بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

لجنة فحص الطعون

بالمحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٢٨ من محرم ١٤٣٤هـ الموافق ١٢ من ديسمبر ٢٠١٢م.

برئاسة السيد المستشار / يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

وعضوية السيدين المستشارين / محمد جاسم بن ناجي و خالد سالم علي

وحضور السيد / سعود عبد العزيز الحجيلان أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الطعن المقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (٢٢) لسنة ٢٠١٢ "لجنة فحص الطعون" :

المرفوع من: فهد عبد الرحمن المطوع.

ضد :

١ـ البنك التجاري الكويتي.

٢ـ عبد الرحمن عبد الله المطوع.

٣ـ شركة مجموعة الأوراق المالية (شركة مساهمة مقفلة).

٤ـ مدير إدارة التنفيذ بصفته.

٥ـ الممثل القانوني لبنك برقان.

٦ـ الممثل القانوني للبنك الأهلي الكويتي.

٧ـ الممثل القانوني لبنك الخليج.

٨ـ الممثل القانوني لبيت التمويل الكويتي.

٩ـ الممثل القانوني للشركة الكويتية للمقاصة.

١٠ـ الممثل القانوني لشركة المدينة للتمويل والاستثمار.

الوقائـــــع

حيث إن حاصل الوقائع ــ حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ــ أن الطاعن أقام الدعوى رقم (٢٠٧٢) لسنة ٢٠١٢ تجاري كلي/١٢، بطلب الحكم ببطلان الحجز الموقع لدى المطعون ضدهم من الخامس حتى الأخير بموجب ملف التنفيذ رقم (٢٠٠٩/٢٢٣٩٠٨) ورفعه، وإعادة الحال إلى ما كان عليه. وذلك على سند من القول بأنه بموجب عقد رسمي بمديونية ووعد برهن محفظة استثمارية مؤرخ في ٢٠٠٨/٧/١ ــ منح المطعون ضده الأول للطاعن قرضاً تجارياً بمبلغ(مليوني دينار كويتي) وذلك بغرض استثماره في الاكتتاب في أسهم زيادة رأسمال (المطعون ضدها العاشرة)، على أن يودع مبلغ هذا القرض في الحساب الجاري الخاص بالطاعن لدى (المطعون ضده الأول)، وضماناً لهذا القرض كفل (المطعون ضده الثاني) الطاعن كفالة شخصية تضامنية، كما رهن الطاعن لصالح (المطعون ضده الثالث) عدد (تسعة ملايين سهم) من أسهم الشركة (المطعون ضدها العاشرة)، والتي قام الطاعن بالاكتتاب فيها بمبلغ القرض، وتم توثيق ذلك العقد، ووضع الصيغة التنفيذية عليه لدى كاتب العدل بإدارة التوثيق بتاريخ تحرير في ٢٠٠٨/٧/١، وأنه وعلى الرغم من تضمين هذا العقد أن مدته ــ بحسب نص البند السادس منه ــ تبدأ من ٢٠٠٨/٧/١ وتنتهي بتاريخ ٢٠٠٨/١١/٣٠، وتُجدد المدة تلقائياً لمدة أو لمدد أخرى مماثلة ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر بعدم رغبته في التجديد قبل مدة شهر من تاريخ انتهاء المدة الأصلية أو المجددة، إلا أن البنك (المطعون ضده الأول)، ودون سبق إخطار للطاعن بادر باتخاذ إجراءات تنفيذ ذلك العقد بموجب ملف التنفيذ رقم (٢٠٠٩/٢٢٣٩٠٨) بطريق توقيع الحجز التنفيذي على ما للطاعن لدى المطعون ضدهم من (الخامس) حتى (الأخير) اقتضاءً لمبلغ (١,٩٠٤,٥٥٢/٢٩٦د.ك) تحت مسمى أصل الدين.

وأثناء نظر الدعوى دفع الطاعن 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 الفهارس الخاصة بها** ". وأسس الطاعن دفعه على سند من أن هذا النص يخالف أحكام المواد (٧) و(٨) و(٢٩) و(٥٠) و(٥٣) و(١٦٦) و(١٨٠) من الدستور.

وبجلسة ٢٠١٢/٥/١٥ حكمت المحكمة بعدم جدية الدفع بعدم الدستورية، وبرفض الدعوى. وإذ لم يلق قضاء المحكمة ــ فيما تضمنه في هذا الشق ــ قبولاً لدى الطاعن، فقد طعن فيه أمام لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية بصحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٢/٦/١١، وقيدت في سجلها برقم (٢٢) لسنة ٢٠١٢، طالباً في ختام تلك الصحيفة إلغاء الحكم المطعون فيه، وإحالة الأمر إلى المحكمة الدستورية ــ بكامل هيئتها ــ للفصل فيه، وتم إعلان الخصوم بذلك.

