخير والذي عمل به اعتباراً من ٢٠١٠/٥/٢٨ فإنه كان يتعين عليه أن يختصم في دعواه " مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة" صاحب

الصفة في شأن الاعانة المطالب بها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدي من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي حقة تأسيساً على أن الإعانة المطالب بها قد تقررت للمطعون ضده بصفته من قبل وأن المبلغ المطالب به كان عن فترة سابقة على العمل بأحكام القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠، وأيد قضاء الحكم الابتدائي الذي ألزم الطاعن بذلك المبلغ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

اعتراض الخارج عن الخصومة

الموجز (١):

- خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركات المتعثرة. حصرها على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرها من دائني تلك الشركة. للدائنين التظلم من وقف الإجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة. تعلقه بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من أيهما دون الاعتداد بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته. مؤداه. اعتبار الدائنين خارج خصومة الطلب. المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ ق٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة. علة ذلك.

- الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة. عدم فصله في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها. مؤداه. لا حجية له في شأن التزام الشركة قبلهم. إعتبره حكماً ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها. إخلال الشركة بالخطة أو الجدول الزمني. أثره. حق البنك المركزي في طلب اعتبار حكم

التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من إلغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة.

- لحوق الحجية بالحكم .شرطه. أن يكون الحكم قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة الى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه.

- الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً فيه. عدم اعتبار ذلك طريقاً من طرق الطعن فيه. اعتباره من قبيل التدخل في الخصومة ولو وقع بعد صدور الحكم فيها ما دام لم يثبت إدخاله أو تدخله فيها كالدائن في الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه. شرط قبول الاعتراض على الحكم : إثبات المعترض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . بقاء حق الاعتراض على الحكم ما لم يسقط بمضي المدة . أثر قبول الاعتراض . المواد ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ مدني.

- تقدير مدى توافر قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة. من سلطة محكمة الموضوع .شرطه. مثال.

القاعدة (١):

مفاد المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي في الدولة أن المشرع حصر خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركة المتعثرة على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرهما من دائني تلك الشركة وغاية الأمر أنه أباح لهؤلاء الدائنين التظلم من وقف الاجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة

من ذلك الطلب المؤشر عليه من رأس الدائرة، وكان هذا التظلم الذي أباحه المشرع للدائنين إنما يتعلق بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من بنك الكويت المركزي أو الشركة - على حسب الأحوال - دون أن يعتد المشرع بهؤلاء الدائنين خصوماً في خصومة الطلب ذاته ومن ثم يعد هؤلاء الدائنين خارجين عن إطار خصومة الطلب وذلك باعتبار أن الغاية من المرسوم بقانون سالف البيان هو حماية الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة من خلال حماية الشركات المتعثرة وتمكينها من ممارسة نشاطها والوفاء بالتزاماتها توطئة لحماية حقوق الدائنين أنفسهم تحت رقابة بنك الكويت المركزي، ومن ثم فإن الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة لا يفصل في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها ولا حجية له في شأن التزاماتها قبلهم بل هو حكم ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها فإن أخلت الشركة بالخطة أو بجدولها الزمني كان لبنك الكويت المركزي طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من الغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة، وكان - من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن الحكم لا يتحصن بالحجية إلا إذا كان حكماً قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو في جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة إلى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه، وأن النص في المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على أن " يجوز لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو توأطئه أو اهماله الجسيم...." وفي المادة (١٦١) منه على أن " يبقى حق الاعتراض على الحكم ما لم ينقضي حق المعارض بمضي المدة، وفي المادة (١٦٢) منه على أن " ويترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الدعوى على المحكمة من جديد وذلك بالنسبة لما يتناوله الاعتراض فقط...." - يدل وعلى ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن في الحكم من المحكوم عليه إنما هو في واقع الأمر من قبيل التدخل في الخصومة وأن كان يقع بعد صدور الحكم فيها خوله المشرع لمن يعتبر الحكم حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل في الدعوى كالدائن

بالنسبة إلى الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه . واشترط المشرع لقبول الاعتراض على الحكم أن يثبت المعترض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطئه أو إهماله الجسيم وقرر بقاء حق الاعتراض على الحكم قائماً له ما لم يسقط بمضي المدة. وأنه يترتب على قبول الاعتراض زوال حجية الحكم وما ينتج من آثار بالنسبة إلى المعترض وفيما تناوله اعتراضه فتعيد المحكمة النظر في هذه الحدود مجدداً. كما أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر شروط قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة الصادر فيها ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب سائغها. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما اطمأن إليه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن الشركة الطاعنة لا تُعد خصماً في خصومه طلب التصديق على خطة إعادة الهيكلة ولا تُحاج بالحكم الصادر فيه بل غاية الأمر أن من آثار هذا الحكم بالتصديق على الخطة وقف كافة الإجراءات التي اتخذت أو تتخذ قبل الشركة المطعون ضدها وأن سبيل المنازعة في هذا الوقف هو التظلم منه أمام دائرة نظر طلبات إعادة الهيكلة بمحكمة الاستئناف بالإجراءات المنظمة لهذا التظلم الواردة بنص المادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان وأن سبيل تدارك إغفال الشركة المطعون ضدها ذكر مديونيتها للشركة الطاعنة بقائمة الديون المقدمة منها وفق طلب إعادة الهيكلة هو الحماية الجزائية واللجوء إلى بنك الكويت المركزي لبحث إدراج تلك المديونية ضمن مديونيات الشركة المطعون ضدها باعتباره القائم على مراقبة تنفيذ خطة إعادة الهيكلة، وانتهى الحكم المطعون فيه إلى أن شروط قبول اعتراض الشركة الطاعنة على الحكم الصادر بالتصديق على خطة إعادة الهيكلة لم تتوافر بالأوراق ومن ثم قضى بعدم قبول الاعتراض وكان ذلك بأسباب سائغها لها معينها الثابت بالأوراق وكافيه لحمل قضاءه فان ما تتعاه الشركة الطاعنة بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يتعين رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١٢٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

إعسار

الموجز (١):

- طلب الدائن عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه . شرطه . أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف وأن يكون التصرف ضاراً بالدائن يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره. التبرع لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه. تقدير ذلك . موضوعي.

- قضاء الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي لانتقاصه من ضمان الدائن وزيادته في إعسار الطاعن وتمامه بعد ثبوت الدين في ذمته . تمسك الطاعن أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته. خلو دفاعه من دليل على قيامه بقبض الثمن ودخول هذا الثمن في ذمته مُعزراً ل ضمان الدائن. انتهاء الحكم إلى ذلك. رفضه من بعد طلب الإحالة إلى التحقيق. لا يعيبه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣١٠ من القانون المدني على أن " لكل دائن حق مستحق الأداء وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره، وفي المادة ٢/٣١١ وإذا كان تصرف المدين تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه. " مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أنه يشترط حتى يستطيع الدائن أن يطلب عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف المطعون فيه وأن يكون تصرف المدين ضاراً بالدائن أي يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره، أما إذا كان التصرف تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه، كما أنه من المقرر أن قيام الدليل على أن التصرف من شأنه إعسار المدين أو يزيد في إعساره هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في سلطة

محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي إلي النتيجة التي انتهت إليها.

لما كان ذلك وكان المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي المؤرخ ٨-٥-٢٠١١ على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن تصرف الطاعن لنجله بالتبرع بذلك العقار ينتقص من ضمان المطعون ضده الأول ويزيد من إفسار الطاعن وقد صدر بعد بثوت دينه في ذمته بموجب الحكم الصادر بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١١ في الاستئناف رقم ٤٠٤١/٢٠٠٩ تجاري وكان قد سبق له التصرف في جميع أمواله بالبيع عدا العقار سكناه الذي لا يصلح للتنفيذ عليه ولا يغير من ذلك ما ذهب اليه الطاعن من أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق الصادر منه لنجله أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته للمطعون ضده الأول إذ قد خلى دفاعه من ثمة دليل على قيامه بقبض ثمن ذلك البيع ودخوله هذا الثمن في ذمته المالية معززاً ضمانها حيال مديونية المطعون ضده الأول، وهو من الحكم إستخلاص سائغ كاف لحمل قضاؤه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فلا على المحكمة إن لم تجبه إلى طلب الاحالة الي التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها ومن ثم يضحى النعي برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ١٠/٦/٢٠١٤)

إعفاء

الموجز (١):

- قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين . خضوعها لزيادة الرسم السنوي المقرر إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع. لا يغير منه أن يكون مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً . إعفاء القسائم المملوكة للدولة من الرسم. مؤداه . المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع والمملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين تكون معفاة من الرسم. ق ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل ق ٥٠ سنة ١٩٩٤ في شأن استغلال الأراضى الفضاء .

- حظر التعامل في قسائم السكن الخاص على الأشخاص الاعتبارية واعتبار التعامل عليها باطلاً بطلاناً مطلقاً . عدم شموله الأشخاص الاعتبارية المستثناة من الحظر بموجب نص المادة (٩٩) ق ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٨ . عدم جواز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على القسائم غير المبنية المملوكة لها في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل . علة ذلك: أنه قد يطول احتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة دون القيام ببنائها بما قد يؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدة طويلة بما يتنافى مع المقصود من التشريع من تشجيع ملاك القسائم غير المبنية المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها. مؤداه. التزام بيت التمويل بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل السير في إجراءات التسجيل.

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل عنوان وبعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ في شأن تنظيم استغلال الأراضي القضاء على "يستبدل بنص المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ النص التالي " إذا ازدادت مساحة قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص سواء كانت هذه القسائم في موقع واحد أو في مواقع متعددة وفي مشروع واحد أو في مشاريع متعددة على خمسة آلاف متر مربع في مجموعها فُرض على كل متر مربع يجاوز هذه المساحة رسم سنوي مقداره عشرة دنانير كويتية ... " وأضافت المادة الثالثة من القانون المشار إليه للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ ثلاث مواد جديدة بأرقام (مادة أولي مكرراً ومادة أولي مكرراً (أ) ومادة أولي مكرراً (ب)) وتنص المادة الأولى مكرراً على أن (يستحق الرسم السنوي المقرر في المادة السابقة اعتباراً من أول الشهر التالي لانقضاء سنة من تاريخ العمل بهذه المادة أو من أول الشهر التالي لانقضاء سنتين من تاريخ الموافقة على مشروع التقسيم الخاص أو أي مشروع يتضمن قسائم مخصصه للسكن الخاص من قبل بلدية الكويت أيهما أبعد، وبإستثناء القسائم المملوكة للدولة يستحق هذا الرسم سواء كان مالك القسيمة شخصياً طبيعياً أو اعتبارياً) مفاده - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه

المحكمة- أن المشرع زاد الرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين وذلك في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص ويستحق الرسم بمقتضى المادة الأولى مكرراً سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، واستثنى المشرع القسائم المملوكة للدولة من الرسم ونظراً لأن عبارة المادة الأولى من القانون قد تناولت تحديد الأراضي الخاضعة للرسم كما حددت المادة الأولى مكرراً المخاطبين بسداد الرسم والمستثنين من سداده فإن الجمع بين النصين يقتضي القول بأن المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين معفاة من الرسم أما المساحة التي تزيد عن هذا المقدار فإنها تخضع للرسم المقرر في المادة الأولى من القانون سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً. أما القول بأن الأشخاص الاعتباريين أصبحوا غير مخاطبين بالرسم لأن المشرع حظر عليهم بمقتضى المادة الأولى مكرراً (ب) المضافة بالقانون المشار إليه التعامل في قسائم السكن الخاص على أي وجه واعتبر هذا التعامل باطلاً بطلاناً مطلقاً مما لا مجال معه لفرض الرسم عليهم ، وأن مقتضى ذلك أن يكون المخاطبين بأحكام القانون هم الأشخاص الطبيعيين وحدهم، فهو مردود لأن نطاق الحظر لا يشمل الأشخاص الاعتبارية المستثناة من هذا الحظر بموجب المادة (٩٩) من القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية الى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ — على نحو ما كشف عنه حكم التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري جلسة ٢٠١١/٢/٢ — ومن ثم لا يجوز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لها في المجال المصرح لها بالتعامل فيه في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل التي تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية لأن نقل ملكية هذه القسائم يتم لصالح بيت التمويل الكويتي- وهو أحد الأشخاص الاعتبارية المقصودين بهذا النص من خلال عقود بيع وشراء توافرت لها أركانها المدنية وقد يطول المدي الزمني لاحتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة في هذه العقود دون القيام ببنائها بما قد تؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدداً طويلة وهو ما يهدر الغاية من التشريع ومناطه تشجيع ملاك القسائم غير المبنية سواء كانوا من الأشخاص الطبيعيين أو

الاعتباريين المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها في إضافة المباني عليها بما يؤدي الى تفرغ أزمة الاسكان التي تعاني منها دولة الكويت.

وحيث إنه - ولما تقدم- وكان القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان قد خلا من النص صراحة على إعفاء الأشخاص الاعتباريين من سداد الرسم الوارد به وجاء حكم محكمة التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري- والذي أتخذ الطاعن أساساً لطلبه بعدم خضوع العقار محل التداعي لذلك الرسم- كاشفاً عن استثناء البنوك الاسلامية من حظر التعامل في قسائم السكن الخاص الوارد في المادة الأولى مكرراً (ب) من القانون المشار إليه ولم يتطرق الحكم من قريب أو بعيد لاستثناء بيت التمويل الكويتي من الرسم المقرر في المادة الأولى من القانون ومن ثم يلتزم بيت التمويل الكويتي بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل التقدم لادارة التسجيل العقاري للسير في إجراءات التسجيل.

(الطعن رقم ١١١٨/١١١٣/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- إعفاء الموكل للوكيل من تنفيذ الالتزام بتقديم حساب عن أعمال وكالته. تصرف قانوني . جواز أن يكون ضمناً بإقرار تصرفاته في كافة شئونه في نطاق الوكالة دون تقديم حساب عنها . سريان أثر هذا التعبير عن الإرادة طوال مدة الوكالة وبعد انتهائها . عدم انتهاء الوكالة بمرض الموكل وإن اشتد . استمرار أثر الإعفاء من قبيل استصحاب الحال تطبيقاً للقاعدة الأصولية بقاء ما كان على ما كان .

- فقد أحد طرفي عقد الوكالة لأهليته ومنها إنعدام إدراكه وتمييزه في حالة غيابه عن الوعي. من أسباب انتهاء الوكالة إعمالاً لقاعدة إرتباط أهلية الأداء بالإدراك والتمييز . المعول عليه في ذلك الفقد الدائم للأهلية الذي تستقر به المراكز القانونية دون الفقد العارض أو المؤقت . أساس ذلك . إلحاق المشرع لحالة فقد الأهلية كسبب من أسباب انتهاء الوكالة بحالة موت أحد طرفيها . تقدير ما إذا كان فقد الأهلية دائماً أم عارضاً بما يوجب انتهاء الوكالة. موضوعي .

القاعدة (٢):

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التزام الوكيل بتقديم حساب عن أعمال وكالته لا يسقط عملاً بالمادة ٧٠٦ من القانون المدنى إلا إذا أعفاه الموكل منه إعفاءً واضحاً جلياً، أو كانت طبيعة المعاملة، أو الظروف تقضى بذلك الإعفاء، واستخلاص قيام أو انتفاء الاتفاق على الإعفاء، أو الظروف التى اقتضته من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع، والتى يجوز لها أن تقيم قضاءها على قرائن تستنبطها من وقائع الدعوى، ولا رقابة عليها فى تقديرها لتلك القرائن، وإنزالها المنزلة التى تراها، ما دام استنباطها سائغاً، ومن شأنه أن يؤدى إلى ما استخلصته منه، وأنه عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٦ من القانون المدنى فإن التعبير عن الإرادة يوجد بمجرد صدوره عن صاحبه، ويحدث أثره باتصاله بعلم من وجه إليه، وإعفاء الموكل للوكيل من تنفيذ الالتزام بتقديم حساب عن أعمال وكالته تصرف قانونى، يعبر فيه الموكل عن إرادته ولو ضمناً فى إعفاء الوكيل، وإقرار تصرفاته فى كافة شؤونه فى نطاق الوكالة، دون تقديم حساب عنها، باعتبارها كأنها صدرت منه، ويسرى أثر هذا التعبير عن الإرادة طوال مدة الوكالة وبعد انتهائها، وهى لا تنتهى قانوناً بمرض الموكل وإن اشتد، ويعتبر استمرار أثر الإعفاء فى هذه الحالة من قبيل استصحاب الحال عملاً بالقاعدة الأصولية التى تقضى ببقاء ما كان على ما كان، وإنه وإن كان من أسباب انتهاء الوكالة عملاً بالمادة ٧١٦ من القانون المدنى، فقد أحد طرفى عقد الوكالة لأهليته، ومن قبيل ذلك انعدام إدراكه وتمييزه فى حالة غيابه عن الوعى، إعمالاً للقواعد العامة التى تربط أهلية الأداء بالإدراك والتمييز، إلا إن المعول عليه فى هذا الشأن، هو الفقد الدائم للأهلية، الذى تستقر به المراكز القانونية، على نحو يمكن بناء الأحكام عليها، دون الفقد العارض المؤقت، وهو ما يدل عليه إلحاق المشرع لحالة فقد الأهلية كسبب من أسباب انتهاء الوكالة، بحالة موت أحد طرفيها. وتقدير ما إذا كان فقد الأهلية فى هذه الحالة دائماً أو عارضاً، بما يوجب انتهاء الوكالة من عدمه مسألة موضوعية تتغير من صورة إلى أخرى، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المطعون ضده باشر أعمال الوكالة عن والده المورث لمدة قاربت العشر سنوات، ولم يسبق له

أن قدم حساباً عن أعمال وكالته لوالده أو مطالبة الأخير له بذلك للعلاقة التي تربطهما والتي بعثت الثقة لديه، وأنه لم يثبت بالأوراق وتقرير الخبير المندوب فيها أى تقصير أو خطأ فى جانب المطعون ضده أو ترصد مبالغ فى ذمته لصالح الموكل، وأضاف الحكم الأخير أن مرض المورث كان فى الفترة الأخيرة من حياته ولا أثر له على تعبيره عن إرادته بالإعفاء طوال فترة الوكالة لبقاء تلك الإرادة على حالها استصحاباً للأصل، وأن الطاعنة لم تقدم دليلاً قاطعاً على أن حالة المورث المرضية كانت على نحو دائم فى فترة سريان الوكالة وحتى وفاته، ورتب على ذلك استخلاص سبق إعفاء الموكل له من تقديم حساب عن أعمال وكالته، ومن ثم رفض دعاها التى تتحسر المنازعة فيها حول التزام المطعون ضده بتقديم كشف حساب عن أعمال وكالته عن مورث المذكور والمطالبة ببعض المبالغ كأثر لتلك الوكالة، وهى أسباب سائغة تدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وتكفي لحمل قضاء الحكم وتتضمن الرد الضمني المسقط لما يخالفه من دفاع أثارته الطاعنة، مما ينحل معه النعى بهذه الأسباب إلى جدل موضوعي تتحسر عنه رقابة هذه المحكمة ويكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١٢٠٢ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٩)

إعلام

الموجز (١):

-حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التليفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل للجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها. قيودها . ألا يجاوز ذلك ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية . مخالفة ذلك. مؤداه . وجوب مؤاخذة المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال ووجوب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير.

القاعدة (١):

مفاد المادتين الحادية عشر والثالثة عشر من القانون رقم ٦١ لسنة ٢٠٠٧ بشأن الإعلام المرئي والمسموع يدل على أن حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التلفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل الى الجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها مقيد بألا يجاوز ذلك إلى ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية وإلا وجب مؤاخذة المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال كما يجب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير ، ومن المقرر أن التعرف على حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الأهانة هو بما تظمن إليه محكمة الموضوع من تحصيلها لفهم الواقع في الدعوى ولا رقابة عليها من محكمة التمييز ما دام أنها لم تخطيء في تطبيق القانون. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أحاط بمضمون الحوار في البرنامج الذي بثته القناة التلفزيونية التي يديرها الطاعن الثاني في الطعن ٨٩٧ سنة ٢٠١٤ مدني قد خلص إلى أن باقي الطاعنين في الطعنين - مقدمي البرنامج- أقحموا أسم المطعون ضده في الحوار الدائر دون مبرر يقتضيه وتناوب ثلاثهم في أسلوب ساخر التعليق على ما يمتلكه ويرتبط به وعائلته من كيانات اقتصادية ونسبوا إليه أنه يشتري بأمواله العاملين بالصحافة ودعوه على سبيل السخرية أن يوفر لهم عملاً في القناة التي يملكها لقاء رواتب خيالية وذكروا بأنه لا يمانع في ذلك شريطة ألا ينتقدوا شخصيات حدودها بالإسم مرتبطة به، كما نسبوا إليه تسجيل رواية شخصية نسائية عاصرت أحداث سنة ١٩٣٨ واستدبح جاهداً مع سيدة أخرى لديها حقائق عن منطقة الرميلا التي كانت مأوى للفساد ودور البغاء وخلص الحكم إلى أن ما تم بثه من خلال القناة التلفزيونية على هذا النحو كان بموافقة مديرها وفيه تحقير وتقليل وإهانة لشخص المطعون ضده وماس بكرامته بما يجاوز النقد المباح بما يتوافر معه ركن الخطأ في جانب الطاعنين في الطعنين وتقوم مسئوليتهم عن تعويضه عن الأضرار التي حاققت به نتيجة ذلك ، وكان هذا من الحكم استخلاصاً سائغاً له أصله

الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول .

(الطعان رقما ٨٨٥ ، ٨٩٧ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

إعلان

الموجز (١):

-الأصل في الإجراءات أنها روعيت وتمت صحيحة . على من يتمسك بعدم صحتها أن يقيم الدليل على ما يدعيه .

-تمسك الطاعنة ببطلان الحكم المستأنف لبطلان صحيفة الدعوى لإعلانها الساعة العاشرة مساءً . ثبوت أن الساعة المدونة بالإعلان هي العاشرة . إنصراف هذا الوقت إلى الصباح حسب الأصل وباعتباره يقع أثناء مواعيد عمل مندوبي الإعلان . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع لعدم إثباتها عكس هذا الأصل . صحيح.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تحقق واقعة حصول إعلان الخصوم في الدعوى، وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة عنها، هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز مادام أن لهذا التحقيق سنداً من أوراق الدعوى ، وأن محضر الإعلان من المحررات التي أسبغ القانون الحجية المطلقة على ما ورد بها من أمور باشرها محررها في حدود مهمته ما لم يتبين تزويرها، وكان الأصل في الإجراءات أنها روعيت وتمت صحيحة وعلى من يتمسك بعدم صحتها أن يقيم الدليل على ذلك. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دفع الطاعنة ببطلان الحكم المستأنف لبطلان صحيفة الدعوى لإعلانها في الساعة العاشرة مساءً على سند من انصراف الساعة المدونة بالإعلان وهي (العاشرة) إلى الصباح باعتبار أن الأصل المقرر

هو إتمام هذا الإعلان في هذا التوقيت الأخير أثناء مواعيد عمل مندوبي الإعلان وأن الطاعنة لم تثبت عكس هذا الأصل ولا يمكن الاطمئنان والتعويل على المستندات الصادرة عنها في هذا الخصوص، وهي أسباب سائغة ولها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٤٤١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٥/١٨)

أعمال السيادة

الموجز (١):

- أعمال السيادة الخارجة عن رقابة المحاكم . ماهيتها . تلك الأعمال التي تصدر عن الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبمالتها من سلطة عليا . علة ذلك . للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج .

- أعمال السيادة الخارجة عن رقابة المحاكم . عدم إيراد المشرع تعريفاً أو تحديداً لها . مؤداه . للمحاكم تقرير الوصف - التكييف - القانوني للعمل الصادر من الحكومة لبيان ما إذا كان من أعمال السيادة أم لا . خضوعها في ذلك لرقابة محكمة التمييز .

- أعمال السيادة . العناصر التي تميزها عن الأعمال الإدارية العادية . ماهيتها .

- طلب الطاعن - الجندي بوزارة الدفاع - بدعواه المبتدأة ندب خبير لاحتساب مكافأة التقاعد المستحقة له عقب طرده من الخدمة دون التعرض لقرار طرده من الخدمة العسكرية وإعادته لها . عدم اعتبارها منازعة من أعمال السيادة . علة ذلك . لكونها مسألة ليس لها أية صبغة سياسية تنأى بها عن رقابة القضاء . مؤدى ذلك . انعقاد الاختصاص بالفصل

فيه للمحاكم العادية صاحبة الولاية العامة. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . عيب
يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي يحتمي به تمسكاً أو زوداً عن حق يدعيه لنفسه ، والمحاكم هي صاحبة الولاية العامة للقضاء فتختص بالفصل في كافة المنازعات أيّاً كان نوعها وأيّاً كان أطرافها ما لم يكن الاختصاص بالفصل فيها مقرراً بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى استناداً لعلّة أو لأخرى وأي قيد يضعه المشرع للحد من اختصاص القضاء ولا يخالف الدستور يعتبر استثناءً وارداً على أصل عام ومن ثم يجب عدم التوسع في تفسيره، والعبرة في تحديد الاختصاص لجهة القضاء هي بما يوجهه المدعى في دعواه من طلبات، وأن أعمال السيادة تتصرف إلى تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبما لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج فتخرج بذلك عن رقابة المحاكم، ولما كان المشرع لم يورد تعريفاً أو تحديداً لأعمال السيادة التي نص في المادة الثانية من القانون المشار إليه على منع المحاكم من نظرها فإنه يكون قد ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها ، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة وما إذا كان يُعد من أعمال السيادة أو لا يُعد كذلك، ويخضع تكييف محكمة الموضوع لهذا الأمر لرقابة محكمة التمييز، وإنه إن كان يتعذر وضع تحديد جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن هناك عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها. وكانت طلبات الطاعن الختامية في الدعوى ندب خبير لاحتساب مكافأة التقاعد المستحقة له وفق المرسوم رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مكافأة التقاعد للعسكريين غير الكويتيين تمهيداً للقضاء له بها دون أن يطلب إلغاء قرار طرده من الخدمة العسكرية وكانت المادة الأولى من هذا القانون قد نصت على سريان أحكامه على العسكريين غير الكويتيين

ونصت المادة الرابعة منه على استحقاق مكافأة تقاعد لمن تنتهي خدمته لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة الثانية منه والتي نصت على حالات استحقاق معاش تقاعدي لأسباب الوفاة أو الحكم بالغيبة المنقطعة أو التسريح لأسباب صحية أو بلوغ السن المقررة قانوناً لترك الخدمة أو الإحالة إلى التقاعد عند سن الأربعين ، ويبين من هذه النصوص أن مدى استحقاق الطاعن لمكافأة التقاعد عند طرده من الخدمة لا يتعرض لقرار الطرد من الخدمة العسكرية وإعادته لها حتى وإن اقترن هذا القرار بحرمانه من مستحقته المالية، بل تقتصر المنازعة على الشق الأخير المتعلق بمستحقته المالية وهي مسألة ليس لها أية صبغة سياسية تنأى بها عن رقابة القضاء، فلا تُعد هذه المنازعة من أعمال السيادة ، ومن ثم فإن الاختصاص بالفصل فيها ينعقد إلى المحاكم صاحبة الولاية العامة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم المستأنف الذي قضى بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٢٠١٢/١١٠٦ مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١٥)

الموجز (٢):

- الأصل العام هو إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية الصادرة في شأنهم. الاستثناء. القرارات الصادرة في مسائل الجنسية. وجوب قصر نطاق هذا الاستثناء على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها. علة ذلك: لارتباطها بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقديره في هذا الشأن. ما يؤكد ذلك: نص المادة ٢٧ من الدستور الكويتي والتي جاءت بعدم جواز إسقاط الجنسية أو سحبها إلى في حدود القانون وهذا لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة ومن ثم يجوز الطعن عليها الغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية. مؤدي ذلك: أنه لا محل للقول بأن القرار الصادر بإسقاط الجنسية أو سحبها من أعمال السيادة التي لا يجوز للمحاكم نظرها.

القاعدة (٢):

المشرع إعمالاً لنص المادتين ١٦٦ و ١٦٩ من الدستور سالفتي البيان قد أنشأ بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٨٢ دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المبينة به ، وكان النص في البند (خامساً) من المادة (١) من هذا القانون سالفة البيان ، بعد أن قرر الأصل العام في إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم استثنى من ذلك بعض القرارات الإدارية ومنها القرارات الصادرة في مسائل الجنسية ، وكان هذا الاستثناء يعد قيدياً على حق التقاضي لما ينطوي عليه من حرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء والطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مسائل الجنسية وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان فاعليتها ، والأصل فيه - كما سبق القول - خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء ، ولذلك فإن هذا الاستثناء يتعين قصر نطاقه على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها باعتبار أنها ترتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ، ومما يؤكد هذا النظر أن المادة ٢٧ من الدستور الكويتي قد نصت على أن (الجنسية الكويتية يحددها القانون ولا يجوز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون) وهذا الأمر لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة، ومن ثم يجوز له الطعن عليها إلغائها وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية.

(الطعون أرقام ٦٤٧ ، ٦٥٩ ، ٦٩٤/٢٠١٥ إداري جلسة ٢٣/٣/٢٠١٦)

أعمال ولائية

الموجز (١):

- مباشرة القاضي عملاً ولائياً. الأصل أنه لا يكون إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر. م ١٦٣ مرافعات.

- إصدار الأوامر على العرائض. غير جائز إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها. خلو القانون ٤ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق من نص يجيز انتهاج طريق الأوامر على العرائض في شأن وضع الصيغة التنفيذية على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً. تنظيمه المطالبة بصورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق وتقريره عدم جوازه إلا بحكم من قاضي الأمور المستعجلة. سريان ذلك على المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما لم ينص القانون على غيره.

- الأصل في الدعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات. اللجوء إلى طريق الأوامر على العرائض. استثناء يجري في نطاقه. عدم جواز التوسع في تفسيره. مخالفة ذلك: خطأ يوجب إلغاء الحكم والأمر المتظلم منه.

القاعدة (١) :

من المقرر أن الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر وبذلك تقضي المادة ١٦٣ من قانون المرافعات فهي لم تجز إصدار الأوامر على عرائض في غير الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها ، وإذ كان لا يوجد نص في القانون رقم ٤/١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض في شأن وضع الصيغة على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً وأن هذا القانون لم ينظم سوى حالة تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق بما نص عليه في المادة التاسعة من أن تسليم هذه الصورة لا يكون إلا بحكم قاضي الأمور المستعجلة وهو ما يقتضي سلوك طريق التقاضي العادي في المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما أن القانون لم ينص على غيره ، ذلك أن الأصل في الدعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات وأن اللجوء إلى طريق الأوامر على عرائض هو استثناء لا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف ضدها الأولى قد استصدرت الأمر على عريضة رقم ٢٠١١/٤٣٧ بتذييل الصورة طبق الأصل من إقرار المستأنفة لصالحها بالدين وتعهدتها الرسمي بالسداد الموثق لدى إدارة التوثيق بوزارة العدل والمؤرخ ٢٠١٠/٣/٢٨ والذي يحمل رقم

... جلد ٦ سنة ٢٠١٠ بالصيغة التنفيذية استناداً إلى فقدانها لأصل هذا الإقرار، وإذ كان لا سبيل للمستأنف ضدها الأولى في المطالبة بذلك سوى اللجوء إلى طريق التقاضي العادي دون طريق الأوامر على عرائض، فإنه يتعين إلغاء هذا الأمر المتظلم منه لصدوره في غير حالاته، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى برفض التظلم وتأييد الأمر المتظلم منه فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء بما سيرد بالمنطوق .

(الطعن رقم ١٤٧٦/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

إفلاس

الموجز (١):

- قواعد الإفلاس من النظام العام.
- الطعن لا يكون إلا فيما يصدر بمقتضى السلطة القضائية وليس على القرارات التي ليست لها صفة الأحكام.
- قرارات قاضي التفليسة. الطعن عليها. شرطه. أن ينص القانون على ذلك أو صدورها في شأن لا يدخل في قضائه.
- العميل الخاضع لأحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته. اختصاص دائرة خاصة بالمحكمة الكلية بحكم شهر إفلاسه وذلك بناء على طلب النيابة العامة. تعيين المحكمة الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتفليسة. مؤدى ذلك. حقها في بيع موجودات التفليسة بالطريقة التي تراها مناسبة مع إيداع حصيلة البيع خزينة البنك المدير استثناءً من حكم المادة ٧٢٤ من قانون التجارة .
- صدور قرار من قاضي التفليسة بالاذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع أسهم المفلس حال اختصاص محكمة التفليسة بذلك. مؤداه. بطلان هذا القرار لخروجه عن نطاق الاختصاص

الولائي لقاضي التفليسة. أثر ذلك. جواز الطعن عليه. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بعدم جواز الاستئناف. يعيبه بما يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

وحيث إنه عن الدفع المبدى عن النيابة بعدم اختصاص قاضي التفليسة بإصدار الأذن للهيئة العامة للاستثمار ببيع موجودات التفليسة واختصاص محكمة إفلاس المديونيات العامة بهذا الأذن فهو في محله ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ من قانون المرافعات أنه في الطعن بالتمييز يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة والمحكمة ذاتها إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن، متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق وأن قواعد الإفلاس من النظام العام، وأنه ولئن كان مفاد المادة ١٢٧ من قانون المرافعات أن الطعن لا يكون إلا فيما تصدره المحكمة بمقتضى سلطتها القضائية دون ما تصدره من قرارات ليست لها صفة الأحكام وقد نص في المادة ٦٣٩/١ من قانون التجارة على أنه " لا يجوز الطعن في القرارات التي يصدرها قاضي التفليسة إلا إذا نص القانون على جواز ذلك أو كان القرار مما يجاوز اختصاص قاضي التفليسة " مما مفاده عدم جواز الطعن في قرارات قاضي التفليسة إلا إذا صدرت في شأن لا يدخل في اختصاصه أو نص القانون على جواز وأن محكمة التفليسة عملاً بالبند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن القواعد والإجراءات المتعلقة بدور الهيئة العامة للاستثمار في تنفيذ أحكام القانون سالف البيان في شأن شراء الدولة بعض المديونيات وكيفية تحصيلها هي المختصة بإصدار الإذن للهيئة العامة للاستثمار بصفتها مديراً لإتحاد الدائنين ببيع موجودات التفليسة بالكيفية التي تراها مناسبة ، وتودع حصيلة البيع خزنة البنك المدير ليتولى توزيعها على الدائنين طبقاً للمادة ٢١ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته بعد خصم المبالغ التي تخصصها المحكمة للمصروفات، وأن النص في المادة ١٤ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن شراء الدولة بعض المديونيات على أن " النيابة العامة أن تطلب شهر إفلاس العميل الذي يتوقف عن الدفع طبقاً لأحكام هذا القانون وتخصص بالمحكمة الكلية

دائرة خاصة أو أكثر بشهر إفلاس العملاء الخاضعين لأحكام هذا القانون تشكل من ثلاثة قضاة وتعيّن المحكمة في حكم شهر الإفلاس الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتقليسة وتتبع أمام المحكمة في شهر الإفلاس أحكام الباب الرابع من قانون التجارة، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون. يدل على أن المشرع قد أفرد محكمة خاصة تختص بنظر طلبات شهر إفلاس العميل الخاضع لأحكام هذا القانون والمتوقف عن الدفع وذلك بناء على طلب النيابة العامة، وتعيّن المحكمة في حكم شهر الإفلاس الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتقليسة ومن ثم أصبحت الدعاوي المرفوعة بطلب إشهار إفلاس العميل الخاضع لأحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ من إختصاص تلك الدائرة وحدها وأن البند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن القواعد والإجراءات المتعلقة بدور الهيئة العامة للإستثمار في تنفيذ أحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن شراء الدولة بعض المديونيات وكيفية تحصيلها والصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٨٠٤ لسنة ١٩٩٥ قد جرى نصه على أن " إستثناء من أحكام المادة ٧٢٤ من قانون التجارة ، يجوز للهيئة العامة للإستثمار بصفتها مديراً لإتحاد الدائنين وبعد موافقة محكمة التقليسة بيع موجودات التقليسة بالطريقة التي تراها مناسبة وتودع حصيلة البيع خزانه البنك المدير ليتولى توزيعها على الدائنين طبقاً للمادة ٢١ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته، وذلك بعد خصم المبالغ التي تخصصها المحكمة للمصروفات " وكانت محكمة التقليسة تختص بالموافقة بالأذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع موجودات التقليسة بالطريقة التي تراها مناسبة على نحو ما جرى عليه نص البند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وذلك إستثناء من أحكام المادة ٧٢٤ من قانون التجارة والذي إختص قاضي التقليسة ببيع منقولات المفلس وفق ما يحدد من إجراءات وإذ صدرت الموافقة بالإذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع الأسهم محل القرار المطعون عليه من قاضي التقليسة حال إختصاص محكمة التقليسة بذلك مما يضحى معه هذا القرار قد صدر خارج نطاق سلطة قاضي التقليسة الولائية، ويضحى باطلاً ويجوز الطعن عليه أمام المحكمة المختصة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر

وقضى بعدم جواز الاستئناف فإنه يضحى معيباً مما يستوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٢٠٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٥/٢٠)

إقامة

الموجز (١):

- الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية . مهمته معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الإجراءات التنفيذية في هذا الشأن بالتنسيق مع الجهات المعنية . اعتباره الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين بصورة غير قانونية . التزام جميع الجهات الحكومية بتنفيذ ما يصدر عنه من قرارات بشأنهم . نقل أعمال اللجنة التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية إليه والتي كانت منشأة بالمرسوم ١٩٩٦/٥٨ . مؤداه . وجوب الرجوع إليه واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل مباشرة تنفيذه . أثره . وجوب تسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً للتحقق من صحة ما يقدم من بيانات بالرجوع إلى الجهات المعنية للحصول على ما يلزم من وثائق ومستندات ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة انتمائه إلى تلك الفئة.

القاعدة (١):

من المقرر أن مفاد المواد ١ ، ٢ ، ٨ ، ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٠١٠/٤٦٧ بإنشاء الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية أنه قد أنشئ بموجب هذا المرسوم جهاز مركزي يتبع مجلس الوزراء يسمى " الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية أو أسند إليه العمل على معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الإجراءات التنفيذية في هذا الشأن في إطار الحلول والتشريعات والقرارات المعتمدة بالتنسيق

مع الجهات المعنية وجعله المرسوم الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين بصورة غير قانونية ، وأوجب على جميع الجهات الحكومية تنفيذ ما يصدر عنه منه قرارات بشأنهم ونقل إليه كافة أعمال اللجنة التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية والتي كانت قد انشئت بموجب المرسوم رقم ١٩٩٦/٥٨ ، مما مؤداه التزام جميع الجهات الحكومية بالرجوع إلى الجهاز واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل المباشرة في تنفيذه وهو ما لا يتأتى إلا بتسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً لبحث حالة كل واحد منهم والتحقق من صحة ما يقدمه من بيانات بالرجوع إلى كافة الجهات الحكومية وغير الحكومية للحصول على ما يلزم من معلومات ومستندات ووثائق ، ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة إنتمائه إليهم .

(الطعن رقم ١٢٧٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٧/١٣)

التزام

الموجز (١):

- المدينون المتضامنون. وفاء أحدهم بالدين كله أو ما يزيد علي حصته فيه أو قيامه بهذا أو ذاك بطريق من الطرق الأخرى المعادلة للوفاء. مؤداه. جواز رجوعه على باقي المدينين كل بقدر حصته في الدين أو في تلك الزيادة . مثال.
- الحكم الذي بنته محكمة الموضوع على فهم مخالف للثابت بالأوراق. أثره. بطلانه .
- تعدد المسؤولين عن الضرر. مؤداه. التزام كل منهم في مواجهة المضرور بالتعويض كاملاً وأن يكون التزامهم جميعاً على سبيل التضامن . توزيع الغرم فيما بينهم بقدر خطأ كل منهم ومساهمته في إحداث الضرر. تعذر تحديد دور كل منهم. أثره. توزيع غرم المسؤولية بالتساوي بينهم. مثال .

القاعدة (١)

من المقرر - وعلى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٥٩ من القانون المدني - على أنه " إذ أوفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين أو ما يزيد على حصته فيه ، أو قضاءه بطريق من الطرق المعادلة للوفاء فلا يجوز له أن يرجع على أي من المدينين إلا بقدر حصته، يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أنه إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين الدين كله أو ما يزيد على حصته فيه أو قام بهذا أو ذلك بطريق من الطرق الأخرى المعادلة للوفاء، فإنه يرجع على باقي المدينين كل بقدر حصته في الدين أو في تلك الزيادة وأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد بنت حكمها على فهم مخالف للثابت بأوراق الدعوى، فإن حكمها يكون باطلاً متعيناً تمييزه . لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الحكم الصادر في الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٦ تجاري كلى والذي صار باتاً بصدور الحكم في الطعنين بالتمييز رقمي لسنة ٢٠٠٧ تجاري قد قضى بإلزام الطاعنين والمطعون ضده الثاني بالتضامن فيما بينهم بأن يؤدوا إلى ورثة المتوفي أثناء وبسبب العمل لدى الشركة الطاعنة الثانية بسبب إهمال الطاعن الأول والمطعون ضده الثاني مبلغ مقداره ٢٤٠٠٠ دينار وقد قامت الطاعنة الثانية بإيداع شيك بالمبلغ المقضي به شاملاً المصروفات القضائية إدارة التنفيذ ومن ثم يحق لها الرجوع على باقي المدينين معها - ومنهم المطعون ضده الثاني - للمطالبة بما أدته من زيادة عن حصتها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى رفض طلب الشركة الطاعنة الثانية إلزام المطعون ضده الثاني بأداء حصته في المبلغ المحكوم به بقالة أن الأوراق خلت من ثمة صلة أو رابطة تخول الطاعنة الثانية الحق في الرجوع عليه لمطالبته بسداد قيمة ما أوفته بالزيادة عن حصتها، مما مفاده أن محكمة الموضوع لم تقطن إلى دلالة ما قدمته الطاعنة الثانية من مستندات وما هو ثابت بها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيباً بمخالفة الثابت بالأوراق مما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث أنه عن موضوع الإستئناف - فيما ميز من الحكم - فإنه صالح للفصل فيه ، ولما تقدم، ولما كان من المقرر أن النص في المادة ٢٢٨ من القانون المدني على أنه " ١ - إذا تعدد الأشخاص الذين حدث الضرر بخطئهم التزم كل منهم في مواجهة المضرور بتعويض

كل ضرر ٢- ويتوزع غرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي" يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - أن الضرر إذا حدث نتيجة أخطاء متعددة وقعت من أشخاص كثيرين فإن كل واحد منهم يلتزم في مواجهة المضرور بالتعويض كاملاً ، وأن المسؤولين المتعددين يتحملون بالتعويض على سبيل التضامن أما في العلاقة بين هؤلاء المسؤولين أنفسهم فيتوزع غرم المسؤولية بينهم بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٠٧٦ لسنة ٢٠٠٦ تجاري كل - سالف البيان - قد قضى بإلزام المستأنفين والمستأنف ضده الثاني بالتضامن فيما بينهم بأن يؤديوا إلى ورثة المتوفي مبلغ التعويض المقضي به - بالتضامن فيما بينهم - وأن الشركة المستأنفة قامت بإيداع شيك بمبلغ ٢٤٤٢٠ دينار بإدارة التنفيذ وسداد مبلغ ٦٠ دينار وهو ما يمثل إجمالي مبلغ التعويض المقضي به شاملاً المصروفات القضائية ، وإذ لم يحدد الحكم الصادر بالتعويض دور كل من المسؤولين في إحداث الضرر فإن مبلغ التعويض المقضي به يوزع بينهم بالتساوي وتكون حصة المستأنف ضده الثاني في ذلك المبلغ مقدارها ٨١٦٠ دينار (قيمة ثلث المبلغ الذي تم الوفاء به) ويحق للشركة المستأنفة الثانية أن ترجع بها على المستأنف ضده الثاني ولا يغير من ذلك خلو الأوراق مما يفيد تحصيل قيمة الشيك لصالح الورثة إذ أن ذلك لا يمنع من تقرير حق الشركة المستأنف في الرجوع على المستأنف ضده الثاني من حيث المبدأ حال ثبوت تحصيل قيمة الشيك لصالح الورثة ، وإذ خالف الحكم المستأنف فهذا النظر فإنه يتعين تعديله على النحو المبين بمنطوق هذا القضاء.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٥٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/٨)

الموجز (٢):

- الأعمال الصادرة عن السلطات العامة ومنها القرارات التي يترتب عليها حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور أو الإخلال بالانتفاع به. اعتبارها من قبيل القوة القاهرة. أثره. عدم التزام المؤجر بضمانها مع تحمله تبعاتها. مؤداه. للمستأجر حسب جسامته الإخلال بالانتفاع

أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة. شرط ذلك: أن لا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يُعزى إلى المستأجر وأن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع مالم يتفق بين الطرفين على غير ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٥٨١ من القانون المدني على أنه ١- "إذا ترتب على عمل صدر من السلطة العامة في حدود القانون نقص كبير في انتفاع المستأجر جاز له أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، مالم يكن عمل السلطة لسبب يُعزى إليه، وكل ما سبق ما لم يقض الاتفاق بغيره" مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لذات القانون - أن الأعمال الصادرة من السلطات العامة ومثلها القرارات الصادرة من جهة الإدارة والتي يترتب عليها حرمان المستأجر من انتفاعه بالمأجور أو الاخلال بالانتفاع به، تعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يكون المؤجر ملتزماً بضمانها، ولكنه يتحمل تبعاتها فيكون المستأجر تبعاً لجسامة الاخلال بالانتفاع أن يطلب فسخ الايجار أو إنقاص الأجرة ولكن بشرط ألا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يعزى إلى المستأجر وأن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع وكل هذا ما لم يتم الاتفاق بين الطرفين على غيره. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك بمذكرة دفاعه المقدمة أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠١٤/٦/١٤ بأنه لم ينتفع بالعين المؤجرة بسبب رفض جهة الإدارة إصدار ترخيص لها بالنشاط المتفق عليه بعقد الايجار موضوع الدعوى (مطعم ومقهى) وطلب فسخ عقد الايجار موضوع الدعوى لهذا السبب ودل على ذلك بتقديم شهادة صادرة عن بلدية الكويت تفيد عدم جواز ترخيص العين المؤجرة في هذا النشاط وهو ما لم تمار فيه المطاعم ضدها الأولى، وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المختصة رفضت إصدار ترخيص للمحل موضوع الدعوى وقررت إغلاقه مما يستحيل معه على الطاعن مزاولته نشاطه فيه مما يحق له طلب الفسخ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض طلب الفسخ فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون بحث باقي الأسباب.

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٠١٤/٧/٢٢)

الموجز (٣):

- تجديد الالتزام . ماهيته . هو عقد يتفق فيه الطرفان على أن يستبدلا بالالتزام الأصلي التزاماً جديداً يختلف عنه في محله أو مصدره أو طرفيه . وجوب أن تكون نية التجديد صريحة في العقد أو ظاهرة ظهوراً لا يحتمل الشك . مجرد كتابة سند بدين كان موجوداً من قبل . لا يُعد تجديداً ولو تضمن تغييراً في زمان أو مكان الوفاء بهذا الدين أو كيفية الوفاء به . علة ذلك : أن هذا السند لا ينشئ ديناً جديداً وإنما يقتصر على مجرد إيجاد وسيلة إثبات للدين القائم الذي يبقى مستنداً إلى مصدره الأصلي . مؤدى ذلك: أن إقرار المدين بالدين بموجب عقد اتفاق لا يُعد تجديداً للالتزام الواقع على عاتقه أو ديناً جديداً .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٤١٦ من القانون المدني على أنه "١- يتجدد الالتزام باتفاق الطرفين على أن يستبدلا بالالتزام الأصلي التزاماً جديداً ، يختلف عنه في محله أو في مصدره ، ٢- يجوز تجديد الالتزام بتغيير المدين ٣- وكذلك يجوز تجديد الالتزام بتغيير الدائن"، وفي المادة ٤١٨ من ذات القانون على أن "التجديد لا يفترض بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو يستخلص بوضوح من الطرفان"، يدل على أن التجديد عقد يتفق فيه الطرفان على انقضاء التزام سابق وحلول التزام آخر جديد محله يختلف عنه في أحد عناصره المهمة المتعلقة بمحله أو مصدره أو طرفيه، وعلى أنه يجب أن تكون نية التجديد صريحة في العقد أو على الأقل أن تكون ظاهرة ظهوراً واضحاً لا يحتمل الشك، فالتجديد لا يستفاد من مظاهر مادية مجردة عن قصد القضاء على الالتزام السابق واحلال التزام جديد مختلف محله ليكون بديلاً له ، فلا يُعد تجديداً مجرد كتابة سند بدين كان موجوداً من قبل ولو تضمن السند تغييراً في زمان أو مكان الوفاء بهذا الدين أو كيفية الوفاء به اذ لا ينشئ هذا السند ديناً جديداً وإنما هو يقتصر على مجرد إيجاد وسيلة إثبات للدين القائم الذي يبقى محتفظاً بخصائصه ومستنداً إلى مصدره الأصلي. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دفاع الطاعنة في خصوص أن عقد الاتفاق المؤرخ في ١/٩/٢٠٠٩ يرتد إلى تاريخ إقرار الدين المؤرخ في ١/٢٩/١٩٨٢ ويُعد تجديداً للالتزام الوارد ذمته استناداً إلى ما خلص إليه من عقد الاتفاق أن ما ورد فيه لا يُعد ديناً جديداً أو تجديداً

للالتزام الواقع على عائق المطعون ضده بموجب إقرار الدين وإنما هو وسيلة لإثبات الدين الأخير الثابت بالإقرار سالف البيان على أن يسدد على أقساط شهرية حسبما هو متفق عليه بذلك العقد فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون في استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ومن ثم يكون النعي بهذا الوجه على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٥٠١ مدني جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٤):

- سبب الالتزام. وجوب استناد التعاقد إلى سبب وأن يكون سبباً مشروعاً . تخلف ذلك . أثره . بطلان العقد لفقده أحد أركانه م ١/١٧٦ مدني.

- سبب الالتزام. شموله الباعث المستحث الدافع إذا كان ملحوظاً في العقد بأن كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان مفروضاً فيه أن يعلمه وينظر إلى توافر هذا السبب ومشروعيته وقت انعقاد العقد . عدم قصره على الغرض المباشر الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه من وراء ارتضائه التحمل بالالتزام . م ٢/١٧٦ مدني.

القاعدة (٤):

النص في المادة (١٧٦) من القانون المدني على أنه " ١- يبطل العقد إذا التزم المتعاقد دون سبب أو لسبب غير مشروع ويعتد في السبب بالباعث المستحث الذي يدفع المتعاقد إلى التعاقد اذا كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان ينبغي عليه أن يعلمه. مفاده أن المشرع يوجب أن يستند التزام المتعاقد إلى سبب وأن يكون هذا السبب مشروعاً وإلا فإن العقد يفقد ركناً من الأركان التي ينبغي له أن يقوم عليها فيبطل ولا يقصر المشرع سبب الالتزام على الغرض المباشر الأول الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه من وراء ارتضائه التحمل بالالتزام وإنما يشمل أيضاً الباعث المستحث الدافع إذا كان ملحوظاً في العقد بأن كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان مفروضاً فيه أن يعلمه وينظر إلى توافر هذا السبب ومشروعيته وقت انعقاد العقد.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٥٤٤ تجاري/١ جلسة ٢٠١٥/٣/١١)

الموجز (٥):

- استعمال الدائن حقوق مدينه بإسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائناً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولتقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى بإسمة الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول بإسمة ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني.

- التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم الخروج عن مضمون تلك الطلبات.

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بإلزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والإفراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به. أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (٥):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه اعذار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى بإسمة وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة، وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه، يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان

منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى بإسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها بإسمه ولمصلحته. وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامم أن يؤدوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٠٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعين تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى بإسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨، ٤٠، ٤٢/٤٢ تجاري جلسة ١٥/٤/٢٠١٥)

الموجز (٦):

-العرض والإيداع إذا كان نقوداً أو شيئاً آخر مما يتيسر معه بغير مشقة تسليمه للدائن في موطنه الأصلي أو محل عمله. كقيته: باتباع الخطوات المنصوص عليها في المادتين

٢٩٩ ، ٣٠٠ من قانون المرافعات وهي العرض الحقيقي بواسطة مندوب الإعلان الذي يجب عليه إثبات مضمون إجابة الدائن على العرض. قبول الدائن للعرض. أثره. عدم اتخاذ مرحلة الإيداع . مثال بشأن عرض وإيداع يقوم مقام الوفاء الصحيح المبرئ لذمة المشتري.

القاعدة (٦):

الأصل في عقد البيع - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق الطرفين ولا يحتاج انعقاده إلى شكل خاص فيتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين سواء بطريق الكتابة أو المشافهة أو الإشارة، فمتى تم الإتفاق على البيع والمبيع والثمن فقد انعقد البيع بشرط أن لا يكون محل البيع مخالفاً للقانون أو للنظام العام أو لحسن الآداب، وأن العبرة في تكييف العقود هي بما عناه المتعاقدان منها، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع ، فإذا استظهرت قصد المتعاقدين وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلاً وأنزلت عليه حكم القانون الصحيح فإنه لا يجوز العودة إلى مناقشة ذلك القصد أمام محكمة التمييز ابتغاء الوصول إلى اسناد خطأ الحكم في تكييف العقد وأن دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه، وهي تستلزم أن يكون من شأن موضوع التعاقد نقل الملكية مما يقتضي أن تفصل المحكمة في أمر صحة البيع وتتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لكل ما يثار فيها من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه أو بصحته أو بطلانه ، كما أن استخلاص الإقرار بالحق من الأوراق أو نفي ذلك هو من شئون قاضي الموضوع طبقاً لظروف كل دعوى متى أقام قضاءه في ذلك على ما يسوغه ، وأن مفاد نص المادتين ٢٩٩ ، ٣٠٠ من قانون المرافعات - باعتباره قانون الإجراءات العام فيما لم يرد بشأنه نص مغاير في قانون خاص - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية - أنه إذا كان الدين نقوداً أو شيئاً آخر مما يتيسر معه بغير مشقة تسليمه للدائن في موطنه الأصلي أو في محل عمله فعلى المدين أن يعرضه على دائنه عرضاً حقيقياً فعلياً على يد أحد مندوبي الإعلان ، ويتضمن الإعلان بياناً بشروط العرض وتحديد الشيء المعروض ثم يقوم مندوب الإعلان بإثبات مضمون ما يجيب به الدائن على هذا العرض من قبول أو رفض وإذا انتهت المرحلة السابقة - مرحلة

العرض الحقيقي - بقبول الدائن لهذا العرض فلا حاجة للانتقال للمرحلة الثانية أي مرحلة الإيداع، أما إذا رفض الدائن قبول العرض الحقيقي فعندئذ يتعين مباشرة المرحلة الثانية وهي مرحلة الإيداع وهو ما مؤداه أنه لكي ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء أن يتم وفقاً لأحكام هاتين المادتين . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٠١١/٢/٢٨ على ما أورده بأسبابه من توافر أركان انعقاده وشروط صحته ونفاذه في ايجاب وقبول صريحين ومحل قابل للتعامل فيه لقاء ثمن نقدي معين المقدار ، ولكون الطاعنان وباقي البائعين امتنعوا عن القيام بالإجراءات اللازمة لنقل ملكية المبيع للمطعون ضده الأول والتوقيع على عقد البيع النهائي والذي لم يطعنوا عليه بثمة مطعن ينال في حجيته أو صحته ونفاذه ، وقد سجل المشتري عليهم تقصيرهم حينما امتنعوا عن المثول أمام إدارة التسجيل العقاري لتسجيل العقد النهائي دون مبرر مقبول بإنذارهم بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٠ ، وإيداعه الثمن المتفق عليه بذات التاريخ لحسابهم بخزينة إدارة التنفيذ بعد رفضهم استلامه، وقيام ذلك الإيداع مقام الوفاء الصحيح المبرر لذمة المشتري ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس، ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٥٠٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١١)

الموجز (٧):

- نظرية الظروف الطارئة . إعمالها بمعرفة المحكمة . رخصة القصد منها رد الالتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله . تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول . شرطه . الإرهاق المهدد بخسارة فادحة . مناط ذلك . الاعتبارات الموضوعية فقط لا الظروف المتصلة بشخص المدين .

القاعدة (٧) :

النص في المادة ١٩٨ من القانون المدني تأسيساً على أنه كان يتعين على المحكمة إعمال نظرية الظروف الطارئة ورد الالتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله بمناسبة بزوغ الأزمة المالية التي ضربت دول العالم ومنها دولة الكويت والشركة

المستأنفة في الفترة بين بدء تنفيذ العقد وقبل تمام تنفيذه حيث أدت الى نقص السيولة المالية لديها وعدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها المالية ذلك أن تدخل القاضي لرد الإلتزام إلى الحد المعقول رخصه يجب لاستعمالها تحقق شروط معينه أهمها شرط الإرهاق المهدد بخساره فادحه. ومناطق هذا الإرهاق الاعتبارات الموضوعية لا الظرف المتعلقة بشخص المدين وكانت المستأنفة قد أرجعت الضرر الذي أصابها إلى ظروفها الشخصية المتعلقة بها وليس للاعتبارات الموضوعية عن العلاقة مثار النزاع فإن الاستئناف يكون قد أقيم فاقداً ركازه القانوني والواقعي بما يتعين معه القضاء برفضه وبتأييد الحكم المستأنف على النحو الذي سيرد بالمنطوق.

(الطعون أرقام ٢٠٣ ، ٢٠١٠ ، ٣٣٢ ، ٣٥٦ لسنة ٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٧/١٠/٢٠١٥)

التصاق

الموجز (١):

- إحداث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداتها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم . أثره . لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض خلال سنة من وقت علمه بإحداتها. عدم طلبه الإزالة أو طلبه استبقاء المستحدثات . التزامه بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض . م ٨٨٢ مدني . مؤداه . أنه يشترط للإزالة سوء نية القائم بالبناء أو الغراس بأن يكون عالماً أن الأرض مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداث ما أحدثه بها وأن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت علمه بما حدث في أرضه. استخلاص العلم . موضوعي.

- استخلاص الحكم المطعون فيه بأسباب سائغة لها أصل ثابت في الأوراق أن مالك الأرض أقام دعواه بإزالة السور بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز على عقاره وقضاؤه بعدم قبول الدعوى . النعى عليه جدل موضوعي . عدم قبوله .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أحدث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداثها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم كان لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض إن كان له وجه وذلك خلال سنة من وقت علمه بإحداثها فإن لم يطلب الإزالة أو طلب استبقاء المستحدثات التزم بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض عملاً بالمادة ٨٨٢ من القانون المدني، بما مؤداه أنه يشترط لطلب الإزالة ١- أن يكون القائم بالبناء أو الغراس يعلم أن الأرض مملوكة لغيره ، وأنه ليس له الحق في أحداث ما أحدثه عليها أي أن يكون سيء النية. ٢- أن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت أن يعلم بما حدث في أرضه. وأن استخلاص العلم أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بما له من سلطة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن الفرعية بإزالة السور محل النزاع لرفعها بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز بالبناء على ملكه على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من توافر ذلك العلم أخذاً من محضر استلام معاملة المساحة الصادر بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٩ المقدم منه أمام الخبير بوجود تجاوز على حدود عقاره بناءً على شكواه وكذا كتابي المطعون ضده الرابع - بصفته - المؤرخين ٦/٤/٢٠٠٩ ، ٢٦/٥/٢٠٠٩ والذي أفاد أولهما بوجود شكوى من الطاعن عن تجاوزات على ملكه وتضمن ثانيهما ورود إفادة المساحة بتاريخ ٢٦/٣/٢٠٠٩ بوجود هذا التجاوز بناءً على شكواه منتهياً إلى ثبوت علمه من ذلك التاريخ وإذ أقام دعواه بطلب إزالة تلك المنشآت بتاريخ ٥/٥/٢٠١٠ أي بعد مضي سنة من تاريخ علمه بها فإنها تكون غير مقبولة وفقاً لنص المادة ٨٨٢ من القانون المدني وهو من

الحكم استخلاص سائغ وله أصله الثابت من الأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع سلطة تقديره تتحسر عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم على غير أساس .

(الطعن رقم ١٣١١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

التماس إعادة النظر

الموجز (١):

- التماس إعادة النظر . لا يحول دون قبوله - متى توافرت شرائطه - سبق الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتمييز ولو كانت أسبابه ترديداً لأسباب الالتماس. علة ذلك . اختلاف كل منهما في مفهومه ومرماه . مثال.

القاعدة (١):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه لا يحول دون قبول الالتماس متى توافرت شرائطه - سبق الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتمييز ولو كانت أسبابه ترديداً لأسباب الالتماس وذلك لاختلاف كل منهما في مفهومه ومرماه. لما كان ذلك، وكان سبق الطعن بالتمييز رقم ١٧٨ لسنة ٢٠٠٦ تجاري على الحكم الملتمس فيه وقضاء محكمة التمييز بعدم قبول الطعن لا يحول دون قبول الالتماس بإعادة النظر على الحكم الملتمس فيه ومن ثم يكون النعي على غير أساس .

(الطعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٢٠١٣ تجارى جلسة ٢٠١٥/ ١٢/٩)

الموجز (٢):

- قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق من ذات الخصم . قاعدة أساسية واجبة الاتباع مطلقاً ولو لم يجر بها نص خاص

في القانون . قيامها على أصل جوهرى من قواعد المرافعات . هدفه . استقرار الأحكام ووضع حداً للتقاضي . مثال: بشأن قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الالتماس في حكم رغم سبق الطعن عليه بطريق الالتماس وهو ما يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

قاعده عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق من ذات الخصم هي قاعده أساسية واجبه الاتباع على اطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص في القانون وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حداً للتقاضي. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول قد سبق له الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتماس إعادة النظر رقم ٢٥٢٠ لسنة ٢٠٠٨ تجاري وقضى فيه بعدم قبول الالتماس فعاد وطعن على ذات الحكم بالتماس إعادة النظر الصادر فيه الحكم المطعون فيه بما كان يتعين القضاء بعدم جواز الالتماس إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى بجواز الالتماس بإعادة النظر وبطلان الحكم الملتمس فيه فانه يكون معيبا بما يوجب تمييزه. وحيث إنه عن التماس إعادة النظر رقم ٤١١٤ لسنة ٢٠١٢ تجاري - ولما تقدم- يتعين القضاء بعدم جواز الالتماس.

(الطعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٢٠١٣ تجارى جلسة ١٢/٩ / ٢٠١٥)

الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية

الموجز (١):

-الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية . مهمته معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الإجراءات التنفيذية في هذا الشأن بالتنسيق مع الجهات المعنية .
اعتباره الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين بصورة غير قانونية . التزام جميع الجهات الحكومية بتنفيذ ما يصدر عنه من قرارات بشأنهم . نقل أعمال اللجنة

التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية إليه والتي كانت منشأة بالمرسوم ١٩٩٦/٥٨ . مؤداه . وجوب الرجوع إليه واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل مباشرة تنفيذه. أثره . وجوب تسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً للتحقق من صحة ما يقدم من بيانات بالرجوع إلى الجهات المعنية للحصول على ما يلزم من وثائق ومستندات ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة انتمائه إلى تلك الفئة .

القاعدة (١):

من المقرر- أن مفاد المواد ١ ، ٢ ، ٨ ، ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٠١٠/٤٦٧ بإنشاء الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية أنه قد أنشئ بموجب هذا المرسوم جهاز مركزي يتبع مجلس الوزراء يسمى " الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية" و أسند إليه العمل على معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الاجراءات التنفيذية في هذا الشأن في إطار الحلول والتشريعات والقرارات المعتمدة بالتنسيق مع الجهات المعنية وجعله المرسوم الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين بصورة غير قانونية، وأوجب على جميع الجهات الحكومية تنفيذ ما يصدر عنه منه قرارات بشأنهم ونقل إليه كافة أعمال اللجنة التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية والتي كانت قد أنشئت بموجب المرسوم رقم ١٩٩٦/٥٨ - مما مؤداه التزام جميع الجهات الحكومية بالرجوع إلى الجهاز واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل المباشرة في تنفيذه وهو ما لا يتأتى إلا بتسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً لبحث حالة كل واحد منهم والتحقق من صحة ما يقدمه من بيانات بالرجوع إلى كافة الجهات الحكومية وغير الحكومية للحصول على ما يلزم من معلومات ومستندات ووثائق ، ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة إنتمائه إليهم .

(الطعن رقم ١٢٧٦ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٧/١٣)

الموجز (٢)

- ثبوت عدم تقدم الطاعن بطلب إلى الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية لفتح ملف وإصدار البطاقة الخضراء قبل رفع دعواه . مؤداه . عدم اتصال علم الإدارة بالقرار الواجب عليها اتخاذه . أثره . أنه لا إلزام عليها أن تباشر الإجراءات التي أوجب القانون عليها اتخاذها في هذا الشأن . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري . صحيح . تعيب الحكم فيما استخلصه بأسباب سائغة .
جدل موضوعي تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز .

القاعدة (٢):

إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى بطلب إلغاء القرار السلبي الصادر من رئيس الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية بالامتناع عن فتح ملف له وإصدار بطاقة المرجعية الخضراء لإنجاز معاملاته الخاصة لانتفاء القرار الإداري على سند مما استخلصه في ضوء سلطته التقديرية في فهم وتحصيل الواقع في الدعوى وحقيقة القرار الإداري ومدى وجوبه - من أن الأوراق جاءت خلواً مما يفيد بأن الطاعن قد تقدم للجهاز المركزي المشار إليه بطلب فتح ملف - وإصدار البطاقة الخضراء - قبل رفع دعواه ولم يصل علم الإدارة بالقرار المزمع وجوبه ومن ثم فلا إلزام على جهة الإدارة أن تباشر اتخاذ الاجراءات التي أوجب القانون إتخاذها في هذا الشأن وإذ انتهى الحكم إلى عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه وإذ يدور النعي بسبب الطعن حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه ينحل إلى جدل موضوعي تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز - ومن ثم يضحى النعي على غير أساس .

(الطعن رقم ١٢٧٦ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٧/١٣)

المجلس الأعلى للقضاء

الموجز (١):

- تعيين وترقية ونقل وندب رجال القضاء . من اختصاص المجلس الأعلى للقضاء بحسابه المهيم على شئونهم . جواز ندب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه.

- وضع المجلس ضوابط ندب رجال القضاء وقواعد احتساب المكافأة . إحالته تحديد قيمة مكافأة أو بدل الندب للجهة الإدارية . وجوب مراعاة الجهة الأخيرة قواعد تحديد المكافأة وفقاً لقانون تنظيم القضاء وقرارات المجلس الأعلى للقضاء في شأن الندب . أساس ذلك .

- ثبوت ندب قاضي بالإضافة إلى عمله الأصلي رئيساً للجنة المأذونين بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء . أثره . استحقاقه المكافأة أو البديل المقرر للندب . التزام الجهة الإدارية المنتدب إليها بتحديد قيمة المكافأة وفقاً للضوابط التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء في قراراته . امتناع الجهة الإدارية عن ذلك . مخالفة للقانون . للمحكمة أعمال سلطتها في تقدير المكافأة مهتدية بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة ومكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب والجهد المبذول في العمل الإضافي . مثال .

القاعدة (١):

الفقرة الأولى من المادة (١٧) من قانون تنظيم القضاء الصادر المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ تنص على أن:- " يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر، بناء على طلب وزير العدل في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة وترقيتهم ونقلهم وندبهم لعمل آخر غير عملهم الأصلي وذلك على الوجه المبين في هذا القانون" والنص في الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) منه على أن: " ويجوز ندب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه، وذلك بقرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء".

وإعمالاً للنصوص المتقدمة، أصدر المجلس الأعلى للقضاء قراره الرقيم ٢٠١٢/١٥ بتاريخ ٢٠١٢/٤/١١ ورقم ٢٠١٢/١٨ بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٣ بشأن القواعد الخاصة بندب

ونقل رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والمعدل بقرار المجلس رقم ٢٥/٢٠١٢ بتاريخ ٢٧/٩/٢٠١٢ متضمناً النص في البند (١٥) منه أولاً تحت عنوان " المكافآت والبدلات المستحقة عن الندب" على أن: يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة مكافأة أو بدل، نظير أي عمل إضافي يسند إليه خلاف عمله الأصلي، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: (أ) يجب أن يباشر رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للعمل الإضافي استناداً إلى قرار صادر بندبه من الجهة المختصة، أو إلى نص في القانون إذا كان الندب بحكم وظيفته.

(ب) يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة المكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المصرح له بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية، وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنتهاء خدمته.

(ج) تحتسب المكافأة أو البديل المقرر عن العمل الإضافي ضمن البديل النقدي للإجازات الدورية بالنسبة للفئات المنصوص عليها في البند (ثانياً) من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٢/٢٠٠٩.

(د) تقدر الجهة المنتدب إليها رجل القضاء أو عضو النيابة العامة قيمة المكافأة أو البديل المستحق عن العمل الإضافي على أساس ما يتطلبه هذا العمل من أعباء، وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر قضائية أو ولائية، مع مراعاة أعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، ويتم صرف المكافأة أو البديل في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة مع مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي المنتدب...". ومن مفاد ما تقدم من النصوص، أن الشارع عقد الاختصاص للمجلس الأعلى للقضاء بالنظر في كل ما يتعلق بشئون رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة من تعيين وترقية ونقل وندب بحسبانه المهيم على شئون القضاء، وأجاز القانون للمجلس الترخيص بالندب للقاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه. ولم يشأ المجلس أن يترك تلك الأمور دون قواعد حاكمة لضمان حسن أداء القضاء لرسالته، فأصدر القرارات المشار إليها، متضمنة - في جانب منها - ضوابط الندب وقواعد احتساب المكافأة، وأنه ولئن ترك تحديد قيمة مكافأة أو بدل الندب الجهة الإدارية، إلا أنه وضع قواعد

تراعيها الأخيرة عند تحديدها ومن هذه القواعد: (أ) ما يتطلبه العمل من أعباء وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات وإصدار أوامر قضائية أو ولائية.

(ب) مراعاة إعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة ويتم الصرف في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة.

(ج) مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي للمنتدب.

وحيث إنه بإعمال ما تقدم، على الحالة المعروضة، يبين أن الطالب من رجال القضاء يشغل وظيفة " وكيل محكمة التمييز " وتم ندبه للعمل رئيساً للجنة المأذونين بناء على طلب وزارة العدل وبعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء طبقاً للثابت من قراره رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ وذلك لمدة سنتين، بالإضافة إلى عمله الأصلي، وإذ لم يماري أيّاً من المطلوب ضدهم في قيام الطالب بمباشرة عمله الإضافي برئاسة تلك اللجنة وإنجاز أعمالها اعتباراً من تاريخ صدور قرار ندبه، فإنه يتحقق في شأنه مناط استحقاق المكافأة أو البديل المقرر للندب، بما كان يتعين على الجهة الإدارية المنتدب إليها والتي يمنحها المطلوب ضده الأول بصفته تحديد قيمة المكافأة المستحقة له عن هذا العمل الإضافي وفقاً للضوابط والقواعد التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء سألقة البيان، أما وقد امتنعت عن ذلك فإنها تكون قد خالفت القانون ويحق للطالب إلزامها به، وإزاء ذلك، فإن للقضاء إعمال سلطته في تقدير قيمة مكافأة أو بدل الندب مستهدياً بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة والتي قدرت فيها قيمة المكافأة، وبمراعاة مكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب، والجهد المبذول في هذا العمل الإضافي.

ولما كان ذلك وكان الثابت من قرار وزارة العدل رقم ١ لسنة ٢٠١٣ أنه حدد المكافأة الشهرية لرئيس وأعضاء اللجنة العليا للانتخابات بواقع مبلغ ٢٠٠٠ د.ك للرئيس ومبلغ ١٨٠٠ د.ك لكل عضو من أعضائها، وإذا كانت الأعمال الإضافية التي أسندت إلى رئيسها وأعضاء هذه اللجنة مماثلة لأعمال التي ندب إليها الطالب باللجنة مثار النزاع، ومن ثم وإعمالاً لمبدأ المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، فإن المحكمة تقضي بتحديد المكافأة الشهرية للطالب عن عمله الإضافي برئاسة لجنة المأذونين وفقاً لما تضمنه القرار رقم السنة ٢٠١٣ سالف البيان، وفي حدود ما يطالب به في دعواه بمبلغ ١٥٠٠ د.ك شهرياً عن مدة الندب.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي . يصرف المقابل عن شهر الاستبدال والذي هو إجازة دورية تخصم من الرصيد عقب إنهاء شهر الاستبدال. دخول المكافأة المقررة لتلك الفئة والمنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال . أساس ذلك .

- نذب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بعمل بالإضافة إلى عمله الأصلي . استحقاقه المكافأة الشهرية المقررة عن عمله الإضافي . إضافة تلك المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال . علة وأساس ذلك . مثال .

القاعدة (٢):

الثابت من قرارات المجلس الأعلى للقضاء أرقام ٢٠٠٢/١٨ ، ٢٠٠٥/٣٩ ، ٢٠٠٩/١٢ واللائحة الداخلية المرفقة به أن " البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي ويصرف المقابل النقدي المستحق عن شهر الاستبدال - والذي يعد إجازة دورية تخصم من الرصيد - عقب إنهاء شهر الاستبدال، وتدخلك المكافأة المقررة لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال .." كما ورد في البند رقم ١٥/ب من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ المشار إليه على أن " يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للمكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المسموح بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنهاء خدمته" ويدل على أن نذب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بأعباء عمل آخر بصفة مؤقتة بالإضافة لعمله الأصلي، يستحق صرف المكافأة الشهرية المقررة: عن عمله الإضافي، وتضاف هذه المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته

السنوية وشهر الاستبدال باعتبار الإجازة الدورية التي يحصل عليها القاضي أو عضو النيابة العامة خلال فترة عمله لا تقطع صلته بعمله الأصلي والإضافي.

ومتى كان ما تقدم، فإن للطالب الحق في إضافة المكافأة الشهرية المستحقة له عن عمله الإضافي بلجنة المأذونين إلى مقابل استبداله إجازاته الدورية خلال مدة ندبه.

وتأسيساً على ذلك، فإن المحكمة تقضي للطالب بأحقية في صرف مكافأة شهرية مقدارها مبلغ ١٥٠٠ د.ك مدة سنتين (فترة الندب)، وأيضاً أحقيته في إضافة هذه المكافأة إلى مقابل استبدال إجازاته الدورية خلال تلك المدة.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- السلطة القضائية كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة. مؤداه. أن الأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة وعنوانا للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها.

- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو تتعلق بشئون أعضائها. علة ذلك. المذكرة الايضاحية لقانون السلطة القضائية. مؤداه. نفاذ قرار المجلس والزامها للجهة الادارية. أثره. الدفع المبدئي من الجهة الادارية بعدم قبول الطلب لانتهاء القرار السلبي مناط الخصومة لعدم وجود نص في قانون أو لائحة يلزمها بتنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٨ لسنة ٢٠١٣. على غير أساس.

- السلطة التشريعية. يتولاها الأمير ومجلس الأمة. م ١٥ من الدستور.

- تنظيم العدالة وإدارتها. منوطة بالمجلس الأعلى للقضاء بحسبانه القائم على أمور السلطة القضائية. كلمته نهائية في كل مسألة من طبيعة قضائية. علة ذلك.

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التصرف متى صدر مستوفياً لمقوماته القانونية واستكمل مراحل المتطلبه قانوناً، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره متى كان غير متطلب تصديق

سلطة أعلى، كما أنه من المقرر - فقهاً وقضاءً - أن السلطة القضائية هي شأنها شأن السطلتين التنفيذية و التشريعية ذات سلطان تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة، فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه تلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها ، كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة ، أو تتعلق بشئون أعضائها، ولقد خُول المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء ونزولاً على أحكام الدستور. ومن هذا المنطلق حرص الشارع في قانون تنظيم القضاء على دعم اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء بما يكفل له ممارستها، وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمانته، فقد حرص المشروع على دعم اختصاصه ، والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة- وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء المعمول به حالياً- استلزم المشروع موافقته بالنسبة لكثير من هذه المسائل ، كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال) ولم يحجب عنه أو يحظر عليه إصدار ما عدا ذلك من القرارات ، ومن ثم فإنه من جماع ما تقدم، فإن القرارات التي تصدر عن المجلس الأعلى للقضاء وتتعلق بشئون أعضائه ، هي قرارات نافذة وملزمة للجهة الادارية، وتتوافر لها مقومات القرار الاداري، وبالبناء على ذلك فإن المحكمة ترى أن الدفع المبدي من الجهة الادارية لا أساس له من صحيح القانون ، مما يتعين معه القضاء برفضه وحيث أنه وتأسيساً على ذلك فإن المحكمة تعطي الطلب وصفه الحق وتكييفه القانوني الصحيح وفقاً لما قصده الخصوم من طلباتهم، فإن حقيقة الطلبات في الطلب أن الطالبين والخصوم المتدخلين هجومياً يهدفون الى الحكم بإلغاء قراري جهة الإدارة- المطلوب ضدهم- برفض صرف هاتف نقال مع خط مدفوع المكالمات كميزة عينية لوكلاء ومستشاري محكمتي التمييز والاستئناف أسوة بالقياديين والمحامين العامين، ورفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٨ لسنة ٢٠١٣ فيما

تضمنه من صرف بطاقة استهلاك وقود للسيارات المخصصة للمستشارين ووكلاء محكمتي التمييز والاستئناف أسوة بالقياديين والمحامين العامين، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٤):

- تكييف عمل الإدارة. العبرة فيه ليست بصيغة التصرف ومبناه بل بفحواه ومرماه.
- التمييز بين القرار الإداري السلبي والإيجابي. مرده إلى سلطة الإدارة في التعبير عن إرادتها باتخاذها ما تراه فيها من قرار إيجابي وفقاً لمقتضى القانون بإنشاء مركز قانوني لصاحب الشأن أو إداري فيه أو تقعد عن اتخاذه مما يشكل قرار سلبياً.
- القرار الصادر مستوفياً لمقوماته واستكمال المراحل المتطلبه قانوناً. أثره. اعتباره نافذ بمجرد صدوره . شرطه. عدم تطلبه تصديق سلطة أعلى. التزام الجهة الإدارية بتنفيذه.
- السلطة القضائية كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تباشر جزء من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة. مؤداه. الأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة وعنوانا للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها.
- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو تتعلق بشئون أعضائها. علة ذلك. المذكرة الايضاحية لقانون السلطة القضائية. مؤداه. نفاذ قرارات المجلس باعتبارها قرارات إدارية ملزمة للجهة الادارية. أثره. الدفع المبدئ من الجهة الادارية بعدم قبول الطلب لانقضاء القرار السلبي مناط الخصومة لعدم وجود نص في قانون أو لائحة يلزمها بتنفيذ قرارات المجلس الأعلى للقضاء. على غير أساس.
- نظام الحكم وفقاً للمادة ٥ من الدستور. قيامه على مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث. مؤداه. السلطة القضائية سلطة أصيلة كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تستمد وجودها وكيانها من الدستور تصدر الأحكام التي تكفل الاستقلال في أداء وظيفتها وإدارة شئون العدالة بما يحفظ لأعضائها النزاهة والحيادة.

القاعدة (٤):

المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تكييف عمل الإدارة ليست بصيغة التصرف ومبناه، بل هي بفحواه ومرماه، وأن التمييز بين القرار السلبي والقرار الإيجابي مرده إلى سلطة الإدارة في التعبير عن إرادتها باتخاذها ما تراه فيها من قرار إداري إيجابي وفقاً لمقتضى القانون بإنشاء مركز قانوني لصاحب الشأن أو يؤثر فيه أو تقعد عن اتخاذه مما يشكل قراراً سلبياً، وأنه من المقرر - أيضاً أن القرار متى صدر مستوفياً لمقوماته القانونية واستكمل مرحلة المتطلبه قانوناً، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره متى كان غير متطلب فيه تصديق سلطة أعلى ويتعين على جهة الإدارة توفير الاعتمادات المالية كما أنه من المقرر - فقهاً وقضاءً - أن السلطة القضائية هي شأنها في ذلك شأن السلطتين التنفيذية والتشريعية ذات سلطان مباشر جزء من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة، فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى حازت قوة الشيء المقضي فيه، تلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها، كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة، أو تتعلق بشئون أعضائها ولقد خول المشرع المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء، ونزولاً على أحكام الدستور، ومن هذا المنطلق حرص الشارع في قانون تنظيم القضاء على دعم اختصاصاته، بما يكفل له ممارستها وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمانته، فقد حرص المشرع على دعم اختصاصاته والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن تنظيم القضاء والمعمول به حالياً، استلزم المشروع موافقته بالنسبة للكثير من المسائل، كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال)، ولم يحجب عنه أو يحظر عليه إصدار ما عدا ذلك من القرارات، ومن ثم فإنه من جماع ما تقدم فإن القرارات التي تصدر من المجلس الأعلى للقضاء وتتعلق بشئون أعضائه أو تكفل لهم توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم، وتأمينها في أخرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد، ومواكبة لسائر النظم القضائية في دول العام، بما يضيفي الطمأنينة

على حاضرهم ومستقبلهم فإن تلك القرارات أي قرارات المجلس الأعلى للقضاء هي قرارات نافذة وملزمة للجهة الإدارية، وبالتالي تتوافر لها مقومات القرار الإداري، وبالبناء على ذلك فإن المحكمة ترى أن الدفع المبدي من الجهة الإدارية لا أساس له من صحيح القانون يتعين رفضه.

وحيث إنه وتأسيساً على ما تقدم، فإن المحكمة تعطي الطلب وصفه الحق وتكييفه القانوني الصحيح وفقاً لمقاصد الخصوم من طلباتهم، ومن ثم فإن الطالبين والخصوم المتدخلين يهدفون من طلبهم المائل أولاً: - بإلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية المطلوب ضدها برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بإنشاء صندوق الرعاية لرجال القضاء صحياً واجتماعياً وما يترتب على ذلك من آثار. ثانياً: - إلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية المطلوب ضدها برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من تقرير مكافأة للتقاعد وما يترتب على ذلك من آثار. ثالثاً: - إلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٣ فيما تضمنه من تقرير ميزة الراتب الشامل للقياديين وغيرهم من رجال القضاء واحتفاظهم بجميع الامتيازات المادية والعينية والأدبية ومنها السيارة والتليفون وجواز السفر الخاص بهم وبأسرهم وما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه عن موضوع الطلب فإن المحكمة تمهيداً لقضائها وبالإشارة إلى أن دستور الدولة من الدساتير الديمقراطية الحديثة والمعاصرة وذلك بالنظر لما يتضمنه من أحكام متوازنة لسلطات الدولة الثلاث، بأن أقام نظام الحكم وفقاً لنص المادة (٥٠) منه على أساس فصل السلطات وتعاونها وفقاً لأحكامه حيث رسم لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية المجال الذي تعمل فيه مبيناً وظيفتها والقيود الضابطة لنشاطها، محدداً لكل سلطة اختصاصها الذي لا يجوز لها النزول عن كل أو بعض اختصاصها واستقلال كل سلطة بذاتها بما يحقق المساواة والتوازن بينها ومقتضى ذلك أن السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع، وقد ناط بها الدستور - وحدها - أمر العدالة مستقلة عن باقي السلطات وكفل لها الحيدة والاستقلال، وقد أفرد لها فصلاً خاصاً (الفصل الخامس) من الباب الرابع)

شأنها شأن السلطتين التنفيذية والتشريعية اللتان أفرد لها الفصلين الثالث والرابع على التوالي)،
أخصها بالأحكام التي تكفل لها الاستقلال في أداء وظيفتها وإدارة شئون العدالة بما يحفظ
لأعضائها نزاهتهم وحيديتهم.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٥):

- السلطة القضائية كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي
مصدرها الأمة. مؤداه: أن الأحكام التي تصدرها تكون حاسمة للخصومة وعنواناً للحقيقة
متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال
مقتضاها.

- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو
تتعلق بشئون أعضائها من تعيين وترقية ونقل وندب لأي عمل آخر غير العمل الأصلي
المنوط بكل منهم. امتناع تعطيل ذلك الاختصاص أو الانتقاص منه لأية جهة أخرى. أثره.
لا ولاية لمجلس الخدمة المدنية على قرارات المجلس الأعلى للقضاء. علة وأساس ذلك.

- ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة. تخويل المجلس الأعلى للقضاء تحديد قواعد الندب
وحساب المكافأة المقررة لهم بحد أدنى دون وضع حد أقصى. الإحالة للجهة الإدارية
المختصة بتحديد قيمة المكافأة وإلزامها بضوابط لذلك التقدير. مؤداه. عدم جواز تقديرها
بنسبة تقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً. مخالفة ذلك. أثره. للقضاء سلطة الرقابة على
الجهات الإدارية بإعادة النظر في التقدير بما يحفظ لرجل القضاء كرامته واعتباره. علة
وأساس ذلك.

- الأحكام العامة الواردة في مرسوم الخدمة المدنية لا تسري إلا فيما فات النص عليه في
قانون تنظيم القضاء والقوانين المتصلة به وقرارات المجلس الأعلى للقضاء. علة ذلك. لا
ولاية لمجلس الخدمة المدنية على ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء من قرارات في شأن
شئون القضاة وأعضاء النيابة العامة.

- قرار المجلس الأعلى للقضاء بألا يقل بدل النذب المستحق لرجل القضاء أو النيابة العامة عن ٣٠% دون إخلال من الراتب . للمجلس بسط رقابته على ما تقرره الجهة المنتدب إليها فيما يتعلق بتقدير بدل النذب. مثال بشأن بدل النذب المستحق لمستشار محكمة الاستئناف لقاء نذبه في كل من هيئة التحكيم والمكتب الفني لمحكمة الاستئناف.

القاعدة (٦):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن السلطة القضائية شأنها شأن السلطتين التشريعية والتنفيذية ذات سلطان مباشر جزءاً من اختصاصات وسلطات الدولة التي مصدرها الأمة فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى أصبحت نهائية وباتة وتلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها -كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شؤون العدالة أو تتعلق بشئون أعضاء السلطة القضائية، ولقد خول المشرع المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء ونزولاً على أحكام الدستور الذي كفل للسلطة القضائية الحيادة والاستقلال وأفرد لها فصلاً خاصاً (الفصل الخامس) من الباب الرابع، ومن ثم فقد حرص المشرع في قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ على دعم اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء بما يكفل له ممارستها، وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمائنه فقد حرص المشرع على دعم اختصاصاته والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من مواد إصدار قانون تنظيم القضاء المعمول به حالياً والذي استلزم موافقته بالنسبة لكثير من المسائل كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال، وقد نصت المادة (١٧) منه على أن "يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر بناء على طلب وزير العدل في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة وترقيتهم ونقلهم وندبهم لعمل آخر غير عملهم الأصلي وذلك على الوجه المبين في هذا القانون، وللمجلس أن يبدي رأيه في المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة العامة وله اقتراح ما يراه بشأنها من تلقاء نفسه أو بناء على طلب وزير العدل."، ومن ثم يكون المشرع قد

عقد للمجلس الأعلى للقضاء وحده -ضماناً لاستقلال القضاء في أدائه لرسالته المقدسة في تطبيق الدستور والقانون وإعلاء الشرعية والحفاظ على مقومات الدولة القانونية- سلطة تنظيم شئون أعضاء السلطة القضائية وأعضاء النيابة العامة في كل ما يتعلق بشئونهم الوظيفية من تعيين وترقية ونقل وندب لأي عمل آخر غير العمل الأصلي المنوط بكل منهم القيام به، مما يمتنع معه على أية جهة أخرى تعطيل هذا الاختصاص أو الإنتقاص منه، ولا يغير من ذلك ولا يتنافى معه ما تكفلت بتنظيمه المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه من تخويل مجلس الخدمة المدنية وضع قواعد وأحكام وشروط منح تعويضات عن الأعمال الإضافية التي يؤديها الموظف في غير أوقات العمل الرسمية ومكافآت مالية مقابل الخدمات الممتازة وغيرها من البدلات التي تتطلبها طبيعة أعمال الوظيفة وغيرها من الميزات المالية والمادية والمعنوية، والتي تسري أحكامه عملاً بالمادة (٣) من ذات المرسوم بالقانون على الموظفين بالجهات الحكومية -أما الجهات التي تنظم شئون الخدمة فيها قوانين خاصة مثل قانون تنظيم القضاء حيث تسري أحكامه على فئتين هما القضاة وأعضاء النيابة العامة، ومن ثم فإن هذا القانون هو الذي يحكم شئون أعضاء السلطة القضائية إلى جانب القوانين المتصلة به والتي تتناول بالتنظيم بعض الأوضاع الوظيفية لهم ومنها مرسوم بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ في شأن درجات ومرتببات القضاة وأعضاء النيابة العامة بالإضافة إلى قرارات المجلس الأعلى للقضاء في شأن إدارة وتنظيم شئون العدالة سواء داخل السلطة القضائية أو خارجها باعتبارها قرارات ملزمة في مواجهة المخاطبين بها، وهي بهذه المثابة تشكل التنظيم القانوني الحاكم لسائر شئون أعضاء السلطة القضائية ومقتضى ذلك ولازمه، فإن الأحكام العامة الواردة في مرسوم الخدمة المدنية لا تسري إلا فيما فات النص عليه في قانون تنظيم القضاء والقوانين المتصلة به وقرارات المجلس الأعلى للقضاء، وإذا كان الشارع قد نص في المادة (٣) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه على عدم سريان أحكامه على العسكريين من رجال الجيش والشرطة والحرس الوطني باعتبارهم يمثلون جهات تابعة للسلطة التنفيذية فإنه لا يسري - من باب أولى- على رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة بحسبانهم أعضاء السلطة القضائية إحدى سلطات الدولة الثلاث، ومن ثم فإنه لا ولاية لمجلس الخدمة المدنية على ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء من قرارات في شأن من شئون القضاة

بحسبانه هو المهيم وحده دون سواه على مقاليد الأمور التي تخص رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة، كما ليس له التعقيب عليها باعتبار ذلك كله يشكل مساساً بالسلطة القضائية وتدخلاً في شئونها والانتقاص من سلطات المجلس الأعلى للقضاء المستمدة من الدستور والقانون.

وحيث إن المادة (٢٥) من قانون تنظيم القضاء تنص على "ويجوز نذب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه....." ونفاذاً لهذه النصوص أصدر المجلس الأعلى للقضاء القرار رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٤/١١ ورقم ١٨ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٣ بشأن القواعد الخاصة بنذب ونقل رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والمعدل بقرار المجلس رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٧ متضمناً النص في البند (١٥) منه أولاً تحت عنوان المكافآت والبدايات المستحقة عن النذب على أن "يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة مكافأة أو بدل نظير أي عمل إضافي يسند إليه خلاف عمله الأصلي، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: (أ) يجب أن يباشر رجل القضاء أو عضو النيابة العامة العمل الإضافي استناداً إلى قرار صادر بندبه من الجهة المختصة، أو إلى نص في القانون إذا كان النذب بحكم وظيفته. (ب) يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة المكافأة أو البدل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية، وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المصرح له بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية، وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ انتهاء خدمته. (ج) تحتسب المكافأة أو البدل المقرر عن العمل الإضافي ضمن البدل النقدي للإجازات الدورية بالنسبة للفئات المنصوص عليها في البند ثانياً من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢٠٠٩/١٢. (د) تقدر الجهة المنتدب إليها رجل القضاء أو عضو النيابة العامة قيمة المكافأة أو البدل المستحق عن العمل الإضافي على أساس ما يتطلبه هذا العمل من أعباء، وما يستلزمه من انعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر قضائية أو ولائية. مع مراعاة إعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، ويتم صرف المكافأة أو البدل في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة ومع مراعاة ألا يقل البدل عن ٣٠% من الراتب الأساسي للمنتدب...." يدل على أن الشارع عقد الاختصاص للمجلس الأعلى للقضاء بالنظر في كل ما يتعلق بشئون

رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة من تعيين وترقية ونقل وندب بحسابه المهيمن على شؤون القضاء وأجاز القانون للمجلس الترخيص للقاضي بالندب للقيام بأعمال إضافية إلى جانب عمله الأصلي تتمثل في أعمال قضائية أو قانونية وحفاظاً على هيبة القضاء وأعضاء النيابة العامة وضماناً لحسن أداء رسالتهم على الوجه الذي يليق بهم فقد نظم المجلس الأعلى للقضاء القواعد المقررة للندب وقواعد حساب المكافأة التي يتعين تقريرها للقاضي أو عضو النيابة المنتدب - وهو في هذا الشأن وإن كان أحال للجهة الإدارية المختصة تحديد قيمة المكافأة أو بدل الندب- إلا أنه ألزمها بتطبيق قواعد حاكمة لهذا التقدير ومنها (١) ما يتطلبه العمل من أعباء وما يستلزمه من انعقاد جلسات للفصل في المنازعات أو إصدار أوامر ولائية أو قضائية. (ب) إعمال قواعد المساواة وتقدير المقابل عن الأعمال الإضافية المتماثلة على أن يتم الصرف في نطاق الحدين الأدنى والأقصى لديها. (ج) وفي كل الأحوال لا يجب أن يقل البديل الذي يصرف لرجل القضاء أو عضو النيابة عن نسبة ٣٠% من الراتب الأساسي له مقابل العمل الإضافي الذي ندب لأدائه، ومن ثم فإنه يجب في كل الأحوال ألا تكون قيمة المكافأة التي تمنح نظير عمل إضافي عن نسبة ٣٠% من قيمة الراتب الأساسي ولم يضع المجلس الأعلى للقضاء لها حداً أقصى فإن التزمت الجهة المنوط بها صرف هذا البديل أو المكافأة بتلك الضوابط وقامت بصرف المكافأة في أقل من حدها الأدنى، أو قدرتها على نحو لا يتناسب مع ما بذل القاضي أو عضو النيابة من جهد إضافي - كان للقضاء وهو يبسط رقابته على مشروعية تصرفها وذلك استناداً لما عقده له الشارع من اختصاص أصيل في المادة (٥٠) من قانون تنظيم القضاء - أن تقدر قيمة هذه المكافأة أو البديل في ضوء الضوابط المشار إليها- إلى أن يبادر المجلس الأعلى للقضاء بإعادة تنظيم ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة تنظيمياً شاملاً في كافة جوانبه وخاصة تحديد مقابل أو مكافأة الندب في كل قرار ندب ووفق قواعد موضوعية تأخذ بعين الاعتبار درجة القاضي أو عضو النيابة العامة وطبيعة العمل في الجهات التي ينتدب إليها أو يكلف بأعمال قضائية فيها والجهد الذي يبذل في العمل الذي يُسند إليه إلى جانب عمله الأصلي، ولا يترك تقدير ذلك المقابل والمكافأة لتلك الجهات بما يكفل تطبيقه مباشرة من الجهات المنتدبين بها، بما يحفظ لرجل القضاء وعضو النيابة العامة كرامته واعتباره بحسبان ما يؤديه من عمل في تلك الجهات هو امتداد لعمله

القضائي، وعلى نحو يقيم التوازن بين مشاركة القضاء لتلك الجهات في النهوض بأعبائها ومسئولياتها وبين ضمان تحقيقه لرسالته المقدسة دون مساس بهيبته واستقلاله.

لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطالب يشغل وظيفة مستشار المحكمة الاستئنافية وبعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء تم ندبه للعمل بعضوية هيئة التحكيم بوزارة العدل اعتباراً من ٢٠١١/١٠/١٣ حتى تاريخ الحكم، وقام بمباشرة العمل المنتدب إليه، وكان البديل الذي قدرته الجهة الإدارية نظير هذا الندب وفقاً لكتاب رئيس ديوان الخدمة المدنية رقم م خ م/٦١٣/١٤/١٩٩٦ المؤرخ في ١٧/٩/١٩٩٦ والذي لم تنزل تطبقه الجهة الإدارية المطلوب ضدها حتى الآن وجاء قرين الفقرة (١) منه أن قيمة المكافأة التي تمنح لرئيس هيئة التحكيم (٥٠٠ دينار) وعضو هيئة التحكيم (٤٠٠ دينار) عن كل قضية يصدر فيها حكم نهائي بما مؤداه أن يكون قد شارك في القضية في كافة مراحلها حتى صدور حكم نهائي أما إذا ما شارك في بعض الجلسات المقررة لها فيتم منحه مقابلاً عن قيمة المكافأة يعادل مشاركته وفقاً للفقرة الثانية من ذات الكتاب، في حين أن المجلس الأعلى للقضاء قد حدد في قراره رقم ٢٠١٢/١٥ المعدل بالقرارين رقمي ١٨، ٢٥ لسنة ٢٠١٢ الحد الأدنى الذي لا يجب أن تقل عنه المكافأة المقررة للقاضي أو عضو النيابة العامة، وإن كان قد تركها دون تحديد حد أقصى، وإذ لم تقدر الجهة المطلوب ضدها للطالب قيمة مكافأة عادلة لما بذله من جهد وما أداه من عمل إضافي خلال ندبه بهيئة التحكيم وفقاً لما ورد بقرارات المجلس الأعلى للقضاء سألقة الذكر فمن ثم فإن المحكمة ترى من أعمال القضاء ولايته بما له من سلطة مراقبة تصرفات الإدارة وردها إلى جادة الصواب، ومن ثم ترى المحكمة تحديد قيمتها بنسبة ٥٠% من راتب الطالب الأساسي شهرياً مع إعادة النظر في القواعد التي سنها ديوان الخدمة المدنية في شأن المكافأة التي تمنح لرئيس وأعضاء هيئة التحكيم من قبل المجلس الأعلى للقضاء ووفق ما انتهت إليه المحكمة سألقة فيما يتعلق بخصوص مجلس الخدمة المدنية، كما وأن الثابت أن الطالب ندب لعضوية المكتب الفني بمحكمة الاستئنافية بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء في اجتماعه رقم ٢٠١٣/١١/٢٠١٣ اعتباراً من ٨/٤/٢٠١٣ وذلك بالإضافة إلى عمله الأصلي، وكانت المكافأة التي قررت الجهة الإدارية صرفها له شهرياً بواقع ٣٠٠.د.ك بناء

على كتاب رئيس ديوان الخدمة المدنية رقم ١٤٢١٣٣٢ المؤرخ في ٢٠١٤/٤/٩ فضلاً عن أنها جاءت على خلاف ما نظمه المجلس الأعلى للقضاء من قواعد حاكمة يتعين على الجهة الإدارية المطلوب ضدها الالتزام بها، كما أنها جاءت غير متناسبة مع ما بذله الطالب من جهد في هذا العمل الإضافي، لذلك تقدر المحكمة قيمة المكافأة التي تمنح للطالب نظير قيامه بالأعمال المنتدب لأدائها بالمكتب الفني لمحكمة الاستئناف بنسبة..... من راتب الطالب الأساسي بعد الاستهداء بالأعمال المتماثلة والنظيرة.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٨ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٧/١٤)

المجلس الوطني للثقافة

الموجز (١):

- رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. اختصاصه بإصدار قرار تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية.

- التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها. يتحملها المجلس الوطني المشار إليه باعتباره المسئول عن المحافظة على الآثار. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وإلزام الطاعنين جميعاً (بما فيهم من جهات إدارية أخرى) بالتعويض المؤقت. مخالفة للقانون توجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض مؤقت.

القاعدة (١):

المادة (١١) من المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ بقانون الآثار - والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٤ تنص على أنه "إذا لم يستملك المجلس الوطني للثقافة والفنون

والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ، جاز لصاحبه أن يطالب هذا المجلس بالتعويض عن التسجيل " ، وكان مؤدى هذا النص أن المشرع بعد أن أناط برئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الاختصاص بإصدار قرار تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية، قد حمل المجلس قيمة التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها ، فنص صراحة على أن المطالبة بالتعويض عن التسجيل في هذه الحالة توجه إلى المجلس وحده باعتباره المسئول عن المحافظة على الآثار.

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن عقار التداعي لم يتم استملاكه خلال عام من تسجيله وأنه يحق للمطعون ضدهما المطالبة بالتعويض عن هذا التسجيل عملاً بالمادة (١١) من قانون الآثار المشار إليها ، قضى بإلزام الطاعنين جميعاً بالتعويض المؤقت المطالب به في حين أن المسئول عن هذا التعويض هو المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب وحده على النحو سالف البيان، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعنين.

(الطعون أرقام ١٠٥٤ ، ١٠٥٧ ، ١٠٩٠ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦ / ٣ / ١٦)

الموجز (٢):

- المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. أناط به المشرع المحافظة على الآثار وله وحده مسئولية تقدير الصفة الأثرية والتاريخية للأشياء والمواقع والمباني وتقرير الآثار الواجب تسجيلها لحمايتها وصيانتها ودراستها والاحتفاظ بها.

- تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية في الكويت. القصد منه تقرير أهلية هذه المواقع والمباني لأن تبقى وتنقل إلى الأجيال المقبلة وتوفير الحماية الرسمية لها وتأمين صيانتها.

- تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية. كيفيته. صدور قرار من رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب وإبلاغه إلى الدوائر المعنية والتأشير بذلك في السجل العقاري بالنسبة للمسجل منها.

- وجوب تملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ولصاحبه التعويض عن ذلك التسجيل.

- استملاك المواقع والمباني التاريخية. كفيته. عن طريق قرار بنزع ملكيتها وفقاً لأحكام القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة وذلك مقابل تعويض يتم تقديره وفقاً لأحكام هذا القانون. للجهة الإدارية عدم الاستملاك. مضي عام على التسجيل وعدم الاستملاك. أثره. لأصحاب هذه المواقع الأثرية والمباني التاريخية أن يطالبوا بالتعويض عن التسجيل لما يترتب عليه من تقييد حقهم في الانتفاع بها. مؤدي ذلك. أن استملاك هذه المواقع الأثرية والمباني التي تم تسجيلها ليس واجباً على الجهة الإدارية.

القاعدة (٢):

المادة (٢) من المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ بقانون الآثار والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٤ تنص على أنه " تناط مهمة المحافظة على الآثار بالمجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، ويعود إلى هذا المجلس وحده مسئولية تقدير الصفة الأثرية والتاريخية للأشياء والمواقع والمباني ، والحكم بأهمية كل أثر ، وتقرير الآثار الواجب تسجيلها ، لحمايتها وصيانتها ودراستها والانتفاع بها" ، وتنص المادة (١٠) من ذات القانون على أنه "يقصد من تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية في الكويت ، تقرير أهلية هذه المواقع والمباني لأن تبقى ، وأن تنتقل إلى الأجيال المقبلة ، وتوفير الحماية الرسمية لها ، وتأمين صيانتها. ويتم التسجيل المشار إليه بقرار من رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، ويبلغ القرار المذكور إلى الدوائر المعنية ، ويؤشر على المواقع والمباني المسجلة في السجل العقاري" ، كما تنص المادة (١١) منه على أنه "إذا لم يستملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ، جاز لصاحبه أن يطالب هذا المجلس بالتعويض عن التسجيل" ، وكان مفاد هذه المواد أن المشرع حرص على التوفيق بين حق الدولة في صيانة تراثها الثقافي وحماية آثارها وصيانتها والانتفاع بها ، وبين حقوق ذوي الشأن من ملاك المواقع الأثرية والمباني التاريخية التي يصدر قرار بتسجيلها ، فأجاز

للجهة الإدارية استملاك تلك المواقع والمباني إذا قدرت أهميتها وفي هذه الحالة يصدر قرار بنزع ملكيتها وفقاً لأحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة ويستحق ذور الشأن تعويضاً مقابل نزع الملكية يتم تقديره وفقاً لأحكام هذا القانون ، كما أجاز للجهة الإدارية الإبقاء على تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية وعدم استملاكها وفي هذه الحالة أجاز لأصحاب هذه المواقع والمباني إذا انقضى عام من تاريخ تسجيلها دون أن يتم استملاكها أن يطالبوا المجلس بالتعويض عن التسجيل وذلك لما يترتب عليه من تقييد حقهم في الانتفاع بها ، مما مؤداه أن استملاك المواقع الأثرية والمباني التاريخية التي يصدر قرار بتسجيلها ليس واجباً على الجهة الإدارية ولا يوجد التزام عليها بذلك وإنما هو أمر يخضع لتقديرها فتقوم باستملاك ما تقدر أنه هام منها فقط ، وفي الوقت الذي تراه مناسباً.

(الطعون أرقام ١٠٥٤ ، ١٠٥٧ ، ١٠٩٠ / ٢٠١٣ إداري جلسة ١٦ / ٣ / ٢٠١٦)

أمر جزائي

الموجز (١):

-الحكم الصادر في المواد الجزائية. لا تكون له حجية في الدعوى المدنية إذا لم يفصل في الأساس المشترك للدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني له.

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقييداً بحجتيه عن واقعة اتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي: أثر ذلك: اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً...." يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها ، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها . لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن أصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

أمر حفظ

الموجز (١):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث .
سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها

لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعيين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

- الدعوى الجزائية في الجرح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة . انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي . مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة . مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

- حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة . المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى

المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمعنى المدة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢/٢٥٦ ، ٢٦١ من القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣ ، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك

لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذى كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفى بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذى تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إدارى صدر عن الإدعاء العام يوصفه السلطة التى تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيدده ويجوز له العدول عنه في أى وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقرره لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذى يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٣٠/٦/٢٠١٣ ، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذى يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها فى ٣٠/٦/٢٠١٦ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٢ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢٥٦/٢ من القانون المدنى ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

أمر منع من السفر

الموجز (١):

-أمر المنع من السفر . ضرورة إعلانه للصادر ضده خلال أسبوعين من تاريخ صدوره .
علة ذلك . إتاحة فرصة التظلم في وقت متسع . م ٢٩٣/٣ مرافعات . مخالفة ذلك . أثره .

أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان للأمر إذا لم يتم الدائن بالإعلان خلال تلك المدة.
التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣/٢٩٧ من قانون المرافعات المستبدلة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " ويجب إعلان أمر منع السفر لمن صدر ضده الأمر خلال أسبوعين من تاريخ صدوره ، ويخضع التظلم فيه للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة (٢٩٣) " مفاده - على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا النص - أنه ولئن كان المشرع قد رأى النص في تلك المادة على ضرورة إعلان أمر المنع من السفر للصادر ضده في خلال أسبوعين من تاريخ صدوره لإتاحة الفرصة للتظلم منه في وقت متسع قبل سفره أو للتسوية مع الدائن لأن إجراءات المنع من السفر تمت في غيبة المدين ولا يعلم من أمرها شيئاً وقد يفاجئ عند سفره بوجود هذا المنع الذي يحول بينه وبين السفر ومع ما يترتب على ذلك من أضرار إلا أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان أمر منع السفر إذا لم يتم الدائن بإعلانه للصادر ضده خلال تلك المدة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن ما يتحدى به الطاعن بهذا السبب فضلاً عن كونه غير صحيح فهو يفتقد إلى سندده القانوني ومن ثم يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١١٠٦/١١٠٤/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

انتخابات

الموجز (١):

- المرسوم الأميري رقم ٤٤٣ لسنة ٢٠١١ بجل مجلس الأمة والمرسوم الأميري رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١١ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة . استخدام سمو أمير البلاد فيهما صلاحيته كسلطة حكم متوخياً المصلحة العليا للبلاد والمحافظة على كيان الدولة .

لازم ذلك. اعتبارهما من أعمال السيادة. مؤدى ذلك. حظر نظر المحاكم في أي مطالبات تثور بشأنها : علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه للمطعون ضده بالتعويض استناداً لثبوت الخطأ في حق الطاعن بصفته - رئيس مجلس الوزراء - فيما اتخذته من إجراءات استصدار المرسوم الأميري بحل مجلس الأمة . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ على أنه " ليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة" مفاده أنه متى كان العمل من أعمال السيادة فإن الحظر على المحاكم أن تنظره لا يكون فقط بالنسبة لطلب إلغاءه وإنما يشمل الحظر كل ما يثور بشأنه من مطالبات. والمقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن أعمال السيادة تنصرف إلى تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبما لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج فتخرج بذلك عن رقابة المحاكم، ولما كان المشرع لم يورد تعريفاً أو تحديداً لأعمال السيادة التي نص في المادة الثانية من القانون المشار إليه على منع المحاكم من نظرها فإنه يكون قد ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة وما إذا كان يُعد من أعمال السيادة أو لا يُعد كذلك، ويخضع تكييف محكمة الموضوع لهذا الأمر لرقابة محكمة التمييز، وأنه وإن كان يتعذر وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن هناك عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها دون تعقيب من القضاء أو بسط رقابته عليها. لما كان ذلك، وكان المرسوم الأميري رقم ٤٤٣ لسنة ٢٠١١ بحل مجلس الأمة والمرسوم الأميري رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١١ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة قد صدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم وليس بوصفها جهازاً إدارياً، باعتبار أن السلطة التنفيذية يتولاها الأمير ومجلس الوزراء ويتولى الأمير سلطاته بواسطة وزرائه وذلك عملاً بالمادتين ٥٢ و ٥٥ من الدستور، وكانت الصبغة السياسية بارزة في هذين المرسومين بأن جسدا العلاقة السياسية بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وقد استخدم سمو

أمير البلاد صلاحيته كسلطة حكم متوخياً المصلحة العليا للبلاد والمحافظة على كيان الدولة واستقرارها، فإن ذلك يُعد عملاً من أعمال السيادة مما يحظر على المحاكم النظر في أي مطالبات تثور بشأنهما. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضي للمطعون ضده بالتعويض المطالب به استناداً إلى ثبوت الخطأ في حق الطاعن بصفته فيما إتخذ من إجراءات استصدار المرسوم الأميري بجل مجلس الأمة بالرغم من أن هذا المرسوم يُعد عملاً من أعمال السيادة يحظر على المحاكم النظر في أي مطالبة بشأنه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجه إلى بحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن ٧١٤ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

أهلية

الموجز (١):

-عدم الإدراك أو التمييز . غير مانع من مسئولية صاحبه عن تعويض الضرر الذي يأتيه بفعله الخاطيء . م ٢٢٧ مدني .

-ثبوت صحة إسناد واقعة اصطناع الطاعن صوراً مخلة بالآداب بواسطة جهاز الحاسب الآلي وقيامه بتداولها عبر أحد المواقع بحكم جزائي . تعلله بامتناع مسئوليته الجزائية لعدم الإدراك أو التمييز لا يحول دون مسئوليته عن تعويض الضرر الذي آتاه بفعله الخاطيء .
النعي على الحكم المطعون فيه إهداره لحجية الحكم الجزائي لا أساس له .

القاعدة (١):

من المقرر أن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من القانون المدني- وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون- أن عدم الإدراك أو التمييز لا يحول دون مسئولية صاحبه عن تعويض الضرر الذي يأتيه بفعله الخاطيء. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإلزام بالطاعن بمبلغ التعويض المؤقت المقضي به استناداً على حجية

الحكم الصادر في الدعوي الجزائئية رقم ٧٢ لسنة ٢٠٠٩ جنح المباحث المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٧٣٩٢ لسنة ٢٠١١ جنح مستأنف الذي أدانه بتهمة الإساءة للمطعون ضدها بأن اصطنع لها صور مخله بالآداب العامة بواسطة جهاز الحاسب الألى وقام بتداولها، فإنه يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح، ولا ينال منه تحدى الطاعن بأن أهدر حجية الحكم الجزائي رقم ٧١ لسنة ٢٠٠٩ جنح المباحث الصادر في ذات الواقعة والقاضي بامتناع مسئوليته الجزائئية في تاريخ سابق على الحكم الجزائي سالف البيان، لأن الحكم الجزائي الأول لا يتعارض مع الحكم الجزائي الثاني في شأن صحة إسناد الواقعة إلى الطاعن، وأن ما قضي به من عدم مسئوليته الجزائئية لا يحول دون مسئوليته عن تعويض الضرر الذي أتاه بفعله الخاطيء، ومن ثم فإن ما ينعاه بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٨٠٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

أوامر على عرائض

الموجز (١):

- الأوامر على العرائض . ماهيتها . هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بمالهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن على العرائض . عدم جواز أن يباشر القاضي عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون له ذلك . مؤداه . أن المشرع قيد سلطة القاضي فلا يكون له أن يصدر أمراً على عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص في قانون المرافعات أو أي قانون آخر.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء الأمر على عريضة الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربى لعدم ورود نص خاص يجيز إصدار الأمر المتظلم منه وأن الأصل في طلب الحماية القضائية أن ترفع بالطريق المحدد قانوناً وأن اللجوء إلى طريق

الأمر على عريضة استثناء يجرى في نطاقه دون التوسع في تفسيره بما تكون معه الطاعنة قد تنكبت الطريق الذي رسمه القانون. لا يعيبه.

القاعدة (١):

الأوامر علي العرائض هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية بناء علي الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن علي العرائض، وكان الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي يجيز القانون له فيها ذلك، وكان البين من نص المادة ١٦٣ من قانون المرافعات أن المشرع-تمشياً مع هذا الأصل، وحرصاً منه علي عدم الخروج بهذه السلطة إلي غير ما يستهدف منها ودرءاً لأي خلاف ينشب بين من يرون إطلاق هذه السلطة ومن يرون تقييدها-قد حسم هذا الأمر بأن استهل هذه المادة بعبارة (في الأحوال التي يجيز فيها القانون استصدار أمر علي عريضة) بما مؤداه أن المشرع قيد سلطة القاضي في ذلك فلا يكون له إصدار أمر علي عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص فاصل في قانون المرافعات أو في أي قانون آخر يجيز له إصدار هذا الأمر. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهي إلي إلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء الأمر علي عريضة الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربائي بالمباني المبينة بالأوراق واعتباره كأن لم يكن تأسيساً علي أن الأوامر علي عرائض لا يجوز إصدارها إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز ذلك- وأن القانون المدني وقانون التجارة وقانون المرافعات قد خلت نصوصهم مما يجيز إصدار الأمر المتظلم منه، ولما كان الأصل في طلب الحماية القضائية أو تقرير الحقوق أو حمايتها أن ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات، وأن اللجوء إلي طريقة الأمر علي عريضة هو استثناء ولا يجرى إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير، وإذ سلكت الطاعنة سبيل الأوامر علي عرائض دون طريق الدعوى العادية لتعزيز وتقوية التيار الكهربائي المشار إليه فإنها تكون قد تنكبت الطريق الذي رسمه القانون، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه بهذا السبب علي غير أساس.

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٢/٧/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- مباشرة القاضي عملاً ولائياً. الأصل أنه لا يكون إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر. م ١٦٣ مرافعات.

- إصدار الأوامر على العرائض. غير جائز إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها. خلو القانون ٤ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق من نص يجيز انتهاج طريق الأوامر على العرائض في شأن وضع الصيغة التنفيذية على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً. تنظيمه المطالبة بصورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق وتقريره عدم جوازه إلا بحكم من قاضي الأمور المستعجلة. سريان ذلك على المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما لم ينص القانون على غيره.

- الأصل في دعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات. اللجوء إلى طريق الأوامر على العرائض. استثناء يجري في نطاقه. عدم جواز التوسع في تفسيره. مخالفة ذلك: خطأ يوجب إلغاء الحكم والأمر المتظلم منه.

القاعدة (٢) :

من المقرر - أن الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر وبذلك تقضي المادة ١٦٣ من قانون المرافعات فهي لم تجز إصدار الأوامر على عرائض في غير الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها ، وإذ كان لا يوجد نص في القانون رقم ٤/١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض في شأن وضع الصيغة على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً وأن هذا القانون لم ينظم سوى حالة تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق بما نص عليه في المادة التاسعة من أن تسليم هذه الصورة لا يكون إلا بحكم قاضي الأمور المستعجلة وهو ما يقتضي سلوك طريق التقاضي العادي في المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما أن القانون لم ينص على غيره ، ذلك أن الأصل في دعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات وأن اللجوء إلى طريق الأوامر على عرائض هو استثناء لا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير . لما كان ذلك ، وكان

الثابت من الأوراق أن المستأنف ضدها الأولى قد استصدرت الأمر على عريضة رقم ٢٠١١/٤٣٧ بتذييل الصورة طبق الأصل من إقرار المستأنفة لصالحها بالدين وتعهدتها الرسمي بالسداد الموثق لدى إدارة التوثيق بوزارة العدل والمؤرخ ٢٠١٠/٣/٢٨ والذي يحمل رقم ... جلد ٦ سنة ٢٠١٠ بالصيغة التنفيذية استناداً إلى فقدانها لأصل هذا الإقرار ، وإذ كان لا سبيل للمستأنف ضدها الأولى في المطالبة بذلك سوى اللجوء إلى طريق التقاضي العادي دون طريق الأوامر على عرائض، فإنه يتعين إلغاء هذا الأمر المتظلم منه لصدوره في غير حالاته، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى برفض التظلم وتأييد الأمر المتظلم منه فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء بما سيرد بالمنطوق .

(الطعن رقم ١٤٧٦/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

أوراق مالية

الموجز (١):

- أسواق المال. إنشاء جهاز قضائي متخصص به يتحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه. علة ذلك. المادتان ١٠٨، ١١٦ اق ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة سوق المال وتنظيم الأوراق المالية.

- محكمة أسواق المال. مناط اختصاصها. أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وتُجب أحكامه أحكام أي قانون آخر مثال بشأن منازعة تخرج عن اختصاص الدائرة غير الجزائية في محكمة أسواق المال.

القاعدة (١)

النص في المادة ١٠٨ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، على أن " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى " محكمة أسواق المال " يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء وتتألف هذه المحكمة مما يلي ١ - ... ٢ - دوائر غير جزائية تحتص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات" ، وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلي هذه الاخيرة وذلك بالحالة التي تكون عليها ". يدل وعلي ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على الغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام ، وأن مناط اختصاص محكمة سوق المال أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الفرعية بطلب إلزام الطاعنين بالتضامم بأن يؤديا لشركة العقارية (تحت التصفية) مبلغ ٨٦٦, ٨٣٢٨٩٠٢ دينار قيمة المديونية المستحقة عليهما نتيجة تسهيل البنك المطعون ضده الثالث المحفظة الاستثمارية المملوكة للشركة لسداد دين الطاعنة الثانية المضمون برهن تلك المحفظة، كما أقام الطاعنون دعواهما الفرعية بطلب نذب خبير لبيان شخص القائم بإنشاء المحافظ الاستثمارية المسجلة باسم شركة الهادي العقارية (تحت التصفية) ، ومالكها الحقيقي ، وبيان القروض التي تم الحصول عليها باسم الشركة وشخص من تحصل عليها والقائم بسدادها وما إذا كان قد تم سدادها من حسابها الخاص أم من حساب الشركة ، وبيان

قيمة مالم يسدد منها وتصفية الحساب بين الطرفين توصلاً إلي بيان الفرق المستحق لهما تجاه الشركة تمهيداً للحكم بأحقيتهما في الرجوع على مصفي الشركة بهذه المبالغ ، وكانت تلك الدعاوى بهذه المثابة لا تعد من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية المشار إليه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومن ثم فلا تدخل في اختصاص الدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال المشار إليها ، وإذ إلترزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في موضوع النزاع فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، ويضحي النعي على غير أساس.

(الطعون ١٠١٠، ١١٦٠، ١٢٤٦/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/٣)

الموجز (٢):

- هيئة أسواق المال. أفرد المشرع لها تنظيمياً خاصاً بموجب القانون ٢٠١٠/٧ بشأن إنشائها. كما حدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها من التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها مما يضمن عدم اضطراب أسواق الأوراق المالية واستقرارها بما يخدم أهداف التنمية الاقتصادية.

- الدعاوى الجزائية والدعاوى المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة منازعات التنفيذ الموضوعية. أفرد لها المشرع تنظيمياً دقيقاً خاصاً يضمن العدالة وسرعة إنهاء كافة هذه الدعاوى والمنازعات.

- اختصاص الدائرة الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون سوق المال دون غيرها.

- الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف "جزائية أو غير جزائية" في المنازعات الناشئة عن قانون سوق المال. اعتباره خاتمة المطاف في التقاضي. مؤدي ذلك. أن أحكامها لا يجوز الطعن عليها بأي من طرق الطعن. علة ذلك. تحقيق الاستقرار الناجز

المتعاملين في الأوراق المالية وإشاعة جو الثقة المطلوب والشفافية والتنافسية بما يحقق أهداف هذا النشاط الاقتصادي.

- الطعن بالتمييز على الأحكام الصادرة من هذه الدوائر الاستثنائية. عدم جوازه. مثال بشأن حكم صادر من الدائرة الإدارية لأسواق المال بمحكمة الاستئناف.

القاعدة (٢):

النص في المادة (١٠٨) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية على أن: " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء، وتتألف هذه المحكمة مما يلي: ١- دوائر جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي الجزائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. ٢- دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات، وتشكل هذه الدوائر من ثلاثة قضاة يكون أحدهم بدرجة مستشار على الأقل. ٣-.....".

والنص في الفقرة الأولى من المادة (١١٢) من ذات القانون على أن "يُرتب بمحكمة الاستئناف دائرة جزائية ودائرة غير جزائية أو أكثر متخصصه للنظر فيما يستأنف من الأحكام الصادرة من محكمة سوق المال، ويكون حكمها باتاً لا يجوز الطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن " والنص في المادة (١٦٤) منه على أن " يعتبر هذا القانون قانوناً خاصاً، كما تعتبر أحكامه أحكاماً خاصة، ويلغى كل نص في قانون عام أو خاص يتعارض مع أحكامه". يدل على أن المشرع قد أفرد تنظيمياً خاصاً بموجب القانون رقم ٧/٢٠١٠ سالف الذكر إذ أنشأ بموجبه. هيئة أسواق المال وسدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها في التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها، مما يضمن عدم إضطراب أسواق الأوراق المالية وتشجيع استقراره على نحو يخدم أهداف التنمية الاقتصادية التي تشهدها

دولة الكويت - ونظراً لما تتطلبه سرعة البت في الدعاوي الجزائية والدعاوي المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة منازعات التنفيذ الموضوعية - فقد أفرد المشرع في المواد ١٠٨، ١٠٩، ١١٠، ١١١، ١١٢، ١١٣، ١١٤، ١١٥، ١١٦ تنظيماً دقيقاً خاصاً يتضمن تحقيق العدالة - بما لا يخل بالضمانات التي أوردها في هذه المواد من سرعة إنهاء كافة هذه الدعاوي والمنازعات، فعقد الاختصاص للدوائر الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية ولاية الفصل فيها دون غيرها، وجعل الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف (جزائية أو غير جزائية) خاتمة المطاف إذ اعتبر أحكامها باتة لا يجوز الطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن، بما يتماشى مع طبيعة هذه الدعاوي ويحسم على وجه قاطع وصريح بالحكم الصادر من الدائرة المختصة بمحكمة الاستئناف النزاع أو الدعوى الصادر فيها، وبما يحقق الاستقرار الناجز للمتعاملين في الأوراق المالية وبما ينعكس أثره إيجاباً على التداول الآمن وللمتعاملين بها ويشيع جواً من الثقة المطلوبة والشفافية والتنافسية التي تحقق الأهداف المبتغاة في هذا النشاط الاقتصادي الهام.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن بصفته قد أقام دعواه أمام الدائرة الإدارية المختصة بسوق المال بالمحكمة الكلية والتي نشأت نفاذاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ وبموجب قرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠، بطلب إلغاء المرسوم رقم ٤٠٧ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من إنهاء عضوية المشار إليهم في مجلس مفوضي هيئة أسواق المال، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وهي بهذه المثابة - بما لا خلاف عليه - إحدى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه - مما ينعقد الاختصاص بالفصل فيه لمحكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية.

وإذ أصدرت الدائرة الإدارية لأسواق المال الحكم في الدعوى بجلسة ٢٥/١٢/٢٠١١، فطعن عليه الطاعن بصفته بالإستئناف رقم ١٢ لسنة ٢٠١٢ إداري أمام الدائرة الإدارية لطعون أسواق المال بمحكمة الإستئناف التي أنشئت بدورها نفاذاً لقرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠ إعمالاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠، والتي فصلت فيه بجلسة ١٣/٢/٢٠١٢ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاختصاص الولائي، ومن ثم فإن هذا الحكم وقد

إستوفى مراحل الطعن عليه على نحو ما تقدم، فإنه يصبح غير جائز الطعن عليه بطريق التمييز لاستغلاقه قانوناً نفاذاً لحكم المادة (١١٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ سالف الذكر.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٢٥ إداري جلسة ٢٠١٥/٤/٢١)

الموجز (٣):

- إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال . المقصود به . تحقيق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام القانون ٢٠١٠/٧ بإنشاء هيئة سوق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية . الأحكام المنصوص عليها فيه هي أحكام قانون خاص . وجوب تطبيقه دون أي قانون آخر خاص أو عام .

- إنشاء محكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية . تضمينها دوائر غير جزائية . اختصاصها دون غيرها بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة المنازعة . وجوب أن تحيل الدوائر غير الجزائية من تلقاء نفسها الدعاوي المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص تلك المحكمة . الاستثناء . حالاته .

- ثبوت أن الدعوى بطلب التعويض عن خطأ الشركة المطعون ضدها المتمثل في عدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهم الطاعن في سوق الكويت للأوراق المالية فضلاً عن تخفيض عدد الأسهم وقيمتها . مؤداه . أن المنازعة متعلقة بالأسهم . اختصاص محكمة أسواق المال بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه لنظر موضوعها . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٣):

النص في المادة رقم (٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٩٦٤ في ٢٠١٠/٢/٢٨ على " ... تنشأ هيئة عامة مستقلة تتمتع بالشخصية الاعتبارية يشرف عليها

وزير التجارة والصناعة ، تسمى (هيئة سوق المال) وفي المادة رقم (٣) من ذات القانون تهدف الهيئة الي ما يلي (١)- تنظيم نشاط الأوراق المالية بما يتسم بالعدالة والتنافسية والشفافية (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) العمل على ضمان الالتزام بالقوانين واللوائح ذات العلاقة بنشاط الأوراق المالية ، وفي المادة رقم (١٠٨) "تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى محكمة أسواق المال ، يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء ، وتتألف هذه المحكمة مما يلي (١) ٠٠٠٠ (٢) دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة لسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، ... " وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية ، من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلى هذه الأخيرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها والدعاوى التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة والدعاوى التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات ... " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون ، وقد حرص هذا القانون على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام . لما كان ذلك . وكان القانون سالف البيان قد أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" بها دوائر غير جزائية نص على اختصاصها - دون غيرها - بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكامه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، وأوجب القانون على الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها أن تحيل الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون فيما عدا ما استثناه المشرع من الدعاوى المحكوم في شق

من موضوعها أو التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة أو تلك التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات. لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه - والتي تحدد نطاقها موضوعاً وسبباً - بطلب الحكم له على الشركة المطعون ضدها بإلزامها بتعويض مادي وأدبي عن الأضرار التي أصابته من جراء ما قرّر أنه خطأها بعدم افصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهمها في سوق الكويت للأوراق المالية نتيجة عدم التزامها بتقديم تلك البيانات وهو ما تكرر منها ، فضلاً عن تخفيض عدد أسهمه وقيمتها مما الحق به ضرر مادياً وادبياً يطلب التعويض عنه بالمبالغ التي قدرها، فتكون المنازعة على هذا النحو متعلقة بالأسهم وتدخل تبعاً لذلك في اختصاص المحكمة أنه الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدي لموضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٠١٥/١٥٣٩ تجاري جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

إيجار

الموجز (١):

الأعمال الصادرة عن السلطات العامة ومنها القرارات التي يترتب عليها حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور أو الإخلال بالانتفاع به. اعتبارها من قبيل القوة القاهرة. أثره. عدم التزام المؤجر بضمانها مع تحمله تبعاتها . مؤداه . للمستأجر حسب جسامته الإخلال بالانتفاع أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة. شرط ذلك: أن لا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يُعزى إلى المستأجر وأن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع مالم يتفق بين الطرفين على غير ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٥٨١ من القانون المدني على أنه ١- "إذا ترتب على عمل صدر من السلطة العامة في حدود القانون نقص كبير في انتفاع المستأجر جاز له أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، مالم يكن عمل السلطة لسبب يُعزى إليه. ٢-..... ٣-..... - وكل ما سبق ما لم يقض الاتفاق بغيره" مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لذات القانون - أن الأعمال الصادرة من السلطات العامة ومثلها القرارات الصادرة من جهة الإدارة والتي يترتب عليها حرمان المستأجر من انتفاعه بالمأجور أو الاخلال بالانتفاع به، تعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يكون المؤجر ملتزماً بضمانها، ولكنه يتحمل تبعاتها فيكون المستأجر تبعاً لجسامة الاخلال بالانتفاع أن يطلب فسخ الايجار أو إنقاص الأجرة ولكن بشرط ألا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يعزى الي المستأجر وان يكون هناك نقص كبير في الانتفاع وكل هذا ما لم يتم الاتفاق بين الطرفين على غيره. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك بمذكرة دفاعه المقدمة امام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠١٤/٦/١٤ بأنه لم ينتفع بالعين المؤجرة بسبب رفض جهة الإدارة إصدار ترخيص لها بالنشاط المتفق عليه بعقد الايجار موضوع الدعوى (مطعم ومقهي) وطلب فسخ عقد الإيجار موضوع الدعوى لهذا السبب ودل على ذلك بتقديم شهادة صادرة عن بلدية الكويت تفيد عدم جواز ترخيص العين المؤجرة في هذا النشاط وهو ما لم تمار فيه المطعون ضدها الأولى وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المختصة رفضت إصدار ترخيص للمحل موضوع الدعوى وقررت إغلاقه مما يستحيل معه على الطاعن مزاوله نشاطه فيه مما يحق له طلب الفسخ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض طلب الفسخ فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون بحث باقي الأسباب.

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٠١٤/٧/٢٢)

الموجز (٢):

- البيانات التي يتعين أن يتضمنها حكم مرسى المزاد ومنطوقه . ماهيتها م ٢٧٦ مرافعات.

- إعلان هذا الحكم . غير لازم . تنفيذه يتم طبقاً لنص المادة ٢/٢٧٦ مرافعات من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم وساعته. تراخي من رسي عليه المزاد في اجراءات التنفيذ غير مؤثر في استيفائه لحقه في ثمار هذا العقار وإيراداته من تاريخ صدور الحكم.
- رسو المزاد في البيع الجبري . أثره . انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز إلى الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه.
- التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة . وجوبه في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الاتفاق اذا كان الايجار مشاهرة أو في أول كل مدة معقود عليها. م ١٠ ، ٢٠ / ١ مرسوم بقانون ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو ايداع الإيجار بخزينة إدارة التنفيذ . شرط هذا الإيداع : عرض الاجرة قانوناً وان يكون خلال عشرين يوماً من تاريخ استحقاق الايجار.
- طلب الاخلاء لعدم سداد الاجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد. مؤدي ذلك. اعتبار يد المستأجر يد غاصب من تاريخ الحكم بالاخلاء . أثره . الزامه بمقابل حق الانتفاع حتى تمام الإخلاء.

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات على البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم مرسى المزاد ومنطوقه إنما هو بالنظر إلى طبيعة ذلك الحكم الخاصة بإعتباره طريقاً لانتقال ملكية العقار من المدين المحجوز عليه إلى من رسي عليه المزاد جبراً ومن ثم فإنه متى صدر الحكم برسو المزاد فلا حاجة لإعلانه بأي شكل ويجري التنفيذ على النحو الذي فصلته الفقرة الثانية من ذات المادة من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم للحضور في مكان التسليم وساعته المحددين ، ولا أثر لتراخي من رسي عليه المزاد في إتمام هذا التكليف في طلب إستيفاء حقة في ثمار العقار من تاريخ صدور حكم مرسى المزاد، ذلك أنه تم إيقاع البيع- بصدور حكم مرسى المزاد- فإن ثمار العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد بإعتبار أن حقه الشخصي في العقار وثماره ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد أي أنه يترتب على رسو المزاد في البيع الجبري انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز الي الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه .. ولما

كان المشرع قد أوجب على المستأجر بنص المادتين ١٠، ١/٢٠ من المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨) في شأن إيجار العقارات المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٨) و ٨ لسنة ١٩٩٤ الوفاء بالأجرة المستحقة في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الإتفاق إذا كان الإيجار مشاهرة وفي أول كل مدة معقود عليها في الأحوال الأخرى ومنحه مهلة عشرين يوماً رخص له فيها بإيداعها خزانه إدارة التنفيذ بعد عرضها قانونياً واعتبر هذا الإيداع في الميعاد وفاءً مبرئاً لذمته ورتب على عدم الوفاء بالأجرة في الميعاد حق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة مع الزامة بدفع ما أستحق عليه من أجرة متأخرة. ولما كان المستأنف قد ثبتت ملكيته للعقار الكائن به شقة النزاع بموجب حكم رسو المزاد رقم ٢٠١٠/٢٦ ، ٢٠٠٩/٨٧ ببيع الصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٨ وأنه قام بإخطار المستأنف ضده بانتقال الملكية إليه بموجب الإنذار رقم ١١١٦٦١٩٥٠ بتاريخ ٢٠١١/٨/٤ إلا ان الأخير لم يقدم ما يفيد سداده لأجرة شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١١ سواء للمستأنف أو إيداعها خزانه إدارة التنفيذ في الميعاد- ومن ثم يضحى طلب إخلاء العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٧/٧/١٥ وتسليمها خالية من الشواغل والإلزام بأداء الأجرة المتأخرة ومقدارها ٨٠٠ د.ك قيمة الأجرة المتأخرة عن الفترة من ٢٠١١/٨/١ وحتى ٢٠١١/٩/٣٠ قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون متعيناً إجابته دون أن يقدم في ذلك إيداع المستأنف ضده بسداد تلك الأجرة حيث إن زعمه هذا جاء قولاً مرسللاً لم يقم عليه دليل في الأوراق.

وحيث أنه عن طلب ما يستجد من الأجرة حتى تمام الإخلاء فلما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد وكانت المحكمة قد إنتهت فيما تقدم إلى إخلاء المستأنف ضده من عين التداعي وهو ما يشتمل ضمناً بفسخ العقد ومن ثم تصبح يد الأخير يد غاصب فيلزم بمقابل الإنتفاع إعتباراً من ٢٠١٤/١٠/١ وتقدره المحكمة التزاماً بطلبه بمبلغ أربعمئة دينار شهرياً حتى تمام الإخلاء. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء للمستأنف بطلباته.

(الطعن رقم ١٩٠٠ / ٢٠١٢ تجارى/ ٣ جلسة ٢٠١٤/٩/١٦)

الموجز (٣):

- التزام المستأجر بسداد الأجرة في الزمان والمكان المتفق عليه. هو الالتزام الرئيسي للمستأجر منذ بداية العلاقة الإيجارية. عدم وفائه بهذا الالتزام. للمؤجر أن يلزمه به وفقاً للقواعد العامة. الوفاء للدائن شرط لصحة الوفاء. تمام الوفاء لغير الدائن. لا تبرأ به ذمة المدين إلا إذا أقره الدائن أو عادت عليه منفعة منه.

القاعدة (٣) :

النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٨٦ من القانون المدني على أنه " يجب على المستأجر الوفاء بالأجرة في المواعيد المتفق عليها ...". يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أن الالتزام بدفع الأجرة هو الالتزام الرئيسي الذي يواجهه المستأجر منذ بداية العلاقة الإيجارية وأنه ملتزم بالسداد للمؤجر في الزمان والمكان المتفق عليه وأنه إذا لم يقم بالوفاء فيحق للمؤجر أن يلزمه بذلك طبقاً للقواعد العامة . وأنه يشترط لصحة الوفاء أن يكون للدائن، فإذا تم الوفاء لغير الدائن فإن ذمة المدين لا تبرأ إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت بالأوراق أنه بموجب العقد المؤرخ ٢٠٠٦/٢/١٤ استأجرت المطعم ضدها الأولى من الطاعة المساحة محل التداعي لاستغلالها في نشاط التخزين نظير مبلغ ٢٧٠٠٠ د.ك تسدد على عشرين قسط قيمة كل منه ١٣٥٠ د.ك وأن المطعم ضدها سددت للطاعة الأجرة المستحقة عن الفترة من ٢٠٠٧/١/١ حتى ٢٠٠٩/٧/٣٠ وقدرها ١٣٩٥٠ د.ك بما يدل على انها انتفعت بالعين خلال تلك الفترة دون تعرض من الطاعة أو الغير لها في هذا الانتفاع وأنها أوفت بالأجرة للطاعة باعتبار أن ذلك التزاماً عليها كمستأجرة وحقاً للطاعة في اقتضائها كمؤجرة إعمالاً للعقد المبرم بينهما سالف البيان وكمقابل للمنفعة التي حصلت عليها من استغلال العين محل التداعي ومن ثم تكون الأجرة التي أدتها عن تلك الفترة مستحقاً أخذها للطاعة وتسلمها بحق إذ أن فسخ هذا العقد بالتبعية لفسخ عقد المستأجر الأصلي وعلى ما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة- لا يعفي المطعمون ضدها من أداء مقابل المنفعة التي حصلت عليها فلا تلتزم الطاعة برده لإنتفاء اثرائها على حساب الغير دون وجه حق ولانتفاء الإفتقار في جانب المطعمون ضدها

الأولى إذ أن الأجرة التي أدتها للطاعنة حصلت مقابلها على منفعة باستغلالها العين المؤجرة خلال تلك الفترة ولا يجدي المطعون ضدها نفعاً في هذا الشأن ما تمسكت به من أنها أودعت الأجرة عن الفترة السابقة مرة ثانية لحساب المطعون ضده الثاني بصفته بعد أن قام بفسخ العقد المبرم بينه وبين المستغل الأصلي للقسيمة الكائن بها العين محل التداعي - - ذلك أن هذا العقد الأخير مستقل بأطرافه والتزاماته عن العقد المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها مما لا يرتب حقاً للمطعون ضده الأول بصفته باستثناء الأجرة المستحقة على المطعون ضدها ولا تبرأ ذمتها منها قيامها بإيداع الأجرة لحسابه إذ أنه ليس طرفاً في العلاقة الإجارية الناشئة عنها تلك الأجرة وهو ما أقر به بمذكراته أمام محكمة الموضوع إذ نفى علاقته بطرفي النزاع وخلت الأوراق مما يفيد قيامه بإنذار المطعون ضدها الأولى بوفاء الأجرة له والذي بموجبه يتعلق حقه بالأجرة ومن تاريخ الإنذار وفقاً لمفهوم المادة ٦٠٢ من القانون المدني ولم تقوضه الطاعنة في قبض الأجرة أو تقر الوفاء بها له فضلاً عن أن الأوراق قد خلّت مما يفيد استلام المطعون ضده الثاني بصفته للأجرة التي أودعتها المطعون ضدها الأولى لحسابه عن الفترة سائلة البيان بإدارة التنفيذ فتكون هي وشأنها في استرداد ما أودعته له مما ينتفي معه الإفتقار المدعى به في جانبها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي في قضائه بإلزام الطاعنة برد المبلغ المقضي به وفوائده فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الإستدلال بما يوجب تمييزه لهذا الوجه من النعي دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٢١٤٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢١)

الموجز (٤):

- وجوب بناء الأحكام على الجزم واليقين دون الاحتمال والتخمين وأن تكون أسباب الحكم مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائغاً من شأنه أن يؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

- خلو الأوراق مما يثبت تأجير عقار النزاع للغير وعدم عناء الحكم المطعون فيه بالتحقق من ذلك مكتفياً في إثبات تلك الواقعة المادية ببنود عقد الإيجار سند الدعوى . إقامة الحكم

قضاءه ببطلان عقد الإيجار على واقعة مفترضة لا سند لها من الأوراق باعتبار قصد الطاعن من التأجير المضاربة وتحقيق الربح وهو محذور على غير الكويتي. خطأ يوجب تمييزه.

القاعدة (٤):

النص في المادة (٢٣) من قانون التجارة على أنه " ١- لا يجوز لغير الكويتي الاشتغال بالتجارة في الكويت إلا إذا كان له شريك أو شركاء كويتيون ويشترط إلا يقل رأس مال الكويتيين في المتجر المشترك عن ٥١% من مجموع رأس مال المتجر .

٢- ويستثني من الأحكام السابقة ما يلي :

أ- الأشخاص غير الكويتيين الذي يزاولون حرفة بسيطة أو تجاره صغيره المشار إليهم في المادة (١٧) فيجوز لهؤلاء الاشتغال بالتجارة دون أن يكون لهم شريك كويتي ... "

وفي المادة (١٧) من ذات القانون على أن " الأفراد الذين يزاولون حرفة بسيطة أو تجارية صغيرة يعتمدون فيها على عملهم للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من اعتمادهم على رأس مال نقدي كالباعة الطوافين وأصحاب الحوانيت الصغيرة لا يخضعون لواجبات التجار الخاصة بالدفاتر التجارية وبالقيود في السجل التجاري وبأحكام الإفلاس والصلح الواقي .يدل - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه وأن كان الأصل العام هو الحظر على غير الكويتي الاشتغال بالتجارة في الكويت دون أن يكون له شريك كويتي إلا أنه استثناء من هذا الأصل أن غير الكويتي يجوز له بمفرده مزاوله حرفة بسيطة أو تجاره صغيرة يعتمد فيها على عمله أكثر من اعتماده على رأس مال نقدي لما كان ذلك ، وكان الثابت من عقد الإيجار سند الدعوى أنه تضمن استئجار المستأنف - وهو إيراني الجنسية - كامل البناية المبينة بالعقد لاستعمالها سكن عزاب لقاء أجره شهريه مقدارها ألف وثلاثمائة دينار كويتي الأمر الذي يبين منه أنه وإن كان هذا العقد قصد منه المضاربة لتحقيق ربح مادي إلا أنه بالنظر إلى القيمة الإيجارية الواردة بالعقد وعدم تطلب نشاط إعادة التأجير لرأس مال فإن مزاوله الطاعن هذا النشاط يُعد تجاره صغيرة يعتمد فيها على عمله للحصول على أرباح قليلة ، ومن ثم فيجوز له استثناء من الأصل العام مباشرة هذا النشاط بمفرده ، بما يكون معه طلب

المستأنف ضده إخلاء عين النزاع وتسليمها له استناداً إلى بطلان عقد الإيجار على غير أساس حرياً بالرفض وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكون حقيقاً بالإلغاء ورفض طلب الإخلاء والتسليم المستند إلى بطلان عقد الإيجار .ولما كان المستأنف ضده قد أقام الدعوى بطلب الإخلاء والتسليم استناداً لسببين أولهما انتهاء عقد الإيجار سند الدعوى بانتهاء مدته وثانيهما بطلان عقد الإيجار لتضمنه المضاربة لتحقيق ربح مادي وهو ما يحظر على المستأنف لكونه غير كويتي وإذ فصلت محكمة أول درجة في سبب الدعوى الثاني دون أن تتعرض لسبب الدعوى الأول ولم تستنفد ولايتها بشأنه فإن قضاء هذه المحكمة بإلغاء حكم أول درجة المستند إلى السبب الثاني يتعين معه إعادة الأوراق إلى محكمة أول درجة للفصل في طلب المستأنف ضده المستند إلى السبب الأول وهو انتهاء عقد الإيجار لإنهاء مدته وحتى لا تقوت المحكمة على طرفي التداعي درجة من درجات التقاضي .

(الطعن رقم ١٩٨٩/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/١٣)

الموجز (٤):

- حظر الطعن بالتمييز في الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف بشأن المنازعات المتعلقة بإيجار العقارات والتعويضات الناشئة عنها والتي تختص بها دائرة الإيجارات بالمحكمة الكلية. العبرة في معرفة ما إذا كان الحكم صادر في منازعة إيجارية. هي بدخولها في نطاق تطبيق المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو عدم دخولها.

- مناط عدم جواز الطعن بالتمييز في الأحكام الصادرة في المنازعات الإيجارية. أن تكون الدائرة قد فصلت في منازعة إيجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨. تأسيس الحكم على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر كالمرافعات أو الإثبات أو القانون المدني. أثره. خضوعه بالنسبة لجواز الطعن بالتمييز فيه للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات.

- قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد إيجار وصحة عقد آخر واعتداده بأخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الأجرة على أن عقد الإيجار سند الشركة المتدخلة في الدعوى انتهى بانتهاء مدته إذ كان يلزم تسجيله عملاً بنص المادة ١١ من المرسوم رقم ٥ لسنة

١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري. مؤداه. تأسيس الحكم قضاءه في الدعوى على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر خلاف المرسوم بق ٣٥ لسنة ١٩٧٨. أثره. جواز الطعن فيه بطريق التمييز لخضوعه للقواعد العامة في قانون المرافعات.

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن الفقرة الاخيرة من المادة ٢٦ من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن إيجار العقارات قد حظرت الطعن بطريق التمييز في الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف بشأن المنازعات المتعلقة بإيجار العقارات والتعويضات الناشئة عنه والتي تختص بها دائرة الايجارات بالمحكمة الكلية، والعبارة في معرفة ما إذا كان الحكم صادراً في منازعة إيجارية هي بدخول المنازعة في نطاق تطبيق المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو عدم دخولها. وأن مناط عدم جواز الطعن في هذه الاحكام هي أن تكون الدائرة قد فصلت في منازعة إيجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام المرسوم بالقانون المتقدم بيانه فإن لم تتوافر هذه الشروط بأن كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف مؤسساً على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر كالمرافعات أو الاثبات أو القانون المدني فإن الحكم يخضع بالنسبة لجواز الطعن بالتمييز فيه للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببطلان عقد الايجار المؤرخ ٢٠١٣/٢/١ - وصحة عقد الايجار المؤرخ ٢٠١٣/٢/٢٧ واعتد بهذا العقد الأخير في الحكم بإخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الأجرة للشركة المؤجرة فيه - على أن عقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٢/٤/١٥ سند شركة وأولاده - المتدخل في الدعوى - قد انتهى في ٢٠١٢/٤/١٤ بانتهاء مدته اذ كان يلزم تسجيله عملاً بنص المادة ١١ من المرسوم رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون أسس قضاءه في الدعوى مقاماً على قاعدة قانونية تضمنها قانون آخر خلاف المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ ومن ثم فإن الطعن عليه بطريق التمييز يكون خاضعاً للقواعد العامة في قانون المرافعات.

(الطعان رقما ١١٣٠، ١١٣١/١١٣١ ٢٠١٤/١١٣١ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/٣١)

[ب]

بدلات. بطلان. بلدية. بناء. بنك مركزي. بنوك.
بيت التمويل الكويتي. بيوت حكومية. بيوع.

بدلات

الموجز (١):

- البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي . يصرف المقابل عن شهر الاستبدال والذي هو إجازة دورية تخصم من الرصيد عقب إنهاء شهر الاستبدال. دخول المكافأة المقررة لتلك الفئة والمنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال . أساس ذلك .

- ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بعمل بالإضافة إلى عمله الأصلي . استحقاقه المكافأة الشهرية المقررة عن عمله الإضافي . إضافة تلك المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال . علة وأساس ذلك . مثال.

القاعدة (١):

إذ ورد بقرارات المجلس الأعلى للقضاء أرقام ٢٠٠٢/١٨ ، ٢٠٠٥/٣٩ ، ٢٠٠٩/١٢ واللائحة الداخلية المرفقة به أن " البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي ويصرف المقابل النقدي المستحق عن شهر الاستبدال - والذي يعد إجازة دورية تخصم من الرصيد - عقب إنهاء شهر الاستبدال، وتدخلكم المكافأة المقررة لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال .." كما ورد في البند رقم ١٥/ب من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ المشار إليه على أن " يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للمكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المسموح بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنهاء خدمته" ويدل على أن ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بأعباء عمل آخر بصفة مؤقتة بالإضافة لعمله الأصلي، يستحق صرف المكافأة الشهرية المقررة: عن عمله الإضافي، وتضاف هذه المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال

باعتبار الإجازة الدورية التي يحصل عليها القاضي أو عضو النيابة العامة خلال فترة عمله لا تقطع صلته بعمله الأصلي والإضافي.

ومتى كان ما تقدم، فإن للطالب الحق في إضافة المكافأة الشهرية المستحقة له عن عمله الإضافي بلجنة المأذونين إلى مقابل استبدال إجازاته الدورية خلال مدة ندبه.

وتأسيساً على ذلك، فإن المحكمة تقضي للطالب بأحقته في صرف مكافأة شهرية مقدارها مبلغ ١٥٠٠ د.ك مدة سنتين (فترة الندب)، وأيضاً أحقيته في إضافة هذه المكافأة إلى مقابل استبدال إجازاته الدورية خلال تلك المدة.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٢ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٥/٢٢)

بطلان

الموجز (١):

- دعوى بطلان حكم المحكم المنصوص عليها بالمادة ١٨٦ مرافعات . قصرها على أحكام المحكمين الوطنيين . عدم امتداد حكمها إلى أحكام المحكمين الأجنبية.

القاعدة (١):

إذ كانت دعوى البطلان المقررة في المادة ١٨٦ من قانون المرافعات مقصورة على الطعن بالبطلان على أحكام المحكمين الوطنيين ولا شأن لها بأحكام المحكمين الأجنبية. وكان الثابت من مذكرة التفاهم المبرمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٣ بين الطاعنة والمطعون ضدها وآخرين أن المادة الثالثة عشر منها قد تضمنت أن أي نزاع ينشأ بين أطرافها ويتعذر حله ودياً يحال إلى التحكيم في جنيف - سويسرا - وفقاً لقواعد التسوية والتحكيم القائمة لدى غرفة التجارة الدولية بواسطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لقواعد (icc) وأن القانون الواجب التطبيق على النزاع هو القانون السويسري بما مؤداه أن هذا القانون الأخير هو الذي يرجع إليه في تقدير بطلان اتفاق التحكيم من عدمه وليس إلى قانون القاضي الذي ينظر دعوى البطلان

وإذ لم تتمسك الطاعنة بذلك ولم تقدم نصوص القانون السويسري المتعلقة بأهلية أطراف اتفاق التحكيم وصدر حكم التحكيم مثار النزاع وفقاً للاتفاق سالف البيان وأصبح نهائياً وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيها ولم تقدم الطاعنة ما ينفى ذلك فإنه يحوز معه حجية فيما فصل فيه ويضحى ما تمسكت به الطاعنة وأقامت عليه دعواها بطلب بطلان شرط التحكيم لانعدام أهلية الموقعين عليه لاشتراط القانون الكويتي وكالة خاصة لقبول التحكيم - ولما تقدم - على غير سند من القانون وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء برفض دعواها فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه على غير أساس.

(الطعان رقما ٥٠٠ ، ٢٠١٣/١٩٩٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٢):

- عدم جواز الاشتراك في المداولة لغير القضاة الذين سمعوا المرافعة . القضاة الذين اشتركوا في المداولة . وجوب حضورهم تلاوة الحكم . حدوث مانع لأحدهم . أثره . وجوب توقيعه على مسودة الحكم .

- أحكام محكمة الاستئناف . صدورها من ثلاثة مستشارين . م ٩ من قانون تنظيم القضاء . مخالفة ذلك . مؤداه . بطلان الحكم . علة ذلك . لتعلقه بأساس النظام القضائي .

- وجوب اشتمال الحكم على البيانات المحددة بالمادة ١١٦ من قانون المرافعات ومنها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى .

- عبارة القضاة الذين أصدروا الحكم . مقصودها . القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا الذين حضروا تلاوته . مناط ذلك . البيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم ومحضر الجلسة . العبرة بالنسخة الأصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها . علة ذلك . لكونها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور . تعلق ذلك البطلان بالنظام العام ولمحكمة التمييز القضاء به من تلقاء نفسها . مثال لبطلان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لتوقيع مسودته من الهيئة على شكل فورمة غير مقروءة لا يستدل منها على أشخاصهم وختت النسخة الأصلية للحكم من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين

الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخيرة .

القاعدة (٢)

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن المادة ١١٢ من قانون المرافعات تقضي بأنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يكون وقع على مسودته وكان نص المادة السادسة من قانون تنظيم القضاء على " أن تصدر أحكام محكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين " ، مؤداه أن ذلك يتعلق بأساس النظام القضائي فيتربط على مخالفته بطلان الحكم وكانت المادة ١١٦ من قانون المرافعات توجب أن يشتمل الحكم على بيانات حددتها منها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى ، والمقصود بعبارة القضاة الذين أصدروا الحكم هم القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا القضاة الذين حضروا تلاوة الحكم ، والمناطق في هذا الخصوص هو الاعتداد بالبيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم على أن تكمل بما يرد بمحضر الجلسة في خصوصه، كما أن العبرة بالنسخة الاصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها لأنها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور وهو بطلان يتصل بأساس النظام القضائي ويتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها .لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر جلسة المرافعة الأخيرة أمام محكمة الاستئناف المؤرخ في ٢٤/٩/٢٠١٣ أن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة مشكلة من أربعة مستشارين برئاسة المستشار أحمد وعضوية المستشارين سلطان ، عبد ، عادل ، فيها قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة ١٧/١٠/٢٠١٣ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وكان الثابت من نسخة الحكم الأصلية أن الهيئة التي نظقت به برئاسة المستشار أحمد وعضوية المستشارين سلطان وعادل وكانت توقيعات المستشارين على مسودة الحكم المطعون فيه في شكل فورمه غير مقروءه لا يستدل منها على أشخاصهم وإذ خلت النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخير سالفه البيان وهو بيان جوهري إغفاله في نسخة

الحكم الأصلية - التي هي شاهدة ودليل ثبوته - يجعل الحكم لا يدل بذاته على اكتمال شروط صحته بما يبطله ولا ينال من ذلك وجود علامتي تصحيح على اسم كلاً من المستشارين / عبد الحكيم الفريع ، وعادل الشهاوي بمحضر تلك الجلسة إذ خلا محضر الجلسة من بيان من حل محلها في تلك الجلسة فضلاً عن القول بأن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة واشتركت في المداولة وكانت مكونة من عضوين فقط من شأنه أن يقضي إلى بطلان الحكم الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٥٢٤ لسنة ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٣):

-بطلان العقد . يعدمه من وقت إبرامه . زوال كل أثر لتنفيذه . وجوب إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن تيسر ذلك . استحالة ذلك على أحد المتعاقدين . جواز إلزامه بأن يقدم أداءً معادلاً . مؤداه . وجوب اشتغال الحكم ببطلان العقد أو إبطاله إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد . مخالفة ذلك . توجب تمييز الحكم جزئياً .

القاعدة (٣):

إذ كان النص في المادة ١٨٧ من القانون المدني على أنه "١- إذا بطل العقد أو أبطل يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند العقد ما لم ينص على خلافه ٢....- فإذا إستحال على أحد المتعاقدين أن يعيد الآخر إلى الحالة التي كان عليها عن العقد ، فإنه يجوز الحكم عليه بأداء معادل " مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن البطلان يعدم العقد إعداماً يستند إلى وقت إبرامه فيزول كل أثر لتنفيذه إن كان قد نفذ مما يقتضي إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن كان ذلك متيسراً ، فإن استحالة على أحد المتعاقدين ذلك بأن تعذر عليه أن يرد إلى الآخر ما أخذه أو أفاد به نتيجة تنفيذ العقد جاز للقاضي أن يلزمه بأن يقدم له أداءً معادلاً ، ومن ثم فإن المحكمة إذا قضت ببطلان العقد أو إبطاله فإنها تقرر إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد عملاً بنص الفقرة

الأولى من المادة ١٨٧ من القانون المدني .لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص في قضائه إلى بطلان عقد بيع الأسهم موضوع النزاع ألزم الطاعنة بأن ترد للمطعون ضدهما المبلغ الذي تسلمته منهما ومقداره -/٣٠٠,٥٤٤,٨ د.ك ، دون أن يلزم المطعون ضدهما برد الأسهم المباعة إلى الطاعنة كأثر من آثار إبطال العقد وهو ما يعيبه بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعون أرقام ١٩١٦ ، ١٩١٧ ، ١٩٤٥ ، ٢٠٣٢ ، ٢٠٨٢ ، ٢٠٨٦ / ٢٠١٤/ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

بلدية

الموجز (١):

- صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت(*) وفصله بين رئاسة المجلس البلدي ورئاسة الجهاز التنفيذي للبلدية . أثره . قيام ضرورة بتعديل بعض مواد القانون ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة ليتواءم مع أحكامه . صدور القانون ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون الأخير . انشاؤه لجنة نزع الملكية المنبثقة من إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة التي الحقها بوزارة المالية . اختصاصها بإصدار قرار التخصيص للمنفعة العامة الموجب لنزع الملكية . صيرورة لجنة التثمين بالإدارة المذكورة هي المختصة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت فضلاً عن تقدير قيمة العقارات التي تُعرض عليها مهتدية في ذلك بالأسس المقررة قانوناً.

- الصفة في الدعوى . اعتبارها قائمة في حق المدعى عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعى فيه . مؤداه . انتفاء صفة البلدية في الدعوى لصدور قرار نزع الملكية بعد ٢٠٠٦/٤/٢

(*) صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٦ بشأن بلدية الكويت ونص في المادة ٥٢ منه على إلغاء القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ وكل حكم يخالف أحكام هذا القانون ونشر بالجريدة الرسمية - الكويت اليوم - ملحق العدد (١٢٩٦) - السنة الثانية والستون بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٢.

تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ الذي الحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . صحيح.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة على أن " تنشأ إدارة مستقلة تلحق بوزارة المالية وتسمى إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة ... " وفي المادة الخامسة منه على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لجنة تسمى لجنة نزع الملكية برئاسة وزير المالية وعضوية ثلاثة من أعضاء المجلس البلدي ... " وتختص اللجنة بإصدار قرارها في شأن تقرير المنفعة العامة الموجبة لنزع الملكية وفقاً لأحكام المادة ٩ من القانون ، وفي المادة السادسة على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية لجنة تسمى لجنة التثمين ... " وتختص هذه اللجنة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت ..، كما تختص بتقدير قيمة العقارات التي تعرض عليها إعمالاً لأحكام القوانين مهتدية في ذلك بالأسس المشار إليها " وعلى ما جرت به المذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه بعد صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت والفصل بين رئاسة المجلس البلدي ورئاسة الجهاز التنفيذي للبلدية بات من الضروري تعديل بعض مواد القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة بما يتلائم مع القانون الجديد للبلدية ومع الواقع ونظراً لارتباط إدارة الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية في ممارستها لاختصاصاتها حيث ترد الاعتمادات المالية لنزع الملكية للمنفعة العامة على بند الاستملاكات بالإدارة العامة لوزارة المالية. كما أن وزارة المالية هي الجهة التي تقوم بحفظ وإدارة واستغلال العقارات التي تؤول إلى الدولة والتصرف فيها وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ في شأن نظام أملاك الدولة وفقاً للمرسوم الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٩٨٦ في شأن وزارة المالية واختصاصاتها لذلك ألحقت إدارة نزع الملكية بوزارة المالية والمشكل بها لجنة التثمين وأضحت هي الجهة المختصة في هذا الشأن كما أن المقرر أن الصفة في الدعوى تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته

باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن أرض التداعي قد نزعت ملكيتها من الطاعن للمنفعة العامة بناءً على قرار نزع الملكية رقم ٢٠٠/٣ لسنة ٢٠٠٧ الصادر بتاريخ ٢٦/٥/٢٠٠٧ أي بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في ٢/٤/٢٠٠٦ والذي ألحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لوزارة المالية فإن صفة بلدية الكويت المطعون ضدها تكون مننته في هذا النزاع وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة على سند من أن وزارة المالية - صاحبة الصفة - هي التي كان يجب اختصاصها فيها دون بلدية الكويت فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة بغير خطأ في فهم الواقع أو تطبيق القانون مما يضحى معه النعي عليه بما ورد في هذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٥/٦)

الموجز (٢):

-الموافقة لملاك العقارات داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة نسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها القرارات الصادرة عن المجلس البلدي وبشروط تقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ضماناً لتنفيذها وحق البلدية في تسهيل الكفالة لصالح الدولة والقيام بتنفيذ الأعمال على حساب المالك . مؤداه . أن الكفالات المعنية بالتسييل هي الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة البناء . الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات الذين ينطبق عليهم أحكام قرار المجلس البلدي مقابل زيادة بناء عقاراتهم . لا تُعد من تلك الكفالات . خضوعها للقواعد العامة التي تنطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات مقابل التصريح للمالك بالبناء . أثره . عدم جواز امتناع البلدية عن ردها إلا في حالة عدم تنفيذ تلك الأعمال وبالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن مفاد نصوص القرارات الصادرة عن المجلس البلدي أرقام (م ب / ف ٣٠ / ٣٩٦ / ١٥ / ١٩٩٨) بتاريخ ١٩ / ١٠ / ١٩٩٨ (م ب /

ف/٢٠/ ٢٣٢/٩/٢٠٠٠) بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ (م ب /ف ١٨/١٦٩/٦/٢٠٠١) بتاريخ (٢٧/٣/٢٠٠١) (م ب/ف/١٥/٢٥٨/١٠/٢٠٠٢ بتاريخ ٢٥/٧/٢٠٠٥ والتي تضمنت الموافقة على طلب ملاك العقارات الكائنة داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة لنسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها هذه القرارات ومنها التزام الملاك بتقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ، وذلك لحفظ حق الدولة بشأن تكليف الملاك بتنفيذ الأعمال والاشتراطات المطلوبة وأنه يحق للبلدية تسهيل هذه الكفالات لصالح الدولة مع أحقيتها في تنفيذ هذه الاعمال بمعرفتها على حساب المالك مع تحمله فروق الأسعار والمصاريف الأخيرة ، تدل مجتمعة وفقاً لسياق نصوصها على أن هذه الكفالات المعنية بالتسييل والتوريد إلى الخزنة العامة إعمالاً للقرار رقم (م ب / ت ٥ / ١٢٣ / ٣ / ٢٠٠٥) هي تلك الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة بناء عقاراتهم وفقاً لأحكامه أما الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات والتي ينطبق عليها أحكام القرار (م ب / ق ٢٠ / ٢٣٢ / ٢٠٠٠) الصادر بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ بناءً على اشتراطات البلدية - أياً كان سندها في ذلك - مقابل الموافقة على زيادة بناء عقاراتهم فإنها لا تُعد من تلك الكفالات وإنما تخضع للقواعد العامة التي تطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات التي حددها القرار الأخير مقابل التصريح للمالك بزيادة البناء ، وبالتالي لا يحق للبلدية الامتناع عن ردها إلا في حالة عدم القيام بتنفيذ تلك الأعمال والاشتراطات بالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها.

(الطعان رقما ١٧٣١ ، ١٧٩٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ١٢ / ١٠ / ٢٠١٥)

بناء

الموجز (١):

-الموافقة لملاك العقارات داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة نسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها القرارات الصادرة عن المجلس البلدي وبشرط تقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ضمناً لتنفيذها وحق البلدية في

تسييل الكفالة لصالح الدولة والقيام بتنفيذ الأعمال على حساب المالك . مؤداه . أن الكفالات المعنية بالتسييل هي الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة البناء . الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات الذين ينطبق عليهم أحكام قرار المجلس البلدي مقابل زيادة بناء عقاراتهم . لا تُعد من تلك الكفالات . خضوعها للقواعد العامة التي تنطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات مقابل التصريح للمالك بالبناء . أثره . عدم جواز امتناع البلدية عن ردها إلا في حالة عدم تنفيذ تلك الأعمال وبالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن مفاد نصوص القرارات الصادرة عن المجلس البلدي أرقام (م ب / ف ٣٠ / ٣٩٦ / ١٥ / ١٩٩٨) بتاريخ ١٩ / ١٠ / ١٩٩٨ (م ب / ف ٢٠ / ٢٣٢ / ٩ / ٢٠٠٠) بتاريخ ١٠ / ٥ / ٢٠٠٠ (م ب / ف ١٨ / ١٦٩ / ٦ / ٢٠٠١) بتاريخ (٢٧ / ٣ / ٢٠٠١) (م ب / ف ١٥ / ٢٥٨ / ١٠ / ٢٠٠٢) بتاريخ ٢٥ / ٧ / ٢٠٠٥ والتي تضمنت الموافقة على طلب ملاك العقارات الكائنة داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة لنسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها هذه القرارات ومنها التزام الملاك بتقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ، وذلك لحفظ حق الدولة بشأن تكليف الملاك بتنفيذ الأعمال والاشتراطات المطلوبة وأنه يحق للبلدية تسييل هذه الكفالات لصالح الدولة مع أحقيتها في تنفيذ هذه الاعمال بمعرفتها على حساب المالك مع تحمله فروق الأسعار والمصاريف الأخيرة ، تدل مجتمعة وفقاً لسياق نصوصها على أن هذه الكفالات المعنية بالتسييل والتوريد إلى الخزنة العامة إعمالاً للقرار رقم (م ب / ت ٥ / ١٢٣ / ٣ / ٢٠٠٥) هي تلك الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة بناء عقاراتهم وفقاً لأحكامه أما الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات والتي ينطبق عليها أحكام القرار (م ب / ق ٢٠ / ٢٣٢ / ٢٠٠٠) الصادر بتاريخ ١٠ / ٥ / ٢٠٠٠ بناءً على اشتراطات البلدية - أيأ كان سندها في ذلك - مقابل الموافقة على زيادة بناء عقاراتهم فإنها لا تُعد من تلك الكفالات وإنما تخضع للقواعد العامة التي تطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات التي حددها القرار الأخير مقابل التصريح للمالك بزيادة البناء ،

وبالتالي لا يحق للبلدية الامتناع عن ردها إلا في حالة عدم القيام بتنفيذ تلك الأعمال والاشتراطات بالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها.

(الطعان رقما ١٧٣١ ، ١٧٩٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ١٢ / ١٠ / ٢٠١٥)

بنك مركزي

الموجز (١):

- خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركات المتعثرة. حصرها على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرها من دائني تلك الشركة . للدائنين التظلم من وقف الإجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة . تعلقه بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من أيهما دون الاعتداد بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته . مؤداه. اعتبار الدائنين خارج خصومة الطلب. المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ ق٢١ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة . علة ذلك.

- الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة. عدم فصله في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها. مؤداه. لا حجية له في شأن التزام الشركة قبلهم. إعتبره حكماً ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها. إخلال الشركة بالخطة أو الجدول الزمني .أثره. حق البنك المركزي في طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من إلغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة.

- لحوق الحجية بالحكم .شرطه. أن يكون الحكم قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم

استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة الى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه.

- الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً فيه. عدم اعتبار ذلك طريقاً من طرق الطعن فيه. اعتباره من قبيل التدخل في الخصومة ولو وقع بعد صدور الحكم فيها ما دام لم يثبت إدخاله أو تدخله فيها كالدائن في الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه. شرط قبول الاعتراض على الحكم : إثبات المعترض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . بقاء حق الاعتراض على الحكم ما لم يسقط بمضي المدة . أثر قبول الاعتراض . المواد ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ مدني.

- تقدير مدى توافر قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة. من سلطة محكمة الموضوع . شرطه. مثال.

القاعدة (١):

مفاد المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي في الدولة أن المشرع حصر خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركة المتعثرة على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرهما من دائني تلك الشركة وغاية الأمر أنه أباح لهؤلاء الدائنين التظلم من وقف الاجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من ذلك الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة وكان هذا التظلم الذي أباحه المشرع للدائنين إنما يتعلق بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من بنك الكويت المركزي أو الشركة - على حسب الأحوال - دون أن يعتد المشرع بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته ومن ثم يعد هؤلاء الدائنين خارجين عن اطار خصومة الطلب وذلك باعتبار أن الغاية من المرسوم بقانون سالف البيان هو حماية الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة من خلال حماية الشركات المتعثرة وتمكينها من ممارسة نشاطها والوفاء بالتزاماتها توطئة لحماية حقوق الدائنين أنفسهم تحت رقابة بنك الكويت المركزي ومن ثم فإن الحكم الصادر في طلب

إعادة الهيكلة لا يفصل في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها ولا حجية له في شأن التزاماتها قبلهم بل هو حكم ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها فإن أخلت الشركة بالخطة أو بجدولها الزمني كان لبنك الكويت المركزي طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم يكن بما يترتب على ذلك من الغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن الحكم لا يتحصن بالحجية إلا إذا كان حكماً قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو في جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة إلى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه وأن النص في المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على أن " يجوز لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم...." وفي المادة (١٦١) منه على أن " يبقى حق الاعتراض على الحكم ما لم ينقض حق المعارض بمضي المدة وفي المادة (١٦٢) منه على أن " ويترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الدعوى على المحكمة من جديد وذلك بالنسبة لما يتناوله الاعتراض فقط...." يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية على أن الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن في الحكم من المحكوم عليه إنما هو في واقع الأمر من قبيل التدخل في الخصومة وأن كان يقع بعد صدور الحكم فيها خوله المشرع لمن يعتبر الحكم حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل في الدعوى كالدائن بالنسبة إلى الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه . واشترط المشرع لقبول الاعتراض على الحكم أن يثبت المعارض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطئه أو إهماله الجسيم وقرر بقاء حق الاعتراض على الحكم قائماً له ما لم يسقط بمضي المدة. وأنه يترتب على قبول الاعتراض زوال حجية الحكم وما ينتج من آثار بالنسبة إلى المعارض وفيما تناوله اعتراضه فتعيد المحكمة النظر في هذه الحدود مجدداً. كما أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر شروط قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة الصادر فيها ذلك الحكم متى أقامت قضاها على أسباب سائغة. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاها على ما

اطمأن إليه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن الشركة الطاعنة لا تُعد خصماً في خصومه طلب التصديق على خطة إعادة الهيكلة ولا تُحاج بالحكم الصادر فيه بل غاية الأمر أن من آثار هذا الحكم بالتصديق على الخطة وقف كافة الإجراءات التي اتخذت أو تتخذ قبل الشركة المطعون ضدها وأن سبيل المنازعة في هذا الوقف هو التظلم منه أمام دائرة نظر طلبات إعادة الهيكلة بمحكمة الاستئناف بالإجراءات المنظمة لهذا التظلم الواردة بنص المادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان وأن سبيل تدارك إغفال الشركة المطعون ضدها ذكر مديونيتها للشركة الطاعنة بقائمة الديون المقدمة منها وفق طلب إعادة الهيكلة هو الحماية الجزائية واللجوء إلى بنك الكويت المركزي لبحث إدراج تلك المديونية ضمن مديونيات الشركة المطعون ضدها باعتباره القائم على مراقبة تنفيذ خطة إعادة الهيكلة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن شروط قبول اعتراض الشركة الطاعنة على الحكم الصادر بالتصديق على خطة إعادة الهيكلة لم تتوافر بالأوراق ومن ثم قضي بعدم قبول الاعتراض وكان ذلك بأسباب سائغه لها معينها الثابت بالأوراق وكافيه لحمل قضاءه فان ما تتعاه الشركة الطاعنة بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يتعين رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١٢٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

بنوك

الموجز (١):

- خطاب الضمان . ماهيته . تعهد ينشئ بذاته في ذمة البنك مصدره التزاماً أصلياً مجرداً أو مباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر وتبرأ ذمة البنك مثل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريانه طلب من المستفيد بالدفع . الاستثناء . الاتفاق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل إنتهاء مدته بناء على طلب المستفيد دون موافقة العميل " الأمر " .

- خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق الاستفادة في طلب تجديده قبل انتهاء مدته لمدة أخرى. أثره . لا يملك البنك تمديده إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه . علة ذلك. أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل الأمر . مد الأجل دون موافقته وبالرغم من اعتراضه . مؤداه . مسئولية البنك.

- فساد الحكم في الاستدلال . توافره . اذا انطوت اسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها أو وجود تناقض بين عناصرها.

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٨٢ من قانون التجارة على أن " خطاب الضمان تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب" والنص في المادة ٣٨٦ منه على أن " تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع إلا إذا اتفق صراحة قبل انتهاء هذه المدة على تجديدها " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن خطاب الضمان هو تعهد شخص ونهائي ، ينشئ بذاته في ذمة البنك إلتزاماً أصلياً مجرداً ومباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر ، وتبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع، إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً دون ما حاجة إلى موافقته العميل (الأمر) أو اتفق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل انتهاء مدته بناءً على طلب المستفيد دون موافقة العميل (الأمر)، وعليه فإنه في حالة خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق المستفيد في طلب تجديده قبل إنتهاء مدته لمدة أخرى ، فإنه والحالة هذه لا يملك البنك تمديد خطاب الضمان إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه ، إذ أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل (الأمر) فإذا تم التجديد دون موافقته وبالرغم من إعتراضه يكون البنك مسؤولاً عنه، وأنه من

المقرر أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا نطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ، ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو عدم فهم للواقعة التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين العناصر ، كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر .

(الطعن رقم ١٨٨/٢٠١٠ إداري جلسة ٢٠١٤/٦/٤)

الموجز (٢):

- البنوك. هي المؤسسات التي يكون عملها قبول الودائع لاستعمالها في عمليات مصرفية. مثل قبول الودائع وفتح الاعتمادات المستندية وتقديم القروض. مفاد ذلك. حظر ممارسة تلك الأعمال لشركات الصرافة. علة ذلك. قيام البنوك بدور مهم في المجال الاقتصادي للبلاد.

- الأسهم. حق تداولها. حق أساسي لصاحبها. عدم جواز حرمانه منها.

- تداول الأسهم بناء على العقد المبرم بين طرفي الطعن. عدم وروده ضمن العمليات المصرفية المحظورة والتي حدتها المادة ٥٤ من قانون النقد والبنك المركزي أو نص عليها قانون التجارية أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل. مؤدي ذلك. عدم بطلان هذا العقد. خلوص الحكم المطعون فيه إلى بطلان هذا العقد على سند من مخالفته للخطأ الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي بتلقي الأموال لاستثمارها. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه جره إلى تكييف العلاقة بين طرفي العقد تكييفاً قانونياً خاطئاً مما يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - أن السهم يخول صاحبه حقوقاً أساسية لا يجوز حرمانه منها أو المساس بها وهذه الحقوق من حقوق الإنسان أو المواطن التي يجب على السلطة العامة احترامها وأخص هذه الحقوق حق تداول الأسهم من بيع وشراء والتنازل عنها. لما كان ذلك، وكانت عمليات بيع وشراء الأسهم وهي التي تحرر على أساسها عقد الاستثمار سند الدعوى

والمؤرخ ٢٠٠٦/٢/١٤ ومزيل بتوقيع المطعون ضده ولم ينكر الأخير هذا التوقيع والمتضمن تداول الأسهم من بيع وشراء في البورصات المختلفة من قبل المطعون ضده ولما كان هذا التداول لم يرد ضمن العمليات المصرفية التي حددتها المادة ٥٤ من قانون النقد وبنك الكويت المركزي أو نص عليها في قانون التجارة أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل والتي حظر الشرع ممارستها إلا على مؤسسات تتخذ شكل شركات فلا يكون العقد سالف البيان باطلاً خاصة أن الشرع قد كفل حرية تداول الأسهم بطريق البيع أو الشراء أو التنازل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلص إلى بطلان العقد المذكور لمخالفته الحظر الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي أن تتلقى أموالاً لاستثمارها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما جره إلى تكييف العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده تكييفاً قانونياً خاطئاً وقضى للمطعون ضده بالمبلغ المطالب به استناداً إلى قواعد رد غير مستحق فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه .

(الطعان رقما ١٥٨٤ ، ٢٠١٣/١٥٨٩ تجاري جلسة ٢٠١٤/١١/١٨)

الموجز (٣):

- شركات الاستثمار. تخويل المشرع البنك المركزي سلطة الرقابة عليها فحظر ممارستها لأنشطتها قبل تسجيلها في سجل شركات الاستثمار لدى البنك المركزي والذي له شطب الشركة من السجل في أحوال عديدة من بينها تعرض سيولتها أو ملائتها للخطر. صدور قرار الشطب من وزير المالية بناء على اقتراح من مجلس إدارة البنك المركزي. عدم جواز إعمال هذا الاقتراح إلا بعد إخطار الشركة به و منحها فرصة إبداء ملاحظاتها عليه حتى تتمكن من الدفاع عن نفسها. صدور قرار الشطب بعد استيفاء هذه الإجراءات. عده قائماً على سببه المبرر له قانوناً وبمنأى عن الإلغاء.

- شطب البنك من سجل النوك. حالته.

القاعدة (٣):

النص في المادة (٨) من قرار وزير المالية الصادر في ١٩٨٧/١/٨ في شأن تنظيم رقابة بنك الكويت المركزي على شركات الاستثمار على أنه " لا يجوز لأي شركة استثمار أن

تمارس العمل إلا بعد تسجيلها في سجل شركات الاستثمار لدى البنك المركزي ... " وفي المادة (١٠) من هذا القرار على أنه " يجوز - طبقاً لأحكام المادة ٦٣ من قانون البنك المركزي - شطب أي شركة استثمار من سجل شركات الاستثمار في الحالات التالية: ... هـ - إذا توقفت الشركة عن ممارسة نشاطها أو تعرضت أحوالها المالية للخطر " . وفي المادة (٦٣) من القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية المعدل بالمرسوم بالقانون رقم (١٣٠) لسنة ١٩٧٧ على أنه " ١- يجوز شطب البنك من سجل البنوك: ... هـ - إذا توقف عن ممارسة نشاطه أو تعرضت سيولته أو ملاءته للخطر . و- ... ٢- لا يجوز إقترح شطب أي بنك في الحالتين (هـ ، و) سالفتي الذكر إلا بعد إخطاره بهذا الاقتراح ومنحه فرصة إبداء ملاحظاته عليه. ٣- يصدر بالشطب قرار من وزير المالية بناء على اقتراح مجلس إدارة البنك المركزي ، ويعتبر القرار نافذاً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية " يدل على أنه نظراً لتزايد دور شركات الإستثمار في تنمية الاقتصاد القومي وما يقتضيه ذلك من توفير أكبر قدر من الحماية والأمان للمساهمين فيها والمتعاملين معها ، وضماناً لممارستها نشاطها وفقاً للقوانين السارية ولتعليمات البنك المركزي بما يكفل تحقيق التكامل بينها وبين الجهاز المصرفي ومساهمتها بقسط وافر في عمليات النمو الاقتصادي في الدولة ، كان ضرورياً تخويل البنك المركزي سلطة الرقابة على هذه الشركات وتمكيناً له من بسط هذه الرقابة حظر الشارع ممارسة أي شركة استثمار نشاطها قبل تسجيلها في سجل شركات الإستثمار لدى البنك المركزي ، وتندرج هذه الرقابة إلى حد طلب شطب الشركة من السجل وذلك في أحوال عددها من بينها تعرض سيولتها أو ملاءتها للخطر ، ويصدر بالشطب قرار من وزير المالية ، إلا أنه نظراً لما للشطب في هذه الحالة من طبيعة جزائية وما يترتب عليه من تعريض الشركة للتصفية الحتمية ، فقد فرض المشرع على جهة الإدارة أن يسبق قرارها إقترح به من مجلس إدارة البنك المركزي ، ولا يجوز إعمال هذا الإقترح إلا بعد إخطار الشركة به ومنحها فرصة إبداء ملاحظاتها عليه حتى تتمكن من الدفاع عن نفسها ، فإذا صدر قرار الشطب بعد إستيفاء هذه الإجراءات الجوهرية كان قائماً على سببه المبرر له قانوناً وبمناى عن الإلغاء .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٢٠٥ إداري جلسة ٢٠١٥/٥/٢٥)

الموجز (٤):

- صندوق معالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة .
تبعيته لوزارة المالية وتمويله من الاحتياطي العام للدولة . تسديد تلك القروض بجدولة البنك
المدير - وهو البنك الدائن بأكبر قدر من المديونية - إجمالي مديونية العميل في ضوء
وضعه المالي المتعثر . سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه الصندوق بدون فائدة على أن
يتم سداد هذا القرض بعد مديونياته القائمة في ٣١/١٢/٢٠٠٩ لدى الجهات الدائنة .
الغرض من ذلك : توسعة قاعدة المستفيدين من المتعثرين في سداد قرض استهلاكي أو
مقسط من البنوك أو الشركات التابعة للبنك المركزي . يستوى في ذلك من يعمل لدى الجهة
التي أقرضته ومن لا يعمل بها . علة ذلك : أن القانون ٥١ لسنة ٢٠١٠ قانون عام
لمعالجة أوضاع المتعثرين .

القاعدة (٤):

البين من إستقراء نصوص القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ - بإنشاء صندوق لمعالجة
أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات
الاستثمار - أن المشرع أنشأ هذا الصندوق وجعل تبعيته وإدارته لوزارة المالية وتمويله من
الإحتياطي العام للدولة ونظم إليه مكن من خلالها للمواطنين المتعثرين " كافة " تسديد
قروضهم الإستهلاكية والمقسطة الممنوحة لهم من البنوك وشركات الإستثمار الخاضعة للبنك
المركزي وذلك بأن يقوم البنك المدير " الدائن بأكبر قدر من المديونية " بجدولة إجمالي
مديونية العميل في ضوء وضعه المالي المتعثر ويتم سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه له
هذا الصندوق بدون فائدة على أن يتم سداد هذا القرض بعد مديونياته القائمة في
٣١/١٢/٢٠٠٩ لدى الجهات الدائنة . فإن الغاية التي رمي إليها - المشرع - من هذا القانون
- على ما ورد بمذكرته الإيضاحية - هي تعميم الفائدة وتوسيع قاعدة المستفيدين من أحكامه
- وهم كل من تعثر في سداد قرض إستهلاكي أو مقسط من البنوك او شركات الإستثمار ،
من يعمل لدى الجهة التي أقرضته ومن لم يعمل . فهو إذاً قانون عام عالج به المشرع أوضاع
المواطنين المتعثرين في سداد ديونهم لدى الجهات الخاضعة للبنك المركزي .

(الطعن رقم ٣٠٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٥):

-الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية . اختصاصها . قصره على الفصل في المنازعات العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي وكذا طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات . ما لا ينال من ذلك : تدخل المشرع بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل . الغرض منه . عدم إخراج القروض عن القواعد العامة في الاختصاص .

-طلب الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك - المطعون ضده -أثناء عمله لديه . مؤداه . أن الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود ولا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية وتختص الدائرة التجارية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بتأييد الحكيمين الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية وإحالة والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن اختصاص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية يقتصر على الفصل في المنازعة العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي والفصل في طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات، ولا ينال من ذلك أن تدخل المشرع في قانون العمل الأهلي بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل، إذ أن ذلك لم يكن الغرض منه وضع نظام خاص للقرض يخرج من الخضوع للأحكام العامة في الاختصاص. لما كان ذلك ، وكانت حقيقة طلبات الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك المطعون ضده أثناء عمله لديه، ومن ثم

فإن هذه الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود في هذا الصدد وبالتالي لا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية بل تختص نوعياً بنظرها الدائرة التجارية في المحكمة الكلية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى قضاءه بأسبابه المرتبطة بمنطوقه بتأييد الحكمين الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة، والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٤٨٥ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٩/٢/٢٠١٦)

بيت التمويل الكويتي

الموجز (١):

- قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين . خضوعها لزيادة الرسم السنوي المقرر إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع. لا يغير منه أن يكون مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً . إعفاء القسائم المملوكة للدولة من الرسم. مؤداه. المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع والمملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين تكون معفاة من الرسم. ق ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل ق ٥٠ سنة ١٩٩٤ في شأن استغلال الأراضي الفضاء .

- حظر التعامل في قسائم السكن الخاص على الأشخاص الاعتبارية واعتبار التعامل عليها باطلاً بطلاناً مطلقاً . عدم شموله الأشخاص الاعتبارية المستثناة من الحظر بموجب نص المادة (٩٩) ق ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٨ . عدم جواز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على القسائم غير المبنية المملوكة لها في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل . علة ذلك: أنه قد يطول احتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة دون القيام ببنائها بما قد يؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدة

طويلة بما يتنافى مع المقصود من التشريع من تشجيع ملاك القسائم غير المبنية المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها. مؤداه. التزام بيت التمويل بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل السير في إجراءات التسجيل.

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل عنوان وبعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ في شأن تنظيم استغلال الأراضي القضاء على "يستبدل بنص المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ النص التالي " إذا ازدادت مساحة قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص سواء كانت هذه القسائم في موقع واحد أو في مواقع متعددة وفي مشروع واحد أو في مشاريع متعددة على خمسة آلاف متر مربع في مجموعها فرض على كل متر مربع يجاوز هذه المساحة رسم سنوي مقداره عشرة دنانير كويتية..." وأضافت المادة الثالثة من القانون المشار إليه للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ ثلاث مواد جديدة بأرقام (مادة أولي مكرراً ومادة أولي مكرراً (أ) ومادة أولي مكرراً (ب)) وتتص المادة الأولى مكرراً على أن (يستحق الرسم السنوي المقرر في المادة السابقة اعتباراً من أول الشهر التالي لانقضاء سنة من تاريخ العمل بهذه المادة أو من أول الشهر التالي لانقضاء سنتين من تاريخ الموافقة على مشروع التقسيم الخاص أو أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة للسكن الخاص من قبل بلدية الكويت أيهما أبعد، وبإستثناء القسائم المملوكة للدولة يستحق هذا الرسم سواء كان مالك القسيمة شخصياً طبيعياً أو اعتبارياً) مفاده — وعلى ما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن المشرع زاد الرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين وذلك في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص ويستحق الرسم بمقتضى المادة الأولى مكرراً سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، واستثنى المشرع القسائم المملوكة للدولة من الرسم ونظراً لأن عبارة المادة الأولى من القانون قد تناولت تحديد الأراضي الخاضعة للرسم كما حددت المادة الأولى مكرراً المخاطبين بسداد الرسم والمستثنين من سداده فإن الجمع بين النصين يقتضي القول بأن المساحة التي تقل عن

خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين معفاة من الرسم أما المساحة التي تزيد عن هذا المقدار فإنها تخضع للرسم المقرر في المادة الأولى من القانون سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً. أما القول بأن الأشخاص الاعتباريين أصبحوا غير مخاطبين بالرسم لأن المشرع حظر عليهم بمقتضى المادة الأولى مكرراً (ب) المضافة بالقانون المشار إليه التعامل في قسائم السكن الخاص على أي وجه واعتبر هذا التعامل باطلاً بطلاناً مطلقاً مما لا مجال معه لفرض الرسم عليهم ، وأن مقتضى ذلك أن يكون المخاطبين بأحكام القانون هم الأشخاص الطبيعيين وحدهم، فهو مردود لأن نطاق الحظر لا يشمل الأشخاص الاعتبارية المستتاه من هذا الحظر بموجب المادة (٩٩) من القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الاسلامية الى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ - على نحو ما كشف عنه حكم التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩ ، ٢٤٤ ، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري جلسة ٢٠١١/٢/٢ - ومن ثم لا يجوز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لها في المجال المصرح لها بالتعامل فيه في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل التي تتفق وأحكام الشريعة الاسلامية لأن نقل ملكية هذه القسائم يتم لصالح بيت التمويل الكويتي- وهو أحد الأشخاص الاعتبارية المقصودين بهذا النص من خلال عقود بيع وشراء توافرت لها أركانها المدنية وقد يطول المدي الزمني لاحتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة في هذه العقود دون القيام ببنائها بما قد تؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدداً طويلة وهو ما يهدر الغاية من التشريع ومناطه تشجيع ملاك القسائم غير المبنية سواء كانوا من الاشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها في إضافة المباني عليها بما يؤدي الى تفرغ أزمة الاسكان التي تعاني منها دولة الكويت.

