STATE OF KUWAIT
THE CONSTITUTIONAL COURT

دولة الكويت
المحكمة الدستورية

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٢٠من رجب ١٤٣٧هـ الموافق ٢٧ إبريل ٢٠١٦م

برئاسة السيد المستشار / يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

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

و خالد أحمد الوقيان و علي أحمد بوقماز

وحضور السيد / يوسف أحمد معرفي أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الدعوى المقيدة في سجل المحكمة الدستورية برقم (٢١) لسنة ٢٠١٥ "دستوري"

بعد أن أحالت محكمة الاستئناف القضية رقم (١٥٢) لسنة ٢٠١٤ أمر تقدير أتعاب ـ مدني/٥ .

المرفوعة من :

عماد جاسم محمد بوراشد .

ضد :

صالح ناصر صالح الصالح.

الوقائع

حيث إن حاصل الوقائع ـ حسبما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق ـ أن المحامي (عماد جاسم محمد بوراشد) قدم طلباً للدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف قيد برقم (١٥٢) لسنة ٢٠١٤ أمر تقدير أتعاب ـ مدني/٥ لتقدير الأتعاب المستحقة له قِبل المدعى عليه (صالح ناصر صالح الصالح) عن مباشرة الدعوى رقم (٢٠٧٠) لسنة ٢٠٠٩ تجاري كلي/٢٠ ، واستئنافها رقم (١٠٧٥) لسنة ٢٠١١ تجاري/١١، والطعن بالتمييز رقم (١٠٩٣) لسنة ٢٠١٣ تجاري/٤. وذلك على سند من القول بأن المدعى عليه قد قام بتوكيله لإقامة ومباشرة الدعوى المشار إليها والتي أقامها له بطلب بطلان عقد بيع أسهم، وإلغاء ما ترتب عليه من آثار، ورد مبلغ (١٠٠٠٠٠ د.ك) قيمة الأسهم المبيعة والفوائد القانونية بواقع ٧% عن ذلك المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد، وقد قضت محكمة أول درجة بعد ندب خبير ببطلان التصرف، وبرد المبلغ المطالب به، وحضر وكيلاً عنه في الاستئناف الذي أقامه الخصم حتى قضي برفضه وبتأييد الحكم المستأنف، كما أودع مذكرة بالرد على أسباب الطعن بالتمييز الذي أقيم على الحكم الأخير، وقررت المحكمة عدم قبوله في غرفة المشورة ، إلا أنه بعد الحصول على هذه الأحكام امتنع عن أداء الأتعاب المستحقة له، والتي تقدر بمبلغ (٢٠٠٠٠ د.ك)، ونظراً للعلاقة الودية بينهما فلم يتم إبرام عقد مكتوب بالأتعاب، لذا تقدم بطلبه سالف الذكر.

وأثناء نظر الطلب أمام المحكمة دفع المدعى عليه بعدم دستورية **الفقرة الأولى** من المادة (٣٢) من القانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم المعدل بالقانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٩٦، فيما تضمنته من النص على أنه في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعاب أو بطلان الاتفاق يعرض أمر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأي جمعية

المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه، قولاً منه بمخالفتها المواد (٧) و(٨)و(٢٩) و(٣٤) و(١٦٦) من الدستور.

ويجلسة ٢٠١٥/٦/٢٤ قضت المحكمة بوقف نظر أمر التقدير وبإحالته إلى المحكمة الدستورية للفصل في مدى دستورية الفقرة الأولى من المادة (٣٢) من القانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٤ المشار إليها فيما تضمنته من النص على نهائية القرار الصادر من الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف وعدم قابليته للطعن فيه، وذلك بعد أن ارتأت جدية الدفع بعدم دستورية هذا النص.

وعقب ورود ملف الدعوى إلى إدارة كتاب هذه المحكمة، قيدت في سجلها برقم (٢١) لسنة ٢٠١٥ "دستوري"، وتم إخطار ذوى الشأن.

ونظرت هذه المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحضر جلستها، وقررت المحكمة إصدار الحكم في الدعوى بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

وحيث إن إجراءات الإحالة قد استوفت أوضاعها المقررة قانوناً.

وحيث إن المادة (٣٢) من القانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم، بعد استبدالها بالقانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٩٦، تنص على أنه: " **يتقاضى المحامي أتعاباً وفقاً للعقد المحرر بينه وبين موكله، وإذا تفرعت عن الدعوى موضوع الاتفاق أعمال أخرى كان للمحامي أن يطالب بأتعابه عنها، وفي حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعاب أو بطلان الاتفاق يعرض أمر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة**

الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأي جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه ".

