بسم الله الرحمن الرحيم
باسم صاحب السمو أمير الكويت
الشيخ جابر الأحمد الجابر الصباح
محكمة التمييز
الدائرة التجارية الأولى والإدارية

بالجلسة المنعقدة علنا بالمحكمة بتاريخ 13 من شعبان 1425هـ الموافق 2004/9/27 م
برئاسة السيد المستشـــار/ محمد خيرى الجندى رئيـــس الجلســة
وعضوية السادة المستشارين / محمد يسرى زهران و عبد المنعم احمد ابراهيم
احمد الحسينى محمد و احمد عبد الفتاح حسن
وحضور الأستـــــاذ / احمـــد برغـــش رئيـــس النيابـــة
وحضور السيـــــد / سامى أبـو العينين أمـين سـر الجلسـة
صدر الحكم الآتي

في الطعن بالتمييز المرفوع من :

ضـــد

الممثل القانونى لشركة السينما الكويتية .
والمقيد بالجدول برقم 2002/876 تجارى 1 .
" المحكمـة "
بعد الاطلاع على الاوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة .
حيث إن الوقائع سبق أن بسطها الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ 26 من ابريل سنة 2004 وإليه تحيل المحكمة فى بيانها اكتفاء بموجزها الذى يتحصل فى أن المستأنف عن نفسه وبصفته وكيلا عن ------- " ـ الطاعن ـ اقام الدعوى رقم 1733 لسنة 2001 تجارى كلى على المستأنف ضده " الممثل القانونى لشركة السينما الكويتية " ـ المطعون ضده ـ بطلب الحكم بندب خبير لحساب التعويض الجابر للضرر الذى اصابه بانواعه المختلفة عن فوات كسبه من المبلغ الذى سدده ثمنا للمنتج الفنى طيلة المدة بما فيها التعويض التكميلى تمهيدا للحكم بما يسفر عنه التقرير ، وذلك على سند من انه سبق ان اقام الدعوى رقم 2122 لسنة 1989 تجارى كلى بطلب ندب خبير لبيان عدد اشرطة الفيديو التى قام المستأنف ضده بطباعتها والخاصة ببرنامج " المناظرة الكبرى " والذى يمتلك المستأنف حق استغلاله ، وان المحكمة ندبت فى تلك الدعوى خبيراً انتهى فى تقريره إلى ان النسخة العربية كانت من اعداد مؤسسة العين بدولة الامارات وانها منحت حق توزيعه " ---------- " وان وزارة الاعلام الكويتية وافقت على شراء المصنف بمبلغ 1500 دولار لكل حلقة وتعذر بيان الاشرطة التى طبعتها ووزعتها الشركة المستأنف ضدها فحكمت المحكمة بتاريخ 11 من ديسمبر سنة 1995 بانتهاء الدعوى وتأيد هذا الحكم بالاستئناف رقم 65 لسنة 1996 . كما انه اقام بعد ذلك الدعوى رقم 2147 لسنة 1996 تجارى كلى على الشركة المستأنف ضدها بطلب الحكم بندب خبير لتحديد الاضرار التى اصابته وما فاته من كسب وما سدده من مبالغ قيمة المنتج إلى مؤسسة العين للانتاج الفنى دون عائد ، وندبت المحكمة خبيرا فى تلك الدعوى قام بعمله وقدم تقريره الذى انتهى فيه إلى تعذر اثبات عدد النسخ المباعة لعدم وجود مستندات لدى مكتب تدقيق الحسابات وان ما سدده المستأنف لمؤسسة العين مبلغ 150 الف دولار تعذر على الخبير تحديد مردوده لعدم تقديم مستندات كافية واحقية المستأنف لمبلغ 300 دينار كويتى قيمة عدد 50 نسخة تم بيعها وبعد أن احالت المحكمة الدعوى للتحقيق حكمت بتاريخ الاول من مارس سنة 2000

المحامي مسفر عايض
mesferlaw.com

بالزام المستأنف ضده بأن يؤدى للمستأنف مبلغ 150 الف دولار أمريكى و 300 دينار كويتى ، وإذ استأنف المستأنف ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 664 لسنة 2000 تجارى حيث قضت المحكمة بتاريخ 21 من مارس سنة 2001 باثبات ترك الخصومة فى الاستئناف الاصلى وفى الاستئناف الفرعى بانقضاء الخصومة وان الشركة المستأنف ضدها قامت بتنفيذ هذا الحكم بتاريخ 2001/5/1 . وإذ حرمته الشركة المستأنف ضدها من استثمار هذا المبلغ طوال مدة المطالبة من 1989/5/17 وحتى تنفيذ الحكم فى 2001/5/1 فانه يحق له المطالبة بالفوائد القانونية بواقع 7% سنويا عن تلك المدة كما انه يستحق تعويضا تكميليا عن خطأ المستأنف ضده فى اطالة أمد التقاضى، ومن ثم فقد اقام الدعوى . حكمت المحكمة بتاريخ 29 من اكتوبر سنة 2001 بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، استأنف المستأنف عن نفسه وبصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم 2191 لسنة 2001 تجارى وبتاريخ 24 من نوفمبر سنة 2002 قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . طعن المستأنف فى هذا الحكم بطريق التمييز وبتاريخ 26 من ابريل سنة 2004 قضت هذه المحكمة بتمييز الحكم المطعون فيه وحددت جلسة لنظر موضوع الاستئناف ليبدى الخصوم ما لديهم من أوجه دفاع وذلك على سند من ان طلبات المستأنف فى الدعوى الراهنة هى ندب خبير لحساب التعويض الجابر للضرر الذى اصابه من فوات كسبه من المبلغ المسدد ثمنا للمنتج الفنى طيلة مدة التقاضى بما فيها التعويض التكميلى مقيما طلبه على سببين أولهما استحقاقه للفوائد التأخيرية على سند من نص المادة 110 من قانون التجارة وثانيهما انه يستحق تعويضا عما اصابه من اضرار نتيجة تعسف المستأنف ضدها فى استعمال حق التقاضى واطالة أمده واللدد فى الخصومة وتعمدها الامتناع عن تقديم الدفاتر والمستندات للخبرة فى الدعوى السابقة واخفائها عنها ، وهو ما لم يكن مطروحا فى الدعوى المحاج بها ولم تنظره المحكمة وتفصل فيه ومن ثم فلا يكون للحكم الصادر فى الدعوى السابقة رقم 2147 لسنة 1996 تجارى أية حجية فى هذا الشأن .

وحيث انه لدى نظر موضوع الاستئناف امام هذه المحكمة قدم الحاضر عن المستأنف بجلستى 2004/5/26 و 2004/6/9 مذكرتى دفاع صمم فيها على طلب الزام المستأنف ضده بالفوائد القانونية والتعويض التكميلى عن خطئه فى اطالة امد النزاع وفوض المحكمة فى تقديره شاملا اتعاب المحاماة الفعلية كما قدم الحاضر عن المستأنف ضده مذكرة بجلسة 2004/5/26 طلب فيها رفض الاستئناف .

وحيث انه بجلسة المرافعة الاخيرة حضر المستأنف بوكيل عنه كما حضر المستأنف ضده بوكيل وصمم كل منهما على طلباته . والمحكمة قررت اصدار الحكم بجلسة اليوم .

وحيث انه عن طلب المستأنف الزام المستأنف ضده بالفوائد القانونية عن المبلغ المحكوم به فى الدعوى رقم 2147 لسنة 1996 تجارى كلى من تاريخ المطالبة القضائية الحاصل فى 1989/5/17 وحتى تمام تنفيذ الحكم فى 2001/5/1 . فانه لما كان النص فى المادة 110 من قانون التجارة على انه : " اذا كان محل الالتزام التجارى مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية قدرها سبعة فى المائة . " يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المقصود بكون محل الالتزام معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام ان يكون تحديد مقداره قائما على أسس ثابتة لا يكون للقضاء سلطة فى تقديره ، أما اذا كان المبلغ المطالب به عبارة عن تعويض مما يخضع تقديره لسلطة محكمة الموضوع فانه لا يكون معلوم المقدار وقت نشوء

المحامي مسفر عايض
mesferlaw.com

الالتزام مما يترتب عليه ان يكون بدء سريان الفوائد القانونية بالنسبة لهذا المبلغ من تاريخ صدور الحكم النهائى بتقديره . لما كان ذلك و كان البين من صحيفة الدعوى ـ المحاج بحكمها ـ رقم 2147 لسنة 1996 تجارى كلى ـ والمودع صورتها بحافظة مستندات المستأنف ضده المقدمة امام محكمة أول درجة بجلسة 2001/6/11 والمعلاه تحت رقم 8 دوسيه ـ ان المستأنف اقامها على المستأنف ضده بطلب ندب خبير لتحديد الاضرار التى اصابته من جراء قيام المستأنف ضده باستغلال كامل للمنتج وطبع ما يزيد عن ستين الف نسخة مزدوجة تمهيدا للحكم بما سينتهى اليه تقرير الخبرة ، تأسيسا على العمل غير المشروع الذى ارتكبه المستأنف ضده باستحصاله على نسخة من المصنف الفنى " المناظرة الكبرى " من جهة لا تملك حق منح الترخيص بالاستغلال وقيامه بطبعه وتوزيعه واستغلاله تجاريا وهو ما فوت فرصة تحقيق الربح المنتظر باعتباره صاحب حق استغلال هذا المنتج الفنى فى دولة الكويت . وعلى سند من توافر اركان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر ورابطة سببية ولما ثبت من تقرير الخبير المنتدب فى تلك الدعوى من ان المستأنف سدد مبلغ 150 الف دولار لمؤسسة العين للانتاج الفنى مقابل حصوله على حق استغلال المصنف فى دولة الكويت وان له الحقية فى مبلغ 300 دينار قيمة خمسون نسخة من المنتج ثبت بيعها ولعدم تمكن المستأنف من اثبات باقى عناصر الضرر المتمثل فيما فاته من كسب انتهى الحكم الصادر من المحكمة الكلية فى 2000/3/1 إلى الزامه بهذين المبلغين وقد صار هذا القضاء نهائيا بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم 664 لسنة 2000 تجارى بجلسة 2001/3/21 باثبات ترك الخصومة فى الاستئناف الاصلى وبانقضائها فى الاستئناف الفرعى . ومن ثم فان المبلغ المحكوم به فى تلك الدعوى لم يكن معوم المقدار وقت نشوء الحق فيه وانما قدرته المحكمة كتعويض بما لها من سلطة فى تقديره ومن ثم فلا تستحق الفوائد التأخيرية عنه إلا من يوم صيرورة الحكم الصادر به نهائيا أى من يوم 2001/3/21 وحتى تمام تنفيذه فى 2001/5/1 ، وتقضى المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالزام المستأنف ضده باداء الفوائد القانونية عن المبلغ المحكوم به فى الدعوى رقم 2147 لسنة 1996 تجارى كلى وقدرها 7% سنويا عن المدة آنفة البيان وعلى ما سيرد بمنطوق هذا الحكم .

