



أصول القانون LECTURE HANDOUT # 11

المدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية الحق

أشخاص الحق Natural and Juristic Persons

د. مشاعل عبد العزيز الهاجري
Mashaël.alhajeri@ku.edu.kw
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق - جامعة الكويت

المحتويات

2	المقصود بالشخصية القانونية
3	التعريف بالشخصية القانونية
3	بدء الشخصية القانونية و انتهاءها
7	خصائص الشخصية القانونية للشخص الطبيعي
12	التعريف بالشخص الاعتباري (المعنوي)
12	عناصر الشخص الاعتباري
13	أنواع الأشخاص الاعتبارية
14	خصائص الشخصية القانونية للشخص الاعتباري
15	انقضاء الشخص الاعتباري
16	مسرد (Glossary)
26	للإطلاع (Supplemental Reading)

أركان الحق:

1. شخص الحق ← صاحبه: شخص طبيعي / شخص اعتباري.
2. محل الحق ← موضوعه الذي يرد عليه.
3. الحماية القانونية للحق ← الدعم القانوني المقرر للحق.
4. مصدر الحق / سببه ← الواقعة التي يقوم الحق بتحققها.

المقصود بالشخصية القانونية:

- الشخصية القانونية ← هي الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات.
- تثبت الشخصية القانونية لكل من:
 1. الشخص الطبيعي
 2. الشخص الاعتباري (المعنوي)

موضوعات دراسة الشخصية القانونية:

1. الوجود القانوني للشخص الطبيعي.
2. تعيين الشخص الطبيعي.
3. حالة الشخص الطبيعي.
4. الذمة المالية للشخص الطبيعي.
5. الأهلية القانونية للشخص الطبيعي.

(I) الشخص الطبيعي

التعريف بالشخصية القانونية

- الشخص الطبيعي ← هو الإنسان (تتقرر له الشخصية القانونية بمجرد الولادة، فيمقتضاها يستطيع اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات).

بدء الشخصية القانونية للشخص الطبيعي

- القاعدة العامة ← اكتساب الشخصية القانونية بتمام ولادة الإنسان حياً:
 1. الشرط الأول- تمام الولادة (بانفصال الجنين عن أمه انفصلاً تاماً).
 2. الشرط الثاني- الحياة:
 - يشترط ثبوت حياة الجنين وقت ولادته (أن يولد حياً وليس ميتاً)، حتى ولو توفي بعد ذلك مباشرة
 - لو مات حال الولادة لا تثبت له الشخصية القانونية (سواء وفاة طبيعية أو جنائية).
 - يستدل على حياة المولود بالعلامات الدالة (التنفس / الحركة / البكاء)، إضافة إلى الخبرة الطبية.
 - ويتم إعادة إثبات الولادة عن طريق شهادة الميلاد، فإن تعذر ذلك يتم إثبات الولادة باعتبارها واقعة مادية بكل طرق الإثبات (في حدود قانون الأحوال الشخصية رقم 51 لسنة 1984).
- الاستثناء ← تمتع الحمل المستكن بشخصية قانونية ناقصة + مشروطة:
 - (1) تمتع الحمل المستكن بشخصية قانونية ناقصة:
 - حماية لمصالح الجنين، منح الجنين أهلية اكتساب بعض الحقوق، وتحمل بعض الالتزامات، بشرط تمام ولادته بعد ذلك حياً (أذاً: له شخصية قانونية ولكنها ناقصة).
 - تكون أهلية الحمل المستكن لتحمل الالتزامات محدودة ومقصورة على ما تقتضيه إدارة ماله.
 - الحقوق التي يكتسبها الحمل المستكن هي فقط التي لا يحتاج سببها إلى قبول، فالحقوق الأخرى يحتاج اكتسابها إلى قبول، أي إرادة، والحمل المستكن ليست له إرادة.
 - أمثلة للحقوق التي لا يحتاج سببها إلى قبول:
 - الحق في ثبوت نسبه من أبيه.
 - الحق في اكتساب جنسية والده.
 - الحق في الإرث، فيوقف له أو فر النصيبين على اعتبار أنه ذكر أو أنثى.
 - الحق فيما يوصى له به.
 - الحقوق التي تشترط لمحض مصلحته، فيمكن أن يكون مستفيداً من عقد تأمين، أو من تكليف فرضه الواهب على الموهوب له.
 - جواز الهبة الخالصة للحمل المستكن.
 - تمتع الحمل المستكن بشخصية قانونية مشروطة: (2)
 - يتوقف اكتساب الحمل المستكن للحقوق التي لا يحتاج سببها إلى قبول منه على شرط تمام ولادته حياً.
 - إذا ولد الجنين حياً ← يكتسب الحقوق بصفة نهائية، ويكتسبها (من وقت تحقق سببها وليس من وقت الولادة).
 - إذا ولد الجنين ميتاً ← لا يكتسب هذه الحقوق، ولا تدخل في ذمته في أي وقت.

انتهاء الشخصية القانونية للشخص الطبيعي

- انتهاء الشخصية القانونية للشخص الطبيعي (الإنسان):
 - تنتهي الشخصية القانونية للإنسان بموته:
 - الموت الحقيقي ⇐ وهو الذي يثبت على وجه التيقن والتأكيد
 - الموت الحكمي ⇐ وهو الذي يثبت بحكم من القضاء في الحالات التي لا يمكن فيها التيقن من حياة الشخص أو موته (كالمفقود: من تنقطع أخباره على نحو يرجح معه وفاته).

أولاً - الموت الطبيعي:

- القاعدة ⇐ موت الإنسان يترتب انتهاء شخصيته القانونية، و انتقال حقوقه المكونة لأمواله إلى ورثته.
- و لكن ⇐ القاعدة الشرعية: "لا تركة إلا بعد سداد الديون".
- لذلك ⇐ نصت المادة (291) من قانون الأحوال الشخصية على أن أنصبة الورثة لا تؤول إليهم إلا بعد تنفيذ التزامات التركة.
- الإشكال ⇐ من يملك التركة في الفترة الممتدة بين وفاة المورث و تصفية تركته (بسداد ديونها، و انتقال المتبقي منها إلى الورثة)؟
- خلاف:
 - رأي ⇐ لا تنتقل تركة المتوفى إلى الورثة إلا بعد سداد ما عليها من ديون (لأن شخصية المتوفى تظل باقية حكماً بعد وفاته حتى سداد ديونه).
 - الرأي الراجح ⇐ بمجرد وفاة الشخص فإن تركته تؤول إلى الورثة، ولكنهم لا يستحقون من حقوق التركة إلا ما تبقى منها بعد سداد ما عليها من ديون.

- إثبات الوفاة:
- الوسيلة الرسمية لإثبات الوفاة ⇐ شهادة الوفاة (فإذا تعذر تقديمها فيمكن إثبات الوفاة بكل الطرق باعتبارها واقعة مادية).
- المعيار المتبع في تحديد وقت الوفاة:
 - في السابق ⇐ وقت توقف خلايا القلب عن العمل.
 - حالياً ⇐ وقت توقف خلايا المخ عن العمل (السبب: الاعتبارات الإنسانية المتعلقة بعمليات نقل القلب، فقد يكون الإنسان قد توفي بتوقف خلايا مخه عن العمل، بينما يستمر القلب سليماً لفترة محدودة من الزمن يمكن خلالها زرعه في جسد إنسان آخر).

ثانياً - الموت الحكمي (الحكم باعتبار المفقود ميتاً):

- الموت الحكمي ⇐ هو موت مجازي / افتراضي و ليس حقيقي، يتم بحكم قضائي، و يترتب عليه:
 - اعتبار شخص ما ميتاً رغم عدم التيقن من مماته (المفقود).
 - اعتبار شخص ما ميتاً على الرغم من التيقن من حياته (المرتد الذي يلحق بدار الحرب)
- أولاً - حكم المفقود قبل اعتباره ميتاً:
 - من هو المفقود؟ ⇐ هو الغائب الذي انقطعت أخباره فلا تعرف حياته من مماته (الحروب / الكوارث الطبيعية / الغرق / الحريق).

- المفقود × الغائب:
 - الغائب ⇨ كل من لا يعرف له محل إقامة أو موطن.
 - المفقود ⇨ كل من لا يعرف له محل إقامة أو موطن + انقطعت إخباره فلا يعلم أن كان حياً أو ميتاً.
- سبب خصوصية وضع المفقود هي الشك، فهو قد يكون حياً أو ميتاً، لذا فهو يجمع بين الأحكام التي تطبق على الحي و الأحكام التي تطبق على الميت، و ذلك مراعاةً لمصالحه و مصالح الغير.
- القاعدة ← تطبق على المفقود أحكام الحي بالنسبة لبعض المسائل، بينما تطبق عليه أحكام الميت بالنسبة لبعض آخر:
 - مبدأ "المفقود حي في حق نفسه" ⇨ يعتبر المفقود حياً بصدد المسائل الخاصة بالمفقود نفسه (كتوزيع تركته / اعتداد زوجته) حتى لا يضار منها وينتفع غيره، و هي:
 - a. مال المفقود: يعتبر حياً بالنسبة لأمواله فتظل على ملكه، و لا تنتقل إلى ورثته.
 - b. زوجة المفقود: تظل زوجته على ذمته طوال فترة الفقد، وليس لها أن تعتبره ميتاً، و لها الحق في طلب تطليقها للضرر من غيبة زوجها.¹
 - مبدأ "المفقود ميت في حق غيره" ⇨ يعتبر المفقود ميتاً بشأن المسائل الخاصة بغيره (كالإرث / الوصية) حتى لا يضار منها الغير، و هي:
 - a. الميراث: يفقد المفقود الحق في الميراث من أقاربه المتوفين بعد فقده دفعاً للضرر الذي قد يصيب غيره من ورثة المتوفى.²
 - b. الوصية: لا يستحق المفقود ما أوصى له به إلا إذا ظهر حياً بعد موت الموصي.

