المساعدة القضائية

"l' assistance Judiciaire"

"The legal Aid"

دراسة في قانون المرافعات المصري

الدكتور

حســـام أحمد محمد صبحي العطار

مدرس بقسم قانون المرافعات

كلية الحقوق- جامعة عين شمس

العدد الأول – الجزء الثانى

السنة السادسة والخمسون - يناير ٢٠١٤

المقدمـــــــة

أولاً: عرض الموضوع

كثيراً ما يعرض الفقه الإجرائي المصري والمقارن على حد سواء لموضوع المساعدة القضائية باعتباره من أهم الموضوعات التي يثار البحث فيها عند تناول فكرة مجانية القضاء(١)؛ لأنه إذا كان من المسلم به أن لكل إنسان حق مطلق في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي(٢)، فإن تيسير هذا اللجوء وإتاحة فرصته أمام الكافة قد لا يتحقق بذات القدر المطلوب من المساواة بينهم في ولوجه، وترجع العلة في ذلك إلى كون المقدرة المالية عاملا مؤثراً إيجاباً أو سلباً في طلب الحماية القضائية، فمن كانت لديه هذه المقدرة أتيح له بسهولة أن يحمي حقه، أما من كان به عوز أو فقر فقد يقعد عن طلبها خاصة وأن أداء العدالة هو

---

(١) راجع في الإشارة إلى مجانية القضاء الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، طبعة ١٩٨٠ – الناشر دار الفكر العربي ص١٨٢ وحيث يشير إلى أن المتقاضين لا يدفعون لقضاتهم أجراً على أعمالهم.. ومع أن القضاء مجاني إلا أنه ليس معنى ذلك أن تؤدي الدولة هذه الخدمة مجاناً وإن كان بعض الفقهاء قد ذهب إلى ذلك. وراجع كذلك في الإشارة إلى المجانية الدكتور رمزي سيف في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، ١٩٦٠، الناشر دار النهضة العربية، ص٦٧ فقرة ٤٧، حيث يشير سيادته إلى أن من الفقهاء من يقول بجعل القضاء خدمة مجانية تؤديها الدولة بغير مقابل حتى لا يكون دفع الرسوم القضائية مانعاً يعوق صاحب حق في الالتجاء إلى القضاء.. ومع ذلك فإن غالبية الدول لا تأخذ بالمجانية المطلقة.. وراجع في الإشارة إلى المجانية الدكتور وجدي راغب فهمي والدكتور سيد أحمد محمود والدكتور سيد أبو سريع في مبادئ المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥ بدون اسم ناشر، ص١١٠٥. وانظر أيضاً الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات، طبعة ١٩٧٩ بند ٣٤ ص٣٩، وانظر محمد حامد فهمي في المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ١٩٤٠ بند ٣٨، ص٣٦.

(٢) راجع في الإشارة إلى حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي الدكتور صلاح سالم جودة في مؤلفه "القاضي الطبيعي" الضمانة الأساسية لعدالة الحكم والمحاكمة – دراسة تأصيلية مقارنة، طبعة ١٩٩٧، الناشر دار النهضة العربية، ص ١٧ وما بعدها، وراجع أيضاً الدكتور محمد كامل عبيد في استقلال القضاء، دراسة مقارنة، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩١، ص١٤ وما بعدها.

أمر مكلف بطبيعته وبحاجة دائمة إلى نفقات ورسوم ومصروفات[١].

ثانياً: تحديد فكرة المساعدة القضائية

من أجل ذلك بزغت فكرة "المساعدة القضائية" بحسبانها الوسيلة العملية التي تسهم في مد يد العون لغير القادرين كيما يباشر غير القادر مالياً أو من كانت مقدرته المالية ضعيفة حق التقاضي وحق الدفاع عن الحق[٢]، ولعل هذا المعنى هو ما بلغه الأستاذان Jean Vincent – Serg Guinchard بقولهما: بأن المساعدة القضائية نظام قانوني يتيح لمن أقعدته ظروفه المالية وجعلت من المستحيل – أو من الصعب عليه – مباشرة حقه في طلب العدالة واللجوء إلى القضاء لعدم وجود موارد مالية لديه أو ضعف هذه الموارد، وهو نظام يتيح لهؤلاء ويعينهم في ألا يقدموا "أولاً" كل أو بعض الرسوم والمصروفات القضائية، كما وأنه يتيح لهم أيضاً الحصول المجاني على الخدمة القضائية، إنه النظام الذي يكفل عند الحاجة ويلبي ويعمق فاعلية الحماية القانونية للحق، وهو يحقق غايات ثلاث هامة أولها: حرية مباشرة حق التقاضي والدفاع بدون عقبات مالية[٣] libre sans entrave pécuniaire، وثانيها: المساواة بين المتقاضين بدون تمييز بسبب انعدام أو ضعف المقدرة المالية: égal, sans discrimination de fortune، وثالثها: تقريب القضاء من المتقاضين fratenel, c'est a dire équitable، ويضيف الفقيهان في تعريفهما له: بأنه نظام يقع في قلب وجوهر الأداء الأمثل للعدالة.

---

(١) راجع في هذا المعنى:

Gérard Cornu et Jean Foyer, Procédure civile. 1958 p. 78.

وانظر كذلك:

Delbez; le principe révolutionnaire de l'égalité devant la justice, Rev. d'hist. polit. 1939 p. 322 etss.

(٢) راجع في هذا المعنى:

Gabolde, l'assistance judiciaire devant les tribunaux administratifs, Dalloz 1954. chron. 153.

(٣) انظر في ذلك:

Jean Vincent et Serge Guinchard; Procédure civile. 22e edition Précis Dalloz. P. 846 No. 1327.

ثالثاً: المساعدة القضائية في النظام الإجرائي المصري والمقارن:

ولا ينبغي الاعتقاد بأن نظام المساعدة القضائية هو نظام مستحدث في نظامنا الإجرائي المصري أو المقارن، بل إنه نظام معتبر في كافة القوانين والأنظمة المقارنة القديم منها والحديث[1]، صحيح قد يقال إن هذا النظام قد غدا من المسلمات الكبرى في قوانين المرافعات المقارنة في الآونة الأخيرة حيث شاعت أفكار حقوق الإنسان ومسلمات حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، ومع ذلك فإن النظرة المتفحصة له تدعو إلى الجزم باعتماده وإقراره في مختلف الأنظمة الإجرائية إذ تبناه القانون الروماني، وقال الأستاذان J. Vincent et Serge Guinchard بأنه كان معتمداً ومعتبراً في ظل القانون الكنسي ecclésiatique وهو ما كان معمولاً به أيضاً في ظل النظام القضائي السابق على الثورة الفرنسية، فلما قامت أظهرته تشريعاتها وأعيد تبنيه وتنظيمه بالأخص بموجب القانون الفرنسي الصادر في ٢٢ يناير ١٨٥١، وأكده المشرع مرة أخرى إذ قننه بموجب القانون الصادر سنة ١٩٠١ والصادر في عام ١٩٠٧ وفي عام ١٩٥٨[2]، كما قننه المشرع الفرنسي بموجب قانونه الصادر في ٣ يناير ١٩٧٢ وأعاد تنظيمه بموجب القانون 647-91 الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١،

---

(١) انظر في الإشارة إلى هذا المعنى في النظام الإجرائي الإنجليزي:
Robin C. A. White; the English legal system in Action – the Administration of justice. 3rd Edition. Oxford; p. 230.
وحيث يوضح الفقيه أن مبدأ المساعدة القضائية يحقق مبدأ تساوي الأسلحة to be a requirement of "equlity of arms" وهذا المبدأ مقرر في النظام الإجرائي الفرنسي: egalité des armes
وانظر الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف في مرجعه "المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر" طبعة ١٩٢١، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر، ص١٩٧، بند ٢٠٧.

(٢) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع الإجرائي قد يتوسع في المساعدة القضائية في بعض الظروف الاستثنائية ومن ذلك مثلاً القانون الفرنسي الصادر في ١٨ مارس ١٩٤٦ حيث منح هذا القانون المساعدة القضائية بسبب الحرب للمضارين من الحرب والعمال والمتعطلين لظروف الحرب. راجع في هذا المعنى:
René Morel; Traité élémentaire de procédure Civile Deuxiéme édition p. 539 Note I.

وبموجب هذا القانون الأخير عدل المشرع عن تسميته من نظام المساعدة القضائية l'aide juridictionnelle إلى قانون المساعدة القانونية l'aide judiciaire، وتعكس هذه التسمية الأخيرة رغبة المشرع الفرنسي في التوسع في نطاق المساعدة وإضفاء مدلول أكثر شمولية وتعمق في تأصيل سندها وفاعلية محتواها والتأكيد على فحواها وجدواها.

رابعاً: بين المساعدة والإعفاء القضائي:

لم تكن فكرة المساعدة القضائية لتغيب في معناها عن نظامنا الإجرائي المصري منذ غداة الضوابط الأولى وملامح هذا النظام، إذ شاع في القديم إعمال فكرة "الإعفاء القضائي"، ومن الفقهاء الثقاة من رد هذه التسمية الأولى لمصطلح المعافاة كمرادف للشفاء، وكانت المعافاة مقررة بسبب الفقر أو العوز، وهي مقررة لكل من المدعين والمدعى عليهم. وقد ساد المعنى الشائع لهذا المصطلح إذ كان له دلالة على الإعفاء من الرسوم المقررة للأوراق القضائية أو الإدارية، كما كان من الجائز مده للإعفاء من أجرة نشر الإعلانات القضائية في الجرائد التي كانت معدة لذلك، وسرى محتواه على تعيين محام للدفاع بالمجان، كذلك كان الإعفاء مما يشمل مصاريف انتقال الخبراء والمحامين والشهود وذلك فضلاً عن تنفيذ الأحكام مجانا(١).

أما عن ضوابط الإعفاء أي شروطه التي كانت مقررة في ظل نظامنا الإجرائي المصري القديم فقد كان من موجبه أن يتقدم صاحب الشأن بعريضة إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى وأن يرفقها بشهادة محررة من جهة إدارية وأن يوضح بالشهادة المذكورة كون الطالب ليس بمقدوره تحمل مصاريف

(١) انظر الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف في مرجع السابق الإشارة إليه ص١٩٧ هامش (١)، وفي التأكيد على هذا العنى يقول الأستاذ الدكتور فتحي والي: أنه إذا كان الخصم فقيراً لا يمكنه دفع نفقات الخصومة، فإن هذا لا يحرمه من الحصول على الحماية القضائية إذا كانت دعواه محتملة الكسب، وله عندئذ أن يحصل على المعونة القضائية التي بموجبها يعفى من نفقات الأعمال التي يلتزم أصلاً بدفع نفقاتها مقدماً، كما أنه يحصل على مساعدة مجانية من محام يعينه مجلس النقابة الفرعية لمساعدته، وتنظم أحكام المساعدة القضائية المواد من ٢٣ إلى ٢٩ من قانون الرسوم القضائية، راجع الأستاذ الدكتور فتحي والي في الوسيط في قانون القضاء المدني طبعة ٢٠٠٩، الناشر دار النهضة العربية، ص٥٨٤ هامش (١).

الدعوى[1]، ثم يعرض الطلب على لجنة مؤلفة من اثنين من المستشارين أو من القضاة بحسب الأحوال أو من أحد أعضاء النيابة، وفي مجال المسائل الجزئية فكان تشكيل اللجنة – لجنة المساعدة – يتضمن القاضي الجزئي الذي يقرر الإعفاء بعد سماع أقوال النيابة، وفي كل الأحوال لم يكن الإعفاء القضائي مقررا إلا إذا كان الطالب فقيراً. على أن الفقر لا يعني انعدام كل المقدرة المالية، وإنما انصرف مدلوله إلى كون الطالب في حالة لا تسمح له بتحمل مصاريف الدعوى[2]، وفي مختلف الأحوال يجب أن يكون من المحتمل كسب الدعوى، وكان من المقرر بموجب المواد ٥٣ إلى ٦٤ من دكريتو ٧ أكتوبر ١٨٩٧ – في شأن لائحة الرسوم – أن يحدد لنظر طلب المعافاة اليوم المعلوم ويبلغ للخصوم الآخرين بالطرق الإدارية وذلك بالميعاد المناسب وتجري مناقشة الطلب، ويحق للطالب أن يبدي أسباب الإعفاء شفاهة كما يحق للخصم الآخر أن يبدي ملاحظاته[3]، وللجنة أن تقرر قبول الإعفاء أو رفض الطلب، كذلك لما كان من المتصور أن تزول أسباب الإعفاء أثناء سير الدعوى، فقد أجازت اللائحة للخصم أو للنيابة العامة أن يطلبا من المحكمة المنظور أمامها الدعوى أن تمنح فائدة الإعفاء للطالب، وإذا زالت الأسباب حق لخزينة المحكمة الرجوع بالمصاريف على الخصم الذي حكم بها عليه أو على الشخص الذي حصل على الإعفاء إذا أيسر جراء كسبه للدعوى أو

(١) وكان الإعفاء القضائي يشمل الإعفاء من الرسوم المتعلقة بالأوراق القضائية أو الإدارية وكذلك الإعفاء من أجر نشر الإعلانات القضائية في الجرائد المعدة لذلك وأيضاً الحق في أن يعين للمعفى محام يدافع عنه مجاناً، وكذلك قيام المحكمة بدفع ما يلزم من مصاريف الانتقال للخبراء والمحامين والشهود والتعويضات المستحقة للشهود وتنفيذ الأحكام مجانا، وذلك بموجب المادتين ٥٣، ٥٤ من لائحة الرسوم.

(٢) راجع في هذا المعنى المادة ٦٠ من لائحة الرسوم.

(٣) ومن الجدير بالاعتبار أن الفقه الإجرائي كان ينتقد كثرة المصاريف حتى قيل إن لائحة المحاكم الأهلية كانت قد وضعت في عام ١٨٩٧ رسوماً باهظة حيث لم تترك ورقة من أوراق المرافعات ولا عمل من أعمالها إلا وضعت عليه رسماً فادحاً رجع في الإشارة إلى ذلك مقالات حلمي بك عيسى والمسيو "بيولا كازللي" والمستر "إيموس" في مجلة مصر العصرية عدد عام ١٩١٣. وانظر كذلك مقالات الأستاذ "عزيز بك خانكي" في "الجريدة" ومقالاته: خواطر خواطر، ومن هنا وما هنالك، ومحاضرة المستر "إيموس" ناظر مدرسة الحقوق الخديوية المنشورة في مجلة مصر العصرية عام ١٩١٣ ص٧٥ وما بعدها.

كان يسره راجع لسبب آخر[1].

خامساً: تنظيم المساعدة القضائية بموجب القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤:

وقد ظل المشرع المصري مبقيا على نظام المساعدة القضائية عندما أصدر القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية في المواد المدنية، حيث قررت المادة ٢٣ من هذا القانون أنه يعفى من الرسوم القضائية كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها. ويشترط للإعفاء من الرسوم أن يكون موضوع الدعوى المراد رفعها محتمل الكسب، على أن تقدم طلبات الإعفاء – بموجب المادة ٢٤ من القانون – إلى لجنة المساعدة القضائية وهي لجنة مؤلفة من اثنين من المستشارين بمحاكم النقض أو الاستئناف أو قاضيين بالمحاكم الكلية أو قاضي بالمحكمة الجزئية ومن عضو النيابة أو من أحد مفوضي الدولة أمام محاكم مجلس الدولة، ولقد قرر المشرع أن يكون الإعفاء من الرسوم شخصي لذا لا يتعدى أثره إلى ورثة المعفى أو من يحل محله حيث يجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالإعفاء إذا رأت المحكمة استمرار الإعفاء بالنسبة للورثة[2]، وإذا صدر الحكم في الدعوى على الخصم المعفى وجبت مطالبته

---

(١) وكان المتبع بموجب دكريتو ٧ أكتوبر ١٨٩٧ وهو ما أطلق عليه لائحة الرسوم القضائية أمام المحاكم الأهلية أن يؤخذ رسم نسبي كامل عند رفع الدعوى، وعند رفع الاستئناف، وعند التماس إعادة النظر وعند إعادة رفع الدعوى بعد الحكم بعدم الاختصاص في كل مرة، وكان المعمول به أنه إذا كان المدعى به لا يقبل تقدير قيمة له، فيؤخذ بدلاً من الرسم النسبي رسم مقرر على كل ورقة من أوراق الكتبة والمحضرين من الأصل والصورة.. كذلك تدفع هذه الرسوم إذا طلب أحد الخصوم صورة ورقة أو ملخصها أو شهادة ما من المحكمة، وكان يدفع مقدماً ربع رسم الدعوى عند إعلان صحيفتها ويؤخذ باقي الرسم عند قيدها، كذلك جعلت رسوم قضايا رسو المزاد التي تزيد قيمتها على المائة جنيه باعتبار تسعة في المائة الأولى، وخمسة على كل مائة جنيه بعد ذلك إلى الرابعة وأربعة ونصف في المائة عما زاد على ذلك، وكان ذلك بموجب القانون ٨ لسنة ١٩٢١.

(٢) وبموجب المادة ٢٦ من قانون الرسوم جعل المشرع قرار الإعفاء شخصي، ومراعاة لمصلحة الخزانة العامة جاء في المادة ٢٧ من القانون إنه إذا زالت حالة العوز عن المعفى من الرسوم في أثناء نظر الدعوى أو التنفيذ جاز لخصمه أو لقلم كتاب المحكمة أن يطلب من اللجنة التي قررت الإعفاء إلغاء قرار الإعفاء، وبموجب المادة ٢٨ فإنه إذا خسر المعفى الدعوى وجبت مطالبته بدفع الرسوم باعتباره محكوماً عليه، فإن تعذر تحصيلها منه، جاز خلافاً للأصل الرجوع بها على من سبق إعفاؤه منها إذا زالت حالة =

بالرسوم إذا زالت حالة عجزه، ولقد ظل المشرع مبقيا على ذات القواعد حتى الآن بالرغم من إدخاله التعديلات المتتالية على قوانين الرسوم القضائية وحتى استحداثه القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعديل بعض أحكام قوانين الرسوم القضائية في المواد المدنية والجنائية وأمام مجلس الدولة.

وبالإضافة لما تقدم فإننا نلاحظ بعض النصوص القانونية الخاصة التي تقر المساعدة القضائية في شأن بعض الدعاوى ذات الطبيعة الخاصة(١)، لما قدره المشرع من كون المتقاضي يحتاج المساعدة بحسب الأصل، ويظهر ذلك بالأخص في شأن قانون العمل الصادر في عام ١٩٨١ برقم ١٣٧ حيث قررت المادة ٦ من هذا القانون مثلاً أنه تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل التقاضي الدعاوى التي يرفعها العاملون عن المنازعات المتعلقة بأحكام هذا القانون، وللمحكمة في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها. كذلك جاء في المادة ٩٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين في القطاع العام أنه تعفى من الرسوم الطعون التي تقام من العاملين بالقطاع العام أمام المحاكم التأديبية أو المحكمة الإدارية العليا(٢).

=

عجزه.. كذلك ورد في المادة ٢٩ أنه لا تسلم صور حكم بيع العقار للراسي عليه المزاد الذي سبق إعفاءه من الرسوم إلا بعد قيامه بأداء مصاريف البيع مع الرسوم المستحقة على حكم رسو المزاد لعدم عجزه عن الدفع.

(١) وكقاعدة عامة في تنظيم المشرع للرسوم والمصاريف فإن البادي للوهلة الأولى أن المشرع قد استهدف مراعاة اعتبارات ثلاث مجتمعة (أ) فهو من ناحية أولى راعى ألا تكون الرسوم زهيدة على نحو يشجع أصحاب الدعاوى الكيدية. (ب) ومن ناحية أخرى راعى التخفيف من عبء الرسوم على المتقاضين. (جـ) ومن ناحية ثالثة راعى عدم حرمان الخصم الفقير من المطالبة بحقه أمام القضاء. راجع في هذا المعنى الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٠، الناشر دار النهضة العربية، ص٥٥ بند ٢٢.

(٢) وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٥٩ بشأن الرسوم أمام مجلس الدولة فإن المشرع قد نص على أن تسري لائحة الرسوم المطبقة أمام مجلس الدولة الصادرة في ١٤ أغسطس ١٩٤٦، وجاء في المادة الأولى من هذا القرار بقانون أنه تحسب الرسوم القضائية والكفالات والغرامات بالنسبة إلى ما يرفع من دعاوى أو يتخذ من إجراءات، وجاء في المادة الثانية أنه يفرض رسم ثابت على الدعاوى =

سادساً: شيوع المساعدة القضائية في النظم الإجرائية المقارنة والمؤتمرات الدولية:

وإذا كان الأمر هو كذلك في شأن قانوننا الإجرائي المصري، فإن المساعدة القضائية قد باتت من الحقائق المسلم بها في كافة القوانين الإجرائية المقارنة. ولذا أكد الأستاذ Robin C. A. White في فقه المرافعات الإنجليزي الارتباط الدائم بين حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، وهو الحق المقرر في النظام الإنجليزي منذ وثيقة الماجنا كارتا Magna Carta وبين المساعدة القضائية، وتأويل ذلك كما ينوه الفقيه أنه منذ صدور هذه الوثيقة فلقد أصبح من حق كل إنسان أن يطلب الحماية القضائية للدفاع عن حقه. وهذه الحماية ليست مجرد اللجوء الشكلي إلى القضاء وإنما الحماية الفعلية والفعالة لحماية الحق. من أجل ذلك يجب الإقرار بكون عدم المقدرة المالية عقبة كؤد تحول دون حماية الحق، إن العوز أو الفقر أو ضعف الإمكانيات لا ينبغي دائماً أن يكون وسيلة معرقلة لحق الاقتضاء: the distinction between the formal existence of the right and its reality focused on the availability of lawyers to assist the poor and those of modest means[1].

=

التي ترفع من ذوي الشأن أمام المحكمة الإدارية العليا، ونص المشرع في المادة الثالثة على أنه تطبق الأحكام المتعلقة بالرسوم القضائية في المواد المدنية بالنسبة لما يرفع من دعاوى أو يتخذ من إجراءات وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في لائحة الرسوم.
كذلك فإنه بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٥٩ لسنة ١٩٦٥ بشأن تعديل بعض أحكام المرسوم بقانون الصادر في ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ بتعريفة الرسوم أمام مجلس الدولة، فإنه يستبدل بنصوص المواد ١، ٣ فقرة أولى و٥ من المرسوم الصادر في ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ النصوص الآتية: مادة أولى: يفرض في الدعاوى معلومة القيمة رسم نسبي حسب الفئات الآتية: ٢% لغاية ٢٥٠ جنيه، ٣% فيما زاد على ٢٥٠ جنيه حتى ٢٠٠٠ جنيه، ٤% فيما زاد على ٢٠٠٠ جنيه حتى ٤٠٠٠ جنيه، ٥% فيما زاد على ٤٠٠٠ جنيه، ويفرض في دعاوى الإلغاء والدعاوى مجهولة القيمة رسم ثابت قدره أربعمائة قرش وبموجب المادة الثالثة فإنه في دعاوى التماس إعادة النظر يفرض رسم ثابت قدره أربعمائة قرش وبمقتضى المادة ٥ فإنه لا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألف جنيه، فإذا حكم في الدعوى بأكثر من ذلك سوى الرسم على أساس ما حكم به.

(١) راجع: Robin C.A. White; the English legal... p. 229

=

ومن الممكن التساؤل عما إذا كان النظام الإجرائي الإنجليزي يسمح بأن تكون مجانية اللجوء إلى القضاء تعني وجوب كون مباشرة حق التقاضي بمنأى عن كل رسوم أو مصروفات، ويبدو للوهلة الأولى أن الفقه الإنجليزي يجمع على أن القضاء وأداء العدالة من أكثر الأمور تكلفة وحاجة إلى النفقات، لذا يجب تقرير رسوم أو مصروفات. وإن كان لا ينبغي المبالغة فيها. لأن الدولة حين تقيم العدالة فإنها لا تستهدف الربح ولا تميل إلى زيادة مواردها المالية لأن الإنسان المعتاد وحتى الموسر من حقه أن يطلب العدالة وأن يباشر حقه في الدفاع بدون تكلفة، من أجل ذلك يتعين ألا تتسم الرسوم أو المصروفات بالمغالاة لأنها وسائل تعين في سد بعض النفقات اللازمة بالضرورة لسير المرفق القضائي؛ لذا يقول الأستاذ Robin A. White أنه يجب أن تكون هناك رسوم يجري تحصيلها عند بدء اللجوء إلى المحكمة there are fees for bringing cases before the courts ومع ذلك فإن هذه الرسوم يجب أن تكون معلنة ومحددة مسبقا للكافة(١)، ولقد أكدت قاعدة اللورد "the lord "chancellor(٢) ذلك منذ إقرارها في يوليو ١٩٩٧. ومع ذلك فإنه يجب مد نطاق المساعدة القضائية ليتقرر الإعفاء الجزئي أو الكلي لغير القادرين أو لمن كانت قدرتهم المالية ضعيفة أو لمن لا يبلغوا حد الكفاية في الدخل وهؤلاء فئات عديدة منها من يحصل على الدعم العائلي those in receipt of income support ومن يمنح إعانة أسرية ومن لا يكون قادرا على مزاولة العمل أو من يكون متعطلاً أو باحثا عن مصدر

=

وانظر كذلك:

M. Cappelletti and B. Garth, Access to justice. Volume I: A world Survey [Alphen aan den Rÿn: Sÿthoff and Noordhoff. 1978] Book I. p. 6.

(١) راجع الأستاذ "وايت" في المرجع السابق، الموضع السابق، وانظر كذلك في التأكيد على ذات المعنى في القانون الفرنسي: Gérard Couchez; Procédure Civile. 10e édition Sirey page 309 No. 412.

(٢) انظر في الإشارة إلى الضوابط المقررة في القانون الإنجليزي لتحديد المصاريف التي تدفع مسبقاً عند نظر الدعوى:

P. St. J. Langan and G. Lawrence. Civil Procedure. Second Edition page 134.

للرزق.. إلخ، إذ هؤلاء ومن يماثلهم يستحقون الإعفاء الكلي أو الجزئي من رسوم التقاضي[1]، وينوه الفقهاء الإنجليز بأن هذه الفئات وغيرها من الفئات المستحقة للإعفاء أو التخفيض هم في زيادة مستمرة بينما تتسع الفجوة بين إمكانياتهم وبين الزيادة المستمرة في النفقات اللازمة لأن المصروفات الثابتة في المحاكم الدنيا تبلغ ٩٠٠ جنيه استرليني بينما ترتفع إلى ١٨٠٠ جنيه استرليني في المحاكم الكلية 1800, in the high court وعادة ما يشير الفقه الإنجليزي في الوقت الراهن إلى مصدر الالتزام القانوني للمساعدة القضائية لأنها من النتائج المباشرة والحالة للإقرار بحق اللجوء إلى القضاء وضرورات تيسير التقاضي والمساواة بين المتقاضين، ويقول الأستاذ White في الفقه الإنجليزي بأن المساعدة القضائية حق لكل فرد غير قادر، فضلاً عن التزام الدولة بها وهو مبدأ غير مقصور على نظام إجرائي ما بعينه وإنما هو مكفول في كافة المبادئ التي تعلو الأنظمة الإجرائية المكتوبة منها أو غير المكتوبة[2]، ويشير الفقيه إلى أن المساعدة القضائية تجد سندها في نص المادة السادسة من الإعلان الأوروبي

---

(١) راجع في الإشارة إلى قواعد المساعدة القانونية في القانون الإنجليزي:
Smith and Bailey on the Modern English Legal System. Third Edition. London 1996. p. 491.

وحيث يشير الفقيهان إلى قواعد البرنامج الأخضر the "green form" Scheme المعمول بها بخصوص المشورة في قانون المساعدة القانونية the legal advice and Assistance الصادر في عام ١٩٧٢ والتعديل الذي لحق به في قانون أول إبريل ١٩٨٩.

(٢) ولقد عبر عن هذه القاعدة في الفقه الفرنسي الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard حيث قالا بأن المساعدة القضائية هي حق من مقتضاه يتاح تيسير اللجوء إلى القضاء للكافة وبدون تمييز وبدون أن يقتصر هذا الحق على بعض المحاكم دون غيرها:
L'aide juridictionnelle est un droit déstiné à faciliter, sans discrimination, L'accès de tous à tous les juridictions.

وعليه فإنه من المقرر أن يستفيد من هذه المساعدة كل من كان فرداً أو شخصاً طبيعياً ممن يحملون الجنسية الفرنسية أو من كان تابعاً لدول المجموعة الفرنسية C. E. E أو من كان أجنبياً وله موطن معتاد أو دائم في فرنسا، ومع ذلك فإن المشرع الفرنسي قد أعطى هذا الحق بصورة استثنائية لبعض الأشخاص المعنوية إذا كان ليس لها موارد كافية. راجع في هذا المعنى:
Jean Vincent et Serge Ginchard; op. cit. p. 848 No. 1329.

لحقوق الإنسان حيث تقرر هذه المادة ضرورة إعـلاء الحـق فـي المحاكمـة المنصفة وذلك بقولها:

In the determination of his civil rights and obligations… everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgment shall be pronounced publicly[1].

كذلك أكدت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان كما قررت المحكمة الأوروبيـة لحقوق الإنسان مبدأ المساعدة القضائية بحسبان ذلك مما تتضمنه فكرة "المحاكمـة العادلة المنصفة"، لأن من دواعي العدالة في المحاكمة أن تتاح فيها الفرصة المناسبة كيما يمارس كل فرد حقه في الدفاع بدون عقبات أو عوائق، كمـا توجـب هـذه المحاكمة كذلك المساواة بين المتقاضين وإعمال مبدأ المواجهة بين كل الخصوم[٢]، من أجل ذلك حرصت المحكمة الأوروبية على اعتبار التمكن مـن المثـول أمـام القضاء ومباشرة الحق في الدعوى من الخصائص اللازمة للمحاكمـة المنصـفة، وكان أن سلم الفقه الإنجليزي بالإجماع على اعتبار المغالاة في الرسوم، والبطء في

(١) وبالإشارة إلى هذه المادة وللتأكيد عليها قال الأستاذ "وايت" في الفقه الإنجليـزي: بـأن المحاكمة المنصفة يجب أن يتوافر فيها خصائص هامة لذا يجب أن يتاح فيهـا للأفـراد حرية المواجهة وطرح أوجه الدفاع وتمكين كل خصم من إثبات ما يدعيـه وأن تتكافـأ الفرص والأسلحة بين الخصوم، ولكي يتحقق ذلك يجب أن يتاح للفـرد التواجـد أمـام المحكمة وإن كان التواجد ليس بشرط دائم، ومن هنا تبدو أهمية المساعدة القضائية:

Appearance in person may not always be required, but there are certain types of case where the requirements of a fair trail could not be met without an entitlement to appear in person.

راجع "وايت" في المرجع السابق، ص٢٣٠.

(٢) راجع في هذا المعنى الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٤ بند ٢٢ وراجع كذلك في الإشارة إلى مبدأ المساواة ومقتضياته الدكتور فؤاد عبد المـنعم أحمد في مبدأ المساواة في الإسلام. رسالة دكتوراه جامعة عين شـمس، ١٩٧٢، ص٩٨، وانظر كذلك الدكتور محمود حلمي في موجز مبادئ القانون الدستوري، الطبعة الأولـى، ١٩٨٣ بدون اسم ناشر ص١٤٣، وانظر كذلك الدكتور إبراهيم نجيب سـعد فـي بحثـه بعنوان قاعدة لا تحكم دون سماع الخصوم أو ضرورة احترام الحرية والمساواة والتقابـل في الدفاع، الناشر منشأة المعارف ١٩٨١ ص١٩.

التقاضي[1]، والإغراق في الشكلية الإجرائية وعدم المساواة بين الخصوم من معوقات العدالة ومباشرة حق التقاضي:

It is easy to identify a number of potential barriers to access to justice: cost, delay, complexity, inequality between the parties, and a lack of certainty as to outcome and cost[2].

سابعاً: تقسيم الدراسة:

من أجل ذلك ولما تقدم من اعتبارات وموجبات بدا من الأهمية بمكان معالجة فكرة المساعدة القضائية باعتبارها فكرة محورية تستجيب للمبادئ الكبرى لكل نظام إجرائي، فالمساعدة القضائية هي التعبير العملي والإعلاء الواقعي لحق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي وهي الوسيلة الفعالة والضمانة الأكيدة للحق في الدعوى وحق الدفاع ومن هنا تظهر أهمية الموضوع وربما ظهرت أهمية معالجته كذلك في الوقت الراهن بسبب قلة التعرض له في الدراسات الفقهية الحديثة في مجال المرافعات لدى فقهنا المصري والمقارن على السواء.

وربما كان من الأفضل أن نعالج هذا الموضوع الذي اخترناه لبحثنا الحالي في فصلين نعالج في أولهما أسس ومقتضيات النظام القضائي الموجبة للمساعدة القضائية، وفي ثانيهما التنظيم الإجرائي للمساعدة القضائية.

ولنعرض في الفصل الأول، المبحث الأول في كفالة اللجوء إلى القاضي الطبيعي، وفي المبحث الثاني لمجانية القضاء، وفي المبحث الثالث المساعدة القضائية في مجال تيسير القضاء، ثم نعرض في الفصل الثاني في المبحث الأول منه للتنظيم الإجرائي للمساعدة في الرسوم والمصاريف والنفقات، وندرس في المبحث الثاني منه للمساعدة القضائية في مجال المشورة وأعمال المحاماة.

---

(١) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى ما نوه به الأستاذ "وايت" في الفقه الإنجليزي من أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أوجبت أن يكون نظر الدعوى أمام المحكمة في الوقت المناسب within a reasonable time. راجع "وايت" في المرجع السابق الإشارة إليه ص٢٣٩.

(٢) كذلك يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار أن تعقيد الإجراءات يعد عقبة من عقبات التقاضي بما لا يساعد في تحقيق المساعدة القضائية. راجع:

The final report of the Royal commission on legal Services (Benson Commission) London. HMSO. 1979. para. 43.3.

الفصل الأول
أسس النظام القضائي الموجبة للمساعدة القضائية

من المسلمات الكبرى في كل نظام قضائي في النظام الحديث لفكرة الدولة أنه يجب ضمان الوظيفة الأساسية للدولة لأداء العدالة بين الأفراد(١)، إذ لا تقوم للدولة قائمة إلا عند توافر عناصر بعينها هي الشعب والإقليم والنظام، وتتكون السلطات الأساسية في الدولة من السلطة التشريعية، والسلطة التنفيذية، والسلطة القضائية، حيث يعهد للأولى بمهمة التشريع وسن القوانين، وللثانية بتنفيذ القوانين، وللثالثة بالفصل في المنازعات(٢).

وتحكم السلطة القضائية مجموعة من المبادئ العليا المهيمنة عليها يعلوها الإقرار بحق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ووجوب المساواة بين المتقاضين وضرورة تيسير القضاء وتقريبه إليهم، وتبني قاعدة مجانية القضاء، ولنعرض هذه المبادئ والأصول العتيدة للنظام القضائي في المباحث التالية:

---

(١) وتأكيداً لذلك يقول الأستاذ "موريل" في الفقه الفرنسي: أنه في ظل الحضارات الحديثة تختص الدولة بالفصل في المنازعات في حالة الاعتداء على حق ما من الحقوق أو أي مركز من المراكز القانونية وذلك بخلاف ما كان سائداً في الحضارات البدائية أو القديمة حيث كان استيفاء الحقوق ورد الاعتداء عليها من مهام القبيلة أو العشيرة. راجع في هذا المعنى Réne Morel. Op. cit. p. 1 No. I.

وفي ذات المعنى راجع أيضا:

Démogue; Traité des obligations. T. IV p. 271.

وانظر كذلك: Nallimaresco, la Justice Privée en droit moderne; thése

وانظر في ذات المعنى: Roubier; Théorie genérale de droit. P. 27

وراجع أيضا: Hauriou, Précis de droit administrative, 9e éd. P 36. Note I

(٢) ويحسن بنا أن نشير في هذا المقام إلى ما قاله الأستاذ "وايت" في الفقه الإنجليزي من أن الحياة الاجتماعية تستتبع الدخول في علاقات ينظمها القانون، وهكذا فإن القانون تزداد الحاجة إليه بصورة مستمرة، وقلما لا يحكم القانون أي معاملة من المعاملات:

The reach of the law into everyday lives continues to cincrease, so that there are today few activites wholly unregulated by the law Robin C. A. White… p. 3.

المبحث الأول
كفالة اللجوء إلى القاضي الطبيعي

يعد حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي من المبادئ العليا التي تعلو كل نظام قانوني سواء أكان هذا القانون مكتوباً أو غير مكتوب، بل إن هذا الحق معترف به حتى قبل ظهور القوانين ولدى المجتمعات البدائية؛ لذا حرص دستورنا المصري الصادر في عام ٢٠١٢ على تأكيد هذا الحق حيث ورد في المادة ٧٥ من هذا الدستور النص على أن "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وسرعة الفصل في القضايا، ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، والمحاكم الاستثنائية محظورة"(١)، كما ورد في المادة ٧٨ من ذات الدستور النص على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع أمامه عن حقوقهم(٢)، كما

(١) راجع الأستاذ الدكتور سيد أحمد محمود في التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، طبعة ٢٠١١، ص٢٢٩، وحيث يشير سيادته إلى أن حق اللجوء إلى القضاء يتكون من جانبين أحدهما إيجابي يتمثل في حق الشخص قبل الدولة في أن تمكنه من الالتجاء إليها بتوفير الطريق والأداة والوسيلة كي يستمع إلى ادعاءاته وتفصل فيها، والآخر سلبي يتمثل في حق الدولة على الشخص في إجباره على المثول أمامها حتى يستطيع أن يدافع عن نفسه، لذلك يجب عليها أن تهيئ له الأسباب والوسائل التي تمكنه من إبداء ذلك.

(٢) وترجع الحكمة في النص في الدستور على وجوب كفالة حق التقاضي والحق في الدفاع بالأصالة أو الوكالة إلى أن الشخص قد لا تسعفه قدراته الخاصة في الدفاع عن حقه إذا ما وقع الاعتداء عليه لأن حق الدفاع يتطلب ممارسة تقترن بالقدرة على الجدل والحوار واستخدام القواعد القانونية التي قد يجهلها الفرد. لذا قيل وبحق بأن الأفراد في هذه الناحية تتفاوت قدراتهم ولا تتساوى مهاراتهم، راجع في هذا المعنى الدكتور سعيد خالد علي الشرعبي في رسالة للدكتوراه بعنوان: حق الدفاع أمام القضاء المدني، دراسة فقهية مقارنة في القانونين المصري واليمني والفقه الإسلامي، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٩٧، ص٦٠٣ رقم ٩٢٥، وراجع كذلك الأستاذ الدكتور أحمد ماهر زغلول في مؤلفه "الدفاع المعاون" الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٧، الجزء الأول ص٦، انظر كذلك حسن الجداوي في مؤلفه "المرافعة"، مطبعة دار الكتب المصرية، =

حرص المشرع الدستوري على كفالة الحق في اللجوء إلى القضاء بأن صان القوة التنفيذية للأحكام القضائية بمختلف أنواعها؛ لذا ورد في المادة ٧٩ من الدستور الذكر بأن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب وأنه إذا امتنع الموظف العام المختص عن تنفيذها أو عطل التنفيذ عد مرتكباً لجريمة يعاقب عليها القانون ويكون للمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة(١)، وتمشياً مع ذلك كان قد ورد في المادة ١٢٣ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٣٧ – مستبدلة بالقانون ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ – النص على أنه يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة، كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاص الموظف(٢). كذلك ورد في المادة ٩٧ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ أن

=

القاهرة ١٩٣٣ بدون تحديد للطبعة ص١٣.

(١) وتسري هذه القاعدة كذلك على ما هو متبع في قانون المرافعات الفرنسي لذا أوجب القانون الصادر في ١٢ يوليو عام ١٩٤٧ أن يتضمن الحكم الصيغة التنفيذية la formule exécutoire الموجبة لتنفيذه، لذلك ورد في المادة ٥٠١ من قانون المرافعات أنه "le jugement est exécutoire à partir du moment ou il passé en force de chose jugeé راجع في الإشارة إلى ذلك:

Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 552 No. 795.

(٢) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع المصري كان قد نظم في الكتاب الثاني من قانون المرافعات قواعد تنفيذ الأحكام، وأبانت المادة ٢٧٤ منه أنه يجري التنفيذ تحت إشراف قاضي للتنفيذ يندب في مقر كل محكمة جزئية من بين قضاة المحكمة الابتدائية ويعاونه في ذلك عدد كاف من المحضرين وتتبع أمامه الإجراءات المقررة أمام المحكمة الجزئية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وبموجب المادة ٢٧٩ فإنه يجري التنفيذ بوساطة المحضرين وهم ملزمون بإجرائه بناء على طلب ذي الشأن متى سلمهم السند التنفيذي. وبمقتضى المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات فإنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق التي يعطيها القانون هذه الصفة.

التقاضي حق مصون ومكفول للكافة. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وتعمل على سرعة الفصل في القضايا. ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي والمحاكم الاستثنائية محظورة، وجاء في المادة ٩٨ من ذات الدستور أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول واستقلال المحاماة وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع. ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم. كما جاء في المادة ١٠٠ من دستور عام ٢٠١٤ أن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الشعب وتكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذي ينظمه القانون.

المطلب الأول
تأكيد الشريعة الإسلامية على
إمكانية اللجوء للقاضي الطبيعي

تقر الشريعة الإسلامية الغراء بلا ريب بحق الإنسان في اللجوء إلى القضاء[1]، ولقد أكدت آيات عديدة في القرآن هذا الحق، لذا جاءت الآية ٢٥ من سورة الحديد لتبين قول الحق: ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ وَٱلْمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلْقِسْطِ ﴾ كما قال تعالى: ﴿ كَانَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَبَعَثَ ٱللَّهُ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنزَلَ مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ فِيمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ ﴾ سورة البقرة الآية ٢١٣، كما قال تعالى: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك أحمد مليجي في النظام القضائي الإسلامي. مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٤ ص١١٧ وما بعدها، انظر كذلك الأستاذ منير العجلاتي في مؤلفه عبقرية الإسلام في أصول الحكم، دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى عام ١٩٨٥، ص٣٩، كذلك راجع ابن ماجه في السنن للإمام محمد بن يزيد القزويني، مطبوعات دار الحديث، بدون تاريخ أو تحديد للطبعة، حيث يذكر حديث الرسول صلى الله عليه وسلم حيث قال: "لا قدست أمة لا يأخذ الضعيف فيها حقه غير متعتع"، ويدل هذا الحديث الشريف على حق كل إنسان في اللجوء إلى القضاء كما يؤكد على أن الضعف لا يمكن أن يكون مانعاً من اللجوء إلى القضاء ومن ثم فإن العوز أو الفقر ليسا من عقبات ممارسة حق التقاضي، ومن ثم فإن المساعدة القضائية والإعفاء أو تخفيض الرسوم أو المصاريف واجب شرعي إذا كان طالب القضاء أو الخصم فقيراً.

يَعِظُكُم بِهِۦٓ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًۢا بَصِيرًا ﴿٥٨﴾ ﴾، وقال تعالى: ﴿ يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُوا۟ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴿٢٦﴾ ﴾ سورة ص الآية ٢٦، وقال تعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ﴾ الآية ٤٤ من سورة المائدة، وقال تعالى: ﴿ وَلْيَحْكُمْ أَهْلُ ٱلْإِنجِيلِ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فِيهِ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَـٰسِقُونَ ﴿٤٧﴾ ﴾ الآية ٤٧ سورة المائدة، وقال تعالى: ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَـٰبِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ۖ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾ الآية ٤٨ من سورة المائدة[1].

وبالمثل أشارت السنة النبوية الشريفة إلى حق التقاضي وليس أدل على ذلك من قول الرسول صلى الله عليه وسلم حين بعث بعلي بن أبي طالب إلى اليمن قاضياً "إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"، كما قال صلى الله عليه وسلم أيضاً: "إنكم تختصمون إلي وإنما أنا بشر وقد يكون أحدكم ألحن بحجته فأقضي على نحو ما أسمع منه"[2].

(١) وتطبيقاً لهذه الآية القرآنية الكريمة استقر لدى جمهور الفقهاء في الفقه الإسلامي اعتبار إقامة القضاء بين عامة الأفراد فريضة محكمة، وينبغي على ولي الأمر في الدولة الإسلامية إقامتها سواء أكان هو الخليفة أو الإمام أو الرئيس، وهكذا لا يجوز لغير الدولة إقامة مرفق الدولة. راجع ابن خلدون في المقدمة للإمام عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون سنة للطبعة، ص١٨٤، وانظر كذلك ابن فرحون في مؤلفه: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المدني، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٦، الجزء الأول ص٢٥.

(٢) ومن الثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قد تولى القضاء بنفسه وذلك تنفيذاً لقول الحق سبحانه وتعالى: **﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾** (المائدة الآية ٤٩) وكان الرسول صلى الله عليه وسلم يبعث القضاة إلى الأقاليم لينشروا الدين ويقضوا بين الناس بالعدل، راجع الماوردي في أدب القاضي، تحقيق محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد سنة ١٩٧١، بدون تحديد للطبعة، الجزء الأول ص١١٨.

وجاء في عهد عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري في سنة ١٤هجرية قول سيدنا عمر – رضي الله عنه – أن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، ثم أرشده لما يجب اتباعه في تولي القضاء إذ يجب أن يفهم إذا أدلي إليه لأنه يا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، كما يجب المساواة بين الناس في الوجه والعدل والمجلس، ولتكن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، ولا يمنع قضاء يقضي به بالأمس من مراجعته اليوم بالفعل والهداية لأن الحق قديم لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل(١).

كذلك عرفت الشريعة الإسلامية الغراء حق التقاضي بالأصالة أو بالوكالة، إذ ثبت أن وكل سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه عبد الله بن جعفر في خصومة له مع طلحة بن عبد الله أمام عثمان بن عفان وقبل عثمان الوكالة(٢)، ويسلم الفقهاء من الجمهور بأنه على الدولة أن تتيح للأفراد وتضمن لهم القاضي العادل حتى يكون اللجوء للقضاء مجدياً في مضمونه وفحواه؛ لذا يشار إلى ما أقره الإمام علي بن أبي طالب في رسالته التي بعث بها إلى والي مصر لما أن أرسل الأشتر النخعي حيث أوصاه بأن يتخذ للحكم بين الناس أفضل رعاياه ممن لا تضيق به الأمور ولا يمحكه الخصوم، ولا يتمادى في الذلة ولا يكتفى بأدنى فهم دون أقصاه وأن يكون من أفقه الناس في الشبهات وآخذهم في الحجج وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصوم وأصبرهم على كشف الأمور، وأصرمهم عند اتضاح الحق ممن لا يزهيه إطراء ولا يستميله إغراء، وأولئك قليل من أكثر من تعاهد قضاءه(٣).

---

(١) ويؤكد الفقهاء في الفقه الإسلامي أن من مميزات النظام القضائي الإسلامي أن حق التقاضي يمارس بدون عوائق، كما أن باب القاضي مفتوح أمام جميع الناس، فلا يغلق أمام البعض ويفتح أمام البعض الآخر، راجع في هذا المعنى الدكتور سعيد خالد علي الشرعبي في رسالة للدكتوراه بعنوان حق الدفاع أمام القضاء المدني، ١٩٩٧، ص١٣٢، فقرة ٢١٧.

(٢) وراجع الماوردي في المرجع السابق الإشارة إليه، الجزء الأول ص١٩٦ حيث وردت الإشارة إلى أن القاضي الإسلامي كان يجلس في مكان بارز فسيح، بحيث لا يحتاج إلى إذن ولا يدخل عليهم الضيق بسبب البعد أو ضيق المجلس.

(٣) وفي نظام القضاء الإسلامي لا مجال للرسوم القضائية، لأن الرسوم مشقة تحول دون التقاضي، ولذلك لم يشترط أحد من الفقهاء رسم ما عن كل دعوى ترفع أمام القضاء، وكان القاضي يستمد مرتبه من بيت المال وكذلك أعوانه، راجع في هذا المعنى: الماوردي =

ويقول الفقهاء في الفقه الإسلامي بأن الشريعة الإسلامية تكفل للأفراد اللجوء إلى القضاء حتى ولو كان في مواجهة الولاة ويجب على الوالي أن يمثل أمام القاضي سواء بسواء مع الأفراد، ولقد حدث أن أساء ابن عمرو بن العاص في حق أحد المصريين فرفع شكواه إلى عمر بن الخطاب فما كان منه إلا أن استدعى عمرو وابنه من مصر إلى المدينة، ولأنه ثبت أن ابن عمرو استطال على الشاكي قال عمر لعمرو: متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً، واقتص المصري من ابن عمرو[1]، كذلك أزكى عمر حق اللجوء إلى القضاء حيث عزز ذلك بقوله إنه يجب فيمن يكون قاضياً أن يكون محايداً فهو: "لا يضارع، ولا يصانع، ولا يتبع المطامع"، وقد اشترط على القاضي شريح ألا يشتري ولا يبتاع ولا يرتشي وهو من أفتى بأن القاضي لا يجوز له أن يقضي بعلمه ولا لنفسه.

ومن المعلوم بالضرورة في أحكام الشريعة الإسلامية أنه يجب أن يكون استعمال حق التقاضي رهناً بالجدية وعدم التعسف. والقضاء وإن كان بالمجان، إلا أن ذلك لا يعد عاملاً لإساءة استعماله[2]، لذا قال رسولنا الكريم صلى الله

=

في المرجع السابق الإشارة إليه جـ٢ ص٢٩٤، وانظر أيضاً ابن فرحون في مرجعه السابق جـ١ ص٤٣، وأيضاً راجع الإمام محمد بن إدريس الشافعي في الأم، طبعة دار الشعب، القاهرة بدون سنة نشر جـ٦ ص٢٢٢، وانظر كذلك محمد نعيم ياسين في نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات، رسالة دكتوراه بجامعة الأزهر ١٩٧٢، ص ٥٤٩.

(١) وجدير بالذكر في هذا المقام أن الفقه الإسلامي لم يعرف تحصين أعمال السيادة ومنع المحاكم من نظر هذه الأعمال مثلما هو الأمر في القوانين الوضعية، ومن الفقهاء من رأى وبحق أفضلية النظام الإسلامي على القوانين الوضعية، وترجع العلة في عدم تحصين أية أعمال لكون الدولة الإسلامية قامت على العدل، ومن ثم يجب أن تكون كافة أعمال الوالي متفقة مع العدل، كذلك فإنه لا توجد ثمة سلطة تشريعية في الدولة الإسلامية؛ لان المشرع الأعلى هو الحق سبحانه وتعالى، قال تعالى: ﴿ إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ يَقُصُّ ٱلْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ ٱلْفَـٰصِلِينَ ﴿٥٧﴾ ﴾ الأنعام الآية ٥٧.

(٢) وقد نهى الحق سبحانه وتعالى عن التعسف في استعمال الحق بصورة عامة، قال تعالى في الآية ٢٢٩ من سورة البقرة: ﴿ ٱلطَّلَـٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَـٰنٍ ﴾. كذلك قال الحق سبحانه وتعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾

=

عليه وسلم: من ادعى ما ليس له فليس منا وليتبوأ مقعده من النار[1]، كذلك قال صلى الله عليه وسلم: من أعان على خصومة بغير حق كان في سخط الله حتى ينزع، ومن الفقهاء من الفقه الإسلامي من ينوه وبحق إلى أن الشريعة الإسلامية كفلت للفرد حق التقاضي والدفاع ولذلك يجب إعمال قواعد الفقه الإسلامي في الوقت المعاصر؛ لأن "القضية لم تكن تستغرق إلا ساعات محدودة ويكفل فيها كل حقوق الدفاع، أما في الوقت الحاضر فإن القضية ترهق الخصوم مالياً وتكلفهم.." [2].

=

﴿ البقرة الآية ١٨٨. وقال صلى الله عليه وسلم: "خصلتان ليس فوقهما شيء من الشر، الشرك بالله، والضر لعباد الله، وخصلتان ليس فوقهما شيء من البر، الإيمان بالله والنفع لعباد الله، وقال صلى الله عليه وسلم أيضا: "لا ضرر ولا ضرار في الإسلام. راجع علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي – القسم الأول – طبعة ١٩٧١، ص٩٢. وانظر كذلك الدكتور إبراهيم علي النفياوي في رسالته للدكتوراه بعنوان: "مسئولية الخصم عن الإجراءات – دراسة مقارنة في قانون المرافعات، حقوق عين شمس، ١٩٨٧، بدون اسم ناشر، ص١١٣.

(١) ومن الفقهاء في الفقه الإسلامي من تساءل عما إذا كانت الشريعة الإسلامية عرفت نظام الحكم على الخاسر بالمصاريف، والثابت أن القضاة في صدر الإسلام لم يحصلوا على رواتبهم من المتقاضين وإنما من بيت المال؛ لذلك لم يكن هناك نفقات للتقاضي، ومع ذلك من الفقهاء من يشير إلى أن الشريعة الإسلامية عرفت نظام التعويض عن النفقات التي تصرف بسبب تعسف الخصم في استخدام حقه، وفي هذا الصدد قال الحسن علي بن خليل الطرابلسي في: معين الحكام أنه: "إذا تبين أن المطلوب ألد بالمدعي، ودعاه الطالب إلى الارتفاع إلى القاضى فأبى، فيكون على المطلوب أجرة الرسول إليه ولا يكون على الطالب من ذلك شيء، ويؤدب القاضي كل من أبى أن يرتفع إليه. راجع الحسن علي بن خليل الطرابلسي في معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص٢٢.

(٢) ولذا قيل وبحق إن مجانية القضاء كانت وراء عدم ظهور قاعدة الحكم على الخاسر بمصاريف الخصومة في القضاء أو في أقوال الفقهاء، ولكن في مقابل ذلك وحتى لا تكون مجانية القضاء سبباً في تشجيع المتقاضين المشاغبين، فإن الفقهاء أجازوا للقضاة سلطة واسعة في معاقبة من يحاول النيل من خصمه عن طريق استخدام الحقوق الإجرائية كوسيلة للكيد والإضرار بالغير، راجع في الإشارة إلى ذلك، د. إبراهيم أمين النفياوي في رسالته السابق الإشارة إليها ص١٢٤.

المطلب الثاني
اللجوء إلى القضاء في المواثيق والمعاهدات الدولية

كثيراً ما حفلت المعاهدات والمواثيق الدولية بالنص على حق الإنسان في اللجوء إلى القضاء ويستتبع ذلك بالضرورة تيسير القضاء وإزالة العقبات والصعوبات المؤثرة سلبا في هذا اللجوء وبالأخص ما يجب في كون عدم المقدرة المالية من أولى هذه العقبات.

ولقد تأكد هذا الحق في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد من الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر ١٩٤٨، حيث ورد في المادة الثانية منه أن لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان دون أي تمييز، كالتمييز بسبب... الثروة أو ...، ونصت المادة ٨ منه على أن لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه عن أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون[١]، وجاء في المادة العاشرة أنه لكل إنسان الحق – على قدم المساواة التامة مع الآخرين – في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته[٢].

وبالمثل ورد في المادة الخامسة من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الصادرة في ديسمبر ١٩٦٥ أن لكل إنسان الحق في المساواة أمام القانون والحق في المعاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل، وأشير في المادة السادسة إلى أنه تكفل الدول الأطراف لكل إنسان داخل ولايتها حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية لحمايته ورفع الحيف عنه

---

(١) وتأكيداً لذلك أكدت المحكمة الدستورية في مصر أن حق التقاضي حق دستوري أصيل يقع على عاتق المحاكم حمايته ورقابته.. كما قررت المحكمة أن حرمان طائفة معينة من هذا الحق ينطوي على إهدار مبدأ المساواة، انظر القضية (٥) للسنة الثانية قضائية في ١٩٨٣/٢/٣٠، مجموعة الأحكام والقرارات التي أصدرتها المحكمة الدستورية، جـ٢، ص١٠٢، وراجع أيضاً القضية رقم ٦٧ للسنة ٦ قضائية في ١٩٨٥/٢/٢٦، ذات المجموعة جـ٣، ص١٣٦.

(٢) انظر الوثائق الدولية والإقليمية المعنية بالعدالة، الجزء الأول، الوثائق الدولية والإقليمية، تجميع الأستاذ الدكتور محمود شريف بسيوني، والقاضي خالد محيي الدين عام ٢٠٠٧، الناشر دار النهضة العربية، ص٣٠، ٣١.

على نحو فعال[١].

كما جاء في المادة ١٣ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية النص على أن الناس جميعاً سواء أمام القضاء، ومن حق كل فرد لدى الفصل في حقوقه والتزاماته في أي دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف.

وبالمثل تضمنت المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين المعتمدة في مؤتمر الأمم المتحدة في هافانا في سبتمبر ١٩٩٠ الإشارة إلى حق الإنسان في طلب المساعدة القضائية في مجال الاستعانة بالمحامي والحصول على الخدمات القانونية[٢]، حيث يجوز له طلب المساعدة من محام يختاره بنفسه لحماية حقوقه وإثباتها أيضاً للدفاع عنه في مختلف مراحل الإجراءات الجنائية، وتضمن الحكومات توفير إجراءات فعالة وآليات قادرة على الاستجابة تتيح الاستعانة بالمحامين بصورة فعالة بحيث لا تكون المساعدة القضائية متطلب نظري ذات فاعلية شكلية محددة، كذلك تضمن الدولة المساعدة المذكورة على قدم المساواة لجميع الأشخاص الموجودين في أراضيها والخاضعين لولايتها دون تمييز من أي نوع بسبب الوضع الاقتصادي، وتكفل الدولة توفير التمويل الكافي والموارد الأخرى اللازمة لتقديم الخدمات القانونية للفقراء ولغيرهم من الأشخاص المحرومين حسب الاقتضاء، وتتعاون الرابطات المهنية للمحامين في تنظيم وتوفير الخدمات والتسهيلات وغيرها من الموارد، كذلك يجب أن تروج الحكومات والرابطات المهنية للمحامين للبرامج التي تستهدف إعلام الجمهور بحقوقه وواجباته بمقتضى القانون وبدور المحامين الهام في حماية حرياته الأساسية، ويلزم إيلاء عناية لمساعدة الفقراء وسائر المحرومين بهدف تمكينهم من تأكيد حقوقهم وإذا لزم الأمر، طلب مساعدة من المحامين[٣].

---

(١) انظر الوثائق الدولية والإقليمية، السابق الإشارة إليها ص٤٢.

(٢) ورد في تصدير هذه المبادئ الإشارة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث تجسد هذه المبادئ إعلاء المساواة أمام القانون وحق الإنسان في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ومحايدة، كما وردت الإشارة في ذات المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية من حيث الحق في المحاكمة بدون تأخير.

(٣) ولما كان من المعتاد أن تنظم القوانين الداخلية في كل دولة ما تتضمنه هذه المبادئ، فقد أورد المشرع المصري في قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ النص في المادة ٦٢ منه =

كذلك جاء في ذات المبادئ أنه يجب أن يحافظ المحامون في كل الأحوال على شرف وكرامة مهنتهم باعتبارهم عاملين أساسيين في مجال إقامة العدل، وتتضمن واجبات المحامين نحو موكليهم إسداء المشورة فيما يخص حقوقهم والتزاماتهم القانونية وبشأن أسلوب عمل النظام القانوني وعلاقته بالحقوق والالتزامات القانونية ومساعدة موكليهم بشتى الطرق الملائمة واتخاذ الإجراءات القانونية لحماية مصالحهم ومساعدة موكليهم أمام المحاكم بمختلف أنواعها والسلطات الإدارية حسب الاقتضاء وكذلك يحترم المحامون دائماً مصالح موكليهم بصدق وولاء(١).

