



## النظام القانوني لفكرة تمويل التقاضي

أ.د. عماد حسن سلمان

الباحثة رسل جاسم عطيه

كلية القانون - جامعة ذي قار

[Emadalnaser1977@gmail.com](mailto:Emadalnaser1977@gmail.com)

[Law5mas5@utq.edu.iq](mailto:Law5mas5@utq.edu.iq)

### مستخلص البحث:

فكرة تمويل التقاضي هي أحد مستجدات النظام القانوني الأسترالي، وتعد احد أهم الاساليب التي تسهم في توفير الموارد الاقتصادية، كما يعد أداة تمويل بديلة تكمل الادوات التقليدية، ووسيلة لتمويل جميع ما يتعلق بنفقات ومصاريف التقاضي من قبل الأشخاص الطبيعية أو المعنوية (شركات تمويل تقاضي متخصصة)، من أجل تأمين الوصول إلى العدالة لمن لا يملكون الاموال اللازمة للسير في إجراءات التقاضي أو عرض المنازعة أمام هيئة التحكيم، وكذلك لمن يرغبوا في إدارة مخاطر التقاضي والتقليل منها عن طريق نقلها إلى الممول. وعلى الرغم من المحدودية التي يمتاز بها سوق تمويل التقاضي، الا انه يعرف معدلات نمو هامة خلال الفترة الأخيرة.

**الكلمات المفتاحية:-** تمويل التقاضي، خصائص تمويل للتقاضي، عملية الاستثمار في التقاضي، الاكتتاب في تمويل التقاضي.

### المقدمة:

#### اولاً:- فكرة البحث:-

لطالما تم توثيق التكاليف المالية، التي تصاحب السعي للوصول إلى العدالة والتعويض القانوني بعد عرض المنازعة أمام المحكمة القضائية او السلطات الإدارية او الهيئات التحكيمية، بعدها واحدة من العوائق، التي تثني المتقاضين عن السعي للحصول على حقوقهم القانونية. ونتيجة لذلك ظهرت فكرة تمويل التقاضي أو ما يسمى على المستوى الدولي ب ( Litigation Financing)، الذي يُعد أحد العمليات المستحدثة في عالم المال والاعمال، ويعنى بتقديم الخدمات المالية لأحد أفراد المنازعة أو شركات المحاماة، على أن يُلزم العميل برد رأس المال المستثمر مع نسبة من الأرباح متفق عليها بموجب ترتيب تعاقدى إلى الممول من عائدات المطالبة المستردة نتيجة حل النزاع.

#### ثانياً:- إشكالية البحث:-

تتمثل إشكالية الدراسة محل البحث في ارتفاع الرسوم والمصاريف القضائية ومدى تأثيرها على ممارسة الأشخاص الطبيعية والمعنوية لحق التقاضي الذي كفلته المعاهدات والاتفاقيات الدولية وجميع دساتير العالم، واللجوء الى المحاكم بغية الوصول إلى العدالة. إذ يعد المعوق المالي من أكثر المعوقات التي تحول بين أطراف النزاع وبين اللجوء إلى المحكمة أو الهيئة التحكيمية للحكم في النزاعات. ويظهر ذلك بصورة أكثر وضوحاً في الدعاوى ذات التكاليف المرتفعة أو الدعاوى الموسومة في التفاوت الكبير في القوة الاقتصادية بين أطراف النزاع، وبشكل خاص عندما يكون أحد أطراف التقاضي جهة حكومية.

### ثالثاً:- أهمية البحث:-

ترافدت مجموعة من الأسباب التي جعلتنا نبحت في هذه الدراسة، ويتمثل أهمها في، الدور الحاسم الذي يلعبه تمويل التقاضي (Litigation Financing) في مساعدة الضعفاء والذين يفتقرون إلى الوسائل المالية للمطالبة بحقوقهم المشروعة، وكذلك كونه يعد بديلاً سهلاً للتمويل التقليدي من البنوك وشركات الاستثمار، مما حدا بالناس إلى اللجوء إليه بدلاً عن هذه المؤسسات، فضلاً عما يجسده من تطبيق حقيقي لمبدأ حق التقاضي الدستوري.

### رابعاً:- منهج البحث وخطته:-

في ظل عدم وجود تنظيم قانوني خاص لفكرة تمويل التقاضي في تشريعات الدولة العراقية، اتبعنا منهجية الدراسة التحليلية المقارنة بين القوانين التي تضمنت هذه الفكرة. ولغرض الإلمام بجوانب فكرة تمويل التقاضي يقتضي تقسيم هذه الدراسة على مبحثين يخصص الأول إلى التعرف على مفهوم فكرة تمويل التقاضي فيما نورد المبحث الثاني إلى معالجة عملية الاستثمار في التقاضي.

### المبحث الأول

#### مفهوم فكرة تمويل التقاضي<sup>(1)</sup>

#### The concept of litigation financing idea

تمثل مسألة افتقار تمويل التقاضي (Litigation financing) الى تعريف واضح وشامل على المستوى الدولي وندرته على المستوى العربي المشكلة الأساسية عند محاولة البحث فيه والتعرف عليه، ولكونه مصطلح واسع وعام شائع الاستعمال في السنوات الأخيرة؛ بغية الإلمام به ومحاولة بيان ماهيته الأمر الذي يتطلب في بادئ الأمر أن نقف على تعريفه، ثم بعد ذلك نرجع إلى بيان خصائص تمويل التقاضي، وعلى وفق الآتي:-

### المطلب الأول

#### تعريف فكرة تمويل التقاضي

#### Definition Of Litigation Financing

في إطار التعريف بمصطلح تمويل التقاضي نجد في هذا الصدد ثمة تعاريف متعددة قدمت لبيانها، وعلى النحو الآتي:-

عُرف تمويل التقاضي (Litigation financing) على أنه:- "ممارسة توفير الأموال من قبل طرف ليس لديه مصلحة سابقة في الدعوى لقاء مبلغ محدد من عائدات الحكم والذي عادة ما يكون نسبة مئوية من المبلغ المحكوم به في الدعوى الممولة، ولا يحصل على شيء في حالة خسارة تلك الدعوى<sup>(2)</sup>.

وهناك من يعرفه على أنه:- تمويل النزاع من قبل طرف ليس لديه مصلحة سابقة في التقاضي، عادةً على أساس:- (1) أن الممول سيدفع من عائدات أي مبالغ مستردة نتيجة التقاضي، غالباً كنسبة مئوية من مبلغ الاسترداد. (2) لا يحق للممول المطالبة بالدفع في حالة خسارة النزاع الممول<sup>(3)</sup>.

عند التمعن في التعاريف اعلاه، يتبين ذكرها لبعض اركان تمويل التقاضي دون الاخرى، وذلك بالتركيز على ركني (التمويل من قبل طرف ثالث ليس له مصلحة سابقة في النزاع/ تعليق حصول الممول على حقه بالدفع على نتيجة الحكم الصادر في النزاع)، متناسياً ركنها الأساس،

في إمكانية الاتفاق على أن يتحمل الممول التكاليف المعاكسة المحكوم بها على العميل نتيجة خسارة الدعوى.

وقد عرف أيضا على أنه:- تمويل طرف ثالث لجميع تكاليف إجراءات التحكيم لأحد طرفي النزاع، في مقابل هذه المسؤولية المالية على اساس:- (1) حصول الممول على نسبة مئوية معينة من التعويض النهائي الممنوح للعميل. (2) إن خسرت العميل النزاع، فلن يتلقى الممول أي تعويض وسيظل مسؤولاً عن الرسوم المستحقة لمحامي المدعي وأي تكاليف معاكسة أخرى<sup>(4)</sup>بداية، تم تحديد معنى الطرف الثالث (المستثمر أو شركة التأمين) في شرح المبادئ التوجيهية لاتحاد المحامين الدولية بشأن تعارض المصالح في التحكيم الدولي IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration الصادرة في 23 تشرين الثاني لعام 2014، على انه "أي شخص أو شركة تساهم عن طريق التمويل أو عبر تقديم أي دعم مادي آخر لجهة الادعاء أو الدفاع عن القضية والتي يكون لها مصلحة اقتصادية مباشرة في القرار الذي قد يصدر في التحكيم، أو يكون لديها موجب تعويض لطرف في التحكيم"<sup>(5)</sup>.

ويلاحظ على التعريف المتقدم بأنه جاء عاما من جهة الممول، ليشمل كل من يقدم الأموال اللازمة للسير في إجراءات الدعوى القضائية أو التحكيمية وله مصلحة اقتصادية في الحكم الصادر في الدعوى الممولة، كما يؤخذ عليه عدم بيان اهم ما يمتاز به هذا النوع من التمويل عن غيره من الطرق التقليدية الأخرى للتمويل كونه تمويل لا رجوع فيه ( Non-Recourse Financing) إلا في حال كسب العميل النزاع الممول. كما عرفت اتفاقية شراكة التجارة والاستثمار عبر المحيط الاطلسي<sup>(6)</sup> (Transatlantic Trade and Investment Partnership) لعام 2015 تعريف مشابه لما سبق، بنصها على إن "يُقصد بمصطلح تمويل الطرف الثالث أي تمويل يقدمه شخص طبيعي أو معنوي ليس طرفا في النزاع ولكنه يدخل في اتفاقية مع طرف متنازع من أجل تمويل جزء أو كل تكلفة الإجراءات في مقابل اجر يعتمد على نتيجة النزاع أو في شكل تبرع أو منحة"<sup>(7)</sup>.

وتبنت الاتفاقية الشاملة للاقتصاد والتجارة بين الاتحاد الأوروبي وكندا<sup>(8)</sup> (Comprehensive Economic And Trade Agreement) لعام 2017 تعريف تمويل النقاضي في المادة 1.8 وذلك بنصها على أن " يُقصد بتمويل الطرف الثالث أي تمويل يقدمه شخص طبيعي أو معنوي ليس طرفا في النزاع، ولكنه يدخل في اتفاق مع طرف متنازع من أجل تمويل جزء أو كل تكاليف الإجراءات إما من خلال تبرع أو منحة، أو مقابل اجر يعتمد على نتيجة النزاع"<sup>(9)</sup>. يلاحظ على كل من تعريف اتفاقية شراكة التجارة والاستثمار عبر المحيط الاطلسي والاتفاقية الشاملة للاقتصاد والتجارة بين الاتحاد الأوروبي وكندا، بكونها تعريفا عاما واسعا يشمل كل عملية تمويل لمصاريف الدعوى، ومن دون النظر إلى الغاية المنشودة من ذلك التمويل فقد شمل الاستثمار الذي يهدف من بواسطته الممول إلى الربح والحصول على العائد المرتفع، وايضا التمويل المقدم على هيئة منحة أو تبرع، والذي عادة ما يكون إنساني بطبيعته ولا يكون الهدف الأساس منه الحصول على حصة من الارباح، حتى وإن تحقق ذلك بشكل عرضي. وقد عرفه التقرير الذي أعده المركز الدولي للتحكيم التجاري (ICCA) بالتعاون مع جامعة كوين ماري البريطانية (QMUL) (المنشور في شهر نيسان من عام ٢٠١٨ بأنه:- اتفاق تتعهد بموجبه جهة ليس طرفا في النزاع بتمويل أحد أطراف النزاع أو شركة المحاماة الممثلة لذلك الطرف في الأموال أو أي دعم مادي اخر من أجل تمويل جزء أو كل تكاليف إجراءات



التقاضي لدعوى واحدة (تمويل الدعاوى الفردية) أو مجموعة محددة من الدعاوى (تمويل المحفظة)، مقابل عائد مالي يعتمد كلياً أو جزئياً على نتيجة النزاع<sup>(10)</sup>. وعلى المستوى العملي، عادة ما يقوموا ممولي التقاضي بدفع التكاليف والرسوم المرتبطة بالدعوى كافة، بما فيها أوامر التكاليف المعاكسة (Adverse Cost Orders)<sup>(11)</sup> في حالة فشل المطالبة، وذلك اعتماداً على البنود الواردة في عقد التمويل المبرم بين كل من العميل والممول، إلا أن من المهم ملاحظة أن الأخير (Financier) لا يتحكم في عملية التقاضي، إذ تبقى القرارات الصادرة أثناء السير في الدعوى، مثل تأجيل أو وقف المرافعة أو المثول أمام القضاء، في يد الخصوم ومحاميهم<sup>(12)</sup>. وقد عرفته المفوضية الأوروبية لدول الاتحاد على أنه "هو ممارسة متنامية حيث يستثمر المستثمرون من القطاع الخاص (ممولي التقاضي) الذين ليسوا طرفاً في نزاع من أجل الربح في الإجراءات القانونية ويدفعون المصاريف القانونية وغيرها، مقابل حصة من أي جائزة نهائية؛ في حين أن التعويض الجماعي هو نوع واحد فقط من الدعاوى القضائية التي تستخدم فيها (Third party litigation funding) حالياً، مع أمثلة أخرى مثل التحكيم وإجراءات الإعسار واسترداد الاستثمار ومطالبات مكافحة الاحتكار وغيرها"<sup>(13)</sup>.

باستقراء التعاريف أعلاه، يتبين أن العناصر الأساسية المكونة لمفهوم تمويل التقاضي (Litigation financing) تتمثل في:-

١- وجود عقد بين شخص (طبيعي أو معنوي) ليس طرفاً في النزاع وبين أحد أطراف التقاضي أو شركة المحاماة.

٢- توفير التمويل أو الدعم المادي اللازم للسير في إجراءات التقاضي من قبل الغير الذي ليس له مصلحة في الدعوى، بناءً على ذلك العقد.

٣- اجر الممول الذي أما يعتمد على نتيجة النزاع أو يتم كمقابل علاوة أو منحه، على أن لا يحصل الممول على شيء من الأموال (رأس المال المستثمر والعلاوة المتفق عليها) في حال خسارة النزاع الممول.

و يتضح كذلك، بأن هناك طرق مختلفة ومتعددة يتم من خلالها حساب مقدار ما يتلقاه الممول نتيجة تمويله مصاريف النزاع، ومنها:-

١- الاتفاق على أن تكون حصة الممول نسبة معينة من الإيرادات الناتجة عن الحكم القضائي أو التحكيمية أو التسوية تحدد بموجب العقد المبرم بين الطرفين.

٢- يمكن أن تستند إلى الاستثمار الأولي الذي قام به الممول، ومضاعفة رأس المال الذي تم استثماره والتي تتراوح بين 15 و 50 ٪ من الاسترداد.

٣- يمكن الجمع بين هذين الخيارين، إذ يمكن الاتفاق على إلزام العميل رأس المال المستثمر مع نسبة معينة من الإيرادات الناتجة عن البت في النزاع الممول.

