معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية
Kuwait Institute for Judicial & Legal Studies

نشرة معهد الكويت

للدراسات القضائية والقانونية

العدد الثاني والثلاثون - مايو 2021

المستشار/ عويد ساري الثويمر:
حرص الدستور الكويتي على استقلالية القضاء والاحترام الكامل لحقوق الإنسان

المستشار/ خالد المزيني
خطأ شركات الطيران عن واقعة التأخير
خطأ مفترض يستوجب التعويض

لمسة وفاء وعرفان للمغفور له بإذن الله المستشار/ عبدالناصر علي إبراهيم خريبط

إعداد قطاع
الاتصالات والعلاقات والبحوث

العدد الثاني والثلاثون
مايو 2021

نشرة معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية

نشرة شهرية تصدر عن معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية

في هذا العدد

04
الدورة التدريبية التأسيسية
لقضاة المحكمة الكلية المنقولين من
النيابة العامة

24
المستشار/ أحمد محمد دومه
نيابة التمييز
خواطر حول أحد أهم أحكام محكمة
التمييز في الوقت الحاضر

30
لمسة وفاء وعرفان
المغفور له بإذن الله
المستشار/
عبدالناصر علي إبراهيم خريبط

22457665 - 22457663

kijls.moj.gov.kw
Kijs_gov_kw
Kijs_gov_kw
kijs.gov.kw@gmail.com
https://www.youtube.com/channel/UCIE8O8wLzYg-LSLxgwraVcQ
kijs.gov.kw1@gmail.com

الافتتاحية

لقد حرص الدستور الكويتي على استقلالية القضاء، والاحترام الكامل لحقوق الإنسان، وهذا الواقع مبين من النصوص 162 إلى 173 من الدستور، وهي ضمانات تحدد استقلال القضاء واستقلال القضاة، فاستقلال القضاء يعني تحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم خضوع القضاة لغير القانون. فوظيفة القاضي الحكم وفقاً للقانون وتحقيق العدل بقدر ما يستطيع وليس من حقه تحدي حكم القانون أو تجاوز القيود المشروعة المفروضة عليه.

فالعدل هو ما يسعى إليه، والقانون هو الناموس الذي يحتذيه. واستقلال القضاء ليس امتيازاً للسلطة القضائية إنما هو حق من حقوق الإنسان، ولذلك فله معنى عميق. إنه يعني في جوهره ألا يحاكم الشخص إلا أمام قاضيه الطبيعي. وأن لا يسلب من المحاكم العادية ولايتها، وأن لا تنشأ جهات قضاء استثنائية، وأن تحترم أحكام المحاكم فلا يجوز تعديلها أو وقف تنفيذها إلا طبقاً للإجراءات التي رسمها القانون. ويقصد باستقلال القاضي تجرده ونزاهته وعدم خضوعه لأي تأثير، واستقلال القاضي من ألزم صفاته، فخير ضمانات هي تلك التي يستمدها من قراره نفسه، وخير حصن يلجأ إليه هو ضميره. وهذه العصمة النفسية هي أساس استقلال القضاء.

فالاستقلال لا يعني عدم المسئولية. والمسؤولية تعني التبعية والخضوع للرقابة وللتفتيش ولبيان المباح من الأعمال وغير المباح منها، وللموازنة بين الخطأ والصواب. وهذه المراقبة والموازنة، لازمة لحسن أداء القاضي عمله. ومن ثم يتضح أن كلاً من الاستقلال والمسؤولية يقيدان ويبرران ويعززان أحدهما الآخر ويضفي كل منهما المشروعية على الآخر، ذلك بالموازنة بين السلطة والمسؤولية.

ولتعزيز ذلك يقوم معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية بدور كبير في تأمين تعليم نظري وعملي ملائم للقضاة وأعضاء النيابة العامة، تكويناً يساعدهم على ممارسة مهامهم في المحاكم والنيابات واستكمال خبرتهم ويؤهل من يرشح لذلك منهم للعمل في المجال القضائي بعد اجتيازه التدريب الكافي لذلك.

ويشرف على ذلك نخبة مختارة من شيوخ القضاة وأساتذة القانون بالجامعات وأهل الخبرة، وعلى نحو ما تضمنته نصوص المادتين 1 و 2 من المرسوم رقم 37 لسنة 1994 بإنشاء معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية بدولة الكويت ولائحته التنفيذية.

آملين مزيداً من التقدم في تطوير الآليات وابتكار الأساليب، بما يوازن التكوين والتدريب الجيد في تعزيز استقلال القضاء.

والله من وراء القصد،،،

المستشار/ عويد ساري الثويمر

مدير معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية

وكيل محكمة الاستئناف

الدورة التدريبية التأسيسية
لقضاة المحكمة الكلية المنقولين من النيابة العامة

نظم معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية دورة تدريبية مكثفة لقضاة المحكمة الكلية المنقولين من النيابة العامة وذلك بناءً على قرار المجلس الأعلى للقضاء بنقل عدد (48) عضواً من أعضاء النيابة العامة للعمل بالمحكمة الكلية وذلك خلال الفترة الصباحية من 17 مايو 2021 وحتى 30 يونيو 2021 في مقر المعهد وفقاً للجداول الآتية:

الأسبوع الأول:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	الإعلان طبقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية وتعديلاته
اليوم الثاني	رفع الدعوى وقيدها + حضور الخصوم وغيابهم نظام الجلسة ونظر الدعوى
اليوم الثالث	الأوامر على العرائض + أوامر الأداء
اليوم الرابع	الاختصاص الولائي وقواعد ومعايير الاختصاص النوعي والقيمي للمحاكم

الأسبوع الثاني:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	الدفوع والطلبات العارضة والطلبات المسلم بها
اليوم الثاني	ورشة عمل بشأن الدفوع والطلبات العارضة والطلبات المسلم بها
اليوم الثالث	قواعد الإثبات في الدعوى المدنية
اليوم الرابع	عوارض الخصومة (وقف – انقطاع – سقوط وانقطاع بمضي المدة – وترك الخصومة)
اليوم الخامس	عوارض الخصومة (وقف – انقطاع – سقوط وانقطاع بمضي المدة – وترك الخصومة)

الأسبوع الثالث:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	مهارات استنباط أحكام محكمة التمييز وقواعد الاستناد عليها
اليوم الثاني	مهارات استنباط أحكام محكمة التمييز وقواعد الاستناد عليها
اليوم الثالث	ورشة عمل بشأن مهارات استخراج أحكام محكمة التمييز
اليوم الرابع	لغة الأحكام القضائية
اليوم الخامس	ضوابط وعيوب تسبيب الأحكام المدنية والتجارية

الأسبوع الرابع:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	مهارات كتابة الأحكام دائرة استئناف جزئي
اليوم الثاني	مهارات كتابة الأحكام دائرة استئناف جزئي
اليوم الثالث	مهارات كتابة الأحكام المدنية والتجارية
اليوم الرابع	مهارات كتابة الأحكام المدنية والتجارية
اليوم الخامس	مهارات كتابة الأحكام المدنية والتجارية

الأسبوع الخامس:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة تجاري كلي
اليوم الثاني	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة تجاري كلي
اليوم الثالث	مآخذ التفتيش القضائي
اليوم الرابع	ورشة عمل حول التطبيقات العملية لمآخذ التفتيش القضائي
اليوم الخامس	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة تجاري مدني كلي حكومة

الأسبوع السادس:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة استئناف مستعجل
اليوم الثاني	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة استئناف مستعجل
اليوم الثالث	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة مدني كلي
اليوم الرابع	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة مدني كلي
اليوم الخامس	التدريب على كيفية كتابة أحكام دائرة الإيجارات

الأسبوع السابع:

اليوم	المادة العلمية
اليوم الأول	الجنح المستأنفة
اليوم الثاني	إدارة الدعوى الجزائية
اليوم الثالث	إدارة الدعوى الجزائية
اليوم الرابع	تسبيب الحكم الجزائي

وقد انضم إلى هذه الدورة السادة المتدربين التالية أسماؤهم:

ر.م.	الاسم	الوظيفة الحالية
1	محمد خالد محمد الغملاس	رئيس نيابة (ب)
2	عبدالعزيز عدنان سعد الربيعان	رئيس نيابة (ب)
3	أحمد أيوب عيسى السدرة	رئيس نيابة (ب)
4	حمد عبدالوهاب حسين السلاحي	رئيس نيابة (ب)
5	عبد العزيز بدر عبدالله المسعد	وكيل نيابة (ب)
6	محمد أحمد علي روح الدين	وكيل نيابة (ب)
7	أحمد أنور حمود الحمود	وكيل نيابة (ب)
8	علي محمد يوسف العبدالله	وكيل نيابة (ب)
9	ضاري يوسف أحمد الشرهان	وكيل نيابة (ب)
10	لولوة خالد عبد الرحمن العمهوج	وكيل نيابة (ب)
11	إسراء فيصل ياسين سليم	وكيل نيابة (ب)
12	أنوار أحمد خالد آل بن علي	وكيل نيابة (ب)
13	عبدالرحمن محمد ناصر المعيلي	وكيل نيابة (ب)
14	سعد فالح راشد العازمي	وكيل نيابة (ب)
15	فهد عيسى سعد المقهوي	وكيل نيابة (ب)
16	شريفة عبد العزيز علي المبارك	وكيل نيابة (ب)
17	هلل وليد خالد الدريعي	وكيل نيابة (ب)
18	فرح فريد مشاري العجيل	وكيل نيابة (ب)
19	عيسى جمال حسين الحاظر	وكيل نيابة (ب)
20	عبدالله محمد علي ملك	وكيل نيابة (ب)
21	بدر ناصر راشد المطيري	وكيل نيابة (ب)
22	محمد طارق علي الجسار	وكيل نيابة (ب)
23	عبدالهادي سعد عبدالهادي الهاجري	وكيل نيابة (ب)
24	عمران صادق عباس عبدالرحيم	وكيل نيابة (ب)
25	محمد عجيل جاسم النشمي	وكيل نيابة (ب)
26	يوسف يعقوب يوسف الجليبي	وكيل نيابة (ب)
27	خالد سليمان محمد الصلال	وكيل نيابة (ب)
28	بدر ناصر جاسم الماجد	وكيل نيابة (ب)
29	ضاري سعود سعد المطيري	وكيل نيابة (ب)
30	عبدالله دخين عبدالله العدواني	وكيل نيابة (ب)
31	بدر أنور جاسم المطاوعة	وكيل نيابة (ب)

ر.م.	الاسم	الوظيفة الحالية
32	عبدالمحسن خالد عبدالمحسن الهاشم	وكيل نيابة (ب)
33	عبدالله إبراهيم سالم السند	وكيل نيابة (ب)
34	فهد مبخوت عبدالله العجمي	وكيل نيابة (ب)
35	خالد عبدالله ناصر الزعبي	وكيل نيابة (ب)
36	فيصل نواف جابر الديحاني	وكيل نيابة (ب)
37	راشد سعد محمد الحليله	وكيل نيابة (ب)
38	عبدالله لافي فالح العازمي	وكيل نيابة (ب)
39	فرج عبدالمنعم عطية صغير	وكيل نيابة (ب)
40	عبدالعزيز مساعد سالم السويلم	وكيل نيابة (ب)
41	محمد أنور عبدالعزيز الدوب	وكيل نيابة (ب)
42	عبدالرحمن محمد إدريس الزامل	وكيل نيابة (ب)
43	عبدالوهاب جمعة سعود بوعركي	وكيل نيابة (ب)
44	ثامر عيد ساري الثويمر	وكيل نيابة (ب)
45	وقيان نجيب إبراهيم الوقيان	وكيل نيابة (ب)
46	عبدالعزيز ناصر محمد المزيد	وكيل نيابة (ب)
47	معاذ إبراهيم عبدالرحيم الملا	وكيل نيابة (ب)
48	بدر سليمان عبدالله الدليجان	وكيل نيابة (ب)

ومن الجدير بالذكر أن معهد الكويت للدراسات القضائية والقضائية يعكف على إعداد وتدريب كل من أعضاء النيابة العامة وأعضاء إدارة الفتوى والتشريع والعاملين في الإدارة العامة للتحقيقات عملياً وتطبيقياً لممارسة عملهم وتدعيم خبرة القضاة لرفع مستوى أدائهم وممارستهم التطبيقية وتكوين أعوان القضاء ومساعديه وتدريبهم على الإجراءات القانونية ورفع مستوى أدائهم العملي ومتابعة تأهيلهم وتنمية معلوماتهم وكفاءاتهم.

تصميم وتركيب أعمال التمديدات الكهربائية الداخلية
23 - 27 مايو 2021
إدارة الخبراء(مهندسين -كهرباء)
كبير خبراء/ مجاهد حسين محمد الدمخي
23 مشارك

مخاطر الاحتيال ودور التدقيق الداخلي
23 - 27 مايو 2021
إدارة الخبراء(محاسبين)
كبير خبراء/ سعود عبد الله الدبوس
25 مشارك

التشطيبات الخارجية والداخلية
2 - 6 مايو 2021
السادة الخبراء المهندسين
المهندس/ محمد فايز حسن بدران
23 مشارك

التأمين وأنواعه و آلية التعويض وفقاً لأعمال الخبرة
2 - 6 مايو 2021
السادة الخبراء المحاسبين
كبير خبراء/ بدر نعمة الشمري
25 مشارك

أعمال الخبرة وفقاً لقوانين العمل في القطاع الأهلي والنفطي وتعديلاته والفرق بينهما (3)
17 - 20 مايو 2021
السادة الخبراء المحاسبين
كبير خبراء/ إبراهيم عبداللطيف الخراز
25 مشارك

التعاملات المصرفية بأنواعها
17 - 20 مايو 2021
السادة الخبراء المحاسبين
كبير خبراء/ د. بدر مطلق العتيبي
25 مشارك

قرار سحب الجنسية ليس أمراً سيادياً

أرست محكمة التمييز مبدأ جديداً في حكمها المتعلق بطعن أحد المواطنين على قرار سحب جنسيته، عندما أخضعت قرارات الحكومة في مسألة سحب الجنسية بالتأسيس لرقابة القضاء، باعتبارها من الأعمال الإدارية، ولا تدخل في نطاق أعمال السيادة، مستندة في حكمها على المادة 27 من الدستور التي تنص على أنّ «الجنسية الكويتية يُحدّدها القانون، ولا يجوز إسقاطها أو سحبها إلا في حدود القانون».