وبالمثل نجد التأكيد على المساعدة القضائية في العديد من المعاهدات والمواثيق الأساسية للحقوق ومن ذلك مثلاً ما وردت الإشارة إليه في المادة ٤٧ من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الصادر في ديسمبر ٢٠٠٠ حيث صرحت هذه المادة بأن يكون من حق أي إنسان تنتهك حقوقه وحرياته التي يكفلها قانون الاتحاد الحق في وسائل فعالة أمام المحكمة وفقاً للشروط التي تضعها هذه المادة، ويكون من حق أي إنسان محاكمة عادلة وعلنية في خلال وقت معقول من قبل محكمة عادلة ومستقلة ينشئها القانون مسبقاً، ويكون لأي إنسان إمكانية المشورة والدفاع والتمثيل وتتاح المعونة القانونية لأولئك الذين يفتقرون إلى الموارد الكافية

=

على أنه: على المحام أن يلتزم في سلوكه المهني والشخصي بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة وأن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه هذا القانون والنظام الداخلي للنقابة ولوائحها وآداب المحاماة وتقاليدها كما نصت المادة ٦٣ على أنه: يلتزم المحامي بأن يدافع عن المصالح التي تعهد إليه بكفاية وأن يبذل في ذلك غاية جهده وعنايته. وفي المادة ٦٤ قرر المشرع أن على المحامي تقديم المساعدات القضائية للمواطنين غير القادرين وغيرهم في الحالات التي ينص عليها هذا القانون وعليه أن يؤدي واجبه عمن يندب بنفس العناية التي يبذلها إذا كان موكلاً، ولا يجوز للمحامي المنتدب للدفاع أن يتنحى عن مواصلة الدفاع إلا بعد استئذان المحكمة التي يتولى الدفاع أمامها وعليه أن يستمر في الحضور حتى تقبل تنحيه وتعيين غيره.

(١) وتطبيقاً لذلك راجع مثلاً في الالتزامات المفروضة على المحامي في القانون الفرنسي:
Jean Larguier; Procédure civile, droit judiciaire privé, Douzième édition p. 27 – 28.

بالقدر الذي تكون مثل هذه المعونة لازمة لضمان الوصول إلى العدالة[١].

كذلك اعتبرت العديد من المعاهدات الدولية من قبيل المساعدة القضائية المفروضة حق كل متقاضي في الاستعانة بمترجم بالمجان إذا كان من غير المتحدثين بلغة الدولة التابعة لها المحكمة. ولعل ذلك ما نلمسه مثلاً في المادة الثامنة من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ حيث نص فيها على إثبات حق كل شخص في المحاكمة العادلة وحقه في "الاستعانة" بمترجم دون مقابل إذا كان لا يفهم أو يتكلم لغة المحكمة[٢].

المطلب الثالث

علاقة المساعدة القضائية باللجوء إلى القاضي الطبيعي

تبرز الصلة الوثيقة بين المساعدة القضائية وحق اللجوء إلى القاضي الطبيعي عند إمعان النظر في الوظيفة المثلى الملقاة على عاتق القضاء؛ لأن القضاء هو الأمين على الأرواح والأنفس والحريات وهو الحارس للشرف والعرض والمال، ومن حق كل فرد أن يطمئن على كل ما هو عزيز عليه، وهو لا يجد ذلك إلا في كفالة القضاء المعدود وبحق أمنع حمى وأعز ملجأ، ومن حق الضعيف إذا ناله ضيم أو حاق به ظلم أن يطمئن إلى أنه أمام القضاء قوي بحقه، عزيز بنفسه، مهما كان خصمه قوياً بماله أو متذرعاً به للوجاهة والسلطان لأنه يجب دائماً وأبداً أن يتساوى أمام القضاء وهو قدس الأقداس كل من الحاكم والمحكوم، كما يجب أن يراعي المجتمع ويحترم الجميع عين العدالة[٣].

---

(١) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى مبادئ بانجلور للسلوك القضائي لعام ٢٠٠٢ والتي ورد فيها أن أهمية وجود سلطة قضائية مختصة غير متحيزة لحماية حقوق الإنسان تتأكد بحقيقة هامة، وهي أن تنفيذ كافة الحقوق يعتمد على الإدارة السليمة للعدالة.. وحيث إن ثقة الناس في النظام القضائي وفي النفوذ المعنوي للسلطة القضائية واستقامتها يعد أمراً ذا أهمية قصوى في المجتمع الديمقراطي الحديث.. لذا فإن الاستقلال القضائي مطلب جوهري لحكم القانون ومبدأ جوهري يضمن توفير محاكمة عادلة ولذلك فإن على القاضي أن يدعم ويجسد الاستقلال القضائي على الصعيدين الفردي والمؤسساتي.

(٢) وتطبيقاً لذلك قال الفقهاء في فقهنا الإجرائي المصري أن المترجمون تابعون للمحكمة. راجع الدكتور عبد الحميد أبو هيف في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٢٨٦، رقم ٣٤٨.

(٣) وكثيراً ما نجد تطبيقات عديدة لهذه القاعدة في نصوص قانوننا المصري، فمثلاً نصت المادة ١٦٨ من قانون المرافعات على أنه لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد =

وإذا كان من المألوف والشائع أن تحمي القوانين الحقوق والحريات وتعلي من قيمة الفرد وتضمن له عدم الاعتداء على حق من حقوقه، فإن الوسيلة الفعالة لهذه الحماية أن تضمن هذه القوانين حق التقاضي وحق الدفاع، وفي القول بغير ذلك عصف بالحقوق وقعود عن الحماية، ولا ريب في أن الاحتماء بالقضاء لا يجب أن يقتصر على الأفراد من ذوي الإمكانيات المادية لأن الفقر أو العوز لا يتعين أن يكون من عقبات حق التقاضي أو مؤثرات الإحجام عن التقاضي(١)؛ لذا يسلم الفقهاء في الفقه الإجرائي الحديث بوجوب عدم المغالاة بالرسوم أو المصاريف كما يسلم الفقهاء بوجوب مد يد العون بالمساعدة القضائية عن طريق "المشورة القضائية"(٢).

=

الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه أو أن تقبل أوراقاً أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلاً. وتطبيقاً لذلك قالت محكمة النقض المصرية في حكمها في ١٩٩٣/٦/٢٩ – الطعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٥٧ قضائية – أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن ما ترمي إليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول مستندات أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو إلا تمكين أحد الخصوم من إبداء دفاع لم تتح الفرصة لخصمه للرد عليه.

(١) راجع في هذا المعنى الدكتور رمزي سيف في الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ص٦٧ رقم ٤٧، وراجع أيضاً الدكتور عزمي عبد الفتاح في الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، قانون القضاء المدني الكويتي، الطبعة الأولى ٢٠٠٦ – ٢٠٠٧، مؤسسة دار الكتب، ص٧٩١.

(٢) لذا قيل وبحق إن إقامة القضاء بين الناس فريضة محكمة غير منسوخة، فيجب على أولي الأمر أن ينصبوا للناس قضاة يرفعون إليهم دعاواهم حتى يرفعوا الظلم الواقع على حقوقهم، وبكفالة حق التقاضي يكون حق الدعوى مندرجا تحته. راجع الدكتور سعيد خالد علي الشرعبي في حق الدفاع أمام القضاء المدني، سابق الإشارة إليه، ص١٠٨. وراجع كذلك الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، طبعة ١٩٨٠، الناشر دار الفكر العربي، ص١٨٣ حيث يصرح بأنه: لما كان يخشى أن يعجز شخص فقير عن المطالبة بحقه لعدم قدرته على دفع رسوم التقاضي مما يتنافى مع مبدأ المساواة أمام القضاء، فقد أجاز القانون الإعفاء من دفع الرسوم القضائية مؤقتا، وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن الأصل العام يقتضي تحصيل الرسوم المستحقة جميعها من المدعي عند تقديم صحيفة الدعوى أو الطعن أو الأمر وذلك بموجب المادة ١٠ من القانون =

الفرع الأول
المغالاة في الرسوم والمصاريف
وعرقلة حق التقاضي والدفاع

كثيراً ما ثار في الفقه الإجرائي المصري والمقارن التساؤل حول مدى لزوم الأخذ بمبدأ "مجانية القضاء"، وينصرف مدلول هذا التساؤل لبيان ما إذا كان من المتعين أو الملائم أن يكون لكل فرد الحق المطلق في اللجوء إلى القضاء ومن ثم ألا تفرض الدولة ثمة رسوم أو مصاريف إزاء الاحتماء بالمحاكم بمختلف أنواعها أو درجاتها.

وتذهب الآراء الفقهية المستقرة في الفقه الإجرائي إلى أن الأصل هو مجانية القضاء وهي مجانية منشودة في كل نظام قضائي مثالي(١)، وترجع الاعتبارات الموجبة لفكرة "المجانية" إلى أن القضاء واجب من واجبات الدولة، وهي تؤدي بهذه المهمة – القضاء – كغاية مجردة في ذاتها وهي أداء وإقامة العدل، ومساعدة كل فرد في المجتمع للذود عن حقه؛ لذا فإن الدولة إذا قررت رسوم ما أو فرضت ثمة مصروفات وكانت هذه أو تلك مبالغ فيها تحقق بذلك الانتقاص في مباشرة حق التقاضي أو الدفاع؛ لأن المغالاة تدعو الفرد إلى الإحجام عن اللجوء إلى القضاء أو على الأقل قد يؤثر الفرد التصالح في حقوقه خارج طريق التقاضي، كما قد يعجزه العوز عن الدفاع عن الحق(٢).

=

٦٦ لسنة ١٩٦٤، وعلى قلم الكتاب أن يرفض قبول الدعوى أو الطعن أو الطلب أو الأمر إذا لم يكن مصحوباً بما يدل على أداء الرسم المستحق كاملاً، وتستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا تبين لها عدم أداء الرسم – عملاً بالمادة ١٣ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ – ومع ذلك قرر المشرع في المادة ٢٣ مكرراً من ذات القانون أنه: إذا ترك المدعي الخصومة أو تصالح مع خصمه في الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد.

(١) راجع في الإشارة إلى وسائل المساعدة القضائية في النظام الإجرائي الإنجليزي:
P. st. J. Langan D. G. Lawrence; Civil Procedure, Second Edition. P. 293 – 294.

(٢) راجع في الإشارة إلى هذا المعنى الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٠، الناشر دار النهضة العربية ص٥٢ رقم ٢٠.
=

من أجل ذلك استنكر الفقه في مصر المغالاة في المصاريف أو الرسوم وآية ذلك مثلاً ما كان ملحوظاً في المصاريف التي كانت مقررة أمام المحاكم الأهلية حيث اشتملت لائحة العمل بهذه المحاكم سنة ١٨٩٧ على بنود عديدة مبالغ فيها كأوجه للمصاريف وكانت السمة الغالبة لهذه المصاريف كونها "باهظة" حيث فرضت رسوم لكافة أوراق المرافعات ولكل عمل من أعمالها، كرسوم الابتدائي والاستئناف ورسم للتنفيذ، وتضمنت بعض هذه الرسوم لزوم نفقات باهظة تتخلل كل إجراء كرسم لإعادة الإعلان وإعادة القيد بعد الشطب ولإعادة التنفيذ ورسم لقيد دعوى الاسترداد ورسم لاستئناف حكم الإشكال، ويعبر الفقهاء عن فداحة هذه الرسوم بما كان مقرراً كذلك بالنسبة للمحاكم المختلطة، وكان من الملاحظ فداحة الرسم بالرغم من صغر القضية[١].

وفي محاولة للتخفيف من غلواء هذه الرسوم قال الفقهاء بأنه لم يكن هناك حاجة مثلاً لتحصيل رسم كامل عند الاستئناف سواء أكان الحكم الصادر في الاختصاص أو في الدعوى ولا حاجة لتحصيل نصف الرسم بعد الحكم ببطلان المرافعة أو ربعه بعد الشطب، ولم يكن هناك حاجة لرسم التنفيذ أو عند إعادته ولا لمقاسمة الشركاء في أموالهم.

وبالمثل انتقد فقهنا المصري ما كان قائماً ومقرراً من رسوم أمام المحاكم المختلطة ولا يقدح في ذلك أن يكون المشرع قد تدخل مراراً في سبيل التخفيف من حدة هذه الرسوم وهذا ما يظهر جلياً بموجب لائحة المحاكم المختلطة الصادرة في سنة ١٩١٢[٢].

=

وراجع كذلك:

Gérard Cornu et Jean Foyer; Procédure civile. 1958 p. 80

(١) راجع الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف في المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، ١٩٢١، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر، ص٤٤، بند ٢١ وما بعده.

(٢) كذلك كان من المسلم به وجود مصاريف أخرى غير تلك التي كانت تحصلها الدولة وهي أتعاب الخبراء والمحامين ومصاريف انتقال الخصوم، وكذلك اقترنت زيادة المصاريف بتعقد الإجراءات حيث كانت وساطة المحضرين لازمة في العديد من الإجراءات منها إعلان الأوراق القضائية التي تأمر بها المحكمة أو بناء على طلب الخصوم، ومنها إعلان صحيفة الدعوى وإعادة إعلانها وإعلان الأحكام التحضيرية والتمهيدية والحكم الغيابي =

كما تناول الفقه بالنقد الأوجه المحددة والمخصصة لإنفاق هذه الرسوم حيث كان المتبع تخصيص جزء هو النصف لموارد وزارة الحقانية "العدل" ولمحاكم هذه الوزارة بينما يتجه النصف الآخر لتعزيز موارد الدولة ومصادر تمويل وزارة المالية. لذا دعا الفقه المصري المعتدل إلى أن "تنخفض الرسوم حتى يكون إيرادات المحاكم بقدر مصروفاتها أو بالأقل يصرف باقي إيرادها في تحسين حالتها ثم تخفض الرسوم فيما بعد – هذا ما نتمناه"(١).

وقد امتدت أوجه النقد التي قيل بها إلى مبررات وغايات الإنفاق إذ قيل بأنها أوجه إنفاق غير مثمر إذ هي تذهب أدراج الرياح وهو ما تبدى في أجور انتقال للمحضرين من بلد إلى بلد ومن قرية إلى أخرى وذلك لممارسة أعمال أو اتخاذ إجراءات غير مجدية ومشكوك في فائدتها، فمثلا يمكن الاستعاضة عن مصاريف الانتقال بهدف الإعلان بمباشرة ذات الإجراء عن طريق البريد أو التلغراف، وحتى إذا كان من المتبع أن ينادي المحضر على القضايا في الجلسات، فإنه يمكن إسناد ذات العمل للحاجب... من أجل ذلك نوه الفقه الإجرائي إلى أنه ليس بخاف ما يترتب على الزيادة في الرسوم والمصاريف من آثار سلبية يتصدرها تفضيل صاحب الحق التنازل عن حقه أو عن دينه لأن المبالغة في الرسوم والمصاريف تقترن في الأغلب الأعم في الأحوال بإضاعة الوقت والحاجة إلى بذل الجهد، وفي التعبير عن هذا المعنى قيل وبحق بأن صاحب الحق قد يفضل "ترك حقه بلا مطالبة، ففي حالة استعمال الحق ورفع الدعوى والمثابرة عليها أتعاب ومتلفة للمال والوقت، وفي حالة الصلح على الحق وهو غير سقيم أو تركه بالكلية لإراحة النفس من المتاعب والإنفاق، مذلة وهوان، نتيجتهما انحطاط الأخلاق وانتصار للمبطل والمماطل وانخذال للمحق، فهل هذا عدل عند أولي الألباب!(٢).

=

وفي بعض الأحيان إعلان صحيفة الالتماس ثم التنبيه على المدعين بالدفع ثم الحجز.. إلخ. راجع الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف في مرجعه السابق الإشارة إليه ص ٤٧.

(١) انظر الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف في المرجع السابق، الموضع السابق.

(٢) ومن الفقهاء المحدثين من يرى في فقهنا المصري أن المشرع إنما يفرض في كافة الدول رسوماً على الدعاوى حتى يمكن قيدها وهو إما أن يفرض رسما مقطوعا أو رسما نسبيا كما وأن من القوانين ما يغالي في فرض رسوم على الدعاوى – مثلما هو الحال في القانون الكويتي أو الإماراتي، وهذا من شأنه أن يقيد حق الأشخاص في التقاضي ويمنعهم =

الفرع الثاني
ارتباط تقدير الرسوم والمصاريف بحق التقاضي والدفاع في النظام الإجرائي الفرنسي

من الحقائق المؤكدة في النظام الإجرائي الفرنسي أن التقاضي حق مصـــون للكافة وأن الناس سواسية أمام القانون وأنه من الأصول الكبرى المسلم بها في هـــذا النظام أن التقاضي يجب أن يكون بالمجان بما يعني إعلاء مبدأ مجانية القضـــاء[١] "le principe de la gratuité de la justice"، وانطلاقاً من هذه القاعدة فإنه إذا كانت هناك دواعٍ عملية تستوجب فرض رسوم أو مصاريف فإنه لا يجـــب علـــى الإطلاق المغالاة أو الشطط في فرض أي منهما وإنما الإقرار بهما في أضيق نطاق ممكن[٢].

=

عن رفع دعاوى لعدم قدرتهم على دفع تلك الرسوم، كما وأن هناك من المشـــرعين مـــن يفرض رسماً نسبياً معقولاً على الدعاوى، مثلما هو الحال في القانون المصري، راجـــع الأستاذ الدكتور أحمد هندي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٣، الناشر دار الجامعة الجديدة، ص٥٣٩، بند ١٩٦.

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك:

Dalbez, le principe révolutionnaire de l'égalité devant la justice, Rev. d'hist. polit. 1939 p. 322.

وراجع أيضا:

Gabolde; l'assistance judiciaire devant les tribunaux administratifs. Dalloz 1954. chron. 153.

وراجع كذلك:

Gérard Couchez; Procédure Civile. 10^{e} Edition p. 309 No. 412.

وانظر كذلك

R. David; "Une enquête internationale sur l'accès a la Justice" :Rev. intern. Dr. Comp. 1979 p. 617.

(٢) راجع في الإشارة إلى أن مبدأ مجانية القضاء ليس مبدأً مطلقاً لأنه من الشائع أو المألوف أن يفرض النظام الإجرائي رسوماً أو مصاريف تقتضيها طبيعة الحال وإن كان لا يجـــب المغالاة:

Jean Vincent et Serge Guinchard; Procédure civile. 22^{e} éd p. 829 No. 1298.

ويؤكد الفقه الإجرائي الفرنسي على اعتماد القاعدة القاضية بأن من يخسر الدعوى من الخصوم هو من يتحمل رسومها ومصاريفها le plaideur qui perd son procés est Condamné aux dépens[1] ومع ذلك فإن هذه القاعدة ترتبط دوماً مع قاعدة أخرى تقتضي ألا يتحمل كل الرسوم والمصاريف أو بعضها من لا يكون غير قادر على تحمل عبئها كلياً أو جزئياً le principe et permettre au plaideur sans resources ou avec ressources insufficsantes d'avoir nessources à la justice[2].

وتعد هذه القاعدة الأخيرة – كما يقول الأستاذ – Jean larguier – هي سياج الحماية والرعاية للقاعدة الأولى. وهي أيضاً ما يحسن وصفه بقاعدة المساعدة القضائية l' aide judiciaire والتي ترجع في علتها إلى لزوم تخفيف أعباء التقاضي على المتقاضين بحيث يغدو القضاء ميسورا، وكذلك الحال بشأن مباشرة حق الدفاع[3].

ويقول الأستاذ J. Larguier بأنه في مقام التساؤل عمن يلتزم بالرسوم والمصاريف تكون الإجابة المنطقية للوهلة الأولى بأنه الخصم الذي يخسر الدعوى le perdant ومع ذلك فإنه في أثناء نظر الدعوى وتداعي إجراءاتها يتحمل كل

---

(١) ولذلك رد الأستاذان Gérard Cornu et J. Foyer ما هو ثابت ومقرر في القانون الإجرائي الفرنسي من أن المشرع قد صرح في المادة ١٧٠ أن يتحمل الخاسر مصاريف القضية حيث قالا بأن هذه القاعدة واضحة Formule Claire ومطلقة absolue ويستوي في هذا المقام أن يكون الخاسر للدعوى قد خسرها بحسن نية أو بسوء نية. راجع G. Cornu et J. Foyer; op. cit. p. 384... ومع ذلك فإن من المسلم به في القانون الإجرائي الفرنسي أن هذه القاعدة لا تسري إذا كان من خسر الدعوى هو الحكومة، وهذه القاعدة لها مقابل في العديد من القوانين المقارنة، ومأخوذ بها في قانوننا المصري حيث لا تلتزم الحكومة بالرسوم، ومع ذلك فإن هذا الإعفاء لا يسري على سائر أشخاص القانون العام التي يكون لها شخصية اعتبارية إلا إذا نص على ذلك في قانون إنشائها، وتطبيقاً لذلك لا يعفى من الرسوم الهيئة القومية لسكك حديد مصر – نقض في ١٩٩٥/٣/١٢، السنة ٤٦ ص٤٦١، رقم ٩١ – ولا الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان – نقض في ١٩٩٥/١٠/٢٩ – مشار إليه لدى الأستاذ الدكتور أحمد هندي في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٥٤٣ هامش ٧.

(٢) راجع Jean Vinent et Serge Guinchard; op. cit. p. 846. No. 1327

(٣) انظر: Jean Larguier; op. cit. p. 104

خصم مصاريفه وفي كل الأحوال يستثنى من ذلك الخصم الذي يتقرر مساعدته قضائياً كما لا تلتزم الدولة إذا كانت خصماً أصليا بالمصاريف حيث يحملها القانون لمن كسبها[١]، كذلك لا يتحمل المصاريف الخصم إذا ثبت من ظروف الدعوى وطبيعتها عدم خطئه أو إذا سلم خصمه المقابل بطلباته[٢].

وفي ضوء الاعتماد على مذهب مجانية القضاء عزز الأستاذ Gérard Couchez ما تقدم إذ لا يجب أن يتحمل من كسب الدعوى مصاريفها، وإن كان الأصل الإجرائي يحتم أن يتحمل كل طرف المصاريف المفروضة أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة، أما عن الرسوم المقررة قانوناً في قانون المرافعات الفرنسي، فقد حددتها المادة ٦٩٥ من هذا القانون حيث تتضمن الالتزامات المالية المعتادة من مشتملات التحصيل الإجباري لحساب الخزانة والمقابل الفعلي للإجراء القضائي اللازم في الدعوى وكذلك ما يلزم في الدعوى من مصاريف لإجراءات نوعية مثل استدعاء الشهود indemnites de temoins وتعيين الخبراء rémuneration des techniciens كذلك ما يحصل كمقابل لأداء موظفي المحكمة وتابعيهم لرواتبهم علاوة على ما ينبغي اتخاذه من نفقات لتحقيق الدعوى ومصاريف تؤدي للشهود للانتقال وما يؤدي من مقابل عند إسناد المهمة الفنية الخاصة للخبراء وأيضاً ما يتقاضاه رجال الضبطية القضائية، وما يتعين دفعه للمحامين حيثما يوجب القانون

---

(١) وفي خصوص العلة التي من أجلها يتحمل الخاسر المصاريف يقول الأستاذ Jean larguier أنها المسئولية التقصيرية. راجع المرجع السابق، الموضع السابق، ص١٠٥.

(٢) ويشير الأستاذان Jean Vincent et S. Guinchard إلى أن الرسوم والمصاريف لا يتحملها إلا من تكون له صفة الخصم، ولقد أكدت محكمة النقض الفرنسي ذلك في حكمها الصادر في ٣١ يناير ١٩٧٣، كذلك يجب أن يكون الخصم هو الخاسر وهو يعد كذلك إذا كان قد رفض طلبه sa demande rejeteé وهو إما أن يكون المدعي أو المدعى عليه أو يكونا معاً عندما ترفض بعض الطلبات المتقابلة ويقبل بعضها، وفي هذه الحال يكون من صلاحية المحكمة أن تحكم بالمصاريف على كل خصم le tribunal dispose alors d' un pouvoir discrétionnaire pour répartir les dépens entre aux، كما يجوز للمحكمة أن تحمل أحد الأطراف أو الخصوم كل المصاريف أو بعضها دون الخصم الآخر، ومع ذلك فإن القاعدة المقررة منذ أمد طويل توجب عدم تحمل الدولة للمصاريف. وهذه القاعدة أخذت بها محكمة النقض الفرنسية منذ حكمها الصادر في ١٠ ديسمبر ١٨٧٨. راجع:

Jean Vincent et S. Guinchard; op. cit. p. 839 No. 1317.

الاستعانة بهم، ويدخل في هذه المصاريف أيضاً ما يتعين تحصيله بموجب القانون لحساب "الصندوق القومي للمحاكم الفرنسية المسمى بـــ la caisse nationale des barreaux français.. ولا ينبغي إغفال ما هو مقرر بموجب نصوص قانونية أخرى حيث يفرض المشرع مثلاً على الخصم ما يقرره القاضي نظير تحمله مصاريف مالية تكبدها للزوم نظر الدعوى دون أن تعد من المصاريف المعتادة(١).

أما عمن يتحمل عبء المصاريف فإن المشرع الفرنسي كان قد أخذ بالقاعدة العامة المقررة في مختلف قوانين المرافعات المقارنة والتي من مقتضاها أن يتحمل الخصم الخاسر مصاريف الدعوى حيث ورد في المادة ٦٩٦ مرافعات أن يتحمل الخصم الخاسر مصاريفها، وهكذا يشترط فيمن يتحمل المصاريف أن تكون له صفة الخصم a eu la qualité de partie في الدعوى وكذلك أن يكون هو الخاسر(٢).

ومن المسلم به في قانون المرافعات الفرنسي الحالي، بموجب التعديل بالقانون رقم ٩١ – ٦٤٧ والصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١ – فإن المشرع يقر نظام المساعدة القضائية. وهو نظام كان مقرراً منذ زمن طويل وإن اختلفت المسميات رغم عدم الاختلاف في الجوهر، ومضمون هذا النظام كما يقول الأستاذ Gérard Couchez هو السماح بالإعفاء من المصاريف كلياً أو جزئياً لمن كان غير قادر مالياً على سدادها، كما يشمل الإعفاء أو الإنقاص مصروفات التنفيذ(٣)، أما عن

(١) ويشير الأستاذ Gérard Couchez في الفقه الفرنسي إلى أنه بموجب الفقرة الأخيرة من المادة ٦٩٦ من قانون المرافعات، فإنه يجوز للمحكمة أن تحمل أحد الخصوم ممن لم يخسروا الدعوى كل أو بعض المصاريف ومع ذلك يجب على المحكمة أن تسبب حكمها في هذا الشأن par décision motivée وقد يكون ذلك بالنسبة للنيابة العامة. راجع G. Couchez في مرجعه السابق الإشارة إليه.

(٢) وخروجاً على مقتضى القاعدة الموجبة بألا يتحمل الخصم المصاريف إلا إذا كان هو من خسر الدعوى، فإنه يجوز للمحكمة أن تقضي بكل أو بعض المصاريف على المحامي أو المحضر عن بعض الأعمال التي باشرها أي منهما خارج حدود عمله أو وكالته – بموجب التعديل المستحدث للمادة ٦٩٧ بالقانون الصادر في ٢٩ يوليو ١٩٧٦.. راجع "كوشيه" في المرجع السابق الموضع السابق.

(٣) والأصل المقرر في القانون الفرنسي بموجب المادة ١/٧٠١ من قانون المرافعات أنه يجب أن تكون المصروفات محددة المقدار، وكذلك أن يعين في الحكم الخصم المحكوم =

الإجراءات اللازمة للإعفاء فأساسها الأول هو الطلب une demande – ثم التقدم به إلى مكتب المساعدة القضائية بالمحكمة Bureau d'aide juridictionnelle ويلحق هذا المكتب بكل محكمة ابتدائية كما يوجد مكتب للطلبات المماثلة لدى محكمة النقض ويتكون كل مكتب من قضاة ومعاونين لهم وممثل إداري وممثل لطالبي المساعدة des usagers وعلى طالب المساعدة أن يبرر طلبه أمام اللجنة ويثبت عدم كفاية دخله بحيث لا يتجاوز الدخل القدر المتطلب قانوناً(١). وفي ظل المادة السابعة – فقرة ١، ٢ من القانون الفرنسي الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١ يكون على الخصم المدافع الذي يطلب المساعدة أن يوضح أن الدعوى المرفوعة إزاءه تبدو غير مقبولة للوهلة الأولى أو كونها مفتقرة للأساس القانوني irrecevable ou dénueé de fondement(٢)، وفي جميع الأحوال فإن من صلاحيات اللجنة رفض الطلب أو إقراره، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن للجنة إما أن تقرر قبول الطلب برمته أو جزئياً. وإذا رأت اللجنة المساعدة بالإعفاء كلياً شمل قرارها المصاريف الأساسية الواجبة التحصيل لحساب معاوني القضاء من المحامين وموظفي الهيئة القضائية وممثلي الإدارة العامة كما تشمل المساعدة الإعفاء من المصاريف واجبة التحصيل لحساب خزانة المحكمة وحساب الخزانة

=

عليه بها، ومع ذلك فإنه إذا خلا الحكم من ذلك كان تعيين المصروفات بموجب أمر تقدير une mention apposée ويجري ذلك من أحد قضاة المحكمة ويبصم بخاتمها. راجع "كوشيه" في المرجع السابق الإشارة إليه ص٣١٧ رقم ٤١٥.

(١) وإذا تقدم صاحب الطلب بطلبه عند بداية إجراءات الدعوى فإنه يوقف تحصيل الرسوم الأولى الواجبة التحصيل. راجع في أعمال ذلك حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٦ فبراير ١٩٩٢. دالوز ١٩٩٢، الفقه ص٤٩٥، وتعليق الأستاذ note Laroche de Roussane عليه. وراجع كذلك في الطبيعة القانونية لعمل لجنة المساعدة وعدم اعتبارها تباشر إصدار الأحكام. راجع نقض فرنسي في ٩ يوليو ١٩٩٣. دالوز ١٩٩٤، الفقه (J) صفحة ١٣٧ وتعليق الأستاذ Laroche de Roussane، وراجع كذلك في الإشارة إلى أن اللجنة المعنية بطلب المساعدة القضائية لا يقتصر عملها على الدعاوى أمام محاكم أول درجة وإنما يمتد اختصاصها إلى محاكم الاستئناف، الأستاذ "كوشيه" في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٣١٢ هامش ٦.

(٢) راجع في الإشارة إلى ذلك الأستاذ "كوشيه" ص٣١٢ فقرة ٤١٦ وحيث يشير إلى مقتضى المادة ٧ في فقرتها الأولى والثانية من قانون ١٠ يوليو ١٩٩١.

العامة وفقاً للمادة ٤٠ من قانون ١٠ يوليو ١٩٩١ الصادر في فرنسا، أما إذا تقررت المساعدة الجزئية فحسب شمل التخفيض أو الإنقاص ما هو مقرر وواجب الأداء لمعاوني القضاء على أن تسهم الدولة في تغطية القدر الذي كان واجب الأداء.

ويقول الأستاذ "كوشيه" في الفقه الإجرائي الفرنسي أن نظام المساعدة القضائية لا يسمح بوضعه الراهن بمساعدة الخصم الذي حصل عليها في نفقاته ومصروفاته التي تكبدها هو أثناء نظر الدعوى ses propres frais، كما لا يمتد النطاق للمساعدة بما يقضي به على الخصم من تعويض إذا ما خسر الدعوى، وألزمته المحكمة بذلك لحساب الخصم الآخر(١).

الفرع الثالث

النظام القانوني للمصاريف في قانون المرافعات المصري

صاغ المشرع الإجرائي نظامه القانوني للمصاريف في الفصل الثاني من الباب التاسع من قانون المرافعات الذي تناول فيه الأحكام وكان أن صدر الفصل الثاني وخصصه لـ "مصاريف الدعوى" وفي هذا الفصل أقام المشرع الضوابط القانونية الآتية وهي ضوابط تعكس المبادئ العامة للمصاريف في التشريعات الإجرائية المقارنة.

أولاً: ومن ناحية أولى قررت المادة ١٨٤ من قانون المرافعات أنه يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى، ويحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة(٢).

---

(١) وفي حالة منح الإعفاء من المصاريف كلياً يستفيد الممنوح من الإعفاء أيضاً مما كان ينبغي أن يؤدي لأعوان القاضي من مصاريف مثل المحامين والموظفين العاملين بالمحكمة أو التابعين لمرفق العدالة إذ بموجب المادة ٢٧ يكون على الدولة أن تؤدي هي النفقات المستحقة لهم.

(٢) وتقضي القواعد العامة أنه يجب على المدعي أن يؤدي كامل الرسم المستحق على الدعوى عند قيدها، وتسري هذه القاعدة أيضاً بالنسبة للطعن إذ تؤدى رسوم الاستئناف وأيضاً الرسوم المستحقة بشأن التماس إعادة النظر، وكذلك في شأن منازعات التنفيذ، وكذلك الحال بالنسبة للمتدخل في الدعوى سواء أكان تدخله انضمامياً أو اختصامياً. أما المدعى عليه أو المطعون ضده فإنه لا يكون ملتزماً بسداد الرسم. راجع حكم النقض في =

ومن مؤدى هذا النص أنه يجب على المحكمة أن تبين في حكمها المنهي للخصومة المصاريف المستحقة، ويستوي في هذا المقام أن يطلب الخصوم منها ذلك أو ألا يطلبوا؛ لأنه طلب مفترض ومقرر بموجب القانون في كل خصومة وبمقتضى النص القانوني المشار إليه أن توضح المحكمة الخصم أو الخصوم الملتزمين بالمصاريف، ومع ذلك لا مغبة إذا لم تحدد المحكمة في حكمها مقدار ما يجب تحصيله، إذ قد يستتبع التحديد تأخير إصدار الحكم وفي هذه الحال يكون في الحكم ما يفيد ويعبر عن معنى إلزام الخصم بالمصاريف ثم يتولى هذا التحديد رئيس الدائرة بوسيلة الأمر على عريضة التي يقدمها له المحكوم له بها[1].

ثانياً: ومن ناحية ثانية فإنه لا يمكن أن يتحمل المصاريف إلا من كان خصماً لذا لا يتحملها مثلاً المحامي وهو وكيل عن الخصوم، كما لا يتحملها الممثل القانوني للخصم أو نائبه[2]، كذلك يكون على المحكمة أن تلزم الخصم

=

١٩٨٤/٥/١٥ السنة ٣٥ ص١٣١٤ رقم ٢٥٠.

(١) وإذا رأت المحكمة أن تقدير المصاريف قد يترتب عليه تأخير صدور الحكم المنهي للخصومة كان لها أن تصدر حكمها بدون تحديد للمصاريف مع الاكتفاء بالإشارة إلى ذلك كإلزام عام وإذا كان في الحكم أكثر من خاسر فإنه – كما قالت محكمة النقض المصرية في حكمها في ١٩٩١/١/٢٣ الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٦ قضائية – لا يلزم الحكم بتحديد نصيب كل منهم وإنما يقوم القاضي أو رئيس الهيئة التي أصدرت الحكم بالتقدير ويكون ذلك بأمر على عريضة يقدمها المحكوم له بها ويعلن هذا الأمر إلى المحكوم عليه، وإذا كان الخصم الذي كسب الدعوى قد سبق أن دفع أتعاباً للخبير أو مصاريف للشهود فإنه يجب أن تقدر المصاريف والأتعاب ضمن ما يرجع به على المحكوم عليه، وكانت محكمة النقض المصرية قد قضت بأن أمر تقدير الرسوم القضائية هو بمثابة حكم بالدين وهو يكون نهائياً وتسقط الرسوم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقاً لأحكام المادة ٣٥٥ من القانون المدني، ويلاحظ أن إعلان قائمة الرسوم القضائية للصادر ضده أمر التقدير هو مما يقطع التقادم المسقط للرسوم.. راجع نقض في ١٩٧٧/٣/١ سنة ٢٨ ص٥٨٦.

(٢) ويمكن أن يثار التساؤل عن حكم الحالة التي لا يقوم فيها المدعي – أو المستأنف – بسداد الرسم رغم قيد الدعوى أو الاستئناف في الميعاد. والقاعدة أنه لا بطلان لأن المشرع لم يقر هذا الأثر بنص صريح، ومع ذلك فإنه إذا لم تقم المحكمة باستبعاد الدعوى لعدم سداد الرسم من الجدول بل أصدرت فيها حكمها فإن ذلك لا يوجب سقوط الرسوم وإنما يكون على قلم الكتاب أن يسعى للتحصيل من المحكوم عليه بها ولا يتعارض ذلك مع حجية =

بالمصاريف إذا كان هو من خسر الدعوى، ومع ذلك للمحكمة أن تحكم بإلزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه، أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في إنفاق مصاريف لا فائدة منها أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات[1].

ويتساءل الفقهاء في فقهنا الإجرائي المصري عن الأساس القانوني المبرر لتحمل من خسر الدعوى للمصاريف خاصة وأن المشرع لم يعتد في هذا المقام بحسن نية الخصم أو سوء نيته[2]، إذ الخاسر يتحمل المصاريف لو كان حسن النية ومن ثم يتحملها المدعي لو رفضت طلباته كما يتحملها المدعى عليه لو قضى ضده

=

الحكم النهائي الصادر لصالح المدعي، راجع حكم نقض في ١٩٨٤/٥/١٥ لسنة ٣٥ ص١٣١٤ رقم ٢٥٠.

(١) وإذا رأى المدعي أو الطاعن أن ينازع في مقدار الرسم المفروض كانت المنازعة في أمر التقدير بينما تكون المنازعة في أساس الرسم أو في مسألة الوفاء به فإن المنازعة تكون بإجراءات المرافعات العادية، راجع نقض في ١٩٩٣/٥/٢٠ السنة ٤٤ ص٥٥ عدد ٢ رقم ٢١٠، هذا والجدير بالاعتبار أن تأدية الرسم لا تعني أن الدعوى قد رفعت فعلاً لأنه يتبقى أحد الإجراءات الجوهرية وهي تقديم صحيفة الدعوى أو الطعن إلى قلم الكتاب لقيدها.

(٢) ومن المسلم به في فقهنا الإجرائي المصري وجوب سريان القاعدة القاضية بأن من يخسر الدعوى يحكم عليه بالمصاريف ولو كان حسن النية في مباشرتها ولو لم يقع منه أي خطأ أو إهمال. ولدى البعض فإن أساس هذا الالتزام اعتبارها عقوبة، وإن كان من الفقهاء من يرى عدم تأييد ذلك فيما لو ثبت حسن النية ولم يكن هناك خطأ أو إهمال، لذا استند البعض إلى نظرية المسئولية التقصيرية التي تتيح جعل الشخص مسئولا عن تعويض الضرر الذي نشأ للغير عن فعله، ومع ذلك فقد انتقد هذا الرأي لأن المسئولية عن التعويض لابد أن تستند إلى خطأ وهذا ليس بلازم في حال من يخسر الدعوى، وذهب رأي ثالث إلى الاستناد إلى نظرية الغرم بالغنم. ولدى رأي آخر يجب الاستناد إلى نظرية شبه العقد والتي بموجبها وجود عقد بين الطرفين المتخاصمين من مقتضاه أن من يخسر الدعوى منهما يلتزم بمصاريفها قبل الآخر، وقد أيدت محكمة مصر الابتدائية هذا الرأي الأخير في حكم لها في ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٦. راجع الأستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي. قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، الجزء الثاني، ملتزم الطبع مكتبة الآداب ومطبعتها، طبعة ١٩٥٨، ص٧٠٥ رقم ١٠٨٧.

بطلبات المدعي..

وكان البعض من الفقهاء قد انتصر للرأي الذي ساد في فقه المرافعات الفرنسي والذي رد أنصاره أساس المسئولية كانت قد قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكم قديم لها في ٢٥ يناير ١٩٢٥ من اعتباره بمثابة التعويض عن الأضرار التي ترتبت على فعل المدعي – لو كان هو الخاسر – إذ كان عليه أن يتوقى اللجوء إلى القضاء للمنازعة على حق عجز عن إثباته، وكان عليه أن يسلم به بدون قضاء، كما قد يرد التعويض لفعل الخصم المدعى عليه الذي كان عليه أن يؤدي بداية للمدعى حقه(١)... ويقول الأستاذ "موريل" René Morel أن هناك من الفقهاء من أسس إلزام الخصم الخاسر بالتعويض على فكرة الجزاء عن الخسارة، بينما رد البعض التعويض لنص المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي التي تجعل الفعل الضار سبباً للمسئولية المدنية ووجه ذلك اعتبار فعل الخاسر "عمل ضار" منازعته غير المبررة للخصم المحق في دعواه أو للخصم الذي كان عليه أن يسلم بطلبات الخصم المقابل: c' ést la réparation du préjudice causé au gagnant par la résistance injustifieé du perdant(٢).. وهذا الرأي أو ذاك هما ما وجدا في الفقه المصري أنصار لهما... ومع ذلك فإن هناك في فقه المرافعات المصري رأي ثالث يؤيد ما ذهب إليه جانب في الفقه الإجرائي الفرنسي الذي جنح أنصاره إلى انتقاد بناء المسئولية عن المصاريف على فكرة التقصير أو الفعل غير المشروع لأنه لو صح ذلك لما كانت المسئولية قائمة في الحالات التي يلتزم فيها الخصم بالمصاريف إذا كان هو الخاسر وكان حسن النية؛ لأن النية الحسنة لا تبرر التعويض المؤسس على الخطأ، ثم إن الفعل غير المشروع حسبما جسدته المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي لا تسمح بالالتزام بالمصاريف في بعض الحالات الخاصة التي يسمح القانون فيها بتحمل الخصم الذي كسب الدعوى

(١) راجع الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات، طبعة ١٩٨٠، دار الفكر العربي ص١٨٢، ١٨٣.

(٢) ومن الفقهاء في فقهنا الإجرائي المصري من تساءل عما إذا كان الخصم الذي يفوض الرأي للمحكمة، هل يحكم عليه بالمصاريف إذا خسر القضية؟ أم أن هذا التفويض يعد تسليماً منه بطلبات خصمه ولا يتحمل المصاريف، وهناك اختلاف. راجع الدكتور إبراهيم أمين النفياوي في رسالته للدكتوراه: مسئولية الخصم عن الإجراءات، دراسة مقارنة في قانون المرافعات، رسالة في حقوق عين شمس ١٩٨٧، ص٣٧٥، ٣٧٦.

للمصاريف، سواء أكان التحمل بها جزئياً أو كلياً[1]، كما وأن الالتزام بالمصاريف على أساس العمل التقصيري لا يعد كافياً على الإطلاق في بعض الحالات الأخرى؛ إذ هو مثلاً غير مبرر لمصاريف الطعن بالاستئناف أو لمصاريف الطعن بالنقض، كما وأن القاضي حين يقدر المصاريف التي يلتزم بها الخصم فإنه لا يدخل في عناصر تقديره تعويض الأضرار التي لحقت بمصلحة الخصوم الآخرين ولا تقدير الضرر الذي يكون قد لحق بمرفق العدالة عند اللجوء إلى القضاء، وعلى كل حال فإن قضاء النقض المصري كان قد مال في البعض من أحكامه القديمة إلى تبني نظرية التعويض إذ كانت المحكمة قد قضت مثلاً بأن إلزام الخصم الذي خسر دعواه لخصمه الآخر بمصاريف الدعوى اعتباراً بأنه هو الذي تنبغي مساءلته عن

(١) ويلاحظ أن المشرع الإجرائي المصري قد اعتبر أن الحكم بالمصاريف في الدعوى الجنائية من قبيل التعويض، أما بشأن الدعوى المدنية التي ترفع بالتبعية للدعوى الجنائية فإن المسئول عن الحق المدني هو المسئول عن المصاريف، وفي المادة ٣١٣ من قانون الإجراءات الجنائية، فإن كل من حكم عليه في جريمة يجوز إلزامه بالمصاريف كلها أو بعضها، كذلك فإنه في الاستئناف فإنه إذا حكم فيه بتأييد الحكم الابتدائي جاز إلزام المتهم المستأنف بكل مصاريف الاستئناف أو بعضها، وإذا برئ المحكوم عليه غيابياً بناء على معارضته يجوز إلزامه بكل أو بعض مصاريف الحكم الغيابي وإجراءاته، ولمحكمة النقض أن تحكم بمصاريف الطعن كلها أو بعضها على المتهم المحكوم عليه، إذا لم يقبل طلبه أو إذا رفض، كذلك فإنه إذا حكم على عدة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء، فالمصاريف التي يحكم بها تحصل منهم بالتساوي ما لم يقضي الحكم بتوزيعها بينهم على خلاف ذلك أو إلزامهم بها متضامنين، وإذا لم يحكم على المتهم بكل المصاريف وجب أن يحدد في الحكم مقدار ما يحكم به عليه منها، ويكون المدعي بالحقوق المدنية ملزماً للحكومة بمصاريف الدعوى، ويتبع في تقدير وكيفية تحصيلها ما هو وارد في لائحة الرسوم القضائية، وإذا حكم بإدانة المتهم في الجريمة وجب الحكم عليه للمدعي بالحقوق المدنية بالمصاريف التي تحملها، وللمحكمة مع ذلك أن تخفض مقدارها إذا رأت أن بعض هذه المصاريف كان غير لازم، إلا أنه إذا لم يحكم للمدعي بالحقوق المدنية بتعويضات تكون عليه المصاريف التي استلزمها دخوله في الدعوى، أما إذا قضى له ببعض التعويضات التي طلبها، يجوز تقدير هذه المصاريف على نسبة تبين في الحكم، وبموجب قانون الإجراءات فإنه يعامل المسئول عن الحقوق المدنية معاملة المتهم فيما يختص بمصاريف الدعوى المدنية، وإذا حكم على المتهم بمصاريف الدعوى الجنائية كلها أو بعضها وجب إلزام المسئول عن الحقوق المدنية معه بما حكم به، وفي هذه الحالة تحصل المصاريف المحكوم بها من كل منهما بالتضامن.

هذه المصاريف كتعويض عن الضرر الذي أصاب الخصم برفعه هو دعوى مبطلة أو منازعة خصمه في دعواه الحقة[١]، ولقد اعترض البعض من الفقه على هذا القضاء لمحكمة النقض بمقولة إن التعويض لابد أن يستند إلى الخطأ وليس من الضروري أن كل خصم خسر الدعوى يكون قد وقع منه خطأ ومع ذلك يسأل عن مصاريفها دائماً وفضلاً عن هذا فالاستناد إلى هذا النوع من المسئولية يستلزم مسئولية الخصم عن كل المصاريف والنفقات التي تكبدها خصمه بسبب رفع الدعوى مع أنه لا يسأل إلا عن بعضها[٢].

من أجل ذلك قال البعض بتأسيس المسئولية على أساس من نظرية الغرم بالغنم وهي نظرية مؤداها أن المدعي عندما رفع الدعوى وكذلك المدعى عليه عندما باشر حقه في الدفاع فقد نازع كل منهم وباشر حقاً ثابتا بمقتضى القانون ويجب أن يتحمل كل خصم نتائج خصومته[٣]، ومادامت الدعوى تستلزم بطبيعتها مصاريف متنوعة فلابد أن يتحملها أحد الخصمين وهو من فشل فيها، بغض النظر عن حسن نيته أو سوئها أو وقوع خطأ من جانبه أو عدم وقوع ثمة خطأ منه[٤].

---

(١) راجع نقض مدني – تظلم – في ١٤ يونيو ١٩٣٤ م ق ق جـ١ ص٤٢٣ حكم رقم ١٩٤.

(٢) انظر في الإشارة إلى ذلك محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي في قواعد المرافعات، الجزء الثاني، سابق الإشارة إليه ص٧٠٥ رقم ١٠٨٧.

(٣) ولهذه النظرية أساسها في فقه المرافعات الفرنسي حيث اعتمدها الأستاذ "جابيو" وهي ترد أساس الالتزام بالمصاريف لمن خسر الدعوى لفكرة تحمل المخاطر théorie du risqué ويدور جوهر النظرية على الاعتماد على أن من يكون قد لجأ إلى الخصومة وخسرها فإنه يكون متحملاً بالمصاريف لأنه لو كان قد كسبها لكان قد حصل على هذه المصاريف، ومرد ذلك أنه يجب ومن الضروري أن يتحمل المصاريف أي من الخصمين ولا أفضلية في هذا التحمل إلا لمن خسر الدعوى خاصة وأن من يكون قد كسبها فإنه لم يقع منه ثمة خطأ.

(٤) وجدير بالبيان أنه إذا كان على المدعي أن يسدد كامل الرسوم المستحقة عند رفع الدعوى لأن ذلك للجدية، فإنه ينبغي أن ترد له المبالغ التي دفعها عند كسب الدعوى كما يسترد أيضاً أتعاب المحاماة. ومع ذلك فإن الأمر ليس على هذا النحو في الواقع العملي لأن المحكمة لا تحكم على المحكوم عليه بمصاريف أتعاب المحاماة الفعلية التي تحملها من كسب إذا كان هو المدعي، بل يقضى له بمبلغ زهيد وحتى هذا المبلغ الزهيد يدخل إلى خزانة المحكمة، و يرى الأستاذ الدكتور العميد أحمد هندي وبحق أن نص المادة ١٨٤ مرافعات يعطي السلطة للمحكمة بأن تحكم لمن كسب الدعوى بالأتعاب الفعلية للمحاماة =

وذهب رأي آخر في الفقه إلى أن أساس المسئولية عن تحمل الخاسر للمصاريف هو العقد الضمني بين الخصوم، وقال البعض بأنه شبه العقد quasi Contrat الذي من موجبه أن من يخسر الدعوى من الخصمين يلتزم بأداء المصاريف للطرف الآخر، ولقد مال القضاء المصري إلى تبني هذه النظرية، ومن ذلك حكم محكمة مصر الابتدائية في ٢٥ إبريل ١٩٣٦[١]. كذلك ينوه الفقه المصري إلى أن الفقهاء من أنصار هذا المذهب استندوا لما هو متبع لدى بعض الفقهاء الفرنسيين، وبالمثل اعتنق البعض نظرية قبول المخاطر وهي أيضاً ما سادت ردحاً من الزمن في القضاء الفرنسي القديم – كحكم النقض الصادر في عام ١٩١٤ – ومن موجبها أن من باشر حقه في الدعوى ومن كان خصماً مدافعاً عليه أن يتحمل مخاطر الدعوى والدفاع ولو لم يكن ثمة خطأ ما منه[٢]، ولقد عبر الأستاذ "موريل" عن جوهر هذا المذهب بقوله: Celui qui intente un procès ou qui se défend doit supporter les Conséquences de ses agissements, encore bien qu'il n'y ait aucune imprudence à lui reporcher[٣].

وأخيراً مال البعض من الفقهاء في فقه المرافعات المصري إلى تبني الرأي الغالب في فقه المرافعات الفرنسي والذي رأى أنصاره تأسيس الالتزام بالمصاريف للخاسر بموجب نظرية الالتزام القانوني المؤسس على اعتبارات العدالة une obligation légale imposée au perdant pour des raisons d'équité[٤]، لأن القانون يفرض في نصوصه هذا الالتزام وهو يلبي متطلبات

=

حيث "كان الأفضل أن يشتمل الحكم مختلف المصاريف التي أنفقها المدعي بالفعل، راجع في الإشارة إلى ذلك الأستاذ الدكتور أحمد هندي، في قانون المرافعات المدنية والتجارية، سابق الإشارة إليه ص٥٤١، رقم ١٩٦.

(١) راجع في الإشارة إلى هذا الاتجاه في الفقه الفرنسي: R. Morél; op. cit. p. 531.

(٢) وفي الإشارة إلى ذلك انظر الأستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي في المرجع السابق الإشارة إليه ص٧٠٦ رقم ١٠٨٧.

(٣) راجع: R. Morél; op. cit. p. 531 No. 693.

(٤) انظر في إشارة الأستاذ "موريل" في الفقه الفرنسي لهذا الاتجاه، الموضع السابق وحيث يشير الفقيه إلى حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٥ نوفمبر ١٩١١. سيرى ١٩١٢ – ١ – ١٩٧. وكذلك الإشارة إلى حكم نقض فرنسي في ٢٥ نوفمبر، مشار إليه في =

العدالة لأنه إذا كان لا مفر من تحمل مصاريف لازمة بالضرورة للخصومة فيجب تحميل الخاسر بها لأنه الأولى من الخصم الذي كسبها. ويعزز الفقه المصري المؤيد لهذه النظرية هذه الوجهة من النظر بأنها ما اعتنقها القضاء الفرنسي الحديث، إذ مالت محكمة النقض الفرنسية إلى تأكيد هذا المعنى في حكم لها أوضحت فيه أن أساس الالتزام بالمصاريف للخصم الخاسر ما هو مستمد مباشرة من المادة ١٣٠ مرافعات وهو نص آمر وملزم للقاضي ولا دخل أو أثر لحسن النية أو سوئها في الالتزام بالمصاريف.

أما عن عناصر المصاريف التي يتحملها الخاسر في الدعوى والتي يمكن أن تكون من مشتملات المساعدة القضائية فإنها متنوعة إذ منها الرسوم النسبية التي يستلزمها رفع الدعوى وسيرها والحكم فيها وما يوجبه إعلان الحكم وتنفيذه، ومصاريف تسجيل العريضة ومقابل الإعلان، وما تقتضيه موجبات تسجيل الأوراق وإجراءات التنفيذ العقاري وأجور الخبراء الذين تنتدبهم المحكمة ومصاريف الشهود الذين دعوا لسماع أقوالهم، ومصاريف انتقال المحكمة عندما يلزم ذلك، ومصاريف الإجراءات التحفظية ومقابل أتعاب المحاماة وبشأن هذه الأتعاب فلقد جرى العمل على تحصيل جزء يسير من هذه الأتعاب وهو قدر لا يتناسب مع ما يؤدى فعلاً للمحامي حيث تؤدى له من الموكل أتعاب أخرى تتناسب مع قيمة النزاع وأهميته وخبرة المحامي وسمعته[1].

=

"دالوز" ١٩٢٩ ص١٠٠.

(١) ويلاحظ أن المصاريف في الدعوى تعني النفقات اللازمة قانوناً لرفع الدعوى والسير فيها حتى مرحلة الحكم، وكانت محكمة النقض المصرية قد عرفت المصاريف بأنها "مجموع الرسوم القضائية والمصاريف الرسمية التي استلزمها رفع الدعوى وسيرها والحكم فيها والتي يُلزم بها من خسر الدعوى من الخصوم قبل من كسبها، راجع المستشار أحمد هلالي في موسوعة قضاء النقض في المواد المدنية والتجارية، التشريع المصري المقارن طبعة ١٩٧٧ ص٤٩٥، ومن الفقهاء من يشير وبحق إلى أن تعبير المصاريف يختلف عن النفقات اصطلاحاً، لأن مدلول المصاريف أخص من النفقات كما وأن هذه الأخيرة كل ما ينفقه الخصم من أجل الخصومة، سواء ما يلزم منها لرفع الدعوى أو للسير فيها وحتى الحكم أو ما يلزم من مقابل للانتقال والإقامة أو الاستعانة بالخبراء القانونيين، راجع الدكتور إبراهيم أمين النفياوي في رسالته: مسئولية الخصم عن الإجراءات، سابق الإشارة إليها ص٣٦٣.

ولا يدخل في عناصر المصاريف مقابل العمل الإجرائي الكيدي حيث يتحمله من تسبب فيه ولا تشمل المصاريف مقابل انتقال الخصم ولا مقابل أتعاب المحامي التي اتفق الخصم الذي كسب الدعوى مع المحامي عليها، إذا كانت غير تلك التي عينتها المحكمة ولا نفقات الاستشارات القضائية(١)، وفي الفقه المصري خلاف حول بعض بنود المصاريف منها تلك التي تكون سابقة أو لاحقة على الدعوى، ويميل الرأي الغالب إلى إدخالها إذا كان القانون يقتضيها مثل رسوم إنذار الشفعة والرسوم القانونية الواجبة بهدف إعذار المدين وتكليفه بالوفاء ورسوم إعلان الحكم أو تسجيله(٢)، كذلك ثار الخلاف حول مدى اشتمال المصاريف للنفقات اللازمة لسحب صور المستندات أو التصوير للأوراق، وقال رأي بتحميل الخاسر لها لأنه السبب فيها ولولاها ما احتاج إليها من كسب الدعوى بينما قال البعض الآخر بأن يتحملها من كانت لمصلحته لأن قيام الخصومة ليس هو السبب الوحيد في مصلحة من حصل عليها فيها(٣).

---

(١) ومن الملاحظ أن أتعاب المحاماة هي مما يدخل في حساب المصاريف، ومع ذلك فإن العمل جرى على عدم تقدير الأتعاب الفعلية للمحامي إذ لا يحصل من هذه الأتعاب إلا قدر ضئيل لا يتمشى مع ما يدفعه الخصم للمحامي، ومرد ذلك هو ما يشترطه معظم المحامين في عقود اتفاقهم مع موكليهم على فرض أتعاب كبيرة، لذا لا ترى المحاكم محلاً للحكم بأتعاب كبيرة، ومع ذلك فإن هناك رأي يرى عدم عدالة فرض رسوم زهيدة لأتعاب المحاماة خاصة وأن المحامي حين يتقدم بدعواه لتقدير الأتعاب تقرر له المحكمة أتعاباً مبالغا فيها. راجع في عرض هذه الوجهة من النظر الأستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي في مرجعهما السابق الإشارة إليه ص٧٠٧ رقم ١٠٨٨، هامش (٣).

(٢) وكانت محكمة الاستئناف المختلط قد حكمت في حكم قديم لها في ١٧ يناير ١٨٨٤ – مج رسمية، ٩، ص٤٠، باحتساب مصاريف ترجمة الأوراق المحررة باللغة العربية إذا كانت هذه الترجمة مما يلزم لتمكين المحكمة في الفصل في الدعوى، مما يدخل في المصاريف، كذلك كانت محكمة الاستئناف المختلط قد حكمت في حكم قديم لها في ٢٠ مايو ١٨٩٣ – مج م ٥ ص٢٥٠ – بأن الخصم الذي يخسر الدعوى يتحمل مصاريف انتقال محامي الخصم الآخر إلى المحكمة إذا كان وجوده لازماً لتقديم بياناته وملحوظاته.

(٣) وكانت محكمة النقض المصرية قد قضت في حكم لها في ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ – م. ق. ق. جـ١ ص٢٥٥ حكم رقم ١٤١ – بأن الدفاع في الدعوى بإنكارها هو في الأصل حق مشروع لكل مدع يقتضي به إلزام خصمه بإثبات مدعاه، فإن سعى الخصم بإنكاره في =

ثالثاً: ومن ناحية ثالثة فقد قرر المشرع المصري في المادة ١٨٥ من قانون المرافعات أن للمحكمة أن تحكم بإلزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في إنفاق مصاريف لا فائدة منها، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات(١)، ومن الفقهاء من يرد وبحق أساس هذا الالتزام إلى كون الخصم – رغم كونه قد كسب الدعوى – قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون هذه المستندات ومن ثم فإنه يكون المتسبب في المصاريف بالإضافة إلى إتيانه لسلوك متعارض مع حسن النية في الخصومة وعليه فإنه يلتزم بهذه المصاريف التي تحمل طابع التعويض(٢).

ومن الفقهاء في فقهنا الإجرائي المصري من تساءل عن حكم الحالة التي

=

رفع الدعوى وخاب سعيه فحسبه الحكم عليه بالمصاريف، أما إذا أساء استعمال هذا الحق بالتمادي في الإنكار أو بالمغالاة فيه أو بالتحيل به ابتغاء مضارة خصمه، فإن هذا الحق ينقلب مخبثة تجيز للمحكمة الحكم عليه بالتعويضات مقابل المصاريف التي تحملها خصمه بسوء فعله.

(١) وإذا كان المشرع قد قرر أنه يجوز للمحكمة أن تحكم بالتضمينات في مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد، فقد أشار الأستاذ الدكتور أحمد أبو الوفا إلى أن هذه القاعدة هي من قواعد الاختصاص ومن ثم فإن المحكمة التي تختص بنظر دعوى التعويض عن الدعوى أو الدفاع الكيدي هي وحدها التي تنظر الدعوى الكيدية أو التي أبدى الدفاع الكيدي أمامها، وقد اعترض الأستاذان محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي على هذا الاعتقاد حيث أشارا إلى أن ما رماه المشرع هو أن التعويض عن الدعوى الكيدية إنما يدخل في عموم النفقات المادية أو الأدبية التي يتحملها الخصم. راجع في الإشارة إلى ذلك محمد العشماوي وعبد الوهاب العشماوي في مرجعهما السابق الإشارة إليه ص٧١٠ هامش٨.

(٢) والأصل أنه لا يحكم بالمصاريف على الممثل الإجرائي أو الموظف القضائي، وذلك ما لم يكن خطأ قد وقع من أي منهما إعمالاً للقواعد العامة في المسئولية مع مراعاة ما هو مقرر في الفقرة ٢ من المادة ٦ من قانون المرافعات حيث جاء فيها أنه: لا يسأل المحضرون إلا عن خطئهم في القيام بوظائفهم.. وفي القانون الفرنسي فإنه بموجب المادة ٦٩٨ مرافعات فإن النفقات المتعلقة بالخصومة أو بإجراءات التنفيذ التي ليس لها ما يبررها تكون على عاتق مساعدي القضاء الذين قاموا بها دون إخلال بالتعويضات.

