

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه وأتباعه بإحسان إلى يوم الدين وسلم تسليماً كثيراً
أما بعد

أجدد لأستاذتنا الأستاذة الدكتورة الفاضلة: ميار وليد وافر الشكر وجزيل
الثناء والاحترام والتقدير على طيب تعاملها وكرم أخلاقها وتواضعها
وقربها من الجميع وبذلها العلم والمصابرة والتواصي به وإني قبل أن أقدم
نقدي المتواضع لهذه الجزئية من البحث لأقدم عذري بين يدي ذلك إذ أن
مثل هذه البحوث العلمية المحكمة لا تنشر إلا بعد تعديل وتمحيص وتنقيح
بين يدي مختصين دكاترة مؤهلين سبق علمهم وأشرفوا على ربما مئات
البحوث العلمية فكيف لمثلي أن ينقد أو يعقب أو يوجه حينئذ!

وحسبي أنني أنا المستفيد الأول والأخير من الاطلاع على مثل تلك
البحوث والوقوف عليها والتعلم ممن سبقنا والله أسأل أن يكتب التوفيق
والسداد للدكتورة ميار وليد ولجميع زملائها الذين نتعلم على أيديهم في
المقررات الأخرى كما أسأله أن يعلمنا ما ينفعنا وأن ينفعنا بما علمنا أنه
خير مسؤول وأكرم مأمول.

من المتقرر أن المجتمعات سواء كانت على مستوى الدول أو الجماعات
لا بد لها من قانون ينظم علاقات الافراد بعضهم ببعض ويحكم تصرفاتهم
من كافة الجوانب سواء تعلقت بالتعاملات المدنية أو التجارية أو الجنائية
فلا بد من قانون يحكم سلوك الأفراد وعلاقاتهم المتداخلة مع بعضهم
البعض لذا اهتمت الدول بتنظيم تصرفات المجتمع في كافة الجوانب ومنها
مهنة المحاماة نظرا لتعلقها بمرفق القضاء وإرساء العدل بين الناس وهو
يعد من السلطات الثلاث لكل دولة ومن ذلك تشريع وتنظيم قوانين وأنظمة
المحاماة التي تبين مفهوم المحامي وطبيعة التزاماته وحقوقه وواجباته
ومسؤولياته المدنية والجنائية لما تقدم رأيت أن أضع عنواناً لبحثٍ يعالج

تلك المسائل آنفة الذكر وأرى أن العنوان الأنسب يكون (مسؤولية المحامي ومن في حكمه من المستشارين القانونيين عن أعمالهم المدنية والجنائية).

وستتضمن هذه الورقة البحثية بحسب التكليف على عرض موجز لأبرز الدراسات والأدبيات التي تناولت هذا الموضوع والتعليق عليها.

أبدأ مستعيناً بالله عز وجل

أولاً: الدراسة الأولى:

تتضمن بحث بعنوان (المسؤولية العقدية للمستشار القانوني) قدمه الباحث سلطان بن محمد الوهيبي من المعهد العالي للقضاء في العاصمة الرياض في المملكة العربية السعودية ونشر في مكتبة المعهد والتعليق عليه من عدة وجوه.

الوجه الأول:

تجلية لأجل فهم موضوع هذه الدراسة لغير المختصين، وتمهيداً لما سيأتي، ولأن الفقهاء يقررون أن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، فموضوع هذه الدراسة يبحث في مسألة المسؤولية العقدية للمستشار القانوني وهنا نقول إن المسؤولية في القانون تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

أ- مسؤولية جنائية.

ب- مسؤولية مدنية.

ج- مسؤولية عقدية.

ولكل مسؤولية من هذه المسؤوليات آثارها الشرعية والنظامية، والحديث هنا ليس مقام تفصيل، لكننا نقول أن المسؤولية العقدية باختصار هي التي تنشأ ما بين المستشار القانوني وطالب الاستشارة بناءً على تعاقد بينهما، وأي إخلال بهذا العقد يُرتب عليه جزاء يُصطلح عليه في القانون مسؤولية عقدية، وهنا الباحث أراد أن يبحث في مسألة الآثار المترتبة على المسؤولية العقدية من جميع جوانبها.

الوجه الثاني:

تضمنت هذه الدراسة أو البحث على مقدمة، ومبحث تمهيدي، وفصلين، وخاتمة.

الوجه الثالث:

أنني أرى أن مسؤولية المحامي العقدية والمستشار القانوني قد تكون فيها تطابق وتقارب من حيث الأثر والأحكام، إذ أن كلاهما يؤدي عملاً قانونياً والفارق بينهما أن المحامي مرخص له بالتراجع بناء على الترخيص له بمزاولة مهنة المحاماة والمستشار القانوني ربما يُرخص له بالتراجع مثل المستشارين القانونيين لدى الجهات الإدارية القانونية الذين يعملون في الإدارات القانونية.

إذًا حتى المستشار القانوني قد يُرخص له بالتراجع، فالأحكام والآثار المترتبة على مزاولة هذا العمل القانوني واحدة. فأنا لم أجد أن الباحث أتى بدراسة سابقة تتحدث عن مسؤولية المستشار القانوني سواء كان محام أو غير محامي، والدراسات في هذا المجال والبحوث كثيرة، وعدم إيراد هذه الدراسات في هذا البحث لا شك أنه يضعف هذا البحث من الناحية العلمية، وهو كذلك يدل على أن الباحث لم يطلع على الدراسات السابقة بطريقة صحيحة وهذا سينعكس على هذه الدراسة أو البحث، إذ أن الدراسات السابقة تفتح آفاقاً للباحث ويبدأ من حيث انتهى الآخرون.