● ثانياً - الحكم باعتبار المفقود ميتاً:

- شروط الحكم باعتبار المفقود ميتاً:

1. الشرط الأول- شرط المدة: الفروض:³

- a. الفرض الأول: الفقد في ظروف يغلب فيها الهلاك (الحروب / الكوارث الطبيعية / الغرق / الحريق) ⇨ يجب مرور أربع سنوات من تاريخ الفقد حتى يمكن اعتبار المفقود ميتاً.⁴
 - b. الفرض الثاني: إذا كان الفقد في ظروف معتادة لا يغلب فيها الهلاك (الهجرة / السفر) ⇨ للقاضي سلطة تقديرية في تحديد المدة التي يحكم بعدها بكون الشخص مفقوداً، وفقاً لظروف كل حالة، على ألا تقل عن أربع سنوات.
2. الشرط الثاني- صدور حكم من القاضي:
- لا يكفي شرط المدة لا اعتبار المفقود ميتاً، بل يلزم أيضاً صدور حكم بذلك من القاضي.
 - ينبغي التمييز بين كل من:

❖ دعوى اعتبار المفقود ميتاً حكماً ⇨ هي التي لا يمكن فيها إقامة الدليل على موته؛ ولذلك فهي تنقيد

بشرط المدة المذكور، فلا يمكن رفعها قبل مرور أربع سنوات من الفقد.

❖ دعوى اعتبار المفقود ميتاً حقيقةً ⇨ هي التي يمكن فيها إقامة الدليل على موته؛ ولذلك فهي لا تنقيد

بمدة معينة، بل يمكن رفعها في أي وقت.

¹ المادة 136 من قانون الأحوال الشخصية رقم 51 لسنة 1984.

² ولكن نظراً لأن هذا الحكم يقوم على افتراض موت المفقود قبل وفاة المورث، وقد يظهر المفقود حياً بعد وفاة مورثه، فقد احتاط المشرع لذلك، وقرر وقف نصيب المفقود من تركة مورثه، فإن ظهر حياً أخذه، وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه.

³ المادة (146) من قانون الأحوال الشخصية: "يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده، وفي جميع الأحوال الأخرى يفوض أمر المدة إلى القاضي، وذلك بعد التحري عنه لمعرفة إن كان ميتاً أو حياً".

⁴ و يأخذ القانون المصري بنفس المدة، ولكنه تدخل بالقانون 22 لسنة 1992 فجعل المدة في بعض حالات الفقد سنة واحدة من تاريخ الفقد إذا كان الشخص قد فقد و هو في سفينة غرقت / طائرة سقطت / عسكري فقد أثناء العمليات الحربية. و في العام 2006، و بمناسبة غرق العبارة السلام، انقص المشرع المدة إلى 15 يوماً فقط في حالة غرق السفينة أو سقوط الطائرة.

○ آثار الحكم باعتبار المفقود ميتاً:

1. الأثر الأساسي الذي يترتب على الحكم باعتبار المفقود ميتاً ⇨ هو انتهاء الشخصية القانونية للمفقود.
2. الآثار الفرعية المترتبة على الحكم باعتبار المفقود ميتاً:
 - a. زوجة المفقود: تصبح زوجة المفقود أرملة، فتعتد عدة الوفاة، مدتها أربعة أشهر و عشرة أيام، و بانقضائها يباح لها الزواج إن شاءت.⁵
 - b. مال المفقود: تنتقل تركته إلى وراثته، و توزع هذه التركة كما يلي:
 - i. الورثة الموجودين وقت صدور الحكم ⇨ تنتقل تركته إليهم.
 - ii. الورثة المتوفون في الفترة ما بين الفقد و صدور الحكم باعتباره ميتاً ⇨ لا يستحقون شيئاً في الميراث، فلا يعتبرون وارثين لكونهم قد ماتوا أثناء حياة المفقود.
 - c. مال الغير:⁷ يرد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه / موت الموصي، و على ذلك فإن المال الذي وقف لأجل المفقود لا يؤول إلى وراثته هو، وإنما إلى ورثة مورثه، و العبرة في ذلك بالموجود منهم وقت موت المورث أو الموصي، و ليس وقت الحكم باعتبار المفقود ميتاً، فبالنسبة لمال الغير يعتبر المفقود ميتاً ليس من وقت صدور الحكم وإنما من وقت فقده.

○ ظهور المفقود حياً:

- إذا ظهر المفقود حياً اعتبر الحكم بموته كأن لم يصدر، و شخصيته القانونية لم تنته، و لا يعتد بالآثار التي ترتبت أثر الحكم باعتباره ميتاً، بل يظل الوضع وكأن المفقود لم يحكم بموته، و ذلك كما يلي:
 1. حكم أموال المفقود ⇨ تعود إليه أمواله التي تم توزيعها على من اعتبروا ورثة له + يعود إليه نصيبه الذي كان موقوفاً له، سواء كان إرثاً أم وصية، و الذي تم توزيعه على المستحقين له من ورثة المورث أو الموصي لا يعتبره ميتاً.
 2. حكم زوجة المفقود:
 - a. إذا لم تكن زوجة المفقود قد تزوجت بغيره ⇨ زوجة المفقود تبقى له طالما لم تكن قد تزوجت.
 - b. إذا كانت زوجة المفقود قد تزوجت بغيره ⇨ الأصل أن تكون الزوجة للمفقود العائد، ولكنها تكون للزوج الثاني استثناء إذا توافرت الاشتراطات الاعتيادية للزواج، مع التركيز على ضرورة أن يكون الزوج الثاني حسن النية لا يعلم بأن المفقود مازال على قيد الحياة.

⁵ و هذا الأثر يترتب من وقت صدور الحكم إعمالاً للمادة (147) من قانون الأحوال الشخصية، و من ثم يبدأ حساب مدة العدة من اليوم التالي لصدور الحكم باعتبار المفقود ميتاً.

⁶ إعمالاً للمادة (147) من قانون الأحوال الشخصية.
⁷ المقصود هو المال الذي يمثل نصيب المفقود باعتباره وارثاً أو موصى له، و الذي يتم وقفه لحين عودته حياً أو الحكم باعتباره ميتاً.

خصائص الشخصية القانونية للشخص الطبيعي

1. الاسم
2. الحالة
3. الموطن
4. الأهلية

أولاً: الاسم⁸

- الاسم ← اللفظ الذي يستخدم عادة لتحديد الإنسان وتميزه عن غيره.
- الاسم حق لكل شخص وواجب عليه:
- (أ) الاسم واجب على كل شخص ← الاسم نظام إداري يقتضيه صالح المجتمع في إقرار النظام والتمييز بين أفرادها، لذلك كان الاسم واجباً على كل فرد من أفراد المجتمع. وتتم تسمية الشخص عند ميلاده بمعرفة ذويه.

- (ب) الاسم حق لكل شخص ← يتمتع بالحماية القانونية:
 - لا يجوز للغير المنازعة في استعمال الشخص لاسمه الذي يتسمى / انتحال اسم غيره دون وجه حق (تحت طائلة الحكم بتعويض صاحب الاسم عما يكون قد لحقه من أضرار مادية أو أدبية).
 - يعتبر الاسم حقاً من الحقوق اللصيقة بالشخصية، فهو حق غير مالي يخرج عن نطاق التعامل، ولا يرد عليه التقادم، ولا يسقط بعدم استعماله مهما امتد ذلك.

• أنواع الاسم:⁹

1. الاسم الحقيقي ⇨ اسم الشخص بمفرده وله معنى واسع يراد به اسم الشخص مضافاً إليه لقبه، وتحديد انتمائه إلى أسرة معينة، ويكتسب اللقب بالنسب، يحمل اسم أبيه ولقب أسرته.
2. اسم الشهرة ⇨ ما يطلقه الجمهور على شخص مشتهر به بين الناس، ويختلف بداهة عن اسمه الحقيقي. ويمكن للشخص تغيير اسمه الحقيقي إلى اسم الشهرة بإتباع الإجراءات القانونية.
- الاسم المستعار ⇨ هو ما يطلقه الإنسان على نفسه رغبة في إخفاء شخصيته الحقيقية (*nom de plume* / anonymous author / pseudo name)
- الاسم التجاري ⇨ يستخدمه التاجر ليمارس تحته التجارة، ويكون مميزاً لمحله التجاري عن غيره من المحلات. ويعتبر ذو قيمة مالية لكونه عنصراً من عناصر المحل التجاري و يعطي القانون لصاحب الاسم التجاري حرية التصرف به ذلك على عكس الاسم الحقيقي الذي لا يجوز التصرف به.

⁸ يعتبر كل من الاسم و الموطن من عناصر تعيين الشخص الطبيعي.
⁹ يتمتع كل من الاسم المستعار واسم الشهرة بالحماية القانونية كما هو الشأن بالنسبة للاسم الحقيقي، ولكنهما لا يعتبران من عناصر التعرف القانوني على الشخص، فلا يحل أي منهما محل الاسم المدني، وإن كان يجوز استخدامه بالإضافة إليه.

ثانياً : الحالة

- الحالة ← هي مجموع الصفات التي تحدد مركز الشخص من حيث كونه منتمياً إلى:
 - دولة معينة: الحالة العامة أو السياسية ← هي مركز الشخص من حيث انتسابه إلى دولة معينة وارتباطه بها، برابطة التبعية والولاء (الجنسية الأصلية / الجنسية المكتسبة).
 - أسرة معينة: الحالة المدنية أو العائلية ← هي الصفة التي تحدد مركز الشخص باعتباره عضواً في أسرة معينة. إذ إن اختلاف مركز الشخص في الأسرة يترتب عليه الاختلاف في الحقوق والالتزامات التي تقع على كاهله. وهذه الحقوق اتفق على تسميتها بحقوق الأسرة، يقصد بها تلك التي تنشأ من الروابط العائلية مثل رابطة الزواج والقرابة والمصاهرة. أنواع القرابة:
 - قرابة النسب أو الدم:
 - a. قرابة مباشرة
 - b. قرابة غير مباشرة (حواشي)
 - قرابة المصاهرة
 - دين معين: الحالة الدينية ← الأصل إنها لا تغير من مركز الشخص القانوني لأن حالة الشخص تحدد استناداً إلى مركزه في الدولة والأسرة دون الأخذ بعين الاعتبار أثره الواضح في القانون.

ثالثاً : الموطن¹⁰

- الموطن ← فكرة قانونية تعني المكان الذي يقيم فيه الشخص إقامة مستقرة ويعتبر أنه موجود فيه دائماً حتى لو تغيب عنه بصفة مؤقتة.
- الغالب أن يكون لكل شخص موطن، وقد يكون للشخص الواحد أكثر من موطن.
- غالباً ما يرتبط الموطن بمحل الإقامة / غير أن ذلك الارتباط بين الموطن ومحل الإقامة الفعلي ليس حتمياً، فقد يختلف الموطن عن محل الإقامة:
 - الموطن ← فكرة قانونية قد تخالف الواقع.
 - محل الإقامة (المكان الذي يقيم فيه الشخص فعلاً / عادة) + مكان الوجود (المكان العرضي لوجود الشخص: فندق) ← فكرتان واقعتان تعبران عن واقع الحال، وهو الإقامة أو مجرد الوجود في مكان معين.
- أهمية تحديد موطن الشخص الطبيعي:
 1. إعلان الشخص بالأوراق القضائية.¹¹
 2. يتوقف على الموطن نشوء و انقضاء بعض المراكز القانونية للشخص (كاكتساب الجنسية الذي يتطلب الإقامة في البلد المراد اكتساب جنسيتها).
 3. يتحدد اختصاص بعض المحاكم وفقاً للموطن.¹²
 4. يتحدد القانون الواجب التطبيق في بعض الحالات استناداً إلى الموطن.¹³
 5. في الالتزام الذي لا يكون محله شيئاً معيناً بالذات، يتم الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء.

¹⁰ يعتبر كل من الاسم و الموطن من عناصر تعيين الشخص الطبيعي.
¹¹ المادة (9) من قانون المرافعات المدنية والتجارية: يتم إعلان هذه الأوراق بتسليمها إلى الشخص نفسه أو في محل عمله أو في موطنه.
¹² قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري: المحكمة المختصة في الدعاوى المنقولة هي المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو المحكمة التي يقع بدائرتها العقار.
¹³ المادة (53) من قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي: يسري على انتقال الدين في ذاته قانون موطن المدين.

- هناك صورتان للموطن:
 - الأصل ← المواطن العام.
 - الاستثناء ← المواطن الخاص.

أولاً- المواطن العام:

- المواطن العام ← هو المقر القانوني للشخص الذي يمكن مخاطبته فيه بصفة عامة (أي بشأن جميع أعماله).
- تحديد المواطن العام:

(1) التحديد الواقعي للمواطن العام:

- المواطن العام وفقاً للتحديد الواقعي (القانون الكويتي) ← هو المكان الذي يقيم فيه الشخص على نحو معتاد.¹⁴
- شروط التحديد الواقعي للمواطن العام:
 - عنصر مادي: الإقامة الفعلية ← لا يكفي مجرد السكن في مكان ما / لا يكفي المكان المخصص للتجارة / للمهنة ما لم تتم الإقامة به فعلاً.
 - عنصر معنوي: الإقامة المستقرة ← المقصود هو الإقامة المعتادة غير المؤقتة، و لو تخللتها فترات غيبة متقاربة / متباعدة، طالما توافرت لدى الشخص نية الاستقرار.
- نتائج التحديد الواقعي للموطن:
 1. جواز تعدد المواطن: يمكن أن يكون للشخص أثر من موطن عام، كمن يتزوج بأكثر من زوجة، ويقيم مع كل منهن إقامة معتادة في مكان مستقل (فإذا كان للشخص أكثر من موطن في وقت واحد تساوت جميعها، وأمكن مخاطبته في أي منها).
 2. إمكان انعدام المواطن:¹⁵ عندما لا يكون للشخص محل إقامة معتادة (كالبدو والرحل الدائم التنقل من مكان لآخر / المشردين).
 - المواطن العام للقصر ومن في حكمهم:
 - رغم أن التحديد الواقعي للموطن العام كان يحتم بأن يتحدد موطن القصر ومن في حكمهم (المحجور عليهم / المفقودون / الغائبون)، بالمكان الذي يقيم فيه كل منهم بصفة معتادة، إلا أن المشرع حدد موطن كل منهم بموطن من ينوب عنه قانوناً (الولي / أو الوصي / القيم / الوكيل)، سواء كان يقيم معه أو لا، وذلك حماية لمصالحهم.¹⁶
 - تحديد موطن القصر ومن في حكمهم بموطن الممثل القانوني لكل منهم مقصور على المواطن العام، فإذا كان أي منهم مسموحاً له بأداء تصرفات قانونية معينة، كالقاصر المأذون له بإدارة أمواله، فيكون له موطن خاص بالنسبة لهذه الأعمال، ويتحدد عندئذ بالمكان الذي تباشر فيه إدارة الأعمال.

(2) التحديد الحكمي للموطن:

- المواطن العام وفقاً للتحديد الحكمي (القانون الفرنسي) ← هو المكان الذي يزاول فيه الشخص عمله.
- إذا تعددت أماكن مزاولة أعماله فالعبرة بمكان المركز الرئيسي لأعماله (فمع التصوير الحكمي فإن المواطن العام لا يتعدد)، و بدأ فان الشخص لا يكون له إلا موطن واحد.

ثانياً- المواطن الخاص:

- المواطن الخاص ← هو المواطن الذي يتحدد بشأن أعمال معينة لا يُعَوَّل فيها على المواطن العام؛ فلا يؤخذ فيه بمكان الإقامة المعتادة، وإنما يتحدد وفق معايير أخرى تختلف باختلاف المواطن الخاصة ذاتها.
- نظم المشرع الكويتي ثلاثة أنواع من المواطن الخاص:

(1) موطن الأعمال:¹⁷

- موطن الأعمال ← هو المكان الذي تباشر فيه تجارة / مهنة / حرفة معينة، فيعد هذا المكان موطناً خاصاً لصاحبها فيما يتعلق بالأنشطة المتعلقة بها.

¹⁴ و هو موقف المشرع الكويتي في المادة (11) من القانون المدني، والمادة (13) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.
¹⁵ واجهت المادة (11) من قانون المرافعات المدنية والتجارية حالة انعدام الموطن فيما يتعلق بإعلان الأوراق القضائية بنصها على أنه: "إذا لم يكن موطن المعلن إليه أو محل عمله معلوماً تسلم صورة الورقة للنيابة العامة".
¹⁶ المادة (13/1) من القانون المدني: "موطن القاصر أو المحجور عليه أو المفقود أو الغائب هو موطن من ينوب عنه قانوناً".
¹⁷ المادة (12) من القانون المدني: "يعتبر المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطناً له بالنسبة إلى ما يتعلق بهذه التجارة أو الحرفة".

- نطاق موطن الأعمال:
 - يقتصر على التجار والصناع وأصحاب المهن والحرف كالأطباء والمحامين والمهندسين، ولا يمتد إلى غيرهم فلا ينطبق على الموظفين.
 - يقتصر على أعمال التجارة أو الصناعة أو المهنة أو الحرفة التي يمارسها الشخص، ولا يمتد إلى غيرها من أعماله الأخرى (فيعدت بالنسبة لها بالموطن العام).
 - إذاً، موطن الأعمال لا يتعارض مع الموطن العام، بل يكون لكل منهما مجاله، الموطن العام باعتباره الأصل العام، وموطن الأعمال مقصور على أعمال معينة.

(2) موطن القاصر المأذون ومن في حكمه:

- يتحدد موطن القاصر ومن في حكمهم (المحجور عليهم / المفقودون / الغائبون)، بموطن من ينوب عنه قانوناً (الولي / أو الوصي / القيم / الوكيل)، سواء كان يقيم معه أو لا، وذلك حماية لمصالحهم.¹⁸
- فإذا كان للقاصر / المحجور عليه أهلية إبرام بعض التصرفات القانونية، فإن موطن كل منهما يتحدد بالنسبة لهذه التصرفات بالنظر إليه هو وليس ممثله القانوني.¹⁹ وهذا الموطن الخاص للقاصر ومن في حكمه يقتصر على الأعمال التي يعتبره القانون فيها أهلاً لمباشرتها أما غير هذه الأعمال فيظل موطنه موطن من يمثله قانوناً من ولي أو وصي أو قيم.
- هذا الموطن الخاص يقتصر على القاصر / من في حكمهم الذين منحهم المشرع أهلية خاصة لممارسة بعض التصرفات القانونية وهم:
 - القاصر الذي بلغ سن إبرام عقد العمل، أي: بلغ الخامسة عشر وفقاً للمادة (94) مدني.
 - القاصر الذي بلغ السن التي تؤهله للسماح بإدارة أعماله، وهي الثامنة عشر.
 - السفية وذو الغفلة فيما يؤذن لهما من أعمال وتصرفات.

(3) الموطن المختار:

- الموطن المختار ← هو الموطن الذي يختاره الشخص بالنسبة لعمل قانوني معين (سواء تم الاختيار بمحض إرادة الشخص / تنفيذاً لنص قانوني يوجب عليه اتخاذ موطن مختار):
 - الأصل ← يحدد الموطن المختار بمحض إرادة الشخص (كاختيار مكتب محامٍ بالنسبة لنزاع معين).
 - و لكن ← قد يوجب القانون في بعض الحالات اتخاذ موطن مختار.

رابعاً: الذمة المالية

- الذمة المالية ← مجموع ما للشخص من حقوق وما عليه من التزامات مالية حاضرة ومستقبلية.
- عناصر الذمة المالية:

(1) العنصر الإيجابي للذمة المالية:

- العنصر الإيجابي للذمة المالية ← هو مجموع الحقوق المالية الحاضرة والمستقبلية للشخص، ويضم:
 - الحقوق العينية الأصلية (كحق الملكية / حق الانتفاع).
 - الحقوق العينية التبعية (كحق الرهن / حق الامتياز).
 - الحقوق الشخصية (كحق الدائنية).
 - الجانب المالي للحقوق الأدبية أو الذهنية (كالحق المالي للمؤلف / حق المخترع في الاستغلال المالي لاختراعه).
 - الحقوق المالية التي ستنبت للشخص مستقبلاً (كالحقوق المضافة إلى أجل).

¹⁸ المادة (13/1) من القانون المدني: "موطن القاصر أو المحجور عليه أو المفقود أو الغائب هو موطن من ينوب عنه قانوناً".
¹⁹ ، المادة (13/2) مدني: "ومع ذلك يكون للقاصر أو المحجور عليه موطن خاص بالنسبة إلى التصرفات التي يعتبره القانون أهلاً لأدائها".

(2) العنصر السلبي للذمة المالية:

○ العنصر السلبي للذمة المالية ← هو مجموع الالتزامات المالية، الحاضرة والمستقبلية للشخص، و يضم:

- الديون التي يدين بها الشخص للغير.
- التكاليف العينية التي تثبت للغير على الأموال التي يمتلكها الشخص (فحق الرهن الذي يتقرر للدائن يقابله عبء على المال المرهون يدخل في العنصر السلبي للذمة المالية للراهن).

● خصائص الذمة المالية:

(1) ارتباط الذمة المالية بالشخصية القانونية:

- ترتبط الذمة المالية بالشخصية القانونية وجوداً وهدماً، فتوجد بوجودها، وتنتهي بانتهائها.
- يظهر ارتباط الذمة المالية بالشخصية القانونية في كثير من المظاهر نذكر منها:
 - لا تثبت الذمة المالية إلا للشخص القانوني الطبيعي / الاعتباري.
 - تثبت الذمة المالية لكل شخص قانوني طالما كان متمتعاً بأهلية الوجوب.
 - لا يكون للشخص إلا ذمة مالية واحدة.
 - توجد الذمة المالية بمجرد وجود الشخصية القانونية، وتنتهي بانتهائها أيأ كان سبب الانتهاج (الموت الحقيقي / الموت الحكمي).
 - توجد الذمة المالية بمجرد وجود الشخص القانوني بصرف النظر عن حقوقه والتزاماته (أي: حتى ولو لم يكن يتمتع بعد بحقوق ولم يتحمل التزامات).
 - تطبق على الذمة المالية الأحكام نفسها التي تطبق على الشخصية القانونية: فلا تتعدد، ولا تتجزأ، ولا يجوز التنازل عنها.

(2) استقلال الذمة المالية عن مكوناتها:

- تمثل الذمة المالية الوعاء الذي يكون له وجوده الذاتي المستقل عما بداخله من محتويات، فعدم وجود محتويات بالوعاء لا يحول دون وجوده الذاتي.
- النتائج المترتبة على استقلال الذمة المالية عن مكوناتها:
 - a. حق الضمان العام: التزامات الشخص (المكونة للجانب السلبي من الذمة المالية) لا تتعلق بمال معين بذاته من حقوقه المالية (المكونة للجانب الايجابي من الذمة المالية)، بل تتعلق بذمته المالية ككل، اذاً تعتبر جميع أموال المدين ضامنةً للوفاء بديونه.
 - b. حرية المدين في التصرف في أمواله: لأن الضمان العام لا يثقل مالاً معيناً من أمواله.

(3) اقتصار الذمة المالية على الحقوق والالتزامات:

- الذمة المالية تحتوي فقط على الحقوق والالتزامات المتعلقة بالشخص والتي تكون لها قيمة مالية، دون تلك التي ليس لها قيمة مالية (كالحقوق العامة / حقوق الأسرة). وهي من هذا المنطلق تحتوي على عنصرين ايجابي (الحقوق) وعنصر سلبي (الالتزامات):
 - إذا طغى الجانب السلبي للذمة على جانبها الايجابي ← يكون الشخص معسراً أو مفلساً (مدين).
 - إذا رجح الجانب الايجابي للذمة على جانبها السلبي ← يكون الشخص موسراً (دائن).

رابعاً: الأهلية²⁰

- الأهلية ← صلاحية الشخص لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات، والقيام بالأعمال والتصرفات القانونية التي يترتب عليها كسب هذه الحقوق أو التحمل بهذه الالتزامات.
- تدرج الأهلية مع تقدم السن:
 1. المرحلة الأولى ← انعدام الأهلية (من الولادة إلى 7 سنوات)
 2. المرحلة الثانية ← نقص الأهلية (من 7 سنوات إلى 21 سنة)
 3. المرحلة الثالثة ← كمال الأهلية (بلوغ 21 سنة و حتى الوفاة):

(II) الشخص الاعتباري (المعنوي)

التعريف بالشخص الاعتباري (المعنوي)

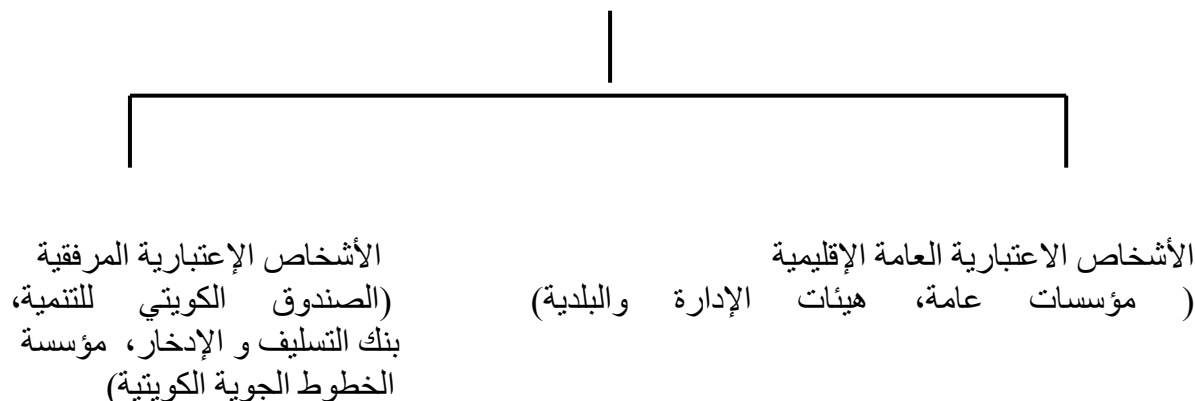
- مجموعة من الأشخاص أو الأموال الرامية الى تحقيق غرض معين، ويمنح القانون لها الشخصية القانونية المستقلة، و ذلك بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض.
- نطاق الشخصية القانونية للشخص الاعتباري:
 - تستقل الشخصية القانونية للشخص الاعتباري عن شخصية الأشخاص المؤسسين له (فهو كيان افتراضي / حكومي).
 - لا يكتسب الشخص المعنوي الحقوق غير المالية (كحقوق الأسرة / الحقوق السياسية).
 - لا يثبت له من الحقوق إلا ما كان لازماً لتحقيق الغرض الذي أنشأ من أجله.
- سبب الحاجة إلى فكرة الشخص الاعتباري هو القيام بالأنشطة التي لا يمكن أن يقوم بها شخص طبيعي بمفرده:
 - الأنشطة الحكومية ← الهيئات و المؤسسات العامة
 - الأنشطة الاقتصادية ← الشركات التي تستلزم تجميع رؤوس الأموال من عدة أشخاص
 - الأنشطة الاجتماعية ← الجمعيات التعاونية / الأهلية / النفع العام / الاتحادات الرياضية
 - الأنشطة النقابية ← النقابات و الاتحادات العمالية

عناصر الشخص الاعتباري

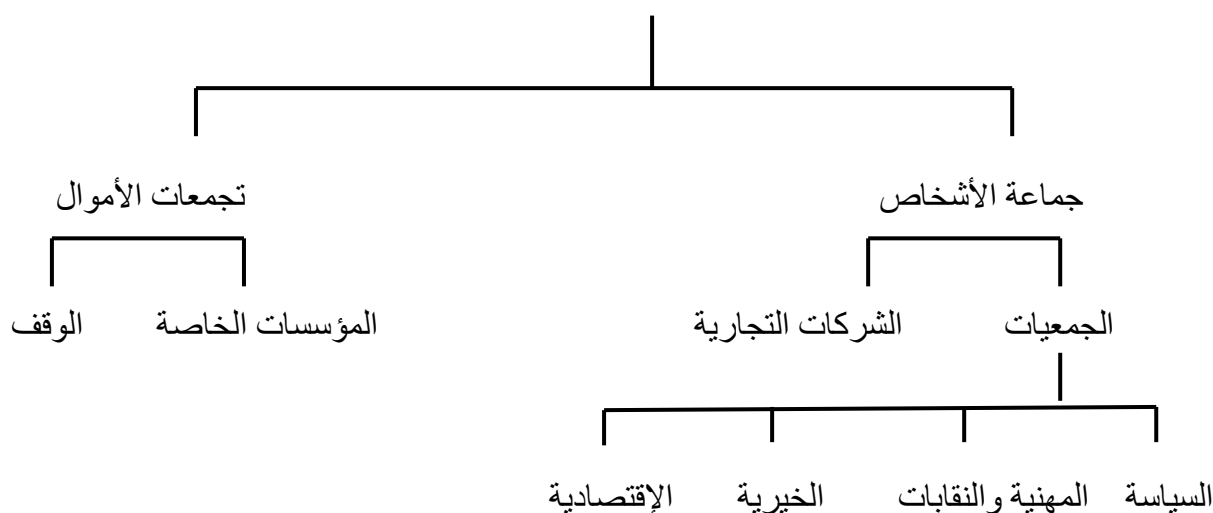
1. العنصر المادي ← مجموعة من الأشخاص / الأموال.
2. العنصر المعنوي ← استهداف تحقيق هدف مشروع
3. العنصر الشكلي ← الاعتراف القانوني بالشخص المعنوي:
 - a. الاعتراف العام - مؤداه إن الشخصية الاعتبارية تعتبر متواجدة، إذا توافرت في مجموعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال الشروط التي حددها مقدا
 - b. الاعتراف الخاص - والذي بمقتضاه تمنح جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال الشخصية الاعتبارية - فكان الفارق بين الاعتراف العام والاعتراف الخاص، هو أن الأول يتم بمجرد أن تتوافر الشروط التي يتطلبها القانون دون أي إجراء آخر، وتعرف هذه الطريقة باسم هذه الشخصية. وقد تبني المشرع في منح الاعتبارية لكل مجموعات الأموال أو الأشخاص وقرر ثبوت الشخصية القانونية لكل من الجمعيات والشركات بمجرد أن يتم تكوينها وشهرها، أما بالنسبة للهيئات العامة فلا تكون لها شخصية قانونية إلا بناء على اعتراف خاص بهذه الشخصية. والشخصية المعنوية، كشخصية الإنسان تبدأ باكتمال عناصرها وتنتهي بزوال أحد هذه العناصر.

²⁰ المادة 84 من القانون المدني الكويتي.

(1) الأشخاص الاعتبارية العامة



(2) الأشخاص الاعتبارية الخاصة



5. أنواع الأشخاص الاعتبارية:

1. الأشخاص الاعتبارية العامة (أشخاص القانون العام):

- الدولة
- الأشخاص الاعتبارية العامة الإقليمية (مؤسسات عامة / هيئات الإدارة والبلدية)
- الأشخاص الاعتبارية المرفقية (الصندوق الكويتي للتنمية / بنك التسليف و الإدخار / الهيئة العامة للجنوب والخليج العربي / الهيئة العامة لمنطقة الشعبة الصناعية / البنك المركزي الكويتي / مؤسسة الخطوط الجوية الكويتية / مؤسسة التأمينات الاجتماعية)

²¹ مشعل جوهر حياة، الشخص الاعتباري، مذكرات غير منشورة (الكويت: كلية الحقوق، 2005).

2. الأشخاص الاعتبارية الخاصة (أشخاص القانون الخاص):

a. جماعة الأشخاص:

i. الشركات التجارية:²²

1. شركات الأشخاص

a. شركة التضامن

b. شركة التوصية البسيطة

2. شركات الأموال:

a. شركات المساهمة

3. شركات ذات طبيعة مختلطة:

a. الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ii. الجمعيات:²³

1. الجمعيات التعاونية

2. الجمعيات السياسية

3. الجمعيات المهنية و النقابات

4. الجمعيات الخيرية

5. الجمعيات السياسية

b. تجمعات الأموال:

i. المؤسسات الخاصة

ii. الوقف²⁴

خصائص الشخصية القانونية للشخص الاعتباري

1. أسم الشخص الاعتباري ← له اسم يعرف به ويميزه عن سائر الأشخاص (يتحدد اسمه في سند إنشائه / ويتمتع اسمه بنفس الحماية القانونية التي يتمتع بها اسم الشخص الطبيعي).
2. موطن الشخص الاعتباري ← له موطن مستقل عن موطن الأشخاص المكونين له / القائمين على إدارته:
 - a. الشخص الاعتباري الذي يكون مركزه الرئيسي في الكويت ← موطنه هو المكان الذي يوجد به مركز إدارته أو أحد فروعه، وذلك بالنسبة إلى ما يدخل في نشاط هذا الفرع (م20ق: مدني)
 - b. الشخص الاعتباري الذي يكون مركزه الرئيسي في الخارج ويقوم بنشاط في الكويت ← المكان الذي فيه توجد إدارته المحلية يعتبر موطناً له بالنسبة إلى النشاط (م21ق: مدني).
3. جنسية الشخص الاعتباري ← له جنسية تميزه وتبين إنتمائه لدولة معينة (تتحدد بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارته)
4. ذمة الشخص الاعتباري ← له ذمة مالية مستقلة عن ذمة الأشخاص المكونين له
5. أهلية الشخص الاعتباري ← له أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه / التي يقررها القانون (و هو ما يسمى بمبدأ التخصيص: قصر الحقوق التي يتمتع بها على ما يكون ضروريا لتحقيق الهدف الذي انشأ من أجله).

²² فيما عدا شركة المحاصة، إذ ليست لها شخصية معنوية ولا وجود لها بالنسبة إلى الغير وإنما يقتصر وجودها بالنسبة إلى أطرافها فقط.

²³ الجمعيات هي كيانات لا تهدف لتحقيق الربح المادي.

²⁴ الوقف: حبس عين أو مجموعة من الأعيان مملوكة لأحد الأشخاص على حكم ملك لله تعالى، والتصدق بريعها على جهات البر.

انقضاء الشخص الاعتباري

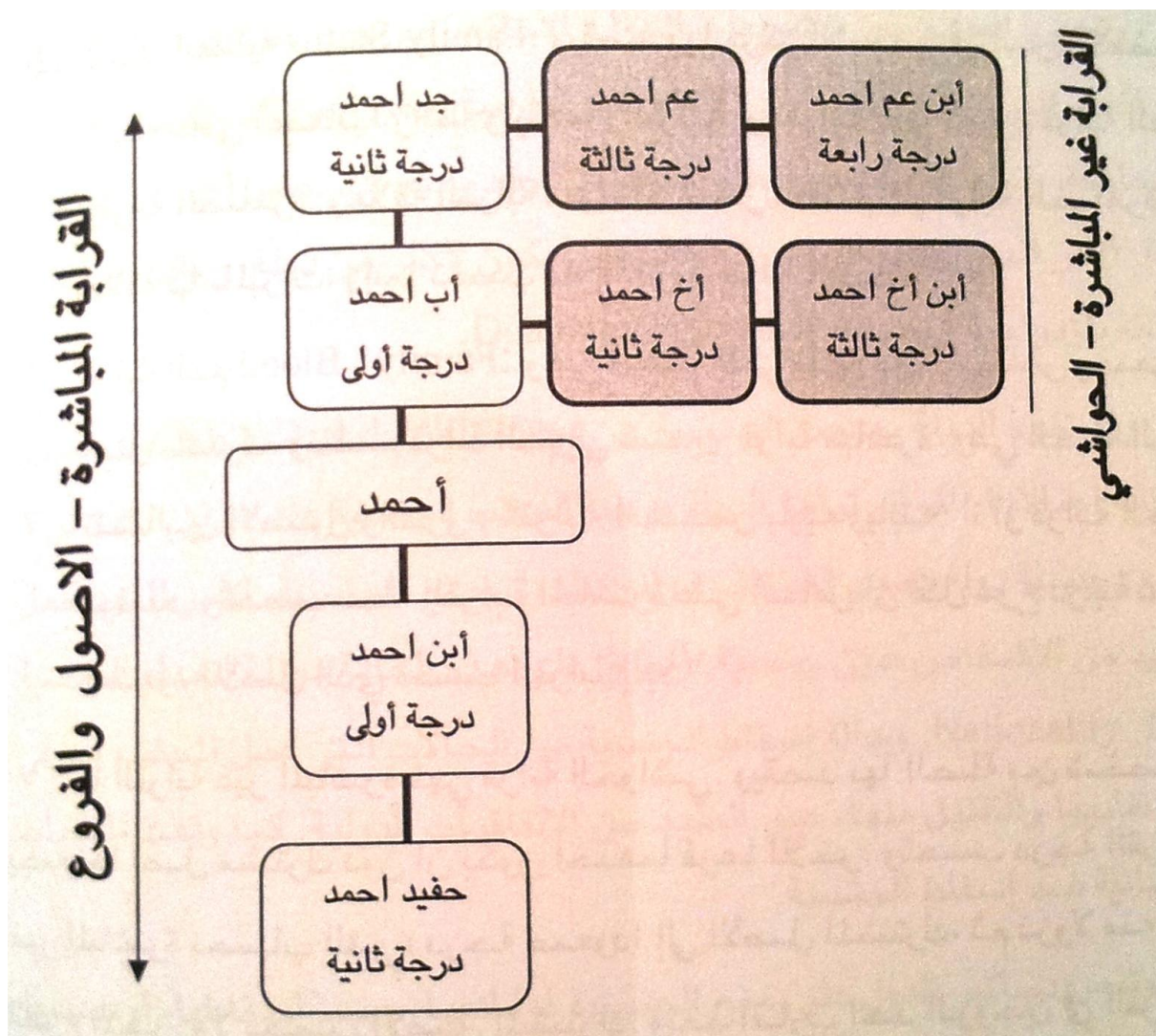
● أسباب انقضاء الشخص الاعتباري:

- إنتهاء الأجل الذي حدد لنشاطه (كما يبينه سند إنشائه).
- تحقق الغرض من انشاء الشخص الاعتباري / إستحالة تحقق الغرض.
- حل الشخص الاعتباري سواء حلا إجباريا أو إختياريا.

● لكل نوع من الأشخاص المعنوية، أسباب خاصة لانقضائه أو زواله:

- القانون العام ⇨ يتولى تنظيم انقضاء الأشخاص العامة
- القانون التجاري ⇨ ينظم أسباب انقضاء الشركات التجارية
- القرار الإداري ⇨ هو أداة حل الجمعيات (التعاونية / الأهلية)

تطبيقات – القرابة المباشرة (الأصول و الفروع) و القرابة غير المباشرة (الحواشي)²⁵



²⁵ سهيل حسين الفتلاوي، المدخل لدراسة علم القانون، ط 2 (بغداد: مكتبة الذاكرة، 2009)، ص. 300.

تطبيقات – حكم قضائي

"المادة الثامنة عشر من القانون المدني تنص على أن تثبت الشخصية الاعتبارية لكل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بهذه الشخصية" والمادة التاسعة عشر على أن "تحدد أهلية الشخص الاعتباري، فيما يثبت له من حقوق وما يتحمل من التزامات بما يقضى به سند إنشائه كما تتحدد بالعرض الذي نشأ من أجله..." يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدني على أنه يجب لنشوء الشخص الاعتباري توافر عنصرين. عنصر موضوعي هو وجود جماعه من الأشخاص أو مجموعه من الأموال تقضى بتحقيق غرض معين، وعنصر شكلي هو اعتراف القانون لهذه المجموعة بشخصية اعتباريه، وان الأموال مهما كثرت لا تنفصل عن ذمة صاحب المالية إلا إذا اقر لها المشرع بشخصية ذاتية، وترتيباً على ذلك فان المنشأة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية وفق القانون لا تثبت لها أهلية الاختصاص إذ ليس لها كيان أو وجود مستقل عن شخص صاحبها الذي يباشر الخصومة بشأنها باعتبارها بضعه من ذمته ترتبط به ولا تنفك عنه لما كان ذلك، وكان البين من صحيفة الطعن أنه مرفوع من الممثل القانوني لشركه تعهدات (...) وهي منشأة على حد ما حصله الحكم المطعون فيه وله اصله الثابت في الأوراق_ كانت مملوكة للمرحوم (...) بمفرده حال حياته ثم آلت لورثته من بعده وقد حضر عنهم أمام محكمة الاستئناف ممثلاً لهم- لا للطاعة - مما حدا بالحكم المطعون فيه إلى تصحيح اسم المحكوم عليه بالحكم المستأنف إلى إزام ورثه المرحوم (...) بأن يؤديوا للمطعون ضدهم مبلغ أحد عشر ألف ومائتين وثلاثة عشر ديناراً وأربعمائة وخمسة فلساً. فان الطعن المقام من الطاعة التي ليس لها وجود كشخص اعتباري يكون باطلاً".

مركز نظم المعلومات، مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها محكمة التمييز في دولة الكويت 1992-1996 (الكويت: وزارة العدل، 2001). [CD].

مسرد (Glossary)*

English Term	Arabic Term	Notes
Capacity	الأهلية	
<i>capacité de jouissance</i>	أهلية وجوب	
<i>capacité d'exercice</i>	أهلية أداء	
Domicile	الموطن	
Patrimony; <i>patrimoine</i>	الذمة المالية	
Natural person	الشخص الطبيعي	
Juristic person; artificial person	الشخص الاعتباري / الشخص القانوني	

- Terms indicated in the Glossary are primarily in English. Italicized terms are in French or Latin, unless otherwise specified.

تطبيقات – أحكام المفقود (الأسير)

الوطن تنشر حيثيات حكم إثبات وفاة الأسير أو المفقود حكما

كتب عبداللطيف راضي:

تنظر دائرة الأحوال الشخصية التاسعة والمختصة في نظر دعاوى الموت الحكمي للأسرى والمفقودين برئاسة المستشار د. عادل الفيلكاوي ثلاثين دعوى قضائية بعد الحكم الذي أصدرته بإثبات وفاة أحد الأسرى حكما وذلك في جلسات 17، 24، 10، 3 ابريل لسماع الشهود حيث لم يستأنف احد الحكم الوحيد الصادر عنها وبمضي مدته أصبح نهائيا. وعلمت «الوطن» ان أحكاما ستصدر في عدة قضايا في حكم واحد وان الدولة فوضت المحكمة باتخاذ ما تراه مناسبا وتخلت عن تقديم اي دفعات بذلك التزاما بالمرسوم رقم 114 لسنة 2005 وان دائرة الأحوال الشخصية التاسعة والمشكلة لهذا الغرض لن تنظر أي دعاوى لأشخاص غير مسجلين في كشوفات اللجنة الوطنية لشؤون الأسرى والمفقودين.

الورثة الشرعيون

واستطلعت «الوطن» آراء شرعية في الإرث أكدت على ان تاريخ وفاة الأسير حكما يعتبر من تاريخ صدور الحكم وعليه فإن من كانوا على قيد الحياة حتى ذلك الوقت من ورثته سيرثون منه اما من يتوفون قبل صدور الحكم فإن الأسير سيرثهم طالما لم يصدر حكم بوفاته قبل ذلك، ويقسم فيما بعد صدور حكم الإرث على من يرثون الأسير الذي مازال كل أنصبته ممن استورثهم محفوظة وباقية منذ سنوات. ونوهت المصادر القانونية والشرعية الى ان الأب و الام يرثان مع الزوجة و الأبناء وفي حال عدم زواج الأسير و وفاة الأب فان الإخوة يرثون مع الام في حال عدم وجود الإخوة و الأب فان الأعمام يرثون وان لم يكونوا موجودين كان أبناء الأعمام وفي كل الأحوال فان الأخوات الشقيقات يرثن متى وجدن، كما ترث الزوجة الثانية وان لم تختصم في دعوى الوفاة الحكومية فإنها تدخل من قبل المحكمة ما لم تكن مشتركة في تقديم الدعوى مع الزوجة الأولى. و نوه المصدر الى ان الذكور من الأعمام و أبناء العمومة هم من يرثون وان الإخوة غير الأشقاء من جهة الاب لا يرثون في حين يرث الإخوة غير الأشقاء من الأم. و نوه إلى أن حق المطلقة ينقض بذلك وليس لها ان تدعي وفاة الأسير حكما ولا ان تدخل في الإرث.

حكم إثبات الوفاة

وحصلت «الوطن» على نسخة من الحكم الأول الصادر من دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الكلية برئاسة المستشار الدكتور عادل الفيلكاوي وبحضور أمين السر يوسف البكر حيث جاء في حيثيات الدعوى والحكم ان المدعية اختصمت ابنها البالغ ووكيل وزارة العدل ووكيل وزارة الصحة وطلبت الحكم بإثبات وفاة زوجها الأسير وفاة حكمية وذلك للفقد، وانحصار ارثه الشرعي فيها كزوجة وفي ابنه البالغ، وابنتيه القاصرتين وهما بوصايتها مع أحقيتها باستخراج شهادة وفاة وحصر وراثته، وان زوجها أسر وفقد أثناء الغزو العراقي على دولة الكويت ومسجل ومقيم في كشوف الأسرى والمفقودين، وانه حتى الوقت الحاضر لا تعلم حياته من مماته، ومضى على فقده وأسره مدة طويلة من الزمن، و أنها كافية لإثبات وفاته حكما. و استشهدت المدعية بشاهدين شهدا ان زوجها فقد أثناء الغزو العراقي على الكويت في شهر سبتمبر عام 1990 ولا تعرف حياته من مماته حتى الوقت الحاضر، وهو اسير من اسرى الكويت ووالداه متوفيان، ولديه زوجة وهي المدعية وابن وهو المدعى عليه الاول وابنتان وهما القاصرتان وهما بوصاية والدتهما.

تفويض القاضي

وقالت المحكمة ان المقدر بنص المواد 146، 147، 148 من قانون الأحوال الشخصية انه يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد اربع سنين من تاريخ فقده، وفي جميع الأحوال الأخرى يفوض أمر المدة إلى القاضي، وذلك بعد التحري عنه لمعرفة ان كان حيا او ميتا، وبعد الحكم بموت المفقود تعتد زوجته عدة الوفاة من وقت صدور الحكم، و اذا جاء المفقود، او تبين انه حي، فزوجته له ما لم يدخل بها الزوج الثاني، غير عالم بحياة الاول، والا كانت للثاني ما لم يكن عقده في عدة وفاة الاول وجاء في المادة 157 / أ من ذات القانون انه تتربص المرأة المتوفى عنها زوجها في زواج صحيح أربعة أشهر وعشرة ايام منذ وفاته.

المرسوم

وقد جاء في المرسوم رقم 114 لسنة 2005 بتعديل بعض أحكام المرسوم رقم 38 لسنة 1991 في شأن تكريم الشهداء انه يضاف الى المادة 4 مكررا من المرسوم سالف الذكر فقرة جديدة اخيرة نصها كالتالي: مادة (4 مكررا) فقرة اخيرة: يعتد في تحديد الورثة المستحقين لتركه من اعتبار شهيدا وفقا لأحكام المادة 4 مكررا من هذا المرسوم بتاريخ وفاة من عثر على رفاتة ويثبت ذلك التاريخ بموجب تقرير طبي شرعي من الإدارة العامة للأدلة الجنائية. أما من لم يعثر على رفاتة فيتبع في شأن ثبوت وفاته وما يترتب على ذلك من اثار شرعية الإجراءات المقررة في قواعد و أحكام الأحوال الشخصية وذلك بمعرفة ذوي الشأن. و جاء في المواد 288، 289/أ، 295 / أ، ب، ج، 332، 333 من قانون الأحوال الشخصية انه يستحق الإرث بموت المورث حقيقة او حكما، ويشترط لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث، حقيقة او حكما ومن أسباب الإرث: الزوجية القرابية، ويكون الإرث بالزوجة بطريق الفرض، ويكون الإرث بالقرابية، بطريقة الفرد او التعصب او بهما معا، او بالرحم ويوقف للمفقود من تركه مورثه نصيبه فيها فان ظهر حيا اخذ وان حكم بموته رد نصيبه الى من يستحقه

وإذا حكم بموت المفقود، استحق وراثته تركته ثم جاء هذا المفقود أو تبين انه حي، فله الباقي من تركته، في وراثته، ولا يطالب بما ذهب من أيديهم.

الحكم

وحيث ان المدعية أقامت دعواها طالبة الحكم بإثبات وفاة زوجها المفقود -وفاة حكيمًا- وذلك لفقدانه ابان الاحتلال العراقي الغاشم على دولة الكويت عام 1990، وانقطاع أخباره عنها، وعدم وجود دليل على كونه حيا حتى الوقت الحاضر، لكونه يغلب عليه الهلاك بعد مضي أكثر من خمسة عشر عاما على فقده، والمحكمة قد اطلعت على الأوراق والمستندات واستمعت الى شهادة شهود المدعية، وثبت لها ان المفقود سألقة الذكر مقيد بكتشف اللجنة الوطنية لشؤون الأسرى والمفقودين وانه لم يعثر عليه حيا أو ميتا حتى الوقت الحاضر، ومن ثم فالمحكمة ترى من واقع الحال في الدعوى ان مدة الأسير قد تجاوزت خمسة عشر عاما، وقد انقطعت اخباره عن ذويه منذ عام 1990 وان حياته لا تعرف ان كان حيا أو ميتا، وهي مدة كافية لقناعة المحكمة بإثبات موته حكيميا، وتقضي بذلك بالمنطوق. كما ان المحكمة ترى ان وريثة المفقود هم زوجته المدعية وابنائها منها وعليه ينحصر ارثه الشرعي في وراثته المذكورين فقط من غير وارث له سوى من ذكر وتقضي بذلك بالمنطوق. كما ان المحكمة تقضي للمدعية بأحقيتها باستخراج شهادة وفاة لزوجها المفقود موتا حكيميا من وزارة الصحة و أيضا بأحقيتها باستخراج حصر وراثته من وزارة الصحة، كما ان على المدعية عدة الوفاة الشرعية «أربعة أشهر وعشرة أيام» اعتبارا من اليوم 30/1/2006.

فلهذه الأسباب حكمت المحكمة: بموت المفقود «موتا حكيميا» اعتبارا من اليوم 30/1/2006 وعلى زوجته المدعية على عدة الوفاة الشرعية أربعة أشهر وعشرة أيام، وانحصر ارثه الشرعي في زوجته وفي أولاده منها البالغ وابتنيه القاصرتين وهما بوصاية والدتهم المدعية سألقة الذكر فقط من غير وارث له سوى من ذكر، و بأحقية المدعية باستخراج شهادة وفاة من وزارة الصحة وحصر وراثته من وزارة العدل و ألزمت المدعية بالمصروفات.

جريدة الوطن-السبت 01 - 04 - 2006

<http://www.mohamoon-kw.com/default.aspx?action=DisplayNews&type=1&id=6515&Catid=67>

تطبيقات – الهيئة العامة لشئون القصر



- أنشئت الهيئة العامة لشئون القصر عام 1938 في عهد المغفور له الشيخ/ احمد الجابر الصباح أمير الكويت آنذاك، وهي هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية وميزانية ملحقة ويشرف عليها وزير العدل.
- أبرز مواد القانون رقم 67 لسنة 1983 في شأن إنشاء الهيئة العامة لشئون القصر:

المادة 1: تنشأ هيئة عامة لشئون القصر تكون لها شخصية اعتبارية وميزانية ملحقة ويشرف عليها وزير العدل وتسمى الهيئة العامة لشئون القصر . ويكون لهذه الهيئة جميع الاختصاصات المخولة للوصي أو القيم أو المشرف وعليها الواجبات المقررة عليهم حسب الأحوال طبقاً لأحكام هذا القانون والقانون المدني ما لم تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ، فان لم يوجد فيهما نص طبقت أحكام الشريعة الإسلامية .