يكون فيها الحق مسلماً به من جانب المحكوم عليه عندما يسلم المدعى عليه بطلبات خصمه، ويكون على المحكمة أن تحمل من كسب الدعوى بالمصاريف. ووجه التساؤل هو مدى اشتراط أن يكون التسليم بالطلبات قد تم قبل بداية إجراءات الخصومة أم بعد مضي مدة أو فترة جرى فيها اتخاذ بعض الإجراءات، وتقتضي العدالة حينئذ أن تقضي المحكمة بالمصاريف جزئياً عن الإجراءات التي تمت قبل التسليم بالطلبات.

أما في حالة تحمل المصاريف من الخصم الذي كسب الدعوى لو كان متسبباً في إنفاق الخاسر لمصاريف لا فائدة فيها أو لو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون هذه المستندات، فإنه مما يقع في نطاق السلطة التقديرية للمحكمة أن تتولى تقدير المقدار الذي يتحمله الخصم الذي كسب الدعوى، وعلى كل حال فإنه لما كان الأصل العام لا يلزم الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف وأن من مقتضيات هذا الأصل أن يتحمل الخاسر المصاريف فإنه يكون على المحكمة ألا تتوسع في شأن ما يتحمله من كسب، ثم إن على المحكمة أن تسبب حكمها في هذا المقام، وهي إن حادت عن هذا فلم تورد الأسباب كان حكمها باطلاً للخطأ في تطبيق القانون[1].

(١) وكانت محكمة النقض المصرية قد قررت في حكم لها في ١٩٤٩/٢/١ – الطعن رقم ١٦٢ لسنة ١٧ قضائية، إن القاعدة المقررة توجب على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بتعيين الخصم الذي يتحمل مصاريف الدعوى، وقالت المحكمة في حكم آخر لها – نقض في ١٩٤٢/١١/٢٦، الطعن رقم ٢٠ لسنة ١٢ قضائية – أنه إذا أغفلت المحكمة ذلك فإنها تكون قد قصدت أن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف، وقد لا يلزم في كثير من الحالات تسبيب القضاء الضمني المتقدم بأسباب خاصة اكتفاء بتمشيه مع القضاء في موضوع الدعوى، إذ يعتبر قائما على الأسباب التي أقيم عليها الحكم في الموضوع. كذلك كانت محكمة النقض المصرية قد قررت في حكمها في ١٩٨٤/١٢/٢٠ – الطعن ٢١٢٩ لسنة ٥١ق، ونقض في ١٩٧٩/١٢/٦ – الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٤٦ قضائية – إن القضاء في مصاريف الدعوى لا يستند إلى طلبات الخصوم بصددها وإنما تفصل فيه المحكمة من تلقاء نفسها عند إصدارها الحكم المنهي للخصومة وطبقاً للقواعد التي نصت عليها المادة ١٨٤ وما بعدها من قانون المرافعات، لذلك كانت محكمة استئناف مصر قد قررت في حكمها الصادر في ١٩٣٤/٣/٣١ – مجلة المحاماة، ١٥ الصفحة ٢٥ وكذلك محكمة قنا في١٩٣١/٦/٢٣، المحاماة ١٣، صفحة ٧٣٤ أن الحكم بتحديد الخصم الملتزم =

رابعا: ومن المتصور أن يتعدد المحكوم عليهم في الدعوى، وحينئذ أجازت المادة ١٨٤ مرافعات أن تقضي المحكمة بتقسيم المصاريف فيما بينهم بالتساوي أو بالنظر إلى نسبة مصلحة كل منهم في الدعوى حسبما تقدره(١).

لكن قد يخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات، وفي هذه الحالة يجوز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف أو يجري تقسيم هذه المصاريف بينهما على حسب ما تقدره المحكمة في حكمها، كما يجوز لها أن تحكم بها جميعها على أحدهما، وقد قنن المشرع هذه القاعدة الضابطة في المادة ١٨٦ مرافعات ومن مؤداها أنه يكون من صلاحية المحكمة في الحالة المعروضة إما أن تحكم بأن يتحمل كل خصم لما دفعه من المصاريف أو تقسم بينهم حسب تقدير المحكمة بالتساوي أو بنسبة المصلحة، أو أن تقضي المحكمة بالمصاريف كلها على أحد الخصمين بل وأكثر من ذلك فإنه إعمالاً للمادة ١٨٨ مرافعات يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع إذا قصد بهما الكيد، ويحق للمحكمة عند إصدارها للحكم الفاصل في الموضوع أن تحكم بغرامة حددها المشرع بين حدين أدنى وأقصى على الخصم الذي يتخذ إجراء أو يبدي طلباً أو دفعاً أو دفاعاً بسوء نية، والأصل أن المحكمة

=

بالمصاريف، وكذا الحكم بتحديد هذه المصاريف هو حكم تابع للحكم في الطلبات الأصلية، والقاعدة في تقدير نصاب استئنافه أن العبرة بقيمة الدعوى الأصلية ولو كان الاستئناف مقصوراً على الحكم بالمصاريف، وذلك لأن المشرع لا يعتد بالمصاريف عند تقدير قيمة الدعوى سواء بالنسبة إلى تحديد اختصاص المحكمة النوعي أم بالنسبة إلى تحديد نصاب الاستئناف، والعبرة بقيمة الدعوى الأصلية في هذه الحالة، ومن ثم فإن الحكم بالمصاريف يقبل الاستئناف متى كانت قيمة الدعوى تسمح به واقتصر الاستئناف عليه.

(١) وكانت محكمة النقض المصرية قد قضت في حكمها الصادر في ١٧ يناير ١٩٨٧ – الطعن رقم ٧٧٩ س٤٣ ت – بأن المستفاد من حكم المادة ١٨٤ مرافعات أنه على المحكمة أن تحكم في مصاريف الدعوى من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها ذلك أحد من الخصوم وتلزم بها خاسر التداعي وهو من رفعها أو دفعها بغير حق. ولما كان ذلك وكانت الطاعنة قد أدخلت في الدعوى ليصدر الحكم في مواجهتها، إلا أنها لم تقف عند هذا الحد، بل نازعت المطعون عليها الأولى في حقها وطلبت الحكم برفض دعواها، فإنها بذلك تكون خصماً ذا شأن في الدعوى، وإذ انتهى الحكم إلى دحض مزاعمها والقضاء ضدها بطلبات المطعون عليها الأولى، فذلك حسبه لإلزامها بالمصروفات.

لا تقضي بالتعويض إلا بناء على طلب الخصم وهو يباشر هذا الطلب كعارض في الخصومة التي هو طرف فيها، وقدم فيها الإجراء الكيدي كما يجوز لـه أن يجعل من ذلك طلباً أصلياً في دعوى أخرى لاحقة[1].

ويستمد الحق في التعويض أساسه القانوني من قواعد المسئولية المدنية المقيمة لهذا الحق على اعتبار المسئولية التقصيرية أو العمل غير المشروع[2]، ويستوي أن يكون الخصم هو من كسب الدعوى أو خسرها؛ لأن التعويض محل الطلب لا يكون رهناً بالمصاريف وإنما هو جزاء مدني لإساءة استعمال حق التقاضي أو إساءة استعمال الحق؛ إذ لا ريب في أن على الخصم أن يراعي مبدأ حسن النية في خصومته وألا يخل بمقتضيات هذا المبدأ، ومما يدخل في نطاق مشتملات عناصر التعويض ذلك الضرر المادي أو الأدبي الذي يكون قد أصاب المضرور، ثم إن النفقات المادية التي يكون الخصم قد تكبدها هي أيضا من عناصر التعويض، ومع ذلك يوقن الفقهاء بأنه لا يجب التمادي في حصر عناصر التعويض أو التوسع بغير موجب، لذا فإنه مما لا يدخل فيها ما قد يكون قد أداه الخصم من أتعاب مبالغ فيها أو ما لا يكون ضرورياً لما اتخذه من

(١) وكانت محكمة النقض المصرية قد حكمت في حكم لها في ١٩٧٩/١٢/١٨ – س٣٠ العدد الثالث ص٣٠٦ – بأنه لما كان النص في المادة ١٨٦ مرافعات، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، يدل على أن الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي، متروك تقديره للمحكمة إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات، فلها أن تلزم كل خصم ما دفعه من مصروفات الدعوى أو تقسمها بينهما على أي أساس تراه أو تحكم بها جميعاً على أحدهما، إلا أنه لا يكفي حتى يكون الحكم صحيحاً أن يكون للمحكمة إلزام أحد الخصمين بالمصاريف، وإنما العبرة بما أسست المحكمة قضاءها عليه... لما كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة الأولى قد استند في إلزام الطاعن بالمصروفات إلى نص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات، فإنه كسب جانباً من طلباته، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وإذا أيده الحكم المطعون فيه دون أن يرد على ما أثاره الطاعن في هذا الخصوص، فإنه يكون فضلاً عن خطئه في القانون، قاصر البيان.

(٢) وتجدر الإشارة إلى أن المشرع في قانون المرافعات المصري قد نص على أنه يحكم بمصاريف التدخل على المتدخل، إذا كانت له طلبات مستقلة وحكم بعدم قبول تدخله أو برفض طلباته.. وكانت محكمة النقض المصرية قد حكمت في حكمها في ٨ فبراير ١٩٧٣ – س٢٤ ص١٧٥ – بأن مصاريف الدعوى يحكم بها على الخصم الذي ألزم بالحق المتنازع عليه الخصم المدخل في مواجهته الذي لم يكن له شأن في النزاع..

إجراءات ضرورية يقدرها القاضي وفقاً للمجرى العادي المألوف للأمور[1]، وعلى كل حال فإن الفقه الإجرائي المصري يوجب التمييز بين الحكم الذي ينصرف إلى التعويض عن الإجراءات الكيدية والحكم على من كسب الدعوى بالمصاريف على سبيل التعويض إذ في هذه الحال لا يلزم ثبوت سوء النية وإنما مجرد توافر حالة من الحالات التي قررها المشرع في المادة ١٨٥ مرافعات بصيغتها الراهنة.

المبحث الثاني
مجانية القضاء
Le Principe **de la gratuité**

يعد مبدأ مجانية القضاء من الأسس والأصول الكبرى في كل نظام قضائي معاصر[2]، وترجع العلة في إقرار هذا المبدأ واستقراره إلى أن أداء

(١) راجع في الإشارة إلى التعويض عن العمل الإجرائي الضار أو غير المشروع الدكتور إبراهيم أمين النفياوي في رسالته السابق الإشارة إليها ص٨٧١ وما بعدها.

(٢) وتمشياً مع هذا قيل وبحق إنه "ليس أضر من مبدأ قيل به من عهد غير بعيد يرمي إلى جعل المرافعات ثقيلة المصاريف كبيرة النفقات حتى يخشى الناس التقاضي فلا يندفعون في تياره؛ إذ كيف تكون هذه بغية الشارع، وغرض المرافعات الأساسي إيصال الحقوق إلى أربابها، فإذا كان صاحب الحق المغتصب يجد أمامه حصوناً من المصاريف تحول دون ولوج باب المحاكم فقد طاش سهم المرافعات وفاتت كل مزاياها ومراميها". راجع الدكتور عبد الحميد أبو هيف في المرافعات المدنية والتجارية، سابق الإشارة إليه ص٩٦ رقم ٧٤، وراجع في الإشارة إلى مبدأ مجانية القضاء الدكتور عزمي عبد الفتاح في الوسيط في قانون المرافعات الكويتي- قانون القضاء المدني الكويتي – الطبعة الأولى ٢٠٠٧ الناشر مؤسسة دار الكتب، ص٧٩١، وحيث يشير الفقيه إلى أنه توجد مبادئ تحكم القضاء باعتباره سلطة عامة ومبادئ أخرى تحكم القضاء باعتباره مرفقاً عاماً يؤدي خدمة العدالة كأداء مرفق العدالة لوظائفه بانتظام واضطراد ومبدأ مجانية القضاء.. وفي الإشارة إلى المجانية راجع أيضاً الدكتور أحمد هندي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، سابق الإشارة إليه ص٥٣٩ رقم ١٩٦، وانظر أيضاً الدكتور وجدي راغب فهمي في مذكرات في إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني طبعة ١٩٨٨ بدون اسم ناشر ص٢٤٩، وكذلك محمد عبد الخالق عمر في قانون المرافعات، الجزء الأول ص١١٦، وراجع أيضاً الدكتور رمزي سيف في الوسيط، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ص٦٧ وحيث ينوه الفقيه إلى أن من الفقهاء من يقول بجعل القضاء خدمة مجانية تؤديها الدولة بغير مقابل حتى لا يكون دفع الرسوم القضائية مانعاً يعوق صاحب الحق عن =

العدالة مهمة أساسية تضطلع بها الدولة وهي تؤدي هذه الوظيفة بنفسها وتباشرها دون أن تستهدف بذلك منفعة مادية مما يدخل في الأنشطة الاستثمارية لها وبالتالي فإن الدولة حين تدير مرفق القضاء فإنها تباشر إدارتها بغير استهداف لتنمية مواردها المالية التي تعزز بها بنود الميزانية العامة(١)، كما وأنه يتعين على الدولة أن تنظم وتدير مرفق القضاء وتشيد المحاكم بمختلف أنواعها بالأسلوب المباشر دون أن تعهد بذلك للأفراد الطبيعيين أو الأشخاص المعنوية، وما تملكه الدولة في هذا الشأن هو مما يندرج في الدومين العام لا الخاص(٢).

وترتيباً على ذلك إذن فالدولة لا يجب عليها أن تفرض ثمة رسوم أو مصاريف على من يلجأ إلى العدالة عبر المحاكم وإلا كان في أداء العدالة بمقابل ما يعجز الفرد عن المطالبة بالحق أو يقعده عن حمايته كما يسلب ذلك قدرة الفرد على الدفاع عن الحق وفي ذلك إهدار مطلق للوظيفة الأولى المقررة في الدستور للدولة حيث تقرر المادة ٧٤ من دستورنا المصري الصادر عام ٢٠١٢ وأوضحت هذه المادة أن: سيادة القانون أساس الحكم في الدولة(٣)، كما ورد في

=

الالتجاء إلى القضاء للحصول على حقه. وفي الفقه الفرنسي راجع كذلك:
Mardam, l'égalité entre les justiciables en droit romain et dans l'ancient droit. Th. Paris 1938.

(١) راجع الدكتور سليمان محمد الطماوي في القضاء الإداري، الكتاب الأول، طبعة ١٩٧٦ الناشر دار الفكر العربي ص١٧ رقم ٩، وراجع كذلك الأستاذان Gérard Cornu et Jean Foyer حيث يشير الفقيهان إلى أن العدالة ظاهرة وخاصية لازمة في صفة الدولة la justice s' observe d'abord comme un phénomène étatique: chaque Etat a' sa justice, toute justice émane d'un Etat ولقد بات من المسلم به منذ زمن طويل أن أداء العدالة أحد مهام الدولة بل إنها المهمة المقصورة على الدولة وحدها دون غيرها.. راجع:
Gérard Cornu et Jean Foyer; op. cit. p. 71.

(٢) وفي الفقه الإنجليزي قال الأستاذ Robin C. A. White أن اللجوء إلى القضاء قد غدا الوسيلة الوحيدة المقبولة في شأن رد الاعتداء على الحق أو المركز القانوني وذلك بالأقل منذ صدور الماجنا كارتا. راجع Robin C.A. White في المرجع السابق الإشارة إليه ص٢٢٩.

(٣) وتطبيقاً لذلك قيل وبحق إنه: لا مراء في أن أسمى مهام الدولة القانونية في العصر =

المادة ٧٥ منه النص على أن: التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وسرعة الفصل في القضايا[١]، ويماثل نص هذه المادة ما كان مقرراً في المادة ٦٨ من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ والتي ورد فيها: أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا[٢]، كذلك ورد في المادة ٧٨ من دستورنا الصادر عام ٢٠١٢ النص على أن: حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع أمامه عن حقوقهم، وتقابل هذه المادة نص المادة ٦٩ من دستورنا الصادر في سبتمبر ١٩٧١ والتي عني فيها المشرع الدستوري ذكره أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ويكفل القانون لغير القادر مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم، وتكشف عبارة "..ويضمن القانون.." التي وردت في صدر الفقرة الثانية من المادة ٧٩ من دستورنا – لعام ٢٠١٢ – بدلاً مما كان منصوصاً عليه من "ويكفل القانون.." عن رغبة المشرع الدستوري في التوسع

=

الحديث، بث الطمأنينة في نفوس المواطنين وتأمينهم على حرياتهم وحقوقهم، ولا سبيل إلى ذلك إلا بالاحتكام إلى سيادة القانون وإعلاء مبدأ المشروعية الذي يتعين أن يسري على الحاكمين والمحكومين جميعاً وعلى الدولة والأفراد على حد سواء. راجع الدكتور صلاح سالم جودة في القاضي الطبيعي، الضمانة الأساسية لعدالة الحكم والمحاكمة – دراسة تأصيلية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي مع تطبيقات عملية طبعة ١٩٩٧ الناشر دار النهضة العربية، ص٧.

(١) وفي الدستور الفرنسي جاء في المادة ٣ منه – دستور ٢٧ أكتوبر ١٩٤٦ – أن الشعب الفرنسي هو مصدر سيادة الأمة، ومن ثم تنبع العدالة من وجدان الشعب وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب سيادته من خلال ممثليه في الجمعية العمومية (البرلمان) la Souveraineté nationale appartient au peuple français. c'est au nom du peuple francais, que la justice est rendue. Le peuple exerce sa souveraineté par ses députés a l' Assembleé nationale.

(٢) ويلاحظ أن الدستور الأمريكي قد جاء في التمهيد له أنه: "We the people of the united states, in order to form a more perfect union, establish justice, in sure domestic Tranquility.

في الحماية المقررة للأفراد غير القادرين مالياً لوسائل الالتجاء إلى القضاء، وفي ذلك ما يدل دلالة قاطعة على إرادة المشرع الدستوري إقرار مبدأ "المساعدة القضائية" فهي لم تعد كما كان أمر "يكفله" القانون وإنما "يضمنه القانون". ولقد تجلى ذلك بوضوح لما أن أصدر المشرع الدستوري دستور يناير ٢٠١٤ والذي نص في ٩٧ منه على أن: التقاضي حق مصون ومكفول للكافة وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وتعمل على سرعة الفصل في القضايا. وجاء في المادة ٩٨ من أن القانون يضمن لغير القادرين حالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.

المطلب الأول

مضمون مجانية القضاء وأثر ذلك في المساعدة القضائية

تعني مجانية القضاء تيسير اللجوء إلى المحاكم بمختلف أنواعها على ألا تعد المقدرة المادية عقبة تحول دون مباشرة حق التقاضي أو حق الدفاع(١)، ولا ينبغي الاعتقاد بأن المجانية تقتصر على غير القادر مالياً من الأفراد فحسب، بل إن للمجانية مفهوماً أشمل ومدلولاً أوسع، إذ يجب أن تتاح المجانية لغير القادرين وأيضاً للقادرين، فالموسر لا يتحمل مغبة ثراءه بحيث يقال إن العوز والفقر أو ضعف المقدرة المالية يتيح المساعدة القضائية لغير القادرين وحدهم، وإنما يجب أن يستفيد من المجانية الأفراد جميعا، وعلة ذلك أن المساواة بين المتقاضين وبين الخصوم جميعاً أمام القضاء لا تقتضي إلزام المقتدرين وحدهم بالنفقات والرسوم أو المصاريف، إنما المساواة في هذا المقام هي مساواة مطلقة(٢)، ومن ثم لا يجب الزعم بتدرج الرسوم أو المصاريف وفقاً للحالة

---

(١) ولذلك قال الأستاذ "موريل" في الفقه الفرنسي أن مبدأ مجانية القضاء لا يلزم الخصوم بتأدية نفقات القضاء للقضاة، مثلما كان الأمر في العهود الماضية، والمجانية تعني أيضا ألا يكون هناك مبالغة في رسوم الدعاوى والمصاريف si la justice est gratuite en ce sens que les plaideurs n' ont plus, comme autrefois, a' rémunérer leurs juges.

راجع: Rene Morél; op. cit. p. 529 No. 692.

(٢) راجع الأستاذ الدكتور فتحي والي في الوسيط في قانون القضاء المدني، طبعة ٢٠٠٩، دار النهضة العربية ص٥٨٣، بند ٣٣٠، وحيث يشير الفقيه إلى أن مبدأ المجانية لم يعد يعني أكثر من أن الخصوم لم يعودوا يدفعون أتعاباً للقضاة، فالدولة هي التي تدفع لهم =

المادية للخصم سواء أكان هو المدعي أو المدعى عليه، وإنما العدالة تؤدى كواجب على الدولة وكوظيفة حتمية تباشرها لحساب ومصلحة الكافة(١).

ومع ذلك قد تدعو الضرورة أحيانا إلى أن يفرض القانون الإجرائي بعض الرسوم أو المصاريف في أضيق نطاق بحيث يصبح من الصعوبة بمكان أن تتحمل المقدرة المالية للدولة التكلفة الفعلية للتقاضي خاصة إذا ما لوحظ الازدياد المضطرد في عدد الدعاوى وما تحتاجه القضايا المختلفة من مصاريف باهظة وتكلفة متزايدة(٢)، من أجل ذلك تلجأ النصوص القانونية إلى فرض ثمة رسوم أو مصاريف غير مبالغ فيها وهي بلا ريب لا تماثل في قيمتها القيمة الفعلية المصاريف الواقعية اللازمة.. وعادة ما تدعم الدولة وتسدد من ميزانيتها العامة

=

مرتباتهم، أما ما تقتضيه الخصومة من نفقات مختلفة، فالخصوم هم الذين يتحملونها، ذلك أن الدولة الحديثة تنوء بأعباء كثيرة تحول دون تمكن ميزانيتها من دفع كل نفقات العدالة، هذا فضلاً عن أن تحمل الدولة هذه النفقات قد يغري الأشخاص بالالتجاء إلى القضاء دون مبرر معقول ولمجرد مشاكسة الآخرين.

(١) راجع الدكتور محمد عبد الجواد محمد في شرح قانون المرافعات المدنية السوداني، الجزء الأول، النظام القضائي، الاختصاص، إجراءات التقاضي، الهيئة العامة للكتب والأجهزة العلمية طبعة ١٩٦٨، ص٢١، حيث يشير الفقيه إلى أن مبدأ المجانية لا يعني أن المتقاضين يحصلون على حق التقاضي مجاناً بحيث لا يدفعون للمحاكم شيئاً قط، وإن كان بعض الفقهاء ينادون بذلك، ولكن الواقع فعلاً أن المتقاضين يدفعون رسوماً للمحاكم، يدفعها أولاً المدعي ثم تستقر أخيراً على عاتق من يخسر الدعوى، وزيادة على ما يسمى برسوم الدعوى وهي تقدر غالباً بحسب قيمة المدعى به، فإن المتقاضين ملزمون بدفع نفقات أخرى لبعض الإجراءات كما أنهم ملزمون بدفع أتعاب لبعض أعوان القضاء والخبراء والمحامين، ويضطر الفقراء من المتقاضين إلى دفع كل هذه النفقات المتعددة المرهقة في كثير من الأحيان وذلك بالرغم من وجود مبدأ المساواة أمام القضاء، ولذا فقد لجأ المشرع إلى نظام الإعفاء من دفع الرسوم القضائية للفقراء الذين لا يستطيعون دفعها.

(٢) راجع: T. E. Carbonneau; l'accès à la justice aux U.S.A.; Rev. int. dr. Comp. 1988. p. 539.

وانظر كذلك في الإشارة إلى ما يقرره قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة art. R. 144 – 6 c. Séc Soc من كون المشرع ينص على أن تكون كافة الإجراءات بدون مقابل مادي. راجع:

Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 829 No. 2.

قدر العجز المطلوب[١].

ونحن إذا أخذنا ما تقدم بعين الاعتبار فإنه يجب إعلاء متطلب آخر قوامه ألا تظل الموارد المالية الضعيفة عند الأفراد عقبة تحول دون لجوئهم إلى القضاء.. لأن العدالة توجب وتوصي بل وتحتم تمكين الكافة من حماية الحق أو الدفاع عنه، من أجل ذلك تلعب المساعدة القضائية دوراً في غاية الأهمية في تفعيل طلب الحماية القانونية للحق أو المركز القانوني أو تقرير الحق القانوني في الدفاع[٢].

ولعلنا نلمس ميل المشرع الإجرائي إلى التخفيف من غلواء الرسوم أو المصاريف في مواطن عديدة في قانوننا الحالي حيث يقرر المشرع تخفيف عبء الرسوم إلى النصف في دعاوى القسمة بين الشركاء، كما وأنه قد نص على عدم تحصيل الرسوم النسبية على أكثر من مقدار مالي معين لتخفيف العبء المالي على الخصوم.

وكثيراً ما أكد الفقه المصري على ضرورة مبدأ مجانية القضاء، لذا قيل وبحق بأنه من المستلزمات الجوهرية للمساواة بين المتقاضين والموجب لعدم التمييز بحسب المكانة أو الإمكانيات حتى إنه يشاع في المثل الإنجليزي القول بأن العدالة توجب أن تتيح الدولة لكافة الأفراد اللجوء إلى القضاء بمثل ما يتعين عليها المساواة بينهم في الإقامة في "قصر العدالة"[٣]، ومرد ذلك أنه يتحتم تيسير اللجوء إلى القضاء وتوفيره للناس لأنه خدمة عامة لا تؤدي إلى أن يتقاضى القضاة أجورهم أو رواتبهم[٤]، إذ لم يعد من المقبول أن يتقاضى القضاة رواتبهم

---

(١) راجع في الإشارة إلى قيام الدولة بتغطية المصاريف اللازمة في حالة المساعدة القضائية Jean V. et S. Guinchard في المرجع السابق الإشارة إليه ص٨٥٦ رقم ١٣٤١.

(٢) من أجل ذلك قيل وبحق أن المساعدة القضائية هي "حق" يستهدف بدون تمييز بين الأفراد في تعزيز قدرتهم في اللجوء إلى القضاء بمختلف أنواعه.

L' aide juridictionnelle est un droit destiné à faciliter, sans discrimination l'accés de toutes les Juridictions.

راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard. Op. cit. p. 848. No 1328 – 3.

(٣) راجع في الإشارة إلى ذلك الدكتور محمد نور شحاتة في الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٧ بدون اسم ناشر ص٣٦١.

(٤) راجع في الإشارة إلى هذا المعنى د. محمد نور شحاتة في المرجع السابق، الموضع =

من المتقاضين كما وأن القضاء لا يورث ومادامت الدولة قد حظرت على كل فرد أن يقتضي حقه بنفسه، فيجب توفير سبل القضاء بأقل النفقات وإلا لما كان في القضاء إشاعة للطمأنينة أو شعور بالثقة، وليضاف إلى ذلك أنه يجب ألا تكون المبالغة في الرسوم أو المصاريف حجر عثرة في سبيل المساواة الفعلية بين الخصوم كما يتعين على المشرع الإجرائي أن يكفل السبل القانونية اللازمة للمساعدة القضائية(١).

كذلك أكد الأستاذ "موريل" في فقه المرافعات الفرنسي على مبدأ المجانية حيث أشار إلى أن المجانية حقيقة كبرى في الوقت الراهن رغم أنها لم تكن كذلك في العهود الماضية، ولقد غدا من الثابت أن "le recours aux tribunaux n'en donne pas mois lieu à de garands frais"(٢) أي أن اللجوء إلى القضاء يجب ألا يكون بموجب نفقات أو مصاريف باهظة، وبالمثل نوه الأستاذان Jean Vincent et S. Guinchard إلى أن مبدأ المجانية قد

=

السابق حيث يشير الفقيه إلى أن القضاة لم يعودوا يتقاضون أدنى أتاوة من المتقاضين، ولم يعد منصب القضاء يتوارث بين ورثة القضاة، ذلك لأن الدولة مادامت حرمت على الفرد حق اقتضاء حقه بنفسه فيجب لأجل ذلك أن توفر له سبيل اقتضاء حقه بأقل النفقات، حتى تشيع الثقة والطمأنينة بأن يعرض عن طريق القضاء الخاص.

(١) انظر في الإشارة إلى العلاقة بين المساعدة القضائية ومبدأ المساواة أمام القضاء الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، طبعة ١٩٨٠، الناشر دار الفكر العربي، ص١٨٣، رجع أيضاً الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه، ص٥٥، رقم ٢٢.

(٢) انظر: René Morél; op. cit. p. 529. وتمشيا مع وجوب عدم تقرير مصاريف باهظة يؤكد الفقهاء على وجوب استبعاد بعض المصاريف غير اللازمة من التحصيل؛ لذا فإنه إذا كان مما يدخل في التحصيل رسوم قلم الكتاب، ورسوم الدمغة، والمقابل المادي للتحقيقات التي تجريها المحكمة، ورسوم استدعاء الشهود، ومصاريف الخبراء، ورسوم إيداع المستندات، ورسوم التسجيل، وأتعاب المحامين، ورسوم المرافعة، ونفقات الانتقال، ومقابل الإجراءات التحفظية، فإنه يجب أن يستبعد المصاريف النثرية، ونفقات الإجراءات غير المفيدة، أو الإجراءات الباطلة، ونفقات الاستشارات للمحامين، وكذلك ما يؤدى للموظفين القضائيين على نحو لا يتطلبه القانون، كما يستبعد نفقات ومصاريف المستندات التي تقدم لتأييد الادعاءات، وأيضاً يستبعد النفقات السابقة واللاحقة على الخصومة. راجع: Glasson, Tissier, Morél; Tr. De proc. Civi. T. 3. p. 145 No. 190

غدا من الأصول الإجرائية المسلم بها في النظام القضائي الفرنسي وهو وإن كان لا يعني عدم فرض المشرع الإجرائي لأية رسوم أو مصاريف على المتقاضين، إلا أنه يستوجب عدم المغالاة في هذه الرسوم أو المصاريف، ولا ريب في أن المشرع الفرنسي قد اعتنق مبدأ المجانية وإن كان قد قنن القاعدة القاضية بتحمل الخاسر للمصاريف حيث حافظ المشرع في هذا المقام على ما كان معمولاً به في القانون الروماني وما كان سائداً في ظل القانون الفرنسي القديم حيث سادت هذه القاعدة في القانون الصادر في عام ١٦٦٧ وظلت متبعة في ظل القوانين المتتالية حتى القانون الصادر في ٢٢ ديسمبر ١٩٥٨ وقد ورد فيه أن من يخسر الدعوى هو من يتحمل عبء المصاريف Tout partie qui Succombera sera condonnée aux dépens[١].

ولقد حرص المشرع الإجرائي الفرنسي على تعزيز مبدأ المجانية بمبدأ آخر هو "المساعدة". حيث تقررت المساعدة أو المعونة القضائية في ظل القضاء الكنسي des juridictions ecclésiastiques كما كانت مقررة ومنظمة بموجب القانون الفرنسي الصادر في ٢٢ يناير عام ١٨٥١ والذي أعيد تحديثه في عام ١٩٠١ ثم في عام ١٩٠٧ وفي عام ١٩٥٨[٢]. ومع ذلك صادف نظام المساعدة انتقادات فقهية عديدة حيث تكررت المطالبات الفقهية بالتوسع فيه كما

(١) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 831 No. 1299
وانظر كذلك:
L. Y. Hermann; le fondement de la condamnation aux dépens en matière civile. These Bordeaux 1942, Rép. Pr. Civil. 2e éd. Vo. Frais et dépens. Par G. Goudot.. Jurisclasseur pr. Civ., fasc. 522 – 1 à 522 – 4 par Hanine

(٢) ويشير الأستاذ "موريل" إلى أن نظام المساعدة القضائية كان مقرراً في القانون الفرنسي المعاصر لكل فرد سواء أكان من الأشخاص الطبيعيين أو من الأشخاص المعنوية المقررة بحكم القانون، وأن مناط المساعدة عدم القدرة المالية على اللجوء إلى القضاء أو عدم القدرة المالية عن مباشرة حق الدفاع للخصوم Soit en demandant, Soit en défendant والمساعدة القضائية نظام مقرر في مختلف أنواع المحاكم وكذلك في مختلف القضاء سواء أكان القضاء القطعي أو الولائي أو قضاء التنفيذ. Juridiction Contentieuse, Juridiction gracieuse, Procédures d'exécution. راجع: René Morél; op. cit. p. 539 No. 707

انتشرت الدعوة إلى التخفيف من الإجراءات العديدة الواجبة الاتباع للتثبت من حاجة الخصم للمعونة.. ومع ذلك يصرح الفقهاء بأن عدد المستفيدين من المساعدة كان قد بلغ زهاء ثلاثمائة واحد وأربعون ألف وخمسمائة حالة في عام ١٩٩٠ ومن بين هذا العدد استفاد مائتي واحد وأربعون ألف وستمائة خصم في دعوى مدنية، وقد تحملت الدولة عنهم ثلاثمائة أربعة وثمانون مليوناً من الفرنكات(١).

كذلك قال الأستاذان Gérard Cornu et J. Foyer في الفقه الإجرائي الفرنسي أن مبدأ مجانية القضاء هو من المبادئ العليا الحاكمة للنظام الإجرائي الفرنسي، وهو يعني ألا يتقاضى القاضي في المحاكم العادية أية مبالغ مالية من المتقاضين نظير توليه القضاء بينهم أو مقابل النظر في الخصومة، وذلك بخلاف ما كان سائداً في بعض العهود السابقة، وما هو معمول به كتطبيق ضئيل فيما يتقاضاه قضاة المحاكم التجارية، وحيث إن السائد أن القضاة في الهيئة يتقاضون رواتبهم من الدولة les magistrats de carrière sont "salaries.. par l'Etat"(٢)، هذا وإن كانت المجانية ليست مطلقة لأنه على الخصم إذا ما لجأ إلى القضاء أن يؤدي مسبقاً قبل نظر دعواه بعض المصاريف والرسوم المستحقة لتغطية ما يستحقه أعوان القضاة وتابعيهم من مقررات مالية، كما وأن المجانية لا تشمل بعض المصاريف الأخرى المستحقة للخزانة العامة وللضرائب، وفي مختلف الأحوال يوجب القانون الفرنسي أن يتحمل من لجأ إلى القضاء أولاً رسوم الدعوى على أن تسوى المصاريف النهائية على عاتق من خسرها، ويضيف الفقيهان لذلك قولهما إن مبدأ المساعدة القضائية يعد مبدأ مكملاً للمجانية، وهو يعطي الحق القانوني لكل خصم أيا ما كان مركزه القانوني في الدعوى في الإعفاء الكلي أو الجزئي من المصاريف بحسب مقدرته المالية(٣)،

---

(١) انظر: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 848. No. 1329.

(٢) انظر: Gérard Cornu et J. Foyer; op. cit. p. 80.
ويلاحظ أن التشريعات الإجرائية المعاصرة قد باتت تتفق على أن القاضي لا يتقاضى راتبه من المتقاضين لما لذلك من أثر في حياته وافتقاره للاستقلال. راجع في الإشارة إلى ضمانات حماية القاضي من الخصوم الدكتور صلاح سالم جودة في رسالته السابق الإشارة إليها ص٣٩٠ رقم ٢٤٧ وما بعدها.

(٣) انظر في الإشارة إلى ذلك: Gérard Cornu et Jean Foyer; op. cit. p. 80 =

وإنه إعمالاً لهذا المبدأ يجب ألا يتأثر بأي حال من الأحوال المركز القانوني للخصم بسبب حالة إعساره أو أن يكون هناك أي انتقاص لمكانته أو قدراته أو موقفه القانوني في الخصومة، فالإعسار أو الفقر أو العوز لا يمكن أن يكون حائلاً للمساواة بين المتقاضين، ويستوي في هذا المقام من يكون مدعياً أو مدعى عليه.

أما عن موقف المشرع الإجرائي من المساعدة فقد أكد الفقيهان على أن قانون المرافعات قد صاغ بدقة وبإحكام قواعد سريانها: فالمساعدة مقررة قانوناً لغير القادر مالياً، وعلى طالبها أن يثبت عدم مقدرته إما بشهادة تدل على عدم خضوعه للضرائب بسبب قلة الإمكانيات أو بموجب شهادة صادرة عن عمدة المدينة بعد عرض الحالة على هذا الأخير، ويترتب على تقديم المستند إما أن تقبل لجنة المعونة الإعفاء الكلي للخصم أو تقرر إعفاءه جزئياً، ويقصد باللجنة المعنية في هذا المقام تلك اللجنة ذات التكوين أو التشكيل المختلط Composition mixte وتتغاير في أعضائها باختلاف الجهة القضائية، وعلى اللجنة عند نظر طلب الإعفاء أن تدعو الأطراف الخصوم لبيان موجبات المساعدة وقلة الموارد المالية وإيضاح الموقف القانوني في الدعوى ومبررات ترجيح كسبها، وعند الانتهاء من نظر الطلب لا يلزم أن تصدر اللجنة قرارها بقبول المساعدة مسبباً وإن كان التسبيب لازم عند الرفض(١)، ولم يسمح المشرع

=

وراجع في الإشارة إلى ذلك أيضاً الأستاذ Jean Larguier حيث يوضح أن مجانية القضاء هو مبدأ هام ومع ذلك فإن تأدية العدالة مهمة تستوجب تكلفة مرتفعة ومع ذلك فإن الاحتياج إلى القضاء ولزومه قد لا يقيم الفرص المتساوية أمام الأفراد إذا كانت مقدرتهم المالية غير كافية، وهنا تظهر الحاجة إلى نظام المساعدة القضائية وإن كان المشرع الإجرائي يسعى دائماً إلى عدم إرهاق المتقاضين بالمبالغة في الرسوم، وفي كل الأحوال فإنه يجب ألا تتخذ المجانية وسيلة لاستخدام القضاء للكيد أو لإساءة استعمال حق التقاضي.

راجع: Jean Larguier. Op. cit. p. 8 وفي الإشارة إلى تقرير الإعفاء الكلي أو الجزئي بسبب الحالة المالية راجع ص١٠٦ من ذات المرجع.

(١) وتجدر الإشارة في هذا المقام لما يؤكده فقه المرافعات الفرنسي من أن المشرع الإجرائي حرص أشد الحرص على إعلاء مبدأ المساواة بين المتقاضين بحيث لا يكون الفقر سبباً لعدم التمتع بمركز متساوٍ في الخصومة، لا بل إن الفقه الفرنسي يؤكد على ضرورة =

الفرنسي بالطعن في قرارات لجنة المساعدة، وإن كان قد أجاز ذلك للنيابة العامة التي يحق لها أن تطعن أمام مكتب أعلى.

ويمكن التساؤل عما إذا كان المشرع الفرنسي قد اعتبر المساعدة بالمصاريف المقررة بمثابة المنحة المالية التي تؤدى للخصم المعسر بحيث ترد عند تغير الظروف المالية له(١)، وفي سبيل الإجابة عن هذا التساؤل قال الأستاذان G. Cornu et Foyer أن المساعدة لا تعد منحة مالية واجبة التسديد فيما بعد. وإنما هي حق غير مشروط بانتهاء الإعسار، كما وأنها نظام مأخوذ به في مختلف أنواع المحاكم ودرجات التقاضي، كما وأن المساعدة مقررة في الأعمال القضائية والولائية même pour des actes de juridiction garacieuse وأيضاً مقررة في مجال قضاء التنفيذ، وعلى كل حال فإنه لما كان من المتصور أن تنقضي حالة الإعسار أو الفقر أو العوز أو تزول عن الخصم عند نظر الدعوى وقد يتحقق ذلك في بعض الأحوال بسبب كسب الدعوى والحصول على مبالغ تنهي الحالة التي تقررت المساعدة من أجلها، ومن ثم يتعين على من تقررت المساعدة له أن يؤدي مصاريف الخزانة ومستحقات أعوان القضاء(٢).

=

المساواة بين المتقاضين في الإجراءات إعمالا لمبدأ l' égalité dans la procédure, égalité devant la rapidite ومن ثم لا تنظر دعوى ما قبل غيرها – ما لم تكن دعوى مستعجلة إذا توافرت مقومات الاستعجال، وفي ذلك يقول الأستاذان Gérard Cornu et Jean Foyer في مرجعهما السابق الإشارة إليه ص٧٩ أن:

Toute préférence pour le rang et le tour d'etre jugé est une injustice, toutes les offaires suivant leur nature seront jugées lorsqù élles seront instruites dans l'ordre selon lequel jugement en aura été requis par les parties.

(١) ويشير الأستاذان Gérard Cornu et Foyer إلى أن من يتقرر مساعدته قضائياً يستفيد من مختلف خدمات العدالة، وينصرف مجال الاستفادة إلى جميع إجراءات التقاضي وأيضاً لمباشرة الأعمال الولائية ويسري قرار إعفائه من المصاريف ليشمل التنفيذ الجبري، ثم إن قرار المساعدة القضائية يسري مفعوله بالنسبة لأعمال أعوان القضاة بحيث تكون هناك مجانية فعلية لا مجرد إعلاء لمبدأ لا يجد مجاله في التطبيق، المرجع السابق، الموضع السابق.

(٢) وبموجب المادة ٥٠ من قانون المساعدة القضائية الفرنسي الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١ =

المطلب الثاني
التوازن بين المجانية ودواعي تقرير الرسوم والمصاريف

كثيراً ما طرح في الفقه الإجرائي المصري والمقارن على حد السواء التساؤل عما إذا كان اعتناق مبدأ المجانية يعني أنها حقيقة مطلقة بحيث لا يجوز للمشرع أن يفرض ثمة رسوم أو مصاريف لا عند اللجوء إلى القضاء القطعي أو الولائي أو قضاء التنفيذ. أم أن مبدأ المجانية هو دعوة مثالية لما يجب أن يكون عليه القضاء.

والحقيقة الثابتة حسبما صورها لنا الفقهاء منذ أمد طويل أن المجانية لا يمكن أن تكون مطلقة، وإنما هي دعوة للحفاظ على رسالة القضاة وتأكيد على دوره في إقامة العدل(١)؛ لأن العدالة لا يمكن أن تتحقق بصورة واقعية بدون نفقات كما وأن الدولة مهما بلغ ثراؤها لا يمكنها أن تفي من ميزانيتها

=

برقم ٩١ – ٦٤٧ فإنه إذا تبين بعد منح طالب المساعدة الإعفاء الكلي أو الجزئي من المصاريف واستفاد منها ثم تبين فيما بعد عدم صحة المبررات أو الأسباب التي قدمها طالب المساعدة، فإنه يجب عليه رد ما كان مستحقاً من نفقات ويكون بذلك عرضة لاتخاذ الإجراءات الجنائية قبله: il peut même être exposé à des poursuites pénales، ومع ذلك يشير الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard إلى أن هذه الحالة الأخيرة نادرة الحدوث في الواقع العملي، راجع المرجع السابق الإشارة إليه ص٨٥٧، رقم ١٣٤٢.

(١) وبالإضافة إلى الدور الذي تؤديه المصاريف باعتبارها مصدر لتعزيز نفقات أداء العدالة فإن الالتزام بالمصاريف يحمل خاصية العقوبة، لذا تلزم القوانين المقارنة الخاسر دائماً بالمصاريف باعتبار الحكم بها يحمل طابع التعويض عن ثمة خطأ أتاه الخصم إما لأنه ما كان ينبغي عليه اللجوء إلى التداعي أصلاً أو لكونه قد أهمل في تسيير الخصومة مما قد أدى إلى سقوطها أو إلى اعتبارها كأن لم تكن، من أجل ذلك استقر في الوجدان القانوني وفي النصوص القاعدة القائلة بأن الخاسر يتحمل المصاريف لذا وردت الإشارة إليها في قانون المرافعات الألماني الذي صدر في عام ١٨٧٧ وفي قانون المرافعات الإيطالي لعام ١٨٦٦ والبلجيكي في الفقرة الأولى من المادة ١٠١٧ منه وكذلك قننها المشرع المصري في المادة ١٨٤ من قانون المرافعات حيث أوجبت هذه المادة على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى ويحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها.

بالمصاريف المطلوبة لأن تشييد المحاكم وصيانتها وإدارتها ورواتب القضاة والعاملين والمستحقات المالية لمعاوني القضاة وتابعيهم ومصروفات الإجراءات اللازمة في كل دعوى وعند النظر في كل خصومة.. كل ذلك وغيره لا يتحقق بدون مقابل مادي، لذا تبدو الرسوم والمصاريف أمر لا مفر منه، صحيح أن المشرع لا ينبغي له أن يفرط في تقرير الرسوم أو المصاريف لأن الدولة حينما تباشر مهمتها في تحقيق العدل لا ينبغي أن تسعى بذلك لتحقيق ربح أو اعتبار أداء العدالة مجالاً للاستثمار، ومن ثم يجب عدم المغالاة أو التجاوز في التكاليف حتى لا يقعد الفرد عن رد الاعتداء الذي أصاب حقه أو مركزه القانوني أو يتقاعس عن حقه في الدفاع(١).

ولقد فطن فقه المرافعات المصري إلى هذه الحقيقة وكان أن قرن وجوب عدم المغالاة في الرسوم والمصاريف بحق كل خصم في المساعدة القضائية إذا كانت المقدرة المالية غير كافية للوفاء بالرسوم أو المصاريف؛ لذا شاع لدى الفقه الإشارة إلى أن قانون الرسوم القضائية الصادر في عام ١٩٤٤ فرض رسوماً على الدعوى والطلبات والإعلانات وغيرها من الإجراءات وذلك ضماناً للجدية، "وتخفيفاً لأعباء الدولة المالية في الإنفاق على القضاء، ويعفى من هذه الرسوم كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها ويتحمل من يكسب الدعوى". كما قيل بأنه من "المبادئ المقررة في ظل النظم القضائية الحديثة مجانية القضاء باعتباره خدمة عامة، وتعني هذه المجانية فقط أن الذي يتحمل مرتبات القضاة خزانة الدولة وليس الخصوم، فليس معنى مجانية القضاء عدم تحمل المتقاضين أي أعباء مالية عند التجائهم إلى القضاء: ذلك أن الالتجاء إلى القضاء يكبد

(١) وفي الفقه الإجرائي اختلاف حول عما إذا كان على القاضي أن يقضي بالمصاريف من تلقاء نفسه دون حاجة إلى أن يطلب منه ذلك أم أنه لا يستطيع أن يصدر قراره بشأنها إلا إذا طلب منه، وقال أنصار الرأي الأول أن أساس ذلك هو ضرورة اعتبار الحكم بالمصاريف جزاء فضلاً عن الاعتبارات التاريخية وبالاستناد إلى فكرة النظام العام وكذلك على اعتبار أنه ما هو مقرر بحكم النص القانوني.. وقال أنصار الرأي الثاني بوجوب عدم الاستناد إلى الحجة التاريخية فضلاً عن الأصل وجوب تحديد سلطة القاضي بما يطلبه الخصوم لأن القاضي لا يجوز له أن يقضي بما لم يطلب منه أو بما يزيد من طلباتهم من تلقاء نفسه، كذلك فإن الحكم بالمصاريف لا يتعلق بالمصلحة العامة إنما بمصلحة الخصوم.

المتقاضين رسوماً متنوعة تحصلها خزانة الدولة وتنفق في ذات الوقت لتحسين مرفق القضاء"[١].

ويمكن التساؤل حول التطور التشريعي في القانون الإجرائي المصري في شأن تنظيم الرسوم والمصاريف القضائية، ويدل التتبع التاريخي إلى أن المشرع المصري كان قد أورد أول تنظيم للمصاريف أمام المحاكم الأهلية بموجب القانون الصادر في عام ١٨٩٧، وقد حفل هذا القانون ببيان العديد من المصاريف والرسوم التي كانت مقررة في كافة أوراق المرافعات سواء في مرحلة الابتدائي أو الاستئناف، كذلك أورد المشرع تنظيمه لهذه الرسوم والمصاريف الفادحة بموجب القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩١٢ بشأن المحاكم المختلطة، وبعد توحيد القضاء أصدر المشرع القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ وعدله بالقانون ٦٦ لسنة ٦٤ و٩٦ لسنة ١٩٨٠ و٨ لسنة ١٩٨٥ و٦ لسنة ١٩٩١، و٢٣ لسنة ١٩٩٢ والقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ وأخيراً القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تعديل بعض أحكام قوانين الرسوم القضائية في المواد المدنية والجنائية، وأمام مجلس الدولة[٢].

---

(١) انظر الدكتور وجدي راغب فهمي في مذكرات في إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني، طبعة ١٩٨٨ بدون اسم ناشر ص٢٤٩، وراجع كذلك الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة ص٥٣ رقم ٢٢. وفي هذا المعنى راجع أيضاً الدكتور رمزي سيف في الوسيط، سابق الإشارة إليه حيث يشير إلى أنه يقضي النظام المتبع بالإلزام الخصوم بدفع رسوم قضائية حتى لا تحرم الدولة من مورد من مواردها لتواجه به الأعباء الكثيرة الملقاة عليها والتي تتزايد يوما بعد يوم، وحتى لا تكون مجانية القضاء سبباً في تشجيع المشاغبين من الأفراد على رفع دعوى كيدية، راجع الدكتور رمزي سيف، ص ٦٨ رقم ٤٧، وراجع أيضاً الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات طبعة ١٩٧٩ بند ٣٤ ص٣٩، وانظر أيضاً د. سيد أحمد محمود في أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٥، بدون اسم ناشر، ص١١٠٦، حيث يشير إلى أن الدول لا تستطيع أن تأخذ بالمجانية كقاعدة مطلقة، وإنما تفرض على التقاضي رسوماً محددة يدفعها ابتداء من يلجأ إلى القضاء أولاً، ويحكم بها أخيراً على من يخسر الدعوى، حيث إن المجانية المطلقة تؤدي إلى كثرة اللجوء للقضاء، وأن من يخسر الدعوى أولى من مجموع الأمة بتحمل نفقات التقاضي الذي تسبب فيه بعدم أدائه للحقوق، وراجع أيضاً محمد حامد فهمي في المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٤٠ ص٣٦، رقم ٣٨.

(٢) وجدير بالبيان أن اختصاص المحاكم بتقدير الرسوم القضائية والطعن في الأوامر =

ويختلف المعنى القانوني للرسوم عن مدلول المصاريف أو النفقات[١]، فالرسوم القضائية هي التقدمة المالية التي يستلزمها القانون لرفع الدعوى وسيرها والتي يستوجبها القانون للحكم في الخصومة وهي ما يلتزم بها من خسر الدعوى قبل من كسبها[٢]، أما المصاريف فهي ذات دلالة أكثر اتساعاً إذ تشمل الرسوم التي تؤدى عند رفع الدعوى أو مباشرة الحق في الطعن ويدخل فيها رسوم استخراج الصور[٣]، بينما النفقات هي المبالغ المالية التي يجري تحصيلها

=

الصادرة في هذا الصدد أمام المحاكم يعد اختصاصاً تبعياً يعلو على قواعد الاختصاص المرتبطة بالنظام العام، هذا وإن كانت محكمة النقض المصرية كانت قد أخرجت الطعون في أوامر تقدير الرسوم القضائية في منازعات القطاع العام من ولاية القضاء العادي. راجع حكم نقض في ١٩٨٩/٤/١٢ في الطعن رقم ٩٣٨، سنة ٥٧، مذكور لدى الدكتور أحمد أبو الوفا في مؤلفه في التعليق على نصوص قانون المرافعات.

(١) ومن المعلوم أن مصاريف الخصومة تتضمن إلى جانب الرسوم مصاريف أخرى منها أتعاب المحامين وأتعاب الخبراء وغير ذلك من النفقات التي تلزم إجراءاتها مثل مصاريف انتقال المحكمة للمعاينة أو انتقال الشهود وغيرهم، راجع في الإشارة إلى هذه النفقات الدكتور إبراهيم أمين النفياوي في رسالته للدكتوراه في مسئولية الخصم عن الإجراءات، سابق الإشارة إليه، ص ٩٤٨ وما بعدها.

(٢) راجع:

Albert Phillip: les dépens et les frais d'une instance civile, thèse. Aix. 1927 p. 120 et ss.

(٣) والأصل أن تقدير الرسوم القضائية يكون بأمر يصدره رئيس المحكمة الابتدائية أو الجزئية حسب الأحوال بناء على طلب قلم الكتاب ويجب إعلان هذا الأمر لذوي الشأن، أي المطلوب منهم الرسم، ومع ذلك يجوز لذوي الشأن المعارضة في أمر تقدير الرسوم خلال ثمانية أيام التالية لتاريخ إعلانه إليه، وتكون المعارضة إما أمام المحضر عند الإعلان أو بتقرير في قلم كتاب المحكمة في الميعاد المذكور والمحكمة المختصة بالمعارضة هي نفس المحكمة التي أصدرت الأمر، كما يحدد المحضر له عند الإعلان أو قلم الكتاب في التقرير اليوم الذي تنظر فيه المعارضة ويصدر الحكم فيها بعد سماع أقوال قلم الكتاب والمعارض إذا حضر، هذا ويمكن استئناف الحكم الصادر في المعارضة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره أمام محكمة الاستئناف إذا كان صادراً عن المحكمة الابتدائية أو الابتدائية المنعقدة بهيئة استئنافية إذا كان صادراً من الجزئية، ولا يكون أمر تقدير الرسوم القضائية قابلاً للنفاذ العادي إلا بعد فوات ميعاد المعارضة وهو ثمانية أيام أو صيرورة حكم المعارضة نهائياً بصدور حكم الاستئناف أو بعد فوات ميعاد الاستئناف دون الطعن فيه وهو عشرة أيام.

لا لحساب الدولة وإنما استيفاء لحقوق الغير كالمحامين أو الاستشاريين أو الخبراء وهي بعكس المصاريف حيث يتعين أن يتحملها كل خصم من الخصوم لا الخاسر وحده(١).

وتخضع الرسوم والمصاريف للضوابط القانونية المقررة بموجب قانون الرسوم القضائية، إذ نصت المادة الأولى من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ – بعد تعديله بموجب القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ – على وجوب فرض رسم ثابت في الدعاوى المجهولة القيمة إذا كانت الدعوى مطروحة أمام القضاء المستعجل أو في الدعاوى الجزئية أو أمام المحاكم الابتدائية، كما نص القانون على فرض رسم ثابت في دعاوى شهر الإفلاس أو طلب الصلح الواقي من الإفلاس، على أن يشمل الرسم الإجراءات القضائية اللازمة حتى إنهاء التفليسة أو إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس وإن كان لا يدخل في هذا الرسم الثابت مصاريف النشر في الصحف واللصق عن حكم الإفلاس والإجراءات الأخرى في التفليسة(٢).

(١) وبالنسبة لأتعاب الخبراء، فقد نظم المشرع أمر تقديرها في المواد من ١٥٧ حتى ١٦٢ من قانون الإثبات حيث صرح بأن يتم تقدير الأتعاب بأمر على عريضة يصدر من رئيس الدائرة أو القاضي الجزئي الذي عين الخبير وذلك بمجرد صدور الحكم في موضوع الدعوى، وللخبير ولأي خصم من الخصوم في الدعوى أن يتظلم من الأمر خلال الثمانية أيام التالية لإعلانه، ويحصل التظلم بتقرير في قلم كتاب المحكمة وينظر في غرفة المشورة بعد تكليف الخبير والخصوم الحضور بناء على طلب قلم الكتاب بميعاد ثلاثة أيام على أنه لا يقبل التظلم من الخصم الذي يجوز تنفيذ أمر التقدير عليه إلا إذا سبقه إيداع الباقي من المبلغ المقدم خزانة المحكمة مع تخصيصه لأداء ما يستحقه الخبير. وتكون أوامر تقدير الخبراء نافذة فور صدورها على من طلب تعيينه من الخصوم وكذلك على الخصم الذي قضى بإلزامه المصروفات لكن يترتب على رفع التظلم منها وقف تنفيذها، وينظر التظلم في غرفة المشورة بعد تكليف الخبير والخصوم الحضور بناء على طلب قلم الكتاب بميعاد ثلاثة أيام، على أنه إذا كان قد حكم نهائياً في شأن الإلزام بمصروفات الدعوى فلا يختصم في التظلم من لم يطلب تعيين الخبير، وإذا حكم في التظلم بتخفيض ما قدر للخبير جاز للخصم أن يحتج بهذا الحكم على خصمه الذي يكون قد أدى للخبير ما يستحقه على أساس أمر التقدير دون إخلال بحق هذا الخصم في الرجوع على الخبير.

(٢) وكانت محكمة النقض المصرية قد قررت في حكمها الصادر في ١٩٧٧/٣/١ – في الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٤٣ قضائية بأن أمر تقدير الرسوم القضائية هو بمثابة حكم بالدين يصير نهائياً باستنفاذ طرق الطعن فيه أو بفواتها ولا يتقادم إلا بمضي خمس عشرة سنة من وقت أن يصبح نهائياً.

وبالمثل فرض المشرع – بموجب م٢ من تعديل سنة ٢٠٠٩ – رسماً ثابتاً في الدعاوى المستأنفة مجهولة القيمة إذا كانت الدعوى منظورة أمام المحكمة الابتدائية وكذلك على الاستئنافات التي تنظر أمام المحاكم الابتدائية عن الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل ورسماً ثابتاً على كل استئناف ينظر أمام محكمة الاستئناف العالي، وقرر المشرع كذلك رسماً ثابتاً على كل طعن بالنقض ورسماً ثابتاً على طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة النقض(١).

كذلك قرر المشرع أنه لا تحصل رسوم نسبية على أكثر من قدر معين في الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على نصاب محدد، كما لا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من قيمة ما في الدعاوى التي تزيد قيمتها على نصاب محدد بين حدين أدنى وأقصى، وفي جميع الأحوال يسوى الرسم على أساس ما حكم به.

ونظم المشرع – بموجب التعديل بالقانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ – ما يفرض من رسوم على الصور التي تطلب من السجلات والإشهادات وغيرها فأوجب رسماً معين المقدار عن كل ورقة وذلك بحد أقصى ثابت عن الدعوى الواحدة، وفرض رسماً معيناً على كل صورة تطلب من الأوراق القضائية في المحاكم الجزئية ورسماً آخر محدداً في الصور في المحاكم الابتدائية، وآخر عن كل

(١) وكان المشرع قد قرر في القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية أنه تحصل الرسوم المستحقة جميعها عند تقديم الإعلان أو الطلب في الأحوال الآتية (أولا) الرسوم المخفضة. (ثانيا) رسوم التماس إعادة النظر والنقض ورسوم دعاوى الاسترداد والاستحقاق الفرعية ودعاوى إشهار الإفلاس (ثالثا) رسوم الدعاوى التي يدعيها المدعى عليه أثناء الخصومة وكذلك رسوم دعوى التدخل (رابعا) طلبات التنفيذ، وفيما عدا دعاوى الاسترداد والاستحقاق الفرعية إذا لم تقيد الدعوى في الجدول ومضى اليوم المعين للجلسة جاز للطالب أن يعيد إعلانها لجلسة أخرى، وفي هذه الحالة لا يلزم إلا بدفع باقي الرسوم مع رسم الإعلان وإذا مضت سنة من تاريخ الإعلان الأول حصل رسم جديد، وتستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا لم يستوف الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها، ويلزم المدعي بأداء كامل الرسوم المستحقة كما يلزم بدفع الباقي منها عقب صدور الحكم ولو استؤنف، ومع ذلك إذا صار الحكم انتهائياً جاز لقلم الكتاب تحصيل الرسوم المستحقة من المحكوم عليه، وتحصل مقدماً رسوم الإشهادات والعقود والصور والملخصات لشهادات والكشف والترجمة، وإذا استحقت رسوم تكميلية على هذه الأوراق كان أصحاب الشأن متضامنين في تأديتها.

صورة مطلوبة في محاكم الاستئناف ومحكمة النقض.. كما حدد رسوماً للكشف من السجلات أو غيرها لاستخراج صورة أو ملخص أو شهادة وذلك عن كل اسم وفي كل سنة وعلى أن يتعدد رسم الكشف بتعدد المطلوب الكشف عنهم ولو كانوا شركاء أو ورثة، وأيضاً قرر رسماً معيناً على ترجمة كل ورقة من الأصل المطلوب ترجمته، كذلك قرر رسوماً محددة على الأوراق المعدودة من الأوامر التي تصدر على العرائض سواء أقبل الطلب أم رفض وأيضاً الأوامر التي تصدر في طلبات التعجيل سواء أقبل الطلب أو رفض، وقرر رسماً على كل ورقة من أصل المذكرات التي تقدم بقلم كتاب محكمة النقض، ونص على رسم عن كل تأشيرة لإثبات التاريخ، وعلى التأشير على أي دفتر من دفاتر التجار، وأوضح مقدار الرسم الخاص على ما يتم إيداعه من مفاتيح المنازل والحوانيت وغيرها.

