تبعات و أخلاقيات مهنة المحاماة

بن علي مالك*

أخلاقيات المحاماة هي من المواضيع الهامة الواجب اثرائها بسبب قلة المراجع التي تناولت الموضوع سابقا، فمن الضروري اثراء هذه المراجع التي سبق و أن ناقشت مبادىء ممارسة المهنة و ذلك قصد المساهمة في تبسيط أحكامها كما أنه من الضروري مناقشة هذا الموضوع للإلمام أكثر بمدلول المحاماة و أهدافها سيما و أن بلادنا عازمة على تكريس دولة القانون و تحرير اقتصادها كلية بالانظمام إلى المنظمة العالمية للتجارة مما يقتضي على أسرة المحاماة التحكم أكثر بقواعد ممارسة المهنة تماشيا و متطلبات المقاييس الدولية بهذا الشأن سيما من جانب التخصص، و ذلك كله حفاظا على حقوق المتقاضين و المتعاملين الاقتصاديين ازاء الشركات الأجنبية المستثمرة في الجزائر.

كما أنه من الضروري مناقشة موضوع مهنة المحاماة (القانون الداخلي) لجعله يتماشى و مشروع اصلاح العدالة التي أقدمت الدولة على تجسيده و مما لمهنتنا النبيلة من دور فعال في تحقيق العدالة باعتبار المحامي مساعدا وفيا لها.

و في هذا الاطار تبذل نقابة المحامين ناحية سطيف جهدا معتبرا بسهرها على تكوين المحامين المتربصين، و لتحسين المستوى المهني للمحامين بصفة عامة كما تسهر على ضمان المحافظة على أخلاقيات المهنة و يتجلى ذلك من خلال نشاط النقابة سيما من خلال مداولاتها المتخذة من قبل مجلس المنظمة في اجتماعه المنعقد بتاريخ: 2006/01/07 الفارط.

لمحة عن مهنة المحاماة: مفهوم كلمة أخلاقيات المهنة المتعارف عليه ب: "Déontologie" من ابداع الفيلسوف الانجليزي "بنطام" الذي يعني: **"نظرية الواجبات"** و الذي تم تعريفه لاحقا بأنه: **"مجموعة الواجبات الخاصة بممارسة نشاط مهني حر غالبا ما يحدد من قبل نقابة مهنية".**

أخلاقيات مهنة المحاماة تتكون من مجموع المقاييس المنظمة لممارسة المهنة و المحددة للواجبات المهنية الحرة، فقواعد ممارسة المهنة غالبا ما هي مرتبطة بأعراف الممارسة و تقاليدها التي بدورها حددت بالأمر 75-61 المؤرخ في: 1975/12/26 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، و القانون: 91-04 المؤرخ في: 1995/08/04 المنشور بالجريدة الرسمية رقم: 48 بتاريخ: 1996/08/14 - إضافة إلى القواعد المنصوص عليها في القانون التنظيمي السالف فإن ممارسة مهنة المحاماة مدعمة بقواعد النظام الداخلي لنقابات المحامين عبر قطر الدولة باعتبار أن منظمة المحامين هي الخلية القاعدية لتنظيم المهنة - و أن لكل نقابة نظام داخلي يسهر على توحيده الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين (إ.و.م.م) الذي بدوره يخضع في تسييره لأحكام المواد: 69 إلى 75 من القانون 91-04 المؤرخ في: 1991/01/08 المتعلق بمهنة المحاماة.

- إن الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين ذو هدف مهني يتمتع بالشخصية المعنوية وفقا للمادة: 228 من النظام الداخلي لمهنة المحامين، غير أنه تجدر الاشارة إلى أن النظام الداخلي لمهنة المحاماة لم يؤخذ بعين الاعتبار حقوق و واجبات المحامي الأجنبي التابع لدولة الاتحاد المغربي (U.M.A) الذي قد يختار الجزائر كموطن لإقامته المهنية سيما في حالة وجود اتفاقية دولية بين الجزائر و أي من بلدان اتحاد المغرب الأخرى. مما يتعين توحيد قواعد ممارسة المهنة في كل بلدان الاتحاد على ما هو عليه الحال في **الاتحاد الأوربي** الذي أولى عناية بهذا الجانب، اعتبارا لأهمية العلاقات الاقتصادية و المصالح المشتركة بين شعوب الدولة المشكلة للاتحاد.