وحيث إن مبنى النعي على **الفقرة الأولى** من المادة (٣٢) سالفة البيان ـ حسبما يبين من حكم الإحالة ـ حاصله أن نص هذه الفقرة قد خالف المادتين (٢٩) و(١٦٦) من الدستور، إذ مايز بين المتقاضين في مجال التداعي في شأن المطالبة بأتعاب المحاماة، فاعتبر المنازعة في تقدير أتعاب المحاماة في حالة وجود عقد اتفاق على هذه الأتعاب هي منازعة عادية تُجرى الإجراءات فيها وفقاً للإجراءات المعتادة للدعاوى المدنية من حيث الاختصاص بنظرها، والطعن في الأحكام الصادرة فيها، بينما أعطت للمحامي الذي لم يبرم عقد اتفاق مكتوب على الأتعاب أو كان الاتفاق المبرم بينه وبين موكله باطلاً ، الحق في اللجوء إلى محكمة الاستئناف لتقدر دائرتها المدنية أتعابه بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه، على الرغم من عدم استناد هذا التمييز على أساس موضوعي لأن أعمال المحاماة التي يزاولها المحامون في الحالتين واحدة، فضلاً عن أن قصر نظر المنازعة في تقدير أتعاب المحاماة ـ في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب ـ على درجة واحدة ينطوي على تفرقة غير مبررة بينها وبين المنازعة في تقدير ذات الأتعاب في حالة وجود اتفاق مكتوب عليها بين الطرفين، والتي يجوز الطعن فيما يصدر بشأنها من أحكام وفقاً للقواعد العامة المقررة للطعن في الأحكام، وهو ما يخالف مبدأ المساواة ويمثل إخلالاً بحق التقاضي الذي كفله الدستور للناس كافة.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أنه من المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن حق التقاضي للناس كافة مبدأ دستوري أصيل باعتباره الوسيلة التي تكفل للأفراد

حماية حقوقهم والتمتع بها والذود عنها ورد الاعتداء عليها ، والأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تعتبر حداً لها يحول دون إطلاقها، وقد جعل الدستور حق اللجوء إلى القضاء هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية في سعيهم لرد الاعتداء على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم، بحيث لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في نطاق القواعد الإجرائية أو الموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية، ولا في مجال التداعي بشأن الحقوق المدعى بها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط المطالبة بها، إذ أنه ينبغي دوماً أن تكون للخصومة الواحدة قواعد موحدة سواء في مجال اقتضاء تلك الحقوق، أو الدفاع عنها، أو الطعن على الأحكام التي تصدر فيها.

لما كان ذلك، وكان المشرع في نطاق تنظيمه لأتعاب المحامي عن الأعمال التي يقوم بها لصالح موكله، جعل الأصل أن يتقاضى المحامي أتعابه وفقاً للعقد المحرر بينه وبين موكله، وتخضع المنازعة بينهما في هذه الحالة للقواعد العامة في التداعي ولطرق الطعن المقررة لما يصدر فيها من أحكام، أما في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعاب أو كان الاتفاق باطلاً فقد جعل أمر تقدير الأتعاب منوطاً بالدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف لتفصل فيه بقرار نهائي غير قابل للطعن ، فيكون المشرع بذلك قد خص المنازعة المتعلقة بتقدير أتعاب المحامي في الحالة الأخيرة بتنظيم خاص قائم بذاته ، ومختلف في مضمونه عما تخضع له غير ذلك من المنازعات المتعلقة بعقد وكالة المحامي عن موكله من قواعد حاكمة، وذلك على الرغم من اتحاد هذه المنازعات جميعها في جوهرها ، وتماثلها في طبيعتها ، لتعلقها جميعاً بخلاف بين أصيلٍ ووكيلٍ

في إطار عقد الوكالة المبرم بينهما ـ سواء كان هذا العقد مكتوباً أو غير مكتوب ـ فأخضع المنازعة في الحالة الأولى للقواعد العامة في التداعي ولطرق الطعن المقررة لما يصدر فيها من أحكام ، بينما قصر النظر في الحالة الثانية على محكمة الاستئناف لتصدر قراراً فيها غير قابل للطعن فيه، وذلك في غيبة من أية مبررات منطقية أو ضرورة مُلجئة من شأنها أن تسمح للمشرع بإحداث هذا التمييز غير المبرر، وهو يكشف بجلاء عن إخلال بحق التقاضي.

وترتيباً على ما تقدم ، فإن النص المطعون فيه في خصوص ما تضمنه من عرض أمر تقدير الأتعاب في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الاتعاب أو بطلان الاتفاق على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه، يكون قد خالف مبدأ المساواة وأخل بحق التقاضي، ومن ثم يتعين القضاء بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٣٢) من القانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم المعدل بالقانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٩٦، فيما تضمنته من النص على أنه "... **وفي حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعاب أو بطلان الاتفاق يعرض أمر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأي جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه** ".

أمين سر الجلسة | **رئيس المحكمة**