أتعاب المحاماة الاتفاقية في الدعوى المدنية دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة

أ.م.د. علي عبد العالي الاسدي

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون المدني المساعد .

مقدمة

ان استحقاق الوكيل عموما للأجر نظير ما يقوم به من عمل مر بمخاض مع تطور النظم القانونية المختلفة، ففي الوقت الذي كان فيه القانون الروماني يقضي بمجانية الوكالة أيا كان نوعها، ولا يجيز تقاضي اجرا ازاءها، وبذلك تتميز عن اجارة الاعمال، وهو ما كان يجد أساسه في تشريف وتكريم عمل الوكيل عن تقاضي اجر مقابل عمله.

الا ان هذا الامر لم يستمر الى نهاية عهد هذا القانون، الذي انتهى في نهاية المطاف الى امكان استحقاق الوكيل للأجر متى ما اشترط ذلك، وان لم تكن هذه الاتعاب في بادئ الامر مقابل مباشر للخدمة التي يؤديها الوكيل، فقد كانت تطلب بمقتضى دعوى غير عادية، لا بمقتضى دعوى الوكالة.

وانتهى هذا القانون في نهاية العصر التقليدي، الى إجازة اشتراط الاتعاب بموجب عقد الوكالة ذاته، مما أجاز المطالبة بها عن طريق القضاء.

في حين اجازت الشريعة الإسلامية ابتداء ان تكون الوكالة بمقابل بناء على اشتراط الاجر صراحة، او ضمنا كما لو كان الوكيل معروفا بتقاضيه اجرا نظيرا لعمله.

وقد تبنى هذه الوجهة القانون المدني الفرنسي الحالي في المادة (١٩٨٦) منه، التي جعلت الأصل في الوكالة المجانية، ما لم يوجد اتفاق صريح على تقاضي الوكيل اجرا، او ضمنا يستشف من طبيعة عمل الوكيل. فكان عدم المقابل في الوكالة خصيصة تمثل الأصل، الا انه يجوز الاتفاق على نفيها صراحة او ضمنا. فخرج بذلك عن المبدأ القديم الذي يعدّ المجانية من مستلزمات عقد الوكالة، والخروج عليها يمثل تغييرا لطبيعة هذا العقد.

وجاءت العديد من التقنينات المدنية العربية التي سارت على نهج القانون المدني الفرنسي الحالي بنصوص مشابهة لتلك الواردة في القانون المدني الفرنسي. من ذلك المادة (٧٧٠)من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٧٠٩) من القانون المدني المصري الحالي، وهو ذات النهج الذي سلكته التشريعات المدنية العربية التي جاءت متأثرة بالقانون المدني المصري، ومنها القانون المدني العراقي، فقد جاءت المادة (٩٤٠) منه بنص مشابه للمادة (٧٠٩) من القانون المدني المصري. سوى اختلاف واحد جاءت به الفقرة الثانية بوجوب مراعاة القوانين الخاصة.

وقد اسهم تطور الحياة القانونية، وتشعب المجالات القانونية التي تسهم فيها الوكالة، حتى عدّها جانب من الفقه من اهم العقود المدنية الى جانب عقد البيع، كما اسهم تمهين عقد الوكالة الى حد كبير في شيوع الوكالة المأجورة والخسار الوكالة المجانية.

فأضحى توكيل المهني قرينة على اشتراط تقاضيه اتعابا، وقننت غالبية التشريعات المدنية هذه القرينة، فغدت قرينة قانونية من ذلك المادة (١/٧٠٩) مدني مصري بنصها (.... ويستخلص الاتفاق على الاجر ضمنا من حالة الوكيل)، وكذلك المادة (١/٩٤٠) مدني عراقي بنصها (... وان لم تشترط، فأن كان الوكيل ممن يعمل بأجرة فله أجرة المثل وإلا كان متبرعا ...).

وحيث ان المحامي من ابرز من يمتهن عمل التوكل عن الغير لا سيما في المجال القانوني وتولي الخصومة والترافع والمدافعة عن موكله، فهو صورة بارزة من صور الوكيل المهني المأجور لذا وجدت تشريعات خاصة تنظم عمله من ذلك قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ الذي نظم حق المحامي في الاتعاب في الباب الخامس الذي عنونه (في الاتعاب) وذلك في المواد (٥٥ – ٦٥) منه.

وبالنظر لما تثيره اتعاب المحاماة الاتفاقية من إشكاليات قانونية من جهة أحوال استحقاقها او عدم استحقاقها، ومقدار ما يستحقه المحامي منها عند كسب الدعوى او عند عدم كسبها، او في حال عزله او اعتزاله الوكالة، او وفاته او وفاة الموكل، كل ذلك قبل انجاز القضية محل الوكالة، وطبيعة هذه الاتعاب، ومدى سلطة المحكمة في تعديل هذه الاتعاب سواء بأصل هذه السلطة، ام في نطاقها، وما اذا كانت قاصرة على انقاص الاتعاب، ام انها تشمل الانقاص والزيادة.

ومن جهة أخرى فان الفقرة الثانية من المادة (٩٤٠) من القانون المدني العراقي التي اقرت سلطة المحكمة في تعديل اتعاب المحاماة قيدت ذلك بوجوب مراعاة القوانين الخاصة، وهي هنا قانون المحاماة العراقي وعلى وجه الخصوص المادة (٥٦) منه التي اوجبت، من حيث الأصل، عدم تجاوز اتعاب المحاماة الاتفاقية في الدعوى المدنية (٢٠٪) من قيمة الحق محل الدعوى، وهو ما يثير مجموعة من الإشكاليات القانونية، من جهة بقاء قاعدة العقد شريعة المتعاقدين فاعلة في هذا المجال، ومن جهة مدى تحقيقها للعدالة في تقييد هذا الاتفاق بسقف قانوني لا يمكن تجاوزه بصرف النظر عن أهمية الدعوى ذاتها،وخبرة ومكانة وأقدمية المحامي.

كل ما تقدم دفعنا لاختيار اتعاب المحاماة الاتفاقية بالدراسة والتحليل والتأصيل، من خلال مبحثين سأفرد أولهما لمفهوم اتعاب المحاماة الاتفاقية، وسأبحث فيه التأصيل القانوني لأتعاب المحاماة الاتفاقية، وصور هذا الاتفاق في مطلبين، بينما سأخصص المبحث الثاني لأحكام اتعاب المحاماة الاتفاقية والذي سأتناول فيه ما يستحقه المحامي من اتعاب المحاماة، وإعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية في مطلبين أيضا. وانهي بحثي بخاتمة اضمنها أهم النتائج والمقترحات.

والله ولي التوفيق .... فهو نعم المولى ونعم النصير

المبحث الأول: مفهوم اتعاب المحاماة الاتفاقية

ان تحديد مفهوم اتعاب المحاماة الاتفاقية في اطار المخاض الذي مرت به، حتى تم إقرار استحقاق المحامي للأتعاب، وما موقف التشريعات المدنية وتشريعات المحاماة منه، وتحديد المقصود بها، وماهية الاتفاق على هذه الاتعاب، وما اذا كان يقتصر على الاتفاق الصريح، بإيراد شرط في عقد الوكالة او بموجب اتفاق اخر يوجب استحقاق المحامي للأتعاب، ام يدخل بهذا المفهوم الاتفاق الضمني. مما يقتضي منا تأصيل اتعاب المحاماة الاتفاقية من الناحية القانونية، وبيان صور الاتفاق على اتعاب المحاماة، وهو ما سنتناوله في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: التأصيل القانوني لإتعاب المحاماة الاتفاقية

كانت الوكالة في القانون الروماني أيا كان نوعها مجانية لا يجوز تقاضي مقابل ازاءها، وهو ما كان يميزها عن اجارة الاعمال. الا ان هذا الامر لم يستمر الى نهاية عهد هذا القانون، فقد انتهى الامر الى إجازة اشتراط الوكيل اتعابا، وان لم تكن هذه الاتعاب في بادئ الامر مقابل مباشر في مقابل الخدمة التي يؤديها الوكيل، فقد كانت تطلب بمقتضى دعوى غير عادية، لا بمقتضى دعوى الوكالة[1].

الا ان الامر لم يكن على هذا النحو في الشريعة الإسلامية التي تجيز ان تكون الوكالة بمقابل، بناء على اشتراط الوكيل ان يتقاضى اجرا عن عمله، ما لم يُعرف الوكيل انه يعمل بأجر، وحينئذ له اجر مثله، بناء على قاعدة المعروف عرفا كالمشروط شرطا[2]. كما قد تكون الوكالة بدون مقابل، ويكون الوكيل متبرعا بعمله، وسواء اكانت الوكالة محددة بوقت معين ام لم تكن كذلك[3].

وقد تكرس الإرث القانوني في مجال عقد الوكالة من انها خدمة مجانية يؤديها صديق او قريب لقريبه في الكثير من التشريعات المدنية فجعلت الأصل في عقد الوكالة المجانية.

وقد سار القانون الفرنسي القديم على خطى القانون الروماني في اعتبار الوكالة مجانية، وان اشتراط الاجر فيها يجعل منها عقدا اخر وهو عقد اجارة الاعمال او عقدا غير مسمى[4].

اما القانون المدني الفرنسي الحالي فقد جعل الأصل في الوكالة المجانية ما لم يوجد اتفاق على تقاضي الوكيل اجرا، فقد نصت المادة (١٩٨٦) منه على انه (الوكالة تكون بلا مقابل، الا إذا وجد اتفاق بعكس ذلك). ومن ثم اضحى عدم المقابل في القانون المدني الفرنسي الحالي من طبيعة الوكالة، ويجوز الاتفاق على خلافه، بعد ان كانت المجانية من مستلزمات الوكالة. ويعدّ الخروج على المجانية تغييرا لطبيعة هذا العقد[5].

وجاءت العديد من القوانين التي سارت على نهج القانون المدني الفرنسي الحالي بنصوص مشابهة من ذلك قانون الموجبات والعقود اللبناني فقد نصت المادة (٧٧٠) منه على انه (تكون الوكالة في الأصل بلا مقابل. وليس ما يمنع من اشتراط الاجر. ولا يقدر كونها مجانية في الأحوال الاتية:

أولا: إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته او صفته بالخدمات المعقودة عليها وكالته. ثانيا: إذا كانت الوكالة من تجار لأعمال تجارية. ثالثا: إذا كان العرف يقضي بدفع اجر عن الاعمال المعقودة عليها الوكالة).

كما سار على هذا النهج القانون المدني المصري القديم والحالي الذين جعلا الأصل في الوكالة المجانية، ما لم يتفق على خلاف ذلك، فقد كانت المادة (٦٢٧/٥١٣) من القانون المدني المصري القديم تنص على انه (يعتبر التوكيل بلا مقابل ما لم يوجد شرط صريح بخلاف ذلك او شرط ضمني يتضح من حالة الوكيل). وهو ما قررته ايضا المادة (١/٧٠٩) من القانون المدني المصري الحالي بنصها على انه (١. الوكالة تبرعيه، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة او يستخلص ضمنا من حالة الوكيل)[6].

وهو ذات المنهج الذي سلكته التشريعات المدنية العربية التي تأثرت بالقانون المدني المصري ومنها القانون المدني العراقي فقد نصت المادة (٩٤٠) منه على انه (١. إذا اشترط الاجر في الوكالة واوفى الوكيل العمل فيستحقها. وان لم تشترط، فان كان الوكيل ممن يعمل بأجرة فله اجرة المثل، والا كان متبرعا)[٧].

وإذا ما كانت الصفة الغالبة على الوكالة في بداية نشأتها انها من عقود التبرع باعتبارها خدمة تسدى من صديق لصديقه، حتى عُدّ عدم المقابل في اول الامر من جوهر عقد الوكالة، الا انه بتطور الحياة القانونية وتشعب المجالات القانونية التي تستعمل فيها الوكالة، حتى عدّها جانب من الفقه من اهم العقود المدنية الى جانب عقد البيع[٨].

كما وان التطورات الكبيرة التي طرأت على عقد الوكالة وتزايد أهميتها في الحياة القانونية، أدى الى توليها من قبل مهنيين ومتخصصين يحترفون ما يقومون به من عمل، مما انعكس على صفة المجانية لهذا العقد، حتى غدت هذه الصفة من بقايا الماضي[٩].

واضحت المجانية صفة عارضة، بعد ان غلبت الوكالة المأجورة التي انتشرت في الحياة العملية (حتى طغت على الوكالة غير المأجورة ... وحتى اصبح الواقع هو عكس القانون، فالوكالة تكون في الكثرة الغالبة من الاحوال مأجورة ما لم يشترط او يتبين من الظروف انها غير مأجورة)[١٠].

وقد اسهم تمهين الوكالة الى حدٍ كبير في شيوع الوكالة المأجورة والخسار الوكالة المجانية، نتيجة (النمو التجاري وازدهار النشاط الاقتصادي بصفة عامة، وتنامي وتقسيم العمل والتخصص فيه، والتعقيد المتزايد للعمليات القانونية)[١١].

فظهرت فئة من الأشخاص تعيش من تعاطيها التوكل عن الغير في المجال الذي تخصصت فيه واحترفت اعماله، من ذلك على سبيل المثال الوكيل التجاري ووكيل الاعمال والوكيل العقاري والمحامي، فكان الموكل الذي يلجأ اليهم يعلم سلفا انهم يعملون باجر ويقبل ضمنا ان يدفع اجورهم[١٢].

فكان توكيل المهني قرينة على ان الوكيل يعمل بمقابل اجر، والتزام الموكل بدفع هذا الاجر، وقننت الكثير من التشريعات هذه القرينة من ذلك المادة (١/٧٠٩) مدني مصري بنصها (... ويستخلص الاتفاق على الاجر ضمنا من حالة الوكيل)[١٣].

وحيث ان المحامي من أبرز من يمتهن عمل التوكل عن الغير لا سيما في المجال القانوني وتولي الخصومة والترافع والمدافعة عن موكله، فهو صورة بارزة من صور الوكيل المهني المأجور، وصدرت تشريعات تنظم عمله في مختلف الدول من ذلك قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ الذي نظم حق المحامي في الاتعاب في المادة (٨٢) منه، وقانون المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠ الذي نظم حق المحامي في الاتعاب في المواد (٦٨ -٧٢) منه، وقانون تنظيم مهنة المحاماة امام المحاكم الكويتي رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٤ والذي نظم حق المحامي في تقاضي اتعاب من موكله في المواد (٢٦، ٣٢) منه[١٤].

وقانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ الذي نظم حق المحامي في الاتعاب في الباب الخامس الذي عنونه (في اتعاب المحاماة) وذلك في المواد (٥٥ – ٦٥) منه.

فقد نصت المادة (٥٥) منه على انه (يستحق المحامي اتعاب محاماة عن قيامه بالأعمال التي كلف بها ويحق له أيضا استيفاء ما انفقه في صالح موكله)[١٥].

ونصت المادة (٦٥) منه على انه (١. يستحق المحامي اتعاب المحاماة وفقا للعقد المبرم بينه وبين موكله على ان لا تزيد في غير الدعاوى الجنائية على ما يعادل عشرين في المئة من قيمة العمل

موضوع التوكيل الا إذا كان الغرض من الدعوى الانتفاع من الحكم الذي يصدر بشأنها بأكثر مما تتضمنه الدعوى فيستحق اتعابه بالنسبة لمجموع المبلغ.

٢. إذا كانت الاتعاب المحكوم بها أكثر من الاتعاب المتفق عليها فتكون الزيادة حقا للمحامي).

كما نصت المادة (٦٣) من هذا القانون على انه (١. تحكم المحكمة ولو بغير طلب على من خسر الدعوى كلا او جزءا بأتعاب محاماة عما خسره لخصمه الذي احضر عنه محام. ويعتبر من ابطلت الدعوى بناء على طلبه بحكم من خسرها فيما يتعلق بأتعاب المحاماة فقط.

٢. أولا: تحكم المحكمة بأتعاب المحاماة على الوجه الاتي:

أ. نسبة (١٠٪) عشر من المئة من قيمة المحكوم به على ان لا تتجاوز (٥٠٠٠٠٠) خمسمئة الف دينار[١٦].

ب. بما لا يقل عن (١٠٠٠) ألف دينار ولا يزيد عن (١٠٠٠٠) عشرة الاف دينار في الدعوى غير محدودة القيمة والدعوى الجزائية التي فيها مدع بالحق المدني.

ج. نسبة (٥٪) خمس من المئة من قيمة المحكوم به في دعاوى الاستملاك على ان لا يقل عن (٢٠٠٠) الفي دينار، ولا تزيد عن (٨٠٠٠) ثمانية الاف دينار

د. بما لا يقل عن (١٠٠٠) ألف دينار ولا يزيد عن (٣٠٠٠) ثلاثة الاف دينار تتحملها خزينة الدولة، للمحامي المنتدب وفق المادة (١٤٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

ثانيا: يصدر وزير المالية تعليمات لتحديد اتعاب المحاماة في الدعاوى التي تكون احدى دوائر الدولة والقطاع العام طرفا فيها حسب قيمة الدعوى والجهد المبذول فيها وبما لا يتجاوز الحدود المنصوص عليها في البند (أولا) من هذه الفقرة.

ب. للوزير المختص ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة بقرار مسبب زيادة المبالغ، بما لا يتجاوز ضعفها المنصوص عليها في (أ) من هذا البند.

ج. لمجلس الوزراء تعديل اتعاب المحاماة المنصوص عليها في البند (أولا) من هذه الفقرة كلما اقتضت الضرورة ذلك)[١٧].

وبناء على النصوص المتقدمة نجد ان قانون المحاماة العراقي قرر للمحامي نوعين من الاتعاب اولاهما **اتعاب المحاماة الاتفاقية**: وهي التي يتفق المحامي مع موكله على تحديد مقدارها او تقدر باجر مثل اتعاب المحاماة إذا لم يتفق الطرفان على تحديدها، وتكون هذه الاتعاب دين في ذمة (الموكل) لصالح محاميه، وقد يوثق هذا الاتفاق في سند عرفي (عقد مكتوب) وموقع من المحامي وموكله او سند رسمي مصدق من الكاتب العدل، او قد تستند الى اتفاق شفوي.

وذلك بان يشترط المحامي على موكله بانه يتقاضى اتعابا مقابل قيامه بأعمال الوكالة، وفي هذه الحالة في الغالب ان يتم الاتفاق على مقدار هذه الاتعاب، وعند عدم الاتفاق على مقدار الاتعاب او كان الاتفاق باطلا، ولم يتفق الطرفان لاحقا على مقدار هذه الاتعاب يصار الى اجر المثل[١٨]. وكذلك الحال إذا لم يشترط الاجر وفي هذه الحالة باعتبار ان المحامي مهني يعمل باجر فيعتبر ان هناك اتفاق ضمني على اشتراط الاجر، بالاستناد الى نص قانون المحاماة بناء على تقنين هذه القرينة، ويحدد مقداره باجر المثل، من قبل المحكمة المختصة، او نقابة المحامين وفقا لبعض التشريعات عند عدم اتفاق الأطراف على مقداره، وفقا للمادة (٥٩) من قانون المحاماة.

وفي جميع الأحوال المتقدمة يعتبر الاجر اتفاقيا او ارادي بناء على الإرادة الصريحة عند الاتفاق الصريح، او الإرادة الضمنية عند الاتفاق الضمني.

اتعاب المحاماة القانونية: وثاني هذه الاتعاب تلك التي يحكم بها القضاء وفقا للمادة (٦٣) من قانون المحاماة، وفقا لصريح النص القانوني يحكم بها للخصم الذي احضر عنه محام وربح الدعوى، في حدود ما دفعه للمحامي وتكون الزيادة للمحامي وفقا للمادة (٢/٥٦) من قانون المحاماة. وتحكم بها المحكمة التي تنظر النزاع لمحامي الخصم إذا ما كسب الدعوى او لمحامي الموكل اذا ما تمكن من رد الدعوى المقامة ضد موكله وفقا للنسب التي حددها القانون، ويحكم بها باسم محامي من كسب الدعوى، اي ان هذه الاتعاب تختلف عن الاتعاب الاولى في ان الاولى هي حق للمحامي بذمة موكله، اما هذه الاتعاب فهي تكون دين بذمة خصم الموكل لا بذمة الموكل، وهذا النوع من الاتعاب يكون ثابت بحكم قضائي واجب التنفيذ فلا نزاع فيها.

فكان المفروض ان تحكم المحكمة بهذه الاتعاب القانونية للخصم الذي احضر محاميا ودفع له اتعابا، وكسب الدعوى او رد الدعوى المقامة ضد موكله تعويضا له عما لحقه من خسارة بسبب جحود خصمه لحقه مما اضطره الى توكيل محام ودفع اتعاب له، وهو ما تقرره صرحة المادة (١/٦٣) من قانون المحاماة العراقي بنصها على انه (تحكم المحكمة ولو بغير طلب على من خسر الدعوى كلا او جزءا بأتعاب محاماة عما خسره لخصمه الذي أحضر عنه محاميا، ويعتبر من ابطلت الدعوى بناء على طلبه بحكم من خسرها فيما يتعلق بأتعاب المحاماة فقط).

والنص صريح بوجوب الحكم باتعاب المحاماة القانونية من حيث الأصل على من خسر الدعوى لخصمه الذي احضر عنه محاميا، وليس لوكيله، لذا فان اتعاب المحاماة التي تحكم بها المحكمة التي تنظر النزاع على من خسر الدعوى تكون حقا للخصم الذي كسب الدعوى، ويؤكد ذلك نص المادة (٢/٦٤) من قانون المحاماة العراقي بنصها (لأتعاب المحاماة المحكوم بها في الاعلام حق امتياز من الدرجة الاولى ولا تدفع الا للمحامي الوكيل نفسه في المحاكم ودوائر التنفيذ وتعتبر جزءا من الاتعاب المتفق عليها ولا يجوز حجزها الا عن ديون الحكومة والنفقات الشرعية والمهر). هذا النص صريح بعائدية اتعاب المحاماة القانونية للخصم وليس للمحامي بذكره عبارة (... وتعتبر جزءا من الاتعاب الاتفاقية ...). وهو ما أكدته أيضا المادة (٢/٥٦) من هذا القانون بنصها على انه (اذا كانت الاتعاب المحكوم بها اكثر من الاتعاب المتفق عليها فتكون الزيادة حقا للمحامي). الا ان القضاء العراقي اطرد بشكل منقطع النظير بالحكم بأتعاب المحاماة القانونية الى المحامي وكيل الطرف الذي ربح الدعوى[١٩].

وفي ضوء النصوص المتقدمة يمكن القول بشكل قاطع بان المستحق الحقيقي للأتعاب القانونية هو الشخص (الخصم) الذي احضر محاميا، وكسب المحامي الدعوى، وفي ضوء ذلك فان توجه القضاء العراقي بالحكم بهذه الاتعاب لمحامي الخصم الذي كسب الدعوى يفسر على اعتبارها جزءا من الاتعاب الاتفاقية، فان كان لم يستلمها بعد فبها، وان كان قد استلم اتعابه الاتفاقية، فعليه دفعها لموكله بدل ما تحمله من اتعاب، وان كانت الاتعاب المحكوم بها اكثر من الاتعاب الاتفاقية، كانت الزيادة حقا للمحامي، وفقا لصريح نص القانون، ومن باب الأولى باعتقادنا اذا كان المحامي يعمل دون اتعاب لأي سبب من الأسباب فانه يستحق كامل الاتعاب القانونية، فموكله لم يدفع له اتعابا حتى يستحق الاتعاب القانونية.

ومن جهة ثانية تحكم المحكمة التي ترافع المحامي المنتدب امامها في أحوال المعونة القضائية بأتعاب محاماة، وللمحامي الرجوع بهذه الاتعاب على موكله إذا ثبت يساره، ولم يحصل عليها من خصمه وفقا للمادة (٧١) من قانون المحاماة.

- تعريف اتعاب المحاماة

لتعريف اتعاب المحاماة من الناحية اللغوية فهذا يقتضي تجزئة المصطلح، بأن نحدد تعريف الاتعاب من الناحية اللغوية وبعد ذلك تعريف المحاماة لغة. وتعرف اتعاب المحاماة لغة بإنها جمع تعب ومصدر من تعب، وجمعه اتعاب، ويقال جنى ثمار جهده وغلة اجتهاده، فهي لا تأتي الا بعد المشقة والجهد، وهي مال يتقاضاه من قدم الخدمة او المشورة، وتنصرف مجازا على اتعاب المحاماة[٢٠].

ويمكن تعريف الاتعاب على انها (المقابل المادي الذي يستوفيه المحامي من موكله نتيجة لتعاقده معه بعقد التوكيل (عقد المحاماة)، عند مباشرته العمل على قضية تعود لموكل وبذله الجهود المقتضية لحل قضيته وفقا للقانون ووفقا لواجبات المحامي المنصوص عليها في قانون المحاماة. وقد لوحظ ان قانون المحاماة العراقي اورد كلمة (الاتعاب) بدلا من (الاجور) ومرد ذلك في اعتقادنا ان الاجر يدفع حال انتهاء مهمة الأجير والتي لا تستغرق وقت طويلا فهو اما ان يكون مقابل عمل فوري كأجرة العامل والسائق واما مرتب يومي او اسبوعي او شهري كأجور الخدمة والصيانة ...الخ. كما وان الاجر يدفع لمن يعمل تحت اشراف ورقابة رب العمل مثل العامل والاجير والسائق ... الخ.

وحيث ان المحامي لا يعمل تحت أشراف ورقابة موكله لما يمتلكه من خبرة قانونية تؤهله ان يعمل بشكل مستقل عن الرقابة والاشراف ويكون هو صاحب القرار في المسائل القانونية، لذا لم يجز ان يسمى المقابل الذي يتقاضاه أجورا بل اتعابا، لتخلف عنصر التبعية التي تميز العامل عن سواه[٢١].

اما المحامي فهو ليس أجيرا وانما مكلفا بقضية ذات امد كان تكون مراجعه ادارية او اية قضية او دعوى يشترط ان يقيمها محام قانونا، وقد تستغرق وقتا قصيرا وقد يطول فهو لا يعلم ولا موكله مداها، ذلك مقابل اتعاب وليس اجور، وقد ينم المعنى عما تعكسه كلمة الاتعاب من متاعب تواجه المحامي في عمله اثناء ممارسة ذلك العمل والجهد الذي قد يمتد لسنوات طويلة في القضية المكلف بها فتصبح متعبة له، ومع ذلك فهو ملتزم بالسير بها الى نهايتها وبذات المقابل المادي وهو (الاتعاب).

ومرد ذلك باعتقادنا لتمييزها عن غيرها من الأجور من جهة ذلك ان المقابل الذي يتقاضاه باقي الوكلاء في مقابل القيام بأعمال الوكالة يسمى اجرا[٢٢].

ولذلك فقد جاء هذا الوصف مناسبا للجهد والمصاعب التي يواجهها المحامي في عمله وصولا الى النتائج المتعاقد عليها.

