

مختارات من السوابق القضائية والمبادئ التي قررتها محكمة التمييز توحيد المبادئ بشأن التصرف في العقار المرهون رهناً رسمياً لصالح بنك الائتمان

إعداد المستشار/ فهد فاضل الخليفة الفهد

عضو المكتب الفني بمعهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية

محكمة التمييز هامة من هامات العدالة في وطننا الغالي، ومن مهامها الإشراف على تطبيق القانون وتفسيره التفسير الصحيح.

غير أنه وبسبب الاختلاف في أصول استنباط الأحكام من أدلتها والموازنة بين الحقوق العامة والخاصة بحيث لا يجور أحدها على الآخر، وهو ما يستتبعه اختلاف المذاهب والسوابق القضائية والمبادئ الصادرة عن بعض دوائر تلك المحكمة، أو ترى العدول عن إحداها إعمالاً لمبدأ إعمال مجمل النصوص في المسألة وعدم إهمال بعضها ولما يحقق مراد الشارع ويقدم مبادئ العدالة بين أصحاب المركز في المسألة الواحدة، وذلك وفق ما أتاحه المشرع لها من سلطة في هذا الشأن.

ومن المسائل التي ذهبت في نتائجها بعض الدوائر في محكمة التمييز إلى مذهبين مسألة بيع العقار المرهون رهناً رسمياً لصالح بنك الائتمان.

إذ اتجهت بعض الدوائر إلى عدم جواز بيعه إلا بعد سداد كامل ثمنه أو موافقة مسبقة من البنك، لأحقية البنك وهو يمنح قرض بدون فوائد للرعاية السكنية لمستحقيها أن يضع من الشروط ما يضمن تحقيق الغاية المقصودة من ذلك وأن يشترط منع المقترض من تأجير العقار كلياً أو جزئياً أو التصرف فيه أو في جزء منه دون موافقة مسبقة منه أو استعمال القرض لغير الغرض المخصص له، فإذا خرج المقترض عن هذه الشروط وقام بالتصرف بالعقار فلا يحاج البنك بهذا التصرف ما لم يتم سداد القرض أو الباقي منه للبنك لأنه بغير ذلك يصبح القرض مجرد قرض عادي ولكن بدون فائدة وتضيع هدراً أموال الدولة التي رصدتها في هذا السبيل، ومقتضى ذلك أنه يحظر علي الطاعن القيام بأي تصرف في العقار المرهون بغير موافقة مسبقة من البنك الدائن، وفق نص المادة العاشرة من عقد القرض المرهون لصالح بنك التسليف.

بينما ذهبت دوائر أخرى إلى جواز بيع العقار المرهون رهناً رسمياً لصالح بنك التسليف والادخار وينتقل العقار محملاً بالرهن عملاً بحق التمتع باعتبار أنه يجوز تحميل الملكية ببعض القيود التي تقتضيها أو

تفرضها بعض الضرورات سواء من قبل الدولة أو الأفراد على ألا تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية في جوهره أو تفقده أهم خصائصه أو تحرم صاحبه من تقرير صور الانتفاع، فإذا ما تم تحميل هذا الحق برهن رسمي فإن الراهن يبقى مالكا للعقار المرهون مع ما يخوله حق الملكية من سلطة التصرف، مع مراعاة أحكام التزام الراهن بضمان سلامة العقار المرهون فيجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن فتنقل الملكية مثقلة بحق الرهن، ويكون للدائن تتبع العقار في أي يد يكون وأن يستوفي حقه مقدماً علي غيره بمقتضي حقه في الضمان العام.

وهذا الرأي الأخير الذي رجحت الأخذ به الهيئة العامة في محكمة التمييز توفيقاً بين حرية المالك في التصرف في المرهون، وبين ضمان حصول الدائن على حقه عن طريق ماله من سلطة التتبع والعدول عن ما سواه.

وهو ما اخترنا نشره في نشرتنا لهذا في هذا الأسبوع عطفاً على ما سلف نشره في الأسبوع الماضي من مبدأ مخالف.

(موجز قرار الهيئة العامة رقم 3 لسنة 2018 الصادر بجلسة 2018/3/26)

1- الأصل تمتع المالك بالسلطات التي تمكنه من الحصول على كافة مزايا الشيء محل الحق من استعمال واستغلال وتصرف حرمانه من بعضها مؤقتاً كأثر لشرط صحيح بعدم التصرف أثره منعه من التصرف بصفة مطلقة أو تقييد حريته في التصرف دون منعه. وجوب أن يكون ذلك خلال مدة معقولة بحيث لا يمنع المالك بعد انتهاء تلك المدة من التصرف وأن يكون الباعث على المنع مشروعاً. ورود المنع في التصرف الذي تلقى به الشروط عليه الملكية شرطاً لصحته المادة 18 من الدستور والمادتان 810، 815 مدني.