وفي تفاصيل الحكم، قضت محكمة التمييز، برئاسة وكيل المحكمة المستشار/ محمد السيد يوسف الرفاعي، بإلغاء حكم محكمة أول درجة المؤيد بمحكمة الاستئناف، والقاضي بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر دعوى سحب الجنسية، مؤكدة أن الحكم جانبه الصواب، لترسي محكمة التمييز مبدأ جديداً مفاده أن قرار سحب الجنسية بالتأسيس ليس أمراً سيادياً، وهو من اختصاص المحاكم الإدارية، وعليه أعادت دعوى الطاعن بقرار سحب جنسيته إلى محكمة أول درجة للفصل فيها كونها محكمة مختصة.

وأكدت محكمة التمييز في منطوق حكمها، أن المشرع أنشأ دائرةً إداريةً بالمحكمة الكلية تختص بالمنازعات الإدارية المبينة به، واستثنى القرارات الصادرة في مسائل الجنسية من الطعن عليها أمام هذه الدائرة، باعتبارها من أعمال السيادة، غير أن هذا الاستثناء يتعين حصره في قراره منح الجنسية أو رفض منحها، ويؤكد ذلك المادة 27 من الدستور، التي نصت على أن الجنسية الكويتية يحددها القانون، ولا يجوز إسقاطها أو سحبها إلا في حدود القانون، وهذا لن يتأتى إلا بأعمال الرقابة القضائية على عمل الإدارة إلغاءً وتعويضاً.

وفي حيثيات الحكم أن الوقائع تتحصل في أن الطاعن أقام دعواه، بطلب الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه بسحب ملف جنسيته مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقال بياناً لدعواه إن والده حاصل على الجنسية الكويتية بالتأسيس، وتم تعديل اسم والده بموجب حكم قضائي، وقام بإضافة أسماء أبنائه إلى ملف جنسيته. ثم تم إيقاف استبدال جنسية والده وصدر قرار رئيس مجلس الوزراء بسحب الجنسية الكويتية بالتأسيس من والده، وصدر بعدها قرار بسحب شهادة الجنسية من والده، وذلك استناداً إلى تقرير مدير إدارة البحث والمتابعة بالجابرية الذي ورد فيه أن والده له شقيقة اسمها يخالف اسمه، وأن اسمه ورد بعقد زواجه وشهادة ميلاد ابنه الأكبر باسم مختلف، وقد أخفى الحقيقة عن لجنة الجنسية عند حصوله عليها، وقدم شهادات غير صحيحة، وأن تصحيح اسمه بعقد الزواج كان لتدارك الخطأ الوارد به، وقد تظلم من هذا القرار، ولكن من دون جدوى فأقام دعواه بالطعن في سحب جنسيته.

وعدم الاختصاص الولائي مُعيب يستوجب التمييز

شرحت المحكمة سير الدعوى، حيث تمت إحالتها إلى الدائرة الإدارية للاختصاص، والتي وردت إليها وقيدت بجدولها، وقضت محكمة أول درجة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى، فاستأنف الطعن هذا الحكم، فقضت محكمة الاستئناف برفضه وبتأييد الحكم المستأنف. وطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التمييز، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفضه، وإذ عرض الطعن على غرفة المشورة في هذه المحكمة، وحددت جلسة لنظره، وفيها صمم كل طرف على طلباته، والتزمت النيابة برأيها.

حيثيات الحكم

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيانه يقول - ما حاصله - إن المشرع أنشأ بالمرسوم بقانون 20 /1981، المعدل بالقانون 61 /1982، دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص بالمنازعات الإدارية المبينة به، واستثنى القرارات الصادرة في مسائل الجنسية من الطعن عليها أمام هذه الدائرة، باعتبارها من أعمال السيادة، غير أن هذا الاستثناء يتعين حصره في قراره منح الجنسية أو رفض منحها، ويؤكد هذا النظر المادة 27 من الدستور الكويتي، التي نصت على أن الجنسية الكويتية يحددها القانون، ولا يجوز إسقاطها أو سحبها إلا في حدود القانون، وهذا لن يتأتى إلا بإعمال الرقابة القضائية على عمل الإدارة إلغاءً وتعويضاً، ولما كان الطاعن يحمل الجنسية الكويتية، وبالتالي فإن دعواه لا تتعلق بقرار منح الجنسية أو عدم منحها له، ومن ثم تخرج منازعته من نطاق أعمال

السيادة، وتتعلق بعمل من أعمال الإدارة التي تختص بها الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية إلغاءً وتعويضاً، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه التفرقة بين هذين النوعين من القرارات المتعلقة بمسائل الجنسية، وقضى بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى، فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه.

رأت المحكمة أن المادة 166 من الدستور نصت على أن حق التقاضي مكفول للناس، ويبين القانون الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق. وفي المادة 169 على أن ينظم القانون الفصل في الخصومات الإدارية بواسطة غرفة أو محكمة خاصة، يبين القانون نظامها وكيفية ممارستها للقضاء الإداري، شاملاً ولاية الإلغاء وولاية التعويض، بالنسبة إلى القرارات الإدارية المخالفة للقانون، وقانون إنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية، والمعدل بالقانون 61/ 1982 بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية، تختص دون غيرها بمسائل تكون لها فيها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض، ومنها: (خامساً) الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عند القرارات الصادرة في شأن مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين... يدل على أن الأصل الدستوري هو أن حق التقاضي مكفول للناس كافة، فيكون لكل ذي شأن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، بما في ذلك الطعن على القرارات الإدارية النهائية وإخضاعها لرقابة القضاء، لذلك كان الأصل في حق التقاضي هو خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء، وحظر تحصين أي منها في هذه الرقابة، وإن وجد هذا الحظر فهو استثناء وقيد على أصل الحق فلا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه، بما يمحو الأصل أو يجور عليه أو يعطله أو يتغول عليه.

المشرّع لم يُعرِّف أعمال السيادة في مسألة الجنسية وترك تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها

أكدت المحكمة أن المشرع أنشأ، دائرة إدارية بالمحكمة الكلية تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية المبينة به، وكان النص في البند (خامساً) من المادة 1 من هذا القانون، 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 الصادرة في مسائل الجنسية، وباعتبار أن حق التقاضي هو وسيلة حمايتها وضمان فاعليتها، والأصل فيه خضوع الأعمال والقرارات الإدارية لرقابة القضاء، ولذلك فإن الاستثناء من نظره لها يتعين قصر نطاقه على القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو رفض منحها، باعتبار أنها ترتبط بكيان الدولة وحقها 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 27 من الدستور 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 الإدارية، ومن ثم يجوز له الطعن عليها إلغاءً وتعويضاً أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية. ولا محل للقول بأن القرار الصادر في هذا الشأن يعد عملاً من أعمال السيادة التي لا يجوز للمحاكم نظرها وفقاً لنص المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بقانون 23 /1990، ذلك أنه من المقرر أن المشرع لم يورد تعريفاً لأعمال السيادة التي نص عليها في المادة سالفة الذكر، وإنما ترك أمر تحديدها للقضاء اكتفاءً بإعلان مبدأ وجودها، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من الحكومة، وما إذا كان يعد من أعمال السيادة من عدمه.

القرارات الإدارية تصدرها الحكومة باعتبارها سلطة إدارة لا سلطة حكم

خلصت المحكمة في حكمها إلى أن محكمة الموضوع تخضع في تكييفها لمسألة أعمال السيادة لرقابة محكمة التمييز، وأنه إن كان من المتعذر وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها، إلا أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنها القرارات التي تصدرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم وليس بصفتها سلطة إدارة. وتصدر في إطار وظيفتها السياسية كسلطة عليا تتخذ ما ترى فيه أمن الوطن وسلامته، حفاظاً على سيادة الدولة وكيانها ووحدتها الوطنية، أما القرارات الإدارية التي تصدرها بصفتها سلطة إدارية فإنها يجب أن تصدر في إطار القانون المنظم لها وتلتزم ضوابطه وحدوده وتخضع بالتالي لرقابة القضاء.

ماهية الدفاع الشرعي وفق قانون الجزاء

أفصحت المادة 32 من قانون الجزاء على أنه:

"لا جريمة إذا ارتكب الفعل دفاعاً عن نفس مرتكبه أو ماله أو دفاعاً عن نفس الغير أو ماله".

وأكدت ذلك المادة 33 من ذات القانون أنه:

لا تقوم حالة الدفاع الشرعي إلا إذا كان الخطر الذي يهدد النفس أو المال خطر حالاً لا يمكن دفعه بالالتجاء في الوقت المناسب إلى حماية السلطات العامة.

فالدفاع الشرعي حق غريزي في جبلة الإنسان وفطرته أن يمارسه وله مجال تطبيق متسع في جرائم الاعتداء على النفس والمال ويتخذ فعل الدفاع عن النفس صورة الضرب أو الجرح فإذا توافرت كل شروط الدفاع الشرعي كما يحددها القانون كان الفعل مباحاً.

في هذا المعنى (الدكتور محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات ص 457)

وقبلت الشريعة الإسلامية حق الإنسان في دفع "الصائل" وهو المعتدي إسناداً إلى قوله تعالى: "فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم" صدق الله العظيم سورة البقرة الآية 194.

وفي حالة الدفاع الشرعي يوجد فعلان الأول فعل الاعتداء والثاني فعل الدفاع، ولكي يصح وصف ما يقوم به الفاعل بأنه اعتداء يجب أن يكون موجهاً ضد النفس أو المال كما تشمل الفضيلة التي تعارف الناس لاعتبارات العرض والشرف ويحق للمعتدى عليه أن يدفع الاعتداء مهما كانت جسامته ولهذا فلا يشترط فيه أن يكون خطيراً ولكن أن يكون رد العدوان متناسباً مع العدوان وأن يكون حالاً ومعنى ذلك أن يكون الخطر حالاً وهو دخول العدوان في مرحلة الشروع أي مرحلة التنفيذ أما الفعل الثاني وهو فعل الدفاع وهو فعل المقاومة التي يلجأ إليه الشخص لرد عدوان المعتدي عن نفسه أو ماله ويشترط مع عدم الإفراط في ممارسة الحق تلك هي شروط الدفاع الشرعي الذي قصدها المشرع في نص المادة 32، 33 من قانون الجزاء

(في ذات المعنى د. عبد الوهاب حومد قانون الجزاء الكويتي ص 233)

وبما أن فعل الدفاع الشرعي واقعة مادية بررها القانون ولا يترتب عليها أية مسئولية وتقدير حالة الدفاع الشرعي مسألة موضوعية تستقل بها محاكم الموضوع بل ومن حق المحكمة أن تقررها وتحكم بالبراءة إذا ثبت لديها أن الفاعل كان في حالة دفاع شرعي ولو لم يطلب ذلك وإذا تقررت البراءة امتنع الحكم بأي تعويض مادي أو مصروفات.

(مجلة العلوم الجنائية 197 ص851)

وفي أحكام محكمة التمييز تواترت المبادئ الهامة التي تقوم عليها حالة الدفاع الشرعي حين أقرت أن حالة الدفاع الشرعي طبقاً لنص المادة 33 من قانون الجزاء الكويتي لا تقوم إلا إذا كان الخطر الذي يهدد النفس أن المال خطراً حالاً لا يمكن دفعه بالالتجاء في الوقت المناسب إلى حماية السلطات العامة وهي لا تتوافر أيضاً متى أثبت الحكم أن المتهم هو الذي اعتدى على المجني عليها.

وكان تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفائها متعلق بفهم الواقع في الدعوى ولمحكمة الموضوع الفصل فيه ما دام استخلاصها سائغاً ومستنداً مما له أصله بالأوراق.

(الطعن رقم 2005/567 جزائي جلسة 2006/7/29)

مرسوم رقم 102 لسنة 2021
بشأن تجميد رصيد الإجازات الدورية عن عامي 2020، 2021 للموظفين الخاضعين لأحكام قانون الخدمة المدنية

- بعد الاطلاع على الدستور،
- وعلى المرسوم بالقانون رقم 15 لسنة 1979 في شأن الخدمة المدنية والقوانين المعدلة له،
- وعلى المرسوم الصادر في 7 من جمادى الأول سنة 1399هـ الموافق 4 من إبريل سنة 1979م في شأن نظام الخدمة المدنية والمراسيم المعدلة له،
- وعلى المرسوم رقم 34 لسنة 2021 بإلحاق ديوان الخدمة المدنية بوزير التجارة والصناعة،
- وبناء على عرض وزير التجارة والصناعة،
- وبعد موافقة مجلس الوزراء،

رسمنا بالآتي

مادة أولى

يُجمد رصيد الإجازات الدورية المستحق عن عامي 2020، 2021 الذي لم ينتفع به الموظفون الخاضعون للمرسوم بالقانون رقم 15 لسنة 1979 المشار إليه، ولا يسري عليه السقوط المنصوص عليه في المادة 40 من المرسوم الصادر في شأن الخدمة المدنية المشار إليه.

ويجوز الانتفاع بهذا الرصيد بالإضافة إلى الإجازات التي تستحق بحد أقصى تسعين يوما في السنة، وتطبق كل من المادة 40 السالفة الذكر والرصيد المجمد طبقاً لهذه المادة على المعينين وفقاً لطرق التعيين المختلفة.