وتأكيدا لهذا المعنى نصت المادة (٥٥) من قانون المحاماة انف ذكر على ما يلي (يستحق المحامي اتعاب المحاماة عن قيامه بالأعمال التي كلف بها ويحق له ايضا استيفاء ما أنفقه في صالح موكله)[٢٣].

- تعريف المحامي

يعرّف المحامي لغة بأنه لفظة مشتقة من الفعل حمى يقال حمى حميا وحميته ومحميه الشيء من الناس منعة عنهم وكلمة (محامي) آتية من (حامي) و محاماة اي منع ودافع عنه، والمدافع من كلمة دافع ومدافعة ودفاعا اي حامي عنه وانتصر له[٢٤].

اما في الاصطلاح فلم تعرّف اغلب قوانين المحاماة المحامي ومنها قانون المحاماة العراقي النافذ رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ [٢٥]، ولكن قانون المحاماة الملغى رقم(١٥٧) لسنة ١٩٦٤ قد عرف في المادة الاولى منه المحاماة بانها (مهنة ذات رسالة نبيلة تتسم بالخدمة العامة وتهدف الى تحقيق العدالة عن طريق ممارسة ١. التوكل عن الغير بالادعاء بالحقوق والدفاع عنها لدى المحاكم العامة والخاصة والمراجع

الرسمية وشبة الرسمية وسائر الاشخاص الطبيعيين والمعنويين. ٢. ابداء الآراء القانونية وتنظيم العقود)

ويعرّف الفقه المحامي بأنه من يقوم بالدفاع عن الخصوم امام القضاء وبذل المشورة القانونية له ومعاونته للحصول على حقه[٢٦]. الا ان بعض الفقهاء العرب عرّفوا المحامي بانه (المحامين طائفة من رجال القانون غير الموظفين ويقومون بمساعدة المتقاضين بإبداء النصح إليهم ومباشرة اجراء الخصومة عنهم امام المحاكم بطريقة الوكالة)[٢٧].

يمكن القول ان هذا التعريف غير دقيق لان هناك اشخاص من غير المحاميين قد يباشرون اجراءات التخاصم[٢٨].

المطلب الثاني: صور الاتفاق على اتعاب المحاماة

تأثرت الكثير من التشريعات المدنية بموروث القانون الروماني فيما يتعلق بأجرة الوكيل وانه يؤدي عمله دون مقابل، حيث كان ينظر الى الوكالة على انها خدمة مجانية تبررها الصداقة التي تربط بين الموكل والوكيل، حتى كانت خصيصة المجانية من جوهر عقد الوكالة[٢٩].

(وإذا ما تقاضى الوكيل اجرا تحت أي مسمى كان لم يعد الامر يتعلق بوكالة وانما بنوع من الاجارة، حيث يحصل من قام بالعمل على مقابل لعمله، فهذه الصفة المجانية هي التي كانت تميز عقد الوكالة عن اجارة الصناعة او عقد المقاولة)[٣٠].

فكان من نتاج ذلك ان جعلت غالبية التقنينات المدنية الأصل في الوكالة هي المجانية، ما لم يشترط الوكيل الاجر او يستشف ذلك من حالة الوكيل، فكان من نتاج التطورات التي طرأت على عقد الوكالة، ان لم تعد خصيصة المجانية من مستلزمات هذا العقد، فجاز الاتفاق على ان يعمل الوكيل باجر سواء أكان هذا الاتفاق صريحا ام ضمنيا، دون ان يمس ذلك بطبيعة هذا العقد[٣١].

وبناء على ما تقدم لابد من اشتراط الاجر حتى يستحقه الوكيل ما لم تكن طبيعة عمله تقاضي اجر نظير عمله كالمحامي، كونه يحترف مهنة يكسب منها عيشه، فكان الأصل في عمله، ان يكون مأجورا ما لم يتبين من ظروف الحال انه أراد العمل دون اجر[٣٢]. بناء على الاتفاق الضمني مع الوكيل على إعطائه اجرا كما جرت به العادة[٣٣].

وتقدير ما إذا كان المحامي يعمل باجر بحسب الأصل، ام كان متبرعا بعمله لظروف معينة، كالصداقة او القرابة، او لمصلحة خاصة للقيام بموضوع الوكالة ولو دون اتعاب، كما لو رفع دعوى بخصوص مال شائع يشترك هو في ملكيته على الشيوع دون ان يشترط تقاضي اتعابا من شركائه. فقد يستدل من ذلك انه قبل العمل دون اجر عن شركائه الاخرين على الشيوع. فتقدير ما إذا كان المحامي يعمل باجر او بدونه من صلاحية قاضي الموضوع[٣٤].

الا ان من يدعي تبرع المحامي بالقيام بأعمال الوكالة التي تدخل في مهنته يتعين عليه الاثبات لأنه يدعي خلاف الأصل[٣٥].

فكون المحامي قد اعتاد على القيام بشؤون الغير بحسب مهنته وبمقابل اتعاب، يجعل الأصل في عمله ان يكون في مقابل اتعاب، وهو ما قننته غالبية تشريعات المحاماة العربية[٣٦]. الا ان ذلك لا يستلزم ان كل الاعمال التي يؤديها للغير في حدود وكالته تكون في مقابل اتعاب. فعلاقة القرابة او الصداقة التي تكون بين الموكل والمحامي قد تفيد في بعض الأحيان مجانية الوكالة[٣٧].

وقيام المحامي بأعمال الوكالة لأحد اقاربه الذي لم يلتزم نحوه بأية مكافأة، على امل ان يجعله في عداد من يوصي لهم، لا يعطيه الحق – في الحالة التي لا يتحقق فيها امله – في أي تعويض من تركة قريبه[٣٨].

ويضيف جانب من الفقه الى الحالات التي يعمل فيها المحامي دون اتعاب ما يعرف بالمعونة القضائية[٣٩].

والنص المتقدم يقرر قاعدة واستثناء تتمثل القاعدة في عمل المحامي بموجب نظام المساعدة القضائية مجانا. ويتلخص الاستثناء في ان للمحامي المنتدب بموجب نظام المعونة القضائية ان يحصل على اتعاب في حالات ثلاث هي:

الأولى: إذا زالت حالة فقر موكله، فله ان يرجع عليه بالأتعاب وفقا للإجراءات التي سنبينها في المطلب الثاني من هذا المبحث سواء أكان قد ربح الدعوى ام خسرها لأن الطبيعة الاصلية لالتزامه هي بذل عناية[٤٠].

الثانية: إذا كسب المحامي المنتدب الدعوى، جاز له ان يرجع على خصم موكله بأتعابه التي حكمت بها المحكمة ضمن مصاريف الدعوى. وإذا ما اغفلت المحكمة تقرير هذه الاتعاب ضمن المصروفات كان له ان يطلب من المحكمة تقديرها بناء على امر على عريضة (أمر ولائي) من المحكمة التي أصدرت الحكم[٤١].

الثالثة: إذا كان منتدبا للدفاع عن متهم بجناية، فله ان يطلب من المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية ان تقدر له في حكمها اتعابا على الخزانة العامة إذا كان المتهم فقيرا. وقد نصت المادة (٣٧٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على انه (للمحامي المعين من قبل غرفة الاتهام او رئيس المحكمة، ان يطلب تقدير اتعاب له على الخزانة العامة، إذا كان المتهم فقيرا، وتقدر المحكمة هذه الاتعاب في حكمها في الدعوى. ولا يجوز الطعن في هذا التقدير باي وجه)[٤٢].

الا ان الأصل في وكالة المحامي عن اقاربه وأصدقائه يبقى قائما بانها مأجورة ما لم يثبت العكس[٤٣]. وفي ضوء ما تقدم فان استحقاق المحامي للأتعاب، إما ان يكون بناء على الاتفاق الصريح على هذه الاتعاب وهذه هي الصورة الغالبة، بل ان بعض تشريعات المحاماة العربية تجعل، صراحة الاتفاق على اتعاب المحاماة شرطا لصحته، وبخلافه يعدّ باطلا، وهذه الصراحة قد يكتفى بتحققها سواء كان هذا الاتفاق شفويا ام مكتوبا من ذلك نص المادة (٥٩) من قانون المحاماة البحريني، في حين توجب بعض تشريعات المحاماة العربية ان يكون هذا الاتفاق مكتوبا، وإلا كان باطلا، ويصار الى اتعاب المثل من ذلك نص المادة (٨٢) من قانون المحاماة المصري، والمادة (٣٢) من قانون المحاماة الكويتي[٤٤].

وفضلا عما تقدم فقد يكون اشتراط الاتعاب ضمنيا يستخلص من اتفاق الموكل مع محاماة لأجاز العمل محل الوكالة، وحيث ان الأخير مهني يعمل بمقابل اتعاب، فيكون هناك اتفاق ضمني على اشتراط الاتعاب، وان لم يتحدد مقدارها، بناء على القاعدة المعروفة المعروف عرفا كالمشروط شرطا[٤٥].

وإذا كانت القاعدة جواز ان يكون اجر المحامي مبلغا من النقود سواء كان بالعملة الوطنية ام بعملة اجنبية، كما هو الغالب الا انه ليس هناك ما يمنع من ان يكون من غير النقود كما إذا اتفق الوكيل مع الموكل على ان يكون اجره حصة من العين التي يشتريها لصالح الموكل[٤٦]. الا ان الكثير من التشريعات لا تجيز ان يكون اتعاب المحامي جزءا من الحق المتنازع فيه، من ذلك المادة (٤١/ ثالثا) من قانون المحاماة العراقي[٤٧].

ويجوز ان تكون اتعاب المحامي نسبة مئوية من قيمة الحق المتنازع فيه، وقد حددت العديد من قوانين المحاماة العربية الحد الأعلى لهذه النسبة. من ذلك نص المادة (١/٥٦) محاماة عراقي التي حددت الحد الأعلى لأتعاب المحاماة في غير الدعاوى الجنائية بـ (٢٠٪) من قيمة العمل موضوع

التوكيل بنصها (١. يستحق المحامي اتعاب المحاماة وفقا للعقد المبرم بينه وبين موكله على ان لا تزيد في غير المواد الجنائية عن(٢٠٪) من قيمة العمل موضوع التوكيل الا إذا كان الغرض من الدعوى الانتفاع من الحكم الذي يصدر بشأنها بأكثر مما تتضمنه الدعوى فيستحق اتعابه بالنسبة لمجموع المبلغ)[٤٨].

كما قد تكون الاتعاب مبلغا محددا من المال يتفق عليه المحامي مع موكله زائدا نسبة مئوية معينة من قيمة الحق المنازع فيه. من ذلك نص المادة (٢/٣٨) من قانون تنظيم مهنة المحاماة التونسي التي نصت على انه (ويمكن للطرفين كذلك الاتفاق كتابة على تخصيص المحامي بنسبة من قيمة ما سيتم تحقيقه من النتائج على ان لا تفوق تلك النسبة(٢٠٪) وان لا تكون ذات طبيعة عينية او مخلة بشرف المهنة وكرامة المحامي)[٤٩].

وتذهب بعض التشريعات الى ابطال كل ما من شأنه ان يجعل للمحامي شركة او مصلحة في الحق المتنازع فيه الذي هو محل التوكيل. فلا يجوز له ان يشتري الحق المتنازع فيه الذي هو محل التوكيل، كله او بعضه كما ليس له ان يقايض عليه ولا ان يقبله هبة ولا ان يشارك فيه ولا ان يقترضه[٥٠].

وليس له ان يأخذ جزء من الحق نظير اتعابه سواء اكان ذلك بطريق مباشر او بطريق غير مباشر، كما لو اشترط على ان يحصل على نسبة مئوية كالثلث او الربع او اية نسبة أخرى من قيمة المال او الحق المنازع فيه[٥١].

ومثل هذه الاتفاقات وفقا للتشريعات التي تحضرها تجعل الاتفاق على اتعاب المحاماة باطلا إذا كانت اتعاب المحامي فقط هذه النسبة من الحق محل المنازعة، او بطلان شرط النسبة المئوية فقط إذا كانت تمثل حق إضافي للمحامي فضلا عن اتعابه الاصلية.

وليس هناك ما يمنع من ان تكون اتعاب المحامي على شكل أقساط دورية تدفع كل فترة زمنية كأن تكون على أساس ساعات العمل فيحدد سعر ساعات العمل للمحامي بأتعاب معينة، او كل شهر او سنة[٥٢].

وقد يتم الاتفاق على تعجيل بعض اتعاب المحاماة كمقدم اتعاب يدفع للمحامي عند الاتفاق، والجزء الاخر عند انجاز المحامي لمهمته[٥٣]. وقد يتفق على ان يزيد مقدار الاتعاب عن المقدار المتفق عليه، او ان تنقص عنه بحسب ما يحكم به زيادة او نقصا عن مبلغ معين[٥٤].

ويستحق المحامي اتعاب المحاماة كاملة إذا عزله الموكل عن الوكلة دون أسباب مشروعة تبرر ذلك بعد مباشرته بعمله، وقبل اتمامه. اما ان كان العزل قبل مباشرته بعمله ودون أسباب مشروعة يستحق اجر المثل عن الجهد الذي بذله تمهيدا للمباشرة بالعمل. فقد نصت المادة (٦٠) من قانون المحاماة العراقي على انه (إذا عزل الموكل محاميه بدون سبب مشروع بعد المباشرة بعمله يكون ملزما بدفع كامل الاتعاب كما لو كان قد انهى العمل لصالح موكله.

وإذا حصل العزل قبل المباشرة بالعمل فيستحق المحامي اتعاب المثل عن الجهد الذي بذله تمهيدا للمباشرة بالعمل)[٥٥].

وان كانت بعض قوانين المحاماة تقرر حق المحامي في كامل اتعاب المحاماة عند عزله من الوكالة دون أسباب مشروعة بغض النظر عما إذا كان العزل قبل مباشرته بأعماله او بعد ذلك فقد نصت المادة (٦٣) من قانون المحاماة البحريني على انه (في حال عزل الموكل لمحاميه يكون الموكل ملزما بدفع كامل الاتعاب عن إتمام المهمة الموكلة الى المحامي إذا كان العزل لا يستند الى سبب مشروع)[٥٦].

ونعتقد ان هذا الموقف الأخير اقرب الى الصواب، ذلك ان قواعد التعويض تقضي بتعويض المضرور وفقا للمادة (٢/١٦٩) من القانون المدني العراقي بما لحق العاقد من خسارة وما فاته من كسب فقد نصت على انه (٢. ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاما بنقل ملكية او منفعة او أي حق عيني اخر او التزاما بعمل او بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه او بسبب التأخر في استيفائه بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام او التأخر عن الوفاء به)[٥٧].

وحيث ان المحامي لم يصدر منه تقصير فيكون الموكل متعسفا في استعمال حقه في عزله، ومن ثم وجب ان يكون التعويض يشمل ما لحق المحامي من خسارة وما فاته من كسب ومن ثم وجب ان يتضمن اتعاب المحامي كاملة بغض النظر عن وقت العزل، وما أنفقه من مصروفات لإنجاز القضية.

اما ان كان عزل الموكل لمحاميه بناء على أسباب مشروعة، ووفقا لمفهوم المخالفة للنصوص الانفة لقوانين المحاماة العربية، والتي اوجبت لاستحقاق المحامي لأتعابه عند عزل موكله له ان يكون العزل بناء على أسباب غير مشروعة. وفي ظل عدم وجود نص يبين حكم هذه الحالة فان المحامي لا يستحق شيئا من اتعابه عند عزله من قبل الموكل لأسباب مشروعة. ونعتقد ان هذا المنهج فيه اجحاف بحق المحامي.

ونعتقد ان العدالة تقتضي إعطاء المحامي عند عزله لأسباب مشروعة جزء من اتعابه بحسب ما قام به من اعمال لمصلحة موكله، وإذا ما كان المحامي قد سبب ضررا لموكله فبإمكان الأخير مقاضاته والحصول على تعويض عادل[٥٨].

وإذا ما عزل المحامي نفسه لأسباب تبرر هذا الاعتزال جاز له المطالبة ببدل اتعابه عن الاعمال التي قام بها[٥٩]. ولكن يجب عليه اعلام موكله باعتزاله الوكالة، وان يكون هذا الاعتزال في وقت مناسب للقضية وللموكل وان يستمر في متابعة إجراءات القضية لمدة في حدود الشهر، حتى يتسنى للموكل ترتيب أوضاعه والاتفاق مع محام اخر لمتابعة الإجراءات[٦٠].

وتقرر بعض قوانين المحاماة العربية فضلا عن إلزام المحامي بان يكون تنحيه عن الوكالة في وقت لائق، ورد الأوراق والمستندات الاصلية التي تسلمها من موكله، والاستمرار في متابعة إجراءات القضية مدة معينة حتى يتسنى للموكل متابعة تلك الإجراءات بنفسه او توكيل محام اخر، تقرر سقوط حق المحامي في اية اتعاب ووجوب رده مقدم الاتعاب التي تقاضاها من موكله. كل ذلك شريطة ان لا تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها، والا لابد من موافقة المحكمة التي تنظر الدعوى لصحة التنحي[٦١].

وإذا كان للتشريعات التي تقرر سقوط حق المحامي بالأتعاب عند تنحيه عن الوكالة، ما يبرر موقفها متى ما كان هذا التنحي بصورة تعسفية لعدم وجود أسباب مشروعة تبرره، الا اننا لا نتفق مع توجهها لمجافاته للعدالة، عندما تكون لدى المحامي مبررات مشروعة دفعته الى التنحي عن الوكالة، لا سيما وان غالبية التشريعات اوجبت عليه ان يكون هذا التنحي في وقت لائق، وان يستمر في متابعة اعمال موكله مدة مناسبة في حدود شهر، وان يخطر موكله بذلك حتى يتمكن من اتخاذ التدابير المناسبة.

فكان توجه التشريعات التي تقرر حق المحامي في الاحتفاظ بمقدم الاتعاب او في الحصول على اتعاب توازي الجهد المبذول لحين اعتزاله الوكالة أقرب الى العدالة، ذلك ان المحامي قد بذل جهدا للاستعداد لمباشرة الإجراءات القانونية لمصلحة الموكل كالرجوع الى النصوص القانونية، والمؤلفات الفقهية ومراجعة بعض الجهات والدوائر للحصول على المستندات التي يعتمد عليها

في دعواه وقراءتها بدقة، وإقامة الدعوى بعد تهيئة عريضتها، وحضور بعض جلسات المرافعة التي قد تطول او تقصر، وتهيئة اللوائح، والرد على الدفوع وكل ذلك استلزم من المحامي جهدا ووقتا، فإذا ما طرأ عنده سبب مشروع ومبرر مقبول دعاه الى اعتزال الوكالة، ليس من العدل في شيء ان تهدر كل هذه الجهود، ونعتقد ان العدالة تقتضي مجازاته عن جهوده، وهو ما قررته المادة (٦١) من قانون المحاماة العراقي.

اما ان كان اعتزال المحامي للوكالة قبل انجاز الاعمال المعهود اليه بها، دون وجود أسباب مشروعة تبرر ذلك، فلا يستحق اية اتعاب، وان كان قد تقاضى مقدم الاتعاب من موكله، فيتعين عليه ردها[٦٢]. ولا يعفيه ذلك من اتخاذ التدابير القانونية في مثل هذه الحالة مثل اخطار الموكل بالتنحي عن الوكالة، وان يكون التنحي في وقت لائق، وان يرد للموكل اصل وصور المستندات والأوراق المتعلقة بالقضية التي في عهدته[٦٣].

وذا ما توفي المحامي بعد مباشرته بأعمال وكالته، او توفي الموكل ولم ير ورثته استمرار هذا المحامي في متابعة القضية، استحق المحامي اتعابا بما يوازي الجهد الذي بذله، ويؤخذ بنظر الاعتبار مقدار الاتعاب التي اتفق عليها المحامي والموكل، إذا وجد مثل هذا الاتفاق، وعند عدم وجوده يراعى اجر المثل في مثل هذه الحالة[٦٤].

وتقرر بعض التشريعات استحقاق المحامي اتعابه التي كان قد اتفق عليها مع الموكل كاملة، إذا ما عزله ورثة الأخير بعد وفاته، شريطة ان لا يكون لديهم مسوغ قانوني لهذا العزل[٦٥].

وفي الوقت الذي تقرر فيه غالبية قوانين المحاماة العربية القاعد العامة في مجال الاتفاق على اتعاب المحاماة والمتمثلة بـ ان العقد شريعة المتعاقدين[٦٦]. الا ان العديد من هذه التشريعات ومعها القوانين المدنية العربية تقرر عدم خضوع الاتفاق المبرم بين الموكل والوكيل لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وانما يتمتع القضاء، او نقابة المحامين وفقا لبعض التشريعات بحق مراجعة هذا الاتفاق عند الاعتراض عليه من قبل احد الأطراف، فنجد بعض قوانين المحاماة توجب عدم تجاوز اتعاب المحاماة نسبة مئوية معينة من قيمة العمل او الحق محل التوكيل، وقد حددها قانون المحاماة العراقي بما لا يزيد في غير الدعاوى الجنائية عن(٢٠٪) من قيمة العمل موضوع التوكيل[٦٧]. ومؤدى ذلك إذا ما اتفق المحامي مع موكله على اتعاب المحاماة في دعوى مدنية بأكثر من (٢٠٪) من قيمة الحق موضوع الدعوى كان للقضاء إنقاصه وجعله ضمن هذه النسبة.

في حين تقرر طائفة ثانية من قوانين المحاماة العربية حق القضاء في النظر بمدى عدالة اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله بالنسبة الى ما تتطلبه القضية من جهد وما عاد على الموكل من نفع دون ان تحدد حدا اعلى لهذه الاتعاب[٦٨]. ومن ثم كان للموكل ان يطلب تخفيض اتعاب المحاماة الاتفاقية إذا كانت باهظة بالنسبة لظروف القضية، وللمحامي ان يطلب تعديل اتعاب المحاماة إذا كانت بخسة بالنسبة لظروف القضية محل الوكالة.

ومؤدى ذلك ان للقضاء تخفيض مقدار اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله بملء ارادتهما، متى ما وجد القضاء ان هذه الاتعاب مغالى فيها[٦٩]. بالنظر الى أهمية الدعوى، والنفع الذي عاد على الموكل، والامكانية المادية للأخير، والجهد الذي بذله المحامي في الدعوى[٧٠]. كما يؤخذ بنظر الاعتبار نتيجة الدعوى ومكانة المحامي وشهرته العامة[٧١]. وما شابه ذلك من العوامل التي تساعد على تحديد مقدار اتعاب المحاماة تحديدا عادلا[٧٢].

المبحث الثاني: احكام اتعاب المحاماة الاتفاقية

بعد ان اصلنا اتعاب المحاماة الاتفاقية في الدعوى المدنية من الناحية القانونية واستعرضنا لصور الاتفاقات على اتعاب المحاماة بين المحامي وموكله، يجدر بنا البحث فيما يستحقه المحامي من هذه الاتعاب وما اذا كان يستحق كامل اتعابه ام جزءا منها، وما اذا كان يستحق الاتعاب المتفق عليها، عند وجود مثل هذا الاتفاق وكان صحيحا، ام انه يستحق اتعاب المثل، ومدى فاعلية قاعدة العقد شريعة المتعاقدين بالنسبة للاتفاق بين المحامي وموكله بخصوص اتعاب المحاماة. عليه سنتناول ما يستحقه المحامي من اتعاب المحاماة، وإعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية في مطلبين.

المطلب الأول: ما يستحقه المحامي من اتعاب المحاماة

الأصل ان يستحق المحامي اتعابه التي تم الاتفاق عليها بينه وبين موكله كاملة بغض النظر عن نتيجة القضية التي أوكلت اليه، طالما انه قام بمتابعتها وفقا للأصول، لان التزامه التزام ببذل عناية، وليس بتحقيق نتيجة، الا انه ليس هناك ما يمنع من الاتفاق على ان يكون التزام الوكيل التزاما بتحقيق غاية[٧٣].

كما إذا اتفق الموكل مع المحامي على عدم استحقاقه للأتعاب، او عدم استحقاقه لجزء منها، لاسيما مؤخرها الا إذا كسب الدعوى[٧٤]. ويعدّ المحامي موفيا بالتزامه ويستحق اتعابه وان لم يكسب القضية لصالح موكله مالم يتفق على خلاف ذلك طالما انه بذل عناية الرجل المعتاد في متابعة القضية التي وكل فيها[٧٥].

في حين تحضر بعض قوانين المحاماة العربية تعليق جزء من اتعاب المحامي على كسب الدعوى، من ذلك المادة (٤٥) من قانون المحاماة المغربي التي تنص على انه (لا يجوز للمحامي: ١. ان يتفق مسبقا مع موكله على الاتعاب المستحقة عن أي قضية، ارتباطا بالنتيجة التي يقع التوصل اليها)[٧٦].

وقد يحدث ان لا يتفق المحامي مع موكله على اتعاب المحاماة أصلا، ويستحق المحامي في هذه الحالة اتعاب المحاماة باعتباره مهني جرى العرف على ان يعمل باجر، ويعيش من مهنته[٧٧]. او قد يتفق المحامي مع موكله على تقاضي اتعابا في مقابل عمله، الا انه لا يتم تحديد مقدار هذه الاتعاب لأي سبب من الأسباب، وقد يتم الاتفاق على مقدار اتعاب المحاماة الا ان هذا الاتفاق يشوبه البطلان، كما لو كانت الاتعاب حصة شائعة في المال موضوع المنازعة القضائية، وكان القانون يحضر ذلك[٧٨]. او لم يكن الاتفاق على اتعاب المحاماة صريحا[٧٩]. او لم يكن مكتوبا، وفقا لبعض التشريعات التي توجب ان يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة مكتوبا[٨٠]. او ان يكون صريحا مما يجعل هذا الاتفاق باطلا، وكذلك الحال ان تشعب موضوع الدعوى او أثيرت دفوع لم تكن في الحسبان، واستحق المحامي زيادة على اجره، او كانت هناك مغالاة في اتعاب المحاماة وأقيمت دعوى قضائية لزيادة اتعاب المحاماة الاتفاقية في الفرض الأول او لانقاص اتعاب المحاماة الاتفاقية في الفرض الثاني. ففي هاتين الحالتين لن يستحق المحامي اتعاب المحاماة الاتفاقية[٨١]. والحكم ذاته إذا عزل الموكل محاميه، بناء على مبررات مشروعة قبل انجاز المهمة الموكلة اليه، او إذا اعتزل المحامي الوكالة بعد مباشرته لها. ففي جميع هذه الأحوال يستحق المحامي اتعاب المثل[٨٢].

