النظام الإجرائي للمطالبة بالنفقات الفعلية
فى الخصومة المدنية

دراسة على ضوء المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى

دكتـــور

عثمان محمد عبد القادر

أستاذ قانون المرافعات المساعد

كلية الحقوق – جامعة أسيوط

مقدمة البحث:- من المسلم به فى وقتنا المعاصر أن اللجوء إلى قضاء الدولة يعد بمنزلة حق وإلتزام فى آن واحد، فيثبت للشخص الحق فى رفع الدعوى أمام القضاء للمطالبة بحقه أو حماية مركزه القانونى، كما أن اللجوء إلى القضاء يمثل إلتزام على عاتق الشخص، فالزود عن الحق لا يمكن أن يكون إلا عن طريق اللجوء إلى القضاء، فلا يجوز للشخص أن يقتضى حقه بنفسه(**nul ne peut se faire justice a soi meme**)[١]، كما أنه يثبت للشخص الحق فى الدفاع ومناقشة إدعاءات رافع الدعوى أمام القضاء.

والأصل فى هذه الفرضيات أن اللجوء إلى القضاء أو المثول أمامه يتسم بالمجانية **la gratuite**[٢]، والتى يقصد بها عدم إلتزام المتقاضين بدفع مرتبات القضاة، لتكفل الدولة بها،

[1] X. Lagarde, nul ne peut se faire justice a soi meme-principe fondateur du proces civil, in Justice et droit du proces, melange en l honneur de serge Guinchard, Dalloz, 2010, p. 795.

[٢] انظر فى ذلك: د. محمد حامد فهمى، المرافعات المدنية والتجارية، ط ١٩٣٨، بدون دار نشر، بند ٣٨، ص ٣٨، د.أحمد مسلم، أصول المرافعات– التنظيم القضائى– دار الفكر العربى، ١٩٧٨، بند ٣٤، ص ٣٩، د. وجدى راغب، الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية ٢٠٠٨، ص ٧٠٩، د. رمزى سيف، الوسيط فى قانون المرافعات، الطبعة الثامنة ، ١٩٦٩م ، بدون دار نشر، ص ٧٢، د.ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائى الخاص، الجزء الأول ، منشأة المعارف ، ١٩٧٤م ، بند ١٠٤، ص ٢٤١، د.أحمد السيد صاوى، الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية، ٢٠١١، بند ٢٢، ص٦٤– ٦٥، د.فتحى والى، المبسوط فى قانون القضاء المدنى علما وعملا، الجزء الثانى دار النهضة العربية، ٢٠١٧، بند ١٥٢، ص٤٣٢ ، د. محمد سعيد عبدالرحمن، المصاريف والرسوم القضائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، بند ١، ص١، د. عاشور مبروك، الوسيط فى قانون القضاء المصرى(قوانين المرافعات) مقارنة بالشريعة الإسلامية، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ٢٠٠٥م ، بند ٦٢، ص ٤٩، وللمؤلف ذاته بتوسع : النظام القانونى لمساعدة غير القادرين ماليا على دفع المصروفات القضائية، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة ، ١٩٨٧، ص٩ وما بعدها.

انظر فى الفقه الفرنسى:

ويستمد مبدأ مجانية القضاء أهميته من مبدأ المساواة أمام القضاء، إذ أن القول بكفالة حق التقاضى للناس كافة لن يتحقق من الناحية العملية إلا إذا كان حق اللجوء إليه ميسرا أمام عامة الناس، وذلك من خلال مجانيته، وذلك حتى لا تقف القدرات المادية أو المالية حجر عثرة دون لجوء غير القادرين إلى القضاء طلبا للحماية القضائية[١].

إلا أنه من ناحية أخرى فإن هناك مصاريف غير دفع مرتبات القضاة، فلا شك أن العدالة فى وقتنا الحاضر مكلفة ماليا، وتحتاج الدولة إلى المساهمة معها فى هذا الإنفاق، فظهرت الحاجة إلى ضرورة مساهمة المتقاضين فى دفع مبالغ إلى الدولة فى صورة رسوم أو مبالغ أخرى، فلا تأخذ معظم دول العالم بالمجانية المطلقة للقضاء، لأنها تحمل الميزانية العامة مبالغ كبيرة ويتحملها دافعوا الضرائب فى نهاية المطاف بدلا من الشخص المتسبب فى نفقات التقاضى بعدم أدائه الحقوق لأصحابها، كما يترتب على المجانية المطلقة كثرة المنازعات الكيدية أمام المحاكم وإساءة ممارسة الحق فى التقاضى[٢].

فلا يعنى مبدأ المجانية إعفاء الخصوم من دفع مصروفات الخصومة **les depenses**، والتى هى عبارة عن مجموع المبالغ من رسوم وغيرها من المتطلبات النقدية اللازمة قانونا

L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, LexisNexis, 8 éd., 2013, no 47-H. Croze et Ch. Laporte, Guide pratique de procédure civile, LexisNexis, 4e éd., 2012, no 930 et 932-R. Giraud et M. Obidzinski, Analyse économique de l'accès au juge, in L'accès au juge, [dir. V. Donnier et B. Lapérou-Scheneider, Bruylant éd., 2013, p. 379.

[١] د. على بركات، الوسيط فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٦، بند ٤٧، ص ٦٥.

[٢] د. السيد عبدالعال تمام، كفالة حق التقاضى، دراسة مقارنة فى الشريعة الإسلامية وفى كل من السعودية ومصر وفرنسا، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، بند ٤٢، ص ٨٢ وما بعدها.

لمسايرة الخصومة المدنية، والتى يتحملها خاسر الدعوى كأصل، ويمكن تحميل المدعى عليه بها في بعض الحالات الاستثنائية.

والمستقر عليه إلزام خاسر الدعوى–كأصل عام– بدفع المصروفات الرسمية، ولا تثير هذه المسألة إشكاليات كبيرة على ضوء وضوحها وتنظيمها بما لا يؤثر على ممارسة الحقوق الإجرائية للمتقاضين، إلا أنه ما زال الوضع غامضا بالنسبة للنفقات الفعلية –وهى تلك النفقات اللازمة فعليًا لتسيير الخصومة المدنية بخلاف المصاريف الرسمية– حيث تثير قدرًا كبيرًا من التساؤلات سواء على مستوى إقرار الإلزام بها من عدمه؟ ومن يتحملها من الخصوم؟ ووفق أى معيار؟أو على مستوى التنظيم الإجرائى لها إذا ما تم إقرارها؟

فلا شك أن مسألة النفقات الفعلية للخصومة المدنية تتسم بالأهمية الكبيرة، فعلى الرغم من أهمية المصاريف الرسمية وعلى رأسها الرسوم القضائية وتنظيمها تشريعيا وفق أسس موضوعية منضبطة، فإن هذه النفقات في المقابل تفوق – فى أحيان كثيرة – قيمة مصروفات الخصومة الرسمية، لذا، فإن مسالة تنظيمها تتمتع بأهمية كبيرة.

فمن المقطوع به أن قيمة هذه النفقات تؤثر تأثيرا كبيرا على ممارسة الحق فى اللجوء إلى القضاء باعتباره حقا دستوريا، إذ إن المتقاضى يضع فى حسبانه ما قد يتكلفه من نفقات، خاصة أتعاب المحامى ونفقات الانتقال وغيرها من النفقات، وقد يجد أن ما قد ينفقه من مبالغ قد يفوق قيمة الحق المراد استرداده أو الحصول عليه أوحمايته؛ مما يدفعه نحو التخلى عن ممارسة حقه الدستورى فى حماية حقه أو مركزه القانونى قضائيا، بالإضافة إلى ذلك فإنه فى بعض الاحيان يتكلف الخصم مبالغ كبيرة كنفقات فعلية لتسيير الخصومة المدنية، وذلك

للحصول على حكم بتأكيد حقه، مما يعد انتقاصا من مضمون الحق الموضوعى المراد حمايته[١].

فإذا كان من الضرورى الإلزام بالمصروفات لصالح خزينة الدولة للمساهمة فى الإنفاق على مرفق العدالة، فإن المتقاضى فى المقابل ينفق مبالغ طائلة للمطالبة بحقه أو الزود عنه أمام القضاء، ومن غير المنصف أن يتحمل هذه النفقات لوحده، بلا ذنب أو جريرة، خاصة لو كان رقيق الحال من حيث القدرات المالية.

وكان للقانون الفرنسى السبق فى تناول مشكلة النفقات الفعلية فى الخصومة المدنية، فحتى صدور مجموعة الاجراءات المدنية عام ١٩٧٥م لم يكن المشرع ينظم سوى الإلزام بمصروفات الخصومة، إلا أنه رأى تنظيم الإلزام بالنفقات الفعلية من خلال نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية.

فقد قرر المشرع الإجرائي المدنى تنظيم مسألة المطالبة بالنفقات الفعلية[٢] أو ما يطلق عليها البعض (المصاريف الفعلية[٣]) ، أو ما يطلق عليها أحيانا النفقات التكميلية[٤] frais

---

[١] وما يجب التنويه عليه –هنا– إن المتقاضى يمكن له من خلال دعوى التعويض عن التعسف الإجرائى أن يرجع على خصمه بالنفقات الفعلية، إلا أن هذا الطريق يفترض ثبوت الخطأ أو المسلك الذى يعد تعسفا، ولا شك أن هناك صعوبة بالغة فى إثبات المسلك المكون للتعسف الإجرائى، مما يصعب إمكانية استرداد هذه النفقات.

[٢] د. أحمد ماهر زغلول، أثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها –قاعدة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه– دراسة لأساسيات التنفيذ الجبرى، فى المواد المدنية والتجارية الرسالة الدولية للطبع والنشر ، الطبعة الثانية، دون سنة نشر، هامش صفحة ٢٩٤.

[٣] د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائى– تقسيماته–اصداره– مضمونه– آثاره– دراسة فى قانونى المرافعات المصرى والفرنسي، دار النهضة العربية ٢٠٠١، بند ٢٨٠، ص ٢٧٧.

[٤] د. إبراهيم أمين النفياوى، الإخلال بالواجب الإجرائى، دار النهضة العربية، ٢٠١١، بند ١٩٠، ص ٣٨٥.

complementaire وأحيانا أخرى النفقات غير المستردة frais irrepitibles[1]، فجاء بنص مهم وهو نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية.

وهذا النص أثار منذ تطبيقه مجموعة من التساؤلات والإشكاليات الإجرائية المهمة ، والتى يقع مكمنها فى عدم وضوح السياسة التشريعية الفرنسية والغموض الذى اكتنفها، مما رتب اضطرابًا فى التطبيق القضائى الفرنسى، وفى مقابل المشرع الفرنسى نجد المشرع المصرى لم يتبن تنظيمًا إجرائيًا لهذه النفقات الفعلية وجعل كل متقاضٍ يتحمل ما ينفقه من مبالغ سواء كان كاسبًا للدعوى أم خاسرًا لها.

أهمية البحث:

تتمتع دراسة النظام الإجرائي للمطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون الفرنسى بأهمية كبيرة، إذ إن دراسة هذا الموضوع من شأنها إلقاء الضوء على موقف القانون الفرنسى الذى كان سباقا فى هذا الصدد، فقدم المشرع الفرنسى تنظيما إجرائيا جديرا بالدراسة، كذلك أسهم القضاء الفرنسى فى تكملة بعض أوجه النقص فى هذا التنظيم ووضع حلولا إجرائية لبعض النقاط الجوهرية، كما إن الفقه الفرنسى كان له دور كذلك فى شرح وتحليل هذا النظام الإجرائي، فمن الهام تناول ذلك بالدراسة للكشف عن نقاط الضعف والقوة فى هذا النظام الإجرائي منذ تبنيه عام ١٩٧٥م، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، فإن هذا الموضوع لم يعتن به الفقه المصرى بالرغم من أهميته الكبيرة، فكان حريا بنا تناوله لسبر غوره وللقيام بعملية تقدير لمزاياه وإشكالياته الإجرائية؛ تمهيدًا للإجابة عن تساؤل جوهرى عن جدوى تبنيه فى قانون المرافعات المصرى؟ وإذا ما انتهيت إلى جدوى ذلك، فما التنظيم الإجرائي الأكثر ملاءمة لتحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة

[1]) F. Arbellot,, Frais irrépétibles en matière civile, BICC 2004, no 619, p.3.- S.Davy, La répétibilité, Gaz. Pal. 10-11 sept. 1999, p. 49.

للخصوم فى إجراءات التقاضى المدنى؟ فأمام تنظيم مضطرب فى القانون الفرنسى وخلو القانون المصرى من إقراره وتنظيمه، كان جدير بنا تناول هذا الموضوع من كافة جوانبه.

إشكاليات البحث:

لم يتناول الفقه المصرى هذا الموضوع على نحو مباشر من قبل، كذلك عدم شمول الكتابات والمقالات الفرنسية التى تناولت المطالبة بالنفقات الفعلية فى الخصومة المدنية لكافة جوانب الفكرة، بل جاءت فى معظمها غير مكتملة التناول.

كما أن النظام الإجرائي الفرنسى للمطالبة بالنفقات الفعلية جاء يكتنفه الغموض من نواحٍ عدة (أولها) لم يوضح طبيعة المطالبة بالنفقات الفعلية، و(ثانيها) لم يأت بمعيار راسخ لاستحقاق النفقات الفعلية أو معيار راسخ لعدم الإلزام بها، و(ثالثها) أعطى سلطة كبيرة للقضاء وترك الأمر بيده، ليقول كلمته على ضوء عدم استخدام معايير واضحة وجلية، وغير ذلك من نقاط الغموض.

ومن ناحية أخرى تظهر صعوبة جلية فى تحقيق التوفيق بين المصالح المتعارضة فى مجال المطالبة بالنفقات الفعلية، وهى مصلحة كاسب الدعوى فى استرداد ما أنفقه للدفاع عن حقه الذى أكده الحكم القضائى وألا تكون الإجراءات القضائية سببا لانتقاص حقه الموضوعى، ومصلحة الخصم خاسر الدعوى فى ممارسة حقه فى التقاضى، وأنه لم يفعل سوى ممارسة حقه فى التقاضى وعدم تحمله لنفقات خصمه دون ثمة خطأ يمكن أن ينسب إليه، فكل الاعتبارات جديرة بالنظر والتمعن مما يثير ضرورة البحث عن نصوص إجرائية تكفل التوازن بينها.

خطة البحث :

نتناول فى هذا البحث موضوع النظام الإجرائي للمطالبة بالنفقات الفعلية فى الخصومة المدنية من خلال فصول ثلاثة ، نتناول فى أولها توضيح أبعاد فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية وذلك من خلال التعريف بها ودراسة الشروط الواجب توافرها للمطالبة القضائية بها ، ونتناول فى ثانيها دراسة حدود سلطة القضاء فى نظر طلب النفقات الفعلية وتحديد المعايير المؤثرة فى قراره سواء بالاستجابة أم بالرفض، أو فيما يتعلق بتحديد قيمة المبالغ المستحقة فى حالة الاستجابة للطلب، وتحديد طبيعة هذه السلطة القضائية على ضوء موقف محكمة النقض الفرنسية، وتوضيح أهم العوارض التى يمكن أن تؤثر على المطالبة بالنفقات الفعلية، ونتناول فى ثالثها مناقشة مسالة تبنى المشرع المصرى لفكرة المطالبة بالنفقات الفعلية وفق تنظيمها الفرنسى، وذلك من خلال توضيح موقف القانون المصرى من إقرار الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية، كما تم إقراره فى القانون الفرنسى فى المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى ، وعلى ضوء خلو نص تشريعى يتيح المطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون المصرى، فإن ذلك يستوجب تناول تقدير جدوى تطبيق فحوى نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى فى قانون المرافعات المصرى، والإفادة من التجربة الفرنسية الخاصة بالمطالبة بالنفقات الفعلية.

الفصل الأول

فكرة النفقات الفعلية في الخصومة المدنية

وفقا للمادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى

نتناول فى هذا الفصل فكرة النفقات الفعلية فى الخصومة المدنية وفقا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى، وذلك من حيث التعريف بها (المبحث الأول)، وكذلك دراسة الشروط الواجب توافرها للمطالبة بها فى الخصومة المدنية (المبحث الثانى).

المبحث الأول

التعريف بالنفقات الفعلية

نتناول فى هذا المبحث المقصود بالنفقات الفعلية(المطلب الأول) ، كذلك نتناول الأساس القانونى للحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية (المطلب الثانى)، ومن ناحية أخرى سنتناول الطبيعة القانونية للمطالبة بالنفقات الفعلية (المطلب الثالث).

المطلب الأول

المقصود بالنفقات الفعلية

تقليديًا تنقسم نفقات الخصومة المدنية إلى نفقات رسمية يلتزم بدفعها خاسر الدعوى أو الطرف الذي ألزمته المحكمة بدفعها فى بعض الحالات، أو ما يطلق عليها المصاريف القضائية les depenses judicaires، ونفقات فعلية وهي تلك النفقات غير الرسمية وغير المحددة قانونًا، ويطلق عليها "النفقات غير المستردة" Frais irrepetible ، وتعرف الأخيرة

من قبل بعض الفقه على أنها تلك النفقات غير اللازمة قانونًا لمتابعة سير الخصومة[١]، فهى نفقات لم ينص عليها القانون، إلا أنها لازمة واقعيا لمتابعة السير فى الخصومة .

وبذلك، فإنه يمكن تعريفها بطريقة عكسية، بأنها تلك النفقات التي لا تدخل في مصروفات الخصومة وتنشأ بمناسبتها، إذ إنها تلك النفقات غير المنصوص عليها في المادة (٦٩٥) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي[٢]، واستخدم مصطلح النفقات غير المستردة Frais irrepitible للدلالة عليها لفترة طويلة قبل وبعد تنظيمها، وكان هذا المصطلح مناسبا فبل انشاء نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية على ضوء أن كاسب الدعوى كان يتحملها وليس له الحق فى المطالبة بها، أما بعد تنظيمها تشريعيا فقد أستمر هذا المصطلح كذلك، ولكن هذه المرة على ضوء الممارسة العملية أنه رغم اقرار الحق فى المطالبة بها إلا أن القضاء الفرنسى لا يحكم إلا بمبالغ ضئيلة وجزافية، فأستمر إستخدام المصطلح لدى الفقه للدلالة على النفقات الفعلية، بإعتبار عدم إستردادها من الأساس أو إسترداد جزء يسير منها [٣]، ويشير أحد الفقهاء إلى أنه يأتى الأضطرار فى الحياة العملية إلى استخدام مصطلح النفقات غير المستردة Frais irrebitble على ضوء صعوبة استعمال جملة "النفقات غير المتضمنة بالمصروفات":Frais non compris dons les depens[٤]، ومن ذلك يتضح أن فكرة

---

[1]) L. Cadiet et E.Jeuland, Droit judicaire privé,10e ed. 2017, no 49. G. Couchez, Procédure civile, 2004, Armand Colin, 13ème édition, n° 413, p. 350. J.-C. Woog, L'indemnité de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, indicateur sociologique, Gaz. Pal. 1er-2 juillet 1998,p. 6.

2) F. Arbellot, Frais irrepitible, Reperatoire de procedure civile, Dalloz, Avril - 2013 n 1.

3)S. Diement, Jugement frais et depens, Fasc. 70-71, juris-calss, justice administrative, 13 out, 2013, no. 105, A. Perdriau, Les condamnations aux frais irrépétibles prononcées par la Cour de cassation, LPA, 2000, n° 128, p. 15

[4]) C. Chainais, F. Ferrand, L. Mayer, S. Guinchard, Procédure civile, Droit interne et européen du procès civil,op.cit, n 263, p.210.

النفقات الفعلية تقابل فكرة المصاريف الرسمية، وهى تتميز بأنها نفقات لازمة واقعيا للسير فى الخصومة المدنية، وتختلف من خصومة إلى أخرى، وتنظمها المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى، ويقدرها القضاء الفرنسى بطريقة جزافية forfotaire .

المطلب الثانى

الأساس القانونى للمطالبة بالنفقات الفعلية

نظم المشرع الفرنسي فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية من خلال نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وذلك بموجب المادة الخامسة من المرسوم الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٧٦م[١]، لتصبح من أهم مواد هذا التقنين عبر السنوات السابقة؛ حيث تم النص عليها لأول مرة منذ هذا التاريخ فى القانون الفرنسى، ولم يكن للقاضى أن يحكم إلا بالمصاريف القضائية القانونية[٢]، وقد كانت تنص على أنه « Lorsqu'il apparaît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les honoraires et tous autres frais non inclus dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer la somme qu'il détermine »، عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم أتعاب

1) Décret 75-1123 1975-12-05 JORF 9 décembre 1975 rectificatif JORF 27 janvier 1976.

٢) منذ وقت طويل، رفض القضاء الفرنسى ممثلا فى قضاء مجلس الدولة إلزام أحد الخصوم بالنفقات الفعلية إلا إذا انعقدت المسئولية المدنية لهذا الخصم بأن تدخل هذه النفقات فى مبلغ التعويض على أساس أنها أحد عناصر الأضرار المترتبة على انعقاد هذه المسئولية المدنية؛ حيث قضى بتحمل الخصم كاسب الدعوى مقابل أتعاب المحامى الذى مثله فى القضية ورفض إلزام خاسر الدعوى بهذه الأتعاب، طالما انتفت مسئوليته المدنية.

CE, 17 mars 1937, Ville Sarreguemines : Rec. CE 1937, p. 349. – CE, sect., 7 mars 1980, Assoc. défense intérêts étudiants université de Paris XIII et a. : Rec. CE 1980, p. 128, cites par S. Diement, Jugement frais et depens,op.cit. n 105.

المحاماة وأى نفقات أخرى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقاضى أن يلزم الخصم الآخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده، وفى عام ١٩٧٩م تم تعديل هذه الصياغة بحذف الإشارة إلى أتعاب المحاماة، وأصبحت المادة (٧٠٠) تنص على أنه " عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم المبالغ المتكبدة والتى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقاضى أن يلزم الخصم الآخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده[١]".

ومع مجيء القانون رقم ٩١-٦٤٧ الصادر فى ١٠ يوليو لسنة ١٩٩١[٢]م، فقد أصبحت صياغة هذه المادة على النحو التالى" فى كل الخصومات يلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر بأن يدفع إلى الخصم الآخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها والتى لا تدخل فى المصاريف ، يأخذ القاضى فى اعتباره الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف الملتزم، ويمكن له كذلك من تلقاء نفسه، معتمدا على ذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام[٣]"، ومع مجيء المرسوم رقم ١٢٨٠ /٢٠١٣م الصادر فى ٢٩ ديسمبر ٢٠١٣م[٤]، فقد أصبحت صياغة المادة ٧٠٠ على الوجه التالى: " يلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر ١.

1) « Lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. »

2) Décret n°91-1266 du 19 décembre 1991 - art. 163 () JORF 20 décembre 1991 en vigueur le 1er janvier 1992

3) Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation

4) Décret n°2013-1280 du 29 décembre 2013 - art. 22.

أن يدفع إلى الخصم الآخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها، والتى لا تدخل فى المصاريف.

٢. عند الاقتضاء بأن يدفع الى محامى المستفيد من المساعدة القضائية الجزئية أو الكلية على سبيل الأتعاب والنفقات التى لا تدخل فى المصاريف، والتى كان يمكن أن ينفقها لو لم يحصل على هذه المساعدة، وفى هذه الحالة يتم تطبيق ما قررته الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م.

يأخذ القاضى فى اعتباره الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف الملتزم، ويمكن له كذلك من تلقاء نفسه، معتمدا على ذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام، ومع ذلك إذا قرر منح المبلغ وفق الفقرة الثانية فإنه لا يمكن أن يكون هذا المبلغ أقل من مساهمة الدولة"[١].

[1]) Le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer :

1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations. Néanmoins, s'il alloue une somme au titre du 2° du présent article, celle-ci ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat.

وبموجب المرسوم رقم ٢٠٢٢/٢٤٥م الصادر فى ٢٥ فبراير ٢٠٢٢م أصبحت المادة (٧٠٠) صياغتها على النحو التالى[1]" يلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر ١. أن يدفع إلى الخصم الأخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها والتى لا تدخل فى المصاريف.

٢. عند الاقتضاء أن يدفع إلى محامى المستفيد من المساعدة القضائية الجزئية أو الكلية على سبيل الأتعاب والنفقات التى لا تدخل فى المصاريف والتى كان يمكن أن ينفقها لو لم يحصل على هذه المساعدة، وفى هذه الحالة يتم تطبيق ما قررته الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م.

يأخذ القاضى فى اعتباره الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف الملتزم، ويمكن له كذلك من تلقاء نفسه، معتمدا على ذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام.

يجوز للأطراف تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التي يطلبونها.

ومع ذلك إذا قرر منح المبلغ وفق الفقرة الثانية، فإن هذا المبلغ لا يجوز أن يكون أقل من مساهمة الدولة بزيادة قدرها ٥٠ فى المائة[2]".

1) Décret n° 2022-245 du 25 février 2022 favorisant le recours à la médiation, portant application de la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire et modifiant diverses dispositions . JORF n°0048 du 26 février 2022.

2) e juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer :

1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu

وجدير بالذكر أن المشرع الفرنسى قد نص على فحوى نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية فى الفقرة الثانية من المادة رقم (٣٧) من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م وفق آخر تعديل بموجب القانون رقم ٢٠٢١/١٧٢٩م الصادر فى ٢٢ ديسمبر ٢٠٢١م وفق نص المادة (٤٨) من هذا القانون، حيث جاءت صياغتها على الوجه التالى "فى جميع الخصومات يلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف أو الذى خسر القضية وغير المستفيد من المساعدة القضائية ، أن يدفع إلى المحامى الذي قد يتقاضى أجرًا كليًا أو جزئيًا بموجب المساعدة القضائية مبلغًا يحدده والذى لا يقل عن الجزء الذى تسهم به الدولة بزيادة قدرها ٥٠ فى المائة على سبيل الأتعاب والنفقات التى لا تشملها المصاريف والتى كان يمكن أن ينفقها لو لم يحصل على هذه المساعدة ، يجوز للأطراف تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التي يطلبونها، يأخذ القاضى فى اعتباره الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف الملتزم، ويمكن له كذلك من تلقاء نفسه، معتمدا على ذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام، إذا استرد محامي المستفيد من المساعدة هذا المبلغ، فإنه يتنازل عن تحصيل الجزء الذى تسهم به الدولة، وإذا لم يسترد إلا جزءًا منه فقط ، فإن هذا الجزء يخصم من الجزء الذى تسهم به الدولة، إذا لم يطلب المحامي في نهاية فترة الأربع سنوات من اليوم الذي أصبح فيه

---

cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations.

Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent. La somme allouée au titre du 2° ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat majorée de 50 %.

