law media
للإعلام القانوني

State Of Kuwait
Court of Appeal

دولة الكـويت
محكمة الاستئناف

٨

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير دولة الكويت

الشيخ نواف الأحمد الجابر الصباح

الدائرة: الأولى تجاري مدني حكومة

بالجلسة المُنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ١٥ جمادي الأول ١٤٤٣هـ الموافق ٢٠٢١/١٢/١٩ م

برئاسة الأستاذ المُستشار / عويد ساري الثويمر وكيل المحكمة

وعضوية الأُستاذين

المستشار/ أبو الفضل هريدي و المستشار/ المعتصم سيد الجوهري

وحضور الأستاذ/ بدر نوري القلاف أمين سر الجلسة

في الاستئناف المُقيد برقم: ٢٠٢١/٣٤٧٠ تجاري مدني حكومة/١

المرفوع من

ضـــد

١- عن نفسه وبصفته الممثل القانوني المدير العام لشركة

٢- مدير إدارة التنفيذ بصفته.

الرقم الآلي	٠	٥	٦	٣	٧	١	١	١	٢

aw media
للإعلام القانوني

المحكمـة

بعد سماع المرافعة ومطالعة الأوراق والمداولة قانوناً.

ومـن حيـث أن واقعـة الـدعوى وطلبـات الخصـوم فيهـا سـبق أن أحاطـت بهـا الاحكـام الصـادرة فـي الـدعوى تحـت أرقـام ٢٠٢٠/١٦٣٨ واسـتئنافه رقـم ٢٠٢٠/٣٦٣٨ العاصـمة و٢٠٢١/٣٤٢٠ تجـاري ومـدني كلـي حكومـة والمحكمـة تحيـل إليهـا منعـاً للتكـرار إلا أنهـا توجزهـا بالقـدر الـلازم مـن أن المسـتأنف ضـده الأول أقـام الـدعوى رقـم ٢٠٢٠/١٦٣٨ تظلمـات كلـي بطلـب إلغـاء أمـر الحـبس الصـادر فـي ملـف التنفيـذ رقـم ١١١٣٠٩٦٢٠ والمـؤرخ ٢٠٢٠/١٠/٢٥ واعتبـاره كـأن لـم يكـن تأسيسـاً علـى أن المسـتأنف الحـالي استصـدره لعـدم قيـام المسـتأنف ضـده الأول بسـداد ديـن قـدره ١١٤٢٢٨ د.ك و٨٢٢ فلـس والمحكـوم بـه بحكـم نهـائي فـي الـدعاوى أرقـام ٢٠١١/٣٦٥٤ تجـاري كلـي واسـتئنافه رقمـي ٤١٤٥ ، ٢٠١١/٤١٥٢ اسـتئناف تجـاري العاصـمة والمؤيـد بقـرار غرفـة المشـورة فـي الطعـن بـالتمييز رقـم ٢٠١٨/٩٤٥ وكـان هـذا الأمـر قـد صـدر علـى خـلاف القـانون لعـدم قدرتـه علـى سـداد الـدين وعـدم ثبـوت ذلـك ، وبجلسـة ٢٠٢٠/١١/٢٣ قضـت محكمـة أول درجـة بقبـول الـتظلم شـكلاً وفـي الموضـوع بإلغـاء الأمـر المـتظلم منـه فطعـن المسـتأنف الحـالي بالاسـتئناف رقـم ٢٠٢٠/٣٦٣٨ العاصـمة حكومـة وقضـت المحكمـة بجلسـة ٢٠٢١/١/١٩ بإلغـاء الحكـم المسـتأنف وعـدم اختصـاص محكمـة أول درجـة نوعيـاً وباختصـاص المحكمـة الكليـة بتشـكيلها مـن ثلاثـة قضـاة ونفـاذاً لهـذا القضـاء نظـرت المحكمـة الكليـة هـذا التظلم بذات التشكيل القانوني .

وبجلسـة ٢٠٢١/١٠/١٨ قضـت بإلغـاء أمـر الحـبس المـتظلم فيـه واعتبـاره كـأن لـم يكـن وذلـك اسـتناداً لإلغـاء المـادة ٢٩٢ مرافعـات سـند إصـداره بموجـب المـادتين ٥-٦ مـن قـانون ٢٠٢٠/٧١ والمعمـول بـه فـي ٢٠٢١/٧/٢٥ فلـم يرتضـ