وبشأن الرسوم المتعلقة بمسائل التنفيذ أوضحت المادة ٤٥ من القانون أنه فيما عدا الإعلانات التي ترفع بها الدعاوى والتي يقتضيها التنفيذ يفرض رسماً على الإعلانات التي تحصل أثناء سير الدعوى، ويراعى أن المشرع قد جعل الرسم متدرجاً في شأن القضايا الجزئية والكلية سواء أكانت ابتدائية أم مستأنفة، ويلاحظ أن المشرع فرض رسماً ثابتاً بالإضافة لرسم التنفيذ على تنفيذ الأحكام وأوامر الأداء الصادرة من المحاكم الجزئية أو إجراءات التنفيذ أمام المحاكم، كما قرر رسماً على تنفيذ العقود الرسمية والإشهادات وأحكام المحكمين والأوامر الصادرة من الجهات الإدارية التي يجيز القانون تنفيذ أحكامها، وفي حالة إعادة التنفيذ على النوع الواحد يخفض الرسم الثابت إلى الثلث بشرط ألا يقل عن نصاب معين، ويعفى من هذا الرسم الأحكام وأوامر الأداء والإشهادات وأحكام المحكمين والأوامر الصادرة من الجهات الإدارية متى كان المبلغ المطلوب التنفيذ من أجله يقل عن خمسة عشر جنيهاً.. وفرض رسم مقداره جنيه واحد على الأحكام والإشهادات التي يطلب وضع الصيغة التنفيذية عليها من جهة غير التي أصدرتها، كما أوجب تحصيل رسم مقداره جنيه على التأشيرات الصادرة من قلم كتاب المحكمة المصدق من رئيس المحكمة باعتماد ختمها المبصوم على الأوراق الرسمية المطلوب استعمالها خارج القطر المصري، وفرض رسم على كل إشهاد بتوكيل أو عزل من الوكالة ورسم عند التصديق على كل إمضاء أو ختم، كما فرض رسماً عند

الانتقال خارج المحكمة في حالة الإشهاد وقرر آخر على التصديق بخلاف مصاريف الانتقال.

وفي مجال القضايا الجنائية قرر المشرع رسماً ثابتاً على القضايا الجنائية التي تقدم للمحاكم أو التي تصدر فيها النيابة العامة أوامر جنائية على أن قيمة الرسم على المخالفات ثم المخالفات المستأنفة ثم الجنح ثم الجنح المستأنفة ثم الجنايات ثم النقض[1]، وقرر رسماً معيناً إذا أحيلت الدعوى إلى محكمة الموضوع للفصل فيها مجدداً ورسماً على قضية رد الاعتبار وبالمثل أوجب القانون رسماً يلتزم به المحكوم عليه في مسائل التشويش بالجلسات وفي حالة غياب الشهود وامتناعهم عن الإجابة وفي المعارضات في الأحكام الصادرة في هذه المسائل، وفرض رسماً للتنفيذ في المخالفات وغيرها إذا كان التنفيذ يجري بواسطة قلم المحضرين على أن يتعدد الرسم بتعدد الأشخاص الذين يتناولهم التنفيذ، وفرض رسماً على الصور التي تطلب من السجلات والإشهادات والأوراق القضائية.

وفي مجال الدعاوى المنظورة أمام محاكم مجلس الدولة فرض المشرع رسماً ثابتاً على كل دعوى إلغاء وآخر ثابت أيضاً في الدعاوى مجهولة القيمة ونص على رسم حدده في دعاوى التماس إعادة النظر وقرر أنه لا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألف جنيه في الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على أربعين ألف جنيه ولا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألفي جنيه في

(١) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن رسوم الطعن الجنائي تختلف عن الكفالة التي يلتزم بها كل طاعن بالنقض، وترجع العلة من الالتزام بالكفالة في النقض إلى ما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون إنشاء محكمة النقض من أنه قد دلت التجربة على إسراف المحكوم عليهم في استعمال حق الطعن بطريق النقض في المواد الجنائية حيث كثرت الطعون غير المسببة وكثرت الطعون المبنية على أسباب تتعلق بالموضوع، لذلك رئي تدارك هذا الإسراف بفرض كفالة تودع عند رفع النقض عن أحكام صادرة بغرامة وفي الدعاوى المدنية الملحقة بالدعاوى الجنائية ومثل هذا النظام متبع في فرنسا، ومن المقرر أنه يعفى من الكفالة في الطعن بالنقض الجنائي من يعفى من الرسوم القضائية علماً بأن الإعفاء من الرسوم القضائية يتضمن الإعفاء من إيداع الكفالة وإن لم يصرح قرار الإعفاء بذلك، راجع نقض جنائي في ٢٨ نوفمبر ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية، ج٣ – رقم ٣٢ ص٢٧.

الدعاوى التي تزيد قيمتها على أربعين ألف جنيه ولا تجاوز مئة ألف جنيه، وفي كل الأحوال يسوى الرسم على أساس ما حكم به، وبموجب التعديل المقرر بالقانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ في شأن رسوم مجلس الدولة أوجب المشرع فرض رسم ثابت على الطعون التي تقام من ذوي الشأن أمام المحكمة الإدارية العليا، كما فرض رسماً ثابتاً على طلبات وقف تنفيذ الأحكام أمامها، وأخيراً قرر المشرع أنه تطبق الأحكام المتعلقة بالرسوم القضائية في المواد المدنية فيما لم يرد بشأنه نص خاص في الأحكام المتعلقة بالرسوم أمام محاكم مجلس الدولة(١).

وإذا كان ما تقدم يعكس رؤية المشرع الإجرائي في شأن الرسوم القضائية، فإنه من المقرر في فقه المرافعات أن الرسوم تختلف عن النفقات Frais وهي ليست بمبالغ مالية تؤدى إلى الدولة مثلما هو الأمر بالنسبة للرسوم وإنما هي مبالغ نقدية يستحقها من قررها له القانون الإجرائي كالمحامين(٢)، أو الخبراء(٣).. إلخ، والأصل أن هذه النفقات يتحمل بها كل خصم، والأصل أنه يجب على المحكمة إذا ما أصدرت حكمها المنهي للخصومة أن تقضي بالمصاريف والنفقات معاً كما وأن الأصل الإجرائي يوجب على كل خصم أن يدفع مقدماً نفقات الأعمال التي يطلبها أو التي يقوم بها، وعليه فإنه إذا كان

(١) وكانت المادة الثالثة من القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ قد نصت على أنه: يستبدل بنصوص المواد ١ (الفقرة الثانية)، ٣ (الفقرة الأولى)، ٥، ١٤ من مرسوم تعريفة الرسوم أمام مجلس الدولة النصوص التالية: مادة (١) الفقرة الثانية "ويفرض في دعاوى الإلغاء رسم ثابت مقداره عشرة جنيهات، وفي الدعاوى مجهولة القيمة رسم ثابت مقداره عشرون جنيها، مادة (٣) الفقرة الأولى "في دعاوى التماس إعادة النظر يفرض رسم ثابت مقداره عشرون جنيهاً. مادة (٥) "لا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألف جنيه في الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على أربعين ألف جنيه، ولا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألفي جنيه في الدعاوى التي تزيد قيمتها على أربعين ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه، ولا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من خمسة آلاف جنيه في الدعاوى التي تزيد قيمتها على مائة ألف جنيه ولا تجاوز مليون جنيه ولا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من عشرة آلاف جنيه في الدعاوى التي تزيد قيمتها على مليون جنيه، وفي جميع الأحوال يسوى الرسم على أساس ما حكم به.

(٢) راجع في التفرقة بين الرسوم والنفقات: محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي في مرجعهما السابق الإشارة إليه، ص٧٠٦، رقم ١٠٨٨.

(٣) راجع الدكتور عزمي عبد الفتاح في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٧٩٢.

الخصم هو المدعي فقد وجب عليه أن يؤدي بداية الرسوم المستحقة على دعواه، وإذا تطلب الأمر سماع الشهود أو الاستعانة بمحام التزم الخصم بداية بالنفقات أو الأتعاب وإذا ما تقدم المدعى عليه بطلب عارض استوجب رسماً قضائياً كان عليه أن يؤديه وإذا استعان الخصم بالمحام أو طلب سماع شهود أو اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق أو طلب ندب الخبير وجب عليه أن يؤدي مقدماً المقابل المقرر لهذه النفقات، وهو إن امتنع عن سداد هذه النفقات مقدماً كان للموظف المنوط به مباشرة الإجراء أن يمتنع عنه(١)، على أنه من الجدير بالاعتبار عدم سريان القاعدة المقررة لتحمل كل خصم للنفقات المتعلقة بالإجراء الذي طالب به في الحالة التي يثبت فيها أن النفقات التي أداها كان سببها سوء نية الخصم أو كيده لمتحمل النفقة لأن الخصم سيء النية هو من يتحمل هذه النفقات باعتبارها من عناصر التعويض المستحق لمن أنفقها، غاية ما في الأمر أن على الخصم المضرور أن يثبت سوء النية أو الكيد ومن ناحية أخرى فقد تقضي المحكمة على الخصم سيء النية بغرامة مقررة في الفقرة الثانية من المادة ١٨٨ من قانون المرافعات – معدلة بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ – إذا تبين لها أنه قد اتخذ إجراء أو أبدى دفعاً بسوء نية.

لكن لماذا يلتزم الخصم الخاسر بمصاريف الدعوى عند إصدار المحكمة لحكمها المنهي للخصومة؟ إن المشرع الإجرائي إذ قرر في المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات بأن للمحكمة المختصة أن تضمن حكمها المنهي للخصومة ما

(١) وبموجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٢ – بشأن تعديل المادة ١٨٧ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ نص المشرع على أنه على المحكمة من تلقاء نفسها وهي تصدر حكمها على من خسر الدعوى أن يلزمه بأتعاب المحاماة إذا كان خصمه قد حضر عنه محام، بحيث لا تقل عن خمسين جنيهاً في الدعاوى المنظورة أمام المحاكم الجزئية فيما عدا الدعاوى المستعجلة، وخمسة وسبعين جنيها في الدعاوى المنظورة أمام المحاكم الابتدائية والإدارية، والدعاوى المستعجلة الجزئية ومائة جنيه في الدعاوى المنظورة أمام محاكم الاستئناف ومحاكم القضاء الإداري، ومائتي جنيه في الدعاوى المنظورة أمام محاكم النقض والإدارية العليا والدستورية العليا، وعلى المحكمة أن تحكم بأتعاب للمحاماة في الدعاوى الجنائية التي يندب فيها محام بحيث لا تقل عن مائة جنيه في دعاوى الجنح المستأنفة، ومائتي جنيه في دعاوى الجنايات وثلاثمائة جنيه في دعاوى النقض الجنائي.

يفيد إلزام الخصم الذي خسر الدعوى للمصاريف والرسوم والنفقات لأنه عند إصدار المحكمة لحكمها المنهي يكون قد اتضحت الصفة القانونية أو المركز القانوني للخصم "الخاسر"، إذ هذا المركز يتعذر تحديده عند بدء نظر الدعوى، كما وأن الاستحقاق لا يغدو مؤكداً للخصم الذي كسب الدعوى في هذه المصاريف.. كما وأن الحقوق المقررة للدولة في المصاريف لا ينشأ الالتزام بها إلا على عاتق الخصم الخاسر.. وعلى كل حال فإن المحكمة إذا أصدرت حكمها المتضمن الإلزام بالمصاريف للخصم الخاسر دون أن تبين القدر المطلوب – إذ قد يستوجب الأمر بعضاً من الوقت – وفي هذه الحالة يقوم القاضي أو رئيس الهيئة التي أصدرت الحكم بحسب الأحوال بتقدير الرسوم ويجري ذلك بموجب طلب من قلم كتاب المحكمة ويعلن الأمر إلى المطلوب منه الأداء، ولكل خصم من الخصوم أن يتظلم من أمر التقدير إما في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام المحضر، ولو حدث ذلك شفوياً عند الإعلان بأمر التقدير ويوجب المشرع أن يحصل التظلم خلال ثمانية أيام من هذا الإعلان وإلا سقط الحق فيه، وينظر التظلم في غرفة المشورة في التاريخ الذي يحدده قلم الكتاب في التقرير أو المحضر عند الإعلان[1].

(١) وتقرر المادة ١٩٠ من قانون المرافعات أنه: يجوز لكل من الخصوم أن يتظلم من أمر التقدير، ويحصل التظلم أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير أو بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وذلك خلال الأيام الثمانية التالية لإعلان الأمر، ويحدد المحضر أو قلم الكتاب على حسب الأحوال اليوم الذي ينظر فيه التظلم أمام المحكمة في غرفة المشورة ويعلن الخصوم بذلك قبل اليوم المحدد بثلاثة أيام، وكانت محكمة النقض المصرية قد قضت في حكمها الصادر في ١٩٩٣/٣/٢٨ – الطعن رقم ٤٣٣ السنة ٥٩ قضائية – بأن رفع المطعون عليه تظلماً من أمر التقدير ليس من شأنه قطع التقادم لأن التظلم صادر من المدين وليس من الدائن وطالما لم يصدر من المدين إقرار صريح أو ضمني بحق الدائن وهو الأمر الذي لا يصدق على التظلم الصادر من المطعون عليه، وإذ رتب الحكم على ما تقدم سقوط الحق في المطالبة بالرسوم محل النزاع بالتقادم فإنه يكون صحيحاً ويضحي النعي بسببي الطعن على غير أساس.

المطلب الثالث
الإعفاء القانوني من المصاريف في بعض الدعاوى ذات الطبيعة الخاصة كصورة للمساعدة القضائية المفروضة

تدل النصوص القانونية الواردة في قانون المرافعات المصري على أن المشرع قد نظم أحكام مصاريف الدعوى في الفصل الثاني من الكتاب الأول من القانون حيث صاغ المبدأ العام في شأن المصاريف وكان أن قرر أنه يجب على المحكمة عند إصدارها الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى، ويحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها، ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة(١).

على أنه وإن كان المشرع الإجرائي قد أورد في هذه المادة تنظيمه للرسوم والمصاريف القضائية، فقد خص المشرع بموجب قانون الرسوم القضائية من يثبت عجزه عن دفع الرسوم بحكم يقيم مبدأ عم قوامه تقرير المساعدة القانونية لغير القادرين حيث أبانت المادة ٢٣ من القانون أنه يعفى من الرسوم القضائية كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها، وقد اشترط المشرع في ذات المادة لتقرير الإعفاء شروطاً قانونية واجبة الإثبات حيث علق الإعفاء على (أ) أن يكون من المحتمل كسب الدعوى عند الإعفاء السابق على رفع الدعوى (ب) جعل الإعفاء شاملا لرسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والإدارية ورسوم التنفيذ وأجر نشر الإعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها الخصوم(٢).

---

(١) راجع في الإشارة إلى قواعد تقدير أتعاب المحامي الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٥، ص١١١٥، وحيث يشير إلى أن لأتعاب المحامي وما يلحق بها من مصروفات امتياز يلي مباشرة حق الخزانة العامة.

(٢) وفيما يتعلق بطلب الإعفاء من الرسوم في الدعاوى أمام مجلس الدولة بسبب الفقر فإن المجلس قد استقر على أن طلب الإعفاء يوقف ميعاد الستين يوماً اللازمة لرفع دعوى إلغاء القرار الإداري، وقد أكدت محكمة القضاء الإداري أن الشارع حين نص على أن التظلم من القرار الإداري إلى الجهة الإدارية التي أصدرته أو الجهة الرئيسية "يقف" ميعاد الستين يوماً، إنما كانت تحدوه فكرة عامة هي أن عدم رضاء المتظلم من القرار الإداري كافية "لوقف" الميعاد، إذ قد تراجع جهة الإدارة نفسها وتنصف المتظلم وتكفيه مؤونة التقاضي. وترى المحكمة أن طلب الإعفاء من الرسوم في الدعوى للفقر أوضح أثراً، وأبلغ في إفادة =

ويتميز الإعفاء من المصاريف المقرر بموجب القانون بوجوب كون الإعفاء مطلوباً، بما يعني أن المحكمة لا تملك تقرير الإعفاء من تلقاء نفسها حتى ولو لمست حالة العوز أو العجز المالي للخصم سواء أكان هو المدعي أو المدعى عليه، وآية ذلك ما قررته المادة ٢٤ من قانون الرسوم حيث جاء فيها أنه: تقدم طلبات الإعفاء من الرسوم حسب الأحوال إلى لجنة مؤلفة من اثنين من المستشارين بمحاكم النقض أو الاستئناف وقاضيين بالمحاكم الكلية وقاض بالمحكمة الجزئية ومن عضو نيابة، كما رسم المشرع الخطوات الإجرائية اللازمة للفصل في طلب الإعفاء حيث (جـ) يجب على كاتب المحكمة عند تقديم طلب الإعفاء أن يشعر الخصم الآخر باليوم المعين للنظر في الطلب قبل حلوله (د) وقد اسند المشرع للجنة المذكورة القدرة على استخلاص العناصر أو المفردات المؤدية لتقرير حالة العجز المالي وآية ذلك ما قررته م٢٤ من أن تتولى اللجنة المشار إليها الفصل في الإعفاء بعد الاطلاع على الأوراق وسماع من يكون قد حضر من الخصوم بعد إشعارهم ومن يمثل قلم كتاب المحكمة. (هـ) كما قررت المادة ٢٦ من ذات القانون أن الإعفاء من الرسوم شخصي لا يتعدى أثره على ورثة المعفى أو من يحل محله.

على أن المشرع وإن نظم الأداء الإجرائي للإعفاء من الرسوم أو المصاريف على النحو المقرر في القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ في صدد الرسوم

=

هذا المعنى، إذ هو خطوة أبعد في الاعتراض على القرار الإداري ومهاجمته بما انعقد عليه عزم الطاعن من الالتجاء إلى القضاء لإلغائه، فالقول "بوقف" الميعاد قول يتفق وروح التشريع مادام قدم خلال الستين يوماً، وإذا كان نظر هذا الطلب قد يطول ويستغرق زمناً، فإنه لا حيلة للمدعي في ذلك بعد أن أعلن عزمه وكشف عن مراده وأصبح الأمر بيد الهيئة المختصة بنظر هذا الطلب، ومن ثم وجب أن يظل الميعاد موقوفاً لا ينفتح إلا بصدور القرار في طلب الإعفاء، حكم محكمة القضاء الإداري في ٢٥ مايو ١٩٥٠ – السنة الرابعة ص٨٤١، وانظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٥٨/٢/١٨ حيث تصرح بأن طلب المساعدة القضائية للدعوى التي يزمع صاحب الشأن رفعها على الإدارة له ذات الأثر في قطع التقادم أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء لما ينطوي عليه من دلالة قوية في معنى الاستمساك بالحق والمطالبة باقتضائه، وأمعن في طلب الإنصاف من مجرد الطلب أو التظلم.

القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية، فإن ذلك لم يحل دون تقرير الإعفاء القانوني الخاص بالنسبة لبعض الدعاوى، حيث فطن المشرع إلى أن بعض هذه الدعاوى بحاجة إلى مد المساعدة القضائية فيها بسبب طبيعة المنازعة وغلبة ضعف الحالة المالية للمدعي عند لجوئه إلى القضاء بشأن الحق أو المركز القانوني محل النزاع(١).

ويمكن أن نلمس ذلك فيما يسمى "بالمساعدة القضائية المفروضة" في المنازعات المتعلقة بأحكام قانون العمل، حيث نصت المادة السادسة من القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه: تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل التقاضي الدعاوى الناشئة عن المنازعات المتعلقة بأحكام هذا القانون التي يرفعها العاملون والصبية المتدرجون وعمال التلمذة الصناعية أو المستحقون عن هؤلاء، وللمحكمة في جميع الأحوال أن تشمل حكمها بالنفاذ المعجل وبلا كفالة، ولها في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها، وقد تلا ذلك النص في الفقرة الثانية من المادة الإشارة إلى أنه: وتعفى الفئات المشار إليها في الفقرة السابقة من رسم الدمغة على كل الشهادات والصور التي تعطى لهم والشكاوى والطلبات التي تقدم منهم تطبيقا لأحكام هذا القانون.. ونصت المادة ٧ من ذات القانون على أنه: تكون للمبالغ المستحقة للعامل أو المستحقين عنه بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار، ويستوفي مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومع ذلك يستوفي الأجر قبل غيره من الحقوق المشار إليها في الفقرة السابقة، كذلك جاء في المادة ٧١ من القانون أنه: تشكل المحكمة العمالية من دائرة أو أكثر من دوائر المحكمة الابتدائية، وتختص دون غيرها بالفصل في كافة المنازعات العمالية الفردية المشار إليها في المادة ٧٠ من

(١) ولذلك نص المشرع مثلاً في قانون الطفل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ في المادة ١٢٥ على أن للطفل الحق في المساعدة القانونية، ويجب أن يكون له في مواد الجنايات وفي مواد الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً محام يدافع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، فإذا لم يكن قد اختار محامياً تولت النيابة العامة أو المحكمة ندبه وذلك طبقاً للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجنائية.. كذلك نص المشرع في المادة ١٤٠ من ذات القانون على أنه: لا يلزم الأطفال بأداء أي رسوم أو مصاريف أمام جميع المحاكم في الدعاوى المتعلقة بالباب الثامن من القانون.

القانون، ولقد أوضحت المادة ٧١ من القانون بعد تعديلها عام ٢٠٠٨ أنه تستبدل عبارة (المحكمة العمالية) بعبارة اللجنة أينما وردت في نصوص قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

ولا ريب في أن المشرع الإجرائي المصري قد ساير في شأن الإعفاء المقرر بقوة القانون والذي يعبر عنه بالمساعدة القضائية المفروضة ما هو قائم بالفعل في شأن دعاوى العمال في العديد من الأنظمة الإجرائية المقارنة[١]، ومن ذلك مثلاً ما نُص عليه في الفصل ٣٤ من القانون المغربي الصادر في عام ١٩٧٢ حيث نص فيه على أنه "تخول المساعدة القضائية بحكم القانون إلى العامل سواء أكان مدعياً أو مدعى عليه ولذوي حقوقه في كل دعوى، بما في ذلك طلب الاستئناف المقدم وفقاً للقانون "الظهير الشريف" وتمتد بحكم القانون الاستفادة من المساعدة القضائية إلى جميع إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية.. وقد أثنى الفقه الإجرائي المغربي على هذا الاستحداث التشريعي في مجال دعاوى العمال لأنها تؤدي إلى المجانية الشاملة للعدالة بالنسبة للمعوزين الذين لا يملكون الوسائل الكافية لتأدية الرسوم القضائية وواجبات التسجيل وأتعاب مساعدي القضاء فضلاً عن حرية الالتجاء إلى القضاء بالنسبة إلى الجميع[٢].

كذلك قرر المشرع الجزائري ذات الإعفاء بالنسبة لمحاكم العمال في الجزائر بموجب الأمر رقم ٦٦ – ١٥٤ والمؤرخ في ٨ يونية ١٩٦٦ حيث ورد فيه أنه يعفى الأجير من الرسوم القضائية، وإن كان من الفقهاء من انتقد موقف

(١) وتمشياً مع ذلك قال الأستاذ محمد ميكو في الفقه المغربي في مؤلفه "قواعد المسطرة في المادة الاجتماعية"، مؤلف صادر عن المعهد الوطني للدراسات القضائية، وزارة العدل المغربية ١٩٨١، ص٤٨، إن المساعدة القضائية مؤسسة تهدف المجانية الشاملة للعدالة بالنسبة إلى المعوزين أو الذين لا يملكون الوسائل الكافية لتأدية الرسوم القضائية وواجبات التسجيل وأتعاب مساعدي القضاء، ولعلها الوسيلة الناجحة لتحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء وحرية الالتجاء إليه بالنسبة إلى الجميع، راجع أيضاً محمد سعيد نباتي في مؤلفه قانون الشغل بالمغرب (علاقات الشغل الفردية) مطبعة دار النشر المغربية، الدار البيضاء، طبعة ١٩٨٥، ص١٢٢ وما بعدها.

(٢) راجع هاشم العلوي في القضاء الاجتماعي بالمغرب، طبعة ١٩٨٦، بدون اسم ناشر، ص١٠١، ١٠٢.

المشرع في هذا الصدد لأنه لا يقرر المجانية في الدفاع بواسطة محام حيث يظل العامل متحملاً لأتعابه إلا إذا فضل الاستعانة بمندوب نقابي في نفس الفرع الذي ينتمي إليه[1].

وبالمثل سلك المشرع العراقي ذات المسلك في قانونه رقم ١٥١ لسنة ١٩٧٠ والذي نص فيه على أنه تعفى الدعاوى التي يرفعها العمال أو ذوو حقوقهم وتلك التي ترفعها المنظمات النقابية العمالية المختلفة من جميع الرسوم والطوابع والتأمينات والسلف القضائية والمالية في جميع مراحل التقاضي وذلك بالنسبة لكل القضايا الداخلة في اختصاص القضاء العمالي. وبموجب المادة ١٥٧ اعتبر الاتحاد العام لنقابات العمال والنقابات العمالية صاحبة مصلحة مباشرة في جميع القضايا العمالية ومن ثم يكون بإمكانها الادعاء المباشر لمصلحتها أو لمصلحة العامل أو العمال ولها حق التدخل في أية قضية عمالية دون حاجة إلى توكيل خاص. ومن ثم فإن المساعدة القضائية لا تنصرف فحسب إلى الرسوم القضائية وإنما تنصرف كذلك إلى المؤازرة في الدفاع بحيث تبقى هذه النقابات صاحبة الدور المعوض لوجود المحامي.

كذلك أقرت بعض التشريعات المقارنة – مثلما هو الحال في القانون القطري والأردني والكويتي المساعدة القضائية بالإعفاء من المصاريف والأداءات المالية سواء أكان الأمر يتعلق بأي من المدعي أو المدعى عليه،

(١) هذا والملاحظ أنه إذا كانت معظم الأنظمة الإجرائية المقارنة تأخذ بمبدأ المساعدة القضائية بقوة القانون في شأن الإعفاء من الرسوم أو النفقات، وذلك بدون حاجة إلى أن يتقدم طالب الإعفاء بطلبه في شأن القضايا العمالية فإنه في بعض القوانين القليلة ما تجعل الإعفاء في قضايا العمال مقترنة بطلب على أن تتوافر شروط يستلزمها القانون لإثبات حالة العوز أو الفقر، ومن ذلك ما هو سائد في الصومال أو النظام الإجرائي السعودي، وقد انتقد الدكتور نزار الكيالي هذا الوضع حيث صرح بأن الإعفاء التلقائي في النظام السعودي لا يحتاج إلى نص لأنه المستفاد من الفصل الحادي عشر من نظام العمل السعودي المنظم للجان العمل وتسوية الخلافات. إذ هذه اللجان مفتوحة مجاناً – ثم إن ذلك مقرر إعمالاً لقاعدة "العدل أساس الملك"، راجع في الإشارة إلى رأي الأستاذ نزار الكيالي: الدكتور عصام يوسف القيسي في التنظيم الاجتماعي للعمل، الجزء الأول، المعهد المغربي للثقافة العمالية – بحوث العمل – بغداد مكتب العمل العربي، ١٩٨٠ – ١٩٨١، ص٣٦٢.

ويستوي منح الإعفاء لأي من العامل أو رب العمل، وإن كان الإعفاء شاملاً كافة مراحل الدعوى، ومن الفقهاء من انتقد ذلك لأنه إذا كان هناك موجب للمساعدة القضائية المفروضة للعامل مراعاة لظروفه المالية، فإن المساعدة يجب ألا تتقرر لمصلحة رب العمل حيث يجب أن يخضع للقاعدة العامة المنظمة للمساعدة في الدعاوى عموماً مما يتطلب منه التقدم بطلب الإعفاء وإثباته لحالة العوز أو الفقر وإلا كان في ذلك إضرار بميزانية الدولة(١).

ويمكن أن نتتبع مظهراً آخر للمساعدة القضائية في قضايا العمال في القانون البلجيكي، ذلك أن المشرع وإن لم يميز هذه المنازعات عن غيرها من الدعوى حيث يخضع جميع الخصوم فيها للقاعدة العامة في طلب المساعدة في الرسوم أو المصاريف إلا أنه عزز المساعدة المقدمة للعامل بأسلوب آخر بديل قوامه أنه سمح بالترافع في قضايا العمال للنقابة المعنية وللممثل النقابي على أن تكون المرافعة لحساب العامل، كما أجاز المرافعة لمندوب العمال أو ذوي العامل الخصم في الدعوى، وترجع العلة في ذلك إلى أن المشرع البلجيكي يضبط الحدود الدنيا للأجور، ومن ثم فإن صفة العامل لا تكفي في حد ذاتها لاستنهاض حالة العوز أو الفقر، وعليه يجب المساواة بين العمال وغيرهم ممن هم بحاجة لمساعدة في الرسوم والمصاريف، وهكذا أخضع المشرع الجميع لقاعدة المساعدة القضائية المطلوبة لا المفروضة، هذا وإن كان من الفقهاء من ينتقد هذا الإطار القانوني المحدد للمساعدة من خلال ترافع النقابة أو الممثل النقابي أو مندوب العمال أو ذويهم أمام محاكم العمال إذا كان العامل من الجنسية البلجيكية دون الأجنبية ما لم تكن هناك اتفاقية مع الدولة البلجيكية ودولة جنسية

(١) راجع في عرض ذلك هاشم العلوي في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٢٧٨، حيث يشير إلى أنه: وإننا لنعتقد بعدم وجاهة هذا الاتجاه الذي سوى بين الطرفين في مجال هذا الإعفاء من الرسوم والأداءات أمام القضاء لتضرر ميزانية الدولة من شموله المؤاجر كذلك، ولتعارض هذه المساواة مع مكانة الطرفين اقتصادياً داخل نطاق عقد الشغل، وآثار علاقة التبعية على ضعف الأجير اقتصاديا. كذلك فإنه بإمكاننا أن تعتبر من صور المساعدة القضائية أيضاً ما يقرره المشرع الإجرائي المقارن أحياناً من إقرار نظام "محاولة الصلح" لا جوازياً ولا وجوباً في مجال القضايا العمالية. ومن ذلك ما كان ساريا في القانون العراقي واللبناني. راجع هاشم العلوي في المرجع السابق ص٢٧٧.

العامل الأجنبي[1].

وإذا كان ما تقدم هو عرض للمساعدة القضائية المفروضة في مجال منازعات العمل أمام محاكم العمل سواء في مصر أو غيرها من الدول، فإننا يمكن أن نجد تطبيقاً آخر للمساعدة القضائية المفروضة في مجال قوانين الأحوال الشخصية المصرية والمقارنة على حد سواء، لذا أورد المشرع في المادة ٣ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠١ بشأن إصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية النص الآتي: لا يلزم توقيع محام على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية، فإذا رفعت الدعوى بغير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محامياً للدفاع عن المدعي، ويحدد الحكم الصادر في الدعوى أتعاباً للمحامي المنتدب تتحملها الخزانة العامة، وذلك بتقديم المساعدات القضائية على النحو المنصوص عليه في القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة، وتعفي النفقات وما في حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من جميع الرسوم القضائية في كل مراحل التقاضي.. ونُص في المادة ٥١ من ذات القانون على أنه: للمحكمة أن تأمر بإضافة كل الرسوم أو بعضها أو المصاريف على عاتق الخزانة العامة.

ووجه المساعدة القضائية المقررة في شأن دعاوى الأحوال الشخصية هو ما قرره المشرع من عدم لزوم توقيع المحام على صحف الدعاوى أمام المحكمة الجزئية، وترجع العلة في ذلك إلى ما لوحظ من أن المدعي في هذه الدعاوى غالباً ما يكون غير قادر مادياً على توكيل محام، كما لو كانت المدعية زوجة يمتنع زوجها عن الإنفاق عليها هي وصغارها ولا تستطيع بسبب الحاجة ولعدم وجود مصدر للرزق توكيل محام[2]، ومن ثم لا ينبغي أن يكون العوز أو ضعف

---

(١) راجع:
Willem Verougstraete; la Procédure devant les juridictions du travail. Bruxelles – deuxième éditions Mise a' jour au 1ér – 1 – 1971 p. 62.

(٢) وكان قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ – والمعدل بالقانون ١٩٧ لسنة ٢٠٠٨ قد نص في المادة ٩٣ منه على قواعد للمساعدة القضائية حيث أوجب أن تقوم مجالس النقابات الفرعية بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من =

الحالة المالية سبباً للقعود عن اللجوء إلى القضاء خاصة وأن الحقوق المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية هي من أكثر الحقوق الشخصية أو المالية اللصيقة بالشخص، ولعين هذا الاعتبار عهد المشرع إلى المحكمة إذا لم يكن للمدعي محامياً للدفاع عنه أن تندب له محامياً "عند الضرورة"، وتقدير هذه الضرورة مسألة موضوعية يقدرها القاضي عند نظره في الخصومة، وحتى لا يتقاعس المحامي المنتدب عن مباشرته لمهنته بهمة وفاعلية بحيث يكون توليه لمهمته في تمثيل المدعي مهمة شكلية، فقد أوجبت المادة ٣ من قانون الأحوال الشخصية على المحكمة عند إصدارها للحكم في الدعوى أن تحدد الأتعاب المستحقة

=

المواطنين في دائرة اختصاص كل منها، وتشمل هذه المساعدات القضائية رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود، ويصدر مجلس النقابة العامة نظاماً لمكاتب المساعدات القضائية يبين كيفية ترتيب المحامين بهذه المكاتب والمكافآت التي تدفع لهم وشروط انتفاع المواطنين بخدماتها، ويندب مجلس النقابة الفرعية محامياً للحضور عن المواطن الذي يتقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية لإعساره، ويقوم المحامي المنتدب بالدفاع عنه أمام القضاء بغير اقتضاء أي أتعاب، ومن صور المساعدة القضائية ما ورد في المادة ٩٥ من قانون المحاماة من أنه إذا رفض عدة محامين قبول الوكالة في دعوى من الدعاوى التي يتطلب القانون اتخاذ الإجراء القانوني فيها عن طريق مكتب محام يندب مجلس النقابة الفرعية بناء على طلب صاحب الشأن محامياً لاتخاذ الإجراء القانوني والحضور والمرافعة، ويحدد مجلس النقابة أتعابه بموافقة صاحب الشأن. وبموجب المادة ٩٦ من قانون المحاماة، فإنه إذا حالت وفاة المحامي أو استبعاد اسمه أو محوه من الجدول أو تقييد حريته وبصورة عامة في جميع الأحوال التي يستحيل فيها عليه ممارسة المحاماة ومتابعة أعمال ودعاوى موكليه، يندب مجلس النقابة الفرعية محامياً من نفس درجة القيد على الأقل ما لم يختر المحامي أو ورثته محامياً آخر تكون مهمته اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على مصالح الموكلين وتصفية المكتب إذا كان لذلك مقتضى، وتتم هذه التصفية بموافقة ذوي الشأن وتحت إشراف مجلس النقابة الفرعية، ويكون ندب المحامين في الحالات السابقة بالدور من الكشوف السنوية التي تعدها النقابة الفرعية لهذا الغرض من بين المحامين المقيدين أمام محاكم الاستئناف أو المحاكم الابتدائية الذين يزاولون المهنة استقلالاً وبقرار من مجلسها، وفي حالة الاستعجال يصدر القرار من نقيب النقابة الفرعية، ويجوز لمجلس النقابة الفرعية وحده الاستثناء من الدور نظراً لطبيعة الدعوى أو بناء على طلب المحامي الذي يتولى إجراءات إعفاء موكله المعسر من الرسوم، ويجب على المحامي المنتدب أن يقوم بما يكلف به ولا يسوغ له أن يتنحى إلا لأسباب تقبلها الجهة التي تندبه.

للمحامي على أن تتحمل الخزانة العامة هذه الأتعاب[1].

ولما كان المشرع قد صرح في المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية رقم ١ لسنة ٢٠٠١ على أن يكون ندب المحامي للمساعدة القضائية يتم على النحو المنصوص عليه في القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قانون المحاماة، فإنه تجدر الإشارة على أن المشرع قد نظم في الفصل الرابع من قانون المحاماة تحت عنوان "في المساعدات القضائية" ضوابط هذه المساعدة، إذ بموجب المادة ٩٣ منه: تقوم مجالس النقابات الفرعية بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين في دائرة اختصاص كل منها، وتشمل هذه المساعدات القضائية رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود، ويصدر مجلس النقابة العامة نظاماً لمكاتب المساعدات القضائية يبين كيفية ترتيب المحامين بهذه المكاتب والمكافآت التي تدفع لهم وشروط انتفاع المواطنين بخدماتها، كما قرر المشرع في قانون المحاماة أنه مع عدم الإخلال بحكم المادة السابقة، ينتدب مجلس النقابة الفرعية محامياً للحضور عن المواطن الذي يتقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية لإعساره ويقوم المحامي المنتدب بالدفاع عنه أمام القضاء بغير اقتضاء أي أتعاب.

وإذا ما انتدبت المحكمة عند نظر الدعوى أمام المحكمة الجزئية محامي للمدعي، فقد وجب على المحامي أن يراعي ما فرضه القانون عليه من التزامات عامة[2]، إذ لا يجب أن يتأثر كونه منتدباً في أصول أدائه لعمله، ولا يقلل في

---

(١) ويراعى أن المشرع في قانون المحاماة الحالي رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قد نص في المادة ١٨٣ على أنه تستحق الدمغة على المحامي عند إثبات حضوره لأول مرة في محاضر جلسات المحاكم أيا كان نوعها واللجان القضائية الإدارية ذات الاختصاص القضائي وجلسات التحقيق الذي تجريه النيابات وجهات التحقيق المختلفة ولا يجوز للمحاكم والجهات المتقدمة أن تقبل حضور المحامي أو تقبل تقديم أي أوراق منه إلا إذا سند الدمغة، وإذا تعدد المحامون في الدعوى أو التحقيق ولو عن نفس الموكل تعددت الدمغة.

(٢) ويلتزم المحامي في هذا المجال بأصول سلوكه المهني والشخصي وبمبادئ الشرف والأمانة والنزاهة، كما يكون من الواجب عليه أن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه القانون والنظام الداخلي للنقابة وما تحدده لوائحها ويتوافق مع آداب المحاماة، كما يلتزم بعدم إفشاء أسرار المهنة وأيضا هو ملتزم برد الأوراق والمستندات الأصلية إلى =

شأن الانتداب كونه لن يتقاضى مقابل عمله من المدعي نفسه وإنما من الخزانة العامة، ولذلك يكون المحامي موكلاً في حدود ما وكل إليه به وهو يحتفظ بحرية دفاعه في تكييف الدعوى وعرض الأسانيد القانونية طبقاً لأصول الفهم القانوني السليم(١)، ويكون على المحامي أن يبلغ موكله بمراحل سير الدعوى وما يتم فيها، وعليه أن يبادر إلى إخطاره بما يصدر من أحكام فيها وأن يقدم له النصح فيما يتعلق بالطعن في الحكم إذا كان في غير مصلحته وأن يلفت نظره إلى مواعيد الطعن، وعلى المحامي أن يحتفظ بما يفضي به إليه موكله من معلومات، ما لم يطلب منه إبداءها للدفاع عن مصالحه في الدعوى، وعلى المحامي أن يمتنع عن إبداء أية مساعدة ولو من قبيل المشورة لخصم موكله في النزاع ذاته أو في نزاع مرتبط به إذا كان قد أبدى فيه رأياً للخصم أو سبقت له وكالة عنه فيه، ثم تنحى عن وكالته، وبصفة عامة لا يجوز للمحامي أن يمثل مصالح متعارضة، ويسري هذا الحظر على المحامي وشركائه وكل من يعمل لديه في نفس المكتب من المحامين بأية صفة كانت، وهذا ما يجوز لنا وصفه بأنه التزام "بالمساعدة القضائية بعدم مساعدة الخصم في الدعوى"، كذلك يجب أن يمتنع المحامي عن أن يبتاع كل أو بعض الحقوق المتنازع عليها إذا كان يتولى الدفاع.

ومن المناسب أن نتساءل في هذا المقام عما إذا كان المشرع قد قرر مساعدة قضائية غير مباشرة لأي من الخصوم فيما يخص تدخل النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية، ذلك أنه من المعلوم أن المشرع كان قد نص في

=

الموكل عند انتهاء وكالته، كما يحظر على المحامي التعامل مع موكله في الحق المتنازع عليه.

(١) وراجع في واجبات المحامي في القانون الإجرائي الأمريكي:

Beth Walston – Dunham; Introduction to law – third Edition p. 489

وراجع: Jean larguier; Procédure civile. Droit judiciaire privé. P. 29 – 30

وانظر أيضا الدكتور وجدي راغب فهمي في مذكرات في إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني، سابق الإشارة إليه ص٢٦، وحيث يشير إلى أن المحامي ليس طرفاً في الخصومة ولو كان نائباً في الخصومة عن أحد الخصوم، فهو يقدم مساعدة فنية للخصم الذي يوقع على صحيفة دعواه أو ينوب عنه في الخصومة..

المادة ٢/٢٦ من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ على وجوب تدخل النيابة العامة في "دعاوى الأحوال الشخصية والوقف التي تختص بها المحاكم الابتدائية أو محاكم الاستئناف وإلا كان الحكم باطلاً، كما وأنه من المقرر أن تكون المحكمة الابتدائية بموجب المادة ١٠ من القانون ذاته مختصة بجميع دعاوى الوقف وشروطه والاستحقاق فيه والتصرفات الواردة عليه، مما يعني أن تدخل النيابة في جميع قضايا الوقف قد غدا وجوبياً، كذلك فإنه من المقرر بموجب المادة ٨٩ مرافعات أن المشرع قد جعل تدخل النيابة العامة اختيارياً بالنسبة للدعاوى الخاصة بعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين والهبات والوصايا المرصودة للبر، وكثيراً ما يبرر الفقه الإجرائي فكرة تدخل النيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية بأنها تؤدي وظيفة عامة غير متحيزة للدفاع عن مصالح المجتمع خاصة وأن من مبادئ الخصومة ما يحول دون قيام القاضي بدور تلقائي في هذا المجال(١). إذ القاضي لا يستطيع أن يبدأ هو الخصومة وإنما يجب "الطلب"، كما وأن القاضي لا يتصور أن يكون هو نفسه من يطلب إعادة

(١) ومن المقرر في فقه المرافعات أن النيابة العامة هي القضاء الواقف وهي الممثلة للمجتمع وهي قد تكون طرف أصلي أحياناً في الدعوى المدنية كما وأنها دائماً طرف أصلي في الدعوى الجنائية، وهكذا فإنها تعد طرفاً أصلياً مثلاً في حالة كونها مدعية في طلب شهر الإفلاس، أو هي مدعية في دعوى الحسبة وقد تكون مدعى عليها عند اعتراض صاحب المصلحة على قرار صدر منها بما لها من سلطة ولائية كما هو الأمر في قرارات الحيازة، ويكون لها أن تباشر الدعوى وأن تبدي الطلبات والإعلانات وتقدم المذكرات وأدلة الإثبات، وهكذا يكون لها كافة حقوق الخصم وواجباته، وإذا هي خسرت الدعوى فإنها تتحمل المصاريف، وقد تكون النيابة العامة طرفاً منضماً إذ هي تتدخل وجوباً أو جوازاً في حالات حددها المشرع حتى قبل قفل باب المرافعة، ويكون لها أن تبدي الرأي القانوني الاستشاري أو أن تلفت نظر المحكمة إلى بعض الملاحظات حول ما تراه في القضية وفي حالة الانضمام لا تكون النيابة العامة خصماً مدعي أو مدعى عليه.. راجع بقدر أوفى من التفصيل والإيضاح لدور النيابة العامة الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص١٠٨، وانظر كذلك الدكتور عزمي عبد الفتاح في الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، الطبعة الأولى ٢٠٠٧، الناشر مؤسسة دار الكتب ص١٠٢ وما بعدها، وراجع أيضاً محمد عبد الخالق عمر في قانون المرافعات، الجزء الأول. التنظيم القضائي، طبعة ١٩٧٨ ص٣٠٣ وما بعدها، وانظر أيضا:
Roger Perrot; Cour de droit judiciaire Privé. P. 175.

النظر في الحكم القضائي المخالف للقانون، وإنما يجب الانتظار لحين تقديم طلب الطعن، وما قيل في هذا الشأن بخصوص دور النيابة العامة في التدخل الوجوبي أو الاختياري في دعاوى الأحوال الشخصية يعززه – في رأينا – وجوب استظهار إرادة المشرع في تقديم النيابة العامة للمساعدة القضائية للخصم الواجب مساعدته ممن قد تقعده الإمكانيات المادية عن كفالة حقوقه وحماية مركزه القانوني، وتتحقق هذه الحماية من خلال الدور الذي أسنده المشرع للنيابة العامة في حالة التدخل الوجوبي أو الاختياري، ولا يقدح في ذلك ما قدمه الفقه الإجرائي المصري من انتقادات لتسمية الدور المسند للنيابة العامة بأنه تدخل في الدعوى، وكون تدخلها باعتبارها طرفاً منضماً لأن حقيقة الدور الذي عزاه القانون إليها "ضمان تطبيق القانون" ذلك أن ضمان التطبيق هو من أساسيات عمل القاضي والانضمام هو لمصلحة حسن التطبيق للقواعد الموضوعية ولأنه لو اقتصر الأمر على ذلك لكان على النيابة العامة أن تتدخل دائماً وأبداً في مختلف الدعاوى المدنية وليس فحسب في بعضها دون بعضها الآخر[1]، من أجل ذلك يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار ما نعتقده من أن المشرع لمس حاجة أحد أطراف الخصومة للمساعدة القضائية وهو استهداف لهذه المساعدة بطريقة غير مباشرة حيثما تغلب الحاجة للمساعدة في شأن بعض الدعاوى ذات الطبيعة الخاصة ومنها دعاوى الأحوال الشخصية، وحيث تتحقق المعونة في ضمان تطبيق القانون حتى وإن كانت النيابة العامة لا تسعى دائماً في حالات تدخلها لمصلحتها الذاتية.

وإذا كان ما تقدم هو موقف المشرع المصري في مجال المساعدة المفروضة بحكم القانون فإننا نجد تطبيقاً آخر لها في النظام الإجرائي الفرنسي، ذلك أن المشرع في فرنسا وإن اعتنق كأصل عام فكرة المساعدة القضائية القائمة على الطلب وإثبات حالة عدم المقدرة المادية عند من يطلبها فإنه أقام إلى جانب ذلك ما أسماه البعض من الفقهاء الفرنسيين بالمساعدة القضائية المباشرة

(١) انظر في الإشارة إلى ما تؤديه النيابة العامة في الدعاوى المدنية كطرف منضم وكطرف أصلي: Gérard Couchez; Procédure civile. 10e. p. 95 No. 126
وراجع أيضاً في الدور الذي تؤديه النيابة العامة في تعيين المعلومات اللازمة في مجال التنفيذ:
Gérard Couchez; voies d' exécution. 4e. éd nos 105 ets.

أو التلقائية وهي ما يعبر عنها الأستاذ Jean Larguier[1] بـ l' aide judiciaire automatique ومؤداها إعفاء طالب المساعدة من إثبات عدم كفاية دخله المادي إذا قدم ما يفيد أن دخله أقل من ٣٤٦٥ فرنكاً فرنسياً – بموجب ١٩٩١ وفي هذه الحال يكون الإعفاء تاماً بينما يكون جزئياً إذا كان الدخل أكثر من ٣٤٦٥ فرنكاً ولا يزيد عن ٤٢٢٥ فرنكاً.

وإلى جانب ما قرره المشرع الفرنسي من مساعدة في مجال مصاريف الدعوى أقام المشرع نظاماً آخر للمساعدة في المجال القانوني خارج نطاق قضاء الخصومة إذ شيد المساعدة المجانية في المشورة[2]، وأيضاً المساعدة القانونية في مجال الإجراءات القانونية غير القضائية، وفي صدد المساعدة في المشورة يقول الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard[3] بأن المشرع قد فرض هذه المساعدة بموجب المادة ٥٥ من قانون ١٩٩١ وهي تتيح للفرد أن يلتمس المشورة في المعاملة الاجتماعية إذا اتصل ذلك بأمر من أموره الحياتية في المجتمع. وينوه الفقيهان بأن المشرع قد مال بعد ذلك إلى الحد من نطاق هذه المساعدة لما لمسه من القدر الواسع لها في الجانب العملي بما يؤدي إلى عدم الاستطاعة الفعلية للاستجابة لها، وعلى كل حال فإن الاتفاق على هذه المشورة يتولاه المجلس المحلي لكل مقاطعة من المقاطعات الفرنسية du Conseil départemental de l' aide juridique.. أما بخصوص المساعدة القانونية في الإجراءات غير القضائية l' assistance au cours de procédures non Juridictionnelles والتي ورد الإشارة إليها في المادة

(١) انظر: Jean Larguier.. op. cit. 106.

(٢) انظر كذلك في توسع النظام الإنجليزي في المساعدة في المشورة ومجالاتها:
Robin C. A. White the English legal system in action 3rd Edition. Oxford; p. 232.

(٣) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 857 No 1342 ولم يفت المشرع الفرنسي أن يمد المساعدة القانونية حتى للفرنسي المتواجد خارج الإقليم الفرنسي حيث عهد بهذه المهمة لوزارة الخارجية ومندوبي العلاقات الدبلوماسية الفرنسية في الخارج، وكذلك القناصل وأوجد القانون روابط وصلات بين هذه الجهات واللجان الإقليمية للمد بالمشورة والمساندة، كما صرحت المادة ٥٨ من ذات القانون أنه لا يجوز لأي لجنة أو مجلس أن يرفض المعونة بسبب التواجد خارج الوطن.

٦٣/أ من قانون عام ١٩٩١ فإنها مساعدة مجانية في المجال القانوني غير القضائي لدى الجهات الإدارية l'assistance devant les Commissions à Caractère non juridictionnel بغية الحصول على قرار en vue d'obtenir une decision أو للتظلم المطلوب كشرط أولى للجوء إلى القضاء، ولقد عهد المشرع الفرنسي بموجب المادة ٦٤ من ذات القانون لمجلس المقاطعة لتحديد الشروط والمجال المسموح فيه هذه المساعدة(١).

المبحث الثالث

المساعدة القضائية في مجال تيسير القضاء

يمكن لنا أن نرجع الجذور الأولى لفكرة المساعدة القضائية إلى الدور المنوط والواجب الملقى على عاتق الدولة في تحقيق العدالة ووجوب تيسير حق كل إنسان في اللجوء إلى القضاء(٢)، ولقد عني الأستاذ "رينيه موريل" بالإشارة إلى هذا الدور الأصيل لكل دولة حديثة عندما عرض في مقدمة مؤلفه حول النظرية العامة للمرافعات في القانون الفرنسي حيث استهل هذه المقدمة باستظهار الحقيقة الواقعية الموجبة لأن تباشر الدولة – كل دولة حديثة – الدور الملقى على عاتقها بالحماية اللازمة للحقوق الخاصة عندما يقع إنكار هذا الحق أو الاعتداء عليه lorsqu' ils sont méconnus ou contestés ومن ثم لم يعد من المقبول في ظل الفكر القانوني الحديث ما كان قائماً في المجتمعات البدائية من اعتماد على العدالة الخاصة la justice priveé حيث سادت أفكار الانتقام أو الإعتماد على القوة البدنية والقدرات الذاتية لكل فرد في حماية حقه إذا كان محلاً للاعتداء، لأن هذه الوسائل البدائية قد غدت إلى زوال في ظل أفكار الحضارات الحديثة(٣)، وفي ذلك يقول الأستاذ "رينيه موريل" وبحق:

---

(١) انظر: J. M. Varaut, le droit au juge, éd quai Voltaire 1991 p. 276.

(٢) انظر: Vincent, Guinchard, Montagnier et Varinard: la Justice et ses institutions, Dalloz. 3e éd 1991 p.30.

وفي الإشارة إلى الالتزام بتيسير القضاء الدكتور فؤاد العطار، كفالة حق التقاضي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الأولى، العدد الثاني، يوليو ١٩٥٩ ص٦٢١.

(٣) انظر "رينيه موريل" في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١، وفي الاعتقاد السائد لدينا أن الدولة إذ تيسر القضاء فإن وسيلتها في ذلك قانون المرافعات أو قانون الإجراءات المدنية والتجارية، الذي يمكن تعريفه بأنه مجموعة القواعد التي تبين التنظيم القضائي في الدولة =

l'histoire des civilisations nous montre comment le régime de la justice priveé s'est efface peu à peu, non sans resistance, pour faire place au système actuellement en vigueur chez les peuple civilisés[1]، وهكذا فإن المهمة الحديثة المنوطة بالدولة هي أن تباشر حماية الحقوق من خلال المحاكم المعهود إليها بالفصل فيما يثار أمامها من منازعات، وعلى المشرع الإجرائي في كل نظام قانوني أن يشيد الضوابط والقواعد الواجبة الاتباع للنظر في المنازعة وعلى من يدعي وقوع ثمة اعتداء على حق له أو مركز قانوني أن يطالب بحقه وينشد الحماية في مواجهة من سلبه هذا الحق أو ألحق الأضرار به، وهكذا يتجسد نظام العدالة المدنية فيما تباشره الدولة من وظيفة قضائية، وتتولى المحاكم أداء القضاء سواء أكانت محاكم مدنية أم جنائية أم إدارية[2].

=

وتحدد اختصاص المحاكم والتي تنظم الإجراءات والمواعيد الواجبة الاتباع في التقاضي والمحاكمة والفصل في الخصومات وتنفيذ الأحكام، ولقد قيل وبحق أنه: كلما ازداد تقدم الدولة تعددت الإجراءات وتنوعت، فالإجراءات إذن مظهر من مظاهر الحضارة ومرآة لمدى ما يمكن أن يصل إليه المجتمع من الكمال في التنظيم"، راجع الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات، سابق الإشارة إليه، ص٥.

(١) راجع موريل، المرجع السابق، الموضع السابق.

(٢) راجع في التأكيد على هذا المعنى الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات، طبعة ١٩٦١ بدون اسم ناشر ص٢٠ رقم ٢٢، وانظر كذلك الدكتور وجدي راغب فهمي في رسالته للدكتوراه في النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه في حقوق عين شمس بدون سنة نشر أو اسم ناشر، ص٤١، وراجع كذلك محمد زهير جرانة في الأمر الإداري ورقابة المحاكم القضائية له في مصر، رسالة دكتوراه، ١٩٣٥، ص١٦٩ رقم ٢٠٤ وراجع كذلك سمير تناغو في رسالته للدكتوراه.

De l'obligation judiciaire, thése, paris 1964 p. 368.

وكذلك الدكتور محمد عبد الخالق عمر في رسالته للدكتوراه في:

Le notion d'irrecevabilité en droit judiciaire privé; thése paris 1967 No. 101 – 104.

وانظر كذلك:

E. Glasson, A. Tissier; Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire de competence et de procédure civile Paris 3éd T. I. 1925 P. 19.

وتتبدى الوظيفة القضائية للمحاكم فيما تباشره من أعمال تستهدف غاية معينة تتمثل في الفصل في الخصومة[1]، وينتهي هذا الفصل بأسلوب طبيعي؛ إذ تنهي المحكمة نظرها بما تصدره من أحكام نهائية فاصلة في الموضوع، فيكتسي الحكم بقوة الشيء المقضي به أي بالحجية التي يعبر عنها عادة بتسمية قوة الشيء المقضي به lautorité de la chose jugée وتتعلق هذه القوة أو الحجية بمدى استقرار الحكم واتخاذه عنواناً للحقيقة لذا لا يكتسب حكم ما الحجية مادام الطعن فيه لازال قائماً أما إذا غدا نهائياً حائزاً للقوة، ففي هذه الحال لا يجوز العودة إلى موضوع النزاع من جديد ولا يجب أن يكون هذا الموضوع محلاً لدعوى جديدة، وإلا لما استقرت الأوضاع أو المراكز القانونية، ولما كان للفصل في الخصومة من قيمة عملية أو منطقية، من أجل ذلك قال الفقهاء الفرنسيين وبحق بأن الفصل في النزاع بحكم نهائي حائز للحجية هو استظهار وتعيين لنظر القانون في شأن النزاع المعروض أو هو بالأحرى القانون الخاص المباشر القاضي في النزاع وهو ما عبر عنه Artur في الفقه الإجرائي الفرنسي بقوله: "La loi appliqueé aux faits, la loi concretisée devenue règle individuelle et directe"[2]. وهو ما يصح لنا التعبير عنه بأنه إعلاء لكلمة القانون في موضوع الخصومة أو هو القانون وقد وضع خصيصاً ليحكم في النزاع.

لكن ربما ثار التساؤل حول الوسيلة المقبولة قانوناً في الالتجاء إلى القضاء للحصول على الحماية القانونية ولا ريب في أن الوسيلة المعتادة

---

(١) ويمكن تعريف الخصومة بأنها مجموعة من الإجراءات القضائية وهي تتكون من مجموعة من الإجراءات التي رسمها المشرع في القانون الإجرائي، ويختلف مفهوم الخصومة عن مدلول القضية؛ لأن الخصومة هي شكل القضية، وتعد الخصومة مجموعة الإجراءات التي تتخذ في الدعوى من وقت رفعها حتى صدور الحكم فيها، والقضية هي مجموعة الخصومات والمسائل الفرعية التي تتفرع عن الخصومة الأصلية الناشئة عن الدعوى والطلبات العارضة والطلبات الختامية والدفوع والمسائل الفرعية. راجع الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص٤٧، وراجع الدكتورة أمينة النمر في الوجيز في قوانين المرافعات، الدعوى – إجراءات – أحكام ص٢.

(٢) انظر: Artur, Séparation des pouvoirs. P. 14.
وفي هذا المعنى راجع أيضاً René morél; Traité élémentaire. Op. cit. p. 2

والمنظمة قانوناً هي ما يعرف بالدعوى l' action وهي كما قيل وبحق في تعريفها الوسيلة القانونية التي يمكن بمقتضاها أن يلجأ الشخص إلى القضاء للحصول على الحماية للحق المعتدى عليه أو للإقرار له بالحق l'action une voie de droit par laquelle, une personne s'adresse aux tribunaux pour obtenir la reconnaissance, et s'il ya lieu, la protection de son droit[١].

وتتميز الدعوى بعدة خصائص إذ هي أولاً طريق يرسمه القانون وينظم قواعده وأحكامه وهي ثانياً لا تكون إلا أمام "محكمة" عند اتباع الطريق القضائي وهي لا تستهدف كأصل عام إلا تحقيق مصلحة شخصية للشخص وإن كان يبتغي فيها أحيانا تحقيق غايات موضوعية وفي مختلف الأحوال تعد الدعوى الوسيلة القانونية لترتيب الأثر الذي يرتضيه القانون في شأن النزاع أو هي وسيلة ترتيب الجزاء الذي تقرره القاعدة القانونية الموضوعية.

وفي مقام إظهار الخاصية الأولى للدعوى قال الأستاذ "موريل" بأن الدعوى طريق يرسمه القانون وهي بذلك طريق أو وسيلة قانونية[٢] l'action

---

(١) انظر: René Morél. Op. cit. p. 24.

وراجع في تعريف الدعوى "كوشيه" حيث يوضح أن الدعوى هي الحق في أن يباشر الشخص طرح مزاعمه أمام القضاء حتى يقر القاضي بصحة الادعاء أو عدم صحته، وهي لدى البعض الآخر حق المجادلة في الادعاء المطروح:

L'action est le droit, pour l'auteur d'une prètention, d'être entendu sur le fond de celle – ci afin que le juge la dise bien ou mal fondeé

أو هي لدى البعض الآخر:

Pour l' adversaire, l'action est le driot de discuter le bien – fondé de cette Prétention.

وينوه الأستاذ "كوشيه" إلى أن هذا التعريف الأخير هو ما يتمشى مع المادة ٣٠ من قانون المرافعات ص١١٧ فقرة ١٤٩. راجع في هذا المعنى أيضا:

Wiederkehr; "La notion en justice selon l'article 30 du nouveau code de procédure civile "Mélanges hébraud, p. 949 ets.