2- ورود الشرط المانع من التصرف في عقد الرهن مؤداه منع الراهن من التصرف في المرهون إلى أن يتم استيفاء الدين المضمون بالرهن تفادياً لاتباع إجراءات التنفيذ ضد من تنتقل إليه الملكية وهي أكثر تعقيداً من إجراءات التنفيذ ضد الراهن نفسه إقرار مثل هذا الشرط في عقود الرهن تفويت لما يهدف إليه التنظيم التشريعي للرهن بين حرية المالك في التصرف في المرهون ليتمتع بأكبر قدر من مزايا الملكية وبين ضمان حصول الدائن على حقه بماله من سلطة التتبع.

3- الرهن الرسمي ماهيته هو عقد يكسب به الدائن على عقار حقاً عينياً يكون له بموجبه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه في ذلك العقار في أي يد يكون. استيفاء الدائنين المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محله كل حسب مرتبته. المادتان 971، 1000 مدني.

4- حلول أجل الدين المضمون برهن. للدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون في يد الحائز بعد إنذاره بدفع الدين الخيار للحائز بين أن يقوم بوفاء الدين المضمون بالرهن أو أن يطهر العقار من الرهن أو أن يتخلى عن العقار.

5- الحائز للعقار المرهون. هو كل من انتقلت إليه بأي سبب غير الميراث ملكية العقار المرهون أو أي حق عيني آخر قابل للرهن دون أن يكون مسؤولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن. م 1004 مدني.

المبدأ

نصت المادة 18 من الدستور على أن "الملكية الخاصة مصونة لا يمتنع أحد من التصرف في ملكة إلا في حدود القانون..." والنص في المادة 810 من القانون المدني على أنه "لمالك الشيء أن يستعمله وأن يستغله أو أن يتصرف فيه في حدود القانون"، والنص في المادة 815 من القانون المدني على أنه "إذا تضمن التصرف القانوني شرطاً يمنع المتصرف إليه من التصرف في المال الذي اكتسب ملكيته بمقتضى ذلك التصرف، أو يقيد حقه في التصرف فيه، فلا يصح الشرط ما لم يكن مبنياً على باعث قوي ومقصوراً على مدة معقولة" يدل - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدني - على أن الأصل هو تمتع المالك بالسلطات التي تمكنه من الحصول على كافة مزايا الشيء محل الحق من استعمال واستغلال وتصرف، مالم يحرم من بعضها مؤقتاً كما لو حرم من سلطة التصرف كأثر لشرط صحيح بعدم التصرف، وهذا الشرط كما يكون مانعاً من التصرف بصفة مطلقة خلال مدة المنع، فإنه قد يكون مقيداً لحرية التصرف دون أن تمنعه، وكلاهما يجب أن يكون خلال مدة معقولة بحيث لا يمنع المالك من التصرف فيما ملك بالعقد أو الوصية بعد انتهاء تلك المدة، وأن يكون مبنياً على باعث مشروع، إلا أن المشرع نظراً لخطورة هذا الشرط وتضييقاً من نطاق استخدامه اشترط لصحته أن يرد في التصرف الذي تلقى به المشروط عليه الملكية، وضرب مثلاً لذلك حالة وروده في عقد الرهن - كما الحالة المطروحة - حيث يشترط المرتهن على الراهن عدم التصرف في المرهون إلى أن يتم استيفاء الدين المضمون بالرهن، حتى يتفادى اتباع إجراءات التنفيذ ضد من تنتقل إليه الملكية وهي أكثر تعقيداً من إجراءات التنفيذ ضد الراهن نفسه، وخطورة الإقرار بصحة مثل هذا الشرط أنه لو كان صحيحاً لأصبح شرطاً جارياً يوضع في كل عقود الرهن، وحيث كون المرتهن في مركز من القوة يسمح له بفرض شروطه، وينتهي الأمر إلى تفويت ما يهدف إليه التنظيم التشريعي للرهن من التوفيق بين حرية المالك في التصرف في المرهون ليتمتع بأكبر قدر من مزايا الملكية وبين ضمان حصول الدائن على حقه عن طريق ماله من سلطة التتبع.

وحيث أن مؤدى نص المادتين 971، 1000 من القانون المدني - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أن الرهن الرسمي عقد به يكسب الدائن على عقار حَقاً عينياً يكون له بموجبه أن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه في ذلك العقار في أي يد يكون ويستوفى الدائنون

المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار وذلك حسب مرتبة كل منهم، وأجازت المادة 1004 من ذات القانون للدائن المرتهن إذا حل أجل دينه أن ينفذ على العقار المرهون في يد الحائز بعد انذاره بدفع الدين ويكون للحائز أن يختار إما أن يقوم بوفاء الدين المضمون بالرهن أو أن يطهر العقار من الرهن أو أن يتخلى عن هذا العقار، ويعتبر حائزاً للعقار المرهون في هذا الخصوص كل من انتقلت إليه بأي سبب غير الميراث ملكية العقار المرهون أو أي حق عيني آخر قابل للرهن دون أن يكون مسؤولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن.