وعند التمعن في التعريفات السابقة، نرى أنه وإن اختلفت بعض الشيء في مفرداتها وألفاظها ولم تكن على وتيرة واحدة، إلا أنها اتفقت في المعنى المقصود لتمويل التقاضي، القائم على فكرة قيام طرف ثالث ليس له مصلحة سابقة في النزاع، بتوفير الأموال أو الدعم المادي اللازم للسير في إجراءات رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة أو الهيئة التحكيمية، وقبل ذلك يحصل الممول على نسبة معينة من التعويضات المستردة نتيجة الحكم في النزاع.

وبعد الطرح المتقدم، ندعو المشرع العراقي الى اصدار تشريعي خاص ينظم فكرة تمويل التقاضي ويتضمن في ثناياه التعريف الآتي:-

"آلية تعاقدية يتعهد بموجبها طرف ثالث طبيعي أو معنوي لا علاقة له بأصل النزاع<sup>(14)</sup>، بتوفير الأموال أو الدعم المادي لأحد أطراف التقاضي أو مكاتب المحاماة، نظير نسبة معينة من عائدات الحكم في حالة كسب الدعوى، ولا يلزم العميل بدفع أي من رأس المال المستثمر أو رسوم النجاح أن اخفق في دعواه".

### المطلب الثاني

### خصائص فكرة تمويل التقاضي

### Characteristics Of The Idea Of Litigation Financing

يتميز تمويل التقاضي في الدول التي تبنته بوصفه نمطا متميزا عن باقي صور التمويل بخصائص جوهرية هامة، تمثلت بالآتي:-

1- تمويل لا يجوز الرجوع فيه (Non-Recourse Financing)<sup>(15)</sup>:- اهم ما تتسم به عمليات تمويل التقاضي (Litigation Financing) هي انها معاملات بدون حق الرجوع، حيث يقدم طرف ثالث (third party) الدعم المالي الذي يمكن العميل من تحمل تكاليف الدعاوى القضائية (Lawsuits) أو منازعات التحكيم (Arbitration Disputes)، ثم يقتصر حقه في حصوله على ما تم استثماره في الدعوى مع الفائدة (interest) المتفق عليها على جزء من الإيرادات الناتجة عن تلك الدعوى الممولة (Damages)<sup>(16)</sup>. وبعبارة أخرى، إذا لم تكن هناك عائدات ناتجة عن التقاضي، فلن يسترد الممول مساهمته التمويلية ولا ينال أي عائد على استثماره. علاوة على ذلك، باستثناء بعض الظروف المحدودة، كالأخلال في العقد (Breach Of Contract) مثلا، لا يحق للممول (Financier) اللجوء إلى العميل للحصول على تعويض مالي عن الأضرار التي حدثت له نتيجة ذلك الاتفاق<sup>(17)</sup>. إذ يعني ذلك (بدون حق الرجوع للتكاليف القانونية) قد يسدد المستثمر أيضا تكاليف الطرف الآخر للنزاع (أوامر التكاليف المعاكسة Reverse charge orders)، في حال ما أصبح العميل ملزما بسدادها، نتيجة خسارته في الدعوى<sup>(18)</sup>. فالطبيعة القانونية لعدم حق الرجوع في التمويل تعني أن المتعاقد على التمويل ليس مضطرا إلى سداد الأموال إذا لم ينجح في النزاع الممول<sup>(19)</sup>. ويكون الاتفاق عادة على إعادة رأس المال المستثمر في تكاليف التقاضي (Litigation Costs) مع الفائدة الاتفاقية، أما بأخذ الممول تقليديا ضعف المبلغ الذي تم استثماره، أو حصوله على نسبة مئوية من التعويضات (compensation) التي اكتسبها العميل (Client) نتيجة الحكم الصادر في الدعوى. إذ يسعى الممولون (Financiers) دائما تقريبا إلى الحصول على إعادة رأس المال المستثمر، ثم بعد أن يسترد الممول كل ما تم تمويله من تكاليف التقاضي (litigation costs)، يتم تقاسم ما تبقى من العائدات بنسب مختلفة بين الممول والمحامين والعميل<sup>(20)</sup>.

ونتيجة لذلك، يتم وصف معظم اتفاقيات تمويل التقاضي (Litigation financing) بشكل أكثر دقة على أنها مشتريات للحقوق في أحد الأصول (عائدات دعوى التقاضي الأساسية أو الحق في الرسوم القانونية لشركة محاماة) بدلاً من كونها امتدادات للانتماء<sup>(21)</sup>.

2- إدارة المخاطر (Risk Management):- إذ يعد من أهم ما يتسم به تمويل التقاضي من سمات، هي عملية إدارة المخاطر أو إدارة الخطر أو كما يُطلق عليها في بعض الأحيان إدارة المجازفة، وتركز هذه الإدارة على تحديد ما يمكن حدوثه خلال عملية السير في إجراءات التقاضي من مخاطر وكيفية التعامل معها<sup>(22)</sup>، وهكذا قد يرغب العملاء سواء كان لديهم موارد مالية إم لا توجد في تسريح أو مشاركة المخاطر الاقتصادية الملازمة للتحكيم أو النزاع القضائي

مع الطرف الثالث، وتبعاً لذلك تنتقل المخاطر المالية الناشئة عن النتائج السلبية إلى الممول. إضافة إلى ما سبق، يمكن تمويل التقاضي العميل من تجنب ضغوط السيولة التي تنطوي عليها المدفوعات المستمرة لتكاليف الوكالة، وبالتالي إزالة الجانب السلبي المالي لبدء التقاضي على أن يتخلوا عن نسبة معينة من المبالغ المستردة<sup>(23)</sup>.

٣- فئة أصول غير مرتبطة بأسواق رأس المال التقليدية (The Asset Class is Uncorrelated to Traditional Capital Markets): يعد تمويل التقاضي أسلوب مالي، يمكن المستثمرين في التقاضي أن يتطلعوا إلى تنوع محافظهم من خلال الاستثمار في منتج لا يرتبط أداءه بأسواق الأسهم أو السندات، فبغض النظر عن أداء الاقتصاد -ازدهار ام انكماش- ستوجد هناك دائماً مطالبات قانونية؛ ونتائج هذه المطالبات لا علاقة لها بكيفية انسيابية الأسواق<sup>(24)</sup>.

٤- فئة أصول ذات أفق زمني متوسط الاجل (Mid-Range Time Horizon)<sup>(25)</sup>: حيث يمكن أن تستغرق المنازعات التجارية (Commercial disputes) ما بين ثلاث إلى خمس سنوات للوصول إلى حكم نهائي. في حين أنه عادة ما يكون هناك احتمال لتسوية مبكرة، إلا أن قد يضطر الممولون إلى الاستعداد للتأخيرات الإجرائية خلال السير في الدعوى وحتى صدور الحكم النهائي فيها، وذلك تبعاً لإجراءات المحكمة والسقوف الزمنية التي يفرضها القانون، والتي يمكن أن تعمل على تمديد فترة الاستثمار.

وأيضاً ما يميز تمويل التقاضي (Litigation Financing) عن فئات الأصول البديلة الأخرى هو أن كل منازعة قضائية ستحل في نهاية المطاف سواء عن طريق التسوية الناتجة عن مفاوضات (Negotiation) أطراف النزاع أو الفصل في القضايا عن طريق المحكمة أو أي طريقة من طرق تسوية المنازعات، إذ يختلف عامل الإدراك الحتمي هذا، عن الأسهم الخاصة على سبيل المثال، والتي تتطلب طرْحاً عاماً أو بيعاً أولياً للخروج من الاستثمار.

٥- ضمان الممول (The Financier's security): عادة ما يشتمل تمويل التقاضي Litigation Financing على منح ضمان للمطالبات كضمان لحماية الممول (financier) من أي ضرر من هذا القبيل، في نفس الوقت الطريقة التي يتم بها تأمين القروض المصرفية غالباً بأصول مرهونة للمقترض، عقد تمويل التقاضي (Litigation financing contract) على منح ضمان للمطالبات كضمان لحماية الممول من أي ضرر من هذا القبيل، في نفس الطريقة التي يتم بها تأمين القروض المصرفية غالباً بأصول مرهونة للمقترض.

إذ سمح قانون الولايات المتحدة للمستثمر (Investor) أن يأخذ حق الامتياز في دعاوى التقاضي كضمان خاص له<sup>(26)</sup>، بحيث إذا ما تعرض العميل إلى حالة إفلاس، سيكون الممول دائماً مضموناً، له مصلحة ذات أولوية في أي عائدات من المطالبات متقدماً على الدائنين العاديين ومن أجل الحصول على حق التقدم في المبلغ المحكوم به، يجب على الممول financier استكمال امتيازها من خلال تقديم عقد التمويل إلى وزير الخارجية في حالة إذا ما تمت إقامة الدعوى والسير في إجراءاتها. علاوة على ذلك، يتمتع الممول بجميع الحقوق التي تمكنه من اتخاذ أي إجراء يراه ضرورياً لحماية ضمانه، إذ يجوز تقديم بيان التمويل أو أية سندات رسمية يراها ضرورية لأخذ كامل حصته من تلك المطالبات الوارد عليها امتيازها، كما يمنح المدعي بموجب عقد التمويل المستثمر توكيلاً رسمياً غير قابل للإلغاء لاتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لحماية هذا

الضمان<sup>(27)</sup>. وتأسيساً على ذلك، يتضح لنا بأن عقد تمويل التقاضي من العقود الملزمة لجانبين، يستلزم توافر أركانه الثلاثة، وهم الرضا والمحل والسبب، وعلى وفق الآتي:-

**أولاً:- الرضا:-** يعد الرضا الركن الأساسي لعقد تمويل التقاضي، فيتم انعقاده بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول، فلا يمكن إنشاء رابطة عقدية بين الطرفين دون موافقة كلاهما، طالما لم يشترط القانون لانعقاده أو تمامه شكلية معينة، ومع ذلك قد يتحول عقد تمويل التقاضي ( Litigation financing) إلى عقد شكلي متى اشترط صراحة عدم انعقاده إلا إذا اتخذت إجراءات شكلية معينة، وأما الكتابة فلا تخرج من كونها وسيلة لإثبات العقد وليس لانعقاده، وفيما يتعلق في البيانات الواجب توافرها فينشأ من خلالها توافر العلم ونفي الجهالة لدى طرفي العقد.

**ثانياً:- المحل:-** لعقد تمويل التقاضي محلان رئيسيان، يتمثل الأول في الموارد المالية المقدمة من قبل الممول، والثاني في، نسبة الربح من واردات التقاضي المتفق عليها في العقد، ويجب أن يتوافر في كلاهما الشروط العامة المشترط توافرها في المحل، وهي:-

- 1- إن يكون الشيء موجود.
  - 2- أن يكون معيناً أو قابل للتعيين.
  - 3- إن لا يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة.
- وبما أن محل عقد التمويل غالباً ما يكون نقوداً فالشروط السالف ذكرها، غالباً ما تكون متوافرة، طالما حدد مقدارها على الوجه المطلوب.

**ثالثاً:- السبب:-** تتطلب الأحكام القانونية أن يكون السبب مشروعاً وموجوداً أو قابل للوجود في المستقبل؛ لكي تنتج الإرادة أثرها، لذلك ينبغي أن تتجه الإدارة إلى غرض مشروع لا يتعارض مع النظام العام ولا مع الآداب العامة، ويتمثل السبب في العقد محل الدراسة بتأمين الموارد الاقتصادية اللازمة للوصول إلى العدالة، وذلك من قبل العميل (الطرف المتقاضي)، وأما من جانب الممول فيتمثل في تحقيق الربح المادي، ويعد كلاهما سبب مشروع وموجود أو ممكن الوجود.

### المبحث الثاني

#### عملية الاستثمار في التقاضي

#### Litigation Investment Process

لغرض الإلمام بعملية الاستثمار في التقاضي، سوف نقسم هذا المبحث إلى فرعين نتناول في المطلب الأول معايير الاكتتاب في تمويل التقاضي، ثم نعقد المطلب الثاني للبحث في آلية عملية الاكتتاب في التقاضي.

#### المطلب الأول

#### معايير الاكتتاب في تمويل التقاضي

#### Underwriting Criteria For Litigation Financing

تتمثل المعايير الأساسية التي يتم مراعاتها خلال عملية الاكتتاب في تمويل التقاضي في كل مما يأتي:-

#### أولاً:- قوة الاستحقاقات القانونية (Strength of Legal Merits):-

تعتمد شركات تمويل التقاضي (Litigation finance companies) عند تقديم طلب تمويل تقاضي لمنزعة ما، إلى تقييم تلك المنازعة وتحديد المزايا القانونية الأساسية لها (الحقوق والأخطاء المتأصلة في النزاع)، إذ يتطلب وجود أساس صالح للاستثمار في القضية التي ينظر



فيها، مع تحديد الحقائق أو القضايا المناسبة التي يمكن للمحكمة أن تجد من خلالها مطالبة صحيحة، كإنكار حق قانوني قائم ومثال ذلك التعدي على براءات الاختراع<sup>(28)</sup>. وبشكل عام، تستند المطالبات التي يتم قبولها للتمويل إلى أسس قانونية مقبولة على نطاق واسع، وتشمل هذه من بين أمور أخرى، الإجراءات القائمة على العقود، تزوير، خرق واجب ائتماني، الأضرار مثل الاعتداء، الضرب، انتهاك الخصوصية، الاحتيال، الاقتراء، الإهمال، الأسباب القانونية للإجراءات مثل انتهاكات قوانين الولاية والقوانين الفيدرالية المتعلقة بالأسرار التجارية، والعمل والتوظيف وحقوق الملكية الفكرية. ولكسب الاستثمار في التقاضي، يجب على المدعين إثبات عناصر معينة من أسباب دعواهم، على سبيل المثال، في ادعاءات الإهمال، العناصر تتمثل في:- (1) وجود التزام. (2) انتهاك ذلك الالتزام. (3) السبب المباشر لهذا الانتهاك. (4) الأضرار التي نتجت عن الانتهاك.

**ومع ذلك، في حالات انتهاك العقد، يجب على المدعين إثبات عناصر مختلفة، بما في ذلك،** (1) وجود عقد صحيح. (2) خرق المدعي عليه للعقد. (3) قيام المدعي بتنفيذ جميع الالتزامات المترتبة على العقد قبل تقديم المطالبة. (4) تكبد المدعي أضرار نتيجة لهذا الانتهاك. وتبعاً لذلك يجب على شركات التأمين تحديد ما إذا كان المدعون لديهم احتمالية عالية لكسب المنازعة على أساس ما سيتم تقديمه من وثائق ومستندات تؤيد ما يدعون به، ويحظى هذا النوع من التقييم بأهمية خاصة لدى شركات التمويل، إذ يعد من العوامل الأساسية التي تحدد ما إن كان سيتم الموافقة على تمويل المنازعة أو رفضها. وكذلك تتطلب شركات تمويل التقاضي (Litigation finance companies)، أن يقوم الادعاء على أسس قانونية راسخة، والتي تحدد العلاقة الوثيقة بين الوقائع المزعومة والقانون السائد، فعلى سبيل المثال، في الدعاوى المعروضة نتيجة الأضرار الحاصلة، يجب أن يكون أحد الأطراف مهملًا أو عمد إلى تصرف غير مشروع بسوء نية، وأن ينتج ضرر عن هذا الفعل<sup>(29)</sup>.