(٢) وراجع في هذا المعنى أيضا:

Bandrac; "L'action en justice, droit fundamental" Mélanges Perport. P. I ets.

وانظر

=

est une voie de droit وهي تختلف بذلك عن بعض الوسائل الأخرى مثل اللجوء إلى تنفيذ القانون عن طريق الإدارة بالطريق الإداري en matière administrative أو باستعمال الحق في الدفاع الشرعي le droit de légitime defense أو استعمال حق حبس المال في الحالات المقررة قانوناً(١).

أما عن استظهار الخاصية الثانية للدعوى وهي أنها لا تكون إلا أمام محكمة تابعة للنظام القضائي فإن في ذلك ما يقيم التفرقة بينها وبين حماية الحق بغير اللجوء إلى القضاء، كما لو كان اللجوء ليس للمحكمة وإنما للسلطة الإدارية المختصة. أما الخاصية الثالثة للدعوى وكونها الوسيلة القانونية المقررة لحماية الحق والتي تستهدف تحقيق المصلحة الشخصية للفرد إذا لجأ إليها، فإن ذلك ما يمكن أن نلمسه عندما يعني اللجوء لحماية الحق في شأن القانون الخاص en matière de droit privé بغية تحقيق مصلحة ذاتية للخصم المدعي وإن كان من المسلم به أحياناً أن اللجوء إلى هذا القضاء – قضاء المحاكم المنوط بها النظر في الحقوق الخاصة – قد يكون ليس بهدف الحماية للمصلحة الذاتية للمدعي وإنما لتحقيق مصلحة موضوعية، مثلما هو الحال عندما تكون النيابة العامة هي المدعية في بعض الدعاوى التي تستهدف الحماية للقانون كغاية مجردة لا ينبغي فيها إلا الانتصار للمصلحة العامة(٢)... أما في المحاكم الإدارية فقد تكون الغاية في استعمال الدعوى إما تحقيق المصلحة الشخصية للخصم

=

Hébraud, "Observations sur l'évolution des rapports entre le droit dans la formation et le développement des systèmes juridiques, mélanges Raynaud. P. 237 ets.

(١) ويرى البعض من الفقهاء ممن لا يؤيدون المذهب الشخصي في نظرية الحق أن الدعوى في مجال الحقوق الخاصة وحتى في مجال الدعاوى الجنائية، ليست سوى وسيلة الحصول على تطبيق القانون عن طريق المحاكم.

En droit privé, Comme en droit criminal, l'action n'a jamais pour but que d'obtenir l'application de la règle de droit par l'intermédiaire des tribunaux.

راجع في هذا الأستاذ "دوجي" في مؤلفه: القانون الدستوري:

Duguit, Droit Constitutionnel. T. I. p. 203 et T. II p. 322.

(٢) راجع: R. Morél; op. cit. p. 25. No. 23 et 24.

المدعي أو إعلاء المصلحة العامة وهي مصلحة غير شخصية وإنما مصلحة موضوعية.

وكثيراً ما اختلف الفقهاء في الفقه الإجرائي المقارن حول المدلول القانوني الواجب الاعتبار لمصطلح الدعوى إذ هي لدى البعض – كما يقول موريل – ذات الطريق المقرر قانوناً لمباشرة حق التداعي: Le droit d' exercer cette voie de droit qu' est l'action[1]. وهي كما رأى البعض الآخر تعبير عن المطالبة بحماية الحق أمام القضاء: le droit de réclamer en justice ce qui nous appartient ou ce qui nous est dû[2]، وفي إطار هذا التعريف الأخير يقال مثلاً بأنها دعوى للمطالبة بالالتزام بأداء الدين، ويقول الأستاذ موريل R. Morel بأن المشرع الفرنسي قد استخدم ذات المعنى للدعوى في ظل المادة ٧٢٤ من القانون المدني الفرنسي، ومن الفقهاء من يرى استعمال تعبير الدعوى للدلالة على حق التداعي ذاته l'action comme un droit (droit d'action) وهي كما يقول الأستاذ Aubry دلالة على الحق المقرر للأفراد لانتهاج طريق المطالبة on appelle également action, le droit d'exercer une pareille poursuite ou réclamation[3].

وهي كما قال الفقيه الروماني Justinien حين وصفها بأنها وسيلة حمل المطالبة أمام المختص بنظرها: Actio nihil alivd est quam jus persequendi judicio quod sibi debetur.

وهي كما رآها البعض الوسيلة التي يحمل بها المدعي مطالبته للنظر أمام القضاء، وقال البعض بأنها بإيجاز المطالبة la demande. ويشير جانب من الفقهاء الفرنسيين إلى أن المشرع الفرنسي ذاته هو من أسهم في قيام الاختلاف

---

(١) راجع "موريل" المرجع السابق، الموضع السابق.

(٢) انظر: Aubry et Rau; Traité de droit civil. 5e éd. T. XII p. 746.

(٣) راجع "كوشيه" حيث يوضح أن الحق في الدعوى يعني الحق في المطالبة القضائية ويقترن هذا الحق بالحق في الدفاع ويشير في هذا المقام إلى أن:

Le droit d'action: elles Consistent dans l'exercice de ce droit et ne Souraient donc être Confondues avec ce droit lui- Même.

راجع: Gérard Couchez; op. cit. p. 117 No 149.

بين من تصدوا لتعريف الدعوى؛ لأنه أورد في نص المادة ٤٢٦ من قانون المرافعات ما ينم عن أن الدعوى هي تعبير عن الوسيلة التي يضمنها الفرد مطالبته لحماية الحق أمام القضاء بينما أورد في نص المادة ٤٠١ من ذات القانون ما يدل على أنها الإجراءات الواجبة الاتباع لمباشرة حق التداعي.

وعلى كل حال فإنه أيا ما كان الاختلاف حول مدلول الدعوى فإن المشرع الإجرائي المصري – شأنه شأن كافة القوانين الإجرائية المقارنة لا يقصر الحق في الدعوى على ادعاء ما بعينه أمام القضاء إذ لا توجد تسمية بعينها للدعاوى حسبما يعينها القانون، لذا قال الفقهاء الفرنسيون مثلاً بأن الحق في الدعوى هو حق عام له نطاق شامل في التطبيق وفقاً للمبدأ القائل بعمومية حق التداعي l'application générale du droit d'action والمقصود به أن كل حق له دعوى تحميه[١]، وهكذا يختلف الوضع الحالي للدعاوى عما كان مقرراً في القانون الروماني حيث لم يكن – بالأخص في ظل الإمبراطورية السفلى – من المسموح به أن يلجأ الفرد إلى القضاء إلا بموجب دعاوى معينة بذاتها دون غيرها، لذا لم يكن الحق في الدعوى حقاً عاماً يتيح الحماية المطلقة لكل حق وإنما الحماية قاصرة في حالات اعتداء معينة قانوناً وهو ما كان يطلق عليه بالدعاوى الخاصة l'on ne peut encore user de cette faculté que dans les cas ou il existe un action appropriè[٢].

(١) ومن المستقر في فقه المرافعات اعتبار الدعوى حق أو رخصة لصاحبها له أن يستعملها أو ألا يستعملها، وللفرد مطلق الحرية في تحديد وقت الالتجاء إلى القضاء أو تقدير الظروف المناسبة له لمباشرة دعواه كما وأن الحق فيها قابل للحوالة والانتقال أو التنازل وهي تنقضي بالتقادم، ومع ذلك فعند العلامة "هرنج" فإن الدعوى واجب يقع عاتقه على كل فرد نحو ذاته أو نحو المجتمع، وإن كان من الفقهاء من لا يسلم بهذا الاتجاه لأنه يتضمن الخلط بين الحق والواجب.

(٢) ويشير الدكتور محمد نور شحاتة إلى أن الدعوى أداة قانونية يلجأ بمقتضاها صاحب الحق إلى السلطة القضائية لحماية حقه، ولذلك تمتاز الدعوى بأنها وسيلة حماية عن طريق سلطة القضاء أو تختلف عن غيرها من الوسائل القانونية التي يقررها القانون لحماية حق الدائن بإرادته دون تدخل سلطة أخرى، كحق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي وحق الحبس المقرر للدائن في القانون المدني، فحبس الشيء تحت يده استيفاء لدينه والتظلم إلى السلطة الإدارية، انظر د. محمد نور شحاتة في الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٧، بدون اسم ناشر ص١١٨.

على أنه وإن كان من المسلم به في القوانين الإجرائية المقارنة أن المشرع المعاصر يقر بالحق العام في الدعوى بحيث يتيح مكنة التداعي للكافة كلما وقع ثمة اعتداء على حق أو مركز قانوني وكان للمدعي مصلحة في دعـواه، إلا أن هناك بعض الاستثناءات القليلة التي لا يرخص فيها المشرع بالحق في الدعوى بموجب نص موضوعي أو إجرائي معين بذاته، ومن ذلك مثلاً مـا لا يجيـزه المشرع من حـق التـداعي عـن الالتـزام الطبيعـي dans le cas des obligation naturelles – لأن الالتزام الطبيعي لا يقبـل إلا الأداء الإرادي، ومن ثم لا يسع الدائن فيه أن يلزم مدنية بالأداء قضاءً، كـذلك الحـال بشـأن الدعاوى المتعلقة بالحقوق التي تكون قد سقطت بالتقادم رغم بقاء الحق قائماً من الناحية الواقعية(١).

ومن الفقهاء من يتساءل عن الصلة أو العلاقة بين الحق فـي الـدعوى، والحق الموضوعي، ويرى البعض بتوحيد مضمون كل من الحقـين إذ الحـق الموضوعي يرتبط دائماً بالحق في الدعوى، وإن كان من الفقهاء من أنصار هذا المذهب من يرى بأن الدعوى مظهر من مظاهر الحـق الموضـوعي أو هـي عنصر من عناصره أو امتياز من امتيازاته(٢). وعلى النقيض مـن ذلـك رأى البعض من الفقهاء المحدثين الازدواج بين الحق الموضوعي والحق في الدعوى لأن هذا الحق الأخير منشئه قانون المرافعات، أما الحق الموضـوعي فمنشـئه القانون القاعدي، وعلى كل حال فإن المجمع عليه لـدى الفقهـاء أن للـدعوى

(١) وفي الفقه اختلاف حول العلاقة بين حق الدعوى والحق الموضوعي حيث ذهـب أنصـار المدرسة التقليدية إلى التوحيد بينهما بحيث يغدو حق الدعوى هو حق الحصول على الحماية القضائية للحق الموضوعي، وقال أنصار المذهب الحديث باستقلال حق الدعوى عن الحـق الموضوعي تماماً، وفي ظل مذهب التوحيد تعد الدعوى مظهـراً مـن مظـاهر الحـق أو الدعوى عنصر من عناصر الحق أو الدعوى امتياز من امتيازات الحق أما في ظل المذهب الحديث "نظرية الازدواج" فإن الحق في الدعوى هـو سـلطة إجرائيـة ينظمهـا قـانون المرافعات، راجع في عرض ذلك وأوجه النقد د. وجدي راغب فـي مبـادئ الخصـومة المدنية، الطبعة الأولى، الناشر دار الفكر العربي، ص١٠٨، وما بعدها.

(٢) انظر الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات، سابق الإشارة إليه، ص٢٩٧ وما بعدها، وانظر كذلك د. سيد أحمد محمود في أصول التقاضـي، سـابق الإشـارة إليـه ص١٦٠، وما بعدها.

شروط أو مقتضيات وهي لازمة للحكم في موضوعها، وتوصف هذه الشروط بأنها موجبات للقبول، وتتصدر المصلحة الشروط العامة في الدعوى[١]، بينما تعد المواعيد اللازمة قانوناً من الشروط الخاصة ومن ذلك ما يستوجبه القانون المدني في المواد ٩٥٨، ٩٦١، ٩٦٢ في بعض الدعاوى حيث يتعين أن ترفع دعوى الحيازة خلال سنة من بدء الاعتداء أو العمل أو ما يقرره المشرع في المادة ٩٤٣ مدني مصري من أن ترفع دعوى الشفعة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة وإلا سقط الحق فيها، وقد يكون من الشروط ما يعد سلبياً فيعني ذلك عدم قبولها لمثل الانقضاء بالتقادم أو لسبق الفصل فيها أو الصلح.

ولا تعد الأهلية من شروط الدعوى وإنما هي شرط لصحة المطالبة[٢]، أما الصفة القانونية في الدعوى فهي من شروطها العامة ويقصد بالقانونية هنا أن يكون محلها التمسك بحق أو مركز قانوني، وعلى القاضي أن يتحقق من شرط القانونية لأنه المعنى بتطبيق القواعد العامة للقانون[٣].. ويعد من غير الدعاوى القانونية الدعوى التي يطالب فيها المدعي بمصلحة اقتصادية أو أدبية بحت لأن هذه المصلحة لا تتمتع بالحماية القانونية المجردة، كما لا تعد الدعاوى غير المشروعة من الدعاوى القانونية وكذلك الأمر بشأن الدعاوى الملوثة[٤].

---

(١) انظر الدكتور علي عبد الحميد تركي في الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، الطبعة الأولى ٢٠٠٩، بدون اسم ناشر ص٦٠٧، رقم ٤٢٢.

(٢) راجع في الإشارة إلى ذلك Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 38 No 22 وراجع أيضا: H. Solus et R. Perrot; Droit judiciaire privé. T. I. 1961 nos 220 ets. وراجع أيضاً المجلة الفصلية للقانون المدني Vizioz, obs. Rev. trim. 1940 – 1941. p. 125 et 313

(٣) انظر: N. Fricero, la Caducité en droit judiciaire privé. Thé Nice. 1979. p. 103.

(٤) لذا قال الأستاذان "فانساه وجويشار" أنه يجب ألا يكون موضوع الدعوى مما يجافي أو يخالف القانون أو الأخلاق La Prétention ne doit pas non plus être Contraire à la loi au aux bonnes moeurs. وهذه القاعدة هي المقررة منذ القانون الروماني: "Nemo auditor proprian turpitudinem allegans" راجع المرجع السابق ص٥٢ رقم ٣٦. وراجع: Ph. Le tourneau, la règle "Nemo auditor" Prèface P. Raynoud 1971. p. 20 وراجع أيضا: la cause =

وترتبط الدعوى بفكرة الخصومة وقوام الخصومة وجود طرفين على الأقل هما المدعي والمدعى عليه، وقد يتعدد المدعون أو المدعى عليهم في خصومة واحدة، ولما كانت الدعوى تبدأ بصحيفة يطلق عليها صحيفة الدعوى فإن ذلك مؤداه بالضرورة التعدد الأصلي للخصوم. وقد يتحقق التعدد الأصلي بما قد يكون اختيارياً أو حتمياً ومثل التعدد الاختياري أن ترفع الدعوى من أكثر من مدعٍ أو على أكثر من مدعى عليه لو كان الحق موضوع النزاع متعدد الأطراف كالدعوى التي يرفعها ورثة الدائن للمطالبة بحق مورثهم أو يرفعها الدائن على ورثة مدنية، أما التعدد الحتمي فهو ما يتحقق عندما يوجب القانون تعدد الخصوم في بعض الدعاوى مثلما هو المقرر في المادة ٢/٢٣٥ من القانون المدني في شأن الدعوى غير المباشرة حيث يجب أن ترفع على المدين ومدين المدين ودعوى الشفعة في ظل المادة ٦٤٣ مدني حيث يجب أن ترفع على البائع والمشتري معاً، ودعوى القسمة حيث ينبغي أن ترفع على باقي الشركاء عملاً بالمادة ٨٣٦ مدني.

وقد يحدث تطور لأطراف الخصومة أثناء نظر الدعوى إذ يخرج خصم ما بعد أن تبدأ الخصومة متعددة الأطراف أو تخرج المحكمة بأمر منها خصم ما مع استمرار الخصومة، كما قد يحدث الفصل بين الدعاوى بسبب الضم أو الإحالة أو بسبب الخلافة[1]، إذ في هذه الحال الأخيرة يترتب على وفاة الخصم أن يخلفه ورثته في مركزه القانوني في الخصومة، كذلك قد تتغير طبيعة الخصم فيتحول من خصم بسيط إلى مركب، وقد يحدث أثناء نظر الدعوى إدخال أو تدخل أو اختصام مما يؤدي إلى إضافة خصوم جدد أثناء سير الدعوى، ويقصد

=

immorale, thése. Paris 1956.

(١) وترجع فكرة الخلافة في الخصومة إلى أن الخصومة ليست وسيلة للحصول على قضاء يحمي مركزاً قانونياً، والخلافة قد تكون عامة أو خاصة وهي تكون عامة في حالة وفاة الخصم أو إذا انتهت شخصيته القانونية مثلما هو الأمر عند تصفية الشركة أو عند حل إحدى الجمعيات، أما الخلافة الخاصة فهي ما تتحقق بالتصرف بين الأحياء مثل بيع المال محل النزاع، وقد تكون الخلافة خاصة بتصرف مضاف إلى ما بعد الموت كالوصية، راجع في ذلك بقدر أوفى من الإيضاح والتفصيل الدكتور فتحي والي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٢٩٩، رقم ١٩٧.

بالتدخل أن يطلب شخص من الغير أن يصبح طرفاً في خصومة قائمة، ويشترط لقبول تدخله شرط المصلحة وشرط الارتباط أو وحدة الطلبات كما يشترط أن يتم التدخل قبل قفل باب المرافعة ويحدث التدخل أما بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو عن طريق تقديم طلب التدخل شفاهة في الجلسة في حضور الخصوم(١)، ويجب على المحكمة أن تفصل أولاً في كل نزاع يتعلق بقبول التدخل كما يجب عليها أن تقضي بقبول التدخل إن توافرت شروطه، والتدخل قد يكون اختصامي أو انضمامي وفقاً للمادة ١٢٦ من قانون المرافعات المصري، أما اختصام الغير فهو عبارة عن إجبار شخص من الغير على أن يصبح طرفاً خصومة قائمة، واختصام الغير يكون بموجب طلب أحد الخصوم بناء على طلب عارض يقدمه الخصم في مواجهة الغير، وقد يؤدي إلى أن يصبح الغير طرفاً في الخصومة وهو ما يعرف بالاختصام بالمعنى الدقيق ومن صوره دعوى الضمان الفرعية أو تلك الحالة التي يقتصر فيها طلب الخصم على إلزام الغير بتقديم ورقة تحت يده في الخصومة، وقد يتحقق اختصام الغير بناء على أمر من المحكمة بموجب المادة ١٤٤ مرافعات، كما يجوز للمحكمة أن تأمر باختصام الغير من تلقاء نفسها بإدخاله إذا رأت أن في ذلك مصلحة للعدالة أو لإظهار الحقيقة وفقاً للمادة ١١٨ مرافعات(٢).

---

(١) ومن الثابت أن دخول شخص ثالث في الخصومة من تلقاء نفسه يوسع نطاقها من حيث الأشخاص، وقد يقع دخول شخص ثالث من الخصومة بتكليفه بذلك وفقاً لفكرة اختصام الغير، والتدخل قد يكون اختيارياً intervention volontaire دون أن يكون هناك تكليف، وقد يكون التدخل إجبارياً intervention Forcée فيكون المختصم قد أدخل في الدعوى دون إرادته، راجع في عرض ذلك Gérard Couchez; Procédure civile. 10^{e} éd. P. 279 No. 378 – 379.

(٢) راجع في عرض ذلك بقدر أوفى من الإيضاح والتفصيل الدكتور وجدي راغب فهمي في مذكرات في إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني، طبعة ١٩٨٨ بدون اسم ناشر ص١٩٣، ويرى الدكتور أحمد أبو الوفا أن المحكمة تملك استبعاد أحد الخصوم في الدعوى من تلقاء نفسها إذا لم تر أية صفة له في الدعوى، راجع أحمد أبو الوفا في المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، الطبعة الثالثة عشر، ١٩٨٠، التعليق على نصوص قانون المرافعات الجديد ص٢٣٤، رقم ١٩٤.

والأصل هو اشتراك الخصوم في تسيير الدعوى وتوجيه الخصومة[١] وإذا كان الفقه التقليدي كان يسلم بأن الخصومة ملك للخصوم أنفسهم إذ هم من يوجهونها وفق إرادتهم مادام القانون يسمح لهم بالبدء في المطالبة وتحديد موضوعها محلاً وسبباً بأسلوب الطلبات والدفوع، وعليه فإن دور القاضي في شأنها دور سلبي بحت إذ هو الحكم المنوط به الفصل فيها، إلا أن النظرة الحديثة لقوانين المرافعات المقارنة تعطي للقاضي دور أكثر اتساعاً وإيجابية حيث لا تقنع هذه القوانين بأن يكون دور القاضي في الخصومة هو دور سلبي بحت وإنما دور إيجابي مرجعه تأكيد سيادة القانون ومقتضيات العدالة، كما تقر القوانين الإجرائية المقارنة بوجوب اشتراك أعوان القضاء بدور إيجابي عند نظر الدعوى، من أجل ذلك يوجب قانون المرافعات إجباراً اشتراك كاتب الجلسة في تحرير محضرها كما يوجب القانون على النيابة العامة أحياناً اشتراكها كطرف منضم في بعض القضايا[٢]، ويجعل المشرع من الاستعانة

(١) ووفقاً للمذهب التقليدي فإنه يتم تسيير الخصومة بواسطة الخصوم أنفسهم، إذ هم من يملكون البدء فيها أو السير في إجراءاتها أو وقفها أو تركها وهم من يحددون موضوعها من حيث المحل والسبب، على أن الاتجاه الحديث في فقه المرافعات قد بات يسلم بسلطات القاضي في توجيه الخصومة حيث لم يعد دور القاضي دور سلبي بحت، راجع في عرض ذلك بقدر أوفى من الإيضاح والتفصيل الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات طبعة ١٩٦١ بدون اسم ناشر ص٥٦٢ وما بعدها.

(٢) ووفقاً للمادة ٨٧ من قانون المرافعات فإن للنيابة العامة رفع الدعوى في الحالات التي ينص عليها القانون ويكون لها في هذه الحالات ما للخصوم من حقوق، وبموجب المادة ٨٨ مرافعات فإنه فيما عدا الدعاوى المستعجلة، يجب على النيابة العامة أن تتدخل في الحالات الآتية وإلا كان الحكم باطلاً (١) الدعاوى التي يجوز لها أن ترفعها بنفسها (٢) الطعون والطلبات أمام محكمة النقض ومحكمة تنازع الاختصاص (٣) كل حالة أخرى ينص القانون على وجوب تدخلها فيها، وبمقتضى م٨٩ فإنه فيما عدا الدعاوى المستعجلة يجوز للنيابة العامة أن تتدخل في الحالات الآتية (أ) الدعاوى الخاصة بعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين (ب) الدعاوى المتعلقة بالأوقاف الخيرية والهبات والوصايا المرصودة للبر (جـ) عدم الاختصاص لانتفاء ولاية جهة القضاء (د) دعاوى رد القضاة وأعضاء النيابة ومخاصمتهم (هـ) الصلح الواقي من الإفلاس (و) الدعاوى التي ترى النيابة العامة التدخل فيها لتعلقها بالنظام العام أو الآداب (ز) كل حالة أخرى ينص القانون على جواز تدخلها فيها.

بالمحام واجب في حالات معينة.

وفي مقام إزكاء وإعلاء واجب الدولة في مباشرة القضاء وعدم السماح للأفراد بالأداء الخاص للعدالة يغدو من الأهمية بمكان أن تباشر المحاكم وظيفتها الحقيقية في مباشرة الحقانية، وللاضطلاع بهذا الدور يتعين أن يكون من الميسور للأفراد اللجوء إلى المحاكم لحماية حقوقهم ومراكزهم القانونية، ولا ريب في أنه على الدولة أن تعين على ذلك تيسير حق التقاضي والدفاع إذ لا يكفي أن تقر بالتيسير دون التحقق الفعلي له(١).

لذا تنتشر دائماً الدعوة الفقهية لإلزام الدولة بمعالجة ظاهرة البطء في التقاضي، وتطبيقاً لذلك يقول الأستاذ Robin C. A. White(٢) في الفقه الإجرائي الإنجليزي أن من موجبات تيسير القضاء عدم البطء في نظر الدعاوى the delay ويشير الفقيه إلى ما جاء في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان من أنه يجب ألا تزيد مدة نظر الدعاوى أمام المحاكم عن المدة الزمنية المعقولة Within a reasonable time ومع ذلك ينوه الفقيه إلى أن الواقع العملي لا يتيح إعمال هذه القاعدة بفاعلية إذ لا تزال عقبات البطء قائمة، وهو سمة العمل في المحاكم(٣).

Delay Seems to affect both the work of the Courts and

---

(١) من أجل ذلك بات من المسلم به في الفقه وجوب استعانة القاضي ببعض الأعوان وهذا ما يؤدي إلى تزويد القاضي بالمساعدات اللازمة للقيام بعمله وتحقيق ضمانات لعدالته، راجع في هذا المعنى د. وجدي راغب في رسالته للدكتوراه في النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ص٦٤٦.. وراجع في الإشارة إلى أعوان عديدة للقاضي الأمريكي: Beth Walston – Dunham; Introduction to law. 3ed Edition p. 486

(٢) انظر: Robin C. A White; the English, legal System in Action. Oxford; p. 239 وكذلك في الاعتراض على حكم محكمة إنجليزية لكون القضية استغرقت أربعة سنوات دون مقتضى:

See Robins V. united Kingdom, judgment of 23 September 1997. in which the united kingdom was held to be in violation of Article 6 When it took the country court and court of appeal over four years to resolve a straightforward question of Cost.

(٣) راجع الأستاذ "وايت" في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٢٣٩.

of tribunals كذلك يقترن البطء بعقبة أخرى تساعد على عدم تيسير القضاء، وهي ظاهرة تعقيد الإجراءات Complixity وهي ظاهرة يئن منها القضاء الإنجليزي أيضاً بسبب تنوع المحاكم في إنجلترا بالأخص بسبب عدم وجود حدود فاصلة للاختصاص بين المحاكم في الأقاليم ومحاكم التاج: the remaining distinctions between country court procedure and high court procedure are seen to be unhelpful. من أجل ذلك دعي الفقيه إلى ضرورة تحقيق الإنجاز والسرعة في نظر الدعاوى بتبسيط الإجراءات مع مراعاة طبيعة كل دعوى

An access to justice approach requires that the procedures are as simple as is Consistent with the nature of the dispute placed before the Court or tribunal.

ويمكن الإشارة في هذا المقام إلى أن معوقات تيسير القضاء الإنجليزي كانت قد طرحت على بساط البحث بصورة ملحة في الآونة الأخيرة حيث كانت محل بحث في أعمال اللجنة الملكية لخدمات العدالة التي درست باستفاضة أبعاد هذه المعوقات منذ عام ١٩٧٩ وكان أن انتهى الأمر بموجب تقرير woolf إلى اعتماد عدة نتائج منها (١) وجوب التخفيف عن كاهل المحاكم باللجوء إلى وسائل بديلة لحل المنازعات بدون خصومة قضائية litigation will be avoided wherever possible. This will be achieved by encouraging the use of alternative dispute resolution[1]. (٢) ووجوب عرض الصلح الودي بين الأطراف قبل نظر المنازعة أمام المحكمة وكذلك (٣) ضرورة تبسيط إجراءات التقاضي سواء أكان ذلك لدى المحاكم العادية أو محاكم التاج litigation will be less complex with a single

(١) ويسوق الأستاذ "وايت" مجالات عديدة لطلب المساعدة في المصاريف منها حالات الطلاق ٥١% والاعتداء على الأطفال ٦٢% والتعويض عن الأضرار الشخصية ٣٧% ومسائل الوصية ٣٤% والمطالبة القضائية بسداد الديون ١٨% وقضايا العمل ١٥% والقضايا المرفوعة على الحكومة ١٤%، ومنازعات الجيران ٨% وقضايا حوادث السيارات ٦% والدعاوى المتعلقة بالبضائع ٤%.
راجع: Robin A. White. P. 232.

(٤) set of court rules for the country courts and the high court وكذلك عدم إطالة الأمد في التأجيل وألا يكون الأجل غير مبرر the time scale will be shorter and more certain (٥) كما يجب تقرير المساعدة للخصوم بتقليل المصاريف ويكون مقدار كل منها معلوم مسبقاً ومتناسباً مع الإجراء المطلوب ومتمشياً مع طبيعة العمل فضلاً عن مراعاة الوضع المادي والاقتصادي للأفراد: the Cost of litigation will be more affordable, more predictable, and more proportionate to the Value and Complexity of individual cases. (٦) كذلك فإن توزيع القضاة بالمحاكم يجب أن يكون ملائماً لعدد الدعاوى المطروحة (٧) ويجب تأهيل القضاة وتدريبهم على تصنيف الدعاوى وفقاً للقواعد القانونية المطلوب تطبيقها وبموجب قواعد البروتوكول التي يجب اتباعها عند النظر في الخصومة (٨) وقد أوصت هذه القواعد أيضاً بأن يسهم نظام العدالة المدنية بتيسير نظر الدعاوى ومساعدة الخصوم جميعاً بالمشورة القانونية وتقرير المساعدة في النفقات والمصاريف، مع الإقرار بالقاعدة الأصولية الموجبة بأن يتحمل الطرف الخاسر مصاريف القضية: under the English rules on Costs, the Losing Party is normally required to pay the legal Costs to the winning party[١].

وعلى كل حال فإن على الدولة أن تكفل المساعدة القضائية لغير القادرين لأن كفالة هذه المساعدة تعد وسيلة يقينية لتيسير القضاء ولولاها لما أمكن تحقيق المساواة بين الأفراد والإقرار بحقهم في التقاضي؛ إذ سيترتب على حالة الفقر أو

---

(١) ويقول الأستاذ "وايت" أن تقرير Woolf كان قد أوصى بإنشاء لجنة خاصة بالمساعدة القضائية

The Woolf Report also recommended the establishment of a civil justice Council.

ويكون في عناصر هذه اللجنة قضاة ومحامون والعاملون في الجهاز الإداري للمحكمة ممن يكون لديهم معرفة بالجانب العملي للقضايا ويكون على هذه اللجنة أن تحافظ على المفهوم القانوني للقواعد المستقرة وأن توحد المفاهيم الخاصة بها، كما يكون عليها أن تعد الأبحاث وأوراق العمل اللازمة لتطوير القوانين والتنسيق فيما بينها، وقد بدأت هذه اللجان بالفعل بممارسة عملها.. راجع: R. A. White. P. 241.

العوز أن يقعد الفرد عن مباشرة حمايته لحقه بالوسيلة القانونية التي ارتضاها المشرع بعد أن استقر الحال على عدم الاقتضاء الذاتي للحق في ظل الأداء الخاص للعدالة، من أجل ذلك مثلاً صرح الأستاذ Robin C. A. White في الفقه الإنجليزي بضرورة إقامة الصلة الوثيقة بين فكرة مصاريف الدعوى والمساعدة القضائية Costs and legal assistance وعادة ما يشار في هذا المقام لما تقرره قواعد اللورد Chancellor المعلنة في يوليو ١٩٩٧ من ضرورة أن تكفل الدولة تغطية مصاريف العدالة لغير القادرين بالأخص لمن يتلقون الإعانات الأسرية والباحثين عن عمل والمتعطلين والعاجزين مادياً وقليلي الدخل[١]، خاصة وأن المصاريف المطلوبة لنظر الدعاوى مرتفعة لحد كبير في النظام القضائي الإنجليزي وإن كان نشاط الدولة في أداء العدالة لا يستهدف الربح أو تعزيز الموارد المالية للدولة كما وأن من يلجأ إلى التقاضي ولا يكسب الدعوى يتحمل أعباء متضاعفة فهو يتحمل من ناحية العبء المالي لما يحكم عليه به لصالح خصمه كما وأنه يؤدي لهذا الخصم المصاريف التي تكبدها

If they win, they can recover most of their legal costs from the other side, but if they lose, they are likely to have to pay both their own legal costs and the legal costs of their opponent.

المطلب الأول
المغالاة في الرسوم والمصاريف
وأثرها في الإحجام عن اللجوء إلى القضاء

كثيراً ما نبه الفقه الإجرائي المصري والمقارن على السواء إلى عدم جواز المغالاة في الرسوم أو المصاريف لأن المغالاة فيهما قد يؤثر تأثيراً سلبياً في حماية الفرد لحقه أو مركزه القانوني بما تقعده عن مباشرة حقه في الدفاع أمام القضاء[٢]، وتمشياً مع ذلك قال الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبوهيف منذ زهاء القرن أن المغالاة المقصودة في هذا المقام لها عواقب وخيمة غير

(١) راجع: Lord Chancellor's Department, Access to justice – Civil Fees, A discussion paper [London: lord chanceller's department, 1998.

(٢) انظر الأستاذ "وايت" في المرجع السابق ص٢٣٨.

خافية[1]، إذ قد يفضل صاحب الحق أن يتنازل للغاصب عن جزء كبير من الدين ويفوز بالباقي عن أن يتحمل هذه المصاريف وفوقها تعباً كبيراً وضياعاً للوقت أكبر. هذا إن لم يفضل ترك حقه بلا مطالبة، ففي حالة استعمال الحق ورفع الدعوى والمثابرة عليها أتعاب ومتلفة للمال والوقت، وفي حالة الصلح على الحق وهو غير سقيم أو تركه بالكلية لإراحة النفس من المتاعب والإنفاق مذلة وهوان، نتيجتهما انحطاط الأخلاق وانتصار للمبطل والمماطل وانخذال للمحق، فهل هذا عدل عند أولي الألباب[2].

وغالباً ما تجد هذه الدعوة الفقهية لعدم المغالاة في الرسوم والمصاريف

---

(١) راجع الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص١١٠٥، وراجع أيضاً الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات، طبعة ١٩٧٩، بند ٣٤ ص٣٩، وانظر كذلك محمد حامد فهمي في المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٤٠، رقم ٣٨ ص٣٦، وراجع أيضاً الدكتور عبد الحميد أبوهيف في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٤٧.

وانظر كذلك الدكتور أحمد هندي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٣، الناشر دار الجامعة الجديدة ص٥٣٩، حيث يوضح الفقيه أن مسلك المشرع يختلف في مختلف الدول حيث يقرر فرض رسم مقطوع يعني مبلغ معين يدفع عند رفع الدعوى كرسم، وقد يقرر فرض رسم نسبي أي أداء نسبة معينة عن الدعوى كرسم. وهناك من المشرعين من يغالي في فرض الرسوم على الدعوى – مثلما هو الحال في القانون الكويتي – الذي يفرض رسماً يعادل عشرة آلاف جنيه مصري عن الدعوى – أو ثلاثين ألف جنيه لدى المشرع الإماراتي – وهذا يقيد حق الأشخاص في التقاضي، ومن التشريعات ما تفرض رسوم معقولة تتراوح بين ١% و٢% على مبلغ الألف جنيه الأولى فقط، مثلما هو الأمر في القانون المصري، ويوجب القانون أن يؤدي المدعي الرسم المستحق عن الدعوى – انظر نقض في ١٩٧٦/٦/٢٢ – طعن ٥٢٥ لسنة ٣٢ق – كذلك يجب أداء الرسم عند الاستئناف أو إذا تعلق الأمر بالدعوى في التنفيذ، كذلك يكون على المتدخل أن يؤدي الرسم سواء أكان تدخله انضماميا أم اختصاميا، راجع نقض في ١٩٩١/٣/٢٧ – طعن ١٠٤٩ لسنة ٥٣ق السنة ٤٢ ص٨٣٠ رقم ١٣٢. راجع الدكتور أحمد هندي في مرجعه المشار إليه ص٥٣٤ – ٥٤٠.

(٢) انظر: J. Hermann, le fondement de la Condamnation aux dépens en matière civile. Th. Bordeaux 1942.

وراجع أيضا: Rép. Pr. Civ. 2e éd. V° Frais et dépens, par G. Goudol, Jurisclasseur pr. Civ. Fasc. 522 – 1 à 522 – 4, par hanine.

أثرها لدى المشرع حينما يلحظ أن ما يقرره من رسوم لا يتمشى مع فكرة مجانية القضاء وضرورة تيسيره على المتقاضين، ولعلنا نجد ذلك بوضوح فيما جاء في الأعمال التحضيرية لمشروع قانون تعديل بعض أحكام قوانين الرسوم القضائية في المواد المدنية والجنائية وأمام مجلس الدولة عام ٢٠٠٩ في نظامنا الإجرائي المصري، حيث جاء في تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ومكتب لجنة الخطة والموازنة عن مشروع التعديل أنه قد جرت الموافقة على اقتراح وزارة العدل لتخفيض نسبة قيمة الرسوم الثابتة في الدعاوى غير المقدرة القيمة مقدماً إلى خمسة أمثال بدلاً من عشرة أمثال الرسوم المقررة في مواد القوانين التي تعرض لها المشروع بالتعديل، كذلك أشارت اللجنة المذكورة إلى أنه بشأن المناقشات التي جرت بخصوص المادة ٩ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فيما يتعلق بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية والمراد تعديلها بموجب مشروع القانون، والمادة ٥ من مرسوم تعريفة الرسوم أمام مجلس الدولة، فقد رأت اللجنة أن الأمر يستلزم مزيداً من الدراسة "لإجراء التوازن بين عدم وضع عوائق لحق التقاضي وعدم إرهاق المواطنين، مع تحصيل مبالغ للمصلحة العامة. وكذلك في موضوع ربط الحد الأقصى بقيمة الدعوى عندما تزيد على مبلغ معين، حتى يصدر التشريع لصالح المواطنين ودون تعطيل لحق التقاضي على الإطلاق، وأن يتم التوازن بين حقوق المواطنين وحق الخزانة العامة، "كما عللت اللجنة ما رأته من استحداث لنص المادة ٩ محل التعديل ذلك بقولها" والتزاما بكل المعايير الخاصة برفع مستوى الخدمة القضائية، وانحيازاً للطبقات غير القادرة".

ولا يقف الأمر عند هذا الحد المؤيد إلى الميل بعدم المغالاة في الرسوم والمصاريف في وضعنا الراهن لقانوننا المصري بشأن الرسوم والمصاريف القضائية، بل إن هذا المنحى ذاته هو ما يدل عليه بوضوح ما كان قد استحدثه المشرع الفرنسي بموجب قانون مجانية العدالة في مجال المصاريف المسمى بـ La loi relative à la gartuitè de la justice sur les dèpens[1].

(١) ومن الملاحظ أن المشرع الفرنسي وإن كان قد تدخل بموجب القانون الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٧٧ ليلغي بعض الرسوم والمصاريف والضرائب المقررة على الدعاوى المدنية أو الإدارية، إلا أنه لم يجعل هذا الإلغاء سارياً بالنسبة للدعاوى..
=

والذي استهدف إلغاء الفقرة الثانية من المادة ٦٩٥ من القانون القديم وحيث صدر المستحدث في ٣٠ ديسمبر ١٩٧٧ على أن يعمل به اعتباراً من ٢٠ يناير ١٩٧٨ وقد شملت عدم المغالاة الرسوم الواجبة بالنسبة للدعاوى وكذلك الرسوم المستحقة عند التنفيذ، وبمقتضاه أوجبت المادة السادسة من القانون عدم تحصيل رسوم التمغة على الإجراءات اللازمة عند نظر الخصومة والتي كانت واجبة من قبل عن التمغات المقررة عند الحصول على الأحكام، وفي ذلك تقرر المادة أنه: les décisions des juridictions de l'ordre judiciaire ne sont soumises ni au droit d'enregisterement ni au droit de timbre[1]. كذلك أعفى المشرع بموجب المادة التاسعة من القانون تحصيل رسوم التمغة التي كانت واجبة التحصيل عن أعمال الخبير المعين من قبل المحكمة، وأيضاً رسوم التمغة التي كانت مقررة عن أعمال المحضرين وسكرتارية الجلسات (م١٠ من ذات القانون) كما ألغى المشرع في المادة ٤ ما كان يجب تحصيله من نفقات رسوم ومستحقات بموجب القانون الفرنسي الصادر في ١٩ يوليو ١٩٧٠ وحيث كان من المقرر إسناد التحصيل لسكرتارية الجلسات والمحضرين greffes – par les Secrétariats عند مباشرة مجالس العمال Conseils de prud hommes لعملها عند التوفيق بين أصحاب الأعمال والعمال، وهي ذات الرسوم التي كانت تحصل أيضاً عند نظر الدعاوى في محاكم العمال، كذلك ألغى المشرع بموجب المادة ٣ من قانون ١٩٧٧ بعض النفقات والرسوم والمصاريف التي كانت تحصل من ذي قبل عند مباشرة التحقيق في الدعوى ومنها رسوم انتقال وإقامة القضاة والسكرتارية: les frais de transport et de sejour des magistrats et des greffiers[2]

=

راجع F. Gode', Rev. trim. 1978. p. 450. وانظر كذلك:

Freyria, Défunte, la fiscalité des actes judiciaries? Mélanges hébraud. 1981. p. 329.

(١) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 832 No. 1302

وانظر أيضاً: Jestaz; Rev. trim. Dr. civ. 1978. p. 211

وراجع كذلك: Gérard Couchez; op. cit. p. 309 No. 413

(٢) وبموجب المادة ٩ من القانون فقد ألغى المشرع الرسوم والضرائب التي كانت مقررة =

وكذلك ألغى المشرع الرسوم الخاصة بمصاريف البريد والأعمال التي يباشرها السكرتير المختص للمحكمة والمصاريف الواجبة التحصيل بشأن الإعلانات والإخطارات إذ كانت لازمة للتحقيق بالأخص بالنسبة لمحاكم العمال

les frais postaux des Secrétariats nécessitiés par les actes et les procédures (notifications, convocations etc) notamment en mtière prud' homale.

وقد عهد المشرع للخزانة العامة لتتولى تغطية هذه النفقات(١)، كذلك ألغى المشرع بموجب القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٧٧ الرسوم التي كانت واجبة التحصيل عند مباشرة المرافعة والمواجهة بين الخصوم، وعلى كل حال فإنه تجدر الإشارة في هذا المقام إلى ما صرح به الأستاذان Jean Vincent at Serge Guinchard من أن جملة ما كان يجري تحصيله من الرسوم المشار إليها قبل التعديل التشريعي المستحدث في فرنسا عام ١٩٧٧ كان في عام ١٩٧٦ هو مائة أربعة وأربعون ونص مليوناً من الفرنكات أما ما تحملته الدولة من نفقات بعد تعديل عام ١٩٧٧ في ذات العام – ١٩٧٧ – كان ما يقارب الأربع عشر مليوناً. ولا ريب في اعتقادنا في أن التعديل الذي طرأ على التشريع الفرنسي إنما يعكس الرؤية الواقعية والحقيقية لتفهم المشرع لوجوب عدم المغالاة في تقدير الرسوم أو المصاريف لما لذلك من أثر مباشر في تعزيز قدرة الأفراد في اللجوء إلى القضاء والتسليم بحق كل فرد في ضرورة تيسير القضاء وإتاحته كمتطلب جوهري واتصاله بالوظيفة الأساسية للدولة في إقامة العدالة(٢).

=

للإجراءات التي يجري اتخاذها من جانب الخبراء المعينين في الدعاوى من جانب المحكمة، وبموجب المادة العاشرة يسري الإلغاء على ما يتخذه سكرتارية الجلسات من إجراءات كما لا يلزم في هذه الإجراءات طابع التمغة ولا رسوم القيد كما لا تسري أيضاً أية ضرائب كانت مقررة بموجب نصوص قانون الضرائب ni a aucune autre taxe que prévoirait le code général des impôts.

(١) انظر: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 833 No. 1309

(٢) ويلاحظ أنه من مظاهر عدم المغالاة في المصاريف في ظل قانون المرافعات الفرنسي ما هو مقرر من عدم تحمل من خسر الدعوى للمصاريف السابقة على الدعوى أو المصاريف غير المبررة أو غير اللازمة الناتجة عن خطأ يحدثه أحد أعوان القاضي إذ =

كذلك فإن الأمر ما كان ليختلف في النظم الإجرائية الأنجلوسكسونية وإن كانت الرغبة في عدم المغالاة في الرسوم والمصاريف تتبدى لدى الفقهاء في اقتران عدم المغالاة بضرورة المساعدة القضائية على أن تتحمل الخزانة العامة العبء المالي عن غير القادرين دون أن يؤثر ذلك على الطابع المتميز للخدمة القضائية، لذا تضمنت قواعد "اللورد شانسلر – Lord Chancellar" – المعلنة في عام ١٩٩٧ أنه the underlying principle was to recover the full cost of providing the civil courts less the amount of any exemptions and remissions [١].

المطلب الثاني
المساعدة القضائية بين حرية التقاضي والمساواة والعدالة بين الخصوم

يرى الأستاذان Jean Vincent et S. Guinchard في الفقه الإجرائي الفرنسي – وبحق بأن المساعدة القضائية تعد الوسيلة المثلى لتيسير اللجوء إلى القضاء في حالة الفقر أو العوز لأن من مقتضاها أن يستفيد المحتاج من الخدمة القضائية التي يجب على الدولة أن تضمنها للأفراد كافة، ولا يشترط فيمن يطلبها أن يكون شديد الاحتياج المادي أو الشخص المعدم[٢]، وإنما يكفي للجوء

=

يظل المتسبب في الخطأ هو المتحمل لهذه المصاريف، وكذلك لو كان المحامي قد اتخذ إجراء ما لا يدخل في نطاق وكالته، كذلك لا يتحمل من خسر الدعوى المصاريف التي يكون خصمه قد أداها لأحد المحامين نظير استشارته قانوناً. راجع في الإشارة إلى ذلك حكم محكمة Dinan الفرنسية:

Trib. Inst. Dinan; 15 juin 1982, Gaz. Pal. 1983 – note Avril.

(١) وراجع في هذا المقام أيضاً الأستاذان P. St. J. Langan and D. G. Lawrence حيث يصرحان بأن القاضي إذا ما فرغ من نظر الدعوى يكون عليه أن يحدد المصاريف المستحقة وأن يبين ما إذا كان على الخصم أن يؤدي المصاريف اللازمة عن الإجراء الذي اتخذ في الدعوى أو أن يؤدي للخصم الآخر ما تحمله من مصاريف وراجع:

P. St. J. langan and D. G. Laurence; Civil Procedure Second Edition. P. 266.

(٢) انظر Jean Vincent et S. Guinchard. Op. cit. p. 846 No. 1327 وراجع أيضا:

Delvolvé; L'aide judiciaire par adjudication Gaz. Pal. 1981, Doct. 328.

وانظر كذلك:

=

إليها أن يكون لديه نقص في المقدرة المالية، إذ في هذه الحالة الأخيرة يستحق الفرد الإعفاء الجزئي من الرسوم أو النفقات والمصاريف – بينما يكون الإعفاء كلياً للأفراد شديدي الاحتياج. من أجل ذلك تظهر أهمية المساعدة لأنها تمكن الفرد من مباشرته لحقه في اللجوء للقضاء بحرية بدون عقبات مادية: libre, sans entrave pécuniaire وبها تتحقق المساواة بين كافة الخصوم سواء ما كان منهم مدعيا أو مدعى عليه وبالتالي لا يتحقق التمييز بسبب الثروة égal, Sans discrimination de fortune وأيضاً تنصب العدالة وتتحقق موجباتها fratenel, c'est – a – dire équitable ومن نتائجها أن تستوي أفكار الدولة الحارسة للعدالة والقائمة على مبدأ الديمقراطية.

وعادة ما يتدخل المشرع الإجرائي لتحديث رؤيته في تطوير نظام المساعدة القضائية ويمكن أن نتتبع في ذلك مثلاً موقف المشرع الفرنسي في التوسع في النظام:

ففي بداية العقد التاسع من القرن الماضي ظهرت اتجاهات فقهية في فرنسا توجب تحديث ما كان معمولاً به في النظام، وفي سبيل ذلك عهدت الحكومة الفرنسية لمجموعة عمل في بداية عام ١٩٩١ لصياغة مقترحات التطوير وكان المستشار paul Bouchet هو من رأس هذه المجموعة، وكان من قبل التحاقه بالمجلس – مجلس الدولة – نقيباً للمحامين في "ليون" ولقد قدم هو ومجموعته نصوص تحمل طابع التوسع من المساعدة أدت إلى تغيير الرؤية القديمة للنظام وحيث كانت المساعدة قضائية l'aide judiciaire فغدت "مساعدة قانونية" l'aide juridique وعليه صدر قانون المساعدة القانونية الفرنسي وعمل به اعتباراً من أول يناير ١٩٩٢، ويقول الأستاذان J. Vincent et. Guinchard أن هذا القانون أقام للمساعدة نظاماً متميزاً انعكست فيه الأفكار السياسية وكان أن كلف الدولة بأعباء مالية كبيرة[١].

=

B. Oppetit; l' aide judiciaire; D. 1972. chron, 41, Rép. Pr. Civi. V^0 Aide judiciaire, par kaigl jurisclasseur pr. Civ. Fasc. 122 par pradel.

(١) وتمشياً مع ما قيل في هذا الشأن فإنه يمكننا أن نلاحظ أن المشرع الفرنسي قد مد نطاق تطبيق المساعدة القضائية حتى للأجانب إذا كانت فرنسا موطناً لهم، وحتى بالنسبة لغير =

ويتميز نظام المساعدة القانونية الذي استحدثه المشرع الفرنسي بأنه مد نطاقها لمن يطلب قضاء الحكم بأنواعه المختلفة من قضاء أمام المحاكم المدنية أو الجنائية أو الإدارية، كما وأن المشرع قد جعل طلب المساعدة بموجب "طلب" يتقدم به الفرد وقد يقبل هذا الطلب أو يرفض عند النظر فيه بسبب مبرراته[1]، كما تتقرر المساعدة مباشرة بسبب قلة الدخل أو ضعف الموارد المالية للفرد وعلى أن يعاد النظر في ضآلة الموارد وانخفاض مستوى الدخول لدى الأفراد سنوياً بسبب التضخم.

وبالمثل استحدث المشرع في القانون المذكور نظام المساعدة القانونية القائم على طلب العون في المسائل القانونية غير القضائية – أي بالرغم من عدم طلبها بشأن نزاع أو خصومة تنظر أمام القضاء – وكذلك في شأن طلب المشورة القانونية والمساعدة في مباشرة الإجراءات وطلب حل الخلاف بموجب الوساطة.

=

هؤلاء، فقد قرر المشرع في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من القانون أنه يمكن أن يطلب المساعدة بصورة استثنائية من تكون له مصلحة جديرة بالاعتبار بالنظر لموضوع الدعوى أو بالنظر لما يترتب على الحكم فيها من آثار.

"leur situation apparait particuliérement digne d' intérêt au regard de l'objet du litige au des charges prévisibles procès.

كذلك قرر المشرع في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة أنه لا يشترط كون الإقليم الفرنسي محلاً للإقامة لطالب المساعدة لو كان قاصراً أو متهماً أو محكوماً عليه أو مدان أو مدع بحق مدني أو إذا تعلقت الدعوى بشأن الدخول للإقليم الفرنسي أو الإقامة بفرنسا:

La Conditions de residence est levée pour les étrangers mineurs, témoins assistés, inculpés, prevenus, accusés, Condamnés au parties civiles. Et pour ceux qui font l'objet d'une procédure relative à leur entrée ou sejour en France.

(١) ويقول الأستاذان "فانساه وكوينشار": أنه حتى يمكن للفرد أن يتقدم بطلب للمساعدة القضائية فإنه يجب توافر واجتماع شروط ثلاث هي "الطلب" لأنه فيما ندر يقرر المشرع المساعدة المفروضة بدون طلب كما يتعين أن يكون هناك دعوى أمام القضاء وأن يكون طالب المساعدة هو صاحب الطلب أو المحامي الذي قبل مباشرة الدعوى عن موكله بدون مقابل كما يجب تسبيب الطلب ببيان عدم كفاية الموارد المالية. راجع "فانساه وكونيشار" في المرجع السابق ص٨٥٠ رقم ١٣٣٣.

Procédures non juridictionnelles, conciliations, médiations…

وبالنظر إلى هذا التوسع الأخير في نظام المساعدة القانونية التي لم تعد قاصرة في فرنسا على المساعدة في الرسوم أو النفقات أو المصاريف، ولأن المساعدة ليست قضائية فحسب فقد عهد القانون الصادر في عام ١٩٩٢ إلى لجان خاصة للمساعدة بمباشرة هذه المهام، حيث أنشئ في كل إقليم فرنسي مجلس محلي للمساعدة القانونية مسماها les conseils départementaux de l'aide juridique ويدخل في عضويتها ممثل للدولة وممثل للمقاطعة أو الإقليم ومن تتفق مهنتهم وتتمشى مع أداء المهمة الموكولة لهذه المجالس، وإلى جانب هذه المجالس المحلية شيد القانون المجلس القومي للمساعدة القانونية le Conseil national de l'aide juridique ومهمته الأساسية تجميع المعلومات القانونية اللازمة لمعاونة من يباشر المساعدة القانونية غير القضائية(١).

وبموجب القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٩٢ عهد المشرع للمجالس المحلية للمساعدة القانونية المنتشرة في كل مقاطعة بمد هذه المساعدة القانونية في شأن قضاء الخصومة أو ما يسمى بالقضاء القطعي، وتمتد مجالات هذه المساعدة بالأخص إلى (أ) المساعدة بالمشورة و(ب) المساعدة في الإجراءات المطلوبة من جهة غير قضائية.

وبخصوص المجال الأول l'aide à la consultation فقد تولى المشرع تحديدها في المادة ٥٣ من القانون وحدد نطاقها لأنها المشورة في مجال التعرف على الحقوق الأساسية للفرد والعناصر الهامة لحياته القانونية وهذا ما أشار إليه النص بالذكر بأنه: aux droits et obligations relatifs aux droits fondamentaux et auxconditions essentielles de vie du bénéficiaire" ويقول الأستاذان Jean Vincent et S. Guinchard بأن الصياغة المستعملة من المشرع قد استهدفت مد المستفيد بالمساعدة بالمشورة بشأن ما يتعرض له في الحياة اليومية من مسائل معيشية في المجال القانوني وتسهم هذه المساعدة بالتزويد بالمعلومة القانونية من ناحية ومده بالمعلومات

(١) انظر:
Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 857. No 1342 – 1 et ss.

اللازمة في القانون لتحقيق الواجبات أو استيفاء الحقوق، ومن الملاحظ أن المشرع قد أوجب في الفقرة الأولى من المادة ٦١ من القانون أن يكون المباشر لإعطاء الفتوى أو المشورة القانونية من الأكفاء المؤهلين، ويحق للمجلس المحلي المعني بتنظيم المساعدة بالمشورة أن يتعاقد مع ذوي التخصص القانوني للقيام بهذه المهمة لمدد زمنية محددة، أما عمن يمول مالياً عمل هذه اللجان فإنها إما الدولة أو المتبرعين ويمكن تحميل المتلقي للمشورة بقدر من الأتعاب أو تحميله بها كاملة.

وفيما يخص المساعدة القانونية في اتخاذ الإجراءات غير القضائية l'assistance au cours de procédures non juridictionnelles فإنها تتم بوسيلتين أولهما مساعدة المحتاج بالمثول أمام الجهة غير القضائية أو مساعدته بالحصول على إجراء ما أو قرار أو اتخاذ ما يلزم من إجراء أولي، ويتولى المجلس المحلي للمساعدة تحديد الشروط اللازمة لتقديم المعونة المطلوبة وتعيين ما إذا كان ثمة مقتضيات في اللجوء إلى المجلس بشأنها ويجوز أن تكون المساعدة إما بمقابل مادي يؤديه المستفيد كلياً أو جزئيا(١).

وفي مجال تحديد المهام الموكولة للمجالس المحلية للمساعدة حرص المشرع الفرنسي على إبراز وظائف هذه المجالس إذ أناط بها (أ) تعيين الأوجه المختلفة للمشورة القانونية وكذلك (ب) رسم السياسة المتبعة في تقديم المساعدة والنطاق المتاح لها وإظهار الآثار المترتبة عليها (جـ) وتعيين الأسلوب والسبل المقررة للمساعدة (د) وتقييم ما يؤدي من خدمات المساعدة القانونية بصورة دورية (هـ) والبحث عن مصادر للتمويل مع استقبال ما يرد إليها من مصادر (و) وإعداد تقرير سنوي عما يقدم من مساعدات قانونية في نطاق الإقليم أو المقاطعة الموجود بها المجلس(٢).

---

(١) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 858. No. 1342.

(٢) ويمكن لنا أن نعتبر من صور المساعدة القضائية في النظام الإجرائي الفرنسي ما اعتمده المشرع من نظام للصلح أو التوفيق بين الخصوم بشأن خصومة ما مطروحة أمام المحكمة، إذ تكون المساعدة في هذا المقام تستهدف إنهاء الدعوى صلحاً وقد عهد المشرع بهذه المهمة لأحد أعوان القاضي وهو "المصلح" وهو شخص يتمتع بسلطة أدبية تتيح له مباشرة مهمته، وفي شأنه يقول الأستاذ "كوشيه"

=

أما عن الشكل القانوني للمجالس المحلية للمساعدة فقد أعطاها المشرع الفرنسي صفة "الجمعية أو الهيئة ذات النفع العام"، ويجوز أن يدخل في عضويتها من يمثل الدولة ومن يمثل المقاطعة وكذلك من يعمل بالمحاماة أو من يكون محضراً منتمياً لغرفة المحضرين des huissiers وكذلك من يكون من الموثقين notaires أو من يكون من الخبراء المثمنين أو الوسطاء القانونيين كما يصح أن ينتمي إليها من يكون من القضاة ويرأس هذه المجالس أحد قضاة محاكم الاستئناف كما يصح أن يكون أحد نوابه من القضاة(١).

المطلب الثالث

المساعدة القضائية في غير الرسوم والمصاريف في النظام الإجرائي الإنجليزي والأمريكي

لا تقتصر فكرة المساعدة القضائية على مد العون للأفراد غير القادرين مالياً على نفقات التقاضي بإعفائهم كلياً أو جزئياً من الرسوم أو المصاريف في النظام الأنجلوسكسوني، بل تتسع الفكرة في النظام الإجرائي الإنجليزي أو الأمريكي لتشمل صور عديدة من المعاونة ولا ريب في أن مرجعية هذه المساعدة هي الاهتمام الاجتماعي بالحفاظ على الحقوق وأداء الواجبات الاجتماعية، من أجل ذلك انتشرت أوجه المساعدة القانونية في النظام الإنجليزي وتعددت صورها في الولايات المتحدة الأمريكية.

=

...appelée "médiateur"; personne bénéficiant d'une autorité morale indispensable à l'exercice de sa mission, en la chargeant de rechercher avec les parties un "arrangement

وراجع "كوشيه" في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١١٢، فقرة ١٤٨ مكرراً. وراجع في هذا النظام بمزيد من التفصيل:

Desdevises; Modes alternatifs de règlement des litiges; justices 1995 no 2. p. 342.

وانظر كذلك:

Jarrosson: les dispositions sur la conciliation et la médiation judiciaires de la loi du 8 février 195, Rev. arb. 1995. p. 186.

(١) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 859, 1342 - 2

ففي النظام الإجرائي الإنجليزي قال الأستاذ Robin C. A. White إن التشريعات الإنجليزية الحديث تولي أهمية بالغة للمساعدة القانونية للأفراد ومعاونتهم في المعاملات القانونية وبالأخص تلك التي يحتاج الفرد فيها إلى المشورة وإسداء النصح(١). وينوه الفقيه إلى الدراسة التي أجريت في عام ١٩٩٥ من جانب المجلس القومي للمستفيدين بالمساعدة وهو ما يسمى في إنجلترا the national consumer Council وأجريت على العامة من الأفراد من جرى اختيارهم عشوائياً من كشوف الناخبين، وكان عدد من جرى اختيارهم ٨٣٥٨ فرداً ممن يزيد عمر كل منهم عن الستة عشر عاماً من المواطنين الإنجليز والمقيمين بـ Wales وهم ممن تلقوا مساعدات قانونية خلال السنوات الثلاث السابقة على الدراسة، ولقد أفاد ثلاثة عشر منهم بأنهم حصلوا على مساعدات قضائية في منازعات خاصة بحوادث إتلاف السيارات Damage to a vehicle وحالات الطلاق divorce والإضرار بالأشخاص والديون غير المدفوعة unpaid debt والاعتداء على حقوق الأطفال والمنازعات مع الجيران والمنازعات على حدود الأراضي والمنازعات على المنازل المعتدى عليها، كما كشفت الدراسة عن أن ثلاثة أرباع من خضعوا للبحث قد أتيحت لهم المشورة الصادرة عن متخصصين وأن واحدا من كل خمسة منهم استعان بمحام عن طريق المساعدة القضائية بينما استعان واحد من كل خمسة بمحام بأتعاب مدفوعة، كذلك استعان واحد من كل خمسة من مشورة قانونية من مكاتب الاستشارات القانونية للأفراد وهو ما يطلق عليها citizens Advice Bureau كما استعان واحد من كل ثمانية من الأفراد محل الدراسة بشركات التأمين فيما يتعلق بحوادث الطرق: One in eight sought advice from an company most often in relation to a road traffic accident.