يتعين اثراء المادة 06 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة بتبسيطها لتسهيل ممارسة المهنة سيما للمحامين التابعين لمنظمات اتحاد المغرب العربي باعتبار أهمية التبادلات الاقتصادية و المصالح المشتركة بين شعوب الاتحاد في شتى المجالات.

و يتعين في هذا الصدد توحيد شهادات الكفاءة المهنية للمحاماة كخطوة أولى لتسهيل الاقامة المهنية لأي محامي تابع لدول أعضاء الاتحاد، و كخطوة ثانية توحيد القانون الداخلي لتنظيم مهنة المحاماة لكافة المحامين التابعين لدول أعضاء المغرب العربي - كما هو مجسد في دول الاتحاد الأوربي من قبل مجلس نقابات المحامين الأوربيين المنعقد ببلجيكا "ستراسبورغ" في: 1998/10/28 و الذي تم مراجعته بفرنسا بمدينة "ليون" سنة 1998. و أن هذا التنظيم الموحد لممارسة المهنة لمحامي دول الاتحاد هو بغية تنظيم العلاقات المتشعبة ما بين محامي دول الاتحاد و أن مواد هذا القانون ليست الزامية إلا بعد أن تزكى من قبل المجلس الوطني لمنظمات المحامين الذي يضفي عليها طابع الالزامية بعد مطابقتها بمضمون القانون الداخلي للبلاد (مختلف قوانين الاجراءات: المدنية، الجزائية....)

- إن مهنة المحاماة في أوائل أيامها غالبا كانت تمارس من قبل نخبة جد متمسكة بقواعد أخلاقية و شرفية غير مدونة، و بهذا الخصوص قيل آنذاك: "أن هدف و غاية ممارسة مهنة المحاماة يجب أن تقود إلى نيل الشرف لا المال".

و بات صحيحا أن الاكتفاء بحسن الخلق كافي لتجسيد السيرة الحسنة - و لسنا بحاجة إلى ترسنة القواعد باعتبار أن كثرة القواعد المنظمة لأخلاقيات أي مهنة لدليل على ضعف القيم الأخلاقية لها و لأعرافها كون سن كل تلك القواعد لم يكن إلا من أجل سد ثغرة العدام و ضعف الأخلاق المهنية، شأن ذلك كشأن قانون المرور مثلا الذي لم يظهر للوجود إلا بسبب كثرة الحوادث.

- إن المحاماة من شأنها ضمان العيش الكريم لممارسها، الذي أدى اليمين كالتالي:

"أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي أعمالي بأمانة و شرف و أن أحافظ على سر المهنة و تقاليدها و أهدافها النبيلة و أن أحترم القوانين".

و في هذا الاطار كان من الضروري الاهتمام بأعراف المهنة أخلاقيا أكثر منه قانونيا و كان لابد لذلك من شرح تلك الأخلاقيات التي تلازم المحامي منذ تأدية يمينه إلى غاية آخر أيامه المهنية، و ذلك كله وفقا لأحكام الدستور و قانون الاجراءات المدنية المعدل و المتمم - و قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم- و كذا وفقا للأمر: 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم - و الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في: 1975/09/26، و القانون 91-04 المتضمن تنظيم مهة المحاماة -

إن الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين ذو هدف مهني يتمتع بالشخصية المعنوية وفقا للمادة: 228 من النظام الداخلي لمهنة المحامين، غير أنه تجدر الاشارة إلى أن النظام الداخلي لمهنة المحاماة لم يؤخذ بعين الاعتبار حقوق و واجبات المحامي الأجنبي التابع لدولة الاتحاد المغربي (U.M.A) الذي قد يختار الجزائر كموطن لإقامته المهنية سيما في حالة وجود اتفاقية دولية بين الجزائر و أي من بلدان اتحاد المغرب الأخرى. مما يتعين توحيد قواعد ممارسة المهنة في كل بلدان الاتحاد على ما هو عليه الحال في الاتحاد الأوربي الذي أولى عناية بهذا الجانب، اعتبارا لأهمية العلاقات الاقتصادية و المصالح المشتركة بين شعوب الدولة المشكلة للاتحاد.