#### ثانياً:- المسائل الإجرائية (Procedural Matters):-

لا تعد الاسس القانونية والمزايا المقنعة العناصر الحاسمة والوحيدة للمطالبات الناجحة، إذ لا تقل الإجراءات القانونية عن أهميتها وتقدير نتيجة التقاضي من خلالها؛ وذلك لأن غالباً ما يتم البت في القضايا على أساس ما تم السير فيه من اجراءات قانونية؛ فقد ينتهك العملاء والمحامون الذين ليسوا على دراية بقواعد الإجراءات عن غير قصد المتطلبات التي لا علاقة لها بالأسس الموضوعية، ونتيجة لذلك يخسرون دعواهم، فكثيراً ما يحدث بعد صدور أحكام ناجحة، يتم إبطال عدد كبير من القضايا لأسباب متعلقة في الجوانب الفنية الإجرائية للدعوى.

ويمكن للمحامين المتمكنين أن يعملوا بمهارة في العمل بهذه الإجراءات لتحقيق النتيجة المرجوة من التقاضي للعميل<sup>(30)</sup>، لذا من الأهمية الحصول على نظرة عامة دقيقة للتاريخ الإجرائي للدعوى، بالإضافة إلى فهم كيفية تأثير القضايا الإجرائية المستقبلية على الدعوى المقدمة لغرض التمويل<sup>(31)</sup>.

#### ثالثاً:- المدعون (The Plaintiff):-

يلعب المدعون دوراً رئيسياً في تحديد نتائج القضايا؛ لذا قد يرغب الممولون في معرفة وفهم دوافع المدعي لطلب تمويل التقاضي، ففي معظم الحالات قد لا يكون لدى المدعين موارد كافية لمتابعة دعوى بمفردهم، فقد يرغبون في إدارة مخاطر التقاضي إلى الممول أو التخفيف منها، أو قد يكون الهدف منه الحفاظ على الميزانية العمومية للشركة أن كان العميل شخصية





معنوية لغرض استثمارها في أعمال أخرى لا تمت للتقاضي بصلة. كما أن إضافة إلى البحث في الأسباب التي دفعت المدعي لطلب التمويل، سيسعى الممول إلى قياس توقعات المدعي فيما يتعلق بالدعوى القضائية نفسها، إذ يجب أن يشعر الممول بأن المدعي لديه توقعات معقولة لنتيجة التقاضي ومستعد لما قد يعترض طريق من معوقات خلال مدة السير في إجراءات الدعوى وحتى البت فيها؛ إذ غالبًا ما تكون عملية التقاضي أطول وأكثر شمولاً مما يتوقعه العديد من المدعين في بداية الشروع في التقاضي. كما تعد علاقة العمل الجيدة مع المحامي أمرًا ضروريًا لقدرة المدعي على البقاء ملتزمًا بالدعوى القضائية من خلال الحكم النهائي وتحصيل العائدات. ونظرًا لأن الممول لا يتحكم في التقاضي الذي يستثمر فيه، يحتاج الممولون إلى التأكد من أن مصالحهم في الاستثمار تتماشى مع مصالح المدعي، وتبعًا لذلك تتم هيكلة اتفاقية التمويل، بحيث تعود بالفائدة على كلا الطرفين في المعاملة، وأخيرًا من المهم أن تحظى أي علاقة تمويل على الثقة والتعاون بين الطرفين.<sup>(32)</sup>

#### رابعًا:- المدعى عليهم (The Defendants):-

إن التقييم الدقيق للمدعى عليهم ضروري لعملية الاكتتاب تماما كتقييم المدعين، إذ للمدعى عليهم سمات وشخصيات مختلفة، فقد يكون هؤلاء أفرادًا أو شركات أو بلديات أو حكومات، كما يمكن أن تكون أجنبية أو محلية، وإن بعض المدعى عليهم أثرياء بينما يمتلك البعض الآخر أصولًا قليلة لتنفيذ الحكم. وإن مهمة شركات تمويل التقاضي ( Litigation finance companies ) هي النظر في ظروف المدعى عليهم في الدعوى وتقديم ملخصات حول قدراتهم ودوافعهم لحل النزاعات، وإن هويات المتهمين وتاريخ التقاضي مفيدة جدًا في التنبؤ بسلوكهم. وأيضًا على أساس ما تقدم قد تتساءل بعض شركات التمويل عما إذ كان المدعى عليهم هم متقاضون لمرة واحدة أو ممن لديهم سوابق قضائية كثيرة وتتم مقاضاتهم بانتظام لقضايا مماثلة أو مختلفة؟ إذ نظرًا لأن التقاضي عادة ما يكون أمرًا علنيًا، فإن العديد من المدعى عليهم لمرة واحدة تكون لديهم حساسية بشأن صورتهم ويضطرون إلى تسوية المطالبات على وجه السرعة حتى وإن كانت لهم احتمالية لكسب الدعوى. وعلى العكس من ذلك، فإن العديد من المدعى عليهم مثل البنوك وشركات التأمين ومصنعي المنتجات الخطرة هم متهمون تتم مقاضاتهم بشكل متكرر، فهم أقل انشغالًا بصورتهم وأكثر اهتمامًا بضعفهم أمام الدعوى القضائية المستقبلية؛ لقد طور هؤلاء المدعى عليهم تقنيات تقاضي معقدة مصممة للتخفيف من المسؤولية وردع التقاضي في المستقبل. وحتى هؤلاء المتهمون الذين تتكرر مقاضاتهم قد يكون لديهم أساليب مختلفة لإدارة مسؤوليتهم، على سبيل المثال، تفضل بعض شركات التأمين تسوية القضايا قبل رفعها في المحكمة، في حين أن شركات أخرى لن تقدم على عرض أية تسوية تفاوضية، على الأقل حتى اقتراب موعد المحاكمة<sup>(33)</sup>.

#### خامسًا:- الفريق القانوني (The Legal Team):-

من العناصر الأساسية التي تهتم بها شركات تمويل التقاضي عند النظر في طلب التمويل الفريق القانوني الذي سيتولى السير في إجراءات المنازعة، إذ يعد هذا الفريق أمرًا ضروريًا لنجاح التقاضي واسترداد الاستثمار في نهاية الأمر؛ وذلك ليقينهم بأن المدعى عليهم عادة ما ينظروا إلى مدى نجاح المحامي وفعاليتهم في التقاضي، فعندما يكون المحامي ذو خبرة ومهنية جيدة، يعتمد هؤلاء على حل المنازعة قبل أن يتم إصدار حكم قضائي ضار بحقهم. كما يلعب الفريق القانوني دورًا مهمًا خلال عملية الاستثمار، فبينما يقوم المستثمرون بتقييم فرصة ما، يقدم



الفريق القانوني معلومات حول نقاط القوة والضعف في المنازعة بعد إجراء الاستثمار، وكذلك تزويد الممولين بتحديثات دورية حول تقدم القضية؛ حيث عادة ما تتطلب شركات التمويل أن يكونوا على علم بمجريات التقاضي والتطورات القانونية والإجرائية وأن يتم الإفصاح في الوقت المناسب عن أي قضايا جوهرية قد تؤثر على نتيجة النزاع، وفي حال تم استبدالهم كمحامين يتم اعلام الممولون بذلك الأمر وكيف تؤثر مثل هذه الأحداث على استثماراتهم.

وعادةً ما يعمل هذا الفريق القانوني كوكيل وأخذ الوصاية على الإيرادات الناتجة عن الحكم أو التسوية وتوزيع هذه الأموال على المستثمرين (Investors)، على النحو الأمثل قبل دفع أي دفعة إلى العميل، وأما في حال تم فقد المنازعة وخسارتها، فيتم تزويد الممولين بأكثر قدر من المعلومات المتعلقة بظروف الخسارة؛ وذلك بغية مساعدتهم على تعديل سياسات الاكتتاب (Subscription) الخاصة بهم للاستثمارات المستقبلية. الأهم من ذلك، يكون المحامي ومساعديه مسؤولون عن توجيه الموكل للشروع في عملية قانونية قد تكون طويلة ومعقدة، إذ يجب على المحامين والمساعدين القانونيين (الفريق القانوني) أن يفهموا بوضوح معلومات المطالبة، وكذلك قواعد الإثبات والإجراءات المدنية، أي أن يكونوا خبراء في التعامل مع أنواع المطالبات والموكلين والممولين الذين يعتبرون مستثمرين، كما يجب أن يكون لديهم الدافع والموارد الكافية للوصول بالقضية إلى نتيجة ناجحة<sup>(34)</sup>. وايضا من المهم، أن يضم الفريق القانوني عددًا كافيًا من الأشخاص للقيام بالمهمة بشكل صحيح، بالنسبة لبعض القضايا الجزئية والتجارية الأصغر، قد لا يكون المحامي منفردا كافيًا على التعامل مع الأمر برمته، أي إن الحالات الأكثر تعقيدًا، قد تكون هناك حاجة إلى فريق أكبر مما تم الاعتياد عليه يتألف من العديد من المحامين والمساعدين القانونيين والموظفين الإداريين<sup>(35)</sup>. واخيرا يتطلب أن تمتلك شركات المحاماة (Law firms) أيضًا رأس مال كافٍ، حيث يخطئ العديد من الممولين في افتراض أن تكاليف التقاضي لن تؤثر على استثماراتهم عندما تكون القضايا طارئة لمجرد أن شركة المحاماة تدفع جميع التكاليف، في حين أن هذا يمكن أن يكون صحيحًا مع التمويل الاستهلاكي الأصغر، إلا أن القضايا التي يحتمل أن تكون أضرارًا كبيرة مثل الضرر البيئي، وسوء الممارسة الطبية، والنزاعات التجارية تتطلب صندوق أموال أكبر مما هو عليه من قضية الضرر النموذجي<sup>(36)</sup>، وعندما لا تتحقق هذه المستحقات السريعة، وهو ما يحدث عادة، فقد يحولون قضاياهم إلى مستشار أفضل تمويلًا، قد لا يكون على دراية بشروط استثمار تمويل التقاضي.

وعلى نحو مخالف، قد يتباطأ المحامون، أحيانًا لسنوات، في التخلي عن القضايا بالكامل بسبب نقص التمويل، ففي كثير من الأحيان، سيحاولون تسويتها بمبلغ أقل بكثير مما يستحق في الحقيقة، وغالبًا ما يكون بمبلغ غير كافٍ لسداد الشركة الممولة؛ لذلك يجب أن يمتلك المكنون فهمًا جيدًا للتكاليف المتضمنة في كل مطالبة يتم النظر فيها للتمويل ولتقييم قدرة مكاتب المحاماة على تغطية هذه التكاليف. وتبرز أهمية ذلك على نحو خاص في القضايا عالية المخاطر، سواء التقصيرية أو التجارية، إذ يكون ذلك عامل مربك ومصدر قلق لشركات التمويل (Litigation finance companies) على سبيل المثال، إذا شرعت شركة صغيرة متخصصة في حوادث السيارات فجأة في تمثيل عميل في دعوى مسؤولية المنتجات ضد شركة تصنيع كبيرة<sup>(37)</sup>.

#### سادسًا:- التعويضات (Damages):-

يعد مقدار التعويضات المطالب بها، مؤشر مهم على أهمية النزاع المعروف، ومع ذلك، فإن مدى معقولية هذه التقديرات مقارنة مع جوهر القضية وقدرة المدعى عليه على دفعها يمثل



اعتبار أكثر أهمية. إذ يعد عامل تحديد الضرر الواقع والتعويض المناسب له وقياسه واثباته من أكثر جوانب التقاضي المدني تحديًا، وعادة ما توجد هناك أنواع مختلفة من الأضرار التي يسعى المدعون إلى تعويضها. وغالباً ما تغطي هذه التعويضات الإصابات الفعلية أو الخسارة الاقتصادية، وتهدف إلى إعادة الطرف المتضرر إلى وضع ما قبل الإصابة. وقد تشمل في بعض الحالات أيضاً أضراراً تبعية، كخسارة الأرباح أو الإيرادات، كما هو الحال في النزاعات المتعلقة بالعقود، والتي يمكن استردادها إذا تم تحديد هذه الأضرار بشكل معقول من قبل المدعى عليه. إضافة إلى ذلك، قد يتم في بعض الأحيان منح تعويضات عقابية (Punitive Damages) فضلاً عن أي تعويضات أخرى لمعاقبة المدعى عليه على أفعال الإهمال الجسيم أو سوء السلوك المتعمد، ولا تُمنح تلك التعويضات (التعويضات العقابية) لتعويض المدعى، ولكن لردع المدعى عليه والآخرين في مواقف مماثلة عن تكرار نفس السلوك غير المرغوب فيه، إذ غالباً ما يتضمن الفعل المرتبط بالتعويضات العقابية سوء النية والاحتيال والقمع والأفعال الشائنة والعنف، بالإضافة إلى المواقف التي تصرف فيها المدعى عليهم عن قصد أو كيد أو بتجاهل تام لحقوق المدعى<sup>(38)</sup>، وأما التعويضات القانونية فهي التعويضات المحكوم بها بموجب القانون، على سبيل المثال، في حقوق التأليف والنشر في القضايا الإضافية، قد يحق للمدعين الحصول على حد أدنى معين من التعويضات وفقاً للقوانين الفيدرالية. كما قد يقدم المدعون شهادة خبير تثبت نموذج الضرر الحاصل، بينما سيطعن المدعى عليهم في مصداقية وثائق خبراء المدعى وربما يعرضون نسخاتهم المتناقضة من الأضرار الحادثة وما يناسبها من تعويضات. ويلاحظ إن في الأغلب الأحيان، تكون تقديرات الأضرار التي يقدمها محامي المدعين مرتفعة بصورة لا تخلو من المبالغة، في حين أن التقديرات التي يقدمها المدعى عليهم تكون في الأخرى منخفضة بشكل غير ملائم لما حدث من أضرار. وكما هو الحال مع العديد من الأشياء، فإن الحقيقة في مكان ما في الوسط، ويجب على شركات التمويل الحصول على نتائج مقارنة لما هو عليه الحال في الواقع ومعرفة للحجم المحتمل للتعويضات الناتجة عن التقاضي أو التسوية.

ومن المؤكد أن التنبؤ بنتائج الجائزة أو التسوية بدرجة مقارنة من الحقيقة ليست بالمهمة السهلة على شركات التمويل؛ حيث يحاول أطراف النزاع إثبات وجهة نظرهم بشأن الأضرار من خلال الأدلة الموضوعية وشهادة الخبراء، والتي يتم إنتاجها عادةً من قبل الفريق القانوني للمدعين فقط خلال المراحل المتأخرة من التقاضي، وغالباً ما يتركون المتعهدون بمفردهم لتحديد الأضرار خلال المراحل السابقة من التقاضي<sup>(39)</sup>. إذ يتطلب من الوكلاء النظر في جميع ظروف المطالبة للوصول إلى نطاق مرتفع / منخفض لأي منح أو تسوية محتملة. وفي حين أن هذا التحليل غير دقيق في بعض الأحيان، إلا أنه يساعد على تحديد ما إذا كان التعافي المحتمل سيكون كافياً لتعويض جميع من لهم مصلحة في التقاضي.

ولا بد من التنويه على أن تتعلق بعض تقديرات التعويض الأكثر خطورة بالإصابات أو الخسائر التي تكون بعيدة جداً أو غير مؤكدة أو طارئة، إذ يجب أن تستند التقديرات إلى أدلة كافية تبرر منح التعويض، حيث لا يمكن تعويض المدعى عن الخسارة الاحتمالية التخمينية التي قد تحدث في المستقبل ما لم يتمكن من إثبات أن مثل هذه الأضرار يمكن توقع حدوثها بشكل معقول؛ لهذا غالباً ما يصعب التحقق من التعويضات التبعية نتيجة لذلك. ونتيجة لما سبق، يأخذ متعهدو الاكتتاب في الاعتبار فقط تلك الأضرار التي تكون مدعومة مباشرة بأدلة موضوعية والتي تظهر



دون تحليل أو تبرير معقد، ويتجاهلون معظم التعويضات (Damages) اللاحقة والعقابية وحتى القانونية للوصول إلى نموذج أساسي يستندوا عليه عند نظرهم في طلب التمويل (Financing).

#### سابعا:- الامتيازات والعوائق الأخرى (Liens and Other Encumbrances):-

يقصد في الامتيازات هي مطالبات الغير (Third party) على التعويضات الناتجة عن النزاع الممول، إذ يمكن أن تخضع القضايا التقصيرية والتجارية الفردية للعديد من الامتيازات من امتياز المحامي أو مقدمي الخدمات الطبية أو شركات تمويل التقاضي الأخرى والهيئات الحكومية والأفراد. وكذلك الحال عند تمويل دعاوى المحفظة (Portfolio litigation financing) (تمويل مجموعة من الدعاوى)، إذ يمكن أن تخضع محافظ القضايا أيضًا لامتيازات متعددة، وبالتالي قد يؤدي وجود عدد كبير من الامتيازات سواء أكانت معروفة أم غير معروفة، إلى زيادة عدد أصحاب المصلحة، ومن ثم إضعاف احتمالية حصول ممول التقاضي على جميع ما تم الاتفاق عليه من عائدات. فمن جهة الممول، إن الامتيازات المفرطة غير مرغوب فيها؛ لأنها تقلل من مقدار العائدات المتاحة للتوزيع وتقلل من أولوية المدفوعات لجميع المعنيين. في المعاملات الاستهلاكية، فإن جميع الدعاوى القضائية التي تنطوي على إصابة شخصية لها امتيازات من أطراف ثالثة، ويمثل التزام دفع أتعاب المحاماة الامتياز الأساسي، والذي يكون عادةً ثلث أي تعويض يحصل عليه الوكيل، ولكن في بعض الحالات يمكن أن تصل إلى 50٪ من التعويضات، ويأتي هذا الامتياز بالمرتبة الأولى، ومن دون النظر عن أي امتيازات أخرى تم إنشاؤها قبل أو بعد الاستثمار في التقاضي. وتتمثل الامتيازات الأخرى في امتياز مقدمي الخدمات الطبية، وتعويضات العمال، والضمان الاجتماعي والإعاقه، ودعم الطفل، ومصالح الضرائب الأمريكية أو سلطات الضرائب الحكومية، وشركات التمويل المختلفة، وأمور أخرى<sup>(40)</sup>. وتبعًا لما تقدم، يعد تحليل حقوق الامتياز الواردة على عائدات النزاع الممول من الاعتبارات الحيوية التي توليها شركات التمويل مكانة خاصة عند النظر في طلب التمويل المقدم، حتى وإن كانت جميع المزايا والموقف الإجرائي والعناصر الأخرى للقضية توحى باحتمالية عالية لربح الدعوى، حيث لا يزال المستثمر يخاطر بعدم السداد إن كان أصحاب حق الامتياز الآخرون يحق لهم توزيع الأولوية من عائدات الحكم أو التسوية<sup>(41)</sup>.

#### ثامنًا:- الإفلاس (Bankruptcy):-

يمثل الإفلاس عملية قانونية لإعادة هيكلة الديون من قبل الأفراد والشركات المفلس؛ مما قد يؤثر على حقوق السداد لجميع المستثمرين الذين يعتمدون على التزام الطرف المفلس بالدفع، في العديد من المعاملات المالية حيث يكون تاريخ التسوية في المستقبل، ويعد إجراء عملية الإفلاس المؤثرة على التزام الدفع أحد الاعتبارات المهمة للممولين<sup>(42)</sup>. وعلى أساس ما تقدم، يعد الإفلاس خطر حقيقي في معاملات تمويل التقاضي؛ وذلك نظراً لما تنسم به العديد من المنازعات الممولة من ضائقة مالية مما قد ينتج عنها في نهاية المطاف إفلاس العميل. ولعدم معالجة عملية مرتبة المستثمر في حصوله على عائدات ما تم استثماره أو لعدم وجود نظام موحد يسري على وتيرة واحدة فيما يتعلق بمرتبة امتياز المستثمر على إيرادات الدعوى الممولة؛ من الضروري تحديد ما إذ كان مقدم طلب التمويل يخضع للإفلاس أو من المحتمل أن يقدم طلباً للإفلاس أثناء انتظار المطالبة؟ أو هل المتقاضي الآخر لديه القدرة المادية على دفع التعويضات الناتجة عن البت في الدعوى أو مفاوضات التسوية؟ وإن كانت الإجابة بالنفي فهل يمتلك وسائل دفع أخرى يمكن من خلالها أن يفي بالالتزام الواقع على عاتقه، كتأمين مسؤولية المدعي عليه؟<sup>(43)</sup>.

## المطلب الثاني

### آلية عملية الاكتتاب في تمويل التقاضي

#### The mechanism of the subscription process for litigation financing

هناك مجموعة من الخطوات اللازم اتباعها لإتمام عملية الاكتتاب في تمويل التقاضي، والتي تتمثل في كل مما يأتي:-

**ولا:- طلب التمويل (Funding request):-** تبدأ المعاملة النموذجية عندما يتقدم العميل أو المحامي بطلب للحصول على تمويل عن طريق الاتصال بمزود الخدمة، ويحدث ذلك عادةً بعد العثور على شركة تمويل عبر الإنترنت، أو رؤية إعلان، أو إحالتها من قبل محامٍ أو وسيط. **ثانياً:- البحث فيما إذا كانت الدعوى قابلة للتمويل أم لا (تحقق مما إذا كانت الدعوى القضائية قابلة للتمويل أم لا):-** ستقوم الشركة الممولة بجمع المعلومات الأساسية حول المطالبة تشرح شروطها لمقدم الطلب. وخلال هذه المرحلة، بعد إجراء مقابلة مع مقدم الطلب، قد يطلب الممول رؤية المستندات لاتخاذ قرار أولي، ثم يتم بعد ذلك إخطار المتقدمين الذين لا يستوفون معايير الاستثمار الخاصة بالمزود برفض دعواهم<sup>(44)</sup>. ويتم أيضاً إخطار المدعين الذين تمت الموافقة عليهم مسبقاً لإجراء مزيد من التقييم ويتم الاتصال بمحاميتهم لتقديم مستندات القضية. ويجب على المدعي تقديم تفويض لمحاميته للكشف عن سجلات القضية لمزود الخدمة. وأخيراً بمجرد استلام المستندات، يتم إرسالها إلى قسم الاكتتاب لإجراء مراجعة أكثر شمولاً.

**ثالثاً:- المناقشات السرية (Secret discussions):-** بمجرد الاهتمام بالقضية، سيأخذ الممول المناقشات خطوة إلى الأمام من خلال عرض اتفاقية عدم إفشاء متبادلة بين كل من العميل والممول. يطلب الممولون دائماً من المطالبين تنفيذ اتفاقية عدم إفصاح قبل إجراء أي مناقشات موضوعية. إذ تهدف اتفاقية عدم الإفشاء إلى حماية سرية جميع الاتصالات بينهما، والحق في الوصول إلى مواد المدعي، وحماية الاتصالات مع المستشار القانوني والمدعي من الكشف المحتمل. بمجرد توقيع هذه الاتفاقية، يمكن للممول الوصول إلى المعلومات الأساسية التي ستساعده في تقييم إمكانات الحالة ومشاركة المدعي نوع هيكل التمويل الذي يمكنه تقديمه. و تبعاً لذلك تعد اتفاقية عدم الإفشاء أمراً بالغ الأهمية للحفاظ على حماية المحامي لمنتج العمل لأنه يثبت نية الأطراف في الحفاظ على سرية المعلومات والمواد التي تمت مشاركتها خلال مدة العمل. فمن أجل الحصول على تمويل التقاضي، غالباً ما يحتاج المتقاضون إلى مشاركة معلومات منتج العمل مع الممولين المحتملين الذين سيستخدمهم الممولون لتقييم قوة القضية. يمكن أن تتضمن هذه المعلومات ملخصات لمقابلات الشهود، ومخططات لاستراتيجيات القضية المحتملة، وانطباعات المحامي عن القضية. في محاولة لحماية مثل هذه المعلومات من الكشف عنها، من الشائع للمتقاضين والممولين أن يسنوا اتفاقيات مكتوبة تستدعي مبدأ منتج العمل قبل تقديم المواد (حتى إذا قرر المتقاضي والممول عدم العمل معاً)<sup>(45)</sup>.

وبعد تنفيذ الأطراف لاتفاقية عدم الإفشاء، سيطلب الممول معلومات أكثر تفصيلاً حول القضية، بما في ذلك المعلومات السرية، سيتضمن هذا على الأرجح:-

- (1) الخلفية الواقعية والنظريات القانونية المؤكدة.
- (2) المبالغ المستردة المقدرة، بما في ذلك أي تحليلات أولية للأضرار.
- (3) اختصاص التقاضي (للتحقق من عدم وجود قيود تمويل مثل ( Champerty أو (Maintenance).

(4) مبلغ التمويل المتوقع المطلوب، بما في ذلك ميزانية القضية المقترحة للمحامي ومقدار المخاطر.

(5) ترتيب التمويل المطلوب (أي ما إذا كان المدعي يبحث عن رأس المال العامل أو رسوم التقاضي أو التكاليف أو مزيج منها)<sup>(46)</sup>.

**رابعاً:- التحليل الاقتصادي للدعوى (Economic analysis of the lawsuit):-** كجزء من عملية الاكتتاب، تطلب شركات تمويل التقاضي عادةً من محامي الطرف تقديم ميزانية مفصلة وخطة إدارة القضية، والتي ينبغي أن تعكس فهم المحامي للاستراتيجيات المختلفة المستخدمة في التقاضي على نطاق واسع. ويحتوي التحليل الاقتصادي على عدة مكونات مترابطة، والتي تشمل على كل مما يأتي:-

١- **ميزانية التقاضي (litigation budget):-** عند التفكير في ميزانية لقضية ما، يتطلب شركات التمويل ميزانية واقعية لأخذ القضية من خلال المحاكمة. نظراً لأن القضية التي يُهدف إلى حلها والدفع هي الطريقة الوحيدة التي نحصل عليها من الأموال، فإن النهج الاستثماري هو التأكد من أن القضية لديها تمويل كافٍ لإيصال القضية إلى خط النهاية. وإن التزام رأس المال بناءً على تلك الميزانية الكاملة هو ما يتم التفكير به والسير على أساسه، فلا يمكن التفكير باستثمار في المطالبة التي يعتمد فيها الاقتصاد على تسوية مبكرة.

٢- **تقاسم المخاطر (risk sharing):-** يعتقد الممول أنه يجب التوافق بين العميل والمحامي وبين الحوافز الاقتصادية لديه في القضية. وبالتالي، نتوقع أن يتحمل كل من العميل والمحامين جزء من المخاطر جنباً إلى جنب مع الممول. وعند إعداد قضية لعملية التمويل، يجب أن يكون محامي التقاضي مستعداً على الأقل لأخذ خصم مادي على رسوم الساعة أو الطوارئ.

٣- **نسبة الاستثمار إلى التعويضات (The investment to compensation ratio):-** يعتقد ممولي التقاضي أنه لكي ينجح استثمار طرف ثالث في قضية ما، يجب أن تكون القضية كبيرة بما يكفي بحيث إذا سارت الأمور على ما يرام، فإن المتقاضين سيحصل على الجزء الأكبر من التعويضات، وسيحصل على عائد لا يقل عن مضاعف ما تم استثماره في التقاضي، ويحصل المحامون على رسوم نجاح مناسبة<sup>(47)</sup>.

**خامساً:- الدخول في ورقة الشروط وعملية الاجتهاد (Moving on to the conditions sheet and the diligence process):-** بمجرد انتهاء التقييم الأولي للدعوى المعروضة، يقوم الممول الذي تكفل بمصاريف الدعوى المزعومة بإرسال ورقة شروط تفصيلية عن النطاق والشروط الاقتصادية الأساسية للتمويل المقترح. ومن الجدير بالذكر، إن معظم أوراق الشروط غير ملزمة، لكنها تتضمن عادةً شرطاً حصرياً يمنح الممول فترة وجيزة لإجراء العناية قبل أن يتمكن العميل المحتمل من تقديم القضية إلى ممولين آخرين<sup>(48)</sup>. وبمجرد أن تتوصل إلى اتفاق بشأن ورقة الشروط<sup>(49)</sup>، سيبدأ الممول في مزيد من العناية التفصيلية بشأن القضية أو القضايا. وسيشمل ذلك تقييماً لمزايا القضية، بما في ذلك نظريات المسؤولية والأضرار المحتملة والمسارات أو العقوبات التي تحول دون الاسترداد إذا تم الفوز بالحكم في نهاية المطاف. وعادةً ما يستغرق الاجتهاد، الذي غالباً ما يتضمن التشاور مع الخبراء، من 4 إلى 6 أسابيع<sup>(50)</sup>. ونستنتج مما سلف عند البحث في عملية الاستثمار التقاضي، بعض السمات التي تتحلّى بها اتفاقيات تمويل التقاضي، من خلال التعريفات السالفة الذكر، وعلى النحو الآتي:-

- ١- يجوز للمدعي أو المدعي الذي يتلقى التمويل استخدام رأس المال لدفع الرسوم والنفقات المرتبطة بقضية أو لغرض تجاري مختلف تمامًا.
- ٢- يحتفظ المدعي بالسيطرة على القضية ويعد الممول مستثمر خارجي سلبي لا يملك ممول التقاضي الحق في التحكم في تسوية الدعوى.
- ٣- أكدت المحاكم باستمرار أن منتج العمل الذي يتم مشاركته مع الممول بموجب اتفاقية سرية يظل محظورًا.