وحيث إنه - ولما تقدم- وكان القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان قد خلا من النص صراحة على إعفاء الأشخاص الاعتباريين من سداد الرسم الوارد به وجاء حكم محكمة التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩ ، ٢٤٤ ، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري- والذي أتخذ الطاعن أساساً لطلبه بعدم خضوع العقار محل التداعي لذلك الرسم- كاشفاً عن استثناء البنوك الاسلامية من

حظر التعامل في قسائم السكن الخاص الوارد في المادة الأولى مكرراً (ب) من القانون المشار إليه ولم يتطرق الحكم من قريب أو بعيد لاستثناء بيت التمويل الكويتي من الرسم المقرر في المادة الأولى من القانون ومن ثم يلتزم بيت التمويل الكويتي بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل التقدم لإدارة التسجيل العقاري للسير في إجراءات التسجيل.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١١٨ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

بيوت حكومية

الموجز (١):

- الحقوق المكتسبة. وجوب احترامها ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية. أساس ذلك: ما تقضي به العدالة والقانون الطبيعي وما يستلزمه الصالح العام. علة ذلك. بغية استقرار المراكز القانونية التي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي.

- تحديد الحالة الاجتماعية في التملك . العبرة فيها تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انتهاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد . علة ذلك . لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك .

- الأسرة وفق نظام توزيع المساكن الحكومية المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ . مقصودها . مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة . مؤدي ذلك . خروج كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها عن مفهوم الأسرة . وجوب الالتزام عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص .

- تخصيص البيت الحكومي - محل النزاع - للطاعنة ووالدتها وتسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية خلال عام ١٩٧٦ وحصولهما على قرض بضمانه من بنك التسليف

والإدخار لتوسعته وترميمه . مؤدي ذلك . أن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص . صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة المستحقة للبيت الحكومي عن اثنين . لا يغير من ذلك . علة ذلك . إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل - طبقاً للقانون الطبيعي إحترام الحقوق المكتسبة ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية فهذا ما تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام بغية استقرار المراكز القانونية والتي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي ، وكذلك العبرة في تحديد الحالة الاجتماعية في التملك تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انقضاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد ذلك لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك ، وأن المقصود بالأسرة - وفقاً لنظام توزيع المساكن الحكومية - المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ هو مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة ومن ثم يخرج عن مفهوم الأسرة كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها ويتعين الالتزام بهذا المفهوم عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أنه تم تخصص للطاعنة ووالدتها البيت الحكومي - محل النزاع - بتاريخ ١٩٧٦/٧/١٩ وتم تسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية وقد تحصلتا على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار في ١٩٨٠/٦/٣٠ للتوسعة والترميم ومن ثم فإن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص ولا يُغير من ذلك صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة التي تستحق للبيت الحكومي عن اثنين إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع على نحو ما سلف بيانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء

الحكم أول درجة وبرفض دعوى الطاعنة استناداً لعدم توافر شروط الرعاية السكنية في حقها بالمخالفة لأحكام القانون وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٥ مدني جلسة ٢٦/١٠/٢٠١٥)

بيع

الموجز (١):

- البيانات التي يتعين أن يتضمنها حكم مرسى المزاد ومنطوقه . ماهيتها م ٢٧٦ مرافعات.
- إعلان هذا الحكم . غير لازم . تنفيذه يتم طبقاً لنص المادة ٢/٢٧٦ مرافعات من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم وساعته. تراخى من رضى عليه المزاد في اجراءات التنفيذ غير مؤثر فى استيفائه لحقه فى ثمار هذا العقار وإيراداته من تاريخ صدور الحكم.
- رسو المزاد في البيع الجبري . أثره . انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز إلى الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه.
- التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة . وجوبه فى الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الاتفاق اذا كان الايجار مشاهرة أو في أول كل مدة معقود عليها. م ١٠ ، ٢٠ / ١ مرسوم بقانون ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو ايداع الإيجار بخزينة إدارة التنفيذ . شرط هذا الإيداع : عرض الاجرة قانوناً وان يكون خلال عشرين يوماً من تاريخ استحقاق الايجار.
- طلب الاخلاء لعدم سداد الاجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد. مؤدي ذلك. اعتبار يد المستأجر يد غاصب من تاريخ الحكم بالاخلاء . أثره . الزامه بمقابل حق الانتفاع حتى تمام الإخلاء.

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات على البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم مرسى المزاد ومنطوقه إنما هو بالنظر إ لى

طبيعة ذلك الحكم الخاصة بإعتبره طريقاً لإنتقال ملكية العقار من المدين المحجوز عليه إلي من رسى عليه المزاد جبراً ومن ثم فإنه متى صدر الحكم برسو المزاد فلا حاجة لإعلانه بأي شكل ويجري التنفيذ على النحو الذي فصلته الفقرة الثانية من ذات المادة من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم للحضور في مكان التسليم وساعته المحددين ، ولا أثر لتراخي من رسى عليه المزاد في إتمام هذا التكليف في طلب إستيفاء حقة في ثمار العقار من تاريخ صدور حكم مرسى المزاد، ذلك أنه تم إيقاع البيع- بصدور حكم مرسى المزاد- فإن ثمار العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد بإعتبار أن حقه الشخصي في العقار وثماره ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد أي أنه يترتب على رسو المزاد في البيع الجبري انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز الي الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه .. ولما كان المشرع قد أوجب على المستأجر بنص المادتين ١٠ ، ١/٢٠ من المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨) في شأن إيجار العقارات المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٨) و٨ لسنة ١٩٩٤ الوفاء بالأجرة المستحقة في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الإتفاق إذا كان الإيجار مشاهرة وفي أول كل مدة معقود عليها في الأحوال الأخرى ومنحه مهلة عشرين يوماً رخص له فيها بإيداعها خزانه إدارة التنفيذ بعد عرضها قانونياً وإعتبر هذا الإيداع في الميعاد وفاءً مبرئاً لذمته ورتب على عدم الوفاء بالأجرة في الميعاد حق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة مع الزامة بدفع ما أستحق عليه من أجرة متأخرة. ولما كان المستأنف قد ثبتت ملكيته للعقار الكائن به شقة النزاع بموجب حكم رسو المزاد رقم ٢٦/٢٠١٠ ، ٨٧/٢٠٠٩ ببيع الصادر بتاريخ ٨/١١/٢٠١٠ وأنه قام بإخطار المستأنف ضده بإنتقال الملكية إليه بموجب الإنذار رقم ١١١٦٦١٩٥٠ بتاريخ ٤/٨/٢٠١١ إلا ان الأخير لم يقدم ما يفيد سداده لأجرة شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١١ سواء للمستأنف أو إيداعها خزانه إدارة التنفيذ في الميعاد- ومن ثم يضحى طلب إخلاء العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ١٥/٧/٢٠٠٧ وتسليمها خالية من الشواغل والإلزام بأداء الأجرة المتأخرة ومقدارها ٨٠٠ د.ك قيمة الأجرة المتأخرة عن الفترة من ١/٨/٢٠١١ وحتى ٣٠/٩/٢٠١١ قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون متعيناً إجابته دون ان يقدر في ذلك إدعاء المستأنف ضده بسداد تلك الأجرة حيث إن زعمه هذا جاء قولاً مرسلأ لم يقم عليه دليل في الأوراق.

وحيث أنه عن طلب ما يستجد من الأجرة حتى تمام الإخلاء فلما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد وكانت المحكمة قد إنتهت فيما تقدم إلى إخلاء المستأنف ضده من عين التداعي وهو ما يشتمل ضمناً بفسخ العقد ومن ثم تصبح يد الأخير يد غاصب فيلزم بمقابل الإنتقاع إعتباراً من ٢٠١٤/١٠/١ وتقدره المحكمة التزاماً بطلبه بمبلغ أربعمئة دينار شهرياً حتى تمام الإخلاء. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء للمستأنف بطلباته.

(الطعن رقم ١٩٠٠ / ٢٠١٢ تجارى/٣ جلسة ٢٠١٤/٩/١٦)

الموجز (٢):

-جواز الطعن بالتمييز في الأحكام الانتهائية أيا كان النزاع الذي فصل فيه أو المحكمة التي أصدرته . من حالاته . إذا فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الامر المقضي . شرط ذلك . م١٥٢ / الفقرة الأخيرة مرافعات .

-أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع بالمزاد . قسمها المشرع لقسمين : أولهما : يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر. وثانيهما : يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على شروط البيع . اختصاص قاضي البيوع بالقسم الأول واختصاص المحكمة المختصة بالقسم الثاني بنظر منازعات التنفيذ وأن المشرع رسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها . علة ذلك . حتى يمكنه من العمل في الوقت المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء . كيفية ذلك . وجوب أن يودع رافع تلك الدعوى صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع . وضوح جدية الأوجه محل التداعي لقاضي البيوع من ظاهر المستندات . مؤداه. قضاؤه بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة في أصل النزاع. ثبوت عدم جدية هذه الأوجه. أثره . قضاؤه بالاستمرار في البيع . حكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق وحكمه في القسم الثاني في الحالتين حكم

وقتي يصدر منه بحسبانه قاضياً للأمر المستعجلة لا يقبل الطعن خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة.

-الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل . حجيتها موقوتة . علة ذلك . أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق . مؤدى ذلك . عدم تقيد محكمة الموضوع بها حال فصلها في أصل الحق .

-النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل . عدم جواز إثارته من جديد . شرط ذلك . أن يكون مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير . علة ذلك . أن الحكم المستعجل يضع طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبه ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره . مثال .

-حكم قاضي البيوع بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة برفض الاعتراضات والسير في الإجراءات بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي . طبيعة هذا الحكم . لا يغير منه ما أوردته المحكمة بعبارة (قررت المحكمة) بدلاً من (حكمت المحكمة) . علة ذلك : أن العبرة هي بحقيقة الواقع وما قضى به الحكم لا بما وصفته المحكمة . التقدم بذات تقرير الاعتراضات لذات الدائرة . قضاؤها بقبول الاعتراضات ووقف السير في الإجراءات هو فصل في التقرير على خلاف حكم سابق صادر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات الظروف وحائز لقوة الأمر المقضي . مؤدى ذلك : جواز الطعن فيه بطريق التمييز .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٢ من قانون المرافعات على أن "وللخصوم أن يطعنوا بالتمييز أيضاً في أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي" يدل على أن المشرع قد أجاز الطعن بطريق التمييز في الأحكام الانتهائية - أيا كانت المحكمة التي أصدرتها - إذا فصلت في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، متي كانت المسألة واحدة في الدعويين ،

بأن تكون محل نقاش بين الطرفين في الدعوى الأولى ، واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول، وتكون بذاتها هي الأساس فيما يدعيه أي من الطرفين قبل الآخر في الدعوى الثانية ، فإن الطعن فيه بطريق التمييز يكون جائزاً أياً كان النزاع الذي فصل فيه أو المحكمة التي أصدرته ، كما أنه من المقرر أن النص في المادة ٢٧١ من قانون المرافعات على أن " يجب على ذوي الشأن إبداء أوجه البطلان في الإعلان المنصوص عليه في المادتين ٢٦٦ و ٢٦٨ بتقرير في إدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق فيها ، ويحكم قاضي البيوع في أوجه البطلان سالفه الذكر في اليوم المحدد للبيع قبل افتتاح المزايمة ، ولا يقبل الطعن في حكمه بأي طريق ، وإذا حكم ببطلان إجراءات الإعلان أجل البيع إلى يوم يحدده ، وأمر بإعادة هذه الإجراءات . وإذا حكم برفض طلب البطلان أمر بإجراء المزايمة على الفور ، كما يجب على المدين والحائز والكفيل العيني والدائنين المشار إليهم في المادة (٢/٢٦٥) إبداء أوجه البطلان الأخرى المتعلقة بالإجراءات السابقة على جلسة البيع ، وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع قبل حلول ميعاد تلك الجلسة بعشرة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق في إبدائها ، ويكون ذلك بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة امام المحكمة المختصة ، ويتعين على رافعها إيداع صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، ويحكم قاضي البيوع- بصفته قاضياً للأمر المستعجلة- بناء على طلب رافع الدعوى سالفه الذكر بإيقاف البيع أو الإستمرار فيه حسبما يتبينه من جدية تلك الأوجه أو عدم جديتها ، ويكون حكمه غير قابل للطعن، وإذا قضي بالإستمرار في البيع أمر بإجراء المزايمة على الفور " يدل - وعلى ما ورد بالملكرة الايضاحية للقانون - أن المشرع قد قسم أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع إلى قسمين قسم يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر ، وآخر يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على شروط البيع - وجعل القسم الأول من اختصاص قاضي البيوع ، أما القسم الثاني من بطلان الإجراءات السابقة على جلسة البيع وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع فقد جعل المشرع الاختصاص بنظره إلى المحكمة المختصة بنظر منازعات التنفيذ ، ورسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها حتي يمكنه من العمل في الوقت

المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء ، فقد أوجب المشرع على رافع تلك الدعوى أن يودع صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل ، وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع ، ومتى إتضح لقاضي البيوع - من ظاهر المستندات - جدية الأوجه محل التداعي فإنه يقضي بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة في أصل النزاع- أما إذا اتضح له عدم جدية هذه الأوجه فإنه يقضي بالإستمرار في البيع وحكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق ، أما حكمه في القسم الثاني - في الحالتين - هو حكم وقتي يصدر منه بحسبانه قاضياً للأمر المستعجلة ، ولكنه خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة لا يقبل الطعن .

كما أنه من المقرر أيضاً أن الأصل في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل أنها ذات حجية موقوتة إذ أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق ، ومن ثم فهي لا تقيد محكمة الموضوع وهي تفصل في أصل الحق إلا أن هذا لا يعني جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متى كان مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضي حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبه ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته تقدم بتاريخ ٢٠١٤/٣/٢ بتقرير بالإعتراضات على الإجراءات السابقة على جلسة البيع طلب فيه أصلياً الحكم بإنهاء إجراءات البيع واحتياطياً وقف إجراءات البيع لحين الفصل في دعوى الاعتراضات رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤ تجاري كلي بحكم نهائي بات ، فحكم قاضي البيوع بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة برفض الاعتراضات والسير في الإجراءات بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي ، ولا يغير من ذلك ما أورده المحكمة من عبارة "قررت المحكمة" لا "حكمت المحكمة" إذ العبرة بحقيقة الواقع وما قضي به الحكم لا بما وصفته المحكمة ، ومن ثم فإن ما انتهت إليه المحكمة في هذا الخصوص هو في حقيقته قضاء .وإذ تقدم المطعون ضده بصفته بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٧ بذات تقرير الاعتراضات لذات الدائرة فقضت بجلسته ٢٠١٤/٥/٢٢ بقبول الاعتراض شكلاً وفي الموضوع بوقف السير في الإجراءات لحين الفصل في الدعوى رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤

تجاري كلي بحكم نهائي، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد فصل في تقرير الاعتراضات الأخير على خلاف حكم سابق عليه صدر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات الظروف وحائز لقوة الأمر المقضي ، ومن ثم يجوز الطعن فيه بطريق التمييز ، ويكون الدفع المبدي من المطعون ضده بصفته بعدم جواز الطعن في غير محله.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٠٥٠ مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١)

[ت]

تأمين. تأمينات اجتماعية. تأمينات عينية. تحكيم.
تخصيص. تدليس. تراخيص. ترقية. تسجيل. تسوية.
تشريع. تصالح. تصحيح الأسماء. تصديق. تصرفات.
تصفية. تظلم. تعويض. تفويض. تقادم. تقاعد.
تمييز. تنظيم قضائي. تنفيذ.

تأمين

الموجز (١):

- الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفين في موضوع معين . وجوب ألا يتوسع في تفسيره وأن يقتصر على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره . مؤداه . الصلح الذي يقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار . مالم يكن هذا الصلح قد تضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية. مجرد ذكر أن الورثة تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم دون ما يفيد ذلك تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم . غير كاف .

القاعدة (١):

من المقرر - أن الصلح هو عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في موضوع معين ولهذا يجب ألا يتوسع في تأويله وأن يقتصر تفسيره على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره، وترتيباً على ذلك فإن الصلح الذي يُقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر في النزاع المطروح أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار متى كان هذا الصلح لم يتضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية . لما كان ذلك، وفضلاً عن أن الطاعن لم يودع المستند المؤيد لهذا الدفاع إعمالاً للمادة ١٥٣ من قانون المرافعات، فإن الثابت من وجه الحافظة المقدمة من الطاعن أمام محكمة أول درجة والتي تضمنت ما يفيد أن ورثة المجني عليه قد تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم ولم تتضمن ما يفيد تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم ومن فإن النعي بهذا الوجه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٤٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٢):

- ترخيص المركبة الآلية أو تجديد ترخيصها . شرطه: التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات. وجوب أن يكون التأمين سارياً مدة الترخيص . المقصود به. حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض. اعتبار هذا التأمين مشروطاً لمصلحة الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون بذلك حقاً ذاتياً يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون . عدم جواز رجوع المؤمن له بموجب أحكام هذا القانون على المؤمن بما آداه من تعويض للمضرور مالم يتفق على غير ذلك في وثيقة التأمين ذاتها. أساس ذلك: أن المؤمن له لا يُعد من الغير في حكم التأمين فلا يستفيد منه.

القاعدة (١):

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور - قبل تعديله بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ - على أن يشترط لترخيص أية مركبة آلية أو تجديد ترخيصها التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبة تأميناً ساري المفعول مدة الترخيص ويصدر وزير الداخلية قراراً بقواعد وشروط هذا التأمين وفي المادة ٦٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور على أن "التأمين على المركبات الآلية إجباري لصالح الغير ويلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار المادية الجسمانية من حوادث المركبات إذا وقعت في الكويت بجميع حدودها الإقليمية. ويكون إلتزام المؤمن عن قيمة ما يحكم به من تعويض مهما بلغت هذه القيمة...". مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع فرض تأميناً إجبارياً على كل من يطلب ترخيص مركبة آلية أو تجديد ترخيصها استهدف به حماية المضرور وضمان حصوله على حقه في التعويض الجابر للضرر الذي يقع منها مهما بلغت قيمته فهذا النوع من التأمين مشروط لصالح الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون له تبعاً لذلك حق ذاتي يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون. أما المؤمن له فهو لا يُعد من الغير في حكم هذا التأمين فلا يستفيد منه ولا يحق له الرجوع بموجب أحكامه على المؤمن بما آداه من تعويض للمضرور إلا إذا اتفق على ذلك في وثيقة التأمين ذاتها.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٤٠٠ تجاري جلسة ٢٥/٦/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- رجوع المؤمن على المؤمن له لاسترداد ما دفعه من تعويض سواء للمؤمن له أو للغير . شرطه . ثبوت مخالفة قائد السيارة المؤمن عليها للقيود والواجبات الواردة بوثيقة التأمين سواء كان قائدها هو مالكةا أو من سمح له المالك بقيادتها. علة ذلك:

- تفسير العقود وشروطها من سلطة محكمة الموضوع.

- انطواء الحكم على عيب يمس سلامة الاستنباط . أثره . اعتباره مشوباً بالفساد في الاستدلال.

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مناط رجوع المؤمن لاسترداد ما دفعه من تعويض سواء للمؤمن له أو للغير هو أن يثبت أن وقوع الحادث من السيارة المؤمن عليها قد جاء نتيجة مخالفة قائدها للقيود والواجبات الواردة بوثيقة التأمين يستوى في ذلك أن يكون قائدها هو مالكةا أو من سمح له المالك بقيادتها إذ ساوت وثيقة التأمين الإجباري على السيارات الصادرة وفقاً للنموذج القانوني المحدد لشروطها في التزامات كل من المالك المؤمن له وقائد السيارة الذي يسمح له المالك بقيادتها وفي القيود والواجبات الملقة على عاتق كل منهما — وأن من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير عبارات العقود و الشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود عاقيدها مستهدية في ذلك بوقائع الدعوى وظروفها وأن من المقرر أن اسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوى على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم العناصر الواقعية التي تثبت لديها أو دفع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التي تثبت لديها.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٠٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/٢٦)

تأمينات اجتماعية

الموجز (١):

- ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية . شرطه . أن يكون الضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ وهي مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ويكون ضم تلك المدد بذات الشروط والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية وأن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين .

- ضابط الصف - العسكري . استحقاقه للمعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه . شرطه . أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وأن يكون قد بلغ سن الخمسين . عدم بلوغه السن حين طلبه . مؤداه . وجوب ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة لاستحقاقه للمعاش .

- طلب ضابط الصف - العسكري . ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه للمعاش التقاعدي . شرطه . أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . مثال لعدم استحقاق الطاعن - ضابط الصف - لمعاش تقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٩/١٩٨٠ لعدم بلوغه سن الخمسين رغم توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة لاشتراط القانون تلازم الشرطين .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ في شأن معاشات ومكافآت التقاعد للعسكريين على أنه " يستحق المعاش التقاعدي في الحالات الآتية : (١) انتهاء خدمة المستفيد بسبب الوفاة أو الحكم بثبوت الغيبة المنقطعة أو التسريح .. أو وقوع الوفاة أو العجز الكامل (٢...) انتهاء

خدمة المستفيد ببلوغه السن المقررة قانوناً لترك الخدمة أو بالإحالة إلى التقاعد وذلك متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة على الأقل . (٣) انتهاء خدمة المستفيد لغير الأسباب المنصوص عليها في البندين السابقين متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها عند انتهاء الخدمة وجب لاستحقاقه المعاش ألا تقل خدمته الفعلية المحسوبة طبقاً لهذا القانون عن عشرين سنة . والنص في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من ذات المرسوم بالقانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أن " وتسري على المستفيد أحكام المادة (٣٠ مكرراً) من قانون التأمينات الاجتماعية " وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٠ مكرراً من قانون التأمينات الإجتماعية رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أنه " يجوز بناء على طلب المؤمن عليه حساب المدد التي قضاها في الخدمة قبل حصوله على الجنسية الكويتية وذلك وفقاً للشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من الوزير بعد موافقة مجلس الإدارة " وفي المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٢١ لسنة ١٩٨٢ بشأن الشروط والقواعد الخاصة بضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية على أنه " يجوز بناء على طلب المؤمن عليه أو المستفيد أن تُضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الإجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية والتي قُضيت في الجهات الآتية : (١) الجهات الحكومية ... " وفي المادة الثانية من ذات القرار على أنه " تسري أحكام هذا القرار على كافة المدد السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية ولو كان التعيين في هذه المدد بعقد أو براتب مقطوع أو على وظيفة مؤقتة أو لعمل مؤقت ، ومع مراعاة أحكام الفقرة السابقة يكون ضم المدد المنصوص عليها في هذا القرار وفقاً للشروط والقواعد التي تضم بها هذه المدد لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية .. " وفي المادة الثالثة منه على أنه " يشترط لضم مدد الخدمة المنصوص عليها في هذا القرار توافر الشروط الآتية : - (١) أن تكون مدة خدمة فعلية تقاضى المؤمن عليه مرتبه عنها (٤) استحقاق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين ، ومع ذلك إذا انتهت الخدمة قبل بلوغها وكانت المدة المذكورة لازمة كلها أو بعضها لاستحقاق المعاش فلا يتم الضم إلا ببلوغ

هذه السن أو بوقوع الوفاة أو حدوث العجز الكامل " وفى المادة التاسعة منه على أنه " تسرى أحكام هذا القرار على أصحاب المعاشات والمستحقين المعاملين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية أو بأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما إذا كان من شأن الضم زيادة المعاش .. " والنص في المادة ٩٩ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن الجيش بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ٢٠٠٠ على أنه " تنتهى خدمة ضابط الصف والفرد لأحد الأسباب الآتية :- (١ ... ٢) بلوغه من العمر الخامسة والخمسين ويجوز بقرار من الوزير المختص مد الخدمة مدة أو مدداً لا يجاوز بها الستين من عمره وتدخل هذه المدة في حساب التقاعد . . (٣...) الإحالة إلى التقاعد " وفى المادة ١٠١ منه على أنه " تجوز إحالة ضابط الصف إلى التقاعد إذا أتم الخامسة والأربعين وكان قد قضى في الخدمة مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة . " وفى المادة ١٠٢ منه على أن " تجوز للعسكري أن يطلب إحالته للتقاعد إذا كان قد أمضى في الخدمة عشرين سنة ميلادية كاملة " يدل على أن ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لا يكون إلا إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ ، وهى مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ، ويكون ضم هذه المدد بذات الشروط والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية ، كما يجب أن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين ، وإن من بين حالات استحقاق ضابط الصف - العسكري - المعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه ، شريطة أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها حين طلبه وجب لاستحقاقه المعاش أن ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة ، كما أنه يشترط لضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه المعاش التقاعدي أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن ضابط صف مواليد ١٠/٨/١٩٦٨ - حسبما ثبت بصحيفة الدعوى - وقد التحق بالعمل بوزارة الدفاع في ٢٨/١/١٩٨٧ وقت أن كان غير كويتي الجنسية ثم حصل على الجنسية الكويتية بتاريخ ١/١٢/١٩٩٨ وتم تسجيله لدى المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية

اعتباراً من هذا التاريخ ، وعلية وإن أصبحت مدة خدمته المشترك عنها في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أكثر من خمس عشرة سنة بعد حصوله على الجنسية الكويتية إلا أن الثابت أنه لم تنته خدمته ببلوغ السن المقررة قانوناً ، كما لم يبلغ سن الخمسين عند طلبه الإحالة للتقاعد ، ومن ثم فإنه بطلبه الإحالة للتقاعد لا يستحق المعاش التقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما لعدم توافر أحد شرطي الاستحقاق وهو بلوغه سن الخمسين حتى وإن توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة ، لاشتراط القانون تلازم الشرطين . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يستحق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم لتخلف أحد شرطيه ، فإنه يترتب على ذلك عدم توافر شرط ضم مدد الخدمة السابقة على حصوله الجنسية الكويتية والتي تشترط أن يكون مستحقاً معاشاً تقاعدياً بافتراض عدم الضم . وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بالأحقية في الإحالة للتقاعد وصرف معاش تقاعدي فإنه يكون قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون ، ويكون النعي عليه بسبب الطعن على غير أساس بما يتعين معه رفض الطعن .

(الطعن رقم ٤٤٠ / ٢٠١٥ / مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١)

تأمينات عينية

- راجع: رهن.

تحكيم

الموجز (١):

- دعوى بطلان حكم المحكم المنصوص عليها بالمادة ١٨٦ مرافعات . قصرها على أحكام المحكمين الوطنيين . عدم امتداد حكمها إلى أحكام المحكمين الأجانبية.

القاعدة (١):

إذ كانت دعوى البطلان المقررة في المادة ١٨٦ من قانون المرافعات مقصورة على الطعن بالبطلان على أحكام المحكمين الوطنيين ولا شأن لها بأحكام المحكمين الأجنبية. وكان الثابت من مذكرة التفاهم المبرمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٣ بين الطاعنة والمطعون ضدها وآخرين أن المادة الثالثة عشر منها قد تضمنت أن أي نزاع ينشأ بين أطرافها ويتعذر حله ودياً يحال إلى التحكيم في جنيف - سويسرا - وفقاً لقواعد التسوية والتحكيم القائمة لدى غرفة التجارية الدولية بواسطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لقواعد (icc) وأن القانون الواجب التطبيق على النزاع هو القانون السويسري بما مؤداه أن هذا القانون الأخير هو الذي يرجع إليه في تقدير بطلان اتفاق التحكيم من عدمه وليس إلى قانون القاضي الذي ينظر دعوى البطلان وإذ لم تتمسك الطاعنة بذلك ولم تقدم نصوص القانون السويسري المتعلقة بأهلية أطراف اتفاق التحكيم وصدر حكم التحكيم مثار النزاع وفقاً للاتفاق سالف البيان وأصبح نهائياً وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيها ولم تقدم الطاعنة ما ينفي ذلك فإنه يحوز معه حجية فيما فصل فيه ويضحى ما تمسكت به الطاعنة وأقامت عليه دعواها بطلب بطلان شرط التحكيم لانعدام أهلية الموقعين عليه لاشتراط القانون الكويتي وكالة خاصة لقبول التحكيم - ولما تقدم - على غير سند من القانون وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء برفض دعواها فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه على غير أساس.

(الطعان رقما ٥٠٠ ، ٢٠١٣/١٩٩٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٢):

-هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية . تشكيلها . م ١٢٨ ق ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي . ثبوت صلاحيات محكمة الاستئناف لها طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات . وجوب أن تُصدر قراراتها مسببة وتعتبر بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف . م ١٣٠ من ذات القانون . مؤداه . جواز الطعن على قراراتها بطريق التمييز . علة ذلك : أن المشرع لو اتجه إلى غير ذلك لنص صراحة على نهائية تلك القرارات .

القاعدة (٢):

من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى في الدلالة على المراد منه فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله إذ أن في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل وكان من المقرر أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت نفاذخ وكانت المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي والذي صدر قرار هيئة التحكيم المطعون عليه في ظل سريان أحكامه تنص على أن " تشكل هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية على النحو التالي:-

- ١- إحدى دوائر محكمة الاستئناف تعيينها الجمعية العمومية لهذه المحكمة سنوياً ٢-رئيس نيابة ينتدبه النائب العام ٣- ممثل للوزارة المختصة يعينه وزيرها ويحضر أمام الهيئة أطراف المنازعة أو من يمثلهم قانوناً". كما تنص المادة ١٣٠ من ذات القانون على أنه "لهيئة التحكيم كل ما لمحكمة الاستئناف من صلاحيات طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات المدينة والتجارية وتصدر قراراتها مسببة وتكون بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف" وكان هذا النص جلياً واضحاً في جعل القرارات التي تصدر من هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف بما مؤداه جواز الطعن عليها بطريق التمييز ولو كان اتجاه المشرع غير ذلك لنص على ذلك صراحة كما هو الحال حينما نص على نهائية تلك القرارات في المادة ٨٨ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤. الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع وبجواز الطعن.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٣):

- منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم . هي التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو شروطه . مؤداه . أن المنازعة توصف بالجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس متعلقاً فقط بشروطه . المقصود من ذلك : استقرار المناخ في علاقات العمل .

- منازعة العاملين حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع العمليات أو في منصات النفط وبين مركز التجمع المحدد لهم . منازعة في العمل نفسه وبسببه . أثر ذلك: اعتباره من منازعات العمل الجماعية . اختصاص هيئة التحكيم به .

القاعدة (٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة -أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي من طلبات وأن النص في المادة ١٢٣ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن "منازعات العمل الجماعية هي المنازعات التي تنشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو بسبب شروط العمل" ومفاده -وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون -أن منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من ذات القانون هي تلك التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم متى كانت تتعلق بسبب العمل أو شروط العمل وبذلك فإن هذا النص قد وسع مفهوم المنازعة الجماعية بحيث تعتبر كذلك إذا كانت بسبب العمل ولم تقتصر على مجرد الشروط كمثيلاتها المادة ٨٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ فقد حرص المشرع على أن تحوز المنازعة وصف الجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس فقط متعلقاً بشروطه على النحو السالف بيانه وذلك بهدف تحقيق مناخ مستقر في علاقات العمل.لما كان ذلك ،وكان النزاع المطروح بين الشركة الطاعنة والعاملين لديها حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع عمليات الخفجى المشتركة أو في منصات النفط البحرية الثابتة بالمنطقة المحايدة وبين مركز التجمع المحدد لهم ومن ثم فإن هذا النزاع يعد من منازعات العمل الجماعية لأنه راجع إلى العمل نفسه وبسببه وهو مما يدخل في اختصاص هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ المر ذكرها وإذ يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحي النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٤):

- تأسيس حكم هيئة التحكيم قضاءه برفض الطلب الأصلي للطاعة علي إخلال الطاعنين بالتزاماتهما العقدية بعد أن أطمأن إلي تقرير الخبير وما استخلصه من أوراق الدعوى . الطعن علي هذا الحكم بأسباب غير المشار إليها بنص المادة ١٠ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥ بشأن التحكيم القضائي في المواد المدنية والتجارية . مؤداه . عدم جواز الطعن.

القاعدة (٤):

وحيث إن الدفع المبدي من النيابة بعدم جواز الطعنين لأن أسبابهما ليست من بين الحالات المنصوص عليها في المادة العاشرة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥ بشأن التحكيم القضائي في المواد المدنية والتجارية فإنه سديد، ذلك أن المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن الأسباب المتعلقة بالنظام العام للنيابة العامة أن تدفع بها ولمحكمة التمييز أن تقضي بها من تلقاء نفسها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع وفي صحيفة الطعن شريطة أن يكون وارداً على الجزء المطعون عليه من الحكم، وكان النص في المادة ١٠ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥ بشأن التحكيم القضائي في المواد المدنية والتجارية علي أنه "يجوز الطعن على الحكم الصادر من هيئة التحكيم بالتمييز في الأحوال الآتية، (أ) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله. (ب) إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم. (ج) إذا قضت هيئة التحكيم على خلاف حكم سبق صدوره بين ذات الخصوم حاز حجية الأمر المقضى سواء صدر من المحاكم العادية أو من إحدى هيئات التحكيم. (د) إذا تحقق سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها إلتماس إعادة النظر ولا يجوز الطعن على الحكم الصادر من هيئة التحكيم بأي طريق آخر من طرق الطعن، "يدل على أن المشرع وضع قاعدة عامة بمقتضاها عدم جواز الطعن على الحكم الصادر من هيئة التحكيم القضائي إذا لم يتحقق في شأنه حالة من الحالات المنصوص عليها للطعن فيه. لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر من هيئة التحكيم محل الطعن قد أسس قضاءه برفض الطلب الأصلي للطاعة في الطعن الأول والطلبين العارضين للطاعة في الطعن الثاني والمطعون ضدها الثانية فيه على إخلال

الطاعنين بالتزاماتهما العقدية بعد أن إطمأن إلى تقرير الخبير وإلى ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها وإذ أسست الطاعنتان طعنيهما على ثلاثة أسباب ضمنناها تعيب الحكم فيما إطمأن إليه وتحديد الجانب المقصر ولم تؤسساها على سبب من الأسباب التي نصت عليها المادة المشار إليها سلفاً والتي تجيز الطعن في الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم القضائي بطريق التمييز ومن ثم يكون الطعنين غير جائزين.

(الطعان رقما ٢٤٣، ٢٢٦ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٨/١/٢٠١٦)

تخصيص

الموجز (١):

- تحديد الحالة الاجتماعية في التملك . العبرة فيها تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انتهاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد . علة ذلك . لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك .
- الأسرة وفق نظام توزيع المساكن الحكومية المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ . مقصودها . مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة . مؤدي ذلك . خروج كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها عن مفهوم الأسرة . وجوب الالتزام عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص .

- تخصيص البيت الحكومي - محل النزاع - للطاعنة ووالدتها وتسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية خلال عام ١٩٧٦ وحصولهما على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار لتوسعته وترميمه . مؤدي ذلك . أن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص . صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة المستحقة للبيت الحكومي عن اثنين . لا يغير من ذلك . علة ذلك . إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل - طبقاً للقانون الطبيعي إحترام الحقوق المكتسبة ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية فهذا ما تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام بغية استقرار المراكز القانونية والتي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي ، وكذلك العبرة في تحديد الحالة الاجتماعية في التملك تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انقضاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد ذلك لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك ، وأن المقصود بالأسرة - وفقاً لنظام توزيع المساكن الحكومية - المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ هو مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة ومن ثم يخرج عن مفهوم الأسرة كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها ويتعين الالتزام بهذا المفهوم عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أنه تم تخصص للطاعنة ووالدتها البيت الحكومي - محل النزاع - بتاريخ ١٩٧٦/٧/١٩ وتم تسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية وقد تحصلتا على قرض بضمانه من بنك التسليف والادخار في ١٩٨٠/٦/٣٠ للتوسعة والترميم ومن ثم فإن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص ولا يُغير من ذلك صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة التي تستحق للبيت الحكومي عن إثنين إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع على نحو ما سلف بيانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم أول درجة وبرفض دعوى الطاعنة استناداً لعدم توافر شروط الرعاية السكنية في حقها بالمخالفة لأحكام القانون وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الظعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٥ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٦)

تدليس

الموجز (١):

- إبطال العقد للتدليس . جوازه لمن جاء رضاًؤه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغييره ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا أثبت أنه ما كان يرتضي العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل . الكذب في الإدلاء بالمعلومات بواقع التعاقد وملابساته أو السكوت عن ذكرها إذا كان ذلك إخلالاً بواجب الصدق أو المصارحة الذي يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به . اعتباره حيلة مكونة للتدليس . شرط ذلك: أن يكون محل الالتزام الذي من شأن العقد أن ينشئه ممكناً في ذاته . تخلف ذلك . أثره . بطلان العقد .
المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٦٧ مدني .

- التدليس المفسد للرضاء كالغلط وغيره من عيوب الرضاء الأخرى . لازمه . أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد بحيث ما كان ليرتضيه من غيره وأن يكون متصلاً بالمتعاقد الآخر على النحو الذي تحدده المادتان ١٥٣ ، ١٥٤ وأن يكون محل الالتزام ممكناً .

- الاستحالة التي تمنع من قيام العقد هي الاستحالة الموضوعية . ماهيتها: استحالة محل الالتزام ذاته وليس الاستحالة الذاتية المتعلقة بالمدين نفسه وقدرته على أن يؤدي الالتزام .

القاعدة (١):

النص في المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٦٧ من القانون المدني على أنه يجوز طلب إبطال العقد للتدليس من جاء رضاًؤه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغييره ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا اثبت أنه ما كان يرتضى العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل، ويعتبر بمثابة الحيل المكونة للتدليس الكذب في الإدلاء بالمعلومات بوقائع التعاقد وملابساته أو السكوت عن ذكرها إذا كان ذلك إخلالاً بواجب في الصدق أو المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به وأنه يلزم أن يكون محل الإلتزام الذي من

شأن العقد أن ينشئه ممكناً في ذاته وإلا وقع العقد باطلاً مفاده وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية أنه يلزم لإعمال التدليس أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى إرتضاء العقد ، بحيث أنه ما كان ليرتضيه من غيره ، شأن التدليس في ذلك شأن الغلط وغيره من كافة عيوب الرضاء الأخرى على أن كون التدليس هو الدافع إلى التعاقد ، وإن كان يتضمن ما يدل على تعيب الرضاء ، إلا أنه لا يكفي بمجرد ذاته لجعل العقد قابلاً للإبطال وإنما يلزم إلى جانبه أن يكون التدليس متصلاً بالمتعاقد الآخر على النحو الذي تحدده المادتان ١٥٣ ، ١٥٤ من المشروع كما أن الإستحالة التي تمنع من قيام العقد هي الإستحالة الموضوعية ، أي استحالة محل الإلتزام ذاته أو استحالته من حيث هو ، وليست الإستحالة الذاتية المتعلقة بالمدين نفسه ، فإن كان محل الإلتزام ممكناً في ذاته قام العقد ، حتى لو كان المدين نفسه يستحيل عليه أن يؤديه على أن تتشغل مسؤوليته حينئذ عن عدم الوفاء بالإلتزام وفقاً للقواعد القانونية العامة والإستحالة الموضوعية التي تؤدي إلى بطلان العقد هي التي تكون قائمة عند إبرامه فإن كان محل الإلتزام ممكناً عند إبرام العقد ، ولكنه أصبح مستحيلاً في تاريخ لاحق ما أثر ذلك في ذات إنعقاد العقد وكان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها واستظهار مدلول الاتفاقات وسائر المحررات والتقصي عن النية المشتركة لأطرافها بأي طريقة تراه اعتباراً بأن ذلك من قبيل فهم الواقع في الدعوى والذي تستقل به دون رقابة عليها في ذلك مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق ولها تقدير ثبوت وقوع المتعاقد في الغلط ونفي وقوعه فيه واستخلاص عناصر التدليس وتقرير ما يثبت به وما لا يثبت كل ذلك وغيره من عيوب الرضاء التي ترد على العقود من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بتقدير الأدلة فيها بغير معقب عليها متى أقيم تقديرها لهذا الواقع على ما ينتجه ولها كذلك استخلاص ما إذا كان أحد المتعاقدين هو الذي أخل بالتزاماته الموجبة لمسئولية العقدية من عدمه مادام استخلاصها سائغاً. لما كان ذلك، وكان البين من العقد المبرم بين الطاعن والشركة المطعون ضدها الأولى المؤرخ ٢٠٠٩/١/١١ أنه نص في بنده الأول على أن العقد المبرم بين هذه الشركة وإدارة المنطقة التجارية الحرة جزء لا يتجزأ منه وفي البند رقم ٤/٦ على عدم جواز استعمال العين محله في غير الغرض المتفق عليه - دعاية وإعلان - وعلى أنه

يحق للشركة المطعون ضدها التنازل عن الموقع أو تأجيله من الباطن كلياً أو جزئياً للغرض المعد من أجله أو طبقاً للأنشطة المسموح بها في المنطقة التجارية الحرة كما يحق لها طلب تعديل التراخيص الممنوحة لها بإضافة أنشطة مختلفة يكون مسموحاً بها في تلك المنطقة وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد أقام قضاءه برفض الدعوى الفرعية المقامة من الطاعن على ما خلص إليه من أوراق الدعوى وما اطمأن إليه من تقرير الخبرة وما نص عليه العقد المبرم بين الطاعن والشركة المطعون ضدها وسلف بيانه من أن الأول عاين العين وتأكد من صلاحيتها للاستعمال وتعهد بالحصول على التراخيص اللازمة لممارسة النشاط أي أن الطاعن كان على بينة من صلاحية العين لممارسة النشاط المتعاقد من أجله وكان الثابت من تقرير الخبرة أن الهيئة العامة للصناعة أفادت بمذكرة دفاعها أن النشاط المتعاقد من أجله مسموح بمزاولته في المنطقة التجارية الحرة وأن الطاعن لم يقدم ما يفيد طلبه الحصول على الترخيص سواء للشركة المطعون ضدها أو للجهات الإدارية وباشرة النشاط في العين وإنفتح بها دون ترخيص وإستمر إنتقاعه بها حتى تاريخ الغلق الإداري في ٢٥/١/٢٠١١ بما يدل أن عين النزاع كان من الممكن ترخيصها وبالتالي لا يكون هناك ثمة غش أو تدليس من الشركة المطعون ضدها عند إبرام العقد ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الطاعن بطلان عقد الاستثمار سند الدعوى أورد المبلغ المسدد كأجرة عن الفترة من ١/١١/٢٠٠٩ وحتى ١/٢/٢٠١١ ومبلغ التأمين وعمولة التأجير وكان ذلك من الحكم استخلاصاً سائغاً له معينه بالأوراق وكاف لحمله فإن النعي عليه بما ورد بهذه الأوجه يضحى جلاً في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون على غير أساس.

(الطعان رقما ٢٠٠٩ ، ٢٠٤٢/٢٠١١ تجاري جلسة ١١/٢/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- التدليس المفسد للرضاء . قوامه . حيلة توجه للمتعاقد بقصد تغييره وجعله يعتقد أمراً يخالف الواقع والحقيقة وذلك بغية دفعه إلى ارتضاء التعاقد . قيامه على قصد مزدوج من المدلس : الخديعة والتضليل وقصد في دفع المضلل المخدوع إلى التعاقد . العبرة في تقدير

جسامة الحيلة هو بأثرها على المتعاقد في تضليله وجره بذلك إلى التعاقد . المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٣ مدنى .

- معيار تقدير جسامة الحيلة التي يقوم عليها التدليس . معيار شخصي . قوامه المتعاقد نفسه من حيث ما إذا كانت الحيلة افلحت في تضليله من عدمه . عدم صلاحيته كمعيار مادي يقوم على قدر ما تتسم به الحيلة ذاتها من جسامة .

- الحيلة التي يقوم عليها التدليس . وجوب انطوائها على قدر معقول من الخداع والغش . تخلف ذلك . أثره . عدم اعتباره تدليساً يبطل العقد حتى لو ثبت انخداع المتعاقد به كمن ينخدع بالبسيط من الأمور هو في العادة من المفرطين في السذاجة . عدم دخول في دور نظام التدليس حماية أمثال هؤلاء .

- الاعتراف بالكذب أو الكتمان كحيل تدليسية تبطل العقد . جواز التوسع فيها تمشياً مع الفقه الاسلامي كلما جاء بمخالفة واجب خاص متميز في الصدق والمصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة التي يكون من حق أحد الطرفين أن يضعها في الآخر على نحو ما تمليه ظروف التعاقد . وقوع التدليس بالتغريب الفعلى أو القولى .

- الكذب المتدنى لمرتبة التدليس . ماهيته . ما يأتي بمخالفة واجب خاص يملى على الشخص الاحكام عنه غير الواجب الدينى أو الأخلاقي . مصدر ذلك الواجب . القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة ذاتها التي تقتضى الالتزام الصارم بالصدق والمصارحة أو الثقة وما ينبغى قيام التعاقد عليه من اعتبارات حسن النية التي تجعل للمتعاقد المدلس عليه حقاً في أن يضعها فيمن خدعه وغرر به . عدم صلاحية الكذب في ذاته دعامة كافية للتدليس .

- أعمال التدليس . لازمه . أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد وما كان ليرتضيه من غيره واتصاله بالمتعاقد الآخر .

القاعدة (٢):

النص في المادة (١٥١) من القانون المدني على أنه (يجوز طلب إبطال العقد للتدليس لمن جاء رضاه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغريبه ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا أثبت أنه ما كان يرتضى العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل وذلك مع مراعاة ما

تقضي به المادتان ١٥٣ و ١٥٤) وفي المادة (١٥٢) من ذات القانون على ان " يعتبر بمثابة الحيل المكونة للتدليس الكذب في الادلاء بالمعلومات بوقائع التعاقد وملايساته أو السكوت عن ذكرها إذا كان ذلك إخلالاً بواجب في الصدق أو المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به،، وفي المادة (١٥٣) منه على أن " ١- يلزم لإبطال العقد على أساس التدليس أن تكون الحيل قد صدرت من المتعاقد الآخر أو من نائبه أو من أحد اتباعه أو ممن وسطه في إبرام العقد أو ممن يبرم العقد لمصلحته...بما مفاده - وحسبما ورد بالمذكرة الايضاحية - أن قوام التدليس هو الحيلة التي توجه للمتعاقد بقصد تغريبه وجعله يعتقد أمراً يخالف الواقع والحقيقة وذلك بغية دفعه إلى ارتضاء التعاقد فلا بد لقيام التدليس من التجاء المدلس إلى حيله من الحيل وأن يكون ذلك منه بقصد ان يضل المتعاقد ويخدعه ليجعله يرتضى العقد . فالتدليس يقوم على قصد مزدوج من المدلس:- قصد في الخديعة والتضليل وقصد في دفع المضلل المخدوع إلى التعاقد. وقد حرص المشرع على ان يتجنب اشتراط أن تبلغ الحيل قدرًا من الجسامه بحيث تدفع المتعاقد إلى التعاقد، فالعبرة ليست بمدى ما تتسم به الحيلة من جسامه وإنما بأثرها على المتعاقد بالنسبة إلى تضليله وجره بذلك إلى التعاقد. فالمعيار هنا هو معيار شخصى قوامه المتعاقد ذاته من حيث ما إذا كانت الحيلة افلحت في تضليله أم لم تفلح وليس معياراً مادياً يقوم على قدر ما تتسم به الحيلة ذاتها من جسامه على أن الأمر لا يصل بطبيعة الحال إلى مستوى الحيلة الا إذا انطوى على قدر معقول من الخداع والغش. فان لم يكن كذلك فانه لا يعتبر حيلة اصلاً ولا يصلح بالتالي تدليسا من شأنه أن يصلح اساساً لإبطال العقد حتى لو ثبت ان المتعاقد قد انخدع به بالفعل فمن ينخدع بالبسيط من الامور هو في العادة من المفرطين في السذاجة. ولا يدخل في دور نظام التدليس أن يحمي مثال هؤلاء. كما حرص المشرع على أن يتمش مع الفقه الاسلامي في التوسع في الاعتراف بالكذب أو الكتمان باعتباره تدليسا من شأنه أن يبطل العقد وجعله بمثابة الحيل التدليسيه كلما جاء بمخالفة واجب خاص متميز في الصدق والمصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة التي يكون من حق أحد الطرفين أن يضعها في الآخر على نحو ما تمليه ظروف التعاقد. فإنه وإن كان الاصل في الحيلة التي هي اساس التدليس أن تقوم على افعال مادية (وهو ما يسمى في الفقه الاسلامي بالتغريير الفعلي) فإن المشرع قد

حرص في المادة (١٥٢) سالفه البيان على أن يجعل في مقامها الكذب والكتمان كلما جاء إخلالاً بواجب خاص في الصدق و المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن يجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غشه وغرر به (وهو ما يسمى في الفقه الاسلامي بالتغيير القولي). وغني عن البيان أن الكذب في ذاته ومجرداً من أي اعتبار آخر لا ينهض دعامة كافية للتدليس المبطل للعقد برغم ما فيه من قبح ومجافاته للدين والاخلاق، إنما الكذب الذي يتدنى إلى مرتبة التدليس هو ذلك الذي يأتي بمخالفة واجب خاص يملى على الشخص الاحجام عنه غير مجرد الواجب الديني أو الاخلاقي وهذا الواجب قد يأتي من القانون أو من الاتفاق او من طبيعة المعاملة ذاتها التي تقتضي الالتزام الصارم بالصدق والمصارحة أو حتى من الثقة التي يكون من شأن ظروف الحال وما ينبغي ان يقوم عليه التعاقد من اعتبارات حُسن النية أن تجعل للمتعاقد المدلس عليه حقا في أن يضعها فيمن خدعه وغرر به. ويلزم لإعمال التدليس أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد بحيث أنه ما كان ليرتضيه من غيره. على أن كون التدليس هو الدافع إلى التعاقد وإن كان يتضمن ما يدل على تعيب الرضاء إلا إنه لا يكفي بمجرده وذاته لجعل العقد قابلاً للإبطال وإنما يلزم إلى جانبه أن يكون التدليس متصلاً بالمتعاقد الآخر بأن يكون هو الذي لجأ بذات نفسه إلى الحيلة .. أو لجأ إليها نائبة أو أحد اتباعه.

(الطعن رقم ١٥٤٤/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١١)

تراخيص

الموجز (١):

ترخيص المركبة الآلية أو تجديد ترخيصها . شرطه: التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات. وجوب أن يكون التأمين سارياً مدة الترخيص . المقصود به. حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض. اعتبار هذا التأمين مشروطاً لمصلحة الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون بذلك حقاً ذاتياً يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمده من القانون . عدم جواز رجوع المؤمن له بموجب أحكام هذا القانون على

المؤمن بما آداه من تعويض للمضرور مالم يتفق على غير ذلك في وثيقة التأمين ذاتها. أساس ذلك: أن المؤمن له لا يُعد من الغير في حكم التأمين فلا يستفيد منه.

القاعدة (١):

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور - قبل تعديله بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ - على أن يشترط لترخيص أية مركبة آلية أو تجديد ترخيصها التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبة تأميناً ساري المفعول مدة الترخيص ويصدر وزير الداخلية قراراً بقواعد وشروط هذا التأمين وفي المادة ٦٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور على أن "التأمين على المركبات الآلية إجباري لصالح الغير ويلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار المادية الجسمانية من حوادث المركبات إذا وقعت في الكويت بجميع حدودها الإقليمية. ويكون التزام المؤمن عن قيمة ما يحكم به من تعويض مهما بلغت هذه القيمة...". مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع فرض تأميناً إجبارياً على كل من يطلب ترخيص مركبة آلية أو تجديد ترخيصها استهدف به حماية المضرور وضمان حصوله على حقه في التعويض الجابر للضرر الذي يقع منها مهما بلغت قيمته فهذا النوع من التأمين مشروط لصالح الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون له تبعاً لذلك حق ذاتي يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون. أما المؤمن له فهو لا يُعد من الغير في حكم هذا التأمين فلا يستفيد منه ولا يحق له الرجوع بموجب أحكامه على المؤمن بما آداه من تعويض للمضرور إلا إذا اتفق على ذلك في وثيقة التأمين ذاتها.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٤٠٠ تجاري جلسة ٢٥/٦/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- الترخيص الذي تصدره الإدارة هو تصرف إداري يتم بالقرار الصادر بمنحه . قابلية هذا الترخيص للتعديل أو الالغاء متى دعت إلى ذلك مصلحة عامة أو قامت أسباب تبرره.

- الحصول على ترخيص لانشاء مطبعة أو استغلالها أو فتح محل لبيع أو تأجير المطبوعات أو النشر أو التوزيع أو الترجمة أو مكتب للدعاية والاعلان أو منشأة للانتاج

الفني. شرطه . أن يكون طالبه كويتي الجنسية أو شخص اعتباري جميع مؤسسيه أو شركائه كويتيين. وجوب تحقق هذا الشرط عند طلب الترخيص وعند تجديده م ٣ ق ٣ لسنة ٢٠٠٦ بشأن المطبوعات والنشر.

- التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على ذلك أو يتضمن حكماً يتعارض معه إعادة تنظيم الموضوع من جديد.

- صدور تشريع ينظم من جديد موضوعاً كان ينظمه تشريع سابق . أثره . الغاء كل ما أورده هذا التشريع من أحكام. مثال بشأن إلغاء القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦١ في شأن المطبوعات والنشر بالقانون ٣ لسنة ٢٠٠٦ وجوب الالتزام بما نص عليه القانون الأخير من شروط في طالب الترخيص وتجديده.

القاعدة (٢):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن الترخيص الذي تصدره جهة الإدارة إنما هو تصرف إداري يتم بالقرار الصادر بمنحه، وهو قابل للتعديل أو الإلغاء متى دعت إلى ذلك مصلحة عامة أو قامت أسباب تبرره، وكانت المادة (٣) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٠٦ في شأن المطبوعات والنشر تنص على أنه (يجوز لأي شخص إنشاء مطبعة أو استغلالها أو فتح محل لبيع أو تأجير المطبوعات أو النشر أو التوزيع أو الترجمة أو مكتب للدعاية والإعلان أو منشأة للإنتاج الفني فيما يتعلق بهذا القانون بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الوزارة المختصة ويشترط في طالب الترخيص ما يلي:-

١- أن يكون كويتي الجنسية كامل الأهلية.

٢- ٣- ٤-

وإذا كان طالب الترخيص شخصاً اعتبارياً فيجب أن يكون جميع المؤسسين أو الشركاء كويتيين، وأن تتوافر الشروط السابقة فيمن يتولى إدارة النشاط.

وتنص المادة (٣٢) من القانون على إلغاء القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون المطبوعات والنشر.

وكانت المادة (٢) من القانون المدني الكويتي تنص على أنه " لا يلغى تشريع إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على إلغائه أو يتضمن حكماً يتعارض معه. وإذا صدر تشريع ينظم من

جديد موضوعاً كان ينظمه تشريع سابق ألغى كل ما أورده هذا التشريع من أحكام. ومفاد ذلك أن المشرع عند إعادة تنظيم تراخيص محلات بيع أو تأجير المطبوعات أو النشر أو التوزيع أو الترجمة ومكاتب الدعاية والإعلان والمنشآت المستهدفة للإنتاج الفني قد حظر مباشرة نشاطها على غير الكويتيين من الأشخاص الطبيعيين وإذا كان طالب الترخيص شخصاً اعتبارياً فيجب أن يكون جميع المؤسسين أو الشركاء كويتيين، وهذا الشرط واجب التحقق منه سواء عند الترخيص لأول مرة أو عند تجديد التراخيص السابقة ولو لم ينص عليه صراحة في القانون، وهو أمر مستفاد من الغاء القانون السابق في شأن المطبوعات والنشر رقم ٣ لسنة ١٩٦١ الذي صدر الترخيص للشركة الطاعنة في ظله، ومن ثم يجب عليها عند طلب تجديد الترخيص الالتزام بالشروط الجديدة الواردة في المادة ٣ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٦ على النحو المشار إليه. وكان الثابت من عقد تأسيس الشركة الطاعنة أن أحد الشركاء غير كويتي ومن ثم لا يجوز الترخيص لها بالعمل في نشاطي الدعاية والإعلان والإنتاج الفني إلا بعد توفيق أوضاعها بتعديل عقد تأسيسها بجعل جميع الشركاء من الكويتيين ولا وجه لما تثيره في أسباب نعيها من انطباق أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن منح تراخيص المحلات التجارية من جواز منح التراخيص للشركات التي يتكون أعضاؤها من كويتيين وغير كويتيين.

(الطعن رقم ٢٠٠٩/٢٦٢ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/٣)

الموجز (٣):

- مبدأ المساواة في الحقوق أمام القانون. عدم قيامه على معارضة جميع صور التمييز. علة ذلك. أن من بينها ما يستند على أسس موضوعية ولا ينطوي بالتالي على مخالفة لمبدأ المساواة. مؤدي ذلك: أن التمييز المنهي عنه هو التمييز التحكيمي.

- مبدأ المساواة أمام القانون. ليس مبدأً تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية كما أنه ليس بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ولا يكفل للدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء. مؤدي ذلك. جواز أن تتخذ الدولة بنفسها ما تراه من التدابير لتنظيم موضوع محدد أو توقيماً لشر تقدر ضرورة رده. شرط ذلك. ألا يكون تطبيقها كاشفاً عن نزواتها أو منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائرة تثير الضغائن أو الأحقاد أو تشكل عدواناً

معبراً عن بأس سلطانها وأن يكون موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين دون تمايز بينهم.

- حفظ الأمن والنظام داخل البلاد وضمان حسن سير المرافق العامة ومنها مرفق النقل بالنظام واضطراد وبما يحافظ على التقاليد والعادات التي يتميز بها المجتمع الكويتي والتركيب السكانية له. من أهم ما تقوم على تحقيقه أجهزة الدولة.

- مشاركة المرأة للرجل في عمارة الأرض وغيرها من أشكال الحياة وانماطها. وجوب أن يكون متوائماً مع المرأة ومناسباً لطبيعتها.

- الترخيص للنساء أياً كانت جنسياتهن بقيادة سيارات أجرة تحت الطلب في ظل عدم وجود ضوابط محددة تصونهن وتحفظ أمنهن بسبب طبيعة هذه المهنة. يتنافى مع تحقيق الغايات المشار إليها. لتنافيها مع طبيعة الأنتى ويحد من واجب الدولة في الحفاظ على أمنها وسلامتها. مؤدي ذلك. أن رفض الجهة الإدارية الاستجابة إلى طلب الترخيص للمرأة في ذلك لا يعد اعتناقاً منها لأوضاع جائزة بما يصم مسلكها بالتمييز التحكيمي بين الرجل والمرأة أو إنكاراً لحقها في العمل على إطلاقه بل هو توكياً لشر محتمل تقدر ضرورة رده ولا يجوز القياس في ذلك على أن المرأة يصرح لها بقيادة سيارة خاصة دون تفرقة بينها وبين الرجل أو القياس على مجتمعات أخرى بها ظروفها المختلفة. التزام الحكم ذلك. لا يعيبه.

القاعدة (٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن مبدأ المساواة في الحقوق أمام القانون لا يقوم على معارضة صور التمييز جميعها ذلك أن من بينها ما يستند الى أسس موضوعية ولا ينطوي بالتالي على مخالفة لمبدأ المساواة ، بما مؤداه أن التمييز المنهي عنه هو ذلك الذي يكون تحكيمياً . ومن المقرر أيضاً أن مبدأ المساواة أمام القانون ليس مبدأ تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية ، ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء، ومن ثم يجوز للدولة أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائماً من التدابير لتنظيم موضوع محدد ، أو توكياً لشر تقدر ضرورة رده طالما لم يكن تطبيقها كاشفاً عن نزواتها ، ولا منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائزة تثير ضغائن أو

أحقاد تتنفلت بها ضوابط سلوكها، ولا عدواناً معبراً عن بأس سلطانها، وطالما كان موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين ، فلا تمايز بينهم إملاءً أو عسفاً. لما كان ذلك، وكان حفظ الأمن والنظام داخل البلاد ، وضمان حسن سير المرافق العامة- ومنها مرفق النقل - بانتظام وإطرد مع الحفاظ على التقاليد والعادات التي يتميز بها المجتمع الكويتي بتركيبته السكانية المتنوعة، وتعدد جنسيات المقيمين على أرضه، هو من أهم ما تقوم على تحقيقه أجهزة الدولة ، وكانت مشاركة المرأة للرجل في عمارة الأرض وغيرها من أشكال الحياة وانماطها إنما يجب أن يكون مناسباً لطبيعتها موائماً لفطرتها ، وكان مما يتنافى مع بلوغ هذه الغايات أو تحقيقها على أكمل وجه أن يرخص للنساء - أياً كانت جنسياتهن - بقيادة سيارات أجرة تحت الطلب في ظل عدم وجود ضوابط محددة تصونهن وتحفظ أمنهن مما قد يتعرض له من مصاعب، أو يحيق بهن من مخاطر بسبب طبيعة هذه المهنة، والتي تفرض على من يمتنها الإستجابة لطلب أي عميل دون تحديد، وأياً كان جنسه، في التوجه إلى أي مكان ولو كان نائياً، وفي أي وقت ولو كان متأخراً، و هي كلها أمور تتنافى مع طبيعة الأنثى تحد من واجب الدولة في الحفاظ على أمنها وسلامتها ، وهو ما يجب أن يكون مقدماً على سواه، بما لا يعد معه رفض الاستجابة إلى طلب الترخيص لها في ذلك منطوياً على اعتناق الجهة الإدارية القائمة على ذلك لأوضاع جائزة بما يصم مسلكها بالتمييز التحكيمي بين الرجل والمرأة المنهي عنه، أو إنكار لحقها في العمل على إطلاقه، بل هو توقياً لشر محتمل تقدر ضرورة رده، سيما وأنه لم يثبت حاجة مرفق النقل في البلاد لذلك الأمر في الوقت الذي لا تحوطه ضوابط تكفل نجاحه في تحقيق إضافة إيجابية لهذا المرفق دون إخلال ببلوغ الغايات الموضحة سلفاً ، ولا يجوز القياس في هذا الشأن على أن المرأة يصرح لها بقيادة سيارة خاصة دون تفرقة بينها وبين الرجل ، كما يصرح لها بركوب سيارات الأجرة و التي يقودها رجال ، فهو قياس مع الفارق ، ذلك أنها في هذه الحالات هي من تملك إرادتها دون أن يفرض عليها إرادة شخص آخر بما قد يعرضها لما يجب توقيه ، كما لا يقاس على مجتمعات أخرى في هذا الأمر لاختلاف الظروف الاقتصادية والاجتماعية لكل مجتمع ، وإذ صدر المطعون فيه مبنياً على الاعتبارات المتقدمة ، فإنه يكون مبرراً من عيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها ، وإذ استوفى شرائط صحته ، فإنه يكون قد صدر متفقاً وصحيح القانون، وإذ أخذ

الحكم المطعون فيه بهذا النظر، فإنه يكون قد صادف صحيح حكم القانون، بما يضحى معه النعي المائل على غير أساس.

(الظعن رقم ١٤٦٨/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/٣)

الموجز (٤):

-إنشاء مؤسسة علاجية . شرطه . أن يكون المرخص له بإنشائها كويتيأ سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

-ورود لفظ كويتي عاما في القانون ٤٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن المؤسسات العلاجية. أثره. وجوب حمله على عمومه ولا يجوز تخصيصه بغير مخصص ولو أراد المشرع قصر منح الترخيص على الشخص الطبيعي وحده دون الشخص الاعتباري ما أعوزه النص على ذلك صراحة.

-الاشتراطات الصحية والطبية الخاصة بالمؤسسات العلاجية. حدها ملحق القانون وأجاز لوزير الصحة الاعفاء من بعضها إذا وجدت أسباب تبرر هذا الاعفاء كما أجاز له إضافة اشتراطات جديدة. مؤدي ذلك . أن سلطة وزير الصحة في هذا الشأن هي محض استثناء يقدر بقدره ولا يتوسع فيه ومن ثم فلا يجوز أن يمتد إلى تحديد من يمنح له الترخيص وإلا عد متجاوزاً لاختصاصه.

القاعدة (٤):

النص في المادة (٢) من القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٦٠ في شأن المؤسسات العلاجية على أنه "لا يجوز إنشاء أو إدارة مؤسسة علاجية إلا بترخيص من دائرة الصحة العامة" ، وفي المادة (٣) من ذات القانون على أنه "يشترط فيمن يرخص له بإنشاء مؤسسة علاجية أن يكون كويتيأ ..."، وفي المادة (٧) منه على أنه "يجب أن تتوافر في المؤسسات العلاجية على الدوام الاشتراطات الصحية والطبية الموضحة بملحق هذا القانون ويجوز لرئيس الصحة العامة بقرار يصدره الإعفاء من بعض هذه الاشتراطات في بعض الجهات إذا وجدت أسباب تبرر هذا الإعفاء وله إضافة اشتراطات جديدة يرى أنه يجب توافرها في أية مؤسسة

مرخص فيها وعلى المرخص له تنفيذها خلال الأجل الذي يحدد في القرار " يدل على أن المشرع قد اشترط فيمن يرخص له بإنشاء مؤسسة علاجية أن يكون كويتياً ، سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ، إذ جاء لفظ "كويتي" عاماً فيحمل على عمومه ولا يجوز تخصيصه بغير مخصص ، ولو أراد المشرع قصر منح الترخيص على الشخص الطبيعي وحده دون الشخص الاعتباري ما أعوزه النص على ذلك صراحة . وقد استلزمت المادة (٧) سالفه البيان أن تتوفر في المؤسسات العلاجية المرخص لها الاشتراطات الصحية والطبية التي حددتها في ملحق القانون ، وهي تتعلق بالمواصفات المتطلبة في حجرة العمليات وأقسام المؤسسة العلاجية المختلفة كقسم الولادة وقسم الأشعة والمعمل وما إلى ذلك ، وبمؤهلات الأطباء في التخصصات المختلفة كالجراحة والتخدير والتوليد والأمراض الباطنية وغيرها ، وأجازت لوزير الصحة الإعفاء من بعض هذه الاشتراطات إذا وجدت أسباب تبرر هذا الإعفاء ، كما أجازت له إضافة اشتراطات جديدة يرى أنه يجب توافرها في المؤسسة المرخص لها ، مما مؤداه أن سلطة وزير الصحة في هذا الشأن هي محض استثناء يقدر بقدره ولا يتوسع فيه ، وقد حصره النص في الاشتراطات الصحية والطبية سالفه البيان ، فلا يمتد إلى تحديد من يمنح له الترخيص بإنشاء المؤسسة العلاجية ابتداءً والذي أجازته المادة (٣) سالفه البيان لكل كويتي سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ، فلا يجوز لوزير الصحة أن يعدل في هذا الحكم أو يضيف إليه وإلا كان مجاوزاً لحدود اختصاصه.

(الطعن رقم ٣٤٢ / ٢٠١٥ إداري جلسة ٢٠١٦/٢/١٠)

ترقية

الموجز (١):

- قرارات التعيين والترقية ومنح العلاوة التشجيعية أفرد لها المشرع مواعيد معينة لسحبها وهي سنة من تاريخ صدورها استثناءً من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية. مؤدي ذلك. لا مجال للاجتهاد في هذا الشأن أو إخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقل به عن الآخر.

القاعدة (٢):

المادة (٣٣) من المرسوم بقانون الخدمة المدنية رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه "لا يكون سحب القرارات الصادر بالتعيين أو بالترقية أو منح العلامات التشجيعية المخالفة للقوانين واللوائح خلال سنة من تاريخ صدور القرار وأن مفاد ما تقدم أن المشرع لحكمة تغياها أفرد لقرارات التعيين والترقية ومنح العلاوات التشجيعية مواعيد معينة وهي سنة من تاريخ صدورهما استثناء من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية غير المشروعية ومن ثم لا مجال للإجتihad في هذا الشأن وإخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقله عن الآخر.

(الطعن رقم ٥٠٨/٢٠١٤ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٧)

الموجز (٢):

- الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليه. وجوب أن يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها. علة ذلك. حتى لا يصبح الأحداث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها.

- قرار مجلس الخدمة المدنية بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار. يعمل به من تاريخ صدوره وليس من تاريخ نشره إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ولا اجتهاد مع وضوح النص.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة بكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه على الرغم من ثبوت أن المطعون ضده لم يشغل الوظيفة السابق لها مباشرة قبل صدور القرار المطعون فيه وبالمخالفة لقواعد المفاضلة الصادر بها قرار مجلس الخدمة المدنية. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله . كما انه من المقرر ان الترقية

إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليها إنما يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها، حتى لا يصبح الأحدث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها، كما أنه من المقرر أنه وإن كان الأصل في القرارات التنظيمية العامة أن العلم بها لا يفترض إلا من تاريخ نشرها فلا تسري في حق ذوى الشأن أو يحتج عليهم بما تضمنته من أحكام، إلا من هذا التاريخ، إلا أنه إذا كانت هذه القرارات صادرة بوضع قواعد تنظيمية عامة في شئون الموظفين فتلتزم بها السلطات الأدنى، وتعتبر هذه القرارات نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها، وأنه إذا صدر القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانه وعناصره فإنه ينفذ فوراً في حق الجهة الإدارية، دون أن يتوقف نفاذه على علم الأفراد به، إذ أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي هي بحسب الأصل - تتم وتنتج أثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للجهات الإدارية للعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجباً على الجهات الإدارية مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشر، إذ إن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها، ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها. كما إنه من المقرر - وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ والذي ألغى العمل بأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ - يعمل بأحكامه إعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١ وأن كان قد نشر في ٢٠١١/١٠/٢، وذلك إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه، ولا اجتهاد مع وضوح النص. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١١٦٩ الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقام هذا القضاء على أساس توافر شروط شغل وظيفة نائب مدير إدارة الخبراء للشئون الحسابية في المطعون ضده، وأعمال المفاضلة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بينه وبين المطعون على ندبه (.....) ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة المذكورة لكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه. على الرغم من أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يشغل وظيفة مراقب قبل صدور القرار المطعون فيه - وهي الوظيفة السابقة

مباشرة على الوظيفة محل النزاع وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخبرة وتعديلاته وقرار وزير العدل رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٥ بإعادة تنظيم الهيكل التنظيمي لإدارة الخبراء، وأن المطعون على ندمه كان شاغلاً لوظيفة مراقب القضايا والشركات والإفلاس بالقرار رقم ١٦٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٠، كما أن قواعد المفاضلة الواجبة التطبيق هي تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ وليس تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي ألغى العمل به إعتباراً من ٢١/٩/٢٠١١، ووفقاً للمعيار الأول الوارد بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ المذكور وهو الأقدمية في الدرجة المالية الحالية يكون المطعون على ندمه أحق من المطعون ضده في النذب إلى الوظيفة المشار إليها إذ أن الأول يشغل درجة كبير خبراء حسابيين من ١٢/٧/٢٠٠٥، في حين ان الثاني يشغل درجة خبير ثاني حسابي من ٣٠/٦/٢٠٠٣، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، ومن ثم فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٥٩/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٨/٤/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- القرار الصادر بالترقية. ينشي المركز القانوني فيها بآثاره من ناحية تقدم الموظف إلى الدرجة التالية المرقى إليها ومن ناحية التاريخ الذي تبدأ منه ومن ناحية الموازنة في ترتيب الأقدمية في الترقية بين ذوى الشأن . مؤدي ذلك. أنه يتعين عند تنفيذ حكم الإلغاء أن يكون تنفيذه في جميع النواحي والآثار وضعا للأمر في صحيح نصابها وبما لا يخل بالحقوق والمراكز القانونية بين ذوى الشأن.

- صدور قرار بالترقية تاركاً من هو أحق بها . أثره. أن من أغفله القرار تكون له مصلحة في الطعن عليه بعدم شموله بهذه الترقية لاعلى ترقية من شملهم القرار. ويصدر الحكم في هذه الحالة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطية في الترقية ولا يشمل الترقية ذاتها.

القاعدة (٣):

من المقرر - أن القرار الصادر بالترقية إنما ينشئ المركز القانوني فيها بآثاره من ناحية تقدم الموظف إلى الدرجة التالية المرقية إليها من ناحية التاريخ الذي تبدأ منه هذه الترقية ، وكذلك من ناحية الموازنة في ترتيب الأقدمية في الترقية بين ذوي الشأن ، وبالتالي يتعين عند تنفيذ حكم الإلغاء أن يكون تنفيذه في جميع النواحي والآثار وضعاً للأمور في صحيح نصابها، وبما لا يخل بالحقوق والمراكز القانونية بين ذوي الشأن ، فإذا ما صدر قرار بالترقية تاركاً من هو أحق بها ، تكون مصلحة من أغفله القرار في الطعن علي عدم شموله بهذه الترقية لا علي ترقية من شملهم القرار ، ويصدر الحكم في هذه الحالة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخط في الترقية ، ولا يشمل الترقية ذاتها.

(الطعن رقم ١٠٩٦ / ٢٠١٤ إداري جلسة ٢٦/١/٢٠١٦)

تسجيل

الموجز (١):

- المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. أناط به المشرع المحافظة على الآثار وله وحده مسئولية تقدير الصفة الأثرية والتاريخية للأشياء والمواقع والمباني وتقرير الآثار الواجب تسجيلها لحمايتها وصيانتها ودراستها والاحتفاظ بها.

- تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية في الكويت. القصد منه تقرير أهلية هذه المواقع والمباني لأن تبقى وتنقل إلى الأجيال المقبلة وتوفير الحماية الرسمية لها وتأمين صيانتها.

- تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية. كفيته. صدور قرار من رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب وإبلاغه إلى الدوائر المعنية والتأشير بذلك في السجل العقاري بالنسبة للمسجل منها.

- وجوب تملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ولصاحبه التعويض عن ذلك التسجيل.

- استملاك المواقع والمباني التاريخية. كفيته. عن طريق قرار بنزع ملكيتها وفقاً لأحكام القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة وذلك مقابل تعويض يتم تقديره وفقاً لأحكام هذا القانون. للجهة الإدارية عدم الاستملاك. مضي عام على التسجيل وعدم الاستملاك. أثره. لأصحاب هذه المواقع الأثرية والمباني التاريخية أن يطالبوا بالتعويض عن التسجيل لما يترتب عليه من تقييد حقهم في الانتفاع بها. مؤدي ذلك. أن استملاك هذه المواقع الأثرية والمباني التي تم تسجيلها ليس واجباً على الجهة الإدارية.

القاعدة (٢):

المادة (٢) من المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ بقانون الآثار — والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٤ تنص على أنه " تتناط مهمة المحافظة على الآثار بالمجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، ويعود إلى هذا المجلس وحده مسئولية تقدير الصفة الأثرية والتاريخية للأشياء والمواقع والمباني ، والحكم بأهمية كل أثر ، وتقرير الآثار الواجب تسجيلها ، لحمايتها وصيانتها ودراستها والانتفاع بها" ، وتتص المادة (١٠) من ذات القانون على أنه "يقصد من تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية في الكويت ، تقرير أهلية هذه المواقع والمباني لأن تبقى ، وأن تنتقل إلى الأجيال المقبلة ، وتوفير الحماية الرسمية لها ، وتأمين صيانتها. ويتم التسجيل المشار إليه بقرار من رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، ويبلغ القرار المذكور إلى الدوائر المعنية ، ويؤشر على المواقع والمباني المسجلة في السجل العقاري" ، كما تنص المادة (١١) منه على أنه "إذا لم يستملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ، جاز لصاحبه أن يطالب هذا المجلس بالتعويض عن التسجيل" ، وكان مفاد هذه المواد أن المشرع حرص على التوفيق بين حق الدولة في صيانة تراثها الثقافي وحماية آثارها وصيانتها والانتفاع بها ، وبين حقوق ذوي الشأن من ملاك المواقع الأثرية والمباني التاريخية التي يصدر قرار بتسجيلها ، فأجاز للجهة الإدارية استملاك تلك المواقع والمباني إذا قدرت أهميتها وفي هذه الحالة يصدر

قرار بنزع ملكيتها وفقاً لأحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة ويستحق ذوو الشأن تعويضاً مقابل نزع الملكية يتم تقديره وفقاً لأحكام هذا القانون ، كما أجاز للجهة الإدارية الإبقاء على تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية وعدم استملاكها وفي هذه الحالة أجاز لأصحاب هذه المواقع والمباني إذا انقضى عام من تاريخ تسجيلها دون أن يتم استملاكها أن يطالبوا المجلس بالتعويض عن التسجيل وذلك لما يترتب عليه من تقييد حقهم في الانتفاع بها ، مما مؤداه أن استملاك المواقع الأثرية والمباني التاريخية التي يصدر قرار بتسجيلها ليس واجباً على الجهة الإدارية ولا يوجد التزام عليها بذلك وإنما هو أمر يخضع لتقديرها فتقوم باستملاك ما تقدر أنه هام منها فقط ، وفي الوقت الذي تراه مناسباً.

(الطعون أرقام ١٠٥٤ ، ١٠٥٧ ، ١٠٩٠/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦/٣/١٦)

الموجز (٢):

- رئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب. اختصاصه بإصدار قرار تسجيل المواقع الأثرية والمباني التاريخية.

- التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها. يتحملها المجلس الوطني المشار إليه باعتباره المسؤول عن الحافطة على الآثار. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وإلزام الطاعنين جميعاً (بما فيهم من جهات إدارية أخرى) بالتعويض المؤقت. مخالفة للقانون توجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض مؤقت.

القاعدة (١):

المادة (١١) من المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ بقانون الآثار — والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٩٤ تنص على أنه "إذا لم يستملك المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الموقع الأثري أو البناء التاريخي المسجل خلال عام من تسجيله ، جاز لصاحبه أن يطالب هذا المجلس بالتعويض عن التسجيل" ، وكان مؤدى هذا النص أن المشرع بعد أن أناط برئيس المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب الاختصاص بإصدار قرار تسجيل

المواقع الأثرية والمباني التاريخية، قد حمل المجلس قيمة التعويضات التي يطالب بها أصحاب الشأن في حالة عدم استملاك العقارات التي تم تسجيلها ، فنص صراحة على أن المطالبة بالتعويض عن التسجيل في هذه الحالة توجه إلى المجلس وحده باعتباره المسئول عن المحافظة على الآثار. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن عقار التداعي لم يتم استملاكه خلال عام من تسجيله وأنه يحق للمطعون ضدهما المطالبة بالتعويض عن هذا التسجيل عملاً بالمادة (١١) من قانون الآثار المشار إليها ، قضى بإلزام الطاعنين جميعاً بالتعويض المؤقت المطالب به في حين أن المسئول عن هذا التعويض هو المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب وحده على النحو سالف البيان، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه جزئياً في خصوص ما قضى به من تعويض لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعنين.

(الطعون أرقام ١٠٥٤ ، ١٠٥٧ ، ١٠٩٠/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦/٣/١٦)

تسوية

الموجز (١):

- عقد التسوية بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الذي تعمل لديه . رهن بالنتيجة التي يحققها وما إذا كان يعود بفائدة أكبر عليها من نصوص قانون العمل من عدمه . انتقاصه من تلك الحقوق ومنها حظر تقاضى صاحب العمل فائدة عن القروض التي منحها لها . أثره . بطلان العقد . عدم سريان حكم المادة ١٣ ق ٢٠١٠/٥١ بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض التي أوجبت التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه بصفته من صاحب العمل .

القاعدة (١):

النص في المادة ١١٥ من قانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه (١)..... (٢) يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق أبرم قبل العمل بهذا القانون أو

بعده يتنازل بموجبه العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها القانون ، كما يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن إنقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون - واضح الدلالة على أن المشرع لم يعتد بأي إتفاق بين صاحب العمل والعامل يحرم الأخير من أي حق من حقوقه المقررة بنصوص قانون العمل ورفع عنه حجيته بين طرفيه لمخالفته هذه النصوص الأمرة المتعلقة بالنظام العام التي قصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية واجتماعية . فحرم طرفي عقد العمل أن يناهضوا هذه المصلحة باتفاقات بينهما ، إلا أن تحقق للعامل فائدة أكبر مما قررته له تلك النصوص، حتى تتحقق الموازنة العادلة بين مصلحة العمال وحمائتهم من ناحية ومصلحة أصحاب الأعمال من ناحية ثانية ، وذلك لما لهذه الموازنة من آثار إيجابية على الناتج القومي بصفة عامة ، وبسط نطاق سريان هذا النص على الاتفاقات التي أبرمت قبل العمل به . ومن ثم فإن صحة عقد التسوية المبرم بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/١/١٩ تكون رهناً بالنتيجة التي يحققها فإن أدى إلى فائدة للعامل " الطاعنة" أكبر مما تحققه لها نصوص قانون العمل - سالفه البيان - جاء صحيحاً ملزماً لطرفيه ، وإن انتقص من حقوقها المقررة بها ومنها حظر تقاضي صاحب العمل " المطعون ضده الأول " فائدة عن القروض التي منحها لها - حال عملها لديه - جاء هذا العقد باطلاً لا حجية له بين طرفيه ولا يخضع لحكم المادة ١٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، التي توجب على طرفيه التنازل عن أي دعاوي قضائية متبادلة بينهما بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه - بصفته تلك - من صاحب العمل.

(الطعن رقم ٣٠٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

تشريع

الموجز (١):

- التشريع لا يلغى إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على ذلك أو يتضمن حكماً يتعارض معه إعادة تنظيم الموضوع من جديد.

- صدور تشريع ينظم من جديد موضوعاً كان ينظمه تشريع سابق . أثره . الغاء كل ما أورده هذا التشريع من أحكام. مثال بشأن إلغاء القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦١ في شأن المطبوعات والنشر بالقانون ٣ لسنة ٢٠٠٦ وجوب الالتزام بما نص عليه القانون الأخير من شروط في طالب الترخيص وتجديده.

القاعدة (٢):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن الترخيص الذي تصدره جهة الادارة انما هو تصرف إداري يتم بالقرار الصادر بمنحه، وهو قابل للتعديل أو الالغاء متى دعت إلى ذلك مصلحة عامة أو قامت أسباب تبرره، وكانت المادة (٣) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٠٦ في شأن المطبوعات والنشر تنص على أنه (يجوز لأي شخص إنشاء مطبعة أو استغلالها أو فتح محل لبيع أو تأجير المطبوعات أو النشر أو التوزيع أو الترجمة أو مكتب للدعاية والاعلان أو منشأة للإنتاج الفني فيما يتعلق بهذا القانون بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الوزارة المختصة ويشترط في طالب الترخيص ما يلي:- ١- أن يكون كويتي الجنسية كامل الأهلية. ٢-..... ٣- ٤-.....

وإذا كان طالب الترخيص شخصاً اعتبارياً فيجب أن يكون جميع المؤسسين أو الشركاء كويتيين، وأن تتوافر الشروط السابقة فيمن يتولى إدارة النشاط. وتنص المادة (٣٢) من القانون على الغاء القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون المطبوعات والنشر.

وكانت المادة (٢) من القانون المدني الكويتي تنص على أنه

لا يلغى تشريع إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على إلغائه أو يتضمن حكماً يتعارض معه.

وإذا صدر تشريع ينظم من جديد موضوعاً كان ينظمه تشريع سابق ألغى كل ما أورده هذا التشريع من أحكام. ومفاد ذلك أن المشرع عند إعادة تنظيم تراخيص محلات بيع أو تأجير المطبوعات أو النشر أو التوزيع أو الترجمة ومكاتب الدعاية والإعلان والمنشآت المستهدفة للإنتاج الفني قد حظر مباشرة نشاطها على غير الكويتيين من الأشخاص الطبيعيين

وإذا كان طالب الترخيص شخصاً اعتبارياً فيجب أن يكون جميع المؤسسين أو الشركاء كويتيين، وهذا الشرط واجب التحقق منه سواء عند الترخيص لأول مرة أو عند تجديد التراخيص السابقة ولو لم ينص عليه صراحة في القانون، وهو أمر مستفاد من الغاء القانون السابق في شأن المطبوعات والنشر رقم ٣ لسنة ١٩٦١ الذي صدر الترخيص للشركة الطاعنة في ظله، ومن ثم يجب عليها عند طلب تجديد الترخيص الالتزام بالشروط الجديدة الواردة في المادة ٣ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٦ على النحو المشار إليه. وكان الثابت من عقد تأسيس الشركة الطاعنة أن أحد الشركاء غير كويتي ومن ثم لا يجوز الترخيص لها بالعمل في نشاطي الدعاية والإعلان والإنتاج الفني إلا بعد توفيق أوضاعها بتعديل عقد تأسيسها بجعل جميع الشركاء من الكويتيين ولا وجه لما تثيره في أسباب نعيها من انطباق أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن منح تراخيص المحلات التجارية من جواز منح التراخيص للشركات التي يتكون أعضاؤها من كويتيين وغير كويتيين.

(الطعن رقم ٢٦٢/٢٠٠٩ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/٣)

الموجز (٢):

- النصوص التشريعية . الأصل ارتباطها بأهدافها . علة ذلك . أن أي تنظيم تشريعي ليس مقصوداً لذاته وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الأهداف .
- رسم المشرع ضوابط محددة ووضعه اسساً معلومة لإصدار القرار الإداري . مؤداه: أن مخالفتها يصم القرار بعيب مخالفة القانون .

القاعدة (٢):

من المقرر - قضاءً - أن الأصل في النصوص التشريعية في الدولة القانونية - هو ارتباطاً بأهدافها باعتبار أن أي تنظيم تشريعي ليس مقصوداً لذاته ، وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الأهداف ، ومن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا رسم المشرع ضوابط محددة ووضع أسساً معلومة لإصدار القرار الإداري ، فإن مخالفة هذه الضوابط والأسس يصم القرار بعيب مخالفة القانون ، كما أنه من المقرر أن سلطة الجهة الإدارية في التعيين في

الوظائف الشاغرة مشروطة بأمرين أحدهما ما ينص عليه القانون من قيود ، والاخر هو ما تقيد به الإدارة نفسها من قيود تنظيمية .

لما كان النص المادة (٢/أ) من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٤ بشأن لائحة شئون أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية وما ورد عليه من تعديلات على أن : "أ- تحدد أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها على ضوء حجم العمل وخطط التطوير والمخصصات المعتمدة بالميزانية ، وتعلن عن الوظائف المذكورة بالصحف المحلية والعربية على أن يكون الاعلان محلياً في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات المطلوبة يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس " . ومن مفاد هذا النص أن الإعلان هو وسيلة الأكاديمية لسد احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها ، ويجري الإعلان بالصحف المحلية في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس . والغاية المستهدفة من الاعلان هو إستقطاب الكفاءات والخبرات العلمية والتدريبية من المدنيين والعسكريين للإرتقاء بمستويات التعليم والتدريب ، وحتى تنهض الأكاديمية بأداء رسالتها المنوطة بها طبقاً لمرسوم إنشائها . والسبيل إلى ذلك هو أن يكون الإعلان عاماً دون تخصص ، وتبقى سلطتها التقديرية في الإختيار من المتقدمين من الطائفتين بعد ذلك في ضوء الضوابط والمعايير المنصوص عليها في تلك اللائحة.

وكان الطاعن قد أصدر تعميماً رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٠ بشأن الإعلان على شغل وظائف أعضاء هيئة التدريس بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية وقصره على أعضاء قوة الشرطة بالوزارة ، وذلك بالمخالفة لنص المادة (٢) من اللائحة المشار إليها ، الذي جاء عاماً ، والقاعدة أن العام يؤخذ على عمومه ما لم يخص ، ومن ثم فإن قصر الإعلان على العسكريين ، يكون قد وقع مخالفاً لأحكام اللائحة ، ومنتكباً وجه المصلحة العامة التي تتحقق بإطلاق الإعلان في شغل وظائف أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بالأكاديمية تحقيقاً لتكافؤ الفرص ، مما يكون معه خليفاً بالإلغاء .

(الطعن ٢٠١٢/١١٧٦ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/١٧)

الموجز (٣):

- التشريع المفسر. عدم إلغاء التشريع الذي يفسره والسابق عليه. علة ذلك. أنه لا يعد تشريعاً جديداً طالما يوضع قصد لمشرع من التشريع السابق عليه ويعتبر أنه قد صدر مع التشريع الذي يفسره. مودى ذلك. سريانه على الحالات التي لم يفصل فيها دون أن يكون لذلك ثمة أثر رجعي.

القاعدة (٣):

من المقرر أن التشريع المُفسر لا يلغي التشريع الذي يفسره السابق عليه ، إذ لا يعد تشريعاً جديداً طالما أنه يوضح مقصد المشرع من التشريع السابق عليه ، وهو بهذه المثابة يعتبر أنه قد صدر مع التشريع الذي يفسره ، فيسري على الحالات التي لم يفصل فيها دون أن يكون لذلك ثمة أثر رجعي.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٥٣٥ إداري جلسة ٢٦/٥/٢٠١٥)

تصالح

الموجز (١):

-الموظف العام الأجنبي في الجهة الحكومية يمنح ترخيصاً بالإقامة العادية طوال مدة عمله موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل. انتهاء مدة خدمته وعدم حصوله على ترخيص آخر للإقامة . أثره. وجوب مغادرته دولة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية والتي لا تقل عن أسبوع ولا تجاوز ثلاثة أشهر ويعاقب بالحبس والغرامة أو أحدهما في حالة المخالفة. جواز التصالح معه إذا دفع دينارين عن كل يوم. أثر الصلح: انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها. لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو من يفوضه رفض الصلح إذا رأي ما يبرر ذلك من سلوك المتهم وطول مدة المخالفة. التصالح مع المتهم وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به أية دائرة أخرى بالمحكمة ويجب القضاء بعدم الاختصاص ولائياً. قضاء

الحكم باختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة محل النزاع وإلغائها. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

النص في المادة (١٥) من المرسوم الأميري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٩ بقانون إقامة الأجانب على أن "يعطي الموظف في جهة حكومية ترخيصاً بالإقامة العادية طوال المدة التي يعمل فيها موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل فإذا انتهت خدمته ولم يحصل على ترخيص آخر للإقامة طبقاً للمادة (١٢) من هذا القانون وجب عليه مغادرة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية على ألا تقل على أسبوع ولا تجاوز ثلاثة شهور من انتهاء خدمته.

والنص في المادة (٣/٢٤) من ذات المرسوم على أن "وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر والغرامة التي لا تقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد عن ستمائة دينار أو إحدى هاتين العقوبتين لكل من يخالف حكم أي من المواد (١١، ١٢، ١٤، ١٥) من هذا القانون".

والنص في المادة (٤٤ مكرر) منه على أنه "يجوز قبول الصلح من المتهم الذي يخالف أحكام المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٤، ١٥، ٢، ٣، ١٥ مكرر من هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة لها على الأسس التالية. أولاً:..... ثانياً: أن يدفع مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في حالة مخالفة أحكام المواد ١١، ١٢، ١٤، ١٥، ٢، ٣ والمادة ١٥.... ويتم دفع مبلغ الصلح في مقر إدارة شئون الهجرة بالمحافظة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان المتهم بالمخالفة، ويرتب على دفع مبلغ الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها.

وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم المشار إليه أن المشرع "رتب على الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها كما أجاز لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو من يفوضه رفض الصلح إذا رأى ما يبرر ذلك من سلوك المتهم وطوال مدة المخالفة....".

يدل على أن المشرع في قانون الإقامة رسم طريقتين لانقضاء الدعوى الجزائية، أما عن طريق السير في الدعوى الجزائية حتى الوصول إلى منتهاها بصدور حكم قضائي فيها من قبل

المحكمة المختصة وأما عن طريق التصالح مع جهة الإدارة، فالأصل أن يحاكم المتهم عن فعله المجرم قانوناً ويعاقب بالحبس أو الغرامة أو إحداهما.... واستثناء من ذلك أجاز له المشرع إبداء رغبته في الصلح وعدم السير في الدعوى الجزائية، فإن قبلت الإدارة الصلح معه وجب عليه دفع دينارين عن كل يوم تأخير وتنقضي بالتالي الدعوى الجزائية في حقه. وقيام المخالف بالتصالح مع جهة الإدارة ودفعه مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في الحصول على الإقامة استثناء يعد في حقيقته وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به اية دائرة أخرى بالمحكمة مما تقضي معه المحكمة والحال كذلك بعدم اختصاصها ولأئياً بنظره، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وخلص غير سائغ إلى اختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة - محل النزاع وقضت بإلغائه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعان رقما ١٥٨٥، ١٦٣٢ / ٢٠١٣ إداري - جلسة ٢٦ / ١ / ٢٠١٦)

تصحيح الأسماء

الموجز (١):

- لمحكمة الموضوع سلطة تكليف الطلبات المعروضة عليها في الدعوى. غير ملزمة بوصف الخصوم. شرط ذلك. أن تتقيد بحقيقة الواقع والطلبات ومقصود الخصوم منها. خضوعها في ذلك لرقابة محكمة التمييز.
- طلب التصحيح أو التغيير في الأسماء. لا يرد إلا على شيء قائم إما أن يكون قد أثبت خطأ فأريد تصحيحه أو غير مرغوب فيه فأريد تغييره فلا يرد إلا على شيء قائم.
- إضافة اسم لم يكن له وجود أصلاً فهو لا يعد من قبيل التصحيح أو التغيير. بل هو إدلاءً بنسب إلى هذا الاسم مما يصدق عليه أنه دعوى نسب تختص المحاكم دون غيرها بنظره. مخالفة ذلك يوجب تمييز الحكم.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة تكليف الطلبات المعروضة عليها في الدعوى فهي غير ملزمة بوصف الخصوم لها إلا أنها مقيدة في ذلك بحقيقة الواقع والطلبات المعروضة ومقصود الخصوم منها وهي في هذا التكليف تخضع لرقابة محكمة التمييز . وكان طلب التصحيح أو التغيير في الأسماء لا يرد إلا على شيء قائم إما أن يكون قد أثبت خطأ فأريد تصحيحه أو غير مرغوب فيه فأريد تغييره وكلا الاسمين المطلوب تصحيحه أو تغييره موجود أصلاً فالتصحيح أو التغيير لا يرد إلا على شيء قائم أما إضافة أسم ابتداء لم يكن له وجود أصلاً فهو لا يعد من قبيل التصحيح أو التغيير بل هو إدلاء بنسب إلى هذا الاسم مما يصدق عليه القول بأنه دعوى نسب. لما كان ذلك، وكان طلب الطاعن هو إضافة لقب "...." إلى نهاية اسمه في جميع الأوراق الرسمية له ولأولاده ولأخته "....." ولأبناء أخيه المتوفي "....." أنما ينطوي على دعوى نسبه إلى جده الأعلى المذكور وتختص المحاكم دون غيرها بنظره وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بما يعيبه ويوجب تمييزه .

(الطعن رقم ٧٦٩ لسنة ٢٠١٥ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٦/١/١٨)

تصديق

الموجز (١):

- خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركات المتعثرة. حصرها على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرها من دائني تلك الشركة . للدائنين التظلم من وقف الإجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة . تعلقه بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من أيهما دون الاعتداد بهؤلاء الدائنين

خصوماً في خصومة الطلب ذاته .مؤداه. اعتبار الدائنين خارج خصومة الطلب. المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ق٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة .علة ذلك.

- الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة. عدم فصله في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها. مؤداه. لا حجية له في شأن التزام الشركة قبلهم. إعتبره حكماً ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها. إخلال الشركة بالخطة أو الجدول الزمني .أثره. حق البنك المركزي في طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من إلغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة.

- لحوق الحجية بالحكم .شرطه. أن يكون الحكم قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة الى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه.

- الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً فيه. عدم اعتبار ذلك طريقاً من طرق الطعن فيه. إعتبره من قبيل التدخل في الخصومة ولو وقع بعد صدور الحكم فيها ما دام لم يثبت إدخاله أو تدخله فيها كالدائن في الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه. شرط قبول الاعتراض على الحكم : إثبات المعترض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . بقاء حق الاعتراض على الحكم ما لم يسقط بمضي المدة . أثر قبول الاعتراض . المواد ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ مدني.

- تقدير مدى توافر قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة. من سلطة محكمة الموضوع .شرطه. مثال.

القاعدة (١):

مفاد المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي في الدولة أن المشرع حصر خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركة المتعثرة على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرهما من دائني تلك الشركة وغاية الأمر أنه أباح لهؤلاء الدائنين التظلم من وقف الاجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من ذلك الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة وكان هذا التظلم الذي أباحه المشرع للدائنين إنما يتعلق بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من بنك الكويت المركزي أو الشركة - على حسب الأحوال - دون أن يعتد المشرع بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته ومن ثم يعد هؤلاء الدائنين خارجين عن اطار خصومة الطلب وذلك باعتبار أن الغاية من المرسوم بقانون سالف البيان هو حماية الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة من خلال حماية الشركات المتعثرة وتمكينها من ممارسة نشاطها والوفاء بالتزاماتها توطئة لحماية حقوق الدائنين أنفسهم تحت رقابة بنك الكويت المركزي ومن ثم فإن الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة لا يفصل في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها ولا حجية له في شأن التزاماتها قبلهم بل هو حكم ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها فإن أخلت الشركة بالخطة أو بجدولها الزمني كان لبنك الكويت المركزي طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من إلغاء وقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم لا يتحصن بالحجية إلا إذا كان حكماً قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو في جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة إلى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه وأن النص في المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على أن " يجوز لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض

على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم" وفي المادة (١٦١) منه على أن " يبقى حق الاعتراض على الحكم ما لم ينقضي حق المعتراض بمضي المدة وفي المادة (١٦٢) منه على أن " ويترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الدعوى على المحكمة من جديد وذلك بالنسبة لما يتناوله الاعتراض فقط...."يدل وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية على أن الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن في الحكم من المحكوم عليه إنما هو في واقع الأمر من قبيل التدخل في الخصومة وأن كان يقع بعد صدور الحكم فيها خوله المشرع لمن يعتبر الحكم حجه عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل في الدعوى كالدائن بالنسبة إلى الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه . واشترط المشرع لقبول الاعتراض على الحكم أن يثبت المعتراض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطئه أو إهماله الجسيم وقرر بقاء حق الاعتراض على الحكم قائماً له ما لم يسقط بمضي المدة. وأنه يترتب على قبول الاعتراض زوال حجية الحكم وما ينتج من آثار بالنسبة إلى المعتراض وفيما تناوله اعتراضه فتعيد المحكمة النظر في هذه الحدود مجدداً. كما أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر شروط قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة الصادر فيها ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما اطمأن إليه من أوراق الدعوى ومستنداتهما من أن الشركة الطاعنة لا تُعد خصماً في خصومة طلب التصديق على خطة إعادة الهيكلة ولا تُحاج بالحكم الصادر فيه بل غاية الأمر أن من آثار هذا الحكم بالتصديق على الخطة وقف كافة الإجراءات التي اتخذت أو تتخذ قبل الشركة المطعون ضدها وأن سبيل المنازعة في هذا الوقف هو التظلم منه أمام دائرة نظر طلبات إعادة الهيكلة بمحكمة الاستئناف بالإجراءات المنظمة لهذا التظلم الواردة بنص المادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان وأن سبيل تدارك إغفال الشركة المطعون ضدها ذكر مديونيتها للشركة الطاعنة بقائمة الديون المقدمة منها وفق طلب إعادة الهيكلة هو

الحماية الجزائية واللجوء إلى بنك الكويت المركزي لبحث إدراج تلك المديونية ضمن مديونيات الشركة المطعون ضدها باعتباره القائم على مراقبة تنفيذ خطة إعادة الهيكلة، وانتهى الحكم المطعون فيه إلى أن شروط قبول اعتراض الشركة الطاعنة على الحكم الصادر بالتصديق على خطة إعادة الهيكلة لم تتوافر بالأوراق ومن ثم قضى بعدم قبول الاعتراض وكان ذلك بأسباب سائغة لها معينها الثابت بالأوراق وكافيه لحمل قضاءه فان ما تتعاه الشركة الطاعنة بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يتعين رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١٢٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

تصرفات

الموجز (١):

- طلب الدائن عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه . شرطه . أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف وأن يكون التصرف ضاراً بالدائن يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره. التبرع لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه. تقدير ذلك . موضوعي.

- قضاء الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي لانتقاصه من ضمان الدائن وزيادته في إعسار الطاعن وتمامه بعد ثبوت الدين في ذمته . تمسك الطاعن أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته. خلو دفاعه من دليل على قيامه بقبض الثمن ودخول هذا الثمن في ذمته مُعزراً لضمان الدائن. انتهاء الحكم إلى ذلك . رفضه من بعد طلب الإحالة إلى التحقيق . لا يعيبه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣١٠ من القانون المدني على أن " لكل دائن حق مستحق الأداء وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره وفي المادة ٢/٣١١ وإذا كان تصرف المدين تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه " مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أنه يشترط حتى يستطيع الدائن أن يطلب عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف المطعون فيه وأن يكون تصرف المدين ضاراً بالدائن أي يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره، أما إذا كان التصرف تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه، كما أنه من المقرر - أن قيام الدليل على أن التصرف من شأنه إعسار المدين أو يزيد في إعساره هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي إلي النتيجة التي انتهت إليها.

لما كان ذلك وكان المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي المؤرخ ٨-٥-٢٠١١ على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن تصرف الطاعن لنجله بالتبرع بذلك العقار ينتقص من ضمان المطعون ضده الأول ويزيد من إعسار الطاعن وقد صدر بعد بثبوت دينه في ذمته بموجب الحكم الصادر بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١١ في الاستئناف رقم ٤٠٤١/٢٠٠٩ تجاري وكان قد سبق له التصرف في جميع أمواله بالبيع عدا العقار سكناه الذي لا يصلح للتنفيذ عليه ولا يغير من ذلك ما ذهب اليه الطاعن من أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق الصادر منه لنجله أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته للمطعون ضده الأول إذ قد خلى دفاعه من ثمة دليل على قيامه بقبض ثمن ذلك البيع ودخوله هذا الثمن في ذمته المالية معززاً ضمانها حيال مديونية المطعون ضده الأول وهو من الحكم إستخلاص سائغ كاف لحمل قضائه ويؤدي إلي النتيجة

التي انتهى إليها فلا على المحكمة إن لم تجبه الي طلب الاحالة الي التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها ومن ثم يضحى النعي برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٢٠١٣ مدى جلسة ١٠/٦/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- دعوى عدم نفاذ التصرف الصادر من المدين المفلس . هي بحسب غايتها وسيلة يتمكن بها الدائن من إبقاء العين المتصرف فيها على ملك مدينه حتى يتمكن من اقتضاء دينه من ثمنها في مواجهة المتصرف إليه.

- عدم نفاذ تصرف العملاء الخاضعين لأحكام القانون ٤١ لسنة ١٩٩٣ في مواجهة الدولة بعد ١٩٩٠/٨/٢ متى كانت صادرة لأحد الأقارب حتى الدرجة الثانية . م ١٢ من القانون المشار إليه. ثبوت أن التصرفين صادرين من المفلس بعد هذا التاريخ إلى شقيقه. أثره . عدم نفاذهما في مواجهة الهيئة العامة للاستثمار بصفتها مديراً للتفليسة.

القاعدة (٢):

إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة بصفتها مديراً لتفليسة/..... قد أقامت الدعوى الرهانة بطلب عدم نفاذ تصرف الأخير بالتصرفين المبديين بصحيفة الدعوى إلى شقيقه المطعون ضده الثالث بالمخالفة لأحكام المادة ١٢ من قانون المديونيات رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ - المار بيانه - ما يَضر بدين الأول ويجيز لها طلب عدم نفاذ هذين التصرفين في حقها باعتبارها تُمثل جماعة الدائنين ، وكانت هذه الدعوى باعتبارها دعوى عدم نفاذ التصرف الحاصل من المدين المفلس هي بحسب غايتها وسيلة يتمكن بها الدائن من إبقاء العين المتصرف فيها على ملك مدينه حتى يتمكن من اقتضاء دينه من ثمنها في مواجهة المتصرف إليه وكانت المادة ١٢ من القانون - المار بيانه - تقضى بعدم نفاذ تصرف العملاء الخاضعين له في مواجهة الدولة بعد ١٩٩٠/٨/٢ متى كانت صادرة لأحد الأقارب حتى الدرجة الثانية وكان التصرفان صادرين من المفلس بعد هذا التاريخ والى شقيقه - من الدرجة

الثانية - حسبما سلف - مما يتعين عدم نفاذهما في مواجهة الطاعنة ويكون الإستئناف قائماً على صحيح القانون.

(الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٢٠٠٩ مدني جلسة ٢٤/٦/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- دعوى عدم نفاذ التصرف . العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي فيها . ماهيته . علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه وبإعسار المدين والغش الواقع منه . م ٣١٧ مدني : استظهار هذا العلم . واقع تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز . شرط ذلك . أن يكون تحصيلها سائغاً . مثال لإقامة الطاعن دعواه بعدم نفاذ تصرف المطعون ضده الأول في عقارات الداعي في الميعاد المقرر قانوناً وفقاً لنص المادة ٣١٧ مدني .

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أثار أحد الخصوم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى واستدل عليه بمستندات قدمها إلى محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها أن تمحص هذا الدفاع على ضوء ما تقيده تلك المستندات وتقول كلمتها فيه ، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور ، وأن النص في المادة ٣١٧ من القانون المدني على أنه " تسقط دعوى عدم نفاذ التصرف بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف في حقه...." يدل على أن العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي في دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه ، وبإعسار المدين والغش الواقع منه ، واستظهار هذا العلم هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز متى كان تحصيلها سائغاً . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الاستئنافي رقم ١٧٠٠ لسنة ١٩٩٨ تجاري والقاضي بثبوت الدين في حق المطعون ضده الأول قد صدر بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٣ ، وأن الثابت من أوراق التنفيذ المقدمة من الطاعن لمحكمة الموضوع أنه تم فتح ملف التنفيذ بتاريخ ٣١/٣/٢٠٠٣ دون أن يوجد ما يُنفذ عليه ، وأن تاريخ إصدار صور الوثائق المسجلة التي تصرف بموجبها المطعون ضده الأول في عقاراته هو ٧/١٠/٢٠٠٩ ، ومن ثم فإن التاريخ الأخير يكون هو

تاريخ علم الطاعن بالتصرفات المطلوب القضاء بعدم نفاذها في حقه ، وإذ أقام الدعوى الراهنة أمام محكمة أول درجة في ٢٠١٠/١/١٢ فإنه يكون قد أقامها خلال الميعاد المقرر قانوناً بمقتضى المادة ٣١٧ من القانون المدني المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن في إقامة الدعوى لمضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العلم بسبب عدم نفاذ التصرفات فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٠٤ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

الموجز (٤):

- دعوى عدم نفاذ التصرفات .تنظيم أحكامها بالمواد ٣١٠-٣١٢ مدني . استعمال الدائن لها . شرطه : أن يكون حقه مستحق الأداء وأن ينتقص التصرف من حقوق المدين أو يزيد من التزاماته ويترتب عليه إفسار المدين أو زيادة إفساره وأن يقع غش من المدين وعلم المتصرف إليه به . ما يكفي في هذا الشأن . مثال لثبوت غش المدين - المطعون ضده الأول- وعلم نجله - المطعون ضده الرابع - المتصرف إليه به وثبوت التواطؤ فيما بينهما مما تتوافر به الشروط اللازمة لقبول دعوى عدم نفاذ التصرف .

القاعدة (٤):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط حتى يستطيع الدائن استعمال دعوى عدم نفاذ التصرفات التي نظمت أحكامها المواد ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ من القانون المدني أن يكون حقه مستحق الأداء وأن يكون تصرف المدين المطعون فيه ضاراً بالدائن وهو ما يقتضي أن يكون وجود الحق سابقاً على هذا التصرف وأن يكون التصرف قد انتقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته ، وترتب عليه إفسار المدين أو زيادة إفساره ، ويشترط إلى جانب ذلك أيضاً وقوع غش من المدين وعلم المتصرف إليه بهذا الغش إن كان التصرف معاوضة ويكفي في هذه الحالة - طبقاً للمادة ٣١١ من القانون المدني - أن يثبت الدائن أن المدين كان يعلم وقت التصرف أنه معسر حتى يفترض فيه الغش أي نية الإضرار بالدائن كما يكفي أن يثبت أن المتصرف إليه كان يعلم أن المدين معسراً أو أنه كان ينبغي عليه أن يعلم بذلك حتى يُفترض فيه العلم بالغش. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف بصفته له دين

مستحق الأداء في ذمة المستأنف ضده الأول بموجب الحكم الاستثنائي رقم ١٧٠٠ لسنة ١٩٩٨ تجاري بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٣ ، وثبت من الشهادات الصادرة من إدارة التنفيذ بوزارة العدل عدم وجود أي أموال للمدين بما يعد معه معسراً ، وكان الثابت من العقد المسجل رقم ٤٣٧٩ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٣ أن المستأنف ضده الأول يمتلك حصة قدرها السدس في العقار محل ذلك العقد قدرها الخبير المندوب في الدعوى - الذي تطمئن هذه المحكمة إلى تقريره وتأخذ بهما محمولين على أسبابهما - بمبلغ ٩١٦٦٦,٩٧ دينار ، وقد باعها إلى نجله المستأنف ضده الرابع بمبلغ ٣٠٠٠٠ دينار بعد نشؤ الحق وثبوت الدين ، وقد خلت الأوراق من دليل على قبض المستأنف ضده الأول لثمن المبيع ، بما يزيد من إعساره وينتقص من حقوق المستأنف وتستخلص معه المحكمة غش المدين وعلم نجله المتصرف إليه به ، وثبوت التواطؤ فيما بينهما ، وبه تتوافر الشروط اللازمة لقبول دعوى عدم نفاذ التصرف فيما يتعلق بالعقد المسجل المشار إليه فقط دون غيره من العقود التي تم التصرف بموجبها في العقارات الأخرى في تواريخ سابقة على نشؤ الدين. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء مجدداً بعدم نفاذ التصرف الصادر من المستأنف ضده الأول إلى المستأنف ضده الرابع والمسجل برقم ٤٣٧٩ في ٢٠/٤/٢٠٠٣ في حق المستأنف بصفته وإعادة الحال إلى ما كان عليه ببقاء ملكية العقار محل ذلك العقد على ملك المتصرف.

(الطعن رقم ١٠٤ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

تصفية

الموجز (١):

- شركة المحاصة. هي شركة تجارية تُعقد بين شخص أو أكثر وتقتصر على العلاقة فيما بينهم وتتسم بالخفاء ولا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال ولا عنوان. عدم ملكيتها للحصص التي يقدمها الشركاء ولا ما يشتريه كل منهم من بضائع باسمه الخاص والتي تعتبر ملكاً له دون غيره من بقية الشركاء متى كانت معينة بالذات رغم انتقالها إلى

حياسة الشريك مدير المحاصة . الحصة غير المعينة بالذات كالحصة النقدية . انتقال ملكيتها إلى ملكية مدير المحاصة وتصبح ديناً لمقدمها في ذمة المدير . مؤدى ذلك . أن الشركة لا تصفى متى وجب فسخها . للشركاء مطالبة المدير بحساب لمعرفة مقدار الربح والخسارة . اعتبار كل واحد منهم دائماً للمدير بحصته وبنصيبه في الربح .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن شركة المحاصة وطبقاً لأحكام نصوص قانون الشركات التجارية - شركة تجارية تعقد بين شخص أو أكثر ، وهي مقصورة على العلاقة فيما بينهم وتتسم بالخفاء ولا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال ولا عنوان، وبالتالي فهي لا تملك الحصص التي يقدمها الشركاء ولا ما يشتريه كل منهم من بضائع باسمه الخاص بل تعتبر ملكاً له دون غيره من بقية الشركاء متى كانت معينة بالذات رغم إنتقالها إلى حياسة الشريك مدير المحاصة ، أما إذا كانت الحصة غير معينة بالذات -كما لو كانت حصة نقدية- فإنها تنتقل إلى ملكية مدير المحاصة وتصبح ديناً لمقدمها في ذمة المدير ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشركة لا تصفى إذا ما وجب فسخها ، وإنما يطالب الشركاء مدير الشركة بحساب لمعرفة مقدار الربح والخسارة، ويعتبر كل منهم دائماً للمدير بحصته وبنصيبه في الربح .

(الطعن رقم ٤١٥/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٢)

تظلم

الموجز (١):

- الأوامر على العرائض . ماهيتها . هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بمالهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن على العرائض . عدم جواز أن يباشر القاضي عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون له ذلك . مؤداه . أن

المشرع قيد سلطة القاضي فلا يكون له أن يصدر أمراً على عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص في قانون المرافعات أو أي قانون آخر.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء الأمر على العريضة الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربى لعدم ورود نص خاص يجيز إصدار الأمر المتظلم منه وأن الأصل في طلب الحماية القضائية أن ترفع بالطريق المحدد قانوناً وأن اللجوء إلى طريق الأمر على عريضة استثناء يجرى في نطاقه دون التوسع في تفسيره بما تكون معه الطاعنة قد تنكبت الطريق الذى رسمه القانون. لا يعيبه.

القاعدة (١):

الأوامر علي العرائض هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولاتية بناء علي الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن علي العرائض، وكان الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولاتياً إلا في الأحوال التي يجيز القانون له فيها ذلك، وكان البين من نص المادة ١٦٣ من قانون المرافعات أن المشرع-تمشياً مع هذا الأصل، وحرصاً منه علي عدم الخروج بهذه السلطة إلي غير ما يستهدف منها ودرءاً لأي خلاف ينشب بين من يرون إطلاق هذه السلطة ومن يرون تقييدها-قد حسم هذا الأمر بأن استهل هذه المادة بعبارة (في الأحوال التي يجيز فيها القانون استصدار أمر علي عريضة) بما مؤداه أن المشرع قيد سلطة القاضي في ذلك فلا يكون له إصدار أمر علي عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص فاصل في قانون المرافعات أو في أي قانون آخر يجيز له إصدار هذا الأمر. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهي إلي إلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء الأمر علي العريضة الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربائي بالمباني المبينة بالأوراق واعتباره كأن لم يكن تأسيساً علي أن الأوامر علي عرائض لا يجوز إصدارها إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز ذلك- وأن القانون المدني وقانون التجارة وقانون المرافعات قد خلت نصوصهم مما يجيز إصدار الأمر المتظلم منه، ولما كان الأصل في طلب الحماية القضائية أو تقرير الحقوق أو حمايتها أن ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات، وأن اللجوء إلي طريقة الأمر علي عريضة هو استثناء ولا يجرى إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير، وإذ سلكت الطاعنة

سبيل الأوامر علي عرائض دون طريق الدعوى العادية لتعزيز وتقوية التيار الكهربائي المشار إليه فإنها تكون قد تنكبت الطريق الذي رسمه القانون، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه بهذا السبب علي غير أساس.

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٤/٧/٢٢)

الموجز (٢):

-أمر المنع من السفر . ضرورة إعلانه للصادر ضده خلال أسبوعين من تاريخ صدوره .
علة ذلك . إتاحة فرصة التظلم في وقت متسع . م ٣/٢٩٣ مرافعات . مخالفة ذلك . أثره .
أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان للأمر إذا لم يتم الدائن بالإعلان خلال تلك المدة.
التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣/٢٩٧ من قانون المرافعات المستبدلة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " ويجب إعلان أمر منع السفر لمن صدر ضده الأمر خلال أسبوعين من تاريخ صدوره ، ويخضع التظلم فيه للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة (٢٩٣) " مفاده -على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا النص - أنه ولئن كان المشرع قد رأى النص في تلك المادة على ضرورة إعلان أمر المنع من السفر للصادر ضده في خلال أسبوعين من تاريخ صدوره لإتاحة الفرصة للتظلم منه في وقت متسع قبل سفره أو للتسوية مع الدائن لأن إجراءات المنع من السفر تمت في غيبة المدين ولا يعلم من أمرها شيئاً وقد يفاجئ عند سفره بوجود هذا المنع الذي يحول بينه وبين السفر ومع ما يترتب على ذلك من أضرار إلا أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان أمر منع السفر إذا لم يتم الدائن بإعلانه للصادر ضده خلال تلك المدة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن ما يتحدى به الطاعن بهذا السبب فضلاً عن كونه غير صحيح فهو يفتقد إلى سند القانوني ومن ثم يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١١٠٦/١١/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

الموجز (٣):

- قابلية القرار الإداري للتظلم لا تؤثر على نهائيته. علة ذلك: أن النهائية تعني استنفاد مراحل التدرج الإداري.

- الحكمة التشريعية من نظام التظلم من القرار الإداري. علتها. إعطاء الإدارة فرصة لمراجعة نفسها بمعاودة النظر فيه حتى تفي إلى وجه الصواب قبل الالتجاء إلى طريق الطعن القضائي.

- استنفاد الإدارة ولايتها بإصدار القرار الإداري بصفة نهائية أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك التعقيب على صدوره يضحى معه التظلم غير مجد وتنتفي الحكمة منه.

القاعدة (٣):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه يكفي حتى يستوفي القرار الإداري مقوماته وعناصره أن يكون نافذاً بمجرد صدوره من السلطة الإدارية التي تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى مما يصطبغ بصفة النهائية ، ولا يؤثر في نهائية القرار قابليته للتظلم منه فالنهائية تعني استنفاد مراحل التدرج الإداري ، كما أنه من المقرر أن الحكمة التشريعية من نظام التظلم من القرار إلى الجهة التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها - باعتباره تعبيراً له ممن مس القرار مصالحه - هي مراجعة الإدارة نفسها بمعاودة النظر فيه حتى تفي إلى وجه الحق والصواب ، قبل الالتجاء إلى طريق الطعن القضائي ، أما إذا استنفدت الإدارة ولايتها بإصداره بصفة نهائية أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك حق التعقيب على مصدره ، فإن التظلم يضحى غير مجد ، وتكون الحكمة منه منتفية.

(الطعون أرقام ٥٣٤ ، ٥٥٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٤/٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (٤):

- دعوى إلغاء القرار الإداري. ميعادها ستون يوماً من تاريخ نشر القرار أو العلم به. انقطاع هذا الميعاد بالتظلم الإداري والذي يلزم حصوله قبل رفع دعوى الإلغاء والتربص بفوات الميعاد المقرر للبت فيه. مضي تلك المدة دون رد. مؤداه. رفع دعوى الإلغاء خلال

الستين يوماً التالية لانقضاء هذه الفترة والتي تعتبر انقضاؤها دون رد من الإدارة بمثابة قرينة على رفض التظلم.

- التحقق من قيام التظلم من القرار الإداري من عدمه. من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها. شرط ذلك.

القاعدة (٤):

مفاد نص المادتين ٧ ، ٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء الدائرة الإدارية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ميعاد رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية قد حدده المشرع بستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو العلم به وينقطع هذا الميعاد بالتظلم الإداري الذي استلزم حصوله قبل رفع دعوى الإلغاء والتربص بفوات الميعاد المقرر للبت فيه ، فإذا مضت تلك المدة دون رد فإن الأصل أن ترفع دعوى الإلغاء خلال ستين يوماً التالية لانقضاء هذه الفترة التي يعتبر فواتها دون إجابة السلطة المختصة على التظلم بمثابة رفضه، أي القانون افترض في الإدارة أنها رفضت التظلم ضمناً باستفادة هذا الرفض الحكمي من قرينة فوات هذا الفصل الزمني دون أن تجيب الإدارة عليه ، ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع التحقق من قيام التظلم من القرار المطعون فيه من عدمه بغير معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

(الطعون أرقام ٥٣٤ ، ٥٥٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٤/٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (٥):

- مدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية . لهما إصدار أمر على عريضة بحبس المدين. شرط ذلك . امتناع المدين عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر . الأمر . له في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإجراء تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب .

- طلب الأمر بإحضار المدين . ماهيته . لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً . مثال لعدم جواز التظلم من أمر ضبط وإحضار .

القاعدة (٥):

مفاد نصوص المواد ١٨٩، ٢٩٢، ٢٩٣ من قانون المرافعات أن لمدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية أن يصدر أمراً على عريضة بحبس المدين - لمدة لا تزيد عن ستة أشهر - إذا إمتنع عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر، وللأمر في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإصدار تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب ، وأن طلب الأمر بإحضار المدين لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن إدارة التنفيذ أصدرت بتاريخ ٢٠١٣/٢/٤ طلباً بضبط وإحضار - المستأنف ضدها - الى إدارة التنفيذ لإتخاذ الإجراءات القانونية قبلها باعتبارها مدينة للمستأنفة بموجب حكم قضائي نهائي واجب النفاذ بمبلغ ٥١٠٩,٦٩٩ ديناراً- وهو بهذه المثابة لا يعد أمراً بالحبس وبالتالي لا يأخذ حكمه في جواز التظلم منه وفقاً لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات . لما كان ذلك ، وكان الأمر سالف الإشارة إليه هو أمر ضبط وإحضار للمستأنف ضدها لإتخاذ الإجراءات القانونية قبلها وهو على هذا النحو إجراء من إجراءات التحقيق تمهيداً للأمر بحبسها أو رفضه وكانت الأوراق قد خلت من أمر بحبس المستأنف ضدها ومن ثم لا يجوز التظلم من أمر الضبط والإحضار المشار إليه . وكان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى في موضوع التظلم رغم عدم جوازه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين الغاءه .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٧٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٧/٦)

تعويض

الموجز (١):

- عدم تنفيذ المدين التزامه العقدي خطأ يترتب المسؤولية . تحديد المتعاقدين مبلغ التعويض في حالة الفسخ في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد . اعتبارها مسؤولية تقصيرية. علة ذلك: عدم قصر الشرط الجزائي على المسؤولية العقدية . وروده في المسؤولية التقصيرية . سقوط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه . أثره . صيرورة التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر متروكاً للمحكمة وللقاضي الهيمنة على الشرط في نظام المسؤولية التقصيرية ويقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب.

القاعدة (١):

من المقرر أن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته التعاقدية خطأ يترتب المسؤولية، وأنه إذا حدد المتعاقدان مبلغ التعويض في حالة فسخ العقد في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد إنما هي مسؤولية تقصيرية حدد المتعاقدان بشرط جزائي مبلغ التعويض عنها ، فالشرط الجزائي ليس قاصراً على المسؤولية العقدية ، بل يكون في المسؤولية التقصيرية أيضاً ، وأنه متى سقط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه أصبح التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر بالتزاماته متروك للمحكمة ويكون للقاضي الهيمنة على الشرط الجزائي في نطاق المسؤولية التقصيرية ، وفي هذه الحالة يقدر القاضي ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب .

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٢):

- تحديد محكمة الموضوع لطبيعة المسؤولية. عدم تقيدها بما استند إليه المضرور في طلب التعويض أو بالنص القانوني الذي اعتمد عليه. التزامها من تلقاء ذاتها بتحديد أساسها الصحيح وتقصيها الحكم القانوني المنطبق وإنزاله على الواقعة المطروحة. عدم اعتبار ذلك تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها. علة ذلك. كل ما تولد للمضرور من حق في

التعويض قبل من أحدث الضرر أو تسبب فيه هو السبب المباشر للدعوى مهما اختلفت أساليبه.

القاعدة (٢):

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع لا تتقيد فى تحديد طبيعة المسؤولية بما استند إليه المضرور فى طلب التعويض أو بالنص القانونى الذى اعتمد عليه بل يتعين عليها من تلقاء نفسها أن تحدد الأساس الصحيح للمسئولية وأن تتقصى الحكم القانونى المنطبق على طرفي دعوى المسؤولية وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها دون أن يعد ذلك منها تغييراً لسبب الدعوى أو لموضوعها باعتبار أن كل ما تولد للمضرور من حق فى التعويض قبل من أحدث الضرر أو تسبب فيه هو السبب المباشر للدعوى مهما اختلفت أساليبه ، وكان قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أن أسباب الطعن بطريق الاستئناف تتسع لتشمل ما يراه المستأنف من أسباب موضوعية أو قانونية تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله، وأنه لا يلزم ذكر جميع أسباب الاستئناف بصحيفته بل يكفى ذكر بعضها، وللمستأنف أن يضيف إليها ما يشاء من أسباب أخرى غير متقيد بميعاد الاستئناف أو إعلانه كما أن له العدول عن الأسباب التي ذكرها فى الصحيفة إلى أسباب أخرى غيرها ولمحكمة الاستئناف أيضاً الحق فى الاستناد فى قضائها لصالح المستأنف إلى أسباب أخرى غير تلك التي وردت فى صحيفة الاستئناف وكان كل قصد المشرع من بيان أسباب الاستئناف فى صحيفته هو ضمان جدية الطعن وليس تحديد نطاقه. فإنه يكفى لاعتبار هذا البيان متحققاً ذكر هذه الأسباب بعبارة موجزة مفيدة تخرجها من الإبهام. لما كان ذلك وكان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع ملزمة فى كل حال بإعطاء الدعوى وصفها واستنتاج التكييف القانوني الصحيح عليها دون تقيد بتكييف الخصوم لها غير مقيدة فى ذلك إلا بالوقائع المطروحة عليها ، والعبرة فى التكييف بحقيقة المقصود من الطلبات فيها وليس بالألفاظ التي صيغت بها هذه الطلبات وهى تخضع فى هذا التكييف لرقابه محكمه التمييز وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن أقام دعواه ابتداء بطلب التعويض على سند من توافر مسؤولية المطعون ضدها الأولى بصدور الحكم الجزائي فى الجناية رقم ٢٠٠٠/٣٣٤ جنايات سلوى الذى دان الأخيرة بمعاقبتها بالحبس ثلاث سنوات مع الشغل والنفاد واحال الدعوى

المدنية إلى المحكمة المدنية عن تهمة إصدارها الشيك رقم..... المسحوب على بنك بيت التمويل الكويتي لصالح الطاعن بمبلغ ٦٨٥٠٠ د.ك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب وكان ذلك بسوء نية وصيرورة هذا الحكم نهائياً وباتاً بصدر الحكم في الاستئناف رقم ٩٧٤ لسنة ٢٠٠٢ بتأييده وحكم التمييز الرقيم ٢٧٢ لسنة ٢٠٠٢ في ٢٠-١-٢٠٠٤ القاضي بسقوط الخصومة وحياسة هذا الحكم الحجيه في ثبوت خطأها في إحداث الضرر الذي حاق بالطاعن بما لا يجوز مخالفته ويوجب الالتزام بما قضى به ، وعلى سند من توافر مسئولية المطعون ضده الثاني بصفته التصديرية باعتباره متبوعاً لتابعيه لقيامهم بتسهيل هروب المطعون ضدها الأولى خارج البلاد عبر المنافذ البرية فور صدور الحكم الجزائي بإدانتها ودلل على صحة دعواه بأن قدم أمام محكمة الموضوع صوراً ضوئية للأحكام الجزائية سالفة الذكر، وصوره ضوئية من الشهادة الصادرة من مدير نيابة شؤون التنفيذ الجنائي والتعاون الدولي المؤرخة ١-٦-٢٠١٠ والتي تقيد أن المتهمه (المطعون ضدها الأولى) دخلت دولة البحرين في ١٦-٥-٢٠١٠ وصور ضوئية من الخطاب الصادر من شعبة اتصال مجلس وزراء الداخلية العرب - الإدارة العامة للمباحث والأدلة الجنائية المؤرخ ٢٥-٥-٢٠١٠ والذي يفيد عوده المطعون ضدها الأولى إلى بلدها دولة البحرين ودخولها في ٢٥-٥-٢٠١٠ والشهادة الصادرة من النيابة العامة - نيابة شؤون التنفيذ الجنائي والتعاون الدولي - المؤرخة ٢-١٠-٢٠١١ والتي تقيد أن أمر المحكمة الجزائية الصادر بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة لم يتم تفعيله بإحالة ملف القضية إلى إدارة كتاب المحكمة الكلية لتحديد جلسة لنظر الدعوى منذ صدور الحكم الجزائي النهائي فيها حتى تاريخه. وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال اذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم العناصر الواقعية التى ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما فى حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر التى ثبتت لديها ، ولمحكمة التمييز أن تتدخل إذا كانت النتيجة التى استخلصتها لا تتفق مع موجباتها قانونياً .

(الظعن رقم ١١١٩/٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث .
سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع
الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها
لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة
بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى
التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية .
انفصال الدعويين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة
بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق
في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصور
حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم
دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو
تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه
في التعويض .

- الدعوى الجزائية في الجنح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة .
انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو
التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه
رسمي . مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة .
مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم
دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . مثال لعدم سقوط الدعوى المدنية بالمطالبة بالدية
الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بالتقادم الثلاثي .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء محكمة التمييز - أن النص في المادة ٦٣ من اللائحة التنفيذية لقانون المرور بإلزام المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية عن قيمة ما يحكم به من تعويض والنص في المادة ٨٠ منها على وجوب قيام المؤمن بسداد قيمة التعويض خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بالحكم دون أدنى تأخير لا يعني أن هذا التعويض يجب أن يصدر به حكم قضائي حتى يلتزم المؤمن بسداده لكي يستطيع الرجوع بما دفعه على المؤمن له والغير المسئول عن الحادث وإنما يعني مجرد حث المؤمن على سداد قيمة التعويض للمضرر في أسرع وقت إذا ما صدر به حكم قضائي وعلى ذلك فليس هناك ما نع قانوني من تحديد التعويض بناء على إتفاق بين المؤمن والمضرر إلا أنه يجب أن يراعي في تقديره ألا يجاوز الدية الشرعية المستحقة وعناصر الضرر الموجبة له طبقاً لما تقضي به المادتين ٢٢١، ٢٣٠ من القانون المدني ويتعين على المحكمة التي تنظر دعوى الرجوع على المؤمن له أو الغير المسئول عن الحادث إذا ما أثير أمامها جدل حول ملاءمة تقدير التعويض المتفق عليه أن تراقب هذه الملاءمة وأن هذا التعويض لا ينطوي على مغالاة أو تواطؤ على حساب المؤمن له والمسئول عن الضرر.

(الطعن رقم ٣٤٦/٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٤):

- الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي . ماهيتها . وسيلة غير مباشرة لتهديد وحمل المدين على التنفيذ العيني . عدم اعتبارها تعويضاً عن الضرر . مؤدى ذلك . أن القاضي لا يراعي في تقدير ما يحكم به التناسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين وله إعادة النظر فيما يحكم به والقضاء بالزيادة في مقدارها . شرط ذلك . إذا رأي أن ما حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ . الحكم الصادر بها . طبيعته . حكم وقتي وليس واجب التنفيذ . علة ذلك . إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه . انتفاء علة وجوده . شرطه . اتخاذ المدين موقفاً نهائياً إما بالتنفيذ أو بالإصرار على عدم التنفيذ . أثر ذلك . أن القاضي يعيد النظر في حكمه ليفصل في الموضوع

. قيام المدين بالتنفيذ . مؤاده . عدم القضاء عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ .
إصراره - المدين - على عدم التنفيذ . وجوب القضاء عليه بالتعويض جراء ذلك . وجوب
مراعاة القاضي في الحاليين ما لحق الدائن من ضرر وما يكون قد بدا من المدين من عنت
. م ٢٩٢ مدني.

-خلو الأوراق مما يفيد حصول الطاعن على حكم نهائي بالتعويض المستحق له جراء عدم
تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في
الدعوى المنوه عنها . مؤداه . عدم جواز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي
بها عليه فيه . أثر ذلك . عدم الاعتداد بما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك
الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ . علة ذلك . أن الحكم الذي ينفذ به هو ذلك
الصادر بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه وليس حكم الغرامة التهديدية.
التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها
بذلك الحكم تأسيساً على أن الحكم الصادر بها هو حكم وقتي وليس واجب التنفيذ . صحيح.

القاعدة (٤):

النص في المادة ٢٩٢ من القانون المدني على أنه " ١- إذا كان تنفيذ الالتزام عينا
غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يطلب الحكم بإلزام المدين
بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية أن إمتنع عن ذلك. ٢- وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة
المحكوم بها غير كاف لحمل المدين على التنفيذ، جاز لها أن تزيد في الغرامة كلما رأت داعياً
للزيادة. ٣- إذا تم التنفيذ العيني، أو أصر المدين على عدم التنفيذ، حددت المحكمة مقدار
التعويض الذي يلزم به المدين عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه مراعية في ذلك الضرر الذي
أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين. "يدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية
للقانون سالف الذكر - على أن الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً عن
الضرر ، وإنما هي وسيلة لتهديد المدين لحمله على التنفيذ، ولذلك لا يراعي القاضي في تقدير
ما يحكم به التناسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين ، ولذلك إذا رأى أن ما
حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ فإنه يمكنه إعادة النظر والزيادة في مقدار
الغرامة ، وما دامت الغرامة هي مجرد تهديد للمدين فالحكم بها يكون حكماً وقتياً وليس واجب

التنفيذ، وتتفق علة وجوده إذا اتخذ المدين موقفاً نهائياً أما بالتنفيذ أو الإصرار على عدم التنفيذ فيعيد القاضي النظر في حكمه ليفصل في الموضوع، فإن كان المدين قد نفذ فالقاضي لا يحكم عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ وإذا أصر المدين على عدم التنفيذ فيحكم القاضي بالتعويض عن عدم التنفيذ ويراعي القاضي في الحالين ما لحق الدائن من ضرر، كما يراعى ما يكون قد بدا من المدين من عنت . لما كان ذلك، وكانت الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً للدائن عن الضرر بل هي وسيلة غير مباشرة لحمل المدين على التنفيذ العيني، والحكم الصادر بها يكون حكماً وقتياً ، وليس واجب التنفيذ، إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول الطاعن على الحكم النهائي بالتعويض المستحق له عن عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى رقم ١٦٧٩ لسنة ٢٠٠٦ مدني كلي ، ومن ثم لا يجوز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ، ذلك أن الحكم بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه - وليس الحكم بالغرامة التهديدية، على نحو ما سلف بيانه - هو الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول بطلباته في الدعوى، بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها عليه بالحكم سالف الذكر تأسيساً على الحكم الصادر بها حكماً وقتياً، وليس واجب التنفيذ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، يكون النعي عليه بما ورد بسببي النعي على غير أساس جدير بالرفض.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٠٨ مدني جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٥):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث .
سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها

لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعيين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

- الدعوى الجزائية في الجرح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة . انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي . مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة . مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

- حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة . المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى

المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمضي المدة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٥):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢/٢٥٦ ، ٢٦١ من القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣ ، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك

لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذى كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفى بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذى تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إدارى صدر عن الإدعاء العام يوصفه السلطة التى تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيدده ويجوز له العدول عنه في أى وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقرره لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذى يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٣٠/٦/٢٠١٣ ، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذى يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها فى ٣٠/٦/٢٠١٦ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٢ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢/٢٥٦ من القانون المدنى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

الموجز (٦):

- وجوب أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه . التحقق من شخص المنفذ عليه . وقوعه على عاتق طالب التنفيذ . أحقية المضرور في التعويض عن الضرر الذى يصيب المنفذ ضده حال ثبوت أنه غير الشخص المحكوم عليه بشرط أن تتوافر أركان المسؤولية. علة ذلك . أن إجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التى تندرج تحت إساءة استعمال حق التقاضى.

- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بدفاع جوهرى حاصله: توافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية قبل المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها حال كون عقد التسوية لا يجيز له ذلك. التفات الحكم المطعون فيه عن الرد عليه بأسباب خاصة مكثفياً بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه - من وجهة نظره - ما يبرر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الإحتياط وإتخاذه من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع الحجز دليلاً على ذلك وبما لا يواجه دفاع الطاعن. عيب يوجب تمييزه . علة ذلك. مثال لتعويض الطاعن أدبياً جراء توقيع حجز تنفيذى على أمواله بدون وجه حق مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية لمخالفة ما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من انتفاء المديونية.

القاعدة (٦):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة _ أنه متى أثار الخصوم دفاعاً جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن ترد عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها معيباً بالقصور المبطل . كما أن القانون قد وضع عدة ضوابط للتنفيذ ومن بين تلك الضوابط أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه ويقع على عاتق طالب التنفيذ التحقق من شخص المنفذ عليه وإلا استوجب تعويض المضرور عن الضرر الذى يصيب المنفذ ضده فيما لو تبين أنه غير الشخص المحكوم عليه متى توافرت أركان المسؤولية، وإجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التى تدرج تحت إساءة استعمال حق التقاضى . لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق _ وعلى نحو ما جرى به دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع _ توافر ركن الخطأ الموجب لمسئولية المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها إذ أن عقد التسوية المؤرخ ١٤/٦/١٩٨٨ لا يجيز له ذلك. إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى بأسباب خاصة مكثفياً - في اطراحه- بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه من _ وجهة نظره _ ما يبرر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الاحتياط وأتخذ من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع

الحجز دليلاً على ذلك، وكان هذا الذى خلص إليه الحكم وأقام قضاءه عليه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لا يواجهه ما تمسك به الطاعن في دفاعه المشار إليه ولا يصلح أن يكون رداً عليه ولا يؤدي بذاته إلى النتيجة التي انتهى إليها مما يعيبه ويوجب تمييزه.

- وحيث إنه وعن موضوع الاستئناف ٤١٥٤ لسنة ٢٠١٢ مدنى _ صالح للفصل فيه _ ولما تقدم _ وكان الثابت من الأوراق انعدام حق المستأنف بصفته في التنفيذ على أموال المستأنف ضده لمخالفته لما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من عدم مديونية المستأنف ضده للمستأنف _ طالب التنفيذ مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية في حق الاخير ، وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالزام المستأنف أن يؤدي الى المستأنف ضده مبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً نهائياً عن الاضرار الأدبية التي لحقت به جراء خطأ المستأنف فإنه يتعين تأييده لصحة أسبابه التي بنى عليها.

(الطعن رقم ٨٦٨ / ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

الموجز (٧):

-قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون إتخاذها للإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية . غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض ودون أن تنتقل ملكية العقار للغاصب . مؤدى ذلك. أن ملكية العقار تظل على ملك صاحبه رغم استيلاء الدولة عليه لحين صدور قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر معتبراً أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت من دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون اعتداده في ذلك بالحكم الصادر بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية . خطأ.

-استيلاء البلدية على أرض النزاع دون إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزاع الملكية . غصب يرتب مسئوليتها عن التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار . مثال : لعدم استحقاق المطعون ضدها لحصتها الميراثية في مبلغ التعويض جراء استيلاء البلدية على الأرض المخلفة عن مورثها تأسيساً على قيامها ببيع تلك الحصة الميراثية للطاعن بموجب وكالة غير قابلة للإلغاء وعقد بيع غير مسجل واعتبار الطاعن بصفته

مشترياً خلفاً خاصاً لها ويحق له تقاضي التعويض المقرر عن هذا الاستيلاء على أرض النزاع إعمالاً لآثار حوالة الحق والتزاماً بضمان المطعون ضدها بالتسليم وبعدم التعرض . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . مخالفة للقانون توجب تمييزه .

القاعدة (٧):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون أن تتخذ الإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية هو غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل ملكية العقار للغاصب.. وعلى ذلك تظل ملكية العقار رغم استيلاء الدولة عليه على ملك صاحبه إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر حينما اعتبر أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت عن دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون أن يعتد في ذلك بالحكم الصادر في الدعوى رقم ١٩٩٩/٠٠٠٠ مدني والذي قضى بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية فإنه يكون خاطئاً في هذا الخصوص وكان القانون رقم ١٩٥٩/٥ بشأن التسجيل العقاري لم يغير من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية وكل ما أحدثه فيها هو أن نقل تلك الحقوق - ومنها حق الملكية- بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح مترخياً لما بعد التسجيل أما ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه فلا زال قائماً دون تغيير فيها . فليس لمن تعاقد على تصرف من شأنه نقل ملكية العقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز أن يتمسك بها لنفسه ضد هذا الغير ، وكما لا يحق للمتصرف أن ينازع من تصرف إليه في ملكية العقار محل التصرف فإنه لا يحق له أن ينازعه في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية ذلك العقار بل يعتبر المتصرف إليه هو صاحب الحق فيه. وأن مشتري العقار يُعد خلفاً خاصاً للبائع ويحل محله في كافة حقوقه عليه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار ، كما أن من المقرر أن استيلاء البلدية على أرض النزاع في تاريخ سابق على شراء الطاعن لها دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية ثبوت مسئوليتها عن التعويض في مواجهة المطعون ضدها التي ينتقل حقها في المطالبة بحصتها

الميراثية في هذا التعويض إلى الطاعن الذي آلت إليه ملكية حصتها الميراثية في تلك الأرض باعتباره خلفاً خاصاً لها ويكون له قبض حصتها الميراثية في مبلغ التعويض به في الدعوى ١٩٩٦/.... تجاري مدني كلي حكومة دون أن يغير من ذلك أو يؤثر فيه عدم تسجيل الطاعن لسنده على التأصيل السالف ذكره على اعتبار أنه بهذه المثابة صار صاحب الحق في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر أيضاً وقضى بأحقية المطعون ضدها في اقتضاء قيمة حصتها الميراثية في التعويض المقضي به مقابل استيلاء البلدية على أرض النزاع بالرغم من تقريره أن المذكورة باعت حصتها تلك للطاعن بموجب الوكالة رقم ١٩٩٠/٦٣٥٧ فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعون أرقام ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣٢٦ / ٢٠١٠ مدني جلسة ٢٤/١١/٢٠١٤)

الموجز (٨):

- تقدير التعويض عن الضرر الأدبي. معياره. كفاية أن يكون بالقدر الذي يواسي المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا إسراف في التقدير وبما يراه القاضي مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين له من الظروف والملابسة واقع الحال في الدعوى. كون التقدير ضئيلاً. لا يعيبه. شرط ذلك. مادام أنه يرمز للغاية منه ويحقق النتيجة المستهدفة به. مثال لتعويض أدبي جراء احتجاز صاحبها العمل لجواز سفر عاملة مما أصابها بالحزن والأسى وتقييد حريتها في التنقل.

القاعدة (٨):

من المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في شأنه من سلطة محكمة الموضوع متى اعتمدت في تقديرها على أسس سليمة، وأنه يكفي في تقدير التعويض عن الضرر الأدبي أن يكون بالقدر الذي يواسي المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا إسراف في التقدير وبما يراه القاضي مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين له من ظروف الملابسة وواقع الحال في الدعوى ولا يعيب تقديره أن يكون ضئيلاً مادام أنه يرمز إلى الغاية منه ويحقق

النتيجة المستهدفة به. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام المطعون ضدهما بأن يؤدي للطاعة مبلغ مائتي دينار تعويضاً نهائياً عن الأضرار الأدبية تأسيساً على أنه القدر المناسب لجبر ما قام به المطعون ضدهما من خطأ الحق بالطاعة أضرار أدبية جراء احتجازهما جواز سفرها وقد أصابها ذلك الحزن والأسى وقيدها من حريتها في التنقل، وكان ما أورده الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضاؤه وله مصدره من الأوراق ويواجه دفاع الطاعة بما يضحى معه ما تنعاه في هذا الشأن حول تقدير التعويض الأدبي لا يدعو أن يكون جدلاً في سلطة محكمة الموضوع في تقدير التعويض الأدبي لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز وبما يضحى معه النعي غير مقبول.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٨٥ مدني جلسة ٢٠١٤/١٢/١٥)

الموجز (٩):

-استحقاق العامل أو ورثته لتعويض إضافي من صاحب العمل المسئول عما بقي من الضرر زائداً عن التعويض الجزافي المحدد بقرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٣ . مناطه . أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ صاحب العمل الشخصي الذي يرتب مسؤوليته الذاتية وهو خطأ واجب الإثبات لا تطبق في شأنه أحكام المسؤولية المفترضة . مثال لعدم استحقاق ورثة العامل لتعويض مادي وأدبي لانتهاء أي خطأ شخصي لصاحب العمل أو تابعيه تسبب في وقوع الحادث الذي أودى بحياة مورثهم.

القاعدة (٩):

مناط استحقاق العامل أو ورثته لتعويض إضافي من صاحب العمل المسئول عما بقي من الضرر زائداً عن التعويض الجزافي في المحدد بقرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل المشار إليه أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ صاحب العمل الشخصي الذي يرتب مسؤوليته الذاتية وهو خطأ واجب الإثبات لا تطبق في شأنه أحكام المسؤولية المفترضة. وكان الثابت وعلى ما سلف بيانه، أن وفاة العامل ناجمة عن إنقلاب السيارة التي كان يقودها أثناء وبسبب العمل، ولم يسند ورثته لصاحب العمل أو تابعيه ثمة خطأ شخصي تسبب في وقوع الحادث،

وخلت الأوراق من دليل على ذلك ، فإن طلبهم القضاء بتعويض عن الضررين المادي والأدبي يكون على غير أساس ويتعين لذلك الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام الشركة المستأنفة بأداء مبلغ عشرة آلاف دينار لورثة العامل بتعويض عن الضرر الأدبي وتأييد فيما قضى به من رفض طلب التعويض المادي.

(الطعن رقم ٣٤ / ٢٠١٢ عمالي جلسة ٢٠١٥/١/١٩)

الموجز (١٠):

- حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التليفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل للجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها. قيودها . ألا يجاوز ذلك ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية . مخالفة ذلك . مؤداه . وجوب مؤاخذه المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال ووجوب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير .

القاعدة (١٠):

مفاد المادتين الحادية عشر والثالثة عشر من القانون رقم ٦١ لسنة ٢٠٠٧ بشأن الإعلام المرئي والمسموع يدل على أن حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التليفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل إلى الجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها مقيد بألا يجاوز ذلك إلى ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية وإلا وجب مؤاخذه المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال كما يجب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير ، ومن المقرر أن التعرف على حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الأهانة هو بما تطمئن إليه محكمة الموضوع من تحصيلها لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليها من محكمة التمييز ما دام أنها لم تخطي في تطبيق القانون . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أحاط بمضمون الحوار في البرنامج الذي بثته القناة التليفزيونية التي يديرها الطاعن الثاني في الطعن لسنة ٢٠١٤ مدني قد خلص إلى أن باقي الطاعنين في الطعنين - مقدمي

البرنامج- أقموا أسم المطعون ضده في الحوار الدائر دون مبرر يقتضيه وتناوب ثلاثهم في أسلوب ساخر التعليق على ما يمتلكه ويرتبط به وعائلته من كيانات اقتصادية ونسبوا إليه أنه يشتري بأمواله العاملين بالصحافة ودعوه على سبيل السخرية أن يوفر لهم عملاً في القناة التي يملكها لقاء رواتب خيالية وذكروا بأنه لا يمانع في ذلك شريطة ألا ينتقدوا شخصيات حدودها بالإسم مرتبطة به، كما نسبوا إليه تسجيل رواية شخصية نسائية عاصرت أحداث سنة ١٩٣٨ واستدبح جاهداً مع سيدة أخرى لديها حقائق عن منطقة الرميلة التي كانت مأوى للفساد ودور البغاء وخلص الحكم إلى أن ما تم بثه من خلال القناة التلفزيونية على هذا النحو كان بموافقة مديرها وفيه تحقير وتقليل وإهانة لشخص المطعون ضده وماس بكرامته بما يجاوز النقد المباح بما يتوافر معه ركن الخطأ في جانب الطاعنين في الطعن وتقوم مسئوليتهم عن تعويضه عن الاضرار التي حاقت به نتيجة ذلك ، وكان هذا من الحكم استخلاصاً سائغاً له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول.

(الطعان رقما ٨٨٥ ، ٨٩٧ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

الموجز (١١):

-مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع . تقدير التعويض يتحدد بوزن الرسالة دون النظر إلى محتوياتها . تقديره بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة باعتبار أن الفرنك يحتوى على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في ألف . قابليته للتحويل إلى أرقام في كل عملة وطنية . اعتباره تعويضاً حكماً عن الأضرار المتوقعة وقت التعاقد . تقدير التعويض على أساس القيمة الحقيقية . شرطه . ثبوت أن محتويات الرسالة تفوق هذا التقدير الحكمي بأن يذكر المرسل لدى تسليم الرسالة للناقل الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة . اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها في

لاهاي عام ١٩٥٥ ، جواتيمالا عام ١٩٧١ الموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

القاعدة (١١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثانية من اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها الصادر أولهما في لاهاي عام ١٩٥٥ وثانيهما في جواتيمالا عام ١٩٧١ والموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ١٩٧٥/٢٠ - المنطبقة على واقعة الدعوي - على أنه (وفي نقل الأمتعة المسجلة والبضائع تكون مسئولية الناقل محدودة بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام ما لم يذكر المرسل مصلحته في التسليم عند تسليم الطرد إلى الناقل، وفي مقابل أن يدفع رسماً إضافياً إذا اقتضى الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزماً بأن يدفع التعويض في حدود المبلغ المذكور ما لم يتم الدليل على أن هذا المبلغ يجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم " يدل على أن الأصل في تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع هو تحديده على أساس وزن الرسالة - بصرف النظر عن محتوياتها - بحيث يعوض بمقداره ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع على أساس أن الفرنك يحتوي على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في الألف قابل إلى التحويل إلى أرقام دائرة في كل عملة وطنية تقديراً من المشرع أن هذا التعويض يمثل الأضرار المتوقعة وقت التعاقد، إلا أنه قدر من ناحية أخرى أن قيمة محتويات الرسالة قد تفوق هذا الحد الذي يقوم على أساس التقدير الحكمي، فأجاز للمرسل، إذا ما قدر ذلك - أن يذكر للناقل لدى تسليم الرسالة الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة، وحينئذ يقدر التعويض على أساس القيمة الحقيقية .

(الطعن رقم ٢٠١٤/١١٢٧ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٢):

- تقدير التعويض. من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع. مناطه. أن يكون التقدير قائماً على أساس سائغ مردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن فيها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يبدو متكافئاً مع الضرر وليس دونه وغير زائد عليه ومواسياً للمضرور وفقاً للظروف والملابسة دون غلو أو إسراف يجعل منه إثراء بلا سبب ودون تقتير يقصر به عن مواساته بل ويؤدي إلى الإساءة إليه بزيادة ألمه وأساه.

- التعويض. مقصوده. تخفيف ألم المضرور لا نكأ جراحه. زيادة الحكم المطعون فيه للتعويض الأدبي من خمسة آلاف دينار إلى خمسة وعشرون ألفاً دون أن يورد أسباباً سائغة للزيادة وتناسب مع عناصر الضرر. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - وإن كان تقدير التعويض من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع إلا أن مناط ذلك أن يكون هذا التقدير قائماً على أساس سائغ مردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض معه العلة من فرضه بحيث يبدو متكافئاً مع الضرر وليس دونه وغير زائد عليه، ومواسياً للمضرور وفقاً للظروف والملابسة دون غلو أو إسراف يجعل منه إثراء بلا سبب وأيضاً دون تقتير يقصر به عن مواساته بل ويؤدي إلى الإساءة إليه بزيادة ألمه وأساه، فالتعويض هو تخفيف ألم المضرور لا نكأ جراحه كما أن تقديرها لأتعب المحاماة الفعلية يكون على ضوء الجهد المبذول في القضايا ودرجتي التقاضي. لما كان ذلك، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن خلص إلى توافر أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية إلا أنه زاد مبلغ التعويض الأدبي المحكوم به من خمسة آلاف إلى خمسة وعشرون ألف دينار بقالة أن هذا المبلغ نتيجة خطأ الطاعن ومناسباً لجبر هذه الأضرار، دون أن يورد أسباباً سائغة تتناسب مع عناصر الضرر التي اعتد بها ولا تنهض بذاتها لزيادتها مبلغ التعويض وزيادة أتعب المحاماة الفعلية وهو ما يعيب الحكم ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٢٢٥ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

الموجز (١٣):

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقيداً بحجبيته عن واقعة اتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي : أثر ذلك : اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً" يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها ، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها . لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن أصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجبيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (١٤):

-الحكم بالتعويض المؤقت والذي لم يحدد الضرر في مداه والتعويض في مقداره . حيازته لقوة الأمر المقضي . أثره . إحاطته بالمسئولية في مختلف عناصرها ويرسي دين التعويض في أصله ومبناه وتقوم بين الخصوم حجيته وتتأكد به المديونية إيجاباً أو سلباً . عدم جواز أن يقتصر الدين الذي أرساه الحكم على ما جرى به المنطوق بل يجب أن يتسع له محل الدين من عناصر تقدير ولو بدعوى لاحقة يرفعها المضرور بذات الدين استكمالاً له وتعييناً لمقداره .

-تقدير التعويض عن الضرر الأدبي . من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب . شرط ذلك . كفاية أن يكون بالقدر الذي يواسي المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا اسراف في التقدير وبما يراه القاضي مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين من الظروف والملابسة وواقع الحال منه أنه يواسي ولا يساوي . مثال .

القاعدة (١٤):

من المقرر في- قضاء هذه المحكمة - أن الحكم بالتعويض المؤقت متى حاز قوة الأمر المقضى وأن لم يحدد الضرر في مداه والتعويض في مقداره، فإنه يحيط بالمسئولية في مختلف عناصرها ويرسي دين التعويض في أصله ومبناه، كما تقوم بين الخصوم حجيته، إذ به تستقر المسئولية وتتأكد المديونية ايجاباً أو سلباً، ولا يسوغ في صحيح القانون أن يقتصر الدين الذي أرساه الحكم على ما جرى به المنطوق رمزاً له ودلالة عليه، بل يجب أن يتسع له محل الدين من عناصر تقديره ولو بدعوى لاحقة يرفعها المضرور بذات الدين استكمالاً له وتعييناً لمقداره وهي بذات المثابة فرع لأصل حاز قوة الأمر المقضى وبات عنواناً للحقيقة، كما وأن تقدير التعويض الجابر للضرر الأدبي هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى أبانت العناصر المكونة له ولم يكن في القانون نص يوجب اتباع معايير معينة في تقديره، ويكفى في تقديره أن يكون بالقدر الذي يواسي المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا اسراف في التقدير وبما يراه قاضي الموضوع مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين من الظروف والملابسة وواقع الحال في الدعوى وبحسبان أن الغاية منه أنه

يواسي ولا يساوي. لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه بعد أن عرض لوقائع الدعوى وظروفها وعناصر الضرر الأدبي الذي لحق بالمطعون ضده قدر مبلغ ٦٠٠٠ ستة آلاف دينار كتعويض أدبي نهائي - على أن يخصم منه قيمة التعويض المؤقت المقضي به سلفاً - لما لاقاه من أذى حسي ونفسي جراء المساس بسمعته واعتباره ومركزه الأدبي والإجتماعي، ورأى الحكم أن هذا المبلغ كافٍ لجبر الأضرار الأدبية التي أصابت المطعون ضده ومتكافئاً معها مستنداً في ذلك إلى أسباب مقبولة، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون محض جدل فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقديرية لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

(الطعن رقم ١٢٦٨ ، ١٢٩٣ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/١/٦)

الموجز (١٥):

- حجية الحكم . مناطها . مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل . لا يحوز قوة الأمر المقضي .
- إقامة الدعوى الابتدائية للمطالبة بالتعويض عما أصاب الخصم من ضرر جراء النشر .
قضاء الحكم الابتدائي بالرفض ليتخلف ركن الخطأ . قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض عن الضرر الأدبي فقط وبدعم جواز نظر طلب التعويض المادي لسابقة الفصل فيه بالرفض في الدعوى المشار إليها والذي لم يتناقش فيه الخصوم أو تستقر حقيقته . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه بما يوجب تمييزه .

القاعدة (١٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حجية الحكم لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية سواء كان ذلك في المنطوق أم في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها بعد أن يكون الطرفان قد تناقشا فيما فصل فيه واستقرت حقيقته بالحكم استقرراً جامعاً مانعاً وبالتالي فما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي. لما كان ذلك ، وكان البين أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٩ مدني بطلب الحكم بالزامهما متضامنين أن يؤديا إليه

مبلغ ٥٠٠١ دينار على سبيل التعويض المؤقت عما لحق به من أضرار نتيجة نشر المقال موضوع الدعوى الراهنة فقضت المحكمة برفض الدعوى تأسيساً على انتفاء ركن الخطأ في جانب المطعون ضدهما، فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٢٢ لسنة ٢٠١٠ مدني فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي وأجابت الطاعن إلى طلباته وألزمت المطعون ضدهما متضامنين بمبلغ ٥٠٠١ دينار تعويض مؤقت عما لحق به من أضرار أدبية ولم تتعرض لما لحق الطاعن من أضرار مادية ولم تتناولها بالنظر ولم يتناقش فيها الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية ولم تستقر حقيقتها بينهما، ومن ثم فإن ذلك الحكم لا يحوز ثمة حجية في شأن التعويض عن هذه الأضرار المادية ولا يحول دون الطاعن والمطالبة بتعويض عن هذه الأضرار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر هذا الطلب لسابقة الفصل فيه بالرفض في الدعوى المشار إليها آنفاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب تمييزه.

(الطعان رقم ١٢٦٨ ، ١٢٩٣ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/١/٦)

الموجز (١٦):

- عدم الإدراك أو التمييز . غير مانع من مسئولية صاحبه عن تعويض الضرر الذي يأتيه بفعله الخاطيء . م ٢٢٧ مدني .

-ثبوت صحة إسناد واقعة اصطناع الطاعن صوراً مخلة بالآداب بواسطة جهاز الحاسب الآلي وقيامه بتداولها عبر أحد المواقع بحكم جزائي . تعلله بامتناع مسئوليته الجزائية لعدم الإدراك أو التمييز لا يحول دون مسئوليته عن تعويض الضرر الذي آتاه بفعله الخاطيء . النعي على الحكم المطعون فيه إهداره لحجية الحكم الجزائي لا أساس له .

القاعدة (١٦):

من المقرر أن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من القانون المدني- وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون- أن عدم الإدراك أو التمييز لا يحول دون مسئولية صاحبه عن تعويض الضرر الذي يأتيه بفعله الخاطيء. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعن بمبلغ التعويض المؤقت المقضي به استناداً على حجية

الحكم الصادر في الدعوي الجزائئية رقم ... لسنة ٢٠٠٩ جنح المباحث المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم لسنة ٢٠١١ جنح مستأنف الذي أدانه بتهمة الإساءة للمطعون ضدها بأن اصطنع لها صور مخله بالآداب العامة بواسطة جهاز الحاسب الألى وقام بتداولها، فإنه يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح، ولا ينال منه تحدى الطاعن بأن أهدر حجية الحكم الجزائي رقم ٧١ لسنة ٢٠٠٩ جنح المباحث الصادر في ذات الواقعة والقاضي بامتناع مسئوليته الجزائئية في تاريخ سابق على الحكم الجزائي سالف البيان، لأن الحكم الجزائي الأول لا يتعارض مع الحكم الجزائي الثاني في شأن صحة إسناد الواقعة إلى الطاعن، وأن ما قضي به من عدم مسئوليته الجزائئية لا يحول دون مسئوليته عن تعويض الضرر الذي أتاه بفعله الخاطئ، ومن ثم فإن ما ينعاه بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٨٠٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/٢/٢٠١٦)

تفويض

الموجز (١):

- إناطة القانون سلطة إدارية اختصاصاً معيناً. أثره. عدم جواز نزولها عنه أن تفوض فيه. علة ذلك. أن مباشرتها لهذا الاختصاص واجب عليها وليس حقاً لها. الاستثناء. إجازة القانون ذلك. وأن يكون التفويض محدداً وليس كلياً وبطريقة واضحة لا لبس فيه ولا غموض إذ أنه لا يجوز افتراضه ضمناً.

- إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق لا يكون بحسب الأصل إلا بقرار من الوزير. ولا يجوز لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصدور قرار كتابي صريح من الوزير وفي الحدود التي يقرها وفقاً لصالح العمل. ويمتنع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض وإلا شابه عيب عدم الاختصاص ويترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت بناءً عليه.

- اختصاص وكيل الوزارة بتوقيع الجزاءات التأديبية على شاغلي مجموعة الوظائف العامة
عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير. حق الوزير في التعقيب على هذه
الجزاءات. لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً. علة ذلك. أن المشرع وضع نصاً بذلك
يجب التزامه وعدم الخروج عنه.

- ضمانة التآني في إصدار الجزاء التأديبي على الموظف العام بأن يكون إصداره من سلطة
أخرى غير تلك التي تملك التعقيب عليه. الغاية من هذه الضمانة. صدور القرار من الوزير
هو لا يملك إصداره ولا يملك الإحالة إلى التحقيق. تعيب القرار بعدم الاختصاص. إلغاء هذا
القرار لذلك السبب لا يرتب الحق في التعويض.

القاعدة (١):

من المقرر أنه إذا نيظ بسلطة من السلطات الإدارية اختصاصاً معيناً بمقتضى
القانون، فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تقوض فيه، لأن مباشرة الاختصاص - عندئذ -
يكون واجباً عليها وليس حقاً لها، فلا يجوز أن تعهد به لغيرها، إلا أنه يجوز استثناءً التفويض
في الاختصاص متى أجاز القانون ذلك، وفي هذه الحالة يتعين أن يكون التفويض محدداً
وليس كلياً، وبطريقة واضحة لا لبس فيها ولا غموض، فلا يجوز افتراضه ضمناً، ولما كان
النص في المادة (٥٦) من مرسوم نظام الخدمة المدنية قد جرى على أن " تكون إحالة
الموظفين من شاغلي مجموعتي الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق بقرار من الوزير
المختص "، وفي المادة (٥) من المرسوم بقانون رقم ١١٦/١٩٩٢ في شأن التنظيم الإداري
وتحديد الاختصاصات والتفويض فيها على أنه " للوزير أن يعهد ببعض اختصاصاته المخولة
له بمقتضى القوانين واللوائح إلى المحافظين، كما يجوز له أن يعهد ببعض هذه الاختصاصات
إلى: أ- وكيل الوزارة أو وكيل الوزارة المساعد... "، وفي المادة (٩) منه على أن " يصدر
التفويض ويلغى بقرار كتابي من الجهة المفوضة، ويبلغ للجهة المفوض إليها. ولا يجوز
للجهة التي عهدت ببعض اختصاصاتها إلى جهة أخرى - وفقاً للمواد السابقة - مباشرة هذه
الإختصاصات أثناء سريان مدة التفويض " يدل على أن إحالة شاغلي مجموعة الوظائف
القيادية والعامة إلى التحقيق، لا يكون - بحسب الأصل - إلا بقرار من الوزير، ولا يجوز
لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصدور قرار كتابي صريح من

الوزير ، وفي الحدود التي يقررها ، وفقاً لما يقتضيه صالح العمل ، وفي هذه الحالة الأخيرة
يمتتع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض ،
ولما كان الثابت من الأوراق أن وزير الأشغال العامة قد أصدر القرار رقم ٢٠٠٦/١٩ بتفويض
وكيل الوزارة في ممارسة بعض اختصاصاته ومنها الاختصاص بإحالة شاغلي الوظائف
العامة إلى التحقيق ، وخلت الأوراق مما يفيد إلغاء هذا التفويض ، ومن ثم فإن قرار الوزير
رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩ بإحالة المستأنف ضده إلى التحقيق يكون قد صدر ممن لا يملك إصداره
ويلحقه عيب عدم الاختصاص ، مما يترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت
بناءً عليه بما فيها قرار الجزاء رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ ، والذي صدر هو الآخر من الوزير بمجازة
المستأنف ضده بتخفيض راتبه الشهري بمقدار الربع لمدة ثلاثة أشهر ، وهو اختصاص محجوز
لوكيل الوزارة بمقتضى نص المادة ٦١ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية ،
إذ جرى نصها على أنه ".....أما بالنسبة لشاغلي مجموعة الوظائف العامة فيختص وكيل
الوزارة بتوقيع جميع العقوبات التأديبية عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير...."،
وحق الوزير في التعقيب على هذه الجزاءات لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً ، وإلا كان
تنظيم المشرع لتوقيع الجزاء من الوكيل ثم إعادة النظر فيه من الوزير لغواً ، ويفوت ميزة
وضمانة قررها المشرع للموظف وهي التآني في توقيع الجزاء وتدقيق النظر بتقييم من الوكيل
أولاً وإصدار قرار الجزاء ، ثم رقابة على هذا التقييم من الوزير ، ولأنه إذا وضع المشرع نصاً
تشريعياً وجب الالتزام به وتعين عدم مخالفته أو الخروج عليه إمتثالاً لإرادة المشرع الذي قدر
لاعتبارات رآها وضمانات يريد تحقيقها ومصلحة عامة يستهدفها وأصول دستورية يلتزم بها أن
يكون إصدار القرار التأديبي من سلطة أخرى غير السلطة التي تملك التعقيب عليه ، وترتيباً
على ذلك فإن قرار الجزاء المطعون فيه قد صدر من الوزير وهو لا يملك إصداره وبناءً على
إجراءات افتتحت بقرار الإحالة للتحقيق الذي صدر منه وهو لا يملكه أيضاً ، وهو ما يعيب
القرار المطعون فيه بعب عدم الاختصاص ويضحى جديراً بالإلغاء ، ولأن هذا الإلغاء يتصل
بعب عدم الاختصاص فإنه لا يستوجب التعويض عنه.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٨٩٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٧)

تقادم

الموجز (١):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث .
سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع
الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها
لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة
بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى
التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية .
انفصال الدعيين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة
بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق
في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصدور
حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم
دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو
تحريكها أو السير فيها قائماً ويُعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه
في التعويض .

- الدعوى الجزائية في الجنح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة .
انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو
التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه
رسمي . مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة .
مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم
دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

- حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة
التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء

الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة . المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمضي المدة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة _ أن مؤدى نص المادتين ٢٥٦ / ٢ ، ٢٦١ من القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في هذا الخصوص _ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣ ، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية _ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على

أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقة في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفى بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذي تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إداري صدر عن الإدعاء العام يوصفه السلطة التي تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيدده ويجوز له العدول عنه في أى وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، وإذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقرره لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦ ، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذي يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٣٠/٦/٢٠١٣ ، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذي يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها في ٣٠/٦/٢٠١٦ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٢ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢٥٦/٢ من القانون المدني، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثي فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

الموجز (٢):

-الدعاوى المرفوعة من العمال استناداً لأحكام قانون العمل . عدم سماعها عند الإنكار بمضي سنة من تاريخ انتهاء عقد العمل وسريان أحكام المادة ٤٤٢ /٢ مدني. المتمسك بعدم سماع الدعوى . وجوب حلفه لليمين بأدائه الدين للعامل فعلاً . الوارث للمدين أو النائب القانوني عنه أو عن ورثته . حلفه لليمين بأنه لا يعلم وجود الدين أو بأنه يعلم بوفائه . المحكمة . لها توجيه اليمين من تلقاء نفسها . م ١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي ومذكرته الإيضاحية .

القاعدة (٢):

وإن كان مفاد نص المادة ٤٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أنه لا تسمع عند الإنكار بمضي سنة من تاريخ انتهاء عقد العمل الدعوى التي يرفعها العمال استناداً إلي أحكام هذا القانون... وعند الإنكار يسرى حكم الفقرة (٢) من المادة (٤٤٢) من القانون المدني حيث يجب على من يتمسك بعدم سماع الدعوى أن يحلف اليمين بأنه أدى الدين للعامل فعلاً ، فإن كان وارثاً للمدين أو نائباً قانونياً عنه أو عن ورثته حلف اليمين بأنه لا يعلم وجود الدين أو بأنه يعلم بوفائه وتوجه المحكمة هذا اليمين من تلقاء نفسها، إلا أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النزول عن التقادم بسائر أنواعه عمل قانوني من جانب واحد يتم بمجرد إرادة المتنازل وحدها ولا يخضع لأي شرط شكلي فكما يقع صراحة بأي تعبير عن الإرادة يفيد معناه فإنه يجوز أن يكون ضمناً باتخاذ المدين موقفاً يفيد حتماً نزوله عن حقه في التمسك بالتقادم بعد ثبوت الحق فيه ، وأن استخلاص هذا النزول الضمني هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة التمييز ما دام استخلاصها سائغاً ومستمداً من دلالة واقعية لها أصلها الثابت في الأوراق نافية لمشيئة التمسك به.لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم سماع دعوى المطعون ضده لرفعها بعد أكثر من سنة من تاريخ إنتهاء علاقة العمل بينهما على ما خلص إليه من أن وكيل الطاعنة أقر أمام الخبير باستحقاق المطعون ضده لأجر شهر إبريل عام ٢٠١٠ ،

وهو ما يعد إقراراً غير قضائي صدر منها بعد أكمال مدة السنة اللازمة لعدم سماع الدعوى ، واستخلصت المحكمة من ذلك أن الشركة بهذا الإقرار قد تنازلت ضمناً عن التمسك بالدفع بعدم سماع الدعوى بعد اكتمال مدته وثبتت حقها في التمسك به لأن الأقرار بجزء من الحق يهدم به مرور الزمان الذي يقوم على إنكار الحق ، ومن ثم لا يقبل منها العودة إلي التمسك به من جديد بعد أن أسقطت حقها فيه ، وكان هذا الذي أورده الحكم في نطاق سلطة محكمة الموضوع في استخلاص النزول عن التقادم سائغاً وله مأخذه الصحيح من الأوراق ومن شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي إنتهى إليها بغير خطأ في تطبيق القانون ويواجه دفاع الطاعنة فإن النعي عليه في هذا الصدد يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٢/١١)

الموجز (٣):

- انتهاء المحكمة إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم. يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية.

القاعدة (٣):

إذ كانت المحكمة قد انتهت إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم الثلاثي فإنه يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية المقامة في الدعوى رقم..../٢٠٠٧ تجاري فإنه يتعين تأييده.

(الطعن رقم ٤١/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

الموجز (٤):

- دعوى عدم نفاذ التصرف . العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي فيها . ماهيته . علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه وبإعسار المدين والغش الواقع منه . م ٣١٧ مدني : استظهار هذا العلم . واقع تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز . شرط

ذلك . أن يكون تحصيلها سائغاً . مثال لإقامة الطاعن دعواه بعدم نفاذ تصرف المطعون ضده الأول في عقارات التداعي في الميعاد المقرر قانوناً وفقاً لنص المادة ٣١٧ مدني .

القاعدة (٤):

-من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أثار أحد الخصوم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى واستدل عليه بمستندات قدمها إلى محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها أن تمحص هذا الدفاع على ضوء ما تفيده تلك المستندات وتقول كلمتها فيه، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور ، وأن النص في المادة ٣١٧ من القانون المدني على أنه "تسقط دعوى عدم نفاذ التصرف بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف في حقه...." يدل على أن العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي في دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه ، وبإعسار المدين والغش الواقع منه ، واستظهار هذا العلم هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز متى كان تحصيلها سائغاً . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الاستئنافي رقم ١٧٠٠ لسنة ١٩٩٨ تجاري والقاضي بثبوت الدين في حق المطعون ضده الأول قد صدر بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٣ ، وأن الثابت من أوراق التنفيذ المقدمة من الطاعن لمحكمة الموضوع أنه تم فتح ملف التنفيذ بتاريخ ٣١/٣/٢٠٠٣ دون أن يوجد ما يُنفذ عليه ، وأن تاريخ إصدار صور الوثائق المسجلة التي تصرف بموجبها المطعون ضده الأول في عقاراته هو ٧/١٠/٢٠٠٩ ، ومن ثم فإن التاريخ الأخير يكون هو تاريخ علم الطاعن بالتصرفات المطلوب القضاء بعدم نفاذها في حقه ، وإذ أقام الدعوى الراهنة أمام محكمة أول درجة في ١٢/١/٢٠١٠ فإنه يكون قد أقامها خلال الميعاد المقرر قانوناً بمقتضى المادة ٣١٧ من القانون المدني المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن في إقامة الدعوى لمضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العلم بسبب عدم نفاذ التصرفات فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٠٤ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥ / ٥ / ٤)

الموجز (٥):

-الدعوى بالمطالبة بأتعاب المهندسين . عدم سماعها عند الإنكار بمضى خمس سنوات .
بدء سريان المدة من الوقت الذي يثم فيه المهندس عمله ولو استمر في أداء خدمات أو
أعمال أخرى لموكله . م ٤٤٠ مدني .

القاعدة (٥):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٤٤٠ من القانون المدني على أنه لا تسمع عند الإنكار الدعوى بخمس سنوات إذا كانت بحق من حقوق الأطباء ... والمحامين والمهندسين .. وغيرهم ممن يزاولون المهن الحرة على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم مقابل ما أدوه من أعمال مهنتهم أو ما أنفقوه من مصروفات وأن النص في المادة الأولى من ذات القانون على أن يبدأ سريان المدة المقررة لعدم سماع الدعوى في الحقوق المنصوص عليها في المادتين ٤٤٠، ٤٤٢ من الوقت الذي يتم فيه الدائنون نفقاتهم ولو استمروا في أداء نفقات أخرى، مما يدل على أنه إذا تعلق الحق بأتعاب (المهندسين) فلا تسمع الدعوى عند الإنكار بمضى خمس سنوات ويبدأ سريان هذه المدة من الوقت الذي يثم فيه المهندس عمله ولو استمر في أداء خدمات أو أعمال أخرى لموكله وأن تحصيل الواقعة الذي يبدأ بها التقادم هو أمر يقدره قاضي الموضوع ولا معقب عليه مادام تحصيله سائغاً، كما أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع التعرف على حقيقة العلاقة التي تربط طرفي الخصومة من وقائعها والأدلة المقدمة فيها واستظهار مدلول الاتفاقات والتقصي عن النية المشتركة لأطرافها بأي طريق تراه باعتبار أن ذلك من قبيل فهم الواقع في الدعوى إلا أن شرط ذلك أن يكون تعرفها هذا مما تحمله عبارات تلك الاتفاقات ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها، كما أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدان منها وأن تعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع متى استظهرت قصد العاقدین وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلاً ثم كيفت العقد تكييفاً صحيحاً ينطبق على المعنى الظاهر لعباراته وأنزلت عليه حكم القانون الصحيح، كما أنه من المقرر أن عقد الوكالة وهو عقد ينصب على تصرف مادي وهو لا يكون إلا بأجر وأن المقاول يأتي على نفقته بما يحتاج إليه من نفقات لأنها تعتبر جزء من المصروفات التي

أدخلها في حسابه عند احتساب أجره. لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن كتاب
المرحوم /..... رقم م/١١/٨٣/ب/٥ المؤرخ ١٩٨٣/٢/٢٢ والذي عهد فيه للمطعون ضده
الأول بإقامة دعوى قضائية على بلدية الكويت للمطالبة بتعويض ورثة المرحوم /..... عن
باقي أرض الوثيقة رقم ٥٩/٣٨١٣ مخطط رقم (٢٠٤٩١) الواقعة بالجھراء بعد أن ادعت
البلدية أن الجزء الأكبر منها يقع خارج خط التنظيم وعضوتهم عنها بمبلغ ٤٥٠ دينار-
ينصب على كون الأخير مهندس ومختص بإعداد المخططات والخرائط المساحية ولديه القدرة
في تحديد أرض الورثة موضوع- الاتفاق- المار- بغرض إثبات أنها تقع داخل خط التنظيم
العام فإن أعماله وفقاً لذلك ليست من قبيل التصرفات القانونية وإنما هي أعمال مادية وخبرات
فنية وأن ما قام به من إجراءات قانونية كإصدار التوكيلات وغيرها ليس إلا وسيلة لخدمة هذا
الغرض، فإن الحق محل المطالبة يندرج تحت نص المادة رقم (٤٤٠) من القانون المدني
ويخضع للتقادم الخمسى من تاريخ استحقاقه بصيرورة الحكم الصادر في دعوى التعويض رقم
١٢٠٦ لسنة ١٩٨٣ مدني كلي حكومة باتاً بصدور الحكم في الطعن بالتميز رقم ٢٢ لسنة
١٩٩٤ مدني بتاريخ ١٤/١١/١٩٩٤ ، وإذ أقام دعواه الرهانة بتاريخ ٨/٥/٢٠٠٨ فإن حق
المطعون ضده الأول- موضوع الدعوى- يكون قد سقط بالتقادم الخمسى وإذ خالف الحكم
المطعون فيه هذا النظر ورفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم سماع الدعوى بعد أن كيف
الاتفاق موضوع الدعوى على أنه عقد وكالة فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٨٢/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٢٢)

تقاعد

الموجز (١):

- صدور القرار الوزاري ٢٠١٢/٢٢١١ بتعديل بعض أحكام القرار ٢٠٠٤/٣٦٣٢ بشأن
البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين المتعلقة بالمهندسين ومساعدتهم والصيادلة
والممرضين العسكريين . تضمنه سريانه اعتباراً من ٢٠١٢/٧/١ دون أثر رجعي . ثبوت
إحالة الطاعن إلى التقاعد في ٢٠١٢/١/٣٠ قبل صدور القرار الأخير . مؤداه . عدم

انطباق هذا القرار عليه . عدم خضوعه لأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٨ بوصفه من العسكريين . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواه بإلغاء القرار الإداري السلبي فيما لم يتضمنه القرار ٢٠١٢/٢٢١١ من تقرير زيادة بدل التخصص للمهندسين اعتباراً من ٢٠١٠/٤/١ أسوة بالمهندسين العاملين في الجهات الحكومية . صحيح .

القاعدة (١):

إذ كان الحكم الابتدائي المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوي استناداً الى أن القرار الوزاري رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠١٢ بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٣٦٣٢ لسنة ٢٠٠٤ بشأن البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين المتعلقة بالمهندسين ومساعدتهم والصيادلة والمرضيين العسكريين قد تضمن سريانه اعتباراً من ٢٠١٢/٧/١ دون أثر رجعي ، وكان الطاعن قد صدر بشأنه القرار رقم ٥٢ لسنة ٢٠١٢ بإحالاته الى التقاعد اعتباراً من ٢٠١٢/١/٣٠ قبل صدور القرار محل التداعي وبالتالي لا ينطبق عليه فضلاً عن عدم سريان قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ عليه بوصفه من العسكريين ، وأضاف الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده بصفته رئيس لجنة البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين سارع الى مخاطبة وزارة المالية ومطالبتها بتوفير الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ القرار الأخير على المهندسين العاملين لديه من العسكريين حتى حصل على موافقتها بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢٠ وبعرض ذلك على وزير الدفاع أصدر القرار رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٧/١ ، وبالتالي فان الجهة المطعون ضدها لم تألو جهداً في تحقيق المساواة بين هؤلاء ونظرائهم من المهندسين لدى الجهات الحكومية بما يبرأ معه قرارها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغاً وله معينه الثابت في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي عليه بسبب الطعن يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١٧٨١ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٨/١٠)

تمييز

الموجز (١):

- توقيع صحيفة الطعن والقيام بالإجراءات والمرافعة أمام محكمة التمييز. وجوب أن ينيب فيه الخصوم محام مقبول أمام محكمة التمييز. أساس ذلك : أن المحكمة لا تنظر إلا في المسائل القانونية فلا يصح ذلك إلا من المحامين المؤهلين لبحث مسائل القانون . مخالفة ذلك أثرها . بطلان الطعن .

-ثبوت أن التوقيع المذيلة به صحيفة الطعن وصورها غير مقروء ومسبوق بعبارة " عنه " بما يقطع بأن الوكيل ليس هو صاحب التوقيع . عدم الاستدلال من التوقيع عن صاحبه وصفته. أثره. بطلان الطعن. لا يغير منه أن إيداع الصحيفة كان من محام مقبول أمام المحكمة.

القاعدة (١):

النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ من قانون المرافعات على أن " يرفع الطعن بصحيفة تودع إدارة الكتاب ويوقعها أحد المحامين وتشتمل - علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ومحل عمله- على تعيين الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن وإذا لم يُحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه" يدل على أن المشرع أوجب على الخصوم أن ينيبوا عنهم محامين مقبولين أمام محكمة التمييز فى القيام بالإجراءات والمرافعة أمامها ، والحكمة من ذلك أن المحكمة لا تنظر إلا فى المسائل القانونية ، فلا يصح أن يتولى تقديم الطعون إليها أو التوقيع عليها والمرافعة فيها إلا المحامين المؤهلين لبحث مسائل القانون ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الطعن . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن صحيفة الطعن وإن صدرت باسم الأستاذ/ ... المحامى والوكيل عن الشركة الطاعنة ، إلا أن التوقيع المذيلة به تلك الصحيفة وصورها مسبوق بعبارة - عنه - بما يقطع بأن الوكيل المذكور ليس هو صاحب التوقيع ، ولما كان هذا التوقيع غير مقروء ولا يمكن

الاستدلال منه عن صاحبه وصفته فإن الطعن يكون باطلاً ، ولا يغير من ذلك إيداع صحيفة الطعن من محام مقبول أمام محكمة التمييز موكل من الطاعنة ذلك أن الغاية من توقيع محام مقبول أمام محكمة التمييز على صحيفة الطعن لم تتحقق على هذه الصورة لأن التوقيع هو وحده الذي يضمن جدية الطعن وكتابة أسبابه على النحو الذي يتطلبه القانون . ولما تقدم يتعين القضاء ببطلان هذا الطعن.

(الطعن رقم ٤٠٣/٤٠١٤ عمالي جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

الموجز (٢):

- محكمة التمييز . مهمتها في مرحلة نظر أسباب الطعن: محاكمة الحكم المطعون فيه في حدود القانون ونطاق أسباب الطعن لمراقبة مدى التزام الحكم المطعون فيه حكم القانون وسلامة تطبيقه دون التطرق الى موضوع الخصومة ذاتها. علة ذلك. باعتبارها محكمة طعن في الحكم النهائي وليست محكمة موضوع.

- خلو قانون المرافعات من نص صريح يجيز للمطعون ضده رفع طعن بالتمييز فرعي كالاستئناف الفرعي المنصوص عليه قانوناً. اختلاف طبيعة قضاء محكمة التمييز في مرحلة الطعن أمامها عن طبيعة محكمة الاستئناف ووظيفتها الأصلية باعتبارها محكمة موضوع تفصل في خصومة. أثره. الطعن بالتمييز الفرعي. غير جائز.

القاعدة (٢):

كانت محكمة التمييز في المرحلة التي تنظر فيها أسباب الطعن تقتصر وظيفتها على محاكمة الحكم المطعون فيه في حدود ونطاق هذه الأسباب لمراقبة مدى التزام محكمة الموضوع حكم القانون وسلامة تطبيقه دون أن تتطرق فيها إلى موضوع الخصومة ذاتها بالفصل فيه ، إذ تعتبر محكمة طعن في الحكم النهائي وليست محكمة الموضوع وكان قانون المرافعات قد خلا من نص صريح يجيز للمطعون ضده أن يرفع طعناً بالتمييز الفرعي على غرار ما نصت عليه المادة ١٤٣ منه التي أجازت للمستأنف عليه أن يرفع استئنافاً فرعياً ،

هذا إلى أن طبيعة قضاء محكمة التمييز في تلك المرحلة المهمة تختلف عن طبيعة محكمة الاستئناف ووظيفتها الأصلية باعتبارها محكمة موضوع تفصل في خصومة ومن ثم فإن الطعن بالتمييز الفرعي يكون غير جائز .

(الطعون أرقام ٧٥٥، ٧٦١، ٨٥٨/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٣):

- تعارض النتيجة التي انتهى إليها الخبير في تقريره مع تقرير آخر ومع دفاع جوهرى أبداه أحد الخصوم واستدل على صحته بمستندات قدمها. وجوب تمحيص المحكمة لهذا الدفاع على ضوء ما تنطوي عليه هذه المستندات من دلالة. مخالفة ذلك. مؤداه. قصور مبطل يجيز استئنافه. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بعدم جواز استئناف هذا الحكم لقلّة النصاب. خطأ في تطبيق القانون ومخالفة للثابت بالأوراق بما يوجب تمييزه.

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة ١٣٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أن الأصل هو عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى إلا بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم....، وأن عيب مخالفة الثابت بالأوراق يتحقق بإهدار قاضي الموضوع الوقائع الثابتة من الأدلة المطروحة عليه، فإذا بني حكمه على فهم مخالف للثابت بأوراق الدعوى، فإن حكمه يكون باطلاً، وأنه إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها الخبير في تقريره قد تعارضت مع دفاع جوهرى أبداه أحد الخصوم، واستدل على صحته بمستندات قدمها فإنه يتعين على المحكمة حينئذ تمحيص هذا الدفاع على ضوء ما تنطوي عليه هذه المستندات من دلالة، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور المبطل. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق والصور الضوئية المقدمة من الشركة الطاعنة لعقد عمل المطعون ضده وطلب الإجازة المقدم منه والممهور بتوقيعه - الغير مجودة- أن بداية عمله بالشركة تاريخ ١٩٩٧/٣/٣١، وأنه تقاضى راتب شهر ٢٠٠٩/٩ وفقاً للثابت بكشف حساب البنك، وجزء من مقابل رصيد أجازته، وإذ التقت

الخبير المندوب في الدعوى عن تلك المستندات وشيد تقريره بالمخالفة لها، وأقام حكم محكمة أول درجة قضاءه معولاً على ذلك التقرير دون تقرير الخبير الثاني الذي أخذ بدلالاته، كما التقت الحكم عن المستندات المقدمة من الشركة المطعون ضدها الثابت بها تقاضي المطعون ضده لجزء من مقابل رصيد أجازاته، فإنه يكون قد شابه القصور المبطل بما يجيز استئنافه، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق مما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٧٦/٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٦/٦/١٥)

تنظيم قضائي

الموجز (١):

- عدم جواز الاشتراك في المداولة لغير القضاة الذين سمعوا المرافعة . القضاة الذين اشتركوا في المداولة . وجوب حضورهم تلاوة الحكم . حدوث مانع لأحدهم . أثره . وجوب توقيعه على مسودة الحكم .

- أحكام محكمة الاستئناف . صدورها من ثلاثة مستشارين . م. ٩ من قانون تنظيم القضاء . مخالفة ذلك . مؤداه . بطلان الحكم . علة ذلك . لتعلقه بأساس النظام القضائي .

- وجوب اشتمال الحكم على البيانات المحددة بالمادة ١١٦ من قانون المرافعات ومنها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى .

- عبارة القضاة الذين أصدروا الحكم . مقصودها . القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا الذين حضروا تلاوته . مناط ذلك . البيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم ومحضر الجلسة .

العبرة بالنسخة الأصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها . علة ذلك . لكونها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور . تعلق ذلك البطلان

بالنظام العام ولمحكمة التمييز القضاء به من تلقاء نفسها . مثال لبطلان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لتوقيع مسودته من الهيئة على شكل فورمة غير مقروءة لا يستدل

منها على أشخاصهم وختت النسخة الأصلية للحكم من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخيرة .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن المادة ١١٢ من قانون المرافعات تقضي بأنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يكون وقع على مسودته وكان نص المادة السادسة من قانون تنظيم القضاء على " أن تصدر أحكام محكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين " ، مؤداه أن ذلك يتعلق بأساس النظام القضائي فيترتب على مخالفته بطلان الحكم وكانت المادة ١١٦ من قانون المرافعات توجب أن يشتمل الحكم على بيانات حددتها منها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى ، والمقصود بعبارة القضاة الذين أصدروا الحكم هم القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا القضاة الذين حضروا تلاوة الحكم ، والمناطق في هذا الخصوص هو الاعتداد بالبيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم على أن تكمل بما يرد بمحضر الجلسة في خصوصه ، كما أن العبرة بالنسخة الأصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها لأنها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور وهو بطلان يتصل بأساس النظام القضائي ويتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من محضر جلسة المرافعة الأخيرة أمام محكمة الاستئناف المؤرخ في ٢٤/٩/٢٠١٣ أن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة مشكلة من أربعة مستشارين برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي ، عبد الحكيم الفريع ، عادل محمد الشهاوي ، فيها قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة ١٧/١٠/٢٠١٣ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وكان الثابت من نسخة الحكم الأصلية أن الهيئة التي نطقت به برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي وعادل محمد الشهاوي وكانت توقيعات المستشارين على مسودة الحكم المطعون فيه في شكل فورمه غير مقروءه لا يستدل منها على أشخاصهم وإذ خلت النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه من تحديد أسماء الثلاثة

مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخير سألقة البيان وهو بيان جوهري إغفاله في نسخة الحكم الأصلية - التي هي شاهدة ودليل ثبوته - يجعل الحكم لا يدل بذاته على اكتمال شروط صحته بما يبطله ولا ينال من ذلك وجود علامتي تصحيح على اسم كلاً من المستشارين / عبد الحكيم الفريع ، وعادل الشهاوي بمحضر تلك الجلسة إذ خلا محضر الجلسة من بيان من حل محلها في تلك الجلسة فضلاً عن القول بأن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة واشتركت في المداولة وكانت مكونة من عضوين فقط من شأنه أن يقضي إلى بطلان الحكم الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٥٢٤ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١/٥)

تنفيذ

الموجز (١):

- الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي . ماهيتها . وسيلة غير مباشرة لتهديد وحمل المدين على التنفيذ العيني . عدم اعتبارها تعويضاً عن الضرر . مؤدى ذلك . أن القاضي لا يراعي في تقدير ما يحكم به التناسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين وله إعادة النظر فيما يحكم به والقضاء بالزيادة في مقدارها . شرط ذلك . إذا رأي أن ما حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ . الحكم الصادر بها . طبيعته . حكم وقتي وليس واجب التنفيذ . علة ذلك . أنه لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه . انتفاء علة وجوده . شرطه . اتخاذ المدين موقفاً نهائياً إما بالتنفيذ أو بالإصرار على عدم التنفيذ . أثر ذلك . أن القاضي يعيد النظر في حكمه ليفصل في الموضوع . قيام المدين بالتنفيذ . مؤاده . عدم القضاء عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ .

إصراره - المدین - علی عدم التنفيذ . وجوب القضاء علیه بالتعویض جراء ذلك . وجوب
مراعاة القاضي فی الحالین ما لحق الدائن من ضرر وما یكون قد بدا من المدین من عنت
. م ٢٩٢ مدنی.

-خلو الأوراق مما یفید حصول الطاعن علی حکم نهائی بالتعویض المستحق له جراء عدم
تنفیذ المطعون ضده الأول لالتزامه العینی المقضي به علیه بالحکم البات الصادر فی
الدعوى المنوه عنها . مؤداه . عدم جواز التنفيذ علیه بموجب الغرامة التهديدية المقضي
بها علیه فيه. أثر ذلك . عدم الاعتداد بما یثيره الطاعن من إمكانية تعیین مقدار تلك
الغرامة من خلال عدد أيام التأخیر فی التنفيذ . علة ذلك . أن الحکم الذي ینفذ به هو ذلك
الصادر بالتعویض النهائی عن عدم التنفيذ أو التأخیر فيه وليس حکم الغرامة التهديدية.
التزام الحکم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها
بذلك الحکم تأسيساً علی أن الحکم الصادر بها هو حکم وقتي وليس واجب التنفيذ . صحیح.

القاعدة (١):

النص فی المادة ٢٩٢ من القانون المدني علی أنه " ١- إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً
غير ممکن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدین نفسه جاز للدائن أن یطلب الحکم بالزام المدین
بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية أن إمتنع عن ذلك. ٢- وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة
المحكوم بها غير كاف لحمل المدین علی التنفيذ، جاز لها أن تزيد فی الغرامة كلما رأت داعياً
للزيادة. ٣- إذا تم التنفيذ العینی، أو أصر المدین علی عدم التنفيذ، حددت المحكمة مقدار
التعویض الذي یلزم به المدین عن عدم التنفيذ أو التأخیر فيه مراعية فی ذلك الضرر الذي
أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدین. "یدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية
للقانون سالف الذكر - علی أن الغرامة التهديدية التي یحکم بها القاضي لیست تعویضاً عن
الضرر ، وإنما هي وسيلة لتهديد المدین لحمله علی التنفيذ، ولذلك لا یراعي القاضي فی تقدير
ما یحکم به التاسب مع الضرر بل یراعي ما یراه كافياً لتهديد المدین ، ولذلك إذا رأى أن ما
حکم به لم یثن المدین عن إصراره علی عدم التنفيذ فإنه یمكنه إعادة النظر والزيادة فی مقدار
الغرامة ، وما دامت الغرامة هي مجرد تهديد للمدین فالحکم بها یكون حکماً وقتياً وليس واجب

التنفيذ، وتتفنى علة وجوده إذا اتخذ المدين موقفاً نهائياً أما بالتنفيذ أو الإصرار على عدم التنفيذ فيعيد القاضي النظر في حكمه ليفصل في الموضوع، فإن كان المدين قد نفذ فالقاضي لا يحكم عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ وإذا أصر المدين على عدم التنفيذ فيحكم القاضي بالتعويض عن عدم التنفيذ ويراعي القاضي في الحالين ما لحق الدائن من ضرر، كما يراعى ما يكون قد بدا من المدين من عنت . لما كان ذلك، وكانت الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً للدائن عن الضرر بل هي وسيلة غير مباشرة لحمل المدين على التنفيذ العيني، والحكم الصادر بها يكون حكماً وقتياً ، وليس واجب التنفيذ، إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول الطاعن على الحكم النهائي بالتعويض المستحق له عن عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى رقم ١٦٧٩ لسنة ٢٠٠٦ مدني كلي ، ومن ثم لا يجوز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ، ذلك أن الحكم بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه - وليس الحكم بالغرامة التهديدية، على نحو ما سلف بيانه - هو الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول بطلباته في الدعوى، بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها عليه بالحكم سالف الذكر تأسيساً على الحكم الصادر بها حكماً وقتياً، وليس واجب التنفيذ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، يكون النعي عليه بما ورد بسببي النعي على غير أساس جدير بالرفض.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٠٨ مدني جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٢):

- وجوب أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه . التحقق من شخص المنفذ عليه . وقوعه على عاتق طالب التنفيذ . أحقية المضرور في التعويض عن الضرر الذي يصيب المنفذ ضده حال ثبوت أنه غير الشخص المحكوم عليه بشرط أن تتوافر أركان

المسئولية. علة ذلك . أن إجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التي تندرج تحت إساءة استعمال حق التقاضى.

- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بدفاع جوهرى حاصله: توافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية قبل المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها حال كون عقد التسوية لا يجيز له ذلك. التفات الحكم المطعون فيه عن الرد عليه بأسباب خاصة مكتفياً بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه - من وجهة نظره - ما يبرر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الإحتياط وإتخاذة من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع الحجز دليلاً على ذلك وبما لا يواجه دفاع الطاعن. عيب يوجب تمييزه . علة ذلك. مثال لتعويض الطاعن أدبياً جراء توقيع حجز تنفيذى على أمواله بدون وجه حق مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية لمخالفة ما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من انتفاء المديونية.

القاعدة (٢):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة _ أنه متى أثار الخصوم دفاعاً جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن ترد عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها معيباً بالقصور المبطل . كما أن القانون قد وضع عدة ضوابط للتنفيذ ومن بين تلك الضوابط أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه ويقع على عاتق طالب التنفيذ التحقق من شخص المنفذ عليه وإلا استوجب تعويض المضرور عن الضرر الذى يصيب المنفذ ضده فيما لو تبين أنه غير الشخص المحكوم عليه متى توافرت أركان المسؤولية، وإجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التي تندرج تحت إساءة استعمال حق التقاضى . لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق _ وعلى نحو ما جرى به دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع _ توافر ركن الخطأ الموجب لمسئولية المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها إذ أن عقد التسوية المؤرخ ١٤/٦/١٩٨٨ لا يجيز له ذلك. إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى بأسباب خاصة

مكتفياً - في اطراحه- بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه من _ وجهة نظره_ ما يببر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الاحتياط واتخذ من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع الحجز دليلاً على ذلك، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم وأقام قضاءه عليه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لا يواجه ما تمسك به الطاعن في دفاعه المشار إليه ولا يصلح أن يكون رداً عليه ولا يؤدي بذاته إلى النتيجة التي انتهى إليها مما يعيبه ويوجب تمييزه.

- وحيث إنه وعن موضوع الاستئناف ٤١٥٤ لسنة ٢٠١٢ مدنى _ صالح للفصل فيه _ ولما تقدم _ وكان الثابت من الأوراق إنعدام حق المستأنف بصفته في التنفيذ على أموال المستأنف ضده لمخالفته لما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من عدم مديونية المستأنف ضده للمستأنف _ طالب التنفيذ مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية في حق الاخير ، وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالزام المستأنف أن يؤدي الى المستأنف ضده مبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً نهائياً عن الاضرار الأدبية التي لحقت به جراء خطأ المستأنف فإنه يتعين تأييده لصحة أسبابه التي بنى عليها.

(الطعن رقم ٨٦٨ / ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- إصدار الأوامر على العرائض. غير جائز إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها. خلو القانون ٤ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق من نص يجيز انتهاج طريق الأوامر على العرائض في شأن وضع الصيغة التنفيذية على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً. تنظيمه المطالبة بصورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق وتقريره عدم جوازه إلا بحكم من قاضي الأمور المستعجلة. سرعان ذلك على المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما لم ينص القانون على غيره.

القاعدة (٣)

من المقرر - أن الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر وبذلك تقضي المادة ١٦٣ من قانون المرافعات فهي لم تجز

إصدار الأوامر على عرائض في غير الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها ، وإذ كان لا يوجد نص في القانون رقم ١٩٦١/٤ بإصدار قانون التوثيق يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض في شأن وضع الصيغة على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً وأن هذا القانون لم ينظم سوى حالة تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق بما نص عليه في المادة التاسعة من أن تسليم هذه الصورة لا يكون إلا بحكم قاضي الأمور المستعجلة وهو ما يقتضي سلوك طريق التقاضي العادي في المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما أن القانون لم ينص على غيره ، ذلك أن الأصل في الدعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات وأن اللجوء إلى طريق الأوامر على عرائض هو استثناء لا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف ضدها الأولى قد استصدرت الأمر على عريضة رقم ٢٠١١/٤٣٧ بتذييل الصورة طبق الأصل من إقرار المستأنفة لصالحها بالدين وتعهدتها الرسمي بالسداد الموثق لدى إدارة التوثيق بوزارة العدل والمؤرخ ٢٠١٠/٣/٢٨ والذي يحمل رقم ... جلد ٦ سنة ٢٠١٠ بالصيغة التنفيذية استناداً إلى فقدانها لأصل هذا الإقرار ، وإذ كان لا سبيل للمستأنف ضدها الأولى في المطالبة بذلك سوى اللجوء إلى طريق التقاضي العادي دون طريق الأوامر على عرائض ، فإنه يتعين إلغاء هذا الأمر المتظلم منه لصدوره في غير حالاته ، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى برفض التظلم وتأييد الأمر المتظلم منه فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء بما سيرد بالمنطوق .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٦ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٤):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائناً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولينقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني.

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بإلزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضامم بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (٤):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إفساره أو زيادة الإفسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه إعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة. وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه. يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون

ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامم أن يؤديوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعين تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ٢٠٠٠/١١/١١ و ٢٠٠٢/٤/٢٧ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٠٠٢/٤/٢٧ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكتف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨، ٤٠، ٤٢/٤٢ تجاري جلسة ٢٠١٥/٤/١٥)

الموجز (٥):

-أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع بالمزاد . قسمها المشرع لقسمين : أولهما : يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر. وثانيهما : يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على شروط البيع . اختصاص قاضي البيوع بالقسم الأول واختصاص المحكمة المختصة بالقسم الثاني بنظر منازعات التنفيذ وأن المشرع رسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها . علة ذلك . حتى يمكنه من العمل في الوقت المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء . كيفية ذلك . وجوب أن يودع رافع تلك الدعوى صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع . وضوح جدية الأوجه محل التداعي لقاضي البيوع من ظاهر المستندات . مؤداه . قضاؤه بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة

في أصل النزاع . ثبوت عدم جدية هذه الأوجه. أثره . قضاؤه بالاستمرار في البيع . حكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق وحكمه في القسم الثاني في الحالتين حكم وقتي يصدر منه بحسبانه قاضياً للأمر المستعجلة لا يقبل الطعن خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة .

القاعدة (٥):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٢ من قانون المرافعات على أن "وللخصوم أن يطعنوا بالتمييز أيضاً في أي حكم انتهائي - أي كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي" يدل على أن المشرع قد أجاز الطعن بطريق التمييز في الأحكام الانتهائية - أي كانت المحكمة التي أصدرتها - إذا فصلت في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، متي كانت المسألة واحدة في الدعويين ، بأن تكون محل نقاش بين الطرفين في الدعوى الأولى ، واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول ، وتكون بذاتها هي الأساس فيما يدعيه أي من الطرفين قبل الآخر في الدعوى الثانية، فإن الطعن فيه بطريق التمييز يكون جائزاً أيضاً كان النزاع الذي فصل فيه أو المحكمة التي أصدرته ، كما أنه من المقرر أن النص في المادة ٢٧١ من قانون المرافعات على أن " يجب على ذوي الشأن إبداء أوجه البطلان في الإعلان المنصوص عليه في المادتين ٢٦٦ و ٢٦٨ بتقرير في إدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق فيها ، ويحكم قاضي البيوع في أوجه البطلان سالف الذكر في اليوم المحدد للبيع قبل افتتاح المزايمة ، ولا يقبل الطعن في حكمه بأي طريق ، وإذا حكم ببطلان إجراءات الإعلان أجل البيع إلى يوم يحدده ، وأمر بإعادة هذه الإجراءات . وإذا حكم برفض طلب البطلان أمر بإجراء المزايمة على الفور ، كما يجب على المدين والحائز والكفيل العيني والدائنين المشار إليهم في المادة (٢/٢٦٥) إبداء أوجه البطلان الأخرى المتعلقة بالإجراءات السابقة على جلسة البيع ، وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع قبل حلول ميعاد تلك الجلسة بعشرة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق في إبدائها ، ويكون ذلك بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة أمام المحكمة المختصة ، ويتعين على رافعها إيداع صورة من صحيفتها

بإدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، ويحكم قاضي البيوع- بصفته قاضياً للأمر المستعجلة- بناء على طلب رافع الدعوى سألغة الذكر بإيقاف البيع أو الإستمرار فيه حسبما يتبينه من جدية تلك الأوجه أو عدم جديتها ، ويكون حكمه غير قابل للطعن ، وإذا قضي بالإستمرار في البيع أمر بإجراء المزايدة على الفور " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - أن المشرع قد قسم أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع إلى قسمين قسم يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر ، وآخر يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على شروط البيع - وجعل القسم الأول من اختصاص قاضي البيوع ، أما القسم الثاني من بطلان الإجراءات السابقة على جلسة البيع وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع فقد جعل المشرع الاختصاص بنظره إلى المحكمة المختصة بنظر منازعات التنفيذ ، ورسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها حتي يمكنه من العمل في الوقت المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء ، فقد أوجب المشرع على رافع تلك الدعوى أن يودع صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل ، وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع ، ومتي إتضح لقاضي البيوع - من ظاهر المستندات - جدية الأوجه محل التداوي فإنه يقضي بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة في أصل النزاع- أما إذا اتضح له عدم جدية هذه الأوجه فإنه يقضي بالإستمرار في البيع وحكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق ، أما حكمه في القسم الثاني - في الحالتين - هو حكم وقتي يصدر منه بحسبانه قاضياً للأمر المستعجلة ، ولكنه خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة لا يقبل الطعن .

كما أنه من المقرر أيضاً أن الأصل في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل أنها ذات حجية موقوتة إذ أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق ، ومن ثم فهي لا تقيد محكمة الموضوع وهي تفصل في أصل الحق إلا أن هذا لا يعني جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متي كان مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس

الظروف التي أوجبتة ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته تقدم بتاريخ ٢٠١٤/٣/٢ بتقرير بالإعتراضات على الإجراءات السابقة على جلسة البيع طلب فيه أصلياً الحكم بإنهاء إجراءات البيع واحتياطياً وقف إجراءات البيع لحين الفصل في دعوى الاعتراضات رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤ تجاري كلي بحكم نهائي بات ، فحكم قاضي البيوع بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة برفض الاعتراضات والسير في الإجراءات بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي ، ولا يغير من ذلك ما أوردته المحكمة من عبارة "قررت المحكمة" لا "حكمت المحكمة" إذ العبرة بحقيقة الواقع وما قضى به الحكم لا بما وصفته المحكمة، ومن ثم فإن ما انتهت إليه المحكمة في هذا الخصوص هو في حقيقته قضاء .وإذ تقدم المطعون ضده بصفته بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٧ بذات تقرير الاعتراضات لذات الدائرة فقضت بجلسة ٢٠١٤/٥/٢٢ بقبول الاعتراض شكلاً وفي الموضوع بوقف السير في الإجراءات لحين الفصل في الدعوى رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤ تجاري كلي بحكم نهائي، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد فصل في تقرير الاعتراضات الأخير على خلاف حكم سابق عليه صدر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات الظروف وحائز لقوة الأمر المقضي ، ومن ثم يجوز الطعن فيه بطريق التمييز، ويكون الدفع المبدئي من المطعون ضده بصفته بعدم جواز الطعن في غير محله.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٠٥٠ مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١)

الموجز (٦):

- مدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية . لهما إصدار أمر على عريضة بحبس المدين. شرط ذلك . امتناع المدين عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر. الأمر له في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإجراء تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب .

- طلب الأمر بإحضار المدين . ماهيته . لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً . مثال لعدم جواز التظلم من أمر ضبط وإحضار.

القاعدة (٦):

مفاد نصوص المواد ١٨٩، ٢٩٢، ٢٩٣ من قانون المرافعات أن لمدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية أن يصدر أمراً على عريضة بحبس المدين - لمدة لا تزيد عن ستة أشهر - إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر، وللأمر في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإصدار تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب، وأن طلب الأمر بإحضار المدين لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن إدارة التنفيذ أصدرت بتاريخ ٢٠١٣/٢/٤ طلباً بضبط وإحضار - المستأنف ضدها - الى إدارة التنفيذ لاتخاذ الإجراءات القانونية قبلها باعتبارها مدينة للمستأنفة بموجب حكم قضائي نهائي واجب النفاذ بمبلغ ٥١٠٩,٦٩٩ ديناراً - وهو بهذه المثابة لا يُعد أمراً بالحبس وبالتالي لا يأخذ حكمه في جواز التظلم منه وفقاً لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات. لما كان ذلك، وكان الأمر سالف الإشارة إليه هو أمر ضبط واحضار للمستأنف ضدها لاتخاذ الإجراءات القانونية قبلها وهو على هذا النحو إجراء من إجراءات التحقيق تمهيداً للأمر بحبسها أو رفضه وكانت الأوراق قد خلت من أمر بحبس المستأنف ضدها ومن ثم لا يجوز التظلم من أمر الضبط والإحضار المشار إليه. وكان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى في موضوع التظلم رغم عدم جوازه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين الغاءه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٧٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٧/٦)

[ث]

ثمار. ثروة حيوانية.

ثمار

راجع: حُسن نية.

ثروة حيوانية

الموجز (١):

- مناطق تربية خيول السباق والهجن . إمدادها بالتيار الكهربائي . شرطه. إحضار كتاب من الهيئة العامة للشباب والرياضة بالموافقة على ذلك . أساس ذلك. الجدول رقم ١٣ المتعلق بالاشتراطات والمواصفات الخاصة بالمناطق الزراعية ومناطق تنمية الثروة الحيوانية الملحق بالقرار الوزاري رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تنظيم أعمال البناء . علة ذلك . النوادي ومنها نادي الفروسية صارت خاضعة لإشرافها بعد أن حلت محل وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. مؤدى ذلك. الهيئة العامة للشباب والرياضة صاحبة الصفة في الدعوى.

القاعدة (١):

مفاد الجدول رقم ١٣ المتعلق بالاشتراطات والمواصفات الخاصة بالمناطق الزراعية ومناطق تنمية الثروة الحيوانية الملحق بالقرار الوزاري رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تنظيم أعمال البناء أنه لا يتم إمداد مناطق تربية خيول السباق والهجن بالتيار الكهربائي إلا بعد إحضار كتاب من الهيئة العامة للشباب والرياضة بالموافقة على ذلك بحسبان أن النوادي ومنها نادي الفروسية صارت خاضعة لإشرافها بعد أن حلت محل وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل في هذا الصدد بمقتضى المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٩٢ الصادر بإنشائها وهو ما يسبغ الصفة على الهيئة المذكورة بما يضحى النعي المتعلق بانتقاء صفتها في الدعوى على غير أساس.

(الطعن رقم ١٢٠٦ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

[ج]

جمارك. جمعية طبية كويتية. جنسية. جيش

جمارك

الموجز (١):

- شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية . النص على بطلان كل تعاقد يبرم لتنفيذ المشروعات المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون تأسيسها بطلاناً مطلقاً متى تم بالمخالفة لأحكامها . سريان ذلك على المزايدة التي يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ق ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس الشركات المشار إليها . المقصود بالبطلان فيه . هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه دون العقود التي أبرمت قبله . مثال لعدم امتداد البطلان على عقد مزايدة تم وفقاً لأحكام قانون الجمارك ١٠ لسنة ٢٠٠٣ .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية على أن " يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً وكأن لم يكن كل تعاقد يبرم على أي وجه لتنفيذ المشروعات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون خلافاً لأحكام المادة ذاتها " ، وفي المادة الثالثة من ذات القانون على أن " تسري أحكام هذا القانون على أي مزايدة يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي " يدل صراحة - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - على أن المقصود بالبطلان الذي قرره المشرع في هذا الصدد هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه ، وليس العقود التي أبرمت قبله . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد حصلت من الطاعن " بصفته " الرسوم محل التداعي استناداً على عقد المزايدة المؤرخ ٢٠٠٥/٢/٩ المبرم بينها والدولة ممثلة في المطعون ضده الثالث " بصفته " وفقاً لأحكام قانون الجمارك الموحد رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ ، ولا يمتد إليه البطلان الذي قرره المشرع من بعد في القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان ، فإن الحكم المطعون فيه وقد اعتد بهذا العقد ورتب على ذلك أحقية المطعون ضدها الأولى في تحصيل الرسوم محل

التداعي ورفض طلب الطاعن " بصفته " بردها يكون قد التزم صحيح حكم القانون ، ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن رقم ٧٣٢/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

جمعية طبية كويتية

الموجز (١):

- عدم جواز إجبار أحد على عدم الإنضمام إلى جمعية أو نقابة. م ٤٣ من الدستور.
- صدور قرار منظم للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب البشري وطب الاسنان في الكويت وفقاً لأحكام القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٢ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والنص في القانون الأول بمادته الثانية علي أنه لا يسجل الأطباء والصيدلة في سجلات ممارسة المهنة إلا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة واستمرار هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام القانون ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونة. مقتضاه. أن اشتراط الانضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أي المهن السابقة شرطاً لذلك. مخالفة الحكم ذلك النظر وقضاؤه بقبول طلب إلغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد. يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

القاعدة (١):

من المقرر - أنه وإن كان لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى التعرف على حقيقة القرار الإداري المختصم وفقاً لما بنيت عليه أركانه من إختصاص وشكل وغاية وسبب ومحل يلزم توافرها فيه حتي يكون مشروعاً أو كونه قد صدر منعماً إذا كان العيب الذي لحقه جسيماً هوى به إلى درجة الإنعدام بأن يكون قد صدر من سلطة غير إدارية أو من سلطة إدارية غير التي ناط بها الشارع إصداره إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها،

وأنه من المقرر أيضاً أن الطعن في القرار التنظيمي العام يبدأ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وأن القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً له والتي تمس مراكز قانونية ذاتية فيسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها ويقوم مقام النشر أو الإعلان تحقق علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقيناً، وقد حددت المادة (٧) من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية هذا الميعاد بستين يوماً من تاريخ النشر أو الإعلان أو ثبوت علم صاحب الشأن به علماً يقيناً. لما كان ذلك، وكان الثابت أن قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المطعون فيه قد تم تطبيقه على المطعون ضده عند تقدمه بطلب للإنضمام للجمعية الطبية الكويتية وتوقيعه لأوراق إنضمامه إليها بتاريخ ٢٠٠٩/٢/١٢ وذلك كأحد الشروط اللازمة لتولية الوظيفة بوزارة الصحة ومن ثم يكون قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقيناً في هذا التاريخ فمن ثم كان متعيناً عليه أن يبادر إلى رفع دعواه بالطعن عليه خلال السنتين يوماً التالية لهذا العلم اليقيني وإذ أقامها بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٧ فمن ثم يكون قد أقامها بعد إنقضاء الميعاد المقرر قانوناً، ولا ينال من ذلك ما ورد بأسباب الحكم من قرارات قانونية خاطئة بإنعدام هذا القرار سواء لمخالفته حكم المادة ٤٣ من الدستور أو لمخالفته لأحكام القانون ذلك أنه وبالقدر اللازم للفصل في النعي المائل المتعلق بحقيقة القرار وشكل الدعوى فإن ما نصت عليه المادة ٤٣ من الدستور من عدم جواز إجبار أحد على الإنضمام إلى أي جمعية أو نقابة إنما يعني أن للشخص حرية الاختيار بإرادته هو بين الانضمام إلى إحدى الجمعيات أو النقابات أو عدم الانضمام إليها والتمتع بعضويتها بما ترتبه من حقوق ومنها مزاوله المهنة، وكان القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ قد صدر منظماً للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب أو الصيدلة وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان بالكويت والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاوله مهنة الصيدلة في الكويت إلى أن صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونة لهما والذي نص في المادة الثالثة منه على تفويض وزير الصحة بتحديد الشروط اللازمة لمزاوله المهنة لمن يخضعون لأحكامه، ولما كان قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المشار إليه وقد نص في المادة الثانية منه على أن " لا يسجل الأطباء والصيدلة في السجلات المشار إليها بالمادة

السابقة إلا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة، وقد ظل هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام هذا القانون الأخير بما مقتضاه أن إشتراط الإنضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أياً من المهن التي نظمها القانون كأحد الشروط اللازمة لمباشرة المهنة التي يطلب التصريح له بمزاومتها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيما قضى به من قبول طلب إلغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد فإنه يكون معيباً بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يستوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعون أرقام ١٥٤٥ / ٢٠١٤ ، ١٠٢ ، ٢٠١٥ / ١١١ إداري جلسة ٢٠١٦ / ١ / ١٣)

جنسية

الموجز (١):

- ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية . شرطه . أن يكون الضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ وهي مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ويكون ضم تلك المدد بذات الشروط والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية وأن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين .

- ضابط الصف - العسكري . استحقاقه للمعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه. شرطه . أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وأن يكون قد بلغ سن الخمسين . عدم بلوغه السن حين طلبه . مؤداه . وجوب ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة لاستحقاقه للمعاش .

- طلب ضابط الصف - العسكري . ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه للمعاش التقاعدي . شرطه . أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . مثال لعدم استحقاق الطاعن - ضابط الصف - لمعاش تقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ١٩٨٠/٦٩ لعدم بلوغه سن الخمسين رغم توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة لاشتراط القانون تلازم الشرطين .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ في شأن معاشات ومكافآت التقاعد للعسكريين على أنه " يستحق المعاش التقاعدي في الحالات الآتية : (١) انتهاء خدمة المستفيد بسبب الوفاة أو الحكم بثبوت الغيبة المنقطعة أو التسريح .. أو وقوع الوفاة أو العجز الكامل ... (٢) انتهاء خدمة المستفيد ببلوغه السن المقررة قانوناً لترك الخدمة أو بالإحالة إلى التقاعد وذلك متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة على الأقل . (٣) انتهاء خدمة المستفيد لغير الأسباب المنصوص عليها في البندين السابقين متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها عند انتهاء الخدمة وجب لاستحقاقه المعاش ألا تقل خدمته الفعلية المحسوبة طبقاً لهذا القانون عن عشرين سنة . والنص في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من ذات المرسوم بالقانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أن " وتسري على المستفيد أحكام المادة (٣٠ مكرراً) من قانون التأمينات الاجتماعية " وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٠ مكرراً من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أنه " يجوز بناء على طلب المؤمن عليه حساب المدد التي قضاها في الخدمة قبل حصوله على الجنسية الكويتية وذلك وفقاً للشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من الوزير بعد موافقة مجلس الإدارة " وفي المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٢١ لسنة ١٩٨٢ بشأن الشروط والقواعد الخاصة بضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية على أنه " يجوز بناء على طلب المؤمن عليه أو المستفيد أن تُضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من

قانون التأمينات الإجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية والتي قُضيت في الجهات الآتية : (١) الجهات الحكومية ... " وفي المادة الثانية من ذات القرار على أنه " تسرى أحكام هذا القرار على كافة المدد السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية ولو كان التعيين في هذه المدد بعقد أو براتب مقطوع أو على وظيفة مؤقتة أو لعمل مؤقت ، ومع مراعاة أحكام الفقرة السابقة يكون ضم المدد المنصوص عليها في هذا القرار وفقاً للشروط والقواعد التي تضم بها هذه المدد لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية .. " وفي المادة الثالثة منه على أنه " يشترط لضم مدد الخدمة المنصوص عليها في هذا القرار توافر الشروط الآتية : - (١) أن تكون مدة خدمة فعلية تقاضى المؤمن عليه مرتبه عنها ...٤) استحقاق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين ، ومع ذلك إذا انتهت الخدمة قبل بلوغها وكانت المدة المذكورة لازمة كلها أو بعضها لاستحقاق المعاش فلا يتم الضم إلا ببلوغ هذه السن أو بوقوع الوفاة أو حدوث العجز الكامل " وفي المادة التاسعة منه على أنه " تسرى أحكام هذا القرار على أصحاب المعاشات والمستحقين المعاملين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية أو بأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما إذا كان من شأن الضم زيادة المعاش .. " والنص في المادة ٩٩ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن الجيش بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ٢٠٠٠ على أنه " تنتهي خدمة ضابط الصف والفرد لأحد الأسباب الآتية :- (١) ... (٢) بلوغه من العمر الخامسة والخمسين ويجوز بقرار من الوزير المختص مدد الخدمة مدة أو مدداً لا يجاوز بها الستين من عمره وتدخل هذه المدة في حساب التقاعد . . (٣) الإحالة إلى التقاعد " وفي المادة ١٠١ منه على أنه " تجوز إحالة ضابط الصف إلى التقاعد إذا أتم الخامسة والأربعين وكان قد قضى في الخدمة مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة . " وفي المادة ١٠٢ منه على أن " تجوز للعسكري أن يطلب إحالته للتقاعد إذا كان قد أمضى في الخدمة عشرين سنة ميلادية كاملة " يدل على أن ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لا يكون إلا إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ ، وهي مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ، ويكون ضم هذه المدد بذات الشروط

والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية ، كما يجب أن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين ، وإن من بين حالات استحقاق ضابط الصف - العسكري - المعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه ، شريطة أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها حين طلبه وجب لاستحقاقه المعاش أن ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة ، كما أنه يشترط لضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه المعاش التقاعدي أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن ضابط صف مواليد ١٩٦٨/١٠/٨ - حسبما ثبت بصحيفة الدعوى - وقد التحق بالعمل بوزارة الدفاع في ١٩٨٧/١/٢٨ وقت أن كان غير كويتي الجنسية ثم حصل على الجنسية الكويتية بتاريخ ١٩٩٨/١٢/١ وتم تسجيله لدى المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية اعتباراً من هذا التاريخ ، وعليه وإن أصبحت مدة خدمته المشترك عنها في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أكثر من خمس عشرة سنة بعد حصوله على الجنسية الكويتية إلا أن الثابت أنه لم تنته خدمته ببلوغ السن المقررة قانوناً ، كما لم يبلغ سن الخمسين عند طلبه الإحالة للتقاعد ، ومن ثم فإنه بطلبه الإحالة للتقاعد لا يستحق المعاش التقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما لعدم توافر أحد شرطي الاستحقاق وهو بلوغه سن الخمسين حتى وإن توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة ، لاشتراط القانون تلازم الشرطين . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يستحق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم لتخلف أحد شرطيه ، فإنه يترتب على ذلك عدم توافر شرط ضم مدد الخدمة السابقة على حصوله الجنسية الكويتية والتي تشترط أن يكون مستحقاً معاشاً تقاعدياً بافتراض عدم الضم . وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بالأحقية في الإحالة للتقاعد وصرف معاش تقاعدي فإنه يكون قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون ، ويكون النعي عليه بسبب الطعن على غير أساس بما يتعين معه رفض الطعن .

(الطعن رقم ٤٤٠ / ٢٠١٥ / مدني جلسة ٢٠١٥ / ٦ / ٢٠١٥)

الموجز (٢):

- الأصل العام هو إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية الصادرة في شأنهم. الاستثناء. القرارات الصادرة في مسائل الجنسية. وجوب قصر نطاق هذا الاستثناء على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها. علة ذلك: لارتباطها بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقديره في هذا الشأن. ما يؤكد ذلك: نص المادة ٢٧ من الدستور الكويتي والتي جاءت بعدم جواز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون وهذا لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة ومن ثم يجوز الطعن عليها إلغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية. مؤدي ذلك: أنه لا محل للقول بأن القرار الصادر بإسقاط الجنسية أو سحبها من أعمال السيادة التي لا يجوز للمحاكم نظرها.

القاعدة (٢):

المشروع إعمالاً لنص المادتين ١٦٦ و ١٦٩ من الدستور سالفتي البيان قد أنشأ بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٨٢ دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المبينة به ، وكان النص في البند (خامساً) من المادة (١) من هذا القانون سالفة البيان ، بعد أن قرر الأصل العام في إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم استثنى من ذلك بعض القرارات الإدارية ومنها القرارات الصادرة في مسائل الجنسية ، وكان هذا الاستثناء يعد قيداً على حق التقاضي لما ينطوي عليه من حرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء والطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مسائل الجنسية وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان فاعليتها ، والأصل فيه - كما سبق القول - خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء ، ولذلك فإن هذا الاستثناء يتعين قصر نطاقه على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها باعتبار أنها ترتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ، ومما يؤكد هذا النظر أن المادة ٢٧ من الدستور الكويتي قد نصت على أن (الجنسية الكويتية يحددها القانون ولا يجوز

إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون) وهذا الأمر لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة، ومن ثم يجوز له الطعن عليها إلغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية.

(الطعون أرقام ٦٤٧، ٦٥٩، ٦٩٤/٢٠١٥ إداري جلسة ٢٣/٣/٢٠١٦)

جيش

الموجز (١):

- رجال الجيش . تنظم شؤونهم أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش . عدم خضوعهم لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية .

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن المناط في استحقاق الموظف لأية ميزة هو بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الأصل أنه لا تسرى أحكام القوانين وما في حكمها من القرارات الوزارية إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثراً فيما وقع قبلها، فليس للمحاكم أن ترجع إلى الماضي لتطبيق القرار الوزاري الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه ، أو على الآثار التي ترتبت في الماضي على هذه العلاقات قبل العمل بالقرار الوزاري الجديد، بل يجب على القاضي عند بحثه في هذه العلاقات القانونية وما يترتب عليها من آثار أن يرجع إلى القرار الوزاري الساري عند نشأتها وعند إنتاجها لهذه الآثار، وأن رجال الجيش تنظم شؤونهم التي منها تقاضي رواتبهم أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش ولا يخضعون لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية ، وكان لمحكمة الموضوع تقدير ثبوت عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها بغير معقب عليها طالما كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٨١ / ٢٠١٤ مدني جلسة ١٠/٨/٢٠١٥)

[ح]

حبس . حجر . حجز . حجية . حريات عامة . حُسن
نية . حق . حكم . حلول . حوالة . حيازة .

حبس

الموجز (١):

- مدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية . لهما إصدار أمر على عريضة بحبس المدين . شرط ذلك . امتناع المدين عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر . الأمر . له في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإجراء تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب .

- طلب الأمر بإحضار المدين . ماهيته . لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً . مثال لعدم جواز التظلم من أمر ضبط وإحضار .

القاعدة (١):

مفاد نصوص المواد ١٨٩ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ من قانون المرافعات أن لمدير إدارة التنفيذ أو وكيل المحكمة الكلية أن يصدر أمراً على عريضة بحبس المدين - لمدة لا تزيد عن ستة أشهر - إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي متى توافرت شروط إصدار ذلك الأمر ، وللأمر في سبيل ذلك التعرف على مدى توافر موجبات إصدار أمر الحبس أو الامتناع عن إصداره وإصدار تحقيق في هذا الشأن إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب ، وأن طلب الأمر بإحضار المدين لا يعدو أن يكون إجراءً من إجراءات التحقيق توطئة للفصل في أمر حبسه قبولاً أو رفضاً . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن إدارة التنفيذ أصدرت بتاريخ ٢٠١٣/٢/٤ طلباً بضبط وإحضار - المستأنف ضدها - الى إدارة التنفيذ لإتخاذ الإجراءات القانونية قبلها باعتبارها مدينة للمستأنفة بموجب حكم قضائي نهائي واجب النفاذ بمبلغ ٥١٠٩,٦٩٩ ديناراً - وهو بهذه المثابة لا يعد أمراً بالحبس وبالتالي لا يأخذ حكمه في جواز التظلم منه وفقاً لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات . لما كان ذلك ، وكان الأمر سالف الإشارة إليه هو أمر ضبط وإحضار للمستأنف ضدها لاتخاذ الإجراءات القانونية قبلها وهو على هذا النحو إجراء من إجراءات التحقيق تمهيداً للأمر بحبسها أو رفضه وكانت الأوراق قد خلت من أمر بحبس المستأنف ضدها ومن ثم لا يجوز التظلم من أمر الضبط والإحضار المشار إليه .

وكان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى في موضوع التظلم رغم عدم جوازه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين الغاءه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٧٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٧/٦)

حجر

الموجز (١):

- المادة ٨٥ من القانون المدني. مفادها: أن المجنون والمعتوه كالصغير محجوران لذاتهم بغير حاجة لتدخل القاضي. علة ذلك: أن العته والجنون يمسان عقل الإنسان فينقصا إدراكه. المرجع في إثبات ذلك: خبرة المختصين وشواهد الحال. تقديره. موضوعي.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٨٥ من القانون المدني على أن "الصغير والمجنون والمعتوه محجورون لذاتهم" مفاده - على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية - أن المجنون والمعتوه كالصغير محجورون لذاتهم بغير حاجة إلى تدخل القاضي ذلك أن العته والجنون يمسان من الإنسان عقله فينقصا إدراكه، والمرجع في ثبوت ذلك هو خبرة المختصين وشواهد الحال ولمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة في الدعوى ، ومنها تقارير الخبراء - متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق وتكفي لحمله - ولا عليها إن لم تستجب لطلب الخصوم بتعيين خبراء آخرين متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بعد أن عرض لواقعات الدعوى وأحاط بدفاع ومستندات الطرفين قد أقام قضاءه باعتبار الطاعنة محجوراً عليها لذاتها للعتة على سند مما ورد بتقرير الطب النفسي وإدارة شئون القصر أن الطاعنة تتدرج تحت مفهوم العجز الدائم الذي ينقض قدرتها على العمل بنسبة ٥٠% على الأقل بما يحول بينها وبين تدبير شئونها بنفسها . وكانت هذه أسباباً سائغة ولها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم وفيها الرد الضمني

المسقط لكل حجة مخالفة وأنه لا تثريب على المحكمة إن لم تستجب لطلب الطاعة بندب الطب الشرعي لتوقيع الكشف عليها بعد أن وجدت في أوراقها ما يكفي لتكوين عقيدتها وكان نعي الطاعة في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقديره مما لا يجوز التحدي به لدى محكمة التمييز، ومن ثم فإن هذا النعي يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٢٠١٢ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/٤/١٠)

حجز

الموجز (١):

- وجوب أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه . التحقق من شخص المنفذ عليه . وقوعه على عاتق طالب التنفيذ . أحقية المضرور في التعويض عن الضرر الذي يصيب المنفذ ضده حال ثبوت أنه غير الشخص المحكوم عليه بشرط أن تتوافر أركان المسؤولية. علة ذلك . أن إجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التي تندرج تحت إساءة استعمال حق التقاضي.

- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بدفاع جوهرى حاصله: توافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية قبل المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها حال كون عقد التسوية لا يجيز له ذلك. التفات الحكم المطعون فيه عن الرد عليه بأسباب خاصة مكتفياً بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه - من وجهة نظره - ما يبرر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الإحتياط وإتخاذ من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع الحجز دليلاً على ذلك وبما لا يواجه دفاع الطاعن. عيب يوجب تمييزه . علة ذلك. مثال لتعويض الطاعن أدبياً جراء توقيع حجز تنفيذى على أمواله بدون وجه حق مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية لمخالفة ما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من انتفاء المديونية.

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة _ أنه متى أثار الخصوم دفاعاً جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن ترد عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها معيباً بالقصور المبطل . كما أن القانون قد وضع عدة ضوابط للتنفيذ ومن بين تلك الضوابط أن يكون من يوجه إليه التنفيذ هو المحكوم عليه ويقع على عاتق طالب التنفيذ التحقق من شخص المنفذ عليه وإلا استوجب تعويض المضرور عن الضرر الذى يصيب المنفذ ضده فيما لو تبين أنه غير الشخص المحكوم عليه متى توافرت أركان المسؤولية، وإجراءات التنفيذ تعتبر من الإجراءات القضائية التى تتدرج تحت إساءة استعمال حق التقاضى. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق _ وعلى نحو ما جرى به دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع _ توافر ركن الخطأ الموجب لمسئولية المطعون ضده الأول بصفته لانعدام حقه في التنفيذ على أموال الطاعن وطلبه توقيع الحجز عليها إذ أن عقد التسوية المؤرخ ١٤/٦/١٩٨٨ لا يجيز له ذلك. إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهري بأسباب خاصة مكتفياً - في اطراحه - بتقرير استعمال المطعون ضده الأول لحقه المشروع في توقيع الحجز على ممتلكات وأرصدة الطاعن بعد أن توافر لديه من _ وجهة نظره _ ما يبرر توقيعه دون أن يتسم مسلكه بالرعونة أو التسرع أو عدم الاحتياط وأتخذ من موافقة إدارة التنفيذ على توقيع الحجز دليلاً على ذلك، وكان هذا الذى خلص إليه الحكم وأقام قضاءه عليه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لا يواجهه ما تمسك به الطاعن في دفاعه المشار إليه ولا يصلح أن يكون رداً عليه ولا يؤدي بذاته إلى النتيجة التى انتهى إليها مما يعيبه ويوجب تمييزه.

- وحيث إنه وعن موضوع الاستئناف ٤١٥٤ لسنة ٢٠١٢ مدنى _ صالح للفصل فيه _ ولما تقدم _ وكان الثابت من الأوراق انعدام حق المستأنف بصفته في التنفيذ على أموال المستأنف ضده لمخالفته لما تضمنه عقد التسوية سند الحجز من عدم مديونية المستأنف ضده للمستأنف _ طالب التنفيذ مما يقطع بثبوت ركن الخطأ الموجب للمسئولية في حق الاخير ، وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالزام المستأنف أن يؤدي الى المستأنف ضده مبلغ خمسة آلاف

دينار تعويضاً نهائياً عن الاضرار الأدبية التي لحقت به جراء خطأ المستأنف فإنه يتعين تأييده لصحة أسبابه التي بنى عليها.

(الطعن رقم ٨٦٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائماً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولينقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني.

- التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم الخروج عن مضمون تلك الطلبات.

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بالزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن

حقوق مدينة إذار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة. وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينة نائباً عنه. يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينة جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينة أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينة فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضام أن يؤديوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعين تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨ ، ٤٠ ، ٤٢/٢٠٠٧ تجاري جلسة ١٥/٤/٢٠١٥)

حجية

الموجز (١):

حجية صور الأوراق العرفية في الإثبات بمقدار ما تهدي إلى الأصل. مناقشة الخصوم لموضوع المستندات المقدم صورها بالدعوى. اعتباره بمثابة إقرار ضمني بمطابقتها للأصل يسوغ الأخذ بها والتعويل عليها. أثره. عدم جواز إنكار الخصم للأصل المأخوذة عنه أو جردها.

القاعدة (١):

المقرر أنه ولئن كان الأصل أنه لا حجية لصور الأوراق العرفية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهدي إلى الأصل إلا أن مناقشة الخصوم لموضوع المستندات المقدم صورها بالدعوى يعد بمثابة إقرار ضمني بمطابقة هذه الصور للأصل يسوغ الأخذ بها والتعويل عليها ولا يجوز للخصم بعد ذلك أن يعود ويجردها أو ينكر الأصل المأخوذة عنه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بشأن تحديد المبالغ المستحقة للطاعنة كأرباح عن حصتها بالشركة المطعون ضدها الأولى على ما استخلصه من تقرير لجنة الخبراء المودع أمام محكمة الاستئناف استناداً إلى صور الميزانيات ومحاضر الجمعيات العمومية وحساب صافي الربح خلال الفترة من ٢٠٠١ حتى ٢٠٠٨ والمبالغ المعتمد توزيعها كأرباح وذلك بعد خصم نسبة الاحتياطي الإجباري وحصصة الطاعنة في زيادة رأسمال الشركة المطعون ضده الأولى ورتب على ذلك الزام الاخيرة بأداء ذلك المبلغ للطاعنة، وهو من الحكم استخلاص سائغ له معينه الصحيح من الأوراق ويكفي لحمل قضائه وتضمن الرد الضمني المسقط لما يخالفه، ولا ينال منه ما أثاره الطاعنة بشأن جردها صور الميزانيات وقرارات الجمعيات العمومية، إذ الثابت بالأوراق أن الطاعنة ناقشت موضوع تلك المستندات وطلبت الحكم بما جاء بصور الميزانيات وقرارات الجمعيات العمومية شريطة ألا يتم خصم أي نسبة من الأرباح المستحقة لها لحساب الاحتياطي الإجباري أو زيادة راس المال، ومن ثم فلا يجوز لها أن تعود بعد ذلك وتجحد الصور الضوئية ولا على الحكم إن التقت عن دفاعها في هذا الصدد، ويضحى النعي بهذين السببين على غير أساس.

(الطعون أرقام ١٥٧٨، ١٦٠٠، ٢٠١٣/١٦٤٢ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/١٣)

الموجز (٢):

-الأحكام المستعجلة . الأصل عدم حيازتها لأية حجية أمام قضاء الموضوع . علة ذلك . لصدورها بإجراءات وقتية استناداً إلى ما ينبئ به ظاهر الأوراق .

-محكمة الموضوع . عدم جواز إلزامها بالأخذ بالأسباب التي أستاذ إليها الحكم في مادة مستعجلة ولو تناول بحث موضوع الحق . علة ذلك . أن تعرضه له في هذه الحالة لا ليفصل فيه بقضاء حاسم للخصومة بل ليلتمس منه وجه الصواب في الإجراء الوتقي المطلوب القضاء به . للقاضي في سبيل ذلك أن يتحسس وبقدر حاجة الطلب المستعجل الدلالة الظاهرة من المستندات المقدمة وما ينبئ عنه الفحص العاجل موضوع الحق الذي تشهد عليه . تقديره في ذلك ووتقي غير ماسٍ بأصل الحق المتنازع عليه والذي يبقي محفوظاً سليماً يتناضل فيه ذوو الشأن أمام محكمة الموضوع .

-قضاء محكمة الأمور المستعجلة برفض دعوى سابقة للطاعن بطلب عدم الإعتداد بالحجز الموقع على العقار موضوع الدعوى على ما استظهرته وفي حدود ما يستلزمه الفحص العاجل لهذا الطلب . مؤدى ذلك . عدم حيازة هذا القضاء المستعجل أية حجية ولا تلتزم محكمة الموضوع به في الدعوى اللاحقة - دعوى الموضوع - المقامة من الطاعن بطلب الحجز التنفيذي الموقع على العقار واعتباره كأن لم يكن وزوال كل ما يترتب عليه من آثار . علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهائه إلى أن لذلك الحكم حجية يتعين الالتزام بها في الدعوى المطروحة والحكم بمقتضاها ورتب على ذلك قضائه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بذلك الحكم . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في الأحكام المستعجلة أنها لا تحوز أية حجية أمام قضاء الموضوع ، إذ هي تصدر بإجراءات وقتية استناداً إلى ما ينبئ به ظاهر الأوراق فلا تلتزم محكمة الموضوع بالأخذ بالأسباب التي استند إليها الحكم في مادة مستعجلة ولو تناول بحث موضوع الحق ، ذلك أن تعرضه له في هذه الحالة لا ليفصل فيه بقضاء حاسم للخصومة وإنما ليلتمس منه وجه الصواب في الإجراء الوتقي المطلوب القضاء به ،

والقاضي في هذا السبيل يتحسس ويقدر حاجة الطلب المستعجل الدلالة الظاهرة من المستندات المقدمة وما ينبئ عنه الفحص العاجل لموضوع الحق الذي تشهد عليه، وتقديره في هذا الشأن يكون وقتياً غير ماس بأصل الحق المتنازع عليه والذي يبقى محفوظاً سليماً يتنازل فيه ذوو الشأن أمام محكمة الموضوع . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن قد أقام الدعوى رقم ٢٧٤٦ لسنة ٢٠٠٩ مستعجل بطلب عدم الاعتداد بالحجز الموقع على العقار موضوع الدعوى وكانت محكمة الأمور المستعجلة قد استظهرت وفي حدود ما يستلزمه الفحص العاجل لهذا الطلب أن أوراق الدعوى قد خلت مما يؤيد طلب الطاعن فقضت برفضها، ومن ثم فإن هذا القضاء المستعجل لا يحوز في الدعوى اللاحقة- دعوى الموضوع- التي أقامها الطاعن بطلب بطلان الحجز التنفيذي الموقع على العقار واعتباره كأن لم يكن وزوال كل ما يترتب عليه من آثار أية حجية ولا تلتزم محكمة الموضوع بهذا القضاء، إذ أن محكمة الأمور المستعجلة لم تفصل في الموضوع بل تلمست وجه الصواب فيما أورده الطاعن من أسباب لدعواه ويقدر الحاجة للإجراء الوقتي المطلوب منها اتخاذه، والقول بغير ذلك فيه مصادرة على حق قاضي الموضوع لدي نظر الدعوى الموضوعية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن لذلك الحكم حجية يتعلق الالتزام بها في الدعوى المطروحة والحكم بمقتضاها ، ورتب على ذلك قضائه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بذلك الحكم فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١٠٨/١١٠٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٦)

الموجز (٣):

-النص الوارد بالمادة ٥٣ من قانون الإثبات بشأن حجية الأمر المقضي . اعتباره خروجاً على الأصل الذي يعطي محكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها والأخذ بما تقتنع به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية . مؤدي ذلك . التزام المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأقضي في دعوى على خلاف حكم آخر سبق

أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي . علة ذلك . قرينة صحة الحكم حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتأييد المنازعات .

-حجية الأمر المقضي . إتصالها إتصلاً وثيقاً بالنظام العام . علة ذلك .

-صدور حكمين متناقضين في نزاع بذاته وبين الخصوم أنفسهم . مؤداه . وجوب اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقيد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها . أساس ذلك . م ٢/١ مدني والمذكرة الإيضاحية للقانون المدني . أثر ذلك . أنه إذ تناقض متساويان تساقطاً وتماحياً ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدى من الأدلة المطروحة . علة ذلك . تحقيقاً للعدالة دون تقييد بأي من هذين الحكمين . لا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق على قالة أنه الأولى لعدم مخالفته لغيره ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق . للقاضي إطراحهما والعودة للأصل بتحريه لوجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة .

-انعدام الحكم . شرطه . تجرده من أركانه الأصلية . من حالاته . صدوره من محكمة غير مشكلة تشكياً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضي لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الاجماع أو صدر في خصومة لم تنعقد . مثال لحكم صحيح طرحت فيه محكمة الموضوع الأخذ بحجية حكمين باتين متناقضين وقضاءها في موضوع الدعوى على هدى من الأدلة والمستندات المطروحة عليها .

القاعدة (٣)

النص في المادة ٥٣ من المرسوم بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٨٠ بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أن " الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها" . يعد خروجاً على الأصل

الذي يعطى لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها ثم الأخذ بما تقتنع به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة ، لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية ، إلا أن النص ألزم المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأقتضى في دعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، وذلك حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتجديد المنازعات وتأييدها وليس لأن الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي صحيح على سبيل الحتم إذ أن القضاة تعوزهم العصمة شأنهم في هذه الناحية شأن كافة البشر بيد أن المشرع أطلق قرينة الصحة في حكم القاضي رعاية لحسن سير العدالة واتقاء لتأبيد الخصومات ، وقد جاء بالملكرة الإيضاحية لقانون الإثبات " أن حجية الأمر المقضي تتصل اتصالاً وثيقاً بالنظام العام لأن قوامها فرض قانوني بصحة الأحكام مطلقة ، وهو فرض تمليه المصلحة العامة لضمان حسن سير العدالة ولتأمين استقرار الحقوق لأصحابها وللحيلولة من تجديد المنازعات بشأنها دون طائل" وهذه الفرضية بنيت على قرينة قاطعة لا يجوز نقض دلالتها بأي دليل عكسي ولو كان هذا الدليل إقراراً أو يميناً وكل ذلك لحماية النظام القضائي ومنع تضارب الأحكام وهي أمور واجبة ولو جانبت العدالة في نزاع بذاته. أما إذا فات الغرض الأصلي بأن صدر حكمان متناقضان في نزاع بذاته وبين الخصوم أنفسهم وإزاء خلو التشريع والعرف من حكم منظم لتلك الحالة فإنه إعمالاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني تعين اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقيد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها - حسبما جاء بالملكرة الإيضاحية للقانون المدني - وإذ كان من مبادئ الشريعة الإسلامية وأحكام الفقه الإسلامي أنه إذا تناقض متساويان تساقطتا وتماحيا ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدى من الأدلة المطروحة تحقيقاً للعدالة دون تقيد بأي من هذين الحكمين ، وعلى ذلك فلا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق بمقولة أنه الأولى لأنه لم يخالف غيره ، ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق بل الأولى هو إطراحهما والعودة إلى الأصل بأن يتحرى القاضي وجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة. ولما كان من المقرر أن انعدام الحكم لا يكون إلا إذا تجرد من أركانه الأصلية

كأن يصدر من محكمة غير مشكلة تشكياً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضٍ لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الإجماع أو صدر في خصومة لم تتعقد. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة على ما خلص إليه من الأوراق من أن الحكم المحاج به وإن صار نهائياً وباتاً لا يحوز الحجية في النزاع الراهن وإن اتحدا خصوماً وموضوعاً وسبباً أنه جاء متناقضاً ومتعارضاً مع الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وباتاً أيضاً ذلك أن الحكم الأول المحاج به والحكم الصادر في الدعوى رقم ١٢١٦ سنة ٢٠١١ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وباتاً والقاضي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة الذي رفض طلب المطعون ضده أحقيته في التعويض المقضي به عن الكروكي رقم ٧٤/٤٦ وحده دون غيره من الورثة على ما تضمنته أسبابه المرتبطة بالمنطوق من عدم الاعتداد بعقد التخارج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وتوزيع التعويض على جميع الورثة وفقاً لأنصبتهم الشرعية. بينما الحكم الثاني رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والنهائي والبات أيضاً قد قضى برفض دعوى الطاعن طلب التعويض المستحق له عن أرض الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ تأسيساً على حجية عقد التخارج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وأنه لا يستحق في تركة والده الشيخ سوى ما ذكر في عقد التخارج فقط وما سواه سواء ذكر في عقد التخارج أو لم يذكر - ليس له حق فيه وأنه إزاء التعارض والتناقض بين الحكمين المشار إليهما بشأن حجية عقد التخارج المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وما إذا كان يشمل التعويض المقضي به عن الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ من عدمه فقد أترح الحكم المطعون فيه حجية كل من الحكمين وتصدى للفصل في موضوع النزاع على هدى من الأدلة والمستندات المطروحة. وإذا كان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ويقوم على قرارات قانونية وواقعية صحيحة فإن النعي عليه في شقة الأول يكون على غير أساس. والنعي عليه في شقة الثاني بشأن انعدام الحكم رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري كلي حكومة لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية غير صحيح ذلك أن ذلك

الحكم صدر مستوفياً كافة أركانه الأساسية وشروط صحته وليس فيه ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ومن ثم يكون النعي عليه بهذا الوجه غير مقبول.

(الطعن رقم ١١٥٨/١١٤/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣)

الموجز (٤):

-الحكم الصادر في المواد الجزائية . لا تكون له حجية في الدعوى المدنية إذا لم يفصل في الأساس المشترك للدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني له.

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقيداً بحجتيه عن واقعة إتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي : أثر ذلك : اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٤):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً" يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها ، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها . لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم

المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن أصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (٥):

- مبدأ حجية الأحكام القضائية . من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي . قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية . عدم اعتبارها قرينة حتمية . الغرض منها . حسن سير العدالة واتقاء لتأييد الخصومة وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة في أحكام القضاء . أثره . عدم جواز صدور قضاء جديد بالمخالفة لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم . إعمالاً لذلك وللحيلولة دون المخالفة أجاز المشرع الطعن بالتمييز على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته إذا صدر بالمخالفة لحجية حكم سابق . م ١٥٢ مرافعات . مؤداه . إنكار المشرع لسلطة أي محكمة في إعادة نظر نزاع صدر فيه حكم سابق حاز لقوة الأمر المقضي . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك مؤداه : افتقاد الحكم لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدوره في خصومة من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وينحدر به إلى الانعدام .

- تناقض حكيم وعرض النزاع على قاض آخر . وجوب التزامه بحجية الحكم الأول ولا يعتد بالحكم التالي له ودون أن يتصدى لموضوع النزاع مجدداً (*).

القاعدة (٥)

مبدأ حجية الأحكام القضائية هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي وقد حرص المشرع على الإلتزام بهذا المبدأ الذي قوامه قرينة الصحة في الأحكام

(*) قارن الطعن ١١٥٨/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣ راجع: موجز رقم (٣) من ذات العنوان.

القضائية ، وهي ليست قرينة حتمية - فما أعوز القضاء للعصمة- بيد أن المشرع أطلقها رعاية لحسن سير العدالة -واققاء لتأييد الخصومات -وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة العامة في أحكام القضاء ، وفي سبيل ذلك وإدراكاً له فقد حال المشرع في المادة (٥٣) من قانون الإثبات بين صدور قضاء جديد مخالف لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم ، كما استهدف الحيلولة دون استقرار أي قضاء جديد يصدر بالمخالفة لحجية حكم سابق بأن أجاز في المادة (١٥٢) من قانون المرافعات الطعن بالتمييز لهذا السبب على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته، بما مفاده أنه يترتب على صدور حكم سابق نهائي وحائز لقوة الأمر المقضي إنكاراً لسلطة أي محكمة بعد ذلك في إعادة نظر النزاع لتعلق ذلك بالنظام العام ، فإذا ما تجاوزت المحكمة حدود سلطتها وتصدت لنظر النزاع وقضت فيه على خلاف الحكم السابق فإن حكمها يكون صادراً في خصومة قد انتهى محلها وسببها مفقداً بذلك لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدورها من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون، بما يجرده من مقومات صحته ويفقده كيانه وصفته كحكم وبطوح بماله من حصانة وينحدر به إلى درجة الانعدام ، وإذا ترتب على ذلك تناقض حكيمين وعرض النزاع للمرة الثالثة على قاض آخر فلا يجوز له - اتقاءً لتأييد الخصومات - أن يتصدى للفصل في النزاع مجدداً ، بل عليه أن ينفذ الحكم الأول وحده ويلتزم بحجيته ولا يعتد بالتالي له.

(الطعن رقم ١١٦٢/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

حريات عامة

الموجز (١):

- حرية الشخص في التنقل داخل البلاد وخارجها من الحريات الأساسية التي أوردها الدستور الكويتي وحظر تقييدها إلا وفق أحكام القانون. مؤدي ذلك. جواز وضع قيود وضوابط على تلك الحرية لدواعي المصلحة العامة وأمن المجتمع وسلامته. شرط ذلك. ألا

تلامس تلك القيود حد الدوام زماناً ومكاناً وإلا استحالَت مصادرة لا قيوداً وإفراغاً للحرية من مضمونها.

-حرية التنقل . مقتضاها. تمكين الشخص من استخراج جواز سفر والذي جعله المشرع لصيقاً بالجنسية الكويتية فلا يجوز لجهة الإدارة حرمانه منه دون مسوغ جدي يقتضيه الصالح العام ويبرر المساس بحق دستوري.

- توافر المسوغ لجهة الإدارة لسحب جواز السفر وامساكه زماناً. يوجب إفصاحها عن مبررات ودواعي قيامها بذلك وتخضع لرقابة القضاء الإداري والذي له استبيان مشروعية قرارها من عدمه وتقدير عناصره التي قام عليها.

القاعدة (١):

النص في المادة (٣١) من الدستور على أنه " لا يجوز القبض على إنسان أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون " وفي المادة (١٧) من القانون رقم ١٩٦٢/١١ في شأن جوازات السفر على أن " تصرف جوازات السفر لمن يتمتعون بالجنسية الكويتية وفقاً لأحكام الجنسية المعمول به وقت صدور الجواز " وفي المادة (١٩) على أن " يجوز لأسباب خاصة رفض منح جواز السفر ، أو تجديده ، كما يجوز سحب الجواز بعد إعطائه " يدل على أن حرية الشخص في التنقل داخل البلاد وخارجها هي من الحريات الأساسية التي أوردها الدستور ضمن الحقوق العامة المنصوص عليها في الباب الثالث ، وحظر تقييدها إلا وفق أحكام القانون ، بما مؤداه إجازة وضع ضوابط وقيود على تلك الحرية لدواعي المصلحة العامة وأمن المجتمع وسلامته ، لكن دون أن تلامس هذه القيود حد الدوام زماناً ومكاناً وإلا استحالَت مصادرة لا قيوداً ، إفراغاً للحرية من مضمونها ، وإذ كان من مقتضى حرية التنقل تمكين الشخص من استخراج جواز السفر ، فقد جعل المشرع منح الجواز حقاً لصيقاً بالجنسية الكويتية ، فلا يجوز لجهة الإدارة حرمانه منه بغير مسوغ جدي يقتضيه الصالح العام ويبرر المساس بحقه الدستوري في التنقل والسفر للخارج ، والذي لا يتحقق إلا بإعطائه جواز سفر يمكنه من ممارسة الحق ، فإذا ما ارتأت الجهة الإدارية توافر المسوغ لسحب الجواز ثم امساكه زماناً رفضاً لتجديده كان عليها الإفصاح عن مبررات ودواعي قيامها

بذلك ، إذ تخضع وهي تمارس هذه الرخصة في تقييد حرية الأشخاص لرقابة القضاء الإداري ، رقابة يبسطها على مشروعية القرار الصادر في هذا الشأن تمحيصاً لأسبابه ، لاستبيان قيامه على وقائع تنتج مادياً وقانوناً ، ومدى تناسبها مع محله ، وللقضاء في حدود رقابته للقرار أن يقدر تلك العناصر التقدير الصحيح.

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المستأنف ضدها قد سحبت جواز سفر المستأنف أثراً لما نسب إليه على النحو المتقدم ، وإذ نازع المذكور جهة الإدارة -قضائاً- إمتاعها عن تسليمه جواز سفره ، وقضى انتهائياً برفض طلبه أو دعواه ، فقد عاود منازعتها واستمر هذا الامتناع مدة جاوزت خمس سنوات ، طالباً تسليمه الجواز صالحاً للسفر ورفع اسمه من كشوف الممنوعين من السفر ، وركن في ذلك إلى استقامة مسلكه خلال هذه المدة ، وحاجته الضرورية والماسة للسفر للخارج للعلاج ، خاصة بعد إصابته بأزمة قلبية بلغت حد الغيبوبة ، أدخل على إثرها مستشفى مبارك الكبير بتاريخ ٢٠/١٠/٢٠٠٩ ، وإذ كانت جهة الإدارة لم تدحض ما قدمه أو ساقه المستأنف ، كما لم تنهض إلى تقديم دواعي استمرار امتناعها في سحب جواز سفره أو رفض تجديده رغم فوات تلك المدة ، بما يمثل تقييداً لحرية في التنقل والسفر دون مسوغ ، تزيدياً في التحوط لما فرط منه قبلاً ، دون أن تقدم دليلاً يسوغ استمراره ، ومن ثم يضحى امتناعها قراراً سلبياً مخالفاً للقانون حقيقاً بالإلغاء

(الطعن رقم ٨٤٣ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦/٣/١٦)

حُسن نية

الموجز (١):

- اكتساب حائز الشيء ما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة . شرطه . أن يكون حسن النية . م ٩٢٩ مدنى . ثبوت أن الحائز ليس هو صاحب الحق الذي يدعيه على الشيء الذي يحوزه . مؤداه . لصاحب الحق استرداد الشيء من الحائز . الثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض . صيرورتها حقاً له . دخول المنفعة التي حصل عليها

في حكم الثمار التي قبضها. عدم جواز إلزامه بردها أو قيمتها إلى من ثبت له الحق .
اعتبار ذلك الحكم استثناءً من القاعدة العامة.

- اكتساب الحائز للثمار . شرطه . أن تكون حيازته قانونية مستكملة لعنصرها المادي والمعنوي غير معيبة لمن يتمسك في مواجهته بكسب الثمار وأن يكون الحائز حسن النية وقت قبض الثمار أو وقت الحصول على المنفعة . عدم كفاية حسن النية وقت كسب الحيازة.

- الأصل هو اعتبار الحائز حسن النية إلى أن يثبت العكس . متى يعد سئ النية. م ٩١٥ مدني.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٩٢٩ من القانون المدني على أن ١- لحائز الشيء الحق فيما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة ما دام حسن النية..... " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن يكسب الحائز ما يقبضه من ثمار وما يحصل عليه من منفعة وهو حسن النية ، فإذا ما ثبت أن الحائز ليس هو صاحب الحق الذي كان يدعيه على الشيء الذي يحوزه يسترد صاحب الحق الشيء من الحائز فالثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض تكون حقاً له ، وفي حكم الثمار التي قبضها المنفعة التي حصل عليها ، فلا يلتزم بردها أو قيمتها إلي من ثبت له الحق، وهذا الحكم يعتبر استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن تكون الثمار للمالك أو من له الحق في الانتفاع بالشيء، ويشترط حتى يكسب الحائز الثمار أن تكون حيازته قانونية مستكملة لعنصرها المادي والمعنوي غير معيبة بالنسبة لمن يتمسك في مواجهته بكسب الثمار، كما يشترط أن يكون الحائز حسن النية وقت قبض الثمار أو وقت الحصول على المنفعة فلا يكفي أن يكون حسن النية وقت كسب الحيازة ، وإذا كان الأصل هو اعتبار الحائز حسن النية إلى أن يثبت العكس، إلا أنه عملاً بحكم المادة ٩١٥ من القانون المدني يصبح الحائز سيئ النية أولاً : إذا ثبت علمه الحقيقي بأن حيازته اعتداء على حق الغير ويكون سيئ النية من وقت هذا العلم . ثانياً : إذا رفعت عليه دعوى تقيد أن الحق الذي

يدعيه على الشيء الذي يحوزه ليس له، فيعتبر سيئ النية من وقت إعلانه بصحيفة الدعوى ولو بقي على ما هو عليه معتقداً أنه صاحب حق .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٣١٦ مدنى جلسة ٢٦/٥/٢٠١٤)

حق

الموجز (١):

- حق السكني الوارد بالمادة ٩٥٥ مدنى. كيفية تحديده . بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم . تقدير الحاجة لصاحب الحق أو تجاوز هذه الحاجة . من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز . شرط ذلك. مثال بشأن قسمة بيت.

القاعدة (١):

إذ كان نطاق حق السكني عملاً بالمادة (٩٥٥ مدنى) يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم ، وكان تقدير الحاجة لصاحب الحق أو تجاوز هذه الحاجة هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها دون رقابة من محكمة التمييز ما لم تخالف الثابت بالأوراق أو تستخلص قضاءها مما لا يسوغه عقلاً ، وكان الحكم الابتدائي قد قضي بقسمة البيت المخصص للمستأنفة والمستأنف ضده الأول من الرعاية السكنية واعتضت علي تلك القسمة لإجفافها بها هي وأولادها ورأت المحكمة إحالة الدعوى للخبير لإعادة القسمة وقدم الخبير تقريره وأعلن الخصوم بورود التقرير وحضرت المستأنفة ووافقت على التعديل الجديد حسب ما ورد بالتقرير وهو ما تقضي به المحكمة وتلتقت عما اقترحته أو أقرته محكمة أول درجة.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٣٥ مدنى جلسة ٥/١/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- الحقوق المكتسبة. وجوب احترامها ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية. أساس ذلك: ما تقضي به العدالة والقانون الطبيعي وما يستلزمه الصالح العام. علة ذلك. بغية استقرار المراكز القانونية التي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي.

- تحديد الحالة الاجتماعية في التملك . العبرة فيها تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انتهاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد . علة ذلك . لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك .
- الأسرة وفق نظام توزيع المساكن الحكومية المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ . مقصودها . مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة . مؤدي ذلك . خروج كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها عن مفهوم الأسرة. وجوب الالتزام عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص .

- تخصيص البيت الحكومي - محل النزاع - للطاعنة ووالدتها وتسليمه لهما باعتبارهما توكنان أسرة كويتية خلال عام ١٩٧٦ وحصولهما على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار لتوسعته وترميمه . مؤدي ذلك . أن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص . صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة المستحقة للبيت الحكومي عن اثنين . لا يغير من ذلك . علة ذلك . إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . عيب يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن الأصل - طبقاً للقانون الطبيعي إحترام الحقوق المكتسبة ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية فهذا ما تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام بغية استقرار المراكز القانونية والتي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام

الدستور الكويتي ، وكذلك العبرة في تحديد الحالة الاجتماعية في التملك تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انقضاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد ذلك لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك ، وأن المقصود بالأسرة - وفقاً لنظام توزيع المساكن الحكومية - المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ هو مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة ومن ثم يخرج عن مفهوم الأسرة كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها ويتعين الالتزام بهذا المفهوم عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أنه تم تخصص للطاعنة ووالدتها البيت الحكومي - محل النزاع - بتاريخ ١٩٧٦/٧/١٩ وتم تسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية وقد تحصلتا على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار في ١٩٨٠/٦/٣٠ للتوسعة والترميم ومن ثم فإن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص ولا يُغير من ذلك صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة التي تستحق للبيت الحكومي عن إثنين إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع على نحو ما سلف بيانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم أول درجة ورفض دعوى الطاعنة استناداً لعدم توافر شروط الرعاية السكنية في حقها بالمخالفة لأحكام القانون وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٥ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٦)

حُكْم

الموجز (١):

- الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي . ماهيتها . وسيلة غير مباشرة لتهديد وحمل المدين على التنفيذ العيني . عدم اعتبارها تعويضاً عن الضرر . مؤدى ذلك . أن القاضي

لا يراعي في تقدير ما يحكم به التناسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين وله إعادة النظر فيما يحكم به والقضاء بالزيادة في مقدارها . شرط ذلك . إذا رأي أن ما حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ . الحكم الصادر بها . طبيعته . حكم وقفي وليس واجب التنفيذ . علة ذلك . أنه لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه . انتفاء علة وجوده . شرطه . اتخاذ المدين موقفاً نهائياً إما بالتنفيذ أو بالإصرار على عدم التنفيذ . أثر ذلك . أن القاضي يعيد النظر في حكمه ليفصل في الموضوع . قيام المدين بالتنفيذ . مؤاده . عدم القضاء عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ . إصراره - المدين - على عدم التنفيذ . وجوب القضاء عليه بالتعويض جراء ذلك . وجوب مراعاة القاضي في الحاليين ما لحق الدائن من ضرر وما يكون قد بدا من المدين من عنت . م ٢٩٢ مدني .

-خلو الأوراق مما يفيد حصول الطاعن على حكم نهائي بالتعويض المستحق له جراء عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى المنوه عنها . مؤداه . عدم جواز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه . أثر ذلك . عدم الاعتداد بما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ . علة ذلك . أن الحكم الذي ينفذ به هو ذلك الصادر بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه وليس حكم الغرامة التهديدية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها بذلك الحكم تأسيساً على أن الحكم الصادر بها هو حكم وقفي وليس واجب التنفيذ . صحيح .

القاعدة (١):

النص في المادة ٢٩٢ من القانون المدني على أنه " ١- إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يطلب الحكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية أن إمتنع عن ذلك . ٢- وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة

المحكوم بها غير كاف لحمل المدين على التنفيذ، جاز لها أن تزيد في الغرامة كلما رأت داعياً للزيادة. ٣- إذا تم التنفيذ العيني، أو أصر المدين على عدم التنفيذ، حددت المحكمة مقدار التعويض الذي يلزم به المدين عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه مراعية في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين. "يدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون سالف الذكر - على أن الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً عن الضرر ، وإنما هي وسيلة لتهديد المدين لحمله على التنفيذ، ولذلك لا يراعي القاضي في تقدير ما يحكم به التاسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين ، ولذلك إذا رأى أن ما حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ فإنه يمكنه إعادة النظر والزيادة في مقدار الغرامة ، وما دامت الغرامة هي مجرد تهديد للمدين فالحكم بها يكون حكماً وقتياً وليس واجب التنفيذ، وتنتفى علة وجوده إذا اتخذ المدين موقفاً نهائياً أما بالتنفيذ أو الإصرار على عدم التنفيذ فيعيد القاضي النظر في حكمه ليفصل في الموضوع، فإن كان المدين قد نفذ بالقاضي لا يحكم عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ وإذا أصر المدين على عدم التنفيذ فيحكم القاضي بالتعويض عن عدم التنفيذ ويراعي القاضي في الحالين ما لحق الدائن من ضرر، كما يراعى ما يكون قد بدا من المدين من عنت . لما كان ذلك، وكانت الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً للدائن عن الضرر بل هي وسيلة غير مباشرة لحمل المدين على التنفيذ العيني، والحكم الصادر بها يكون حكماً وقتياً ، وليس واجب التنفيذ، إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول الطاعن على الحكم النهائي بالتعويض المستحق له عن عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى رقم ١٦٧٩ لسنة ٢٠٠٦ مدني كلي ، ومن ثم لا يجوز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ، ذلك أن الحكم بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه - وليس الحكم بالغرامة التهديدية، على نحو ما سلف بيانه - هو الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول بطلباته في الدعوى، بعدم

جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها عليه بالحكم سالف الذكر تأسيساً على الحكم الصادر بها حكماً وقتياً، وليس واجب التنفيذ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، يكون النعي عليه بما ورد بسببي النعي على غير أساس جدير بالرفض.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٠٨ مدني جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٢):

- دعوى بطلان حكم المحكم المنصوص عليها بالمادة ١٨٦ مرافعات . قصرها على أحكام المحكمين الوطنيين . عدم امتداد حكمها إلى أحكام المحكمين الأجنبية.

القاعدة (٢):

إذ كانت دعوى البطلان المقررة في المادة ١٨٦ من قانون المرافعات مقصورة على الطعن بالبطلان على أحكام المحكمين الوطنيين ولا شأن لها بأحكام المحكمين الأجنبية. وكان الثابت من مذكرة التفاهم المبرمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٣ بين الطاعنة والمطعون ضدها وآخرين أن المادة الثالثة عشر منها قد تضمنت أن أي نزاع ينشأ بين أطرافها ويتعذر حله ودياً يحال إلى التحكيم في جنيف - سويسرا - وفقاً لقواعد التسوية والتحكيم القائمة لدى غرفة التجارة الدولية بواسطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لقواعد (icc) وأن القانون الواجب التطبيق على النزاع هو القانون السويسري بما مؤداه أن هذا القانون الأخير هو الذي يرجع إليه في تقدير بطلان اتفاق التحكيم من عدمه وليس إلى قانون القاضي الذي ينظر دعوى البطلان وإذ لم تتمسك الطاعنة بذلك ولم تقدم نصوص القانون السويسري المتعلقة بأهلية أطراف اتفاق التحكيم وصدر حكم التحكيم مثار النزاع وفقاً للاتفاق سالف البيان وأصبح نهائياً وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيها ولم تقدم الطاعنة ما ينفي ذلك فإنه يحوز معه حجية فيما فصل فيه ويضحى ما تمسكت به الطاعنة وأقامت عليه دعواها بطلب بطلان شرط التحكيم لانعدام أهلية الموقعين عليه لاشتراط القانون الكويتي وكالة خاصة لقبول التحكيم - ولما تقدم - على غير سند من القانون وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء برفض دعواها فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٠٠ ، ٢٠١٣/١٩٩٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٣):

- البيانات التي يتعين أن يتضمنها حكم مرسى المزاد ومنطوقه . ماهيتها م ٢٧٦ مرافعات.
- إعلان هذا الحكم . غير لازم . تنفيذه يتم طبقاً لنص المادة ٢/٢٧٦ مرافعات من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم وساعته. تراخى من رسى عليه المزاد في إجراءات التنفيذ غير مؤثر في استيفائه لحقه في ثمار هذا العقار وإيراداته من تاريخ صدور الحكم.

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات على البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم مرسى المزاد ومنطوقه إنما هو بالنظر إلي طبيعة ذلك الحكم الخاصة بإعتباره طريقاً لإنتقال ملكية العقار من المدين المحجوز عليه إلي من رسى عليه المزاد جبراً ومن ثم فإنه متى صدر الحكم برسو المزاد فلا حاجة لإعلانه بأي شكل ويجري التنفيذ على النحو الذي فصلته الفقرة الثانية من ذات المادة من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم للحضور في مكان التسليم وساعته المحددين ، ولا أثر لتراخي من رسى عليه المزاد في إتمام هذا التكليف في طلب إستيفاء حقة في ثمار العقار من تاريخ صدور حكم مرسى المزاد، ذلك أنه تم إيقاع البيع- بصدور حكم مرسى المزاد- فإن ثمار العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد باعتبار أن حقه الشخصي في العقار وثماره ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد أي أنه يترتب على رسو المزاد في البيع الجبري انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز الي الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه .. ولما كان المشرع قد أوجب على المستأجر بنص المادتين ١٠ ، ١/٢٠ من المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨) في شأن إيجار العقارات المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٨) و٨ لسنة ١٩٩٤ الوفاء بالأجرة المستحقة في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الإتفاق إذا كان الإيجار مشاهرة وفي أول كل مدة معقود عليها في الأحوال الأخرى ومنحه مهلة عشرين يوماً رخص له فيها بإيداعها خزانه إدارة التنفيذ بعد عرضها قانونياً واعتبر هذا الإيداع في الميعاد وفاءً مبرئاً لذمته ورتب على عدم الوفاء بالأجرة في الميعاد حق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة مع الزامة بدفع ما أستحق عليه من أجرة متأخرة. ولما كان المستأنف قد ثبتت ملكيته

للعقار الكائن به شقة النزاع بموجب حكم رسو المزاد رقم ٢٠١٠/٢٦ ، ٢٠٠٩/٨٧ بيوع الصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٨ وأنه قام بإخطار المستأنف ضده بانتقال الملكية إليه بموجب الإنذار رقم ١١١٦٦١٩٥٠ بتاريخ ٢٠١١/٨/٤ إلا ان الأخير لم يقدم ما يفيد سداده لأجرة شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١١ سواء للمستأنف أو إيداعها خزانه إدارة التنفيذ في الميعاد- ومن ثم يضحى طلب إخلاء العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٧/٧/١٥ وتسليمها خالية من الشواغل والإلزام بأداء الأجرة المتأخرة ومقدارها ٨٠٠ د.ك قيمة الأجرة المتأخرة عن الفترة من ٢٠١١/٨/١ وحتى ٢٠١١/٩/٣٠ قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون متعيناً إجابته دون ان يقدر في ذلك إيداع المستأنف ضده بسداد تلك الأجرة حيث إن زعمه هذا جاء قولاً مرسللاً لم يقم عليه دليل في الأوراق.

وحيث إنه عن طلب ما يستجد من الأجرة حتى تمام الإخلاء فلما كان - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد وكانت المحكمة قد انتهت فيما تقدم إلى إخلاء المستأنف ضده من عين التداعي وهو ما يشتمل ضمناً بفسخ العقد ومن ثم تصبح يد الأخير يد غاصب فيلزم بمقابل الانتفاع اعتباراً من ٢٠١٤/١٠/١ وتقدره المحكمة التزاماً بطالبه بمبلغ أربعمئة دينار شهرياً حتى تمام الإخلاء. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء للمستأنف بطلباته.

(الطعن رقم ١٩٠٠ / ٢٠١٢ تجارى جلسة ٢٠١٤/٩/١٦)

الموجز (٤):

- أوجب المشرع أن يكون التوقيع على مسودة الحكم المشتمة على أسبابه من جميع قضاة الهيئة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وأصدروا الحكم . علة ذلك: ضمان أن يكون الحكم قد صدر بعد مداولة شملت أسبابه ومنطوقه واستقرت عقيدة المحكمة بشأنه على أساس ما ورد بالمسودة.

- عدم إيداع مسودة الحكم الموقع عليها من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرته. أثره: بطلان الحكم. تعلق هذا البطلان بالنظام العام لاتصاله بأساس النظام القضائي. جواز أن

تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. مثال لتحقيق هذا البطلان مما يعيب الحكم ويوجب تمييزه.

القاعدة (٤):

المشرع أوجب أن يكون التوقيع على مسودة الحكم المشتمة على أسبابه من جميع قضاة الهيئة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وأصدروا الحكم وبهذا يكون المشرع قد دل على أن مسودة الحكم يجب أن تحمل مقومات وجودها بأن يكون موقعاً عليها من جميع قضاة الهيئة آنفة البيان لضمان أن يكون الحكم قد صدر بعد مداولة شملت أسبابه ومنطوقه واستقرت عقيدة المحكمة بشأنه على أساس ما ورد بالمسودة وذلك لا يدل عليه سوى توقيع أعضاء الهيئة التي أصدرت الحكم على مسودته المشتمة على أسبابه فمن هذا التوقيع يبين أنهم طالعوا الأسباب وتناقشوا فيها وأقروها على الوضع الذي أثبت به في المسودة بما يترتب على عدم إيداع المسودة موقعاً من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرت الحكم بطلانها بما يبطل الحكم الصادر بناءً عليها، وكان البطلان المترتب على عدم التوقيع على المسودة يتعلق بالنظام العام وذلك لاتصاله بأساس النظام القضائي مما يجوز معه التمسك به من قبل الخصوم أو النيابة العامة وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الاطلاع على مسودة حكم محكمة الاستئناف المطعون فيه وقد خلت في الوجه الأول من توقيع عضوي الدائرة التي أصدرته وفي الوجه الأول والأخير من توقيع أحد أعضائها بما يبطلها ويبطل هذا الحكم بما يعيبه ويوجب تمييزه وذلك دون حاجة إلى بحث أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٨٥ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ١٠/١١/٢٠١٤)

الموجز (٥):

- عدم جواز الاشتراك في المداولة لغير القضاة الذين سمعوا المرافعة . القضاة الذين اشتركوا في المداولة . وجوب حضورهم تلاوة الحكم . حدوث مانع لأحدهم . أثره . وجوب توقيعه على مسودة الحكم .

- أحكام محكمة الاستئناف .صدورها من ثلاثة مستشارين .م. ٩ من قانون تنظيم القضاء .
مخالفة ذلك . مؤداه . بطلان الحكم . علة ذلك . لتعلقه بأساس النظام القضائي .

- وجوب اشتمال الحكم على البيانات المحددة بالمادة ١١٦ من قانون المرافعات ومنها
أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار الحكم في الدعوى .

- عبارة القضاة الذين أصدروا الحكم . مقصودها . القضاة الذين فصلوا في الدعوى لا الذين
حضروا تلاوته . مناط ذلك . البيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم ومحضر الجلسة .
العبرة بالنسخة الأصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها . علة ذلك . لكونها تحفظ بملف
الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور . تعلق ذلك البطلان
بالنظام العام ولمحكمة التمييز القضاء به من تلقاء نفسها . مثال لبطلان الحكم الصادر
من محكمة الاستئناف لتوقيع مسودته من الهيئة على شكل فورمة غير مقروءة لا يستدل
منها على أشخاصهم وخلت النسخة الأصلية للحكم من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين
الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت
حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخيرة .

القاعدة (٥):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن المادة ١١٢ من قانون المرافعات تقضي
بأنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة ويجب أن يحضر
القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يكون وقع
على مسودته وكان نص المادة السادسة من قانون تنظيم القضاء على " أن تصدر أحكام
محكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين " ، مؤداه أن ذلك يتعلق بأساس النظام القضائي فيترتب
على مخالفته بطلان الحكم وكانت المادة ١١٦ من قانون المرافعات توجب أن يشتمل الحكم
على بيانات حددتها منها أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في المداولة وإصدار
الحكم في الدعوى ، والمقصود بعبارة القضاة الذين أصدروا الحكم هم القضاة الذين فصلوا في
الدعوى لا القضاة الذين حضروا تلاوة الحكم ، والمناطق في هذا الخصوص هو الاعتداد
بالبيانات المبينة بالنسخة الأصلية للحكم على أن تكمل بما يرد بمحضر الجلسة في

خصوصه، كما أن العبرة بالنسخة الاصلية الموقعة من رئيس الجلسة وكاتبها لأنها تحفظ بملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصور التنفيذية وغيرها من الصور وهو بطلان يتصل بأساس النظام القضائي ويتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من محضر جلسة المرافعة الأخيرة أمام محكمة الاستئناف المؤرخ في ٢٤/٩/٢٠١٣ أن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة مشكلة من أربعة مستشارين برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي ، عبد الحكيم الفريع، عادل محمد الشهاوي ، فيها قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة ١٧/١٠/٢٠١٣ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وكان الثابت من نسخة الحكم الأصلية أن الهيئة التي نطقت به برئاسة المستشار أحمد عزات أبو زيد وعضوية المستشارين سلطان نوح بورسلي وعادل محمد الشهاوي وكانت توقيعات المستشارين على مسودة الحكم المطعون فيه في شكل فورمه غير مقروءه لا يستدل منها على أشخاصهم وإذ خلت النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه من تحديد أسماء الثلاثة مستشارين الذين اشتركوا في المداولة ووقعوا على مسودته من بين المستشارين الأربعة الثابت حضورهم بمحضر جلسة المرافعة الأخير سالفه البيان وهو بيان جوهرى إغفاله في نسخة الحكم الأصلية - التي هي شاهدة ودليل ثبوته - يجعل الحكم لا يدل بذاته على اكتمال شروط صحته بما يبطله ولا ينال من ذلك وجود علامتي تصحيح على اسم كلاً من المستشارين / عبد الحكيم الفريع ، وعادل الشهاوي بمحضر تلك الجلسة إذ خلا محضر الجلسة من بيان من حل محلها في تلك الجلسة فضلاً عن القول بأن الهيئة التي استمعت إلى المرافعة واشتركت في المداولة وكانت مكونة من عضوين فقط من شأنه أن يقضي إلى بطلان الحكم الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٥٢٤ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٦):

- الطلب الذي لا يصدر فيه حكم منه للخصومة أمام المحكمة . عدم جواز القضاء عنه بمصروفات . م ١١٩ مرافعات .
- دعوى إثبات الحالة . كيفية انتهائها . بمجرد فراغ المحكمة من إتخاذ الإجراء التحفظي المطلوب فيها وذلك بندب خبير وإيداعه تقريره الذي أثبت فيه الحالة المطلوب إثباتها .
- قضاء المحكمة بانتهاء الدعوى . مؤداه . وصوله بالدعوى إلى مرماها في حدود النطاق الذي تتسع له حسب مطلوب الطاعن . عدم اعتبار هذه القضاء فصلاً في خصومة .
- قضاء الحكم المطعون فيه بالزام الطاعن بصفته بمصروفات الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة رغم قضاءه بانتهاء الدعوى باعتبارها دعوى إثبات حالة لم تتضمن الفصل في خصومة . عيب يوجب تمييزه جزئياً دون أن يكون التمييز متبوعاً بنظر الاستئناف . علة ذلك .

القاعدة (٦):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ١١٩ من قانون المرافعات على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تقضي من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى ويحكم بها بما في ذلك مقابل أتعاب المحاماة على الخصم المحكوم عليه " مفاده أن الطلب الذي لا يصدر فيه حكم منه للخصومة أمام المحكمة لا يصح أن يقضي عنه بمصروفات ، كما أنه من المقرر أن دعوى إثبات الحالة تنتهي بمجرد فراغ المحكمة من إتخاذ الإجراء التحفظي المطلوب فيها وذلك بندب خبير وإيداعه تقريره الذي أثبت فيه الحالة المطلوب إثباتها، وأن قضاء المحكمة بانتهاء الدعوى وإن كان قد وصل بها إلى مرماها في حدود النطاق الذي تتسع له حسب مطلوب الطاعن ، إلا أن هذا القضاء لا يعد فصلاً في خصومة . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد وقف عن حد القضاء بانتهاء الدعوى باعتبارها دعوى إثبات حالة لم تتضمن الفصل في خصومة ، ورغم ذلك قضى بالزام الطاعن بصفته بمصروفات الدعوى ومقابل أتعاب

المحاماة فإنه يكون معيياً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص ، دون أن يكون التمييز متبوعاً بنظر الاستئناف بعد أن فصلت المحكمة في المسائل القانونية المثارة في الطعن فصلاً حاسماً للنزاع لم يتبق بعده مسائل أخرى واقعية أو قانونية تعن الحاجة للفصل فيها.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٦١٥ مدنى جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٧):

- صدور حكم في الدعوى . أثره . انتهاء النزاع بين الخصوم وخروج القضية من يد المحكمة بحيث لا يجوز لها معاودة نظرها بمالها من سلطة قضائية أو تعديل حكمها أو تصحيحه . الاستثناء . جواز تصحيح الأخطاء المادية البحتة كتابية أو حسابية . ماهية هذه الأخطاء : هي تلك التي تقع في التعبير لا في التفكير فلا تؤثر في كيان الحكم وتفقد ذاتيته أو تجعله مقطوع الصلة بالحكم . مثال لخطأ في التعبير .

- تصحيح الخطأ المادي في الحكم . إجراءاته . م ١٢٤ مرافعات .

- القرار الصادر بتصحيح الخطأ المادي في الحكم . الطعن فيه بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح . شرط ذلك .

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أنه يترتب على صدور الحكم انتهاء النزاع بين الخصوم وخروج القضية من يد المحكمة بحيث لا يجوز لها أن تعود لنظرها بما لها من سلطة قضائية كما لا يجوز لها تعديل حكمها فيها أو تصحيحه وهذا هو الأصل، إلا أن الشارع رأى لاعتبارات قدرها أن يجيز للمحكمة أخذاً بما جرى عليه العمل أن تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة قضي في المادة ١٢٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " يجوز للمحكمة بقرار تصدره بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها بغير مرافعة- تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسة ويجوز الطعن

في القرار الذي يصدر بالتصحيح بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح وذلك إذ تمسك الطاعن بأن القرار لم يقتصر على تصحيح أخطاء مادية بحتة- " بما مؤداه أن سلطة المحكمة في تصحيح ما يقع في حكمها مقصورة على الأخطاء المادية البحتة وهي تلك الأخطاء التي تقع في التعبير لا في التفكير بحيث لا تؤثر على كيان الحكم وتفقده ذاتيته أو تجعله مقطوع الصلة بالحكم الصحيح، وكان الثابت من مطالعة المحكمة للحكم المطعون فيه ص ١٩ أن الدائرة التي أصدرته (انصب تفكيرها الى الفصل في موضوع الاستئناف رقم ٧٧١ لسنة ٢٠١٢ تجارى إلا أنها أخطأت التعبير بأن أوردت بداية ص ١٩ رقم الاستئناف ٧١١ لسنة ٢٠١٢ تجارى بدلا من رقم ٧٧١ لسنة ٢٠١٢ تجارى وهو ما يعد من قبيل الاخطاء المادية البحتة التي يجوز تصحيحها بناءً على طلب الخصم ومن تلقاء ذات المحكمة التي أصدرته وهو ما يتفق ومنطوق الحكم المطعون فيه القاضي برفض الاستئناف الطاعنة رقم ٧١١ لسنة ٢٠١٢ تجارى ومن ثم يكون النعي مقبول.

(الطعان رقما ١٠٢٥، ٢٠١٣/١٠٢٦ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢٨)

الموجز (٨):

- انتهاء المحكمة إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم. يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية.

القاعدة (٨):

إذا كانت المحكمة قد انتهت إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم الثلاثي فإنه يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية المقامة في الدعوى رقم.../٢٠٠٧ تجاري فإنه يتعين تأييده.

(الطعن رقم ٤١/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

الموجز (٩):

- إصدار الأوامر على العرائض. غير جائز إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها. خلو القانون ٤ لسنة ١٩٦١ بإصدار قانون التوثيق من نص يجيز انتهاج طريق

الأوامر على العرائض في شأن وضع الصيغة التنفيذية على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشئ يمكن اقتضاؤه جبراً. تنظيمه المطالبة بصورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق وتقريره عدم جوازه إلا بحكم من قاضي الأمور المستعجلة. سريان ذلك على المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما لم ينص القانون على غيره.

القاعدة (٩)

من المقرر - أن الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي وردت في التشريع على سبيل الحصر وبذلك تقضي المادة ١٦٣ من قانون المرافعات فهي لم تجز إصدار الأوامر على عرائض في غير الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز إصدارها، وإذ كان لا يوجد نص في القانون رقم ١٩٦١/٤ بإصدار قانون التوثيق يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض في شأن وضع الصيغة على المحررات الموثقة التي تتضمن التزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً وأن هذا القانون لم ينظم سوى حالة تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق بما نص عليه في المادة التاسعة من أن تسليم هذه الصورة لا يكون إلا بحكم قاضي الأمور المستعجلة وهو ما يقتضي سلوك طريق التقاضي العادي في المطالبة بالصورة التنفيذية الأولى والثانية على حد سواء طالما أن القانون لم ينص على غيره ، ذلك أن الأصل في الدعاوى أنها ترفع بالطريق المحدد في قانون المرافعات وأن اللجوء إلى طريق الأوامر على عرائض هو استثناء لا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف ضدها الأولى قد استصدرت الأمر على عريضة رقم ٢٠١١/٤٣٧ بتذييل الصورة طبق الأصل من إقرار المستأنفة لصالحها بالدين وتعهدتها الرسمي بالسداد الموثق لدى إدارة التوثيق بوزارة العدل والمؤرخ ٢٠١٠/٣/٢٨ والذي يحمل رقم ... جلد ٦ سنة ٢٠١٠ بالصيغة التنفيذية استناداً إلى فقدانها لأصل هذا الإقرار ، وإذ كان لا سبيل للمستأنف ضدها الأولى في المطالبة بذلك سوى اللجوء إلى طريق التقاضي العادي دون طريق الأوامر على عرائض، فإنه يتعين إلغاء هذا الأمر المتظلم منه لصدوره في غير حالاته،

وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى برفض التظلم وتأييد الأمر المتظلم منه فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء بما سيرد بالمنطوق .

(الطعن رقم ١٤٧٦/٢٠١٣/١٨ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٠):

-الأحكام المستعجلة . الأصل عدم حيازتها لأية حجية أمام قضاء الموضوع . علة ذلك . لصدورها بإجراءات وقتية استناداً إلى ما ينبئ به ظاهر الأوراق .

-محكمة الموضوع . عدم جواز إلزامها بالأخذ بالأسباب التي أستاذ إليها الحكم في مادة مستعجلة ولو تناول بحث موضوع الحق . علة ذلك . أن تعرضه له في هذه الحالة لا ليفصل فيه بقضاء حاسم للخصومة بل ليلتمس منه وجه الصواب في الإجراء الوقتي المطلوب القضاء به . للقاضي في سبيل ذلك أن يتحسس وبقدر حاجة الطلب المستعجل الدلالة الظاهرة من المستندات المقدمة وما ينبئ عنه الفحص العاجل موضوع الحق الذي تشهد عليه . تقديره في ذلك وقتي غير ماس بأصل الحق المتنازع عليه والذي يبقى محفوظاً سليماً يتناضل فيه ذوو الشأن أمام محكمة الموضوع .

-قضاء محكمة الأمور المستعجلة برفض دعوى سابقة للطاعن بطلب عدم الإعتداد بالحجز الموقع على العقار موضوع الدعوى على ما استظهرته وفي حدود ما يستلزمه الفحص العاجل لهذا الطلب . مؤدى ذلك . عدم حيازة هذا القضاء المستعجل أية حجية ولا تلتزم محكمة الموضوع به في الدعوى اللاحقة - دعوى الموضوع - المقامة من الطاعن بطلب الحجز التنفيذي الموقع على العقار واعتباره كأن لم يكن وزوال كل ما يترتب عليه من آثار . علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهائه إلى أن لذلك الحكم حجية يتعين الالتزام بها في الدعوى المطروحة والحكم بمقتضاها ورتب على ذلك قضائه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بذلك الحكم . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١٠):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في الأحكام المستعجلة أنها لا تحوز أية حجية أمام قضاء الموضوع ، إذ هي تصدر بإجراءات وقتية استناداً إلى ما ينبئ به ظاهر الأوراق فلا تلتزم محكمة الموضوع بالأخذ بالأسباب التي استند إليها الحكم في مادة مستعجلة ولو تناول بحث موضوع الحق، ذلك أن تعرضه له في هذه الحالة لا ليفصل فيه بقضاء حاسم للخصومة وإنما ليلتمس منه وجه الصواب في الإجراء الوقتي المطلوب القضاء به، والقاضي في هذا السبيل يتحسس ويقدر حاجة الطلب المستعجل الدلالة الظاهرة من المستندات المقدمة وما ينبئ عنه الفحص العاجل موضوع الحق الذي تشهد عليه، وتقديره في هذا الشأن يكون وقتياً غير ماس بأصل الحق المتنازع عليه والذي يبقى محفوظاً سليماً يتنازل فيه ذوو الشأن أمام محكمة الموضوع . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن قد أقام الدعوي رقم ٢٧٤٦ لسنة ٢٠٠٩ مستعجل بطلب عدم الاعتداد بالحجز الموقع على العقار موضوع الدعوي وكانت محكمة الأمور المستعجلة قد استظهرت وفي حدود ما يستلزمه الفحص العاجل لهذا الطلب أن أوراق الدعوي قد خلت مما يؤيد طلب الطاعن فقضت برفضها ، ومن ثم فإن هذا القضاء المستعجل لا يحوز في الدعوي اللاحقة - دعوى الموضوع - التي أقامها الطاعن بطلب بطلان الحجز التنفيذي الموقع على العقار واعتباره كأن لم يكن وزوال كل ما يترتب عليه من آثار أية حجية ولا تلتزم محكمة الموضوع بهذا القضاء، إذ أن محكمة الأمور المستعجلة لم تفصل في الموضوع بل تلمست وجه الصواب فيما أورده الطاعن من أسباب لدعواه ويقدر الحاجة للإجراء الوقتي المطلوب منها اتخاذه، والقول بغير ذلك فيه مصادرة على حق قاضي الموضوع لدي نظر الدعوي الموضوعية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهي إلى أن لذلك الحكم حجية يتعلق الالتزام بها في الدعوي المطروحة والحكم بمقتضاها ، ورتب على ذلك قضائه بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها بذلك الحكم فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١٠٨/١١٠٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٦)

الموجز (١١):

- وجوب بناء الأحكام على الجزم واليقين دون الاحتمال والتخمين وأن تكون أسباب الحكم مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائغاً من شأنه أن يؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

- خلو الأوراق مما يثبت تأجير عقار النزاع للغير وعدم عناء الحكم المطعون فيه بالتحقق من ذلك مكتفياً في إثبات تلك الواقعة المادية ببنود عقد الإيجار سند الدعوى . إقامة الحكم قضاءه ببطلان عقد الإيجار على واقعة مفترضة لا سند لها من الأوراق باعتبار قصد الطاعن من التأجير المضاربة وتحقيق الربح وهو محظور على غير الكويتي. خطأ يوجب تمييزه.

القاعدة (١١):

النص في المادة (٢٣) من قانون التجارة على أنه " ١- لا يجوز لغير الكويتي الاشتغال بالتجارة في الكويت إلا إذا كان له شريك أو شركاء كويتيون ويشترط إلا يقل رأس مال الكويتيين في المتجر المشترك عن ٥١% من مجموع رأس مال المتجر. ٢- ويستثنى من الأحكام السابقة ما يلي :

أ- الاشخاص غير الكويتيين الذي يزاولون حرفة بسيطة أو تجاره صغيرة المشار إليهم في المادة (١٧) فيجوز لهؤلاء الاشتغال بالتجارة دون أن يكون لهم شريك كويتي ... "

وفي المادة (١٧) من ذات القانون على أن " الأفراد الذين يزاولون حرفة بسيطة أو تجارية صغيرة يعتمدون فيها على عملهم للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من اعتمادهم على رأس مال نقدي كالباعة الطوافين وأصحاب الحوانيت الصغيرة لا يخضعون لواجبات التجار الخاصة بالدفاتر التجارية وبالقيود في السجل التجاري وبأحكام الإفلاس والصلح الواقي .يدل - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه وأن كان الأصل العام هو الحظر على غير الكويتي الاشتغال بالتجارة في الكويت دون أن يكون له شريك كويتي إلا أنه استثناء من هذا الأصل أن غير الكويتي يجوز له بمفرده مزاوله حرفة بسيطة أو تجاره صغيرة يعتمد فيها على عمله أكثر من اعتماده على رأس مال نقدي. لما كان ذلك، وكان الثابت من عقد

الإيجار سند الدعوى أنه تضمن استئجار المستأنف - وهو إيراني الجنسية - كامل البناية المبينة بالعقد لاستعمالها سكن عزاب لقاء أجره شهرية مقدارها ألف وثلاثمائة دينار كويتي الأمر الذي يبين منه أنه وإن كان هذا العقد قصد منه المضاربة لتحقيق ربح مادي إلا أنه بالنظر إلى القيمة الإيجارية الواردة بالعقد وعدم تطلب نشاط إعادة التأجير لرأس مال فإن مزولة الطاعن هذا النشاط يُعد تجاره صغيرة يعتمد فيها على عمله للحصول على أرباح قليلة، ومن ثم فيجوز له استثناء من الأصل العام مباشرة هذا النشاط بمفرده ، بما يكون معه طلب المستأنف ضده إخلاء عين النزاع وتسليمها له استناداً إلى بطلان عقد الإيجار على غير أساس حرياً بالرفض وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكون حقيقاً بالإلغاء ورفض طلب الإخلاء والتسليم المستند إلى بطلان عقد الإيجار .ولما كان المستأنف ضده قد أقام الدعوى بطلب الإخلاء والتسليم استناداً لسببين أولهما انتهاء عقد الإيجار سند الدعوى بانتهاء مدته وثانيهما بطلان عقد الإيجار لتضمنه المضاربة لتحقيق ربح مادي وهو ما يحظر على المستأنف لكونه غير كويتي وإذ فصلت محكمة أول درجة في سبب الدعوى الثاني دون أن تتعرض لسبب الدعوى الأول ولم تستنفد ولايتها بشأنه فإن قضاء هذه المحكمة بإلغاء حكم أول درجة المستند إلى السبب الثاني يتعين معه إعادة الأوراق إلى محكمة أول درجة للفصل في طلب المستأنف ضده المستند إلى السبب الأول وهو انتهاء عقد الإيجار لإنهاء مدته وحتى لا تفوت المحكمة على طرفي التداعي درجة من درجات التقاضي.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٩٨٩ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/١٣)

الموجز (١٢):

-الحكم الصادر في المواد الجزائية . لا تكون له حجية في الدعوى المدنية إذا لم يفصل في الأساس المشترك للدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني له.

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقيداً بحجتيه عن واقعة اتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي : أثر ذلك : اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة . مخالفة

الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً...." يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها. لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن إصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (١٣):

-مبدأ حجية الأحكام القضائية . من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي . قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية . عدم اعتبارها قرينة حتمية . الغرض منها . حسن سير العدالة واتقاء لتأبيد الخصومة وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة في أحكام القضاء . أثره . عدم جواز صدور قضاء جديد بالمخالفة لقضاء سابق حاز قوة

الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم. إعمالاً لذلك وللحيلولة دون المخالفة أجاز المشرع الطعن بالتمييز على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته إذا صدر بالمخالفة لحجية حكم سابق . م ١٥٢ مرافعات . مؤداه . إنكار المشرع لسلطة أي محكمة في إعادة نظر نزاع صدر فيه حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضي . تعلق ذلك بالنظام العام. مخالفة ذلك مؤداه : افتقاد الحكم لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدوره في خصومة من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وينحدر به إلى الانعدام.

- تناقض حكيم وعرض النزاع على قاض آخر . وجوب التزامه بحجية الحكم الأول ولا يعتد بالحكم التالي له ودون أن يتصدى لموضوع النزاع مجدداً (*).

القاعدة (١٣)

مبدأ حجية الأحكام القضائية هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي وقد حرص المشرع على الإلتزام بهذا المبدأ الذي قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية ، وهي ليست قرينة حتمية - فما أعوز القضاء للعصمة- بيد أن المشرع أطلقها رعاية لحسن سير العدالة -واتقاء لتأييد الخصومات -وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة العامة في أحكام القضاء ، وفي سبيل ذلك وإدراكاً له فقد حال المشرع في المادة (٥٣) من قانون الإثبات بين صدور قضاء جديد مخالف لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم ، كما استهدف الحيلولة دون استقرار أي قضاء جديد يصدر بالمخالفة لحجية حكم سابق بأن أجاز في المادة (١٥٢) من قانون المرافعات الطعن بالتمييز لهذا السبب على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته، بما مفاده أنه يترتب على صدور حكم سابق نهائي وحائز لقوة الأمر المقضي إنكاراً لسلطة أي محكمة بعد ذلك في إعادة نظر النزاع لتعلق ذلك بالنظام العام ، فإذا ما تجاوزت المحكمة حدود سلطتها وتصدت لنظر النزاع وقضت فيه على خلاف الحكم السابق فإن حكمها يكون صادراً في خصومة قد انتهى محلها وسببها مفقداً بذلك لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدورها من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون،

(*) قارن الطعن ٢٠١٤/١١٥٨/٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣ (راجع: حجية موجز رقم ٣).

بما يجرده من مقومات صحته ويفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بماله من حصانة وينحدر به إلى درجة الانعدام ، وإذا ترتب على ذلك تناقض حكيم وعرض النزاع للمرة الثالثة على قاض آخر فلا يجوز له - اتقاءً لتأبيد الخصومات - أن يتصدى للفصل في النزاع مجدداً ، بل عليه أن ينفذ الحكم الأول وحده ويلتزم بحجيته ولا يعتد بالتالي له.

(الطعن رقم ١١٦٢/١١٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

حلول

الموجز (١):

- رجوع المؤمن على المسئول عن الضرر . شرطه . ألا يكون قريباً أو صهراً للمؤمن له أو يكون الأخير مسئولاً عنه قانوناً حكم المنع الذي أورده المادة ٨٠١ مدني. من النظام العام . مؤدى ذلك: . سريانه على الحلول القانوني. علة ذلك . عدم ضياع منفعة التأمين بالنسبة للمؤمن له.

- ثبوت أن سائق السيارة المؤمن عليها نجل لمالكها المؤمن له وأنه يقيم معه في معيشة واحدة وأن والده هذا مسئول قانوناً عن أعماله وقت ارتكاب الحادث لصغر سنه. مؤدى ذلك. تحقق شروط أعمال المادة ٨٠١ مدني ويمتنع رجوع شركة التأمين عليها بما أدته من تعويض.

القاعدة (١):

من المقرر أنه إذ كان المسئول عن الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحده أو قانوناً يكون المؤمن له مسئولاً عن أعماله امتنع الرجوع عليه لأن حكم المنع الذي أورده المادة ٨٠١ من القانون المدني في هذه الحالة إنما يعتبر حكماً عاماً يتعلق بالنظام العام - على ما صرحت به المذكرة الإيضاحية - ومن تم يتعين سريانه بالنسبة للحلول القانوني في الحالة الماثلة لاتحاد العلة وهي عدم ضياع منفعة التأمين بالنسبة للمؤمن له غير أنه يشترط لأعمال هذا الحكم أن يُثبت من يتمسك به توافر شرطي المنع من الحلول

وهما صلة القرابة أو المصاهرة وكونه ممن يعيشون معه في معيشة واحدة أو قانوناً يكون المؤمن له مسئولاً عن أعماله. لما كان ذلك وكان المستأنفين قد تمسكا بإعمال نص المادة ٨٠١ من القانون المدني إذ أن الثابت من الأوراق أن المستأنف الثاني هو نجل المستأنف الأول مالك السيارة المؤمن عليها لدى المستأنف ضدها وأنه يقيم معه في معيشة واحدة وكان الأخير مسئول عن أعماله قانوناً وقت ارتكاب الحادث لصغر سنه ومن ثم تكون شروط إعمال المادة المذكورة قد تحققت في الأوراق ويمتتع الرجوع على المستأنفين من قبل المستأنف ضدها بما أدته من تعويض للمضرور وتضحى الدعوى قد اقيمت على غير سند من القانون جديرة برفضها وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بإلزام المستأنفين بالمبلغ المقضي به يكون خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين إلغاءه والقضاء برفض الدعوى.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٠٦ تجاري جلسة ٢٦/٦/٢٠١٤)

حوالة

الموجز (١):

-حوالة الدين . أثرها : نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة المحال إليه . أثر ذلك . أن يكون الوفاء من غير المدين . مثال لتكييف الحكم صحيحاً للعلاقة بين طرفي التداعي وبنك التسليف والإدخار بأنها حوالة للدين غير نافذة في حق البنك ونافذة في حق طرفيها بما مقتضاه التزام المحال إليه بالوفاء .

القاعدة (١):

المقرر في قضاء هذه المحكمة- أن النعي إذا كان لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه فإنه يكون غير مقبول ، وأن محكمة الموضوع ملزمة في كل حال إعطاء الدعوى وصفها الحق واسباغ التكييف القانوني الصحيح عليها دون التقيد بتكييف الخصوم لها، وهي غير مقيدة في ذلك إلا بالوقائع المطروحة عليها، والعبرة في التكييف بحقيقة المقصود من الطلبات فيها، وليس بالالفاظ التي صيغت بها هذه الطلبات ، وهي تخضع في

هذا التكييف لرقابة محكمة التمييز. وأن مفاد نص المادة ٣٧٧ وما بعدها من القانون المدني ، أنه يترتب على حوالة الدين نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلي ذمة المحال إليه أي أنه في هذه الحوالة يكون الوفاء من غير المدين . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعن فيه قد خلص صحيحاً الى أن تكييف العلاقة بين طرفي التداعي وبنك التسليف والادخار هي حوالة دين تم الإتفاق فيها بين المدين الأصلي (المطعون ضدهما) والمحال إليه (الطاعن) على أن يتحمل الأخير سداد دين البنك كجزء من ثمن العقار المبيع، ورغم عدم نفاذ تلك الحوالة في حق البنك إلا إنها نافذة بين طرفيها ومن مقتضاها التزام المحال إليه بالوفاء بالدين، وإذ كانت أسباب الحكم المطعون فيه تلك قد أتت مخالفة لما انتهى إليه الحكم المستأنف إلا أنهما قد اتفقا في النتيجة، فإن ما ينعاه الطاعن من مخالفة الحكم المستأنف لأحكام المادتين ١٩٥، ١٩٧ من القانون المدني، يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ، ومن ثم غير مقبول.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٢١٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

الموجز (٢):

-حوالة الدين . ماهيتها . أثرها . براءة ذمة المدين الأصلي . شرطه . موافقة الدائن لتنفيذ في حقه . م ٣٧٨ مدني .

-عبء إثبات الحوالة وإقرار الدائن لها . على عاتق المدين الأصلي .

-اتفاق المطعون ضدهما بوصفهما الطرف المدين الأصلي على حوالة دينهما على الطاعن وعجزهما عن إثبات تلك الحوالة رغم إنذارهما على يد مندوب التنفيذ ومثولهما بشخصيهما أمام محكمة الموضوع بدرجتيها و إقرار البنك الدائن لهما .مؤداه. ثبوت عجزهما عن ذلك . رفض الحكم المطعون فيه طلب الطاعن - المحال عليه - إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن عدم سداده لمديونية البنك يرجع إلى تقصير المطعون ضدهما بعدم إخطارهما البنك بالحوالة على سند من القول أنه ملزم بأداء الدين وأن طلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك غير منتج رغم أنه دفاع جوهري من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفي دفاع جوهرى بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع ، ولم يكن في أوراق الدعوي والأدلة الأخرى المطروحة عليها ما يكفي لتكوين عقيدتها، وأن حوالة الدين اتفاق على نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة مدين جديد يحل محله، وبها تبرأ ذمة المدين الاصيلي، وقد يبرم هذا الاتفاق بين الدائن والمحال عليه أو بين المدين الأصلي والمحال عليه ثم يقره الدائن ليكون نافذاً في حقه، وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٨ من القانون المدني وما بعدها ، وعبء إثبات الحوالة أو إقرار الدائن لها يقع على عاتق المدين الأصلي . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضدتهما الطرف المدين الأصلي وقد اتفقا على حوالة دينهما على الطاعن إلا أنهما ورغم إنذارهما على يد مندوب التنفيذ ومثولهما بشخصيهما أمام محكمة الموضوع بدرجيتها لم يثبتتا تلك الحوالة أو إقرار البنك الدائن لها، فإنهما يكونا قد عجزا عن ذلك، وإذ طلب الطاعن (المحال عليه) إحالة الدعوي للتحقيق لإثبات أن عدم سداده لمديونية البنك يرجع الى تقصير المطعون ضدتهما بعدم إخطارهما البنك بالحوالة، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض طلبه بمقولة إنه ملزم بأداء الدين، وأن طلبه إحالة الدعوي للتحقيق لإثبات ذلك غير منتج، رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٢١٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

الموجز (٣):

- حوالة الحق. ماهيتها. عقد بين المحيل وآخر بموجبه يحيل الأول حقاً له في ذمة مدينه إلى هذا الآخر. نفاذها في حق المدين المحال عليه بقبوله لها أو إعلانها بها. أثره. يكون للمحال عليه دائن واحد هو المحال له. مؤداه. عدم جواز الوفاء للمحيل الذي لا يجوز له التصرف في الحق مرة ثانية. مثال.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حوالة الحق عقد بين المحيل وآخر، بموجبه يحيل الأول حقاً له في ذمة مدين له إلى الثاني وتنفذ الحوالة في حق المدين المحال عليه بقبوله لها أو إعلانها بها، ومن وقت نفاذها لا يكون للمحال عليه إلا دائن واحد هو المحال له فلا يحق الوفاء للمحيل الذي لا يجوز له التصرف في الحق مرة ثانية. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها قد أعلنت الطاعنة بصحيفة الدعوى في ١٠/١١/٢٠١٠ وتضمنت تلك الصحيفة المطالبة بمبلغ ١٨٣٣٨,٣٠٠ د.ك بموجب مخالصة وحوالة حق من الشركة الأهلية للوحات الكهربائية ومن ثم فإن الإعلان بالصحيفة بعد إعلان للشركة الطاعنة بحوالة الحق وتنفيذ به الحوالة في حقها من هذا التاريخ وتثبت لها الصفة في المطالبة ويضحي النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ١٧١٦/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/١٤)

حيازة

الموجز (١):

- اكتساب حائز الشئ ما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة . شرطه . أن يكون حسن النية . م ٩٢٩ مدنى . ثبوت أن الحائز ليس هو صاحب الحق الذي يدعيه على الشئ الذي يحوزه . مؤداه . لصاحب الحق استرداد الشئ من الحائز . الثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض . صيرورتها حقاً له . دخول المنفعة التي حصل عليها في حكم الثمار التي قبضها . عدم جواز الزامه بردها أو قيمتها إلى من ثبت له الحق . اعتبار ذلك الحكم استثناءً من القاعدة العامة.

- اكتساب الحائز للثمار . شرطه . أن تكون حيازته قانونية مستكملة لعنصرها المادى والمعنوى غير معيبة لمن يتمسك في مواجهته بكسب الثمار وأن يكون الحائز حسن النية

وقت قبض الثمار أو وقت الحصول على المنفعة . عدم كفاية حسن النية وقت كسب
الحياسة.

- الأصل هو . اعتبار الحائز حسن النية إلى أن يثبت العكس . متى يعد سيئ النية . م
٩١٥ مدني.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٩٢٩ من القانون المدني
على أن ١- لحائز الشيء الحق فيما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة مادام
حسن النية..... " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن يكسب
الحائز ما يقبضه من ثمار وما يحصل عليه من منفعة وهو حسن النية ، فإذا ما ثبت أن
الحائز ليس هو صاحب الحق الذي كان يدعيه على الشيء الذي يحوزه يسترد صاحب الحق
الشيء من الحائز فالثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض تكون حقاً له ،
وفي حكم الثمار التي قبضها المنفعة التي حصل عليها ، فلا يلتزم بردها أو قيمتها إلي من
ثبت له الحق ، وهذا الحكم يعتبر استثناءً من القاعدة العامة التي تقضي بأن تكون الثمار
للمالك أو من له الحق في الانتفاع بالشيء ، ويشترط حتى يكسب الحائز الثمار أن تكون
حيازته قانونية مستكملة لعنصرها المادي والمعنوي غير معيبة بالنسبة لمن يتمسك في
مواجهته بكسب الثمار ، كما يشترط أن يكون الحائز حسن النية وقت قبض الثمار أو وقت
الحصول على المنفعة فلا يكفي أن يكون حسن النية وقت كسب الحياسة ، وإذا كان الأصل
هو اعتبار الحائز حسن النية إلي أن يثبت العكس ، إلا أنه عملاً بحكم المادة ٩١٥ من
القانون المدني يصبح الحائز سيئ النية أولاً : إذا ثبت علمه الحقيقي بأن حيازته اعتداء على
حق الغير ويكون سيئ النية من وقت هذا العلم . ثانياً : إذا رفعت عليه دعوى تفيد أن الحق
الذي يدعيه على الشيء الذي يحوزه ليس له ، فيعتبر سيئ النية من وقت إعلانه بصحيفة
الدعوى ولو بقي على ما هو عليه معتقداً أنه صاحب حق ، كما أنه من المقرر أيضاً ، أنه

إذا أغفلت محكمة الموضوع الرد على دفاع جوهرى أبداه الخصم بحيث ولو كانت قد محصته لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى فإن حكمها يكون معيباً بالقصور.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٣١٦ مدنى جلسة ٢٦/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

-التحدي بالحيازة كسند للتملك في المنقول . مجاله . أن تكون الحيازة قد صاحبها حُسن النية أي أن يكون الحائز قد تلقى الحيازة وهو حسن النية من غير مالك .

-ثبوت علم البنك بأن الودائع التي لديه هي باسم القَصْر وعدم ظهور الولي الشرعي بمظهر المالك حال رهنها . مؤداه : تخلف شرط حُسن النية لدى البنك مما لا يحق له التحدي بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

القاعدة (٢):

النص في المادة ٩٣٧ من القانون المدني على أنه " من حاز بسند صحيح منقولاً أو سنداً لحامله ظاهراً عليه بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر، وكان حسن النية وقت حيازته أصبح صاحب الحق من وقت الحيازة " ، والنص في المادة ١٠٥١ من ذات القانون على أنه " الأحكام المتعلقة بالأثار التي تترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات التي لحاملها تسري على رهن المنقول " يدل على أن مجال التحدي بالحيازة كسند للتملك في المنقول هو أن تكون الحيازة قد صاحبها حُسن النية ، أي أن يكون الحائز قد تلقى الحيازة وهو حسن النية من غير مالك. ولما كان الثابت من الأوراق أن البنك المستأنف كان على علم بأن الودائع باسم القصر بما مؤداه عدم ظهور الولي الشرعي - حال ولايته - بمظهر المالك عليها حال رهنها ، بما يتخلف معه شرط حُسن نية البنك المستأنف ولا يحق له التحدي بتلك القاعدة في هذا الخصوص.

(الطعون أرقام ٨١٥ ، ٨١٦ ، ٨٣١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٩/١١/٢٠١٥)

[خ]

خدمة مدنية. خصومة. خطاب ضمان.

خدمة مدنية

الموجز (١):

- استحقاق الموظف لأية ميزة. العبرة فيه بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها. عدم أحقية جهة الإدارة في منح الموظف حقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة.

- الاحتجاج بمبدأ المساواة . شرطه. أن يكون بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

- تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكام نص المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية. منوط بمجلس الخدمة المدنية . أثره. وجوب التزام الجهات الإدارية بما يصدره المجلس من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص . علة وأساس ذلك.

- مكافأة المؤهل العلمي الشهرية. استحداث مجلس الخدمة المدنية قاعدة بزيادة قيمتها إلى حد معين للحاصلين على شهادة الدكتوراه والماجستير. قصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام . مؤداه . اعتبار تلك الفئة هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة. أساس ذلك. احتفاظه للفئة الثانية من حملة الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل . عدم اعتبار ذلك تمييز بين الفئتين . علة ذلك.

- إقامة الطاعن الذي يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع دعوى بطلب الحكم بأحقية في تقاضي مكافأة المؤهل العلمي الدكتوراة بالزيادة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ في شأن الموظفين الكويتيين المعينين على

جدول المرتبات العام من حملة المؤهلات العليا . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى على سند من خضوع الطاعن لكادر خاص وينحسر عنه حكم القرار المشار إليه استناداً لنص المادة الأولى من ذلك القرار . أسباب سائغة وكافية لحمل قضائه . عدم اعتبار ذلك القرار مخالف لمبدأ المساواة الدستوري . النعي عليه . على غير أساس .

القاعدة (١):

إن القاضي مطالب أساساً بالرجوع إلى النص القانوني الذي ينطبق على واقعة النزاع في الدعوى في حدود عبارة النص فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو يقيدها أو يزيد عليها لما في ذلك من استحداث لحكم جديد مغاير لمراد المشرع عن طريق التفسير والتأويل بما لا تحتمله عباراته الصحيحة الواضحة وأنه لا اجتهاد مع وضوح تلك العبارة أو البحث في حكمة التشريع ودواعيه إلا عند غموض النص أو وجود لبس في مفهوم عباراته إذا لا عبرة بالدلالة مقابل التصريح، كما أن التفسير مشروط بالألا يكون فيه خروج عن عبارة النص أو تشويه لحقيقة معناه، وأنه من المقرر أيضاً أن المناط في استحقاق الموظف العام لأية ميزة مرهون بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الجهة الإدارية لا تملك منح الموظف حقوقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة، وأن مبدأ المساواة لا يحتج به إلا بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، كما أنه من المقرر أن النص في المادة (١٩) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية مفاده أن مجلس الخدمة المدنية هو المنوط به أصلاً تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكامه بما يتعين معه على الجهات الإدارية الالتزام بما يصدره من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص وكان النص في المادة الأولى من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تقرير مكافأة المؤهل العلمي للموظفين الكويتيين حملة المؤهلات العليا (دكتوراه وماجستير) بالجهات الحكومية على أن "يمنح الموظفون الكويتيون بالجهات الحكومية

المعينون على درجات جدول المرتبات العام الحاصلون على مؤهلات عليا (دكتوراه/ ماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت وذلك على النحو التالي:

"١٥٠" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه أو ما يعادلها.

"٧٥" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها.

وفي المادة الثانية منه على أن " يشترط لمنح هذه المكافأة ما يلي: (أ) أن تكون شهادة الدكتوراه أو شهادة الماجستير في المجال الذي يعمل فيه الموظف. (ب) يشترط لاعتداد بالمؤهلات العليا (دكتوراه/ماجستير) معادلتها من الجهات المختصة." وفي المادة الثالثة منه على أن " تعدل فئات مكافأة المؤهل العلمي التي تضمنتها قرارات مجلس الخدمة المدنية المنظمة لبدلات ومكافأة الموظفين على جدول المرتبات العام على النحو الوارد بهذا القرار". يدل على أن مجلس الخدمة المدنية قد استحدث قاعدة جديدة في شأن مكافأة المؤهل العلمي (الدكتوراه والماجستير) بزيادة قيمة المكافأة إلى ١٥٠ د.ك شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه، ٧٥ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير وقصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام ومن ثم فإن هذه الفئة تكون هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة طبقاً لصريح النص واحتفظ لهذه الفئة الثانية من حملة ذات الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٥ ومقدارها ٣٠ د.ك شهرياً ومن ثم فإنه لم ينقص حقهم فيها وليس في زيادة قيمة المكافأة بالنسبة للفئة الأولى دون الثانية تمييزاً في المعاملة المالية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة إذ أنه فضلاً عن علاقة الموظف بجهة عمله علاقة تنظيمه تحكمها القوانين واللوائح فإن المركز القانوني لكل من الفئتين يختلف وفقاً للتنظيم التشريعي الحاكم له حيث تستمد الفئة الثانية حقها في الاستمرار في صرف المكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩/١٩٧٥ والذي جاء قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ خلواً من نص يتضمن الغاؤه، وإن كان هذا لا يمنعه من إعادة تنظيم المكافأة التي تمنح لهذه الفئة بالزيادة التي يقدرها إذا ما ارتأى أن من شأن ذلك الارتقاء بمستوى الخدمة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بما له من سلطة محكمة الموضوع بعد أن تناول وقائع النزاع بفحص سائغ (إلى أن الطاعن وهو يشغل وظيفة

وكيل إدارة الفتوى والتشريع وهو من الخاضعين لكادر خاص، وان قرار مجلس الخدمة المدنية رقم (٧) لسنة ٢٠١٠ والذي قرر منح مكافأة شهرية للموظفين الكويتيين المعيّنين على درجات جدول المرتبات العام من الحاصلين على مؤهلات عليا (دكتوراه، وماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت بواقع ١٥٠.د.ك شهرياً للحاصلين على الدكتوراه وما يعادلها، ٧٥.د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها ورتب على خضوع الطاعن لكادر خاص انحسار حكم قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ عن شموله لكونه خاضعاً لكادر خاص استناداً إلى صراحة نص المادة الأولى منه من تحديد المخاطبين به بمن هو معيّنون على جدول المرتبات العام وليس الخاص فضلاً عن أن ذلك لا يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة سيما وأنه قد ورد بحیثیات الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ دستورية بجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٢ ما يعد قضاءً ضمناً بعدم مخالفة قرار مجلس الخدمة المدنية المشار إليه مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور، ومن ثم انتهى الحكم المطعون فيه في قضائه إلى تأييد حكم أول درجة فيما قضى به من رفض الدعوى لعدم استجماع الطاعن لشروط استحقاق المكافأة المنصوص عليها بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧) وكان الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ويكفي لحمل قضائه ويتضمن الرد المسقط على ما أبداه الطاعن في سببي طعنه من المنازعة في هذا الاستخلاص ويكون غير قائم على أساس.

(الطعن رقم ٩٦٠/٢٠١٣ إداري ١٤/٧/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- قرار مجلس الخدمة المدنية بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار. يعمل به من تاريخ صدوره وليس من تاريخ نشره إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ولا اجتهاد مع وضوح النص.
- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة بكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه على الرغم من ثبوت أن المطعون ضده لم يشغل الوظيفة

السابق لها مباشرة قبل صدور القرار المطعون فيه وبالمخالفة لقواعد المفاضلة الصادر بها قرار مجلس الخدمة المدنية. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله . كما أنه من المقرر أن الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليها إنما يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها، حتى لا يصبح الأحدث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها، كما أنه من المقرر أنه وإن كان الأصل في القرارات التنظيمية العامة أن العلم بها لا يفترض إلا من تاريخ نشرها فلا تسري في حق ذوى الشأن أو يحتج عليهم بما تضمنته من أحكام، إلا من هذا التاريخ ، إلا أنه إذا كانت هذه القرارات صادرة بوضع قواعد تنظيمية عامة في شئون الموظفين فتلتزم بها السلطات الأدنى، وتعتبر هذه القرارات نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها، وأنه إذا صدر القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانه وعناصره فإنه ينفذ فوراً في حق الجهة الإدارية، دون أن يتوقف نفاذه على علم الأفراد به، إذ أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي هي بحسب الأصل - تتم وتنتج أثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للجهات الإدارية للعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجباً على الجهات الإدارية مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنتشر، إذ إن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها، ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها. كما أنه من المقرر وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ والذي ألغى العمل بأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ - يعمل بأحكامه اعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١ وإن كان قد نشر في ٢٠١١/١٠/٢، وذلك إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ، ولا اجتهاد مع وضوح النص. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١١٦٩ الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقام هذا القضاء

على أساس توافر شروط شغل وظيفة نائب مدير إدارة الخبراء للشئون الحسابية في المطعون ضده، وأعمال المفاضلة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بينه وبين المطعون على نديه (أحمد محمد جاسم الناجم) ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة المذكورة لكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على نديه. على الرغم من أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يشغل وظيفة مراقب قبل صدور القرار المطعون فيه - وهي الوظيفة السابقة مباشرة على الوظيفة محل النزاع وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخبرة وتعديلاته وقرار وزير العدل رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٥ بإعادة تنظيم الهيكل التنظيمي لإدارة الخبراء، وأن المطعون على نديه كان شاغلاً لوظيفة مراقب القضايا والشركات والإفلاس بالقرار رقم ١٦٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٠، كما أن قواعد المفاضلة الواجبة التطبيق هي تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ وليس تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي أُلغى العمل به اعتباراً من ٢١/٩/٢٠١١، ووفقاً للمعيار الأول الوارد بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ المذكور وهو الأقدمية في الدرجة المالية الحالية يكون المطعون على نديه أحق من المطعون ضده في النذب إلى الوظيفة المشار إليها إذ أن الأول يشغل درجة كبير خبراء حسابيين من ١٢/٧/٢٠٠٥، في حين أن الثاني يشغل درجة خبير ثاني حسابي من ٣٠/٦/٢٠٠٣، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، ومن ثم فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٥٩/١٦٣/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٨/٤/٢٠١٥)

الموجز (٣):

- رجال الجيش . تنظم شؤونهم أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش . عدم خضوعهم لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المناط في استحقاق الموظف لأية ميزة هو بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الأصل

أنه لا تسرى أحكام القوانين وما في حكمها من القرارات الوزارية إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثراً فيما وقع قبلها، فليس للمحاكم أن ترجع الى الماضي لتطبيق القرار الوزاري الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه ، أو على الاثار التي ترتبت في الماضي على هذه العلاقات قبل العمل بالقرار الوزاري الجديد، بل يجب على القاضي عند بحثه في هذه العلاقات القانونية وما يترتب عليها من آثار أن يرجع الى القرار الوزاري الساري عند نشأتها وعند إنتاجها لهذه الآثار، وأن رجال الجيش تنظم شئونهم - التي منها تقاضي رواتبهم - أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش ولا يخضعون لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية .

(الطعن رقم ١٧٨١ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٨/١٠)

خصومة

الموجز (١):

- لا قضاء إلا في خصومة ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعٍ ويحدد طلباته فيها. م ٥٤ مرافعات . مؤداه. وجوب التزام الحكم بما يطلبه الخصوم. اعتبار ذلك أمراً نابعاً من طبيعة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه. خروج المحكمة من هذا النطاق . أثره . بطلان الحكم بطلاناً أساسياً. تعلقه بالنظام العام.

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لا قضاء إلا في الخصومة ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعياً ويحدد طلباته فيها ، حسبما يجري به نص المادة ٤٥ من قانون المرافعات ، من أجل ذلك كان التزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمراً نابعاً من طبيعة وظيفة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه ، فإذا خرجت المحكمة من هذا النطاق ورد حكمها على غير محل وقوعه بذلك باطلاً بطلاناً أساسياً ومن ثم مخالفاً للنظام العام مخالفة تعلق على سائر ماعداها من صور الخطأ في الحكم مما ينحل في نطاق

الخصومة المطروحة على المحكمة ، والعبرة في تحديد الطلبات هي بما يطلب الحكم به على نحو صريح جازم يقرع سمع المحكمة ، فلا يدخل فيها ما أشارت إليه صحيفة الدعوى أو مذكرة الدفاع دون أن يُطلب من المحكمة الحكم به. لما كان ذلك، وكان الثابت من صحيفتي الدعوى ابتداءً واستئنافاً وسائر الأوراق أن المطعون ضده الأول طلب في ختامها الحكم بندب أحد الأطباء الشرعيين لتوقيع الكشف الطبي عليه وإثبات طبيعة مرضه وتاريخه وسببه وما أجرى له من عمليات جراحية وما إذا كان قد تخلف عنها إصابته بنسبة عجز وما إذا كان كلياً أو جزئياً ومدى تأثيرها على حالته الصحية وقدرته على تحمل أعباء العمل ، تمهيداً للمطالبة بما عسى أن يسفر عنه تقرير الخبير مع إلزام البنك الطاعن بتقديم أصل عقد القرض الخاص به ووثيقة التأمين على القرض، وقد أصر على هذا الطلب دون طلب الحكم بأي طلبات موضوعية وظل على هذا النحو حتى قفل باب المرافعة، ومن ثم فإن هذه الدعوى هي تهيئةً للدليل لاتخاذ أساساً لدعوى ثانية يتحدد موضوعها باستحقاق التغطية التأمينية ، مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه ان يقف عند حد القضاء بانتهاء الدعوى إذ لا توجد طلبات موضوعية تتحدد بها الخصومة ، ومن ثم تكون ولاية المحكمة قد انتقت فيما جاوز طلب المطعون ضده الأول بندب الطبيب الشرعي ، ويكون قضاؤها السالف وارداً على غير محل ، ويضحى باطلاً بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام مما يتعين معه تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٩٠٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢١)

الموجز (٢):

- محكمة الموضوع . نظرها النزاع على هدى من الأدلة والمستندات التي تقدم إليها . عدم التزامها بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أو لفت نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع. اعتبار المستندات وأوجه الدفاع التي يقدمها أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى سواء في حضور الخصم الآخر أو في غيبته من أوراق الدعوى ومطروحة على بساط البحث ويُحاج بها دون حاجة لإعلانها. جواز اعتماد المحكمة عليها في قضائها ما دامت قد

أرفقت بملف الدعوى . علة ذلك :التزام الخصم بمتابعة دعواه وما تقدم فيها وما يبدي فيها من دفاع.

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المقرر طبقاً للأصول المسلمة في الإثبات هو تحمل الخصم سواء كان مدعياً أو مدعى عليه عبء إقامة الدليل على الواقعة التي يدعيها وأن محكمة الموضوع إنما تنتظر النزاع على هدى من الأدلة والمستندات التي تقدم إليها وهي ليست ملزمة بتكليف الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم أولفت نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع وأن المستندات وأوجه الدفاع التي يقدمها أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى ومتابعة سيرها سواء كان ذلك في حضور الخصم الآخر أو في غيبته تعتبر من أوراق الدعوى التي يجوز أن تعتمد عليها المحكمة في قضائها مادامت قد أرفقت بملف الدعوى إذ أنها تعتبر في هذه الحالة مطروحة على بساط البحث ويحاج الخصم الآخر دون حاجة لإعلانه بها لأن المفروض أن يتابع كل خصم دعواه وأن يطلع على ما يبدي فيها من دفاع وما يقدم من الأوراق ولها متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي وجهت إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

(الطعان رقما ٢٠٠٩ ، ٢٠٤٢/٢٠١١ تجاري جلسة ٢٠١٥/٢/١١)

الموجز (٣):

- قيام إدارة الكتاب بالمحكمة بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة حسب الأحوال . حالاته . عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضي موالة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة. الغرض من ذلك . لتحديد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم . وجوب إخطار إدارة الكتاب

للخصوم بها بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان .مثال لبطلان الإجراءات أمام محكمة الاستئناف أثر في الحكم وذلك لعدم إعلان الطاعن بالتأجيل الإداري لنظر الدعوى وجلسة التأجيل لإبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة .

القاعدة (٣):

النص في المادة ٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " فيما عدا حالة الضرورة، لا يجوز للمحكمة تأجيل الدعوى لمدة تزيد على ثلاثة أسابيع في كل مرة أو التأجيل أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم. ويعتبر النطق بقرار التأجيل إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذٍ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل...". وفي المادة ٢/١١٤ الواردة في الفصل الخاص بإصدار الأحكام على أنه "وكلما حددت المحكمة جلسة للنطق بالحكم فلا يجوز لها تأجيل إصدار الحكم أو إعادة القضية للمرافعة إلا بقرار تصرح به المحكمة في الجلسة ويثبت في محضرها، ويعتبر النطق بهذا القرار إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذٍ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل" - يدل على أن المشرع وضع قاعدة مؤداها أنه عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق يوم عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضى موالاة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة، فعندئذٍ تقوم إدارة الكتاب - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية تعليقاً على النصين - بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة، حسب الأحوال، حيث يحدد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم، ويتعين على إدارة الكتاب إخطار الخصوم بها، وأنه تسهيلاً للأمر رُئى الاكتفاء بأن يتم هذا الإخطار بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان. لما كان ذلك، وكان الثابت من الملف الاستئنافي ومحاضر الجلسات - أن محكمة الاستئناف كانت قد حددت جلسة ٢٠١٢/١١/١٤ لنظر الاستئناف،

وأنه إذ تبين أن هذا التاريخ قد صادف عطلة رسمية، ومن ثم فقد تأثر على الملف الاستئنافي بالتأجيل الإداري لجلسة ٢٠١٢/١٢/١٣ إلا أن المطعون ضده الأول تقدم بطلب لتعجيل الاستئناف مع الزامه بإعلان الخصوم فوافق رئيس الدائرة على تعجيله جلسة ٢٠١٢/١١/٢١، وخلت الأوراق مما يفيد إعلان الطاعن بها، وأثبت الحكم حضوره بينما لم يمثل بشخصه أو بوكيل عنه ومثل المطعون ضده حسبما ثبت من محضر هذه الجلسة، ومضت محكمة الاستئناف في نظر الدعوى وقررت حجزها للحكم بالجلسة الأخيرة للمرافعة، وإذ كان الثابت من الأوراق أنه لم يتم إخبار الطاعن بالجلسة الجديدة لتمكينه من إبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة، فإن الإجراءات أمام محكمة الاستئناف تكون قد شابها بطلان أثر في الحكم، مما يعيبه ويوجب تمييزه، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (٤):

- صحيفة الطعن بالتمييز. وجوب اشتمالها على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم. المادة ٢/١٥٣ مرافعات.

القاعدة (٤):

مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ من قانون المرافعات التي - وردت في الفصل الخاص بالطعن بالتمييز - الذي أوجب اشتمال صحيفة الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصاصهم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أغفل الطاعن اختصاص بعض المحكوم لهم في الحكم المطعون فيه كان طعنه باطلاً، وإذ خلت صحيفة الطعن بالتمييز من اختصاص وكيل وزارة العدل بصفته المحكوم له في طلب الطاعن باستخراج حصر وراثته لوالده ؛ ومن ثم يكون الطعن بالتمييز في خصوص هذا الطلب باطلاً.

(الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٢٠١٥ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٥/١١/١٦)

خطاب ضمان

الموجز (١):

- خطاب الضمان . ماهيته . تعهد ينشئ بذاته في ذمة البنك مصدره التزاماً أصلياً مجرداً أو مباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر وتبرأ ذمة البنك مثل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان طلب من المستفيد بالدفع . الاستثناء . الاتفاق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل انتهاء مدته بناء على طلب المستفيد دون موافقة العميل " الأمر " .

- خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق المستفيد في طلب تجديده قبل انتهاء مدته لمدة أخرى . أثره . لا يملك البنك تمديده إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه . علة ذلك . أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل الأمر . مد الأجل دون موافقته وبالرغم من اعتراضه . مؤداه . مسئولية البنك .

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٨٢ من قانون التجارة على أن " خطاب الضمان تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب" والنص في المادة ٣٨٦ منه على أن " تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع إلا إذا اتفق صراحة قبل انتهاء هذه المدة على تجديدها " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن خطاب الضمان هو تعهد شخصي ونهائي، ينشئ بذاته في ذمة البنك التزاماً أصلياً مجرداً ومباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر ، وتبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع، إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً دون ما حاجة إلى موافقة العميل (الأمر) أو اتفق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل انتهاء مدته بناءً على طلب المستفيد دون موافقة العميل (الأمر)، وعليه فإنه في حالة خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق

المستفيد في طلب تجديده قبل انتهاء مدته لمدة أخرى، فإنه والحالة هذه لا يملك البنك تمديد خطاب الضمان إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه، إذ أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل (الأمر) فإذا تم التجديد دون موافقته وبالرغم من إعتراضه يكون البنك مسئولاً عنه.

(الظعن رقم ٢٠١٠/١٨٨ إداري جلسة ٢٠١٤/٦/٤)

[د]

دستور . دعم العمالة الوطنية . دعوى . دفع .
ديات . دين .

دستور

الموجز (١):

- الدفع بعدم الدستورية الذي يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين. اعتباره دفعاً بعدم المشروعية وليس دفعاً بعدم الدستورية. أثره. عدم جواز الخوض في المسألة الدستورية لأن النزاع حولها غير منتج.

- الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ في شأن الرعاية السكنية لمخالفته للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض التسليف وأقساط المساكن الحكومية. هو في حقيقته دفع بعدم مشروعيتها وليس لخروجها على أحكام الدستور.

القاعدة (١):

مفاد المادة الأولى والرابعة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية أن محكمة الموضوع لا تحيل الأمر إلى المحكمة الدستورية إلا إذا كان الفصل في المنازعة المطروحة إنما يتوقف على الفصل في دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة من المتعين إعمال أي منها على واقعها ويكون الفصل في المسألة الدستورية أمراً لازماً وضرورياً لإمكان الفصل في تلك المنازعة الموضوعية، وتمثل هذه القاعدة مبدأً هاماً جرى إعماله في مجال مراقبة الرقابة القضائية على دستورية القوانين ويتجلى ذلك عند استظهار توافر شروط المصلحة في الدعوى الدستورية ومناطق المصلحة فيها ارتباطها بمصلحة الطاعن في دعوى الموضوع، فإذا كان الدفع يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين، فإنه بهذه المثابة يكون دفعاً بعدم مشروعية هذه اللائحة. وليس دفعاً بمخالفتها للدستور مما لا يسوغ معه الخوض في المسألة الدستورية إذ تضحى المنازعة حولها غير منتجة ولا أثر للحكم فيها على الفصل في واقعة النزاع. لما كان ذلك، وكان دفع الطاعنتين يقوم أساساً على مخالفة المادة رقم ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض بنك التسليف

وأقساط المساكن الحكومية ومن أنه يعلو فوق أي قرار آخر سواء من المؤسسة العامة للرعاية السكنية أو أي نص تشريعي، وكذا مخالفاً لقواعد العدل والحرية والمساواة طبقاً لنص المادة السابعة من الدستور فإنه لا يعدو أن يكون دعفاً بمخالفة أحكام هذه المادة لقانون وقرار تشريعي ملزمين فيكون بهذه المثابة دعفاً بعدم مشروعيتها وليس وفقاً لخروجها على أحكام الدستور المنوط بالمحكمة الدستورية صونها وحمايتها - كما أن إصدار الهيئة العامة للرعاية السكنية وثيقة التملك للطاعنتين هو أمر جوازي لها حتى في ظل المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ - المار بيانه - وأن مراكز المواطنين المخصصة لهم البيوت الحكومية هي مراكز تنظيمية عامة تخضع في تحديدها للقوانين والنظم والقرارات الصادرة في شأن الرعاية السكنية التي يقر الأفراد بتطبيقها متى ارتضوا بهذا النظام، بما لا تتوافر معه سمة الجدية التي هي شرط لقبول الدفع بعدم الدستورية.

(الطعن رقم ١٣٥١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/٨)

دعم العمالة الوطنية

الموجز (١):

- ثبوت أن إدارة ربط الضريبة قدرت ضريبة دعم العمالة الوطنية المستحقة على الشركة الطاعنة وأخطرتها بالربط الضريبي على أرباحها عن سنوات الربط. اعترضت الطاعنة ورفض اعتراضها وأخطرت بالرفض. عدم طعن الطاعنة أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها. أثره. صيرورة الربط نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام أي جهة ولو بطريق الدفع خلال دعوى عادية مقامة قبلها لتحصيل الضريبة. نعي الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان عن بعض سنوات الربط. غير منتج لصيرورة الضريبة واجبة السداد. لمحكمة التمييز تصحيح ما شاب الحكم من تقارير في هذا الشأن دون أن تميزه.

القاعدة (١):

إذ كان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة هي شركة كويتية مدرجة بسوق الكويت للأوراق المالية بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢٩ وأن إدارة ربط الضريبة قدرت ضريبة دعم العمالة الوطنية المستحقة عليها عن السنوات المالية المنتهية في ٢٠٠١/١٢/٣١ ، ٢٠٠٢/١٢/٣١ ، ٢٠٠٣/١٢/٣١ ، ٢٠٠٤/١٢/٣١ وقامت بإخطارها بالربط الضريبي على أرباحها عن هذه السنوات ، فأعترضت الطاعنة على هذا التقدير إلا أن إدارة الضريبة أصدرت قرارها برفض هذا الاعتراض وأخطرت به الطاعنة بتاريخ ٢٠٠٦/١/٢٨ ، ولم تقم الأخيرة بالطعن على هذا القرار أمام لجنة الطعون الضريبية خلال الميعاد المحدد بالقرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ - المشار إليه سلفاً - وهو ثلاثون يوماً من تاريخ الاخطار برفض الاعتراض - وكانت الطاعنة لا تمار في ذلك - بما يكون معه الربط على هذا النحو قد أضحى نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام أي جهة ولو كان بطريق الدفع من خلال دعوى عادية مقامة قبلها لتحصيل هذه الضريبة . وإذ كان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ورتب على ذلك قضاءه بإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون وبمنأى عن مخالفته ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة بشأن منازعتها في عدم وصول إخطار ربط الضريبة إليها أو نعيها على خبير الدعوى بعدم خصم بعض المبالغ التي أوردتها بحافظتي مستنداتهما المقدمة أمامه من المبلغ المستحق عليها إذ أصبحت الضريبة المستحقة عليها نهائية وواجبة السداد - حسبما سلف بيانه - فلن يجدها نفعاً إجابتها لطلبها بنذب خبير آخر لبحث اعتراضاتها ، كما أنه لا يؤثر على سلامة الحكم المطعون فيه ما شاب أسبابه من تقديرات خاطئة بإيراده أن الخطاب المرسل من الطاعنة المؤرخ ٢٠٠٥/١٢/٢٧ يُعد إقراراً بالدين وينقطع به التقادم - على حد قوله - إذ أصبحت الضريبة نهائية وواجبة السداد ويضحى نعي الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان عن السنوات ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، ٢٠٠٣ - أيّاً كان وجه الرأي فيه - غير منتج ولمحكمة التمييز أن تصح ما شاب الحكم من تقديرات في هذا الشأن دون أن تميزه ، ويضحى النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٥٨٠ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٣٠)

الموجز (٢):

- الضريبة المفروضة بموجب القانون ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية. التظلم منها أو الاعتراض عليها . أحال القانون في شأنها إلى اللوائح التي تصدر تنفيذاً لأحكامه . انقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحة أو ضمناً دون الطعن عليه أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن عليه أمامها وصدور قرارها برفض الطعن . أثره . صيرورة الربط نهائياً . المواد ١/١٢ ، ١٨ من القانون المشار إليه ، وقرار وزير المالية رقم ٢٤/٢٠٠٠ المعدل بالقرارين ٥/٢٠٠٤ ، ٢٤/٢٠٠٦ ، والقرار ١٦/١٩٩٧ .

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفقرة الأولى من المادة ١٢ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ الصادر في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على العمل في الجهات غير الحكومية قد جرى على أن " لتوفير الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون : ١- تُفرض ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية ... " . كما نصت المادة الثامنة عشر منه على أن " على رئيس مجلس الوزراء والوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويُعمل به بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وإذا كان البين من مطالعة نصوص هذا القانون الذي تم بموجبه فرض هذه الضريبة أو التظلم منها أو الاعتراض عليها قد أحال في شأنها إلى اللوائح التي تصدر تنفيذاً لأحكامه ونفاذاً لذلك أصدر وزير المالية القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٠ بشأن قواعد تحصيل هذه الضريبة والذي عُُدلت بعض أحكامه بموجب القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤ وإذ صدر قرار وزير المالية رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ بشأن قواعد تحصيل هذه الضريبة ناصاً في مادته الأولى على أن " تُفرض الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية المقدمة لسوق الكويت للأوراق المالية من الشركات الكويتية المدرجة " كما نصت المادة الخامسة منه على أن " يحق لإدارة

الفحص والمطالبات الضريبية فحص الإقرار الضريبي المشار إليه في المادة الثانية ومراجعته ولها أن تجري تعديلاً عليه على ضوء المستندات المؤيدة وكافة الوقائع الثبوتية كما يحق لها الربط التقديري على الشركات التي لم تلتزم بتقديم الإقرار الضريبي ويكون للشركة الحق في حالة تعديل الإقرار أو الربط بطريقة التقدير أن تعترض خلال ستين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط ويحق أن تطعن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلامها كتاب الرد على الاعتراض أو إنقضاء الفترة المحددة للنظر في الاعتراض وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧ ، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاتهما وإلا أصبحت الضريبة نهائية وواجبة السداد ، وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن إعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط وإذا انقضى الميعاد المذكور دون إعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء وعلى دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال ثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً . كما تضمن البند الثالث من هذا القرار النص على أن " إذا رُفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يُقدم إلى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة " . ومفاد هذه النصوص أنه متى تم تقدير الضريبة على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص وأصبح التقدير نهائياً سواء بإنقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون الطعن على قرار الربط أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً.

(الطعن رقم ٥٨٠/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٣٠)

الموجز (٣):

- المواطن الذي يعمل بإحدى الجهات غير الحكومية . عدم استحقاقه العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العام

للتعليم التطبيقي والتدريب سواء كان داخل دولة الكويت أو خارجها . الاستثناء . من بلغ الخامسة والعشرين عاماً وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية .

- ثبوت أن الطاعن كان مقيداً بإحدى مراحل التعليم خارج دولة الكويت أثناء عمله بالقطاع الأهلي . عدم بلوغه خمسة وعشرين عاماً ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام بالعمل غير الحكومي . وجوب رده العلاوة الاجتماعية التي تحصل عليها لعدم أحقيته فيها . عدم إخلال ذلك بمبدأ المساواة بين من يلتحقون بالعمل داخل الكويت أو خارجها أو بين العاملين في القطاع الحكومي والعاملين في القطاع الأهلي لتغاير ظروف التشريع وعدم التماثل في الأوضاع والمراكز القانونية . لا يغير منه حق العامل في الحصول على إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله . علة ذلك : أنه سلطة جوازية لصاحب العمل وليست حقاً مطلقاً للعامل . م ٧٥ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي .

القاعدة (٣):

النص في المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية على أن " تؤدي الحكومة للمواطنين أصحاب المهن والحرف ولمن يعملون في جميع الجهات علاوة اجتماعية وعلاوة أولاده ، ويصدر مجلس الوزراء بناءً على اقتراح المجلس القرارات المنظمة لذلك ، وتحدد هذه القرارات قيمة كل من العلاوتين المذكورتين وشروط استحقاقها والمهن والحرف والأعمال والجهات التي تنطبق عليه والمدة التي تستمر الحكومة خلالها في تأديتها .." ، وفي المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ بشأن منح العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد لأصحاب المهن والحرف والعاملين في الجهات غير حكومية - الصادر تنفيذاً للمادة الثالثة من القانون سالف الذكر - على أنه " يستبدل البند (٦) من المادة (٥) من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ المشار إليه النص الآتي: ٦- الا يكون مقيداً بأحد مراحل التعليم أو مسجلاً بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، ويستثنى من هذا الشرط من بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية " يدل على أن العامل

الوطني في إحدى الجهات غير الحكومية لا يستحق العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، سواء كان هذا الالتحاق في داخل دولة الكويت أو خارجها ، وذلك ما لم يكن قد بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً ، وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان مقيداً بأحد مراحل التعليم خارج دولة الكويت ، وذلك أثناء عمله بالقطاع الأهلي ، ولم يكن عمره قد بلغ الخامسة والعشرين عاماً ، ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام في العمل بجهات غير حكومية ، وقد تحصل على علاوة اجتماعية عن هذه الفترة بمبلغ وقدره ١٥٦٥٣,٤٣٩ د.ك ، رغم عدم أحقيته فيها ، فإن الحكم المطعون فيه وقد ألزمه برد هذا المبلغ على اعتبار أنه قد تسلمه بدون وجه حق ويجب عليه رده يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح ، ولا ينال منه قول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أهدر دفاعه القائم على أن قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان قد وضع العاملين الذين يلتحقون بمراحل التعليم في الداخل في مرتبة أفضل ممن يلتحقون بمراحل التعليم في الخارج ووضع العاملين في القطاع الحكومي في مرتبة أفضل من العاملين في القطاع الأهلي ، وبذلك يكون قد أخذ بمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور ، لأن الظروف والمرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع تغاير الظروف والمراحل الزمنية التي تصدر فيها التشريعات الأخرى ، هذا إلى أن قاعدة المساواة غير واجبة الأعمال إلا بين المتماثلين في الظروف والأوضاع والمراكز القانونية ، ولم يبين الطاعن ماهية التماثل بين الفئة التي ينتمي إليها وبين من يطالب المساواة بهم ومن ثم فإن تحديه بمخالفة هذه القاعدة يكون غير جدي ، ولا تثريب على الحكم المطعون فيه أن التقت عما أثاره في هذا الخصوص ، كما لا ينال من سداد النظر متقدم البيان قول الطاعن أن القرار سالف الذكر وقد أسقط حق العامل في القطاع الأهلي في العلاوة الاجتماعية بسبب التحاقه بالتعليم في الخارج يكون قد خالف المادة رقم ٧٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي التي منحت العامل الحق في إجازة دراسية بأجر كامل للحصول على مؤهل أعلى ، لأن النص في هذه المادة على أنه " يجوز لصاحب العمل منح العامل إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله ، على أن يلتزم بأن يعمل لديه مدة ماثلة لفترة الإجازة الدراسية

بعد أقصى قدره خمس سنوات ، وفي حالة إخلال العامل بهذا الشرط يلتزم برد الأجور التي تقاضاها خلال فترة الاجازة بنسبة ما تبقى من المدة الواجب قضاؤها في العمل " مفاده أن منح العامل أجازة دراسية هو سلطة جوازيه لصاحب العمل وليس حقاً مطلقاً للعامل ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير صحيح ، ويضحى النعي بسببي الطعن على غير أساس.

(الطعن ٨٧١/٢٠١٥ مدني جلسة ٢١/٣/٢٠١٦)

دعوى

الموجز (١):

- مطالبة وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل بالإعانة المقررة لذوى الإعاقة إعمالاً لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٩٦ بشأن رعاية المعاقين. صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الأشخاص ذوى الإعاقة قبل رفع الدعوى وإلغاء القانون الأول . مؤداه . وجوب اختصاص مدير الهيئة العامة لشؤون ذوى الإعاقة صاحب الصفة في الدعوى - وفقاً للقانون الأخير - . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الصفة تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن فيه والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه ، وأنه وإن كان تحرى صفة الخصوم في الدعوى ، هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب ألا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائعاً له أصله الثابت في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته قد أقام الدعوى بطلب مستحقات شقيقته والسابق تقريرها لها من قبل كونها من ذوى الإعاقة طبقاً للثابت بشهادة إعاقته والثابت منها أنها تعاني من إعاقة مزدوجة ذهنية وحركية ، إعمالاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٦ - بشأن رعاية المعاقين - والذي

ألغى بموجب القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، وقد أودع الصحيفة إدارة الكتاب بتاريخ ٢٠١٠/٦/١٧ بعد صدور القانون الأخير والذي عمل به اعتباراً من ٢٠١٠/٥/٢٨ فإنه كان يتعين عليه أن يختصم في دعواه " مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة" صاحب الصفة في شأن الاعانة المطالب بها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدي من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي حقة تأسيساً على أن الإعانة المطالب بها قد تقررت للمطعون ضده بصفته من قبل وأن المبلغ المطالب به كان عن فترة سابقة على العمل بأحكام القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠، وأيد قضاء الحكم الابتدائي الذي ألزم الطاعن بذلك المبلغ ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

الموجز (٢):

- مصروفات الدعوى. لا يحكم بها إلا عن خاسر الدعوى. إلزام الخصم الذي كسب الدعوى بها. جوازه وفقاً للحالات التي نصت عليها المادة ١٢١ من قانون المرافعات حصراً ويخضع لمطلق تقدير المحكمة. عدم توافر أي من هذه الحالات. أثره. ليس للمحكمة سلطة تجيز لها إلزام من كسب الدعوى بمصروفاتها ويتعين عليها إلزام من خسر الدعوى.

القاعدة (٢):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أنه إنطباقاً لنص المادة ١١٩ من قانون المرافعات لا يحكم بالمصروفات إلا على خاسر الدعوى وهو من رفعها أو دفعها بغير حق ، وأن الأمر في إلزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصروفات - في الأحوال التي نصت عليها المادة ١٢١ من ذات القانون - يرجع وفقاً لصريح النص إلى مطلق تقدير المحكمة ، وإذا لم تتوافر أي من هذه الحالات الثلاثة التي حددها على سبيل الحصر ، فلا سلطة لمحكمة الموضوع تجيز لها أن تلزم من كسب الدعوى بمصروفاتها ، ويتعين عليها إلزام من خسر الدعوى بها.

(الطعن رقم ١٨٨/١٠/٢٠١٠ إداري جلسة ٢٠١٤/٦/٤)

الموجز (٣):

- طلب الدائن عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه . شرطه . أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف وأن يكون التصرف ضاراً بالدائن يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره. التبرع لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه. تقدير ذلك . موضوعي.

- قضاء الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي لانتقاصه من ضمان الدائن وزيادته في إعسار الطاعن وتمامه بعد ثبوت الدين في ذمته . تمسك الطاعن أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته. خلو دفاعه من دليل على قيامه بقبض الثمن ودخول هذا الثمن في ذمته مُعزراً لضمان الدائن. انتهاء الحكم إلى ذلك . رفضه من بعد طلب الإحالة إلى التحقيق . لا يعيبه.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣١٠ من القانون المدني على أن " لكل دائن حق مستحق الأداء وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره وفي المادة ٢/٣١١ وإذا كان تصرف المدين تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه " مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أنه يشترط حتى يستطيع الدائن أن يطلب عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه أن يكون حق الدائن حال الأداء وسابقاً في نشوئه على التصرف المطعون فيه وأن يكون تصرف المدين ضاراً بالدائن أي يترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره، أما إذا كان التصرف تبرعاً فإنه لا يشترط لعدم نفاذه في حق الدائن غش المدين ولا حسن نية المتصرف إليه، كما أنه من المقرر - أن قيام الدليل على أن التصرف من شأنه إعسار المدين أو يزيد في إعساره هو من المسائل الموضوعية التي تدخل

في سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي إلي النتيجة التي انتهت إليها.

لما كان ذلك، وكان المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم نفاذ التصرف الصادر من الطاعن لنجله في العقار محل عقد الهبة الرسمي المؤرخ ٨-٥-٢٠١١ على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن تصرف الطاعن لنجله بالتبرع بذلك العقار ينتقص من ضمان المطعون ضده الأول ويزيد من إفسار الطاعن وقد صدر بعد بثبوت دينه في ذمته بموجب الحكم الصادر بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١١ في الاستئناف رقم ٤٠٤١/٢٠٠٩ تجاري وكان قد سبق له التصرف في جميع أمواله بالبيع عدا العقار سكناه الذي لا يصلح للتنفيذ عليه ولا يغير من ذلك ما ذهب إليه الطاعن من أن حقيقة التصرف بالهبة الموثق الصادر منه لنجله أنه تصرف بالبيع سابق على ثبوت مديونيته للمطعون ضده الأول إذ قد خلى دفاعه من ثمة دليل على قيامه بقبض ثمن ذلك البيع ودخوله هذا الثمن في ذمته المالية معززاً ضمانها حيال مديونية المطعون ضده الأول وهو من الحكم استخلاص سائغ كاف لحمل قضاؤه ويؤدي إلي النتيجة التي انتهى إليها فلا على المحكمة إن لم تجبه الي طلب الاحالة الي التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها ومن ثم يضحى النعي برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ١٠/٦/٢٠١٤)

الموجز (٤):

- الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفين في موضوع معين . وجوب ألا يتوسع في تفسيره وأن يقتصر على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره . مؤداه . الصلح الذي يقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر أمام القضاء المدنى الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار . مالم يكن هذا الصلح قد تضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية. مجرد ذكر أن الورثة تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم دون ما يفيد ذلك تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم . غير كاف.

القاعدة (٤):

من المقرر أن الصلح هو عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في موضوع معين ولهذا يجب ألا يتوسع في تأويله وأن يقتصر تفسيره على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره، وترتيباً على ذلك فإن الصلح الذي يُقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر في النزاع المطروح أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار متى كان هذا الصلح لم يتضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية . لما كان ذلك، وفضلاً عن أن الطاعن لم يودع المستند المؤيد لهذا الدفاع إعمالاً للمادة ١٥٣ من قانون المرافعات، فإن الثابت من وجه الحافظة المقدمة من الطاعن أمام محكمة أول درجة والتي تضمنت ما يفيد أن ورثة المجني عليه قد تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم ولم تتضمن ما يفيد تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم ومن فإن النعي بهذا الوجه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٤٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٥):

- دعوى عدم نفاذ التصرف الصادر من المدين المفلس . هي بحسب غايتها وسيلة يتمكن بها الدائن من إبقاء العين المتصرف فيها على ملك مدينه حتى يتمكن من اقتضاء دينه من ثمنها في مواجهة المتصرف إليه.

- عدم نفاذ تصرف العملاء الخاضعين لأحكام القانون ٤١ لسنة ١٩٩٣ في مواجهة الدولة بعد ١٩٩٠/٨/٢ متى كانت صادرة لأحد الأقارب حتى الدرجة الثانية . م ١٢ من القانون المشار إليه. ثبوت أن التصرفين صادرين من المفلس بعد هذا التاريخ إلى شقيقه. أثره . عدم نفاذهما في مواجهة الهيئة العامة للاستثمار بصفتها مديراً للتفليسة.

القاعدة (٥):

إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة بصفتها مديراً لتفليسة/..... قد أقامت الدعوى الراهنة بطلب عدم نفاذ تصرف الأخير بالتصرفين المبديين بصحيفة الدعوى إلى

شقيقه المطعون ضده الثالث بالمخالفة لأحكام المادة ١٢ من قانون المديونيات رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ - المار بيانه - ما يَؤُور بدين الأول ويجيز لها طلب عدم نفاذ هذين التصرفين في حقها باعتبارها تُمثل جماعة الدائنين ، وكانت هذه الدعوى باعتبارها دعوى عدم نفاذ التصرف الحاصل من المدين المفلس هي بحسب غايتها وسيلة يتمكن بها الدائن من إبقاء العين المتصرف فيها على ملك مدينه حتى يتمكن من اقتضاء دينه من ثمنها في مواجهة المتصرف إليه وكانت المادة ١٢ من القانون - المار بيانه - تقضى بعدم نفاذ تصرف العملاء الخاضعين له في مواجهة الدولة بعد ١٩٩٠/٨/٢ متى كانت صادرة لأحد الأقارب حتى الدرجة الثانية وكان التصرفان صادرين من المفلس بعد هذا التاريخ والى شقيقه - من الدرجة الثانية - حسبما سلف - مما يتعين عدم نفاذهما في مواجهة الطاعنة ويكون الاستئناف قائماً على صحيح القانون.

(الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٢٠٠٩ مدنى جلسة ٢٠١٤/٦/٢٤)

الموجز (٦):

- دعوى بطلان حكم المحكم المنصوص عليها بالمادة ١٨٦ مرافعات . قصرها على أحكام المحكمين الوطنيين . عدم امتداد حكمها إلى أحكام المحكمين الأجنبية.

القاعدة (٦):

إذ كانت دعوى البطلان المقررة في المادة ١٨٦ من قانون المرافعات مقصورة على الطعن بالبطلان على أحكام المحكمين الوطنيين ولا شأن لها بأحكام المحكمين الأجنبية. وكان الثابت من مذكرة التفاهم المبرمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٣ بين الطاعنة والمطعون ضدها وآخرين أن المادة الثالثة عشر منها قد تضمنت أن أي نزاع ينشب بين أطرافها ويتعذر حله ودياً يحال إلى التحكيم في جنيف - سويسرا - وفقاً لقواعد التسوية والتحكيم القائمة لدى غرفة التجارة الدولية بواسطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لقواعد (icc) وأن القانون الواجب التطبيق على النزاع هو القانون السويسري بما مؤداه أن هذا القانون الأخير هو الذي يرجع إليه في تقدير بطلان اتفاق التحكيم من عدمه وليس إلى قانون القاضي الذي ينظر دعوى البطلان وإذ لم تتمسك الطاعنة بذلك ولم تقدم نصوص القانون السويسري المتعلقة بأهلية أطراف اتفاق

التحكيم وصدر حكم التحكيم مثار النزاع وفقاً للاتفاق سالف البيان وأصبح نهائياً وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيها ولم تقدم الطاعنة ما ينفى ذلك فإنه يحوز معه حجية فيما فصل فيه ويضحى ما تمسكت به الطاعنة وأقامت عليه دعواها بطلب بطلان شرط التحكيم لانعدام أهلية الموقعين عليه لاشتراط القانون الكويتي وكالة خاصة لقبول التحكيم - ولما تقدم - على غير سند من القانون وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء برفض دعواها فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٠٠ ، ١٩٩٦/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٧):

- الطلب الذي لا يصدر فيه حكم منه للخصومة أمام المحكمة . عدم جواز القضاء عنه بمصروفات . م ١١٩ مرافعات .

- دعوى إثبات الحالة . كيفية انتهائها . بمجرد فراغ المحكمة من إتخاذ الإجراء التحفظي المطلوب فيها وذلك بنذب خبير وإيداعه تقريره الذي أثبت فيه الحالة المطلوب إثباتها .

- قضاء المحكمة بانتهاء الدعوى . مؤداه . وصوله بالدعوى إلى مرماها في حدود النطاق الذي تتسع له حسب مطلوب الطاعن . عدم اعتبار هذه القضاء فصلاً في خصومة .

- قضاء الحكم المطعون فيه بالزام الطاعن بصفته بمصروفات الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة رغم قضاءه بانتهاء الدعوى باعتبارها دعوى إثبات حالة لم تتضمن الفصل في خصومة . عيب يوجب تمييزه جزئياً دون أن يكون التمييز متبوعاً بنظر الاستئناف . علة ذلك .

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ١١٩ من قانون المرافعات على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تقضي من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى ويحكم بها بما في ذلك مقابل أتعاب المحاماة على الخصم المحكوم عليه " مفاده أن الطلب الذي لا يصدر فيه حكم منه

للخصومة أمام المحكمة لا يصح أن يقضي عنه بمصروفات ، كما أنه من المقرر أن دعوى إثبات الحالة تنتهي بمجرد فراغ المحكمة من إتخاذ الإجراء التحفظي المطلوب فيها وذلك بنذب خبير وإيداعه تقريره الذي أثبت فيه الحالة المطلوب إثباتها، وأن قضاء المحكمة بانتهاء الدعوى وإن كان قد وصل بها إلى مرماها في حدود النطاق الذي تتسع له حسب مطلوب الطاعن ، إلا أن هذا القضاء لا يعد فصلاً في خصومة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد وقف عن حد القضاء بانتهاء الدعوى باعتبارها دعوى إثبات حالة لم تتضمن الفصل في خصومة ، ورغم ذلك قضى بإلزام الطاعن بصفته بمصروفات الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص ، دون أن يكون التمييز متبوعاً بنظر الاستئناف بعد أن فصلت المحكمة في المسائل القانونية المثارة في الطعن فصلاً حاسماً للنزاع لم يتبق بعده مسائل أخرى واقعية أو قانونية تعن الحاجة للفصل فيها.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٦١٥ مدنى جلسة ٢٠١٥/١/٥)

الموجز (٨):

- لا قضاء إلا في خصومة ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعياً ويحدد طلباته فيها م. ٤٥ مرافعات . مؤداه. وجوب التزام الحكم بما يطلبه الخصوم. اعتبار ذلك أمراً نابغاً من طبيعة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه. خروج المحكمة من هذا النطاق . أثره . بطلان الحكم بطلاناً أساسياً. تعلقه بالنظام العام.

- تحديد الطلبات في الدعوى . العبرة فيها بما يطلب الحكم به على نحو صريح جازم يقرع سمع المحكمة . عدم دخول ما أشارت إليه صحيفة الدعوى أو مذكرة الدفاع دون طلب الحكم به.

- طلب المطعون ضده الحكم بنذب أحد الأطباء الشرعيين لتوقيع الكشف الطبي عليه وإثبات طبيعة مرضه وتحديد نسبة العجز وقدرته على تحمل أعباء العمل تمهيداً للمطالبة بما يسفر عنه ذلك التقرير مع إلزام البنك الطاعن بتقديم أصل عقد القرض الخاص به ووثيقة التأمين على القرض. دعوى تهيئة للدليل لاتخاذ أساساً لدعوى ثانية بطلبات

موضوعية. أثره . وجوب وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بانتهاء الدعوى .
قضاؤه بالطلبات وإلزام الطاعن برد نسبة مما تم خصمه من الأقساط التي سددت للقرض .
أثره بطلان الحكم بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام.

القاعدة (٨):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لا قضاء إلا في الخصومة ولا خصومة
بغير دعوى يقيمها مدعياً ويحدد طلباته فيها ، حسبما يجري به نص المادة ٤٥ من قانون
المرافعات ، من أجل ذلك كان التزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمراً نابعاً من طبيعة وظيفة
القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع عليه، فإذا خرجت المحكمة من هذا
النطاق ورد حكمها على غير محل ووقع بذلك باطلاً بطلاناً أساسياً ومن ثم مخالفاً للنظام
العام مخالفة تعلق على سائر ماعداها من صور الخطأ في الحكم مما ينحل في نطاق
الخصومة المطروحة على المحكمة ، والعبرة في تحديد الطلبات هي بما يطلب الحكم به على
نحو صريح جازم يقرع سمع المحكمة ، فلا يدخل فيها ما أشارت إليه صحيفة الدعوى أو
مذكرة الدفاع دون أن يُطلب من المحكمة الحكم به ، لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفتي
الدعوى إبتداءً واستئنافاً وسائر الأوراق أن المطعون ضده الأول طلب في ختامها الحكم بندب
أحد الأطباء الشرعيين لتوقيع الكشف الطبي عليه وإثبات طبيعة مرضه وتاريخه وسببه وما
أجرى له من عمليات جراحية وما إذا كان قد تخلف عنها إصابته بنسبة عجز وما إذا كان
كلياً أو جزئياً ومدى تأثيرها على حالته الصحية وقدرته على تحمل أعباء العمل ، تمهيداً
للمطالبة بما عسى أن يسفر عنه تقرير الخبير مع إلزام البنك الطاعن بتقديم أصل عقد القرض
الخاص به ووثيقة التأمين على القرض، وقد أصر على هذا الطلب دون طلب الحكم بأي
طلبات موضوعية وظل على هذا النحو حتى قفل باب المرافعة ، ومن ثم فإن هذه الدعوى هي
تهيئة للدليل لاتخاذ أساساً لدعوى ثانية يتحدد موضوعها باستحقاق التغطية التأمينية ، مما
كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه ان يقف عند حد القضاء بانتهاء الدعوى إذ لا توجد
طلبات موضوعية تتحدد بها الخصومة ، ومن ثم تكون ولاية المحكمة قد انتفت فيما جاوز
طلب المطعون ضده الأول بندب الطبيب الشرعي ، ويكون قضاؤها السالف وارداً على غير

محل ، ويضحى باطلاً بطلاناً أساسياً متعلقاً بالنظام العام مما يتعين معه تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٩٠٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢١)

الموجز (٩):

- تكييف الطلبات في الدعوى دون إلزام بوصف الخصوم لها. من سلطة محكمة الموضوع.
- القرار الإداري السلبي الذي يمكن مخاصمته بدعوى الإلغاء. شرط قيامه. أن تمتنع جهة الإدارة عن اتخاذ إجراءات كان من الواجب عليها اتخاذها وفقاً للقوانين واللوائح. عدم وجوب هذا الإجراء عليها. لازمه. أن صدور هذا الامتناع منها لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بدعوى الإلغاء.
- تلمس مدى توافر القرار الإداري السلبي أو انتفاؤه. لمحكمة الموضوع. شرط ذلك.

القاعدة (٩):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة في تكييف طلبات الخصوم في الدعوى ، وهي غير ملزمة بوصف الخصوم لها ، وأن القرار السلبي الذي يمكن مخاصمته بدعوى الإلغاء ، لا يقوم إلا إذا ثبت أن جهة الإدارة امتنعت أو قعدت عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذها طبقاً للقوانين واللوائح ، وذلك بأن يكون صاحب الشأن قد توفرت في شأنه الشروط والضوابط التي استلزمها القانون للحصول على حق ما ، فإذا لم يكن مثل هذا الإجراء واجباً لها ، فإن امتناعها عن اتخاذها لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء ، ولمحكمة الموضوع أن تلمس من وقائع النزاع مدى توافر هذا القرار أو انتفاؤه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعون أرقام ٨٢٤ ، ٨٣٥ ، ٨٨٢ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٥/١/٢٨)

الموجز (١٠):

- صفة الخصوم في الدعوى . عدم اشتراط قانون المرافعات المدنية والتجارية بيانها في موضع معين من الصحيفة اكتفاءً بأن تتضمن في أي موضع منها ما يفيد تلك الصفة . مثال.

القاعدة (١٠)

إن قانون المرافعات المدنية والتجارية لم يشترط بيان صفة الخصوم في موضع معين من الصحيفة اكتفاءً بأن تتضمن في أي موضع منها ما يفيد تلك الصفة. وكان البين من الأوراق أن المستأنف ضده الأول إدعي مدنياً قبل المستأنف والمستأنف ضده الثاني أمام المحكمة الجزائية وبعد أن أحالت إدعائه المدني أفصح صراحة في صلب صحيفة تعديل طلباته أمام محكمة أول درجة عن صفة المستأنف كرئيس تحرير جريدة وأجاز نشر المقال المطالب بالتعويض عنه، وإذ خلص الحكم المستأنف في نتيجته إلى رفض هذا الدفع فإن هذه المحكمة تؤيده فيما انتهى إليه.

(الطعان ٤٩٥ ، ٥٠٥ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٢)

الموجز (١١):

- الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلاّ حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن . عدم الاعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في الأمر باعتباره الذي يتكون منه نصاب الاستئناف . علة ذلك . أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب جاء بمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد منه وينشأ عنها وبمناسبتها . نزوله منها منزلة الفرع من أصله.

- مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ مرافعات . هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى.

- إقامة الطاعن دعوى بإلزام المطعون ضدها بمبلغ يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئناف الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم عن الدعوى المشار إليها لقلة النصاب بقالة العبرة في تحديد نصاب الاستئناف بقيمة المبلغ الصادر به أمر الرسوم . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن، ولا اعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم ، واعتبارها هي التي يتكون منها نصاب الاستئناف، ذلك أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب إنما يجيء لمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تُعرض عليه، فهو يتولد من هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم ينزل منها منزلة الفرع من أصله. وكان مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ من قانون المرافعات هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى. لما كان ذلك، وكانت الدعوى رقم ٢١٤٤ لسنة ٢٠٠٩ تجاري كلي المقدر عنها الرسوم محل التظلم قد أقيمت بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها بأداء مبلغ مقداره ٢٠٠٠٠ دينار ، وهو ما يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية فإن الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم يكون جائزاً استئنافه. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بقيمة المبلغ الصادر به أمر تقدير الرسوم في تحديد نصاب الاستئناف ورتب على ذلك القضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٦٣٢ تجاري/٢ جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

الموجز (١٢):

- انتهاء المحكمة إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم. يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية.

القاعدة (١٢):

إذا كانت المحكمة قد انتهت إلى سقوط دعوى الرجوع بالنقادم الثلاثي فإنه يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية المقامة في الدعوى رقم.../٢٠٠٧ تجاري فإنه يتعين تأييده.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٤١ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

الموجز (١٣):

- الطلب القضائي سواء كان طلباً أصلياً أو عارضاً لا بد أن يتضمن ادعاءً بحق أو مركز قانوني يُطلب إلى المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا الولائية الحكم به.

- طلب الخصوم إثبات ما اتفقوا عليه من صلح أو أي اتفاق آخر بمحضر الجلسة. لا يعد تعديلاً للطلبات أو طلباً عارضاً. علة ذلك. لاقتصاره على مجرد طلب انقضاء الخصومة انقضاءً مبسراً لسبب موضوعي. وتفصل فيه المحكمة بموجب سلطتها الولائية لا القضائية.

القاعدة (١٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطلب القضائي سواء كان طلباً أصلياً أو عارضاً لا بد أن يتضمن ادعاءً بحق أو بمركز قانوني يُطلب إلى المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا الولائية الحكم به ، أما طلب الخصوم إثبات ما اتفقوا عليه من صلح أو أي اتفاق آخر في محضر الجلسة وفقاً لما تقضي به المادة ٧٣ من قانون المرافعات فإنه لا يعتبر تعديلاً للطلبات أو من قبيل الطلبات العارضة المنصوص عليها في المادة ٨٥ من ذات القانون، لأنه يقتصر على مجرد طلب انقضاء الخصومة انقضاءً مبسراً لسبب موضوعي هو الصلح أو اتفاق الخصوم على إنهاء النزاع بالتراضي ، وتفصل فيه المحكمة بمقتضى سلطتها الولائية لا القضائية لانتهاء المنازعة ، وهي إذ تقوم بوظيفتها التوثيقية هذه لا تصدر حكماً بالمعنى القانوني وإنما تصدق على عقد عرفي بحيث يكون لمحضر الجلسة الذي أثبت فيه الإتفاق قوة السند التنفيذي.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٥٥٤ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٤):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائماً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولتقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني .

- التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم الخروج عن مضمون تلك الطلبات .

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بإلزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٤):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إفساره أو زيادة الإفسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه اعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة . وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه . يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا

المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامم أن يؤديوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعين تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيّف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨ ، ٤٠ ، ٤٢/٢٠٠٧ تجاري جلسة ١٥/٤/٢٠١٥)

الموجز (١٥):

- دعوى عدم نفاذ التصرف . العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي فيها . ماهيته . علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه وياعسار المدين والغش الواقع منه . م ٣١٧ مدني :

استظهار هذا العلم . واقع تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز . شرط ذلك . أن يكون تحصيلها سائغاً . مثال لإقامة الطاعن دعواه بعدم نفاذ تصرف المطعون ضده الأول في عقارات التداعي في الميعاد المقرر قانوناً وفقاً لنص المادة ٣١٧ مدني .

القاعدة (١٥):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أثار أحد الخصوم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى واستدل عليه بمستندات قدمها إلى محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها أن تمحص هذا الدفاع على ضوء ما تفيده تلك المستندات وتقول كلمتها فيه ، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور ، وأن النص في المادة ٣١٧ من القانون المدني على أنه " تسقط دعوى عدم نفاذ التصرف بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف في حقه...." يدل على أن العلم الذي يبدأ به سريان التقادم الثلاثي في دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه ، وبإعسار المدين والغش الواقع منه، واستظهار هذا العلم هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة التمييز متى كان تحصيلها سائغاً . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الاستئنافي رقم ١٧٠٠ لسنة ١٩٩٨ تجاري والقاضي بثبوت الدين في حق المطعون ضده الأول قد صدر بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٣ ، وأن الثابت من أوراق التنفيذ المقدمة من الطاعن لمحكمة الموضوع أنه تم فتح ملف التنفيذ بتاريخ ٣١/٣/٢٠٠٣ دون أن يوجد ما يُنفذ عليه ، وأن تاريخ إصدار صور الوثائق المسجلة التي تصرف بموجبها المطعون ضده الأول في عقاراته هو ٧/١٠/٢٠٠٩ ، ومن ثم فإن التاريخ الأخير يكون هو تاريخ علم الطاعن بالتصرفات المطلوب القضاء بعدم نفاذها في حقه ، وإذ أقام الدعوى الراهنة أمام محكمة أول درجة في ١٢/١/٢٠١٠ فإنه يكون قد أقامها خلال الميعاد المقرر قانوناً بمقتضى المادة ٣١٧ من القانون المدني المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن في إقامة الدعوى لمضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العلم بسبب عدم نفاذ التصرفات فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٠٤ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٤ / ٥ / ٢٠١٥)

الموجز (١٦):

- دعوى عدم نفاذ التصرفات .تنظيم أحكامها بالمواد ٣١٠-٣١٢ مدني . استعمال الدائن لها. شرطه: أن يكون حقه مستحق الأداء وأن ينتقص التصرف من حقوق المدين أو يزيد من التزاماته ويترتب عليه إفسار المدين أو زيادة إفساره وأن يقع غش من المدين وعلم المتصرف إليه به. ما يكفي في هذا الشأن. مثال لثبوت غش المدين - المطعون ضده الأول- وعلم نجله - المطعون ضده الرابع - المتصرف إليه به وثبوت التواطؤ فيما بينهما مما تتوافر به الشروط اللازمة لقبول دعوى عدم نفاذ التصرف .

القاعدة (١٦):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط حتى يستطيع الدائن استعمال دعوى عدم نفاذ التصرفات التي نظمت أحكامها المواد ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ من القانون المدني أن يكون حقه مستحق الأداء وأن يكون تصرف المدين المطعون فيه ضاراً بالدائن وهو ما يقتضي أن يكون وجود الحق سابقاً على هذا التصرف وأن يكون التصرف قد انتقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته ، وترتب عليه إفسار المدين أو زيادة إفساره ، ويشترط إلى جانب ذلك أيضاً وقوع غش من المدين وعلم المتصرف إليه بهذا الغش إن كان التصرف معاوضة ويكفي في هذه الحالة - طبقاً للمادة ٣١١ من القانون المدني - أن يثبت الدائن أن المدين كان يعلم وقت التصرف أنه معسر حتى يفترض فيه الغش أي نية الإضرار بالدائن كما يكفي أن يثبت أن المتصرف إليه كان يعلم أن المدين معسراً أو أنه كان ينبغي عليه أن يعلم بذلك حتى يُفترض فيه العلم بالغش. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المستأنف بصفته له دين مستحق الأداء في ذمة المستأنف ضده الأول بموجب الحكم الاستئنافي رقم ١٧٠٠ لسنة ١٩٩٨ تجاري بتاريخ ٢٢/٣/٢٠٠٣ ، وثبت من الشهادات الصادرة من إدارة التنفيذ بوزارة العدل عدم وجود أي أموال للمدين بما يعد معه معسراً ، وكان الثابت من العقد المسجل رقم ٤٣٧٩ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٣ أن المستأنف ضده الأول يمتلك حصة قدرها السدس في العقار محل ذلك العقد قدرها الخبير المندوب في الدعوى - الذي تطمئن هذه المحكمة إلى تقريره وتأخذ بهما محمولين على أسبابهما - بمبلغ ٩١٦٦٦,٩٧ دينار ، وقد باعها إلى نجله

المستأنف ضده الرابع بمبلغ ٣٠٠٠٠٠ دينار بعد نشوء الحق وثبوت الدين ، وقد خلت الأوراق من دليل على قبض المستأنف ضده الأول لثمن المبيع ، بما يزيد من إعساره وينتقص من حقوق المستأنف وتستخلص معه المحكمة غش المدين وعلم نجله المتصرف إليه به، وثبوت التواطؤ فيما بينهما ، وبه تتوافر الشروط اللازمة لقبول دعوى عدم نفاذ التصرف فيما يتعلق بالعقد المسجل المشار إليه فقط دون غيره من العقود التي تم التصرف بموجبها في العقارات الأخرى في تواريخ سابقة على نشوء الدين. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء مجدداً بعدم نفاذ التصرف الصادر من المستأنف ضده الأول إلى المستأنف ضده الرابع والمسجل برقم ٤٣٧٩ في ٢٠/٤/٢٠٠٣ في حق المستأنف بصفته وإعادة الحال إلى ما كان عليه ببقاء ملكية العقار محل ذلك العقد على ملك المتصرف.

(الطعن رقم ١٠٤ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥ / ٥ / ٤)

الموجز (١٧):

- الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية. العبرة في تحديده. بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات.

- اختصاص محاكم الأحوال الشخصية. يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق قانون الأحوال الشخصية وفقاً لنص المادة ٣٤٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية. مثال بشأن دعوى منبته الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر بشأنها .

القاعدة (١٧):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات وعملاً بنص المادة (٣٤٥) من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية إنما يقتصر على الفصل في تطبيق المنازعات التي يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام هذا القانون ، كما أن الدفاع الذي تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهري الذي يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوى

ومن ثم فلا تثريب عليها إن هي لم ترد على دفاع ظاهره البطلان أو لا يستند إلى أساس قانوني صحيح لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم قد أقاموا دعواهم على الطاعنة الأولى بطلب الحكم بندب خبير للإطلاع على دفاترها وميزانيتها لاحتساب قيمة الأرباح التي حققتها عن الفترة من ١٩٩٨ وحتى تاريخ إقامة الدعوى وحصّة كل مساهم من هذه الأرباح بما فيها الأرباح الناتجة عن مشاركتها أو مساهمتها في الشركات الأخرى واحتساب نصيب المطعون ضدهم في هذه الأرباح وفقاً لعقد التأسيس والتعديل اللاحق عليه تمهيداً لإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضدهم ما تسفر عنه نتيجة التقرير ومن ثم فإن الدعوى بهذه المثابة تكون منبئة الصلة عن الأحوال الشخصية ولا يحتاج الفصل فيها إلى تطبيق أحكام القانون الصادر في شأنها ولا تدخل بالتالي في الاختصاص النوعي لدائرة الأحوال الشخصية ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التقت عن الرد عن هذا الدفاع الذي لا يستند لأساس قانوني سليم ويضحى النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ٣١٥/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٧/٥/٢٠١٥)

الموجز (١٨):

- الشركة القابضة. هي الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والإدارية على تلك الشركة التابعة. احتفاظ كل شركة من الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة. مؤداه. مباشرة إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها التزاماً ثار بشأنه نزاع قضائي. أثره أنها تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة للشركة القابضة.

القاعدة (١٨):

يبين من المادة الثانية من قانون الشركات التجارية ١٥ لسنة ١٩٦٠ (*) وتعديلاته والمواد من ٢٢٦ إلى ٢٢٩ الواردة في الباب الثامن من ذات القانون في شأن الشركة القابضة

(*) صدر القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الشركات ونص في المادة الرابعة من مواد الإصدار على إلغاء المرسوم بقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته. ونص في المادة الثالثة من ذات المواد على استمرار العمل باللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون

أن الشركات التجارية - عدا شركات المحاصة - تتمتع بشخصية قانونية مستقلة فيما بينها وعن أشخاص الشركاء فيها وأن الشركة القابضة - وهى الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والادارية على تلك الشركات التابعة إلا أنه ومع ذلك تحتفظ كل شركة من تلك الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة ، وترتيباً على ذلك إذا باشرت إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها إلتزاماً وثار بشأنه نزاعاً قضائياً فإنها وحدها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة المنطوية معها تحت لواء الشركة القابضة تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٢٢٢٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٠)

الموجز (١٩):

- قيام إدارة الكتاب بالمحكمة بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة حسب الأحوال . حالاته . عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضي موالة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة. الغرض من ذلك . لتحديد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم . وجوب إخطار إدارة الكتاب للخصوم بها بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان . مثال لبطلان الإجراءات أمام محكمة الاستئناف أثر في الحكم وذلك لعدم إعلان الطاعن بالتأجيل الإداري لنظر الدعوى وجلسة التأجيل لإبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة.

المشار إليه حتى صدور اللائحة التنفيذية للقانون الجديد (نشر بالجريدة الرسمية - الكويت اليوم - العدد ١٢٧٣ - بتاريخ ٢٠١٦/٢/١).