وقد نظرت هذه المحكمة الطعن بجلسة ٣١/ ١٠/ ٢٠١٢ على الوجه المبين بمحضرها، وقررت إصدار الحكم في الطعن بجلسة ٢٨ /٢٠١٢/١١، وفيها قررت مد أجل النطق به لجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه، القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، إذ قضى بعدم قبول الدفع المبدى منه بعدم دستورية نص المادة (٢) من قانون التوثيق رقم (٤) لسنة ١٩٦١، لعدم جديته، في حين أن هذا النص تلابسه شبهة عدم الدستورية، إذ أطلق يد الموثق في توثيق المحررات ووضع الصيغة التنفيذية عليها بناء على طلب ذوي الشأن، وأسبغ المشرع بمقتضى هذا النص على هذه الأعمال الصبغة القضائية، وأسند القيام بها لجهة غير قضائية هي إدارة التوثيق والتسجيل التابعة للسلطة التنفيذية، وهو ما يخالف أحكام المواد (٧) و(٨) و(٢٩) و(٥٠) و(٥٣) و(١٦٦) و(١٨٠) من الدستور، وإذ لم يفطن الحكم إلى ما تقدم، وذهب إلى خلاف هذا النظر وقضى بأن النص لا تظاهره شبهة عدم الدستورية، فإن الحكم يكون معيباً مما يستوجب القضاء بإلغائه، وإحالة الأمر إلى المحكمة الدستورية ــ بكامل هيئتها ــ للفصل فيه.

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: **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 أنه من المقرر أيضاً 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.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى عدم جدية الدفع بعدم الدستورية، على سند حاصله أنه بالنظر إلى الأهمية الكبيرة لعمليات

التوثيق في إثبات الحقوق واستقرار المعاملات، فقد أفرد المشرع بموجب قانون التوثيق سالف الذكر تنظيماً خاصاً بتوثيق المحررات الرسمية، والمقصود بتوثيق المحررات الرسمية هو تحرير العقد الرسمي، الذي يقوم بتحريره كله موظف رسمي، فيضفي ذلك عليه الرسمية الكاملة، وأبان المشرع في المادة (٢) من ذلك القانون وظيفة كاتب العدل بالنسبة لتوثيق المحررات التي يوجب القانون أو يطلب المتعاقدون إفراغها في ورقة رسمية، كما اختصه المشرع بتوابع هذا العمل الأصيل من إثبات في الدفاتر وحفظ الأصول وإعطاء صور لذوي الشأن، ووضع الصيغة التنفيذية على الصور التنفيذية للمحررات الواجبة التنفيذ، كما تكفلت المواد التالية ببيان إجراءات التوثيق، وحدود رقابة الموثق على المحرر الرسمي عند توثيقه من حيث التثبت من توافر أركان العقد الرئيسية قبل إجراء التوثيق، وسلطة الموثق في هذا المقام ليست سلطة طليقة من كل قيد، وإنما تخضع لرقابة القضاء. وبالترتيب على ذلك فإن التوثيق يتمتع باعتباره عملاً قانونياً بالقوة التي يضفيها المشرع بصفة عامة على سائر الأعمال والتصرفات القانونية بحيث تبقى قائمة منتجة لآثارها ولا يجوز إهدارها إلا أن يقضي القضاء بخلاف ذلك، وقد هدف المشرع من ذلك كله توفير الثقة في المحررات بحيث ينهض التوثيق شاهد صدق على ما احتواه المحرر، وصحة ما ورد به، وسلامة ما بني عليه من إجراءات، للعمل بموجبه، وتنفيذ محتواه عند الاقتضاء، تيسيراً للمعاملات، ودون أن يكون من شأن ذلك أن يحول بين ذوي الشأن وبين اللجوء إلى القضاء عند المنازعة فيه، وبالتالي فليس في إعطاء كاتب العدل صورة من المحررات الموثقة لذوي الشأن عند طلبها ولا في وضع الصيغة التنفيذية على الصور التنفيذية للمحررات الواجبة التنفيذ، غصباً لسلطة القضاء أو تدخلاً في شئونه أو افتئاتاً على حق الأفراد في اللجوء إلى القضاء، وإذ رتب الحكم على ذلك انتفاء شبهة عدم الدستورية عن النص محل الدفع، وخلص سديداً إلى عدم جديته، فإنه يكون صائب النتيجة قانوناً،

ومن ثم يتعين تأييده في هذا الشق، والقضاء برفض الطعن، وإلزام الطاعن المصروفات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعن المصروفات.

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمة