

## المسئولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني

### مقدمة

تعد قواعد المسؤولية وتكييف طبيعتها؛ وبيان أساسها من الركائز الأساسية في النظام القانوني، وهي تحتل مركز الصدارة في الحياة العملية، لذا فإنها محل اهتمام الفقه والقضاء في المجتمع المعاصر؛ ليس في القانون المدني فحسب؛ بل في مختلف فروع القانون.

وقد تطورت قواعد المسؤولية مع الزمن استجابة لتطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، باعتبارها مرآة المجتمع وتعبّر عن هوية السلطة الحاكمة فيه. فالنظام الذي يقيم المسؤولية على الخطأ الثابت الذي يفترض عبه إثباته على المتضرر؛ ويبيح الإغفاء من المسؤولية، هو نظام يحمي المستغل أو القوي ضد الطبقات المستغلة أو الضعيفة. أما النظام الذي يهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية وحماية الطرف الضعيف؛ فإنه يبطل شروط الإغفاء من المسؤولية ويقيم المسؤولية على عنصر الضرر وحده.

وقد سادت النظرية التقليدية التي تجعل الخطأ أساساً للمسئولية فترة من الزمن، ثم أعقبها نظريات تطرح الخطأ جانبا وتقيم المسؤولية على عنصر الضرر.

كما أن تكييف طبيعة المسؤولية يختلف باختلاف المصدر الذي ينشئ التزام المسئول، فإذا كان مصدر الالتزام هو العقد؛ فإن المسؤولية تكون عقدية؛ وإذا كان مصدر الالتزام غير عقدي كانت المسؤولية تقصيرية؛ أما إذا كان مصدر الالتزام هو القانون أي أن القانون هو الذي قرره بحيث لا يمكن نسبه إلى مصدر آخر، كانت المسؤولية قانونية؛ وهي مسؤولية يقررها المشرع استجابة للقيم الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

ورغم أهمية مسؤولية المهنيين بصورة عامة، ومسئولية المحامين بصفة خاصة، فإن القانون المدني (مجلة الأحكام العدلية) لم تنظم أحكامها وإنما أخضعتها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية. إلا أن المشرع الفلسطيني اعترافاً منه بخطورة دور المحامين في المجتمع أصدر قانون تنظيم مهنة المحاماة رقم 3 لسنة 1999 حدد فيه حقوق والتزامات المحامين؛ أسوة بما فعله المشرعون في الأنظمة المعاصرة، ومع ذلك فإن مخالفة أحكام هذا القانون رغم أهميته تقتصر على الجزاء التأديبي.

ومع ذلك فإن لقواعد المهنة التي حددها قانون تنظيم مهنة المحاماة انعكاساً على مسؤولية المحامي في دائرة القانون المدني، فالتمييز بين الأفراد بحسب مهنتهم ضرورة حتمية لا يمكن إغفالها؛ حيث يجب أن يتحدد المركز القانوني للشخص بالنظر إلى المهنة التي يزاولها والتي تحدد مدى حقوقه والتزاماته، وليس بالنظر إليه مجرداً. ذلك أنه ليس من المعقول أن تقاس مسؤولية المحامي عن أخطائه بذات المعيار الذي تقاس به مسؤولية الشخص العادي. لأنه إذا كانت هناك أمور يغتفر للرجل العادي إغفالها؛ فإن عدم مراعاتها من المحامي يمكن أن يعتبر إغفالاً أكيدا منه لواجباته وخطأً محققاً، فما ينتظر من رجل المهنة من حرص هو أكثر مما ينتظر من الرجل العادي.

فالمحامون يتمتعون بحقوق وصلاحيات لا يتمتع بها الشخص العادي أو غيره من المهنيين، فمع أنه يستمد سلطته من الاتفاق مع عميله؛ إلا أنه فضلا عن ذلك يستمد سلطته من القانون حيناً؛ ومن القضاء أحياناً أخرى. فقد نص قانون تنظيم مهنة المحاماة على احتكار المحامين مهمة الدفاع عن الخصوم أمام القضاء؛ وفرض مقابل هذا الحق التزامات حددها وشاركته في النص عليها قوانين أخرى كان لها أثر كبير في تحديد مسؤولية المحامي المدنية.

وتبدو أهمية دراسة مسؤولية المحامي عن خطئه المهني، في أن المتضررين من أخطاء المحامين في أغلب الحالات يكتفون برفع شكاواهم إلى نقابة المحامين، وإذا اقتنعت النقابة بثبوت خطأ المحامي فإنها تحيله إلى مجلس تأديبي لا يوقع عليه غير جزاء تأديبي، قد يكون منعه من مزاوله المهنة مدة معينة، وهو جزاء لا علاقة له بتعويض الضرر الذي لحق بموكله، وبذلك تنتفي الفائدة من شكوى الموكل؛ ويفلت المحامي من المسؤولية المدنية وما ترتبه من إلزامه بتعويض الضرر؛ فتضيع بذلك حقوق الموكلين المتضررين.

### نطاق الدراسة:

تتناول هذه الدراسة مسؤولية المحامي الذي يعمل في مكتب مستقل أو في شركة محاماة مدنية، عن الخطأ المهني أثناء ممارسته لمهنته، وبذلك يخرج منها المحامي غير المزاول، والمحامي الذي يعمل في مقر شركة أو مؤسسة؛ ويتقيد بنظامها فيما يتعلق بمواعيد العمل والإجازات؛ ويلتزم بتقديم تقارير دورية عن عمله إلى المشرفين على إدارة الشركة أو المؤسسة، ويتقيد بالملاحظات والتوجيهات التي تصدرها الإدارة إليه، لأنه يرتبط مع تلك الشركة أو المؤسسة بعقد عمل استناداً إلى معيار التبعية.

### الأعمال الداخلة في مهنة المحاماة:

نصت المادة الثانية من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أن أعمال مهنة المحاماة تشمل:

- 1- التوكل عن الغير للدعاء بالحقوق والدفاع عنها لدى:
  - أ- المحاكم كافة على اختلاف أنواعها ودرجاتها.
  - ب- المحكمين ودوائر النيابة العامة.
  - ج- الجهات الرسمية والمؤسسات العامة والخاصة.
- 2- تنظيم العقود والقيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك.
- 3- تقديم الاستشارات القانونية.

### الخطأ المهني :

نصت المادة الأولى من لائحة آداب مهنة المحاماة على أن الخطأ المهني والمسلكي يشمل:

- كل مخالفة للقوانين والأنظمة و / أو الجهل بها إذا لحق بالموكل نتيجة لذلك ضرر مادي أو معنوي.
- كل خرق لواجبات وآداب المهنة وتقاليدها، وقواعد السلوك الملزمة.
- كل إخلال بالمروءة والشرف والنزاهة والاستقامة واللياقة، ولو تعلق الأمر بأعمال خارجة عن المهنة.

## القواعد القانونية التي تحكم مسؤولية المحامي المدنية عن الخطأ المهني:

رغم أن قانون تنظيم مهنة المحاماة نظم شروط اكتساب الشخص صفة المحامي؛ وقواعد السلوك المهني؛ وحقوق وواجبات والتزامات المحامين، والعقوبات التأديبية التي قد يتعرض لها المحامي، إلا أنه لا يوجد نصوص خاصة تنظم مسؤولية المحامي المدنية عن الخطأ المهني. لذلك فإن المحامي يخضع في ذلك للقواعد العامة في المسؤولية الواردة في القانون المدني (مجلة الأحكام العدلية، وقانون المخالفات المدنية)، وهي قواعد غير كافية في هذا المجال؛ حيث إن هذه القواعد تعتبر الأخطاء متكافئة من حيث المسؤولية ولا تأخذ بعين الاعتبار طبيعة عمل المحامي الذي يساعد في تحقيق العدالة وتأكيد سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات العامة. فليس من المعقول أن يحاسب المحامي وفق ذات المعيار الذي يحاسب به الشخص العادي، بل لا بد من وجود معيار تقاس عليه مسؤولية المحامي؛ ومقدار الضرر الذي لحق بمن تعاملوا معه أو قاموا بتوكيله، يأخذ في الاعتبار خصوصية مهنة المحاماة – والمهنة الحرة الأخرى كالطبيب والمهندس والصيدلي – وما يتمتع به المحامون من حقوق وصلاحيات لا يتمتع بها غيرهم من الأشخاص العاديين أو المهنيين.

لذلك أقر الفقه والقضاء فكرة الخطأ المهني، فمن ناحية فإن أرباب المهنة الحرة – ومنها المحامون- جديرون برعاية خاصة في محاسبتهم عن الأخطاء التي تقع منهم أثناء مزاولة مهنتهم، فما ينتظر من الشخص المهني من حرص أكثر مما ينتظر من الشخص العادي. ومن ناحية أخرى؛ فإن المحامي يستمد سلطته من الاتفاق مع عميله؛ إلا أنه أيضا – كما سنرى لاحقا- يستمد سلطته حينا من القانون؛ حيث وضع المشرع بعض القيود في أغلب الحالات التي لا تجيز للشخص المثل أو التقاضي أمام القضاء دون محام، وحينا آخر من القضاء.

ورغم أن مهنة المحاماة هي من المهنة الحرة كالتب والصيدلة وغيرها، إلا أنها تختلف عن المهنة الحرة الأخرى في أن المنتسبين لتلك المهنة يقومون بأعمال مادية؛ في حين أن أعمال المحامي في غالبها تصرفات قانونية، وإن كان بعضها يختلط به أعمال مادية. لذلك كان لا بد من البحث عن معيار يحدد كيفية أو إمكانية التعويض وجبر الضرر بسبب الخطأ الذي يرتكبه المحامي، خصوصا وأن أغلب الأشخاص إذا تعلق الأمر بمحام؛ يكتفون برفع شكاواهم لنقابة المحامين التي لا تفرض على المحامي سوى عقوبة تأديبية لا علاقة لها بتعويض الضرر الذي لحق بموكله، وذلك لجهلهم بالقانون؛ أو تقديرا منهم لصعوبة إثبات خطأ المحامي المهني؛ ولقدرة المحامين على الإفلات من المسؤولية في وضعها الحالي.

## خطة الدراسة:

ندرس مسؤولية المحامي المدنية عن خطئه المهني، في فصلين، نخصص الفصل الأول للمحامي وعلاقته بعميله؛ من حيث تعريف المحامي وتحديد حقوقه وواجباته، ثم تحديد الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي مع عميله، ثم التكييف القانوني لمسؤولية المحامي المدنية وما إذا كانت مسؤولية عقدية أم تقصيرية ( الفعل الضار)، وطبيعة التزام المحامي تجاه عميله وهل هي التزام ببذل عناية أم بتحقيق غاية ( نتيجة). وفي الفصل الثاني نبحث في نطاق مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية؛ فنبين أركان مسؤولية المحامي، ومسؤولية المحامي عن أعمال غيره، ودعوى المسؤولية.

## الفصل الأول

### المحامي وعلاقته بعمله

نتناول في هذا الفصل تعريف المحامي ونبين حقوقه وواجباته في مبحث أول، ثم الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي بعمله وما إذا كانت عقدية أم تقصيرية في مبحث ثان، ونخصص المبحث الثالث لبيان طبيعة التزام المحامي تجاه عميله وما إذا كان التزاما ببذل عناية أم بتحقيق غاية/ نتيجة.

### المبحث الأول

#### تعريف المحامي وتحديد حقوقه وواجباته

عرّف قانون تنظيم مهنة المحاماة؛ المحامي ونظّم حقوقه وواجباته على النحو التالي.

#### المطلب الأول

##### تعريف المحامي

عرفت المادة (1) من القانون رقم (3) لسنة 1999 بشأن تنظيم مهنة المحاماة المحامي بأنه (كل شخص طبيعي اتخذ من المحاماة مهنة له سواء زال هذه المهنة أم لم يزاولها). كما عرفت المحامي المزاول بأنه (المحامي الأستاذ الذي ما زال يمارس مهنة المحاماة).

وعرفت المادة (1) من لائحة آداب مهنة المحاماة المحامي بأنه (كل محام ذكر كان أم أنثى، مزاول يجري تسجيله ضمن سجل المحامين المزاولين، أو أي من المحامين المأذون لهم بالترافع أمام المحاكم الفلسطينية).

وعرفت المادة الثانية من ذات القانون مهنة المحاماة بأنها (المحاماة مهنة حرة تعاون السلطة القضائية في تحقيق العدالة وتأكيد سيادة القانون وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحررياتهم).

ويزاول المحامون وحدهم مهنة المحاماة، ولا سلطان عليهم في مزاولتهم إلا لضمائرهم وأحكام القانون).