ويقول الأستاذ Robin C. A. White أن الدراسة الحالية أوضحت بما لا يدع مجالاً للشك أهمية الاستعانة بالخبراء القانونيين ومكاتب الاستشارة المدنية في مجال المساعدة القانونية كما يشير الفقيه إلى أن من لم يلجأ إلى المشورة القانونية من الأفراد كان ممن لا يعتقدون في الاستفادة منها لعدم الاقتناع بقدرة الخبير القانوني صاحب المشورة على تقديم المساعدة الكافية وإن كان مرد ذلك

(١) انظر: Robin C. A. White; the English... p. 237 - 238

أيضاً لدى البعض الاعتداد بالقدرة الذاتية على حل المنازعة القانونية بدون حاجة للمشورة، وينوه الفقيه إلى أن المشورة القانونية المتاحة للأفراد قد ساهمت في الإنجاز السريع للخصومات القانونية المطروحة، حيث جرى تصفية نصف المنازعات خلال خمسة شهور بينما كانت كل منازعة من خمس قد استغرقت سنة، وأن منازعة من كل أربعة منازعات ساعدت المشورة القانونية على حلها خلال سنة أو أكثر وأن ثلثي المنازعات التي قدمت فيها المشورة كوسيلة للمساعدة القانونية قد أدت إلى حلها حلاً قانونياً بدون اتخاذ إجراءات للتقاضي، كما وأن المساعدة بالمشورة أدت إلى حل واحدة من كل أربعة منازعات أثناء نظر الخصومة أمام المحكمة وبدون الحاجة إلى بلوغ مرحلة الحكم، كما وأن واحدة من كل ثمانية دعاوى منظورة أمام القضاء انقضت قبل الحكم النهائي، وعلى كل حال فإن المشورة القانونية لم تكن بهذا القدر من الأثر الإيجابي في شأن بعض المنازعات بالأخص في مسائل الطلاق وقضايا الرؤية في الحضانة أو دعاوى إسقاط الوصاية أو رعاية الأطفال، كما وأن المساعدة بالمشورة لم تكن مثمرة في انقضاء بعض المنازعات القانونية المنظورة أمام المحاكم بسبب رغبة الخصم في تأمين الحصول على التعويضات عن الأضرار أو بسبب الرغبة في منع النزاع من التكرار مرة أخرى[1].

(١) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن النظام الإجرائي الإنجليزي قد اهتم بالمساعدة القانونية في مجال المشورة القانونية للعامة من الأفراد حتى ولو لم يكن الأمر يتعلق بنزاع قضائي منظور أمام المحكمة، وقد عهد بهذه المهمة لمكاتب متخصصة تسمى Specialist agencies offering legal advice to the public وقد بلغ عدد هذه المكاتب ١١٠ حتى نهاية ١٩٧٦ وإلى جانب هذه المكاتب أوجد المشرع الإنجليزي مكاتب للمساعدة بالمشورة القانونية للأحداث وبلغ عدد هذه المكاتب سبعين في عام ١٩٨٦ كذلك أسس المشرع الإنجليزي في مجال المشورة القانونية مكاتب لخدمة المواطنين في عام ١٩٣٨ سميت the Citizens' advice Bureaux كما أوجد مراكز للمساعدة القانونية في المشورة القانونية عند معاملة الجيران سميت Neighbourhood Advice Centres. وإلى جانب هذه اللجان والمراكز يشير الأستاذان Smith and Bailey إلى الدور الهام الذي يؤديه الإعلام the media من بث إذاعي أو تليفزيوني وصحف في المساعدة بالمشورة القانونية It is impossible to ignore the increasing use of the media as a source of information and advice راجع:
Smith and Bailey; on the Modern English legal system third Edition. P. =

وأخيراً أظهر استطلاع رأي الأفراد ممن شملتهم دراسة أجريت في إنجلترا عن أن أربعة من عشرة أفراد كانوا راضين عن المساعدة القانونية المتاحة وأن ثلاثة من كل عشرة كانوا يعتقدون في أن المشورة لم تكن مناسبة لهم بينما فضل البعض الاعتماد على حل المنازعات عن طريق الوساطة، وفضل البعض الآخر اللجوء إلى التحكيم بينما رأى واحد من كل اثني عشر فرداً أفضلية اللجوء مباشرة إلى القضاء بدون المشورة.

وعلى كل حال فإن الفقه الإجرائي الإنجليزي الحديث قد بات يعتقد في أن المساعدة القانونية حق لكل فرد وأن من أكثر صورها شيوعاً هي الحق في المشورة.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد أتاح المشرع الأمريكي المساعدة القانونية بموجب قواعد إجرائية عديدة ويشير الأستاذ – Beth Walston Dunham إلى أن المشرع قد نظم إعطاء المشورة وهي من وسائل المساعدة القانونية بأن حظر مباشرة أي مساعدة أو إعطاء أي مشورة بدون إذن بممارسة العمل القانوني Practicing law without a license خاصة وقد لوحظ انتشار هذه الظاهرة في مختلف الولايات[1] لذا أراد المشرع حماية الأفراد من المشورة غير الصحيحة واعتبر من يباشر هذا العمل مخالفاً لقاعدة قانونية فيدرالية تسري في جميع الولايات وينوه الفقيه إلى أن العمل قد جرى على عدم حظر المشورة القانونية على المسائل المطروحة على القضاء فحسب وإنما قد تمتد المشورة القانونية المحظورة لمسائل المعاملات بين الأفراد إذا كانت مما تتعلق بالمشورة "القانونية" مثل مباشرة الفرد لمهنته أو إدارته لأعماله أو بيع

=

476 – 477.

(١) ويشير الأستاذان Beth Walston – Dunham في الولايات المتحدة الأمريكية إلى أهمية الدور الذي يؤديه المحامي في المشورة القانونية لموكليه كنوع من المساعدة القانونية بما يقتضيه ذلك من ضرورة دراسة كل قضية وتطويعها وفقاً للقواعد القانونية وهذا ما يقتضي الدراسة المتأنية والمتعمقة للقانون، وفي هذا المجال:

The process of giving legal advice is licensed by the state and prohibited for anyone not having a proper license

راجع ص ٤٨٩.

ممتلكاته Sale of property.

وعلى العكس من ذلك سمح المشرع الأمريكي بالمساعدة القانونية لبعض الأفراد ذات التكوين القانوني الذي يمكنهم من مباشرة بعض الأعمال القانونية بشرط الحصول على إذن مسبق لمباشرة هذه المهمة وقد جرى الاعتراف بهذه المهنة منذ نحو ثلاثين عاماً في البعض من الولايات ويطلق عليها "المساعدة القانونية" legal assistant أو كما قد تسمى في بعض الولايات[1] Paralegal ولا تفرقة بين صفة المساعدة في الحالتين. لأن الأمر لا يعدو أن يكون اختلافاً غير مؤثر في التسمية إما عن طبيعة التكوين القانوني لمن يباشر هذه المهنة فإنه: يشترط فيه التدريب المسبق والثقافة القانونية ما لم يكن محامياً وهو لا يجوز له مباشرة مهمة المساعدة القانونية خارج حدود الولاية التي ينتمي إليها giving of legal advice, in same geographical areas, ويتيح النظام الأمريكي لهؤلاء حق تقديم المشورة القانونية والتمثيل القانوني للأفراد Legal advice and representation وتمثيل الأفراد في المفاوضات وإبرام الاتفاقات والإقرار بكافة الحقوق التي تحتاج لمشورة أو معلومات قانونية Settlement negotiation, depositions, trail, and all situations involving advisement or advocacy وإعداد الدراسات القانونية legal research وإعداد المذكرات والمكاتبات القانونية والمساعدة في الحصول على أدلة الإثبات obtain evidence وإعداد الشهود ومواجهتهم interview witnesses وإعداد وتقديم الطلبات والخطابات وإعداد مسودات العقود وتنسيق المستندات الخاصة بها Draft Contracts and corporate documents.. إلخ.

(١) وبموجب النظام الإجرائي الأمريكي فإن المحامي المسموح له بممارسة مهنة المحاماة هو الشخص الذي تتكامل فيه الشروط والمتطلبات القانونية اللازمة سواء من حيث العلم القانوني أو التدريب المهني والمسموح له بمباشرة العمل القانوني أمام المحاكم: lawyer "Attorney; individual who has completed the necessary requirements of education and training and who has been licensed to practice law in a jurisdiction راجع في هذا التعريف وفي الإشارة إلى المهام الموكولة للمحامي في مجال المساعدة بالمشورة القانونية والأعمال المتصلة بالقانون حتى خارج نطاق المحكمة: Beth Walston – Dunham: Introduction to law. Third Edition P. 289 – 290.

وبالإضافة إلى ما تقدم أدخل النظام الإجرائي الأمريكي تطوراً ملحوظاً في المهام الموكولة إلى المحامين. إذ لم تعد مهمة المحامي فحسب تمثيل الخصوم والدفاع عن حقوقهم أو مراكزهم القانونية أمام القضاء بشأن دعوى منظورة أمام محكمة معينة Lawyers (attorneys) Function not only as advocates for clients وإنما أصبحت من مهامه الحديثة تمثيل الأفراد واعتباره وسيط بينهم وبين المحاكم والهيئة التشريعية والسلطة أو الجهة التنفيذية as counselors and liaisons between the lay public and the Courts, legislatures, and executive branches ويقتضي النظام الإجرائي الأمريكي في المحامي مهارات خاصة تساعده على تقديم المساعدة أو المشورة القانونية للأفراد والأشخاص المعنوية عامة، وهو مسئول عما يبديه من مشورة وعليه واجب قانوني بالتبصير بموقف الخصم في الدعوى وطرح كل الاحتمالات على موكله وبذلك يتسع مفهوم المساعدة القانونية في النظام الأمريكي ليشمل خصائص عمل المحامي ولا ريب في أن توسع المشرع في الولايات المتحدة في مفهوم المساعدة مرده الفهم المتعمق لقيمة المواطن وحقوقه القانونية[1].

(١) ويمكن لنا أن نلاحظ أن مذهب المشرع الأمريكي يتمشى مع ما هو مقرر في القانون الإجرائي المصري، فمثلاً في قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ أعطى المشرع أهمية كبرى لحقوق الفرد إذا كان قد تقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية بسبب إعساره لذا جاء في المادة ٩٤ من هذا القانون أنه يجب أن يندب مجلس النقابة الفرعية للمحامين محامياً للحضور عن المواطن الذي يتقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية لإعساره، ويقوم المحامي المنتدب بالدفاع عنه أمام القضاء بغير اقتضاء أي أتعاب، ومع ذلك فقد كنا نتمنى لو أن المشرع قد توسع في الحق في إعطاء المشورة في المسائل القانونية خاصة وأن العلم بالقانون يحتاج إلى خبرة خاصة مع مراعاة الوعي الثقافي لعامة الأفراد.

الفصل الثاني
التنظيم الإجرائي للمساعدة القضائية

يقصد بالتنظيم الإجرائي للمساعدة القضائية تعيين الإجراء القانوني المحدد بموجب النصوص الإجرائية والذي يمكن الحصول بمقتضاه على هذه المساعدة سواء فيما يتعلق بالإعفاء الكلي أو الجزئي من الرسوم والمصاريف أو فيما يتعلق بالمساعدات القضائية الفنية اللازمة في رفع الدعاوى أو الحضور فيها أو إعطاء المشورة القانونية لغير القادرين بحيث لا يقف الاحتياج المادي عقبه في سبيل مباشرة حق التقاضي(١)، وفي ذلك إعمال لنصوص الدستور المصري لسنة ٢٠١٢ والذي جاء في المادة ٧٨ منه النص على أن "حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول.. ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع أمامه عن حقوقهم". وكذلك هو إعلاء لما جاء في المادة ٧٥ من ذات الدستور من أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة.. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وسرعة الفصل في القضايا(٢).. كما وأنه إزكاء لما جاء

---

(١) راجع في الإشارة إلى هذا التنظيم القانوني: الدكتور وجدي راغب فهمي في مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات، الطبعة الرابعة ٢٠٠٤ الناشر دار النهضة العربية ص٧٠٩، وراجع أيضاً الدكتور محمد نور شحاتة في الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٧، بدون اسم ناشر ص٣٦١ وما بعدها، وراجع أيضا:

A f. maithiot, cours de grands services publics et entepsises nation. Paris. 1960 p. 23 et ss.

وانظر كذلك:

Ef. Bornecoque- Winandy, la modification de l'aide judiciaire par le dearet de 17 mai, gaz. Pal. 1975. I. detr. 373.

وراجع أيضاً:

Denuda: l'aide judiciaire dans les procédures de reglement judiciaire et de liquidation des biens. Dalloz 1974. chron. 19.

(٢) راجع الدكتور عاشور مبروك في الوسيط في قانون القضاء المصري – قوانين المرافعات – دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، الكتاب الثاني، طبعة ٢٠٠١، الناشر مكتبة الجلاء الجديدة، ص٥ بند ٥٩٣، وراجع أيضاً المستشار الدكتور أبو اليزيد على المتيت في الأصول العلمية والعملية لإجراءات التقاضي، الطبعة الثانية ١٩٨٦، الناشر المكتب الجامعي الحديث ص١١.

في المادة ٨١ من ذات الدستور من أن الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً ولا انتقاصاً ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها أو جوهرها.. كما وأنه التطبيق العملي لنص المادة ٣٣ من الدستور التي نصت على أن المواطنين لدى القانون سواء[١]، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك[٢]، كما وأنه تأكيد لما جاء في المادة ٢٦ من الدستور من أن العدالة الاجتماعية أساس الضرائب وغيرها من التكاليف المالية العامة، ولا يكون إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها ولا إلغاؤها إلا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها في غير الأحوال المبينة في القانون، ولا يجوز تكليف أحد بأداء غير ذلك من الضرائب والرسوم إلا في حدود القانون. كذلك جاء في الدستور الحالي الصادر في يناير

(١) راجع د. سيد أحمد محمود في أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٥ بدون اسم ناشر ص٣١٢ وحيث يربط الفقيه بين المساواة وحياد القاضي على اعتبار أن هذا الحياد لا يكون موجوداً إلا إذا أنشأ القانون بشكل متساو فرص متاحة للدفاع لكل أطراف القضية... راجع أيضاً في الإشارة إلى المساواة الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد. طبعة ١٩٨٠، الناشر دار الفكر العربي ص١٨١ وما بعدها، وحيث يشير إلى أنه من معاني المساواة أمام القانون أن يكون لجميع الأفراد على حد السواء الحق في الحماية القانونية ومن وسائل هذه الحماية مباشرة الدعاوى أمام القضاء بالإجراءات التي رسمها القانون ولا فرق في مباشرة الدعوى بين الأفراد مهما تفاوتت منازلهم.. كما يقيم الفقيه الارتباط بين مجانية القضاء والمساواة وبين المساواة والإعفاء من الرسوم حيث يوضح أنه: غير أنه لما كان يخشى أن يعجز شخص فقير عن المطالبة بحقه لعدم قدرته على دفع رسوم التقاضي، مما يتنافى مع مبدأ المساواة أمام القضاء، فقد أجاز القانون الإعفاء مع دفع الرسوم القضائية مؤقتا.

(٢) راجع في الإشارة إلى ذلك

Jean Larguier, Procédure civile. Droit judiciaire privé. Douzième édition. Mementos dalloz. P. 7

وحيث يشير الفقيه إلى أن مبدأ المساواة أمام العدالة l'égalité devant la justice يقتضي أن تتساوى كافة الإجراءات ولا تختلف باختلاف الأفراد سواء من كان منهم من الفرنسيين أو الأجانب، ويرتبط مبدأ المساواة بمجانية القضاء la gratuite de la justice كما تقوم الصلة الوثيقة بينه وبين المساعدة القضائية مما حدا بالمشرع الفرنسي إلى إلغاء رسم الضريبة في الدعاوى المدنية والإدارية بموجب القانون الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٧٧.

٢٠١٤ في المادة ٩٧ أن التقاضي حق مصون ومكفول للكافة، وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وتعمل على سرعة الفصل في القضايا، نصت المادة ٩٨ من الدستور على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول.. ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم..

ولم يكن من ريب في أن ما ورد في الدستور المصري الحالي كان مستقراً في الذهن والوجدان القانوني الإجرائي المصري منذ أمد طويل كما وأنه يتمشى مع المبادئ العليا الحاكمة لكل دستور مقارن ولكل نظام إجرائي حديث.

وإعمالاً لما تقدم فقد عني المشرع المصري بالتنظيم الإجرائي للإعفاء من الرسوم والمصاريف في قانوننا المصري وبين أحكامه في الفصل السابع من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية(١)، حيث أشار في المادة ٢٣ من هذا القانون بوجوب إعفاء من يثبت عجزه عن دفع الرسوم القضائية كلها أو بعضها، وحسناً فعل المشرع إذ أورد في صدر هذه المادة لفظ "يعفى" ليبين أن الإعفاء إذا توافرت مقتضياته لا يكون جوازياً وإنما هو وجوبي، وإن اشترط للإعفاء السابق على رفع الدعوى احتمال كسبها(٢)، حتى لا يشيع لدى الأفراد سهولة اللجوء إلى القضاء بدون موجب، كما حدد المشرع نطاق الإعفاء إذ هو يشمل الإعفاء من رسوم الصور

(١) انظر الدكتور فتحي والي في الوسيط في قانون القضاء المدني، طبعة ٢٠٠٩ الناشر دار النهضة العربية ص٥٨٤، وراجع أيضاً الدكتور رمزي سيف في الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الطبعة الثانية ١٩٦٠، الناشر دار النهضة العربية ص٦٧، ٦٨ رقم ٤٧.

(٢) وتجدر الإثارة إلى اختلاف الإعفاء من الرسوم أو المصاريف عن المعارضة في تقدير المصاريف حيث كان المشرع قد أجاز في قانون المرافعات لكل من الخصوم أن يعارض في تقدير الرسوم وتكون المعارضة إما بإبدائها أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير أو بالتقرير بالمعارضة في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وذلك خلال الثمانية أيام التالية لإعلان الأمر ويحدد المحضر أو قلم الكتاب على حسب الأحوال اليوم الذي ينظر فيه التظلم أمام المحكمة في غرفة المشورة ويعلن الخصوم بذلك قبل اليوم المحدد بثلاثة أيام وفقاً للمادة ١٩٠ من قانون المرافعات.. راجع في عرض المعارضة في تقدير المصاريف نقض جنائي في ١٠ مايو مشار إليه لدى الأستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي، سابق الإشارة إليه ص٧١٨ هامش ١.

والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها الخصوم.

ويعد "الطلب" الإجراء المطلوب قانوناً للنظر في الإعفاء ومبرراته(١)، وتقدم الطلبات بشأن الإعفاء من الرسوم حسب الأحوال إلى لجنة مؤلفة من اثنين من قضاة محكمة النقض أو الاستئناف وقاضيين بالمحاكم الكلية وقاض بالمحكمة الجزئية ومن عضو نيابة، وقد أوجب المشرع على كاتب المحكمة عند تقديم طلب الإعفاء أن يشعر الخصم الآخر باليوم المعين للنظر في الطلب قبل حلوله(٢)، وترجع العلة في إشعار الخصم باليوم المعين في إتاحة الفرصة له للحضور، ولما كان لا جدوى من الإشعار بعد اليوم المعين أو في ذات اليوم المعين، فقد حرص الشارع على أن يكون الإشعار "قبل الحلول" لليوم المحدد.

وفي الميعاد المعين تنظر اللجنة المشكلة وفقاً للقانون في طلب الإعفاء ويكون ذلك بعد الاطلاع على الأوراق وسماع من يكون قد حضر من الخصوم بعد إشعارهم ومن يمثل قلم كتاب المحكمة(٣).

---

(١) راجع الدكتورة أمينة النمر في أصول المحاكمات المدنية، طبعة ١٩٨٨، الناشر الدار الجامعية ص١٦٦، وراجع في اشتراط الطلب في القانون الإجرائي الفرنسي: Gérard Couchez; op. cit. p. 312 No. 416.

(٢) ومن الملاحظ ما قيل به في الفقه المصري وبحق من أن حق التقاضي يتقيد عملاً بسبب الرسوم القضائية "خصوصاً إذا كانت باهظة إذ هي تعتبر قيداً خطيراً على حرية التقاضي، ومهما قيل من أن نظام المساعدة القضائية يكفل هذه الحرية للفقير، فإن الرسم الباهظ عبء على كل مطالب على كل حال، راجع الدكتور أحمد مسلم في أصول المرافعات – التنظيم القضائي طبعة ١٩٦٠ – ١٩٦١ بدون اسم ناشر ص٣٠٦.
وراجع الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ٢٠٠٠ الناشر دار النهضة العربية ص٥٧، وحيث يشير إلى أنه: ويجب على كاتب المحكمة عند تقديم طلب الإعفاء أن يعلن الخصم الآخر باليوم المعين للنظر في الطلب قبل حلوله إعمالاً للمادة ٢/٢٤ من قانون الرسوم.

(٣) وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه يوجد في كل محكمة مكتب يسمى قلم الكتاب ويتكون هذا المكتب من كبير الأمناء ورؤساء الأقلام وأمناء السر والكتاب، وهم من الموظفين العموميين، وقد وضع المشرع لهم قواعد خاصة بهم تحكم تعيينهم وترقياتهم وتأديبهم، ولهذا القلم مهام عديدة منها استلام صحف الدعاوى وقيدها وتقدير الرسوم وتحصيلها كما يقوم هذا القلم بتسليم أصول وصور صحف الدعاوى إلى قلم المحضرين ليتولى إعلانها، =

وللإعفاء من الرسوم نطاق شخصي لذا فإن اللجنة إذا فصلت في الطلب بالإعفاء الكلي أو الجزئي من الرسوم أو المصاريف فإن ذلك لا يمتد أثره إلى ورثة المعفي أو من يحل محله(١)، وإنما يجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالإعفاء ذلك ما لم تر المحكمة استمرار الإعفاء بالنسبة إلى الورثة.

وقد أجاز المشرع لمن كان خصماً لطالب الإعفاء – وأيضاً أجاز لقلم كتاب المحكمة – أن يطلب من اللجنة المنوط بها النظر في طلب الإعفاء إبطاله إذا زالت حالة العجز وذلك أثناء النظر في الطلب أو تنفيذه(٢)، وترجع العلة في ذلك إلى أن قرار اللجنة ينبغي أن يظل محله قائماً ومبرراته كذلك، فإن تغيرت الظروف وزالت حالة الفقر أو العوز ما بقي هناك موجب للإعفاء، وإذا حكم على خصم المعفى فقد وجبت مطالبته بها أولاً، فإن تعذر تحصيلها منه جاز الرجوع بها على المعفى إذا زالت حالة عجزه، وبموجب المادة ٢٩ من القانون فإنه إذا حكم ببيع العقار للراسي عليه المزاد الذي سبق إعفاؤه من الرسوم، فإنه لا تسلم صورة حكم البيع إلا بعد قيام الراسي عليه هذا المزاد بأداء مصاريف البيع مع الرسوم المستحقة على حكم رسو المزاد.

ولما كان من المتصور أن ترى اللجنة رفض طلب الإعفاء وفقاً لنظام

=

ويعتبر الكاتب عنصر في تشكيل المحكمة وقد رتب المشرع في المادة ٢٥ من قانون المرافعات البطلان على العمل الذي يصدر في غياب الكاتب ويجب في قانون المرافعات على الكاتب أن يحرر محاضر الجلسات ويوقع على هذه المحاضر القاضي، كما يقوم الكاتب بتحرير مسودة الحكم الأصلية ويوقع عليها.

(١) وبموجب نصوص قانون الرسوم القضائية يشترط المشرع للإعفاء من الرسوم أن تكون الدعوى محتملة الكسب، وهذا الشرط لا نجد له مثيل في بعض قوانين المرافعات المقارنة إذ لا يتطلبه المشرع السوداني مثلاً: راجع في عدم اشتراط المشرع السوداني لذلك د. محمد عبد الجواد محمد في شرح قانون المرافعات المدنية السوداني – الجزء الأول، النظام القضائي، الاختصاص، إجراءات التقاضي، الناشر الهيئة العامة للكتب والأجهزة العلمية، طبعة ١٩٦٨ ص٢٣، هامش (١).

(٢) والأصل أنه إذا تعدد الأشخاص – المدعون – وطلب أحدهم الإعفاء من الرسوم أو المصاريف بسبب العجز المالي فإن هذا الطلب لا يتعدى أثره من قدمه وهو ليس دليل على انفراد أحدهم بتقديمه وإنما يجوز قانوناً أن يتقدم كل منهم بطلب عن ذاته إذا توافرت مبرراته وشروطه.

المساعدة القضائية وفي هذه الحالة يكون على طالب الإعفاء أن يؤدي ما عليه من رسوم ومن ثم تحصل الرسوم المستحقة جميعها عند تقديم الإعلان ويستوي في هذا الأمر أن تكون هذه الرسوم هي رسوم الدعوى أو رسوم التماس إعادة النظر أو النقض أو رسوم دعاوى الاسترداد والاستحقاق الفرعية أو دعاوى إشهار الإفلاس أو رسوم الدعاوى التي يدعيها المدعى عليه أثناء الخصومة، وكذلك رسوم دعوى التدخل أو رسوم طلبات التنفيذ، أما إذا لم تسدد الرسوم يكون على المحكمة أن تستبعد القضية من الجدول "جدول الجلسة" إذا لم تستوف الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها(١)، وفي كل الأحوال فقد أوجب المشرع في المادة ٦٥ من قانون المرافعات على المدعي أن يؤدي الرسم كاملاً عند تقديم صحيفة دعواه إلى قلم الكتاب(٢)، ولقد ثار في الفقه الجدل حول طبيعة الدفع بعدم أداء الرسم المقرر، إذ قال البعض باعتبار الدعوى غير مقبولة واتجه البعض الآخر إلى كونها باطلة(٣)، وحجة من قال بأنها تكون غير مقبولة هو كونها قد

(١) وإذا رفضت اللجنة الإعفاء الكلي أو الجزئي قبل رفع الدعوى كان على قلم الكتاب أن يحصل الرسم أولاً قبل قيد الدعوى أو الطعن، وإذا لم يقم القلم بقيد الدعوى لعدم سداد الرسم في هذه الحالة فإنه يعرض الأمر فوراً على قاضي الأمور الوقتية ليفصل فيه إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو تكليف طالب القيد باستيفاء ما هو مقتضى أي بأداء الرسم وتقديم ما يدل على سداده إلى القلم، أما إذا قام قلم الكتاب بقيد الدعوى بدون دفع الرسم حق للمحكمة أن تستبعدها من جدول الجلسة ومن ثم يوقف السير فيها إلى أن يتم سداد الرسم وتعجيل القضية، وإذا انقضت مدة ستة أشهر من تاريخ استبعاد القضية من الجدول دون أن يقوم المدعي بالتعجيل بعد سداد الرسم فإن للمدعى عليه– أو للمستأنف عليه طلب الحكم بسقوط الخصومة. راجع الدكتور أحمد هندي في قانون المرافعات، سابق الإشارة إليه ص٥٤٢، ٥٤٣.

(٢) راجع الدكتور أحمد أبو الوفا في نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة السابعة ١٩٨٥، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، ص٣٠، ص٣١.

(٣) وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بموجب القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ كانت تنص على وجوب أداء رسم الاستئناف كاملاً عند تقديم عريضته وإلا حكمت المحكمة من تلقاء نفسها بالبطلان.

وربما ثار التساؤل حول حكم استرداد الرسم، وفي هذه الحالة ينطبق حكم المادة ٧١ من قانون المرافعات والتي وردت فيها الإشارة إلى أنه إذا ترك المدعي الخصومة أو تصالح مع خصمه في الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد، وإذا انتهى النزاع صلحاً أمام مجلس الصلح المشار إليه في المادة =

فقدت أحد الشروط اللازمة شكلاً على اعتبار أن أداء الرسم إجراء شكلي استلزمه المشرع للسير في إجراءات الدعوى حتى ترتب أثرها، ثم إن هذا الشرط الشكلي من النظام العام مما يجوز الدفع به في أية مرحلة كانت عليها الإجراءات، وعلى كل حال فإن محكمة النقض المصرية كانت قد حكمت في أحد أحكامها بعدم ترتيب البطلان كجزاء لعدم أداء الرسم المستحق على الدعوى وعللت ذلك بأن المخالفة المالية في القيام بإجراء ما لا ينبني عليه بطلان هذا العمل مادام المشرع لم ينص على البطلان، وغاية ما في الأمر أن قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ وتعديلاته أوضح الأثر المترتب على عدم الأداء وهو أن تستبعد المحكمة القضية من الجدول دون أن ينص على البطلان وبالتالي فلا يجوز الحكم به، ومع ذلك فلقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون المرافعات أنه إذا قام المدعي باستكمال الرسم المقرر لصحيفة الدعوى، فلا تسري آثارها إلا من هذا الوقت عملاً بحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من القانون السابق (م٢٣ من القانون الجديد التي تنص على أنه لا يعتد بالإجراء إلا من تاريخ تصحيحه).

وفي مجال التنظيم القانوني لأداء الرسوم فإنه لو رأت لجنة المساعدة رفض طلب الإعفاء وبالتالي أصبح من المتعين على الطالب أداء الرسم المقرر قانوناً فإنه يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار ما قرره المشرع في القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ من أنه يلزم المدعي بأداء كامل الرسوم المستحقة كما يلزم بدفع الباقي منها عقب صدور الحكم ولو استؤنف وإذا صار الحكم انتهائياً، جاز لقلم الكتاب تحصيل الرسوم المستحقة من المحكوم عليه، والأصل أن تحصل مقدماً رسوم الإشهادات والعقود والصور والملخصات لشهادات والكشف والترجمة وإذا استحقت رسوما تكميلية على هذه الأوراق كان أصحاب الشأن متضامنين في

=

٦٤ يرد كامل الرسم، ولقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون ١٠٠ لسنة ٦٢ أن المشرع قد قرر ذلك حتى لا يضار المدعي من القاعدة التي توجب عليه أداء الرسم كاملاً قبل تقديم صحيفة الدعوى لقلم الكتاب، فمتى ترك المدعي الخصومة أو تصالح مع خصمه، وتم التمسك بهذا أو ذاك في الجلسة الأولى لنظر الدعوى (أي الجلسة التي أعلن إليها المدعى عليه إعلاناً صحيحاً وقبل بدء المرافعة، كان للمدعي الحق في استرداد ثلاثة أرباع الرسم، بمعنى أنه لا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم فقط).

تأديتها[1].

وإذا كان المشرع الإجرائي قد نظم المساعدة القضائية في مجال الرسوم والنفقات على النحو المتقدم، فإن المساعدة القضائية تجد مجال آخر للتطبيق وذلك بالأخص في نطاق المشورة القانونية وأعمال المحاماة[2]، وإذا كان المشرع الإجرائي المصري لم يحذو حذو القانون الفرنسي أو الإنجليزي في شأن تنظيم لجان للمشورة سواء على المستوى الإقليمي أو النوعي بحيث تختص هذه اللجان بالمشورة القانونية للعامة في إقليم ما أو أن تكون متخصصة في المشورة القانونية أو الخدمة القضائية في مجالات معينة بذاتها[3]، إلا أن المشرع قد أورد تنظيمه

---

(١) ويلاحظ أنه بالنسبة لدعاوى الحكومة ودعاوى الأشخاص الاعتبارية العامة التي تعفي بنص في القانون من الرسوم القضائية، فإن هذا الإعفاء يشمل جميع درجات التقاضي.. راجع في هذا الشأن الدكتور محمد نور شحاتة في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٣٦١، ٣٦٢. وراجع الدكتور وجدي راغب فهمي في مبادئ القضاء المدني، سابق الإشارة إليه ص٧٠٩ وما بعدها.

(٢) انظر محمد عبد الخالق عمر في النظام القضائي، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٦، ص٦٧.

(٣) راجع الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٥، ص١٠٤، وانظر كذلك الدكتور احمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه، وحيث يوضح أن المساعدات القضائية التي أناطها قانون المحاماة بالمحامي تشمل رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود، وتجدر ملاحظة أنه رغم من قيام نظام المساعدة القضائية على أساس التبرع من المحامي بخدماته، إلا أنه يجب على المحامي المنضم إلى مكتب المساعدة القضائية أن يؤدي واجبه عمن يندب للدفاع عنه بنفس العناية التي يبذلها إذا كان موكلاً، ولا يسوغ له أن يتنحى إلا لأسباب تقبلها الجهة التي ندبته، وكل محام يرفض دون سبب مقبول تقديم المساعدة القضائية أو يهمل القيام بواجب الدفاع بأمانة يتعرض للمساءلة التأديبية – راجع ص٥٨.

وفي فقه المرافعات الإنجليزي يقول Smith and Bailey أن عامة الأفراد بحاجة إلى تلمس المشورة في شأن المشاكل القانونية وهنا تبرز أهم أوجه المساعدة القانونية وإذا كانت المشورة المطلوبة تعتبر أهم أوجه مساعدة المحامي للأفراد إلا أن القانون الإنجليزي لا يكتفي بذلك وإنما أنشأ المشرع هيئات متنوعة لتقديم المشورة، راجع:
Smith and Bailey on the modern English legal system. London 1996 p. 470.
وراجع أيضا:
=

للمساعدات القضائية في قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، حيث عرض في الفصل الرابع من هذا القانون "للمساعدات القضائية" وعهد لمجالس النقابات الفرعية للمحامين بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين في دائرة اختصاص كل منها[١]، ويتسع نطاق هذه المساعدات ليشمل رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود[٢]، ولقد عهد القانون لمجلس النقابة العامة للمحامين بإصدار نظام لمكاتب المساعدات القضائية يبين كيفية ترتيب المحامين بهذه المكاتب والمكافآت التي تدفع لهم وشروط انتفاع المواطنين بخدماتها، وبموجب المادة ٩٤ من قانون المحاماة يندب مجلس النقابة الفرعية محامياً للحضور عن المواطن الذي يتقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية لإعساره ويقوم المحامي المنتدب بالدفاع عنه أمام القضاء بغير اقتضاء أي أتعاب[٣].

ولما كان المشرع المصري قد نظم المساعدة القضائية لغير القادرين في

=

The Fourth Right of citizenship, a National Consumer Council Discussion paper. 1977. pp. 47 – 55.

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٨.

وراجع في الدور الذي يؤديه المحامي في المساعدة بالمشورة:

Mayaux; "l' assurances professionnelles de l'avocat; justices", 1997 no. 5. p. 67.

(٢) ومع ذلك يرى الدكتور محمد نور شحاتة أن المحامي إذ يقوم بالدفاع عن المعسر أمام القضاء مجاناً فإن ذلك يكون مقابل مكافأة رمزية من النقابة الفرعية، ولكن بالرغم من كل ذلك فإن نظام المعونة القضائية في مصر لا يزال بعيداً عن الوفاء بمتطلبات الخدمات القانونية التي يحتاج إليها غير القادرين مالياً، ذلك أنه يعتمد على المحامين دون غيرهم من رجال القانون، كما أن هذه المسألة ليست تلقائية وإنما ينبغي أن تطلب، كما أنها مقصورة على الرسوم القضائية وأتعاب المحامين، فلا تشمل مصاريف الشهود والخبراء والانتقال، كما أن الخصم الحاصل على المعونة مقيد في اختيار محاميه.. راجع د. محمد نور شحاتة في مرجعه السابق الإشارة إليه، وراجع أيضاً محمد عبد الخالق عمر في مؤلفه عن النظام القضائي، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٦، ص٦٧.

(٣) ومع ذلك فإنه يجوز للمحامي الذي يندب عن المعسر الرجوع عليه إذا زالت حالة إعساره، راجع الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٨.

قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ وتناول هذه المساعدة في نطاق قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ لذا فإنه يجدر بنا أن نعالج في الفصل الحالي التنظيم الإجرائي للمساعدة في الرسوم والمصاريف والنفقات في مبحث أول ثم نخصص المبحث الثاني للمساعدة بالمشورة والخدمة القانونية في ظل قانون المحاماة الحالي.

المبحث الأول

التنظيم الإجرائي للمساعدة في الرسوم والمصاريف والنفقات

نظم المشرع المساعدة القضائية في مجال الإعفاء من الرسوم والمصاريف في المواد من ٢٣ حتى ٢٩ من قانون الرسوم في المواد المدنية، حيث أجاز إعفاء الخصم الفقير من الرسوم كلها أو بعضها[١]، وقد أوجب المشرع على الخصم أن يقدم طلباً بذلك للجنة الإعفاء، وحدد المشرع ضوابط تشكيل هذه اللجان وشروط الإعفاء الكلي أو الجزئي وبين كيفية عمل اللجنة والأثر الشخصي للإعفاء عند تقريره بموجب قرار اللجنة كما أوضح مدى الإبقاء على قرار الإعفاء بعد صدوره إذا زالت مبرراته، ولنعرض لضوابط هذا التنظيم الإجرائي في ظل القانون المصري مع الوقوف على الوضع في فرنسا.

المطلب الأول

"الطلب" كإجراء وسيلي للإعفاء من الرسوم والمصاريف

أجاز المشرع في قانون الرسوم المدنية لمن كان غير قادر على أداء الرسوم أو المصاريف بسبب العوز أو عدم المقدرة المالية أن يتقدم بـ"طلب" للجنة الإعفاء، والطلب إظهار للرغبة في الإعفاء الكلي أو الجزئي، وهو كأصل عام الوسيلة المعتادة في القانون للحصول على الإعفاء من الرسوم أو المصاريف كلها أو بعضها، ومع ذلك فلا حاجة إلى الطلب في الحالات المقررة بحكم القانون حيثما يكون الإعفاء مفروضاً مثلما هو الحال في شأن دعاوى العمال أو بعض دعاوى الأحوال الشخصية إذ يوجب القانون الإعفاء من الرسوم بسبب طبيعة هذه الدعاوى، ولكون المدعي الخصم فيها غالباً ما

(١) راجع في عرض أحكام هذه المواد الدكتور عبد الباسط جميعي في مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، طبعة ١٩٨٠، دار الفكر العربي، ص١٨٣.

تضعف لديه المقدرة المالية[1].

والأصل فيمن يتقدم بالطلب أن يكون فقيراً[2]، ولم يعرف المشرع من هو الفقير، وذلك بخلاف بعض القوانين المقارنة كالقانون السوداني حيث عرفت الفقرة الثانية من القاعدة الأولى من الأمر السادس الخاص بالدعاوى والاستئنافات المرفوعة من الفقراء Suits and Appeals by Paupers. الفقير بأنه "من لا يملك من ذات اليد ما يكفي لتمكينه من دفع الرسوم المقررة لسماع الدعوى أو الاستئناف على حسب الأحوال".

ويجب أن يتقدم طالب الإعفاء بطلبه إلى اللجنة المقرر تشكيلها بموجب قانون الرسوم، وعليه لم يجز القانون للطالب أن يتقدم بطلبه لذات المحكمة التي تنظر الدعوى[3]، كما هو الحال في بعض القوانين الإجرائية المقارنة كالقانون

---

(١) ويراعى في هذا المقام أن الحكومة لا تدفع رسوماً للتقاضي إذا كانت هي المدعية إذ إنها معفية من سداد الرسوم، أما سائر أشخاص القانون العام التي يكون لها شخصية اعتبارية وميزانية مستقلة، فإنها لا تعفى من الرسوم إلا إذا ورد في قانون إنشائها نص بذلك، ومن ثم لا يعفي من أداء الرسوم الدعاوى التي يكون المدعي فيها الهيئة القومية لسكك حديد مصر أو التي يكون المدعي فيها الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان ولا هيئة السلع التموينية ولا هيئة البريد وعلى العكس من ذلك تعفى من الرسوم الدعاوى المرفوعة من هيئة التأمينات الاجتماعية، راجع حكم نقض في ١٩٨٤/٥/١٥ لسنة ٣٥، ص١٣١٤ رقم ٢٥٠ ونقض في ١٩٩٥/٣/١٢، السنة ٤٦ ص٤٦١ رقم ٩١، ونقض في ١٩٩٥/١٠/٢٩ لسنة ٤٦ ص١٠٥٥ عدد ٢ رقم ٢٠٣ ونقض في ١٩٩٥/١٢/١٨، السنة ٤٦ ص١٤٢١ عدد ٢ رقم ٢٧٨، ونقض في ١٩٩٣/١/١٨، السنة ٤٤ ص٢٣٥ رقم ٤٤ ونقض في ١٩٩٠/١/٢٩ السنة ٤١ ص١٣١٦ رقم ٥٩ ونقض في ١٩٩٦/١١/٢٤ السنة ٤٧ ص١٣٧٤ عدد ٢ رقم ٢٥١.

(٢) ومن الفقهاء من يرى التعبير عن هؤلاء بعبارة "رقيقي الحال" راجع د. أحمد هندي في قانون المرافعات. سابق الإشارة إليه ص٥٤٤.

(٣) ومن الملاحظ أن المشرع المصري لم يحذو حذو القانون الفرنسي القديم والذي كان يوجب على الأجنبي الذي يلجأ إلى القضاء مدعياً بحق له أن يدفع ضمانة تكفي الوفاء بما يحكم به عليه من المصاريف والتعويضات إذا لم يكسب الدعوى، كما وأن المشرع المصري لم يحذو حذو المشرع السوداني الذي قرر أنه: إذا تبين للمحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى أن المدعي أو المدعين جميعاً يقيمون في خارج السودان، وأنه ليس فيهم من يملك في داخل السودان مالاً عقارياً كافياً غير المال الخاص بالدعوى، جاز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد المدعى عليهم أن تأمر المدعى أو المدعين =

السوداني الذي أوكل النظر في هذا الطلب للمحكمة المختصة بنظر الدعوى.

ويجب في مقدم الطلب – طلب الإعفاء – أن يكون خصماً في الدعوى أي خصم في خصومة، وتفترض الخصومة تعدد أطرافها، والخصم في الخصومة هو من يقدم باسمه طلباً إلى القضاء للحصول على الحماية القضائية أو من يقدم في مواجهته هذا الطلب، وتتطلب الخصومة وجود خصمين على الأقل هما المدعي والمدعى عليه، ويعتبر المدعي صاحب الصفة الإيجابية، أما المدعى عليه فهو صاحب الصفة السلبية في الخصومة(١)، ويجب أن يقدم الطلب إلى لجنة الإعفاء المختصة من الناحية المكانية والقاعدة العامة هي عقد الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه وفقاً للمادة ٤٩ من قانون المرافعات، وإذا كان طالب الإعفاء غير مكتمل الأهلية، فيكون الطلب من الممثل القانوني كالولي والوصي والقيم ولو أن أي منهم لا يكون طرفاً في الخصومة مادام هؤلاء لا يطالبون بشيء لأنفسهم، وإنما لمصلحة من يمثلونهم وحيث يكون الخصم الأصيل هو القاصر أو المحجور عليه(٢).

ولما كانت الخصومة القضائية هي وسيلة لحماية الحق أو المركز القانوني فهي قابلة للخلافة تبعاً لانتقال الحق أو المركز القانوني الذي تحميه، والخلافة في الحق قد تكون عامة تحدث بوفاة الخصم أو خلافة خاصة تحدث بالتصرف

=

بأن يقدموا خلال الميعاد الذي تحدده ضماناً لدفع جميع المصروفات التي يتحملها والتي يمكن أن يتحملها المدعى عليه، ويعتبر مقيماً في خارج السودان بالمعنى المقصود كل من ترك السودان في ظروف تدل على أنه من الراجح عقلاً عدم عودته إليه عندما يطلب منه دفع المصروفات.. وتوجب القاعدة الثانية من نفس الأمر على المحكمة أن تأمر بشطب الدعوى إذا لم يقدم الضمان المطلوب في الميعاد المحدد، راجع في شرح ذلك د. محمد عبد الجواد محمد في شرح قانون المرافعات المدنية السوداني، سابق الإشارة إليه ص ٢٠، هامش (٢).

(١) راجع في تعريف الخصم الدكتور وجدي راغب فهمي في مبادئ القضاء المدني، سابق الإشارة إليه ص٥٠٦، وانظر كذلك الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص١٤٦.

(٢) انظر الدكتور رمزي سيف في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٤١ رقم ٤٥٨، وانظر الدكتور فتحي والي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٧٥.

في الحق المتنازع عليه بالبيع أو الوصية[١]، ولما كانت الخلافة في الحق الموضوعي تتيح الحق في الدعوى فإن الخلافة في الحق الموضوعي تجيز صفة الخصم في الدعوى ومن كان خصماً جاز له طلب الإعفاء إذا كان معسراً، على أن الإعفاء من الرسوم هو إعفاء شخصي إذ لا يتعدى أثره إلى ورثة المعفى أو من يحل محله، بل يجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالإعفاء، إلا إذا رأت المحكمة استمرار الإعفاء بالنسبة إلى الورثة[٢].

وللخصم أن يتقدم بطلب الإعفاء بنفسه، ويجوز له أن يتقدم بهذا الطلب بواسطة ممثله الإجرائي عن طريق محام كممثل فني له، وفي هذه الحالة الأخيرة يلزم سندا للوكالة بالخصومة وقد يكون ذلك بمقتضى توكيل عام أو خاص[٣].

---

(١) راجع في عرض ذلك بمزيد من التفصيل الدكتور فتحي والي في المرجع السابق الموضع السابق.

(٢) ومن الفقهاء من تساءل عن حكم الحالة التي يخسر فيها طالب المساعدة الدعوى وما إذا كان يتحمل عندئذ للمصاريف ولا يثار هذا التساؤل لو كان من كسب الدعوى هو طالب المساعدة، إذ يتعين أن يتحمل خصمه المصاريف عند الحكم في الدعوى إعمالاً لقاعدة تحمل الخاسر للمصاريف، أما إذا كان الخاسر هو طالب المساعدة فقد اختلف الفقهاء، إذ قال البعض بأن الإعفاء من المصاريف يجب أن ينتج أثره فلا يتحملها الطالب لأن القانون لا يلزمه في هذه الحالة إلا بنفقات التسجيل للمستندات ونفقات الموظفين القضائيين والخبراء في حين أنه إذا كسب الدعوى فإن المشرع يلزم خصمه بهذه النفقات. وعلى العكس من ذلك مال رأي آخر إلى وجوب تحمل الطالب للإعفاء الذي خسر الدعوى المصاريف لأن المشرع لم يشأ أن يحقق مركز قانوني أفضل لمن حصل على الإعفاء ثم إنه من الظلم أن يتحمل هذه المصاريف الخصم الذي كسب الدعوى، ومن ثم فإن الإعفاء لا يحقق وضعاً استثنائياً أفضل للخصم الطلب للمساعدة الخاسر للدعوى، ولقد قضت بعض المحاكم في فرنسا وفقاً لهذا الاتجاه ومن ذلك حكم محكمة جرينوبل في ٢٠ مارس ١٨٦٨ ولقد ناصر بعض الفقهاء المصريين هذا الاتجاه راجع الدكتور إبراهيم أمين النفياوي في رسالته للدكتوراه في مسئولية الخصم عن الإجراءات – دراسة مقارنة في قانون المرافعات – حقوق عين شمس ١٩٨٧، بدون اسم ناشر ص٩٩٣، ٩٩٤.

(٣) ويراعى أن المشرع قد أجاز الوكالة على سبيل الاستثناء لكل من الأزواج والأقارب والأصهار إلى الدرجة الثالثة أمام الدرجة الأولى، ولا يجوز التوكيل لغير المحامين بالنسبة لقضاء الدرجة الثانية أو قضاء النقض أو محكمة القضاء الإداري أو المحكمة الإدارية العليا، وإذا حضر عن الطالب محام أمام لجنة الإعفاء وكان ذلك بموجب توكيل =

وفي النظام الإجرائي الفرنسي أجاز المشرع أن يتقدم الشخص الطبيعي بطلب الإعفاء إذا كان فقيراً ومتمتعاً بالجنسية الفرنسية أو إذا كان أجنبياً ويتخذ من فرنسا موطناً معتاداً ومنتظماً له، أو إذا كان من الأشخاص المعنوية أي الاعتبارية ولم يكن لديه موارد مالية كافية، كذلك أجاز المشرع بموجب القانون الصادر في عام ١٩٩١ أن يتقدم بطلب الإعفاء – على وجه الاستثناء – الأجنبي إذا كانت له مصلحة ظاهرة وكان من الممكن أن تتأثر حقوقه عند نظر الدعوى، وبموجب الفقرة ٤ من المادة الثالثة من القانون الصادر في عام ١٩٩١ فإنه لا يشترط في الأجنبي ولو لم تكن له إقامة مستمرة في فرنسا أن يتقدم بطلب الإعفاء إذا كان قاصراً أو متهماً أو من المتوقع اتهامه أو الحكم عليه أو من المحتمل أن يصبح مسئولاً عن الحق المدني إذا كان الأمر يتعلق بالدخول إلى الإقليم الفرنسي أو الإقامة به[١]، وعلى كل حال فإن لمقدم الطلب أن يطلب الإعفاء الكلي أو الجزئي على أن تنظر لجنة الإعفاء في مبررات طلبه[٢].

=

رسمي عام أو خاص جاز له أن يمثل الطالب أما إذا لم يكن هناك توكيل فإن عمل المحامي أمام اللجنة يغدو غير جائز لأنه لا فضالة في المثول أمامها، وفي كل الأحوال فإن من صلاحيات اللجنة أن تأمر بحضور طالب الإعفاء بذاته، وهو إن حضر جاز له أن يقدم ما يشاء من أوراق أو مستندات تتعلق بطلب الإعفاء أو تعزز احتمال كسب الدعوى، ويجوز له أن يقدم ما يعزز حالة الفقر أو العوز. بموجب شهادة إدارية، راجع في الإشارة إلى ذلك د. محمد نور شحاتة في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٣٦٢.

(١) وترجع العلة في ذلك كما يقول الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard إلى أن المشرع الإجرائي في فرنسا ينظر للمساعدة بأنها حق لكل محتاج بدون تمييز:

L'aide juridictionnelle est un droit destiné à faciliter, sans discrimination l'accès de tous à toutes les juridictions.

راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 848 No. 1328 – 3.

(٢) ومن المقرر في النظام الإجرائي الفرنسي أن طلب الإعفاء من الرسوم أو المصاريف يصح تقديمه بشأن كل دعوى سواء أكانت أمام محكمة الدرجة الأولى أو الثانية أو أمام محكمة النقض، ومع ذلك فإنه بموجب الفقرة الثالثة من المادة ٧ من قانون الإعفاء الفرنسي الصادر عام ١٩٩١ لا يسري الإعفاء عندما تقرره اللجنة بالنسبة لحالة الطعن إن كان لمحكمة الدرجة الأولى فحسب إذ يتعين تقديم طلب جديد:

il est Considéré Comme introduisant une nouvelle instance

راجع: Jean Vincent Et S. Guinchard: op. cit. p. 849 No. 1332

كذلك يتيح المشرع الفرنسي تقديم طلب الإعفاء إلى الجهة القضائية أيا ما كان نوعها إذ يستوي أن تكون المحكمة مدنية أو إدارية أو إذا كانت هي محكمة التنازع devant le tribunal des conflits أو إذا كان طالب الإعفاء مدع بالحق المدني أو مسئول عن هذا الحق أمام القضائي الجنائي[1]، وكذلك أجاز المشرع الفرنسي منذ قانونه الصادر في عام ١٩٠١ أن يكون طلب الإعفاء بشأن ما يباشره القاضي من قضاء ولائي أو قضاء التنفيذ. وبموجب المادة الثامنة من القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٩١ مد المشرع نظام الإعفاء ليشمل كذلك حالات الطعن في الأحكام سواء أكان الطعن بالاستئناف أم النقض وإن كان النطاق الأول للإعفاء لا يسري في حد ذاته ليشمل الطعن وإنما يلزم طلب جديد للمساعدة il doit obtenir un nouvel octroi de l'aide.

المطلب الثاني
العجز عن أداء الرسوم أو المصاريف
كشرط للإعفاء ومقتضى للمساعدة

لا موجب للإعفاء من أداء الرسوم أو المصاريف ما لم يكن المتقدم بطلب الإعفاء عاجزاً عن أداء الرسوم أو المصاريف المقررة قانونا. ولقد أورد المشرع المصري النص على هذا الشرط في المادة ٢٣ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ حيث نصت هذه المادة على أنه: يعفى من الرسوم القضائية كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها، فأفاد النص في صياغته الحالية اشترط العجز عن الدفع، ويعد العجز هو علة الطلب ومحله وهو موضوعه والسبب المبرر لقبوله كلياً أو جزئياً، ولا ينصرف مجال طلب الإعفاء إلى عدم أداء رسوم الدعوى وحدها بل إن للطلب مجال أكثر اتساعاً إذ هو ينصرف كذلك لرسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والإدارية ورسوم التنفيذ وأجر نشر الإعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها الخصوم.

وفي مختلف الأحوال فإنه يجوز للطالب أن يقصر طلبه على إعفائه من

---

(١) ومن المسلم به أن المشرع الفرنسي لم يعهد لقاضي المحكمة المختصة بنظر طلب الإعفاء. راجع:

Bur. Sup. Aide soc. 3juin 1975. 663. note laroche de Roussane.

الرسوم والمصاريف إعفاءً كلياً أو جزئي وهو إن طلب الإعفاء الكلي جاز للجنة أن تقرر إعفاءه جزئيا حسبما يتراءى لها من الظروف والمبررات المتضمنة في الطلب، كما يجوز للجنة أن ترفض الإعفاء الجزئي أيضاً وفي هذه الحالة تغدو الرسوم والمصاريف مستحقة في صورتها العادية.

وبموجب الفقرة الثانية من المادة ٢٣ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فإنه يشترط في حالة الإعفاء السابق على رفع الدعوى احتمال كسبها، وقد عهد المشرع للجنة المعنية بتقرير الإعفاء صلاحية تقدير الاحتمال في كسب الدعوى وإن كان النص لم يقتض كون الكسب – للدعوى – ظاهر في أسبابه المؤكدة، كما لم يشترط المشرع أن تقدر اللجنة رجاحة خسارة الدعوى، إذ اكتفت الصياغة بعبارة "احتمال الكسب"، وهكذا فإن اللجنة إذ يكون عليها أن تقدر العجز عن أداء الرسم، يكون عليها أيضاً أن تقدر احتمال كسب الدعوى، وفي كلتا الحالتين يترك أمر التقدير للجنة بما لها من سلطة تقديرية عند نظر الطلب(١).

وعلى اللجنة المختصة بالنظر في طلب الإعفاء أن تستمد عناصر تقديرها للعجز عن أداء الرسوم أو المصاريف، وأن تقدر احتمال كسب الدعوى إذا قدم الطلب قبل أداء الرسم من واقع الطلب وما يرفق به من أوراق يقدمها الطالب. ومن ثم لا يجوز للجنة أن تستمد عناصر تقديرها من العلم الشخصي لأعضائها.

(١) وراجع في عكس ذلك قانون المرافعات السوداني حيث لا يشترط المشرع هذا الشرط، وحسنا إذ اقتضى المشرع المصري احتمال كسب الدعوى لأن التقدير الأولي لموقف طالب المساعدة في الدعوى يحول دون اتخاذ المجانية وسيلة للتنكيل باللجوء إلى القضاء أو إساءة استعمال حق التقاضي، وهذه العلة نفسها هي التي دعت الفقهاء إلى عدم التأييد المطلق لفكرة المجانية، راجع في هذا المعنى: الدكتور أحمد السيد صاوي في الوسيط، وحيث يشير إلى أن المشرع قد راعى ألا تكون رسوم التقاضي زهيدة على نحو يشجع أصحاب الدعاوى الكيدية ويفتح الباب أمام هواة اللدد في الخصومة، راجع ص٥٥، وراجع أيضاً الدكتور أحمد هندي حيث يشير إلى أن المجانية المطلقة تشجع الأشخاص على اللجوء للقضاء دون داع أو بهدف المكايدة، بما يربك المحاكم ويضاعف من عدد القضايا المطروحة عليها فيرتبك سير القضاء ويختل ميزان العدل، لذلك فإن المشرع في كافة الدول يقدر رسوماً على الدعاوى حتى يمكن قيدها، راجع د. أحمد هندي في بقانون المرافعات المدنية، سابق الإشارة إليه ص٥٣٩.

وعلة ذلك أن المشرع قد أوجب في المادة ٢٥ من القانون أنه "تفصل اللجنة المشار إليها في المادة السابقة في طلب الإعفاء بعد الاطلاع على الأوراق وسماع من يكون قد حضر من الخصوم بعد إشعارهم ومن يمثل قلم كتاب المحكمة" وبالإضافة لهذا النص فإن من القواعد الأصولية لعمل القاضي ألا يحكم بموجب معلوماته الشخصية وهو إن اكتسب هذه المعلومات من وقائع لم يوردها الطالب في طلبه كان ذلك من غير الجائز بموجب القواعد الإجرائية المستقرة(١).

ويمكن لنا التساؤل عما إذا كان المشرع المصري قد اشترط لتقرير الإعفاء من الرسوم أو المصاريف قدر ثابت مقطوع من الدخل بحيث يمكن إثبات العجز الكلي أو الجزئي عن أداء الرسم أو المصاريف، والإجابة الظاهرة للوهلة الأولى تقطع بأن المشرع لا يفرض حداً معيناً للدخل كضابط للعجز الكلي أو الجزئي، إذ لا تدل الصياغة الحالية لنص المادة ٢٣ من القانون على ذلك؛ لأن المشرع يجعل الإعفاء لمن "يثبت عجزه عن دفعها".

على أن الأمر يختلف في النظام الإجرائي الفرنسي عنه في نظامنا المصري، لأنه بموجب القانون الفرنسي الصادر في أول يناير ١٩٩٢ يمنح الإعفاء الكلي لمن كان دخله الشهري أقل من أربعة آلاف وأربعمائة فرنك، بينما، يكون الإعفاء جزئياً لو كان الدخل أكثر من هذا النصاب ولا يزيد عن ستة آلاف وستمائة فرنك على أن تزيد بنسب معينة سنوياً لمصلحة طالب المساعدة وفقاً لما تحدده هيئة الضمان الاجتماعي S. M. I. C الفرنسية(٢)، وقد

---

(١) راجع في قاعدة "القاضي لا يقضي بعلمه الشخصي" في قانون المرافعات الدكتور نبيل إسماعيل عمر في مؤلفه: امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي طبعة ١٩٨٩. الناشر منشأة المعارف ص٣ وما بعدها، وراجع كذلك سامح السيد جاد: القضاء بالعلم الخاص للقاضي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة القانون والاقتصاد جامعة القاهرة سنة ١٩٨١، وانظر كذلك عبد المجيد الحكيم في بحثه بعنوان: هل يجوز للحاكم أو القاضي أن يحكم بعلمه الحاصل خارج مجلس القضاء، مجلة الحقوق، جامعة بغداد، كلية القانون والسياسة ١٩٧٤، ص١٠ وما بعدها.

(٢) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 850 No. 1333
وانظر: Bur. Sup. Aide jud. 17 déc. 1974. Dalloz 1974. 621 note laroche de Roussane

صاغ المشرع في المادة السادسة من هذا القانون قاعدة خاصة أوردت استثناء يوجب منح الإعفاء لمن كان دخله يزيد عما هو مقرر قانوناً إذا كان مركزه القانوني في الدعوى يوضح أن له مصلحة ذات اعتبار في الدعوى أو كان الحكم في الدعوى يحمله نتائج محتملة، وفي ذلك تشير المادة إلى أنه:

Si Sa situation apparait particulièrement digne d'intérêt au regard de l' objet du litige ou des charges prévisibles du procès.

ولعلنا ندعو المشرع المصري إلى أن يحذو حذو المشرع الفرنسي فيقرر منح المساعدة القضائية بتقرير الإعفاء الكلي أو الجزئي من رسوم الدعاوى والمصاريف وفقاً للقدر الدائم من الدخل.