وفي حالة انتهاء الخدمة يصرف بدل نقدي عن المتبقي من هذا الرصيد بالإضافة إلى البدل المقرر وفقاً لنص المادة 41 من المرسوم الصادر في شأن الخدمة المدنية المشار إليه.

مادة ثانية

على الوزراء - كل فيما يخصه - تنفيذ هذا المرسوم، ويعمل به من تاريخ صدوره، وينشر في الجريدة الرسمية.

أمير الكويت

نواف الأحمد الجابر الصباح

رئيس مجلس الوزراء

صباح خالد الحمد الصباح

وزير التجارة والصناعة

د. عبد الله عيسى السلمان

صدر بقصر السيف في: 27 رمضان 1442هـ

الموافق: 9 مايو 2021م

مقتطفات من الأبحاث المقدمة من الباحثين القانونيين المؤهلين لشغل وظيفة وكيل نيابة
الأموال العامة في التشريع الكويتي

في الآونة الأخيرة زادت جرائم الاعتداء على المال العام، على الرغم من فرض المشرع الحماية اللازمة لها، ولما كانت أموال الدولة تنقسم إلى أموال عامة وخاصة، فكان لازماً وضع حدٍ فاصلٍ للتفرقة بينهما، وذلك لاختلاف أسلوب الحماية والأثر المترتب على المساس بهما، مما يلزم بداءةً توضيح مفهوم نوعي الأموال في التشريع الكويتي.

هذا وقد قُدمت أبحاثاً عدة تناولت ذلك الموضوع، ومنها البحث المعنون "جريمة الاستيلاء على المال العام في نطاق قانون حماية الأموال العامة رقم 1 لسنة 1993" وفيه تناول باستفاضة وتوضيح لمفهوم الأموال العامة في التشريع الكويتي: وهو ما نستعرضه.

مفهوم الأموال العامة في التشريع الكويتي

مع تطور مفهوم الدولة وازدياد مهامها، وتوسع نشاطاتها، وتدخلها في مختلف مناحي الحياة الاقتصادية بغية تحقيق التنمية الشاملة، ولكي تستطيع الدولة تحقيق مهامها وأداء واجباتها على أكمل وجه فإنها تحتاج إلى الأموال سواءً كانت منقولة وغير منقولة، ولكون هذه الأموال تتعلق بالنفع العام فإن الأمر يتطلب إخضاعها لقواعد قانونية تختلف عن قواعد إدارة الأموال الخاصة، إذ يتوقف على حمايتها تحقيق المصلحة العامة من خلال تحقيق مبدأ ضمان استقرار المرفق العام بانتظام واستمرارية، مما ينعكس بصورة كبيرة على رفاهية المجتمعات وتطورها.

من هذا المنطلق أكد المشرع الدستوري على حرمة المال العام؛ إذ نص في المادة 17 منه على أن "للأموال العامة حرمة، وحمايتها واجب على كل مواطن" وهكذا بدأت محاربة الاعتداء على الأموال العامة في التشريع الكويتي بدءاً من صدور قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960إلا أن تلك الحماية لم تكن تفي بالغرض المقرر من أجله؛ لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم 31 لسنة 1970 بشأن تعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم 16 لسنة 1960 (بشأن الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة)؛ وذلك بتجريم اختلاس الأموال الأميرية والغدر، بيد أن تلك الحماية لم تقف حائلا لمنع استباحتها، وتوالي الاعتداءات عليها، واتضح أنه في العديد من الحالات يعمد من يستولي على الأموال العامة استغلالاً لنفوذه وسلطة وظيفته إما إلى تهريب هذه الأموال إلى الخارج، حيث تتمتع بحماية السرية التي تعصمها من الكشف عنها، وتكون بمنأى عن استردادها، أو عن أن تمتد إليها يد العدالة، وإما إلى التصرف فيها صورياً إلى الغير لإخراجها من دائرة الشبهة، ومن طائلة القانون.

وحرصاً على حماية المال العام ومعاقبة كل مسئول يعتدي عليه وتوالي الاعتداءات عليها خصوصا، صدر قانون حماية الأموال العامة رقم 1 لسنة 1993، أظهر فيه المشرع حرصه على حماية المال العام، وذلك من خلال تحقيق أقصى حماية ممكنة للأموال العامة وملاحقة الكثير من الأنشطة الإجرامية المستحدثة في خصوص العدوان على المال العام.

متخذاً من أسلوب الوقاية خير من العلاج بسن نظام جديد يحكم قبضة الدولة - المعززة بالشرعية - على الأموال العامة من خلال رقابة حكومية وشعبية جادة، ومد مظلة الحماية إلى الاستثمارات التي تتم في الخارج بعد أن تعاظم دورها حتى أصبحت رافداً أساسياً من الروافد الرئيسية التي يعتمد عليها الاقتصاد الوطني، وتغليظ العقوبات والضرب بقسوة على كل يد تمتد للعبث بالمال العام، وتتبع الأموال المستولى عليها بغير حق، سواءً في داخل البلاد أو خارجها في أية حالة تكون عليها، والتحفظ عليها ضماناً لما عسى أن يقضي به من أحكام، ورد الأموال المستولى عليها دون وجه حق، وإبطال التصرفات الناقلة للملكية التي قد يعمد إليها الجاني في مجال إخفاء أو تهريب الأموال، كعمليات بيع العقارات والأسهم أو الهبات والتبرعات سواءً كانت هذه التصرفات الناقلة للملكية بعوض أو بغير عوض، وتمكين الجهات المجني عليها من استيفاء حقوقها وتفويت الفرصة على الجاني أو أي شخص متواطئ معه في تهريب الأموال تحت أي ستار ولو كان ذلك

في شكل إبرام عقود أو إجراء تصرفات ومحاولة إضفاء صفة شرعية عليها، ومن شأن هذه الركائز التي قام عليها قانون حماية الأموال العامة من عبث العابثين وطمع الطامعين والمبادرة إلى سد النقص الذي يعتري التشريعات القائمة حتى يمكن ملاحظة الجريمة في المهد قبل تفاقمها وتعاظم خطرها.

وتكمُن علة تجريم أفعال العدوان على المال العام فيما تمثله هذه الأفعال من "إساءة استغلال الحائز للمال العام -بسبب عمله- للسلطة المخولة له على هذا المال"، حيث المال العام يوجد بين يدي الموظف العام لتحقيق الصالح العام؛ ومن ثم تكون إساءة التصرف في المال العام مخلة بالثقة التي أولتها الدولة للجاني، والموظف الذي يعتدي على المال العام بأية صورة من صور الاعتداء، يكون خائنا للأمانة التي حملتهُ الدولة إياها.

يضاف إلى ذلك أن أفعال العدوان على المال العام تؤدي إلى الإخلال بثقة المواطنين في الدولة التي عهدت إلى الموظف بحفظ الأموال المخصصة لتسيير المرافق العامة، وذلك حين يرون هذه الأموال تنحرف عن تخصيصها لتحقيق مصالح شخصية وإشباع أطماع موظف يسئ استغلال الوظيفة العامة.

مفهوم المال العام:

المال هو كل ما يمتلكه الإنسان من الأشياء، ومصطلح الأموال العامة يحمل في ثناياه تحديداً للمقصود منه، فالأموال هي كل شيء قابل للتملك والانتفاع به، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، تصرفاً أو استغلالاً أو استثماراً، أما صفة العمومية للمال فيقصد منها تلك التي تكون ملكيتها عائدة للدولة، ويكون لعموم الناس حق في الانتفاع بها، أو على الأقل مكنة الانتفاع بها، سواءً بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وفقاً لشروط وضوابط يحددها القانون.

كما أن المال العام يمثل الوسيلة الماديّة للإدارة للقيام بنشاطها، مثلما يمثل الموظف العام الوسيلة البشريّة لأداء رسالتها، إذ تحتاج الأشخاص الإدارية المختلفة في إدارتها للمرافق العامة والمؤسسات العمومية إلى أموال متنوعة، منها الثابت ومنها المنقول، وقد تكون هذه الأموال خاصة أو عامة، فالأموال الخاصة هي أموال تملكها الدولة أو الأشخاص الإدارية بغرض استغلالها والحصول على ما تنتجه من موارد مالية، وهي تماثل تلك التي يملكها الأفراد، لذا فهي تخضع من حيث اكتسابها واستغلالها والتصرف فيها لأحكام القانون الخاص، أما الأموال العامة فهي أموال تخصص للنفع العام، أي لاستعمال الجمهور مباشرة أو لخدمة مرفق عام، فهي بذلك تستهدف غرضا يخالف ذلك الذي يحكم الأموال الخاصة، الأمر الذي استتبع خضوعها لنظام قانوني يستهدف حمايتها، وترجع جذور فكرة تمييز المال العام عن المال الخاص المملوك للدولة إلى الشرائع القانونيّة القديمة، فقد ميّز القانون الرومانيّ بين الأشياء العامّة التي يستعملها النّاس كافة، وبين الأموال المملوكة للخزانة العامّة، وترتّب على هذا التمييز حماية خاصّة للأشياء العامّة تمّثلت بعدم جواز التصرّف فيها أو تملكها بالتقادم.

ومصطلح الأموال العامة لا يعتبر من مفردات قانون الجزاء، وإنما هو من مفردات قوانين أخرى جاءت على ذكر الأموال العامة والأموال الخاصة المملوكة للدولة، ونجد ذلك في قانونين، الأول: وهو القانون المدني، والثاني: وهو القانون الإداري، بما يتعين معه أن نتعرض لمفهوم المال العام في القانونين المدني والإداري من ناحية، ومفهوم المال العام في نطاق قانون حماية الأموال العامة من ناحية أخرى.

يقصد بالمال العام في نطاق القانون المدني بأنه " كل شيء تملكه الدولة أو أي شخص اعتباري عام ويكون مخصصاً للنفع العام بالفعل أو بمقتضى القانون".

ويتميز المال العام في نطاق القانون المدني بأنه لا يجوز التصرف فيه، بمعنى عدم خضوع المال العام للتصرفات العينية التي ينظمها القانون الخاص، أي أن جميع التصرفات الخاضعة للقانون المدني من نقل ملكية إلى الغير بالبيع أو بالهبة أو غيرهما من التصرفات كالإيصاء به أو رهنه رسمياً أو حيازياً لا يجوز للشخص الإداري أن يفعلها مادام قد بقي المال العام مخصصاً للمنفعة العامة.

كما يتميز بأنه لا يجوز الحجز عليه، إذ أنه من الأمور المنطقية والمترتبة على تفسير المادة 23 من القانون المدني الكويتي - التي لا تجيز أن تخضع أموال الدولة العامة للتصرفات القانونية الناقلة لملكيتها، سواء كان ذلك بعوض أو بغير عوض - ولا يجوز التصرف فيها كذلك بأي شكل من الأشكال طالما أنها تتصف بصفة العمومية، ومنعاً لكل تحايل على القانون، فإن

المنع يمتد ليشمل عدم جواز بيع أملاك الدولة عن طريق التنفيذ الجبري، لأن السماح بالحجز على تلك الأموال يستتبع حتما بيع المال العام لاستيفاء قيمة الدين الذي في ذمة الدولة أو المرفق العام.

وأخيراً فإن المال العام – في نطاق القانون المدني – يتميز بأنه لا يجوز تملكه بالتقادم فقد نص المشرع الكويتي على أنه: (لا يعتد بوضع اليد على أملاك الدولة بقصد تملكها)، ثم توالت القوانين التي تؤكد ذلك ومن هذا يتضح أن المشرع حريص على إقرار مبدأ عدم جواز تملك المال العام بالتقادم باعتباره مظهراً من مظاهر الحماية القانونية للمال العام.

ويقصد بالمال العام في نطاق القانون الإداري كل ما هو مخصص للمنفعة العامة، فأموال الدولة تكتسب صفة المال العام بتخصيصها للمنفعة العامة، ويتم ذلك إما بالممارسة الفعلية، وإما بنص القانون، ومن ذلك ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون الآثار من أن: (جميع الآثار المنقولة وغير المنقولة الموجودة في باطن أراضي الكويت تعتبر من أملاك الدولة العامة)، أما الأموال المملوكة للدولة أو لغيرها من أشخاص القانون العام وغير المخصصة للمنفعة العامة، فإنها تعتبر من أموال الدولة الخاصة سواء كانت من المنقولات كنقود الحكومة المودعة في البنوك وغير المخصصة للنفع العام.

وقد أوضحت محكمة التمييز معيار التفرقة بين أموال الدولة العامة والخاصة بقولها: ((أن القسائم الصناعية المملوكة للدولة لا تعتبر من المال العام لتجردها من عنصر التخصيص للمنفعة العامة، وإنما تعتبر من أموال الدولة التي تدخل في ملكها الخاص؛ ومن ثم فهي تخضع بحسب الأصل لأحكام القانون الخاص ويجري التعامل في شأنها على ذات النمط الذي يجري به التعامل بين الأفراد)).

مفهوم المال العام في نطاق قانون حماية الأموال العامة

عرّف المشرع الجزائي المقصود بالمال العام فقرر أنه: (يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا القانون ما يكون مملوكاً أو خاضعاً بقانون لإدارة إحدى الجهات الآتية، أياً كان موقع تلك الأموال في داخل البلاد أو خارجها:

أ- الدولة.

ب - الهيئات العامة، والمؤسسات العامة.

جـ - الشركات والمنشآت التي تساهم فيها الجهات المبينة بالبندين السابقين بنسبة لا تقل عن 25% من رأسمالها بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق شركات أو منشآت تساهم الدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو غيرها من الأشخاص المعنوية العامة في رأسمالها بنصيب ما، ويعتد في تحديد نسبة رأس المال المشار إليها بمجموع الحصص التي للدولة أو غيرها من كافة الهيئات ذات الشخصية المعنوية العامة أو الشركات المشار إليها).