القاعدة (١٩):

النص في المادة ٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " فيما عدا حالة الضرورة، لا يجوز للمحكمة تأجيل الدعوى لمدة تزيد على ثلاثة أسابيع في كل مرة أو التأجيل أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم. ويعتبر النطق بقرار التأجيل إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذٍ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل...". وفي المادة ٢/١١٤ الواردة في الفصل الخاص بإصدار الأحكام على أنه "وكلما حددت المحكمة جلسة للنطق بالحكم فلا يجوز لها تأجيل إصدار الحكم أو إعادة القضية للمرافعة إلا بقرار تصرح به المحكمة في الجلسة ويثبت في محضرها، ويعتبر النطق بهذا القرار إعلاناً للخصوم بالموعد الجديد، وذلك ما لم ينقطع سير الجلسات المذكورة سيراً متسلسلاً لأي سبب من الأسباب، فعندئذٍ يجب على إدارة الكتاب إخبار الخصوم بالموعد الجديد بكتاب مسجل - يدل على أن المشرع وضع قاعدة مؤداها أنه عند انقطاع تسلسل الجلسات - سواء أثناء نظر الدعوى أو عند حجزها للحكم - بأن يكون قد عرض لها عارض اعترض السير العادي للجلسات بأن تبين أن إحدى الجلسات أو تاريخ الحكم يوافق يوم عطلة رسمية أو أن يقف السير فيها لقيام أحد عوارض الخصومة مما يقتضى موالاة السير فيها وإخبار الخصوم بالجلسة الجديدة، فعندئذٍ تقوم إدارة الكتاب - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية تعليقاً على النصين - بعرض ملف الدعوى على القاضي أو رئيس الدائرة، حسب الأحوال، حيث يحدد جلسة جديدة لنظر الدعوى أو لإصدار الحكم، ويتعين على إدارة الكتاب إخطار الخصوم بها، وأنه تسهيلاً للأمر رُئى الاكتفاء بأن يتم هذا الإخطار بكتاب مسجل دون حاجة إلى إعلان على يد أحد مندوبي الإعلان. لما كان ذلك، وكان الثابت من الملف الاستئنافي ومحاضر الجلسات - أن محكمة الاستئناف كانت قد حددت جلسة ٢٠١٢/١١/١٤ لنظر الاستئناف، وأنه إذ تبين أن هذا التاريخ قد صادف عطلة رسمية، ومن ثم فقد تأخر على الملف الاستئنافي بالتأجيل الإداري لجلسة ٢٠١٢/١٢/١٣ إلا أن المطعون ضده الأول تقدم بطلب لتعجيل الاستئناف مع الزامه بإعلان الخصوم فوافق رئيس الدائرة على تعجيله جلسة ٢٠١٢/١١/٢١، وخلت الأوراق مما يفيد إعلان الطاعن بها، وأثبت الحكم حضوره بينما لم يمثل بشخصه أو

بوكيل عنه ومثل المطعون ضده حسبما ثبت من محضر هذه الجلسة، ومضت محكمة الاستئناف في نظر الدعوى وقررت حجزها للحكم بالجلسة الأخيرة للمرافعة، وإذ كان الثابت من الأوراق أنه لم يتم إخبار الطاعن بالجلسة الجديدة لتمكينه من إبداء دفاعه وتقديم المستندات الدالة عليه تحقيقاً لمبدأ المواجهة، فإن الإجراءات أمام محكمة الاستئناف تكون قد شابها بطلان أثر في الحكم، مما يعيبه ويوجب تمييزه، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (٢٠):

-الحكم الصادر في المواد الجزائية . لا تكون له حجية في الدعوى المدنية إذا لم يفصل في الأساس المشترك للدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني له.

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقيداً بحجيته عن واقعة إتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي : أثر ذلك : اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٢٠):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً" يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها ، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها . لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على

المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجبية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن أصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (٢١):

- إعفاء الدعاوى التي يرفعها العمال للمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل من الرسوم القضائية . للمحكمة في حال رفض الدعوى رخصة الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها بما فيها مقابل أتعاب المحاماة . م ١/٩٦ ق ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٢/١٤٤ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . مثال.

القاعدة (٢١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - " أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ -المقابل لنص المادة ٢/١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ -في شأن العمل بالقطاع الأهلي على "أنه تعفى من الرسوم الدعاوى التي يرفعها العمال طبقاً لأحكام هذا القانون .. وللمحكمة في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها "يدل على إن المشرع وإن أعفى العمال في صدر هذه الفقرة من الرسوم القضائية للدعاوى التي يرفعونها بالمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل إلا أنه رخص للمحكمة عند رفض الدعوى الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها ويدخل فيها مقابل أتعاب المحاماة. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن - العامل - قد خسر استئنافه فأعمل الحكم المطعون فيه نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٤ من القانون

رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ - من إعفاؤه من مصاريف الاستئناف شاملة مقابل أتعاب المحاماة فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى ما نعاه الطاعن في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعان رقما ٣٠٧ ، ٣١١ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢١ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٢٢):

- الطلب العارض . شرط قبوله : ارتباطه ارتباطاً وثيقاً بالطلب الأصلي . وجوب تقديمه أثناء خصومة أصلية قائمة . علة ذلك : حسن سير العدالة زوال الطلب الأصلي دون حكم في موضوعه . أثره . زوال الطلب العارض وامتناع المحكمة عن الحكم فيه على حده لأن أساس قبوله هو ارتباطه بالطلب الأصلي .

- دعوى اثبات الحالة . دعوى تحفظية . الحكم فيها يهيئ الدليل لإثبات دعوى الموضوع أو نفيها

- إقامة المطعون ضدهما الأولتين دعوى بطلب نذب خبير تمهيداً لتعديل طلباتهما وفق ما يسفر عن التقرير . قيام الطاعن بتوجيه دعوى فرعية فيها بالتعويض . الحكم في الدعوى الأصلية بانتهاء الدعوى يستتبع زوال الطلب العارض ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبوله وليس برفضه . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه للفصل في موضوع الدعوى الفرعية . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه .

القاعدة (٢٢):

النص في الفقرة الأولى من المادة ٨٥ من قانون المرافعات على أن " للمدعى أو المدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة ما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي ارتباطاً يجعل من حسن سير العدالة نظرهما معاً ... : يدل على أن المشرع قد وضع ضابطاً عاماً لقبول الطلب العارض هو ارتباطه بالطلب الأصلي ارتباطاً وثيقاً يجعل من حسن سير العدالة نظرهما معاً بما لزمه أن الطلب العارض يتعين أن يقدم أثناء خصومة أصلية قائمة وهو تابع

لها لا ينفك عنها وبما يطرأ عليها ، فإذا زال الطلب الأصلي دون حكم في موضوعه لانتهاه الخصومة لأي سبب يزول الطب العارض بالتبعية ويمتنع على المحكمة القضاء فيه على حده لأن أساس قبوله هو ارتباطه بالطلب الأصلي . كما أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن غاية القصد بدعوى إثبات الحالة هي اتخاذ إجراء وقتي من الإجراءات التحفظية ولا يكون الحكم فيها سوى مجرد دليل مهين لإثبات دعوى الموضوع أو نفيها ، ومتى تهيأ الدليل تكون الأولى قد بلغت منتهاها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهما الأولتين قد أقامتا الدعوى بطلب ندب خبير لتحديد المبالغ التي صرفت من حساب كل منهما لدى البنكين الطاعن والمطعون ضده الأخير تمهيداً لتعديل الطلبات وفق ما يسفر عنه تقرير الخبير ، وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً أودع تقريره ، وجه الطاعن طلباً عارضاً بالزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدي إليه مبلغ ٥٠٠١ د.ك على سبيل التعويض المؤقت وطلبتا المطعون ضدهما الأولتين القضاء بانتهاه الدعوى وبرفض الطلب العارض ، ومن ثم تكون الدعوى الأصلية قد بلغت منتهاها دون الفصل في طلب موضوعي ، مما يستتبع زوال الطلب العارض بزوال الدعوى الأصلية وانتفاء الارتباط بين الدعوتين ويتعين معه عدم قبول الطلب العارض . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى للفصل في موضوع الدعوى الفرعية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يعيبه ويوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/١٠)

الموجز (٢٣):

- إخطار الخصوم بورود تقرير الخبير وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى بكتاب مسجل . على كاهل إدارة الكتاب دون الخبير . أثر هذا الإخطار هو انتهاء اعفاء الخصوم من حضور الجلسات أمام المحكمة حال مباشرة الخبير للمأمورية . إتمام الإخطار . مؤداه . وجوب حضورهم الجلسات . عدم الحضور . أثره . شطب الدعوى أو القضاء في غيبتهم .
- خلو الأوراق مما يفيد إخطار الخصوم بورود التقرير وعدم حضورهم للجلسة المحددة لنظر الدعوى . أثر ذلك : اعتبار عدم الإخطار سبباً مانعاً من توالي الجلسات في حق

الخصم بما يتمتع معه شطب الدعوى واعتبارها كأن لم تكن جزاءً لذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزاءً على عدم الحضور . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٢٣):

النص في المادة ١٤ من قانون تنظيم الخبرة الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ على أن " ... وعلى إدارة الكتاب إخطار الخصوم - بكتاب مسجل بإيداع التقرير، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى " يدل - وعلى ما بينته المذكرة الايضاحية - أن القانون القى على كاهل إدارة الكتاب - دون الخبير - مهمة أخطار الخصوم بكتاب مسجل بإيداع الخبير لتقريره ، وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة ، خصوصاً بعد أن أضحي لهذا الأخطار أهمية خاصة مستحدثه لإعفاء الخصوم من عبء حضور الجلسات أمام المحكمة اثناء مباشرة الخبير لمهمته، وهو الإعفاء الذي ينتهي أجله بحصول الإخطار سالف الذكر، إذ بعد هذا الإخطار يصبح لزوماً على الخصوم المواظبة على حضور جلسات المحكمة أن هم أرادوا تلافي الحكم بشطب الدعوى، أو الحكم في غيبتهم في موضوعها إن كانت صالحه لذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة قد ندبت خبيراً في الدعوى ولما أودع الخبير تقريره قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠١٣/٢/١٩ لإخطار المدعي بورود التقرير وبتلك الجلسة لم يحضر المدعين فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم وحكمت باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزاءً على عدم الحضور ، وقد خلت أوراق الدعوى مما يفيد إخطار الطاعنين بورود التقرير ، فضلاً عن أن الإخطار بورود التقرير المؤرخ ٢٠١٣/١/٢٠ المرفق بالأوراق لم ينفذ سواء عن طريق مندوب الإعلان أو البريد المسجل ومن ثم فإن الطاعنين لم يخطرأ بإيداع التقرير وبتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى طبقاً لقانون تنظيم خبره فإن ذلك يعتبر سبباً مانعاً من توالى الجلسات في حقهما الأمر الذي يترتب عليه عدم شطب الدعوى لعدم الحضور قبل الأخطار بورود التقرير. ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن جزاءً على عدم حضور الطاعنين لجلسة ٢٠١٣/٢/١٩ على الرغم من عدم أخطارهما بورود تقرير الخبير

وبالجلسة المحددة فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٤٤١ لسنة ٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/١٠)

الموجز (٢٤):

- قضاء محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم إعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة. مفاده عدم استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في موضوع الخصومة. أثر ذلك: أن تكون الإعادة لأول درجة مع البطلان إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين.

القاعدة (٢٤):

المادة ١٣٥ مكرر من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ قد نصت على أنه " إذ قضي بإلغاء الحكم المطعون فيه لبطلانه ، وكان هذا البطلان راجعاً لسبب يتصل بإعلان صحيفة افتتاح الدعوى فإن المحكمة تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها بعد أخطار الخصوم ، على أن يعتبر رفع الطعن في حكم الإعلان بالطلبات المعروضة فيها " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه إذا قضت محكمة الطعن بإلغاء الحكم المطعون فيه لعدم إعلان صحيفة الدعوى إعلاناً صحيحاً أمام محكمة أول درجة بما لا يتصور معه استنفاد ولاية هذه المحكمة بالحكم في موضوع خصومة هي في حكم المعدومة مما يوجب أن تقضي مع البطلان بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين مع إخطار الخصوم بذلك.

(الطعن رقم ٦٧٤ / ٢٠١٣ و ٦٠ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/١١/٢٦)

دفع

الموجز (١):

- الدفع بعدم الدستورية الذي يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين. اعتباره دفعاً بعدم المشروعية وليس دفعاً بعدم الدستورية . أثره . عدم جواز الخوض في المسألة الدستورية لأن النزاع حولها غير منتج.

- الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ في شأن الرعاية السكنية لمخالفته للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض التسليف وأقساط المساكن الحكومية. هو في حقيقته دفع بعدم مشروعيتها وليس لخروجها على أحكام الدستور.

القاعدة (١):

مفاد المادة الأولى والرابعة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية أن محكمة الموضوع لا تحيل الأمر إلى المحكمة الدستورية إلا إذا كان الفصل في المنازعة المطروحة إنما يتوقف على الفصل في دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة من المتعين إعمال أي منها على واقعها ويكون الفصل في المسألة الدستورية أمراً لازماً وضرورياً لإمكان الفصل في تلك المنازعة الموضوعية، وتمثل هذه القاعدة مبدأ هاماً جرى إعماله في مجال مراقبة الرقابة القضائية على دستورية القوانين ويتجلى ذلك عند استظهار توافر شروط المصلحة في الدعوى الدستورية ومناطق المصلحة فيها ارتباطها بمصلحة الطاعن في دعوى الموضوع، فإذا كان الدفع يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين، فإنه بهذه المثابة يكون دفعاً بعدم مشروعية هذه اللائحة. وليس دفعاً بمخالفتها للدستور مما لا يسوغ معه الخوض في المسألة الدستورية إذ تضحى المنازعة حولها غير منتجة ولا أثر للحكم فيها على الفصل في واقعة النزاع. لما كان ذلك، وكان دفع الطاعنتين يقوم أساساً على مخالفة المادة رقم ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض بنك التسليف وأقساط المساكن الحكومية ومن أنه يعلو فوق أي قرار آخر سواء من المؤسسة العامة للرعاية

السكنية أو أي نص تشريعي، وكذا مخالفاً لقواعد العدل والحرية والمساواة طبقاً لنص المادة السابعة من الدستور فإنه لا يعدو أن يكون دفعاً بمخالفة أحكام هذه المادة لقانون وقرار تشريعي ملزمين فيكون بهذه المثابة دفعاً بعدم مشروعيتها وليس وفقاً لخروجها على أحكام الدستور المنوط بالمحكمة الدستورية صونها وحمايتها - كما أن إصدار الهيئة العامة للرعاية السكنية وثيقة التملك للطاعنتين هو أمر جوازي لها حتى في ظل المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ - المار بيانه - وأن مراكز المواطنين المخصصة لهم البيوت الحكومية هي مراكز تنظيمية عامة تخضع في تحديدها للقوانين والنظم والقرارات الصادرة في شأن الرعاية السكنية التي يقر الأفراد بتطبيقها متى ارتضوا بهذا النظام، بما لا تتوافر معه سمة الجدية التي هي شرط لقبول الدفع بعدم الدستورية.

(الطعن رقم ١٣٥١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/٨)

الموجز (٢):

-الدفع لها أهمية بارزة في سير الخصومات . لازم ذلك . أنه يتعين على المحاكم إيراد خلاصة موجزة لها في إطلاق غير مقيد بوصف - خلافاً لما وصف به الدفاع من أن يكون جوهرياً - على تقدير من المشرع بتحقيق هذا الوصف في الدفع كافة . اختلاف ذلك عن أوجه الدفاع التي قد يغني بعضها عن البعض الآخر أو ينطوي الرد على إحداها على معنى إطراح ما عداها . لازمه . وجوب أن يرد في الأحكام الرد الواقعي الكافي على تلك الدفع وعلى الجوهري من أوجه بالدفاع . تخلف ذلك أثره . البطلان للقصور .

القاعدة (٢):

النص في المادة ١١٦/٢ و ٣ من قانون المرافعات على أنه " كما يجب أن يشتمل الحكم عرض مجمل لوقائع الدعوى ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزة لدفعهم ودفاعهم الجوهري ورأى النيابة ثم تذكر بعد ذلك أسباب الحكم ومنطوقه . وأن القصور في أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه بطلان الحكم " يدل على أنه تقديراً للأهمية البالغة لتسبيب الأحكام وتمكيناً لمحكمة الدرجة الثانية من الوقوف على مدى صحة الأسس التي بنيت عليها الأحكام المستأنفة أمامها ثم لمحكمة التمييز من بعد من مراقبة سلامة تطبيق القانون على ما صح من

وقائع أوجب المشرع على المحاكم أن تورد في أحكامها ما أبداه الخصوم من دفع وما ساقوه من دفاع جوهرى ليتسنى تقدير هذا وتلك في ضوء الواقع الصحيح في الدعوى ثم إيراد الأسباب التي تبرر ما اتجهت إليه المحكمة من رأي ، ورتب المشرع على قصور الأسباب الواقعية بطلان الحكم ، كما أنه بحكم ما للدفع من أهمية بارزة في سير الخصومات أفرد لها المشرع الفصل الأول من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون المرافعات مبيناً كيفية التمسك بها وأثارها ، ومن ثم أوجب على المحاكم إيراد خلاصة موجزة لها - في إطلاق غير مقيد بوصف - خلافاً لما وصف به الدفاع من أن يكون جوهرياً - على تقدير منه بتحقيق هذا الوصف في الدفع كافة بخلاف أوجه الدفاع التي قد يغني بعضها عن البعض الآخر أو ينطوي الرد الواقعي الكافي على تلك الدفع وعلى الجوهرى من أوجه الدفاع مرتباً بالبطلان جزأً على تقصيرها في ذلك ، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن بصفته تمسك بصحيفة استئنافية بأن المستندات المقدمة في الدعوى رقم ١٨٥٤ لسنة ٢٠١٢ مدني كلي غير معدة لإثبات الجنسية ولا يستخلص منها أن المطعون ضده من فئة غير محددى الجنسية ، وكان من شأن هذا الدفاع لو فطنت إليه المحكمة تغيير وجه الرأي في الدعوى ، وكانت محكمة الاستئناف قد التفتت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من البحث وأيدت الحكم الابتدائي لأسبابه الذي وقف عند حد القول أن الحكم الصادر في الدعوى المذكورة واستئنافية وما قدم من مستندات في تلك الدعوى يثبت أحقية المطعون ضده في طلبه ، دون أن يبين الدليل الذي استمده من ذلك الحكم أو استخلصه من تلك المستندات ومدى كفايته للاقتناع بالنتيجة التي انتهى إليها ، مما يجهل بالأساس الذي أقام عليه قضاءه ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيقه لأحكام القانون ، مما يعيب الحكم بقصور مبطل ويوجب تمييزه.

(الطعن ٣٧٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٣/٢/٢٠١٥)

الموجز (٣):

-التوقيع على الورقة العرفية بأي وسيلة من الوسائل المقررة قانوناً . هو المصدر الحقيقي لإضفاء الحجية عليها . إنكار من يحتج عليه بها ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم

أو بصمة عليها وتمسك الخصم بدلالاتها في النزاع . وجوب أن تجرى المحكمة تحقيقاً بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما وصولاً إلى وجه الحق فيه .

-تمسك الطاعنة بدلالة أصل صور كربونية لفواتير تطالب بقيمتها قولاً منها أنها موقعة من أحد تابعي المطعون ضدها وطلبها إعادة النزاع إلى الخبير لبحث دفاعها . دفاع جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع واستناده إلى ما لا يصلح رداً عليه . قصور في التسبيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٣):

النص في المادة ١٣ من مرسوم بقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠ - بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية - على أن " تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها مالم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة" وفي المادة ٢٧ منه على أنه "..... أما من ينكر صدور الورقة العرفية منه يقع على خصمه عبء إثبات صدورها منه " وفي المادة ٢٨ منه على أنه " إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطة أو إمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه وظل الخصم الآخر متمسكاً بالورقة وكانت الورقة منتجة في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما - يدل على أن التوقيع على الورقة العرفية بأي من تلك الوسائل سالفه البيان هو المصدر الحقيقي لإضفاء الحجية عليها فإن أنكر من يحتج عليه بالورقة ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عليها وتمسك خصمة بدلالاتها في النزاع تعين على المحكمة - وصولاً إلى وجه الحق فيه - أن تجري تحقيقاً بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما . لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد قدمت إلى خبير الدعوى صور كربونية للفواتير التي تطالب بقيمتها فلم تقر منها المطعون ضدها إلا الموقعة ممن يدعى "بابو" قولاً بأنه الموظف لديها المختص بتوقيع فواتير إستلام البضاعة الموردة إليها فأقتصر الخبير في تصفية الحساب بين طرفي الخصومة على الفواتير الموقعة من المذكور مستبعداً باقي الفواتير قالت أنها فقدت في حريق نشب في مقرها وطلبت إثبات إستلام المطعون ضدها بضاعة بقيمتها . ولما جاء تقريره

خلاً من تحقيق يثبت أو ينفي أحقيتها في مبالغ وردت في فواتير وقعها آخر غير من يدعى "بابو" وأخرى فقدت الفواتير التي تثبت توريدها بضائع بقيمتها إلى المطعون ضدها ، وأعتضت عليه أمام محكمة الموضوع بدرجتها وتمسكت بحجية أصل فواتير "كربونية" قدمتها للخبير قولاً بأنها موقعة من أحد تابعي المطعون ضدها وطلبت إعادة النزاع إلى الخبرة لتبحث دفاعها هذا - الجوهري - الذي قد يتغير ببحثه وجه الرأي في الدعوى ، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عنه واستند في قضائه إلى ذلك التقرير الذي جاءت أسبابه قاصره لا تصلح رداً على ذلك الدفاع وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي سببي الطعن.

(الطعن ٢٠١٣/١٥٠٠ تجاري جلسة ٢٠١٦/٣/٢٣)

ديات

الموجز (١):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث . سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعويين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو

تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

-الدعوى الجزائية في الجرح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة . انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي .مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة . مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

-حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة . المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمضي المدة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢/٢٥٦ ، ٢٦١ من القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة

العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفي بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذي تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إداري صدر عن الإدعاء العام بوصفه السلطة التي تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيدده ويجوز له العدول عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذي

يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٢٠١٣/٦/٣٠، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذي يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها في ٢٠١٦/٦/٣٠ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٤ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢/٢٥٦ من القانون المدني، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثي فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

دين

الموجز (١):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائناً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولينقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني.
- التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم الخروج عن مضمون تلك الطلبات.
- إقامة الشركة الدائنة دعوى بإلزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضامم بمبلغ مالي والإفراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه

هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة .
خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه اعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة. وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه. يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامن أن يؤدوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعات تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة

المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨، ٤٠، ٤٢/٤٢ ٢٠٠٧ تجاري جلسة ٢٠١٥/٤/١٥)

الموجز (٢):

-حوالة الدين . أثرها : نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة المحال إليه . أثر ذلك . أن يكون الوفاء من غير المدين . مثال لتكييف الحكم صحيحاً للعلاقة بين طرفي التداعي وبنك التسليف والإدخار بأنها حوالة للدين غير نافذة في حق البنك ونافذة في حق طرفيها بما مقتضاه التزام المحال إليه بالوفاء .

القاعدة (٢):

مفاد نص المادة ٣٧٧ وما بعدها من القانون المدني، أنه يترتب على حوالة الدين نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة المحال إليه أي أنه في هذه الحوالة يكون الوفاء من غير المدين . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحاً إلى أن تكييف العلاقة بين طرفي التداعي وبنك التسليف والإدخار هي حوالة دين تم الإتفاق فيها بين المدين الأصلي (المطعون ضدهما) والمحال إليه (الطاعن) على أن يتحمل الأخير سداد دين البنك كجزء من ثمن العقار المبيع، ورغم عدم نفاذ تلك الحوالة في حق البنك إلا إنها نافذة بين طرفيها ومن مقتضاها التزام المحال إليه بالوفاء بالدين، وإذ كانت أسباب الحكم المطعون فيه تلك قد أنت مخالفة لما انتهى إليه الحكم المستأنف إلا أنهما قد أتقيا في النتيجة، فإن ما ينعاه الطاعن من مخالفة الحكم المستأنف لأحكام المادتين ١٩٥، ١٩٧ من القانون المدني، يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ، ومن ثم غير مقبول.

(الطعن رقم ١٢١٥/١٣ ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

الموجز (٣):

-حوالة الدين . ماهيتها . أثرها . براءة ذمة المدين الأصلي . شرطه . موافقة الدائن لتنفيذ في حقه . م ٣٧٨ مدني .

-عبء إثبات الحوالة وإقرار الدائن لها . على عاتق المدين الأصلي .

-اتفاق المطعون ضدهما بوصفهما الطرف المدين الأصلي على حوالة دينهما على الطاعن وعجزهما عن إثبات تلك الحوالة رغم إنذارهما على يد مندوب التنفيذ ومثولهما بشخصيهما أمام محكمة الموضوع بدرجتيها و إقرار البنك الدائن لهما .مؤداه. ثبوت عجزهما عن ذلك. رفض الحكم المطعون فيه طلب الطاعن - المحال عليه - إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن عدم سداده لمديونية البنك يرجع إلى تقصير المطعون ضدهما بعدم إخطارهما البنك بالحوالة على سند من القول أنه ملزم بأداء الدين وأن طلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك غير منتج رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٣):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفي دفاع جوهرى بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع ، ولم يكن في أوراق الدعوى والأدلة الأخرى المطروحة عليها ما يكفي لتكوين عقيدتها، وأن حوالة الدين اتفاق على نقل الدين من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة مدين جديد يحل محله، وبها تبرأ ذمة المدين الأصلي، وقد يبرم هذا الاتفاق بين الدائن والمحال عليه أو بين المدين الأصلي والمحال عليه ثم يقره الدائن ليكون نافذاً في حقه، وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٨ من القانون المدني وما بعدها، وعبء إثبات الحوالة أو إقرار الدائن لها يقع على عاتق المدين الأصلي . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضدهما الطرف المدين الأصلي وقد اتفقا على حوالة دينهما على الطاعن إلا أنهما ورغم إنذارهما على يد مندوب التنفيذ ومثولهما بشخصيهما أمام محكمة الموضوع بدرجتيها لم يثبتا تلك الحوالة أو إقرار البنك الدائن لها، فإنهما يكونا قد عجزا عن ذلك، وإذ طلب الطاعن

(المحال عليه) إحالة الدعوي للتحقيق لإثبات أن عدم سداده لمديونية البنك يرجع الى تقصير المطعون ضدهما بعدم إخطارهما البنك بالحوالة، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض طلبه بمقولة إنه ملزم بأداء الدين، وأن طلبه إحالة الدعوي للتحقيق لإثبات ذلك غير منتج، رغم أنه دفاع جوهري من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٢١٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/٤)

الموجز (٤):

- العرض والإيداع إذا كان نقوداً أو شيئاً آخر مما يتيسر معه بغير مشقة تسليمه للدائن في موطنه الأصلي أو محل عمله . كفيته : باتباع الخطوات المنصوص عليها في المادتين ٢٩٩ ، ٣٠٠ من قانون المرافعات وهي العرض الحقيقي بواسطة مندوب الإعلان الذي يجب عليه إثبات مضمون إجابة الدائن على العرض . قبول الدائن للعرض . أثره . عدم اتخاذ مرحلة الإيداع . مثال بشأن عرض وإيداع يقوم مقام الوفاء الصحيح المبرئ لذمة المشتري .

القاعدة (٤):

الأصل في عقد البيع - على ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق الطرفين ولا يحتاج انعقاده إلى شكل خاص فيتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين سواء بطريق الكتابة أو المشافهة أو الإشارة ، فمتي تم الاتفاق على البيع والمبيع والتمن فقد انعقد البيع بشرط أن لا يكون محل البيع مخالفاً للقانون أو للنظام العام أو لحسن الآداب ، وأن العبرة في تكييف العقود هي بما عناه المتعاقدان منها ، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع ، فإذا استظهرت قصد المتعاقدين وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلاً وأنزلت عليه حكم القانون الصحيح فإنه لا يجوز العودة إلى مناقشة ذلك القصد أمام محكمة التمييز ابتغاء الوصول إلى إسناد خطأ الحكم في تكييف العقد وأن دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه، وهي تستلزم أن يكون من شأن موضوع التعاقد نقل الملكية مما يقتضي أن تفصل المحكمة في أمر صحة البيع وتتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ومن ثم فإن تلك

الدعوى تتسع لكل ما يثار فيها من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه أو بصحته أو بطلانه ، كما أن استخلاص الإقرار بالحق من الأوراق أو نفي ذلك هو من شئون قاضي الموضوع طبقاً لظروف كل دعوى متي أقام قضاءه في ذلك على ما يسوغه ، وأن مفاد نص المادتين ٢٩٩ ، ٣٠٠ من قانون المرافعات - باعتباره قانون الإجراءات العام فيما لم يرد بشأنه نص مغاير في قانون خاص - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية - أنه إذا كان الدين نقوداً أو شيئاً آخر مما يتيسر معه بغير مشقة تسليمه للدائن في موطنه الأصلي أو في محل عمله فعلي المدين أن يعرضه على دائه عرضاً حقيقياً فعلياً على يد أحد مندوبي الإعلان، ويتضمن الإعلان بياناً بشروط العرض وتحديد الشيء المعروض ثم يقوم مندوب الإعلان بإثبات مضمون ما يجيب به الدائن على هذا العرض من قبول أو رفض وإذا انتهت المرحلة السابقة - مرحلة العرض الحقيقي - بقبول الدائن لهذا العرض - فلا حاجة للانتقال للمرحلة الثانية أي مرحلة الإيداع ، أما إذا رفض الدائن قبول العرض الحقيقي فعندئذ يتعين مباشرة المرحلة الثانية وهي مرحلة الإيداع وهو ما مؤداه أنه لكي ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء أن يتم وفقاً لأحكام هاتين المادتين. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٠١١/٢/٢٨ على ما أورده بأسبابه من توافر أركان انعقاده وشروط صحته ونفاذه في إيجاب وقبول صريحين ومحل قابل للتعامل فيه لقاء ثمن نقدي معين المقدار ، ولكون الطاعنان وباقي البائعين امتنعوا عن القيام بالإجراءات اللازمة لنقل ملكية المبيع للمطعون ضده الأول والتوقيع على عقد البيع النهائي والذي لم يطعنوا عليه بثمة مطعن ينال في حجبيته أو صحته ونفاذه ، وقد سجل المشتري عليهم تقصيرهم حينما امتنعوا عن المثل أمام إدارة التسجيل العقاري لتسجيل العقد النهائي دون مبرر مقبول بإنذارهم بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٠ ، وإيداعه الثمن المتفق عليه بذات التاريخ لحسابهم بخزينة إدارة التنفيذ بعد رفضهم استلامه ، وقيام ذلك الإيداع مقام الوفاء الصحيح المبرئ لذمة المشتري ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس، ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٥٠٥ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١١)

[ر]

رجوع. رد القضاة وعدم صلاحيتهم. رسوم.
رعاية سكنية. رهن. ريع.

رجوع

الموجز (١):

- ترخيص المركبة الآلية أو تجديد ترخيصها . شرطه: التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات. وجوب أن يكون التأمين سارياً مدة الترخيص . المقصود به. حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض. اعتبار هذا التأمين مشروطاً لمصلحة الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون بذلك حقاً ذاتياً يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون . عدم جواز رجوع المؤمن له بموجب أحكام هذا القانون على المؤمن بما آداه من تعويض للمضرور مالم يتفق على غير ذلك في وثيقة التأمين ذاتها. أساس ذلك: أن المؤمن له لا يُعد من الغير في حكم التأمين فلا يستفيد منه.

القاعدة (٢):

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور - قبل تعديله بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ - على أن يشترط لترخيص أية مركبة آلية أو تجديد ترخيصها التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبة تأميناً ساري المفعول مدة الترخيص ويصدر وزير الداخلية قراراً بقواعد وشروط هذا التأمين وفي المادة ٦٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور على أن "التأمين على المركبات الآلية إجباري لصالح الغير ويلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار المادية الجسمانية من حوادث المركبات إذا وقعت في الكويت بجميع حدودها الإقليمية. ويكون إلتزام المؤمن عن قيمة ما يحكم به من تعويض مهما بلغت هذه القيمة...". مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع فرض تأميناً إجبارياً على كل من يطلب ترخيص مركبة آلية أو تجديد ترخيصها استهدف به حماية المضرور وضمان حصوله على حقه في التعويض الجابر للضرر الذي يقع منها مهما بلغت قيمته فهذا النوع من التأمين مشروط لصالح الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون له تبعاً لذلك حق ذاتي يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون. أما المؤمن له فهو لا يُعد من الغير

في حكم هذا التأمين فلا يستفيد منه ولا يحق له الرجوع بموجب أحكامه على المؤمن بما أداه من تعويض للمضرور إلا إذا اتفق على ذلك في وثيقة التأمين ذاتها.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٤٠٠ تجاري جلسة ٢٥/٦/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- رجوع المؤمن على المسئول عن الضرر . شرطه . ألا يكون قريباً أو صهراً للمؤمن له أو يكون الأخير مسئولاً عنه قانوناً بحكم المنع الذي أورده المادة ٨٠١ مدني . من النظام العام . مؤدى ذلك: . سريانه على الحلول القانوني . علة ذلك . عدم ضياع منفعة التأمين بالنسبة للمؤمن له .

- ثبوت أن سائق السيارة المؤمن عليها نجل لمالكها المؤمن له وأنه يقيم معه في معيشة واحدة وأن والده هذا مسئول قانوناً عن أعماله وقت ارتكاب الحادث لصغر سنه . مؤدى ذلك . تحقق شروط أعمال المادة ٨٠١ مدني ويمتنع رجوع شركة التأمين عليها بما أدته من تعويض .

القاعدة (٢):

من المقرر أنه إذ كان المسئول عن الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحدة أو قانوناً يكون المؤمن له مسئولاً عن أعماله امتنع الرجوع عليه لأن حكم المنع الذي أورده المادة ٨٠١ من القانون المدني في هذه الحالة إنما يعتبر حكماً عاماً يتعلق بالنظام العام - على ما صرحت به المذكرة الإيضاحية - ومن تم يتعين سريانه بالنسبة للحلول القانوني في الحالة الماثلة لاتحاد العلة وهي عدم ضياع منفعة التأمين بالنسبة للمؤمن له غير أنه يشترط لإعمال هذا الحكم أن يثبت من يتمسك به توافر شرطي المنع من الحلول وهما صلة القرابة أو المصاهرة وكونه ممن يعيشون معه في معيشة واحدة أو قانوناً يكون المؤمن له مسئولاً عن أعماله . لما كان ذلك، وكان المستأنفين قد تمسكا بإعمال نص المادة ٨٠١ من القانون المدني إذ أن الثابت من الأوراق أن المستأنف الثاني هو نجل المستأنف الأول مالك السيارة المؤمن عليها لدى المستأنف ضدها وأنه يقيم معه في معيشة واحدة وكان

الأخير مسئولة عن أعماله قانوناً وقت ارتكاب الحادث لصغر سنه ومن ثم تكون شروط أعمال المادة المذكورة قد تحققت في الأوراق ويمتتع الرجوع على المستأنفين من قبل المستأنف ضدها بما أدته من تعويض للمضرور وتضحى الدعوى قد اقيمت على غير سند من القانون جديرة برفضها وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بإلزام المستأنفين بالمبلغ المقضي به يكون خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين إلغاءه والقضاء برفض الدعوى.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٧٠٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/٢٦)

الموجز (٣):

- انتهاء المحكمة إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم. يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية.

القاعدة (٣):

إذا كانت المحكمة قد انتهت إلى سقوط دعوى الرجوع بالتقادم الثلاثي فإنه يلتقي في نتيجته مع ما قضى به الحكم الابتدائي من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى الفرعية المقامة في الدعوى رقم.../٢٠٠٧ تجاري فإنه يتعين تأييده.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٤١ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

رد القضاة وعدم صلاحيتهم

الموجز (١):

- طلب رد القاضي . أحاطه المشرع بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها . علة ذلك . باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده . طبيعة تلك الخصومة . خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه فيُقدم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص في طلب رد بعينه

دون وكيله العام . مؤدى ذلك . وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص .

- طلب رد القاضي المقدم من جهات الإدارة التي تنوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع والتي تتولى الدفاع عن مصالح الخزنة العامة. وجوب أن يكون بتفويض أو تكليف خاص منها برد قاضٍ بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها. علة ذلك . أن تمثيل الدولة في التقاضي فرع من النيابة القانونية فيتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ .

- خلو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة ودون أن يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات . مفاده . الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في القانون الأخير .

- نيابة إدارة الفتوى والتشريع وفقاً لنص المادة الثامنة من المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ . ماهيتها . نيابة قانونية عامة في القضايا والدعاوى التي تُرفع من أو على الدولة والتي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة . مؤدى ذلك . ما يدعو الحكومة إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه وجب عليها إصدار تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيها عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد دون أن يرفق به ذلك التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم . عدم كفايته لطلب الرد . علة ذلك . أن الخصومة شخصية بين الطالبين - بصفاتهم - والقاضي المطلوب رده وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع . ولهم وحدهم - بصفاتهم - دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا .

- ثبوت أن تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطاعنين بصفاتهم بالتقرير به مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة

عنهم وفقاً للمرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم بصفاتهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد . مؤداه . عدم قبول طلب الرد .

القاعدة (١):

حيث إنه عن شكل الطلب، وكان نص المادة ١٠٦ من قانون المرافعات على أنه "إذا قام بالقاضي سبب للرد ولم يتتح، جاز للخصم طلب رده، ويحصل الرد بتقرير في إدارة الكتاب يوقعه الطالب نفسه أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص، ويرفق التوكيل بالتقرير...". يدل على أن المشرع قد أحاط طلب رد القاضي بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها، باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده، وهي خصومة منبئة الصلة عن النزاع الأصلي، ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه، فيُقدَّم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص، في طلب رد بعينه، دون وكيله العام، وقد كان المشرع واضحاً وحريصاً على وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص بما أكدته المادة ٥٧ من ذات القانون فيما أوردته بمتنها من أنه لا يصح بغير تفويض خاص رد القاضي، ولا يغير من ذلك أن يكون التقرير بطلب الرد مقدم من جهات الإدارة التي تتوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت التي نصت المادة الثامنة منه على أن " تتولى إدارة الفتوى والتشريع الدفاع عن مصالح الخزنة العامة في جميع القضايا التي ترفع أمام المحاكم على الحكومة أو منها"، ذلك أن تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية ويتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري المشار إليه والذي خلا من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة ولم يتضمن استثناءها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات في هذا الخصوص، مما مفاده الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في ذلك القانون، كما أن نص المادة الثامنة المشار إليها وإن أسبغ على إدارة الفتوى والتشريع صفة النيابة القانونية في القضايا التي تُرفع من وعلى الدولة إلا أنه يدل وكما جرت عباراته على أن هذه الإنابة العامة

إنما تكون في الدعاوي التي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها - وليس إدارة الفتوى والتشريع التي تتوب عنها- إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزانة العامة، وإذ لم يقبل المشرع بالتوكيل العام وما في حكمه من إنابة عامة عند طلب رد القاضي- بل خصه- وعلى ما سلف بيانه- بنص خاص للاعتبارات سالفة البيان، فإن لازم ذلك ومقتضاه أنه إذا قام لدى الحكومة ما يدعو إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه تعين عليها أن تُصدر تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيه عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها، ولا يكفي في ذلك أن يوقع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد إذا لم يرفق به التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم، فالخصومة شخصية بين الطالبين بصفاتهم- وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع - والقاضي المطلوب رده، ولهم وحدهم دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محدداً. لما كان ذلك، وكان تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن قد جاء يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطالبين بصفاتهم بالتقرير به، مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه، ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد فإن التقرير بطلب الرد يكون غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١ مدني جلسة ٢٠١٥/٣/١٦)

رسوم

الموجز (١):

- الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن . عدم الاعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في الأمر باعتباره الذي يتكون منه نصاب الاستئناف . علة ذلك . أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب جاء بمناسبة الالتجاء إلى

القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد منه وينشأ عنها وبمناسبتها . نزوله منها منزلة الفرع من أصله.

- مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ مرافعات . هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى.

- إقامة الطاعن دعوى بإلزام المطعون ضدها بمبلغ يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئناف الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم عن الدعوى المشار إليها لقلة النصاب بقالة العبرة في تحديد نصاب الاستئناف بقيمة المبلغ الصادر به أمر الرسوم . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن، ولا اعتداد في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم ، واعتبارها هي التي يتكون منها نصاب الاستئناف، ذلك أن الرسم الذي تستأديه إدارة الكتاب إنما يجيء لمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تُعرض عليه، فهو يتولد من هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم ينزل منها منزلة الفرع من أصله. وكان مناط جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى طبقاً للمادة ١٤٠ من قانون المرافعات هو بقيمة الطلب الذي أقيمت به الدعوى. لما كان ذلك، وكانت الدعوى رقم ٢١٤٤ لسنة ٢٠٠٩ تجاري كلي المقدر عنها الرسوم محل التظلم قد أقيمت بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها بأداء مبلغ مقداره ٢٠٠٠٠ دينار ، وهو ما يجاوز النصاب الانتهائي للمحكمة الكلية فإن الحكم الصادر في التظلم من أمر تقدير الرسوم يكون جائزاً استئنافه. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بقيمة المبلغ الصادر به أمر تقدير الرسوم في تحديد نصاب الاستئناف ورتب على ذلك القضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٦٣٢ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٥)

الموجز (٢):

- المنازعة حول مقدار رسوم الدعوى التي يجب اقتضاؤها. كفيته. بالتظلم من أمر التقدير أمام مندوب الإعلان أو بتقرير في إدارة كتاب المحكمة. كون المنازعة تدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به. المنازعة في هذا الشأن تكون بسلوك الإجراءات المعتادة في رفع الدعوى وفقاً للقواعد العامة.

- إقامة المطعون ضده الدعوى بطلب إلغاء أمر تقدير الرسوم المتظلم منه على سند أن الدعوى المستحق عليها هذه الرسوم هي دعوى إدارية بطلب إلغاء قرار إداري لا يستحق عليها سوى رسم ثابت قام بسداده وأن طلبه إلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وجعله في قوة السند التنفيذي لا يُعد تعديلاً للطلبات أو إضافة لسبب جديد فيها فلا تستحق أي رسوم جديدة عليه. نزاع متعلق بأساس الالتزام بالرسم وليس في مقداره. مؤدي ذلك. رفع الدعوى بشأنه بصحيفة وفقاً للإجراءات المعتادة. التزامه ذلك وقضاء الحكم بقبولها. لا عيب.

القاعدة (٢):

النص في المادة ٢٣ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ في شأن الرسوم القضائية على أنه "تسري في شأن أوامر تقدير الرسوم والمعارضة فيها أحكام المادة ٢٠٩ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٦٠ في شأن المرافعات المدنية والتجارية" وفي المادة ١٢٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالي التي تقابل المادة ٢٠٩ المشار إليها على أنه "تقدر مصروفات الدعوى بأمر على عريضة يقدمها المحكوم له لرئيس الهيئة التي أصدرت الحكم، ويعلن هذا الأمر للمحكوم عليه ... ويجوز لكل من الخصوم أن يتظلم من تقدير المصروفات الصادر بها هذا الأمر ، ويحصل التظلم إما أمام مندوب الإعلان عند إعلان الأمر ، وإما بتقرير في إدارة كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم في ظرف ثمانية الأيام التالية لإعلان الأمر " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا كانت المنازعة تدور حول مقدار الرسم الذي يجب اقتضاؤه فإن إقامتها تكون بالتظلم من أمر التقدير إما أمام مندوب الإعلان أو بتقرير في إدارة كتاب المحكمة ، أما إذا كانت تدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به فإن رفعها يكون بسلوك الإجراءات المعتادة في رفع الدعوى والتي

تخضع للقواعد العامة . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضده قد أقام دعواه بطلب إلغاء أمر تقدير الرسوم المتظلم منه على سند من أن الدعوى المستحق عليها هذه الرسوم هي دعوى إدارية أقامها بطلب إلغاء قرار إداري فلا يستحق عليها سوى رسم ثابت قام بسداده ، وأن طلبه إلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وجعله في قوة السند التنفيذي لا يعد تعديلاً للطلبات أو إضافة لطلب جديد فيها فلا تستحق أي رسوم جديدة عليه ، فإن النزاع بهذه المثابة يكون متعلقاً بأساس الالتزام بالرسم محل أمر التقدير المتظلم منه وليس منازعة في مقدار هذا الرسم ، ومن ثم يتعين أن ترفع الدعوى بصحيفة تودع إدارة كتاب المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المعتادة . وإذ التزم المطعون ضده بذلك فإنه يكون قد سلك الطريق الذي رسمه القانون لإقامة الدعوى ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بقبولها قد وافق صحيح القانون ويضحى النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠١٢/٥٥٤ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٣):

- الدعوى الإدارية بطلب إلغاء قرار إداري. فرض عليها المشرع رسماً ثابتاً مقداره عشرة دنانير تتعدد بتعدد القرارات المطلوب إلغاؤها. انتهاء الدعوى صلحاً وتصديق المحكمة على هذا الصلح. أثره. رد نصف هذا الرسم الثابت.

القاعدة (٣):

النص في المادة ١١ من المرسوم بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية على أنه " يفرض رسم ثابت على طلبات الإلغاء ووقف التنفيذ قدره عشرة دنانير لكل طلب ويتعدد الرسم بتعدد القرارات والطلبات" وفي المادة ١٢ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ في شأن الرسوم القضائية على أنه " يرد نصف الرسوم النسبية أو الثابتة إذا انتهت الدعوى صلحاً وصدقت المحكمة على هذا الصلح" يدل على أن الدعوى التي ترفع أمام الدائرة الإدارية بطلب إلغاء قرار اداري فرض عليها المشرع رسماً ثابتاً قدره عشرة دنانير ويتعدد الرسم بتعدد القرارات المطلوب إلغاؤها ، فإذا انتهت الدعوى صلحاً

وصدقت المحكمة على هذا الصلح يرد نصف هذا الرسم الثابت. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطاب القضائي سواء كان طلباً أصلياً أو عارضاً لا بد أن يتضمن إدعاءً بحق أو بمركز قانوني يطلب إلى المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا الولائية الحكم به ، أما طلب الخصوم إثبات ما اتفقوا عليه من صلح أو أي اتفاق آخر في محضر الجلسة وفقاً لما تقضي به المادة ٧٣ من قانون المرافعات فإنه لا يعتبر تعديلاً للطلبات أو من قبيل الطلبات العارضة المنصوص عليها في المادة ٨٥ من ذات القانون، لأنه يقتصر على مجرد طلب انقضاء الخصومة انقضاء مبسراً لسبب موضوعي هو الصلح أو اتفاق الخصوم على إنهاء النزاع بالتراضي ، وتفصل فيه المحكمة بمقتضى سلطتها الولائية لا القضائية لانتهاء المنازعة ، وهي إذ تقوم بوظيفتها التوثيقية هذه لا تصدر حكماً بالمعنى القانوني وإنما تصدق على عقد عرفي بحيث يكون لمحضر الجلسة الذي أثبت فيه الإتفاق قوة السند التنفيذي.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٥٥٤ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٤):

- إعفاء الدعاوى التي يرفعها العمال للمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل من الرسوم القضائية . للمحكمة في حال رفض الدعوى رخصة الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها بما فيها مقابل أتعاب المحاماة . م ١/٩٦ ق ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٢/١٤٤ ق ٢/١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي . مثال.

القاعدة (٤):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ -المقابل لنص المادة ٢/١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ -في شأن العمل بالقطاع الأهلي على "أنه تعفى من الرسوم الدعاوى التي يرفعها العمال طبقاً لأحكام هذا القانون.. وللمحكمة في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها "يدل على إن المشرع وإن أعفى العمال في صدر هذه الفقرة من

الرسوم القضائية للدعاوي التي يرفعونها بالمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل إلا أنه رخص للمحكمة عند رفض الدعوى الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها ويدخل فيها مقابل أتعاب المحاماة. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن - العامل - قد خسر استئنافه فأعمل الحكم المطعون فيه نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ - من إعفاؤه من مصاريف الاستئناف شاملة مقابل أتعاب المحاماة فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى ما نعه الطاعن في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعان رقما ٣٠٧ ، ٣١١ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢١ / ١٠ / ٢٠١٥)

رعاية سكنية

الموجز (١):

- المتقدمون للرعاية السكنية. استحقاقهم لبدل إيجار شهري زيد مقداره. علة ذلك. لمواجهة ارتفاع الإيجارات . صرفه لجميع أصحاب الطلبات دون استثناء . رب الأسرة الذي يتمتع بحكم وظيفته بسكن أو بدل إيجار نقدي من الجهة التي يعمل بها. استحقاقه للبدل . شرطه . أن يكون البدل النقدي الذي يتقاضاه من الجهة التي يعمل بها أقل من البدل المقرر في المادة ١٩ ق ٤٧ لسنة ١٩٩٣ بشأن الرعاية السكنية المعدلة بالقانون ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ . مؤدى ذلك . أحقيته في الفارق بين البدلين من قبل المؤسسة العامة للرعاية السكنية . مثال لاستحقاق رب الأسرة للفارق بين البدل المقرر بالمادة ١٩ المشار إليها والبدل الذي يتقاضاه من جهة عمله.

القاعدة (١):

من المقرر في نص المادة ١٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ بشأن الرعاية السكنية المعدلة بالقانون رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ على أنه "يستحق رب الأسرة اعتباراً من أول

الشهر التالي لانقضاء شهر من تاريخ تقديمه طلب الحصول على الرعاية السكنية إيجار شهري مقداره مائة وخمسون ديناراً كويتياً تدفعه له المؤسسة حتى حصوله على الرعاية السكنية. ولا يستحق هذا البديل رب الأسرة الذي يتمتع بحكم وظيفته بسكن أو بدل إيجار نقدي فإذا قل البديل النقدي الذي يتقاضاه عن بدل الإيجار المقررة في الفقرة السابقة دفعت له المؤسسة الفرق بين البديلين وفقاً لحكم الفقرة المذكورة. وفي جميع الأحوال لا يستحق رب الأسرة أي فروق مالية عن الفترة الماضية السابقة على تاريخ العمل بحكم هذه المادة" ويدل على ذلك ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون على استحقاق جميع المتقدمين للرعاية السكنية لبديل إيجار شهري زيد مقداره لمواجهة ارتفاع الإيجارات مع صرفه لجميع أصحاب الطلبات دون استثناء، أما رب الأسرة الذي يتمتع بحكم وظيفته بسكن أو بدل إيجار نقدي من الجهة التي يعمل بها فإنه لا يستحق البديل المقرر في هذه المادة إلا إذا كان البديل النقدي الذي يتقاضاه من الجهة التي يعمل بها يقل عن البديل المقرر في هذه المادة فتقوم المؤسسة في هذه الحالة بدفع الفارق بين البديلين له. لما كان ذلك، وكان الثابت من شهادة راتب المطعون ضده المقدمة صورتها بحافظة مستندات مقدمة أمام محكمة أول درجة أنه يصرف له من جهة عمله بدل سكن بواقع ٣٥٠ د.ك شهرياً ومن ثم فإنه لا يكون مستحقاً لكامل قيمة بدل الإيجار البالغ ٥٠٠ د.ك المقررة بالمادة ١٩ من قانون الرعاية السكنية سالفة البيان التي اشترطت لصرفها ألا يكون رب الأسرة متمتعاً بحكم وظيفته بسكن أو بدل إيجار نقدي إلا أنه لما كان بدل السكن الذي يصرف للطاعن من جهة عمله يقل عن البديل المقرر بقانون الرعاية السكنية فإنه يكون مستحقاً طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٩ الأنفة الذكر للفرق بين قيمة البديلين بواقع ١٥٠ دينار شهرياً اعتباراً من الشهر التالي لانقضاء شهر من تاريخ تقديمه لطلب الرعاية السكنية وهو ما التزمت به المؤسسة العامة للرعاية السكنية بصرفه للمطعون ضده، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باستحقاق المطعون ضده لكامل قيمة البديل المقررة في المادة المشار إليها بقالة أن ما يصرف له من بدل سكن من جهة عمله يعد جزءاً من أجره الشهري وبالتالي يخرج عن مفهوم البديل المقصود بتلك المادة وهو تخصيص لم يأت به النص واستحداث لحكم مغاير لمراد الشارع بطريق التأويل إذ لو أراد المشرع إخراج بدل السكن الذي يصرف لرب الأسرة من جهة عمله كجزء من أجره الشهري

عن نطاق حكم المادة ١٩ من قانون الرعاية السكنية لنص عليه صراحة وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٤/١١/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- تنظيم الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة حق التقاضي بشأن المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية . نظمها المشرع بالمادة ٣٣ مكرراً ق ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون ٢ لسنة ٢٠١١ في شأن الرعاية السكنية .

- عرض المنازعة المتعلقة بالرعاية السكنية على اللجنة المشكلة وفقاً لنص المادة ٣٣ مكرراً من القانون ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون ٢ لسنة ٢٠١١ في شأن الرعاية السكنية قبل اللجوء للقضاء . شروطها . أن تكون المنازعة متعلقة بالرعاية السكنية وأن تُختصم فيها المؤسسة العامة للرعاية السكنية باعتبارها خصماً حقيقياً وأن توجه إليها الطلبات بإلزامها بإتخاذ الإجراءات التي أناط القانون بها إتخاذها . عدم توافر تلك الشروط في الدعوى . مؤداه . عدم اعتبارها من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية المقصودة قانوناً ولا يستلزم من الخصم عرضها على تلك اللجنة لتسوية النزاع قبل اللجوء للقضاء . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واستلزامه العرض على اللجنة المشار إليها رغم عدم توافر الشروط اللازمة مما يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المطالبة القضائية إجراء يوجه إلى المحكمة في مواجهة المدعي عليه وبها يتحدد نطاق الدعوى خصوصاً وطلبات ، وتلتزم المحكمة عند فصلها بأن لا تخرج عن هذا النطاق ، وإن كان تحديد نطاق الدعوى وتقصي حقيقة الطلبات فيها ومقصود الخصوم منها وإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح هو من قبيل فهم الواقع فيها مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة دون تحوير لهذه الطلبات بما يخرجها عن مقصود الخصوم باعتبار أنه مطالب أصلاً بالرجوع إلى نص القانون وإعماله في واقعة الدعوى في

حدود الخصومة القضائية الحقيقية بين طرفيها . وإذ كفل الدستور للناس حق اللجوء للقضاء وناط بالقانون بيان الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق ، وإذ كان نص المادة ٣٣ مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١١ - ضمن سلطة المشرع في تنظيم الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة حق التقاضي بشأن المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية - على أن " تُشكل لجنة فض المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية ، يصدر بتشكيلها قرار من مجلس الوزراء ويجب عرض المنازعة أولاً على اللجنة لتسوية النزاع قبل اللجوء إلى القضاء " مفاده أن عرض المنازعة أولاً على اللجنة المشار إليها قبل اللجوء إلى القضاء يستلزم تعلقها بالرعاية السكنية وأن تُختصم فيها المؤسسة العامة للرعاية السكنية باعتبارها خصماً حقيقياً وأن توجه إليها الطلبات بإلزامها بإتخاذ الإجراءات التي ناط القانون بها إتخاذها ، فإن لم تتوافر في الدعوى تلك الشروط فإنها لا تُعد من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية على الوجه الذي قصده المشرع ولا تستلزم من الخصم عرضها على اللجنة المشار إليها لتسوية النزاع قبل اللجوء إلى القضاء . لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى - على ما حصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعنة أقامتها بطلب الحكم بالزام المطعون ضده الأول - زوجها - بإتخاذ الإجراءات اللازمة لاستصدار وثيقة ملكية القسيمة المبينة بالصحيفة والمخصصة لهما ، وفي حالة تعسفه وتقاعسه عن ذلك ، الحكم بأحققتها في إتخاذ تلك الإجراءات دون توقيعه وذلك في مواجهة المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتيهما ، ومن ثم فإن الخصومة الحقيقية التي توافرت فيها المواجهة قد تحدد نطاقها من حيث الخصوم في الطاعنة والمطعون ضده الأول - زوجها - كما تحدد نطاقها من حيث الطلبات في الزام الأخير بإتخاذ إجراءات استصدار وثيقة ملكية القسيمة المخصصة لهما أمام المؤسسة العامة للرعاية السكنية المطعون ضدها الثانية التي تم اختصاصها ليصدر الحكم في مواجهتها دون أن يوجه إليها أية طلبات ، ودون أن يكون فيها ما يلزمها بإتخاذ أي إجراءات وفق قانون الرعاية السكنية ، فإن الدعوى في هذا النطاق من حيث الخصوم والطلبات لا تُعد من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية التي استلزم المشرع عرضها على اللجنة المشكلة بالمادة ٣٣ مكرر المشار إليها قبل لجوء الخصوم إلى القضاء . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق

الذي رسمه القانون لعدم عرض المنازعة على اللجنة سائلة البيان قبل اللجوء إلى القضاء، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه .

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٥٦٠ مدني جلسة ٢٠١٥/١٢/٢١)

رهن

الموجز (١):

- جواز ترتيب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو على دين مستقبل أو دين احتمالي كترتيبه ضماناً لاعتماد مفتوح باعتباره ديناً مستقبلاً أو فتح حساب جاري باعتباره ديناً احتمالياً. شرطه. تحديد المبلغ الذي يضمنه الرهن تحديداً دقيقاً أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين. تخلف ذلك. أثره. بطلان الرهن بطلاناً مطلقاً لعدم تخصيص الدين. أساس ذلك. م ٩٨١ مدني.

- تحديد الدين المضمون بالرهن. كفيته. بمقداره إذا كان ديناً معيناً من رأس مال وفوائد وبدء سريانها. يستوي الدين المنجز والمؤجل والمعلق على شرط والدين المستقبل والمحتمل. جواز ضمانه بالرهن الرسمي. بمصدر الدين. وجوب تحديد مصدره عقداً كان أو عملاً غير مشروع أو إثراءً بلا سبب أو إرادة منفردة أو القانون. تنوع الديون بتنوع المصدر.

- تقدير ما إذا كان الدين المضمون بالرهن محدداً تحديداً دقيقاً وفقاً لشروط الرهن. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه.

- رهن إصدار صكوك بمبلغ مائتي مليون دولار دون أن يتم تحديد الأرباح والعمولات والمصروفات التي يضمنها الرهن وتنفيذ احتسابها وماهية كافة ما ينتج أو تحديد الحد الأقصى الذي ينتهي إليه الدين. أثره. خلو العقد من تحديد الدين المضمون بالرهن الرسمي تحديداً دقيقاً مما يبطله لعدم تخصيص الرهن من ناحية الدين المضمون. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك قولاً منه بأن عدم تحديد الأرباح والعمولات والمصروفات لا يؤثر في صحة الرهن. فساد في الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون مما يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

النص في المادة ٩٨١ من القانون المدني على أن "يجوز أن يترتب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي، فيجوز أن يترتب ضماناً لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين". يدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون- "أنه" يجوز أن يترتب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي، ثم أوردت أهم التطبيقات العملية في هذا الخصوص، فيجوز أن يترتب الرهن ضماناً لاعتماد مفتوح حيث نكون بصدد دين مستقبلي، أو لفتح حساب جار حيث نكون بصدد دين احتمالي، وإعمالاً لمبدأ تخصيص الرهن، من حيث الدين المضمون، والذي يقتضي أن يكون الدين محدداً، جعل النص صحة الرهن الذي يترتب ضماناً لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب مشروطة بأن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين الذي يضمنه الرهن أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين". فيجوز عقد رهن رسمي لضمان دين ينشأ مستقبلاً أو ديناً احتمالياً بشرط أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين الذي يضمنه الرهن أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين، وعلى ذلك لا بد من تحديد الدين المضمون تحديداً دقيقاً، وإلا كان عقد الرهن باطلاً لعدم التخصيص -من حيث الدين المضمون- فلا يجوز أن يعقد رهن رسمي لضمان كل الديون التي تثبت في ذمة المدين سواء في أية مدة أو في مدة معينة، ما دامت الديون نفسها لم تعين كل دين على حدة من ناحية المقدار والمصدر كذلك لا يجوز أن يمتد الرهن الرسمي لضمان أي دين آخر لم يعين مقداره ولا مصدره يثبت في ذمة المدين بعد الدين المضمون بالرهن، ويتحدد الدين المضمون بأمرين: ١- بمقداره فيحدد هذا المقدار إذا كان ديناً معيناً من رأس مال وفوائد ومتى يبدأ سريانها ويستوي في ذلك الدين المنجز والدين المؤجل والدين المعلق على شرط وتلك كلها ديون يمكن ضمانها بالرهن الرسمي، أو إذا كان الدين مستقبلاً أو كان ديناً احتمالياً، كان تحديد مقداره في عقد الرهن بتحديد حد أقصى ينتهي إليه، فإذا عُين الحد الأقصى للدين والمدة التي ينعقد فيها الدين، وجب التقيد بذلك. فما انعقد من الدين في المدة المتفق عليها يكون مضموناً بالرهن الرسمي، بشرط ألا يجاوز الحد الأقصى المبين. ٢- بمصدر الدين فيجب إلى جانب تحديد مقدار الدين تحديد مصدره أيضاً هل هو

عقد وأي عقد يكون أو هو عمل غير مشروع أو إثراء بلا سبب أو إرادة منفردة أو هو القانون ... وقد يكون ديناً معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل أو منجزاً كما قد يكون ديناً مستقبلاً أو ديناً احتمالياً. وهكذا تتنوع الديون بتنوع مصادرها، وجزاء عدم تحديد الدين المضمون بالرهن الرسمي، أو تحديد حد أقصى ينتهي إليه هو بطلان عقد الرهن الرسمي نفسه، لعدم تخصيص الرهن من ناحية الدين المضمون والبطلان هنا بطلان مطلق ويستطيع أن يتمسك به كل ذي مصلحة، وأنه ولئن كان تقدير ما إذا كان الدين المضمون بالرهن محددًا تحديداً دقيقاً على النحو السابق، هو من سلطة محكمة الموضوع، إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك، وكان الثابت من مطالعة عقد الرهن موضوع النزاع أنه انعقد بين طرفيه ضماناً لمديونية الشركة المطعون ضدها الثانية لصالح البنك المطعون ضده الأول الناتجة عن إصدار صكوك بشرط قبضها بمبلغ مائتي مليون دولار، ونص في البند الأول من العقد على ضمان الرهن لكافة ما ينتج عن ذلك المبلغ من مستحقات حتى تمام السداد، ونص في البند السادس من العقد على ضمان الرهن لأصل مبلغ المديونية والأرباح والعمولات والمصروفات، وكافة الالتزامات الناشئة عن هذا العقد، دون أن يتم تحديد الأرباح والعمولات والمصروفات التي يضمنها الرهن أو كيفية احتسابها، وماهية كافة ما ينتج عن ذلك المبلغ من مستحقات، أو تحديد الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين، ومن ثم يكون العقد قد خلا من تحديد الدين المضمون بالرهن الرسمي تحديداً دقيقاً، مما يبطله لعدم تخصيص الرهن من ناحية الدين المضمون. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وانتهى إلى صحة العقد بقالة أن عدم تحديد الأرباح والعمولات والمصروفات لا يؤثر في صحة العقد، فإنه يكون معيباً بالفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون، مما يعيبه ويوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث السبب الآخر للطعن.

(الطعن رقم ١٩٧٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٤/١٢/٢٠)

الموجز (٢):

- رهن مال الصغير بمعرفة الولي . شرطه. أن يكون الرهن في دين على الصغير نفسه .
ثبوت أن الدين على الولي أو على شخص آخر . مؤداه . عدم جواز رهن الولي لمال

الصغير في هذا الدين ولا تملك المحكمة الإذن له بذلك باعتباره منع مطلق . علة ذلك . أن فيه ضرراً محضاً للصغير . المواد ١٣١ ، ١٣٥ ، ١٣٦ مدني ومذكرته الإيضاحية مثال .

القاعدة (٢):

المادة ١٣١ من القانون المدني تنص على أنه " لا يجوز للولي بغير إذن المحكمة أن يتصرف في مال الصغير إذا تجاوزت قيمته مائتي الف دينار " ، والنص في المادة ١٣٥ من ذات القانون على أنه " لا يجوز للولي رهن مال الصغير إلا لدين على هذا الصغير نفسه " والنص في المادة ١٣٦ منه على أنه " جميع القيود الواردة على سلطة الولي لا تسري بالنسبة إلى ما يكون قد آل منه إلى الصغير من مال على سبيل التبرع ، ولو كان ذلك بطريق غير مباشر " ، وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدني أن المادة ١٣٥ منه النص على منع الولي من رهن مال الصغير إلا إذا كان الرهن في دين على الصغير نفسه، أما إذا كان الدين على الولي أو على شخص آخر فلا يجوز له أن يرهن مال الصغير في هذا الدين ، ولا تملك المحكمة الإذن له بذلك ، فهو منع مطلق لأن فيه ضرراً محضاً للصغير . لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف أخذاً بتقرير الخبير المندوب الذي اطمأنت إليه محكمة أول درجة بما لها من سلطة في هذا الخصوص قد خلص إلى أن الرهن تم نظير حصول الولي الشرعي على قرض خاص به دون القصر ، وأن المال محل عقود الرهن قد آل إليهم ميراثاً من مورثهم وليس من الولي الشرعي الراهن ، مرتباً على ذلك بطلان تلك العقود، ورد الوحدات الاستثمارية المرهونة لهم فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويضحي ما يثيره البنك المستأنف بهذا السبب على غير أساس .

(الطعون أرقام ٨١٥ ، ٨١٦ ، ٨٣١ / ٢٠١٢ مدني جلسة ٢٠١٥/١١/٩)

ربيع

الموجز (١):

- اكتساب حائز الشيء ما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة . شرطه . أن يكون حسن النية . م ٩٢٩ مدني . ثبوت أن الحائز ليس هو صاحب الحق الذي يدعيه على الشيء الذي يحوزه . مؤداه . لصاحب الحق استرداد الشيء من الحائز . الثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض . صيرورتها حقاً له . دخول المنفعة التي حصل عليها في حكم الثمار التي قبضها . عدم جواز إلزامه بردها أو بردها أو قيمتها إلى من ثبت له الحق . اعتبار ذلك الحكم استثناءً من القاعدة العامة .

- اكتساب الحائز للثمار . شرطه . أن تكون حيازته قانونية مستكملة لعنصرها المادي والمعنوي غير معيبة لمن يتمسك في مواجهته بكسب الثمار وأن يكون الحائز حسن النية وقت قبض الثمار أو وقت الحصول على المنفعة . عدم كفاية حسن النية وقت كسب الحيازة .

- الأصل هو اعتبار الحائز حسن النية إلى أن يثبت العكس . متى يعد سئ النية . م ٩١٥ مدني .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٩٢٩ من القانون المدني على أن ١- لحائز الشيء الحق فيما يقبضه من ثماره وما يحصل عليه من منفعة ما دام حسن النية..... " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن يكسب الحائز ما يقبضه من ثمار وما يحصل عليه من منفعة وهو حسن النية ، فإذا ما ثبت أن الحائز ليس هو صاحب الحق الذي كان يدعيه على الشيء الذي يحوزه يسترد صاحب الحق الشيء من الحائز فالثمار التي قبضها الحائز وهو حسن النية وقت القبض تكون حقاً له ، وفي حكم الثمار التي قبضها المنفعة التي حصل عليها ، فلا يلتزم بردها أو قيمتها إلى من ثبت له الحق ، وهذا الحكم يعتبر استثناءً من القاعدة العامة التي تقضي بأن تكون الثمار

للمالك أو من له الحق في الانتفاع بالشيء ، ويشترط حتى يكسب الحائر الثمار أن تكون حيازته قانونية مستكاملة لعنصرها المادي والمعنوي غير معيبة بالنسبة لمن يتمسك في مواجهته بكسب الثمار، كما يشترط أن يكون الحائر حسن النية وقت قبض الثمار أو وقت الحصول على المنفعة فلا يكفي أن يكون حسن النية وقت كسب الحيازة، وإذا كان الأصل هو اعتبار الحائر حسن النية إلي أن يثبت العكس ، إلا أنه عملاً بحكم المادة ٩١٥ من القانون المدني يصبح الحائر سيئ النية أولاً : إذا ثبت علمه الحقيقي بأن حيازته اعتداء على حق الغير ويكون سيئ النية من وقت هذا العلم . ثانياً : إذا رفعت عليه دعوى تقيد أن الحق الذي يدعيه على الشيء الذي يحوزه ليس له، فيعتبر سيئ النية من وقت إعلانه بصحيفة الدعوى ولو بقي على ما هو عليه معتقداً أنه صاحب حق .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٣١٦ مدنى جلسة ٢٦/٥/٢٠١٤)

[س]

سوق الكويت للأوراق المالية

سوق الكويت للأوراق المالية

الموجز (١):

- نهائية القرار الإداري . مؤداها : عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى. لزوم هذه الصفة لقبول دعوى الإلغاء ولا تحجب رقابته قضائياً.
- القرار الإداري النهائي . ماهيته . هو القرار الذي لا يخضع لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبه التطبيق بعد ذلك.
- تقدير الضريبه على الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية . كيفيته.
- للشركات الاعتراض على التقدير والظعن عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط . صيرورة التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحه أو ضمناً وعدم الظعن على قرار الرفض أمام لجنة الظعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الظعن فيه وصدور قرارها برفض الظعن . مؤداه. أن ربط الضريبة يضحى نهائياً . ويخضع هذا القرار لرقابة القضاء الإداري.

القاعدة (١):

من المقرر أن صفة النهائية في القرار الإداري لا تحجب رقابته قضائياً سواء بطلب إلغائه أو التعويض عنه أياً كان العيب الذي لحقه في مرحلة تكوينه، بل أن صفة النهائية في القرار الإداري لازمة لقبول دعوى الإلغاء، وصفته النهائية تعنى عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبة التطبيق بعد ذلك، وقد اشترط المشرع هذه الصفة في القرارات الإدارية التي يجوز للأفراد أو الهيئات الظعن فيها وذلك على نحو ما جرى به نص البند (خامساً) من المادة (١) من قانون إنشاء الدائرة الإدارية المشار إليه، لما كان ذلك وكان النص في الفقرة الأولى المادة (١٢) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه على أنه " لتوضيح الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون: ١- تفرض ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت

للأوراق المالية ...". وكان النص في المادة الأولى من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون المشار إليه على أن " تتحدد الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية سواء وزعت هذه الأرباح على المساهمين أم لم توزع" والنص في المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤ بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ على أن " يستبدل نص المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه بالنص التالي: " يتعين على الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه أن تقدم بياناً بصافي أرباحها ومقدار الضريبة المستحقة مرفقاً به صورة من الميزانية المعتمدة والحسابات الختامية إلى إدارة الخوض الضريبي والتخطيط، كما يتعين عليها كذلك أداء مبلغ الضريبة الوارد في البيان قبل أو خلال اليوم الخامس عشر من الشهر الرابع التالي لنهاية الفترة الخاضعة للضريبة التي يقدم البيان عنها" والنص في المادة الخامسة من القرار الوزاري رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " يحق لإدارة الضريبة فحص البيان المشار إليه في المادة السابقة ومراجعته على ضوء المستندات المؤيدة له وكافة الوقائع الثبوتية، ولها أن تجري تعديلاً عليه أو تقرر حساب الضريبة بطريق التقدير، ويكون للشركة في حالة تعديل البيان أو تقدير الضريبة أن تعترض وتطعن على ذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ المشار إليهما" وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن اعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط، وإذا انقضى الميعاد المذكور دون اعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء، على دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال الثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً، كما تضمن البند ثالثاً من ذات القرار النص على أنه " إذا رفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من تاريخ إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في

الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يقدم الى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة، مؤداه أنه متى تم تقدير الضريبية على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص، وأصبح التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون الطعن على قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر، أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً وبذلك فإنه قرار ربط الضريبة في هذه الحالة يخضع لرقابة القضاء الإداري.

(الطعن رقم ٢٢٨، ٢٣٠/٢٠١١ إداري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٢):

- هيئة أسواق المال. أفرد المشرع لها تنظيمًا خاصاً بموجب القانون ٢٠١٠/٧ بشأن إنشائها. كما حدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها من التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها مما يضمن عدم اضطراب أسواق الأوراق المالية واستقرارها بما يخدم أهداف التنمية الاقتصادية.

- الدعاوي الجزائية والدعاوي المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة منازعات التنفيذ الموضوعية. أفرد لها المشرع تنظيمًا دقيقاً خاصاً يضمن العدالة وسرعة إنهاء كافة هذه الدعاوي والمنازعات.

- اختصاص الدائرة الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون سوق المال دون غيرها.

- الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف "جزائية أو غير جزائية" في المنازعات الناشئة عن قانون سوق المال. اعتباره خاتمة المطاف في التقاضي. مؤدي ذلك. أن أحكامها لا يجوز الطعن عليها بأي من طرق الطعن. علة ذلك. تحقيق الاستقرار الناجز

للمتعاملين في الأوراق المالية وإشاعة جو الثقة المطلوب والشفافية والتنافسية بما يحقق أهداف هذا النشاط الاقتصادي.

- الطعن بالتمييز على الأحكام الصادرة من هذه الدوائر الاستئنافية. عدم جوازه. مثال بشأن حكم صادر من الدائرة الإدارية أسواق المال بمحكمة الاستئناف.

القاعدة (٢):

النص في المادة (١٠٨) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية على أن: " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء، وتتألف هذه المحكمة مما يلي: ١- دوائر جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي الجزائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. ٢- دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوي غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات، وتشكل هذه الدوائر من ثلاثة قضاة يكون أحدهم بدرجة مستشار على الأقل. ٣-.....".

والنص في الفقرة الأولى من المادة (١١٢) من ذات القانون على أن "يُرتب بمحكمة الاستئناف دائرة جزائية ودائرة غير جزائية أو أكثر متخصصه للنظر فيما يستأنف من الأحكام الصادرة من محكمة سوق المال، ويكون حكمها باتاً لا يجوز الطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن " والنص في المادة (١٦٤) منه على أن " يعتبر هذا القانون قانوناً خاصاً، كما تعتبر أحكامه أحكاماً خاصة، ويلغى كل نص في قانون عام أو خاص يتعارض مع أحكامه". يدل على أن المشرع قد أفرد تنظيمياً خاصاً بموجب القانون رقم ٧/٢٠١٠ سالف الذكر إذ أنشأ بموجبه. هيئة أسواق المال وحدد لها اختصاصاً بالغ الأثر حتى تتمكن من أداء دورها في التنظيم والتوعية والرقابة على نشاط الأوراق المالية بما يضمن تحقيق العدالة والتنافسية والشفافية ويمنع تعارض المصالح وحماية المتعاملين في أنشطتها، مما يضمن عدم إضطراب أسواق الأوراق المالية وتشجيع استقراره على نحو يخدم أهداف التنمية الاقتصادية التي تشهدها

دولة الكويت - ونظراً لما تتطلبه سرعة البت في الدعاوي الجزائية والدعاوي المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية وكافة منازعات التنفيذ الموضوعية - فقد أفرد المشرع في المواد ١٠٨، ١٠٩، ١١٠، ١١١، ١١٢، ١١٣، ١١٤، ١١٥، ١١٦ تنظيماً دقيقاً خاصاً يتضمن تحقيق العدالة - بما لا يخل بالضمانات التي أوردها في هذه المواد من سرعة إنهاء كافة هذه الدعاوي والمنازعات، فعقد الاختصاص للدوائر الجزائية وغير الجزائية لمحكمة سوق المال بالمحكمة الكلية ولها ولاية الفصل فيها دون غيرها، وجعل الحكم الصادر من الدوائر المختصة بمحكمة الاستئناف (جزائية أو غير جزائية) خاتمة المطاف إذ اعتبر أحكامها باتة لا يجوز الطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن، بما يتماشى مع طبيعة هذه الدعاوي ويحسم على وجه قاطع وصريح بالحكم الصادر من الدائرة المختصة بمحكمة الاستئناف النزاع أو الدعوى الصادر فيها، وبما يحقق الاستقرار الناجز للمتعاملين في الأوراق المالية وبما ينعكس أثره إيجاباً على التداول الآمن وللمتعاملين بها ويشيع جواً من الثقة المطلوبة والشفافية والتنافسية التي تحقق الأهداف المبتغاة في هذا النشاط الاقتصادي الهام.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن بصفته قد أقام دعواه أمام الدائرة الإدارية المختصة بسوق المال بالمحكمة الكلية والتي نشأت نفاذاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ وبموجب قرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠، بطلب إلغاء المرسوم رقم ٤٠٧ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من إنهاء عضوية المشار إليهم في مجلس مفوضي هيئة أسواق المال، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وهي بهذه المثابة - بما لا خلاف عليه - إحدى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه - مما ينعقد الاختصاص بالفصل فيها لمحكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية.

وإذ أصدرت الدائرة الإدارية لأسواق المال الحكم في الدعوى بجلسة ٢٥/١٢/٢٠١١، فطعن عليه الطاعن بصفته بالإستئناف رقم ١٢ لسنة ٢٠١٢ إداري أمام الدائرة الإدارية لطعون أسواق المال بمحكمة الإستئناف التي أنشئت بدورها نفاذاً لقرار وزير العدل رقم ١١١ لسنة ٢٠١٠ إعمالاً لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠، والتي فصلت فيه بجلسة ١٣/٢/٢٠١٢ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاختصاص الولائي، ومن ثم فإن هذا الحكم وقد

إستوفى مراحل الطعن عليه على نحو ما تقدم، فإنه يصبح غير جائز الطعن عليه بطريق التمييز لاستغلاقه قانوناً نفاذاً لحكم المادة (١١٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ سالف الذكر.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٢٥ إداري جلسة ٢١/٤/٢٠١٥)

الموجز (٣):

- أسواق المال. إنشاء جهاز قضائي متخصص به يتحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه. علة ذلك المادتان ١٠٨، ١١٦ ق ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة سوق المال وتنظيم الأوراق المالية.

- محكمة أسواق المال. مناط اختصاصها. أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وتجب أحكامه أحكام أي قانون آخر مثال بشأن منازعة تخرج عن اختصاص الدائرة غير الجزائية في محكمة أسواق المال.

القاعدة (٣):

النص في المادة ١٠٨ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، على أن " تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمي " محكمة أسواق المال " يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء وتتألف هذه المحكمة مما يلي ١- ... ٢- دوائر غير جزائية تحتص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات" ، وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي

أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلي هذه الاخيرة وذلك بالحالة التي تكون عليها ". يدل وعلي ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على الغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام ، وأن مناط اختصاص محكمة سوق المال أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها. لما كان ذلك ، وكان المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الفرعية بطلب إلزام الطاعنين بالتضامم بأن يؤديا لشركة الهادي العقارية (تحت التصفية) مبلغ ٨٦٦, ٨٣٢٨٩٠٢ دينار قيمة المديونية المستحقة عليهما نتيجة تسهيل البنك المطعون ضده الثالث المحفظة الاستثمارية المملوكة للشركة لسداد دين الطاعنة الثانية المضمون برهن تلك المحفظة ، كما أقام الطاعنون دعواهما الفرعية بطلب نذب خبير لبيان شخص القائم بإنشاء المحافظ الاستثمارية المسجلة باسم شركة الهادي العقارية (تحت التصفية) ، ومالكها الحقيقي ، وبيان القروض التي تم الحصول عليها باسم الشركة وشخص من تحصل عليها والقائم بسدادها وما إذا كان قد تم سدادها من حسابها الخاص أم من حساب الشركة ، وبيان قيمة مالم يسدد منها وتصفية الحساب بين الطرفين توصلاً إلي بيان الفرق المستحق لهما تجاه الشركة تمهيداً للحكم بأحقيتهما في الرجوع على مصفي الشركة بهذه المبالغ ، وكانت تلك الدعاوى بهذه المثابة لا تعد من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم الأوراق المالية المشار إليه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومن ثم فلا تدخل في اختصاص الدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال المشار إليها ، وإذ إلتزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في موضوع النزاع فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، ويضحي النعي على غير أساس.

(الطعون ١٠١٠، ١١٦٠، ١٢٤٦/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/٣)

الموجز (٤):

-إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال . المقصود به . تحقيق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام القانون ٢٠١٠/٧ بإنشاء هيئة سوق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية . الأحكام المنصوص عليها فيه هي أحكام قانون خاص . وجوب تطبيقه دون أي قانون آخر خاص أو عام .

-إنشاء محكمة أسواق المال بالمحكمة الكلية . تضمينها دوائر غير جزائية . اختصاصها دون غيرها بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أيأ كانت قيمة المنازعة . وجوب أن تحيل الدوائر غير الجزائية من تلقاء نفسها الدعاوي المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص تلك المحكمة . الاستثناء . حالاته .

-ثبوت أن الدعوى بطلب التعويض عن خطأ الشركة المطعون ضدها المتمثل في عدم إفصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما تسبب في إلغاء إدراج أسهم الطاعن في سوق الكويت للأوراق المالية فضلاً عن تخفيض عدد الأسهم وقيمتها . مؤداه . أن المنازعة متعلقة بالأسهم . اختصاص محكمة أسواق المال بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه لنظر موضوعها . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٤):

النص في المادة رقم (٢) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٩٦٤ في ٢٠١٠/٢/٢٨ على " ... تنشأ هيئة عامة مستقلة تتمتع بالشخصية الاعتبارية يشرف عليها وزير التجارة والصناعة ، تسمى (هيئة سوق المال) وفي المادة رقم (٣) من ذات القانون تهدف الهيئة الي ما يلي (١)- تنظيم نشاط الأوراق المالية بما يتسم بالعدالة والتنافسية والشفافية (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) العمل على ضمان الالتزام بالقوانين واللوائح ذات العلاقة بنشاط الأوراق المالية ، وفي المادة رقم (١٠٨) 'تنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى محكمة أسواق المال ، يصدر بتحديد مقرها قرار من وزير

العدل بموافقة المجلس الأعلى للقضاء ، وتتألف هذه المحكمة مما يلي (١) ٠٠٠٠ (٢) دوائر غير جزائية تختص دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة لسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، ... " وفي المادة ١١٦ على أن " تحيل الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية ، من تلقاء نفسها الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون إلى هذه الأخيرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها والدعاوى التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة والدعاوى التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات ... " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - أنه تم إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال بما يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون ، وقد حرص هذا القانون على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضوع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يَجُبُّ في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام . لما كان ذلك . وكان القانون سالف البيان قد أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" بها دوائر غير جزائية نص على اختصاصها - دون غيرها - بالفصل في المنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكامه ، والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية ، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها أياً كانت قيمة هذه المنازعات ، وأوجب القانون على الدوائر غير الجزائية بالمحكمة الكلية من تلقاء نفسها أن تحيل الدعاوى المنظورة أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة سوق المال بمقتضى أحكام هذا القانون فيما عدا ما استثناه المشرع من الدعاوى المحكوم في شق من موضوعها أو التي صدر فيها حكم فرعي منه لجزء من الخصومة أو تلك التي صدر فيها قرار بتأجيلها للنطق بالحكم ولو مع التصريح بتقديم مذكرات .لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد أقام دعواه - والتي تحدد نطاقها موضوعاً وسبباً - بطلب الحكم له على الشركة المطعون ضدها بالزامها بتعويض مادي وأدبي عن الأضرار التي أصابته من جراء ما قرّر أنه خطأها بعدم افصاحها عن معلومات تداول الأسهم والمعلومات المالية مما

تسبب في إلغاء إدراج أسهمها في سوق الكويت للأوراق المالية نتيجة عدم التزامها بتقديم تلك البيانات وهو ما تكرر منها ، فضلاً عن تخفيض عدد أسهمه وقيمتها مما الحق به ضرر مادياً وادبياً يطلب التعويض عنه بالمبالغ التي قدرها، فتكون المنازعة على هذا النحو متعلقة بالأسهم وتدخل تبعاً لذلك في اختصاص المحكمة آنفه الذكر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدي لموضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٢٠١٥/١٥٣٩ تجاري جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

الموجز (٥):

- محكمة أسواق المال اختصاصها. الفصل في دعاوي المتعلقة بالمنازعات المدنية و التجارية والادارية والأنظمة واللوائح ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالاحكام الصادرة أياً كانت قيمة المنازعة الناشئة عن تطبيق أحكام القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية.

- الوساطة المالية. دخولها ضمن أنشطة الأوراق المالية التي نظمها القانون ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية.

- دخول الأنشطة التي يمارسها المرخص له داخل الكويت أو خارجها مع عميل بدولة الكويت أو لحسابه. خضوعها لأحكام القانون المشار إليه ولائحته التنفيذية وللإختصاص النوعي للدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال لتعلقه بنشاط تلك الوساطة وباعتباره من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون. مؤدى ذلك: خروجه عن اختصاص المحاكم العادية. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتأييده محكمة أول درجة بشأن الإختصاص. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه يوجب تمييزه.

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مسألة الأختصاص بسبب نوع الدعوى هي من النظام العام عملاً بالمادة ٧٨ من قانون المرافعات لذا فإنها تعتبر قائمة في الخصومة

ومطروحة دائماً على المحكمة وتقضى فيها من تلقاء ذاتها ويجوز الدفع بها من كل ذي مصلحة في أية حالة كانت عليها الدعوى. وأن العبرة في تحديد الأختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي في دعواه من طلبات. وأن المشرع بمقتضى المادة ١٠٨ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن إنشاء هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية أنشأ بالمحكمة الكلية محكمة تسمى "محكمة أسواق المال" تتألف من دوائر جزائية وأخرى غير جزائية - تختص الأخيرة - دون غيرها بالفصل في الدعاوى غير الجزائية المتعلقة بالمنازعات التجارية والمدنية والإدارية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون والأنظمة واللوائح الخاصة بسوق الأوراق المالية، ومنازعات التنفيذ الموضوعية المتعلقة بالأحكام الصادرة منها وذلك أياً كانت قيمة هذه المنازعات. وتشكل هذه الدوائر من ثلاثة قضاة يكون أحدهم بدرجة مستشار على الأقل، مما يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون أن إنشاء جهاز قضائي متخصص بنشاط أسواق المال يحقق سهولة ويسر حل المنازعات التي تنشأ بمناسبة تطبيق أحكام هذا القانون الذي حرص على إلغاء أي نص يتعارض مع أحكامه أياً كان موضع هذا النص تقديراً لكون أحكامه هي أحكام قانون خاص بشأن أسواق المال يجب في تطبيقه أي قانون آخر خاص أو عام. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قد أقام دعواه بغية الحكم على الطاعنة بالمبلغ المطالب به على سند من أنه تعاقد مع الطاعنة - مجموعة كاب كويت للوساطة المالية - على أن تتولى إدارة حسابه والتداول عليه مع شركة أف اكس بلب، وأنها خالفت الاتفاقات المبرمة بينهما لعدم وقف التعامل على حسابه وإخطاره كتابياً بذلك إذا انخفض إلى مبلغ ٦٠٠٠٠٠ دولار أمريكي وأنها تضمن الوفاء له بهذا المبلغ، وكانت الوساطة المالية من أنشطة الأوراق المالية التي نظمها القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ بشأن هيئة أسواق المال وتنظيم نشاط الأوراق المالية بالفصل الخامس في المواد من ٦٣ حتى ٦٧ وفي اللائحة التنفيذية للقانون بالفصل الخامس في المواد من ١٢٣ حتى ٢٤٠، وكانت الأنشطة التي يمارسها الشخص المرخص له داخل الكويت أو يمارسها من خارجها مع عميل في دولة الكويت أو لحسابه تخضع لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وفقاً لنص المادة ١٢٣ من اللائحة، الأمر الذي ينعقد معه الأختصاص بنظر النزاع للدائرة غير الجزائية بمحكمة أسواق المال لتعلقه بنشاط الوساطة في الأوراق المالية التي تدخل في نطاق عمل

هيئة أسواق المال ويكون من المنازعات التجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ سالف الإشارة إليه ويخرج عن نطاق اختصاص المحاكم العادية، وهو اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإن الحكم الابتدائي يكون قد صدر من محكمة غير مختصة نوعياً بنظره، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في موضوع النزاع مقرأً على محكمة أول درجة اختصاصها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٣/١٧)

[ش]

شرط جزائي. شركات. شريعة إسلامية. شيك. شيوع

شرط جزائي

الموجز (١):

- الشرط الجزائي. التزام تابع للالتزام الأصلي. ماهيته. اتفاق علي جزاء الإخلال بالالتزام الأصلي. مؤداه. أن سقوط الالتزام الأصلي يسقط معه الشرط الجزائي. أثره. عدم الاعتداد بالتعويض المقرر بمقتضاه. للقاضي تقدير التعويض إن استحق للدائن وفق القواعد العامة التي تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره علي عاتقه. قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الاستثمار والزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بالعقد المشار اليه رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشرط الجزائي التزام تابع للالتزام الأصلي إذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام فإذا سقط الالتزام الأصلي سقط معه الشرط الجزائي فلا يُعَدُّ بالتعويض المقرر بمقتضاه، وإن استحق تعويض للدائن تولى القاضي تقديره وفق القواعد العامة التي تجعل عبء اثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الاستثمار موضوع النزاع ، وكان يترتب على زوال العقد سقوط الشرط الجزائي، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بعقد الاستثمار موضوع النزاع رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٢):

- عدم تنفيذ المدين التزامه العقدي خطأ يترتب المسؤولية . تحديد المتعاقدين مبلغ التعويض في حالة الفسخ في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد . اعتبارها مسؤولية تقصيرية. علة ذلك: عدم قصر الشرط الجزائي علي المسؤولية العقدية . وروده في المسؤولية

التقصيرية . سقوط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه . أثره . صيرورة التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر متروكاً للمحكمة وللقاضي الهيمنة على الشرط في نظام المسؤولية التقصيرية ويقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب .

القاعدة (٢):

من المقرر أن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته التعاقدية خطأ يترتب المسؤولية، وأنه إذا حدد المتعاقدان مبلغ التعويض في حالة فسخ العقد في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد إنما هي مسؤولية تقصيرية حدد المتعاقدان بشرط جزائي مبلغ التعويض عنها ، فالشرط الجزائي ليس قاصراً على المسؤولية العقدية ، بل يكون في المسؤولية التقصيرية أيضاً ، وأنه متى سقط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه أصبح التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر بالتزاماته متروك للمحكمة ويكون للقاضي الهيمنة على الشرط الجزائي في نطاق المسؤولية التقصيرية ، وفي هذه الحالة يقدر القاضي ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب .

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

شركات

الموجز (١):

- أحكام قانون الشركات. قُصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية. تعلقها بالنظام العام. مؤداه. أن التصرف الذي أبرم في ظل قانون الشركات القديم وإن كانت آثاره تخضع في الأصل للقانون الذي تمت في ظله إلا أنه وقد أدركها المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بشأن الشركات(*) قبل الفصل فيها بحكم نهائي فإنه يسرى عليها.

(*) بتاريخ ٢٠١٦/٢/١ نشر في الجريدة الرسمية - الكويت اليوم - القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الشركات ونص في المادة (٤) من مواد إصداره على إلغاء المرسوم بالقانون ٢٥ لسنة ٢٠١٢ كما نص في المادة (٥) منها على العمل بالقانون الجديد بأثر رجعي من ٢٠١٢/١١/٢٦ عدا أحكام الفصل الثاني من الباب الثالث عشر فيعمل به من تاريخ صدوره في ٢٠١٦/١/٢٤ (العقوبات) .

- صدور قانون الشركات رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ وتضمنه سقوط كافة آجال الديون التي على الشركة إذا تم حلها. مؤداه. سقوط كافة الديون على الشركة المطعون ضدها والتي قضى بحلها وتصفيته ومن بينها القرض محل التداعي الذي اتفق على سداده من أرباحها بعد تحقيقها فيستحق السداد. مخالفة ذلك والقضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان. خطأ يعيب الحكم ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر أن أحكام قانون الشركات وإن تعلقت بالأفراد إلا أنه قصد بها تحقيق مصلحة عامة إقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد تتمثل في انها تمثل كيان الدولة الإقتصادي وأن في انهيارها ما يؤدي إلى المساس به والتأثير عليه. وأنه ولئن كان التصرف محل التداعي قد أبرم في ظل قانون الشركات القديم وأن آثاره في الأصل تخضع للقانون الذي تمت فيه إلا أنه ولما كانت قواعد قانون الشركات من النظام العام على نحو ما سلف فإن المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ الصادر بشأن الشركات والمنشور في ٢٩/١١/٢٠١٢ يسرى على الدعوى الماثلة وقد أدركها قبل الفصل فيها بحكم نهائي ، وكان مؤدى نص المادة ٣١٠ من المرسوم سالف الذكر أن تسقط كافة آجال الديون التي على الشركة المطعون ضدها والتي قضى بحلها وتصفيته بموجب الحكم الصادر في الإستئناف رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٠١١ تجاري ومن بينها القرض محل التداعي الذي إتفق على سداده من ارباحها بعد تحقيقها ، مما يكون معه هذا الدين - البالغ قدره ١٨٥٠٠٠ دينار بموجب حوالة الحق الصادرة من المدعو..... - الطاعن - قد استحق ويتعين سداده وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٣٥ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٧)

الموجز (٢):

- شركة التوصية البسيطة. خضوعها فيما يختص بالشركاء الموصين للقواعد المقررة في شركة التضامن من حيث تأسيسها وإدارتها وكذلك انقضائها وتصفيته. لازمه. أن القرارات

التي من شأنها تعديل عقد التأسيس أو نظامها. وجوب أن تكون بإجماع الشركاء ولا يعزل أي من مديريها إلا بأغلبية آراء الشركاء أو بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء إذا وجد سبب معقول يبرر العزل. المواد ٥ ، ٩ ، ١٦ ، ٢١ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٤٦ ق ١٥ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الشركات التجارية . المنطبق على الواقعة .

- العبرة بحقيقة التصرفات وطبيعتها ومرماها . لا بما يسبغه عليها أطرافها من وصف .
- مخالفة الثابت بالأوراق . ماهيته . بناء محكمة الموضوع حكمها على فهم حصلته مخالفاً للثابت بالأوراق . أثره . بطلان الحكم . مثال . الخطأ في فهم الواقع في الدعوى جرّ الحكم لخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

النص في المادة الخامسة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الشركات التجارية - المنطبق على الواقعة - على أنه يجب أن يكون لشركة التضامن عقد تأسيس ويشتمل على البيانات الآتية : ٥- المديرين المأذونين في الإدارة وفي التوقيع عن الشركة من الشركاء أو من غيرهم .

وفي المادة التاسعة منه على أن " للشركاء أن يضعوا نظاما للشركة يكتب في سند رسمي ويشتمل على الأحكام التفصيلية التي يتفقون عليها لإدارة الشركة ويرفق بعقد التأسيس صورته من هذا النظام "، وفي المادة السادسة عشر منه على أنه " إذا تعدد المديرون ولم ينص عقد التأسيس أو نظام الشركة على حكم معين صدرت القرارات بالأغلبية المطلقة ما لم تكن هناك معارضة من أحد المديرين تستند إلى مخالفة العمل لأغراض الشركة المنصوص عليها في عقد التأسيس وعندئذ يجوز رفع الأمر إلى المحكمة للبت في هذه المعارضة . أما القرارات التي من شأنها أن تعدل في عقد التأسيس أو في نظام الشركة فلا تكون إلا بإجماع الشركاء"، وفي المادة الحادية والعشرين منه على أن " لا يعزل أي من مديري الشركة إلا بأغلبية آراء الشركاء ويجوز فوق ذلك عزل أي مدير بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء إذا وجد سبب معقول يبرر هذا العزل . ويجب شهر عزل المدير وكذلك شهر تعيين أي مدير جديد

وفقاً لأحكام قانون السجل التجاري" ، وفي المادة الثانية والأربعين منه على أن شركة التوصية تشمل على طائفتين من الشركاء :

١- طائفة الشركاء المتضامنين وهم وحدهم الذين يديرون الشركة ويكونون مسؤولين بالتضامن عن جميع التزاماتها في أموالهم الخاصة .

٢- وطائفة الشركاء الموصين وهم الذين يقتصرون على تقديم المال للشركة ولا يكون كل منهم مسؤولاً عن التزامات الشركة إلا بمقدار ما قدمه ويجب قيد الشركة في السجل التجاري وفقاً لأحكام القانون" .

وفي المادة الرابعة والأربعين منه على أن " تخضع شركة التوصية البسيطة حتى فيما يختص بالشركاء الموصين للقواعد المقررة في شركة التضامن من حيث تأسيس الشركة ومن حيث إدارتها ومن حيث انقضاؤها وتصفياتها مع مراعاة الأحكام التالية" وفي المادة السادسة والأربعين من ذات القانون على أنه " لا يجوز للشريك الموصي أن يتدخل في إدارة الشركة ولو بموجب توكيل وإلا أصبح مسؤولاً بالتضامن مع الشركاء المتضامنين عن الالتزامات الناشئة عن أعمال إدارته ويجوز أن يلزم بجميع التزامات الشركة أو بعضها بحسب جسامه الأعمال وتكررها وبحسب ائتمان الغير له بسبب هذه الأعمال . على أن مراقبة تصرفات مديري الشركة والآراء التي تقدم اليهم والترخيص لهم في إجراء تصرفات تجاوز حدود سلطتهم كل ذلك لا يعد من أعمال التدخل" . بما مفاده أن المشرع اخضع شركة التوصية البسيطة حتى فيما يختص بالشركاء الموصين للقواعد المقررة في شركة التضامن من حيث تأسيس الشركة وإدارتها وانقضاؤها وتصفياتها بما لازمه أن القرارات التي من شأنها أن تعدل في عقد تأسيس شركة التوصية البسيطة أو في نظامها لا تكون إلا بإجماع الشركاء وأنه لا يُعزل أي من مديريها إلا بأغلبية آراء الشركاء أو بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء إذا وجد سبب معقول يبزر هذا العزل .

وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العبرة بحقيقة التصرفات وطبيعتها ومرماها لا بما يسبغها عليها اطرافها من وصف وأنه إذا بنت محكمة الموضوع حكمها على فهم حاصلته مخالفاً للثابت بأوراق الدعوى فإن حكمها يكون باطلاً .

لما كان ذلك ، وكان البين من أوراق الدعوى وعقد تعديل الشركة المطعون ضدها الاولي المؤرخ ٢٠٠٢/٩/٤ الموثق برقم ٤٣٢٤ جلد/١ أنها شركة توصيه بسيطة ضمت طائفتين من الشركاء بعضهم متضامنين ومنهم الطاعنان الأول والثاني والمطعون ضدهما الثاني والثالث والبعض الآخر موصيين وأنهم اتفقوا جميعاً في المادة الثامنة من العقد على أن يتولى إدارة الشركة على الدوام وطوال مدتها وسريان عقدها أربعة مدراء اثنان من عصب آل ... واثنان من عصب آل ... وأن يتولى تمثيل الشركة والتوقيع عنها مديران مجتمعان من هؤلاء على أن يكون احدهما من آل ... والآخر من آل وأن الثابت من شهادة إدارة السجل التجاري بوزارة التجارة والصناعة المؤرخة ٢٠١٣/٦/٥ المقدم صورتها بالأوراق أنه بموجب الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٢٥٢٨ لسنة ٢٠٠٦ تجاري/٩ - مقدم صورته بالأوراق - قد تم تعديل بند الإدارة في عقد الشركة بتعيين الطاعنين الأول والثاني والمطعون ضدهما الثاني والثالث مدراء وعلى أن يتولى التوقيع عن الشركة مديران مجتمعان من المدراء المذكورين على أن يكون احدهما من آل ... والآخر من آل وكان الثابت من اجتماع الجمعية العمومية للشركة المطعون ضدها الاولي المؤرخ ٢٠١٢/٤/١٦ محل الدعوى أنه قد اسفر عن ابعاد الطاعنين الأول والثاني عن إدارة الشركة المطعون ضدها الاولي وعُهد اليهما بأعمال إدارة خاصة بشركات تابعة للشركة الاخيرة وعُهد إلى المطعون ضدهما الثاني والثالث إعمال إدارة الشركة المطعون ضدها الاولي ، فأن هذه القرارات وأن اتخذت مظهر توزيع اختصاصات وصلاحيات بين مديري الشركة سالفى البيان إلا أنها في حقيقتها تضمنت عزلاً للطاعنين الأول والثاني من إدارة الشركة المطعون ضدها الاولي وانفراداً للمطعون ضدهما الثاني والثالث بإدارة تلك الشركة أي تعيينهما مديرين لها منفردين ، بمعنى أن هذه القرارات صارت عملة واحدة من وجهين أحدهما عزل الطاعنين الأول والثاني من إدارة الشركة المطعون ضدها الاولي وهو ما يكفي لاعتماده موافقة أغلبية آراء الشركاء عملاً بنص المادة (٢١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الشركات التجارية سالفه البيان ، والوجه الآخر انفراد المطعون ضدهما الثاني والثالث بإدارة تلك الشركة أي تعيينهما مديرين منفردين لها بما لازمه تعديل ذلك في عقد تأسيسها وهو ما لا يكفي لاعتماده موافقة أغلبية آراء الشركاء بل يتعين اجماع الشركاء عليه عملاً بنص المادة (١٦) من ذات القانون المشار إليه ويجدر الإشارة في

هذا المقام أنه لا يمكن الفصل بين هذين الوجهين أي أنهما صارا متلازمان بما يتعين معه توافر إجماع الشركاء عليهما وهو مالم يتحقق بالأوراق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى صحة تلك القرارات باعتبارها لم تتضمن عزلاً للطاعنين الأول والثاني من إدارة الشركة المطعون ضدها الاولي وأن غايتها مجرد تنظيم لأمر داخلية في جميع الشركات المكونة من المطعون ضدها الاولي وما يتبعها فإنه يكون قد اخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب تمييزه .

(الطعن رقم ١١٥٩/١١٣/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٢/٤/٢٠١٥)

الموجز (٣):

- الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة . عدم جواز حرمان صاحبها من الحقوق الأساسية التي تخولها له سواء بنص في عقد الشركة أو بقرار تصدره الأغلبية في الجمعية العمومية . علة ذلك : عدم جواز الافتتات على الحقوق المستمدة من صفة الشريك وأخصها حق البقاء في الشركة. مؤداه. عدم جواز إخراج الشريك من الشركة قبل انقضائها أو طلبه هو الانسحاب منها. أثر ذلك: أن عزل الشريك من الإدارة وإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها. لا يُعد بحسب الأصل سبباً للقضاء بإخراجه منها. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه في شق منه بإخراج الشريك من الشركة بسبب عزله من الإدارة وإلزامه بالتعويض. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييز الحكم جزئياً.

القاعدة (٣):

من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أن الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تخول صاحبها حقوقاً أساسية لا يجوز حرمانه منها أو المساس بها سواء بنص في عقد الشركة أو بقرار تصدره الأغلبية في الجمعيات العمومية وهذه الحقوق يستمدتها من صفتها كشريك في الشركة ويجب على الشركاء احترامها وعدم الإفتتات عليها وأخص هذه الحقوق هو حق البقاء في الشركة ومقتضاه أنه لا يجوز بحسب الأصل إخراج الشريك من الشركة قبل إنقضائها أو أن يطلب هو الانسحاب منها. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق وبلا خلاف

بين الخصوم أنهم شركاء في شركة للدعاية والاعلان والنشر وهي شركة ذات مسئولية محدودة وفق ما ورد بعقد تأسيسها المؤرخ ٢٠٠٢/٩/٢ والمعدل في ٢٠٠٢/١٠/٢٨ ومن ثم فإن الطاعن بصفته شريكاً فيها له حقوق أساسية من أهمها حقه في البقاء في تلك الشركة ويجب على الشركاء احترام ذلك الحق وعدم الإفئات عليه رغم عزله من إدارتها وإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالشركاء فيها وفقاً لنص المادتين ٢٠٤ ، ٢٠٥ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الشركات التجارية - المار ذكره - ومن ثم فلا يجوز إخراجه منها كشريك قبل إنقضائها أو أن يطلب هو الانسحاب منها وهو ما لم تنطق به الأوراق وإذ خالف الحكم المطعون فيه والصادر بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٧ هذا النظر وقضى في شق منه بإخراج الطاعن من الشركة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعان رقما ٢٠١٢/١٣٤١ ، ٢٠١٣/١٧٩٢ مدني جلسة ٢٠١٥/٤/٢٧)

الموجز (٤):

- شركات الاستثمار. تخويل المشرع البنك المركزي سلطة الرقابة عليها فحظر ممارستها لأنشطتها قبل تسجيلها قبل تسجيلها في سجل شركات الاستثمار لدى البنك المركزي والذي له شطب الشركة من السجل في أحوال عديدة من بينها تعرض سيولتها أو ملائتها للخطر. صدور قرار الشطب من وزير المالية بناء على اقتراح من مجلس إدارة البنك المركزي. عدم جواز أعمال هذا الاقتراح إلا بعد إخطار الشركة به ومنحها فرصة إبداء ملاحظاتها عليه حتى تتمكن من الدفاع عن نفسها. صدور قرار الشطب بعد استيفاء هذه الإجراءات. عده قائماً على سببه المبرر له قانوناً وبمناً عن الإلغاء.

- شطب البنك من سجل البنوك. حالته.

الموجز (٤):

النص في المادة (٨) من قرار وزير المالية الصادر في ١٩٨٧/١/٨ في شأن تنظيم رقابة بنك الكويت المركزي على شركات الاستثمار على أنه " لا يجوز لأي شركة استثمار أن

تمارس العمل إلا بعد تسجيلها في سجل شركات الاستثمار لدى البنك المركزي ... " وفي المادة (١٠) من هذا القرار على أنه " يجوز - طبقاً لأحكام المادة ٦٣ من قانون البنك المركزي - شطب أي شركة استثمار من سجل شركات الاستثمار في الحالات التالية: ... هـ - إذا توقفت الشركة عن ممارسة نشاطها أو تعرضت أحوالها المالية للخطر " . وفي المادة (٦٣) من القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية المعدل بالمرسوم بالقانون رقم (١٣٠) لسنة ١٩٧٧ على أنه " ١- يجوز شطب البنك من سجل البنوك: ... هـ - إذا توقف عن ممارسة نشاطه أو تعرضت سيولته أو ملاءته للخطر . و- ... ٢- لا يجوز إقترح شطب أي بنك في الحالتين (هـ ، و) سالفتي الذكر إلا بعد إخطاره بهذا الاقتراح ومنحه فرصة إبداء ملاحظاته عليه . ٣- يصدر بالشطب قرار من وزير المالية بناء على اقتراح مجلس إدارة البنك المركزي ، ويعتبر القرار نافذاً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية " يدل على أنه نظراً لتزايد دور شركات الإستثمار في تنمية الاقتصاد القومي وما يقتضيه ذلك من توفير أكبر قدر من الحماية والأمان للمساهمين فيها والمتعاملين معها ، وضماناً لممارستها نشاطها وفقاً للقوانين السارية ولتعليمات البنك المركزي بما يكفل تحقيق التكامل بينها وبين الجهاز المصرفي ومساهمتها بقسط وافر في عمليات النمو الاقتصادي في الدولة ، كان ضرورياً تخويل البنك المركزي سلطة الرقابة على هذه الشركات وتمكيناً له من بسط هذه الرقابة حظر الشارع ممارسة أي شركة استثمار نشاطها قبل تسجيلها في سجل شركات الإستثمار لدى البنك المركزي ، وتندرج هذه الرقابة إلى حد طلب شطب الشركة من السجل وذلك في أحوال عددها من بينها تعرض سيولتها أو ملاءتها للخطر ، ويصدر بالشطب قرار من وزير المالية ، إلا أنه نظراً لما للشطب في هذه الحالة من طبيعة جزائية وما يترتب عليه من تعريض الشركة للتصفية الحتمية ، فقد فرض المشرع على جهة الإدارة أن يسبق قرارها إقترح به من مجلس إدارة البنك المركزي ، ولا يجوز إعمال هذا الإقترح إلا بعد إخطار الشركة به ومنحها فرصة إبداء ملاحظاتها عليه حتى تتمكن من الدفاع عن نفسها ، فإذا صدر قرار الشطب بعد إستيفاء هذه الإجراءات الجوهرية كان قائماً على سببه المبرر له قانوناً وبمناى عن الإلغاء .

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٢٠٥ إداري جلسة ٢٠١٥/٥/٢٥)

الموجز (٥):

- الشركة القابضة . هي الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والإدارية على تلك الشركة التابعة . احتفاظ كل شركة من الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية ودمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة. مؤداه . مباشرة إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها التزاماً ثار بشأنه نزاع قضائي. أثره أنها تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة للشركة القابضة.

القاعدة (١):

يبين من إقرار المادة الثانية من قانون الشركات التجارية ١٥ لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته والمواد من ٢٢٦ إلى ٢٢٩ الواردة في الباب الثامن من ذات القانون في شأن الشركة القابضة أن الشركات التجارية - عدا شركات المحاصة - تتمتع بشخصية قانونية مستقلة فيما بينها وعن أشخاص الشركاء فيها وأن الشركة القابضة - وهي الشركة التي تمتلك أسهماً أو حصصاً في رأسمال شركة أو شركات أخرى مستقلة عنها بنسبة تمكنها من السيطرة المالية والإدارية على تلك الشركات التابعة إلا أنه ومع ذلك تحتفظ كل شركة من تلك الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية ودمتها المالية المستقلة فيما بينها وعن الشركة القابضة ، وترتيباً على ذلك إذا باشرت إحدى الشركات التابعة نشاطاً تجارياً أكسبها حقاً أو حملها إلتزاماً وثار بشأنه نزاعاً قضائياً فإنها وحدها دون غيرها من الشركات الأخرى التابعة المنطوية معها تحت لواء الشركة القابضة تكون صاحبة الصفة في الخصومة مدعية كانت أم مدعى عليها.

(الطعن رقم ٢٢٢٤/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٠)

الموجز (٦):

- خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركات المتعثرة. حصرها على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرها من دائني تلك الشركة . للدائنين التظلم من وقف الإجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول

طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة . تعلقه بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من أيهما دون الاعتداد بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته . مؤداه . اعتبار الدائنين خارج خصومة الطلب . المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ ق٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة . علة ذلك .

- الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة . عدم فصله في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها . مؤداه . لا حجية له في شأن التزام الشركة قبلهم . إعتبره حكماً ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها . إخلال الشركة بالخطة أو الجدول الزمني . أثره . حق البنك المركزي في طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم يكن بما يترتب على ذلك من إلغاء ووقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة .

- لحوق الحجية بالحكم . شرطه . أن يكون الحكم قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة الى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه .

- الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً فيه . عدم اعتبار ذلك طريقاً من طرق الطعن فيه . إعتبره من قبيل التدخل في الخصومة ولو وقع بعد صدور الحكم فيها ما دام لم يثبت إدخاله أو تدخله فيها كالدائن في الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه . شرط قبول الاعتراض على الحكم : إثبات المعترض غش من كان يمثله في الدعوى أو تواطؤه أو إهماله الجسيم . بقاء حق الاعتراض على الحكم ما لم يسقط بمضي المدة . أثر قبول الاعتراض . المواد ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ مدني .

- تقدير مدى توافر قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. مثال.

القاعدة (١):

مفاد المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعزيز الاستقرار المالي في الدولة أن المشرع حصر خصوم طلب التصديق على اتخاذ إجراءات إعادة هيكلة الشركة المتعثرة على بنك الكويت المركزي والشركة المطلوب إعادة هيكلتها ذاتها دون غيرهما من دائني تلك الشركة وغاية الأمر أنه أباح لهؤلاء الدائنين التظلم من وقف الاجراءات المتخذة منهم قبل الشركة الحاصل كأثر لقبول طلب إعادة الهيكلة أمام الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامهم إخطار الشركة لهم بصورة من ذلك الطلب المؤشر عليه من رئيس الدائرة وكان هذا التظلم الذي أباحه المشرع للدائنين إنما يتعلق بالآثار المترتبة على قبول رئيس الدائرة الطلب المقدم من بنك الكويت المركزي أو الشركة - على حسب الأحوال - دون أن يعتد المشرع بهؤلاء الدائنين خصوصاً في خصومة الطلب ذاته ومن ثم يعد هؤلاء الدائنين خارجين عن اطار خصومة الطلب وذلك باعتبار أن الغاية من المرسوم بقانون سالف البيان هو حماية الاستقرار المالي والاقتصادي في الدولة من خلال حماية الشركات المتعثرة وتمكينها من ممارسة نشاطها والوفاء بالتزاماتها توطئة لحماية حقوق الدائنين أنفسهم تحت رقابة بنك الكويت المركزي ومن ثم فإن الحكم الصادر في طلب إعادة الهيكلة لا يفصل في خصومة بين الشركة المتعثرة ودائنيها ولا حجية له في شأن التزاماتها قبلهم بل هو حكم ذا حجية مؤقتة معلقة على شرط التزام الشركة بتنفيذ خطة إعادة الهيكلة والجدول الزمني المحدد لها فإن أخلت الشركة بالخطة أو بجدولها الزمني كان لبنك الكويت المركزي طلب اعتبار حكم التصديق على خطة إعادة الهيكلة كأن لم تكن بما يترتب على ذلك من الغاء ووقف كافة الإجراءات القضائية والتنفيذية قبل الشركة وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم لا يتحصن بالحجية إلا إذا كان حكماً قطعياً بأن يكون قد وضع حداً للنزاع في الدعوى برمتها أو في جزء منها أو في مسألة متفرعة عنها ويكون من شأنه بحكم اللزوم استنفاد ولاية المحكمة بالنسبة لما تناولته بالفصل ومنعها من العودة إلى نظره أو الرجوع عن قضائها فيه وأن النص في المادة (١٥٨) من قانون المرافعات على أنه

"يجوز لمن يعتبر الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو توأطئه أو إهماله الجسيم....". وفي المادة (١٦١) منه على أن " يبقى حق الاعتراض على الحكم ما لم ينقض حق المعارض بمضي المدة وفي المادة (١٦٢) منه على أن " ويترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الدعوى على المحكمة من جديد وذلك بالنسبة لما يتناوله الاعتراض فقط...."يدل وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية على أن الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن في الحكم من المحكوم عليه إنما هو في واقع الأمر من قبيل التدخل في الخصومة وأن كان يقع بعد صدور الحكم فيها خوله المشرع لمن يعتبر الحكم حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل في الدعوى كالدائن بالنسبة إلى الدعوى التي يكون المدين طرفاً فيها إذ يعتبر ممثلاً لدائنه العادي فيفيد هذا الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه كما يعتبر الحكم على المدين فيها حجة على دائنه في حدود ما يتأثر به حق الضمان العام للدائن على أموال مدينه . واشترط المشرع لقبول الاعتراض على الحكم أن يثبت المعارض غش من كان يمثله في الدعوى أو توأطئه أو إهماله الجسيم وقرر بقاء حق الاعتراض على الحكم قائماً له ما لم يسقط بمضي المدة. وأنه يترتب على قبول الاعتراض زوال حجية الحكم وما ينتج من آثار بالنسبة إلى المعارض وفيما تناوله اعتراضه فتعيد المحكمة النظر في هذه الحدود مجدداً. كما أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر شروط قبول الاعتراض على الحكم ممن ليس طرفاً في الخصومة الصادر فيها ذلك الحكم متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما اطمأن إليه من أوراق الدعوى ومستنداتها من أن الشركة الطاعنة لا تُعد خصماً في خصومه طلب التصديق على خطة إعادة الهيكلة ولا تُحاج بالحكم الصادر فيه بل غاية الأمر أن من آثار هذا الحكم بالتصديق على الخطة وقف كافة الإجراءات التي اتخذت أو تتخذ قبل الشركة المطعون ضدها وأن سبيل المنازعة في هذا الوقف هو التظلم منه أمام دائرة نظر طلبات إعادة الهيكلة بمحكمة الاستئناف بالإجراءات المنظمة لهذا التظلم الواردة بنص المادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان وأن سبيل تدارك إغفال الشركة المطعون ضدها نكر مديونيتها للشركة الطاعنة بقائمة الديون المقدمة منها وفق طلب إعادة الهيكلة هو

الحماية الجزائرية واللجوء إلى بنك الكويت المركزي لبحث إدراج تلك المديونية ضمن مديونيات الشركة المطعون ضدها باعتباره القائم على مراقبة تنفيذ خطة إعادة الهيكلة، وانتهى الحكم المطعون فيه إلى أن شروط قبول اعتراض الشركة الطاعنة على الحكم الصادر بالتصديق على خطة إعادة الهيكلة لم تتوافر بالأوراق ومن ثم قضى بعدم قبول الاعتراض وكان ذلك بأسباب سائغة لها معينها الثابت بالأوراق وكافيه لحمل قضاءه فان ما تتعاه الشركة الطاعنة بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يتعين رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١٢٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (٧):

- الهيئات الرياضية . المقصود بها . م ١ من المرسوم بق ١٩٨٧/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية .
- تأسيس الشركة . الغرض منه تقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ من ربح أو خسارة . م ٢/١ من المرسوم بق ٢٠١٢/٢٥ بإصدار قانون الشركات.
- الهيئات الرياضية تهدف إلى توفير الخدمات الرياضية وما يتصل بها من خدمات ثقافية واجتماعية وروحية وصحية دون كسب مادي لأعضائها . اختلافه عن الهدف من إنشاء الشركة الذي هو اقتسام الربح والخسارة .
- التشابه الخادع بين العناوين التجارية . تقدير قيامه أو عدم وجوده . لمحكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله .
- ثبوت أن الطاعنة شركة تجارية ذات مسئولية محدودة هدفها تحقيق الربح . مؤداه. أنها لا تعتبر من الهيئات الرياضية . أثره . عدم انطباق القانون ٤٢ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الرياضية عليها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واعتبارها منحلة ما لم توقف نشاطها ولا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت واعتباره أن النادي المطعون ضده هو وحده المنوط به تمثيل الكويت في الاتحاد الدولي للسيارات رغم أن الشركة الطاعنة

تحمل عضوية الاتحاد ولها تمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وألزمها الحكم إضافة عبارة شركة على مطبوعاتها رغم عدم قيام لبس بين اسم الطاعنة والنادي المطعون ضده . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٧):

النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية جرى على أن " يقصد بالهيئات الرياضية في تطبيق أحكام هذا القانون الهيئات الرياضية التي تؤسس بالتطبيق لأحكامه من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لمدة غير معنية بهدف توفير الخدمات الرياضية وما يتصل بها من خدمات ثقافية وإجتماعية وروحية وصحية وترويضية وذلك دون الحصول على كسب مادي للأعضاء يندرج تحت هذه التسمية الأندية الرياضية واتحاد اللعبات الرياضية واللجنة الأولمبية" ، وكان النص في الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بإصدار قانون الشركات تنص على أن " يكون تأسيس الشركة بعقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر يساهم كل منهم في مشروع يستهدف تحقيق الربح بتقديم حصته من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة " وهو ما مؤداه أن المشرع في القانون الثاني استهدف تحقيق الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة وأن المشرع في القانون الأول استهدف عند تعريفه الهيئات الرياضية إلى توفير الخدمات التي عددها دون كسب مادي لأعضائها في حين أن الغرض في الثاني هو تحقيق ربح أو خسارة ، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيام التشابه الخادع بين العناوين التجارية أو عدم وجوده إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاؤها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله ، وكان الثابت من الأوراق - وبما لا يماري فيه طرفي الخصومة - أن الطاعنة شركة تجارية بمقتضى الترخيص الصادر لها من وزارة التجارة والصناعة رقم ١٩٧٣/٤١٩١ والمؤرخ ٢٠١١/٢/٢ ذات مسئولية محدودة باسم شركة النادي هدفها تحقيق الربح فهي ليست من الهيئات الرياضية فلا ينطبق عليها القانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق عليها هذا القانون واعتبرها منحلته إذ لم توقف نشاطها وانتهى في أسبابه أنه لا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت مع أن

ذلك القانون لم ينص على ذلك واعتبر أن في شهر النادي المطعون ضده الأول طبقاً للقانون - المار - وكتاب الهيئة العامة للشباب والرياضة المؤرخ ٢٠٠٥/١١/٣٠ أنه هو وحده المنوط به - دون سواه - تنظيمه رغم أن الطاعنة - حسبما سلف - تحمل عضوية الاتحاد الدولي للسيارات والممثل لدولة الكويت في تنظيم المسابقات رالي السيارات وتمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وقضى بأحقية وحده تنظيم رياضة السيارات بصفته المنوط به وحده القيام بذلك وألزم المطعون ضده السادس بإيقاف نشاط الطاعنة في رياضة السيارات ، وبإلزامها بإضافة كلمة - شركة - على مطبوعاتها ومراسلاتها وكافة أوراقها طبقاً للترخيص الصادر لها دون تقديم المطعون ضدهم المذكورين ثمة دليل على قيام حالة اللبس بين إسم كل من الطاعنة والنادي الذي يمثله المطعون ضده الأول فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الظعن رقم ٢٠١٤/٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٥)

الموجز (٨):

- شركة المحاصة . هي شركة تجارية تُعقد بين شخص أو أكثر وتقتصر على العلاقة فيما بينهم وتتسم بالخفاء ولا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال ولا عنوان . عدم ملكيتها للحصص التي يقدمها الشركاء ولا ما يشتريه كل منهم من بضائع باسمه الخاص والتي تعتبر ملكاً له دون غيره من بقية الشركاء متى كانت معينة بالذات رغم انتقالها إلى حيازة الشريك مدير المحاصة . الحصص غير المعينة بالذات كالحصص النقدية . انتقال ملكيتها إلى ملكية مدير المحاصة وتصبح ديناً لمقدمها في ذمة المدير . مؤدى ذلك . أن الشركة لا تصفى متى وجب فسخها . للشركاء مطالبة المدير بحساب لمعرفة مقدار الربح والخسارة . اعتبار كل واحد منهم دائماً للمدير بحصته وبنصيبه في الربح .

القاعدة (٨):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن شركة المحاصة وطبقاً لأحكام نصوص قانون الشركات التجارية - شركة تجارية تعقد بين شخص أو أكثر ، وهي مقصورة على العلاقة فيما بينهم وتتسم بالخفاء ولا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال ولا عنوان ،

وبالتالي فهي لا تملك الحصص التي يقدمها الشركاء ولا ما يشتريه كل منهم من بضائع باسمه الخاص بل تعتبر ملكاً له دون غيره من بقية الشركاء متى كانت معينة بالذات رغم إنتقالها إلى حيازة الشريك مدير المحاصة ، أما إذا كانت الحصص غير معينة بالذات -كما لو كانت حصص نقدية- فإنها تنتقل إلى ملكية مدير المحاصة وتصبح ديناً لمقدمها في ذمة المدير ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشركة لا تصفي إذا ما وجب فسخها ، وإنما يطالب الشركاء مدير الشركة بحساب لمعرفة مقدار الربح والخسارة، ويعتبر كل منهم دائناً للمدير بحصته وبنصيبه في الربح .

(الطعن رقم ٤١٥/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٢)

الموجز (٩):

- شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية . النص على بطلان كل تعاقد يبرم لتنفيذ المشروعات المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون تأسيسها بطلاناً مطلقاً متى تم بالمخالفة لأحكامها . سريان ذلك على المزايدة التي يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ق ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس الشركات المشار إليها . المقصود بالبطلان فيه . هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه دون العقود التي أبرمت قبله . مثال لعدم امتداد البطلان على عقد مزايدة تم وفقاً لأحكام قانون الجمارك ١٠ لسنة ٢٠٠٣ .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية على أن " يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً وكأن لم يكن كل تعاقد يبرم على أي وجه لتنفيذ المشروعات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون خلافاً لأحكام المادة ذاتها " ، وفي المادة الثالثة من ذات القانون على أن " تسري أحكام هذا القانون على أي مزايدة يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي " يدل صراحة - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - على

أن المقصود بالبطلان الذي قرره المشرع في هذا الصدد هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه ، وليس العقود التي أبرمت قبله . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد حصلت من الطاعن " بصفته " الرسوم محل التداعي استناداً على عقد المزايدة المؤرخ ٢٠٠٥/٢/٩ المبرم بينها والدولة ممثلة في المطعون ضده الثالث " بصفته " وفقاً لأحكام قانون الجمارك الموحد رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ ، ولا يمتد إليه البطلان الذي قرره المشرع من بعد في القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان ، فإن الحكم المطعون فيه وقد اعتد بهذا العقد ورتب على ذلك أحقية المطعون ضدها الأولى في تحصيل الرسوم محل التداعي ورفض طلب الطاعن " بصفته " بردها يكون قد التزم صحيح حكم القانون ، ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٣٢/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

شريعة إسلامية

الموجز (١):

- عقد التورق . عدم معالجة المشرع له بنصوص تشريعية . وجوب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية . أثره . جوازه شرعاً . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صورته صورية مطلقة مستنداً في ذلك إلى نصوص العقد ذاته وإلى عدة قرائن منتهياً بها إلى عدم جوازه شرعاً لعدم تحديد نوع المعدن محل العقد لتحريم الشريعة الإسلامية وروده على الذهب والفضة . فساد هذه القرينة لعدم تقديم المحكمة الدليل على أن نية المتعاقدين قد اتجهت لإبرام العقد على هذين المعدنين . عدم التوصل إلى أثرها في قضائه بعد استبعادها . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (١):

إذ كان الثابت بالأوراق أنه بموجب العقد المؤرخ ٢٠٠٧/١٠/٧ اتفق الطرفان على قيام الشركة الطاعنة في الطعن الثاني - بشراء معادن لصالح المطعون ضده في ذات الطعن

- وبيعها لطرف آخر بصفتها وكيه عن المطعون ضده على أن تسلم الأخير الثمن وأن قيمة الشراء مبلغ ٩٤٠٠٠ د.ك وقيمة البيع ١٠٨١٤١ د.ك يلتزم الأخير بسداده للشركة الطاعنة دفعة واحدة بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٧ ومن ثم فإن العقد على هذا النحو - وبلا خلاف بين الطرفين - هو عقد تورق مما لم يعالجه المشرع الوضعي فيما وضعه من نصوص تشريعية مما يستوجب معه تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فإن عقد التورق جائز شرعاً على نحو ما انتهى إليه الحكم المستأنف بالشروط التي حددها وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان ذلك العقد على ما خلص إليه من صورته صورية مطلقه وعول في تكوين عقيدته في صورية العقد على نصوص العقد ذاته ودون أن يبين مصدراً يستدل منه على توافرها دونه كما أورد في قضائه عدة قرائن استدل منها مجتمعة على أن العقد من عقود التورق المنظم الغير جائزة شرعاً والتي تبرمها المؤسسات المصرفية الإسلامية ولم يكن القصد منه إبرام عقد تورق جائز شرعاً إنما قصد منه حصول المطعون ضده على النقد واعتبر أن هذا العقد إنما هو محل لتلك الغاية وكان من بين هذه القرائن التي اعتمد عليها الحكم القرينة المستمدة من عدم تحديد طرفا الخصومة لنوع المعدن محل التعاقد وأنه من اللازم بيان نوع المعدن الذي تم عليه عقد التورق إذ لا تجيز الشريعة الإسلامية أن يرد على معدني الذهب والفضة على الرغم من أن الأصل المشروعية على ما سبق بيانه - مما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - ولم يقدم المطعون ضده الدليل على أن نيتها اتجهت إلى إبرام العقد على معدني الذهب والفضة كما لم يثبت أنه تم تنفيذ العقد بالفعل على أي منهما وهو المكلف بالإثبات ومن ثم فإن الحكم إذ اتخذ من عدم بيان المعدن المتفق عليه في العقد قرينة على أن العقد من عقود التورق المنظم الغير جائز شرعاً فإنه يكون قد استند إلى قرينة فاسدة وإذ لا يعرف أثر هذه القرينة في تكوين عقيدة المحكمة وما كان سينتهي إليه قضاؤها بعد استبعاد القرينة المشار إليها فإن الحكم يكون معيباً مما يوجب تمييزه لهذه الأسباب دون حاجة للرد على باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٥٥٩ ، ٥٩٢ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

شيك

الموجز (١):

- إبرام الوكيل في حدود وكالته تصرفاً باسم الموكل . مؤداه . انصراف ذلك التصرف إلى الأخير . تصرفه خارج تلك الوكالة أو بدون توكيل اصلاً . أثره . عدم انصراف آثار ذلك التصرف إلى الوكيل مالم يقره .

- صاحب الشيك . هو الذى ينشئه . اعتباره المدين الأصلي فيه . مؤداه . وجوب اشتمال الشيك على توقيع الساحب بإمضائه أو بختمه أو ببصمة أصبعه . تعيين وكيل عن الساحب أو مدير أو نائب للتوقيع على الشيك . مقتضاه . وجوب إخطار البنك بالوكالة . علة ذلك . إذ تحصل البنوك عادة على نموذج توقيع العميل أو وكيله أو نائبه وتحفظ هذه النماذج لديها لمضاهاتها بتوقيع أيهم على الشيكات التي ترد إليها موقعة من أي منهم للتحقق من صدورها من أيهم . إساءة أحدهم سلطته كأن سحب شيكات من دفتر الأصيل وفاءً لدين ليس على صاحب الحساب ومهره بتوقيعه . أثره . التزامه في مواجهة الحامل . شرطه .

- إقرار الطاعنة المستفيدة في الشيكات المسحوبة على حساب مؤسسة برج الكويت للديكور المملوكة للمطعون ضده بعدم توقيع الأخير عليها والذى نفى إنابته لمن وقع عليها في إصدارها . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى إلزام المطعون ضده بقيمة تلك الشيكات استناداً إلى محض القول عدم حمل الشيك توقيع الأخير عليه دون بحث قيام نيابة للموقع على الشيكات موضوع التداعي وصدورها في حدود تلك النيابة . قصور في التسبيب جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

القاعدة (١):

أن مؤدي المواد ٧١٥,٦١,٥٧ من القانون المدني - وعلى ماجري به قضاءه هذه المحكمة - أنه إذا أبرم الوكيل في حدود وكالته تصرفاً باسم الموكل ، فإن كل ما يترتب على هذا التصرف ينصرف إلى الأخير ، وأما إذ أبرمه خارج حدود هذه الوكالة أو دون توكيل

أصلاً فإن آثاره لا تتصرف إلى الأصيل ما لم يقر هذا التصرف. وكان من المقرر أن صاحب الشيك هو الذي ينشئه فيعد المدين الأصلي فيه ومن ثم يجب أن يشتمل الشيك على توقيع الساحب بإمضائه أو بختمه أو ببصمة إصبعه ، فإذا كان للساحب وكيل أو مدير أو نائب تعين أن يخطر البنك به ، إذ تحصل البنوك عادة على نموذج توقيع العميل أو وكيله أو نائبه وتحفظ هذه النماذج لديها لمضاهاتها بتوقيع أيهم على الشيكات التي ترد إليها موقعة من أي منهم وبذلك يمكنها التحقق من صدور هذه الشيكات عن أيهم فإذا أساء النائب أو المدير أو الوكيل سلطته فسحب شيكات من دفتر شيكات الأصيل وفاءً لدين ليس على صاحب الحساب ومهره بتوقيعه ، فإنه يلتزم في مواجهه الحامل إلا إذا اثبت سوء نيته . لما كان ذلك وكانت الطاعة - المستفيدة - قد أقرت بأن المطعون ضده ليس هو من وقع على الشيكات سند الدعوى ، وأن الاخير نفى إنابته لمن وقعه في إصداره ، غير أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى إلزام المطعون ضده بقيمة الشيكات المسحوبة على حساب مؤسسة برج الكويت للديكور المملوكة للمطعون ضده استناداً إلى محض القول بأن الشيك لا يحمل توقيع المطعون ضده ، دون أن يعنى ببحث قيام نيابة للموقع على الشيكات موضوع التداعي وانها صدرت في حدود تلك النيابة من عدمه ، فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبب الذي جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١١٦ لسنة ٢٠١٣ تجارى جلسة ٢٠١٥/٧/٥)

الموجز (٢):

- الورقة العرفية وفقاً للمادة ١٣ إثبات . اعتبارها صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمة مؤدى ذلك : اعتبارها حجة بصحة ما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها بصرف النظر عما إذا كان صلب الورقة محرراً بخطه أو بخط غيره . سقوط قوة الورقة في الإثبات . شرطه . إنكار ذات الامضاء أو الختم الموقع به إنكاراً صريحاً . إنكار المدون في الورقة كله أو بعضه . أثره . عدم اعتباره إنكاراً للورقة العرفية بالمعنى المقصود في المادة المشار إليها . بقاء قوتها الكاملة في الإثبات . مثال في شيك .

القاعدة (٢)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة الأولى من قانون الإثبات تنص على أنه (على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه). وهذه قاعدة من الأصول المسلمة في الإثبات، وهي تحمل المدعي عبء إقامة - الدليل على الواقعة القانونية التي يدعيها، فإن حاله التوفيق إنتقل إلى المدعي عليه عبء إثبات العكس. وأن الشيك بحسب الأصل أداة وفاء تقوم مقام النقود وأنه ينطوي بذاته علي سببه والأصل أن سببه هو الوفاء بدين مستحق لمن حرر لصالحه أو لمن آل إليه إعمالاً للقريضة المترتبة على تسليمه للمستفيد، فإذا ادعى - الساحب خلاف ذلك فهو الذي يتحمل عبء إثبات ما يدعيه. وأن المادة (١٣) من قانون الإثبات - وعلي ما جري به قضاء محكمة التمييز - إذ تقضى بإعتبار الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمة فإنها تكون قد جعلت الورقة العرفية حجة بصحة ما دون فيها علي من نسب إليه توقيعه عليها بصرف النظر عما إذا كان صلب الورقة محرراً بخطه أو بخط غيره ولا تسقط عن الورقة قوتها في الإثبات إلا إذ أنكر ذات الإمضاء أو الختم الموقع به وكان إنكاره صريحاً فإن هو إقتصر علي انكار المدون في الورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعني - المقصود في المادة وتبقي للورقة قوتها الكاملة في الإثبات.... وأنه لا يوجد في القانون ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محرره بخط الساحب، و فقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع لساحب لأنه إذا خلا من هذا التوقيع يكون ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها في التعامل، وأن توقيع الساحب على الشيك علي بياض دون أن يدرج فيه القيمة التي يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به يفيد أن مصدره قد فوض للمستفيد وضع هذه البيانات قبل تقديمه الي المسحوب عليه وينحسر عنه بالضرورة عبء إثبات وجود التفويض وطبيعته ومداه وينتقل هذا العبء إلي من يدعي خلاف الظاهر. وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوي وتعرف حقيقتها والأدلة المعروضة عليها وبحث ما يقدم فيها من الدلائل والمستندات وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تظمن إليه منها وإطراح ما عداه واستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوي ولا تثريب عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد إقتنعت به وأن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تؤدي الي

النتيجة التي إنتهت إليها ولها أصلها الثابت بالأوراق، ولا عليها أن تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم ومناحي دفاعهم وترد إستقلالاً علي كل حجة أو قول أو طلب أثاروه. لأن في قيام الحقيقة التي إقتعت بها وأوردت دليها الرد الضمني والمسقط لما عداها. وأن النص في المادة (٢/٣٢) من المرسوم بقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠ بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أنه (إذا كان الطعن منتجاً في النزاع ولم تكف وقائع الدعوي ومستنداتها لأقناع المحكمة بصحة الورقة أو بتزويرها، ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبه الطاعن منتج وجائز أمرت بالتحقيق والمضاهاة أو بشهادة الشهود أو بكليهما). فإن مؤدي ذلك أن محكمة الموضوع ليست ملزمة وهي بصدد الفصل في الطعن بالتزوير بإجابة الطاعن إلي طلب التحقيق وتكليف الخصم بتقديم ما تحت يده من مستندات بإعتباره طلباً متعلقاً بأوجه الإثبات متي وجدت في أوراق الدعوي وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل في الطعن وهي في تقديرها لذلك لا تخضع لرقابة محكمة التمييز. إذ من المقرر أن لها مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي تأخذ بها في ثبوت تزوير الورقة المطعون عليها أو نفيه ما دام أنها تستند في ذلك الي أسباب سائغة.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي فيما إنتهي إليه من رفض تظلم (الطاعن بصفته) عن أمر الأداء الصادر قبله علي ما خلص إليه من إنشغال ذمته بقيمة الدين المثبت بالشيخ محل الأمر المتظلم منه لصالح المطعون ضده وأن الشيخ أداة وفاء لا تبرأ ذمة المدين (الساحب) فيه إلا بسداد قيمته وكان الطاعن بصفته لم يقدم ما يثبت سداده لقيمه أو براءة ذمته من الدين المثبت به بحسبان أنه المكلف بذلك وبالتالي ثبت إنشغال ذمته بالمبلغ المطالب به ورتب علي ذلك قضاءه بإلزامه بذلك المبلغ ملتقناً عن طلبه الإحالة للخبرة لتحقيق طعنه بالتزوير علي الشيخ سند المديونية علي ما أورده بقوله من أن الطعن بالتزوير علي الشيخ سند التداعي غير منتج لكون التوقيع المذيل بالشيخ منسوب للمثل القانوني للطاعن بصفته وليس بشخصه سيما وأن إفادة البنك المسحوب عليه لم تثبت مغايرة التوقيع المذيل به الشيخ محل لتداعي عن التوقيع المعتمد لدي البنك، ورتب علي ذلك قضاءه بإلزام الطاعن بصفته بقيمة المبلغ المقضي به وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً وله معينة الثابت من الأوراق وكافياً لحمل قضاؤه في هذا الشأن وفيه الرد الضمني المسقط

لكافة حجج الطاعن بصفته بما ينحل معه النعي بهذه الأسباب الي جدل موضوعي فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقديرية للدليل المطروح عليها وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز بما يضحى معه النعي علي غير أساس.

(الطعن رقم ٤٥١/٤٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

شيوخ

الموجز (١):

- إنهاء حالة الشيوخ . حق لكل شريك أن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً . شرط ذلك: أن لا توجد اعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في حالة الشيوخ . عدم جواز الإجبار على البقاء في الشيوخ بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنوات . ثبوت أن القسمة ضارة بمصلحة الشركاء . للمحكمة أن تأمر بالبقاء على الشيوخ مدة تحددها ما لم يوجد اتفاق على عدم جواز القسمة أو أجل لاحق للأجل المتفق عليه .

- استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك . موضوعي.

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادة ٨٣٠ من القانون المدني أن الأصل لكل شريك الحق في إنهاء حالة الشيوخ في أي وقت بأن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً ما لم توجد اعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في الشيوخ بمقتضى القانون أو التصرف ولا يجوز الإجبار على البقاء على الشيوخ بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنين، وأوجد المشرع بالفقرة الثانية في المادة سالفه الذكر شيئاً من المرونة في حق الشريك في طلب القسمة من ناحية، وفي إلزام الشريك بالبقاء في الشيوخ من ناحية أخرى، فأجاز للمحكمة إذا كانت القسمة ضارة بمصلحة الشركاء أن تأمر بالبقاء في الشيوخ مدة تحددها إذا لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه، وقد

أريد بهذه الفقرة - كما جاء بالملذكرة الايضاحية - مواجهة الظروف التي قد تطرأ أثناء قيام الشيوع وتغير من توقعات الشركاء وذلك نظراً لما يترتب على حسن أو سوء استغلال الأموال من إنعكاس على المصلحة الاقتصادية للجماعة. وكان من المقرر أيضاً إنه ولئن كان استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغاً ويستند إلى ما هو ثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٣٣١ مدني جلسة ٢٥/٥/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- الشريك في الشيوع . الأصل أن له الحق في إنهاء حالة الشيوع في أي وقت رضاءً أو قضاءً . الاستثناء . وجود اعتبارات تدعو للإجبار على البقاء في ذلك الشيوع بمقتضى القانون أو التصرف . عدم جواز الإجبار على البقاء في الشيوع بمقتضى التصرف القانوني لأجل يجاوز خمس سنين . م ١/٨٣٠ مدني .

- صيرورة القسمة ضارة بمصلحة الشركاء . مؤداه . للمحكمة الأمر بالبقاء في الشيوع مدة تحددها ما لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه . م ٢/٨٣٠ مدني .

- استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك . لمحكمة الموضوع . شرطه . ان يكون استخلاصها سائغاً مستنداً لما هو ثابت بأوراق الدعوى . مثال .

- تمسك الطاعن بصفته - مدير عام شئون القصر - ببقاء الشيوع لأن القسمة تضر ضرراً جسيماً بالقاصرة وتدليله على ذلك بمستندات . قضاء الحكم رغم ذلك بإنهاء حالة الشيوع وبما لا يواجه هذا الدفاع ولا يصلح رداً عليه . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢)

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى يُعد دفاعاً جوهرياً يتعين على محكمة الموضوع أن تُواجهه وتبدي رأيها فيه بما يُواجه

هذا الدفاع ، ومن المقرر أيضاً أن مفاد نص المادة ٨٣٠ من القانون من القانون المدني أن الأصل أن لكل شريك الحق في إنهاء حالة الشيوخ في أي وقت بأن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً ما لم توجد إعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في الشيوخ بمقتضى القانون أو التصرف ولا يجوز الإجبار على البقاء على الشيوخ بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنين ، وأوجد المشرع بالفقرة الثانية في المادة سالفه الذكر شيئاً من المرونة في حق الشريك في طلب القسمة من ناحية وفي الزام الشريك بالبقاء في الشيوخ من ناحية أخرى فأجاز للمحكمة إذا كانت القسمة ضارة بمصلحة الشركاء أن تأمر بالبقاء في الشيوخ مدة تحددها إذا لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه ، ولمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تحصيل في فهم الواقع في الدعوى دون معقب استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك شريطة أن يكون استخلاصها سائغاً يستند على ما هو ثابت في أوراق الدعوى. لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه الوارد بالنعي ببقاء حالة الشيوخ لأن القسمة العاجلة ببيع العقار وبالمزاد العلني تلحق ضرراً بإحدى القاصرات اللاتي كُنَّ مشمولات بوصايته ودلل على ذلك بما قُدم في الدعوى من مستندات أمام محكمة الموضوع تفيد أن القاصرة / تقيم بعقار القسمة محل النزاع ولم تبلغ سن الرشد بعد مما هو ثابت من صورة طلب حصر وراثته المرحوم / من أن القاصرة المذكورة من مواليد ١٩٩٥/١/٢٩ سيما وأن نصيبها من ثمن العقار لن يفي لشراء منزل لإقامتها فيه الأمر الموجب للبقاء في الشيوخ دفعاً لمضارة الطاعن من جراء القسمة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بقسمة العقار لإنهاء حالة الشيوخ ببيعه بالمزاد العلني على سند من أن إنهاء حالة الشيوخ لا تؤثر على المصلحة المشتركة بين الطرفين وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٧٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

[ص]

صحافة. صرافة. صلح. صندوق الخدمات
الصحية والاجتماعية لأعضاء السلطة القضائية.
صندوق معالجة أوضاع المتعثرين.

صحافة

الموجز (١):

- العضوية في نقابة الصحفيين الكويتية وفقاً للائحة النظام الأساسي بها. ممن تقبل والشروط اللازم توافرها في العضو.

- الجمعية العمومية لنقابة الصحفيين هي صاحبة السلطة العليا في تصرف النقابة ممن تتألف واختصاصاتها.

- الترشيح لعضوية مجلس إدارة نقابة الصحفيين. الشروط الواجب توافرها في المرشح.

- انعقاد مجلس إدارة نقابة الصحفيين. شروط صحته.

- التمسك أمام محكمة الموضوع بدرجةيتها ببطلان عضوية أحد المطعون ضدهم لنقابة الصحفيين للأسباب التي أوردتها الطاعنون وأثر ذلك على صحة إجراءات عقد الاجتماع الطارئ لمجلس الإدارة وعدد أعضاء الجمعية العمومية غير العادية وما اكتنف ذلك من تجهيل بعدد الأعضاء. عدم بحث الحكم لهذا الدفاع وتمحيص المستندات المقدمة تأييداً له للوقوف على دلالتها وعدم الرد على دفاع الطاعنين بشأنها رغم جوهريته. قصور مبطل للحكم يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

النص في المادة (٤) من لائحة النظام الأساسي لنقابة الصحفيين الكويتية على أن: "يقبل عضواً في النقابة كل من يعمل في مهنة الصحافة أو جميع المهن والحرف المرتبطة بالعمل الصحفي وتكنولوجيا وفنون الصحافة سواء الصحافة المقروءة أو المسموعة أو المرئية والصحافة الإلكترونية وغيرها ، وتنطبق عليه الشروط التالية: (أ) ألا يقل عمره عن ثمانية عشر عاماً (ب) أن يكون حسن السير والسلوك (ج) أن لا يكون عضواً في منظمة نقابية أخرى"، والنص في المادة (١٨) على أن "تعتبر الجمعية العمومية هي صاحبة السلطة العليا في تصريف النقابة ، وهي تتألف من جميع الأعضاء الكويتيين المسددين لاشتراكاتهم السنوية والتي مرت على عضويتهم في النقابة ستة أشهر على الأقل " والنص في المادة (٢٦) على

:"أن يكون الترشيح لعضوية مجلس إدارة النقابة وفق الضوابط التالية: أ (ب) أن يكون قد مضى على عضويته في النقابة سنة على الأقل (باستثناء الدورة الأولى.....، والنص في المادة (٢٨) على أن : "ينعقد مجلس الإدارة مرة كل شهرين ويشترط لصحة انعقاده أن يحضر الاجتماع أكثر من نصف الأعضاء ، فإذا لم يتوفر هذا العدد توجل الجلسة لمدة ثلاثة أيام ، ويحضر أعضاء المجلس بموعد الانعقاد الثاني ، ويكون هذا الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره نصف أعضاء المجلس على الأقل".

لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق والمستندات أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجيتها ببطلان عضوية المطعون ضده رقم (١) ثالثاً لأن عضويته لنقابة الخطوط الجوية الكويتية كانت في الفترة من ١/١/١٩٩٩ حتى ٣٠/٣/٢٠٠٨ تاريخ آخر استقطاع من راتبه وبإلغاء عضويته في هذه النقابة ، وذلك على خلاف ما أقر به عند استيفائه باقي أوراق انضمامه للنقابة بتاريخ ١٢/٤/٢٠٠٥ باعتباره أحد الأعضاء المؤسسين للنقابة ، وكونه أيضاً أعد الخصوم الذين قاموا برفع الدعوى رقم ٢٤٤/٢٠٠٦ إداري بإلغاء القرار السلبي بامتناع وزير الشؤون الاجتماعية عن إشهار النقابة ، إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع ولم يتم ببخته ويقسطه حقه في الرد مكتفياً بما أورد في مدوناته من أنه (أما بالنسبة لبطلان عضوية المطعون ضده رقم (١) ثالثاً لانتماؤه إلى نقابتين في ذات الوقت ، فإنه لم يثبت ذلك من الأوراق على نحو قاطع) ، كما لم تعن ببحت أثر ذلك على صحة إجراءات عقد الاجتماع الطارئ بمجلس الإدارة المؤرخ ٢٣/١٢/٢٠٠٨ بإعادة تشكيل هيئة المكتب ، ومن ناحية ثانية أن الحكم سلم بأن عدد الهويات الصادرة عن النقابة بلغت ٢١٦ ، في حين أن هناك كتاباً من الجهة الإدارية يفيد أن عدد أعضاء الجمعية العمومية ٦٩ عضواً وأيضاً بياناً صادراً عن النقابة يفيد بأن عدد أعضاء الجمعية العمومية في (٢٠٠٧ - ٢٠٠٨) بلغ ٧٣ عضواً ، وذلك على خلاف الواقع ، ومن ثم فإن هذا الأمر غير مقطوع به ، وهو ما أشار إليه الوكيل المساعد للشؤون القانونية بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل في مذكرته المؤرخة ٥/٢/٢٠٠٩ بشأن الجمعية العمومية غير العادية لنقابة الصحفيين المعقودة بتاريخ ١٨/١٢/٢٠٠٨ . من أن هناك تجهيل واضح فيما يتعلق بالعدد الإجمالي لأعضاء الجمعية العمومية والذي على أساسه يتم احتساب الأغلبية المطلوبة لصحة طلب الإنعقاد ، ومن ناحية

ثالثة ، فإن الحكم لم يحص المستندات المقدمة من الطاعنين في شأن عدم صحة وبطلان عضوية أعضاء هيئة المكتب عملاً بحكم المادة (٤) من النظام الأساسي سواء فيما يتعلق بالعمل في مهنة الصحافة ، كما هو الحال في شأن المطعون ضده الثالث بالبند ثالثاً أو فيما يتعلق بتوفر شرط حسن السير والسلوك بالنسبة للمطعون الثامن بالبند ثالثاً وآخر ، ومن ناحية أخيرة ، لم يتناول الحكم الرد على ما آثاره الطاعنون بشأن بطلان ترشيح الأعضاء الثلاثة المذكورين لعضوية مجلس الإدارة السابق فصلهم من عضوية النقابة ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تمحيص هذه المستندات للوقوف على دلالتها ولم يرد على دفاع الطاعنين المشار إليه رغم جوهريته ، فإنه يكون شابه القصور المبطل ، مما يبطل مما يوجب تمييزه ، دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٢٦ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٨)

صرافة

الموجز (١):

- البنوك. هي المؤسسات التي يكون عملها قبول الودائع لاستعمالها في عمليات مصرفية. مثل قبول الودائع وفتح الاعتمادات المستندية وتقديم القروض. مفاد ذلك. حظر ممارسة تلك الأعمال لشركات الصرافة. علة ذلك. قيام البنوك بدور مهم في المجال الاقتصادي للبلاد.

- الأسهم. حق تداولها. حق أساسي لصاحبها. عدم جواز حرمانه منها.

- تداول الأسهم بناء على العقد المبرم بين طرفي الطعن. عدم وروده ضمن العمليات المصرفية المحظورة والتي حدتها المادة ٥٤ من قانون النقد والبنك المركزي أو نص عليها قانون التجارية أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل. مؤدي ذلك. عدم بطلان هذا العقد. خلوص الحكم المطعون فيه إلى بطلان هذا العقد على سند من مخالفته للخطأ الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي بتلقي الأموال لاستثمارها. مخالفة للقانون

وخطأ في تطبيقه جره إلى تكييف العلاقة بين طرفي العقد تكييفاً قانونياً خاطئاً مما يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر أن السهم يخول صاحبه حقوقاً أساسية لا يجوز حرمانه منها أو المساس بها وهذه الحقوق من حقوق الأنسان أو المواطن التي يجب على السلطة العامة احترامها وأخص هذه الحقوق حق تداول الأسهم من بيع وشراء والتنازل عنها لما كان ذلك ، وكانت عمليات بيع وشراء الأسهم وهي التي تحرر على أساسها عقد الاستثمار سند الدعوى والمؤرخ ٢٠٠٦/٢/١٤ ومزيل بتوقيع المطعون ضده ولم ينكر الأخير هذا التوقيع والمتضمن تداول الأسهم من بيع وشراء في البورصات المختلفة من قبل المطعون ضده ولما كان هذا التداول لم يرد ضمن العمليات المصرفية التي حدتها المادة ٥٤ من قانون النقد وبنك الكويت المركزي أو نص عليها في قانون التجارة أو قضى العرف باعتبارها من هذا القبيل والتي حظر الشرع ممارستها إلا على مؤسسات تتخذ شكل شركات فلا يكون العقد سالف البيان باطلاً خاصة أن الشرع قد كفل حرية تداول الأسهم بطريق البيع أو الشراء أو التنازل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلص إلى بطلان العقد المذكور لمخالفته الحظر الوارد على غير المؤسسات المسجلة لدى البنك المركزي أن تتلقى أموالاً لاستثمارها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما جره إلى تكييف العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده تكييفاً قانونياً خاطئاً وقضى للمطعون ضده بالمبلغ المطالب به استناداً إلى قواعد الرد غير مستحق فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه .

(الطعان رقما ١٥٨٤ ، ٢٠١٣/١٥٨٩ تجاري جلسة ٢٠١٤/١١/١٨)

صلح

الموجز (١):

- الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفين في موضوع معين . وجوب ألا يتوسع في تفسيره وأن يقتصر على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره . مؤداه . الصلح الذي يقدم أمام

المحكمة الجزائية لا يكون له أثر أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار . مالم يكن هذا الصلح قد تضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية. مجرد ذكر أن الورثة تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم دون ما يفيد ذلك تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم . غير كاف.

القاعدة (١):

من المقرر أن الصلح هو عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في موضوع معين ولهذا يجب ألا يتوسع في تأويله وأن يقتصر تفسيره على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره، وترتيباً على ذلك فإن الصلح الذي يُقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر في النزاع المطروح أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار متى كان هذا الصلح لم يتضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية . لما كان ذلك، وفضلاً عن أن الطاعن لم يودع المستند المؤيد لهذا الدفاع إعمالاً للمادة ١٥٣ من قانون المرافعات، فإن الثابت من وجه الحافظة المقدمة من الطاعن أمام محكمة أول درجة والتي تضمنت ما يفيد أن ورثة المجني عليه قد تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم ولم تتضمن ما يفيد تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم ومن فإن النعي بهذا الوجه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٣٤٦/٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٢):

- الطلب القضائي سواء كان طلباً أصلياً أو عارضاً لا بد أن يتضمن ادعاء بحق أو مركز قانوني يطلب إلى المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا الولائية الحكم به.
- طلب الخصوم إثبات ما اتفقوا عليه من صلح أو أي اتفاق آخر بمحضر الجلسة. لا يعد تعديلاً للطلبات أو طلباً عارضاً. علة ذلك. لاقتصاره على مجرد طلب انقضاء الخصومة انقضاءً مبسراً لسبب موضوعي. وتفصل فيه المحكمة بموجب سلطتها الولائية لا القضائية.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطلب القضائي سواء كان طلباً أصلياً أو عارضاً لا بد أن يتضمن إيداع بحق أو بمركز قانوني يطلب إلى المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا الولائية الحكم به ، أما طلب الخصوم إثبات ما اتفقوا عليه من صلح أو أي اتفاق آخر في محضر الجلسة وفقاً لما تقضي به المادة ٧٣ من قانون المرافعات فإنه لا يعتبر تعديلاً للطلبات أو من قبيل الطلبات العارضة المنصوص عليها في المادة ٨٥ من ذات القانون، لأنه يقتصر على مجرد طلب انقضاء الخصومة انقضاءً مبتسراً لسبب موضوعي هو الصلح أو اتفاق الخصوم على إنهاء النزاع بالتراضي ، وتفصل فيه المحكمة بمقتضى سلطتها الولائية لا القضائية لانتهاء المنازعة ، وهي إذ تقوم بوظيفتها التوثيقية هذه لا تصدر حكماً بالمعنى القانوني وإنما تصدق على عقد عرفي بحيث يكون لمحضر الجلسة الذي أثبت فيه الإتفاق قوة السند التنفيذي.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٥٥٤ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء السلطة القضائية

الموجز (١):

- دعوى الإلغاء. ماهيتها. دعوى عينية موضوعها اختصام القرار الإداري في ذاته والحكم الصادر فيها يحوز الحجية قبل الكافة سواء من مثل أو لم يمثل فيها متى مس حقاً مقرر لهم.

- القرار الإداري. صدوره مستوفياً مقوماته القانونية. أثره. اعتباره نافذاً بمجرد صدوره من السلطة التي تملك إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى ويولد أثره القانوني حالاً ومباشراً. الاستثناء . مثال .

- أحقية رجال القضاء والنيابة العامة عند انتهاء خدمتهم مكافأة تقديراً لخدماتهم تعادل قيمة المرتب لمدة خمس سنوات ودون الاخلال بحقهم في المعاش التقاعدي إذا بلغت مدة خدمتهم (٣٥) عاماً وعند العجز الكلي أو الوفاة تكون المكافأة معادلة لقيمة مرتب سنتين. القرار الملحق بقرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٣/١/٢٠١١ . المقصود بالمرتب الذي تحسب تلك المكافأة وفقاً له . هو المرتب شاملاً كافة البدلات والعلاوات المقررة . شمول القرار أحقية رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الإجتماعية في الرعاية الصحية لهم ولأسرهم . حدود هذه الرعاية الصحية والاجتماعية وشروطها .

- صندوق الرعاية الصحية والاجتماعية لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية الحاليين والسابقين . تبعيته وموارده .

- تقرير المجلس الأعلى للقضاء حقاً لأعضاء السلطة القضائية . تماثله مع ما يقرره مجلس الأمة (السلطة التشريعية) لموظفي الأمانة العامة بالمجلس بقرار رئيسه رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٣ . التزام السلطة التنفيذية بتنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء المشار إليه.

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعها اختصام القرار الإداري بذاته والحكم الصادر فيها يحوز الحجية قبل الكافة سواء من مثل أو لم يمثل فيها متى مس حقاً مقررراً لهم، كما أنه ولئن كان من المقرر أن القرار الإداري قد صدر مستوفياً لمقوماته القانونية، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره من السلطة التي تملك إصداره، دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى، فإنه يولد أثره القانوني حالاً ومباشرة، إلا إذا كان يتطلب تنفيذه اتخاذ إجراءات لوضعه موضع التنفيذ على نحو يرتب أثاره.

ولما كان ذلك وكان القرار الصادر من المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٣/١/٢٠١١ المشار إليه قد ألحق به بما يؤكد قراره تفصيلاً ناصاً في مادته الأولى على أن : " مع عدم الإخلال بحق رجال القضاء والنيابة العامة في المعاش التقاعدي المقرر بقانون التأمينات الاجتماعية يستحق كل منهم عند انتهاء خدمته لأي سبب من الأسباب - عدا انتهائها لأسباب تأديبية - مكافأة تقديراً لخدماته، تعادل قيمة مرتبه لمدة خمس سنوات إذا بلغت مدة خدمته خمساً وثلاثين سنة على الأقل في القضاء أو النيابة العامة.

وعند انتهاء الخدمة للعجز الكلي أو الوفاة- أيأ كانت مدة الخدمة - يستحق رجل القضاء أو النيابة الذي انتهت خدمته، أو ورثة المتوفي الشرعيون مكافأة تعادل قيمة المرتب لمدة سنتين.

وتحسب المكافأة في جميع الأحوال، وفقاً لآخر مرتب عند إنتهاء الخدمة شاملاً كافة البدلات والعلوات المقررة والنص في مادته الثانية (ينشأ صندوق للرعاية الصحية والاجتماعية لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية الحاليين، والسابقين ممن أمضوا في خدمة القضاء والنيابة العامة مدة لا تقل عن ثلاثين سنة وورثة من انتهت خدمته بالوفاة، وكذلك من انتهت خدمته لأسباب صحية وأمضى في الخدمة خمس عشر سنة، وتشمل الرعاية من يعوله هؤلاء من الأزواج والأبناء والوالدين ويتبع الصندوق المجلس الأعلى للقضاء، وتتكون موارده مما يأتي.

(أ) المبلغ الذي يخصص من ميزانية القضاء الملحقة بميزانية وزارة العدل.

(ب) قيمة الاشتراكات المحصلة من المستفيدين من الصندوق والتي يتم تحديدها وفقاً لللائحة المنظمة للصندوق.

ويتولى المجلس الأعلى للقضاء تعيين رئيس الصندوق وإصدار اللائحة التنفيذية لهذا الصندوق ونظامه الأساسي متضمناً كيفية استثمار أموال الصندوق، وأحوال الاستفادة من خدماته وضوابطها وحدودها"، وقد مضى على صدور هذا القرار ما ينوف عن ثلاث سنوات ولم تنشط الجهة الإدارية المطلوب ضدها لاتخاذ الإجراءات القانونية والمالية للسير في تنفيذه ترسيخاً لمبدأ التعاون بين السلطات لتحقيق الغاية المستهدفة من إصداره بما يكفل الإستقرار

المادي لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة عند بلوغ سن التقاعد بما يؤمن جانبهم من الحاجة، وأيضاً كفالة الاستقرار والأمن النفسي لهم من وجود نظام يشمل الرعاية الصحية والاجتماعية، حتى يؤدون رسالتهم المقدسة بطمأنينة في المحافظة على حريات الأفراد وحقوقهم وفي إرساء مبادئ العدالة في المجتمع وإيصال الحقوق لأصحابها وكفالة السلم الاجتماعي، وحتى لا ينشغلوا بأمور قد تؤثر في عملهم بصورة أو بأخرى، والمجلس الأعلى للقضاء حينما يقرر حقاً لأعضاء السلطة هو ذاته ما أنتهجه مجلس الأمة (السلطة التشريعية) بإصدار رئيس المجلس قراره رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٣ بتعديل لائحة النظام الإداري والوظيفي للموظفين المدنيين بالإمانة العامة للمجلس متضمناً صرف مكافأة تقاعد لكل موظف أمضى في الخدمة ثلاثين عاماً فأكثر تعادل راتبه الشهري الشامل عن كل عام قضاه في خدمة المجلس وهو ما يؤكد ويعضد سلامة ما قرره المجلس الأعلى للقضاء في ذات الشأن وينبني على ذلك أن قرار الجهة الإدارية برفض السير في إجراءات تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ يكون قد جانبه الصواب ومخالفة الدستور والقانون بما يتعين القضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

صندوق معالجة أوضاع المتعثرين

الموجز (١):

- عقد التسوية بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الذي تعمل لديه . رهن بالنتيجة التي يحققها وما إذا كان يعود بفائدة أكبر عليها من نصوص قانون العمل من عدمه . انتقاصه من تلك الحقوق ومنها حظر تقاضى صاحب العمل فائدة عن القروض التي منحها لها . أثره . بطلان العقد . عدم سرعان حكم المادة ١٣ ق ٢٠١٠/٥١ بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد

القروض التي أوجبت التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه بصفته من صاحب العمل .

القاعدة (١):

النص في المادة ١١٥ من قانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه (١)..... (٢) يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق أبرم قبل العمل بهذا القانون أو بعده يتنازل بموجبه العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها القانون ، كما يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن إنقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون -" واضح الدلالة على أن المشرع لم يعتد بأي إتفاق بين صاحب العمل والعامل يحرم الأخير من أي حق من حقوقه المقررة بنصوص قانون العمل ورفع عنه حجيته بين طرفيه لمخالفته هذه النصوص الأمرة المتعلقة بالنظام العام التي قصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية واجتماعية . فحرم طرفي عقد العمل أن يناهضوا هذه المصلحة باتفاقات بينهما ، إلا أن تحقق للعامل فائدة أكبر مما قرره له تلك النصوص ، حتى تتحقق الموازنة العادلة بين مصلحة العمال وحمائتهم من ناحية ومصلحة أصحاب الأعمال من ناحية ثانية ، وذلك لما لهذه الموازنة من آثار إيجابية على الناتج القومي بصفة عامة ، وبسط نطاق سريان هذا النص على الاتفاقات التي أبرمت قبل العمل به . ومن ثم فإن صحة عقد التسوية المبرم بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/١/١٩ تكون رهناً بالنتيجة التي يحققها فإن أدى إلى فائدة للعامل " الطاعنة" أكبر مما تحققه لها نصوص قانون العمل - سالفه البيان - جاء صحيحاً ملزماً لطرفيه ، وإن إنتقص من حقوقها المقررة بها ومنها حظر تقاضي صاحب العمل " المطعون ضده الأول " فائدة عن القروض التي منحها لها - حال عملها لديه - جاء هذا العقد باطلاً لا حجية له بين طرفيه ولا يخضع لحكم المادة ١٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، التي توجب على طرفيه التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بينهما بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه - بصفته تلك - من صاحب العمل.

(الطعن رقم ٣٠٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٢):

- صندوق معالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة .
تبعيته لوزارة المالية وتمويله من الاحتياطي العام للدولة . تسديد تلك القروض بجدولة البنك
المدير - وهو البنك الدائن بأكبر قدر من المديونية - إجمالي مديونية العميل في ضوء
وضعه المالي المتعثر . سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه الصندوق بدون فائدة على أن
يتم سداد هذا القرض بعد مديونياته القائمة في ٢٠٠٩/١٢/٣١ لدى الجهات الدائنة .
الغرض من ذلك : توسعة قاعدة المستفيدين من المتعثرين في سداد قرض استهلاكي أو
مقسط من البنوك أو الشركات التابعة للبنك المركزي . يستوى في ذلك من يعمل لدى الجهة
التي أقرضته ومن لا يعمل بها . علة ذلك : أن القانون ٥١ لسنة ٢٠١٠ قانون عام
لمعالجة أوضاع المتعثرين .

القاعدة (٤):

البين من إستقرار نصوص القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ - بإنشاء صندوق لمعالجة
أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات
الاستثمار - أن المشرع أنشأ هذا الصندوق وجعل تبعيته وإدارته لوزارة المالية وتمويله من
الإحتياطي العام للدولة ونظم آليه مكن من خلالها للمواطنين المتعثرين " كافة " تسديد
قروضهم الإستهلاكية والمقسطة الممنوحة لهم من البنوك وشركات الإستثمار الخاضعة للبنك
المركزي وذلك بأن يقوم البنك المدير " الدائن بأكبر قدر من المديونية " بجدولة إجمالي
مديونية العميل في ضوء وضعه المالي المتعثر ويتم سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه له
هذا الصندوق بدون فائدة على أن يتم سداد هذا القرض بعد مديونياته القائمة في
٢٠٠٩/١٢/٣١ لدى الجهات الدائنة . فإن الغاية التي رمي إليها - المشرع - من هذا القانون
- على ما ورد بمذكرته الإيضاحية - هي تعميم الفائدة وتوسيع قاعدة المستفيدين من أحكامه
- وهم كل من تعثر في سداد قرض إستهلاكي أو مقسط من البنوك او شركات الإستثمار ،

من يعمل لدى الجهة التي أقرضته ومن لم يعمل . فهو إذاً قانون عام عالج به المشرع أوضاع
المواطنين المتعثرين في سداد ديونهم لدى الجهات الخاضعة للبنك المركزي.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣٠٣ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

[ض]

ضرائب. ضمان أذى النفس.

ضرائب

الموجز (١):

- نهائية القرار الإداري . مؤداها : عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى. لزوم هذه الصفة لقبول دعوى الإلغاء ولا تحجب رقابته قضائياً.

- القرار الإداري النهائي . ماهيته . هو القرار الذي لا يخضع لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبه التطبيق بعد ذلك.

- تقدير الضريبه على الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية . كيفيته.

- للشركات الاعتراض على التقدير والظعن عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط . صيرورة التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحه أو ضمناً وعدم الظعن على قرار الرفض أمام لجنة الظعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الظعن فيه وصدور قرارها برفض الظعن . مؤداه. أن ربط الضريبة يضحى نهائياً . ويخضع هذا القرار لرقابة القضاء الإداري.

القاعدة (١):

من المقرر أن صفة النهائية في القرار الإداري لا تحجب رقابته قضائياً سواء بطلب إلغائه أو التعويض عنه أياً كان العيب الذي لحقه في مرحلة تكوينه، بل أن صفة النهائية في القرار الإداري لازمة لقبول دعوى الإلغاء، وصفته النهائية تعنى عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبة التطبيق بعد ذلك، وقد اشترط المشرع هذه الصفة في القرارات الإدارية التي يجوز للأفراد أو الهيئات الظعن فيها وذلك على نحو ما جرى به نص البند (خامساً) من المادة (١) من قانون إنشاء الدائرة الإدارية المشار إليه، لما كان ذلك وكان النص في الفقرة الأولى المادة (١٢) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه على أنه " لتوضيح الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون: ١- تفرض ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت

للأوراق المالية ...". وكان النص في المادة الأولى من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون المشار إليه على أن " تتحدد الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية سواء وزعت هذه الأرباح على المساهمين أم لم توزع" والنص في المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤ بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ على أن " يستبدل نص المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه بالنص التالي: " يتعين على الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه أن تقدم بياناً بصافي أرباحها ومقدار الضريبة المستحقة مرفقاً به صورة من الميزانية المعتمدة والحسابات الختامية إلى إدارة الخوض الضريبي والتخطيط، كما يتعين عليها كذلك أداء مبلغ الضريبة الوارد في البيان قبل أو خلال اليوم الخامس عشر من الشهر الرابع التالي لنهاية الفترة الخاضعة للضريبة التي يقدم البيان عنها" والنص في المادة الخامسة من القرار الوزاري رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " يحق لإدارة الضريبة فحص البيان المشار إليه في المادة السابقة ومراجعته على ضوء المستندات المؤيدة له وكافة الوقائع الثبوتية، ولها أن تجري تعديلاً عليه أو تقرر حساب الضريبة بطريق التقدير، ويكون للشركة في حالة تعديل البيان أو تقدير الضريبة أن تعترض وتطعن على ذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ المشار إليهما" وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن اعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط، وإذا انقضى الميعاد المذكور دون اعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء، على دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال الثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً، كما تضمن البند ثالثاً من ذات القرار النص على أنه " إذا رفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من تاريخ إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في

الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يقدم الى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة، مؤداه أنه متى تم تقدير الضريبية على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص، وأصبح التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون الطعن على قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر، أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً وبذلك فإنه قرار ربط الضريبة في هذه الحالة يخضع لرقابة القضاء الإداري.

(الطعان رقما ٢٢٨، ٢٣٠/٢٠١١ إداري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز (٢):

- ضريبة الدخل على الشركات الأجنبية أصيلة عن نفسها أو وكيلة عن غيرها. شرط استحقاقها. مزاولتها عملاً أو تجارة أو نشاطاً في دولة الكويت بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل . المقصود بالوكيل . الوكالة في هذه الصورة اعتبارها الوكالة العادية التي تقوم على فكرة النيابة . المادتان ١ ، ٢ / هـ ، و من المرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ في شأن ضريبة الدخل.

- أحكام الوكالة التجارية وما اشتملت عليه من تنظيم لوكالة العقود. سريانها على عقد التوزيع . شرطه: تضمنه شرط القصر على الموزع . المواد من ٢٧١ إلى ٢٧٨ ق التجارة. - تفسير العقود. مقتضاه. عدم الاعتداد بما تعنيه عبارة معينة في العقد بمعزل عن باقي العبارات. وجوب الأخذ بما تفيد العبارات بأكملها باعتبارها وحدة مترابطة و متماسكة للتعرف على حقيقة المقصود منه . مثال.

القاعدة (٢):

المقرر أن النص في المادة الأولى من المرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ المعدل بشأن ضريبة الدخل الكويتية على أن "تقرض ضريبة دخل سنوية على دخل كل هيئة مؤسسة تتزاول العمل أو التجارة وذلك على نشاطها في دولة الكويت وإنما كان تأسيسها". والنص في المادة

الثانية فقرة (هـ) من القانون المذكور على أن عبارة (هيئة مؤسسة) أينما كان مكان تأسيسها ، تزاوّل العمل أو التجارة في الكويت - تشمل أية هيئة مؤسسة تزاوّل العمل أو التجارة في الكويت سواء بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل إذا كان مثل هذا الوكيل هيئة مؤسسة ، وأيضاً أية هيئة مؤسسة تزاوّل العمل أو التجارة في الكويت بصفتها وكيله عن غيرها) وفي الفقرة (و) على أن " الوكيل المشار إليه في الفقرة (هـ) هو الشخص المفوض من قبل موكله لمزاوّل العمل أو التجارة أو أي من الأنشطة التي نصت عليها المادة (١) من هذا القانون أو لعقد إتفاقية ملزمة مع طرف ثالث بالنيابة عن موكله ولحسابه وضمن الصلاحية المخولة له ، بحيث لا تخضع لهذه الضريبة أرباح التاجر الكويتي الناتجة عن بيعه لبضائع كان قد اشتراها ونقلها لحسابه الخاص " يدل على أنه يشترط لاستحقاق الضريبة على الشركة الأجنبية - أصيله عن نفسها أو وكيله عن غيرها - أن تزاوّل عملاً أو تجارة أو نشاطاً في دولة الكويت بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل ، والمقصود بالوكيل في هذا الشأن هو الشخص المفوض من قبل الشركة الموكلة لمزاوّل العمل أو التجارة أو أي من الأنشطة أو لعقد إتفاقيات ملزمة مع طرف ثالث بالنيابة عن الموكلة ولحسابها ، والوكالة في هذه الصورة لا تعدو أن تكون ضرباً من ضروب الوكالة العادية تقوم على فكرة النيابة حيث يكون الوكيل ممثلاً للموكل في إبرام الصفقة لحساب الأخير . وأنه من المقرر أيضاً في قضاء هذه المحكمة أن المشرع انتظم في المواد من ٢٧١ إلى ٢٨٦ من قانون التجارة أحكام الوكالة التجارية والخاصة بوكالة العقود وعقد التوزيع ، ونص في المادة الأخيرة على أن " يعتبر في حكم وكالة العقود وتسري عليه أحكام المواد ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ عقد التوزيع الذي يلتزم فيه التاجر بترويج وتوزيع منتجات منشأة صناعية أو تجارية في منطقة معينة بشرط أن يكون هو الموزع الوحيد لها . " مفاده أن أحكام الوكالة التجارية وما اشتملت عليه من تنظيم لوكالة العقود تسري أيضاً على عقد التوزيع إذا تضمن العقد شرط القصر على الموزع أو استحقاقه الأجر عن الصفقات التي يبرمها الموكل مباشرة أو بواسطة غيره في المنطقة المخصصة لنشاط الوكيل ولو لم تبرم هذه الصفقات نتيجة لسعي الأخير وذلك تطبيقاً لأحكام المادتين ٢٧٢ ، ٢٧٨ من القانون سالف الذكر ، ومن ثم فإن هذا الحكم يسري على عقد التوزيع كما يسري على عقد وكالة العقود. وكان من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أيضاً أن تفسير العقود تقتضي عدم

الاعتداد بما تعينه عبارة معينة في العقد بمعزل عن غيرها من العبارات بل يجب الأخذ بما تقيده العبارات بأكملها باعتبارها وحدة مترابطة متماسكة توصلاً للتعرف على حقيقة المقصود منه . لما كان ذلك وكان الثابت من جماع ما تقدم ومن استقراء بنود اتفاقيتي التوزيع المبرمتين بين شركة ماتياج الاجنبية والشركتين المطعون ضدتهما ووفقاً لما سلف بيانه بوجه النعي أن بنود العقدين في مجموعهما يفيد أن المطعون ضدتهما مكلفين بتوزيع منتجات الشركة الاجنبية وممثلات لها في دائرة التوزيع بمدينة الكويت كوكيلين عنها ومن ثم فإن كافة ما يقومان من توزيع للبضائع والمنتجات الخاصة بها تتصرف أثاره إلى الشركة ومن ثم تكون ملزمة بأداء الضريبة المطالب بها ولا ينال من ذلك ما ورد بالبند ١٦ من الاتفاقية الاولى وما ورد بالبند ١٥ من الاتفاقية الثانية من أن المطعون ضدتهما لا يعتبران وكيلين عنها ، إذ إنه وكما سلف القول أن جماع شروط العقد تفيد توافر هذه الوكالة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وذهب في قضائه إلى تأييد الحكم الابتدائي الذي خالف النظر المتقدم فان يكون معيباً بالفساد في الاستدلال الذي أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تميز لهذا السبب دون حاجة للرد على باقي اسباب الطعن.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف فإنه صالح للفصل فيه ، ولما كان ما تقدم ، وكانت طلبات المستأنف بصفته في صحيفة استئناف هي الغاء الحكم المستأنف الذي حكم برفض طلب إلزام المطعون ضدتهما بصفتهما بالضريبة المفروضة على شركة ماتياج الاجنبية باعتبارهما الوكيلين عنها والموزعين لمنتجاتها بمدينة الكويت ، وكانت المحكمة وأخذاً بما إنتهت إليه سلفاً تجيبه إلى طلبه ، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغائه والقضاء مجدداً بالزام المطعون ضدتهما بالتضام فيما بينهما بالمبلغ المطالب به وعلى النحو الوارد بالمنطوق مع الزامهما بالمصروفات عن الدرجتين شاملة أتعاب المحاماة .

(الطعن رقم ١٣٤٥/١٠٠٨/٢ تجاري/٢ جلسة ٢٠١٥/٢/٨)

الموجز (٣):

- الضريبة المفروضة بموجب القانون ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية. التظلم منها أو

الاعتراض عليها . أحال القانون في شأنها إلى اللوائح التي تصدر تنفيذاً لأحكامه . انقضاء
ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحة أو ضمناً دون
الطعن عليه أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن عليه أمامها وصدور
قرارها برفض الطعن . أثره . صيرورة الربط نهائياً . المواد ١/١٢ ، ١٨ من القانون المشار
إليه ، وقرار وزير المالية رقم ٢٤/٢٠٠٠ المعدل بالقرارين ٥/٢٠٠٤ ، ٢٤/٢٠٠٦ ،
والقرار ١٦/١٩٩٧ .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفقرة الأولى من المادة ١٢ من القانون
رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ الصادر في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على العمل في الجهات
غير الحكومية قد جرى على أن " لتوفير الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون : ١- تُفرض
ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق
الكويت للأوراق المالية ... " . كما نصت المادة الثامنة عشر منه على أن " على رئيس مجلس
الوزراء والوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويُعمل به بعد سنة من تاريخ نشره في
الجريدة الرسمية وإذا كان البين من مطالعة نصوص هذا القانون الذي تم بموجبه فرض
هذه الضريبة أو التظلم منها أو الاعتراض عليها قد أحال في شأنها إلى اللوائح التي تصدر
تنفيذاً لأحكامه ونفاذاً لذلك أصدر وزير المالية القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٠ بشأن قواعد
تحصيل هذه الضريبة والذي عدلت بعض أحكامه بموجب القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤
وإذ صدر قرار وزير المالية رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ بشأن قواعد تحصيل هذه الضريبة ناصاً في
مادته الأولى على أن " تُفرض الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه
بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية المقدمة لسوق الكويت للأوراق المالية من الشركات
الكويتية المدرجة " كما نصت المادة الخامسة منه على أن " يحق لإدارة الفحص والمطالبات
الضريبية فحص الإقرار الضريبي المشار إليه في المادة الثانية ومراجعته ولها أن تجري تعديلاً
عليه على ضوء المستندات المؤيدة وكافة الوقائع الثبوتية كما يحق لها الربط التقديري على
الشركات التي لم تلتزم بتقديم الإقرار الضريبي ويكون للشركة الحق في حالة تعديل الإقرار أو
الربط بطريقة التقدير أن تعترض خلال ستين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط ويحق أن

تطعن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلامها كتاب الرد على الاعتراض أو إنقضاء الفترة المحددة للنظر في الاعتراض وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧ ، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاتهما وإلا أصبحت الضريبة نهائية وواجبة السداد ، وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن إعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط وإذا انقضى الميعاد المذكور دون إعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء وعلى دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال ثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً . كما تضمن البند الثالث من هذا القرار النص على أن " إذا رُفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يُقدم إلى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة " . ومفاد هذه النصوص أنه متى تم تقدير الضريبة على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص وأصبح التقدير نهائياً سواء بإنقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون الطعن على قرار الربط أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً .

(الطعن رقم ٥٨٠/٢٠١٣ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٣٠)

الموجز (٤):

- ثبوت أن إدارة ربط الضريبة قدرت ضريبة دعم العمالة الوطنية المستحقة على الشركة الطاعنة وأخطرتها بالربط الضريبي على أرباحها عن سنوات الربط . اعترضت الطاعنة ورفض اعتراضها وأخطرت بالرفض . عدم طعن الطاعنة أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها . أثره . صيرورة الربط نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام أي جهة ولو بطريق الدفع خلال دعوى عادية مقامة قبلها لتحصيل الضريبة . نعي الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان عن بعض سنوات الربط . غير منتج لصيرورة الضريبة

واجبة السداد . لمحكمة التمييز تصحيح ما شاب الحكم من تقريرات في هذا الشأن دون أن تميزه.

القاعدة (٤):

إذ كان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة هي شركة كويتية مدرجة بسوق الكويت للأوراق المالية بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢٩ وأن إدارة ربط الضريبة قدرت ضريبة دعم العمالة الوطنية المستحقة عليها عن السنوات المالية المنتهية في ٢٠٠١/١٢/٣١ ، ٢٠٠٢/١٢/٣١ ، ٢٠٠٣/١٢/٣١ ، ٢٠٠٤/١٢/٣١ وقامت بإخطارها بالربط الضريبي على أرباحها عن هذه السنوات ، فأعترضت الطاعنة على هذا التقدير إلا أن إدارة الضريبة أصدرت قرارها برفض هذا الاعتراض وأخطرت به الطاعنة بتاريخ ٢٠٠٦/١/٢٨ ، ولم تقم الأخيرة بالطعن على هذا القرار أمام لجنة الطعون الضريبية خلال الميعاد المحدد بالقرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ - المشار إليه سلفاً - وهو ثلاثون يوماً من تاريخ الاخطار برفض الاعتراض - وكانت الطاعنة لا تمار في ذلك - بما يكون معه الربط على هذا النحو قد أضحى نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام أي جهة ولو كان بطريق الدفع من خلال دعوى عادية مقامة قبلها لتحصيل هذه الضريبة . وإذ كان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ورتب على ذلك قضاءه بالزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون وبمنأى عن مخالفته ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة بشأن منازعتها في عدم وصول إخطار ربط الضريبة إليها أو نعيها على خبير الدعوى بعدم خصم بعض المبالغ التي أوردتها بحافظتي مستنداتهما المقدمة أمامه من المبلغ المستحق عليها إذ أصبحت الضريبة المستحقة عليها نهائية وواجبة السداد - حسبما سلف بيانه - فلن يجدها نفعاً إجابتها لطلبها بنذب خبير آخر لبحث اعتراضاتها ، كما أنه لا يؤثر على سلامة الحكم المطعون فيه ما شاب أسبابه من تقديرات خاطئة بإيراده أن الخطاب المرسل من الطاعنة المؤرخ ٢٠٠٥/١٢/٢٧ يُعد إقراراً بالدين وينقطع به التقادم - على حد قوله - إذ أصبحت الضريبة نهائية وواجبة السداد ويضحى نعي الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان عن السنوات ٢٠٠١ ، ٢٠٠٢ ، ٢٠٠٣ - أيّاً كان وجه الرأي فيه - غير منتج ولمحكمة التمييز ان

تصح ما شاب الحكم من تقديرات في هذا الشأن دون أن تميزه ، ويضحى النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٥٨٠ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٣٠)

ضمان أذى النفس

الموجز (١):

-دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث . سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعيين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

-الدعوى الجزائية في الجنح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة . انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه

رسمي .مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة .
مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم
دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

-حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة
التي تهيمن على جميع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء
الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو
السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة .
المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في
الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد
سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى
المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمعنى المدة . مخالفة
الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢٥٦ / ٢ ، ٢٦١ من
القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان
بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن
العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس
مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد
عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة
العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود
مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في
هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في
المادتين ٢٥٣ ، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل
جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى

المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقة في التعويض، وكان مؤدى نص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفى بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذي تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إداري صدر عن الإدعاء العام يوصفه السلطة التي تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيد به ويجوز له العدول عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنقض مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذي يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٣٠/٦/٢٠١٣، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذي يبدأ من هذا التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها في ٣٠/٦/٢٠١٦ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعواهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٢ فإن دعواهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢٥٦/٢ من القانون المدني، واذ خالف الحكم

المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثي فإنه يكون معيباً بما
يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٤)

[ط]

طعن

طعن

الموجز (١):

- التماس إعادة النظر . لا يحول دون قبوله - متى توافرت شرائطه - سبق الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتمييز ولو كانت أسبابه ترديداً لأسباب الالتماس. علة ذلك . اختلاف كل منهما في مفهومه ومرماه . مثال .

القاعدة (١):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه لا يحول دون قبول الالتماس متى توافرت شرائطه - سبق الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتمييز ولو كانت أسبابه ترديداً لأسباب الالتماس وذلك لاختلاف كل منهما في مفهومه ومرماه. لما كان ذلك، وكان سبق الطعن بالتمييز رقم ١٧٨ لسنة ٢٠٠٦ تجاري على الحكم الملتمس فيه وقضاء محكمة التمييز بعدم قبول الطعن لا يحول دون قبول الالتماس بإعادة النظر على الحكم الملتمس فيه ومن ثم يكون النعي على غير أساس .

(الطعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٢٠١٣ تجاري جلسة ١٢/٩ / ٢٠١٥)

الموجز (٢):

- قاعدة عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق من ذات الخصم . قاعدة أساسية واجبة الاتباع مطلقاً ولو لم يجر بها نص خاص في القانون . قيامها على أصل جوهري من قواعد المرافعات. هدفه . استقرار الاحكام ووضع حداً للتقاضى . مثال بشأن قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الالتماس في حكم رغم سبق الطعن عليه بطريق الالتماس وهو ما يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

قاعده عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق من ذات الخصم هي قاعده أساسية واجبه الاتباع على اطلاقها ولو لم يجر بها نص

خاص في القانون وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حدًا للتقاضي. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول قد سبق له الطعن على الحكم الملتمس فيه بالتماس إعادة النظر رقم ٢٥٢٠ لسنة ٢٠٠٨ تجاري وقضى فيه بعدم قبول الالتماس فعاد وطعن على ذات الحكم بالتماس إعادة النظر الصادر فيه الحكم المطعون فيه بما كان يتعين القضاء بعدم جواز الالتماس إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى بجواز الالتماس بإعادة النظر وبطلان الحكم الملتمس فيه فانه يكون معيبا بما يوجب تمييزه.

وحيث إنه عن التماس إعادة النظر رقم ٤١١٤ لسنة ٢٠١٢ تجاري - ولما تقدم - يتعين القضاء بعدم جواز الالتماس.

(الطعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٢٠١٣ تجارى جلسة ١٢/٩ / ٢٠١٥)

[ظ]

ظروف طارئة

ظروف طارئة

الموجز (١):

- نظرية الظروف الطارئة . إعمالها بمعرفة المحكمة . رخصة القصد منها رد الإلتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله . تدخل القاضي لرد الإلتزام إلى الحد المعقول . شرطه . الإرهاق المهدد بخسارة فادحة . مناط ذلك . الاعتبارات الموضوعية فقط لا الظروف المتصلة بشخص المدين .

القاعدة (٧) :

النص المادة - ١٩٨ من القانون المدني تأسيساً على أنه كان يتعين على المحكمة إعمال نظرية الظروف الطارئة ورد الإلتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله بمناسبة بزوغ الأزمة المالية التي ضربت دول العالم ومنها دولة الكويت والشركة المستأنفة في الفترة بين بدء تنفيذ العقد وقبل تمام تنفيذه حيث أدت إلى نقص السيولة المالية لديها وعدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها المالية ذلك أن تدخل القاضي لرد الإلتزام إلى الحد المعقول رخصه يجب لاستعمالها تحقق شروط معينه أهمها شرط الإرهاق المهدد بخساره فادحه . ومناط هذا الإرهاق الاعتبارات الموضوعية لا الظرف المتعلقة بشخص المدين - وكانت المستأنفة قد أرجعت الضرر الذي أصابها إلى ظروفها الشخصية المتعلقة بها وليس للاعتبارات الموضوعية عن العلاقة مثار النزاع فإن الاستئناف يكون قد أقيم فاقداً ركازه القانوني والواقعي بما يتعين معه القضاء برفضه وبتأييد الحكم المستأنف على النحو الذي سيرد بالمنطوق .

(الطعون أرقام ٢٠٣ ، ٢٠١٠ ، ٣٣٢ ، ٣٥٦ لسنة ٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٧/١٠/٢٠١٥)

[ع]

عسكريون. عطاءات. عقد. عقيدة دينية. علاوة
اجتماعية. عمل. عمليات البنوك. عنوان تجاري.

عسكريون

الموجز (١):

- ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية . شرطه . أن يكون الضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ وهي مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ويكون ضم تلك المدد بذات الشروط والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية وأن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين .

- ضابط الصف - العسكري . استحقاقه للمعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه . شرطه . أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وأن يكون قد بلغ سن الخمسين . عدم بلوغه السن حين طلبه . مؤداه . وجوب ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة لاستحقاقه للمعاش .