المطلب الثالث

التشكيل القانوني للجنة المساعدة

تقدم طلبات الإعفاء من الرسوم حسب الأحوال إلى لجنة مؤلفة من اثنين من القضاء بمحكمة النقض أو الاستئناف وقاضيين بالمحاكم الكلية، وقاض بالمحكمة الجزئية ومن عضو نيابة، ويجب بموجب المادة ٢٤ من قانون الرسوم الصادرة في عام ١٩٤٤ – على كاتب المحكمة عند تقديم طلب الإعفاء أن يشعر الخصم الآخر باليوم المعين للنظر في الطلب قبل حلوله..

وإذا كان المشرع قد حدد في قانون الرسوم من يكون من القضاة في اللجنة المختصة بنظر الإعفاء في محكمة النقض ممن يكون من القضاة أعضاء هذه المحكمة لذا فإنه يكفي أن يكون في تشكيلها اثنين من قضاة هذه المحكمة[1]، ومؤدى ذلك بالضرورة مراعاة المادة ٤٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦ وحيث جاء في هذه المادة

(١) ويراعى ما قرره المشرع في المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض من أنه إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه في خزانة المحكمة التي أصدرت الحكم مبلغ الكفالة ما لم يكن قد أعفي من إيداع هذا المبلغ بقرار من لجنة المساعدة القضائية ولا يقبل قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يصحب بما يدل على ذلك الإيداع، وتعفى الدولة من هذا الإيداع وكذلك من يعفون من الرسوم القضائية.

أنه يشترط فيمن يعين قاضياً بمحكمة النقض أن تتوافر فيه أحد الشروط المذكورة بالمادة بأن يكون قد شغل مدة ثلاث سنوات على الأقل في وظيفة قاض بإحدى محاكم الاستئناف أو محام عام بالنيابة العامة أو من يعادلها في الهيئات القضائية[1]، أما قضاة المحكمة الاستئنافية – بموجب المادة ٤١ من قانون السلطة القضائية من يكون قاضياً في محاكم الاستئناف السابقون ومن سبق أن شغل وظيفة مماثلة بمقتضى القانون..

ومن الجدير بالاعتبار أن المشرع الإجرائي لم يدخل في تشكيل اللجنة المنوط بها الإعفاء من الرسوم أو المصاريف من يكون من رجال الإدارة من خارج القضاة وأعوانهم وذلك على عكس الحال في القانون الفرنسي حيث تشكل اللجنة المماثلة من قضاة ورجال إدارة فكان التشكيل بذلك مختلطاً به الطابع القضائي والإداري معاً:

Par des organismes de composition mixte, dont les functions sont à la fois judiciaries et adminstratives[2].

ولا ريب في وجود تقارب بين المشرع المصري والفرنسي في شأن لجان الإعفاء في مختلف المحاكم، وإن كان المشرع الفرنسي قد أقام هذه اللجان (أ) في كل محكمة ابتدائية ويدخل في تكوين هذه اللجان الطلبات التي تقدم للدعاوى أمام محكمة الدرجة الأولى les demandes portées devant l^{er} juridictions judiciaries de 1er instance، في القسم الأول، بينما القسم الثاني يختص بنظر الطلبات المقدمة بشأن القضاء الإداري les juridictions

(١) راجع د. سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص١٠٢، وانظر كذلك د. أحمد ماهر زغلول في دروس في المرافعات، الجزء الأول، التنظيم القضائي، طبعة ١٩٩٣ بدون اسم ناشر ص١٩ وما بعدها.

(٢) انظر: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 851. No. 1334.
وفي النظام الفرنسي فإن اللجنة المختصة بالنظر في طلب المساعدة هي التي يكون بها موطن الطالب، وإذا قررت لجنة ما عدم اختصاصها ثم تقدم المعسر بطلبه إلى لجنة أخرى كنا إزاء حالة تنازع سلبي في الاختصاص فقد نظمت المادة ١٥ من قانون عام ١٩٩١ حكم هذه الحالة بالنص على أنه:
Le conflit est réglé par le bureau près le conseil d'Etat complété par le président du bureau prés la cour de cassation.

adminstratives في محاكم الدرجة الأولى منه. أما القسم الثالث من كل لجنة فهو يختص بنظر الإعفاء المقدم أمام محاكم الاستئناف pour la cour d'appel ويخصص القسم الرابع للنظر في طلبات الإعفاء للدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الإدارية الأخرى بمختلف درجاتها أمام مجلس الدولة، كذلك خص المشرع الفرنسي محكمة النقض بلجنة خاصة للنظر في طلبات الإعفاء وأمام لجنة متخصصة في طلبات الإعفاء بالنسبة للاجئين إلى فرنسا (م١٤/أ من القانون)[١].

وفي النظام الإجرائي الفرنسي قررت الفقرة الرابعة من المادة ١٣ من القانون الصادر عام ١٩٩١ أن ينعقد الاختصاص المكاني للجنة التابع لها محل إقامة الطالب.

ويحق لكل لجنة مختصة بالنظر في طلب الإعفاء في فرنسا أن تستعلم وتستبين الموقف أو الحالة المادية للطالب ولها حق المكاتبة للجهات الحكومية المعنية مثل هيئة الضمان الاجتماعي les organismes de sécurité sociale وجهاز الخدمة الحكومية وإن كان ليس لهذه اللجان أن تلزم هذه الجهات بإفشاء السرية في العمل الموكول بها[٢] sans pouvoir lui opposer le Secret Professionnel.

المطلب الرابع

حدود الإعفاء من الرسوم والمصاريف

عين المشرع المصري في المادة ٢٣ من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ حدود سلطة لجنة الإعفاء إذ أجاز لها أن يكون الإعفاء كلي أو جزئي في الرسوم القضائية "كلها أو بعضها".. و"يشمل الإعفاء رسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والإدارية

(١) ومن المتبع في النظام الإجرائي الفرنسي أنه إذا رأت لجنة الإعفاء من المصاريف تقرير الإعفاء الكلي أو الجزئي فإنه يجب على اللجنة أن تحول الأمر إلى النيابة العامة لإخطار القاضي المختص وتتولى النيابة أيضاً إخطار قلم الكتاب وقلم المحضرين وممثل نقابة المحامين. راجع:

Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 852 No. 1338.

(٢) انظر: Jean Vincent et Serge Guinchard; op. cit. p. 851 No. 1334

ورسوم التنفيذ وأجر نشر الإعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها الخصوم[١].

وتدخل الرسوم القضائية ضمن المصاريف التي يجوز للجنة الإعفاء منها إعفاءً كلياً أو جزئياً، كما تملك اللجنة أن يسري الإعفاء الكلي أو الجزئي بالنسبة للمصاريف الرسمية التي يستلزمها القانون لرفع الدعوى وسيرها والحكم فيها[٢]، وتدخل فيها الرسوم النسبية أو المقررة التي استلزمها القانون لرفع الدعوى وسيرها والحكم فيها أو إعلان الحكم أو تنفيذه وكذلك مصاريف تسجيل عريضة الدعوى والإعلانات المتبادلة فيها إذا كان القانون يحتم التسجيل، وفي مجال التنفيذ مصاريف الأوراق المتضمنة إجراءات التنفيذ العقاري، والمصاريف المقررة للخبراء الذين تندبهم المحكمة ولو كان الندب من تلقاء المحكمة، والمصاريف المقررة للشهود الذين يدعوا لسماع شهادتهم في الدعوى ومصاريف انتقال المحكمة حيثما يلزم الانتقال والمصاريف اللازمة لاتخاذ بعض الإجراءات التحفظية اللازمة أثناء سير النزاع وأيضاً مقابل أتعاب المحاماة[٣].

وعلى العكس من ذلك فإنه لا يدخل في المصاريف المصاريف الكيدية أو

---

(١) وتجدر الإشارة بصورة عامة إلى أن المشرع المصري قد أورد تنظيمه للرسوم بموجب القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ثم أدخل على هذا القانون عدة تعديلات أهمها القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٩٦ لسنة ١٩٨٠ والقانون ٦ لسنة ١٩٩١ والقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ و١٨ لسنة ١٩٩٩ والقانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩، وفي القانون ٨ لسنة ١٩٨٥ فرض المشرع رسماً إضافياً تخصص حصيلته لإنشاء وصيانة وتأثيث دور المحاكم واستراحات رجال القضاء. كذلك فإنه بموجب القانون رقم ١ لسنة ١٩٤٨ والمعدل بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٩٦ لسنة ١٩٨٠ نظم المشرع الرسوم بالنسبة لمسائل الولاية على المال.

(٢) راجع الدكتور أحمد السيد صاوي في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٥٦ وحيث يشير إلى أن المشرع لم يقصر الإعفاء على رسوم الدعوى وإنما جعله يشمل فضلاً عن ذلك رسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والإدارية ورسوم التنفيذ وأجر نشر الإعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها الخصوم.

(٣) كذلك فإن طلب الإعفاء من الرسوم يمكن أن يتقدم به المتدخل في الدعوى سواء كان تدخله انضمامياً أو اختصامياً لأن المشرع يتطلب تأدية هذه الرسوم عند التدخل، راجع نقض في ١٩٩١/٣/٢٧ الطعن ١٠٤٩ لسنة ٥٣ق لسنة ٤٢ ص٨٣٠ رقم ١٣٢.

غير اللازمة إذ يتحملها من تسبب فيها. وكذلك مصاريف انتقال وإقامة طالب الإعفاء، ولا نفقات المذكرات أو الاستشارات القضائية[1].

وفي القانون الفرنسي يدخل في نطاق الإعفاء مصاريف المحاماة والرسوم المستحقة لأعمال الإداريين التابعين للمحكمة وما يكون لازم التحصيل كمصاريف تؤدى إلى قلم الكتاب ومصاريف تحقيق الدعوى ومصاريف المراسلات البريدية وكذلك مصاريف المحضرين، كذلك يمتد نطاق الإعفاء في المصاريف ليشمل ما قد يكون مستحقاً لأعوان القضاة والرسوم المستحقة للخزانة العامة

la charge de la rétribution de l'auxiliaire de justice et le financement de l'aide juridictionnelle[2].

ومن هذه الرسوم الأخيرة ما يدخل في مصروفات القيد والمراسلات البريدية وبموجب المادة ٤١ من القانون فإن على موظفي المالية أن يسلموا لمن تقرر إعفاؤه كافة القيود والأوراق والمراسلات بدون مقابل مادامت كانت لازمة في الدعوى:

Les dépositaires publics délivrent gratuitement au bénéficiaire de l' aide les actes et expeditions nécessaries à la procédure.

هذا ولما كان من المتصور أن تقرر لجنة المساعدة القضائية المشكلة وفقاً للقانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ في مصر إعفاء الطالب من الرسوم أو المصاريف إعفاء جزئيا فحسب بعد أن كان طلبه الإعفاء الكلي. فقد يثار التساؤل حول حكم

---

(١) وكانت محكمة استئناف مختلط قد حكمت في ١٧ يناير ١٨٨٤ – مج رسمية ٩ ص٤٠ – إلى أنه مما يدخل في المصاريف ترجمة الأوراق المحررة باللغة العربية إذا كانت هذه الترجمة لازمة لتمكين المحكمة من الفصل في النزاع. راجع في الإشارة إلى ما لا يحتسب ضمن المصاريف: محمد العشماوي ود. عبد الوهاب العشماوي. الجزء الثاني، سابق الإشارة إليه ص٧٠٨ رقم ١٠٨٩.

(٢) وبموجب المادة ٦٧ من القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٩١ فإنه على الدولة أن تقدم مقابل ما تقرر من الإعفاء

"le financement de l' aide juridictionnelle est assuré par l'Etat.

راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard. Op. cit. p. 853 No. 1340

الحالة التي لا يؤدي فيها الطالب القدر المقرر له بموجب قرار اللجنة، وقد أثير هذا التساؤل بالنظر لعدم أداء كامل الرسم المقرر لرفع الدعوى خاصة وأن المشرع قد أوجب في المادة ٦٥ من قانون المرافعات أداء الرسم كاملاً عند تقديم صحيفة الدعوى إلى قلم الكتاب، لذا اختلف الفقهاء إذ قال البعض بأن الدعوى لا تكون مقبولة إذا لم يؤد الرسم اللازم وفقاً لما قررته اللجنة، وقال البعض الآخر بأن الدعوى تكون باطلة.

وبموجب المادة ٢٧ من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فإنه إذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم في أثناء نظر الدعوى أو التنفيذ جاز لخصمه أو لقلم كتاب المحكمة أن يطلب من اللجنة إبطال الإعفاء، ومع ذلك لم يوضح المشرع حكم الحالة التي يتضح فيها أن طالب الإعفاء قد أسس طلبه على اعتبارات وأوراق وأقوال أبديت أمام اللجنة ثم تبين فيما بعد أثناء نظر الدعوى – وقد كانت اللجنة قررت الإعفاء الكلي له – عدم صحة هذه الاعتبارات، وبالرغم من أن المشرع لم يبين حكم هذه الحالة إلا أننا نعتقد أنه يسري عليها حكم المادة ٢٧ من القانون الخاصة بإبطال الإعفاء إذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم.

أما في القانون الفرنسي فقد قررت المادة ٥٠ من قانون عام ١٩٩١ أنه إذا زالت حالة العوز أو الفقر أو كانت الاعتبارات التي أبداها الطالب غير صحيحة، فإن اللجنة أن تعود إلى إصدار قرار جديد بزوال الإعفاء ويكون لها أن تحرك الإجراءات الجنائية في مواجهته لو تبين الغش:

Larsque le bénéficiaire revient à une fortune meilleure, ou s'il a surpris la décision du bureau par une déclaration frau duleusement inexacte de ses moyens d'existence, auquel cas il peut même être exposé à des poursuites pénales (art. 50, Loi)[1].

وبموجب المادة ٥١ من القانون الفرنسي فإنه يجوز تقديم طلب رد الرسوم أو المصاريف محل الإعفاء الكلي أو الجزئي لكل من كانت له مصلحة وهو لا يوجه إلا إلى اللجنة التي قررته، ويكون في الحدود الجديدة التي تقررها اللجنة ويقول الفقهاء من أمثال الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard

(١) راجع: Jean Vincent et Serge Guinchard: op. cit. p. 857. No. 1343.

أنه قلما يحدث طلب الاسترداد ومع ذلك فإنه إذا اتخذت إجراءاته وقررته اللجنة كان على المعفى الذي زال عنه الإعفاء أن يؤدي أيضاً ما كان مستحقاً للدولة إذا كانت قد أدت عنه ثمة رسوم أو مصاريف:

Les retraits sont très rares en pratique. Ils emportent obligation pour le bénéficiaire de restituer les sommes versées par l'etat (art. 52)[1].

ويمكن لنا التساؤل عن العلة التي من أجلها أناط المشرع في المادة ٢٧ من قانون الرسوم القضائية المصري رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بقلم كتاب المحكمة طلب إبطال الإعفاء – فضلاً عن الخصم – إذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم في أثناء نظر الدعوى أو التنفيذ، وترجع العلة في ذلك إلى أن الكتبة les Greffiers هم مأمورون قضائيون موظفون بالمحاكم وأنه إذ عهد إليهم المشرع باختصاصات محددة، فقد عهد إليهم أيضاً بمهمة تحصيل الرسوم على الأوراق القضائية المختلفة وكذلك ملاحظة تنفيذ اللوائح فيما يختص بتقدير الرسوم وتحصيلها[٢]، وعلى كل حال فقد أوجب القانون وجود قلم للكتاب في كل محكمة ويرأس هذا القلم الكاتب الأول ويعين في هذا القلم عدد كاف في كل محكمة لخدمتها، ولم يقصر المشرع طلب إبطال الإعفاء على الكاتب الأول وحده وإنما جاءت عبارة المادة ٢٧ مطلقة "لقلم كتاب المحكمة"[٣].

كذلك فإنه إذا خسر الخصم طالب الإعفاء – الذي أعفته اللجنة من الرسوم

---

(١) انظر "فانساه وسيرج جوينشار" في المرجع السابق، الموضع السابق.

(٢) انظر الدكتور عبد الحميد أبو هيف في مرجعه السابق الإشارة إليه، ص٢١٣.

(٣) وتنص المادة ١٤٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦ على أنه يتولى رئيس كل محكمة توزيع الأعمال على كتابها وتحديد محل كل منهم وتعيين رؤساء الأقلام والكاتب الأول بالمحاكم الجزئية وكذلك نقل الكتاب وندبهم داخل دائرة المحكمة، راجع في عرض النظام القانوني لقلم الكتاب واختصاصاتهم في مجال الرسوم. د. محمد نور شحاتة في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٤٧٢، ٤٧٣. وراجع أيضاً الدكتور وجدي راغب فهمي في مذكرات في إجراءات التقاضي، سابق الإشارة إليه ص٥٤، ص٥٥، وأيضاً الدكتور رمزي سيف في الوسيط، ص١٠١ رقم ٧٨، وكذلك د. فتحي والي في الوسيط، ص٢٢١ رقم ١٣٣، وراجع كذلك د. أحمد مسلم في المرجع السابق الإشارة إليه ص١١٥.

أو المصاريف – الدعوى، فإنه يجب مطالبته بدفع الرسوم باعتباره محكوماً عليه، فإن تعذر تحصيلها منه، جاز على خلاف الأصل الرجوع بها على من سبق إعفاؤه منها إذا زالت حالة عجزه.

وقد أورد المشرع المصري في المادة ٢٩ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ قاعدة مفادها أنه لا يسلم صورة حكم بيع العقار للراسي عليه المزاد الذي سبق إعفاؤه من الرسوم إلا بعد قيامه بأداء مصاريف البيع مع الرسوم المستحقة على حكم رسو المزاد، وترجع العلة في ذلك لما هو مستقر لدى الفقهاء بأنه "لعدم عجزه في مثل هذه الحالة عن الدفع"(١).

وإذا ما قررت لجنة المساعدة إعفاء الطالب من الرسوم والمصاريف كلها أو بعضها فإن قرار اللجنة لا يمتد أثره إلا إلى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة وفقاً لنوع الدعوى أو نصابها، وعليه فمن يتقرر إعفاؤه بشأن دعوى مرفوعة أمام المحكمة الجزئية أو الابتدائية لا يكون للإعفاء محل في مرحلة الاستئناف وكذلك الأمر بالنسبة للنقض(٢)، وهكذا يختلف الأمر لو كان الإعفاء مقرر بداية للحكومة أو النيابة العامة، التي ينص القانون على جعل الإعفاء من الرسوم لمراحل التقاضي المختلفة أو بشأن الدعاوى العمالية، هذا ومن المقرر في الفقه الإجرائي المصري والمقارن على السواء أن الإعفاء من الرسوم أو المصاريف لا يعتبر رفعاً للدعوى أو للطعن إذ الطلب المقدم للإعفاء لا يعدو أن يكون التماس بالإعفاء، وهكذا فإن مجرد تقديمه لا يترتب عليه وقف سريان ميعاد الاستئناف أو اعتبار الاستئناف مرفوعاً(٣).

وإذا قررت لجنة المساعدة إعفاء الطالب إعفاءً كلياً فإنه لا يجوز للمحكمة من بعد ذلك أن تقضي عليه بدفع مصروفات الدعوى إذا كان هو من خسر

---

(١) راجع محمد عبد الخالق عمر في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١٢٣، وانظر كذلك د. أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٨.

(٢) وفي ذلك يقول وبحق الدكتور أحمد السيد صاوي "ويقتصر الإعفاء على درجة التقاضي التي صدر بشأنها، ويزول قرار الإعفاء بزوال الخصومة بغير حكم في موضوعها". راجع د. أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٧، وفي ذات المعنى راجع محمد عبد الخالق عمر في مرجعه السابق، ص١٢٢.

(٣) انظر د. أحمد هندي، في مرجعه السابق، ص٢٤٤.

الدعوى. ويراعى أنه عند الطعن بالنقض فقد أوجب قانون المرافعات في المادة ٢٥٤ على الطاعن أن يقدم على سبيل الكفالة مبلغ مائة وخمسة وعشرين جنيهاً إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة استئناف أو خمسة وسبعين جنيهاً إذا كان صادراً عن محكمة ابتدائية أو جزئية ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الطعن إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع، ويعفى من أداء الكفالة من يعفى من أداء الرسوم(١).

ويقع على طالب الإعفاء من الرسوم تقديم الدليل على حصوله على قرار لجنة الإعفاء، ويستوي في هذا المقام أن يكون قد جرى إعفاؤه كلياً أو جزئياً. ويختلف الأمر في الحالة التي يكون الإعفاء مقرراً بحكم القانون كما لو كان يتعلق بدعوى مرفوعة من إحدى الجهات أو الهيئات الحكومية أو كانت الدعوى من الدعاوى العمالية ففي هذه الحال لا يكون تقديم الدليل مكلفاً به الخصم لأن الإعفاء مرده القانون لا قرار اللجنة والعلم بالقانون أمر مطلوب في الكافة مما لا يستوجب تقديم الدليل عليه(٢).

(١) كذلك فإنه بموجب المادة ٣٦ من قانون النقض ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فإنه إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه خزانة المحكمة التي أصدرت الحكم مبلغ عينه المشرع على سبيل الكفالة ما لم يكن قد أعفي من إيداع هذا المبلغ بقرار من لجنة المساعدة القضائية ولا يقبل قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يكن مصحوباً بما يدل على ذلك الإيداع، وتعفى الدولة من هذا الإيداع وكذلك من يعفون من الرسوم القضائية.

(٢) وتجدر الإشارة في هذا المقام أن المشرع قد نص في المادة ٥٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري في شأن رد الاعتبار على أنه يجب للحكم برد الاعتبار أن يوفي المحكوم عليه كل ما حكم به عليه من غرامة أو رد أو تعويض أو مصاريف وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا إذا أثبت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء. وإذا لم يوجد المحكوم له بالتعويضات أو الرد أو المصاريف أو امتنع عن قبولها وجب على المحكوم عليه أن يودعها طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية، ويجوز له أن يستردها إذا مضت خمس سنوات ولم يطلبها المحكوم له.

المبحث الثاني
المساعدة القضائية في مجال المشورة وأعمال المحاماة

لا تقف المساعدة القضائية التي يفرضها المشرع الإجرائي المصري أو المقارن عند حد إعفاء ذوي الإمكانيات المادية الضئيلة أو الاحتياج المالي من الرسوم أو المصاريف إعمالاً لمبدأ مجانية القضاء، بل إن للمساعدة القضائية مدلول أكثر اتساعاً وافق أوسع في الوضع الراهن لتقدم مفاهيم التضامن الاجتماعي والتكافل وتحقيق الأساليب الحديثة في تحقيق المساواة بين المواطنين(١)؛ لذا تقر القوانين الإجرائية بحق غير القادر في المشورة وتعزيز موقفه وقدرته على الدفاع عن الحق أو المركز القانوني له وكذلك تعضيد إمكانياته في بلوغ العدالة وإحقاق الحق بالتسليم بـ "الحق في المشورة القانونية" والحق في الاستعانة بالمحام والاستفادة من أعمال المحامين ودورهم في التمثيل الفني في الخصومة. بل إن من بعض القوانين الإجرائية المقارنة ما يمد نطاق المساعدة لمساندة المحتاج في الحصول على حقوقه القانونية لدى بعض الجهات الإدارية(٢)، ولقد أكد المشرع الفرنسي هذا الاتجاه الأخير بحيث أصبحت المساعدة غير قاصرة على إعفاء من الرسوم أو المصاريف وإنما غدت مساعدة بالمشورة القانونية والمساندة في بعض الأعمال القانونية غير المرتبطة بأعمال القضاة أو المحاكم. لذا لم تعد المساعدة قاصرة على صفة القضائية وإنما غدت شاملة لصفة القانونية وبعبارة أخرى شاع في الفقه الإجرائي تعبير "المساعدة القانونية" بدلاً من "المساعدة القضائية"(٣).

---

(١) راجع الأستاذ "كوشيه" في فقه المرافعات الفرنسي وحيث يحيل إلى الفقرة 2L من المادة ٢٥ من القانون الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١ حيث يعطي المشرع الفرنسي الحق للشخص في اختيار محاميه وكذلك اختيار كاتب المحكمة على اعتبار أن الكاتب ليس موظفاً حكومياً ولكنه صاحب مهنة قضائية حرة، راجع كوشيه في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٣١٣، هامش٣، وراجع في الطبيعة القانونية للكاتب في فرنسا، د. أحمد مسلم في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١١٥.

(٢) انظر: V. J. M. Varaut: le droit au juge, éd. Quai Voltaire. 1991 p. 276.

(٣) ومن الفقهاء من يرى وبحق أن طبيعة عمل المحامي هي الأقرب إلى المساعدة القانونية لذا قيل وبحق أن هؤلاء المتخصصون في القانون يباشرون دوراً هاماً جداً لأنهم مكلفون =

وفي نطاق النظام الإجرائي المصري عهد المشرع في قانون المحاماة الحالي بالمساعدة بالمشورة وأعمال المحاماة لنقابة المحامين إذ بموجب القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ تقوم مجالس النقابات الفرعية للمحامين بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين في دائرة اختصاص كل منها وتشمل هذه المساعدات رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود، ويصدر مجلس النقابة العامة نظاماً لمكاتب المساعدات القضائية يبين كيفية ترتيب المحامين بهذه المكاتب والمكافآت التي تدفع لهم وشروط انتفاع المواطنين بخدماتها، ومع عدم الإخلال بذلك يندب مجلس النقابة الفرعية محامياً للحضور عن المواطن الذي يتقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية لإعساره(١).

ومتى قر ما تقدم من تنظيم للمساعدة جاز القول بأن المشرع قد أراد مد العون والمساعدة لغير القادرين لذا قرنت المادة ٩٤ من قانون المحاماة بين واجب ملقى على عاتق مجلس النقابة الفرعية للمحامين في ندب محام للحضور عن المواطن وبين كونه قد تقرر إعفاؤه من الرسوم القضائية بسبب إعساره، وأكدت المادة في الفقرة الثانية منها على قيام المحامي المنتدب بالدفاع عن

=

بمساعدة ليس فقط القضاة في أداء وظائفهم بل أيضاً أطراف القضية المتعسرين غالباً في المنعطفات القضائية.. وهؤلاء لهم دور في إعطاء الاستشارات القانونية للأطراف. راجع الدكتور سيد أحمد محمود في أصول التقاضي، سابق الإشارة إليه ص١٠٤.

(١) راجع في هذا المعنى في ظل قانون المرافعات الكويتي الدكتور عزمي عبد الفتاح في الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، الطبعة الأولى ٢٠٠٦ – ٢٠٠٧ الناشر مؤسسة دار الكتب ص١٢٩ وحيث يوضح أنه قد لا تتوافر لدى الفرد القدرة في الحصول على العدالة لعدم القدرة على دفع أتعاب المحامين لذا وضع القانون الكويتي نظاماً للمساعدة وهي تعد من الوظائف التي يباشرها المحامي لكن بدون عقد يحرر بينه وبين الموكل. كذلك تستحق هذه المساعدة لغير القادر ويثبت عدم القدرة بناء على طلب يقدمه صاحب الشأن "في الكويت" لجمعية المحامين ويجب على هذه الجمعية بناء على طلب لجنة المعونة النقابية أو المحكمة أن تندب محامياً أمام جميع المحاكم للدفاع عن الفقير مجانا وذلك وفقاً للمادة ٢٦ من قانون المحاماة الكويتي ولا يمنع من عدم القدرة أن يكون الطالب قد أدى الرسوم القضائية، وهو إذا أعفي من الرسوم بموجب اللجنة المختصة بسبب إعساره عد ذلك قرينة على عدم قدرته على توكيل المحامي.

المعفى أمام القضاء "بغير اقتضاء أي أتعاب". وحسناً فعل المشرع حين أوجب ذلك لأن من يعفى من أداء الرسوم القضائية لإعساره يكون بمقتضى الحال بحاجة للمعونة والمساندة والمساعدة بالدفاع عنه ويستوي في ذلك أن يكون هو الخصم المدعي أو المدعى عليه أو المتدخل في الخصومة(١).

كما اجتهد المشرع في فرض صورة أخرى للمساعدة غير المباشرة سواء أكان الشخص قادراً على أداء الرسوم أو المصاريف أو النفقات أو غير قادر إذ قد يعوزه الاحتياج إلى الاستعانة بمحام غير أنه لا يجد من يعينه ومن ثم تصبح الحاجة للمساعدة واجبة في التمكين من الاستعانة بمحام، لذا جاء في المادة ٩٥ من قانون المحاماة الحالي ما يوجب على مجلس النقابة الفرعية للمحامين، إذا رفض عدة محامين قبول الوكالة في دعوى من الدعاوى التي يتطلب القانون اتخاذ إجراء قانوني فيها عن طريق مكتب محام، فيكون لصاحب الشأن أن يطلب من مجلس النقابة الفرعية محامياً لاتخاذ الإجراء القانوني والحضور والمرافعة وفي هذه الحال يحدد مجلس النقابة أتعاب المحامي بموافقة صاحب الشأن(٢).

كذلك أوجد المشرع في قانون المحاماة صورة أخرى للمساعدة غير المرتبطة بالقدرة المالية، إذ لما كان من المتصور أن يتوفى المحام أو أن يستبعد اسمه من جدول المشتغلين(٣) أو إذا قيدت حريته – وبصورة عامة في جميع الأحوال التي يستحيل فيها عليه ممارسته المحاماة ومتابعة أعمال ودعاوى موكليه، فيكون على مجلس النقابة الفرعية أن يندب محامياً من نفس درجة القيد

(١) راجع في الإشارة إلى أطراف الخصومة الدكتور أحمد ماهر زغلول والدكتور يوسف يوسف أبو زيد في أصول وقواعد المرافعات بدون سنة نشر وبدون اسم ناشر، ص١١١٨.

(٢) ويلاحظ في هذه الحالة أن المساعدة لا تكون بسبب إعسار الفرد وإنما تنصرف المساعدة إلى إيجاد المحامي حيث قد يكون طالب المساعدة قادر ماليا، ومع ذلك فإن هذه الحالة نادرة الحدوث – كما يرى الأستاذ الدكتور عزمي عبد الفتاح – المرجع السابق ص١٣١، وعلى كل حال فإنه لا يوجد ما يمنع من توافر حالة الإعسار وحالة رفض عدة محامين قبول الوكالة في دعوى من الدعاوى.

(٣) راجع في عرض حكم هذه الحالة في قانون المحاماة المصري والكويتي الدكتور عزمي عبد الفتاح في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١٣١.

على الأقل ما لم يختر المحامي أو ورثته محامياً آخر تكون مهمته اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على مصالح الموكلين وتصفية المكتب إذا كان لذلك مقتضى، وتتم هذه التصفية بموافقة ذوي الشأن وتحت إشراف مجلس النقابة الفرعية، ولا يجب الاعتقاد بأن المشرع في المادة ٩٦ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قد قصر مد يد المساعدة للمحامي الذي تقتضيه الظروف عدم مباشرة دعاوى موكليه بصورة طبيعية عادية، إذ لا ريب في أن المساعدة هنا كذلك لمن كان موكلاً للمحامي، وهي مساعدة اقتضاها تفهم المشرع لحق الإنسان في الاستعانة بمحام.

المطلب الأول
حق الاستعانة بمحام كصورة للمساعدة القضائية
في مجال المشورة وأعمال المحاماة

من الأصول الكبرى والمسلمات المؤكدة في دستورنا المصري الحالي والصادر في عام ٢٠١٤ – وفي الدساتير المصرية السابقة أيضاً – ما نص عليه المشرع الدستوري في المادة ٩٨ من أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول... ويضمن القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء. وأخذاً بهذا الأصل الدستوري العتيد نظم المشرع المصري أحكام المحاماة في القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ وفي ظل هذا القانون تعتبر المحاماة مهنة حرة لها أغراض سامية وأهداف نبيلة تقوم على نصرة الفرد ومساعدته في رد الاعتداء على حقوقه أو مركزه القانوني[١]. وتعهد النصوص القانونية الوضعية للمحامي

(١) ومن المعلوم أن المحامي يؤدي وظيفة أساسية سامية إذ هو من يتولى تمثيل الخصم أمام القضاء وقد يتحقق ذلك إما باتفاق بين الموكل والمحامي وتنظم أحكام عقد الوكالة حقوق وواجبات الطرفين. ومع ذلك فقد يباشر المحامي التمثيل القانوني بدون عقد إذ يتم ذلك بموجب المساعدة القضائية.

وبالنظر إلى أن عمل المحامي ومهنته من المهن السامية فقد فرض المشرع عليه عدة التزامات أخلاقية إذ هو يجب أن يتحلى بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة وأن يحافظ على أسرار موكله أيا ما كان قدر الأتعاب المتفق عليها أو حتى لو كان عمله بموجب المساعدة القضائية ويجب عليه أن يحافظ على آداب المهنة وتقاليدها ويجب عليه ألا يتحايل على القانون، راجع في الإشارة لواجبات المحامي بقدر أوفى من الإيضاح والتفصيل. الدكتور محمد عبد الخالق عمر في قانون المرافعات، الجزء الأول ١٩٧٨، ص٣٩٩.

بمهمة إعلاء القانون ومشاركة السلطة القضائية في تحقيق العدل وفي ذلك تعزيز لحقوق الإنسان وتأكيد لمكانة الفرد في دولة القانون.

وترجع أسباب ومبررات هذه المهنة إلى اعتبارات عديدة. إذ قد يعجز الفرد عن الدفاع عن حقه بسبب عدم العلم بالقانون أو الإجراءات(١)، كذلك قد يحتاج الفرد للمشورة والنصح في مختلف الجوانب القانونية ومن ثم يعهد المجتمع بأسره إلى فئة من أفراده يحملهم هذه الأمانة ويتيح للأفراد جميعاً الاستعانة بهم والتماس المساعدة الفنية لذا لا يجيز القانون – في المادة ٨٦ من قانون المحاماة – لغير المحامين أن يمارسوا الإفتاء في القانون بصورة منتظمة أو القيام بأي عمل أو إجراء غير قانوني.

وتجد الاستعانة بالمحام في الفقه الإسلامي مبررات مؤكدة لأنها صورة من صور الوكالة العامة وهي وكالة مشروعة في القرآن الكريم والسنة ولقد ورد في سورة الكهف في الآية ١٩ قول الحق سبحانه وتعالى ﴿ فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ ﴾ فدلت هذه الآية على أن أهل الكهف أرسلوا أحدهم ليشتري لهم طعاماً ولم يكن في ذلك سوى وكالة بالشراء(٢)،

كذلك فإنه إذا كان من الثابت أن الشريعة الإسلامية قد أقرت بحق الفرد في أن يباشر صلاحية المثول أمام القضاء بنفسه فإنها أجازت الاستعانة بالمدافع

---

(١) وتأكيد لذلك قيل وبحق بأن القانون يعتبر المحامي من أعوان القضاء للدلالة على المكانة السامية التي يشغلها في خدمة العدالة والقانون، وتتفق معظم التشريعات المعاصرة على تكريم مهنة المحاماة لما يقوم به المحامون من دور عظيم في الدفاع عن الحقوق ومقاومة الظلم ودفع الاعتداء على الحريات، ولعل أبرز التشريعات في إبراز الصلة بين القضاء والمحاماة القانون الإنجليزي الذي لا يسمح باختيار قضاة المحاكم العليا إلا من المحامين دون غيرهم، راجع د. عزمي عبد الفتاح في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١١٢، ١١٣.

(٢) انظر في إظهار الحق في الاستعانة بمحام د. سعيد خالد على الشرعبي في رسالته السابق الإشارة إليها ص٦٢٢. وراجع ابن عابدين في حاشيته حيث يوضح أنه إذا كان الخصم لا يحسن الخصومة وتوسم القاضي فيه الحق، فإنه حفاظاً على المساواة والحياد يأمره القاضي بتوكيل من يحسن الخصومة، انظر ابن عابدين في رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار لخاتمة المحققين الإمام محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٦٦، ص١٧٠.

عن الحق بموجب الوكالة بالخصومة، لذا روي عن علي كـرم الله وجهـه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال حين بعث إلى اليمن قاضياً: "فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقض حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"(١)، وفي شأن الوكالة فقد ورد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استمع إلى دعوى حويصة ومحيصة على يهود خيبر في مقتل ابن عمهما عبد الله بن سهل نيابة عن عبد الرحمن بن سهل (أخي المقتول ووليه) الذي كان حاضرا(٢).

ويمكننا الاستناد في إظهار الحق في الاستعانة بمحام بما ورد في الآيتين ٣٣، ٣٤ من سورة القصص حيث قال سبحانه وتعالى على لسان موسى عليه السلام ﴿ قَالَ رَبِّ إِنِّي قَتَلْتُ مِنْهُمْ نَفْسًا فَأَخَافُ أَن يَقْتُلُونِ ﴿٣٣﴾ وَأَخِي هَارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي إِنِّي أَخَافُ أَن يُكَذِّبُونِ ﴿٣٤﴾ ﴾ كما يمكن لنا أيضا الاستدلال على جواز الاستعانة بمساعدة المحام لما ورد في السنة النبوية من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، استمع إلى دفاع الأب عن ابنه المتهم في جريمة الزنا، وذلك وفقاً لما ورد في حديث العسيف فكان في ذلك استعانة بوكيل(٣)، ويصح الاستدلال في هذا المقام أيضاً بما رواه عبد الله بن جعفر من أن علي بن أبي طالب كان لا يحضر الخصومة وكان يقول: أن لها قُحَماً – مهالك – تحضرها الشياطين، فجعل الخصومة إلى عقيل، فلما أسنَّ عقيل حولها إليه وكان يقول "ما قضي لوكيلي فلي، وما قضي على وكيلي فعلي" فدل ذلك علي أن على قد نزه عن نفسه عن الحضور في مجلس الخصومة ووكل أخاه عقيلا، لأنه كان ذكيا حاضر الجواب كما يصح الاستدلال في هذا المقام أيضاً بما روي من أن حسان بن ثابت قد تخصم مع بعض الناس إلى عثمان بن عفان، فقضى عثمان على حسان، فجاء حسان إلى عبد الله بن عباس فشكا ذلك إليه، فقال له ابن عباس "الحق حقك ولكنك أخطأت حجتك، انطلق معي، فخرج حتى دخل على عثمان فاحتج له ابن

(١) راجع د. سعيد خالد علي الشرعبي في رسالته السابق الإشارة إليها ص٦٢٤.
(٢) انظر صحيح البخاري، مطبوع مع فتح الباري، الجزء ١٣ ص٢٥٣.
(٣) انظر صحيح مسلم بشرح النووي جـ١١، ص٢٠٦ وما بعدها.

عباس حتى تبين لعثمان الحق فقضى به لحسان بن ثابت(١).

وإذا كان ما تقدم هو موقف الشريعة الإسلامية من حق الاستعانة بمحام فإن المشرع الإجرائي المصري قد أورد قواعد قانونية تعزز هذا الحق، بل إن المشرع في قانون المرافعات الحالي أوجب أن يتولى محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض مباشرة الطعن والتوقيع على تقريره وعلى المذكرات وحوافظ المستندات والحضور عن الخصوم حتى أن الخصوم أنفسهم لا يؤذن لهم أمام هذه المحكمة بدون محام، كذلك أوجب المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماة أن يوقع على صحيفة الاستئناف محام من المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحكمة التي تنظره سواء أكانت هي محكمة الاستئناف أم المحكمة الابتدائية وبالمثل فإنه لا يجوز تقديم صحف الدعاوى أو طلبات الأداء إلى المحاكم الجزئية إلا إذا كانت موقعاً عليها من أحد المحامين المقررين أمامها وذلك متى بلغت أو جاوزت الدعوى أو أمر الأداء النصاب المحدد قانوناً وينبني على ذلك – بموجب الفقرة ٥ من المادة ٨٧ من قانون المحاماة – بطلان الإجراء بطلانا يتعلق بالنظام العام(٢).

ومن المسلم به في فقه المرافعات المصري والمقارن أن المحامين أعوان للقضاء les auxiliaires de la justice ويشترط فيهم العلم الكافي في القانون والكفاية والخبرة وحسن السمعة بالنظر لأنهم من يناط بهم مساعدة الأفراد في المجال القانوني، ولقد خصهم القانون بصلاحية الوكالة بالخصومة لذا لا يجوز لغيرهم مباشرة ذلك ولا يجوز للشخص أن يوكل من هو غير محام لتمثيله أمام القضاء – ما لم يكن الوكيل زوجاً للموكل أو صهراً له أو قريباً لغاية الدرجة الثالثة(٣).

---

(١) انظر ظافر القاسمي، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، جزء٢، ص٣٨٢.

(٢) انظر د. أحمد ماهر زغلول في الدفاع المعاون، مكتبة سيد عبد الله وهبة، الطبعة الأولى، ١٩٨٧، جـ١، ص٦.

(٣) ومن المقرر في فقه المرافعات أن المحامي هو "شخص خوله النظام القانوني مساعدة العدالة عن طريق المشورة القانونية للأفراد والتمثيل الإجرائي للمتقاضين والدفاع عن حقوقهم وحرياتهم أمام القضاء. راجع في هذا التعريف حسن علوب، استعانة المتهم بمحام، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٧٠، ص١٢، وراجع أيضاً محمد إبراهيم زيد في مؤلفه: المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية، منشورات المركز العربي =

وفي الفقه الإجرائي الأمريكي شدد الفقهاء على عدم جواز مباشـــرة مهنـــة المحاماة أو تقديم المشورة القانونية بدون استيفاء الشخص للمتطلبـــات القانونيـــة اللازمة لذلك، لذا نوه الأستاذ Beth W – Dunham إلى ظاهرة ممارسة العمل في القانون بدون تصريح[١] Practicing law without a license حيث يوضح في هذا المقام أن مخالفة الحظر المفروض على الاشتغال بالقانون بـــدون إذن أو تصريح يعني مخالفة هامة وخطيرة لقاعدة دستورية ولقد شاع في الآونة الأخيرة تحذيرات عدة عن هذه المخالفة، ولم يكن ذلك بالطبع سوى تأكيد لتنقية العمل غير المشروع بالمحاماة لما يؤديه المحامي من دور فعال فـــي المســـاعدة القانونيـــة للأفراد، وفي ذلك يقول الفقيه الأمريكي:

"when on individual undertakes the practice of law without a license to do so. A statutory violation occurs and criminal proceedings may be instituted in recent years, there has been an increasing awareness of this issue as certain professions have begun to cross over[2].

وعادة ما يسوق الفقه الإجرائي الأمريكي أمثلة عدة تكشف عن تشـــدد القضـــاء تجاه ظاهرة مباشرة الاستشارات القانونية بدون ترخيص ولعلنا نسوق منها قضـــيته[٣] State V. Buyers service company inc وتظهر أهمية ذلك أيضاً في النظـــام الإجرائي الأمريكي بالنظر إلى الدور الفعال والأكثر شمولاً لعمل المحامي في مساعدة الأشخاص في مجال العمل القانوني حيث بات تعريف المحامي في النظام الأمريكـــي غير قاصر على الشخص المنوط به تمثيل خصوم أمام القضاء وإنما هو مـــن يباشـــر التمثيل أمام المحاكم وأمام السلطة التشريعية والتنفيذية

Lawyers also Counselors and liaisons between the lay public and the courts, legislatures, and executive branches.

=

للدراسات الأمنية، الرياض سنة ١٩٨٧، ص٢١، وراجع أيضاً د. إبراهيم سعد في القانون القضائي الخاص، الجزء الأول. منشأة المعارف، الإسكندرية سنة ١٩٧٤، ص٣١٢.

(١) راجع:

Beth Walston – Dunham; Introduction to law third Edition. P. 490.

(٢) انظر: Beth walston – Dunham. P. 490.

(٣) ويعرف الأستاذان Beth Walston - Dunham المحامي بأنه:

Individual who has completed the necessary requirements of education and training and who has been licensed to practice law in a juridiction.

المطلب الثاني
المقتضيات القانونية للاشتغال بالمحاماة
كضمانة لتحقيق المساعدة القانونية الفعالة

لما كانت طبيعة العمل الذي يؤديه المحامي تقوم على المساعدة بالمشورة القانونية[١] وتمثيل الخصوم أمام المحاكم، فقد كان من النتائج المؤكدة لذلك أن يستوجب المشرع المصري – مثلما هو الحال في التشريعات المقارنة – ثمة موجبات لمزاولة العمل في المحاماة. وتدور هذه الشروط حول ما هو مستقر في ذهن المشرع من أن المحامي عون من أعوان القضاء[٢]، وهو تصح له

---

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك في الفقه الإجرائي الإنجليزي.

B. Abel – Smith, M. zander and R. Brooke, legal problems and the citizen. London: Heinemann. 1973. p. 60.

وانظر كذلك

H. Genn, Meeting legal Needs [oxford: centre for Socio – legal studies] 1982 p. 75.

(٢) وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى ما جاء في القواعد التي قررتها لجنة "اللورد شانسلر" في إنجلترا the lord chancellor's في عام ١٩٩٧ والتي قررت أن الأشخاص الذين يحق لهم نظام المساعدة القضائية يجب أن يتلقوا الدعم الكافي في القانون بغض النظر عن إمكانياتهم المادية:

Persons receiving legal aid should make such contribution to the Cost of legal services as they are deemed able to afford having regard to their resources.

ومن حق من تتوافر فيه شروط المساعدة أن يختار محاميه وأن تكون المساعدة من ذات درجة الإجادة المماثلة لمن يؤدي المقابل المادي:

Persons eligible for legal aid should have a free choice of lawyers and the services provided should be of the same quality as those available for free paying clients

ويجب على من يتولى المساعدة من المحامين أن يكون مستقلاً في عمله:

Lawyers offering legal services under the legal aid scheme must remain professionally independent

راجع:

S. Pollock, legal Aid – the first – five years – London. Oyez. P. 100

المساعدة القانونية للأفراد، لذا أوجبت المادة ٥١ من قانون المحاماة أن يكون الشخص قد أدرج اسمه في جدول المشتغلين بهذه المهنة في الجدول المعد لذلك بنقابة المحامين ويجب أن يكون متمتعاً بالجنسية المصرية – أو من جنسية أية دولة عربية بشروط المعاملة بالمثل – وأن يكون حاصلاً على ليسانس الحقوق في إحدى كليات الحقوق المصرية أو شهادة معادلة لها وأن يكون قد نجح في هذه الحالة الأخيرة في امتحان المعادلة وأن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة محمود السيرة حسن السلوك ولم يكن قد قضى عليه بعقوبة جنائية أو تأديبية(١).

وبالمثل نظم المشرع الفرنسي مهنة المحاماة وكان قد أحدث تعديلات متتالية في شأن من يتولى هذه المهمة، وكان التعديل بموجب القانون الفرنسي الصادر في ٢١ ديسمبر ١٩٩٠ هو أبرز التعديلات المستحدثة في هذا الشأن، ويقول الأستاذ "كوشيه" في فقه المرافعات الفرنسي أن المشرع إذ نظم هذه المهنة فقد اشترط فيمن يمارسها شروط جوهرية تدور في الأساس حول جنسية وأخلاقيات القائم بها: la profession d'avocat Suppose tout d'abord que soient remplies certaines conditions relatives à la "nationalité" et à la moralité"(٢).

ومن حيث الجنسية فإنه يجب أن يكون من جنسية فرنسية أو متمتع بجنسية دولة في الاتحاد الأوربي أو من التابعين لدولة عضو في المجموعة الاقتصادية الأوربية أو من رعايا دولة تتيح للمحامين الفرنسيين العمل أمام محاكمها أخذا بمبدأ المعاملة بالمثل، أو إذا كان له صفة اللاجئ في فرنسا ou avoir la qualité de réfugié ou d'apatride reconnue par l'office francais de protection des réfugiès et apatrides.

---

(١) وعادة ما تستوجب القوانين المقارنة ذات الشروط التي يتطلبها المشرع المصري فيمن يشتغل بالمحاماة ففي القانون الكويتي مثلاً يشترط المشرع التمتع بالجنسية والأهلية المدنية فضلاً على المؤهل الدراسي وهناك شروط تتعلق بحسن السير والسلوك وعدم صدور أحكام جنائية على المحامي ما لم يكن قد رد إليه اعتباره. راجع الدكتور عزمي عبد الفتاح في مرجعه السابق الإشارة إليه ص١١٤، ١١٥.

(٢) راجع: Gérard Couchez; op. cit. p. 100 No. 132

وانظر كذلك: Hamelin et Damien, les règles de la nouvelle profession d'avocat, Dalloz, 8e éd. 1995. p. 173

ومن حيث الشروط الأخلاقية فإنه يجب أن يكون حسن السير والسلوك ولم يكن قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو نظامية أو إدارية إذا كانت مخلة بالشرف أو الأخلاق أو حسن الأخلاق، كذلك لا يجوز للمحامي أن يشتغل بأعمال مؤثرة سلباً في استقلاله أو تحول دون استقلاله في أداء مهمته a ctivitès de nature à porter atteinte à son indépendence et au caractére libéral de la profession[1].

ولذا لا يجوز له مثلاً الاشتغال بالتجارة وإن جاز أن يكون نائباً بالبرلمان مع مراعاة ما تفرضه هذه الوكالة عليه من قيود عينها القانون.

كذلك فرض المشرع قيود على الاشتغال بمهنة المحامي يتصدرها الحصول على إجازة القانون أو إحدى الشهادات المعادلة كما يجب عليه الحصول على شهادة ممارسة المهنة le Certificat d'aptitude à la profession d'avocat ولحصوله على هذه الشهادة يجب اجتياز اختبار تمهيدي للقيد في الجدول العام للمحامين en centre régional de formation professionnelle d'avocats ويكون الامتحان في المواد القانونية النظرية فضلاً عن المواد العملية[2].

وعند بدء ممارسة المحامي مهنته فقد قيد المشرع الفرنسي مباشرته لها

---

(١) انظر: R. Merle; "le bâtonnier: de l'ordre des avocats Melanges Hebraud. P. 557 etss.

وراجع أيضا: J. Villacèque, "la juridiction du bâtonnier: une charge publique à parachever; Dalloz 1997. chr. 305.

(٢) ويقول الأستاذ "كوشيه" في الفقه الإجرائي الفرنسي أن المحامي بمقدوره أن يباشر المهنة بصورة منفردة a titre individual كما قد يزاول عمله في شكل شركة مدنية لمباشرة مهنة المحاماة Constituer des associations ou sociétés civiles professionnelles وقد ذهب المشرع الفرنسي في عام ١٩٩٠ إلى مدى أبعد حيث أجاز للمحامي أن يكون شركة محاماة على أن تكون شركة ذات مسئولية محدودة أو توصية بالأسهم Sociétés a responsabilité limiteé, ou encore Sociétés en Commandite par actions أو شركة مساهمة Sociétés en participation راجع في عرض ذلك بمزيد من التفصيل.

Gérard Couchez; op. cit. p. 102 No. 135 bis.

بقيود عدة تتصدرها الأمانة loyauté والصدق واحترام عمله أمام القضاة ومراعاة ما تفرضه مهنة المحاماة من قيود شكلية وموضوعية في السلوك والتصرف وهو ملتزم منذ بدء عمله في المهنة بمراعاة سرية العملاء والموكلين le Secret professionnel، وذلك بالإضافة لواجبه بمساعدة موكليه l'avocat a toujours pour mission d'assister son client وتقديم المشورة القانونية الصحيحة وتمثيلهم أمام القضاء.

ولا يختلف أمر ما تقدم عما هو مقرر في التشريعات الإجرائية المقارنة الحديثة فمثلاً في الولايات المتحدة الأمريكية قال الأستاذ Beth Walston – Dunham أن المحامي يجب أن تتوافر فيه شروط مهنية عديدة تتصدرها الكفاءة العلمية والأخلاقية في آن واحد[1]، وعادة ما تقتضي النقابات المحلية للمحامين اجتياز الشخص "لاختبار المهنة" مع اجتياز دورات تدريبية على الممارسة، ومرد ذلك أن المحاماة أمانة يتولاها الشخص مما يستوجب توافر عناصر الثقة في عمله، وليضاف إلى ذلك ما يجب أن يتحقق في المحامي من صفات أخلاقية، بل إن هذه الصفات يتعين توافرها في كل من يباشر العمل القانوني.

Ethical responsibilities of the legal professional[2].

وفيما يخص المحامي فإنه يجب أن يحافظ على تقاليد المهنة ويلزم اختباره في أخلاقياتها وهو إن خالف تقاليدها كان مسئول جنائياً:

---

(١) وانظر في الشروط المتطلبة فيمن يمارس مهنة المحاماة في إنجلترا.
Smith and Bailey; on the modern English legal system. Third Edition. P. 115.

(٢) وفي مقام التأكيد على أخلاقيات المهنة قال Beth W. Dunham في الولايات المتحدة الأمريكية أنه يجب على المحامي أن يحافظ على أسرار موكله وألا يمثل مصالح متعارضة أو يتهاون في حماية مصالح موكله lawyers have the duty to represent clients zealously كما يجب أن يحافظ على استقلاله، وفي مجال إظهار الحفاظ على أسرار الموكل ساق الفقيه حالة المحامي الذي أفضى إليه الموكل برغبته في تبني طفل وصارحه بأن لديه بعض العادات غير المشروعة habits are illegal والتي لا تؤثر على التبني إلا أن المحامي صرح بهذه العادات أمام المجلس المعني بالنظر في التبني مما يعد إفشاءً غير جائز لأسرار الموكل. راجع ص٤٩٩.

The practice of law is one of the very few professions that maintain a comprehensive set of legal and ethical standards that can result in professional discipline and, occasionally, Criminal prosecution if violated.

وبالإضافة لما تقدم يكون على المحامي أن يحافظ دائما عن حقوق موكله وأن يكون على اتصال بهم لإطلاعهم على كل ما يتم من إجراءات وعلى المحامي ألا يمثل مصالح متعارضة أو أن يجري أعمال تضر بموكليه: lawyers have the duty to avoid conflicts of interest وعلى المحامي كذلك واجب في أن يمثل موكله فيما وكل فيه lawyers have the duty to represent clients zealously

المطلب الثالث
أثر صفة المساعدة القانونية للمحامي
في طبيعة العلاقة بينه وبين موكليه

من الأصول الإجرائية الثابتة في قانون المرافعات أن الاستعانة بالمحامي اختيارية وليست واجبة بمعنى أن للخصوم حق الحضور أمام المحكمة بأنفسهم وإن شاءوا وكلوا عنهم محاميا[1]، ومع ذلك فقد يوجب القانون أحياناً توكيل المحام وذلك مثلاً بالنسبة للطعن أمام محكمة النقض إذ لا يجوز أن يحضر عن الخصوم ولا أن يقدم أية طلبات أو مذكرات إلا المحامين المقيدين في جدولها كما أوجب المشرع أن تكون صحيفة الطعن موقعة من محام قبول أمام المحكمة وأوجب أيضاً إيداع سند توكيل المحامي عن كل من الطاعن والمطعون ضده.

كذلك أوجب المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماة أن يوقع صحيفة الاستئناف محام من المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحكمة التي تنظره وذلك سواء أكانت هذه المحكمة محكمة استئناف أو محكمة

(١) ومع ذلك فقد ترى المحكمة حضور الخصوم بأنفسهم لاستجوابهم سواء من تلقاء نفس المحكمة أو بناء على طلب الخصم كذلك فإنه إذا كانت المرافعة أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا أو محاكم الاستئناف أو محكمة القضاء الإداري فإن المرافعة لا تجوز إلا من المحامي المقبول أمام هذه المحاكم لذا تكون الوكالة بالخصومة جائزة إلا للمحامي بينما لا يكفي حضور الخصوم بأنفسهم.

ابتدائية[١]، كما لا يجوز قانوناً تقديم صحف الدعاوى أو طلبات الأداء إلى المحاكم الجزئية إلا إذا كانت موقعاً عليها من أحد المحامين المقررين أمامها وذلك متى بلغت أو جاوزت الدعوى أو أمر الأداء نصاباً عينه القانون[٢].

ولما كانت العلاقة بين الموكل والمحامي أساسها مبدأ سلطان الإرادة فقد كفل المشرع للمحامي قدر وافر من حرية الاضطلاع بالدعوى أو القيام بأي عمل من أعمال المحاماة وقد يرد ذلك لما يقدره المحامي من عدم القدرة على بذل المساعدة الكافية للأداء المطلوب، أما إذا تحققت العلاقة القانونية بين الموكل والمحامي فقد ثار في الفقه الخلاف حول طبيعة هذه العلاقة، ولقد كان النظر إلى صفة المساعدة التي يقدمها المحامي لموكله أثراً واضح في التكييف القانوني لهذه العلاقة[٣].

لذا ذهب جانب من الفقه الإجرائي المصري والمقارن إلى أنها عقد من عقود الخدمة العامة المتعلقة بالعدالة[٤]، ولا يرى الفقه من أنصار هذا الاتجاه

---

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك د. أحمد السيد صاوي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٥٨٨ رقم ٣٦٨، وانظر أيضاً د. سيد أحمد محمود حيث يشير إلى أن المحامي وإن كان ليس بطرف في الخصومة، فإنه يقدم مساعدة فنية للخصم إذ هو يوقع على صحيفة دعواه أو ينوب عنه في المرافعة أو الدفاع في الخصومة، ومع ذلك يظل المحامي عون من أعوان القضاء لأنه يعين القاضي في أداء رسالته في تطبيق القانون، راجع د. سيد أحمد محمود في التقاضي بقضية وبدون قضيته، سابق الإشارة إليه ص٣٢١.

(٢) ومن المعلوم أن المحاكم الجزئية هي المحاكم التي توجد في عاصمة كل مركز وفي كل قسم من أقسام المحافظات وهي تختص بالدعاوى التي ينص القانون على اختصاصها بها أما المحاكم الابتدائية فهي بموجب المادة ٩ من قانون السلطة القضائية المحكمة التي توجد في كل عاصمة من عواصم محافظات الجمهورية وهي تختص بصفة عامة بنظر الدعاوى التي ترفع أمام محكمة أول درجة عدا ما أخرجه القانون من اختصاصها بنص خاص.

(٣) راجع في الإشارة إلى العلاقة التي تربط المحامي والموكل د. فتحي والي في الوسيط، سابق الإشارة إليه ص٣١٦ رقم ٢٠١، وانظر كذلك السنهوري في الوسيط. الجزء السابع المجلد الأول بند ٤ ص٢٠، ٢١، وانظر الدكتور محمد نور شحاتة في مرجعه السابق الإشارة إليه ص٤٦١.

(٤) انظر محمد زهير جرانة، المحاماة، آدابها وتقاليدها، بحث منشور بمجلة المحاماة س٤٠ سنة ١٩٦٠ ص١٣٦٩، وراجع أيضاً د. طلبة وهبة خطاب في بحثه في المسئولية المدنية =

اعتبارها علاقة وكالة وإنما هي مساعدة من المحامي لموكله، حيث تدخل أعمال المحامي برمتها ضمن المساعدة ويستوي في ذلك أن يكون عمله مأجوراً أو غير مأجور لأن الأجر ليس المعيار المناسب لقياس دور المحامي وإنما يفوقه دور المساعدة التي لا يتعين أن تقدر بالمال ثم إنه للتدليل على قيام العلاقة على أساس من الخدمة العامة وطابع المساعدة يمكن إدخال أعمال المشورة المجانية أو الوكالة بالخصومة بدون أجر ضمن الأعمال القانونية للمحامي ومن ثم تصلح صفة المساعدة القانونية التي يؤديها المحامي كمعيار لتكييف العلاقة بينه وبين موكله(١).

وعلى العكس مما تقدم مال جانب من الفقهاء إلى تكييف العلاقة بين المتقاضي ومحاميه على أنها عقد من عقود القانون الخاص واتجه البعض من أنصار هذا المذهب إلى أنه عقد مقاولة واتجه البعض الآخر إلى أنه عقد مختلط بين المقاولة والوكالة(٢)، وفي كلا الاتجاهين كانت صفة عمل المحامي وقيامه بالمساعدة سبباً لتغليب هذا التكييف أو ذاك: ولدى من قال بأنها عقد مقاولة – وهو مذهب البعض في الفقه المصري ومن قبله الفرنسي – يحتج بأن المحامي وإن كان ملتزماً بوضع عمله تحت تصرف العميل وتأجيره لهذا العمل نظير أجر معلوم إلا أن طبيعة الأعمال التي يؤديها المحامي لها طابع المساعدة فمثلاً المشورة للموكل تعد مساعدة وهي من الأعمال المادية وأعمال المحامي لحساب موكله ليست تصرفات قانونية وإنما أعمال مادية في مجموعها.. أما من قال بأن العلاقة هي عقد مختلط بين الموكل ومحاميه فإنه ينظر إلى ما يرتبه العقد المبرم بينهما من وجوب أعمال مادية يأتيها المحامي لمصلحة موكله وفي ذلك صفة

=

للمحامي، مكتبة سيد عبد الله وهبة، ١٩٨٦ ص٢٢، والدكتور أحمد ماهر زغلول في مؤلفه "الدفاع المعاون" مكتبة سيد عبد الله وهبة، الطبعة الأولى ١٩٨٧ الجزء ٢ ص٢١٨. وراجع أيضاً حسن علوب في رسالته للدكتوراه في: استعانة المتهم بمحام، جامعة القاهرة، بدون اسم ناشر، عام ١٩٧٠ ص٨٤.

