بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

لجنة فحص الطعون

بالمحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ١٤ من محرم ١٤٣٤هـ الموافق ٢٨ من نوفمبر ٢٠١٢م.

برئاسة السيد المستشار/ فيصل عبد العزيز المرشد رئيس المحكمة

وعضوية السيدين المستشارين/ يوسف جاسم المطاوعة و خالد سالم علي

وحضور السيد/ يوسف أحمد معرفي أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الطعن المقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (١٠) لسنة ٢٠١٢ "لجنة فحص الطعون":

المرفوع من: رجاء ذنون محمد سليمان.

ضد:

١ـ محمد عباس محمد رضا أكبر.

٢ـ أحمد عباس محمد رضا أكبر.

٣ـ منال عباس محمد رضا أكبر.

٤ـ أحلام عباس محمد رضا أكبر.

٥ـ إيمان عباس محمد رضا أكبر.

٦ـ فاطمة عباس محمد رضا أكبر.

٧ـ منى عباس محمد رضا أكبر.

٨ـ أمال عباس محمد رضا أكبر.

٩ـ الممثل القانوني للفتوى والتشريع.

١٠ـ رئيس مجلس الأمة بصفته.

الوقائع

حيث إن حاصل الوقائع ـ حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ أن الطاعنة أقامت دعواها ابتداءً أمام دائرة الأحوال الشخصية الجعفرية/٤

على المطعون ضدهم وآخرين بطلب الحكم بصحة ونفاذ الوصية الصادرة لصالحها من مورث المطعون ضدهم من الأول إلي الثامن المرحوم/ عباس محمد رضا أكبر، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها ندب إدارة الخبراء لحصر التركة.

وبياناً لذلك قالت إنه بموجب وصية نافذة مؤرخة في ٢٠٠٥/٨/١٠ أوصى لها المرحوم/ عباس محمد رضا أكبر بثمن تركته بكافة عناصرها بعد وفاته، وعلى ورثته تسليمها نصيبها بنفس حالته دون أن يكون لهم حق الطعن في الوصية، وأنه أوصي للطاعنة بذلك وهو في كامل صحته وقواه العقلية ويتمتع بكامل الأهلية الشرعية والقانونية لصحة التصرف، وبالتالي فإنه بوفاته أصبحت هذه الوصية نافذة في حق جميع الورثة، لذا أقامت دعواها بطلباتها سالفة البيان.

وأثناء نظر الدعوى أمام الدائرة الجعفرية قرر الورثة بأنهم على المذهب السني، وبجلسة ٢٠١١/٥/٢٥ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلي دائرة الأحوال الشخصية لنظرها، حيث تم قيدها برقم (٢١١٩) لسنة ٢٠١١ أحوال شخصية الفروانية/٤، وبجلسة ٢٠١١/١٠/١٩ حكمت المحكمة بعدم سماع طلب الطاعنة بصحة ونفاذ الوصية، وبرفض باقي طلباتها. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم (٩٦٣) لسنة ٢٠١١ أحوال شخصية/٢، حيث دفعت أمام محكمة الاستئناف بعدم دستورية المادة (٢١٤) من قانون الأحوال الشخصية رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤، التي تنص على أن "**تنعقد الوصية بالعبارة أو الكتابة، فإذا كان الموصي عاجزاً عنهما انعقدت بإشارته المفهمة، ولا تسمع عند الإنكار في الحوادث الواقعة من تاريخ العمل بهذا القانون دعوى الوصية، أو الرجوع القولي عنها بعد وفاة الموصي إلا إذا وجدت أوراق رسمية، أو عرفية مكتوبة بخطه، عليها ختمه، أو إمضاؤه أو بصمته، تدل على ما ذكر، أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقاً على توقيع الموصي عليها.**

ويجوز في حالة الضرورة إثبات الوصية اللفظية بشهادة شاهدين عدلين حضراها."

وأسست الطاعنة هذا الدفع على سند من أن الحالات التي ورد النص عليها في تلك المادة لإثبات الوصية تخالف مذهب الإمام مالك المعمول به في الكويت والواجب التطبيق،

والذي يجيز إثبات الوصية بأي دليل شرعي، بما يشكل ذلك مخالفة للمادة (٢) من الدستور التي تنص على أن الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع.

