

بسم الله الرحمن الرحيم
باسم صاحب السمو أمير الكويت
الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح
المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ 20 من رجب 1437 هـ الموافق 27 إبريل
2016م

برئاسة 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
و حضور السيد/ يوسف أحمد معرفي
أمين السر

صدر الحكم الآتي:

في الدعوى المقيدة في سجل المحكمة الدستورية برقم (21) لسنة
2015 " دستوري " بعد أن أحالت محكمة الاستئناف القضية رقم
(152) لسنة 2014 أمر تقدير أتعاب – مدنى /5.

المرفوعة من:

عماد جاسم محمد بوراشد

ضد

صالح ناصر صالح الصالح

1- أتعاب المحاماة – تقديره – المادة (1/32)- انطوت على تمييز غير
مبرر دستورياً.

إذ مايز بين المتقاضين في مجال التداعى في شأن المطالبة بأتعاب المحاماة ، فأعتبر
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 حيق الاختصاص بنظرها ، والطعن في الأحكام الصادرة فيها، بينما أعطت للمحامى الذى لم يبرم عقد اتفاق مكتوب على الأتعاب أوكان الاتفاق المبرم بينه وبين موكله باطلاً ، الحق فى اللجوء على محكمة الاستئناف لتقدر دائرتما المدنية أتعابه بقرار نهائى غير قابل للطعن فيه ، على الرغم من عدم استناد هذا التمييز على أساس موضوعى لأن أعمال المحاماة التى يزاولها المحامون فى الحالتين واحدة.

2- حق التقاضى- تقدير أتعاب المحاماة - قصره على درجة واحدة "فى حالة عدم وجود اتفاق مكتوب" - انطوائه على تفرقة غير مبررة.

قصر نظر المنازعة فى تقدير أتعاب المحاماة - فى حالة عدم وجود اتفاق مكتوب- على درجة واحدة ينطوى على تفرقة غير مبررة بينها وبين المنازعة فى تقدير ذات الأتعاب فى حالة وجود اتفاق عليها بين الطرفين ،والتي يجوز الطعن فيما يصدر بشأنها من أحكام وفقاً للقواعد العامة المقررة للطعن فى الأحكام ، وهو ما يخالف مبدأ المساواة ويمثل إخلالاً بحق التقاضى الذى كفله الدستور للناس كافة.

3- حق التقاضى - مبدأ دستورى أصيل - مؤداه.

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة- أن حق التقاضى للناس كافة مبدأ دستورى أصيل باعتباره الوسيلة التى تكفل للأفراد حماية حقوقهم والتمتع بها والذود عنها ورد الاعتداء عليها.

4- حقوق- تنظيمها - سلطة تقديرية للمشرع .

والأصل فى سلطة المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية مالم يقيدها الدستور بضوابط معينة تعتبر حداً لها يحول دون إطلاقها.

5- مبدأ المساواة - حق التقاضى - خصومة قضائية - قواعدها الإجرائية والموضوعية.

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 التداعى 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.

الوقائع

حيث إن حاصل الوقائع - حسبما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - أن المحامي (عماد جاسم محمد بوراشد) قدم طلباً للدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف قيد برقم (152) لسنة 2014 أمر تقدير أتعاب - مدني /5 لتقدير الأتعاب المستحقة له قبل المدعى عليه (صالح ناصر صالح الصالح) عن مباشرة الدعوى رقم (2070) لسنة 2009 تجارى كلى /20 ، واستئنافها رقم (1075) لسنة 2011 تجارى /11 والطعن بالتمييز رقم (1093) لسنة 2013 تجارى /4 . 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 (100000 د.ك) قيمة الأسهم المبيعة والفوائد القانونية بواقع 7% عن ذلك المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد ، وقد قضت محكمة أول درجة بعد نذب خبير ببطلان التصرف، وبرد المبلغ المطالب به، وحضر وكيلاً عنه في الاستئناف الذي أقامه الخصم حتى قضى 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 (20000 د. ك) ونظراً للعلاقة الودية بينهما فلم يتم إبرام عقد مكتوب بالأتعاب، لذا تقدم بطلبه سالف الذكر .

وأثناء نظر الطلب أمام المحكمة دفع المدعى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (32) من القانون رقم (42) لسنة 1964 في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم المعدل بالقانون رقم (62) لسنة 1996 ، 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 (7 8 29 34 166)

وبجلسة 2015/6/24 قضت المحكمة بوقف نظر أمر التقدير وبإحالته إلى المحكمة الدستورية للفصل في مدى دستورية الفقرة الأولى من المادة (32)

ت

1964 (42)

ت

وعقب ورود ملف الدعوى إلى إدارة كتاب هذه المحكمة ، قيدت في سجلها برقم (21) 2015 "

ونظرت هذه المحكمة

إصدار الحكم في الدعوى بجلسة اليوم .