ويتضح من خلال النص السابق أنه لابد أن تكون الأموال إما مملوكة للدولة أو إحدى الهيئات والمؤسسات العامة المشار اليها بالقانون، أو التي تساهم فيها الدولة أو إحدى الجهات سالفة البيان بنسبة لا تقل عن 25% من رأسمالها بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

وفي تفسير محكمة التمييز لذلك – في بداية الأمر– قضت بأن: ((المال يكتسب صفة العمومية بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة ففي الحالة الأولى يكون المال مملوكاً للدولة أو لإحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو لإحدى الشركات والمنشآت التي تساهم فيها إحدى هاتين الجهتين بنسبة لا تقل عن 25% من رأسمالها، أما الحالة الثانية فإنها تتحقق عن طريق مساهمة إحدى تلك الشركات أو المؤسسات التي توافرت لها مساهمة الدولة أو الهيئات أو المؤسسات العامة في رأسمالها على نحو سالف البيان بالمساهمة في إحدى الشركات أو المنشآت الأخرى بنصيب ما، وهو ما يبين منه أنه متى اكتسب المال صفة العمومية ابتداءً بتحقق نصاب المساهمة الذي لا تقل نسبته عن 25% من قبل أي من الجهات المذكورة في الفقرتين أ، ب في رأس مال أية شركة أو منشأة، وأن تلك الصفة تبقى ملازمة له وتلحق بالتبعية بأموال ما تساهم فيه بصورة غير مباشرة من شركات أو منشآت أياً ما كانت نسبة هذه المساهمة في رأسمالها)).

بيد أن محكمة التمييز عدلت عن ذلك الاتجاه واستقر قضاؤها على وجوب توافر نسبة المشاركة بنسبة لا تقل عن 25% من مال الدولة في حالة المساهمة غير المباشرة في الجهة المجني عليها وقضت تطبيقاً لذلك بأن: ((مفاد نص المادة الثانية - من قانون حماية

الأموال العامة - بصريح لفظه وواضح عباراته أن المال يكتسب صفة العمومية بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة، ففي الحالة الأولى يتحقق ذلك إذا كان المال مملوكاً للدولة أو الهيئات العامة والمؤسسات العامة، وكذلك الشركات والمنشآت التي تساهم فيها الدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة بنسبة لا تقل عن 25% من رأس مالها، والحالة الثانية لا تختلف عن الحالة الأولى من حيث توافر شرط المساهمة بنسبة لا تقل عن 25% من رأس مالها، إلا أن ذلك يتحقق عن طريق مساهمة شركة أو مجموعة من الشركات أو المنشآت التي تساهم الدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو غيرها من الأشخاص المعنوية العامة في رأس مالها بنصيب ما، وهذا النصيب الأخير يتعلق بالشركات الوسيطة التي تساهم فيها الدولة أو غيرها، وليس أدل على ذلك من أن الفقرة الأخيرة من المادة المشار إليها قد نصت على أنه: "ويعتد في تحديد نسبة رأس المال المشار إليها بمجموع الحصص التي للدولة أو غيرها من كافة الهيئات ذات الشخصية المعنوية العامة أو الشركات المشار اليها"، فهذه الفقرة تتناول كيفية حساب نسبة 25% وليس غير ذلك، فضلاً عن أنه ليس من المنطق أن يطلب الشارع من الدولة -والتي أموالها أموال عامة 100%- أن تكون نسبة مساهمتها في رأس مال الوحدة المجنى عليها بنسبة لا تقل عن 25%، ثم يتخلى عن هذا الشرط في المساهمة غير المباشرة من مجموع الشركات الوسيطة المشار إليها، والتي تساهم فيها الدولة بنصيب ما بأن يكتفى بأية نسبة في المساهمة ولو أقل من 25%...، إذ أن هدف الشارع من كل ذلك هو أنه يتعين لكي يُعد مال الوحدة المجنى عليها مالاً عاماً أن تكون المساهمة في رأسمال هذه الوحدة بنسبة لا تقل عن 25% سواء من الدولة أو غيرها من الوحدات الاقتصادية أو الوسيطة بالشروط السابق الإشارة إليها...)). وهو ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز في العديد من أحكامها الحديثة.

هذا وقد تنبهت النيابة العامة – نيابة الأموال العامة – لذلك التفسير وما قضت به محكمة التمييز – في بداية الأمر – وما استقر عليه قضاؤها من وجوب توافر نسبة مساهمة الدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة بنسبة لا تقل عن 25% من أموال الجهة المجني عليها في حالة المساهمة غير المباشرة، وأصدرت – تبعاً لذلك المفهوم – التعميم رقم 1 لسنة 2009 بشأن الشركات والمنشآت التي تعد أموالها أموالاً عامة.

وتطبيقاً لما استقر عليه قضاء محكمة التمييز من مفهوم للمساهمة الغير مباشرة من الدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة بنسبة لا تقل عن 25% من أموال الجهة المجني عليها فقد أصدرت محكمة التمييز العديد من الأحكام التي أكدت فيها على اعتناقها ذلك المفهوم لاكتساب المال صفة المال العام وذلك بأن:

قضت بأن أموال بنك الخليج تخرج عن نطاق الأموال العامة إذ أن الدولة تساهم في أسهم بنك الخليج بصورة غير مباشرة عن طريق الشركة الدولية للاستثمار بنسبة مشاركة لا تصل إلى نسبة 25% المحددة قانوناً.

كما قضت في حكم آخر بأن أموال البنك الوطني الكويتي تخرج عن نطاق الأموال العامة إذ أن الدولة تساهم في أسهم البنك بصورة غير مباشرة عن طريق الشركة الكويتية للاستثمار، وشركة وفرة للاستثمار الدولي، وأن المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية تساهم في رأسمال البنك المذكور بصورة مباشرة، وأن نسبة مشاركة هاتيْن الجهتيْن لا تصل إلى نسبة 25% المحددة قانوناً.

كذلك فإن المشرع الجزائي – ومن خلال نص المادة العاشرة - توسع في مفهوم المال محل الاستيلاء أو الذي جرى تسهيل الاستيلاء عليه، بأن أضاف له المال الخاص الذي يكون تحت يد الدولة أو الجهات المشار إليها من خلال نص المادة (2)، ومثال ذلك وجود السيارة موضوع الاتهام تحت يد بلدية الكويت باعتبارها من الأموال العامة.

وتكمن العلة في توسع المشرع بما يصلح أن يكون محلاً لجريمة الاستيلاء لرغبته في حماية الأموال العامة، ومواجهة أي اعتداء عليها بأي شكل غير متوقع، ويكون الهدف من حماية المال الخاص الموجود تحت يد الدولة ليس هو حماية المال الخاص بحد ذاته، فهناك نصوص في قانون الجزاء معدة أصلاً لحماية المال الخاص، وإنما تكمن العلة من حمايته في قانون حماية الأموال العامة هي سد باب الدعاوى المدنية على الدولة بالتعويض من ملاك هذا المال الخاص إذا ما تم فقده باعتبارها حائزاً لهذا المال.

خطأ شركات الطيران عن واقعة التأخير خطأ مفترض يستوجب التعويض

في إطار حرص معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية على الاهتمام الـدؤوب بالثقافة القانونية للمساهمة في خلق الذهنية القضائية وتنميتها بالخبرات والمهارات القضائية المكتسبة، ومما لا شك فيه أن أحكام محكمة التمييز تتمتع دون غيرها من الأحكام برؤية كاملة للدعاوى المنظورة أمامها في ظل وجود خبرات ثمينة تعتلي منصات محكمة التمييز، فكان بالأحرى تسليط الضوء على الحكم الصادر من محكمة التمييز برئاسة المستشار/ خالد المزيني، الدائرة التجارية الرابعة والذي سطر وفق حيثيات حكمه مبادئ ذات أهمية بالغة ما تنص على أن مسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الناشئ عن التأخير في نقل الركاب مبني على الخطأ التعاقدي المفترض في جانبه ويلتزم بالتعويض عن هذا الضرر ما دام الراكب قد أثبت واقعة التأخير فقط بإلزامه إثبات خطأ الناقل المفترض.

المستشار/ خالد المزيني
عضو المجلس الأعلى للقضاء رئيس الدائرة التجارية الرابعة في محكمة التميز

حكم الطعنين بالتمييز والمقيدين بالجدول برقمي 3318, 3368 لسنة 2019 تجاري/4

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن عن نفسه وبصفته ولي طبيعي على أولاده القصر -في الطعن الثاني- أقام على المطعون ضدها -في الطعن ذاته- الدعوى رقم 2018/13125 تجاري كلي بطلب الحكم بإلزام الأخيرة أن تؤدي إليه مبلغ 33200 دينار تعويضاً عن التأخير في نقل الركاب و 5000 دينار تعويضاً أدبياً له ولأبنائه القصر، وقال بياناً لدعواه إنه تعاقد مع الشركة المطعون ضدها بموجب عقد نقل عن نفسه وبصفته على السفر بتاريخ 2018/8/2 من مطار الكويت إلى مطار أدنبره مروراً بمطار حمد بالدوحة والوصول في التاريخ ذاته إلا أن المطعون ضدها أخطرته عقب وصوله إلى مطار حمد بالدوحة بتأجيل الرحلة إلى أدنبره على أن يكون الإقلاع بتاريخ 2018/8/5 ولما كان واقعة التأخير هذه قد نتج عنها أضراراً مادية وأدبية له ولأولاده ومن ثم أقام دعواه. حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي إلى الطاعن وأولاده كل على حدة بالدينار الكويتي ما يعادل 65.5 مليجرام ذهب نقاء تسعمائة في الألف في تاريخ هذا الحكم.

قانون رقم 30 لسنة 2002
بالموافقة على اتفاقية توحيد
بعض قواعد النقل الجوي
الدولي الموقعة في مونتريال

استأنفت المطعون ضدها على هذا الحكم بالاستئناف رقم 2019/1861 تجاري، كما استأنفه الطاعن عن نفسه وبصفته بالاستئناف رقم 2019/1921 تجاري، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئناف الثاني للأول قضت بتاريخ 20 من أكتوبر 2019 في الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي إلى الطاعن عن نفسه وبصفته ولي طبيعي على أولاده القصر لكل منهم مبلغ 500 دينار وبرفض الاستئناف الثاني.

طعنت المطعون ضدها في هذا الحكم بالطعن رقم 2019/3318 تجاري، كما طعن الطاعن عن نفسه وبصفته ولي طبيعي على أولاده القصر بالطعن رقم 2019/3368 تجاري، وأودعت نيابة التمييز مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن الأول وفي الطعن الثاني بتمييز الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها ضمت الثاني إلى الأول للارتباط وليصدر فيهما

حكماً واحداً والتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن عن شكل الطعنين، فإنه لما كانت المادة الفقرة الأولى من المادة 153 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون رقم 2019/12 والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2019/3/3 تنص على أن "ميعاد الطعن بالتمييز ستون يوما"، وكان النص في المادة 1 من القانون ذاته على أن "تسري قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من دعاوى أو تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها...، ولا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط أو غيرها من مواعيد المرافعات إلا من تاريخ العمل بالنص الذي استحدثها"، والنص في المادة 178 من الدستور على "تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها، ويعمل بها بعد شهر من تاريخ نشرها، ويجوز مد هذا الميعاد أو قصره بنص خاص في القانون"، والنص في المادة 3/17 من القانون سالف الذكر على أن "وتحسب المواعيد المعينة بالشهر أو السنة بالتقويم الميلادي ما لم ينص القانون على غير ذلك". ولما كان القانون رقم 2019/12 المعدل للفقرة الأولى من المادة 153 من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمتعلق بميعاد الطعن أمام محكمة التمييز لم ينص على تاريخ العمل به، ومن ثم ووفقا لمفهوم نص المادة 178 من الدستور يكون العمل به بعد مضي شهر من تاريخ نشره، وكان القانون المذكور قد نشر بتاريخ 2019/3/3 ومن ثم يعمل به بعد مضي شهر من هذا التاريخ أي من تاريخ 2019/4/4.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ 2019/10/20 وكانت صحيفة الطعن الأول رقم 3318 /2019 قد أودعت بتاريخ 2019/11/17، وصحيفة الطعن الثاني قد أودعت بتاريخ 2019/11/19. بما يكون الطعنان قد أقيما خلال الميعاد المقرر المستحدث قانوناً وهو ستون يوما. ومن ثم يكونا مقبولين شكلاً.