- طلب ضابط الصف - العسكري . ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه للمعاش التقاعدي . شرطه . أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . مثال لعدم استحقاق الطاعن - ضابط الصف - لمعاش تقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ١٩٨٠/٦٩ لعدم بلوغه سن الخمسين رغم توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة لاشتراط القانون تلازم الشرطين .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ في شأن معاشات ومكافآت التقاعد للعسكريين على أنه " يستحق المعاش التقاعدي في الحالات الآتية : (١) انتهاء خدمة المستفيد بسبب الوفاة أو الحكم بثبوت الغيبة المنقطعة أو التسريح .. أو وقوع الوفاة أو العجز الكامل ... (٢) انتهاء

خدمة المستفيد ببلوغه السن المقررة قانوناً لترك الخدمة أو بالإحالة إلى التقاعد وذلك متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة على الأقل . (٣) انتهاء خدمة المستفيد لغير الأسباب المنصوص عليها في البندين السابقين متى كانت خدمته المحسوبة طبقاً لهذا القانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها عند انتهاء الخدمة وجب لاستحقاقه المعاش ألا تقل خدمته الفعلية المحسوبة طبقاً لهذا القانون عن عشرين سنة . والنص في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من ذات المرسوم بالقانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أن " وتسري على المستفيد أحكام المادة (٣٠ مكرراً) من قانون التأمينات الاجتماعية " وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٠ مكرراً من قانون التأمينات الإجتماعية رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٨٢ على أنه "يجوز بناء على طلب المؤمن عليه حساب المدد التي قضاها في الخدمة قبل حصوله على الجنسية الكويتية وذلك وفقاً للشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من الوزير بعد موافقة مجلس الإدارة " وفي المادة الأولى من قرار وزير المالية رقم ٢١ لسنة ١٩٨٢ بشأن الشروط والقواعد الخاصة بضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية على أنه " يجوز بناء على طلب المؤمن عليه أو المستفيد أن تُضم إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الإجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية والتي قُضيت في الجهات الآتية : (١) الجهات الحكومية ... " وفي المادة الثانية من ذات القرار على أنه " تسري أحكام هذا القرار على كافة المدد السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية ولو كان التعيين في هذه المدد بعقد أو براتب مقطوع أو على وظيفة مؤقتة أو لعمل مؤقت ، ومع مراعاة أحكام الفقرة السابقة يكون ضم المدد المنصوص عليها في هذا القرار وفقاً للشروط والقواعد التي تضم بها هذه المدد لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية .. " وفي المادة الثالثة منه على أنه " يشترط لضم مدد الخدمة المنصوص عليها في هذا القرار توافر الشروط الآتية : - (١) أن تكون مدة خدمة فعلية تقاضى المؤمن عليه مرتبه عنها ٤) استحقاق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين ، ومع ذلك إذا انتهت الخدمة قبل بلوغها وكانت المدة المذكورة لازمة كلها أو بعضها لاستحقاق المعاش فلا يتم الضم إلا ببلوغ

هذه السن أو بوقوع الوفاة أو حدوث العجز الكامل " وفى المادة التاسعة منه على أنه " تسرى أحكام هذا القرار على أصحاب المعاشات والمستحقين المعاملين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية أو بأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما إذا كان من شأن الضم زيادة المعاش .. " والنص في المادة ٩٩ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن الجيش بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ٢٠٠٠ على أنه " تنتهى خدمة ضابط الصف والفرد لأحد الأسباب الآتية :- (١ ... ٢) بلوغه من العمر الخامسة والخمسين ويجوز بقرار من الوزير المختص مد الخدمة مدة أو مدداً لا يجاوز بها الستين من عمره وتدخل هذه المدة في حساب التقاعد . . (٣...) الإحالة إلى التقاعد " وفى المادة ١٠١ منه على أنه " تجوز إحالة ضابط الصف إلى التقاعد إذا أتم الخامسة والأربعين وكان قد قضى في الخدمة مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة . " وفى المادة ١٠٢ منه على أن " تجوز للعسكري أن يطلب إحالته للتقاعد إذا كان قد أمضى في الخدمة عشرين سنة ميلادية كاملة " يدل على أن ضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لا يكون إلا إلى مدد الاشتراك في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أو إلى المدد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ ، وهى مدد فعلية تم سداد اشتراكات عنها ، ويكون ضم هذه المدد بذات الشروط والقواعد التي تضم بها لو كانت تالية للحصول على الجنسية الكويتية ، كما يجب أن يكون من شأن هذا الضم زيادة المعاش بالنسبة لأصحاب المعاشات والمستحقين ، وإن من بين حالات استحقاق ضابط الصف - العسكري - المعاش التقاعدي حالة انتهاء خدمته بناء على طلبه ، شريطة أن تكون مدة خدمته المحسوبة طبقاً للقانون خمس عشرة سنة وكان قد بلغ سن الخمسين فإن لم يكن قد بلغها حين طلبه وجب لاستحقاقه المعاش أن ألا تقل مدة خدمته الفعلية عن عشرين سنة ، كما أنه يشترط لضم مدد الخدمة السابقة على الحصول على الجنسية الكويتية لاستحقاقه المعاش التقاعدي أن يكون مستحقاً للمعاش التقاعدي بافتراض عدم الضم أو بانتهاء الخدمة ببلوغ سن الخمسين . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن ضابط صف مواليد ١٠/٨/١٩٦٨ - حسبما ثبت بصحيفة الدعوى - وقد التحق بالعمل بوزارة الدفاع في ٢٨/١/١٩٨٧ وقت أن كان غير كويتي الجنسية ثم حصل على الجنسية الكويتية بتاريخ ١/١٢/١٩٩٨ وتم تسجيله لدى المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية

اعتباراً من هذا التاريخ ، وعلية وإن أصبحت مدة خدمته المشترك عنها في تأمين الباب الثالث من قانون التأمينات الاجتماعية أكثر من خمس عشرة سنة بعد حصوله على الجنسية الكويتية إلا أن الثابت أنه لم تنته خدمته ببلوغ السن المقررة قانوناً ، كما لم يبلغ سن الخمسين عند طلبه الإحالة للتقاعد ، ومن ثم فإنه بطلبه الإحالة للتقاعد لا يستحق المعاش التقاعدي طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية والقانون ٦٩ لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما لعدم توافر أحد شرطي الاستحقاق وهو بلوغه سن الخمسين حتى وإن توافر الشرط الآخر وهو بلوغ مدة خدمته المشترك عنها فعلياً خمس عشرة سنة ، لاشتراط القانون تلازم الشرطين. لما كان ذلك، وكان الطاعن لا يستحق معاش تقاعدي بافتراض عدم الضم لتخلف أحد شرطيه ، فإنه يترتب على ذلك عدم توافر شرط ضم مدد الخدمة السابقة على حصوله الجنسية الكويتية والتي تشترط أن يكون مستحقاً معاشاً تقاعدياً بافتراض عدم الضم . وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بالأحقية في الإحالة للتقاعد وصرف معاش تقاعدي فإنه يكون قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون، ويكون النعي عليه بسبب الطعن على غير أساس بما يتعين معه رفض الطعن .

(الطعن رقم ٤٤٠ / ٢٠١٥ / مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١)

الموجز (٢):

- أعمال السيادة الخارجة عن رقابة المحاكم . ماهيتها . تلك الأعمال التي تصدر عن الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبمالها من سلطة عليا. علة ذلك . للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج .

- أعمال السيادة الخارجة عن رقابة المحاكم . عدم ايراد المشرع تعريفاً أو تحديداً لها . مؤداه. للمحاكم تقرير الوصف - التكييف - القانوني للعمل الصادر من الحكومة لبيان ما إذا كان من أعمال السيادة أم لا . خضوعها في ذلك لرقابة محكمة التمييز .

- أعمال السيادة . العناصر التي تميزها عن الأعمال الإدارية العادية . ماهيتها .

-طلب الطاعن - الجندي بوزارة الدفاع - بدعواه المبتدأة ندب خبير لاحتساب مكافأة التقاعد المستحقة له عقب طرده من الخدمة دون التعرض لقرار طرده من الخدمة العسكرية وإعادته لها . عدم اعتبارها منازعة من أعمال السيادة . علة ذلك . لكونها مسألة ليس لها أية صبغة سياسية تنأي بها عن رقابة القضاء . مؤدى ذلك . انعقاد الاختصاص بالفصل فيه للمحاكم العادية صاحبة الولاية العامة. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي يحتمي به تمسكاً أو زوداً عن حق يدعيه لنفسه ، والمحاكم هي صاحبة الولاية العامة للقضاء فتختص بالفصل في كافة المنازعات أيأ كان نوعها وأيأ كان أطرافها ما لم يكن الاختصاص بالفصل فيها مقرراً بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى استناداً لعله أو لأخرى وأي قيد يضعه المشرع للحد من اختصاص القضاء ولا يخالف الدستور يعتبر استثناءً وارداً على أصل عام ومن ثم يجب عدم التوسع في تفسيره ، والعبارة في تحديد الاختصاص لجهة القضاء هي بما يوجهه المدعى في دعواه من طلبات ، وأن أعمال السيادة تنصرف إلى تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبما لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج فتخرج بذلك عن رقابة المحاكم ، ولما كان المشرع لم يورد تعريفاً أو تحديداً لأعمال السيادة التي نص في المادة الثانية من القانون المشار إليه على منع المحاكم من نظرها فإنه يكون قد ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها ، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة وما إذا كان يُعد من أعمال السيادة أو لا يُعد كذلك ، ويخضع تكييف محكمة الموضوع لهذا الأمر لرقابة محكمة التمييز وإنه إن كان يتعذر وضع تحديد جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن هناك عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها. وكانت طلبات الطاعن الختامية في الدعوى ندب خبير لاحتساب مكافأة التقاعد

المستحقة له وفق المرسوم رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مكافأة التقاعد للعسكريين غير الكويتيين تمهيداً للقضاء له بها دون أن يطلب إلغاء قرار طرده من الخدمة العسكرية وكانت المادة الأولى من هذا القانون قد نصت على سريان أحكامه على العسكريين غير الكويتيين ونصت المادة الرابعة منه على استحقاق مكافأة تقاعد لمن تنتهي خدمته لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة الثانية منه والتي نصت على حالات استحقاق معاش تقاعدي لأسباب الوفاة أو الحكم بالغيبة المنقطعة أو التسريح لأسباب صحية أو بلوغ السن المقررة قانوناً لترك الخدمة أو الإحالة إلى التقاعد عند سن الأربعين ، ويبين من هذه النصوص أن مدى استحقاق الطاعن لمكافأة التقاعد عند طرده من الخدمة لا يتعرض لقرار الطرد من الخدمة العسكرية وإعادته لها حتى وإن اقترن هذا القرار بجرمانه من مستحقته المالية، بل تقتصر المنازعة على الشق الأخير المتعلق بمستحقته المالية وهي مسألة ليس لها أية صبغة سياسية تتأى بها عن رقابة القضاء، فلا تُعد هذه المنازعة من أعمال السيادة، ومن ثم فإن الاختصاص بالفصل فيها ينعقد إلى المحاكم صاحبة الولاية العامة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم المستأنف الذي قضى بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٢٠١٢/١١٠٦ مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١٥)

الموجز (٣):

- صدور القرار الوزاري ٢٠١٢/٢٢١١ بتعديل بعض أحكام القرار ٢٠٠٤/٣٦٣٢ بشأن البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين المتعلقة بالمهندسين ومساعدتهم والصيدلة والمرضين العسكريين . تضمنه سريانه اعتباراً من ٢٠١٢/٧/١ دون أثر رجعي . ثبوت إحالة الطاعن إلى التقاعد في ٢٠١٢/١/٣٠ قبل صدور القرار الأخير . مؤداه . عدم انطباق هذا القرار عليه . عدم خضوعه لأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٨ بوصفه من العسكريين . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواه بإلغاء القرار الإداري السلبي فيما لم يتضمنه القرار ٢٠١٢/٢٢١١ من تقرير زيادة بدل التخصص للمهندسين اعتباراً من ٢٠١٠/٤/١ أسوة بالمهندسين العاملين في الجهات الحكومية . صحيح .

القاعدة (٣):

إذ كان الحكم الابتدائي المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوي استناداً الى أن القرار الوزاري رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠١٢ بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٣٦٣٢ لسنة ٢٠٠٤ بشأن البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين المتعلقة بالمهندسين ومساعدتهم والصيادلة والمرضيين العسكريين قد تضمن سريانه اعتباراً من ٢٠١٢/٧/١ دون أثر رجعي ، وكان الطاعن قد صدر بشأنه القرار رقم ٥٢ لسنة ٢٠١٢ بإحالاته الى التقاعد اعتباراً من ٢٠١٢/١/٣٠ قبل صدور القرار محل التداعي وبالتالي لا ينطبق عليه فضلاً عن عدم سريان قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ عليه بوصفه من العسكريين ، وأضاف الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده بصفته رئيس لجنة البدلات والمكافآت الإضافية للعسكريين سارع الى مخاطبة وزارة المالية ومطالبتها بتوفير الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ القرار الأخير على المهندسين العاملين لديه من العسكريين حتى حصل على موافقتها بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢٠ وبعرض ذلك على وزير الدفاع أصدر القرار رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٧/١ ، وبالتالي فان الجهة المطعون ضدها لم تألو جهداً في تحقيق المساواة بين هؤلاء ونظرائهم من المهندسين لدى الجهات الحكومية بما يبرأ معه قرارها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الإنحراف بها، وإذ كان هذا الذي خلص اليه الحكم سائغاً وله معينه الثابت في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي عليه بسبب الطعن يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ١٧٨١ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٨/١٠)

عطاءات

الموجز (١):

- البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي اصلحها. للجنة المناقصات المركزية والتي ترسي المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر إجمالي إذا

كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة. ارساء المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر. جواز اللجنة المناقصات إذا كانت أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ويتعين عليها عند ذلك رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه.

- اللجنة المناقصات في حالة الاستعجال وبموافقة ثلثي أعضائها قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها.

القاعدة (١):

مفاد نصوص المواد (١) و (٢٢) و (٤٣) و (٤٤) و (٤٨) من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٤- بشأن المناقصات العامة - المشار إليه أن المشرع ناط بلجنة المناقصات المركزية البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي أصلح العطاءات وذلك وفقاً للإجراءات المبينة في هذا القانون كما أوجب على المناقصين تقديم عطاءاتهم كاملة من جميع الوجوه حسب الشروط المبينة في وثائق المناقصة ، وترسي اللجنة المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر اجمالي إذا كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة ، وقد أجاز المشرع للجنة أن ترسي المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر إذا كانت أسعار أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ، وفي هذه الحالة لا ترفع اللجنة الأمر إلى مجلس الوزراء أما إذا رأت اللجنة أن هناك ما يببر تفضيل عطاء مناقص تقدم بسعر أكبر على عطاء آخر مستوف للشروط تعين عليها رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه ، كما أجاز المشرع للجنة في حالة الاستعجال - وبموافقة ثلثي أعضائها - قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى متى كانت مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها .

(الطعن رقم ٢٤٠/٢٠١٢ إداري جلسة ٣١/١٢/٢٠١٤)

عقد

الموجز (١):

- فسخ العقد أو انفساخه . الأصل فيه هو إعادة العاقدين إلي الحالة التي كانا عليها عند إبرامه. المادتان ٢١١ ، ٢١٦ مدني . استثناء العقود المستمرة . علة ذلك : قصر حل الرابطة العقدية فيها علي المستقبل دون الماضي ومن تاريخ تحققه . علة وأساس ذلك : أن للزمن في مثل هذه العقود أهميته في تحديد مدي ما يؤدي من الالتزامات الناشئة عنها . مثال بشأن عقد استثمار مطعم .

- عقد الاستثمار . من العقود المستمرة التي لا يكون لفسخها أثر رجعي .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الأصل أن فسخ العقد أو انفساخه يعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند إبرامه وفقاً لنص المادتين ٢١٦، ٢١١ من القانون المدني، إلا أنه يستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة ٢١٢ من أنه " في العقود المستمرة لا يكون للفسخ أثر إلا من وقت تحققه " فقد قررت هذه المادة - وعلى ما تبينه المذكرة الإيضاحية - حكماً مغايراً للعقود المستمرة عنه في العقود الفورية فقصرت أثر حل الرابطة على المستقبل دون الماضي ومن تاريخ تحققه لأن للزمن في هذا النوع من العقود أهمية في تحديد مدى ما يؤدي من الالتزامات الناشئة عنها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الاستثمار موضوع النزاع والزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضده ما ترتب على الفسخ من وقت تحققه من مقابل الاستثمار الذي تخلفت عن سداده وقيمة أقساط السيارتين موضوع العقد والمستحقات العمالية ومقابل البضائع المشتراة للمطعم والملزمة بأدائها، وكان عقد الاستثمار موضوع النزاع من العقود المستمرة التي لا يكون لفسخها أثر رجعي فإن ما يثيره الطاعنون بهذا النعي يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٦٨٨/٢٠١١ تجاري/٢ . جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٢):

- الشرط الجزائي . التزام تابع للالتزام الأصلي . ماهيته . اتفاق علي جزاء الإخلال بالالتزام الأصلي . مؤداه . أن سقوط الالتزام الأصلي يسقط معه الشرط الجزائي . أثره . عدم الاعتداد بالتعويض المقرر بمقتضاه . للقاضي تقدير التعويض إن استحق للدائن وفق القواعد العامة التي تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره علي عاتقه . قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الاستثمار والزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بالعقد المشار اليه رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية . خطأ في تطبيق القانون .
يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشرط الجزائي التزم تابع للالتزام الأصلي إذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام فإذا سقط الالتزام الأصلي سقط معه الشرط الجزائي فلا يُعتمد بالتعويض المقرر بمقتضاه ، وإن استحق تعويض للدائن تولي القاضي تقديره وفق القواعد العامة التي تجعل عبء اثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الاستثمار موضوع النزاع ، وكان يترتب على زوال العقد سقوط الشرط الجزائي، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالزام الشركة الطاعنة بأداء قيمة الشرط الجزائي الوارد بعقد الاستثمار موضوع النزاع رغم سقوطه في بحث عناصر المسؤولية فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٣):

- عدم تنفيذ المدين التزامه العقدي خطأ يترتب المسؤولية . تحديد المتعاقدين مبلغ التعويض في حالة الفسخ في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد . اعتبارها مسؤولية تقصيرية .
علة ذلك: عدم قصر الشرط الجزائي علي المسؤولية العقدية . وروده في المسؤولية

التقصيرية . سقوط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه . أثره . صيرورة التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر متروكاً للمحكمة وللقاضي الهيمنة على الشرط في نظام المسؤولية التقصيرية ويقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب .

القاعدة (٣):

من المقرر أن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته التعاقدية خطأ يترتب المسؤولية، وأنه إذا حدد المتعاقدان مبلغ التعويض في حالة فسخ العقد في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد إنما هي مسؤولية تقصيرية حدد المتعاقدان بشرط جزائي مبلغ التعويض عنها ، فالشرط الجزائي ليس قاصراً على المسؤولية العقدية ، بل يكون في المسؤولية التقصيرية أيضاً ، وأنه متى سقط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه أصبح التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر بالتزاماته متروك للمحكمة ويكون للقاضي الهيمنة على الشرط الجزائي في نطاق المسؤولية التقصيرية ، وفي هذه الحالة يقدر القاضي ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب .

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٤):

- العقود الرضائية انعقادها بمجرد اقتران الإيجاب والقبول. الإيجاب المعتبر. ماهيته. وجوب أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب ومتفقاً معه في جميع المسائل التي تناولها. أدعاء الخصم صدور قبول لما يدعيه من إيجاب. عبء إثبات ذلك. تمام التعاقد. أساسه. تلاقي إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه. لازم ذلك. تسلم السند المثبت له لصاحب الحق فيه.

القاعدة (٤):

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في العقود الرضائية أنها تتم وتتعدّد بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول، والإيجاب المعتبر في هذا المقام هو العرض الذي يتضمن عزم صاحبه على إبرام عقد معين بمجرد أن يقبله الموجب له، ويلزم أن يكون متضمناً على الأقل طبيعة العقد المراد إبرامه وشروطه الأساسية. كما يلزم في القبول المقترن أن يكون مطابقاً للإيجاب مطابقة تامة ومتفقاً معه في جميع المسائل التي تناولها، وأنه إذ ادعى الخصم

صدر قبول لما يدعيه من إيجاب فإنه يقع عليه إثبات هذا القبول، وكان التعاقد لا يعتبر تاماً ملزماً بمجرد تدوين نصوصه كتابة ولو حصل التوقيع عليها بل إنه لا بد من قيام الدليل على تلاقي إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه ، وهذا ما يقتضي تسلم السند المثبت له لصاحب الحق فيه بحيث لو تبين أنه لم يسلم إليه مطلقاً لما صلح هذا دليلاً على الالتزام. وأن تقدير حصول أو عدم حصول الاتفاق ومطابقة القبول للإيجاب هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الخطاب المؤرخ ١٩٩٧/٢/١٩ الموجه من الطاعن إلى المطعون ضده الأول بشأن أعمال البند الثالث من عقد الاستشارات المؤرخ ١٩٩٣/٥/١ في شأن أحقية الطاعن في نسبة ٢,٥% كأتعاب من قيمة المطالبات هو بمثابة إيجاب صادر في ظل القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٦ الذي يجيز الاتفاق على تحديد نسبة الأتعاب من المبالغ المحكوم بها، إلا أن هذا الإيجاب لا يكفي لإبرام العقد مالم يقترن به قبولاً مطابقاً له ومتفقاً معه في جميع المسائل التي تناولها من المطعون ضده الأول وأن يعلم الطاعن بهذا القبول بمخاطبة المطعون ضده الأول له أو سكوت المطعون ضده المستفاد منه قبوله لإيجاب الطاعن ، وإذ كان الخطاب الموجه من المطعون ضده الأول إلى بنك الكويت المركزي المؤرخ ١٩٩٧/٣/٢٣ بشأن أخذ رأيه في إيجاب الطاعن ، لا يتضمن قبولاً كونه لم يوجه إلى الطاعن ، ولا يعبر عن نية المطعون ضده في الالتزام بهذا الإيجاب ، بدلالة عدم مخاطبته الطاعن بهذا القبول ، عقب رد بنك الكويت المركزي بأن استحقاق الطاعن لنسبة الأتعاب هو شأن للمطعون ضده الأول، بما استرد معه الأخير إرادته في مدى تحمل الالتزام محل الإيجاب فلا يمثل سكوته عن إيجاب الطاعن قبولاً له ، بعد أن استلزم موافقة بنك الكويت المركزي، وإذ التزم الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف هذا النظر ، فإن النعي عليه في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

(الطعان رقما ٩٩٢ ، ٩٩٩ / ٢٠١٥ / تجاري جلسة ٢٠١٥ / ١ / ٢٤)

الموجز (٥):

- إبطال العقد للتدليس. جوازه لمن جاء رضاؤه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغيره ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا أثبت أنه ما كان يرتضي العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته

بتلك الحيل. الكذب في الإدلاء بالمعلومات بواقع التعاقد وملابساته أو السكوت عن ذكرها إذا كان ذلك إخلالاً بواجب الصدق أو المصارحة الذي يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به. اعتباره حيلة مكونة للتدليس. شرط ذلك: أن يكون محل الالتزام الذي من شأن العقد أن ينشئه ممكناً في ذاته . تخلف ذلك. أثره. بطلان العقد. المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٦٧ مدني.

- التدليس المفسد للرضاء كالغلط وغيره من عيوب الرضاء الأخرى. لازمه . أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد بحيث ما كان ليرتضيه من غيره وأن يكون متصلاً بالمتعاقد الآخر على النحو الذي تحدده المادتان ١٥٣ ، ١٥٤ وأن يكون محل الالتزام ممكناً.

- الاستحالة التي تمنع من قيام العقد هي الاستحالة الموضوعية . ماهيتها: استحالة محل الالتزام ذاته وليس الاستحالة الذاتية المتعلقة بالمدين نفسه وقدرته على أن يؤدي الالتزام.

القاعدة (٥):

النص في المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٦٧ من القانون المدني على أنه يجوز طلب إبطال العقد للتدليس من جاء رضائه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغيره ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا اثبت أنه ما كان يرتضى العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل، ويعتبر بمثابة الحيل المكونة للتدليس الكذب في الإدلاء بالمعلومات بوقائع التعاقد وملابساته أو السكوت عن ذكرها إذا كان ذلك إخلالاً بواجب في الصدق أو المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به وأنه يلزم أن يكون محل الإلتزام الذي من شأن العقد أن ينشئه ممكناً في ذاته وإلا وقع العقد باطلاً مفاده وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية أنه يلزم لإعمال التدليس أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى إرتضاء العقد ، بحيث أنه ما كان ليرتضيه من غيره ، شأن التدليس في ذلك شأن الغلط وغيره من كافة عيوب الرضاء الأخرى على أن كون التدليس هو الدافع إلى التعاقد ، وإن كان يتضمن ما يدل على

تعيبب الرضاء، إلا أنه لا يكفي بمجرد ذاته لجعل العقد قابلاً للإبطال وإنما يلزم إلى جانبه أن يكون التدليس متصلاً بالمتعاقدين الآخر على النحو الذي تحدده المادتان ١٥٣ ، ١٥٤ من المشروع كما أن الإستحالة التي تمنع من قيام العقد هي الإستحالة الموضوعية ، أي استحالة محل الإلتزام ذاته أو استحالته من حيث هو، وليست الإستحالة الذاتية المتعلقة بالمدين نفسه، فإن كان محل الإلتزام ممكناً في ذاته قام العقد ، حتى لو كان المدين نفسه يستحيل عليه أن يؤديه على أن تتشغل مسؤوليته حينئذ عن عدم الوفاء بالإلتزام وفقاً للقواعد القانونية العامة والإستحالة الموضوعية التي تؤدي إلى بطلان العقد هي التي تكون قائمة عند إبرامه فإن كان محل الإلتزام ممكناً عند إبرام العقد ، ولكنه أصبح مستحيلاً في تاريخ لاحق ما أثر ذلك في ذات إنعقاد العقد وكان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها واستظهار مدلول الاتفاقات وسائر المحررات والتقصي عن النية المشتركة لأطرافها بأي طريقة تراها اعتباراً بأن ذلك من قبيل فهم الواقع في الدعوى والذي تستقل به دون رقابة عليها في ذلك مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق ولها تقدير ثبوت وقوع المتعاقد في الغلط ونفي وقوعه فيه واستخلاص عناصر التدليس وتقرير ما يثبت به وما لا يثبت كل ذلك وغيره من عيوب الرضا التي ترد على العقود من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بتقدير الأدلة فيها بغير معقب عليها متى أقيم تقديرها لهذا الواقع على ما ينتجه ولها كذلك استخلاص ما إذا كان أحد المتعاقدين هو الذي أخل بالتزاماته الموجبة لمسئولية العقدية من عدمه مادام استخلاصها سائغاً . لما كان ذلك وكان البين من العقد المبرم بين الطاعن والشركة المطعون ضدها الأولى المؤرخ ٢٠٠٩/١/١١ أنه نص في بنده الأول على أن العقد المبرم بين هذه الشركة وإدارة المنطقة التجارية الحره جزء لا يتجزأ منه وفي البند رقم ٤/٦ على عدم جواز استعمال العين محله في غير الغرض المتفق عليه - دعاية وإعلان - وعلى أنه يحق للشركة المطعون ضدها التنازل عن الموقع أو تأجيله من الباطن كلياً أو جزئياً للغرض المعد من أجله أو طبقاً للأنشطة المسموح بها في المنطقة التجارية الحره كما يحق لها طلب تعديل التراخيص الممنوحة لها بإضافة أنشطة مختلفة يكون مسموحاً بها في تلك المنطقة وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد أقام قضاءه برفض الدعوى الفرعية المقامة

من الطاعن على ما خلاص إليه من أوراق الدعوى وما اطمأن إليه من تقرير الخبرة وما نص عليه العقد المبرم بين الطاعن والشركة المطعون ضدها وسلف بيانه من أن الأول عاين العين وتؤكد من صلاحيتها للاستعمال وتعهد بالحصول على التراخيص اللازمة لممارسة النشاط أي أن الطاعن كان على بينة من صلاحية العين لممارسة النشاط المتعاقد من أجله وكان الثابت من تقرير الخبرة أن الهيئة العامة للصناعة أفادت بمذكرة دفاعها أن النشاط المتعاقد من أجله مسموح بمزاولته في المنطقة التجارية الحرة وأن الطاعن لم يقدم ما يفيد طلبه الحصول على الترخيص سواء للشركة المطعون ضدها أو للجهات الإدارية وبأشر النشاط في العين وإنفتح بها دون ترخيص وإستمر إنتقاعه بها حتى تاريخ الغلق الإداري في ٢٥/١/٢٠١١ بما يدل أن عين النزاع كان من الممكن ترخيصها وبالتالي لا يكون هناك ثمة غش أو تدليس من الشركة المطعون ضدها عند إبرام العقد ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الطاعن بطلان عقد الاستثمار سند الدعوى أو رد المبلغ المسدد كأجرة عن الفترة من ١/١١/٢٠٠٩ وحتى ١/٢/٢٠١١ ومبلغ التأمين وعمولة التأجير وكان ذلك من الحكم استخلاصاً سائغاً له معينه بالأوراق وكاف لحمله فإن النعي عليه بما ورد بهذه الأوجه يضحى جلاً في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون على غير أساس.

(الطعان رقما ٢٠٠٩ ، ٢٠٤٢/٢٠١١ تجاري جلسة ١١/٢/٢٠١٥)

الموجز (٦):

- تقديم المرسل عند تسليم البضائع إلى الناقل الجوي إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول . ودفعه ما قد يطلبه الناقل من أجرة إضافية نظير ذلك . أثره . التزام الناقل بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل. المادتان ٢٢٢ ، ٢١٤ ق التجارة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بتعويض مادي وأدبي عن فقد الشحنة دون القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٦):

النص في المادة ٢٢٢ من قانون التجارة على أن يكون الناقل الجوي مسئولاً في الحدود المنصوص عليها في المادة ٢١٤ أيأ كانت صفة الخصوم في دعوى المسؤولية وأيأ

كان عددهم أو مقدار التعويض المستحق. والنص في الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من القانون المذكور على أنه " وفي حالة نقل الأمتعة أو البضائع لا يتجاوز التعويض ستة دنانير عن كل كيلو جرام ومع ذلك إذا قدم المرسل عند تسليم الأمتعة أو البضائع إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك، التزم الناقل بمقدار القيمة المبيّنة في الإقرار إلا إذا أثبت الناقل أن هذه القيمة تجاوز مدي الأهمية الحقيقية التي علقها المرسل على التسليم" مفاده- وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه إذا قدم المرسل عند تسليم البضائع أو الأمتعة إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك - كما في حالة نقل السبائك والمجوهرات والتحف النادرة - فإن الناقل يلتزم في هذه الحالة بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده بتعويض مادي وأدبي عن فقده للشحنة المرسلة على الرغم من أن التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع يقدر على أساس القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١٢٧/١٤/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٧):

- سبب الالتزام . وجوب استناد التعاقد إلى سبب وأن يكون سبباً مشروعاً . تخلف ذلك . أثره . بطلان العقد لفقده أحد أركانه م ١/١٧٦ مدنى.
- سبب الالتزام . شموله الباعث المستحث الدافع إذا كان ملحوظا في العقد بأن كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان مفروضاً فيه أن يعلمه وينظر إلى توافر هذا السبب ومشروعيته وقت انعقاد العقد . عدم قصره على الغرض المباشر الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه من وراء ارتضائه التحمل بالالتزام . م ٢/١٧٦ مدنى.

القاعدة (٧):

النص في المادة (١٧٦) من القانون المدني على أنه " ١ - يبطل العقد اذا التزم المتعاقد دون سبب أو لسبب غير مشروع ويعتد في السبب بالباعث المستحث الذي يدفع المتعاقد إلى التعاقد اذا كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان ينبغي عليه أن يعلمه. مفاده أن المشرع يوجب أن يستند التزام المتعاقد إلى سبب وأن يكون هذا السبب مشروعاً وإلا فان العقد يفقد ركنا من الاركان التي ينبغي له أن يقوم عليها فيبطل ولا يقصر المشرع سبب الالتزام على الغرض المباشر الأول الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه من وراء ارتضائه التحمل بالالتزام وانما يشمل ايضا الباعث المستحث الدافع إذا كان ملحوظا في العقد بان كان المتعاقد الآخر يعلمه أو كان مفروضا فيه أن يعلمه وينظر إلى توافر هذا السبب ومشروعيته وقت انعقاد العقد.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٥٤٤ تجاري/١ جلسة ٢٠١٥/٣/١١)

الموجز (٨):

- التدليس المفسد للرضاء . قوامه . حيلة توجه للمتعاقد بقصد تغيره وجعله يعتقد أمراً يخالف الواقع والحقيقة وذلك بغية دفعه إلى ارتضاء التعاقد . قيامه على قصد مزدوج من المدلس : الخديعة والتضليل وقصد في دفع المصلل المخدوع إلى التعاقد . العبرة في تقدير جسامه الحيلة هو بأثرها على المتعاقد في تضليله وجره بذلك إلى التعاقد . المواد ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٣ مدنى.

- معيار تقدير جسامه الحيلة التي يقوم عليها التدليس . معيار شخصي . قوامه المتعاقد نفسه من حيث ما إذا كانت الحيلة افلحت في تضليله من عدمه . عدم صلاحيته كمعيار مادي يقوم على قدر ما تتسم به الحيلة ذاتها من جسامه.

- الحيلة التي يقوم عليها التدليس . وجوب انطوائها على قدر معقول من الخداع والغش . تخلف ذلك . أثره . عدم اعتباره تدليسياً يبطل العقد حتى لو ثبت انخداع المتعاقد به كمن

ينخدع بالبسيط من الأمور هو في العادة من المفرطين في السذاجة. عدم دخول في دور نظام التدليس حماية أمثال هولاء.

- الاعتداد بالكذب أو الكتمان كحيل تدليسية تبطل العقد . جواز التوسع فيها تمشياً مع الفقه الاسلامي كلما جاء بمخالفة واجب خاص متميز في الصدق والمصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة التي يكون من حق أحد الطرفين أن يضعها في الآخر على نحو ما تمليه ظروف التعاقد. وقوع التدليس بالتغيير الفعلي أو القولي.

- الكذب المتدني لمرتبة التدليس . ماهيته . ما يأتي بمخالفة واجب خاص يملى على الشخص الاحكام عنه غير الواجب الديني أو الأخلاقي . مصدر ذلك الواجب . القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة ذاتها التي تقتضى الالتزام الصارم بالصدق والمصارحة أو الثقة وما ينبغى قيام التعاقد عليه من اعتبارات حسن النية التي تجعل للمتعاقد المدلس عليه حقاً في أن يضعها فيمن خدعه وغرر به . عدم صلاحية الكذب في ذاته دعامة كافية للتدليس.

- أعمال التدليس . لازمه . أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد وما كان ليرتضيه من غيره واتصاله بالمتعاقد الآخر.

القاعدة (٨):

النص في المادة (١٥١) من القانون المدني على أنه (يجوز طلب إبطال العقد للتدليس لمن جاء رضاًؤه نتيجة حيل وجهت إليه بقصد تغريبه ودفعه بذلك إلى التعاقد إذا أثبت أنه ما كان يرتضى العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل وذلك مع مراعاة ما تقضي به المادتان ١٥٣ و ١٥٤) وفي المادة (١٥٢) من ذات القانون على ان " يعتبر بمثابة الحيل المكونة للتدليس الكذب في الادلاء بالمعلومات بوقائع التعاقد وملايساته أو السكوت عن ذكرها اذا كان ذلك إخلالاً بواجب في الصدق أو المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن تجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غرر به،،

وفي المادة (١٥٣) منه على أن " ١- يلزم لإبطال العقد على أساس التدليس أن تكون الحيل قد صدرت من المتعاقد الآخر أو من نائبه أو من أحد اتباعه أو ممن وسطه في إبرام العقد أو

ممن يبرم العقد لمصلحته...بما مفاده - وحسبما ورد بالملذكرة الايضاحية - أن قوام التذليس هو الحيلة التي توجه للمتعاقد بقصد تغريبه وجعله يعتقد أمراً يخالف الواقع والحقيقة وذلك بغية دفعه إلى ارتضاء التعاقد فلا بد لقيام التذليس من التجاء المدلس إلى حيله من الحيل وأن يكون ذلك منه بقصد ان يضل المتعاقد ويخدعه ليحمله يرتضى العقد . فالتذليس يقوم على قصد مزدوج من المدلس:- قصد في الخديعة والتضليل وقصد في دفع المضلل المخدوع إلى التعاقد. وقد حرص المشرع على ان يتجنب اشتراط أن تبلغ الحيل قدراً من الجسامه بحيث تدفع المتعاقد إلى التعاقد، فالعبرة ليست بمدى ما تتسم به الحيلة من جسامه وإنما بأثرها على المتعاقد بالنسبة إلى تضليله وجره بذلك إلى التعاقد. فالمعيار هنا هو معيار شخصى قوامه المتعاقد ذاته من حيث ما إذا كانت الحيلة افلحت في تضليله أم لم تفلح وليس معياراً مادياً يقوم على قدر ما تتسم به الحيلة ذاتها من جسامه على أن الأمر لا يصل بطبيعة الحال إلى مستوى الحيلة الا إذا انطوى على قدر معقول من الخداع والغش. فان لم يكن كذلك فانه لا يعتبر حيلة اصلاً ولا يصلح بالتالي تذليسا من شأنه أن يصلح اساساً لإبطال العقد حتى لو ثبت ان المتعاقد قد انخدع به بالفعل فمن ينخدع بالبسيط من الامور هو في العادة من المفرطين في السذاجة. ولا يدخل في دور نظام التذليس أن يحمي مثال هؤلاء. كما حرص المشرع على أن يتمشى مع الفقه الاسلامي في التوسع في الاعتراف بالكذب أو الكتمان باعتباره تذليسا من شأنه أن يبطل العقد وجعله بمثابة الحيل التذليسيه كلما جاء بمخالفة واجب خاص متميز في الصدق والمصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق أو طبيعة المعاملة أو الثقة التي يكون من حق أحد الطرفين أن يضعها في الأخر على نحو ما تمليه ظروف التعاقد. فإنه وإن كان الاصل في الحيلة التي هي اساس التذليس أن تقوم على افعال مادية (وهو ما يسمى في الفقه الاسلامي بالتغريير الفعلي) فإن المشرع قد حرص في المادة (١٥٢) سالفه البيان على أن يجعل في مقامها الكذب والكتمان كلما جاء اخلافاً بواجب خاص في الصدق و المصارحة يفرضه القانون أو الاتفاق او طبيعة المعاملة أو الثقة الخاصة التي يكون من شأن ظروف الحال أن يجعل للمدلس عليه الحق في أن يضعها فيمن غشه وغرر به (وهو ما يسمى في الفقه الاسلامي بالتغريير القولي).

وغني عن البيان أن الكذب في ذاته ومجردا من أي اعتبار آخر لا ينهض دعامة كافية للتدليس المبطل للعقد برغم ما فيه من قبح ومجافاته للدين والاخلاق، إنما الكذب الذي يتدنى إلى مرتبة التدليس هو ذلك الذي يأتي بمخالفة واجب خاص يملئ على الشخص الاحجام عنه غير مجرد الواجب الديني أو الاخلاقي وهذا الواجب قد يأتي من القانون أو من الاتفاق أو من طبيعة المعاملة ذاتها التي تقتضي الالتزام الصارم بالصدق والمصارحة أو حتى من الثقة التي يكون من شأن ظروف الحال وما ينبغي ان يقوم عليه التعاقد من اعتبارات حسن النية ان تجعل للمتعاقد المدلس عليه حقا في أن يضعها فيمن خدعه وغرر به. ويلزم لإعمال التدليس أن يكون هو الذي دفع المتعاقد إلى ارتضاء العقد بحيث أنه ما كان ليرتضيه من غيره. على أن كون التدليس هو الدافع إلى التعاقد وإن كان يتضمن ما يدل على تعيب الرضاء إلا انه لا يكفي بمجرد ذاته لجعل العقد قابلاً للإبطال وإنما يلزم إلى جانبه أن يكون التدليس متصلاً بالمتعاقد الآخر بأن يكون هو الذي لجأ بذات نفسه إلى الحيلة .. أو لجأ إليها نائبه أو أحد اتباعه.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٥٤٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١١)

الموجز (٩):

- عقد التورق . عدم معالجة المشرع له بنصوص تشريعية . وجوب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية . أثره . جوازه شرعاً . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صورته صورية مطلقة مستنداً في ذلك إلى نصوص العقد ذاته وإلى عدة قرائن منتهياً بها إلى عدم جوازه شرعاً لعدم تحديد نوع المعدن محل العقد لتحريم الشريعة الإسلامية وروده على الذهب والفضة . فساد هذه القرينة لعدم تقديم المحكمة الدليل على أن نية المتعاقدين قد اتجهت لإبرام العقد على هذين المعدنين . عدم التوصل إلى أثرها في قضائه بعد استبعادها . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٩):

إذ كان الثابت بالأوراق أنه بموجب العقد المؤرخ ٢٠٠٧/١٠/٧ اتفق الطرفان على قيام الشركة الطاعنة في الطعن الثاني - بشراء معادن لصالح المطعون ضده في ذات الطعن

- وبيعها لطرف آخر بصفتها وكيله عن المطعون ضده على أن تسلم الأخير الثمن وأن قيمة الشراء مبلغ ٩٤٠٠٠ د.ك وقيمة البيع ١٠٨١٤١ د.ك يلتزم الأخير بسداده للشركة الطاعنة دفعة واحدة بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٧ ومن ثم فإن العقد على هذا النحو - وبلا خلاف بين الطرفين - هو عقد تورق مما لم يعالجه المشرع الوضعي فيما وضعه من نصوص تشريعية مما يستوجب معه تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فإن عقد التورق جائز شرعاً على نحو ما انتهى إليه الحكم المستأنف بالشروط التي حددها وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان ذلك العقد على ما خلاص إليه من صوريته صورية مطلقة وعول في تكوين عقيدته في صورية العقد على نصوص العقد ذاته ودون أن يبين مصدراً يستدل منه على توافرها دونه كما أورد في قضائه عدة قرائن استدل منها مجتمعة على أن العقد من عقود التورق المنظم الغير جائزة شرعاً والتي تبرمها المؤسسات المصرفية الإسلامية ولم يكن القصد منه إبرام عقد تورق جائز شرعاً إنما قصد منه حصول المطعون ضده على النقد واعتبر أن هذا العقد إنما هو محل لتلك الغاية وكان من بين هذه القرائن التي اعتمد عليها الحكم القرينة المستمدة من عدم تحديد طرفا الخصومة لنوع المعدن محل التعاقد وأنه من اللازم بيان نوع المعدن الذي تم عليه عقد التورق إذ لا تجيز الشريعة الإسلامية أن يرد على معدني الذهب والفضة على الرغم من أن الأصل المشروعية على ما سبق بيانه - مما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - ولم يقدم المطعون ضده الدليل على أن نيتها اتجهت إلى إبرام العقد على معدني الذهب والفضة كما لم يثبت أنه تم تنفيذ العقد بالفعل على أي منهما وهو المكلف بالإثبات ومن ثم فإن الحكم إذ اتخذ من عدم بيان المعدن المتفق عليه في العقد قرينة على أن العقد من عقود التورق المنظم الغير جائز شرعاً فإنه يكون قد استند إلى قرينة فاسدة وإذ لا يعرف أثر هذه القرينة في تكوين عقيدة المحكمة وما كان سينتهي إليه قضاؤها بعد استبعاد القرينة المشار إليها فإن الحكم يكون معيباً مما يوجب تمييزه لهذه الأسباب دون حاجة للرد على باقي أسباب الطعن.

(الطعانان رقما ٥٥٩ ، ٥٩٢ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٠):

- مسؤولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع . تقدير التعويض يتحدد بوزن الرسالة دون النظر إلى محتوياتها . تقديره بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة باعتبار أن الفرنك يحتوى على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في ألف . قابليته للتحويل إلى أرقام في كل عملة وطنية . اعتباره تعويضاً حكماً عن الأضرار المتوقعة وقت التعاقد . تقدير التعويض على أساس القيمة الحقيقية . شرطه . ثبوت أن محتويات الرسالة تفوق هذا التقدير الحكمي بأن يذكر المرسل لدى تسليم الرسالة للناقل الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة . اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها في لاهاي عام ١٩٥٥ ، جواتيمالا عام ١٩٧١ الموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

القاعدة (١٠):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثانية من اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها الصادر أولهما في لاهاي في عام ١٩٥٥ وثانيتها في جواتيمالا عام ١٩٧١ والموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ١٩٧٥/٢٠ - المنطبقة على واقعة الدعوي - على أنه (وفي نقل الأمتعة المسجلة والبضائع تكون مسؤولية الناقل محدودة بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام ما لم يذكر المرسل مصلحته في التسليم عند تسليم الطرد إلى الناقل، وفي مقابل أن يدفع رسماً إضافياً إذا اقتضى الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزماً بأن يدفع التعويض في حدود المبلغ المذكور ما لم يقدّم الدليل على أن هذا المبلغ يجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم " يدل على أن الأصل في تقدير التعويض الناشئ عن مسؤولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع هو تحديده على أساس وزن الرسالة - بصرف النظر عن محتوياتها - بحيث يعوض بمقداره ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع على أساس أن الفرنك يحتوي على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في الألف قابل

إلى التحويل إلى أرقام دائرة في كل عملة وطنية تقديراً من المشرع أن هذا التعويض يمثل الأضرار المتوقعة وقت التعاقد، إلا أنه قدر من ناحية أخرى أن قيمة محتويات الرسالة قد تفوق هذا الحد الذي يقوم على أساس التقدير الحكمي، فأجاز للمرسل، إذا ما قدر ذلك - أن يذكر للناقل لدى تسليم الرسالة الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة، وحينئذ يقدر التعويض على أساس القيمة الحقيقية .

(الطعن رقم ١١٢٧/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١١):

- تكييف الدعوى واعطائها وصفها الحق . من سلطة محكمة الموضوع . شرط ذلك .
- تفسير العقود واستظهار نية العاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها . من سلطة محكمة الموضوع . شرط ذلك .
- إبرام الوكيل للعقد . جائز بصفته أصيلاً لا وكيلاً . شرط ذلك: اذا لم يعلن عن صفته وقت التعاقد كنائب . اعتبارها وكالة مستترة . مؤدى ذلك . انصراف أثر العقد الى الأصيل واعتبار أن الوكيل أعار اسمه للأصيل . حكم هذه الوكالة المستترة كحكم الوكالة الظاهرة . أثر ذلك: انصراف أثر العقد إلى الأصيل ولمن يتعاقد مع الوكيل المستتر .

القاعدة (١١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح دون ان تنقيد في ذلك بتكييف الخصوم لها وأن العبرة في تكييف الدعوى ليس بحرفيه عباراتها وإنما بما عناه المدعي منها أخذاً في الاعتبار ما يطرحه واقعاً ومبرراً كما ان تفسير العقود واستظهار نية العاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع وكان المستقر عليه أنه يجوز للوكيل ان يبرم العقد الذي تخوله الوكالة إصداره لا بصفته وكيلاً ولكن بصفته أصيلاً وذلك إذا لم يعلن وقت التعاقد عن صفته كنائب ويعتبر وكأنه قد أعار اسمه للأصيل الذي وكله في إبرام العقد وحكم هذه الوكالة

المستتره أنها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة الظاهرة فينصرف أثر العقد إلى الأصيل وإلى من يتعاقد مع الوكيل المستتر الذي يمتنع عليه قانوناً أن يستأثر لنفسه بشئ وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله وهذا يقتضي أن تعتبر الصفة فيما بين الموكل والوكيل قد تمت لمصلحة الموكل ولحسابه فيكسب كل ما ينشأ عن التعاقد من حقوق ولا يكسب الوكيل من هذه الحقوق شيئاً ولا يكون له أن يتحيل بأية وسيلة للأستئثار بالصفقة دونة.

(الطعن رقم ٨٩١ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/١٢)

الموجز (١٢):

- بطلان العقد . يعدمه من وقت إبرامه . زوال كل أثر لتنفيذه . وجوب إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن تيسر ذلك . استحالة ذلك على أحد المتعاقدين . جواز إلزامه بأن يقدم أداءً معادلاً . مؤداه . وجوب اشتمال الحكم ببطلان العقد أو إبطاله إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد . مخالفة ذلك . توجب تمييز الحكم جزئياً .

القاعدة (١٢):

إذ كان النص في المادة ١٨٧ من القانون المدني على أنه "١- إذا بطل العقد أو أبطل يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند العقد ما لم ينص على خلافه...٢- فإذا إستحال على أحد المتعاقدين أن يعيد الآخر إلى الحالة التي كان عليها عن العقد ، فإنه يجوز الحكم عليه بأداء معادل " مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن البطلان يعدم العقد إعداماً يستند إلى وقت إبرامه فيزول كل أثر لتنفيذه إن كان قد نفذ مما يقتضي إعادة كل شيء إلى أصله واسترداد كل متعاقد ما أعطاه إن كان ذلك متيسراً ، فإن استحالة على أحد المتعاقدين ذلك بأن تعذر عليه أن يرد إلى الآخر ما أخذه أو أفاد به نتيجة تنفيذ العقد جاز للقاضي أن يلزمه بأن يقدم له أداءً معادلاً ، ومن ثم فإن المحكمة إذا قضت ببطلان العقد أو إبطاله فإنها تقرر إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ١٨٧ من القانون المدني .لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه

بعد أن خلص في قضاؤه إلى بطلان عقد بيع الأسهم موضوع النزاع ألزم الطاعنة بأن ترد للمطعون ضدهما المبلغ الذي تسلمته منهما ومقداره -/3,000,544 د.ك ، دون أن يلزم المطعون ضدهما برد الأسهم المباعة إلى الطاعنة كأثر من آثار إبطال العقد وهو ما يعيبه بما يوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعون أرقام ١٩١٦ ، ١٩١٧ ، ١٩٤٥ ، ٢٠٣٢ ، ٢٠٨٢ ، ٢٠٨٦ / ٢٠١٤/ تجاري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (١٣):

- نظرية الظروف الطارئة . إعمالها بمعرفة المحكمة . رخصة القصد منها رد الالتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله . تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول . شرطه . الإرهاق المهدد بخسارة فادحة . مناط ذلك . الاعتبارات الموضوعية فقط لا الظروف المتصلة بشخص المدين .

القاعدة (١٣) :

مخالفة الحكم المستأنف لنص المادة - ١٩٨ من القانون المدني تأسيساً على أنه كان يتعين على المحكمة إعمال نظرية الظروف الطارئة ورد الالتزام إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله بمناسبة بزوغ الأزمة المالية التي ضربت دول العالم ومنها دولة الكويت والشركة المستأنفة في الفترة بين بدء تنفيذ العقد وقبل تمام تنفيذه حيث أدت إلى نقص السيولة المالية لديها وعدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها المالية ذلك أن تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول رخصه يجب لاستعمالها تحقق شروط معينه أهمها شرط الإرهاق المهدد بخساره فادحة . ومناط هذا الإرهاق الاعتبارات الموضوعية لا الظرف المتعلقة بشخص المدين - وكانت المستأنفة قد أرجعت الضرر الذي أصابها إلى ظروفها الشخصية المتعلقة بها وليس للاعتبارات الموضوعية عن العلاقة مثار النزاع فإن الاستئناف يكون قد أقيم فاقداً ركازه القانوني والواقعي بما يتعين معه القضاء برفضه وبتأييد الحكم المستأنف على النحو الذي سيرد بالمنطوق .

(الطعون أرقام ٢٠٣ ، ٢٠١٠ ، ٣٣٢ ، ٣٥٦ لسنة ٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٠/٢٧)

الموجز (١٤):

- عقد التسوية بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الذي تعمل لديه . رهن بالنتيجة التي يحققها وما إذا كان يعود بفائدة أكبر عليها من نصوص قانون العمل من عدمه . انتقاصه من تلك الحقوق ومنها حظر تقاضى صاحب العمل فائدة عن القروض التي منحها لها . أثره . بطلان العقد . عدم سرعان حكم المادة ١٣ ق ٢٠١٠/٥١ بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض التي أوجبت التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه بصفته من صاحب العمل .

القاعدة (١٤):

النص في المادة ١١٥ من قانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه (١)..... (٢) يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق أبرم قبل العمل بهذا القانون أو بعده يتنازل بموجبه العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها القانون ، كما يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن إنقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون - واضح الدلالة على أن المشرع لم يعتد بأي إتفاق بين صاحب العمل والعامل يحرم الأخير من أي حق من حقوقه المقررة بنصوص قانون العمل ورفع عنه حجيته بين طرفيه لمخالفته هذه النصوص الأمرة المتعلقة بالنظام العام التي قصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية واجتماعية . فحرم طرفي عقد العمل أن يناهضوا هذه المصلحة باتفاقات بينهما ، إلا أن تحقق للعامل فائدة أكبر مما قررته له تلك النصوص ، حتى تتحقق الموازنة العادلة بين مصلحة العمال وحمائتهم من ناحية ومصلحة أصحاب الأعمال من ناحية ثانية ، وذلك لما لهذه الموازنة من آثار إيجابية على الناتج القومي بصفة عامة ، وبسط نطاق سرعان هذا النص على الاتفاقات التي أبرمت قبل العمل به . ومن ثم فإن صحة عقد التسوية المبرم بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/١/١٩ تكون رهناً بالنتيجة التي يحققها فإن أدى إلى فائدة للعامل " الطاعنة" أكبر مما تحققه لها نصوص قانون العمل - سالفه البيان - جاء صحيحاً ملزماً لطرفيه ، وإن إنتقص من حقوقها المقررة بها ومنها حظر تقاضي صاحب

العمل " المطعون ضده الأول " فائدة عن القروض التي منحها لها - حال عملها لديه - جاء هذا العقد باطلاً لا حجية له بين طرفيه ولا يخضع لحكم المادة ١٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، التي توجب على طرفيه التنازل عن أي دعاوي قضائية متبادلة بينهما بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه - بصفته تلك - من صاحب العمل.

(الطعن رقم ٣٠٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

عقيدة دينية

الموجز (١):

- أحكام المذهب الجعفري واجبة التطبيق إذا كان الطرفان معاً من أتباعه . اختلافهما في المذهب يطبق القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية . المادة ٣٤٦ من القانون سالف البيان .

- الأمور المتعلقة بالعقيدة الدينية. بناء الأحكام فيها على الإقرار باللسان مادام ظاهر الحال لا يكذبه. منع القضاء من بحث دواعيها واقتصاره على بحث نتائجها.

- مجرد توثيق الزواج والطلاق. لا يدل بذاته على مذهب معين للخصوم.

- اعتصام الطاعنة أنها سنية المذهب خلال سائر مراحل الدعوى دون أن يثبت بالأوراق أنها غيرت مذهبها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتطبيق المذهب الجعفري وقضاؤه برفض طلب المتعة استناداً لأحكام ذلك المذهب . يعيبه بما يوجب تمييزه .

القاعدة(١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٣٤٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية على أنه " يطبق هذا القانون على من كان يطبق عليهم مذهب الإمام مالك وفيما عدا ذلك فيطبق عليهم أحكامهم الخاصة " يدل بصريح عبارته على أن أحكام المذهب الجعفري تكون واجب التطبيق إذا كان الطرفان

معاً من اتباعه فإذا اختلفا في المذهب وإن كان أحدهما جعفرياً فإن القانون المذكور يكون هو الواجب التطبيق ، وأن الأمور المتعلقة بالعقيدة الدينية تبنى الأحكام فيها على الإقرار باللسان ما دام ظاهر الحال لا يكذبه ولا ينبغي للقضاء بحث دواعيها بل يقتصر على بحث النتائج المترتبة على ذلك طبقاً لأحكام الدين أو المذهب الذي يعتنقه الشخص ، وأن مجرد توثيق الزواج أو الطلاق لا يدل بذاته على مذهب معين للخصوم. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعنة قد أقامت دعواها أمام الدائرة السنية التي اعتصمت أمامها بأنها سنية المذهب خلال سائر مراحل الدعوى وأقرت بمذكرات دفاعها وبصحيفة استئنافها وتمسكت بذلك طوال مراحل التقاضي منكرة على المطعون ضده بأنها جعفرية المذهب ، ولم يثبت بالأوراق أنها غيرت مذهبها إلى المذهب الجعفري ، وإذ جرى الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إلى تطبيق أحكام المذهب الجعفري على طرفي التداعي أخذاً منه بعقد زواج الطرفين كونه صادراً من إدارة التوثيقات الجعفرية ولصدور أحكام قضائية مرددة بينها في قضايا أخرى مقامة أمام الدوائر الجعفرية ورتب على ذلك قضاءه بأنها جعفرية المذهب ورفض طلبها المتعة على سند من أن أحكام فقه المذهب الجعفري قد خلت من تقرير حق المتعة للمطلقة المدخول بها الأمر الذي يعيبه ويوجب تمييزه جزئياً فيما قضى به من رفض طلب المتعة.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠/٤/٢٠١٥)

علاوة اجتماعية

الموجز (١):

- أجر العامل . شموله الأجر الأساسي وكل ما يؤدي للعامل ويدخل في ذمته من جانب صاحب العمل بصفة منتظمة ومستمرة ويعتمد عليه في تنظيم معيشته سواء كان ذلك في صورة علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو مزايا نقدية . ما يقرر للعامل من غير صاحب العمل كالعلاوة الاجتماعية وعلاوة الأَوْلاد الممنوحة من الدولة للكويتيين العاملين في القطاع الأهلي وفق م٣ ق ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شان دعم العمالة الوطنية وتشجيعها

للعمل في الجهات غير الحكومية . عدم اعتبارها من عناصر الأجر التي يتم على أساسها حساب مكافأة نهاية الخدمة . علة ذلك . هذه العلاوة مصدرها الحكومة وليس عقد العمل الذي يربط العامل بصاحب العمل . مثال.

القاعدة (١):

من المقرر أن النص في المادة ٥٥ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - والمنطبق على الواقعة - والمقابلة لنص المادة ٢٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ بشأن العمل في القطاع الأهلي أنه " يقصد بالأجر ما يتقاضاه العامل من أجر أساسي أو ينبغي له أن يتقاضاه لقاء عمله وبسببه ، مضافاً إليه كافة العناصر المنصوص عليها في العقد أو لوائح صاحب العمل. ودون الإخلال بالعلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد المقررتين وفقاً للقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ يدخل في حساب الأجر ما يتقاضاه العامل بصفة دورية من علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو هبات أو مزايا نقدية " يدل على أن الأجر يشمل بالإضافة إلى الأجر الأساسي ، كل ما يؤدي للعامل ويدخل في ذمته من جانب صاحب العمل بصفة منتظمة ومستمرة ويعتمد عليه في تنظيم معيشته سواء كان ذلك في صورة علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو مزايا نقدية ، أما ما يتقرر للعامل من غير صاحب العمل مثل العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد التي تمنحها الدولة للكويتيين العاملين في القطاع الأهلي بموجب المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية فلا تعتبر من عناصر الأجر التي يتم على أساسها حساب مكافأة نهاية الخدمة باعتبار أن هذه العلاوات مصدرها الحكومة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية ، وليس عقد العمل الذي يربط العامل بصاحب العمل. وإذ كان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى للمستأنف ضده بفارق مكافأة نهاية الخدمة على ضوء إضافة هاتين العلاوتين إلى عناصر الأجر الذي تم على أساسه حساب هذه المكافأة ، فإنه يتعين الغائه في هذا الشأن، أما بالنسبة لما تثيره المستأنفة في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة ، فإنه لما كان البين من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والذي تطمئن إليه هذه المحكمة لكفاية أبحاثه وسلامة الأسس التي بني عليها تقريره أن مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للمستأنف ضده على ضوء استبعاد العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد يبلغ مقدارها ١٠٦,٤٦٧١٤ دينار وكانت المستأنفة قد قررت

للمستأنف ضده مكافأة نهاية خدمة مقدارها ٤٦٧٢٠,٥٩٩ دينار ، ومن ثم تكون المستأنفة قد قررت له مبلغ يزيد عن المستحق له كمكافأة نهاية خدمة ، وإذ كان المستأنف ضده قد تسلم هذا المبلغ الذي قرره له المستأنفة - بعد خصم ما عليه من مديونيات - بموجب مخالصة موقعة منه لم يطعن عليها بثمة مطعن ، ولم تنتقص من حقوقه العمالية . ومن ثم فإنها تكون بمنأى عن البطلان المقرر بنص المادة ١١٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ ، وتكون ذمة المستأنف ليست مشغولة بأية مبالغ لصالح المستأنف ضده ، وإذ قضى الحكم المستأنف بما يخالف هذا النظر فإنه يتعين الغائه والقضاء مجدداً برفض الدعوى .

(الطعان رقما ١٣٧، ١٤٥ لسنة ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٨/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- المواطن الذي يعمل بإحدى الجهات غير الحكومية . عدم استحقاقه العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العام للتعليم التطبيقي والتدريب سواء كان داخل دولة الكويت أو خارجها . الاستثناء . من بلغ الخامسة والعشرين عاماً وأمضي ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية .

- ثبوت أن الطاعن كان مقيداً بإحدى مراحل التعليم خارج دولة الكويت أثناء عمله بالقطاع الأهلي . عدم بلوغه خمسة وعشرين عاماً ولم يكن قد أمضي ثلاثة أعوام بالعمل غير الحكومي . وجوب رده العلاوة الاجتماعية التي تحصل عليها لعدم أحقيته فيها . عدم إخلال ذلك بمبدأ المساواة بين من يلتحقون بالعمل داخل الكويت أو خارجها أو بين العاملين في القطاع الحكومي والعاملين في القطاع الأهلي لتغاير ظروف التشريع وعدم التماثل في الأوضاع والمراكز القانونية . لا يغير منه حق العامل في الحصول على إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله . علة ذلك : أنه سلطة جوازية لصاحب العمل وليست حقاً مطلقاً للعامل . م ٧٥ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي .

القاعدة (٢):

النص في المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية على أن " تؤدي الحكومة للمواطنين أصحاب

المهن والحرف ولمن يعملون في جميع الجهات علاوة اجتماعية وعلاوة أولاده ، ويصدر مجلس الوزراء بناءً على اقتراح المجلس القرارات المنظمة لذلك ، وتحدد هذه القرارات قيمة كل من العلاوتين المذكورتين وشروط استحقاقها والمهن والحرف والأعمال والجهات التي تنطبق عليه والمدة التي تستمر الحكومة خلالها في تأديتها .." ، وفي المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ بشأن منح العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد لأصحاب المهن والحرف والعاملين في الجهات غير حكومية - الصادر تنفيذاً للمادة الثالثة من القانون سالف الذكر - على أنه " يستبدل البند (٦) من المادة (٥) من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ المشار إليه النص الآتي: ٦- لا يكون مقيداً بأحد مراحل التعليم أو مسجلاً بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، ويستثنى من هذا الشرط من بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية " يدل على أن العامل الوطني في إحدى الجهات غير الحكومية لا يستحق العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، سواء كان هذا الالتحاق في داخل دولة الكويت أو خارجها ، وذلك ما لم يكن قد بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً ، وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان مقيداً بأحد مراحل التعليم خارج دولة الكويت ، وذلك أثناء عمله بالقطاع الأهلي ، ولم يكن عمره قد بلغ الخامسة والعشرين عاماً ، ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام في العمل بجهات غير حكومية ، وقد تحصل على علاوة اجتماعية عن هذه الفترة بمبلغ وقدره ١٥٦٥٣,٤٣٩ د.ك ، رغم عدم أحقيته فيها ، فإن الحكم المطعون فيه وقد ألزمه برد هذا المبلغ على اعتبار أنه قد تسلمه بدون وجه حق ويجب عليه رده يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح ، ولا ينال منه قول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أهدر دفاعه القائم على أن قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان قد وضع العاملين الذين يلتحقون بمراحل التعليم في الداخل في مرتبة أفضل ممن يلتحقون بمراحل التعليم في الخارج ووضع العاملين في القطاع الحكومي في مرتبة أفضل من العاملين في القطاع الأهلي ، وبذلك يكون قد أدخل بمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور ، لأن الظروف والمرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع تغاير الظروف والمراحل الزمنية التي

تصدر فيها التشريعات الأخرى ، هذا إلى أن قاعدة المساواة غير واجبة الأعمال إلا بين المتماثلين في الظروف والأوضاع والمراكز القانونية ، ولم يبين الطاعن ماهية التماثل بين الفئة التي ينتمي إليها وبين من يطالب المساواة بهم ومن ثم فإن تحديه بمخالفة هذه القاعدة يكون غير جدي ، ولا تثريب على الحكم المطعون فيه أن التقت عما أثاره في هذا الخصوص ، كما لا ينال من سداد النظر متقدم البيان قول الطاعن أن القرار سالف الذكر وقد أسقط حق العامل في القطاع الأهلي في العلاوة الاجتماعية بسبب التحاقه بالتعليم في الخارج يكون قد خالف المادة رقم ٧٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي التي منحت العامل الحق في إجازة دراسية بأجر كامل للحصول على مؤهل أعلى ، لأن النص في هذه المادة على أنه " يجوز لصاحب العمل منح العامل إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله ، على أن يلتزم بأن يعمل لديه مدة مماثلة لفترة الإجازة الدراسية بعد أقصى قدره خمس سنوات ، وفي حالة إخلال العامل بهذا الشرط يلتزم برد الأجور التي تقاضاها خلال فترة الإجازة بنسبة ما تبقى من المدة الواجب قضاؤها في العمل " مفاده أن منح العامل أجازة دراسية هو سلطة جوازيه لصاحب العمل وليس حقاً مطلقاً للعامل ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير صحيح ، ويضحى النعي بسببي الطعن على غير أساس.

(الطعن رقم ٨٧١/٢٠١٥ مدني جلسة ٢١/٣/٢٠١٦)

عمل

الموجز (١):

- قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ . سريان أحكامه على القطاع النفطي فيما لم يرد بشأنه نص في قانون العمل في قطاع الأعمال النفطية أو يكون النص فيه أكثر فائدة للعامل.

- النص في المادة (١٨) من القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية والمادة (٥١) من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ . مؤداه.

وجوب التأمين على العمال الكويتيين لدى المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية . التزام صاحب العمل بأداء الاشتراكات عن العامل. احتساب مكافأة نهاية الخدمة للعاملين في القطاع النفطي طبقاً لنص المادة (١٨) من القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩. التزام صاحب العمل طبقاً لنص المادة (٥١) من قانون العمل ٦ لسنة ٢٠١٠ بدفع صافي الفرق بين المبالغ التي تحملها نظير اشتراك العامل في التأمينات الاجتماعية والمبالغ المستحقة عن مكافأة نهاية الخدمة. مخالفة ذلك وعدم استنزال المبالغ التي تحملتها الشركة نظير اشتراك العامل في التأمينات من مكافأة نهاية الخدمة . خطأ يوجب تمييز الحكم جزئياً.

القاعدة (١):

النص في المادة الرابعة من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن " تسري أحكام هذا القانون على القطاع النفطي فيما لم يرد بشأنه نص في قانون العمل في قطاع الأعمال النفطية ، أو يكون النص في هذا القانون أكثر فائدة للعامل ، والنص في المادة رقم ١٨ من القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية على أن " ... يستحق العامل عند انتهاء مدة العقد أو عند صدور الإلغاء من جانب صاحب العمل في العقود غير محددة المدة مكافأة عن مدة خدمته عن السنوات الخمس الأولى وأجر (٤٥) خمسة وأربعون يوماً عن كل سنة من السنوات التالية ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة بنسبة ما قضاها منها في العمل ويتخذ الأجر الأخير أساساً لحساب المكافأة، والنص في المادة رقم ٥١ من قانون العمل رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ السالف بيانه على أن "يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمة على الوجه التالي أ - ب- ويراعى في ذلك أحكام قانون التأمينات الاجتماعية على أن يلتزم صاحب العمل بدفع صافي الفرق بين المبالغ التي تحملها نظير اشتراك العامل في التأمينات الاجتماعية والمبالغ المستحقة عن مكافأة نهاية الخدمة " مفاده أن المشرع أوجب التأمين على العمال الكويتيين لدى المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية وألزم صاحب العمل بأداء الاشتراكات عن العامل وفق نصوص المواد أرقام ١١، ٨٢، ٨٣، ١٨٨ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته وتحتسب مكافأة نهاية الخدمة للعاملين الكويتيين في القطاع النفطي على الأساس المبين بالمادة ١٨ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ (المشار إليها) ويلتزم صاحب العمل وفق حكم المادة ٥١ من قانون العمل رقم

٦ لسنة ٢٠١٠ بأن يدفع للعامل الكويتي صافي الفرق بين المبالغ التي تحملها نظير اشتراك العامل في التأمينات الاجتماعية والمبالغ المستحقة عن مكافأة نهاية الخدمة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يعمل أثر الحكم الوارد بالمادة المشار إليها ولم يستنزل من المستحق عن مكافأة نهاية الخدمة للمطعون ضده وفق قانون العمل النفطي المبالغ التي تحملتها الشركة الطاعنة نظير اشتراكه في التأمينات الاجتماعية فإنه يتعين تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص لهذا السبب.

(الطعان رقما ٦٤١، ٦٤٥ لسنة ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- انقطاع العامل عن العمل سبعة أيام متصلة أو عشرين يوماً متفرقة خلال سنة. جواز اعتباره مستقيلاً . سريان أحكام المادة (٥٣) من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي في احتساب مكافأة نهاية الخدمة إذا توافرت مبررات ذلك. تقدير قيام المبرر من عدمه . موضوعي . أخذ المحكمة بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه. عدم التزامها من بعد بالرد استقلاً على الطعون الموجهة إليه. التفاتها عن طلب الخصم إعادة الدعوى إلى المرافعة . لا يعيب حكمها.

القاعدة (٢):

النص في المادة ٤٢ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المنطبق على واقعة الدعوى - على أن " إذا انقطع العامل عن العمل دون عذر مقبول لمدة سبعة أيام متصلة أو عشرين يوماً متفرقة خلال سنة ، جاز لصاحب العمل اعتباره مستقيلاً حكماً ، وفي هذه الحالة تسري أحكام المادة (٥٣) من هذا القانون في شأن استحقاق العامل لمكافأة نهاية الخدمة " تدل - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية - على أن لصاحب العمل أن يعتبر العامل مستقيلاً إذا انقطع عن العمل مدة سبعة أيام متصلة أو عشرين يوماً متفرقة خلال سنة على أن تسري أحكام المادة (٥٣) بشأن قواعد احتساب مكافأة نهاية الخدمة إذا توافرت مبررات ذلك ، وكان تقدير قيام هذا المبرر أو عدم قيامه هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع التي لها سلطة تحصيل وفهم الواقع في

الدعوى وتقدير ما يقدم فيها من الدلائل والمستندات والأخذ بتقرير الخبير متى اطمأنت إليه واقتنعت بالأسباب التي بني عليها ومتى استندت إلى تقرير الخبير واتخذت منه أساساً للفصل في الدعوى فإن هذا التقرير يعتبر جزءاً من الحكم ، فلا تكون ملزمة بالرد استقلالاً على الطعون الموجهة إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير ، ولا عليها إن هي التقتت عن طلب إعادة الدعوى للخبرة طالما وجدت في أوراقها ما يكفي لتكوين عقيدتها ، كما أن إجابة الخصم إلى طلب إعادة الدعوى للمرافعة بعد حجزها للحكم هو من إطلاقات محكمة الموضوع فلا يعيب حكمها التفاتها عن هذا الطلب.

(الطعان رقما ٦٤١، ٦٤٥ لسنة ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠/٥/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- أجر العامل . شموله الأجر الأساسي وكل ما يؤدي للعامل ويدخل في ذمته من جانب صاحب العمل بصفة منتظمة ومستمرة ويعتمد عليه في تنظيم معيشته سواء كان ذلك في صورة علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو مزايا نقدية . ما يقرر للعامل من غير صاحب العمل كالعلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد الممنوحة من الدولة للكويتيين العاملين في القطاع الأهلي وفق م٣ق ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شان دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية . عدم اعتبارها من عناصر الأجر التي يتم على أساسها حساب مكافأة نهاية الخدمة . علة ذلك . هذه العلاوة مصدرها الحكومة وليس عقد العمل الذي يربط العامل بصاحب العمل . مثال .

القاعدة (٣):

من المقرر أن النص في المادة ٥٥ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - والمنطبق على الواقعة - والمقابلة لنص المادة ٢٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ بشأن العمل في القطاع الأهلي أنه " يقصد بالأجر ما يتقاضاه العامل من أجر أساسي أو ينبغي له أن يتقاضاه لقاء عمله وبسببه ، مضافاً إليه كافة العناصر المنصوص عليها في العقد أو لوائح صاحب العمل. ودون الإخلال بالعلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد المقررتين

وفقاً للقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ يدخل في حساب الأجر ما يتقاضاه العامل بصفة دورية من علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو هبات أو مزايا نقدية " يدل على أن الأجر يشمل بالإضافة إلى الأجر الأساسي ، كل ما يؤدي للعامل ويدخل في ذمته من جانب صاحب العمل بصفة منتظمة ومستمرة ويعتمد عليه في تنظيم معيشته سواء كان ذلك في صورة علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو مزايا نقدية ، أما ما يتقرر للعامل من غير صاحب العمل مثل العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد التي تمنحها الدولة للكويتيين العاملين في القطاع الأهلي بموجب المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية فلا تعتبر من عناصر الأجر التي يتم على أساسها حساب مكافأة نهاية الخدمة باعتبار أن هذه العلاوات مصدرها الحكومة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية ، وليس عقد العمل الذي يربط العامل بصاحب العمل. وإذ كان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى للمستأنف ضده بفارق مكافأة نهاية الخدمة على ضوء إضافة هاتين العلاوتين إلى عناصر الأجر الذي تم على أساسه حساب هذه المكافأة ، فإنه يتعين الغائه في هذا الشأن، أما بالنسبة لما تثيره المستأنفة في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة ، فإنه لما كان البين من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والذي تطمئن إليه هذه المحكمة لكفاية أبحاثه وسلامة الأسس التي بني عليها تقريره أن مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للمستأنف ضده على ضوء استبعاد العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد يبلغ مقدارها ١٠٦,١٤٦٧١٤ دينار وكانت المستأنفة قد قررت للمستأنف ضده مكافأة نهاية خدمة مقدارها ٥٩٩,٦٧٢٠ دينار ، ومن ثم تكون المستأنفة قد قررت له مبلغ يزيد عن المستحق له كمكافأة نهاية خدمة ، وإذ كان المستأنف ضده قد تسلم هذا المبلغ الذي قرره له المستأنفة - بعد خصم ما عليه من مديونيات - بموجب مخالصة موقعة منه لم يطعن عليها بثمة مطعن ، ولم تنتقص من حقوقه العمالية . ومن ثم فإنها تكون بمنأى عن البطلان المقرر بنص المادة ١١٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ ، وتكون ذمة المستأنف ليست مشغولة بأية مبالغ لصالح المستأنف ضده ، وإذ قضى الحكم المستأنف بما يخالف هذا النظر فإنه يتعين الغائه والقضاء مجدداً برفض الدعوى .

(الطعان رقما ١٣٧، ١٤٥ لسنة ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٨/٥/٢٠١٤)

الموجز (٤):

- ثبوت أن العامل أنهى خدمته بمحض إرادته دون أن يفصله صاحب العمل. أثره. عدم استحقاقه لبدل الإنذار.

القاعدة (٤):

إذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يفصل الطاعن وأنه هو الذي أنهى خدمته بمحض إرادته وبالتالي لا يستحق بدل الإنذار، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض هذا الطلب فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٤٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/٧/٨)

الموجز (٥):

- تشغيل العامل ساعات إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والإجازات الرسمية. رخصة خولها المشرع لصاحب العمل. شرط ذلك: التزام صاحب العمل بدفع أجر خاص فضلاً عن التزامه بالشروط الواردة بالمواد ٢١، ٦٤، ٦٦، ٦٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي.

- استحقاق العامل مقابل عن ساعات العمل الإضافية. مناطه. أن يكون قد اشتغل فعلاً وقتاً يزيد عند الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل بتكليف من صاحب العمل. للعامل إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك استناداً إلى خلو الأوراق من دليل كتابي على تكليف صاحب العمل للعامل بالعمل الإضافي وعدم أخذه بأقوال شهود الطرفين. يعيبه ويوجب تمييزه جزئياً.

القاعدة (٢)

لنص في المادة ٦٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي - على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٢١ من هذا القانون ، لا يجوز تشغيل العامل أكثر من ثماني وأربعين ساعة أسبوعياً أو ثماني ساعات يومياً إلا في الحالات

المنصوص عليها في هذا القانون ... " والنص في المادة ٦٦ منه على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٢١ ، ٦٤ من هذا القانون يجوز بأمر كتابي من صاحب العمل تشغيل العامل فترة إضافية ، إذا كان ذلك لازماً لمنع وقوع حادث خطير أو لإصلاح ما نشأ عنه أو تقادى خسارة محققة أو مواجهة أعمال تزيد على القدر اليومي ولا يجوز أن تزيد ساعات العمل الاضافي عن ساعتين في اليوم الواحد وبحد أقصى مائة وثمانين ساعة سنوياً كما لا يجوز أن تزيد فترات العمل الإضافي على ثلاثة أيام أسبوعياً وتسعين يوماً في السنة ، ولا يحول ذلك دون حق العامل في إثبات تكليف صاحب العمل له بالعمل فترة إضافية بكافة طرق الاثبات القانونية أو بحق العامل في الحصول على أجره فترة العمل الإضافي " والنص في المادة ٦٨ من ذات القانون على أن " الإجازات الرسمية المقررة للعامل بأجر كامل هي :-

أ- ب- ج- د- ه-.....

و- ز- ح- ط- وإذا استدعت ظروف العمل تشغيل العامل في أحد هذه الأيام قرر له أجر مضاعف عنه مع تعويضه بيوم بديل " مفاده أن المشرع خول لصاحب العمل رخصة تشغيل العامل ساعات إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والإجازات الرسمية في الحالات وبالشروط الواردة بتلك المواد وذلك في مقابل التزامه بدفع أجر خاص ، وأن مناط استحقاق العامل أجراً عن الساعات الإضافية هو أن يكون قد اشتغل فعلاً وقتاً يزيد عن الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل بتكليف من صاحب العمل ويحق للعامل أن يثبت تكليف صاحب العمل له بالعمل ساعات إضافية بكافة طرق الاثبات القانونية . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الطاعن بما هو مستحق عن مقابل ساعات العمل الإضافية وأيام الجمع ، تأسيساً على أن الأوراق قد خلت من دليل على وجود تكليف كتابي من المطعون ضده - صاحب العمل - له بالقيام بالعمل الإضافي وعدم إطمئنانه إلى أقوال شاهدي الطاعن في هذا الخصوص ، لأنه لا يستقيم عقلاً ما شهدا به من أن يظل يعمل لمدة أربع ساعات عمل إضافي يومياً طول مدة خدمته دون انقطاع وأن مدير المطعم الطاعن شهد بأنه يعمل عملاً إضافياً طوال مدة خدمته دون أن يطالب بمقابله ، وأن هذا الأمر ينطبق على أيام الجمع ، وكان هذا الذي اورده الحكم وأستدل به على عدم استحقاق الطاعن لمقابل العمل الإضافي والعمل خلال هذه الأيام فضلاً

عن مخالفته لصحيح القانون، ذلك أنه يجوز للعامل إثبات تكليف صاحب العمل له بالعمل الإضافي - وعلى ما سلف بيانه - بكافة طرق الإثبات وهو ما شهد به أقوال شاهدهيه وأقوال شاهدي المطعون ضده، فإنه مشوب بالفساد في الاستدلال كما أن سكوت الطاعن عن المطالبة بمقابل ساعات العمل الإضافي والعمل أيام الجمع طوال مدة خدمته لا ينهض دليلاً على عدم قيامه بهذا العمل ، وأن قول شاهدي الطاعن بأنه عمل ساعات إضافية وفي أيام الجمع دون انقطاع طوال مدة خدمته لا يعد أمراً مستحيلاً عقلاً ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب تميزه تمييزاً جزئياً فيما قضى به من رفض طلب مقابل العمل الإضافي والعمل أيام الجمع .

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٤٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/٧/٨)

الموجز (٦):

- المنح والمكافآت التي يمنحها صاحب العمل للعامل إضافة إلى أجره الأساسي. الأصل أنها من قبيل التبرع . تغير هذا الوصف. شرطه. التزام صاحب العمل بدفعها أو جريان العرف بمنحها. تحقق العرف باعتياد صاحب العمل على منحها. توافر الاعتياد . شرطه . العموم والاستمرار وثبات القيمة.

القاعدة (٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المنح والمكافآت التي يمنحها صاحب العمل للعامل إضافة إلى أجره الأساسي تعتبر في الأصل تبرعاً من صاحب العمل لا يلتزم بدفعها ولا يتغير هذا الوصف إلى الالتزام بها إلا إذا التزم صاحب العمل بدفعها أو إذا جرى العرف بمنحها ويتحقق العرف باعتياد صاحب العمل على منحها وأن يتوافر في الاعتياد شروط ثلاثة هي العموم والاستمرار وثبات القيمة ، وأن استخلاص عناصر الأجر من سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب المكافأة السنوية على ما خلص إليه من تقرير الخبير المندوب في الدعوى من عدم استحقاق الطاعن لهذه المكافأة لعدم النص عليها في عقد العمل ، وإقرار الطاعن أمام الخبير

بأن المكافأة السنوية كانت تصرف لبعض العاملين ولا تصرف للبعض الآخر ومنهم الطاعن الذي لم يقدم دليلاً على استحقاقها، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغاً وله أصل ثابت في الأوراق ويدخل في حدود سلطته التقديرية فإن النعي عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة في سلطة محكمة الموضوع التقديرية تتحسر عنه رقابة هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول.

(الطعن رقم ٦٤٨ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/٩/١٧)

الموجز (٧):

- صاحب العمل . له رخصة تشغيل العامل ساعات عمل إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والأجازات الرسمية في الحالات وبالشروط الواردة بالمادتين ٦٤ ، ٦٦ من قانون العمل الجديد رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ مقابل التزامه بدفع أجر خاص عن هذا العمل الإضافي.

القاعدة (٧):

النص في المادة ٦٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل من القطاع الأهلي على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٢١ من هذا القانون لا يجوز تشغيل العامل أكثر من ثماني وأربعين ساعة أسبوعياً أو ثماني ساعات يومياً إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون " والنص في المادة ٦٦ منه على أن " مع عدم الإخلال بأحكام المادتين (٢١) و(٦٤) من هذا القانون يجوز بأمر كتابي من صاحب العمل تشغيل العامل فترة إضافية ، إذا كان ذلك لازماً لمنع وقوع حادث خطر أو لإصلاح ما نشأ عنه أو تقادى خسارة محققة أو مواجهة أعمال تزيد على القدر اليومي ولا يجوز أن تزيد ساعات العمل الإضافي على ساعتين في اليوم وبحد أقصى مئة وثمانون ساعة سنوياً ، كما لا يجوز أن تزيد فترات العمل الإضافي على ثلاثة أيام أسبوعياً وتسعين يوماً في السنة ، ولا يحول ذلك دون حق العامل في إثبات تكليف صاحب العمل له بالعمل الإضافي فترة إضافية بكافة طرق الإثبات أو بحق العامل الحصول على أجر عن فترة العمل الإضافي يزيد على أجره العادي في الفترة المماثلة بمقدار ٢٥ في المئة ... " مفاده أن المشرع خول لصاحب العمل رخصة تشغيل العامل ساعات عمل إضافية وفي أيام الراحة الأسبوعية والأجازات الرسمية في الحالات

وبالشروط الواردة بتلك المواد وذلك مقابل التزامه بدفع أجر خاص عن هذا العمل الإضافي . وأن مناط استحقاق العامل أجراً عن ساعات العمل الإضافية هو أن يكون قد اشتغل فعلاً وقتاً يزيد عن الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل بتكليف من صاحب العمل ويحق للعامل أن يثبت تكليف رب العمل له بالعمل الإضافي بكافة طرق الإثبات ومن المقرر أن عدم أداء صاحب العمل لأجر العامل على الوجه المقرر في القانون يعد إخلالاً منه بأحد الالتزامات الناشئة في ذمته بمقتضى عقد العمل وأحكام القانون بما يجيز للعامل فسخ العقد بإرادته المنفردة ويرتب استحقاقه لمكافأة نهاية الخدمة . لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب مقابل ساعات العمل الإضافية لعدم صدور أمر كتابي من المطعون ضدها للطاعن بالعمل لساعات عمل إضافية وقضى للطاعن بثلاثي مكافأة نهاية الخدمة ولم يقض له بالمكافأة كاملة تأسيساً على أن إنهاء علاقة العمل ترجع إلى الطاعن الذي ترك العمل بمحض إرادته في حين أن الثابت من تقرير الخبير المندوب أن الطاعن عمل ساعات عمل إضافية وأنه يستحق مقابل هذا العمل الإضافي ويستحق مكافأة نهاية العمل كاملة لأن تركه للعمل إنما يرجع إلى المطعون ضدها لعدم أدائها مقابل ساعات العمل الإضافي المستحقة للطاعن فإنه يكون معيباً مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في خصوص ما قضى به من رفض طلب مقابل ساعات العمل الإضافي والقضاء بثلاثي مكافأة نهاية الخدمة .

(الطعن رقم ٦٤٨ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/٩/١٧)

الموجز (٨):

- انتهاء عقد العمل غير محدد المدة. وجوب إخطار الطرف الآخر قبل إنجائه بثلاثة شهور على الأقل للعاملين بأجر شهري وشهر على الأقل للعاملين الآخرين. عدم مراعاة الطرف الذي أنهى العقد لهذا الإجراء. أثره . التزامه بأن يؤدي للطرف الثاني أجراً مساوياً لنفس المهلة المحددة للإخطار . م ٤٤ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي. المقصود من ذلك: مصلحة الطرفين حتى لا يُفاجئ أحد الطرفين الآخر بفسخ العقد من طرف واحد.

القاعدة (٨):

النص في المادة ٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه "إذا كان عقد العمل غير محدد المدة جاز لكل من طرفيه إنهاؤه بعد إخطار الطرف الآخر ويكون الإخطار على الوجه الآتي: أ- قبل انتهاء العقد بثلاثة أشهر على الأقل بالنسبة للعمال المعيّنين بأجر شهري ب- قبل إنهاء العقد بشهر على الأقل بالنسبة للعمال الآخرين فإذا لم يراع الطرف الذي أنهى العقد مدة الإخطار فإنه يلتزم بأن يدفع للطرف الآخر بدل مهلة الإخطار مساوياً لأجر العامل عن نفس المدة مفاده أن الإجراء الواجب اتخاذه عند انتهاء العقد غير محدد المدة هو إخطار الطرف الآخر قبل إنهاء العقد بثلاثة شهور على الأقل للعاملين بأجر شهري وشهر على الأقل للعاملين الآخرين وحددت الأجر الذي يلتزم به الطرف الذي أنهى العقد عند عدم مراعاته لذلك بالأجر المساوي لنفس المهلة المحددة للإخطار وأن هدف المشرع من ذلك هو مصلحة الطرفين حتى لا يُفاجئ أي منها الآخر بفسخ العقد من طرف واحد.

(الطعان رقما ٧٢٠، ٢٠١٣/٧٣٢ عمالي جلسة ٢٠١٤/١١/١٠)

الموجز (٩):

- طلب الاستقالة . لا ينتج بذاته أثره القانوني في فسخ علاقة العمل. توقف حدوث هذا الأثر المهني للخدمة على القرار الصادر من جهة العمل بقبولها صراحة أو انقضاء المدة التي تعتبر بعدها مقبولة حكماً.

- تقديم الطاعن طلباً ضمنه رغبته في الاستقالة دون تحديد تاريخ لنهاية عمله. إصدار الشركة الطعون ضدها قراراً بموافقتها على قبول استقالته مُحددة آخر يوم عمل له . مؤداه . تلاقى إرادة طرفي العقد على رغبة الطاعن في الاستقالة وقبولها من طرف الشركة المذكورة . أثره . تحقق الغاية التي توخاها المشرع من النص على مهلة الإخطار. عدم جواز مطالبة أي منهما الآخر ببديل الإنذار لانتهاء العلة من تقديره وهي عدم مفاجأة أحد الطرفين الآخر بفسخ العقد. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك والزامه الطاعن بأن يؤدي بدل الإنذار للشركة . خطأ في تطبيق القانون.

القاعدة (٩):

من المقرر — في قضاء هذه المحكمة_ أن طلب الاستقالة_ وضماناً لحسن سير العمل بانتظام واطرادهِ _ لا ينتج بذاته أثره القانوني في فسخ علاقة العمل وإنما يتوقف حدوث هذا الأثر المنهى للخدمة على القرار الصادر من جهة العمل بقبولها صراحة أو انقضاء المدة التي تُعتبر بعدها مقبولة حكماً. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تقدم بطلب للشركة المطعون ضدها بتاريخ ٢٠١١/١/٦ ضمنه رغبته في الاستقالة ولم يحدد به تاريخ لنهاية عمله وبتاريخ ٢٠١١/١/٢٧ أصدرت قراراً تضمن موافقتها على قبول استقالته على أن يكون آخر يوم عمل له هو ٢٠١١/١/٣١ وهو ما تكون معه إرادة طرفي العقد قد تلاقت على رغبة الطاعن في الاستقالة وقبولها من طرف الشركة المطعون ضدها ومن ثم فإن غاية المشرع من النص على مدة الاخطار بالمادة ٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي وهي عدم مفاجأة أي طرف للآخر بفسخ العقد من طرف واحد تكون قد تحققت بتلاقي إرادة العامل ورب العمل (الطاعن والمطعون ضدها) على إنهاء علاقة العمل بينهما ومن ثم فلا يحق لأى منها مطالبة الآخر ببذل الإنذار لانقضاء العلة من تقريره وهي المباغته في إنهاء علاقة العمل . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذه النظر وقضى بإلزام الطاعن بأن يؤدي للمطعون ضدها مبلغ ٦٦٧ و ١٠٦٦ ديناراً قيمة بدل الانذار فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٧٢٠، ٢٠١٣/٧٣٢ عمالي جلسة ٢٠١٤/١١/١٠)

الموجز (١٠):

- تقدير التعويض عن الضرر الأدبي. معياره. كفاية أن يكون بالقدر الذي يواسي المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا إسراف في التقدير وبما يراه القاضي مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين له من الظروف والملابسة لواقع الحال في الدعوى. كون التقدير ضئيلاً لا يعيبه. شرط ذلك. مادام أنه يرمز للغاية منه ويحقق النتيجة المستهدفة به. مثال

لتعويض أدبي جراء احتجاز صاحب العمل لجواز سفر عاملة مما أصابها بالحزن والأسى وتقييد حريتها في التنقل.

القاعدة (٨):

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في شأنه من سلطة محكمة الموضوع متى اعتمدت في تقديرها على أسس سليمة، وأنه يكفي في تقدير التعويض عن الضرر الأدبي أن يكون بالقدر الذي يواسي الضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو ولا إسراف في التقدير وبما يراه القاضي مناسباً في هذا الخصوص تبعاً لما يتبين له من ظروف الملابسة وواقع الحال في الدعوى ولا يعيب تقديره أن يكون ضئيلاً مادام أنه يرمز إلى الغاية منه ويحقق النتيجة المستهدفة به. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام المطعون ضدهما بأن يؤدي للطاعة مبلغ مائتي دينار تعويضاً نهائياً عن الأضرار الأدبية تأسيساً على أنه القدر المناسب لجبر ما قام به المطعون ضدهما من خطأ الحق بالطاعة أضرار أدبية جراء احتجازهما جواز سفرها وقد أصابها ذلك الحزن والأسى وقيد من حريتها في التنقل، وكان ما أورده الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضاؤه وله مصدره من الأوراق ويواجه دفاع الطاعة بما يضحى معه ما تتعاه في هذا الشأن حول تقدير التعويض الأدبي لا يعدو أن يكون جدلاً في سلطة محكمة الموضوع في تقدير التعويض الأدبي لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز وبما يضحى معه النعي غير مقبول.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٧٨٥ مدني جلسة ٢٠١٤/١٢/١٥)

الموجز (١١):

- طلب العامل تعويضه عن إصابته بسبب العمل وفي أثناءه أو طلبه نفقات علاجه أو علاج أحد أفراد عائلته إعمالاً لأحكام القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩ - في شأن العمل في القطاع النفطي - ووقوع خلاف بينه وبين صاحب العمل بشأن ما اشتملت عليه الشهادة الطبية أو تقرير الطبيب المعالج عن فترة العلاج والمكان المحدد له. وجوب أن يتقدم من يطعن على

التقرير أو الشهادة سواء العامل أو صاحب العمل باعتراضه مكتوباً إلى مكتب العمل خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة أو التقرير. مكتب العمل. التزامه بإحالة الأمر إلى لجنة التحكيم الطبي المشكلة وفقاً لقرار وزارة الشؤون الإجتماعية والعمل رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ (*). حجية قرار هذه اللجنة . نهائي وغير قابل للطعن. مفاد ذلك. ما يتعلق بميعاد الطعن على الشهادة أو التقرير الطبيين وما يتخذ في هذا الشأن وتشكيل لجنة التحكيم الطبي التي تقوم بفحص الطعن هي إجراءات تقتصر على مكتب العمل أثناء عرض النزاع بين العامل وصاحب العمل عليه للتسوية الودية ولا تتعداه إلى المحكمة في حالة إحالة النزاع إذا تعذرت التسوية الودية . مؤدى ذلك. أن تفويت صاحب العمل أو العامل الحق في الاعتراض على الشهادة أو التقرير الطبيين أمام مكتب العمل وفي الميعاد المقرر يترتب عليه إنه لا حق له بعد إحالة النزاع من مكتب العمل إلى المحكمة أن يعترض على أي من الشهادة أو التقرير الطبيين .

- إخطار الشركة المطعون ضدها - شركة نفط الكويت - الطاعن - العامل - بكتاب طبيب الشركة بأن نجله قد أكمل علاجه بالخارج بناءً على التقارير الطبية وأن اجتماع اللجنة الطبية العليا قد صادق على ذلك وخلا ملف الشكوى العمالية المحال من جهة إدارة العمل المختصة إلى المحكمة الكلية من منازعة الطاعن في هذه التقارير الطبية أو تقديمه طعناً مكتوباً لمكتب العمل المختص خلال مدة التسعين يوماً من تاريخ استلامه الإخطار اعتراضاً منه على مدة ومكان علاج نجله. مؤداه. أن التقرير بما تضمنه من مدة ومكان العلاج بمنأى عن التنازع أمام المحكمة المختصة بين الطاعن والشركة المطعون ضدها. اعتداد الحكم بذلك الكتاب الذي أخطرت به الشركة المطعون ضدها الطاعن بانتهاء مدة علاج نجله في الخارج وقضاؤها برفض دعواه بطلب نفقات علاج نجله عن الفترة التالية لتاريخ هذا الإخطار. صحيح.

(٤) قضت المادة (١٤٩) من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على إلغاء القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي السابق وبأن تبقى كافة القرارات الصادرة تنفيذاً له معمولاً بها فيما لا يتعارض مع أحكام القانون الجديد لحين صدور اللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذه .

القاعدة (١١):

إن المادة ١٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية تنص على أن " يجب على كل من أصحاب الأعمال النفطية- ممن يستخدمون مائتي (٢٠٠) عامل على الأقل- أن يعهد إلى طبيب أو أكثر بعيادة عماله وعائلاتهم ، وبإعلاجهم في المكان الذي يعده صاحب العمل لهذا الغرض. كما يجب عليه أن يوفر لهم جميع وسائل العلاج الأخرى في الحالات التي يتطلب علاجها الاستعانة بأطباء اخصائيين ، أو إجراء عمليات جراحية أو غيرها مع تقديم الأدوية اللازمة . وتؤدي هذه الخدمات للعمال وعائلاتهم بالمجان." والمادة الثانية منه تنص على أن " تسري أحكام هذا القانون على عمال النفط دون غيرهم . وتسري عليهم كذلك فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون والقرارات المنفذة له ، أحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل بالقطاع الأهلي . " وكانت المادة ٦٣ من القانون الأخير تنص على أنه " للعامل المصاب الحق في العلاج بأحد المستشفيات الحكومية أو دور العلاج الأهلية حسبما يراه صاحب العمل وللطبيب المعالج أن يحدد في تقريره الطبي فترة العلاج والعاهة المتخلفة عن الإصابة وقدرته على الاستمرار في مباشرة العمل ، فإذا حدث خلاف في هذا الشأن يحال الأمر إلى وزارة الصحة العامة للتحكيم ويكون رأياً نهائياً . ويلتزم صاحب العمل بمصاريف العلاج كاملة بما في ذلك الأدوية والنقل . " وتنفيذاً لهذا النص صدر من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل القرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ في شأن تنظيم إجراءات التحكيم الطبي في حالات إصابات العمل وأمراض المهنة، وقد حددت المادة الأولى منه تشكيل لجنة التحكيم الطبي ، كما نصت المادة الثالثة منه على أن " تنظر اللجنة في جميع الطعون المقدمة من العمال أو أصحاب الأعمال والمتعلقة بإصابات العمل أو أمراض المهنة أو نسب العجز الدائمة المتخلفة عنها أو الشهادة الطبية الصادرة من الأطباء المعالجين سواء الأطباء الحكوميين أو الأهليين أو أطباء المصانع " وأما المادة الرابعة منه فقد نصت على أنه " يجب أن يقدم الطعن مكتوباً إلى مكتب العمل المختص خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة الطبية أو التقرير الصادر من الطبيب المعالج . وعلى مكتب العمل أن يحيل الطعن إلى رئيس لجنة التحكيم في مدى أسبوع واحد من تاريخ تقديمه. ولا ينظر في أي طعن يقدم بعد انقضاء المدة المشار إليها في المادة الرابعة " ونصت المادة

الخامسة من ذات القرار على أن " تكون قرارات لجنة التحكيم الطبي نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي شكل من الأشكال " وإذ كانت المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ السالف الإشارة إليه تقضى بأنه٢- ويسبق الدعوى- التي يرفعها العامل طبقاً لأحكام هذا القانون- طلب يقدمه إلى وزارة الشؤون الإجتماعية والعمل وتقوم هذه الوزارة باستدعاء طرفي النزاع واتخاذ الإجراءات اللازمة لتسوية النزاع بينهما ودياً. فإذا لم تتم التسوية الودية تعين على وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل خلال أسبوعين من وقت تقديم العامل للطلب إحالة النزاع إلى المحكمة الكلية..... " . فإن مؤدي هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه في حالة طلب العامل التعويض عن إصابته بسبب العمل وفي أثناءه ، أو في حالة طلبه نفقات علاجه أو علاج أحد أفراد عائلته إعمالاً لأحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه سلفاً ، ووقوع خلاف بينه وبين صاحب العمل بصدد ما اشتملت عليه الشهادة الطبية أو تقرير الطبيب المعالج عن فترة العلاج والمكان المحدد له فإن على من يطعن على هذا التقرير أو تلك الشهادة - سواء العامل أو صاحب العمل - أن يتقدم باعتراضه مكتوباً إلى مكتب العمل خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة أو التقرير وعندئذ يتعين على مكتب العمل إحالة الأمر إلى لجنة التحكيم الطبي المشكلة وفقاً للمادة الأولى من القرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه سلفاً ويكون القرار الذي تنتهي إليه هذه اللجنة نهائياً وغير قابل للطعن، بما مفاده أن ما يتعلق بميعاد الطعن على الشهادة أو التقرير الطبي وما يتخذ في هذا الشأن وتشكيل لجنة التحكيم الطبي التي تقوم بفحص الطعن إنما هي إجراءات تقتصر على مكتب العمل أثناء عرض النزاع بين العامل وصاحب العمل عليه للتسوية الودية ولا تتعداه إلى المحكمة في حالة إحالة النزاع إليها إذا ما تعذرت التسوية الودية ، مما مقتضاه أنه إذا كان العامل أو صاحب العمل قد فوت على نفسه الحق في الاعتراض على الشهادة أو التقرير الطبي أمام مكتب العمل وفي الميعاد المقرر ، فإنه لا حق له بعد إحالة النزاع من مكتب العمل إلى المحكمة أن يعترض على أي من الشهادة أو التقرير الطبي. وكان الثابت بالأوراق ومستندات الخصوم في الدعوى أن الشركة المطعون ضدها قد أخطرت الطاعن بكتاب طبيب الشركة بأن نجل الطاعن قد أكمل علاجه بالخارج في ٢٧/٥/٢٠٠٩ بناءً على التقارير الطبية، وأن اجتماع اللجنة الطبية العليا قد صادق بتاريخ ١٧/١٠/٢٠١٠ على ذلك

أيضاً ، وقد خلا ملف الشكوى العمالية المحال من جهة إدارة العمل المختصة إلى المحكمة الكلية من منازعة الطاعن في هذه التقارير الطبية أو تقديمه طعناً مكتوباً إلى مكتب العمل المختص خلال مدة التسعين يوماً من تاريخ استلامه الإخطار بها اعتراضاً منه على مدة ومكان علاج نجله وبما يضحى معه هذا التقرير بما تضمنه من مدة ومكان العلاج بمنأى عن التنازع أمام المحكمة المختصة بين الطاعن والشركة المطعون ضدها ، وإذ اعتدت المحكمة المطعون في حكمها بذلك الكتاب الذي أخطرت به الشركة المطعون ضدها الطاعن بانتهاء مدة علاج نجله في الخارج وقضت برفض دعواه بطلب نفقات علاج نجله عن الفترة التالية لتاريخ هذا الإخطار فإن حكمها يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص بسببي الطعن على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٩٦ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٤/١٢/١٥)

الموجز (١٢):

- سريان أحكام نص المادة ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي في شأن القرض الممنوح من رب العمل للعامل . مناطه . أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه . علة ذلك . خشية استغلال صاحب العمل لسلطته على العامل في شروطه وحظر تقاضى فوائد عن هذا القرض مثال: بشأن قرض لم تبين فيه تبعية المقترض للمقرض ولم يدخل في الإعتبار عند إبرامه صفة أي منهما كصاحب عمل وعامل .

القاعدة (١٢):

المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن مناط سريان أحكام نص المادة رقم ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي في شأن القرض الذي يمنحه رب العمل للعامل أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه إذ في هذا الاقتراض وحده حيث تقوم تبعية العمل يخشى من استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه مما يحتم تقييد هذه السلطة وحظر تقاضى فوائد عن هذا القرض أما إذا كان القرض غير ملحوظ فيه علاقة العمل ولو

كان بين صاحب عمل وعامل بحيث لا يدخل في الإعتبار وصف أي منهما على هذا النحو عند إبرامه فإنه يكون حينئذ قرضاً محرراً من تلك القيود لأن المشرع في المادة المذكورة لم يقصد تقييد سلطة صاحب العمل في استغلال نشاطه أو يدفعه للتنازل عن عائده لعماله. لما كان ذلك ، وكان الطاعن منشأة مصرفية تحترف الاقراض بحسب طبيعة نشاطه وأن القرض موضوع النزاع وفقاً للثابت منه أنه لم يكن ملحوظاً فيه على الاطلاق علاقة العمل بين طرفيه ولم يدخل في الإعتبار عند إبرامه صفة أيٍ منهما كصاحب عمل وعامل ولم تبد فيه تبعية المقترض للمقرض مما يكون القرض محرراً من القيود التي فرضها المشرع في المادة رقم ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي سالفه البيان على القروض التي يمنحها صاحب العمل لعماله . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضدها في استرداد ما قبضه البنك الطاعن من فوائد ذلك القرض على مجرد اطلاق القول أن المادة المذكورة تحظر على صاحب العمل تقاضى فوائد عن القروض التي يمنحها لعماله فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٧٦٤ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٢/١٢/٢٠١٤)

الموجز (١٣):

- عدم استحقاق العامل للتعويض عن إصابة العمل . شرطه : أن يثبت صاحب العمل بتحقيق جريه أن العامل قد تعمد إصابة نفسه أو أن الإصابة قد حدثت بسبب سلوك فاحش ومقصود من العامل . م ٦٥ من قانون العمل رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ المنطبق على واقعة النزاع لوقوع الإصابة في ظله .

- اعتبار الإصابة وقعت أثناء العمل وبسببه . ما لا يمنع من اعتبارها كذلك : أن يكون وقوعها بعيداً عن مقر صاحب العمل . شرط ذلك . أن تكون طبيعة العمل تقتضي أداءه في أماكن أخرى .

- محكمة الموضوع . لها الأخذ بالنتيجة التي انتهى إليها الخبير في تقريره محمولة على الأسباب التي بنى عليها . شرط ذلك . أن تكون مؤدية إلى النتيجة التي انتهت إليها وتصلح رداً على الدفاع الجوهرى الذي تمسك به الخصوم . مخالفة ذلك . أثره . قصور . مثال لاستحقاق عامل لتعويض عن الإصابة التي لحقت به أثناء وبسبب العمل رغم قيادته

لمركبة لم يحصل على تصريح خاص من المرور بقيادتها ورغم وقوع الحادث بعيداً عن مقر صاحب العمل ودون الحصول على خط سير من جهة عمله باعتبار أن ذلك يشكل مخالفات مرورية أو إدارية وتنظيمية بحتة وإن كانت لا تصل لدرجة سوء السلوك الفاحش من العامل.

القاعدة (١٣):

وإن كان استخلاص تقدير وقوع الحادث أثناء العمل وبسببه هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدي إلى ما انتهت إليه من نتيجة، والنص في المادة ٦٥ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤- الذي ينطبق على واقعة الدعوى لوقوع إصابة الطاعن في ظله- على أن " للعامل إذا أصيب في حادث بسبب العمل وفي أثناءه - أو للمستحقين من بعده - الحق في التعويض عن الإصابة حسب الجدول الصادر بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل تطبيقاً لهذه المادة ، على ألا يستحق التعويض إذا ثبت من التحقيق: أ- أن العامل قد تعمد إصابة نفسه .ب- إذا حدثت الإصابة بسبب سوء سلوك فاحش ومقصود من جانب العامل". وكان مفاد ذلك أنه يشترط لقيام إلزام صاحب العمل بتعويض العامل عن إصابة العمل توافر شرطين الأول أن يقع الحادث بسبب العمل والثاني أن يقع الحادث أثناء تأدية العامل لعمله، وأن العامل لا يستحق التعويض عن إصابة العمل إذا أثبت صاحب العمل بتحقيق يجريه أن العامل قد تعمد إصابة نفسه أو أن الإصابة قد حدثت بسبب سلوك فاحش ومقصود من العامل، ومن المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أنه لا يمنع من اعتبار الإصابة قد نشأت عن حادث وقع أثناء العمل وبسببه أن يكون وقوع الحادث بعيداً عن مقر صاحب العمل متى كانت طبيعة العمل تقتضي أداءه في أماكن أخرى، وأن في أخذ المحكمة بالنتيجة التي انتهى إليها تقرير الخبير محمولة على الأسباب التي بني عليها مشروط بأن تكون مؤدية الى النتيجة التي انتهت إليها وتصلح رداً على الدفاع الجوهري الذي تمسك به الخصوم وإلا كان الحكم معيباً بالقصور. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن إصابته قد حدثت حال قيادته مركبة خاصة بالمطعون ضده، وهو الأمر الذي لم ينفه الأخير، وذلك أثناء وبسبب العمل لديه، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص عدم حدوث إصابة

الطاعن أثناء وبسبب العمل وذلك من خلو الأوراق مما يفيد ذلك وإلى تقرير الخبير الذي اعتد بما انتهى إليه، وكان تقرير الخبير الذي اعتد به الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد استند ، فيما انتهى إليه من أن الطاعن أصيب أثناء العمل ولم يقدم دليلاً على حدوثها بسبب العمل، الى دفاع المطعون ضده أمام الخبرة من أن الطاعن مكلف بقيادة مركبة أخرى (تراكتور) وعدم حصوله على تصريح خاص من المرور بقيادة تلك المركبة(وانيت) وأنه لم يتم بإبلاغ المخفر بالحادث وأن عمله داخل الحوطة فقط وليس له أن يخرج منها وأن الحادث قد وقع في طريق بر الوفرة دون خط سير من الشركة وأثبت الخبير في تقريره الأول أنه طلب من المطعون ضده الدليل على هذا الدفاع ولم يقدمه، وكان ما انتهى إليه التقرير على هذا النحو لا يؤدي الى ما انتهى إليه من أن الحادث لم يحدث بسبب العمل، ذلك أن الثابت بالأوراق- دون خلاف بين الطرفين- أن الطاعن كان يقود مركبة خاصة بالمطعون ضده أثناء العمل، ولم يقدم الأخير دليلاً أو تحقيقاً أجراه يدل على استيلاء الطاعن على المركبة دون موافقته أو أنه تعمد إصابة نفسه أو أنه أتى بسوء سلوك فاحش ومقصود ، ولا ينال من ذلك وقوع الحادث في الطريق بعيداً عن مقر صاحب العمل، كما لا ينال منه عدم حمل الطاعن تصريحاً من إدارة المرور بقيادة تلك المركبة أو خط سير من جهة عمله ، ذلك أن هذا كله قد يشكل مخالفات مرورية أو إدارية وتنظيمية بحتة إلا أنه لا ينفى بذاته وقوع الإصابة بسبب العمل ولا يصل الى درجة سوء السلوك الفاحش من العامل الذي يحول دون استحقاقه التعويض عن إصابة العمل، كما وأن المطعون ضده هو المكلف بإبلاغ مخفر الشرطة بالحادث وفقاً لنص المادة ٦١ من القانون المشار إليه سلفاً وأن إبلاغ العامل به جوازيماً إذا سمحت حالته بذلك، وإذ كان ذلك وكان تقرير الخبير لا يحمل ما انتهى اليه من أن إصابة الطاعن لم تكن بسبب العمل وقد اعتد به الحكم المطعون فيه واتخذ منه دعامة لقضائه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٧٥٤ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٤/١٢/٨)

الموجز (١٤):

-استحقاق العامل أو ورثته لتعويض إضافي من صاحب العمل المسئول عما بقي من الضرر زائداً عن التعويض الجزافي المحدد بقرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٦٦

لسنة ١٩٨٣ . مناطه . أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ صاحب العمل الشخصي الذي يرتب مسؤوليته الذاتية وهو خطأ واجب الإثبات لا تطبق في شأنه أحكام المسؤولية المفترضة. مثال لعدم استحقاق ورثة العامل لتعويض مادي وأدبي لانتهاء أي خطأ شخصي لصاحب العمل أو تابعيه تسبب في وقوع الحادث الذي أودى بحياة مورثهم.

القاعدة (١٥):

مناط استحقاق العامل أو ورثته لتعويض إضافي من صاحب العمل المسئول عما بقي من الضرر زائداً عن التعويض الجزافي المحدد بقرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل المشار إليه أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ صاحب العمل الشخصي الذي يرتب مسؤوليته الذاتية وهو خطأ واجب الإثبات لا تطبق في شأنه أحكام المسؤولية المفترضة. وكان الثابت وعلى ما سلف بيانه، أن وفاه العامل ناجمة عن إنقلاب السيارة التي كان يقودها أثناء وبسبب العمل، ولم يسند ورثته لصاحب العمل أو تابعيه ثمة خطأ شخصي تسبب في وقوع الحادث، وخت الأوراق من دليل على ذلك ، فإن طلبهم القضاء بتعويض عن الضررين المادي والأدبي يكون على غير أساس ويتعين لذلك الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام الشركة المستأنفة بأداء مبلغ عشرة آلاف دينار لورثة العامل بتعويض عن الضرر الأدبي وتأييد فيما قضى به من رفض طلب التعويض المادي.

(الطعن رقم ٣٤ / ٢٠١٢ عمالي جلسة ٢٠١٥/١/١٩)

الموجز (١٥):

-الدعاوى المرفوعة من العمال استناداً لأحكام قانون العمل . عدم سماعها عند الإنكار بمضي سنة من تاريخ انتهاء عقد العمل وسريان أحكام المادة ٢/٤٤٢ مدني. المتمسك بعدم سماع الدعوى . وجوب حلفه لليمين بأدائه الدين للعامل فعلاً . الوارث للمدين أو النائب القانوني عنه أو عن ورثته . حلفه لليمين بأنه لا يعلم وجود الدين أو بأنه يعلم بوفائه . المحكمة . لها توجيه اليمين من تلقاء نفسها . م ١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي ومذكرته الإيضاحية .

القاعدة (١٥):

إن كان مفاد نص المادة ٤٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أنه لا تسمع عند الإنكار بمضي سنة من تاريخ انتهاء عقد العمل الدعاوى التي يرفعها العمال استناداً إلي أحكام هذا القانون... وعند الإنكار يسرى حكم الفقرة (٢) من المادة (٤٤٢) من القانون المدني حيث يجب على من يتمسك بعدم سماع الدعوى أن يحلف اليمين بأنه أدى الدين للعامل فعلاً ، فإن كان وارثاً للمدين أو نائباً قانونياً عنه أو عن ورثته حلف اليمين بأنه لا يعلم وجود الدين أو بأنه يعلم بوفائه وتوجه المحكمة هذا اليمين من تلقاء نفسها إلا أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النزول عن التقادم بسائر أنواعه عمل قانوني من جانب واحد يتم بمجرد إرادة المتنازل وحدها ولا يخضع لأي شرط شكلي فكما يقع صراحة بأي تعبير عن الإرادة يفيد معناه فإنه يجوز أن يكون ضمناً بإتخاذ المدين موقفاً يفيد حتماً نزوله عن حقه في التمسك بالتقادم بعد ثبوت الحق فيه ، وأن استخلاص هذا النزول الضمني هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة التمييز ما دام استخلاصها سائغاً ومستمدداً من دلالة واقعية لها أصلها الثابت في الأوراق نافية لمشية التمسك به. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم سماع دعوى المطعون ضده لرفعها بعد أكثر من سنة من تاريخ إنتهاء علاقة العمل بينهما على ما خلص إليه من أن وكيل الطاعنة أقر أمام الخبير باستحقاق المطعون ضده لأجر شهر إبريل عام ٢٠١٠ ، وهو ما يعد إقراراً غير قضائي صدر منها بعد أكمال مدة السنة اللازمة لعدم سماع الدعوى ، واستخلصت المحكمة من ذلك أن الشركة بهذا الإقرار قد تنازلت ضمناً عن التمسك بالدفع بعدم سماع الدعوى بعد اكمال مدته وثبوت حقتها في التمسك به لأن الأقرار بجزء من الحق ينهدم به مرور الزمان الذي يقوم على إنكار الحق ، ومن ثم لا يقبل منها العودة إلي التمسك به من جديد بعد أن أسقطت حقتها فيه ، وكان هذا الذي أورده الحكم في نطاق سلطة محكمة الموضوع في استخلاص النزول عن التقادم سائغاً وله مأخذه الصحيح من الأوراق ومن شأنه أن يؤدي إلي النتيجة التي إنتهى إليها بغير خطأ في تطبيق القانون ويواجه دفاع الطاعنة فإن النعي عليه في هذا الصدد يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٢/١١)

الموجز (١٦):

- فصل العامل وحرمانه من التعويض أو بدل الإخطار أو مكافأة نهاية الخدمة . حالاته . م ٤١/أ من القانون ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي.
- جواز فصل العامل وحرمانه من بدل الإخطار والتعويض فقط في حالة وقوع اعتداء منه على أحد زملائه أو على صاحب العمل أو من ينوب عنه أثناء العمل وبسببه . م ٤١/ب من القانون ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي. عدم اشتراط أن يكون الإعتداء على صاحب العمل جريمة أو أن يكون جسيماً أو مادياً . كفاية أن يكون بالقول أو الإشارة مادام يحمل معني الإهانة وعدم الاحترام. مثال لجواز فصل العامل مع حرمانه من بدل الإخطار دون مكافأة نهاية الخدمة لتعديه على الرئيس التنفيذي للشركة بالقول بما يحمل معني الإهانة وعدم الاحترام.

القاعدة (١٦):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تمسك الخصم بدفاع من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن ذلك يكون دفاعاً جوهرياً يتعين على المحكمة أن تواجهه وتمحصه وتبدي رأيها فيه وأن النص في المادة ٤١ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي على أنه " مع مراعاة أحكام المادة (٣٧) من هذا القانون (أ) لصاحب العمل أن يفصل العامل دون اخطار أو تعويض أو مكافأة إذا ارتكب العامل أحد الأفعال الآتية : ١- ٢- ٣- .. (ب) لصاحب العمل فصل العامل في أحدي الحالات الآتية : ١- ٢- ٣- إذا وقع منه اعتداء على أحد زملائه أو على صاحب العمل أو من ينوب عنه أثناء العمل أو بسببه. ٤- ٥- وفي هذه الحالات لا يترتب على قرار الفصل حرمان العامل من مكافأة نهاية الخدمة " يدل على أن العامل لا يحرم من التعويض أو بدل الإخطار أو مكافأة نهاية الخدمة إلا إذا كان قد فصل لأحد الأسباب الواردة بالفقرة (أ) من هذه المادة أما إذا كان فصله لأحد الأسباب الواردة بالفقرة (ب) من ذات المادة ومنها إذا وقع منه إعتداء على أحد زملائه أو على صاحب العمل أو من ينوب عنه أثناء العمل أو بسببه فإنه لا يحرم من مكافأة نهاية الخدمة ، وإنما يحرم فقط

من بدل الإخطار والتعويض ، وأن المشرع لم يشترط في البند الثالث من الفقرة (ب) من قانون العمل المشار إليه أن يكون الإعتداء على صاحب العمل جريمة أو أن يكون جسيماً أو مادياً، إذ يكفي أن يكون بالقول أو الإشارة مادام يحمل معني الإهانة وعدم الاحترام . لما كان ذلك، وكان الثابت من الصور المترجمة (غير مجودة) من التحقيق الذي أجرته الشركة الطاعنة مع المطعون ضده وما تضمنته من أقوال المدعو/ شاهد الواقعة وإقرار المطعون ضده نفسه تعديه على الرئيس التنفيذي للشركة بالقول بما يحمل معني الإهانة وعدم الاحترام، وكان ذلك أثناء العمل بما يحق للشركة فصله من العمل مع حرمانه من بدل الإخطار دون مكافأة نهاية الخدمة ، وإذ ثبت من الصور الكربونية المقدمة من الشركة الطاعنة أنها قد أوفت المطعون ضده أجره عن شهر سبتمبر ٢٠١١ بموجب الشيكين المؤرخين ٥ ، ٢٤/١٠/٢٠١١، ولم يُنكر الأخير ذلك فإن ذمتها تكون بريئة من الأجر المطالب به ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى للمطعون ضده ببديل الإخطار وأجر شهر سبتمبر ٢٠١١ فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٣٢٤ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠/٤/٢٠١٥)

الموجز (١٧):

- المرض في قطاع الأعمال النفطية . وجوب إثباته بشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية متى كانت مدة الإجازة لا تجاوز خمسة عشر يوماً . اختلاف الطبيبين في تحديد مدتها . العبرة تكون بما يحدده الطبيب الحكومي . الإجازة التي تزيد عن ذلك . إثبات المرض فيها بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية . م ١١ ق ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية .

القاعدة (١٧):

النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١١ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية على أن " ويثبت المرض بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية إذا زادت مدته عن خمسة عشر يوماً وبشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية إذا لم تجاوز مدته ذلك . وإذا وقع خلاف حول

تحديد مدة العلاج فإن شهادة طبيب الوحدة الصحية الحكومية تحجب شهادة الطبيب الذي عينه صاحب العمل . " مفادها - على ما ورد بالمذكرة التفسيرية لهذا القانون - أنه ضبطاً لطريقة إثبات المرض نصت المادة على جواز إثباته بشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية إذا كانت مدة الأجازة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً فإذا اختلف الطبيبان في تحديد مدة الأجازة كانت العبرة بما يقرره الطبيب الحكومي . أما إذا زادت الأجازة عن خمسة عشر يوماً فيكون إثبات المرض بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية.

(الطعن رقم ٢٧٢ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠ / ٤ / ٢٠١٥)

الموجز (١٨):

- إعلام الشركة المطعون ضدها الأولى للطاعن - العامل - وآخرين عاملين لديها عن رغبتها إما تحويل إقامتهم أو عودتهم لبلادهم . مؤداه . صيرورتها المتسببة في إنهاء عقد العمل . علة ذلك . الخياران المطروحان منها على العاملين لديها ومن بينهم الطاعن إما تحويل الإقامة أو العودة إلى البلد الأصلي يؤديان حتماً لإنهاء العقد من جانبها . تقديم الطاعن طلباً بتحويل الإقامة لا يغير من هذا الواقع . مخالفة الحكم المطعون فيه المؤيد والمكمل للحكم الابتدائي هذا النظر معتقاً تقرير الخبير الذي اعتبر الطاعن تاركاً لعمله برغبته ومرتباً على ذلك عدم أحقيته في مكافأة نهاية الخدمة . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١٨):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها ، أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التي ثبتت لديها ، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تأخذ بتقرير الخبير إلا أن شرط ذلك أن يكون ما أخذت به من التقرير قد استوى على أسباب سائغة لها معينها الصحيح من الأوراق

وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، أما إذا كانت هذه الأسباب لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصم واستندت إليه في قضائها فإن حكمها يكون معيباً بالقصور . لما كان ذلك ، وكان الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الشركة المطعون ضدها الأولى هي التي تسببت في إنهاء عقد العمل بما أصدرته من تعميم مؤرخ ٢٠١١/٢/١ ، وقبل انتهاء عقد الطاعن بثلاثة أشهر ، متضمناً طلب إعلامها من العاملين لديها عن رغبتهم إما تحويل الإقامة أو العودة إلى البلد الأصلي وذلك في حال إنهاء العقد المبرم بينها وبين الشركة المطعون ضدها الثانية ، وكان هذا الدفاع المطروح على محكمة الموضوع مفاده أن الشركة المطعون ضدها الأولى هي المتسببة في إنهاء العقد ، إذ أن الخيارين المطروحين منها على العاملين لديها ومن بينهم الطاعن إما تحويل الإقامة أو العودة إلى البلد الأصلي يؤديان حتماً إلى إنهاء العقد من جانبها ، وأن تقديم الطاعن طلباً بتحويل الإقامة لا يغير من هذا الواقع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه المؤيد والمكمل للحكم الابتدائي هذا النظر معتقاً تقرير الخبير الذي اعتبر الطاعن قد ترك العمل برغبته ورتب على ذلك عدم أحقيته في مكافأة نهاية الخدمة عند انتهاء عقد العمل الأخير المؤرخ ٢٠١٠/٧/١٧ فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٥٤٤ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٤/٢٠)

الموجز (١٩):

- حق العامل في إجازة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل ولو كانت السنة الأولى للخدمة والحصول على المقابل النقدي لأيام إجازته عند انتهاء عقده. المادتان ٧٠ ، ٧٣ ق ٦/٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي .
- القانون الجديد . الأصل عدم سريانه على الماضي وسريانه من تاريخ العمل به على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء في نشأتها أو في إنتاجها لآثارها أو في انقضائها . علة ذلك . إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين . الاستثناء . ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

- القانون الجديد . سريانه على الآثار المستقبلية التي تترتب على المراكز القانونية السابقة عليه بما لها من أثر مباشر .

- آثار التصرفات المبرمة تحت سلطان القانون القديم . بقاؤها خاضعة له ما لم تكن أحكام القانون الجديد متعلقة بالنظام العام .

- حق العامل . نشوءه إعمالاً لقواعد أمره تتصل بالنظام العام . مثال لسريان القانون الجديد رقم ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي بشأن حق العامل في المقابل النقدي لإجازته

القاعدة (١٩):

من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٧٠ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل بالقطاع الأهلي المنطبق على الواقعة - على أنه " للعامل الحق في إجازة سنوية مدفوعة الأجر مدتها ثلاثون يوماً ولا يستحق العامل إجازة عن السنة الأولى إلا بعد قضائه تسعة أشهر على الأقل في خدمة صاحب العمل ولا تحسب ضمن الإجازة السنوية أيام العطل الرسمية وأيام الإجازات المرضية الواقعة خلالها ويستحق العامل إجازة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل ولو كانت السنة الأولى من الخدمة والنص في المادة ٧٣ من ذات القانون على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٧٠ ، ٧١ من ذات القانون. للعامل الحق في الحصول على مقابل نقدي لأيام اجازته السنوية المجتمعة في حالة انتهاء عقده ، يدل وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون أن العامل يستحق إجازة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل ولو كانت السنة الأولى للخدمة ، ويحق له الحصول على المقابل النقدي لأيام إجازته عند انتهاء عقده ، كما أنه من المقرر أيضاً أن الأصل عدم سريان القانون الجديد على الماضي وإنما يسري من تاريخ العمل به على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء في نشأتها أو في انتاجها لآثارها أوفي انقضائها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين وذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما يسري بما له من أثر مباشر على الآثار المستقبلية التي تترتب على المراكز القانونية السابقة عليه ، وأن النص في المادة الثالثة من القانون المدني على أن " ١- يسري القانون الجديد على كل ما يقع من تاريخ العمل به مالم ينص علي خلافه ، ٢- ومع ذلك تبقي آثار التصرفات خاضعة للقانون الذي

إبرمت تحت سلطانه ما لم تكن أحكام القانون الجديد متصلة بالنظام العام فتسري على ما يترتب منها بعد نفاذه " مفاده أن الأصل أن القانون يطبق فور العمل به على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواءً في نشأتها أو في انتاجها لأثارها أو في انقضائها ، كما يطبق منذ نفاذه بأثر مباشر على الآثار المستقبلية التي تترتب على المراكز القانونية السابقة ، ولا يستثني من ذلك إلا آثار التصرفات المبرمة تحت سلطان القانون القديم إذ تبقي خاضعة له ما لم تكن أحكام القانون الجديد متعلقة بالنظام العام وأن حق العامل ينشأ له اعمالاً لقواعد أمره تتصل بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكان الثابت ان علاقة العلم بين الطرفين انتهت بتاريخ ٢٠١٠/٤/٣٠ ومن ثم فإن القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ المعمول به اعتباراً من ٢٠١٠/٢/٢١ هو المنطبق على الواقعة باعتباره يسري بأثر فوري على الوقائع والمراكز القانونية التي تكونت بعد نفاذه ومن ثم فإن المقابل النقدي لإجازات المطعون ضده المجتمع بعد انتهاء علاقة عمله يجري حسابها على ضوء نص المادة ٧٠ من القانون سالف البيان وكان الثابت أن علاقة العمل بدأت في ٢٠٠٩/١/١٨ وانتهت في ٢٠١٠/٤/٣٠ وعليه يستحق المطعون ضده إجازة غير مدفوعة الأجر مدتها سنة ٣ شهر ١٢ يوم وقيمتها كالاتي : عن السنة الأولى ثلاثون يوماً وفيه يقسم الأجر الشهري على عدد أيام الإجازة فيكون ٢٨٢٥ دينار ÷ ٢٦ يوم = ١٠٨٣٦٥٠ أجر اليوم الواحد × ٣٠ يوم = ٣,٢٥٩ دينار وعن الثلاثة أشهر = ٣٠ يوم ÷ ١٢ × ٣ شهر = ١٠٨,٦٥٠ دينار أجر اليوم الواحد = ٨١٤,٨٧٥ دينار وعن الاثني عشر يوماً = مبلغ ٥٤,٣٢٥ دينار تقريباً وعليه تكون جملة المستحق ٤١٢٧,٦٥٠ دينار ألا أن الحكم المطعون فيه قضى بالزام الطاعنة بمبلغ ٢٨٥١,٦٣٦ دينار عن مقابل رصيد الإجازات موضوع المنازعة ولما كانت الشركة الطاعنة هي التي انفردت بالطعن بالتميز على الحكم المطعون فيه وكانت القاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه فلا تملك المحكمة إلا أن تقضي برفض الطعن في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٣٤٨ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/٩/٩)

الموجز (٢٠):

- إعفاء الدعاوى التي يرفعها العمال للمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل من الرسوم القضائية . للمحكمة في حال رفض الدعوى رخصة الحكم على العامل الذي رفعها

بالمصروفات كلها أو بعضها بما فيها مقابل أتعاب المحاماة . م ١/٩٦ ق ٣٨ لسنة ١٩٦٤
في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٢/١٤٤ ق ٢٠١٠/٦ في شأن العمل
في القطاع الأهلي . مثال.

القاعدة (٢٠):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - " أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٩٦ من
القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ -المقابل لنص المادة ٢/١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠
-في شأن العمل بالقطاع الأهلي على "أنه تعفى من الرسوم الدعاوى التي يرفعها العمال طبقاً
لأحكام هذا القانون.. وللمحكمة في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات
كلها أو بعضها "يدل على إن المشرع وإن أعفى العمال في صدر هذه الفقرة من الرسوم
القضائية للدعاوى التي يرفعونها بالمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل إلا أنه رخص
للمحكمة عند رفض الدعوى الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها
ويدخل فيها مقابل أتعاب المحاماة. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن - العامل - قد
خسر استئنافه فأعمل الحكم المطعون فيه نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٤ من القانون رقم
٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للفقرة الأولى من المادة ٩٦ من
القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ - من إعفائه من مصاريف الاستئناف شاملة مقابل أتعاب
المحاماة فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى ما نعاه الطاعن في هذا الصدد
على غير أساس.

(الطعان رقما ٣٠٧ ، ٣١١ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢١/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٢١):

- تحديد الاختصاص النوعي . العبرة فيه بما يوجهه المدعى من طلبات .
- منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم . هي التي تنشأ بين صاحب
العمل وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو شروطه . مؤداه . أن المنازعة توصف

بالجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس متعلقاً فقط بشروطه .
المقصود من ذلك : استقرار المناخ في علاقات العمل .

- منازعة العاملين حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع العمليات أو في منصات النفط وبين مركز التجمع المحدد لهم . منازعة في العمل نفسه وبسببه . أثر ذلك: اعتباره من منازعات العمل الجماعية . اختصاص هيئة التحكيم به .

القاعدة (٢١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة -أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي من طلبات وأن النص في المادة ١٢٣ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن "منازعات العمل الجماعية هي المنازعات التي تنشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو بسبب شروط العمل" ومفاده -وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون -أن منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من ذات القانون هي تلك التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم متى كانت تتعلق بسبب العمل أو شروط العمل وبذلك فإن هذا النص قد وسع مفهوم المنازعة الجماعية بحيث تعتبر كذلك إذا كانت بسبب العمل ولم تقتصر على مجرد الشروط كمثليتها المادة ٨٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ فقد حرص المشرع على أن تحوز المنازعة وصف الجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس فقط متعلقاً بشروطه على النحو السالف بيانه وذلك بهدف تحقيق مناخ مستقر في علاقات العمل.لما كان ذلك ،وكان النزاع المطروح بين الشركة الطاعنة والعاملين لديها حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع عمليات الخفجى المشتركة أو في منصات النفط البحرية الثابتة بالمنطقة المحايدة وبين مركز التجمع المحدد لهم ومن ثم فإن هذا النزاع يعد من منازعات العمل الجماعية لأنه راجع إلى العمل نفسه وبسببه وهو مما يدخل في اختصاص هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة

٢٠١٠ المار ذكرها وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحى النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٢٢):

-هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية . تشكيلها . م ١٢٨ ق ٦ / ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . ثبوت صلاحيات محكمة الاستئناف لها طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات . وجوب أن تُصدر قراراتها مسببة وتعتبر بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف . م ١٣٠ من ذات القانون . مؤداه . جواز الطعن على قراراتها بطريق التمييز . علة ذلك : أن المشرع لو اتجه إلى غير ذلك لنص صراحة على نهائية تلك القرارات .

القاعدة (٢٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى في الدلالة على المراد منه فانه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله إذ أن في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل وكان من المقرر أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت نفاذه وكانت المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي والذي صدر قرار هيئة التحكيم المطعون عليه في ظل سريان أحكامه تنص على أن " تشكل هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية على النحو التالي:- إحدى دوائر محكمة الاستئناف تعينها الجمعية العمومية لهذه المحكمة سنوياً ٢-رئيس نيابة ينتدبه النائب العام ٣- ممثل للوزارة المختصة يعينه وزيرها ويحضر أمام الهيئة أطراف المنازعة او من يمثلهم قانوناً كما تنص المادة ١٣٠ من ذات القانون على أنه لهيئة التحكيم كل ما لمحكمة الإستئناف من صلاحيات طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات المدينة والتجارية وتصدر قراراتها مسببة وتكون بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف" وكان هذا النص جلياً واضحاً في جعل القرارات التي تصدر من هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف بما مؤداه جواز

الطعن عليها بطريق التمييز ولو كان اتجاه المشرع غير ذلك لنص على ذلك صراحة كما هو الحال حينما نص على نهائية تلك القرارات في المادة ٨٨ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤. الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع وبجواز الطعن.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٢٣):

- تحديد موعد الأجازة السنوية . حق لصاحب العمل . للعامل تجميع أجازاته بما لا يزيد عن ستين يوماً والقيام بها دفعة واحدة بعد موافقة صاحب العمل . تجميع الأجازات السنوية لأكثر من سنتين . جائز بموافقة الطرفين . حق العامل في الحصول على مقابل نقدي لأيام أجازاته السنوية المتجمعة عن سنوات الخدمة الكاملة عند انتهاء العقد . خلو نص المادة ٧٣ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي مما يحرم العامل من المقابل النقدي لأجازاته أو يسقط حقه فيه لما زاد عن الستين يوماً في هذه الحالة . علة ذلك : لأنه لو رأى المشرع ذلك لنص عليه صراحة لأنه يستحيل على العامل القيام بها عيناً عند انتهاء عقد العمل . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

القاعدة (٢٣):

النص في المادة رقم ٧٢ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن " لصاحب العمل حق تحديد موعد الاجازة السنوية كما يجوز له تجزئتها برضاء العامل بعد الأربعة عشر يوماً الأولى منها. وللعامل حق تجميع إجازاته بما لا يزيد على أجازة سنتين وله بعد موافقة صاحب العمل القيام بها دفعة واحدة ويجوز بموافقة الطرفين تجميع الاجازات السنوية لأكثر من سنتين ، والنص في المادة رقم ٧٣ منه على مع عدم الاخلال بأحكام المادتين (٧٠) (٧١) للعامل الحق في الحصول على مقابل نقدي لأيام أجازاته السنوية المتجمعة في حالة إنهاء عقده " يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية أن لصاحب العمل حقه في تحديد موعد الأجازة السنوية وأجازات للعامل تجميع أجازاته بما لا يزيد عن إجازة ستين يوماً بعد موافقة صاحب العمل ثم القيام بها دفعة واحدة وأجازات موافقة الطرفين على تجميع أجازات العامل لأكثر من سنتين إستجابته للضرورات العملية، وأحقية العامل في الحصول على المقابل النقدي لأجازاته المتجمعة عن سنوات

الخدمة الكاملة وذلك عند انتهاء العقد لأي سبب ولم يرد في عجز النص المشار إليه ما يحرم العامل من المقابل النقدي لاجازاته عن سنوات خدمته كاملة عند انتهاء عقد عمله دون أن يخطر أو يسقط حقه في المقابل النقدي لما زاد عن الستين يوماً ولو أراد المشرع ذلك لنص عليه صراحة لأنه عند انتهاء عقد العمل يستحيل قيام العامل بها عيناً وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي للمطعون ضده بالمقابل النقدي عن كامل مدة أجازاته السنوية البالغ ٧٣ يوماً فإنه يكون قد وافق - صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ١٤١ / ٢٠١٥ / عمالي جلسة ٢٧ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٢٤):

- عدم جواز اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاءً لديون مستحقة لصاحب العمل ولا يجوز له أن يتقاضى عنها أي فائدة . م ٣١ ق ٣٨ / ١٩٦٤ ، م ٥٩ ق ٦ / ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . شرط ذلك : أن يكون ملحوظاً في القرض علاقة العمل وتبعية العامل بحيث يُخشي استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه . القرض الذي تكون علاقة العمل فيه غير ملحوظة . قرض محرر من القيود المشار إليها .

- ثبوت أن الطاعن منشأة مصرفية - بنك - تحترف الإقراض حسب طبيعة نشاطها وأن عقد القرض أبرم بينها وبين المطعون ضدها كأحد عملائها ويبين ذلك من شروط العقد وقيمه وصفة طرفيه الثابتة فيه ولم يكن ملحوظاً فيه علاقة العمل ولم تظهر تبعية المقرض للمقترض . مؤداه . أن القرض غير مقيد بالقيود الواردة بالمادة (٣١) من قانون العمل في القطاع الأهلي على القروض التي يمنحها صاحب العمل لعماله . مخالفة الحكم المطعون فيه وذلك وإلزامه البنك الطاعن برد ما قبضه من فوائد . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢٤):

النص في المادة ٣١ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابل للمادة ٥٩ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ المنطبق على واقعة الدعوى -

على أن " لا يجوز اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاء لديون مستحقة لصاحب العمل ولا يتقاضى صاحب العمل عنها أي فائدة " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مناط سريان تلك الأحكام في شأن القرض أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه ، إذ في هذا الاقتراض وحده حيث تقوم تبعية العمل ويخشى من استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه مما يحتم تقييد هذه السلطة بالقيود الواردة في تلك المادة بحظر اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاء للقرض وحظر أخذ فوائد عنه ، أما إذا كان القرض غير ملحوظ فيه علاقة العمل ، ولو كان يبين صاحب عمل وعامل لديه ، بحيث لا يدخل في الاعتبار وصف أي منهما على هذا النحو عند إبرامه فإنه حينئذ يكون قرضاً محرراً من تلك القيود لأن المشرع في المادة المذكورة لم يقصد تقييد سلطة صاحب العمل في استقلال نشاطه أو يدفعه للتنازل عن عائده منه لعماله. لما كان ذلك ، وكان الطاعن منشأه مصرفية تحترف الإقراض حسب طبيعة نشاطها وأن عقد القرض موضوع النزاع وفق الثابت فيه وملحقه أبرم بينه وبينه كبنك والمطعون ضدها كأحد عملاءه، وقيمتها ١٨٠٠٠.٠٠٠ د.ك يسدد على ١٢٠ قسط شهري بفائدة سنوية قدرها ٥% فوق سعر الخصم المعلن من بنك الكويت المركزي ، مع النص على حق البنك الطاعن في تعديل سعر الفائدة في حالة تعديل سعر الخصم من قبل البنك المركزي والتزمت فيه المطعون ضدها بتحويل راتبها من جهة عملها بالبنك الطاعن إلى حسابها لديه ، وتحويل مستحقاتها في نهاية الخدمة إلى الحساب ذاته ، كما تضمن اتفاقهما على حق الطاعن في خصم هذه المبالغ المحولة إليه من الرصيد المدين المتبقي من مبلغ القرض ، واستحقاق باقي الأقساط بمجرد التوقف عن سداد أحداها في الميعاد دون تنبيه أو إنذار أو إجراء قانوني آخر ، الأمر الذي يبين منه بجلاء من خلال طبيعة نشاط الطاعن، وصفه طرفي القرض عند إبرامه وقيمة القرض ومدته وشروطه أنه قرض لم يكن ملحوظاً قيد علاقة العمل بين طرفيه ، ولم يدخل في الاعتبار عند إبرامه صفة أيهما كصاحب عمل وعامل ، ولم تبد فيه تبعية المقترض للمقرض ، مما يكون معه قرضاً محرراً من القيود التي فرضها المشرع في المادة ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٥٩ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - سالفه البيان على القروض التي يمنحها

صاحب العمل لعماله ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزام الطاعن برد ما قبضه من فوائد ذلك القرض على سند من مجرد اطلاق القول بأن المادة المذكورة تحظر على صاحب العمل أخذ فوائد على القروض التي يمنحها لعماله ، فإنه يكون معيباً في هذا الخصوص بما يوجب تمييزه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٢١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/١١/١٨)

الموجز (٢٥):

- صدور القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . أثره . أن كل تصالح أو مخالصة تتضمن انتقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ انتهائه وقوعه باطلاً . شرط ذلك . أن تكون مخالفة لحكم المادة ١١٥ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ المتعلقة بالنظام العام.

القاعدة (٢٥):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ١١٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المنطبق على واقعة النزاع والمتعلقة بالنظام العام - قد جرى نصها ١- ٢- كما يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن انتقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ انتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون " مفاد ذلك أنه بصدور قانون العمل سالف البيان والمعمول به اعتباراً من ٢٠١٠/٢/٢١ يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن انتقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ انتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن علاقة العمل فيما بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده قد بدأت في ٢٠٠٦/١٢/٦ وانتهت في ٢٠١٠/٢/٣١ ومن ثم تخضع هذه العلاقة لقانون العمل سالف البيان وكان الثابت أن المخالصتين المؤرختين ٢٠٠٩/٦/٣٠ ، ٢٠١١/١/٦ المنسوب صدر وهما للمطعون ضده ببراءة ذمة الطاعنة من مستحقته العمالية لديها كالتأها باطلاً لوقوع المخالصة الأولى أثناء قيام علاقة العمل ووقوع الأخرى خلال الثلاثة أشهر المشار إليها آنفاً

وقد تضمنت كلاتهما انتقاصاً من حقوقه الناشئة عن عقد العمل على النحو المبين بتقرير الخبير المندوب في الدعوى ، وإذ أطرح الحكم المطعون فيه كلتا المخالفتين فإنه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح ، فلا يعيبه من بعد ما أورده من قرارات قانونية خاطئة من طرح تلك المخالفتين لكون إرادة المطعون ضده كانت معيبة لتوقيعه عليهما تحت سطوة الطاعنة ليتسنى له التحويل على شركة أخرى إذ أن لمحكمة التمييز - أن تصححه دون تمييز ، ومن ثم يكون النعي على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٩٨ عمالي جلسة ٢٠١٦/١/١٣)

الموجز (٢٦):

- الحكم الكاشف هو الحكم الصادر من القاضي ويكشف عن وضع قانوني سابق لا يُضيف جديداً بل يكشف ويؤكد عن الوضع القانوني الموجود من قبل .

- كشف حكم التحكيم رقم ٢٠١١/١ عمالي عن أحقية جميع العاملين الغير كويتيين لدى الشركة الطاعنة - شركة النقل العام الكويتية - في استرداد ما تم خصمه من أجورهم بواقع خمسين ديناراً شهرياً اعتباراً من ٢٠٠٩/٧/١ حال كون المطعون ضده - أحد العاملين لدى الشركة - على رأس عمله لديها في ذلك التاريخ الذي حدده حكم التحكيم . مؤدى ذلك . أحقية المطعون ضده في استرداد ما تم خصمه من أجره اعتباراً من ذات التاريخ حتى نهاية خدمته لديها في ٢٠١٠/١٢/٣١ . علة ذلك . إعمالاً لأثر هذا الحكم . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بأحقية المطعون ضده في الزامها بقيمة فروق أجوره حتى نهاية عمله لديها . صحيح . النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع . على غير أساس .

القاعدة (٢٦):

الحكم الكاشف هو الذي يصدره القاضي ويكشف عن وضع قانوني سابق فهو لا يُضيف جديداً بل يكشف ويؤكد عن الوضع القانوني الموجود من قبل . لما كان ذلك ، وكان حكم التحكيم رقم ١ لسنة ٢٠١٠ عمالي الصادر بجلاسة ٢٠١٢/٤/٤ قد كشف عن أحقية جميع العاملين الغير كويتيين لدى الشركة الطاعنة في استرداد ما تم خصمه من أجورهم بواقع

خمسين ديناراً شهرياً اعتباراً من ٢٠٠٩/٧/١ ، وكان المطعون ضده على رأس عمله لدى الشركة الطاعنة في هذا التاريخ الذي حدده حكم التحكيم فإنه يحق له استرداد ما تم خصمه من أجره اعتباراً من التاريخ المشار إليه ٢٠٠٩/٧/١ إعمالاً لأثر هذا الحكم وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضده في الزام الطاعنة بأن تؤدي إليه مبلغ تسعمائة دينار قيمة فروق أجوره اعتباراً من ٢٠٠٩/٧/١ حتى ٢٠١٠/١٢/٣١ فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس.

(الطعن رقم ١٩٨ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٦/١/١٣)

الموجز (٢٧):

- العامل لدى المقاول من الباطن أو ورثته . له حق الرجوع بالدعوى المباشرة على المقاول الأصلي في حدود الأجر المستحق له وكل حق آخر له في ذمة المقاول من الباطن. شرط ذلك. أن يكون مصدره عقد العمل . كون مصدر حقه سبباً آخر غير عقد العمل كالمسئولية التقصيرية. مؤداه . عدم أحقية العامل في الرجوع على المقاول الأصلي بالدعوى المباشرة .

القاعدة (٢٧):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن القاضي مطالب أساساً بالرجوع إلى نص القانون ذاته وإعماله على واقعة الدعوى في حدود عبارة النص فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو تقييدها لما في ذلك من استحداث لحكم مغاير لمراد الشارع عن طريق التأويل ، وأن العبرة في تكييف الدعوى ليست بما يصفه بها الخصوم بل بما تتبينه المحكمة من وقائع الدعوى من تطبيق القانون عليها ، وكان النص في المادة ٦٨٢ من القانون المدني على أن : ١- للمقاول من الباطن والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول الأصلي في تنفيذ العمل ، أن يطالبوا رب العمل مباشرة بما يستحق لهم قبل المقاول الأصلي في حدود القدر الذي يكون لهذا الأخير على رب العمل وقت رفع الدعوى . ٢- ولعمال المقاول من الباطن أيضاً دعوى مباشرة قبل كل من المقاول الأصلي ورب العمل في حدود

المستحق عليه " ، يدل على أن للعامل لدى المقاول من الباطن - أو ورثته - حق الرجوع بالدعوى المباشرة على المقاول الأصلي في حدود الأجر المستحق له وكل حق آخر له في ذمة المقاول من الباطن بشرط أن يكون مصدره عقد العمل، أما إذا كان مصدر حق العامل في ذلك لدى المقاول من الباطن سبباً آخر غير عقد العمل كالمسئولية التقصيرية ، فلا يحق للعامل في هذه الحالة الرجوع على المقاول الأصلي بالدعوى المباشرة ، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن من يشترك في أعمال البناء لا يُسأل إلا عن نتائج خطئه الشخصي وأنه لا يعتبر مسئولاً عما يصيب الناس من الأضرار عند إقامة البناء ، إلا إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذي يُسأل عن نتائج خطئه ، ولازم ذلك أن المقاول الأصلي الذي يعهد بأعمال البناء إلى مقاول الباطن لا يضمن مسئولية هذا المقاول عن مضارة الغير أياً كان سبب هذه المسئولية ، أي سواء كان سببها الخطأ الشخصي أو المفترض ، لكون المسئولية التقصيرية تقع على المتسبب بذات الفعل أو الترك ومن ثم فإذا وقع حادث لأحد العمال الذي عينه المقاول من الباطن وكان يعمل تحت إشرافه ورقابته فإنه يكون هو المسئول وحده عن تعويض العامل عما أصابه أثناء وبسبب العمل.

(الطعن رقم ٣٩٥ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٦/١/١٨)

الموجز (٢٨):

- الاختصاص القيمي للمحكمة الكلية . نصابه . فيما زاد عن خمسة آلاف دينار ويكون حكمها انتهائياً - كأصل عام - إذا لم تتجاوز قيمة الدعوى هذا الحد .
- مقابل ساعات العمل الإضافية . كيفية حسابه . على مدة الخدمة وفقاً للضوابط الواردة بنص المادة ٦٦ ق ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي ومنها أنه لا يجوز أن تزيد مدة العمل الإضافي على ساعتين في اليوم الواحد وبعد أقصى مائة وثمانون ساعة سنوياً وأن يكون ذلك مقابل أجر يزيد على الأجر العادي في الفترة المماثلة بمقدار ٢٥% . مثال.

القاعدة (٢٨):

مفاد نص المادتين ٢٩ ، ٣٤ من قانون المرافعات - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن المشرع حدد الاختصاص القيمي للمحكمة الكلية فيما زاد قيمته من المنازعات عن خمسة آلاف دينار على أن يكون حكمها - كأصل عام - انتهائياً إذ لم تتجاوز قيمة الدعوى هذا الحد ، ومن المقرر أن الأصل في الدعاوي أنها معلومة القيمة ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعاوي التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير وهي لا تعد كذلك - وعلى ما نصت عليه المادة ٤٤ من قانون المرافعات- إلا إذا كان المطلوب فيها لا يمكن تقدير قيمته طبقاً لأي قاعدة من قواعد تقدير الدعاوي التي أوردها المشرع في المواد ٣٧ إلى ٤٣ من ذلك القانون. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المطعون ضده حدد طلباته امام محكمة أول درجة بمبلغ ١٥٦٦,٦٦٣ دينار الذي قدره الخبير كمقابل لرصيد أجازاته ومكافأة نهاية الخدمة وبدل مهلة الإنذار بالإضافة إلى راتب شهرين وتسعة أيام أجور متأخرة ، فضلاً عن مقابل العمل ساعات إضافية طوال مدة خدمته البالغة ٤ سنة ٥ شهر ١٨ يوم ، وإذ كان الأجر المتأخر المطالب به معلوم المقدار على أساس الأجر الذي قرر المطعون ضده أنه يتقاضاه شهرياً لقاء عمله ، وأن مقابل ساعات العمل الإضافية يحسب عن مدة الخدمة آنفة البيان وفقاً للضوابط الواردة بنص المادة ٦٦ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي ومنها أنه لا يجوز أن تزيد مدة العمل الإضافي على ساعتين في اليوم الواحد وبحد أقصى مائة وثمانون ساعة سنوياً وأن يكون ذلك مقابل أجر يزيد على الأجر العادي في الفترة المماثلة بمقدار ٢٥% فإن دعوى المطعون ضده بهذه المثابة تكون قابلة للتقدير. ولما كانت الدعوى مقدرة طبقاً لقواعد التقدير السالف بيانها تدخل بقيمتها في حدود النصاب الانتهائي لمحكمة أول درجة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع المبدئي من المطعون ضدها بعدم جواز الاستئناف لقلّة النصاب وقضى بجوازه قولاً منه أن قيمة الدعوى تجاوزت خمسة آلاف دينار لأن طلب مقابل العمل ساعات إضافية غير مقدر القيمة يكون معيباً مما يوجب تمييزه.

وحيث إنه لما كان جواز الاستئناف شرط للحكم في موضوعه ومن شأن تمييز الحكم لسبب متعلق بهذا الجواز تمييزه بالتبعية فيما تطرق إليه من قضاء في موضوع الاستئناف وهو ما يغني عن النظر فيما عدا ذلك من أسباب.

(الطعن رقم ٥٩٤ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٦/١/١٨)

الموجز (٢٩):

- عقد العمل الذي يجيز لأي من طرفيه إنهاؤه بإرادته المنفردة قبل نهاية مدته . عقد غير محدد المدة. وجوب إخطار الطرف الآخر قبل إنهاء العقد بثلاثة شهور على الأقل للعاملين بأجر شهري . عدم مراعاة ذلك . التزام الطرف الذي أنهى العقد بتعويض يعادل أجر نفس المهلة المحددة للإخطار . م ٤٤ ق ٦/٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . مؤداه . أن ما يلتزم به أي من طرفي عقد العمل في حالة فسخ عقد العمل غير محدد المدة لا يتعدى بدل الإنذار إذا لم يراع قبل الفسخ المهلة المحددة . مخالفة ذلك : يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢٩):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تضمن عقد العمل بنداً يجيز لأي من طرفيه إنهاءه بإرادته المنفردة قبل نهاية مدته فإن العقد يعتبر غير محدد المدة ، وكان النص في المادة ٤٤ من القانون ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي علي أنه " إذا كان عقد العمل غير محدد المدة جاز لكل من طرفيه إنهاؤه بعد إخطار الطرف الآخر ويكون الإخطار علي الوجه الآتي:- أ- قبل إنهاء العقد بثلاثة أشهر علي الأقل بالنسبة للعمال المعينين بأجر شهري. ب- فإذا لم يراع الطرف الذي أنهى العقد مدة الإخطار فإنه يلتزم بأن يدفع للطرف الآخر بدل مهلة الإخطار مساوياً لأجر العامل عن نفس المدة" يدل - وعلي ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - علي أن الإجراء الواجب اتخاذه عند انتهاء العقد غير محدد المدة هو إخطار الطرف الآخر قبل إنهاء العقد بثلاثة شهور علي الأقل للعاملين بأجر شهري وحدد التعويض الذي يلتزم الطرف الذي أنهى العقد عند عدم مراعاته ذلك بالأجر المساوي لنفس المهلة المحددة للإخطار ، ومن ثم يكون المشرع قد أفصح في

المادة ٤٤ من القانون ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي علي أن ما يلتزم به أي طرف من طرفي عقد العمل في حالة فسخ عقد العمل الغير محدد المدة لا يتعدى بدل الإنذار إذا لم يراع قبل الفسخ المهلة المحددة ، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير المحررات والمستندات والعقود إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تفسيرها مما تحتمله عبارات هذه المحررات والمستندات . لما كان ذلك، وكان الثابت من عقد العمل المبرم بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده والذي يحكم العلاقة بين الطرفين أنه قد تضمن في البند السادس منه نصاً يجيز لأي من طرفيه إنهاؤه قبل انتهاء مدته علي أن يكون بإخطار كتابي بمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ومن ثم يكون هذا العقد عقداً غير محدد المدة وأن ما تلتزم به الطاعنة قبل المطعون ضده جزاء فسخها لهذا العقد لا يتعدى قيمة الأجر المساوي لنفس المهلة المحددة للإخطار الخطي المتفق عليه بالبند السادس للعقد وهي ثلاثة أشهر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي للمطعون ضده بمبلغ مائتي ألف دينار كتعويض عن باقي مدة العقد بقالة أنه عقد محدد المدة فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١٥/٥٣٢ عمالي جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

الموجز (٣٠):

- عقد التسوية بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الذي تعمل لديه . رهن بالنتيجة التي يحققها وما إذا كان يعود بفائدة أكبر عليها من نصوص قانون العمل من عدمه . انتقاصه من تلك الحقوق ومنها حظر تقاضى صاحب العمل فائدة عن القروض التي منحها لها . أثره . بطلان العقد . عدم سريان حكم المادة ١٣ ق ٢٠١٠/٥١ بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض التي أوجبت التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه بصفته من صاحب العمل .

القاعدة (٣٠):

النص في المادة ١١٥ من قانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه (١)..... (٢) يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق أبرم قبل العمل بهذا القانون أو

بعده يتنازل بموجبه العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها القانون ، كما يقع باطلاً كل تصالح أو مخالصة تتضمن إنقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون - واضح الدلالة على أن المشرع لم يعتد بأي إتفاق بين صاحب العمل والعامل يحرم الأخير من أي حق من حقوقه المقررة بنصوص قانون العمل ورفع عنه حجيته بين طرفيه لمخالفته هذه النصوص الأمرة المتعلقة بالنظام العام التي قصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية واجتماعية . فحرم طرفي عقد العمل أن يناهضوا هذه المصلحة باتفاقات بينهما ، إلا أن تحقق للعامل فائدة أكبر مما قررته له تلك النصوص ، حتى تتحقق الموازنة العادلة بين مصلحة العمال وحمايتهم من ناحية ومصلحة أصحاب الأعمال من ناحية ثانية ، وذلك لما لهذه الموازنة من آثار إيجابية على الناتج القومي بصفة عامة ، وبسط نطاق سريان هذا النص على الاتفاقات التي أبرمت قبل العمل به . ومن ثم فإن صحة عقد التسوية المبرم بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/١/١٩ تكون رهناً بالنتيجة التي يحققها فإن أدى إلى فائدة للعامل " الطاعنة" أكبر مما تحققه لها نصوص قانون العمل - سالفه البيان - جاء صحيحاً ملزماً لطرفيه ، وإن إنتقص من حقوقها المقررة بها ومنها حظر تقاضي صاحب العمل " المطعون ضده الأول " فائدة عن القروض التي منحها لها - حال عملها لديه - جاء هذا العقد باطلاً لا حجية له بين طرفيه ولا يخضع لحكم المادة ١٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، التي توجب على طرفيه التنازل عن أي دعاوي قضائية متبادلة بينهما بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه - بصفته تلك - من صاحب العمل.

(الطعن رقم ٣٠٣/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٣١):

-الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية . اختصاصها . قصره على الفصل في المنازعات العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي وكذا طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات . ما لا ينال من ذلك : تدخل المشرع بحظر فرض الفوائد على القروض التي

تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل . الغرض منه . عدم إخراج القروض عن القواعد العامة في الاختصاص .

-طلب الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك - المطعون ضده -أثناء عمله لديه . مؤداه . أن الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود ولا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية وتختص الدائرة التجارية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بتأييد الحكيم الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٣١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن اختصاص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية يقتصر على الفصل في المنازعة العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي والفصل في طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات، ولا ينال من ذلك أن تدخل المشرع في قانون العمل الأهلي بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل، إذ أن ذلك لم يكن الغرض منه وضع نظام خاص للقرض يخرج من الخضوع للأحكام العامة في الاختصاص. لما كان ذلك ، وكانت حقيقة طلبات الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك المطعون ضده أثناء عمله لديه، ومن ثم فإن هذه الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود في هذا الصدد وبالتالي لا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية بل تختص نوعياً بنظرها الدائرة التجارية في المحكمة الكلية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى قضاءه بأسبابه المرتبطة بمنطوقه بتأييد الحكيم الإبتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة، والصادر ثانيهما من الدائرة

العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل فإنه يكون معيباً بما
يوجب تمييزه.

(الطعن ٤٨٥ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٩/٢/٢٠١٦)

الموجز (٣٢):

- حرمان العامل من مكافأة نهاية الخدمة وبدل الإخطار . شرطه . ثبوت ارتكابه أحد
الأفعال المحددة على سبيل الحصر بالفقرة (أ) م ٤١ ق ٦/٢٠١٠ في شأن العمل في
القطاع الأهلي ومنها ارتكابه خطأ ينتج عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل.

- صاحب العمل . التزامه قبل فصله للعامل لإي من الحالات الواردة بالمادة ٤١ ق
٦/٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي بإجراء تحقيق إداري معه وبلغه فيه كتابة بما
هو منسوب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه في محضر يودع بملفه الخاص وإبلاغه
كتابة بالجزاء ونوعه ومقداره وأسباب توقيعه . مخالفة ذلك . مؤداه . صيرورة قرار الفصل
مفتقداً مقومات وجوده ويصبح هو والعدم سواء . علة ذلك : خلوه من ضمانات جوهرية
أوجب القانون توافرها . أثر ذلك . أن العامل غير ملزم بالطعن عليه استقلالاً نزولاً على
حكم الفقرة (ج) م ٤١ ق ٦/٢٠١٠ وكيفيه تمسكه بانعدامه حال تمسك صاحب العمل به
في أي دعوى . علة ذلك . أن المقصود بتلك الفقرة أن يثبت العامل عدم توافر أي من
الحالات المذكورة في المادة ٤١ بفقرتها وتعسف صاحب العمل فيما نسب إليه منها شريطة
أن يكون الأخير قد توخى الإجراءات السابقة على صدور قرار الفصل. مثال.

القاعدة (٣٢):

النص في المادة ٤١ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي
على أنه " مع مراعاة أحكام المادة (٣٧) من هذا القانون (أ) لصاحب العمل أن يفصل العامل
دون إخطار أو تعويض أو مكافأة إذا ارتكب العامل أحد الأفعال الآتية: ١- إذا ارتكب العامل
خطأ نتجت عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل. ٢- ٣- (ب) لصاحب العمل فصل
العامل في إحدى الحالات الآتية ١- ٢- ٣- ٤- إذا أخل أو قصر في أي

من الالتزامات المفروضة عليه بنصوص العقد وأحكام هذا القانون. ٥- إذا ثبت مخالفته المتكررة لتعليمات صاحب العمل وفي هذه الحالات لا يترتب على قرار الفصل حرمان العامل من مكافأة نهاية الخدمة. (ج) للعامل المفصول لاحدي الحالات المذكورة في هذه المادة حق الطعن في قرار الفصل أمام الدائرة العمالية المختصة وذلك وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وإذا ثبت بموجب حكم نهائي أن صاحب العمل قد تعسف في فصله للعامل استحق الأخير مكافأة نهاية الخدمة وتعويضاً عما لحقه من أضرار مادية وأدبية. " والنص في المادة ٣٧ من ذات القانون على أن " لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد إبلاغه كتابة بما هو منسوب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه وإثبات ذلك في محضر يودع بملفه الخاص ويجب إبلاغ العامل كتابة بما وقع عليه من جزاءات ونوعها ومقدارها وأسباب توقيعها والعقوبة التي يتعرض لها في حال العود" يدل على أن العامل لا يحرم من مكافأة نهاية الخدمة وبدل الإخطار إلا إذا ثبت ارتكابه أحد الأفعال المحددة على سبيل الحصر بالفقرة (أ) من المادة ٤١ المر بيانها ومنها ارتكابه خطأ ينتج عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل، وأن الأخير إذا لم يلتزم قبل أن يفصل العامل لأي من تلك الحالات، بإجراء تحقيق إداري معه يبلغه فيه كتابة بما هو منسوب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه في محضر يودع بملفه الخاص وإبلاغه كتابة بالجزاء ونوعه ومقداره وأسباب توقيعه، فإن قرار الفصل يكون مفتقداً مقومات وجوده ويصبح هو والعدم سواء، لخلوه من ضمانات جوهرية أوجب القانون توافرها، ولا إلزام من بعد ذلك على العامل بالطعن عليه استقلالاً نزولاً على حكم الفقرة (ج) من المادة ٤١ المر بيانها وكيفية أن يتمسك بانعدامه حال تمسك صاحب العمل به في أي دعوى، ذلك أن المقصود بتلك الفقرة أن يثبت العامل عدم توافر أي من الحالات المذكورة في المادة ٤١ بفقرتها وتعسف صاحب العمل فيما نسب إليه منها شريطه أن يكون الأخير قد توخى الإجراءات السابقة على صدور قرار الفصل على النحو المبين سلفاً.

(الطعن رقم ٥٤٠ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٩/٢/٢٠١٦)

عمليات البنوك

الموجز (١):

- خطاب الضمان . ماهيته . تعهد ينشئ بذاته في ذمة البنك مصدره التزاماً أصلياً مجرداً أو مباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر وتبرأ ذمة البنك مثل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سرعان طلب من المستفيد بالدفع . الاستثناء . الاتفاق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل إنتهاء مدته بناء على طلب المستفيد دون موافقة العميل " الأمر " .

- خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق المستفيد في طلب تجديده قبل انتهاء مدته لمدة أخرى . أثره . لا يملك البنك تمديده إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه . علة ذلك . أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل الأمر . مد الأجل دون موافقته وبالرغم من اعتراضه . مؤداه . مسئولية البنك .

- فساد الحكم في الاستدلال . توافره . اذا انطوت اسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها أو وجود تناقض بين عناصرها .

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٨٢ من قانون التجارة على أن " خطاب الضمان تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب" والنص في المادة ٣٨٦ منه على أن " تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سرعان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع إلا إذا اتفق صراحة قبل انتهاء هذه المدة على تجديدها " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن خطاب الضمان هو تعهد شخصي ونهائي ، ينشئ بذاته في ذمة البنك إلتزاماً أصلياً مجرداً ومباشراً بأداء قيمته للمستفيد متى

طلب منه ذلك خلال المدة المبينة فيه ودون اعتداد بأية معارضة من الأمر ، وتبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع ، إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً دون ما حاجة إلى موافقة العميل (الأمر) أو اتفق صراحة على تجديد خطاب الضمان قبل انتهاء مدته بناءً على طلب المستفيد دون موافقة العميل (الأمر) ، وعليه فإنه في حالة خلو خطاب الضمان من التجديد التلقائي أو حق المستفيد في طلب تجديده قبل إنتهاء مدته لمدة أخرى ، فإنه والحالة هذه لا يملك البنك تمديد خطاب الضمان إلا بموافقة العميل وبناءً على طلبه ، إذ أن مد الأجل مقرر لمصلحة العميل (الأمر) فإذا تم التجديد دون موافقته وبالرغم من إعتراضه يكون البنك مسئولاً عنه ، وأنه من المقرر أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ، ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو عدم فهم للواقعة التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين العناصر، كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناءً على تلك العناصر.

(الطعن رقم ١٨٨/٢٠١٠ إداري جلسة ٢٠١٤/٦/٤)

عنوان تجاري

الموجز (١):

- التشابه الخادع بين العناوين التجارية . تقدير قيامه أو عدم وجوده . لمحكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله .
- ثبوت أن الطاعنة شركة تجارية ذات مسئولية محدودة هدفها تحقيق الربح . مؤداه. أنها لا تعتبر من الهيئات الرياضية . أثره . عدم انطباق القانون ٤٢ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الرياضية عليها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واعتبارها منحلة ما لم توقف نشاطها ولا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت واعتباره أن النادي المطعون ضده هو وحده المنوط به تمثيل الكويت في الاتحاد الدولي للسيارات رغم أن الشركة الطاعنة

تحمل عضوية الاتحاد ولها تمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وألزمها الحكم إضافة عبارة شركة على مطبوعاتها رغم عدم قيام لبس بين اسم الطاعنة والنادي المطعون ضده . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية جرى على أن " يقصد بالهيئات الرياضية في تطبيق أحكام هذا القانون الهيئات الرياضية التي تؤسس بالتطبيق لأحكامه من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لمدة غير معنية بهدف توفير الخدمات الرياضية وما يتصل بها من خدمات ثقافية وإجتماعية وروحية وصحية وترويضية وذلك دون الحصول على كسب مادي للأعضاء يندرج تحت هذه التسمية الأندية الرياضية واتحاد اللعبات الرياضية واللجنة الأولمبية" ، وكان النص في الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بإصدار قانون الشركات تنص على أن " يكون تأسيس الشركة بعقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر يساهم كل منهم في مشروع يستهدف تحقيق الربح بتقديم حصته من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة " وهو ما مؤداه أن المشرع في القانون الثاني استهدف تحقيق الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة وأن المشرع في القانون الأول استهدف عند تعريفه الهيئات الرياضية إلى توفير الخدمات التي عددها دون كسب مادي لأعضائها في حين أن الغرض في الثاني هو تحقيق ربح أو خسارة ، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيام التشابه الخادع بين العناوين التجارية أو عدم وجوده إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاؤها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله ، وكان الثابت من الأوراق - وبما لا يماري فيه طرفي الخصومة - أن الطاعنة شركة تجارية بمقتضى الترخيص الصادر لها من وزارة التجارة والصناعة رقم ١٩١٣/٤١٩١ والمؤرخ ٢٠١١/٢/٢ ذات مسئولية محدودة باسم شركة النادي هدفها تحقيق الربح فهي ليست من الهيئات الرياضية فلا ينطبق عليها القانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق عليها هذا القانون واعتبرها منحلته إذ لم توقف نشاطها وانتهى في أسبابه أنه لا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت مع أن

ذلك القانون لم ينص على ذلك واعتبر أن في شهر النادي المطعون ضده الأول طبقاً للقانون - المار - وكتاب الهيئة العامة للشباب والرياضة المؤرخ ٢٠٠٥/١١/٣٠ أنه هو وحده المنوط به - دون سواه - تنظيمه رغم أن الطاعنة - حسبما سلف - تحمل عضوية الاتحاد الدولي للسيارات والممثل لدولة الكويت في تنظيم المسابقات رالي السيارات وتمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وقضى بأحقيته وحده تنظيم رياضة السيارات بصفته المنوط به وحده القيام بذلك وألزم المطعون ضده السادس بإيقاف نشاط الطاعنة في رياضة السيارات ، وبإلزامها بإضافة كلمة - شركة - على مطبوعاتها ومراسلاتها وكافة أوراقها طبقاً للترخيص الصادر لها دون تقديم المطعون ضدهم المذكورين ثمة دليل على قيام حالة اللبس بين إسم كل من الطاعنة والنادي الذي يمثله المطعون ضده الأول فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٥)

[غ]

غراس . غرامة تهديدية . غصب .

غراس

الموجز (١):

- إحداث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداثها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم . أثره . لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض خلال سنة من وقت علمه بإحداثها . عدم طلبه الإزالة أو طلبه استبقاء المستحدثات . التزامه بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض . م ٨٨٢ مدني . مؤداه . أنه يشترط للإزالة سوء نية القائم بالبناء أو الغراس بأن يكون عالماً أن الأرض مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداث ما أحدثه بها وأن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت علمه بما حدث في أرضه . استخلاص العلم . موضوعي .

- استخلاص الحكم المطعون فيه بأسباب سائغة لها أصل ثابت في الأوراق أن مالك الأرض أقام دعواه بإزالة السور بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز على عقاره وقضاؤه بعدم قبول الدعوى . النعي عليه جدل موضوعي . عدم قبوله .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أحدث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداثها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم كان لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض إن كان له وجه وذلك خلال سنة من وقت علمه بإحداثها فإن لم يطلب الإزالة أو طلب استبقاء المستحدثات التزم بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض عملاً بالمادة ٨٨٢ من قانون المدني بما مؤداه أنه يشترط لطلب الإزالة ١- أن يكون القائم بالبناء أو الغراس يعلم أن الأرض مملوكة لغيره ، وأنه ليس له الحق في إحداث ما أحدثه عليها أي أن يكون سيء النية ٢- أن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت أن يعلم بما حدث في أرضه . وأن استخلاص العلم أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بما له من سلطة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة

في الدعوى مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن الفرعية بإزالة السور محل النزاع لرفعها بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز بالبناء على ملكه على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من توافر ذلك العلم أخذاً من محضر استلام معاملة المساحة الصادر بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٩ المقدم منه أمام الخبير بوجود تجاوز على حدود عقاره بناءً على شكواه وكذا كتابي المطعون ضده الرابع - بصفته - المؤرخين ٦/٤/٢٠٠٩ ، ٢٦/٥/٢٠٠٩ والذي أفاد أولهما بوجود شكوى من الطاعن عن تجاوزات على ملكه وتضمن ثانيهما ورود إفادة المساحة بتاريخ ٢٦/٣/٢٠٠٩ بوجود هذا التجاوز بناءً على شكواه منهيماً إلى ثبوت علمه من ذلك التاريخ وإذ أقام دعواه بطلب إزالة تلك المنشآت بتاريخ ٥/٥/٢٠١٠ أي بعد مضي سنة من تاريخ علمه بها فإنها تكون غير مقبولة وفقاً لنص المادة ٨٨٢ من القانون المدني وهو من الحكم استخلاص سائغ وله أصله الثابت من الأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جديلاً فيما لمحكمة الموضوع سلطة تقديره تتحسر عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم على غير أساس .

(الطعن رقم ١٣١١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ١٥/٤/٢٠١٤)

غرامة تهديدية

الموجز (١):

- الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي . ماهيتها . وسيلة غير مباشرة لتهديد وحمل المدين على التنفيذ العيني . عدم اعتبارها تعويضاً عن الضرر . مؤدى ذلك . أن القاضي لا يراعي في تقدير ما يحكم به التناسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين وله إعادة النظر فيما يحكم به والقضاء بالزيادة في مقدارها . شرط ذلك . إذا رأى أن ما حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ . الحكم الصادر بها . طبيعته . حكم وقتي وليس واجب التنفيذ . علة ذلك . إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو

التأخير فيه. انتفاء علة وجوده . شرطه . اتخاذ المدين موقفاً نهائياً إما بالتنفيذ أو بالإصرار على عدم التنفيذ. أثر ذلك . أن القاضي يعيد النظر في حكمه ليفصل في الموضوع . قيام المدين بالتنفيذ . مؤاده . عدم القضاء عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ . إصراره - المدين - على عدم التنفيذ . وجوب القضاء عليه بالتعويض جراء ذلك . وجوب مراعاة القاضي في الحاليين ما لحق الدائن من ضرر وما يكون قد بدا من المدين من عنت . م ٢٩٢ مدني.

-خلو الأوراق مما يفيد حصول الطاعن على حكم نهائي بالتعويض المستحق له جراء عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى المنوه عنها . مؤاده . عدم جواز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه. أثر ذلك . عدم الاعتداد بما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ . علة ذلك . أن الحكم الذي ينفذ به هو ذلك الصادر بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه وليس حكم الغرامة التهديدية. التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها بذلك الحكم تأسيساً على أن الحكم الصادر بها هو حكم وقتي وليس واجب التنفيذ . صحيح.

القاعدة (١):

النص في المادة ٢٩٢ من القانون المدني على أنه " ١- إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يطلب الحكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية أن إمتنع عن ذلك. ٢- وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة المحكوم بها غير كاف لحمل المدين على التنفيذ، جاز لها أن تزيد في الغرامة كلما رأت داعياً للزيادة. ٣- إذا تم التنفيذ العيني، أو أصر المدين على عدم التنفيذ، حددت المحكمة مقدار التعويض الذي يلزم به المدين عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه مراعية في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين. "يدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون سالف الذكر - على أن الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً عن الضرر ، وإنما هي وسيلة لتهديد المدين لحمله على التنفيذ، ولذلك لا يراعي القاضي في تقدير ما يحكم به التاسب مع الضرر بل يراعي ما يراه كافياً لتهديد المدين ، ولذلك إذا رأى أن ما

حكم به لم يثن المدين عن إصراره على عدم التنفيذ فإنه يمكنه إعادة النظر والزيادة في مقدار الغرامة ، وما دامت الغرامة هي مجرد تهديد للمدين فالحكم بها يكون حكماً وقتياً وليس واجب التنفيذ، وتنتفى علة وجوده إذا اتخذ المدين موقفاً نهائياً أما بالتنفيذ أو الإصرار على عدم التنفيذ فيعيد القاضي النظر في حكمه ليفصل في الموضوع، فإن كان المدين قد نفذ فالقاضي لا يحكم عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ وإذا أصر المدين على عدم التنفيذ فيحكم القاضي بالتعويض عن عدم التنفيذ ويراعي القاضي في الحالين ما لحق الدائن من ضرر، كما يراعى ما يكون قد بدا من المدين من عنق . لما كان ذلك، وكانت الغرامة التهديدية التي يحكم بها القاضي ليست تعويضاً للدائن عن الضرر بل هي وسيلة غير مباشرة لحمل المدين على التنفيذ العيني، والحكم الصادر بها يكون حكماً وقتياً ، وليس واجب التنفيذ، إذ لا يقطع بوجود الدين ولا بد من إعادة عرض الأمر ثانية على المحكمة لتحديد مقدار التعويض النهائي المستحق على المدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول الطاعن على الحكم النهائي بالتعويض المستحق له عن عدم تنفيذ المطعون ضده الأول لالتزامه العيني المقضي به عليه بالحكم البات الصادر في الدعوى رقم ١٦٧٩ لسنة ٢٠٠٦ مدني كلي ، ومن ثم لا يجوز التنفيذ عليه بموجب الغرامة التهديدية المقضي بها عليه فيه، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من إمكانية تعيين مقدار تلك الغرامة من خلال عدد أيام التأخير في التنفيذ، ذلك أن الحكم بالتعويض النهائي عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه - وليس الحكم بالغرامة التهديدية، على نحو ما سلف بيانه - هو الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول بطلباته في الدعوى، بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية المقضي بها عليه بالحكم سالف الذكر تأسيساً على أن الحكم الصادر بها حكماً وقتياً، وليس واجب التنفيذ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، يكون النعي عليه بما ورد بسببي النعي على غير أساس جدير بالرفض.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٠٨ مدني جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

غصب

الموجز (١):

- طلب الاخلاء لعدم سداد الاجرة يشمل حتما طلباً ضمناً بفسخ العقد. مؤدي ذلك. اعتبار يد المستأجر يد غاصب من تاريخ الحكم بالاخلاء . أثره . الزامه بمقابل حق الانتفاع حتى تمام الإخلاء.

القاعدة (١):

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان النص في المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات على البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم مرسى المزاد ومنطوقه إنما هو بالنظر إ لى طبيعة ذلك الحكم الخاصة بإعتباره طريقاً لإنتقال ملكية العقار من المدين المحجوز عليه إ لى من رسى عليه المزاد جبراً ومن ثم فإنه متى صدر الحكم بفسخ العقد فلا حاجة لإعلانه بأي شكل ويجري التنفيذ على النحو الذي فصلته الفقرة الثانية من ذات المادة من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم للحضور في مكان التسليم وساعته المحددين ، ولا أثر لتراخي من رسى عليه المزاد في إتمام هذا التكليف في طلب إستيفاء حقة في ثمار العقار من تاريخ صدور حكم مرسى المزاد، ذلك أنه تم إيقاع البيع- بصدور حكم مرسى المزاد- فإن ثمار العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد بإعتبار أن حقه الشخصي في العقار وثماره ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد أي أنه يترتب على رسو المزاد في البيع الجبري انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز الي الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه .. ولما كان المشرع قد أوجب على المستأجر بنص المادتين ١٠، ١/٢٠ من المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن إيجار العقارات المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٨ و٨ لسنة ١٩٩٤ الوفاء بالأجرة المستحقة في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الإتفاق إذا كان الإيجار مشاهرة وفي أول كل مدة معقود عليها في الأحوال الأخرى ومنحه مهلة عشرين يوماً رخص له فيها بإيداعها خزانه إدارة التنفيذ بعد عرضها قانونياً وإعتبر هذا الإيداع في الميعاد وفاءً مبرئاً لذمته ورتب على عدم الوفاء بالأجرة في الميعاد حق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة مع الزامة بدفع ما أستحق عليه من أجرة متأخرة. ولما كان المستأنف قد ثبتت ملكيته

للعقار الكائن به شقة النزاع بموجب حكم رسو المزاد رقم ٢٠١٠/٢٦ ، ٢٠٠٩/٨٧ بيوع الصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٨ وأنه قام بإخطار المستأنف ضده بانتقال الملكية إليه بموجب الإنذار رقم ١١١٦٦١٩٥٠ بتاريخ ٢٠١١/٨/٤ إلا ان الأخير لم يقدم ما يفيد سداده لأجرة شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١١ سواء للمستأنف أو إيداعها خزانه إدارة التنفيذ في الميعاد- ومن ثم يضحى طلب إخلاء العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٧/٧/١٥ وتسليمها خالية من الشواغل والإلزام بأداء الأجرة المتأخرة ومقدارها ٨٠٠ د.ك قيمة الأجرة المتأخرة عن الفترة من ٢٠١١/٨/١ وحتى ٢٠١١/٩/٣٠ قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون متعيناً إجابته دون ان يقدر في ذلك إيداع المستأنف ضده بسداد تلك الأجرة حيث إن زعمه هذا جاء قولاً مرسللاً لم يقم عليه دليل في الأوراق.

وحيث أنه عن طلب ما يستجد من الأجرة حتى تمام الإخلاء فلما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد وكانت المحكمة قد إنتهت فيما تقدم إلى إخلاء المستأنف ضده من عين التداعي وهو ما يشتمل ضمناً القضاء بفسخ العقد ومن ثم تصبح يد الأخير يد غاصب فيلزم بمقابل الإنتفاع إعتباراً من ٢٠١٤/١٠/١ وتقدره المحكمة التزاما بطلبه بمبلغ أربعمائة دينار شهرياً حتى تمام الإخلاء. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء للمستأنف بطلباته.

(الطعن رقم ١٩٠٠ / ٢٠١٢ تجارى/٣ جلسة ٢٠١٤/٩/١٦)

[ق]

قاضي الأمور المستعجلة. قانون. قرار إداري. قرض.
قسائم. قسمة. قضاء إداري. قضاة. قوة الأمر المقضي.
قوة القاهرة

قاضي الأمور المستعجلة

الموجز (١):

- الأوامر على العرائض . ماهيتها . هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بمالهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن على العرائض . عدم جواز أن يباشر القاضي عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون له ذلك . مؤداه . أن المشرع قيد سلطة القاضي فلا يكون له أن يصدر أمراً على عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص في قانون المرافعات أو أي قانون آخر.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء الأمر على عريضة الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربى لعدم ورود نص خاص يجيز إصدار الأمر المتظلم منه وأن الأصل في طلب الحماية القضائية أن ترفع بالطريق المحدد قانوناً وأن اللجوء إلى طريق الأمر على عريضة استثناء يجرى في نطاقه دون التوسع في تفسيره بما تكون معه الطاعنة قد تنكبت الطريق الذى رسمه القانون. لا يعيبه.

القاعدة (١):

الأوامر على العرائض هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن على العرائض، وكان الأصل أن القاضي لا يباشر عملاً ولائياً إلا في الأحوال التي يجيز القانون له فيها ذلك، وكان البين من نص المادة ١٦٣ من قانون المرافعات أن المشرع-تمشياً مع هذا الأصل، وحرصاً منه على عدم الخروج بهذه السلطة إلى غير ما يستهدف منها ودرءاً لأي خلاف ينشب بين من يرون إطلاق هذه السلطة ومن يرون تقييدها-قد حسم هذا الأمر بأن استهل هذه المادة بعبارة (في الأحوال التي يجيز فيها القانون استصدار أمر على عريضة) بما مؤداه أن المشرع قيد سلطة القاضي في ذلك فلا يكون له إصدار أمر على عريضة في غير الحالات التي يرد فيها نص فاصل في قانون المرافعات أو في أي قانون آخر يجيز له إصدار هذا الأمر. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهي إلى إلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء الأمر على عريضة

الصادر بتعزيز وتقوية التيار الكهربائي بالمباني المبينة بالأوراق واعتباره كأن لم يكن تأسيساً علي أن الأوامر علي عرائض لا يجوز إصدارها إلا في الحالات التي يرد فيها نص خاص يجيز ذلك- وأن القانون المدني وقانون التجارة وقانون المرافعات قد خلت نصوصهم مما يجيز إصدار الأمر المتظلم منه، ولما كان الأصل في طلب الحماية القضائية أو تقرير الحقوق أو حمايتها أن ترفع بالطريق المُحدد في قانون المرافعات، وأن اللجوء إلي طريقة الأمر علي عريضة هو استثناء ولا يجري إلا في نطاقه دون ما توسع في التفسير، وإذ سلكت الطاعنة سبيل الأوامر علي عرائض دون طريق الدعوى العادية لتعزيز وتقوية التيار الكهربائي المشار إليه فإنها تكون قد تنكبت الطريق الذي رسمه القانون، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه بهذا السبب علي غير أساس.

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٢/٧/٢٠١٤)

قانون

الموجز (١):

- أحكام قانون الشركات. فُصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية. تعلقها بالنظام العام. مؤداه. أن التصرف الذي أبرم في ظل قانون الشركات القديم وإن كانت آثاره تخضع في الأصل للقانون الذي تمت في ظله إلا أنه وقد أدركها المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بشأن الشركات (*) قبل الفصل فيها بحكم نهائي فإنه يسرى عليها.

- صدور قانون الشركات رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ (*) وتضمينه سقوط كافة آجال الديون التي على الشركة إذا تم حلها. مؤداه. سقوط كافة الديون على الشركة المطعون ضدها والتي قضى بحلها وتصفيته ومن بينها القرض محل التداعي الذي اتفق على سداده من

(*) بتاريخ ٢٠١٦/٢/١ نشر في الجريدة الرسمية - الكويت اليوم - القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الشركات ونص في المادة (٤) من مواد إصداره على إلغاء المرسوم بالقانون ٢٥ لسنة ٢٠١٢ كما نص في المادة (٥) منها على العمل بالقانون الجديد بأثر رجعي من ٢٦/١١/٢٠١٢ عدا أحكام الفصل الثاني من الباب الثالث عشر فيعمل به من تاريخ صدوره في ٢٤/١/٢٠١٦ (العقوبات) .

أرباحها بعد تحقيقها فيستحق السداد. مخالفة ذلك والقضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان. خطأ يعيب الحكم ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر أن أحكام قانون الشركات وإن تعلقت بالأفراد إلا أنه قصد بها تحقيق مصلحة عامة إقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد تتمثل في انها تمثل كيان الدولة الإقتصادي وأن في انهيارها ما يؤدي إلى المساس به والتأثير عليه. وأنه ولئن كان التصرف محل التداعي قد أبرم في ظل قانون الشركات القديم وأن آثاره في الأصل تخضع للقانون الذي تمت فيه إلا أنه ولما كانت قواعد قانون الشركات من النظام العام على نحو ما سلف فإن المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ الصادر بشأن الشركات والمنشور في ٢٩/١١/٢٠١٢ يسرى على الدعوى الماثلة وقد أدركها قبل الفصل فيها بحكم نهائي ، وكان مؤدى نص المادة ٣١٠ من المرسوم سالف الذكر أن تسقط كافة آجال الديون التي على الشركة المطعون ضدها والتي قضى بحلها وتصفيته بموجب الحكم الصادر في الإستئناف رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٠١١ تجاري ومن بينها القرض محل التداعي الذي إتفق على سداده من ارباحها بعد تحقيقها ، مما يكون معه هذا الدين - البالغ قدره ١٨٥٠٠٠ دينار بموجب حوالة الحق الصادرة من المدعو..... - الطاعن - قد استحق ويتعين سداده وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٧٣٥/٢٠١٣ تجاري جلسة ٧/١/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- عقد التورق . عدم معالجة المشرع له بنصوص تشريعية . وجوب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية . أثره . جوازه شرعاً . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى صورته صورية مطلقة مستنداً في ذلك إلى نصوص العقد ذاته وإلى عدة قرائن منتهياً بها إلى عدم جوازه شرعاً لعدم تحديد نوع المعدن محل العقد لتحريم الشريعة الإسلامية وروده على الذهب

والفضة . فساد هذه القرينة لعدم تقديم المحكمة الدليل على أن نية المتعاقدين قد اتجهت لإبرام العقد على هذين المعدنين . عدم التوصل إلى أثرها في قضائه بعد استبعادها . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (١):

إذ كان الثابت بالأوراق أنه بموجب العقد المؤرخ ٢٠٠٧/١٠/٧ اتفق الطرفان على قيام الشركة الطاعنة في الطعن الثاني - بشراء معادن لصالح المطعون ضده في ذات الطعن - وبيعها لطرف آخر بصفقتها وكيله عن المطعون ضده على أن تسلم الأخير الثمن وأن قيمة الشراء مبلغ ٩٤٠٠٠ د.ك وقيمة البيع ١٠٨١٤١ د.ك يلتزم الأخير بسداده للشركة الطاعنة دفعة واحدة بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٧ ومن ثم فإن العقد على هذا النحو - وبلا خلاف بين الطرفين - هو عقد تورق مما لم يعالجه المشرع الوضعي فيما وضعه من نصوص تشريعية مما يستوجب معه تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فإن عقد التورق جائز شرعاً على نحو ما انتهى إليه الحكم المستأنف بالشروط التي حددها وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان ذلك العقد على ما خلص إليه من صورته صورية مطلقه وعول في تكوين عقيدته في صورية العقد على نصوص العقد ذاته ودون أن يبين مصداقاً يستدل منه على توافرها دونه كما أورد في قضائه عدة قرائن استدل منها مجتمعة على أن العقد من عقود التورق المنظم الغير جائزة شرعاً والتي تبرمها المؤسسات المصرفية الإسلامية ولم يكن القصد منه إبرام عقد تورق جائز شرعاً وإنما قصد منه حصول المطعون ضده على النقد واعتبر أن هذا العقد إنما هو محل لتلك الغاية وكان من بين هذه القرائن التي اعتمد عليها الحكم القرينة المستمدة من عدم تحديد طرفا الخصومة لنوع المعدن محل التعاقد وأنه من اللازم بيان نوع المعدن الذي تم عليه عقد التورق إذ لا تجيز الشريعة الإسلامية أن يرد على معدني الذهب والفضة على الرغم من أن الأصل المشروعية على ما سبق بيانه - مما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - ولم يقدم المطعون ضده الدليل على أن نيتها اتجهت إلى إبرام العقد على معدني الذهب والفضة كما لم يثبت أنه تم تنفيذ العقد بالفعل على أي منهما وهو المكلف بالإثبات ومن ثم فإن الحكم إذ اتخذ من عدم بيان المعدن المتفق عليه في العقد قرينة على أن العقد من عقود التورق المنظم

الغير جائز شرعاً فإنه يكون قد استند إلى قرينة فاسدة وإذ لا يعرف أثر هذه القرينة في تكوين عقيدة المحكمة وما كان سينتهي إليه قضاؤها بعد استبعاد القرينة المشار إليها فإن الحكم يكون معيباً مما يوجب تمييزه لهذه الأسباب دون حاجة للرد على باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٥٥٩ ، ٥٩٢ / ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٣):

- رجال الجيش . تنظم شئونهم أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش . عدم خضوعهم لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المناط في استحقاق الموظف لأية ميزة هو بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الأصل أنه لا تسرى أحكام القوانين وما في حكمها من القرارات الوزارية إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثراً فيما وقع قبلها، فليس للمحاكم أن ترجع إلى الماضي لتطبيق القرار الوزاري الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه، أو على الآثار التي ترتبت في الماضي على هذه العلاقات قبل العمل بالقرار الوزاري الجديد، بل يجب على القاضي عند بحثه في هذه العلاقات القانونية وما يترتب عليها من آثار أن يرجع إلى القرار الوزاري الساري عند نشأتها وعند إنتاجها لهذه الآثار، وأن رجال الجيش تنظم شئونهم التي منها تقاضي رواتبهم أحكام القوانين والقرارات المتعلقة بالجيش ولا يخضعون لأحكام المرسوم بقانون الصادر بشأن الخدمة المدنية، وكان لمحكمة الموضوع تقدير ثبوت عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها بغير معقب عليها طالما كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٨١ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٨/١٠)

قرار إداري

الموجز (١):

- التعويض في مجال الوظيفة العامة . وجوب أن يراعى فيه الموازنة العادلة بين مسئولية الإدارة وهي بصدد ممارسة الاختصاص التقديرى لها وبين حقوق العاملين الذين أصابهم ضرر من خطئها ثم جبره عيناً بتصحيح هذا الخطأ، ومالاً بتعويضهم عما فاتهم من رواتب وبدلات ومكافآت والتي لا تترتب تلقائياً كأثر للإلغاء وإنما تخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن الحق يقابله أداء واجب وهو العمل الموجب للمرتب أو المكافأة.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية هو الخطأ الذي يتمثل في إصدار قرار إداري غير مشروع، ومدى توافر الضرر الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينة وبين الضرر، وتحقيق ذلك هو من الأمور الواقعية التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها في تقديره، ما دام استخلاصها سائغاً مستمداً مما له أصل في الأوراق، كما انه من المقرر أيضاً أنه ولئن كان تقدير التعويض الجابر للضرر بنوعيه المادي والأدبي متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير أو طرق معينة في خصوصه هو من سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك متى أبانت عناصر الضرر وقدرت التعويض الجابر له واعتمدت في تقديرهما على أسباب سائغة معقولة لها أصل ثابت بالأوراق، وأنه لدى القضاء بالتعويض في مجال الوظيفة العامة يتعين إجراء موازنة عادلة بين مسئولية الإدارة وهي بصدد ممارسة الاختصاص التقديرى في الترقية وغيرها وبين حقوق العاملين الذين أصابهم ضرر من خطأ الإدارة التقديرى ثم جبره عيناً بتصحيح هذا الخطأ، ومالاً بتعويضهم عما فاتهم من رواتب وبدلات ومكافآت والتي لا تترتب تلقائياً كأثر للإلغاء وإنما تخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن الحق يقابله واجب وهو أداء العمل الموجب للمرتب أو المكافأة، ويكفى في تقدير التعويض الأدبي أن يكون بالقدر الذى يواسى المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو أو إسراف وأن يرمز إلى الغاية منه تبعاً لما يتبين من الظروف الملابسة وواقع الحال، وأنه ولئن كان تعديل قيمة التعويض بالزيادة

أو النقص مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الاستئناف إلا أن شرط ذلك أن تكون قد أوردت الاعتبارات التي استندت إليها في ذلك والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، كما أن القاعدة هي أن الإستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط بما لا يجوز معه لتلك المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تفصل في طلبات جديدة لم تكن مطروحة أمام أول درجة، ولما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد حدد في صحيفة افتتاح الدعوى التعويض الذي يطالب به مادياً بمبلغ ستة آلاف دينار وأدبياً بمبلغ خمسة آلاف دينار ومبلغ أربعة آلاف دينار مقابل أتعاب المحاماة الفعلية، وهو أقصى ما كان يتمنى القضاء له به، وسارت مراحل نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية على ذلك إلى أن قضت بجلسة ٢٠١٢/٦/٢٠ بأحقيته في التعويض، وقدرته بما لها من سلطة تقديرية كمحكمة موضوع من واقع الدعوى وملابساتها بمبلغ ثمانية آلاف دينار ومبلغ الف دينار أتعاب محاماة فعلية، إلا أنه لدى نظر الاستئناف الذي أقامته جهة الإدارة برقم ٢٦٣٢ لسنة ٢٠١٢ د/٤ تقدم المطعون ضده باستئناف فرعى طالب فيه بزيادة التعويض إلى خمسين ألف دينار دون أن يكون لهذا الطلب وجود في صحيفة افتتاح دعواه ومرآحل نظرها مما يعد هذا الطلب من حيث زيادة مبلغ التعويض والأتعاب الفعلية عن مبلغ خمسة عشر ألف دينار طلباً جديداً أمام محكمة الاستئناف لا يجوز لها التعرض للفصل فيه، إلا أنها خلافاً لذلك قضت بزيادة مبلغ التعويض والأتعاب الفعلية إلى ثلاثين ألف دينار ودون بيان لعناصر هذه الزيادة والامتيازات الوظيفية التي حرم منها والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، وما ساقته محكمة الاستئناف من أن وظيفة الطبيب تمثل قيمة إنسانية وعلمية وحضارية لا تبرر هذه الزيادة، لأن لذلك تقديره في مجال الأداء الفني لا في المجال الإداري، ومن ثم فإن حكمها قد بنى على استخلاص غير سائغ لا ظل له أو ظليل يسانده من الأوراق بما يبطله ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩١٧ إداري جلسة ٢٠١٤/١١/٢٥)

الموجز (٢):

- القضاء الاداري. قضاء مشروعية يسلط رقابته على القرارات الإدارية ويقسط ميزانه لها طبقاً للقانون وفي ضوء صحيح واقعها وما بنيت عليه أركانها والتحقق من استيفاء الشكل والإجراءات. صدور القرار على نحو مخالف لما تتطلبه القوانين واللوائح. أثره. القضاء بإلغائه دون أن يحل القضاء نفسه محل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص الأصلي في التقييم في ضوء العناصر والقواعد والإجراءات المنظمة له .