الوجه الرابع:

أنني أشير إلى أن المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعلاقة العقدية سواء كانت للمحامي أو المستشار القانوني متشابهة إلى حد كبير من حيث الأثر والقواعد القانونية والشرعية التي تحكم هذه العلاقة ما يلزم منه أن الباحث أهمل جانباً هاماً من الدراسات السابقة التي كان يمكن أن تُثري هذا البحث أو الدراسة.

ثانياً: الدراسة الثانية:

وهي عبارة عن بحث بعنوان (المسؤولية العقدية للمحامي عن فعل الغير) تقدم به الباحث كرار حيدر مسلم قدم لكلية القانون جامعة البصرة في جمهورية العراق ونشر في مجلة الجامعة والتعليق عليه من عدة أوجه.

الوجه الأول:

تتضمن هذه الدراسة على مقدمة ومبحثين رئيسيين وخاتمة تضمنت أبرز النتائج والتوصيات.

الوجه الثاني:

أن هذا البحث أو الاتجاه الذي أراد الباحث طرقة هو مسألة مسؤولية المحامي العقدية الناتجة عن أفعال غيره لا أفعال نفسه أو الأفعال الصادرة منه ونجلي ذلك في عدة صور منها أن المحامي حين يتعاقد معه شخص آخر للترافع عنه في قضية معينة فإن المحامي قد يستعين بغيره من مساعدين وخبراء لأجل تسهيل مهام وظيفته ولأجل تنفيذ التزاماته وهنا إذا اخطأ المحامي لكن هذا الخطأ نتيجة فعل صادر عن غيره وهم الذيم استعان بهم لتنفيذ الالتزام كالمحاسبين والمهندسين والكتاب وغير ذلك فهذا هل يضمن المحامي أفعال الغير اتجاه موكله أم لا؟.

الوجه الثالث:

الاتجاه الذي سارت عليه هذه الدراسة أو البحث وهو الذي تقرره القواعد العامة القانونية والشرعية أن المحامي ضامن لأفعال جميع من استعان بهم لأجل تنفيذ التزاماتهم التعاقدية وبناء على ما سبق فيكون للموكل الحق في الرجوع على المحامي بالتعويض بناء للعلاقة العقدية أو المسؤولية العقدية ما بين المحامي وموكله ثم يجوز للمحامي هو أن يرجع على الغير الذي تسبب بهذا الخطأ.

الوجه الرابع:

أن مما يتعين الإشارة إليه أن الباحث من وجهة نظري أجاد في طرق مشكلةٍ تحتاج إلى تأصيلٍ إذ أنها تمس جانب من الجوانب المهمة التي كثيراً ما يتصور وقوعها من جانب المحامي وموكله وقد يثور النزاع بينهما من تدافع مسؤولية أفعال الغير إذ قد يتبرأ المحامي من تلك المسؤولية وكذا الموكل ما يجعل تأصيل تلك المسائل وتجلية أحكامها لكثرة وقائعها أمر في غاية الأهمية ما يتقرر لدي من جهة نظري أن الباحث طرق مشكلة جديرة بالمعالجة.

ثالثاً: الدراسة الثالثة:

تتضمن بحث بعنوان (مسؤولية المحامي المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني) قدمه الباحث فائق سليم الجنابي قدم لكلية الحقوق قسم القانون الخاص جامعة الشرق الأوسط في الأردن والتعليق على هذه الدراسة من عدة وجوه.

الوجه الأول:

تضمنت هذه الدراسة على مقدمة وخمسة فصول وخاتمة تضمنت أبرز النتائج والتوصيات.

الوجه الثاني:

أننا نقول ان الباحث في هذه الدراسة تلمس مسؤولية أخلاقية قبل أن تكون عقديّة وهي مسؤولية المحامي في المحافظة على أسرار موكله وعدم إفشائها وهذه المسؤولية قبل أن تكون مسؤولية أخلاقية أو تعاقدية فهي مسؤولية شرعية توجب على كل من أودع إليه سراً أن يكون أميناً في حفظه.

الوجه الثالث:

أن هذه الدراسة وإن كانت تقرر مسألة لا نزاع فيها وهي أن من مسؤوليات المحامي حفظ الأسرار وعدم إفشائها خاصة أن المحامي يرد إليه الكثير من

الوقائع والمنازعات التي قد تكون ذات حساسية كالنزاعات التي تكون بين الأقارب أو بين الأزواج أو غير ذلك ما يجعل وجوب حفظ تلك الأسرار أمر متعين شرعاً ونظماً لكن السؤال الذي يثور هل هذه المسؤولية التي يتعين على المحامي حفظها وهي المتعلقة بحفظ الأسرار و عدم إفشائها هل هي مسؤولية عقدية مترتبة على العقد وما تضمنه من شروط ما بين المحامي وموكله أم أن أساس هذه المسؤولية مسؤولية تقصيرية لا عقدية؟.

الوجه الرابع:

الذي أراه وبعد القراءة والتأمل في ما تضمنته هذه الدراسة أو البحث أن الباحث تلمس جانباً مهماً من أهم مسؤوليات وواجبات المحامي اتجاه موكله والتي تضمنتها القوانين المعاصرة للمحاماة وتقرر تلك القوانين في احكامها أن من أهم واجبات ومسؤوليات المحامي حفظ أسرار موكله كما أن مجرد تعاقد المحامي مع موكله فإنه يتقرر لهم هذا الحق ومن هنا نخلص إلى مسألة وهي أن مسؤولية المحامي في حفظ أسرار موكله مسؤولية عقدية وتقصيرية فهي تتضمن مسؤولية المحامي من جانبين من الجانب العقدي والجانب النظامي وهو ما يصطلح عليه لدى اهل القانون بالمسؤولية التقصيرية.