أولاً: الطعن رقم 2019/3318 تجاري:

حيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع، وفي بيانه تقول إن تأجيل الرحلة محل الدعوى كان بسبب عطل فني بالطائرة وهو ما يعد قوة قاهرة وأنها عرضت على المطعون ضده وأولاده السفر على رحلة أخرى على أن يكون مطار الوصول لندن أو مانشيستر مع تعويضه مبلغ مالي لكنه رفض ذلك فقامت بتوفير إقامة له بأحد الفنادق بما تكون قد اتخذت التدابير اللازمة لتفادي الضرر الناشئ عن هذا التأخير إلا أن الحكم المطعون فيه خلص في قضائه إلى رفض طلبها بندب خبير وأنها لم تتخذ تلك التدابير وهو ما يعيبه ويستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن النص في المادة (1) من اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال بتاريخ 1999/5/28 والتي تم الموافقة عليها بموجب القانون رقم 30 لسنة 2002 تنص على أن "1- تسري هذه الاتفاقية على كل نقل دولي للأشخاص أو الأمتعة أو البضائع تقوم به طائرة بمقابل...، 2- لأغراض هذه الاتفاقية، تعنى عبارة «النقل الدولي» أي نقل تكون فيه نقطتا المغادرة والمقصد النهائي، وفقاً للعقد المبرم بين الأطراف، واقعتين إما في إقليم دولتين طرفين أو في إقليم دولة واحدة طرف سواء كان أو لم يكن هناك انقطاع للنقل أو كان هناك نقل من طائرة إلى أخرى، وذلك إذا كانت هناك نقطة توقف متفق عليها في إقليم دولة أخرى، حتى وإن لم تكن تلك الدولة طرفاً..." ، وفي المادة (3) على أن "1- في حالة نقل الركاب، يتعين تسليم مستند نقل فردي أو جماعي يتضمن ما يأتي: أ- بيان نقطتي المغادرة والمقصد النهائي. ب- بيان نقطة واحدة على الأقل من نقاط التوقف، إذا كانت نقطتا المغادرة والمقصد النهائي واقعتين في إقليم دولة طرف واحدة وذلك إذا كانت هناك نقطة توقف أو نقاط توقف متفق عليها واقعة في إقليم دولة أخرى..."، وفي المادة (19) على أن يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو. غير أن الناقل لا يكون مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إذا أثبت أنه اتخذ هو وتابعوه ووكلاؤه كافة التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر أو أنه استحال عليه أو عليهم اتخاذ مثل هذه التدابير"، وفي المادة (20) من الاتفاقية ذاتها على أن "إذا أثبت الناقل أن الضرر قد نجم عن، أو أسهم في حدوثه، إهمال أو خطأ أو امتناع الشخص المطالب بالتعويض، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، يعفى الناقل كلياً

أو جزئياً من مسئوليته تجاه المطالب بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الامتناع قد سبب الضرر أو أسهم في حدوثه...، وتنطبق هذه المادة على جميع أحكام المسئولية في هذه الاتفاقية..." مفاده أن مسئولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الناشئ عن التأخير في نقل الركاب هي مسئولية مبنية على الخطأ التعاقدي المفترض في جانبه، ويلتزم بالتعويض عن هذا الضرر مادام الراكب قد أثبت «واقعة التأخير» فقط دون إلزام عليه بإثبات خطأ الناقل المفترض. سواء بالنقل الجوي المباشر، أي من مطار نقطة المغادرة إلى مطار نقطة المقصد النهائي، أو غير مباشر بالاتفاق على نقطة أو نقاط للتوقف بإقليم دولة أخرى سواء طرفا في الاتفاقية أم لا. باعتبار أن الناقل الجوي ملزم بتسليم الراكب مستند النقل (تذكرة السفر) مبيناً به وقت وتاريخ السفر من نقطة المغادرة ووقت الوصول إلى نقطة المقصد النهائي. فإن أراد الناقل أن يدفع الناقل المسئولية عنه كان عليه أن يثبت أولاً: أنه اتخذ وتابعوه ووكلاؤه كافة التدابير اللازمة لتفادي هذا الضرر، ثانياً: أو استحال عليه أو عليهم اتخاذ هذه التدابير، فإن أثبت ذلك فإنه يعفى من المسئولية. أما إذا أثبت أن الضرر نجم عن أو أسهم في حدوثه إهمال أو خطأ أو امتناع الراكب. فإنه في هذه الحالة يعفى كلياً أو جزئياً بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الامتناع قد سبب الضرر أو أسهم في حدوثه. وكان اتخاذ الناقل وتابعيه ووكلائه التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر الناشئ عن التأخير في نقل الراكب إلى مقصده النهائي من عدمه، أو مدى الاستحالة عليهم اتخاذها، أو أن الضرر نجم عن أو أسهم في حدوثه إهمال أو خطأ أو امتناع من جانب الراكب من عدمه من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى أن المطعون ضده عن نفسه وبصفته ولي طبيعي على أبنائه القصر قد قام بحجز أربع تذاكر سفر (مستند النقل) على رحلة المطعون ضدها المتجهة من مطار الكويت (نقطة المغادرة) إلى مطار حمد الدولي بدولة قطر (نقطة التوقف) يوم 2018/8/3 ويكون ميعاد الوصول الى إدنبره (نقطة المقصد النهائي) الساعة 7:20 صباحاً إلا أن الرحلة من (نقطة التوقف) إلى (نقطة المقصد النهائي) تغير موعدها إلى تاريخ 2018/8/5 بما يعد تأخيراً تترتب عليه مسئولية الطاعنة عن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضده عن نفسه وبصفته وأن الإجراءات التي قامت بها لا تعد تدبيراً لازماً ومعقولاً ورتب على ذلك قضاءه المطعون فيه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغا له معينه من الأوراق ويكفي لحمله. ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة من اتخاذها التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر الناشئ عن هذا التأخير أو أنه كان ناتجاً عن قوة قاهرة لعطل مفاجئ في الطائرة، إذ لم تقدم الدليل على ذلك حال أنها المكلفة بإثباته، بما يكون نعيها عارياً عن الدليل، ومن ثم فلا على الحكم إن رفض طلبها بندب خبير مادام وجد في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدته للفصل فيها، فإن النعي بهذين السببين لا يعدو أن يكون جدلاً في سلطة محكمة الموضوع التقديرية لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويضحى معه النعي غير مقبول.

ولما تقدم يتعين معه رفض الطعن.

ثانياً: الطعن رقم 2019/3368 تجاري:

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، إذ خالف أسس التعويض الواردة في اتفاقية مونتريال وفرق في ذلك بين الدول المنضمة لصندوق النقد الدولي وغير المنضمة له واحتسب قيمة التعويض المحكوم له بمبلغ 4150 وحدة من وحدات حقوق السحب الخاصة الواردة بالمادة 1/22 من اتفاقية مونتريال باعتبار أن دولة الكويت منضمة إلى الصندوق، في حين يتعين عليه احتساب قيمة التعويض بالذهب عيار تسعمئة في الألف طبقاً لنص المادة 23 من الاتفاقية ذاتها عن الأضرار المادية، فضلاً عن عدم القضاء له بتعويض قدره 5000 دينار عن الأضرار الأدبية وهو ما يعيبه ويستوجب تمييزه.

وحيث إن النعي في شقه الأول غير سديد، ذلك أن تفسير النصوص القانونية والاتفاقات الدولية المراد تطبيقها على وقائع الطعون المطروحة على محكمة التمييز هو من صميم عملها وأولى واجباتها للوصول إلى معرفة حكم القانون فيما هو معروض عليها، وإذا كانت نصوص الاتفاقات الدولية والمعاهدات والقانون لا لبس فيها أو غموض فلا يجوز تحت ستار

التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى آخر لم يقل بها.

وحيث إن لما كان قد صدر القانون رقم 30 لسنة 2002 بموافقة دولة الكويت على اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال بتاريخ 1999/5/28 والمنشور بالجريدة الرسمية في 2002/2/12، وكان النص في المادة (55) من الاتفاقية على أن ترجح هذه الاتفاقية على أي قواعد تنطبق على النقل الجوي الدولي..."، مفاده أن أحكام هذه الاتفاقية تسري مجرى تشريعات الدولة وتصبح قانوناً خاصاً من قوانينها وتلتزم المحاكم بإعمال القواعد التي وردت بها من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية بتاريخ 2002/2/12، فتكون أحكامها هي الواجبة الاتباع دون ما عداها من اتفاقات دولية أو قوانين سابقة متعلقة بالنقل الجوي والتي تعتبر منسوخة بمقتضى الأحكام الجديدة، ذلك أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام أو غيره إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام.

وحيث إن لما كانت المادة (22) من هذه الاتفاقية تنص على أن "1- في حالة الضرر الناتج عن التأخير في نقل الركاب كما هو مبين في المادة 19، تكون مسئولية الناقل محدودة بمبلغ 4150 وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب، 2-... 3-... 4-... 5- لا تسري الأحكام الواردة أعلاه في الفقرتين 1، 2 من هذه المادة، إذ ثبت أن الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه، بقصد إحداث ضرر أو برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً سينجم عن ذلك في الغالب. ويشترط أيضاً، في حالة وقوع الفعل أو الامتناع من أحد التابعين أو الوكلاء، إثبات أن هذا التابع أو الوكيل كان يتصرف في نطاق ممارسته لوظيفته"، والنص في المادة (23) من الاتفاقية ذاتها على "1- أن المبالغ المبينة في شكل وحدات حقوق السحب الخاصة في هذه الاتفاقية تشير إلى وحدة حقوق السحب الخاصة حسب تعريف صندوق النقد الدولي. ويتم تحويل هذه المبالغ إلى العملات الوطنية، عند التقاضي، وفقاً لقيمة تلك العملات مقومة بوحدات السحب الخاصة يوم صدور الحكم. وتحسب قيمة العملة الوطنية لدولة طرف عضو في صندوق النقد الدولي مقومة بوحدات حقوق السحب الخاصة، وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي بالنسبة لعملياته ومعاملاته السارية يوم صدور الحكم. وتحسب قيمة العملة الوطنية بوحدات حقوق السحب الخاصة لدولة طرف ليس عضواً في صندوق النقد الدولي، وفقا للطريقة التي تحددها هذه الدولة. 2- غير أن الدول التي ليست أعضاء في صندوق النقد الدولي والتي لا تسمح قوانينها بتطبيق أحكام الفقرة 1 من هذه المادة يجوز لها، عند التصديق أو الانضمام أو في وقت لاحق، أن تعلن أن مسئولية الناقل المنصوص عليها في المادة 21 محدودة بمبلغ 1500000 وحدة نقدية عن كل راكب، عند التقاضي داخل إقليمها، وبمبلغ 62500 وحدة نقدية عن كل راكب بالنسبة للفقرة 1 من المادة 22، وبمبلغ 15000 وحدة نقدية عن كل راكب بالنسبة للفقرة 2 من المادة 22، وبمبلغ 250 وحدة نقدية عن كل كيلو جرام بالنسبة للفقرة 3 من المادة 22. وهذه الوحدة النقدية تعادل خمسة وستين مليجراماً ونصف من الذهب بنسبة نقاء تبلغ تسعمئة في الألف. ويجوز تحويل المبالغ إلى العملة الوطنية المعنية بأرقام مجبورة الكسور. ويتم تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية طبقا لقانون الدولة المعنية..."، والنص في المادة (25) على أن "يجوز للناقل أن يشترط خضوع عقد النقل الحدود مسئولية أعلى من الحدود المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أو أنه لا يخضع أي حدود للمسئولية"، بما مفاده أنه في حالة التعويض عن الضرر الناتج عن التأخير في نقل الركاب أو غيرها من باقي الحالات الخاصة بالأمتعة والبضائع - فقد وضعت الاتفاقية حد أقصى للتعويض بأن يكون محدودة بمبلغ 4150 «وحدة حقوق سحب خاصة» عن كل راكب، ومن ثم فإنه ليس لمحكمة الموضوع أن تجاوز هذا الحد عند تقدير التعويض الجابر للضرر الناشئ عن التأخير إلا في حالتين، الأولى إذا أثبت الراكب - باعتبار أن هذا الأمر مقرر لمصلحته- أن الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه بقصد إحداث هذا الضرر أو برعونة مقترنة بإدراك أن ضرراً سيحدث نتيجة لهذا في الغالب وأن تصرف تابعيه أو وكلائه كان أثناء وبسبب ممارستهم لوظيفتهم وصفاتهم. والثانية إذا اتفق الناقل على خضوع عقد النقل لحدود أعلى من تلك الحدود أو أنه لا يخضع لأي حدود بما يجوز تجاوزها.

وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (23) من الاتفاقية

عرفت هذه المبالغ التي في شكل «وحدات حقوق السحب الخاصة» من أنها تشير إلى وحدة حقوق السحب الخاصة حسب تعريف صندوق النقد الدولي، ويتم احتسابها بتاريخ صدور الحكم في دعوى المسئولية المقامة بين الراكب والناقل الجوي الدولي، إلا أن هذه المادة قد فرقت في طريقة تحويل هذه الوحدة إلى العملة الوطنية، ما بين ما إذا كانت الدولة الطرف في الاتفاقية عضو في صندوق النقد الدولي أم لا، فإذا كانت عضواً في الصندوق: فتحسب قيمة العملة الوطنية لها مقومة «بوحدات حقوق السحب الخاصة وفقاً الطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي لعملياته ومعاملاته السارية يوم صدور الحكم». أما إذا كانت ليست عضواً في صندوق النقد الدولي: فنُص على حالتين في طريقة الحساب، الأولى تحسب قيمة العملة الوطنية لها بوحدات حقوق السحب الخاصة وفقاً للطريقة التي تحددها هذه الدولة. والثانية، إذا كانت قوانين هذه الدولة -أي التي ليست عضوة بالصندوق - لا تسمح قوانينها بتطبيق أحكام الفقرة 1 من المادة 23 فيجوز لها، عند التصديق أو الانضمام أو في أي وقت لاحق، أن تعلن أن قيمة التعويض محدود بمبلغ 1500000 (وحدة نقدية) عن كل راكب عند التقاضي داخل إقليمها، وبمبلغ 62500 (وحدة نقدية) عن كل راكب بالنسبة للفقرة 1 من المادة 22 وهي الخاصة بالضرر عن التأخير عن نقل الركاب...، وهذه الوحدة النقدية) تعادل 65 مليجراما ونصفة من الذهب بنسبة نقاء تبلغ تسعمئة في الألف على أن يتم تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية طبقاً لقانون هذه الدولة.

وحيث إن لما كانت دولة الكويت طرفاً في الاتفاقية وعضواً بصندوق النقد الدولي بموجب القانون رقم 1962/23 في شأن انضمام دولة الكويت إلى اتفاقيتي صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير والمنشور بالجريدة الرسمية في 1962/8/12، ومن ثم فإن احتساب حدود التعويض الوارد بالمادة (22) من الاتفاقية يتم على نحو ما جاء بصريح نص المادة (23/1) من الاتفاقية ذاتها وفقاً لطريقة التحويل المقررة لأعضاء صندوق النقد الدولي بأن تكون قيمة الدينار الكويتي مقومة بوحدات حق السحب الخاصة بطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي لعملياته ومعاملاته السارية يوم «صدور الحكم بالتعويض».