- تقدير كفاية المطعون ضده بجيد وتخلف إجراء جوهري وهو عدم التوصية به من لجنة الإشراف على التدقيق الداخلي بالصندوق الكويتي للتنمية العربية. مؤداه. بطلانه. وجوب إلغائه الغاء مجرداً وما يترتب على ذلك من آثار أهمها إعادة تقييم أداء المطعون ضده وفقاً للإجراءات الصحيحة. تنكب الحكم ذلك وقضاهه بتقدير كفاية المطعون ضده بمرتبه ممتاز كأثر لهذا الالغاء. مخالفة للقانون توجب تمييزه جزئياً.

القاعدة (٢):

من المستقر عليه أن القضاء الاداري هو قضاء مشروعية يسلط رقابته على القرارات الإدارية ويقسط ميزانه لها طبقاً للقانون وفي ضوء صحيح واقعها وما بنيت عليه اركانها والتحقق من استيفاء القرار الإداري لما تطلبه القانون فيه من شكل وإجراءات، فإذا ما تبين له أن القرار المطعون فيه لم يصدر على النحو الذي تطلبته القوانين واللوائح المنظمة له تعين القضاء بإلغاء القرار دون أن يحل القضاء نفسه محل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص الأصلي في التقييم في ضوء العناصر والقواعد والإجراءات المنظمة له. ولما كان ذلك، وكان الثابت مما تقدم أن تقدير كفاية المطعون ضده (مدير إدارة التدقيق الداخلي بالصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية العربية) عن عام ٢٠٠٨/٢٠٠٩ بتقدير جيد قد تخلف بشأنه إجراء جوهري وهو عدم التوصية به من لجنة الإشراف على التدقيق الداخلي بالصندوق مما يكون معه هذا التقرير قد صدر باطلاً، وكان يتعين على المحكمة إلغائه الغاء مجرداً وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادة تقييم أداء المطعون ضده وفقاً للإجراءات الصحيحة، إلا أن الحكم المطعون فيه قد تنكب وجه الصواب وقضي بتقدير كفاية المطعون ضده بمرتبه ممتاز

كأثر لهذا الإلغاء وهو ما يخالف صحيح القانون وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بما يعيبه ويوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٢٠١٢/٦٦٠ إداري جلسة ٢٠١٥/١/٢٠)

الموجز (٣):

- القرار الإداري السلبي الذي يمكن مخاصمته بدعوى الإلغاء . شرط قيامه :أن تمتنع جهة الإدارة عن إتخاذ إجراء كان من الواجب عليها إتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح . عدم وجوب هذا الإجراء عليها . لازمه . أن صدور هذا الامتناع منها لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بدعوى الإلغاء .

- تلمس مدى توافر القرار الإداري السلبي أو انتفاءه . لمحكمة الموضوع . شرط ذلك .

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة في تكييف طلبات الخصوم في الدعوى، وهي غير ملزمة بوصف الخصوم لها، وأن القرار السلبي الذي يمكن مخاصمته بدعوى الإلغاء، لا يقوم إلا إذا ثبت أن جهة الإدارة امتنعت أو قعدت عن إتخاذ إجراء كان من الواجب عليها إتخاذه طبقاً للقوانين واللوائح ، وذلك بأن يكون صاحب الشأن قد توفرت في شأنه الشروط والضوابط التي استلزمها القانون للحصول على حق ما، فإذا لم يكن مثل هذا الإجراء واجباً لها ، فإن امتناعها عن اتخاذه لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء ، ولمحكمة الموضوع أن تتلمس من وقائع النزاع مدى توافر هذا القرار أو انتفاؤه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعون أرقام ٨٢٤ ، ٨٣٥ ، ٢٠١٣/٨٨٢ اداري جلسة ٢٠١٥/١/٢٨)

الموجز (٤):

- قرارات التعيين والترقية ومنح العلاوات التشجيعية أفرد لها المشرع مواعيد معينة لسحبها وهي سنة من تاريخ صدورها استثناءً من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية . مؤدى

ذلك. لا مجال للاجتهاد في هذا الشأن أو إخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقل به عن الآخر.

القاعدة (٤):

المادة (٣٣) من المرسوم بقانون الخدمة المدنية رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه " لا يكون سحب القرارات الصادرة بالتعيين أو بالترقية أو منح العلاوات التشجيعية المخالفة للقوانين واللوائح خلال سنة من تاريخ صدور القرار " وأن مفاد ما تقدم أن المشرع لحكمة تغياها أفرد لقرارات التعيين والترقية ومنح العلاوات التشجيعية مواعيد معينة وهي سنة من تاريخ صدورهما استثناء من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية غير المشروعة ومن ثم لا مجال للاجتهاد في هذا الشأن وإخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقله عن الآخر.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٥٠٨ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٧)

الموجز (٥):

- الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليه. وجوب أن يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها. علة ذلك. حتى لا يصبح الأحداث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها.

- قرار مجلس الخدمة المدنية بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار. يعمل به من تاريخ صدوره وليس من تاريخ نشره إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ولا اجتهاد مع وضوح النص.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة بكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه على الرغم من ثبوت أن المطعون ضده لم يشغل الوظيفة السابق لها مباشرة قبل صدور القرار المطعون فيه وبالمخالفة لقواعد المفاضلة الصادر بها قرار مجلس الخدمة المدنية. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييزه.

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله. كما أنه من المقرر أن الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليها إنما يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها، حتى لا يصبح الأحدث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها، كما أنه من المقرر أنه وإن كان الأصل في القرارات التنظيمية العامة أن العلم بها لا يفترض إلا من تاريخ نشرها فلا تسري في حق ذوى الشأن أو يحتج عليهم بما تضمنته من أحكام، إلا من هذا التاريخ، إلا أنه إذا كانت هذه القرارات صادرة بوضع قواعد تنظيمية عامة في شئون الموظفين فتلتزم بها السلطات الأدنى، وتعتبر هذه القرارات نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها، وأنه إذا صدر القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانه وعناصره فإنه ينفذ فوراً في حق الجهة الإدارية، دون أن يتوقف نفاذه على علم الأفراد به، إذ أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي هي بحسب الأصل - تتم وتنتج أثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للجهات الإدارية للعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجباً على الجهات الإدارية مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشر، إذ إن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها، ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها. كما أنه من المقرر وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ والذي ألغى العمل بأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ - يعمل بأحكامه إعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١ وأن كان قد نشر في ٢٠١١/١٠/٢، وذلك إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ، ولا اجتهاد مع وضوح النص. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١١٦٩ الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقام هذا القضاء على أساس توافر شروط شغل وظيفة نائب مدير إدارة الخبراء للشؤون الحسابية في المطعون ضده، وأعمال المفاضلة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بينه وبين

المطعون على ندبه (.....) ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة المذكورة لكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه. على الرغم من أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يشغل وظيفة مراقب قبل صدور القرار المطعون فيه - وهي الوظيفة السابقة مباشرة على الوظيفة محل النزاع وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخبرة وتعديلاته وقرار وزير العدل رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٥ بإعادة تنظيم الهيكل التنظيمي لإدارة الخبراء، وأن المطعون على ندبه كان شاغلاً لوظيفة مراقب القضايا والشركات والإفلاس بالقرار رقم ١٦٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٠، كما أن قواعد المفاضلة الواجبة التطبيق هي تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ وليس تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي ألغى العمل به إعتباراً من ٢١/٩/٢٠١١، ووفقاً للمعيار الأول الوارد بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ المذكور وهو الأقدمية في الدرجة المالية الحالية يكون المطعون على ندبه أحق من المطعون ضده في النذب إلى الوظيفة المشار إليها إذ أن الأول يشغل درجة كبير خبراء حسابيين من ١٢/٧/٢٠٠٥، في حين أن الثاني يشغل درجة خبير ثاني حسابي من ٣٠/٦/٢٠٠٣، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، ومن ثم فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٥٩/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٨/٤/٢٠١٥)

الموجز (٦):

- القرار الإداري. ما يكفي لاستيفاء مقوماته وعناصره. كونه نافذاً بمجرد صدوره من السلطة الإدارية التي تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى مما يضاف عليه صفة النهائية.

- قابلية القرار الإداري للتظلم لا تؤثر على نهائيته. علة ذلك: أن النهائية تعني استنفاد مراحل التدرج الإداري.

- الحكمة التشريعية من نظام التظلم من القرار الإداري. علتها. إعطاء الإدارة فرصة لمراجعة نفسها بمعاودة النظر فيه حتى تفي إلى وجه الصواب قبل الالتجاء إلى طريق الطعن القضائي.

-استنفاد الإدارة ولايتها بإصدار القرار الإداري بصفة انتهائية أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك التعقيب على صدوره يضحى معه التظلم غير مجد وتنتفي الحكمة منه.

القاعدة (٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يكفي حتى يستوفي القرار الإداري مقوماته وعناصره أن يكون نافذاً بمجرد صدوره من السلطة الإدارية التي تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى مما يصطبغ بصفة النهائية ، ولا يؤثر في نهائية القرار قابليته للتظلم منه فالنهائية تعني استنفاد مراحل التدرج الإداري ، كما أنه من المقرر أن الحكمة التشريعية من نظام التظلم من القرار إلى الجهة التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها - باعتباره تعيباً له ممن مس القرار مصالحه - هي مراجعة الإدارة نفسها بمعاودة النظر فيه حتى تفي إلى وجه الحق والصواب ، قبل الالتجاء إلى طريق الطعن القضائي ، أما إذا استنفدت الإدارة ولايتها بإصداره بصفة انتهائية أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك حق التعقيب على مصدره ، فإن التظلم يضحى غير مجدٍ ، وتكون الحكمة منه منتفية.

(الطعون أرقام ٥٣٤ ، ٥٥٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٤/٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (٧):

- دعوى إلغاء القرار الإداري. ميعادها ستون يوماً من تاريخ نشر القرار أو العلم به. انقطاع هذا الميعاد بالتظلم الإداري والذي يلزم حصوله قبل رفع دعوى الإلغاء والتربص بفوات الميعاد المقرر للبت فيه. مضي تلك المدة دون رد. مؤداه. رفع دعوى الإلغاء خلال الستين يوماً الآلية لانقضاء هذه الفترة والتي تعتبر انقضاؤها دون رد من الإدارة بمثابة قرينة على رفض التظلم.

- التحقق من قيام التظلم من القرار الإداري من عدمه. من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها. شرط ذلك.

القاعدة (٤):

مفاد نص المادتين ٧ ، ٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء الدائرة الإدارية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ميعاد رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية قد حدده المشرع بستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو العلم به وينقطع هذا الميعاد بالتظلم الإداري الذي استلزم حصوله قبل رفع دعوى الإلغاء والتريص بفوات الميعاد المقرر للبت فيه ، فإذا مضت تلك المدة دون رد فإن الأصل أن ترفع دعوى الإلغاء خلال ستين يوماً التالية لإنقضاء هذه الفترة التي يعتبر فواتها دون إجابة السلطة المختصة على التظلم بمثابة رفضه، أي القانون افترض في الإدارة أنها رفضت التظلم ضمناً باستفادة هذا الرفض الحكمي من قرينة فوات هذا الفصل الزمني دون أن تجيب الإدارة عليه ، ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع التحقق من قيام التظلم من القرار المطعون فيه من عدمه بغير معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

(الطعون أرقام ٥٣٤ ، ٥٥٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٤/٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/١٧)

الموجز (٨):

- الحقوق المكتسبة. وجوب احترامها ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية. أساس ذلك: ما تقضي به العدالة والقانون الطبيعي وما يستلزمه الصالح العام. علة ذلك. بغية استقرار المراكز القانونية التي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي.

-تحديد الحالة الاجتماعية في التملك . العبرة فيها تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انتهاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد . علة ذلك . لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك.

- الأسرة وفق نظام توزيع المساكن الحكومية المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ . مقصودها . مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة . مؤدي ذلك . خروج كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها عن مفهوم الأسرة . وجوب الالتزام عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص .

- تخصيص البيت الحكومي - محل النزاع - للطاعنة ووالدتها وتسليمه لهما باعتبارهما تكونان أسرة كويتية خلال عام ١٩٧٦ وحصولهما على قرض بضمانه من بنك التسليف والإدخار لتوسيعته وترميمه . مؤدي ذلك . أن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد تحددت منذ الموافقة على التخصيص . صدور قرار وزير الدولة لشئون الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة المستحقة للبيت الحكومي عن اثنين . لا يغير من ذلك . علة ذلك . إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها لعقار النزاع . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٨):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل - طبقاً للقانون الطبيعي احترام الحقوق المكتسبة ولو كانت مكتسبة من قرارات إدارية أو لائحية أو فردية فهذا ما تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام بغية استقرار المراكز القانونية والتي لا يجوز المساس بها وفقاً لأحكام الدستور الكويتي ، وكذلك العبرة في تحديد الحالة الاجتماعية في التملك تكون منذ الموافقة على التخصيص وحتى انقضاء المدة التي حددها مع توافر باقي الشروط الأخرى دون النظر إلى أي تغيير يطرأ عليها فيما بعد ذلك لخروجه عن القواعد التي حددها لثبوت الحق في التملك ، وأن المقصود بالأسرة - وفقاً لنظام توزيع المساكن الحكومية - المعمول به من ١٩٦٢/٨/٢٦ هو مجموعة من زوج وزوجة وأولادهما أو بعض هذه المجموعة يعيشون في معيشة واحدة ومن ثم يخرج عن مفهوم الأسرة كل فرد من تلك المجموعة يعيش بمعزل عنها ويتعين الالتزام بهذا المفهوم عند تخصيص هذه البيوت سواء في ذلك عند تخصيصها ابتداءً أو عند تعديل التخصيص . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أنه تم تخصص للطاعنة

ووالدتها البيت الحكومي - محل النزاع - بتاريخ ١٩٧٦/٧/١٩ وتم تسليمه لهما باعتبارهما
تكونان أسرة كويتية وقد تحصلتا على قرض بضمانه من بنك التسليف والادخار في
١٩٨٠/٦/٣٠ للتوسعة والترميم ومن ثم فإن الحالة الاجتماعية للطاعنة في التملك تكون قد
تحددت منذ الموافقة على التخصيص ولا يُغير من ذلك صدور قرار وزير الدولة لشئون
الإسكان رقم ١٩٩٣/٥٦٤ باشتراط ألا يقل عدد أفراد الأسرة التي تستحق للبيت الحكومي عن
إثنين إذ ليس من شأنه المساس بمركز الطاعنة القانوني الذي استقر بتوافر شروط تملكها
لعقار النزاع على نحو ما سلف بيانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء
الحكم أول درجة وبرفض دعوى الطاعنة استناداً لعدم توافر شروط الرعاية السكنية في حقها
بالمخالفة لأحكام القانون وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٤٧٥ مدني جلسة ٢٦/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٩):

- القرار التنظيمي العام. ميعاد الطعن فيه يبدأ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. صدور قرارات فردية تطبيقاً له والتي تمس مراكز قانونية ذاتية. ميعاد الطعن فيها ستون يوماً من تاريخ نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها أو تحقق علمه بها علماً يقينياً.
- ثبوت العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه ورفع الدعوى بعد مرور ستين يوماً من ذلك. مؤداه. عدم قبولها. لا ينال من ذلك ما أورده الحكم من تقارير قانونية خاطئة.
- عدم جواز إجبار أحد على الانضمام إلى جمعية أو نقابة. م ٤٣ من الدستور.
- صدور قرار منظم للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في الكويت وفقاً لأحكام القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٢٠ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والنص في القانون الأول بمادته الثانية علي أنه لا يسجل الأطباء والصيدلة في سجلات ممارسة المهنة إلا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة واستمرار هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام القانون ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونة.

مقتضاه. أن اشتراط الانضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أي المهن السابقة شرطاً لذلك. مخالفة الحكم ذلك النظر وقضاؤه بقبول طلب الغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد. يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

القاعدة (١):

من المقرر - أنه وإن كان لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى التعرف على حقيقة القرار الإداري المختص وفقاً لما بنيت عليه أركانه من اختصاص وشكل وغاية وسبب ومحل يلزم توافرها فيه حتي يكون مشروعاً أو كونه قد صدر منعداً إذا كان العيب الذي لحقه جسيماً هوى به إلى درجة الإنعدام بأن يكون قد صدر من سلطة غير إدارية أو من سلطة إدارية غير التي ناط بها الشارع إصداره إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، وأنه من المقرر أيضاً أن الطعن في القرار التنظيمي العام يبدأ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وأن القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً له والتي تمس مراكز قانونية ذاتية فيسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها ويقوم مقام النشر أو الإعلان تحقق علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقيناً، وقد حددت المادة (٧) من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية هذا الميعاد بستين يوماً من تاريخ النشر أو الإعلان أو ثبوت علم صاحب الشأن به علماً يقينياً. لما كان ذلك، وكان الثابت أن قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المطعون فيه قد تم تطبيقه على المطعون ضده عند تقدمه بطلب للإنضمام للجمعية الطبية الكويتية وتوقيعه لأوراق إنضمامه إليها بتاريخ ٢٠٠٩/٢/١٢ وذلك كأحد الشروط اللازمة لتولية الوظيفة بوزارة الصحة ومن ثم يكون قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقيناً في هذا التاريخ فمن ثم كان متعيناً عليه أن يبادر إلى رفع دعواه بالطعن عليه خلال الستين يوماً التالية لهذا العلم اليقيني وإذ أقامها بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٧ فمن ثم يكون قد أقامها بعد إنقضاء الميعاد المقرر قانوناً، ولا ينال من ذلك ما ورد بأسباب الحكم من تقارير قانونية خاطئة بإنعدام هذا القرار سواء لمخالفته حكم المادة ٤٣ من الدستور أو لمخالفته لأحكام القانون ذلك أنه وبالقدر اللازم للفصل في النعي المائل المتعلق بحقيقة القرار وشكل الدعوى فإن ما نصت عليه المادة ٤٣ من الدستور من عدم جواز إجبار أحد على الإنضمام إلى أي جمعية أو نقابة إنما يعني أن للشخص حرية الاختيار بإرادته هو بين

الانضمام إلى إحدى الجمعيات أو النقابات أو عدم الانضمام إليها والتمتع بعضويتها بما ترتبه من حقوق ومنها مزولة المهنة، وكان القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ قد صدر منظماً للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب أو الصيدلة وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان بالكويت والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزولة مهنة الصيدلة في الكويت إلى أن صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونة لهما والذي نص في المادة الثالثة منه على تفويض وزير الصحة بتحديد الشروط اللازمة لمزولة المهنة لمن يخضعون لأحكامه، ولما كان قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المشار إليه وقد نص في المادة الثانية منه على أن " لا يسجل الأطباء والصيدلة في السجلات المشار إليها بالمادة السابقة إلا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة، وقد ظل هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام هذا القانون الأخير بما مقتضاه أن اشتراط الانضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أيّاً من المهن التي نظمها القانون كأحد الشروط اللازمة لمباشرة المهنة التي يطلب التصريح له بمزاومتها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيما قضى به من قبول طلب إلغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد فإنه يكون معيباً بعبء مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يستوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعون أرقام ١٥٤٥ / ٢٠١٤، ١٠٢، ٢٠١٥ / ١١١، ٢٠١٥ / ١٣ / ٢٠١٦)

الموجز (١٠):

- حكم إلغاء القرار الإداري. يحقق بذاته انعدام الأثر القانوني المباشر للقرار منذ تقرير هذا الأثر. عدم توقف ذلك علي تدخل الجهة الإدارية. ما تصدره في هذا الصدد ليس إلا محض إجراء تنفيذي مادي بحت لإزالة القرار الملغي تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي تفرضه حجية الأحكام القضائية وإعمال مقتضاها. تجاوز القرار الصادر عنها هذا النطاق. مؤداه. أن قرارها يضحى قراراً إدارياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء لاختلاطه بواقع جديد حتي لو انطوى في بعض من أجزائه علي تنفيذ الحكم. علة ذلك. تداخل سلطة جهة الإدارة مع حجية الحكم وعدم إمكان فصلهما عن بعض.

القاعدة (١٠):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حكم الإلغاء يحقق بذاته انعدام الأثر القانوني المباشر للقرار منذ تقرير هذا الأثر ، دون أن يتوقف ذلك علي تدخل الجهة الإدارية، وبالتالي فإن ما تصدره من قرار في هذا الصدد ليس إلا محض إجراء تنفيذي مادي بحت لإزالة القرار الملغي تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي تفرضه حجية الأحكام القضائية وإعمال مقتضاها ، فإن تجاوز القرار الصادر عنها هذا النطاق ، أضحى قراراً إدارياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء لاختلاطه بواقع جديد حتي لو احتوي في بعض من أجزائه علي تنفيذ الحكم ، نظراً لتداخل سلطة جهة الإدارة مع حجية الحكم ، وعدم إمكان فصلهما عن بعضهما ، بما لا معدي معه من إخضاعه والحال كذلك لرقابة القضاء الإداري في هذا المقام.

(الطعن رقم ١٠٩٦ / ٢٠١٤ إداري جلسة ٢٦/١/٢٠١٦)

الموجز (١١):

- مبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور . أهم مقوماته وحدة المرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع أو القرار المطعون فيه بالإخلال بهذا المبدأ . أثره . تباين التشريعات أو القرارات التي تعالج موضوعاً واحداً . صدور كل منها في مرحلة زمنية مختلفة . عدم اعتباره بذاته إخلالاً بمبدأ المساواة . أساس ذلك : حتى لا يحول المبدأ دون التطور الذي يُعبر عن تغيير الواقع عبر المراحل الزمنية المختلفة .

القاعدة (١١):

مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٢٩ من الدستور يقوم في أحد أهم مقوماته على وحدة المرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع أو القرار المطعون فيه بالإخلال بهذا المبدأ ، بحيث إذا تباينت التشريعات أو القرارات التي تعالج موضوعاً واحداً وكان كل منها قد صدر في مرحلة زمنية مختلفة ، فإن ذلك لا يعتبر بذاته إخلالاً بمبدأ المساواة وإلا تحول المبدأ

من ضابط لتحقيق العدالة والنصفة إلى سد حائل دون التطور الذي يعبر عن تغيير الواقع عبر المراحل الزمنية المختلفة .

(الطعن رقم ٢٠١٥/٨٧١ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٢١)

الموجز (١٢):

- الأصل العام هو إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية الصادرة في شأنهم. الاستثناء. القرارات الصادرة في مسائل الجنسية. وجوب قصر نطاق هذا الاستثناء على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها. علة ذلك: لارتباطها بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقديره في هذا الشأن. ما يؤكد ذلك: نص المادة ٢٧ من الدستور الكويتي والتي جاءت بعدم جواز إسقاط الجنسية أو سحبها إلى في حدود القانون وهذا لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة ومن ثم يجوز الطعن عليها الغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية. مؤدي ذلك: أنه لا محل للقول بأن القرار الصادر بإسقاط الجنسية أو سحبها من أعمال السيادة التي لا يجوز للمحاكم نظرها.

القاعدة (١٢):

المشرع إعمالاً لنص المادتين ١٦٦ و ١٦٩ من الدستور سالفتي البيان قد أنشأ بالقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٨٢ دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المبينة به، وكان النص في البند (خامساً) من المادة (١) من هذا القانون سالفه البيان، بعد أن قرر الأصل العام في إجازة طعن الأفراد والهيئات في القرارات الإدارية النهائية الصادرة في شأنهم استثنى من ذلك بعض القرارات الإدارية ومنها القرارات الصادرة في مسائل الجنسية ، وكان هذا الاستثناء يعد قيداً على حق التقاضي لما ينطوي عليه من حرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء والطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مسائل الجنسية وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان فاعليتها ، والأصل فيه - كما سبق القول - خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء ، ولذلك فإن هذا الاستثناء يتعين قصر نطاقه على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض

منحها باعتبار أنها ترتبط بكيان الدولة وحققها في اختيار من يتمتع بجنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره في هذا الشأن وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ، ومما يؤكد هذا النظر أن المادة ٢٧ من الدستور الكويتي قد نصت على أن (الجنسية الكويتية يحددها القانون ولا يجوز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون) وهذا الأمر لا يتأتى تحققه إلا بالرقابة القضائية على عمل الإدارة، ومن ثم يجوز له الطعن عليها إلغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية.

(الطعون أرقام ٦٤٧، ٦٥٩، ٦٩٤/٢٠١٥ إداري جلسة ٢٣/٣/٢٠١٦)

قرض

الموجز (١):

- سريان أحكام نص المادة ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي في شأن القرض الممنوح من رب العمل للعامل . مناطه . أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه . علة ذلك . خشية استغلال صاحب العمل لسلطته على العامل في شروطه وحظر تقاضى فوائد عن هذا القرض مثال: بشأن قرض لم تبين فيه تبعية المقرض للمقرض ولم يدخل في الإعتبار عند إبرامه صفة أي منهما كصاحب عمل وعامل .

القاعدة (١):

المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن مناط سريان أحكام نص المادة رقم ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي في شأن القرض الذي يمنحه رب العمل للعامل أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه إذ في هذا الاقتراض وحده حيث تقوم تبعية العمل يخشى من استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه مما يحتم تقييد هذه السلطة

وحظر تقاضي فوائد عن هذا القرض أما إذا كان القرض غير ملحوظ فيه علاقة العمل ولو كان بين صاحب عمل وعامل بحيث لا يدخل في الإعتبار وصف أي منهما على هذا النحو عند إبرامه فإنه يكون حينئذ قرضاً محرراً من تلك القيود لأن المشرع في المادة المذكورة لم يقصد تقييد سلطة صاحب العمل في استغلال نشاطه أو يدفعه للتنازل عن عائده لعماله. لما كان ذلك ، وكان الطاعن منشأة مصرفية تحترف الإقراض بحسب طبيعة نشاطه وأن القرض موضوع النزاع وفقاً للثابت منه أنه لم يكن ملحوظاً فيه على الإطلاق علاقة العمل بين طرفيه ولم يدخل في الإعتبار عند إبرامه صفة أيٍ منهما كصاحب عمل وعامل ولم تتبد فيه تبعية المقترض للمقرض مما يكون القرض محرراً من القيود التي فرضها المشرع في المادة رقم ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي سالفه البيان على القروض التي يمنحها صاحب العمل لعماله . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضدها في استرداد ما قبضه البنك الطاعن من فوائد ذلك القرض على مجرد اطلاق القول أن المادة المذكورة تحظر على صاحب العمل تقاضي فوائد عن القروض التي يمنحها لعماله فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٧٦٤ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٢/١٢/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- عدم جواز اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاءً لديون مستحقة لصاحب العمل ولا يجوز له أن يتقاضى عنها أي فائدة . م ٣١ ق ٣٨/١٩٦٤ ، م ٥٩ ق ٦/٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . شرط ذلك : أن يكون ملحوظاً في القرض علاقة العمل وتبعية العامل بحيث يُخشي استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه . القرض الذي تكون علاقة العمل فيه غير ملحوظة . قرض محرر من القيود المشار إليها .

- ثبوت أن الطاعن منشأة مصرفية - بنك - تحترف الإقراض حسب طبيعة نشاطها وأن عقد القرض أبرم بينها وبين المطعون ضدها كأحد عملائها ويبين ذلك من شروط العقد وقيمه وصفة طرفيه الثابتة فيه ولم يكن ملحوظاً فيه علاقة العمل ولم تظهر تبعية المقرض للمقرض . مؤداه . أن القرض غير مقيد بالقيود الواردة بالمادة (٣١) من قانون العمل في

القطاع الأهلي على القروض التي يمنحها صاحب العمل لعماله . مخالفة الحكم المطعون فيه وذلك وإلزامه البنك الطاعن برد ما قبضه من فوائد . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

النص في المادة ٣١ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابل للمادة ٥٩ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ المنطبق على واقعة الدعوى - على أن " لا يجوز اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاءً لديون مستحقة لصاحب العمل ولا يتقاضى صاحب العمل عنها أي فائدة " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مناط سريان تلك الأحكام في شأن القرض أن يكون ملحوظاً فيه علاقة العمل بأن يبرم بين المقرض بوصفه صاحب عمل والمقترض بوصفه عاملاً لديه ، إذ في هذا الاقتراض وحده حيث تقوم تبعية العمل ويخشى من استغلال صاحب العمل سلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه مما يحتم تقييد هذه السلطة بالقيود الواردة في تلك المادة بحظر اقتطاع أكثر من ١٠% من أجر العامل وفاءً للقرض وحظر أخذ فوائد عنه، أما إذا كان القرض غير ملحوظ فيه علاقة العمل ، ولو كان يبين صاحب عمل وعامل لديه، بحيث لا يدخل في الاعتبار وصف أي منهما على هذا النحو عند إبرامه فإنه حينئذ يكون قرضاً محرراً من تلك القيود لأن المشرع في المادة المذكورة لم يقصد تقييد سلطة صاحب العمل في استقلال نشاطه أو يدفعه للتنازل عن عائده منه لعماله. لما كان ذلك، وكان الطاعن منشأه مصرفية تحترف الإقراض حسب طبيعة نشاطها وأن عقد القرض موضوع النزاع وفق الثابت فيه وملحقه أبرم بينه كبنك والمطعون ضدها كأحد عملاءه، وقيمه ١٨٠٠٠ د.ك يسدد على ١٢٠ قسط شهري بفائدة سنوية قدرها ٥% فوق سعر الخصم المعلن من بنك الكويت المركزي ، مع النص على حق البنك الطاعن في تعديل سعر الفائدة في حالة تعديل سعر الخصم من قبل البنك المركزي والتزمت فيه المطعون ضدها بتحويل راتبها من جهة عملها بالبنك الطاعن إلى حسابها لديه ، وتحويل مستحقاتها في نهاية الخدمة إلى الحساب ذاته، كما تضمن اتفاقهما على حق الطاعن في خصم هذه المبالغ المحولة إليه من الرصيد المدين المتبقي من مبلغ القرض ، واستحقاق باقي الأقساط بمجرد التوقف عن سداد أحداها في الميعاد دون تنبيه أو إنذار أو إجراء قانوني آخر ، الأمر الذي يبين منه بجلاء من خلال طبيعة نشاط

الطاعن ، وصفه طرفي القرض عند إبرامه وقيمة القرض ومدته وشروطه أنه قرض لم يكن ملحوظاً قيد علاقة العمل بين طرفيه ، ولم يدخل في الاعتبار عند إبرامه صفة أيّاً منهما كصاحب عمل وعامل ، ولم تتبدى فيه تبعية المقترض للمقرض ، مما يكون معه قرضاً محرراً من القيود التي فرضها المشرع في المادة ٣١ من قانون العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٥٩ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - سالفه البيان على القروض التي يمنحها صاحب العمل لعماله ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزام الطاعن برد ما قبضه من فوائد ذلك القرض على سند من مجرد اطلاق القول بأن المادة المذكورة تحظر على صاحب العمل أخذ فوائد على القروض التي يمنحها لعماله ، فإنه يكون معيباً في هذا الخصوص بما يوجب تمييزه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٢١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٥/١١/١٨)

الموجز (٣):

- صندوق معالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة .
تبعيته لوزارة المالية وتمويله من الاحتياطي العام للدولة . تسديد تلك القروض بجدولة البنك المدير - وهو البنك الدائن بأكبر قدر من المديونية - إجمالي مديونية العميل في ضوء وضعه المالي المتعثر . سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه الصندوق بدون فائدة على أن يتم سداد هذا القرض بعد مديونيته القائمة في ٢٠٠٩/١٢/٣١ لدى الجهات الدائنة .
الغرض من ذلك : توسعة قاعدة المستفيدين من المتعثرين في سداد قرض استهلاكي أو مقسط من البنوك أو الشركات التابعة للبنك المركزي . يستوى في ذلك من يعمل لدى الجهة التي أقرضته ومن لا يعمل بها . علة ذلك : أن القانون ٥١ لسنة ٢٠١٠ قانون عام لمعالجة أوضاع المتعثرين .

القاعدة (٣):

البين من إستقراء نصوص القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ - بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض الاستهلاكية والمقسطة تجاه البنوك وشركات الاستثمار - أن المشرع أنشأ هذا الصندوق وجعل تبعيته وإدارته لوزارة المالية وتمويله من

الإحتياطي العام للدولة ونظم آليه مكن من خلالها للمواطنين المتعثرين " كافة " تسديد قروضهم الإستهلاكية والمقسطة الممنوحة لهم من البنوك وشركات الإستثمار الخاضعة للبنك المركزي وذلك بأن يقوم البنك المدير " الدائن بأكبر قدر من المديونية " بجدولة إجمالي مديونية العميل في ضوء وضعه المالي المتعثر ويتم سدادها أو جزء منها بقرض يمنحه له هذا الصندوق بدون فائدة على أن يتم سداد هذا القرض بعد مديونياته القائمة في ٢٠٠٩/١٢/٣١ لدى الجهات الدائنة . فإن الغاية التي رمي إليها - المشرع - من هذا القانون - على ما ورد بمذكرته الإيضاحية - هي تعميم الفائدة وتوسيع قاعدة المستفيدين من أحكامه - وهم كل من تعثر في سداد قرض إستهلاكي أو مقسط من البنوك او شركات الإستثمار ، من يعمل لدى الجهة التي أقرضته ومن لم يعمل . فهو إذاً قانون عام عالج به المشرع أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد ديونهم لدى الجهات الخاضعة للبنك المركزي .

(الطعن رقم ٣٠٣/٣٠٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٤):

- عقد التسوية بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الذي تعمل لديه . رهن بالنتيجة التي يحققها وما إذا كان يعود بفائدة أكبر عليها من نصوص قانون العمل من عدمه . انتقاصه من تلك الحقوق ومنها حظر تقاضى صاحب العمل فائدة عن القروض التي منحها لها . أثره . بطلان العقد . عدم سرعان حكم المادة ١٣ ق ٢٠١٠/٥١ بإنشاء صندوق لمعالجة أوضاع المواطنين المتعثرين في سداد القروض التي أوجبت التنازل عن أي دعاوى قضائية متبادلة بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه بصفته من صاحب العمل .

القاعدة (٤):

النص في المادة ١١٥ من قانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ - في شأن العمل في القطاع الأهلي على أنه (١)..... (٢) يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق أبرم قبل العمل بهذا القانون أو بعده يتنازل بموجبه العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها القانون ، كما يقع باطلاً كل

تصالح أو مخالصة تتضمن إنقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة له بموجب عقد العمل خلال فترة سريانه أو ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهائه متى كانت مخالفة لأحكام هذا القانون - واضح الدلالة على أن المشرع لم يعتد بأي اتفاق بين صاحب العمل والعامل يحرم الأخير من أي حق من حقوقه المقررة بنصوص قانون العمل ورفع عنه حجيته بين طرفيه لمخالفته هذه النصوص الأمرة المتعلقة بالنظام العام التي قصد بها تحقيق مصلحة عامة اقتصادية واجتماعية . فحرم طرفي عقد العمل أن يناهضوا هذه المصلحة باتفاقات بينهما ، إلا أن تحقق للعامل فائدة أكبر مما قررته له تلك النصوص ، حتى تتحقق الموازنة العادلة بين مصلحة العمال وحمائيتهم من ناحية ومصلحة أصحاب الأعمال من ناحية ثانية ، وذلك لما لهذه الموازنة من آثار إيجابية على الناتج القومي بصفة عامة ، وبسط نطاق سريان هذا النص على الاتفاقات التي أبرمت قبل العمل به . ومن ثم فإن صحة عقد التسوية المبرم بين الطاعنة والبنك المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠١١/١/١٩ تكون رهناً بالنتيجة التي يحققها فإن أدى إلى فائدة للعامل " الطاعنة" أكبر مما تحققه لها نصوص قانون العمل - سالفه البيان - جاء صحيحاً ملزماً لطرفيه ، وإن إنتقص من حقوقها المقررة بها ومنها حظر تقاضي صاحب العمل " المطعون ضده الأول " فائدة عن القروض التي منحها لها - حال عملها لديه - جاء هذا العقد باطلاً لا حجية له بين طرفيه ولا يخضع لحكم المادة ١٣ من القانون رقم ٥١ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، التي توجب على طرفيه التنازل عن أي دعاوي قضائية متبادلة بينهما بشأن مديونية العامل بقرض حصل عليه - بصفته تلك - من صاحب العمل.

(الطعن رقم ٣٠٣/٣٠٤/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (٥):

-الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية. إختصاصها. قصره على الفصل في المنازعات العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي وكذا طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات. ما لا ينال من ذلك: تدخل المشرع بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء العمل. الغرض منه. عدم إخراج القروض عن القواعد العامة في الإختصاص .

-طلب الطاعن في الدعوى عدم احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك -
المطعون ضده -أثناء عمله لديه. مؤداه. أن الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل
الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية بالمعنى المقصود ولا تختص الدائرة
العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية وتختص
الدائرة التجارية بالمحكمة الكلية نوعياً بنظرها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضاؤه بتأييد الحكمين الابتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها
نوعياً بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية وإحالة والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية
بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (٥):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن اختصاص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية يقتصر
على الفصل في المنازعة العمالية الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين الصادرة في شأن العمل
وتنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال في القطاعين الأهلي والنفطي والفصل في
طلبات التعويض المترتبة على هذه المنازعات، ولا ينال من ذلك أن تدخل المشرع في قانون
العمل الأهلي بحظر فرض الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك للعاملين لديها أثناء
العمل، إذ أن ذلك لم يكن الغرض منه وضع نظام خاص للقرض يخرج من الخضوع للأحكام
العامة في الاختصاص. لما كان ذلك ، وكانت حقيقة طلبات الطاعن في الدعوى عدم
احتساب فوائد على القرض الممنوح له من البنك المطعون ضده أثناء عمله لديه، ومن ثم فإن
هذه الدعوى لا تكون ناشئة عن قانون العمل الأهلي ولا يصدق عليها وصف المنازعة العمالية
بالمعنى المقصود في هذا الصدد وبالتالي لا تختص الدائرة العمالية بالمحكمة الكلية نوعياً
بنظرها ولا تخضع لمواعيد سماع الدعوى العمالية بل تختص نوعياً بنظرها الدائرة التجارية في
المحكمة الكلية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى قضاءه بأسبابه المرتبطة
بمنطوقه بتأييد الحكمين الابتدائيين الصادر أولهما من الدائرة التجارية بعدم اختصاصها نوعياً

بنظر الدعوى باعتبارها منازعة عمالية والإحالة، والصادر ثانيهما من الدائرة العمالية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه قانون العمل فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن ٤٨٥ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٩/٢/٢٠١٦)

قسائم

الموجز (١):

- قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين . خضوعها لزيادة الرسم السنوي المقرر إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع. لا يغير منه أن يكون مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً . إعفاء القسائم المملوكة للدولة من الرسم. مؤداه. المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع والمملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين تكون معفاة من الرسم. ق ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل ق ٥٠ سنة ١٩٩٤ في شأن استغلال الأراضي الفضاء.

- حظر التعامل في قسائم السكن الخاص على الأشخاص الاعتبارية واعتبار التعامل عليها باطلاً بطلاناً مطلقاً . عدم شموله الأشخاص الاعتبارية المستثناة من الحظر بموجب نص المادة (٩٩) ق ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٨ . عدم جواز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على القسائم غير المبنية المملوكة لها في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل . علة ذلك: أنه قد يطول احتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة دون القيام ببنائها بما قد يؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدة طويلة بما يتنافى مع المقصود من التشريع من تشجيع ملاك القسائم غير المبنية المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها. مؤداه. التزام بيت التمويل بتقديم الموافقة الخطية من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل السير في إجراءات التسجيل.

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل عنوان وبعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ في شأن تنظيم استغلال الأراضي الفضاء على أن "يستبدل بنص المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ النص التالي " إذا ازدادت مساحة قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص سواء كانت هذه القسائم في موقع واحد أو في مواقع متعددة وفي مشروع واحد أو في مشاريع متعددة على خمسة آلاف متر مربع في مجموعها فُرض على كل متر مربع يجاوز هذه المساحة رسم سنوي مقداره عشرة دنانير كويتية ... " وأضافت المادة الثالثة من القانون المشار إليه للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٤ ثلاث مواد جديدة بأرقام (مادة أولى مكرراً ومادة أولى مكرراً (أ) ومادة أولى مكرراً (ب) وتتص المادة الأولى مكرراً على أن (يستحق الرسم السنوي المقرر في المادة السابقة اعتباراً من أول الشهر التالي لانقضاء سنة من تاريخ العمل بهذه المادة أو من أول الشهر التالي لانقضاء سنتين من تاريخ الموافقة على مشروع التقسيم الخاص أو أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة للسكن الخاص من قبل بلدية الكويت أيهما أبعد، وبإستثناء القسائم المملوكة للدولة يستحق هذا الرسم سواء كان مالك القسيمة شخصياً طبيعياً أو اعتبارياً) مفاده وعلى ما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المشرع زاد الرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية إذا زادت مساحتها عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين وذلك في أي موقع وفي أي مشروع يتضمن قسائم مخصصة لأغراض السكن الخاص ويستحق الرسم بمقتضى المادة الأولى مكرراً سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، واستثنى المشرع القسائم المملوكة للدولة من الرسم ونظراً لأن عبارة المادة الأولى من القانون قد تناولت تحديد الأراضي الخاضعة للرسم كما حددت المادة الأولى مكرراً المخاطبين بسداد الرسم والمستثنين من سداده فإن الجمع بين النصين يقتضي القول بأن المساحة التي تقل عن خمسة آلاف متر مربع المملوكة لأحد الأشخاص الطبيعيين معفاة من الرسم أما المساحة التي تزيد عن هذا المقدار فإنها تخضع للرسم المقرر في المادة الأولى من القانون سواء كان مالك القسيمة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً. أما القول بأن الأشخاص الاعتباريين أصبحوا غير مخاطبين

بالرسم لأن المشرع حظر عليهم بمقتضى المادة الأولى مكرراً (ب) المضافة بالقانون المشار إليه التعامل في قسائم السكن الخاص على أي وجه واعتبر هذا التعامل باطلاً بطلاناً مطلقاً مما لا مجال معه لفرض الرسم عليهم، وأن مقتضى ذلك أن يكون المخاطبين بأحكام القانون هم الأشخاص الطبيعيين وحدهم، فهو مردود لأن نطاق الحظر لا يشمل الأشخاص الاعتبارية المستتاه من هذا الحظر بموجب المادة (٩٩) من القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ في شأن إضافة قسم خاص بالبنوك الاسلامية الى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ — على نحو ما كشف عنه حكم التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري جلسة ٢٠١١/٢/٢ — ومن ثم لا يجوز استثنائها من الخضوع للرسم المستحق على قسائم السكن الخاص غير المبنية المملوكة لها في المجال المصرح لها بالتعامل فيه في نطاق عمليات التمويل التي تتم وفقاً لأساليب وصيغ التمويل التي تتفق وأحكام الشريعة الاسلامية لأن نقل ملكية هذه القسائم يتم لصالح بيت التمويل الكويتي- وهو أحد الأشخاص الاعتبارية المقصودين بهذا النص من خلال عقود بيع وشراء توافرت لها أركانها المدنية وقد يطول المدي الزمني لاحتجاز القسائم تحت يد بيت التمويل أو العميل حتى يتم سداد الالتزامات المالية المقررة في هذه العقود دون القيام ببنائها بما قد تؤدي إلى حجب التعامل على هذه القسائم مدداً طويلة وهو ما يهدر الغاية من التشريع ومناطه تشجيع ملاك القسائم غير المبنية سواء كانوا من الاشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المسموح لهم بالتعامل فيها على سرعة استغلالها في إضافة المباني عليها بما يؤدي الى تفرغ أزمة الاسكان التي تعاني منها دولة الكويت.

وحيث إنه - ولما تقدم- وكان القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان قد خلا من النص صراحة على إعفاء الأشخاص الاعتباريين من سداد الرسم الوارد به وجاء حكم محكمة التمييز في الطعون أرقام ٢٣٩، ٢٤٤، ٢٧٩ لسنة ٢٠٠٩ إداري- والذي أتخذ الطاعن أساساً لطلبه بعدم خضوع العقار محل التداعي لذلك الرسم- كاشفاً عن استثناء البنوك الاسلامية من حظر التعامل في قسائم السكن الخاص الوارد في المادة الأولى مكرراً (ب) من القانون المشار إليه ولم يتطرق الحكم من قريب أو بعيد لاستثناء بيت التمويل الكويتي من الرسم المقرر في المادة الأولى من القانون ومن ثم يلتزم بيت التمويل الكويتي بتقديم الموافقة الخطية

من وزارة المالية واستيفاء الرسم المقرر قبل التقدم لادارة التسجيل العقاري للسير في إجراءات التسجيل.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١١٨ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

قسمة

الموجز (١):

- حق السكني الوارد بالمادة ٩٥٥ مدني . كيفية تحديده . بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم . تقدير الحاجة لصاحب الحق أو تجاوز هذه الحاجة . من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز . شرط ذلك . مثال بشأن قسمة بيت.

القاعدة (١):

إذ كان نطاق حق السكني عملاً بالمادة (٩٥٥ مدني) يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم ، وكان تقدير الحاجة لصاحب الحق أو تجاوز هذه الحاجة هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها دون رقابة من محكمة التمييز ما لم تخالف الثابت بالأوراق أو تستخلص قضاءها مما لا يسوغه عقلاً ، وكان الحكم الابتدائي قد قضي بقسمة البيت المخصص للمستأنفة والمستأنف ضده الأول من الرعاية السكنية واعتضت علي تلك القسمة لإجفافها بها هي وأولادها ورأت المحكمة إحالة الدعوى للخبير لإعادة القسمة وقدم الخبير تقريره وأعلن الخصوم بورود التقرير وحضرت المستأنفة ووافقت على التعديل الجديد حسب ما ورد بالتقرير وهو ما تقضي به المحكمة وتلتقت عما اقترحته أو أقرته محكمة أول درجة.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٣٥ مدني جلسة ٥/١/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- استعمال الدائن حقوق مدينة باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينة برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائماً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه ولتقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينة . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني.

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بالزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به. أثره. اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينة حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار. ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينة اعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة". وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن "يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينة نائباً عنه". يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينة جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينة أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في

عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامم أن يؤدوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٠١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعات تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨ ، ٤٠ ، ٤٢/٧/٢٠٠٧ تجاري جلسة ١٥/٤/٢٠١٥)

الموجز (٣):

- إنهاء حالة الشيووع . حق لكل شريك أن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً . شرط ذلك: أن لا توجد اعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في حالة الشيووع . عدم جواز الإجبار على البقاء في الشيووع بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنوات . ثبوت أن

القسمة ضارة بمصلحة الشركاء . للمحكمة أن تأمر بالبقاء على الشيوخ مدة تحددها ما لم يوجد اتفاق على عدم جواز القسمة أو أجل لاحق للأجل المتفق عليه .

- استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك . موضوعي.

القاعدة (٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادة ٨٣٠ من القانون المدني أن الأصل لكل شريك الحق في إنهاء حالة الشيوخ في أي وقت بأن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً ما لم توجد اعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في الشيوخ بمقتضى القانون أو التصرف ولا يجوز الإجبار على البقاء على الشيوخ بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنين، وأوجد المشرع بالفقرة الثانية في المادة سالفه الذكر شيئاً من المرونة في حق الشريك في طلب القسمة من ناحية، وفي إلزام الشريك بالبقاء في الشيوخ من ناحية أخرى، فأجاز للمحكمة إذا كانت القسمة ضارة بمصلحة الشركاء أن تأمر بالبقاء في الشيوخ مدة تحددها إذا لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه، وقد أريد بهذه الفقرة - كما جاء بالمذكرة الايضاحية - مواجهة الظروف التي قد تطرأ أثناء قيام الشيوخ وتغير من توقعات الشركاء وذلك نظراً لما يترتب على حسن أو سوء استغلال الأموال من إنعكاس على المصلحة الاقتصادية للجماعة. وكان من المقرر أيضاً إنه ولئن كان استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغاً ويستند إلى ما هو ثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٣٣١ مدني جلسة ٢٥/٥/٢٠١٥)

الموجز (٤):

- الشريك في الشيوخ . الأصل أن له الحق في إنهاء حالة الشيوخ في أي وقت رضاءً أو قضاءً . الاستثناء . وجود اعتبارات تدعو للإجبار على البقاء في ذلك الشيوخ بمقتضى القانون أو التصرف . عدم جواز الإجبار على البقاء في الشيوخ بمقتضى التصرف القانوني لأجل يجاوز خمس سنين . م ١/٨٣٠ مدني .

- صيرورة القسمة ضارة بمصلحة الشركاء. مؤداه. للمحكمة الأمر بالبقاء في الشروع مدة تحددها ما لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه. م ٢/٨٣٠ مدني .

- استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك. لمحكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً مستنداً لما هو ثابت بأوراق الدعوى . مثال .

- تمسك الطاعن بصفته - مدير عام شئون القصر - ببقاء الشروع لأن القسمة تضر ضرراً جسيماً بالقاصرة وتدليله على ذلك بمستندات . قضاء الحكم رغم ذلك بإنهاء حالة الشروع وبما لا يواجه هذا الدفاع ولا يصلح رداً عليه . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٢)

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى يُعد دفاعاً جوهرياً يتعين على محكمة الموضوع أن تُواجهه وتبدي رأيها فيه بما يُواجه هذا الدفاع ، ومن المقرر أيضاً أن مفاد نص المادة ٨٣٠ من القانون من القانون المدني أن الأصل أن لكل شريك الحق في إنهاء حالة الشروع في أي وقت بأن يطلب القسمة رضاءً أو قضاءً ما لم توجد إعتبارات تدعو إلى الإجبار على البقاء في الشروع بمقتضى القانون أو التصرف ولا يجوز الإجبار على البقاء على الشروع بمقتضى التصرف القانوني إلى أجل يجاوز خمس سنين ، وأوجد المشرع بالفقرة الثانية في المادة سالفه الذكر شيئاً من المرونة في حق الشريك في طلب القسمة من ناحية وفي الزام الشريك بالبقاء في الشروع من ناحية أخرى فأجاز للمحكمة إذا كانت القسمة ضارة بمصلحة الشركاء أن تأمر بالبقاء في الشروع مدة تحددها إذا لم يوجد اتفاق بعدم جواز طلب القسمة أو إلى أجل لاحق للأجل المتفق عليه ، ولمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تحصيل في فهم الواقع في الدعوى دون معقب استخلاص توافر مضارة القسمة العاجلة بمصالح الشركاء أو نفي ذلك شريطة أن يكون استخلاصها سائغاً يستند على ما هو ثابت في أوراق الدعوى. لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه الوارد بالنعي ببقاء حالة الشروع لأن القسمة العاجلة ببيع العقار وبالمزاد

العلمي تلحق ضرراً بإحدى القاصرات اللاتي كُنَّ مشمولات بوصايته ودلل على ذلك بما قُدم في الدعوى من مستندات أمام محكمة الموضوع تفيد أن القاصرة / تقيم بعقار القسمة محل النزاع ولم تبلغ سن الرشد بعد مما هو ثابت من صورة طلب حصر وراثته المرحوم/..... من أن القاصرة المذكورة من مواليد ١٩٩٥/١/٢٩ سيما وأن نصيبها من ثمن العقار لن يفي لشراء منزل لإقامتها فيه الأمر الموجب للبقاء في الشيوخ دفعاً لمضارة الطاعن من جراء القسمة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بقسمة العقار لإنهاء حالة الشيوخ ببيعه بالمزاد العلني على سند من أن إنهاء حالة الشيوخ لا تؤثر على المصلحة المشتركة بين الطرفين وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه فإنه يكون معيماً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٧٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٥/١١/٢٠١٥)

قضاء إداري

الموجز (١):

- القضاء الإداري. قضاء مشروعية يسلط رقابته على القرارات الإدارية ويقسط ميزانه لها طبقاً للقانون وفي ضوء صحيح واقعها وما بنيت عليه أركانها والتحقق من استيفاء الشكل والاجراءات. صدور القرار على نحو مخالف لما تتطلبه القوانين واللوائح. أثره. القضاء بإلغائه دون أن يحل القضاء نفسه محل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص الأصلي في التقييم في ضوء العناصر والقواعد والإجراءات المنظمة له .
- تقدير كفاية المطعون ضده بجيد وتخلف إجراء جوهري وهو عدم التوصية به من لجنة الإشراف على التدقيق الداخلي بالصندوق الكويتي للتنمية العربية. مؤداه . بطلانه. وجوب إلغائه الغاء مجرداً وما يترتب على ذلك من آثار أهمها إعادة تقييم أداء المطعون ضده وفقاً للإجراءات الصحيحة. تنكب الحكم ذلك وقضاءه بتقدير كفاية المطعون ضده بمرتبه ممتاز كأثر لهذا الالغاء. مخالفة للقانون توجب تمييزه جزئياً.

القاعدة (١):

من المستقر عليه أن القضاء الإداري هو قضاء مشروعية يسلط رقابته على القرارات الإدارية ويقسط ميزانه لها طبقاً للقانون وفي ضوء صحيح واقعها وما بنيت عليه أركانها والتحقق من استيفاء القرار الإداري لما تطلبه القانون فيه من شكل وإجراءات، فإذا ما تبين له أن القرار المطعون فيه لم يصدر على النحو الذي تطلبته القوانين واللوائح المنظمة له تعين القضاء بإلغاء القرار دون أن يحل القضاء نفسه محل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص الأصلي في التقييم في ضوء العناصر والقواعد والإجراءات المنظمة له. ولما كان ذلك، وكان الثابت مما تقدم أن تقدير كفاية المطعون ضده (مدير إدارة التدقيق الداخلي بالصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية العربية) عن عام ٢٠٠٨/٢٠٠٩ بتقدير جيد قد تخلف بشأنه إجراء جوهري وهو عدم التوصية به من لجنة الاشراف على التدقيق الداخلي بالصندوق مما يكون معه هذا التقرير قد صدر باطلاً، وكان يتعين على المحكمة إلغائه الغاء مجرداً وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إعادة تقييم أداء المطعون ضده وفقاً للإجراءات الصحيحة، إلا أن الحكم المطعون فيه قد تنكب وجه الصواب وقضي بتقدير كفاية المطعون ضده بمرتبته ممتاز كأثر لهذا الإلغاء وهو ما يخالف صحيح القانون وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بما يعيبه ويوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٢٠١٢/٦٦٠ إداري جلسة ٢٠١٥/١/٢٠)

الموجز (٢):

- مبدأ المشروعية . مؤداه . التزام الإدارة عند إصدار القرار الإداري بقواعد قانونية يجب مراعاتها. للمشرع ان يمنحها سلطة تقديرية تخولها الحرية في أن تتدخل أو تمتنع واختيار وقت هذا التدخل وكيفيته وفحوى القرار الذي تتخذه. وله أن يقيد هذه السلطة بالأ يترك لها حرية التقدير من حيث المنح أو الحرمان فيفرض عليها بطريقة آمرة التصرف الذي يجب عليها اتخاذه متى توافرت الشروط الموضوعية في خصوصه. رقابة القضاء في الحالة الأخيرة مجالها: مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون وما إذا كانت الإدارة قد التزمت في تصرفها أحكامه أو خالفته.

- رقابة الأسباب التي بني عليها القرار الإداري من حيث الصحة ومدى استخلاص الأسباب من واقع الحال الذي تكشف عنه الأوراق. واقع لمحكمة الموضوع بغير معقب . شرط ذلك.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مبدأ المشروعية يلزم الإدارة عند اصدار القرار الإداري بقواعد قانونية يجب مراعاتها ، وقد يمنحها المشرع سلطة تقديرية بأن يخولها الحرية في أن تتدخل أو تمتنع واختيار وقت هذا التدخل وكيفيته وفحوى القرار الذي تتخذه ، وقد تكون سلطتها في شأنه مقيدة ، وذلك في المجال الذي لم يترك فيه المشرع لها حرية التقدير من حيث المنح أو الحرمان ، فيفرض عليها بطريقة أمره التصرف الذي يجب عليها اتخاذه متى توافرت الشروط الموضوعية في خصوصه ، إذ يفتر دورها في هذه الحالة على التحقق من توفر هذه الشروط ، وتتمثل رقابة القضاء في هذه الحالة في التأكد من مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون ، وما إذا كانت الإدارة قد التزمت في تصرفها أحكامه أم خالفتها كما لو رفضت منح أحد الأفراد ترخيصاً معيناً مع توافر شروطه إذا كان القانون لا يعطيها في هذه الحالة أية سلطة تقديرية في منحه أو منعه . وأن رقابة الأسباب التي بني عليها القرار من حيث الصحة ، ومدى استخلاص الأسباب من واقع الحال الذي تكشف عنه الأوراق هو من أمور الواقع التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها مادام استخلاصها سائغاً مستنداً إلى ما هو ثابت بأوراق الدعوى .

(الطعن رقم ٢٠١٢/٦٨٨ إداري جلسة ٢٠١٥/٧/٨)

الموجز (٣):

- حكم إلغاء القرار الإداري. يحقق بذاته انعدام الأثر القانوني المباشر للقرار منذ تقرير هذا الأثر. عدم توقف ذلك علي تدخل الجهة الإدارية. ما تصدره في هذا الصدد ليس إلا محض إجراء تنفيذي مادي بحت لإزالة القرار الملغي تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي تفرضه حجية الأحكام القضائية وإعمال مقتضاها. تجاوز القرار الصادر عنها هذا النطاق. مؤداه. أن قرارها يضحى قراراً إدارياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء لاختلاطه بواقع جديد حتي لو

انطوى في بعض من أجزائه علي تنفيذ الحكم. علة ذلك. تداخل سلطة جهة الإدارة مع حجية الحكم وعدم إمكان فصلهما عن بعض.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن حكم الإلغاء يحقق بذاته انعدام الأثر القانوني المباشر للقرار منذ تقرير هذا الأثر ، دون أن يتوقف ذلك علي تدخل الجهة الإدارية، وبالتالي فإن ما تصدره من قرار في هذا الصدد ليس إلا محض إجراء تنفيذي مادي بحت لإزالة القرار الملغي تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي تفرضه حجية الأحكام القضائية وإعمال مقتضاها ، فإن تجاوز القرار الصادر عنها هذا النطاق ، أضحى قراراً إدارياً يقبل الطعن عليه بالإلغاء لاختلاطه بواقع جديد حتي لو احتوي في بعض من أجزائه علي تنفيذ الحكم ، نظراً لتداخل سلطة جهة الإدارة مع حجية الحكم ، وعدم إمكان فصلهما عن بعضهما ، بما لا معدي معه من إخضاعه والحال كذلك لرقابة القضاء الإداري في هذا المقام.

(الطعن رقم ١٠٩٦ / ٢٠١٤ إداري جلسة ٢٦ / ١ / ٢٠١٦)

الموجز (٤):

- حرية الشخص في التنقل داخل البلاد وخارجها من الحريات الأساسية التي أوردها الدستور الكويتي وحظر تقييدها إلا وفق أحكام القانون. مؤدي ذلك. جواز وضع قيود وضوابط على تلك الحرية لدواعي المصلحة العامة وأمن المجتمع وسلامته. شرط ذلك. ألا تلامس تلك القيود حد الدوام زماناً ومكاناً وإلا استحالت مصادرة لاقيداً وإفراغاً للحرية من مضمونها.

- حرية التنقل . مقتضاها. تمكين الشخص من استخراج جواز سفر والذي جعله المشرع لصيقاً بالجنسية الكويتية فلا يجوز لجهة الإدارة حرمانه منه دون مسوغ جدي يقتضيه الصالح العام ويبرر المساس بحق دستوري.

- توافر المسوغ لجهة الإدارة لسحب جواز السفر وامساكه زمنياً. يوجب إفصاحها عن مبررات ودواعي قيامها بذلك وتخضع لرقابة القضاء الإداري والذي له استبيان مشروعية قرارها من عدمه وتقدير عناصره التي قام عليها.

القاعدة (٤):

النص في المادة (٣١) من الدستور على أنه " لا يجوز القبض على إنسان أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون " وفي المادة (١٧) من القانون رقم ١٩٦٢/١١ في شأن جوازات السفر على أن " تصرف جوازات السفر لمن يتمتعون بالجنسية الكويتية وفقاً لأحكام الجنسية المعمول به وقت صدور الجواز " وفي المادة (١٩) على أن " يجوز لأسباب خاصة رفض منح جواز السفر ، أو تجديده ، كما يجوز سحب الجواز بعد إعطائه " يدل على أن حرية الشخص في التنقل داخل البلاد وخارجها هي من الحريات الأساسية التي أوردها الدستور ضمن الحقوق العامة المنصوص عليها في الباب الثالث ، وحظر تقييدها إلا وفق أحكام القانون ، بما مؤداه إجازة وضع ضوابط وقيود على تلك الحرية لدواعي المصلحة العامة وأمن المجتمع وسلامته ، لكن دون أن تلامس هذه القيود حد الدوام زماناً ومكاناً وإلا استحالَت مصادرة لا قيدياً ، إفرغاً للحرية من مضمونها ، وإذ كان من مقتضى حرية التنقل تمكين الشخص من استخراج جواز السفر ، فقد جعل المشرع منح الجواز حقاً لصيقاً بالجنسية الكويتية ، فلا يجوز لجهة الإدارة حرمانه منه بغير مسوغ جدي يقتضيه الصالح العام ويبرر المساس بحقه الدستوري في التنقل والسفر للخارج ، والذي لا يتحقق إلا بإعطائه جواز سفر يمكنه من ممارسة الحق ، فإذا ما ارتأت الجهة الإدارية توافر المسوغ لسحب الجواز ثم امساكه زمنياً رفضاً لتجديده كان عليها الإفصاح عن مبررات ودواعي قيامها بذلك ، إذ تخضع وهي تمارس هذه الرخصة في تقييد حرية الأشخاص لرقابة القضاء الإداري ، رقابة يبسطها على مشروعية القرار الصادر في هذا الشأن تمحيصاً لأسبابه ، لاستبيان قيامه على وقائع تنتج مادياً وقانوناً ، ومدى تناسبها مع محله ، وللقضاء في حدود رقابته للقرار أن يقدر تلك العناصر التقدير الصحيح.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المستأنف ضدها قد سحبت جواز سفر المستأنف أثراً لما نسب إليه على النحو المتقدم ، وإذ نازع المذكور جهة الإدارة -قضاءاً- إمتاعها عن تسليمه جواز سفره ، وقضى انتهائياً برفض طلبه أو دعواه ، فقد عاود منازعتها استمرار هذا الامتناع مدة جاوزت خمس سنوات ، طالباً تسليمه الجواز صالحاً للسفر ورفع اسمه من كشوف الممنوعين من السفر ، وركن في ذلك إلى استقامه مسلكه خلال هذه المدة ، وحاجته الضرورية والماسة للسفر للخارج للعلاج ، خاصة بعد إصابته بأزمة قلبية بلغت حد الغيبوبة ، أدخل على أثرها مستشفى مبارك الكبير بتاريخ ٢٠/١٠/٢٠٠٩ ، وإذ كانت جهة الإدارة لم تدحض ما قدمه أو ساقه المستأنف ، كما لم تنهض إلى تقديم دواعي استمرار إمتاعها في سحب جواز سفره أو رفض تجديده رغم فوات تلك المدة ، بما يمثل تقييداً لحريته في التنقل والسفر دون مسوغ ، تزيدياً في التحوط لما فرط منه قبلاً ، دون أن تقدم دليلاً يسوغ استمراره ، ومن ثم يضحى امتناعها قراراً سلبياً مخالفاً للقانون حقيقةً بالإلغاء

(الطعن رقم ٨٤٣ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٦/٣/١٦)

قضاة

الموجز (١):

- تعيين وترقية ونقل وندب رجال القضاء . من اختصاص المجلس الأعلى للقضاء بحسابه المهيم على شئونهم . جواز ندب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه.

- ضوابط ندب رجال القضاء وقواعد احتساب المكافأة . إحالة المجلس الأعلى للقضاء تحديد قيمة مكافأة أو بدل الندب للجهة الإدارية . وجوب مراعاة الجهة الأخيرة قواعد تحديد المكافأة وفقاً لقانون تنظيم القضاء وقرارات المجلس الأعلى للقضاء في شأن الندب . أساس ذلك.

- ثبوت نذب قاضي بالإضافة إلى عمله الأصلي رئيساً للجنة المأذونين بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء . أثره . استحقاقه المكافأة أو البديل المقرر للنذب . التزام الجهة الإدارية المنتدب إليها بتحديد قيمة المكافأة وفقاً للضوابط التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء في قراراته . امتناع الجهة الإدارية عن ذلك . مخالفة للقانون . للمحكمة أعمال سلطاتها في تقدير المكافأة مهتدية بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة ومكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب والجهد المبذول في العمل الإضافي . مثال .

القاعدة (١):

إن الفقرة الأولى من المادة (١٧) من قانون تنظيم القضاء الصادر المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ تنص على أن:- " يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر، بناء على طلب وزير العدل في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة وترقيتهم ونقلهم وندبهم لعمل آخر غير عملهم الأصلي وذلك على الوجه المبين في هذا القانون" والنص في الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) منه على أن: " ويجوز نذب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه، وذلك بقرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء". وإعمالاً للنصوص المتقدمة، أصدر المجلس الأعلى للقضاء قراره الرقيم ٢٠١٢/١٥ بتاريخ ٢٠١٢/٤/١١ ورقم ٢٠١٢/١٨ بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٣ بشأن القواعد الخاصة بنذب ونقل رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والمعدل بقرار المجلس رقم ٢٠١٢/٢٥ بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٧ متضمناً النص في البند (١٥) منه أولاً تحت عنوان " المكافآت والبديلات المستحقة عن النذب" على أن: يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة مكافأة أو بدل، نظير أي عمل إضافي يسند إليه خلاف عمله الأصلي، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: (أ) يجب أن يباشر رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للعمل الإضافي استناداً إلى قرار صادر بندبه من الجهة المختصة، أو إلى نص في القانون إذا كان النذب بحكم وظيفته. (ب) يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة المكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المصرح له بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية، وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنتهاء خدمته.

(ج) تحتسب المكافأة أو البديل المقرر عن العمل الإضافي ضمن البديل النقدي للإجازات الدورية بالنسبة للفئات المنصوص عليها في البند (ثانياً) من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢٠٠٩/١٢.

(د) تقدر الجهة المنتدب إليها رجل القضاء أو عضو النيابة العامة قيمة المكافأة أو البديل المستحق عن العمل الإضافي على أساس ما يتطلبه هذا العمل من أعباء، وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر قضائية أو ولائية، مع مراعاة أعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، ويتم صرف المكافأة أو البديل في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة مع مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي المنتدب... "ومن مفاد ما تقدم من النصوص، أن الشارع عقد الاختصاص للمجلس الأعلى للقضاء بالنظر في كل ما يتعلق بشئون رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة من تعيين وترقية ونقل وندب بحسابه المهيم على شئون القضاء، وأجاز القانون للمجلس الترخيص بالندب للقاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه. ولم يشأ المجلس أن يترك تلك الأمور دون قواعد حاكمة لضمان حسن أداء القضاء لرسالته، فأصدر القرار المشار إليه، متضمنة - في جانب منها - ضوابط الندب وقواعد احتساب المكافأة، وأنه ولئن ترك تحديد قيمة مكافأة أو بدل الندب الجهة الإدارية، إلا أنه وضع قواعد تراعيها الأخيرة عند تحديدها ومن هذه القواعد: (أ) ما يتطلبه العمل من أعباء وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات وإصدار أوامر قضائية أو ولائية.

(ب) مراعاة أعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة ويتم الصرف في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة.

(ج) مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي للمنتدب.

وحيث إنه بإعمال ما تقدم، على الحالة المعروضة، يبين أن الطالب من رجال القضاء يشغل وظيفة " وكيل محكمة التمييز " وتم ندبه للعمل رئيساً للجنة المأذونين بناء على طلب وزارة العدل وبعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء طبقاً للثابت من قراره رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ وذلك لمدة سنتين، بالإضافة إلى عمله الأصلي، وإذ لم يماري أيّاً من المطلوب ضدهم في قيام

الطالب بمباشرة عمله الإضافي برئاسة تلك اللجنة وإنجاز أعمالها اعتباراً من تاريخ صدور قرار ندمه، فإنه يتحقق في شأنه مناط استحقاق المكافأة أو البديل المقرر للندب، بما كان يتعين على الجهة الإدارية المنتدب إليها والتي يمنحها المطلوب ضده الأول بصفته تحديد قيمة المكافأة المستحقة له عن هذا العمل الإضافي وفقاً للضوابط والقواعد التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء سألقة البيان، أما وقد امتنعت عن ذلك فإنها تكون قد خالفت القانون ويحق للطالب إلزامها به، وإزاء ذلك، فإن للقضاء إعمال سلطته في تقدير قيمة مكافأة أو بدل الندب مستهدياً بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة والتي قدرت فيها قيمة المكافأة، وبمراعاة مكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب، والجهد المبذول في هذا العمل الإضافي. ولما كان ذلك، وكان الثابت من قرار وزارة العدل رقم ١ لسنة ٢٠١٣ أنه حدد المكافأة الشهرية لرئيس وأعضاء اللجنة العليا للانتخابات بواقع مبلغ ٢٠٠٠ د.ك للرئيس ومبلغ ١٨٠٠ د.ك لكل عضو من أعضائها، وإذا كانت الأعمال الإضافية التي أسندت إلى رئيسها وأعضاء هذه اللجنة مماثلة لأعمال التي ندب إليها الطالب باللجنة مثار النزاع، ومن ثم وإعمالاً لمبدأ المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، فإن المحكمة تقضي بتحديد المكافأة الشهرية للطالب عن عمله الإضافي برئاسة لجنة المأذونين وفقاً لما تضمنه القرار رقم ١ لسنة ٢٠١٣ سالف البيان، وفي حدود ما يطالب به في دعواه بمبلغ ١٥٠٠ د.ك شهرياً عن مدة الندب.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي . يصرف المقابل عن شهر الاستبدال والذي هو إجازة دورية تخصم من الرصيد عقب إنهاء شهر الاستبدال. دخول المكافأة المقررة لتلك الفئة والمنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال . أساس ذلك .

- ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بعمل بالإضافة إلى عمله الأصلي . استحقاقه المكافأة الشهرية المقررة عن عمله الإضافي . إضافة تلك المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال . علة وأساس ذلك . مثال .

القاعدة (٢):

إذ ورد بقرارات المجلس الأعلى للقضاء أرقام ٢٠٠٢/١٨ ، ٢٠٠٥/٣٩ ، ٢٠٠٩/١٢ واللائحة الداخلية المرفقة به أن " البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي ويصرف المقابل النقدي المستحق عن شهر الاستبدال - والذي يعد أجازة دورية تخضع من الرصيد - عقب إنهاء شهر الاستبدال، وتدخل المكافأة المقررة لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال .." كما ورد في البند رقم ١٥/ب من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ المشار إليه على أن " يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للمكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المسموح بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنهاء خدمته" ويدل على أن ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بأعباء عمل آخر بصفة مؤقتة بالإضافة لعمله الأصلي، يستحق صرف المكافأة الشهرية المقررة: عن عمله الإضافي، وتضاف هذه المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال باعتبار الإجازة الدورية التي يحصل عليها القاضي أو عضو النيابة العامة خلال فترة عمله لا تقطع صلته بعمله الأصلي والإضافي.

ومتى كان ما تقدم، فإن للطالب الحق في إضافة المكافأة الشهرية المستحقة له عن عمله الإضافي بلجنة المأذونين إلى مقابل استبدال إجازته الدورية خلال مدة ندبه.

وتأسيساً على ذلك، فإن المحكمة تقضي للطالب بأحقية في صرف مكافأة شهرية مقدارها مبلغ ١٥٠٠ د.ك مدة سنتين (فترة الندب)، وأيضاً أحقيته في إضافة هذه المكافأة إلى مقابل استبدال إجازته الدورية خلال تلك المدة.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- السلطة القضائية كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة. مؤداه. أن الأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة وعنوانا للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها.
- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو تتعلق بشئون أعضائها. علة ذلك. المذكرة الايضاحية لقانون السلطة القضائية. مؤداه. نفاذ قرار المجلس والزامها للجهة الادارية. أثره. الدفع المبدي من الجهة الادارية بعدم قبول الطلب لانتفاء القرار السلبي مناط الخصومة لعدم وجود نص في قانون أو لائحة يلزمها بتنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٨ لسنة ٢٠١٣. على غير أساس.
- السلطة التشريعية. يتولاها الأمير ومجلس الأمة. م ١٥ من الدستور.

القاعدة (٣):

المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن التصرف متى صدر مستوفياً لمقوماته القانونية واستكمل مراحل المتطلبه قانوناً، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره متى كان غير متطلب تصديق سلطة أعلى، كما أنه من المقرر- فقهاً وقضاءً- أن السلطة القضائية هي شأنها شأن السلطتين التنفيذية و التشريعية ذات سلطان تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة، فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه تلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها ، كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة ، أو تتعلق بشئون أعضائها، ولقد حُول المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء ونزولاً على أحكام الدستور. ومن هذا المنطلق حرص الشارع في قانون تنظيم القضاء على دعم اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء بما يكفل له ممارستها، وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمانته، فقد حرص المشروع على دعم اختصاصه ، والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء

والنيابة- وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء المعمول به حالياً- استلزم المشروع موافقته بالنسبة لكثير من هذه المسائل ، كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال) ولم يحجب عنه أو يحظر عليه إصدار ما عدا ذلك من القرارات ، ومن ثم فإنه من جماع ما تقدم، فإن القرارات التي تصدر عن المجلس الأعلى للقضاء وتتعلق بشئون أعضائه ، هي قرارات نافذة وملزمة للجهة الادارية، وتتوافر لها مقومات القرار الاداري، وبالبناء على ذلك فإن المحكمة ترى أن الدفع المبدي من الجهة الادارية لا أساس له من صحيح القانون ، مما يتعين معه القضاء برفضه وحيث أنه وتأسيساً على ذلك فإن المحكمة تعطي الطلب وصفه الحق وتكييفه القانوني الصحيح وفقاً لما قصده الخصوم من طلباتهم، فإن حقيقة الطلبات في الطلب أن الطالبين والخصوم المتدخلين هجوماً يهدفون الى الحكم بإلغاء قراري جهة الإدارة- المطلوب ضدهم- برفض صرف هاتف نقال مع خط مدفوع المكالمات مميزة عينية لوكلاء ومستشاري محكمتي التمييز والاستئناف أسوة بالقياديين والمحامين العامين، ورفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٨ لسنة ٢٠١٣ فيما تضمنه من صرف بطاقة استهلاك وقود للسيارات المخصصة للمستشارين ووكلاء محكمتي التمييز والاستئناف أسوة بالقياديين والمحامين العامين، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٤):

- المساواة في جوهرها. معناها. التسوية في المعاملة بين المتماثلين وضعاً ومركزاً. مبدأ المساواة لدى القانون. المقصود به.

- إصدار المجلس الأعلى للقضاء قراراً متضمناً الموافقة على استحقاق رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة ممن أمضوا في السلطة القضائية فترة زمنية معينة في صرف بطاقة استهلاك وقود للسيارة المخصصة لهم من الدولة على أن تقوم وزارة العدل بالتنسيق مع الجهات المختصة بتنفيذ ذلك القرار. أثره. التزام جهة الادارة بتنفيذ القرار أخذاً بمبدأ المساواة في المعاملة بين المتماثلين وضعاً ومركزاً. مخالفة جهة الادارة ذلك المبدأ بتنفيذ القرار

لبعض رجال القضاء بصورة انتقائية أسوة بوكلاء الوزارات رغم انتهاء ديوان الخدمة المدنية إلى أن درجة مستشار تعادل درجة وكيل وزارة ودون مسوغ قانوني. مخالفة للقانون. يوجب إلغاء القرار .

القاعدة (٤):

المقرر أن دعوي الالغاء هي دعوي عينية موضوعها اختصاص القرار الاداري في ذاته، والحكم الصادر فيها يحوز الحجية قبل الكافة سواء من مثل أو لم يمثل فيها متي مس حقاً مقررأ لهم، كما أنه من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن القرار الاداري متي صدر مستوفياً لمقوماته القانونية ، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره من السلطة التي تملك إصداره دون حاجة الى تصديق سلطة أعلى ، فإنه يولد أثره القانوني حالاً ومباشراً، إلا إذا كان يتطلب تنفيذه اتخاذ إجراءات لوضعه موضع التنفيذ على نحو يرتب آثاره، كما أنه من المقرر أن الدستور قد حرص على تأكيد مبدأ المساواة في عدد من نصوصه ومنها ما نص عليه في المادة (٢٩) بأن "الناس سواسية في الكرامة الانسانية، وهم متساوون لدي القانون في الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو الدين " ، والمساواة تعني في جوهرها التسوية في المعاملة بين المتماثلين وضعاً ومركزاً ، والمغايرة في المعاملة بين المختلفين وضعاً ومركزاً ، والمقصود بمبدأ المساواة لدى القانون هو من أن يكون الجميع أمام القانون سواء ، لا تفرقة بينهم أو تمييز ، فالحقوق التي يمنحها القانون وينعم بها الناس يستظلون بها وفق قواعد محددة ، وتحظى من القانون بحماية واحدة وبدرجة متساوية ، والواجبات التي يفرضها القانون على الناس يخضع لها الجميع على السواء دون تفرقة بينهم . لما كان ذلك ، وكان مجلس الأعلى للقضاء قد أصدر بتاريخ ٢٠١٣/٣/٧ القرار رقم (٨) لسنة ٢٠١٣ متضمناً الموافقة على استحقاق كل من رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والذين أمضوا مدة (٢٥) سنة خدمة فعلية في السلطة القضائية في صرف بطاقة استهلاك وقود للسيارة المخصصة له من الدولة ، على أن تقوم وزارة العدل بالتنسيق مع الجهات المختصة لتنفيذ هذا القرار ، كما وأنه وإعمالاً لقاعدة المساواة بصورة مجردة فقد كان يتعين على جهة الإدارة المساواة في المعاملة بين المتماثلين وضعاً ومركزاً لا أن تقوم بمنح بطاقة استهلاك الوقود وهاتف نقال مع خط مدفوع الأجر لبعض رجال السلطة القضائية بصورة

انتقائية أسوة بوكلاء الوزارات دون غيرهم ، رغم انتهاء ديوان الخدمة المدنية إلى أن درجة مستشار تعادل درجة وكيل وزارة ، فإن جهة الإدارة وقد تنكبت هذا الطريق دون مسوغ من الواقع وصحيح القانون فإن قراراتها - بهذه المثابة - يكون قد شابها عيب مخالفة القانون مما يتعين معه الحكم بإلغائهما وإجابة الطالبين - عدا الثالث والرابع - إلى طلباتهم على النحو الوارد بالمنطوق.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٥):

- تكييف عمل الإدارة. العبرة فيه ليست بصيغة التصرف ومبناه بل بفحواه ومرماه.
- التمييز بين القرار الإداري السلبي والإيجابي. مرده إلى سلطة الإدارة في التعبير عن إرادتها باتخاذها ما تراه فيها من قرار إيجابي وفقاً لمقتضى القانون بإنشاء مركز قانوني لصاحب الشأن أو إداري فيه أو تقعد عن اتخاذه مما يشكل قرار سلبياً.
- القرار الصادر مستوفياً لمقوماته واستكمال المراحل المتطلبه قانوناً. أثره. اعتباره نافذ بمجرد صدوره . شرطه. عدم تطلبه تصديق سلطة أعلى. التزام الجهة الإدارية بتنفيذه.
- السلطة القضائية كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تباشر جزء من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة. مؤداه. الأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة وعنوانا للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها.
- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو تتعلق بشئون أعضائها. علة ذلك. المذكرة الايضاحية لقانون السلطة القضائية. مؤداه. نفاذ قرارات المجلس باعتبارها قرارات إدارية ملزمة للجهة الادارية. أثره. الدفع المبدئ من الجهة الادارية بعدم قبول الطلب لانقضاء القرار السلبي مناط الخصومة لعدم وجود نص في قانون أو لائحة يلزمها بتنفيذ قرارات المجلس الأعلى للقضاء. على غير أساس.
- نظام الحكم وفقاً للمادة ٥ من الدستور. قيامه على مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث. مؤداه. السلطة القضائية سلطة أصيلة كالسلطتين التنفيذية والتشريعية تستمد وجودها

وكيانها من الدستور تصدر الأحكام التي تكفل الاستقلال في أداء وظيفتها وإدارة شئون العدالة بما يحفظ لأعضائها النزاهة والحيادة.

القاعدة (٥):

المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تكييف عمل الإدارة ليست بصيغة التصرف ومبناه، بل هي بفحواه ومرماه، وأن التمييز بين القرار السلبي والقرار الإيجابي مرده إلى سلطة الإدارة في التعبير عن إرادتها باتخاذها ما تراه فيها من قرار إداري إيجابي وفقاً لمقتضى القانون بإنشاء مركز قانوني لصاحب الشأن أو يؤثر فيه أو تقعد عن اتخاذه مما يشكل قراراً سلبياً، وأنه من المقرر أيضاً أن القرار متى صدر مستوفياً لمقوماته القانونية واستكمل مراحل المتطلبات قانوناً، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره متى كان غير متطلب فيه تصديق سلطة أعلى ويتعين على جهة الإدارة توفير الاعتمادات المالية كما أنه من المقرر - فقهاً وقضاءً - أن السلطة القضائية هي شأنها في ذلك شأن السلطتين التنفيذية والتشريعية ذات سلطان تباشر جزء من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة، فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى حازت قوة الشيء المقضي فيه، تلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها، كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة، أو تتعلق بشئون أعضائها ولقد خول المشرع المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء، ونزولاً على أحكام الدستور، ومن هذا المنطلق حرص الشارع في قانون تنظيم القضاء على دعم اختصاصاته، بما يكفل له ممارستها وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمانته، فقد حرص المشرع على دعم اختصاصاته والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن تنظيم القضاء والمعمول به حالياً، استلزم المشروع موافقته بالنسبة للكثير من المسائل، كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال)، ولم يحجب عنه أو يحظر عليه إصدار ما عدا ذلك من القرارات، ومن ثم فإنه من جماع ما تقدم فإن القرارات التي تصدر من المجلس الأعلى للقضاء وتتعلم بشئون

أعضائه أو تكفل لهم توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم، وتأمينها في أخرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد، ومواكبة لسائر النظم القضائية في دول العام، بما يضيفي الطمأنينة على حاضرهم ومستقبلهم فإن تلك القرارات أي قرارات المجلس الأعلى للقضاء هي قرارات نافذة وملزمة للجهة الإدارية، وبالتالي تتوافر لها مقومات القرار الإداري، وبالبناء على ذلك فإن المحكمة ترى أن الدفع المبدي من الجهة الإدارية لا أساس له من صحيح القانون يتعين رفضه.

وحيث إنه وتأسيساً على ما تقدم، فإن المحكمة تعطي الطلب وصفه الحق وتكييفه القانوني الصحيح وفقاً لمقاصد الخصوم من طلباتهم، ومن ثم فإن الطالبين والخصوم المتدخلين يهدفون من طلبهم المائل أولاً: - بإلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية المطلوب ضدها برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بإنشاء صندوق الرعاية لرجال القضاء صحياً واجتماعياً وما يترتب على ذلك من آثار. ثانياً: - إلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية المطلوب ضدها برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ فيما تضمنه من تقرير مكافأة للتقاعد وما يترتب على ذلك من آثار. ثالثاً: - إلغاء القرار الصادر من الجهة الإدارية برفض تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٣ فيما تضمنه من تقرير ميزة الراتب الشامل للقياديين وغيرهم من رجال القضاء واحتفاظهم بجميع الامتيازات المادية والعينية والأدبية ومنها السيارة والتليفون وجواز السفر الخاص بهم وبأسرهم وما يترتب على ذلك من آثار.

وحيث إنه عن موضوع الطلب فإن المحكمة تمهيداً لقضائها وبالإشارة إلى أن دستور الدولة من الدساتير الديمقراطية الحديثة والمعاصرة وذلك بالنظر لما يتضمنه من أحكام متوازنة لسلطات الدولة الثلاث، بأن أقام نظام الحكم وفقاً لنص المادة (٥٠) منه على أساس فصل السلطات وتعاونها وفقاً لأحكامه حيث رسم لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية المجال الذي تعمل فيه مبيناً وظيفتها والقيود الضابطة لنشاطها، محدداً لكل سلطة اختصاصها الذي لا يجوز لها النزول عن كل أو بعض اختصاصها واستقلال كل سلطة بذاتها بما يحقق المساواة والتوازن بينها ومقتضى ذلك أن السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من الدستور

ذاته لا من التشريع، وقد ناط بها الدستور - وحدها- أمر العدالة مستقلة عن باقي السلطات وكفل لها الحيطة والاستقلال، وقد أفرد لها فصلاً خاصاً (الفصل الخامس) من الباب الرابع) شأنها شأن السلطتين التنفيذية والتشريعية اللتان أفرد لها الفصلين الثالث والرابع على التوالي)، أخصها بالأحكام التي تكفل لها الاستقلال في أداء وظيفتها وإدارة شئون العدالة بما يحفظ لأعضائها نزاهتهم وحيديتهم.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٦/١٩)

الموجز (٦):

- دعوى الإلغاء. ماهيتها. دعوى عينية موضوعها اختصاص القرار الإداري في ذاته والحكم الصادر فيها يحوز الحجية قبل الكافة سواء من مثل أو لم يمثل فيها متى مس حقاً مقرر لهم.

- القرار الإداري. صدوره مستوفياً مقوماته القانونية. أثره. اعتباره نافذاً بمجرد صدوره من السلطة التي تملك إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى ويولد أثره القانوني حالاً ومباشراً. الاستثناء. مثال.

- أحقية رجال القضاء والنيابة العامة عند انتهاء خدمتهم مكافأة تقديراً لخدماتهم تعادل قيمة المرتب لمدة خمس سنوات ودون الاخلال بحقهم في المعاش التقاعدي إذا بلغت مدة خدمتهم (٣٥) عاماً وعند العجز الكلي أو الوفاة تكون المكافأة معادلة لقيمة مرتب سنتين. القرار الملحق بقرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٣/١/٢٠١١. المقصود بالمرتب الذي تحسب تلك المكافأة وفقاً له. هو المرتب شاملاً كافة البدلات والعلاوات المقررة. شمول القرار أحقية رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الإجتماعية في الرعاية الصحية لهم ولأسرهم. حدود هذه الرعاية الصحية والاجتماعية وشروطها.

- صندوق الرعاية الصحية والاجتماعية لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية الحاليين والسابقين. تبعيته وموارده.

- تقرير المجلس الأعلى للقضاء حقاً لأعضاء السلطة القضائية . تماثله مع ما يقرره مجلس الأمة (السلطة التشريعية) لموظفي الأمانة العامة بالمجلس بقرار رئيسه رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٣ . التزام السلطة التنفيذية بتنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء المشار إليه.

القاعدة (٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعها اختصاص القرار الإداري بذاته والحكم الصادر فيها يحوز الحجية قبل الكافة سواء من مثل أو لم يمثل فيها متى مس حقاً مقررراً لهم، كما أنه ولئن كان من المقرر أن القرار الإداري قد صدر مستوفياً لمقوماته القانونية، فإنه يكون نافذاً بمجرد صدوره من السلطة التي تملك إصداره، دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى، فإنه يولد أثره القانوني حالاً ومباشرة، إلا إذا كان يتطلب تنفيذه اتخاذ إجراءات لوضعه موضع التنفيذ على نحو يترتب أثره. ولما كان ذلك، وكان القرار الصادر من المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٣/١/٢٠١١ المشار إليه قد ألحق به بما يؤكد قراره تفصيلاً ناصاً في مادته الأولى على أن : " مع عدم الإخلال بحق رجال القضاء والنيابة العامة في المعاش التقاعدي المقرر بقانون التأمينات الاجتماعية يستحق كل منهم عند انتهاء خدمته لأي سبب من الأسباب - عدا انتهائها لأسباب تأديبية - مكافأة تقديراً لخدماته، تعادل قيمة مرتبه لمدة خمس سنوات إذا بلغت مدة خدمته خمساً وثلاثين سنة على الأقل في القضاء أو النيابة العامة. وعند انتهاء الخدمة للعجز الكلي أو الوفاة- أيأ كانت مدة الخدمة - يستحق رجل القضاء أو النيابة الذي انتهت خدمته، أو ورثة المتوفي الشرعيون مكافأة تعادل قيمة المرتب لمدة سنتين. وتحسب المكافأة في جميع الأحوال، وفقاً لآخر مرتب عند إنتهاء الخدمة شاملاً كافة البدلات والعلاوات المقررة والنص في مادته الثانية (ينشأ صندوق للرعاية الصحية والاجتماعية لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المخاطبين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية الحاليين، والسابقين ممن أمضوا في خدمة القضاء والنيابة العامة مدة لا تقل عن ثلاثين سنة وورثة من انتهت خدمته بالوفاة، وكذلك من انتهت خدمته لأسباب صحية وأمضى في الخدمة خمس عشر سنة، وتشمل الرعاية من يعوله هؤلاء من الأزواج والأبناء والوالدين ويتبع الصندوق المجلس الأعلى للقضاء، وتتكون موارده مما يأتي.

(أ) المبلغ الذي يخصص من ميزانية القضاء الملحقة بميزانية وزارة العدل.

(ب) قيمة الاشتراكات المحصلة من المستفيدين من الصندوق والتي يتم تحديدها وفقاً لللائحة المنظمة للصندوق.

ويتولى المجلس الأعلى للقضاء تعيين رئيس الصندوق وإصدار اللائحة التنفيذية لهذا الصندوق ونظامه الأساسي متضمناً كيفية استثمار أموال الصندوق، وأحوال الاستفادة من خدماته وضوابطها وحدودها"، وقد مضى على صدور هذا القرار ما ينوف عن ثلاث سنوات ولم تتشط الجهة الإدارية المطلوب ضدها لاتخاذ الإجراءات القانونية والمالية للسير في تنفيذه ترسيخاً لمبدأ التعاون بين السلطات لتحقيق الغاية المستهدفة من إصداره بما يكفل الإستقرار المادي لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة عند بلوغ سن التقاعد بما يؤمن جانبهم من الحاجة، وأيضاً كفالة الاستقرار والأمن النفسي لهم من وجود نظام يشمل الرعاية الصحية والاجتماعية، حتى يؤدون رسالتهم المقدسة بطمأنينة في المحافظة على حريات الأفراد وحقوقهم وفي إرساء مبادئ العدالة في المجتمع وإيصال الحقوق لأصحابها وكفالة السلم الاجتماعي، وحتى لا ينشغلوا بأمور قد تؤثر في عملهم بصورة أو بأخرى، والمجلس الأعلى للقضاء حينما يقرر حقاً لأعضاء السلطة هو ذاته ما أنتهجه مجلس الأمة (السلطة التشريعية) بإصدار رئيس المجلس قراره رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٣ بتعديل لائحة النظام الإداري والوظيفي للموظفين المدنيين بالإمانة العامة للمجلس متضمناً صرف مكافأة تقاعد لكل موظف أمضى في الخدمة ثلاثين عاماً فأكثر تعادل راتبه الشهري الشامل عن كل عام قضاه في خدمة المجلس وهو ما يؤكد ويعضد سلامة ما قرره المجلس الأعلى للقضاء في ذات الشأن وينبني على ذلك أن قرار الجهة الإدارية برفض السير في إجراءات تنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ يكون قد جانبه الصواب ومخالفة الدستور والقانون بما يتعين القضاء بإلغائه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(الطعن رقم ٤/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ١٩/٦/٢٠١٤)

الموجز (٧):

- جهة الإدارة . تعبر عن إرادتها بقرارات تصدرها بناءً على سلطتها التقديرية لدى أدائها لوظيفتها المنصوص عليها قانوناً.

- جهات الإدارة . جواز تقريرها ما تراه من المكافآت والحوافز وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات لإثابة العاملين تقديراً لما قاموا به من جهد طوال مدة خدمتهم . علة ذلك . مثال .

- ميزة الراتب الشامل لرجال القضاء واحتفاظهم بمزايا الوظيفة . اساسها . قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٣ . الغاية من ذلك : توفير اسباب الحياة الكريمة لهم وتأمينها عند بلوغ سن التقاعد وتهيئة السبل لأداء وظيفتهم على أكمل وجه وإضفاء الطمأنينة القضائية في محراب العدالة وترسيخ مفهوم الدولة القانونية الذي تنعم به دولة الكويت . وجوب نهوض وزارة العدل بتوفير الاعتمادات المالية المتطلبة لذلك تمكيناً للسلطة القضائية من أداء رسالتهم السامية بإدراج الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ قرار المجلس الأعلى للقضاء .

القاعدة (٧):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن جهة الإدارة إنما تعبر عن إرادتها بقرارات تصدرها بناءً على سلطتها التقديرية حيث يخولها القانون السلطة في ذلك، وهي بصدد إدائها لوظيفتها المنصوص عليها قانوناً، بقصد ترتيب آثار قانونية معينة، كما أنه من المقرر أيضاً أن لجهات الإدارة لاعتبارات صالح العمل وحسن سير المرافق العامة وتمكيناً للسلطة التنفيذية من الأضطلاع بمهام وظيفتها وفقاً لما ينبغي أن يترك لها من ملامح تقديرية تمشياً مع مبدأ الفصل بين السلطات أن تقرر ما تراه من المكافآت والحوافز لأثابة العاملين تقديراً لما قاموا به من جهد طوال مدة خدمتهم. لما كان ذلك، وكان المجلس الأعلى للقضاء قد أصدر قراره رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٣ فيما تضمنه من تقرير ميزة الراتب الشامل لرجال القضاء واحتفاظهم بمزايا الوظيفة على نحو ما سلف بيانه، وذلك بغية توفير أسباب الحياة الكريمة لرجال القضاء وتأمينها في أخرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد، مما يعزز ذلك ما ورد في المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم القضاء من أنه (كلما اكتمل النظام الذي يعمل في ظله القاضي كلما تهيأت له السبل لأداء رسالته على أكمل وجه) ولا ريب أن ما أرتآه المجلس الأعلى للقضاء من إصداره

ذلك القرار هو - في المقام الاول - إضفاء الطمأنينة لأعضاء السلطة القضائية عند بلوغ سن التقاعد للعيش في ظل ظروف آمنة ومطمئنة مادياً ومعنوياً أو أدبياً تليق بتاريخ أعضاء تلك السلطة في محراب العدالة وترسخ مفهوم الدولة القانونية الذي تتعم به دولة الكويت، شأنه في ذلك شأن مجلسي الوزراء والأمة حينما يقرران أمراً متعلقاً بأعضائهما وموظفيهما مما كان يتعين على الجهة الإدارية ترسيخاً لمبدأ التعاون بين السلطات على تنفيذ القرارين المشار إليهما بتوفير الاعتمادات المالية المتطلبة قانوناً لتحقيق الغايات النبيلة من تقريرهما أخذاً في الاعتبار أنه ولئن كان الارتباط المالي للسلطة القضائية بوزارة العدل هو أمر قائم واقعاً، إلا أن ذلك لا يحرم هذه السلطة من إصدار قرارات تستهدف بها تحقيق المصلحة العامة ويتطلب تنفيذها تدبير اعتمادات مالية يتعين على الوزارة العمل على إدراجها ضمن موازنتها والسير في إجراءات تفعيلها - سيما وأن قد خلت الأوراق مما يفيد عمل جهة الإدارة على ذلك - حتى تؤدي السلطة القضائية رسالتها السامية، على النحو الذي استهدفه الدستور والقانون، ومن ثم فإن القرارين المطعون فيهما برفض السير في إجراءات تنفيذ القرارين الصادرين من المجلس الأعلى للقضاء المشار إليهما قد شابهما مخالفة الدستور والقانون، مما يتعين القضاء بإلغائهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأخصها السير في إجراءات تنفيذ قرارى المجلس الأعلى القضاء رقم ٢ لسنة ٢٠١١ ورقم ٣٢ لسنة ٢٠١٣ بإدراج الاعتمادات المالية اللازمة في مشروع موازنة وزارة العدل.

(الطعن رقم ٤/٤/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ١٩/٦/٢٠١٤)

الموجز (٨):

- السلطة القضائية كاسلطين التنفيذية والتشريعية تباشر جزءاً من سلطات الدولة التي مصدرها الأمة. مؤداه: أن الأحكام التي تصدرها تكون حاسمة للخصومة وعنواناً للحقيقة متى حازت قوة الشيء المحكوم فيه. أثره. التزام سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها.

- المجلس الأعلى للقضاء. تخويله سلطة إصدار قرارات لإدارة وتنظيم شئون العدالة أو تتعلق بشئون أعضائها من تعيين وترقية ونقل وندب لأي عمل آخر غير العمل الأصلي

المنوط بكل منهم. امتناع تعطيل ذلك الاختصاص أو الانتقاص منه لأية جهة أخرى. أثره. لا ولاية لمجلس الخدمة المدنية على قرارات المجلس الأعلى للقضاء. علة وأساس ذلك.

- نذب القضاة وأعضاء النيابة العامة. تخويل المجلس الأعلى للقضاء تحديد قواعد النذب وحساب المكافأة المقررة لهم بحد أدنى دون وضع حد أقصى. الإحالة للجهة الإدارية المختصة بتحديد قيمة المكافأة وإلزامها بضوابط لذلك التقدير. مؤداه. عدم جواز تقديرها بنسبة تقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً. مخالفة ذلك. أثره. للقضاء سلطة الرقابة على الجهات الإدارية بإعادة النظر في التقدير بما يحفظ لرجل القضاء كرامته واعتباره. علة وأساس ذلك.

- الأحكام العامة الواردة في مرسوم الخدمة المدنية لا تسري إلا فيما فات النص عليه في قانون تنظيم القضاء والقوانين المتصلة به وقرارات المجلس الأعلى للقضاء. علة ذلك. لا ولاية لمجلس الخدمة المدنية على ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء من قرارات في شأن شؤون القضاة وأعضاء النيابة العامة.

- قرار المجلس الأعلى للقضاء بألا يقل بدل النذب المستحق لرجل القضاء أو النيابة العامة عن ٣٠% دون إخلال من الراتب. للمجلس بسط رقابته على ما تقرره الجهة المنتدب إليها فيما يتعلق بتقدير بدل النذب. مثال بشأن بدل النذب المستحق لمستشار محكمة الاستئناف لقاء نذبه في كل من هيئة التحكيم والمكتب الفني لمحكمة الاستئناف.

القاعدة (٨):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن السلطة القضائية شأنها شأن السلطتين التشريعية والتنفيذية ذات سلطان مباشر جزءاً من اختصاصات وسلطات الدولة التي مصدرها الأمة فالأحكام التي تصدرها حاسمة للخصومة تعتبر عنواناً للحقيقة متى أصبحت نهائية وباتة وتلتزم سلطات الدولة بالنزول عليها وإعمال مقتضاها -كما تصدر قرارات لإدارة وتنظيم شؤون العدالة أو تتعلق بشؤون أعضاء السلطة القضائية، ولقد خول المشرع المجلس الأعلى للقضاء سلطة إصدار هذه القرارات إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات واحتراماً لاستقلال القضاء ونزولاً على أحكام الدستور الذي كفل للسلطة القضائية الحيادة والاستقلال وأفرد لها فصلاً خاصاً

(الفصل الخامس) من الباب الرابع، ومن ثم فقد حرص المشرع في قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ على دعم اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء بما يكفل له ممارستها، وذلك على نحو ما أوضحتها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أنه (لما كان المجلس الأعلى للقضاء هو مناط استقلال القضاء ومظهر ذلك الاستقلال وضمائنه فقد حرص المشرع على دعم اختصاصاته والتمكين له في ممارستها، فبعد أن كان رأيه استشارياً في جميع المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة وفق المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بقانون تنظيم القضاء والملغي بنص المادة الرابعة من مواد إصدار قانون تنظيم القضاء المعمول به حالياً والذي استلزم المشرع موافقته بالنسبة لكثير من المسائل كما خوله سلطة إصدار القرارات في بعض الأحوال، وقد نصت المادة (١٧) منه على أن "يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر بناء على طلب وزير العدل في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة وترقيتهم ونقلهم وندبهم لعمل آخر غير عملهم الأصلي وذلك على الوجه المبين في هذا القانون، وللمجلس أن يبدي رأيه في المسائل المتعلقة بالقضاء والنيابة العامة وله اقتراح ما يراه بشأنها من تلقاء نفسه أو بناء على طلب وزير العدل."، ومن ثم يكون المشرع قد عقد للمجلس الأعلى للقضاء وحده -ضماناً لاستقلال القضاء في أدائه لرسالته المقدسة في تطبيق الدستور والقانون وإعلاء الشرعية والحفاظ على مقومات الدولة القانونية- سلطة تنظيم شئون أعضاء السلطة القضائية وأعضاء النيابة العامة في كل ما يتعلق بشئونهم الوظيفية من تعيين وترقية ونقل وندب لأي عمل آخر غير العمل الأصلي المنوط بكل منهم القيام به، مما يمتنع معه على أية جهة أخرى تعطيل هذا الاختصاص أو الإنتقاص منه، ولا يغير من ذلك ولا يتنافى معه ما تكفلت بتنظيمه المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه من تخويل مجلس الخدمة المدنية وضع قواعد وأحكام وشروط منح تعويضات عن الأعمال الإضافية التي يؤديها الموظف في غير أوقات العمل الرسمية ومكافآت مالية مقابل الخدمات الممتازة وغيرها من البدلات التي تتطلبها طبيعة أعمال الوظيفة وغيرها من الميزات المالية والمادية والمعنوية، والتي تسري أحكامه عملاً بالمادة (٣) من ذات المرسوم بالقانون على الموظفين بالجهات الحكومية -أما الجهات التي تنظم شئون الخدمة فيها قوانين خاصة مثل قانون تنظيم القضاء حيث تسري أحكامه على فئتين هما القضاة وأعضاء النيابة العامة،

ومن ثم فإن هذا القانون هو الذي يحكم شئون أعضاء السلطة القضائية إلى جانب القوانين المتصلة به والتي تتناول بالتنظيم بعض الأوضاع الوظيفية لهم ومنها مرسوم بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ في شأن درجات ومرتببات القضاة وأعضاء النيابة العامة بالإضافة إلى قرارات المجلس الأعلى للقضاء في شأن إدارة وتنظيم شئون العدالة سواء داخل السلطة القضائية أو خارجها باعتبارها قرارات ملزمة في مواجهة المخاطبين بها، وهي بهذه المثابة تشكل التنظيم القانوني الحاكم لسائر شئون أعضاء السلطة القضائية ومقتضى ذلك ولازمه، فإن الأحكام العامة الواردة في مرسوم الخدمة المدنية لا تسري إلا فيما فات النص عليه في قانون تنظيم القضاء والقوانين المتصلة به وقرارات المجلس الأعلى للقضاء، وإذا كان الشارع قد نص في المادة (٣) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه على عدم سريان أحكامه على العسكريين من رجال الجيش والشرطة والحرس الوطني باعتبارهم يمثلون جهات تابعة للسلطة التنفيذية فإنه لا يسري - من باب أولى - على رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة بحسبانهم أعضاء السلطة القضائية إحدى سلطات الدولة الثلاث، ومن ثم فإنه لا ولاية لمجلس الخدمة المدنية على ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء من قرارات في شأن من شئون القضاة بحسبانه هو المهيم وحده دون سواه على مقاليد الأمور التي تخص رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة، كما ليس له التعقيب عليها باعتبار ذلك كله يشكل مساساً بالسلطة القضائية وتدخلاً في شئونها والانتقاص من سلطات المجلس الأعلى للقضاء المستمدة من الدستور والقانون.

وحيث إن المادة (٢٥) من قانون تنظيم القضاء تنص على "ويجوز نذب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه....." ونفاذاً لهذه النصوص أصدر المجلس الأعلى للقضاء القرار رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٤/١١ ورقم ١٨ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٣ بشأن القواعد الخاصة بنذب ونقل رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والمعدل بقرار المجلس رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٧ متضمناً النص في البند (١٥) منه أولاً تحت عنوان المكافآت والبدايات المستحقة عن النذب على أن "يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة مكافأة أو بدل نظير أي عمل إضافي يسند إليه خلاف عمله الأصلي، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: (أ) يجب أن يباشر رجل القضاء أو عضو النيابة

العامة العمل الإضافي استناداً إلى قرار صادر بندبه من الجهة المختصة، أو إلى نص في القانون إذا كان النذب بحكم وظيفته. (ب) يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة المكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية، وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المصرح له بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية، وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ انتهاء خدمته. (ج) تحتسب المكافأة أو البديل المقرر عن العمل الإضافي ضمن البديل النقدي للإجازات الدورية بالنسبة للفئات المنصوص عليها في البند ثانياً من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٢/٢٠٠٩. (د) تقدر الجهة المنتدب إليها رجل القضاء أو عضو النيابة العامة قيمة المكافأة أو البديل المستحق عن العمل الإضافي على أساس ما يتطلبه هذا العمل من أعباء، وما يستلزمه من انعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر قضائية أو ولائية. مع مراعاة إعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، ويتم صرف المكافأة أو البديل في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة ومع مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي للمنتدب...."

يدل على أن الشارع عقد الاختصاص للمجلس الأعلى للقضاء بالنظر في كل ما يتعلق بشئون رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة من تعيين وترقية ونقل وندب بحسابه المهيم على شئون القضاء وأجاز القانون للمجلس الترخيص للقاضي بالندب للقيام بأعمال إضافية إلى جانب عمله الأصلي تتمثل في أعمال قضائية أو قانونية وحفاظاً على هيبة القضاء وأعضاء النيابة العامة وضماناً لحسن أداء رسالتهم على الوجه الذي يليق بهم فقد نظم المجلس الأعلى للقضاء القواعد المقررة للندب وقواعد حساب المكافأة التي يتعين تقريرها للقاضي أو عضو النيابة المنتدب - وهو في هذا الشأن وإن كان أحال للجهة الإدارية المختصة تحديد قيمة المكافأة أو بدل الندب- إلا أنه ألزمها بتطبيق قواعد حاكمة لهذا التقدير ومنها (١) ما يتطلبه العمل من أعباء وما يستلزمه من انعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر ولائية أو قضائية. (ب) إعمال قواعد المساواة وتقدير المقابل عن الأعمال الإضافية المتماثلة على أن يتم الصرف في نطاق الحدين الأدنى والأقصى لديها. (ج) وفي كل الأحوال لا يجب أن يقل البديل الذي يصرف لرجل القضاء أو عضو النيابة عن نسبة ٣٠% من الراتب الأساسي له مقابل العمل الإضافي الذي ندب لأدائه، ومن ثم فإنه يجب في كل الأحوال ألا تكون قيمة

المكافأة التي تمنح نظير عمل إضافي عن نسبة ٣٠% من قيمة الراتب الأساسي ولم يضع المجلس الأعلى للقضاء لها حداً أقصى فإن التزمت الجهة المنوط بها صرف هذا البديل أو المكافأة بتلك الضوابط وقامت بصرف المكافأة في أقل من حدها الأدنى، أو قدرتها على نحو لا يتناسب مع ما بذل القاضي أو عضو النيابة من جهد إضافي - كان للقضاء وهو يبسط رقابته على مشروعية تصرفها وذلك استناداً لما عقده له الشارع من اختصاص أصيل في المادة (٥٠) من قانون تنظيم القضاء - أن تقدر قيمة هذه المكافأة أو البديل في ضوء الضوابط المشار إليها - إلى أن يبادر المجلس الأعلى للقضاء بإعادة تنظيم ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة تنظيمًا شاملاً في كافة جوانبه وخاصة تحديد مقابل أو مكافأة الندب في كل قرار ندب ووفق قواعد موضوعية تأخذ بعين الاعتبار درجة القاضي أو عضو النيابة العامة وطبيعة العمل في الجهات التي ينتدب إليها أو يكلف بأعمال قضائية فيها والجهد الذي يبذل في العمل الذي يُسند إليه إلى جانب عمله الأصلي، ولا يترك تقدير ذلك المقابل والمكافأة لتلك الجهات بما يكفل تطبيقه مباشرة من الجهات المنتدبين بها، بما يحفظ لرجل القضاء وعضو النيابة العامة كرامته واعتباره بحسبان ما يؤديه من عمل في تلك الجهات هو امتداد لعمله القضائي، وعلى نحو يقيم التوازن بين مشاركة القضاء لتلك الجهات في النهوض بأعبائها ومسئولياتها وبين ضمان تحقيقه لرسالته المقدسة دون مساس بهيبته واستقلاله. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطالب يشغل وظيفة مستشار بمحكمة الاستئناف وبعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء تم ندبه للعمل بعضوية هيئة التحكيم بوزارة العدل اعتباراً من ١٣/١٠/٢٠١١ حتى تاريخ الحكم، وقام بمباشرة العمل المنتدب إليه، وكان البديل الذي قدرته الجهة الإدارية نظير هذا الندب وفقاً لكتاب رئيس ديوان الخدمة المدنية رقم م خ م/٦١٣/١٤/١٩٩٦ المؤرخ في ١٧/٩/١٩٩٦ والذي لم تنزل تطبقة الجهة الإدارية المطلوب ضدها حتى الآن وجاء قرين الفقرة (١) منه أن قيمة المكافأة التي تمنح لرئيس هيئة التحكيم (٥٠٠ دينار) وعضو هيئة التحكيم (٤٠٠ دينار) عن كل قضية يصدر فيها حكم نهائي بما مؤداه أن يكون قد شارك في القضية في كافة مراحلها حتى صدور حكم نهائي أما إذا ما شارك في بعض الجلسات المقررة لها فيتم منحه مقابلاً عن قيمة المكافأة يعادل مشاركته وفقاً للفقرة الثانية من ذات الكتاب، في حين أن المجلس الأعلى للقضاء قد حدد في قراره رقم ٢٠١٢/١٥ المعدل بالقرارين رقمي ١٨، ٢٥

لسنة ٢٠١٢ الحد الأدنى الذي لا يجب أن تقل عنه المكافأة المقررة للقاضي أو عضو النيابة العامة، وإن كان قد تركها دون تحديد حد أقصى، وإذ لم تقدر الجهة المطلوب ضدها للطالب قيمة مكافأة عادلة لما بذله من جهد وما أداه من عمل إضافي خلال ندبه بهيئة التحكيم وفقاً لما ورد بقرارات المجلس الأعلى للقضاء سالفه الذكر فمن ثم فإن المحكمة ترى من أعمال القضاء ولايته بما له من سلطة مراقبة تصرفات الإدارة وردها إلى جادة الصواب، ومن ثم ترى المحكمة تحديد قيمتها بنسبة ٥٠% من راتب الطالب الأساسي شهرياً مع إعادة النظر في القواعد التي سنها ديوان الخدمة المدنية في شأن المكافأة التي تمنح لرئيس وأعضاء هيئة التحكيم من قبل المجلس الأعلى للقضاء ووفق ما انتهت إليه المحكمة سالفاً فيما يتعلق بخصوص مجلس الخدمة المدنية، كما وأن الثابت أن الطالب ندب لعضوية المكتب الفني بمحكمة الاستئناف بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء في اجتماعه رقم ٢٠١٣/١١ اعتباراً من ٢٠١٣/٤/٨ وذلك بالإضافة إلى عمله الأصلي، وكانت المكافأة التي قررت الجهة الإدارية صرفها له شهرياً بواقع ٣٠٠.د.ك بناء على كتاب رئيس ديوان الخدمة المدنية رقم ١٤٢١٣٣٢ المؤرخ في ٢٠١٤/٤/٩ فضلاً عن أنها جاءت على خلاف ما نظمه المجلس الأعلى للقضاء من قواعد حاكمة يتعين على الجهة الإدارية المطلوب ضدها الالتزام بها، كما أنها جاءت غير متناسبة مع ما بذله الطالب من جهد في هذا العمل الإضافي، لذلك تقدر المحكمة قيمة المكافأة التي تمنح للطالب نظير قيامه بالأعمال المنتدب لأدائها بالمكتب الفني لمحكمة الاستئناف بنسبة من راتب الطالب الأساسي بعد الاستهداء بالأعمال المتماثلة والنظيرة.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٨ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٠١٤/٧/١٤)

الموجز (٩):

- عبارة القضية الذين أصدروا الحكم. المقصود بها. هم القضاة هم الذين أصدروا الحكم وفصلوا في الدعوي وليس من حضروا تلاوته . المناط في ذلك: الاعتماد بالبيانات المثبتة بالحكم تكملها البيانات الواردة بمحضر الجلسة. خلو نسخة الحكم الأصلية من إثبات حلول

مستشار آخر جلسة النطق به بدلاً من ذلك الذي وقع المسودة. أثره. بطلان الحكم بما
يوجب تمييزه.

القاعدة(٩):

النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١١٢ من قانون المرافعات على أن يجب أن يحضر
القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يكون قد وقع
على مسودة الحكم، كما أن مفاد المادة ١١٦ منه يجب أن يبين في الحكم المحكمة التي
اصدرته وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا النطق به ، وعدم
بيان اسماء القضاة الذين اصدروا الحكم يترتب عليه بطلانه ، وإذا تخلف أحد القضاة الذين
أصدروا الحكم عن حضور جلسة النطق به لمانع فإنه يجب إثبات ذلك في الحكم وأنه وقع
مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه ، وأنه حضر النطق بالحكم غيره ، وخلو الحكم من
هذا البيان يترتب عليه البطلان ويتعلق هذا البطلان بالنظام العام ويجوز اثارته من الخصوم
أو النيابة أو من محكمة التمييز والمقصود بالقضاة الذين أصدروا الحكم هم الذين فصلوا في
الدعوى لا القضاة الذين حضروا تلاوته ، والمناطق في هذا الخصوص هو الاعتداد بالبيانات
المثبتة بالحكم تكملها البيانات الواردة بمحضر الجلسة . لما كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر
جلسة ٢٠١٤/٤/٢٢ أمام محكمة ثان درجة أن الهيئة التي سمعت المرافعة وحجزت
الاستئنافين الأصلي والفرعي كانت برئاسة المستشار/ وعضوية المستشارين/
..... و..... بينما الثابت من نسخة الحكم الأصلية أن الهيئة التي نطقت به بتاريخ
٢٠١٤/٤/٣٠ برئاسة المستشار/ وعضوية المستشارين / و..... بما
مفاده أن المستشار/ الذي سمع المرافعة واشترك في المداولة ووقع على مسودة
الحكم لم يحضر جلسة النطق به وحل محله فيها عند النطق به المستشار/ وإذ
خلت نسخة الحكم الأصلية من إثبات ذلك فإنه يكون باطلاً بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون
حاجة للتعرض لباقي أسباب الطعن ولا يغير من ذلك ما اثبت في خاتمة الحكم عقب منطوقه
بمسودة الحكم وأصله من عبارة مضافة تفيد توقيعه من هيئة أخرى غير الهيئة التي نطقت به

طالما أن هذه العبارة المضافة خلت من التوقيع عليها من رئيس الهيئة مصدرة الحكم وبالتالي لا تكون لها أثر في سداد وصحة وسلامة الحكم المطعون فيه.

(الطعن رقم ٦١٣/٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٢/٩/٢٠١٤)

الموجز (١٠):

- التعيين في الوظائف القضائية. تترخص فيه الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية في اختيار من توافرت فيهم الشروط لتوليها والنهوض بأمانة المسؤولية بها دون معقب من القضاء على قراراتها. شرطه. خلو هذه القرارات من عيب إساءة استعمال السلطة.

- الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة. ليست على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية وتختلف درجاتها بحسب المجال الذي تتصرف فيه ومدى ما تتمتع به من حرية التقدير في التصرف.

- المبادئ الدستورية التي تقضي بمساواة المرأة بالرجل في الحقوق والواجبات. وجوب تفسيرها في ضوء المبادئ التي يقوم عليها النظام الاجتماعي ومراعاة الاعتبارات الاجتماعية والبيئية أو ما قد يتطلبه الأمر من تنظيم ترتيب شغل المرأة لبعض الوظائف مما قد يستغرق بعضاً من الوقت مادام أن الرائد في ذلك اعتبارات المصلحة العامة.

- المدلول اللفظي والاصطلاحي لكلمة (كويتياً) الواردة كشرط لتعيين بالقضاء أو بالنيابة العامة (المادتان ١٩، ٦١ من القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء). يشمل الجنسين الذكور والإناث.

- الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء. خولها المشرع سلطة تقديرية في اختيار من تراه ليتولى وظيفة القضاء والنيابة العامة وفقاً لأسباب موضوعية واعتبارات المصلحة العامة. شرط ذلك. خلو تقديرها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

- ارجاء الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء النظر في تعيين الإناث في الوظيفة القضائية وفقاً لسلطتها التقديرية ملائمة ظروف الحال دون شبهة إساءة استعمال السلطة. يحصن قرارها من الإلغاء.

- نصوص الدستور والقانون. خلوها من نص صريح يفرض تعيين المرأة في وظيفة القضاء .

القاعدة (١٠):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع سلطة تكييف طلبات الخصوم دون التقييد بتكييفهم لها ما دامت لم تخرج عن وقائع الدعوى ولم تغير مضمون الطلبات أو تستحدث طلبات جديدة لم تعرض عليها ، والعبارة في هذا الشأن بحقيقة المقصود من الطلبات ومرماه ، وليست بالألفاظ التي صيغ بها ، ومن المقرر أن التعيين في الوظائف القضائية هو مما تترخص فيه الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية ، وذلك باختيار من توفرت فيهم الشروط لتولي هذه الوظائف والنهوض بأمانة المسؤولية بها، وذلك دون معقب من القضاء على قراراتها في هذا الشأن ، ما دام قد خلت من عيب إساءة استعمال السلطة ، ومن المقرر أيضاً أن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة ليست حقيقة على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية ، وإنما تختلف درجاتها بحسب المجال الذي تتصرف فيه ، ومدى ما تتمتع به من حرية التقدير في التصرف ، فهذه الرقابة تضيق في مجال السلطة التقديرية حيث لا يلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها التقديرية أو يقيد من حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير ، وتتسع حين يضيق القانون فتصبح مقيدة بنصوص يوردها ، فالسلطة التقديرية ليست مطلقة بل تخضع للرقابة القضائية ، وإن تفاوتت في مداها ، كما أنه من المقرر أن المبادئ الدستورية وإن كانت تقضي بمساواة المرأة بالرجل في الحقوق والواجبات ، إلا أن هذه المساواة تفسر في ضوء المبادئ التي يقوم النظام الاجتماعي عليها وبمراعاة اعتبارات اجتماعية أو بيئية أو ما قد يتطلبه الأمر من تنظيم ترتيب شغل المرأة لبعض الوظائف ، مما قد يستغرق بعضاً من الوقت ، ما دام أن رائدها في هذا التقدير اعتبارات المصلحة العامة التي تنشدها مؤسسات الدولة قاطبة.

وكان قانون تنظيم القضاء الصادر بمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء قد اشترط فيمن يُعين عضواً بالنيابة العامة ما اشترطه فيمن يُولي القضاء ، (المادتان ١٩ ، ٦١) أن يكون كويتياً مسلماً كاملاً الأهلية ، محمود السيرة ، حاصلاً على إجازة الحقوق أو الشريعة ، وأنه ولئن كان ظاهراً اشترط أن يكون عضو النيابة العامة كويتياً ، إنما ينصرف

إلى الذكور دون الإناث ، إلا أن المدلول اللفظي والاصطلاحي لكلمة كويتياً إنما تشمل الجنسين ، مما مؤداه أن المشرع حوّل الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء سلطة تقديرية في اختيار من تراه ليتولى وظيفة القضاء والنيابة العامة ، وفقاً لأسباب موضوعية مستمدة من الظروف وواقع الحال وتمليها موجبات واعتبارات المصلحة العامة ، ما دام قد خلا تقديرها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد لقضاء أول درجة قد استند في قضائه إلى أن المشرع في قانون تنظيم القضاء رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ وضع شروطاً يجب توافرها في عضو النيابة ولم يحظر فيها تولي المرأة منصب القضاء ، ولم يجزه ، وأن دستور دولة الكويت إذ تضمن النص على المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة ، منذ حوّل المشرع الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء سلطة تقديرية في وزن مناسبات التعيين في الوظيفة القضائية بمراعاة الظروف الاجتماعية والتقاليد والأوضاع الحالية ، وأنه في ضوء ذلك ، وإذ ارتأت في منطلق سلطتها التقديرية ، إرجاء النظر في تعيين الإناث في الوظيفة القضائية ملائمة لظروف الحال ، دون شبهة إساءة استعمال السلطة ، فمن ثم فإن قرارها - والحال كذلك - حصيناً من الإلغاء ، وهو من الحكم استخلاص سائغ من وقائع النزاع ، وإسباغ التكييف الصحيح لطلبات الطاعنة في حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية - ومن قبله حكم أول درجة - باستظهار حقيقة طلباتها وتبدي في طلب إلغاء الشروط الوارد في الإعلان المؤرخ ٢٠٠٩/٨/١٩ بقصر التقدم لشغل الوظيفة محل النزاع - على الذكور دون الإناث ، وخلص إلى أن ما تهدف إليه الطاعنة هو التعيين في هذه الوظيفة وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب الواقع وصحيح القانون. ولا يقدر فيما تقدم ما تثيره الطاعنة من عدم صحة استناد الحكم لأحكام الشريعة الإسلامية في ظل وجود نصوص دستورية وقانونية تنظم المسألة المعروضة ، فذلك مردود بأن نصوص الدستور والقانون لم تتضمن نصاً صريحاً يفرض تعيين المرأة في وظيفة القضاء ، وأن تناول الحكم في أسبابه لأحكام الشريعة الإسلامية، إنما اقتصر فحسب على استعراض الآراء الفقهية بخصوص تلك المسألة، خلوصاً إلى تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في هذا الشأن ، الأمر الذي يضحى معه النعي - في جملته - قد ورد على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٨١ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٢)

الموجز (١١):

- طلب رد القاضي . أحاطه المشرع بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها . علة ذلك . باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده . طبيعة تلك الخصومة . خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه فيُقدم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص في طلب رد بعينه دون وكيله العام . مؤدى ذلك . وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص .

- طلب رد القاضي المقدم من جهات الإدارة التي تنوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع والتي تتولى الدفاع عن مصالح الخزنة العامة . وجوب أن يكون بتفويض أو تكليف خاص منها برد قاضٍ بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . علة ذلك . أن تمثيل الدولة في التقاضى فرع من النيابة القانونية فيتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ .

-خلو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة دون أن يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات . مفاده . الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في القانون الأخير .

-نيابة إدارة الفتوى والتشريع وفقاً لنص المادة الثامنة من المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ . ماهيتها . نيابة قانونية عامة في القضايا والدعاوى التي تُرفع من أو على الدولة والتي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة . مؤدى ذلك . ما يدعو الحكومة إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه وجب عليها إصدار تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيها عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد دون أن

يرفق به ذلك التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم . عدم كفايته لطلب الرد . علة ذلك . أن الخصومة شخصية بين الطالبين - بصفاتهم - والقاضي المطلوب رده وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع . ولهم وحدهم - بصفاتهم - دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محدداً .

-ثبوت أن تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطاعنين بصفاتهم بالتقرير به مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم وفقاً للمرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم بصفاتهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد . مؤداه . عدم قبول طلب الرد .

القاعدة (١١):

وحيث إنه عن شكل الطلب، وكان نص المادة ١٠٦ من قانون المرافعات على أنه "إذا قام بالقاضي سبب للرد ولم يتتح، جاز للخصم طلب رده، ويحصل الرد بتقرير في إدارة الكتاب يوقعه الطالب نفسه أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص، ويرفق التوكيل بالتقرير...". يدل على أن المشرع قد أحاط طلب رد القاضي بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها، باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده، وهي خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي، ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه، فيُقدَّم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص، في طلب رد بعينه، دون وكيله العام، وقد كان المشرع واضحاً وحريصاً على وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص بما أكدته المادة ٥٧ من ذات القانون فيما أوردته بمنتها من أنه لا يصح بغير تفويض خاص رد القاضي، ولا يغير من ذلك أن يكون التقرير بطلب الرد مقدم من جهات الإدارة التي تتوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت التي نصت المادة الثامنة منه على أن " تتولى إدارة الفتوى والتشريع الدفاع عن مصالح الخزنة العامة في جميع

القضايا التي ترفع أمام المحاكم على الحكومة أو منها"، ذلك أن تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية ويتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري المشار إليه والذي خلا من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة ولم يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات في هذا الخصوص، مما مفاده الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في ذلك القانون، كما أن نص المادة الثامنة المشار إليها وإن أسبغ على إدارة الفتوى والتشريع صفة النيابة القانونية في القضايا التي تُرفع من وعلى الدولة إلا أنه يدل وكما جرت عباراته على أن هذه الإنابة العامة إنما تكون في الدعاوي التي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها - وليس إدارة الفتوى والتشريع التي تنوب عنها- إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة، وإذ لم يقبل المشرع بالتوكيل العام وما في حكمه من إنابة عامة عند طلب رد القاضي- بل خصه- وعلى ما سلف بيانه- بنص خاص للاعتبارات سالفة البيان، فإن لازم ذلك ومقتضاه أنه إذا قام لدى الحكومة ما يدعو إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه تعين عليها أن تُصدر تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيه عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها، ولا يكفي في ذلك أن يوقع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد إذا لم يرفق به التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم، فالخصومة شخصية بين الطالبين بصفاتهم- وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع - والقاضي المطلوب رده، ولهم وحدهم دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا. لما كان ذلك، وكان تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن قد جاء يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطالبين بصفاتهم بالتقرير به، مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه، ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد فإن التقرير بطلب الرد يكون غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١ مدني جلسة ٢٠١٥/٣/١٦)

الموجز (١٢):

- تعيين القضاة وترقيتهم وأقدميتهم. أفرد له المرسوم بقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٠ تنظيمًا دقيقاً في المواد ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢.

- التعيين في وظيفة وكيل محكمة التمييز أو وكيل محكمة الاستئناف أو نائباً لرئيس المحكمة الكلية. شرطه. أن يكون من رجال القضاة الذين لا تقل مدة خدمتهم عن خمسة وعشرين سنة متصلة منها عشر سنوات في درجة مستشار أو من في درجته وذلك دون إخلال بترتيب الأقدمية الخاصة بكل منهم عند التعيين في القضاء.

- كيفية تحديد أقدمية رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة. حددتها المادة ٢٢ من المرسوم بقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن تنظيم القضاء باتخاذ المرسوم الصادر بتعيينهم أساساً لتحديد الأقدمية فيما بينهم مع اعتبار الترتيب داخل المرسوم الواحد أساساً لتحديد الأقدمية. علة ذلك: حتى يزيل أي لبس أو غموض يحيط بها ويمنع مستقبلاً المساس بمراكزهم القانونية ويحقق لهم الاستقرار والطمأنينة حال أدائهم لرسالتهم ويحول دون استثارة المنازعات حول هذه الأقدمية.

- رجال القضاة الذين داخلت مدة خدمتهم مدة خدمة خارج كادر القضاء. عدم الاعتداد في احتساب مدة خدمتهم إلا بالخدمة الفعلية في القضاء أو النيابة دون سواها. صدور القرار بالتعيين مع مراعاة ذلك يترتب اثره القانوني في تحديد الأقدمية منذ تاريخ التعيين عند حساب هذه الأقدمية الخاصة إذا ما صدر المرسوم متضمناً لها.

- طلب الطاعن اعتبار مدة خدمته السابقة التي قضاها في النيابة العامة والقضاء قبل تعيينه في وظيفة خارج القضاء متصلة مع المدة التي تلت إعادة تعيينه بالقضاء وثبوت أنه سبق أن رُقي إلى وظيفة قاضي من الدرجة الأولى واعتد فيها بمدة اشتغاله بالنيابة والقضاء السابقة على تاريخ تقديمه لاستقالته وتواترت مراسيم ترقيته للدرجة القضائية الأعلى على تأكيد الاعتداد بتلك المدة. أثره. اعتبار تلك المدة متصلة بالمدة اللاحقة على تعيينه بوظيفة قاضٍ من الدرجة الثانية وما يترتب على ذلك من حقوق مالية بما تشمله من مكافأة نهاية الخدمة وغيره.

القاعدة (١٢):

قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ قد افرد الفصل الاول من الباب الثالث منه تنظيماً دقيقاً في المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ لتعين القضاة وترقيتهم واقدميتهم فيما بينهم فبعد أن حدد في المادة (١٩) منه الشروط العامة الواجب توافرها فيمن يتولى وظائف القضاء اوضح في المادة (٢٠) منه الشروط المتطلبة للتعين في وظيفة رئيس محكمة التمييز ونائب رئيس محكمة التمييز ورئيس محكمة الاستئناف ورئيس المحكمة الكلية من حيث مدة الاشتغال بالعمل في القضاء والدرجة الوظيفية التي يجب إلا تقل عن درجة مستشار أو ما يعادلها ، فقد اشترط فيمن يعين وكيلاً لمحكمة التمييز أو وكيلاً لمحمة الاستئناف أو نائباً لرئيس المحكمة الكلية أن يكون من رجال القضاء الذين لا تقل مدة خدمتهم عن خمس وعشرين سنة ومتصلة منها عشر سنوات على درجة مستشار أو من درجته وذلك دون إخلال بترتيب الاقدمية الخاصة بكل منهم عند التعيين في القضاء ووضع في المادة (٢١) من ذات المرسوم بقانون أساساً لترقية القضاة حتى الدرجة الاولى ومن في حكمهم بان يكون وفقاً لقاعدة الاقدمية مع الأهلية وفيما عدا ذلك تكون الترقية إلى الوظائف الاخرى بالاختيار ، وخطر الترقية إلا إلى الدرجة التالية للدرجة التي يشغلها القاضي مباشرة إذا ما توافرت شروطها ، وأبان المشرع بجلاء في المادة ٢٢ من ذات المرسوم بقانون كيفية تحديد اقدمية رجال القضاء والنيابة العامة فيما بينهم حيث أتخذ من تاريخ المرسوم الصادر بتعيينهم في وظائفهم اساساً لتحديد الاقدمية فيما بينهم وأعتبر الترتيب اخل ذات المرسوم الواحد في التعين اساساً لتحديد الاقدمية ، وذلك حتي يزيل أي لبس أو غموض قد يحيط بها ويمنع مستقبلاً المساس بمراكزهم القانونية ويحقق لهم الاستقرار والطمأنينة حال أدائهم لرسالتهم المتقدمة ، ويحول دون ما عساه أن يثور من منازعات حول هذه الاقدميات وما ترتبه من آثار ذات أهمية سواء كانت تتعلق بشئونهم الوظيفية بتيسير مرفق القضاء أو حقوقهم المالية بما يكفل احترامها من الجميع وهو ذاته ما أكد عليه المجلس الأعلى للقضاء في قراره الصادر بجلسة ٢٠٠٠/٩/١٩ من أنه (بالنسبة لرجاء القضاء الذين داخلت مدة خدمتهم مدة خدمة خارج كادر القضاء فإذا كانت قد تقررت له عند تعيينه في القضاء اقدمية خاصته فتكون معاملته مماثله لزملائه في تلك الرجة ولا يعتد في احتساب مدة الخدمة إلا بالخدمة الفعلية في

القضاء أو النيابة . ومن ثم فإنه عند حساب الاقدمية الخاصة لرجل القضاء عند تعيينه إذا ما دخلت مدة خدمته مدة خارج كادر القضاء يكون الضابط عند معاملته معاملة مماثلة لزملائه في الدرجة التي سوف يعين عليها الخدمة الفعلية التي قضت في القضاء أو النيابة دون سواها، فإذا ما صدر القرار بالتعيين بمراعاة تلك الضوابط رتب اثره القانوني في تحديد اقدميته منذ تاريخ تعيينه عند حساب هذه الاقدمية الخاصة إذا ما صدر المرسوم متضامناً لها. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطالب قد عين بموجب قرار وزير العدل رقم ٩٠ لسنة ١٩٨١ بوظيفة وكيل نيابة (ج) ، وتدرج في الوظائف القضائية إلى أن عين في وظيفة قاضي من الدرجة الثانية بالمحكمة الكلية، وبتاريخ ١٨/٥/١٩٨٩ صدر قرار وزير العدل رقم ٣٧/١٩٨٩ بقبول استقالته اعتباراً من نهاية يوم ١٧/٥/١٩٨٩ بعد أن كان قد صدر قرار بتعيينه بوظيفة نائب مدير الإدارة القانونية ببيت التمويل الكويتي بتاريخ ٢/٥/١٩٨٩ حيث شغل هذه الوظيفة حتى ١٣/٤/١٩٩٠ ، إلى أن صدر المرسوم رقم (٥٢) بتاريخ ١٤/٤/١٩٩٠ بتعيينه بوظيفة قاض من الدرجة الثانية بالمحكمة الكلية ثم عين في وظيفة قاضي من الدرجة الاولى بالمرسوم رقم ١١٣ لسنة ١٩٩١ ، الصادر بتاريخ ١/١٠/١٩٩١ ثم تدرج في اسفل الوظائف القضائية حتى عين مستشاراً بمحكمة الاستئناف بالمرسوم رقم ٢٢٧ الصادر بتاريخ ٢/١١/١٩٩٧ ثم وكيلاً لمحكمة الاستئناف اعتباراً من ١١/١١/٢٠٠٧ بالمرسوم رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨ وكانت المادة ٢٠ من قانون تنظيم القضاء تشترط للتعيين في وظيفة وكلاء محكمة التمييز أو وكلاء محكمة الاستئناف ونائب رئيس المحكمة الكلية من رجال القضاء الذين لا تقل مدة خدمتهم عن خمس وعشرين سنة متصلة فيها عشر سنوات على الاقل بدرجة مستشاراً أو من في درجته مكان الطالب قد اكتسب مركزاً قانونياً بتعيينه في وظيفة قاضي من الدرجة الثانية بموجب المرسوم رقم ٥٢ بتاريخ ١٤/٤/١٩٩٠ وما تلاه من ترقيته إلى قاضي من الدرجة الاولى حتى وكيل محكمة الاستئناف ثم وكيل محكمة التمييز على النحو السالف بيانه وقد حددت مراسيم أقدميته بين زملائه على نحو بات ونهائي ، مما يتمتع معه المساس بها ولا يكون له ثمة حق في طلبه الاصيلي وحساب المدة التي قضاها ببيت التمويل الكويتي خلال المدة من ١٨/٥/١٩٨٩ حتى ١٣/٤/١٩٩٠ لكونها قضيت خارج العمل بالقضاء ، أما طلبه الاحتياطي باعتبار مدة خدمته السابقة التي قضاها بالنيابة والقضاء من ١٤/١١/١٩٨١ حتى ١٧/٥/١٩٨٩ متصلة

مع مدة عمله بالقضاء اللاحقة على تعيينه بوظيفة قاضي من الدرجة الثانية اعتباراً من ١٤/٤/١٩٩٠ حتى الان - بحسبان أن الجهة الادارية تنازعه في الاثار المالية المترتبة على ذلك على الرغم من أن المراسيم الصادرة بتعيينه في الوظائف القضائية الأعلى حتى الوظيفة التي يشغلها حالياً وكيل محكمة التمييز قد اعتدت بمدة اشتغاله بالنيابة والقضاء السابقة على تقديمه لاستقالته ، فان هذا الطلب الاحتياطي في محله : لما هو الثابت من أنه عند ترقية الطالب إلى قاضي من الدرجة الاولى بالمرسوم ١١٣ لسنة ١٩٩١ اعتباراً من ١/١٠/١٩٩١ لم تشترط قضاءه للمدة المطبق للبقاء في وظيفة قاضي من الدرجة الثانية حيث اعتدت بمدة اشتغاله بالنيابة والقضاء السابقة على تاريخ تقديمه لاستقالته ، وقد توافرت مراسيم ترقيته للوظائف القضائية الأعلى على تأكيد الاعتداد بتلك المدة على النحو السالف بيانه مما يكون من أثارها اعتبار تلك المدة متصلة بالمدة اللاحقة على تعيينه بوظيفة قاضي من الدرجة الثانية اعتباراً من ١٤/٤/١٩٩٠ في حقوق المالية بما تشمله من مكافآت نهاية الخدمة وغيرها.

(الطعن رقم ٥٤/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٣٠/٤/٢٠١٥)

قوة الأمر المقضي

الموجز (١):

- قاعدة قوة الأمر المقضي. تعلقها بالنظام العام للمحكمة القضاء بها من تلقاء نفسها. أولويتها بالرعاية والاعتبار إذا ما تعارضت مع قاعدة أخرى تتعلق بالنظام العام. علة ذلك. سمو الحجية على قواعد النظام العام. شرط ذلك. عدم قيام الأسباب المتعلقة بالنظام العام على عنصر واقعي وألا يخالفها واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع. جواز التمسك بتلك الأسباب في أي وقت وللمحكمة الأخذ بها ولو لم ترد بالصحيفة.

- إقامة الطاعن دعوى بالزام المطعون ضدها الأولى ووزير الداخلية بصفته بالتعويض لصدور حكم جزائي بات بإدانة الأولى عن تهمة إصدارها شيك بدون رصيد وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة تأسيساً على ثبوت خطأها في إحداث الضرر به بالحكم المشار إليه وتوافر مسئولية الثاني باعتباره متبوعاً بقيام تابعيه بتسهيل هروبها

خارج البلاد. سبق صدور حكم بين ذات الخصوم بالزام الأولى بالتعويض عن ذات الحق .
أثره . عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لها لسابقة الفصل فيها. استواءه والقضاء برفض
الدعوى قبلها.

- إصابة الطاعن بأضرار نتيجة مباشرة لخطأ المطعون ضدها الأولى. اعتبار ذلك الخطأ
هو السبب المنتج الفعال في إحداث الضرر. إهمال تابعي المطعون ضده الثاني بصفته وما
أدى إليه من هروب الأولى خارج البلاد. سبب عارض ليس من شأنه بطبيعته إلحاق ضرر
بالطاعن ولا يتوافر به ركن السببية الذي يرتب المسؤولية ولا يعتبر أساساً لها. قضاء الحكم
المطعون فيه برفض الدعوى. صحيح. النعي عليه. على غير أساس.

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن قوة الأمر المقضي تعتبر قاعدة من القواعد
المتعلقة بالنظام العام للمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها وأن لهذه القاعدة أولوية الرعاية
والاعتبار إذا ما تعارضت مع قاعده أخرى من القواعد المتعلقة بالنظام العام لما هو مقرر من
سمو الحجية على قواعد النظام العام إلا أن شرط ذلك ألا تقوم هذه الأسباب على عنصر
واقعي وألا يخالفها واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع . فالأسباب المبنية على
النظام العام يمكن التمسك بها في أي وقت وتأخذ بها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم ترد
بالصحيفة - لما كانت الصور الضوئية للمستندات المقدمة أمام محكمة الموضوع من الطاعن
لإثبات دعواه لها من الدلالات ما يقطع بأن الحكم الجزائي مار الذكر قد حاز قوة الأمر
المقضى أمام المحكمة المدنية في ثبوت خطأ المطعون ضدها الأولى فيما لا يجوز للمحاكم
المدنية مخالفته ووجوب الالتزام بما قضى به ، كما تدل بطريق القطع أن الطاعن لم يهمل في
المطالبة بحقه المسلوب وأن عدم إحالة الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية لم يتم تفعيله
لسبب لا دخل لإرادة الطاعن فيه ، كما تدل وتقطع بأن الحكم الجزائي قد صدر حضورياً بما
مؤداه أن الطاعنة كانت حاضره جلسه النطق بالحكم وأنها كانت قيد التوقيف في حراسة تابعي
المطعون ضده الثاني بصفته باعتباره المسؤول بواسطة تابعيه من رجال الشرطة عن حراسة
المتهمين حال المحاكمة وتنفيذ أحكام وأوامر المحاكم الجزائية ومسؤول أيضاً عن تأمين

الحدود الدولية البرية والجوية وكافة منافذ الدولة التابع هو لها ومن ثم يتوافر الخطأ في جانب تابعيه وفي جانبه باعتباره متبوعاً ومسؤولاً عن هروب المطعون ضدها الأولى عبر المنافذ البرية إلى عمان ومنها إلى السعودية حيث تم ترحيلها إلى دوله البحرين التابعة لها وفق الثابت بالشهادات التي تثبت ذلك إلا أنه - وعن مسئولية المطعون ضدها الأولى - وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن سبق له أن أقام ضد المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ... مدنى كلى بطلب التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء خطئها بإصدارها شيكاً لصالحه لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب والثابت بمقتضى الحكم الجزائي البات الصادر في الجناية رقم ... لسـ جنائيات سلوى وعن واقعة صدورها وإذ صدر الحكم في الدعوى رقم ... لسـ ٢٠١٢ مدنى كلى لصالحه بإلزامها بأن تؤدي له تعويض ، وكانت هذه الدعوى بين ذات الخصوم وعن ذات السبب وذات الموضوع فإن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يكون قد توافرت شرائط إعماله وهو ما يؤدي إلى عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الأولى - وهو ما يستوى مع ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدعوى بالنسبة لها - وعن مسئولية المطعون ضده الثاني بصفته باعتباره متبوعاً مسؤولاً عن أعمال تابعيه من رجال الشرطة المكلفون بتأمين المحاكمات و المنافذ الحدودية البرية والجوية والذين أهملوا في حراسة المطعون ضدها الأولى حال محاكمتها جزائياً فإنه ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن ركن السببية في المسئولية التقصيرية لا يقوم إلا على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر ، دون السبب العارض الذي ليس له شأن بطبيعته في إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة في إحداثه بأن كان مقترناً بالسبب المنتج، وكان البين من الأوراق أن ما أصاب الطاعن من أضرار كان نتيجة مباشرة لخطأ المطعون ضدها الأولى المتمثل في إصدارها له شيكاً بدون رصيد قائم وقابل للسحب والثابت بمقتضى الحكم الجزائي الصادر في الجناية ... لسـ ٢٠٠٠ ج. سلوى ومن ثم فإن هذا الخطأ هو السبب المنتج الفعال في إحداث الضرر الذى حاق بالطاعن وما أثاره الأخير من أن إهمال تابعي المطعون ضده الثاني بصفته الذي أدى إلى تسهيل هروب المطعون ضدها الأولى خارج البلاد فإنه وعلى فرض حدوثه لا يكون سوى سبب عارض ليس من شأنه بطبيعته الحاق الضرر بالطاعن ومن ثم لا يتوافر به ركن السببية الذى يرتب مسئولية الدولة

عن الضرر الذي حاق بالطاعن ولا يعتبر أساساً له وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي بسببي الطعن يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠١٢/١١١٩ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٢):

-النص الوارد بالمادة ٥٣ من قانون الإثبات بشأن حجية الأمر المقضي . اعتباره خروجاً على الأصل الذي يعطي محكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها والأخذ بما تقتنع به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية . مؤدي ذلك . التزام المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأمر المقضي في دعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي . علة ذلك . قرينة صحة الحكم حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتأييد المنازعات .

-حجية الأمر المقضي . إتصالها إتصلاً وثيقاً بالنظام العام . علة ذلك .

-صدور حكمين متناقضين في نزاع بذاته وبين الخصوم أنفسهم . مؤداه . وجوب اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقيد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها . أساس ذلك . م ٢/١ مدني والمذكرة الإيضاحية للقانون المدني . أثر ذلك . أنه إذ تناقض متساويان تساقطاً وتماحياً ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدى من الأدلة المطروحة . علة ذلك . تحقيقاً للعدالة دون تقييد بأي من هذين الحكمين . لا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق على قالة أنه الأولى لعدم مخالفته لغيره ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق . للقاضي إطراحهما والعودة للأصل بتحريه لوجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة .

-انعدام الحكم . شرطه . تجرده من أركانه الأصلية . من حالاته . صدوره من محكمة غير مشكلة تشكيلاً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضي لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الاجماع

أو صدر في خصومة لم تنعقد . مثال لحكم صحيح طرحت فيه محكمة الموضوع الأخذ بحجية حكيمين باتين متناقضين وقضاءها في موضوع الدعوى على هدى من الأدلة والمستندات المطروحة عليها .

القاعدة (٢)

النص في المادة ٥٣ من المرسوم بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٨٠ بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أن " الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها" . يعد خروجاً على الأصل الذي يعطى لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها ثم الأخذ بما تقتنع به وإطراح ما عداه بأسباب سائغة بما في ذلك الأدلة التي سبق طرحها في دعوى سابقة ، لأن تقدير الأدلة في ذاته لا يحوز حجية ، إلا أن النص ألزم المحكمة - مهما كان اقتناعها - بالأخذ بتقضى في دعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، وذلك حماية للنظام القضائي ومنعاً لتضارب الأحكام وتجديد المنازعات وتأييدها وليس لأن الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي صحيح على سبيل الحتم إذ أن القضاة تعوزهم العصمة شأنهم في هذه الناحية شأن كافة البشر بيد أن المشرع أطلق قرينة الصحة في حكم القاضي رعاية لحسن سير العدالة واثقاء لتأييد الخصومات ، وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات " أن حجية الأمر المقضي تتصل اتصالاً وثيقاً بالنظام العام لأن قوامها فرض قانوني بصحة الأحكام مطلقة ، وهو فرض تمليه المصلحة العامة لضمان حسن سير العدالة ولتأمين استقرار الحقوق لأصحابها وللحيلولة من تجديد المنازعات بشأنها دون طائل" وهذه الفرضية بنيت على قرينة قاطعة لا يجوز نقض دلالتها بأي دليل عكسي ولو كان هذا الدليل إقراراً أو يميناً وكل ذلك لحماية النظام القضائي ومنع تضارب الأحكام وهي أمور واجبة ولو جانبت العدالة في نزاع بذاته. أما إذا فات الغرض الأصلي بأن صدر حكمان متناقضان في نزاع بذاته وبين الخصوم وإزاء خلو التشريع والعرف من حكم منظم لتلك الحالة فإنه إعمالاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون

المدني تعين اللجوء لأحكام الفقه الإسلامي الأكثر اتفاقاً مع واقع البلاد ومصالحها مع عدم التقيد بمذهب معين من المذاهب ولا الوقوف عند أرجح الأقوال فيها - حسبما جاء بالمذكورة الإيضاحية للقانون المدني - وإذ كان من مبادئ الشريعة الإسلامية وأحكام الفقه الإسلامي أنه إذا تناقض متساويان تساقطاً وتماحياً ووجب الرجوع للأصل باسترداد محكمة الموضوع لسلطتها في الفصل في النزاع على هدى من الأدلة المطروحة تحقيقاً للعدالة دون تقيد بأي من هذين الحكمين ، وعلى ذلك فلا وجه للرأي الذي يعتد بالحكم الأسبق بمقولة أنه الأولى لأنه لم يخالف غيره ، ولا للحكم اللاحق لتضمنه نزول المحكوم له عن حقه السابق بل الأولى هو إطراحهما والعودة إلى الأصل بأن يتحرى القاضي وجه الحق في الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة. ولما كان من المقرر أن انعدام الحكم لا يكون إلا إذا تجرد من أركانه الأصلية كأن يصدر من محكمة غير مشكلة تشكيلاً صحيحاً أو من شخص لا يعتبر قاضياً أو من قاضٍ لا ولاية له أو كان متعلقاً بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية وخالف الحكم نصاً في القرآن أو السنة أو خالف الإجماع أو صدر في خصومة لم تتعقد. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة على ما خلص إليه من الأوراق من أن الحكم المحاج به وإن صار نهائياً وibatاً لا يحوز الحجية في النزاع الراهن وإن اتحدا خصوماً وموضوعاً وسبباً أنه جاء متناقضاً ومتعارضاً مع الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وibatاً أيضاً ذلك أن الحكم الأول المحاج به والحكم الصادر في الدعوى رقم ١٢١٦ سنة ٢٠١١ تجاري ومدني كلي حكومة والذي صار نهائياً وibatاً والقاضي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ٢١٣٣ سنة ٢٠٠٤ تجاري مدني كلي حكومة الذي رفض طلب المطعون ضده أحقيته في التعويض المقضي به عن الكروكي رقم ٧٤/٤٦ وحده دون غيره من الورثة على ما تضمنته أسبابه المرتبطة بالمنطوق من عدم الاعتداد بعقد التخارج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وتوزيع التعويض على جميع الورثة وفقاً لأنصبتهم الشرعية. بينما الحكم الثاني رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري ومدني كلي حكومة والنهائي والبات أيضاً قد قضى برفض دعوى الطاعن طلب التعويض المستحق له عن أرض الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ تأسيساً على حجية

عقد التخرج رقم ١٧٣ جلد/١ المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وأنه لا يستحق في تركة والده الشيخ سوى ما ذكر في عقد التخرج فقط وما سواه سواء ذكر في عقد التخرج أو لم يذكر - ليس له حق فيه وأنه إزاء التعارض والتناقض بين الحكمين المشار إليهما بشأن حجية عقد التخرج المؤرخ ١٩٧٠/٣/١ وما إذا كان يشمل التعويض المقضي به عن الوثيقة رقم ٧٤/٤٦ من عدمه فقد أترح الحكم المطعون فيه حجية كل من الحكمين وتصدى للفصل في موضوع النزاع على هدى من الأدلة والمستندات المطروحة. وإذا كان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ويقوم على قرارات قانونية وواقعية صحيحة فإن النعي عليه في شقة الأول يكون على غير أساس. والنعي عليه في شقة الثاني بشأن انعدام الحكم رقم ١٥١٨ سنة ٢٠١٠ تجاري كلي حكومة لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية غير صحيح ذلك أن ذلك الحكم صدر مستوفياً كافة أركانه الأساسية وشروط صحته وليس فيه ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ومن ثم يكون النعي عليه بهذا الوجه غير مقبول.

(الطعن رقم ١١٥٨/١١٤/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣)

الموجز (٣):

-مبدأ حجية الأحكام القضائية. من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي. قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية. عدم اعتبارها قرينة حتمية. الغرض منها. حسن سير العدالة واتقاء لتأبيد الخصومة وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة في أحكام القضاء. أثره. عدم جواز صدور قضاء جديد بالمخالفة لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم. إعمالاً لذلك وللحيلولة دون المخالفة أجاز المشرع الطعن بالتمييز على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته إذا صدر بالمخالفة لحجية حكم سابق. م ١٥٢ مرافعات. مؤداه. إنكار المشرع لسلطة أي محكمة في إعادة نظر نزاع صدر فيه حكم سابق حاز لقوة الأمر المقضي. تعلق ذلك بالنظام العام. مخالفة ذلك مؤداه: افتقاد الحكم لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدوره في خصومة من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وينحدر به إلى الانعدام.

- تناقض حكيم وعرض النزاع على قاض آخر . وجوب التزامه بحجية الحكم الأول ولا يعتد بالحكم التالي له ودون أن يتصدى لموضوع النزاع مجدداً (*).

القاعدة (٣)

مبدأ حجية الأحكام القضائية هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي وقد حرص المشرع على الإلتزام بهذا المبدأ الذي قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية ، وهي ليست قرينة حتمية - فما أعوز القضاء للعصمة- بيد أن المشرع أطلقها رعاية لحسن سير العدالة - واتقاءً لتأبيد الخصومات - وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة العامة في أحكام القضاء ، وفي سبيل ذلك وإدراكاً له فقد حال المشرع في المادة (٥٣) من قانون الإثبات بين صدور قضاء جديد مخالف لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم ، كما استهدف الحيلولة دون استقرار أي قضاء جديد يصدر بالمخالفة لحجية حكم سابق بأن أجاز في المادة (١٥٢) من قانون المرافعات الطعن بالتمييز لهذا السبب على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته، بما مفاده أنه يترتب على صدور حكم سابق نهائي وحائز لقوة الأمر المقضي إنكاراً لسلطة أي محكمة بعد ذلك في إعادة نظر النزاع لتعلق ذلك بالنظام العام ، فإذا ما تجاوزت المحكمة حدود سلطتها وتصدت لنظر النزاع وقضت فيه على خلاف الحكم السابق فإن حكمها يكون صادراً في خصومة قد انتهى محلها وسببها مفتقداً بذلك لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدورها من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون، بما يجرده من مقومات صحته ويفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بماله من حصانة وينحدر به إلى درجة الانعدام ، وإذا ترتب على ذلك تناقض حكيم وعرض النزاع للمرة الثالثة على قاض آخر فلا يجوز له - اتقاءً لتأبيد الخصومات - أن يتصدى للفصل في النزاع مجدداً ، بل عليه أن ينفذ الحكم الأول وحده ويلتزم بحجيته ولا يعتد بالتالي له.

(الطعن رقم ١١٦٢/١١٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

(*) قارن الطعن ٢٠١٤/١١٥٨/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/٥/١٣ - راجع: قاعدة (٢).

قوة القاهرة

الموجز (١):

الأعمال الصادرة عن السلطات العامة ومنها القرارات التي يترتب عليها حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور أو الإخلال بالانتفاع به. اعتبارها من قبيل القوة القاهرة. أثره. عدم التزام المؤجر بضمانها مع تحمله تبعاتها. مؤداه. للمستأجر حسب جسامته الإخلال بالانتفاع أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة. شرط ذلك: أن لا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يُعزى إلى المستأجر وأن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع مالم يتفق بين الطرفين على غير ذلك. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٥٨١ من القانون المدني على أنه ١- "إذا ترتب على عمل صدر من السلطة العامة في حدود القانون نقص كبير في انتفاع المستأجر جاز له أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، مالم يكن عمل السلطة لسبب يُعزى إليه. ٢-..... ٣-..... - وكل ما سبق ما لم يقض الاتفاق بغيره" مؤداه - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لذات القانون - أن الأعمال الصادرة من السلطات العامة ومثلها القرارات الصادرة من جهة الإدارة والتي يترتب عليها حرمان المستأجر من انتفاعه بالمأجور أو الإخلال بالانتفاع به، تعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يكون المؤجر ملتزماً بضمانها، ولكنه يتحمل تبعاتها فيكون المستأجر تبعاً لجسامته الإخلال بالانتفاع أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة ولكن بشرط ألا يكون عمل السلطة ناجماً عن عمل يعزى الي المستأجر وان يكون هناك نقص كبير في الانتفاع وكل هذا ما لم يتم الاتفاق بين الطرفين على غيره. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك بمذكرة دفاعه المقدمة امام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠١٤/٦/١٤ بأنه لم ينتفع بالعين المؤجرة بسبب رفض جهة الإدارة إصدار ترخيص لها بالنشاط المتفق عليه بعقد الإيجار موضوع الدعوى (مطعم ومقهى) وطلب فسخ عقد الإيجار موضوع الدعوى لهذا السبب ودل على ذلك بتقديم شهادة صادرة عن بلدية الكويت تفيد عدم جواز ترخيص العين المؤجرة في

هذا النشاط وهو ما لم تمار فيه المطعون ضدها الأولى وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة المختصة رفضت إصدار ترخيص للمحل موضوع الدعوى وقررت إغلاقه مما يستحيل معه على الطاعن مزاولته نشاطه فيه مما يحق له طلب الفسخ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض طلب الفسخ فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه لهذا السبب دون بحث باقي الأسباب.

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٢/٧/٢٠١٤)

[ك]
كفالة بنكية

كفالة بنكية

الموجز (١):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائناً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه وليتقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني .

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بالزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه اعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة" . وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه" . يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن

يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على حقيقة المقصود من الطلبات المقدمة في الدعوى إلا أن شرط ذلك ألا تخرج عن مضمون تلك الطلبات. لما كان ذلك، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بالزامهن بالتضامن والتضامن أن يؤدوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعات تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ٢٠٠٠/١١/١١ و ٢٠٠٢/٤/٢٧ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٠٠٢/٤/٢٧ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨، ٤٠، ٤٢/٤٢ تجاري جلسة ١٥/٤/٢٠١٥)

الموجز (٢):

- الموافقة لملاك العقارات داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة نسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها القرارات الصادرة عن المجلس البلدي وبشرط تقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ضماناً لتنفيذها وحق

البلدية في تسهيل الكفالة لصالح الدولة والقيام بتنفيذ الأعمال على حساب المالك مؤداه. أن الكفالات المعنية بالتسييل هي الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة البناء. الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات الذين ينطبق عليهم أحكام قرار المجلس البلدي مقابل زيادة بناء عقاراتهم. لا تُعد من تلك الكفالات. خضوعها للقواعد العامة التي تنطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات مقابل التصريح للمالك بالبناء. أثره. عدم جواز امتناع البلدية عن ردها إلا في حالة عدم تنفيذ تلك الأعمال وبالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن مفاد نصوص القرارات الصادرة عن المجلس البلدي أرقام (م ب / ف ٣٠ / ٣٩٦ / ١٥ / ١٩٩٨) بتاريخ ١٩ / ١٠ / ١٩٩٨ (م ب / ف / ٢٠ / ٢٣٢ / ٩ / ٢٠٠٠) بتاريخ ١٠ / ٥ / ٢٠٠٠ (م ب / ف / ١٨ / ١٦٩ / ٦ / ٢٠٠١) بتاريخ (٢٧ / ٣ / ٢٠٠١) (م ب / ف / ١٥ / ٢٥٨ / ١٠ / ٢٠٠٢) بتاريخ ٢٥ / ٧ / ٢٠٠٥ والتي تضمنت الموافقة على طلب ملاك العقارات الكائنة داخل المدينة بالمناطق التجارية بزيادة لنسبة البناء لعقاراتهم وفق الضوابط والاشتراطات التي تضمنتها هذه القرارات ومنها التزام الملاك بتقديم كفالة بنكية لصالح البلدية بقيمة الأعمال المطلوب تنفيذها ، وذلك لحفظ حق الدولة بشأن تكليف الملاك بتنفيذ الأعمال والاشتراطات المطلوبة وأنه يحق للبلدية تسييل هذه الكفالات لصالح الدولة مع أحقيتها في تنفيذ هذه الاعمال بمعرفتها على حساب المالك مع تحمله فروق الأسعار والمصاريف الأخيرة ، تدل مجتمعة وفقاً لسياق نصوصها على أن هذه الكفالات المعنية بالتسييل والتوريد إلى الخزنة العامة إعمالاً للقرار رقم (م ب / ت ٥ / ١٢٣ / ٣ / ٢٠٠٥) هي تلك الكفالات التي قدمها ملاك العقارات داخل المدينة لزيادة بناء عقاراتهم وفقاً لأحكامه أما الكفالات البنكية التي قدمها ملاك غير تلك العقارات والتي ينطبق عليها أحكام القرار (م ب / ق ٢٠ / ٢٣٢ / ٢٠٠٠) الصادر بتاريخ ١٠ / ٥ / ٢٠٠٠ بناءً على اشتراطات البلدية - أيأ كان سندها في ذلك - مقابل الموافقة على زيادة بناء عقاراتهم فإنها لا تُعد من تلك الكفالات وإنما تخضع للقواعد العامة التي تطبق على الكفالات وفقاً لطبيعتها القانونية كضمان لتنفيذ الأعمال والاشتراطات التي حددها القرار الأخير مقابل التصريح للمالك بزيادة

البناء ، وبالتالي لا يحق للبلدية الامتناع عن ردها إلا في حالة عدم القيام بتنفيذ تلك الأعمال والاشتراطات بالقدر الذي يقابل قيمة ما كان يتعين القيام به منها.

(الطعن رقم ١٧٣١ ، ١٧٩٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/١٢)

[ل]
لجان. لوائح

لجان

الموجز (١):

- صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت(*) وفصله بين رئاسة المجلس البلدى ورئاسة الجهاز التنفيذى للبلدية . أثره . قيام ضرورة بتعديل بعض مواد القانون ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة ليتواءم مع أحكامه . صدور القانون ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون الأخير . انشاؤه لجنة نزع الملكية المنبثقة من إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة التى الحقها بوزارة المالية . اختصاصها بإصدار قرار التخصيص للمنفعة العامة الموجب لنزع الملكية . صيرورة لجنة التثمين بالإدارة المذكورة هي المختصة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت فضلاً عن تقدير قيمة العقارات التى تُعرض عليها مهتدية في ذلك بالأسس المقررة قانوناً .

- الصفة في الدعوى . اعتبارها قائمة في حق المدعى عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعى فيه . مؤداه . انتفاء صفة البلدية في الدعوى لصدور قرار نزع الملكية بعد ٢٠٠٦/٤/٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ الذى الحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . صحيح .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة على أن " تنشأ إدارة مستقلة تلحق بوزارة المالية وتسمى إدارة

(*) صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٦ بشأن بلدية الكويت ونص في المادة ٥٢ منه على إلغاء القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ وكل حكم يخالف أحكام هذا القانون ونشر بالجريدة الرسمية - الكويت اليوم - ملحق العدد (١٢٩٦) - السنة الثانية والستون بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٢ .

نزع الملكية للمنفعة العامة ... " وفي المادة الخامسة منه على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لجنة تسمى لجنة نزع الملكية برئاسة وزير المالية وعضوية ثلاثة من أعضاء المجلس البلدي ... " وتختص اللجنة بإصدار قرارها في شأن تقرير المنفعة العامة الموجبة لنزع الملكية وفقاً لأحكام المادة ٩ من القانون ، وفي المادة السادسة على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية لجنة تسمى لجنة التثمين ... " وتختص هذه اللجنة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت ..، كما تختص بتقدير قيمة العقارات التي تعرض عليها إعمالاً لأحكام القوانين مهتدية في ذلك بالأسس المشار إليها " وعلى ما جرت به المذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه بعد صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت والفصل بين رئاسة المجلس البلدي ورئاسة الجهاز التنفيذي للبلدية بات من الضروري تعديل بعض مواد القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة بما يتلائم مع القانون الجديد للبلدية ومع الواقع ونظراً لارتباط إدارة الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية في ممارستها لاختصاصاتها حيث ترد الاعتمادات المالية لنزع الملكية للمنفعة العامة على بند الاستملاكات بالإدارة العامة لوزارة المالية. كما أن وزارة المالية هي الجهة التي تقوم بحفظ وإدارة واستغلال العقارات التي تؤول إلى الدولة والتصرف فيها وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ في شأن نظام أملاك الدولة وفقاً للمرسوم الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٩٨٦ في شأن وزارة المالية واختصاصاتها لذلك ألحقت إدارة نزع الملكية بوزارة المالية والمشكل بها لجنة التثمين وأضحت هي الجهة المختصة في هذا الشأن كما أن المقرر أن الصفة في الدعوى تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن أرض التداعي قد نزعت ملكيتها من الطاعن للمنفعة العامة بناءً على قرار نزع الملكية رقم ٣/٢٠٠/٢٠٠٧ لسنة ٢٠٠٧ الصادر بتاريخ ٢٦/٥/٢٠٠٧ أي بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في ٢/٤/٢٠٠٦ والذي ألحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لوزارة المالية فإن صفة بلدية الكويت المطعون ضدها تكون منتقيه في هذا النزاع وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة على سند من أن وزارة المالية - صاحبة الصفة - هي التي كان يجب اختصاصها فيها دون بلدية

الكويت فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة بغير خطأ في فهم الواقع أو تطبيق القانون مما يضحى معه النعي عليه بما ورد في هذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٥/٦)

الموجز (٢):

- تقدير كفاية الموظف في التقرير السنوي. عناصره. ماهيتها. جواز أن تستفي جهة الادارة في قياسها لهذه الكفاية أي معلومات أو بيانات يمكن الاسترشاد بها. ما يدخل في ذلك. ما لدى الرؤساء من معلومات عن الموظف بحكم اتصالاتهم بعمله متى كانت تقديراتهم مستمدة من عناصر صحيحة لم يقم دليل بالأوراق على نفيها وخلت من بواعث الغرض ونوازع الهوى.

- المادتان ١٤، ١٥ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية قبل تعديله و التي وضع في ظله التقرير المطعون عليه. مفادهما أن تقرير كفاية الموظف يكون بتقرير من رئيسه المباشر ويتم عرضه على الرئيس الأعلى لإبداء ملاحظاته عليه ثم يرسل إلى لجنة شئون الموظفين لإبداء رأيها فيه. وجوب تسبب الرئيس المباشر لتقديره. عله ذلك. تحقيق ضمانة جوهرية لصالح الموظف مما يوفر له الطمأنينة ويوفر للقضاء رقابة مشروعية تصرف جهة الادارة.

- التسلسل في خطوات إعداد التقرير. مناطه وجود سلسلة التدرج سائلة البيان. عدم توافر هذا التدرج الهرمي يكفي معه إعداد التقرير من الرئيس المباشر وحده ثم العرض على لجنة شئون الموظفين لاعتماده خلال المواعيد المقررة قانوناً.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - إن تقدير كفاية الموظف في التقرير السنوي يستخلص من مجموعة اعتبارات وعدة عناصر أساسها الانتظام في العمل وحسن الدراية بمقتضياته والقدرة على الاضطلاع بمسئوليته والنهوض بأعبائه مع ما يتمتع به الموظف من إستعدادات شخصية وما يتسم به من إستقامه وحسن سلوك ، ولجهة الإدارة أن تستفي قياسها

لهذه الكفاية من أية معلومات أو بيانات يمكن الاسترشاد بها ، ويدخل في ذلك ما يتوافر لدى الرؤساء من معلومات عن الموظف بحكم اتصالهم بعمله متى كانت تقديراتهم مستمدة من عناصر صحيحة لم يقدّم دليل بالأوراق على نفيها وخلت من بواعث الغرض أو نوازع الهوى ، ومتى كانت كذلك فلا معقب عليها من القضاء لتعلقها بصميم اختصاص جهة الإدارة الذي ليس له أن ينصب نفسه مكانها. وأن مفاد نص المادتين ١٤، ١٥ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية قبل تعديله والتي وضع في ظله التقرير المطعون عليه أن المشرع أشتراط في تقييم كفاءة الموظف الذي يلمس فيه رئيسه المباشر مظاهر الكفاية أو يرى منه علامات الضعف أن يقدم عنه تقريراً يضمنه الأسباب التي خلص منها إلى تقدير كفايته بالامتياز أو بالضعف ، وذلك بحكم اتصاله بمرؤسيه ورقابته لهم ، ومن ثم يكون أقدر من غيره على الحكم على مبلغ كفايتهم ، ومن ثم يقوم بعرض التقرير على الرئيس الأعلى لإبداء رأيه فيه وبيان ملاحظاته عليه ثم يرسل التقرير إلى لجنة شئون الموظفين لتبدي رأيا فيه ، وإذ أوجب القانون تسبيب الرئيس المباشر لتقدير كفاءة الموظف الذي يصفه بالامتياز أو الضعف ، فقد استهدف تحقيق ضمانه جوهرية لصالح الموظف مما يوفر له الطمأنينة ويوفر للقضاء رقابه مشروعيه تصرف جهة الإدارة ، لما لتلك التقارير من آثار قانونية بعيدة المدى في الترفيه والعلوات وفي استمرار الخدمة. ومن المقرر أيضاً أنه ولئن كانت المادة (١٤) من المرسوم الصادر بشأن نظام الخدمة المدنية - المشار إليه - قد نصت على أن يقدم التقرير السنوي عن الموظف من رئيسه المباشر ثم يعرض على الرئيس الي يليه في المسؤولية لإبداء رأيه وملاحظاته ، فإن مناط هذا التسلسل في خطوات إعداد التقارير إن توجد سلسلة التدرج التي أشار إليها القانون ، أما حيث لا يوجد مثل هذا التدرج الهرمي فإنه يكتفي في إعداد التقارير السنوية بالرؤساء الذين يتضمنهم مثل هذا التدرج في نطاق المصلحة أو الإدارة التي يعمل فيها الموظف موضوع التقرير، فما استحدثه القانون من تنظيم لوضع التقارير السنوية على سنن معينة لا يكون لزاماً إلا حيث يخضع الموظف في عمله لرئيس مباشر هو غير الرئيس الأعلى ، أمام لو كان بحسب نظام العمل لا يوجد كل حلقات هذه السلسلة في التدرج ، كما لو كان الرئيس المباشر هو نفسه الرئيس الأعلى الذي يليه في المسؤولية فإن

التقرير يستوفي اوضاعه القانونية بحكم الضرورة واللزوم بتقدير الرئيس المباشر وحده ، ثم يعرض على لجنة شئون الموظفين لإعتماده خلال المواعيد المقررة قانوناً .

(الطعان رقما ٢١٧ ، ٢٢٥ / ٢٠١٠ / إداري جلسة ٢٠ / ٥ / ٢٠١٤)

الموجز (٣):

- تقدير الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بتقرير الكفاية. لرئيسه المباشر ومن يليه في المسؤولية من الرؤساء ولجنة شئون الموظفين كل في حدود اختصاصه. شرط ذلك. الا يشوب هذه التقديرات الانحراف أو إساءة استخدام السلطة.

- اختلاف تقييم أداء الموظف عن تقييمه في السنوات السابقة. لا تأثير له على صحة وسلامة التقرير. عله ذلك : مبدأ سنوية التقدير بأن تُقاس كفاءة الأداء بكل عناصرها سنويا فلا يستصحب الموظف تقديراته السابقة سواء كانت ممتازة أو غير ذلك لما في ذلك من مخالفة لطبائع الأمور وما يطرأ على سلوك الفرد وإنجازاته وكفاءته من تغيير من عام لعام.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بتقرير الكفاية هو أمر يترخص فيه الرئيس المباشر ومن يليه في المسؤولية من الرؤساء ولجنة شئون الموظفين كل في حدود اختصاصه شريطة ألا تكون هذه التقديرات مشوبة بالانحراف أو بعيب إساءة استخدام السلطة كما أنه من المقرر أيضاً أنه لا يوتر في صحة وسلامة تقرير الكفاية أن يكون تقييم أداء الموظف مختلفاً عن تقييمه في السنوات السابقة لأن المبدأ في هذا الشأن هو سنوية التقدير بمعنى ضرورة قياس كفاءة الأداء بكل عناصره سنوياً، ولو كان الموظف يستصحب دائماً تقرير كفايته لما أوجب المشرع قياس كفاءة الأداء سنوياً، ولو كان كل موظف مستصحباً تقديراته السابقة سواء كانت ممتازة أو كانت غير ذلك وهو ما يخالف طبائع الأمور والتغيير الذي يطرأ على سلوك الفرد وإنجازاته وكفاءته من عام إلى آخر، وبناء على ما تقدم فإن تقرير الكفاية يكون صحيحاً متى

استكمل شرائطه المقررة واستوفى كافة المراحل والإجراءات التي رسمها القانون واستمد من عناصر مستخلصة استخلاصاً سائغاً من ملف خدمة الموظف ولم يقدّم الدليل على أنه وقع مشوباً بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة ومعلوم أن عيب إساءة استعمال السلطة في القرار الإداري هو من العيوب القصدية التي يتعين على من يتمسك به إقامة الدليل عليه.

(الطعان رقما ٨٩١، ٨٩٥، ٢٠١١/ ٢٠١٤/٥/٢٠ إداري جلسة)

الموجز (٤):

- نهائية القرار الإداري . مؤداها : عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى. لزوم هذه الصفة لقبول دعوى الإلغاء ولا تحجب رقابته قضائياً.

- القرار الإداري النهائي . ماهيته. هو القرار الذي لا يخضع لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبة التطبيق بعد ذلك.

- تقدير الضريبة على الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية . كفيته.

- للشركات الاعتراض على التقدير والظعن عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط . صيرورة التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحة أو ضمناً وعدم الظعن على قرار الرفض أمام لجنة الظعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الظعن فيه وصدور قرارها برفض الظعن . مؤداها. أن ربط الضريبة يضحى نهائياً . ويخضع هذا القرار لرقابة القضاء الإداري.

القاعدة (٤):

من المقرر أن صفة النهائية في القرار الإداري لا تحجب رقابته قضائياً سواء بطلب إلغائه أو التعويض عنه أياً كان العيب الذي لحقه في مرحلة تكوينه، بل أن صفة النهائية في القرار الإداري لازمة لقبول دعوى الإلغاء، وصفته النهائية تعنى عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية واجبة التطبيق بعد ذلك، وقد اشترط المشرع هذه الصفة في القرارات الإدارية التي يجوز للأفراد أو الهيئات الظعن فيها وذلك على

نحو ما جرى به نص البند (خامساً) من المادة (١) من قانون إنشاء الدائرة الإدارية المشار إليه، لما كان ذلك وكان النص في الفقرة الأولى المادة (١٢) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه على أنه " لتوضيح الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون: ١- تفرض ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية ...". وكان النص في المادة الأولى من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون المشار إليه على أن " تتحدد الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية للشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية سواء وزعت هذه الأرباح على المساهمين أم لم توزع" والنص في المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤ بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قواعد تحصيل الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ على أن " يستبدل نص المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٢ المشار إليه بالنص التالي: " يتعين على الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه أن تقدم بياناً بصافي أرباحها ومقدار الضريبة المستحقة مرفقاً به صورة من الميزانية المعتمدة والحسابات الختامية إلى إدارة الخوض الضريبي والتخطيط، كما يتعين عليها كذلك أداء مبلغ الضريبة الوارد في البيان قبل أو خلال اليوم الخامس عشر من الشهر الرابع التالي لنهاية الفترة الخاضعة للضريبة التي يقدم البيان عنها" والنص في المادة الخامسة من القرار الوزاري رقم ٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " يحق لإدارة الضريبة فحص البيان المشار إليه في المادة السابقة ومراجعته على ضوء المستندات المؤيدة له وكافة الوقائع الثبوتية، ولها أن تجري تعديلاً عليه أو تقرر حساب الضريبة بطريق التقدير، ويكون للشركة في حالة تعديل البيان أو تقدير الضريبة أن تعترض وتطعن على ذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ المشار إليهما" وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن اعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط، وإذا انقضى الميعاد المذكور دون اعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء،

على دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال الثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً، كما تضمن البند ثالثاً من ذات القرار النص على أنه " إذا رفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من تاريخ إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يقدم الى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة، مؤداه أنه متى تم تقدير الضريبة على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص، وأصبح التقدير نهائياً سواء بانقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون الطعن على قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر، أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً وبذلك فإنه قرار ربط الضريبة في هذه الحالة يخضع لرقابة القضاء الإداري.

(الطعان رقم ٢٢٨، ٢٣٠/٢٠١١ إداري جلسة ٢٠١٤/٧/٩)

الموجز(٥):

- طلب العامل تعويضه عن إصابته بسبب العمل وفي أثناءه أو طلبه نفقات علاجه أو علاج أحد أفراد عائلته إعمالاً لأحكام القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩ -في شأن العمل في القطاع النفطي -ووقوع خلاف بينه وبين صاحب العمل بشأن ما اشتملت عليه الشهادة الطبية أو تقرير الطبيب المعالج عن فترة العلاج والمكان المحدد له. وجوب أن يتقدم من يطعن على التقرير أو الشهادة سواء العامل أو صاحب العمل باعتراضه مكتوباً إلى مكتب العمل خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة أو التقرير. مكتب العمل. التزامه بإحالة الأمر إلى لجنة التحكيم الطبي المشكلة وفقاً لقرار وزارة الشؤون الإجتماعية والعمل رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ (*). حجية قرار هذه اللجنة . نهائي وغير قابل للطعن. مفاد ذلك. ما يتعلق بميعاد الطعن على الشهادة أو التقرير الطبيين وما يتخذ في هذا الشأن وتشكيل لجنة

(٤) قضت المادة (١٤٩) من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على إلغاء القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي السابق وبأن تبقى كافة القرارات الصادرة تنفيذاً له معمولاً بها فيما لا يتعارض مع أحكام القانون الجديد لحين صدور اللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذه .

التحكيم الطبي التي تقوم بفحص الطعن هي إجراءات تقتصر على مكتب العمل أثناء عرض النزاع بين العامل وصاحب العمل عليه للتسوية الودية ولا تتعداه إلى المحكمة في حالة إحالة النزاع إذا تعذرت التسوية الودية . مؤدى ذلك. أن تفويت صاحب العمل أو العامل الحق في الاعتراض على الشهادة أو التقرير الطبيين أمام مكتب العمل وفي الميعاد المقرر يترتب عليه إنه لا حق له بعد إحالة النزاع من مكتب العمل إلى المحكمة أن يعترض على أي من الشهادة أو التقرير الطبيين .

- إخطار الشركة المطعون ضدها - شركة نفط الكويت - الطاعن - العامل - بكتاب طبيب الشركة بأن نجله قد أكمل علاجه بالخارج بناءً على التقارير الطبية وأن اجتماع اللجنة الطبية العليا قد صادق على ذلك وخلا ملف الشكوى العمالية المحال من جهة إدارة العمل المختصة إلى المحكمة الكلية من منازعة الطاعن في هذه التقارير الطبية أو تقديمه طعناً مكتوباً لمكتب العمل المختص خلال مدة التسعين يوماً من تاريخ استلامه الإخطار اعتراضاً منه على مدة ومكان علاج نجله. مؤداه. أن التقرير بما تضمنه من مدة ومكان العلاج بمنأى عن التنازع أمام المحكمة المختصة بين الطاعن والشركة المطعون ضدها. اعتداد الحكم بذلك الكتاب الذي أخطرت به الشركة المطعون ضدها الطاعن بانتهاء مدة علاج نجله في الخارج وقضاؤها برفض دعواه بطلب نفقات علاج نجله عن الفترة التالية لتاريخ هذا الإخطار . صحيح.

القاعدة (٥):

إن المادة ١٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية تنص على أن " يجب على كل من أصحاب الأعمال النفطية- ممن يستخدمون مائتي (٢٠٠) عامل على الأقل- أن يعهد إلى طبيب أو أكثر بعيادة عماله وعائلاتهم ، وبإلاجهم في المكان الذي يُعده صاحب العمل لهذا الغرض . كما يجب عليه أن يوفر لهم جميع وسائل العلاج الأخرى في الحالات التي يتطلب علاجها الاستعانة بأطباء اخصائيين ، أو إجراء عمليات جراحية أو غيرها مع تقديم الأدوية اللازمة . وتؤدي هذه الخدمات للعمال وعائلاتهم بالمجان." والمادة الثانية منه تنص على أن " تسري أحكام هذا القانون على عمال النفط دون

غيرهم . وتسري عليهم كذلك فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون والقرارات المنفذة له ، أحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل بالقطاع الأهلي . " وكانت المادة ٦٣ من القانون الأخير تنص على أنه " للعامل المصاب الحق في العلاج بأحد المستشفيات الحكومية أو دور العلاج الأهلية حسبما يراه صاحب العمل وللطبيب المعالج أن يحدد في تقريره الطبي فترة العلاج والعاهة المتخلفة عن الإصابة وقدرته على الاستمرار في مباشرة العمل ، فإذا حدث خلاف في هذا الشأن يحال الأمر إلى وزارة الصحة العامة للتحكيم ويكون رأياً نهائياً . ويلتزم صاحب العمل بمصاريف العلاج كاملة بما في ذلك الأدوية والنقل . " وتنفيذاً لهذا النص صدر من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل القرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ في شأن تنظيم إجراءات التحكيم الطبي في حالات إصابات العمل وأمراض المهنة، وقد حددت المادة الأولى منه تشكيل لجنة التحكيم الطبي ، كما نصت المادة الثالثة منه على أن " تنظر اللجنة في جميع الطعون المقدمة من العمال أو أصحاب الأعمال والمتعلقة بإصابات العمل أو أمراض المهنة أو نسب العجز الدائمة المتخلفة عنها أو الشهادة الطبية الصادرة من الأطباء المعالجين سواء الأطباء الحكوميين أو الأهليين أو أطباء المصانع " وأما المادة الرابعة منه فقد نصت على أنه " يجب أن يقدم الطعن مكتوباً إلى مكتب العمل المختص خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة الطبية أو التقرير الصادر من الطبيب المعالج . وعلى مكتب العمل أن يحيل الطعن إلى رئيس لجنة التحكيم في مدى أسبوع واحد من تاريخ تقديمه . ولا ينظر في أي طعن يقدم بعد انقضاء المدة المشار إليها في المادة الرابعة " ونصت المادة الخامسة من ذات القرار على أن " تكون قرارات لجنة التحكيم الطبي نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي شكل من الأشكال " وإذ كانت المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ السالف الإشارة إليه تقضى بأنه٢- ويسبق الدعوى- التي يرفعها العامل طبقاً لأحكام هذا القانون- طلب يقدمه إلى وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل وتقوم هذه الوزارة باستدعاء طرفي النزاع واتخاذ الإجراءات اللازمة لتسوية النزاع بينهما ودياً . فإذا لم تتم التسوية الودية تعين على وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل خلال أسبوعين من وقت تقديم العامل للطلب إحالة النزاع إلى المحكمة الكلية..... " . فإن مؤدي هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه في حالة طلب العامل التعويض عن إصابته بسبب العمل وفي أثناءه، أو في حالة طلبه

نفقات علاجه أو علاج أحد أفراد عائلته إعمالاً لأحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه سلفاً ، ووقوع خلاف بينه وبين صاحب العمل بصدد ما اشتملت عليه الشهادة الطبية أو تقرير الطبيب المعالج عن فترة العلاج والمكان المحدد له فإن على من يطعن على هذا التقرير أو تلك الشهادة - سواء العامل أو صاحب العمل - أن يتقدم باعتراضه مكتوباً إلى مكتب العمل خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ استلام الشهادة أو التقرير وعندئذ يتعين على مكتب العمل إحالة الأمر إلى لجنة التحكيم الطبي المشكلة وفقاً للمادة الأولى من القرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه سلفاً ويكون القرار الذي تنتهي إليه هذه اللجنة نهائياً وغير قابل للطعن، بما مفاده أن ما يتعلق بميعاد الطعن على الشهادة أو التقرير الطبيين وما يتخذ في هذا الشأن وتشكيل لجنة التحكيم الطبي التي تقوم بفحص الطعن إنما هي إجراءات تقتصر على مكتب العمل أثناء عرض النزاع بين العامل وصاحب العمل عليه للتسوية الودية ولا تتعداه إلى المحكمة في حالة إحالة النزاع إليها إذا ما تعذرت التسوية الودية ، مما مقتضاه أنه إذا كان العامل أو صاحب العمل قد فوت على نفسه الحق في الاعتراض على الشهادة أو التقرير الطبيين أمام مكتب العمل وفي الميعاد المقرر ، فإنه لا حق له بعد إحالة النزاع من مكتب العمل إلى المحكمة أن يعترض على أي من الشهادة أو التقرير الطبيين. وكان الثابت بالأوراق ومستندات الخصوم في الدعوى أن الشركة المطعون ضدها قد أخطرت الطاعن بكتاب طبيب الشركة بأن نجل الطاعن قد أكمل علاجه بالخارج في ٢٧/٥/٢٠٠٩ بناءً على التقارير الطبية، وأن اجتماع اللجنة الطبية العليا قد صادق بتاريخ ١٧/١٠/٢٠١٠ على ذلك أيضاً ، وقد خلا ملف الشكوى العمالية المحال من جهة إدارة العمل المختصة إلى المحكمة الكلية من منازعة الطاعن في هذه التقارير الطبية أو تقديمه طعناً مكتوباً إلى مكتب العمل المختص خلال مدة التسعين يوماً من تاريخ استلامه الإخطار بها اعتراضاً منه على مدة ومكان علاج نجله وبما يضحى معه هذا التقرير بما تضمنه من مدة ومكان العلاج بمنأى عن التنازع أمام المحكمة المختصة بين الطاعن والشركة المطعون ضدها ، وإذ اعتدت المحكمة المطعون في حكمها بذلك الكتاب الذي أخطرت به الشركة المطعون ضدها الطاعن بانتهاء مدة علاج نجله في الخارج وقضت برفض دعواه بطلب نفقات علاج نجله عن الفترة التالية

لتاريخ هذا الإخطار فإن حكمها يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص بسببي الطعن على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

(الطعن رقم ٢٩٦ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠١٤/١٢/١٥)

الموجز (٦):

- البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي أصلها. للجنة المناقصات المركزية والتي ترسي المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر إجمالي إذا كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة. إرساء المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر. جوازه للجنة المناقصات إذا كانت أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ويتعين عليها عند ذلك رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه.