كما عرفت المادة (2) من اللائحة مهنة المحاماة بأنها (المحاماة رسالة ومهنة حرة تعاون السلطة القضائية في تحقيق العدالة وتأكيد سيادة القانون، وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحررياتهم، وتسعى من خلال تعاونها مع أركان العدالة إلى تحقيق ذلك. ويزاول المحامون وحدهم مهنة المحاماة، ولا سلطان عليهم في مزاولتهم لهذه الرسالة إلا لضمائرهم وأحكام القانون....).

وقد بينت المادة (3) من القانون ذاته شروط التسجيل في سجل المحامين، ونصت المادة (6) على أنه (يشترط فيمن يزاول مهنة المحاماة أن يكون مسجلا في سجل المحامين الأساتذة المزاولين).

ويتبين من كل ذلك أن المقصود بالمحامي لأغراض هذا البحث هو (كل شخص طبيعي حصل على إجازة من نقابة المحامين بمزاولة مهنة المحاماة، وأدرج اسمه في سجل المحامين المزاولين).

## شروط التسجيل في سجل المحامين النظاميين:

نصت المادة (3) من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه : يشترط فيمن يطلب تسجيله في سجل المحامين أن يكون:

- 1- فلسطينيا.
  - 2- حاصلًا على شهادة الحقوق أو الشريعة والقانون من إحدى الجامعات الفلسطينية أو على شهادة من إحدى الجامعات الأخرى معادلة لها طبقًا لأحكام القانون.
  - 3- مقيمًا في فلسطين.
  - 4- محمود السيرة والسمعة، وغير محكوم عليه من محكمة فلسطينية مختصة في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة.
  - 5- متمتعًا بالأهلية المدنية الكاملة.
  - 6- أتم التدريب على مهنة المحاماة وفقا لأحكام هذا القانون.
- كما نصت المادة (4) منه على أنه :

- 1- يجوز للمحامي العربي المقيم في فلسطين إقامة دائمة والمسجل في جدول إحدى نقابات المحامين العربية أن يطلب تسجيل اسمه في سجل النقابة على أساس المعاملة بالمثل.
- 2- للمحامي العربي المنتسب لإحدى نقابات المحامين أن يترافع بالاشتراك مع محامي فلسطيني مسجل في سجل المحامين المزاولين أمام المحاكم وذلك في قضية معينة وبإذن يمنحه المجلس أو النقيب في حالة عدم التئام المجلس لأي سبب كان بعد التثبت من صفة المحامي طالب المرافعة شريطة المعاملة بالمثل.

## المطلب الثاني

### حقوق المحامي

**أولاً: حقه في اختيار الأسلوب المناسب في عمله.**

نصت المادة 20 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه ( 1 ) وفقا لأحكام القانون يتمتع المحامي بالحقوق والامتيازات التالية:-

أ- اختيار الأسلوب الذي يراه مناسباً في دفاعه عن موكله ولا يكون مسؤولاً عما يورده في استشاراته أو مرافعاته كتابة أو شفاهة مما يستلزمه حق الدفاع أو الاستشارة.

وهذا الحق يعد استثناء من القواعد العامة في الوكالة التي توجب على الوكيل الالتزام بتعليمات الموكل. فالمحامي مستقل بعمله؛ ولا سلطان عليه في مزاويلته لمهنة المحاماة إلا ضميره وأحكام القانون؛ فلا يمكن للموكل أن يلزم المحامي بأن يسلك طريقاً معينة يراها مجدية؛ بل للمحامي اختيار الأسلوب الذي يراه مناسباً في دفاعه عن موكله.... فالمحامي من حقه بل من واجبه وفق قواعد المهنة؛ أن يترافع في الدعوى الموكل فيها على الوجه الذي يراه هو بوصف كونه من رجال الفن والعلم والقانون. فالمحامي لا يلتزم خطة الدفاع التي يرسمها المتهم لنفسه، بل له أن يرتب الدفاع كما يراه هو في مصلحة المتهم؛ لأن المحامي لا يترافع

باسم من يدافع عنه؛ بل من أجله، فهو لا يمثله قانونا بل يقوي وسائل دفاعه بالوقوف إلى جانبه.<sup>(1)</sup>

فمهمة المحامي مساعدة القضاء في تحقيق العدالة والوصول إلى الحقيقة، لذلك في حالة اعتراف المتهم؛ قد يكون هذا الاعتراف غير مطابق للحقيقة ولكن بهدف حماية شخص آخر، لذلك على المحامي مساعدة النيابة والمحكمة في الكشف عن حقيقة شخصية المتهم الحقيقي والتثبت من صحة الاعتراف وإدانة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه.

### ثانيا: حق المحامي في الأتعاب.

نصت المادة 21 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أن (للمحامي الحق في تقاضي بدل أتعاب عما يقوم به من أعمال ضمن نطاق مهنته، كما له الحق في استيفاء أية مصروفات قضائية تحملها في سبيل القضية التي كان وكيلا فيها شريطة أن تكون مؤيدة بالمستندات).

فالمحامي يكسب عيشه من مهنته عادة، ولذلك فإن الأصل أن تكون وكالته بأجر ولو لم يكن هناك اتفاق صريح على ذلك. وقد نصت المادة (46) من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (يقدر المحامي أتعابه باعتدال بعيدا عن البخس والإسفاف، ويتقاضاها وفقا للاتفاق المبرم بينه وبين موكله، ويدخل في تقديرها نوعية الدعوى؛ وأهمية النزاع؛ والجهد المبذول، والحلول القانونية التي وجدها المحامي أو بحث عنها أو دل موكله عليها، ونتيجة النزاع، مع مراعاة القيود الواردة في القانون).

ويحظر على المحامي القبول بأتعاب متدنية قصد مزاحمة زملائه واستقطاب الموكلين، ما لم يتوفر سبب جدّي يبرر تدني الأتعاب كعلاقة قرابة حتى الدرجة الثانية، أو صداقة بينه وبين موكله اشتهرت بين الناس. وإذا أراد المحامي التوكل عن شخص معدم ماديا فلا يقبل الأتعاب المتدنية، وإنما يعمل بهذه الدعوى مجانا، على أن يبلغ مجلس النقابة بذلك ليصار إلى تسجيلها في سجل الأعمال التي يجوز للنقيب تكليفه بها، وإعفاءه من التكليف لاحقا.

وفي جميع الأحوال في القضايا المدنية لا تقل أتعاب المحاماة عن (5%) ولا تتجاوز (25%) من القيمة الحقيقية للمال المنقول أو غير المنقول المتنازع عليه، أو إذا كان بالإمكان تقدير قيمة النزاع نقدا.

ويلزم أن يكون الاتفاق على الأتعاب مكتوبا، وإذا تم الاتفاق على مقدار الأتعاب في الحدود السابقة، التزم الموكل بدفعها دون نظر إلى نتيجة الدعوى، كما يستحق المحامي كامل الأتعاب إذا عزل الموكل دون سبب مشروع. فإذا لم يدفعها؛ وجب على المحامي رفع دعوى أمام القضاء والحصول على حكم قابل للتنفيذ.

ومع ذلك يجوز الاتفاق على تعجيل جزء من الأتعاب؛ وأن لا يستحق الباقي إلا عند كسب الدعوى. كما يمكن الاتفاق على أن تكون الأتعاب في حالة كسب الدعوى أكثر منها في حالة خسارة الدعوى، أو أن تكون كلها مرهونة بكسب الدعوى. ويمكن أيضا أن تكون الأتعاب مبالغ دورية تدفع كل شهر أو كل سنة مثلا؛ وفي هذه الحالة لا يطالب المحامي بأية زيادة إلا إذا قام بأعمال لم يكن في الوسع توقعها عند الاتفاق.<sup>(2)</sup>

(1) نقض مصري ، مجموعة القواعد القانونية، جزء 4 رقم 341، صفحة 446.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء 1/7 ، المقالة والوكالة...، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، صفحة 532-534. بينما يمنع قانون بعض الدول أن تكون أتعاب المحامي حصة عينية في الحقوق المتنازع عليها أو نسبة معينة من المحكوم به. من ذلك المادة 34 من قانون 1841/55/3 في فرنسا التي نصت على أنه ( يبطل كل اتفاق بين الخصوم

ويظل مقدار الأتعاب خاضعا لتقدير القاضي، فيجوز له تخفيضه إذا كان مبالغا فيه، أو زيادته إذا استلزمت الدعوى بذل جهد استثنائي من المحامي لم يكن يتوقعه. كأن تشعبت الدعوى واتسع نطاقها وأبديت فيها دموع لم تكن منتظرة؛ ولم يكن المحامي ليقبل المقدار المتفق عليه لو أنه كان يعلم ذلك. (3)

وقد نصت المادة 22 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه (عند وجود اتفاق على الأتعاب بين المحامي والموكل يجوز للمحامي ما يلي:

- 1- أن يستوفي ما يعادل ما يستحقه من المبالغ المحصلة لحساب موكله وذلك في حال تخلف الموكل عن تسديدها.
- 2- حجز الأوراق والمستندات المتعلقة بموكله لحين استيفاء حقه في الأتعاب المتفق عليها شريطة ألا يؤثر ذلك على أي ميعاد محدد لاتخاذ إجراء قانوني يترتب على عدم مراعاته سقوط الحق فيه.

كما نصت المادة 23 منه على أنه (لأتعاب المحامي وما يلحق بها من مصروفات امتياز يلي مباشرة حق الخزانة العامة على ما آل إلى موكله نتيجة عمل المحامي أو الحكم في الدعوى موضوع الوكالة وعلى ضمانات الإفراج والكفالات أيا كان نوعها).

أما في حالة عدم وجود اتفاق على الأتعاب، فإن لمجلس النقابة تقدير هذه الأتعاب من خلال لجنة تقدير الأتعاب التي يعينها، ويتم تقديرها وفقا لأهمية الدعوى والجهد الذي بذله المحامي والنتيجة التي حققها؛ وفق النسب المقررة في لائحة آداب مهنة المحاماة. وفي هذه الحالة نصت المادة (47) من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (يحظر على المحامي في حال عدم وجود اتفاق على الأتعاب:

- أن يستوفي أتعابه وفقا لتقديره من المبالغ المحصلة لحساب موكله.
- حجز الأوراق والمستندات المتعلقة بموكله لحين استيفاء حقه في الأتعاب.

ويتم تقدير الأتعاب من قبل اللجنة بناء على طلب المحامي أو طلب الموكل، ويمارس المجلس في تقديره الأتعاب ولاية قضائية، فإن قبل الطرفان قضاءه صراحة أو ضمنا بعدم الطعن فيه، كان قراره واجب التنفيذ. (4)

## المطلب الثاني

### واجبات المحامي

#### أولا: التقيد بالسلوك المهني.

نصت المادة 26 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه يجب على المحامي ما يلي:

1- ....

---

ووكلائهم يكون من شأنه دفع الأتعاب المستحقة لهم بنسبة من المحكوم به أيا كانت تلك النسبة). عبد الباقي محمود سوادي؛ مسؤولية المحامي عن أخطائه المهنية، طبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، صفحة 186 و 190. (3) السنهوري، صفحة 536. عبد الباقي سوادي، صفحة 183. (4) السنهوري، المرجع السابق صفحة 541 – 543.

- 2- أن يتقيد في سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة، وأن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه هذا القانون وتفرضها عليه أنظمة النقابة وتقاليدها.
- 3- أن يدافع عن موكله بكل أمانة وإخلاص وهو مسئول في حالة تجاوزه حدود الوكالة أو خطأه الجسيم.

كما نصت المادة (4) من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (يجب على المحامي عند مباشرته لمهنته التقيد بمبادئ الأمانة والشرف والاستقامة؛ والاعتدال؛ والصدق؛ والضمير المهني؛ والنزاهة، والكفاءة، واحترام واجبات الزمالة، والمحافظة على الواجبات المفروضة عليه بمقتضى القانون ومبادئ المحاماة وتقاليدها المتعارف عليها، ...).

### ثانيا: عدم تمثيل مصالح متضاربة.

نصت المادة 27 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه ... (3) لا يجوز للمحامي أن يقبل الوكالة في الحالات التالية:

- أ- عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة.
- ب- ضد موكله بمقتضى وكالة عامة.
- ج- ضد شخص كان وكيلاً عنه، في نفس الدعوى أو الدعاوى المتفرعة عنها ولو بعد انتهاء وكالته.
- د- ضد جهة سبق أن أطلعته على مستنداتها الثبوتية ووجهة دفاعها مقابل أتعاب استوفاهما منها سلفاً.

كما نصت المادة 40 من اللائحة على أنه (لا يجوز للمحامي أن يقبل الوكالة في الحالات الآتية :

- عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة.
- ضد موكله بمقتضى وكالة عامة.
- ضد شخص كان وكيلاً عنه في نفس الدعوى أو الدعاوى المتفرعة عنها، ولو بعد انتهاء وكالته.
- ضد جهة سبق أن أطلعته على مستنداتها الثبوتية ووجهة دفاعها مقابل أتعاب استوفاهما منها سلفاً، أو كان قد قدم لها استشارات مقابل أتعاب.
- أية دعوى ضد أي من المؤسسات العامة أو الخاصة قبل مضي سنة من تاريخ ترك العمل فيها.
- أية دعوى ضد أي من المجالس أو اللجان أو الهيئات العامة أو الخاصة بما فيها المجالس التشريعية والبلدية والإدارية، أو ضد أي من المصالح التابعة لها، خلال مدة عضويته فيها ولمدة سنة من تاريخ انتهاء مدة عضويته فيها.
- أية دعوى أصلية أو متفرعة أو ناشئة عنها سبق عرضها عليه أو أبدى رأياً فيها بصفته قاضياً أو محكماً أو خبيراً.
- عن أكثر من متهم واحد في دعوى جزائية، أو أكثر من مدعى عليه في دعوى واحدة، إذا كانت مصالح المدعى عليهم متعارضة.

ونصت المادة 41 منها على أنه (لا يجوز للمحامي إعطاء رأي أو مشورة لخصم موكله في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها، أو في دعوى ذات علاقة بها، حتى لو بعد انتهاء وكالته).



كما نصت المادة 42 منها على أنه (لا يجوز للمحامي الذي يتقاضى أتعاب محاماة سنوية أو شهرية عن الدعاوى أو الاستشارات، أن يقبل أية دعوى أو يعطي أية استشارة لخصم موكله ترتبط بذات موضوع النزاع).

### ثالثا: المحافظة على سر المهنة.

نصت المادة 28 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه يحظر على المحامي .... (4) أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلًا فيها أو إفشاء سر أو ثمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف ولو بعد انتهاء وكالته. (5) إعطاء رأي أو مشورة لخصم موكله في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها، ولو بعد انتهاء وكالته.

ونصت المادة 13 من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (يجب على المحامي أن يحافظ بدقة على أسرار الموكل وأسرار العمل).

كما نصت المادة 17 منها على أنه (يحظر على المحامي أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلًا فيها، أو إفشاء أي سر أو ثمن عليه، أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف، ولو بعد انتهاء وكالته، ويستثنى من ذلك الأحوال التي رسمها القانون لإلزام المحامي بها في الشهادة، ولا يجوز له التبرع بإدائها، ولا بدلها إلا عند الطلب إليه ذلك).

### رابعا: عدم الإضرار بمركز من يدافع عنه.

على المحامي أن يحافظ على المستندات التي تخص عميله، وحضوره إلى جانب عميله أثناء التحقيق أو الاستجواب في الأمور الجزائية، ومتابعة الدعوى بكل اهتمام في جميع مراحل الدعوى، بحضور الجلسات وتقديم الطلبات والدفع والمرافعات في وقتها، وأن لا يدع فرصة الطعن بالاستئناف أو النقض تقوت، وفي ذلك نصت المادة 36 من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (على المحامي أن يدافع عن موكله بكل أمانة وإخلاص وتفان، وأن يبذل كل الجهد للحفاظ على حقوق موكله، ويكون مسئولًا في حالة تجاوزه حدود الوكالة أو خطئه المهني الجسيم، وعليه أن يصدق موكله القول، وأن يسدي إليه المشورة القانونية بمهنية).

وعلى المحامي أيضا أن لا يتنازل عن التوكيل في وقت غير ملائم، وفي ذلك نصت المادة 24 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه (لا يجوز للمحامي أن يتنازل عن التوكيل في وقت غير مناسب، ويجب عليه أن يخطر موكله بكتاب موصى عليه بتنازله عن التوكيل وأن يستمر في إجراءات الدعوى شهرا على الأقل متى كان ذلك لازما للدفاع عن مصالح الموكل). كما نصت المادة 39 من اللائحة على أنه (لا يجوز للمحامي أن يتنازل عن التوكيل في وقت غير مناسب، ويجب عليه أن يبلغ موكله خطيا بتنازله عن التوكيل، ويجب عليه أن يستمر في إجراءات الدعوى لمدة شهر على الأقل متى كان ذلك لازما للدفاع عن مصالح الموكل، ولا يعتبر تنازل المحامي في مرحلة تقديم بيانات موكله تنازلا في وقت غير مناسب إذا لم يتعاون موكله معه بخصوصها).

## المبحث الثاني

### الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي مع عميله

نبين في هذا المبحث رأي الفقه في طبيعة علاقة المحامي مع عميله، ثم نعرض لرأينا الخص في هذه المسألة.

#### المطلب الأول

##### رأي الفقه في طبيعة علاقة المحامي بعميله

رأينا سابقا أن المحامي وفق ما نص عليه قانون تنظيم مهنة المحاماة، يقوم أحيانا بتصرفات قانونية تتمثل في تمثيل العميل لدى المحاكم والمحكمين والنيابة العامة؛ وذلك بموجب وكالة خاصة أو عامة بالخصومة. بينما يقوم أحيانا أخرى بأعمال تتمثل في تنظيم العقود وتقديم الاستشارات القانونية، وهي أعمال يختلط فيها التصرف القانوني بالعمل المادي.

وقد أدت النظرة الشاملة لعلاقة المحامي بعميله؛ وعدم الالتفات إلى أن المحامي يقوم بأعمال مختلفة، إلى الاختلاف في الفقه حول طبيعة هذه العلاقة؛ وهل هي تستند إلى عقد وكالة أم عقد عمل أم عقد مقاول، كما ذهب جانب من الفقه إلى أن مصدر التزام المحامي هو عقد وكالة يختلط فيه عقد العمل؛ كما يختلط فيه عقد المقاول؛ كما في عقود أصحاب المهن الحرة الأخرى كالأطباء والمهندسين. (5)

#### أولاً: عقد عمل.

ذهب رأي في الفقه إلى أن علاقة المحامي بعميله تستند إلى عقد عمل. غير أن هذا الرأي ينطبق على المحامي الذي يعمل متفرغاً في الدائرة القانونية التابعة لمؤسسة أو شركة؛ تحت إشراف وإدارة مدير الدائرة؛ ويتقاضى أجراً ثابتاً؛ بحيث يتوافر فيه عنصر التبعية.

أما المحامي الذي يعمل في مكتب مستقل أو في شركة محاماة مدنية، فإنه لا يخضع بأي شكل للمؤسسة أو الشركة التي يتعاقد معها كمستشار قانوني؛ أو وكيلاً في الدعاوى، وبالتالي فإن عنصر التبعية القانونية ينتفي في هذه الحالة، والتبعية هي الأساس الذي يقوم عليه عقد العمل.

كما أن ما يتقاضاه المحامي ليس أجراً وإنما يسمى أتعاب، والأجر يتميز بالثبات، بينما الأتعاب تتغير بحسب الظروف وقيمة كل قضية.

#### ثانياً: عقد مقاول.

ذهب رأي في الفقه إلى أن علاقة المحامي بعميله تستند إلى عقد مقاول؛ لأن المحامي يقوم بعمله لصالح عميله دون أن يكون خاضعاً له. غير أن عقد المقاول لا ينطبق على علاقة المحامي بعميله للأسباب الآتية:

- 1- عقد المقاوله محله عمل مادي، بينما عمل المحامي في الوكالة بالخصومة محله تصرف قانوني.
- 2- التزام المحامي هو بذل عناية وليس تحقيق غاية/ نتيجة على خلاف عقد المقاوله.

(5) أشرف جهاد وحيد الأحمد، المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2011-2012، صفحة 65.

- 3- عقد المحامي مع عميله عقد غير لازم فيجوز إنهاء هذا العقد بإرادة أي منهما المنفردة، بينما عقد المقاولة عقد لازم لا يجوز إنهائه بالإرادة المنفردة.
- 4- عقد المحامي مع عميله قائم على الاعتبار الشخصي ينتهي بوفاة المحامي، بينما عقد المقاولة لا ينتهي بوفاة المقاول دائما ولكن في حالات استثنائية فقط وضمن شروط محددة.
- 5- المحامي يقوم بالأعمال القانونية نيابة عن عميله وتنصرف آثار هذا التصرف إلى العميل وليس إلى المحامي، بينما المقاول يتعاقد باسمه الشخصي ولحسابه.
- 6- عقد المحامي مع عميله هو عقد مدني؛ والمحاماة مهنة حرة تخضع للقواعد الخاصة بها، والمحامي ممنوع من احتراف التجارة. بينما عقد المقاولة هو من الأعمال التجارية وفق المادة 6 من قانون التجارة.

### ثالثا: عقد إجارة خدمات.

ذهب فريق من الفقهاء بأن الرابطة بين المحامي وعميله هي إجارة خدمات، فهو وعد بإسداء خدمة مقابل أجر منفق عليه.

وهذا الرأي يمكن أن يصدق في حالة تنظيم عقد أو تقديم استشارة قانونية. غير أنه لا يصلح في حالة تمثيل العميل في خصومة قضائية، لأن مهمة المحامي ليست قاصرة على الدفاع عن موكله؛ بل تتعدى ذلك إلى أنه شريك في تحقيق العدالة وتيسير مهمة القضاء في الوصول إلى الحقيقة بكل صدق وأمانة.

كما أن المحامي يختلف عن أي أجبر آخر لأن مهمته ليست تقديم الخدمة لقاء تقاضيه الأتعاب فقط، فالمحامي يمثل عميله؛ بينما من يقدم خدمة لحساب آخر لا يقوم بتمثيله.

### رابعا: عقد من عقود القانون العام.

ذهب الفقيه الفرنسي (أبلتون) إلى تكييف العلاقة بين المحامي وعميله بأنها رابطة خدمة عامة هي الإسهام في حسن سير العدالة. فالمحامي عندما يقوم بتقديم الاستشارات ويعد المذكرات أو المرافعات؛ إنما يسهم مع القاضي في خدمة العدالة. وعقد الوكالة الذي يربطه بعميله يختلف عن الوكالة في القانون الخاص؛ بل يخضع لأحكام القانون العام الذي له روابطه وقواعده الخاصة. وإذا كانت بعض الأحكام التي تنظم هذه العلاقة غير منصوص عليها؛ فإن على القضاء الاجتهاد في استنباطها من قواعد العدالة وحاجات المجتمع.

وفي ذلك يقول أبلتون (إن القانون والعرف هما اللذان يجعلان من المحامي القاضي الأول لحسم النزاع الذي يعقبه دور القاضي للفصل فيه، إن نظام المحاماة الكامل الذي أنشئ لينظم علاقات المحامي بموكليه ليس مستلهما من الرغبة في ضمان نتائج العقود المبرمة؛ ولكنها حاجة الضرورة القائمة لضمان حسن سير الخدمة العامة التي يضطلع بها المحامي.

إن المعاونة القضائية إذن وقبل كل شيء؛ هي إحدى مقتضيات الخدمة العامة، وقد ينفذ إليها العنصر التعاقدي ولكنه ليس ضروريا؛ وذلك لانعدامه في حالتي ندب المحامي من قبل المحكمة أو النقابة، وهو غير منفصل عن مقتضى الخدمة العامة ذاتها والتي ينص عليها الاتفاق ذاته، وعلى ذلك فهو عقد من عقود القانون العام الذي يخضع لقواعد خاصة.

إن المعاونة أمام القضاء هي فرع من أعمال القضاء ذاته، والمحامي مجند لأداء خدمة عامة وهي حالة ندبه من قبل المحكمة أو تكليفه من قبل النقابة لا يستطيع أن يطالب بأتعابه ويناقش مداها).

وهذا الرأي يمكن أن ينطبق على حالة ندب المحامي من قبل المحكمة أو النقابة، ولكنه لا يمكن انطباقه على الرابطة بين المحامي وعميله الذي اختاره بإرادته والتي هي رابطة قانون خاص. (6)

## المطلب الثاني

### رأينا الخاص

نحن نرى أنه حتى نصل إلى تحديد طبيعة العلاقة بين المحامي وعميله، يلزم التفرقة بين ما إذا كان موضوع هذه العلاقة هو تمثيل العميل لدى المحاكم والمحكمين والنيابة العامة، أم أنها قاصرة على تنظيم عقود وتقديم استشارات قانونية.

ولكن يحسن قبل أن نبحت في كل فرض من هذين الفرضين على حدة، أن نقارن بين عقد الوكالة بالخصومة وبين كل من عقد العمل من ناحية، وعقد المقاولة من ناحية أخرى.

### أولاً: عقد الوكالة بالخصومة وعقد العمل.

يتفق كل من عقد الوكالة بالخصومة وعقد العمل في أن كلا منهما ينتهي بموت الوكيل أو بموت العامل. غير أنهما يختلفان في المسائل التالية:

- 1- عقد الوكالة بالخصومة محله تصرف قانوني حيث يلتزم الوكيل بعمل قانوني، بينما محل عقد العمل هو عمل مادي.
- 2- الوكيل في عقد الوكالة بالخصومة لا يعمل حتماً تحت إشراف الموكل، بينما عقد العمل يتميز بالتبعية والإشراف والتوجيه من صاحب العمل.
- 3- في عقد الوكالة يعمل باسم الموكل، بينما يعمل العامل باسمه الشخصي ولا ينوب عن صاحب العمل.
- 4- عقد الوكالة عقد غير لازم، بينما عقد العمل عقد لازم.
- 5- في عقد الوكالة يلتزم الوكيل ببذل عناية، بينما في عقد العمل يلتزم العامل بتحقيق غاية/نتيجة.

ومع ذلك ذهب رأي في الفقه إلى أن العقد الذي يبرم بين المحامي وعميله هو عقد عمل، لأن المحامي يؤدي عملاً لصالح عميله. غير أن هذا الرأي لا يصدق إلا على المحامي العامل في مقر مؤسسة أو شركة وخاضعاً لإشرافها، وتابعا لها تبعية تنظيمية. ولا تصدق على الوكيل بالخصومة الذي يعمل في مكتبه الخاص.

### ثانياً: عقد الوكالة بالخصومة وعقد المقاولة.

يتفق عقد الوكالة بالخصومة وعقد المقاولة في أن كلا منهما يرد على العمل الذي يؤديه كل من الوكيل والمقاول لمصلحة الغير المتعاقد معه. غير أنهما يختلفان في المسائل التالية:

- 1- محل عقد الوكالة بالخصومة هو تصرفات قانونية، بينما محل عقد المقاولة هو أعمال مادية.
- 2- الوكيل يعمل باسم الموكل وينوب عنه وينصرف أثر التصرف للموكل، بينما يستقل المقاول في إنجاز العمل ويقوم به باسمه الشخصي.

(6) حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام في القانون المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1970، صفحة 84.

- 3- تنتهي الوكالة بموت الموكل أو بموت الوكيل، بينما لا تنتهي المقابلة بموت المقاول أو بموت صاحب العمل إلا إذا كانت شخصية المقاول محل اعتبار.
- 4- الوكالة عقد غير لازم بحيث يجوز عزل الوكيل أو تنحيه، بينما عقد المقابلة عقد لازم في الأصل.
- 5- في عقد الوكالة يلتزم الوكيل ببذل عناية، بينما في عقد المقابلة يلتزم المقاول بتحقيق غاية / نتيجة.
- 6- عقد المقابلة هو من العقود التجارية، في حين أن المحامي وفق المادة 4/7 من قانون تنظيم مهنة المحاماة ممنوع من الجمع بين مزاوله مهنة المحاماة واحتراف التجارة أو تمثيل الشركات أو المؤسسات في أعمالها التجارية.

## الفرع الأول

### علاقة المحامي بمن يمثله أمام القضاء

نفرق في هذه الحالة بين ما إذا كان العميل قد اختار محاميه بإرادته وتعاقد معه، أم أن المحامي قام بعمله دون الاتفاق مع من يمثله بتكليف من المحكمة أو نقيب المحامين.

## البند الأول

### الاتفاق بين المحامي والعميل

إذا قام المحامي بمهمة تمثيل عميله أمام الجهات القضائية بناء على تكليف من العميل واختياره له؛ فإن العلاقة بين المحامي وعميله يكون أساسها عقد الوكالة بالخصومة وفق ما نصت عليه المواد 1516 – 1520 من مجلة الأحكام العدلية. فالمحامي يمثل عميله بموجب وكالة بالخصومة، حيث يقوم برفع الدعوى باسم العميل؛ أو تقديم لائحة جوابية، ويقدم طلبات العميل ودفعه في الدعوى، ويطعن في الأحكام التي تصدر؛ ويبرم الاتفاق مع خصم عميله كما إذا عقد معه صلحا، أو صدر منه إقرار أو تنازل؛ أو وجه يمينا حاسمة أو ردها على الخصم. وهي وكالة من نوع خاص تخوله رفع الدعوى ومتابعة إجراءاتها أمام المحاكم كافة على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وكذلك لدى المحكمين والنيابة العامة.

والتوكيل بالخصومة في المنازعات القضائية حكر على المحامين دون غيرهم وفق ما نصت عليه المادة (2) من قانون تنظيم مهنة المحاماة بقولها (.... ويزاول المحامون وحدهم مهنة المحاماة....). ونصت المادة 5/20 منه على أنه (ب- لا يجوز النظر في الدعوى أمام محكمة العدل العليا دون محام مزاول ولا تقبل لائحة استئنافية أو لائحة دعوى أو لائحة جوابية أمام محكمة البداية دون أن تكون موقعة من محام مزاول).

كما أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 نص في المادة 61 منه على أنه (لا تقبل دعوى في محاكم البداية أو الاستئناف أو النقض دون محام مزاول).

ودراسة عقد الوكالة بالخصومة يتطلب بيان تكوين عقد الوكالة بالخصومة وخصائصه والفرق بينه وبين عقد الوكالة العادية.

## أولاً: تكوين عقد الوكالة بالخصومة

عقد الوكالة بالخصومة كغيره من العقود يتكون بتوافر ثلاثة أركان، هي الرضا والمحل والسبب، فإن تخلف أحد هذه الأركان لا قيام للعقد ويعد باطلاً.

### 1 : الرضا

يشترط أن تكون إرادة كل من العميل والمحامي حرة في قبول أو رفض التعاقد، واتجاه إرادتهما إلى إحداث أثر قانوني مثل قيام المحامي بالتراffic أمام المحاكم سواء كان العميل مدعياً أو مدعى عليه. فالموكل يختار المحامي الذي يريد التعاقد معه، ويحق للمحامي قبول أو رفض التوكيل. ولكن حرية كل من الموكل والمحامي مقيدة وليست مطلقة في حالتين:

الحالة الأولى: حالة الإلجبار التعاقدى، وذلك في حالة التزام المحامي لصالح مجموعة من الشركات أو الجمعيات، كما في حالة وجود عقد بين مؤسسة تجارية للدفاع عنها وعن موظفيها، فيمجرد تعاقد المحامي مع المؤسسة أو الشركة تقيد حريته في حق القبول أو الرفض، إلا في حالة الاعتزال. بينما الموكل حر مطلق في تعيين من يشاء للدفاع عنه.

الحالة الثانية: حالة الإلجبار المهني، حيث يجبر المحامي على تقديم المساعدة أو المشورة القانونية دون اختيار من جانبه، لما تفرضه عليه واجبات المهنة؛ إما من نقابة المحامين؛ أو بتكليف من المحكمة في حالة من ثبت فقره.

### 2 : محل عقد الوكالة بالخصومة

يشترط في التصرف القانوني محل عقد الوكالة بالخصومة ما يأتي:

- 1- أن يكون التصرف القانوني ممكناً فإذا كان مستحيلاً كانت الوكالة باطلة، كأن يوكله بالطعن في حكم بالاستئناف أو النقض بعد مرور المدة القانونية، أو الطعن في حكم بالاستئناف أو النقض لا يقبل الطعن بحكم القانون. ما لا يجوز التوكيل في تصرف قاني ممكن ولكن طبيعته لا تقبل التوكيل فيه؛ بل يوجب القانون أن يقوم به صاحبه شخصياً؛ مثل حضور الخصم أمام القضاء للاستجواب أو لحلف اليمين، أو حضور الشخص لأداء الشهادة.
- 2- أن يكون التصرف القانوني معيناً تعييناً نافياً للجهالة، فمع أنه يجوز في الوكالة العادية أن يكون محل الوكالة قابلاً للتعيين، فإن ذلك لا يصلح في وكالة المحامي.
- 3- أن يكون التصرف القانوني مشروعاً، والتوكيل بالخصومة جائز، وقد حصر القانون الحضور أمام القضاء في المحامين المزاويلين في محاكم البداية والاستئناف والنقض والعدل العليا.

غير أن قانون تنظيم مهنة المحاماة ولائحة آداب مهنة المحاماة منعا المحامي من أن يقبل الوكالة عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة، وضد موكله بمقتضى وكالة عامة، وضد شخص كان وكيلاً عنه؛ في ذات الدعوى أو الدعاوى المتفرعة عنها ولو بعد انتهاء وكالته، وضد جهة سبق أن أطلعت على مستنداتها الثبوتية ووجهة دفاعها مقابل أتعاب استوفائها منها سلفاً.

كما حظر على المحامي السعي لجلب أصحاب القضايا أو الزبائن بواسطة الإعلانات أو باستخدام الوسطاء مقابل أجر أو منفعة، وكذلك إعطاء رأي أو مشورة لخصم موكله في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها؛ ولو بعد انتهاء وكالته.

### 3: السبب في عقد الوكالة بالخصومة

لا يختلف عقد الوكالة بالخصومة عن غيره من العقود في أن يكون له سبب، حيث يسعى الموكل إلى أن يمثل المحامي في الدفاع عنه وعن مصالحه وحمايته. كما أن السبب بالنسبة للمحامي يتمثل في الأتعاب التي يهدف الحصول عليها من العميل.

### ثانياً: خصائص عقد الوكالة بالخصومة

يتبين من طبيعة عقد الوكالة بالخصومة أنه يتسم بعدد من الخصائص وذلك:

- 1- من حيث تنظيم عقد الوكالة بالخصومة، فرغم أنه من العقود التي يكثر تداولها بين الناس؛ إلا أن المشرع لم ينظمه بقواعد تفصيلية كباقي العقود، بل اكتفى بوضع بعض القيود التي يجب مراعاتها عند إبرام العقد وتنفيذه من قبل المحامي والعميل.
- 2- من حيث طريقة تكوينه، فهو عقد شكلي يوجب القانون إفراغه في سند مكتوب؛ رغم أنه عقد رضائي، فلا يسمح للمحامي بالترافع أمام المحاكم دون إبراز وكالة مكتوبة. رغم وجود حالات استثنائية لا تشترط فيها الشكلية مثل حالة الاستشارة القانونية.
- 3- من حيث آثاره، فهو عقد غير لازم بحيث يستطيع المحامي أن يعتزل عن العمل المتفق عليها دون أن يبدي الأسباب لذلك؛ ودون أن يقوم بإرجاع المبالغ التي قبضها من العميل؛ وإن كان مقيداً في حالة واحدة فقط وهي أن لا يتم الاعتزال في وقت غير مناسب. كما أن للعميل الحق في عزل المحامي بإرادته المنفردة، وفي هذه الحالة يلتزم بدفع الأتعاب المتفق عليها.
- 4- عقد الوكالة بالخصومة من عقود المعاوضة، لأن كلا من الطرفين يقدم للآخر عوضاً عما يأخذه منه، فالعميل يلتزم بدفع الأتعاب المتفق عليها، مقابل قيام المحامي ببذل العناية التي اتفق عليها مع العميل والتي تتطلبها القواعد القانونية والأصول والأعراف المهنية المتبعة في مهنة المحاماة.
- 5- من حيث تنفيذه، فهو من العقود المستمرة؛ بمعنى أن تنفيذه لا يكون فوراً، فالدفاع عن الموكل غالباً يستغرق فترة من الزمن تطول أو تقصر كرفع الدعوى والاستئناف والنقض والتنفيذ. بينما في حالة تقديم الاستشارة أو تنظيم عقد فإنه يكون عقداً فورياً.
- 6- وهو من العقود الاحتمالية، لأن المحامي يقوم بجميع الإجراءات دون أن يؤكد للموكل ربح أو خسارة قضيته، لأن مهمة الفصل في الدعاوى هي وظيفة القضاء وليس المحامي.
- 7- هو عقد مدني، لأن مهنة المحاماة من الناحية العملية هي مهنة حرة، وقانون تنظيم مهنة المحاماة يمنع المحامي من احتراف العمل التجاري، أو حتى تمثيل الشركات في أعمالها التجارية.
- 8- عقد قائم على الاعتبار الشخصي، حيث لشخص المحامي اعتبار في لجوء العميل له.

### ثالثاً: الفرق بين عقد الوكالة بالخصومة والوكالة العادية

يتميز عقد الوكالة بالخصومة عن غيره من عقود الوكالة العادية من نواح عدة منها:

- 1- الأصل في الوكالة العادية أنها تبرعية؛ كما في وكالة السيد لخدمته؛ وقد تكون مأجورة بالاتفاق. بينما وكالة المحامي مأجورة دائماً.
- 2- الوكالة العادية قد تكون ضمنية مثل وكالة الزوج لزوجته، بينما وكالة المحامي يجب أن يكون التعبير عن الإرادة صراحة.
- 3- يكفي في الوكالة العادية التي يعمل فيها الوكيل باسم الموكل أن يكون الوكيل مميزاً؛ فيجوز توكيل قاصر أو محجور عليه، بينما في الوكالة بالخصومة يجب أن يكون الوكيل كامل الأهلية وتتوافر فيه الشروط القانونية الأخرى لممارسة مهنة المحاماة.
- 4- القاعدة العامة في الوكالة أن يخضع الوكيل لتعليمات وتوجيهات موكله؛ وأن من حق الموكل أن يملّي على الوكيل شروطه بخصوص طريقة تنفيذ الوكالة. في حين أن المحامي كما سبق ورأينا - مستقل بعمله؛ ولا سلطان عليه في مزاولته لمهنة المحاماة إلا ضميره وأحكام القانون.
- 5- استثناء من قاعدة التزام الوكيل حدود الوكالة يجوز للوكيل العادي الخروج عن حدود الوكالة المرسومة بشرطين: 1- أن الموكل ما كان إلا أن يوافق على تصرف الوكيل. 2- وأنه كان من المستحيل على الوكيل أن يخطر الموكل سلفاً بخروجه عن الحدود المرسومة للوكالة؛ ولو أنه تراخى عن عقد الصفقة حتى يخطر الموكل لضاعت عليه؛ فأقدم على عقدها قبل هذا الإخطار حيث يعتبر الوكيل في هذه الحالة نائباً عن الموكل حتى فيما جاوز فيه حدود الوكالة بموجب إرادة مفترضة أقامها القانون. بينما يجب على المحامي أن يلتزم حدود الوكالة وأي تصرف خارج عنها يعتبر باطلاً. (7)
- 6- القاعدة العامة في النيابة الاتفاقية أن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، غير أن هذه القاعدة لا تصلح في حالة الوكالة بالخصومة، بل يعد كل إجراء يتخذه المحامي غير وارد في الوكالة باطلاً.
- 7- الوكالة العادية يمكن أن تتعقد شفويًا مثل وكالة الشريك على الشيوخ في إدارة المال الشائع؛ ويجوز إثباتها بمبدأ ثبوت بالكتابة معززاً بالبينة أو القرائن؛ أو بالإقرار أو اليمين. بينما الوكالة بالخصومة يجب أن تكون مكتوبة ومصادقا على صحة توقيع الموكل فيها من قبل المحامي الوكيل، أي أنها تعد سنداً رسمياً. وفي ذلك نصت المادة 4/20 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه (... لا يحق لأي محام الظهور لدى أية محكمة إلا بموجب وكالة خطية موقعة من موكله ومصادق عليها من قبله أو من قبل مرجع مختص قانوناً...).
- 8- في الوكالة العادية يختصم الوكيل نفسه مع ذكر صفته كوكيل فيقال (فلان الوكيل عن فلان)، أما في وكالة المحامي فيختصم الموكل نفسه ويحضر عنه المحامي بصفته وكيلاً عنه فيقال (فلان...، وكيله المحامي فلان).
- 9- عزل الوكيل المحامي يختلف أثره عن عزل الوكيل بأجر إذا لم يكن محامياً، ففي عزل الوكيل العادي يلزم الموكل بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحق به إذا

(7) السنهوري صفحة 454.



عزله في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول. أما عزل المحامي دون سبب مشروع بعد المباشرة بعمله يترتب عليه وجوب دفع كامل الأتعاب المتفق عليها؛ كما لو كان قد أنهى العمل لصالح موكله.

10- الوكالة العادية تخضع لأحكام القانون المدني، بينما أحكام قانون تنظيم مهنة المحاماة وهو قانون يتضمن قواعد خاصة تفيد أحكام الوكالة في القانون المدني.

## البند الثاني

### عدم وجود اتفاق بين المحامي والعميل

نصت المادة 44 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه (يجوز لنقيب المحامين أن يكلف أي محام مزاول بخدمة مهنية مجانية .... 7) الدفاع عن شخص ثبت للنقيب فقره وعدم استطاعته دفع أي أجور للمحامي...).

ونصت المادة 20 من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه (يلتزم المحامي بقبول التكليف الموجه إليه من النقيب بتمثيل متهمين في قضايا جزائية، أو لإقامة طعون إدارية أو دعاوى حقوقية لمصلحة المواطنين وقضايا الصالح العام).

على المحامي المكلف من النقيب أو من قبل القضاء بالدفاع عن أحد المتهمين أو الخصوم القيام بالدفاع عنه على أكمل وجه، ولا يحق له أن يتقاضى منه أي أتعاب، أو أن يعتزل التكليف؛ إلا لسبب جوهري، وبعد إبلاغ الذي كلفه بهذا الأمر).

كما نصت المادة 244 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على أنه (تسأل المحكمة المتهم إذا اختار محاميا للدفاع عنه، فإن لم يكن قد فعل بسبب ضعف حالته المادية انتدب له رئيس المحكمة محاميا مارس المهنة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، أو مارس قبل حصوله على إجازة المحاماة العمل في النيابة العامة أو في القضاء مدة لا تقل عن سنتين).

ونصت المادة 245 منه على أنه (تقرر المحكمة في ختام المحاكمة أتعاب المحامي المنتدب بموجب المادة السابقة، وتصرف الأتعاب من خزنة المحكمة).

ويتبين من هذه النصوص أن علاقة المحامي بمن يمثله في هذه الحالات تستند إلى نص القانون، فتكليف المحامي بالدفاع عن المتهم أو الخصم سواء من قبل رئيس المحكمة أو من قبل نقيب المحامين إنما يستند إلى نص في القانون، وبالتالي فإن علاقة المحامي بعميله في هذه الحالة مصدرها النيابة القانونية.

فإذا كان المحامي قد ألزمته القوانين والأنظمة بالدفاع عن العميل في ظروف معينة، أو أن الضرر الذي لحق بالعميل كان ناشئا عن رفض المحامي الدفاع عنه، ذهب رأي إلى أن مسؤولية المحامي تكون تقصيرية أساسها الإخلال بواجب قانوني هو عدم بذل العناية الواجب بذلها من محام محاط بذات ظروف المحامي المكلف الظاهرة متقيدا بأصول المهنة والنزاهة في التعامل.

بينما ذهب رأي آخر إلى أن خطأ المحامي ليس تقصيريا بل خطأ افترضه القانون عن الإخلال بالالتزام الذي نشأ عن النص مباشرة، فالقانون أنشأ الالتزام وحدد جزاء خرقه حماية

للطرف الضعيف وهو هنا المتهم، حثا للمحامين للتحلي بالحرص التام في أداء الالتزامات التي يفرضها القانون عليهم. (8)

## الفرع الثاني

### علاقة المحامي بعميله في حالة تنظيم العقود وتقديم الاستشارات القانونية

نصت المادة الثانية من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أن أعمال مهنة المحاماة تشمل:

1- ....

2- تنظيم العقود والقيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك.

3- تقديم الاستشارات القانونية.

ونصت المادة 5/20 منه على أنه :

أ- لا يجوز أن يسجل لدى الدوائر المختصة أو أي مرجع رسمي عقد أو نظام أي شركة إلا إذا نظم وذيّل بتوقيع أحد المحامين المزاولين.

ويذهب الفقه إلى أن المحامي عندما يقدم المشورة القانونية لعميله خارج مجلس القضاء أو عندما يحرر له العقود والمستندات والقيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك؛ وتقديم الاستشارات القانونية، يقوم بعمل مادي لا قانوني، لأن المحامي في الحالتين يقوم بعمله هذا باسمه الشخصي لا باسم من يدافع عنه، ولا ينوب عنه أو يمثله فيما قام به، لذلك فإن العقد الذي يبرم بينه وبين عميله في هذه الحالة هو عقد مقاوله ولذلك يعتبر مقاولا وتسري عليه أحكام المقاوله، (9) على أساس أنه لا يخضع في أداء هذه الأعمال لرقابة وتوجيه عميله. (10)

غير أن هذا الرأي خلط بين العمل الذي يقوم به المحامي عند تنظيم العقد أو تقديم الاستشارة، وبين الشكل الذي أفرغ فيه هذا العمل. فعمل المحامي في هاتين الحالتين هو عمل ذهني، ففي تنظيم العقد يهدف طرفا العقد من اللجوء للمحامي إلى موافقة التصرف القانوني الذي يرغبان بإبرامه لأحكام القانون، وإن أفرغ هذا التصرف في سند مكتوب. وفي الاستشارة القانونية يسعى طالب الاستشارة إلى معرفة حكم القانون في المسألة التي يطلب الاستشارة بخصوصها، سواء كانت هذه الاستشارة شفوية أو مكتوبة. لذلك نرى أن المحامي في هذه الحالة يقوم بتقديم خدمة لعميله، وأن العقد بينهما هو عقد تقديم خدمة لا عقد مقاوله.

أما إذا قام العميل بتوكيل المحامي في أعمال أخرى خارجة عن الأعمال المهنية الواردة في القانون، كما لو وكله في بيع أو شراء عقار وتسجيل العقار في دائرة التسجيل فإنه يكون كأي وكيل عادي.

(8) عبد الباقي سوادي صفحة 114.

(9) السنهوري، المرجع السابق، صفحة 20.

(10) محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاوله، طبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، فقرة 36 صفحة 48 هامش رقم 4، فتحى والي؛ قانون القضاء المدني؛ جزء أول ط 1؛ دار النهضة العربية؛ 1973؛ صفحة 623؛ هامش 3.

## المبحث الثالث

### طبيعة التزام المحامي تجاه عميله

نبحث أولاً طبيعة التزام المحامي في الوكالة بالخصومة، ثم نتبع ذلك ببيان طبيعة التزامه بالنسبة لكتابة العقود وتقديم الاستشارات القانونية.

### المطلب الأول

#### طبيعة التزام المحامي في الوكالة بالخصومة

يتفق الفقه والقضاء على أن التزام المحامي في الوكالة بالخصومة هو التزام ببذل عناية، فهو ملزم بالسير في الدعوى وفي الدفاع عن موكله على النحو الذي يوجبه شرف وقواعد مهنته، وأن يبذل من العناية في هذا الشأن ما يبذله المحامي المعتاد، حتى لو لم يفلح في كسب الدعوى.

فالمحامي لا يلتزم بتحقيق نتيجة بكسب الدعوى لصالح موكله؛ بل يلتزم ببذل العناية الصادقة الواجبة الاتباع من خلال القوانين والأنظمة والأعراف المتبعة في المهنة، وقد نصت المادة 26 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه.... (3) أن يدافع عن موكله بكل أمانة وإخلاص وأن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه هذا القانون وتفرضها عليه أنظمة النقابة وتقاليدها .

فالحصول على حكم لصالح العميل هو أمر يقرره القضاء، فالعمل القانوني الذي يسعى المحامي إلى تحقيقه يرتبط بعنصر الاحتمال؛ وذلك لأن كسب الدعوى أمر منوط بالقضاء وحده وليس للمحامي أي دور فيه حتى وإن بذل العناية المطلوبة للوصول إلى ذلك. فإذا بذل المحامي العناية التي تتفق مع القانون والأنظمة والأصول فإنه يكون قد قام بالتزامه حتى ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة؛ ولا يترتب عليه مسؤولية.

والعناية المطلوبة من المحامي هي عناية الرجل المتبصر المطلع على الملف ووثائقه؛ والملم بالقوانين المطبقة على النزاع؛ والحريص على القيام بأي إجراء شكلي في وقته. فالمحامي يختلف عن الرجل العادي في مجال مهنته؛ فالموكل يعتمد على خبرة المحامي العلمية والعملية ويؤليه ثقته. والمعيار الذي تقاس به عناية المحامي هو معيار فني محض، أي معيار المحامي المعتاد أو أوسط المحامين خبرة وعناية، ومثل هذا المحامي لا يجوز له أن يخطئ فيما استقرت عليه أصول مهنة المحاماة.

وبالرغم من هذا الأصل العام؛ فإن المحامي يلتزم بتحقيق نتيجة في حالات محددة، إما بموجب شرط في العقد؛ أو بناء على طبيعة الخدمة؛ أو بالنظر إلى نص القانون، ولذلك فإن عدم تحقيق هذه النتيجة يعني أن المحامي لم يبذل العناية المطلوبة، ومن هذه الحالات ما يأتي:

- 1- المحافظة على أموال وأوراق الموكل المتعلقة بالقضية وإعادتها للموكل عندما يطلب منه ذلك، لأن فقد أحد هذه المستندات قد يؤدي إلى عدم استطاعة موكله إثبات حقوقه بسبب ذلك، كما أن تصرف المحامي في أموال موكله يحط من قدر المحامي ومهنته.
- 2- تقديم الدعوى وفق الشروط المتطلبية قانوناً؛ ودفع الرسم المقرر ما لم تكن معفاة من الرسوم.

- 3- تقديم لائحة الدعوى أو الطعن في الميعاد المحدد قانوناً، لأن تقديم الدعوى أو الطعن بعد الميعاد يؤدي إلى رد الدعوى أو الطعن ويصبح الحكم قطعياً بحق موكله ويلحق به ضرراً.
- 4- حضور الجلسات أو إنابة محام مجاز لحضورها وعدم التغيب عن أي منها، لأن ذلك يؤدي إلى شطب الدعوى أو محاكمة موكله حضورياً.
- 5- الرد على المذكرات وتقديم أوجه الدفاع والدفع وفق المطلوب.
- 6- عدم تجاوز حدود وكالته، فإذا كانت الوكالة لا تمنحه صلاحية إحالة النزاع إلى التحكيم أو عمل مصالحة مثلاً، فلا يجوز له ذلك وإلا من حق الموكل مساءلته بما تجاوز حدود وكالته.
- 7- عدم مخالفة ما نصت عليه المادة 3/27 من قانون تنظيم مهنة المحاماة التي نصت على أنه (لا يجوز للمحامي أن يقبل الوكالة في الحالات التالية:
  - أ- عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة.
  - ب- ضد موكله بمقتضى وكالة عامة.
  - ج- ضد شخص كان وكيلاً عنه في نفس الدعوى أو الدعاوى المتفرعة عنها ولو بعد انتهاء وكالته.
  - د- ضد جهة سبق أن أطلعت على مستنداتها الثبوتية ووجهة دفاعها مقابل أتعاب استوفائها منها سلفاً.
- 8- أن يقوم بالتصديق على توقيع موكله بنفسه بعد التحقق من شخصيته.
- 9- أن لا يصادق على أي مستند عادي دون التثبت من شخصية وصفات الموكلين، ومسئوليته عن صحة التوقيع الذي يصادق عليه هي مسئولية شخصية كمسئولية الموظف الرسمي.
- 10- تقديم إذن للنقابة من أجل إجازة مخاصمة المحامي خصم موكله حتى يتمكن من رفع الدعوى. وفي ذلك نصت المادة 30 من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه ( يحظر على المحامي إقامة أو قبول الدعوى ضد زميل له، قبل الحصول على إذن المخاصمة المنصوص عليه في القانون).

## المطلب الثاني

### طبيعة التزام المحامي بالنسبة لتنظيم العقود وتقديم الاستشارات

يلجأ العميل إلى المحامي لتنظيم العقد أو الحصول على استشارة قانونية، لما للمحامي من خبرة في هذه الأعمال، ولما يفترض في المحامي من العلم بالقانون وتخصصه فيه، وهو يسعى من وراء ذلك لأن يكون العقد أو تكون الاستشارة موافقان للقانون. ومع أن التزام المحامي في هاتين الحالتين هو التزام بنتيجة هي تنظيم العقد أو تقديم الاستشارة القانونية، إلا أن تنفيذ هذا الالتزام يتعلق بكفاءة المحامي وخبرته واجتهاده، لذلك يذهب رأي في الفقه بأن التوكيل في أي تصرف قانوني ولو كان يتضمن التزاماً بتحقيق نتيجة/ غاية ينشئ في جانب الوكيل التزاماً بالقيام بهذا التصرف بقدر معين من اليقظة، ويكون دائماً التزاماً ببذل عناية. (11) لأن صواب المشورة التي يقدمها عند طلبها منه أمر اجتهادي كل محام حسب رأيه وقناعته؛ بشرط أن يكون رأيه مقبولاً وفقاً لأصول المهنة والمستوى القانوني للمحامي المعتاد. أما الالتزام

(11) السنهوري، المرجع السابق، صفحة 460.

بتحقيق نتيجة فإنه الالتزام الذي لا عذر للمحامي في عدم القيام به ولا يخضع تنفيذه للاجتهاد في الرأي والكفاءة العلمية وإنما يقتضيه شرف المهنة وأصولها. (12)

## الفصل الثاني

### نطاق مسؤولية المحامي عن أخطائه المهنية

ندرس في هذا الفصل أركان مسؤولية المحامي، ومسئولية المحامي عن أعمال غيره، ومسئولية المحامي في علاقته بغيره من المحامين، ودعوى المسؤولية في مباحث أربعة.

## المبحث الأول

### أركان مسؤولية المحامي

يخضع المحامي في المسؤولية عن خطئه المهني للأحكام العامة في المسؤولية المدنية عن المسؤولية العقدية أو المسؤولية عن الفعل الضار، لذلك يلزم وجود خطأ مهني، وضرر، وعلاقة سببية بينهما.

## المطلب الأول

### الخطأ المهني

الخطأ في فقه القانون هو الإخلال بواجب قانوني؛ سواء كان التزاما بمعناه الدقيق - وهو ما يعنينا في مجال البحث في المسؤولية العقدية- أو كان واجبا قانونيا عاما فتترتب المسؤولية التقصيرية عن الإخلال به.

والخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه سواء نتج ذلك عن عمد أو عن إهمال.

وخطأ المحامي المهني هو الخطأ الذي يصدر عن المحامي أثناء مزاولته لمهنته؛ ويترتب عليه مخالفة القوانين والأنظمة أو الجهل بها، وكل خرق لواجبات وآداب المهنة وتقاليدها وقواعد السلوك الملزمة، أو الإخلال بالمروءة والشرف والاستقامة والنزاهة، لحق بالعميل منه ضرر مادي أو معنوي.

والخطأ المهني للمحامي هو تقصير في مسلك المحامي لا يقع فيه محام يقظ وجد في ذات الظروف التي أحاطت بالمحامي المسئول.

وقد استقر القضاء على قيام مسؤولية المحامي في حالة ارتكابه خطأ مهنيًا، متى تحقق هذا الخطأ؛ دون النظر إلى صفته سواء كان جسيما أو يسيرا، متى كان ثابتا وواضحا.

وقد عدت محكمة التمييز الأردنية من الأخطاء المهنية " كل سلك يعد خروجًا عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد المهنة وقواعد الفن). وعلى ذلك فإن خطأ المحامي المهني هو كل خطأ يأتيه المحامي يعد خروجًا عن المألوف في مهنة المحاماة؛ وفي بذل العناية التي تقتضيها أصول وقواعد وأعراف مهنة المحاماة.

(12) عبد الباقي سوادي صفحة 162 و 168.

ومعيار خطأ المحامي المهني هو معيار موضوعي يتمثل في السلوك المألوف لمحام آخر متوسط دون النظر إلى ظروفه الشخصية. وقد نصت المادة الأولى من لائحة آداب مهنة المحاماة على أن الخطأ المهني والمسلكي يشمل:

- كل مخالفة للقوانين والأنظمة و / أو الجهل بها إذا لحق بالموكل نتيجة لذلك ضرر مادي أو معنوي.
- كل خرق لواجبات وآداب المهنة وتقاليدها، وقواعد السلوك الملزمة.
- كل إخلال بالمروءة والشرف والنزاهة والاستقامة واللياقة، ولو تعلق الأمر بأعمال خارجة عن المهنة.

### إثبات الخطأ المهني:

1- في الالتزام ببذل عناية: وفق القاعدة العامة في الإثبات، على العميل أن يثبت عقد الوكالة وأن المحامي الوكيل لم يبذل العناية اللازمة في تنفيذ التزامه، وأنه قد أهمل أو انحرف عن القواعد والأنظمة والأصول والأعراف المتبعة في مهنة المحاماة، وأنه قد أصابه ضرر نتيجة ذلك، ومقدار هذا الضرر. ويجوز للمحامي أن ينفي مسؤوليته بإقامة الدليل على قيامه ببذل العناية اللازمة المتفقة مع أصول مهنة المحاماة. أو أن عدم تنفيذ التزامه يرجع إلى سبب أجنبي أو خطأ الموكل. غير أنه غالباً ما لا يستطيع الموكل إثبات عدم بذل المحامي العناية الواجبة في مواجهة محام خبر العلوم القانونية وإجراءات التقاضي، لذلك يقترح البعض أن يكون الخطأ مفروضاً من قبل القانون من جانب المحامي ولكنه قابل لإثبات العكس، بحيث يستطيع المحامي نفي الخطأ المفروض في جانبه بإثبات بذله العناية المطلوبة، وذلك بأن يثبت كفاية دفاعه في المرافعة أو صواب الاستشارة التي قدمها. (13)

2- في الالتزام بتحقيق غاية/ نتيجة: يعد عدم تنفيذ المحامي لالتزامه خطأ مفترضاً غير قابل لإثبات العكس، ويتحمل الموكل عب إثبات عدم تحقق النتيجة التي كان على المحامي القيام بها؛ وإثبات الضرر الذي لحق به نتيجة عدم تحقق النتيجة المرجوة. وينتقل عبء الإثبات للمحامي لإثبات إما أنه نفذ التزامه، أو أن عدم تنفيذ هذا الالتزام يرجع لسبب أجنبي لا يد له فيه.

### أهم تطبيقات خطأ المحامي المهني:

1- إفشاء سر العميل: عدم إفشاء سر المهنة واجب قانوني نصت عليه القوانين، فقد نصت المادة 28 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه يحظر على المحامي ..... (4) أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلاً فيها أو إفشاء سر أو ثمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف ولو بهد انتهاء وكالته). ونصت المادة 45 منها على أنه (يحظر على المحامي الجمع ما بين الشهادة والوكالة) بمعنى أنه لا يجوز له كوكيل أن يشهد حتى ولو لصالح موكله أو بموافقة الموكل.

(13) المرجع السابق صفحة 163. وهو يرى أن مسؤولية المحامي المدنية يجب أن تقوم بمهنتين رئيسيتين، أولاهما تعويضية هي إعادة التوازن إلى مراكز الأشخاص وذلك بتعويض المضرور على حساب المسؤول. والثانية مهمة تريبوية تهدف إلى رفع مستوى المحاماة وإدراك المنتسبين لها أهمية دورها في تحقيق العدالة والمصلحة العامة. وأن هذه المهمة الثانية تؤدي إلى زيادة الحرص على تنفيذ الالتزامات بدقة وتقضي على بواذر الإهمال واللامبالاة التي يتصف بها بعض المحامين. صفحة 164.

كما نصت المادة 355 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 على أنه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من ... (3) كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاءه دون سبب مشروع).

غير أن بعض التشريعات المنظمة لمهنة المحاماة، كما في لائحة آداب مهنة المحاماة وقواعد السلوك للمحامين الأردنيين؛ حيث أجازت المادة 25 منها للمحامي إنشاء ما أسر إليه العميل من معلومات في حالات استثنائية هي:

أ- في حال قدم الموكل شكوى ضد المحامي، بالقدر الذي يقتضيه دفع هذه الشكوى.  
ب- في حال نية الموكل المعلنة في ارتكاب جريمة بالقدر الذي يؤدي إلى منع ارتكاب الجريمة أو بالقدر الذي يحمي الشخص الذي قد يتعرض للأذى. (لا يوجد عندنا نص قانوني مماثل في لائحة آداب مهنة المحاماة).

2- التنازل عن التوكيل في وقت غير مناسب: فقد نصت المادة 24 من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه (لا يجوز للمحامي أن يتنازل عن التوكيل في وقت غير مناسب، ويجب عليه أن يخطر موكله بكتاب موصى عليه بتنازله عن التوكيل وأن يستمر في إجراءات الدعوى شهرا على الأقل متى كان ذلك لازما للدفاع عن مصالح الموكل).

3- التراخي في إقامة الدعوى حتى تمضي المدة المسقطه للحق.

4- إغفال بيان من البيانات الجوهرية في الدعوى أو الطعن التي يحتمها القانون.

5- عدم حضور المحامي جلسات المحاكمة، ما فوت على موكله فرصة لتجنب الخسارة.

6- عدم تقديمه دفوعا شكلية أو موضوعية في الدعوى في الوقت المناسب.

7- عدم إبراز مستند في حوزته يؤثر في سير الدعوى.

8- التنازل عن حكم صادر لصالح موكله.

9- عدم إعلام الموكل نتيجة الدعوى.

10- عدم قيامه بالطعن في الحكم في الميعاد القانوني.

11- الحضور في دعوى واحدة عن خصمين مختلفي المصلحة.

