

بسم الله الرحمن الرحيم
باسم صاحب السمو أمير الكويت
الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح
محكمة التمييز

الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية
والأحوال الشخصية والعمالية

بالجلسة المنعقدة علناً بمقر محكمة التمييز بتاريخ ١٢ من رجب ١٤٣٧ هـ الموافق ٢٠١٦/٤/١٩ م

برئاسة السيد المستشار / يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين / عبدالعزيز الفهد - وكيل المحكمة و عبدالهادي العطار - وكيل المحكمة
و خالد المزيني - وكيل المحكمة و مشعل الجريوي - وكيل المحكمة و يونس الياسين - وكيل المحكمة
و فؤاد الزويد - وكيل المحكمة و عادل العيسى - وكيل المحكمة و د. جمال العنيزي - وكيل المحكمة
و محمد الرفاعي - وكيل المحكمة و المستشار / درويش اغا
و حضرة السيد / محمد نوارج رئيس النيابة
و حضرة الأستاذ / أحمد دوجيه أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي

المرفوع من / شبيب تميم حسين المطيري.

ضد

- ١ - مدير عام بلدية الكويت بصفته .
 - ٢ - مدير إدارة التسجيل العقاري والتوثيق بصفته .
- والمقيد بالجدول برقم ١ لسنة ٢٠١٦ هيئة عامة.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

وحيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -
تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما بصفتهما الدعوى رقم ٢٠٢٢
لسنة ٢٠١١ تجاري مدني كلي حكومة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضده الأول

بصفته تسليمه شهادة أوصاف وما يلزمها لتحديد العقار الكائن في جليب الشيوخ
قسيمة رقم (١) من المخطط رقم (م/٣٣٤٧٥) قطعة (٢١) وثيقة رقم
١٩٨٥/٥٧٠٦ والبالغ مساحته ٧٥٧ م^٢ في مواجهة المطعون ضده الثاني بصفته
وإلزام الأخير باستخراج وثيقة ملكية له عن هذا العقار مع الاحتفاظ بحققة في
التعويض وقال بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٠ ابتاع العقار المشار إليه
بموجب حكم مرسى المزاد رقم ٣٠٠ لسنة ٢٠٠٩ بيوع ولدى اتخاذ إجراءات
تسجيله امتنع المطعون ضده الأول عن استخراج شهادة الأوصاف للعقار واللازمة
للتسجيل بإدعاء وجود مخالفات بالعقار بالرغم من أن تلك المخالفات في قسائم
أخرى مجاورة مما حدا به لإقامة هذه الدعوى . أحالت الدائرة المدنية الدعوى إلى
الدائرة الإدارية وقيدت أمامها برقم ٤٥٣٠ لسنة ٢٠١١ والتي قضت بتاريخ
١٤/٢/٢٠١٢ بعدم الاختصاص النوعي والاحالة إلى الدائرة المدنية والتي أعيد
قيدها أمامها بذات الرقم - ٢٠٢٢ لسنة ٢٠١١ نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى
وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت برفض الدعوى ، استأنف الطاعن الحكم
بالاستئناف رقم ٣٩٤١ لسنة ٢٠١٢ مدني ، وبتاريخ ١٨/٢/٢٠١٣ قضت
المحكمة بتأييد الحكم المستأنف .

طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التمييز وأودع المطعون ضده الأول بصفته
مذكراً طلب فيها عدم قبول الطعن واحتياطياً رفضه ، وأودعت النيابة مذكرة طلبت
فيها تمييز الحكم الطعون فيه .

وإذ عرض الطعن على الدائرة المدنية والعمالية الثانية بهذه المحكمة في غرفة
المشورة حددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها ورأت الدائرة أن هناك خلافاً
بين دوائر المحكمة بشأن حق الجهة الإدارية - البلدية المطعون ضدها الأولى -

تابع الطعن بالتمييز رقم ١ لسنة ٢٠١٦ هيئة عامة

في الامتناع عن اصدار كتب تحديد في العقارات المخالفة المملوكة على المشاع تطبيقاً لقرار مجلس الوزراء رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ ٢٩/٧/٢٠٠٩ من عدمه ، إذ اتجهت بعض الدوائر في المحكمة إلى أحقية البلدية في الامتناع عن إصدار شهادات بأوصاف تلك العقارات التزاماً بقرار مجلس الوزراء المشار إليه الذي نص على وقف إصدارها للعقارات المخالفة ضمن المشاع لحين انتهاء عمل اللجنة المشكلة بموجبة ووضع الحلول المناسبة لمعالجة تلك الظاهرة بينما ذهبت دوائر أخرى إلى عدم أحقية البلدية في الامتناع عن إصدار تلك الشهادات إلا بموجب قانون وإلا عُد ذلك استعمالاً من جهة الإدارة لأداة قانونية في غير ما شرعت له وانحرفاً بالسلطة بوضع قيد علي حق المالك في التصرف في ملكه دون سند من القانون وبالمخالفة لأحكام الدستور التي صانت حق الملكية الخاصة وحظرت منع أحد من التصرف في ملكه إلا في حدود القانون ، وحسماً لهذا الخلاف أحالت الدائرة المدنية والعمالية الثانية الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والإدارية المشكلة وفقاً للمادة ٢/٤ من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ والمعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٣ للنظر في توحيد المبدأين سالفين الإشارة ونفاذ لذلك صدر القرار رقم ١ لسنة ٢٠١٦ بتشكيل الهيئة من وكلاء ومستشاري المحكمة الموضحة أسماؤهم وصفاتهم في صدور هذا الحكم وحددت جلسة ٢٠١٦/٤/٥ للنظر الطعن أمام تلك الهيئة وفيها قررت حجز الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

وحيث أنه لما كان النص في المادة ١٨ من الدستور على أن " الملكية الخاصة مصونة فلا يمنع أحد من التصرف في ملكة إلا في حدود القانون ... " والنص في المادة ٨١٠ من القانون المدني على أنه " لمالك الشيء أن يستعمله وأن يستغله

تابع الطعن بالتمييز رقم ١ لسنة ٢٠١٦ هيئة عامة

أو أن يتصرف فيه في حدود القانون ' مفاده أن الملكية الخاصة ، وأن كانت مصونه بموجب الدستور والقانون فلا يمنع أحد من التصرف في ملكة إلا في حدود القانون . إلا أنه ليس هناك حق مطلق دون قيد ينظمه ، وأن حق الملكية بما يرتبه من تمتع المالك بالتصرف فيه ، ليس حقاً مطلقاً عصياً عن التنظيم التشريعي الذي يقتضيه الصالح العام ، بل أنه - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون المدني - قد يخرم المالك من التمتع بهذا الحق مؤقتاً باعتبار أن للملكية وظيفة اجتماعية . فالقانون يحميه ما دام يمارس سلطانه في الحدود المرسومة لهذه الوظيفة ، أما إذا خرج على هذه الحدود فلا يعتبر مستحقاً لحمايته حتى يعود إلى جادة القانون ، ويترتب على ذلك أنه حيث يتعارض حق الملكية باعتباره مصلحة خاصة مع مصلحة عامة فالمصلحة العامة هي التي تُقدم كما أن إجراءات نقل الملكية باعتبارها مقدمات لتنظيم ممارسة ذلك الحق تبقى محكومة بمراعاة أحكام القانون الذي ينظمها متوخياً في ذلك الصالح العام الذي يخضع من حيث ضرورته ومداه وحدوده لرقابة القضاء .

وكان النص في المادة (٣) من المرسوم بقانون التسجيل العقاري رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ على أن " تختص دائرة التسجيل العقاري بتسجيل المحررات المتعلقة بالعقارات ، وتقوم في سبيل ذلك بما يأتي : معاينة العقارات ومسحها وتحديدها وعمل رسوماتها وحساب مسطحاتها " ، والنص في المادة (١٣) من ذات القانون على أنه يجب أن تشمل المحررات المراد تسجيلها على ما يأتي : أولاً ثانياً : ثالثاً : البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار وعلى الأخص موقعة ومساحته وأطواله وحدوده والنص في المادة (١٦) منه على أن يتولى القسم الفني الإجراءات الهندسية ومراجعة الطلب من الناحية المساحية وعلى

