بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

محكمة التمييز

الدائرة المدنية الثانية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٢٠ من ربيع الأول ١٤٣٨هـ الموافق ٢٠١٦/١٢/١٩م

برئاسة السيد المستشار/ عادل العيسي وكيل المحكمة

وعضوية السادة المستشارين/ علي محمد رمضان ، مصطفى عبد الفتاح مصطفى مرزوق و رأفت الحسيني

وحضور الأستاذ/ أشرف عبدالرحمن رئيس النيابة

وحضور السيد/ أحمد وجيه أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي

في الطعنين بالتمييز المرفوعين من:

ضد

والمقيدين بالجدول برقمي ١١٣٦ ، ١١٣٧ لسنة ٢٠١٦ مدني/٢

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده – بصفته محامياً – سبق أن تقدم إلى الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف بالطلب رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٤ لتقدير أتعابه عن الجهد الذى بذله في الدفاع عن الطاعن فيما وكله فيه من المنازعات المبينة به . وإعمالاً للمادة ٣٢ من القانون رقم ١٩٦٤ المعدل بالقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٦ قررت المحكمة بتاريخ ٢٠١٦/٢/٢١ تقدير مبلغ سبعة آلاف دينار أتعاب محاماة للمطعون ضده . طعن الطاعن في هذا القرار أمام نفس المحكمة

أركان للإستشارات القانونية Arkan Legal Consultants

بطريق التماس إعادة النظر رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٦ ، حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠١٦/٤/٢٤ بعدم جواز الالتماس . طعن الطاعن على الحكم الأخير بطريق التمييز بالطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٢٠١٦ ، كما طعن على قرار المحكمة الأول بطريق التمييز بالطعن رقم ١١٣٧ لسنة ٢٠١٦ . وأودعت النيابة مذكرة طلبت فيها قبول الطعن ١١٣٦ لسنة ٢٠١٦ شكلاً وفى الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه وبعدم قبول الطعن الثانى ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

أولاً : - الطعن رقم ١١٣٧ لسنة ٢٠١٦ مدنى .

وحيث إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن البحث في جواز الطعن يسبق الفصل في الشكل فإن المحكمة تعرض لجواز الطعن ثم إلى شكله .

وحيث إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية وينسحب هذا الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة على صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة التمييز لتعلق ذلك بالنظام العام وعلى محكمة التمييز إعمال هذا الأثر من تلقاء نفسها. وكان الأصل في الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة إذ هي لا تستحدث جديداً ولا تنشىء مراكزاً أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل بل إنها تكشف عن حكم الدستور أو القانون الأمر الذى يستتبع معه أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة. وإنه وإن كانت محكمة التمييز تباشر الرقابة القانونية على الحكم المطعون فيه فيما طبقه من نصوص قانونية إلا أن ذلك لا يحول دون إنزال النصوص القانونية المعمول بها عند الفصل في الطعن على ما حصله الحكم المطعون فيه من وقائع ، وهو منها يُعد صميم الرقابة القانونية التي ناط بها المشرع تطبيقها. وحيث إن واقعاً قانونياً

أركان للاستشارات القانونية Arkan Legal Consultants

بجواز الطعن على الحكم المطعون فيه – قد طرأ بعد صدور الحكم المطعون

منشؤه وقوامه صدور حكم من المحكمة الدستورية بجلسة ٢٠١٦/٤/٢٧ المنشور بالجريدة الرسمية في العدد ١٢٨٧ بتاريخ ٢٠١٦/٥/٨ 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 "... وفى حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الأتعاب أو بطلان الاتفاق يُعرض أمر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأى جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن " وكان مؤدى قضاء المحكمة الدستورية التقرير بإبطال النص التشريعى وزواله وإنهاء قوة نفاذه واعتباره كأن لم يكن منذ نشأته وهو حكم ملزم للكافة ولسائر المحاكم إعمالاً لنص المادة الأولى من قانون إنشاء المحكمة الدستورية رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ ومن ثم فقد بات متعيناً على المحاكم عدم إنزال النص المقضى بعدم دستوريته على موضوع النزاع المطروح عليها . ومتى كان ما تقدم وكان النص القانوني الذى حظر الطعن على الحكم المطعون فيه قد قُضى بعدم دستوريته بالحكم المشار إليه سلفاً والذى أدرك الطعن بالتمييز على الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين إعمال أثر الحكم بعدم دستوريته لتعلقه بالنظام العام وعليه فقد بات الحكم المطعون فيه غير معصوم من الطعن عليه وبما يصبح معه الطعن عليه جائزاً .