law media
للإعلام القانوني

المستأنف هذا القضاء فطعن عليه بالاستئناف الماثل بحصيفة موقعة من محامي وأودعت قلم الكتاب بتاريخ ٢٠٢١/١١/٩ وأعلنت قانوناً بطلب الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيه بموجب الحكم رقم ٢٠٢٠/١٦٣٨ واستئنافه رقم ٢٠٢٠/٣٦٣٨ العاصمة وبتأييد الأمر المتظلم منه مع إلزام المستأنف ضده الأول بالمصاريف وأتعاب المحاماة الفعلية عن درجتي التقاضي لأسباب حاصلها التمسك بالأثر الناقل للاستئناف عملاً بالمادة ١٤٤ مرافعات والفساد في الاستدلال حيث استدل الحكم إلى أن الأمر بالحبس صدر غير نهائي ولم تستقر معه المراكز القانونية وعلى خلاف الاحكام النهائية بإثبات وإلزام المستأنف ضده الأول بالمديونية فضلاً على أن المستأنف ضده الأول ميسور الحال حيث أنه شريك في شركة للتجارة بحصة قدرها ٢٥ الف دينار ومدير للشركة وفق تعديل عقد الشركة في ٢٠٢٠/٢/١٧ وباقي الحصة هو الذي قام بسدادها عن ابنته القاصرة وقدرها ٢٥ ألف دينار كويتي وهي تدر أرباح وهو قادر على الوفاء بالدين ، أن الحكم المستأنف معيب بالخطأ في تطبيق القانون.

ومن حيث ان الاستئناف نظر بجلسة ٢٠٢١/١٢/١٢ ومثل طرفيه كلاً بوكيل وقدم المستأنف حافظة مستندات طويت على صورة ضوئية من مستخرج من وزارة التجارة والصناعة تضمن ترخيص شركة باسم المستأنف ضده الأول وابنته وأن الإدارة باسمه ، وحكم بتمييز استرشادي وصورة من عقد تأسيس الشركة ثابت به حصة المستأنف ضده الأول بمبلغ ٢٥ ألف دينار وشقيقه بذات القيمة وتعديل الشركة بانسحاب شقيق المستأنف ضده الأول وحلول ابنة المستأنف القاصرة بدلاً منه لقاء مبلغ سدد خارج نطاق العقد وأن حصة ابنته القاصرة ٢٥ ألف دينار كويتي

law media
للإعلام القانوني

صورة من الاحكام الصادرة سابقاً في الدعوى وقدم المستأنف ضده الأول مذكرة طلب فيها رفض الاستئناف والمستأنف ضده الثاني قدم مذكرة طلب فيها عدم إلزامه بالمصاريف فقررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة اليوم.

ومن حيث ان الاستئناف أقيم في الميعاد مستوفياً أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم جواز نظر الاستئناف لسابقة الفصل فيها بالحكم رقم ٢٠٢٠/١٦٣٨ تظلمات واستئنافه رقم ٢٠٢٠/٣٦٣٨ مدني العاصمة حكومة فكان هذا الدفع غير سديد إذ أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حجية الأحكام التي تمنع المحاكم من إعادة نظر النزاع مناطه صدور حكم فاصل في الخصومة أو جزء منها فإذا ما صدر الحكم المستأنف بإلغاء الحكم المستأنفة فيه وذلك لعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التي أصدرته فإن حجية هذا الحكم تنصرف فقط إلى اختصاص المحكمة التي يجب أن تنظر النزاع أما بشأن موضوع النزاع فإن ما صدر من حكم فاصل فيه من محكمة أول درجة زالت حجيته بإلغاؤه من محكمة الاستئناف وبالتالي تظل لمحكمة أول درجة والمختصة نوعياً بموجب حكم الاستئناف ولاية الفصل في النزاع المعروض عليها ولما كان ذلك وكان الحكم الصادر في الدعوى تحت رقم ٢٠٢٠/١٦٣٨ بإلغاء أمر الحبس زالت حجيته بإلغاءه في الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٦٣٨ العاصمة وأن نظر المحكمة الكلية لموضوع الدعوى طبقاً لحجية الحكم المستأنف الأخير كان في نطاق ولايتها بنظر النزاع ومن ثم يضحى هذا الدفع على غير سند من القانون وتقضى المحكمة برفضه دون النص على ذلك بالمنطوق .

ومن حيث أنه عما ينعاه المستأنف على حكم أول درجة من خطأ في تطبيق القانون فكان هذا النعي سديداً إذ أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة

law media
للإعلام القانوني

أن نطاق تطبيق القانون العام على كافة الوقائع التي صدرت في ظله وأما بشأن تطبيق القانون الخاص فإن هذا النطاق يحدد بشأن ما صدر بشأنه من قواعد منظمة فإذا ما تعارض نص في القانون الخاص مع ما اشتمله التنظيم في القانون العام فإن ما ورد في القانون الخاص هو الذي يطبق بشأن ما أورده هذا القانون من تنظيم فإذا ما أورد القانون الخاص إلغاء نص تنظيمي في قانون عام فإن اثر هذا الإلغاء لا ينصرف إلا بشأن ما نظمه القانون الخاص ولا يمتد اثر إلغاء النص إلى إلغاء النص في القانون العام والا كان المشرع قد ألغى هذا النص في القانون العام – ولما كان ذلك وكانت المادة الخامسة من القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠ بشأن الإفلاس قد الغت المواد من ٢٩٢ حتى ٢٩٨ من قانون المرافعات والمواد ٥٥٥ حتى ٨٠٠ من قانون ١٩٨٠/٦٨ بشأن ما ورد من تنظيم الإفلاس في قانون التجارة ومن ثم فإن اثر إلغاء الحبس الوارد تنظيمه في المادة ٢٩٢ وما بعدها في قانون المرافعات ينحسر اثره على من صدر ضده حكم بالإفلاس أما ما عداه من أمر صادرة بالحبس قبل باقي المدينين والغير صادر في حقهم حكم بالإفلاس فلا اثر لإلغاء هذا النص قبلهم ويظل التشريع الوارد في المواد من ٢٩٢ إلى ٢٩٦ مرافعات قائماً قبل باقي المدينين الذين لم يصدر بحقهم حكم افلاس ، ولما كان ذلك وقد خلت الأوراق من صدور حكم بالإفلاس المستأنف ضده الأول ومن ثم لا اثر لنص المادة الخامسة في الإصدار بشأن تنظيم الإفلاس بالقانون رقم ٢٠٢٠/٧١ ويطبق احكام المواد من ٢٩٢ إلى ٢٩٦ مرافعات على وقائع الدعوى ولما كان حكم اول درجة قد خالف وجهة النظر تلك وقضى بإلغاء أمر الحبس لإلغاء نصوص المواد من ٢٩٢ إلى ٢٩٨ مرافعات رغم عدم صدور حكم بإفلاس المدين ومن ثم فقد اخطأ في تطبيق القانون وتقضى المحكمة والحال كذلك بإلغاؤه والتصدي لموضوع النزاع

law media
للإعلام القانوني

ومن حيث انه عن الموضوع فلما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مناط اصدار امر بحبس المدين الممتنع عن سداد دينه أن يكون هذا الدين تنفيذاً لحكم نهائي أو أمر أداء نهائي – وان تثبت قدرة المدين على الوفاء به – وقد اعتبر المشرع ان المدين الذي لديه ملائة على أموال لا يجوز الحجز عليها قرينة قانونية على قدرته على الوفاء بدينه – ولا يمنع عدم توافر تلك القرينة من اثبات المحكوم له قدرة مدينه على الوفاء بالدين محل الحكم – ولما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة التظلم المقدمة من المستأنف ضده اقراراً قضائياً تضمن صدور حكم قبله عن نفسه وبصفته بالتضامن بأداء مبلغ ١١٤٢٢٨,٨٢٢ دينار كويتي وذلك بحكم نهائي برفض استئناف هذا القضاء بالاستئنافين رقمي ٤١٤٥ ، ٤١٥٢ لسنة ٢٠١٧ تجاري العاصمة وبتأييد الحكم الصادر بالإلزام بأداء المبلغ المشار إليه.

وكان الثابت من الصورة الضوئية لعقد تعديل شركة المستأنف ضده الأول بقيامه بصفته ولي طبيعي على ابنته القاصرة بسداد مقابل مدفوع عن قيمة حصة شريكه في الشركة والمقدر فقط رأس مال حصة الشريك المتنازل بمبلغ ٢٥ ألف دينار وذلك في ٢٠٢٠/٢/١٧ وذلك بعد ثبوت المديونية محل المطالبة وأمر الحبس المتظلم منه الأمر الذي تستخلص معه المحكمة ملائة المستأنف ضده الأول المالية وقدرته على سداد دينه وتطرح المستندات المقدمة من المستأنف ضده من أن عليه مديونيات لصالح بنك بقيمة ٣١ ألف دينار تقريباً وسداده لمديونية المستأنف بقيمة ١٣٥٣١ دينار والأخر بقيمة ٥٧٢٠ د.ك واخر بقيمة ٤٤٦٢ د.ك فضلاً عن سداد ٢٠٠ د.ك شهري مديونية لمدين اخر إذ أن قيامه بسداد المديونيات قرينة على قدرته على الوفاء بديونه رغم قيامه بشراء حصة شريكه في نصف الشركة بتاريخ معاصر لسداد تلك المديونيات – ومن ثم

ميزان
law media
للإعلام القانوني

يضحى الأمر الصادر بحبس المستأنف ضده الأول قد صدر وفق صحيح القانون وتقضى المحكمة والحال كذلك برفض التظلم منه موضوعاً.

ومن حيث أنه عن المصاريف شاملة أتعاب المحاماة فالمحكمة تلزم بها المستأنف ضده الأول عملاً بالمواد ١١٩ ، ١١٩ مكرر ، ١٤٧ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض التظلم وبتأييد أمر الحبس المتظلم منه وألزمت المستأنف ضده الأول بالمصاريف و ١٠٠ دينار أتعاباً للمحاماة عن درجتي التقاضي.

أمين سر الجلسة

رئيس الدائرة