الحكم حائز لقوة الأمر المقضى فيه، دفع كل أو بعض المبلغ الذى تسهم به الدولة ، فيُعتبر أنه تنازل عنه[1]"، حيث وفق هذا النص فقد منح المشرع الفرنسى الحق لمحامى الخصم المستفيد من نظام المساعدة القضائية أن يطالب بالنفقات الفعلية التى بذلها فى مواجهة الخصم غير المستفيد من نظام المساعدة القضائية ، وسنتناول هذا بالنص بالتفصيل فى الموضع المناسب من هذه الدراسة.

وبالنسبة للخصومة الإدارية، فقد قضى قضاء مجلس الدولة الفرنسى بأنه لا يمكن لمقدم الطلب أمام القضاء الإداري ، الاعتماد على أحكام قانون الإجراءات المدنية للمطالبة بالتعويض عن أتعاب المحاماة[2]، إلا أنه بعد عدة سنوات قليلة جاء المشرع الفرنسى ونص على فحوى نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وذلك بموجب المادة الأولى من

1) ……Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens, ou qui perd son procès, et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, à payer à l'avocat pouvant être rétribué, totalement ou partiellement, au titre de l'aide juridictionnelle, une somme qu'il détermine et qui ne saurait être inférieure à la part contributive de l'Etat majorée de 50 %, au titre des honoraires et frais non compris dans les dépens que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

Si l'avocat du bénéficiaire de l'aide recouvre cette somme, il renonce à percevoir la part contributive de l'Etat. S'il n'en recouvre qu'une partie, la fraction recouvrée vient en déduction de la part contributive de l'Etat.

Si, à l'issue du délai de quatre ans à compter du jour où la décision est passée en force de chose jugée, l'avocat n'a pas demandé le versement de tout ou partie de la part contributive de l'Etat, il est réputé avoir renoncé à celle-ci.

2) CE, 26 févr. 1982, Chaventre : Rec. CE 1982, tables, p. 719 .

المرسوم رقم ٩٠٧/٨٨ الصادر فى ٢ ديسمبر ١٩٨٨[1]م، وفق ذات الصياغة المبدئية للمادة (٧٠٠)، حيث نصت على أنه عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم المبالغ المتكبدة والتى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقضاء الإدارى أن يلزم الخصم الأخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده

“Lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, les juridictions de l'ordre administratif peuvent condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'elles determinant.

وقد تم نقل هذه المادة إلى تقنين العدالة الإدارية عند إصداره ، وذلك فى الفقرة الأولى من المادة (٧٦١) منه ، والتى نصت على أنه" في جميع الخصومات يحكم القاضي على الخصم الملتزم بالمصاريف ، أو عند عدم وجوده على الخصم الخاسر ، أن يدفع الى الخصم الآخر المبلغ الذي يحدده على سبيل النفقات التي تكبدها، والتى لا تدخل في المصاريف، وعلى القاضي أن يأخذ في اعتباره الإنصاف أو المركز الاقتصادي للخصم المحكوم عليه بها، ويجوز له من تلقاء نفسه ولذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات أن يقضي بأنه لا وجه لهذا الإلزام[2]".

1) le décret n° 88-907 du 2 septembre 1988(Journal Officiel 3 Septembre 1988),

2) article L. 761-1 du Code de justice administrative : “Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation”.

وبموجب صدور القانون رقم ١٧٢٩ /٢٠٢١م الصادر فى ٢٢ ديسمبر ٢٠٢١م فقد أضافت المادة (٤٨) من هذا القانون فقرة إلى النص الأصلى للمادة L.761-1 من تقنين العدالة الإدارية نصت على أنه"يجوز للأطراف تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التي يطلبونها"[1].

وتجدر ملاحظة أن تقنين الإجراءات الجنائية نظم – أيضا – المطالبة بالنفقات الفعلية بما يتلاءم مع الخصومة الجنائية، مستهديا بذات مضمون المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية؛ حيث نصت المادة (٣٧٥) من هذا التقنين . وذلك بالنسبة لمحاكم الجنايات . على أنه تلزم المحكمة مرتكب الجرم أن يدفع للطرف المدنى المبلغ الذى تحدده على سبيل النفقات التى لم تدفعها الدولة والتى أنفقت بمعرفة هذا الأخير، وتأخذ المحكمة فى اعتبارها الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف المحكوم عليه بها ، وللمحكمة ولو من تلقاء نفسها ولذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات أن تقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام[2].

كذلك نصت المادة (١/٤٧٥) من ذات التقنين بالنسبة لمحاكم الجنح على أنه تلزم المحكمة مرتكب الجرم أو الشخص الملتزم مدنيا بالتطبيق للمادة (١/٤٧١) أن يدفع للطرف

1) Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation

2) Article 375 (La cour condamne l'auteur de l'infraction à payer à la partie civile la somme qu'elle détermine, au titre des frais non payés par l'Etat et exposés par celle-ci. La cour tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Elle peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.)

المدنى المبلغ الذى تحدده على سبيل النفقات التى لم تدفعها الدولة، والتى أنفقت بمعرفة هذا الأخير، وللأطراف أن يقدموا المستندات الدالة على المبالغ التى يطلبونها وتأخذ المحكمة فى اعتبارها الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف المحكوم عليه بها ، وللمحكمة ولو من تلقاء نفسها ولذات الأسباب المستمدة من ذات الاعتبارات أن تقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام[1].

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية للمطالبة بالنفقات الفعلية

وفقا للمادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية

يثور في هذا السياق تساؤل جوهري حول الطبيعة القانونية لطلب النفقات الواقعية وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وهو: هل يعد هذا الطلب نوع من أنواع طلبات التعويض وفقا لقواعد التعسف فى استخدام الحق الإجرائي؟ أم أنه نوعا من أنواع المصاريف DES DEPENSES القضائية؟

ويمكن القول – هنا – أن حق مباشرة الدعوى المدنية سواء بطريق الإدعاء أو الدفاع ليس حقا مطلقا، وممارسته يمكن أن تصادف تعسفًا، والذي بدوره يعطي الحق للمضرور فى

[1]) Article 475-1(Le tribunal condamne l'auteur de l'infraction ou la personne condamnée civilement en application de l'article 470-1 à payer à la partie civile la somme qu'il détermine, au titre des frais non payés par l'Etat et exposés par celle-ci. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et le tribunal tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار[١]، حيث تنص المادة (١/٣) من تقنين الإجراءات المدنية على أن الشخص الذي تقاضى بطريقة تسويفية أو تعسفية، يمكن الحكم عليه بالغرامة، بحد أقصى عشرة آلاف يورو، دون الإخلال بالتعويضات المطالب بها[٢].

ولم يضع المشرع الفرنسى معيارًا واضحًا لانعقاد مسئولية المتقاضى عن التعسف الإجرائي، سواء بالنسبة للإدعاء أو الدفاع وفقا لنص المادة ١/٣٢ مار ذكره، وفي باديء الأمر ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تأييد القضاء الموضوعى ، فيما ذهب إليه من الاعتماد على معيار الخطأ العمدى أو المكيف كذلك قضائيا، ذلك أن مباشرة الحق في الدعوى أمام القضاء لا يمكن أن يتحول إلى خطأ يعطى الحق في التعويضات إلا إذا شكل عملاً خبيثًا، أو سوء نية، أو على الأقل غلطًا فاحشًا مكافئًا للتدليس، ولازالت محكمة النقض الفرنسية

---

[1]) F. X. Matteoli, L'abus du droit d'ester en justice. Dr. et part. Juin 2008, P. 83-n. caytol, dommages-interets et abus du droit d'agir, 2013, Hal, no. 01017593 remard. M-R- Renard, Gaz, pal. 23-24 mai 2007, p.6.

2)

نظر فى فكرة التعسف الإجرائى فى الفقه الفرنسى:

J. Viatte, « L'amende civile pour l'abus de la faculté d'agir en matière de procédure civile », Gaz. Pal. 1978, p. 305 ; Y. Desdevises, « L'abus du droit d'agir en justice avec succès », D. 1979. Chron. 21 ; F.-J. et J.-M. Pansier, « Abus de procédure,art. 700 et référé », JCP 1983. I.p. 3105; Blary-Clément, « Spécificités et sanction des manoeuvres dilatoires du procès civil », JCP 1991. I. p. 3534 ; J. M. Behar-Touchais, « L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages-intérêts punitifs ? », LPA 20 nov. 2002, p. 36 ; M.-R. Renard, « L'abus du droit d'agir en justice », Gaz. Pal. 23-24 mai 2007, p. 6-10 ; F. Graziani, « La généralisation de l'amende civile : entre progrès et confusions», D. 2018. 418. N. C. M Ndiayea, L'intérêt des parties dans l'abus d'exercice des voies de droit. Revue générale de droit, 45(1), 7–46. https://doi.org/10.7202/1032034.

تعتمد على هذه المعايير لتقرير التعسف الإجرائي[١]، إلا أنه في بعض الأحيان ومن أجل حماية أخلاقيات ممارسة الحق في الدعوى، فقد أعتمدت محكمة النقض معيارًا أكثر مرونة للخطأ الذى يشكل تعسفا إجرائيا، وقررت أنه يعد تعسفا إجرائيا ممارسة الدعوى بقدر من الاستخفاف الملام عليه d'une légèreté blâmable [٢]، إلا أن قضاء النقض الفرنسى قد استقر على نقض أحكام محاكم الاستئناف إذا لم توضح الأسباب الكافية لوصف مسلك المتقاضى الخاطيء بأنه قد أساء ممارسة حقه في التقاضى[٣]، وفى كل الأحوال فإنه يلزم لانعقاد مسئولية المتقاضى عن التعسف الإجرائي أن تثبت المحكمة اقترافه لخطأ مميز عن الخطا العادى، على أن تضمن حكمها الأسباب الكافية لذلك[٤].

وقد خلط قضاء الموضوع الفرنسى بين طلب النفقات الفعلية وطلب التعويض عن التعسف والتسويف الإجرائي وفق نص المادة (١/٣٢) من تقنين الإجراءات المدنية، فقد ذهبت محكمة

---

[1]) Civ. 1re, 30 juin 1998, no 96-15844, inédit (mauvaise foi) ; 9 juin 2010, D. 2010. Somm. 1555 (intention de nuire).

انظر فى ذلك:

F. Ferrand, L. Mayer, S. Guinchard, C. Chainais, Procédure Civile, Droit interne et européen du procès civil, op.cit.. n 147, pp.125, 126., F.-X. MATTEOLI, « L'abus du droit d'ester en justice », Droit et patrimoine, juin 2000, n°. 83, p. 83.

[2]) Civ. 2e, 10 janv. 1985, n° 83-15.184, Bull.civ. 1985 . p.7 .

[3]) C. Cass., Chambre civile 3e, 27 janvier 2015, 13-25.305. sur legifrance.

٤) ومن الجدير بالذكر أنه – فى بعض الأحيان – يقوم القضاء الفرنسى بالقضاء بالتعويضات وفقا لنص (١٣٨٢) من التقنين المدنى وفقا للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية.

Civ. 2e, 9 mars 2000, Bull. civ. II, no 43 .

Civ. 1re, 22 mars. 2012, Bull. civ. I, no 63 .

انظر فى ذلك : F. Ferrand, L. Mayer, S. Guinchard, C. Chainais, Procédure Civile, Droit interne et européen du procès civil, op.cit. n 147, p.125, 126.

"كوليمير" الجزئية إلى إلزام المحكوم عليه بمبلغ وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية على أساس المقاومة التسويفية التي قام بها هذا الخصم[١], والأمر ذاته قررته محكمة "دواي" فألزمت الطاعن بالاستئناف بدفع مبلغ وفقا لنص المادة (٧٠٠) بسبب أن طعنه أقترن بأعمال تدليسية[٢].

وقد خلطت – أيضًا – محكمة النقض الفرنسية بين طلب النفقات الفعلية وطلب التعويض عن التعسف الإجرائى[٣]، فقد قضت بأنه يدخل في إطار السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع في مجال تحديد مبلغ التعويض ، دون إلزام عليها بأن تميز بين المبالغ المحكوم بها كتعويض أو تلك المحكوم بها وفق المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وذلك على نحو إجمالي[٤]، إلا أنه وفق قضاء آخر ذهبت هذه المحكمة إلى أن حكم محكمة الاستئناف الذي صدر دون أن يميز بين الطلب المقدم ، وفق نص المادة (٧٠٠) وطلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن التعسف الإجرائي، بأن حكمًا بمبلغ واحد، دون أن يفرق بينهما، يعد حكمًا مفتقدًا للأساس القانوني السليم، مما يتعين معه نقضه[٥].

ومن ناحية أخرى، فإن هذا الخلط بين طلب النفقات الفعلية وطلب التعويض من التعسف الإجرائي، قد حدث عندما قامت محكمة النقض بتأييد القاضي الذي قدم له طلبًا بالتعويض عن

([1]) Ti Coulomiers, 15 mars 1976. Gaz, pal. 1977, p.171.

([2]) Ti Douai, 2 mars 1993, cite par F. Arbellot- op. cit., no. 11.

[٣] انظر فى ذلك: F. Arbellot, Frais irrepétible,Rep. dalloz. op. cit. no. 13.

([4]) Cass. Civ. 16 juin 1981, Bull. Civ. No. 217.

([5]) Cass. Civ. 6 jan 1981, D. 1981, p. 370, obs. J. julien.

التعسف الإجرائي، وقام بالحكم بالنفقات الفعلية وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية[١].

كما قضت محكمة النقض بأن طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن التعسف الإجرائي يعد بمثابة طلب لتطبيق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية[٢]، وفى حكم آخر قضت بقانونية قيام القاضى المستعجل الذي قدم إليه طلب التعويض عن الإجراءات التعسفية التي قام بها المحكوم عليه، بالتطبيق لنص المادة (١٢) من ذات التقنين، بالحكم عليه برد النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية في حدود مبلغ التعويض الذي تضمنه الطلب المقدم إلى هذه المحكمة[٣]، ورغم هذا الخلط الذي وقع فيه القضاء الفرنسي؛ إلا أن الفقه[٤] قد ميز بوضوح بين طلب النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة(٧٠٠) وطلب التعويض عن التعسف الإجرائي وفقًا لنص المادة (١/٣٢) من ذات التقنين، وذلك على ضوء اختلاف الأساس الفني لكل منهما، وذلك على اعتبار أن طلبًا بالنفقات الفعلية يقوم على فكرة الإنصاف l'équité، أما طلب التعويض عن التعسف الإجرائي فيقوم على فكرة الخطأ la faute، كما أن هاتين الفكرتين تختلفان في آلية التقدير، إذ إن تقدير النفقات الفعلية تقدير جزافي، في حين أن التعويض عن التعسف الإجرائي يقوم على فكرة التعويض الكامل للأضرار التي لحقت بالمضرور، وفقًا للقواعد العامة في مواد المسئولية المدنية.

كما يمكن أن نضيف إلى ذلك أن نطاق طلب النفقات الفعلية ينحسر فى المطالبة بالمبالغ المالية التى أنفقت من أجل تسيير الخصومة ، فى حين أن طلب التعويض عن التعسف

([1]) Cass. Civ. 19 juill. 1978, Bull. Civ. No. 277.

([2]) Cass. Civ. 13 juin 1979, Gaz. Pal. 1979, p. 562.

([3]) Cas. Soc. 20 juin 1990, Bull. Civ. No. 310.

([4]) F. Arbellot, Frais irrepétible, op. cit. no. 13.

الإجرائي يشمل تلك النفقات كإحدى عناصر التعويض، بالإضافة إلى العناصر الأخرى المالية بما يشمل ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة ، كذلك يشمل مبلغ التعويض جبر الأضرار المادية والمعنوية معا.

كما يمكن القول بأن المحكمة التى تنظر طلب النفقات الفعلية تتمتع وفقا لنص المادة (٧٠٠) بسلطة تقديرية واسعة تحولت إلى سلطة تحكمية كما سنرى فى الموضع المناسب، فلا تلتزم بالتسبيب على الإطلاق؛ فى حين أن المحكمة التى تنظر طلب التعويض عن التعسف الإجرائي تتمتع بسلطة تقديرية ويتوجب عليها ذكر الأسباب الكافية التى تصلح لتأسيس قضائها فى كل الأحوال.

كما يمكن القول أيضا باختلاف طبيعة نص المادة (٣٢) من تقنين الإجراءات المدنية عن طبيعة نص المادة (٧٠٠) من التقنين ذاته ، إذ إن النص الأول يخول للمحكمة سلطة تطبيق القانون؛ أى تقوم المحكمة بالارتكان على قاعدة قانونية جاءت بمعيار واضح يتمثل فى وجود تعسف أو تسويف من جانب المتقاضى لكى تحكم بالجزاءات الواردة فى هذه المادة، فى حين أن النص الثانى يقوم على فكرة الإنصاف والوضع الاقتصادى لأطراف الطلب بالنفقات الفعلية سواء فى حالة الإستجابة للطلب أو فى حالة رفض الطلب، وهى لا شك معايير تعتمد على عدالة القاضى وفق معيار شخصى، فى حين أن نص المادة (٣٢) يقوم على معيار موضوعى مجرد، ويقوم القاضى بالحكم وفق تقدير موضوعى، لا يدخل فيه ثمة معايير شخصية سواء بالنسبة للقاضى أو بالنسبة للمتقاضين.

كما يمكن ذكر وجه آخر من وجوه التمييز بين طلب النفقات الفعلية وطلب التعويض عن التعسف الإجرائي، يتمثل فى أن الأول لا يحمل طبيعة جزائية– من حيث المبدأ– نتيجة اقترافه مسلكًا خاطئًا اثناء الخصومة المدنية، بل يعتمد على سبق إلزام الخصم بالمصروفات، والذى يقوم على فكرة الخسارة فى معظم الأحوال، فى حين أن الثانى يحمل فى طياته طبيعة

جزائية للمتقاضى نتيجة إساءته ممارسته لحقوقه الإجرائية، فلا يقتصر فقط على الحكم بالتعويض وإنما يمكن الحكم على المتقاضى بالغرامة المالية.

وتختلف فكرة النفقات الفعلية عن المصاريف les depens

فقد نظمت المواد ٦٩٥، ٦٩٦،٦٩٧،٦٩٨،٦٩٩ من تقنين الإجراءات المدنية الإلزام بالمصاريف من حيث الأعمال الإجرائية التى تتعلق بها المصاريف القضائية، وهى الخصومات وأعمال وإجراءات التنفيذ، ومن حيث أنواع المصاريف المنصوص عليها قانونا(م ٦٩٥) فالملتزم بها قانونا . وهو من حيث الأصل . خاسر الدعوى وعلى سبيل الاستثناء يمكن للمحكمة الحكم بالمصاريف على الخصم كاسبها بشرط ذكر الأسباب التى دفعتها إلى هذا القرار(م٦٩٦)، كذلك يمكن الحكم على المحامى والمحضرين بهذه المصاريف إذا كانت الأعمال التى بمناسبتها تم بذل هذه المصاريف خارج حدود الوكالة(م٦٩٧)، كذلك يمكن إلزام أعوان العدالة بالمصاريف إذا كانت غير مبررة، كذلك المصاريف الناجمة عن أخطاء هؤلاء(م٦٩٨)، كذلك نظمت المادة (٦٩٩) من تقنين الإجراءات المدنية حق المحامى بالنسبة للمواد التى يكون فيها مثوله إلزاميا فى أن يطلب أن يكون الإلزام بالمصاريف مشمولاً بحقه بقوة القانون بأن يباشر التحصيل على نحو مباشر ضد الخصم الذى إلزم بهذه المصاريف والتى قام بدفعها مقدما دون أن يحصل عليها.

وتتشابه فكرة المصاريف مع فكرة النفقات الفعلية، فى عدة أوجه، حيث يتشابهان من حيث إنهما من الآثار المترتبة على صدور الحكم القضائى، كذلك يتشابهان فى أنه يلتزم بالوفاء بهما الطرف الذى يلزمه الحكم القضائى أو الطرف الخاسر، كذلك يتشابهان فى أنهما عبارة عن مبالغ نقدية تنفق بمناسبة الخصومة التى صدر فيها الحكم القضائى، كذلك فإنهما يتفقان فى كونهما مبالغ لا تمنح على سبيل تعويض ضرر ما، إنما هما عبارة عن مبالغ مقابل نفقات الخصومة بالمعنى الواسع للكلمة.

ورغم هذا التشابه ، فإنهما يفترقان فى الكثير من الجوانب القانونية:

أولها: إن المصاريف القضائية نص عليها المشرع الإجرائي على سبيل الحصر، خاصة ما جاء بنص المادة (٦٩٥) من تقنين الإجراءات المدنية، في حين أن النفقات الفعلية ليست حصرية، وتتسع لتشمل كل مبلغ أنفق من جانب المطالب بها لتسيير الخصومة وبمناسبتها.

ثانيها: إن المصاريف القضائية تحدد بطريقة قانونية وفق أسس موضوعية معلومة سلفا، أما النفقات الفعلية وفقا لنص المادة(٧٠٠) فتقديرها يتم بمعرفة القضاء وفق معايير يختلف مضمونها من طلب إلى آخر(معيار الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للأطراف).

ثالثها: إن الحكم بالمصاريف القضائية يكون تلقائيا مع الحكم القضائى المنهى للخصومة، ولا يحتاج إلى طلب، فى حين أن الحكم بالنفقات الفعلية يفترض تقديم طلب من الخصم صاحب الحق فى المطالبة بها، ولا تستطيع المحكمة النطق به من تلقاء نفسها.

رابعها: إن المحكمة تتمتع بسلطة مطلقة فى الحكم بالنفقات الفعلية أو فى رفضها، فيمكن أن لا تلزم أحد أطراف الخصومة بها؛ فى حين أن المحكمة عند إصدار قرارها بالنسبة للمصاريف القضائية تلتزم بالحكم بها، وتتمتع بسلطة تحديد الخصم الملتزم بها، فهى فى الأصل تلزم خاسر الدعوى بالمصاريف ، مالم تقدر الحكم بها على الخصم كاسب الدعوى وعليها فى هذه الفرضية إصدار قرار مسبب بإلزامه بالمصاريف وفق نص المادة (٦٩٦) من تقنين الإجراءات المدنية، إذ إنه فى جميع الأحوال تصدر قرارها بالمصاريف بغض النظر عن من يلتزم بها.

خامسها: إن القاضى يمكن له إصدار قرار بالنفقات الفعلية، ولو كانت الإجراءات مجانية أو بدون مصاريف، فى حين أنه إذا كانت الإجراءات كذلك، فإنه لا يتخيل إصدار قرار بالمصاريف.

سادسها: إن الحكم الصادر بالمصاريف يشمل كافة المبالغ المنصوص عليها قانونا، فى حين أن الحكم الصادر بالنفقات الفعلية لا يشمل – فى معظم الأحيان – كافة المبالغ التى تكبدها المطالب بها، إنما يصدر الحكم بمبلغ جزافى يشكل جزءًا منها، وفق ما جرى عليه القضاء الفرنسى.

ويمكن القول أن المطالبة بالنفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠) إجراءات فرنسي ذات طبيعة مستقلة عن كلا من فكرة التعسف الإجرائى وفكرة المصاريف القضائية، ويتمتع صاحب الحق فى المصاريف بحق فى المطالبة بها خلال الخصومة المدنية دون أن يثبت له حق فى الحصول عليها من المحكمة، فبمعنى أدق، فيتمتع هذا الخصم بحق المطالبة بها دون الحق فى الحصول عليها.

وترتيبا على ذلك، فإنها تعد طلبا ذو طبيعة إجرائية، كونه نابعاً من ممارسة خصومة قضائية وفقا لنص إجرائى (المادة ٧٠٠)، ويقوم على إعتبارات العدالة والإنصاف والقدرات الإقتصادية للخصوم، ويخضع لتقدير القاضى دون ثبوت حق فى تلك النفقات أو ثبوت إلتزام بها، فالحكم بها سلطة من سلطات القاضى، تفترض المطالبة بها. وهكذا فإن نص المادة (٧٠٠) اجراءات مدنية عبارة عن رخصة قضائية فى الحكم بالنفقات الفعلية، ويعتمد الحكم بها على إعتبارات إنصافية لا قانونية.

المبحث الثانى

شروط المطالبة بالنفقات الفعلية في الخصومة المدنية

للمطالبة بالنفقات الفعلية يلزم توافر عدة شروط، وعلى ضوء نص المادة ٧(٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، فإنه يمكن تقسيم هذه الشروط إلى شروط موضوعية (المطلب الأول)، وشروط إجرائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشروط الموضوعية للمطالبة النفقات الفعلية

استلزمت المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي عدة شروط لثبوت الحق في المطالبة باسترداد النفقات الفعلية، ويمكن إجمالها في شروط ثلاثة ،(أولها) وجود خصومة قضائية، و(ثانيها) وجود خصم يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية، و(ثالثها) وجود نفقات تم إنفاقها بمناسبة هذه الخصومة.

الشرط الأول: وجود خصومة مدنية:

لاشك أن نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي نص عام ينطبق على أي خصومة قضائية، فهو ينطبق على جميع الخصومات أمام محاكم القضاء العادي، سواء في المواد المدنية أو التجارية أو الاجتماعية، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض معلنة أن نص المادة (٧٠٠) من النصوص الواسعة التطبيق، وتشمل جميع الخصومات طالما كان الحكم الصادر حكمًا تواجهيا وذو طبيعة تنازعية[1]؛ حيث ينطبق نص المادة (٧٠٠) على

(1) Cass com, 13 mai 1997, no.90-30.099.inedit. sur legifrance.

Mais attendu qu'à défaut de dispositions contraires expresses, l'article 700 du nouveau Code de procédure civile s'applique devant toutes les juridictions

جميع الخصومات، سواء أمام المحاكم العامة، مثل محاكم الدرجة الأولى، ومحاكم الاستئناف، سواء أكانت الأخيرة تنظر طعن بالاستئناف لأول مرة أم بعد إحالة القضية إليها، بعد الإحالة من محكمة النقض في حالة نقض الحكم[1]، أو المحاكم الخاصة[2]، مثل: محاكم التجارة والمجالس العمالية، أو حتى المحاكم الاستثنائية، مثل: لجان تقدير مبالغ نزع الملكية للمنفعة العامة، وكذلك ينطبق هذا النص على محاكم الاستئناف في حالة اختصاصها بالنظر في الطعون في القرارات الصادرة من مجلس المنافسة أو بصدد منازعات تتعلق بعملية انتخاب المجالس العمالية، وينطبق نص المادة (٧٠٠) كذلك على الخصومة المستعجلة، فلا يقتصر على الخصومة الموضوعية[3]، كذلك ينطبق نص المادة (٧٠٠) على عوارض الخصومة التي ينظرها قاضي التحضير أو قاضى تهيئة الدعوى للحكم[4].