- للجنة المناقصات في حالة الاستعجال وبموافقة ثلثي أعضائها قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها.

القاعدة (٦):

مفاد نصوص المواد (١) و (٢٢) و (٤٣) و (٤٤) و (٤٨) من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٤ — بشأن المناقصات العامة — المشار إليه أن المشرع ناط بلجنة المناقصات المركزية البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي أصلح العطاءات وذلك وفقاً للإجراءات المبينة في هذا القانون كما أوجب على المناقصين تقديم عطاءاتهم كاملة من جميع الوجوه حسب الشروط المبينة في وثائق المناقصة ، وترسي اللجنة المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر إجمالي إذا كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة ، وقد أجاز المشرع للجنة أن ترسي المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر إذا كانت أسعار أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ، وفي هذه الحالة لا ترفع اللجنة الأمر إلى مجلس الوزراء أما إذا رأت اللجنة أن هناك ما يبرر

تفضيل عطاء مناقص تقدم بسعر أكبر على عطاء آخر مستوف للشروط تعين عليها رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه ، كما أجاز المشرع للجنة في حالة الاستعجال - وبموافقة ثلثي أعضائها - قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى متى كانت مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها .

(الطعن رقم ٢٤٠/٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/٣١)

والموجز (٧):

- تنظيم الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة حق التقاضي بشأن المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية . نظمها المشرع بالمادة ٣٣ مكرراً ق ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون ٢ لسنة ٢٠١١ في شأن الرعاية السكنية .

- عرض المنازعة المتعلقة بالرعاية السكنية على اللجنة المشكلة وفقاً لنص المادة ٣٣ مكرراً من القانون ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون ٢ لسنة ٢٠١١ في شأن الرعاية السكنية قبل اللجوء للقضاء . شروطها . أن تكون المنازعة متعلقة بالرعاية السكنية وأن تُختصم فيها المؤسسة العامة للرعاية السكنية باعتبارها خصماً حقيقياً وأن توجه إليها الطلبات بإلزامها بإتخاذ الإجراءات التي أناط القانون بها إتخاذها . عدم توافر تلك الشروط في الدعوى . مؤداه . عدم اعتبارها من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية المقصودة قانوناً ولا يستلزم من الخصم عرضها على تلك اللجنة لتسوية النزاع قبل اللجوء للقضاء . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واستلزامه العرض على اللجنة المشار إليها رغم عدم توافر الشروط اللازمة مما يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المطالبة القضائية إجراء يوجه إلى المحكمة في مواجهة المدعي عليه وبها يتحدد نطاق الدعوى خصوصاً وطلبات ، وتلتزم المحكمة عند فصلها بأن لا تخرج عن هذا النطاق ، وإن كان تحديد نطاق الدعوى وتقصي حقيقة الطلبات فيها ومقصود الخصوم منها وإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني

الصحيح هو من قبيل فهم الواقع فيها مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة دون تحوير لهذه الطلبات بما يخرجها عن مقصود الخصوم باعتبار أنه مطالب أصلاً بالرجوع إلى نص القانون وإعماله في واقعة الدعوى في حدود الخصومة القضائية الحقيقية بين طرفيها . وإذ كفل الدستور للناس حق اللجوء للقضاء وناط بالقانون بيان الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق ، وإذ كان نص المادة ٣٣ مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ المضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١١ - ضمن سلطة المشرع في تنظيم الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة حق التقاضي بشأن المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية - على أن " تُشكل لجنة فض المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية ، يصدر بتشكيلها قرار من مجلس الوزراء ويجب عرض المنازعة أولاً على اللجنة لتسوية النزاع قبل اللجوء إلى القضاء " مفاده أن عرض المنازعة أولاً على اللجنة المشار إليها قبل اللجوء إلى القضاء يستلزم تعلقها بالرعاية السكنية وأن تُختصم فيها المؤسسة العامة للرعاية السكنية باعتبارها خصماً حقيقياً وأن توجه إليها الطلبات بإلزامها بإتخاذ الإجراءات التي ناط القانون بها إتخاذها ، فإن لم تتوافر في الدعوى تلك الشروط فإنها لا تُعد من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية على الوجه الذي قصده المشرع ولا تستلزم من الخصم عرضها على اللجنة المشار إليها لتسوية النزاع قبل اللجوء إلى القضاء . لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى - على ما حصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعنة أقامتها بطلب الحكم بالزام المطعون ضده الأول - زوجها - بإتخاذ الإجراءات اللازمة لاستصدار وثيقة ملكية القسيمة المبينة بالصحيفة والمخصصة لهما ، وفي حالة تعسفه وتقاعسه عن ذلك ، الحكم بأحقيتها في إتخاذ تلك الإجراءات دون توقيعه وذلك في مواجهة المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتيهما ، ومن ثم فإن الخصومة الحقيقية التي توافرت فيها لمواجهة قد تحدد نطاقها من حيث الخصوم في الطاعنة والمطعون ضده الأول - زوجها - كما تحدد نطاقها من حيث الطلبات في الزام الأخير بإتخاذ إجراءات استصدار وثيقة ملكية القسيمة المخصصة لهما أمام المؤسسة العامة للرعاية السكنية المطعون ضدها الثانية التي تم اختصامها ليصدر الحكم في مواجهتها دون أن يوجه إليها أية طلبات ، ودون أن يكون فيها ما يلزمها بإتخاذ أي إجراءات وفق قانون الرعاية السكنية ، فإن الدعوى في هذا النطاق من حيث الخصوم والطلبات لا تُعد

من المنازعات المتعلقة بالرعاية السكنية التي استلزم المشرع عرضها على اللجنة المشكلة بالمادة ٣٣ مكرر المشار إليها قبل لجوء الخصوم إلى القضاء . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي فيما قضي به من عدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون لعدم عرض المنازعة على اللجنة سألغة البيان قبل اللجوء إلى القضاء ، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه .

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٥٦٠ مدني جلسة ٢٠١٥/١٢/٢١)

الموجز (٨):

- الضريبة المفروضة بموجب القانون ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية. التظلم منها أو الاعتراض عليها . أحال القانون في شأنها إلى اللوائح التي تصدر تنفيذاً لأحكامه . انقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو الاعتراض عليه في الميعاد ورفضه صراحة أو ضمناً دون الطعن عليه أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن عليه أمامها وصدور قرارها برفض الطعن . أثره . صيرورة الربط نهائياً . المواد ١/١٢ ، ١٨ من القانون المشار إليه ، وقرار وزير المالية رقم ٢٠٠٠/٢٤ المعدل بالقرارين ٢٠٠٤/٥ ، ٢٠٠٦/٢٤ ، والقرار ١٩٩٧/١٦ .

القاعدة (٨):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفقرة الأولى من المادة ١٢ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ الصادر في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها على العمل في الجهات غير الحكومية قد جرى على أن " لتوفير الموارد اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون : ١- تُفرض ضريبة نسبتها ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية على الشركات الكويتية المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية ... " . كما نصت المادة الثامنة عشر منه على أن " على رئيس مجلس الوزراء والوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويُعمل به بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وإذا كان البين من مطالعة نصوص هذا القانون الذي تم بموجبه فرض هذه الضريبة أو التظلم منها أو الاعتراض عليها قد أحال في شأنها إلى اللوائح التي تصدر

تنفيذاً لأحكامه ونفاذاً لذلك أصدر وزير المالية القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٠ بشأن قواعد تحصيل هذه الضريبة والذي عدلت بعض أحكامه بموجب القرار الوزاري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤ وإذ صدر قرار وزير المالية رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ بشأن قواعد تحصيل هذه الضريبة ناصاً في مادته الأولى على أن " تُفرض الضريبة المقررة بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه بواقع ٢,٥% من صافي الأرباح السنوية المقدمة لسوق الكويت للأوراق المالية من الشركات الكويتية المدرجة " كما نصت المادة الخامسة منه على أن " يحق لإدارة الفحص والمطالبات الضريبية فحص الإقرار الضريبي المشار إليه في المادة الثانية ومراجعته ولها أن تجري تعديلاً عليه على ضوء المستندات المؤيدة وكافة الوقائع الثبوتية كما يحق لها الربط التقديري على الشركات التي لم تلتزم بتقديم الإقرار الضريبي ويكون للشركة الحق في حالة تعديل الإقرار أو الربط بطريقة التقدير أن تعترض خلال ستين يوماً من تاريخ إخطارها بكتاب الربط ويحق أن تطعن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلامها كتاب الرد على الاعتراض أو إنقضاء الفترة المحددة للنظر في الاعتراض وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد المقررة بالقرارين الوزاريين رقمي ١٦ لسنة ١٩٩٧ ، ٧٣ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاتهما وإلا أصبحت الضريبة نهائية وواجبة السداد، وكان النص في البند الأول من القرار الوزاري رقم ١٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن إعتراضات دافعي الضريبة على الربط الضريبي على أن " لدافع الضريبة أن يعترض على الربط الضريبي خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بكتاب الربط وإذا انقضى الميعاد المذكور دون إعتراض يكون ربط الضريبة نهائياً وتصبح واجبة الأداء وعلى دافع الضريبة سدادها إلى إدارة الضريبة خلال ثلاثين يوماً التالية لاعتبار الربط نهائياً . كما تضمن البند الثالث من هذا القرار النص على أن " إذا رُفض اعتراض دافع الضريبة صراحة أو ضمناً كان له أن يطعن في قرار الرفض أمام لجنة الطعون الضريبية خلال ثلاثين يوماً تسري من إخطاره برفض الاعتراض أو من تاريخ فوات ميعاد البت في الاعتراض دون رد ويتم الطعن بطلب يُقدم إلى اللجنة المذكورة مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة " . ومفاد هذه النصوص أنه متى تم تقدير الضريبة على النحو الذي أشارت إليه تلك النصوص وأصبح التقدير نهائياً سواء بإنقضاء ميعاد الاعتراض على الربط أو بالاعتراض عليه في الميعاد ورفض الاعتراض عليه صراحة أو ضمناً دون

الطعن على قرار الربط أمام لجنة الطعون الضريبية في الميعاد المقرر أو الطعن فيه وصدور قرارها برفض الطعن فإن ربط الضريبة يضحى نهائياً.

(الطعن رقم ٢٠١٣/٥٨٠ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٣٠)

الموجز (٩):

-المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم خلال سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة . عدم جواز قيدهم إلا بعد صدور قرار بالقيود من لجنة المواليد والوفيات . وجوب أن يتم ذلك بناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب . التزام اللجنة ببحث الطلب فإن تحقق لها صحته نشرته في عدد من متتالين في الجريدة الرسمية . مُضي خمسة عشر يوماً على تاريخ النشر الأخير دون أن تقدم معارضة فيه أو قدمت وقررت اللجنة عدم صحتها . وجوب إصدارها قراراً بقيود المولود أو المتوفي بالدفاتر ويؤشر برقم قرار اللجنة وتاريخه أمام القيد . قعود اللجنة عن السير في الإجراءات . قرار سلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة يجوز الطعن عليه . اللجوء إلى القضاء دون التقدم بطلب إلى اللجنة . غير مقبول لانتفاء القرار السلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة. أساس ذلك : عدم اتباع الإجراءات المقررة قانوناً . المادتان ١٥ ، ٢١ ق ٣٦ لسنة ١٩٦٩ بشأن قيد المواليد والوفيات .

القاعدة (٣):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٢١ من القانون رقم ١٩٦٩/٣٦ بشأن قيد المواليد والوفيات أنه " لا يقيد المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم بعد سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة إلا بعد صدور قرار بالقيود من لجنة المواليد والوفيات المنصوص عليها في المادة ١٥ من هذا القانون وبناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب وبعد دفع الرسم وتقوم اللجنة ببحث هذا الطلب فإذا تحقق لها صحته ينشر عنه في الجريدة الرسمية في عدد من متتالين وإذا لم تقدم معارضة خلال خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ النشر الأخير أو قدمت معارضة فقررت اللجنة عدم صحتها أصدرت اللجنة قراراً بقيود المولود أو المتوفي بالدفاتر ويجب على الموظف المنوط به

القيّد أن يؤشّر في خانة الملاحظات برقم قرار اللجنة وتاريخه ... ويعطي المبلّغ صورة من القيد بدون مقابل ، فإذا قعدت اللجنة عن السير في الإجراءات التي أوجبها المادة ٢١ من القانون المشار إليه فإن مسلكها يشكل قراراً سلبياً مخالفاً للقانون ويعطل حصول أصحاب الشأن على شهادة بإثبات واقعة الميلاد طالما استوفى الطلب المقدم منهم الأوضاع الواردة في هذه المادة دون اعتراض عليه بعد النشر عنه بالجريدة الرسمية . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على ما خلص إليه من أن والده تقدم بطلب استخراج الشهادة إلى المطعون ضده بصفته بعد مضي أكثر من سنة على تاريخ ثبوت نسبه إليه وأن الأوراق قد خلت مما يفيد تقديمه أو والده طلباً لقيد ميلاده إلى لجنة المواليّد والوفيات المنوطة قانوناً - لا المطعون ضده بصفته - وفقاً لصريح المادة المشار إليها سلفاً - بالنظر في ذلك الأمر الذي ينتقي معه وجود القرار السلبى بالامتناع عن إصدار شهادة الميلاد له لعدم اتباعه الإجراءات المقررة قانوناً - وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضاؤه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها وقد التزم صحيح القانون فإن ما يثيره الطاعن والذي لم يقدم الدليل عليه من نعي يدور حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه ينحل إلى جدل موضوعي تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(الطعن رقم ٤٢٤/٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

لوائح

الموجز (١):

- الدفع بعدم الدستورية الذي يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين. اعتبره دعواً بعدم المشروعية وليس دعواً بعدم الدستورية . أثره . عدم جواز الخوض في المسألة الدستورية لأن النزاع حولها غير منتج.

- الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ في شأن الرعاية السكنية لمخالفته للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض التسليف وأقساط المساكن الحكومية. هو في حقيقته دفع بعدم مشروعيتها وليس لخروجها على أحكام الدستور.

القاعدة (١):

مفاد المادة الأولى والرابعة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء المحكمة الدستورية أن محكمة الموضوع لا تحيل الأمر إلى المحكمة الدستورية إلا إذا كان الفصل في المنازعة المطروحة إنما يتوقف على الفصل في دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة من المتعين إعمال أي منها على واقعها ويكون الفصل في المسألة الدستورية أمراً لازماً وضرورياً لإمكان الفصل في تلك المنازعة الموضوعية، وتمثل هذه القاعدة مبدأً هاماً جرى إعماله في مجال مراقبة الرقابة القضائية على دستورية القوانين ويتجلى ذلك عند استظهار توافر شروط المصلحة في الدعوى الدستورية ومناط المصلحة فيها إرتباطها بمصلحة الطاعن في دعوى الموضوع، فإذا كان الدفع يقوم على أن اللائحة المطعون عليها تخالف القوانين، فإنه بهذه المثابة يكون دفعاً بعدم مشروعية هذه اللائحة. وليس دفعاً بمخالفتها للدستور مما لا يسوغ معه الخوض في المسألة الدستورية إذ تضحى المنازعة حولها غير منتجة ولا أثر للحكم فيها على الفصل في واقعة النزاع. لما كان ذلك، وكان دفع الطاعنتين يقوم أساساً على مخالفة المادة رقم ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٣ للمرسوم الأميري رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٢ وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٩٢ الشارح له بشأن الإعفاء من قروض بنك التسليف وأقساط المساكن الحكومية ومن أنه يعلو فوق أي قرار آخر سواء من المؤسسة العامة للرعاية السكنية أو أي نص تشريعي، وكذا مخالفاً لقواعد العدل والحرية والمساواة طبقاً لنص المادة السابعة من الدستور فإنه لا يعدو أن يكون دفعاً بمخالفة أحكام هذه المادة لقانون وقرار تشريعي ملزمين فيكون بهذه المثابة دفعاً بعدم مشروعيتها وليس وفقاً لخروجها على أحكام الدستور المنوط بالمحكمة الدستورية صونها وحمايتها- كما أن إصدار الهيئة العامة للرعاية السكنية وثيقة التملك للطاعنتين هو أمر جوازي لها حتى في ظل المرسوم بقانون رقم ٢٠

لسنة ١٩٩٢ - المار بيانه - وأن مراكز المواطنين المخصصة لهم البيوت الحكومية هي مراكز تنظيمية عامة تخضع في تحديدها للقوانين والنظم والقرارات الصادرة في شأن الرعاية السكنية التي يقر الأفراد بتطبيقها متى إرتضوا بهذا النظام، بما لا تتوافر معه سمة الجدية التي هي شرط لقبول الدفع بعدم الدستورية.

(الطعن رقم ١٣٥١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/٨)

الموجز (٢):

- النصوص التشريعية . الأصل ارتباطها باهدافها . علة ذلك . أن أى تنظيم تشريعى ليس مقصوداً لذاته وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الاهداف .

- رسم المشرع ضوابط محددة ووضعه اسسا معلومة لإصدار القرار الإداري . مؤداه: أن مخالفتها يصم القرار بعيب مخالفة القانون .

- التعيين في الوظائف الشاغرة . من سلطة جهة الإدارة . شرط ذلك . الالتزام بما ينص عليه القانون من بنود وبما تقيد به الإدارة نفسها من قيود تنظيمية .

- النص في لائحة شؤون أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بأكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية على أن تحدد الأكاديمية احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها وتعلن عن هذه الوظائف بالصحف المحلية والعربية وأن يكون الإعلان محلياً خلال شهر يناير، فإن لم تستوف التخصصات المطلوبة تعلن خارجياً خلال شهر مارس . مفاده . أن الإعلان هو وسيلتها لسد احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب ولها السلطة التقديرية في الاختيار من المتقدمين وفقاً للمعايير والضوابط المنصوص عليها في هذه اللائحة .

- قصر الإعلان على أعضاء قوة الشرطة بالوزارة بالمخالفة للائحة التي تعتبر أنه يجب أن يكون عاماً دون تخصص . مؤداه . مخالفة لأحكام اللائحة وتنكبه وجه المصلحة العامة ومخالفته لمبدأ تكافؤ الفرص مما يكون خليقاً بالإلغاء .

القاعدة (٢):

من المقرر - قضاء - أن الأصل في النصوص التشريعية في الدولة القانونية - هو ارتباطاً بأهدافها باعتبار أن أي تنظيم تشريعي ليس مقصوداً لذاته ، وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الأهداف ، ومن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا رسم المشرع ضوابط محددة ووضع أساساً معلومة لإصدار القرار الإداري ، فإن مخالفة هذه الضوابط والأسس يصم القرار بعيب مخالفة القانون ، كما أنه من المقرر أن سلطة الجهة الإدارية في التعيين في الوظائف الشاغرة مشروطة بأمرين أحدهما ما ينص عليه القانون من قيود ، والآخر هو ما تقيد به الإدارة نفسها من قيود تنظيمية. لما كان النص المادة (٢/أ) من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٤ بشأن لائحة شئون أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية وما ورد عليه من تعديلات على أن : " أ- تحدد أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها على ضوء حجم العمل وخطط التطوير والمخصصات المعتمدة بالميزانية ، وتعلن عن الوظائف المذكورة بالصحف المحلية والعربية على أن يكون الاعلان محلياً في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات المطلوبة يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس ". ومن مفاد هذا النص أن الإعلان هو وسيلة الأكاديمية لسد احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها ، ويجري الإعلان بالصحف المحلية في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس . والغاية المستهدفة من الاعلان هو إستقطاب الكفاءات والخبرات العلمية والتدريبية من المدنيين والعسكريين للإرتقاء بمستويات التعليم والتدريب ، وحتى تنهض الأكاديمية بأداء رسالتها المنوطة بها طبقاً لمرسوم إنشائها . والسبيل إلى ذلك هو أن يكون الإعلان عاماً دون تخصص ، وتبقى سلطتها التقديرية في الإختيار من المتقدمين من الطائفتين بعد ذلك في ضوء الضوابط والمعايير المنصوص عليها في تلك اللائحة. وكان الطاعن قد أصدر تعميماً رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٠ بشأن الإعلان على شغل وظائف أعضاء هيئة التدريس بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية وقصره على أعضاء قوة الشرطة بالوزارة ، وذلك بالمخالفة لنص المادة (٢) من اللائحة المشار إليها ، الذي جاء

عاماً ، والقاعدة أن العام يؤخذ على عمومه ما لم يخصص ، ومن ثم فإن قصر الإعلان على العسكريين ، يكون قد وقع مخالفاً لأحكام اللائحة ، ومنتكباً وجه المصلحة العامة التي تتحقق بإطلاق الإعلان في شغل وظائف أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بالأكاديمية تحقيقاً لتكافؤ الفرص ، مما يكون معه خليفاً بالإلغاء.

(الظعن ٢٠١٢/١١٧٦ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/١٧)

[م]

مجلس الأمة. مجلس التعاون لدول الخليج.
مجلس الخدمة المدنية. مجلس الوزراء.
محاماة. محكمة استئنافية. مديونيات. مزاولة
مهنة الطب. مزايدات. مساواة. مساعدات.
مسئولية. مستودعات عامة. مقاولات. مقيمون
بصورة غير قانونية. ملكية. منافذ حدودية.
مناقصات. منع من السفر. مؤسسات علاجية.
مواليد ووفيات. موظف عام.

مجلس الأمة

الموجز (١):

- أعمال السيادة. تميزها عن الأعمال الإدارية العادية. من أهم عناصر تمييزها. الصبغة السياسية البارزة فيها دون تعقب من القضاء أو بسط رقابته عليها.

- المرسوم الأميري رقم ٤٤٣ لسنة ٢٠١١ بجل مجلس الأمة والمرسوم الأميري رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١١ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة . استخدام سمو أمير البلاد فيهما صلاحيته كسلطة حكم متوخياً المصلحة العليا للبلاد والمحافظة على كيان الدولة . لازم ذلك. اعتبارهما من أعمال السيادة. مؤدى ذلك. حظر نظر المحاكم في أي مطالبات تثور بشأنهما : علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه للمطعون ضده بالتعويض استناداً لثبوت الخطأ في حق الطاعن بصفته - رئيس مجلس الوزراء- فيما اتخذه من إجراءات استصدار المرسوم الأميري بجل مجلس الأمة . عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ على أنه " ليس للمحاكم أن تنتظر في أعمال السيادة" مفاده أنه متى كان العمل من أعمال السيادة فإن الحظر على المحاكم أن تنتظره لا يكون فقط بالنسبة لطلب إلغاءه وإنما يشمل الحظر كل ما يثور بشأنه من مطالبات. والمقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن أعمال السيادة تنصرف إلى تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة وتتصل بالسياسة العليا أو بالإجراءات التي تتخذها باعتبارها سلطة حكم - وليس سلطة إدارة - في حدود وظيفتها السياسية وبما لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج فتخرج بذلك عن رقابة المحاكم، ولما كان المشرع لم يورد تعريفاً أو تحديداً لأعمال السيادة التي نص في المادة الثانية من القانون المشار إليه على منع المحاكم من نظرها فإنه يكون قد ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة وما إذا كان يُعد من أعمال السيادة أو لا يُعد كذلك، ويخضع تكييف محكمة الموضوع لهذا الأمر لرقابة محكمة التمييز، وأنه وإن كان

يتعذر وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن هناك عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها دون تعقيب من القضاء أو بسط رقابته عليها. لما كان ذلك، وكان المرسوم الأميري رقم ٤٤٣ لسنة ٢٠١١ بجل مجلس الأمة والمرسوم الأميري رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١١ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الأمة قد صدرا من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم وليس بوصفها جهازاً إدارياً، باعتبار أن السلطة التنفيذية يتولاها الأمير ومجلس الوزراء ويتولي الأمير سلطاته بواسطة وزرائه وذلك عملاً بالمادتين ٥٢ و ٥٥ من الدستور، وكانت الصبغة السياسية بارزة في هذين المرسومين بأن جسدا العلاقة السياسية بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وقد استخدم سمو أمير البلاد صلاحيته كسلطة حكم متوخياً المصلحة العليا للبلاد والمحافظة على كيان الدولة واستقرارها، فإن ذلك يُعد عملاً من أعمال السيادة مما يحظر على المحاكم النظر في أي مطالبات تثور بشأنهما. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضي للمطعون ضده بالتعويض المطالب به استناداً إلى ثبوت الخطأ في حق الطاعن بصفته فيما إتخذ من إجراءات استصدار المرسوم الأميري بجل مجلس الأمة بالرغم من أن هذا المرسوم يُعد عملاً من أعمال السيادة يحظر على المحاكم النظر في أي مطالبات بشأنه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه دون حاجه إلى بحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ٧١٤ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

مجلس التعاون لدول الخليج العربي

الموجز (١):

- نصوص المرسوم بقانون ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ بإنشاء غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية . مراد المشرع البحريني منه هو إنشاء هيئة قضائية مستقلة لتسوية المنازعات التي تدخل في حدود اختصاصها القانوني. الحكم الصادر منها بمثابة حكم قضائي نهائي صادر من محاكم البحرين. الطعن ببطلانه أمام محكمة التمييز البحرينية لا يعد طعناً بطريق التمييز بل هو طعن من نوع خاص أنيط بتلك المحكمة بالفصل

فيه خروجاً على اختصاصها الأصلي للاعتبارات التي قدرها المشرع البحريني تحقيقاً لمصلحة عامة اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى تحت اشراف المجلس الأعلى للقضاء وهي وحدها صاحبة الولاية للنظر في تلك الأنزعة .

- الحكم الصادر من غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية. توافره على الشروط التي أوجبتها المادة ١٩٩ مرافعات ويتفق مع نصوص اتفاقية تنفيذ الأحكام الصادرة من إحدى دول مجلس التعاون الخليجي . لا يغير من ذلك النعي بالمسائل التي تتعلق بالدعوى الصادر فيها الحكم الأجنبي والتي لا يجوز لمحاكم الدولة المطلوب اليها التنفيذ بحثها . علة ذلك : أن طلب تنفيذ الحكم الأجنبي لا يعد درجة من درجات التقاضي وليس طعنأ على ذلك الحكم.

القاعدة (١):

إذ كان ذلك وكان البين من (الصورة الضوئية المرفقة بالأوراق) للمرسوم بقانون ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ بشأن إنشاء غرفة البحرين لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية والذي تضمنت ديباجته الإشارة لصدور أحكامه توافقاً مع أحكام قانون السلطة القضائية وقوانين المرافعات والإثبات والرسوم القضائية والمحاماة وقانون مصرف البحرين المركزي والمؤسسات المالية وجاء نص المادة (٢) منه على أن (تنشأ غرفة مستقلة لتسوية المنازعات الاقتصادية والمالية والاستثمارية تسمى غرفة البحرين لتسوية المنازعات تتمتع بالشخصية الاعتبارية ويتولى الوزير الإشراف الرقابة الإدارية عليها). وفي المادة (٩) تختص الغرفة بالفصل في المنازعات التالية والتي ينعقد الاختصاص بنظرها في الأصل لمحاكم البحرين أو لأية هيئة ذات اختصاص قضائي فيما زادت قيمة المطالبة عن خمسمائة ألف دينار (بحريني):

المنازعات بين المؤسسات المالية المرخص لها بموجب أحكام قانون مصرف البحرين المركزي أو بينها وبين غيرها من المؤسسات والشركات الأخرى والأفراد.

المنازعات التجارية الدولية وتكون والمنازعة دولية إذا كان مقر أحد أطراف النزاع أو المكان الذي ينفذ فيه جزءاً هاماً من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية أو المكان الذي يكون

لموضوع النزاع أوثق الصلة به واقعاً خارج المملكة وتكون المنازعة تجارية إذا كان التوزيع والتمثيل التجاري أو الوكالة التجارية وإدارة الحقوق لدى لغير والتأجير الشرائي وتشييد المصانع والخدمات الاستشارية والأعمال الهندسية وإصدار التراخيص والاستثمار والتمويل والأعمال المصرفية والتأمين واتفاق أو امتياز الاستغلال والمشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري ونقل البضائع أو الركاب جواً أو بحراً أو براً .. وقصرت الطعن عليه بطريق التمييز في حالات استثنائية بينها المادة (١٣) من ذات القانون، والنص في المادة (١٥) على أن الحكم الصادر من هيئة تسوية النزاع وفقاً لأحكام هذا الفصل بمثابة حكم نهائي صادر من محاكم البحرين وتبين اللائحة الأحكام المنظمة لوضع الصيغة التنفيذية عليه ويكون حكم هيئة تسوية النزاع الصادر وفقاً لأحكام هذا الفصل قابلاً للتنفيذ مالم تأمر محكمة التمييز بوقف تنفيذه .. وفي المادة (١٨) منه على أن يشرف المجلس الأعلى للقضاء على حسن سير العمل بالغرفة .. والنص في المادة (٢٦) الوارد بالباب الثالث قرين بند تنظيم الإجراءات أمام الغرفة على أن (تسرى القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة اختصاص الغرفة والأوضاع المقررة أمامها (يدل) على أن مراد المشرع البحريني من تلك النصوص مجتمعة وعلى نحو تفصح عنه وتدل عليه عباراته التي جاءت واضحة المعنى على المراد منها من أنه قد أنشأ (هيئة قضائية مستقلة) تتولى تسوية المنازعات التي تدخل في حدود اختصاصها القانوني طبقاً لأحكام (الفصل الأول من الباب الثاني) من المرسوم بقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٩ وفقاً لللائحة الإجراءات الصادرة بقرار وزير العدل رقم ٦٥ لسنة ٢٠٠٩ وأن الحكم الصادر فيها بمثابة حكم نهائي صادر من محاكم البحرين وفق نص المادة (١٥) من المرسوم سالف البيان ولا يعتبر الطعن ببطلانه أمام محكمة التمييز وفقاً لنص المادة (١٣) طعنًا بطريق التمييز بل هو طعن من نوع خاص أنيط بمحكمة التمييز الفصل فيه خروجاً عن إختصاصها الأصلي لاعتبارات قدرها المشرع لثمانية أسباب محددة على سبيل الحصر بالمادة (المر ذكرها) من ذلك القانون وهي بهذه المثابة محكمة ذات طبيعة خاصة أنشئت لتتماشى وتواكب التطورات الاقتصادية التي ارتأت المشرع أن مصلحة البلاد تتأتى في وجودها تحقيقاً لمصلحة عامة اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وذلك تحت إشراف المجلس الأعلى

للقضاء وأن ما يصدر عن تلك الغرفة عدّه المشرع بمثابة أحكاماً قضائية نهائية واجبة النفاذ بل خصها بنظر نوعية معينة من القضايا والتي تزيد قيمة المطالبة فيها عن (٥٠٠) ألف دينار بحريني وسلب الأصل المخول لمحاكم البحرين من نظرها ونظر ما زاد عن تلك القيمة أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي بالنص على ذلك صراحة في المادة (التاسعة) من القانون المار ذكره ، وأن تكون دون غيرها هي صاحبة الولاية للنظر فيها لما لتلك الأنزعة من طبيعة خاصة بما يكون معه الحكم الصادر من تلك الغرفة تتوافر فيه سائر الشروط التي أو جبها المشرع بنص المادة (١٩٩) من قانون المرافعات ومنتقاً مع نصوص اتفاقية تنفيذ الأحكام ، وعلى نحو ما خلص إليه الحكم المطعون فيه ولا يغير من ذلك ما تتعاه الطاعنة من التقات الحكم المطعون فيه عن جدها - امام غرفة تسوية المنازعات بالبحرين - الصورة الضوئية من العقد سند دعوى المطعون ضده الصادر فيها الحكم الأجنبي والذي تضمن اتفاق الطرفين على اختصاص الغرفة بنظر النزاع وعدم توجيه الغرفة اليمين لها تدعيماً للأخذ بالدفاتر المنتظمة للمطعون ضده وتمسكها بعدم اختصاص القضاء البحريني ذلك أن ما تتعاه في هذا الشأن غير مقبول إذ ان طلب تنفيذ الحكم الأجنبي لا يعدو درجه من درجات التقاضي وليس طعنأ على ذلك الحكم فلا يجوز لمحاكم الدولة المطلوب اليها التنفيذ ان تبحث الموضوع باعتباره من مسائل الواقع التي تتعلق بالدعوى الصادر فيها الحكم الأجنبي فضلاً عن أن الحكم الأجنبي لم يعول في قضائه على تلك الصورة الضوئية بل استخلص التزام الشركة الطاعنة بمبلغ القرض موضوع النزاع من الدفاتر المنتظمة للمطعون ضده ورتب على ذلك التزامها بإداء مبلغ القرض للمطعون ضده بدوله البحرين فيكون الالتزام واجب التنفيذ لدى دولة البحرين بما تختص معه محاكمها بنظر النزاع عملاً بنص الفقرة (ج) من المادة الرابعة من الاتفاقية سالفه البيان فلا على الحكم المطعون فيه أن التفت عن هذا الدفاع بحسبانه لا يستند الى أساس قانوني سليم ولا ينال من ذلك أيضاً ما تتعاه الطاعنة من التقات الحكم المطعون فيه عن تمسكها بمخالفة الحكم الأجنبي النظام العام بالكويت لصدوره من درجة تقاضى واحده لا على درجتين ذلك ان البين مما سلف بيانه ان الحكم الأجنبي حائز لقوه الامر المقضي به في دوله البحرين فيكون قد توافرت فيه شروط تنفيذه في دوله الكويت وفقاً لقواعد اتفقيه تنفيذ الاحكام والانابات والاعلانات القضائية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية سالف

الإشارة إليها ، لاسيما وقد صار هذا الحكم باتا بعد أن رفض الطعن عليه بالتمييز بالحكم الصادر من محكمة التمييز بدولة البحرين في الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٣ بتاريخ ٢٠١٤/٥/٥ - مقدم صورته بالأوراق - ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٩٧٢ تجاري جلسة ٢٠١٥/١٢/٢)

مجلس الخدمة المدنية

الموجز (١):

- قرار مجلس الخدمة المدنية بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار. يعمل به من تاريخ صدوره وليس من تاريخ نشره إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ولا اجتهاد مع وضوح النص.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة بكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه على الرغم من ثبوت أن المطعون ضده لم يشغل الوظيفة السابق لها مباشرة قبل صدور القرار المطعون فيه وبالمخالفة لقواعد المفاضلة الصادر بها قرار مجلس الخدمة المدنية. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله كما أنه من المقرر أن الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو النذب إليها إنما يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها، حتى لا يصبح الأحدث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها، كما أنه من المقرر أنه وإن كان الأصل في القرارات التنظيمية العامة أن العلم بها لا يفترض إلا من تاريخ نشرها فلا تسري في حق ذوي الشأن أو يحتج عليهم بما تضمنته من أحكام، إلا من هذا التاريخ ، إلا أنه إذا كانت هذه

القرارات صادرة بوضع قواعد تنظيمية عامة في شئون الموظفين فتلتزم بها السلطات الأدنى، وتعتبر هذه القرارات نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها، وأنه إذا صدر القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانها وعناصره فإنه ينفذ فوراً في حق الجهة الإدارية، دون أن يتوقف نفاذه على علم الأفراد به، إذ أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي هي بحسب الأصل - تتم وتنتج أثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للجهات الإدارية للعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجباً على الجهات الإدارية مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنتشر، إذ إن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها، ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها. كما انه من المقرر وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار الصادر بتاريخ ٢١/٩/٢٠١١ والذي ألغى العمل بأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ - يعمل بأحكامه إعتباراً من ٢١/٩/٢٠١١ وأن كان قد نشر في ٢/١٠/٢٠١١، وذلك إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ، ولا اجتهاد مع وضوح النص. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١١٦٩ الصادر بتاريخ ٢١/٩/٢٠١١ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقام هذا القضاء على أساس توافر شروط شغل وظيفة نائب مدير إدارة الخبراء للشئون الحسابية في المطعون ضده، وأعمال المفاضلة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بينه وبين المطعون على ندبه (أحمد محمد جاسم الناجم) ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة المذكورة لكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه. على الرغم من أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يشغل وظيفة مراقب قبل صدور القرار المطعون فيه - وهي الوظيفة السابقة مباشرة على الوظيفة محل النزاع وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخبرة وتعديلاته وقرار وزير العدل رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٥ بإعادة تنظيم الهيكل التنظيمي لإدارة الخبراء، وأن المطعون على ندبه كان شاغلاً لوظيفة مراقب القضايا والشركات والإفلاس بالقرار رقم ١٦٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٠، كما أن قواعد المفاضلة الواجبة التطبيق هي تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة

٢٠١١ وليس تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي ألغى العمل به إعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١، ووفقاً للمعيار الأول الوارد بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ المذكور وهو الأقدمية في الدرجة المالية الحالية يكون المطعون على نديه أحق من المطعون ضده في النذب إلى الوظيفة المشار إليها إذ أن الأول يشغل درجة كبير خبراء حسابيين من ٢٠٠٥/٧/١٢، في حين ان الثاني يشغل درجة خبير ثاني حسابي من ٢٠٠٣/٦/٣٠، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، ومن ثم فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٥٩/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٤/٤/٢٨)

الموجز (٢):

- استحقاق الموظف لأية ميزة. العبرة فيه بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها. عدم أحقية جهة الادارة في منح الموظف حقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة.
- الاحتجاج بمبدأ المساواة . شرطه. أن يكون بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.
- تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكام نص المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية. منوط بمجلس الخدمة المدنية . أثره. وجوب التزام الجهات الإدارية بما يصدره المجلس من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص . علة وأساس ذلك.
- مكافأة المؤهل العلمي الشهرية. استحداث مجلس الخدمة المدنية قاعدة بزيادة قيمتها إلى حد معين للحاصلين على شهادة الدكتوراه والماجستير. قصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام . مؤداه . إعتبار تلك الفئة هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة. أساس ذلك. احتفاظه للفئة الثانية من حملة الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل . عدم اعتبار ذلك تمييز بين الفئتين. علة ذلك.

- إقامة الطاعن الذي يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع دعوى بطلب الحكم بأحقية في تقاضي مكافأة المؤهل العلمي الدكتوراة بالزيادة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ في شأن الموظفين الكويتيين المعينين على جدول المرتبات العام من حملة المؤهلات العليا . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى على سند من خضوع الطاعن لكادر خاص وينحسر عنه حكم القرار المشار إليه استناداً لنص المادة الأولى من ذلك القرار . أسباب سائغة وكافية لحمل قضائه . عدم اعتبار ذلك القرار مخالف لمبدأ المساواة الدستوري. النعي عليه . على غير أساس .

القاعدة (٢):

إن القاضي مطالب أساساً بالرجوع إلى النص القانوني الذي ينطبق على واقعة النزاع في الدعوى في حدود عبارة النص فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها أو يقيدها أو يزيد عليها لما في ذلك من استحداث لحكم جديد مغاير لمراد المشرع عن طريق التفسير والتأويل بما لا تحتمله عباراته الصحيحة الواضحة وأنه لا اجتهاد مع وضوح تلك العبارة أو البحث في حكمة التشريع ودواعيه إلا عند غموض النص أو وجود لبس في مفهوم عبارته إذا لا عبرة بالدلالة مقابل التصريح، كما أن التفسير مشروط بالألا يكون فيه خروج عن عبارة النص أو تشويه لحقيقة معناه، وأنه من المقرر أيضاً أن المناط في استحقاق الموظف العام لأية ميزة مرهون بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الجهة الإدارية لا تملك منح الموظف حقوقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة، وأن مبدأ المساواة لا يحتج به إلا بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، كما أنه من المقرر أن النص في المادة (١٩) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية مفاده أن مجلس الخدمة المدنية هو المنوط به أصلاً تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكامه بما يتعين معه على الجهات الإدارية الالتزام بما يصدره من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص وكان النص في المادة الأولى من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تقرير مكافأة المؤهل العلمي للموظفين الكويتيين حمله المؤهلات العليا (دكتوراه وماجستير) بالجهات الحكومية على أن "يمنح الموظفون الكويتيون بالجهات الحكومية

المعيّنون على درجات جدول المرتبات العام الحاصلون على مؤهلات عليا (دكتوراه/ ماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت وذلك على النحو التالي:

"١٥٠" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه أو ما يعادلها.

"٧٥" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها.

وفي المادة الثانية منه على أن " يشترط لمنح هذه المكافأة ما يلي: (أ) أن تكون شهادة الدكتوراه أو شهادة الماجستير في المجال الذي يعمل فيه الموظف. (ب) يشترط لاعتداد بالمؤهلات العليا (دكتوراه/ماجستير) معادلتها من الجهات المختصة." وفي المادة الثالثة منه على أن " تعدل فئات مكافأة المؤهل العلمي التي تضمنتها قرارات مجلس الخدمة المدنية المنظمة لبدلات ومكافأة الموظفين على جدول المرتبات العام على النحو الوارد بهذا القرار". يدل على أن مجلس الخدمة المدنية قد استحدث قاعدة جديدة في شأن مكافأة المؤهل العلمي (الدكتوراه والماجستير) بزيادة قيمة المكافأة إلى ١٥٠ د.ك شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه، ٧٥ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير وقصرها على الموظفين الكويتيين المعيّنين على درجات جدول المرتبات العام ومن ثم فإن هذه الفئة تكون هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة طبقاً لصريح النص واحتفظ لهذه الفئة الثانية من حملة ذات الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٥ ومقدارها ٣٠ د.ك شهرياً ومن ثم فإنه لم ينقص حقهم فيها وليس في زيادة قيمة المكافأة بالنسبة للفئة الأولى دون الثانية تمييزاً في المعاملة المالية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة إذ أنه فضلاً عن علاقة الموظف بجهة عمله علاقة تنظيمه تحكمها القوانين واللوائح فإن المركز القانوني لكل من الفئتين يختلف وفقاً للتنظيم التشريعي الحاكم له حيث تستمد الفئة الثانية حقها في الاستمرار في صرف المكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل بالقرار رقم ١٩٧٥/٦٩ والذي جاء قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ خلواً من نص يتضمن الغاؤه، وإن كان هذا لا يمنعه من إعادة تنظيم المكافأة التي تمنح لهذه الفئة بالزيادة التي يقدرها إذا ما ارتأى أن من شأن ذلك الارتقاء وبمستوى الخدمة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بما له من سلطة محكمة الموضوع بعد أن تناول وقائع النزاع بفحص سائغ (إلى أن الطاعن وهو يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع وهو من الخاضعين لكادر خاص، وإن قرار مجلس الخدمة المدنية

رقم (٧) لسنة ٢٠١٠ والذي قرر منح مكافأة شهرية للموظفين الكويتيين المعيّنين على درجات جدول المرتبات العام من الحاصلين على مؤهلات عليا (دكتوراه، وماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت بواقع ٥٠.١ د.ك شهرياً للحاصلين على الدكتوراه وما يعادلها، ٧٥.١ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها ورتب على خضوع الطاعن لكادر خاص انحسار حكم قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ عن شموله لكونه خاضعاً لكادر خاص إستناداً إلى صراحة نص المادة الأولى منه من تحديد المخاطبين به بمن هو معيّنون على جدول المرتبات العام وليس الخاص فضلاً عن أن ذلك لا يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة سيما وأنه قد ورد بحثيات الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ دستورية بجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٢ ما يعد قضاءً ضمناً بعدم مخالفة قرار مجلس الخدمة المدنية المشار إليه مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور، ومن ثم انتهى الحكم المطعون فيه في قضائه إلى تأييد حكم أول درجة فيما قضى به من رفض الدعوى لعدم استجماع الطاعن لشروط استحقاق المكافأة المنصوص عليها بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧) وكان الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ويكفي لحمل قضائه ويتضمن الرد المسقط على ما أبداه الطاعن في سببي طعنه من المنازعة في هذا الاستخلاص ويكون غير قائم على أساس.

(الطعن رقم ٩٦٠/٢٠١٣ إداري جلسة ١٤/٧/٢٠١٤)

مجلس الوزراء

الموجز (١):

- مجلس الوزراء . هو الجهة المهيمنة الأولى على مصالح الدولة. قرارته وتوجيهاته هي التي ترسى الأسس والركائز التي يرتئها لإدارة شئون الدولة. التوجيهات الصادرة عنه تخاطب الوزراء المختصين كلا في حدود اختصاصه لإصدار قرارات لتنفيذها والعمل بمقتضاها. مؤدى ذلك. أن هذه التوجيهات لا ترتب أثراً قانونية مباشرة في مراكز الأفراد.

ويلزم لذلك صدور قرارات إدارية أو تصرفات قانونية أخرى من الوزراء المختصين كي ترتب هذه الآثار.

القاعدة (١):

من المقرر أنه وإن كان مجلس الوزراء هو الجهة المهيمنة الأولى على مصالح الدولة، وأنه يرسى بقراراته وتوجيهاته الأسس والركائز التي يرتبها لإدارة شئون الدولة ، وأن هذه التوجيهات هي في حقيقة الأمر إنما تخاطب الوزراء المختصين كلا في حدود اختصاصه لإصدار ما يلزم من قرارات لتنفيذها والعمل بمقتضاها، ومن ثم لا ترتب هذه التوجيهات تلقائياً أثراً قانونية مباشرة في مراكز الأفراد ، وإنما يلزم لتطبيقها صدور قرارات إدارية أو تصرفات قانونية أخرى من الوزراء المختصين ترتب الآثار القانونية المباشرة في حق الأفراد ومراكزهم الذاتية .

(الطعون أرقام ٨٢٤ ، ٨٣٥ ، ٨٨٢ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٥ / ١ / ٢٨)

محاماة

الموجز (١):

- وكالة المحامي. سريان أحكام الوكالة في القانون المدني عليها فيما عدا الأحكام الخاصة الواردة بقانون المحاماة. مؤدي ذلك. انقضاء وكالة المحامي لذات الأسباب التي ينقضي بها عقد الوكالة في القانون المدني. م ٧١٧ مدني.
- للموكل عزل الوكيل أو تقييد وكالته في أي وقت. الاستثناء: صدور الوكالة لصالح الوكيل أو شخص من الغير فلا يجوز العزل دون رضاه من صدرت الوكالة لصالحه.
- عزل الوكيل. مؤداه. انتهاء الوكالة. العزل بغير مبرر معقول أو في أي وقت غير مناسب. مؤداه. قيام مسئولية الموكل والتزامه بتعويض الوكيل عن الضرر.

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المحامي وكيل تسري في شأن علاقته بموكله أحكام الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني، فيما عدا ما تضمنه القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة المعدل من أحكام خاصة. وإذ لم ينظم القانون الأخير طرق إنقضاء عقد وكالة المحامي فإنه ينقضي بذات الأسباب التي ينقضي بها عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني. وكان مفاد نص المادة ٧١٧ من القانون المدني - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية- أن الوكالة عقد غير لازم ، فللموكل أن يعزل وكيله في أي وقت أو يقيد وكالته ولو قبل إتمام العمل الموكل فيه أو قبل انقضاء الأجل المعين لها ، وهي قاعدة من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها. ولا يستثنى من ذلك إلا أن تكون الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو شخص من الغير فلا يجوز في هذه الحالة عزل الوكيل أو تقييد وكالته دون رضاء من صدرت هذه الوكالة لصالحه. ويترتب على عزل الوكيل انتهاء الوكالة، ولا تتعدد مسئولية الموكل عن ذلك إلا إذا كان عزله لوكيله بغير مبرر معقول أو في وقت غير مناسب فيلتزم بتعويض الوكيل عما لحقه من ضرر من جراء عزله. لما كان ذلك ، وكان الثابت في الأوراق أن البنك المطعون ضده الأول قد وكل الطاعن بصفته محامياً بالدفاع عن حقوقه والمرافعة عنه في المحاكم وتقديم الاستشارات القانونية له بموجب العقد المؤرخ ١/٥/١٩٩٣ ومدته عام قابلة للتجديد مالم يخطر أحدهما الآخر برغبته في عدم التجديد قبل انتهاء مدته بثلاثة أشهر ، لقاء أجر سنوي ٢٥٠٠٠ د.ك بعد تعديله في ٤/٦/١٩٩٨ ، وقد أخطر المطعون ضده الأول الطاعن في ٢٠/٨/٢٠٠٦ بإلغاء الوكالة الممنوحة له ، فإنه يكون قد استعمل حقاً خوله إياه القانون ، إلا أنه لما كانت الوكالة مأجورة وكان للطاعن مصلحة فيها تتمثل في الأجرة فإنه يحق له الرجوع عليه بالتعويض متى كان الإلغاء بغير مبرر معقول أو في وقت غير مناسب وإذ تمسك الطاعن بأن إلغاء وكالته كانت قبل انتهاء العقد في ٣٠/٤/٢٠٠٧ ورغم تنفيذه لالتزاماته التعاقدية ، فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى له بالأجر المستحق حتى إلغاء الوكالة في ٢٠/٨/٢٠٠٦ بمبلغ فلس ١٢٠١٠٨,٧٢٠ د.ك ودون أن يواجه دفاع الطاعن يكون قد أخطأ في تطبيق

القانون ، حجه عن بحث مدى ملائمة إلغاء الوكالة من عدمه ، بما يعيبه ويوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعان رقما ٩٩٢ ، ٩٩٩ / ٢٠١٥ تجاري جلسة ٢٤/١/٢٠١٥)

الموجز (٢):

-تقديم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية . وجوب إرفاقه بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه . م ٣/٧٤ مرافعات .

-تقديم الطاعن لمحكمة الموضوع عقد أتعاب المحاماة محرراً باللغة الإنجليزية دون أن يقدم ترجمة رسمية لهذا العقد أو ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها . مؤداه . للمحكمة الالتفات عنه وإعمال سلطاتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحمّلها الطاعن على ضوء ما أرتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي .

القاعدة (٢):

مفاد الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أنه إذا قدم أحد الخصوم مستندات محررة بلغة أجنبية وجب أن يرفق بها ترجمة رسمية أو ترجمة عرفية لا يعترض عليها خصمه. لما كان ذلك ، وكان عقد أتعاب المحاماة المقدم من الطاعن محرر باللغة الإنجليزية ولا يماري المذكور أنه لم يقدم لمحكمة الموضوع ترجمة رسمية لهذا العقد أو ترجمة عرفية لم تعترض عليها المطعون ضدها فإنه لا على المحكمة إن التفتت عنه وأعملت سلطاتها في تقدير أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها الطاعن على ضوء ما أرتأته مناسباً للجهد المبذول بمراعاة موضوع الدعوى ودرجة التقاضي بما يضحى معه النعي على الحكم بهذا السبب غير مقبول .

(الطعان رقما ٣١٦ ، ٣٢١ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٩/٢/٢٠١٥)

الموجز (٣):

- إعفاء الدعاوى التي يرفعها العمال للمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل من الرسوم القضائية . للمحكمة في حال رفض الدعوى رخصة الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها بما فيها مقابل أتعاب المحاماة . م ١/٩٦ ق ٣٨ لسنة ١٩٦٤ في شأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للمادة ٢/١٤٤ ق ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي . مثال.

القاعدة (٣):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ -المقابل لنص المادة ٢/١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ -في شأن العمل بالقطاع الأهلي على "أنه تعفى من الرسوم الدعاوى التي يرفعها العمال طبقاً لأحكام هذا القانون.. وللمحكمة في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها "يدل على إن المشرع وإن أعفى العمال في صدر هذه الفقرة من الرسوم القضائية للدعاوى التي يرفعونها بالمطالبة بحقوقهم المقررة في قانون العمل إلا أنه رخص للمحكمة عند رفض الدعوى الحكم على العامل الذي رفعها بالمصروفات كلها أو بعضها ويدخل فيها مقابل أتعاب المحاماة. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن - العامل - قد خسر استئنافه فأعمل الحكم المطعون فيه نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٤ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن العمل في القطاع الأهلي - المقابلة للفقرة الأولى من المادة ٩٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ - من إعفاؤه من مصاريف الاستئناف شاملة مقابل أتعاب المحاماة فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى ما نعاه الطاعن في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعان رقما ٣٠٧ ، ٣١١ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢١/١٠/٢٠١٥)

الموجز (٤):

- توقيع صحيفة الطعن والقيام بالإجراءات والمرافعة أمام محكمة التمييز . وجوب أن ينيب فيه الخصوم محام مقبول أمام محكمة التمييز. أساس ذلك : أن المحكمة لا تنظر إلا في

المسائل القانونية فلا يصح ذلك إلا من المحامين المؤهلين لبحث مسائل القانون . مخالفة ذلك أثرها . بطلان الطعن .

- ثبوت أن التوقيع المذيلة به صحيفة الطعن وصورها غير مقروء ومسبوق بعبارة " عنه " بما يقطع بأن الوكيل ليس هو صاحب التوقيع . عدم الاستدلال من التوقيع عن صاحبه وصفته. أثره. بطلان الطعن. لا يغير منه أن إيداع الصحيفة كان من محام مقبول أمام المحكمة.

القاعدة (٤):

النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ من قانون المرافعات على أن " يرفع الطعن بصحيفة تودع إدارة الكتاب ويوقعها أحد المحامين وتشتمل - علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ومحل عمله- على تعيين الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن وإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه" يدل على أن المشرع أوجب على الخصوم أن ينيبوا عنهم محامين مقبولين أمام محكمة التمييز فى القيام بالإجراءات والمرافعة أمامها ، والحكمة من ذلك أن المحكمة لا تنظر إلا فى المسائل القانونية ، فلا يصح أن يتولى تقديم الطعون إليها أو التوقيع عليها والمرافعة فيها إلا المحامين المؤهلين لبحث مسائل القانون ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الطعن . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن صحيفة الطعن وإن صدرت باسم الأستاذ/ ... المحامى والوكيل عن الشركة الطاعنة ، إلا أن التوقيع المذيلة به تلك الصحيفة وصورها مسبوق بعبارة - عنه - بما يقطع بأن الوكيل المذكور ليس هو صاحب التوقيع ، ولما كان هذا التوقيع غير مقروء ولا يمكن الاستدلال منه عن صاحبه وصفته فإن الطعن يكون باطلاً ، ولا يغير من ذلك إيداع صحيفة الطعن من محام مقبول أمام محكمة التمييز موكل من الطاعنة ذلك أن الغاية من توقيع محام مقبول أمام محكمة التمييز على صحيفة الطعن لم تتحقق على هذه الصورة لأن التوقيع هو

وحده الذي يضمن جدية الطعن وكتابة أسبابه على النحو الذي يتطلبه القانون . ولما تقدم يتعين القضاء ببطلان هذا الطعن.

(الطعن رقم ٤٠٣/٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

محكمة استئنافية

الموجز (١):

-هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية . تشكيلها . م ١٢٨ ق ٦/٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي . ثبوت صلاحيات محكمة الاستئناف لها طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات . وجوب أن تُصدر قراراتها مسببة وتعتبر بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف . م ١٣٠ من ذات القانون . مؤداه . جواز الطعن على قراراتها بطريق التمييز . علة ذلك : أن المشرع لو اتجه إلى غير ذلك لنص صراحة على نهائية تلك القرارات .

القاعدة (١):

من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى في الدلالة على المراد منه فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله إذ أن في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل وكان من المقرر أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت نفاذه وكانت المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي والذي صدر قرار هيئة التحكيم المطعون عليه في ظل سريان أحكامه تنص على أن " تشكل هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية على النحو التالي:- أحدى دوائر محكمة الاستئناف تعيينها الجمعية العمومية لهذه المحكمة سنوياً ٢-رئيس نيابة ينتدبه النائب العام ٣- ممثل للوزارة المختصة يعينه وزيرها ويحضر أمام الهيئة أطراف المنازعة او من يمثلهم قانوناً كما تنص المادة ١٣٠ من ذات القانون على أنه لهيئة التحكيم

كل ما لمحكمة الإستئناف من صلاحيات طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات المدينة والتجارية وتصدر قراراتها مسببة وتكون بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف" وكان هذا النص جلياً واضحاً في جعل القرارات التي تصدر من هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف بما مؤداه جواز الطعن عليها بطريق التمييز ولو كان اتجاه المشرع غير ذلك لنص على ذلك صراحة كما هو الحال حينما نص على نهائية تلك القرارات في المادة ٨٨ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤. الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع وبجواز الطعن.

(الطعن ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

مديونيات

الموجز (١):

- قواعد الإفلاس من النظام العام.
- الطعن لا يكون إلا فيما يصدر بمقتضى السلطة القضائية وليس على القرارات التي ليست لها صفة الاحكام.
- قرارات قاضي التفليسة. الطعن عليها. شرطه. أن ينص القانون على ذلك أو صدورها في شأن لا يدخل في قضائه.
- العميل الخاضع لأحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته. اختصاص دائرة خاصة بالمحكمة الكلية بحكم شهر إفلاسه وذلك بناء على طلب النيابة العامة. تعيين المحكمة الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتفليسة. مؤدى ذلك. حقها في بيع موجودات التفليسة بالطريقة التي تراها مناسبة مع إيداع حصيلة البيع خزينة البنك المدير استثناء من حكم المادة ٧٢٤ من قانون التجارة .
- صدور قرار من قاضي التفليسة بالاذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع أسهم المفلس حال اختصاص محكمة التفليسة بذلك. مؤداه. بطلان هذا القرار لخروجه عن نطاق الاختصاص

الولائي لقاضي التفليسة. أثر ذلك. جواز الطعن عليه. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بعدم جواز الاستئناف. يعيبه بما يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

وحيث إنه عن الدفع المبدي عن النياية بعدم اختصاص قاضي التفليسة بإصدار الأذن للهيئة العامة للاستثمار ببيع موجودات التفليسة واختصاص محكمة إفلاس المديونيات العامة بهذا الاذن فهو في محله ذلك أنه لما كان المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ من قانون المرافعات أنه في الطعن بالتمييز يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة والمحكمة ذاتها - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن ، متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق وأن قواعد الإفلاس من النظام العام وأنه ولئن كان مفاد المادة ١٢٧ من قانون المرافعات أن الطعن لا يكون إلا فيما تصدره المحكمة بمقتضى سلطتها القضائية دون ما تصدره من قرارات ليست لها صفة الأحكام وقد نص في المادة ٦٣٩/١ من قانون التجارة على أنه " لا يجوز الطعن في القرارات التي يصدرها قاضي التفليسة إلا إذا نص القانون على جواز ذلك أو كان القرار مما يجاوز إختصاص قاضي التفليسة " مما مفاده عدم جواز الطعن في قرارات قاضي التفليسة إلا إذا صدرت في شأن لا يدخل في إختصاصه أو نص القانون على جواز وأن محكمة التفليسة عملاً بالبند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن القواعد والإجراءات المتعلقة بدور الهيئة العامة للإستثمار في تنفيذ أحكام القانون سالف البيان في شأن شراء الدولة بعض المديونيات وكيفية تحصيلها هي المختصة بإصدار الإذن للهيئة العامة للإستثمار بصفتها مديراً لإتحاد الدائنين ببيع موجودات التفليسة بالكيفية التي تراها مناسبة ، وتودع حصيلة البيع خزانة البنك المدير ليتولى توزيعها على الدائنين طبقاً للمادة ٢١ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته بعد خصم المبالغ التي تخصصها المحكمة للمصروفات وأن النص في المادة ١٤ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن شراء الدولة بعض المديونيات على أن " النياية العامة أن تطلب شهر إفلاس العميل الذي يتوقف عن الدفع طبقاً لأحكام هذا القانون وتخصص

بالمحكمة الكلية دائرة خاصة أو أكثر بشهر إفلاس العملاء الخاضعين لأحكام هذا القانون تشكل من ثلاثة قضاة وتعين المحكمة في حكم شهر الإفلاس الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتقليسة وتتبع أمام المحكمة في شهر الإفلاس أحكام الباب الرابع من قانون التجارة ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون يدل على أن المشرع قد أفرد محكمة خاصة تختص بنظر طلبات شهر إفلاس العميل الخاضع لأحكام هذا القانون والمتوقف عن الدفع وذلك بناء على طلب النيابة العامة ، وتعين المحكمة في حكم شهر الإفلاس الهيئة العامة للإستثمار مديراً للتقليسة ومن ثم أصبحت الدعاوي المرفوعة بطلب إشهار إفلاس العميل الخاضع لأحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ من إختصاص تلك الدائرة وحدها وأن البند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن القواعد والإجراءات المتعلقة بدور الهيئة العامة للإستثمار في تنفيذ أحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ في شأن شراء الدولة بعض المديونيات وكيفية تحصيلها والصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٨٠٤ لسنة ١٩٩٥ قد جرى نصه على أن " استثناءً من أحكام المادة ٧٢٤ من قانون التجارة ، يجوز للهيئة العامة للإستثمار بصفتها مديراً لإتحاد الدائنين وبعد موافقة محكمة التقليسة بيع موجودات التقليسة بالطريقة التي تراها مناسبة وتودع حصيلة البيع خزانة البنك المدير ليتولى توزيعها على الدائنين طبقاً للمادة ٢١ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته ، وذلك بعد خصم المبالغ التي تخصصها المحكمة للمصروفات " وكانت محكمة التقليسة تختص بالموافقة بالأذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع موجودات التقليسة بالطريقة التي تراها مناسبة على نحو ما جرى عليه نص البند ثامناً من الباب الثامن من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٩٣ وذلك إستثناءً من أحكام المادة ٧٢٤ من قانون التجارة والذي أختص قاضي التقليسة ببيع منقولات المفلس وفق ما يحدد من إجراءات وإذ صدرت الموافقة بالإذن للهيئة العامة للإستثمار ببيع الأسهم محل القرار المطعون عليه من قاضي التقليسة حال إختصاص محكمة التقليسة بذلك مما يضحى معه هذا القرار قد صدر خارج نطاق سلطة قاضي التقليسة الولائية ، ويضحى باطلاً ويجوز الطعن عليه أمام المحكمة المختصة وإذ

خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف فإنه يضحى معيياً مما يستوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٢٠٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٥/٢٠)

مزاولة مهنة الطب

الموجز (١):

- القرار التنظيمي العام. ميعاد الطعن فيه يبدأ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. صدور قرارات فردية تطبيقاً له والتي تمس مراكز قانونية ذاتية. ميعاد الطعن فيها ستون يوماً من تاريخ نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها أو تحقق علمه بها علماً يقينياً.
- ثبوت العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه ورفع الدعوى بعد مرور ستين يوماً من ذلك. مؤداه. عدم قبولها. لا ينال من ذلك ما أورده الحكم من قرارات قانونية خاطئة.
- عدم جواز إجبار أحد على الانضمام إلى جمعية أو نقابة. م ٤٣ من الدستور.
- صدور قرار منظم للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب البشري وطب الاسنان في الكويت وفقاً لأحكام القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٢٠ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والنص في القانون الأول بمادته الثانية علي أنه لا يسجل الأطباء والصيدلة في سجلات ممارسة المهنة الا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة واستمرار هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام القانون ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونة. مقتضاه. أن اشتراط الانضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أي المهن السابقة شرطاً لذلك. مخالفة الحكم ذلك النظر وقضاؤه بقبول طلب الغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد. يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

القاعدة (١):

من المقرر - أنه وإن كان لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى التعرف على حقيقة القرار الإداري المختصم وفقاً لما بنيت عليه أركانه من اختصاص وشكل وغاية وسبب ومحل يلزم توافرها فيه حتي يكون مشروعاً أو كونه قد صدر منعماً إذا كان العيب الذي لحقه جسيماً هوى به إلى درجة الإنعدام بأن يكون قد صدر من سلطة غير إدارية أو من سلطة إدارية غير التي ناط بها الشارع إصداره إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي إنتهت إليها، وأنه من المقرر أيضاً أن الطعن في القرار التنظيمي العام يبدأ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وأن القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً له والتي تمس مراكز قانونية ذاتية فيسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها ويقوم مقام النشر أو الإعلان تحقق علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقيناً، وقد حددت المادة (٧) من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية هذا الميعاد بستين يوماً من تاريخ النشر أو الإعلان أو ثبوت علم صاحب الشأن به علماً يقينياً. لما كان ذلك، وكان الثابت أن قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المطعون فيه قد تم تطبيقه على المطعون ضده عند تقدمه بطلب للانضمام للجمعية الطبية الكويتية وتوقيعه لأوراق إنضمامه إليها بتاريخ ٢٠٠٩/٢/١٢ وذلك كأحد الشروط اللازمة لتولية الوظيفة بوزارة الصحة ومن ثم يكون قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقيناً في هذا التاريخ فمن ثم كان متعيناً عليه أن يبادر إلى رفع دعواه بالطعن عليه خلال السنتين يوماً التالية لهذا العلم اليقيني وإذ أقامها بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٧ فمن ثم يكون قد أقامها بعد إنقضاء الميعاد المقرر قانوناً، ولا ينال من ذلك ما ورد بأسباب الحكم من قرارات قانونية خاطئة بإنعدام هذا القرار سواء لمخالفته حكم المادة ٤٣ من الدستور أو لمخالفته لأحكام القانون ذلك أنه وبالقدر اللازم للفصل في النعي المائل المتعلق بحقيقة القرار وشكل الدعوى فإن ما نصت عليه المادة ٤٣ من الدستور من عدم جواز إجبار أحد على الإنضمام إلى أي جمعية أو نقابة إنما يعني أن للشخص حرية الاختيار بإرادته هو بين الانضمام إلى إحدى الجمعيات أو النقابات أو عدم الانضمام إليها والتمتع بعضويتها بما ترتبه من حقوق ومنها مزاولة المهنة، وكان القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ قد صدر

منظماً للشروط التي يتعين اتباعها لمن يرغب في ممارسة مهنة الطب أو الصيدلة وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان بالكويت والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن مزاوله مهنة الصيدلة في الكويت إلى أن صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١ بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان والمهن المعاونه لهما والذي نص في المادة الثالثة منه على تفويض وزير الصحة بتحديد الشروط اللازمة لمزاوله المهنة لمن يخضعون لأحكامه، ولما كان قرار وزير الصحة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٥ المشار إليه وقد نص في المادة الثانية منه على أن " لا يسجل الأطباء والصيداللة في السجلات المشار إليها بالمادة السابقة إلا بعد إتمام إجراءات قبولهم كأعضاء في الجمعية الطبية الكويتية وتقديم المستند الدال على ذلك من الجمعية المذكورة، وقد ظل هذا القرار قائماً في ظل العمل بأحكام هذا القانون الأخير بما مقتضاه أن إشتراط الإنضمام إلى عضوية هذه الجمعية لمن أراد أن يباشر أياً من المهن التي نظمها القانون كأحد الشروط اللازمة لمباشرة المهنة التي يطلب التصريح له بمزاولتها. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيما قضى به من قبول طلب إلغاء القرار المطعون فيه لعدم تقيد الطعن عليه بميعاد فإنه يكون معيباً بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يستوجب تمييزه جزئياً في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعون أرقام /١٥٤٥ /٢٠١٤، ١٠٢، ٢٠١٥/١١١، إداري جلسة ٢٠١٦/١/١٣)

مزادات

الموجز (١):

- البيانات التي يتعين أن يتضمنها حكم مرسى المزاد ومنطوقه . ماهيتها م ٢٧٦ مرافعات.
- إعلان هذا الحكم . غير لازم . تنفيذه يتم طبقاً لنص المادة ٢/٢٧٦ مرافعات من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم وساعته. تراخى من رسى عليه المزاد في اجراءات التنفيذ غير مؤثر فى استيفائه لحقه فى ثمار هذا العقار وإيراداته من تاريخ صدور الحكم.

- رسو المزاد في البيع الجبري . أثره . انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز إلى الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه.

- التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة . وجوبه في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الاتفاق إذا كان الإيجار مشاهرة أو في أول كل مدة معقود عليها . م ١٠ ، ٢٠ / ١ مرسوم بقانون ٣٥ لسنة ١٩٧٨ أو ايداع الإيجار بخزينة إدارة التنفيذ . شرط هذا الإيداع : عرض الأجرة قانوناً وان يكون خلال عشرين يوماً من تاريخ استحقاق الإيجار .

- طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد . مؤدي ذلك . اعتبار يد المستأجر يد غاصب من تاريخ الحكم بالإخلاء . أثره . الزامه بمقابل حق الانتفاع حتى تمام الإخلاء .

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات على البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم مرسى المزاد ومنطوقه إنما هو بالنظر إلى طبيعة ذلك الحكم الخاصة بإعتبره طريقاً لانتقال ملكية العقار من المدين المحجوز عليه إلي من رسي عليه المزاد جبراً ومن ثم فإنه متى صدر الحكم برسو المزاد فلا حاجة لإعلانه بأي شكل ويجري التنفيذ على النحو الذي فصلته الفقرة الثانية من ذات المادة من تكليف المدين باليوم المحدد للتسليم للحضور في مكان التسليم وساعته المحددين ، ولا أثر لتراخي من رسي عليه المزاد في إتمام هذا التكليف في طلب إستيفاء حقة في ثمار العقار من تاريخ صدور حكم مرسى المزاد، ذلك أنه تم إيقاع البيع - بصدور حكم مرسى المزاد - فإن ثمار العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد بإعتبار أن حقه الشخصي في العقار وثماره ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد أي أنه يترتب على رسو المزاد في البيع الجبري انتقال ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز الي الراسي عليه المزاد مقابل الثمن الذي دفعه .. ولما كان المشرع قد أوجب على المستأجر بنص المادتين ١٠ ، ٢٠ / ١ من المرسوم بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨) في شأن إيجار العقارات المعدل بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٨) و٨ لسنة ١٩٩٤ الوفاء بالأجرة المستحقة في الموعد المتفق عليه أو أول كل شهر عند عدم الإتفاق إذا كان

الإيجار مشاهرة وفي أول كل مدة معقود عليها في الأحوال الأخرى ومنحه مهله عشرين يوماً رخص له فيها بإيداعها خزانه إدارة التنفيذ بعد عرضها قانونياً وإعتبر هذا الإيداع في الميعاد وفاءً مبرئاً لزمته ورتب على عدم الوفاء بالأجرة في الميعاد حق المؤجر في طلب إخلاء العين المؤجرة مع الزامة بدفع ما أستحق عليه من أجرة متأخرة. ولما كان المستأنف قد ثبتت ملكيته للعقار الكائن به شقة النزاع بموجب حكم رسو المزاد رقم ٢٠١٠/٢٦ ، ٢٠٠٩/٨٧ ببيع الصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٨ وأنه قام بإخطار المستأنف ضده بانتقال الملكية إليه بموجب الإنذار رقم ١١١٦٦١٩٥٠ بتاريخ ٢٠١١/٨/٤ إلا ان الأخير لم يقدم ما يفيد سداده لأجرة شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١١ سواء للمستأنف أو إيداعها خزانه إدارة التنفيذ في الميعاد- ومن ثم يضحى طلب إخلاء العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ٢٠٠٧/٧/١٥ وتسليمها خالية من الشواغل والإلزام بأداء الأجرة المتأخرة ومقدارها ٨٠٠ د.ك قيمة الأجرة المتأخرة عن الفترة من ٢٠١١/٨/١ وحتى ٢٠١١/٩/٣٠ قد أقيم على سند صحيح من الواقع والقانون متعيناً إجابته دون ان يقدر في ذلك إدعاء المستأنف ضده بسداد تلك الأجرة حيث إن زعمه هذا جاء قولاً مرسللاً لم يقم عليه دليل في الأوراق.

وحيث إنه عن طلب ما يستجد من الأجرة حتى تمام الإخلاء فلما كان المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة يشمل حتماً طلباً ضمناً بفسخ العقد وكانت المحكمة قد إنتهت فيما تقدم إلى إخلاء المستأنف ضده من عين التداعي وهو ما يشتمل ضمناً بفسخ العقد ومن ثم تصبح يد الأخير يد غاصب فيلزم بمقابل الإنتفاع إعتباراً من ٢٠١٤/١٠/١ وتقدره المحكمة التزاماً بطلبه بمبلغ أربعمئة دينار شهرياً حتى تمام الإخلاء. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء للمستأنف بطلباته.

(الطعن رقم ١٩٠٠ / ٢٠١٢ تجارى جلسة ٢٠١٤/٩/١٦)

الموجز (٢):

-أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع بالمزاد . قسمها المشرع لقسمين : أولهما : يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر. وثانيهما : يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على

شروط البيع . اختصاص قاضي البيوع بالقسم الأول واختصاص المحكمة المختصة بالقسم الثاني بنظر منازعات التنفيذ وأن المشرع رسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها . علة ذلك . حتى يمكنه من العمل في الوقت المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء . كيفية ذلك . وجوب أن يودع رافع تلك الدعوى صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع . وضوح جدية الأوجه محل التداعي لقاضي البيوع من ظاهر المستندات . مؤداه . قضاؤه بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة في أصل النزاع . ثبوت عدم جدية هذه الأوجه . أثره . قضاؤه بالاستمرار في البيع . حكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق وحكمه في القسم الثاني في الحالتين حكم وقتي يصدر منه بحسبانه قاضياً للأمر المستعجلة لا يقبل الطعن خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة .

-الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل . حجيتها موقوتة . علة ذلك . أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق . مؤدى ذلك . عدم تقييد محكمة الموضوع بها حال فصلها في أصل الحق .

-النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل . عدم جواز إثارته من جديد . شرط ذلك . أن يكون مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير . علة ذلك . أن الحكم المستعجل يضع طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبه ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره . مثال .

-حكم قاضي البيوع بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة برفض الاعتراضات والسير في الإجراءات بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي . طبيعة هذا الحكم . لا يغير منه ما أوردته المحكمة بعبارة (قررت المحكمة) بدلاً من (حكمت المحكمة) . علة ذلك : أن العبرة هي بحقيقة الواقع وما قضى به الحكم لا بما وصفته المحكمة . التقدم بذات تقرير الاعتراضات لذات الدائرة . قضاؤها بقبول الاعتراضات ووقف السير في الإجراءات هو فصل في التقرير

على خلاف حكم سابق صادر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات الظروف وحائز لقوة الأمر المقضي . مؤدى ذلك : جواز الطعن فيه بطريق التمييز .

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٢ من قانون المرافعات على أن "وللخصوم أن يطعنوا بالتمييز أيضاً في أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي" يدل على أن المشرع قد أجاز الطعن بطريق التمييز في الأحكام الانتهائية - أيا كانت المحكمة التي أصدرتها - إذا فصلت في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، متي كانت المسألة واحدة في الدعويين ، بأن تكون محل نقاش بين الطرفين في الدعوى الأولى ، واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول، وتكون بذاتها هي الأساس فيما يدعيه أي من الطرفين قبل الآخر في الدعوى الثانية ، فإن الطعن فيه بطريق التمييز يكون جائزاً أياً كان النزاع الذي فصل فيه أو المحكمة التي أصدرته، كما أنه من المقرر أن النص في المادة ٢٧١ من قانون المرافعات على أن " يجب على ذوي الشأن إبداء أوجه البطلان في الإعلان المنصوص عليه في المادتين ٢٦٦ و ٢٦٨ بتقرير في إدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق فيها ، ويحكم قاضي البيوع في أوجه البطلان سالفه الذكر في اليوم المحدد للبيع قبل افتتاح المزايمة ، ولا يقبل الطعن في حكمه بأي طريق ، وإذا حكم ببطلان إجراءات الإعلان أجل البيع إلى يوم يحدده ، وأمر بإعادة هذه الإجراءات . وإذا حكم برفض طلب البطلان أمر بإجراء المزايمة على الفور ، كما يجب على المدين والحائز والكفيل العيني والدائنين المشار إليهم في المادة (٢/٢٦٥) إبداء أوجه البطلان الأخرى المتعلقة بالإجراءات السابقة على جلسة البيع ، وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع قبل حلول ميعاد تلك الجلسة بعشرة أيام على الأقل ، وإلا سقط الحق في إبدائها ، ويكون ذلك بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة امام المحكمة المختصة ، ويتعين على رافعها إيداع صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة الكلية قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل ، ويحكم قاضي البيوع- بصفته قاضياً للأمر المستعجلة- بناء على طلب رافع الدعوى سالفه الذكر بإيقاف

البيع أو الإستمرار فيه حسبما يتبينه من جدية تلك الأوجه أو عدم جديتها ، ويكون حكمه غير قابل للطعن ، وإذا قضي بالإستمرار في البيع أمر بإجراء المزايدة على الفور " يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - أن المشرع قد قسم أوجه البطلان المتصلة بالإجراءات السابقة على البيع إلى قسمين قسم يتعلق ببطلان الإعلان عن البيع كالبطلان في إجراءات النشر ، وآخر يتصل ببطلان الإجراءات الأخرى السابقة على جلسة البيع ويأخذ حكمها أوجه الاعتراض على شروط البيع - وجعل القسم الأول من اختصاص قاضي البيوع ، أما القسم الثاني من بطلان الإجراءات السابقة على جلسة البيع وكذلك أوجه الاعتراض على شروط البيع فقد جعل المشرع الاختصاص بنظره إلى المحكمة المختصة بنظر منازعات التنفيذ ، ورسم طريقاً في هذه الحالة لإعلام قاضي البيوع برفعها حتي يمكنه من العمل في الوقت المناسب على تلافي بيع قد يكون مآله إلى الإلغاء ، فقد أوجب المشرع على رافع تلك الدعوى أن يودع صورة من صحيفتها بإدارة كتاب المحكمة التي يتبعها قاضي البيوع قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل ، وأن يطلب فيها الحكم بإيقاف البيع ، ومتي إتضح لقاضي البيوع - من ظاهر المستندات - جدية الأوجه محل التداعي فإنه يقضي بإجابة طلب رافعها بإيقاف البيع حتى تفصل المحكمة المختصة في أصل النزاع- أما إذا اتضح له عدم جدية هذه الأوجه فإنه يقضي بالإستمرار في البيع وحكمه في القسم الأول لا يقبل الطعن فيه بأي طريق ، أما حكمه في القسم الثاني - في الحالتين - هو حكم وقتي يصدر منه بحسابه قاضياً للأمر المستعجلة ، ولكنه خلافاً للأصل في قضاء الأمور المستعجلة لا يقبل الطعن .

كما أنه من المقرر أيضاً أن الأصل في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل أنها ذات حجية موقوتة إذ أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق ، ومن ثم فهي لا تقيد محكمة الموضوع وهي تفصل في أصل الحق إلا أن هذا لا يعني جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متي كان مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبه ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته تقدم بتاريخ ٢٠١٤/٣/٢ بتقرير

بالإعتراضات على الإجراءات السابقة على جلسة البيع طلب فيه أصلياً الحكم بإنهاء إجراءات البيع واحتياطياً وقف إجراءات البيع لحين الفصل في دعوى الاعتراضات رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤ تجاري كلي بحكم نهائي بات ، فحكم قاضي البيوع بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة برفض الاعتراضات والسير في الإجراءات بحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضي ، ولا يغير من ذلك ما أورده المحكمة من عبارة "قررت المحكمة" لا "حكمت المحكمة" إذ العبرة بحقيقة الواقع وما قضي به الحكم لا بما وصفته المحكمة ، ومن ثم فإن ما انتهت إليه المحكمة في هذا الخصوص هو في حقيقته قضاء .وإذ تقدم المطعون ضده بصفته بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٧ بذات تقرير الاعتراضات لذات الدائرة فقضت بجلسة ٢٠١٤/٥/٢٢ بقبول الاعتراض شكلاً وفي الموضوع بوقف السير في الإجراءات لحين الفصل في الدعوى رقم ١٣٨٠ لسنة ٢٠١٤ تجاري كلي بحكم نهائي، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد فصل في تقرير الاعتراضات الأخير على خلاف حكم سابق عليه صدر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات الظروف وحائز لقوة الأمر المقضي ، ومن ثم يجوز الطعن فيه بطريق التمييز ، ويكون الدفع المبدي من المطعون ضده بصفته بعدم جواز الطعن في غير محله.

(الطعن رقم ٢٠١٤/١٠٥٠/١ مدني جلسة ٢٠١٥/٦/١)

مساواة

الموجز (١):

- التعيين في الوظائف القضائية. تترخص فيه الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية في اختيار من توافرت فيهم الشروط لتوليها والنهوض بأمانة المسؤولية بها دون معقب من القضاء على قراراتها. شرطه. خلو هذه القرارات من عيب إساءة استعمال السلطة.
- الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة. ليست على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية وتختلف درجاتها بحسب المجال الذي تتصرف فيه ومدى ما تتمتع به من حرية التقدير في التصرف.

- المبادئ الدستورية التي تقضي بمساواة المرأة بالرجل في الحقوق والواجبات. وجوب تفسيرها في ضوء المبادئ التي يقوم عليها النظام الاجتماعي ومراعاة الاعتبارات الاجتماعية والبيئية أو ما قد يتطلبه الأمر من تنظيم ترتيب شغل المرأة لبعض الوظائف مما قد يستغرق بعضاً من الوقت مادام أن الرائد في ذلك اعتبارات المصلحة العامة.

- المدلول اللفظي والاصطلاحي لكلمة (كويتياً) الواردة كشرط للتعين بالقضاء أو بالنيابة العامة (المادتان ١٩، ٦١ من القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء). يشمل الجنسين الذكور والإناث.

- الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء. خولها المشرع سلطة تقديرية في اختيار من تراه ليتولى وظيفة القضاء والنيابة العامة وفقاً لأسباب موضوعية واعتبارات المصلحة العامة. شرط ذلك. خلو تقديرها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

- ارجاء الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء النظر في تعيين الاناث في الوظيفة القضائية وفقاً لسلطتها التقديرية ملائمة ظروف الحال دون شبهة إساءة استعمال السلطة. يحسن قرارها من الإلغاء.

- نصوص الدستور والقانون. خلوها من نص صريح يفرض تعيين المرأة في وظيفة القضاء.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع سلطة تكليف طلبات الخصوم دون التقيد بتكليفهم لها ما دامت لم تخرج عن وقائع الدعوى ولم تغير مضمون الطلبات أو تستحدث طلبات جديدة لم تعرض عليها ، والعبرة في هذا الشأن بحقيقة المقصود من الطلبات وممرامه ، وليست بالألفاظ التي صيغ بها ، ومن المقرر أن التعيين في الوظائف القضائية هو مما تترخص فيه الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية ، وذلك باختيار من توفرت فيهم الشروط لتولي هذه الوظائف والنهوض بأمانة المسؤولية بها، وذلك دون معقب من القضاء على قراراتها في هذا الشأن ، ما دام قد خلت من عيب إساءة استعمال السلطة ، ومن المقرر أيضاً أن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة ليست حقيقة على قدر واحد بالنسبة

لجميع التصرفات الإدارية ، وإنما تختلف درجاتها بحسب المجال الذي تتصرف فيه ، ومدى ما تتمتع به من حرية التقدير في التصرف ، فهذه الرقابة تضيق في مجال السلطة التقديرية حيث لا يلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها التقديرية أو يقيد من حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير ، وتتسع حين يضيق القانون فتصبح مقيدة بنصوص يوردها ، فالسلطة التقديرية ليست مطلقة بل تخضع للرقابة القضائية ، وإن تفاوتت في مداها ، كما أنه من المقرر أن المبادئ الدستورية وإن كانت تقضي بمساواة المرأة بالرجل في الحقوق والواجبات ، إلا أن هذه المساواة تفسر في ضوء المبادئ التي يقوم النظام الاجتماعي عليها وبمراعاة اعتبارات اجتماعية أو بيئية أو ما قد يتطلبه الأمر من تنظيم ترتيب شغل المرأة لبعض الوظائف ، مما قد يستغرق بعضاً من الوقت ، ما دام أن رائدها في هذا التقدير اعتبارات المصلحة العامة التي تنشدها مؤسسات الدولة قاطبة. وكان قانون تنظيم القضاء الصادر بمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ بشأن قانون تنظيم القضاء قد اشترط فيمن يُعين عضواً بالنيابة العامة ما اشترطه فيمن يُولي القضاء ، (المادتان ١٩ ، ٦١) أن يكون كويتياً مسلماً كامل الأهلية ، محمود السيرة ، حاصلاً على إجازة الحقوق أو الشريعة ، وأنه ولئن كان ظاهراً اشترط أن يكون عضو النيابة العامة كويتياً ، إنما ينصرف إلى الذكور دون الإناث ، إلا أن المدلول اللفظي والاصطلاحي لكلمة كويتياً إنما تشمل الجنسين ، مما مؤداه أن المشرع حوّل الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء سلطة تقديرية في اختيار من تراه ليتولى وظيفة القضاء والنيابة العامة ، وفقاً لأسباب موضوعية مستمدة من الظروف وواقع الحال وتمليها موجبات واعتبارات المصلحة العامة ، ما دام قد خلا تقديرها من عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد لقضاء أول درجة قد استند في قضائه إلى أن المشرع في قانون تنظيم القضاء رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ وضع شروطاً يجب توافرها في عضو النيابة ولم يحظر فيها تولي المرأة منصب القضاء ، ولم يجزه ، وأن دستور دولة الكويت إذ تضمن النص على المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة ، منذ حوّل المشرع الجهة الإدارية المختصة بشئون القضاء سلطة تقديرية في وزن مناسبات التعيين في الوظيفة القضائية بمراعاة الظروف الاجتماعية والتقاليد والأوضاع الحالية ، وأنه في ضوء ذلك ، وإذ ارتأت في منطلق سلطتها التقديرية ، إرجاء النظر في تعيين الإناث في الوظيفة

القضائية ملائمة لظروف الحال ، دون شبهة إساءة استعمال السلطة ، فمن ثم فإن قرارها - والحال كذلك - حصيناً من الإلغاء ، وهو من الحكم استخلاص سائغ من وقائع النزاع ، وإسباغ التكيف الصحيح لطلبات الطاعنة في حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية - ومن قبله حكم أول درجة - باستظهار حقيقة طلباتها وتتبدى في طلب إلغاء الشروط الوارد في الإعلان المؤرخ ٢٠٠٩/٨/١٩ بقصر التقدم لشغل الوظيفة محل النزاع - على الذكور دون الإناث ، وخلص إلى أن ما تهدف إليه الطاعنة هو التعيين في هذه الوظيفة وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب الواقع وصحيح القانون. ولا يقدر فيما تقدم ما تثيره الطاعنة من عدم صحة استناد الحكم لأحكام الشريعة الإسلامية في ظل وجود نصوص دستورية وقانونية تنظم المسألة المعروضة، فذلك مردود بأن نصوص الدستور والقانون لم تتضمن نصاً صريحاً يفرض تعيين المرأة في وظيفة القضاء ، وأن تناول الحكم في أسبابه لأحكام الشريعة الإسلامية، إنما اقتصر فحسب على استعراض الآراء الفقهية بخصوص تلك المسألة، خلوصاً إلى تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في هذا الشأن ، الأمر الذي يضحى معه النعي - في جملته - قد ورد على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٨١ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٢)

الموجز (٢):

- مبدأ المساواة في الحقوق أمام القانون. عدم قيامه على معارضة جميع صور التمييز. علة ذلك. أن من بينها ما يستند على أسس موضوعية ولا ينطوي بالتالي على مخالفة لمبدأ المساواة. مؤدي ذلك: أن التمييز المنهي عنه هو التمييز الحكم.

- مبدأ المساواة أمام القانون. ليس مبدأً تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية كما أنه ليس بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ولا يكفل للدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء. مؤدي ذلك. جواز أن تتخذ الدولة بنفسها ما تراه من التدابير لتنظيم موضوع محدد أو توقيماً لشر تقدر ضرورة رده. شرط ذلك. ألا يكون تطبيقها كاشفاً عن نزواتها أو منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائرة تثير الضغائن أو الأحقاد أو تشكل عدواناً

معبراً عن بأس سلطانتها وأن يكون موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين دون تمايز بينهم.

- حفظ الأمن والنظام داخل البلاد وضمان حسن سير المرافق العامة ومنها مرفق النقل بالنظام واضطراد وبما يحافظ على التقاليد والعادات التي يتميز بها المجتمع الكويتي والتركيبية السكانية له. من أهم ما تقوم على تحقيقه أجهزة الدولة.

- مشاركة المرأة للرجل في عمارة الأرض وغيرها من أشكال الحياة وانماطها. وجوب أن يكون متوائماً مع المرأة ومناسباً لطبيعتها.

- الترخيص للنساء أياً كانت جنسياتهن بقيادة سيارات أجرة تحت الطلب في ظل عدم وجود ضوابط محددة تصونهن وتحفظ أمنهن بسبب طبيعة هذه المهنة. يتنافى مع تحقيق الغايات المشار إليها. لتنافيها مع طبيعة الأنتى ويحد من واجب الدولة في الحفاظ على أمنها وسلامتها. مؤدي ذلك. أن رفض الجهة الإدارية الاستجابة إلى طلب الترخيص للمرأة في ذلك لا يعد اعتناقاً منها لأوضاع جائزة بما يصم مسلكها بالتمييز التحكيمي بين الرجل والمرأة أو إنكاراً لحقها في العمل على إطلاقه بل هو توقيماً لشر محتمل تقدر ضرورة رده ولا يجوز القياس في ذلك على أن المرأة يصرح لها بقيادة سيارة خاصة دون تفرقة بينها وبين الرجل أو القياس على مجتمعات أخرى بها ظروفها المختلفة. التزام الحكم ذلك. لا يعيبه.

القاعدة (٢):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن مبدأ المساواة في الحقوق أمام القانون لا يقوم على معارضة صور التمييز جميعها ذلك أن من بينها ما يستند الى أسس موضوعية ولا ينطوي بالتالي على مخالفة لمبدأ المساواة ، بما مؤداه أن التمييز المنهي عنه هو ذلك الذي يكون تحكيمياً . ومن المقرر أيضاً أن مبدأ المساواة أمام القانون ليس مبدأ تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية ، ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء، ومن ثم يجوز للدولة أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائماً من التدابير لتنظيم موضوع محدد ، أو توقيماً لشر تقدر ضرورة رده طالما لم يكن تطبيقها كاشفاً عن نزواتها ، ولا منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائزة تثير ضغائن أو

أحقاد تتفلت بها ضوابط سلوكها، ولا عدواناً معبراً عن بأس سلطانها، وطالما كان موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين ، فلا تمايز بينهم إملأء أو عسفاً. لما كان ذلك، وكان حفظ الأمن والنظام داخل البلاد ، وضمان حسن سير المرافق العامة- ومنها مرفق النقل - بانتظام وإطرده مع الحفاظ على التقاليد والعادات التي يتميز بها المجتمع الكويتي بتركيبته السكانية المتنوعة، وتعدد جنسيات المقيمين على أرضه، هو من أهم ما تقوم على تحقيقه أجهزة الدولة ، وكانت مشاركة المرأة للرجل في عمارة الأرض وغيرها من أشكال الحياة وانماطها إنما يجب أن يكون مناسباً لطبيعتها موائماً لفظرتها ، وكان مما يتنافى مع بلوغ هذه الغايات أو تحقيقها على أكمل وجه أن يرخص للنساء - أيا كانت جنسياتهن - بقيادة سيارات أجرة تحت الطلب في ظل عدم وجود ضوابط محددة تصونهن وتحفظ أمنهن مما قد يتعرض له من مصاعب، أو يحيق بهن من مخاطر بسبب طبيعة هذه المهنة، والتي تفرض على من يمتنها الإستجابة لطلب أي عميل دون تحديد، وأيا كان جنسه، في التوجه إلى أي مكان ولو كان نائياً، وفي أي وقت ولو كان متأخراً، و هي كلها أمور تتنافى مع طبيعة الأنثى تحد من واجب الدولة في الحفاظ على أمنها وسلامتها ، وهو ما يجب أن يكون مقدماً على سواه، بما لا يعد معه رفض الإستجابة إلى طلب الترخيص لها في ذلك منطوياً على إعتناق الجهة الإدارية القائمة على ذلك لأوضاع جائزة بما يصم مسلكها بالتمييز التحكيمي بين الرجل والمرأة المنهي عنه، أو إنكار لحقها في العمل على إطلاقه، بل هو توقيماً لشر محتمل تقدر ضرورة رده، سيما وأنه لم يثبت حاجة مرفق النقل في البلاد لذلك الأمر في الوقت الذي لا تحوطه ضوابط تكفل نجاحه في تحقيق إضافة إيجابية لهذا المرفق دون إخلال ببلوغ الغايات الموضحة سلفاً ، ولا يجوز القياس في هذا الشأن على أن المرأة يصرح لها بقيادة سيارة خاصة دون تفرقة بينها وبين الرجل، كما يصرح لها بركوب سيارات الأجرة و التي يقودها رجال ، فهو قياس مع الفارق، ذلك أنها في هذه الحالات هي من تملك إرادتها دون أن يفرض عليها إرادة شخص آخر بما قد يعرضها لما يجب توقيه ، كما لا يقاس على مجتمعات أخرى في هذا الأمر لاختلاف الظروف الاقتصادية والاجتماعية لكل مجتمع ، وإذ صدر المطعون فيه مبنياً على الاعتبارات المتقدمة ، فإنه يكون مبرراً من عيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة إستعمالها، وإذ استوفى شرائط صحته ، فإنه يكون قد صدر متفقاً وصحيح القانون، وإذ أخذ الحكم

المطعون فيه بهذا النظر، فإنه يكون قد صادف صحيح حكم القانون، بما يضحى معه النعي المائل على غير أساس.

(الطعن رقم ١٤٦٨/١٣/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٦/٣)

الموجز (٣):

- مبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور . أهم مقوماته وحدة المرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع أو القرار المطعون فيه بالإخلال بهذا المبدأ . أثره . تباين التشريعات أو القرارات التي تعالج موضوعاً واحداً . صدور كل منها في مرحلة زمنية مختلفة . عدم اعتباره بذاته إخلالاً بمبدأ المساواة . أساس ذلك : حتى لا يحول المبدأ دون التطور الذي يُعبر عن تغيير الواقع عبر المراحل الزمنية المختلفة .

القاعدة (٣):

مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٢٩ من الدستور يقوم في أحد أهم مقوماته على وحدة المرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع أو القرار المطعون فيه بالإخلال بهذا المبدأ ، بحيث إذا تباينت التشريعات أو القرارات التي تعالج موضوعاً واحداً وكان كل منها قد صدر في مرحلة زمنية مختلفة ، فإن ذلك لا يعتبر بذاته إخلالاً بمبدأ المساواة وإلا تحول المبدأ من ضابط لتحقيق العدالة والنصفة إلى سد حائل دون التطور الذي يعبر عن تغيير الواقع عبر المراحل الزمنية المختلفة.

(الطعن رقم ٨٧١/١٥/٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٢١)

الموجز (٤):

- المواطن الذي يعمل بإحدى الجهات غير الحكومية . عدم استحقاقه العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العام للتعليم التطبيقي والتدريب سواء كان داخل دولة الكويت أو خارجها . الاستثناء . من بلغ الخامسة والعشرين عاماً وأمضي ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية .

- ثبوت أن الطاعن كان مقيداً بإحدى مراحل التعليم خارج دولة الكويت أثناء عمله بالقطاع الأهلي. عدم بلوغه خمسة وعشرين عاماً ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام بالعمل غير الحكومي. وجوب رده العلاوة الاجتماعية التي تحصل عليها لعدم أحقيته فيها. عدم إخلال ذلك بمبدأ المساواة بين من يلتحقون بالعمل داخل الكويت أو خارجها أو بين العاملين في القطاع الحكومي والعاملين في القطاع الأهلي لتغاير ظروف التشريع وعدم التماثل في الأوضاع والمراكز القانونية. لا يغير منه حق العامل في الحصول على إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله . علة ذلك : أنه سلطة جوازية لصاحب العمل وليست حقاً مطلقاً للعامل. م ٧٥ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي.

القاعدة (٤):

النص في المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية على أن " تؤدي الحكومة للمواطنين أصحاب المهن والحرف ولمن يعملون في جميع الجهات علاوة اجتماعية وعلاوة أولاده ، ويصدر مجلس الوزراء بناءً على اقتراح المجلس القرارات المنظمة لذلك ، وتحدد هذه القرارات قيمة كل من العلاوتين المذكورتين وشروط استحقاقها والمهن والحرف والأعمال والجهات التي تنطبق عليه والمدة التي تستمر الحكومة خلالها في تأديتها .." ، وفي المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ بشأن منح العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد لأصحاب المهن والحرف والعاملين في الجهات غير حكومية - الصادر تنفيذاً للمادة الثالثة من القانون سالف الذكر - على أنه " يستبدل البند(٦) من المادة (٥) من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ المشار إليه النص الآتي: ٦- الا يكون مقيداً بأحد مراحل التعليم أو مسجلاً بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، ويستثنى من هذا الشرط من بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية " يدل على أن العامل الوطني في إحدى الجهات غير الحكومية لا يستحق العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، سواء كان هذا الالتحاق في داخل دولة الكويت أو خارجها ، وذلك ما لم يكن قد

بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً ، وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان مقيداً بأحد مراحل التعليم خارج دولة الكويت ، وذلك أثناء عمله بالقطاع الأهلي ، ولم يكن عمره قد بلغ الخامسة والعشرين عاماً ، ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام في العمل بجهات غير حكومية ، وقد تحصل على علاوة اجتماعية عن هذه الفترة بمبلغ وقدره ١٥٦٥٣,٤٣٩ د.ك ، رغم عدم أحقيته فيها ، فإن الحكم المطعون فيه وقد ألزمه برد هذا المبلغ على اعتبار أنه قد تسلمه بدون وجه حق ويجب عليه رده يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح ، ولا ينال منه قول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أهدر دفاعه القائم على أن قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان قد وضع العاملين الذين يلتحقون بمراحل التعليم في الداخل في مرتبة أفضل ممن يلتحقون بمراحل التعليم في الخارج ووضع العاملين في القطاع الحكومي في مرتبة أفضل من العاملين في القطاع الأهلي ، وبذلك يكون قد أدخل بمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور ، لأن الظروف والمرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع تغاير الظروف والمراحل الزمنية التي تصدر فيها التشريعات الأخرى ، هذا إلى أن قاعدة المساواة غير واجبة الأعمال إلا بين المتماثلين في الظروف والأوضاع والمراكز القانونية ، ولم يبين الطاعن ماهية التماثل بين الفئة التي ينتمي إليها وبين من يطالب المساواة بهم ومن ثم فإن تحديه بمخالفة هذه القاعدة يكون غير جدي ، ولا تثريب على الحكم المطعون فيه أن التفت عما أثاره في هذا الخصوص ، كما لا ينال من سداد النظر متقدم البيان قول الطاعن أن القرار سالف الذكر وقد أسقط حق العامل في القطاع الأهلي في العلاوة الاجتماعية بسبب التحاقه بالتعليم في الخارج يكون قد خالف المادة رقم ٧٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي التي منحت العامل الحق في إجازة دراسية بأجر كامل للحصول على مؤهل أعلى ، لأن النص في هذه المادة على أنه " يجوز لصاحب العمل منح العامل إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله ، على أن يلتزم بأن يعمل لديه مدة مماثلة لفترة الإجازة الدراسية بعد أقصى قدره خمس سنوات ، وفي حالة إخلال العامل بهذا الشرط يلتزم برد الأجور التي تقاضاها خلال فترة الإجازة بنسبة ما تبقى من المدة الواجب قضاؤها في العمل " مفاده أن منح العامل أجازه دراسية هو سلطة جوازيه لصاحب العمل وليس حقاً مطلقاً للعامل ، ومن ثم فإن

ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير صحيح ، ويضحى النعي بسببي الطعن على غير أساس.

(الطعن ٨٧١/٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٢١)

مساعداات

الموجز (١):

- صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الاشخاص ذوى الإعاقة وأنشائه هيئة عامة لشئون ذوى الاعاقة. أثره . صيرورة هذه الهيئة هي المختصة دون غيرها بكل ما أوجبه القانون من حقوق لذوى الإعاقة من إعانات ومعاشات ومساعداات مالية وغير مالية.

- مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة . هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها بشأن تطبيق أحكام القانون ٨ لسنة ٢٠١٠.

القاعدة (١):

النص في المادة ٤٣ من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ - في شأن حقوق الأشخاص ذوى الإعاقة - على أن " يستحق الشخص ذو الإعاقة العاجز عن العمل معاش إعاقة طبقاً للشروط التي يصدر بها قرار من الهيئة " والنص في المادة ٤٧ منه على أن " تنشأ هيئة تُعني بشئون ذوى الإعاقة ذات شخصية اعتبارية تسمى - الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة " والنص في المادة ٥١ منه على أن " يكون للهيئة مدير عام يعين بمرسوم ويمثل المدير العام الهيئة أمام القضاء وفي علاقتها بالغير " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أنه بصدور هذا القانون أصبحت الهيئة العامة لشئون ذوى الإعاقة هي المختصة دون غيرها في تقرير وتنفيذ ما أوجبه القانون في شأن الحقوق التي رتبها للأشخاص ذوى الإعاقة من الإعانات والمعاشات والمساعداات المالية وغير المالية - أيأ كان نوعها - وفق الضوابط المقررة في هذا الخصوص، وأن مدير عام هذه الهيئة هو صاحب

الصفة في تمثيلها في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها أمام القضاء بشأن تطبيق أحكام هذا القانون .

(الطعن رقم ٩٠١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

مسئولية

الموجز (١):

- عدم تنفيذ المدين التزامه العقدي خطأ يرتب المسؤولية . تحديد المتعاقدين مبلغ التعويض في حالة الفسخ في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد . اعتبارها مسؤولية تقصيرية. علة ذلك: عدم قصر الشرط الجزائي علي المسؤولية العقدية . وروده في المسؤولية التقصيرية . سقوط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه . أثره . صيرورة التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر متروكاً للمحكمة وللقاضي الهيمنة علي الشرط في نظام المسؤولية التقصيرية ويقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب.

القاعدة (١):

من المقرر أن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته التعاقدية خطأ يرتب المسؤولية، وأنه إذا حدد المتعاقدان مبلغ التعويض في حالة فسخ العقد في المسؤولية التي تتخلف عن فسخ العقد إنما هي مسؤولية تقصيرية حدد المتعاقدان بشرط جزائي مبلغ التعويض عنها ، فالشرط الجزائي ليس قاصراً على المسؤولية العقدية، بل يكون في المسؤولية التقصيرية أيضاً ، وأنه متى سقط الشرط الجزائي الوارد بالعقد بفسخه أصبح التعويض الذي يلزم به المتعاقد المقصر بالتزاماته متروك للمحكمة ويكون للقاضي الهيمنة على الشرط الجزائي في نطاق المسؤولية التقصيرية، وفي هذه الحالة يقدر القاضي ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب.

(الطعن رقم ٢٠١١/٦٨٨ تجاري جلسة ٢٠١٤/٤/٦)

الموجز (٢):

- تحديد محكمة الموضوع لطبيعة المسؤولية. عدم تقيدها بما استند إليه المضرور في طلب التعويض أو بالنص القانوني الذي اعتمد عليه. التزامها من تلقاء ذاتها بتحديد أساسها الصحيح وتقصيها الحكم القانوني المنطبق وإنزاله على الواقعة المطروحة. عدم اعتبار ذلك تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها. علة ذلك. كل ما تولد للمضرور من حق في التعويض قبل من أحدث الضرر أو تسبب فيه هو السبب المباشر للدعوى مهما اختلفت أساليبه.

- أسباب الطعن بالاستئناف. اتساعها لما يراه المستأنف من أسباب موضوعية أو قانونية تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله. لا إلزام على المستأنف بذكر جميع أسباب الاستئناف بصحيفته. كفاية ذكر بعضها بعبارة موجزة مفيدة تخرجها من الإبهام. جواز إضافة أسباب أخرى والعدول عن أسباب سبق ذكرها بالصحيفة من غير تقييد بميعاد الاستئناف أو إعلانه. لمحكمة الاستئناف الاستناد في قضائها لصالح المستأنف إلى الأسباب الأخرى. علة ذلك. قصد المشرع من بيان أسباب الاستئناف بالصحيفة ضمان جدية الطعن لا تحديد نطاقه.

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع لا تتقيد في تحديد طبيعة المسؤولية بما استند إليه المضرور في طلب التعويض أو بالنص القانوني الذي اعتمد عليه بل يتعين عليها من تلقاء نفسها أن تحدد الأساس الصحيح للمسؤولية وأن تتقصى الحكم القانوني المنطبق على طرفي دعوى المسؤولية وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها دون أن يعد ذلك منها تغييراً لسبب الدعوى أو لموضوعها باعتبار أن كل ما تولد للمضرور من حق في التعويض قبل من أحدث الضرر أو تسبب فيه هو السبب المباشر للدعوى مهما اختلفت أساليبه ، وكان قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أن أسباب الطعن بطريق الاستئناف تتسع لتشمل ما يراه المستأنف من أسباب موضوعية أو قانونية تؤدي إلى إلغاء الحكم المستأنف أو

تعديله، وأنه لا يلزم ذكر جميع أسباب الاستئناف بصحيفته بل يكفي ذكر بعضها، وللمستأنف أن يضيف إليها ما يشاء من أسباب أخرى غير متقيد بميعاد الاستئناف أو إعلانه كما أن له العدول عن الأسباب التي ذكرها في الصحيفة إلى أسباب أخرى غيرها ولمحكمة الاستئناف أيضاً الحق في الاستناد في قضائها لصالح المستأنف إلى أسباب أخرى غير تلك التي وردت في صحيفة الاستئناف وكان كل قصد المشرع من بيان أسباب الاستئناف في صحيفته هو ضمان جديه الطعن وليس تحديد نطاقه . فإنه يكفي لاعتبار هذا البيان متحققاً ذكر هذه الأسباب بعبارة موجزة مفيدة تخرجها من الإبهام. وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن أقام دعواه ابتداءً بطلب التعويض على سند من توافر مسئولية المطعون ضدها الأولى بصدور الحكم الجزائي في الجناية رقم ٢٠٠٠/.... جنایات سلوی الذی دان الأخيرة بمعاقبتها بالحبس ثلاث سنوات مع الشغل والنفاد واحال الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية عن تهمة إصدارها الشيك رقم..... المسحوب على بنك بيت التمويل الكويتي لصالح الطاعن بمبلغ ٦٨٥٠٠ د.ك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب وكان ذلك بسوء نية وصيرورة هذا الحكم نهائياً وباتاً بصدور الحكم في الاستئناف رقم لسنة ٢٠٠٢ بتأييده وحكم التمييز الرقيم لسنة ٢٠٠٢ في ٢٠-١-٢٠٠٤ القاضي بسقوط الخصومة وحيازة هذا الحكم الحجيه في ثبوت خطأها في إحداث الضرر الذي حاق بالطاعن بما لا يجوز مخالفته ويوجب الالتزام بما قضى به ، وعلى سند من توافر مسئولية المطعون ضده الثاني بصفته التقصيرية باعتباره متبوعاً لتابعيه لقيامهم بتسهيل هروب المطعون ضدها الأولى خارج البلاد عبر المنافذ البرية فور صدور الحكم الجزائي بإدانتها ودلل على صحة دعواه بأن قدم أمام محكمة الموضوع صوراً ضوئية للأحكام الجزائية سألقة الذكر، وصوره ضوئية من الشهادة الصادرة من مدير نيابة شئون التنفيذ الجنائي والتعاون الدولي المؤرخة ١-٦-٢٠١٠ والتي تفيد أن المتهمه (المطعون ضدها الأولى) دخلت دولة البحرين في ١٦-٥-٢٠١٠ وصور ضوئية من الخطاب الصادر من شعبة اتصال مجلس وزراء الداخلية العرب - الإدارة العامة للمباحث والأدلة الجنائية المؤرخ ٢٥-٥-٢٠١٠ والذي يفيد عودة المطعون ضدها الأولى إلى بلدها دولة البحرين ودخولها في ٢٥-٥-٢٠١٠ والشهادة الصادرة من النيابة العامة - نيابة شئون التنفيذ الجنائي والتعاون

الدولى - المؤرخة ٢-١٠-٢٠١١ والتي تفيد أن أمر المحكمة الجزائية الصادر بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة لم يتم تفعيله بإحالة ملف القضية إلى إدارة كتاب المحكمة الكلية لتحديد جلسة لنظر الدعوى منذ صدور الحكم الجزائي النهائي فيها حتى تاريخه.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١١١٩ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- ركن السببية في المسؤولية التقصيرية. قيامه على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون العارض الذي ليس له شأن بطبيعته في احدث مثل هذا الضرر مهما كانت مساهمته صدفه في إحداثه ولو باقترانه بالسبب المنتج.

- إقامة الطاعن دعوى بالزام المطعون ضدها الأولى ووزير الداخلية بصفته بالتعويض لصدور حكم جزائي بات بإدانة الأولى عن تهمة إصدارها شيك بدون رصيد وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة تأسيساً على ثبوت خطأها في إحداث الضرر به بالحكم المشار إليه وتوافر مسؤولية الثاني باعتباره متبوعاً بقيام تابعيه بتسهيل هروبها خارج البلاد. سبق صدور حكم بين ذات الخصوم بالزام الأولى بالتعويض عن ذات الحق . أثره . عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لها لسابقة الفصل فيها. استواءه والقضاء برفض الدعوى قبلها.

- إصابة الطاعن بأضرار نتيجة مباشرة لخطأ المطعون ضدها الأولى. اعتبار ذلك الخطأ هو السبب المنتج الفعال في إحداث الضرر. إهمال تابعي المطعون ضده الثاني بصفته وما أدى إليه من هروب الأولى خارج البلاد. سبب عارض ليس من شأنه بطبيعته إلحاق ضرر بالطاعن ولا يتوافر به ركن السببية الذي يرتب المسؤولية ولا يعتبر أساساً لها. قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى. صحيح. النعي عليه. على غير أساس.

القاعدة (١):

إذ كانت الصور الضوئية للمستندات المقدمة أمام محكمة الموضوع من الطاعن لإثبات دعواه لها من الدلالات ما يقطع بأن الحكم الجزائي مار الذكر قد حاز قوة الأمر المقضى أمام المحكمة المدنية فى ثبوت خطأ المطعون ضدها الأولى فيما لا يجوز للمحاكم المدنية مخالفته ووجوب الالتزام بما قضى به ، كما تدل بطريق القطع أن الطاعن لم يهمل فى المطالبة بحقه المسلوب وأن عدم إحالة الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية لم يتم تفعيله لسبب لا دخل لإرادة الطاعن فيه ، كما تدل وتقطع بأن الحكم الجزائي قد صدر حضورياً بما مؤداه أن الطاعنة كانت حاضره جلسة النطق بالحكم وأنها كانت قيد التوقيف فى حراسة تابعى المطعون ضده الثانى بصفته باعتباره المسؤول بواسطة تابعيه من رجال الشرطة عن حراسة المتهمين حال المحاكمة وتنفيذ أحكام وأوامر المحاكم الجزائية ومسئول أيضاً عن تأمين الحدود الدولية البرية والجوية وكافة منافذ الدولة التابع هو لها ومن ثم يتوافر الخطأ فى جانب تابعيه وفى جانبه باعتباره متبوعاً ومسئولاً عن هروب المطعون ضدها الأولى عبر المنافذ البرية إلى عمان ومنها إلى السعودية حيث تم ترحيلها إلى دوله البحرين التابعة لها وفق الثابت بالشهادات التى تثبت ذلك إلا أنه - وعن مسئولية المطعون ضدها الأولى - وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن سبق له أن أقام ضد المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ... مدنى كلى بطلب التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء خطئها بإصدارها شيكاً لصالحه لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب والثابت بمقتضى الحكم الجزائي البات الصادر فى الجنائية رقم ... لسنة جنائيات سلوى وعن واقعة صدورهما وإذ صدر الحكم فى الدعوى رقم ... لسنة ٢٠١٢ مدنى كلى لصالحه بإلزامها بأن تؤدى له تعويض ، وكانت هذه الدعوى بين ذات الخصوم وعن ذات السبب وذات الموضوع فإن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يكون قد توافرت شرائط إعماله وهو ما يؤدى إلى عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الأولى - وهو ما يستوى مع ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدعوى بالنسبة لها - وعن مسئولية المطعون ضده الثانى بصفته باعتباره متبوعاً ومسئولاً عن أعمال تابعيه من رجال الشرطة المكلفون بتأمين المحاكمات و المنافذ الحدودية البرية والجوية والذين أهملوا فى حراسة المطعون ضدها الأولى حال محاكمتها جزائياً فإنه ولما كان المقرر

في قضاء هذه المحكمة - أن ركن السببية في المسؤولية التقصيرية لا يقوم إلا على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر ، دون السبب العارض الذي ليس له شأن بطبيعته في إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة في إحداثه بأن كان مقترناً بالسبب المنتج، وكان البين من الأوراق أن ما أصاب الطاعن من أضرار كان نتيجة مباشرة لخطأ المطعون ضدها الأولى المتمثل في إصدارها له شيكاً بدون رصيد قائم وقابل للسحب والثابت بمقتضى الحكم الجزائي الصادر في الجناية ... لسـ ٢٠٠٠ ج. سلوى ومن ثم فإن هذا الخطأ هو السبب المنتج الفعال في إحداث الضرر الذي حاق بالطاعن وما أثاره الأخير من أن إهمال تابعي المطعون ضده الثاني بصفته الذي أدى إلى تسهيل هروب المطعون ضدها الأولى خارج البلاد فإنه وعلى فرض حدوثه لا يكون سوى سبب عارض ليس من شأنه بطبيعته الحاق الضرر بالطاعن ومن ثم لا يتوافر به ركن السببية الذي يرتب مسؤولية الدولة عن الضرر الذي حاق بالطاعن ولا يعتبر أساساً له وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي بسببي الطعن يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠١٢/١١١٩ تجاري جلسة ٢٣/٤/٢٠١٤)

الموجز (٤):

- التزام الطبيب في علاج مرضاه . التزام ببذل عناية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة. مسؤوليته عن خطئه الفني إذا لحق المريض بسببه ضرر . علة ذلك : إقامة التوازن بين حاجة الأطباء إلى الطمأنينة وبين حاجة المريض إلى الحماية . مؤداه . أن مناط مسؤولية الطبيب ثبوت أنه خالف في سلوكه أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده الأساسية عن جهل أو تهاون. تقدير توافر الخطأ أو التقصير وقيام علاقة السببية بينه وبين الضرر . موضوعي .

- انتفاء الخطأ في العلاج وثبوت أن التدخل الجراحي اختياري للمريض لا يسأل عنه الطبيب على ما ورد بتقرير الطب الشرعي . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى خطأ تابعي الطاعن الثاني بصفته على ما ورد بتقرير اللجنة الطبية من لفت نظر الأطباء المعالجين الذي لم يشر إلى أن عدم التدخل الجراحي هو الذي أدى إلى الإصابة بالضرر . مخالفة للثابت بالأوراق توجب تمييز الحكم.

القاعدة (٤):

من المقرر أن التزام الطبيب في علاج مرضاه ليست التزاماً بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل العناية الصادقة في سبيل شفائهم وأنه مع ذلك يسأل عن خطئه الفني إذا لحق المريض بسببه ضرر ذلك أنه يتعين إقامة التوازن بين حاجة الأطباء الطمأنينة والثقة والحرية في مزولة أعمالهم وبين حاجة المريض إلى الحماية من أخطائهم إلا أن مناط مسؤولية الطبيب عن خطئه المهني أن يثبت بصفة أكيدة واضحة أنه خالف في سلوكه عن جهل أو تهاون من أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده الأساسية التي لا مجال فيها أو الخلاف وتقدير توافر نفي الخطأ أو التقصير الموجب للمسئولية وقيام علاقة السببية بينه وبين الضرر هو من مسائل الواقع التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها مادام استخلاصها سائغاً ومستنداً إلى ما هو ثابت بالأوراق وكان ما أورده التقرير الطبي الشرعي أن المطعون ضده أصيب في ٢٠١١/٣/١٥ بكسر أسفل عظمة الكعبرة بالرسغ الأيسر وعولج تحفظياً بوضع جبيرة ومتابعة متكررة بالتصوير والاشعة وهو إجراء متفق مع الأصول الطبية في مثل حالة المطعون ضده الصحية وعمره وأن حدوث إزاحة بموضع الكسر هو أمر وارد الحدوث دون وجود خطأ في علاج حالته أدت إلى أضرار لحق المريض والمخالفة الإجرائية في التدخل الجراحي هو أمر اختياري للمريض لا يسأل عنه الطبيب وإذا تبنى الحكم المطعون فيه قضاءه ثبوت خطأ تابعي الطاعن الثاني بصفته على ما أورده تقرير اللجنة الطبية من لفت نظر الأطباء المعالجين إلى عدم الإشارة للتداخل الجراحي الذي أدى ذلك الخطأ إلى إصابته بالضرر فإنه يكون قد خالف ما انتهى إليه التقرير الطبي الثابت بالأوراق من نتيجة بما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن ١٤٠٣ / ٢٠١٣ مدنى جلسة ٢٧/٥/٢٠١٤)

الموجز (٥):

- المدينون المتضامنون . وفاء أحدهم بالدين كله أو ما يزيد علي حصته فيه أو قيامه بهذا أو ذاك بطريق من الطرق الأخرى المعادلة للوفاء . مؤداه . جواز رجوعه علي باقي المدينين كل بقدر حصته في الدين أو في تلك الزيادة .

- تعدد المسؤولين عن الضرر . مؤداه . التزام كل منهم في مواجهة المضرور بالتعويض كاملاً وأن يكون التزامهم جميعاً علي سبيل التضامن . توزيع الغرم فيما بينهم بقدر خطأ كل منهم ومساهمته في إحداث الضرر . تعذر تحديد دور كل منهم . أثره . توزيع غرم المسؤولية بالتساوي بينهم . مثال .

القاعدة (٥)

المقرر وعلى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٥٩ من القانون المدني على أنه " إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين أو ما يزيد على حصته فيه ، أو قضاه بطريق من الطرق المعادلة للوفاء فلا يجوز له أن يرجع على أي من المدينين إلا بقدر حصته، يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - أنه إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين الدين كله أو ما يزيد على حصته فيه أو قام بهذا أو ذلك بطريق من الطرق الأخرى المعادلة للوفاء ، فإنه يرجع على باقي المدينين كل بقدر حصته في الدين أو في تلك الزيادة. ولما كان من المقرر أن النص في المادة ٢٢٨ من القانون المدني على أنه " ١- إذا تعدد الأشخاص الذين حدث الضرر بخطئهم التزم كل منهم في مواجهة المضرور بتعويض كل ضرر ٢- ويتوزع غرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم في أحداث الضرر ، فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي" يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - أن الضرر إذا حدث نتيجة أخطاء متعددة وقعت من أشخاص كثيرين فإن كل واحد منهم يلتزم في مواجهة المضرور بالتعويض كاملاً ، وأن المسؤولين المتعددين يتحملون بالتعويض على سبيل التضامن أما في العلاقة بين هؤلاء المسؤولين أنفسهم فيتوزع غرم المسؤولية بينهم بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي . لما كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم الصادر في الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٦ تجاري كل - سالف البيان - قد قضى بإلزام المستأنفين والمستأنف ضده الثاني بالتضامن فيما بينهم بأن يؤدوا إلى ورثة المتوفي مبلغ التعويض المقضي به - بالتضامن فيما بينهم - وأن الشركة المستأنفة قامت بإيداع شيك بمبلغ ٢٤٤٢٠ دينار بإدارة التنفيذ وسداد مبلغ ٦٠ دينار وهو ما يمثل إجمالي مبلغ التعويض

المقضي به شاملاً المصروفات القضائية ، وإذ لم يحدد الحكم الصادر بالتعويض دور كل من المسؤولين في إحداث الضرر فإن مبلغ التعويض المقضي به يوزع بينهم بالتساوي وتكون حصة المستأنف ضده الثاني في ذلك المبلغ مقدارها ٨١٦٠ دينار (قيمة ثلث المبلغ الذي تم الوفاء به) ويحق للشركة المستأنفة الثانية أن ترجع بها على المستأنف ضده الثاني ولا يغير من ذلك خلو الأوراق مما يفيد تحصيل قيمة الشيك لصالح الورثة إذ أن ذلك لا يمنع من تقرير حق الشركة المستأنف في الرجوع على المستأنف ضده الثاني من حيث المبدأ حال ثبوت تحصيل قيمة الشيك لصالح الورثة ، وإذ خالف الحكم المستأنف فهذا النظر فإنه يتعين تعديله على النحو المبين بمنطوق هذا القضاء .

(الطعن رقم ٢٠١٣/٩٥٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/٨)

الموجز (٦):

- الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفين في موضوع معين . وجوب ألا يتوسع في تفسيره وأن يقتصر على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره . مؤداه . الصلح الذي يقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار . مالم يكن هذا الصلح قد تضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن الدعوى الجزائية. مجرد ذكر أن الورثة تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم دون ما يفيد ذلك تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم . غير كاف .

القاعدة (٦):

من المقرر أن الصلح هو عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في موضوع معين ولهذا يجب ألا يتوسع في تأويله وأن يقتصر تفسيره على موضوع النزاع الذي تناوله دون غيره، وترتيباً على ذلك فإن الصلح الذي يُقدم أمام المحكمة الجزائية لا يكون له أثر في النزاع المطروح أمام القضاء المدني الذي ينظر الدعوى المدنية الناشئة عن الفعل الضار متى كان هذا الصلح لم يتضمن النص صراحة على تنازل المضرور عن حقه في التعويض الناشئ عن

الدعوى الجزائية . لما كان ذلك، وفضلاً عن أن الطاعن لم يودع المستند المؤيد لهذا الدفاع إعمالاً للمادة ١٥٣ من قانون المرافعات، فإن الثابت من وجه الحافظة المقدمة من الطاعن أمام محكمة أول درجة والتي تضمنت ما يفيد أن ورثة المجني عليه قد تسامحوا مع الطاعن بشأن حادث وفاة مورثهم ولم تتضمن ما يفيد تنازلهم عن حقهم في التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء وفاة مورثهم ومن فإن النعي بهذا الوجه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٤٦ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٧):

- إلزام المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية عن قيمة ما يحكم به من تعويض وإلزامه بالسداد خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بالحكم . المادتان ٦٣، ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المرور . القصد منه: . حث المؤمن على سداد قيمة التعويض للمضرور إذا ما صدر به حكم قضائي . مؤدى ذلك: أن صدور الحكم القضائي غير لازم حتى يجوز للمؤمن الرجوع بما دفعه على المؤمن له أو الغير المسئول عن الحادث . أثره . جواز تحديد التعويض بناءً على اتفاق بين المؤمن والمضرور . شرط ذلك: أن يُراعى في تقديره ألا يجاوز الدية الشرعية المستحقة وعناصر الضرر الموجبة له . وجوب أن تراقب المحكمة التي تنظر دعوى الرجوع مدى ملاءمة هذا التقدير إن أثير جدل حوله حتى لا ينطوى على مغالاة أو تواطؤ على حساب المؤمن له أو الغير المسئول عن الضرر.

القاعدة (٧):

من المقرر - في قضاء محكمة التمييز - أن النص في المادة ٦٣ من اللائحة التنفيذية لقانون المرور بإلزام المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية عن قيمة ما يحكم به من تعويض والنص في المادة ٨٠ منها على وجوب قيام المؤمن بسداد قيمة التعويض خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بالحكم دون أدنى تأخير لا يعني أن هذا التعويض يجب أن يصدر به حكم قضائي حتى يلتزم المؤمن بسداده لكي يستطيع الرجوع بما دفعه على المؤمن له والغير المسئول عن الحادث وإنما يعني مجرد حث المؤمن على سداد قيمة التعويض للمضرور في أسرع وقت إذا ما صدر به حكم قضائي وعلى ذلك فليس هناك مانع

قانوني من تحديد التعويض بناء على إتفاق بين المؤمن والمضرور إلا أنه يجب أن يراعي في تقديره ألا يجاوز الدية الشرعية المستحقة وعناصر الضرر الموجبة له طبقاً لما تقضي به المادتين ٢٢١ ، ٢٣٠ من القانون المدني ويتعين على المحكمة التي تنظر دعوى الرجوع على المؤمن له أو الغير المسئول عن الحادث إذا ما أثير أمامها جدل حول ملاءمة تقدير التعويض المتفق عليه أن تراقب هذه الملاءمة وأن هذا التعويض لا ينطوي على مغالاة أو تواطؤ على حساب المؤمن له والمسئول عن الضرر.

(الطعن رقم ٣٤٦/٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٠١٤/٦/١١)

الموجز (٨):

- ترخيص المركبة الآلية أو تجديد ترخيصها . شرطه: التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات. وجوب أن يكون التأمين سارياً مدة الترخيص . المقصود به. حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض. اعتبار هذا التأمين مشروطاً لمصلحة الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون بذلك حقاً ذاتياً يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون . عدم جواز رجوع المؤمن له بموجب أحكام هذا القانون على المؤمن بما أداه من تعويض للمضرور مالم يتفق على غير ذلك في وثيقة التأمين ذاتها. أساس ذلك: أن المؤمن له لا يُعد من الغير في حكم التأمين فلا يستفيد منه.

القاعدة (٨):

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن المرور - قبل تعديله بالقانون رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ - على أن يشترط لترخيص أية مركبة آلية أو تجديد ترخيصها التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبة تأميناً ساري المفعول مدة الترخيص ويصدر وزير الداخلية قراراً بقواعد وشروط هذا التأمين وفي المادة ٦٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ باللائحة التنفيذية لقانون المرور على أن " التأمين على المركبات الآلية إجباري لصالح الغير ويلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار المادية الجسمانية من حوادث المركبات إذا وقعت في الكويت بجميع حدودها الإقليمية. ويكون إلتزام المؤمن عن قيمة ما يحكم به من تعويض مهما بلغت هذه القيمة..."

مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة التمييز - أن المشرع فرض تأميناً إجبارياً على كل من يطلب ترخيص مركبة آلية أو تجديد ترخيصها استهدف به حماية المضرور وضمان حصوله على حقه في التعويض الجابر للضرر الذي يقع منها مهما بلغت قيمته فهذا النوع من التأمين مشروط لصالح الغير الذي يحل به الضرر في نفسه أو ماله ويكون له تبعاً لذلك حق ذاتي يستأديه من المؤمن وهو حق مباشر يستمد من القانون. أما المؤمن له فهو لا يُعد من الغير في حكم هذا التأمين فلا يستفيد منه ولا يحق له الرجوع بموجب أحكامه على المؤمن بما أداه من تعويض للمضرور إلا إذا انفق على ذلك في وثيقة التأمين ذاتها.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١٤٠٠ تجاري جلسة ٢٥/٦/٢٠١٤)

الموجز (٩):

- دعوى ضمان أذى النفس . سقوطها بمجرد مرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث . سريان أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع على هذا الضمان فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس . مفاد ذلك . أن المدة اللازمة مرورها لعدم سماع تلك الدعوى هي مدة تقادم يرد عليها الوقف . علة ذلك . القاعدة العامة الواردة بالمادة ٤٤٦ مدني بوقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

- العمل غير المشروع الذي يشكل جريمة يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية . مؤداه . عدم سقوط الدعوى المدنية إلا بسقوط الدعوى الجنائية . انفصال الدعويين بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة له ما بقي الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً . انقضاء هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . مؤداه . عودة تقادم دعوى التعويض للسريان من هذا التاريخ . علة ذلك . بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ويعد مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض .

-الدعوى الجزائية في الجرح . سقوطها بمضي خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة .
انقطاع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية . وسيلته . بإجراءات الاتهام أو
التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه
رسمي .مضي مدة التقادم دون تمام ذلك . لازمه . سقوط الدعوى الجزائية بمضي المدة .
مؤدى ذلك . إنه بمجرد هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم
دعوى المضرور المدنية قبل المسئول .

-حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . إجراء إداري من الادعاء العام باعتباره السلطة
التي تهيمن على جمع الاستدلالات . جواز عدوله عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء
الدعوى الجنائية . عدم معرفة الفاعل . أثره . بقاء الحق في رفع الدعوى أو تحريكها أو
السير فيها قائماً . شرط ذلك : عدم انقضاء مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة .
المادتان ٦ ، ٨ من الجزاء . مؤداه . بقاء المانع الذي يحول دون سريان التقادم في
الدعوى المدنية ثبوت إقامة الطاعنان دعواهما بالمطالبة بالدية الشرعية قبل حلول ميعاد
سقوط الدعوى الجزائية الذي يبدأ منه ميعاد الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى
المدنية عملاً بالمادة ٢/٢٥٦ مدني . مؤداه . عدم سقوط دعواهما بمضي المدة . مخالفة
الحكم المطعون فيه ذلك خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٩):

من المقرر _ في قضاء هذه المحكمة_ أن مؤدى نص المادتين ٢٥٦ / ٢ ، ٢٦١ من
القانون المدني الواردتين في القسم الخاص بضمان أذى النفس هو سقوط دعوى الضمان
بمرور ثلاث سنوات من وقت وقوع الحادث وأن تسرى على هذا الضمان أحكام المسؤولية عن
العمل غير المشروع فيما لا يتعارض مع الأحكام التي خص بها المشرع ضمان أذى النفس
مما مفاده أن المدة اللازم مرورها لعدم سماع دعوى ضمان أذى النفس هي مدة تقادم يرد
عليها الوقف إذ لم تتضمن الأحكام المنظمة لهذا الضمان ما يخرج هذه المدة عن القاعدة
العامة المنصوص عليها في المادة ٤٤٦ من القانون المدني الخاصة بوقف التقادم عند وجود
مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، كما لم تتضمن أحكامه ما يسوغ التفرقة _ في

هذا الخصوص_ بينها وبين تقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع ، وأن النص في المادتين ٢٥٣، ٤٤٦ من القانون المدني يدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية_ فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء لسقوطها عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان من هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً مما يعد في معنى المادة ٤٤٦ من القانون المدني سالفه البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقة في التعويض ، وكان مؤدى نص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء أن الدعوى الجزائية في الجرح تسقط بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الجريمة، وينقطع سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجزائية بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة أو بالتحريات التي اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي ، فإذا مضت مدة التقادم دون تمام ذلك لازمه سقوط الدعوى الجزائية بمضى المدة ، ومنذ هذا السقوط يزول المانع الذي كان سبباً في وقف سريان تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعنين توفي بتاريخ ٢٦/٩/٢٠٠٧ وتحرر عن تلك الواقعة القضائية رقم ١٧٧ لسنة ٢٠٠٧ جنح مرور عبد الله المبارك ، وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ تم حفظ الأوراق مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل الذي تسبب في وفاته، وكان هذا الأمر بالحفظ هو إجراء إداري صدر عن الإدعاء العام بوصفه السلطة التي تهيمن على جمع الاستدلالات فإنه لا يقيد ويجوز له العدول عنه في أي وقت إلى ما قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، واذ لم يتم معرفة الفاعل فيظل الحق في رفع الدعوى الجزائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ولم تنتقض مدة الخمس سنوات المقررة لسقوط الجنحة طبقاً لنص المادتين ٦، ٨ من قانون الجزاء فإن المانع الذي يحول دون سريان تقادم دعوى الطاعنين يظل قائماً ولا يسقط حقهما في رفع دعواهما حلول ميعاد سقوط الدعوى الجنائية في ٣٠/٦/٢٠١٣، ومدة تقادم الدعوى المدنية الذي يبدأ من هذا

التاريخ ولمدة ثلاث سنوات نهايتها في ٢٠١٦/٦/٣٠ ولما كان الطاعنان قد أقاما دعوتهما للمطالبة بالدية الشرعية استناداً لقواعد ضمان أذى النفس بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٤ فإن دعوتهما تكون بمنأى عن السقوط المقرر بنص المادة ٢/٢٥٦ من القانون المدني، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم الثلاثي فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٥٤٨ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٤/١٠/٢٢)

الموجز (١٠):

- مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية. مناطها. الخطأ الذي يتمثل في إصدار قرار إداري غير مشروع وتوافر الضرر الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر. تقدير ذلك. من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها. شرط ذلك.

- تقدير التعويض الجابر للضرر بنوعيه المادي والأدبي متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير أو طرق معينة في خصوصه. من سلطة محكمة الموضوع دون معقب. شرط ذلك.

- التعويض في مجال الوظيفة العامة . وجوب أن يراعى فيه الموازنة العادلة بين مسؤولية الإدارة وهي بصدد ممارسة الاختصاص التقديرى لها وبين حقوق العاملين الذين أصابهم ضرر من خطأها ثم جبره عيناً بتصحيح هذا الخطأ ومآلاً بتعويضهم عما فاتهم من رواتب وبدلات ومكافآت والتي لا تترتب تلقائياً كأثر للإلغاء وإنما تخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن الحق يقابله أداء واجب وهو العمل الموجب للمرتب أو المكافأة.

- تقدير التعويض الأدبي. ما يكفي فيه. أن يكون بالقدر الذي يواسى المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو أو إسراف وأن يرمز إلى الغاية منه تبعاً لما يتبين من الظروف الملابسة وواقع الحال.

- تعديل قيمة التعويض بالزيادة أو النقصان. من سلطة محكمة الاستئناف التقديرية. شرط ذلك.

- الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط. عدم جواز تعرض المحكمة الاستئنافية للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تفصل في طلبات جديدة لم تكن مطروحة أمام أول درجة.

- تقديم استئناف فرعى من المطعون ضده بزيادة التعويض المقضى به له من أول درجة إلى خمسين ألف دينار دون أن يكون لهذا الطلب وجود في صحيفة افتتاح دعواه ومراحل نظرها التي كان قد اقتصر فيها على خمسة عشر الفاً ويعد طلباً جديداً أمام محكمة الاستئناف لا يجوز لها التعرض للفصل فيه. تعرضها له قضائياً بزيادة مبلغ التعويض والاتعاب الفعلية إلى ثلاثين الفاً. يبطل الحكم ويوجب تمييزه.

القاعدة (١٠):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية هو الخطأ الذي يتمثل في إصدار قرار إداري غير مشروع، ومدى توافر الضرر الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر، وتحقيق ذلك هو من الأمور الواقعية التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها في تقديره، ما دام استخلاصها سائغاً مستمداً مما له أصل في الأوراق، كما أنه من المقرر أيضاً أنه ولئن كان تقدير التعويض الجابر للضرر بنوعيه المادي والأدبي متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير أو طرق معينه في خصوصه هو من سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك متى أبانت عناصر الضرر وقدرت التعويض الجابر له واعتمدت في تقديرهما على أسباب سائغة معقولة لها أصل ثابت بالأوراق، وأنه لدى القضاء بالتعويض في مجال الوظيفة العامة يتعين إجراء موازنة عادلة بين مسؤولية الإدارة وهي بصدد ممارسة الاختصاص التقديرى في الترقية وغيرها وبين حقوق العاملين الذين أصابهم ضرر من خطأ الإدارة التقديرى ثم جبره عيناً بتصحيح هذا الخطأ، ومالاً بتعويضهم عما فاتهم من رواتب وبدلات ومكافآت والتي لا تترتب تلقائياً كأثر للإلغاء وإنما تخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن الحق يقابله واجب وهو أداء العمل الموجب للمرتب أو المكافأة، ويكفى في تقدير التعويض الأدبي أن يكون

بالقدر الذى يواسى المضرور ويكفل رد اعتباره بغير غلو أو إسراف وأن يرمز إلى الغاية منه تبعاً لما يتبين من الظروف والملابسة وواقع الحال، وإنه ولئن كان تعديل قيمة التعويض بالزيادة أو النقص مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الاستئناف إلا أن شرط ذلك أن تكون قد أوردت الاعتبارات التي استندت إليها في ذلك والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، كما أن القاعدة هي أن الإستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط بما لا يجوز معه لتلك المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تفصل في طلبات جديدة لم تكن مطروحة أمام أول درجة، ولما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد حدد في صحيفة افتتاح الدعوى التعويض الذى يطالب به مادياً بمبلغ ستة آلاف دينار وأدبياً بمبلغ خمسة آلاف دينار ومبلغ أربعة آلاف دينار مقابل أتعاب المحاماة الفعلية، وهو أقصى ما كان يتمنى القضاء له به، وسارت مراحل نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية على ذلك إلى أن قضت بجلسة ٢٠١٢/٦/٢٠ بأحقيته في التعويض، وقدرته بما لها من سلطة تقديرية كمحكمة موضوع من واقع الدعوى وملابساتها بمبلغ ثمانية آلاف دينار ومبلغ الف دينار أتعاب محاماة فعلية، إلا أنه لدى نظر الاستئناف الذى أقامته جهة الادارة برقم ٢٦٣٢ لسنة ٢٠١٢ د/٤ تقدم المطعون ضده باستئناف فرعى طالب فيه بزيادة التعويض إلى خمسين ألف دينار دون أن يكون لهذا الطلب وجود في صحيفة افتتاح دعواه ومرآحل نظرها مما يعد هذا الطلب من حيث زيادة مبلغ التعويض والأتعاب الفعلية عن مبلغ خمسة عشر ألف دينار طلباً جديداً أمام محكمة الاستئناف لا يجوز لها التعرض للفصل فيه، إلا أنها خلافاً لذلك قضت بزيادة مبلغ التعويض والأتعاب الفعلية إلى ثلاثين ألف دينار ودون بيان لعناصر هذه الزيادة والامتيازات الوظيفية التي حرم منها والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، وما ساقته محكمة الاستئناف من أن وظيفة الطبيب تمثل قيمة إنسانية وعلمية وحضارية لا تبرر هذه الزيادة، لان لذلك تقديره في مجال الأداء الفني لا في المجال الإداري، ومن ثم فإن حكمها قد بنى على استخلاص غير سائغ لا ظل له أو ظليل يسانده من الأوراق بما يبطله ويوجب تمييزه.

(الظعن رقم ٢٠١٣/٩١٧ إداري جلسة ٢٠١٤/١١/٢٥)

الموجز (١١):

-حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التلفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل للجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها. قيودها . ألا يجاوز ذلك ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية . مخالفة ذلك . مؤداه . وجوب مؤاخذة المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال ووجوب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير .

القاعدة (١١):

مفاد المادتين الحادية عشر والثالثة عشر من القانون رقم ٦١ لسنة ٢٠٠٧ بشأن الإعلام المرئي والمسموع يدل على أن حرية القائمين على محطات وأجهزة البث التلفزيوني والإذاعي في تقديم ونقل المواد المرئية والمسموعة التي تصل الى الجمهور أو فئات معينة فيه بمختلف أنواعها مقيد بألا يجاوز ذلك إلى ما يمس كرامة الأشخاص أو حياتهم الخاصة ومعتقداتهم الدينية وإلا وجب مؤاخذة المسئول عنه بإعتباره مرتكباً لجريمة السب أو القذف أو الإهانة حسب الأحوال كما يجب مساءلته عن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير ، ومن المقرر أن التعرف على حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الأهانة هو بما تظمن إليه محكمة الموضوع من تحصيلها لفهم الواقع في الدعوي ولا رقابة عليها من محكمة التمييز ما دام أنها لم تخطي في تطبيق القانون . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أحاط بمضمون الحوار في البرنامج الذي بثته القناة التلفزيونية التي يديرها الطاعن الثاني في الطعن لسنة ٢٠١٤ مدني قد خلص إلى أن باقي الطاعنين في الطعن -مقدمي البرنامج- أقحموا أسم المطعون ضده في الحوار الدائر دون مبرر يقتضيه وتناوب ثلاثهم في أسلوب ساخر التعليق على ما يمتلكه ويرتبط به وعائلته من كيانات اقتصادية ونسبوا إليه أنه يشتري بأمواله العاملين بالصحافة ودعوه على سبيل السخرية أن يوفر لهم عملاً في القناة التي يملكها لقاء رواتب خيالية وذكروا بأنه لا يمانع في ذلك شريطة ألا ينتقدوا شخصيات حددوها بالإسم مرتبطة به، كما نسبوا إليه تسجيل رواية شخصية نسائية عاصرت أحداث سنة ١٩٣٨ واستدبح جاهداً مع سيدة أخرى لديها حقائق عن منطقة الرميطة التي كانت مأوى للفساد ودور

البغاء وخلص الحكم إلى أن ما تم بثه من خلال القناة التلفزيونية على هذا النحو كان بموافقة مديرها وفيه تحقير وتقليل وإهانة لشخص المطعم ضده وماس بكرامته بما يجاوز النقد المباح بما يتوافر معه ركن الخطأ في جانب الطاعنين في الطعنين وتقوم مسئوليتهم عن تعويضه عن الأضرار التي حاقت به نتيجة ذلك ، وكان هذا من الحكم استخلاصاً سائغاً له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول .

(الطعان رقما ٨٨٥ ، ٨٩٧ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

الموجز (١٢):

- المباشر هو من يكون فعله الذي باشره بنفسه قد جلب بذاته الضرر وكان له سبباً بدون واسطة. اختلاف المباشرة عن التسبب وهو ما كان علة للأمر ولكنه لم يحصله بذاته.
- قائد السيارة يُعد مباشراً لكل ضرر ينجم عن تدخل حركة السيارة التي هي من فعله تدخلاً مباشراً. لا يغير من مسئوليته كمباشر انتفاء الخطأ في جانبه. علة ذلك: هذه المسئولية تقوم على أساس مباشرة الضرر لا على أساس الخطأ. أثره. أنها لا تنتفي تبعاً لانتفائه مادام أنه جلب بفعله الضرر وحصله بذاته. عدم ارتفاع مسئولية المباشر. لمجرد وقوع خطأ من المضرور مادام لم يرق إلى سوء السلوك الفاحش. مخالفة قواعد المرور لا تُعد من قبيل سوء السلوك الفاحش. ولا ترتفع بها مسئولية المباشر.
- استخلاص ما إذا كان فعل المباشر قد جلب بذاته الضرر دون واسطة أو نفي ذلك. موضوعي.

القاعدة (١٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المباشر هو من يكون فعله الذي باشره بنفسه قد جلب بذاته الضرر وكان له سبباً بدون واسطة أي بدون أن يتدخل أمر بين هذا الفعل وبين الضرر الناجم مباشرة عنه وتختلف المباشرة عن التسبب وهو ما كان علة للأمر

ولكن لم يحصله بذاته ، وإذ كانت حركة السيارة هي من فعل قائدها لكونها من جراء نشاطه فإنه يعد مباشراً لكل ضرر ينجم عن تدخل تلك الحركة في إحداثه تدخلاً مباشراً ، ولا يغير من توافر مسئولية المباشر على هذا النحو انتفاء خطئه إذ أن مسئوليته هذه لا تقوم على أساس الخطأ وإنما على أساس مباشرة الضرر ومن ثم فإنها لا تنتفي تبعاً لانتفاء خطئه ما دام هو الذي جلب بفعله الضرر وحصله بذاته دون واسطة كما أن مسئوليته لا ترتفع بمجرد وقوع خطأ من المضرور ، وكانت مخالفة قواعد المرور لا ترقى الي مستوى سوء السلوك الفاحش المقصود من جانبه ولا ترتفع به المسئولية عن قائد السيارة المؤمن عليها بوصف المباشرة ، واستخلاص ما إذا كان فعل المباشر قد جلب بذاته الضرر دون واسطة أو نفي ذلك من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ما دام استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت من الأوراق.

(الطعان رقما ٧٥٢ ، ٧٦٨/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/١٦)

الموجز (١٣):

- تقديم المرسل عند تسليم البضائع إلى الناقل الجوي إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفعه ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك . أثره . التزام الناقل بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل. المادتان ٢٢٢ ، ٢١٤ ق التجارة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بتعويض مادي وأدبي عن فقد الشحنة دون القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٣):

النص في المادة ٢٢٢ من قانون التجارة على أن يكون الناقل الجوي مسئولاً في الحدود المنصوص عليها في المادة ٢١٤ أياً كانت صفة الخصوم في دعوى المسئولية وأياً كان عددهم أو مقدار التعويض المستحق. والنص في الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من القانون المذكور على أنه " وفي حالة نقل الأمتعة أو البضائع لا يتجاوز التعويض ستة دنانير عن كل كيلو جرام ومع ذلك إذا قدم المرسل عند تسليم الأمتعة أو البضائع إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية

نظير ذلك، التزم الناقل بمقدار القيمة المبينة في الإقرار إلا إذا أثبت الناقل أن هذه القيمة تجاوز مدي الأهمية الحقيقية التي علقها المرسل على التسليم" مفاده- وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه إذا قدم المرسل عند تسليم البضائع أو الأمتعة إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجرة إضافية نظير ذلك - كما في حالة نقل السبائك والمجوهرات والتحف النادرة - فإن الناقل يلتزم في هذه الحالة بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي للمطعون ضده بتعويض مادي وأدبي عن فقدته للشحنة المرسلة على الرغم من أن التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع يقدر على أساس القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١٢٧/١٤/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٤):

-مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع . تقدير التعويض يتحدد بوزن الرسالة دون النظر إلى محتوياتها . تقديره بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة باعتبار أن الفرنك يحتوى على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في ألف . قابليته للتحويل إلى أرقام في كل عملة وطنية . اعتباره تعويضاً حكماً عن الأضرار المتوقعة وقت التعاقد . تقدير التعويض على أساس القيمة الحقيقية . شرطه . ثبوت أن محتويات الرسالة تفوق هذا التقدير الحكمي بأن يذكر المرسل لدى تسليم الرسالة للناقل الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة . اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها في لاهاي عام ١٩٥٥ ، جواتيمالا عام ١٩٧١ الموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

القاعدة (١٤):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثانية من اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها الصادر أولهما في لاهاي في عام ١٩٥٥ وثانيهما في جواتيمالا عام ١٩٧١ والموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ١٩٧٥/٢٠ - المنطبقة على واقعة الدعوى - على أنه (وفي نقل الأمتعة المسجلة والبضائع تكون مسئولية الناقل محدودة بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام ما لم يذكر المرسل مصلحته في التسليم عند تسليم الطرد إلى الناقل، وفي مقابل أن يدفع رسماً إضافياً إذا اقتضى الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزماً بأن يدفع التعويض في حدود المبلغ المذكور ما لم يقدم الدليل على أن هذا المبلغ يجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم " يدل على أن الأصل في تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع هو تحديده على أساس وزن الرسالة - بصرف النظر عن محتوياتها - بحيث يعوض بمقداره ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع على أساس أن الفرنك يحتوي على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في الألف قابل إلى التحويل إلى أرقام دائرة في كل عملة وطنية تقديراً من المشرع أن هذا التعويض يمثل الأضرار المتوقعة وقت التعاقد، إلا أنه قدر من ناحية أخرى أن قيمة محتويات الرسالة قد تفوق هذا الحد الذي يقوم على أساس التقدير الحكمي، فأجاز للمرسل، إذا ما قدر ذلك - أن يذكر للناقل لدى تسليم الرسالة الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة، وحينئذ يقدر التعويض على أساس القيمة الحقيقية .

(الطعن رقم ١١٢٧/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (١٥):

-الحكم الصادر في المواد الجزائية . لا تكون له حجية في الدعوى المدنية إذا لم يفصل في الأساس المشترك للدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني له.

-القضاء بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على ثبوت الخطأ بالأمر الجزائي وتقيداً بحجبيته عن واقعة إتلاف السيارة دون أن يعرض لواقعة الإصابة التي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجنائي : أثر ذلك : اختلاف الأساس المشترك للدعويين الجزائية والمدنية فلا تكون للأمر الجنائي حجية ملزمة في واقعة التعويض عن الإصابة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الإصابة تأسيساً على الخطأ الثابت بالأمر الجزائي . خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١٥):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً...." يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجزائية لا تكون له حجية في الدعوى المدنية فيما لم يفصل فيه فصلاً لازماً في الوقائع المكونة للأساس المشترك بين الدعويين الجزائية والمدنية وفي الوصف القانوني لها ، ونسبتها إلى فاعلها ، وعندئذ يكون للمحكمة المدنية أن تعيد بحثها عند الفصل في الحقوق المدنية المتصلة بها . لما كان ذلك، وكان البين من الأمر الجزائي الذي أدان الطاعن عن واقعة إتلاف سيارة المطعون ضده الأول دون أن يعرض لواقعة إصابة الأخير والتي لم تكن مطروحة على المحكمة التي أصدرت الأمر الجزائي سالف البيان ومن ثم فإن الأساس المشترك لكل من الدعويين الجنائية والمدنية يختلف في الأولي عن الثانية بما لا يكون معه للأمر الجزائي حجية ملزمة توجب على القاضي المدني التقيد بها في الدعوى المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية بالمبلغ المقضي به تعويضاً عن أصابة المطعون ضده الأول تأسيساً على ثبوت خطأ الطاعن بالأمر الجزائي سالف الذكر وتقيداً بحجبيته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢٥٧ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٧)

الموجز (١٦):

- مسئولية الطبيب عن خطئه المهني أو تقصيره. مناطه. ثبوت مخالفة سلوكه بصورة أكيدة عن جهل أو تهاون في أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده العلمية الأساسية التي لا مجال فيها للجدل أو الخلاف ثم توافر رابطة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذي يحدث للمريض.

- تقدير توافر أو نفي الخطأ أو التقرير الموجب للمسئولية وقيام علاقة السببية بينه والضرر. مسائل واقع. دخولها في سلطة محكمة الموضوع دون معقب. شرطه.

- تقرير الخبير المقدم في الدعوى. عنصر من عناصر الإثبات. لمحكمة الموضوع في حدود سلطتها الأخذ به أو طرحه أو تأخذ ببعضه دون ما عداه. شرطه. عدم التزامها بإجابة طلب ندب خبير آخر أو بيان عدم إجابة ذلك الطلب متى وجدت في أوراق الدعوى والتقرير التي استندت إليه ما يكون لاقتناعها بالرأي الذي انتهت إليه.

القاعدة (١٦):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن المناط في مسئولية الطبيب عن خطئه المهني أو تقصيره، أن يثبت بصورة أكيدة أنه خالف في سلوكه عن جهل أو تهاون أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده العلمية الأساسية التي لا مجال فيها للجدل أو الخلاف وأن تكون ثمة رابطة سببية بين هذا الخطأ والضرر الذي يحدث للمريض وتقدير توافر أو نفي الخطأ أو التقرير الموجب للمسئولية وقيام علاقة السببية بينه وبين الضرر من مسائل الواقع التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية دون معقب عليها، مادام استخلاصها سائغاً ومستنداً إلى ما هو ثابت بالأوراق، ولها في حدود هذه السلطة أن تأخذ بتقرير الخبير المقدم في الدعوى باعتباره عنصراً من عناصر الإثبات فيها متى اطمأنت إليه واقتنعت بصحة ما انتهى إليه مؤسساً على الأسباب التي أوردها أو طرحه أو تأخذ ببعضه وتعرض عن البعض الآخر وهي غير ملزمة من بعد بإجابة طلب ندب خبير آخر أو بيان علة عدم إجابة هذا الطلب ما دامت

قد وجدت في أوراق الدعوى ومنها تقرير الخبير الذي استتدت إليه ما يكفي لاقتناعها بالرأي الذي انتهت إليه.

(الطعن ٢٠١٣/١٦٢٢ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (١٧):

- مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة. قيامها على خطأ مفترض في جانب المتبوع لا يقبل إثبات العكس. شرطه. وقوع العمل غير المشروع أثناء تأدية التابع وظيفته أو بسببها أو إذا ساعدته هذه الوظيفة أو هيأت إتيان فعله غير المشروع. م ٢٤٠ مدني.

- استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية ونسبته إلى فاعله وما نجم عنه من ضرر ورابطة السببية فيما بينهما وتقدير التعويض الجابر لهذا الضرر. واقع. استقلال قاضي الموضوع به بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وتقرير الخبرة المقدمة في الدعوى دون رقابة من محكمة التمييز. شرطه.

- التعويض عن الضرر الأدبي وفقا للمادة ٢/٢٣١ مدني. وروده على سبيل التمثيل لا الحصر. جوازه في شتى مظاهره.

- حق الانسان في الحياة وسلامة جسمه. من الحقوق التي كفلها الدستور والقانون وحرم التعدي عليها. مؤداه. المساس بسلامة الجسم بأى أذى من شأنه الإخلال بهذا الحق يتوافر به الحق في التعويض عن الضرر المادي .

- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام المستشفى الطاعنة بالتعويض المؤقت على ما خلص إليه من تقريرى الطب الشرعي من وجود خطأ طبي من الطبيب التابع للمستشفى يتوافر به الضرر المادي والأدبي وتنعقد به مسئولية المستشفى باعتبارها المسئولة عن أعمال تابعيها وملزمة بالتعويض بأسباب سائغة. النعى عليه. جدل موضوعي. غير مقبول. مثال بشأن توافر مسئولية طبيب أثناء إجراء عملية ختان.

القاعدة (١٧):

نص المادة (٢٤٠) من القانون المدني على أن (يكون المتبوع مسؤولاً في مواجهة المضرور عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله الغير مشروع متى كان واقعاً منه في أداء وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن للمتبوع سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه). مفاده أن مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله الغير مشروع تقوم على خطأ مفترض في جانب المتبوع فرضاً لا يقبل إثبات العكس متى كان العمل غير المشروع قد وقع منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أو ساعدته هذه الوظيفة أو هيأت إتيان فعله الغير مشروع كما أن إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية ونسبته إلى فاعله وما نجم عنه من ضرر ورابطة السببية فيما بينهما وتقدير التعويض الجابر لهذا الضرر هو من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بما لها من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة - والمستندات وتقارير المقدمة في الدعوى وذلك بغير معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز متى كان إستخلاصها سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق وكافياً لحمل قضائها في هذا الخصوص وأن المادة (٢/٢٣١) من القانون المدني نصت على أن (ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص من أذى حسى أو نفسى نتيجة المساس بحياته أو بجسمه أو بحريته أو بعرضه أو بشرفه أو بسمعته أو بمركزه الاجتماعي أو الأدبي أو بإعتباره المالي) وهو ما يفيد - على ما أورده المذكرة الإيضاحية - أن ما ذكر في هذه المادة عن بعض صنوف من الضرر الأدبي إنما جاء على سبيل التمثيل لا الحصر، وأن التعويض جائز عن الضرر الأدبي في شتى مظاهره، كما أن حق الانسان في الحياه وسلامه جسمه هو من الحقوق التي كفلها الدستور والقانون وجرم التعدى عليها فإن المساس بسلامة الجسم بأي اذى من شأنه الاخلال بهذا الحق يتوافر به الحق في التعويض عن الضرر المادي. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضائه بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده التعويض المؤقت المقضى به على ما خلص إليه من تقريرى الطب الشرعي من وجود خطأ في التشخيص من الطبيب المعالج قبل إجراء عملية الختان، إذ ثبت أن فتحة مجرى البول في موضوعها الطبيعي وقام بإجراء العملية على هذا الأساس، ثم شكاية (نجل المطعون ضده) من خروج البول من أسفل رأس القضيب وإتضح أن ذلك نتيجة عيب خلقي بالقضيب تمثل في وجود

فتحة (الأحليل) بأسفل رأس القضيب وهو ما أدى إلى خروج البول من أسفل الرأس بعد إجراء العملية المذكورة، وأن الطبيب كان يمكنه إكتشاف هذا العيب في حينه وقت التشخيص حال إتباع أولى خطوات عمله الختان وهي أرجاع (فلقه القضيب) للخلف وإظهار رأس القضيب في حينها سيكتشف العيب الخلقي ويتخذ القرار السليم في حينه وهو إجراء عملية تصحيح مجرى البول بإستخدام الجلد الزائد من الطهارة وأجراء عملية الختان، وأن ما أثاره الطبيب المعالج على النحو الثابت بالأوراق والتقارير الطبية تتوافر به مسؤوليته لكونه أخطأ في التشخيص قبل إجراء عملية الختان وعدم الفحص الجيد والسليم، وكان ذلك عن تهاون وإهمال وعدم إتباع الأصول العلمية المتعارف عليها، وهو ما ترتب عليه أضرار مادية (بنجل) المطعون ضده تمثلت في حاجته إلى إجراء عملية أخرى لتصحيح مجرى البول وإحتياجه لأخذ (جلد) لهذه العملية من موضوع آخر مما فوت عليه فرصة إجراء العملية في حينها بإستخدام الجلد الزائد من الطهارة، فضلا عن تعرضه لمضاعفات طبية وشكاية من مكان بإعتبارها مسؤولة عن أخطاء تابعيها والذي ترتب عليها أضرار مادية وأدبية لحقت (بنجل) المطعون ضده) وتكون ملزمة بالتعويض وكان هذا الذي استخلصه الحكم سائغاً ومستمداً مما له أصله من الأوراق وبما يكفي لحمل قضائه وفيه الرد الكافي المسقط لما أثارته الطاعنة من دفاع بهذا الشأن، ويضحى ما تثيره الطاعنة بأسباب الطعن حول تعيب هذا الاستخلاص من عدم وجود خطأ طبي من جانب التابع لها لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقديرية مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويضحى النعي على غير أساس ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

(الطعن ٢٠١٣/١٦٢٢ تجاري جلسة ٢٠١٦/٢/٣)

الموجز (١٨):

- الخطأ في المسؤولية العقدية. تحققه بإخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته التعاقدية. اعتباره في حد ذاته موجباً للمسؤولية.
- استخلاص ما إذا كان أحد المتعاقدين أخل بالتزاماته الموجبة للمسؤولية. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه.

- رابطة السببية في المسؤولية المدنية. قيامها علي الخطأ المنتج للضرر.
- الخطأ المنتج للضرر. ماهيته. ما كان مساهمته في إحداث الضرر دون أن يكون مجرد نتيجة لخطأ آخر.
- تعدد الأخطاء المنتجة للضرر. اعتبارها أسباباً مستقلة متساندة تتوزع المسؤولية عليها جميعاً ولا ينفرد بمحملها الخطأ الأكبر وحده.
- الخطأ الأشد. لا يستغرق غيره من الأخطاء المستقلة مهما بلغت جسامته. الاستثناء. استغراق غيره من الأخطاء. شرطه. كفايته لإحداث النتيجة بالصورة التي تمت بها مستغنياً بذاته عن مساهمة الأخطاء الأخرى.

القاعدة (١٨):

من المقرر أن الخطأ في نطاق المسؤولية العقدية يتحقق متي أخل أحد المتعاقدين بالتزاماته التعاقدية وأن هذا الخطأ يعتبر في حد ذاته موجباً للمسؤولية وأن لمحكمة الموضوع سلطة استخلاص ما اذا كان احد المتعاقدين هو الذي أخل بالتزاماته الموجبة لمسؤوليته العقدية من عدمه ما دام استخلاصها سائغاً كما أن لها سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والأخذ بما تطمئن إليه منها وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمله وأن رابطة السببية في المسؤولية المدنية تقوم على الخطأ المنتج للضرر والخطأ المنتج هو ما كان مساهمته في أحداث الضرر ولم يكن مجرد نتيجة لخطأ آخر فإذا ما تعددت هذه الأخطاء اعتبرت أسباباً مستقلة متساندة تتوزع المسؤولية عليها جميعاً ولا ينفرد بتحملها الخطأ الأكبر وحده. ومن المقرر أنه مهما كانت جسامه الخطأ الأشد فإنه لا يستغرق غيره من الأخطاء المستقلة وإلا كان كافياً لإحداث النتيجة بالصورة التي تمت بها مستغنياً بذاته عن مساهمة الأخطاء الأخرى وكان استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية والوقوف على السبب المنتج للضرر هو ما تستقل به محكمة الموضوع متي أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ١٥٦٤/١٠١٤ تجاري جلسة ٢٣/٣/٢٠١٦)

مستودعات عامة

الموجز (١):

- شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية . النص على بطلان كل تعاقد يبرم لتنفيذ المشروعات المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون تأسيسها بطلاناً مطلقاً متى تم بالمخالفة لأحكامها . سريان ذلك على المزايدة التي يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ق ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس الشركات المشار إليها . المقصود بالبطلان فيه . هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه دون العقود التي أبرمت قبله . مثال لعدم امتداد البطلان على عقد مزايدة تم وفقاً لأحكام قانون الجمارك ١٠ لسنة ٢٠٠٣ .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية على أن " يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً وكأن لم يكن كل تعاقد يبرم على أي وجه لتنفيذ المشروعات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون خلافاً لأحكام المادة ذاتها " ، وفي المادة الثالثة من ذات القانون على أن " تسري أحكام هذا القانون على أي مزايدة يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي " يدل صراحة - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - على أن المقصود بالبطلان الذي قرره المشرع في هذا الصدد هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه ، وليس العقود التي أبرمت قبله . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد حصلت من الطاعن " بصفته " الرسوم محل التداعي استناداً على عقد المزايدة المؤرخ ٢٠٠٥/٢/٩ المبرم بينها والدولة ممثلة في المطعون ضده الثالث " بصفته " وفقاً لأحكام قانون الجمارك الموحد رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ ، ولا يمتد إليه البطلان الذي قرره المشرع من بعد في القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان ، فإن الحكم المطعون فيه وقد اعتد بهذا العقد ورتب على ذلك أحقية المطعون ضدها الأولى في تحصيل الرسوم محل

التداعي ورفض طلب الطاعن " بصفته " بردها يكون قد التزم صحيح حكم القانون ، ويضحى
النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٣٢/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

مقاولة

الموجز (١):

-الدعوى بالمطالبة بأتعاب المهندسين . عدم سماعها عند الإنكار بمضى خمس سنوات .
بدء سريان المدة من الوقت الذي يثم فيه المهندس عمله ولو استمر في أداء خدمات أو
أعمال أخرى لموكله . م ٤٤٠ مدني .

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٤٤٠ من القانون المدني
على أنه لا تسمع عند الإنكار الدعوى بخمس سنوات إذا كانت بحق من حقوق الأطباء ...
والمحامين والمهندسين .. وغيرهم ممن يزاولون المهن الحرة على أن تكون هذه الحقوق واجبة
لهم مقابل ما أدوه من أعمال مهنتهم أو ما أنفقوه من مصروفات وأن النص في المادة الأولى
من ذات القانون على أن يبدأ سريان المدة المقررة لعدم سماع الدعوى في الحقوق المنصوص
عليها في المادتين ٤٤٠، ٤٤٢ من الوقت الذي يتم فيه الدائنون نفقاتهم ولو استمروا في أداء
نفقات أخرى، مما يدل على أنه إذا تعلق الحق بأتعاب (المهندسين) فلا تسمع الدعوى عند
الإنكار بمضى خمس سنوات ويبدأ سريان هذه المدة من الوقت الذي يتم فيه المهندس عمله
ولو استمر في أداء خدمات أو أعمال أخرى لموكله وأن تحصيل الواقعة الذي يبدأ بها التقادم
هو أمر يقدره قاضي الموضوع ولا معقب عليه مادام تحصيله سائغاً، كما أنه ولئن كان
لمحكمة الموضوع التعرف على حقيقة العلاقة التي تربط طرفي الخصومة من وقائعها والأدلة
المقدمة فيها واستظهار مدلول الاتفاقات والتقصي عن النية المشتركة لأطرافها بأي طريق تراه
باعتبار أن ذلك من قبيل فهم الواقع في الدعوى إلا أن شرط ذلك أن يكون تعرفها هذا مما

تحمله عبارات تلك الاتفاقات ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها، كما أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدان منها وأن تعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع متى استظهرت قصد العاقدين وردته الى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلاً ثم كيفت العقد تكييفاً صحيحاً ينطبق على المعنى الظاهر لعباراته وأنزلت عليه حكم القانون الصحيح، كما أنه من المقرر أن عقد الوكالة وهو عقد ينصب على تصرف مادي وهو لا يكون إلا بأجر وأن المقاول يأتي على نفقته بما يحتاج إليه من نفقات لأنها تعتبر جزء من المصروفات التي أدخلها في حسابه عند احتساب أجره. لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن كتاب المرحوم /..... رقم م/١١/٨٣/ب/٥ المؤرخ ١٩٨٣/٢/٢٢ والذي عهد فيه للمطعون ضده الأول بإقامة دعوى قضائية على بلدية الكويت للمطالبة بتعويض ورثة المرحوم /..... عن باقي أرض الوثيقة رقم ٥٩/٣٨١٣ مخطط رقم (٢٠٤٩١) الواقعة بالجهراء بعد أن ادعت البلدية أن الجزء الأكبر منها يقع خارج خط التنظيم وعضوتهم عنها بمبلغ ٤٥٠ دينار- ينصب على كون الأخير مهندس ومختص بإعداد المخططات والخرائط المساحية ولديه القدرة في تحديد أرض الورثة موضوع- الاتفاق- المار- بغرض إثبات أنها تقع داخل خط التنظيم العام فإن أعماله وفقاً لذلك ليست من قبيل التصرفات القانونية وإنما هي أعمال مادية وخبرات فنية وأن ما قام به من إجراءات قانونية كإصدار التوكيلات وغيرها ليس إلا وسيلة لخدمة هذا الغرض، فإن الحق محل المطالبة يندرج تحت نص المادة رقم (٤٤٠) من القانون المدني ويخضع للتقادم الخمسى من تاريخ استحقاقه بصيرورة الحكم الصادر في دعوى التعويض رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٨٣ مدني كلي حكومة باتاً بصدر الحكم في الطعن بالتمييز رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٤ مدني بتاريخ ١٤/١١/١٩٩٤ ، وإذ أقام دعواه الراهنة بتاريخ ٨/٥/٢٠٠٨ فإن حق المطعون ضده الأول- موضوع الدعوى- يكون قد سقط بالتقادم الخمسى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم سماع الدعوى بعد أن كيف الاتفاق موضوع الدعوى على أنه عقد وكالة فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٨٢/١٣/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/٣/٢٠١٦)

الموجز (٢):

- العامل لدى المقاول من الباطن أو ورثته . له حق الرجوع بالدعوى المباشرة على المقاول الأصلي في حدود الأجر المستحق له وكل حق آخر له في ذمة المقاول من الباطن. شرط ذلك. أن يكون مصدره عقد العمل . كون مصدر حقه سبباً آخر غير عقد العمل كالمسئولية التقصيرية. مؤداه . عدم أحقية العامل في الرجوع على المقاول الأصلي بالدعوى المباشرة .

القاعدة (٢):

إذ كان النص في المادة ٦٨٢ من القانون المدني على أن : ١- للمقاول من الباطن والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول الأصلي في تنفيذ العمل ، أن يطالبوا رب العمل مباشرة بما يستحق لهم قبل المقاول الأصلي في حدود القدر الذي يكون لهذا الأخير على رب العمل وقت رفع الدعوى . ٢- ولعمال المقاول من الباطن أيضاً دعوى مباشرة قبل كل من المقاول الأصلي ورب العمل في حدود المستحق عليه " ، يدل على أن للعامل لدى المقاول من الباطن - أو ورثته - حق الرجوع بالدعوى المباشرة على المقاول الأصلي في حدود الأجر المستحق له وكل حق آخر له في ذمة المقاول من الباطن بشرط أن يكون مصدره عقد العمل، أما إذا كان مصدر حق العامل في ذلك لدى المقاول من الباطن سبباً آخر غير عقد العمل كالمسئولية التقصيرية ، فلا يحق للعامل في هذه الحالة الرجوع على المقاول الأصلي بالدعوى المباشرة ، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن من يشترك في أعمال البناء لا يُسأل إلا عن نتائج خطئه الشخصي وأنه لا يعتبر مسئولاً عما يصيب الناس من الأضرار عند إقامة البناء ، إلا إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذي يُسأل عن نتائج خطئه ، ولازم ذلك أن المقاول الأصلي الذي يعهد بأعمال البناء إلى مقاول الباطن لا يضمن مسئولية هذا المقاول عن مضارة الغير أياً كان سبب هذه المسئولية ، أي سواء كان سببها الخطأ الشخصي أو المفترض ، لكون المسئولية التقصيرية تقع على المتسبب بذات الفعل أو الترك ومن ثم فإذا وقع حادث لأحد العمال الذي عينه المقاول من الباطن وكان يعمل

تحت إشرافه ورقابته فإنه يكون هو المسئول وحده عن تعويض العامل عما أصابه أثناء
وبسبب العمل

(الظعن رقم ٣٩٥ / ٢٠١٣ عمالي جلسة ٢٠١٦/١/١٨)

مقيمون بصورة غير قانونية

الموجز (١):

- الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية . مهمته معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الإجراءات التنفيذية في هذا الشأن بالتنسيق مع الجهات المعنية . اعتباره الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين بصورة غير قانونية . التزام جميع الجهات الحكومية بتنفيذ ما يصدر عنه من قرارات بشأنهم . نقل أعمال اللجنة التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية إليه والتي كانت منشأة بالمرسوم ١٩٩٦/٥٨ . مؤداه . وجوب الرجوع إليه واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل مباشرة تنفيذه . أثره . وجوب تسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً للتحقق من صحة ما يقدم من بيانات بالرجوع إلى الجهات المعنية للحصول على ما يلزم من وثائق ومستندات ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة انتمائه إلى تلك الفئة.

القاعدة (١):

من المقرر أن مفاد المواد ١ ، ٢ ، ٨ ، ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٠١٠/٤٦٧ بإنشاء الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية أنه قد أنشئ بموجب هذا المرسوم جهاز مركزي يتبع مجلس الوزراء يسمى " الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية أو أسند إليه العمل على معالجة أوضاع تلك الفئة ومباشرة كافة الإجراءات التنفيذية في هذا الشأن في إطار الحلول والتشريعات والقرارات المعتمدة بالتنسيق مع الجهات المعنية وجعله المرسوم الجهة المرجعية الرسمية الوحيدة للتعامل مع المقيمين

بصورة غير قانونية ، وأوجب على جميع الجهات الحكومية تنفيذ ما يصدر عنه منه قرارات بشأنهم ونقل إليه كافة أعمال اللجنة التنفيذية لشئون المقيمين بصورة غير قانونية والتي كانت قد انشئت بموجب المرسوم رقم ١٩٩٦/٥٨ - مما مؤداه التزام جميع الجهات الحكومية بالرجوع إلى الجهاز واستطلاع رأيه في أي إجراء أو قرار يتعلق بأوضاع تلك الفئة قبل المباشرة في تنفيذه وهو ما لا يتأتى إلا بتسجيلهم لدى الجهاز وفتح ملفات لهم تمهيداً لبحث حالة كل واحد منهم والتحقق من صحة ما يقدمه من بيانات بالرجوع إلى كافة الجهات الحكومية وغير الحكومية للحصول على ما يلزم من معلومات ومستندات ووثائق، ثم العمل على معالجة أوضاع من يثبت صحة إنتمائه إليهم.

(الطعن رقم ١٢٧٦ / ٢٠١٤ / مدني جلسة ٢٠١٥/٧/١٣)

الموجز (٢):

- ثبوت عدم تقدم الطاعن بطلب إلى الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية لفتح ملف وإصدار البطاقة الخضراء قبل رفع دعواه . مؤداه . عدم اتصال علم الإدارة بالقرار الواجب عليها اتخاذه . أثره . أنه لا إلزام عليها أن تباشر الإجراءات التي أوجب القانون عليها اتخاذها في هذا الشأن . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم قبول الدعوى لانتهاء القرار الإداري . صحيح . تعيب الحكم فيما استخلصه بأسباب سائغة .
جدل موضوعي تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز .

القاعدة (٢):

إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى بطلب إلغاء القرار السلبي الصادر من رئيس الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية بالامتناع عن فتح ملف له وإصدار بطاقة المرجعية الخضراء لإنجاز معاملته الخاصة لانتهاء القرار الإداري على سند مما استخلصه في ضوء سلطته التقديرية في فهم وتحصيل الواقع في الدعوى وحقيقة القرار الإداري ومدى وجوبه - من أن الأوراق جاءت خلواً مما يفيد بأن الطاعن قد تقدم للجهاز المركزي المشار إليه بطلب فتح ملف - وإصدار البطاقة الخضراء

- قبل رفع دعواه ولم يصل علم الادارة بالقرار المزمع وجوبه ومن ثم فلا إلزام على جهة الادارة أن تباشر اتخاذ الاجراءات التي أوجب القانون إتخاذها في هذا الشأن وانتهى الحكم إلى عدم قبول الدعوى لانتهاء القرار الاداري وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه وإذ يدور النعي بسبب الطعن حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه ينحل إلى جدل موضوعي تتحسر عنه رقابة محكمة التمييز - ومن ثم يضحى النعي على غير أساس.

(الطعن رقم ١٢٧٦ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٧/١٣)

ملكية

الموجز (١):

- إحداث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداتها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم . أثره . لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض خلال سنة من وقت علمه بإحداتها. عدم طلبه الإزالة أو طلبه استبقاء المستحدثات . التزامه بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض . م ٨٨٢ مدني . مؤداه . أنه يشترط للإزالة سوء نية القائم بالبناء أو الغراس بأن يكون عالماً أن الأرض مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداث ما أحدثه بها وأن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت علمه بما حدث في أرضه. استخلاص العلم. موضوعي.

- استخلاص الحكم المطعون فيه بأسباب سائغة لها أصل ثابت في الأوراق أن مالك الأرض أقام دعواه بإزالة السور بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز على عقاره وقضاؤه بعدم قبول الدعوى . النعي عليه جدل موضوعي . عدم قبوله.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا أحدث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وأنه ليس له الحق في إحداثها أو كان جهله بذلك ناشئاً عن خطأ جسيم كان لمالك الأرض أن يطلب إزالة المستحدثات على نفقة من أحدثها مع التعويض إن كان له وجه وذلك خلال سنة من وقت علمه بإحداثها فإن لم يطلب الإزالة أو طلب استبقاء المستحدثات التزم بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع ما زاد بسببها في قيمة الأرض عملاً بالمادة ٨٨٢ من قانون المدني بما مؤداه أنه يشترط لطلب الإزالة ١- أن يكون القائم بالبناء أو الغراس يعلم أن الأرض مملوكة لغيره ، وأنه ليس له الحق في أحداث ما أحدثه عليها أي أن يكون سيء النية ٢- أن يطلب مالك الأرض الإزالة خلال سنة من وقت أن يعلم بما حدث في أرضه. وأن استخلاص العلم أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بما له من سلطة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن الفرعية بإزالة السور محل النزاع لرفعها بعد مرور سنة من تاريخ علمه بوجود تجاوز بالبناء على ملكه على ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها من توافر ذلك العلم أخذاً من محضر استلام معاملة المساحة الصادر بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٠٩ المقدم منه أمام الخبير بوجود تجاوز على حدود عقاره بناءً على شكواه وكذا كتابي المطعون ضده الرابع - بصفته - المؤرخين ٦/٤/٢٠٠٩ ، ٢٦/٥/٢٠٠٩ والذي أفاد أولهما بوجود شكوى من الطاعن عن تجاوزات على ملكه وتضمن ثانيهما ورود إفادة المساحة بتاريخ ٢٦/٣/٢٠٠٩ بوجود هذا التجاوز بناءً على شكواه منهيًا إلى ثبوت علمه من ذلك التاريخ وإذ أقام دعواه بطلب إزالة تلك المنشآت بتاريخ ٥/٥/٢٠١٠ أي بعد مضي سنة من تاريخ علمه بها فإنها تكون غير مقبولة وفقاً لنص المادة ٨٨٢ من القانون المدني وهو من الحكم استخلاص سائغ وله أصله الثابت من الأوراق ويكفي لحمل قضائه فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جديلاً فيما لمحكمة الموضوع سلطة تقديره تتحسر عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم على غير أساس .

(الطعن رقم ١٣١١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ١٥/٤/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون إتخاذها للإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية . غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض ودون أن تنتقل ملكية العقار للغاصب . مؤدى ذلك . أن ملكية العقار تظل على ملك صاحبه رغم استيلاء الدولة عليه لحين صدور قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر معتبراً أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت من دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون اعتداده في ذلك بالحكم الصادر بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية . خطأ.

- القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري. عدم تغييره من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية. ماهية ما أحدثه فيها. أن نقل تلك الحقوق ومنها حق الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح متراخياً لما بعد التسجيل. ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه. صيرورتها قائمة دون تغيير فيها. مؤدى ذلك. أن من تعاقده على تصرف من شأنه نقل ملكية عقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف له. علة ذلك. أن من ضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له التمسك لنفسه في مواجهة هذا الغير. انتقال ذلك التعويض المستحق عن نزع الملكية.

- مشتري العقار خلف خاص للبائع ويحل محله في كافة حقوقه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار .

- استيلاء البلدية على أرض النزاع دون إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية . غصب يرتب مسئوليتها عن التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار . مثال : لعدم استحقاق المطعون ضدها لحصتها الميراثية في مبلغ التعويض جراء استيلاء البلدية على الأرض المخلفة عن مورثها تأسيساً على قيامها ببيع تلك الحصة الميراثية للطاعن بموجب وكالة غير قابلة للإلغاء وعقد بيع غير مسجل واعتبار الطاعن بصفته مشترياً خلفاً خاصاً لها ويحق له تقاضي التعويض المقرر عن هذا الاستيلاء على أرض

النزاع إعمالاً لآثار حوالة الحق والتزاماً بضمان المطعون ضدها بالتسليم وبعدم التعرض .
مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. مخالفة للقانون توجب تمييزه.

القاعدة (٢):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون أن تتخذ الإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية هو غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل ملكية العقار للغاصب.. وعلى ذلك تظل ملكية العقار رغم استيلاء الدولة عليه على ملك صاحبه إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر حينما اعتبر أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت عن دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون أن يعتد في ذلك بالحكم الصادر في الدعوى رقم ١٩٩٩/٠٠٠٠ مدني والذي قضى بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية فإنه يكون خاطئاً في هذا الخصوص وكان القانون رقم ١٩٥٩/٥ بشأن التسجيل العقاري لم يغير من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية وكل ما أحدثه فيها هو أن نقل تلك الحقوق- ومنها حق الملكية- بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح متراخياً لما بعد التسجيل أما ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه فلا زال قائماً دون تغيير فيها . فليس لمن تعاقد على تصرف من شأنه نقل ملكية العقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز أن يتمسك بها لنفسه ضد هذا الغير ، وكما لا يحق للمتصرف أن ينازع من تصرف إليه في ملكية العقار محل التصرف فإنه لا يحق له أن ينازعه في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية ذلك العقار بل يعتبر المتصرف إليه هو صاحب الحق فيه. وأن مشتري العقار يُعد خلفاً خاصاً للبائع ويحل محله في كافة حقوقه عليه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار ، كما أن من المقرر أن استيلاء البلدية على أرض النزاع في تاريخ سابق على شراء الطاعن لها دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية ثبوت مسئوليتها عن التعويض في مواجهة المطعون ضدها التي ينتقل حقها في المطالبة بحصتها

الميراثية في هذا التعويض إلى الطاعن الذي آلت إليه ملكية حصتها الميراثية في تلك الأرض باعتباره خلفاً خاصاً لها ويكون له قبض حصتها الميراثية في مبلغ التعويض به في الدعوى ١٩٩٦/.... تجاري مدني كلي حكومة دون أن يغير من ذلك أو يؤثر فيه عدم تسجيل الطاعن لسنده على التأصيل السالف ذكره على اعتبار أنه بهذه المثابة صار صاحب الحق في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر أيضاً وقضى بأحقية المطعون ضدها في اقتضاء قيمة حصتها الميراثية في التعويض المقضي به مقابل استيلاء البلدية على أرض النزاع بالرغم من تقريره أن المذكورة باعت حصتها تلك للطاعن بموجب الوكالة رقم ١٩٩٠/٦٣٥٧ فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعون أرقام ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣٢٦ / ٢٠١٠ مدني جلسة ٢٤/١١/٢٠١٤)

الموجز (٣):

-التحدي بالحيازة كسند للتملك في المنقول . مجاله . أن تكون الحيازة قد صاحبها حُسن النية أي أن يكون الحائز قد تلقي الحيازة وهو حسن النية من غير مالك .
-ثبوت علم البنك بأن الودائع التي لديه هي باسم القَصْر وعدم ظهور الولي الشرعي بمظهر المالك حال رهنها . مؤداه : تخلف شرط حُسن النية لدى البنك مما لا يحق له التحدي بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

القاعدة (٣):

النص في المادة ٩٣٧ من القانون المدني على أنه " من حاز بسند صحيح منقولاً أو سنداً لحامله ظاهراً عليه بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر، وكان حسن النية وقت حيازته أصبح صاحب الحق من وقت الحيازة " ، والنص في المادة ١٠٥١ من ذات القانون على أنه " الأحكام المتعلقة بالأثار التي تترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات التي لحاملها تسري على رهن المنقول " يدل على أن مجال التحدي بالحيازة كسند للتملك في المنقول هو أن تكون الحيازة قد صاحبها حُسن النية ، أي أن يكون الحائز قد تلقي الحيازة

وهو حسن النية من غير مالك. ولما كان الثابت من الأوراق أن البنك المستأنف كان على علم بأن الودائع بإسم القصر بما مؤداه عدم ظهور الولي الشرعي - حال ولايته - بمظهر المالك عليها حال رهنها ، بما يتخلف معه شرط حُسن نية البنك المستأنف ولا يحق له التحدي بتلك القاعدة في هذا الخصوص.

(الطعون أرقام ٨١٥ ، ٨١٦ ، ٨٣١ / ٢٠١٢ مدني جلسة ٢٠١٥/١١/٩)

منافذ حدودية

الموجز (١):

- شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية . النص على بطلان كل تعاقد يبرم لتنفيذ المشروعات المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون تأسيسها بطلاناً مطلقاً متى تم بالمخالفة لأحكامها . سريان ذلك على المزايدة التي يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ق ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس الشركات المشار إليها . المقصود بالبطلان فيه . هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه دون العقود التي أبرمت قبله . مثال لعدم امتداد البطلان على عقد مزايدة تم وفقاً لأحكام قانون الجمارك ١٠ لسنة ٢٠٠٣ .

القاعدة (١):

النص في المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ بتأسيس شركات تطوير وتنفيذ المستودعات العامة والمنافذ الحدودية على أن " يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً وكأن لم يكن كل تعاقد يبرم على أي وجه لتنفيذ المشروعات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون خلافاً لأحكام المادة ذاتها " ، وفي المادة الثالثة من ذات القانون على أن " تسري أحكام هذا القانون على أي مزايدة يكون موضوعها تنفيذ مشروع تطوير وتشغيل وصيانة الخدمات المساندة للعمل الجمركي " يدل صراحة - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون - على أن المقصود بالبطلان الذي قرره المشرع في هذا الصدد هو كل تعاقد يبرم بعد العمل بالقانون المشار إليه ، وليس العقود التي أبرمت قبله . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن

المطعون ضدها الأولى قد حصلت من الطاعن " بصفته " الرسوم محل التداعي استناداً على عقد المزايدة المؤرخ ٢٠٠٥/٢/٩ المبرم بينها والدولة ممثلة في المطعون ضده الثالث " بصفته " وفقاً لأحكام قانون الجمارك الموحد رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ ، ولا يمتد إليه البطلان الذي قرره المشرع من بعد في القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٨ سالف البيان ، فإن الحكم المطعون فيه وقد اعتد بهذا العقد ورتب على ذلك أحقية المطعون ضدها الأولى في تحصيل الرسوم محل التداعي ورفض طلب الطاعن " بصفته " بردها يكون قد التزم صحيح حكم القانون ، ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن رقم ٧٣٢/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٥/١/٢٠١٦)

مناقصات

الموجز (١):

- البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي اصلحها. للجنة المناقصات المركزية والتي ترسى المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر إجمالي إذا كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة. ارساء المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر. جوازها للجنة المناقصات إذا كانت أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ويتعين عليها عند ذلك رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه.

- للجنة المناقصات في حالة الاستعجال وبموافقة ثلثي أعضائها قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها.

القاعدة (١):

مفاد نصوص المواد (١) و (٢٢) و (٤٣) و (٤٤) و (٤٨) من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٤ — بشأن المناقصات العامة — المشار إليه أن المشرع ناط بلجنة المناقصات المركزية

البت في العطاءات التي تقدم في المناقصات وإرساء المناقصة علي أصلح العطاءات وذلك وفقاً للإجراءات المبينة في هذا القانون كما أوجب على المناقصين تقديم عطاءاتهم كاملة من جميع الوجوه حسب الشروط المبينة في وثائق المناقصة ، وترسي اللجنة المناقصة على المناقص الذي قدم أقل سعر اجمالي إذا كان عطاؤه متمشياً مع متطلبات المناقصة ، وقد أجاز المشرع للجنة أن ترسي المناقصة على مناقص تقدم بسعر أكبر إذا كانت أسعار أقل المناقصين منخفضة بصورة غير معقولة ولا تدعو إلى الاطمئنان على سير العمل ، وفي هذه الحالة لا ترفع اللجنة الأمر إلى مجلس الوزراء أما إذا رأت اللجنة أن هناك ما يببرر تفضيل عطاء مناقص تقدم بسعر أكبر على عطاء آخر مستوف للشروط تعين عليها رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ليصدر قراره فيه ، كما أجاز المشرع للجنة في حالة الاستعجال - وبموافقة ثلثي أعضائها - قبول العطاء الوحيد والذي يعتبر كذلك ولو وردت معه عطاءات أخرى متى كانت مخالفة للشروط أو غير مكتملة بما يجعلها غير صالحة للنظر فيها .

(الطعن رقم ٢٤٠/٢٠١٢ إداري جلسة ٣١/١٢/٢٠١٤)

منع من السفر

الموجز (١):

-أمر المنع من السفر . ضرورة إعلانه للصادر ضده خلال أسبوعين من تاريخ صدوره .
علة ذلك . إتاحة فرصة التظلم في وقت متسع . م ٣/٢٩٣ مرافعات . مخالفة ذلك . أثره .
أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان للأمر إذا لم يقم الدائن بالإعلان خلال تلك المدة.
التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

القاعدة (١):

المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٣/٢٩٧ من قانون المرافعات المستبدلة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " ويجب إعلان أمر منع السفر لمن صدر

ضده الأمر خلال أسبوعين من تاريخ صدوره ، ويخضع التظلم فيه للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة (٢٩٣) " مفاده -على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا النص - أنه ولئن كان المشرع قد رأى النص في تلك المادة على ضرورة إعلان أمر المنع من السفر للصادر ضده في خلال أسبوعين من تاريخ صدوره لإتاحة الفرصة للتظلم منه في وقت متسع قبل سفره أو للتسوية مع الدائن لأن إجراءات المنع من السفر تمت في غيبة المدين ولا يعلم من أمرها شيئاً وقد يفاجئ عند سفره بوجود هذا المنع الذي يحول بينه وبين السفر ومع ما يترتب على ذلك من أضرار إلا أن المشرع لم يقرر جزاء سقوط أو بطلان أمر منع السفر إذا لم يرق الدائن بإعلانه للصادر ضده خلال تلك المدة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن ما يتحدى به الطاعن بهذا السبب فضلاً عن كونه غير صحيح فهو يفتقد إلى سندده القانوني ومن ثم يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١١٠٦/١١٠٤/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/٢/٩)

مؤسسات علاجية

الموجز (١):

-إنشاء مؤسسة علاجية . شرطه . أن يكون المرخص له بإنشائها كويتي سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

-ورود لفظ كويتي عاما في القانون ٤٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن المؤسسات العلاجية. أثره. وجوب حمله على عمومته ولا يجوز تخصيصه بغير مخصص ولو أراد المشرع قصر منح الترخيص على الشخص الطبيعي وحده دون الشخص الاعتباري ما أعوزه النص على ذلك صراحة.

-الاشتراطات الصحية والطبية الخاصة بالمؤسسات العلاجية. حددها ملحق القانون وأجاز لوزير الصحة الاعفاء من بعضها إذا وجدت أسباب تبرر هذا الاعفاء كما أجاز له إضافة اشتراطات جديدة. مؤدي ذلك . أن سلطة وزير الصحة في هذا الشأن هي محض استثناء

يقدر بقدره ولا يتوسع فيه ومن ثم فلا يجوز أن يمتد إلى تحديد من يمنح له الترخيص وإلا عد متجاوزاً لاختصاصه.