ولما كان لا يجدي للقاضي ندب خبير لاحتساب قيمة التعويض وفقاً لوحدات السحب الخاصة بصندوق النقد الدولي باعتبار أن القيمة التي ينتهي إليها ستكون بطبيعة الحال - قبل صدور الحكم وليس «في تاريخ إصداره». وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه الخاص، إلا أنه غير ممنوع من الحكم بالعلم العام. ويعد من العلم العام الذي لا يحتاج إلى دليل على قيامه جريان العادة على الاعتداد بالبيانات والأرقام المنشورة على شبكة الإنترنت بالمواقع الرسمية للاتفاقيات الدولية الموقعة في إطار منظمة الأمم المتحدة بما في ذلك المنظمات أو الوكالات الرسمية المتخصصة والمرتبطة بمنظومة الأمم المتحدة ومنها صندوق النقل الدولي، وكذا المواقع الرسمية الحكومية ومنها موقع بنك الكويت المركزي. ومن المتاح للكافة من خلال الاطلاع على الموقع الرسمي لصندوق النقد الدولي بالشبكة العالمية للإنترنت International Monetary Fund على قيمة العملة الوطنية لأي طرف في اتفاقية مونتريال وعضو في صندوق النقد الدولي مقومة بوحدات السحب الخاصة Special Drawing Rights (SDR) وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي، وتتحدد قيمة حق السحب الخاص وفق سلة من خمس عملات رئيسية (الدولار الأمريكي واليورو والجنيه الاسترليني واليورو والين الياباني واليوان الصيني)، كما تتحدد قيمة حق السحب الخاصة مقابل الدولار الأمريكي يومياً على أساس سعر الصرف العالمية والمنشورة في موقع الصندوق عدة أيام السبت والأحد.

أما إذا تعذر على القاضي إجراء هذا الأمر فله أن يقضي في منطوقه بالتعويض المقرر عن الحالات المتعلقة بمسئولية الناقل الواردة بنص المادة 22 من الاتفاقية - بالدينار الكويتي بما يعادل عدد وحدات حق السحب الخاصة لكل راكب وفقاً لتقويم صندوق النقد الدولي «يوم صدور الحكم».

لما كان ذلك، وكان تاريخ صدور الحكم المطعون فيه في 2019/10/20 يوافق يوم الأحد وهو عطلة لصندوق النقد الدولي لا يعلن فيه سعر وحدة السحب الخاصة وكذلك يوم السبت، والثابت من الاطلاع على الموقع الرسمي للصندوق بالإنترنت أن قيمة

الحد الأقصى لوحدة حق السحب الخاصة المقررة في حالة التأخير عن نقل الركاب هي مبلغ (4150) وحدة حق سحب خاصة في تاريخ 2019/10/18 السابق على العطلة يبلغ وحدة حق سحب خاصة (الواحدة) تساوي (1.379) دولار أمريكي، بما تكون عدد (4150) وحدة حق سحب خاصة مضروبة في (1.379) دولار أمريكي تساوي (5722.85) دولار أمريكي، وبالاطلاع على موقع بنك الكويت المركزي يوم الأحد تاريخ صدور الحكم 2019/10/20 أن سعر الدولار (الواحد) يساوي (0.30315) ديناراً، ومن ثم تكون (4150) وحدة حق سحب خاصة تعادل = (0.30315) ديناراً مضروب في (5722.85) دولاراً تساوي (1734.819) ديناراً.

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقام باحتساب مبلغ التعويض محددة بوحدة حق السحب الخاصة لكل راكب -الطاعن وأبنائه- لما لحقهم من أضرار ناتجة عن التأخير في نقل الركاب المنصوص عليه في المادة (19) من الاتفاقية وفقاً لطريقة الحساب المقررة في المادتين (1/23) من الاتفاقية ذاتها والمتعلقة بأعضاء صندوق النقد الدولي باعتبار أن دولة الكويت عضواً فيه، وقدر التعويض بمبلغ 500 دينار لكل راكب - الطاعن وأبنائه- فإنه يكون قد أعمل سلطته في تقدير التعويض دون تجاوز الحد الأقصى الوارد بالمادة (1/22) من الاتفاقية بما يتناسب مع الضرر وكان لمحكمة التمييز أن تستكمل ما قصر الحكم في بيانه من تقريرات قانونية دون أن تميزه، ومن ثم فإن النعي عليه بشأن مخالفته الأسس التعويض الواردة بالاتفاقية يكون على غير أساس.

وحيث إن النعي في شقه الثاني غير سديد، ذلك أنه متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه وقصره على حالات معينة واستبعاد حالات أخرى لما في ذلك من تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز. وكانت نصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي وافقت وانضمت إليها دولة الكويت بموجب القانون وتم نشرها باللغة العربية في الجريدة الرسمية هي المعتمدة رسمية بشأن نصوصها دون الرجوع في ترجمتها إلى مصدر آخر.

وحيث إن النص في المادة (17) من الاتفاقية على أن "1- يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة وفاة الراكب أو تعرضه لإصابة جسدية...، 2- يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة تلف الأمتعة المسجلة أو ضياعها أو تعيبها...، يكون الناقل مسئولاً إذا كان الضرر ناتجة عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه..."، وفي المادة (18) على أن يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة تلف البضائع أو ضياعها أو عيبها ..."، وفي المادة (19) يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو..."، فإن مفاد هذه النصوص أن الاتفاقية قد «عددت الحالات التي ينشأ أو ينتج أو ينجم عنها الضرر» الذي بمقتضاه تتحقق مسئولية الناقل عن التعويض، بما مؤداه أن «الحالة» أو «الحادث» أو «الحدث» - التي تسبب فيها الناقل بخطئه المفترض «ليست في ذاتها هي الضرر، بل الضرر هو ما ينشأ أو ينتج أو ينجم عنها» وفقاً لصريح هذه النصوص الضرر الذي ينشأ في حالة...». ولما كانت كلمة «الضرر» في تلك النصوص قد جاءت عامة مطلقة»، دون تخصيص بين نوعي الضرر المادي والأدبي فإن تخصيصها بالضرر المادي فقط يكون تقييداً لمطلق النص بغير مقيد وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو لا يجوز، ومن ثم فإن كلمة «الضرر» على إطلاقها تعني «الضرر بنوعيه» المذكورين، الأمر الذي يحق معه للراكب المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عنهما وفقاً للحالات التي عددتها الاتفاقية على النحو المتقدم ومنها حالة التأخير في نقل الراكب. إلا أنه في مجال تقدير التعويض عن هذا الضرر بنوعيه يجب ألا يتجاوز قيمة الحدود المنصوص عليها في المادة (22) من الاتفاقية على النحو المتقدم بيانه.

وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تقدير التعويض بالمبلغ المحكوم به عن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضده عن نفسه وبصفته - «الناشئة والناتجة عن حالة وواقعة التأخير» التي تسببت فيها المطعون ضدها بخطئها المفترض دون تخصيص التعويض عن أحد نوعي الضرر، فإنه يكون قد أجاب الطاعن -عن نفسه وبصفته- طلبه بخصوص التعويض الأدبي أيضاً فلا مانع من أن يقضي بالتعويض عن نوعي الضرر معاً ومن ثم يضحى النعي على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

خواطر حول أحد أهم أحكام محكمة التمييز في الوقت الحاضر

إعداد المستشار/ أحمد محمد دومه - نيابة التمييز

لطالما كانت محكمة التمييز لها السبق في محيطها الإقليمي والدولي في وضع المبادئ الجديدة لمعالجة ما يستجد من قوانين واتفاقيات دولية ومن بين أهم الاتفاقيات الدولية التي تهم قطاع كبير من الأشخاص الاعتبارية والطبيعية ألا وهي اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال 1999 والتي صدق عليها مجلس النواب بموجب القانون رقم 30 لسنة 2002 والتي ما زالت تحمل الكثير من القواعد التي تحتاج لتطبيقات محكمة التمييز لمزيد من الايضاح وإرساء لما تتضمنه من مبادئ قانونية، ومن أهم تلك التطبيقات كان الحكم الصادر في الطعن رقم 3318، 3368 لسنة 2019 تجاري بجلسة 2020/11/5 من الدائرة التجارية الرابعة، والذي تضمن في بدايته تفصيلا للمواعيد المستحدثة للطعن بالتمييز بموجب القانون 12 لسنة 2019 وحددت تاريخ للعمل به في شأن تحديد ميعاد الطعن في 2019/4/4 بعد أن نشر بتاريخ 2019/3/3 وبيانا لذلك أورد الحكم سالف الذكر أنه "لما كانت المادة الفقرة الأولى من المادة 153 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون رقم 2019/12 والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2019/3/3 تنص على أن "ميعاد الطعن بالتمييز ستون يوما"، وكان النص في المادة 1 من القانون ذاته على أن "تسري قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من دعاوى أو تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها...، ولا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط أو غيرها من مواعيد المرافعات إلا من تاريخ العمل بالنص الذي استحدثها"، والنص في المادة 178من الدستور على "تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها، ويعمل بها بعد شهر من تاريخ نشرها، ويجوز مد هذا الميعاد أو قصره بنص خاص في القانون"، والنص في المادة 17/3 من القانون سالف الذكر على أن "وتحسب المواعيد المعينة بالشهر أو السنة بالتقويم الميلادي ما لم ينص القانون على غير ذلك". ولما كان القانون رقم 2019/12 المعدل للفقرة الأولى من المادة 153 من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمتعلق بميعاد الطعن أمام محكمة التمييز لم ينص على تاريخ العمل به، ومن ثم ووفقاً لمفهوم نص المادة 178 من الدستور يكون العمل به بعد مضي شهر من تاريخ نشره، وكان القانون المذكور

المستشار/ أحمد محمد دومه

قد نشر بتاريخ 2019/3/3 ومن ثم يعمل به بعد مضى شهر من هذا التاريخ أي من تاريخ 2019/4/4.

كما تضمن الحكم سالف البيان تعريفاً لعقود النقل الدولي والأساس القانوني لمسئولية الناقل الجوي وأحوال إعفائه من المسئولية عن تعويض الراكب وعبء إثبات اتخاذ التدابير اللازمة لرفع المسئولية والقوة القاهرة التي وضعها الحكم على كاهل الناقل وفي بيان ذلك يقول الحكم في مدوناته "أن النص في المادة (1) من اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال بتاريخ 1999/5/28 والتي تم الموافقة عليها بموجب القانون رقم 30 لسنة 2002 تنص على أن " 1-تسري هذه الاتفاقية على كل نقل دولي للأشخاص أو الأمتعة أو البضائع تقوم به طائرة بمقابل...، 2- لأغراض هذه الاتفاقية، تعنى عبارة «النقل الدولي» أي نقل تكون فيه نقطتا المغادرة والمقصد النهائي، وفقاً للعقد المبرم بين الأطراف، واقعتين إما في إقليم دولتين طرفين أو في أقليم دولة واحدة طرف سواءً كان أو لم يكن هناك انقطاع للنقل أو كان هناك نقل من طائرة إلى أخرى، وذلك إذا كانت هناك نقطة توقف متفق عليها في أقليم دولة أخرى، حتى وإن لم تكن تلك الدولة طرفاً..." ، وفي المادة (3) على أن "1- في حالة نقل الركاب، يتعين تسليم مستند نقل فردي أو جماعي يتضمن ما يأتي: أ- بيان نقطتي المغادرة والمقصد النهائي. ب- بيان نقطة واحدة على الأقل من نقاط التوقف، إذا كانت نقطتا المغادرة والمقصد النهائي واقعتين في إقليم دولة طرف واحدة وذلك إذا كانت هناك نقطة توقف أو نقاط توقف متفق

عليها واقعة في إقليم دولة أخرى...”، وفي المادة (19) على أن ”يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو. غير أن الناقل لا يكون مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إذا أثبت أنه اتخذ هو وتابعوه ووكلاؤه كافة التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر أو أنه استحال عليه أو عليهم اتخاذ مثل هذه التدابير”، وفي المادة (20) من الاتفاقية ذاتها على أن ”إذا أثبت الناقل أن الضرر قد نجم عن، أو أسهم في حدوثه، إهمال أو خطأ أو امتناع الشخص المطالب بالتعويض، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، يعفى الناقل كلياً أو جزئياً من مسئوليته تجاه المطالب بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الامتناع قد سبب الضرر أو أسهم في حدوثه...، وتنطبق هذه المادة على جميع أحكام المسئولية في هذه الاتفاقية...” مفاده مسئولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الناشئ عن التأخير في نقل الركاب هي مسئولية مبنية على الخطأ التعاقدي المفترض في جانبه، ويلتزم بالتعويض عن هذا الضرر مادام الراكب قد أثبت «واقعة التأخير» فقط دون إلزام عليه بإثبات خطأ الناقل المفترض. سواء بالنقل الجوي المباشر، أي من مطار نقطة المغادرة إلى مطار نقطة المقصد النهائي، أو غير مباشر بالاتفاق على نقطة أو نقاط للتوقف بإقليم دولة أخرى سواءً طرفاً في الاتفاقية أم لا. باعتبار أن الناقل الجوي مُلزم بتسليم الراكب مستند النقل (تذكرة السفر) مبيناً به وقت وتاريخ السفر من نقطة المغادرة ووقت الوصول إلى نقطة المقصد النهائي. فإن أراد الناقل أن يدفع الناقل المسئولية عنه كان عليه أن يثبت أولاً: أنه اتخذ وتابعوه ووكلاؤه كافة التدابير اللازمة لتفادي هذا الضرر، ثانياً: أو استحال عليه أو عليهم اتخاذ هذه التدابير، فإن أثبت ذلك فإنه يعفى من المسئولية. أما إذا أثبت أن الضرر نجم عن أو أسهم في حدوثه إهمال أو خطأ أو امتناع الراكب. فإنه في هذه الحالة يعفى كلياً أو جزئياً بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الامتناع قد سبب الضرر أو أسهم في حدوثه. وكان اتخاذ الناقل وتابعيه ووكلائه التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر الناشئ عن التأخير في نقل الراكب إلى مقصده النهائي من عدمه، أو مدى الاستحالة عليهم اتخاذها، أو أن الضرر نجم عن أو أسهم في حدوثه إهمال أو خطأ أو امتناع من جانب الراكب من عدمه من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق.”.