وليس للقاضي الجنائي أو القاضي الإداري أن يطبق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية بطريقة مباشرة، حتى ولو في حالة نظرهم منازعة ذات طبيعة مدنية، فيجب تطبيق نصوص المواد ٢١٦، ٣٧٥، ٤٧٥ من تقنين الإجراءات الجنائية بالنسبة للقضاء الجنائي، ويجب تطبيق نص الفقرة الأولى من المادة(٧٦١) من تقنين العدالة الإدارية بالنسبة للقضاء الإداري بكافة محاكمه المختلفة، وينطبق نص المادة (٧٠٠) كذلك على الخصومات

---

lorsque la décision rendue est contradictoire et de nature contentieuse, qu'en condamnant la société à verser à ce titre 5 000 francs à la Direction nationale des enquêtes de concurrence, le juge a entendu condamner cette société au paiement de cette somme au profit de l'Etat, pris en la personne de son ministre chargé de l'Economie; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

1) Cass. Sav. Ch 3e 12 juillet 1988, no. 87-10445.

2) F. Arbellot, Frais irrépétible, rep.daloz, op.cit. no. 16.

3) VG. Perdriau, , Les condammation aux frais irrepitibles prononcais, par la cour de la cassation, LPA, 2000, no.128, p.15.

4) F. Arbellot, Frais irrépétible,rep. Dalloz,op.cit. no. 16.

التي أعفى فيها المشرع الخصوم من دفع المصروفات القضائية؛ أى الخصومات المجانية، أو التى بدون مصاريف، وذلك مثل: منازعات الأوقاف ومنازعات الإنتخابات، وغير ذلك من المنازعات التي نص عليها المشرع الفرنسي، وذلك على اعتبار أن الإعفاء ينصرف فقط إلى المصاريف frais d'instance ولا يمتد إلى النفقات الفعلية، وهذا ما أكده قضاء محكمة النقض(١)، وجدير بالذكر وفقًا لقضاء محكمة النقض الفرنسية فإن نص المادة (٧٠٠) ينطبق على الخصومات التواجهية والنزاعية، وترتيبًا على ذلك فلا ينطبق على الخصومات التي لا يحضر فيها أحد الخصوم ويصدر ضده الحكم، أو بمعنى أدق فلا مجال لتطبيق نص المادة (٧٠٠) بصدد الخصومة الغيابية؛ كذلك لا ينطبق هذا النص إلا على الخصومات التي ترد على نزاع موضوعي، وتطبيقًا لذلك فإنه لا مجال لتطبيق نص المادة (٧٠٠) إذا أصدر القاضي عملاً من أعمال الإدارة القضائية، فلا مجال لإعماله في حالة نظر رئيس محكمة النقض طلبًا بشطب خصومة الطعن بالنقض بعدم تنفيذ الحكم المطعون فيه وفقًا لنص المادة ١/١٠٠٩ من تقنين الإجراءات المدنية[٢] على اعتبار أن القرار الصادر في هذا الطلب من أعمال الإدارة القضائية وقفًا لتكييف محكمة النقض(١).

---

(1) Cass. soc. 19 mars 1986, no.84-14-406, Bull. Civ. No. 104.

انظر فى ذلك:

F. Arbellot, Frais irrépétible, rep. Dalloz, op.cit. no. 20.

2) Article 1009-1 du code de procedure civile :(Hors les matières où le pourvoi empêche l'exécution de la décision attaquée, le premier président ou son délégué décide, à la demande du défendeur et après avoir recueilli l'avis du procureur général et les observations des parties, la radiation d'une affaire lorsque le demandeur ne justifie pas avoir exécuté la décision frappée de pourvoi, à moins qu'il ne lui apparaisse que l'exécution serait de nature à entraîner des conséquences manifestement excessives ou que le demandeur est dans l'impossibilité d'exécuter la décision. La demande du défendeur doit, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office, être présentée avant l'expiration des délais prescrits aux articles 982 et 991. La demande de radiation interrompt les

في المقابل فإن نص المادة (٧٠٠) ينطبق في حالة إصدار المحكمة قرارها بانقضاء الخصومة، وذلك لأنه يمارس في هذه الحالة وظيفته القضائية، فيستوي أن يصدر حكم موضوعي في الخصومة أو يصدر حكم بانقضاء الخصومة، لأي سبب من الأسباب المقررة قانونًا، وهذا ما أكده قضاء محكمة النقض الفرنسية، وذلك على اعتبار أن المحكمة ملزمة بالفصل في هذا الطلب بانقضاء الخصومة[٢].

ومن ناحية أخرى، فإنه يشترط لتطبيق نص المادة(٧٠٠) عدم وجود نص خاص ينظم الإلتزام بدفع المصاريف والنفقات الفعلية، فإذا كان هناك نص ينظم ذلك، امتنع تطبيق ذلك

---

délais impartis au défendeur par les articles 982, 991 et 1010. La décision de radiation n'emporte pas suspension des délais impartis au demandeur au pourvoi par les articles 978 et 989. Elle interdit l'examen des pourvois principaux et incidents.

[1]) Ord.Civ. 2e , 17 Juil. 1991, n° 91-60.078, Bull. civ. II, n°229- Ord.3 Civ. 1ère, 16 Nov. 2004, n° 02-14.528, Bull. civ. I, n° 226 ; D., n° 5, 2005 p. 332.

فى تأكيد الطبيعة الإدارية للقرار الصادر بشطب خصومة الطعن بالنقض:

Ord. 1er, 26 Mai 1992, n° 92-10.592, Bull. ord., n° 3 – Ord. 1er , 22 Fév. 1995, n° 94-12.368, Bull. ord., n° 6 – Ord. 1er ., 20 Sept. 1995, n° 95-12.918, Bull. ord., n° 27 – Ord. 1er ., 30 Avril 1997, n° 96-60.194, Bull. ord., n° 3.

N.Fricero et P.Julien, Les mesures d'administration judiciaire, D., n° 5, 2005 p. 332.

انظر فى ذلك بالتفصيل فى الفقه المصرى:

د. عثمان محمد عبدالقادر، شطب خصومة الطعن لعدم تنفيذ الحكم المطعون فيه–" دراسة لآلية جديدة لتدعيم فاعلية القوة التنفيذية للأحكام القضائية "، مجلة الدراسات القانونية بكلية الحقوق–جامعة أسيوط بالعدد (٣٣) –الجزء الثاني لسنة ٢٠١٣، ص ٧٦ وما بعدها .

([2]) Cass. Civ. 8 nov. 1993, Bull. civ. no. 14. Cass. Civ, 17 mai 1995, Bull. Civ. No. 20. Cite par F. Arbellot, Frais irrépétible, rep. Dalloz, op.cit. no. 21.

النص، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة (١١٢٧) من تقنين الإجراءات المدنية بشأن إنهاء العلاقة الزوجية؛ حيث ألزمت هذه المادة من يبادر ويرفع دعوى إنهاء العلاقة الزوجية بكافة المصاريف والنفقات، فسواء كسب الدعوى أو خسرها فإنه يلتزم بدفعها.

كذلك يشترط لتطبيق نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، عدم وجود شرط رد مصاريف الدعوى والتى يطلق عليها–أحيانا–شروط الدفع أو الرد الجزافى لمصاريف الاستيفاء أو التحصيل القضائى[١]، وترتيبا على ذلك، فإن المحكمة لا تتمتع بالسلطة التى تتمتع بها فى صدد تطبيق المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، سواء من حيث الخصم الملتزم بها أو فى مجال المبلغ المطالب به، فتلتزم المحكمة بالحكم على الخصم الملتزم بها فى الشرط التعاقدى، وتلتزم بالمبالغ المتفق عليها والتى أنفقت حقيقة وكلها فى سبيل التحصيل القضائى للحقوق المطالب بها قضائيا.

الشرط الثانى: وجود خصم يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية:

فى الصياغة الأولى لنص المادة(٧٠٠) عام ١٩٧٥م لم يحدد المشرع الفرنسى الخصم الذى يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية؛ حيث كانت تنص على أنه عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم المبالغ المتكبدة والتى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقاضى أن يلزم الخصم الأخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده[٢]، فجاء النص عاما، وترك للقضاء مكنة تحديد الخصم الذى من غير المنصف تحمله بالنفقات الفعلية ومن الخصم

---

١ انظر فى ذلك:

L.Cadiet, les clauses relatives aux litiges, J.CL. Contrats-distrubtion, fasc. 190, n 67.

د.مصطفى المتولى قنديل، الشروط الارادية المنظمة للتقاضى، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٥، بند ١٠٣، ص ١٦٧.

2) « Lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. »

الآخر الذى يمكن إلزامه بذلك، إلا أن القضاء الفرنسى قد حدد الخصم الذى يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠)، وقضى بأن الخصم الذى يقع عليه عبء الوفاء بالنفقات الفعلية هو ذلك الخصم الملزم بالمصاريف كليًا أو جزئيًا؛ لذلك قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه الذى وفقا لنص المادة (٧٠٠) ألزم الخصم بدفع النفقات الفعلية فى حين أنه غير ملتزم بالمصاريف ولو جزئيا[1]، ومع تعديل عام ١٩٩١م وفقًا لنص المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، فإن الخصم الذي يمكن أن يلزمه القاضي بالنفقات الفعلية هو ذلك الخصم الملزم بدفع مصروفات الخصومة ، وهكذا فإن هذه المادة قد أقامت رابطة بين الشخص الملتزم بدفع المصروفات الرسمية والخصم الذي يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية، ومن ثم فإن الخصم الملتزم بدفع المصروفات الرسمية، سواء بصورة كلية أو جزئية، هو ذلك الخصم الذي يمكن إلزامه كليًا أو جزئيًا بالنفقات الفعلية، في المقابل إذا قرر القاضي من خلال قرار مسبب إلزام كل خصم فى الخصومة بالمصروفات الرسمية الخاصة به، فإن القاضي عند نظره بطلب الإلتزام بالنفقات الفعلية، يلتزم كذلك بإلزام كل منهما بدفع النفقات الفعلية الخاصة به[٢]، فيجب أن يكون الشخص المراد إلزامه بالنفقات الفعلية خصما، وترتيبا على ذلك لا يحكم بالنفقات الفعلية على الوكيل بالخصومة أو على ممثل الخصم سواء كان نائب قانونى (النائب عن القاصر مثلا) أو الممثل عن الشخص الاعتبارى سواء عام أم خاص، لأن هؤلاء لا تثبت لهم صفة الخصم.

وكقاعدة عامة فإنه يجب أن يكون الخصم الذي من الممكن إلزامه بالنفقات الفعلية خاسرًا للدعوى الأصلية، وهو المدعى إذا رفضت طلباته أو المدعى عليه إذا حكمت عليه بطلبات خصمه، فبمجرد الخسارة يمكن الإلزام بالنفقات الفعلية دون حاجة إلى إيراد سبب أخر،

---

[1]) Cas. Civ., 3 janvier 1980, D. 1981, I.R., p. 272, obs. P. Julien.

[2]) Cass. Civ. 27 juin 2013, Bull. Civ. 11, n. 148.

وبغض النظر عن حسن نيته من عدمه، ودون إعتبار لمسلكه فى الخصومة، وهنا يتشابه الإلزام بالمصاريف مع الإلزام بالنفقات الفعلية.

وقد قضت كذلك محكمة النقض الفرنسية أن من شروط تطبيق نص المادة (٧٠٠) أن يكون أحد الخصوم خاسرًا للدعوى، وأنه في مجال تطبيق نص المادة(١٤٥) من قانون الإجراءات المدنية والخاصة بالإجراءات المستعجلة الوقائية، لا يوجد ما يمكن أن يطلق عليه خصم خاسر للدعوى[١]، في المقابل فإن الخصم الذي حكم عليه بدفع كامل المصروفات لا يحق له أن يطلب الحكم على خصمه بدفع النفقات الفعلية[٢].

وبصفة استثنائية يمكن ملاحظة إتجاه قضاء محكمة النقض الفرنسية بإلزام الخصم كاسب الدعوى بالنفقات الفعلية، خاصة في الحالات التي يطالب فيها الدائن بمبلغ ضئيل القيمة، ويباشر إجراءات مكلفة جدًا رغم ذلك[٣]، إلا أن قضاء محكمة النقض الفرنسية لم يترك هذا الاستثناء بدون ثمة قيود، فقد ذهبت هذه المحكمة إلى أنه إذا ألزمت المحكمة الخصم كاسب الدعوى بدفع النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة(٧٠٠) ، فإن عليها أن تصدر حكمًا خاصًا ومسببًا تسبيبًا كافيًا[٤]، وهذا يعد خروجا على القاعدة المستقرة في صدد تطبيق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية التى مفادها تمتع المحكمة بسلطة مطلقة في تطبيق هذا النص ، وهنا يتشابه نص المادة (٧٠٠) مع نص المادة (٦٩٦) الخاص بالمصروفات القضائية.

([1]) Cass. Civ. 10 Fev, 2011, Bull. Civ. N. 34.

([2]) Cass. Civ. 1 avril 1987, D. 1987, p.275, obs, R. Grosliere.

([3]) Cass. Civ. 1 dec. 1983, RTD. Civ. 1983, p.597. ops. R. perrot.

([4]) M. Défossez, Depens, Frais irrepitible, Article 700, j.CL. pr. Civ. 2003, fas, 524, no. 26.

ووضع المشرع الفرنسي قاعدة عامة مفادها أنه إذا انتهت الخصومة بحكم في الدعوى، فإنه لا يجب أن يبقى كل خصم متحملاً المصروفات التي دفعها، ولهذا وضع قاعدة عامة في نص المادة (٦٩٦) من تقنين الإجراءات المدنية بمقتضاها وجوب إلزام من خسر القضية بجميع المصاريف، ومعنى هذا أن من خسر الدعوى عليه إلتزام بتحمل المصروفات التي دفعها، وكذلك تحمل ما دفعه خصمه من مصروفات، وينطبق هذا الحل فى حالة ترك الخصومة desistement d'instnce وفقًا لنص المادة (٣٣٩) من تقنين الإجراءت المدنية والتى تنص على أنه يرتب الترك . مالم يتفق على غير ذلك . الإلتزام بدفع نفقات الخصومة المنقضية[١].

وهكذا فإنه في حالة ترك الخصومة desistement d'instnce، فإن التارك يلتزم بدفع المصاريف والنفقات الفعلية للخصومة وفقًا لنص المادة (٧٠٠) مرافعات فرنسي، ما لم يوجد إتفاق بين الأطراف يفيد بغير ذلك، وبذلك فإن الخصم تارك الخصومة يلتزم بدفع مصاريف ونفقات الخصومة المنقضية بالترك[٢]، وتنطبق هذه القاعدة على خصومات الدرجة الأولى، كما أنها تنطبق على خصومة الاستئناف المتروكة[٣]، وهذا ما أكده كذلك قضاء مجلس الدولة[٤].

ويثور التساؤل هنا حول مدى اعتبار قيام المحكوم عليه بدفع النفقات الفعلية بمثابة قبول للحكم؟ حيث تنص المادة (٤١٠) من تقنين الإجراءات المدنية على قبول الحكم يمكن أن يكون

(1) Art.339, (Le désistement emporte, sauf convention contraire, soumission de payer les frais de l'instance éteinte.).

(2) Cass. Civ. 20 mars 1992, JCP 1992, p.1505.

(3) Cass. Civ. 9 nov. 2006, Bull. Civ. No. 315.

(4) CE, 3e et 8e ss-sect., 3 déc. 2014, no 363846, Gaz. Pal. 18 avril 2015, p. 17.

صريحا أو ضمنيا، وتنفيذ الحكم الغير تنفيذى بدون تحفظ يعد بمثابة قبول بهذا الحكم، إلا في الحالات التي لا يُسمح فيها بذلك[١].

وذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن قيام المحكوم عليه بدفع النفقات الفعلية بمثابة قبول للحكم بالنسبة له، وذلك إذا تم الوفاء بكامل النفقات الفعلية[٢]؛ حيث علق هذا القضاء اعتبار الوفاء بالنفقات الفعلية بمثابة قبول للحكم على قيام المحكوم عليه بالوفاء الكامل لهذه النفقات بدون تحفظ أو شرط[٣]، وبمفهوم المخالفة فإن الوفاء الجزئى بالنفقات الفعلية وفق نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية لا يعد قبولا ضمنيا للحكم المطعون فيه.

وفى قضاء آخر قضت محكمة النقض الفرنسية بنقض حكم الاستئناف الذي قضى بقبول الطعن بالاستئناف في حين أن المحكوم عليه قد قام بتنفيذ إلتزامه بالمصاريف والنفقات بمقتضى المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، إذ إن قيامه بذلك يمثل قبولا ضمنيا بالحكم بدون تحفظ ، وذلك على ضوء عدم شمول النفقات الفعلية بالتنفيذ المعجل، ويعد بمثابة تنازل عن الحق في الطعن وقبول للحكم المطعون فيه بالاستئناف[٤]، وفى المقابل إذا كان الحكم مشمول بالتنفيذ المعجل أو حائز على قوة الأمر المقضى فيه، فإن تنفيذ المحكوم عليه لألتزامه بالنفقات الفعلية، لا يعد بمثابة قبولا ضمنيا للحكم المطعون فيه، وذلك على ضوء إلتزامه بالتنفيذ انصياعا للقوة التنفيذية للحكم.

---

(1) L'acquiescement peut être exprès ou implicite. L'exécution sans réserve d'un jugement non exécutoire vaut acquiescement, hors les cas où celui-ci n'est pas permis.

(2) Cass. Civ. 21 juin 1989, Bull. Civ., no. 130.
Cass. Civ. 23 janv 1991, Bull. Civ. No. 23.

(3) Cass. 23 nov. 1994, Bull .civ. no. 235.

(4) Cass. Civ. 15 nov. 1995, Bull. Civ. No. 244.
Cass. Civ. 4 jan. 1996, Bull. Civ. No. 1.

خلاصة القول إن الخصم الملتزم بالمصاريف القضائية les depens ، هو الذى يلتزم بدفع النفقات الفعلية، سواء كان خاسرا للدعوى أو ملتزما استثناء بها، فإذا كانت الخصومة بدون مصاريف، فإن الخصم خاسر الدعوى هو الذى يمكن مطالبته بالنفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية.

الشرط الثالث : ثبوت الصفة فى من يحق له المطالبة بالنفقات الفعلية:

من حيث الأصل تثبت الصفة لمن يحق له المطالبة بالنفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠) للخصم الذى ثبت له الحق فى المصاريف أو كاسب الدعوى، إن كانت الخصومة بدون مصاريف، وهنا يجب التفرقة بين الخصومات المقترنة بمصاريف وتلك التى بدون مصاريف، ففى الحالة الأولى، فإن الخصم– سواء كان كاسب الدعوى أو خاسرها– الذى تم إلزامه بالمصاريف، هو الذى تثبت له الصفة فى المطالبة بالنفقات الفعلية؛ أما فى الخصومات بدون مصاريف أو المجانية، فإن كاسب الدعوى هو الخصم الذى يحق له المطالبة بالنفقات الفعلية.

ويلزم لقبول طلب النفقات الفعلية أن يتقدم هذا الخصم بهذا الطلب، والصياغة الأولى لنص المادة (٧٠٠) لم تحدد من له الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية ومن عليه التزام بدفعها، وكل ما قررته أنه عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم المبالغ المتكبدة والتى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقاضى أن يلزم الخصم الآخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده، إلا أنه يمكن فهم أن صاحب الصفة فى المطالبة بهذه النفقات هو ذلك الخصم الذى قضى لصالحه بالمصروفات، ومن غير المنصف أن تظل على عاتقه النفقات الفعلية، وفى مرحلة لاحقة عدل المشرع من صياغة نص المادة (٧٠٠)، ونصت صراحة على أن يُلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر ١– بأن يدفع إلى

الخصم الآخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها والتى لا تدخل فى المصاريف..... فالخصم الذى صدر لصالحه حكم بالمصاريف يستطيع أن يقدم طلبًا باسترداد النفقات الفعلية فى مواجهة من تم إلزامه بالمصاريف الرسمية، أما بالنسبة للخصومات بدون مصاريف فيقدم الطلب فى مواجهة خاسر الدعوى.

وطبقا لأحكام المادة (٦٩٦) إجراءات مدنية فإن الأصل أن من يخسر الدعوى يحكم عليه بالمصروفات ، مالم تقرر المحكمة تكليف الكاسب بها بقرار مسبب بطريقة خاصة تتضمن الدافع وراء ذلك، إلا أنه فى كل الأحوال يلزم أن يكون من يطالب بالنفقات الفعلية أحد الخصوم فى الخصومة.

وعلى سبيل الاستثناء ووفقا لنص المادة (٧٠٠) فإن المحامى الذى يدافع عن خصم مستفيد من نظام المساعدة القضائية يحق له المطالبة بالنفقات الفعلية، فقد نصت على أن يُلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر ١-أن يدفع إلى الخصم الآخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها، والتى لا تدخل فى المصاريف.٢- عند الاقتضاء بأن يدفع الى محامى المستفيد من المساعدة القضائية الجزئية أو الكلية على سبيل الأتعاب والنفقات التى لا تدخل فى المصاريف والتى كان يمكن أن ينفقها لو لم يحصل على هذه المساعدة، وفى هذه الحالة يتم تطبيق ما قررته الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م ، حيث يجوز لمحامى الخصم المستفيد من نظام المساعدة القضائية أن يطالب بالأتعاب والنفقات التى لا تدخل فى المصاريف والتى كان يمكن أن ينفقها هذا الخصم لو لم يفد بنظام المساعدة القضائية، وأحال المشرع الفرنسى إلى الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م.

الشرط الرابع:-وجود نفقات بخلاف المصاريف:

حيث يشترط لتطبيق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، أن توجد نفقات قام أحد الخصوم بدفعها، ولتوافر هذا الشرط فإنه من ناحية يجب أن تكون هذه النفقات ليست من مصروفات الخصومة الرسمية التي يلزم بها المحكوم عليه أو من تقرر المحكمة إلزامه بها في بعض الحالات، فقد نصت المادة (٦٩٥) من تقنين الإجراءات المدنية[1] على أن

[1]) Article 695 Modifié par Décret n°2017-892 du 6 mai 2017 - art. 68
Les dépens afférents aux instances, actes et procédures d'exécution comprennent :

1° Les droits, taxes, redevances ou émoluments perçus par les greffes des juridictions ou l'administration des impôts à l'exception des droits, taxes et pénalités éventuellement dus sur les actes et titres produits à l'appui des prétentions des parties ;

2° Les frais de traduction des actes lorsque celle-ci est rendue nécessaire par la loi ou par un engagement international ;

3° Les indemnités des témoins ;

4° La rémunération des techniciens ;

5° Les débours tarifés ;

6° Les émoluments des officiers publics ou ministériels ;

7° La rémunération des avocats dans la mesure où elle est réglementée y compris les droits de plaidoirie ;

8° Les frais occasionnés par la notification d'un acte à l'étranger ;

9° Les frais d'interprétariat et de traduction rendus nécessaires par les mesures d'instruction effectuées à l'étranger à la demande des juridictions dans le cadre du règlement (CE) n° 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des Etats membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile et commerciale ;

10° Les enquêtes sociales ordonnées en application des articles 1072, 1171 et 1221 ;

المصاريف المتعلقة بالخصومة والمتعلقة كذلك بالأعمال وإجراءات التنفيذ هي: ١- الحقوق، الرسوم، العوائد، والمصرفات التي يتكلف بها سكرتير المحكمة أو إدارة الضرائب مع استثناء الحقوق والرسوم والجزاءات المحتمل استحقاقها على الأعمال والمستندات المؤيدة لادعاءات الأطراف. ٢-مصاريف ترجمة الأعمال إذا كانت متطلبًا تشريعيًا أو تعهدًا دوليًا. ٣- نفقات الشهود. ٤- أجور الفنيين. ٥- النفقات المقننة. ٦- نفقات الضباط العموميين أو التابعين للوزارات. ٧- مصروفات المحامين في حالة تنظيمها ومنها حقوق الترافع. ٨- النفقات بمناسبة إعلان عمل إلى الخارج. ٩- نفقات الترجمة الضرورية لإجراءات التحقيق التي تتم بالخارج بناء على طلب القضاء وفق التوجيه الأوربي رقم ١٢٠٧ لسنة ٢٠٠١م بمجلس ١٢ مايو ٢٠٠٩م ،١٠- التحقيقات الاجتماعية المأمور بها بالتطبيق لنصوص المواد ١٠٧٢، ١١٧١ و ١٢٢١ . ١١- أجرة الشخص الذي يتم تعيينه بمعرفة القاضى للاستماع إلى القاصر، تطبيقًا لنص المادة ١/٣٨٠ من التقنين المدني. ١٢. الأجور والمصاريف المتعلقة بالإجراءات والتحقيقات والاختبارات تطبيقًا لنص المادة (٨/١٢٦٠)

ومن الجدير بالذكر أن القضاء الفرنسى قبل تبنى نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، كان يعطى ما يقابل نص المادة (٦٩٥) الطبيعة الاسترشادية indicatives[1]، إلا أنه بعد ذلك وعلى ضوء وجود نص المادة (٧٠٠) سالف الذكر فقد انتهى الى الطبيعة الحصرية limitatives للمصاريف الواردة فى نص المادة (٦٩٥) إجراءات مدنية[2]، فلا يجوز أن يتضمن القرار الصادر من المحكمة بالمصاريف إلا تلك المنصوص عليها فى المادة (٦٩٥) .

11° La rémunération de la personne désignée par le juge pour entendre le mineur, en application de l'article 388-1 du code civil ;

12° Les rémunérations et frais afférents aux mesures, enquêtes et examens requis en application des dispositions de l'article 1210-8.

1) Cas.req.1 fev.1893, DP 1894, p. 287, T.civ. Lille, 31 juill. 1955, d.1956, somm.p.50.

2) Cass. 2e civ. 6 mai 1987, D.inf.rap. p.131.

كذلك لا يجوز المطالبة بهذه المصاريف وفقًا لأحكام المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وترتيبًا على ذلك فإنه يخرج من نطاق تطبيق هذا النص المصاريف التي تضمنتها المادة (٦٩٥) من تقنين الإجراءات المدنية، ومن ناحية ثانية يجب أن يثبت من يطالب النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة (٧٠٠) وجود نفقات تم إنفاقها ويطالب باستردادها.

ولا تقع النفقات الفعلية تحت حصر؛ حيث يجوز المطالبة بأية نفقات أيًا كانت طبيعتها، ولا يفرق أن تكون الخصومة بدون مصاريف، حيث إن المادة (٧٠٠) تعالج كافة الخصومات أيًا كانت طبيعتها، وتختلف طبيعة النفقات الفعلية عن طبيعة المصاريف؛ إذ تعرف الأخيرة بأنها مبالغ مقننة تشريعيًا، وتقدر وفق أسس قانونية معيارية ينظمها المشرع الإجرائي، في حين أن الأولى نفقات واقعية تختلف من خصومة إلى أخرى ولا يوجد معيار موضوعي يطبق عليها لاحتسابها كما هو الحال بالنسبة للمصاريف القضائية "المقننة"، لذلك تختلف النفقات الفعلية عن المصاريف القضائية فى أنه يجب المطالبة بها من أحد الخصوم بتقديم طلب إلى القضاء بعكس الثانية التي يقضي بها القضاء تلقائيًا أو من تلقاء نفسه.