ويجد حق المحامي في الاتعاب رغم عدم وجود الاتفاق عليها، او بطلان هذا الاتفاق أساسه في نصوص القانون، بالنسبة لتشريعات المحاماة التي تقرر حق المحامي في الاتعاب عما يقوم به من عمل لمصحة موكله، كما يجد أساسه في ان اشتراط الاتعاب قد يكون صريحا، وقد يكون ضمنيا، لاسيما بالنسبة لتشريعات المحاماة التي لم تقنن قرينة عمل المحل بمقابل اتعاب.

ذلك ان العديد من تشريعات المحاماة العربية قررت استحقاق المحامي للأتعاب وان لم يتم الاتفاق عليها بينه وبين موكله، وفي هذا الاتجاه نصت المادة (٥٥) من قانون المحاماة العراقي على انه (يستحق المحامي اتعاب محاماة عن قيامه بالأعمال التي كلف بها ويحق له أيضا استيفاء ما انفقه في صالح موكله)[٨٣]. ووفقا لهذه المادة اصبح الأصل في عمل المحامي ان يكون في مقابل اتعاب سواء اشترط ذلك صراحة او لم يشترط، وسواء اتفق على مقدار تلك الاتعاب، ام لم يتفق. ونصت المادة (٥٩) من هذا القانون على انه (اذا لم تعين اتعاب المحاماة باتفاق خاص يصار في تعيينها الى اجر المثل)[٨٤].

ونصت المادة (٣٢) من قانون المحاماة الكويتي على انه (يتقاضى المحامي اتعابا وفقا للاتفاق المحرر بينه وبين موكله، واذا تفرعت عن الدعوى موضوع الاتفاق اعمال أخرى كان للمحامي ان يطالب بأتعابه عنها، وفي حال عدم وجود اتفاق مكتوب على الاتعاب او بطلان الاتفاق يعرض امر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأي جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه ...)[٨٥].

النصوص القانونية الانفة صريحة من جهة عكسها للقاعدة المتمثلة بجعل الأصل في عمل الوكيل ان يكون دون مقابل، التي تقررها غالبية التشريعات المدنية، وإقراراها للاستثناء الذي تقرره هذه التشريعات والمتمثل بأن يكون عمل الوكيل بمقابل متى ما كان يعمل بأجرة استحق الأجرة[٨٦].

فأضحت القاعدة في عمل المحامي ان يكون بمقابل، وليس على سبيل التبرع وان لم يتم الاتفاق على مقدار الاتعاب أصلا، او لم يتم الاتفاق على مقدارها، سوى حالة ما اذا تبين من ظروف الحال ان المحامي قبل العمل دون اتعاب[٨٧].

وبناء على ذلك قررت التشريعات الانفة استحقاق المحامي للأتعاب حتى عند عدم اشتراطه، او الاتفاق عليه، او الاتفاق على مقداره، فيقضى للمحامي في هذه الحالة بأتعاب المثل.

فاذا ما حصل نزاع بين المحامي وموكله على اتعاب المحاماة، ولم يكن هناك اتفاق مكتوب على مقدارها، فليس هناك ما يمنع من لجوئهما الى التحكيم لحسم هذا النزاع[٨٨]. ولا يستحق المحامي اتعاب المحاماة المطالب بها بذمة الشركة المدعى عليها عند انتفاء ثبوت وكالة المحامي السنوية، وانتفاء استحقاق اتعاب التأسيس لمصلحته، طالما ان المحامي لم يتمكن من اثبات وكالته او قيامه بعمل قانوني لمصلحة المدعى عليه[٨٩]. ويجب اخذ رأي نقابة المحامين قبل تحديد اتعاب المحامي المطالب بها، ويعدّ قرار المحكمة القاضي بالفصل بأتعاب محاماة المثل دون اخذ رأي نقابة المحامين معدوما[٩٠]. وان تقديم المحامي او الموكل طلبا الى مجلس نقابة المحامين لتقدير اتعاب المحاماة التي يستحقها المحامي عند الخلاف بينهما على قيمتها عند عدم وجود اتفاق كتابي عليها، على ما جرى به قضاء محكمة النقض يعد اعلان خصومة تترتب عليه اثار المطالبة القضائية، ومنها قطع التقادم وفقا للمادة (٣٨٣) مدني مصري[٩١].

وإذا كانت اتعاب المحاماة تدخل ضمن مصاريف الدعوى التي تحكم بها المحكمة ولو من تلقاء نفسها على من خسرها، الا ان مناط القضاء بها لمن كسب الدعوى ان يكون قد احضر محاميا للمرافعة فيها، واذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليهم لم يحظروا محاميا عنهم امام محكمة الاستئناف، فلا محل للحكم لهم بأتعاب المحاماة[٩٢].

كما يستحق اجر المثل في حالة ما إذا تفرع عن الدعوى دعاوى لم تكن ملحوظة بنظر الموكل والمحامي عند الاتفاق على الوكالة والعمل الأصلي، فيستحق عنها اتعاب المثل. فقد نصت المادة

(٥٧) من قانون المحاماة العراقي على انه (إذا تفرع عن العمل المتفق عليه اعمال أخرى لم تكن ملحوظة وقت الاتفاق حق للمحامي ان يطالب بأتعابه عنها)[٩٣].

فاذا ما تفرع عن القضية الاصلية موضوع وكالة المحامي، قضية او قضايا أخرى لم تكن بالحسبان، عند الاتفاق على العمل القانوني موضوع الوكالة، استحق المحامي اتعابا عنها، فاذا لم يتم الاتفاق على مقدار هذه الاتعاب بين المحامي وموكله، كان للمحامي ان يقيم الدعوى امام المحكمة المختصة – او النقابة بحسب الأحوال – للمطالبة بهذه الاتعاب الإضافية، وبالنظر لعدم وجود اتفاق على مقدارها فان المحكمة او النقابة – بحسب الأحوال – تحكم له بأتعاب المثل عن هذه القضايا المتفرعة[٩٤].

ويستحق المحامي أيضا اتعابا إضافية فضلا عن اتعابه الاصلية ليس في حالة تفرع قضايا جديدة عن القضية الاصلية، موضوع التوكيل، على النحو الانف، بل حتى في حال تشعب القضية الاصلية ذاتها بان اثير فيها دفوع، اقتضت من المحامي جهودا لم يكن يتوقعها، ولو كان يعلم بها لما كان يقبل الاتعاب التي تم الاتفاق عليها مع الموكل[٩٥].

واذا كانت تشريعات المحاماة العربية اشارت على النحو الانف بيانه الى حالة تفرع قضية او اكثر عن القضية الاصلية لاستحقاق المحامي اتعابا إضافية الى اتعابه الاصلية، فان المطالبة بالأتعاب الإضافية في حالة تشعب القضية واثارة دفوع استثنائية غير مألوفة، يمكن اسناده الى القواعد العامة التي اجازت للقضاء إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية – سوى حالة الاتعاب التي يتم الاتفاق عليها بعد انجاز القضية محل الوكالة او عند دفع الاتعاب طوعا بعد تنفيذ الوكالة[٩٦].

ويجب اخذ الجهد والوقت الذي بذله المحامي في انجاز الوكالة عند الحكم له بأتعاب المحاماة عن عدم الاتفاق على مقدارها كتابة، كما ويستحق المحامي لأتعاب مستقلة عن كل عمل يكلفه به الموكل، فليس في القانون ما يمنع من تعدد اتعاب المحاماة لذات المحامي على الموكل ذاته بتعدد الاعمال المناطة به إنجازها، ما لم يتفق على اتعابها جملة واحدة[٩٧].

اما ان كانت الاتعاب قضائية فلا يجوز تعددها بين نفس الخصوم في اطار الدعوى الواحدة، وفي هذا الاتجاه قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق بانه (ان قضاء محكمة التمييز استقر بخصوص اتعاب المحاماة على عدم تكراراها عن ذات الحق وبين نفس الخصوم وان تعددت الدعاوى، واذا حكم بأتعاب محاماة كاملة في الدعوى الاصلية لوكيل المدعي فانه لا يستحق اتعاب محاماة عند اقامته دعوى مكملة)[٩٨].

وإذا ما تم الاتفاق على اتعاب المحاماة وكان الاتفاق باطلا، اما للاتفاق عليها شفها وكان القانون يوجب الاتفاق عليها كتابة، او ان الاتفاق غير صريح وكان القانون يوجب ان يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة ومقدارها صريحا، او شاب الاتفاق وان كان مكتوبا البطلان، كما لو كان موضوع الاتفاق حقوق متنازع عليها وكان القانون يحضر ذلك.

فنجد على سبيل المثال ان الفقرة (٤) من المادة (٨٢) من قانون المحاماة المصري، توجب ان يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة مكتوبا، والا كان باطلا بنصها على انه (... ويتقاضى المحامي اتعابه وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله ...)، وفي الاتجاه ذاته نصت المادة (٦٩) من قانون المحاماة اللبناني على انه (يحدد بدل الاتعاب باتفاق يعقده المحامي مع موكله ... في حال عدم تحديد بدل الاتعاب باتفاق خطي، يعود للقضاء تحديدها بعد اخذ رأي مجلس النقابة ...)، ومن هذا النهج أيضا نص المادة (٣٢) من قانون المحاماة الكويتي بنصها (يتقاضى المحامي اتعابا وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله واذا تفرعت عن الدعوى موضوع الاتفاق اعمال أخرى كان للمحامي ان يطالب بأتعابه عنها

وفي حال عدم وجود اتفاق مكتوب على الاتعاب او بطلان الاتفاق يعرض امر تقديرها على الدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف للفصل فيه بعد الاستئناس برأي جمعية المحامين بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه ...)[٩٩].

من هذه النصوص تكون الكتابة ركنا شكليا في الاتفاق على مقدار اتعاب المحاماة، يبطل هذا الاتفاق عند عدم استيفاء هذا الركن، ومن ثم يكون للمحامي اذا ما وقع خلاف بينه وبين موكله بشأن اتعاب المحاماة ان يقدم طلبا الى المحكمة المختصة او الى النقابة الفرعية[١٠٠]، التي يتبعها بما يحدده من اتعاب ويعرض الطلب على لجنة يشكلها مجلس النقابة الفرعية من ثلاثة من أعضائها ويخطر الموكل بالحضور امامها لأبداء وجهة نظره[١٠١].

ويتعين على اللجنة ان تتولى الوساطة بين المحامي وموكله، فاذا لم يقبل الطرفان ما تعرضه عليهما، فصلت في موضوع الطلب خلال ستين يوما على الأكثر بقرار مسبب والا جاز لكل من الطرفين ان يلجأ مباشرة الى المحكمة المختصة. وبعد الحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٨٢) من قانون المحاماة المصري أصبحت نقابة المحامين غير مختصة بالفصل في الخلاف حول اتعاب المحاماة.

كما قد يرجع بطلان الاتفاق على اتعاب المحاماة الى اشتراط القانون ان يكون هذا الاتفاق صريحا، ولم يستوف الاتفاق بين المحامي وموكله هذا الشرط، من ذلك ما اوجبته المادة (٥٩) من قانون المحاماة البحريني بنصها (اذا لم تحدد اتعاب المحامي باتفاق صريح، تحدد لجنة يشكلها مجلس النقابة هذه الاتعاب بطلب من احد الطرفين،ويراعا في التحديد جهد المحامي ومكانته وأهمية القضية بعد سماع اقوال الطرفين)[١٠٢].

وقد يرجع سبب بطلان اتفاق اتعاب المحاماة الى كون هذه الاتعاب من الحقوق المتنازع عليها، بان كانت من الحقوق محل المنازعة القضائية بين موكل المحامي وخصمه، فكل اتفاق بين المحامي وموكله من شأنه ان يجعل للمحامي شركة او مصلحة في الحق محل الخصومة او المنازعة القضائية الذي هو محل وكالته يكون باطلا[١٠٣]. فقد نصت المادة (٥٩٦) من القانون المدني العراقي على انه (لا يجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكليهم في الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها، سواء كان التعامل بأسمائهم او بأسماء مستعارة)[١٠٤].

وأوردت العديد من تشريعات المحاماة العربية نصوصا قانونية صريحة تحضر على المحامي الاتفاق مع موكله ان تكون اتعابه جزءا او نسبة من الحق المتنازع فيه، وفي هذا الاتجاه نصت المادة(٣٢) محاماة كويتي بنصها (... وليس للمحامي ان يبتاع كل او بعض الحقوق المتنازع عليها التي يتولى الدفاع بشأنها، كما لا يجوز ان تكون اتعابه حصة عينية من هذه الحقوق)[١٠٥].

النص الانف صريح في تقرير بطلان اتفاق المحامي مع موكله على ان تكون اتعابه حصة عينية من الحقوق المتنازع عليها، والتي يتولى الدفاع بشأنها، كما حضرت عليه شراء هذه الحقوق، او ان يقايض بشأنها، ولا ان يجعل اتعابه عبارة عن نسبة من الحق محل المنازعة، واجمالا لا يحق له ان يعقد اتفاقا من شأنه ان يجعل له مصلحة في العمل محل الوكالة، كما لو حدد اتعابه بنسبة من المبالغ التي تقام عنها قضايا خلال فترة معينة، او أي اتفاق اخر من شأنه ان يجعل اتعابه تنسب الى قدر او قيمة ما هو مطلوب في الدعوى محل الوكالة او ما يحكم به[١٠٦].

فليس للمحامي ان يتفق مع موكله على اخذ جزء من الحق موضوع المنازعة القضائية نظير اتعابه او على أي اجر ينسب الى قدر او قيمة ما هو مطلوب في الدعوى او ما يحكم فيها[١٠٧].

ومثل هذا الاتفاق وان كان صحيحا في أصله لو كان المستفيد منه غير المحامي الوكيل في الدعوى، او العاملين في المحكمة، فلا يقبل من هؤلاء، حتى لا يستفيدوا من وظائفهم ومراكزهم، وابعادهم عن دائرة الشك والريبة. ومن ثم يعتبر عقد مشاركة الاتفاق الذي يحدد اتعاب المحامي بحسب النتيجة التي حصل عليها بمجهوداته وبنسبة مقدار التعويض الذي قد يمنحه لموكله، وهذا حتى لو كانت الاتعاب قد طلبت من اجل السعي لدا السلطات الإدارية للمطالبة بحق اعترف به وكان المتفق عليه ان ذلك السعي يتلوه في حالة الإخفاق رفع دعوى امام القضاء بمعرفة المحامي[١٠٨].

الا انه يلاحظ ان بعض تشريعات المحاماة العربية تجيز ان تكون اتعاب المحاماة نسبة مئوية من قيمة الحق موضوع التوكيل فقد نصت المادة (١/٥٦) من قانون المحاماة العراقي على انه (ويستحق المحامي اتعاب المحاماة وفقا للعقد المبرم بينه وبين موكله على ان لا تزيد في غير الدعاوى الجنائية ما يعادل عشرين في المئة من قيمة العمل موضوع التوكيل ...)[١٠٩].

وعليه اذا كان اتفاق المحامي مع موكله على ان تكون اتعابه جزءا من الحق المتنازع فيه، او نسبة مئوية من قيمة الحق موضوع الوكالة، وفقا للتشريعات التي تحضر مثل هذا الاتفاق، كان الاتفاق على اتعاب المحاماة باطلا، ويصار الى تقدير اتعاب المثل للمحامي، بواسطة الجهة المناط بها الفصل في اتعاب المحاماة ما لم يتفق عليها المحامي مع موكله[١١٠].

فليس للمحامي ان يتفق مع موكله على ان تكون اتعابه جزءا من الحقوق محل المنازعة القضائية بين موكله وخصمه، وان كان ذلك بطريق غير مباشر بشراء هذا الحق بواسطة اسم مستعار، للحيلولة دون استغلاله لحالة الموكل في هذه الحالة وايهامه بضعف مركزه القانوني في الدعوى، ويستحصل بالتالي على حساب الأخير على امتيازات تفوق ما يستحقه من اتعاب، شريطة ان يكون الحق محل منازعة جدية، او ان يكون النزاع قد نشأ بصدده فعلا، وان يكون النزاع متعلقا بهذا الحق ذاته وعلى أساس وجوده او قدرة الإيفاء المبرء لذمة المدين[١١١].

وان بطلان اتفاق المحامي مع موكله على ان تكون اتعابه حصة عينية من الحق المتنازع فيه باطلا بطلانا مطلقا لاتصاله باعتبارات تتعلق بالنظام العام[١١٢].

ويتمثل حضر الاتفاق على ان تكون اتعاب المحامي جزءا من الحق المتنازع فيه، ولا يعتبر الحق متنازعا فيه الا اذا كان موضوعه قد رفعت بشأنه دعوى قضائية او قام بصدده نزاع جدي، ويترتب عليه بطلان هذا الاتفاق بطلانا مطلقا، وسواء كان النزاع منصبا على اصل الحق او انقضائه، ويصار الى تقدير اتعاب المحامي بالاستناد الى أهمية القضية والجهد والوقت المبذول في إنجازها ومكانة المحامي وشهرته[١١٣].

ويصار الى تحديد اتعاب المثل للمحامي فضلا عما تقدم، في بعض الأحوال التي يعزل فيها الموكل محاميه[١١٤]، ذلك ان العزل اما ان يكون قبل مباشرة المحامي بعمله والعزل في هذه الحالة اما ان يكون لأسباب مشروعة، كما لو تأخر المحامي دون أسباب مشروعة في إقامة الدعوى موضوع الوكالة، لاسيما اذا كان القانون يقيد اقامتها بوقت معين، او اذا ثبت للموكل وجود علاقة معينة بين محاميه وخصمه، وخشي لأسباب جدية ان تؤثر هذه العلاقة على أداء المحامي لواجباته وفي هذه الحالة لا يستحق المحامي شيئا من الاتعاب.

وقد يكون عزل الموكل محاميه قبل مباشرته بالعمل موضوع الوكالة دون وجود أسباب مشروعة تبرر ذلك، كما لو اتفق الموكل مع محام اخر للقيام بهذا العمل، وفي هذه الحالة يستحق اتعاب المثل عما قام به من جهد استعدادا للسير في القضية محل الوكالة، كدراستها ودراسة مستنداتها، ومراجعة بعض الجهات الرسمية وغيرها بهدف التمهيد للمباشرة بإجراءات الدعوى.

وقد تضمنت الاحكام المتقدمة الفقرة الثانية من المادة (٥٨) من قانون المحاماة العراقي بنصها (واذا حصل العزل قبل المباشرة بالعمل فيستحق المحامي اتعاب المثل عن الجهد الذي بذله تمهيدا للمباشرة في العمل)[١١٥].

هذا في حالة ما إذا كان عزل الموكل لمحاميه قبل مباشرته بعمله. اما ان كان العزل بعد مباشرة المحامي بعمله فقد ميزت التشريعات العربية أيضا بين حالة ما اذا كان العزل بدون سبب مشروع وعندئذٍ يستحق المحامي كامل اتعابه، وبين حالة ما اذا كان العزل بسبب مشروع وفي هذه الحالة يستحق المحامي اتعاب المثل عن الجهد الذي بذله والنتائج التي حققها ويراعى في تقدير اتعاب المثل الاتعاب التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله، وفي هذا الاتجاه نصت المادة (١/٦٠) من قانون المحاماة العراقي على انه (اذا عزل الموكل محاميه بدون سبب مشروع بعد المباشرة بعمله فيكون ملزما بدفع كامل الاتعاب كما لو كان قد انهى العمل لصالح موكله)[١١٦].

وسلكت بعض تشريعات المحاماة العربية منهج عدم التمييز بين عزل الموكل لمحاميه سواء في ذلك قبل مباشرة المحامي بالمهمة الموكلة اليه، ام كان العزل بعد مباشرته بمهمته، واكتفت بالتمييز بين حالتي ما اذا كانت هناك مبررات مشروعة للعزل وفي هذه الحالة يستحق المحامي اتعاب المثل عما بذله من جهد، وبين حالة عدم وجود مبررات مشروعة للعزل، وفي هذه الحالة يستحق المحامي كامل الاتعاب التي اتفق عليها مع موكله، وفي هذا الاتجاه نصت المادة (٨٣) من قانون المحاماة المصرية على انه (... ويستحق المحامي اتعابه اذا انهى الموكل الوكالة دون مصرع قبل إتمام المهمة الموكلة اليه ..)، ونصت المادة (٧١) من قانون المحاماة اللبناني على انه (.. اما اذا عزله موكله دون مبرر فيجوز له المطالبة بكامل اتعابه)[١١٧].

اما الطائفة الثالثة من تشريعات المحاماة العربية فقد قررت استحقاق المحامي لكامل اتعابه عند عزله من قبل الموكل، دون ان تميز بين ما اذا كان العزل لأسباب مشروعة، ام لم يكن كذلك، كما لم تميز بين ما اذا كان العزل قبل مباشرة المحامي بمهمته ام بعد مباشرته لها. وفي هذا الاتجاه فقد نصت المادة (٢/٢٩) من قانون المحاماة الليبي على انه (ويستحق المحامي الاتعاب المتفق عليها ولو انتهت القضية صلحا او تحكيما، او تم عزله ما لم يتفق على خلاف ذلك)[١١٨].

ويلحق بعزل الموكل محاميه، حالة الصلح الذي يعقده الموكل مع خصمه دون علم وموافقة المحامي، فتقرر بعض تشريعات المحاماة العربية استحقاق المحامي لأتعاب المثل وفقا لما يقرره مجلس الفرع على ان لا تزيد عن الاجر المتفق عليه فقد نصت المادة (٦٤/ب) من قانون المحاماة السوري على انه (اذا وقع الصلح بين الموكل وخصمه بدون علم المحامي وموافقته، استحق المحامي الاتعاب التي يقررها مجلس الفرع على ان لا تزيد عن الاجر المتفق عليه)[١١٩].

ويلحق أيضا بعزل الموكل محاميه حالة وفاة الموكل قبل انجاز المحامي المهمة الموكلة اليه، ورأى ورثة الموكل عدم استمرار المحامي في الوكالة، فأن كان العزل دون مبررات معقولة استحق المحامي كامل اتعابه التي كان قد اتفق عليها مع مورثهم، اما ان كان العزل لمبررات معقولة، استحق المحامي اتعابا عن الجهد الذي بذله والنتيجة التي حققها، على ان يراعي في تقديرها احكام الاتفاق المعقود بين الطرفين، في حال وجود مثل هذا الاتفاق وكان صحيحا.

فقد نصت المادة (٣٩) من قانون المحاماة القطري على انه (يستحق المحامي اتعابه كاملة، اذا عزله الموكل او ورثته دون مسوغ قبل إتمام المهمة الموكلة اليه. فاذا كان هناك مبرر معقول للعزل، استحق المحامي اتعابا عن الجهد الذي بذله والنتيجة التي حققها. ويراعى في تقديرها احكام الاتفاق المعقود بين الطرفين ان وجد)[١٢٠].

نخلص الى استحقاق المحامي لأتعاب المثل عند عزل الموكل له قبل مباشرته بمهمته موضوع الوكالة، إذا كان العزل لم يستند الى أسباب مشروعة، ومن جهة أخرى فان المحامي يستحق اتعاب المثل أيضا عند عزل الموكل له بعد مباشرته بمهمته إذا كان العزل يستند الى أسباب مشروعة.

ومن جهة ثالثة فان المنهج العلمي يحتم علينا القول بترجيح منهج التشريعات التي ميزت بين ما إذا كان عزل المحامي قد حصل من قبل الموكل او ورثته قبل مباشرته لمهمته، وبين ما إذا كان العزل قد حصل بعد مباشرته لمهمته. وميزت أيضا بين ما إذا كان العزل في الحالتين المتقدمتين كان قد استند الى مبررات مشروعة، ام لم تكن هناك مثل هذه المبررات كونه أقرب الى تحقيق العدالة التي يفترض انها ضالة المشرع.

ويستحق المحامي اتعاب المثل عند اعتزاله الوكالة لسبب مشروع، وإبلاغ موكله بذلك في وقت مناسب، او عند وفاة المحامي قبل الانتهاء من عمله الذي وكل به. فقد نصت المادة (٦١) من قانون المحاماة العراقي على انه (اذا اعتزل المحامي الوكالة لسبب مشروع وابلغ موكله بذلك في وقت مناسب، او توفي المحامي قبل الانتهاء من عمله الذي وكل به او توفي الموكل ولم ير ورثته استمراره في العمل استحق المحامي او ورثته حسب الأحوال اتعاب المثل عما بذله فعلا من جهد في ضوء احكام العقد مع مراعاة احكام هذا القانون)[١٢١].

وفي هذا الاتجاه نصت المادة (٧١) من قانون المحاماة اللبناني على انه (اذا عزل الوكيل نفسه لأسباب تبرر هذا الاعتزال جاز له المطالبة ببدل اتعابه عن الاعمال التي قام بها ...)[١٢٢].

وهذه النصوص صريحة في اشتراط توافر أسباب مشروعة لاعتزال المحامي للوكالة حتى يستحق اجر المثل، ووفقا لمفهوم المخالفة فان المحامي لا يستحق شيئا من الاتعاب التي اتفق عليها مع موكله إذا كان اعتزاله للوكالة قبل إتمام العمل محل التوكيل لا يستند الى أسباب مشروعة[١٢٣].

المطلب الثاني: إعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية

اجازت غالبية التشريعات المدنية العربية وتشريعات المحاماة العربية أيضا، لكل من الموكل والمحامي الاعتراض على مقدار اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها، شريطة ان لا يكون هذا الاتفاق بعد انجاز المحامي عمله، ولم يتم دفعها طوعا بعد تنفيذ المحامي للوكالة، ويكون للجهة المخولة للفصل بهذا الاعتراض – القضاء او مجلس نقابة المحامين – إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة، بناء على جهد المحامي وأهمية وطبيعة القضية محل الوكالة ومدة تنفيذ الوكالة وخبرة المحامي وأقدميته ومكانته، والنتيجة التي تمكن من تحقيقها، وجميع العوامل الأخرى التي يمكن ان تؤثر في مقدار اتعاب المحامي. وفي ضوء ذلك يكون ما يستحقه المحامي عند الاعتراض على مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية هو اتعاب المثل وليس الاتعاب الاتفاقية.

وإعادة النظر كما تشمل امكان تخفيض اتعاب المحاماة على النحو الذي سنعرض له بعد قليل قد يشمل حالة زيادة اتعاب المحاماة عندما تكون غير متناسبة مع الجهد الذي بذله المحامي في انجاز القضية[١٢٤].

فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٩٤٠) من القانون المدني العراقي على انه (٢. وإذا اتفق على اجر للوكالة كان هذا الاجر خاضعا لتقدير المحكمة، الا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة. هذا مع مراعاة احكام القوانين الخاصة).

ونصت المادة (٢/٧٠٩) من القانون المدني المصري على انه (فاذا اتفق على اجر للوكالة، كان هذا الاجر خاضعا لتقدير القاضي، الا اذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة)[١٢٥].