المحكمة

، وسماع المرافعة ، وبعد المداولة .

ت

(32) (42) 1964 في شأن تنظيم مهنة
المحاماة أمام المحاكم، بعد استبدالها بالقانون رقم (62) 1996

"
موضوع الاتفاق أعمال أخرى كان للمحامي أن يطلب باتعابه عنها، وفي حالة عدم

ستتناس برأى جمعية المحامين بقرار نهائي

غير قابل للطعن فيه".

- وحيث إن مبني النعي على الفقرة الأولى من المادة (32)

- حاصله أن نص هذه الفقرة قد خالف المادتين (29)

(166) من الدستور ، إذ مايز بين المتقاضين في مجال التداعى في شأن المطالبة باتعاب
المحاماة ، فأعتبر المنازعة في تقدير أتعاب المحاماة في حالة وجود عقد اتفاق على هذه

، والطعن في الأحكام الصادرة فيها، بينه

للمحامي الذي لم يبرم عقد اتفاق مكتوب على الأتعاب أوكان الاتفاق المبرم بينه وبين
موكله باطلاً ، الحق في اللجوء على محكمة الاستئناف لتقدير دائرتها

نهائي غير قابل للطعن فيه ، على الرغم من عدم استناد هذا التمييز على أساس
عمال المحاماة التي يزاوها المحامون في الحالتين واحدة ، فضلاً عن أن

- قصر نظر المنازعة في تقدير أتعاب المحاماة - في حالة عدم وجود

درجة واحدة ينطوى على تفرقة غير مبررة بينها وبين المنازعة في تقدير ذات الأتعاب في
فين ، والتي يجوز الطعن فيما يصدر بشأنها من أحكام

وفقاً للقواعد العامة المقررة للطعن في الأحكام ، وهو ما يخالف مبدأ المساواة ويمثل
إخلالاً بحق التقاضى الذى كفله الدستور للناس كافة.

وحيث إن هذا النعي في محله - في قضاء هذه المحكمة -

اضى 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 مالم يقيد بها الدستور بضوابط معينة تعتبر حداً لها يحول دون إطلاقها، وقد جعل الدستور حق اللجوء إلى القضاء

تتكاملاً فيه مراكزهم القانونية في سعيهم لرد الاعتداء على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم، بحيث لا يتمييزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في مجال أو الموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية، ولا في مجال

الواحدة قواعد موحدة سواء في مجال اقتضاء تلك

الحقوق، أو الدفاع عنها، أو الطعن على الأحكام التي تصدر فيها.

لك، وكان المشرع في نطاق تنظيمه لأتعب المحامي عن الأمل التي يقوم بها لصالح موكله، جعل الأصل أن يتقاضى المحامي أتعبه وفقاً للعقد المحرر بينه وبين موكله، وتخضع المنازعة بينهما في هذه الحالة للقواعد العامة في التداعي ولطرق الطعن المقررة لما، أما في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعب أو كان

لتفصل فيه بقرار نهائي غير قابل للطعن، فيكون المشرع بذلك قد خص المنازعة المتعلقة بتقدير أتعب المحاماة في الحالة الأخيرة بتنظيم خاص قائم بذاته، ومختلف في مضمونه عما تخضع له غير ذلك من المنازعات المتعلقة بعقد وكالة المحامي

من قواعد حاكمة، وذلك على الرغم من اتحاد هذه المنازعات جميعها في جوهرها، وتمثلها في طبيعتها، لتعلقها جميعاً بخلاف بين أصيل ووكيل في إطار عقد الوكالة المبرم - سواء كان هذا العقد مكتوباً أو غير مكتوب - 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
من فيه، وذلك في غيبة من أية مبررات منطقية أو ضرورة مُلجئة ٣٣
للمشروع بإحداث هذا التمييز غير المبرر ، وهو يكشف بجلاء عن إخلال بحق

وترتيباً على ما تقدم ، فإن النص المطعون فيه في خصوص ما تضمنه من عرض أمر
تقدير الأتعاب في حالة عدم وجود اتف
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 (32)
(42) 1964 في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم المعدل بالقانون رقم
(62) 1996 ، فيما تضمنته من النص على أنه " ... وفي حالة عدم وجود

كحة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأى جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل

"