وتتضمن النفقات الفعلية الكثير من النفقات، وعلى رأسها أتعاب المحامي، ولا يفرق أن نكون بصدد تمثيل وجوبي من عدمه، إذ يمكن المطالبة بأتعاب المحامي ولو كان وجود محامٍ فى الخصومة ليس إلزاميًا قانونا [1]، ويدخل كذلك في إطار النفقات الفعلية مصروفات التنقل والسفر والإقامة، كذلك النفقات المبذولة من أجل الحصول على وثيقة أو تقرير مثل نفقات الاستعانة بخبير بطريقة ودية تم تعيينه بمناسبة الخصومة بواسطة أحد الأطراف، وليس من جانب قاضي الدعوى مثل التقارير الطبية[2]، ومن ناحية أخرى فإنه يجب أن تكون هذه المبالغ قد أنفقت بمناسبة الخصومة التي صدر فيها الحكم، وليست بمناسبة خصومة أخرى سابقة أو

---

[1]) Cass. Civ. 2 dec. 1987, Bull. Civ. no. 258.

([2]) Cass. Civ. 5 dec. 1973, Bull. Civ. no. 321.

مشابهة للخصومة المطلوب دفع نفقاتها ولكن مختلفة عنها، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية التي قررت أن الحكم الصادر في حدود النصاب الانتهائي والذي ألزم المحكوم عليه بالنفقات الفعلية الخاصة بخصومة سابقة، يعد حكمًا مخالفًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية[١]، فيدخل في نطاق النفقات المشار إليها في المادة (٧٠٠) كل النفقات اللازمة لتسيير الخصومة منذ بدايتها، فلا تدخل المبالغ التى تنفق قبل بدء الخصومة في مجموع النفقات الفعلية، كذلك لا تدخل تلك المصاحبة لصدور الحكم القضائى في مجال تطبيق نص المادة (٧٠٠)، وترتيبا على ذلك لا تدخل النسبة المتفق حصول المحامى عليها في حالة كسب الدعوى في مجموع النفقات الفعلية.

ومن الجدير بالذكر أن محكمة النقض الفرنسية قد قضت في أحد أحكامها بأن أتعاب المحامى –كإحدى صور النفقات الفعلية – لا تعد أضرارًا قابلة للتعويض عنها، فلا يجوز استردادها إلا على أساس المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية[٢]، إذ وفقا لهذا القضاء فإن نص المادة (٧٠٠) يعد هو الطريق الوحيد الذى يمكن على أساسه المطالبة بأتعاب المحاماة، فلا يجوز ولوج دعوى التعويض سواء وفقا لقاعدة العامة الواردة في المادة (١٣٨٢) من التقنين المدنى أو المادة (٣٢) من تقنين الإجراءات المدنية.

وقد تعرض هذا القضاء للانتقاد من جانب بعض الفقه[٣]، فمن ناحية فإن الأصل أن جميع الأضرار يمكن تعويضها وفقا للقواعد العامة في مواد المسئولية المدنية (سواء كانت

([1]) Cass. Civ. 19 nov. 1986, Bull. Civ. No. 171.

2) Cass. 2e civ., 8 juill. 2004, n° 03-15.155, Bull. civ. II, n° 365, JCP G 2004, IV, n° 2888, D. 2004, p. 2195, Dr. et procéd. 2005, p. 29, note F. Vinckel.

3) F-X. lcari, Les frais d'avocat comme dommage réparable (Quelques réflexions sur le concours d'actions entre les mêmes parties et sur la relativité aquilienne, à la lumière du droit comparé et de l'économie du droit), Rev. Lamy Droit Civil • Oct. 2006 • N 0 3 1, p. 66 et s.

عقدية أم تقصيرية)، ولا يجوز إخراج أى نوع من الأضرار إلا وفق نص خاص يقرر ذلك، وترتيبا على ذلك فإنه طالما أن المادة (٧٠٠) لم تنص على حصريتها في المطالبة بالنفقات الفعلية، فلا يجو الانتهاء إلى عدم جواز المطالبة بها إلا وفقا لهذا النص.

ومن ناحية أخرى أنه إذا ما تم التمسك برفع دعوى تعويض وكانت أتعاب المحامى تمثل أحد عناصر الدعوى (الأضرار) بالأضافة إلى الخطأ وعلاقة السببية بينهما، وفى الوقت ذاته تم المطالبة بتطبيق نص المادة (٧٠٠) لاسترداد هذا المبلغ، فإننا لن نكون بصدد تزاحم بين دعويين ، إنما نكون بصدد قاعدتين تشريعيتين لهما غاية واحدة، فنكون إزاء تزاحم بينهما، وفى هذه الحالة الأخيرة فإنه من المستقر عليه أن للمتقاضى الخيار فى الاستعانة بأى من النصين لعرض وتأسيس دعواه.

ونرى أنه فى جميع الأحوال، يجب ألا يسترد المتقاضى صاحب الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية المبالغ التى أنفقها فعليا مرتين، فإذا إستردهم من خلال دعوى التعويض، فيمتنع عليه المطالبة بها من خلال نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، وإلا تحولت هذه المادة الأخيرة كوسيلة للإثراء بلا سبب، وإذا حصل عليها كاملا من خلال المادة (٧٠٠) يمتنع عليه كذلك المطالبة بها من خلال دعوى التعويض.

المطلب الثاني

الشروط الإجرائية للمطالبة بالنفقات الفعلية

نتناول في هذا المطلب الشروط الشكلية أو الإجرائية للمطالبة بالنفقات الفعلية وفق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي، ومن الأهمية بمكان تناول الطبيعة الإجرائية لطلب النفقات الفعلية، وكذلك تناول الضوابط الإجرائية اللازم مراعاتها في طلب النفقات الفعلية.

أولاً: الطبيعة الإجرائية لطلب النفقات الفعلية:

من المقرر في القانون الفرنسي أن القاضي ليس من صلاحياته أن يأمر بدفع النفقات الفعلية من تلقاء نفسه d'office ، بل يجب أن يتقدم الخصم الذي يطالب بهذه النفقات بطلب وفق الأوضاع الإجرائية المقررة، والتساؤل الذي ظهر في هذا السياق هو : ما مدى انطباق فكرة الطلب العارض على طلب النفقات الفعلية؟

وفي الإجابة عن هذا التساؤل تنوعت أحكام محكمة النقض بحسب طبيعة المسألة الإجرائية المثارة والمتعلقة بطلب النفقات الفعلية، إذ قضت محكمة النقض الفرنسية بأن طلب النفقات الفعلية يعد بمثابة طلب عارض، سواء من حيث شكل الطلب أو مواعيد التقدم به، وقضت في حكمها الصادر في ٩ يوليو ١٩٨٥[1]، بأن طلب النفقات الفعلية وفق نص المادة (٧٠٠) مرافعات يجب أن يتم تقديمه وفق ما نصت عليه المادة (٦٨) من هذا التقنين، وتنص هذه الأخيرة على أن الطلب العارض يقدم في مواجهة الأطراف في الخصومة بذات الطريقة التي تقدم بها وسائل الدفاع، ويقدَّم في مواجهة الخصوم الغائبين أو الغير، بالشكل المنصوص عليه بشأن افتتاح الخصومة، وفي الاستئناف يتم الطلب العارض بطريق التكليف بالحضور

(1) Cass. Civ. 9 jill. 1985, Bull. Civ. No. 420.

l'assignation [1]، وكذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بالنسبة للطلب المقدم في خصومة الطعن بالنقض بأن طلب النفقات الفعلية يعد طلبًا عارضًا سواء ما يتعلق بشكل الطلب أو مواعيد تقديمه، وتطبيقًا لذلك فإنها قضت بعدم قبول الطلب المقدم وفق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية بالنظر إلى تقديمه على نحو متأخر عن الميعاد المنصوص عليه في المادة (٩٩١) من ذات التقنين[٢]، وقد قضت كذلك بأن الطلب المقدم وفقًا لنص المادة (٧٠٠) يجب أن يقدم خلال شهرين وفق نص المادة (٩٨٢) من التقنين ذاته [٣].

في المقابل فإن قضاء محكمة النقض الفرنسية قد نفى عن طلب النفقات الفعلية وصف الطلب العارض فيما يخص قواعد ترك خصومة الاستئناف، وتحديد قيمة اختصاص المحكمة، أو النصاب الانتهائى للحكم الصادر في دعوى الحكم، فقد ذهبت محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٠ ديسمبر ١٩٨٦م إلى أن الطلب المقدم لاستيفاء النفقات التي تكبدها الخصم أثناء الخصومة والتي لا تدخل في حساب المصاريف القضائية لا يعد طلبا عارضا، حيث وفقًا لنصوص المواد ٤٧، ١٠٢٤ من تقنين الإجراءات المدنية، فإن ترك خصومة الاستئناف أو خصومة الطعن بالنقض لا يتطلب قبولاً من الطرف الآخر، وترتيبًا على ذلك فإن الطلب المقدم وفقًا لنص المادة (٧٠٠) مرافعات لا يعد طلبًا عارضًا، وبناء على ذلك فإنه لا يشترط لقبول ترك خصومة الطلب الأصلي قبول المدعى عليه لهذا الترك فى هذه الفرضية، كذلك قضت

1) Les demandes incidentes sont formées à l'encontre des parties à l'instance de la même manière que sont présentés les moyens de défense. Elles sont faites à l'encontre des parties défaillantes ou des tiers dans les formes prévues pour l'introduction de l'instance. En appel, elles le sont par voie d'assignation.

2) Cass. Civ. 16 juill, 1987, Bull. Civ. No. 499.

3) Cass. Civ. 13 nov. 1986, Bull. Civ. No. 159.

محكمة النقض أن طلب النفقات الواقعية لا يعد بمثابة طعن مقابل بالاستئناف، وترتيبًا على ذلك فلا مجال لطلب قبول المطعون ضده ترك خصومة الطعن الأصلي(١).

ومن ناحية أخرى قضت محكمة النقض الفرنسية بأن ترك خصومة الطلب الأصلي أثناء الطعن بالاستئناف، لا تمنع المطعون ضده من المطالبة بالنفقات غير المستردة(الفعلية) وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية(٢).

وفي جانب آخر يتعلق بتأثير التقدم بطلب النفقات الفعلية على احتساب نصاب الاختصاص القيمي لمحكمة الموضوع، فقد تواترت محكمة النقض الفرنسية على نفى اعتبار طلب النفقات الفعلية طلبا عارضا في هذا الصدد، وفي هذا قضت هذه المحكمة بأن الطلب المقدم إعمالاً للمادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية لا يعد ادعاءً؛ مما يدخل في تحديد نصاب الاختصاص القيمي وفقًا لنص المادة ٣٥ وما يليها من تقنين الإجراءات المدنية(٣).

وبذلك نجد أن قضاء محكمة النقض الفرنسية على ضوء عدم تحديد المشرع للطبيعة الإجرائية لطلب النفقات الفعلية، وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، قد اعتبر هذا الطلب طلبًا عارضًا فيما يتعلق بالجوانب الشكلية للطلب ووقت تقديمه، في حين نفت عنه هذه الطبيعة فيما يتعلق بأثره على قواعد ترك الخصومة أو تحديد نصاب

---

(1) Cass. Civ. 1 juin 1988, D. 1988, p. 464.

Cass. Civ. 25 juin .1992, Bull. Civ. No. 418.

Cass. Civ. 17 mai 1993, Bull. Civ. No. 102.

(2) Cass. Civ. 6 juin 1991, Bull .civ. no. 287.

3) Cass. Civ. 6 jan . 1981, Bull .civ. No. 4.

Cass. Civ. 2 oct. 1981, Bull. Civ. No. 177.

الاختصاص القيمي لمحاكم الموضوع (محاكم الدرجة الأولى)، ولا شك أن هذه المسألة تتطلب تدخلاً تشريعيًا ينظم قواعد تقديم طلب النفقات الفعلية.

ثانيًا: الضوابط الإجرائية في طلب استرداد النفقات الفعلية:

بموجب المرسوم رقم ٢٠٢٢/٢٤٥م الصادر فى ٢٥ فبراير ٢٠٢٢م أصبحت المادة(٧٠٠) صياغتها على النحو التالى[1]"يلزم القاضى الطرف الملتزم بالمصاريف، وإن لم يكن الطرف الخاسر:١-أن يدفع إلى الخصم الآخر المبلغ الذى يحدده على سبيل النفقات التى تكبدها، والتى لا تدخل فى المصاريف.٢-عند الاقتضاء بأن يدفع الى المحامى المستفيد من المساعدة القضائية الجزئية أو الكلية على سبيل الأتعاب والنفقات التى لا تدخل فى المصاريف والتى كان يمكن أن ينفقها لو لم يحصل على هذه المساعدة ، وفى هذه الحالة يتم تطبيق ما قررته الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٤٧/٩١ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م ، يأخذ القاضى فى اعتباره الإنصاف أو الوضع الاقتصادى للطرف الملتزم، ويمكن له كذلك من تلقاء نفسه، معتمدا على ذات الأسباب المستمدة من الاعتبارات ذاتها ، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام، يجوز للأطراف تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التي يطلبونها، ومع ذلك، إذا قرر منح المبلغ وفق الفقرة الثانية فإن هذا المبلغ لا يجوز أن يكون أقل من مساهمة الدولة بزيادة قدرها ٥٠ فى المائة[2]".

1) Décret n° 2022-245 du 25 février 2022 favorisant le recours à la médiation, portant application de la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire et modifiant diverses dispositions . JORF n°0048 du 26 février 2022.

2) e juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer :

1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris

وعلى الرغم من أن نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية موجه مباشرة إلى القاضى ليحكم بالنفقات الفعلية، ولم يشر صراحة إلى ضرورة تقديم طلب إلى القاضى، فإن الإجماع منعقد على ضرورة تقديم طلب من الخصم الذى يريد الإفادة بأحكام هذه المادة، وذلك على اعتبار أن المشرع عندما يمنح القاضى سلطة تطبيق نص قانونى معين، فإنه يستعمل عبارة من تلقاء نفسه d'office مثلما هو الحال فى المادة (٧٠٠) ذاتها فيما يخص رفض الإلزام بالنفقات الفعلية وفقا للاعتبارات الواردة فى هذه المادة، كذلك قد يصيغ المشرع النص القانونى بصياغة معينة يُفاد منها تطبيقه بمعرفة القاضى دونما حاجة إلى طلب، مثلما هو الحال فى المادة (٦٩٦) إجراءات مدنية، حيث جاءت صياغتها "يكون الطرف الخاسر ملزما بالمصاريف، ما لم يضع القاضى بقرار مسبب على كاهل الطرف الأخر كامل هذه المصاريف أو جزءًا منها.

La partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie.

ووفقًا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية، فإنه يلزم أن يقوم الطرف الذي يرغب فى الإفادة من المادة (٧٠٠) بتقديم طلب إلى المحكمة يعبر فيه عن إرادته باسترداد المبالغ التي

---

dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations.

Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent.

La somme allouée au titre du 2° ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat majorée de 50 %.

تكبدها خلال الخصومة من غير المصاريف التي تحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها وفقًا لنص المادة (٦٦٥) من هذا التقنين.

والمهم في هذا الإطارأن يقوم الخصم صاحب الحق فى المطالبة بها، بتقديم طلب يعبر فيه عن رغبته في استرداد المبالغ النقدية التي تكبدها أثناء الخصومة أو بمناسبتها دون أن يلزم بتحديد الأساس القانوني لطلبه بالنفقات الفعلية.

وهذا ليس إلا تطبيقًا لنص المادة الرابعة والسادسة من تقنين الإجراءات المدنية؛ حيث إن الأطراف تقوم بتحديد موضوع النزاع وتأتي بالوقائع المؤيدة لادعاءاتهم المؤسسة لهذا الادعاء، وفي المقابل فإن القاضي يلتزم بحسم النزاع وفقًا لقواعد القانون المنطبقة على النزاع، وعليه كذلك أن يكيف القواعد القانونية وفق الوقائع المقدمة أو يعيد تكييفها وفقًا لحقيقتها القانونية، وليس على الأطراف التزام بتحديد الأساس القانوني السليم للطلب المقدم منهم، فلا يجب على المدعي أن يقدم النص القانوني الواجب التطبيق، فهو هنا لا يلتزم بذكر نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وإنما يجب عليه ذكر العبارات التي تساعد المحكمة على أن تتوصل إلى مكنون إرادته الحقيقية في استرداد النفقات الفعلية[١].

كذلك يجب أن يتضمن الطلب تحديدًا للمبالغ التي يرغب في استردادها، وإلا قضت المحكمة بعدم قبول الطلب[٢]، كذلك يجب أن يتضمن الطلب ما يؤيده من حيث المبدأ ومن حيث المبلغ المطلوب، ولم يتطلب المشرع الفرنسي أن تقدم أدلة إثبات طلب النفقات الفعلية في وقت تقديم الطلب ذاته.

---

[1]) C. Loyer-Larher, Le point sur l'Article 700 du Nouveau Code de procédure civile à partir des jurisprudences de Rennes et d'Angers, Revue Juridique de l'Ouest Année 1979 1, p.9.

[2]) Cass.Civ. 3e, 5 avr. 1978, no 76-14.655 , Bull. civ. III, no 151. – Cass.Civ. 3e, 8 déc. 1981, Gaz. Pal. 1982. 1. Pan. 156 ; RTD civ. 1983. 183, obs. Normand-,Cass. Civ. 2e, 10 juill. 1996, no 94-16.906 , Bull. civ. II, no 197.

فيجب أن يكون طلب النفقات الفعلية صريحًا ومحددًا بالأرقام، فلا يقبل الطلب غير الصريح أو الضمني، كنذاك يجب أن يوجه الطلب في مواجهة خصم معلوم ومسمى وليس مجهلاً، ويجب أن يتعلق الطلب بالخصومة التى تم إنفاق المبالغ بمناسبتها، ولذلك ذهب القضاء الإداري إلى رفض الطلب المقدم لاسترداد النفقات الفعلية أثناء إجراءات غير متعلقة بذات دعوى إلغاء قرار إداري معين[١]. وجدير بالذكر، أن الخصم الذى يتقدم إلى المحكمة مطالبا باسترداد النفقات الفعلية لا يتمتع بحق فى ذلك Absence de "droit" à l'obtention du remboursement des frais irrépétibles.، سواء وفقا لنص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية أو وفقا لنص المادة (١/٧٦١) من تقنين العدالة الإدارية، فهذه المواد لم تتضمن سوى إمكانية للقاضى فى أن ينظر ما إذا كان يحكم برد النفقات الفعلية من عدمه وفق ظروف القضية، دون ثمة إلزام موجه إليه بالإستجابة لهذا الطلب[٢]، وعلى ضوء ذلك فإن القرار الصادر فى هذا الطلب لا يخضع لنص المادة (١/٦) من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الإنسان، وذلك على اعتبار أنه لا يتضمن حسما لنزاع يتعلق بحقوق والتزامات ذات طبيعة مدنية[٣] d'une contestation portant sur des "droits et obligations de caractère civil"

وتختص المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية بنظر طلب النفقات الفعلية، ويجب أن يقدم الطلب قبل قفل باب المرافعة أمامها، وفى هذا الصدد كان قضاء محكمة النقض الفرنسى يذهب إلى عدم قبول طلب النفقات الفعلية إذا كان لاحقا على انقضاء الخصومة بالترك[٤]، إلا أنها فى وقت لاحق عدلت عن هذا القضاء وسمحت بقبول طلب النفقات الفعلية فى حالة ترك

---

[1]) Ce, 13 mars 1991, no. 120260, Dousset, jurisdata, no. 1991- 042044: Rec. ce 1991, p.9.

[2] S. Diemert, jugement- Frais et depens, op.cit. n 132.

[3] CE, 21 août 1996, n° 133816 et n° 133878, min. Éco., Fin. c/ SA Bolle et Cie : JurisData n° 1996-051219 ; Rec. CE 1996, p. 344. Cite par S. Diemert, jugement- Frais et depens, op.cit. n 132.

[4]) Cass. Civ. 1 juin 1988, D. 1988, p. 464.

الخصومة، ولو قدم لاحقا على إقرار المحكمة لهذا الترك[1]؛ حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية طلب النفقات الفعلية كالطلب المقدم بشأن المصروفات القضائية والذى يقبل بعد انقضاء الخصومة القضائية فى حالة انقضاء الخصومة بالترك، ولا يجوز قبول طلب النفقات الفعلية أثناء خصومة الاستئناف إذا طلبت لأول مرة نفقات خصومة أول درجة[2]، كذلك أشارت المادة (٦٢٩) من تقنين الإجراءات المدنية إلى إعطاء محكمة النقض سلطة تطبيق المادة (٧٠٠) المنظمة للنفقات الفعلية[3]، إذ إن المشرع الفرنسى منح سلطة تطبيق نص المادة (٧٠٠) لمحكمة النقض مثلها مثل محاكم الدرجة الأولى أو محاكم الاستئناف[4] ، ومن الجدير بالذكر أنه تجوز المطالبة بالنفقات الفعلية التى تكبدها الخصم فى خصومة أول درجة أو خصومة الاستئناف أثناء خصومة الطعن بالنقض، ويجب أن يقدم الطلب من المطعون ضده قبل فوات المدة المحددة لتقديم مذكرة الدفاع المنصوص عليها فى المواد ٩٧٨ الى ٩٨٢ من تقنين الإجراءات المدنية، وتختص المحكمة بنظر طلب النفقات الفعلية ولو قضت بعدم

---

1) Cass.civ.9 nov. 2006, pourvoi 05-16.611.

2) CE. 21 juill, 1995, no. 143731, Rec. CE 1995, p.311.

3) Article 639 prevoit que (Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 700, la Cour de cassation peut laisser la totalité ou une fraction des dépens à la charge d'une partie autre que celle qui succombe.).

انظر فى ذلك بالتفصيل :

A. Perdriau, Les condamnations aux frais irrépétibles prononcées par la Cour de cassation, LPA 2000, no 128, p. 15.

4) S. Gjidara-Decaix, Les règles de répartition des frais en procédure civil, Revue internationale de droit comparé Année 2010 62-2 , p. 333.

الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية، وذلك بالنظر إلى استقلال طلب النفقات الفعلية عن الطلب الأصلي[١].

والجدير بالذكر أن قضاء محكمة النقض الفرنسية قد أقر اختصاص القضاء المستعجل بتطبيق نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية بالنسبة للنفقات الفعلية التى تكبدها الخصم كاسب الدعوى المستعجلة، ورفضت الدفع المبدى أمامها بأن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة اختصاص حصرى، بما لا يتضمن تطبيق نص هذه المادة[٢]، وفى قضاء أخر عند نظرها طعن على حكم صادر من محكمة استئناف مستعجل، أقرت ضمنيا إختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر طلب النفقات الفعلية المتعلق بالخصومة المستعجلة، وقضت بالغاء القرار بالنظر إلى مخالفة نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية[٣].

ويجب على المحكمة التي تنظر طلب النفقات الفعلية أن تحترم مبدأ المواجهة، وبذلك تكون المحكمة التي ألزمت الخصم الخاسر بالنفقات الفعلية دون أن يتصل طلب هذه النفقات بعلم هذا الخصم؛ إلا في وقت متأخر من الجلسة، دون أن يمنح مدة معقولة للاطلاع على الوثائق المقدمة لتأييد الطلب، حكما باطلا[٤]، ويرى بعض الفقه أن القاضي الذي يقدم إليه مذكرة تضمنت طلب بالنفقات الفعلية على نحو متأخر يمكن له أن يقضي في موضوع النزاع، ويؤجل

---

[1]) CAA Lyon, 13 juin 2002, Jurisata 2002- 204679. Cite par S. Diement, Jugement frais et depens, Fasc. 70-71,op.cit. n 119.

(2)Civ. 3e, 19 nov. 1980, no 79-14.054 , Bull. civ. III, no 183 ; D. 1981. IR 372, note Julien ; RTD civ. 1981. 680, obs. Normand..

[3] Cass. Civ., Ch. 2, 27 juin 2013, 12-19.286, sur site internet, https://www.legifrance.gouv.fr.

([4]) CAA Paris, 21 aout 1998, cite par S. Diemert, jugement- Frais et depens, op.cit. no. 154.

نظر هذا الطلب في وقت لاحق[1]، ويلاحظ أن المشرع الفرنسى وفقا لتعديل٢٥ فبراير ٢٠٢٢م قد أكد على أنه يمكن للأطراف تقديم المستندات التى يمكن أن تدلل على ما يطلبونه من المحكمة، وذلك تلافيا للشكوك حول تعارض تقديم الأوراق المتعلقة بأتعاب المحاماة مع السر المهنى للمحامى، ولم يلزم المشرع الخصم المتقدم بطلب إسترداد النفقات الفعلية بتقديم ما يؤيد الطلب من مستندات، وهذا ما قضى به قضاء مجلس الدولة الفرنسى[2]؛ وترتيبا على ذلك، فقد إنتهى هذا القضاء إلى أن القاضى لا يجوز له رفض طلب الافادة بنص المادة (١/٧٦١) من تقنين العدالة الإدارية بالإستناد على حجة عدم وجود مستندات تؤيد هذا الطلب[3].

وإذا قضت المحكمة بالنفقات الفعلية دون ثمة طلب قدم إليها، فإنه يمكن للطرف الذى له مصلحة فى ذلك أن يقوم بالإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٤٦٤،٤٦٤ من تقنين الإجراءات المدنية، حيث نصت المادة (٤٦٤) على أن تطبق أحكام المادة السابقة إذا حكم القاضى بأشياء لم تطلب أو حكم بأكثر ممن هو مطلوب، ونصت المادة (٤٦٣) على أن المحكمة التى تغفل الفصل فى شق من الطلب، يمكن لها إكمال حكمها دون أن تمس حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة لباقى الأجزاء، ما لم تقرر. إذا كان لذلك وجه . استعادة المعنى الصحيح لإدعاءات الأطراف ولوسائلهم، ويجب أن يقدم الطلب خلال سنة على الأكثر بعد حيازة الحكم قوة الشيء المحكوم فيه، أو فى حالة الطعن بالنقض الخاصة بهذا الشق من الطلبات اعتبارا من الحكم بعدم قبول الطعن، يلتجأ إلى القاضى بعريضة من أحد الأطراف أو

([1]) S. Diemart, Jogement Frais et depens, op. cit., no. 154.

[2] CE, 13 mars 1991, n° 121636, min. Aff. soc. et Solidarité c/ Conaté : JurisData n° 1991-042043 ; Rec. CE 1991, p. 1137. – CE, 1er oct. 1993, Cne Évian-les-Bains, cité supra n° 150. – CE, 17 févr. 1997, n° 141192, cite par S. Diemart, Jogement Frais et depens, op. cit., no. 151.

