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 8 صفر 1425هـ الموافق 2004/3/29 م

برئاسة السيد المستشـــار/	محمد خيرى الجندى	رئيـــس الجلســـة
وعضوية السادة المستشارين /	عبد الحميد عمران محمد	و نعيم عبد الغفار محمد
	و احمد عبد الفتاح حسن	و على فكرى حسـن
وحضور الأستـــــاذ /	طـارق عبـد العظيـم	رئيـــس النيابـــة
وحضور السيـــــد /	سامى أبـو العينين	أمـين سـر الجلسة

صدر الحكم الآتي

في الطعن المرفوع من : ———————— .

ضـــد

وكيل وزارة التربية بصفته .

والمقيد بالجدول برقم 387 /2003 إدارى .

" المحكمـة "

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع المرافعة ، وبعد المداولة .

حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم 747 لسنة 2001 ادارى / 4 مختصمة المطعون ضده بطلب الحكم بالغاء قرار الجزاء الصادر فى حقها والغاء كافة الآثار المترتبة عليه ، وقالت بياناً لدعواها انها كانت تعمل مدرسة لغة فرنسية فى وزارة التربية منذ 1980/9/6 الى ان تقاعدت فى 2001/2/2 وكانت خلال فترة عملها مثال للعطاء والاخلاص إلا انها فوجئت باحالتها الى التحقيق على سند من انها تقدمت بشكوى ضد ناظرة المدرسة التى كانت تعمل بها سابقاً ، على الرغم من ان الشكوى التى تقدمت بها كانت بسبب بعض الامور الادارية ، وما كان من ناظرة المدرسة الا ان قامت بنقلها إلى مدرسة اخرى ، كما فوجئت بعد اجراء التحقيق بتوقيع جزاء بخصم خمسة ايام من راتبها بموجب القرار المؤرخ فى 2000/12/12 والذى علمت به فى 2001/3/10 عندما راجعت البنك للاستعلام عن راتبها الشهرى ، وقد افاد البنك بان المبلغ الذى تم خصمه كان بناء على طلب الوزارة ، فتظلمت من قرار توقيع هذا الجزاء عليها وذلك فى 2001/3/14 ونعت الطاعنة على القرار صدوره مشوباً بالبطلان لصدوره من مدير عام منطقة الفروانية وهو غير مختص بتوقيع هذا الجزاء اذ انها من شاغلى الوظائف العامة ، فضلاً عن صدور القرار مشوباً بعيب استعمال السلطة إذ انها لم تفعل سوى تقديم الشكوى ضد الناظرة ولم ترتكب اية مخالفة ، وهو الامر الذى حدا بها الى اقامة دعواها ابتغاء الحكم لها بطلباتها سالفة البيان . وبجلسة 2002/4/27 قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار ، استأنفت الجهة الادارية هذا الحكم بالاستئناف رقم 177 لسنة 2002 ادارى/1 وبجلسة 2003/3/30 قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى للتظلم من القرار المطعون فيه بعد الميعاد ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق التمييز ، واودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة ـ فى غرفة المشورة ـ حددت

المحامي مسفر عايض
mesferlaw.com

جلسة لنظره ، وفيها صممت الطاعنة على طلبها بتمييز الحكم المطعون فيه ، وطلب الحاضر عن الجهة الادارية رفض الطعن ، والتزمت النيابة برأيها الوارد بمذكرتها .

وحيث ان الطعن اقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفي بيان ذلك تقول انها علمت بالقرار المطعون فيه بتاريخ 2001/3/10 عند مراجعتها البنك للاستعلام عن راتبها الشهرى ، واذ تظلمت من هذا القرار بتاريخ 2001/3/14 ورفعت دعواها فى 2001/7/7 فانها تكون قد اقامتها فى الميعاد القانونى ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر انها علمت بالقرار المطعون فيه بتاريخ 2001/1/2 استنادا الى كتاب صادر من ناظرة المدرسة التى كانت تعمل بها والموجه الى رئيس قسم التحقيقات بالوزارة والذى أوردت به ناظرة المدرسة علم الطاعنة بالقرار فى هذا التاريخ ، فى حين ان ما ورد بهذا الكتاب هو قول مرسل غير مؤيد بدليل قطعى يفيد ثبوت علمها بالقرار فضلاً عن ان هذا الكتاب من صنيعة المطعون ضده مما لا يعد حجة عليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه .

وحيث ان هذا النعى فى محله ، ذلك انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان مفاد نص المادتين السابعة والثامنة من المرسوم بقانون رقم 20 لسنة 1981 بانشاء الدائرة الادارية ان المشرع ولئن حدد ميعاد رفع دعوى الالغاء بستين يوماً بيد ان هذا الميعاد ينقطع سريانه بالتظلم الادارى الذى استلزم القانون حصوله قبل رفع الدعوى والتربص بفوات الميعاد المقرر للبت فيه ، فاذا مضت تلك المدة دون رد من الجهة الادارية فان الاصل ان ترفع دعوى الالغاء خلال الستين يوما التالية لانقضاء المدة التى يعتبر فواتها دون اجابة السلطة المختصة عن التظلم بمثابة رفضه ، كما ان ميعاد رفع دعوى الالغاء لا يجرى فى حق صاحب الشأن إلا من التاريخ الذى يتحقق به ثبوت علمه بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً ، وأن يكون هذا العلم شاملاً لجميع عناصر القرار بحيث يتيسر لصاحب الشأن ان يحدد مركزه القانونى منه ، ويقع عبء اثبات هذا العلم على عاتق الجهة الادارية فاذا لم تفلح فى اثباته لا يعتبر العلم متوافراً . ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى استناداً لعدم قيام الطاعنة بالتظلم من القرار المطعون فيه فى الميعاد المقرر قانوناً حيث اعتمد فى ذلك على كتاب صادر من ناظرة المدرسة التى كانت تعمل بها الطاعنة والموجه الى قسم التحقيقات بالوزارة والذى أوردت به أن الطاعنة قد علمت بالقرار المطعون فيه فى 2001/1/2 ، وعول الحكم المطعون فيه على هذا الكتاب للاستدلال على علم الطاعنة بالقرار المطعون فيه فى هذا التاريخ ورتب على ذلك عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد ، فى حين ان ما ورد بهذا الكتاب لا يصلح دليلاً قاطعاً على ثبوت علم الطاعنة بهذا القرار لا سيما وان الطاعنة قد نفت علمها بالقرار فى هذا التاريخ ، كما اجدبت الأوراق مما يفيد اعلانها به ، واذ اخفقت الجهة الادارية فى اثبات التاريخ الذى علمت فيه الطاعنة يقينياً بالقرار المطعون فيه فلا مناص والامر كذلك من الاعتداد بالتاريخ الذى ذكرته الطاعنة وتحقق لها فيه هذا العلم وهو 2001/3/10 ، واذ تظلمت الطاعنة من القرار المطعون فيه فى 2001/3/14 ، وأقامت دعواها بتاريخ 2001/7/7 من ثم تكون مقبولة شكلاً ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بخلاف هذا النظر فإنه يكون مشوباً بالفساد فى الاستدلال ، والخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب تمييزه .

وحيث انه عن موضوع الاستئناف رقم 177 لسنة 2002 ادارى فانه لما كان من المقرر انه اذا ما نيط بسلطة من السلطات الادارية اختصاص معين بمقتضى القانون فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه سلطة أو جهة اخرى لان مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجباً قانوناً

عليها وليس حقاً لها يجوز ان تعهد به لسواها ، إلا انه يجوز التفويض استثناء اذا تضمن القانون نصاً يأذن به ، وفى هذه الحالة ينبغى ان يكون التفويض محدداً و صريحاً وواضحاً ولا يجوز افتراضه ضمنا ، لما كان ذلك ، وكان النص فى المادة 56 من المرسوم فى شأن نظام الخدمة المدنية على ان " تكون احالة الموظف من شاغلى مجموعة الوظائف القيادية والعامة الى التحقيق بقرار من الوزير --- " والمادة (61) معدلة بالقانون رقم 49 لسنة 1982 على ان " بالنسبة لشاغلى مجموعة الوظائف العامة فيختص وكيل الوزارة بتوقيع جميع العقوبات التأديبية عدا الفصل من الخدمة فيصدر به قرار من الوزير . " ، والمادة (5) من المرسوم بالقانون رقم 116 لسنة 1992 فى شأن التنظيم الادارى وتحديد الاختصاصات والتفويض فيها على أن " للوزير أن يعهد ببعض اختصاصاته المخولة له بمقتضى القوانين واللوائح الى المحافظين كما يجوز للوزير ان يعهد ببعض هذه الاختصاصات الى : أ ـ وكيل الوزارة أو وكيل الوزارة المساعد ---- " والمادة (8) من ذات القانون على ان " يكون للجهة التى فوض اليها الاختصاص وفقاً للبندين أ و ب من المادة (5) --- من هذا القانون ان تفوض الجهة الادنى منها فى مباشرته اذا اذنت لها الجهة التى فوضتها فى ذلك وعلى ان يكون هذا التفويض فى الحدود التى يقررها الوزير المختص وفقاً لمقتضيات مصلحة العمل . " يدل على ان احالة شاغل مجموعة الوظائف العامة ـ كشأن المستأنف ضدها ـ لا يكون فى الاصل إلا بقرار من الوزير المختص ولا يجوز ان يضطلع بهذا الاختصاص اى من وكيل الوزارة أو وكيل الوزارة المساعد أو مديرى الادارات أو من فى حكمهم إلا اذا صدر قرار كتابى صريح من السلطة المختصة وفى الحدود التى يقررها الوزير وفقاً لمقتضيات مصلحة العمل ، ولما كان الثابت من الاوراق ومن حافظة المستندات المودعة الملف الاستئنافى والمقدمة من الجهة الادارية بجلسة 2002/12/21 أن وزير التربية أصدر القرار رقم 288 لسنة 1993 بتفويض وكيل الوزارة فى ممارسة بعض اختصاصاته ومن بينها اصدار قرارات الاحالة للتحقيق بالنسبة لشاغلى مجموعة الوظائف العامة عدا شاغلى وظيفة مدير عام ووظيفة مدير ادارة وشاغلى درجات مجموعة الوظائف القيادية وفقا لأحكام المادة (56) من نظام الخدمة المدنية ، كما نص البند ثانى عشر من ذات القرار على انه يجوز تفويض المستوى الادنى فى ممارسة بعض الصلاحيات المفوض فيها وفقاً لهذا القرار على مراعاة احكام المرسوم بالقانون رقم 116 لسنة 1992 ، ثم أصدر وكيل الوزارة القرار رقم 2 لسنة 1994 بتفويض الوكلاء المساعدين فى ممارسة بعض الاختصاصات متضمناً تفويضهم فى البند (5) فيه بالنسبة الى التأديب فى الوقف عن العمل لمصلحة التحقيق وفقاً لاحكام البند (1) من المادة (30) من قانون الخدمة المدنية وذلك بالنسبة للفئات الآتية :

(أ) شاغلو درجات مجموعة الوظائف العامة وما فى مستواها عدا وظيفة مدير عام ، مدير.

(ب) شاغلو درجات مجموعتى الوظائف الفنية المساعدة والمعاونة .

والاحالة للتحقيق بالنسبة للفئات الواردة فى الفترة السابقة .

وحفظ التحقيق أو توقيع عقوبة الانذار والخصم من المرتب لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً فى المرة الواحدة ولا تتجاوز تسعين يوما خلال اثنى عشر شهرا للفئات الواردة فى الفقرة السابقة سواء بالنسبة لموظفى الوزارة العاملين بها أو المنتدبين لجهات اخرى خارج الوزارة طالما كانوا تابعين للوزارة وقت توقيع العقوبة . ونصت المادة الخامسة على انه " يجوز تفويض المستوى الادنى فى ممارسة بعض الصلاحيات المفوض فيها وفقاً لهذا القرار مع مراعاة أحكام المرسوم بالقانون رقم 116 لسنة 1992 المشار اليه . ثم اصدر وكيل الوزارة المساعد قرارا بتفويض المديرين العامين للمناطق التعليمية فى ممارسة بعض الاختصاصات

المحامى مسفر عايض
mesferlaw.com

وذلك بتاريخ 8 من مايو سنة 1995 ونص فى البند رابعاً منه على تفويضهم فى اصدار قرارات الاحالة الى التحقيق والايقاف عن العمل لمصلحة التحقيق وحفظ التحقيق وذلك بالنسبة للفئات الأتية :

1- شاغلى درجات مجموعة الوظائف العامة وما فى مستواها ـ بما فيها وظيفة ناظر أو مدير مدرسة عدا وظيفتى مدير ادارة ومراقب .

2- شاغلى درجات مجموعتى الوظائف المدنية المساعدة والمعاونة .

ـ توقيع عقوبتى الانذار والخصم من الراتب لمدة لا تزيد على عشرة ايام فى المرة الواحدة ولا تتجاوز تسعين يوما خلال اثنى عشر شهرا بالنسبة للفئات الواردة بالفقرة السابقة . ومتى كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاوراق انه ولئن كانت احالة المستأنف ضدها ـ وهى من شاغلى مجموعة الوظائف العامة جرت بقرار من مدير عام المنطقة التعليمية بالفروانية وذلك بمقتضى التفويض الصادر له فى هذا الشأن ، كما أن قرار الجزاء المطعون فيه قد صدر بسند مما نيط به من إختصاص بموجب التفويض الصادر له من وكيل الوزارة المساعد المفوض من وكيل الوزارة فى توقيع مثل هذا الجزاء على شاغلى مجموعة الوظائف العامة ، بيد انه لما كان من المقرر انه يشترط لسلامه التحقيق الادارى الذى يُستند اليه فى توقيع الجزاء على الموظف ان تتوافر به مقومات التحقيق القانونى الصحيح وكفالاته وضماناته من حيث وجوب استدعاء الموظف وسؤاله ومواجهته بما هو مأخوذ عليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه واتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الاثبات وسماع من يريد الاستشهاد بهم من شهود النفى وغير ذلك من مقتضيات الدفاع وذلك لتحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان للموظف وهو أمر تقتضيه العدالة وتمليه المصلحة العامة وذلك حتى يصدر الجزاء مستنداً على السبب المبرر له ، فاذا خلا التحقيق الادارى من توفير تلك الضمانات او أخل بها ، اضحى قرار الجزاء الذى بنى عليه معيباً ومخالفاً للقانون لعدم قيامه على أسباب صحيحة تنتجه مادياً أو قانونياً .

وحيث إن الثابت من أوراق التحقيق الذى اجرى مع المستأنف ضدها (والمرفق صورته بملف الطعن) انه خلا من تحقيق دفاعها بسؤال الشهود التى ارتأت الاستشهاد بهم والتى تمسكت بطلب سماع اقوالهم للتدليل على صحة ما أوردته فى شكواها ، ملتفتاً عن هذا الطلب اكتفاء بسماع اقوال بعض المدرسين فى المدرسة حيث رتب على ذلك عدم صحة ما ورد بشكواها ، كما لم يجر مواجهة المستأنف ضدها بعد سماع اقوالهم بما هو مأخوذ عليها حتى تكون على علم به وعلى بينة منه ، واذ صدر قرار الجزاء مستنداً الى التحقيق المشار اليه بما انطوى عليه من اخلال بالضمانات الجوهرية ، ومقتضيات حق الدفاع ، فانه يكون معيباً لمخالفته للقانون مما يتعين القضاء بالغائه ، واذ انتهى الحكم المستأنف الى هذه النتيجة الصحيحة فانه يكون بمنجاة من البطلان أياً كان الأساس الذى أقام عليه قضاءه فلهذه المحكمة أن ترده الى الاساس القانونى الصحيح . ومن ثم فانه يتعين القضاء برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

لذلك

حكمت المحكمة : ـ

أولا : ـ بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه والزمت المطعون ضده المصروفات وعشرين دينارا مقابل أتعاب المحاماة.

ثانيا : ـ فى موضوع الاستئناف رقم 177 لسنة 2002 ادارى برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

أمين سر الجلسة رئيس الجلسة

عمرو