12- تصرفه في المبالغ التي تسلمها نيابة عن عميله وعدم تسليمها له. وفي ذلك نصت المادة 38 من لائحة آداب مهنة المحاماة على أنه ( يجب على المحامي إبلاغ موكله فوراً بأي مبالغ يحصلها أو يقبضها نيابة عنه، وعليه ألا يتصرف بها، وأن يحافظ عليها محافظته على ماله لحين تسليمها لموكله أو من ينوب عنه، أو القيام بإيداعها باسم موكله في أحد المصارف؛ واحتفاظه بسندات الإيداع، وفي جميع الأحوال لا يقع على المحامي عبء الانتقال إلى موطن الموكل لتسليمه المبالغ الموجودة في حوزته إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك، وفي جميع الأحوال يعتبر المحامي قائماً بواجبه مجرد إبلاغ الموكل بوجود هذه المبالغ وتبليغه لاستلامها).

13- تواطئه مع خصم عميله، أو دفاعه عن مصالح متعارضة.

14- عدم حفظ المستندات المسلمة إليه مما أدى إلى فقدها.

15- ما نصت عليه المادة 33 من أنه يحظر على المحامي تضليل موكله أو زملائه أو خصوم موكله في أية دعاوى أو إجراءات يمثل فيها أو يقوم بها، أو ضرب وعود يعلم مسبقاً بعدم إمكانية تنفيذها أو مخالفتها للقانون

## المطلب الثاني

### الضرر

يعد الضرر شرطا لازما لتحقيق المسؤولية وترتيب التعويض، فالهدف من المسؤولية هو إصلاح الضرر. فالضرر هو الركن الأساس في المسؤولية؛ لأنها تعتمد عليه في قيامها من أجل جبره ولا قيام لها بدونه.

وقد يكون هذا الضرر ماديا يصيب الموكل في جسمه أو في ذمته المالية، ومثال ذلك عدم تقديم بيانات تفيد وفاءه بالمبلغ المطالب به ما أدى إلى حبسه، ونتج عن ذلك عدم إمكانية ممارسته لعمله ما ألحق به خسارة مالية. أو خطأ وقع به المحامي أدى بعد حبس العميل إلى فقدان عمله لفقدانه شرط حسن السيرة والسلوك.

ويشترط أن يكون الضرر محققا؛ سواء كان حالا أم تراخي وقوعه إلى المستقبل. فإذا كان محقق الوقوع في المستقبل، يجوز للقاضي تقديره بما لديه من عناصر الدعوى. وإذا لم يستطع تقديره فور وقوع سببه، للقاضي أن يحكم بالتعويض عن الضرر الذي تحقق بالفعل مع حفظ حق المضرور في المطالبة باستكمال التعويض عند تحقق الضرر. فلا تعويض عن الضرر المحتمل إلا إذا تحقق فعلا.

كما يشترط أن يكون الضرر مباشرا، أي ناشئا عن خطأ المحامي مباشرة، أي أنه نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. كما لو تبلى المحامي الحكم ولم يقيم بالطعن فيه بحيث فوت فرصة على موكله في كسب الدعوى بالرغم من أن كسبها لم يكن مؤكدا. فإذا كانت مسؤولية المحامي عقدية فإن التعويض يقتصر على الضرر المباشر المتوقع فقط إلا في حالي الغش والخطأ الجسيم فإنه يسأل عن الضرر غير المتوقع. أما إذا كانت مسؤوليته تقصيرية فإن التعويض يشمل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.

أما إذا تبلى الموكل الحكم ولم يتبلغه المحامي؛ وأصبح قطعيا بحق العميل، فإن المحامي لا يكون مسؤولا في مثل هذه الحالة لأن مسؤوليته غير مباشرة.

### تفويت الفرصة:

يقصد بتفويت الفرصة حرمان الشخص من فرصة كان من المحتمل أن تعود عليه بالكسب. (14) ويذهب غالب الفقه والقضاء إلى أن مجرد تفويت الفرصة يعد في حد ذاته ضررا محققا يستوجب التعويض عن الفرصة لا عن نتيجتها. (15) وعلى ذلك يعتبر المحامي مسؤولا عن تفويت الفرصة على موكله أو من يدافع عنه بالتراخي في اتخاذ الإجراء القانوني في الميعاد، كما لو أقام الدعوى بعد مرور الزمن، أو طعن في الحكم بعد المدة القانونية، وهو يسأل بسبب هذا التقصير عن تعويض المتضرر لأن تفويت الفرصة في حد ذاته ضرر محقق يستوجب التعويض. أما درجة احتمال كسب الدعوى، أو نتيجة الطعن التي تعد أمرا محتملا فيدخل في تقدير التعويض، حيث يتفاوت مقدار التعويض تبعا لمدى احتمال كسب الدعوى، فإذا كان الاحتمال كبيرا في كسب الاستئناف أو النقض؛ يقضى بتعويض يتناسب وهذا الاحتمال، وإذا كان احتمال الكسب ضعيفا نقص مبلغ التعويض؛ إلا أن الحكم به أمر لا بد منه، حتى لو ثبت أن نتيجة الدعوى لن تتغير، وأن رفع الطعن في موعده لن يغير من الحكم في الدعوى.

(14) سليمان مرقص ، صفحة 312.

(15) تمييز حقوق 86/480 تاريخ 1986/9/20 ، منشورات عدالة. (من المتفق عليه فقها وقضاء أن المدعي الذي يقصر في واجباته المهنية ويفوت على موكله مدد الطعن القانونية مسئول بتفويت الفرصة عما يكسبونه من الطعن وأن الفرصة وإن كانت أمرا محتملا؛ إلا أن تفويتها أمر محقق يوجب التعويض).



## المطلب الثالث

### علاقة السببية بين الخطأ والضرر

ويقصد بذلك أن يرتبط الخطأ بالضرر ارتباط السبب بالمسبب؛ أو العلة بالمعلول. بمعنى أنه يجب أن يكون الخطأ أو الفعل الضار هو الذي أدى إلى وقوع الضرر. فإذا تبين أنه لا علاقة بين خطأ المحامي والضرر اللاحق بموكله، حتى لو قام المحامي بواجبه؛ وأن تصرفه لم يلحق بموكله ضرراً. كما لو ثبت أن غيابه لم يكن السبب في الحكم الصادر ضد موكله حيث إن مسؤوليته ثابتة في الدعوى بالمستندات المبرزة ضده، فإن المحكمة تقرر رد الدعوى.

### إثبات العلاقة بين خطأ المحامي والضرر:

في العلاقة العقدية: على المدعي إثبات أن الضرر الذي أصابه كان نتيجة خطأ المحامي في عدم تنفيذ التزامه المتمثل في الخروج عن المعيار الموضوعي حسب طبيعة التزامه، سواء أكان بذل عناية أم تحقيق نتيجة. وللمحامي دفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه.

وفي المسؤولية عن الفعل الضار / التصيرية، يكفي أن يثبت المحامي أنه قام بواجباته وفق الصول والقواعد المتبعة في المهنة، وينتقل عبء الإثبات على العميل لإثبات أن المحامي قصر وخالف الأصول المهنية المتبعة.

## المبحث الثاني

### مسئولية المحامي عن أعمال غيره

يستعين المحامي في نشاطه المهني بجهد غيره من الأشخاص، سواء كانوا محامين آخرين يستعين بهم في بعض القضايا، أو محامين متدربين يعملون تحت إشرافه، أو موظفين في مكتبه.

فإذا استعان المحامي بغيره لتنفيذ التزاماته وصدر عن هذا الغير خطأ ألحق ضرراً بالموكل، كما لو أناب المحامي زميلاً له لحضور جلسات المحاكمة أو للطعن في الحكم الصادر في الدعوى، وتخلّف المحامي المناب عن حضور الجلسات فحوكم الموكل حضورياً، أو تأخر في تقديم الطعن حتى فات موعده. من هو المسؤول عن تعويض الضرر؟ وما هو أساس هذه المسؤولية؟

### تطبيقات مسؤولية المحامي عن أعمال غيره:

#### أولاً: مسؤولية المحامي عن المحامين العاملين في مكتبه والمحامين المتدربين:

يشرف المحامي على من يستعين بهم من المحامين الأساتذة والمتدربين ويخضعون لتوجيهاته. غير أن عمل المحامي في مكتب محام آخر لا يؤثر على استقلاله المهني وحرية عمله، وتكون علاقة المحامي بمن يستعين به نيابة لا تنطوي على علاقة تبعية كي تسري عليها أحكام عقد العمل. فإذا تسبب أي من هؤلاء المحامين بضرر لعميله، فإن هذا المحامي يكون

مسئولا عن أفعال أعوانه طبقا للمبدأ العام في المسؤولية العقدية عن الغير وفق القانون المدني، وذلك لانتهاء علاقة تبعيتهم له، سواء استعان بهم بمقابل أو دون مقابل. (16)

### ثانيا: المحامي المناب.

القاعدة العامة في مجلة الأحكام العدلية أنه ليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون الموكل قد أذنه بذلك أو فوض الأمر لرأيه. إلا أن قانون تنظيم مهنة المحاماة قد تضمن قاعدة خاصة نصت على أن للمحامي أن ينيب عنه غيره ما لم يمنعه الموكل من ذلك.

وتعتبر أفعال المناب كأفعال الأصل ما دامت قائمة في حدود النيابة أو الوكالة. وإذا كان المحامي مرتبطا مع عميله بعقد فيكون المحامي الوكيل مسئولا عن أفعال المناب وفق المبدأ العام في المسؤولية العقدية عن فعل الغير. أما إذا لم يكن مرتبطا مع من يمثله بعقد بأن كان مكلفا من المحكمة أو النقابة؛ فتكون مسؤوليته عن أفعال المناب مسؤولية وفق مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه.

وتنقيد مسؤولية المحامي عن أفعال أعوانه بقيدتين: الأولى أن يكون من استعان بهم من المحامين وإن كانوا تحت التدريب. والثاني لا تنهض هذه المسؤولية إلا في نطاق إجراءات التقاضي. (17)

### ثالثا: أعوان المحامي من غير المحامين، السكرتير والكتاب والمراسل.

يعمل هؤلاء باجر ويخضعون لتوجيهات وإشراف المحامي، وله سلطة تعيينهم وفصلهم أو معاقبتهم. ويكون مسئولا عن الأخطاء التي يرتكبها تابعوه أثناء أو بمناسبة تأديتهم عملهم مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع متى توافرت شروطها. فإذا فقدت سكرتيرة المحامي مثلا مستندا مهما في توجيه الدعوى ما أضع على العميل المرتبط مع المحامي بعقد، فرصة إثبات حقه أمام القضاء، وجب اعتبار المحامي مسئولا عن فعل سكرتيرته مسؤولية عقدية عن فعل الغير. أما إذا لم يكن المحامي مرتبطا مع من يمثله بعقد، فتكون مسؤوليته تقصيرية.

## المبحث الثالث

### مسئولية المحامي في علاقته بزميله

نظمت لائحة آداب مهنة المحاماة؛ علاقة المحامين فيما بينهم، فأوجبت على المحامي في المادة 21، أن يلتزم في معاملة زملائه بما تقتضيه أخلاق المهنة وآدابها، وقواعد اللياقة والكياسة، وتقاليدهم المحاماة. كما نصت المادة 22 على التزام المحامي باحترام جميع زملائه وبالتعاون في كل إجراء يساعد في سرعة الفصل في النزاعات وتحقيق العدالة. أما المادة 1/23 فقد أوجبت على المحامي الالتزام بأن يخاطب زملاءه المحامين بكل احترام في جميع الأماكن. ومخالفة هذه الالتزامات يمكن أن تعتبر مخالفة تأديبية ولكنها لا ترتب أية مسؤولية مدنية.

(16) إذا وافق المحامي الأستاذ على التحاق المحامي المتدرب بمكتبه، نشأت بين الفريقين علاقة تعاقدية. أما إذا تولى مجلس النقابة إلقاء المتدرب بمكتب أحد المحامين المزاولين فإن العلاقة بينهما تحكمها قواعد أدبية.

(17) عبد الباقي سوادي، صفحة 263.

