

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
بِاسْمِ صَاحِبِ السَّمْوَ اُمِيرِ الْكُوَيْتِ  
الشَّيْخِ صَاحِبِ الْأَحْمَدِ الْجَابِرِ الصَّبَاحِ  
الْمَحْكَمَةُ الدَّسْتُورِيَّةُ

بـالـجـلـسـةـ المـنـعـقـدةـ عـلـنـاـ بـالـمـحـكـمـةـ بـتـارـيخـ ٥ـ مـنـ شـهـرـ رـجـبـ ١٤٣٢ـ هـ المـوـافـقـ ٧ـ يـوـنـيـوـ ٢٠١١ـ مـ بـرـئـاسـةـ السـيـدـ الـمـسـتـشـارـ /ـ فـيـصـلـ عـبـدـ العـزـيزـ الـمـرـشـدـ رـئـيسـ الـمـحـكـمـةـ وـعـضـوـيـةـ السـادـةـ الـمـسـتـشـارـيـنـ /ـ خـالـدـ سـالـمـ عـلـيـ وـمـحـمـدـ جـاسـمـ بـنـ نـاجـيـ وـعـادـلـ مـاجـدـ بـورـسـلـيـ وـإـبرـاهـيمـ عـبـدـالـرـحـمـنـ السـيفـ وـحـضـورـ السـيـدـ مـبـارـكـ بـدرـ الشـمـالـيـ أـمـينـ سـرـ الـجـلـسـةـ

صـدـرـ الـحـكـمـ الـآـتـيـ

فـيـ الدـعـوىـ المـقـيـدةـ فـيـ سـجـلـ الـمـحـكـمـةـ الدـسـتـورـيـةـ بـرـقـمـ (٨)ـ لـسـنـةـ ٢٠١٠ـ "دـسـتـورـيـ"ـ بـعـدـ أـحـالـتـ لـجـنـةـ فـحـصـ الطـعـونـ مـلـفـ الطـعـنـيـنـ رـقـمـ (٣٢)ـ وـ (٣٤)ـ لـسـنـةـ ٢٠٠٩ـ "لـجـنـةـ فـحـصـ الطـعـونـ".

الـمـرـفـوعـيـنـ مـنـ :ـ ١ـ الـمـمـثـلـ الـقـانـوـنـيـ لـشـرـكـةـ الـدـولـيـةـ لـلـإـجـارـةـ وـالـإـسـتـثـمـارـ بـصـفـتـهـ .ـ ٢ـ الـمـمـثـلـ الـقـانـوـنـيـ لـشـرـكـةـ الـأـبـرـاجـ الـقـابـضـةـ بـصـفـتـهـ .ـ ضـدـ :ـ ١ـ شـرـكـةـ الـوـطـنـيـ لـلـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ .ـ ٢ـ مـديـرـ إـدـارـةـ التـنـفيـذـ بـصـفـتـهـ .ـ

الـوـقـائـعـ

حيـثـ إـنـ حـاـصـلـ الـوـقـائـعـ -ـ حـسـبـماـ يـبـيـنـ مـنـ حـكـمـ الإـحـالـةـ وـسـائـرـ الـأـورـاقـ -ـ أـنـ الشـرـكـتـيـنـ (ـالـمـدـعـيـيـنـ)ـ أـقـامـتـاـ عـلـىـ (ـالـمـدـعـىـ عـلـيـهـمـ)ـ الدـعـوىـ رـقـمـ (١٦٠٣)ـ لـسـنـةـ ٢٠٠٩ـ تـجـارـيـ كـلـيـ /ـ ٢١ـ بـطـلـبـ الـحـكـمـ بـإـلـغـاءـ الـقـرـارـ الصـاصـيـنـ مـنـ لـجـنـةـ التـحـكـيمـ لـسـوقـ الـكـوـيـتـ لـلـأـورـاقـ الـمـالـيـةـ بـتـارـيخـ ٢٠٠٩/٢/١٧ـ فـيـ الـمـنـازـعـةـ رـقـمـ (١٩)ـ لـسـنـةـ ٢٠٠٨ـ وـالـقـضـاءـ بـبـطـلـانـهـ وـمـاـ يـتـرـتـبـ عـلـىـ ذـلـكـ مـنـ آـثـارـ