وحيث ان المشرع العراقي ختم الفقرة الثانية من المادة (٩٤٠) من القانون المدني بعبارة (... مع مراعاة القوانين الخاصة)، والقانون الخاص في موضوعنا هو قانون المحاماة، وحيث ان الأخير لم يجز زيادة اتعاب المحاماة وفقا للمادة (٥٧) منه الا في حالة ما اذا تفرع عن العمل المتفق عليه اعمال أخرى لم تكن ملحوظة وقت الاتفاق، يفهم من ذلك ان المحامي يستحق اتعابا إضافية فضلا عن اتعابه الاصلية في حالة تفرع عمل جديد عن العمل الأصلي الذي اتفق عليه، ولا يجوز تقاضي اتعاب إضافية عن ذات العمل الذي تم الاتفاق عليه، بخلاف الحال عما هو عليه في القانون المدني المصري كونه لم يقيد تقاضي المحامي اتعابا إضافية على حالة تفرع دعاوى عن الدعوى الاصلية، بل يشمل أيضا حالة ما إذا اقتضى انجاز القضية جهدا من المحامي اكبر من الجهد المتوقع عند الاتفاق على الاتعاب الاتفاقية.

وحيث ان المحامي اقدر على تقدير الجهد والوقت والإجراءات اللازمة لحسم القضية موضوع الوكالة لما عنده من خبرة وتجارب قضائية، وجب على القاضي ان يلتزم الحيطة في الحكم للمحامي بأتعاب محاماة إضافية نتيجة تشعب موضوع الوكالة واثارة دفوع فيها لم تكن مألوفة، فلا يقضى للمحامي بأتعاب إضافية الا اذا اثبت المحامي ان الدعوى اقتضت منه لظروف استثنائية بذل جهود لم يكن في الوسع توقعها بحسب معيار الرجل المعتاد، ونقصد به هنا المحامي الذي يتمتع بالخبرة المقبولة لمن هو في مكانته توقع اثارة مثل هذه الدفوع في مثل هذه الدعوى، ومن ثم لم يكن المحامي ليقبل الاتعاب المتفق عليها لو انه كان يعلم بذلك[١٢٦].

فعلى القاضي ان يأخذ باعتباره ان المحامي بما يملكه من خبرة مهنية اقدر من موكله على تقدير الجهد والوقت والإجراءات التي تقتضيها القضية موضوع الوكالة، وأن احتمال خطأه في تقدير هذا الجهد بان يقدر له اتعابا اقل من المقتضي اندر في الوقوع من احتمال خطأه في تقدير هذا الجهد بأكثر مما يستحق، ومن ثم تكون الأحوال التي تخفض فيها الاتعاب اكثر وقوعا من تلك التي تزاد فيها اتعاب المحامي[١٢٧].

وفضلا عن النصوص القانونية الواردة في غالبية التشريعات المدنية العربية التي تجيز للقضاء الحق بإعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله، والتي تجيز في الغالب انقاص هذه الاتعاب او زيادتها بحسب مقتضى الحال، تورد بعض تشريعات المحاماة العربية نصوصا قانونية تجيز للقضاء الحق بانقاص اتعاب المحاماة الاتفاقية من ذلك نص المادة (٢٩) من قانون المحاماة الاماراتي على انه (يتقاضى المحامي اتعابه وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله ومع ذلك يجوز للمحكمة التي نظرت القضية ان تنقص بناء على طلب الموكل الاتعاب المتفق عليها اذا رأت انها مبالغ فيها بالنسبة الى ما تتطلبه القضية من جهد والى ما عاد على الموكل من نفع.

ولا يجوز انقاص الاتعاب اذا كان الاتفاق عليها قد تم بعد الانتهاء من العمل ...)[١٢٨].

وفي ضوء ما تقدم كان للموكل إقامة الدعوى امام القضاء يطلب فيها تخفيض مقدار الاتعاب التي كان قد اتفق عليها مع موكله اتفاقا صحيحا، مستوفيا للشكل الذي يتطلبه القانون، بالنسبة للتشريعات التي توجب الكتابة لصحة هذا الاتفاق على النحو المتقدم.

متى ما كانت هذه الاتعاب مغالى فيها، بان كانت لا تتناسب مع طبيعة الاعمال التي اداها المحامي لصالح موكله، شريطة ان يكون هناك اتفاق صحيح على مقدار هذه الاتعاب، وان يكون هذا الاتفاق قد تم قبل انهاء إجراءات الدعوى، كما لو كان قبل البدء برفع الدعوى[١٢٩].

كما يجوز للمحامي ان يقيم الدعوى القضائية على موكله يطلب فيها زيادة اتعاب المحاماة التي اتفق عليها مع موكله، متى ما تبين له ان هذه الاتعاب لم تكن متناسبة مع ما تتطلبه القضية موضوع الوكالة من جهد ووقت واجراءات[١٣٠].

واذا ما كان هناك اتفاق على مقدار اتعاب المحاماة في مقابل قيام المحامي بعمل معين، ثم طرأ بعد ذلك ان غير الموكل من حدود الوكالة وطبيعة العمل بالكلية، فهذا يبيح للمحامي طلب تقدير الاتعاب من المحكمة، لا بطريق الزيادة في الاتعاب السابق الاتفاق عليها، بل بطريقة تلحظ فيها الاعتبارات التي تراعيها المحكمة عادة في تقدير الاتعاب عند عدم وجود اتفاق سابق[١٣١].

فتكون الاتعاب التي يتفق عليها المحامي مع موكله قبل رفع الدعوى او قبل انتهائها احتمالية وقابلة لإعادة النظر بمعرفة القضاء عند الاختلاف عليها، ولا يقبل الادعاء بالمغالاة في اتعاب المحاماة، الا إذا كان الاتفاق عليها قد تم قبل إتمام إجراءات القضية محل التوكيل، اما إذا كان الاتفاق عليها بعد إتمام القضية محل الوكالة، او كانت الاتعاب قد دفعت طوعا بعد انجاز الوكالة ففي هذه الأحوال فان الطرفين كانا على بينة من طبيعة واهمية العمل محل التوكيل والجهد الذي بذله المحامي لإنجازها فلا يقبل الادعاء بالغلط فيها[١٣٢].

ويتعين على المحامي الذي يعقد اتفاقا بالأتعاب مع صاحب الدعوى ان يوضح له من غير ابهام الخدمات التي سيؤديها له مقابل المبلغ المتفق عليه، وخلافه يستفيد الموكل من كل شك قد يطرأ في تفسير الاتفاق[١٣٣].

والنص على سلطة القضاء في تعديل اتعاب المحاماة هو نص مطلق شامل لكل تعديل في اتعاب المحاماة المتفق عليها سواء بالحط منها او بزيادتها، وان تقدير هذه الاتعاب مما يستقل به قاضي الموضوع[١٣٤]، وكانت محكمة الاستئناف عند تعديلها تقدير محكمة اول درجة لأتعاب المحاماة التي يستحقها المحامي قد اقامت قضائها في ذلك على اعتبارات سائغة، فأن اغفالها الإشارة الى الأدلة والحجج التي ساقها الطاعن في هذا الخصوص والتي لا يترتب عليها تغيير وجه الرأي في التقدير لا يمس بصحة الحكم[١٣٥].

وحيث ان سلطة المحكمة في تعديل اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله سواء بتخفيضها، او بالزيادة عليها الى الحد الذي يجعلها متناسبة مع طبيعة القضية وجهد المحامي، ولما كان هذا الحق استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بان العقد شريعة المتعاقدين، فانه يشترط لاستعماله ان تكون هناك ظروف اثرت في الموكل تأثيرا حمله على التعهد للوكيل بمقابل يزيد كثيرا عما يقتضيه الحال او اثرت في الوكيل فجعلته يقبل اجرا بخسا لا يتناسب مع العمل الذي اسند اليه، او كان الطرفان قد اخطئا في تقدير قيمة العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه، بحيث اذا انتفت هذه الاعتبارات تعين احترام إرادة المتعاقدين واتباع القاعدة العامة التي تقضي بان ما اتفق عليه الخصوم يكون ملزما لهم، وهو ما يوجب على القاضي اذا ما رأى تعديل الاتعاب المتفق عليها بالزيادة او النقص ان يعرض في حكمه للظروف والمؤثرات التي أحاطت بالتعاقد وأدت الى الخطأ في الاتفاق على مقابل غير مناسب حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كان اطراحه لإرادة المتعاقدين يستند الى اعتبارات مقبولة ام لا[١٣٦].

واذا كان الاتفاق على الاتعاب قد تم قبل تنفيذ الوكالة، فتكون خاضعة لتقدير القضاء، وبذلك لا تكون الاتعاب معلومة، فلا تستحق عنها فوائد قانونية من تاريخ المطالبة القضائية، بل تستحق الفوائد عنها من تاريخ الحكم النهائي[١٣٧].

ويتعين على المحكمة عند اختلاف الموكل ومحاميه على مقدار الاتعاب التي اتفقا عليها البحث عما اذا كانت هناك ظروف اثرت في الموكل تأثيرا حمله على أداء اتعاب للمحامي تزيد كثيرا عما يقتضيه العمل الذي انيط بالمحامي من عدمه في ضوء الجهد الذي بذله وأهمية القضية وثروة الموكل[١٣٨].

وذا ما تم الاتفاق على اتعاب المحاماة بعد عزل الوكيل من وكالته تكون ملزمة لأطرافها ولا تكون خاضعة لسطلة القضاء في إعادة النظر فيها[١٣٩].

واذا كان المحامي وبعد انجاز العمل الموكل اليه قدر اتعابه باختياره وارسل مذكرة به الى موكله وقبل الموكل بهذه المذكرة، فلا يحق له إقامة الدعوى للمطالبة بإعادة النظر بمقدار هذه الاتعاب[١٤٠]. وبالجملة ليس للقاضي ان يعدل في مقدار اتعاب المحاماة اذا كان الاتفاق عليها قد تم بعد الانتهاء من العمل او قام الموكل بأدائها طوعا بعد انجاز العمل[١٤١].

وحتى وان كان الاتفاق على اتعاب المحاماة قد تم كتابة، وايراد شرط في عقد الاتعاب بعدم جواز تعديل مقدار هذه الاتعاب، فان ذلك لا يمنع الموكل الطلب من القضاء إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة وطلب تخفيضها إذا كانت مغالى فيها، وجعلها متناسبة مع ما بذله المحامي من جهد ووقت، وبما يتلاءم مع أهمية القضية موضوع الوكالة، لإعادة التوازن بين التزامات الطرفين[١٤٢].

واذا كان الموكل قد سلف محاميه سلف اثناء السير في القضية التي وكله فيها، واختلفا بعد ذلك حول مقدار الاتعاب التي يستحقها المحامي عند انجاز القضية محل الوكالة، تعين على المحكمة تعيين خبير لبيان المبالغ التي يستحقها المحامي كأتعاب بعد اجراء المحاسبة بين المحامي وموكله في ضوء ما قام به من عمل وما استلمه من سلف[١٤٣].

وبالنظر لعدم وجود نص في القانون المدني الفرنسي يجيز للقضاء إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية فقد تباينت وجهة نظر الفقه والقضاء الفرنسي حول الأساس الذي يستند اليه القضاء في إعادة النظر في مقدار هذه الاتعاب الى اكثر من وجهة.

وأوضحت محكمة استئناف بوردو أساس سلطة القضاء في تعديل مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية في حكم قديم لها بقولها (يمكن ان يكون الشخص الذي يتعامل مع محام قد خضع لتأثير مخاوف في غير محلها، وأمال مغالى فيها، فقبل بأتعاب مغالى فيها بدون معرفة تامة بواقع القضية وما تتطلبه من جهد)[١٤٤].

وذهب رأي الى ان سلطة القضاء في إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله، تنشأ عندما تكون غير متناسبة مع القضية المناطة بالمحامي والجهد والوقت الذي بذله في إنجازها[١٤٥]، بان كانا قد اخطئا ابتداء في تقديرها[١٤٦].

في حين يؤسس جانب اخر من الفقه إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة على الطابع الأساس لعقد الوكالة باعتبارها من عقود التبرع[١٤٧]. وهو ما تبنته جانب من احكام القضاء الفرنسي التي تعلل جواز تعديل اتعاب المحاماة الاتفاقية بالاستناد الى مجانية الوكالة كأصل، الا ان هذا التعليل لا ينطبق على حالة المحامي باعتباره مهني جرى العرف على تقاضيه اجرا عن عمله، ويعيش من مهنته، لذا اتجهت الاحكام القضائية الى تبرير ذلك بان الأجرة الباهظة عموما تخضع لرقابة القضاء لإعادة التوازن فيها[١٤٨].

وبالنظر لجهل الموكل - في الغالب - بالإجراءات القانونية وما سيقوم به المحامي من جهد وما يتطلبه من وقت في تنفيذ الوكالة، وما تستلزمه من خبرة، فيكون تحديد الاتعاب قد شابه نوع من الجزاف، الامر الذي يفتح الباب امام القضاء لإعادة التوازن الى العقد عند فقدانه[١٤٩].

ومن ثم متى ما شاب تحديد مقدار اتعاب المحاماة غبن فاحش للموكل، كان له اللجوء الى القضاء لإزالة هذا الغبن، من خلال إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة"[١٥٠].

ويؤسس جانب ثالث من الفقه والقضاء الفرنسي هذه السلطة على أساس العدالة القائمة على أساس ضرورة الموازنة بين حقوق والتزامات المتعاقدين[١٥١]. ذلك ان المحامي باعتباره مهني متخصص ذا دراية، بخلاف الموكل الذي يجهل ابعاد القضية، وغالبا ما يكون في حالة من الحرج والاضطرار، فإذا ما استغل المحامي هذه الحاجة واشترط اتعابا باهظة، كان للقضاء الحق في إعادة الأمور الى نصابها"[١٥٢].

في حين يذهب جانب من الفقه الفرنسي الى عدم جواز تعديل مقدار اتعاب المحاماة المتفق عليها، طالما لا يوجد نص في القانون يجيز ذلك، ولابد من احترام إرادة المتعاقدين[١٥٣]. بان ليس هناك مبرر لعدم الالتزام بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين في مجال اتعاب المحاماة، اسوة بأجرة العامل والطبيب، وإذا ما أراد المشرع الخروج على هذا المبدأ في مجال اتعاب المحاماة لنص على ذلك صراحة[١٥٤].

الا ان القضاء الفرنسي مستقر على جواز تعديل اتعاب المحامي على النحو الذي تقدم بيانه.

في حين يذهب جانب من الفقه العربي الى ان أساس سلطة المحكمة في إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة على أساس (الغلط في القيمة، ولا يترتب على هذا الغلط الا تعديل الاجر)[١٥٥].

ويرد على هذا الرأي (بان الموكل وان كان في كثير من الأحوال، عندما يتفق مع الموكل على اجر باهض، يدفعه الى ذلك خطأ في تقدير أهمية العمل محل الوكالة، فأنه في أحوال أخرى، لا يكون مخطئا في تقدير أهمية العمل، ولكن الظروف تضطره الى قبول كل ما يشترطه الوكيل)[١٥٦].

في حين تؤسس بعض الاحكام القضائية توجهها في إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة، على اضطرار الموكل الى قبول ما يطلبه الوكيل، فيداخل إرادة المتعاقدين مزيج من خطأ يقارب الغلط واضطرار يقارب الاكراه[١٥٧].

كما قد يتبين للموكل بعد حصول الاتفاق على مقدار الاتعاب ان العمل محل الوكالة، لم يكن بدرجة الأهمية التي كانت متوقعة له، وما عدا ذلك فلا محل لتخفيض او زيادة الاتعاب عن القيمة المتفق عليها، وإذا رأى القاضي ان العمل الذي قام به الوكيل لا يتناسب مع القيمة التي حصل عليها الاتفاق، ففي مثل هذه الحالة يعتبر الموكل متبرعا بالزيادة[١٥٨].

وقد يكون الموكل كثير الشغف بالأمر الذي يريد تحقيقه بواسطة الوكيل، كما قد يكون مضطرب البال خائفا من عدم تحقيق مبتغاه الا بواسطة شخص معين يثق بقدرته، او في اية حالة أخرى التي تؤثر في قدرة الموكل في الاتفاق على مقدار الاتعاب بشكل متوازن، بحيث تكون متناسبة مع ما يبذله الوكيل من جهد ووقت في انجاز الوكالة، ولما كانت هذه المؤثرات لم تصل الى درجة الاكراه الادبي، او الغش والتغرير، حتى يمكن القول ببطلان العقد، لذا اقتصر الجزاء في مثل هذه الحالة على إعادة التوازن المفقود الى العقد[١٥٩].

وتوجب محكمة النقض المصرية لإعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية، ان تتحقق محكمة الموضوع ما إذا كانت هناك ظروف اثرت في الموكل تأثيرا حمله على أداء مقابل يزيد كثيرا عما يقتضيه الحال فيخضعه لتقديره وفقا لما يستصوبه مراعيا الاعمال التي قام بها الوكيل، والجهد الذي بذله واهميته وثروة الموكل[١٦٠]. ويتعين على الموكل ان يثبت كيف ان الاجر المتفق عليه والمقبول منه، هو زائد عما يجب[١٦١].

الا ان سلطة القضاء في إعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية تقف، وليس للقضاء تخفيض مقدارها، بغض النظر عن هذا المقدار، إذا تم الاتفاق على اتعاب المحاماة بعد ان انهى الوكيل عمله[١٦٢].

واذا ما قرر القاضي تخفيض الاتعاب المتفق عليها كأجر للوكيل المأجور، فان ذلك لا يحول دون تطبيق المادة (١١٥٣) من القانون المدني الفرنسي التي توجب على المدين دفع فائدة عن المبالغ المستحقة اعتبارا من تاريخ الإنذار[١٦٣].

ونعتقد انه يمكن تأسيس سلطة المحكمة في إعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية عند عدم وجود نص في القانون بناء على نظرية الاستغلال، ذلك ان المحامي قد استغل حاجة الموكل وجهلة بالقانون لاسيما وان المحامي اقدر على تقدير الجهد الواجب بذله في الدعوى لما عنده من خبرة فنية وعملية في ذات الوقت، بخلاف الموكل الذي غالبا ما يكون جاهلا في المسائل القانونية والإجراءات القضائية، وإذا ما كانت عنده مشكلة قانونية فيكون في حالة من الاضطرار، فإذا ما كانت الاتعاب التي اتفق عليها مع المحامي تنطوي على غبن، جاز للقضاء إعادة التوازن لهذا العقد بناء على نظرية الاستغلال[١٦٤].

يؤيد وجهة النظر المتقدمة موقف القضاء من عدم التدخل في اتعاب المحاماة إذا ما تم الاتفاق عليها، او دفعها الموكل طوعا بعد تنفيذ العمل موضوع الوكالة، كون الموكل في هذه الحالة على معرفة بطبيعة الاعمال التي قام بها المحامي والجهد الذي بذله كما وان حالة الاضطرار تكون قد انقضت بإنجاز العمل موضوع الوكالة[١٦٥].

لذا نعتقد ان توجه التشريعات التي قررت جواز طلب اعادت التوازن في اتعاب المحاماة الاتفاقية، دون تحديد حد اعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية أقرب الى العدالة، لما يتوجب على محكمة الموضوع من بحثه من ظروف ومقومات ومعايير يتم تحديد عدالة الاتعاب من عدمها على أساسها، اذ لا يعقل ان دعوى بسيطة تتعلق بمال ذي قيمة اقتصادية كبيرة، تكون الاتعاب فيها أكثر من اتعاب المحاماة في دعوى أخرى أكثر أهمية وتعقيدا فقط لأن القيمة الاقتصادية للمال المنازع فيه اقل. فضلا عن أهمية الدعوى بالنسبة للموكل لا تتحدد فقط من حيث القيمة الاقتصادية للمال المنازع فيه، كما انه ليس من العدالة المساواة في اتعاب المحاماة بين المحامي المتخرج حديثا، قليل الخبرة والشهرة والمعرفة، والمحامي الذي مضى عليه في المهنة سنين طوال وبذل من عمره وجهده الكثير للإلمام بأصول المحاماة والقوانين والإجراءات .... الخ. لاسيما وان القوانين التي حددت حد اعلى لأتعاب المحاماة لا يجوز الاتفاق على أكثر منه لم تحدد حد أدنى، ومن ثم فهي حمت الموكل من الاتعاب الباهظة ولم تحمي المحامي من الاتعاب البخسة، وهذا لا يحقق العدالة في حين ان موقف القوانين التي اناطت تحديد مدى عدالة اتعاب المحاماة بالقضاء تركت له سلطة تخفيض اتعاب المحاماة الاتفاقية الباهظة، وزيادة الاتعاب الاتفاقية البخسة، بما يحقق العدالة للطرفين، اقرب الى تحقيق العدالة.

وكما يجوز للقضاء تخفيض مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية إذا كانت مغالى فيها، يجوز له زيادتها متى ما كانت هناك ظروف اثرت في المحامي وجعلته يقبل اجرا بخسا لا يتناسب مع العمل الذي اسند اليه، او كان الطرفان قد اخطئا في تقدير قيمة العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه، بحيث إذا انتفت هذه الاعتبارات تعين احترام إرادة المتعاقدين، والالتزام بالقاعدة العامة التي تقضي ان العقد شريعة المتعاقدين، ومن ثم فان ما اتفق عليه الخصوم ملزما لهم. وهو ما يوجب على القاضي إذا ما رأى تعديل الاتعاب المتفق عليها زيادة او نقصانا، ان يعرض في حكمه للظروف

والمؤثرات التي أحاطت بالتعاقد وأدت الى الخطأ في الاتفاق على مقابل غير مناسب، حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة ما إذا كان اطراحه لإرادة المتعاقدين يستند الى اعتبارات مقبولة ام لا[١١٦].

فإذا ما وجدت المحكمة ان المقدار المتفق عليه كأتعاب محاماة لا يوازي ما بذله المحامي من جهد، وما وصل اليه من نتيجة، جاز لها تعديلها بزيادتها، الا ان على القاضي بذل مزيدا من الحيطة في زيادة اتعاب المحاماة وان يستند في ذلك لوجود ظروف استثنائية جعلت المحامي يبذل جهدا اكثر مما كان يتوقعه عند الاتفاق مع موكله، كما لو ابديت في الدعوى دفوع لم تكن في الحسبان، ولم يكن المحامي ليقبل مقدار الاتعاب التي تم الاتفاق عليها لو كان يعلم بذلك[١١٧].

نعتقد ان المحامي باعتباره مهني ذا خبرة في مجال عمله لا يقبل منه الدفع بعدم معرفته بأبعاد القضية التي توكل فيها، وما قد يثار فيها من دفوع او طلبات اجمالا على الأقل، ومن جهة أخرى فان أي دعوى قد تسير الإجراءات فيها بشكل يسير، وقد تحتدم فيها الخصومة القضائية وتتعقد إجراءاتها، ووفقا لقاعدة الغرم بالغنم، لا نميل الى جواز زيادة اتعاب المحاماة او نقصها فقط لأثارة الدفوع لم يكن في الحسبان اثارتها او عدم اثارتها.

لكن من جهة أخرى نتفق مع ما ذهبت اليه غالبية تشريعات المحاماة العربية من جواز زيادة اتعاب المحاماة الاتفاقية إذا تفرع عن الدعوى او العمل موضوع الاتفاق دعاوى او اعمال غير ملحوظة، حق للمحامي ان يطالب ببدل اتعاب عنها[١١٨]. وهذا التفرع عن الدعوى الاصلية قد يمثل دعوى جديدة مستقلة عن الدعوى الاصلية، فنكون امام اتعاب جديدة، وقد يمثل طلبات في الدعوى الاصلية، كطلب الدخول شخص ثالث، وما ينتج عن ذلك من اعمال إضافية ليست مألوفة، كونها لا تقع في كل مرة، وهذا الفرض هو الذي يعنينا هنا فيكون للمحامي المطالبة بزيادة اتعاب المحاماة الاصلية التي تم الاتفاق عليها مع الموكل.

في حين تقرر جانب اخر من تشريعات المحاماة العربية التمسك بقاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين، ولم تمنح القضاء او نقابة المحامين تعديل او مراجعة اتعاب المحاماة الاتفاقية التي تراضى عليها المحامي مع موكله. فقد نصت المادة (٦١) من قانون المحاماة البحريني على انه (خلافا لكل نص قانوني، لا يجوز للقضاء سماع دعاوى تخفيض اتعاب المحامي المتفق عليها كتابة)[١١٩].

ومن جهتنا نعتقد ان الوكالة هي عقد كسائر العقود، وان كانت محكومة من حيث الأصل بقاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين، الا انه إذا ما كان رضا الموكل بمقدار اتعاب المحاماة قد صاحبه غبن فاحش، كان العقد موقوفا على إجازة العاقد المغبون ان كان هذا الغبن نتيجة تغرير[١٢٠]، اما ان كان هذا الغبن لم يكن نتيجة تغرير او كان نتيجة استغلال، فأن العدالة تقتضي جواز إعادة النظر في مقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية وتعديلها بما يتفق مع طبيعة العمل الذي اداه المحامي والجهد المبذول واهمية القضية ومكانة المحامي والنتيجة التي توصل اليها، والنفع الذي عاد على الموكل من القضية. لذا كان موقف التشريعات التي اجازت للقضاء إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة، دون ان تحددها بحد اعلى أجدر بالتأييد.

ومؤدى الإقرار بحق القضاء في إعادة النظر بأتعاب المحاماة الاتي:

أولا: يجوز للقاضي تصحيح الخطأ الذي وقع فيه المتعاقدان – المحامي وموكله، وفقا لبعض التشريعات – في تعيين مقدار الاتعاب، بان يزيد فيها ان كانت غير متناسبة مع ما بذله المحامي من جهد، وعلى ذات الأساس له ان يخفضها اذا كانت مغالى فيها، بالنظر الى طبيعة القضية وما بذله المحامي من جهد في انجاز القضية، او كانت الاتعاب تزيد عن الحد الأعلى لمقدار اتعاب المحاماة

بالنسبة للتشريعات التي قيدت حق المحامي في الاتعاب الاتفاقية، في القضايا المدنية، بحد اعلا لا يجوز تجاوزه، وبخلافه جاز للقضاء التدخل بناء على طلب الموكل لأنقاص الاتعاب وجعلها ضمن هذا السقف[١٧١].

ومن ثم يكون للقضاء تخفيض اتعاب المحاماة ان كانت مغالى فيها، وهذه المغالاة قد يستشفها القضاء بتجاوز مقدار الاتعاب النسبة التي حددها المشرع، ان كان المشرع قد أورد مثل هذه النسبة، وقد تستشف المغالاة في اتعاب المحاماة من أهمية القضية محل الوكالة، وطبيعتها ومقدار الجهد الذي بذله المحامي في إنجازها والنتائج التي توصل اليها، عند عدم تحديد المشرع لسقف اعلا لمقدار اتعاب المحاماة.