#### الخاتمة:

تبين من خلال دراسة فكرة تمويل التقاضي وجود بعض الثغرات القانونية في التشريعات التي تبنته، والتي يجدر التركيز عليها، بغية إعادة النظر فيها ومعالجتها، لذلك نعرض في ختام هذه الدراسة إلى أبرز الاستنتاجات والمقترحات التي توصلنا إليها، وعلى وفق البيان الآتي:-

#### اولاً:- الاستنتاجات (Conclusions):-

- ١- إن فكرة تمويل التقاضي (Litigation Financing) هي فكرة ذات منشأ قضائي، أوجدها القضاء الأسترالي والإنكليزي والأمريكي، مستندا في ذلك على مبررات عملية، فقد سمح لكل من المدعي أو المدعى عليه طلب تمويل من طرف ثالث (Third party) لا علاقة له بالنزاع، وذلك بغية تأمين الوصول إلى العدالة (Securing access to justice).
- ٢- يعد عقد تمويل التقاضي (Litigation Financing) أحد العقود التي استحدثتها الواقع التجاري، فهو من العقود حديثة النشأة والظهور، ونتاج تطور الفكر القانوني الذي عادة ما يؤدي إلى بروز قوالب عقدية، تنسجم مع التطورات الحاصلة في المجال الاقتصادي. وان هذا التلازم القديم بين تطور الفكر الاقتصادي والقانوني، أدى إلى قيام حاجة ماسة لدى رجال القانون، لمسايرة وملازمة رجال الأعمال الذين اتجهوا بصفتهم كوكلاء عن المؤسسات الاقتصادية (Economic Agents)، إلى تحمل التزامات جديدة، كالتمويل (Finance) والضمان (Guarantee) والخدمات الإدارية (Administrative services)، لم تكن تعرفها الوكالة الكلاسيكية؛ فأصبح النظام القانوني الذي يحكم هذه الأخيرة، لا ينسجم مع هذا التطور، مما أدى إلى بروز عقد تمويل التقاضي (Litigation financing contract) في شكله الحالي، وهو على كل حال عقد لا يزال في طور النشأة وأحكامه لا تزال في طور التبلور.
- ٣- يشكل تمويل التقاضي (Litigation Financing) معلما بارزا من معالم تطور القانون العام (Public Law) ودليلا قاطعا في قدرة القضاء على صنع واحداث نظرية قانونية تهدف للوصول إلى العدالة (Access To Justice) وتسهيل إجراءات التقاضي.
- ٤- يتميز تمويل التقاضي بجملة من الخصائص التي تميزه عن باقي صور التمويل التقليدية، وتمثلت في كونه تمويل دون حق الرجوع، ويعمل إدارة المخاطر المرافقة للسير في إجراءات التقاضي، وفئة أصول ذات افق زمني متوسط الأجل وكذلك غير مرتبطة بأسواق رأس المال التقليدية، واخيرا حق امتياز الممول.
- ٥- ان تمويل التقاضي هو عقد شأنه شأن غيره من العقود من جهة الانعقاد، ولكن اثاره مختلفة بحكم الخصوصية التي يمتاز بها والتنظيم.

### ثانياً:- المقترحات (propositions):-

- ١- ضرورة تنويع مصادر التمويل وتقديم حلول جديدة ومبتكرة « ويمثل تمويل التقاضي احداها» لمواجهة حاجة الأشخاص الذين يعانون قلة الأموال اللازمة للوصول إلى العدالة، وخاصة في ظل شحة الموازنات الحكومية وتزايد الدعوات إلى أهمية ممارسة حق التقاضي، إذ يساهم تمويل التقاضي في التخفيف عن كاهل الدولة، وذلك بواسطة تأمين مصروفات التقاضي عن طريق هذا النوع من التمويل.
- ٢- إن عملية النهوض بواقع الاستثمار تتطلب تشريع القوانين؛ لتعمل على تلبية حاجة الشركات ودفع عجلة الاستثمار إلى الأمام، فضلاً عن وجود مصارف عالمية رصينة ومتطورة، وتطوير العلاقات الخارجية مع بلدان العالم.
- ٢- ضرورة الحد من سيطرة الممولون على الاجراءات القانونية للدعوى الممولة، إذ لا يمكن أن يكون لممولي التقاضي سيطرة غير ضرورية على الإجراءات القانونية التي يمولونها ؛ وأن تكون هذه السيطرة على الإجراءات القانونية من مسؤولية العميل وممثليه القانونيين ؛ يمكن أن تتكون هذه السيطرة على الإجراءات القانونية الممولة من السيطرة الرسمية، على سبيل المثال من خلال الترتيبات التعاقدية، والرقابة غير الرسمية، مثل التهديدات بسحب التمويل.
- ٣- الحد من الغلو في فرض الرسوم (الفائدة)، ووضع القيود على نسبة المكافأة التي يمكن لممولي التقاضي من طرف ثالث الحصول عليها في حالة التقاضي الناجح أو التسوية وعلى أساس ترتيب تعاقدي.
- ٤- ضرورة إنشاء نظام إشراف لضمان خضوع الممولين لنفس النوع من الرقابة والشفافية المطلوب اتباعه من قبل جميع شركات الخدمات المالية.
- ٥- ضرورة أن يكون هناك تقييد لسلطة شركات تمويل التقاضي في رفض أو قبول المنازعة، واقتصارها على تقديم المشورة القانونية للعملاء حول اتباع الإجراءات الأنسب لغرض تمويلها، والتوسعة من نطاق حرية صاحب المنازعة في اتباع ما يراه ملائم من طريقة لتسوية المنازعة المعروضة أما جهة التمويل، وايضا حرية اختيار الممثل القانوني وعدم السماح لشركات التمويل في فرض السيطرة على مجريات التقاضي كافة؛ وذلك لعدم تناسب هذه القيود مع فكرة تمويل التقاضي بل إنها قد تعمل على افراغها من محتواها؛ لأن تبني الكثير من القواعد المرهقة قد ينعكس وبشكل كبير على الغاية المنشودة من تمويل التقاضي كأداة لجمع الأموال اللازمة للسير في إجراءات التقاضي وعرض المنازعة أمام المحكمة أو الهيئة التحكيمية.
- ٦- الاهتمام أكثر بالبحث في طبيعة عمل شركات تمويل التقاضي، ودعمها حكومياً بما يتلاءم والدور الذي تلعبه في توفير التمويل اللازم لتأمين الوصول للعدالة.

الهوامش

(1) سمي أيضاً تسميات عديدة، إذ يشار إليه (تمويل الطرف الثالث (Third Party Financing)، تمويل التقاضي البديل (Alternative Litigation Financing)، تمويل التسوية (Settlement Funding)، قروض الدعوى (Lawsuit Loans)، التمويل القانوني (Legal Funding)، الاستثمار في العدالة (Investing in Justice).

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Syed Ahmed, Access to Justice: Litigation Financing and the New Developments, International Academic Institute for Science and Technology, International



Academic Journal of Accounting and Financial Management, Vol. 4, No. 1, 2017, P (89).

<sup>(2)</sup> Willem H. van Boom, Third-Party Financing in International Investment Arbitration, JEL classification: K12, K20, K41, December 31/ 2011, P. 25.

<sup>(3)</sup> Rupert Jackson, Review of Civil Litigation Costs Costs: Final Report, Printed in the United Kingdom, London, 2009, P. xv.

<sup>(4)</sup> Susanna Khouri, Kate Hurford and Clive Bowman, 'Third party funding in international commercial and treaty arbitration – a panacea or a plague? A discussion of the risks and benefits of third party funding, 8(4) Transnational Dispute Management (2011), p. 3.

<sup>(5)</sup> IBA Guidelines on Conflicts of Interest In International Arbitration, Adopted by resolution of the IBA Council on Thursday 23 October 2014 Updated, 10 August 2015, (6) Relationships (b).

و هذا النص في اللغة الإنكليزية:-

The terms ' third – party funder ' and ' insurer ' refer to any person or entity that is contributing funds , or other material support , to the prosecution or defence of the case and that has a direct economic interest in , or a duty to indemnify a party for , the award to be rendered in the arbitration.

<sup>(6)</sup> شراكة التجارة والاستثمار عبر الأطلسي (TTIP) هي اتفاقية تجارية يتم التفاوض عليها بين الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة، تهدف إلى إزالة الحواجز التجارية في مجموعة واسعة من القطاعات الاقتصادية لتسهيل شراء وبيع السلع والخدمات بين الاتحاد الأوروبي (EU) والولايات المتحدة. وبعبارة أخرى، فإن هدفها هو تقليل وإزالة الحواجز الجمركية والتنظيمية أمام التجارة والاستثمار.

<sup>(7)</sup> Transatlantic Trade And Investment Partnership, Trade In Services, Investment And E-Commerce, Chapter II - Investment Article 2.1 Section 3 Of Chapter Two.

وهذا النص في اللغة الإنكليزية:-

"Third Party funding" means any funding provided by a natural or legal person who is not a party to the dispute but who enters into an agreement with a disputing party in order to finance part or all of the cost of the proceedings in return for a remuneration dependent on the outcome of the dispute or in the form of a donation or grant .

<sup>(8)</sup> تعني اتفاقية التجارة الحرة والاقتصادية الشاملة (CETA)، إنها اتفاقية تجارة حرة بين كندا والاتحاد الأوروبي تلغي غالبية التعريفات والرسوم بين المنطقتين. بالإضافة إلى ذلك، تتناول هذه الاتفاقية الحواجز غير الجمركية مثل اللوائح والمعايير (البيئية والعمالية) وغيرها، كما تعد كندا والاتحاد الأوروبي بالفعل شريكين تجاريين مهمين؛ في عام 2016، كان الاتحاد الأوروبي هو ثاني أهم شريك تجاري لكندا بينما احتلت كندا في الاتحاد الأوروبي.

<sup>(9)</sup> Comprehensive Economic And Trade Agreement (Ceta) Between Canada, Of The One Part, And The European Union And Its Member States, Of The Other Part, Chapter Eight, Investment, Section A, Definitions And Scope, Article 8.1.

و هذا النص في اللغة الإنكليزية:-

Third party funding means any funding provided by a natural or legal person who is not a disputing party but who enters into an agreement with a disputing party in order to finance part or all of the cost of the proceedings either through a donation or grant , or in return for remuneration dependent on the outcome of the dispute.

<sup>(10)</sup> ICCA-QMUL Report On Third Party Funding Of Third-Party Funding In International Arbitration, International Council For Commercial Arbitration, The Icca Reports No. 4, April 2018.

<sup>(11)</sup> أوامر التكاليف المعاكسة (Adverse Cost Orders):- أوامر تصدرها المحكمة في نهاية الدعوى ضد الطرف الخاسر، يدفع تكاليف الخصم، والتي تشمل التكاليف المتعلقة بإجراءات المحكمة كالرسوم والمدفوعات والمصاريف والمكافآت.

و قد أشار المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 183 لسنة 1969 في المادة رقم (166) بنصها على أن «1- يجب على المحكمة عند اصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة امامها ان تحكم من تلقاء نفسها بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه.

2 - يدخل في حساب المصاريف اجور المحاماة ومصاريف الخبرة ونفقات الشهود واجور الترجمة المقتضاة.  
3 - اذا تعدد المحكوم عليهم فللمحكمة الحكم بقسمة المصاريف بينهم بنسبة ما حكم به على كل منهم ولا يلزمون بالتضامن الا اذا كانوا متضامنين في اصل الحق المدعى به .

4 - اذا ظهر كل من الطرفين غير محق في قسم من الدعوى فيتحمل المصاريف بنسبة القسم الذي خسره.

5 - لا تتعدد اجور المحاماة بتعدد المحكوم لهم او المحكوم عليهم او بتعدد الوكلاء".

و المادة رقم 296 من ذات القانون " اذا كسب من صدر له قرار بالمعونة القضائية دعواه تحصل دائرة التنفيذ الرسوم القضائية المحكوم بها من الخصم المحكوم عليه وتقيدها ايرادا للخزينة وذلك بناء على امر من المحكمة التي اصدرت الحكم".

و ايضا المادة 33 من قانون الرسوم العدلية رقم العراقي رقم 118 لسنة 1981 بنصها على أن "تقوم المحكمة المختصة بتحصيل الرسم المؤجل من الطرف الذي خسر الدعوى او الطعن وعند تعذر ذلك، تقوم مديرية التنفيذ بتحصيله بناء على مذكرة من المحكمة المختصة. ويقيد ايرادا للخزينة".

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Sebastian Hartley, A New Approach to Costs for Self - Represented Litigants, Advice to the Rules Committee, 15 March 2021, P 77.

<sup>(12)</sup> أن تمويل التقاضي (Litigation Financing) لا يهتم الأطراف ذات الموارد المالية الشحيحة فحسب، بل يهتم أيضًا الشركات الكبيرة التي على سبيل المثال، تخاطر بشكل كبير بتخطيط ميزانيتها، إذا اضطرت إلى تحمل التكاليف الكامنة للمطالبة بالقيم التعبيرية والتي يمكن إبرازها في حالة الهزيمة.

من هذا المنظور، يمكن أن يمثل التمويل أداة لتسهيل الوصول إلى العدالة بالمعنى الواسع، بحيث لا يشمل فقط الموضوعات والمجتمعات في حالة الضعف، ولكن أي موقف آخر لا يكون فيه الطرف المتقاضي قادرًا على توفير الموارد الجوهرية في التقاضي، أو لا يرغب بالمجازفة في بعض أنواع الدعاوى أو الدعاوى المتكررة. (European Parliament resolution of 13 September 2022 with recommendations to the Commission on Responsible private funding of litigation (2020/2130(INL)), European Parliament, 2019-2024, P9\_TA(2022)0308.)<sup>13</sup>

ورود النص في اللغة الإنكليزية كالآتي:-

(B. whereas commercial third party litigation funding (TPLF) is a growing practice whereby private investors ('litigation funders') who are not a party to a dispute invest for profit in legal proceedings and pay legal and other expenses, in exchange for a share of any eventual award; whereas collective redress is only one type of litigation in which TPLF is currently used, with other examples being arbitration, insolvency proceedings, investment recovery, anti-trust claims and others).