وـبـيـانـاًـ لـذـلـكـ قـالـتـاـ إـنـ الشـرـكـةـ الـمـدـعـىـ عـلـيـهـاـ الـأـولـىـ تـقـدـمـتـ بـطـلـبـ تـحـكـيمـ لـلـجـنـةـ التـحـكـيمـ بـسـوقـ الـكـوـيـتـ لـلـأـورـاقـ الـمـالـيـةـ قـيدـ بـرـقـمـ (١٩)ـ لـسـنـةـ ٢٠٠٨ـ ضـدـ الـمـدـعـيـيـنـ لـلـحـكـمـ بـإـلـزـامـهـمـ

بالتضامن بان يؤديا لها مبلغ (٣,٥٤٦,١٣٧,٢٢٠) د.ك والفوائد القانونية بالإضافة إلى التعويضات، على سند من القول إنها قامت باعتبارها شركة وساطة مسجلة في سوق الكويت للأوراق المالية بتنفيذ الأمر الصادر لها منها بشراء عدد من الأسهم باسم الثانية، إلا أنها لم تسدد الثمن المستحق مما اضطرها إلى سداده إثر مطالبة السوق لها بذلك، وبتاريخ ٢٠٠٩/٢/١٧ ألمت لجنة التحكيم المدعىين بالتضامن بأن تدفعوا للمدعى عليها الأولى مبلغ (٣,٥٤٦,١٣٧,٢٢٠) د.ك بالإضافة إلى مبلغ (٧,٤٩٣,٣٢٧) د.ك قيمة ما تكبده من خسائر. واستندت المدعىان في القول ببطلان هذا القرار إلى عدم توافر صفتهم في النزاع لأن الشركات التي تمت لصالحها عملية شراء الأسهم غير تابعة لأي منها ، ولم يصدر قبول للتحكيم من الممثل القانوني لهما وهو رئيس مجلس الإدارة، وهو ما حدا بهما لإقامة الدعوى وأثناء نظر الدعوى أمام المحكمة دفعت (المدعىان) بعدم دستورية نص المادة (١٣) من مرسوم تنظيم سوق الكويت للأوراق المالية الصادر في ١٩٨٣/٨/١٤ ، ونص المادتين (٢/١) و(٢/١٢) من القرار رقم (٢) لسنة ١٩٨٤ الصادر من رئيس لجنة سوق الكويت للأوراق المالية في شأن تشكيل لجنة التحكيم والقواعد والإجراءات المتبعة أمامها، لمخالفتها المواد (٥٠) و(٥٣) و(٦٦) من الدستور.

وبجلسة ٢٠٠٩/٥/٣١ حكمت المحكمة بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية، وفي موضوع الدعوى برفضها . طعنت (المدعىان) في هذا الحكم في شقه المتعلق بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية، أمام لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية بالطعنين رقم (٣٢) و (٣٤) لسنة ٢٠٠٩ . وبجلسة ٢٠١٠/١/١٨ قضت لجنة فحص الطعون بإلغاء الحكم المطعون فيه وذلك فيما تضمنه من عدم جدية الدفع بعدم دستورية نص المادة (١٣) من مرسوم تنظيم سوق الكويت للأوراق المالية الصادر في ١٩٨٣/٨/١٤ ، وإحاله النزاع إلى المحكمة الدستورية بكامل هيئتها للفصل فيه، وحددت جلسة لنظر الدعوى الدستورية، حيث جرى قيدها في سجل المحكمة الدستورية برقم (٨) لسنة ٢٠١٠ "دستوري"، وتم إخطار الخصوم بالجلسة المحددة لنظرها.

وقد نظرت هذه المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحاضر جلساتها، وصمم الحاضر عن المدعىين على طلباتهما، وقدم ممثل إدارة الفتوى والتشريع مذكرة ب الدفاع الحكومة طلب

فيها الحكم: أصلياً بعدم قبول الدعوى الدستورية، واحتياطياً: بفرضها، كما قدم الحاضر عن المدعى عليها الأولى مذكرة طلب فيها الحكم بذات الطلبات المقدمة من الحكومة وقد قررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم.

## المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة .

حيث إنه عن الدفع المبدي من إدارة الفتوى والتشريع، والمدعى عليها الأولى، بعدم قبول الدعوى الدستورية لانتفاء شرط المصلحة الشخصية المباشرة للمدعىدين، فهو مردود بأن الإحالة إلى المحكمة الدستورية كانت بناء على حكم لجنة فحص الطعون بعد أن قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية، ولا يتصور قيام المصلحة الشخصية المباشرة إلا مترتبة بجدية الدفع طالما لم يجد بعد صدور الحكم من الواقع ما ينبغي عن زوالها، وهو الأمر غير الحال في الدعوى الماثلة ، ومن ثم فإن الدفع المبدي في هذا الصدد يكون على غير أساس، مما يتغير الالتفات عنه.

وحيث إن إجراءات الإحالة قد استوفت أوضاعها المقررة قانوناً.

وحيث إن المادة (١٣) من المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٨/١٤ بتنظيم سوق الكويت للأوراق المالية تنص على أن "تنشأ داخل السوق لجنة تحكيم تشكل بقرار من لجنة السوق برئاسة أحد رجال القضاء يختاره مجلس القضاء الأعلى، وتكون مهمتها الفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالمعاملات التي تتم في السوق، ويعتبر التعامل في السوق إقراراً بقبول التحكيم ويثبت ذلك في أوراق هذه المعاملات. وتكون القرارات الصادرة عن اللجنة ملزمة لطرفى النزاع ويبين القرار الصادر بتشكيل اللجنة إجراءات التي تتبع لرفع النزاع والفصل فيه " .

وحيث إن مبني النعي على نص المادة سالففة البيان — حسبما يبين من حكم الإحالة — أنها قد خالفت المادة (١٦٦) من الدستور، إذ أنشأت نظاماً للتحكيم الإجباري

كجهة بديلة عن القضاء لفض المنازعات بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية ، وأسbig على القرارات التي تصدرها لجنة التحكيم في هذا الشأن قوة تنفيذية ، في حين أنه من المقرر - كأصل عام - أن التحكيم لا ينزع عن القضاء ولايته في الفصل في كافة المنازعات ابتداءً إلا إذا كان متولاً عن الإرادة الحرة لأطرافه ، فضلاً عن أن التحكيم هو محض طريق استثنائي لفض الخصومات وهو مقصور حتماً على ما تصرف إرادة المحكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، فالإرادة هي أساس التحكيم ، ومن ثم لا يجوز أن يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذًا لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، وبما مؤداه أن اختصاص لجنة التحكيم في المادة سالفة الذكر ينطوي بالضرورة على إخلال بحق التقاضي الذي كفله الدستور بحرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي.

وحيث إنه من المصطلح عليه أن التحكيم هو اتفاق يجري بين طرفين النزاع بإرادتهما الحرة على عرضه على محكم من الأعيار، يعين باختيارهما أو بتفويضهما، وفقاً للحدود والأوضاع التي تترافق إرادتهما عليها، ويتحدد به مجال النزاع بينهما وموضوعه، ليُفصل فيه بقرار يقطع دابر الخصومة بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره من خلال ضمانت التقاضي الرئيسية. وهما يستمدان من اتفاقهما على التحكيم، التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه، وتنفيذها تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه. وبالتالي فإن رضاء طرفين الخصومة هو أساس التحكيم بتلاقي إرادتهما على ولو ج هذا الطريق لفض مجالات الخصام فيما بينهما بدلاً من القضاء.