[3] Le juge ne peut pas rejeter des conclusions tendant au bénéfice de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative en se fondant sur l'absence de justificatif. (CE, 22 févr. 1995, n° 119931, Cne Glaire : JurisData n° 1995-041470 ; Rec. CE 1995, p. 100). cite par S. Diemart, Jogement Frais et depens, op. cit., no. 151.

من خلال عريضة مشتركة، يفصل فى الطلب بعد الاستماع إلى الأطراف أو بعد استدعائهم ، وتطبق أحكام المادة (٤٦٣) إذا قدم إلى المحكمة طلب بالنفقات الفعلية وأغفلت الفصل فيه ولم تصدر قرارًا فى هذا الطلب، فيجوز التقدم بعريضة إلى المحكمة لتنظر الطلب الذى أغفلت الفصل فيه وفق الإجراءات التى نصت عليها هذه المادة.

الفصل الثانى

الفاعلية الإجرائية للمطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون الفرنسي.

تناول الفاعلية الإجرائية لسلطة المحكمة فى نظر طلب وفقا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية يستوجب دراسة سلطة المحكمة إزاء طلب النفقات الفعلية (المبحث الأول)، كذلك فمن المهم تناول أهم العوارض التى يمكن أن تصادف المحكمة عند نظرها طلب النفقات الفعلية (المبحث الثانى).

المبحث الأول

سلطة المحكمة فى نظر طلب النفقات الفعلية.

نتناول فى هذا المبحث الاعتبارات المؤثرة على سلطة المحكمة عند فصلها فى الطلب المقدم اليها (المطلب الأول) ، كذلك من المهم التعرف على الطبيعة الإجرائية لهذه السلطة على ضوء تطبيقات محكمة النقض الفرنسية (المطلب الثانى).

المطلب الأول

الاعتبارات المؤثرة على الحكم فى المطالبة بالنفقات الفعلية.

تنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي على أنه " في كل الأحوال يأخذ القاضي في اعتباره الإنصاف l'equité أوالوضع الاقتصادى للمحكوم عليه، وللقاضي من تلقاء نفسه ولأسباب تستند إلى الاعتبارات نفسها ، أن يقرر أنه لا وجه لهذا الإلزام، ومع ذلك إذا أذن القاضي بمبلغ وفق الفقرة الثانية من هذه المادة، فإن هذا المبلغ لا يجوز أن يقل عن الجزء الذي تسهم به الدولة على أن يزيد بنسة ٥٠ فى المائة".

وبذلك يتضح أن المشرع الفرنسي قد عول على معيارين يمكن أن يكونا أسبابا للحكم بالنفقات الفعلية، وكذلك أسباب لرفض الحكم بها، فقد عول على فكرة الإنصاف وعول على معيار الوضع الاقتصادي للمحكوم عليه بهذه النفقات.

وعند إقرار نص المادة (٧٠٠) عام ١٩٧٥م فقد أشار المشرع الفرنسى إلى فكرة الإنصاف بالصياغة التالية "عندما يظهر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق أحد الخصوم المبالغ المتكبدة، والتى لا تدخل فى المصاريف، يمكن للقاضى أن يلزم الخصم الآخر أن يدفع إليه المبلغ الذى يحدده[١]".

وفكرة الإنصاف غير محددة المعالم ويصعب تفسيرها تفسيرًا واضحًا وجليًا، ويذهب الفقه الفرنسي إلى أن معيار الوضع الاقتصادي للمحكوم عليه يمكن أن تستوعبه فكرة الإنصاف[٢]، وهنا لم يعول المشرع الفرنسي على المعيارين معًا بل على أحدهما، فيعول القاضي إما على قواعد الإنصاف أو الوضع الاقتصادي للمحكوم عليه؛ أي قدرته المالية على دفع المبلغ الذي يمكن أن تحكم به المحكمة، فكلُ منهما يمكن أن يتم الاستناد إليه سواء للإستجابة للطلب أو لرفضه، وترتيبًا على ذلك فإن طالب الحكم بالنفقات الفعلية لا يتمتع بحق في مواجهة المحكمة، فهو يتمتع بحق المطالبة بهذه المبالغ، إلا أنه لا يتمتع بحق الحكم له بها، وفي هذا يختلف طلب النفقات الفعلية عن طلب التعويض عن التعسف الإجرائي، إذ إنه إذا استجمع الخصم عناصر حقه في التعويض من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، فإنه يثبت له – في هذه الحالة– الحق في الحصول على حكم بالتعويض، في حين أنه بالنسبة لطلب النفقات الفعلية، حتى ولو توافرت الشروط القانونية السابق ذكرها، إلا أن المطالب بها لا

(1) « Lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. »

(2) B.Boccara, La condemnation aux honoraires, article 700 du Nouveu code de procedure civile, JCP G, 1976, p.2828.

يتولد له حق في الحصول على حكم بها؛ إذ يمكن القول إن الخصم يثبت له الحق في المطالبة، ولكن لا يثبت له الحق في الحكم بما طلبه، فلا يمكن هنا الحديث عن حق موضوعي ثابت في مواجهة الملتزم بالمصاريف، كما هو الحال بالنسبة للمصاريف القضائية المقننة (les depens).

ويمكن ملاحظة نقطة مهمة في هذا الصدد، أن المشرع الفرنسي قد اشترط تقديم طلب للحكم بالنفقات الفعلية، إلا أنه بالنسبة لحالة رفض الحكم بها، فإنه منح المحكمة سلطة رفض الطلب من تلقاء نفسها، دونما حاجة إلى طلب أو دفع من جانب المدعى عليه في طلب النفقات الفعلية .

ويختلف اعتبار الإنصاف من قضية إلى أخرى، فهو اعتبار متحرك وشخصى، وحتى يمكن تجنب التحكم القضائى، فقد ذهب بعض الفقه فى بداية تطبيق المادة (٧٠٠) إلى ضرورة التعويل على معايير موضوعية سواء تلك المستمدة من طبيعة النزاع أو تلك المستمدة من الموقف الذى اتخذه أطراف الخصومة، ومع الاعتراف بأن معيار طبيعة النزاع معيار غير حاسم إلا أنه يمكن أن يلعب دورا كبيرا فى منح أو فى رفض أو فى تحديد مقدار المبلغ الممنوح وفقا لهذه المادة، مثال ذلك طبيعة المنازعة العمالية من شأنها أن تؤثر فى تطبيق المادة (٧٠٠) ، وهذا ما انتهى إليه القضاء الفرنسى؛ إذ يحكم بالنفقات الفعلية على أصحاب العمل سواء كسب العامل الدعوى من عدمه، كذلك يمكن التعويل على معيار مسلك الأطراف للحكم بالنفقات من عدمه، مثال ذلك: الحكم بالنفقات الفعلية على الطرف الذى قدم طعن استئناف غير مؤسس على نحو جدى، بل إن القضاء لا يعول فقط على مسلك الخصم أثناء الخصومة، إنما يعول على مسلكه قبل مباشرة الإجراءات القضائية ، حيث تم منح مبلغ النفقات الفعلية إلى المؤجر الذى لم يستلم مبلغ الأجرة الشهرية وإلى المؤجر فى حالة استمرار المستأجر فى العين المؤجرة دون سند قانونى، حيث يتم الحكم بالنفقات الفعلية لأشخاص تم استدراجهم إلى ساحات القضاء للاعتراف بحقهم غير القابل للمنازعة فيه أو استدراجهم إلى القضاء للدفاع

عن حقوقهم بمناسبة دعاوى واهية الأساس، إذ إن المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى قد لعبت دورا محوريا وأصيل فى أن تحل محل دعوى التعويض عن التعسف الإجرائي، إذ إن معيار الإنصاف أقل حدة من إثبات معيار التعسف الإجرائي من جميع النواحى [١]، وفى كل الأحوال فإن منح مبلغ النفقات الفعلية لا يشترط فيه ثبوت سوء نية الملتزم بها، بل يكفى أن يقدر القاضى أن الإنصاف يقتضى منح هذا المبلغ للخصم.

ومن ناحية أخرى فإن الوضع الاقتصادى للخصوم ومقارنة وضع كل خصم بالآخر يلعب دورا مهما فى الاستجابة للطلب أو رفضه وفق نص المادة (٧٠٠)، إذ إن الوضع الاقتصادى للمدين يمكن أن يؤدى إلى رفض إلزامه بالنفقات الفعلية لصالح الدائن، كما يمكن رفض طلب النفقات الفعلية إذا كان هناك تفاوت للوضع الاقتصادى لأحد الأطراف مقارنة بالطرف الآخر مثل المنازعة التى تكون بين أحد البنوك وعميل لديها[٢].

كما أن القضاء الفرنسى ذهب إلى رفض إلزام المحكوم عليه بالنفقات الفعلية إذا رأى أنه تم تعويضه من خلال الحكم له بالمبالغ الملحقة بالدين الأصلى مثل: سبق حصوله على مبلغ الفوائد، أو من خلال إعمال الشرط الجزائى[٣].

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الإدارى الفرنسى قد عول على عوامل أخرى غير تلك المتعلقة بالإنصاف والوضع الإقتصادى، فقد تم التعويل على جودة المذكرات المقدمة فى القضية qualité des écritures ، كذلك مدى جدارة الطعن "mérite du recours" ،

---

[1]) C. Loyer-Larher, Le point sur l'Article 700 du Nouveau Code de procédure civile à partir des jurisprudences de Rennes et d'Angers, Revue Juridique de l'Ouest Année 1979 1 pp. 14-15.

[2]) C. Loyer-Larher, Le point sur l'Article 700 du Nouveau Code de procédure civile à partir des jurisprudences de Rennes et d'Angers, art.prec.p.16.

[3]) C. Loyer-Larher, Le point sur l'Article 700 du Nouveau Code de procédure civile à partir des jurisprudences de Rennes et d'Angers, art.prec.p.17.

كذلك تصرفات الأطراف أثناء الخصومة[1]، فيمكن للقضاء رفض الإجابة لاسيما بالنسبة إلى طلب إسترداد النفقات الفعلية بالنظر إلى أن الحكم الصادر بإلغاء القرار الإدارى قد إعتمد على تخلف شكلية معينة فى هذا القرار، على الرغم من صحة الشروط الموضوعية لهذا القرار[2]، وقد إنتهى القضاء الإدارى إلى أن الصفة التعسفية للطعن بالإلغاء لسيت من العوامل التى تدخل فى تقدير القاضى عند الحكم على خاسر الدعوى بالنفقات الفعلية[3].

المطلب الثانى

الطبيعة القانونية لسلطة المحكمة في نظر طلب النفقات الفعلية

لاشك أن الصياغة التشريعية التي صيغة بها المادة (٧٠٠) أعطت للمحكمة المختصة سلطة كبيرة في نظر طلب النفقات الفعلية، سواء فيما يتعلق بالحكم بها، أو في تحديد المبلغ الواجب أداؤه، أو حتى فى حالة رفض الطلب.

ووفقًا للنظرية العامة في تسبيب الأحكام القضائية، فإن المادة (٤٥٥) من تقنين الإجراءات المدنية تنص على أنه" يجب أن يحدد الحكم بإيجاز إدعاءات الأطراف المتبادلة ووسائلهم، وهذا البيان يمكن أن يأخذ شكل إشارة للمذكرات الختامية للأطراف مع الإشارة إلى تاريخها، ويجب أن يكون الحكم مسببًا"، وقد مر قضاء النقض الفرنسي بتطور ملحوظ فيما يخص طبيعة سلطة المحكمة عند إصدارها حكمًا يخص طلب النفقات الفعلية.

[1] S. Diemart, Jogement Frais et depens, op. cit., no. 156.
[2] Ibd.
[3] (CAA Lyon, 25 janv. 1993, SA Canal de Brillane : Rec. CE 1993, tables, p. 969. Cite par S. Diemart, Jogement Frais et depens, op. cit., no. 156

فمنذ تطبيق نص المادة(٧٠٠) عام ١٩٧٥م حتى سنة ٢٠٠٢م، فقد كانت محكمة النقض تذهب إلى أن المحكمة المختصة تنظر طلب النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة (٧٠٠) تتمتع بسلطة تقديرية un pouvoir souverain سواء عند إيجابها أو رفضها للطلب المقدم إليها، أو بالنسبة لتحديد المبلغ المحكوم به على المحكوم عليه في الطلب؛ حيث قضت بضرورة أن يذكر الحكم سبب الحكم بالنفقات الفعلية أو رفض الحكم بها، كذلك سبب تحديد المبلغ الذي صدر به الحكم(١).

إلا أن محكمة النقض بالافتئات على نص المادة (٤٥٥) من تقنين الإجراءات المدنية التي توجب على المحكمة أن تسبب حكمها، قد أفرغت هذا الإلزام من مضمونه(٢)، بأن تطلبت من محاكم الموضوع الإشارة الموجزة لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، دونما الحاجة إلى تسبيب واقعى(٣).

وجدير بالذكر أن محكمة النقض لم تتطلب الإشارة نص المادة (٧٠٠) صراحة؛ بل انتهت إلى أن حكم المطعون فيه يعد مسببا بمجرد ذكر أنه من غير المنصف أن يترك على عاتق المدعي تكبد المبالغ التى أنفقها دونما الحاجة إلى بحث العناصر المكونة للإنصاف، أو الوضع المالى للأطراف وقيمة المبلغ المنفق حقيقة.

(1) Cass. Civ. 27 , janv. 1982, D. 1983, p.136. not P. Julien.

(2) Fr- Arbellot, Frais irrepêlible, op. cit., no.50.

(3) Cass. Civ. 20 mars 1985, Bull. Civ. No. 194.

qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de l'autre partie les sommes exposées. par elle[1]، فقد خففت محكمة النقض من صرامة التزام محاكم الموضوع بتسبيب أحكامها فيما يتعلق بتطبيق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية

إلا أنه منذ عام ٢٠٠٢م فقد تحول قضاء محكمة النقض الفرنسية بصدد طبيعة سلطة المحكمة التي تنظر طلب النفقات الفعلية، فقد تخلت تماما عن فكرة السلطة التقديرية للمحكمة وأنتقلت إلى السلطة التحكيمية un pouvoir discretionnaire [٢]، بحيث لا تلتزم المحكمة بذكر الأسباب التي تؤيد قرارها سواء ما يتعلق بالإجابة إلى الطلب من عدمه، أو تحديد المبلغ المحكوم به، حيث استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن تطبيق نص المادة (٧٠٠) شأن خالص للمحكمة ويكفى فقط الإشارة إلى نص هذه المادة، دونما الحاجة إلى أن تقوم بتبرير أو بتقديم أسباب تدعم ما انتهت إليه من قرار بصدد طلب النفقات الفعلية، أو أن توضح اعتبارات الإنصاف أو الوضع الاقتصادى بالنسبة لأطراف الطلب.

وبذلك فإن القضاء الفرنسى قد طبق نص المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية ليجعل منه سلطة قضائية مطلقة، لا تضمن للمطالب الحق في الحصول على مقابل ما أنفقه من مبالغ ولو اعتبارات الإنصاف أو وضعه الاقتصادى تتيح له الحكم بها، وإذا ألزمت خصمه بدفع النفقات الفعلية فلا يضمن أن يكون مقدار هذا المبلغ مناسبا لما أنفقه فعلا، وفى المقابل، فإن تطبيق القضاء الفرنسى لهذا النص لا يضمن كذلك للمطالب بدفع النفقات الفعلية عدم الحكم عليه بها ولو توافرت مقتضيات الإنصاف أو كان وضعه الاقتصادى يستلزم عدم الحكم بهذه المبالغ ضده.

([1]) Cass. Civ. 7 mai 1980, Bull. Cive. No. 140.

([2]) Cass. Civ. 10 oct. 2002, Rev. huiss-2003, p. 97. Obs. Douchy, civ. 6 mars 2003, Bull, no. 57. Civ. 22 mars 2006, Bull .civ. no. 85, civ, 16, janv.

المبحث الثالث

عوارض المطالبة بالنفقات الفعلية

نتناول في هذا المبحث عارضين يؤثران على حق الخصم في المطالبة بالنفقات الفعلية أثناء الخصومة المدنية؛ حيث إنه في بعض الأحيان يكون هذا الطالب مستفيدًا من نظام المساعدة القضائية المقرر قانونًا، فهل هناك تأثر لذلك على استحقاق مبلغ النفقات الفعلية (المطلب الأول)، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى قد يكون هذا الطالب قد أبرم عقد تأمين الحماية القانونية الإجرائية، فهل من ثمة تأثير لهذا العقد على استحقاق النفقات الفعلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

النفقات الفعلية ونظام المساعدة القضائية

ينظم القانون رقم ٩١ – ٦٤٧ الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١م كيفية الحصول على المساعدة القضائية، وتنص المادة الثانية منه على أن الأشخاص الطبيعيين الذين مصادرهم غير كافية للمطالبة بحقوقهم أمام العدالة يمكن أن يفيدا بالمساعدة القضائية، هذه المساعدة يمكن أن تكون كلية أو جزئية، والإفادة بها يمكن أن تمنح للأشخاص الاعتبارية غير الهادفة للربح والذين لهم موطن في فرنسا، وليس لديهم موارد كافية، وتنص المادة الثالثة من القانون ذاته على أن يكون مسموحًا لهم التمتع بالمساعدة القضائية وهم الأشخاص الطبيعيون أصحاب الجنسية الفرنسية ورعايا دول الأمة الأوربية، وكذلك يستفيد من المساعدة القضائية الأجانب المقيمين بفرنسا عادة وبطريقة منتظمة، ورغم ذلك يمكن أن تمنح المساعدة القضائية على سبيل الاستثناء لأشخاص لم يتوافر فيهم الشروط المحددة في الفقرة السابقة، وذلك عندما يبدو

أن وضعهم يستحق الحماية على وجه خاص على ضوء موضوع النزاع أو التكاليف المتوقعة للمحاكمة.

تمنح المساعدة القضائية دون شرط الإقامة للأجانب عندما يكونون قصرًا أو شهود عيان أو موقوفين أو متهمين أو محكوم عليهم أو أطراف مدنيين، وكذلك الأشخاص الخاضعون لإحدى الإجراءات المنصوص عليها في المواد ١٨ مكرر و ٢٢ مكرر و ٢٤ و ٣٥ مكرر من الأمر رقم ٢٦٥٨/٤٥ المؤرخ في ٢ نوفمبر ١٩٤٥م المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب في فرنسا، وأمام لجنة الطعن الخاصة باللاجئين، يتم منحها للأجانب الذين يقيمون عادة ويدخلون فرنسا بانتظام أو الذين يحملون تصريح إقامة ساري المفعول لمدة عام واحد على الأقل.

وتشير المادة السابقة من هذا القانون إلى الشروط الموضوعية لاستحقاق المساعدة القضائية؛ حيث تمنح المساعدة القضائية للشخص الذي دعواه لا تظهر بطريقة جلية أنها غير مقبولة وأنها بدون أساس، ولا يسري هذا الشرط على المدعى عليه في الدعوى، والمسئول المدني، والشاهد المساعد، والموقوفين، والمتهمين، أو المحكوم عليهم، أو الطرف المدني، كذلك الأمر، بالنسبة للطعن بالنقض، حيث ترفض المساعدة القضائية إذا لم يكن هناك وسيلة جدية للنقض يمكن إثارتها، وفي حالة عدم منح المساعدة القضائية بموجب الفقرات السابقة، ومع ذلك أيد القاضي الدعوى المرفوعة من قبل المدعي، يمنح الأخير تعويضًا عن التكاليف والنفقات والأتعاب التي تكبدها أو دفعها، وحتى مقدار المساعدة القضائية التي كان سيتفيد منها، مع مراعاة موارده المالية.

والتساؤل الذي يطرح نفسه في هذا المقام، يتمثل في: ما إذا كان المستفيد بالمساعدة القضائية يمكن له أن يطالب باسترداد النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة (٧٠٠)؟ أو يحكم عليه من جانب المحكمة بدفع هذه النفقات الفعلية؟

وفي الإجابة عن هذا التساؤل فرق الفقه الفرنسي [1]بين الخصم المستفيد بالمساعدة القضائية والكاسب لدعواه، وذلك الخصم المستفيد والخاسر ولو جزئيًا في الخصومة، وإذا تقدم المستفيد بالمساعدة القضائية وقد كسب دعواه، فهنا يجب التفرقة بين ذلك الخصم الذي يتمتع بالمساعدة القضائية كليا أم على نحو جزئي، وذلك وفقًا لنص المادة(٤٠) من قانون المساعدة القضائية والنفاذ إلى القانون، حيث تنص هذه المادة على أن المساعدة القضائية تتعلق بكافة النفقات أو التكاليف المتعلقة بالخصومات أو الإجراءات أو الأعمال التي منحت من أجلها، ويُعفى المستفيد من المساعدة من دفع هذه التكاليف، سواء مقدمًا أو إيداع هذه التكاليف.

والتكاليف التي تكبدتها تدابير التحقيق تقدم من قبل الدولة؛ حيث إنه بالنسبة للمستفيد بالمساعدة القضائية كليًا فإنه لن يقوم – من حيث المبدأ– بدفع أية نفقات، سواء المصاريف أو النفقات المشار إليها في المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، مما يعني – وفق هذا الفقه – أنه لا وجه للمطالبة باسترداد النفقات الفعلية وفق هذه المادة، أما بالنسبة للخصم المستفيد جزئيًا بنظام المساعدة القضائية، فإنه يمكن له أن يطالب باسترداد النفقات الفعلية، وذلك استنادًا على نص المادة (٤٣) من قانون المساعدة القضائية التي تدل في فقرتها الأخيرة على أن المستفيد من المساعدة القضائية يمكن له أن يطلب من القاضي الحكم وفقًا لنص المادة (٧٥) من هذا القانون (ذات فحوى نص المادة ٧٠٠)، على الطرف المشار إليه في الفقرة السابقة (الخصم الذي تم إلزامه بالمصاريف أو الخصم الخاسر والذي لا يتمتع بالمساعدة القضائية) بأن يدفع مبلغًا بالنفقات التي تكبدها.

والحقيقة يمكن القول إن نص المادة (٢/٤٣) لم يفرق بين المستفيدين من المساعدة الكلية أو الجزئية في خصوص المطالبة بالنفقات الفعلية، خصوصًا أن المستفيد كليًا من المساعدة القضائية يمكن أن يكون قد تكبد بعض النفقات الفعلية غير مقابل أتعاب المحاماة

[1]) F. Arbellot, Frais irrepitible, Reperatoire de procedure civile, avril 2021,Dalloz, n 58.

التي يشملها قرار الإفادة من المساعدة القضائية، وهذا ما تم النص عليه بموجب تعديل المادة (٣٧) من القانون الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١م بموجب الأمر رقم ١٥٢٦/ ٢٠٠٥م الصادر في ٨ ديسمبر ٢٠٠٥م، حيث نصت على أنه "في كل المواد محامي المستفيد بالمساعدة القضائية سواء جزئيًا، أوكليًا، يمكن أن يطلب من القاضي إلزام الملتزم بالمصاريف أو الذي خسر قضيته، وغير المستفيد من المساعدة القضائية، بأن يدفع له على سبيل الأتعاب والنفقات، وغير الداخلة في المصاريف، التي كان سيتكبدها المستفيد بالمساعدة إذا لم يتمتع بهذه المساعدة"

وفي المقابل يظهر تساؤل مهم يتعلق بمدى إمكانية إلزام المستفيد من المساعدة القضائية بدفع مبلغ وفق نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية في حالة خسارته ولو جزئيًا في الخصومة؟

أجابت المادة (٤٢) من القانون الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١م على هذا التساؤل بأن الطرف الملتزم بدفع المصاريف أو الطرف الخاسر والمتمتع بالمساعدة القضائية، يمكن أن يُلزم بناء على طلب الخصم الآخر بدفع مبلغ على سبيل النفقات الفعلية وفقًا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وهكذا فإن الخصم المستفيد من المساعدة القضائية يمكن إلزامه بالنفقات الفعلية، فالمساعدة القضائية لا تمنع من الحكم على الخصم المتمتع بها بالنفقات الفعلية.

المطلب الثانى

النفقات الفعلية وعقد التأمين من الحماية القانونية

ظهرت في القانون الفرنسي فكرة عقد التأمين من الحماية القانونية منذ عام ١٩٨٩م من خلال القانون الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٨٩م من الفصل السادس من الكتاب الثاني الذي بعنوان القواعد الخاصة بالتأمين من الخسائر غير البحرية في المادة ١٢٧ في الفقرة الخامسة

منها، وبعد تطورات متلاحقة ثم تقنينه بالكامل من خلال القانون الصادر في ١٩ فبراير ٢٠٠٧م منظمًا كافة أبعاد هذا العقد.

وهذا العقد يعتمد في فحواه على توفير مظلة تأمينية للشخص في مواجهة المخاطر الإجرائية التي يمكن أن تحدث في المستقبل، وينقسم عقد تأمين الحماية القانونية بحسب طبيعة مقابل التأمين إلى تغطية نفقات التقاضي من ناحية، ومن ناحية أخرى تغطية توفير محامٍ يختاره المؤمن له ليمثله في الإجراءات[١].

وقد عرفت المادة L 1/127 من تقنين التأمينات الفرنسى فكرة عقد تأمين الحماية القانوينة بتقريرها أنه تعد عملية تأمين للحماية القانونية كل عملية تكمن في الوفاء بقسط أو اشتراك متفق عليه سابقًا، مقابل التكفل بنفقات الإجراءات أو بتوفير خدمات ناشئة عن التغطية التأمينية، في حالة وجود خلاف أو نزاع بين المؤمن له والغير، وعلى وجه الخصوص بهدف الدفاع عن المؤمن له أو تمثيله في إجراءات مدنية أوجنائية أو إدارية أو أية إجراءات أخرى، أو أتخاذ مطالبة ضده أو للحصول على تعويض ودي عن الضرر الذي لحق به، ويبرم عقد تأمين الحماية القانونية استقلالاً عن أية عقد تأمين آخر بين المؤمن له وشركة التأمين وفقًا لنص الفقرة الثانية من المادة ١(٢٧) من تقنين التأمينات.

ويرتب عقد تأمين الحماية القانونية عدة آثار بين المؤمن له وشركة التأمين[٢]، فيرتب عقد تأمين الحماية القانونية التزامًا جوهريًا على عاتق المؤمن له، يتمثل في دفعه القسط المتفق عليه لتغطية الأخطار الإجرائية محل هذا العقد، كما أنه يرتب التزامًا مهمًا على عاتق المؤمن

(1) J.Bigot, Clair obseur sur l'assurance de frais de defense, JCP 2011, no3, p.118.

(2)Y. Repiquet et J.-F. Bocquillon, L'assurance protection juridique : un défi pour la profession d'avocat, Gaz. Pal. 7-9 nov. 2004, p. 16. B.Cereveau, Les relations entre les assareurs protection juridique et les auocts, Gas. Pal. 1988, p.680.