وبجلسة ٢٠١٢/٢/٢٢ قضت المحكمة بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية، وبرفض الاستئناف. وإذ لم يلق قضاء المحكمة في هذا الشأن قبولاً لدى الطاعنة، فقد طعنت فيه أمام لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية بصحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٢، وقيدت في سجلها برقم (١٠) لسنة ٢٠١٢، طالبة في ختام تلك الصحيفة إلغاء الحكم المطعون فيه، وإحالة الأمر إلى المحكمة الدستورية ـ بكامل هيئتها ـ للفصل فيه. وقد أودعت إدارة الفتوى والتشريع مذكرة بدفاعها طلبت في ختامها الحكم أصلياً: بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده العاشر لانتفاء صفته لعدم اختصامه في الدعوى الأصلية، واحتياطياً: برفض الطعن.

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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

حيث إنه عن الدفع المبدى من إدارة الفتوى والتشريع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده العاشر (رئيس مجلس الأمة) لانتفاء صفته لعدم اختصامه في الدعوى الأصلية، فهو دفع في محله، ذلك أن المشرع رسم طريقاً واحداً لرفع الطعن على قضاء الحكم الصادر بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية في الدعوى الموضوعية وهو طريق الطعن أمام لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية مما يقتضي اتحاد الخصوم في الدعوى والطعن، وبالتالي فلا يجوز أن يُختصم في الطعن أمام هذه المحكمة إلا من كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده العاشر (رئيس مجلس الأمة) لم يختصم في الدعوى الموضوعية التي انعقدت بها الخصومة بين أطرافها، فإنه لا يجوز اختصامه في هذا الطعن لانتفاء صفته، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة إليه.

وحيث إن الطعن ــ فيما عدا ما تقدم ــ قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب، إذ قضى الحكم بعدم جدية الدفع المبدى منها بعدم دستورية نص المادة (٢١٤) من قانون الأحوال الشخصية رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤، وبنى الحكم قضاءه على سند من أن الدستور قد خلا من نص يُلزم المشرع بتطبيق المذهب المالكي في مسائل الأحوال الشخصية، في حين أن النص المطعون فيه قد أورد حالات لإثبات الوصية من شأنها تكبيل طالب إثبات الوصية بتوافر إحداها، وذلك بالمخالفة لمذهب الإمام مالك المعمول به والمطبق في مسائل الأحوال الشخصية في الكويت، والذي يجيز إثبات الوصية بأي دليل شرعي كالبينة الشرعية وغيرها، مما يشكل مخالفة لنص المادة (٢) من الدستور. وإذ لم يفطن الحكم إلى ذلك فإنه يكون معيباً مما يستوجب إلغاؤه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أنه من المقرر ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ أن تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية يكون باجتماع أمرين لازمين: **أولهما**: أن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المطروحة أمام محكمة الموضوع، بحيث يتوقف الفصل في الدعوى الموضوعية على الفصل في المسألة الدستورية، **وثانيهما**: أن تكون هناك شبهة ظاهرة بوجود تعارض بين النص التشريعي المطعون عليه وبين نص من نصوص الدستور، كما أن تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية منوط في الأساس بمحكمة الموضوع بغير معقب، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بعدم جدية الدفع المبدى من الطاعنة بعدم دستورية المادة (٢١٤) من قانون الأحوال الشخصية رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤ على سند حاصله أن الدستور لم يقيد المشرع ـ فيما يسنه من قوانين ـ بالأخذ بمذهب واحد بعينه من مذاهب الأئمة في مسائل الأحوال الشخصية، ورتب الحكم على ذلك عدم جدية الدفع بعدم دستورية هذه المادة، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً ويكفي لحمل قضاءه في هذا الشأن، فإن النعي عليه يكون غير قائم على أساس صحيح، الأمر الذي يتعين معه القضاء برفض الطعن، وإلزام الطاعنة المصروفات.

فلهـذه الأسـباب

حكمت المحكمة : بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى المطعون ضده العاشر، وبقبوله بالنسبة إلى باقي المطعون ضدهم، وبرفض الطعن موضوعاً، وإلزام الطاعنة المصروفات.

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمة