

بسم الله الرحمن الرحيم
باسم صاحب السمو أمير الكويت
الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح
لجنة فحص الطعون
بالمحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ١٩٠١٤٣٢ هـ الموافق ٢١ يونيو ٢٠١١
برئاسة السيد المستشار / فيصل عبد العزيز المرشد رئيس المحكمة
وعضوية السيدين المستشارين / راشد يعقوب الشراح و خالد سالم علي
وحضور السيد / محمد طفيل الرشيدى أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتى :

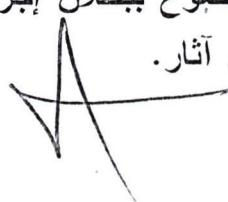
في الطعن المقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (٢٤) لسنة ٢٠١٠ "لجنة فحص الطعون" :

المرفوع من : شركة التوسع للتجارة والمقاولات.

- ضد ١: الممثل القانوني لبنك الخليج بصفته.
٢ - مدير إدارة التنفيذ بصفته.
٣ - الشركة الخليجية الدولية للاستثمار.

الوقائع

حيث إن حاصل الواقع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - أن الشركة الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الدعوى رقم (٢٦٨٤) لسنة ٢٠٠٩ تجاري مدنی کلي حکومۃ/١١، بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ العقد الموثق برقم (١٢٠٩ جلد ٣) المؤرخ في ٢٠٠٦/٥/٢٢ لحين الفصل في الدعوى، وفي الموضوع ببطلان إجراءات تنفيذ السند التنفيذي سالف البيان وما يتربى عن ذلك من آثار.



وبياناً لذلك قالت إنه بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٢٢ تم توثيق عقد قرض رسمي مضمون برهن محفظة استثمارية برقم (٢٠٩ جد/٣)، بين الطاعنة كمدين راهن والبنك المطعون ضده الأول كدائن مرتهن، بمقتضاه تم تجديد وزيادة التسهيلات المصرفية الممنوحة للطاعنة إلى مبلغ (٤٥٥٠٠٠٠) د.ك بفائدة سنوية مقدارها (٨,٥%) ، واتفق فيه على أن تلتزم الطاعنة بسداد إجمالي مبلغ القرض والفوائد والعمولات والمصروفات الأخرى المستحقة في موعد أقصاه ٢٠١٦/٢/٢٨، وأن يظل الرهن قائماً وساري المفعول لحين سداد كامل مبلغ التسهيلات، وذيل العقد بالصيغة التنفيذية. وقد أبرم بعد ذلك بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٠، و ٢٠٠٧/٥/٢٨، و ٢٠٠٧/٧/٢ ثالثة عقود تسهيلات مصرفية أخرى بين الطرفين، تعتبر بمثابة إعادة جدولة للمديونية. إلا أنها فوجئت بقيام البنك المطعون ضده الأول باتخاذ إجراءات تنفيذ العقد الأول المؤرخ في ٢٠٠٦/٥/٢٢، بتوقيع الحجز التحفظي على الأسهم والأموال الخاصة بها لدى الشركة المطعون ضدها الثالثة وجميع البنوك الكويتية، في حين أن العقد الذي تم التنفيذ بمقتضاه أعيد جدولة المديونية الثابتة به بموجب العقود الثلاثة اللاحقة له، فضلاً عن اتخاذ هذا الإجراء دون إعلانها بالسند التنفيذي، كما أنها لم تخل بأي التزام من الالتزامات المفروضة عليها بموجب العقد فلا تكون المديونية واجبة الأداء، وكان يتعين على البنك التنفيذ على المال المرهون أولاً قبل توقيع الحجز على أموالها لدى المطعون ضدها الثالثة والبنوك.

وأثناء نظر الدعوى بالجلسات أمام محكمة أول درجة دفعت الشركة الطاعنة بعدم دستورية المادة (٢) من قانون التوثيق رقم (٤) لسنة ١٩٦١، والتي تنص على أن "يقوم كاتب العدل بتوثيق المحررات التي يوجب القانون أو يطلب المتعاقدون توثيقها، وبإثباتها في الدفاتر المعدة لذلك وحفظ أصولها، وبإعطاء الصور التي يطلبها ذوو الشأن منها، وبوضع الصيغة التنفيذية على صورها الواجبة التنفيذ، وإثباتها في الفهرس الخاص بها"، قوله منها بأن إعطاء كاتب العدل الحق في تذليل المحررات المؤثقة بالصيغة التنفيذية يخل بحق التقاضي ويتضمن مساساً بمبدأ المساواة، فيكون مخالفًا للمبادئ (٧) و (٨) و (٢٩) و (٥٣) و (١٦٦) و (١٨٠) من الدستور.

وبجلسة ٢٠١٠/٥/١ حكمت المحكمة برفض الدعوى، وأقامت قضاها بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية على سند من انتفاء مصلحة الطاعنة في الدفع، لأن القضاء بعدم دستورية النص المطعون فيه لن يؤثر على موقفها في الدعوى الموضوعية.

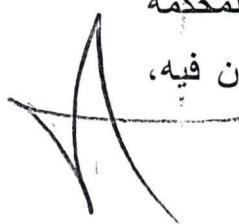
وإذ لم ترتض الشركة الطاعنة قضاء الحكم في شقه المتعلق بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية ، فقد طعنت فيه أمام لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية بصحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٠/٦/٧، وقيدت في سجلها برقم (٢٤) لسنة ٢٠١٠ ، طلبت في ختامها إلغاء الحكم الصادر بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية، وإحاله الأمر إلى المحكمة الدستورية - بكمال هيئتها - للفصل فيه . وقد تم إعلان المطعون ضدهم بصحيفة الطعن. وأودع المطعون ضده الأول مذكرة طلب فيها الحكم برفض الطعن، وأودعت إدارة الفتوى والتشريع مذكرة ب الدفاع الحكومة طلبت فيها الحكم: أصلياً: بعدم قبول الطعن لانتفاء المصلحة الشخصية المباشرة للطاعنة، واحتياطياً: بفرضها.

وقد نظرت هذه المحكمة الطعن على الوجه المبين بمحاضر الجلسات، وقررت إصدار الحكم فيه بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداوله.

حيث إنه عن الدفع المبدي من إدارة الفتوى والتشريع بانتفاء المصلحة الشخصية المباشرة للشركة الطاعنة، فهو مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الخصم الذي قضى بعدم جدية الدفع المبدي منه بعدم الدستورية يعتبر محكوماً عليه في هذا الشق، وتكون له المصلحة في الطعن في هذا الحكم الصادر ضده، والمتمثلة في الفائدة التي يسعى إلى تحقيقها من طעنه بإلغاء القضاء بعدم الجدية من قبل لجنة فحص الطعون، وإحاله الأمر إلى المحكمة الدستورية بكمال هيئتها توصلأً إلى الحكم بعدم دستورية النص المطعون فيه،



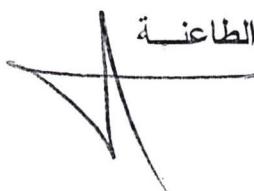
ومن ثم يكون الدفع بانتفاء المصلحة قد أقيم على غير أساس صحيح قانوناً، حرياً برفضه.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً.

وحيث إن الشركة الطاعنة تتعى على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ، إذ قضى بعدم جدية الدفع المبدي منها بعدم دستورية المادة (٢) من القانون رقم (٤) لسنة ١٩٦١ بشأن التوثيق، في حين أن هذا النص يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالنزاع الموضوعي، إذ يترتب على الحكم بعدم دستوريته بطلان الصيغة التنفيذية التي ذيل بها العقد الموثق موضوع النزاع الماثل، فتزول عنه قوة السند التنفيذي. وقد خالف النص أحكام الدستور إذ أطلق يد (كاتب العدل) في تذليل جميع المحررات الموثقة بالصيغة التنفيذية، وحرم المدين في ذلك المحرر الموثق من حقه الدستوري في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي بالطعن في ذلك المحرر، وأسبغ على هذه المحررات حجية مطلقة تعصمتها من أية قابلية للتصحيح أياً كانت العيوب التي لحقت بها، وهو ما يتعارض مع مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ويخل بحق التقاضي.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية يكون باجتماع أمرين لازمين ، أولهما : أن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في النزاع الموضوعي ، وثانيهما: أن تقوم شبهة بوجود تعارض بين النص التشريعي المطعون فيه وبين نص في الدستور .

لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن النزاع في الدعوى الموضوعية يدور حول ما قام به البنك المطعون ضده الأول من توقيع الحجز التحفظي على ما تملكه الشركة الطاعنة من أسهم وأموال لدى المطعون ضدها الثالثة ولدى جميع البنوك الكويتية، استناداً إلى مديونية الشركة له بموجب العقد الموثق بتاريخ ٢٢/٥/٢٠٠٦ ، والمذيل بالصيغة التنفيذية، فأقامت الشركة الطاعنة



دعواها توصلًا إلى وقف هذه الإجراءات وإلغائها. في حين أن ما تتغىّب عنه الدفع المبدى منها أمام محكمة الموضوع في تلك الدعوى هو القضاء بعدم دستورية النص المطعون فيه، بقصد إهدار الصيغة التنفيذية المذيل بها العقد سالف البيان. وكان توقيع الحجز التحفظي، يثبت الحق فيه للدائن ولو لم يكن بيده سند تنفيذي، فهو مجرد إجراء تحفظي قُصد به التحفظ على أموال المدين – الموجودة لديه أو لدى الغير – في كل حالة يُخشى فيها فقدان الدائن ضمان حقه فلا يكون الفصل في مسألة دستورية النص المطعون فيه مؤثراً في النزاع الموضوعي، إذ يظل للبنك المطعون ضده الأول الحق في توقيع الحجز التحفظي، ولو أهدرت الصيغة التنفيذية المذيل بها العقد موضوع التداعي، طالما كان دينه محقق الوجود حال الأداء، على ما تقضي به المادتان (٢٢٦) و(٢٢٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية. مما يغدو معه إدعاء الطاعنة بمخالفة ذلك النص للدستور، إدعاءً لا يرتبط الفصل فيه بالعناصر التي تدور حولها الخصومة الموضوعية، ومن ثم يضحى مفتقداً لجديته. وإن انتهى الحكم المطعون فيه سديداً إلى هذه النتيجة، فإنه يتعمّن تأييده والقضاء برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعنة المصاروفات .

رئيس المحكمة



أمين سر الجلسة


دعا