نبذة حول أخلاقيات مهنة المحاماة

- إن ظهور مهنة المحاماة بمظهرها العصري الحديث لم تكن إلا بعد حقبة زمنية طويلة مرت عبرها المحاماة بشتى التسميات: l'avocat en parlement و l'avocat au parlement و مدافع ...إلخ، غير أنه بعد الثورة الفرنسية و في: 1920/06/20 أصبحت المحاماة لا تعني تسمية "titre" بل أصبحت تعني **"مهنة"** و بعد إعادة هيكلة الدولة من طرف نابليون الذي أعاد الاعتبار لهيئة الوكلاء تحت تسمية المدافع، و لنقابة المحامين في سنة 1830 أصبحوا منتخبين من قبل الجمعية العامة للمحامين المسجلين، و أصبحت مهنةالمحامي حرة و مستقلة - و في هذا السياق جسدت هذه الاستقلالية و الحرية بموجب مختلف القوانين في مختلف الدول و منها بلادنا التي أولت عناية هامة لهذه المهنة كما يستخلص ذلك في أحكام المادة: 01 من النظام الداخلي التي تنص: **"المحاماة مهنة حرة و مستقلة تعمل على احترام مبدأ سيادة القانون و ضمان الدفاع عن حقوق المواطن و حرياته".**

ما هو المحامي؟: في التصور العام فالمحامي هو ذلك الشخص المرتدي لجبة سوداء اللون، و الواقف أمام تشكيلة محكمة الجنايات يدافع عن حقوق المتهم الذي قد يحكم عليه بعقوبة الاعدام سابقا أو السجن المؤبد حاليا - و أن مثل هذه الصورة الشعبوية للمحاماة لا تدهشنا باعتبار أن مهام العدالة في العصور القديمة كانت أولا لتسليط العقاب (عقاب كل من يخالف أمر السلطان، الامبراطور، الأمير.....) أكثر منه من تحقيق العدل بين المصالح المتخاصمة فلم يكن مهام الدفاع يأن الحكم المطلق بالأمر الهين فالرومان أول من ابتكروا نظام المرافعة plaidoirie - كما أن النظام الفرنسي القديم يمنع على المحامي تولي المرافعة في المادة الجزائية، و ذلك لتمكين تجسيد الرغبة المطلقة للملك في إيقاع العقوبة و تعذيب المتهم - و يتهجم بذلك على كل من يحاول الحيلولة دون تحقيق مقصده و لو عن طريق القانون (الدفاع) و للأسف مازالت لبومنا بعض مظاهر هذا الطابع لدى بعض ممثلي السلطة القضائية الذين يتعسفون بالتوسع أكثر في "السلطة التقديرية" المخولة لهم قانونا - و من هذا المنطلق كان الاعلان العالمي لحقوق الانسان المؤرخ سنة: 1789 الليبنة الأولى التي منعت اتهام و إيقاف أي شخص إلا في إطار القانون - و أن الحق في الدفاع ظهر هو الآخر و كرس بموجب الاتفاقية الاوربية لحماية حقوق الانسان و الحريات الأساسية (المادة 06) التي منحت كل شخص الحق في سرد وقائع نزاعه بكل نزاهة و علانية أمام محكمة حرة حيادية و قانونية التشكيلة - كما كرست مبدأ أحقية الشخص في الدفاع عن نفسه أو بواسطة مدافع يختاره و في حالة عدم تمكنه من ذلك يعين له مدافع مجانا متى كانت حقوق العدالة تقتضي ذلك...فالحق في المدافع "المحامي" لم ينص عليه إلا في حالة الاتهام الجزائي أين يظهر جليا مدلول مفهوم عبارة الدفاع "يدافع على المتهم أمام القاضي".