يتمثل في تغطية هذه الأخطار، وذلك من خلال دفع مبلغ من النقود لتغطية نفقات الإجراءات في حدود القسط أو تقديم خدمة الدفاع بالتكفل بنفقات الوكالة الإجرائية وتقديم الاستشارات القانونية.

وبالنسبة لإلزام المؤمن بدفع نفقات الإجراءات، فإنه يمكن القول بأن هذا العقد يغطي كافة النفقات، سواء ما يتعلق بأتعاب المحاماة وغيرهم من أعوان العدالة، ويلزم كذلك المؤمن بدفع مصاريف الدعوى، والمنصوص عليها في المادة (٦٩٦) من تقنين الإجراءات المدنية.

والمبلغ الأساس الذي يغطيه عقد تأمين الحماية القانونية يتمثل في أتعاب المحاماة التي يتم الاتفاق عليها بين المؤمن له ومحاميه، إلا أن هذا الاتفاق ليس حجة في مواجهة المؤمن إلا في حدود القسط المتفق عليه في العقد وفقًا لقضاء محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٤ يونيو ٢٠١٦[١]، وقد ألزم قانون المحاماة في المادة ١٠ من القانون رقم ٧١/ ١١٣٠ الصادر في ٣١ ديسمبر ١٩٧١م المحامي بأن يبرم اتفاقية تحديد الأتعاب إذا كان موكله قد أبرم عقد تأمين الحماية القانونية[٢].

وفي أحيان كثيرة، يمكن أن تكون أطراف الخصومة المدنية قد أبرمت عقد تأمين الحماية القانونية، وحيث إن هذا العقد يغطي نفقات الخصومة التي باشرها المؤمن له بما فيها أتعاب المحاماة وغير ذلك من النفقات التي يغطيها عقد التأمين[٣].

([1]) Cass. Civ. 19 juin 2016, D. 2016, p.207, obs.T.Wickers.

([2]) A. Demien, Regles de la profession d'avocat, Dalloz action, 2014, no. 46, p.55.

([3]) Y. Repiquet et J.-F. Bocquillon, l'assurance de protection juridique: un de fi pour la profession Gaz-Pal, 7-9 nov. 2004, p.16.

ويثور في هذا المقام تساؤل مهم يتمثل في مدى إمكانية قيام المؤمن في عقد تأمين الحماية القانونية بالمطالبة بالنفقات وفقًا للمادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية؟

قبل تعديل عام ٢٠٠٧م اختلف الرأى في الفقه الفرنسى حول الإجابة عن هذا التساؤل، فذهب رأى إلى أنه يجب تطبيق القواعد العامة المنظمة لعقد التأمين وفقًا لنص المادة L. 12/121 من تقنين التأمينات؛ حيث تنص على أن المؤمن الذي يوفي بمبلغ التأمين يحل محل المؤمن له في حقوقه ودعاويه في مواجهة الغير، ووفقا لذلك فإن المؤمن يحل محل المؤمن له في مطالبته بالنفقات الفعلية في حدود مبلغ مقابل التأمين الذي وفى به إلى المؤمن؛ حيث يستطيع المؤمن أن يتمسك بتطبيق أحكام المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية على أساس الحلول محل المؤمن له، حيث إن المؤمن له ليس من حقه أن يجمع بين الإفادة من المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية والإفادة بمبلغ التأمين في حالة إبرامه عقد تأمين الحماية القانونية، ذلك أن يمثل إثراء بلا سبب وفقًا للقواعد العامة في القانون المدني[١]، في المقابل ذهب رأى آخر إلى أن المؤمن ليس له الحق في المطالبة بالمبالغ وفقا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وذلك على اعتبار أن المبالغ التى دفعها ليست إلا تنفيذا لأحد الالتزامات المنبثقة عن عقد تأمين الحماية القانونية[٢].

إلا أنه مع تعديل عام ٢٠٠٧م، قام المشرع الفرنسي بالنص في المادة L.127/8 من تقنين التأمينات الفرنسي على أن يتضمن عقد تأمين الحماية القانونية أن أي مبلغ يتم الحصول عليه في الوفاء بالنفقات وبالأتعاب المتكبدة لتسوية النزاع يفيد المؤمن له على سبيل الأولوية للنفقات المتبقية على كاهله، واحتياطيًا يكون للمؤمن ذلك في حدود المبالغ التي دفعها، وبذلك

---

[1]) D. Krajeski, Réforme de l'assurance de protection juridique, Loi du 19 février 2007, JCP 2007, p. 103.

[2]) J. Courrouy, Réflexions sur quelques aspects de l'assurance de protection juridique, D. 1992. Chron. 169 , spéc. p. 171

زال الغموض حول فكرة حلول المؤمن محل المؤمن له في المطالبة بالنفقات الفعلية، حيث يجوز للمؤمن أن يحل محل المؤمن له، وذلك في حدود المبالغ المتبقية على كاهل الأخير والتي لم يغطها عقد التأمين وفي حدود المبالغ التي وفى بها إلى المؤمن له.

وبذلك فإنه إذا أستوفى المؤمن له في عقد تأمين الحماية القانونية كامل النفقات الفعلية التي تكبدها بمناسبة الخصومة أو الإجراءات القضائية، فإنه ليس من حقه أن يطالب بها وفق نص المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، ويحق للمؤمن – في هذه الحالة – أن يطالب بالنفقات الفعلية، وفقًا لأحكام هذه المادة بأن يحل محل المؤمن له في مطالبته بها فى مواجهة الملتزم بها من الخصوم، وفي المقابل فإنه إذا استوفى المؤمن له جزءًا من النفقات الفعلية من خلال تغطية عقد التأمين، فإنه يحق له المطالبة بما تبقى من مبلغ النفقات بالأولوية عن المؤمن، وفي هذه الحالة يحق للأخير أن يحل محل الأول بعد استيفاء المؤمن له كامل نفقاته وفي حدود مبلغ التأمين الذي وفى به.

الفصل الثالث

حول تبنى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون المصرى

نتناول فى هذا الفصل مناقشة مسالة تبنى المشرع المصرى لفكرة المطالبة بالنفقات الفعلية وفق تنظيمها الفرنسى، وذلك من خلال توضيح موقف القانون المصرى من إقرار الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية كما تم إقراره فى القانون الفرنسى فى المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى(المبحث الأول)، وعلى ضوء خلو نص تشريعى يتيح المطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون المصرى، فإن ذلك يستوجب تناول تقدير جدوى تطبيق فحوى نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى فى قانون المرافعات المصرى (المبحث الثانى).

المبحث الأول

موقف القانون المصرى

من إقرار الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية

نتناول فى هذا المبحث موقف القانون المصرى من الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية، ويمكن القول إن المشرع المصرى لما يأت بنص يماثل نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية فرنسي (المطلب الأول)، إلا أنه من ناحية أخرى، فإنه أتاح المطالبة بالنفقات الفعلية من خلال نص المادة (١٨٨) من قانون المرافعات (المطلب الثانى).

المطلب الأول

خلو قانون المرافعات من نص يخول مكنة المطالبة بالنفقات الفعلية

لم يتضمن قانون المرافعات المصرى الإشارة إلى الإلزام بالنفقات الفعلية، إنما نظم فقط ما يطلق عليه المصاريف، حيث نصت المادة (١٨٤) على 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[1]، وإذا تعدد المحكوم عليهم جاز الحكم بقسمة المصاريف بينهم بالتساوي، أو

[1] إلا أنه ما جرى عليه العمل، أن المحاكم لا تقضي إلا بجزء يسير من أتعاب المحامين الذين ترافعوا في الدعوى، وهذا الجزء اليسير الذي تقضي به المحكمة يذهب إلى صندوق النقابة وفقًا لنص المادة ١٦٤ من قانون المحاماة، وهكذا فإن المحكوم له يتحمل العبء الحقيقي للأتعاب بصفة نهائية، وهذا أمر مؤسف؛ لأن هذه الأتعاب تشكل جانبًا مهمًا عن نفقات الخصومة، ويجب أن يتحمل الخاسر بعض هذه النفقات، وإلا عن ما ورد في المادة ١٨٤ مرافعات بخصوص الأتعاب، يصبح عديم الفائدة. د. إبراهيم

بنسبة مصلحة كل منهم في الدعوى على حسب ما تقدره المحكمة، ولا يلزمون بالتضامن في المصاريف إلا إذا كانوا متضامنين في أصل التزامهم المقضي فيه"، حيث كرست هذه المادة قاعدة إلزام المحكوم عليه فى الدعوى بالمصاريف، وهى عبارة عن ما صرفه من مبالغ نظير الرسوم القضائية وأجور الخبراء وغيرها من المبالغ التى نص عليها القانون، وبمعنى أدق هى عبارة عن النفقات اللازمة قانونا لرفع الدعوى والسير فيها حتى الحكم[1]، وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه من المستقر عليه — في قضاء محكمة النقض أن مدلول الرسوم القضائية لا يختلف عن مدلول المصروفات القضائية ، في اشتمال كل منهما على رسم الدعوى ، ورسوم الصور والشهادات والملصقات والأوراق القضائية والإدارية ، وأجر نشر الإعلانات والمصاريف الأخرى ، كأمانة الخبير وبدل سفر الشهود وغيرها، مما كان لازماً لتحقيق الدعوى ، أو اتخاذ إجراءات تحفظية أثناء سيرها ، وأتعاب المحاماة[2]، وترتيبا على ذلك فإنه لا يدخل فى مفهوم المصاريف القضائية مجموع المبالغ التى يتكبدها الخصم من غير المصروفات الرسمية كأتعاب المحاماة الإتفاقية وأجرة النقل والسفر الى مقر المحكمة والإقامة فيه، فأى مبلغ ينفق من جانب الخصم ليس للوفاء بمبلغ رسمى، ولو كان لازما لمباشرة الحق فى الدعوى أو الحق

أمين النفياوي، مسئولية الخصم عن الإجراءات – دراسة مقارنة في قانون المرافعات، رسالة سابقة، ص ٩٥٩، ٩٦٠.

[1]) د.عبدالمنعم الشرقاوى، شرح المرافعات المدنية والتجارية ١٩٥٠ ، بند ٣٨٠، ص ٥٢٥– د. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام فى قانون المرافعات، منشأة المعارف، ١٩٨٠، بند ٥٥، ص ١٣١– د. إبراهيم أمين النفياوي، مسئولية الخصم عن الإجراءات – دراسة مقارنة في قانون المرافعات،رسالة سابقة، ص ٣٦٣.

[2]) نقض الدوائر المدنية فى ٢٠١٨/٢/١٩ ،. الطعن رقم ٤٠١١ لسنة ٨١ قضائية، موقع محكمة النقض المصرية :

https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111380121&ja=228399.

فى الدفاع، ولا ينطبق عليه مصطلح المصاريف وفقا لنص المادة ١٨٤ مرافعات[١]، وقد انتهت محكمة النقض المصرية فى الحكم السابق ذاته إلى أن أساس إلزام من خسر الدعوى بالمصاريف أن الخصومة كوسيلة قانونية لحماية الحق، يجب ألا يؤدى استخدامها من قبل صاحب الحق إلى إنقاص حقه ، بمقدار ما تحمله من نفقات في سبيل حمايته ، أى لا ينبغى أن يكون طلب الحق سبباً للغرم والخسران.

خلاصة القول إن قانون المرافعات المصرى لم يتناول سوى مسألة المصاريف دون تناول النفقات الفعلية، فتظل- من حيث الأصل-على عاتق الخصم كاسب الدعوى، ولا يجوز للمحكمة الحكم بها، ولا يجوز للخصم كاسب الدعوى المطالبة بها.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن المشرع المصرى قد نص على حق رافع دعوى الإخلاء فى النفقات الفعلية. حيث نصت المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة١٩٨١م في شأن بعض

---

[١]) والأصل أن يلتزم الخصم خاسر الدعوى بالمصروفات، إلا أن المادة (١٨٥) مرافعات نصت على أنه " 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 فيها، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات"، وبذلك فإن المشرع المصرى أتاح للمحكمة أن تحكم على كاسب الدعوى بالمصاريف فى حالات محددة، حاصلها أن الأخير هو الخصم الذى تسبب فى إنفاقها وغير لازمة لمباشرة حقه فى الدعوى أو الحق فى الدفاع، وهذا على خلاف موقف المشرع الفرنسى الذى أتاح الحكم بالمصاريف على الخصم كاسب الدعوى وأكتفى بإلزامه بإصدار قرار مسبب بذلك دون أن يحدد حالات معينة، ووفقا للمادة (١٨٦) مرافعات إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف أو بتقسيم المصاريف بينهما على حسب ما تقدره المحكمة في حكمها، كما يجوز لها أن تحكم بها جميعها على أحدهما، ووفقا للمادة (١٨٧) مرافعات يحكم بمصاريف التدخل على المتدخل إذا كانت له طلبات مستقلة وحكم بعدم قبول تدخله أو برفض طلباته.

الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه" لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ) الهدم الكلي أو الجزئي للمنشآت الآيلة للسقوط والإخلاء المؤقت لمقتضيات الترميم والصيانة وفقاً للأحكام المنظمة لذلك بالقوانين السارية. (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى *بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية*. ..."، حيث ألزم المشرع المستأجر حتى يتوقى الحكم عليه بالإخلاء قبل قفل باب المرافعة أن يقوم بالوفاء بالأجرة وبكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية، فلم يكتف المشرع للوقاية من صدور حكم بالإخلاء قيام المستأجر بدفع المصاريف فقط، بل ألزمه بدفع كافة النفقات الفعلية التى تكبدها المؤجر[١].

[١] د. محمد سعيد عبدالرحمن، المصاريف والرسوم القضائية، مرجع سابق، ص ٢٥.

المطلب الثانى

أمكانية اقتضاء النفقات الفعلية

وفقا لنص المادة (١٨٨) من قانون المرافعات.

تنص الفقرة الأولى من المادة (١٨٨) من قانون المرافعات على أنه يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد، حيث يجوز لأى طرف من أطراف الخصومة المطالبة بمقابل النفقات عن أى عمل إجرائي قصد به الكيد سواء كان ممارسة للحق فى الدعوى أو مباشرة عن الحق فى الدفاع، ويعد هذا النص خروجًا على القواعد العامة فى نظرية التعسف فى استعمال الحق بصفة عامة، حيث تنص المادة الرابعة من القانون المدنى على أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر، وتنص المادة الخامسة على أن يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية: (أ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير. (ب) إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها. (ج) إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة، ولم ينص المشرع فى قانون المرافعات على قاعدة عامة تعمل نظرية التعسف فى استعمال الحقوق الإجرائية فى الخصومة المدنية، بعكس ما جاء فى المادة (١/٣٢) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى.

ويتجلى خروج نص المادة (١٨٨) مرافعات على القواعد الخاصة بالتعسف فى استعمال الحق وفقا لنص المادة الخامسة من القانون المدنى من ناحية أولى فى اقتصارها على معيار واحد من معايير التعسف الواردة فى الخامسة من القانون المدنى، وهو قصد الإضرار بالخصم دون معيارى تحقيق مصلحة غير مشروعة، وإذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها، أما الناحية الثانية فتكمن فى اقتصاره على تعويض النفقات الناشئة عن هذا الكيد، دون غيرها من الأضرار

المادية أو الأدبية أو المعنوية، فهو تعويض محدود[١]، فهذا النص أتاح للخصم أن يطالب بالتعويض عن نفقات الخصومة الناشئة عن الكيد فى التقاضى، فلم يعول المشرع على واقعة الخسارة للمطالبة بالنفقات جميعها، إنما عول على ممارسة الخصم لحقه بقصد الأضرار بخصمه.

وفى علاقة نص المادة بالقواعد العامة الواردة فى القانون المدنى، فقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه" ولا محل للتحدي بأن الحكم المطعون فيه لم يعمل ما تقضي به المادة (١٨٨) من قانون المرافعات من جواز الحكم بالتعويض مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد، ذلك أن هذا النص لا يحول بين المضرور من الإجراءات الكيدية من أن يرفع دعوى للمطالبة بالتعويض طبقاً للقواعد الواردة في القانون المدني، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون هذا النعي لا أساس له[٢]"، وبذلك، يمكن للخصم أن يلزم خصمه بالنفقات الفعلية سواء وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى– على أن تكون أحد عناصر الأضرار الموجبة لمبلغ التعويض– أو وفقا لنص المادة (١٨٨) من قانون المرافعات.

ويمكن القول إن نص المادة (١٨٨) مرافعات يتيح المطالبة بالنفقات الفعلية، إلا أنه اشترط لذلك إثبات قصد الكيد فى الخصومة المدنية سواء كيد الإدعاء أو الدفاع، حيث إن

---

(١) انظر في ذلك: د. عبدالحكيم عكاشة، مصاريف التقاضي في الخصومة المدنية: دراسة تحليلية في ضوء قانوني الرسوم القضائية والمرافعات المدنية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٣٠، يوليو ٢٠١٥، تصدرها كلية الحقوق – جامعة بني سويف، ص٣٦٤، ٣٦٥، د. على مصطفى الشيخ، الإجراءات التسويفية(دراسة فى ظاهرة المماطلة مفهومها والمواجهة القانونية لها أمام القضاء المدنى) مجلة البحوث القانونية والاقتصادية العدد ٥٦ أكتوبر ٢٠١٤، ص ١١٤.

(٢) نقض مدنى، ١٩٨٣/٦/١ ، الطعن رقم ١٤٥٦ لسنة ٤٩ قضائية، موقع محكمة النقض المصرية https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111120222&&ja=19932.

نص المادة (١٨٨) بمثابة دعوى تعويض، إلا أنها دعوى تعويض خاصة، كونها تشترط وقوع خطأ معين من جانب الخصم يتمثل فى قصده الكيد فى ممارسة حقوقه الإجرائية، فلا يكفى الخطأ البسيط لانعقاد المسئولية، وهنا المشرع كذلك قصر نطاق التعويض فى نفقات الخصومة دون الأضرار الأخرى التى قد تترتب على الكيد فى التقاضى[١]، ويلاحظ – هنا– أنه إذا ما ثبت الكيد من جانب الخصم فإنه يلتزم بدفع النفقات كاملة باعتبارها تمثل الأضرار الواجب جبرها، ولا تملك المحكمة إنقاصها أو عدم الحكم بها، مثلما هو الحال بالنسبة للمطالبة بالنفقات الفعلية وفق نص المادة (٧٠٠) فرنسى.

ولعله من المهم – فى هذا المقام – مطالبة المشرع المصرى إبدال نص المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المتعلقة بالتعويض عن نفقات الخصومة الناشئة عن التقاضى الكيدى، بنص جديد يكرس للحق فى التعويض عن أى تعسف فى استخدام الحقوق الإجرائية دون التقيد بحالات معينة يتوافر فيها التعسف عن كافة الأضرار سواء مادية أو معنوية الناجمة عن التعسف فى مجال ممارسة الحقوق الإجرائية فى الخصومة المدنية مثلما هو الحال فى المادة (١/٣٢) من تقنين الإجراءات الفرنسى.

[١] وإن ذهب بعض الفقه إلى أن مجال تطبيق نص المادة (١٨٨) مرافعات يمتد ليشمل الأضرار الأدبية أو المعنوية، وهذا ما يؤيده الفقه والقضاء، بأن تجوز المطالبة بالتعويض عن الأضرار الأدبية أو المعنوية الناتجة عن التقاضى أو الدفاع الكيدى، وأن عدم الإشارة إلى هذه الأضرار مرجعه إلى عدم حسم مسألة التعويض عن الأضرار الادبية إبان سريان قانون المرافعات القديم وأن المادة (١٨٨) مرافعات تم نقلها بصورة تكاد مطابقة لما تم النص عليه مسبقا فى قوانين المرافعات، وأنه يمكن الاستناد الى نص المادة (٢٢٢) مدنى الذى حسم المسألة، انظر فى ذلك: د. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام فى قانون المرافعات، مرجع سابق، بند ٦١، ص١٥٢، كذلك يذهب بعض الفقه إلى إمكانية المطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية والأدبية دون ذكر السند القانونى يراجع فى ذلك د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائى– تقسيماته–اصداره– مضمونه– آثاره– دراسة فى قانونى المرافعات المصرى والفرنسي، مرجع سابق، بند ٣٠٢، ،ص ٢٥٨، ٢٥٩).

المبحث الثانى

تقدير فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية

وفقا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى

نتناول فى هذا المبحث تقدير لفكرة المطالبة بالنفقات الفعلية، وذلك من خلال استعراض مزايا (المطلب الأول) ، وعقبات وإشكاليات إقرارها (المطلب الثانى).

المطلب الأول

مزايا إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية

من خلال التجربة الفرنسية وفقًا لنص المادة(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، فإن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية يمكن أن يقدم عدة مزايا، يمكن بلورتها في نقاط عدة:

أولها: لاشك أن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية يتسم بأهمية كبيرة على ضوء أن الخصم كاسب الدعوى يتحمل بنفقات مهمة أثناء سير الخصومة المدنية، ولا يحصل إلا على المصاريف الرسمية في الخصومة[1]، مما يترتب عليه انتقاص كبير في حقوقه الموضوعية، لذا فإن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية يعكس في حد ذاته حماية للحق الموضوعي الذى أقره الحكم القضائي.

إن من شأن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية إزالة التفرقة التحكمية من جانب المشرع الإجرائي المصرى في مجال نفقات الخصومة، حيث يلزم المحكوم عليه – من حيث الأصل– بتحمل المصاريف دون إلزامه بتحمل النفقات الفعلية، والتي في حقيقة الأمر، وفي

[1] Coulon, Réflexions et propositions sur la procédure civile, 1997, coll. Rapports officiels, La Documentation française, p. 48.

أحيان كثيرة تفوق بكثير مبلغ المصاريف الرسمية، خاصة أن الأساس الفني للإلزام بالمصاريف هو ذاته الأساس الفني للإلزام بالنفقات الفعلية، والمتمثل في أن الإلزام بالنفقات عمومًا يجد مصدره في أن هذه النفقات تنتقص مضمون الحق الموضوعي الذي أقره الحكم القضائي، إذ إنه لولا المنازعة في الحق الموضوعي ما كان صاحب الحق الموضوعي قد تكلف بالمبالغ سوءا في هيئة مصاريف أو نفقات فعلية؛ مما يجدر معه إقرار الحق بالمطالبة بالنفقات الفعلية مثلها مثل المصاريف الرسمية التي أقرها المشرع وأوجب على المحكمة الحكم بها من تلقاء نفسها دونما الحاجة إلى تقديم طلب بذلك من صاحب الحق بها.

ولتوضيح ذلك نقول أن نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسي بالإلزام بالنفقات الفعلية يجد أساسه الفنى في واقعة الخسارة مثله مثل الإلزام بالمصاريف القضائية؛ حيث يلتزم الخاسر بدفع النقفات الفعلية ولو كان حسن النية يعتقد أن ادعاءاته في الخصومة تقوم على أساس، حيث نعتقد أن أساس إلزام الخاسر بمصاريف الخصومة ونفقاتها الفعلية هو أساس فنى واحد يتمثل فى ما هو مقرر من أن الخصومة كوسيلة قانونية لحماية الحق يجب ألا يؤدي استخدامها من قبل صاحب الحق إلى إنقاص حقه، وهو ما يكون إذا ظل – رغم كسب الدعوى – متحملاً بالمصروفات وبالنفقات التي دفعها، ففي هذه الحالة فإنه سيحصل على حقه ناقصًا ما تحمله من مصاريف ونفقات في سبيل حمايته[١]، وبذلك يعد إلزام الخاسر بالمصاريف والنفقات الفعلية هو أثر موضوعي للمطالبة القضائية باعتبارها حافظة لحق المدعي الذي حكم به لصالحه[٢]، فلا يجد الإلزام بالنفقات الفعلية أساسه في فكرة العقوبة،

(١) د. عيد محمد القصاص ، الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، المجلد الثانى، منشأة المعارف ٢٠١٩،بند ٤٢٩،ص ٩٣٩، د. أحمد ماهر زغلول، أثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها، بند ٢٦٢-٢٦٣، ص.٣٩٨ وما بعدها.

(٢) د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، ٢٠١٧، الجزء الثاني، بند ١٥٣، ص٤٣٥- ٤٣٧.

وذلك لأن الالزام بها لا يفترض ثمة خطأ من جانب المحكوم عليه، فمجرد الخسارة كاف للالزام بها؛ بل يمكن الحكم بها على كاسب الدعوى فى حالات معينة، على رأسها فرضية تسبب كاسب الدعوى فى انفاقها، وفقا لنص المادة (١٨٥) مرافعات مصرى والمادة (٦٩٦) اجراءات فرنسي[١]؛ بل يجد أساسه فى ضرورة عدم انتقاص مضمون الحق الموضوعى بسبب الخصومة.

ثانيها: كذلك فإن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية من شأنه أن يقلل من حجم المنازعات والدعاوى المرفوعة أمام القضاء، وذلك على ضوء أن أي متقاضٍ لن يلجأ إلى القضاء رافعًا دعواه إلا إذا كان متأكدًا على نحو كبير، من أنه صاحب الحق، إذ إنه يأخذ في اعتباره إذا ما رفع الدعوى وخسرها فإنه سيتحمل عبء المصاريف والنفقات الفعلية في الخصومة لوحده، ولن يترك جزءًا منها على عاتق الخصم الآخر.

ثالثها: إن من شأن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية تفادي صعوبات تطبيق النصوص الإجرائية الخاصة بالتعويض عن التعسف الإجرائي، خاصة توافر نية الإضرار ، فلا مجال لتطلب الخطأ في خصوص المطالبة بالنفقات الفعلية أيًا كان وصفه، ذلك أن النفقات الفعلية هي ذاتها الأضرار التي لحقت بالمحكوم له أو الملتزم بدفع المصروفات؛ مما يسهم في تحقيق العدالة الإجرائية في مجال التقاضي المدني، وردع التقاضي الكيدي والتسويفي والتعسفي قبل أن يحصل، حيث نصت المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المصري على أنه يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات في مقابل النفقات الناشئة دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد، حيث إن التعويض يكون عن النفقات التي تحملها الخصم في دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد؛ وهذا لا شك يصاحبه صعوبة شديدة على ضوء صعوبة إثبات الكيد من جانب الخصم، لذلك نجد أن

١ د. أحمد ماهر زغلول، أثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها –قاعدة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه– دراسة لأساسيات التنفيذ الجبرى، فى المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، بند٢٦١، ٢٩٦، ٢٩٧.

المشرع الفرنسي قد جاء بنص المادة (٧٠٠) ليتلافى صعوبات تطبيق مسئولية الخصم عن الإجراء التعسفى فى معظم الأحيان؛ مما يجعل هذه المادة بديلا فعالا لفكرة التعسف الإجرائي[١].