(١) راجع في الإشارة إلى ذلك الدكتور سعيد خالد علي الشرعبي في رسالته السابق الإشارة إليها ص٦١١، رقم ٩٤٠.

(٢) راجع د. إبراهيم سعد في القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٧٤ جزء١ ص٣٥٢.

المقاولة وتتميز هذه الأعمال بكونها أيضاً أعمال مساعدة، أما الطابع المختلط في العقد فسببه التصرفات القانونية التي يقوم بها المحامي نيابة عن عميله وهي من هذه الزاوية كذلك أعمال مساعدة للموكل.

وهناك من الفقهاء من يرى أن العقد بين المحامي والمتقاضي عقد غير مسمى لا تنطبق عليه لا أحكام المقاولة ولا أحكام الوكالة وإنما ترجع صفته غير المسماة لجوهر الالتزامات التي تترتب على عاتق الطرفين ومن أخص ما يرتبه هذا العقد من التزامات على عاتق المحامي هو التزامه ببذل العناية في الدفاع عن مصالح المتقاضي، وفي ذلك مساعدة له(١).

وأخيراً رأى غالبية الفقهاء تكييف العلاقة بين المحامي وموكله على أنها علاقة وكالة وأساس هذا التكييف أيضاً لا يتجرد عن صفة المساعدة التي يؤديها المحامي لموكله، ويستوي في هذا المقام ما رآه البعض من الفقه بأن الوكالة القائمة بين الطرفين هي وكالة بالخصومة أو ما رآه البعض الآخر بأنها وكالة من نوع خاص(٢).

وفي ضوء ما تقدم من بيان لطبيعة العلاقة بين المحامي وموكله وسواء أوجب اعتبارها علاقة مقاولة أو وكالة فإن السمة الأساسية التي تتحكم في العلاقة بين الطرفين هي سمة "المساعدة" وفي ذلك ما يجعلنا نعتقد بالطبيعة الجوهرية لعمل المحامي وعلاقته بالموكل سواء أكان عمله مأجوراً أو غير مأجور لأنها تقوم على "المساعدة"(٣).

---

(١) انظر الدكتور إسماعيل غانم، شرح قانون العمل، طبعة ١٩٦١، بدون اسم ناشر ص٢٣٥.

(٢) في الإشارة إلى هذا الرأي راجع الدكتور سعيد الشرعبي في رسالته السابق الإشارة إليها ص٦١٣ وفي الفقه الإجرائي الفرنسي راجع:

Vincent et Guinchard; op. cit. p. 370.

(٣) وعادة ما يورد الفقهاء الآثار المترتبة على طابع المساعدة التي يقوم عليها عمل المحامي، لذا يتصدر التزامات المحامي واجب أمانة الدفاع وواجب الحفاظ على سر المهنة فضلاً عما هو مسلم به بالمسئولية المدنية للمحامي، راجع في الإشارة إلى الحفاظ على سر المهنة محمد عبد الظاهر حسين، المسئولية المدنية للمحامي تجاه العميل، رسالة دكتوراه حقوق القاهرة ١٩٩٠، ص١٢٦. وراجع كذلك حسن علوب في رسالته السابق الإشارة إليها ص٩٥ وأيضاً الدكتور طلبة وهبة خطاب في مرجعه السابق، ص٢٠٠. =

المطلب الرابع
المساعدة القانونية للأفراد خارج نطاق الأعمال القضائية وفقاً للنظام الإجرائي الفرنسي "الفرد في حماية القانون"

عرضنا فيما سبق لموقف المشرع الفرنسي من نظام المساعدة القضائية في مجال الإعفاء من الرسوم والمصاريف ورأينا أن المشرع الإجرائي توسع منذ عام ١٩٩١ في نظام المساعدة وشيد لها مجال واسع يتمشى مع فكرة مجانية القضاء والمساواة بين الأفراد وتحقيق الحماية القانونية اللازمة للحق أو المركز القانوني.

على أنه إضافة لما تقدم فإنه يمكننا أن نلمس توسع المشرع الفرنسي منذ عام ١٩٩١ في نظام المساعدة، إذ لم يعد يقصرها على الإعفاء الكلي أو الجزئي من الرسوم والمصاريف، بل إنه لم يقف فيها عند حد قضاء الحكم وإنما جعلها شاملة للمشورة والمعاونة في خارج نطاق إجراءات الخصومة أو القضايا أمام المحاكم(١).

وتعتبر المساعدة بالمشورة القانونية l'aide à la Consultation أول صور المساعدة التي نظمها القانون وهي تستهدف تبصير الفرد طالب المساعدة بحقوقه والتزاماته sur ses droits et obligations وتوعيته بكيفية استعمال الحقوق القانونية وأداء الالتزامات، ويقول الأستاذان Jean Vincent et Serge Guinchard أن مسائل المشورة القانونية تتضمن كل ما يتعلق بالمقتضيات الأساسية للحياة الاجتماعية للفرد limite des droits fondamentaux et des conditions essentielles de vie .

ويكفل المشرع الفرنسي المهارة اللازمة فيمن يقدم المشورة القانونية حيث حدد ذلك في الفصل الثاني من القانون رقم ٧١ – ١١٣٠ الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٧١ والمعدل بموجب القانون الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٩٠ وفي ظل هذا القانون وذاك فإن صفات التكوين العلمي لمتولي المشورة تحددها اللجنة المحلية للمساعدة القانونية les conditions et sont fixées par le conseil

---

=

وراجع في المسئولية المدنية للمحامي: محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسئولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨، الجزء الثاني بدون اسم ناشر ص٣٢.

(١) انظر: J. M. Varaut, le droit au juge, éd. Quai Voltaire 1991 p. 276.

departemental de l'aide juridique ويمكن لهذه اللجان أن تستعين مباشرة بذوي الخبرة في القانون كما يكون لها أن تتعاقد مباشرة معهم أو مع الجهات القانونية التابعين لها، ويمكن لهذه اللجان أن تتيح لمن يرغب من ذوي الخبرة القانونية أن يقدم المشورة المجانية، وفيما عدا هذه الحالة الأخيرة فإن على هذه اللجان أن تؤدي المشورة المجانية – أو شبه المجانية أحياناً – مما تتلقاه من معونة من الدولة(١).

وتعد المساعدة القانونية في مباشرة الإجراءات غير القضائية l'assistance au Cours de procédures non juridictionnelles الصورة الثانية لنظام "الفرد في حماية القانون" الفرنسي ويتضمن هذا النظام شقين أولهما المساعدة في المثول أمام اللجان غير القضائية les Commissions à Caractère non juridictionnel وثانيهما المساعدة في التعامل مع الجهات الإدارية بغية الحصول على قرار أو تقديم تظلم يلزم تقديمه أولاً قبل إجراء ما:

L'assistance devant les administrations en vue d'obtenir une décision ou d'exercer un recours préalabe obligatoire.

وفي شأن هذه المساعدة تختص أيضاً اللجان المحلية بشروط تقديم المساعدة وضوابطها.

وفي سبيل دعم فاعلية المساعدة القانونية للأفراد خارج نطاق التقاضي نظم المشرع الفرنسي في قانونه الصادر في عام ١٩٩١ كيفية تشكيل اللجان المحلية الموكول لها تقديم المساعدة، إذ أوجد في كل إقليم جغرافي أو مقاطعة من المقاطعات الفرنسية ils sont institués dans chaque départment لجنة تحدد احتياجات الأفراد في المشورة والمساندة وترسم الخطط والسياسات الكفيلة بتحقيق هذه الغاية أو تلك ولتبين مجالات المشورة والمساندة والآثار المترتبة عليها، وتعين مصادر تمويلها – كما عهد إليها المشرع بإعداد تقرير سنوي عن حالات المساعدة بالمشورة أو المساندة خارج نطاق التقاضي(٢).

وفي القانون الفرنسي اعتبر المشرع لجان المشورة والمساندة جمعيات ذات

(١) انظر: Jean Vincent et Sege Guinchard; op. cit. p. 858 No. 1342 – 2.
(٢) انظر: Jean Vincent et serge Guinchard; op. cit. p. 858

نفع عام de groupement d'intérêt public وقد أتاح المشرع الاستفادة من أعمال هذه اللجان حتى للفرنسي خارج الدولة الفرنسية عبر اتصاله بالبعثة الدبلوماسية أو القنصلية، وقد حظرت المادة ٥٨ من قانون ١٩٩١ على اللجان المحلية المنوط بها المساعدة رفض المشورة أو المساندة القانونية للفرنسي بسبب إقامته خارج فرنسا، وقد رخص المشرع لهذه اللجان أن تعقد اتفاقات مع جمعيات المجتمع المدني أو مع كل جمعية ذات نفع عام للحصول على مساندتها في تحقيق الأغراض الموكولة إليها.

وفي ضوء ما تقدم يتضح لنا مدى التطور الذي أصاب نظام المساعدة القانونية في النظام الفرنسي على نحو يدعونا إلى الاعتقاد بأن المشرع الفرنسي قد بات يعلي مبدأ أسمى من مبادئ الحياة الاجتماعية المعاصرة ألا وهو "الفرد في حمى القانون" أما في نظامنا الراهن في النظام الإجرائي المصري فلا تزال المساعدة القانونية في خارج الإعفاء من الرسوم والمصاريف مسندة للمحامي حيث صاغ المشرع المصري في نص المادة ٦٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قاعدة تحث المحامي "على تقديم المساعدات القضائية للمواطنين غير القادرين وغيرهم في الحالات التي ينص عليها القانون وعليه أن يؤدي واجبه عمن يندب بنفس العناية التي يبذلها إذا كان موكلاً.. هذا وإن أورد المشرع في المادة ٩٣ من ذات القانون النص على أن تقوم مجالس النقابات الفرعية بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين في دائرة اختصاص كل منها، وتشمل هذه المساعدات القضائية رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة وصياغة العقود. ولكم بدا هذا التنظيم المتواضع للمساعدة القانونية قاصراً عن مثيله في فرنسا، لذا فإننا ندعو المشرع المصري إلى تحديث نظام المساعدة القانونية وإعلاء شعار "الفرد في حماية القانون" مثلما هو الحال في النظام الإجرائي الفرنسي المعاصر(١).

(١) حيث يعلو في النظام الإجرائي الفرنسي المبدأ القائل: l'aide à l' accès au droit

خـــاتمـــــة

كشفت لنا الدراسة المتعمقة للمساعدة القضائية في ظل القـــانون الإجرائـــي المصري والمقارن على حد سواء عن الأهمية الكبرى لفكـــرة المســـاعدة ومـــدى احتياج الفرد لها في الحالات التي تعوزه فيها المقدرة الماليـــة أو تقعـــده ظروفـــه الاقتصادية عن المطالبة بالحماية القانونية للحق أو المراكز القانونية.

وترجع الجذور الأولى للفكرة إلى ضرورة إثبات الحقيقة الأولى في مجـــال التقاضي بمختلف أنواعه ألا وهي حقيقة ضرورة القضاء فالقضاء مهمة أساسية من مهام الدولة وهي تكفله للعامة بدون تمييز أو عدم مساواة ومن ثم فإن كفالـــة حـــق التقاضي يجب أن تتحقق عملياً بعدم استهداف الدولة تحقيق أرباح أو تنمية لمواردها المالية من وراء إدارة مرفق العدالة، صحيح أن الدولة الحديثة قد باتت تتدخل فـــي أنشطة مماثلة لأنشطة الأفراد وهي قد غدت تمارس أعمال بهدف الـــربح بقصـــد تعضيد مركزها المالي وتزويد الخزانة العامة بمصادر دخل إضافية تعين في تحقيق ما تصبو إليه من غايات تستهدف تنمية المستوى المعيشي للأفراد، وإن صح هـــذا إلا أن هذا الهدف لا يمكن أن تتطرق الدولة إلى تحقيقه من خلال إنجازها وإقامتها لمهمتها في تحقيق العدالة، إذ لا يمكن أن ينظر إلى مرفق القضاء كمرفق استثماري هدفه الربح وإنما القضاء مهمة أولى واجبة على الدولة وهي تتكفل به أيا ما كانـــت التوجهات السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية التي تتحكم في كافة أنشطة الدولة، وتتحكم في مجالات تدخلها.

من أجل ذلك تغدو مجانية القضاء أصل عتيد وشعار أكيد ومبدأ أصولي يعلو في كل الدساتير والأنظمة الإجرائية المعاصرة. على أن المجانية وإن كانت فكـــرة نسبية تختلف باختلاف الظروف الاقتصادية لكل دولة فقد فرضت الظروف العملية على كل الدولة أن تفرض ثمة رسوم أو مصاريف على اللجوء إلى القضاء بأنواعه المختلفة – سواء المدني أو التجاري أو الإداري.. إلخ – ومع ذلـــك ينبغـــي عـــدم المغالاة في هذه الرسوم أو المصاريف ثم إن هذه الأداءات المالية تتلاشى كليـــاً أو جزئياً عندما يتبين عدم المقدرة على تحقيق متطلباتها.. من هنا كانت فكرة المساعدة القضائية ونظامها المستقر في وجدان ونصوص كل الأنظمة الإجرائية وقد صـــاغ المشرع الإجرائي المصري هذه الفكرة في القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ حيث قرر إعفاء من يثبت عجزه عن دفع الرسوم القضائية، وكان أن اشترط المشرع احتمـــال كسب الدعوى وعلى أن يقدم طلب الإعفاء من الرسوم إلى لجنة ذات تكوين خاص

وتفصل هذه اللجنة في طلب الإعفاء بعد الاطلاع على الأوراق وسماع من يكون قد حضر من الخصوم ومن يمثل قلم الكتاب ولا يتعدى قرار اللجنة بالإعفاء إلى ورثة المعفي أو من يحل محله، حيث يجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالإعفاء إلا إذا رأت المحكمة استمرار الإعفاء بالنسبة للورثة، وإذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم في أثناء نظر الدعوى أو التنفيذ جاز لخصمه أو لقلم الكتاب أن يطلب من لجنة الإعفاء إبطال الإعفاء.

كذلك أورد مشرعنا المصري تنظيمه للمساعدة القضائية في مجال آخر بعيد عن الإعفاء من الرسوم أو المصاريف وهو مجال المشورة وأعمال المحاماة حيث نظم في الفصل الرابع من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ المساعدات القضائية وكان أن عهد إلى مجالس النقابات الفرعية للمحامين بتشكيل مكاتب تابعة لها لتقديم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين في دائرة اختصاص كل منها وتشمل هذه المساعدات القضائية رفع الدعاوى والحضور فيها وفي تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود، ويصدر مجلس النقابة العامة نظاماً لمكاتب المساعدات القضائية يبين كيفية ترتيب المحامين بهذه المكاتب والمكافآت التي تدفع لهم وشروط انتفاع المواطنين بخدماتها.

هذا ولما كانت فكرة المساعدة القضائية من الأفكار المحورية الكبرى في نطاق دراسة قانون المرافعات فقد رأينا أن نورد في مقدمة البحث تحديد للفكرة ومدلولها كما تناولنا بالبحث في المقدمة مكانها ومكانتها في النظام الإجرائي المصري والمقارن، ولنتناول التنظيم القانوني للمساعدة في نطاق القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ مع الإشارة إلى التعديلات التي استحدثها المشرع المصري بموجب القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ وكان علينا أن نوضح في المقدمة شيوع فكرة المساعدة القضائية في النظم الإجرائية المقارنة والمؤتمرات الدولية.

وفي الفصل الأول من الدراسة عرضنا للأسس والقواعد التي يقوم عليها النظام القضائي الموجب للمساعدة القضائية واتجهنا بالدراسة إلى البحث والتنقيب عن كفالة حق اللجوء إلى القضاء الطبيعي إعمالاً لنصوص الدستور المصري الصادر في عام ٢٠١٤ وما جاء به من إشارة إلى أن "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وسرعة الفصل في القضايا، وما صرحت به المادة ٩٧ منه من أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ويضمن القانون لغير القادرين الحق في اللجوء إلى القضاء، وفي ذلك تأكيد مطلق

على دستورية حق غير القادرين في اللجوء إلى القضاء للدفاع عن الحق أو المركز القانوني وبالمثل تأكيد مطلق على دستورية حق المواجهة والمثول أمام القضاء والرد على ما يدعي به على الفرد أيا ما كان وضعه المادي أو عدم القدرة على الإنفاق أو العوز وضيق اليد.

ولم تكن الشريعة الإسلامية الغراء بمنأى عن كفالة الحق في اللجوء إلى القضاء الطبيعي وما يستلزمه ذلك ويتبعه من ألا يكون الفقر أو العوز حائلاً يحول دون مباشرة هذا اللجوء ولذلك وردت آيات قرآنية كريمة في قول الحق سبحانه وتعالى – وهو دائماً وأبداً الحق – تحث على الحكم بين الناس بالحق، وكان أن أوجب الله سبحانه وتعالى أن يؤدي الناس الأمانة إلى أهلها وأن يحكموا بالعدل، كما ورد في القرآن الكريم آيات عديدة أخرى تعلي من قدر الحق والعدل وتبين أن من لا يحكم بما أنزل الله ﴿ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤٧﴾ ﴾، وفي السنة النبوية الشريفة أوصى رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم بالمساواة بين الخصوم وعدم التمييز بينهم بسبب الثراء أو الفقر أو العوز، وتأكد هذا المعنى حين بعث بعلي بن أبي طالب إلى اليمن قاضيا وأوصاه بأنه إذا جلس إليه الخصمان فلا يقض لأحدهما حتى يسمع من الآخر. وقد عمل الخلفاء الراشدين بذات النهج من بعد ذلك ولنتخذ أسوة لنا ما قاله سيدنا عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري من أن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، وأنه يجب أن يفهم إذا أدلى إليه الخصمان لأنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له، ويجب المساواة بين الناس في الوجه والعدل والمجلس، فهذه المساواة ومن قبلها العدل لا سبيل إلى تحقيقهما إن لم يتمكن الفقير من اقتضاء القضاء إلا بمساندته أو مساعدته ومؤازرته بحيث لا يكون فقره وبالاً عليه وحائلاً دون مباشرة حق التداعي أو الدفاع سواء أكان مدعياً أم مدعى عليه.

وفي مضمار البحث عن الحق في اللجوء إلى القضاء في المواثيق والمعاهدات الدولية اتضح في دراستنا شيوع هذا الحق وصيانته حتى بات من المبادئ المسلم بها والتي ترقى إلى مرتبة القانون الطبيعي وتجسد واقعاً مؤكداً في نطاق حقوق الإنسان. لذا حظر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة في عام ١٩٤٨ التمييز بسبب.. أو الثروة بين الأفراد، وقد تأكد ذلك أيضاً في المادة العاشرة من ذات الإعلان واستقر في الاتفاقية الأوربية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الموقعة في ١٩٦٥ كما قننه العهد

الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ١٣ منه حيث الناس جميعاً سواء أمام القضاء، ومن حق كل فرد لدى الفصل في حقوقه والتزاماته في أي دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف ولن يتحقق هذا الإنصاف بطبيعة الحال في حالة عدم المساواة بين الخصوم بسبب تفاوت القدرات المالية وما من مناص إلا بإقرار نظام قانوني محكم يكفل المساعدة القضائية في الرسوم أو المصاريف ويعلي مبدأ الحق في المشورة القانونية والمساندة في أعمال المحاماة.

وتعزيزاً لما تقدم وإعلاءً للحق في المساعدة تضمنت المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين والمعتمدة في مؤتمر الأمم المتحدة في هافانا في سبتمبر ١٩٩٠ الإشارة إلى حق الإنسان في طلب المساعدة القضائية في مجال الاستعانة بالمحامي والحصول على الخدمات القانونية.. ولقد تأكد الحق في المساعدة القضائية في العديد من المعاهدات والمواثيق الأساسية للحقوق ومن ذلك ما استقر في المادة ٤٧ من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الصادر في ديسمبر ٢٠٠٠ وغيرها الكثير.

ولما كانت العلاقة الوثيقة هي ما تقوم بين اللجوء إلى القاضي الطبيعي وكفالة المساعدة القضائية كضمانة لمباشرة اللجوء فقد اتجهنا بالبحث إلى إظهار الارتباط اللازم بين المساعدة القضائية والقضاء الطبيعي، وفي هذا المقام عرضنا للارتباط بين المغالاة في الرسوم والمصاريف، وعرقلة حق التقاضي والدفاع وأبرزنا آراء الفقه الإجرائي المصري والمقارن في إيضاح علاقة الارتباط محل الدراسة، وألمحنا إلى دواعي واعتبارات فكرة المجانية كغرض أسمى منشود في ظل كل نظام إجرائي معاصر، وأكدنا على ما وجهه الفقه من انتقادات لما كان معمولاً به في مصر من مغالاة ومبالغة في الرسوم أمام المحاكم المختلطة قبل إلغاءها، حتى تساءل الأستاذ الدكتور عبد الحميد أبو هيف وهو من سدنة الفقه الإجرائي المصري ومن الرعيل الأول من الفقهاء قائلاً "فهل هذا عدل عند أولي الألباب" في الإشارة إلى الزيادة غير المبررة في الرسوم أو المصاريف.

ثم تناولنا موقف الفقه الإجرائي الفرنسي حيث يجمع فقهاء المرافعات في فرنسا على الارتباط بين تقدير الرسوم والمصاريف وحق التقاضي والدفاع وبين وجوب عدم المغالاة أو الشطط، مع التأكيد على التخفيف اللازم من غلواء ما

تستوجبه الاعتبارات العملية من نفقات والأخذ بفكرة المساعدة القضائية، ولقد عرضنا في هذا المجال لقاعدة تحمل الخاسر للمصاريف وهي قاعدة أصولية شائعة في القوانين الإجرائية القديمة والحديثة على حد سواء وبينا دواعي هذه القاعدة ومبرراتها القانونية والمذهبية.

كما استوجبت الأصول الفنية للبحث أن نوضح ملامح النظام القانوني للمصاريف في قانون المرافعات المصري الحالي وكان أن درسنا ما ورد في المادة ١٨٤ وما بعدها في قانوننا الحالي في هذا الشأن.

على أنه لما كانت فكرة المساعدة ترتبط كل الارتباط بمجانية القضاء فقد عرضنا في المبحث الثاني من الفصل الأول لمفهوم المجانية وأساسها الدستوري وأثر التسليم بفكرة المجانية في ضرورة التيسير في الرسوم والمصاريف وأشرنا إلى الاعتبارات الموجبة إلى عدم تبني المجانية المطلقة لأن هناك ضرورات عملية توجب الرسوم وتسبب المصاريف فضلا عما في المجانية التامة مما يدعو إلى اللجوء غير المبرر للقضاء بما قد يؤدي إلى نتائج أخرى غير مرجوة منها زيادة عدد القضايا بدون موجب أو اتخاذ التقاضي وسيلة للتنكيل بالأفراد أو إساءة استعمال الحق أو الإضرار بالآخرين أو التعسف في استعمال الحق.

من أجل ذلك كانت الضرورة ملحة لإحداث التوازن بين المجانية ودواعي تقدير الرسوم والمصاريف ولقد أوضحنا في هذا المجال آراء الفقه المصري والفرنسي لدى العديد من الفقهاء من أمثال الأستاذ "موريل" في فرنسا و Gérard Cornu et J. Foyer – أوضحنا حدود هذا التوازن والاستعانة بفكر المساعدة القضائية لتلبية دواعي المجانية وكفالة مصادر مالية تمكن القضاء والمحاكم من أداء مهمتها خاصة وأن العدالة كهدف سامي يقتضي الإنفاق المستمر والدائم وأنه مهما أن كانت القدرات المالية للدولة فإن هذه المقدرة لا تفي بالمتطلبات اللازمة، والمتزايدة في إقامة المحاكم ودور العدالة.

وما أن تعرضنا لأنواع الرسوم والمصاريف المقررة في قانوننا الإجرائي المصري الحالي بالأخص في ظل القانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ حيث حدث المشرع من الرسوم وطورها مع الحفاظ قدر الإمكان على مبدأ المجانية، ما أن فرغنا من ذلك حتى تناولنا بالدراسة بيان الحالات التي يوجب فيها المشرع ما يسمى بالمجانية المطلقة وهي ما يقصد بها الإعفاء الكلي من رسوم ومصاريف

بعض الدعاوى كدعاوى العمال وبعض دعاوى الأحوال الشخصية، وحيث تنبئ ظروف اللجوء إلى القضاء أو الدفاع أمامه في هذه الدعاوى عن عدم المقدرة المالية مما يوجب تقرير الإعفاء التلقائي من الرسوم أو المصاريف وهو الاتجاه السائد في مختلف القوانين الإجرائية المقارنة، ولقد حرصنا على الإشارة في هذا المجال لنماذج للقوانين التي تبنت فكرة الإعفاء المفروض بحكم القانون".

كذلك توجهنا بالدراسة لبيان الصلة بين المساعدة القضائية وبين ضرورة تيسير القضاء باعتبار هذا التيسير من المبادئ العليا المهيمنة على كل نظام إجرائي، وأظهرنا اعتبارات التزام الدولة بكفالة القضاء وتقريبه للمواطنين وإزالة عراقيل وعقبات التيسير.

وفي سبيل إيضاح مثالب عدم تيسير القضاء للأفراد عرضنا للأثر السلبي لذلك والارتباط بينه وبين المغالاة في الرسوم والمصاريف والإحجام عن اللجوء إلى القضاء، كما شملت الدراسة في هذا المجال بيان العلاقة والارتباط بين المساعدة القضائية وبين حرية التقاضي والمساواة والعدالة بين الخصوم، وكان أن تناولنا باستفاضة موقف المشرع الفرنسي في إقرار الحق في المشورة القانونية والحق في الخدمة القانونية خارج نطاق التقاضي، حيث شملت المساعدة المنظمة مجالات أخرى تكفل الرعاية القانونية للأفراد بالأخص في شأن مساعدة الأفراد في الحصول على قرار إداري أو تمثيل الفرد أمام الجهة الإدارية، ولمسنا ما قرره المشرع هناك منذ عام ١٩٩١ من مد مظلة المعونة القانونية للفرنسيين المقيمين في خارج الإقليم الفرنسي وأيضاً التمتع بهذا الحق للرعايا الأجانب ممن اتخذوا من فرنسا موطناً لهم بالأخص في شأن دخول الإقليم الفرنسي أو البقاء في الأراضي الفرنسي وأيضاً اللاجئين إلى فرنسا.

ثم انتقلنا إلى دراسة فكرة المساعدة القضائية في غير الرسوم والمصاريف في ظل النظام الإجرائي الإنجليزي والأمريكي وأشرنا إلى ما أكده الأستاذ Robin C. A. white في فقه المرافعات الإنجليزي من تنظيم متكامل لاستفادة الأفراد من الخدمة القانونية والمشورة كما درسنا الوضع في الولايات المتحدة الأمريكية حيث شيد المشرع الأمريكي ضوابط لحق المعونة أو المساعدة حتى أنه حظر المشورة على غير القانونيين ضماناً لجدوى الاستشارات القانونية.

وفي الفصل الثاني من بحثنا الحالي تناولنا التنظيم الإجرائي للمساعدة

القضائية وفي مستهل هذا الفصل عرضنا لنصوص الدستور المصري الصادر في عام ٢٠١٤ وما جاء به من إعلاء حق المساعدة القضائية كذلك ألقينا الضوء على الخطوات الإجرائية اللازمة للحصول على المساعدة في مجال الإعفاء الكلي أو الجزئي من الرسوم والمصاريف وما كان من شأن المشرع المصري الذي اقتضى تقديم طلب الإعفاء إلى لجنة عني المشرع بتشكيلها في القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤، وتصدر هذه اللجنة قرارها لمن يثبت عجزه عن دفع الرسوم، وقد يكون الإعفاء كلياً أو جزئياً حسب تقدير اللجنة ويشمل الإعفاء رسوم قيد الدعوى ورسوم الصور والشهادات والملخصات وغيرها من رسوم الأوراق القضائية ولقد اشترط المشرع للإعفاء السابق على رفع الدعوى احتمال كسبها، ثم أوردنا في هذا المقام الإجراءات الواجبة والقواعد المنظمة للإعفاء وإمكانية إبطال الإعفاء عند زوال حالة العجز.

وفي مجال إيضاح التنظيم الإجرائي للمساعدة في نطاق الرسوم والمصاريف أوضحنا أحكام المساعدة في نظامنا الحالي في مصر ودرسنا فكرة "طلب" الإعفاء كإجراء وسيلي وأوضحنا مدلول العجز عن أداء الرسوم أو المصاريف كشرط للإعفاء، وبينا أن المشرع المصري لم يُعرِّف في نطاق المساعدة من هو الفقير وذلك بخلاف بعض القوانين الأخرى مثلما هو الحال في القانون السوداني، وعلى كل حال فإن المشرع أجاز لطالب المساعدة أن يقدم من الأوراق ما يعزز طلبه وتستمع اللجنة إلى أقواله كما تستمع لأقوال من يكون قد حضر من الخصوم بعد إشعارهم وكذلك الأمر لقلم كتاب المحكمة، وفي مختلف الأحوال لا يجوز للجنة أن تستمد مبررات الإعفاء أو رفضه من معلومات شخصية لأن القاضي لا يحكم بموجب معلوماته الشخصية أو الخاصة.

وفي مجال إظهار مدلول العجز عن أداء الرسوم أو المصاريف أجرينا المقارنة بين موقف المشرع المصري والقانون الفرنسي لأنه في ظل القانون الفرنسي الصادر في عام ١٩٩٢ اعتبر المشرع الإعفاء الكلي محدد بقدر مقطوع من الدخل الثابت وهو قدر أعلى في حالة الإعفاء الجزئي أما في القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ في مصر فلا يعتبر المشرع الإعفاء رهنا بقدر معين من الدخل وقلنا في هذا الصدد أننا كنا نتمنى لو حذا المشرع المصري حذو الفرنسي في ربط الإعفاء الكلي أو الجزئي بقدر ثابت من الدخل، على أن يظل طلب الإعفاء وسيلة أخرى للحصول على الإعفاء الخاضع للسلطة التقديرية للجنة الإعفاء.

كذلك اتجهنا بالدراسة إلى عرض التشكيل القانوني للجنة المساعدة سواء في نظامنا الإجرائي المصري أو في فرنسا وإن ظل هذا التشكيل قائماً في مصر منذ القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ وحتى الآن.

كما أوضحنا حدود الإعفاء من الرسوم والمصاريف وما يدخل في مدلول الرسوم أو المصاريف التي يحق للجنة الإعفاء بشأنها كلياً أو جزئياً وكانت دراستنا في هذا المجال مقارنة حيث شملت الوضع في فرنسا وغيرها.

كذلك انتقلنا بالبحث إلى التقصي عن فكرة المساعدة القضائية في مجال المشورة وأعمال المحاماة وقد انصب ذلك في قانوننا المصري على ما ورد في القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم مهنة المحاماة، وكان أن عرضنا في هذا المقام لحق "الاستعانة" بالمحام كصورة للمساعدة القضائية في مجال المشورة وأعمال المحاماة وبينا موقف الشريعة الإسلامية في نصوص الاستعانة بالمحامي ومشروعية ذلك وأدلة قبوله في القرآن الكريم والسنة النبوية المشرفة وأفعال الخلفاء الراشدين وأقوالهم وأقوال جمهور الفقهاء.

كما انتقلنا إلى استظهار موقف القانون المصري الوضعي في حق الاستعانة بمحام واعتبار المحامين من أعوان القضاة وأنه يلزم فيهم العلم الكافي في القانون والكفاية والخبرة وحسن السمعة لأنهم من يخصهم القانون بمساعدة الخصوم ولم يكن موقف المشرع الإجرائي المصري في ذلك موقفاً فريداً بين قوانين المرافعات المقارنة حيث عرضنا لتفاصيل ذلك في القانون الفرنسي والأمريكي.

وتكملة لعرض الحق في الاستعانة بمحام ألقينا الضوء على المقتضيات القانونية للاشتغال بالمحاماة كضمانة لتحقيق فاعلية المساعدة بمشورة المحام أو أعماله في المحاماة وأوضحنا الوضع في قانون المحاماة المصري رقم ١٧ لسنة ٨٣ وأيضاً الوضع في القانون الفرنسي الصادر في ٢٠ ديسمبر ١٩٩٠ كما تعرضنا لأثر صفة المساعدة القانونية للمحامي في طبيعة العلاقة بينه وبين موكله.

وأخيراً تناولنا فكرة المساعدة القانونية للأفراد خارج نطاق الأعمال القضائية وهي تجربة فريدة في النظام الإجرائي الفرنسي وقوام هذه الفكرة ما صح عندنا التعبير عنه بأنه "الفرد في حماية القانون" أو بعبارة أخرى الفرد في حمى القانون ورعايته.

وبعد فإننا إذ ننهي هذا البحث بتقدم بالتوصيات الآتية.

التوصيات

أولاً: يتعين أن يتدخل المشرع بموجب نصوص قانون المرافعات لتحديث نظام المساعدة القضائية التي صاغ أحكامها بموجب القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ووجه التحديث أن يضمن المشرع نصوص قانون المرافعات الحالي نصاباً به إقرار صريح بالحق في المساعدة القضائية التلقائية لمن يقل دخله الشهري الثابت عن نصاب معين يقرره القانون ويكون الإعفاء في هذه الحالة كلياً بينما يكون جزئياً لمن كان دخله الشهري يتجاوز هذا الإعفاء دون أن يبلغ حد الكفاية وهو الحد الذي يرفع عن الفرد وضع العوز أو العجز المادي، وذلك بالإضافة إلى الإبقاء على ما تملكه لجنة المساعدة من تقرير إعفاء يخضع لسلطاتها التقديرية.

ثانياً: كما يجب اتباع نظام التأمين على الرسوم والمصاريف إذا توافرت الموجبات القانونية للإعفاء الكلي أو الجزئي إذ يعد التأمين على الرسوم أو المصاريف وسيلة فعالة في استمرار الموارد المالية اللازمة لتغطية النفقات اللازمة لأداء الدولة لمهمتها في إقامة العدالة خاصة وأن الاحتياج المادي لبنود الإنفاق في تزايد مستمر، وفي ذلك ما يحقق خدمة أفضل للعدالة.

ثالثاً: كما يجب على المشرع أن يتدخل بموجب نصوص قانون المرافعات ليؤكد على حق الفرد في المشورة القانونية والمساعدة في أعمال المحاماة في حالة العجز أو الحاجة والعوز وفي ذلك تحقيق لمبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون وفي هذا المقام على المشرع أن ينظم تشكيل لجان إقليمية في كل محافظة وتتكون هذه اللجان من عنصر قضائي وإداري وتكون مهمة هذه اللجان – مثلما هو الأمر في فرنسا – تقديم المشورة القانونية للعامة وتقديم العون القانوني للحصول على قرار من الجهة الإدارية وينظم المشرع ضوابط تقديم المشورة القانونية والرسوم اللازمة وضوابط الإعفاء من هذه الرسوم فضلاً عن تحديد مصادر تمويل هذه اللجان إعمالاً للقاعدة الفرنسية التي تعلي فكر "الفرد في حماية القانون" أو الفرد في حمى القانون.

قائمـــة المراجـــع

أولاً: قائمة المراجع العربية:

١ – المراجع العامة:

١. د. إبراهيم نجيب سعد: القانون القضائي الخاص، الجـــزء الأول، الناشـــر منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٧٤.

٢. د. أحمد أبو الوفا: التعليق على نصوص قانون المرافعات، الجزء الثـــاني، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون سنة نشر.

٣. ـــــــــــــــ: مدونة الفقه والقضاء في المرافعـــات، الجـــزء الأول، الناشر دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة ٢٠٠٧.

٤. ـــــــــــــــ: نظرية الدفوع في قانون المرافعـــات، الناشـــر منشـــأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة السابعة، ١٩٨٥.

٥. د. أحمد السيد صاوي: الوسيط فـــي شـــرح قـــانون المرافعـــات المدنيـــة والتجارية، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٠.

٦. د. أحمد صدقي محمود: الوجيز في قانون المرافعـــات، الناشـــر مطبعـــة الإسراء، طبعة ٢٠٠١.

٧. د. أحمد ماهر زغلول: أصول وقواعد المرافعات، الكتـــاب الأول، الناشـــر دار أبي المجد للطباعة، القاهرة ١٩٩١.

٨. ـــــــــــــــ ود. يوسف يوســـف أبـــو زيـــد: أصـــول وقواعـــد المرافعات، بدون اسم ناشر ولا سنة نشر.

٩. د. أحمد ماهر زغلول: الدفاع المعاون، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبـــة، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٨٧، الجزء الأول.

١٠. د. أحمد محمد حشيش: نظرية وظيفـــة القضـــاء، الناشـــر دار الفكـــر الجامعي بالإسكندرية، طبعة ٢٠٠٢.

١١. د. أحمد مسلم: أصول المرافعات – التنظيم القضائي، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٧٩.

١٢. د. أحمد مليجي: التعليق على قانون المرافعات بـــآراء الفقـــه والصـــيغ القانونية وأحكام النقض، بدون اسم ناشر ولا سنة نشر.

١٣. د. أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية والتجارية، الناشر دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠٠٣.

١٤. د. أمينة النمر: أصول المحاكمات المدنية، الناشر الدار الجامعية، طبعة ١٩٨٨.

١٥. د. رمزي سيف: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ملتزم الطبع والنشر دار النهضة العربية، الطبعة الثانية ١٩٦٠.

١٦. د. سمير عبد السيد تناغو: النظرية العامة للقانون، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٦.

١٧. د. سيد أحمد محمود: أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات، بدون اسم ناشر، طبعة ٢٠٠٥، طبعة ٢٠١٠.

١٨. ـــــــــــــــ: التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٩.

١٩. د. طه أبو الخير: حرية الدفاع، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثانية ١٩٧١.

٢٠. د. عاشور مبروك: النظام القانوني لمثول الخصوم أمام القضاء المدني (الحضور والغياب) دراسة تحليلية مقارنة – الناشر دار الجلاء الجديدة بالمنصورة، الطبعة الأولى ١٩٨٨.

٢١. ـــــــــــــــ: الوجيز في قانون القضاء، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٨٦.

٢٢. ـــــــــــــــ: الوسيط في قانون القضاء المصري (قوانين المرافعات) دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، الناشر مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، طبعة ٢٠٠١.

٢٣. د. عبد الباسط جميعي: مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي، طبعة ١٩٨٠.

٢٤. د. عبد التواب مبارك: الوجيز في أصول القضاء المدني – قانون المرافعات، الناشر دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ٢٠٠٥.

٢٥. د. عبد الحميد أبو هيف: المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي

في مصر، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر، بدون اسم ناشر، الطبعة الثانية (منقحة مكبرة) ١٩٢١.

٢٦. د. عبد المنعم الشرقاوي: شرح المرافعات المدنية والتجارية، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٥٠.

٢٧. د. عزمي عبد الفتاح: الوسيط في قانون المرافعات الكويتي – قانون القضاء المدني الكويتي، الناشر مؤسسة دار الكتب، الطبعة الأولى ٢٠٠٦ – ٢٠٠٧.

٢٨. ـــــــــــــــ: قانون القضاء المدني المصري، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٩١.

٢٩. د. علي عبد الحميد تركي: الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص، نظرية الدعوى، الناشر دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ٢٠٠٩.

٣٠. د. فتحي والي: الوسيط في قانون القضاء المدني – قانون المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة له، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٩.

٣١. الأستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي: قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ملتزم الطبع والنشر مكتبة الآداب ومطبعتها – المطبعة النموذجية، طبعة أكتوبر ١٩٥٨.

٣٢. د. محمد حامد فهمي: المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ١٩٤٠ بدون اسم ناشر.

٣٣. د. محمد عبد الجواد محمد: شرح قانون المرافعات المدنية السوداني، الجزء الأول، النظام القضائي – الاختصاص، مطبعة جامعة القاهرة، بدون اسم ناشر ١٩٦٨.

٣٤. المستشار محمد عزمي البكري: الدفوع في قانون المرافعات وقضاءً، الناشر دار محمود للنشر والتوزيع، طبعة ١٩٩٦.

٣٥. د. محمد نور شحاتة: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون اسم ناشر، طبعة ٢٠٠٧.

٣٦. د. محمود شريف بسيوني: الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول والثاني، الوثائق العالمية، الناشر دار الشروق، طبعة ٢٠٠٥.

٣٧. ـــــــــــــــ والقاضي خالد محي الدين: تجميع الوثائق الدولية والإقليمية المعنية بالعدالة الجنائية، الجزء الأول، الوثائق الدولية والإقليمية، بدون اسم ناشر وبدون سنة نشر.

٣٨. الأستاذ هاشم العلوي: القضاء الاجتماعي بالمغرب، الناشر مطبعة دار النشر المغربية، بدون سنة نشر.

٣٩. د. وجدي راغب فهمي: مبادئ الخصومة المدنية – دراسة تأصيلية لقواعد الخصومة في قانون المرافعات، الناشر دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، بدون سنة نشر.

٤٠. ـــــــــــــــ: مبادئ القضاء المدني – قانون المرافعات، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٤.

٤١. ـــــــــــــــ: مذكرات في إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني، بدون اسم ناشر، طبعة سنة ١٩٨٧ – ١٩٨٨.

٤٢. ـــــــــــــــ ود. سيد أحمد محمود ود. سيد أبو سريع: مبادئ المرافعات المدنية والتجارية، بدون اسم ناشر، طبعة ٢٠٠٥.

٢ – مراجع في الشريعة الإسلامية:

١. ابن حزم: مراتب الإجماع، للإمام أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، مطبعة الأوقاف بالقاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٠.

٢. ابن خلدون: المقدمة للإمام عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٣. ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المدني، مكتبة الكليات الأزهرية بدون اسم ناشر أو سنة نشر.

٤. ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، للإمام أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي

الدمشقي، دار إحياء التراث، حلب – سوريا، الطبعة الأولى ١٩٨٠.

٥. ابن ماجة: في السنن للإمام محمد بن يزيد القزويني. مطبوعات دار الحديث بدون سنة نشر.

٦. الإمام الشافعي: أحكام القرآن، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس الشافعي المطلبي، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٩٨٠، بدون تحديد للطبعة.

٧. الإمام الشافعي: الرسالة، للإمام محمد بن إدريس بن العباس الشافعي، تحقيق أحمد شاكر، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٣٩.

٨. الإمام مالك: الموطأ، لإمام المدينة مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، طبعة دار الشعب، القاهرة، بدون تحديد لطبعة.

٩. الترمذي: الجامع الصحيح أو سنن الترمذي، للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الشهير بالترمذي، مصطفى الحلبي، القاهرة، الطبعة الثانية سنة ١٩٦٨.

١٠. الحسن علي بن خليل الطرابلسي: معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام بدون اسم ناشر أو سنة نشر.

١١. السرخسي: المبسوط، لشمس الأئمة الإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت سنة ١٩٨٦، بدون تحديد للطبعة.

١٢. الطبري: جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لإمام المفسرين أبي جعفر محمد بن جرير الطبري، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٦٨.

١٣. القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري القرطبي، دار الكاتب العربي، القاهرة، سنة ١٩٦٧، بدون تحديد للطبعة.

١٤. الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين أبي بكر

بن مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨٢.

١٥. الماوردي: أدب القاضي، تحقيق محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد سنة ١٩٧١، بدون تحديد للطبعة.

١٦. مسلم: صحيح مسلم، للإمام الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، مطبوع مع شرح صحيح مسلم للإمام النووي، دار الريان للتراث، القاهرة، سنة ١٩٨٧ بدون تحديد للطبعة.

١٧. منير العجلاتي: عبقرية الإسلام في أصول الحكم. دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٨٥.

١٨. النووي: شرح صحيح مسلم، للإمام أبي زكريا يحيي بن شرف النووي، دار الريان، القاهرة، سنة ١٩٦٨، بدون تحديد للطبعة.

٣ـ المراجع والمؤلفات المتخصصة والأبحاث:

١. د. إبراهيم نجيب سعد: قاعدة لا تحكم بدون سماع الخصوم أو ضرورة احترام الحرية والمساواة والتقابل في الدفاع، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٨١.

٢. د. أحمد أبو الوفا: التنازع الزمني لقوانين المرافعات، بحث منشور في مجلة الحقوق، السنة الخامسة عشر ١٩٧٠، العدد الأول ١٩٧١.

٣. د. أحمد صدقي محمود: المدعى عليه وظاهرة البطء في التقاضي، الناشر دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

٤. د. أحمد صدقي محمود: مهنة المحاماة بين المعارضة والتأييد وما نراه فيها، الناشر دار النهضة العربية ١٩٩٨.

٥. الأستاذ أحمد صفوت: النظام القضائي في إنجلترا، الناشر مطبعة الرغائب بمصر، الطبعة الأولى، ١٩٢٣.

٦. د. أحمد عوض هندي: مبدأ التقاضي على درجتين – حدوده وتطبيقاته في القانون المصري والقانون الفرنسي، الناشر مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، بدون سنة نشر.

٧. د. أحمد محمد مليجي: النظام القضائي الإسلامي، الناشر مطبعة عبد الله وهبة، القاهرة ١٩٨٤.

٨. أحمد مليجي: النظام القضائي الإسلامي، مكتبة وهبة بالقاهرة، الطبعة الأولى ١٩٨٤.

٩. د. إسماعيل غانم: شرح قانون العمل، طبعة ١٩٦١ بدون اسم ناشر.

١٠. د. جمال الدين العطيفي: المساهمة الشعبية في إدارة العدالة الجنائية، بحث منشور في مجلة المحاماة، العدد ٣، ٤ السنة ٥٣، مارس وإبريل ١٩٧٣.

١١. الأستاذ حافظ سابق: نظرة عامة في القضاء، مقال منشور بمجلة المحاماة، العدد الأربعون، ١٩٥٩.

١٢. حسن الجداوي: المرافعة، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٣.

١٣. الأستاذ حسن عبد الجواد: القضاء والمحاماة في كتاب الله، بحث منشور في مجلة المحاماة، العدد العاشر، السنة الأربعون سنة ١٩٥٩.

١٤. الأستاذ حمزة بن يعقوب خياط: أخلاقيات مهنة وكلاء الخصومة، المحاماة وأثرها على العدالة، مطبوعات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض ٢٠٠١.

١٥. سامح السيد جاد: القضاء بالعلم الخاص للقاضي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، ١٩٨١.

١٦. د. سعيد سعد عبد السلام: المسئولية المدنية للمحامي عن أخطاء مساعديه، بدون اسم ناشر، طبعة ١٩٩٥.

١٧. د. سيد أحمد محمود: الغش الإجرائي (الغش في التقاضي والتنفيذ)، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٩.

١٨. د. سيد أحمد محمود: دور المحامي في المنظومة القضائية، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٦/ ٢٠٠٧.

١٩. د. سيد أحمد محمود: دور المرافعة في المنظومة القضائية، دار النهضة العربية عام ٢٠٠٦/ ٢٠٠٧.

٢٠. د. شريف سيد كامل: الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٤.

٢١. د. صلاح سالم جودة: القاضي الطبيعي (الضمانات الأساسية لعدالة الحكم والمحاكمة) دراسة تأصيلية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي مع تطبيقات عملية، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٧.

٢٢. د. طلبة وهبة خطاب: المسئولية المدنية للمحامي، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبة بالقاهرة، طبعة ١٩٨٦.

٢٣. د. عاشور مبروك: النظام القانوني لمساعدة غير القادرين على دفع المصروفات القضائية، دراسة مقارنة – الناشر الجلاء الجديدة بالمنصورة، طبعة ١٩٨٩.

٢٤. د. عبد الباسط جميعي: الإساءة في المجال الإجرائي (إساءة استعمال الحق في التقاضي وفي التنفيذ) بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية – عدد خاص – العيد المئوي لكلية الحقوق، ١٩٨٣.

٢٥. د. عبد الرحمن محمد عبد القادر: أهلية القضاء في الشريعة الإسلامية، بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية، حقوق أسيوط، العدد الخامس يونية ١٩٨٣.

٢٦. د. عبد العزيز بديوي: القضاء في الإسلام وحماية الحقوق، الناشر دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة ١٩٨٠.

٢٧. عبد المجيد الحكيم: هل يجوز للحاكم أو القاضي أن يحكم بعلمه الحاصل خارج مجلس القضاء. بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة بغداد، كلية القانون والسياسة، ١٩٧٤.

٢٨. د. عصام يوسف القيسي: التنظيم الاجتماعي للعمل، الجزء الأول، المعهد المغربي للثقافة العمالية، بحوث العمل، بغداد، مكتب العمل العربي ١٩٨٠/ ١٩٨١.

٢٩. علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الأول، طبعة ١٩٧١.

٣٠. د. فؤاد عبد الله العطار: كفالة حق التقاضي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية السنة الثانية، ١٩٥٩.

٣١. د. فتحي والي: نظام المحلفين في القضايا المدنية في الولايات المتحدة الأمريكية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٣٤ سنة ١٩٦٠.

٣٢. محمد إبراهيم زيد: المحاماة في النظام القضائي في الدول العربية، منشورات المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض ١٩٨٧.

٣٣. محمد سعيد نباتي: قانون الشغل بالمغرب (علاقات الشغل الفردية) مطبعة دار النشر المغربية، الدار البيضاء، طبعة ١٩٨٥.

٣٤. د. محمد عبد الخالق عمر: الحقوق الشخصية لأطراف الخصومة المدنية، بحث منشور في مجلة مصر المعاصرة، السنة الحادية والستون، يناير ١٩٧٠.

٣٥. المستشار د. محمد فتحي نجيب: ثقافة القاضي كشرط للصلاحية وليست طرفاً فكرياً، بحث منشور بمجلة القضاة، العددان الخامس والسادس، مايو ويوليو ١٩٨٦.

٣٦. د. محمد كامل عبيد: استقلال القضاء – دراسة مقارنة – الناشر دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩١.

٣٧. محمد ميكو: قواعد المسطرة في المادة الاجتماعية. دراسة صادرة عن المعهد الوطني للدراسات القضائية، وزارة العدل المغربية، ١٩٨١.

٣٨. محمود جمال الدين زكي: مشكلات المسئولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٨.

٣٩. د. موسى مصطفى شحاتة: مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاتها في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونية ٢٠٠٤.

٤٠. د. نبيل إسماعيل عمر: امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي في قانون المرافعات، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٨٩.

٤١. هاشم العلوي: القضاء الاجتماعي بالمغرب، طبعة ١٩٨٦ بدون اسم ناشر.

٤٢. د. وجدي راغب فهمي: دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية بحقوق عين شمس، السنة ١٨ العدد الأول ١٩٧٦.

٤٣. المستشار وجدي عبد الصمد: حق الإنسان في اللجوء إلى القاضي الطبيعي، بحث منشور بمجلة القضاة السنة الخامسة والعشرون، العدد الأول، يناير، يونية ١٩٩٢.

٤ – رسائل الدكتوراه:

١. د. إبراهيم أمين النفياوي: مسئولية الخصم عن الإجراءات، دراسة مقارنة في قانون المرافعات، حقوق عين شمس، بدون سنة نشر ولا اسم ناشر.

٢. د. أحمد سليمان حسن أحمد: مسئولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، حقوق عين شمس ٢٠٠٨.

٣. د. حسن علوب: استعانة المتهم بمحام، جامعة القاهرة، بدون اسم ناشر، ١٩٧٠.

٤. د. رجب محمد أحمد مرعي: الحق الإجرائي، نشأته وانقضاؤه، قواعده وتطبيقاته في قانون المرافعات، حقوق عين شمس، بدون اسم ناشر ٢٠٠٩.

٥. د. سحر عبد الستار إمام يوسف: دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، الناشر دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٢.

٦. د. سعيد خالد علي الشرعبي: حق الدفاع أمام القضاء المدني، دراسة فقهية مقارنة في القانونين المصري واليمني، والفقه الإسلامي، طبعة

١٩٩٧، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس.

٧. د. عبد المنعم الشرقاوي: المصلحة في الدعوى، جامعة القاهرة، بدون اسم ناشر، ١٩٥٢.

٨. د. فؤاد عبد المنعم أحمد: مبدأ المساواة في الإسلام، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس ١٩٧٢.

٩. د. فايز محمد حسين: الوكالة بالخصومة، دراسة مقارنة في القانون الروماني والفقه الإسلامي، حقوق عين شمس، الناشر دار النهضة العربية، ٢٠٠١.

١٠. د. فتحي والي: البطلان في قانون المرافعات، جامعة القاهرة، بدون اسم ناشر، ١٩٥٩.

١١. د. كريم يوسف أحمد: الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٩٤.

١٢. د. محمد عبد الظاهر حسين: المسئولية المدنية للمحامي تجاه العميل، حقوق القاهرة، الناشر دار النهضة العربية، ١٩٩٠.

١٣. محمد نعيم ياسين: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات، رسالة دكتوراه بجامعة الأزهر ١٩٧٢.

١٤. د. وجدي راغب فهمي: النظرية العامة للعمل القضائي، حقوق عين شمس، الناشر مطبعة منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٦٧.

ثانيا: قائمة المراجع الأجنبية:

١ – المراجع الفرنسية:

1. Abdel Khalek Omr; la notion d'irrecevabilité en droit judiciaire privé these. Paris. 1967.
2. Af. maithiot; cours de grands services publics et enterprsises nation. Paris. 1960.
3. Albert Phillip; les dépens et les frais d'une instance civile, thèse. Aix. 1927.
4. André Joly; Procédure Civile et voies d'exécution. Tome II. Voies d'exécution. Sirey 1969.
5. Aubry et Rau; Traité de droit civil. 5e éd. T. XII
6. Bandrac; "L'action en justice, droit fondamental" Mélanges Perport.
7. Delbez; le principe révolutionnaire de l'égalité devant la justice, Rev. d'hist. polit. 1939.
8. Delvolvé; L'aide judiciaire par adjudication Gaz. Pal. 1981, Doct. 328.
9. Démogue; Traité des obligations. T. 4.
10. Denuda; l'aide judiciaire dans les procédures de reglement judiciaire et de liquidation des biens. Dalloz 1974. chron. 19.
11. Desdevises; Modes alternatifs de règlement des litiges; justices 1995.
12. Dppetrt "B"; L'aide judiciaire. Dalloz 1972.
13. E. Glasson, A. Tissier; Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire de competence et de procédure civile Paris 3éd T. I.
14. Ef. Bornecoque- Winandy; la modification de l'aide

judiciaire par le dearet de 17 mai, gaz. Pal. 1975. I. detr. 373.

15. Emmanuel Blanc; la nouvelle procédure civile. Librairie du journal des notaires et des avocats. 1973.
16. François Collart Butilleul et philipe Delebecque, Contrats civils et commerciaux. 7é éd. Dalloz 2004.
17. Freyria; Défunte, la fiscalité des actes judiciaries? Mélanges hébraud. 1981.
18. Gabolde; l'assistance judiciaire devant les tribunaux administratifs. Dalloz 1954.
19. Gaston – Jean Bouvenet; Recueil annoté des Textes de Procédure Civile et commerciale applicables en Afrique occidentale Francaise édition de l'union Francaise. 1954.
20. Gérard Cornu et Jean Foyer; Procédure Civile. Presse Universitaires de France 1958.
21. Gérard Couchez; Procédure Civile. 10 éd. Sirey 1998.
22. H. Solus et R. Perrot; Droit judiciaire privé. T. I. 1961
23. Hamelin et Damien; les règles de la nouvelle profession d'avocat, Dalloz, 8e éd. 1995.
24. Hauriou; Précis de droit administratife, 9e éd.
25. Hébraud; "Observations sur l'évolution des rapports entre le droit dans la formation et le développement des systèmes juridiques, mélanges Raynaud.
26. J. P. Béguet; Etude Critique de la notion de non – recevoir en droit privé Revue. Trim. 1947.
27. J. Villacèque; "la juridistion du bâtonnier: une charge publique à parachever; Dalloz 1997.

28. Jarrosson; les dispositions sur la conciliation et la médiation judiciaries de la loi du 8 février 1995, Rev. arb. 1995.
29. Jean Larguier; Procédure civile – droit judiciaire privé – mementos dalloz, Douziéme édition.
30. Jean Vincent et Serge Guinchard; Procédure civile. 22e édition Dalloz. 1991.
31. Mardam; l'égalité entre les justiciables en droit romain et dans l'ancient droit. Thése. Paris 1938.
32. Mayaux; l' assurances professionnelles de l'avocat; justices, 1997.
33. Motulsky; Méthode pratique de realisation du droit these. Lyon. 1947.
34. N. Fricero; la Caducité en droit judiciaire privé. Thé Nice. 1979.
35. P. Malaurie et L. Aynes; les Contrats Spéciéaux. Cujas. 10 éd. 1997.
36. R. David; "Une enquête internationale sur l'accés a la Justice" Rev. intern. Dr. Comp. 1979.
37. René Morél; Traité élémentaire de Procédure Civile (organisation judiciaire – Compêtence – Procédure) Deuxième Edition. Recueil sirey. Paris 1949.
38. Roger Perrot; Cour de droit judiciaire Privé.
39. Roubier; Théorie générale de droit.
40. Said Mahmoud; le principe du contratictoire dans la procédure civil en France et en Egypte. Thése. Rennes 1990.
41. Samir Tinagou; De l'obligation judiciaire thèse. Paris

1964.

42. T. E. Carbonneau; l'accès à la justice aux U.S.A.; Rev. int. dr. Comp. 1988.
43. V. J. M. Varaut; le droit au juge, éd. Quai Voltaire. 1991.
44. Vallimaresco; la Justice privée en droit moderne. Thése. Paris 1926.
45. Vincent, Guinchard, Montagnier et Varinard; la Justice et ses institutions, Dalloz. 3e éd 1991.
46. Wiederkehr; "La notion et justice selon l'article 30 du nouveau code de procédure civile. Mélanges hébraud.
47. Willem Verougstraete; la Procédure devant les juridictions du travail. Bruxelles – deuxième editions Mise a' jour au 1ér – 1 – 1971.
48. Y. Hermann; le fondement de la condamnation aux dépens en matière civile. Th. Bordeaux 1942.

٢ – المراجع والأبحاث الإنجليزية:

1. B. Abel – Smith, M. zander and R. Book; legal problems and the citizen. London: Heinemann. 1973.
2. Benson Commission; on legal Services. London. HMSO. 1979.
3. Bernard Schwartz; Constitutianal law – A text book 33.
4. Beth Walston - Dunham; Introduction to law third Edition.
5. Cardozo; the nature of the Judicial process.
6. D. Harris, M. O' Boyle and C. Warbrick, law of the European Convention of Human Rights [London Butterworths. 1995].

7. H. Genn; Meeting legal Needs [oxford: centre for Socio – legal studies] 1982.
8. J. F. Josling; Summary Judgment in the High Court. Fourth Edition. Dyez Publishing.
9. J. H. Baker; An introduction to English legal History 3ed 1990.
10. Lord Chancellor's Department; Access to justice – Civil Fees, A discussion paper [London: lord chanceller's department, 1998.
11. M. Cappelletti and B. Garth; Access to justice. Volume I: A world Survey [Alphen aan den Ryn: Sythoff and Noordhoff. 1978] Book I.
12. M. Findley and P. duff; the jury under attack. London. Butterworths. 1988.
13. P. St. J. Langan and D. G. Lawrence; Civil Procedure. Second Edition. Sweet and Maxwell. 1976.
14. Phil Harris; An Introduction to law 7th ed. 2007.
15. Q. Johnstone and D. Hopson; Lawyers and their Work. London. 1967.
16. R. W. M. Dias; jurisprudence. 2e edition. London 1964.
17. Robin C. A. White; the English legal system in action. 3rd Edition Oxford. University Press. London.
18. Smith and Bailey; the modern English legal System. Third Edition. S. H. Bailey and M. J. Gunn. London. 1996.