وأضاف الحكم أن نصوص اتفاقية مونتريال هو واجبة التطبيق دون غيرها من القواعد العامة أو الاتفاقيات الدولية السابقة عليها، وكيفية حساب حدود مسئولية الناقل الجوي في ضوئها بالنسبة للدول الأعضاء فيها أو غيرهم، وأرسى الحكم مبدأً جديداً حول مدى إمكانية قيام المحكمة بتحديد سعر وحدة السحب الخاصة التي اتخذتها الاتفاقية معياراً لتعويض الراكب عبر المواقع المعتمدة على الإنترنت باعتبارها من العلم العام وهو مبدأ يهم القاضي بالدرجة الأولى والمتقاضين والمحامين وأعطى للقاضي دوراً فعالاً في الدعوى عبر وضع آلية للوقوف على ما يهمه من بيانات من تلك المواقع للهيئات والمنظمات الدولية وفي بيان ذلك أوضح الحكم وسطر تلك العبارات ”لما كان قد صدر القانون رقم 30 لسنة 2002 بموافقة دولة الكويت على اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال بتاريخ 1999/5/28 والمنشور بالجريدة الرسمية في 2002/2/12، وكان النص في المادة (55) من الاتفاقية على أن ”ترجح هذه الاتفاقية على أي قواعد تنطبق على النقل الجوي الدولي...”، مفاده أن أحكام هذه الاتفاقية تسري مجرى تشريعات الدولة وتصبح قانوناً خاصاً من قوانينها وتلتزم المحاكم بإعمال القواعد التي وردت بها من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية بتاريخ 2002/2/12، فتكون أحكامها هي الواجبة الاتباع دون ما عداها من اتفاقات دولية أو قوانين سابقة متعلقة بالنقل الجوي والتي تعتبر منسوخة بمقتضى الأحكام الجديدة، ذلك أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام أو غيره إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام.

وحيث إن لما كانت المادة (22) من هذه الاتفاقية تنص على أن ”1- في حالة الضرر الناتج عن التأخير في نقل الركاب كما هو مبين في المادة 19، تكون مسئولية الناقل محدودة بمبلغ 4150 وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب، 2-... 3-... 4-... 5- لا تسري الأحكام الواردة أعلاه في الفقرتين 1، 2 من هذه المادة، إذ ثبت أن الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه، بقصد إحداث ضرر أو برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً سينجم عن ذلك في الغالب. ويشترط أيضاً، في حالة وقوع الفعل أو الامتناع من أحد التابعين أو الوكلاء، إثبات أن هذا التابع أو الوكيل كان يتصرف في نطاق ممارسته لوظيفته”، والنص في المادة (23) من الاتفاقية ذاتها على ”1- أن المبالغ المبينة في شكل وحدات حقوق

السحب الخاصة في هذه الاتفاقية تشير إلى وحدة حقوق السحب الخاصة حسب تعريف صندوق النقد الدولي. ويتم تحويل هذه المبالغ إلى العملات الوطنية، عند التقاضي، وفقاً لقيمة تلك العملات مقومة بوحدات السحب الخاصة يوم صدور الحكم. وتحسب قيمة العملة الوطنية لدولة طرف عضو في صندوق النقد الدولي مقومة بوحدات حقوق السحب الخاصة، وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي بالنسبة لعملياته ومعاملاته السارية يوم صدور الحكم. وتحسب قيمة العملة الوطنية بوحدات حقوق السحب الخاصة لدولة طرف ليس عضواً في صندوق النقد الدولي، وفقاً للطريقة التي تحددها هذه الدولة. 2- غير أن الدول التي ليست أعضاء في صندوق النقد الدولي والتي لا تسمح قوانينها بتطبيق أحكام الفقرة 1 من هذه المادة يجوز لها، عند التصديق أو الانضمام أو في وقت لاحق، أن تعلن أن مسئولية الناقل المنصوص عليها في المادة 21 محدودة بمبلغ 1500000 وحدة نقدية عن كل راكب، عند التقاضي داخل إقليمها، وبمبلغ 62500 وحدة نقدية عن كل راكب بالنسبة للفقرة 1 من المادة 22، وبمبلغ 15000 وحدة نقدية عن كل راكب بالنسبة للفقرة 2 من المادة 22، وبمبلغ 250 وحدة نقدية عن كل كيلو جرام بالنسبة للفقرة 3 من المادة 22. وهذه الوحدة النقدية تعادل خمسة وستين مليجراماً ونصفاً من الذهب بنسبة نقاء تبلغ تسعمئة في الألف. ويجوز تحويل المبالغ إلى العملة الوطنية المعنية بأرقام مجبورة الكسور. ويتم تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية طبقاً لقانون الدولة المعنية..."، والنص في المادة (25) على أن "يجوز للناقل أن يشترط خضوع عقد النقل لحدود مسئولية أعلى من الحدود المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أو أنه لا يخضع أي حدود للمسئولية"، بما مفاده أنه في حالة التعويض عن الضرر الناتج عن التأخير في نقل الركاب -أو غيرها من باقي الحالات الخاصة بالأمتعة والبضائع- فقد وضعت الاتفاقية حداً أقصى للتعويض بأن يكون محدوداً بمبلغ 4150 «وحدة حقوق سحب خاصة» عن كل راكب، ومن ثم فإنه ليس لمحكمة الموضوع أن تجاوز هذا الحد عند تقدير التعويض الجابر للضرر الناشئ عن التأخير إلا في حالتين، الأولى إذا أثبت الراكب -باعتبار أن هذا الأمر مقرر لمصلحته- أن الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه بقصد إحداث هذا الضرر أو برعونة مقترنة بإدراك أن ضرراً سيحدث نتيجة لهذا في الغالب وأن تصرف تابعيه أو وكلائه كان أثناء وبسبب ممارستهم لوظيفتهم وصفاتهم. والثانية إذا اتفق الناقل على خضوع عقد النقل لحدود أعلى من تلك الحدود أو أنه لا يخضع لأي حدود بما يجوز تجاوزها.

وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (23) من الاتفاقية عرفت هذه المبالغ التي في شكل «وحدات حقوق السحب الخاصة» من أنها تشير إلى وحدة حقوق السحب الخاصة حسب تعريف صندوق النقد الدولي، ويتم احتسابها «بتاريخ صدور الحكم» في دعوى المسئولية المقامة بين الراكب والناقل الجوي الدولي، إلا أن هذه المادة قد فرقت في طريقة تحويل هذه الوحدة إلى العملة الوطنية، ما بين ما إذا كانت الدولة الطرف في الاتفاقية عضواً في صندوق النقد الدولي أم لا، فإذا كانت عضواً في الصندوق: فتحسب قيمة العملة الوطنية لها مقومة «بوحدات حقوق السحب الخاصة وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي لعملياته ومعاملاته السارية يوم صدور الحكم». أما إذا كانت ليست عضواً في صندوق النقد الدولي: فنُص على حالتين في طريقة الحساب، الأولى تحسب قيمة العملة الوطنية لها بوحدات حقوق السحب الخاصة وفقاً للطريقة التي تحددها هذه الدولة. والثانية، إذا كانت قوانين هذه الدولة -أي التي ليست عضواً بالصندوق- لا تسمح قوانينها بتطبيق أحكام الفقرة 1 من المادة 23 فيجوز لها، عند التصديق أو الانضمام أو في أي وقت لاحق، أن تعلن أن قيمة التعويض محدود بمبلغ 1500000 (وحدة نقدية) عن كل راكب عند التقاضي داخل إقليمها، وبمبلغ 62500 (وحدة نقدية) عن كل راكب بالنسبة للفقرة 1 من المادة 22 وهي الخاصة بالضرر عن التأخير عن نقل الركاب...، وهذه (الوحدة النقدية) تعادل 65 مليجراما ونصفاً من الذهب بنسبة نقاء تبلغ تسعمئة في الألف على أن يتم تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية طبقاً لقانون هذه الدولة.

وحيث إن لما كانت دولة الكويت طرفاً في الاتفاقية وعضواً بصندوق النقد الدولي بموجب القانون رقم 1962/23 في شأن انضمام دولة الكويت إلى اتفاقيتي صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير والمنشور بالجريدة الرسمية في 1962/8/12، ومن ثم فإن احتساب حدود التعويض الوارد بالمادة (22) من الاتفاقية يتم على نحو ما جاء بصريح نص المادة (23/1) من الاتفاقية ذاتها وفقاً لطريقة التحويل المقررة لأعضاء صندوق النقد الدولي بأن تكون قيمة الدينار الكويتي مقومة بوحدات حق السحب الخاصة بطريقة التقويم التي يطبقها صندوق

النقد الدولي لعملياته ومعاملاته السارية يوم «صدور الحكم بالتعويض».

ولما كان لا يجدي للقاضي ندب خبير لاحتساب قيمة التعويض وفقاً لوحدات السحب الخاصة بصندوق النقد الدولي باعتبار أن القيمة التي ينتهي إليها ستكون -بطبيعة الحال- قبل صدور الحكم وليس «في تاريخ إصداره». وكان من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أنه ولئن كان لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه الخاص، إلا أنه غير ممنوع من الحكم بالعلم العام. ويعد من العلم العام الذي لا يحتاج إلى دليل على قيامه جريان العادة على الاعتداد بالبيانات والأرقام المنشورة على شبكة الإنترنت بالمواقع الرسمية للاتفاقيات الدولية الموقعة في إطار منظمة الأمم المتحدة بما في ذلك المنظمات أو الوكالات الرسمية المتخصصة والمرتبطة بمنظومة الأمم المتحدة ومنها صندوق النقل الدولي، وكذا المواقع الرسمية الحكومية ومنها موقع بنك الكويت المركزي. ومن المتاح للكافة من خلال الاطلاع على الموقع الرسمي لصندوق النقد الدولي بالشبكة العالمية للإنترنت International Monetary Fund على قيمة العملة الوطنية لأي طرف في اتفاقية مونتريال وعضو في صندوق النقد الدولي مقومة بوحدات السحب الخاصة Special Drawing Rights (SDR) وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي، وتتحدد قيمة حق السحب الخاص وفق سلة من خمس عملات رئيسية (الدولار الأمريكي واليورو والجنيه الاسترليني واليورو والين الياباني واليوان الصيني)، كما تتحدد قيمة حق السحب الخاصة مقابل الدولار الأمريكي يومياً على أساس سعر الصرف العالمية والمنشورة في موقع الصندوق عدا أيام السبت والأحد.

أما إذا تعذر على القاضي إجراء هذا الأمر فله أن يقضى في منطوقه بالتعويض -المقرر عن الحالات المتعلقة بمسئولية الناقل الواردة بنص المادة 22 من الاتفاقية- بالدينار الكويتي بما يعادل عدد وحدات حق السحب الخاصة لكل راكب وفقاً لتقويم صندوق النقد الدولي يوم صدور الحكم.

وأخيراً فإن هذا الحكم فيما سطره في شأن تحديد الأضرار التي يجب تعويض الراكب عنها في ضوء أحكام الاتفاقية واجبة التطبيق وفي اتجاه جديد للمحكمة حدد تلك الاضرار بقوله "أنه متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه وقصره على حالات معينة واستبعاد حالات أخرى لما في ذلك من تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز. وكانت نصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي وافقت وانضمت إليها دولة الكويت بموجب القانون وتم نشرها باللغة العربية في الجريدة الرسمية هي المعتمدة رسمياً بشأن نصوصها دون الرجوع في ترجمتها إلى مصدر آخر. وإن النص في المادة (17) من الاتفاقية على أن "1- يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة وفاة الراكب أو تعرضه لإصابة جسدية...، 2- يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة تلف الأمتعة المسجلة أو ضياعها أو تعيبها...، يكون الناقل مسئولاً إذا كان الضرر ناتجاً عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه..."، وفي المادة (18) على أن "يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة تلف البضائع أو ضياعها أو عيبها..."، وفي المادة (19) يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو...". فإن مفاد هذه النصوص أن الاتفاقية قد «عددت الحالات التي ينشأ أو ينتج أو ينجم عنها الضرر» الذي بمقتضاه تتحقق مسئولية الناقل عن التعويض، بما مؤداه أن «الحالة» -أو «الحادث» أو «الحدث»- التي تسبب فيها الناقل بخطئه المفترض «ليست في ذاتها هي الضرر، بل الضرر هو ما ينشأ أو ينتج أو ينجم عنها» وفقاً لصريح هذه النصوص «الضرر الذي ينشأ في حالة...». ولما كانت كلمة «الضرر» في تلك النصوص قد جاءت «عامة مطلقة»، دون تخصيص بين نوعي الضرر المادي والأدبي فإن تخصيصها بالضرر المادي فقط يكون تقييداً لمطلق النص بغير مقيد وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو لا يجوز، ومن ثم فإن كلمة «الضرر» على إطلاقها تعني «الضرر بنوعيه» المذكورين، الأمر الذي يحق معه للراكب المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عنهما وفقاً للحالات التي عددتها الاتفاقية على النحو المتقدم ومنها حالة التأخير في نقل الراكب. إلا أنه في مجال تقدير التعويض عن هذا الضرر بنوعيه يجب ألا يتجاوز قيمة الحدود المنصوص عليها في المادة (22) من الاتفاقية على النحو المتقدم بيانه.

وختاماً فإنه يجب أن يلقى هذا الحكم العناية الكافية في تمحيصه للوقوف على مدى دقة عباراته القانونية وسلاستها وصولاً لتحقيق العدالة القانونية التي لطالما بحث عنها القضاة والمشتغلين بالقانون من تطبيق لقاعدة واحدة على كافة الناس بغير تمييز بينهم.