وإذا كانت غالبية قوانين المحاماة العربية حددت سقف او حد اعلى لأتعاب المحاماة لا يجوز – من حيث الأصل – تخطيه، وبخلافه يكون للقضاء تخفيض مقدار اتعاب المحاماة، دون ان تنظم حق المحامي، في طلب زيادة اتعاب المحاماة، ومن ثم للمحامي طلب الزيادة – ضمن حدود النسبة التي حددها قانون المحاماة او كان هناك استثناء يجيز للمحامي تقاضي اتعاب أكثر من النسبة المحددة – بالاستناد الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني، ما لم يكن هناك نص خاص يحضر طلب الزيادة، كما هو الحال في نص الفقرة الثانية من المادة (٩٤٠) من القانون المدني العراقي، التي اخضعت الاجر لتقدير القضاء مع مراعاة القوانين الخاصة، وهو في حالتنا قانون المحاماة، ومن حيث الأصل يجب التقيد بالنسبة التي حددتها المادة (١/٥٦) منه والتي حددتها بما لا يزيد عن (٢٠٪) من قيمة العمل موضوع التوكيل الا إذا كان الغرض من الدعوى الانتفاع من الحكم الذي يصدر بشأنها بأكثر مما تضمنته الدعوى فيستحق اتعابه بالنسبة لمجموع المبلغ، ومؤدى ذلك ان ليس للمحامي وفقا للقانون العراقي ان يطلب زيادة اتعاب المحاماة التي كان قد اتفق عليها مع موكله، حتى وان كانت هذه الاتعاب لا تتناسب مع طبيعة واهمية القضية والجهد والوقت المبذول في إنجازها، ويبدو ان المشرع انطلق من ان المحامي يجب ان يكون عالما بالقضية محل الوكالة ملما بما تحتاجه من جهد ووقت وإجراءات، ومن ثم يقدر اتعابه في ضوء ذلك، وعليه لم يجز له طلب زيادة الاتعاب.

وعند عدم تحديد المشرع لحد اعلى لأتعاب المحاماة التي يجوز للمحامي اتفاق عليها مع موكله، فان هذا الاتفاق يكون خاضعا لرقابة القضاء، بطلب انقاصه، او بطلب زيادته[١٧٢]، بناء على ما يتبين بعد انجاز المحامي للقضية التي انيطت به في ضوء أهمية القضية، وما واجهه من صعوبات، وما تمكن من تحقيقه من نتائج، فان تبين ان مقدار الاتعاب تزيد كثيرا على قيمة العمل في ضوء الاعتبارات الانفة، خفضها القاضي حتى يتحقق التناسب بين القضية والاتعاب[١٧٣]. والعكس صحيح أيضا فان تبين ان للقضية أهمية لم تكن متوقعة وقت الاتفاق على الاتعاب، او واجهت المحامي صعوبات لم تكن بالحسبان، او تمكن من تحقيق نتائج تفوق كثيرا ما كان ينتظر، تعين على القاضي زيادة الاتعاب لتحقيق التناسب بين الاتعاب المتفق عليها والنتائج التي توصل اليها[١٧٤].

اما ان انتهت المحكمة الى ان المتعاقدين لم يخطئا في تعيين مقدار الاتعاب، بان لم تكن بخسة، ولا مغالى فيها، بل كانت متناسبة مع القضية محل الوكالة، والجهد والوقت المبذول الذي تطلبه حسمها، والنتائج التي توصل اليها، تعين على المحكمة احترام إرادة المتعاقدين، بإقرار ما اتفقا عليه من الاتعاب[١٧٥].

ولابد من الإشارة الى ان بعض تشريعات المحاماة العربية قيدت سلطة القضاء بإعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية، بتخفيضها ان كانت مغالى فيها، او كانت تزيد عن النسبة المئوية التي

حددها المشرع كحد اعلى لأتعاب المحاماة، ولم تجوز للقضاء التدخل بأتعاب المحاماة الاتفاقية بزيادتها وان كانت بخسة، سوى حالة التي يتفرع فيها عن القضية محل الوكالة دعاوى او اعمال لم تكن ملحوظة على النحو الذي تقدم بيانه.

ومن هذا الاتجاه قانون المحاماة الاماراتي فقد نصت المادة (٢٩) منه على انه (يتقاضى المحامي اتعابه وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله ومع ذلك يجوز للمحكمة التي نظرت القضية ان تنقص بناء على طلب الموكل الاتعاب المتفق عليها اذا رأت انها مبالغ فيها بالنسبة الى ما تتطلبه القضية من جهد والى ما عاد الى الموكل من نفع).

فهذا النص يشير صراحة الى قصر صلاحية القضاء على انقاص اتعاب المحاماة المغالى فيها دون زيادة الاتعاب البخسة، لاسيما وان قانون المعاملات المدنية الاماراتي لم ينظم مسألة سلطة المحكمة بتعديل اجرة الوكيل.

وهو ما تقرره الكثير من تشريعات المحاماة العربية ضمنا من خلال اقراراها حق القضاء بانقاص اتعاب المحاماة الاتفاقية ان كانت مغالى فيها، وسكوتها عن حالة حق القضاء بزيادة اتعاب المحاماة البخسة، وفي هذه الحالة لا مناص من الرجوع الى القواعد العامة لعقد الوكالة في القانون المدني، فان كانت القواعد العامة قد تضمنت تخويل القضاء الحق بإعادة التوازن الى اتعاب المحاماة، ان كانت لا تتناسب مع طبيعة القضية والجهد الذي بذله المحامي في إنجازها، كان للقضاء حينئذ الحق بزيادة اتعاب المحاماة، والعكس صحيح أيضا.

ومع ذلك فأننا نعتقد بإمكان الاستناد الى القواعد العامة التي تجيز للقضاء إعادة التوازن الى العقد، اذا ما اختلت حقوق والتزامات الأطراف خللا كبيرا، بحيث أصبحت التزامات احد الأطراف لا تتناسب البتة مع حقوقه الناشئة من العقد، والطلب من القضاء بإعادة التوازن المفقود وان لم يوجد نص خاص بهذا الشأن.

الثاني: ليس للقاضي إعادة النظر بأتعاب المحاماة المتفق عليها، اذا دفعها الموكل طوعا بعد تنفيذ الوكالة، لما يستشف منه معرفة الطرفين بأهمية القضية والجهد والوقت المبذول في إنجازها، والنتائج المتحققة، فيكون دفع الاتعاب في هذا الوقت بمثابة الإقرار بتناسب الاتعاب مع القضية[١٧٦].

فقد نصت المادة (٢/٧٠٩) من القانون المدني المصري فانه يمتنع على القضاء ان يعدل في اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها بين المحامي وموكله اذا كان الاتفاق عليها قد تم بعد انجاز المحامي للقضية الموكلة اليه، وكان الموكل قد اداها للمحامي طوعا بعد تنفيذ مضمون الوكالة[١٧٧].

واذا كانت هناك زيادة في الاتعاب المدفوعة عدّ الموكل متبرعا بها، وان فاقت أهمية القضية على الاتعاب عدّ المحامي متبرعا بعمله، وهو جائز في الحالتين[١٧٨].

الثالث: ان حق القضاء في إعادة النظر في اتعاب المحاماة المتفق عليها، او حتى التي تم دفعها قبل انجاز القضية المنوطة بالمحامي يعتبر من القواعد الامرة، ومن ثم يبطل كل اتفاق على خلافها، فاذا ما تنازل الموكل او المحامي عن حقهما في اللجوء الى القضاء لإعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة التي تم الاتفاق عليها، فان كان هذا الاتفاق قبل إتمام العمل محل الوكالة وتبين أهميته، كان الاتفاق باطلا، ويجوز للقضاء إعادة تقييم اتعاب المحامي في ضوء أهمية القضية والجهد المبذول لإنجازها. اما ان كان هذا الاتفاق بعد انجاز العمل محل الوكالة كان صحيحا وملزما لأطرافه[١٧٩].

وتباينت تشريعات المحاماة العربية في تحديد الجهة التي تتولى تحديد اتعاب المثل للمحامي في الأحوال التي يستحق فيها هذه الاتعاب الى اتجاهين:

الأول: اسناد هذه المهمة الى القضاء، من ذلك ما نصت عليه المادة (٦) من قانون المحاماة العراقي بنصها (يرفع كل نزاع يتعلق بأتعاب المحاماة الى المحكمة المختصة التي يقع مكتب المحامي في دائرتها)[١٨٠].

الثاني: اسناد هذه المهمة الى نقابة المحامين، من ذلك ما نصت عليه المادة (٦١) من قانون المحاماة السوري بنصها (يفصل مجلس الفرع في كل خلاف على اتعاب المحاماة سواء كانت مستندة الى عقد خطي او شفوي ...)[١٨١].

تعتمد الجهة التي تتولى تحديد اتعاب محاماة المثل سواء كان القضاء او نقابة المحامين، على مجموعة من العوامل في تحديد هذه الاتعاب تتمثل بالجهد الذي بذله المحامي في انجاز القضية محل الوكالة[١٨٢]، وأهمية القضية[١٨٣]، وطبيعتها[١٨٤]، والوقت الذي تطلبه تنفيذ العمل محل الوكالة[١٨٥]، كما يؤخذ بنظر الاعتبار خبرة المحامي واقدميته[١٨٦]، مكانته[١٨٧]، وكذلك النتيجة التي تمكن المحامي من التوصل اليها[١٨٨]، حتى لا يضار الموكل مرتين مرة بخسارة القضية، وأخرى بدفع اتعاب محاماة كبيرة. وجميع العوامل الأخرى التي يمكن الاستعانة بها بهذا الصدد[١٨٩]. كما يمكن الاستعانة بالعادات والأعراف السائدة في زمان ومكان الاتفاق على الوكالة في تحديد اتعاب مثل المحاماة[١٩٠].

في حين تبنت بعض تشريعات المحاماة مسلكا اخر في تحديد اتعاب محاماة المثل بان تركت الامر برمته الى القضاء ليتولى تحديد اتعاب المثل، دون تحديد العناصر والعوامل التي يستند عليها في هذا المجال. وهو ما انتهجته المادة (٥٩) من قانون المحاماة العراقي بنصها (اذا لم تعين اتعاب المحاماة باتفاق خاص يصار في تعيينها الى اجر المثل)[١٩١].

نخلص الى القول بان القاعدة في عمل المحامي ان يكون بمقابل اتعاب سواء اكانت هذه الاتعاب قد اشترطت صراحة، او استشف ذلك من كونه محام، وعند عدم الاتفاق على مقدار هذه الاتعاب، او بطلان هذا الاتفاق يستحق المحامي اتعاب المثل.

وتخضع مقدار هذه الاتعاب لسلطة القضاء لإعادة النظر في مقدارها متى ما كانت غير متناسبة مع طبيعة وأهمية القضية محل الوكالة والجهد الذي بذله المحامي في إنجازها، خروجا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ما لم يكن الاتفاق على مقدار هذه الاتعاب قد تم بعد انجاز العمل محل الوكالة او تم دفعها طوعا بعد تنفيذ الوكالة.

الخاتمة

أولا: انتهينا الى ان الفقه الإسلامي قد سبق القانون الروماني في إقرار استحقاق الوكيل للأجر، عند اشتراطه، بخلاف القانون الروماني الذي يجز استحقاق الوكيل للأجر ولا يجوز له اشتراطه والا عدت الوكالة عقدا اخرا، واذا استحق الوكيل الاجر فبموجب عقد اخر لا عقد الوكالة، ولم يجوز ذلك ا في اخر مراحله.

ثانيا: تأثرت التقنينات المدنية العربية بالقانون المدني الفرنسي القديم الذي كرس ما كان سائدا في القانون الروماني من جعل المجانية من لوازم عقد الوكالة، وهو ما اثر في القانون المدني الفرنسي الحالي، بان جعل الأصل في الوكالة المجانية، مالم يشترط الوكيل الاجر صراحة، او ضمنا كما اذا كان تقاضيه للأجر يفهم من طبيعة عمله، كما لو كان مهني يعمل باجر، كالمحامي. وهو ما تبنته التشريعات المدنية العربية، ومنها القانون المدني العراقي في المادة (٩٤٠) منه.

ثالثا: خلصنا الى ان تطور الحياة القانونية وتشعبها وتعذر قيام الشخص بنفسه في كثير من شؤونه ومنها المسائل القانونية، وظهور مهنيين متخصصين في تولي عمل او اكثر من الاعمال، كالوكلاء التجاريين والمحاميين، انعكس إيجابا على عقد الوكالة، فظهرت تشريعات خاصة تنظم

عمل هؤلاء المهنيين من جهة، وكانت لهم احكام تختلف بعض الشيء عن القواعد العامة التي تنظم عمل الوكلاء عموما، من ذلك ان أضحت القاعدة استحقاقهم للأجر، اما الاستثناء عدم تقاضيهم للأجر كما في حال وكالته عن أقاربهم المقربين، وكما في حالة المعونة القضائية، من حيث الاصل.

رابعا: وجدنا ان المحامي يستحق اتعابا عن عمله حتى في حالة المعونة القضائية، في أحوال ثلاث، اولاها عند زوال حالة الفقر التي كانت سببا في منح موكله المعونة القضائية، وثانيهما عند كسبه للدعوى فيجوز له جاز له الرجوع على خصم موكله بأتعابه التي حكمت بها المحكمة، وثالثها اذا كان منتدبا للدفاع عن متهم بجناية تكفلت الخزانة العامة بأتعابه عن الموكل الفقير.

خامسا: وانتهينا الى انه اذا كان الأصل في عمل المحامي ان يعمل باجر، فان من يدعي العكس اثبات ذلك لادعائه خلاف الظاهر، فكانت البينة عليه.

سادسا: وجدنا انه اذا كان الأصل في اتعاب المحامي ان تكون مبلغا من النقود سواء كان بالعملة الوطنية أم بعملة اجنبية، فليس هناك ما يمنع من ان تكون غير النقود اذا اتفق على ذلك، شريطة ان لا تكون حصة عينية من الحق المتنازع عليه.

سابعا: وجدنا ان بعض تشريعات المحاماة العربية كقانون المحاماة المصري، والكويتي، توجب استيفاء شكلا معينا، تمثل بالكتابة لصحة الاتفاق على اتعاب المحاماة والا استحق المحامي اتعاب محاماة المثل.

ثامنا: انتهينا الى استحقاق المحامي لكامل اتعاب المحاماة بغض النظر عن النتيجة التي توصل اليها، طالما ان التزامه هو التزام ببذل عناية، الا انه ليس هناك ما يمنع من الاتفاق على عدم استحقاق المحامي لجزء من اجره، لا سيما مؤخرها عند عدم كسب الدعوى.

تاسعا: أجاز قانون المحاماة العراقي ان يكون مقدار اتعاب المحامي نسبة مؤية من قيمة الحق المتنازع فيه، وفقا للمادة (١/٥٦) منه واوجبت ان لا تزيد هذه النسبة عن (٢٠٪) في غير الدعاوى الجنائية، الا اذا كان الغرض من الدعوى الانتفاع من الحكم الذي يصدر بشأنها بأكثر مما تتضمنه الدعوى فيستحق اتعابه بالنسبة لمجموع المبلغ.

عاشرا: خلصنا الى استحقاق المحامي لكامل اتعابه عند عزله من قبل الموكل بعد مباشرته بعمله وقبل اتمامه دون أسباب مشروعة تبرر ذلك، اما ان كان العزل قبل مباشرته بعمله ودون أسباب مشروعة استحق اجر المثل عن الجهد الذي بذله، سوى قانون المحاماة البحريني الذي قرر حق المحامي بكامل اتعابه في الحالتين، وهو ما رجحناه لأن التعويض يجب ان يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب وفقا للمادة (٢/١٦٩) مدني عراقي.

حادي عشر: انتهينا الى ان قوانين المحاماة العربية تقرر عدم احقية المحامي باي جزء من الاتعاب، عند عزله من قبل الموكل قبل انجاز القضية محل الوكالة سواء كان ذلك قبل مباشرته لها او بعد ذلك، ان كان العزل لأسباب مشروعة، ورجحنا عدم انسجام هذا الموقف مع العدالة، لما فيه من انكار لما بذله المحامي من جهد، وان كان قد تسبب بضرر للموكل فللأخير مقاضاته.

ثاني عشر: انتهينا الى ان للمحامي المطالبة ببدل اتعابه عن الاعمال التي قام بها، عند اعتزاله للوكالة لأسباب تبرر هذا الاعتزال، شريطة ابلاغ موكله بذلك، وان يكون ذلك في وقت مناسب للقضية والموكل، وان يستمر في متابعة إجراءات القضية في حدود شهر.

ثالث عشر: وجدنا ان بعض تشريعات المحاماة العربية كقوانين المحاماة الاماراتي، والكويتي، والجزائري، والمغربي، تقرر سقوط حق المحامي باية اتعاب، وتوجب عليه رد مقدم الاتعاب، عند اعتزاله للوكالة،

وان كانت هناك مبررات معقولة تبرر ذلك، وان كان ذلك في وقت مناسب، وان اعلم الموكل بهذا التنحي واستمر في متابعة إجراءاتها لمدة شهر، ما لم تكن الدعوى مهيأة للفصل فيها، الا لابد من موافقة المحكمة لصحة التنحي. وقد خلصنا الى مجافاة هذا الموقف للعدالة، لما ينطوي عليه من اهدار للجهد الذي بذله المحامي، لاسيما ان كانت لدى المحامي أسباب مشروعة لهذا التنحي.

رابع عشر: يستحق المحامي عند وفاته او عند وفاة موكله ولم ير ورثت الأخير، بعد مباشرته بعمله، وقبل إنجازه، اتعابا بما يوازي الجهد الذي بذله، في ضوء ما تم الاتفاق عليه من الاتعاب، عند وجود مثل هذا الاتفاق، وعند عدمه يصار الى اجر المثل. في حين سكتت بعض تشريعات المحاماة العربية كقوانين المحاماة الكويتي، والمصري، والمغربي، والاماراتي، والليبي، عن تنظيم ما يستحقه المحامي م اتعاب عند وفاته او اعتزاله الوكالة قبل انجاز العمل محل التوكيل مما يستشف منه انها ارادت عدم استحقاقه للأتعاب في هذه الحالة. وخلصنا الى عدم عدالة هذا الاتجاه.

خامس عشر: وجدنا ان غالبية قوانين المحاماة العربية تقرر حق القضاء، او نقابة المحامين، بمراجعة الاتفاق على اتعاب المحاماة، وتخفيضها ان كانت مغالى فيها، او تزيد عن الحد الأعلى لأتعاب المحاماة، التي يقررها قانون المحاماة، او كانت الاتعاب لا تتناسب مع أهمية القضية محل الوكالة، وطبيعتها ومقدار الجهد الذي بذله المحامي في إنجازها، ما لم يكن الاتفاق على اتعاب المحاماة قد تم بعد انجاز القضية، او تم دفعها طوعا، خروجا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ولم يخالف في ذلك سوى قانون المحاماة البحريني الذي ظل متمسكا بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

سادس عشر: خلصنا الى استحقاق المحامي لأتعاب محاماة المثل عند عدم الاتفاق على اتعاب المحاماة، او عند عدم الاتفاق على مقدارها، او بطلان هذا الاتفاق، او عند تشعب موضوع الدعوى، او كانت هناك مغالاة في اتعاب المحماة وتولى القضاء او مجلس النقابة تقديرها.

سابع عشر: وجدنا الفقه والقضاء في مصر يجيز للقضاء انقاص اتعاب المحاماة الاتفاقية ان كانت مغالى فيها، وزيادتها ان كانت بخسة لا تتناسب مع جهد المحامي، الا انه لا يجوز للقضاء زيادة اتعاب المحاماة في العراق، كون المادة (٢/٩٤٠) من القانون المدني قد ختمت النص بعبارة (.. مع مراعاة القوانين الخاصة)، والقانون الخاص هنا هو قانون المحاماة ووفقا للمادة (٥٧) منه لا يجوز زيادة اتعاب المحاماة سوى في حالة ما اذا تفرع عن العمل محل الوكالة اعمال أخرى لم تكن ملحوظة وقت الاتفاق، وليس من بينها اذا كانت الاتعاب المتفق عليها بخسة.

ثامن عشر: ويبرر موقف غالبية التشريعات التي قيدت سلطة القضاء في تخفيض الاتعاب المغالى فيها دون زيادة الاتعاب البخسة بان المحامي اقدر على تقدير اتعابه، باعتباره مهني متخصص في عمله، وفي الغالب يقدرها زيادة عما تستحقه القضية، وليس العكس.

تاسع عشر: لعدم وجود نص في القانون المدني الفرنسي يجيز للقضاء إعادة النظر بمقدار اتعاب المحاماة الاتفاقية فقد تباين موقف الفقه والقضاء الفرنسيين حول الأساس الذي يستند اليه القضاء في إعادة النظر في مقدار هذه الاتعاب، فقد ذهب بعض هذا القضاء الى ان أساس ذلك هي المخاوف التي وقع فيها الموكل وجعلته يقبل بأتعاب مغالى فيها، في حين أسسها البعض الاخر على الخطأ في تقدير الاتعاب، وذهب جانب ثالث الى ان أساس ذلك هو الطابع الأساس لعقد الوكالة المتمثل بالمجانية، وقيل باستنادها الى الغبن الفاحش باعتباره من عيوب الإرادة، واساسها جانب خامس على أساس العدالة النابعة من ضرورة الموائمة بين التزامات المتعاقدين.

واسسها جانب من الفقه العربي على أساس الغلط في القيمة، التي لا يترتب عليها سوى تعديل اجر الوكيل، وبررها جانب اخر بمزيج من الخطأ يقارب الغلط واضطرار يقارب الاكراه،

واسسها جانب ثالث باضطراب بال الموكل وخوفه من عدم تحقيق غايته من الوكالة الا من خلال شخص متخصص. ونعتقد ان أساس سلطة القضاء هنا هي استغلال المحامي لحالة الموكل، وما ينجم عن ذلك من غبن، قد يرافقه تغرير وقد لا يرافقه ذلك، فيكون للموكل الطلب من القضاء بإعادة التوازن المفقود، ويؤيدنا في ذلك نص المادة (١٢٥) من القانون المدني العراقي التي اجازت للمتعاقد الذي استغلت حاجته ... او عدم خبرته او ضعف ادراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش، جاز له ... ان يطلب رفع الغبن الى الحد المعقول).

عشرون: انتهينا الى ان موقف التشريعات التي اجازت إعادة التوازن في اتعاب المحاماة الاتفاقية، دون تحديد حد اعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية اقرب الى العدالة، اذ لا يعقل ان دعوى بسيطة تتعلق بمال ذي قيمة اقتصادية كبيرة، تكون الاتعاب فيها اكثر من اتعاب المحاماة في دعوى أخرى اكثر أهمية وتعقيدا فقط لأن القيمة الاقتصادية للمال المنازع فيه اقل. كما انه ليس من العدالة المساواة بين المحامي قليل الخبرة المتخرج حديثا، والأخر الذي امضى في المهنة الكثير من سنوات عمره، وكسب خلالها كثير من الخبرة.

واحد وعشرون: وجدنا ان التشريعات التي حددت حد اعلى لأتعاب المحاماة لم تحدد حد ادنى لها، ومن ثم فإنها حمت الموكل من المغالاة في اتعاب المحاماة، ولم تحم المحامي من الاتعاب البخسة.

اثنان وعشرون: خلصنا الى ان حق القضاء في إعادة التوازن الى اتعاب المحاماة المغالى فيها، من القواعد الامرة.، التي لا يجوز الاتفاق على خلافها، ومن ثم جاز للجوء الى القضاء الإعادة التوازن الى اتعاب المحاماة حتى عند الاتفاق على عدم اللجوء الى القضاء.

ثالث وعشرون: انتهينا الى تباين تشريعات المحاماة العربية من تحديد الجهة التي تتولى تحديد اتعاب المحاماة الى اتجاهين، احدهما اسندهما الى القضاء، والأخر الى نقابة المحامين، وذهبنا الى ان الاتجاه الأخير قد سلب هذه المنازعة ضمانة التقاضي امام القضاء وما يتضمنه من ضمانات، وطرق طعن، وحياد القاضي، وهو تضمنته غالبية الدساتير.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

* إبراهيم سيد احمد، عقد الوكالة فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥.
* أبو الحسنين احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ط١، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١.
* ابن قدامه، أبو عبدالله محمد بن احمد، المغني، ج٥، مطبعة الامام، تصحيح الدكتور خليل هراس.
د. احمد محمد إبراهيم، القانون المدني معلقا على نصوصه بالأعمال التحضيرية واحكام القضاء واراء الفقهاء، ط١، دار المعارف، ١٩٦٤.
* د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٥.
* د. اسعد دياب، القانون المدني، العقود المسماة، البيع والايجار والوكالة، ج١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
* د. اكثم أمين الخولي، الصلح والهبة والوكالة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٥٧.
* الياس أبو عيد، نظرية الاثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥.

* أنور طلبه، الوسيط في القانون المدني، ج٣، العقود المسماة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٦.
* د. بدر جاسم اليعقوب، الغبن في القانون المدني الكويتي (دراسة مقارنة)، ط١، اصدار مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ملحق العدد الثاني، س١١، ١٩٨٧.
* زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج١٣، في الوكالة، ط١، دار الثقافة، بيروت.
* شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، دون ذكر الناشر، بيروت، ١٩٩٨.
* د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية، ط١، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.
* د. عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٧، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل والمقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الطبعة الثالثة الجديدة أضاف في حواشيها ما جد بعد الطبعة الأولى من فقه وقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
* السيد عبدالوهاب عرفه، المطول في الملكية العقارية والعقود المدنية العقارية والدعاوى المدنية العقارية الناشئة عنها والاحكام الصادرة فيها، ج٢، أسباب كسب الملكية والعقود المدنية العقارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
* د. عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، المقاولة الوكالة الكفالة، ط١، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩.
* د. عصام أنور سليم، النظرية العامة في الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
* علي حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الاحكام، تعريب المحامي فهمي سعيد، ج٣، منشورات مكتبة النهضة، بيروت – بغداد.
* د. علي عبدالعالي الاسدي، نحو نظري عامة للوكالة اللازمة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥.
* د. علي فارس فارس، سلطات ووجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.
* د. علي مصبح إبراهيم، العقود المسماة، البيع الايجار الوكالة، ط١، دار الفكر العربي، بيروت، ٢٠٠٢.
* د. عماد حسن سلمان، شرح قانون العمل الجديد رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧.
* د. فؤاد محمد معوض، دور القاضي في تعديل العقد، دراسة تحليلية وتأصيلية في الفقه الإسلامي مع الإشارة لموقف القانون المدني المصري.
* د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، عقد الوكالة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.
* قمر محمد موسى، الموسوعة الجامعة في التعليق على القانون المدني، ج٧، الكتاب الثاني، العقود المسماة، الباب الثالث، العقود الواردة على العمل عقد المقاولة والتزام المرافق العامة عقد العمل عقد الوكالة عقد الوديعة عقد الحراسة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، ٢٠٠٥.
* مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج٥، العقود المسماة، العقود الواردة على العمل وعقود الغرر وعقد الكفالة، الحكومة المصرية، وزارة العدل، مطابع مذكور، القاهرة.
* د. محمد حسن قاسم، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.