غير أن هناك التزامات أخرى على المحامي، يمكن أن يترتب على مخالفتها ضرر لزميله سواء كان ماديا أو معنويا، وبالتالي مسئولية مدنية تعطي زميله الحق في مطالبته بالتعويض، ومن هذه الالتزامات:

- 1- ما نصت عليه المادة 2/23 يجب على المحامي الالتزام بألا ينتقص من مجهود أي محام في الدعوى التي قرر توليها من بعده.
- 2- ما نصت عليه المادة 3/23 يجب على المحامي الالتزام بأن يتحرى مسبقا عن وجود تنازل صريح أو انسحاب خطي من جانبه أو من جانب المحامي قبل مباشرته إجراءات التوكل في الدعوى، أو قيام الموكل بعزل المحامي، على أن تصريح المحامي برغبته بالانسحاب في ضبط المحاكمة يعتبر قرينة كافية على انسحابه من الدعوى.
- 3- ما نصت عليه المادة 29 من أنه (يحظر على المحامي أن يستند في أي دعوى أو مرافعة على الأحاديث الخصوصية التي جرت بينه وبين زميله، أو المراسلات الخصوصية التي تبادلها؛ المكتوبة والإلكترونية والهاتفية وغيرها، إلا بعد الحصول على إذن مكتوب من الزميل الصادرة عنه).
- 4- ما نصت عليه المادة 31 من أنه (يحظر على المحامي البحث في موضوع الخصومة مع خصم موكله، إلا بحضور محاميه أو بموافقة الخطية).

لأن مخالفة المحامي لالتزامه في جميع هذه الحالات يؤدي إلى المس بقدرة زميله المهنية ومصادقته في العمل؛ وعدم قدرة زميله على استيفاء بدل أتعابه من موكله، ويترتب على ذلك عزوف الموكلين عنه، ما يعني إلحاق ضرر مادي ومعنوي به موجب للمسئولية المدنية.

## المبحث الرابع

### دعوى المسؤولية

#### طرفا الدعوى

**أولاً: المدعي،** هو الموكل الذي تولى المحامي الدفاع عن حقه بطريق النيابة الاتفاقية أو القانونية أو القضائية. سواء بصفته الشخصية أو بصفته نائبا عن غيره كالولي أو الوصي أو القيم أو وكيل التفليسة. والخلف العام أو الخاص للمضرور؛ والدائن باسم مدينه المضرور بالدعوى غير المباشرة متى كان الضرر الذي لحق المتضرر ضررا ماديا. سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

**ثانياً: المدعى عليه،** هو المحامي المسئول عن تعويض الضرر الذي أصاب الموكل أو من ناب عنه المحامي نيابة قانونية أو قضائية. ويجوز إدخال المسئول الأصلي (التابع) في الدعوى ضامنا.

**موضوع الدعوى،** هو المطالبة بالتعويض عن عدم تنفيذ المحامي التزامه إن كان التزاما بنتيجة، أو عدم بذل العناية المطلوبة قانونا إن كان التزام المحامي بذل عناية وهو الغالب.

**عبء الإثبات،** يقع عبء الإثبات على المدعي بوجود ضرر لحقه بسبب خطأ المحامي، ومقدار هذا الضرر.

## التعويض عن الضرر الناشئ عن خطأ المحامي

ينشأ الحق في التعويض لحظة وقوع الضرر؛ وليس لحظة صدور الحكم بالتعويض. ويخضع الضرر الناتج عن عمل المحامي للقواعد التي تحكم الضرر في المسؤولية المدنية. ويقدر التعويض بما لحق العميل من خسارة وما فاتته من كسب.

ويتم التعويض عن الضرر المادي سواء كانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية. ولا يوجد نص في القانون الفلسطيني يقرر التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية فلا يسأل المحامي عن الضرر الأدبي الذي يصيب موكله عند عدم تنفيذ التزاماته العقدية.

بينما يجوز التعويض عن الضرر الأدبي بالنسبة للمسؤولية عن الفعل الضار/التقصيرية، كما في حالة قيام المحامي بإفشاء سر الموكل وأدى ذلك إلى تشويه سمعته لأن إفشاء الأسرار يعتبر فعلاً ضاراً خارجاً عن نطاق المسؤولية التعاقدية

ويقدر التعويض في حالة المسؤولية العقدية بالضرر المباشر المتوقع. بينما في حالة الفعل الضار/ المسؤولية التقصيرية بالضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع. ويعتبر ضرراً مباشراً لخطأ المحامي ضياع الحق على صاحبه بسبب إهمال المحامي في رفع الاستئناف في موعده. (18)

ويقدر القاضي التعويض عن الضرر بقيمة الضرر كما آل إليه وقت النطق بالحكم بحسب ما تناقص أو تفاقم، بما يكفي لجبر الضرر. وهي مسألة تعود لسلطة القاضي التقديرية.

ويقدر التعويض بالنقود، وهو يقدر بما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب. فإذا لم يلحق الموكل ضرر ولم يفته كسب من جراء عدم تنفيذ المحامي لالتزامه أو تأخره في التنفيذ؛ فلا يكون هناك محل للحكم بالتعويض. وتقدير التعويض مسألة موضوعية لا يخضع فيها القاضي لرقابة محكمة النقض، بينما تعيين العناصر التي تدخل في تقدير التعويض تعد مسألة قانونية يخضع فيها القاضي للرقابة.

### شرط الإعفاء من المسؤولية:

يجوز أن يتفق المحامي مع موكله على الإعفاء من المسؤولية عن الخطأ العقدي أو على تحديد مداها قبل وقوع الضرر، فهذا الشرط صحيح؛ ولكن يبقى المحامي الوكيل بالرغم من هذا الشرط مسئولاً عن الغش أو الخطأ الجسيم، إلا إذا كان الغش أو الخطأ الجسيم واقعا من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ الوكالة واشترط عدم مسئوليتهم عنهم. (19)

### أسباب الإعفاء من المسؤولية :

يعفى المحامي من المسؤولية بسبب القوة القاهرة، أو فعل الغير أو خطأ المضرور.

1- القوة القاهرة: مثال ذلك أن يحتفظ المحامي بالمستندات في حقيبته؛ وتسرق الحقيبة من مكتبه مع حاجات أخرى، فإن المحامي لا يكون مسئولاً عن سرقتها إذا كان قد بذل في

(18) يذهب رأي في الفقه إلى أن مسؤولية المحامي يجب أن تتجاوز الأضرار التي يمكن توقعها وقت التعاقد، لأن المحامي يتمتع بحرية واسعة في العمل تنتج عنها بالتأكيد أضرار غير متوقعة، فالموكل لا يستطيع أن يقيد المحامي بقواعد محددة في طريقة الدفاع، لذلك يجب أن يسأل المدافع عن كل ما تسبب في إلحاقه بعميله وإن كان غير متوقع، وأنه من غير المعقول أن يعفى المحامي من الضرر الحادث الذي لم يكن يتوقعه الموكل. عبد الباقي سوادي، صفحة 306 و 307.

(19) السنهوري صفحة 474. بينما يذهب رأي في الفقه إلى إبطال هذا الشرط أو التخفيف منه حماية للطرف الضعيف وهو المواطن المحتاج إلى الاستعانة بمحام، وجواز الاتفاق على تشديد مسؤولية المحامي كالاتفاق على تحميله تبعاً للقوة القاهرة. عبد الباقي سوادي صفحة 167.

- حفظها عناية المحامي المعتاد؛ لأن حادثة السرقة تعد قوة قاهرة. وكذلك إذا كلف المحامي برفع دعوى أو تقديم طعن وحدث فيضان جعل الوصول إلى المدينة التي ترفع الدعوى أمامها مستحيلا حتى انقضت مدة الطعن، فلا يمكن مساءلة المحامي عن تفويت الفرصة لأن ذلك نتج عن قوة ليس بالإمكان دفعها ولا يد للمحامي في وقوعها. (20)
- 2- فعل الغير، كما لو فقد ملف الدعوى وما يحتويه بسبب خطأ الموظف المسئول عنه في المحكمة، أو نشب حريق في المحكمة أدى إلى تلف الملف.
- 3- خطأ المضرور، كما لو استعاد الموكل أحد المستندات في الدعوى من المحامي وفقده، فلا يكون المحامي مسئولا عن ضعف الأدلة التي أدت إلى خسارة الدعوى نظرا لتسبب الموكل في فقد أحد الأدلة المهمة لكسبها.

### تقديم دعوى التعويض:

- 1- في المسؤولية العقدية : لا تسمع الدعوى بمرور 15 سنة وفق القاعدة العامة.
- 2- في المسؤولية عن الفعل الضار/ التقصيرية : سنتين وفق المادة 68 من قانون المخالفات المدنية.

### خلاصة البحث

- يتبين مما تقدم أن مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية تبدو على نوعين:
- الأولى :** مسؤولية عقدية في حالة ارتباط المحامي مع موكله بعقد وكالة أو عقد تقديم خدمة، ويخل المحامي بالتزامه العقدي في صورة عدم بذل العناية الواجب عليه بذلها في تنفيذه
- والثانية:** مسؤولية قانونية ناشئة عن نص القانون مباشرة، وذلك في الحالات التي نص عليها القانون بالرغم من عدم ارتباط المحامي بعقد مع عميله.
- ويذهب رأي في الفقه إلى أن المسؤولية العقدية للمحامي تبدو قاصرة عن تحقيق العدالة، لأنها لا تضمن للمضرور اقتضاء ما يغطي الأضرار اللاحقة به وذلك للأسباب التالي: (21)
- 1- المسؤولية العقدية تقوم على ثلاثة أركان: خطأ وضرر وعلاقة سببية، والتزام المحامي ببذل عناية - الخطأ - لا يتوافر إلا بأن يثبت الدائن وهو الموكل المتضرر أن المدين وهو المحامي لم يبذل العناية الواجب عليه بذلها قانونا وأصول المهنة، وعبء الإثبات في هذه الحالة عبء ثقيل قد يعجز الموكل عن تحمله.
- 2- يتمتع المحامي بحرية الدفاع ولا ينتقيد بما رسمه له الموكل وقت تكليفه، لذلك فإن الموكل كثيرا ما يصاب بأضرار مباشرة غير متوقعة، في حين أن التعويض في المسؤولية العقدية يقتصر على الضرر المباشر المتوقع وقت انعقاد العقد.
- 3- جرت المحاكم وهي تأخذ بمسؤولية المحامي التعاقدية على إحالة الدعاوى ضد المحامين إلى خبراء من المحامين أيضا، ويأتي رأي الخبراء في الغالب مفيدا أن خطأ المحامي لم يكن السبب في خسارة الموكل الدعوى. وبالرغم من أن رأي الخبير استشاري وتستأنس به المحكمة، إلا أن المحاكم تعتبره أمرا ينبغي التسليم به؛ وتعدده سندا لإعفاء محام مقصر من تعويض ضرر سببه لمواطن بعد تسلم أتعابه منه. وأنه لا مبرر لإحالة

(20) أما إذا تعهد المحامي بالطعن في الحكم خلال المدة القانونية، وصدر عليه قبل أن ينفذ التزامه بقرار من مجلس التأديب بمنعه من مزاوله مهنة المحاماة لمخالفة مهنية ارتكبتها، فإنه يكون مسئولا عن تفويت الفرصة على الموكل؛ لأن منعه من مزاوله مهنة المحاماة يرجع إلى خطأ من جانبه.

(21) عبد الباقي سوادي، صفحة 144 و 145.

الدعوى إلى خبراء، خاصة وأن المحامين قد ينساقون بحكم الزمالة إلى التغاضي عن تفصيل زميلهم.

ويخلص هذا الرأي إلى أنه نظرا لسمو مهنة المحاماة وما ينبغي أن تمارسه من دور هام في تحقيق العدالة وضمان المصلحة العامة، ينبغي أن يتولى القانون تحديدها بالنص خروجاً على القواعد العامة للمسئولية المدنية، لتكون مسئولية قانونية تنشأ بنص القانون. فيغلب فيها القانون صفة العلاقة القانونية على صفة العلاقة العقدية في الحالة التي يكون فيها المحامي متعاقداً مع عميلهن وتكون قانونية صرفاً تنشأ عن نص القانون في غير هذه الحالات. (22)

### مراجع البحث

- 1- إبراهيم سيد أحمد، مسئولية المحامي فقها وقضاء، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006.
- 2- أشرف جهاد وحيد الأحمد، المسئولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2011-2012.
- 3- بلال عدنان بدر، المسئولية المدنية للمحامي، طبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
- 4- حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام في القانون المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1970.
- 5- سليمان مرقص، شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، جزء 2، طبعة 1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1964.
- 6- طلبة وهبة خطاب، المسئولية المدنية للمحامي، المحامي الفرد، المحامي في شركة المحاماة المدنية، طبعة 1، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1986.
- 7- عبد الباقي محمود سوادي، مسئولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، طبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
- 8- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 7، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، المقابلة والوكالة...، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964.
- 9- فتحي والي، قانون القضاء المدني، جزء 1، طبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
- 10- محمد توفيق شلبي، مسئولية المحامي المهنية، مدنيا وجنائيا، طبعة 2، المكتب المصري الحديث للطباعة، الإسكندرية، 1988.
- 11- محمد عبد الظاهر حسين، المسئولية المدنية للمحامي تجاه العميل، طبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 12- محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقابلة، طبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.

(22) المرجع السابق، صفحة 144 و 167.