تابع الطعن بالتمييز رقم ١ لسنة ٢٠١٦ هيئة عامة

الأخص فيما يتعلق بمعايينة العقار على الطبيعة للتثبت من موقعه وأطواله ومساحة وحدوده ، وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التملك ، والتأشير على الخرائط بما يفيد ذلك وكذا إعداد ملف لكل معاملة يبين به الرقم وتاريخ الطلب ورقم وتاريخ التسجيل النهائي والنص في الفقرة الأخيرة من المادة (٢) من القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٥ في شأن بلدية الكويت على أن " تتولي البلدية الأعمال المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون التسجيل العقاري الخاصة بمعايينة العقارات ومسحها وعمل رسوماتها وحساب مسطحها " مفاده أن لتسجيل المحررات المتعلقة بالعقارات فقد أناط القانون بالبلدية معايينة العقارات ومسحها وتحديدتها وعمل رسوماتها وإصدار شهادات بذلك ، وإعمالاً لأحكام القانون وتنظيماً لإجراءات تسجيل العقارات فقد صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٦١٤ بتاريخ ٢٩/٧/٢٠٠٩ - تصدياً لظاهرة التجاوزات في السكن الخاص - بتشكيل لجنة برئاسة وزارة العدل (التسجيل العقاري) وعضوية ممثلين عن وزارة الكهرباء والماء ، ووزارة التجارة والصناعة ، إدارة الفتوى والتشريع ، وبلدية الكويت لاقتراح الإجراءات والتعديلات التشريعية المناسبة للحد من مشكلة التملك بالمشاع في السكن الخاص والطلب من البلدية وقف جميع تراخيص البناء وإصدار كتب تحديد للعقارات المخالفة ضمن المشاع لحين انتهاء اللجنة المشكلة .

وكان يبين من هذا القرار أنه صدر توخياً للصالح العام وتنظيماً لإجراءات تسجيل العقارات بوقفها مؤقتاً لحين إزالة المخالفات العالقة بها ، التزاماً بنظم البناء والحد من أية مخالفات بها تعيق تطبيق النظام المعماري المعتمد وفقاً للمخطط الهيكلي للدولة وقد خلا من قالة المساس بسلطان المالك وحقه بالتصرف في ملكه إذ أن هذا التنظيم تعلق بتنظيم إجراءات نقل ملكية العقارات والتي تظل مقيدة بمراعاة

تابع الطعن بالتمييز رقم ١ لسنة ٢٠١٦ هيئة عامة

أحكام القانون بمعناه الأعم ومنها القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية ممثلة في مجلس الوزراء ، الذي يهيمن على مصالح الدولة عملاً بالمادة ١٢٣ من الدستور ، متوخياً في ذلك الصالح العام تجنيباً للبلاد من مخاطر تفشي العشوائيات وتفاقم مخالفات البناء ، ولا يعد مانعاً للمالك من التصرف فيما يملك ، وذلك لحين انتهاء اللجنة المشكلة من أعمالها أو إزالة المخالفات العالقة بالعقارات ، أيما الاجلين قضي ، يكشف عن تأقيت تلك الإجراءات لا تأييدها ، وبما يحق معه للبلدية الامتناع عن إصدار كتب تحديد - شهادات أوصاف - للعقارات المخالفة ضمن المشاع التي عناها القرار المشار إليه التزاما بما ورد به من توجيه للبلدية مما يعد التزامها بعدم إصدار شهادات تحديد العقار عمل مادي لا قرار إداري سلبي.

لما كان ذلك ، وكانت الهيئة قد انتهت إلى هذا النظر بأغلبية الآراء عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون تنظيم القضاء الصادر بالمرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ فإنها تعدل عن المبدأ الذي قرره الأحكام التي أرتأت غير ذلك وتعيد الطعن إلى الدائرة المدنية والعمالية المختصة للفصل في موضوعه .

فهذه الأسباب

حكمت الهيئة:- بالعدول عن المبدأ الآخر السابق بشأن إلزام البلدية بإصدار شهادات الاوصاف للعقارات المخالفة لأنظمة البناء .

رئيس المحكمة

أمين سر الجلسة