المادة 2: تتولي هذه الهيئة:

- أ – الوصاية على القصر من الكويتيين الذين لا ولي ولا وصي لهم وعلى الحمل المستكن الذي لا وصي له .
- ب – القوامة على ناقصي الأهلية وفاقيديها والمفقودين والغائبين من الكويتيين الذين لم تعين المحكمة قيماً لإدارة أموالهم .
- ج – الإشراف على تصرفات الأوصياء والقامة الآخرين إذا عهدت إليها المحكمة بذلك .
- د – إدارة أموال الأتلات التي يوصي بها على يدها أو التي تعين عليها.

المادة 7: مع عدم الإخلال بحكم المادة 3/137 من القانون المدني وسريانه على الوصي أيا كان ، لا يجوز للهيئة مباشرة التصرفات الآتية إلا بإذن مجلس الإدارة:

- أ- التصرف في العقار متى كان التصرف ناقلاً للملك أو مرتباً لحق عيني أصلي أو تباعي أو تغييره أو نقله .
- ب- التصرف في المنقولات أو الحقوق الشخصية أو الأوراق المالية فيما عدا ما يدخل في أعمال الإدارة العادية .
- ج- قبول التبرعات المقترنة بشرط أو رفضها .
- د- استثمار الأموال وتصفيته .
- هـ- القيام بالأعمال التجارية أو الصناعية أو الزراعية أو تصفيته .
- و- إجارة العقارات لمدة أكثر من ثلاث سنوات أو لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد لأكثر من سنة .
- ز- تنفيذ التصرفات التي أبرمها المورث بعد التثبت من أن المورث ملتزم بها .
- ح- الوفاء الاختياري بالتزامات التي يثبت أنها على التركة أو على المشمولين برعايتها .
- ط- تقدير النفقة اللازمة لمن تتولي رعاية شؤونهم ولمن عليهم نفقتهم .
- ي- تقدير ما يصرف في إعداد السكن أو في تزويج من تتولي رعاية شؤونهم .
- ك- التنازل عن الحقوق أو التأمينات أو إضعافها .
- ل- الصلح والتحكيم .
- م- قسمة أموال القاصر بالتراضي .

وفيما عدا التصرفات المنصوص عليها في البنود (ج ، و ، ك) يجوز للمجلس أن يفوض المدير العام للهيئة أو أحد موظفيها الآخرين أو لجنة من اللجان التي يشكلها في بعض هذه الاختصاصات بقيود معينة أو بغير قيود .

وفي تطبيق أحكام المادة 2/137 من القانون المدني تعتبر التصرفات المنصوص عليها في البند من (أ) الى (م) السابقة هي التي يجب على الوصي غير الهيئة العامة لشئون القصر الحصول على إذن من المحكمة قبل إجرائها .

المادة 13: على الورثة البالغين والشركاء في الأموال أن يخطرُوا مختار المنطقة خلال أسبوع بوفاة كل شخص توفي عن قُصْر أو حمل مستكن ، وبانفصال هذا الحمل وبوفاة الولي أو الوصي المختار أو بغياب أيهما ، وعلى مختار المنطقة أن يبلغ ذلك للهيئة العامة لشئون القُصْر خلال أربعة وعشرين ساعة من وقت إبلاغه أو علمه بذلك.

المادة 14: تقوم الهيئة العامة لشئون القُصْر بمجرد ورود البلاغات المنصوص عليها في المادة السابقة باتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوق القُصْر أو الحمل المستكن وحصر أموالهم الثابتة والمنقولة وجميع ما لهم من حقوق وما عليهم من التزامات ، ولها في سبيل ذلك فتح الأماكن المغلقة بحضور واحد أو أكثر من الورثة البالغين بعد إخطار الورثة البالغين جميعا ، أو بحضور أحد أعضاء النيابة العامة ولها استلام الأموال والمنشآت وإدارتها .

المادة 15: لا يجوز لأي من الورثة البالغين أو شركاء المتوفى عن قُصْر أو حمل مستكن التصرف في أموال الشركة أو المال المشترك اعتبارا من تاريخ الوفاة وحتى حصر الهيئة العامة لشئون القُصْر لهذه الأموال ، على أن يتم ذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إبلاغ الهيئة بالوفاة ويقع باطلا كل تصرف يتم من جانبهم في هذه الفترة بغير إذن كتابي من الهيئة .

المادة 16: تسري أحكام المادة السابقة على شركاء المحجور عليه أو الغائب من تاريخ الحكم بالحجر أو ثبوت الغيبة ، وتعين الهيئة العامة لشئون القُصْر قيما على أمواله وتسري المدة المنصوص عليها في المادة السابقة من تاريخ إبلاغ الهيئة بالقرار الصادر بتعيين القيم .

(٥) مودة قرار بأثبات غيبة وتعيين وكيل عن النائب

بمجلس حسي مصر

قرار

بمجلسه التعمدة بسرأي المجلس في يوم الاثنين ١٥ يناير سنة ١٩٢٣ تحت
رئاسة حضرة فلان بك وعضوية حضرة صاحب الفضيلة الشيخ فلان الفلاني
عضو عالم وحضرة فلان الفلاني بك عضو أعيان وبحضور فلان افندي كاتب
الجلسة صدر القرار الآتي في قضية فلان الفلاني عمرة: كذا سنة كذا تبع قسم
كذا بشأن أثبات غيبته وتعيين وكيل عنه

الوقائع والاسباب

حيث ان فلانا بك احد أقارب فلان باشا سعيد قدم طلبا للمجلس
بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ بما يفيد ان الباشا المذكور غير موجود بمصر
وانه مقيم بالبلاد الأجنبية وقائب غيبة منقطعة فندب الماؤون المختص للتحري
عن حقيقة هذا الطلب

وحيث أن الماؤون المختص أدى المأمورية وعرضت على المجلس بجملة
اليوم وتبين منها ان فلانا باشا سعيد غائب عن مصر منذ عشر سنوات غيبة
منقطعة وانه لا تلم حياته من عدها وان المذكور أموالا تستدعي تعيين
الوكيل لمباشرة اشغالها وقد وشخ أقارب النائب للوكالة عنه حضرة فلان
بك مقدم الطلب لانه تتوفر فيه الامانة وجسن المعاملة
وحيث انه بجملة اليوم حضر كل من فلان وفلان وفلان أقارب الباشا
وضموا على تعيين فلان بك المذكور وكيل عن النائب
وحيث ان المجلس يرى حفظا لثروة الباشا وعدم تبديد شيء منها
أثبات غيبته وتعيين فلان بك وكيل عنه

فلهذه الأسباب

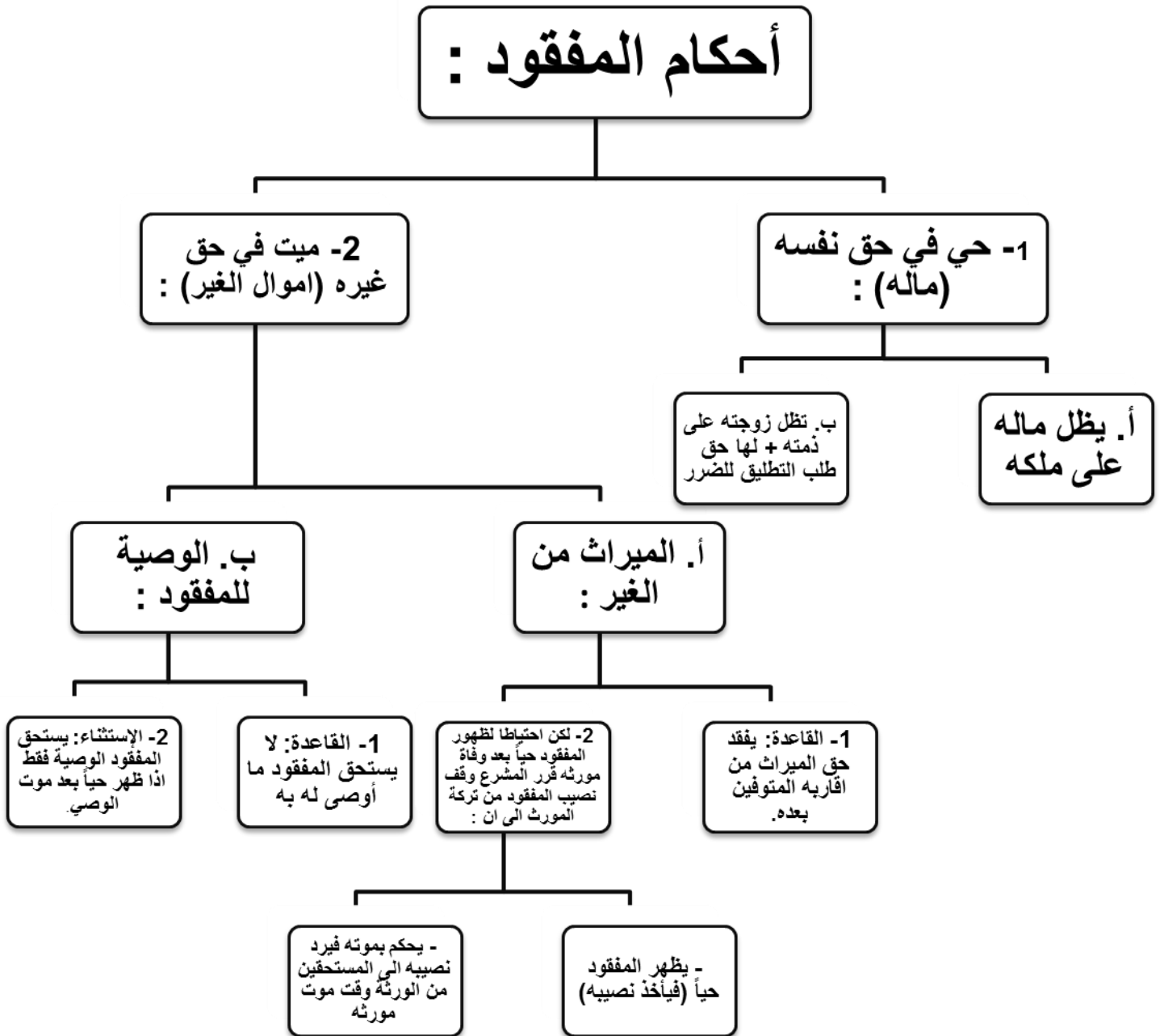
قرر المجلس أثبات غيبة فلان باشا سعيد وتعيين فلان الفلاني وكيل عنه