(14) تقوم شركات تمويل التقاضي (litigation finance companies) بتمويل مطالبة واحدة (Single Case Funding) أو مجموعة مطالبات العميل (Portfolio Finance) وتقسم إلى شركات مختصة في تمويل دعاوى المستهلك (Consumer Litigation Financing) ومثالها LawMax, Lawcash, Fastfunds في الولايات المتحدة الأمريكية، وأخرى تختص في تمويل الدعاوى التجارية (Commercial Litigation Financing)، مثل شركة Burford ومقرها في كل من نيويورك، شيكاغو، ولندن، وشركة Juridica في غيرنسي (Guernsey) في الولايات المتحدة، والنوع الأخير من الشركات والذي يقتصر على توفير القروض (Loans) ومنحها لمكاتب المحاماة (Law Firm Finance) وليس للمدعى أو المدعى عليه (Plaintiff or Defendant) نفسه مثل Lawfunds LLC في نيويورك في الولايات المتحدة الأمريكية.

وبشكل عام، تستثمر شركات تمويل التقاضي أموالها في أنواع محددة من الدعاوى القضائية، على سبيل المثال، تستثمر شركة GLS Capital ( ) بشكل أساسي في الدعاوى التجارية (commercial litigation) مثل خرق العقد (Breach Of Contract)، الاحتيال (Fraud Suit)، مكافحة الاحتكار (Antitrust)، إضافة إلى قضايا الملكية الفكرية (Intellectual Property Claims)، كسرقة الاسرار التجارية (Trade Secret Theft)، وحقوق التأليف والنشر (Copyright) وبراءات الاختراع (Patent Infringement)، وبغض النظر عما إذا كانت تلك الدعاوى محلية أم دولية.

(15) يقصد في التمويل بدون حق الرجوع (Non-Recourse Financing) أو رأس المال بدون حق الرجوع (Non-recourse capital)، هو نوع من الإقراض التجاري (commercial lending) لا يتلقى فيه المقرض سوى السداد من الأرباح التي يحققها مشروع أو شركة. بمعنى آخر، لا يمكن للمقرضين المطالبة بأي أصول أو أشكال أخرى من السداد من المقرض.

هذا على عكس التمويل المستند إلى الأصول (Asset-Based Financing)، حيث يلزم وجود ضمانات أو أصل ذي قيمة لتأمين قرض تجاري (Secure A Business Loan). تعمل معظم مكاتب المحاماة بنموذج عمل فريد، خاصة بالمقارنة مع أنواع الأعمال الأخرى. لا يكون الدفع دائمًا أمرًا سهلاً، وفي كثير من الأحيان تكون هناك حاجة إلى التسهيلات (accommodation) أو المرونة (flexibility) من أجل تأمين التمويل.

وتبعاً لذلك، يعنى في التمويل دون الرجوع للتقاضي أن الطرف المتقاضي ملزم برد مبلغ محدد متفق عليه مسبقاً لتمويل التقاضي (Financier Of Litigation) من التعويض القانوني (Legal Compensation) الذي حصل عليه، ويعفى من الالتزام بدفع أي مبلغ مالي في حالة إذ ما خسر تلك الدعوى.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

John M. Barkett, Shook Hardy & Bacon LLP, 'Litigation Finance – A Primer', Miami – Florida, January 26, 2018, p (5).

<sup>(16)</sup> John M. Barkett, Shook Hardy & Bacon LLP, 'Litigation Finance – A Primer', Miami – Florida, January 26, 2018, p5.

<sup>(17)</sup> كانت هذه العقود تنتج مشكلة قانونية لأنها تخرق القيود التي تفرضها دول القانون العام (common law countries) حتى وقت متأخر والمتمثلة في مبادئ الحظر لاتفاقيات تمويل الدعوى من طرف ثالث (Champerty, Maintenance, Barraty).

كما أنها نعتت بأنها تساهم في زيادة المنازعات والتقاضي غير المبرر ومقاومة التسوية الاتفاقية وقمع الأدلة وزيادة الأضرار، كما أنها واجهت شكوى أخرى تمثلت في استغلالها المتصور للمستهلكين (consumers)، ومن المؤكد يمثل مشكلة أساسية في هذا النوع من التمويل، طالما لا يمتلك الأفراد النفوذ المطلوب للتفاوض بشكل كاف بشأن الحماية في عقودهم، وجميع ذلك لتحقيق أرباح شخصية.

ويرد على ما تقدم، بأن من الممكن لتمويل التقاضي (litigation financing) أن يولد المزيد من الدعاوى القضائية، من خلال سماحه للشركات والأفراد برفع دعواهم من دون تحمل أي تكلفة على ذلك. لكن هذه الدعاوى لا يمكن وصفها في الدعاوى التافهة أو غير الجديرة بالاهتمام، تبعاً لما يتحملة المستثمرين من مخاطر كبيرة، فإنهم لا يستثمرون في القضايا إلا بعد إجراء الفحص على جودة الدعاوى التي تمولها (funded lawsuits) والتي تظهر بأنها ادعاءات جديرة.

كما ان على العكس مما تقدم ففي الواقع يسهل تمويل التقاضي (Litigation Financing) عمليات التسوية وذلك لأن تمويل التقاضي يعزز الموقف التفاوضي للطرف الممول ويردع خصمه عن اتباع أساليب التأخير، كما يسعى العميل إلى حل النزاع في اسرع وقت ممكن، وذلك محاولة منه لتجنب تراكم المزيد من الديون الناتجة عن ارتفاع أسعار الفائدة.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

1- David R. Glickman, Embracing Third-Party Litigation Finance, Florida State University Law Review, Volume 43, Issue 3 Spring 2016, P1058.

2- Michael Abramowicz, Litigation Finance and the Problem of Frivolous litigation, University Libraries, DePaul Law Review, Volume 63, Issue 2 Winter 2014, P198.

<sup>(18)</sup> وهذا ما يساهم في إتاحة الفرصة للشركات والأفراد متابعة دعاوى قيمة دون استخدام رأس مالها، وتحرير الموارد لدعم نشاطاتها، وايضا تعد الفوائد المحاسبية لتمويل التقاضي أحد سماته المهمة، إذ نتيجة لطبيعة عدم حق الرجوع (Non-Recourse)، فإن رأس المال المستلم لدعم التقاضي لا يتم تسجيله كدين ولكن يمكن الاعتراف به كإيراد.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Thomas Healey & Michael B. McDonald, *Litigation Finance Investing: Alternative Investment Returns in the Presence of Information Asymmetry*, May 28 2021, P 6.

(19) 1- Thanos Karvelis and Niel Coertse, *Galadari, Third-party financing of international arbitrations: have we evolved?*, Belgium & Denmark And Finland, 01 December 2017, P3.

2- Robin Oldenstam, Kristoffer Löf, Jakob Ragnwaldh, Alexander Foerster, Fredrik Ringquist, Robin Rylander, Christoffer Monell: *Guide Till Kommersiell Tvistlösning (Tvistlösningsmetoder Och Klausuler I Svenska Och Internationella Avtal)*, Fjärde Upplagan, Jure Bokhandel, Stockholm, 2021, P (102).

(20) على سبيل المثال، قد يستثمر الممول مليون دولار في تمويل مطالبة واحدة مع حق تعاقد لتلقي ضعف استثماره إذا نجحت القضية، فإن ربح المدعي 10 ملايين دولار في القضية، فسيكون مديناً للممول بمبلغ 2 مليون دولار، إذا ربح المدعي 20 مليون دولار، فسيظل حق الممول 2 مليون دولار. بدلاً من ذلك، قد يستثمر الممول مليون دولار في قضية مقابل نسبة 20 في المائة من أي استرداد، فإن ربح المدعي 8 مليون دولار في القضية، فسيكون مديناً للممول بمبلغ 2 مليون دولار، وإن ربح المدعي 20 مليون دولار، فسوف يدين للممول بمبلغ 4 ملايين دولار، وفي الحالتين إذ ما تحققت خسارة القضية؛ يحتفظ المدعي بالمليون دولار دون أي التزام بالسداد للممول.

(21) Paul B. Haskel And Kevin Rubinstein, *Crowell & Moring Llp, Loans Insights & Perspectives On The Syndicated Loan Market Avocacy & Legal Recent Trends In Litigation Finance* By Paul B. Haskel And Kevin Rubinstein, Special Edition 2021, P (43).

(22) وبعبارة أخرى يمكن ان تُعرف إدارة المخاطر بعملية القياس والتقييم للمخاطر والعمل على تطوير الاستراتيجيات الخاصة بإدارتها، وهذه الاستراتيجيات تتضمن تجنب هذه المخاطر ونقلها إلى جهة أخرى وتقليل الآثار السلبية المتعلقة بها، أو قبول كل تبعاتها أو البعض منها.

(23) 1- Sherina Petit, James Rogers and Cara Dowling, *Third-party funding in arbitration – the funders’ perspective*, International arbitration report, issue 7, 2016, P6.

2- Rasmus Josefsson och John Neway Herrman, *Extern finansiering av tvister och riskavtal – en möjlighet att stärka Sverige som säte för internationella skiljeförfaranden?*, det senaste numret av Ny Juridik (1:18), MARS 23, 2018, P(28).

(24) لذلك، أن ممولي التقاضي (litigation funders) لن يترقبوا ما إذا كان الاحتياطي الفيدرالي سيرفع أسعار الفائدة أم لا، وذلك لبعد هذا النوع من الاستثمار عن جميع ما يتعلق في الأسهم (Stocks) والسندات (Bonds).

Everything You Ever Wanted To Know About Litigation Finance, Litigation Finance Journal, Commercial, Public, December 27, 2017, Date Of Enter 7 November 2022, At 3:21 P.M.

<https://litigationfinancejournal.com/litfin101/everything-ever-wanted-know-litigation-finance/>

(25) يشير الأفق الزمني (Time Horizon) والذي قد يسمى أيضا الأفق الاستثماري (investment horizon) أو الأفق التخطيطي (planning horizon) إلى مقدار الوقت الذي سيتم فيه الاحتفاظ بالاستثمار قبل الحاجة إلى استرداد الأموال. تحدد الأفق الزمنية نوع المحفظة الاستثمارية (Investment Portfolio) التي تقوم بتجميعها. كلما كان الأفق الزمني أطول، كلما كانت المحفظة أكثر خطورة. في هذا السياق، تشير المخاطر عادة إلى التعرض لسوق الأوراق المالية من خلال الأسهم الفردية (Individual Stocks) أو صناديق الاستثمار المشتركة (mutual funds). إذا انخفض سوق الأسهم (Stock market)، فإن الأفق الزمني الأطول يتيح مزيداً من الوقت لاسترداد المحفظة. على الرغم من أن المصطلح لا يشير بالضرورة إلى مدة زمنية محددة، إلا أن يرى الكثير إن كل ما يقل عن ثلاث سنوات يعد قصير الأجل، ومن 3 إلى 10 سنوات متوسط الأجل، وأما ما يتجاوز 10 سنوات يكون استثمار طويل الأجل، نظراً لأن هذه الأطر الزمنية مرنة ومفتوحة للتفسير، فإن ما قد يكون استثماراً متوسط الأجل لشخص معين، يمكن وصفه بأنه استثمار طويل الأجل لمستثمر آخر. لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Sheena Zimmermann , Time Horizon, Updated : December 9 , 2021 on, 20 February, at 11:30 Pm. <https://www.annuity.org/financial-literacy/time-horizon/>.

(26) وقد عرف المشرع العراقي حق الامتياز في المادة رقم (١٣٦١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وذلك بنصها على إن:-  
«١- الامتياز، اولوية في الاستيفاء لدين معين مراعاة لسبب هذا الدين.

2 - ولا يكون للدين امتياز الا بمقتضى نص في القانون».  
(27) يمنح المطالب بموجب المستثمر أولوية في جميع الإيرادات الحالية والمستقبلية، في حالة تقصير المدعي أو خرقة لأي من التزاماته بموجب هذه الاتفاقية، يجب أن يتمتع الممول بجميع الحقوق والتعويضات الخاصة بالطرف المضمون بموجب القانون التجاري الموحد (وفق قانون دولة العميل). لمزيد من التفاصيل ينظر:-

1- Steven Friel, The Law and Business of Litigation Finance, Edition 1, Great Britain, 2020, P148.

2- Sebastian Wyler, Auswirkungen Von Prozess Finanzierungen Auf Die Tätigkeit Des Anwaltes, Anwalts Revue De L'avocat, 1/2020, P 31.

(28) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Connect Invest, Types of Legal Financing, Connect Invest Corporation, October 28, 2021, Date of enter march 14-2023, At 5:23 P.m.

<https://www.connectinvest.com/resources/blogs/understanding-litigation-finance/>  
(29) إذ تحدد الشكاوى والطلبات والموجزات ومذكرات الوساطة وغيرها من وثائق المحكمة الأسباب المختلفة التي تستند إليها الدعوى، ويسمح لوكلاء التأمين بالاطلاع على المستندات التي يرغبون في رؤيتها

وسيقومون عادةً بإرسال استبيان حالة إلى شركة المحاماة، ويمكنهم أيضًا إجراء مناقشة مع المحامي حول حقائق وظروف النزاع، وهذا على خلاف ما هو الحال في الدعاوى القانونية التي لم يتم رفعها بعد في المحكمة، إذ لن تكون سجلات المحكمة متاحة.

وفي هذه الحالات، تحدد مراسلات المحامين بدلاً من وثائق المحكمة أسباب الدعوى والتعويضات التي يطلبها عملاؤهم، ويفحص وكلاء الاكتتاب أيضًا الأدلة لتأكيد الادعاءات الواردة في وثائق المحكمة، وكذلك مراجعة أي دفاع أو ادعاءات مضادة يتدخل فيها المدعى عليهم، وأخيرًا يمكنهم أيضًا فحص التقارير الطبية أو المراسلات أو إفادات الشهود الخبراء لتحديد ما إذا كان المدعون لديهم أدلة كافية لإثبات قضاياهم. لمزيد من التفاصيل ينظر:-

1- Thomas Healey, Michael B. McDonald, and Thea S. Haley, Op.Cit, P (112).

2- Dylan Ruga, Understanding the 6 Key Steps in the Litigation Financing Process, May 25, 2022, P (1-2).

(30) يُمنح المحامون مجالًا واسعًا للتحكم في إعداد وعرض قضاياهم، فقد تم تطوير قواعد الإجراءات المدنية للمساعدة في توجيه المحامين وتشجيعهم على تطوير وإدارة وتسوية القضايا مع إشراف قضائي محدود، وفي كثير من النواحي، تم تصميم هذه القواعد للبت في القضايا، أو أجزاء من القضايا، دون أن تبت فيها هيئات المحلفين.

(31) كما ان القواعد الاجرائية لقانون الإجراءات التي تحدد المحاكم بموجبها ما يحدث في الدعاوى القضائية أو الإجراءات الإدارية أو التحكيم، تفرض عادةً قيودًا زمنية محددة على الأطراف قد تؤدي إما إلى تسريع أو (بشكل أكثر شيوعًا) إبطاء الإجراءات. وفي جوهر هذه الإجراءات، يوجد نظام اكتشاف واسع يسمح لكل جانب بالوصول إلى وثائق الطرف الآخر والشهود للتحضير للمحاكمة، خلال هذه العملية، يقوم المتقاضون باستمرار بتعديل الاستراتيجيات استجابةً للمعلومات الجديدة التي تظهر للعيان، والتي قد تقوي قضاياهم أو تضعفها؛ لهذا السبب، يحتاج المحامون إلى معرفة ومهارة لإدارة عملية الاكتشاف بطريقة أكثر فائدة لعملائهم. بالإضافة إلى ذلك، فإن الاحتكار الثنائي للمحاكم الفيدرالية ومحاكم الولايات يؤدي في كثير من الأحيان إلى خفض القضية أمام محكمة واحدة أو أكثر، وهذا يضيف تعقيدًا إضافيًا للاختصاصات القضائية المتداخلة، الأمر الذي يتطلب إطارًا إداريًا لتنظيم توزيع القضايا على المحاكم المختلفة. كما قد يوفر اختيار المحل الذي ستجرى فيه المطالبة عددًا من المزايا الاستراتيجية لهذا الجانب أو الجانب الآخر، على سبيل المثال، قد تقدم بعض الولايات القضائية أفضل السوابق القضائية، قد تكون بعض المحاكم أكثر تعقيدًا في حل الدعاوى التجارية المعقدة، بينما قد يكون لدى البعض الآخر نتائج محددة عند الفصل في قضايا التعويضات. لذلك، يجب أن يولي متعهدو الاكتتاب اهتمامًا وثيقًا بالمسائل الإجرائية، لا سيما في الحالات الأكثر تعقيدًا، وغالبًا ما يتوفر السجل الإجرائي والجدول الزمني عن طريق فحص ملفات القضايا، وفي ظروف محدودة، عبر الإنترنت عبر Bloomberg Law و LexisNexis و Pacer و Westlaw وعدد متزايد من مواقع محاكم الدول، كما يمكن أن تكون المحادثات مع العميل ومحامي العميل مفيدة أيضًا في بلورة نقاط الضعف الإجرائية، بالإضافة إلى تحديد المعالم الرئيسية التي ستؤثر على نتيجة المطالبة، وتتوفر أيضًا ملفات القضية التي تحتوي على السجل الإجرائي للمتقاضين من كاتب المحكمة. في بعض الظروف، قد يقرر متعهدو الاكتتاب تأجيل إجراء الاستثمار بسبب الأحداث الإجرائية العاجلة، مثل الاقتراحات بالرفض، أو الاقتراحات بالحكم المستعجل، مما قد يؤدي إلى رفض المطالبة في وقت مبكر من العملية. وبشكل عام، من الأفضل الانتظار حتى يتم تحديد هذه الاقتراحات لصالح العميل قبل الاستثمار؛ فإن تم رفض طلبات المدعى عليه، فإن القضية تكتسب شرعية أكبر في نظر المتقاضين،

حيث تقل فرص المدعي في الخروج المبكر وتزداد احتمالات التسوية مع تزايد الضغط على المدعي عليه لحل الدعوى صدور حكم قضائي ضده.

(32) سيقوم العديد من الممولين بإجراء فحوصات خلفية لتحديد أي مشاكل تتعلق بالمصادقية أو التهديدات المحتملة بالاحتيال عليهم، إذ سيطلب المكتتبون أيضًا من المحامين تقديم أكبر قدر ممكن من التفاصيل بشأن عملائهم، وذلك من خلال طرح مجموعة من الأسئلة والتي قد تتمثل في، هل العميل محل نزاع؟ كيف يقيم المحامي هذا العميل كشاهد؟ هل يتوافق العميل مع الفريق القانوني؟ هل لدى العميل توقعات معقولة حول نتيجة قضيته؟ ويمثل المدعون ذوو السجلات الجنائية الواسعة، والخلفيات المضطربة، ومشاكل الهجرة ما هم إلا بعض الأمثلة على الفئات عالية الخطورة.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

GLS Captal, The Underwriting Process in Litigation Funding Explained, 2020, Date of entry 22 November 2022, At 5:21 P.m.

<https://www.glscap.com/the-underwriting-process-in-litigation-funding-explained/>

(33) ونظرًا لأن المدعي عليهم المتكررين يتمتعون عادةً بسمعة حسنة في تبني استراتيجيات تقاضي معينة، فإن الضامين سيبحثون في النتائج السابقة لفهم كيفية تعامل المدعي عليهم مع نزاعات مماثلة في الماضي. لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Woodsford, A Practical Guide to Litigation Funding, Woodsford Litigation Funding Insight, 1-11-2021, P (6).

(34) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Abebo Max Volsky, Esq, Op.Cit, P (121-123).

(35) في كثير من الحالات، قد لا يكون من الممكن إجراء تقييم نقدي لجميع العوامل المذكورة أعلاه دون تعرض نفس الفريق لاستثمارات متعددة، فمن المرجح أن يكون الفريق القانوني غريب تمامًا عن المستثمرين؛ لهذا السبب، يحاول المكتتبون وضع افتراضات معقولة حول الفريق القانوني بناءً على خلفياتهم، التي اتضحت لهم من خلال ما تم اكتشافه خلال مرحلة تقييم المنازعة المعروضة لغرض التمويل، وكذلك ما تم تقديمه من مستندات ووثائق وعادة تركز هذه الافتراضات على التاريخ المهني للمحامين، والذي قد يحدد العناصر الأساسية كمسألة قبول المحامين، أي ما إذا كان المحامون سيكونون قادرين على التقاضي في ولاية معينة أو أمام محكمة معينة، أو ما يتعلق بحياتهم المهنية، حيث درسوا القانون، وأين عملوا- وإلى متى - وكذلك المدة التي قضوها في الممارسة بشكل إجمالي، كما يجب أن تكون أي مشاكل متضمنة في خلفية المحامي - الإجراءات غير التأديبية، العقوبات، الإيقاف، أو الاستبعاد من أي سلطة قضائية - بمثابة إشارات يجب التوقف عندها، ويمكن التطرق أيضًا إلى مجالات خبرتهم وأسلوب المحاماة:-

هل تعاملوا مع حالات مماثلة في الماضي؟ هل نشروا مقالات في مجال القانون ذي الصلة؟ هل توجد معلومات عنها في Martindale – Hubbell Law Directory؟ هل هناك قرارات محكمة منشورة متاحة عملوا فيها كمحامين؟ ما مدى جودة صياغة وثنائق المحكمة الخاصة بهم؟ ما مدى قوة ارتباطهم بالعملاء، وعلى وجه الخصوص، ما مدى تفاعلهم مع العميل في الإجراء المعني؟ تسمح الإجابات على هذه الأسئلة لشركات تمويل التقاضي بالتنبؤ بمدى نجاح المحامي على الأرجح، كما تتحدث الاستفسارات الخلفية المماثلة أيضًا عن مجلدات حول شركة محاماة، ما مدى تعقيد القضية؟ هل الشركة لديها خبرة في هذه الأنواع من المطالبات؟ هل يمتلكون موارد كافية؟ من أعضاء الشركة الذين سيقومون بهذا العمل؟ ما هو مستوى خبرتهم؟ هل يوجد



متخصصون آخرون للمساعدة؟ ما هو سجلهم في الادعاءات المماثلة؟ هل تتمتع الشركة بسمعة طيبة في ولايتها القضائية؟ كيف جاءوا لتمثيل المدعي؟ هل عمل مكتب المحاماة مع شركات التمويل في الماضي؟ وهكذا من خلال هذا البحث قد يصل الممولون إلى نتيجة تقارب الحقيقة وتساعد في اتخاذ القرار المناسب بشأن قبول التمويل أو رفضه، بما يناسب مصالح الطرفين (الممول والمتقاضى).

(36) إلا إن عادة ما تكون شركات المحاماة ذات رأس مال ضعيف، وهو عامل يمكن أن تحجبه مواقع الويب الرائعة والمحامون الماهرون، وهذا ما يؤدي إلى فشل الممولون في التأكد من هذا العنصر.

(37) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Paul M. Coppola, What Every Lawyer Should Know About Litigation Funding, The National Law Review, Volume Xii , Number 259, September 16- 2022, P (2).  
<https://www.google.com/amp/s/www.natlawreview.com/article/what-every-lawyer-should-know-about-litigation-funding%3famp>

(38) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Thomas B. Colby, Beyond the Multiple Punishment Problem: Punitive Damages as Punishment for Individual, Private Wrongs, University of Minnesota Law School Scholarship Repository, Minnesota Law Review, Vol 87:583, 2003, P. 583-592.

(39) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Abebo Max Volsky, Esq, Op.Cit, P (123-125).

(40) لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Aptum Admin, Why clients have a right to know about litigation funding, aptum, November 4, 2020, Date of enter march 14 - 2023, At: 7:4 P.m.  
<https://aptumlegal.com.au/blog/why-clients-have-a-right-to-know-about-litigation-funding/>

(41) إذ يحكم قانون الامتياز توزيع عائدات التقاضي، وعادةً ما تتفوق الامتيازات الحالية والمستحقة على جميع الامتيازات غير المحققة، إلا ان ومع ذلك، حتى قاعدة الامتياز هذه ترد عليها استثناءات عديدة، على سبيل المثال، الامتيازات الفيدرالية يكون لها الأولوية على أي شيء تقريباً، وكذلك امتيازات الولاية هي أيضاً تمثل مصدر قلق لمقدمي الخدمات، كما أحد الامتيازات الحكومية الأكثر شيوعاً هو إعانة الطفل، حيث يدين المدعي بأموال وكالة الخدمات الاجتماعية المحلية الخاصة به لدعم طفل واحد أو أكثر، كقاعدة عامة، تتفوق امتيازات إعالة الطفل على امتيازات التمويل القانوني، حتى عندما يمكن للمرء أن يظهر أن امتياز التمويل القانوني قد حدث وتم إنقائه قبل امتياز دعم الطفل، إذ كسياسة عامة، سيخضع امتياز التمويل القانوني لمصالح الطفل. ومع ذلك، غالباً ما يتجاهل المستثمرون المبتدئون تحليل الامتياز على حسابهم، ليكتشفوا بعد عدة سنوات أن قيمة استثماراتهم أقل بكثير مما كان متوقعاً، ومن هنا تتضح أهمية التعمق والفهم الصحيح لقانون لعمل منهجية اكتتاب جيدة التصميم. إذ يجب على الوكلاء الاستفسار مع المدعين وفرقهم القانونية، وإجراء بحث مستقل للحصول على سجل دقيق للديون الحالية والمستقبلية المحتملة على عائدات الاسترداد، ويمكن اكتشاف العديد من الامتيازات من خلال إجراء فحص الخلفية لجميع المدعين (الأفراد أو الشركات) الذين سيكونون أطرافاً في اتفاقية الاستثمار، وذلك باستخدام قانون Bloomberg و Intelius و LexisNexis و

Westlaw. وفي الصفقات الأكبر، قد تطلب شركات التمويل من المدعين تقديم تقارير الانتماء الخاصة بهم لاكتشاف أي امتيازات أو أحكام أو حالات إفلاس أو مطالبات مستقبلية محتملة.<sup>(42)</sup> لمزيد من التفاصيل ينظر:-

John Honsberger, The Nature of Bankruptcy and Insolvency in a Constitutional Perspective, Article 9, Osgoode Hall Law Journal, Bankruptcy and Insolvency, Volume 10, Number 1, August 1972, P (200-201).

<sup>(43)</sup> لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Aaron Katz, Parabellum Capital Llc And Steven Schoenfeld, Delbello Donnellan Weingarten Wise & Wiederkehr, Llp, Third-Party Litigation Financing In The Us, Practical Law, Thomson Reuters, 2018, P (6).

<sup>(44)</sup> لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Emily Slater, Getting to “yes”: What lawyers need to know about Burford’s litigation finance diligence process, 06 Dec 2016, p (1-2).

<sup>(45)</sup> اعترفت العديد من المحاكم بأن المواد المتبادلة بين ممول التقاضي، والمتقاضي، ومحامي المتقاضي محمية من الكشف عنها من خلال عقيدة منتج العمل. ومع ذلك، قد لا تعكس المواد المميزة دائماً الانطباعات الذهنية للمحامي، مثل أن الكشف عن المعلومات المميزة قد يعرضها للتنازل.  
لمزيد من التفاصيل ينظر:-

Dentons, Litigation Funding During The Pandemic, December 28, 2020, P (2).

<sup>(46)</sup> سيؤكد الممول خلال هذه المناقشات الأولية أن ترتيب التمويل المقترح يلبي معايير الأساسية. على سبيل المثال، تتطلب شركة تمويل التقاضي Omni Bridgeway عادةً مبلغ استثمار بحد أدنى مليون دولار إلى جانب تقدير للعائدات التي يمكن تحقيقها بشكل معقول والتي تدعم هذا المستوى من الاستثمار (عادةً حوالي عشرة أضعاف أو أكثر من الالتزام المقترح، باستثناء الأضرار التخمينية أو العقابية)، ودعم نظرية المسؤولية بالأدلة الوثائقية. و عادة ما يتعامل الطرف الذي يسعى للحصول على التمويل مع الممول إما مع شركة محاماة أو مع محامين على استعداد لتحمل مستوى مقبول من المخاطر (أي طوارئ كاملة أو جزئية) تخضع لتأمين التمويل. ويقدم الممولون بشكل منتظم مقدمات إلى المستشار المختص للأطراف التي تسعى للحصول على التمويل والتي لم تعين مستشاراً إذا كانت المسألة تفي بمعايير الممول وتبدو المزايا قوية.

Sarah Jacobson, Step by step: The nuts and bolts of the funding process, part one, Omni Bridgeway, Sep 29, 2021, P (2).

<sup>(47)</sup> توفر التحليل الاقتصادي للمطالبة والمعد جيداً أيضاً رؤى قيمة حول العناصر الرئيسية الأخرى لنهج التقاضي واستراتيجية القضية. وتشمل هذه العناصر حجم وأعضاء فريق المحاكمة، والمساهمات المتوقعة التي سيقدمها كل محام في كل مرحلة من مراحل التقاضي، والأتعاب والنفقات المتوقعة التي سيتم تكبدها طوال فترة التقاضي. والأهم من ذلك، يجب أن تكون ميزانية التقاضي وخطة إدارة القضية هي خريطة طريق فريق المحاكمة للنجاح في التقاضي. يجب أن يكون تقييمًا صادقًا لأتعاب المحامين المتوقعة والنفقات التي سيتم تكبدها للتقاضي بفعالية في المطالبات القانونية للشركة. ميزانيات التقاضي التي تقلل من أتعاب المحاماة المتوقعة ونفقاتها لا تساعد الشركة أو شركة تمويل التقاضي. وبالمثل، فإن الميزانيات القانونية الضخمة وخطط إدارة القضايا غير المكتملة تثير مخاوف فورية بشأن الطريقة التي سيتم بها متابعة الدعوى. تقوم

شركات تمويل دعاوى العمل أثناء عملية الاكتتاب بمواعدة مصالح العميل ومصالح مكتب المحاماة التابع لها وشركة تمويل التقاضي، وتؤدي إلى قضية أكثر فعالية وكفاءة.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

**William P. Farrell, Jr. & Michael A. Nicolas, Commercial Litigation Finance: Helping Companies Enforce Their Legal Rights without Blowing the Budget, Stout, March 01, 2015, P (2-3).**

(48) تكاد تكون أوراق الشروط غير ملزمة دانمًا فيما يتعلق بالشروط الواردة فيها، لكن معظم الممولين يطلبون فترة من التفرد بطلب التمويل، وهذا يوفر الراحة للممول لأن استثماره الكبير للوقت في تحليل المزايا والنفقات الكبيرة لرأس المال (على سبيل المثال، الخبراء الخارجيين، ومستشار المعاملات، وعمليات البحث عن الامتياز والتحقق من الخلفية) خلال هذه الفترة لن تذهب سدى.

ويحاول بعض الممولين حبس المطالبين بالحصرية في وقت مبكر من مرحلة اتفاقية عدم الإفشاء، وغالبًا ما يطلبون من المطالبين تعويضهم عن التكاليف المتكبدة (على سبيل المثال، المشورة القانونية الخارجية) كجزء من العناية. وايضا قد لا يحتاج البعض الآخر إلى التفرد ولكنهم يصرون على دفع رسوم باهظة إذا انسحب المدعي.

(49) تعتبر ورقة الشروط فهمًا غير ملزم لتوقعات الأطراف فيما يتعلق بالمعاملة المعتمدة بعد الاجتهاد. أي أنه يصف عادةً مقدار وأنواع رأس المال الذي يلتزم الممول بنشره ووفقًا للجدول الزمني، وهيكل العائد للممول وطريقة السداد. عادةً ما تزداد العوائد (ولكن ليس دائمًا) بمرور الوقت حيث يستثمر الممول رأس المال في التقاضي. ويلاحظ بأن لا توجد طريقة واحدة لتقييم العائد المناسب، وتختلف الأساليب حسب الاستثمار. تقوم Omni Bridgeway عادةً ببناء عوائدها كمضاعف لمبلغ التمويل المصروف، أو نسبة مئوية من عائدات التقاضي، أو أكبر من الاثنين.

ومع ذلك، تلتزم Omni Bridgeway بتصميم هياكل عودة إبداعية تلبية احتياجات المدعي أو تفاصيل كل حالة. وفي غياب ظروف استثنائية أو تقييم سلبي لبعض جوانب القضية أثناء الاجتهاد، نادرًا ما تنصرف Omni Bridgeway عن العوائد التفاوضية المنصوص عليها في أوراق شروطها. بعد أن يقوم الطرفان بتنفيذ ورقة الشروط، يبدأ الممول في عملية العناية الواجبة

(50) يطلب بعض الممولين من العميل المحتمل أن يدفع مقابل الاجتهاد، لكن معظمهم يقومون بذلك بمبالغهم الخاصة باستخدام خبراتهم. واعتمادًا على الممول، يمكنهم مشاركة تقييمهم مع العميل، إذ بغض النظر عما إذا كانوا يستثمرون في النهاية أم لا، يؤدي إجراء تحليل رسمي للمخاطر إلى أكثر من مجرد تحسين قدرة المحامي على حساب قيمة القضية. كما سنستكشف في الأقسام التالية، فإنه يوفر أيضًا الأدوات اللازمة لتقييم فرص النجاح أو الفشل بشكل أكثر واقعية في كل سؤال قاضي أو هيئة محلفين، ولإدارة التقاضي بشكل أكثر فعالية من حيث التكلفة. علاوة على ذلك، ستعمل في كثير من الأحيان على تحسين فرص العميل في الفوز في المحاكمة أو فرض تسويات أكثر ملاءمة. كما يتطلب من العميل إعطاء الأولوية للعمل مع الممولين الذين هم محامون ذوو خبرة، لأن عملية الاجتهاد التي يقوم بها هذا الممول يمكن أن تكون بمثابة اختبار إجهاد مفيد للرؤية الخاصة بالعميل للقضية، أو حتى تحديد القضايا أو العقبات أو الحجج الجديدة التي ربما لم يفكر فيها.

لمزيد من التفاصيل ينظر:-

**1- Laina Miller Hammond, Overview- Steps in the Litigation Finance Process, Bloomberg Law, The Bureau of National Affairs, Inc, 2020, P (3).**

2- Robert B. Calihan & John R. Dent and Marc B. Victor, The Role Of Risk Analysis In Dispute And Litigation Management, American Bar Association, 27th Annual Forum On Franchising, Vancouver, British Columbia, October 6 – 8, 2004, P (12).

#### المراجع والمصادر

#### Firstly:- Legal books

- 1- Andrew O'Connor and Louis Young, Augusta Ventures, Edited By Alex Davies, Adjusting the numbers:- The future of finance In law firms, Options for law firm financing In difficult times, Mar 2021.
- 2- Charles E. F. Rickett And Thomas G. W. Telfer, International Perspectives On Consumers' Access To Justice, Cambridge University Press, United States Of America, New York ,2003.
- 3- Deborah L. Rhode, Access to Justice, Oxford University Press, New York, 2004.
- Deborah R. Hensler, Nicholas M. Pace Bonita Dombey-Moore Beth Giddens Jennifer Gross Erik K. Moller, Class Action Dilemmas: Pursuing Public Goods For Private Gain, Copyright Rand, United States. I. Hensler, Deborah R, 1042-2000.
- 4- Robin Oldenstam, Kristoffer Löf, Jakob Ragnwaldh, Alexander Foerster, Fredrik Ringquist, Robin Rylander, Christoffer Monell: Guide Till Kommersiell Tvistlösning (Tvistlösningsmetoder Och Klausuler I Svenska Och Internationella Avtal), Fjärde Upplagan, Jure Bokhandel, Stockholm, 2021.
- 5- Steven Friel, The Law and Business of Litigation Finance, Edition 1, Great Britain, 2020.

#### Second:- Scientific research

- 1- David R. Glickman, Embracing Third-Party Litigation Finance, Florida State University Law Review, Volume 43, Issue 3 Spring 2016.
- 2- Deborah M. Hussey Freeland, What is a Lawyer? A Reconstruction of the Lawyer as an Officer of the Court, Saint Louis University Public Law Review, Article 7, Volume 31, Number 2 General Issue (Volume XXXI, No. 2), 2012, P (426-443).
- 3- Dentons, Litigation Funding During The Pandemic, December 28, 2020.
- 4- Dylan Ruga, Understanding the 6 Key Steps in the Litigation Financing Process, May 25, 2022.

- 5- Emily Slater, Getting to “yes”: What lawyers need to know about Burford’s litigation finance diligence process, 06 Dec 2016.
- 6- John Honsberger, The Nature of Bankruptcy and Insolvency in a Constitutional Perspective, Article 9, Osgoode Hall Law Journal, Bankruptcy and Insolvency, Volume 10, Number 1, August 1972.
- 7- Michael Abramowicz, Litigation Finance and the Problem of Frivolous litigation, University Libraries, DePaul Law Review, Volume 63, Issue 2 Winter 2014.
- 8- Paul B. Haskel And Kevin Rubinstein, Crowell & Moring Llp, Loans Insights & Perspectives On The Syndicated Loan Market Avocacy & Legal Recent Trends In Litigation Finance By Paul B. Haskel And Kevin Rubinstein, Special Edition 2021.
- 9- Paul M. Coppola, What Every Lawyer Should Know About Litigation Funding, The National Law Review, Volume Xii , Number 259, September 16- 2022.
- 10- Rasmus Josefsson och John Neway Herrman, Extern finansiering av tvister och riskavtal – en möjlighet att stärka Sverige som säte för internationella skiljeförfaranden?, det senaste numret av Ny Juridik (1:18), MARS 23, 2018.
- 11- Sarah Jacobson, Step by step: The nuts and bolts of the funding process, part one, Omni Bridgeway, Sep 29, 2021.
- 12- Sherina Petit, James Rogers and Cara Dowling, Third-party funding in arbitration – the funders’ perspective, International arbitration report, issue 7, 2016.
- 13- Susanna Khouri, Kate Hurford and Clive Bowman, ‘Third party funding in international commercial and treaty arbitration – a panacea or a plague? A discussion of the risks and benefits of third party funding, 8(4) Transnational Dispute Management (2011).
- 14- Syed Ahmed, Access to Justice: Litigation Financing and the New Developments, International Academic Institute for Science and Technology, International Academic Journal of Accounting and Financial Management, Vol. 4, No. 1, 2017.
- 15- Thanos Karvelis and Niel Coertse, Galadari, Third-party financing of international arbitrations: have we evolved?, Belgium & Denmark And Finland, 01 December 2017.
- 16- Thomas B. Colby, Beyond the Multiple Punishment Problem: Punitive Damages as Punishment for Individual, Private Wrongs,

University of Minnesota Law School Scholarship Repository, Minnesota Law Review, Vol 87:583, 2003.

17- Thomas Healey & Michael B. McDonald, Litigation Finance Investing: Alternative Investment Returns in the Presence of Information Asymmetry, May 28 2021.

18- Thomas Healey, Michael B. McDonald, and Thea S. Haley, Litigation Finance Investing: Alternative Investment Returns in the Presence of Information Asymmetry, The Journal of Alternative Investments, Spring 2022.

19- Willem H. van Boom, Third-Party Financing in International Investment Arbitration, JEL classification: K12, K20, K41, December 31/ 2011.

20- William P. Farrell, Jr. & Michael A. Nicolas, Commercial Litigation Finance: Helping Companies Enforce Their Legal Rights without Blowing the Budget, Stout, March 01, 2015.

### **Third:- Reports and documents**

John M. Barkett, Shook Hardy & Bacon LLP, Litigation Finance - A Primer, Miami – Florida, January 26, 2018.

Rupert Jackson, Review of Civil Litigation Costs Costs: Final Report, Printed in the United Kingdom, London, 2009.

ICCA-QMUL Report On Third Party Funding Of Third-Party Funding In International Arbitration, International Council For Commercial Arbitration, The Icca Reports No. 4, April 2018.

Laina Miller Hammond, Overview- Steps in the Litigation Finance Process, Bloomberg Law, The Bureau of National Affairs, Inc, 2020.

Aaron Katz, Parabellum Capital Llc And Steven Schoenfeld, Delbello Donnellan Weingarten Wise & Wiederkehr, Llp, Third-Party Litigation Financing In The Us, Practical Law, Thomson Reuters, 2018.

Sebastian Wyler<sup>1</sup>, Auswirkungen Von Prozess Finanzierungen Auf Die Tätigkeit Des Anwaltes, Anwalts Revue De L'avocat, 1/2020.

Woodsford, A Practical Guide to Litigation Funding, Woodsford Litigation Funding Insight, 1-11-2021.

IBA Guidelines on Conflicts of Interest In International Arbitration, Adopted by resolution of the IBA Council on Thursday 23 October 2014 Updated, 10 August 2015, (6) Relationships (b).

Sebastian Hartley, A New Approach to Costs for Self - Represented Litigants, Advice to the Rules Committee, 15 March 2021.

#### **Fourthly:- International agreements and treaties**

1- Comprehensive Economic And Trade Agreement (Ceta) Between Canada, Of The One Part, And The European Union And Its Member States, Of The Other Part, Chapter Eight, Investment, Section A, Definitions And Scope, Article 8.1.

2- Transatlantic Trade And Investment Partnership, Trade In Services, Investment And E-Commerce ,Chapter Ii - Investment Article 2.1 Section 3 Of Chapter Two.

#### **Fifth:- European directives**

1- European Parliament resolution of 13 September 2022 with recommendations to the Commission on Responsible private funding of litigation (2020/2130(INL)),European Parliament, 2019-2024, P9\_TA(2022)0308.

#### **Sixth:- forums**

1- Robert B. Calihan& John R.Dent and Marc B. Victor,The Role Of Risk Analysis In Dispute And Litigation Management, American Bar Association, 27th Annual Forum On Franchising, Vancouver, British Columbia,October 6 – 8, 2004.

#### **Seventh:- Websites**

1- Aptum Admin, Why clients have a right to know about litigation funding, aptum,November 4, 2020, Date of enter march 14 - 2023, At: 7:4 P.m.

<https://aptumlegal.com.au/blog/why-clients-have-a-right-to-know-about-litigation-funding/>

2- Connect Invest, Types of Legal Financing, Connect Invest Corporation, October 28, 2021, Date of enter march 14-2023, At 5:23 P.m.

<https://www.connectinvest.com/resources/blogs/understanding-litigation-finance/>

3- Everything You Ever Wanted To Know About Litigation Finance, Litigation Finance Journal, Commercial, Public, December 27, 2017, Date Of Enter 7 November 2022, At 3:21 P.M.

<https://litigationfinancejournal.com/litfin101/everything-ever-wanted-know-litigation-finance/>

4- GLS Captal, The Underwriting Process in Litigation Funding Explained, 2020, Date of entry 22 November 2022, At 5:21 P.m.

<https://www.glscap.com/the-underwriting-process-in-litigation-funding-explained/>

5- Sheena Zimmermann , Time Horizon, Updated : December 9 , 2021,on, 20 February, at 11:30 Pm.

<https://www.annuity.org/financial-literacy/time-horizon/>.

### **The legal system for the idea of litigation funding**

**Rusul Jassim Attia**

**Prof. Dr. Emad Hassan Salman**

College of Law - Dhi Qar University

[Law5mas5@utq.edu.iq](mailto:Law5mas5@utq.edu.iq)

[Emadalnaser1977@gmail.com](mailto:Emadalnaser1977@gmail.com)

#### **Abstract:**

The idea of financing litigation is one of the novation's in the Australian legal system. It is considered one of the most important methods that contribute to the provision of economic resources, which was brought about by the Australian judiciary, It is considered one of the most important methods that contribute to the provision of economic resources, It is also an alternative financing tool that complements the traditional tools, and a way to finance all that Is related to litigation expenses and expenditures. By one of the natural or legal persons (specialized litigation financing companies), in order to secure access to justice for those who do not have the necessary funds to proceed in litigation procedures or present the dispute before the arbitral tribunal, as well as for those who wish to manage and reduce litigation risks by transferring them to the financier. Despite the limitations that characterize the litigation financing market, it has witnessed significant growth rates during the recent period.

**Keywords:-** Litigation financing, Characteristics of litigation financing, litigation investment process, underwriting in litigation financing.