* د. محمد حسن قاسم، مضمون التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
* د. محمد رضا عبدالجبار العاني، الوكالة في الشريعة والقانون، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٧.
* د. محمد شتا أبو سعد، التقنين المدني، نصوص التقنين المدني معلقا بمذكرته الايضاحية واعماله التحضيرية واراء ثقاة الشراح، ج٣، العقود المسماة، الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح والايجار والعارية والمقاولة والتزام المرافق العامة وعقد العمل والوكالة والوديعة والحراسة والتأمين والكفالة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
* د. محمد كامل مرسي، اجرة الوكيل، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، يصدرها اساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة، ع٧، س٨، ديسمبر ١٩٣٨.
* د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، العقود المسماة، الكفالة، الوكالة، السمسرة، الصلح، التحكيم، الوديعة، الحراسة، تنقيح المستشار محمد علي سكيكر والمستشار معتز كامل مرسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٥.
* محمد نجيب المطيعي، المجموع، شرح المهذب، التكملة الثانية، ج١٣، مطبعة الامام، مصر.
* مخايل لحود، الوكالة المنصوص عليها في قانون الموجبات والعقود واصول المحاكمات المدنية، مقالة منشورة في مجلة العدل، مجلة حقوقية تصدر كل ثلاثة اشهر، تصدرها نقابة المحامين في بيروت، ١٩٩٤، س٢٨، ع٢.
* د. مروان كركبي، العقود المسماة، البيع المقايضة الايجار الوكالة، دراسة مقارنة، ط٢، دون ذكر الناشر، ١٩٩٣.
* موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، ج٨، الوكالة والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ٢٠٠٧.
* د. مصطفى احمد عمرو ود. نبيل إبراهيم سعد، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
* د. مصطفى عبدالحميد عدوي، الوجيز في عقد الوكالة في القانونين المصري والامريكي، دون ذكر الناشر، ١٩٩٧.
* معوض عبدالتواب مدونة القانون المدني، تشمل نصوص القانون المدني معلقا عليها بالشرح والمذكرة الايضاحية والاعمال التحضيرية واحكام النقض من سنة ١٩٣١ سنة ١٩٨٦، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧.
* المحامي محمود زكي شمس، الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة، ط١، مطبعة الداودي، دمشق، ٢٠٠١.
* محمود كامل المحامي، عقد الوكالة وعقد العمل اهم صور التفرقة والجمع بينهما في القانون المصري والمقارن، مقالة منشورة في مجلة المحاماة، مجلة قضائية شهرية تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية، ١٩٥٨، س٣٨، ع٥، ص٣٢٣.
* نجاح شمس، الوكالة في القانون اللبناني والمصري والفرنسي المقارن، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ١٩٩٩.
* مصطفى عبدالحميد العدوي، الوجيز في عقد الوكالة في القانونين المصري والامريكي، دون ذكر الناشر، ١٩٩٧.

ثانيا: المصادر باللغة الفرنسية

* Antonmattei (Paul Henri) et Raynard (Jacques), Droit civil, contrats speciaux, 3e ed, Litec, Paris, 2004.

* Benabent (Alain), Driot civil, Les contrats spesiaux civil et commerciaux, 8e ed, Montchrestien, Paris, 2008.

* Guillouard (L.) traire De contrat aleatoire et du mandate, 2e ed, Paris,1894.

* Huet (Jerome), Decocq (Georges), Grimaldi (Cyril), Lecyer (Herve) et Maroger – Morel (Juliette), Les principaux contrats speciaux in traite droit civil, L.G.D.J,Paris, 2012.

* Josserand (Louis), Cours de droit civil positif francais, T.II, Theorie generale des obligations les principaux contrats du droit civil les suretes, 2e ed, Recueil Sirey, Paris,1933.

* Planiol (Marcel) et Ripert (Georges), Traite partique de droit civil Francais, T.XI, contrats civils 2e ed artie, par A.Rouast, R.Savatier, J. Lepargneur et A.Besson, 2e ed, L.G.D.J, Paris, 1954.

Puig (Pascal), Contrats speciaux, 3e ed, Dalloz, Paris, 2009.★

* Ripert (Georges) et Boulanger (Gean), traite de droit civil d Apres le traite de planiol, T,III, contrats civil, L.G.D.J, Paris, 1958,

Leclerc (Frederic), Droit des contrats speciaux, 2e ed, L.G.D.J, Paris, 2012.★

* Malaurie (Philippe), Aynes (Laurent) et Gautier (Pierre Yves), Droit civil, Les contrats speciaux, 16e ed, Defrenois, Paris, 2012.

* Morel (Juliette), Les principaux contrats speciaux in traite droit civil, L.G.D.J,Paris, 2012.

* Olivier (Laprasse), Les societies et l arbitrage, L.G.D.J, Paris, 2002.

مراجع الاحكام القضائية:

١. مجلة القضاء، مجلة حقوقية فصلية تصدر عن نقابة المحامين في جمهورية العراق، س٤٢، ١٩٨٧، ع٤، ص٣٢٨.

٢. مجلة التشريع والقضاء، العدد الرابع، ٢٠١١، ص٢٣٨.

٣. مجلة التشريع و القضاء، العدد الاول،٢٠٠٩، ص١٨٥.

الهوامش :

[١] د. محمد كامل مرسي، اجرة الوكيل، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، يصدرها اساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة، ع٧، س٨، ديسمبر ١٩٣٨، ص٨٦٥؛ د. محمد حسن قاسم، مضمون التزام الوكيل بتنفيذ الوكالة، دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء تطور عقد الوكالة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص٢٨؛ د. علي عبدالعالي الاسدي، نحو نظري عامة للوكالة اللازمة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥، ص٣٣.

[٢] انظر نص المادة (١٦٣) من القانون المدني العراقي.

[٣] انظر في ذلك ابن قدامه، أبو عبدالله محمد بن احمد، المغني، ج٥، مطبعة الامام، تصحيح الدكتور خليل هراس، ص٧٨؛ المطيعي، محمد نجيب، المجموع، شرح المهذب، التكملة الثانية، ج١٣، مطبعة الامام، مصر، ص٦١٢؛ علي

حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الاحكام، تعريب المحامي فهمي سعيد، ج٣، منشورات مكتبة النهضة، بيروت – بغداد، ص٥٩٤.

[٤] Planiol (Marcel) et Ripert (Georges), Traite partique de droit civil Francais, T.XI, contrats civils 2e ed artie, par A.Rouast, R.Savatier, J. Lepargneur et A.Besson, 2e ed, L.G.D.J, Paris, 1954, p.925, no 1483; Josserand (Louis), Cours de droit civil positif francais, T.II, Theorie generale des obligations les principaux contrats du droit civil les suretes, 2e ed, Recueil Sirey, Paris,1933, p.1401.

[٥] Antonmattei (Paul Henri) et Raynard (Jacques), Droit civil, contrats speciaux, 3e ed, Litec, Paris, 2004. P.395; Malaurie (Philippe), Aynes (Laurent) et Gautier (Pierre Yves), Droit civil, Les contrats speciaux, 16e ed, Defrenois, Paris, 2012, p.260.

[٦] انظر مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج٥، العقود المسماة، العقود الواردة على العمل وعقود الغرر وعقد الكفالة، الحكومة المصرية، وزارة العدل، مطابع مذكور، القاهرة، ص٢٢٢.

[٧] انظر بهذا الصدد نصوص المواد (٧٠٩) مدني مصري؛ (٧١١) مدني كويتي؛ (٧٧٠) موجبات وعقود لبناني.

[٨] Malaurie (Ph.), Aynes (L.) et Gautier (P. – Y.), Op. Cit, p. 584; Leclerc (Frederic), Droit des contrats speciaux, 2e ed, L.G.D.J, Paris, 2012, p.480.

[٩] Malaurie (Ph.), Aynes (La.) et Gautier (P. – Y.), op.cit,p.584; Cass.2. Civ.19/12/1989, D. 1990, I, R. P.26; Puig (Pascal), Contrats speciaux, 3e ed, Dalloz, Paris, 2009. P. 495.

[١٠] د. عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٧، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل والمقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الطبعة الثالثة الجديدة أضاف في حواشيها ما جد بعد الطبعة الأولى من فقه وقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص٥٩١؛ وانظر ايضا د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص٨٧١.

[١١] د. محمد حسن قاسم، مصدر سابق، ص٣١.

[١٢] Benabent (Alain), Driot civil, Les contrats spesiaux civil et commerciaux, 8e ed, Montchrestien, Paris, 2008, P.984; Huet (Jerome), Decocq (Georges), Grimaldi (Cyril), Lecyer (Herve) et Maroger – Morel (Juliette), Les principaux contrats speciaux in traite droit civil, L.G.D.J,Paris, 2012, p.1054.

[١٣] وانظر أيضا نصوص المواد (١/٩٤٠) مدني عراقي التي نصت على انه (... فان كان الوكيل ممن يعمل بأجرة فله اجر المثل..)؛ والمادة (٧١١) من القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ التي نصت على انه (١. والوكالة تبرعيه، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من مهنة الوكيل أو غيرها من ظروف الحال. ٢- فإذا اتفق على أجر للوكالة كان هذه الأجر خاضعا لتقدير القاضي، إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة)؛ والمادة (٧٧٠) موجبات وعقود لبناني لعام ١٩٣٢ بنصها (... ولا يقدر كونها مجانية في الأحوال الاتية: أولا: إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته او صفته بالخدمات المعقودة عليها وكالته. ثانيا: إذا كانت الوكالة من تجار لأعمال تجارية. ثالثا: إذا كان العرف يقضي بدفع اجر عن الاعمال المعقودة عليها الوكالة)؛ وانظر أيضا نصوص المواد (٨٥٧) مدني أردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦؛ (٤٣٨) معاملات مدنية اماراتي؛ (٦٥٣) مدني بحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١؛ (٧٢٩) مدني قطري

رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤؛ (١١٤١) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية لعام ١٩٠٦؛ (٥٨١) مدني جزائري رقم (٧٥ - ٥٨) لسنة ١٩٧٥.

[١٤] وانظر أيضا بهذا الاتجاه نصوص المواد (٤٢) من قانون المحاماة السوداني لعام ١٩٨٣؛ (٣٦، ٣٧، ٤٠، ٤١) من قانون المحاماة القطري رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٦؛ (٤٥) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم (١١) لسنة ١٩٧٢.

[١٥] تواترت قوانين المحاماة العربية على إطلاق مصطلح (اتعاب) على المقابل الذي يتقاضاه المحامي مقابل قيامه بأعمال وكالته انظر في ذلك نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٦٨) محاماة لبناني؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (٤٥) من قانون نقابة المحامين النظاميين الاردني؛ (٢٣) من قانون المحاماة الجزائري رقم (٩١ -٤) لسنة ١٩٩١؛ (٦٠) من قانون تنظيم مهنة المحاماة السوري رقم (٣٩) لسنة ١٩٨١؛ (٢٩) من قانون المحاماة الليبي رقم (٣) لسنة ٢٠١٤؛ (٤٥) من قانون تنظيم مهنة المحاماة المغربي رقم (٢٨.٨) لسنة ٢٠٠٨؛ (٦١) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اليمني رقم (٣١) لسنة ١٩٩٩؛ (٤٢) محاماة سوداني لسنة ١٩٨٣.

ومن جهة أخرى فان اللغة ساعدت على ذلك فاصل اتعاب تعب وجمعه اتعاب، ويقال جنى ثمار جهده وغلة اجتهاده، فهي لا تأتي الا بعد المشقة والجهد، وهي ما يتقاضاه من قدم الخدمة، او المشورة، وتنصرف مجازا الى اتعاب المحاماة. انظر أبو الحسنين احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ط١، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١، ص٣٠٠.

[١٦] عدلت هذه الفقرة بموجب قرار مجلس الوزراء في ٢٠١٢/١٠/٣٠ والمنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٧٩) في ٢٠١٣/٦/١٠.

[١٧] وان مجلس الوزراء قرر بجلسته الاعتيادية السابعة والاربعين المنعقدة بتاريخ ٣٠ /١٠ / ٢٠١٢ ما يأتي (الموافقة على زيادة اتعاب المحاماة استنادا الى احكام المادة ٦٣ / البند ثانيا / الفقرة ثانيا - ج من قانون المحاماة رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٩٧ لمبلغ لا يتجاوز خمسمائة ألف دينار يتحملها الطرف الخاسر في الدعوى. منشور في جريدة الوقائع العراقية، بالعدد (٤٢٦٨) في ٢٠١٣/٢/١٨ والملاحظ ان نص المادة (٦٣) من قانون المحاماة تعرض الى تعديلات حيث الغيت هذه المادة وحل محلها نص اخر بموجب القانون رقم (٧١) لسنة ١٩٦٩ قانون التعديل الاول ثم حذفت الفقرة (٢/ ثالثا) وحل محلها نص اخر بموجب القانون رقم (١٧٤) لسنة ١٩٧٠ قانون التعديل الثاني والغيت الفقرة (٢) بموجب القانون رقم (٦٦) لسنة ١٩٨٥ والغيت الفقرة (٢) من المادة وحل محلها النص الحالي بموجب القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٩٧ ثم عدلت بقرار مجلس الوزراء الاخير المرقم (٢٢٠) لسنة ٢٠١٣.

وانظر أيضا بخصوص استحقاق المحامي لأتعاب قانونية نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٤٥) محاماة أردني؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (٦٨) محاماة لبناني؛ (٤٢) محاماة سوداني.

[١٨] قضت محكمة التمييز بقرار لها بالعدد ٩٧٨/ الهيأة المدنية منقول/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/٢٨ (إذا قام المحامي بواجبة في الترافع عن موكله فان المحامي يستحق اجر مثل اتعاب المحاماة إذا قام الموكل بعزله دون ان يدفع له اتعاب) غير منشور؛ وقضت ايضا بالعدد ٣٥٨ /الهيأة الاستئنافية منقول/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/٢٤ (إذا لم تعين اتعاب المحاماة باتفاق خاص فيصار في تعينها الى اجر المثل) مجلة التشريع والقضاء، العدد الرابع، ٢٠١١، ص٢٣٨؛ وقضت ايضا بالعدد ٢٦٦/الهيأة المدنية منقول/ ٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٥/٢٩ (ان المميز يستحق اجر مثل أتعابه بقدر الجهد المبذول في تهيئة مستلزمات الدعوى واقامتها وليس كامل الاتعاب وان المصاريف المدعى بها من اجور نقل واتصالات هاتفية والمصاريف غير المنظورة تدخل ضمن الاتعاب عند تقدير اجر المثل) مجلة التشريع و القضاء، العدد الاول،٢٠٠٩، ص١٨٥؛ وقضت ايضا بالعدد ١٠٠٨/ استئنافية منقول/٢٠١١ في ٢٠١١/٨/٣(يستحق المحامي اجر المثل عن الجهود

التي يبذلها في الدفاع عن حقوق موكله والمحافظة عليها وذلك في حالة عدم اتفاق الطرفين على الاجر المسمى وان العبرة بالجهود المبذولة لا يمكن احتسابها على ضوء نسبة مئوية من مقدار المبلغ المحكوم به) غير منشور.

[١٩] قضت محكمة التمييز بالعدد ١٣١٥/ مدنية ثانية / ١٩٧٢ في ١٩٧٣/٥/٢٦ (ان الفقرة الحكمية المميزة المتعلقة بعدم الحكم بأتعاب المحاماة لوكيل المميز موافقة للقانون لان المادة الثالثة والستين المعدلة من قانون المحاماة تتعلق بالحكم بأتعاب المحاماة للمحامي الوكيل ولا يشمل الوكيل الموظف في شركة التامين وغيره...) النشرة القضائية – العدد الثاني – السنة الرابعة – قضاء محكمة تمييز العراق – نيسان/ مايس/ حزيران – ١٩٧٣ – ص٥٠٣. وكان هذا القرار قبل التعديل الذي ساوى بين الموظف الحقوقي والمحامي في الحكم له بأتعاب المحاماة بموجب المادة الثانية والعشرين من قانون المحاماة؛ ٥٤/ ٥٧/ هيئة عامة / ٨٧ – ٨٨ في ١٩٨٧/١٢/١٥ ، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الرابع، ١٩٨٧، تشرين اول/ تشرين ثاني/ كانون اول، ١٩٨٧، ص١٤٦؛ ٥٠٥١/ الهياة الشخصية الاولى/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١١/٣، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الاول، السنة السادسة، ص١٧١؛ د ٣٤١٧/ الهياة المدنية/ ٢٠١٥ في ٨/١٠ / ٢٠١٥، غير منشور؛ وقضت محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٨٨٣ في ٢٠١٧/٨/١٢ (لا يستحق المحامي اتعاب محاماة عند حسم الدعوى إذا أحضر مدعيا وانه وكيل عن أحد أطراف الدعوى ولم يبرز وكالته) غير منشور.

[٢٠] محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، المجلد الثاني، دار ليبيا، بنغازي، ص ٢٧٨.

[٢١] انظر نصوص المواد (١/٩٠٠) مدني عراقي؛ (١/تاسعا) من قانون العمل العراقي الحالي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥؛ (٦٧٤) مدني مصري؛ (٣١) من قانون العمل المصري؛ ولمزيد من التفاصيل انظر د. عماد حسن سلمان، شرح قانون العمل الجديد رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧، ص٨٥.

[٢٢] انظر في ذلك د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥١٤؛ د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص٨٦٥؛ د. محمد حسن قاسم، مصدر سابق، ص٢٩؛ د. مصطفى عبدالحميد العدوي، الوجيز في عقد الوكالة في القانونين المصري والامريكي، دون ذكر الناشر، ١٩٩٧، ص١٥٥.

[٢٣] د. علي عبدالعالي الاسدي، النظام القانوني للوكالة غير القابلة للعزل، مجلة جامعة الكوفة، تصدرها جامعة الكوفة، العدد الخاص بمؤتمر العلوم الإنسانية، ٢٠٠٨، ص٤٢.

[٢٤] ابو الحسنين احمد ابن فارس ابن زكريا، معجم مقايس اللغة، ط١، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١، ص ٣٠٠.

[٢٥] منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٢١٣ في ٢٢ /١٢ /١٩٦٥.

[٢٦] الاستاذ ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات، مطبعة العاني، ١٩٧٣، ص٦٨؛ ولنفس المؤلف، فن القضاء، ط ١، ١٩٨٤، ص ٥.

[٢٧] د. علي فارس فارس، سلطات وموجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص١٧٩.

[٢٨] دانيه ماجد عبد الحميد، دور المحامي في الدعوى المدنية، ط١، ٢٠١٢، ص٥٤.

[٢٩] Guillouard (L.) traire De contrat aleatoire et du mandate, 2e ed, Paris,1894, no 10. ؛ د. اسعد دياب، القانون المدني، العقود المسماة، البيع والايجار والوكالة، ج١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٣٣٢؛ د. علي عبدالعالي الاسدي، مصدر سابق، ص٣٣.

[٣٠] د. محمد حسن قاسم، مصدر سابق، ص٢٨.

[٣١] د. علي عبدالعالي الاسدي، مصدر سابق، ص٣٣ -٣٤، هامش رقم ٣.

[٣٢] ذلك ان المهني يكون مأجورا في اطار عمله المتعلق بمهنته، الا إذا تبين من الظروف انه قصد من القيام بالوكالة بدون اجر لصداقة او قرابة تربطه بالموكل مثلا، او لأنه له مصلحة شخصية في القيام بأعمال الوكالة بدون اجر،

انظر في ذلك Planiol (M.) et Ripert (G.), op. cit, p.925; Cass.Civ. 8/1/1890. D,1891, I, P. 22; 7/9/1927, Gaz. Pal. 1928, I, p. 213.

[٣٣] د. السنهوري، الوسيط، ج٧، مصدر سابق، ص٥١٨؛ وانظر أيضا Cass.I.Civ. 10/2/1981, Bull.Civ.I,n° 399; 16/6/1998, Bull.Civ, n° 211; Cass.Com. 10/2/1970. D. 1970, p. 588.

[٣٤] د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص٨٧١؛ وانظر أيضا بهذا المعنى موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، ج٨، الوكالة والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٧٦.

[٣٥] انظر نص المادة (٧) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ ولمزيد من التفاصيل انظر د. محمد حسن قاسم، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص٣٨؛ د. عصام أنور سليم، النظرية العامة في الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص٩٥؛ د. مصطفى احمد عمرو ود. نبيل إبراهيم سعد، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص٣٦؛ الياس أبو عيد، نظرية الاثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥، ص٦٦ -٦٧.

[٣٦] انظر نصوص المواد (٥٥) محاماة عراقي؛ (٨٢) محاماة مصري؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٨) محاماة لبناني؛ (٢٨) محاماة اماراتي؛ (٥٨) محاماة بحريني؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (٤٥) محاماة اردني؛ (٦١) محاماة يمني؛ (٢٩) محاماة ليبي.

[٣٧] د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص٨٧١؛ د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٥؛ د. محمد رضا عبدالجبار العاني، الوكالة في الشريعة والقانون، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٣٢٣.

[٣٨] Cass.Civ. 30/9/1997, Bull.Civil, I, n° 285.

[٣٩] وكانت المادة (٣٧) من قانون المحاماة المصري الملغي رقم (٩٦) لسنة ١٩٥٧ تنص على انه (يقوم المحامي المنتدب عن الفقير امام المحاكم المدنية والجنائية بالدفاع عنه مجانا، ومع ذلك يجوز له ان يقدر اتعابه ضد الخصم المحكوم بالدفاع عليه بالمصروفات، وله على كل حال الرجوع على من ندب عنه ومطالبته بالأتعاب إذا زالت حالة فقره مع مراعاة ما جاء بالمادة (٣٧٦) من قانون الإجراءات الجنائية. ويجب ان يقوم بما تكلفه به لجنة المساعدة القضائية او المحكمة، ولا يسوغ له ان يتنحى عنه الا لأسباب تقبلها اللجنة المذكورة او المحكمة المنظورة امامها الدعوى..). ونصت المادة (٩٤) من قانون المحاماة المصري الحالي على انه (مع عدم الاخلال بحكم المادة السابقة يندب مجلس النقابة الفرعية محاميا للحضور عن المواطن الذي يتقرر اعفائه من الرسوم القضائية لإعساره. ويقوم المحامي المنتدب بالدفاع عنه امام القضاء بغير اقتضاء أي اتعاب). ووفقا لهذا النص فان المحامي المنتدب للدفاع عن المشمول بالمعونة القضائية يكون عمله مجاني بالكامل خلافا لقانون المحاماة المصري الأسبق (الملغي) والذي تقدم بيان حكمه في هذه المسألة. وقد نظمت احكام المعونة القضائية في قوانين المحاماة العربية نصوص المواد (٢٦) من قانون تنظيم مهنة المحاماة امام المحاكم الكويتي؛ (٦٨) محاماة لبناني؛ (١٠٠) محاماة أردني؛ (٦١ – ٦٤) محاماة قطري؛ (٥٦) محاماة سوري؛ (٣٧) محاماة تونسي؛ (٤٠ – ٤١) محاماة مغربي؛ (١١) محاماة جزائري؛ (٢٤) محاماة اماراتي؛ (٤٠ -٤١) محاماة سوداني؛ (٧٢ -٧٣) محاماة بحريني.
لمزيد من التفاصيل عن المعونة القضائية انظر د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٥، ص٦٢ -٦٥؛ د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية، ط١، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص٦٠ -٦٢؛ نظم المشرع العراقي المعونة القضائية في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ في المواد (٢٩٣ – ٢٩٨)؛ وفي قانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨٠ في المواد (٣١ -٣٣)؛ وفي قانون المحاماة رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ في المواد (٦٦ -٧٣).

[٤٠] د. السنهوري، الوسيط، ج٧، مصدر سابق، ص٥٣٢؛ د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٥؛ د. مروان كركبي، العقود المسماة، البيع المقايضة الايجار الوكالة، دراسة مقارنة، ط٢، دون ذكر الناشر، ١٩٩٣، ص٣٤٢ -٣٤٣؛ د. علي مصبح إبراهيم، العقود المسماة، البيع الايجار الوكالة، ط١، دار الفكر العربي، بيروت، ٢٠٠٢، ص٣٥٢.

[٤١] قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق ان اغفال الحكم بفقرة المصاريف القضائية ومنها اتعاب المحاماة تعد فقرة حكمية وليست خطئا ماديا حتى يمكن تصحيحه بناء على امر على عريضة (امر ولائي) وفي حال اغفالها يتوجب الطعن في الحكم بطرق الطعن القانونية. انظر في ذلك قرار هذا المحكمة بالعدد ٩٥٣/م٢ مقول/ ٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٠/١٥ غير منشور

[٤٢] تقابلها المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة (١٩٧١).

[٤٣] Ripert (Georges) et Boulanger (Gean), traite de droit civil d Apres le traite de planiol, T,III, contrats civil, L.G.D.J, Paris, 1958, p.498.

[٤٤] انظر هذا الاتجاه في تشريعات المحاماة العربية نصوص المواد (٦٠) محماة سوري؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٣٠) محاماة ليبي؛ (٤٢/١) محاماة سوداني؛ ولمزيد من التفاصيل انظر د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٣.

[٤٥] وهو ما تضمنته المادة (١٦٣) من القانون المدني العراقي بنصها على انه (المعروف عرفا كالمشروط شرطا. والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص).

[٤٦] د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، عقد الوكالة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٩٩.

[٤٧] وانظر أيضا نصوص المواد (٤/٨٢) محاماة مصري؛ (٥٩٥) مدني عراقي؛ (٦٦) تنظيم مهنة المحاماة اليمني؛ (٦٦) محاماة بحريني؛ (٣٢) تنظيم مهنة المحاماة الكويتي؛ وانظر أيضا Beinabent (A.), op.cit, p. 984.

[٤٨] يقابلها في قوانين المحاماة العربية نصوص المواد (٦٩) من قانون المحاماة اللبناني، التي حددت حدها الأعلى بـ (٢٠%) بالنسبة لقيمة المنازع فيه وإذا زادت النسبة عن ذلك جاز للقضاء تخفيضها بنصها على انه (يحدد بدل اتعاب المحاماة باتفاق يعقده المحامي مع موكله، وإذا تجاوز هذا البدل في المواد المدنية (٢٠%) بالنسبة لقيمة المنازع فيه جاز للقضاء تخفيضه . . ..)؛ (٤٦) محاماة أردني؛ (٦٠/ب) محاماة سوري؛ (٦٣) محاماة يمني.