توقيع الكاتب توقيع رئيس الجلسة

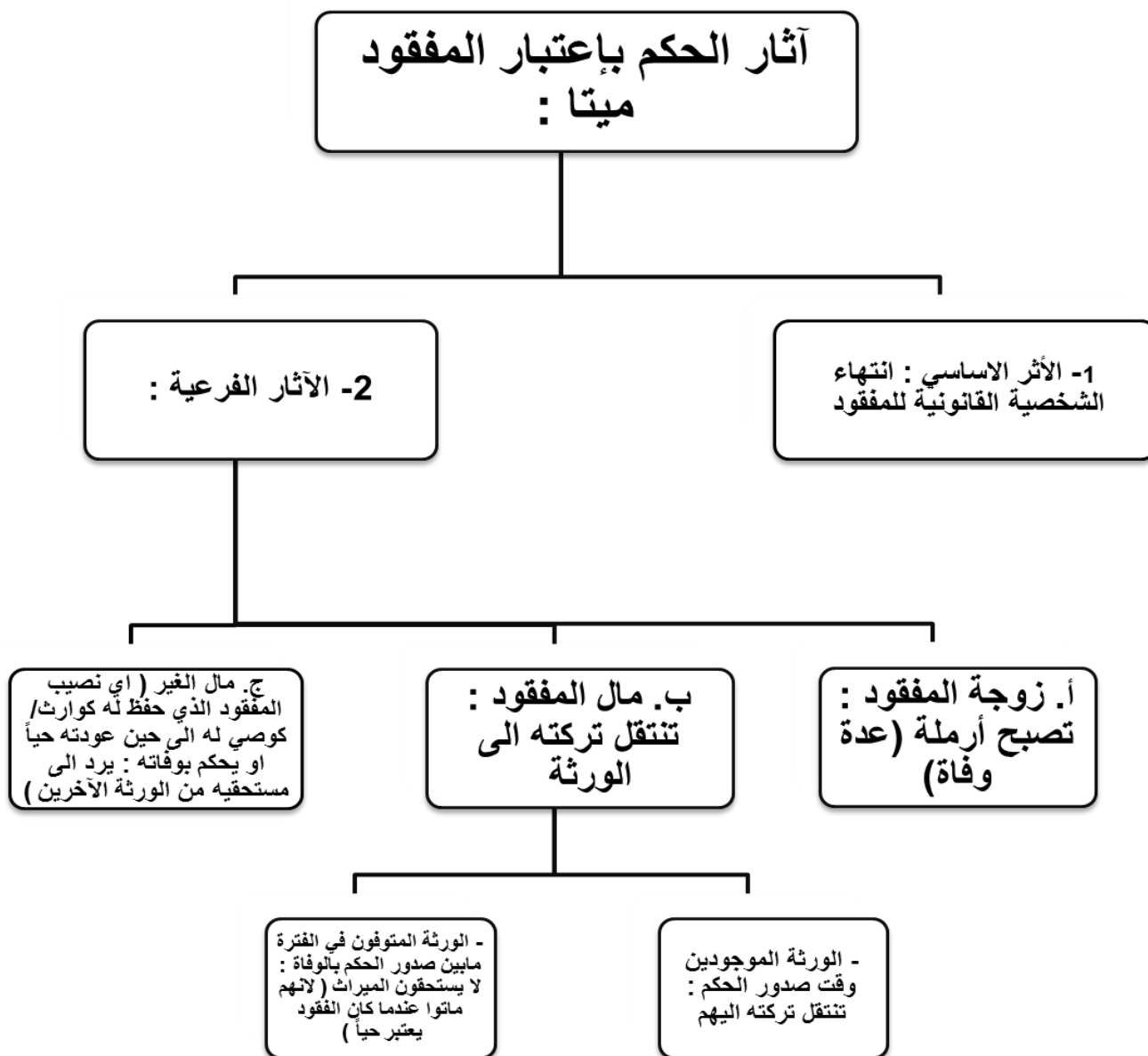
هذا ولا لزوم لاكثر الصور لان قليها ينفي عن كثيرها فما على
المشتغل بكتابة ماخصات قرارات المجالس الحسية ألا ان ينظر الى جوهر
القرار الذي صدر ثم يضع له اسبابا تنتجها ويهتدى الى ذلك من عنده شيء من
الذكاه والنهم فلترك كتابة باقي الصور اعتمادا على ذكاه الاذكياء وفهم الفاهمين

²⁶ علي قراعة، منكرة التوثيق الشرعية (القاهرة: مطبعة الرغائب، 1921)، ص. 142.

تطبيقات – أحكام المفقود



تطبيقات – آثار الحكم باعتبار المفقود ميتاً



الإطلاع (Supplemental Reading)

1. إبراهيم أبو الليل و محمد الألفي، المدخل إلى نظرية القانون ونظرية الحق (الكويت: جامعة الكويت، 1986).
2. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، أصول القانون – الجزء الثاني: نظرية الحق (الكويت: جامعة الكويت، 2006).
3. أحمد سعيد الزقرد، النظرية العامة للحق (المنصور: دار أم القرى، 1993).
4. بدر جاسم اليعقوب، أصول الالتزام في القانون المدني الكويتي، ط 6 (الكويت: جامعة الكويت، 2003).
5. جلال علي العدوي، رمضان أبو السعود، محمد حسن قاسم، الحقوق وغيرها من المراكز القانونية (الإسكندرية: منشأة المعارف، 1996).
6. حسام الدين كامل الأهواني و محمد محمد أبو زيد، فكرة القانون: تقسيم القانون، تفسيره، تطبيقه (القاهرة: دار الإيمان للطباعة والأوفست، 1992).
7. حليلة بلال عبد الله و مصطفى عبد الجواد، المدخل لدراسة القانون (الكويت: مكتبة دار البيان، 2000).
8. خميس خضر، المدخل للدراسات القانونية الجزء الثاني نظرية الحق (القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 1986).
9. رمضان محمد أبو السعود و محمد حسن قاسم، مبادئ القانون: المدخل إلى العلوم القانونية والالتزامات (الإسكندرية: منشأة المعارف، 1990).
10. عاطف عبد الحميد حسن، المدخل لدراسة القانون: نظرية القاعدة القانونية (الكويت: أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية، 2004).
11. عبد الحميد عثمان الحنفي، المدخل لدراسة العلوم القانونية (المنصورة: مكتبة العالمية، 1992).
12. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية: القانون وفقا للقانون الكويتي (الكويت: جامعة الكويت، 1972).
13. عبد الرزاق حسين يس و حمدي محمد عفيفي، دروس في مبادئ القانون (أسبوط: جامعة أسبوط، 1991).
14. عبد المنعم البدر اوي، فتحي عبد الرحيم عبدا لله، أبو زيد عبد الباقي، مدخل للقانون نظرية القانون ونظرية الحق (المنصورة: مكتبة الجلاء الجديد، 1981).
15. عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري و المؤسسات السياسية في الكويت (الكويت: مطابع كويت تايمز التجارية، 1989).
16. محمد حسام محمود لطفي و محمد عبد الظاهر حسين، المدخل للدراسات القانونية نظرية القانون (القاهرة: المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، 1992).
17. محمود عبد الرحمن محمد، الحلول الشخصي دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي (القاهرة: دار النهضة العربية، 1993).
18. مصطفى أحمد عبدا لجواد، الوجيز في مقدمة الدراسات القانونية النظرية العامة للحق (القاهرة: جامعة القاهرة، 1993).
19. محمد طوموم، "الشخصية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية"، مجلة الحقوق، المجلد 2، العدد 1.
20. مشعل جوهر حياة، الشخص الاعتباري، مذكرات غير منشورة (الكويت: كلية الحقوق، 2005).
21. موسى رزيق، مدخل إلى دراسة القانون (الشارقة: جامعة الشارقة، 2004).
22. نجيب محمد بكير، موجز محاضرات في نظرية القانون وأحكامه: القانون المدني (القاهرة: مكتبة عين شمس).
23. عبد الرحمن عبد الواحد الرضوان، "إشكالية تغيير الاسم في القانون الكويتي"، المحامي (تصدر عن جمعية المحامين الكويتية)، السنة 29، ابريل / مايو / يونيو، 2005، ص ص 93-136.
24. محمد المرسي زهرة، "الطبيعة القانونية للجنين: دراسة مقارنة"، المحامي (تصدر عن جمعية المحامين الكويتية)، السنة 13، ابريل / مايو / يونيو، 1990.

باللغة الانجليزية:

1. Barry Nicholas, *The French Law of Contract*, 2nd edn (Oxford: Clarendon Press, 1992).
2. F H Lawson, A E Anton and L Neville Brown, *Amos and Walton's Introduction to French Law*, 3rd edn (Oxford: Clarendon P1).
3. Hossam El-Ehwany and Nader Mohamed Ibrahim, *Introduction to Law*, Part I: The Theory of Law (Beiruth: Al-Halabi Legal Publications, 2004).
4. John Bell, Sophie Boyron and Simon Whittaker, *Principles of French Law* (Oxford: Oxford University Press, 1998).
5. *The French Civil Code: Revised Edition as Amended to 1 July 1994*, trans. by John H Crabb (Littleton: Rothman & Co/Kluwer Law and Taxation Publishers, 1995).

6. Walter Cairns and Robert McKeon, *Introduction to French Law* (London: Cavendish Publications Ltd, 1998).
7. JD Mcclean, 'The Meaning of Residence', *International and Comparative Law Quarterly*, no. 4, vol. 11, 1962, pp. 1153-1168.

باللغة الفرنسية:

1. François Terré, *Introduction générale au droit*, (Paris: Dalloz, 2000), p. 231.