- أن كلمة "الدفاع" أصبحت أكثر مرونة، لتشمل كل أنواع الخصومات (مدنية، تجارية، إدارية) و أن قانون الاجراءات المدنية أولى لحقوق الدفاع عناية إذ تنص المادة: 32 منه على "الأوراق و السندات...." و جعل الاخلال بذلك من شأنه رفض الدعوى برمتها - و يقال أن الاجراءات تضمن الخصومة - أن الخصومة القضائية هي نقاش قانوني في إطار دولة القانون التي تقتضي أن تكون المحاكمة طبقا للقواعد و الاجراءات القانونية - و باعتبار علم القانون لا يفترض بل يحفظ و يجرب، فإن القاضي يعلم به عكس المتهم الذي يجهله باعتباره لم يدرسه و تبعا لذلك يقتضي الحال **لموازنة** النقاش فإنه من الضروري أن يكون المتهم ممثلا من طرف المحامي الذي هو شأنه شأن القاضي درس القانون و باعتباره محترف مهنيا هو الأخر مثله، و ذلك كله لضمان المحاكمة السليمة و من ذلك أصبح المحامي مساعدا للعدالة و لا يمكن للمحامي أن يلعب دوره كاملا إن لم يكن حرا في قبول أو رفض تولي الدفاع (المادة 91-03 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة و المادة 77منه)، كما يقتضي أن تسود بين المحامي و زبونه علاقة ثقة كاملة مقابل حرية المحامي في التكفل بالنزاع الموكول له كما يراه مناسبا ببذل عناية و من ذلك يفهم من كلمة Maître حرية المحامي في اتخاذ كل الاجراءات التي يراها ضرورية حسب رأيه و قدراته للدفاع عن حقوق زبونه المادة 76-03 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة التي تنص على ذلك كما يلي: "يجب عليه أن يقدم لموكله كل مساعدة من معلوماته و امكانياته" مما يفيد أن نشاط المحامي مقيد ببذل جهد و عناية لا بتحقيق نتيجة.

يصعب تحديد حدود "النصيحة" التي يتعين على المحامي تقديمها لزبونه باعتبار أن النصيحة شأنها شان المساعدة assistance و تتجلى المساعدة التي يقدمها المحامي لفائدة زبونه مثلا أثناء فترة التحقيق القضائي بمثابة نصيحة - و في الجانب العملي يظهر المحامي الذي يساعد زبونه هو نفسه الذي يقوم بمهام "dominus litis" و بذلك يصبح مسؤولا في علاقته بموكله و يستتبع ذلك عدم التمييز بين إذا ما كان الخطأ المقترف إراديا أم لا

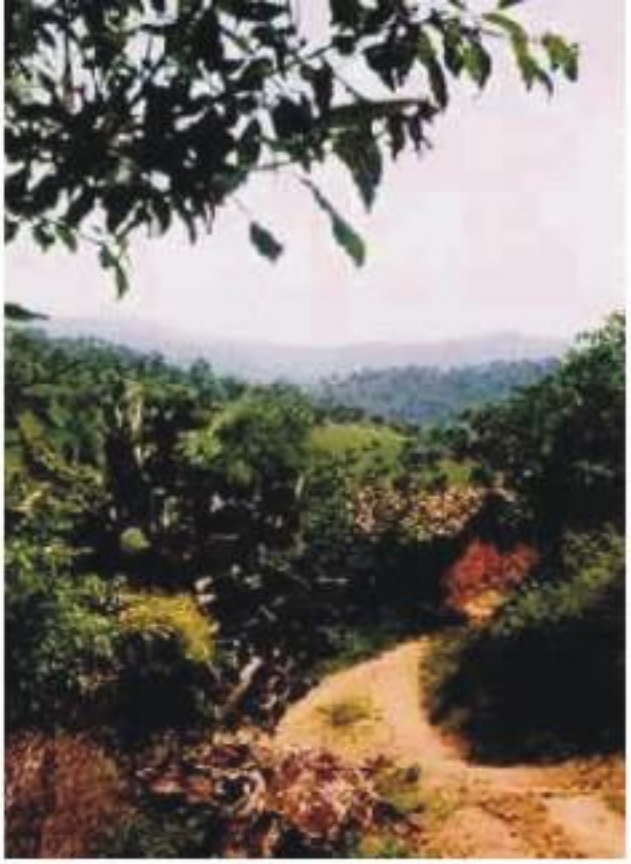
مهام المحامي:

إن مهام المحامي يمكن استخلاصها من أحكام المادة 04 من النظام الداخلي و التي تنص كما يلي: "يقدم المحامي النصائح و الاستشارات القانونية و مساعدة و تمثيل الخصوم و ضمان الدفاع عنهم" و يمكن بالتالي حصر المهام في:

- النصائح conseils - الاستشارة consultation
المساعدة assistance - التمثيل représentation
- الدفاع défense و تولي لكل مهمة شرح بسيط.