رابعها: أن التحميل بالنفقات الفعلية على كاسب الدعوى أمر غير مرض؛ وذلك أن الشخص لا يختار دائما أن يكون طرفا فى خصومة، كما أنه من الأكيد، حتى ولو كانت الاستعانة بمحام غير إلزامى، فإن الحاجة ماسة الى خدمات أحد المحامين، وذلك بالنظر إلى تعقيدات القانون الوضعى[٢]، لذلك كان مهمًا منح الخصم كاسب الدعوى أمكانية استرداد النفقات التى لا تشملها المصاريف، واللازمة لمباشرة الخصومة.

المطلب الثانى

عقبات إقرار فكرة الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية

ومثالب التنظيم الإجرائى لها.

من خلال دراسة فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون الفرنسى، يمكن القول أنها فكرة لاقت وواجهت عدة عقبات سواء ما تعلق بإقرارها أو تنظيمها الإجرائى ، وهذا ما سنتناوله على الوجه التالى :

أولا : إنكار الحق في ممارسة الدعوى القضائية : يمكن أن يتبادر إلى الذهن أن من شأن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية إنكار حق كل مواطن في استعمال الدعوى القضائية،

(1) C. Loyer-Larher, Le remboursement des frais non compris dans les dépens à travers les arrêts de la Cour d'Appel de Rennes, Revue Juridique de l'Ouest Année 1976 , p.1.

(2) J.Heron, TH.Le bars, le droit judicaire prive, L.G.D.J. 6e ed.2015, n 558, p.315.

وهذا ما ذهب إليه بعض من الفقه الفرنسي بالنسبة لنص المادة (٧٠٠) [١]، إذ إن من شأن تحميل المتقاضي بالنفقات الفعلية أحجامه عن استعمال حقه في التقاضي على ضوء الخشية من تحمل كافة النفقات الناشئة عن الدعوى أو الدفاع، فيؤدي ذلك إلى إعاقة ممارسة حقه في التقاضي وحقه فى الدفاع بدون ذنب أو جريرة ارتكبها، وهو يمارس حقه في التقاضي، فكل من طرفي الخصومة يمارسان حقوقهما الإجرائية، وأنه يجب الاكتفاء بمسؤليته عن هذه النفقات في حالة ثبوت تعسفه فى مباشرة هذه الحقوق.

والحقيقة أن هذا المطعن جدير بالاهتمام، ويمكن طرحه على أرضية النظام الدستورى المصرى، وهو أهم مطعن على الإطلاق في سبيل إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية، ذلك أن تبني ذلك من شأنه إنشاء شبهة عدم دستورية، خاصة نص المادة ٩(٧) والذي ينص على أن 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 ، وكذلك المادة (٩٨) والتى تنص على أن حق الدفاع بالأصالة أو بالوكالة مكفول واستقلال المحاماة، وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع، ويضمن القانون لغير القادرين ماليًا وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.

وبنظرة عميقة لهذا المطعن، فإنه يمكن القول بأن إقرار الحق في المطالبة بالنفقات الفعلية ليس له علاقة مباشرة بممارسة الحقوق الإجرائية الدستورية خاصة حق رفع الدعوى وحق الدفاع في الخصومة؛ إذ إن المطالبة بالنفقات الفعلية مرحلة لاحقة على ممارسة الحق في التقاضي، فمفترض الإلزام بها صدور حكم في موضوع الدعوى،وبالتالي فإنها لن تؤثر على مباشرة الحقوق الإجرائية الدستورية، فمن المقرر أن كل طرف في الخصومة يقوم بدفع نفقاته

(1) V. Hertzog, obs. Sous. Cass. Soc., 21 fev.1979, J.C.P., 1981, p. 19525.

الفعلية أثناء سير الخصومة، بعكس بعض المصاريف–مثل الرسوم– التي يتحملها المدعي في البداية، ويفصل فيها عند صدور الحكم في الدعوى، ويحكم بها من حيث الأصل على خاسر الدعوى، كما أن من يعتقد صحة موقفه في النزاع لن يؤثر عليه احتمالية الحكم عليه بالنفقات الفعلية؛ لأنه ببساطة هناك خشية أكبر من ذلك، وهي احتمالية ضياع حقه إذا لم يمارس حقه في التقاضي، سواء برفع الدعوى أو الدفاع فى الخصومة، فهذه الخشية من الإلزام بالنفقات الفعلية تساور فقط الطرف الذي لا يعتقد في صحة موقفه في الدعوى، بل يمكن القول أن الالزام بالنفقات عموما– سواء المصاريف المقررة لصالح الدولة أو النفقات الفعلية المقررة للمتقاضى الذى أضير من مباشرة الخصومة القضائية سواء كان هذا المتقاضى كاسب للدعوى، أو كان خسرها لها وكان خصمه هو من تسبب في انفاقها– يجد أساسه فى فكرة "الضرر يزال" كإحدى مكملات قاعدة "لا ضرار ولا ضرار"، إحدى مباديء الشريعة الإسلامية الغراء المصدر الرئيسي للتشريع فى النظام القانونى المصرى وفقا لنص المادة الثانية من الدستور، فيجب إزالة الضرر الذى تسبب فيه المتقاضى سواء بالنسبة للدولة لأنها بسببه تم تشغيل مرفق العدالة وبذل النفقات اللازمة لذلك أو بالنسبة للمتقاضى الأخر المتمثل فى انقاص الحق الموضوعى، وذلك وفق ضوابط وشروط، تحقيقا للعدالة بينهم، لذا فمن الهام صياغة نص تشريعى ينظم الإلزام بالنفقات الفعلية فى القانون المصرى.

إلا أن هذا المطعن يمكن أن يجد قبولا بالنسبة للمتقاضين الغير قادرين ماليا، وذلك على ضوء أن من شأن تحميله بالنفقات الفعلية إحجامه عن اللجوء إلى القضاء أو الزود عن الدفاع عن حقه أمام القضاء، لذا، فإنه من الهام مواجهة هذه الفرضية، وعند دراستنا لفكرة المطالبة بالنفقات الفعلية فى القانون الفرنسى، وجدنا أن المشرع قد راعى ذلك الأمر، وعول على معيارى الإنصاف والوضع الإقتصادى لأطراف الخصومة المدنية سواء عند منحها أو كسبب لرفضها، إلا أن هذه المعايير لاشك وأنها مرنة ومن الصعب توحيد تطبيقها بمعرفة القضاء، لذا فمن المهم البحث عن معيار نحمى من خلاله المتقاضى الضعيف ماليا، بحيث لا يحكم عليه

بالنفقات الفعلية، تحقيقا للعدالة والإنصاف، إلا أنه يجب الإرتكان على معيار واضح لحماية المتقاضين غير القادرين.

ونقترح – فى هذا الصدد– وضع قاعدة بمقتضاها أن من يعفى من دفع المصاريف الرسمية فى الخصومة المدنية وفقا لمواد المساعدة القضائية[1] ، يجب إعفاؤه – كذلك–من الالزام بالنفقات الفعلية.

[1] فقد نصت المادة (٢٣) من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٠م على أن يعفى من الرسوم القضائية كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها، ويشترط فى حالة الإعفاء السابق على رفع الدعوى احتمال كسبها، ويشمل الإعفاء رسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الأوراق القضائية والإدارية ورسوم التنفيذ وأجر نشر الإعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التى يتحملها الخصوم، وتنص المادة (٢٤) من ذات القانون على أن تقدم طلبات الإعفاء من الرسوم حسب الأحوال الى لجنة مؤلفة من اثنين من المستشارين بمحاكم النقض أو الاستئناف وقاضيين بالمحاكم الكلية وقاض بالمحكمة الجزئية ومن عضو نيابة، ويجب على كاتب المحكمة عند تقديم طلب الإعفاء أن يشعر الخصم الآخر باليوم المعين للنظر فى الطلب قبل حلوله، وتنص المادة (٢٥) على أن تفصل اللجنة المشار إليها فى المادة السابقة فى طلب الإعفاء بعد الأطلاع على الأوراق وسماع من يكون قد حضر من الخصوم بعد أشعارهم ومن يمثل قلم كتاب المحكمة، وتنص المادة (٢٦) على أن الإعفاء من الرسوم شخصى لا يتعدى أثره إلى ورثة المعفى أو من يحل محله بل يجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالإعفاء إلا إذا رأت المحكمة استمرارا الإعفاء بالنسبة للورثة، وتنص المادة (٢٧) على أنه إذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم فى أثناء نظر الدعوى أو التنفيذ جاز لخصمه أو لقلم كتاب المحكمة أن يطلب من اللجنة المشار اليها فى المادة ٢٤ إبطال الإعفاء، وتنص المادة (٢٨) على أنه إذا حكم على خصم المعفى وجبت مطالبته بها أولا فان تعذر تحصيلها منه جاز الرجوع بها على المعفى إذا زالت حالة عجزه، وتنص المادة (٢٩) على أنه لا تسلم صورة حكم بيع العقار للراسى عليه المزاد الذى سبق اعفاؤه من الرسوم إلا بعد قيامه بأداء مصاريف البيع مع الرسوم المستحقة على حكم رسو المزاد.

وهذا المعيار واضح المعالم ولن يثير صعوبة فى التطبيق، فالمتقاضى الذى يستأهل الحماية الإجرائية هو ذلك المتقاضى المعفى من الإلتزام بدفع الرسوم والمصاريف ودعواه كانت محتملة الكسب.

وهنا نقترح على المشرع المصرى إتباع السياسة الإجرائية الفرنسية فى شأن المساعدة القضائية وفقا للقانون رقم ٩١ – ٦٤٧ الصادر في ١٠ يوليو ١٩٩١م، وخصوصا فيما يتعلق بمناط الإعفاء من دفع المصروفات القضائية، وذلك من خلال إبدال معيار "العجز عن دفع المصاريف" بمعيار "عدم كفاية دخل المتقاضى لدفع المصاريف" (المادة الأولى من هذا القانون)، إذ لا شك أن المعيار الفرنسى أوسع من نظيره المصرى، مما يزيد من إحتمالية إفادة عدد كبير من نظام المساعدة القضائية، كذلك نقترح إبدال شرط أن" تكون الدعوى محتملة الكسب" بشرط أن "لا يكون ظاهرا عدم جدية الدعوى"[١] ، وهذا من شانه كذلك توسعة الإستفادة من المساعدة القضائية، وهذا ما يؤدى –بدوره– إلى توسعة الإستفادة من الإعفاء بالالتزام بدفع النفقات الفعلية بالنسبة لعدد كبير من المتقاضين، وهذا كله من شأنه وضع معيار محدد للإعفاء من الإلزام بدفع النفقات الفعلية، ويتحاشى الإنتقادات فى هذا الشأن.

ثانيا: غموض المادة (٧٠٠) وصعوبة تطبيقها: العقبة الثانية التى يمكن أن تواجه تبنى الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية هو ما لحق بنص المادة (٧٠٠) (إجراءات مدنية) من غموض وصعوبة فى التطبيق ، وذلك بالنظر إلى أن المشرع الفرنسى عول على أفكار غامضة، ، مثل فكرة الإنصاف والوضع الاقتصادى لآطراف النزاع ، ويصعب الاتفاق على مدلول موحد لها أو على معيار ثابت لها.

ولاشك أن هذا الاختلاف حول هذه الأفكار يرتب نتائج عكسية؛ لأن مفهومها يختلف من محكمة إلى أخرى، ويقوم على تقدير شخصى من جانب القضاة؛ مما يدفع إلى التحكم ومجافاة

[١] وفق تعبير نص المادة الثانية من قانون المساعدة القضائية الفرنسى " أن لا تظهر الدعوى بطريقة جلية أنها غير مقبولة أو وأنها بدون أساس".

العدالة ، ويمكن القول إنه لا يمكن إنكار غموض نص المادة (٧٠٠) وصعوبة تطبيقها على ضوء إعطاء سلطة واسعة تحكيمية للمحكمة التى تنظر طلب النفقات الفعلية بالنظر إلى الاعتماد على معيارى الإنصاف والوضع الاقتصادى لأطراف الخصومة سواء عند الاستجابة للطلب أم عند رفضه أو فى حالة تقديره، ورغم ذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر فى ١١ سبتمبر ٢٠١٣ م[1] ردا على الدفع بأن عدم إلتزام المحكمة بالتسبيب عند تطبيق المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية من شأنه أن ينشأ شك حول حياد المحكمة وحرمان المتقاضى من حقه فى النفاذ إلى القاضى؛ مما يرتب مخالفة لأحكام المادة (١/٦) من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية وحيث إن محكمة الاستئناف قد استعملت سلطتها الطليقة المستمدة من نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية والتى خلت من الإلزام بالتسبيب، وأنها قامت بتحديد المبالغ الممنوحة على سبيل النفقات المتكبدة، بما يعنى أن منح هذه المبالغ ليس من طبيعته أن ينشا شك حول حياد القاضى أو يشكل عقبة في اللجوء إليه، ومن ثم فإن الوسيلة تعد مفتقدة لأى أساس [2].

ورغم عدم إنضباط التعويل على فكرة الإنصاف والوضع الإقتصادى ، إلا أنه لا يمكن الإستغناء كلية عنهما، على الأقل الوضع الإقتصادى للخصوم، ويمكن فى هذا الصدد التعويل

---

[1] Cass.civ. 11 sept.2013, n pourvoi 12-17.794, sur legifrance.

2 la cour d'appel n'a pas respecté l'obligation de motivation des décisions de justice, a créé un doute sur son impartialité et a privé la Spedidam de son droit d'accès au juge, violant ainsi l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales . Mais attendu que c'est dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'elle tient des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, exclusif de l'exigence de motivation, que la cour d'appel a fixé le montant des sommes allouées au titre des frais exposés, de sorte que l'allocation de ces sommes n'est de nature ni à créer un doute sur l'impartialité du juge ni à constituer un obstacle à l'accès à celui-ci ; que, dès lors, le moyen est dépourvu de fondement .

على القدرات المالية للخصوم عند تقدير مبلغ النفقات الفعلية، وليس كاسأس للإعفاء من الإلتزام بها.

ثالثا: صعوبة تحديد مبلغ النفقات الفعلية: من ضمن العقبات التى يمكن أن تواجه إقرار فكرة النفقات الفعلية صعوبة تحديد مبلغ النفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى ، وذلك على ضوء عدم وجود معيار موضوعى يمكن الارتكان إليه فى تحديد المبلغ ، بل إن قضاء النقض الفرنسى خول القاضى سلطة مطلقة فى تحديد المبلغ ودون إلزام بالتسبيب ، فتحولت المادة (٧٠٠) من تطبيق الإجراءات المدنية من محاولة لتعويض المحكوم له عن بعض النفقات التى تكبدها بسبب الخصومة إلى فرصة إغداق من قبل المحكمة أو التنكيل بأحد الأطراف فى الخصومة، ويمكن القول إن وجود صعوبة فى تحديد قيمة المبلغ لا تجعلنا نغض الطرف عن إقرار الحق فى المطالبة بها، وأنه يجب البحث عن معايير أخرى تسهل عملية تحديد المبلغ الواجب استرداده، والبحث عن ضوابط إجرائية تحد من غلواء السلطة التحكمية التى يتمتع بها القاضى الفرنسى عند تطبيق نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية.

رابعا : شبهة مخالفة الحق فى التقاضى المنصف :أثير فى الفقه الفرنسى إشكالية شبهة مخالفة نص المادة (٧٠٠) لأحكام المادة (١٣) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان ، حيث إن الأخيرة تشير باسم العدالة والإنصاف إلى إلزام القضاء بالحكم فى الدعوى على نحو موضوعى والبعد عن الميل الشخصى ، حيث إن موضوعية القضاة أحد العناصر الثلاث للحق فى المحاكمة العادلة، بالإضافة إلى عنصرى الاستقلال والحياد، وقد ذهب بعض الفقه [1] إلى أن نص المادة (٧٠٠) يصطدم بشدة مع مبدأ موضوعية القضاة ، ويعد نقطة سوداء un point noir فى انتهاك مبادئ العدالة المنصفة وخاصة مبدأ الموضوعية objectivite ،

([1]) A. Manville, De l'équité inéquitable de l'article 700 du Code de procédure civile, Parution : mercredi 11 mai 2016, sur : https://www.village-justice.com/articles/equite-inequitable-article-700,22032.html

لأنها تفتح الباب على مصراعيه للقضاة للحكم وفق الهوى الشخصي دون ثمة معيار موضوعي ، إذ إن نص المادة (٧٠٠) أعطي للقاضي بأسم الإنصاف سلطة لا نطاق لها ولا حدود، إذ يعتمد قرار القاضي عند الفصل فى طلب النفقات الفعلية علي التقدير الشخصي. وبذلك أصبحت المادة (٧٠٠) سلاحًا في يد القضاة بعيداً عن العدل والإنصاف؛ لذا يذهب هذا الفقه إلي ضرورة تعديل نص المادة (٧٠٠) لكي يتم النص علي معايير موضوعية تصلح لتقدير قيمة النفقات الفعلية لتحول دون أي تحكم من قبل القضاة ، مثل أهمية النزاع والمجهود الذى تم بذله من جانب المحامي، وكذلك معيار الأتعاب المعقولة التي يمكن أن يتحصل عليها المحامي المعتاد في مثل الدعوي المنظورة من جانب القضاء.

من ذلك كله، نخلص إلى أن معظم الاعتراضات التى نالت المادة (٧٠٠) إجراءات فرنسى كان محلها غموض صياغتها، فالعدالة تقتضى أن يستوفى كاسب الدعوى النفقات الفعلية التى بذلها بمناسبة الخصومة التى كان طرفا فيها، لكن فى المقابل، فإن منحها أو عدم منحها يجب أن يخضع لمعايير موضوعية توازن بين المصالح المتعارضة فى هذا الصدد. وترتيبًا على ذلك يجب وضع صياغة جديدة لنص المادة (٧٠٠) لتلافى أوجه الاعتراض عليها.

المطلب الثالث

نحو تبنى صياغة جديدة لنص المادة (٧٠٠) فرنسى فى القانون المصرى

بمناسبة تكليف السيد perben بإعداد تقرير حول مستقبل مهنة المحاماة والذي تم الانتهاء منه في يوليو ٢٠٢٠[1]م، فقد انتهي إلي أن معظم القرارات الصادرة إعمالا لنص المادة

[1] Dominique Perben, Mission relative à l'avenir de la profession d'avocat, p.20.https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/rapport_perben_avenir-profession-avocat.pdf.

(٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية لا تغطي كافة النفقات التي تكبدها الطرف كاسب الدعوي مثل مبلغ مقابل أتعاب المحامي.

إذ على الرغم من الاستجابة إلي طلبه ، فإنه لا يحصل علي كامل نفقاته حيث إنه في بعض الخصومات ، كان ضعف المبلغ لمحكوم به كنفقات فعلية يمثل اعتداء علي القضائي في اللجوء إلي القضاء والعدالة Acces au juge ولذلك اقترح السيد دومنيك بربات إعادة ضرورة تسبيب القرار الصادر في الطلب وفقاً لنص هذه المادة، ذلك علي ضوء الوثائق المقدمة من طالب النفقات الفعلية١.

وقد تقدمت النائب le député Christophe Blanchet بسؤال إلى وزير العدل الفرنسي٢ بإعادة صياغة نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية بحيث يعطى القاضى سلطة الحكم بتطبيق نص المادة (٧٠٠) من تلقاء نفسه دونما حاجة إلى طلب ، كذلك فإن الحالة الراهنة توجب بإلزام القاضى بالحكم بكامل هذه النفقات، وضرب مثل بالمنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية؛ حيث يعزف الكثير من المتقاضين عن اللجوء إلى القضاء بسبب ميل بعض المحاكم وفقا للصياغة الحالية للمادة (٧٠٠) بعدم الحكم إلا بمبالغ ضئيلة لا تغطى النفقات الحقيقية التى تكبدها المتقاضى فى سبيل الزود عن حقه ضد ممارسات التقليد، لذلك طلبت من وزير العدل القيام بإعادة صياغة نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية بغرض إيقاف النظر بأن من شأن الرد الكلى للنفقات من شأنه إثراء الطرف الكاسب.

وقد جاء رد وزير العدل أن تقرير السيد « Perben » الخاص بمستقبل مهنة المحاماة قد انتهى إلى أن القضاء لا يحكم بكامل النفقات الفعلية وفقا لنص المادة (٧٠٠) ولا يجوز

---

[1]) P.L. Boyer, Treize à la douzaine. Analyse du rapport "Perben" sur l'avenir de la profession d'avocat, Lexbase Avocats, septembre 2020.

2) QE n° 32779 de M. Christophe Blanchet, JOANQ 6 octobre 2020 p. 6787 , réponse pub. 9 mars 2021 p. 2081, M. Le Guerroué [Brèves] Article 700 du CPC : réécriture en cours, Quotidien, mars 2021.

للقاضى أن يحكم بها من تلقاء نفسه ، وأن من شأن ذلك عقاب الخصم الذى حكم له بطلباته القضائية ، وأنه فى بعض المجالات ضعف المبالغ المحكوم بها وفق هذه المادة من شأنه عرقلة الحق فى اللجوء إلى القضاء.

وقد اقترح تقرير Perben » إعادة صياغة المادة (٧٠٠) ليصبح على الوجه التالى" يحكم القاضى على الطرف الملتزم بالمصروفات أو الذى خسر القضية أن يدفع ١- إلى الطرف الآخر المبالغ التى تكبدها فى سبيل دفاعه والتى أنفقها ولم تتضمنها المصاريف وذلك بناء على فواتير٢- وإن لم يكن فعلى المحامى المستفيد من المساعدة القضائية الجزئية أو الكلية بمبلغ على سبيل الأتعاب والنفقات التى لم تتضمنها المصاريف، وكان قد تكبدها لو لم يحصل على هذه المساعدة، وفى هذه الحالة يطبق ما تنص عليه الفقرات ٣ و ٤ من المادة ٣٧ من القانون رقم ٩١-٦٤٧ الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٩١م وفى كل الأحوال يقدر القاضى المبلغ المطلوب على ضوء أهمية النزاع[1].

إذ وفق هذا الاقتراح، فإن نص المادة (٧٠٠) المقترح سيتيح للمتقاضى أن يحصل على كامل المبلغ الذى أنفقه فى سبيل الزود عن حقوقه أمام القضاء المدنى، كما أن هذا النص المقترح من شأنه إلزام المطالب بالنفقات الفعلية أن يقدم ما يثبت نفقاته التى تكبدها من خلال تقديم الفواتير أو المستندات الدالة على ذلك، كما أن هذا النص المقترح قد ألغى الإشارة إلى

[1]) Le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer : 1° A l'autre partie la somme qu'ell a exposée au titre de sa défense, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens, sur présentation des factures; 2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991. Dans tous les cas, le juge apprécie le montant des sommes demandées au regard de l'intérêt du litige. Néanmoins, s'il alloue une somme au titre du 2° du présent article, celle-ci ne peut être inférieure à la part contributive de l'État.

فكرة الإنصاف أو فكرة الوضع الاقتصادى لأطراف الخصومة، وألغى كل احتمالية فى شأن إعفاء الملتزم بالنفقات الفعلية من دفع النفقات الفعلية وفق هذه االمعايير، وفى المقابل فقد جاء هذا الاقتراح بمعيار موضوعى يتمثل فى معيار أهمية النزاع، ونص صراحة على السلطة التقديرية للقاضى مما مفاده انتفاء السلطة التحكمية له وفق نص المادة الحالى.

وبذلك، فإن هذا الاقتراح قد جاء ليتلافى الكثير من أوجه الانتقاد التى لحقت بالصياغة الحالية للمادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى، فقد تلافى احتمالية عدم تقديم المستندات الدالة على تكبد النفقات الفعلية، مما يجعل القاضى ملزما أن يقدر المبلغ تقديرا جزافيا قد لا يتناسب مع واقع الحال، وامتلاكه سلطة تحكمية لا حد لها، إلا أن هذا الإقتراح من شأنه المساس بحق المتقاضى فى النفاذ على القضاء بالنسبة للغير قادرين ماليا على الزامهم بهذه النفقات، ورغم اتفاقنا مع هذا الإقتراح فى شان إلغاء معيارى الإنصاف والوضع المالى أو الإقتصادى لأطراف الخصومة، وذلك بالنظر إلى الإشكاليات العملية فى تفسيرهما بمعرفة المحاكم، إلا أننا لا نتفق البته فى عدم التعويل على القدرات المالية للخصوم سواء المطالب بها أوالملزم بها شأن تحديد مبلغ النفقات الفعلية.

ونضيف إلى ذلك ضرورة النص صراحة على إلتزام المحكمة بتسبيب قرارها عند إصدارها قرارًا فى طلب النفقات الفعلية؛ حتى تسهل عملية الرقابة القضائية من خلال طرق الطعن على الحكم المنهى للخصومة.

كما أن هذا الاقتراح، قد استمر فى التعويل على ربط تحديد الملزم بدفع النفقات الفعلية بالملتزم بالمصاريف أو الخصم الخاسر، فمناط إلزام الخصم بالمصاريف هو ذاته مناط إلزامه بالنفقات الفعلية، فيجب أن يدور الالتزام بالنفقات الفعلية وجودا وعدما مع الالتزام بالمصاريف القضائية.

وهذا الاقتراح، قد اعتمد التصور التقليدى ذاته فى ضرورة أن يقدم طلب بالنفقات الفعلية، ولم يمنح المحكمة السلطة فى النطق بها من تلقاء نفسها، ونتفق مع هذا التوجه على ضوء أنه يجب التفرقة بين المصاريف القضائية والتى يتمتع فيها القاضى بسلطة الحكم بها من تلقاء نفسه، وذلك على ضوء أنها تقدر وفق أسس قانونية محددة، والتى لا تحتاج الى تقديم بيان بها فى معظم الأحوال ولا صعوبة فى التقدير؛ فى حين أن الحكم بالنفقات الفعلية يجب أن يقوم على طلب ممن له الحق فى المطالبة بها للإفصاح عن الحاجة إليها، إذ ربما يكتفى صاحب الصفة والمصلحة فيها بالحكم له بالحق الموضوعى والمصاريف، كما أنه من المهم تقديم طلب موضح فيه المبلغ المطلوب دفعه، وذلك حتى يتسنى للمحكمة إمكانية تقديره، وذلك على ضوء عدم وجود قواعد قانونية وأسس موضوعية محددة لتقديرها، وكذلك يجب أن يرفق بالطلب بيان بالمستندات التى تثبت أوجه الإنفاق الفعلى لهذه المبالغ.