المغفور له بإذن الله
المستشار/
عبدالناصر علي إبراهيم خريبط

بأمر الله وقدره غيب الموت أحد أبناء الكويت البررة وأحد أبرز رجالات الأسرة القضائية الكويتية المستشار/ عبدالناصر علي إبراهيم خريبط – رحمه الله وطيب ثراه وجعل الجنة مثواه – بتاريخ 11من إبريل 2021م الموافق 28 من شعبان 1442هـ عن عمر ناهز 54 عاماً قضى منها 30 عاماً بين العدل والعدالة مثرياً بعلمه وعمله الميادين القانونية والقضائية، فكانت له المسيرة الحسنة والسيرة الطيبة التي نلقي الضوء عليها وفاءً وعرفاناً له.

ولد رحمه الله عام 1966م، وبعد إنهائه الثانوية العامة التحق بجامعة الكويت – كلية الحقوق ونال الشهادة الجامعية ليسانس الحقوق عام 1990م، وفي عام 1991م بدأ الراحل حياته العملية بانضمامه للنيابة العامة وكيلاً للنائب العام وتدرج فيها بالعمل بالعديد من النيابات الجزئية والنوعية وتولى الإدارة في نيابة العاصمة، وفي عام 2000م رشح للعمل في القضاء فبدأت مسيرته القضائية قاضياً في المحكمة الكلية وتدرج فيها حتى صار وكيلاً بذات المحكمة ثم ارتقى في عام 2007م مستشاراً بمحكمة الاستئناف وأصبح في عام 2017م وكيلاً لمحكمة الاستئناف.

للراحل بصمات كثيرة تشهدها المحاكم إذ تقلد القضاء في العديد من الدوائر القضائية باختلاف أنواعها فتصدر رئاسة محكمة الجنايات وعضوية محكمة تمييز الجنح ومحكمة الوزراء وغيرها، وتميزت أحكامه بالقوة والدقة القانونية والرصانة اللغوية وموافقة الحق والعدالة، وكان المغفور له بإذن الله تعالى متفوقاً بالإدارة الفذة بحنكة وحكمة والتزام، منفرداً في أسلوبه بإدارة الجلسات وعضو المكتب الفني بالمحكمة الكلية الذي كان رئيساً له، وأيضاً في رئاسته للجنة صندوق المتعثرين، وعرف عنه بالحضور الباكر والهمة العالية والتفاني بالعمل، فنعم رجل العدالة ذو الهيبة والسمت القضائي والوقار والتواضع ورقي التعامل وسعة الصدر.

وشارك طيب الله ثراه خلال فترة عمله في العديد من المهمات خارج دولة الكويت مستفيداً من الخبرات القضائية الأجنبية قادماً بها لبلده الحبيبة، كما حاضر في العديد من الدورات القانونية والتدريبية في معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية ناقلاً خلالها خبراته العلمية القانونية والعملية القضائية، ففقدت الأسرة القضائية برحيله قامة قانونية ورجل صاحب علم وثقافة.

رحم الله الفقيد عبدالناصر علي خريبط صاحب

الابتسامة ودماثة الخلق اللين في تعامله والسهل في خليقته والإنسان القريب من الجميع الذي لمس أثره الطيب كل من تعامل معه فكسب محبة الناس قاطبة.

وأعان الله رفيقة دربه زوجته الفاضلة على فراقه التي كانت له خير سند ومعين في تأسيس أسرته الكريمة وثمرتها ستة أبناء – حفظهم الله – البكر (بدر) و(إبراهيم) الذي يشغل منصب وكيل النائب العام، وفيهم الأمل جميعاً بإكمال مسيرة والدهم العطرة ويكونوا خير خلف لخير سلف.

رحل (أبو بدر) إلى جوار ربه مقدماً للقضاء الكويتي نموذجاً مشرفاً وقدوة حسنة يحتذى به ويبقى ذكرهم الطيب ومناقبهم وثناء الجميع عليهم.

فإلى جنات الخلد بإذن الله – عز وجل – داعينه جلت قدرته أن يغفر له ويرحمه برحمته الواسعة وأن يجعل قبره روضة من رياض الجنة ويحشره مع الأنبياء والصديقين والصالحين وأن يلهم ذويه ومحبيه الصبر والسلوان.

وإنا لله وإنا إليه راجعون

ولم أر في سواك ولا أراه
شمائلك المليحة أو حُلاكا
سقاك الغيث هتانا وإلا فـ
ـحسبك من دموعي ما سقاكا
ولا زال السلام عليك مني
يرف مع النسيم على ذراكا

فقدت السلطة القضائية أحد رجالاتها الأوفياء

المستشار/ عبدالناصر علي إبراهيم خريبط

والذي تلقينا خبر وفاته بتاريخ 11 إبريل 2021 ببالغ الحزن والأسى. فقد تزاملنا معه في نيابة حولي بعد التحرير وكان نعم الأخ والزميل مخلصاً متفانياً بعمله رغم الظروف الصحية التي ألمت به إلا أنه لم يرجح راحته خوفاً على حقوق المتقاضين فكان مثالاً يحتذى به بأخلاقه وعمله وحسن تعامله مع الجميع.

رحم الله أخينا المغفور له المرحوم المستشار/ عبدالناصر خريبط وجعله الله مع الشهداء والصدقيّن وندعو الله له بالمغفرة والرحمة وأن يلهم أهله وذويه الصبر والسلوان.

المستشار/ د. فهد بوصليب
وكيل محكمة الاستئناف
نائب مدير المعهد للاتصالات والعلاقات والبحوث

مفهوم تغيير الحقيقة في جرائم التزوير

إعداد المستشار/ محمد عبدالقادر الخطيب

عضو اللجنة العلمية بمعهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية

عرف المشرع الكويتي التزوير بأنه كل تغيير للحقيقة في محرر بقصد استعماله على نحو يوهم بأنه مطابق للحقيقة، إذا كان المحرر بعد تغييره صالحاً لأن يستعمل على هذا النحو (مادة 257 جزاء)، وقد اتجه الفقه إلى أنه تغييراً للحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييراً من شأنه إحداث ضرر، ومقترن بنية استعمال المحرر المزور فيما أعد له.

والمقصود بالحقيقة هو ما يتعين إثباته في المحرر وفقاً لإرادة صاحب الشأن أو وفقاً لقرينة يقررها القانون.

كما أن **المقصود بتغيير الحقيقة** باعتبارها جوهر جريمة التزوير هو إحلال أمر غير صحيح محل أمر حقيقي صحيح، وبمعنى اخر إبدال الحقيقة بما يغايرها، وبصرف النظر عن الهدف أو الباعث على ذلك.

وتكمن العلة من التجريم في أن أي مساس وعبث بما تحمله المحررات سواء الرسمية أو العرفية من حقائق ينال من قيمتها وحجيتها والثقة بها في نظر الجمهور بما ينتج عنه حتماً حصول ضرر بالمصلحة العامة.

كما أن المحررات بما لها من وظائف هامة وخدمات جليلة في التيسير على الأفراد بحفظ تعاملاتهم وإثبات تصرفاتهم القانونية، ولا تؤدي المحررات دورها إلا إذا كانت محل ثقة بين الناس، ومن ثم كانت **الثقة العامة** في المحررات هي المصلحة المحمية بالعقاب على التزوير.

وقد استقرت أحكام محكمة التمييز على أن جريمة التزوير في المحررات الرسمية المنصوص عليها في المادتين 257، 259 من قانون الجزاء تتحقق بمجرد تغيير الحقيقة في المحرر بإحدى الوسائل التي نص عليها القانون، وأن يكون التغيير من شأنه أن يولد الاعتقاد بأنه مطابق للحقيقة وبنية استعمال المحرر فيما غيرت الحقيقة من أجله، متى كان من شأن المحرر - بعد تغييره - أن يولد الاعتقاد بأنه مطابق للحقيقة، وبصرف النظر عن الباعث على ذلك أو المصلحة أو تحقق فائدة تعود على الجاني من فعله أو تحقق ثمة ضرر يلحق بشخص ما بعينه، لأن هذا التغيير ينتج عنه حتماً حصول ضرر بالمصلحة العامة لما يترتب عليه من عبث بالمحررات الرسمية ينال من قيمتها وحجيتها والثقة بها في نظر الجمهور.

كما يقصد بالمحرر الرسمي الذي يصح أن يكون محلاً لجريمة التزوير هو كل مسطور يتضمن تعبيراً متكاملاً عن مجموعة من المعاني والأفكار المترابطة فيما بينها ويصلح لأن يستعمل في الدلالة على واقعة ذات أثر قانوني.

والمناط في رسمية الورقة في خصوص جريمة التزوير أن يكون محررها موظفاً عمومياً مختصاً بمقتضى وظيفته بكتابتها أو بالتدخل في هذه الكتابة.

وتتحقق جريمة التزوير بمجرد تعمد تغيير الحقيقة في المحرر بإحدى الوسائل التي نص عليها القانون في المادة 257 جزاء، كاصطناع المحرر ونسبته إلى شخص لم يصدر عنه، أو إدخال تغيير على المحرر سواء بحذف بعض ألفاظه أو بإضافة ألفاظ لم تكن موجودة أو بتغيير بعض الألفاظ أو وضع إمضاء أو خاتم أو بصمة شخص آخر عليه دون تفويض منه أو مقلد عليه أو حمل ذلك الشخص عن طريق التدليس على وضع إمضائه أو خاتمة أو بصمته على المحرر دون علم بمحتوياته أو دون رضا صحيح بها.

ويقصد بالاصطناع أن يتم اصطناع محرر على غرار المحرر الرسمي بحيث يعطى المحرر المصطنع شكل المحرر الرسمي ومظهره، وينسب إنشاؤه إلى موظف مختص بتحريره للإيهام برسميته ولو لم يصدر في الحقيقة عنه.

ويقصد بالإملاء أن يكون كاتب المحرر قد استقى ما أثبته من بيانات كاذبة من مرتكب التزوير فعلاً، ولا يشترط في الإملاء أن يكون شفوياً وإنما يستوى أن يكون كذلك أو أن يتم تقديم ورقة مكتوبة تشتمل على البيانات الكاذبة لإثباتها في المحرر.

ويتحقق التزوير متى استغل الجاني حسن نية المكلف بكتابة المحرر فيملى عليه بيانات كاذبة موهماً إياه أنها بيانات صحيحة، أو تغير الشخص المكلف بكتابة المحرر معناه أثناء تحريره بإثباته فيه واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة على خلاف الحقيقة تغييراً من شأنه أن يولد الاعتقاد بأنه مطابق للحقيقة، ويصح أن يتم الإملاء بتقديم ورقة مكتوبة تشتمل على البيانات الكاذبة لإثباتها أو للبناء عليها.

وتتحقق **جريمة التزوير في المحررات البنكية** بإملاء بيانات كاذبة بإعطاء البنك صاحب الحساب بطاقة إئتمانية ورقماً سرياً لإستعمالها في سحب النقود آلياً من الأجهزة التابعة للبنك والمخصصة لذلك أو استعمالها في سداد قيمة مشترياته من المحل الذى يتعامل بأجهزة البنك الخاصة بنقاط البيع لكي يقوم هو شخصياً أو من يخوله إجراء ذلك، فإن استولى الجانى بغير حق على هذه البطاقة أو تحصل عليها بأى طريقة أو اصطنعها على غرار الصحيح منها واستعملها بعد أن توصل إلى الرقم السرى للسحب من الأجهزة الخاصة بنقاط البيع لسداد قيمة مشترياته أو تعاملاته مع الجهات التي زودها البنك بتلك الأجهزة فهو بذلك يكون قد انتحل شخصية صاحب الحساب أو نائبه وأملى هذه الصفة الكاذبة على الجهاز المبرمج من قبل البنك فتلقاها الجهاز وأثبتها في كشف الحساب على خلاف الحقيقة وهى أن صاحب الحساب أو وكيله هو الذى صرف المبلغ الذى طلبه أو سدد من رصيد حسابه ثمن مشترياته أو تعاملاته مع الآخرين فتتحقق جريمة التزوير في أوراق البنوك.

ولا يشترط للعقاب على التزوير أن يحصل تغيير الحقيقة بيد مرتكب التزوير وذلك اصطياناً لما أراده المشرع عن عدم تفويت العقاب على من يرتكب التزوير بواسطة الغير، كما لا يشترط في تلك الجريمة أن يكون المحرر قد صدر فعلاً من الموظف المختص بتحريره.

ولا يلزم في التزوير المعاقب عليه أن يكون متقناً بحيث يلزم لكشفه دراية خاصة، بل يستوي أن يكون واضحاً لا يستلزم جهداً في كشفه أو متقناً يتعذر على الغير أن يكشفه مادام أن تغيير الحقيقة في الحالتين يجوز أن ينخدع به بعض الناس.

ويلاحظ أن الضرر فى تزوير المحررات الرسمية مُفترض لما للتزوير فيها من تقليل الثقة بها على اعتبار انها من الأوراق التى يعتمد عليها فى إثبات ما فيها.

وأخيراً فإن القصد الجنائي في جريمة التزوير يتحقق إذا تعمد الجاني تغيير الحقيقة في محرر بإثبات واقعة مزورة على أنها واقعة صحيحة وذلك مقتضاه أن يكون عالماً بحقيقة الواقعة المزورة وأن يقصد تغيير الحقيقة في المحرر المزور بقصد استعماله على نحو يوهم بأنه مطابق للحقيقة.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الإقرار الفردي الذى لا عقاب عليه هو بيان صادر من طرف واحد ومن غير موظف مختص، ولا يعدو أن يكون خبراً يحتمل الصدق والكذب لأنه يقوم على أمر شخصي للمقر، والكذب الذي تضمنه يتعلق بمركز المقر شخصياً، وليس فيه اغتصاب لصفة أو حق لشخص آخر، ولا يصلح لأن يعد سنداً يحتج به على الغير.

لتصفح النشرة

kijls.moj.gov.kw Kijs_gov_kw Kijs_gov_kw kijs.gov.kw@gmail.com