[٤٩] انظر أيضا هذا الاتجاه نصوص المواد (٣/٢٣) محاماة جزائري، الا انها قيدت ذلك في المواد التجارية وان يكون الاتفاق مكتوبا بنصها على انه (على انه في المواد التجارية وعلاوة على مستحقاته، يمكن للأطراف تحديد اتعاب إضافية بحسب النتائج المحققة والعمل المقدم بناء على اتفاق مكتوب).

[٥٠] انظر نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٦) محاماة بحريني؛ (٦٠/ب) محاماة سوري؛ وانظر أيضا نصوص المواد (٤٧٢) مدني مصري؛ (٥٩٥) مدني عراقي.

[٥١] د. محمد شتا أبو سعد، التقنين المدني، نصوص التقنين المدني معلقا بمذكرته الايضاحية واعماله التحضيرية واراء ثقاة الشراح، ج٣، العقود المسماة، الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح والايجار والعارية والمقاولة والتزام المرافق العامة وعقد العمل والوكالة والوديعة والحراسة والتأمين والكفالة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص١١٦٢؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية في ١٩٦٨/٦/٢٠ س١٩ ق، مجموعة المكتب الفني، ج٣، ص١١٩٧.

[٥٢] أنور طلبه، الوسيط في القانون المدني، ج٣، العقود المسماة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٦، ص٩٠٩.

[٥٣] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٤؛ معوض عبدالتواب مدونة القانون المدني، تشمل نصوص القانون المدني معلقا عليها بالشرح والمذكرة الايضاحية والاعمال التحضيرية واحكام النقض من سنة ١٩٣١ سنة ١٩٨٦، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧، ص١٤١٢.

[٥٤] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٤؛ وان كانت مواقف قوانين المحاماة العربية متباينة من إجازة ذلك او منعه على النحو الذي سنوضحه بعد قليل.

[٥٥] انظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (٨٣) محاماة مصري؛ (٤٨) محاما أردني؛ (٣٩) محاماة قطري؛ (٣٣) محاماة اماراتي، والتي تجعل الحد الأعلى لأتعاب المحاماة التي يستحقها المحامي عند العزل قبل المباشرة بالعمل بما لا يزيد عن(٢٥٪) من الاتعاب المتفق عليها.

[٥٦] انظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (٧١) محاماة لبناني؛ (٤٨) محاماة مغربي؛ (٦٤/ب) محاماة سوري؛ التي تنص على انه (إذا وقع الصلح بين الموكل وخصمه بدون علم المحامي وموافقته، استحق المحامي الاتعاب التي يقررها مجلس الفرع على ان لا يزيد عن الاجر المتفق عليه). وهذه صورة من صور العزل الضمني ويقرر النص استحقاق المحامي اجر المثل، ويحدده مجلس فرع نقابة المحامين، شريطة ان لا يزيد عن كامل الاتعاب الاتفاقية بين المحامي والموكل؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ١١٣٣ س٥٤ ق، جلسة ١٩٨٨/٤/٢٨ القاضي بانه (وان كان للموكل ان يعزل محاميه في أي وقت، الا انه في هذه الحالة يجب ان لا يكون متعسفا في هذا الحق، بان يستند العزل الى عذر مقبول، والا الزم بكامل اتعاب المحامي، لما للأخير من مصلحة في تقاضي اتعابه عن إتمام المهمة الموكلة اليه). أورده قمر محمد موسى، الموسوعة الجامعة في التعليق على القانون المدني، ج٧، الكتاب الثاني، العقود المسماة، الباب الثالث، العقود الواردة على العمل عقد المقاولة والتزام المرافق العامة عقد العمل عقد الوكالة عقد الوديعة عقد الحراسة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، ٢٠٠٥، ص٤٥٠١ -٤٥٠٢.

[٥٧] انظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (١١٤٩) مدني فرنسي؛ (٢٢١) مدني مصري؛ (٣٠٠) مدني كويتي؛ (٢٦٠) موجبات وعقود لبناني؛ وقضت محكمة النقض الفرنسية بهذا الشأن (يتعين على القاضي الذي يمنح تعويضات ان يوصف عدم تنفيذ التزام تعاقدي) .Cass.I.Civ, 7/2/2006, Bull.Civ, III, n° 60 ؛ وقضت المحكمة ذاتها انه (لا يمكن منح تعويضات الا اذا لاحظ القاضي، لدى الفصل في النزاع انه نتج ضرر عن خطأ تعاقدي)، Cass. 3.Civ, 3/12/2003, Bull.civ, III, n° 221.

[٥٨] وقد تبنى هذا الاتجاه المادة (٣٩) من قانون المحاماة القطري.

[٥٩] انظر في ذلك نصوص المواد (٧١) محاماة لبناني؛ (٦١) محاماة عراقي؛ (١٦) محاماة جزائري؛ (٢/٤٨) محاماة أردني؛ (٦٤/ج) محاماة سوري؛ (٦٤) محاماة بحريني؛ (٤٠) محاماة تونسي.

[٦٠] انظر في ذلك نصوص المواد (٩٢) محاماة مصري؛ (٤٢/رابعا/ ٦) محاماة سوداني.

[٦١] انظر في ذلك نصوص المواد (٢٧) محاماة اماراتي؛ (٢٩) محاماة كويتي؛ (١٦) محاماة جزائري؛ (٤٧) محاماة مغربي.

[٦٢] انظر في ذلك نصوص المواد (٦١) محاماة عراقي؛ (٩٢) محاماة مصري؛ (٢٩) محاماة كويتي؛ (٧١) محاماة لبناني؛ (٢٧) محاما اماراتي؛ (٤٨) محاماة أردني، التي تقرر حق المحامي في الاحتفاظ بما قبضه من اتعاب، واناطت بمجلس نقابة المحامين صلاحية الفصل في كل خلاف بين الموكل والمحامي حول مشروعية الاعتزال والنتائج المترتبة عليه.

[٦٣] انظر في ذلك نصوص المواد (٩٢) محاماة مصري؛ (٢٩) محاماة كويتي؛ (٢٧) محاماة اماراتي؛ (٤٢/رابعا/٦) محاماة سوداني؛ (٦٤) محاماة بحريني.

[٦٤] انظر في ذلك نصوص المواد (٣٤) محاماة اماراتي؛ (٦٤) محاماة بحريني؛ (٤٢/رابعا/٦) محاماة سوداني.

[٦٥] انظر بهذا الاتجاه نص المادة (٣٤) محاماة بحريني.

[٦٦] انظر نصوص المواد (١/١٤٦) مدني عراقي؛ (١/٥٦) محاماة عراقي؛ (٨٢) محاماة مصري والتي توجب ان يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة مكتوبا حتى يعتدّ به؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٩) محاماة لبناني؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٣٨) محاماة تونسي؛ (٣٧) محاماة قطري؛ (٢٣) محاماة جزائري؛ (٤٦) محاماة أردني؛ (٦٠) محاماة سوري، التي توجب ان

يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة مكتوبا؛ (٤٤) محاماة مغربي؛ (١/٤٢) محاماة سوداني التي توجب ان يكون الاتفاق مكتوبا حتى يكون ملزما لطرفيه.

[٦٧] انظر في ذلك نص المادة (١/٥٦) من قانون المحاماة العراقي؛ وانظر أيضا بهذا الاتجاه نصوص المواد (٦٩) محاماة لبناني؛ والتي تجعل الحد الأعلى لأتعاب المحاماة التي يحق للمحامي الاتفاق عليها مع موكله بما لا يزيد عن (٢٠%) بالنسبة لقيمة الحق المنازع فيه، وعند تجاوز الاتعاب الاتفاقية هذه النسبة جاز للقضاء تخفيضها؛ (١/٤٦) محاماة أردني التي تحدد الحد الأعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية بما لا يزيد عن(٢٥%) من القيمة الحقيقية للمتنازع عليه، سوى الحالات الاستثنائية التي يعود امر تقديرها الى مجلس النقابة؛(٦٠/ب) محاماة سوري التي تحدد الحد الأعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية بما لا يجاوز (٢٥%) من قيمة العين المنازع فيها، عدا الحالات الاستثنائية التي يعود تقديرها الى مجلس فرع نقابة المحامين. وقضت محكمة النقض المصرية في الطعن ١١٢ س ٣٥ ق، جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥، مج نقض مدني، مكتب فني، س٤٠، ص١٣٢٢، في هذا الشأن ان للمحكمة تخفيض مقدار اتعاب المحاماة إذا كانت مبالغا فيها، بالنظر الى أهمية الدعوى وثروة الموكل والجهد الذي بذله المحامي، ومكانة المحامي وشهرته العامة ونتيجة الدعوى وغيرها من العوامل التي من شأنها ان تساعد على تحديد مقدار الاتعاب تحديدا عادلا.

[٦٨] انظر في ذلك نصوص المواد (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٢/٤٢/د/أولا) محاماة سوداني التي اجازت للنائب العام بناء على شكوى من ذوي الشأن وبعد مشورة اللجنة ان يعدل أي اتفاق ابرمه المحامي مع موكله بشأن الاتعاب التي تدفع له إذا اقتنع على ضوء الظروف التي أحاطت بذلك الاتفاق واثرت فيه ان تلك الاتعاب باهظة او مبالغ فيها او لا تتناسب مع حجم ونوع وطبيعة الخدمات القانونية التي اداها او سيؤديها المحامي لموكله بموجب ذلك الاتفاق، وعلى النائب العام في هذه الحالة بمشورة اللجنة تحديد الاتعاب التي يراها عادلة ومعقولة طبقا لحكم البند (٣).

[٦٩] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٣٢٠، س٢٦ ق، جلسة ١٩٧٥/١/٧، س٢٦ ق، مجموعة احكام النقض المدني، المكتب الفني، ص١٢٤؛ الطعن ٥٣٦، س٣٤ ق ١٩٦٨/١٢/٥، مج، المكتب الفني، س٢٠، ص١٤٨٦.

[٧٠] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٨٩ س ٤٠ ق، جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦، مج، المكتب الفني، س٢١، ص٣٢٩.

[٧١] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٠١ س٤٣ ق، جلسة ١٩٧٤/٢/٥، مج، المكتب الفني، س٢٥، ص٢٨٥.

[٧٢] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٥٠ س٢٧ ق، في ١٩٦٣/١/٢٤، مج، مكتب فني، س١٤، ص١٦٢.

[٧٣] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥١٩ -٥٢٠؛ د. عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، المقاولة الوكالة الكفالة، ط١، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص١٨٥؛ د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٥؛ د. علي مصبح إبراهيم، مصدر سابق، ص٣٥٢.

[٧٤] Planiol (M.) et ripert (G.), op.cit, p. 430, n° 1483; Malaurie (Ph.), Aynes (La.) et Gautier (P.), op.cit, p.185; Benabent (A.) op.cit, p.984.

[٧٥] قرار محكمة الاستئناف المدنية في الشمال، غ ٥، رقم ٢١٨ في ٢٠٠٧/٣/٢٩، العدل، ٢٠٠٨، س٤٢، ع ٣، ص١١٠٥.

[٧٦] انظر بهذا الاتجاه أيضا نصوص المواد (٢/٢٣) محاماة جزائري؛ (٣٧) محاماة قطري.

[٧٧] انظر نصوص المواد (١/٩٤٠) مدني عراقي؛ (٧٠٩) مدني مصري؛ (٥٥) محاماة عراقي؛ (٨٢) محاماة مصري؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٩) محاماة لبناني؛ (٥٨) محاماة بحريني؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (١/٤٢) محاماة سوداني؛ (٤٥) محاماة أردني؛ (٣٧) محاماة تونسي؛ (٢٨) محاماة اماراتي.

[٧٨] انظر في ذلك على سبيل المثال نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٦) محاماة بحريني؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (١٧) محاماة جزائري؛ (٤٥) محاماة مغربي؛ (٢/٤٢) محاماة سوداني؛ (٦٠) محاماة سوري؛ (٣١) محاماة اماراتي.

[٧٩] انظر على سبيل المثال نص المادة (٥٩) من قانون المحاماة البحريني التي تنص على انه (إذا لم تحدد اتعاب المحاماة باتفاق صريح، تحدد لجنة يشكلها مجلس النقابة هذه الاتعاب، بطلب من أحد الطرفين، ويراعى في هذا التحديد جهد المحامي ومكانته واهمية القضية بعد سماع اقوال الطرفين).

[٨٠] انظر على سبيل المثال نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٦٩) محاماة لبناني؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٠) محاماة سوري؛ (١/٤٢) محاماة سوداني؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٣٠) محاماة ليبي؛ ولمزيد من التفاصيل انظر د. السنهوري؛ مصدر سابق، ص٥٣٣.

[٨١] وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني من هذا المبحث لدخوله ضمن إعادة النظر في اتعاب المحاماة الاتفاقية.

[٨٢] انظر في ذلك نصوص المواد (٥٩) محاماة عراقي؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٦٩) محاماة لبناني؛ (٥٩) محاماة بحريني؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٣/٤٢) محاماة سوداني؛ (٦١) محاماة سوري؛ (٢/٤٦) محاماة أردني؛ (٣٩) محاماة تونسي؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ وقضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق بقرار لها بالعدد ٢٦٦/الهياة المدنية مقول/ ٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٥/٢٩ (ان المميز يستحق اجر مثل أتعابه بقدر الجهد المبذول في ٍمينة مستلزمات الدعوى واقامتها وليس كامل الاتعاب وان المصاريف المدعى ٍبا من اجور نقل واتصالات هاتفية والمصاريف غير المنظورة تدخل ضمن الاتعاب عند تقدير اجر المثل) مجلة التشريع والقضاء، العدد الاول،٢٠٠٩، ص١٨٥؛ قضت هذه المحكمة بقرار لها بالعدد ٩٧٨/ الهياة المدنية مقول/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/٢٨ (إذا قام المحامي بواجبة في الترافع عن موكله فان المحامي يستحق اجر مثل اتعاب المحاماة إذا قام الموكل بعزله دون ان يدفع له اتعاب) غير منشور؛ وقضت ايضا بالعدد ٣٥٨ /الهياة الاستئنافية مقول/ ٢٠١١ في ٢٠١١/٣/٢٤ (إذا لم تعين اتعاب المحاماة باتفاق خاص فيصار في تعينها الى اجر المثل) مجلة التشريع والقضاء، العدد الرابع، ٢٠١١، ص٢٣٨؛ وقضت ايضا بالعدد ١٠٠٨/ استئنافية مقول/٢٠١١ في ٢٠١١/٨/٣(يستحق المحامي اجر المثل عن الجهود التي يبذلها في الدفاع عن حقوق موكله والمحافظة عليها وذلك في حالة عدم اتفاق الطرفين على الاجر المسمى وان العبرة بالجهود المبذولة لا يمكن احتسابها على ضوء نسبة مئوية من مقدار المبلغ المحكوم به) غير منشور.

[٨٣] انظر ٍهذا الاتجاه نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٤٥) محاماة أردني؛ (٦٠) محاماة سوري؛ (٢٨) محاماة اماراتي؛ (٥٨) محاماة بحريني؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (١/٤٢) محاماة سوداني؛ (٣٨) محاماة تونسي؛ (٤٤) محاماة مغربي؛ (٢٣) محاماة جزائري.

[٨٤] وفي الاتجاه ذاته فقد نصت المادة (٦٨) من قانون المحاماة اللبناني على انه (للمحامي الحق ببدل اتعاب عن الاعمال التي يقوم ٍبا في نطاق مهنته، وباستيفاء النفقات التي يبذلها في سبيل القضية التي وكل ٍبا). كما نصت المادة (٦٩) من هذا القانون على انه (.... في حال عدم تحديد بدل الاتعاب باتفاق خطي، يعود للقضاء تحديدها بعد أخذ رأي مجلس النقابة، ويراعى في ذلك أهمية القضية والعمل الذي اداه وحالة الموكل... تفصل محكمة الاستئناف الناظرة بقضايا الاتعاب الاعتراضات الواردة على تنفيذ الاتفاق الخطي وذلك وفقا للأصول الموجزة وقراراها مبرم لا يقبل أي طريق من طرق الطعن...). وانظر ايضا ٍهذا الاتجاه نصوص المواد (٤٠) محاماة قطري؛ (٢/٤٦) محاماة أردني؛ (٦٤) محاماة سوري.

[٨٥] كما اوجبت ان يكون الاتفاق على اتعاب المحاماة مكتوبا، وإلا تولى القضاء بعد الاستئناس برأي نقابة المحامين تحديد مقدار الاتعاب التي يستحقها المحامي، ومن باب الأولى عدم وجود اتفاق على مقدار الاتعاب، او كان هذا الاتفاق باطلا نصوص المواد؛ (٨٢) محاماة مصري؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٣/٤٢) محاماة سوداني؛ (٦٠) محاماة سوري.

[٨٦] انظر ٍهذا المعنى نصوص المواد (٩٤٠) مدني عراقي؛ (٧٠٩) مدني مصري؛ (٧٧٠) موجبات وعقود؛ (٨٥٧) مدني أردني؛ (٤٣٨) معاملات مدنية اماراتي؛ (٦٥٣) مدني بحريني؛ (١١٤١) التزامات وعقود تونسي؛ (٥٨١) مدني جزائري.

[٨٧] انظر هذا المعنى د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٦؛ د. محمد كامل مرسي، مصدر سابق، ص٣٨٨؛ د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٥؛ د. على مصبح إبراهيم، مصدر سابق، ص٣٥١.

[٨٨] Olivier (Laprasse), Les societies et l arbitrage, L.G.D.J, Paris, 2002, p.255,et suiv.

[٨٩] Cass.1.Civ. 12/6/2012, Bull.Civ, I, n° 68.

[٩٠] انظر قرار محكمة استئناف بيروت المدنية، غ ٢ الناظرة بقضايا اتعاب المحاماة، رقم ١١٠٤ في ٢٠٠٧/٧/١١، العدل، ٢٠٠٨، س٤٢، ع ٣، ص١٢٠٩.

[٩١] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٤١ س ٣٥ ق، جلسة ١٩٦٦/١/٤، مج مكتب فني مدني، س٤١، ص١٣٧٣.

[٩٢] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٦٤، س ٤١ ق، جلسة ١٩٧٢/٤/١٣، مج مكتب فني مدني، س٤٧، ص١٧٥.

[٩٣] وهو ما قررته المادة (٧٠) من قانون المحاماة اللبناني بنصها (إذا تفرع عن الدعوى دعاوى غير ملحوظة حق للمحامي المطالبة ببدل اتعاب عنها). وهو ما تضمنته المادة (٣٢) من قانون المحاماة الكويتي بنصها (... واذا تفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق اعمال أخرى كان للمحامي ان يطالب بأتعابه عنها). وانظر ايضا هذا الاتجاه نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٣/٤٦) محاماة أردني؛(٣٠) محاماة اماراتي؛(٦٠) محاماة بحريني؛(٤/٤٢) محاماة سوداني؛(٢/٣٦) محاماة قطري.

[٩٤] انظر هذا المعنى زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج١٣، في الوكالة، ط١، دار الثقافة، بيروت، ص٥٢؛ د. مروان كركبي، مصدر سابق، ص٣٤٢؛ المحامي محمود زكي شمس، الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة، ط١، مطبعة الداودي، دمشق، ٢٠٠١، ص٤٨٠.

[٩٥] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٦؛ د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، مصدر سابق، ص٣٩١؛ محمود كامل المحامي، عقد الوكالة وعقد العمل اهم صور التفرقة والجمع بينهما في القانون المصري والمقارن، مقالة منشورة في مجلة المحاماة، مجلة قضائية شهرية تصدرها نقابة المحامين في جمهورية مصر العربية، ١٩٥٨، س٣٨، ع٥، ص٣٢٣؛ مخايل لحود، الوكالة المنصوص عليها في قانون الموجبات والعقود واصول المحاكمات المدنية، مقالة منشورة في مجلة العدل، مجلة حقوقية تصدر كل ثلاثة اشهر، تصدرها نقابة المحامين في بيروت، ١٩٩٤، س٢٨، ع٢، ص٦٢؛ نجاح شمس، الوكالة في القانون اللبناني والمصري والفرنسي المقارن، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ١٩٩٩، ص٦٢٨.

[٩٦] انظر نصوص المواد (١/٩٤٠) مدني عراقي؛ (٢/٧٠٩) مدني مصري؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٩٥ س ٤ ق، جلسة ١٩٣٤/٤/٢٥، أورده إبراهيم سيد احمد، مصدر سابق، ص٥٢؛ الطعن ٥٨ س ٣٧ ق، جلسة ١٩٧٢/٢/١٧، مج النقض المدني، مكتب فني، س٢٣، ص٢٠١.

[٩٧] انظر قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية، غ ٢، رقم ١٢٤ في ٢٠٠٧/١/٢٤، العدل، ٢٠٠٨، س٤٢، ص١٦٥٠.

[٩٨] قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق بالعدد ٨٩/ موسعة أولى/ ٨٦/ ١٩٨٧ في ١٩٨٧/٧/٢٩، مجلة القضاء، مجلة حقوقية فصلية تصدر عن نقابة المحامين في جمهورية العراق، س٤٢، ١٩٨٧، ع٤، ص٣٢٨.

[٩٩] انظر أيضا هذا الاتجاه نصوص المواد (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٢/٤٢) محاماة سوداني؛ (٣٠) محاماة ليبي.

[١٠٠] تباينت الجهة المختصة بنظر المطالبة بأتعاب المحاماة، او الفصل في الخلاف بشأنها بين المحامي والموكل، ففي الوقت الذي اناطها قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بفرع نقابة المحامين التي يتبعها المحامي بموجب المادة (٨٢) منه، وقضت المحكمة الدستورية المصرية بقرارها رقم (١٥٣) سنة ١٩ ق دستورية، في ١٩٩٩/٦/٥، بعدم دستورية الفقرة (٣) من المادة (٨٢) من قانون المحاماة، ومن ثم اصبح القضاء هو المختص بالفصل في النزاع بين المحامي وموكله،

واناطت المادة (٦٩) من قانون المحاماة اللبناني ذلك اذا كان المطالب بالفصل بأتعاب المحاماة هو المحامي بـ (محكمة الاستئناف الناظرة بقضايا الاتعاب، اما ان كان الطالب بالفصل في النزاع هو الموكل فان القضاء العادي هو المختص اختصاصا نوعيا بالفصل في هذا النزاع). قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية، غ ٢، رقم ٩ في ٢٠١٠/٢/١، العدل، ٢٠١٠، س٤٤، ع٢، ص٧٥٦؛ وتنص المادة (٤٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ على انه (تقام الدعوى بمصاريف الدعوى واجور المحاماة امام المحكمة التي قضت في اساس الدعوى ولو لم تدخل أصلا في اختصاصها او صلاحيتها وذلك باستثناء محاكم الجزاء والاستئناف والتمييز). ومؤدى هذا النص اختصاص محكمة البداءة في الفصل في دعاوى اتعاب المحاماة اذا كانت هي التي فصلت في اصل النزاع محل الوكالة او كانت المحكمة التي فصلت في اصل النزاع محكمة الاستئناف او التمييز او محكمة التحقيق او محكمة الجنح او محكمة الجنايات، اما ان كانت المحكمة التي فصلت في اصل النزاع محكمة الأحوال الشخصية ، او العمل، او المواد الشخصية، فتكون أيا من هذه المحاكم هي المختصة بالفصل في اتعاب المحاماة على الرغم من عدم اختصاصها النوعي او المكاني؛ وقد سلكت هذا النهج نصوص المواد (٦٧) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اليمني؛ (٤٠) من قانون المحاماة القطري؛ (٢٩) من قانون المحاماة الاماراتي؛ واناطت المادة (٣٢) من قانون المحاماة الكويتي هذا الاختصاص بالدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف بعد الاستئناس برأي جمعية المحامين؛ واناطت المادة (٦١) محاماة سوري هذا الاختصاص بمجلس فرع نقابة المحامين سواء كانت الاتعاب مستندة الى عقد خطي او شفهي؛ وجعلت المادة (٢/٤٦) من قانون المحاماة الأردني هذا الاختصاص من صلاحية مجلس نقابة المحامين بعد دعوة الطرفين؛ وهو ما انتهجته نصوص المواد (٥٩) محاماة بحريني؛ (٣٩) محاماة تونسي؛ (٣٠) محاماة ليبي؛ (ويلاحظ على التشريعات التي جعلت الفصل في اتعاب المحاماة من صلاحية محكمة الاستئناف وجعلت قراراها باتا، انها بعد ان ضيعت على الطرفين طريقا من طرق التقاضي وهو المرحلة الابتدائية، ضيعت عليهما حق الطعن في هذا القرار الذي قد يكون مجحفا بحق احدهما، كما يلاحظ على موقف التشريعات التي اناطت صلاحية الفصل في الخلاف حول اتعاب المحاماة بنقابة المحامين، انها اناطت ذلك بجهة غير قضائية، مما يفوت على الأطراف لاسيما الموكل ضمانات التقاضي التي تتمتع بها الهيئات القضائية، واناطت بجهة غير قضائية في الفصل في أمور قضائية وهو ما يتعارض مع حق التقاضي الذي تتضمنه غالبية الدساتير والمواثيق الدولية.

[١٠١] د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة، مصدر سابق، ص٣٩٨، هامش رقم (١)؛ د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٣؛ د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص٣٧٧.

[١٠٢] انظر بهذا الاتجاه أيضا نص المادة (٢/٤٦) من قانون المحاماة الأردني.

[١٠٣] كما ليس له ان يشتري هذا الحق كله او بعضه فقد نصت المادة (٥٩٥) من القانون المدني العراقي على انه (لا يجوز للقضاة ولا للمدعين العامين ونوابهم ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ومساعديهم، ان يشتروا لا باسمهم ولا باسم مستعار، الحق المتنازع فيه كله او بعضه اذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون عملهم في دائرتها).

[١٠٤] ووفقا لنص المادة (٥٩٣) من القانون المدني العراقي فان الحق يعد متنازعا فيه إذا كانت رفعت به دعوى او قام بشأنه نزاع جدي. ولم يرد في قانون المحاماة العراقي نصا يحضر على المحامي ان تكون اتعابه من الحقوق المتنازع فيها اكتفاء بالنصوص الواردة في القانون المدني، التي أشرنا لها انفا في المتن.

[١٠٥] وانظر أيضا بهذا الاتجاه المادة (٨٢) محاماة لبناني بنصها (يحضر على المحامي شراء الحقوق المتنازع عليها)؛ وكذلك المادة (٨١) من قانون المحاماة المصري على انه (لا يجوز للمحامي ان يبتاع كل او بعض الحقوق المتنازع عليها اذا كان يتولى الدفاع بشأنها)؛ وفي هذا الاتجاه انظر أيضا نصوص المواد (٦٠/ب) محاماة سوري؛ (١٧) محاماة جزائري؛ (٦٦) محاماة بحريني؛ (٣٨) محاماة تونسي؛ (٤٥) محاماة مغربي؛ (٦٦) محاماة يمني؛ (٣١) محاماة اماراتي.

[١٠٦] د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة، مصدر سابق، ص٣٩٣؛ د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٤.

[١٠٧] د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة، مصدر سابق، ص٣٩٣؛

[١٠٨] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٧ س٧٧ ق، جلسة ٢٠٠٨/٤/٥، منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا.

[١٠٩] انظر أيضا هذا الاتجاه نصوص المواد (٦٩) محاماة لبناني؛ (١/٤٦) محاماة أردني؛ (٦٠/ب) محاماة سوري؛ (٦٣) محاماة يمني.

[١١٠] د. علي فارس فارس، مصدر سابق، ص١٨٠؛ د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص١٨٥؛ موريس نخلة، مصدر سابق، ص٢٢.

[١١١] قرار محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان، غ ١٢، رقم ٢ في ٢٠٠٨/١/٢٣، العدل، ٢٠٠٨، س٤٢، ع٤، ص١٢٠٥.

[١١٢] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ١٦٩٢ س ٤٧ ق، جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠، مج مكتب فني مدني، س٣٣، ص٥٦١.

[١١٣] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٩٦٢ س ٧٤ ق، جلسة ٢٠٠٥/٥/٩، القرار منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا.

[١١٤] د. محمد رضا عبدالجبار العاني، مصدر سابق، ص٣٢٣.

[١١٥] وفي هذا الاتجاه نصت المادة (٣٣) محاماة اماراتي على انه (واذا حصل العزل قبل مباشرة العمل الموكل فيه يستحق المحامي اتعابا عن الجهد الذي بذله تمهيدا للمباشرة في العمل بما لا يزيد عن(٢٥%) من قيمة الاتعاب المتفق عليها فاذا لم يكن ثمة اتفاق على الاتعاب اتبع في تقديرها الحكم المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة (٢٩)؛ وكذلك المادة (٦٥) محاماة يمني بنصها (للموكل عزل وكيله في أي وقت وفي حالة عدم وجود الاتفاق على الاتعاب بين المحامي وموكله لأي سبب يخول مجلس النقابة حل الخلاف بالطريقة الودية او بطريق التحكيم اذا قبله الطرفان ما لم يعرض الامر على المحكمة المختصة للفصل في ذلك).

[١١٦] وفي هذا الاتجاه انظر أيضا المادة (٣٣) محاماة اماراتي.

[١١٧] وانظر أيضا هذا الاتجاه نصوص المواد (٦٥) محاماة يمني؛ (٣٩) محاماة قطري؛ (٤٨) محاماة اردني؛ (٦٣) محاماة بحريني.

[١١٨] انظر أيضا هذا الاتجاه نص المادة (٤٨) محاماة مغربي.

[١١٩] انظر هذا الاتجاه أيضا نص المادة (٤٠) محاماة تونسي.

[١٢٠] وفي هذا الاتجاه نصت المادة (٣٤) محاماة اماراتي على انه (إذا توفي الموكل ورأى ورثته عدم استمرار المحامي في الوكالة استحق المحامي اتعابا عن الجهد الذي بذله ويراعى في تقديره احكام الاتفاق المعقود بين المحامي والمورث ان وجد)؛ وانظر أيضا هذا الاتجاه المادة (٤٠) محاماة تونسي.

[١٢١] نعتقد ان المشرع العراقي لم يكن موفقا بإيراده حالة وفاة الموكل وعزل ورثته للمحامي ضمن النص الذي خصصه لحالة اعتزال المحامي للوكالة، لا سيما انه افرد نصا مستقلا لحالة عزل الموكل للمحامي وهو نص المادة (٦٠) من هذا القانون، لذا نعتقد انه كان الادق من ناحية الصياغة التشريعية ايراد حالة عزل ورثة الموكل للمحامي ضمن حالات عزل الموكل للمحامي.

[١٢٢] انظر هذا الاتجاه أيضا نصوص المواد (٦٤/ج) محاماة سوري؛ (٦/٤٣) محاماة سوداني؛ (٦٤) محاماة بحريني؛ ويلاحظ ان الكثير من تشريعات المحاماة العربية سكتت عما يستحقه المحامي من اتعاب عند وفاته او اعتزاله الوكالة قبل

اكماله للعمل موضوع التوكيل، مما يستشف منه انما ارادت إقرار عدم استحقاقه لأي شيء من الاتعاب عند اعتزاله للوكالة، سواء كان هذا الاعتزال لأسباب مشروعة، ام لم يكن كذلك، ويدلل على ذلك ان من هذه التشريعات من نظمت حق المحامي بالاعتزال واوجبت ان يكون هذا الاعتزال في وقت مناسب، وان يبلغ موكله بذلك، وان يستمر بالعمل لمصلحة الموكل لمد شهر على الأقل ريثما يتسنى للموكل توكيل محام اخر او تهيئة اموره لمتابعة القضية بنفسه، من ذلك على سبيل المثال نصوص المواد (٢٩) محاماة كويتي؛ (٩٢) محاماة مصري، (٤٧) محاماة مغربي؛ (٣٧) محاماة ليبي؛ (٢٧) محاماة اماراتي. تقرر المادة (٤٩) من قانون المحاماة الأردني استحقاق المحامي لأتعاب المثل وفقا لما يقرره مجلس نقابة المحامين عند اعتزال المحامي لمهنة المحاماة، او وفاته بنصها على انه (في حالة وفاة الوكيل او اعتزاله المهنة يقدر مجلس النقابة اتعاب المحامي على ضوء الجهد المبذول والاتفاق المعقود).

[١٢٣] انظر قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٤٧ س ٤٢ ق، جلسة ١٩٨٣/٣/٢١، أورده إبراهيم سيد احمد، مصدر سابق، ص٧١ -٧٢، القاضي بانه (اذا كان من حق الوكيل ان يقيل نفسه من الوكالة اذا ناء بعبئها او رغب عن الاستمرار في تنفيذها فان المشرع لم يطلق الامر لهوى الوكيل يتنحى متى ما أراد وفي أي وقت شاء بل انه قيد هذا الحق بقيود ضمنها نص المادة (٧١٦) من القانون المدني، فاذا لم يراع الوكيل في تنحيه الشروط والأوضاع التي يحتمها القانون كان ملزما بتعويضات قبل الموكل، كما اذا اهمل بالرغم من تنحيه – القيام بجميع الاعمال المستعجلة التي يخشى من تركها على مصلحة الموكل المادة (٧١٧) من القانون المدني ولا يعفى الوكيل من المسؤولية عن عزل نفسه في وقت غير مناسب او اغفال السهر على مصالح الموكل المستعجلة الا ان يثبت ان ما فرط انما كان بسبب خارج عن ارادته، او اذا اثبت انه لم يكن في وسعه ان يستمر في أداء مهمته الا اذا عرَّض مصالحه لخطر شديد على سند من انه لا يستساغ ان يفرض على الوكيل تضحية مصالحه الخاصة في سبيل السهر على مصالح الموكل).

[١٢٤] د. مصطفى عبدالحميد عدوي، مصدر سابق، ص١١٠؛ د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص٣٧٧؛ شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، دون ذكر الناشر، بيروت، ١٩٩٨، ص٢٤٠.

[١٢٥] انظر هذا الاتجاه نصوص المواد (٦٧٥) مدني سوري؛ (٧٧٠) موجبات وعقود؛ (٨٥٧) مدني أردني؛ (٤٣٨) معاملات مدنية اماراتي؛ (٦٥٣) مدني بحريني؛ (١١٤١) التزامات وعقود تونسي؛ (٥٨١) مدني جزائري.

[١٢٦] د. مروان كركبي، مصدر سابق، ص٥٨٣؛ د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص٣٧٧؛ أنور طلبة، مصدر سابق، ص٩٠٨؛ وانظر أيضا مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، مصدر سابق، ص٢٢٢.

[١٢٧] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٦.

[١٢٨] انظر هذا الاتجاه أيضا نصوص المواد (٣/٤٢) محاماة سوداني؛ وبعكس هذا التوجه لا تجيز المادة (٦١) من قانون المحاماة البحريني، سماع دعوى تخفيض اتعاب المحاماة المتفق عليها كتابة بنصها على انه (خلافا لكل نص قانوني، لا يجوز للقضاء سماع دعاوى تخفيض اتعاب المحامي المتفق عليها كتابة).

[١٢٩] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٤٠ س٧٧ ق جلسة ٢٠٠٨/٤/١٢، القرار منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا.

[١٣٠] انظر نصوص المواد (٢/٩٤٠) مدني عراقي؛ (٢/٧٠٩) مدني مصري؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ١١٢ س ٣٥ ق، جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥، مج مكتب فني مدني، س٣٠، ص١٣٢٢.

[١٣١] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٤١ س٨٣ ق، جلسة ٢٠١٥/٣/١٢، منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا.

[١٣٢] انظر نصوص المواد (٢/٧٠٩) مدني مصري؛ (٢/٩٤٠) مدني عراقي؛ (٢/٧١١) مدني كويتي؛ (٦٥٣/ب) مدني بحريني؛ (٢/٧٢٩) مدني قطري؛ وانظر أيضا د. احمد محمد إبراهيم، القانون المدني معلقا على نصوصه بالأعمال التحضيرية واحكام القضاء واراء الفقهاء، ط١، دار المعارف، ١٩٦٤، ص٧٢١؛ معوض عبدالتواب، مصدر سابق، ص١٤٢١؛ السيد عبدالوهاب عرفه، المطول في الملكية العقارية والعقود المدنية العقارية والدعاوى المدنية العقارية الناشئة عنها والاحكام الصادرة فيها، ج٢، أسباب كسب الملكية والعقود المدنية العقارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٦٠٨؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٦٥ س٧٥ ق، جلسة ٢٠٠٦/٦/٢٠، القرار منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا؛ وقرار هذه المحكمة في الطعن ٥٧ س٣٧ ق، جلسة ١٩٧٢/٢/١٧، مج مكتب فني مدني، س٢٣، ص٢٠١.

[١٣٣] قرار محكمة الاستئناف المصرية المختلطة في ١٩٣١/١١/١٢، أورده د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة، مصدر سابق، ص٣٩٤.

[١٣٤] يستقل قاضي الموضوع بتقدير الوقائع ولا يخضع في ذلك الى رقابة محكمة النقض، الا انه في العراق يخضع لرقابة محكمة التمييز وفقا لنص المادة (٥/٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ التي اعتبرت خطأ المحكمة موضوع في تقدير الوقائع من أسباب النقض.

[١٣٥] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ١١٢ س ٣٥ ق، جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥، مج مكتب فني مدني، س٣٠، ص١٣٢٢.

[١٣٦] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٨٩ س ٤٠ ق، جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦، مج مكتب فني مدني، س٢١، ص٣٢٩.

[١٣٧] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٢٠١ س ٤٣ ق، جلسة ١٩٧٤/٢/٥، مج مكتب فني مدني، س٢٥، ص٢٨٥.

[١٣٨] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ١٥٨ س٤٤ ق، جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١، مج مكتب فني مدني، س٢٦، ص١٧٥٧.

[١٣٩] قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية، غ ٢، رقم ١١ في ٢٠٠٩/١/٢٨، العدل، س٤٣، ٢٠٠٩، ع ٢، ص٦٩٤؛ وانظر أيضا في ذلك: Benabent (A.), op.cit, p. 449, n° 949; Cass.Civ, 19/12/1970, Bull.Civ, n° 23; 9/12/1975,Bull.Civ, III, n° 362; Cass. Com, 15/3/1971, Bull.Civ, n° 76.

[١٤٠] قرار محكمة الاستئناف المصرية المختلطة في ١٩٢٧/١/٥، أورده د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة، مصدر سابق، ص٤٠٠.

[١٤١] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٩٥ س ٤ ق، جلسة ١٩٣٥/٤/٢٥، اورده قمر محمد موسى، مصدر سابق، ص٤٤٣١؛ الطعن رقم ٥٣٦ س٣٤ ق، جلسة ١٩٦٨/١٢/٥، مج مكتب فني مدني، س١٩، ص١٤٨٦؛ الطعن ٥٨ س٣٧ ق، جلسة ١٩٧٢/٢/١٧، مج مكتب فني مدني، س٢٣، ص٢٠١.

[١٤٢] قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية غ ٢، رقم ١٥٥ في ٢٠٠٩/٧/٨، العدل، ع ١، س٤٤، ٢٠١٠، ص٢١١؛ ويلاحظ ان القضاء في لبنان وتأثرا بالقضاء الفرنسي، قصر النظر في مقدار اتعاب المحاماة على حالة المغالاة فيها ويقرر إنقاصها، دون حالة ما إذا كانت الاتعاب بخسة، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يقرر زيادتها، انطلاقا من ان المحامي أقدر على تقدير الاتعاب التي تقتضيها القضية موضوع الوكالة، انظر د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٦؛ زهدي

يكن، مصدر سابق، ص٥٥؛ نجاح شمس، مصدر سابق، ص٦٢٦ -٦٢٧؛ شربل طانيوس صابر، مصدر سابق، ص٢٤١.

[١٤٣] قرار محكمة التمييز المدنية اللبنانية غ ٢، رقم ٩ في ٢٠١٠/٢/١، العدل، س٤٤، ٢٠١٠، ع ٢، ص٧٥٦؛ قرار محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، غ ٣، رقم ١١٦٧ في ٢٠٠٨/٧/٣١، العدل، س٤٢، ٢٠٠٨، ع٤، ص١٦٤٣.

[١٤٤] Cass. A. Bordeux, 1/4/1857, D. 1857, 2, p.22.

[١٤٥] Benabent (A.), op. cit, p. 449, n° 949; Cass. Civ, 3/3/1998, Bull. Civ, I, n° 85.

[١٤٦] Cass.Civ. 7/7/1998, Bull. Civ, I, n° 237.

[١٤٧] Planiol (M.) et Ribert (G.), op.cit, p. 928, n° 1484; Benabent (A.), op. cit, p. 449, n° 949; Cass, Civ, 29/1/1867, D.1867, I, p. 53; Cass, Civ, 12/12/1911, D. 1913, I, p. 129; Cass.2, Civ, Bull. 20/2/1973, Bull. Civ, III, n°, 145; Cass, Com, 19/3/1976, Bull. Civ, IV, n° 82; 2/6/1993, Civ, n° 198.

[١٤٨] Cass. Civ, 29/4/1904, S. 1907, I, P. 389.

[١٤٩] Cass. Civ 22/5/1985, Bull. Civ, I, n° 159; Cass, Com, 21/12/1981, Bull. Civ, IV, n° 450.

[١٥٠] Cass. 2. Civ, 20/2/1973, Bull. Civ, III, n° 145; 5/5/1998, Bull. Civ, I, n° 236.

[١٥١] Josserand (L.), Op. Cit, p. 328; Planiol (M.) et Ribert (G.), op. cit, p. 928, n° 1484; Antonmattei (P.) et Raynard (J.), Op. Cit. P.395 .

[١٥٢] Planiol (M.) et Ribert (G.), op.cit, p. 560, n° 1484.

[١٥٣] Planiol (M.), op cit, p. 893, n° 2236; Malaurie (Ph.), Aynes (L.) et Gautier (P. Y.), Op. Cit, p.260 ; Puig (P.), Op. Cit, p.493 ; Leclerc (F.), Op. Cit, p.480

[١٥٤] Abury et Ruw, op.cit, p. 230, n° 414; planiol (M.) et Ribert (G.), op. cit, 603, n° 2236; Budry Lacantey et Whel, op. cit, p. 448, n° 738.

[١٥٥] د. اكثم أمين الخولي، الصلح والهبة والوكالة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٥٧، ص٢٤٠ فقرة ١٩١، هامش رقم (١).

[١٥٦] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٤، هامش رقم (١).

[١٥٧] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٥، هامش رقم (١)، ويستدل على حكم محكمة الاستئناف الوطنية بتاريخ ١٩١٢/١/٢٩؛ د. بدر جاسم اليعقوب، الغبن في القانون المدني الكويتي (دراسة مقارنة)، ط١، اصدار مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ملحق العدد الثاني، س١١، ١٩٨٧، ص١٦٠.

[١٥٨] د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص١١٥٩؛ د. فؤاد محمد معوض، دور القاضي في تعديل العقد، دراسة تحليلية وتأصيلية في الفقه الإسلامي مع الإشارة لموقف القانون المدني المصري، ص٨٠.

[١٥٩] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٥؛ د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص٣٧٧.

[١٦٠] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٨٩ س ٤٠ ق، جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦، مج، مكتب فني مدني، س٣١، ص٣٢٩.

[١٦١] Cass. I. Civ, 24/9/2002, Bull. Civ. I. n° 123.

[١٦٢] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٢٠ س ٣٢ ق، جلسة ١٩٦٨/٦/٢٠، مج، مكتب فني مدني، س٢٤، ص٥٣٨.

١٦٣ Cass. I, Civ, 13/5/1981, Bull. Civ, I, n° 164.

١٦٤ نصت المادة (٢/٩٤٠) مدني عراقي على انه (واذا اتفق على اجر للوكالة كان هذا الاجر خاضعا لتقدير المحكمة، الا اذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة، هذا مع مراعاة احكام القوانين الخاصة) ونعتقد ان هذا النص انما هو تطبيق لنظرية الاستغلال التي أرستها المادة (١٢٥) من هذا القانون بنصها (اذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته او طيشه او هواه او عدم خبرته او ضعف ادراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش، جاز له خلال سنة من وقت العقد ان يطلب رفع الغبن الى الحد المعقول. فاذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعا له في هذه المدة ان يتقضه)؛ وانظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (١٢٩، ٢/٧٠٩) مدني مصري؛ ٢/٧٠١١) مدني كويتي؛ (٢/٧٢٩) مدني قطري؛ (٢/٦٥٣) مدني بحريني.

١٦٥ انظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (٢/٩٤٠) مدني عراقي؛ (٢/٧٠٩) مدني مصري؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٣٨) محاماة قطري؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ وانظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية بهذا الخصوص في الطعن٤٢٠ س ٣٢ ق، جلسة ١٩٦٨/٦/٢٠، مج، مكتب فني مدني، س٢٤، ص١١٦٧؛ قرار هذه المحكمة في الطعن ٤٨٩ س ٤٠ ق، جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦، مج، مكتب فني مدني، س٣١، ص٣٢٩.

١٦٦ قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٤٨٩ س ٤٠ ق، جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦، مج، مكتب فني مدني، س٣١، ص٣٢٩؛ قراراها في الطعن ١١٢ س ٣٥ ق، جلسة ١٩٦٩/١/٢٥، مج مكتب فني مدني، س، ص١٣٢٢؛ وقراراها في الطعن ٢٠١ س ٣٨ ق، جلسة ١٩٧٤/٢/٥، مج مكتب فني مدني، س٢٥، ص٢٨٥.

١٦٧ د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٣٦؛ ويستند في ذلك الى قرار محكمة الاستئناف الوطنية، في ١٨٩١/٤/٢١، الحقوق، ١١، ص٣٨١؛ استئناف مختلط في ١٨٨٤/٩/٢٤، المجموعة الرسمية المختلطة، ١٠، ص٢٨؛ استئناف مختلط، ١٩١٣/٦/٢٥، م٢٥، ص٤٧٠.

١٦٨ انظر نصوص المواد (٨٢) محاماة مصري؛ (٥٧) محاماة عراقي؛ (٧٠) محاماة لبناني؛ (٣٠) محاماة اماراتي؛ (٦٠) محاماة بحريني؛ (٣٦) محاماة قطري؛ (٤٤) محاماة مغربي.

١٦٩ انظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (٣٧) محاماة قطري؛ (٢٣) محاماة جزائري؛ (٤٤) محاماة مغربي.

١٧٠ انظر نص المادة (١٢١) مدني عراقي التي تنص على انه (١. اذا غرر احد المتعاقدين بالأخر وتحقق ان في العقد غبنا فاحشا كان العقد موقوفا على إجازة العاقد المغبون. فاذا مات من غرر بغبن فاحش تنتقل دعوى التغرير لوارثه). ونصت المادة (١٢٥) من هذا القانون على انه (اذا كان احد المتعاقدين قد استغلت حاجته او طيشه او هواه او عدم خبرته او ضعف ادراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش، جاز له خلال سنة من وقت العقد ان يطلب رفع الغبن الى الحد المعقول. فاذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعا له في هذه المدة ان يتقضه)؛ وانظر بهذا الاتجاه نصوص المواد (١٢٩، ٢/٧٠٩) مدني مصري.

١٧١ انظر في هذا الصدد على سبيل المثال نصوص المواد (١/٥٦) محاماة عراقي، التي جعلت الحد الأعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية في الدعوى المدنية(٢٠%) من قيمة العمل محل التوكيل الا اذا كان الغرض من الدعوى الانتقاع من الحكم الذي يصدر بشأنها بأكثر مما تضمنته الدعوى فيستحق اتعابه بالنسبة لمجموع المبلغ؛ (٦٩) محاماة لبناني، التي حددت الحد الأعلى لأتعاب المحاماة الاتفاقية في الدعاوى المدنية بـ (٢٠%) بالنسبة لقيمة المنازع فيه؛ (٤٦) محاماة اردني التي جعلت الحد الأعلى لأتعاب المحاماة (٢٥%) من القيمة الحقيقية للحق المتنازع عليه الا في احوال استثنائية يعود تقديرها الى مجلس النقابة؛ (٦٠/ب) محاماة سوري التي اوجبت ان لا تزيد اتعاب المحاماة الاتفاقية عن (٢٥%) الا في أحوال استثنائية يعود امر تقديرها الى مجلس الفرع؛ (٦٣) محاماة يمني التي او جبت ان لا تزيد اتعاب المحاماة الاتفاقية عن (١٠%) من قيمة الدعوى كحد اعلا الا اذا اتفق المحامي و الموكل على خلاف ذلك.

[١٧٢] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٦؛ د. احمد محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص٧٢٢؛ د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، مصدر سابق، ص٣٧٧؛ أنور طلبه، مصدر سابق، ص٩٠٩؛ د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص١١٦٠؛ وانظر أيضا مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، مصدر سابق، ص٢٢٢.

[١٧٣] د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٦؛ د. مروان كركبي، مصدر سابق، ص٣٤٣؛ د. علي مصبح إبراهيم، مصدر سابق، ص٣٥٢.

[١٧٤] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٦؛ د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص١١٦٠؛ أنور طلبه، مصدر سابق، ص٩٠٩.

[١٧٥] د. عدنان إبراهيم السرحان، مصدر سابق، ص١٨٦؛ د. اسعد دياب، مصد سابق، ص٣٧٦؛ د. مروان كركبي، مصدر سابق، ص٣٤٣؛ د. علي مصبح إبراهيم، مصدر سابق، ص٣٥٢.

[١٧٦] د. السنهوري، مصدر سابق، ص٥٢٦؛ د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص١١٦٠؛ د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٣٧٦؛ أنور طلبه، مصدر سابق، ص٩٠٨؛ نجاح شمس، مصدر سابق، ص٦٤٣؛ وانظر أيضا نصوص المواد (٢/٧٠٩) مدني مصري؛ (٢/٩٤٠) مدني عراقي؛ وانظر مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، مصدر سابق، ص٢٢٢؛ وانظر ايضا قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٩٥ س ٤ ق، جلسة ١٩٣٥/٤/٢٥، اوده قمر محمد موسى، مصدر سابق، ص٤٤٣١؛ الطعن رقم ٥٣٦ س٣٤ ق، جلسة ١٩٦٨/١٢/٥، مج مكتب فني مدني، س١٩، ص١٤٨٦؛ الطعن ٥٨ س٣٧ ق، جلسة ١٩٧٢/٢/١٧، مج مكتب فني مدني، س٢٣، ص٢٠١.

[١٧٧] قرار محكمة النقض المصرية في الطعن ٣٦٥ س٨٣ ق، جلسة ٢٠١٣/١٠/٨، منشور ضمن مجموعة قرارات متاحة على الموقع الالكتروني: http://www.cc.gov.eg/courts/cassation_court/all/cassation_court_all_cases، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١/٨، وقت الزيارة ٤٥ :٩ صباحا.

[178] Planiol (M.) et Ripert (G.), op. cit, p.928. n° 1484.

[179] Huet (J.), Decocq (G.), Grimaldi (C.), Le'cuyer (H.) et Maroger – Morel (J.), Op.Cit, p. 1060, n° 31257; Cass. 2, Civ, 20/2/1973, Bull.Civ, III, n° 145; Cass. Civ, 7/5/1969, Bull. Civ, I, n° 157.

[١٨٠] انظر هذا الاتجاه أيضا نصوص المواد (٨٢) من قانون المحاماة المصري بعد الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من هذه المادة بموجب قرار المحكمة الدستورية رقم (١٥٣) لسنة ١٩ ق دستورية في ١٩٩٣/٦/١٢، وبسقوط هذه الفقرة اضحى القضاء هو المختص بالفصل في تحديد اتعاب محاماة المثل؛ (٦٩) محاماة لبناني؛ (٣٢) محاماة كويتي؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٦٧) محاماة يمني؛ (٢/٤٢/د/أولا) محاماة سوداني.

[١٨١] انظر هذا الاتجاه نصوص المواد (٢/٤٦) محاماة اردني؛ (٣٠) محاماة ليبي؛ (٣٩) محاماة تونسي.

[١٨٢] انظر هذا الصدد نصوص المواد (٢/٤٦) محاماة اردني؛ (٣٨) محاماة تونسي؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٢٣) محاماة جزائري؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٥٩) محاماة بحريني؛ (٦٤) محاما يمني.

[١٨٣] انظر هذا الصدد نصوص المواد (٢/٤٦) محاماة اردني؛ (٣٨) محاماة تونسي؛ (٢٣) محاماة جزائري؛ (٤٠) محاماة قطري؛ (٥٩) محاماة بحريني.

[١٨٤] انظر نصوص المواد (٣٨) محاماة تونسي؛ (٢٣) محاماة جزائري.

[١٨٥] انظر نصوص المواد (٣٨) محاماة تونسي؛ (٦٤) محاماة يمني.

[١٨٦] انظر نص المادة (٣٨) محاماة تونسي.

[١٨٧] انظر نص المادة (٥٩) محاماة بحريني.

[١٨٨] انظر نصوص المواد (٣٨) محاماة تونسي؛ (٢٩) محاماة اماراتي؛ (٤٠) محاماة قطري.

[١٨٩] انظر نص المادة (٢/٤٦) محاماة اردني.

[١٩٠] انظر نص المادة (٧٩٥) من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تنص على انه (اذا لم يكن الاجر مسمى، فانه يعين بناء على العادة المرعية في المكان الذي انعقدت فيه الوكالة، والا فبحسب العرف).

[١٩١] وانظر أيضا بهذا الاتجاه نص المادة (٣٢) محاماة كويتي.