ومن أهم ما جاء بمقترح تعديل نص المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية هو التعويل على معيار أهمية النزاع كمعيار لتقدير مبلغ النفقات الفعلية، فلا شك أن من شأن ذلك أن يحقق الكثير من الفوائد، فمن ناحية فإن معنى ذلك أن الطرف إذا قدم مستندات تتضمن مبالغ مغالى فيها، فإن القاضى غير ملتزم بالحكم بكامل هذه المبالغ إذا كانت غير متناسبة مع أهمية النزاع، ومن ناحية ثانية، فإن هذا المعيار معيار موضوعى غير تحكمى، يسهل مراقبته من محكمة الدرجة الثانية أو من جانب من محكمة النقض، ومن ناحية ثالثة، فإن هذا المعيار يتفق مع مبدأ موضوعية القاضى وحياده عند نظر الطلب القضائى، فلا شك أن معياري العدالة أو الوضع الاقتصادى معياران غامضان مبهمان، من شأنهما التشكيك فى موضوعية القضاة وحيادهم أمام المتقاضين، كما أن هذا المعيار سهل التطبيق ولا يحتاج الى جهد من جانب القضاة، مما يسهل العمل القضائى، ويتجنب أن يكون كسب الدعوى مناسبة للإثراء على حساب المحكوم عليه بالمطالبة بنفقات غير متناسبة مع أهمية النزاع.

إلا أنه مما يعاب على هذا المقترح عدم الإشارة إلى النظام الإجرائي لطلب النفقات الفعلية، والتساؤل الذى يطرح نفسه يتمثل فى ما إذا كان من المناسب اخضاع المطالبة بالنفقات الفعلية لنظام الطلبات العارضة ؟أم إخضاعه لذات النظام الإجرائي المتعلق بالمصاريف القضائية؟والحقيقة أنه يمكن القول بضرورة إخضاع المطالبة بالنفقات الفعلية لآلية الطلبات العارضة، وعدم إخضاعها لنظام المصاريف القضائية، إذ إن النفقات الفعلية تحتاج الى تقديم طلب بها إلى القضاء، بعكس المصاريف التى ينطق بها القضاء من تلقاء نفسه، كذلك يحتاج القرار الصادر فى المطالبة بها إلى تقدير من قبل القضاء؛ لأنها نفقات واقعية تختلف باختلاف الدعاوى القضائية ولا تخضع لاسس قانونية لاحتسابها مثلها مثل المصاريف القضائية، مما يجدر معه كفالة مبدأ المواجهة وكفالة حق الدفاع فى ذات الخصومة.

وعلى ضوء ذلك أرى أنه من الأوفق أن يتم النص على إتاحة قيام صاحب الحق فى النفقات الفعلية بتقديم طلب بها، وذلك وفقا لآلية إبداء الطلبات العارضة المنصوص عليها فى المادة (١٢٣) من قانون المرافعات" تقدم الطلبات العارضة من المدعي أو من المدعى عليه إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها ولا تقبل الطلبات العارضة بعد إقفال باب المرافعة"، كذلك أرى ضرورة النص على عدم التعويل علي قيمة الطلب بالنفقات الفعلية عند تحديد قيمة الطلبات فى الخصومة، كذلك ضرورة النص على وجوب إصدار قرار في الطلب بالنفقات الفعلية مع الحكم المنهى للخصومة كلها، وضرورة أن يكون هذا القرار مسبب فى كل الأحوال، كذلك النص على قابلية هذا القرار للطعن عليه بطرق الطعن المقررة على الحكم المنهى للخصومة كلها.

وكما نعلم فإن المشرع الفرنسى نظم الإلزام بالمصاريف والنفقات الفعلية وجعل القاعدة فى ذلك إلزام المحكمة للخصم خاسر الدعوى بالمصاريف، وبالتبعية الزامه بالنفقات، وسمحت للمحكمة بالزام كاسب الدعوى بها بشرط ذكر سبب هذا الالزام دون أن تأت بحالات محددة،

فى حين أن المشرع المصرى، قد ساير المشرع الفرنسى فيما يتعلق بالقاعدة فى الالتزام بالمصاريف، حيث نصت المادة (١٨٤) من قانون المرافعات على 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، وإذا تعدد المحكوم عليهم جاز الحكم بقسمة المصاريف بينهم بالتساوي، أو بنسبة مصلحة كل منهم في الدعوى على حسب ما تقدره المحكمة، ولا يلزمون بالتضامن في المصاريف إلا إذا كانوا متضامنين في أصل التزامهم المقضي فيه"؛ فى حين أن المشرع المصرى قد سلك مسلكا مخالفا لمسلك المشرع الفرنسى بالنسبة لفرضية إلزام كاسب الدعوى بالمصاريف، وحدد هذه الحالات فى المادة (١٨٥) مرافعات، بقولها" 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 فيها، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات"، ونرى أن موقف المشرع المصرى فى هذا الصدد جاء أكثر دقة من نظيره الفرنسى، وأكثر تأكيدا لقاعدة الزام الخاسر بالمصاريف، وعدم التوسع فى إلزام الخاسر بالمصاريف مما يحد من سلطة القضاء فى هذا الشأن، بعكس موقف القانون الفرنسى الذى لم يحدد هذه الحالات على سبيل الحصر وترك ذلك للمحاكم.

وعلى ضوء ذلك، نرى أنه إذا ما تبنى المشرع المصرى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية ، فإنه يجب تطبيق القواعد المتعلقة بالمصاريف فى صدد تحديد الخصم الملتزم بها، ليتم تطبيقها على طلب النفقات الفعلية، وذلك لوحدة الطبيعة والحكمة لكل من المصاريف والنفقات، لذا يجب ربط الالزام بالمصاريف بالالزام بالنفقات الفعلية فى هذا الصدد.

وعلى ذلك يمكن تبنى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية فى قانون المرافعات المصرى على النحو التالى:

(تحكم المحكمة على الطرف الملتزم بالمصاريف إلى الخصم الأخر –بناء على طلب بذلك يقدم وفقا لما ورد بنص المادة ١٢٣ من هذا القانون– بالمبالغ التى تكبدها فى سبيل دفاعه والتى أنفقها بمناسبة الخصومة ولم تتضمنها المصاريف المنصوص عليها قانونا ولم يتم استردادها بقضاء سابق، على أن يقدم ما يثبت بذل هذه النفقات، وإذا قررت المحكمة تقسيم المصاريف على المحكوم عليهم سواء بالتساوى أو بنسبة مصلحة كل منهم، طبقت ذلك بالنسبة للنفقات الفعلية، ولا يلزمون بالتضامن في النفقات إلا إذا كانوا متضامنين في أصل التزامهم المقضي فيه، مالم تقرر المحكمة غير ذلك. ومن جرى أعفاؤه من دفع المصاريف والرسوم قبل رفع الدعوى أو أثناء الخصومة، يعفى كذلك من الإلزام بدفع النفقات الفعلية.

وفى حالة تمتع الخصم صاحب الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية بنظام المساعدة القضائية، يجوز لمحامى هذا الخصم أن يطلب من المحكمة إلزام الخصم الآخر بالأتعاب والنفقات التى كان يمكن أن يتكبدها لو لم يستفد الخصم بنظام المساعدة القضائية، مخصوما منها أية مبالغ كان قد حصل عليها هذا المحامى.

وفى كل الأحوال، تقدر المحكمة مبلغ النفقات الفعلية على ضوء أهمية النزاع والقدرات المالية للخصوم.

ولا يدخل طلب النفقات الفعلية فى تقدير قيمة الطلبات المقدمة فى الخصومة، وتفصل فيه المحكمة مع الحكم المنهى للخصومة كلها بقرار مستقل ومسبب، ويقبل الحكم الصادر فى الطلب الطعن عليه بطرق الطعن التى يخضع لها الحكم المنهى للخصومة كلها.

الخاتمة

تناولنا فى هذا البحث النظام الإجرائي للمطالبة بالنفقات الفعلية فى الخصومة المدنية وفق أحكام المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسى، فتناول الفصل الأول ماهية النفقات الفعلية من حيث تحديد المقصود بها وأساسها القانونى وتحديد الشروط الواجب توافرها للمطالبة بها، وتناول الفصل الثانى من هذا البحث الفاعلية الإجرائية لسلطة المحكمة فى نظر طلب النفقات الفعلية وفقا لنص المادة ٧٠٠ من تقنين الإجراءات المدنية، ووضحنا فيه سلطة المحكمة إزاء طلب النفقات الفعلية كذلك كان من المهم تناول أهم العوارض التى يمكن أن تصادف المحكمة عند نظرها طلب النفقات الفعلية، سواء ما يتعلق بعارض تمتع الخصوم بنظام المساعدة القضائية أو إبرام أحد الخصوم عقد تأمين الحماية القانونية، وتناولنا أخيرا فى الفصل الثالث مسألة تبنى المشرع المصرى لفكرة الطلبات الفعلية سواء من ناحية التأكيد على أن المشرع المصرى لم يتبن هذه الفكرة، وإن أتاح للخصوم المطالبة بالنفقات الفعلية وفق نص المادة (١٨٨) مرافعات المتعلقة بالتقاضى الكيدى، أو من ناحية تقديرنا لمزايا إقرار الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية والعقبات التى يمكن أن تعرقل إقرارها، وأخيرا حاولنا تقديم صياغة جديدة للفكرة تتناسب مع التنظيم الإجرائي المصرى وتقدم نموذجا إجرائيا يحقق أكبر قدر من المزايا ويتلافى السلبيات التى ظهرت خلال السنوات السابقة فى القانون الفرنسي، وذلك على ضوء محاولة الفقه الفرنسى فى السنوات الأخيرة إعادة صياغة نص المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية.

وقد انتهينا من خلال هذا البحث إلى عدة نتائج يمكن بلورتها فى عدة نقاط:

أولا: نظم المشرع الفرنسى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية فى الخصومة المدنية من خلال مادة وحيدة وهى المادة (٧٠٠) من تقنين الإجراءات المدنية، وتعد هذه المادة القاعدة العامة فى القانون الإجرائي الفرنسى، وقد نص علي فحواها المشرع الفرنسى سواء فى تقنين العدالة الإدارية أو تقنين الإجراءات الجنائية، فهى تمثل نظرية عامة فى هذا الخصوص.

ثانيا: شيد القانون الفرنسى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية على الفلسفة ذاتها التى تقوم عليها فكرة المصاريف القضائية الرسمية أو المقننة، فقد ألزم الخصم الملتزم بدفع المصاريف القضائية بدفع النفقات الفعلية، فمناط الإلزام بالنفقات لفعلية التزام الخصم بالمصاريف، وبذلك فإن كلا منهما يقوم على فكرة خسارة الدعوى من حيث المبدأ، واستثناء يجوز إلزام كاسب الدعوى بها إذا توافر سبب خاص يدفع إلى ذلك دون أن يحدد هذا السبب وتركه لتقدير المحكمة.

ثالثا: إن مكمن صعوبة تقدير النفقات الفعلية يتمثل فى أنها نفقات واقعية تختلف من خصومة إلى أخرى، لا تقوم على أسس قانونية ثابتة ومستقرة يسهل تطبيقها مثلما هو الحال بالنسبة للمصاريف القضائية.

رابعا: لم ينظم القانون الفرنسى الضوابط الإجرائية لطلب النفقات الفعلية مما أدى إلى تكييفه بأنه طلب عارض فى بعض الأحيان وأنه طلب ذو طبيعة خاصة فى أحيان أخرى؛ مما أثار صعوبات فى التطبيق القضائى.

خامسا: إن المشرع الفرنسى قد عول على ضابطين أتسما بالغموض الشديد خلال التطبيق القضائى عبر السنوات السابقة، هما ضابطا الإنصاف والموقف الاقتصادى للخصوم سواء فى حالة الحكم بالنفقات الفعلية أو فى حالة رفض الحكم بها أو بمناسبة تقدير المبلغ الواجب دفعه، مما أدى إلى توجيه سهام النقد لصياغة المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية.

سادسا: إن قضاء النقض الفرنسى قد اتجه إلى إعطاء القضاء الموضوعى سلطة تحكمية واسعة فى تطبيق نص المادة (٧٠٠)؛ فقد انتقل من السلطة التقديرية المقيدة التى تحتم على المحكمة تسبيب قرارها إلى سلطة تحكمية مطلقة غير مقيدة بالتسبيب، وهذا أدى إلى توجيه الانتقاد الى القضاء بأنه يمارس وظيفته على نحو تحكمى غير موضوعى.

سابعا: أن تمتع الخصم بنظام المساعدة القضائية لا يمنع هذا الخصم أو محاميه من المطالبة بالنفقات الفعلية وفقا لأحكام المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، كما أن تمتع الخصم الخاسر بنظام المساعدة القضائية لا يمنع خصمه من أن يطالبه بالنفقات الفعلية.

ثامنا: إن إبرام الخصم صاحب الحق فى النفقات الفعلية لعقد تأمين الحماية القانونية يخول شركة التأمين الحلول محل هذا الخصم فى المطالبة بالنفقات الفعلية.

تاسعا: إن القانون المصرى لم يتبن فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية إلا من خلال دعوى التعويض عن النفقات الناشئة عن التقاضى الكيدى وفقا لنص المادة (١٨٨) مرافعات، فتعتبر هذه النفقات بمنزلة الضرر المطلوب جبره من خلال هذه الدعوى.

عاشرا: إن تبنى فكرة المطالبة بالنفقات الفعلية من جانب المشرع الإجرائي المصرى من شأنه أن يرتب مزايا واضحة وجلية فى سبيل أن لا تكون الإجراءات القضائية سببا فى الانتقاص من مضمون الحق الموضوعى ، وتحقيق انسجام إجرائي على ضوء ضرورة إلزام الخصم الملتزم بالمصاريف (غالبا الخصم الخاسر) بالنفقات فى آن واحد لوحدة الأساس الفنى لكل منهما، وغير ذلك من المزايا التى تناولناها بالتفصيل.

الحادى عشر: إن التنظيم الإجرائي الفرنسى لفكرة المطالبة بالنفقات الفعلية وقفا لأحكام المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية أدى إلى تشويه الفكرة وغموضها وتحكمها وغير ذلك من المساوئ؛ لذا لزم النفكير فى إعادة صياغتها لتحقيق وظيفتها الإجرائية وتلافى عيوبها، وذلك مما دفع الفقه الفرنسى فى السنوات الأخيرة إلى تقديم أفكار جديدة نحو إعادة صياغة المادة (٧٠٠) إجراءات مدنية، وهذا ما استعرضناه من خلال هذا البحث.

توصيات البحث:

أولا: نقترح على المشرع المصرى أضافة مقترح النص التالى لقانون المرافعات المدنية والتجارية على النحو التالى:

(تحكم المحكمة على الطرف الملتزم بالمصاريف إلى الخصم الأخر –بناء على طلب بذلك يقدم وفقا لما ورد بنص المادة ١٢٣ من هذا القانون– المبالغ التى تكبدها فى سبيل دفاعه والتى أنفقها بمناسبة الخصومة ولم تتضمنها المصاريف المنصوص عليها ولم يتم استردادها بقضاء سابق، على أن يقدم ما يثبت بذل هذه النفقات، وإذا قررت المحكمة تقسيم المصاريف على المحكوم عليهم سواء بالتساوى أو بنسبة مصلحة كل منهم، طبقت ذلك بالنسبة للنفقات، ولا يلزمون بالتضامن في النفقات إلا إذا كانوا متضامنين في أصل التزامهم المقضي فيه، مالم تقرر المحكمة غير ذلك. ومن جرى أعفاؤه من دفع المصاريف والرسوم قبل رفع الدعوى أو أثناء الخصومة، يعفى كذلك من الإلزام بدفع النفقات الفعلية.

وفى حالة تمتع الخصم صاحب الحق فى المطالبة بالنفقات الفعلية بنظام المساعدة القضائية، يجوز لمحامى هذا الخصم أن يطلب من المحكمة إلزام الخصم الآخر بالأتعاب والنفقات التى كان يمكن أن يتكبدها لو لم يستفد الخصم بنظام المساعدة القضائية، مخصوما منها أية مبالغ كان قد حصل عليها هذا المحامى.

وفى كل الأحوال، تقدر المحكمة مبلغ النفقات الفعلية على ضوء أهمية النزاع والقدرات المالية للخصوم. ولا يدخل طلب النفقات الفعلية فى تقدير قيمة الطلبات المقدمة فى الخصومة، وتفصل فيه المحكمة مع الحكم المنهى للخصومة كلها بقرار مستقل ومسبب، ويقبل الحكم الصادر فى الطلب الطعن عليه بطرق الطعن التى يخضع لها الحكم المنهى للخصومة كلها.).

ثانيا: إبدال نص المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المتعلقة بالتعويض عن نفقات الخصومة الناشئة عن التقاضى الكيدى، بنص جديد يكرس للحق فى التعويض عن أى تعسف

فى استخدام الحقوق الإجرائية دون التقيد بحالات معينة يتوافر فيها التعسف عن كافة الأضرار سواء مادية أو معنوية الناجمة عن التعسف فى مجال ممارسة الحقوق الإجرائية فى الخصومة المدنية مثلما هو الحال فى المادة ١/٣٢ من تقنين الإجراءات الفرنسى

ثالثا: ضرورة تبنى فكرة عقد تأمين الحماية القانونية التى تبناها المشرع الفرنسى منذ فترة ليست بالقصيرة؛ نظرا لما يقدمه من فوائد فى تغطية نفقات الخصومة المدنية، ومواجهة فرضية عدم حصوله على حكم بالنفقات الفعلية أو حصوله على حكم بها وعدم قدرة الملتزم على الوفاء بالتزامه المحكوم به فى شأن النفقات الفعلية.

رابعا: ضرورة إعادة صياغة نظام المساعدة القضائية الوارد فى قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤م على ضوء سياسة المشرع الفرنسى فى قانون المساعدة القضائية، بما يوسع من الإستفادة من هذا النظام، ويضفى حماية إجرائية فاعلة للغير قادرين ماليا، وذلك من خلال التعويل على معيار عدم كفاية الدخل لمواجهة أعباء ممارسة الحق فى اللجوء على القضاء بدلا من ثبوت عجز المتقاضى عن ذلك، ومن خلال التعويل على معيار ألا يكون ظاهرا عدم جدية الدعوى بدلا من معيار أن تكون الدعوى محتملة الكسب.

قائمة بأهم المراجع

أولا : المراجع باللغة العربية:

١. د. إبراهيم أمين النفياوى، الإخلال بالواجب الاجرائى، دار النهضة العربية، ٢٠١١.

٢. د. إبراهيم أمين النفياوي، مسئولية الخصم عن الإجراءات – دراسة مقارنة في قانون المرافعات، رسالة دكتوراة جامعة عين شمس، ١٩٨٧.

٣. د. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائى الخاص، منشأة المعارف، ١٩٧٤.

٤. د. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام فى قانون المرافعات، منشأة المعارف، ١٩٨٠.

٥. د. أحمد السيد صاوى، الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية، ٢٠١١.

٦. د. أحمد ماهر زغلول، أثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها –قاعدة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه– دراسة لأساسيات التنفيذ الجبرى، فى المواد المدنية والتجارية، الرسالة الدولية للطبع والنشر ، الطبعة الثانية، دون سنة نشر.

٧. د. أحمد مسلم، أصول المرافعات– التنظيم القضائى– دار الفكر العربى، ١٩٧٨،

٨. د. السيد عبدالعال تمام، كفالة حق التقاضى، دراسة مقارنة فى الشريعة الإسلامية وفى كل من السعودية ةمصر وفرنسا، دار النهضة العربية،

٩. د. رمزى سيف، الوسيط فى قانون المرافعات، الطبعة الثامنة١٩٦٩ ، بدون دار نشر.

١٠. د. عاشور مبروك، النظام القانونى لمساعدة غير القادرين ماليا على دفع المصروفات القضائية، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة ، ١٩٨٧.

١١. د. عاشور مبروك، الوسيط فى قانون القضاء المصرى(قوانين المرافعات)مقارنة بالشريعة الإسلامية، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ٢٠٠٥.

١٢. د. عبد المنعم الشرقاوى، شرح المرافعات المدنية والتجارية ، بدون دار نشر.١٩٥٠

١٣. د. عبدالحكيم عكاشة، مصاريف التقاضي في الخصومة المدنية: دراسة تحليلية في ضوء قانوني الرسوم القضائية والمرافعات المدنية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٣٠، يوليو ٢٠١٥، تصدرها كلية الحقوق – جامعة بني سويف، ص٣٦٤، ٣٦٥،

١٤. د. عثمان محمد عبدالقادر، شطب خصومة الطعن لعدم تنفيذ الحكم المطعون فيه–" دراسة لآلية جديدة لتدعيم فاعلية القوة التنفيذية للأحكام القضائية "، مجلة الدراسات القانونية بكلية الحقوق–جامعة أسيوط بالعدد (٣٣) –الجزء الثاني لسنة ٢٠١٣.

١٥. د. على مصطفى الشيخ، الإجراءات التسويفية(دراسة فى ظاهرة المماطلة مفهومها والمواجهة القانونية لها أمام القضاء المدنى) مجلة البحوث القانونية والاقتصادية العدد ٥٦ أكتوبر ٢٠١٤، ص ١١٤.

١٦. د. على بركات، الوسيط فى قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٦،

١٧. د. عيد محمد القصاص ، الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، المجلد الثانى، منشأة المعارف ٢٠١٩.

١٨. د. فتحى والى، المبسوط فى قانون القضاء المدنى علما وعملا، الجزء الثانى دار النهضة العربية .٢٠١٧.

١٩. د. محمد حامد فهمى، المرافعات المدنية والتجارية، ط ١٩٣٨، بدون دار نشر.

٢٠. د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائى- تقسماته-اصداره- مضمونه- آثاره- دراسة فى قانونى المرافعات المصرى والفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.

٢١. د. محمد سعيد عبدالرحمن، المصاريف والرسوم القضائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.

٢٢. د. وجدى راغب، الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية ٢٠٠١

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية:

1- A.Demien, Regles de la profession d'avocat, Dalloz action, 2014.

2- A. Manville, De l'équité inéquitable de l'article 700 du Code de procédure civile, Parution : mercredi 11 mai 2016, sur :

https://www.village-justice.com/articles/equite-inequitable-article-700,22032.html

3- B.Boccara, La condemnation aux honoraires, article 700 du Nouveu code de procedure civile, JCP G, 1976, p.2828.

4- A.Perdriau, Les condamnations aux frais irrépétibles prononcées par la Cour de cassation,LPA, 2000, n° 128, p. 15.

5- B.Cereveau, Les relations entre les assureurs protection juridique et les avocats, Gas. Pal. 1988, p.680.

6- C.Chainais,. F. Ferrand, L. Mayer, S. Guinchard, Procédure civile, Droit interne et européen du procès civil,34e ed , 2018.

7- C. Loyer-Larher, Le point sur l'Article 700 du Nouveau Code de procédure civile à partir des jurisprudences de Rennes et d'Angers, Revue Juridique de l'Ouest Année 1979 1 P. 307.

8- D. Krajeski, Réforme de l'assurance de protection juridique, Loi du 19 février 2007, JCP 2007, p. 103.

9- E.Blary-Clément, « Spécificités et sanction des manoeuvres dilatoires du procès civil », JCP 1991. I. p. 3534.

10- F. Graziani, « La généralisation de l'amende civile : entre progrès et confusions», D. 2018. 418.

11- F. X. Matteoli, L'abus du droit d'ester en justice. Droit et patrimoine , Juin 2008, P. 83.

12- F.Arbellot, Frais irrepitible, Reperatoire de procedure civile, Dalloz, Avril -2013 .

13- F.Arbellot,, Frais irrépétibles en matière civile, BICC 2004, no 619.

14- F.-J. et J.-M. Pansier, « Abus de procédure,art. 700 et référé », JCP 1983. I.p. 3105;

15- F.-X. Mattéoli, « L'abus du droit d'ester en justice », Droit et patrimoine, juin 2000, n°. 83, p. 83

16- F-X. lcari, Les frais d'avocat comme dommage réparable (Quelques réflexions sur le concours d'actions entre les mêmes parties et sur la relativité aquilienne, à la lumière du droit comparé et de l'économie du droit), Rev. Lamy Droit Civil • Oct. 2006 • N 0 3 1, p. 66 et s.

17- G.Couchez, Procédure civile, 2004, Armand Colin, 13ème édition,

18- H.Croze et Ch. Laporte, Guide pratique de procédure civile, LexisNexis, 4e éd., 2012.

19- J. Viatte, « L'amende civile pour l'abus de la faculté d'agir en matière de procédure civile », Gaz. Pal. 1978, p. 305.

20- J.Bigot, Clair obseur sur l'assurance de frais de defense, JCP 2011, no3, p.118.

21- J.-C. Woog, L'indemnité de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, indicateur sociologique, Gaz. Pal. 1er-2 juillet 1998,p. 6.

22- J.Courrouy, Réflexions sur quelques aspects de l'assurance de protection juridique, D. 1992. Chron. 169 , spéc. p. 171.

23- J.Heron, TH.Le bars, le droit judicaire prive, L.G.D.J. 6e ed.2015, n 558, p.315.

24- L.Cadiet et E.Jeuland, Droit judicaire privé,10e ed. 2017.

25- M. Défossez, Depens, Frais irrepitible, Article 700, j.CL. pr. Civ. 2003, fasc, 524.

26- M. Behar-Touchais, « L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages-intérêts punitifs ? », LPA 20 nov. 2002, p. 36.

27- M.-R. Renard, « L'abus du droit d'agir en justice », Gaz. Pal. 23-24 mai 2007, p. 6-10.

28- N. C. M Ndiayea, L'intérêt des parties dans l'abus d'exercice des voies de droit. Revue générale de droit, 45(1), 7–46. https://doi.org/10.7202/1032034.

29- N. Caytol, dommages-interets et abus du droit d'agir, 2013, Hal, no. 01017593.

30- N.Fricero et P.Julien, Les mesures d'administration judiciaire, D., n° 5, 2005 p. 332.

31- P.L. Boyer, Treize à la douzaine. Analyse du rapport "Perben" sur l'avenir de la profession d'avocat, Lexbase Avocats, septembre 2020.

32- P. Dominique, Mission relative à l'avenir de la profession d'avocat, p.20.https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/rapport_perben_avenir-profession-avocat.pdf.

33- R. Giraud et M. Obidzinski, Analyse économique de l'accès au juge, in L'accès au juge, [dir. V. Donnier et B. Lapérou-Scheneider, Bruylant éd., 2013, p. 379.

34- S. Diement, Jugement frais et depens, Fasc. 70-71, juris-calss, justice administrative, 13 out, 2013, no. 105,

35- S. Gjidara-Decaix, Les règles de répartition des frais en procédure civil, Revue internationale de droit comparé Année 2010 62-2 , p. 333.

36- S.Davy, La répétibilité, Gaz. Pal. 10-11 sept. 1999, p. 49.

37- VG. Perdriau, , Les condammation aux frais irrepitibles prononcais, par la cour de la cassation, LPA, 2000, no.128, p.15.

38- X. Lagarde, nul ne peut se faire justice a soi mem-principe fondateur du proces civil, in Justice et droit du proces, melange en l honneur de serge Guinchard, Dalloz, 2010, p. 795

39- Y. Desdevises, « L'abus du droit d'agir en justice avec succès », D. 1979. Chron. 21.

40- Y. Repiquet et J.-F. Bocquillon, l'assurance de protection juridique: un de fi pour la profession Gaz-Pal, 7-9 nov. 2004, p.16.