القاعدة (١):

النص في المادة (٢) من القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٦٠ في شأن المؤسسات العلاجية على أنه "لا يجوز إنشاء أو إدارة مؤسسة علاجية إلا بترخيص من دائرة الصحة العامة" ، وفي المادة (٣) من ذات القانون على أنه "يشترط فيمن يرخص له بإنشاء مؤسسة علاجية أن يكون كويتياً..." ، وفي المادة (٧) منه على أنه "يجب أن تتوافر في المؤسسات العلاجية على الدوام الاشتراطات الصحية والطبية الموضحة بملحق هذا القانون ويجوز لرئيس الصحة العامة بقرار يصدره الإعفاء من بعض هذه الاشتراطات في بعض الجهات إذا وجدت أسباب تبرر هذا الإعفاء وله إضافة اشتراطات جديدة يرى أنه يجب توافرها في أية مؤسسة مرخص فيها وعلى المرخص له تنفيذها خلال الأجل الذي يحدد في القرار" يدل على أن المشرع قد اشترط فيمن يرخص له بإنشاء مؤسسة علاجية أن يكون كويتياً ، سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ، إذ جاء لفظ "كويتي" عاماً فيحمل على عمومه ولا يجوز تخصيصه بغير مخصص ، ولو أراد المشرع قصر منح الترخيص على الشخص الطبيعي وحده دون الشخص الاعتباري ما أعوزه النص على ذلك صراحة . وقد استلزمت المادة (٧) سالفه البيان أن تتوافر في المؤسسات العلاجية المرخص لها الاشتراطات الصحية والطبية التي حددتها في ملحق القانون ، وهي تتعلق بالمواصفات المتطلبة في حجرة العمليات وأقسام المؤسسة العلاجية المختلفة كقسم الولادة وقسم الأشعة والمعمل وما إلى ذلك ، وبمؤهلات الأطباء في التخصصات المختلفة كالجراحة والتخدير والتوليد والأمراض الباطنية وغيرها ، وأجازت لوزير الصحة الإعفاء من بعض هذه الاشتراطات إذا وجدت أسباب تبرر هذا الإعفاء ، كما أجازت له إضافة اشتراطات جديدة يرى أنه يجب توافرها في المؤسسة المرخص لها ، مما مؤداه أن سلطة وزير الصحة في هذا الشأن هي محض استثناء يقدر بقدره ولا يتوسع فيه ، وقد حصره النص في الاشتراطات الصحية والطبية سالفه البيان ، فلا يمتد إلى تحديد من يمنح له الترخيص بإنشاء المؤسسة العلاجية ابتداءً والذي أجازته المادة (٣) سالفه البيان لكل كويتي

سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ، فلا يجوز لوزير الصحة أن يعدل في هذا الحكم أو يضيف إليه وإلا كان مجاوزاً لحدود اختصاصه.

(الطعن رقم ٣٤٢ / ٢٠١٥ إداري جلسة ٢٠١٦/٢/١٠)

مواليد ووفيات

الموجز (١):

- المنازعات الإدارية المنصوص عليها قانوناً . اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية دون غيرها بنظرها . اختلاف المواعيد والإجراءات أمامها عما هو مقرر لغير هذه الدعاوى والتي تختص بنظرها الدوائر ذات الاختصاص العام .

- اعتبار المشرع امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار تفرض القوانين أو اللوائح عليها اتخاذه في حكم القرار الإداري . أثره . أن تحديد المدعى طلباته بما ينطوي على إلغاء القرار السلبي بالامتناع عن استخراج شهادة ميلاد لابنه وبطاقة مدنية هو مما تختص به الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وتصديه للفصل في موضوع الدعوى . يعيبه ويوجب تمييزه .

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدي نصوص المواد ١ ، ٢ ، ٥ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة المحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية أن المشرع أنشأ الدائرة المذكورة وخصها دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المنصوص عليها بتلك المواد ، وراعي المشرع أفراد هذه الدائرة بنظام خاص لتحضير الدعاوى قبل طرحها عليها ، وما يعقب ذلك من إجراءات خاصة بتحديد الجلسات وإخطار الخصوم ، وحدد نصاباً معيناً لاستئناف الأحكام الصادرة منها ، ورتب لنظره - بعد تحضيره- دائرة خاصة بمحكمة الاستئناف ، وأوجب أن يتم إعلان صحيفة الدعوى والطعن بالاستئناف في خلال الثلاثة أيام التالية لإيداع الصحيفة، وفرض رسماً ثابتاً على بعض هذه الدعاوى ، والبين من ذلك أن تلك المواعيد والإجراءات تختلف عما هو مقرر لغير هذه الدعاوى التي

تختص بنظرها الدوائر ذات الاختصاص العام ، ومن المقرر كذلك أن مفاد نص المادة الأولى والرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ -المشار إليه- يدل على أن المشرع اعتبر امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار يستلزم القانون أو اللائحة اتخاذه في حكم القرار الإداري. لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن طلبات المطعون ضده الأول في الدعوى تنطوي على المطالبة بإلغاء القرار الإداري السلبي لجهة الإدارة بالامتناع عن استخراج شهادة ميلاد وبطاقة مدنية لابنه ، وهو ما تختص بنظره والفصل فيه الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية دون غيرها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، ورفض الدفع المبدى من الطاعنين في هذا الخصوص ، وفصل في موضوع الدعوى رغم عدم اختصاصه بنظرها ، فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه ، دون حاجة لبحث الوجه الثاني من سبب الطعن.

(الطعن ١٢١٠ / ٢٠١٤ مدني جلسة ٢٠١٥/١١/١٦)

الموجز (٢):

-المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم خلال سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة . عدم جواز قيدهم إلا بعد صدور قرار بالقيود من لجنة المواليد والوفيات . وجوب أن يتم ذلك بناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب . التزام اللجنة ببحث الطلب فإن تحقق لها صحته نشرته في عدد من متتاليين في الجريدة الرسمية . مُضي خمسة عشر يوماً على تاريخ النشر الأخير دون أن تقدم معارضة فيه أو قدمت وقررت اللجنة عدم صحتها . وجوب إصدارها قراراً بقيود المولود أو المتوفي بالدفاتر ويؤشر برقم قرار اللجنة وتاريخه أمام القيد . قعود اللجنة عن السير في الإجراءات . قرار سلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة يجوز الطعن عليه . اللجوء إلى القضاء دون التقدم بطلب إلى اللجنة . غير مقبول لانتفاء القرار السلبي بالامتناع عن إصدار الشهادة. أساس ذلك : عدم اتباع الإجراءات المقررة قانوناً . المادتان ١٥ ، ٢١ ق ٣٦ لسنة ١٩٦٩ بشأن قيد المواليد والوفيات .

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٢١ من القانون رقم ١٩٦٩/٣٦ بشأن قيد المواليد والوفيات أنه " لا يقيد المواليد والمتوفون الذين لم يبلغ عنهم بعد سنة من تاريخ الميلاد أو الوفاة إلا بعد صدور قرار بالقيد من لجنة المواليد والوفيات المنصوص عليها في المادة ١٥ من هذا القانون وبناء على طلب من صاحب الشأن توضح فيه البيانات والأدلة التي تثبت صحة الطلب وبعد دفع الرسم وتقوم اللجنة ببحث هذا الطلب فإذا تحقق لها صحته ينشر عنه في الجريدة الرسمية في عددتين متتاليتين وإذا لم تقدم معارضة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ النشر الأخير أو قدمت معارضة فقررت اللجنة عدم صحتها أصدرت اللجنة قراراً بقيد المولود أو المتوفي بالدفاتر ويجب على الموظف المنوط به القيد أن يؤشر في خانة الملاحظات برقم قرار اللجنة وتاريخه ... ويعطي المبلغ صورة من القيد بدون مقابل ، فإذا قعدت اللجنة عن السير في الإجراءات التي أوجبها المادة ٢١ من القانون المشار إليه فإن مسلكها يشكل قراراً سلبياً مخالفاً للقانون ويعطل حصول أصحاب الشأن على شهادة بإثبات واقعة الميلاد طالما استوفى الطلب المقدم منهم الأوضاع الواردة في هذه المادة دون اعتراض عليه بعد النشر عنه بالجريدة الرسمية . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على ما خلص إليه من أن والده تقدم بطلب استخراج الشهادة إلى المطعون ضده بصفته بعد مضي أكثر من سنة على تاريخ ثبوت نسبه إليه وأن الأوراق قد خلت مما يفيد تقديمه أو والده طلباً لقيد ميلاده إلى لجنة المواليد والوفيات المنوطة قانوناً - لا المطعون ضده بصفته - وفقاً لصريح المادة المشار إليها سلفاً - بالنظر في ذلك الأمر الذي ينتقي معه وجود القرار السلبي بالامتناع عن إصدار شهادة الميلاد له لعدم اتباعه الإجراءات المقررة قانوناً - وهو من الحكم استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها وقد التزم صحيح القانون فإن ما يثيره الطاعن والذي لم يقدم الدليل عليه من نعي يدور حول تعيب هذا الاستخلاص

فإنه ينحل إلى جدل موضوعي تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارتته أمام محكمة التمييز .

(الطعن رقم ٤٢٤/٢٠١٥ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

موظف عام

الموجز (١):

- استخلاص ما إذا كان القرار الإداري منعماً أم لا. من سلطة محكمة الموضوع. شرط ذلك.

- شغل الوظائف الإشرافية بالوزارات والإدارات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة. شرطه.

- توافر شروط شغل الوظيفة الإشرافية في المطعون على ترقيته. مؤداه. أن القرار الصادر بترقيته لم تلحقه أي مخالفات جسيمة تنحدر به إلى درجة الإنعدام. أثر ذلك. وجوب التقيد في الطعن عليه بالمواعيد المقررة لرفع دعوى الإلغاء وإلا تكون الدعوى غير مقبولة شكلاً لرفعها بعد الميعاد المقرر قانوناً. مخالفة الحكم ذلك. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن استخلاص ما إذا كان القرار الإداري منعماً أم لا هو من اطلاقات محكمة الموضوع متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

وحيث ان المادة الثانية من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٥/٢٠٠٦ بشأن شروط شغل الوظائف الإشرافية بالوزارات والإدارات الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة تنص على أنه " يكون الحد الأدنى لشروط شغل الوظائف الإشرافية في الجهات المشار إليها على النحو التالي: مؤهل جامعي تخصص + خبرة لا تقل عن (٨) سنوات فعلية في مجال العمل

على أن تضاف أربع سنوات فعلية لمدة الخبرة العملية لحمله الدبلوم التخصصي أو ما يعادله...."

لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون على ترقيته قد حصل على دبلوم ثانوي تجاري وله مدة خبرة فعلية في مجال العمل تزيد على إثني عشر عاماً ومن ثم فإنه يكون قد توافر في شأنه شرط التأهيل العلمي اللازم لشغل وظيفة مراقب حسب نصوص قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٥/٢٠٠٦ وهو ما يعنى - دون النظر إلى مدى أحقيته في شغل الوظيفة المتنازع عليها أن القرار الطعين لم تلحقه أية مخالفات جسيمة تتحدر به إلى درجة الانعدام - كما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه - وبالتالي يتقيد الطعن عليه بالمواعيد المقررة لرفع دعوى الإلغاء، وإذ يبين من الأوراق أن القرار قد صدر بتاريخ ٧/٢/٢٠٠٧ متضمناً ترقية زميل المطعون ضدها إلى وظيفة مراقب حسابات ولم تبادر المذكورة بالتظلم منه إلا بتاريخ ٢١/١/٢٠٠٨ ثم أقامت دعوها طعناً عليه بتاريخ ٢٤/٣/٢٠٠٨ رغم علمها اليقيني به في تاريخ معاصر لصدوره من خلال تواجدها على رأس عملها وصيرورتها مرؤوسة للمطعون على ترقيته من تاريخ شغله لوظيفة مراقب، ومن ثم فإن دعوها بطلب إلغاء القرار المشار إليه تكون غير مقبولة شكلاً لرفعها بعد الميعاد المقرر قانوناً.

وإذ قضى الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٢٠١١ إداري جلسة ٢٩/٤/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- تقدير كفاية الموظف في التقرير السنوي. عناصره. ماهيتها. جواز أن تستفي جهة الإدارة في قياسها لهذه الكفاية أي معلومات أو بيانات يمكن الاسترشاد بها. ما يدخل في ذلك. ما لدى الرؤساء من معلومات عن الموظف بحكم اتصالهم بعمله متى كانت تقديراتهم مستمدة من عناصر صحيحة لم يقدّم دليل بالأوراق على نفيها وخلت من بواعث الغرض ونوازع الهوى.

- المادتان ١٤، ١٥ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية قبل تعديله و التي وضع في ظله التقرير المطعون عليه. مفادهما أن تقرير كفاية الموظف يكون بتقرير من رئيسه المباشر ويتم عرضه على الرئيس الأعلى لإبداء ملاحظاته عليه ثم يرسل إلى لجنة شئون الموظفين لإبداء رأيها فيه. وجوب تسبب الرئيس المباشر لتقديره. عله ذلك. تحقيق ضمانة جوهرية لصالح الموظف مما يوفر له الطمأنينة ويوفر للقضاء رقابة مشروعية تصرف جهة الادارة.

- التسلسل في خطوات إعداد التقرير. مناطه وجود سلسلة التدرج سالفة البيان. عدم توافر هذا التدرج الهرمي يكفي معه إعداد التقرير من الرئيس المباشر وحده ثم العرض على لجنة شئون الموظفين لاعتماده خلال المواعيد المقررة قانوناً.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - إن تقدير كفاية الموظف في التقرير السنوي يستخلص من مجموعة اعتبارات وعدة عناصر أساسها الانتظام في العمل وحسن الدراية بمقتضياته والقدرة على الاضطلاع بمسئوليته والنهوض بأعبائه مع ما يتمتع به الموظف من إستعدادات شخصية وما يتسم به من إستقامه وحسن سلوك ، ولجهة الإدارة أن تستفي قياسها لهذه الكفاية من أية معلومات أو بيانات يمكن الاسترشاد بها ، ويدخل في ذلك ما يتوافر لدى الرؤساء من معلومات عن الموظف بحكم اتصالهم بعمله متى كانت تقديراتهم مستمدة من عناصر صحيحة لم يقم دليل بالأوراق على نفيها وخلت من بواعث الغرض أو نوازع الهوى ، ومتى كانت كذلك فلا معقب عليها من القضاء لتعلقها بصميم إختصاص جهة الادارة الذي ليس له أن ينصب نفسه مكانها .

وأن مفاد نص المادتين ١٤، ١٥ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية قبل تعديله والتي وضع في ظله التقرير المطعون عليه أن المشرع أشتراط في تقييم كفاءة الموظف الذي يلمس فيه رئيسه المباشر مظاهر الكفاية أو يرى منه علامات الضعف أن يقدم عنه تقريراً يضمنه الأسباب التي خلص منها إلى تقدير كفايته بالامتياز أو بالضعف ، وذلك بحكم اتصاله بمؤسسيه ورقابته لهم ، ومن ثم يكون أقدر من غيره على الحكم على مبلغ كفايتهم،

ومن ثم يقوم بعرض التقرير على الرئيس الأعلى لإبداء رأيه فيه وبيان ملاحظاته عليه ثم يرسل التقرير إلى لجنة شئون الموظفين لتبدي رأيها فيه ، وإذ أوجب القانون تسبيب الرئيس المباشر لتقدير كفاءة الموظف الذي يصفه بالامتنياز أو الضعف ، فقد استهدف تحقيق ضمانه جوهرية لصالح الموظف مما يوفر له الطمأنينة ويوفر للقضاء رقابه مشروعيه تصرف جهة الادارة ، لما لتلك التقارير من آثار قانونية بعيدة المدى في الترفيه والعلاوات وفي استمرار الخدمة .

ومن المقرر أيضاً أنه ولئن كانت المادة (١٤) من المرسوم الصادر بشأن نظام الخدمة المدنية - المشار إليه - قد نصت على أن يقدم التقرير السنوي عن الموظف من رئيسه المباشر ثم يعرض على الرئيس الي يليه في المسؤولية لإبداء رأيه وملاحظاته ، فإن مناط هذا التسلسل في خطوات إعداد التقارير ان توجد سلسلة التدرج التي أشار إليها القانون ، أما حيث لا يوجد مثل هذا التدرج الهرمي فإنه يكفي في إعداد التقارير السنوية بالرؤساء الذين يتضمنهم مثل هذا التدرج في نطاق المصلحة أو الإدارة التي يعمل فيها الموظف موضوع التقرير ، فما استحدثه القانون من تنظيم لوضع التقارير السنوية على سنن معينة لا يكون لزاماً إلا حيث يخضع الموظف في عمله لرئيس مباشر هو غير الرئيس الأعلى ، أمام لو كان بحسب نظام العمل لا يوجد كل حلقات هذه السلسلة في التدرج ، كما لو كان الرئيس المباشر هو نفسه الرئيس الأعلى الذي يليه في المسؤولية فإن التقرير يستوفي اوضاعه القانونية بحكم الضرورة والزموم بتقدير الرئيس المباشر وحده ، ثم يعرض على لجنة شئون الموظفين لاعتماده خلال المواعيد المقررة قانوناً .

(الطعان رقما ٢١٧ ، ٢٢٥ / ٢٠١٠ / إداري جلسة ٢٠/٥/٢٠١٤)

الموجز (٣):

- تقدير الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بتقرير الكفاية. لرئيسه المباشر ومن يليه في المسؤولية من الرؤساء ولجنة شئون الموظفين كل في حدود اختصاصه. شرط ذلك. الا يشوب هذه التقديرات الانحراف أو إساءة استخدام السلطة.

- اختلاف تقييم أداء الموظف عن تقييمه في السنوات السابقة. لا تأثير له على صحة وسلامة التقرير. عله ذلك : مبدأ سنوية التقدير بأن تُقاس كفاءة الأداء بكل عناصرها سنويا فلا يستصحب الموظف تقديراته السابقة سواء كانت ممتازة أو غير ذلك لما في ذلك من مخالفة لطبائع الأمور وما يطرأ على سلوك الفرد وإنجازاته وكفاءته من تغيير من عام لعام.

القاعدة (٣):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بتقرير الكفاية هو أمر يترخص فيه الرئيس المباشر ومن يليه في المسؤولية من الرؤساء ولجنة شئون الموظفين كل في حدود اختصاصه شريطة ألا تكون هذه التقديرات مشوبة بالانحراف أو بعيب إساءة استخدام السلطة كما أنه من المقرر أيضاً أنه لا يوتر في صحة وسلامة تقرير الكفاية أن يكون تقييم أداء الموظف مختلفاً عن تقييمه في السنوات السابقة لأن المبدأ في هذا الشأن هو سنوية التقدير بمعنى ضرورة قياس كفاءة الأداء بكل عناصره سنوياً، ولو كان الموظف يستصحب دائماً تقرير كفايته لما أوجب المشرع قياس كفاءة الأداء سنوياً، ولو كان كل موظف مستصحباً تقديراته السابقة سواء كانت ممتازة أو كانت غير ذلك وهو ما يخالف طبائع الأمور والتغيير الذي يطرأ على سلوك الفرد وإنجازاته وكفاءته من عام إلى آخر، وبناء على ما تقدم فإن تقرير الكفاية يكون صحيحاً متى استكمل شرائطه المقررة واستوفى كافة المراحل والإجراءات التي رسمها القانون واستمد من عناصر مستخلصة استخلاصاً سائغاً من ملف خدمة الموظف ولم يقدّم الدليل على أنه وقع مشوباً بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة ومعلوم أن عيب إساءة استعمال السلطة في القرار الإداري هو من العيوب القصدية التي يتعين على من يتمسك به إقامة الدليل عليه.

(الطعن رقم ٨٩١، ٨٩٥، ٢٠١١/ إداري جلسة ٢٠/٥/٢٠١٤)

الموجز (٤):

- اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في مجال طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالموظفين المدنيين. قصره على طلبات إلغاء القرارات الخاصة بالتعيين أو الترقية

أو إنهاء الخدمة أو توقيع الجزاءات التأديبية. إلغاء قرارات النذب ونقل الموظفين. خروجه من اختصاصها. شرط ذلك. ألا تكون منطوية على عقوبة مقنعة مما تختص الدائرة أصلاً بنظره.

- الموظف العام. الأصل. أنه لا ينهض له حق في القرار في موقع عمل وظيفي معين ولو زعم أنه يفيد منه خبرة معينة لا تتوافر في الوظيفة التي سينقل إليها. عله ذلك. أنه في مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت وللإدارة سلطة تقديرية في ذلك ولا معقب للقضاء عليها. شرط ذلك. أن النقل يكون بهدف تحقيق مصلحة عامة ولا يشوبه إساءة استعمال السلطة أو الانحراف فيها أو ينطوي على تنزيل الموظف إلى درجة أقل من درجته أو مرتبته في مدارج السلم الداري أو يكون النقل ساتراً لعقوبة تأديبية قصدت إليها الإدارة على خلاف أحكام القانون.

- استخلاص ما إذا كان قرار النقل يتضمن جزاء تغيت به جهة الإدارة الكيد للموظف أو الانتقام منه. لمحكمة الموضوع. شرط ذلك.

- تبين المحكمة الإدارية أن قرار النقل لا يتضمن عقوبة تأديبية. يوجب قضاؤها بعدم اختصاصها تأسيساً على أن الطعن وجه إلى قرار لا يندرج ضمن النصوص القانونية التي حددت اختصاصها.

- استخلاص الحكم أن قرار النقل ينطوي على جزاء مقنع ورتب على ذلك قضاءه باختصاص الدائرة الإدارية وبإلغاء القرار وكان استخلاصه غير سائغ ولا يظاهاه دليل من الأوراق ولا يكفي لحمل ما انتهى إليه. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (٤):

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في مجال طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالموظفين المدنيين طبقاً لما تنص عليه المادة الأولى من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١ بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية المعدل بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨٢ يقتصر على طلبات إلغاء القرارات الخاصة بالتعيين أو الترقية أو إنهاء الخدمة أو توقيع الجزاءات التأديبية ، ومن ثم ينأى عن اختصاص تلك الدائرة

طلبات إلغاء قرارات نذب ونقل الموظفين إلا أن تكون منطوية على عقوبة مقنعة مما تختص الدائرة أصلاً بنظره ، لأن الموظف بحسب الأصل لا ينهض له حق في القرار في موقع عمل وظيفي معين ولو زعم أنه يفيد منه خبرة معينة لا تتوافر في الوظيفة التي سينقل إليها ، ذلك أنه في مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت ، فللإدارة سلطة تقديرية في أخلائه من موقعه والاستفادة منه في المكان الذي تريده والعمل الذي تعينه ولا معقب للقضاء على الإدارة في هذا الشأن ما دام أن النقل يهدف إلي تحقيق المصلحة العامة ولا يشوبه إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ولم ينطو على تنزيل الموظف إلي وظيفة أقل درجة أو مرتبة في مدارج السلم الإداري من تلك التي يشغلها أو إلي وظيفة تتدنى في طبيعتها أو مجموعة الوظائف الرئيسية التي تنتمي إليها أو نظام التوظيف الذي يحكمها ، وغير ذلك مما يكون معه النقل ساتراً لعقوبة تأديبية قصدت إليها الإدارة على خلاف أحكام القانون ، فالنقل مكنة للإدارة في وضع الموظف في المكان الذي ترى أنه يحقق المصلحة العامة حرصاً على حسن سير العمل وانتظامه ، واستخلاص ما إذا كان قرار النقل يتضمن جزاءً تغيت به جهة الإدارة الكيد للموظف والانتقام منه أم أن تصرفها يستهدف المصلحة العامة متروك تقديره لمحكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها بغير معقب عليها ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله ، وإذ ما تبين أن قرار النقل لم يتوسل به في ذاته بديلاً للعقوبة التأديبية فعليها أن تقضي بعدم اختصاصها تأسيساً على أن الطعن وجه إلي قرار لا يندرج ضمن النصوص القانونية التي حددت اختصاصها . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها كانت تشغل وظيفة " رئيس قسم مواد ومستحضرات التجميل الطبية والنباتية " بإدارة تسجيل ومراقبة الأدوية الطبية والنباتية وتم نقلها إلي وظيفة " رئيس قسم التدريب " بالإدارة بذات الدرجة والوظيفة الإشرافية وأنه ليس هناك تغاير قانوني بين الوظيفتين مما لا يعدو معه النقل أن يكون نقلاً مكانياً ليس من شأنه إلحاق أذى أو ضرر بالمطعون ضدها ، وهو أمر اقتضته اعتبارات صالح العمل ، وأنه لا ينال من ذلك ما ذكرته المطعون ضدها من أن القسم المنقولة إليه ليس به موظفين وأنه غير مفعول وأن الإدارة قصدت بهذا النقل تهميش دورها وعدم المساهمة في تطوير العمل بما اكتسبته من خبرة، إذ أن تقدير ذلك معقود لجهة الإدارة وليس للموظف - حسبما سلف البيان - حق في القرار في موقع عمل وظيفي معين ولو زعم أنه يفيد منه خبرة معينة لا تتوافر في الوظيفة التي سينقل

إليها ، فهو في مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت ، وكون هذا القسم ليس به موظفين وأنه غير مفعّل منذ إنشائه عام ٢٠٠٥ لا يبرر ما تمسكت به المطعون ضدها، ذلك أن مدير الإدارة طلب منها بكتابه المؤرخ ٢٠/٤/٢٠١١ عقب صدور القرار خطة العمل لقسم التدريب والاجتماع مع رؤساء الأقسام التابعين للإدارة للتسيق معهم ومدى احتياجاتهم من دورات تدريبية ، كما أن، عميد كلية الصيدلة قد طلب من مدير الإدارة تدريب طلاب وطالبات الفصل الأول من العام الأكاديمي ٢٠١١/٢٠١٢ ، ومن ثم فقد اتجهت إرادة الجهة الإدارية الي تفعيل دور هذا القسم الذي ورد في هيكلها التنظيمي باختصاصات محددة لم يتم إلغائها ، ولا يجوز أن يحول دون ذلك تمسك المطعون ضدها بعدم النقل إلي هذا القسم ، وترتبا على ذلك فإن الأوراق قد خلت مما يفيد أن قرار النقل المطعون فيه ينطوي على جزاء وهو مما يدخل في غمار السلطة التقديرية للجهة الإدارية ويخرج الطعن عليه بذلك من اختصاص الدائرة الإدارية، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن هذا القرار ينطوي على جزاء مقنع ورتب على ذلك قضاءه باختصاص الدائرة الإدارية وبالغاء هذا القرار وهو استخلاص غير سائغ لا يظاهره دليل من الأوراق ولا يكفي لحمل ما انتهى إليه مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٣٣٦ / ٢٠١٢ إداري جلسة ٢٠/٥/٢٠١٤)

الموجز (٥):

- استحقاق الموظف لأية ميزة. العبرة فيه بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها. عدم أحقية جهة الإدارة في منح الموظف حقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة.

- الاحتجاج بمبدأ المساواة . شرطه. أن يكون بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

- تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكام نص المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية. منوط بمجلس الخدمة المدنية . أثره. وجوب التزام الجهات الإدارية بما يصدره المجلس من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص . علة وأساس ذلك.

- مكافأة المؤهل العلمي الشهرية. استحداث مجلس الخدمة المدنية قاعدة بزيادة قيمتها إلى حد معين للحاصلين على شهادة الدكتوراه والماجستير. قصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام . مؤداه . إعتبار تلك الفئة هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة. أساس ذلك. احتفاظه للفئة الثانية من حملة الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ١٩٧٤/٨٤ المعدل . عدم اعتبار ذلك تمييز بين الفئتين . علة ذلك.

- إقامة الطاعن الذي يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع دعوى بطلب الحكم بأحقته في تقاضي مكافأة المؤهل العلمي الدكتوراة بالزيادة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ في شأن الموظفين الكويتيين المعينين على جدول المرتبات العام من حملة المؤهلات العليا . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى على سند من خضوع الطاعن لكادر خاص وينحسر عنه حكم القرار المشار إليه استناداً لنص المادة الأولى من ذلك القرار. أسباب سائغة وكافية لحمل قضائه . عدم اعتبار ذلك القرار مخالف لمبدأ المساواة الدستوري. النعي عليه . على غير أساس .

القاعدة (٥):

من المقرر أيضاً - أن المناط في استحقاق الموظف العام لأية ميزة مرهون بتوافر جميع الشروط اللازمة لاستحقاقها طبقاً للقانون والقرارات المنظمة لها، وأن الجهة الإدارية لا تملك منح الموظف حقوقاً أكثر مما هو مقرر بنظام الوظيفة أو على خلاف القواعد الحاكمة، وأن مبدأ المساواة لا يحتج به إلا بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، كما أنه من المقرر أن النص في المادة (١٩) من المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن الخدمة المدنية مفاده أن مجلس الخدمة المدنية هو المنوط به أصلاً تحديد قواعد وأحكام وشروط منح المكافآت والبدلات للموظفين المخاطبين بأحكامه بما يتعين معه على الجهات الإدارية الالتزام بما يصدره من قرارات في هذا الشأن واتباع القواعد التي يضعها في هذا الخصوص وكان النص في المادة الأولى من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تقرير مكافأة المؤهل العلمي للموظفين الكويتيين حملة المؤهلات العليا (دكتوراه وماجستير) بالجهات

الحكومية على أن "يمنح الموظفون الكويتيون بالجهات الحكومية المعينون على درجات جدول المرتبات العام الحاصلون على مؤهلات عليا (دكتوراه/ ماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت وذلك على النحو التالي:

"١٥٠" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه أو ما يعادلها.

"٧٥" ديناراً شهرياً للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها.

وفي المادة الثانية منه على أن " يشترط لمنح هذه المكافأة ما يلي: (أ) أن تكون شهادة الدكتوراه أو شهادة الماجستير في المجال الذي يعمل فيه الموظف. (ب) يشترط لاعتداد بالمؤهلات العليا (دكتوراه/ماجستير) معادلتها من الجهات المختصة." وفي المادة الثالثة منه على أن " تعدل فئات مكافأة المؤهل العلمي التي تضمنتها قرارات مجلس الخدمة المدنية المنظمة لبدلات ومكافأة الموظفين على جدول المرتبات العام على النحو الوارد بهذا القرار". يدل على أن مجلس الخدمة المدنية قد استحدث قاعدة جديدة في شأن مكافأة المؤهل العلمي (الدكتوراه والماجستير) بزيادة قيمة المكافأة إلى ١٥٠ د.ك شهرياً للحاصلين على شهادة الدكتوراه، ٧٥ د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير وقصرها على الموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام ومن ثم فإن هذه الفئة تكون هي المستفيدة وحدها من هذه الزيادة دون سواها من الخاضعين لكادرات وأنظمة خاصة طبقاً لصريح النص واحتفظ لهذه الفئة الثانية من حملة ذات الشهادات بالمكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٥ ومقدارها ٣٠ د.ك شهرياً ومن ثم فإنه لم ينقص حقهم فيها وليس في زيادة قيمة المكافأة بالنسبة للفئة الأولى دون الثانية تمييزاً في المعاملة المالية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة إذ أنه فضلاً عن علاقة الموظف بجهة عمله علاقة تنظيمه تحكمها القوانين واللوائح فإن المركز القانوني لكل من الفئتين يختلف وفقاً للتنظيم التشريعي الحاكم له حيث تستمد الفئة الثانية حقها في الاستمرار في صرف المكافأة المقررة بقرار وزير المالية رقم ٨٤/١٩٧٤ المعدل بالقرار رقم ٦٩/١٩٧٥ والذي جاء قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٧/٢٠١٠ خلواً من نص يتضمن الغاؤه، وإن كان هذا لا يمنعه من إعادة تنظيم المكافأة التي تمنح لهذه الفئة بالزيادة التي يقدرها إذا ما ارتأى أن من شأن ذلك الارتقاء وبمستوى الخدمة.لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بما له من سلطة

محكمة الموضوع بعد أن تناول وقائع النزاع بفحص سائق (إلى أن الطاعن وهو يشغل وظيفة وكيل إدارة الفتوى والتشريع وهو من الخاضعين لكادر خاص، وان قرار مجلس الخدمة المدنية رقم (٧) لسنة ٢٠١٠ والذي قرر منح مكافأة شهرية للموظفين الكويتيين المعينين على درجات جدول المرتبات العام من الحاصلين على مؤهلات عليا (دكتوراه، وماجستير) مكافأة مؤهل علمي بالإضافة إلى ما يتقاضونه من بدلات ومكافآت بواقع ١٥٠.د.ك شهرياً للحاصلين على الدكتوراه وما يعادلها، ٧٥.د.ك للحاصلين على شهادة الماجستير أو ما يعادلها ورتب على خضوع الطاعن لكادر خاص انحسار حكم قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧ عن شموله لكونه خاضعاً لكادر خاص إستناداً إلى صراحة نص المادة الأولى منه من تحديد المخاطبين به بمن هو معينون على جدول المرتبات العام وليس الخاص فضلاً عن أن ذلك لا يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة سيما وأنه قد ورد بحیثیات الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ دستورية بجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٢ ما يعد قضاءً ضمناً بعدم مخالفة قرار مجلس الخدمة المدنية المشار إليه مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور، ومن ثم انتهى الحكم المطعون فيه في قضائه إلى تأييد حكم أول درجة فيما قضى به من رفض الدعوى لعدم استجماع الطاعن لشروط استحقاق المكافأة المنصوص عليها بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٠١٠/٧) وكان الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ويكفي لحمل قضائه ويتضمن الرد المسقط على ما أبداه الطاعن في سببي طعنه من المنازعة في هذا الاستخلاص ويكون غير قائم على أساس.

(الطعن رقم ٩٦٠/٢٠١٣ إداري جلسة ١٤/٧/٢٠١٤)

الموجز (٦):

- النصوص التشريعية . الأصل ارتباطها باهدافها . علة ذلك . أن أى تنظيم تشريعى ليس مقصوداً لذاته وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الاهداف .
- رسم المشرع ضوابط محددة ووضعه اسسا معلومة لإصدار القرار الإداري . مؤداه: أن مخالفتها يصم القرار بعيب مخالفة القانون .

- التعيين في الوظائف الشاغرة. من سلطة جهة الإدارة. شرط ذلك. الالتزام بما ينص عليه القانون من بنود وبما تقيد به الإدارة نفسها من قيود تنظيمية.

- النص في لائحة شؤون أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بأكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية على أن تحدد الأكاديمية احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها وتعلن عن هذه الوظائف بالصحف المحلية والعربية وأن يكون الإعلان محلياً خلال شهر يناير، فإن لم تستوف التخصصات المطلوبة تعلن خارجياً خلال شهر مارس. مفاده. أن الإعلان هو وسيلتها لسد احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب ولها السلطة التقديرية في الاختيار من المتقدمين وفقاً للمعايير والضوابط المنصوص عليها في هذه اللائحة.

- قصر الإعلان على أعضاء قوة الشرطة بالوزارة بالمخالفة للائحة التي تعتبر أنه يجب أن يكون عاماً دون تخصص. مؤداه. مخالفة لأحكام اللائحة وتنكبه وجه المصلحة العامة ومخالفته لمبدأ تكافؤ الفرص مما يكون خليقاً بالإلغاء.

القاعدة (٦):

من المقرر - قضاء - أن الأصل في النصوص التشريعية في الدولة القانونية - هو ارتباطاً بأهدافها باعتبار أن أي تنظيم تشريعي ليس مقصوداً لذاته ، وإنما هو مجرد وسيلة لتحقيق تلك الأهداف ، ومن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا رسم المشرع ضوابط محددة ووضع أسساً معلومة لإصدار القرار الإداري ، فإن مخالفة هذه الضوابط والأسس يصم القرار بعيب مخالفة القانون ، كما أنه من المقرر أن سلطة الجهة الإدارية في التعيين في الوظائف الشاغرة مشروطة بأمرين أحدهما ما ينص عليه القانون من قيود ، والآخر هو ما تقيد به الإدارة نفسها من قيود تنظيمية .

لما كان النص المادة (٢/أ) من القرار الوزاري رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٤ بشأن لائحة شؤون أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بأكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية وما ورد عليه من تعديلات على أن : " أ- تحدد أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها على ضوء حجم العمل وخطط التطوير

والمخصصات المعتمدة بالميزانية ، وتعلن عن الوظائف المذكورة بالصحف المحلية والعربية على أن يكون الاعلان محلياً في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات المطلوبة يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس ". ومن مفاد هذا النص أن الإعلان هو وسيلة الأكاديمية لسد احتياجاتها من أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بسائر مستوياتها ، ويجري الإعلان بالصحف المحلية في شهر يناير ، فإذا لم تستوفِ التخصصات يجري الاعلان خارجياً في شهر مارس. والغاية المستهدفة من الاعلان هو إستقطاب الكفاءات والخبرات العلمية والتدريبية من المدنيين والعسكريين للإرتقاء بمستويات التعليم والتدريب ، وحتى تنهض الأكاديمية بأداء رسالتها المنوطة بها طبقاً لمرسوم إنشائها . والسبيل إلى ذلك هو أن يكون الإعلان عاماً دون تخصص ، وتبقى سلطتها التقديرية في الإختيار من المتقدمين من الطائفتين بعد ذلك في ضوء الضوابط والمعايير المنصوص عليها في تلك اللائحة.

وكان الطاعن قد أصدر تعميماً رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٠ بشأن الإعلان على شغل وظائف أعضاء هيئة التدريس بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية وقصره على أعضاء قوة الشرطة بالوزارة ، وذلك بالمخالفة لنص المادة (٢) من اللائحة المشار إليها ، الذي جاء عاماً ، والقاعدة أن العام يؤخذ على عمومه ما لم يخص ، ومن ثم فإن قصر الإعلان على العسكريين ، يكون قد وقع مخالفاً لأحكام اللائحة ، ومنتكباً وجه المصلحة العامة التي تتحقق بإطلاق الإعلان في شغل وظائف أعضاء هيئتي التدريس والتدريب بالأكاديمية تحقيقاً لتكافؤ الفرص ، مما يكون معه خليفاً بالإلغاء .

(الطعن ٢٠١٢/١١٧٦ إداري جلسة ٢٠١٤/١٢/١٧)

الموجز (٧):

- قرارات التعيين والترقية ومنح العلاوة التشجيعية أفرد لها المشرع مواعيد معينة لسحبها وهي سنة من تاريخ صدورها استثناءً من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية. مؤدي ذلك. لا مجال للاجتهاد في هذا الشأن أو إخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقل به عن الآخر.

القاعدة (٧):

المادة (٣٣) من المرسوم بقانون الخدمة المدنية رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه " لا يكون سحب القرارات الصادر بالتعيين أو بالترقية أو منح العلامات التشجيعية المخالفة للقوانين واللوائح خلال سنة من تاريخ صدور القرار وأن مفاد ما تقدم أن المشرع لحكمة تغياها أفرد لقرارات التعيين والترقية ومنح العلاوات التشجيعية مواعيد معينة وهي سنة من تاريخ صدورهما استثناء من القاعدة العامة لسحب القرارات الإدارية غير المشروعية ومن ثم لا مجال للإجتهااد في هذا الشأن وإخضاعها للمواعيد العامة إذ لكل من القرارين مجاله الخاص به الذي يستقله عن الآخر.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٥٠٨ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٧)

الموجز (٨):

- شغل الوظائف بالهيئة العامة للاستثمار - الأصل أن يكون بموجب عقود خاصة حددت الهيئة بنودها مسبقاً وتقوم بإبرامها مع الموظفين الذين يرغبون في الالتحاق بالعمل بها. وتجدد هذه العقود تلقائياً ويجوز لطرفيها إبداء الرغبة في عدم تجديدها وفقاً لشروط معينه وتنتهي تبعاً لذلك العلاقة الوظيفية. لجهة الإدارة إعادة التعاقد مع ذات الموظف بعد انتهاء عقده بشروط أخرى سواء كانت شروطاً أقل أو أكثر من العقد السابق. علة ذلك. أنه عقد مبتدأ منبت الصلة بالعقد المنتهى.

- الموظف المستمر في عمله في الهيئة . يجوز نقله إلى وظيفة أخرى على ألا تكون أقل من وظيفته السابقة في المميزات والحقوق المالية.

القاعدة (٨):

النص في المادة (٥) من نظام شئون الموظفين بالهيئة العامة للاستثمار - الباب الثاني - التوظيف - على أن "يتم التعاقد مع جميع الموظفين المعينين بصفه منتظمه وبدوام كامل، وكذلك المتدربين الكويتيين بعقد كتابي يتضمن كحد أدنى الشروط الواردة في نظام شئون الموظفين بالهيئة وأحكام العقد". والنص في المادة (٦) الخاصة بفئات الموظفين وعقود

العمل أ- المديرون ومن في حكمهم من شاغلي وظائف الإدارة العليا "يعين مجلس إدارة الهيئة العامة للاستثمار الرئيس التنفيذي لمكتب الاستثمار الكويتي في لندن ورؤساء مكاتب الهيئة الخارجية. ويعين مدير أو أكثر من الكويتيين تابعين مباشرة للعضو المنتدب ... ويتم تعيين هؤلاء بعقود تصدر بتوقيع العضو المنتدب. ب- المستشارون والخبراء ومن في حكمهم: يعين المستشارون والخبراء.... على عقود خاصة، وتحدد مكافأتهم وشروط خدماتهم بموافقة وتوقيع العضو المنتدب.. " والنص في المادة (١) من الباب الثامن لنظام موظفي الهيئة العامة للاستثمار على أن " تنتهي خدمة الموظف في إحدى الحالات التالية (أ).....(ب).....(ج).....(د)..... (هـ) عدم تجديد العقد".

وحيث أن النص في المادة (٧) من الباب الثاني من نظام شئون الموظفين على أنه "يجوز نقل الموظف إلى وظيفة أخرى مع مراعاة عدم جواز نقله لوظيفة أدنى أو انقاص أجره أو درجته دون موافقه كتابية". يدل على أن شغل الوظائف بالهيئة العامة للاستثمار - كأصل عام - يكون بموجب عقود خاصة حددت الهيئة بنودها مسبقاً، وتقوم بإبرامها مع الموظفين الذين يرغبون في الالتحاق بالعمل بالهيئة وفقاً لمؤهلاتهم وخبراتهم، ويتم التوقيع على هذه العقود من الطرفين، وتجدد هذه العقود تلقائياً، ويجوز لطرفيها إبداء الرغبة في عدم تجديدها وفقاً لشروط معينه، ويترتب على إبداء هذه الرغبة انتهاء العقد لعدم تجديده، وتنتهي تبعاً لذلك العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة الإدارية، ويجوز لجهة الإدارة إعادة التعاقد مع ذات الموظف بعد إنتهاء عقده بشروط أخرى سواء كانت شروط أقل من شروط التعاقد السابق أو شروط أكثر لأنه عقد مبتدأ منبت الصلة بالعقد المنتهي، أما الموظف المستمر في عمله في الهيئة فإنه يجوز نقله إلى وظيفة أخرى على أن لا تكون أقل من وظيفته السابقة. المنقول منها في المميزات والحقوق المالية.

(الطعان رقما ٤٧١، ٤٨٦/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٣)

الموجز (٩):

- إناطة القانون سلطة إدارية اختصاصاً معيناً. أثره. عدم جواز نزولها عنه أو تفويض فيه. علة ذلك. أن مباشرتها لهذا الاختصاص واجب عليها وليس حقاً لها. الاستثناء. إجازة القانون ذلك. وأن يكون التفويض محدداً وليس كلياً وبطريقة واضحة لا لبس فيه ولا غموض إذ أنه لا يجوز افتراضه ضمناً.

- إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق لا يكون بحسب الأصل إلا بقرار من الوزير. ولا يجوز لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصدور قرار كتابي صريح من الوزير وفي الحدود التي يقرها وفقاً لصالح العمل. ويتمنع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض وإلا شابه عيب عدم الاختصاص ويترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت بناءً عليه.

- اختصاص وكيل الوزارة بتوقيع الجزاءات التأديبية على شاغلي مجموعة الوظائف العامة عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير. حق الوزير في التعقيب على هذه الجزاءات. لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً. علة ذلك. أن المشرع وضع نصاً بذلك يجب التزامه وعدم الخروج عنه.

- ضمانات التآني في إصدار الجزاء التأديبي على الموظف العام بأن يكون إصداره من سلطة أخرى غير تلك التي تملك التعقيب عليه. الغاية من هذه الضمانات. صدور القرار من الوزير هو لا يملك إصداره ولا يملك الإحالة إلى التحقيق. تعيب القرار بعدم الاختصاص. إلغاء هذا القرار لسبب لا يترتب الحق في التعويض.

القاعدة (٩):

من المقرر أنه إذا نيط بسلطة من السلطات الإدارية اختصاصاً معيناً بمقتضى القانون، فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه، لأن مباشرة الاختصاص - عندئذ - يكون واجباً عليها وليس حقاً لها، فلا يجوز أن تعهد به لغيرها، إلا أنه يجوز استثناءً التفويض في الاختصاص متى أجاز القانون ذلك، وفي هذه الحالة يتعين أن يكون التفويض محدداً وليس

كلياً، وبطريقة واضحة لا لبس فيها ولا غموض، فلا يجوز افتراضه ضمناً، ولما كان النص في المادة (٥٦) من مرسوم نظام الخدمة المدنية قد جرى على أن " تكون إحالة الموظفين من شاغلي مجموعتي الوظائف القيادية العامة إلى التحقيق بقرار من الوزير المختص "، وفي المادة (٥) من المرسوم بقانون رقم ١١٦/١٩٩٢ في شأن التنظيم الإداري وتحديد الاختصاصات والتفويض فيها على أنه " للوزير أن يعهد ببعض اختصاصاته المخولة له بمقتضى القوانين واللوائح إلى المحافظين، كما يجوز له أن يعن ببعض هذه الاختصاصات إلى: أ- وكيل الوزارة أو وكيل الوزارة المساعد... "، وفي المادة (٩) منه على أن " يصدر التفويض ويلغى بقرار كتابي من الجهة المفوضة، ويبلغ للجهة المفوض إليها. ولا يجوز للجهة التي عهدت ببعض اختصاصاتها إلى جهة أخرى وفقاً للمواد السابقة مباشرة هذه الإختصاصات أثناء سريان مدة التفويض " يدل على أن إحالة شاغلي مجموعة الوظائف القيادية والعامة إلى التحقيق، لا يكون - بحسب الأصل - إلا بقرار من الوزير، ولا يجوز لوكيل الوزارة أو الوكيل المساعد ممارسة هذا الاختصاص إلا بصور قرار كتابي صريح من الوزير، وفي الحدود التي يقررها، وفقاً لما يقتضيه صالح العمل، وفي هذه الحالة الأخيرة يمتنع على الوزير المختص مباشرة الاختصاصات المفوض فيها أثناء سريان مدة التفويض، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزير الأشغال العامة قد أصدر القرار رقم ٢٠٠٦/١٩ بتفويض وكيل الوزارة في ممارسة بعض اختصاصاته ومنها الاختصاص بإحالة شاغلي الوظائف العامة إلى التحقيق، وخلت الأوراق مما يفيد إلغاء هذا التفويض، ومن ثم فإن قرار الوزير رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩ بإحالة المستأنف ضده إلى التحقيق يكون قد صدر ممن لا يملك إصداره ويلحقه عيب عدم الاختصاص، مما يترتب عليه بطلانه وبطلان الإجراءات التي صدرت بناءً عليه بما فيها قرار الجزاء رقم ٧ لسنة ٢٠١٠، والذي صدر هو الآخر من الوزير بمجازاة المستأنف ضده بتخفيض راتبه الشهري بمقدار الربع لمدة ثلاثة أشهر، وهو اختصاص محجوز لوكيل الوزارة بمقتضى نص المادة ٦١ من المرسوم الصادر في شأن نظام الخدمة المدنية، إذ جرى نصها على أنه ".....أما بالنسبة لشاغلي مجموعة الوظائف العامة فيختص وكيل الوزارة بتوقيع جميع العقوبات التأديبية عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير...."، وحق الوزير في التعقيب على هذه الجزاءات لا يعني مباشرته لتوقيع الجزاء ابتداءً، وإلا كان

تنظيم المشرع لتوقيع الجزاء من الوكيل ثم إعادة النظر فيه من الوزير لغواً ، ويفوت ميزة وضمانة قررهما المشرع للموظف وهي التأني في توقيع الجزاء وتدقيق النظر بتقييم من الوكيل أولاً وإصدار قرار الجزاء ، ثم رقابة على هذا التقييم من الوزير ، ولأنه إذا وضع المشرع نصاً تشريعياً وجب الإلتزام به وتعين عدم مخالفته أو الخروج عليه إمتثالاً لإرادة المشرع الذي قدر لاعتبارات رآها وضمادات يريد تحقيقها ومصلحة عامة يستهدفها وأصول دستورية يلتزم بها أن يكون إصدار القرار التأديبي من سلطة أخرى غير السلطة التي تملك التعقيب عليه ، وترتيباً على ذلك فإن قرار الجزاء المطعون فيه قد صدر من الوزير وهو لا يملك إصداره وبناءً على إجراءات افتتحت بقرار الإحالة للتحقيق الذي صدر منه وهو لا يملكه أيضاً، وهو ما يعيب القرار المطعون فيه بعبء عدم الاختصاص ويضحى جديراً بالإلغاء، ولأن هذا الإلغاء يتصل بعبء عدم الاختصاص فإنه لا يستوجب التعويض عنه.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٨٩٣ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٧)

الموجز (١٠):

- الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليه. وجوب أن يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها. علة ذلك. حتى لا يصبح الأحداث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها.
- العلم بالقرارات التنظيمية العامة. لا يفترض إلا من تاريخ نشرها. عدم سريانها في حق ذوى الشأن أو الاحتجاج بها عليهم بما تضمنته من أحكام إلا من هذا التاريخ.
- القرارات التنظيمية العامة في شئون الموظفين. تلتزم بها السلطات الأدنى وتعتبر نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها.
- صدور القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانه وعناصره. أثره. نفاذه فوراً فى حق الجهة الإدارية دون أن يتوقف ذلك على علم الأفراد به ولو لم تنشر. علة ذلك. أن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها.

- قرار مجلس الخدمة المدنية بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار. يعمل به من تاريخ صدوره وليس من تاريخ نشره إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ولا اجتهاد مع وضوح النص.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة بكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على ندبه على الرغم من ثبوت أن المطعون ضده لم يشغل الوظيفة السابق لها مباشرة قبل صدور القرار المطعون فيه وبالمخالفة لقواعد المفاضلة الصادر بها قرار مجلس الخدمة المدنية. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه توجب تمييزه.

القاعدة (١٠):

من المقرر أن الترقية إلى درجة مالية أو وظيفة إشرافية أو الندب إليها إنما يكون من الدرجة أو الوظيفة السابقة مباشرة على الدرجة أو الوظيفة المرقى أو المنتدب إليها، حتى لا يصبح الأحدث في شغل الوظيفة رئيساً لمن هم أقدم منه في شغلها، كما أنه من المقرر أنه وإن كان الأصل في القرارات التنظيمية العامة أن العلم بها لا يفترض إلا من تاريخ نشرها فلا تسري في حق ذوى الشأن أو يحتج عليهم بما تضمنته من أحكام، إلا من هذا التاريخ، إلا أنه إذا كانت هذه القرارات صادرة بوضع قواعد تنظيمية عامة في شئون الموظفين فتلتزم بها السلطات الأدنى، وتعتبر هذه القرارات نافذة في الجهات الإدارية من تاريخ صدورها، وأنه إذا صدر القرار الإداري من السلطة التي تملكه مستوفياً أركانه وعناصره فإنه ينفذ فوراً في حق الجهة الإدارية، دون أن يتوقف نفاذه على علم الأفراد به، إذ أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي هي بحسب الأصل - تتم وتنتج أثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للجهات الإدارية للعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجباً على الجهات الإدارية مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشر، إذ إن النشر ليس لازماً لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها، ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير ليكون حجة عليه ويفتح له به ميعاد طلب إلغائها. كما أنه من المقرر وفقاً لقضاء هذه المحكمة - أن قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن قواعد المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ والذي ألغى العمل بأحكام قرار مجلس الخدمة المدنية

رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ - يعمل بأحكامه إعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١ وأن كان قد نشر في ٢٠١١/١٠/٢، وذلك إعمالاً لصريح نص المادة الأخيرة منه ، ولا اجتهاد مع وضوح النص .

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خص إلى إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار المطعون فيه رقم ١١٦٩ الصادر بتاريخ ٢٠١١/٩/٢١ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقام هذا القضاء على أساس توافر شروط شغل وظيفة نائب مدير إدارة الخبراء للشئون الحسابية في المطعون ضده، وأعمال المفاضلة الواردة في قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بينه وبين المطعون على نديه (أحمد محمد جاسم الناجم) ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده في شغل الوظيفة المذكورة لكونه أعلى مؤهلاً من المطعون على نديه. على الرغم من أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يشغل وظيفة مراقب قبل صدور القرار المطعون فيه - وهي الوظيفة السابقة مباشرة على الوظيفة محل النزاع وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون الخبرة وتعديلاته وقرار وزير العدل رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٥ بإعادة تنظيم الهيكل التنظيمي لإدارة الخبراء، وأن المطعون على نديه كان شاغلاً لوظيفة مراقب القضايا والشركات والإفلاس بالقرار رقم ١٦٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٤/٢٦، كما أن قواعد المفاضلة الواجبة التطبيق هي تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ وليس تلك الواردة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ الذي أُلغى العمل به إعتباراً من ٢٠١١/٩/٢١، ووفقاً للمعيار الأول الوارد بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ وهو الأقدمية في الدرجة المالية الحالية يكون المطعون على نديه أحق من المطعون ضده في النذب إلى الوظيفة المشار إليها إذ أن الأول يشغل درجة كبير خبراء حسابيين من ٢٠٠٥/٧/١٢، في حين ان الثاني يشغل درجة خبير ثاني حسابي من ٢٠٠٣/٦/٣٠، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، ومن ثم فإنه يكون قد صدر معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١٦٥٩ إداري جلسة ٢٠١٥/٤/٢٨)

الموجز (١١):

- الخدمة الممتازة . مقصودها . كل جهد غير عادي محسوس يقوم به الموظف يؤدي إلى تحقيق فائدة أو منفعة عامة وتمنح هذه المكافأة في حدود الاعتماد المالي المخصص لها . مجرد استيفاء الموظف للشروط الواردة بالقرار المشار إليه لا تقتضي حتماً منحه هذه المكافأة . شرط ذلك . عدم ثبوت إساءة السلطة أو الانحراف بها . قضاء الحكم بأحقية المطعون ضده في مكافأة الأعمال الممتازة على أساس توافر ضوابط صرفها في حقه وفقاً للمعايير القانونية المقررة . مخالفة للقانون . علة ذلك: أن منح هذه المكافأة رخصة لجهة الإدارة بما لها من سلطة تقديرية في هذا الشأن . بما يوجب تمييز الحكم .

القاعدة (١١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ، فمركز الموظف هو مركز قانوني عام . كما أنه من المقرر أن مؤدي نصوص قرار وزير المالية رقم ١٣ لسنة ١٩٧٧ بشأن قواعد منح مكافأة الأعمال الممتازة للموظفين أن منح هذه المكافأة يكون مقابل الخدمات الممتازة التي يؤديها الموظف أو المستخدم أو العامل بقرار يصدر من الوزير المختص ، والمقصود بالخدمة الممتازة كل جهد غير عادي محسوس يقوم به الموظف يؤدي إلى تحقيق فائدة أو منفعة عامة، وتمنح هذه المكافأة في حدود الاعتماد المالي المخصص لها ، ومن ثم فإن هذه المكافأة أمر تترخص فيه جهة الإدارة بما لها من سلطة تقديرية في هذا الشأن في ضوء القواعد الواردة بالقرار المذكور وبالتالي فإن مجرد استيفاء الموظف للشروط الواردة في هذا القرار لا تقتضي حتماً منحه هذه المكافأة ، طالما لم يثبت إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائي - قد قضى بأحقية المطعون ضده في مكافأة الأعمال الممتازة عن عام ٢٠١٠ ، وأقام هذه القضاء على أساس توافر ضوابط صرفها في حقه وفقاً للمعايير القانونية المقررة، فإنه يكون قد صدر مخالفاً لصحيح حكم القانون إذ أن منح هذه

المكافأة أمر تترخص فيه جهة الإدارة بما لها من سلطة تقديرية في هذا الشأن ، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد صدر معيباً مما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ٣٤٤/٢٠١٣ إداري جلسة ٢٩/١٢/٢٠١٥)

الموجز (١٢):

- البنك المركزي قد حرص المشرع على منحه نوعاً من الاستقلالية والمرونة التي تكفل له أداء وظائفه والقيام بالمهام الموكولة إليه وذلك لطبيعة عمله. ومن ذلك منح مجلس إدارته وضع سائر النظم والأحكام المتعلقة بشئون البنك الإدارية والمالية بما في ذلك شؤون الموظفين والمحاسبة دون التقيد في ذلك بأحكام قوانين المناقصات العامة والوظائف العامة المدنية. نفاذاً لذلك وضع مجلس الإدارة بموافقة وزير المالية نظاماً للعاملين حدد فيه كيفية قياس أدائهم لوظائفهم يختلف عن غيره من أنظمة قياس كفاءة الأداء بالجهات الحكومية الأخرى وحدد ضوابط واجبة التطبيق في ذلك وعد تقارير كفاية الأداء نهائية بعد اعتمادها من المحافظ.

- القرار الصادر بتقرير كفاية الموظف شأنه شأن أي قرار إداري . وجوب قيامه على سببه المقرر له قانوناً.

- تحديد الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بالتقرير أمر يختص به الرئيس المباشر والرئيس الأعلى كل في حدود اختصاصه ولا رقابة للقضاء عليهما في ذلك ولا سبيل للتعقيب على تقديراتهم ما لم يثبت أنها مشوبة بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة. علة ذلك. تعلق ذلك بصميم اختصاص الإدارة التي ليس للقضاء أن ينصب نفسه مكانها فيه.

القاعدة (١٢):

المشرع مراعاة منه لطبيعة عمل البنك المركزي قد حرص على منحه نوعاً من الاستقلالية والمرونة التي تكفل له أداء وظائفه والقيام بالمهام الموكولة إليه فحول بنص المادة (١٤) من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة

المصرفية مجلس إدارة البنك - بعد موافقة وزير المالية - وضع سائر النظم والأحكام المتعلقة بشؤون البنك الإدارية والمالية بما في ذلك شؤون الموظفين والمحاسبة دون التقيد - في ذلك - بأحكام قوانين المناقصات العامة والوظائف العامة المدنية. ونفاذاً لذلك وضع مجلس إدارة البنك - بموافقة وزير المالية - نظاماً للعاملين حدد فيه كيفية قياس كفاءة أدائهم لوظائفهم وذلك على نحو يختلف عن غيره من أنظمة قياس كفاءة الأداء للعاملين بالجهات الحكومية الأخرى، أخذاً في الاعتبار طبيعة نشاط البنك وأهدافه ونوعية الوظائف والمهام التي يضطلع بها ، وبناءً على ذلك حدد نظام العاملين بالبنك ضوابط واجبة التطبيق بأن يتم قياس كفاءة الأداء لشاغلي مختلف الوظائف بموجب تقرير أو أكثر في السنة الواحدة يتم وضعه وفقاً للنماذج والقواعد والإجراءات التي تقترحها لجنة شؤون العاملين ويعتمدها المحافظ ، وأن نتائج تقارير كفاءة الأداء تعتبر نهائية بعد اعتمادها من المحافظ. لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة مستقراً على أن القرار الصادر بتقدير كفاءة الموظف شأنه شأن أي قرار إداري يجب أن يقوم على سببه المقرر له قانوناً ولا يتأتى ذلك إلا بقيام هذا السبب على عناصر ثابتة ومستخلصة استخلاصاً سائغاً من السجلات وبيانات ملف الخدمة والأعمال ذات صلة بسنة التقييم. كما جرى قضاء المحكمة أيضاً على أن تحديد الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بالتقرير هو أمر يختص به الرئيس المباشر والرئيس الأعلى كل في حدود اختصاصه ولا رقابة للقضاء عليهما في ذلك ولا سبيل للتعقيب على تقديراتهم ، ما لم يثبت أنها مشوبة بالانحراف أو إساءة استعمال السلطة ، لتعلق ذلك بتصميم اختصاص الإدارة الذي ليس للقضاء أن ينصب نفسه مكانها فيه.

(الطعن رقم ٥٢٢ / ٢٠١٥ إداري جلسة ٢٦/١/٢٠١٦)

الموجز (١٣):

- القرار الصادر بالترقية. ينشي المركز القانوني فيها بأثاره من ناحية تقدم الموظف إلى الدرجة التالية المرقى إليها ومن ناحية التاريخ الذي تبدأ منه ومن ناحية الموازنة في ترتيب الأقدمية في الترقية بين ذوى الشأن . مؤدي ذلك. أنه يتعين عند تنفيذ حكم الألغاء أن

يكون تنفيذه في جميع النواحي والآثار وضعاً للأمر في صحيح نصابها وبما لا يخل بالحقوق والمراكز القانونية بين ذوى الشأن.

- صدور قرار بالترقية تاركاً من هو أحق بها . أثره. أن من أغفله القرار تكون له مصلحة في الطعن عليه بعدم شموله بهذه الترقية لاعلى ترقية من شملهم القرار. ويصدر الحكم في هذه الحالة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطية في الترقية ولا يشمل الترقية ذاتها.

القاعدة (١٣):

من المقرر- أن القرار الصادر بالترقية إنما ينشئ المركز القانوني فيها بآثاره من ناحية تقدم الموظف إلى الدرجة التالية المرقي إليها من ناحية التاريخ الذي تبدأ منه هذه الترقية ، وكذلك من ناحية الموازنة في ترتيب الأقدمية في الترقية بين ذوى الشأن ، وبالتالي يتعين عند تنفيذ حكم الإلغاء أن يكون تنفيذه في جميع النواحي والآثار وضعاً للأمر في صحيح نصابها ، وبما لا يخل بالحقوق والمراكز القانونية بين ذوى الشأن ، فإذا ما صدر قرار بالترقية تاركاً من هو أحق بها ، تكون مصلحة من أغفله القرار في الطعن علي عدم شموله بهذه الترقية لا علي ترقية من شملهم القرار ، ويصدر الحكم في هذه الحالة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخط في الترقية ، ولا يشمل الترقية ذاتها.

(الطعن رقم ١٠٩٦ / ٢٠١٤ إداري جلسة ٢٦/١/٢٠١٦)

الموجز (١٤):

- الموظف العام الأجنبي في الجهة الحكومية يمنح ترخيصاً بالإقامة العادية طوال مدة عمله موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل. انتهاء مدة خدمته وعدم حصوله على ترخيص آخر للإقامة. أثره. وجوب مغادرته دولة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية والتي لا تقل عن أسبوع ولا تجاوز ثلاثة أشهر ويعاقب بالحبس والغرامة أو أحدهما في حالة المخالفة. جواز التصالح معه إذا دفع دينارين عن كل يوم. أثر الصلح: انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها. لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو

من يفوضه رفض الصلح إذا راي ما يببرر ذلك من سلوك المتهم وطول مدة المخالفة. التصالح مع المتهم وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به أية دائرة أخرى بالمحكمة ويجب القضاء بعدم الاختصاص ولأئياً. قضاء الحكم باختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة محل النزاع وإلغائها. يعيبه ويوجب تمييزه.

القاعدة (١٤):

النص في المادة (١٥) من المرسوم الأميري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٩ بقانون إقامة الأجانب على أن "يعطي الموظف في جهة حكومية ترخيصاً بالإقامة العادية طوال المدة التي يعمل فيها موظفاً بشرط أن يكون حاملاً لجواز سفر صالح للعمل فإذا انتهت خدمته ولم يحصل على ترخيص آخر للإقامة طبقاً للمادة (١٢) من هذا القانون وجب عليه مغادرة الكويت في المهلة التي تحددها له وزارة الداخلية على ألا تقل على أسبوع ولا تجاوز ثلاثة شهور من انتهاء خدمته.

والنص في المادة (٣/٢٤) من ذات المرسوم على أن "وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر والغرامة التي لا تقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد عن ستمائة دينار أو إحدى هاتين العقوبتين لكل من يخالف حكم أي من المواد (١١، ١٢، ١٤ فقرة ١، ٢ والمادة ١٥ من هذا القانون".

والنص في المادة (٤٤ مكرر) منه على أنه "يجوز قبول الصلح من المتهم الذي يخالف أحكام المواد ١٠، ١١، ١٢، ١٤ فقرة ٢، ٣، ١٥ مكرر من هذا القانون أو اللوائح أو القرارات المنفذة لها على الأسس التالية. أولاً:..... ثانياً: أن يدفع مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في حالة مخالفة أحكام المواد ١١، ١٢، ١٤ فقرة ٢، ٣ والمادة ١٥.... ويتم دفع مبلغ الصلح في مقر إدارة شئون الهجرة بالمحافظة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان المتهم بالمخالفة، ويرتب على دفع مبلغ الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة آثارها.

وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم المشار إليه أن المشرع "رتب على الصلح انقضاء الدعوى الجزائية وكافة أثارها كما أجاز لمدير الإدارة العامة لشئون الهجرة أو من يفوضه رفض الصلح إذا رأى ما يببر ذلك من سلوك المتهم وطوال مدة المخالفة....".

يدل على أن المشرع في قانون الإقامة رسم طريقين لانقضاء الدعوى الجزائية، أما عن طريق السير في الدعوى الجزائية حتى الوصول إلى منتهاها بصدور حكم قضائي فيها من قبل المحكمة المختصة وأما عن طريق التصالح مع جهة الإدارة، فالأصل أن يحاكم المتهم عن فعله المجرم قانوناً ويعاقب بالحبس أو الغرامة أو إحداهما.... واستثناء من ذلك أجاز له المشرع إبداء رغبته في الصلح وعدم السير في الدعوى الجزائية، فإن قبلت الإدارة الصلح معه وجب عليه دفع دينارين عن كل يوم تأخير وتنقضي بالتالي الدعوى الجزائية في حقه. وقيام المخالف بالتصالح مع جهة الإدارة ودفعه مبلغ دينارين عن كل يوم تأخير في الحصول على الإقامة استثناء يعد في حقيقته وسيلة من وسائل انقضاء الدعوى الجزائية ينحسر عنه اختصاص الدائرة الإدارية كما لا تختص به أية دائرة أخرى بالمحكمة مما تقضي معه المحكمة والحال كذلك بعدم اختصاصها ولائياً بنظره، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وخلص غير سائغ إلى اختصاص المحكمة بنظر طلب إلغاء الغرامة - محل النزاع وقضت بإلغائه فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعان رقما ١٥٨٥، ٢٠١٣/١٦٣٢ إداري جلسة ٢٠١٦/١/٢٦)

الموجز (١٥):

-الوظائف الاشرافية. افرد لها قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٦ أحكاماً خاصة فيما يتعلق بشغلها وعلى الجهة الإدارية الالتزام بها سواء عند الندب لها أو التثبيت عليها. ومن هذه الشروط ضرورة توافر مدة خبره فعلية لكل مستوى من مستويات شغل هذه الوظائف وأن يكون الموظف قضاها مباشراً لعمله وعلى رأسه أو مرتبطاً به في مزاولته لوظيفته . لازم ذلك. أن مدة الاجازات المرضية التي تمنح للموظف بموجب القانون تقلل من مدة الخبرة الفعلية للموظف باعتبار أنه لا يباشر عمله خلالها ومن ثم تستنزل من المدة اللازمة كفترة خبرة فعلية.

القاعدة (١٥):

المادة (١) من القرار رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٦ بشأن قواعد حساب مددة الخبرة حددت مجال إعماله في تحديد الدرجة المالية المقررة بجدول درجات الكادر العام في شأن تحديد درجة التعيين أو إعادة التعيين أو عند تحديد الراتب أو المكافأة الشهرية لغير الكويتيين .

ولئن كان ذلك إلا أن المادة (١) من قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٦ بشأن شروط شغل الوظائف الاشرافية حددت الوظائف الاشرافية في الآتي (مدير إدارة - مراقب - رئيس قسم - رئيس شعبه) كما أن المادة (٢) من ذات القرار تضمنت شروط شغل الوظائف الاشرافية ، ومن ضمنها وظيفة مراقب واشترطت أن يكون الموظف حاصلًا على مؤهل جامعي + خبرة لا تقل عن ثماني سنوات فعلية في مجال العمل. لشغل هذه الوظيفة على أن تضاف اربع سنوات فعلية لمدة الخبرة الفعلية لحمله الدبلوم التخصصي أو ما يعادله أو الدورات التدريبية التي لا تقل عن سنتين بعد الثانوية العامة، وأن يكون آخر تقريرين حصل عليهما الموظف بمرتبة ممتاز.

كما تضمنت المادة (٣) من ذات القرار أنه يراعى عن إسناد الوظائف الاشرافية أن تكون أولاً بالندب لمدة سنة على الأقل قبل التثبيت عليها.

كما تضمنت المادة (٤) من ذات القرار أن الشروط الواردة بالمادة (٢) منه تمثل الحد الأدنى الذى يتعين على الجهة الإدارية الالتزام به لشغل هذه الوظائف.

وحيث إنه ونظر للطبيعة الخاصة للوظيفة الاشرافية أفرد لها القرار رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٦ السالف أحكاما خاصة فيما يتعلق بشغلها وعلى الجهة الإدارية الالتزام بها سواء عند الندب لها أو التثبيت عليها ومن ضمن هذه الاحكام ضرورة توافر مدة خبرة فعلية لكل مستوى من مستويات شغل هذه الوظائف وفى الوظيفة محل النزاع (مراقب) إشتراط أن تكون مدة الخبرة ثماني سنوات فعلية، أي أن يكون قد قضاها الموظف على رأس عمله عمله مباشرة إياه حتى يكون قد إكتسب الخبرة الوظيفية اللازمة لشغل هذه الوظيفة بوصفها وظيفة ذات طابع خاص تختلف في مضمونها وطرق شغلها عن الترقية لدرجة حالية سواء كانت بالأقدمية أو بالاختيار إذ لكل منهما أحكامه وضوابطه وإن تشابها في أنها تصعد بالموظف في السلم الوظيفي وأنه

في موضع المفاضلة لمن استوفى شروط شغل الوظائف الاشرافية يستدعى القرار رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بشأن معايير المفاضلة ومن ثم فإن مدة الخبرة الفعلية التي حددتها المادة (٢) من القرار رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٦ بشأن شروط شغل الوظائف الاشرافية السالف الذكر يتعين أن يكون الموظف قد قضاها مباشرة لعمله وعلى رأسه أو مرتبطا به في مزاولته لوظيفته، وعليه فإن مدة الاجازات المرضية التي يحصل عليها العامل هي وإن كانت تمنح للموظف بموجب القانون، إلا أنها تقلل من مدة الخبرة الفعلية للموظف بإعتبار أنه لا يباشر عمله مطلقاً خلال فترة أجازته المرضية ومن ثم تستتزل من المدة اللازمة كفترة خبرة فعلية لشغل الوظائف الاشرافية سواء ندبا أو تعييننا.

(الطعن رقم ٤٨٥ / ٢٠١٣ إداري جلسة ٢٢/٣/٢٠١٦)

[ن]

ندب. نزع ملكية للمنفعة العامة. نظام قضائي.
نقابات. نقل. نيابة

ندب

الموجز (١):

- تعيين وترقية ونقل وندب رجال القضاء . من اختصاص المجلس الأعلى للقضاء بحسابه المهيم على شئونهم . جواز نذب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه.

- ضوابط نذب رجال القضاء وقواعد احتساب المكافأة . إحالة المجلس الأعلى للقضاء تحديد قيمة مكافأة أو بدل النذب للجهة الإدارية . وجوب مراعاة الجهة الأخيرة قواعد تحديد المكافأة وفقاً لقانون تنظيم القضاء وقرارات المجلس الأعلى للقضاء في شأن النذب . أساس ذلك.

- ثبوت نذب قاضي بالإضافة إلى عمله الأصلي رئيساً للجنة المأذونين بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء . أثره . استحقاقه المكافأة أو البديل المقرر للنذب . التزام الجهة الإدارية المنتدب إليها بتحديد قيمة المكافأة وفقاً للضوابط التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء في قراراته . امتناع الجهة الإدارية عن ذلك . مخالفة للقانون . للمحكمة إعمال سلطتها في تقدير المكافأة مهتدية بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة ومكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب والجهد المبذول في العمل الإضافي . مثال .

القاعدة (١):

إن الفقرة الأولى من المادة (١٧) من قانون تنظيم القضاء الصادر المرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ تنص على أن:- " يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر، بناء على طلب وزير العدل في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة وترقيتهم ونقلهم وندبهم لعمل آخر غير عملهم الأصلي وذلك على الوجه المبين في هذا القانون " والنص في الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥) منه على أن: " ويجوز نذب القاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه، وذلك بقرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء " .

وإعمالاً للنصوص المتقدمة، أصدر المجلس الأعلى للقضاء قراره الرقيم ٢٠١٢/١٥ بتاريخ ٢٠١٢/٤/١١ ورقم ٢٠١٢/١٨ بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٣ بشأن القواعد الخاصة بندب ونقل رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة والمعدل بقرار المجلس رقم ٢٠١٢/٢٥ بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٧ متضمناً النص في البند (١٥) منه أولاً تحت عنوان " المكافآت والبدلات المستحقة عن الندب" على أن: يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة مكافأة أو بدل، نظير أي عمل إضافي يسند إليه خلاف عمله الأصلي، وذلك وفقاً للضوابط الآتية: (أ) يجب أن يباشر رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للعمل الإضافي استناداً إلى قرار صادر بندبه من الجهة المختصة، أو إلى نص في القانون إذا كان الندب بحكم وظيفته.

(ب) يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة المكافأة أو البدل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المصرح له بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية، وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنتهاء خدمته.

(ج) تحتسب المكافأة أو البدل المقرر عن العمل الإضافي ضمن البدل النقدي للإجازات الدورية بالنسبة للفئات المنصوص عليها في البند (ثانياً) من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ٢٠٠٩/١٢.

(د) تقدر الجهة المنتدب إليها رجل القضاء أو عضو النيابة العامة قيمة المكافأة أو البدل المستحق عن العمل الإضافي على أساس ما يتطلبه هذا العمل من أعباء، وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات أو إصدار أوامر قضائية أو ولائية، مع مراعاة إعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، ويتم صرف المكافأة أو البدل في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة مع مراعاة ألا يقل البدل عن ٣٠% من الراتب الأساسي المنتدب... "ومن مفاد ما تقدم من النصوص، أن الشارع عقد الاختصاص للمجلس الأعلى للقضاء بالنظر في كل ما يتعلق بشئون رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة من تعيين وترقية ونقل وندب بحسابه المهيم على شئون القضاء، وأجاز القانون للمجلس الترخيص بالندب للقاضي للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إليه. ولم يشأ المجلس أن يترك تلك الأمور دون قواعد حاكمة لضمان حسن أداء القضاء لرسالته،

فأصدر القرار المشار إليه، متضمنة - في جانب منها - ضوابط النذب وقواعد احتساب المكافأة، وأنه ولئن ترك تحديد قيمة مكافأة أو بدل النذب الجهة الإدارية، إلا أنه وضع قواعد تراعيها الأخيرة عند تحديدها ومن هذه القواعد: (أ) ما يتطلبه العمل من أعباء وما يستلزمه من إنعقاد جلسات الفصل في المنازعات وإصدار أوامر قضائية أو ولاءية.

(ب) مراعاة إعمال المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة ويتم الصرف في نطاق الحدين الأدنى والأقصى اللذين تقرهما تلك الجهة.

(ج) مراعاة ألا يقل البديل عن ٣٠% من الراتب الأساسي للمنتدب.

وحيث إنه بإعمال ما تقدم، على الحالة المعروضة، يبين أن الطالب من رجال القضاء يشغل وظيفة " وكيل محكمة التمييز " وتم ندبه للعمل رئيساً للجنة المأذونين بناء على طلب وزارة العدل وبعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء طبقاً للثابت من قراره رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ وذلك لمدة سنتين، بالإضافة إلى عمله الأصلي، وإذ لم يماري أياً من المطلوب ضدهم في قيام الطالب بمباشرة عمله الإضافي برئاسة تلك اللجنة وإنجاز أعمالها اعتباراً من تاريخ صدور قرار ندبه، فإنه يتحقق في شأنه مناط استحقاق المكافأة أو البديل المقرر للنذب، بما كان يتعين على الجهة الإدارية المنتدب إليها والتي يمنحها المطلوب ضده الأول بصفته تحديد قيمة المكافأة المستحقة له عن هذا العمل الإضافي وفقاً للضوابط والقواعد التي وضعها المجلس الأعلى للقضاء سألقة البيان، أما وقد امتنعت عن ذلك فإنها تكون قد خالفت القانون ويحق للطالب إلزامها به، وإزاء ذلك، فإن للقضاء إعمال سلطته في تقدير قيمة مكافأة أو بدل النذب مستهدياً بالأعمال الإضافية المماثلة عن ذات الجهة والتي قدرت فيها قيمة المكافأة، وبمراعاة مكانة ودرجة رجل القضاء المنتدب، والجهد المبذول في هذا العمل الإضافي.

ولما كان ذلك وكان الثابت من قرار وزارة العدل رقم ١ لسنة ٢٠١٣ أنه حدد المكافأة الشهرية لرئيس وأعضاء اللجنة العليا للانتخابات بواقع مبلغ ٢٠٠٠ د.ك للرئيس ومبلغ ١٨٠٠ د.ك لكل عضو من أعضائها، وإذا كانت الأعمال الإضافية التي أسندت إلى رئيسها وأعضاء هذه اللجنة مماثلة للأعمال التي نذب إليها الطالب باللجنة مثار النزاع، ومن ثم وإعمالاً لمبدأ المساواة بين الأعمال الإضافية المتماثلة، فإن المحكمة تقضي بتحديد المكافأة

الشهرية للطالب عن عمله الإضافي برئاسة لجنة المأذونين وفقاً لما تضمنه القرار رقم السنة ٢٠١٣ سالف البيان، وفي حدود ما يطالب به في دعواه بمبلغ ١٥٠٠ د.ك شهرياً عن مدة الندب.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي . يصرف المقابل عن شهر الاستبدال والذي هو إجازة دورية تخصم من الرصيد عقب إنهاء شهر الاستبدال. دخول المكافأة المقررة لتلك الفئة والمنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال . أساس ذلك .

- ندب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بعمل بالإضافة إلى عمله الأصلي . استحقاقه المكافأة الشهرية المقررة عن عمله الإضافي . إضافة تلك المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال . علة وأساس ذلك . مثال .

القاعدة (٢):

إذ ورد بقرارات المجلس الأعلى للقضاء أرقام ٢٠٠٢/١٨ ، ٢٠٠٥/٣٩ ، ٢٠٠٩/١٢ واللائحة الداخلية المرفقة به أن " البديل النقدي الذي يتقاضاه رجل القضاء أو عضو النيابة خلال فترة الاستبدال يعادل المرتب الشهري الشامل الذي يتقاضاه عن عمله العادي ويصرف المقابل النقدي المستحق عن شهر الاستبدال - والذي يعد إجازة دورية تخصم من الرصيد - عقب إنهاء شهر الاستبدال، وتدخلك المكافأة المقررة لرجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المنتدبين بالمكاتب الفنية وغيرها ضمن عناصر الراتب الشهري الشامل لشهر الاستبدال .." كما ورد في البند رقم ١٥/ب من قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ المشار إليه على أن " يستحق رجل القضاء أو عضو النيابة العامة للمكافأة أو البديل خلال فترة مباشرته العمل الإضافي مباشرة فعلية وكذلك خلال فترة الإجازات الرسمية والإجازات المسموح

بها التي يستحق عنها راتباً طبقاً لنظام الخدمة المدنية وبشرط ألا تكون الإجازة متصلة بتاريخ إنهاء خدمته" ويدل على أن نذب القضاة وأعضاء النيابة العامة للقيام بأعباء عمل آخر بصفة مؤقتة بالإضافة لعمله الأصلي، يستحق صرف المكافأة الشهرية المقررة: عن عمله الإضافي، وتضاف هذه المكافأة لراتبه عن عمله الأصلي خلال فترة إجازته السنوية وشهر الاستبدال باعتبار الإجازة الدورية التي يحصل عليها القاضي أو عضو النيابة العامة خلال فترة عمله لا تقطع صلته بعمله الأصلي والإضافي.

ومتى كان ما تقدم، فإن للطالب الحق في إضافة المكافأة الشهرية المستحقة له عن عمله الإضافي بلجنة المأذونين إلى مقابل استبدال إجازته الدورية خلال مدة نذبه. وتأسيساً على ذلك، فإن المحكمة تقضي للطالب بأحقية في صرف مكافأة شهرية مقدارها مبلغ ١٥٠٠ د.ك مدة سنتين (فترة النذب)، وأيضاً أحقيته في إضافة هذه المكافأة إلى مقابل استبدال إجازته الدورية خلال تلك المدة.

(الطعن رقم ٢/٢٠١٤ طلبات رجال القضاء جلسة ٢٢/٥/٢٠١٤)

نزع الملكية للمنفعة العامة

الموجز (١):

- صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت(*) وفصله بين رئاسة المجلس البلدي ورئاسة الجهاز التنفيذي للبلدية . أثره . قيام ضرورة بتعديل بعض مواد القانون ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة ليتواءم مع أحكامه . صدور القانون ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون الأخير. انشاؤه لجنة نزع الملكية المنبثقة من إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة التي الحقها بوزارة المالية . اختصاصها بإصدار قرار التخصيص للمنفعة العامة الموجب لنزع الملكية . صيرورة لجنة

(*) صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٦ بشأن بلدية الكويت ونص في المادة ٥٢ منه على إلغاء القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ وكل حكم يخالف أحكام هذا القانون ونشر بالجريدة الرسمية - الكويت اليوم - ملحق العدد (١٢٩٦) - السنة الثانية والستون بتاريخ ١٢/٧/٢٠١٦.

التثمين بالإدارة المذكورة هي المختصة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت فضلاً عن تقدير قيمة العقارات التي تُعرض عليها مهتدية في ذلك بالأسس المقررة قانوناً.

- الصفة في الدعوى . اعتبارها قائمة في حق المدعى عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعى فيه . مؤداه . انتفاء صفة البلدية في الدعوى لصدور قرار نزع الملكية بعد ٢٠٠٦/٤/٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ الذي الحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . صحيح.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة على أن " تنشأ إدارة مستقلة تلحق بوزارة المالية وتسمى إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة ... " وفي المادة الخامسة منه على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لجنة تسمى لجنة نزع الملكية برئاسة وزير المالية وعضوية ثلاثة من أعضاء المجلس البلدي ... " وتختص اللجنة بإصدار قرارها في شأن تقرير المنفعة العامة الموجبة لنزع الملكية وفقاً لأحكام المادة ٩ من القانون ، وفي المادة السادسة على أن " تشكل بإدارة نزع الملكية لجنة تسمى لجنة التثمين ... " وتختص هذه اللجنة بتقدير التعويض المقابل لنزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت ..، كما تختص بتقدير قيمة العقارات التي تعرض عليها إعمالاً لأحكام القوانين مهتدية في ذلك بالأسس المشار إليها " وعلى ما جرت به المذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه بعد صدور القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت والفصل بين رئاسة المجلس البلدي ورئاسة الجهاز التنفيذي للبلدية بات من الضروري تعديل بعض مواد القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٤ في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة بما يتلائم مع القانون الجديد للبلدية ومع الواقع ونظراً لارتباط إدارة الملكية للمنفعة العامة بوزارة المالية

في ممارستها لاختصاصاتها حيث ترد الاعتمادات المالية لنزع الملكية للمنفعة العامة على بند الاستملاكات بالإدارة العامة لوزارة المالية. كما أن وزارة المالية هي الجهة التي تقوم بحفظ وإدارة واستغلال العقارات التي تؤول إلى الدولة والتصرف فيها وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ في شأن نظام أملاك الدولة وفقاً للمرسوم الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٩٨٦ في شأن وزارة المالية واختصاصاتها لذلك ألحقت إدارة نزع الملكية بوزارة المالية والمشكل بها لجنة التثمين وأضحت هي الجهة المختصة في هذا الشأن كما أن المقرر أن الصفة في الدعوى تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن أرض التداعي قد نزعت ملكيتها من الطاعن للمنفعة العامة بناءً على قرار نزع الملكية رقم ٢٠٠/٣ لسنة ٢٠٠٧ الصادر بتاريخ ٢٦/٥/٢٠٠٧ أي بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في ٢/٤/٢٠٠٦ والذي ألحق إدارة نزع الملكية للمنفعة العامة لوزارة المالية فإن صفة بلدية الكويت المطعون ضدها تكون منتقيه في هذا النزاع وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة على سند من أن وزارة المالية - صاحبة الصفة - هي التي كان يجب اختصاصها فيها دون بلدية الكويت فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة بغير خطأ في فهم الواقع أو تطبيق القانون مما يضحى معه النعي عليه بما ورد في هذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٥/٦)

الموجز (٢):

- قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون إتخاذها للإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية . غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض ودون أن تنتقل ملكية العقار للغاصب . مؤدى ذلك. أن ملكية العقار تظل على ملك صاحبه رغم استيلاء الدولة عليه لحين صدور قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر معتبراً أن أرض النزاع صارت مالاً عاماً وخرجت من

دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون اعتداده في ذلك بالحكم الصادر بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية . خطأ.

- القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن التسجيل العقاري . عدم تغييره من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية . ماهية ما أحدثه فيها . أن نقل تلك الحقوق ومنها حق الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح مترخياً لما بعد التسجيل . ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه . صيرورتها قائمة دون تغيير فيها . مؤدى ذلك . أن من تعاقداً على تصرف من شأنه نقل ملكية عقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه . علة ذلك . أن من ضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له التمسك لنفسه في مواجهة هذا الغير . انتقال ذلك إلى التعويض المستحق عن نزع الملكية .

-مشتري العقار خلف خاص للبائع ويحل محله في كافة حقوقه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار .

-استيلاء البلدية على أرض النزاع دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزاع الملكية . غصب يرتب مسئوليتها عن التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار . مثال : لعدم استحقاق المطعون ضدها لحصتها الميراثية في مبلغ التعويض جراء استيلاء البلدية على الأرض المخلفة عن مورثها تأسيساً على قيامها ببيع تلك الحصة الميراثية للطاعن بموجب وكالة غير قابلة للإلغاء وعقد بيع غير مسجل واعتبار الطاعن بصفته مشترياً خلفاً خاصاً لها ويحق له تقاضي التعويض المقرر عن هذا الاستيلاء على أرض النزاع إعمالاً لآثار حوالة الحق والتزاماً بضمان المطعون ضدها بالتسليم وعدم التعرض . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . مخالفة للقانون توجب تمييزه.

القاعدة (١):

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار لتخصيصه للمنفعة العامة دون أن تتخذ الإجراءات التي يوجبها القانون لنزع الملكية هو غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض وليس من شأنه أن ينقل ملكية العقار للغاصب.. وعلى ذلك تظل

ملكية العقار رغم استيلاء الدولة عليه على ملك صاحبه إلى أن يصدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة أو حكم نهائي بالتعويض، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر حينما اعتبر أن أرض النزاع صارت مالا عاماً وخرجت عن دائرة تعامل الأفراد لمجرد استيلاء البلدية عليها دون أن يعتد في ذلك بالحكم الصادر في الدعوى رقم ١٩٩٩/..... مدني والذي قضى بالتعويض عن الاستيلاء على تلك الأرض غصباً دون إتباع الإجراءات القانونية فإنه يكون خاطئاً في هذا الخصوص وكان القانون رقم ١٩٥٩/٥ بشأن التسجيل العقاري لم يغير من طبيعة عقود البيع الناقلة لحق الملكية وكل ما أحدثه فيها هو أن نقل تلك الحقوق - ومنها حق الملكية - بعد أن كان نتيجة لازمة للعقد الصحيح أصبح متراخياً لما بعد التسجيل أما ما عدا ذلك من أحكام العقد والتزامات الطرفين فيه فلا زال قائماً دون تغيير فيها . فليس لمن تعاقد على تصرف من شأنه نقل ملكية العقار أن يدعي لنفسه ولو قبل التسجيل ملكية العقار المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز أن يتمسك بها لنفسه ضد هذا الغير ، وكما لا يحق للمتصرف أن ينازع من تصرف إليه في ملكية العقار محل التصرف فإنه لا يحق له أن ينازعه في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية ذلك العقار بل يعتبر المتصرف إليه هو صاحب الحق فيه. وأن مشتري العقار يُعد خلفاً خاصاً للبائع ويحل محله في كافة حقوقه عليه بما في ذلك الحق في طلب التعويض عن غصب العقار ، كما أن من المقرر أن استيلاء البلدية على أرض النزاع في تاريخ سابق على شراء الطاعن لها دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية ثبوت مسئوليتها عن التعويض في مواجهة المطعون ضدها التي ينتقل حقها في المطالبة بحصتها الميراثية في هذا التعويض إلى الطاعن الذي آلت إليه ملكية حصتها الميراثية في تلك الأرض باعتباره خلفاً خاصاً لها ويكون له قبض حصتها الميراثية في مبلغ التعويض به في الدعوى ١٩٩٦/٢١٠٦ تجاري مدني كلي حكومة دون أن يغير من ذلك أو يؤثر فيه عدم تسجيل الطاعن لسنده على التأصيل السالف ذكره على اعتبار أنه بهذه المثابة صار صاحب الحق في التعويض الذي يقدر بديلاً عن نزع ملكية العقار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر أيضاً وقضى بأحقية المطعون ضدها في اقتضاء قيمة حصتها الميراثية في التعويض المقضي

به مقابل استيلاء البلدية على أرض النزاع بالرغم من تقريره أن المذكورة باعت حصتها تلك للطاعن بموجب الوكالة رقم ١٩٩٠/٦٣٥٧ فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعون أرقام ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣٢٦ / ٢٠١٠ مدني جلسة ٢٤/١١/٢٠١٤)

نظام قضائي

الموجز (١):

- مبدأ حجية الأحكام القضائية . من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي . قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية . عدم اعتبارها قرينة حتمية . الغرض منها . حسن سير العدالة وانتقاء لتأييد الخصومة وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة في أحكام القضاء . أثره . عدم جواز صدور قضاء جديد بالمخالفة لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم . إعمالاً لذلك وللحيلولة دون المخالفة أجاز المشرع الطعن بالتمييز على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته إذا صدر بالمخالفة لحجية حكم سابق . م ١٥٢ مرافعات . مؤداه . إنكار المشرع لسلطة أي محكمة في إعادة نظر نزاع صدر فيه حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضي . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك مؤداه : افتقاد الحكم لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدوره في خصومة من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وينحدر به إلى الانعدام .

- تناقض حكيم وعرض النزاع على قاض آخر . وجوب التزامه بحجية الحكم الأول ولا يعتد بالحكم التالي له ودون أن يتصدى لموضوع النزاع مجدداً (*).

(*) قارن الطعن ١١٥٨/١٤/٢٠١٤ مدني جلسة ١٣/٥/٢٠١٥ - راجع: قوة الأمر المقضي قاعدة رقم (٢).

القاعدة (١):

مبدأ حجية الأحكام القضائية هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي وقد حرص المشرع على الإلتزام بهذا المبدأ الذي قوامه قرينة الصحة في الأحكام القضائية ، وهي ليست قرينة حتمية - فما أعوز القضاء للعصمة- بيد أن المشرع أطلقها رعاية لحسن سير العدالة -واتقاءً لتأبيد الخصومات -وتجنباً لتضارب الأحكام القضائية بما يخل بالثقة العامة في أحكام القضاء ، وفي سبيل ذلك وإدراكاً له فقد حال المشرع في المادة (٥٣) من قانون الإثبات بين صدور قضاء جديد مخالف لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي عن ذات الحق وبين الخصوم أنفسهم، كما استهدف الحيلولة دون استقرار أي قضاء جديد يصدر بالمخالفة لحجية حكم سابق بأن أجاز في المادة (١٥٢) من قانون المرافعات الطعن بالتمييز لهذا السبب على أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته، بما مفاده أنه يترتب على صدور حكم سابق نهائي وحائز لقوة الأمر المقضي إنكاراً لسلطة أي محكمة بعد ذلك في إعادة نظر النزاع لتعلق ذلك بالنظام العام ، فإذا ما تجاوزت المحكمة حدود سلطتها وتصدت لنظر النزاع وقضت فيه على خلاف الحكم السابق فإن حكمها يكون صادراً في خصومة قد انتهى محلها وسببها مفتقداً بذلك لأحد الأركان الأساسية التي قوامها صدورها من قاض له ولاية الفصل في خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون، بما يجرده من مقومات صحته ويفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بماله من حصانة وينحدر به إلى درجة الانعدام ، وإذا ترتب على ذلك تناقض حكيمين وعرض النزاع للمرة الثالثة على قاض آخر فلا يجوز له - اتقاءً لتأبيد الخصومات - أن يتصدى للفصل في النزاع مجدداً ، بل عليه أن ينفذ الحكم الأول وحده ويلتزم بحجيته ولا يعتد بالتالي له.

(الطعن رقم ٢٠١٣/١١٦٢ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٢٢)

نقابات

الموجز (١):

- العضوية في نقابة الصحفيين الكويتية وفقاً للائحة النظام الأساسي بها. ممن تقبل والشروط اللازم توافرها في العضو.

- الجمعية العمومية لنقابة الصحفيين هي صاحبة السلطة العليا في تصرف النقابة ممن تتألف واختصاصاتها.

- الترشيح لعضوية مجلس إدارة نقابة الصحفيين. الشروط الواجب توافرها في المرشح.

- انعقاد مجلس إدارة نقابة الصحفيين. شروط صحته.

- التمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتها ببطلان عضوية أحد المطعون ضدهم لنقابة الصحفيين للأسباب التي أوردها الطاعنون وأثر ذلك على صحة إجراءات عقد الاجتماع الطارئ لمجلس الإدارة وعدد أعضاء الجمعية العمومية غير العادية وما اكتنف ذلك من تجهيل بعدد الأعضاء. عدم بحث الحكم لهذا الدفاع وتمحيص المستندات المقدمة تأييداً له للوقوف على دلالتها وعدم الرد على دفاع الطاعنين بشأنها رغم جوهريته. قصور مبطل لحكم يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

النص في المادة (٤) من لائحة النظام الأساسي لنقابة الصحفيين الكويتية على أن: "يقبل عضواً في النقابة كل من يعمل في مهنة الصحافة أو جميع المهن والحرف المرتبطة بالعمل الصحفي وتكنولوجيا وفنون الصحافة سواء الصحافة المقروءة أو المسموعة أو المرئية والصحافة الإلكترونية وغيرها ، وتطبق عليه الشروط التالية: (أ) ألا يقل عمره عن ثمانية عشر عاماً (ب) أن يكون حسن السير والسلوك (ج) أن لا يكون عضواً في منظمة نقابية أخرى"، والنص في المادة (١٨) على أن "تعتبر الجمعية العمومية هي صاحبة السلطة العليا في تصريف النقابة ، وهي تتألف من جميع الأعضاء الكويتيين المسددين لاشتراكاتهم السنوية والتي مرت على عضويتهم في النقابة ستة أشهر على الأقل " والنص في المادة (٢٦) على

"أن يكون الترشيح لعضوية مجلس إدارة النقابة وفق الضوابط التالية: أ (ب) أن يكون قد مضى على عضويته في النقابة سنة على الأقل (باستثناء الدورة الأولى.....، والنص في المادة (٢٨) على أن: "ينعقد مجلس الإدارة مرة كل شهرين ويشترط لصحة انعقاده أن يحضر الاجتماع أكثر من نصف الأعضاء ، فإذا لم يتوفر هذا العدد توجب الجلسة لمدة ثلاثة أيام ، ويحضر أعضاء المجلس بموعد الانعقاد الثاني ، ويكون هذا الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره نصف أعضاء المجلس على الأقل.....".

لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق والمستندات أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجتها ببطلان عضوية المطعون ضده رقم (١) ثالثاً لأن عضويته لنقابة الخطوط الجوية الكويتية كانت في الفترة من ١/١/١٩٩٩ حتى ٣٠/٣/٢٠٠٨ تاريخ آخر استقطاع من راتبه وبالإلغاء عضويته في هذه النقابة ، وذلك على خلاف ما أقر به عند استيفائه باقي أوراق انضمامه للنقابة بتاريخ ١٢/٤/٢٠٠٥ باعتباره أحد الأعضاء المؤسسين للنقابة ، وكونه أيضاً أعد الخصوم الذين قاموا برفع الدعوى رقم ٢٤٤/٢٠٠٦ إداري بالإلغاء القرار السلبي بامتناع وزير الشؤون الاجتماعية عن إشهار النقابة ، إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع ولم يقوم ببحثه ويقسطه حقه في الرد مكتفياً بما أورد في مدوناته من أنه (أما بالنسبة لبطلان عضوية المطعون ضده رقم (١) ثالثاً لانتماؤه إلى نقابتين في ذات الوقت ، فإنه لم يثبت ذلك من الأوراق على نحو قاطع) ، كما لم تكن تبحث أثر ذلك على صحة إجراءات عقد الاجتماع الطارئ بمجلس الإدارة المؤرخ ٢٣/١٢/٢٠٠٨ بإعادة تشكيل هيئة المكتب ، ومن ناحية ثانية أن الحكم سلم بأن عدد الهويات الصادرة عن النقابة بلغت ٢١٦ ، في حين أن هناك كتاباً من الجهة الإدارية يفيد أن عدد أعضاء الجمعية العمومية ٦٩ عضواً وأيضاً بياناً صادراً عن النقابة يفيد بأن عدد أعضاء الجمعية العمومية في (٢٠٠٧ - ٢٠٠٨) بلغ ٧٣ عضواً ، وذلك على خلاف الواقع ، ومن ثم فإن هذا الأمر غير مقطوع به ، وهو ما أشار إليه الوكيل المساعد للشؤون القانونية بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل في مذكرته المؤرخة ٥/٢/٢٠٠٩ بشأن الجمعية العمومية غير العادية لنقابة الصحفيين المعقودة بتاريخ ١٨/١٢/٢٠٠٨ . من أن هناك تجهيل واضح فيما يتعلق بالعدد الإجمالي لأعضاء الجمعية العمومية والذي على أساسه يتم احتساب الأغلبية المطلوبة لصحة طلب الإنعقاد ، ومن ناحية

ثالثة ، فإن الحكم لم يحص المستندات المقدمة من الطاعنين في شأن عدم صحة وبطلان عضوية أعضاء هيئة المكتب عملاً بحكم المادة (٤) من النظام الأساسي سواء فيما يتعلق بالعمل في مهنة الصحافة ، كما هو الحال في شأن المطعون ضده الثالث بالبند ثالثاً أو فيما يتعلق بتوفر شرط حسن السير والسلوك بالنسبة للمطعون الثامن بالبند ثالثاً وآخر ، ومن ناحية أخيرة ، لم يتناول الحكم الرد على ما آثاره الطاعنون بشأن بطلان ترشيح الأعضاء الثلاثة المذكورين لعضوية مجلس الإدارة السابق فصلهم من عضوية النقابة ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تمحيص هذه المستندات للوقوف على دلالتها ولم يرد على دفاع الطاعنين المشار إليه رغم جوهريته ، فإنه يكون شابه القصور المبطل ، مما يبطل مما يوجب تمييزه ، دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٢٦ إداري جلسة ٢٠١٥/٢/١٨)

- وراجع: مزاولة مهنة الطب.

نقل

الموجز (١):

-مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع . تقدير التعويض يتحدد بوزن الرسالة دون النظر إلى محتوياتها . تقديره بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة باعتبار أن الفرنك يحتوى على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في ألف . قابليته للتحويل إلى أرقام في كل عملة وطنية . اعتباره تعويضاً حكماً عن الأضرار المتوقعة وقت التعاقد . تقدير التعويض على أساس القيمة الحقيقية . شرطه . ثبوت أن محتويات الرسالة تفوق هذا التقدير الحكمي بأن يذكر المرسل لدى تسليم الرسالة للناقل الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة . اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها في لاهاي عام ١٩٥٥ ، جواتيمالا عام ١٩٧١ الموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثانية من اتفاقية وارسو لسنة ١٩٢٩ بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي وبروتوكولي تعديلها الصادر أولهما في لاهاي في عام ١٩٥٥ وثانيهما في جواتيمالا عام ١٩٧١ والموقع في مونتريال عام ١٩٧٥ والمنظمة إليها الكويت بالقانون رقم ١٩٧٥/٢٠ - المنطبقة على واقعة الدعوي - على أنه (وفي نقل الأمتعة المسجلة والبضائع تكون مسئولية الناقل محدودة بمبلغ ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام ما لم يذكر المرسل مصلحته في التسليم عند تسليم الطرد إلى الناقل، وفي مقابل أن يدفع رسماً إضافياً إذا اقتضى الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزماً بأن يدفع التعويض في حدود المبلغ المذكور ما لم يقدّم الدليل على أن هذا المبلغ يجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم " يدل على أن الأصل في تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع هو تحديده على أساس وزن الرسالة - بصرف النظر عن محتوياتها - بحيث يعوض بمقداره ٢٥٠ فرنكاً عن كل كيلو جرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع على أساس أن الفرنك يحتوي على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ في الألف قابل إلى التحويل إلى أرقام دائرة في كل عملة وطنية تقديراً من المشرع أن هذا التعويض يمثل الأضرار المتوقعة وقت التعاقد، إلا أنه قدر من ناحية أخرى أن قيمة محتويات الرسالة قد تفوق هذا الحد الذي يقوم على أساس التقدير الحكمي، فأجاز للمرسل، إذا ما قدر ذلك - أن يذكر للناقل لدى تسليم الرسالة الأهمية التي يعلقها على محتوياتها بأن يوضح نوع البضاعة وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة، وحينئذ يقدر التعويض على أساس القيمة الحقيقية .

(الطعن رقم ١١٢٧/١٤/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

الموجز (٢):

- تقديم المرسل عند تسليم البضائع إلى الناقل الجوي إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول . ودفعه ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك . أثره . التزام الناقل بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل . المادتان ٢٢٢ ، ٢١٤ ق

التجارة . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه بتعويض مادي وأدبي عن فقد الشحنة دون القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن. خطأ في تطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (٢):

النص في المادة ٢٢٢ من قانون التجارة على أن يكون الناقل الجوي مسئولاً في الحدود المنصوص عليها في المادة ٢١٤ أياً كانت صفة الخصوم في دعوى المسؤولية وأياً كان عددهم أو مقدار التعويض المستحق. والنص في الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من القانون المذكور على أنه " وفي حالة نقل الأمتعة أو البضائع لا يتجاوز التعويض ستة دنانير عن كل كيلو جرام ومع ذلك إذا قدم المرسل عند تسليم الأمتعة أو البضائع إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك، التزم الناقل بمقدار القيمة المبينة في الإقرار إلا إذا أثبت الناقل أن هذه القيمة تجاوز مدي الأهمية الحقيقية التي علقها المرسل على التسليم" مفاده- وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون - على أنه إذا قدم المرسل عند تسليم البضائع أو الأمتعة إلى الناقل إقراراً خاصاً بما يعلقه من أهمية على تسليمها في مكان الوصول ودفع ما قد يطلبه الناقل من أجره إضافية نظير ذلك - كما في حالة نقل السبائك والمجوهرات والتحف النادرة - فإن الناقل يلتزم في هذه الحالة بتعويض الضرر في حدود المبلغ الذي ذكره المرسل. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي للمطعون ضده بتعويض مادي وأدبي عن فقده للشحنة المرسلة على الرغم من أن التعويض الناشئ عن مسؤولية الناقل الجوي في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع يقدر على أساس القيمة التي حددها المرسل بوثيقة الشحن، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١٢٧/٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٣/١٨)

نيابة

الموجز (١):

- استعمال الدائن حقوق مدينه باسم الأخير . شرطه . التزام الدائن الذي يطالب بحق مدينه برفع دعوى باسم المدين وبصفته دائناً له حتى يكون المحكوم به حقاً للمدين ويدخل في عموم أمواله . علة ذلك . ضماناً لحقوق دائنيه وليتقاسموه قسمة غرماء . رفع الدائن الدعوى باسمه الشخصي طالباً الحكم له وليس لمدينه . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة أقامها الأول باسمه ولمصلحته . المادتان ٣٠٨ ، ٣٠٩ مدني .

- الدائن الذي يستعمل حقوق مدينه . اعتبره نائباً عن هذا المدين .

- إقامة الشركة الدائنة دعوى بإلزام الطاعن والمطعون ضدهم بالتضامن والتضام بمبلغ مالي والافراج عن الكفالة البنكية الصادرة لصالح المطعون ضدها الثانية على البنك استناداً إلى توريدها مواد ومعدات إلى مواقع تابعة للطاعن وفقاً لعقدي توريد أبرمته مع الأخيرة باعتبارها مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به . أثره . اعتبارها دعوى مباشرة باسم المدعية ولمصلحتها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وتكييفه لها بأنها دعوى غير مباشرة تهدف إلى حماية حقوق مدينتها الأخيرة . خطأ في فهم وتطبيق القانون يوجب تمييزه .

القاعدة (١):

النص في المادة ٣٠٨ من القانون المدني الواردة ضمن الفصل الثاني الخاص بالضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه - على أن ١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة الإعسار . ٢- ولا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه اعدار هذا المدين ولكن إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلا كانت غير مقبولة . وفي المادة (٣٠٩) من ذات القانون على أن يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عنه . يدل على أن المشرع إذ أجاز لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا

المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز فقد أوجب على الدائن الذي يطالب بحق مدينه أن يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقاً لهذا المدين ويدخل في عموم أمواله ضماناً لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فإذا هو لم يرفعها بوصفه دائناً وإنما رفعها استعمالاً لحق مباشر له وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدينه فإنها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته، وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى المبتدأة على الطاعن والمطعون ضدهن من الثانية حتى الرابعة بطلب الحكم بإلزامهن بالتضامن والتضامم أن يؤدوا لها مبلغ دينار كويتي والإفراج عن الكفالة البنكية رقم (٢١٢٧٦٦/٥-٠٢٥٣٣-٠١-٢١) الصادرة لصالح الشركة المطعون ضدها الثانية على البنك التجاري استناداً إلى أنها وردت خرسانة جاهزة وعدد أربعة كرين إلى مواقع مشروعين تابعين للطاعن وفقاً لعقدي التوريد اللذين أبرمتها مع الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ و ٢٧/٤/٢٠٠٢ بوصف الأخيرة مقاول الباطن والتي امتنعت عن الوفاء بقيمة ما تم توريده وهو المبلغ المطالب به وأن الكفالة البنكية كانت ضماناً لتوريد المعدات (الكرينات) محل العقد المؤرخ ٢٧/٤/٢٠٠٢ وهو ما تكون معه الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى باسمها لا باعتبارها نائبة عن مدينتها الشركة المطعون ضدها الثانية فتكون دعواها مباشرة لا غير مباشرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف الدعوى على أنها دعوى غير مباشرة تهدف منها المطعون ضدها الأولى إلى حماية حقوق مدينتها - المطعون ضدها الثانية - لدى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

(الطعون أرقام ٢٨، ٤٠، ٢٠٠٧/٤٢ تجاري جلسة ٢٠١٥/٤/١٥)

[هـ]

هبة. هيئات.

هبة

الموجز (١):

- رجوع الواهب في هبته . شرطه . أن يكون بترخيص من القضاء إذا استند الواهب في ذلك لعذر مقبول . م ٥٣٧ مدني . العذر المقبول لرجوع الواهب في هبته . حالاته . م ٥٣٨ مدني .

- الأصل عدم جواز الرجوع في الهبة . الاستثناء . استناد الواهب في الرجوع لعذر مقبول وأن يصدر إذن من القضاء بالرجوع فيها . الأعدار الواردة بالمادتين (٥٣٧ ، ٥٣٨) مدني . من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع حسبما تستبينه من ظروف الدعوى وملابساتها . شرط ذلك . إقامة قضاءها على أسباب سائغة لها معينها الصحيح في الأوراق .

- إثارة أحد الخصوم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى وتدليله عليه بمستندات . أثره . وجوب أن تمحص محكمة الموضوع هذا الدفاع وتقول كلمتها فيه . مخالفة ذلك . أثره . قصور .

- تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بدفاع جوهري حاصله أن المطعون ضده الأول هو المتسبب في إنهاء العلاقة الزوجية بينهما بأن تعدي عليها بالضرب وأحدث ما بها من إصابات موصوفة بالتقرير الطبي الأمر الذي اضطرها لمخالفته بذات التاريخ وأن والدها هو من قام بسداد المبالغ المالية للشركة البائعة للمسكن موضوع الهبة في تواريخ تتزامن مع تاريخ تسجيل العقار للمطعون ضده الأول وقدمت المستندات الدالة على ذلك الدفاع . اعراض الحكم المطعون فيه عن الرد عليه دون أن يقسطه حقه وقضاؤه بالإذن للمطعون ضده الأول بالرجوع في الهبة الصادرة منه لها على سند من القول أنها هي من سعت لإنهاء العلاقة الزوجية بالمخالعة وزوجها بآخر مستخلصاً جحودها ونكرانها للجميل مما

يبير رجوعه في الهبة وأنه مدين للبنك مما قد يعرضه للعجز عن أن يوفر لنفسه العيشة اللائقة أو الوفاء بما يفرض عليه القانون من نفقة على الغير. عيب يوجب تمييزه .

القاعدة (١)

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٥٣٧ من القانون المدني على إنه " ١- لا يجوز للواهب الرجوع في هبته، إلا بترخيص من القضاء إذا استند الواهب في ذلك إلى عذر مقبول وقد بينت المادة ٥٣٨ من ذات القانون الحالات التي تعتبر على وجه الخصوص أعماراً مقبولة للرجوع في الهبة باعتبارها الأعذار الغالبة ومنها حالة ما إذا أخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب إخلالاً يعتبر جحوداً كبيراً من جانبه وحالة ما إذا أصبح الواهب عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الإجتماعية أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير ومفاد ذلك أن المشرع وإن جعل الأصل عدم جواز الرجوع فيها استثناء من هذا الأصل بقيدين هما أن يستند الواهب في الرجوع إلى عذر مقبول وأن يصدر إذن من القضاء بالرجوع في الهبة . وهذه الاعذار وإن كانت من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع حسبما تستبينه من ظروف الدعوى وملابساتها إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها معينها الصحيح في الأوراق . وأنه متى أثار أحد الخصوم دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى واستدل عليه بمستندات قدمها أمام محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها أن تمحص هذا الدفاع وتقول كلمتها فيه وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإذن للمطعون ضده الأول بالرجوع في الهبة الصادرة منه للطاعنة على سند من أن الطاعنة هي التي سعت إلى إنهاء العلاقة الزوجية بالمخالعة ثم تزوجت بأخر وهو ما استخلصت منه المحكمة جحودها ونكرانها للجميل يبير رجوعه في الهبة ، كما أنه مدين لبنك الكويت الوطني مما قد يعرضه للعجز عن أن يوفر لنفسه العيشة اللائقة أو الوفاء بما يفرضه عليه القانون من نفقة على الغير. رغم أن الطاعنة تمسكت بدفاع مفاده أن المطعون ضده الأول هو الذي تسبب في إنهاء العلاقة الزوجية وأنه تعدي عليها بالضرب وأحدث بها الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبي المؤرخ ٢٠١٢/١٢/٤

مما اضطرت معه إلى مخالفته بذات التاريخ وأن والدها قام بسداد مبالغ مالية للشركة البائعة للمسكن موضوع الهبة بلغت مقدارها ١٧٧٠٠٠ دينار في تواريخ تتزامن مع تاريخ تسجيل العقار للمطعون ضده الأول وقدمت المستندات الدالة على هذا الدفاع إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض له ولم يقسطه حقه رغم أنه دفاع جوهري ومن شأنه - أن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى مما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن ١٧٦٧/٢٠١٤ مدني جلسة ٢٧/٥/٢٠١٥)

هيئات

الموجز (١):

- صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة وأنشائه هيئة عامة لشئون ذوي الاعاقة. أثره . صيرورة هذه الهيئة هي المختصة دون غيرها بكل ما أوجبه القانون من حقوق لذوي الإعاقة من إعانات ومعاشات ومساعدات مالية وغير مالية.

- مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة . هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها بشأن تطبيق أحكام القانون ٨ لسنة ٢٠١٠.

القاعدة (١):

النص في المادة ٤٣ من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ - في شأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة - على أن " يستحق الشخص ذو الإعاقة العاجز عن العمل معاش إعاقة طبقاً للشروط التي يصدر بها قرار من الهيئة " والنص في المادة ٤٧ منه على أن " تنشأ هيئة تُعني بشئون ذوي الإعاقة ذات شخصية اعتبارية تسمى - الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة والنص في المادة ٥١ منه على أن " يكون للهيئة مدير عام يعين بمرسوم ويمثل المدير العام الهيئة أمام القضاء وفي علاقتها بالغير يدل - وعلى ما أفصحت

عنه المذكرة الإيضاحية - أنه بصدور هذا القانون أصبحت الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة هي المختصة دون غيرها في تقرير وتنفيذ ما أوجبه القانون في شأن الحقوق التي رتبها للأشخاص ذوي الإعاقة من الإعانات والمعاشات والمساعدات المالية وغير المالية - أياً كان نوعها - وفق الضوابط المقررة في هذا الخصوص، وأن مدير عام هذه الهيئة هو صاحب الصفة في تمثيلها في كافة المنازعات التي ترفع منها أو عليها أمام القضاء بشأن تطبيق أحكام هذا القانون .

(الطعن رقم ٩٠١ / ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

الموجز (٢):

- مطالبة وزارة الشئون الاجتماعية والعمل بالإعانة المقررة لذوى الإعاقة إعمالاً لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٩٦ بشأن رعاية المعاقين. صدور القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ في شأن حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة قبل رفع الدعوى وإلغاء القانون الأول . مؤداه . وجوب اختصاص مدير الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة صاحب الصفة في الدعوى - وفقاً للقانون الأخير - . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاهه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ يوجب تمييزه.

القاعدة (٢):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الصفة تقوم بالمدعي عليه متى كان الحق المطلوب فيها موجوداً في مواجهته باعتبار أنه صاحب الشأن فيه والمسئول عنه حال ثبوت أحقية المدعي فيه ، وأنه وإن كان تحرى صفة الخصوم في الدعوى ، هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب ألا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغاً له أصله الثابت في الأوراق . لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بصفته قد أقام الدعوى بطلب مستحقات شقيقته والسابق تقريرها لها من قبل كونها من ذوي الإعاقة طبقاً للثابت بشهادة إعاقته والثابت منها أنها تعاني من إعاقة مزدوجة ذهنية وحركية ، إعمالاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٦ - بشأن رعاية المعاقين - والذي ألغي بموجب القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ المشار إليه ، وقد أودع الصحيفة إدارة الكتاب بتاريخ

٢٠١٠/٦/١٧ بعد صدور القانون الأخير والذي عمل به اعتباراً من ٢٠١٠/٥/٢٨ فإنه كان يتعين عليه أن يختصم في دعواه " مدير عام الهيئة العامة لشئون ذوي الإعاقة" صاحب الصفة في شأن الاعانة المطالب بها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدي من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي حقة تأسيساً على أن الإعانة المطالب بها قد تقررت للمطعون ضده بصفته من قبل وأن المبلغ المطالب به كان عن فترة سابقة على العمل بأحكام القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠، وأيد قضاء الحكم الابتدائي الذي ألزم الطاعن بذلك المبلغ ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٢٠١٢ مدنى جلسة ٢٠١٤/٤/١٥)

الموجز (٣):

- شغل الوظائف بالهيئة العامة للاستثمار - الأصل أن يكون بموجب عقود خاصة حددت الهيئة بنودها مسبقاً وتقوم بإبرامها مع الموظفين الذين يرغبون في الالتحاق بالعمل بها. وتجدد هذه العقود تلقائياً ويجوز لطرفيها إبداء الرغبة في عدم تجديدها وفقاً لشروط معينه وتنتهي تبعاً لذلك العلاقة الوظيفية. لجهة الإدارة إعادة التعاقد مع ذات الموظف بعد انتهاء عقده بشروط أخرى سواء كانت شروطاً أقل أو أكثر من العقد السابق. علة ذلك. أنه عقد مبتدأ منبت الصلة بالعقد المنتهى.

- الموظف المستمر فى عمله فى الهيئة . يجوز نقله إلى وظيفة أخرى على ألا تكون أقل من وظيفته السابقة فى المميزات والحقوق المالية.

القاعدة (٣):

النص فى المادة (٥) من نظام شئون الموظفين بالهيئة العامة للاستثمار - الباب الثانى - التوظيف - على أن "يتم التعاقد مع جميع الموظفين المعينين بصفه منتظمه وبدوام كامل، وكذلك المتدربين الكويتيين بعقد كتابى يتضمن كحد أدنى الشروط الواردة فى نظام شئون الموظفين بالهيئة وأحكام العقد". والنص فى المادة (٦) الخاصة بفئات الموظفين وعقود

العمل أ- المديرين ومن في حكمهم من شاغلي وظائف الإدارة العليا "يعين مجلس إدارة الهيئة العامة للاستثمار الرئيس التنفيذي لمكتب الاستثمار الكويتي في لندن ورؤساء مكاتب الهيئة الخارجية. ويعين مدير أو أكثر من الكويتيين تابعين مباشرة للعضو المنتدب ... ويتم تعيين هؤلاء بعقود تصدر بتوقيع العضو المنتدب. ب- المستشارون والخبراء ومن في حكمهم: يعين المستشارون والخبراء.... على عقود خاصة، وتحدد مكافأتهم وشروط خدماتهم بموافقة وتوقيع العضو المنتدب.. " والنص في المادة (١) من الباب الثامن لنظام موظفي الهيئة العامة للاستثمار على أن " تنتهي خدمة الموظف في إحدى الحالات التالية (أ)....(ب)..... (ج)..... (د)..... (هـ) عدم تجديد العقد".

وحيث أن النص في المادة (٧) من الباب الثاني من نظام شؤون الموظفين على أنه "يجوز نقل الموظف إلى وظيفة أخرى مع مراعاة عدم جواز نقله لوظيفة أدنى أو انقاص أجره أو درجته دون موافقه كتابية". يدل على أن شغل الوظائف بالهيئة العامة للاستثمار - كأصل عام - يكون بموجب عقود خاصة حددت الهيئة بنودها مسبقاً، وتقوم بإبرامها مع الموظفين الذين يرغبون في الالتحاق بالعمل بالهيئة وفقاً لمؤهلاتهم وخبراتهم، ويتم التوقيع على هذه العقود من الطرفين، وتجدد هذه العقود تلقائياً، ويجوز لطرفيها إبداء الرغبة في عدم تجديدها وفقاً لشروط معينه، ويترتب على إبداء هذه الرغبة انتهاء العقد لعدم تجديده، وتنتهي تبعاً لذلك العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة الإدارية، ويجوز لجهة الإدارة إعادة التعاقد مع ذات الموظف بعد إنتهاء عقده بشروط أخرى سواء كانت شروط أقل من شروط التعاقد السابق أو شروط أكثر لأنه عقد مبتدأ منبت الصلة بالعقد المنتهي، أما الموظف المستمر في عمله في الهيئة فإنه يجوز نقله إلى وظيفة أخرى على أن لا تكون أقل من وظيفته السابقة. المنقول منها في المميزات والحقوق المالية.

(الطعان رقما ٤٧١، ٢٠١٣/٤٨٦ إداري جلسة ٢٠١٥/٣/١٣)

الموجز (٤):

- مناطق تربية خيول السباق والهجن . امدادها بالتيار الكهربائي . شرطه. احضار كتاب من الهيئة العامة للشباب والرياضة بالموافقة على ذلك . أساس ذلك. الجدول رقم ١٣

المتعلق بالاشتراطات والمواصفات الخاصة بالمناطق الزراعية ومناطق تنمية الثروة الحيوانية الملحق بالقرار الوزاري رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تنظيم أعمال البناء . علة ذلك . النوادي ومنها نادي الفروسية صارت خاضعة لإشرافها بعد أن حلت محل وزارة الشئون الاجتماعية والعمل . مؤدى ذلك . الهيئة العامة للشباب والرياضة صاحبة الصفة في الدعوى .
القاعدة (٤):

مفاد الجدول رقم ١٣ المتعلق بالاشتراطات والمواصفات الخاصة بالمناطق الزراعية ومناطق تنمية الثروة الحيوانية الملحق بالقرار الوزاري رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تنظيم أعمال البناء أنه لا يتم امداد مناطق تربية خيول السباق والهجن بالتيار الكهربائي إلا بعد احضار كتاب من الهيئة العامة للشباب والرياضة بالموافقة على ذلك بحسبان أن النوادي ومنها نادي الفروسية صارت خاضعة لإشرافها بعد أن حلت محل وزارة الشئون الاجتماعية والعمل في هذا الصدد بمقتضى المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٩٢ الصادر بإنشائها وهو ما يسبغ الصفة على الهيئة المذكورة بما يضحى النعي المتعلق بانتقاء صفتها في الدعوى على غير أساس .

(الطعن رقم ١٢٠٦ / ٢٠١٣ مدني جلسة ٢٣/٣/٢٠١٥)

الموجز (٥):

- المرض في قطاع الأعمال النفطية . وجوب إثباته بشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية متى كانت مدة الإجازة لا تجاوز خمسة عشر يوماً . اختلاف الطبيبين في تحديد مدتها . العبرة تكون بما يحدده الطبيب الحكومي . الإجازة التي تزيد عن ذلك . إثبات المرض فيها بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية . م ١١ ق ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية .

القاعدة (٥):

النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١١ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية على أن " ويثبت المرض بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية إذا

زادت مدته عن خمسة عشر يوماً وبشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية إذا لم تتجاوز مدته ذلك . وإذا وقع خلاف حول تحديد مدة العلاج فإن شهادة طبيب الوحدة الصحية الحكومية تحجب شهادة الطبيب الذي عينه صاحب العمل . " مفادها - على ما ورد بالمذكرة التفسيرية لهذا القانون - أنه ضبطاً لطريقة إثبات المرض نصت المادة على جواز إثباته بشهادة الطبيب الذي يعينه صاحب العمل أو الطبيب المسئول بإحدى الوحدات الصحية الحكومية إذا كانت مدة الأجازة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً فإذا اختلف الطبيبان في تحديد مدة الأجازة كانت العبرة بما يقرره الطبيب الحكومي . أما إذا زادت الأجازة عن خمسة عشر يوماً فيكون إثبات المرض بتقرير من الهيئة الطبية الحكومية.

(الطعن رقم ٢٧٢ / ٢٠١٤ عمالي جلسة ٢٠ / ٤ / ٢٠١٥)

الموجز (٦):

- الهيئات الرياضية . المقصود بها . م ١ من المرسوم بق ١٩٨٧/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية .
- تأسيس الشركة . الغرض منه تقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ من ربح أو خسارة . م ٢/١ من المرسوم بق ٢٠١٢/٢٥ بإصدار قانون الشركات.
- الهيئات الرياضية تهدف إلى توفير الخدمات الرياضية وما يتصل بها من خدمات ثقافية واجتماعية وروحية وصحية دون كسب مادي لأعضائها . اختلافه عن الهدف من إنشاء الشركة الذي هو اقتسام الربح والخسارة .
- التشابه الخادع بين العناوين التجارية . تقدير قيامه أو عدم وجوده . لمحكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله .
- ثبوت أن الطاعنة شركة تجارية ذات مسئولية محدودة هدفها تحقيق الربح . مؤداه . أنها لا تعتبر من الهيئات الرياضية . أثره . عدم انطباق القانون ٤٢ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الرياضية عليها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واعتبارها منحلة ما لم توقف

نشاطها ولا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت واعتباره أن النادي المطعون ضده هو وحده المنوط به تمثيل الكويت في الاتحاد الدولي للسيارات رغم أن الشركة الطاعنة تحمل عضوية الاتحاد ولها تمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وألزمها الحكم إضافة عبارة شركة على مطبوعاتها رغم عدم قيام لبس بين اسم الطاعنة والنادي المطعون ضده . يعيب الحكم ويوجب تمييزه .

القاعدة (٦):

النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية جرى على أن " يقصد بالهيئات الرياضية في تطبيق أحكام هذا القانون الهيئات الرياضية التي تؤسس بالتطبيق لأحكامه من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لمدة غير معينة بهدف توفير الخدمات الرياضية وما يتصل بها من خدمات ثقافية وإجتماعية وروحية وصحية وترويضية وذلك دون الحصول على كسب مادي للأعضاء يندرج تحت هذه التسمية الأندية الرياضية واتحاد اللعاب الرياضية واللجنة الأولمبية" ، وكان النص في الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بإصدار قانون الشركات تنص على أن " يكون تأسيس الشركة بعقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر يساهم كل منهم في مشروع يستهدف تحقيق الربح بتقديم حصته من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة " وهو ما مؤداه أن المشرع في القانون الثاني استهدف تحقيق الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة وأن المشرع في القانون الأول استهدف عند تعريفه الهيئات الرياضية إلى توفير الخدمات التي عددها دون كسب مادي لأعضائها في حين أن الغرض في الثاني هو تحقيق ربح أو خسارة ، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيام التشابه الخادع بين العناوين التجارية أو عدم وجوده إلا أن شرط ذلك أن تقيم قضاؤها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله ، وكان الثابت من الأوراق - وبما لا يماري فيه طرفي الخصومة - أن الطاعنة شركة تجارية بمقتضى الترخيص الصادر لها من وزارة التجارة والصناعة رقم ١٩٧٣/٤١٩١ والمؤرخ ٢٠١١/٢/٢ ذات مسئولية محدودة باسم شركة النادي هدفها تحقيق الربح فهي ليست من الهيئات الرياضية فلا ينطبق عليها القانون رقم ١٩٧٨/٤٢ في شأن الهيئات الرياضية وإذ

خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق عليها هذا القانون واعتبرها منحلّه إذ لم توقف نشاطها وانتهى في أسبابه أنه لا يجوز لها مباشرة الأنشطة الرياضية داخل الكويت مع أن ذلك القانون لم ينص على ذلك واعتبر أن في شهر النادي المطعون ضده الأول طبقاً للقانون - المار - وكتاب الهيئة العامة للشباب والرياضة المؤرخ ٢٠٠٥/١١/٣٠ أنه هو وحده المنوط به - دون سواه - تنظيمه رغم أن الطاعنة - حسبما سلف - تحمل عضوية الاتحاد الدولي للسيارات والممثل لدولة الكويت في تنظيم المسابقات رالي السيارات وتمثيل الدولة في كافة المحافل الدولية وقضى بأحقّيته وحده تنظيم رياضة السيارات بصفته المنوط به وحده القيام بذلك وألزم المطعون ضده السادس بإيقاف نشاط الطاعنة في رياضة السيارات ، وبإلزامها بإضافة كلمة - شركة - على مطبوعاتها ومراسلاتها وكافة أوراقها طبقاً للترخيص الصادر لها دون تقديم المطعون ضدهم المذكورين ثمة دليل على قيام حالة اللبس بين إسم كل من الطاعنة والنادي الذي يمثله المطعون ضده الأول فإنه يكون معيماً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٠١٤/٣ مدني جلسة ٢٠١٥/١٠/٥)

الموجز (٧):

-هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية . تشكيلها . م ١٢٨ ق ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي . ثبوت صلاحيات محكمة الاستئناف لها طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات . وجوب أن تُصدر قراراتها مسببة وتعتبر بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف . م ١٣٠ من ذات القانون . مؤداه . جواز الطعن على قراراتها بطريق التمييز . علة ذلك : أن المشرع لو اتجه إلى غير ذلك لنص صراحة على نهائية تلك القرارات .

القاعدة (٧):

من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت نفاذه وكانت المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي والذي صدر قرار هيئة التحكيم المطعون عليه في ظل سريان أحكامه تنص

على أن " تشكل هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية على النحو التالي:- إحدى دوائر محكمة الاستئناف تعيينها الجمعية العمومية لهذه المحكمة سنوياً ٢-رئيس نيابة ينتدبه النائب العام ٣- ممثل للوزارة المختصة يعينه وزيرها ويحضر أمام الهيئة أطراف المنازعة او من يمثلهم قانوناً كما تنص المادة ١٣٠ من ذات القانون على أنه لهيئة التحكيم كل ما لمحكمة الإستئناف من صلاحيات طبقاً لأحكام القانون وتنظيم القضاء وأحكام قانون المرافعات المدينة والتجارية وتصدر قراراتها مسببة وتكون بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف" وكان هذا النص جلياً واضحاً في جعل القرارات التي تصدر من هيئة التحكيم في منازعات العمل الجماعية بمثابة الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف بما مؤداه جواز الطعن عليها بطريق التمييز ولو كان اتجاه المشرع غير ذلك لنص على ذلك صراحة كما هو الحال حينما نص على نهائية تلك القرارات في المادة ٨٨ من قانون العمل في القطاع الأهلي رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤. الأمر الذي يتعين معه رفض الدفع وبجواز الطعن.

(الطعن ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٨):

- تحديد الاختصاص النوعي . العبرة فيه بما يوجهه المدعى من طلبات .
- منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم . هي التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو شروطه . مؤداه . أن المنازعة توصف بالجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس متعلقاً فقط بشروطه . المقصود من ذلك : استقرار المناخ في علاقات العمل .
- منازعة العاملين حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع العمليات أو في منصات النفط وبين مركز التجمع المحدد لهم . منازعة في العمل نفسه وبسببه . أثر ذلك: اعتباره من منازعات العمل الجماعية . اختصاص هيئة التحكيم به .

القاعدة (٨):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجهه المدعي من طلبات وأن النص في المادة ١٢٣ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن "منازعات العمل الجماعية هي المنازعات التي تنشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال وجميع عماله أو فريق منهم بسبب العمل أو بسبب شروط العمل" ومفاده - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أن منازعات العمل الجماعية التي تختص بها هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من ذات القانون هي تلك التي تنشأ بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم متى كانت تتعلق بسبب العمل أو شروط العمل وبذلك فإن هذا النص قد وسع مفهوم المنازعة الجماعية بحيث تعتبر كذلك إذا كانت بسبب العمل ولم تقتصر على مجرد الشروط كمثيلتها المادة ٨٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ فقد حرص المشرع على أن تحوز المنازعة وصف الجماعية ولو كان سبب النزاع راجعاً إلى العمل نفسه وليس فقط متعلقاً بشروطه على النحو السالف بيانه وذلك بهدف تحقيق مناخ مستقر في علاقات العمل. لما كان ذلك، وكان النزاع المطروح بين الشركة الطاعنة والعمالين لديها حول أحقيتهم لأجر يساوي أجرهم العادي عن المدة التي تستغرقها المسافة ذهاباً وإياباً بين مكان عملهم في موقع عمليات الخفجى المشتركة أو في منصات النفط البحرية الثابتة بالمنطقة المحايدة وبين مركز التجمع المحدد لهم ومن ثم فإن هذا النزاع يعد من منازعات العمل الجماعية لأنه راجع إلى العمل نفسه وبسببه وهو مما يدخل في اختصاص هيئة التحكيم المنصوص عليها في المادة ١٢٨ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠. المار ذكرها وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحي النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٦٢ / ٢٠١٥ عمالي جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠١٥)

الموجز (٩):

- الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم القضائي . أسباب الطعن عليها هي الأسباب الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية علي سبيل الحصر.

- تأسيس حكم هيئة التحكيم قضاءه برفض الطلب الأصلي للطاعنة علي إخلال الطاعنين بالتزاماتهما العقدية بعد أن أطمأن إلي تقرير الخبير وما استخلصه من أوراق الدعوى . الطعن علي هذا الحكم بأسباب غير المشار إليها بنص المادة ١٠ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥ بشأن التحكيم القضائي في المواد المدنية والتجارية . مؤداه . عدم جواز الطعن.

القاعدة (٩):

إذ كان النص في المادة ١٠ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٥ بشأن التحكيم القضائي في المواد المدنية والتجارية علي أنه "يجوز الطعن علي الحكم الصادر من هيئة التحكيم بالتمييز في الأحوال الآتية، (أ) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله. (ب) إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم. (ج) إذا قضت هيئة التحكيم علي خلاف حكم سبق صدوره بين ذات الخصوم حاز حجية الأمر المقضى سواء صدر من المحاكم العادية أو من إحدى هيئات التحكيم. (د) إذا تحقق سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها إلتماس إعادة النظر ولا يجوز الطعن علي الحكم الصادر من هيئة التحكيم بأي طريق آخر من طرق الطعن، يدل علي أن المشرع وضع قاعدة عامة بمقتضاها عدم جواز الطعن علي الحكم الصادر من هيئة التحكيم القضائي إذا لم يتحقق في شأنه حالة من الحالات المنصوص عليها للطعن فيه، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر من هيئة التحكيم محل الطعن قد أسس قضاءه برفض الطلب الأصلي للطاعنة في الطعن الأول والطلبين العارضين للطاعنة في الطعن الثاني والمطعون ضدها الثانية فيه علي إخلال الطاعنين بالتزاماتهما العقدية بعد أن إطمأن إلي تقرير الخبير وإلي ما استخلصه من أوراق الدعوى ومستنداتها وإذ أسست الطاعنتان طعنيهما علي ثلاثة أسباب ضمنناها تعيب الحكم فيما إطمأن إليه وتحديد الجانب المقصر ولم تؤسساها علي سبب من الأسباب التي نصت عليها المادة المشار إليها سلفاً والتي تجيز الطعن في الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم القضائي بطريق التمييز ومن ثم يكون الطعن غير جائزين.

(الطعان رقما ٢٤٣، ٢٢٦ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٨/١/٢٠١٦)

الموجز (١٠):

- المواطن الذي يعمل بإحدى الجهات غير الحكومية . عدم استحقاقه العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العام للتعليم التطبيقي والتدريب سواء كان داخل دولة الكويت أو خارجها . الاستثناء . من بلغ الخامسة والعشرين عاماً وأمضي ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية .

- ثبوت أن الطاعن كان مقيداً بإحدى مراحل التعليم خارج دولة الكويت أثناء عمله بالقطاع الأهلي . عدم بلوغه خمسة وعشرين عاماً ولم يكن قد أمضي ثلاثة أعوام بالعمل غير الحكومي . وجوب رده العلاوة الاجتماعية التي تحصل عليها لعدم أحقيته فيها . عدم إخلال ذلك بمبدأ المساواة بين من يلتحقون بالعمل داخل الكويت أو خارجها أو بين العاملين في القطاع الحكومي والعاملين في القطاع الأهلي لتغاير ظروف التشريع وعدم التماثل في الأوضاع والمراكز القانونية . لا يغير منه حق العامل في الحصول على إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله . علة ذلك : أنه سلطة جوازية لصاحب العمل وليست حقاً مطلقاً للعامل . م ٧٥ ق ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي .

القاعدة (١٠):

النص في المادة الثالثة من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٠ في شأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية على أن " تؤدي الحكومة للمواطنين أصحاب المهن والحرف ولمن يعملون في جميع الجهات علاوة اجتماعية وعلاوة أولاده ، ويصدر مجلس الوزراء بناءً على اقتراح المجلس القرارات المنظمة لذلك ، وتحدد هذه القرارات قيمة كل من العلاوتين المذكورتين وشروط استحقاقها والمهن والحرف والأعمال والجهات التي تنطبق عليه والمدة التي تستمر الحكومة خلالها في تأديتها .." ، وفي المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ بشأن منح العلاوة الاجتماعية وعلاوة الأولاد لأصحاب المهن والحرف والعاملين في الجهات غير حكومية - الصادر تنفيذاً للمادة الثالثة من القانون سالف الذكر - على أنه " يستبدل البند (٦) من المادة (٥) من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٩١ لسنة ٢٠٠١ المشار إليه

النص الآتي: ٦- الا يكون مقيداً بأحد مراحل التعليم أو مسجلاً بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، ويستثنى من هذا الشرط من بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية " يدل على أن العامل الوطني في إحدى الجهات غير الحكومية لا يستحق العلاوة الاجتماعية طوال فترة التحاقه بمراحل التعليم أو بإحدى الدورات التدريبية التي تنظمها الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب ، سواء كان هذا الالتحاق في داخل دولة الكويت أو خارجها ، وذلك ما لم يكن قد بلغ عمره الخامسة والعشرين عاماً ، وأمضى ثلاثة أعوام في جهات غير حكومية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن كان مقيداً بأحد مراحل التعليم خارج دولة الكويت ، وذلك أثناء عمله بالقطاع الأهلي ، ولم يكن عمره قد بلغ الخامسة والعشرين عاماً ، ولم يكن قد أمضى ثلاثة أعوام في العمل بجهات غير حكومية ، وقد تحصل على علاوة اجتماعية عن هذه الفترة بمبلغ وقدره ١٥٦٥٣,٤٣٩ د.ك ، رغم عدم أحقيته فيها ، فإن الحكم المطعون فيه وقد ألزمه برد هذا المبلغ على اعتبار أنه قد تسلمه بدون وجه حق ويجب عليه رده يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح ، ولا ينال منه قول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أهدر دفاعه القائم على أن قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧٢ لسنة ٢٠٠٩ سالف البيان قد وضع العاملين الذين يلتحقون بمراحل التعليم في الداخل في مرتبة أفضل ممن يلتحقون بمراحل التعليم في الخارج ووضع العاملين في القطاع الحكومي في مرتبة أفضل من العاملين في القطاع الأهلي ، وبذلك يكون قد أدخل بمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور ، لأن الظروف والمرحلة الزمنية التي يصدر فيها التشريع تغاير الظروف والمراحل الزمنية التي تصدر فيها التشريعات الأخرى ، هذا إلى أن قاعدة المساواة غير واجبة الأعمال إلا بين المتماثلين في الظروف والأوضاع والمراكز القانونية ، ولم يبين الطاعن ماهية التماثل بين الفئة التي ينتمي إليها وبين من يطالب المساواة بهم ومن ثم فإن تحديه بمخالفة هذه القاعدة يكون غير جدي ، ولا تثريب على الحكم المطعون فيه أن التفتت عما أثاره في هذا الخصوص ، كما لا ينال من سداد النظر متقدم البيان قول الطاعن أن القرار سالف الذكر وقد أسقط حق العامل في القطاع الأهلي في العلاوة الاجتماعية بسبب التحاقه بالتعليم في الخارج يكون قد خالف المادة رقم ٧٥ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ في شأن العمل في القطاع الأهلي التي

منحت العامل الحق في إجازة دراسية بأجر كامل للحصول على مؤهل أعلى ، لأن النص في هذه المادة على أنه " يجوز لصاحب العمل منح العامل إجازة دراسية بأجر للحصول على مؤهل أعلى في مجال عمله ، على أن يلتزم بأن يعمل لديه مدة مماثلة لفترة الإجازة الدراسية بعد أقصى قدره خمس سنوات ، وفي حالة إخلال العامل بهذا الشرط يلتزم برد الأجور التي تقاضاها خلال فترة الإجازة بنسبة ما تبقى من المدة الواجب قضاؤها في العمل " مفاده أن منح العامل إجازة دراسية هو سلطة جوازيه لصاحب العمل وليس حقاً مطلقاً للعامل ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير صحيح ، ويضحى النعي بسببي الطعن على غير أساس.

(الطعن ٢٠١٥/٨٧١ مدني جلسة ٢٠١٦/٣/٢١)

[و]

وصية. وقف. وكالة. ولاية.

وصية

الموجز (١):

- إذا كانت الوصية بالمنفعة لقوم غير محصورين لا يظن انقطاعهم أو على وجه من وجوه البر. مؤبدة أو مطلقة. استحق الموصي لهم المنفعة على وجه التأييد.

- التصرف من بعد وفاة الموصي. صار وفقاً. إذا مات مصراً على وصيته طبقت عليها أحكام الوقف. حتى وإن كانت عبارات المتوفي بصيغة الوصية. علة ذلك: أن الموصي أخرجها مخرج الوقف.

- مفاد المادة ٦ من الأمر السامي الخاص بأحكام الأوقاف الصادر في ١٩٥١/٤/٥: النظارة على الوقف الخيري ثابتة لوزارة الأوقاف. إذا لم يشترط الواقف النظارة لشخص أو جهة محددة. إذا لم يشترط الواقف النظارة لشخص أو جهة محددة. إن اشترط فتشرك الأمانة العامة للأوقاف في النظارة مع الناظر المعين من الواقف أيأ كان المذهب الفقهي. أن اقتضت المصلحة ذلك. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك. خطأ في تطبيق القانون.

القاعدة: (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أنه إذا كانت الوصية بالمنفعة لقوم غير محصورين لا يظن انقطاعهم أو على وجه من وجوه البر وكانت الوصية مؤبدة أو مطلقة استحق الموصي لهم المنفعة على وجه التأييد وصار التصرف من بعد وفاة الموصي وفقاً، فإذا مات مصراً على وصيته طبقت عليها أحكام الوقف من جميع الوجوه حتى وإن كانت عبارات المتوفي قد جاءت في صيغة الوصية لأن الموصي أخرجها مخرج الوقف، وأن المقرر بنص المادة السادسة من الأمر السامي الخاص بأحكام الأوقاف الصادر في ١٩٥١/٤/٥ على أن "الأوقاف الخيرية والأوقاف التي للخيرات نصيب فيها إذا لم يشترط الواقف النظارة عليها لشخص أو جهة معينة تكون النظارة عليها للأوقاف العامة وإن اشترط النظارة لأحد فتشترك الدائرة في النظارة منضمة إلى الناظر المعين إذا كانت المصلحة تقتضي ذلك"، مما مفاده وعلى ما جاء بالملذكرة الإيضاحية أن النظارة على الوقف الخيري أضحت منذ صدور

الأمر السامي سالف الذكر ثابتة لوزارة الأوقاف إذا لم يشترط الواقف النظارة لشخص أو جهة محددة فإن اشترط فتشترك الأوقاف في النظارة مع الناظر المعين من الواقف إن اقتضت المصلحة ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من حجة الوقف أن الواقف عين ابنه وصياً على وقفه ولم يعهد إليه بتعيين آخرين من بعده فإن الأمانة العامة للأوقاف تكون هي الناظر على الوقف إعمالاً لنصوص الأمر السامي سالف الذكر أياً كان المذهب الفقهي الذي ينتمي إليه الواقف . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي في تعيين المطعون ضده الأول ناظراً على الوقف فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين تمييزه.

(الطعن رقم ٧٦ / ٢٠١٣ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/١٢/١١)

وقف

الموجز (١):

- إذا أراد الواقف أن يرتبط الوقف بوصف يدخله في وجوه الخير ثم اشترط عند انقراض ذرية الموقوف عليهم أن يصير الواقع على المسجد. لازمه: سيكون وفقاً خيراً بحسب المآل.

- إن جاز استبداله بما هو أنفع منه. أثره: يقوم البديل مقام الأصل. إلا أنه لا يرد عليه الحل أو التملك أو الإرث.

- قضاء الحكم المطعون فيه بجل هذا الوقف والقضاء بانتهائه وأيلولة أمواله إلى مستحقيه. خطأ في تطبيق القانون. يوجب تمييزه.

القاعد (١):

إذ كان الثابت من حجة الوقف موضوع الدعوى أن الواقف أوقف البيت الذي استبدلته دائرة الأوقاف بالبيت الكائن بمحله الرومي ثم بالبيت الكائن بالقادسية ثم باعته بمبلغ ١٦١٠٠٠ دينار على زوجته وأخيها وعلى أخيه ومن بعدهم

على ذريتهم يعملون له أضحية وإطعام وإذا انقرضت الذرية فهو وقف على مسجد سلطان .
بما مفاده أن الواقف أراد أن يرتبط هذا الوقف بوصف يدخله في وجوه الخير ثم اشترط عند
انقراض ذرية الموقوف عليهم أن يصير الوقف على المسجد بما لازمه أنه سيكون وقفاً خيراً
بحسب المآل، ومن ثم فإنه وإن جاز استبداله بما هو أنفع منه وعندئذ يقوم البدل مقام الأصل
إلا أنه لا يرد عليه الحل أو التملك أو الارث . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب حل هذا الوقف وقضى بانتهائه
وأيلولة أمواله إلى مستحقه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه جزئياً في
هذا الخصوص.

(الظعن رقم ٥٠٠ / ٢٠١٤ أحوال شخصية جلسة ٢٠١٤/١٢/٤)

وكالة

الموجز (١):

- وكالة المحامي. سريان أحكام الوكالة في القانون المدني عليها فيما عدا الأحكام الخاصة
الواردة بقانون المحاماة. مؤدي ذلك. انقضاء وكالة المحامي لذات الأسباب التي ينقضي
بها عقد الوكالة في القانون المدني. م ٧١٧ مدني.

- للموكل عزل الوكيل أو تقييد وكالته في أي وقت. الاستثناء: صدور الوكالة لصالح
الوكيل أو شخص من الغير فلا يجوز العزل دون رضاه من صدرت الوكالة لصالحه.

- عزل الوكيل. مؤداه. انتهاء الوكالة. العزل بغير مبرر معقول أو في أي وقت غير
مناسب. مؤداه. قيام مسئولية الموكل والتزامه بتعويض الوكيل عن الضرر.

القاعدة (١):

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المحامي وكيل تسري في شأن علاقته بموكله أحكام
الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني، فيما عدا ما تضمنه القانون رقم ٤٢ لسنة

١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة المعدل من أحكام خاصة. وإذ لم ينظم القانون الأخير طرق إنقضاء عقد وكالة المحامي فإنه ينقضي بذات الأسباب التي ينقضي بها عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني. وكان مفاد نص المادة ٧١٧ من القانون المدني - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية- أن الوكالة عقد غير لازم ، فللموكل أن يعزل وكيله في أي وقت أو يقيد وكالته ولو قبل إتمام العمل الموكل فيه أو قبل انقضاء الأجل المعين لها ، وهي قاعدة من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها. ولا يستثنى من ذلك إلا أن تكون الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو شخص من الغير فلا يجوز في هذه الحالة عزل الوكيل أو تقييد وكالته دون رضاء من صدرت هذه الوكالة لصالحه. ويترتب على عزل الوكيل انتهاء الوكالة، ولا تتعدد مسؤولية الموكل عن ذلك إلا إذا كان عزله لوكيله بغير مبرر معقول أو في وقت غير مناسب فيلتزم بتعويض الوكيل عما لحقه من ضرر من جراء عزله. لما كان ذلك ، وكان الثابت في الأوراق أن البنك المطعون ضده الأول قد وكل الطاعن بصفته محامياً بالدفاع عن حقوقه والمرافعة عنه في المحاكم وتقديم الاستشارات القانونية له بموجب العقد المؤرخ ١٩٩٣/٥/١ ومدته عام قابلة للتجديد مالم يخطر أحدهما الآخر برغبته في عدم التجديد قبل انتهاء مدته بثلاثة أشهر ، لقاء أجر سنوي ٢٥٠٠٠ د.ك بعد تعديله في ١٩٩٨/٦/٤ ، وقد أخطر المطعون ضده الأول الطاعن في ٢٠٠٦/٨/٢٠ بإلغاء الوكالة الممنوحة له ، فإنه يكون قد استعمل حقاً خوله إياه القانون ، إلا أنه لما كانت الوكالة مأجورة وكان للطاعن مصلحة فيها تتمثل في الأجرة فإنه يحق له الرجوع عليه بالتعويض متى كان الإلغاء بغير مبرر معقول أو في وقت غير مناسب وإذ تمسك الطاعن بأن إلغاء وكالته كانت قبل انتهاء العقد في ٢٠٠٧/٤/٣٠ ورغم تنفيذه لالتزاماته التعاقدية ، فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى له بالأجر المستحق حتى إلغاء الوكالة في ٢٠٠٦/٨/٢٠ بمبلغ فلس ١٢٠١٠٨,٧٢٠ د.ك ودون أن يواجه دفاع الطاعن يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، حجه عن بحث مدى ملائمة إلغاء الوكالة من عدمه ، بما يعيبه ويوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص.

(الطعان رقما ٩٩٢ ، ٩٩٩ / ٢٠١٥ تجاري جلسة ٢٠١٥/١/٢٤)

الموجز (٢):

- ضريبة الدخل على الشركات الأجنبية أصيلة عن نفسها أو وكالة عن غيرها. شرط استحقاقها. مزاولتها عملاً أو تجارة أو نشاطاً في دولة الكويت بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل. المقصود بالوكيل. الوكالة في هذه الصورة اعتبارها الوكالة العادية التي تقوم على فكرة النيابة. المادتان ١، ٢ / هـ، و من المرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ في شأن ضريبة الدخل.

- أحكام الوكالة التجارية وما اشتملت عليه من تنظيم لوكالة العقود. سريانها على عقد التوزيع. شرطه: تضمنه شرط القصر على الموزع. المواد من ٢٧١ إلى ٢٧٨ ق التجارة.

- تفسير العقود. مقتضاه. عدم الاعتداد بما تعنيه عبارة معينة في العقد بمعزل عن باقي العبارات. وجوب الأخذ بما تفيد العبارات بأكملها باعتبارها وحدة مترابطة ومتماسكة للتعرف على حقيقة المقصود منه. مثال.

القاعدة (٢):

المقرر أن النص في المادة الأولى من المرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ المعدل بشأن ضريبة الدخل الكويتية على أن "تقرض ضريبة دخل سنوية على دخل كل هيئة مؤسسة تزاول العمل أو التجارة وذلك على نشاطها في دولة الكويت وإنما كان تأسيسها". والنص في المادة الثانية فقرة (هـ) من القانون المذكور على أن عبارة (هيئة مؤسسة) أينما كان مكان تأسيسها، تزاول العمل أو التجارة في الكويت - تشمل أية هيئة مؤسسة تزاول العمل أو التجارة في الكويت سواء بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل إذا كان مثل هذا الوكيل هيئة مؤسسة، وأيضاً أية هيئة مؤسسة تزاول العمل أو التجارة في الكويت بصفتها وكيله عن غيرها (وفي الفقرة (و) على أن "الوكيل المشار إليه في الفقرة (هـ) هو الشخص المفوض من قبل موكله لمزاولة العمل أو التجارة أو أي من الأنشطة التي نصت عليها المادة (١) من هذا القانون أو لعقد إتفاقية ملزمة مع طرف ثالث بالنيابة عن موكله ولحسابه وضمن الصلاحية المخولة له، بحيث لا تخضع لهذه الضريبة أرباح التاجر الكويتي الناتجة عن بيعه لبضائع كان قد اشتراها ونقلها لحسابه الخاص" يدل على أنه يشترط لاستحقاق الضريبة على الشركة الأجنبية -

أصليه عن نفسها أو وكيله عن غيرها - أن تزاول عملاً أو تجارة أو نشاطاً في دولة الكويت بصورة مباشرة أو بواسطة وكيل ، والمقصود بالوكيل في هذا الشأن هو الشخص المفوض من قبل الشركة الموكله لمزاولة العمل أو التجارة أو أي من الانشطة أو لعقد إتفاقيات ملزمة مع طرف ثالث بالنيابة عن الموكله ولحسابها ، والوكالة في هذه الصورة لا تعدو أن تكون ضرباً من ضروب الوكالة العادية تقوم على فكرة النيابة حيث يكون الوكيل ممثلاً للموكل في إبرام الصفقة لحساب الأخير . وأنه من المقرر أيضاً في قضاء هذه المحكمة أن المشرع انتظم في المواد من ٢٧١ إلى ٢٨٦ من قانون التجارة أحكام الوكالة التجارية والخاصة بوكالة العقود وعقد التوزيع ، ونص في المادة الأخيرة على أن " يعتبر في حكم وكالة العقود وتسري عليه أحكام المواد ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ عقد التوزيع الذي يلتزم فيه التاجر بتوزيع وتوزيع منتجات منشأة صناعية أو تجارية في منطقة معينة بشرط أن يكون هو الموزع الوحيد لها . " مفاده أن أحكام الوكالة التجارية وما اشتملت عليه من تنظيم لوكالة العقود تسري أيضاً على عقد التوزيع إذا تضمن العقد شرط القصر على الموزع أو استحقاقه الأجر عن الصفقات التي يبرمها الموكل مباشرة أو بواسطة غيره في المنطقة المخصصة لنشاط الوكيل ولو لم تبرم هذه الصفقات نتيجة لسعي الأخير وذلك تطبيقاً لأحكام المادتين ٢٧٢ ، ٢٧٨ من القانون سالف الذكر ، ومن ثم فإن هذا الحكم يسري على عقد التوزيع كما يسري على عقد وكالة العقود. وكان من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أيضاً أن تفسير العقود تقتضي عدم الاعتداد بما تعنيه عبارة معينة في العقد بمعزل عن غيرها من العبارات بل يجب الأخذ بما تعنيه العبارات بأكملها باعتبارها وحدة مترابطة متماسكة توصلها للتعرف على حقيقة المقصود منه . لما كان ذلك وكان الثابت من جماع ما تقدم ومن استقراء بنود اتفاقيتي التوزيع المبرمتين بين شركة ماتياج الاجنبية والشركتين المطعون ضدتهما ووفقاً لما سلف بيانه بوجه النعي أن بنود العقد في مجموعهما يفيد أن المطعون ضدتهما مكلفين بتوزيع منتجات الشركة الاجنبية وممثلات لها في دائرة التوزيع بمدينة الكويت كوكيلين عنها ومن ثم فإن كافة ما يقومون من توزيع للبضائع والمنتجات الخاصة بها تتصرف أثاره إلى الشركة ومن ثم تكون ملزمة بأداء الضريبة المطالب بها ولا ينال من ذلك ما ورد بالبند ١٦ من الاتفاق الأولى وما ورد بالبند ١٥ من الاتفاق الثابت من أن المطعون ضدتهما لا يعتبران وكيلين عنها، إذ إنه وكما سلف القول

أن جماع شروط العقد تفيد توافر هذه الوكالة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وذهب في قضائه إلى تأييد الحكم الابتدائي الذي خالف النظر المتقدم فان يكون معيباً بالفساد في الاستدلال الذي أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تميز لهذا السبب دون حاجة للرد على باقي اسباب الطعن.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف فإنه صالح للفصل فيه ، ولما كان ما تقدم ، وكانت طلبات المستأنف بصفته في صحيفة استئناف هي إلغاء الحكم المستأنف الذي حكم برفض طلب إلزام المطعون ضدهما بصفتهما بالضريبة المفروضة على شركة ماتياج الاجنبية باعتبارهما الوكيلين عنها والموزعين لمنتجاتها بمدينة الكويت ، وكانت المحكمة وأخذاً بما إنتهت إليه سلفاً تجيبه إلى طلبه ، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغائه والقضاء مجدداً بالزام المطعون ضدهما بالتضام فيما بينهما بالمبلغ المطالب به وعلى النحو الوارد بالمنطوق مع الزامهما بالمصروفات عن الدرجتين شاملة أتعاب المحاماة .

(الطعن رقم ٢٠٠٨/١٣٤٥ تجاري جلسة ٢٠١٥/٢/٨)

الموجز (٣):

- طلب رد القاضي . أحاطه المشرع بسياج من الإجراءات أوجب على طالبيه إتخاذها . علة ذلك . باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده . طبيعة تلك الخصومة . خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي ولا يُقدَّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه فيُقدَّم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص في طلب رد بعينه دون وكيله العام . مؤدى ذلك . وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبيه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص .

- طلب رد القاضي المقدم من جهات الإدارة التي تنوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع والتي تتولى الدفاع عن مصالح الخزنة العامة. وجوب أن يكون بتفويض أو تكليف خاص منها برد قاضٍ بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها. علة ذلك . أن تمثيل

الدولة في التقاضي فرع من النيابة القانونية فيتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠.

- خلو المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة دون أن يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات . مفاده . الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في القانون الأخير .

- نيابة إدارة الفتوى والتشريع وفقاً لنص المادة الثامنة من المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ . ماهيتها . نيابة قانونية عامة في القضايا والدعاوى التي تُرفع من أو على الدولة والتي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة . مؤدي ذلك . ما يدعو الحكومة إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه وجب عليها إصدار تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيها عن إرادتها الصريحة في رد قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها . توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد دون أن يرفق به ذلك التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم . عدم كفايته لطلب الرد . علة ذلك . أن الخصومة شخصية بين الطالبين - بصفاتهم - والقاضي المطلوب رده وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع . ولهم وحدهم - بصفاتهم - دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا .

- ثبوت أن تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطاعنين بصفاتهم بالتقرير به مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم وفقاً للمرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم بصفاتهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد . مؤداه . عدم قبول طلب الرد .

القاعدة (٣):

إذ كان نص المادة ١٠٦ من قانون المرافعات على أنه "إذا قام بالقاضي سبب للرد ولم يتتح، جاز للخصم طلب رده، ويحصل الرد بتقرير في إدارة الكتاب يوقعه الطالب نفسه أو

وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص، ويرفق التوكيل بالتقرير...". يدل على أن المشرع قد أحاط طلب رد القاضي بسياج من الإجراءات أوجب على طالبه إتخاذها، باعتبار أن مداره عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى لقيام خصومة شخصية بين طالب الرد والقاضي المطلوب رده، وهي خصومة منبثة الصلة عن النزاع الأصلي، ولا يُقدّر قيامها أو خطورتها أو دلالتها أو تبعاتها إلا طالب الرد نفسه، فيُقدّم على التقرير به بنفسه أو يفوض في التقرير به وكيله بموجب توكيل خاص، في طلب رد بعينه، دون وكيله العام، وقد كان المشرع واضحاً وحريصاً على وجوب أن يحمل تقرير رد القاضي توقيع طالبه نفسه أو توقيع وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص بما أكدته المادة ٥٧ من ذات القانون فيما أوردته بمنتها من أنه لا يصح بغير تفويض خاص رد القاضي، ولا يغير من ذلك أن يكون التقرير بطلب الرد مقدم من جهات الإدارة التي تتوب عنها أمام المحاكم إدارة الفتوى والتشريع بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ بقانون تنظيم إدارة الفتوى والتشريع لحكومة الكويت التي نصت المادة الثامنة منه على أن " تتولى إدارة الفتوى والتشريع الدفاع عن مصالح الخزنة العامة في جميع القضايا التي ترفع أمام المحاكم على الحكومة أو منها "، ذلك أن تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية ويتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو المرسوم الأميري المشار إليه والذي خلا من تنظيم الحق في إتخاذ إجراءات رد القضاة ولم يتضمن استثنائها من القواعد الإجرائية العامة في قانون المرافعات في هذا الخصوص، مما مفاده الرجوع إلى القواعد الإجرائية الواردة في ذلك القانون، كما أن نص المادة الثامنة المشار إليها وإن أسبغ على إدارة الفتوى والتشريع صفة النيابة القانونية في القضايا التي تُرفع من وعلى الدولة إلا أنه يدل وكما جرت عبارته على أن هذه الإنابة العامة إنما تكون في الدعاوي التي تقرر جهة الإدارة صاحبة الشأن ذاتها - وليس إدارة الفتوى والتشريع التي تنوب عنها - إقامتها وفقاً لتقديرها لمصالح الخزنة العامة، وإذ لم يقبل المشرع بالتوكيل العام وما في حكمه من إنابة عامة عند طلب رد القاضي - بل خصه - وعلى ما سلف بيانه - بنص خاص للاعتبارات سالفة البيان، فإن لازم ذلك ومقتضاه أنه إذا قام لدى الحكومة ما يدعو إلى رد قاضي عن نظر دعوى مرددة أمام القضاء وقدرت قيام حالات أو أسباب عدم الصلاحية فيه تعين عليها أن تُصدر تفويضاً أو تكليفاً خاصاً إلى إدارة الفتوى والتشريع تعلن فيه عن إرادتها الصريحة في رد

قاضي بعينه أو هيئة بعينها عن نظر دعوى بذاتها، ولا يكفي في ذلك أن يوقع عضو إدارة الفتوى والتشريع على تقرير طلب الرد إذا لم يرفق به التفويض أو التكليف الخاص بذلك والصادر إليه من الطالبين بصفاتهم، فالخصومة شخصية بين الطالبين بصفاتهم- وليس عضو إدارة الفتوى والتشريع - والقاضي المطلوب رده، ولهم وحدهم دون غيرهم إتخاذ قرار الرد ثم التفويض في التقرير به تفويضاً خاصاً محددًا. لما كان ذلك، وكان تقرير رد القضاة محل طلب الرد الراهن قد جاء يحمل توقيع عضو إدارة الفتوى والتشريع بزعم تكليفه من الطالبين بصفاتهم بالتقرير به، مكتفياً في ذلك بنيابته القانونية العامة عنهم بموجب المرسوم الأميري رقم ١٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه، ودون أن يرفق بالتقرير تفويضاً أو تكليفاً خاصاً صادراً منهم إليه بالتوقيع على تقرير الرد فإن التقرير بطلب الرد يكون غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١ مدني جلسة ٢٠١٥/٣/١٦)

الموجز (٤):

- إبرام الوكيل للعقد . جائز بصفته أصيلاً لا وكيلاً. شرط ذلك: اذا لم يعلن عن صفته وقت التعاقد كنائب. اعتبارها وكالة مستترة . مؤدى ذلك . انصراف أثر العقد الى الأصيل واعتبار أن الوكيل أعار أسمه للأصيل . حكم هذه الوكالة المستترة كحكم الوكالة الظاهرة . أثر ذلك: إنصراف أثر العقد إلى الأصيل ولمن يتعاقد مع الوكيل المستتر.

القاعدة (٤):

المستقر عليه أنه يجوز للوكيل ان يبرم العقد الذي تخوله الوكالة إصداره لا بصفته وكيلاً ولكن بصفته أصيلاً وذلك إذا لم يعلن وقت التعاقد عن صفته كنائب ويعتبر وكأنه قد أعار أسمه للأصيل الذي وكله في إبرام العقد وحكم هذه الوكالة المستترة أنها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة الظاهرة فينصرف أثر العقد إلى الأصيل وإلى من يتعاقد مع الوكيل المستتر الذي يمتنع عليه قانوناً أن يستأثر لنفسه بشئ وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله وهذا يقتضي أن تعتبر الصفة فيما بين الموكل والوكيل قد تمت

لمصلحة الموكل ولحسابه فيكسب كل ما ينشأ عن التعاقد من حقوق ولا يكسب الوكيل من هذه الحقوق شيئاً ولا يكون له أن يتحيل بأية وسيلة للأستئثار بالصفقة دونه.

(الطعن رقم ٨٩١ لسنة ٢٠١٤ تجاري جلسة ٢٠١٥/٥/١٢)

الموجز (٥):

- إبرام الوكيل في حدود وكالته تصرفاً بإسم الموكل . مؤداه . انصراف ذلك التصرف إلى الأخير . تصرفه خارج تلك الوكالة أو بدون توكيل اصلاً. أثره . عدم انصراف آثار ذلك التصرف إلى الوكيل مالم يقره .

- صاحب الشيك . هو الذى ينشئه . اعتباره المدين الأصلي فيه . مؤداه . وجوب اشتمال الشيك على توقيع الساحب بإمضائه أو بختمه أو ببصمة أصبعه . تعيين وكيل عن الساحب أو مدير أو نائب للتوقيع على الشيك . مقتضاه . وجوب إخطار البنك بالوكالة . علة ذلك . إذ تحصل البنوك عادة على نموذج توقيع العميل أو وكيله أو نائبه وتحفظ هذه النماذج لديها لمضاهاتها بتوقيع أيهم على الشيكات التي ترد إليها موقعة من أي منهم للتحقق من صدورها من أيهم . إساءة أحدهم سلطته كأن سحب شيكات من دفتر الأصيل وفاءً لدين ليس على صاحب الحساب ومهره بتوقيعه . أثره . التزامه في مواجهة الحامل . شرطه . ثبوت سوء نيته.

- إقرار الطاعنة المستفيدة في الشيكات المسحوبة على حساب مؤسسة برج الكويت للديكور المملوكة للمطعون ضده بعدم توقيع الأخير عليها والذى نفى إنابته لمن وقع عليها في إصدارها . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى إلزام المطعون ضده بقيمة تلك الشيكات استناداً إلى محض القول عدم حمل الشيك توقيع الأخير عليه دون بحث قيام نيابة للموقع على الشيكات موضوع التداعي وصدورها في حدود تلك النيابة . قصور في التسبيب جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

القاعدة (٥):

أن مؤدي المواد ٧١٥,٦١,٥٧ من القانون المدني - وعلى ماجري به قضاءه هذه المحكمة - أنه إذا أبرم الوكيل في حدود وكالته تصرفاً باسم الموكل ، فإن كل ما يترتب على هذا التصرف ينصرف إلى الأخير ، وأما إذ أبرمه خارج حدود هذه الوكالة أو دون توكيل أصلاً فإن آثاره لا تنصرف إلى الأصيل ما لم يقر هذا التصرف. وكان من المقرر أن صاحب الشيك هو الذي ينشئه فيعد المدين الأصلي فيه ومن ثم يجب أن يشتمل الشيك على توقيع الساحب بإمضائه أو بختمه أو ببصمة إصبعه ، فإذا كان للساحب وكيل أو مدير أو نائب تعين أن يخطر البنك به ، إذ تحصل البنوك عادة على نموذج توقيع العميل أو وكيله أو نائبه وتحفظ هذه النماذج لديها لمضاهاتها بتوقيع أيهم على الشيكات التي ترد إليها موقعة من أي منهم وبذلك يمكنها التحقق من صدور هذه الشيكات عن أيهم فإذا أساء النائب أو المدير أو الوكيل سلطته فسحب شيكات من دفتر شيكات الأصيل وفاءً لدين ليس على صاحب الحساب ومهره بتوقيعه ، فإنه يلتزم في مواجهه الحامل إلا إذا اثبت سوء نيته . لما كان ذلك وكانت الطاعنة - المستفيدة - قد أقرت بأن المطعون ضده ليس هو من وقع على الشيكات سند الدعوى ، وأن الاخير نفى إنابته لمن وقعه في إصداره ، غير أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى إلزام المطعون ضده بقيمة الشيكات المسحوبة على حساب مؤسسة برج الكويت للديكور المملوكة للمطعون ضده استناداً إلى محض القول بأن الشيك لا يحمل توقيع المطعون ضده ، دون أن يعنى ببحث قيام نيابة للموقع على الشيكات موضوع التداعي وانها صدرت في حدود تلك النيابة من عدمه ، فإنه يكون معيباً بالقصور في التسيب الذي جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يعيبه ويوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١١١٦ لسنة ٢٠١٣ تجارى جلسة ٢٠١٥/٧/٥)

الموجز (٦):

- إعفاء الموكل للوكيل من تنفيذ الالتزام بتقديم حساب عن أعمال وكالته. تصرف قانوني . جواز أن يكون ضمناً بإقرار تصرفاته في كافة شئونه في نطاق الوكالة دون تقديم حساب

عنها . سريان أثر هذا التعبير عن الإرادة طوال مدة الوكالة وبعد انتهائها . عدم انتهاء الوكالة بمرض الموكل وإن اشتد . استمرار أثر الإعفاء من قبيل استصحاب الحال تطبيقاً للقاعدة الأصولية بقاء ما كان على ما كان .

- فقد أحد طرفي عقد الوكالة لأهليته ومنها إنعدام إدراكه وتمييزه في حالة غيابه عن الوعي. من أسباب انتهاء الوكالة إعمالاً لقاعدة إرتباط أهلية الأداء بالإدراك والتمييز . المعول عليه في ذلك الفقد الدائم للأهلية الذي تستقر به المراكز القانونية دون الفقد العارض أو المؤقت . أساس ذلك . إلحاق المشرع لحالة فقد الأهلية كسبب من أسباب انتهاء الوكالة بحالة موت أحد طرفيها . تقدير ما إذا كان فقد الأهلية دائماً أم عارضاً بما يوجب انتهاء الوكالة. موضوعي .

القاعدة (٦):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التزام الوكيل بتقديم حساب عن أعمال وكالته لا يسقط عملاً بالمادة ٧٠٦ من القانون المدني إلا إذا أعفاه الموكل منه إعفاءً واضحاً جلياً ، أو كانت طبيعة المعاملة ، أو الظروف تقضى بذلك الإعفاء ، واستخلاص قيام أو انتفاء الاتفاق على الإعفاء ، أو الظروف التي اقتضته من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، والتي يجوز لها أن تقيم قضاءها على قرائن تستنبطها من وقائع الدعوى ، ولا رقابة عليها في تقديرها لتلك القرائن، وإنزالها المنزلة التي تراها ، ما دام استنباطها سائغاً، ومن شأنه أن يؤدي إلى ما استخلصته منه، وأنه عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٦ من القانون المدني فإن التعبير عن الإرادة يوجد بمجرد صدوره عن صاحبه ، ويحدث أثره باتصاله بعلم من وجه إليه، وإعفاء الموكل للوكيل من تنفيذ الالتزام بتقديم حساب عن أعمال وكالته تصرف قانوني، يعبر فيه الموكل عن إرادته ولو ضمناً في إعفاء الوكيل ، وإقرار تصرفاته في كافة شؤونه في نطاق الوكالة ، دون تقديم حساب عنها، باعتبارها كأنها صدرت منه، ويسرى أثر هذا التعبير عن الإرادة طوال مدة الوكالة وبعد انتهائها، وهي لا تنتهي قانوناً بمرض الموكل وإن اشتد، ويعتبر استمرار أثر الإعفاء في هذه الحالة من قبيل استصحاب الحال عملاً بالقاعدة الأصولية التي تقضى ببقاء ما كان على ما كان، وإن كان من

أسباب انتهاء الوكالة عملاً بالمادة ٧١٦ من القانون المدني ، فقد أحد طرفي عقد الوكالة لأهليته، ومن قبيل ذلك انعدام إدراكه وتمييزه في حالة غيابه عن الوعي ، إعمالاً للقواعد العامة التي تربط أهلية الأداء بالإدراك والتمييز، إلا إن المعول عليه في هذا الشأن، هو الفقد الدائم للأهلية ، الذي تستقر به المراكز القانونية ، على نحو يمكن بناء الأحكام عليها ، دون الفقد العارض المؤقت ، وهو ما يدل عليه إلحاق المشرع لحالة فقد الأهلية كسبب من أسباب انتهاء الوكالة، بحالة موت أحد طرفيها . وتقدير ما إذا كان فقد الأهلية في هذه الحالة دائماً أو عارضاً، بما يوجب انتهاء الوكالة من عدمه مسألة موضوعية تتغير من صورة إلى أخرى. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المطعون ضده باشر أعمال الوكالة عن والده المورث لمدة قاربت العشر سنوات ، ولم يسبق له أن قدم حساباً عن أعمال وكالته لوالده أو مطالبة الأخير له بذلك للعلاقة التي تربطهما والتي بعثت الثقة لديه ، وأنه لم يثبت بالأوراق وتقرير الخبير المندوب فيها أى تقصير أو خطأ فى جانب المطعون ضده أو ترصد مبالغ فى ذمته لصالح الموكل ، وأضاف الحكم الأخير أن مرض المورث كان فى الفترة الأخيرة من حياته ولا أثر له على تعيينه عن إرادته بالإعفاء طوال فترة الوكالة لبقاء تلك الإرادة على حالها استصحاباً للأصل ، وأن الطاعنة لم تقدم دليلاً قاطعاً على أن حالة المورث المرضية كانت على نحو دائم فى فترة سريان الوكالة وحتى وفاته ، ورتب على ذلك استخلاص سبق إعفاء الموكل له من تقديم حساب عن أعمال وكالته ، ومن ثم رفض دعواها التى تنحسر المنازعة فيها حول التزام المطعون ضده بتقديم كشف حساب عن أعمال وكالته عن مورث المذكور والمطالبة ببعض المبالغ كأثر لتلك الوكالة ، وهى أسباب سائغة تدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، وتكفى لحمل قضاء الحكم وتتضمن الرد الضمنى المسقط لما يخالفه من دفاع أثارته الطاعنة ، مما ينحل معه النعى بهذه الأسباب إلى جدل موضوعي تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة ويكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٠١٥/١٢٠٢ مدني جلسة ٢٠١٦/٢/٩)

الموجز (٧):

-الدعوى بالمطالبة بأتعاب المهندسين . عدم سماعها عند الإنكار بمضى خمس سنوات .
بدء سريان المدة من الوقت الذي يثم فيه المهندس عمله ولو استمر في أداء خدمات أو
أعمال أخرى لموكله . م ٤٤٠ مدني .

القاعدة (٧):

من المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن النص في المادة ٤٤٠ من القانون المدني
على أنه لا تسمع عند الإنكار الدعوى بخمس سنوات إذا كانت بحق من حقوق الأطباء ...
والمحامين والمهندسين .. وغيرهم ممن يزولون المهن الحرة على أن تكون هذه الحقوق واجبة
لهم مقابل ما أدوه من أعمال مهنتهم أو ما أنفقوه من مصروفات وأن النص في المادة الأولى
من ذات القانون على أن يبدأ سريان المدة المقررة لعدم سماع الدعوى في الحقوق المنصوص
عليها في المادتين ٤٤٠، ٤٤٢ من الوقت الذي يتم فيه الدائنون نفقاتهم ولو استمروا في أداء
نفقات أخرى، مما يدل على أنه إذا تعلق الحق بأتعاب (المهندسين) فلا تسمع الدعوى عند
الإنكار بمضى خمس سنوات ويبدأ سريان هذه المدة من الوقت الذي يتم فيه المهندس عمله
ولو استمر في أداء خدمات أو أعمال أخرى لموكله وأن تحصيل الواقعة الذي يبدأ بها التقادم
هو أمر يقدره قاضي الموضوع ولا معقب عليه مادام تحصيله سائغاً، كما أنه ولئن كان
لمحكمة الموضوع التعرف على حقيقة العلاقة التي تربط طرفي الخصومة من وقائعها والأدلة
المقدمة فيها واستظهار مدلول الاتفاقات والتقصي عن النية المشتركة لأطرافها بأي طريق تراه
باعتبار أن ذلك من قبيل فهم الواقع في الدعوى إلا أن شرط ذلك أن يكون تعرفها هذا مما
تحمله عبارات تلك الاتفاقات ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها، كما أن العبرة في تكييف
العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدان منها وأن تعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع متى
استظهرت قصد العاقدین وردته الى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلاً ثم كيفت العقد تكييفاً
صحيحاً ينطبق على المعنى الظاهر لعباراته وأنزلت عليه حكم القانون الصحيح، كما أنه من
المقرر أن عقد الوكالة وهو عقد ينصب على تصرف مادي وهو لا يكون إلا بأجر وأن
المقاول يأتي على نفقته بما يحتاج إليه من نفقات لأنها تعتبر جزء من المصروفات التي

أدخلها في حسابه عند احتساب أجره. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن كتاب المرحوم/..... رقم م/١١/٨٣/ب/٥ المؤرخ ١٩٨٣/٢/٢٢ والذي عهد فيه للمطعون ضده الأول بإقامة دعوى قضائية على بلدية الكويت للمطالبة بتعويض ورثة المرحوم /..... عن باقي أرض الوثيقة رقم ٥٩/٣٨١٣ مخطط رقم (٢٠٤٩١) الواقعة بالجهاز بعد أن ادعت البلدية أن الجزء الأكبر منها يقع خارج خط التنظيم وعضتهم عنها بمبلغ ٤٥٠ دينار- ينصب على كون الأخير مهندس ومختص بإعداد المخططات والخرائط المساحية ولديه القدرة في تحديد أرض الورثة موضوع- الاتفاق- المار- بغرض إثبات أنها تقع داخل خط التنظيم العام فإن أعماله وفقاً لذلك ليست من قبيل التصرفات القانونية وإنما هي أعمال مادية وخبرات فنية وأن ما قام به من إجراءات قانونية كإصدار التوكيلات وغيرها ليس إلا وسيلة لخدمة هذا الغرض، فإن الحق محل المطالبة يندرج تحت نص المادة رقم (٤٤٠) من القانون المدني ويخضع للتقادم الخمسى من تاريخ استحقاقه بصيرورة الحكم الصادر في دعوى التعويض رقم ١٢٠٦ لسنة ١٩٨٣ مدني كلي حكومة باتاً بصدر الحكم في الطعن بالتميز رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٤ مدني بتاريخ ١٤/١١/١٩٩٤ ، وإذ أقام دعواه الرهنة بتاريخ ٨/٥/٢٠٠٨ فإن حق المطعون ضده الأول- موضوع الدعوى- يكون قد سقط بالتقادم الخمسى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم سماع الدعوى بعد أن كيف الاتفاق موضوع الدعوى على أنه عقد وكالة فإنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه.

(الطعن رقم ١٦٨٢/٢٠١٣ مدني جلسة ٢٢/٣/٢٠١٦)

ولاية

الموجز (١):

- اختلاف الحاضنة وولي المحضون في غير ما يتعلق بخدمته . كتوجيهه إلى نوع من التعليم أو الحرف . الأمر للولي . أساس ذلك .

- ولاية الأب على أولاده مقيدة بالنظر والمصلحة . عليه تربيتهم وفقاً لحالته المادية والاجتماعية وعُرف زمانه .

- القاضي له الولاية العامة وله مراقبة أصحاب الولايات الخاصة . إذا خرج أحدهم عن حدود ولايته له سلب تلك الولاية أو تقييدها أو الحد منها وعدم الاعتداد بأي تصرف للولي فيه إخلال بمصلحة الصغير.

- سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الأدلة في الدعوى. شرطه: أن تقيم قضائها على أسباب سائغة. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى نفي تعسف الأب في نقل أبنائه من المدارس الخاصة إلى الحكومية مما يؤدي إلى اضطرابهم تعليمياً ويلحق بهم الضرر البالغ رغم أنه الذي كان قد أحقهم ابتداءً بالمدارس الخاصة قبل طلاق أمهم واختلافه معها. مخالفة للثابت بالأوراق وقصور جره للخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تمييزه.

القاعدة (١):

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل أنه إذا اختلفت الحاضنة وولي المحضون في غير ما يتعلق بخدمته كتوجيه إلى نوع معين من التعليم أو الحرف فالأمر للولي كما أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية إلا أن ولاية الأب على أولاده مقيدة بالنظر والمصلحة وعليه تربيتهم وتعليمهم وفقاً لحالته المالية والاجتماعية وعرف زمانه والقاضي له الولاية العامة ومن حقه مراقبة أصحاب الولايات الخاصة فإذا خرج أحدهم عن حدود ولايته كان للقاضي سلب تلك الولاية أو تقييدها أو الحد منها وعدم الاعتداد بأي تصرف للولي فيه إخلال بمصلحة الصغير ، وأنه وإن كان تقدير مدى التزام الولي بمصلحة ولده عند المنازعة في ذلك مرده لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة في الدعوى إلا أن ذلك مشروط أن تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الابتدائي وقضى برفض الدعوى على ما انتهى إليه من عدم وجود ثمة تعسف من جانب المطعون ضده الأول تستدعي سلب ولايته التعليمية على أولاده وأن نقله لهم من المدارس الخاصة إلى الحكومية لا يؤدي إلى الإضرار بهم ملتفتاً بذلك عن مؤدى دفاع الطاعنة أن ذلك سيؤدي إلى اضطراب

الصغار تعليمياً بما يلحق بهم ضرراً بالغاً وأن المطعون ضده الأول هو الذي ألحقهم بهذا النوع من التعليم بما يقطع بأن يساره يتسع لذلك لا سيما وأنه يعمل أستاذاً بكلية الطب وعلى الرغم من قيام الطاعنة بسداد مصروفاتهم الدراسية عن العام الحالي فإنه قام بنقلهم من المدارس الخاصة إلى الحكومية بعد طلاقه للطاعنة واختلافه معها بما لا يتحقق معه أية مصلحة تعود على صغارهم من هذا التصرف فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وشابه قصور في التسبب جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٣٨٠ / ٢٠١٤/ أحوال شخصية جلسة ١١/٩/٢٠١٤)

الموجز (٢):

- رهن مال الصغير بمعرفة الولي . شرطه. أن يكون الرهن في دين على الصغير نفسه . ثبوت أن الدين على الولي أو على شخص آخر . مؤداه . عدم جواز رهن الولي لمال الصغير في هذا الدين ولا تملك المحكمة الإذن له بذلك باعتباره منع مطلق . علة ذلك . أن فيه ضرراً محضاً للصغير. المواد ١٣١ ، ١٣٥ ، ١٣٦ مدني ومذكرته الإيضاحية مثال .

القاعدة (٢):

المادة ١٣١ من القانون المدني تنص على أنه " لا يجوز للولي بغير إذن المحكمة أن يتصرف في مال الصغير إذا تجاوزت قيمته مائتي الف دينار "، والنص في المادة ١٣٥ من ذات القانون على أنه " لا يجوز للولي رهن مال الصغير إلا لدين على هذا الصغير نفسه " والنص في المادة ١٣٦ منه على أنه " جميع القيود الواردة على سلطة الولي لا تسري بالنسبة إلى ما يكون قد آل منه إلى الصغير من مال على سبيل التبرع ، ولو كان ذلك بطريق غير مباشر " ، وقد ورد بالملحوظة الإيضاحية للقانون المدني أن المادة ١٣٥ منه تنص على منع الولي من رهن مال الصغير إلا إذا كان الرهن في دين على الصغير نفسه ، أما إذا كان الدين على الولي أو على شخص آخر فلا يجوز له أن يرهن مال الصغير في هذا الدين ، ولا تملك المحكمة الإذن له بذلك ، فهو منع مطلق لأن فيه ضرراً محضاً للصغير . لما كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف اخذاً بتقرير الخبير المندوب الذي اطمأنت إليه محكمة أول درجة بما

لها من سلطة في هذا الخصوص قد خلص إلى أن الرهن تم نظير حصول الولي الشرعي على قرض خاص به دون القصر ، وأن المال محل عقود الرهن قد آل اليهم ميراثاً من مورثهم وليس من الولي الشرعي الراهن ، مرتباً على ذلك بطلان تلك العقود، ورد الوحدات الاستثمارية المرهونة لهم فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويضحي ما يثيره البنك المستأنف بهذا السبب على غير أساس.

(الطعون أرقام ٨١٥ ، ٨١٦ ، ٨٣١ / ٢٠١٢ مدني جلسة ٢٠١٥/١١/٩)

أولاً: المواد التجارية والإدارية والمدنية والعمالية والأحوال الشخصية

رقم الصفحة	الموضوع	رقم الصفحة	الموضوع
١٣٤	أشخاص طبيعية		(أ)
١٣٥	إعادة هيكلة	٤	آثار
١٣٥	إعاقة	٥	اتفاقيات
١٣٧	اعتراض الخارج عن الخصومة	٨	إثبات
١٤١	إعسار	٣٠	إجراءات التقاضي
١٤٢	إعفاء	٣٣	أحوال شخصية
١٤٧	إعلام	٧٣	أحوال مدنية
١٤٩	إعلان	٧٧	اختصاص
١٥٠	أعمال السيادة	٩٧	أداء معادل
١٥٣	أعمال ولائية	٩٨	إدارة الفتوى والتشريع
١٥٥	إفلاس	١٠٥	إدارة الكتاب
١٥٨	إقامة	١٠٨	إدعاء عام
١٥٩	التزام	١١١	أرض فضاء
١٦٩	التصاق	١١٤	استئناف
١٧١	التماس إعادة النظر	١٢٢	استثمار
١٧٢	الجهاز المركزي لمعالجة أوضاع المقيمين بصورة غير قانونية	١٢٣	استنفاد ولاية
١٧٥	المجلس الأعلى للقضاء	١٢٤	استيلاء
١٩٠	المجلس الوطني للثقافة	١٢٦	أسهم
١٩٣	أمر جزائي	١٣٠	أسواق المال
١٩٤	أمر حفظ	١٣٢	اشتراط
١٩٧	أمر منع من السفر	١٣٤	أشخاص اعتبارية

الموضوع	رقم الصفحة	الموضوع	رقم الصفحة
انتخابات	١٩٨	تسجيل	٢٨٣
أهلية	٢٠٠	تسوية	٢٨٦
أوامر على عرائض	٢٠١	تشريع	٢٨٧
أوراق مالية	٢٠٤	تصالح	٢٩١
إيجار	٢١١	تصحيح الأسماء	٢٩٣
(ب)		تصديق	٢٩٤
بدلات	٢٢١	تصرفات	٢٩٨
بطلان	٢٢٢	تصفية	٣٠٣
بلدية	٢٢٦	تظلم	٣٠٤
بناء	٢٢٩	تعويض	٣١٠
بنك مركزي	٢٣١	تفويض	٣٣٣
بنوك	٢٣٤	تقادم	٣٣٦
بيت التمويل الكويتي	٢٤١	تقاعد	٣٤٣
بيوت حكومية	٢٤٤	تمييز	٣٤٥
بيوع	٢٤٦	تنظيم قضائي	٣٤٨
(ت)		تنفيذ	٣٥٠
تأمين	٢٥٤	(ث)	
تأمينات اجتماعية	٢٥٧	ثمار	٣٦٣
تأمينات عينية.	٢٦٠	ثروة حيوانية	٣٦٣
تحكيم	٢٦٠	(ج)	
تخصيص	٢٦٥	جمارك	٣٦٥
تدليس	٢٦٧	جمعية طبية كويتية	٣٦٦
تراخيص	٢٧٢	جنسية	٣٦٨
ترقية	٢٧٩	جيش	٣٧٣

الموضوع	رقم الصفحة	الموضوع	رقم الصفحة
(ح)		دين	٤٧٧
حبس	٣٧٥	(ر)	
حجر	٣٧٦	رجوع	٤٨٤
حجز	٣٧٧	رد القضاة وعدم صلاحيتهم	٤٨٦
حجية	٣٨١	رسوم	٤٨٩
حريات عامة	٣٨٩	رعاية سكنية	٤٩٤
حُسن نية	٣٩١	رهن	٤٩٨
حق	٣٩٣	ربيع	٥٠٢
حكم	٣٩٥	(س)	
حلول	٤١٤	سوق الكويت للأوراق المالية	٥٠٥
حوالة	٤١٥	(ش)	
حيازة	٤١٨	شرط جزائي	٥١٨
(خ)		شركات	٥١٩
خدمة مدنية	٤٢٢	شريعة إسلامية	٥٣٥
خصومة	٤٢٨	شيك	٥٣٧
خطاب ضمان	٤٣٣	شيوخ	٥٤١
(د)		(ص)	
دستور	٤٣٦	صحافة	٥٤٥
دعم العمالة الوطنية	٤٣٧	صرافة	٥٤٧
دعوى	٤٤٣	صلح	٥٤٨
دفع	٤٧٠	صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء السلطة القضائية	٥٥٠
ديات	٤٧٤	صندوق معالجة أوضاع المتعثرين	٥٥٣

رقم الصفحة	الموضوع	رقم الصفحة	الموضوع
٦٦٩	قرار إداري		(ض)
٦٨٤	قرض	٥٥٨	ضرائب
٦٩١	قسائم	٥٦٦	ضمان أذى النفس
٦٩٤	قسمة		(ط)
٦٩٩	قضاء إداري	٥٧١	طعن
٧٠٤	قضاة		(ظ)
٧٣٦	قوة الأمر المقضي	٥٧٤	ظروف طارئة
٧٤٤	قوة قاهرة		(ع)
	(ك)	٥٧٦	عسكريون
٧٤٧	كفالة بنكية	٥٨٢	عطاءات
	(ل)	٥٨٤	عقد
٧٥٢	لجان	٦٠٢	عقيدة دينية
٧٦٩	لوائح	٦٠٣	علاوة اجتماعية
	(م)	٦٠٧	عمل
٧٧٥	مجلس الأمة	٦٥٢	عمليات البنوك
٧٧٦	مجلس التعاون لدول الخليج العربي	٦٥٣	عنوان تجاري
٧٨٠	مجلس الخدمة المدنية		(غ)
٧٨٥	مجلس الوزراء	٦٥٧	غراس
٧٨٦	محاماة	٦٥٨	غرامة تهديدية
٧٩١	محكمة استئنافية	٦٦١	غصب
٧٩٢	مديونيات		(ق)
٧٩٥	مزاولة مهنة الطب	٦٦٤	قاضي الأمور المستعجلة
٧٩٧	مزايدات	٦٦٥	قانون

الموضوع	رقم الصفحة	الموضوع	رقم الصفحة
مساواة	٨٠٣	نزع ملكية للمنفعة العامة	٨٩٣
مساعدات	٨١٢	نظام قضائي	٨٩٨
مسئولية	٨١٣	نقابات	٩٠٠
مستودعات عامة	٨٤١	نقل	٩٠٢
مقاوله	٨٤٢	نيابة	٩٠٥
مقيمون بصورة غير قانونية	٨٤٥	(هـ)	
ملكية	٨٤٧	هبة	٩٠٨
منافذ حدودية	٨٥٢	هيئات	٩١٠
مناقصات	٨٥٣	(و)	
منع من السفر	٨٥٤	وصية	٩٢٥
مؤسسات علاجية	٨٥٥	وقف	٩٢٦
مواليد ووفيات	٨٥٧	وكالة	٩٢٧
موظف عام	٨٦٠	ولاية	٩٤٠
(ن)			
ندب	٨٨٩		

تم بحمد الله وتوفيقه،،،،