أولا: واجب المحامي في النصائح

le devoir de conseils يصعب تحديد حدود "النصيحة" التي يتعين على المحامي تقديمها لزبونه باعتبار أن النصيحة شأنها شأن المساعدة assistance و تتجلى المساعدة التي يقدمها المحامي لفائدة زبونه مثلا أثناء فترة التحقيق القضائي بمثابة نصيحة - و في الجانب العملي يظهر المحامي الذي يساعد زبونه هو نفسه الذي يقوم بمهام **"dominus litis"** و بذلك يصبح مسؤولا في علاقته بموكله و يستتبع ذلك عدم التمييز بين إذا ما كان الخطأ المقترف إراديا أم لا - و صورة ذلك جهالة المحامي بما لا يلزم أن يجهله من اجراءات و بسبب عدم التحلي بالواجبات الملقاة على عاتقه أثناء تقديم النصائح سيما منها واجب المحافظة على السر المهني و تقاليد المهنة و احترام القانون - كأن ينصح المحامي موكله بعدم الاستجابة لاستدعاء قاضي التحقيق فيتابع هذا الأخير وفقا للمادة 97 من ق.إ.ج التي تنص على أن: "كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور.. و إذا لم يحضر جاز لقاضي التحقيق بناءا على طلب وكيل وكيل الجمهورية استحضاره جبرا..." - و كأن ينصح المحامي موكله بعدم الحضور لجلسة الصلح جراء مرافعته من قبل الزوجة فيصدر الحكم بتطليقها و يثور الزوج من الغرفة المحكوم بها دون تمكينه من اثبات عكس مزاعم الزوجة المطلقة خلال جلسة الصلح و ذلك كان بسبب نصيحة المحامي له بعدم



الحضور مما يحق للزبون تقديم شكوى ضده أمام نقابة المحامين لمتابعته تأديبيا و يتعرض بذلك لاحدى العقوبات المنصوص عليها بالمادة: 49 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة.

ثانيا: واجب المحامي في الاستشارة des devoirs de consultation إن شرف و نبل مهنة المحاماة لم يكن إلا بسبب كون هذه المهنة و منذ الزمن البعيد في خدمة المظلومين و المقهورين من استبداد الظالمين، من هذا المنطلق يستشف الجانب الاحساني لها، و لتأكيد ذلك كانت الاستشارة القانونية مجانية و اولى القانون كل العناية للاستشارة القانونية التي يقدمها المحامي لزبونه و ذلك حرصا و حفاظا على السرية و بذلك نصت المادة: 50 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة على مايلي: "يجب على المحامي مبدئيا أن لا يستقبل و يقدم استشارات إلا بمكتبه و لا يقبل التنقل عند موكله إلا إذا كان هذا الأخير عاجزا عن التنقل..." لكن للأسف في الواقع العملي تقاضى الكثير من الزملاء المحامين على الاقتداء بهذا السلوك معرضين بذلك كرامة المهنة للاستهزاء و الاستهتار.

- غير أنه يجوز للمحامي تقديم استشارته في مكاتب زبونه بعد الانتقال إليه إذا ما كان هذا الأخير "شخصية معنوية" (مؤسسة، شركة، إدارة محلية...إلخ)، و أن هذه الاجازة مشروطة بوجود اتفاقية مسبقة بين الأطراف، غير أنه يتعين تدخل النقابة لسد الفراغ الذي يسود هذا الجانب باعتبار أن حرية انتقال المحامي لدى زبونه في مجال الاستشارة قد يستغل من قبل بعض المحامين كفرصة تنتهز للاشهار مما ينجر عنه منافسة غير مشروعة، و نظرا لذلك يستحسن مراجعة النظام الداخلي بخصوص النصوص الخاصة بهذا الباب ضمانا لتحقيق الغاية المرجوة من الاستشارة القانونية، بصفة عامة و ذلك بوضع مجموعة من الشروط الأخرى بالمادة50 من النظام منها

1- أن يكون مكان تقديم الاستشارة مطابق لضمان السرية مثل مكتب المحامي.

2- منع التكفل أمام العدالة بقضايا لفائدة شخص سبق و أن استفاد باستشارة مجانية.