وحيث إن النص في المادة 1063 من القانون المدني على أن "ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار" وفي المادة 1072 على أن (1) "المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان، يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والنظم الصادرة في هذا الشأن. (2) وتستوفي هذه المبالغ من ثمن الاموال المثقلة بهذا الامتياز في أي يد كانت قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن عدا المصروفات القضائية" مما مفاده - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أن ثمة حقوق امتياز هي الضامنة للخزانة العامة تستحق رعاية خاصة اقتضت أن يخصصها المشرع بقواعد استثنائية منها ما نص عليه من أن تُستوفي المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ثمن الاموال المثقلة بها في أي يد استثناءً من القاعدة التي تقرر أن حقوق الامتياز العامة لا يترتب عليها حق التتبع ومنها ما يتعلق بمرتبة حقوق الامتياز العامة عندما يُراد استيفاء الحق من عقارات المدين وكذلك مرتبة حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة فتكون هذه الحقوق الممتازة أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أو أي حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده.

وحيث أنه وإن كان الدستور قد أسند إلى المشرع مسؤولية حفظ كيان الأسرة وتقوية أو اصرها وحماية الامومة والطفولة بما يفرض تبنى قضايا الأسرة واحتياجاتها وأهمها الرعاية السكنية وذلك بالعمل على توفير هذه الرعاية في وقت مناسب وإزالة العقبات المادية التي تعترضها، وتحقيقاً لذلك أنشأ بنك التسليف والادخار بالقانون رقم 30 لسنة 1965 والذي أصبح من أهم أغراضه تقديم القروض العقارية لمستحقي الرعاية السكنية دون فوائد لبناء المساكن أو شرائها أو زيادة الانتفاع بها بالتوسعة أو التعلية أو لإصلاحها وترميمها وذلك حفاظاً على كيان الأسرة وتقوية أو اصرها، وأنه وإن كانت الدولة في هذا الشأن تنفق مبالغ طائلة تحقيقاً لهذه الغاية فإنه يحق لبنك التسليف والادخار (بنك الائتمان) أن يضع من الشروط ما يضمن تحقيق هذه الغاية المقصودة بهذا الإنفاق الضخم كأن يشترط منع المقترض من تأجير العقار كلياً أو جزئياً أو استعمال القرض لغير الغرض المخصص له باعتبار أنه يجوز تحميل حق الملكية ببعض القيود التي تفتضيها أو تفرضها بعض الضرورات سواء من قبل الدولة أو الأفراد، إلا أنه يجب ألا تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية في جوهره أو تفقده

أهم خصائصه أو تحرم أصحابه من تقرير صور الانتفاع به، وعلى ذلك إذا ما تم تحميل هذا الحق برهن رسمي فإن الراهن يبقى مالكا للعقار المرهون مع ما يخوله حق الملكية من سلطة التصرف وتقرير صور الانتفاع المختلفة، مع مراعاة أحكام التزام الراهن بضمان سلامة العقار المرهون، فيجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن فتنقل الملكية مُثقلة بحق الرهن، ويكون للدائن المرتهن تتبع العقار في أي يد يكون، وأن يستوفي حقه مقدماً على غيره بمقتضى حقه في الضمان العام، فضلاً عن أن أموال بنك الائتمان وهي مملوكة للدولة لها حق امتياز طبقاً للمادة 1063 من القانون المدني تجعلها متقدمة على سائر الديون العادية وغير العادية فتكون هذه الحقوق الممتازة أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أو أي حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده، وبالتالي تتحقق له الضمانات الكافية له في استيفاء حقه، دون أن يكون للشروط المقيدة والمانعة من التصرف والواردة بعقد الرهن ولم ترد في التصرف الذي تلقى به المشروط عليه الملكية أثراً على حق المالك في استخدام حقه في التصرف فيما يملك، مما يوجب عدم إعمال أثر تلك الشروط، الأمر الذي يتحقق به التوفيق بين حرية المالك في التصرف في المرهون ليتمتع بأكبر قدر من مزايا الملكية وبين ضمان حصول الدائن على حقه عن طريق ماله من سلطة التتبع.

وحيث إنه لما كانت الهيئة قد انتهت إلى هذا النظر بأغلبية الآراء عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بالقانون رقم 23 لسنة 1990 فإنها تعدل عن المبدأ الذي قررته الأحكام التي ارتأت غير ذلك...

(قرار هيئة عامة 2018/3 جلسة 2018/3/26)