وحيث انه عن طلب المستأنف الزام المستأنف ضده بتعويض تكميلى لتعسفه فى استعمال حق التقاضى واطالة امده واللدد فى الخصومة على سند من القول بتعمده الامتناع عن تقديم الدفاتر والمستندات للخبرة فهو فى غير محله ، ذلك انه لما كان الاصل ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر باعتبار ان مناط المسئولية عن تعويض الضرر هو وقع الخطأ ولا خطأ فى استعمال صاحب الحق فى جلب المنفعة المشروعة التى يتيحها له هذا الحق وان خروج هذا الاستعمال عن دائرة المشروعية انما هو استثناء من ذلك الاصل وهو ما نصت عليه المادة 30 من القانون المدنى فى عدة صور يجمعها ضابط مشترك هو نية الاضرار سواء على نحو ايجابى بتعمد السعى إلى مضارة الغير دون نفع يجنيه صاحب الحق من ذلك أو على نحو سلبى بالاستهانة المقصودة بما يصيب الغير من ضرر فادح من استعمال صاحب الحق لحقه استعمالا لا يتناسب مع ضآلة المصالح التى تعود عليه ويكاد يبلغ الاضرار العمدى، وان تقدير قيام الانحراف فى استعمال الحق أو نفيه واستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية واثبات توافر سوء القصد هو مما يدخل فى السلطة التقديرية لهذه المحكمة ـ باعتبارها محكمة موضوع ـ . لما كان ذلك وكان المستأنف قد استند فى طلبه هذا إلى القول باخفاء المستأنف ضده لسجلات الشركة ودفاترها وعدم تمكين الخبرة من الاطلاع عليها ومنع مكتب تدقيق الحسابات عن اعطاء أية بيانات عن

المحامي مسعر عازم
mesterlaw.com

طباعة المصنف وتوزيعه وعائده اضافة إلى اللدد فى الخصومة . وكان هذا الذى استند اليه المستأنف فى ادعائه لا يدل على توافر قصد الانحراف فى استعمال الحق والكيد اضرارا به ذلك ان البين من صورة تقرير الخبرة رقم 94/50 المقدم فى الدعوى 1989/2122 تجارى كلى - والمقدم بحافظة مستندات المستأنف امام محكمة أول درجة بجلسة 2001/5/21 والمعلاه تحت رقم 4 دوسيه - ان المستأنف ضده وان كان لم يقدم دفاتر الشركة وسجلاتها إلا انه عزى ذلك إلى احتراقها اثناء العدوان العراقى الغاشم ، وكذلك البين من صورة تقرير الخبير رقم 97/197 المقدم فى الدعوى رقم 96/2147 تجارى كلى - والمودع بذات الحافظة السابقة - ان مندوب مكتب تدقيق الحسابات قد حضر امام الخبير وقرر ان المستندات المطلوبة مضى عليها اكثر من خمس سنوات وان القانون لا يلزمهم بالاحتفاظ بها سوى مدة خمس سنوات ، وكانت الاوراق قد خلت مما يناقض ذلك كما لم يقدم المستأنف أى دليل أو قرينة على تعمد حجب المستندات والدفاتر ومن ثم يتخلف ركن الخطأ فى جانب المستأنف ضده بشأن هذا المسلك ويكون طلب التعويض عنه على غير اساس تنتهى المحكمة إلى رفضه .

وحيث انه عن المصروفات وقد اخفق المستأنف فى بعض طلباته فتلزم المحكمة المستأنف ضده بالمناسب منها عن الدرجتين مع تقدير مبلغ مائة دينار قيمة اتعاب المحاماة الفعلية .

المحامي مسفر عايض
mesferlaw.com

لذلك

حكمت المحكمة فى موضوع الاستئناف رقم 2191 لسنة 2001 تجارى بالغاء الحكم المستأنف وبالزام المستأنف ضده بصفته بان يؤدى إلى المستأنف الفوائد القانونية وقدرها 7% سنويا عن المبلغ المحكوم به فى الدعوى رقم 2147 لسنة 1996 تجارى كلى من تاريخ صيرورة الحكم الصادر به نهائيا فى 2001/3/21 وحتى تمام تنفيذه فى 2001/5/1 ورفضت ما عدا ذلك من طلبات والزمت المستأنف ضده بالمناسب من المصروفات عن الدرجتين ومائة دينار قيمة اتعاب المحاماة الفعلية .

أمين سر الجلسة رئيس الجلسة

عمرو