3- أن تكون الاستشارات المقدمة لفائدة الادارات و المؤسسات و الشركات و الاذاعات و التلفزيون مدفوعة الأتعاب.

فمن شأن الشروط السالفة الحد من المنافسة غير المشروعة و من الاشهار المغلط - و الأكثر من ذلك فإنه من المتعارف عليه عمليا أن الاستشارة المجانية لا تنفع المستفيد منها البتة باعتبارها سوى توجيهات عامة تكون عادة السبب في ضياع الحقوق أكثر منه الدفاع عنها - و من ذلك جعل الاستشارة القانونية مدفوعة الأجرة تكون أكثر نجاعة للمستفيد منها أن تكون مجانية سيما أن مشروع اصلاح العدالة الساري المفعول حاليا قد أولى بصفة غير مباشرة جانب الاستشارة المجانية لفائدة المتقاضين و المتزاحمين على العدالة و ذلك مثلا بتأسيس لدى كل جهة قضائية خلية الاعلام و التوجيه، و بالتالي يظهر من الضروري جعل الاستشارة المقدمة من قبل المحامي مدفوعة الأتعاب باعتبار أنها ستنصب على الجانب القانوني البحت أكثر منه على الجانب التوجيهي المعمول به عادة سابقا الذي هو المنوط حاليا في مشروع اصلاح العدالة بخلايا الاعلام و التوجيه كما سبق ذكره.

ثالثا: واجب المساعدة des devoirs d'assistance إن تمثيل المتقاضي يشمل مساعدته لكن يمكن مساعدة المتقاضي دون تمثيله.

La représentation emporte assistance mais l'assistance peut intervenir sans représentation.

تكون أمام حالة المساعدة كلما كان حضور الموكل شخصيا أو بنفسه أمام العدالة واجب (حضور المتهم أمام المحاكم الجزائية- المادة:292ق.إ.ج)، و في حالة عدم وجوب حضور الموكل شخصيا أمام العدالة ينوب عنه محاميه فيمثله و يساعده. (المادة: 245، 246 من ق.إ.ج المادة: 16ق.إ.م - حيث أنه من المقرر أن توكيل محام يجعل من موطن الوكيل موطنا مختارا للموكل...فإن تبليغ المحامي المستأنف بموطنه المذكور اختياره صراحة في عريضة افتتاح الدعوى يعد صحيحا و منتجا لآثاره القانونية عملا بالمادة: 17 من ق.إ.م - مجلة قضائية عدد2 سنة: 1989 ص186)، فمن خلال ما سبق نستنتج أن المساعدة القضائية تكون عادة حينما يقوم الوكيل بالقيام مقام الموكل عادة أمام الجهات القضائية المدنية عموما. (مثال المادة:169 ق.إ.م - تنص: ترفع الدعوى إلى المجلس القضائي بعريضة مكتوبة و موقع عليها من الخصم أو من محام مقيد في التنظيم الوطني للمحامين...

المادة: 239 ق.إ.م: الأصل في اجراءات التقاضي أمام المحكمة العليا أن تكون بالكتابة و النيابة عن الخصوم لا تكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام تلك المحكمة و نيابة المحامي وجوبية و إلا كان الطعن غير مقبول غير أن الدولة معفاة من وجوب تمثيلها بمحام).

- إن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا ساير النصوص السابقة في قراره رقم: 37560 بتاريخ: 1985/01/09 كما يلي: "متى نص القانون على أن يرفع الطعن بالنقض بموجب عريضة مكتوبة موقع عليها من محام مقبول....."

- أن المساعدة في المواد المدنية تأخذ صورة الوكالة المنصوص عليها بالمادة 571 من القانون المدني غير أن المحامي معفى من تقديمها طبقا للمادة: 04/ فقرة أخيرة من النظام الداخلي لمهنة المحاماة التي تنص كما يلي: "..و يعفى من تقديم أي سند توكيل" فمهمة المساعدة و التمثيل في مجال المرافعات (مدنية، جزائية) تشمل كل مراحل الخصومة من فترة تسجيل الدعوى إلى غاية صدور الحكم - يتعين على المحامي خلال كل تلك المرحلة بذل كل عنايته للدفاع عن حقوق موكله.

الأستاذ: بن علي مالك
محامي تابع لمنظمة المحامين سطيف