وحيث إنه من المستقر عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ليس هناك من تناقض بين حق التقاضي - حق دستوري أصيل - وبين تنظيمه شرعياً، بشرط ألا يُتخذ من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره.

لما كان ذلك، وكان الواضح من النص المطعون عليه سالف البيان أنه بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للمنازعات المتعلقة بالمعاملات التي تتم في سوق الكويت للأوراق المالية، واصطباغها بسمات معينة ذات طابع خاص من شأنها التأثير على

أداء السوق، أنشئت لجنة سميت (لجنة تحكيم) داخل السوق، روعي في تكوينها أن تجمع بين العنصر القضائي والعناصر الفنية ذات الخبرة في هذا المجال، على أن تكون اللجنة مستقلة ومحايدة، ولديها القدرة على البت السريع في تلك المنازعات بما يتلاءم مع طبيعتها، وذلك من خلال توفير ضمانات التقاضي أمامها، فجرى تشكيلها برئاسة أحد رجال القضاء يختاره المجلس الأعلى للقضاء وعضوية اثنين من أعضاء لجنة السوق، بحيث تختص بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالمعاملات التي تتم في السوق بقرارات ملزمة لطرفى النزاع، ونظم القرار الصادر بالإجراءات المتبعة أمامها، إجراءات قيد صحف المنازعات وإعلان الخصوم بميعاد الجلسة المعينة لنظرها، ودخول اللجنة في سبيل أداء مهمتها التحقيق في المنازعات المعروضة عليها إذا دعت الحاجة لذلك أو ندب أحد أعضائها أو أحد أعضاء جهاز التحقيق بالسوق للقيام به، ونص على أن تقضي في هذه المنازعات على مقتضى القانون والأعراف السارية مع مراعاة القواعد المعمول بها في السوق، على أن يكون قرارها نهائيةً صادراً بعد مداولة سرية – لا يجوز أن يشترك فيها غير أعضاء اللجنة الذين حضروا الجلسات – وأن يكون مكتوباً ومشتملاً على الأسباب التي بنى عليها، وينفذ طبقاً للقواعد الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية.

وكان مؤدى ما تقدم، أن لجنة التحكيم التي أنشئت داخل السوق في حقيقتها لا تعدو أن تكون هيئة ذات اختصاص قضائي، عهد إليها الفصل في خصومات معينة بقراراث حاسمة بعد اتباع إجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضي وضماناته. وغنى عن البيان أنه ليس من شأن إسbag وصف النهائية على القرارات الصادرة عنها أن يحول بين أصحاب الشأن وبين المنازعة فيها، إذ جاء إطلاق وصف (لجنة تحكيم) على الهيئة التي أصدرتها، وإلزامها بإيداع أصل قرارها ومرافقاته إدارة كتاب المحكمة الكلية خلال العشرة أيام التالية لصدوره وإخطار الخصوم بحصول ذلك الإيداع، دالاً بذلك على تعين وسيلة الطعن على تلك القرارات بأن يكون بدعوى بطلان ترفع إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع، كما هو الحال بالنسبة لأحكام المحكمين وذلك وفقاً للمادتين (١٨٦) و(١٨٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، إذا توافت حالة من الحالات التي عدتها المادة الأولى، ليكون من حق المحكمة إذا حكمت ببطلان القرار أن تعرض لموضوع النزاع وتقضي فيه.

وتقضي فيه. الأمر الذي لا يكون معه النص المطعون عليه قد أخل بالحق في التقاضي، ومن ثم يتبعن القضاء برفض الدعوى.

### ففي هذه الأسباب

حُكِّمَتْ المحكمة: بِرَفْضِ الدَّعْوَى.

رئيس المحكمة



أمين سر الجلسة