وحيث إنه عن شكل الطعن ، ولما كان النص القانوني الذى حظر الطعن على الحكم المطعون فيه قد قُضى بعدم دستوريته فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في باب طرق الطعن في الأحكام ، وكان من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع جعل مواعيد الطعن فى الأحكام تسرى كأصل عام من تاريخ صدورها إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها ومن هذه الحالات تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى

أركان للاستشارات القانونية Arkan Legal Consultants

الطعن بالميعادات المحددة لنظر الدعوى دون أن يقدم مذكرة بدفاعه فجعل ميعاد الطعن لا يسرى إلا من تاريخ إعلانها للمحكوم عليه طبقاً للقواعد الخاصة بإعلان الأوراق الرسمية وتسليمها ، ولا يغنى عن الإعلان بها العلم بأى طريق آخر ، فإن لم تعلن ظل ميعاد الطعن على الحكم مفتوحاً ولا تستقر الأوضاع إلا أن يصبح الحكم حائزاً قوة الأمر المقضى بفوات مواعيد الطعن المقررة. وكان نص المادة ١٥٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد أجاز للخصوم أن يطعنوا بالتمييز على الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف وميعاد الطعن بالتمييز ثلاثون يوماً عملاً بالمادة ١٥٣ منه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠١٦/٢/٢١ وقد تخلف الطاعن عن الحضور في جميع الجلسات وخلت الأوراق مما يدل على إعلانه به ومن ثم فإن ميعاد الطعن – وقد أصبح جائزاً الطعن عليه وفقاً للقواعد العامة – ما زال مفتوحاً بالنسبة له وبما يضحى معه الطعن مقبولاً شكلاً .

وحيث إنه عن موضوع الطعن ، فإن مفاد الحكم الصادر من المحكمة الدستورية المشار إليه أن المنازعة بين الموكل ومحاميه بشأن تقاضى الأخير أتعابه ، سواء وفقاً للعقد المحرر بينهما أو في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب أو كان الاتفاق باطلاً ، باتت تخضع للقواعد العامة في التداعى ولطرق الطعن المقررة لِمَا يصدر فيها من أحكام وأضحت الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف غير مختصة نوعياً بنظر تلك المنازعة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر من الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف قبل صدور حكم المحكمة الدستورية المشار إليه وأعمل حكم الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم المعدل بالقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٦ والمقضى بعدم دستوريتها وقضى للمطعون ضده بالأتعاب التي قدرها بما ينطوى على قضاء ضمنى باختصاصها نوعياً بنظر هذا الطلب ابتداءً ، بالرغم من أن الاختصاص النوعى

أركان للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

والقيمي بنظر تلك المنازعة أصبح يخضع للقواعد العامة للتداعي ، وهو ما يتعين تمييزه .

وكان مفاد نص المادة ١٥٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أنه إذا قضت محكمة التمييز بتمييز الحكم المطعون فيه بسبب مخالفته لقواعد الاختصاص فإنها تقتصر على الفصل فى مسألة الاختصاص مع تعيين المحكمة المختصة عند الاقتضاء. لما كان ذلك وكانت المحكمة قد ميزت الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٢/٢١ من الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف لعدم اختصاصها نوعياً بنظر المنازعة بين الموكل ومحاميه بشأن تقدير أتعابه ، سواء وفقاً للعقد المحرر بينهما أو في حالة عدم وجود اتفاق مكتوب أو كان الاتفاق باطلاً ، وخضوع تلك المنازعة للقواعد العامة في التداعى ، وهو الأمر الذى يرجع تحديده للخصوم ، ومن ثم فإن المحكمة تقف عند حد القضاء بعدم اختصاص الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف نوعياً بنظر الطلب .

ثانياً : - الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٢٠١٦ مدنى .

وحيث إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على تمييز الحكم المطعون فيه تمييزاً كلياً زواله ومحو حجيته وسقوط ما قرره أو رتبه من حقوق. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - محل الطعن الراهن - رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٦ مدنى قد صدر بعدم جواز الالتماس في الحكم رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٤ مدنى الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٢/٢١ ، وكان الحكم الأخير قد سبق تمييزه كلياً في الطعن السابق رقم ١١٣٧ لسنة ٢٠١٦ مدنى - على نحو ما سلف - بما مؤداه زوال هذا الحكم الأخير واعتباره كأن لم يكن وبما يزول معه الحكم الصادر بعدم جواز الالتماس فيه ومن ثم فإن الطعن الراهن المرفوع عن حكم عدم جواز الالتماس - أياً كان وجه الرأي في جوازه أو شكله أو موضوعه - يضحي وارداً على غير محل بما يوجب القضاء بانتهاء الخصومة فيه .

أركان للإستشارات القانونية Arkan Legal Consultants

وحيث إن مناط الحكم بمصادرة الكفالة عملاً بالمادة ٣/١٥٣ من قانون المرافعات أن تقضي المحكمة بعدم قبول الطعن أو بعدم جوازه أو بسقوطه أو ببطلانه أو برفضه ومن ثم وقد قضت المحكمة بانتهاء الخصومة في هذا الطعن فلا محل لمصادرة الكفالة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :- أولاً – في الطعن رقم ١١٣٧ لسنة ٢٠١٦ بقبوله شكلاً وفى الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٢/٢١ وألزمت المطعون ضده المصروفات وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة.

ثانياً – في الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٢٠١٦ مدنى بانتهاء الخصومة فيه.

ثالثاً – في الطلب رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٤ بعدم اختصاص الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف نوعياً بنظره وأبقت الفصل في المصروفات .

وكيل المحكمة

أمين سر الجلسة