



العمل القضائي وقانون مهنة المحاماة

ندوة 10 يونيو 2002

دفاتر المجلس الأعلى

العدد 3 - 2004

تقديم

في إطار التعاون المستمر بين الهيئة القضائية وجمعية هيئات المحامين بالمغرب، تم تنظيم يوم دراسي مشترك بين المجلس الأعلى وجمعية هيئات المحامين بالمغرب حول: "العمل القضائي وقانون مهنة المحاماة"، وتميز برنامج هذا الملتقى العلمي بطرح الإشكاليات القانونية المتعلقة بتطبيق قانون المحاماة، وإبراز توجهات العمل القضائي، وتسليط الضوء على الإشكاليات التي يثيرها تطبيق هذا القانون.

و يجسد هذا اللقاء، التلاحم المتواصل بين عمل القضاء عمل المحاماة باعتبارها جزءا من المنظومة القضائية، تساعد القضاء في تحقيق العدل وترسيخ دعائمه.

وقد استهدف هذا المجهود المشترك، الاستفادة من الخبرات الرفيعة والتجارب الغنية للمشاركين من قضاة ومحامين، ساهموا بتحليلاتهم المجردة للقانون، لتقريب وجهات النظر في طريقة فهمه، وتوحيد أسس تفسيره وتأويله من أجل التطبيق السليم لمقتضياته، خدمة للعدالة، ذلك أن المحامي - كما قيل يقوم بخدمة عامة، إذ أن مرفق العدالة مرفق عام، والمحامي يقوم بدور هام في حسن سير هذا المرفق، لما يتطلبه القانون من ضرورة تمثيل الخصوم لصحة الخصومة القضائية، في حين أن القضاء موكل إليه تطبيق القانون، وحسن تفسيره، وسد كل الثغرات التي تعترى التشريعات، هدفه في ذلك تحقيق العدل، وتركيز دولة الحق والقانون ليساهم بدوره في دعم التنمية الاقتصادية والاجتماعية طبق التوجيهات الملكية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله.

ويسعدنا أن نقدم للقراء الكرام من قضاة ومحامين وأساتذة جامعيين وكل المهتمين بشؤون القضاء والقانون حصيلة هذا اليوم الدراسي، التي تم نشرها في هذا العدد من دفاتر المجلس الأعلى.

آملين بذلك أن تحصل الفائزة المتوخاة ن هذا الإصدار والله الموفق.

د/إدريس الضحاك
الرئيس الأول للمجلس الأعلى

كلمة السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى الدكتور إدريس الضحاك

سيادة وزير العدل، سيادة رئيس جمعية هيئات المحامين، سيادة المحامي العام الأول، أصحاب السيادة رئيسات ورؤساء الغرف بالمجلس الأعلى، أصحاب السيادة الرؤساء الأولين والوكلاء العامين والمسؤولين، أصحاب السيادة النقباء، أصحاب السيادة المستشارات والمستشارين بالمجلس الأعلى، أصحاب السيادة أعضاء هيئات المحاماة بالمملكة، أيها الحضور الكريم.

ينعقد هذا اليوم الدراسي بين المجلس الأعلى وهيئات المحامين بالمملكة المغربية في إطار الجهود المشكورة التي تبذلها جمعية هيئات المحامين بالمملكة المغربية من أجل تحسين الأداء القانوني والقضائي والمساهمة بشكل فعال ومثمر في تطوير وتحديث الجهاز القضائي، ويأتي هذا اليوم الدراسي نتيجة الجهود التي أسفرت عنها اللقاءات المتعددة التي تمت في هذا المجلس، بين هيئات المحامين والمجلس الأعلى، في إطار التحام عمل المحاماة بعمل رجال القضاء، ذلك الالتحام الذي يعول عليه في تخليق الحياة القانونية والقضائية ببلادنا بفضل انطلاق مسلسل من الإصلاحات داخل الأسرتين، أسرة القضاء وأسرة المحاماة، هذه الإصلاحات التي تصب كلها في مساهمة الركب الذي يتمثل في التعبئة الشاملة التي أصدر بها صاحب الجلالة محمد السادس نصره الله توجيهاته السامية عندما افتتح مؤخرًا المجلس الأعلى للقضاء، كما تصب في ما تقوم به وزارة العدل من مجهودات للرفع من مستوى القضاء حتى يحتل تلك المكانة المقدسة اللائقة به.

حضرات السيدات والسادة، إن موضوع هذه المائدة المستديرة، هو العمل القضائي ومهنة المحاماة. تلك المهنة التي تشرف عليها مؤسسات تتكامل مع بعضها لتصب كل منها في الأخرى، الجمعية العامة تنتخب النقيب وهذا الأخير يترأس مؤسسة مجلس الهيئة والتساؤل الذي يطرح هو إذا كان هناك تكامل فإلى أي حد يكون هناك استقلال، ويصب هذا التساؤل في تحديد العلاقة بين السلطات الثلاثة واختصاصاتها وفي تحديد العلاقة بين هذه السلطات الثلاثة والقضاء. فإذا كانت مؤسسة الجمعية العامة لا تشير إشكالا يذكر ما عدا بالنسبة للنزاعات الانتخابية، فإن ما يثير الإشكاليات الآن هو تلك القرارات الصادرة عن النقيب، والصادرة عن الهيئة. فمن هو النقيب؟ ما هو نظامه القانوني؟ وما هي طبيعة هذا النظام؟ ومن هي الهيئة؟ وما هي طبيعة كل القرارات الصادرة عنها؟ إن الجواب عن هذا الأمر ليس بالأمر الهين، فهناك من يقول أن ما يصدر عن النقيب وما يصدر عن الهيئة يعتبر من الأعمال القضائية وبالتالي يخضع لكل الإجراءات القضائية المتعلقة بالأمر، وهناك من يقول إن ما يصدر عن النقيب وعن الهيئة، هو عمل إداري وبالتالي يخضع لكل

المساطر المتعلقة بالأعمال الإدارية. ولكل حجة ومن الطبيعي أنه يكون كل رأي يعتبر عدم صواب الرأي الآخر، وإنه مما ساهم بشكل كبير في هذا الاختلاف، هو أن القرارات الصادرة عن النقيب أو تلك الصادرة عن الهيئة يطعن فيها أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أو أمام محكمة الاستئناف في غرفة المشورة، في حين أن الهيئات الأخرى المشابهة سواء كانت هيئة الأطباء أو الصيادلة أو غيرها من الهيئات المتعلقة بالمهن الحرة، فإن كل قراراتها أو أغلب قراراتها يطعن فيها أو تستأنف لدى هيئة أخرى لتبت فيها قبل أن يطعن في قرار هذه الأخيرة لدى المجلس في غرفته الإدارية، فهل إن الطعن أمام الرئيس الأول أو أمام محكمة الاستئناف يعطي لقرارات النقيب أو الهيئة الصفة القضائية ويجعل المقررات الصادرة عنها مقررات قضائية خلافا للهيئات الأخرى؟

حضرات السيدات والسادة، قرأت بعض الانتقادات التي وجهت للقرارات الصادرة عن هذا المجلس ومنها على الخصوص تلك المتعلقة بمفهوم القرارات الضمنية وبققرارات إيقاف التنفيذ لمقرر تأديبي صادر عن مجلس هيئة المحامين، وتساءلت ألم يكن من الضروري أن نجتبع منذ مدة غير يسيرة لرفع هذا الالتباس، وتساءلت أيضا ألم يكن من اللائق ونحن نسعى جميعا إلى تخليق الحياة القضائية أن نتناقش حول هذه القرارات خصوصا بالنسبة للقرارات الصادرة من مجلس الهيئة في مجال التأديب ضد محام طعن فيه أمام محكمة الاستئناف، وأيدت محكمة الاستئناف القرار التأديبي، في حين أن المجلس الأعلى قرر إيقاف التنفيذ لغاية البت، ذلك أن هدف أي نص من النصوص مهما كانت اختلافاتنا ومهما كانت الرؤى الفقهية لدى كل منا، هو الوصول إلى تحقيق العدل والإنصاف، وأساسا هو تخليق الحياة القضائية والقانونية. فإذا كان التوقيف من شأنه أن يمس بهذا التخليق فإذن يلزم على القضاء أن يجتهد للوصول إلى الهدف المذكور، والانتقال من الشرعية القانونية، إلى ساحة العدالة والإنصاف، ومن هنا أطرح بعض التساؤلات التي نتمنى أن تكون محط نقاش في هذا الاجتماع.

السؤال الأول: إذا كانت القرارات التي تصدر من الهيئة لا نقاش في أنها تخضع للطعن لدى محكمة الاستئناف في غرفة المشورة، فإن رفع الأمر إلى المجلس الأعلى وصدور قرار بالتصدي في حالة حفظ قضية من القضايا هل يمنح للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الحق في أن تتصدي وتطبق قانون المسطرة المدنية (الفصل 146) كما لو كان الموضوع قضية من القضايا التي رفعت إليها من محكمة ابتدائية؟ هذا سؤال أول، وطبعا الجواب عليه يختلف باختلاف ما إذا كانت القرارات الصادرة عن مجلس الهيئة ذات طبيعة قضائية أو طبيعة إدارية.

السؤال الثاني: وهذا السؤال يرتبط بنوع المقرر المطعون فيه، فيختلف الأمر فيما إذا كان مجرد الحفظ فقط دون الدخول في المسطرة التي تؤدي إلى محاكمة عادلة، فهذا معناه أن القضية ليست جاهزة وأنه متى ظهرت عناصر جديدة وإلا يمكن إخراج الشكاية من الحفظ وإجراء مسطرة البحث فيها فهو حفظ مؤقت، يمكن تحريكه من جديد في أية مرحلة أما إذا قرر مجلس الهيئة الحفظ بعدما أجرى المسطرة برمتها وتبين أنه ليس هناك أية أدلة للمتابعة، ففي هذه الحالة يكون الحفظ بمثابة قرار بعدم المتابعة، فهل يحق للقضاء في الحالة الأولى أن يطالب مجلس الهيئة بإخراج الموضوع من الحفظ وإجراء المسطرة حتى إذا لم يفعل اعتبر

ذلك قرارا ضمنيا؟ ولا يتصدى للموضوع إلا بعد استنفاد هذا الإجراء، وهل يحق أيضا للمحكمة أن تتصدى حتى في الحالة الثانية؟

السؤال الثالث: بالنسبة للقرارات الضمنية، هناك من يقول إنه ليس في القانون ما يشير إلى وجود قرارات ضمنية بالمرّة، وهنا تجب الإشارة إلى الفصل 90 من قانون المحاماة الذي ينص على وجود قرارات ضمنية، كما أن هناك قرارات ضمنية أخرى متعددة كالتغاضي عن تقييد محامي في الجدول، والتشطيب عليه من الجدول وغير ذلك من القرارات. سؤالي المطروح هل إذا قدمت الشكاية سواء من المعني بالأمر أو من الوكيل العام لمحكمة الاستئناف إلى السيد النقيب، وأن هذا الأخير كسلطة إحالة لم يقدّم بتحويل الشكاية إلى هيئة النقابة ومرت فترة الشهرين، هل يجوز للمحكمة أن تتدخل في هذا الأمر وتعتبر أن هناك قرارا ضمنيا بالرفض أو بالحفظ، في حين أن النقيب ليست له سلطة الحفظ وإنما السلطة هي لمجلس الهيئة؟ أي بعبارة أصح إذا قام النقيب بخرق مقتضى من مقتضيات قانون المحاماة ولم يقدّم بالإحالة داخل 15 يوما هل يعتبر ذلك حفظا؟ مع أن الحفظ ليس بيده، أم أنه أخل بالتزام فرضه القانون عليه؟ وبالفعل، صدر قرار قضائي في هذا الشأن يعتبر ذلك حفظا أي قرارا ضمنيا بالحفظ، السؤال المطروح مع ذلك هل يعتبر قرارا ضمنيا بالحفظ في حين أن النقيب لا يملك هذه السلطة؟ وفيما يتعلق بإيقاف تنفيذ مقرر صادر من مجلس الهيئة فإذا كان المجلس الأعلى لم يعد يقضي بإيقاف التنفيذ وأن القانون استثنى ثلاثة حالات هي تلك المتعلقة بالحفظ العقاري وبالزور الفرعي وبالأحوال الشخصية، فإنه أشار إلى إمكانية إيقاف المقررات الإدارية، وإذا أشار إلى إمكانية إيقاف المقررات الإدارية فإنه ربطها بالاستثناء، فهل يحق للمجلس الأعلى إذا ما كيف المقررات الصادرة عن الهيئة بأنها ليست قضائية، وإنما هي إدارية أن يوقف بناء على هذا الاستثناء، ثم ما هي حالات الاستثناء هذه وكيف تفسر؟ وكيف تعلق طالما أنها استثناء، وخروج عن القاعدة. وهل هذا يعني أن المجلس اعتبر قرارات المحاكم الاستئنافية أو رؤسائها عندما تستأنف لديها مقررات مجلس الهيئة أو النقيب، قرارات إدارية باعتبار أن أقرب هيئة إدارية في الاختصاص ونوعية المهنة الممارسة هي هيئة القضاء ولذلك لم يعمل المشرع على إسناد هذا الطعن لجهة أخرى ذات اختصاص إداري محض؟

هذه الاختصاصات المعطاة للنقيب والمتعلقة بتحديد الأتعاب أو الاحتفاظ بملف الموكل، أو بالإحالة، تستحق العناية من طرف السادة الحاضرين للمناقشة لتحديد المهام القانونية لعمل النقيب الذي يتم الطعن في قراراته أمام الرئيس الأول. (كما أن هذه الاختصاصات التي تعطى لمجلس الهيئة، والتي هي في نفس الوقت) كما أن هذه الاختصاصات التي تعطى لمجلس الهيئة، والتي هي في نفس الوقت كما استقر على ذلك الفقه، لا تعتبر من أعمال المؤسسات الحكومية، ولكن في ذات الوقت ولو أنها تعمل في القطاع الخاص فهي تقوم بنشاط عمومي، إذن هاته الهيئة التي يطعن في قراراتها أمام محكمة الاستئناف، هل يعتبر هذا الطعن هو طعن بالاستئناف أم يعتبر مجرد طعن إداري؟ وهل أن محكمة الاستئناف في غرفة المشورة تحولت من هيئة قضائية إلى هيئة إدارية كما أسلفت، أسئلة عديدة تطرح فيما يتعلق بأعمال مجلس الهيئة وأعمال النقيب، وأرى أنه من الضروري أن نقوم في هذا اليوم بعمل صريح ومثمر في إطار الحوار المتبادل، إذ لا أحد يحتكر الحقيقة للبحث عن الوسيلة

الأمثل للخروج بحلول ناجعة من شأنها أن تساهم في هذه التعبئة العامة من أجل تخليق حياتنا في جميع الميادين، وبصفة خاصة تخليق حياتنا في الأجهزة العدلية، وعدم التشبث بالرأي أو الرأي المضاد، إلا إذا كانت الحلول تصب كلها في تخليق حياتنا القضائية، وفي الدفع إلى الأمام بمسلسل تنقية الأجواء في كل من مهنة المحاماة ومهنة القضاء. إنني أعتقد أن العدالة هي طير يحلق بجناحين أحدهما القضاء والآخر المحاماة، فإذا لم يكونا في نفس المستوى طولاً وعرضاً انحرف الطير عن مساره، وربما سقط دون إمكانية التخليق، وفي هذا السبيل أود أن أشير إلى أن المحاماة التي هي فن وسيلته الخطابة والأسلوب الرفيع، سطره القلم وشهدت له الأيام بجمال التصوير وسحر الأداء هي في ذات الوقت رسالة ذات أبعاد، تتجاوز ساحة القضاء إلى الدفاع عن الحريات الاجتماعية، وتخليق الحياة العامة والحياة القضائية على الخصوص.

لنعتز جميعاً بدور القضاء والعدالة، التي تساهمون فيها بدور كبير أنتم السادة المحامون، لنعتز جميعاً أن دورنا في مقدمة من يرسخ ويرسخ دولة الحق والقانون، ويدفع بها إلى الأمام ويعطي تلك الشحنة العملية الناجعة الصريحة الموضوعية الشفافة لهذه العدالة من أجل تنمية مستديمة لهذا البلد الأمين، طبقاً للتوجيهات الملكية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده وشكراً لكم، و شكراً على إصفاؤكم.



كلمة السيد رئيس جمعية هيئة المحامين بالمغرب الأستاذ النقيب إدريس شاطر

السيد وزير العدل

السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى والسيد الوكيل العام للملك

السادة رؤساء الغرف والمستشارين بالمجلس الأعلى

السادة الرؤساء الأولون والوكلاء العامون لدى محاكم الاستئناف

السادة النقباء

السادة المستشارون والزملاء المحامون

إن تنظيم يوم دراسي مشترك بين المجلس الأعلى وجمعية هيئات المحامين بالمغرب حول موضوع "العمل القضائي وقانون مهنة المحاماة" يعتبر بادرة هامة جدية بكل تشجيع، وخطوة جريئة ينبغي أن تتبعها خطوات أخرى موائية، لأن تطور أي اجتهاد أو عمل قضائي لا يمكن أن يتم بمعزل عن النقاش المفتوح وطرح الإشكاليات التي يفرضها تطبيق النصوص القانونية.

لقد طرحتم السيد الرئيس الأول خلال كلمتكم القيمة عدة تساؤلات تثار بمناسبة النظر في القضايا التي تهم قانون المحاماة وأنكم على حق السيد الرئيس الأول لإثارة كل هذه الإشكاليات لأنها السبب في دفعنا جميعا إلى اختيار هذا الموضوع ليكون بداية مناقشة بين المهتمين بهذا الموضوع سواء كهيئات المحامين أو كهيئات قضائية.

و لعل السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو لماذا هذا الاختلاف في تفسير النصوص القانونية المتعلقة بقانون المحاماة؟

لاشك أن الطبيعة القانونية الخصوصية لقانون مهنة المحاماة هو الذي يجعل النظرة غير المشبعة بهذه الخصوصية تختلف عن النظرة التي تأخذ بعين الاعتبار خصوصية قانون المحاماة إن أي عمل قضائي وهو يبيث في مجال معين لا بد أن يستحضر خصوصيات هذا المجال، لذلك فإذا كان النظر في قضايا تهم المحاماة لا بد من استحضار خصوصيات هذه المهنة وتاريخها وأعرافها وتقاليدها ولا يمكن لأي نظرة أن تستقيم إذا لم تضع نصب أعينها كل هذه الاعتبارات.

وإلى جانب كل هذه الخصوصيات هناك تركيبة مجالس الهيئات التي يصل عدد أفرادها 21 عضوا وكلهم مؤهلين للبت كقضاة بتكوينهم القانوني ويساعدون في عملهم المهني الهيئات القضائية للبت في القضايا الشائكة، وكلهم كذلك من المفروض أن يكونوا ذوي تجربة تفوق العشر سنوات من الممارسة أو أكثر لأن القانون ينص على ذلك.

ثم إلى جانب كل ذلك فهم يحاكمون فردا من أفراد عائلتهم وليس هناك من هو أدري بمصلحة الفرد أو العائلة أكثر من أفراد العائلة أنفسهم.

ثم إن قراراتهم التي يصدرونها خاضعة للمراقبة القضائية على مستوى محاكم الاستئناف، ونحن رغم أننا لسنا ضد المراقبة القضائية إلا أنه كان من الأجدر بالمشرع أن يمنح هيئة وطنية للمحامين حق النظر في استئناف القرارات الصادرة عن مجالس الهيئات على غرار المهن الأخرى كالأطباء والمهندسين. على أن يبقى المجلس الأعلى هو المراقب الأعلى لكل القرارات الصادرة في هذا المجال.

ثم إلى جانب ذلك هناك سبب آخر أدى إلى حدوث الاختلاف في تفسير بعض مقتضيات قانون الهيئة، وهو قصور هذا القانون وعدم تعرضه بصفة مفصلة إلى حل بعض الإشكاليات المطروحة بمناسبة تطبيق بعض النصوص الواردة فيه.

ولعل الذي زاد من حدة النقاش في هذه الأشهر الأخيرة هو اتجاهان سار عليهما العمل القضائي وهما:

1- قبول استئناف ما يسمى بالقرارات الضمنية.

2- وحق محاكم الاستئناف في التصدي في حالة استئناف قرار بحفظ الشكاية.

ففيها يتعلق بالنقطة الأولى فإن النصوص الواردة في قانون المحاماة، لا تسعفنا نهائيا للقول بوجود مفهوم للقرار الضمني بالرفض إلا في الحالات الواردة في هذا القانون وهي واردة على سبيل الحصر، ولاشك أن السادة المتدخلين سواء من جانب المستشارين أو النقباء سيوضحون كل هذه الأمور ولست في حاجة للدخول في تفاصيل هذا الموضوع في هذه الكلمة الافتتاحية.

أما الموضوع الثاني فهو حق التصدي من طرف محكمة الاستئناف وهي تنظر في القضايا التأديبية المعروضة عليها بمناسبة استئناف النيابة العامة للقرار القاضي بحفظ الشكاية.

إن هذا التوجه يحرم المحامي من الاستفادة من درجات التقاضي الممنوحة ه بمقتضى القانون، ذلك أن التصدي يتم بمقتضاه إدانة المتابع والحكم عليه رغم أنه لم يكن يناقش أمام المحكمة سواء مرحلة المتابعة أو عدم المتابعة. وكان الأجدر بمحاكم الاستئناف عندما تعرض عليها قضايا من هذا النوع أن تبت في الجانب المعروض عليها وهو وجود عناصر المتابعة أو عدم وجودها، ثم ترجع الملف إلى مجلس الهيئة للبت فيه من جديد على ضوء القرار المتخذ من طرف محكمة الاستئناف.

إن هذين النموذجين هما فقط على سبيل المثال على اعتبار أن هناك عدة شكايات أخرى سيتعرض لها السادة المتدخلون من خلال أوراق العمل المقدمة من طرفهم في هذا اليوم الدراسي.

إن هذه المبادرة المشتركة تعتبر بداية لتعميق النقاش لإيجاد أجوبة وحلول لما يمكن أن يثار بمناسبة تفسير هذا القانون ولا بد أن ن فكر جميعا كقانونيين ومختصين لإيجاد الحلول، وهذا ليس بالأمر الصعب ولا بد من إيجاد توافق بيننا.

إننا مع الأسف ننظر إلى النص القانوني ولا يجيبنا على كثير من الأسئلة، ولكن لا بد لنا أن نجيب من خلال المنظومة العامة وداخل المبادئ الأساسية التي ركزتها مهنة المحاماة والتي هي دائما تنبثق من تطورها التاريخي، حقيقة أن القضاء جاء دائما بطبيعته ليملأ الثغرات وأنه يكمل كل النواقص في كل القوانين ولكن مهما سما الاجتهاد القضائي لا يمكن أن يخرج عن هاته التوجهات ولا يمكن أن يسلب حقا من الحقوق التي هي بقوة القانون تعطي للجهات المختصة التي أعطاه لها المشرع. إن اجتماعنا هنا بادرة طيبة جدا تثني عليها ونشكر المجلس الأعلى من خلال السيد الرئيس الأول والسيد الوكيل العام على إتاحة الفرصة لنا جميعا سواء من قضاة أو محامين من أجل موضوعا هاما جدا ويثير كثيرا من الجدل ويثير كثيرا من النقاش، خصوصا أمام ثلة من جهابذة القانون وجهابذة الفكر سواء في جانب المحامين أو جانب القضاء ربما جلوسنا هذا سيعطينا في المستقبل عن كثير من الاختلافات في أوجه النظر. لأجل ذلك كما سبق لي أن قلت لن نختلف جميعا إذا وضعنا أمامنا المبادئ الأساسية التي ينبغي لنا أن نحترمها جميعا.

لن أطيل عليكم ربما وقت الافتتاحية لا يمكن أن يتعدى هذا الوقت، مرة أخرى أشكركم جميعا على حضوركم في هذا اليوم الدراسي، وأشكر كذلك السادة المتدخلين الذين أبوا إلا أن يساهموا معنا سواء من جانب السادة المستشارين بالمجلس الأعلى وكذلك السادة النقباء

شكرا للسيد الوزير الذي شرفنا بحضوره معنا. سواء من جانب السادة المستشارين بالمجلس الأعلى وكذلك السادة النقباء.

شكرا للسيد الوزير الذي شرفنا بحضوره معنا، شكرا كذلك للسيد الرئيس الأول والسيد الوكيل العام مرة أخرى على حضورهم معنا، وعلى إتاحة هاته الفرصة للقاء بكم جميعا شكرا لكم وإلى اللقاء بكم جميعا والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة

في إطار قانون مهنة المحاماة

الأستاذ عبد الله درميش

نقيب هيئة المحامين بالدار البيضاء

يعرف القانونيون أن المجلس الأعلى لا يراقب تطبيق القانون فحسب، بل يقوم إلى جانب ذلك بدور أساسي، هو توحيد العمل القضائي بين مختلف المحاكم حتى لا تتعارض الأحكام وتتناقض، ويتسرب بذلك الشك إلى المتقاضين ينعكس على السلطة القضائية سلبا فهي السلطة التي يجب أن لا تحوم الشكوك حولها، لأنها السلطة التي تعلو كل السلط يجب أن تتسم بالثبات والاطمئنان لأن في ذلك استقرار الأوضاع القانونية.

وإذا كان من بين مقاصد المجلس الأعلى هو توحيد العمل والاجتهاد القضائيين بين مختلف المحاكم، فإنه بالأحرى والأولى أن يوحد عمله واجتهاده فيما بين غرفه.

و للحقيقة، و بكل نزاهة فكرية، يمكن أن نقول أن المجلس الأعلى في عدة محطات، عرف اضطرابا في بعض النقط القانونية التي ما كانت أن تكون محط اختلاف، لأن المعادلة فيها كانت واضحة ولا تحتاج إلى مجهود فكري استثنائي لفك رموزها.

و للحقيقة أيضا نقول، أن المجلس الأعلى في عدة مناسبات توقف عند هذا الاختلاف وهذا التضارب غير المقبول ووحده الاجتهاد إذ انعقد بغرفتين أو أكثر، بل في الآونة الأخيرة انعقد بكل غرفه ليخرج بموقف يراه سليما من الناحية القانونية ولتكون الخلاصة التي توصل إليها قاعدة قانونية ملزمة لمحاكم الأساس ليس من الناحية الأدبية فقط، بل حتى من الناحية القانونية، لأن ذلك يشكل اجتهادا والاجتهاد مصدر من مصادر القانون.

وما هو المجلس الأعلى اليوم يولي وجهه نحو تحقيق توحيد العمل القضائي وما هذا اليوم الدراسي إلا تجسيد لإرادة التوحيد وبلورة للقواعد القانونية في هذا المجال أو ذلك.

كان لموضوع هذه الورقة أسباب ومبررات، أو كما يقول رجال الفقه، كانت له أسباب النزول، منها على الخصوص أن أغلب محاكم الاستئناف بالمملكة أصدرت قرارات في نطاق قانون مهنة المحاماة نراها نحن في الجناح الثاني للعدالة، أنها غير وجيهة أو أسبى تطبيقها، أو على الأقل يجب أن توحد فيها وجهات النظر لتتناغم المنظومة القضائية بين أجزائها ونبعد بذلك التنافر الذي لا يليق بين أعضاء الأسرة الواحدة وإن كان في الاختلاف أحيانا رحمة.

وإذا كنا في حاجة إلى ذكر في بعض المواضيع التي وقع فيها الاختلاف وتعارضت فيها الآراء نذكر: آتاعب المحامي، استئناف ما يطلق عليه بالمقرر الضمني، التصدي عند إلغاء مقرر الحفظ، وأخيرا وليس آخرا إيقاف تنفيذ المقررات التأديبية من طرف المجلس الأعلى بناء على الفقرة الثانية من الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية بعلة أن القضية لها طابع إداري وأن طلب إيقاف التنفيذ له ما يبرره¹.

نتذكر الموقف غير السليم لبعض غرف المجلس الأعلى وهي تبت في طلبات إيقاف تنفيذ الأحكام القضائية في نطاق الفقرة الثالثة من الفصل 361 من ق.م.م، حيث أساءت هذه الغرف، أحيانا كثيرة تطبيق هذا المقتضى الذي كان بمثابة متنفس لبعض المتقاضين الذين اكتووا ببعض الأحكام التي خرجت عن جادة الصواب، وانتقد المجلس الأعلى من خلال هذه القرارات انتقادا شديدا، بل أحيانا لاذعا، وهو ما جعل المشرع يتدخل لا لتعديل أو تقييد مقتضى إيقاف التنفيذ بل لإلغاء هذه الإمكانية كلية حتى بالنسبة للأحكام التي تتعرض للنقض بعد أن يكون التنفيذ قد انتهى مما يستحيل معه إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وهو ما يتعارض وقواعد الإنصاف والعدالة.

نعم، إن بعض غرف المجلس الأعلى لم تكن تتفاعل مع الفقرة الأخيرة من الفصل 361 من ق.م.م كما أرادها المشرع، فاختلقت الغرف فيما بينها، بل اختلفت الغرفة الواحدة، وأحيانا تعارضت الهيئة الواحدة مع نفسها في نزاعات متطابقة فأوقفت التنفيذ في بعضها ورفضته في البعض الآخر بناء على حيثية لا ترقى إلى درجة التعليل.

وهاهو المجلس الأعلى يعود من جديد لتغيير موقفه الذي كان راسخا بخصوص أعمال مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 361 من ق.م.م في مجال التأديب فأصدر بعض القرارات أوقف فيها قرارات التأديب بناء على الفقرة الثانية من بعد إن كان موقفه ثابتا بأن مثل هذه القرارات لا يمكن إيقاف تنفيذها².

¹ الغرف الإدارية القرار عدد 1733 المؤرخ في 30-11-2000 ملف إداري عدد 2000/1/4/1735 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 87 صفحة (134)

² الغرف الإدارية القرار عدد 149 بتاريخ 24-06-1983 ذكره محمد فركت وإبراهيم زعيم وكالة الخصام - المحاماة - الجزء الثاني ص 127.

إذا كان هذا هو الوضع الحالي فهل موقف المجلس الأعلى سليم من الناحية القانونية ؟

للجواب على هذا السؤال نبين أولاً القرارات الصادرة في نطاق قانون المهنة والقابلة للطعن (أولاً) ثم بعد ذلك ما هي الطبيعة القانونية لهذه القرارات (ثانياً) لنستخلص في الأخير الموقف الذي نراه سليماً من الناحية القانونية والقضائية والفقهية (خلاصة).

أولاً: القرارات الصادرة في إطار قانون المهنة والقابلة للطعن.

نظم المشرع هيئات المحامين في الظهير رقم 162.1.93 الصادر بتاريخ 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993) المعتبر بمثابة قانون وحدد أجهزة الهيئة واختصاصاتها في القسم الثاني من هذا الظهير (المادة 81)³.

وباستقراء المواد ذات الصلة، فإن الهيئة تتكون من ثلاثة أجهزة ولكل جهاز صلاحيات ينفرد بها، منها الصلاحيات القابلة للطعن وهي التي سنشير إلى أغلبها ومنها أيضاً صلاحيات غير قابلة لأي طعن سوف لا تهتم بها هذه الورقة.

1-الجمعية العامة: وتتألف من جميع المحامين المقيدين بالجدول دون المحامين المتمرنين، تجتمع مرتين في السنة على الأقل لمناقشة القضايا التي تهتم بممارسة المهنة وفق ما يعرضه عليها مجلس الهيئة (م 82).

فالجمعية العامة ليست لها سلطة تفريرية بحكم القانون إلا ما تعلق بانتخاب النقيب ومجلس الهيئة، بحيث إن مداورات ومجاسد الجمعية العامة بخصوص الانتخاب قابلة للطعن أمام محكمة الاستئناف ممن لهم الصفة والمصلحة في ذلك، يأتي في مقدمتهم الوكيل العام للملك (م 90).

وهكذا فإن الجمعية العامة كقاعدة عامة، لا تقرر إلا في الحيز المذكور وتبعاً لذلك إذا تجاوزت الجمعية العامة صلاحياتها إن تلك المقررات تبقى باطلة بحكم القانون (م 86).

إن هذه المقررات والمداورات المتخذة في الجمعية العامة، لا تطرح أي إشكال ولم تكن موضوع اختلاف وبالتالي فلا حاجة إلى الخوض في طبيعتها القانونية.

2-مجلس الهيئة: ينتخب أعضاؤه من الجمعية بعد انتخاب النقيب خوله المشرع صلاحيات واسعة منها على الخصوص:

غيرت بمقتضى القانون رقم 96.39 الصادر بتاريخ 30 جمادى الأولى 1417 (10-14-1996).3

اتخاذ المقرر بتحديد أسماء المحامين الذين لهم حق الترشيح لمنصب النقيب ولعضوية المجلس في اجتماع يعقده يوم 31 أكتوبر من السنة التي تجري فيها الانتخابات (م83)، وهذا المقرر قابل للطعن بالاستئناف من طرف كل محام لم يرد ذكر اسمه في مقرر المجلس أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف التي تبت بمقتضى قرار غير قابل لأي طعن وفضلا عن هذا المقرر يتولى المجلس النظر في ما تعلق بممارسة مهنة المحاماة نورد منها فقط تلك المقررات التي تعرض على القضاء عن طريق الطعن بالاستئناف كوضع النظام الداخلي للهيئة، وتعديله، والبت في طلبات الترشيح لولوج المهنة إما بالقبول، أو الرفض الصريح أو الضمني، وتقييد المقبولين في قائمة التمرين بعد أدائهم القسم القانوني أمام محكمة الاستئناف في جلسة خاصة (المادتان 11 و12) وتحديد رتبة المحامي المتمرن بالقائمة (م 4/85) واتخاذ بعض الجزاءات كتمديد فترة التمرين بمقتضى مقرر في حق المحامي المتمرن الذي يخل بالتزاماته المهنية (م 16)، وقد تصل هذه الإجراءات إلى حد الحذف من قائمة التمرين بمقتضى مقرر قابل للطعن بالاستئناف (م 17).

وبيت المجلس في طلبات التقييد في الجدول بمقتضى مقرر صريح أو ضمني بالنسبة للمحامين المتمرنين الذين أنهوا مدة التمرين القانونية (م 19 أ) أو بالنسبة للمرشحين لأول مرة والمعفيين من شهادة الأهلية ومن التمرين كقدماء القضاة والموظفين من رجال السلطة وأساتذة التعليم العالي كما يبت أيضا في تحديد رتبة المحامين المسجلين بالجدول.

ومن بين صلاحيات المجلس، الإشراف ومراقبة كيفية ممارسة المهنة كالترخيص لمحامين أو أكثر بالمشاركة أو بفسخها ويتخذ هذا الترخيص أو الفسخ بمقتضى مقرر يبلغ للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف (م 26).

إذا كان يقال بأن المجلس سيد جدولته، فإنه مخاطب أيضا من طرف المشرع بضرورة تهئ في شهر أكتوبر من كل سنة قائمة بأسماء المحامين الذين يكونون قد استوفوا شروط قبولهم للترافع أمام المجلس الأعلى (م 34).

بعد الإشارة إلى هذه الصلاحيات المتناثرة في قانون المهنة نقول بأن المشرع قد وسع من صلاحيات المجلس خصوصا حينما خوله حق إجراء المتابعة واتخاذ العقوبات التأديبية. (م 59) والجديد في هذه المادة أن المشرع نزع حق إجراء المتابعة من النقيب والوكيل العام للملك وجعل ذلك حكرا على المجلس دون غيره، بمعنى أن الصلاحية الأساسية للمجلس هي إجراء وممارسة السلطة التأديبية.

لكن قبل إجراء هذه المتابعة فإن المشرع خول المجلس أيضا إصدار مقرر صريح بالحفظ طبقا للمادة 65 من قانون المحاماة، وقبل اتخاذ مقرر بالحفظ أو المتابعة، فإن المجلس بواسطة أحد أعضائه كمقرر يقوم بالبحث الضروري.

وبعد مرحلة البحث، فإن المجلس يتخذ مقررا بالحفظ يكون قابلا للاستئناف من طرف الوكيل العام للملك، وحده دون غيره، أو يفتح المتابعة بمقتضى مقرر غير قابل لأي طعن، وعند تحريك المتابعة يعين المجلس محققا لإجراء تحقيق، وبعد نتيجة التحقيق فإن المجلس يكيف الوقائع ويحيل على المجلس التأديبي ويأمر باستدعاء المحامي المعني (م 66).

وضمن المقررات القربية من التأديب يتخذ المجلس عند إجراء متابعة جنائية ضد أي محام لأسباب مهنية، وفي حالة الضرورة القصوى، مقررا معللا، وبالأغلبية المطلقة بالمنع المؤقت من ممارسة المهنة، كما يمكن للمجلس أن يقرر العدول عن هذا المقرر عند الاقتضاء، (م 64).

إلى جانب هذه الصلاحية يحق للمجلس إصدار مقرر بالتغاضي عن التقييد في الجدول وفقا لما هو منصوص عليه في المواد 72، 73، 74 من قانون المهنة.

وأخيرا فإن المجلس يعاين الاستقالة المقدمة من أحد المحامين أو المحامين المتمرنين بمقتضى مقرر، كما يمكن للمجلس تخويل صفة محام شرفي للمحامي الذي استقال من المهنة وتوفرت فيه الشروط مع بقاء هذا المحامي خاضعا لسلطة مجلس الهيئة، كما يمكن سحب الصفة الشرفية بمقرر يتخذه مجلس الهيئة (المادتان 77 و78).

3- أما صلاحيات النقيب وإن كان قانون 1993 قد قلصها إلى حد ما، فإن هذه المؤسسة تبقى لها بعض الصلاحيات الأساسية يأتي في مقدمتها تقدير الأتعاب في قضايا القاصرين أو تحديد الأتعاب والمصاريف في قضايا الرشداء قابلة للطعن بالاستئناف أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، بصفته هاته، التي يبت فيها شخصا بمقتضى مقرر غير قابل لأي طعن (المواد، 55 و99).

علاوة على هذا الاختصاص الهام فإن النقيب له صلاحية إصدار قرار خاص، يخول بمقتضاه للمحامي أن يحتفظ بالملف المسلم إليه من طرف موكله ويكون هذا القرار قابلا للطعن بالاستئناف أمام السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف (م 48).

هذا فإنه من الملاحظ أن المقررات والصلاحيات الموكولة لمؤسسة النقيب طبقا للتشريع المهني ضيقة جدا بمقارنتها مع بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي الذي خول النقيب صلاحية البت في قضايا الشغل بين المحامي صاحب المكتب ومن يساعده من زملائه أو يشتغل معه من الكتاب.

لكن تبقى دائما الأعراف والتقاليد، سيدة الموقف، وهي التي لها الأرجحة، فسلطة النقيب من خلال الأعراف والتقاليد هي أوسع مما نقرأه في القانون.

هذه معظم المقررات التي تصدر عن مجلس الهيئة، وعن مؤسسة النقيب والتي تخضع للمراقبة القضائية عن طريق الطعن بالاستئناف، وإذا كان الأمر كذلك، فما هي الطبيعة القانونية لهذه المقررات؟ فهل هي مقررات إدارية أم أنها مقررات قضائية؟ وإذا كانت هذه المقررات قضائية فهل هي قرارات يغلب عليها الطابع المدني أم ماذا؟

ثانياً: الطبيعة القانونية للمقررات الصادرة عن المجلس وعن النقيب

نقصد بالقرارات الصادرة عن المجلس وعن النقيب هنا، تلك التي تخضع للمراقبة القضائية عن طريق الطعن، أو التي تصدر من محكمة الاستئناف عند رفع القضية أمامها لأول مرة، كما هو الحال بالنسبة للمتابعات ضد النقيب الممارس أو ضد عضوين على الأقل من مجلس الهيئة (م 69).

فهل هذه القرارات قرارات إدارية أم قضائية؟

للجواب على هذا السؤال نقف وقفة سريعة حول التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي⁴، وبعد هذه الوقفة نحدد الطبيعة القانونية لمقررات المجلس (2) ثم الطبيعة القانونية لمقررات النقيب (3).

1- التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي

إن الحديث عن التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي ليس من قبيل النشوة القانونية، بل إن الأمر بالغ الأهمية والخطورة لما يترتب عن ذلك من آثار، والتمييز بينهما هو ذلك الفصل الذي يحدد النتيجة ويحسم الاختلاف الذي نلتئم اليوم لتذليله وتفاديه.

وهكذا، فإن القرار الإداري يجوز بصفة عامة إلغاؤه وتعديله وسحبه، أما الحكم القضائي فلا يمكن إلغاؤه إلا عن طريق طرق الطعن المحددة على سبيل الحصر قانوناً، عادية كانت أم غير عادية.

وقد تناول الفقه والقضاء المعايير التي يمكن اعتمادها للوصول إلى التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي.

وهكذا مثلاً، فإن البعض يعتمد المعيار الشكلي للتمييز بين القرارين، فإذا صدر القرار من جهة تدرج ضمن الإدارة فهو عمل أو قرار إداري، وإذا صدر من جهة تابعة للسلطة القضائية فهو عمل أو حكم قضائي.

4 - سليمان محمد الطمباري - النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة، طبعة دار الفكر العربي يدون ذكر السنة ص 184.

إلا أن هذا المعيار لقي انتقاداً من طرف الفقه الذي استخلص أن هذا المعيار لا يسعف على هذه التفرقة مما جعل جانبا من الفقه يعتمد المعيار الموضوعي الذي يركز على فكرة السلطة التقديرية في القرار الإداري، بينما الحكم القضائي يصدر من سلطة ذات اختصاص مقيد، ثم أن القرار الإداري يصدر عن تصرف تلقائي، بينما الحكم القضائي لا يصدر إلا بطلب من الأفراد ثم أن العمل القضائي حسب المعيار الموضوعي، يصدر عن سلطة عامة تفصل بمقتضى الحكم القضائي في حق موضوع خصومة ومنازعة، فالإدارة تهدف إلى إشباع الحاجة العامة، أما الوظيفة القضائية فترمي إلى حماية النظام القانوني للدولة فقط⁵ مما يترتب معه أن الإدارة ذات وظيفة مرنة ومن ثمة كان القرار الصادر عنها مرناً، أما العمل القضائي، فعلى العكس، فهو يمتاز بالثبات والاستقرار ومن ثمة يكتسي حجية الشيء المقضي به، وهي الميزة الهامة التي يمتاز بها الحكم القضائي عن القرار الإداري.

إلا أن الاتجاه الغالب الآن، خصوصاً في القضاء المقارن، كما هو الحال بالنسبة للقضاء المصري والفرنسي، هو اعتماد نظرية المعيار المختلط وهي النظرية، التي تجمع بين المعيار الشكلي والموضوعي مع بعض الضوابط. فحسب هذه النظرية، فإن القرار القضائي يصدر من هيئة تستمد ولاية القضاء من قانون يحدد اختصاصها ويبين الإجراءات التي يجب اتباعها، ويحدد وصف الحكم الابتدائي أو الانتهائي، ويفتح طرق الطعن أمام هذه الأحكام بطريقة محددة تحديداً دقيقاً، والجهة التي تبت في الطعون، وأن يكون الحكم القضائي يفصل في نزاع أو خصومة بين طرفين أو أكثر ليكون في الختام عنواناً للحقيقة، بينما القرار الإداري لا يحسم الخصومة ولا يفض النزاع بين طرفين على أية قاعدة قانونية محددة.

وعندنا في المغرب حاول القضاء إبراز بعض خصوصيات القرار الإداري يمكن الاستئناس بها أيضاً للتمييز بين هذا القرار وبين الحكم القضائي.

وهكذا مثلاً، فإن القرار 68 الصادر بتاريخ 19-12-1959 في الملف عدد 1916 قد قضى بأن: "المقررات الإدارية تكون قابلة للتنفيذ بمجرد نشرها أو تبليغها إلى المعنيين بالأمر - ماعداً إذا كان هناك نص تشريعي مخالف - وممارسة الطعون ضدها ليس له أثر موقف"⁶.

ثم إن دعوى الإلغاء هي دعوى ضد مقرر لا ضد أحد من الخصوم، وهو ما أقره المجلس الأعلى في القرار رقم 4 بتاريخ 1969/11/21 الذي جاء فيه: "إن دعوى الإلغاء

- سليمان محمد الطمباري م س ص 187 أنظر أيضاً ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة منشأة المعارف طبعة 1987 ص 5
44 مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري مجلس الدولة، منشأة المعارف الطبعة الرابعة 1979 ص 290، محمد فؤاد مهنا مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية الناشر مؤسسة شباب الجامعة طبعة 1973 ص 684.
- المذكور في المرجع العملي في الاجتهاد القضائي الإداري للأستاذ إبراهيم زعيم الماسي طبعة 1996 ص 692.

بسبب الشطط في استعمال السلطة ليست دعوى بين الخصوم، ولكنها دعوى ضد مقرر إداري بقصد التوصل إلى إلغائه بأثر قبل الكافة".⁷

ومن بين الخصوصيات أيضا، أن القرار الإداري قابل للسحب وللعُدول في بعض الحالات الخاصة، كما أكد ذلك المجلس الأعلى في قرار جاء فيه: "إذا كان سحب المقرر الإداري ناشئا عن عدم المشروعية الموجب للإلغاء فيجب أن يصدر السحب داخل أجل الطعن بالإلغاء أمام المجلس الأعلى"⁸ وفي قرار آخر يتعلق بالعدول عن المقرر الإداري، فإن المجلس الأعلى قال: "صيانة الحقوق المكتسبة من المبادئ القانونية العامة، التي تسمح للسلطات الإدارية بالتراجع في مقررات اتخذتها في نطاق القوانين والتنظيمات الجاري بها العمل وقت صدورها وخولت المستفيد منها وضعية إدارية معينة اللهم إلا إذا كانت هذه الوضعية قد نتجت عن استعمال المعنى بالأمر أعمالا تدليسية"⁹.

ونضيف أخيرا أن القرار الإداري لا يستوجب التعليل والتسبيب إلا في حالة وجود نص مخالف، بل يكفي أن يتضمن القرار الإداري بيان المخالفات التي تشكل شططا في استعمال السلطة.¹⁰

ونلاحظ أن هذه الخصوصيات ينفرد بها القرار الإداري ولا تنسحب على الحكم القضائي الذي يجب (ليكون قابلا للنفاذ) أن تتوفر فيه كثير من الشروط جاءت في قانون المسطرة المدنية. كما أن الطعن في الحكم غير المشمول بالنفاذ المعجل لا يكون قابلا للتنفيذ نظرا للأثر الموقوف للطعن العادي، كما أن الطعن لا يوجه ضد الحكم القضائي، بل يوجه ضد طرف أو أطراف الحكم، والحكم القضائي أيضا لا يمكن سحبه على الإطلاق وإن كان يمكن العدول عنه فلا يتم ذلك إلا وفق الإجراءات القضائية، كما هو الحال بالنسبة لإعادة النظر أو العدول عن الأوامر الرئاسية في الحالات المذكورة في القانون، ثم أن الحكم القضائي يجب أن يكون معللا تحت طائلة البطلان.

و نهدف من وراء هذا التمييز أن نصل إلى أن الأحكام القضائية تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء لأنها ليست مقررات صادرة عن السلطات الإدارية مما يجعلها حتما لا

- قرارات المجلس الأعلى (الفرقة الإدارية) 66-1970 ص 208 أورده إبراهيم زعيم م س ص 7.131

إبراهيم زعيم الماسي م س ص 147⁸

إبراهيم زعيم الماسي م س ص 240⁹

قرار عدد 361 بتاريخ 18-12-1974 في الملف عدد 44218¹⁰

-قرار عدد 255 بتاريخ 27-7-1979

-قرار بتاريخ 5-10-1985 في الملف عدد 87/7315 مجلة رسالة المحاماة عدد 7 ص 211.

-قرار رقم 7 بتاريخ 10-01-1985 مجلة الشؤون الإدارية عدد 7 ص 156

-قرار 185 بتاريخ 21-5-1982 قضاء المجلس الأعلى عدد 31 ص 153

ملاحظة: هذه القرارات مذكورة كلها في إبراهيم زعيم الماسي م.س.

تخضع للفقرة الثانية من الفصل 361 من ق.م.م التي تجيز إيقاف تنفيذ المقرر الإداري - دون الحكم القضائي - من طرف المجلس الأعلى إذا وقع الطعن ضده بدعوى الإلغاء.

إذا كان التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي تترتب عنه آثار خطيرة من بينها على الخصوص، أن الحكم القضائي الصادر في المادة المدنية لا يقبل إيقاف التنفيذ أمام المجلس الأعلى بعد إلغاء الفقرة الثالثة من الفصل 361 من ق.م.م، على خلاف القرار الإداري الذي أبقى المشرع على إمكانية إيقافه طبقاً للفقرة الثانية من ذات الفصل، يبقى السؤال عن تصنيف المقررات الصادرة في نطاق قانون المهنة والمذكورة أعلاه في الفقرة (الأولى) من هذه الورقة، فهل تندرج ضمن القرارات الإدارية أم أنها قرارات قضائية؟.

2- الطبيعة القانونية للمقررات المهنية:

كما سبق الذكر أعلاه فإن الجمعية العامة ليست لها سلطة تقريرية، فهي عادة لا تصدر مقررات. ويبقى أمامنا تلك المقررات الصادرة إما عن مجلس الهيئة (أ) أو عن مؤسسة النقيب (ب).

أ) طبيعة المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة

إنه في وجهة نظرنا، وحسب ما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن هو أن قرارات مجلس الهيئة، وبصفة خاصة، تلك المتعلقة بالمتابعة التأديبية هي قرارات قضائية، ويمتلك مجلس الهيئة بهذا الوصف السلطات المخولة للقاضي مع ما يترتب عن ذلك من آثار كالكثساب هذه القرارات حجية الشيء المقضي به، وقابليتها للطعن أمام غرفة المشورة لدى محكمة الاستئناف، والمسطرة التواجهية، واستدعاء المحامي المتابع للاستماع إليه، وتمتيعه بحقوق الدفاع، وتعليل هذه المقررات، وجعلها مشمولة بالتنفيذ المعجل، إذا تعلق الأمر بالإيقاف أو التشطيب، وإمكانية إيقاف التنفيذ المعجل أمام محكمة الاستئناف.

وصورة الطبيعة القضائية لقرارات مجلس الهيئة كرسته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 20 أكتوبر 1992 الذي جاء فيه: ".

945896-Si l'art.11 de la loi 71-11-30 du 31 décembre 1971 énumère les conditions à défaut desquelles on ne peut accéder à la profession d'avocat, il ne s'ensuit pas que tout candidat qui satisfait à ces conditions doivent être admis au barreau et il appartient au conseil de l'ordre, conformément à l'art. 17,3°, du

même texte, de maintenir les principes de probité et de désintéressement auxquels sont soumis les membres de la profession.

Spécialement, justifie légalement sa décision la Cour d'appel qui estime souverainement que la juridiction ordinaire avait, à juste titre refusé d'accueillir la demande d'un avocat stagiaire avant qu'il eût statué sur le pourvoi en cassation formé contre l'arrêt qui l'avait condamné à la peine d'un an de suspension pour détournements et manègements irréguliers de fonds¹¹.

ويلاحظ من هذا القرار أن محكمة النقض الفرنسية تصف مجلس الهيئة بالمحكمة الأصلية حين رفضه لطلب تسجيل محام متمرن في الجدول لصدور عقوبة تأديبية في حقه، وهو نفس الاتجاه الذي سار عليه المجلس الأعلى في القرار عدد 52 بتاريخ 26 فبراير 1982 عدد 90427 والذي جاء فيه: "إن قرارات التسجيل في لوائح هيئات المحامين لا تعتبر قرارات إدارية لأن هذه الهيئات ليست سلطات إدارية"¹².

ومما يؤيد قضائية قرارات مجلس الهيئة أنها تصدر من جهة ليست إدارة عمومية بل هي مستقلة (الفصل 1)، كما أن مهنة المحاماة ليست وظيفة عمومية كما أكد ذلك القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بباريس¹³.

ومما يزيد في هذه الطبيعة للقرارات المهنية أنها تخضع للقواعد العامة في التقاضي الواردة في قانون المسطرة المدنية إذا لم يرد بشأنها نص خاص في قانون المهنة.

وهكذا مثلاً، فإن الطعن بالاستئناف في المقرر من طرف المحامي المعني يخضع لنفس الشكليات فيتعين عليه أن يؤدي الرسم القضائي ويقدمه في الأجل وفق الإجراءات الشكلية المتعلقة بتقديم طلب الاستئناف، وكذلك الشأن بالنسبة للطعن بالنقض، أو باقي الطعون الأخرى، وهو ما أكدته غرفة النقض الفرنسية التي كانت تبت في الطعون المرفوعة إليها ضد الأحكام المغربية قبل إحداث المجلس الأعلى، جاء في القرار: "تخضع طلبات النقض في المادة التأديبية لنفس الشكليات التي تخضع لها الطلبات في المادة المدنية فيتعين إذن إيداعها بكتابة ضبط المحكمة موقعة من طرف محام بهذه المحكمة مصحوبة بوصل إيداع الغرامة، وعليه فإن

GAZETTE du PALAIS-Jurisprudence-v - منشور في 2000¹¹

- مذكور في إبراهيم الماس م س ص 158-0 أنظر عكس هنا مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 20 صفحة 56 حيث اعتبر المجلس الأعلى في¹² حيثية له أن القضية القائمة بين المحامي وهيئته بخصوص التسجيل في الجدول هي قضية إدارية.

13 R.A.J.C.A.R Vol 1P 146 et Penant 1939 P 73 et Rec C.A.R n°1754 P 171

مذكور في إبراهيم زعيم ومحمد فركت، وكالة الخصام المحاماة، الجزء الأول ص.163

القرار التأديبي الصادر عن محكمة الاستئناف بالمغرب لا يكون قابلا للمناقشة من طرف غرفة النقض بمجرد تصريح بكتابة ضبط هذه المحكمة¹⁴.

وإذا استفتينا رجال الفقه، فإن أغلبهم يؤكد أن القرارات الصادرة عن بعض الهيئات المختصة مثل هيئات المحامين، هي قرارات تندرج ضمن الأحكام القضائية سواء تلك التي تتخذها فيما يتعلق بالتسجيل في الجدول أو التقييد في القائمة أو في مجال التأديب، وبالتالي فإن هذه القرارات تبقى دائما قضائية وتخضع للمراقبة القضائية عن طريق الاستئناف وليس عن طريق دعوى الإلغاء من أجل الشطط في استعمال السلطة، كما تخضع أيضا كالأحكام المدنية للطعن بالنقض طبقا لقواعد التقاضي أمام المجلس الأعلى المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وهذا ما كانت الغرفة الإدارية لدى المجلس الأعلى تسير عليه كما يتضح ذلك من عدة قرارات¹⁵.

وللمزيد من التأكيد على قضائية القرارات الصادرة عن مجلس الهيئة، وبصفة خاصة في مجال التأديب، استقلال هذه القرارات عن المحكمة الجزرية، فالدعوى التأديبية مستقلة عن الدعوى الجزرية وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في عدة قرارات نذكر منها قرارا بتاريخ 4 يناير 1950 وقرار 10 يونيو 1958 كما أن الحكم الجزري له حجية الشيء المقضي على المحكمة التأديبية التي تنتمي إلى القضاء المدني.

واعتبارا للطبيعة القضائية للمقررات الصادرة عن مجلس الهيئة منعت محكمة النقض الفرنسية على العضو المقرر (عضو المجلس)، وعلى النقيب المشاركة في المداولة والتصويت احتراماً لقضائية مؤسسة مجلس الهيئة (قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 5-02-1999).

كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية محكمة الاستئناف - وهي تنظر كمرجع استئنافي في قرارات مجلس الهيئة - محكمة لها جميع صلاحيات محكمة الدرجة الأولى (قرار محكمة النقض بتاريخ 05 أكتوبر 1999).

ب) الطبيعة القانونية للمقررات الصادرة عن النقيب

إنه على الرغم من تقليص صلاحيات النقيب من طرف مشروع 1993 بحيث انتزع منه صلاحية تحريك المتابعة التأديبية، فإن المشروع قد أبقى للنقيب

¹⁴ - أخذت هذه الحيثية من محمد فركت، إبراهيم زعيم - وكالة الخصام - المحاماة الجزء الأول ص 59. أنظر أيضا القرارات التي تسير في نفس الاتجاه التي جاءت في نفس المرجع ص 60.

¹⁵ - قرار بتاريخ 18 ماي 1961، قرارا بتاريخ 18 يوليوز 1961 قرارا بتاريخ 26-02-1982 هذه القرارات التي أشار إليها وإلى مراجعها عبد القادر باينة في مؤلفه "تطبيقات القضاء الإداري بالمغرب" ص 37.

على بعض الصلاحيات الأساسية، والتي تتجلى في تحديد الأتعاب والترخيص للمحامي بالاحتفاظ بالملف، كما أن الأعراف والتقاليد لازالت توضع مؤسسة النقيب فوق كل المؤسسات.

ونظرا للمرتبة العليا التي يحتلها النقيب، فإن المشرع خوله صلاحيات عامة، ويمارس النقيب هذه الصلاحيات باعتبار السلطة التي له على المحامين، وكذلك للمرتبة والمكانة التي يحتلها إزاء الأغيار، التي تسمح له بممارسة هذه الوظيفة. ولما كان دور النقيب هو دور حماية شرف المهنة ولكل هذه الاعتبارات، اعتبر المشرع أن دور النقيب مهم جدا ولهذا أعطاه سلطة قضائية يمارس صلاحيات قضائية لأنه يفصل في نزاع أو خصومة بين الأطراف من محامين وأغيار.

والملاحظ أن النقيب يستمد صلاحياته من نصوص القانون التي تعطيه كامل الصلاحية لممارسة صلاحية قضائية، وبطبيعة الحال فإن المقررات التي يصدرها تحتاج إلى الصيغة التنفيذية لتضفي عليها الطابع الإلزامي والقوة التنفيذية التي تنفرد بها السلطة العامة.

واختصاصات النقيب يمكن اعتبارها اختصاصات محكمة، فهو سلطة قضائية تصدر الأحكام، ومن جهة أخرى فهو محكم خاص يحتاج إلى السلطة العمومية لتنفيذ مقرراته لأنه لا يصدر مقرراته باسم سيادة الدولة، ولما كلن النقيب يصدر مقررات قابلة للاستئناف أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف فيمكن اعتباره محكمة من الدرجة الأولى والرئيس الأول لمحكمة الاستئناف محكمة من الدرجة الثانية.

ومما يؤكد أن مؤسسة النقيب هي مؤسسة قضائية كون الإجراءات المسطرية التي يطبقها حينما يبت في إطار صلاحياته هي إجراءات شكلية قضائية بحيث يجب تقديم طلب مكتوب الذي يبلغ إلى الطرف الآخر، ويجب أن يكون المقرر معللا تحت طائلة البطلان وعندما يصدر المقرر من النقيب يبلغ إلى الطرف الآخر الذي يحق له أن يطعن فيه بالاستئناف.

إذن هناك عدة مؤشرات تشجع على القول بأن المقررات الصادرة عن النقيب هي مقررات قضائية، رغم أن مبدأ المجانية هو السائد في المسطرة أمامه وكما هو قار في التنظيم القضائي للمملكة، فإن القضاء نفسه يعرف مبدأ المجانية كما هو الحال بالنسبة لأحكام الجماعات والمقاطعات مثلا.

فالنقيب قاض غير محترف، وهو خارج عن سلك رجال القضاء لكنه رغم ذلك خاضع للمؤسسة القضائية، وتصدر عنه مقررات قضائية وهو ما

أكده اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي اعتبرت النقيب يتمتع بمهمة القاضي لأنه يبت في النزاعات المتعلقة بالقانون¹⁶.

الخلاصة و رأينا في الموضوع

إن المجلس الأعلى، وهو يتراجع عن موقفه السليم المتمثل في عدم إمكانية إيقاف تنفيذ المقررات التأديبية يكون بذلك قد نهج نهجا لا يخلو من الخطورة، إذ من شأن ذلك أن يضعف من حجية القرارات القضائية الصادرة في مادة التأديب والتي لها صلة وثيقة بشرف المهنة ونبهها.

وهكذا مثلا تصدر مقررات من مجلس الهيئة، وهو أدري من غيره بشؤون المهنة، فأهل مكة أدري بشعابها كما يقولون، ويتصدى على مضمض لأحد أعضاء الهيئة المنحرفين الذي لم يكن مخلصا للقسم القانوني الذي أداه، فنهب حقوق القاصرين وخان الأمانة وعاث فسادا في المهنة ونزل منزلة قطاع الطرق، وينزل عليه الجزاء من مجلس الهيئة وتؤيده محكمة الاستئناف بعد دراسة وترو وتأن ويأتي المجلس الأعلى ليثقل تنفيذ هذا القرار بعللة أن القضية تتسم بالطابع الاستثنائي.

فأي طابع استثنائي تكتسيه قضية تأديبية تتعلق بمخالفات خطيرة، الوضع عندنا في الهيئات قائم جدا والمشهد حالك، تصدر مقررات وتؤيد من طرف محاكم الاستئناف في مواجهة أعضاء الهيئة الفاسدين الذين يمسون بسمعة المحاماة والقضاء، ويأتي المجلس الأعلى ليوقف هذا المقرر، ويبقى ذلك المحامي بعيدا عن أية مساءلة ويرتدي البذلة الرمزية ضدًا في المؤسسات وضدًا في محكمة الاستئناف وفي الوكيل العام للملك وضدًا في المجتمع وفي موكله الذين خان ثقتهم. يتصرف دون رقيب ولا حسيب باسم الحماية التي أضفاها عليه قرار إيقاف تنفيذ المقرر التأديبي والذي يعتبر صك الغفران بالنسبة له.

إن هذا المنحى الذي نجاه المجلس الأعلى عن جادة الصواب، فالقرار التأديبي المهني ليس قرارا إداريا فهو بالتأكيد قرار قضائي والقضية التأديبية ليست لها أية صبغة استثنائية.

نتمنى أن تجد صرختنا هذه آذانا صاغية.

¹⁶ DALLOZ 1997 Page 1 a N°4 c Recueil DALLOZ - أنظر في هذا الشأن

الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن غرفة المشورة في الطعون المرفوعة ضد قرارات النقباء ومجالس هيئات المحامين

الأستاذ محمد المنتصر الداودي

رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

من المعلوم أن الفصل 90 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، قد خول جميع الأطراف المعنية والوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف، الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة والنقيب، وأن هذا الطعن حسب مقتضيات المادة 91 الموالية يرفع أمام محكمة الاستئناف غرفة المشورة.

ولعل الإشكالية المطروحة على ضوء الفصلين المذكورين، تتمثل في تحديد طبيعة هذا النوع من الطعون، وهل يندرج في نطاق قضاء الموضوع العادي أم يجب أن يصنف كقضاء إداري في إطار القضاء الشامل.

ومن زاوية أخرى، فإن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن غرفة المشورة من شأنه أن يساهم في بلورة الآثار والنتائج التي تترتب على الطعون الموجهة ضد المقررات المذكورة.

ونبدأ بتحديد دور مجلس هيئة المحامين، فهل الأمر يتعلق بجهاز وإن كان منتخبا يتوفر على سلطات إدارية تمكنه من إصدار قرارات ذات طابع إلزامي، وإن كانت لا تقبل الطعن بالإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة، لأن المشرع نظم الطعن فيها أمام غرفة المشورة فإنها مع ذلك تنطوي على سلطات القانون العام نظرا للصلاحيات المخولة لهذه المجالس التي تصدرها؟.

إن الأمر وإن كان يتعلق بجهاز منتخب إلا أن المقررات التي تصدر عنه لا تختلف عن الأحكام القضائية، بدليل أن المشرع قد نظم الطعن فيها أمام محكمة الاستئناف غرفة المشورة على عكس القرارات التي تصدرها بعض المجالس المهنية كمجالس هيئة الأطباء والصيدالة التي تصدرها المجالس الجهوية وتستأنف

أمام المجالس الوطنية ثم يطعن في قرارات هذه الأخيرة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بنص القانون مع العلم بأن المجالس المذكورة على غرار مجالس هيئات المحامين تخضع للوصاية الإدارية وتتوفر على سلطات القانون العام.

وهذه المعادلة توضح أن المشرع في غيبة محاكم استئناف إدارية جعل النظر في استئناف أحكام المحاكم الإدارية أمام المجلس الأعلى، مما يدل على عدم وجود طعن بالنقض في مجال دعوى الإلغاء كما أن الاختصاصات المسندة للمحاكم الإدارية في نطاق القضاء الشامل تجعل الأحكام الصادرة عنها لا تقبل إلا الطعن بالاستئناف أمام المجلس الأعلى.

على أن العمل القضائي قد استقر على أن طلبات النقض المقدمة ضد القرارات الصادرة عن غرفة المشورة على إثر الطعون الموجهة ضد قرارات مجالس هيئة المحامين ترفع أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى لبيت فيها سواء قبل إحداث المحاكم الإدارية أو بعد إحداثها على أساس أن الأمر يتعلق بنزاعات في المادة الإدارية.

وعلى هذا الأساس كانت الغرفة الإدارية ولا تزال تبت في طلبات إيقاف التنفيذ في مواجهة القرارات المذكورة.

وقبل الخوض في موضوع إيقاف التنفيذ بالنسبة للقرارات المذكورة الصادرة عن غرفة المشورة، وبيان الأسباب والمبررات التي يعتمد عليها المجلس الأعلى لقبول مثل هذه الطلبات وقبل أن نعود لتحليل الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن غرفة المشورة.

قبل ذلك كله نحاول أن نحلل الطبيعة القانونية لمجالس هيئات المحامين على ضوء قانون المحاماة الجديد وبعض الاجتهادات القضائية الأجنبية، وخصوصا الصادرة منها عن مجلس الدولة الفرنسي الذي يعتبر مرجعا أساسيا للقضاء الإداري المغربي. فالفقرة الثانية من الفصل 2 من القانون الجديد للمحاماة تنص على أن مهنة المحاماة تمارس طبقا لمقتضيات هذا الظهير المعترف بمهنة قانون مع مراعاة الحقوق المكتسبة.

و تنص الفقرة الثانية من المادة 4 من نفس القانون على أن كل هيئة من هيئات المحامين تتمتع بالشخصية المدنية، كما أن الفصل 85 ينص على الاختصاصات المسندة إلى مجلس الهيئة علاوة على الاختصاصات الأخرى المتعلقة بممارسة مهنة المحاماة.

و إذا كان الجدل قد ثار في الفقه والقضاء الإداريين الفرنسيين حول طائفة الهيآت أو التنظيمات التابعة للقانون الخاص، والمكلفة بمهمة إدارية لمرفق عام والتي أصبح عددها يتزايد بصورة منتظمة، وخصوصا مجالس الهيآت المهنية التي نظمت وأعيد تنظيمها بصورة متتابعة والتي تتوفر على ضمان تآطير وتأديب المنتمين للمهن الحرة كما هو الوضع بالنسبة لمهنة المحاماة، والتي وإن لم يوضع لها نظام من أنظمة القانون العام إلا أنه لا يمكن أن يجادل أحد في أن نظرية التفويض لصالحها لإدارة مرفق من المرافق العامة واردة وقائمة.

و مع ذلك فإن هناك تساؤلين أساسيين بخصوص هذا الموضوع تجب مناقشتها وتحليلهما.

أولاً: يجب التعرف عما إذا كان جهاز مختص يتوفر على الشخصية القانونية لا يمكن أن يكون إلا مؤسسة عامة أو مؤسسة تابعة للقانون الخاص، مما يضع المعيار الفاصل للتمييز بين الجهازين المذكورين.

ثانياً: يجب التعرف على طريقة التمييز بين شخص من أشخاص القانون العام وشخص من أشخاص القانون الخاص، وهو السؤال المتعلق بمعيار القانون العام بالنسبة لجهاز مختص.

وهكذا وعلى خلاف الطريقة المتبعة في شأن منح امتياز إدارة المرافق العامة الصناعية والتجارية والتي تعد مطابقة لمبادئ المنطق، فإن العمل بالنسبة لتفويض المرافق العامة الإدارية لأجهزة تابعة للقانون الخاص وإن كان يوحي بأنه يؤدي إلى بعض الإخلال بدولة القانون وخصوصاً عندما تبين أن مجلس الدولة الفرنسي قد استخلص في البداية من هذا التفويض الطابع الإداري للمرفق المنظم والذي قد يبدو أنه لا يتلاءم في شيء مع الصفة الخاصة للجهاز المسير.

ولعل أهم تعليق في السنوات الأخيرة على موقف مجلس الدولة الفرنسي من تنظيمات مجالس الهيآت المهنية، هو الذي صدر عن الفقيه (سكالات) الذي لاحظ أن رفض مجلس الدولة إضفاء صفة المؤسسات العامة على هذه الهيآت، لا يعني أنه ينكر عليها حتى صفة الأشخاص العامة ذلك أن عدداً من قراراته يترك الانطباع بأن الأمر يتعلق بأشخاص عامة من نوع جديد.

ويمكن القول تبعاً للاجتهادات القضائية المتواترة أنه لتحديد ما إذا كان جهاز خاص مفوض له بإدارة وتسيير مرفق من المرافق العامة، يجب البحث عما إذا كان هذا الجهاز أو هذه الهيئة يعتمد على مصدر من مصادر القانون العام، وهل نشاطه يكتسي منفعة أو مصلحة عامة، وهل يخضع لوصاية السلطة الإدارية في سيره وتنظيمه، وهل يتوفر على سلطة من سلطات القانون العام؟ وعلى هدى هذه

المعايير يمكن للقاضي أن يقدر ما إذا كان نشاط هذه الهيئة قد فوض له من طرف شخص من أشخاص القانون العام بمعنى هل لهذه الهيئة اتصال ما بهذا الشخص العام ومنه تستقي سلطاتها.

وفي الوضعية الحالية للقانون المغربي، فإن شخصا معنويا مؤهلا لتسيير مرفق من المرافق العامة أو مرفقا عاما مشخصا يمكن أن يوصف بكونه جهازا خاضعا للقانون الخاص، كما يمكن أن يخضع لأحكام القانون العام حسب طبيعة هذا النشاط، مما يعني أن القضاء يتوفر على كل الصلاحيات لتحديد طبيعة الشخص المعنوي المقصود بالذات، ومعرفة هل النزاعات المتعلقة بتنظيمه وتسييره، وما تصدر عنه من قرارات تخضع لأحكام القانون الخاص أم القانون العام. ومن المعلوم أن كلا من المعيارين العضوي والموضوعي له أثر في تحديد هذه الصبغة.

وفي غمرة هذا النقاش والتحليل يجب أن ندخل في الاعتبار أن المشرع المغربي وإن نظم مهنة المحاماة مرورا بعدة محطات وصولا إلى قانون 10-9-93 الذي يعتبر القانون الجديد للمحاماة، إلا أن الصيغة التي اعتمدها بخصوص طريقة الطعن في القرارات الصادرة عن مجالس هيئات المحامين في إطار الاختصاصات المخولة لها قانونا والتي أسند البت فيها لمحكمة الاستئناف غرفة المشورة يضع أكثر من سؤال حول الأهداف الحقيقية المتوخاة من هذا المنحى، وكيف يمكن التوفيق بين هذا الاتجاه وبين الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن مجالس الهيئات المذكورة؟

ولا يخفى على أحد منا أن مؤسسة غرفة المشورة، وهو المصطلح الذي استعمله المشرع في عدة مناسبات يعني أن الهيئة القضائية تبت في النزاعات المذكورة بطريقة محددة وفي شكل معين يجب التقيد به مع العلم بأن الهدف المتوخى من البت في إطار غرفة المشورة هو ضمان نوع من السرية وتجنيب اطلاع العموم على ملابسات وظروف النزاع المعروض، وبالنسبة للمحامين تفادي إفشاء بيانات ومعلومات وإحصاءات حول أوضاع معينة وبشأن ارتكاب مخالفات مشبوهة من طرف بعض المحامين الذين من المفروض أن يكونوا موضوع ثقة الزبناء.

وإذا كان تخويل الاختصاص لجهة القضاء العادي للبت في الطعون المرفوعة ضد المقررات الصادرة عن مجالس هيئات المحامين، يعطي الانطباع بأن المشرع قد اختار إدراج النزاعات المتصلة بسير هذا المرفق العام الذي نظمته وأخضعه لوصاية وزارة العدل، وزوده بجميع السلطات والصلاحيات التي لا تتوفر عليها عادة إلا السلطة الإدارية في إطار القضاء الشامل الموكول للمحاكم العادية، وأن ذلك يعني بصورة حتمية أن المجلس الأعلى لا ينظر في النزاع إلا عن طريق الطعن بالنقض، وأن الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الأحكام النهائية الحائزة لقوة الشيء

المقضي به، وأن إيقاف تنفيذ هذه الأحكام ضد الأحكام المذكورة أصبح لاغيا بعد الإصلاح القضائي الجديد لسنة 1974.

إلا أننا يجب أن لا نغفل بعض الحقائق والمسلمات، فمن جهة إذا كان الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية قد نص صراحة على أن الطعن أمام المجلس الأعلى لا يوقف التنفيذ إلا في ثلاث حالات محددة على سبيل الحصر وهي: الأحوال الشخصية والزور الفرعي والتحفيز العقاري.

فإن الفقرة الثانية من الفصل المذكور، تشير إلى أنه يمكن للمجلس بطلب صريح من رافع الدعوى وبصفة استثنائية أن يأمر بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في القضايا الإدارية.

ومن جهة أخرى فإن قراءة متأنية للفصول الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة، والمتعلقة بالطعون الموجهة ضد مقررات مجالس هيئة المحامين والنقابة بدأ بقانون 19 دجنبر 1968 ومرورا بقانون 8 نونبر 1979 وانتهاء بالقانون الجديد للمحاماة الصادر بتاريخ 10-9-93 أن هذه القراءة توضح بعض الخصائص والمميزات التي يجب الوقوف عندها لاستخلاص ما يمكن استخلاصه من نتائج ومفارقات.

و هكذا إذ كان الفصل 59 من قانون 19 دجنبر 1968 قد استعمل مصطلح الاستئناف عندما نص على أنه يكون للمحامي الصادرة في حقه العقوبة وللمدعي العام في كل الأحوال الحق في استئناف مقررات المجالس التأديبية أمام محكمة الاستئناف. وإذا كانت الفقرة الثانية من الفصل 60 من نفس القانون قد نصت على أن التحقيق يباشر في القضايا المدنية، وهو ما يترك الانطباع قائما بأن المشرع قد أضفى على الطعون المذكورة صيغة مدنية صرفة.

فإن التطور الذي حصل في قانون 1979 قد جعل عنوان الباب الرابع الطعن فنص الفصل 118 على إمكانية إحالة انتخاب النقيب ومجلس الهيئة وكذا مقررات هذا الأخير إلى محكمة الاستئناف من لدن جميع الأطراف وفقا للقواعد والشروط المقررة في الفصول التالية وخصوصا الفصل 119 الذي نص كذلك على أن الطعن يقدم بمقال ولم يستعمل مصطلح الاستئناف.

و هذا إن دل على شيء، إنما يدل على أن المشرع قد أحجم عن قصد عن استعمال المصطلح المذكور، بل أكثر من ذلك تجنب الإشارة إلى الوصف الذي أطلقه في قانون 68 على النزاعات بكونها قضايا مدنية.

ونفس الموقف تبناه مشرع ظهير 10-9-1993 بمثابة قانون جديد للمحامة وذلك عندما استعمل من جديد في الفصل 90 مصطلح الطعن ولم يورد عبارة الاستئناف رغم أن محكمة الاستئناف غرفة المشورة هي المخولة قانونا للبت في الطعون المذكورة.

وقد جاء الفصل 93 بخصوصية تتعلق بإخضاع الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف إلى الشروط والقواعد والآجال العادية المقررة في قانون المسطرة المدنية.

وقد سار الاجتهاد القضائي الإداري بالمغرب، على أن القرارات الصادرة عن غرفة المشورة محكمة الاستئناف وخصوصا في المادة التأديبية للمحاميين، والتسجيل بجدول المحامين، وانتخاب النقيب، ومجلس الهيئة وإن كانت ترد في شكل أحكام نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي به، إلا أن طبيعة هذه القرارات واعتبارها حصيلة مراقبة قضائية لقرارات صادرة عن مجالس هيئات المحامين التي تعتبر مشرفة على سير مرفق عام بكل مواصفاته تعكس جذورها الأصلية والمتمثلة في قرارات تأديبية عقابية تمس فئة من مساعدي القضاء، أراد المشرع أن ينظم مسطرتها وأن يحدد صلاحيات مجالس الهيئة ودور القضاء في مراقبة مدى ملاءمة العقوبات المحددة في قانون المهنة حسب تدرج خطورة المخالفات المرتكبة من طرف المعنيين بالأمر.

و من خلال هذا المنظور، يمكن القول: بأن الموضوع يشكل جزءا لا يتجزأ من المادة الإدارية، وإن كان المشرع قد أوجد نوعا من المقاربة بين المحورين السابقين، عندما أسند الاختصاص للبت في الطعون الموجهة لقرارات مجالس الهيئة لمحاكم الاستئناف في إطار غرفة المشورة كدرجة ثانية للتقاضي، دون إغفال المراقبة القضائية الإدارية على صعيد المجلس الأعلى في شخص الغرفة الإدارية التي استقر الاجتهاد القضائي على أن تنظر في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف لا في إطار قانون 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية. ولكن في إطار آخر ينبع عن أن الغرفة الإدارية هي المؤهلة لمراقبة القرارات الصادرة في هذه المادة على اعتبار أن الأمر يتعلق فعلا بمادة إدارية.

و من هنا وعلى ضوء هذا التحليل، يوضع التساؤل المتعلق بطلبات إيقاف التنفيذ المقدمة أمام الغرفة الإدارية على هامش الطعون بالنقض في المادة التأديبية للمحاميين. ومن الواضح أن إيقاف التنفيذ المقصود ليس هو المسطرة المتبعة بمناسبة الطعن في القرارات الإدارية سواء أمام المحكمة الإدارية في نطاق الفصل 24 بمناسبة الطعن في دعوى الإلغاء، أو أمام المجلس الأعلى بمناسبة الطعن في قرار فردي أو تنظيمي من اختصاص المجلس الأعلى البت فيه ابتدائيا وانتهائيا طبقا

للفصل 9 من قانون 90-41، ولكن المقصود بإيقاف التنفيذ المسطرة التي تخول المجلس الأعلى كما كان عليه الوضع قبل الإصلاح القضائي الجديد الحق في إيقاف تنفيذ القرارات النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به في انتظار البت في طلبات النقض المرفوعة بشأنها.

و لعل من المفيد أن نستحضر في هذا المقام اجتهادا حديثا صدر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في الملف عدد 99-545-7-15 وتاريخ 99-7-15.

و قد تمسك الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف بمراكش في مذكرته الجوابية عن طلب إيقاف التنفيذ الذي تقدم به أحد المحامين ضد قرار صادر عن محكمة الاستئناف غرفة المشورة قضى بتوقيفه عن مزاوله مهنة المحاماة مدة سنة واحدة، بأن طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الاستئنافية أمام المجلس الأعلى أصبحت غير مقبولة قانونا بمقتضى ظهير 10 شتنبر 1993 الذي ألغى الفقرة الأخيرة من الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية التي كانت تعطي للمجلس الأعلى بصفة استثنائية صلاحية إيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة في المادة المدنية. وأنه استنادا لذلك، فإن المجلس الأعلى لم تبق له الصلاحية المعطاة له سابقا والتي كانت تمنحه السلطة التقديرية في تقييم الأحكام والتأكد من قابليتها للتنفيذ تبعا لطلب النقض المرفوع لديه كما حرم استعمال حق التصدي لجوهر النزاع بعد إلغاء المقتضيات المنصوص عليها في المادة 368 من قانون المسطرة المدنية. وبذلك فإن المجلس الأعلى أصبح جهة قضائية تضطلع فقط بمهمة الرقابة على الأحكام والقرارات للتأكد من مدى احترامها للمقتضيات القانونية، وتطبيقها تطبيقا سليما، وأنه وإن كانت مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 361 المذكور بعد التعديل تسمح للمجلس الأعلى بصفة استثنائية بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في القضايا الإدارية، ومقررات السلطة الإدارية فإن استعمال هذه الإمكانية يقتصر على القرارات أو المقررات الصادرة في المادة الإدارية، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يمتد إلى الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في المادة التأديبية والتي تخضع لمسطرة خاصة منصوص عليها في القانون المطبق على مهنة المحاماة.

و قد جاء في الحثيات والأسباب التي علل بها المجلس الأعلى الغرفة الإدارية قراره بإيقاف التنفيذ، بأن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى التي تعتبر أعلى مؤسسة في الهرم القضائي الإداري المغربي قد استقرت في عدة اجتهادات على قبول طلبات إيقاف التنفيذ في المادة التأديبية المتعلقة بمهنة المحاماة حتى بعد التعديل الذي أتى به ظهير شتنبر 1993، انطلاقا من تفسير مقتضيات الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص بصورة استثنائية على قبول طلبات إيقاف التنفيذ في المادة الإدارية ذلك أن الطعون المرفوعة ضد مقررات مجالس هيآت المحامين وإن كانت توجه إلى غرفة المشورة لمحكمة الاستئناف إلا أن طبيعة هذه الطعون تجعلها

تدخل في خانة المادة الإدارية بالرغم من أن المشرع أسند الاختصاص في شأن مراقبة قرارات مجالس هيآت المحامين لغرف المشورة بمحاكم الاستئناف.

و أضاف المجلس الأعلى في حيثيات قراره إلى أن كون البت في النزاعات المتعلقة بالقرارات المذكورة الصادرة عن مجالس هيآت المحامين يخضع لمقتضيات الظهير المنظم لهذه المهنة، فإن طبيعة هذه النزاعات والخصوصيات التي تتميز بها لا يجعلها بمنأى عن المادة الإدارية بصورة عامة، وهذا ما خول الغرفة الإدارية البت في كل الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف في ظل القانون المنظم لمهنة المحاماة، سواء كانت قرارات تأديبية أو قرارات تتصل بالتسجيل في لائحة المهنة المذكورة أو تتصل بانتخاب مكاتب مجالس الهيئة، وحيث إن ذلك كله يبرر الاجتهاد القضائي المستقر للغرفة الإدارية في خصوص قبول طلبات إيقاف التنفيذ المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف في المادة المذكورة مما يتعين معه رد الدفع بعدم القبول المثار من طرف الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف بمراكش.

و بعد، فهذه جملة من الآراء والأفكار التي أطرحها للمناقشة بخصوص الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن غرفة المشورة في النزاعات، والطعون المتعلقة بممارسة مهنة المحاماة على هامش بعض النصوص القانونية التي وردت في القانون المنظم لمهنة المحاماة، أملا أن تثري المناقشة وتبادل الرأي في خصوص هذا الموضوع الذي أضحي يكتسي مزيدا من الأهمية والبحث خصوصا وأن هناك رصيذا من الاجتهادات القضائية في هذه المادة، وأن هناك المزيد من التعاليق والأبحاث التي نشرت بخصوص النقط القانونية المشار إليها.

و أعود مرة أخرى للتأكيد على أن المشرع قد حافظ على الطبيعة القانونية للمقررات الصادرة عن مجالس هيآت المحامين باعتبارها مقررات إدارية نظرا لصدورها عن هيئة تتوفر على سلطات القانون العام، وبسبب الأثر الذي تحدثه بالمراكز القانونية للمحامين المعنيين بأمرها. ولكنه فضل للاعتبارات التي شرحناها سابقا إخضاع الطعن فيها أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف، ولكن ذلك الطعن لا يمحو طبيعتها عندما يعرض النزاع أمام المجلس الأعلى، وتتولى البت فيه الغرفة الإدارية، التي تعتبر في قمة الهرم القضائي الإداري، والتي وإن كانت لا تبت في المادة الإدارية إلا على أساس الاستئناف سواء بالنسبة لدعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الشامل أو مباشرة في بعض الطعون المحددة، إلا أنها في النوازل المتعلقة بقانون مهنة المحاماة ورغم طبيعة الطعن الذي هو طعن بالنقض فإنها تحتفظ وهي تبت في هذه النوازل بحقها في البت في طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف غرفة المشورة مادام جوهر النزاع منصبا في المنبع على قرارات صادرة عن سلطة إدارية منتخبة تتولى تسيير مرفق عمومي.

و من جهة أخرى فإنه إذا كان لمحكمة الاستئناف غرفة المشورة صلاحية إلغاء العقوبة كلياً أو التخفيض منها بما يتلاءم والمخالفات المنسوبة للمحامي المتابع أو الرفع منها نظراً لفداحة وخطورة هذه المخالفات، فإن طبيعة النزاع وخصوصياته المشار إليها والدور الذي يضطلع به كل من مجلس الهيئة ونقيب المحامين في ظل قانون المحاماة والسلطات المخولة لهما يفرض ضمان نوع من الرقابة القضائية الإدارية التي لا يمكن أن يمارسها إلا المجلس الأعلى في شخص الغرفة الإدارية وهي الرقابة التي تجد مصدرها في النشاط الذي تمارسه مجالس الهيئات المنتخبة والتي أسند لها المشرع صلاحيات وسلطات لا يتمتع بها عادة إلا أشخاص القانون العام.



خصائص و مميزات القرارات الصادرة

عن غرفة المشورة

في المادة التأديبية للمحامين

الأستاذ أحمد حنين

مستشار بالغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

مقدمة:

إن تنظيم مهنة المحاماة كغيرها من المهن الحرة التي أصبحت كثيرة ومتنوعة بتقدم الحضارة الإنسانية، وأصبحت المجتمعات البشرية بحاجة إليها بقدر نموها وتطورها، كالطب والهندسة المعمارية والمحاسبة والتوثيق والخبرة والتحكيم، وغيرها من المهن الحرة المستقلة الكثيرة والمتنوعة. فتنظيم هذه المهن يعتبر من مهام الدولة، والتي تمارسها بمسئوليتها، لتحقيق المصلحة العامة وإشباع حاجات المواطنين، للوصول إلى هذه الغاية، تنشئ من المرافق العامة، ما تقوم بتسييره وإدارته هي أو بواسطة إحدى الوزارات أو عن طريق مرفق عام من مرافقها وتحت رقابتها، وقد تمنح امتياز تسييره للخواص، وذلك كله حسب ما تقتضيه المصلحة العامة. وللوصول إلى الغاية في ذلك تضع القوانين التنظيمية لتلك المرافق المحدثة، وتمكنها من وسائل العمل، من استقلالية في التصرف، والشخصية المدنية، وأكثر من ذلك تمكّنها امتيازات السلطة العامة في إصدار الأوامر والقرارات التي تكون ملزمة لجميع المنضوين تحت لوائها.

و على كل حال، فإن الذي يهمنا في هذا الباب ومن هذه المرافق هي المرافق المهنية. وبصفة خاصة المرفق العام لمهنة المحاماة، التي هي من المهن القديمة والضاربة في العراقة، والقريبة من الإنسان، والنبيلة في المرامي والأهداف، والضامن لكل محاكمة عادلة.

وقد جاء في المادة الأولى من قانون تنظيم مهنة المحاماة، بأن "المحاماة مهنة حرة ومستقلة وتساعد القضاء في تحقيق العدالة والمحامون بهذا الاعتبار جزء من

أسرة القضاء". وجاء في الفصل الرابع "يمارس المحامون مهنتهم في إطار هيئة للمحامين" وبأنه "تتمتع كل هيئة بالشخصية المدنية". ويفهم من هذه النصوص أن المحاماة مهنة حرة ومستقلة وتسيرها هيئة لها الشخصية المعنوية ولها ذمة مالية للتملك والتصرف، وإذا ما استعرضنا المهام التي تقوم بها الهيئة المذكورة كما ورد في قانون تنظيمها وخاصة المهام المنصوص عليها في المادة 85 نجد أنها تتصرف كأى شخص معنوي فيما يخص شؤونها المالية، وهي في ذلك تخضع للقانون الخاص. وإلى جانب ذلك، فإنها تصدر قرارات تتسم بامتيازات السلطة العامة، وهذه القرارات ملزمة، وهذا الامتياز لا يتوفر عليه أشخاص القانون الخاص، وعليه، فإنها تطبق قواعد القانون العام، رغم أنها من أشخاص القانون الخاص، وتخضع في الجزء الأكبر من تصرفاتها للقانون الإداري، وخاصة فيما يخص مقرراتها المتعلقة بتأديب المحامين الذي هو محور مداخلتنا وقد جاء في كتاب القانون الإداري للدكتورة مليكة الصروخ "إن فكرة المرفق العام لا تتنافى مع هذه الأنواع من النشاطات التي تقوم بها النقابات المهنية، ذلك أنه مهمتها لا تتعلق فقط بالدفاع عن المصالح المهنية ولكن تتعلق قبل كل شيء بتنظيم ومراقبة المهنة قصد تحقيق الصالح العام" وهي تقوم بهذه المهمة تحت وصاية الدولة.

و هكذا نتوصل من التعريف السابق إلى أن هيئة المحامين تسيير مرفقا من المرافق العامة، الذي يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإذا كان الأمر كذلك فإن مجلس هيئة المحامين، في تسييره قد تصدر عنه أعمال تكون مدنية خاضعة للقانون الخاص، وقد تكون تنظيمية وتأديبية تخضع لقواعد القانون العام.

و كما أشرنا إليه سابقا، فإن الذي يهمنا من هذه الأعمال هي المقررات التي تصدرها هيئة المحامين في ميدان التأديب في حق المحامين المخالفين للنصوص القانونية والتنظيمية أو لقواعد المهنة ولأعرافها أو إخلالا بالهوية والشرف ولو تعلق الأمر بأعمال خارجة عن النطاق المهني كما هو منصوص عليه في المادة 55 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، وهذه المقررات التأديبية يمكن الطعن فيها بالاستئناف، وتبت فيها محكمة الاستئناف بغرفة المشورة.

غرفة المشورة والطبيعة القانونية لقراراتها:

أ- غرفة المشورة:

هي إحدى غرف محكمة الاستئناف التي تعين أعضاء الجمعية العمومية لنفس المحكمة، لتبت في بعض القضايا، وخاصة القضايا المسندة إليها بمقتضى القانون بصفتها هذه خاصة ما نصت عليه المادة 91 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، ويتعلق الأمر بالنظر في الطعون بالاستئناف المقدمة من الأطراف المعنية والوكيل العام للملك، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 90 من القانون المذكور، وهي

الطعون الموجهة ضد المقررات الصادرة عن مجلس هيئة المحامين، وفي نتيجة انتخاب مجلس هيئة المحامين وانتخاب النقيب.

و كما أشرنا إليه سابقا، فإن حديثنا سيقصر على الطعون المعروضة على نظر غرفة المشورة والموجهة ضد المقررات الصادرة عن مجلس هيئة المحامين والخاصة بتأديب المحامين عن المخالفات المهنية المرتكبة من طرفهم.

و غرفة المشورة تطبق قواعد المسطرة المنصوص عليها في القسم السادس من قانون المسطرة المدنية المتعلق بالمسطرة أمام محكمة الاستئناف في إجراءات التحقيق في القضايا المعروضة عليها وإصدار القرارات فيها، فما هي إذن الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن الغرفة لمذكورة في قضايا تأديب المحامين؟

ب- الطبيعة القانونية لقرارات غرفة المشورة المتعلقة بتأديب المحامين.

مما لا شك فيه أن غرفة المشورة وهي تنظر في الطعون الموجهة ضد المقررات التأديبية الصادرة عن مجلس هيئة المحامين، كهيئة قضائية ومحاكمة موضوع، تراقب شرعية تلك المقررات شكلا وموضوعا وأحكامها إدارية، لذلك وهي تنظر الدعوى المبسوطه أمامها تتأكد من صحة المخالفات التأديبية، وقانونية العقوبة، وملاءمتها للمخالفة المرتكبة، فما هي إذن الشرعية في المخالفات التأديبية لمحامين؟.

1- طبيعة المخالفات التأديبية للمحامين:

بمجرد ما يتم قبول تقييد المحامي في جدول هيئة المحامين، ويشرع في ممارسة المهنة، يجب له التقيد بالقانون المنظم لها وبالقانون الداخلي، وقواعدها وأعرافها، وبالمروءة والشرف، ولو تعلق الأمر بأعمال خارجة عن النطاق المهني، بالإضافة إلى ذلك فإن قانون المهنة والقانون الداخلي ينصان على كيفية ممارسة المهنة والواجبات المفروضة على المحامي، كالتشبث بالوقار والسر المهني، والعلاقة مع المحاكم ومع الزبناء، والقيام بمهام المساعدة القضائية وتنظيم حساباته المهنية.

ورغم التنصيص على هذه القواعد والواجبات المهنية، فإن المخالفات التأديبية التي تستوجب العقاب تبقى بصفة عامة غير محددة ومحصورة، وعلى خلاف ذلك نجد المشرع قد حدد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر في المادة 60 من قانون المهنة، ولا يمكن معاقبة المحامين المخالفين إلا بها.

و مما سلف نتوصل إلى أن الخطأ التأديبي لا يخضع لهبدأ "لا جريمة ولا عقاب إلا بنص"، كما هو الشأن في الخطأ الجنائي، إذ لا يمكن معاقبة أي شخص عن خطأ جنائي إلا إذا كان منصوصا عليه وعلى عقوبته في القانون، فالشرعية في الميدان

الجنائي إذن تنحصر في التشريع الجنائي، ذلك أن المشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تعتبر جرائم ويحدد أركانها والعقوبة المناسبة لها، ولا يترك الأمر للقاضي أو أية هيئة حاكمة أن تعتبر فعلاً من الأفعال جريمة، وقد نص الدستور المغربي على هذه الشرعية في الفصل العاشر، "لا يلقي القبض على أحد ولا يعاقب إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون". وإذا كان المشرع لم يحدد على سبيل الحصر المخالفات التأديبية التي ينبغي على المحامين عدم ارتكابها، فإنه ترك أمر اعتبار بعض التصرفات الصادرة عن المحامين مخالفات تأديبية لمجلس هيئة المحامين كسلطة تأديبية، وهي في هذا الباب تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اعتبار الأفعال الصادرة عن المحامين أثناء ممارستهم للمهنة، من فعل أو امتناع أو إخلال بالواجبات المهنية مخالفة مهنية يمكن أن تؤدي إلى المساءلة والمتابعة والعقاب، ولكن هذه السلطة التقديرية في تحديد المخالفات التأديبية للمحامين، التي يتمتع بها مجلس هيئة المحامين، ليست سلطة مطلقة، بل هو يمارسها تحت مراقبة القضاء، على غرار ما هو معمول به في المخالفات المنسوبة للموظفين العاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة التي تخضع السلطة التقديرية في شأنها لمراقبة القضاء الإداري.

2- مراقبة الشرعية من طرف القضاء.

مراقبة الشرعية للمقررات التأديبية الصادرة عن مجلس هيئة المحامين، يتم عن طريق الطعن فيها بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف وهي تبت في غرفة المشورة، وعن الطعن بالنقض ضد القرار الصادر عن الغرفة المذكورة أمام المجلس الأعلى فالطعن بالاستئناف أمام غرفة المشورة ينشر المتابعة أمامها من جديد، فتقوم بجميع إجراءات التحقيق المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وتمكن الأطراف من بسط جميع وسائل دفاعهم أمامها، فتقوم بفحص شرعية متابعة المحامي عن الفعل أو التصرف الصادر عنه باعتباره مخالفة تأديبية وهل ذلك الفعل يكون فعلاً خطأ يستوجب مساءلته ومتابعته، والوسائل التي قدمت لإثباته، وفي الختام تقدر العقوبة المناسبة للمخالفة التأديبية في حق المحامي، المتابع، على أن قرارات غرفة المشورة في هذا الشأن وإن كانت صادرة عن جهة القضاء العادي في شخص محكمة الاستئناف، وقابلة للطعن بالنقض أمام المجلس الأعلى، إلا أنها مادامت تتعلق بالوضعية الفردية للمحامين المنتهين لإحدى هيئات المحامين، فإن طبيعة النزاعات الإدارية تظل لصيقة بها، وهذا ما يفسر عرض جميع المخالفات التأديبية المتعلقة بالمحامين على نظر الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، التي تظل الجهة المختصة للحسم بصورة نهائية في كل دعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الشامل في المادة الإدارية، والتي تعتبر النزاعات المتعلقة بالمخالفات المرتكبة من طرف المحامين جزءاً لا يتجزأ منها.

مدى قابلية المقررات الضمنية للطعن

الأستاذ أحمد الدحماني

محامي بهيئة الرباط



السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى،

السيد الوكيل العام للملك به،

السادة رؤساء الغرف،

السيد رئيس جمعية هيئة المحامين بالمغرب،

السادة النقباء، زميلاتي زملائي الأعضاء:

تحية واحترام وبعد،

قبل التعرض لهذه القرارات بالدرس والتحليل، يتعين قبل كل شيء إلقاء نظرة على الجهة التي يفترض أنها صادرة عنها، وقبل ذلك على البنية التنظيمية والقانونية لأجهزة النقابة واختصاصات وصلاحيات كل منها.

وهكذا وطبقا للفصل 81 من القانون رقم 162-93-1 من 1-93-1 فإن مهنة المحاماة تخضع في هيكلتها وتنظيمها إلى ثلاث مؤسسات مستقلة تماما عن بعضها من حيث الاختصاص والصلاحيات الممنوحة إليها رغم أنها متكاملة فيما بينها من حيث النتيجة المتمثلة في تسيير النقابة والقيام بالمهام الموكولة إليها، وهي:

مؤسسة الجمعية العمومية: وتنظمها المواد 81-82-86 ويدخل في اختصاصها انتخاب مجلس الهيئة والنقيب، مناقشة القضايا المهنية، إجراء الانتخابات.

مؤسسة النقيب: وتنظمها المواد 11-28-40-48-54-56-65-71-76-88 ومن بين المهام الموكولة إليه تحديد وتقدير الأتعاب طبقا للمادة 50 من ق.م. وتلقي

شكوى من الوكيل العام أو المتظلم بقصد عرضها على المجلس طبقا للمادة 65 من ق.م.

مؤسسة المجلس: وتنظمها المواد 16-19-26-34-59-61-64-65-66-73-74-75-77-78 ويدخل في اختصاصاتها إصدار أوامر بالصرف في تسيير مالية الهيئة، حق إجراء المتابعة التأديبية وإصدار مقرر بالحفظ أو الإدانة وغيرها طبقا للفصول 59-61-64-65 من قانون المهنة.

إن هذه الهيكلية التنظيمية للمهنة تفيد ما يلي:

إن كل واحدة من المؤسسات الثلاث مستقلة عن الأخرى في القيام بمهام واختصاصات معينة.

إن هذه المهام هي أيضا مختلفة بدورها ولا يمكن القيام بها إلا من طرف المؤسسة المختصة بتنفيذها.

إنها في نفس الوقت، ورغم ذلك تلتقي أحيانا فيما بينها وتتكامل لتكون الأجهزة المسيرة للنقابة، حيث لا يمكن للنقابة أن تقوم بأداء دورها إلا بوجودها مجتمعة.

إنه بإعمال قراءة في اختصاصات وصلاحيات كل من هذه المؤسسات الثلاث نجد بأن سلطة التسيير والتقرير أسندت إلى كل من المجلس والنقيب في كل ما يرجع إلى تسيير شؤون المهنة والفصل فيها.

غير أنه، إذا كانت مهام النقيب واختصاصاته تتعلق بالإدارة والمراقبة والإشراف الأدبي وتمثيل الهيئة في أعمال الحياة المدنية وتسييرها بصفة عامة إضافة إلى إصدار مقررات بشأن الأتعاب والنزاعات بين المحامين، فإن القرارات الكبرى المتعلقة بالتسيير والتقرير تبقى من اختصاصات مجلس الهيئة.

وأنه من بين القرارات الكبرى التي يختص بإصدارها المجلس تتعلق بالبت في الشكاوى المحالة عليه من طرف النقيب والمقدمة من طرف الوكيل العام أو المتظلم وذلك بالحفظ أو المتابعة والتأديب بالعقوبات المختلفة المنصوص عليها في قانون المهنة، وهو المحور المعروض للدرس والمناقشة يومه إلى جانب المحاور الأخرى المتعلقة بقانون المهنة، لكن وقبل تناول هذا الموضوع بالدرس والمناقشة، يجدر بنا أولا تعريف هذه القرارات الضمنية وتحديد مفهومها.

يقصد بالقرارات الضمنية تلك القرارات المفترضة صدورها عن مجلس هيئة المحامين المنبثق عن الجمعية العمومية بطريق الانتخاب كل ثلاث سنوات طبقا للفصل 81 من قانون المهنة، وذلك بعد إحالة الشكاوى عليه من الوكيل العام لملك

أو المتظلم وعدم البث فيها داخل أجل شهرين طبقا لمقتضيات الفصل 65 من القانون المذكور.

ويتضح من هذا التعريف أن هذه القرارات تتميز بالخصوصيات الآتية:

- إنها تصدر عن مجلس الهيئة وليس عن غيره من الأجهزة المهنية.
- إنها تصدر بناء على شكوى مقدمة من الوكيل العام للملك أو المتظلم إلى نقيب الهيئة.
- أنها تتصف بالصفة الغيابية بالنسبة لمن صدرت في حقه والجهة المفترض صدورها عنها.
- أنها تصدر بدون إجراء أي بحث أو تحقيق في المخالفات المنسوبة إلى المحامي المشتكى به.
- أنها تتصف بحفظ هذه الشكاية المحالة وليس بالمتابعة والتأديب، وذلك حسب الأحكام القضائية الصادرة في شأنها لحد الآن.
- وإن هذه القرارات نوعان إما صريحة أو ضمنية.

غير أنه وإذا كانت القرارات الصريحة واضحة ومحددة في قانون المهنة بمقتضى الفصل 65 وهي تلك التي يصدرها مجلس الهيئة بعد إحالة الشكوى عليه من طرف النقيب وتقرير المتابعة وإجراء بحث فيها بواسطة مقرر يعين لهذه الغاية والمداولة في شأنها والكل داخل أجل شهرين من تقديم الشكاية، فإن القرارات الضمنية على العكس من ذلك تبقى غير واضحة وغير محددة في قانون المهنة، وأن الإشارة الوحيدة إليها وردت وبصفة عرضية ضمن مقتضيات الفصل 90 من القانون المذكور حيث نص على ما يلي: "يحق لجميع الأطراف المعنية والوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة، وكذلك في انتخاب مجلس الهيئة والنقيب، وذلك بمقتضى مقال يوضع بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ أو إجراء الانتخاب أو من اليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ المقرر الضمني".

وفي هذا الصدد يتعين إبداء الملاحظات الآتية:

- أن قانون المهنة لم يحدد هذا التاريخ ولا المناسبة التي يصدر فيها حتى يعتبر تاريخا لاتخاذ مقرر ضمني.

- أن هذه الشكاية تقدم من الطرفين المذكورين على النقيب وهو الذي عليه أن يحيلها على المجلس.
- أن مؤسسة النقيب كما هو معلوم مستقلة من حيث الاختصاص عن مؤسسة المجلس وهي التي تتولى صلاحية إحالة الشكاوى على المجلس قصد البت فيها.
- أن المشرع ترك فراغا قانونيا بحيث لم يحدد مآل وآثار عدم إحالة الشكوى من طرف النقيب كسلطة إحالة على المجلس باعتباره هيئة مكلفة بإصدار قرار بالحفظ أو المتابعة طبقا للفقرة 4 من الفصل 65.

أنه مادام الأمر كذلك أي مادامت المؤسسات مستقلتان من حيث الصلاحية والاختصاص ومادامت الشكاية تحال على مؤسسة النقيب، والنقيب لا يشكل بديلا لمؤسسة المجلس فإنه لا يمكن تحميل إحداها وزر الأخرى أي لا يمكن ترتيب أي أثر قانوني سيما إذا كان من حجم مقرر تأديبي نسبتته إلى المجلس وتحميله إلى الغير المشتكى به بناء على شكوى مقدمة إلى النقيب قصد إحالتها عليه وليس في حكم المؤكد أنه قام بهذه الإحالة ولا تزر وزارة وزر أخرى.

انه بالتالي وعملا بمنطق الأشياء وقاعدة العدل والإنصاف، وطبقا للمبادئ والقواعد القانونية والمسطرية فإن شروط المقررات الضمنية غير متوفرة لقيامها وبالتالي لا يمكن الكلام عن قابليتها للطعن لأن المعدوم قانونيا كالمعدوم حسا.

موقف الاجتهاد القضائي: غير أن النيابة العامة في بعض المحاكم ومنها محكمة الاستئناف بالرباط كان لها تصور ورأي آخر حيث اعتبرت أن عدم البث في الشكاية المحالة على نقيب الهيئة طبقا للفصل 65 من قانون المهنة داخل أجل شهرين يكفي لأن يعتبر بمثابة اتخاذ مقرر ضمني بحفظها ويحق لها الطعن فيه طبقا لمقتضيات المادة 90 ظ.93.9.30.

و الغريب في الأمر أن محكمة الاستئناف سايرتها في هذا التصور حيث دأبت على قبول طعونها التي تتقدم بها في ما يسمى بالقرارات الضمنية بالحفظ بل إنها وبعد إلغائها لهذه المقررات المطعون فيها بل ذهبت أبعد من ذلك وأعطت لنفسها حق فتح متابعة تأديبية معللة ذلك بتبريرات واهية لا يؤيدها أي سند من القانون من قبيل:

إن سكوت مجلس الهيئة رغم فوات الأجل أمر غير مقبول.

و أنه خاضع للمراقبة القضائية المنصوص عليها في المادتين 65-90 التي أجازت الطعن صراحة في القرارات الضمنية.

وأن هذه الرقابة كرسها المجلس الأعلى في قراره عدد 84 بتاريخ 97.11.23 ملف إداري عدد 96/783 بشأن سلطة تحريك المتابعة التأديبية ومنحه الصلاحية لمحكمة الاستئناف إما بفتحها وإما بتأييد قرار الحفظ"، لكن حيث أن هذه التبريرات لا تركز على أي أساس من القانون، وأنه يتعين التذكير في هذا الصدد بما يلي:

أن المشرع لم يرتب أي جزاء على فوات أجل البت في الشكاوى كما فعل بالنسبة لعدة حالات منها المنصوص عليها في المواد 11-20-64 وغيرها من قانون المهنة.

إن الأمر في قرار المجلس الأعلى المذكور يتعلق بقرار صريح بالحفظ، وهذا يؤكد بأن أي قرار يصدر عن المجلس يجب أن يكون صريحا حتى يقع تبليغه للوكيل العامل للملك ليتخذ ما يراه مناسبا بشأنه.

و أنه حد من الصلاحية لمحكمة الاستئناف بفتح متابعة تأديبية وقيدها بمراقبة الأسباب التي ارتكز عليها مجلس الهيئة أي أن تكون القضية جاهزة للبت فيها، حيث يكون المجلس قد وضع يده على الشكاية بعد إحالتها عليه من طرف نقيب الهيئة وأجرى فيها تحقيقا بواسطة عضو مقرر بتعيينه لهذه الغاية وناقش وقائع هذه الشكاية وحدد الأسباب التي ارتكز عليها في قراره الذي أصدره بشأنها.

و أنه إذا لم تكن القضية جاهزة للبت فيها بسبب عدم عرض الشكاية على مجلس الهيئة وبسبب عدم احترام حقوق الدفاع المتمثلة في استدعاء المشتكى به وعرض الشكاية عليه والاستماع إليه وإجراء بحث معه في شأنها، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف بعد قرارها إلغاء ما يسمى بقرار الحفظ الضمني أن تقرر إحالة الملف على مجلس الهيئة لسلوك مسطرة المتابعة والبت في الشكاية طبقا للفصلين 59 و65 من قانون المهنة، باعتبار أن حق إجراء المتابعة واتخاذ العقوبات التأديبية موكول لمجلس هيئة المحامين وحكر عليه وحده.

إنه بالتالي لا يمكن تصور وجود أي قرار ضمني بالحفظ أو بالرفض إلا بنص قانوني صريح.

إن أجل الطعن ضد ما يسمى بالقرارات الضمنية لا يعتبر من النظام العام ولا يترتب البطلان على مخالفته وبالتالي لا يحق معه للوكيل العام استئنافه بصفة آلية وهو نفسه يقوم في أحيان كثيرة بتقديم عدة طلبات متتالية إلى السيد نقيب الهيئة تتعلق بنفس الشكاية.

وأنه خلافا لما ذهب إليه القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف، فإن عدم البت في الشكاوى المحالة على نقيب الهيئة لا يجب أن يعتبر وبكيفية آلية بمثابة مقرر ضمني بحفظ الشكاية.

وأنه إذا طبقنا هذه المنهجية الآلية في التحليل، فإنه لا يمكن أن يعتبر مقررًا ضمنيًا بحفظ الشكاية حسب تصور النيابة العامة والأحكام التي سايرتها يمكن أن يكون بفتح متابعة كما يمكن أن يكون باتخاذ العقوبة المقترحة حسب الملتمس المضمن في مقال استئناف الوكيل العام، إذ لا فرق بين هذه المقررات ما دامت كلها منصوص عليها في الفصل 65 من قانون المهنة ومن اختصاص المؤسسة الموكل إليها أمر النظر فيها وهي مجلس الهيئة.

إنه اعتبارًا لهذه الازدواجية واختلاف مؤسسة الإحالة أي النقيب على مؤسسة المتابعة أي المجلس، ونظرًا لهذا الفراغ التشريعي الواضح فإن القرار الذي يصدر عن المجلس لا يكون دائمًا صريحًا ولا يمكن أن يكون إلا كذلك، وبالتالي لا يوجد أي تصور لقرار ضمني، مما يتعين معه إرجاع الأمور إلى نصابها وإعادة النظر في هذا التوجه الذي سار عليه الاجتهاد القضائي لعدم ارتكازه على أي أساس من القانون ولمخالفته روح التشريع الذي سار عليه واضعوا قانون مهنة المحاماة رغم اتصافه دائمًا بالنقص وعدم المواكبة لما تتطلب إليه دائمًا هذه المهنة من حرية أكثر وضمانة أوسع لحقوق الدفاع عن الحق والتفاني في مساعدة العدالة وخدمتها وكذلك الدفاع عن سيادة القانون واستقلال القضاء ونزاهته وحياده.



مدى قابلية المقررات الضمنية لمجالس هيئات المحامين للطعن

الأستاذ عبد الجواد الرايسي

محامي عام بالمجلس الأعلى

يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة، خصوصا وأن قانون المحاماة الصادر بمقتضى الظهير الشريف المؤرخ في 10 شتنبر 1993 بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة كما وقع تغييره وتميمه قد ترك الانطباع في عدد من فصوله التي تناولت الأوضاع المتعلقة بالمحامين بداية من تاريخ تقييدهم في جداول الهيئة ومروا بالعقوبات التي يتعرضون لها أثناء مزاولتهم لمهامهم بسبب المخالفات المنسوبة إليهم، بإمكان صدور قرارات ضمنية تكون قابلة للطعن على غرار القرارات الإيجابية التي يتقيد فيها مجلس الهيئة أو النقيب كل حسب اختصاصه بالبت في الطلبات داخل الآجال المحددة في قانون المهنة.

وما من شك أن نظرية المقررات الضمنية، ومدى قابليتها للطعن تؤشر إلى أن الأمر يتعلق فعلا بقرارات إدارية وإن كانت صادرة عن جهاز منتخب في شخص مجلس الهيئة الذي يرأسه النقيب، إلا أن الجهاز المذكور قد أوكل إليه المشرع تسيير مرفق عمومي هو مرفق المحاماة وخوله سلطات وصلاحيات تشبه إلى حد كبير سلطات القانون العام التي تتوفر عليها السلطة الإدارية المنتصبة لإصدار قرارات إدارية ملزمة ومن شأنها أن تؤثر في المراكز القانونية لمن يعنيه أمرها.

وهكذا تعرض الفصل الحادي عشر من قانون المهنة، بخصوص التمرين إلى أن طلب الترشيح للتقيد في قائمة المحامين المتمرنين يقدم إلى نقيب الهيئة التي ينوي المرشح قضاء مدة التمرين بها وذلك خلال شهر أكتوبر من كل سنة، وتنص إحدى فقرات هذا الفصل على أن المجلس يبت في الطلبات المستوفية لكافة الوثائق وتنص الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور، على أن الطلب يعتبر مرفوضا في حالة عدم تبليغ مقرر المجلس خلال الخمسة عشر يوما التالية لانتهاؤ الأجل المحدد للبحث،

وهذا ما يعني أننا نكون في هذه الحالة أمام قرار ضمني بالرفض قابل للطعن أمام القضاء.

كما نقرأ في الفصل العشرين من قانون المهنة في فقرته الأخيرة، وهو الفصل الذي يتعلق بالطلبات الرامية إلى تقييد المحامين المتمرنين في الجدول نقرأ في فقرته الأخيرة أن الطلبات المذكورة تعتبر مرفوضة إذا لم تبلغ المقررات بشأنها داخل خمسة عشر يوماً التالية لانتهاء المدة المحددة للبت فيها، وهذا يعني أن المعني بالأمر يمكنه أن يطعن في قرار ضمني في مثل هذه الأحوال، وهو أجل خمسة عشر يوماً من اليوم الذي يعتبر تاريخاً لاتخاذ المقرر الضمني بالرفض المذكور حسب مقتضيات الفصل التسعين من قانون المحاماة.

ونتساءل عن الحالة التي تضمنها الفصل السادس والعشرون من نفس القانون الذي تشير فقرته الأولى إلى أن مجلس الهيئة يرخص للمحامي بأن يشترك مع غيره من المحامين في نطاق المشاركة بناء على طلب موجه من المحامين المتعاقدين إلى النقيب، بينما تشير الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور إلى أن مجلس الهيئة يبت في كل الأحوال داخل أجل شهر من تاريخ إيداع عقد المشاركة.

نتساءل عن مصير هذا الطلب إذا أحجم المجلس المذكور عن البت رغم مرور الأجل، هل نكون أمام قرار ضمني بالرفض؟ وفي هذه الحالة هل يقبل مثل هذا القرار الطعن على غرار القرارات الضمنية المشار إليها؟

وإذا انتقلنا إلى الفرع الثاني المتعلق بالمسطرة التأديبية، والتي تبدأ حسب مقتضيات الفصل الخامس والستين، الذي يشير إلى أنه يجب على النقيب أن يعرض على مجلس الهيئة كل شكوى تقدم من طرف الوكيل العام للملك أو أي تظلم في مواجهة أي محام، داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها.

وتشير الفقرة الثالثة من الفصل المذكور إلى أن المجلس يقرر داخل أجل شهرين من تاريخ تقديم الشكوى حفظ ملفها، أو متابعة المحامي المعني بالأمر.

وتنص الفقرة الموالية على أن المقرر المتخذ في كل الأحوال يبلغ إلى المحامي المشتكى به، وإلى الوكيل العام للملك والطرف المشتكى مع العلم بأن الفقرة الأخيرة تخول الوكيل العام للملك وحده الطعن في قرار الحفظ أمام محكمة الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ.

ويبدو أنه، لا توجد هناك أية إشكالية مادام المجلس سيفصح عن رأيه وسيتخذ المقرر الذي يراه مناسباً.

ولكن الإشكالية تطرح عندما لا يبت مجلس الهيئة داخل أجل الشهرين المخول له قانونا. مما يعني أنه لم يتخذ قرارا بمتابعة المحامي المعني بالأمر كما أنه لم يتخذ قرارا بحفظ الشكاية المقدمة ضده، فهل نكون في هذه الفرضية أمام قرار ضمني برفض المتابعة، وبالتالي إقرارا بحفظ الشكاية ضمينا؟

ونظرا لأهمية الموضوع وما يثيره من جدل بين جهاز القضاء وجهاز المحاماة نستعرض أولا لبعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن المجلس الأعلى الغرفة الإدارية.

ونبدأ أولا بالطعون الموجهة من طرف الوكيل العام للملك ضد القرارات الصريحة بحفظ الشكاية، قبل أن نعالج أحكام الطعون الموجهة ضد القرارات الضمنية بالحفظ وذلك لتكتمل الصورة ويثري النقاش.

ونشير بهذا الخصوص إلى القرار الصادر بتاريخ 20 يوليوز 2000 في الملف عدد 249-99 وتلخص وقائع القضية في:

- أن شكاية قدمت ضد أحد المحامين التابعين لهيئة المحامين بمراكش، أصدر على إثرها مجلس الهيئة قرارا بحفظ الشكاية.

- وبعد استئناف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش، لهذا المقرر أمام غرفة المشورة، قضت هذه الأخيرة بإلغاء المقرر المذكور وتصديا باتخاذ عقوبة الإنذار التأديبية في حق المحامي المعني بالأمر وهو القرار الذي كان موضوع طلب النقض من طرف مجلس هيئة المحامين بمراكش، الذي ركز طعنه بالخصوص، على خرق القرار المذكور لمقتضيات المواد 65-66-67 من ظهير 10 سبتمبر 93 المنظم لمهنة المحاماة والفصل 146 من قانون المسطرة المدنية من أن المحكمة قضت بإلغاء قرار مجلس الهيئة الصادر في إطار المادة الخامسة والستين من قانون المهنة والقاضي بحفظ الشكاية، لانتفاء عناصر المتابعة، وتصدت للموضوع بإنزال عقوبة تأديبية في حق المشتكى به بدون وجود متابعة تأديبية، وبذلك فإن المحكمة - يقول مجلس الهيئة - لم تفرق بين الطعن في قرار الحفظ، الذي اتخذته مجلس الهيئة، وبين القرار التأديبي الصادر في إطار الفصل 67 مع العلم أن المادة 146 من قانون المسطرة المدنية قد حصرت التصدي في حالة واحدة، عندما تكون القضية جاهزة، والحالة أن القضية غير جاهزة وكان يتعين إرجاع الملف إلى مجلس الهيئة، وقد جاء رد المجلس الأعلى - الغرفة الإدارية - على هذه الدفوع متمثلا في أنه لا يوجد أي نص في قانون تنظيم مهنة المحاماة المستدل بخرقه يوجب على محكمة الاستئناف (غرفة المشورة) في حالة إلغاء قرار الحفظ الصادر عن مجلس الهيئة يقضي بإرجاع القضية إلى المجلس المذكور، للتحقيق فيها من جديد، بل تظل المحكمة متوفرة على الصلاحية في حالة إلغاء قرار الحفظ للتصدي، بعد أن عبر مجلس الهيئة عن وجهة

نظره برفض تحريك المتابعة واتخاذ قرار بحفظ الشكاية. وإذا كان هناك تعليق على هذا القرار فإن ما يمكن الإشارة إليه، هو أن الاستدلال بمقتضيات الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية، والمتعلق بإمكانية التصدي من طرف محكمة الاستئناف، في حالة إلغاء الحكم المستأنف، لا يعتبر منتجا في النازلة الحالية لأن الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية ينص صراحة على أن محكمة الاستئناف إذا فصلت أو ألغت الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تتصدي للحكم في الجوهر، إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها، في حين أن محكمة الاستئناف غرفة المشورة في النزاعات التأديبية المتعلقة بالمحامين، لا تبت في حكم صادر عن محكمة ابتدائية ولكنها تبت في مقرر صادر، عن مجلس هيئة المحامين والذي يتوفر على صلاحيات واختصاصات، توازي سلطات القانون العام، ولذلك لا يستساغ إمكانية إلغاء قرار الحفظ سواء كان صريحا أو ضمنيا لإرجاع القضية من جديد، إلى مجلس الهيئة للبت فيها قياسا على إرجاع الملفات غير الجاهزة للحكم في حالة إلغاء الحكم المستأنف إلى المحاكم الابتدائية للبت فيها من جديد، عما بأن مجلس الهيئة لا يعتبر محكمة ابتدائية ولكنه يعتبر جهازا، منتخبا نظم المشرع طريق الطعن في قراراته، وأخضعها للمحكمة الاستئناف في غرفة المشورة والتي تظل لها الصلاحية لمراقبة مقررات مجلس الهيئة، بما في ذلك قرار حفظ الشكاية الذي ينطوي على رفض إجراء المتابعة لتظل بذلك هذه الإمكانية ومدى توفر أو عدم توفر شروط المتابعة للقضاء، الذي سيقول كلمته في الموضوع.

وإذا انتقلنا إلى المقررات الضمنية في مجال حفظ الشكايات المقدمة ضد المحامين وكيف يمكن استخلاصها من مقتضيات النصوص الواردة في قانون المحاماة، تطالعنا المادة 65 المشار إليها والتي تضمنت بالخصوص الفقرة الأخيرة منها، التي تنص على أن الوكيل العام للملك أن يطعن في قرار الحفظ أمام محكمة الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ. ومن الواضح أن الأمر يتعلق بقرار الحفظ الصريح مادام المشرع قد استعمل عبارة من تاريخ التبليغ.

ولكن هذا لا ينفي إمكانية صدور قرار ضمني بالحفظ عندما انصرام أجل الشهرين المحدد لمجلس الهيئة لاتخاذ قرار بالمتابعة، أو بحفظ الشكاية دون أن يصدر عنه أي قرار في أي من الاتجاهين.

ولعل ما يعزز هذا الطرح، المبدأ العام الوارد في الفصل التسعين من قانون المحاماة الذي يحدد الأطراف المخولة لطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة، والذي ينص على أن الطعن المذكور يكون بمقتضى مقال يوضع بكتابة ضبط محكمة الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ أو إجراء الانتخاب أو من اليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ المقرر الضمني.

إذ أن إمكانية اتخاذ مقررات ضمنية بحفظ الشكاية من طرف مجلس الهيئة واردة، كما أن ذلك يستتبع ورود إمكانية الطعن في المقررات المذكورة بالحفظ من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف. ومادامنا في مجال المقررات الضمنية بالحفظ القابلة للطعن نستعرض بعض الإشكاليات التي كانت ولا تزال تطرح على القضاء، ويتعلق الأمر على الخصوص بتفسير وتأويل مقتضيات الفصل الخامس والستين من قانون مهنة المحاماة فيما يرجع للأجل الذي يمكن للوكيل العامل للملك أن يطعن خلاله في المقرر الضمني بحفظ الشكاية الموجهة ضد أحد المحامين وقبل أن أشير في هذا المجال إلى تنقيحات القرار الصادر عن المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية تحت عدد 1496 بتاريخ 2 نونبر 2000 في الملف 273-2000 نرجع إلى الفقرة الثالثة من المادة الخامسة والستين المذكورة، والتي تنص على أن المجلس يقرر داخل أجل شهرين من تاريخ تقديم الشكوى حفظ ملفها أو متابعة المحامي المعني به، ويفهم من هذه الفقرة أن أجل شهرين من تاريخ تقديم الشكوى، من الوكيل العام للملك إلى النقيب إضافة إلى أن الشكاية المحالة على النقيب من طرف الوكيل العام لا يملك فيها النقيب أية مهلة تقديرية، بل يتحتم عليه إحالتها على مجلس الهيئة وبالتالي فإن الأجل المحدد في الفصل الخامس والستين المذكور، هو أجل كامل يتعين على المجلس أن يصدر قراره داخله وفي حالة انصرام الأجل المذكور يعتبر القرار متخذا ضمنيا بحفظ الشكاية ويمكن للوكيل العام للملك داخل خمسة عشر يوما الموالية لانتهاؤ أجل الشهرين إمكانية الطعن بالاستئناف في القرار الضمني.

و نعود إلى مقتضيات القرار الصادر عن المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية والذي جاء فيه كرد على قرار المحكمة بعدم قبول استئناف الوكيل العام للملك قبل انتهاء أجل خمسة وسبعين يوما المحدد لمجلس الهيئة للبت في الطلب وليس شهرين ما يلي:

لكن حيث إن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش، وهو يعتبر على صواب أنه بانصرام أجل الشهرين على إحالة الشكاية التي توصل بها من طرف السيد محمد مسافر بمحاميه الأستاذ أبو زيد محمد الحسن، بشأن احتفاظه بمبلغ استوفاه نيابة عنه على نقيب المحامين بمراكش من تاريخ 20 أبريل 95، دون اتخاذ مقرر صريح في الموضوع قد اتخذ مقرا ضمنيا بحفظ الشكاية كان عليه لقبول استئنافه أن يتقدم به داخل أجل خمسة عشر يوما الموالية لليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ المقرر الضمني عملا بمقتضى المقطع الأخير من المادة التسعين من القانون المنظم لمهنة المحاماة.

ويمكن أن يستخلص من هذه الحيثيات أن النيابة العامة في تقديمها لمقال الطعن في المقرر بالحفظ الضمني أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بالنقض بعد

مرور أجل شهرين من تاريخ توصل النقيب بالشكاية المحالة عليه من طرف النيابة العامة واحترامها لأجل الطعن المحدد في خمسة عشر يوما تكون ملتزمة بمقتضيات الهادتين 65 و90 من قانون المحاماة ومستندة على الاجتهاد القضائي المستقر للمجلس الأعلى الغرفة الإدارية.

وإذا انتقلنا إلى الفرع الثاني في شأن التفاضي عن التقييد في الجدول بالنسبة للمحامين يطالعنا الفصل الثاني والسبعون من القانون المنظم لمهنة المحاماة الذي ينص على إمكانية التفاضي عن تقييد كل محام في الجدول إذا كان لا يمارس مهنته فعليا دون مانع مشروع أو تعذر عليه ممارستها إلى آخر الفصل، والذي يهمننا في موضوع التفاضي عن التقييد هو ما أشار إليه الفصل 73 الموالي من إمكانية تقديم مثل هذا الطلب من طرف المعني بالأمر نفسه بعد الاستماع إليه أو استدعائه قبل تاريخ انعقاد المجلس بخمسة عشر يوما على الأقل، ولنفترض أن مجلس الهيئة لم يبت في طلب المعني بالأمر رغم مرور الأجل المحدد قانونا.

فعلى الرغم من كون قانون مهنة المحاماة لم يشير إلى طريق الطعن في مثل هذه القرارات، فهل يمكن تصور وجود قرار ضمني بالرفض من طرف مجلس الهيئة وفي هذه الحالة كيف يمكن لغرفة المشورة محكمة الاستئناف التعامل مع هذا الطعن هل يمكن إلغاء القرار الضمني بالرفض وإصدار حكم بالاستجابة لطلب المعني بالأمر الرامي إلى إصدار قرار بالتفاضي عن تقييده بجدول هيئة المحامين.

وما قيل عن المعني بالأمر يمكن أن يقال بالنسبة للوكيل العام للملك الذي قد يواجه بقرار ضمني بالرفض، صادر عن مجلس هيئة المحامين في شأن التفاضي عن تقييد أحد المحامين بجدول الهيئة رغم توفر شروط التفاضي.

وإذا انتقلنا إلى مقتضيات الفرع الثالث في خصوص التشطيب من الجدول انطلاقا من الفصل الخامس والسبعين، نجد أن الفصل المذكور ينص على إمكانية تشطيب مجلس الهيئة على المحامين من الجدول إما تنفيذا لعقوبة تأديبية، أو على إثر وفاة أو استقالة أو عند حدوث إحدى حالات التنافي.

فهل يمكننا أن نتصور صدور قرارات ضمنية بالرفض عندما لا يستجيب لطلبات الوكيل العام للملك في هذا الصدد دون أن يصدر موقرا بذلك يكون قابلا للطعن أمام القضاء.

والحقيقة أن القرارات الضمنية بالرفض يمكن تصورها وافترضاها في عدة حالات، عندما يطلب من مجلس الهيئة والنقيب البت في أية وضعية من الأوضاع المتعلقة بممارسة مهنة المحاماة. وأن النص على بعض الحالات ليس واردا على سبيل الحصر وإنما على سبيل التمثيل، مما يعني أنه في حالة سكوت قانون المهنة عن

وجود قرارات ضمنية بالرفض قابلة للطعن فإن الصلاحية تظل قائمة للقضاء، لاستخلاص ما يمكن استخلاصه حسب ظروف النزاع وملاساته، علما بأن القضاء لم يكتف بقبول الطعن ضد القرارات الصريحة والضمنية المنصوص عليها في القانون الجديد والصادرة على الخصوص، عن مجلس الهيئة بل إنه تجاوز ذلك إلى قبول الطعن ضد بعض القرارات التي لم تصدر لا على النقيب ولا عن مجلس الهيئة ولكنها صدرت عن الجمعية العامة لإحدى هيآت المحامين التي أصدرت بيانا وقعه النقيب وكاتب الهيئة عبرت فيه الجمعية عن استيائها وتذمر المحامين من تصرفات أحد رؤساء المحاكم الابتدائية تجاه بعض منهم وقد طعن في البيان أو المقرر المذكور أمام محكمة الاستئناف غرفة المشورة التي أصدرت قرار بإلغائه، وبعد الطعن أمام المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية لاحظت هذه الأخيرة أن المقرر المطعون فيه قد اعتدى على اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء الذي يرجع له وحده حق تقدير السلوك المهني للقضاء وأن القرار المذكور قابل للطعن مادام قد صدر في شكل مقرر يمكن قياسه على المقررات التأديبية القابلة للطعن القضائي.

وبعد فهذه جملة من الآراء والأفكار حاولت أن أعرضها للمناقشة على ضوء القرارات الضمنية القابلة للطعن، والصادرة عن مجلس هيئة المحامين والتي تكشف إلى حد بعيد تطور الاجتهاد القضائي في هذه المادة على ضوء الفصول التي تضمنها القانون الجديد للمحاماة.



الآثار القانونية المرتبة عن التبليغ للمحامي

الأستاذ مصطفى مدرع

رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

في محاولتي الإجابة عن هذا التساؤل المشروع، أشير في البداية إلى أنه سبق طرحه وإبداء الرأي فيه أكثر من مناسبة، وسأجعل أساس مناقشة تأثير التبليغ إلى المحامي التعليق على قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 05-04-1995 في الملف المدني رقم 4388-92 المنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 18 الصفحة 152 دون أن أجزم بأن هذا القرار شكل تحولا عن اجتهاد سابق في المسألة المطروحة، أو أنه لم يصدر بعده ما يناقضه، ولا تخفى عليكم صعوبة رصد الاجتهاد القضائي.

و سأبدأ بتلخيص الواقعة التي صدر فيها القرار موضوع التعليق وحيثياته (أولا) ثم أستعرض بعض القواعد والنصوص القانونية التي تنظم التبليغ للمحامي، والاتجاهات المختلفة في تفسيرها (ثانيا) ثم تقييم القرار موضوع التعليق (ثالثا).

أولا : تتلخص الواقعة التي صدر فيها القرار موضوع التعليق في أن المدعي طلب الحكم على خصمه بإزالة بناء ادعى أنه أقامه على الطريق ومنع المدعي من المرور إلى ملكه، فأمرت المحكمة بالوقوف على عين المكان، وقضت وفق طلب المدعي وتأييد حكمها استئنافيا، وطعن فيه المحكوم عليه أمام المجلس الأعلى منصبا محاميا جديدا. وقضى المجلس الأعلى بالنقض والإحالة على نفس المحكمة التي أمرت بإجراء خبرة على أن يقوم بإيداع أتعابها الطرف الذي صدر النقض لصالحه. غير أن تبليغ الحكم التمهيدي تم إلى المحامي القديم (الذي كان ينوب قبل النقض) وبعد أن سجلت المحكمة أنه لم يتم بالإيداع المأمور به، قضت بتأييد الحكم المستأنف فطعن فيه المحكوم عليه مرة ثانية أمام المجلس الأعلى، الذي قضى بالنقض وبالإحالة على نفس المحكمة بحيثية جاء في بدايتها أنه كان على المحكمة بعد أن أحيل عليها الملف من المجلس الأعلى، أن توجه الاستدعاء إلى الطاعن

بصفته مستأنفا، وليس إلى المحامي الذي كان وكيلا عنه في المرحلة الاستئنافية قبل النقص إلى آخر تعليل المجلس الأعلى، الذي سنعود إليه في آخر العرض.

و قبل الانتقال إلى المحور الثاني، أستسمحكم في التساؤل لماذا تم تبليغ الحكم التمهيدي إلى المحامي القديم؟ و لماذا قبل هذا المحامي تسلم طي التبليغ ثم سكت؟

ثانيا : أن القاعدة الأساسية لضبط التبليغ إلى المحامي هي المستمدة من طبيعة العلاقة التعاقدية بينه وبين موكله، ومن مقتضياتها أن الأصل في العقود هو الاستمرار إلا إذا أعلن أحد طرفي العقد عن إنهاءه، أما في إطار ما نص عليه العقد نفسه أو في إطار ما يقرره القانون وفي موضوعنا نظمت المادة 46 من القانون المنظم لمهنة المحاماة كيفية سحب المحامي لنيابته، غير أن مصدر الأشكال هو تفسير الفقرة الأولى من المادة المذكورة، التي تنص بصيغة الوجوب على أن يتتبع المحامي القضية المكلف بها إلى نهايتها.

و قد انقسمت الآراء في تفسير هذه الفقرة إلى اتجاهين:

أحدهما يرى، أن كلمة القضية في النص المشار إليه لا يمكن أن تفسر إلا بأنها تلك القضية المعروضة على محكمة ما بالرقم المعين لها، ولا يقصد بها نهائيا الدعوى التي انطلقت مسيرتها دون أن يعرف أحد متى وأين ستنتهي. وهكذا فالمشرع كان دقيقا عندما قال: يجب على المحامي تتبع القضية، ولم يقل تتبع الدعوى. و صدر في هذا الاتجاه قرار للمجلس الأعلى بتاريخ 14-01-1992 في الملف المدني رقم 86-3631 نشر برسالة المحامي العدد 11-12 ص 305 ومن حيثياته أن مكتب المحامي لا يتعدى كونه محلا للمخاطبة مع الموكل في شأن تبليغ الإجراءات المتعلقة بالدفاع عنه. أما الإجراءات بعد الحكم، فإنها تبلغ إلى المعني بالأمر في موطنه الحقيقي حسب حيثيات المجلس الأعلى.

أما الاتجاه الثاني، فينطلق من حرفية نص الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه: أن تعيين الوكيل يعتبر اختيارا لمحل المخاطبة معه بموطنه وحتى مع التسليم بأن هذا الفصل ورد في الباب الثالث من قانون المسطرة المدنية، وهو يخص فقط الإجراءات أمام المحكمة الابتدائية، فإن الفصل 134 من نفس القانون أحال عليه بأن أجاز تبليغ الحكم الابتدائي إلى الموطن المختار. ويستنتج من ذلك أن كل ما يسمح القانون بتبليغه إلى الموطن المختار، يعتبر تبليغا صحيحا ومنتجا لآثاره في مواجهة الموكل.

و صار في هذا الاتجاه قرار المجلس الأعلى بتاريخ 25-05-1983 في الملف المدني رقم 84585 المنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 32 ص 39 ومن حيثياته

"يعتبر تبليغ الحكم الابتدائي بمكتب المحامي الذي اختاره الموكل... تبليغا صحيحا يؤدي إلى سريان أجل الطعن بالاستئناف مادام لم يثبت سحب المحامي لنيابته أو أن الموكل جرده منها" حسب تعليل المجلس الأعلى.

ثالثا : بالقراءة المتأنية لقرار المجلس الأعلى موضوع التعليق، وهو الصادر بتاريخ، 05-04-1995 كما سبقت الإشارة إليه، يتبين أنه ضمن المبدأ الآتي: "إن نيابة المحامي لا تفترض أمام محكمة الإحالة بعد النقض". ومما يؤكد هذا ما جاء في بداية حيثية النقض من: أنه كان على المحكمة بعد أن أحيل عليها الملف من المجلس الأعلى أن توجه الاستدعاء إلى الطاعن بصفته مستأنفا، وليس إلى الأستاذ م.أ. الذي كان وكيلا عنه في الدعوى خلال المرحلة الاستئنافية قبل النقض، ثم كرر المجلس الأعلى نفس المبدأ وسط نفس الحيثية التي جاء فيها كذلك، أن الملف خال من أية حجة أو قرينة من شأنها أن تثبت أن الطاعن كلف الأستاذ م.أ. بالدفاع عن حقوقه أمام محكمة الاستئناف وهي تنظر في الطعن بعد الإحالة. وهكذا فإنه لا مجال للشك في أن ما بت فيه المجلس الأعلى هو نيابة المحامي أمام محكمة الإحالة بعد النقض، وقرر أنها لا تفترض، وإن كان لم يحدد الأساس القانوني لهذا المبدأ بل ربطه بإحدى القواعد العامة بنصه على أن الطاعن بالنقض حرم من حق الدفاع. فيظهر أن الأساس القانوني يوجد في الفصل 358 من قانون المسطرة المدنية الذي يحدد بدأ سريان أجل الطعن بالنقض في تاريخ التبليغ إلى الموطن الحقيقي وليس الموطن المختار. ويستخلص من هذا النص، وبكل تأكيد وبكل تأكيد أن نيابة المحامي تعتبر منتهية بمجرد صدور القرار الاستئنافي، وبالتبعية لا تفترض نيابته في جميع الطعون غير العادية، ويلحق بها دعاوى تفسير الأحكام وصعوبات التنفيذ وتصحيح الخطأ المادي، إلا إذا كان هناك ما يدل على قبول استمرار النيابة المذكورة، وربما تكون محكمة الإحالة في نازلتنا قد يصعب الاقتناع بوجاهة هذا التفسير، فكان الأفضل رفعا لكل التباس أن يعبر المحامي عن موقفه بكيفية أكثر وضوحا.

ويستخلص من كل ما تقدم أنه لا جدال في أن نيابة المحامي أو وجوب تتبعه للقضية، لا يمتد إلى تبليغ الأحكام أو القرارات القابلة للنقض ولباقي الطعون غير العادية، وما يلحق بها كما سبقت الإشارة إليه إلا إذا عبر عن قبوله بذلك، وإنما الإشكال هو في قابلية النصوص الحالية للتأويل، الذي يعتبر أن نيابة المحامي تشمل تبليغ الحكم الابتدائي إليه وبالتبعية استمرار نيابة في المرحلة الاستئنافية، كما تشمل تبليغ الأحكام التمهيدية إليه، وخاصة المتعلقة بإيداع أتعاب الخبير سواء في المرحلة الابتدائية، أو المرحلة الاستئنافية، باستثناء تبليغ القرار الاستئنافي، مع ما يمكن أن يترتب على ذلك من مصاعب، وربما ضياع للحقوق، خاصة بعد إحداث المحاكم المتخصصة الإدارية والتجارية والمسافة الطويلة بينها وبين الكثير من المدن وبالأحرى القرى.

إن الآراء المختلفة في مسألة التبليغ إلى المحامي، وطرحها في هذا اليوم الدراسي الفريد، كل ذلك يشكل مؤشرات على أن الحاجة ملحة لتدخل تشريعي قصد مراجعة الفصل 134 من قانون م.م والنصوص الأخرى التي يظهر أنها تجيز تبليغ الأحكام إلى الموطن المختار لإدخال التعديل المناسب عليها.

والسلام



الآثار القانونية المرتتبة عن التبليغ للمحامي

**الأستاذ محمد بلهاشمي
نقيب هيئة مراكش**

أعتقد أن موضوعنا لن يحتاج إلى الخوض في تفاصيل الوكالة عامة سواء في الشريعة الإسلامية أو في قانون الالتزامات والعقود.

كما لا أرى إجراء مقارنات بين ما ورد بالمصدرين السابقين والقوانين المنظمة لمهنة المحاماة.

وأن سن الوكالة وإعطائها أهمية خاصة دقيقة كان الهدف منها هو مساعدة السلطة القضائية التي تبت في النزاعات بين الناس بعد عرض وجهات نظرهم أمامها.

وأن هؤلاء يتفاوتون من حيث تبليغ وجهات نظرهم وقدرة إقناعهم، مما يحدث تفاوتاً في الدفاع بين طرف وآخر فلا يتحقق العدل المنشود، لذلك اقتضى نظر المشرع سن قانون الاستعانة بالمتخصصين، لبسط دفوع موكلهم، كما عبر عن ذلك الدكتور أحمد مسلم:

"فإذا كان التقاضي ضرورة لا غنى عنها لأفراد المجتمع، فإن العلم بأصول التقاضي وأوضاعه ليس متاحاً لكل من يضطر إلى دخول باب القضاء، لذلك اقتضى تسيير التقاضي، على ضروراته ودقة إجراءاته، إباحة الاستعانة بمختصين في معرفة تلك الأصول والأوضاع، واقتضى الحرص على تحقيق المساواة بين الخصوم في حسن عرضهم لوجهات نظرهم على القضاء، إباحة الاستعانة بمختصين في علم القانون وفن البيان"¹.

¹ - أصول مرافعات صفحة 136 طبعة 1971.

على أن التوكيل والنيابة عن الأطراف إذا كان قانون الالتزامات والعقود هو القانون الأصل العام وأيضا بعض مقتضيات قانون المسطرة المدنية كإجراء، فإن مهنة المحاماة لها قانون خاص نظم النيابة بشكل عام دون التعرض بتدقيق لبعض الإشكاليات.

ومن الإشكالية المطروحة، ما ورد النص عليه بالمادة 46 من ظهير 1993/09/10:

"يجب على المحامي أن يتتبع القضية المكلف بها إلى نهايتها، أي نهاية، هل الترافع و صدور الحكم ابتدائيا يضع حدا لهذه النيابة، أم المقصود بالقضية هو موضوع النزاع عامة إلى أن يصدر الحكم النهائي على اعتبار أن المرافعة أمام المجلس الأعلى تتطلب قضاء فترة محددة بالمهنة؟".

كثير من المحامين يوضحون لزبنائهم وهم يتعاقدون معهم، ما إذا كانت النيابة قاصرة على صدور الحكم الابتدائي أم تستمر إلى غاية صدور الحكم الاستئنائي.

واعتبار لكون المحامي غير ملزم بإدلائه بوكالة مكتوبة، فإن اتفاه مع موكله يبقى هو الآخر شفويا، واعتبارا لكون المحامي غير ملزم بإدلائه بوكالة مكتوبة نيابة عن موكله، فإن اتفاه مع هذا الأخير يتم أيضا شفويا مما يحدث لبسا في حدود نهاية النيابة مما حدا بالبعض من المحامين إلى توضيح هذه النيابة ونهايتها، خاصة عندما تكون القضية معروضة في الطور الأول من التقاضي.

على أن ما ورد بقانون المسطرة المدنية من مقتضيات، بدءا من الفصل 31 اختلط فيه لفظ الوكيل بمصطلح المحامي مما يتعذر معه التأكد هل لفظ الوكيل يشمل.

وعلى أي فإن المتقاضي الذي ينيب عنه محاميا سواء في المرحلة الابتدائية أو المرحلة الاستئنافية أوهما معا، يعتبر مكتب المحاماة موطنا مختارا له، تبلغ له الاستدعاءات وكل الإجراءات الضرورية لجعل القضية جاهزة للبت فيها ماعدا إذا قررت المحكمة إجراء بحث أو خبرة أو معاينة، وفي قرارها التمهيدي تأمر باستدعاء الأطراف ومحاميهم تطبيقا للفصل 59 وما بعده من ق.م.م.

والتبليغ لمكتب المحامي بصفة عامة، يتمحور في تبليغ إجراءات التقاضي من استدعاءات وأوامر وقرارات تهديدية وأحكام بآة في الموضوع من محاكم الدرجة الأولى أو محاكم الاستئناف وحتى أمام المجلس الأعلى، وما إذا كان هذا كله يدخل في القضاء الجزائي أم في غيره من قضاء مدني وإداري وتجاري واجتماعي وعقاري.

وأخيرا اتفاق الطرفين عن كل مرحلة من المراحل، أم أنه انصب وانصرف إلى مراحل محددة، وما هي الوسائل الممكنة لإثبات عكس ما ينفيه أحد الطرفين في عقد التوكيل.

كل هذه التساؤلات نحاول الإجابة عنها بإيجاز وتركيز وبقدر فهمنا للموضوع من خلال الممارسة وما كتب بشأنه وهو قليل جدا.

- وكالة المحامي هل هي خاصة أم عامة؟

نص الفصل 892 من ق.ل.ع. على أن وكالة التقاضي وكالة خاصة.

وإذا كان القانون المذكور عاما، فإنه بخصوص وكالة المحامي ينظمها القانون المنظم لمهنة المحاماة وهو خاص وردت بمقتضيات المادة 29 منه المهام التي يقوم بها لفائدة موكله بدء من النيابة عنه وتمثيله ومؤازرته إلى الحصول على حقوقه ومستحقاته حسب الاتفاق الذي يمكن أن ينحصر في التقاضي بالمرحلة الابتدائية دون ممارسة الإجراءات الموالية لصدور الحكم، وقد يشمل ويستمر إلى غاية صدور قرار محكمة الاستئناف ومواصلة التبليغ والتنفيذ.

إلا أن تحديد كل هذا وإثباته إن وقع خلاف بين الطرفين من الصعوبة بمكان ما دام قانون المهنة لا يلزم المحامي بأن يدلي بوكالة (الفقرة الأولى من المادة 29 من ظهير 1993/09/10).

وهذا ما جعل المجلس الأعلى يؤكد في عدة قرارات أن تبليغ الحكم الابتدائي إلى الموطن المختار صحيح ومنتج لآثاره من طعن وتنفيذ رغم ما لذلك من انعكاسات خطيرة يستحيل أحيانا معالجتها كما سنرى عند توضيحنا للنتائج والآثار.

ونتناول تباعا مرحلة التقاضي إلى حين صدور الحكم البات في الموضوع ابتدائيا.

تبليغ القرارات والأحكام إلى مكتب المحامي نتائج وآثار مقترحات.

أولا: مرحلة التقاضي قبل البت في الموضوع.

في جل القضايا المدنية والإدارية والتجارية والاجتماعية وأحيانا الجزائية يوجب القانون على المتقاضي تنصيب محام، واختياره لمحاميه يجعل مكتبه موطننا مختارا له دون أن يتم النص على هذا في قانون المحاماة رغم الفقرة الثانية من الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية التي نصت على ما يلي:

يعتبر تعيين الوكيل اختيارا لمحل المخابرة معه بموطنه على اختلاف في تسمية الوكيل، هل تشمل المحامي أم أن المصطلح القانوني هو المحامي وليس الوكيل كما سبق القول.

وفي نظرنا فإن الفقرة الأخيرة من الفصل 52 من قانون المسطرة المدنية كانت دقيقة وواضحة أكثر مما جاء في القانون الحالي.

ومما جاء في الفصل المذكور:

"إن تمثيل الخصوم لدى المحاكم منظم حسب الفصلين 66-65 من ظهير 10 يناير 1924 المتعلق بتنظيم المحاماة ومهنة المحامين".

"ويجب على الوكيل الذي لا يمارس مهنة المحاماة أن يثبت نيابته ... ولا يصح أن يكون وكيلا للخصوم ... المحامون المشطب عليهم بمقتضى تدبير تأديبي".

وأوضحت الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور ما كان واجبا أن يتضمنه قانون 1974 المتعلق بالمسطرة المدنية.

"وبالإضافة إلى هذا فإن اختيار محام يؤدي إلى التزامه بأن يقبل في مكتبه تبليغ عريضة استئناف أي حكم يصدر في الدعوى ما لم يوجد اشتراط مخالف، أو ما لم يرجع الموكل عن اختياره ويعلم الخصم المعني بالأمر بذلك قبل تبليغ هذا الحكم وفي حالة الرجوع عن توكيل المحامي يجب على الموكل أن يعلم خصمه قبل تبليغ الحكم باسم المحامي الجديد الذي اختاره".

علما بأنه لم يرد في المقتضى المذكور تبليغ الحكم إلى مكتب المحامي، وإنما عريضة الاستئناف، والمحامي النائب يتلقى الاستدعاءات لحضور الجلسة وتقديم الدفوع إلى أن تصير القضية جاهزة للبت فيها إما تمهيدا وعندئذ يستدعي الأطراف ووكلائهم حسب التعديل الأخير لقانون المسطرة المدنية لحضور الخبرة أو المعاينة وإن جاء اللفظ بالوكلاء وليس بالمحامين وهذا موضوع آخر تم تناوله من بعض الأقسام حينما صدر التعديل.

على أنه يجب استدعاء الأطراف لحضور الخبرة لا استدعاء الدفاع فقط كما أكد على ذلك قرار المجلس الأعلى عدد 1789 الصادر بتاريخ 06/09/1989².

ويبقى مع ذلك التساؤل هل استدعاء الأطراف من طرف الخبير بمكاتب محاميهم يعتبر صحيحا؟

² - الإشعاع عدد 2 صفحة 59.

حسب قرار المجلس الأعلى عدد 264 الصادر بتاريخ 10/06/1970 فإن استدعاء الموكل بمكتب محاميه من طرف الخبير مطابق للفصل 89 من قانون المسطرة المدنية³.

ومما جاء في الفصل المذكور: "يجب أن يعلم الخبير الخصوم باليوم والساعة التي ستجري فيها الخبرة، ويجب أن يوجه إليهم الإعلام قبل الميعاد بأربعة أيام على الأقل برسالة مضمونة سواء في موطنهم الحقيقي أو في موطنهم المختار".

إذا النتائج المترتبة عن تبليغ إجراءات التقاضي إلى مكتب المحامي عوض موكله سليمة.

ثانياً: تبليغ القرارات التمهيدية أو الأحكام الباتة في الموضوع.

إن المقتضى القانوني المعتمد في تبليغ الأحكام إلى المحامي هو الفقرة الثانية من الفصل 134 من قانون المسطرة المدنية الذي نص على: "أن الأجل يبتدئ من تاريخ التبليغ إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي أو المختار أو بالتبليغ في الجلسة إذا كان ذلك مقرراً بمقتضى القانون".

وأن المقتضى المذكور جاء بعد النص في الفصل 33 على أن تعيين الوكيل يعتبر اختيارياً لمحل المخابرة معه وبموطنه.

وهذه العبارات وردت بالقانون العام ولم يرد لها ذكر في قانون المهنة مما يعتبر معه التقييد بمقتضيات هذا الأخير تطبيقاً للمادة 46:

"يجب على المحامي أن يتتبع القضية إلى نهايتها والمقصود بالقضية هي التي يدافع فيها ابتدائياً وقضية أخرى استثنافياً، ونهاية القضية هي صدور الحكم ما لم يوجد اتفاق محدد بين الطرفين".

وان هذا ما أكدته قرار المجلس الأعلى عدد 587 الصادر بتاريخ 13/06/82 ومما جاء فيه:

"بناء على مقتضيات الفصل 359 من ظهير المسطرة المدنية فإنه يتجلى من المستندات ومن الحكم المطعون فيه صحة ما نعتة الوسيطتان، وأن ما ذهب إلىه محكمة الاستئناف يخالف تماماً مقتضيات قانون المسطرة ذلك لأن قواعد تبليغ الأحكام منصوص عليها بدقة في المسطرة ولا يجوز خرق تلك القواعد وإعراض المحكمة عن فصول المسطرة في كيفية التبليغ واعتمادها على الفصل 33 من ظهير تنظيم المحاماة هو سلوك في غير محله. فالفصل المشار له لا يتعرض لتبليغ

³ - مجلة القضاء والقانون عدد 119 صفحة 501.

الأحكام، وإنما يوضح مهام المحامي أمام القضاء بالنسبة لمصالح زبونه، وطبعاً لم يجعل من مهام المحامي متابعة الإجراءات بعد صدور الأحكام، كما لم ينط به ما يتعلق بالتبليغ بالنسبة لتلك الأحكام خارج قاعة الحكم، وقد تولى إيضاح ذلك الفصل 54 وما يحيل عليه من المسطرة، فقد أكد الفصل 54 على أن تبليغ الأحكام يجب أن يكون مرفقاً بنسخة منها مصادق على مطابقتها وأن ترسل وتسلم طبقاً للشروط المحددة في الفصول 37-38-39 وقد أكد الفصل 38 المشار إليه لكي يكون التسليم صحيحاً لا بد وأن يكون للشخص نفسه، أو في موطنه إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص يسكن معه، ويتأكد من هذا أن تبليغ الأحكام لا يمكن بحال من الأحوال إلا لمن حدده الفصل المشار إليه، وفي إطار المقتضيات التي تفرضها الفصول الأربعة 39-38-37-54.

"وهكذا يتأكد أنه لا مجال للمحامي في تبليغ الأحكام خارج قاعة الحكم وبالتالي يتأكد أن ما نراه الطاعن على الحكم سليم ويتأكد أخيراً أن حكم المحكمة غير مصادف للصواب وغير مرتكز على أساس وفاق التعليل الموازي لانعدامه مما يستوجب التصريح بنقضه."⁴

ونفس ذلك أقرته محكمة الاستئناف بالجديدة في قرارها عدد 80-223 الصادر بتاريخ 07-03-1983.⁵

وهذا التوجه هو ما حلله الأستاذ النقيب محمد مصطفى الريسوني تعليقا على هذا الحكم وحكم آخر نقيض له حيث خلص إلى ما يلي:

"وخلاصة الأمر أن كيفية تبليغ الأحكام المنصوص عليها في الفصل 54 من ق.م.م تتنافى مع ما ورد في الفصل 134 من عبارة (أو المختار) التي قد تفيده صحة التبليغ إلى مكتب المحامي، كما أنها تتعارض مع ما ورد في فصول أخرى تتعلق بأجال الطعن بالاستئناف أو النقض في مختلف القرارات والأحكام، الأمر الذي يوحى بوجود استبعاد التفسير الذي ذهب إليه المجلس الأعلى في قراره الأخير الصادر في الملف عدد 1891.84 بتاريخ 24-02-1988، واعتماد الاجتهاد الأول الصادر في الملف العقاري عدد 80857 بتاريخ 13-06-1982 والقاضي بعدم الاعتداد بالتبليغ الموجه إلى مكتب المحامي"⁶.

على أن أغلب قرارات المجلس الأعلى لها توجه معاكس لما ورد بالقرار السابق وهو أن تبليغ الحكم الابتدائي إلى مكتب المحامي صحيح ينتج آثاره من ذلك:

⁴ - مجلة الندوة عدد 4 صفحة 73.

⁵ - مجلة رابطة القضاة عدد 21/20 صفحة 134.

⁶ - مجلة الندوة عدد 4 صفحة 80.

- القرار عدد 1057 بتاريخ 25-05-1983⁷.

- القرار عدد 586 الصادر بتاريخ 24-02-88⁸.

كما اعتبر تبليغ القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة وأداء أجر الخبير إلى مكتب المحامي سليم حسب القرار عدد 163 الصادر بتاريخ 06/02/1989 معتمدا على مقتضيات الفصل 524 من قانون المسطرة المدنية يرجح الموطن المختار الخاص بتنفيذ بعض الإجراءات وإنجاز أعمال والتزامات ناشئة عنها على الموطن الحقيقي والموطن القانوني مرجعه في ذلك الفصل 33 من نفس القانون والذي عبر بكلمة: وكيل وليس بمحام⁹.

قرار المجلس الأعلى عدد 2073 الصادر بتاريخ 24/12/85¹⁰.

قرار المجلس الأعلى عدد 231 الصادر بتاريخ 15/05/68¹¹.

ثالثا: تبليغ القرارات الاستئنافية

اعتبر الفصل 358 من قانون المسطرة المدنية أن أجل الطعن بالنقض لا يسري إلا من يوم تبليغ الحكم المطعون فيه إلى الشخص نفسه أو إلى موطنه الحقيقي.

وأن هذا تقتضيه طبيعة الترافع أمام المجلس الأعلى تطبيقا لمقتضيات قانون المحاماة (المادة 34 من ظهير 10/09/1993).

بل إن المجلس الأعلى أقر أن تبليغ الحكم الاستئنافي إلى النائب عن شركة لا ينتج أية آثار حسب قراره عدد 130 الصادر بتاريخ 15/04/1977.

رابعا: نتائج وآثار.

من خلال هذا العرض الموجز، يتجلى وجود اتجاهين بالنسبة للمجلس الأعلى، الاتجاه الأول ويدعمه رأي المحامين وهو أن تبليغ الأحكام يتم وفق مقتضيات الفصول 37-38-39 من قانون المسطرة المدنية إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي.

⁷ - قضاء المجلس الأعلى عدد 32 صفحة 39.

⁸ - الندوة 4 صفحة 77.

⁹ - الإشعاع العدد الأول صفحة 72.

¹⁰ - قضاء المجلس الأعلى والقانون عدد 138 صفحة 312.

¹¹ - قضاء المجلس الأعلى عدد 2 صفحة 27.

وإن تبليغ الأحكام إلى مكاتب المحامين فيه مجازفة خاصة بالنسبة للمرحلة الموالية وهي التنفيذ إذ لا يمكن التنفيذ على المحامي ولا على مكتبه.

بالإضافة إلى هذا: لماذا تبليغ الحكم إلى مكتب المحامي والحال أن الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية يوجب إثبات عنوان المدعي بالمقال مما يتعين معه تبليغ الحكم الصادر إليه.

فمهمة المحامي هي الدفاع عن الموكل في القضية المعروضة على القضاء وليس ضمنها تبليغ الحكم إلى مكتبه، لما لذلك من آثار سلبية.

فتبليغ قرار تمهيدي بإجراء خبرة وأداء أتعابها التي قد تصل إلى ملايين السنتيمات أحيانا، يصطدم بعدة صعوبات منها:

- صعوبة الاتصال بالموكل خلال أجل الأداء المحدد من طرف المحكمة ولو مدد هذا الأجل، بل أحيانا يستحيل الاتصال به.

- تعذر أداء تلك الأتعاب من طرف المحامي.

- عدم الأداء تترتب عنه آثار قد يكون مآل الدعوى عدم قبولها.

وتبليغ حكم بات في الموضوع هو الآخر يصطدم بصعوبات منها: أحيانا يستحيل استئناف الحكم المبلغ إلى المحامي لما يتطلبه من أداء رسوم قضائية قد تكون باهضة، وهو غير ملزم بأدائها فيحرم موكله من حق الدفاع وهو الطعن بالاستئناف أو النقض إذا كان الحكم الابتدائي نهائيا.

- تبليغ الحكم الابتدائي النهائي إلى مكتب المحامي قد يحرم موكله من حق النقض خاصة إذا كان الأول غير مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى.

أما الاتجاه الثاني الذي كرسته قرارات المجلس الأعلى، فإن تبليغ الأحكام الابتدائية إلى مكاتب المحامين ينتج آثاره سواء من حيث الآجال أو من حيث وجوب التنفيذ.

ولا يجادل أحد في الأخطار الناتجة عن هذا التوجه نتيجة التمسك بها ورد في الفصل 134 من قانون المسطرة المدنية.

خامسا: مقترحات

من الممكن في انتظار سن تشريع ملائم حلا للتوجهات التي كرسها المجلس الأعلى أن يتم تلافي تبليغ أي حكم إلى مكتب المحامي وذلك بتنسيق بين هيئة الدفاع والمسؤولين القضائيين، وتم ذلك فعلا في أوقات سابقة.

أما المقترحات التشريعية التي تساهم في حل هذا الإشكال فهي:

1- وجوب التفرقة بين الوكيل والمحامي في نصوص قانون المسطرة المدنية، وذلك باعتبار الوكيل هو غير المحامي الذي له قانون ينظم مهنته، وبالتالي إيراد كلمة محام كلما تعلق الأمر بمهامه.

2- تنظيم نيابة المحامي في قانون المهنة تنظيما دقيقا واضحا خاصة من حيث تحديد أمد النيابة تحقيقا للأهداف الكبرى للمهنة.

وفي نظرنا فإن هذه المهمة منوطة بالمحامين في شخص جمعيتهم التي عليها أن تهين دراسة وافية ودقيقة لقانون المسطرة المدنية وجرم ما به من إخلالات واقترح البديل حذفاً أو إضافة أو تعديلاً.



إشكاليات قضاء المجلس الأعلى في أتعاب المحاماة

الأستاذ الطيب بن لمقدم
نقيب هيئة الرباط (الخميسات)

طرح الإشكاليات :

طرحت على المجلس الأعلى عدة قضايا تتعلق بأتعاب المحاماة، وذلك في إطار الطعن بالنقض في قرارات صادرة عن محاكم الاستئناف بالمملكة المغربية. وقد تجاوز المجلس الأعلى النصوص القانونية في بعضها، وأصدر عددا من القرارات في هذا الميدان، مما جعل بعضها - بالرغم من ذلك - متناقضا مع البعض الآخر.

و يمكن حصر هذه الإشكاليات في ما يلي:

- 1- تفويض الاختصاص للبت في استئنافات قرارات تحديد الأتعاب، هل هو جائز؟
- 2- مدى قابلية قرارات محكمة الاستئناف للطعن بالنقض؟
- 3- هل الأتعاب تعتبر من المصاريف؟
- 4- تقادم الأتعاب.
- 5- جواز الطعن الاستثنائي (الإحالة على المجلس الأعلى).
- 6- جواز طعن المحامي المعني بصفة شخصية في قرار النقيب والمحكمة.
- 7- تنازع الاختصاص بين مؤسسة النقيب ومؤسسة القضاء.
- 8- قرارات المجلس الأعلى المتناقضة بشأن الأتعاب.

ولابد من التعرض لهذه الإشكاليات بالتوضيح الموجز والتعليق المقنع والاقترح المحتمل.

أولا : تفويض الاختصاص.

إن إسناد الاختصاص من طرف المشرع إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بشأن تحديد أتعاب المحاماة وغيرها من الأمور القانونية، كالأمر الإستعجالية، يكون هذا الإسناد هو القاعدة، والخروج على هذه القاعدة، أو الاستثناء منها يكون أيضا بنص صريح.

فلما أسند المشرع الاختصاص للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، بشأن الأمور الاستعجالية، نص على ذلك في الفقرة ما قبل الأخيرة من الفصل 149 من ق.م.م. بقوله: "إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف مارس هذه المهام رئيسها الأول".

وهذا النص في الفصل المذكور يطرح القاعدة مع استثناءها الوارد في الفقرة الأولى من الفصل 149 من ق.م.م أي أن الاختصاص معقود للرئيس الأول بصفة شخصية، وأن الاستثناء هو إسناد هذا الاختصاص في حالة المانع القانوني إلى أقدام القضاة.

فقاعدة كون الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف هو المختص شخصا واردا سواء نص المشرع على كلمة "وحده" أو لم ينص عليها. وأعتقد أن النص على هذه الكلمة في سياق فصل أو فصول قانونية لا تعني سوى التأكيد على قاعدة مباشرة الاختصاص بصفة شخصية من طرف الرئيس، أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، أو غيرها من الرؤساء كرؤساء النيابة العامة ووزير العدل.

وهكذا وبتبعنا لبعض النصوص في قانون المسطرة المدنية وغيرها نجد أحيانا القاعدة مع الاستثناء كما هو الشأن في الفصول 20-149-148 ظ 1974/7/15 بشأن تنظيم محاكم الجماعات والمقاطعات. ونجد أحيانا أخرى القاعدة وحدها بدون أي استثناء، كما هو الشأن في الفصول 3/31، 1/158، 1//329، 1/381، 1/382، 1/385، 92 من ظ 1993/9/10 بشأن تنظيم مهنة المحاماة.

وقاعدة إسناد الاختصاص بصفة شخصية للرئيس أو الرئيس الأول، أو باقي الرؤساء كرؤساء النيابة العامة ووزير العدل، والتي لم ينص المشرع على أي استثناء لها كما سبق في الأمثلة القانونية أعلاه، فإن الفقه والقضاء المغربيين ساندوا هذه القاعدة سواء وردت كلمة "وحده" في سياق النص أو لم ترد.

وفي ميدان تحديد أتعاب المحاماة، فإن الاختصاص الشخصي للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، نجد أن المجلس الأعلى قد رسخ قاعدة شخصية الاختصاص للرئيس الأول في القرارات التالية:

1- القرار الصادر بتاريخ 13/06/1990 تحت عدد 166 حيث قضى: "بأن الرئيس الأول هو الذي يبت في طلبات الطعون الموجهة ضد قرارات تحديد أتعاب المحامي، وليس له قانوناً إمكانية تفويض هذا الاختصاص لغيره"¹.

2- القرار الصادر بتاريخ 19/04/1991 تحت عدد 102 حيث قضى: "بأن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، وحده دون غيره، هو الذي أعطاه المشرع الاختصاص للبت في الإحالة المتعلقة بتحديد أتعاب المحامي، لا يوجد أي نص قانوني يخول هذا الاختصاص إلى قاض آخر دون الرئيس الأول شخصياً. إن القرار الصادر عن نائب الرئيس الأول في الإحالة لتحديد أتعاب المحامي يكون قد خرق الفصل 123 من قانون 19-79 الخاص بالمحاماة"².

3- القرار الصادر بتاريخ 27-06-1991 تحت عدد 188 في الملف الإداري عدد 90-10110 الذي ذهب في نفس اتجاه القرارين السابقين (غير منشور).

ولكن من الملاحظ، أن بعض محاكم الاستئناف لا تحترم هذه القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى، وبالتالي تتماهى في خرق القانون، وخرق قواعد المجلس الأعلى، وهذا بطبيعة الحال، يقتضي تدخل الإدارة المركزية ذات الاختصاص بفعالية حتى يتم احترام القانون، واحترام المبدأ الذي استقر عليه قضاء المجلس الأعلى في هذا الميدان، وكمثال على ذلك فإن عدة قرارات صادرة عن محكمة الاستئناف بالرباط³ ومنذ 1993 لم تحترم هذه القواعد وأصدرت قراراتها من طرف نائب الرئيس الأول، وكذلك محكمة الاستئناف بالدار البيضاء⁴.

ثانياً : الطعن بالنقض

ينص الفصل 92 من ظ 10-09-1993 بشأن تنظيم مهنة المحاماة على

ما يلي:

"يحق لكل من المحامي، وموكله الطعن أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في قرارات النقيب، المتعلقة بتحديد الأتعاب وبطلب المحامي الاحتفاظ بملف القضية،

¹ - مجلة المعيار 18 - 19 ص 230.

² - الدورية القانونية سبتمبر 1992 ع 2 ص 7.

³ - قرار ع 5749 بتاريخ 09/08/1993. قرار ع 7408 بتاريخ 07/10/1999. قرار ع 54 بتاريخ 10/04/2002. غير منشورة.

⁴ - قرار ع 543 بتاريخ 15/12/2000. منشور بجريدة العلم ع 18698 الصادرة بتاريخ 29/07/2001.

وذلك بمقتضى مقال يوضع بكتابة الضبط بهذه المحكمة داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

يبت الرئيس الأول بمقتضى أمر بعد استدعاء المحامي والطرف المعني، للحضور أمامه قصد الاستماع إليهما وإجراء كل بحث مفيد عند الاقتضاء.

لا يقبل هذا الأمر أي طعن عادي أو غير عادي.

ومن هذا الفصل، يظهر أن الاختصاص موكول إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بصفة شخصية، ويظهر منه أيضا أن الأمر الصادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي. ومعنى ذلك أنه لا يقبل أي طريق من طرق الطعن العادية كالعرض والاستئناف، ولا أي طريق من طرق الطعن غير العادية كإعادة النظر، وتعرض الغير الخارج عن الخصومة والنقض.

وقاعدة عدم قابلية أمر الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف لأي طعن عادي أو غير عادي تجاوزها المجلس الأعلى بل وتجاهلها خارقا إياها في عدة قرارات كما سبقت الإشارة إليه آنفا، وليس فقط لكون الأمر لم يصدر عن الرئيس الأول بصفة شخصية و صدر عن نائبه، وإنما أيضا حتى في حالة صدوره عنه بصفة شخصية، كما هو الحال في النقض الذي أصاب قرارا صادرا عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بتطوان بشأن تحديد أتعاب المحاماة. وأحال القضية على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بطنجة لبيت فيها من جديد وذلك حسب القرار الصادر عنه بتاريخ 27-12-1990 تحت عدد 126 في الملف الإداري عدد - 588/8331.

وخرق المجلس الأعلى لقاعدة عدم قابلية الأمر لأي طعن عادي أو غير عادي أدى إلى ظهور عدة انتقادات معارضة، ارتكزت إحداها على قاعدة. "لا اجتهاد مع وجود النص". بالإضافة إلى انعدام أي مبرر لما ذهب إليه المجلس الأعلى⁶.

كما ارتكزت أخرى على أن القاعدة المذكورة أعلاه، حذرت قبول أي طعن كيفية كان سببه وحذرت على سائر المحاكم أن تقبله⁷. وأما الثالثة فإنها ارتكزت على أنه كان على المجلس الأعلى أن يقرر عدم قبول الطلب، لا قبوله والنقض والإحالة، ولو كان المطلوب ضده لم يثر هذا الدفع لأنه يتعلق بالنظام العام وللمجلس الأعلى إثارته تلقائيا⁸.

⁵ - مجلة الندوة ع 8 ص 43.

⁶ - ذ. محمد بلهاشمي في كتابه رسالة المحامي عبر التاريخ ج 2 ص 40.

⁷ - ذ/علي العلوي الحسيني. نظرات في أتعاب المحامي دراسة وتعليق. مجلة المحاكم المغربية ع 67 ص 102.

⁸ - ذ/ محمد مصطفى الريسوني في تعليقه على القرار ع 166 مجلة الندوة ع 8 ص 45.

ومن الجدير بالذكر هنا، الإشارة إلى دراستنا حول هذا الموضوع⁹ كانتقاد لوجهة نظر المجلس الأعلى في قبول الطعن بالنقض في أوامر الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بشأن أتعاب المحاماة على أساس خرق القانون وعدم تطبيق نص قانوني واضح.

ويظهر أن المجلس الأعلى تراجع عن هذا الأمر وبدأ في تطبيق القاعدة المذكورة أعلاه أي قاعدة عدم قابلية القرار الاستئنافي بشأن الأتعاب، لأي طعن عادي أو غير عادي. وهكذا فقد صدرت عنه في هذا الإطار القرارات التالية:

1- القرار عدد 27 الصادر بتاريخ 1996/01/04 الذي قضى بأن القرارات الصادرة عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف على إثر استئناف أوامر النقيب، بشأن تحديد أتعاب المحامين لا تقبل أي طعن عادي أو غير عادي، مما يوجب التصريح بعدم قبول الطعن بالنقض ضدها¹⁰.

2- القرار عدد 26 الصادر بتاريخ 1996/01/04 في الملف الإداري عدد 95/1/5/370 والذي سار في نفس اتجاه القرار السابق (غير منشور).

3- القرار عدد 126 الصادر بتاريخ 1996/02/15 في الملف الإداري عدد 95/1/5/96 الذي سار في نفس اتجاه سابقه (غير منشور).

ثالثا : الأتعاب وعلاقتها بالمصاريف.

في بداية عمل المجلس الأعلى بعد تأسيسه سنة 1957 قضى فيما يخص العلاقة بين الأتعاب والمصاريف بأن: "أتعاب المحامين والداخلين في الخصام بصفتهم وكلاء تعد من جملة المصاريف، وتدخل في الصوائر بموجب الفصول 388 وما يليه من قانون المسطرة المدنية الخاصة بالمنطقة الإسبانية"¹¹.

غير أنه تراجع عن هذا الموقف ولم يعتبر الأتعاب من ضمن المصاريف، وذلك في القرار عدد 115 الصادر بتاريخ 1982/2/24 حيث حدد المقصود بمصاريف الدعوى التي يتحملها من خسرها، وهي مقابل الرسوم القضائية، وأتعاب الخبير والترجمان ولا تشمل مصاريف التنقل، وكتابة المذكرات وغيرها، ونقض الحكم الذي استجاب طلب المدعي الرامي إلى استرداد ما أنفقه من أجل مواجهة الدعوى، التي أقيمت ضده بعلّة أن الحكم برد طلب الشفعة، وإن كان قد قضى بالمصاريف فإنه لم يتعرض للأتعاب¹². ولعل في هذا التراجع يكون المجلس الأعلى قد ركن إلى ما كان

⁹ - ذ/الطيب بلمقدم آراء ومناقشات قانونية. مطبعة ديديكو سلا 1996 ص 45.

¹⁰ - مجلة رسالة المحاماة ع 13 ص 73.

¹¹ - الطيب بن لمقدم. المحاماة في مبادئ الأحكام والقرارات القضائية. مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1992 قاعدة 128 ص 56.

¹² - الطيب بن لمقدم . م.س. قاعدة رقم 130 ص 57.

معمولا به لدى محكمة النقض قبل الاستقلال، إذ أنها اعتبرت أتعاب المحامي لا تدخل ضمن إطار المصروفات¹³.

وأعتقد أن المجلس الأعلى لم يكن صائبا في تفسيره الأخير، أي في عدم اعتباره أتعاب المحامي ضمن المصروفات بل وميزها عن أتعاب الخبير، وعن أجر المترجم بدون أي تبرير، بينما الواقع خلاف ذلك، لأن الأطراف كما يلجئون إلى الخبراء، يلجئون إلى المحامين ويؤدون أتعابهم من أجل مساعدتهم للوصول إلى حقوقهم أمام الجهات المختصة، مما يكون معه الطرف الخاسر هو المتحمل لهذه الأتعاب، بل هو المتسبب في صرفها من طرف طالب الحق أو المدعي للمحامي، أو للخبير أو عن الطلبات أمام المحكمة ... إلخ. وبذلك ينبغي اعتبار أتعاب المحامي ضمن المصاريف بصفة عامة، ومن ثمة ينبغي تغيير رأي المجلس الأعلى في هذا الاتجاه.

رابعا : تقادم الأتعاب

لقد سارت محكمة النقض منذ 1934 في اعتبار أن مقتضيات الفصل 389 من قانون الالتزامات والعقود لا تطبق في حق المحامين. وهكذا فني قرار صادر عنها بتاريخ 1938/12/09 اعتبرت أنه: "لا يطبق على المحامين تقادم السنة المنصوص عليه في الفصل 389 من ظ.ل.ع إذ أن دعوى أداء الأتعاب المقامة من طرف محام ضد زبونه تخضع لأجل التقادم المنصوص عليه في القانون العام نظرا لعدم وجود مقتضيات خاصة في هذا الشأن بظهير 1924/01/10 المتعلق بمهنة المحاماة"¹⁴. وبذلك تكون محكمة النقض قد أكدت ما سبق أن قررته في هذا الصدد من اعتبار أن تقادم السنة بخصوص حق اللجوء إلى التحديد إنما يطال الزبون دون المحامي، موضحة أنه فيما يخص دعوى أداء المصاريف والأتعاب فإنه لا يوجد أي مقتضى بشأنها، مما يجب معه أن تبقى خاضعة للقانون العام خاصة أن المشرع بعيدا عن حصر دعوى التحديد في الأجل، قد قال على العكس بأنه يمكن للمحامي أن يمارس هذه الدعوى في كل وقت وحين، فالفصل 389 من ظ.ل.ع. في هذا الباب الذي ليس إلا نقلا حرفيا للفصل 404 من مدونة الالتزامات والعقود التونسية لا يعني سوى وكلاء الخصومة أو الوكلاء¹⁵.

و رغم أن محكمة النقض، استقرت على هذه القواعد بشأن تقادم أتعاب المحامي إلا أن محاكم الدرجة الثانية لم تستقر على قاعدة معينة. فمرة اعتبرت، أن التقادم حدد في سنة كاملة على أساس أن لا تعارض بين مقتضيات الفصل 53 من

¹³ - الطيب بن لمقدم.م.س. قاعدة رقم 125 ص 55.

¹⁴ - الطيب بن لمقدم.م.س. قاعدة رقم 126 ص 56.

¹⁵ - الطيب بن لمقدم . م.س. قاعدة رقم 123 ص 55 وقرار بتاريخ 934/02/17.

ظهير 1979/11/8 ومقتضيات الفصل 389 من ظهير الالتزامات والعقود¹⁶ وكذلك في القرار عدد 91/12 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 1991/07/29 في الملف عدد 91/8 (غير منشور) ومرة أخرى، اعتبرت أن دعوى المطالبة بأتعاب المحامي تسقط بالتقادم العام المنصوص عليه في الفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود¹⁷.

و يظهر أنه لمعالجة هذا التضارب في أحكام محاكم الدرجة الثانية، أن المسألة تقتضي تدخل الإدارة المركزية من أجل تفعيل قرارات المجلس الأعلى المستقرة، والتي لا تناقض فيها حتى تسير في نهجها وعلى منوالها المحاكم الأخرى.

خامسا: الطعن الاستثنائي

بادئ ذي بدئ، أشير إلى أن فقهاء المسطرة المدنية يقسمون طرق الطعن إلى طرق طعن عادية وطرق طعن غير عادية، ولم يتعرضوا لطرق الطعن الاستثنائية.

فطرق الطعن الاستثنائية هي التي لا يستند الطاعن في بعضها على أسباب معينة ولكن ذات حدود لا يمكن تجاوزها، وفي البعض الآخر منها لا بد من الارتكاز على سبب من الأسباب التي حددها القانون على سبيل الحصر.

والطعون الاستثنائية لم تعرف دفعة واحدة، كما هو الشأن في طرق الطعن العادية وطرق الطعن غير العادية، وذلك لأن المسطرة المدنية السابقة لسنة 1913 لم تعرف من هذه الطعون الاستثنائية سوى الطعن بالاستئنافات العارضة في الفصل 277 منها، وبعد صدور ظهير تأسيس المجلس الأعلى بتاريخ 1957/09/27 أضيف الطعن بالإحالة لفائدة القانون، والطعن بالإحالة لتجاوز السلطة (الفصل 43-44 من ظ تأسيس المجلس الأعلى). أما الطعن بالإحالة أو بإحالة أحكام حكام الجماعات والمقاطعات على رئيس المحكمة الابتدائية، فإنه لم يعرف إلا بتاريخ 1974/07/15 عندما أحدثت محاكم الجماعات والمقاطعات (ف 21 من ظهير 1974/7/15 بشأن تأسيس محاكم الجماعات والمقاطعات).

فالطعون الاستثنائية في التشريع المغربي الحالي هي مختلف الاستثناءات العارضة، كالاستئناف الفرعي والاستئناف المقابل والاستئناف المثار واستئناف مستأنف عليه على مستأنف عليه آخر، والطعن بالإحالة بالنسبة لأحكام قضاء الجماعات والمقاطعات، والطعن بإحالة الأحكام على المجلس الأعلى من طرف الوكيل العام وكذا من وزير العدل¹⁸.

¹⁶ - قرار محكمة الاستئناف بفاس عدد 91/5 بتاريخ 1991/5/9 انظر ذ إدريس طارق . نظرات في الفقه والقانون مطبعة الصومعة.

¹⁷ - قرار محكمة الاستئناف بمرآش عدد 903 بتاريخ 1982/4/15. أنظر كتاب ذ الطيب بن لمقدم م.س. قاعدة رقم 131 ص 58.

1996. ص 7 وما¹⁸ - للمزيد من الإطلاع انظر كتاب الأستاذ بن لمقدم. الطعون المدنية في التشريع المغربي. ج.1 نظرة عامة. ديدكو سلا بعدها.

فالقرارات الصادرة عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بشأن الأتعاب لا تقبل من طرق الطعن سوى طرق الطعن الاستثنائية، أي عن طريقين ليس إلا، أولهما الطعن بالإحالة على المجلس الأعلى، أو الطعن لفائدة القانون. وثانيهما الطعن بالإحالة على المجلس الأعلى، أو الطعن بتجاوز السلطة.

وكلاهما يقوم بهما الوكيل العام لدى المجلس الأعلى تلقائياً بالنسبة للأول، وبأمر من وزير العدل بالنسبة للطعن الثاني طبقاً للفصلين 381-382 من ق.م.م.¹⁹.

ويرتكز الطعن لفائدة القانون على سببين، الأول مخالفة القانون، والثاني مخالفة قواعد المسطرة المدنية، بينما يركز الطعن لتجاوز السلطة على سبب فريد وهو تجاوز القضاة لسلطاتهم. ولحد الآن، وحسب علمي، ليس هناك أي طعن اتبع هذه المسطرة بشأن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف فيما يخص تحديد الأتعاب.

سادساً: الطعن الشخصي

هل يمكن للمحامي أن يطعن بصفة شخصية، ودون تنصيب محام عنه سواء في قرار النقيب أمام محكمة الاستئناف أو في قرار محكمة الاستئناف أمام المجلس الأعلى، بشأن قضية تحديد الأتعاب أم ليس له الحق في ذلك؟

إن محاكم الاستئناف لا تقبل الطعن في قرارات النقيب بشأن تحديد الأتعاب بصفة شخصية من المحامي استناداً على مقتضيات المادتين 31-32 من القانون المنظم لمهنة المحاماة²⁰. وكذلك فإن المجلس الأعلى رفض طعن المحامي الذي يكون طرفاً معنياً في النزاع والموقع على عريضة النقض باسمه الشخصي استناداً على مقتضيات الفصل 354 من ق.م.م.²¹

وأعتقد أن ما ذهبت إليه محاكم الاستئناف والمجلس الأعلى في هذا الصدد، وبشأن طعن المحامي بصفة شخصية إذا ما كان طرفاً معيناً في القضية، كقضية الأتعاب مثلاً،

لا أساس له من القانون. والواقع ولتحليل موقف القضاء المغربي (ب) لا بد من الإشارة إلى ما هو عليه الوضع في الاجتهاد القضائي المصري (أ).

(أ). الوضع المقرر في الاجتهاد القضائي المصري.

¹⁹ - للمزيد من التفاصيل انظر كتابي م، س.

²⁰ - قرار محكمة الاستئناف بأسني عدد 1004 بتاريخ 1999/4/14 مجلة رسالة المحاماة ع 14 ص 137.

²¹ - قرار عدد 1154 بتاريخ 1989/5/3 مجلة قضاء المجلس الأعلى ع 46 ص 127.

هناك استثناء خاص من قاعدة تنصيب محام أمام محكمة النقض أقره الاجتهاد القضائي المصري، وهذا الاستثناء هو المتعلق بقبول رفع الطعن بالنقض من طرف الشخص نفسه إذا كان محاميا مقبولا أمام محكمة النقض دون الاستعانة بمحام هذا الصدد.

ورغم كون محكمة النقض المصرية قضت بوجود التقرير بالنقض من محام موكل عن الطاعن، لا من الطاعن نفسه ولو كان محاميا لأن القانون يقتضي الغيرية بين الطاعن والمحامي المقرر بالطعن وإلا كان الطعن باطلا²² فإنها ناقضت بذلك ما سبق لها أن قررته في حكمها الصادر بتاريخ 56/1/19 والذي جاء فيه ما يلي: "إنه وإن كانت المادة 436 مرافعات قد أوجبت توقيع المذكرات وحوافظ المستندات المودعة باسم الخصم من محام مقبول أمام محكمة النقض، إلا أنها لم تنص صراحة على البطلان، ولما كانت المادة 25 من هذا القانون تقضي ببطلان الإجراء إذا نص القانون على ذلك، وشابه عيب جوهري ترتب عليه ضرر للخصم، وكانت المحكمة فيما أوجب القانون على الخصوم من إنابة محامين عنهم في القيام بالإجراءات والمرافعة. أمام محكمة النقض، أن هذه المحكمة لا تنظر إلا في المسائل القانونية، فلا يصح أن يتولى تقديم الطعون إليها، والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون لبحث مسائل القانون وكانت هذه المحكمة متحقة إذا كان الطاعن، وهو محام مقبول أمام محكمة النقض، قد وقع شخصيا المذكرة الشارحة لطعنه وحوافظ مستنداته، فإن الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لعدم توقيعه من محام آخر مقبول أمام محكمة النقض يكون على غير أساس، ذلك أن هذا الإجراء وإن وقع مخالفا لنص المادة 436 مرافعات، إلا أنه لا يبطل مادام القانون لم ينص على هذا الجزاء صراحة، ومادام الإجراء وقد تحققت به حكمة التشريع لم يشبه عيب جوهري، ولم يترتب عليه ضرر للخصم²³.
غير أنها ومع ذلك، قضت هيئة المواد المدنية بمحكمة النقض في 1974/3/4 بجواز حصول التقرير بالطعن²⁴ وبشأن هذا القضاء الأخير فإن الدكتور أحمد أبو الوفا لا يشك في سلامته بل وقد أكدته محكمة النقض المصرية في القرار الصادر عنها بتاريخ 1992/9/6 في الطعن رقم 16842 و17214 وقد جاء فيه ما يلي: "وحيث أنه عن طلب تدخل كل من المحامين ... تدخل انضماميا إلى المطعون ضدهما فإنه لما كانت شروط تدخلهم من أهلية وصفة ومصلحة قد توافرت، فإنه يتعين القضاء بقبول تدخلهم شكلا عملا بالمادة 126 من قانون المرافعات المدنية والتجارية. أما عن طلب تدخل المحامي ... انضماميا إلى المطعون ضدهما - أيضا - فإنه لما كان المحامي المذكور غير مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض، ولم يوكل محاميا تتوافر له هذه

²² - نقض 70/2/24 أحمد أبو الوفا. التعليق على قوانين المرافعات ج 31 من موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، الدار العربية

للموسوعات القاهرة 1980 ص 584 طعن رقم 172 لسنة 35 في جلسة 1969/12/16 الموسوعة الذهبية م.س.ج 8 قاعدة 1565 ص 757.

²³ - طعن رقم 180 لسنة 22 في جلسة 1956/11/19 الموسوعة الذهبية. الإصدار المدني م س ح 10 قاعدة 85 ص 37.

²⁴ - أحمد أبو الوفا م.س.ص. 854.

الصفة لإبداء طلباته فإنه يتعين عدم قبول تدخله...²⁵ فماذا عن الاجتهاد القضائي المغربي؟.

(ب) موقف القضاء المغربي من الطعن بالنقض المرفوع من نفس الخصم إذا كان محاميا مقبولا أمام المجلس الأعلى:

لقد أتيحت للقضاء المغربي - في هذا الصدد - فرصة أصدر فيها المجلس الأعلى حكما بتاريخ 1989/5/3 قرر فيه أنه: "باستثناء الدولة فإن طلبات النقض يجب أن توقع من طرف محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى، تحت طائلة التشطيب على القضية. فالفصل 345 من قانون المسطرة المدنية الذي يستثني الدولة فقط لا يسمح للمحامي الذي يكون طرفا في النزاع أن يقدم عريضة النقض موقعة باسمه"²⁶.

ولكن يظهر أن المجلس الأعلى تراجع عن هذا المقتضى، وقبل الطعن بالنقض المقدم بصفة شخصية من الخصم رغم كونه محاميا مقبولا للترافع أمام المجلس الأعلى، وذلك في الطعن بالنقض الذي تقدم به السيد وهو محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى ضد القرار الجنحي الصادر ضده عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1987/12/17 في القضية الجنحية عدد 86/310 وقد تم نقض هذا القرار بتاريخ 1994/2/10 تحت عدد 1121 في الملف الجنحي عدد 88/21831 (غير منشور).

وكان المجلس الأعلى قد قضى في تلك القضية أثناء النظر في الطعن بالنقض الذي تقدم به الطاعن الأستاذ جورج بردوكو شخصيا وهو طرف في الدعوى دون تنصيب محام عنه، معتبرا ذلك خرقا لمقتضيات الفصل 354 من ق.م.م.

فبالرجوع إلى الفصل 354 من ق.م.م وخاصة الفقرتين الأولى والثانية منه اللتين تنصان على ما يلي:

"ترفع طلبات النقض والإلغاء المشار إليها في الفصل السابق بواسطة مقال مكتوب موقع عليه من طرف أحد المدافعين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى.

يمكن للمجلس عند عدم تقديم مقال، أو تقديمه موقعا عليه من طرف طالب النقض نفسه، أو من طرف مدافع لا تتوفر فيه الشروط المقررة في الفقرة السابقة أن يشطب على القضية تلقائيا من غير استدعاء الأطراف".

²⁵ - مجلة المحاماة المصرية أبريل 1994 ح 1 ص 29.

²⁶ - قرار المجلس الأعلى ع 1154 مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 46 ص 127.

يتبين من هاتين الفقرتين أنه ليس هناك أي منع صريح من المشرع في حالة الطعن بالنقض من طرف محام هو طرف في الدعوى تتوفر فيه شروط القبول للمرافعة أمام المجلس الأعلى كما سبق بيانه أعلاه، إذ أن الفقرة الأولى من الفصل 354 من ق.م.م تبين فقط شكليات طلبات النقض التي توجب أن يكون الطلب بواسطة مقال مكتوب وإن يكون هذا المقال المكتوب يحمل توقيع أحد المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى ليس إلا، أن المشرع لم يلزم أن يكون المحامي هو كاتب المقال، وإنما أن يكون هذا المقال يحمل توقيعه فقط.

كما أن الفقرة الثانية من الفصل المذكور قبل قليل تعطي إمكانية فقط للمجلس الأعلى في اتخاذ نتيجة التشطيب على القضية تلقائيا من غير استدعاء الأطراف في الحالات المذكورة فيها. وهذه الإمكانية تقتضي من المجلس الأعلى في شخص المستشار المقرر في القضية إنذار الطالب لتصحيح ما يمكن تصحيحه كتعزيز مذكرة النقض المذيلة بإمضاء صاحبها، بعريضة موقعة من طرف محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى داخل الأجل القانوني²⁷ أو التأكد من كون الطاعن هو محام مقيد بإحدى نقابات المحامين بالمغرب ومقبول لدى المجلس الأعلى، كما هو الحال في نازلتنا أعلاه، إذ أن الأستاذ جورج بردوكو هو محام ممارس وله أقدمية تفوق الأقدمية المطلوبة للمرافعة أمام المجلس الأعلى من جهة، وتوافر الكفاءة والأهلية لبحث المسائل القانونية من جهة أخرى؟ إذ أن الحكمة من تقرير المرافعة فقط للمحامين المقبولين أمام المجلس الأعلى هي أن المجلس الأعلى لا ينظر إلا في المسائل القانونية، فإذا رفع المحامي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى مذكرة النقض باسمه الشخصي، تكون الحكمة المتوخاة من طرف المشرع قد توفرت، وقد عبر عنها المشرع -ربما لتشمل هذه الحالة أيضا - بإعطاء إمكانية التقرير للمجلس الأعلى.

و أعتقد أنه إذا كان الوضع أمام المجلس الأعلى ومحكمة النقض المصرية في اجتهاداتهما في هذه النقطة المتعلقة بقبول رفع الطعن بالنقض من طرف الشخص نفسه إذا كان محاميا مقبولا للترافع أمام محكمة النقض، أو المجلس الأعلى دون الاستعانة بمحام في هذا الصدد نظرا لتوفر الكفاءة والأهلية لبحث المسائل القانونية، هو وضع إيجابي ومنطقي، وكيف إذن التعامل مع هذه المشكلة أمام محكمة الاستئناف؟ لا أعتقد أن محاكم الاستئناف ستخرج عن النهج الذي وصل إليه كل من المجلس الأعلى ومحكمة النقض المصرية، خاصة وأنه من المحتمل جدا أن تصل أحكامها إلى المجلس الأعلى عن طريق الطعن فيها بالنقض، إذ لا بد من مساندة ما وصل إليه الاجتهاد في هذا الصدد من طرف محاكم الاستئناف، وبالتالي اعتبار أنه ليس ضروريا الاستعانة بمحام في دعوى المحامي الشخصية أمام محاكم

²⁷ - قرار المجلس الأعلى عدد 283 بتاريخ 11/6/1980 الطيب بن لمقدم .م.س. قاعدة رقم 33 ص 17

المملكة بصفة عامة، وأمام محاكم الاستئناف في القضايا المهنية ومنها قضية الطعون في قرارات تحديد الأتعاب

سابعاً: تنازع الاختصاص بين مؤسسة النقيب ومؤسسة القضاء.

في حالة وجود نزاع حول الأتعاب بين المحامي وموكله، أو في حالة كون هذا الموكل قاصراً يتيماً، فإن الجهة المختصة في فض هذا النزاع هي النقابة في شخص النقيب، غير أن فض هذا النزاع بتقدير الأتعاب لا يكون نهائياً، إلا إذا سلم من الطعن أمام محكمة الاستئناف، أو الجهة القضائية والتي لها أيضاً اختصاص أصلي بشأن تقدير أتعاب النقيب.

1-الجهة النقابية: (اختصاص النقيب).

إن اختصاص النقيب بشأن تحديد الأتعاب نصت عليه المادة 50 من قانون المحاماة الصادر بتاريخ 1993/9/10 والفصل 43 من القانون الداخلي لهيئة المحامين بالرباط.

فالمادة 50 ورد فيها ما يلي: "يمكن لكل موكل، أن يطلب من النقيب داخل أجل الثلاثة أشهر التالية لانتهاء التوكيل ولتقديم بيان الحساب إليه، تحديد الأتعاب والمصاريف إذا لم يكن قد تم الاتفاق نهائياً بشأنها على ضوء البيان المذكور.

يمكن للمحامي أن يعرض على النقيب كل صعوبة في هذا الشأن وأن يطلب منه تحديد ما يجب الوفاء له به من أتعاب ومصروفات ...".

والملاحظ حول هذا النص، أن المشرع لم يستثن فيه الأتعاب المتفق عليها كتابة، بل يمكن القول بأن المشرع لم يميز إطلاقاً بين الأتعاب المتفق عليها كتابتها وغيرها.

وتأكيداً لذلك نلاحظ استعمال المشرع لعبارة "القضايا التي باشرها" أو "الاستشارة التي قام بها" أي أن اختصاص النقيب بشأن تقدير الأتعاب يكون في جميع القضايا التي كلف بها المحامي وباشرها، وكذلك الاستشارات التي طلبت منه وقام بها، رغم كون هذه الأخيرة هي من الأعمال المادية للمحامي وغالبا ما تكون فيها الأتعاب محددة بين المحامي وزبونه.

ولعل استعمال المشرع لهذه العبارات جاء أيضاً نتيجة للعبارات الواردة في المادة 43 "الاستشارة والمرافعة" أي أن في الأعمال المادية التي يقوم بها المحامي يمكن تحديد الأتعاب بصورة واضحة، بينما لا يمكن تحديدها في الأعمال القانونية التي

يقوم بها المحامي نظرا لإمكانية تشعب القضية الواحدة إلى قضايا أخرى وإلى إجراءات جديدة قضائية وغير قضائية ناتجة عن سير الدعوى.

ولهذا، فهما كانت الأتعاب المتفق عليها سواء عن الأعمال الهادية أو القانونية التي يقوم بها المحامي لفائدة موكله، لا بد من أن تعرض على النقيب لتقديرها في حالة وجود نزاع حولها، وذلك بدون أي استثناء في قانون المحاماة الحالي.

صحيح أنه كان يوجد استثناء في تشريعات المحاماة السابقة كالقانون الصادر بتاريخ 1959/05/18 والمرسوم الصادر بتاريخ 1968/12/19 حيث نصا في الفصل 40 منهما على استثناء عدم اختصاص النقيب بشأن تقدير الأتعاب في حالة تقاضي أجره إجمالية أو شهرية أو سنوية أو تسديد نهائي أنجز للمحامي بعد انتهاء التوكيل. وقد نقل هذا الاستثناء في النظام الداخلي لهيئة المحامين لكل من الرباط (الفصل 3/43) والقنيطرة (الفصل 45) وأكادير (الفصل 45). وأعتقد أن ما ورد في هذه الأنظمة الداخلية في الفصول المذكورة بشأن هذا الاستثناء هو مخالف ومناقض لما ورد في المادة 50 من قانون المحاماة، وينبغي حذفه.

فإذا كان من حق النقيب تقدير الأتعاب المتفق عليها كتابة أو شفويا أو غير المتفق عليها²⁸ في حالة النزاع حولها، فإن التقدير يكون إما مصادقة على الأتعاب المتفق عليها كتابة أو تخفيضا جزئيا لها، ذلك أنه لا يجوز إنقاص الأتعاب المتفق عليها إذا كان الاتفاق قد تم بعد الانتهاء من العمل. ويجوز الإنقاص إذا كان المحامي لم يمهله.

وعلى كل حال، فإن المحامين في العالم المتقدم يعرضون تقدير أتعابهم فلا يناقشون²⁹. وقد كانت المادة 44 من قانون المحاماة السابق المصري رقم 96 لسنة 57 تقضي بأن أجر المحامي لا يكون قابلا للتخفيض إذا تم الاتفاق عليه بعد تمام العمل، وقضت محكمة النقض المصرية بأنه إعمالا لهذا النص يمتنع على القاضي أن يعدل في مقدار الأتعاب التي اشترطها المحامي مقابل عمله، إذا كان الاتفاق عليها قد تم بعد الانتهاء من هذا العمل أو إذا قام الموكل بأدائها بعد ذلك³⁰.

وهكذا، فإذا صادق النقيب على أتعاب متفق عليها كتابة وبناء على طلب بشأن تقدير الأتعاب على أساس المصادقة على الأتعاب المتفق عليها حسب ما ورد في نازلتنا موضوع هذا التعليق، فإن قراره ينبغي أن يعتبر في محله، خاصة إذا ما لاحظنا

²⁸ - حالة النيابة عن القاصر اليتيم حسب الفصل 55 من قانون الحماية الذي ينص "بتعيين على كل محام، عند قبض ما يجب قبضه لفائدة كل قاصر يتيم، أن يقدم ملفه إلى النقيب لإصدار قرار بتحديد الأتعاب والمصاريف التي يحق له أن يقتطعها مما استخلصه.

يجب عليه في أجل لا يتعدى خمسة عشر يوما من تاريخ القبض أن يدفع باقي ما استوفاه إلى القاضي لنكف بشؤون القاصرين".

²⁹ - شوكت التوم التومي، المحاماة فن رفيع، مجلة المحاماة، لمصرية، ع 2.1 ص 68 ص 169.

³⁰ - طه أبو الخير، حرية الدفاع، منشأة المعارف الإسكندرية 1971 ص 702.

أن طلب تقدير الأتعاب لا يخضع لأي شرط شكلي طبقا للفصل 53 من قانون المحاماة السابق.

2 الجهة القضائية:

نعني بالجهة القضائية محكمة الاستئناف بصفتها ذات اختصاص نتيجة الطعن في قرار تقدير الأتعاب (أ) وكذلك المحكمة الابتدائية حسب ما ذهب إليه قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بالرباط موضوع هذا التعليق (ب).

أ- محكمة الاستئناف:

إن لمحكمة الاستئناف اختصاص ناتج عن الطعن بالاستئناف في قرار تقدير الأتعاب.

الاختصاص نتيجة الطعن بالاستئناف:

تنص المادة 92/1 من قانون المحاماة على ذلك بقولها: "يحق لكل من المحامي وموكله الطعن أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في قرارات النقيب المتعلقة بتحديد الأتعاب وبطلب المحامي الاحتفاظ بملف القضية وذلك بمقتضى مقال يوضع بكتابة الضبط بهذه المحكمة داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ".

فبمقتضى هذه المادة، ينعقد الاختصاص لمحكمة الاستئناف في شخص رئيسها الأول الذي لا يمكن له أن ينيب عنه غيره، ذلك أن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف هو الذي يبت في طلبات الطعون الموجهة ضد قرارات تحديد أتعاب المحامي، وليس له قانونا إمكانية تفويض هذا الاختصاص لغيره³¹.

ب- المحكمة الابتدائية:

لم ترفع لحد الآن - حسب علمي - أية دعوى تتعلق بنزاعات حول الأتعاب بين المحامي وموكله أمام المحكمة الابتدائية، فيما يخص الأتعاب المتفق عليها كتابة، وكل ما في الأمر أن بعض الفقه يؤيد فكرة واجتهاد ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بكل من الرباط ومراكش، ولعل ذلك راجع إلى تشريعات المحاماة لبعض الدول العربية فيما يخص مشكل الأتعاب المتفق عليها كتابة.

³¹ - قرار المجلس الأعلى عدد 166 بتاريخ 13/06/1990 ملف إداري ع 89/10190 غير منشور.

- اجتهادات كل من محكمة الاستئناف بمراكش والرباط:

لقد صدر اجتهاد عن السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش، بتاريخ 87/03/25 تحت عدد 902، ورد فيه ما يلي: "إن الاتفاق بين المحامي وزبونه على الأتعاب مسبقا لا يخل بحق السيد النقيب في النظر في طلب الأتعاب المقدم من طرف المحامي، والذي يدل على وجود الاختلاف بينه وبين زبونه، ما عدا إذا ثبت هذا الاتفاق بحجة أو اعتراف مدون بين الطرفين فيخرج في هذه الحالة عن اختصاص السيد النقيب ويصبح من اختصاص القضاء"³².

وليس هذا هو القرار الوحيد الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش، وإنما هو استقرار لاجتهاد سابق في نفس الموضوع وعن نفس المحكمة³³.

وقد سارت في هذا الاتجاه محكمة الاستئناف بالرباط في القرار موضوع هذا التعليق الذي ورد فيه ما يلي: "إن اختصاص نقيب المحامين يتعلق بتقدير الأتعاب والصوائر والأداءات المستحقة للمحامي، وليس المصادقة على الأتعاب المحددة والمتفق على مقدارها مسبقا بين المحامي وموكله كتابة، والتي يعود الاختصاص فيها إلى القضاء العادي"³⁴.

واجتهاد محكمة الاستئناف بالرباط هذا جاء نتيجة إحالة القضية عليها بعد نقض قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 1988/05/03 في الملف عدد 87/148 والذي أيد قرار السيد نقيب هيئة المحامين بالدار البيضاء مع تعديله بتخفيض الأتعاب. وقد كان موضوع هذا النزاع حول أتعاب متفق عليها كتابة، ورغم ذلك لم تذهب محكمة الاستئناف بالدار البيضاء مذهب محكمة الاستئناف بمراكش. وقرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، المشار إليه أعلاه يعتبر اجتهادا - رغم النقص - مخالفا لاجتهاد كل من استئنافية الرباط ومراكش³⁵. وبذلك يمكن القول أن ليس هناك توحيد - لحد الآن - في الاجتهاد بشأن هذه النقطة التي نحن بصدددها، وهذا الأمر مختلف عليه حتى بالنسبة للفقهاء.

- اختلاف الفقه:

كما اختلفت محاكم الاستئناف حسب ما ذكر أعلاه، اختلف أيضا الفقه بشأن الجهة المختصة في تقدير الأتعاب المتفق عليها كتابة.

³² - قرار غير منشور، ذكره الأستاذ محمد بلهاشمي في كتابه رسالة المحاماة عبر التاريخ، م. س. ص. 175.

³³ - قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش عدد 556، بتاريخ 1987/02/11، ذكره الأستاذ محمد بلهاشمي، م. س. ص. 175.

³⁴ - قرار الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف بالرباط عدد 2526 بتاريخ 1992/05/25، مجلة رسالة المحاماة ع 11/12 / ص 383.

³⁵ - نقض قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء على أساس أن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف هو الذي يبت في طلبات الطعون الموجهة ضد قرارات تحديد أتعاب المحامي وليس له قانونا إمكانية تفويض هذا الاختصاص لغيره (قرار عدد 166 بتاريخ 1990/06/13 وهو غير منشور).

فقد ذهب رأي إلى أن من واجب النقيب رفع يده عن القضية، على أساس أنه يمكن للمعني بالأمر أن يرفع الأمر إلى القضاء، مطالباً بمبلغ الأتعاب كله أو ما تبقى منه³⁶.

وذهب رأي مخالف، إلى أن الجهة التي يطلب منها إصدار المقرر بتقدير الأتعاب والأداءات هي نقيب هيئة المحامين إذا كان النزاع بين محام ينتهي لنقابته وزبونه، رغم وجود التراضي بين المحامي وزبونه حول الأتعاب التي يتفق الطرفان مسبقاً عليها³⁷.

واعتقد أن هذا الرأي الأخير، يسائر ويساند التشريع المغربي الخاص بالمحاماة في الموضوع الذي نحن بصدده، ذلك أن عدم وجود نص صريح في قانون المحاماة المغربي بشأن تعيين الجهة المختصة في حالة الأتعاب المتفق عليها كتابة يجعلنا نركن إلى اختصاص الجهة النقابية أو اختصاص النقيب كإفما كانت الأحوال، وكما هو واضح في تشريعات المحاماة لبعض الدول العربية.

- وضوح تشريعات بعض الدول العربية بشأن الأتعاب المتفق عليها كتابة:

تنص المادة 84 من قانون المحاماة المصري رقم 17 لسنة 1983 على أنه: "للمحامي إذا وقع خلاف بينه وبين موكله بشأن تحديد أتعابه في حالة عدم الاتفاق كتابة عليها أن يقدم إلى النقابة الفرعية التي يتبعها طلباً بما يحدده من أتعاب، ويعرض هذا الطلب على لجنة النقابة الفرعية المكونة من ثلاثة من أعضائه ويخطر الموكل بالحضور أمامها لإبداء وجهة نظره.

و على اللجنة أن تتولى الوساطة بين المحامي وموكله. فإذا لم يقبل الطرفان ما تعرضه عليهما فصلت في موضوع الطلب خلال ستين يوماً على الأكثر بقرار مسبب، وإلا جاز لكل من الطرفين أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة.

وإذا قبل الطرفان ما تعرضه عليهما، حرر محضر بذلك يوقع عليه الطرفان مع ممثل النقابة الفرعية، وتوضع عليه الصيغة التنفيذية بواسطة قاضي الأمور الوقتية المختصة وذلك بغير رسوم".

³⁶ - محمد بلهاسمي.م.س.ص 175.

³⁷ - محمد البخاري رئيس المحكمة التجارية بتازة في مقاله حول مقرر نقيب هيئة المحامين بتحديد الأتعاب، مجلة المحامي ع 19/20 ص 64 وما بعدها.

وتنص المادة 62 من قانون المحاماة العراقي رقم 173 لسنة 1965 المعدل بالقانون رقم 71 لسنة 1969 على أنه: "يرفع كل نزاع يتعلق بأتعاب المحاماة إلى المحكمة المختصة التي يقع مكتب المحامي في دائرتها".

أما المادة 57 من قانون المحاماة السوري رقم 14 بتاريخ 1972/04/22 فتنص على أنه: "يفصل مجلس الفرع في كل خلاف على الأتعاب سواء أكانت مستندة إلى عقد خطي أو شفوي مع مراعاة أهمية القضية والجهد المبذول ومكانة المحامي، وحال الموكل، بعد دعوة الطرفين، سواء أكانت هذه الأتعاب ناشئة عن أعمال قضائية أو إدارية".

فهذه المواد الثلاث المذكورة آنفا، توضح صراحة الجهة المختصة في حالة وجود نزاع حول الأتعاب بين المحامي وموكله، وبذلك فقد تكون هذه الجهة المختصة إما مجلس النقابة أو المحكمة في حالة كون الاتفاق حول الأتعاب إما في عقد مكتوب أو شفوي كما في قانون المحاماة المصري، وإما المحكمة وحدها كما في قانون المحاماة العراقي، أو مجلس النقابة وحده، كما في قانون المحاماة السوري. وهنا يحق لنا أن نتساءل: هل وحدة الاختصاص أو ازدواجيته يوجد لها مثيل في قانون المحاماة المغربي فيما يخص النزاع حول الأتعاب المتفق عليها كتابة أم لا؟.

- **عدم وجود نص قانوني لتعيين الجهة القضائية المختصة لفض النزاع حول الأتعاب المتفق عليها كتابة:**

ليس في قانون المحاماة المغربي أي نص يعين بمقتضاه الجهة القضائية المختصة لفض النزاع حول الأتعاب المتفق عليها كتابة بين المحامي وموكله.

والنص الموجود حاليا، لم يميز بين الأتعاب المتفق عليها كتابة والمتفق عليها شفويا وقد ورد بعموميته حول هذا الموضوع، إذ أننا لا نجد جهة قضائية أخرى معينة بصفة واضحة وصريحة في قانون المحاماة غير الجهة النقابية أو النقيب لفض النزاعات حول الأتعاب بين المحامي وموكله، سواء كان هناك عقد مكتوب أو شفوي بين الطرفين المتنازعين.

والنص الذي أعطى الاختصاص للجهة النقابية، أو للنقيب وكذلك لمحكمة الاستئناف لا يتعارض مع ما ورد في الفصل 5 والفصل 9 من ظهير 1974/07/15 بشأن التنظيم القضائي للمملكة، ذلك أن الفصل الخامس منه ينص على أنه: "تختص المحاكم الابتدائية - عدا إذا نص قانون صراحة على إسناد الاختصاص إلى محكمة غيرها - ابتدائيا وانتهائيا أو ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف بالنظر في جميع الدعاوى... " أي أن وجود نص خاص يسند الاختصاص لغيرها يجعلها غير مختصة، كما هو الحال في قضيتنا هذه، موضوع هذا التعليق حيث يوجد نص صريح وواضح

خاص يسند الاختصاص لغير المحكمة الابتدائية، أي للجهة النقابية أو للنقيب وهو الفصل 50 من قانون المحاماة. كما أن الفصل 9 من ظهير التنظيم القضائي ينص على أنه: "تختص محكمة الاستئناف بالنظر في الأحكام الصادرة ابتداءً عن المحاكم الابتدائية وكذا في جميع القضايا الأخرى التي تختص بالنظر فيها بمقتضى قانون المسطرة المدنية أو قانون المسطرة الجنائية أو نصوص خاصة عند الاقتضاء". والنصوص الخاصة المعينة في هذا الفصل هي الفصول: 55 و92/1 من قانون المحاماة.

ثامنا: قرارات المجلس الأعلى المتناقضة بشأن الأتعاب:

قضى المجلس الأعلى بتاريخ 13/06/1990 بأن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف هو الذي يبت في طلبات الطعون الموجهة ضد طلبات تحديد أتعاب المحامي، وليس له قانوناً إمكانية تفويض هذا الاختصاص لغيره.³⁸

وقد أكد المجلس الأعلى هذه القاعدة بواسطة قراره الصادر بتاريخ 07/06/1991³⁹ غير أنه خالفها وبصورة متناقضة معها في قراره الصادر بتاريخ 06/02/1991 حيث اعتبر أن القرار الاستئنافي الصادر فيما يخص تحديد الأتعاب لا يقبل أي طعن، وأن تعبير المشرع "بأي" المستغرقة للجنس يقصد به كل طعن كيفما كان نوعه سواء كان عادياً أو استثنائياً.⁴⁰

و هذا القرار أكده المجلس الأعلى في القرار الصادر بتاريخ 04/01/1996، وكذلك القرار الصادر عنه بتاريخ 15/02/1996⁴¹ في القرار ع 126⁴².

³⁸ - قرار عدد 166 في الملف الإداري ع 10190 غير منشور.

³⁹ - قرار ع. 188 في الملف الإداري ع. 10110 غير منشور.

⁴⁰ - قرار ع. 375 مجلة الإشعاع ع. 5. ص 104

⁴¹ - قرار ع. 26 ملف إداري ع. 95/5/370. غير منشور.

⁴² - ملف إداري عدد 1995/5/96 غير منشور.

دور النيابة العامة في النزاعات المتصلة بمهنة المحاماة

الأستاذ المنتصر الداودي

رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

إذا كانت مهنة المحاماة تعتبر من أهم المرافق العامة، التي حرص المشرع على تنظيمها، وضمان حسن أدائها وتلافي الثغرات التي كانت ماثلة في القوانين المنظمة لها بدءاً بقانون 1968 وانتهاءً بالقانون الجديد للمحاماة في 93/09/10.

وإذا كان الجدل لا يزال قائماً حول طبيعة نقابات هيئات المحامين وخصائص ومميزات القرارات الصادرة عنها، وإذا كان واقع القضاء المغربي في بعض محطاته، ينبئ عن تصنيف الدعاوى المرفوعة ضد قرارات نقابة هيئة المحامين، ضمن القضاء العادي، الذي يخضع لمسطرة خاصة، حددها المشرع، متجنباً في أكثر من مناسبة اعتبارها سلطة إدارية. إلا أن الاتجاه الذي سارت فيه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، في عدة اجتهادات قضائية، يميل إلى اعتبار النزاعات المذكورة، جزءاً لا يتجزأ من المادة الإدارية، التي تخضع لرقابة القضاء الإداري على صعيد المجلس الأعلى، عندما يبت في الطعون بالنقض المرفوعة ضد قرارات محاكم الاستئناف (غرفة المشورة)، أو في طلبات إيقاف التنفيذ الموجهة ضد قرارات محاكم الاستئناف (غرفة المشورة)، رائدها في ذلك، أهمية التمسك بالمعيار الموضوعي في مواجهة المعيار العضوي، أو على الأقل محاولة التزاوج بين العنصرين، فتعدد المرافق العامة وتنوعها، وتفويض هيئات خاصة وأجهزة منتخبة أحياناً، لتسيير وإدارة مثل هذه المرافق، لها في ذلك من ضمانات للمعنيين بأمرها، وفي هذا الإطار يندرج توجه الفقه والقضاء الفرنسي اللذين اعتبرتا النقابات المهنية، نوعاً من المرافق العامة تنازلت عنه الدولة بالنظر لكثرة أعبائها وصعوبة استمرارها في تسيير كل المرافق التي تعود بالنفع على مجموعة معينة.

على أن خصوصية هذه النزاعات، وطبيعتها وكون المقررات الصادرة عن مجالس هيئات المحامين، وإن كانت تقبل الطعن أمام محكمة الاستئناف، إلا أن

الأمر لا يتعلق بأحكام ابتدائية صادرة عن محاكم الدرجة الأولى، ولكن بقرارات ذات طابع إداري، مما يضع أكثر من سؤال حول الأهداف الحقيقية المتوخاة من هذه المعادلة. ومع ذلك فإن المشرع خص محكمة الاستئناف (غرفة المشورة) بالبت في هذه القرارات ومراقبتها، بل وخول هذه المحاكم إمكان التصدي للبت في النزاع بعد إلغاء القرار المطعون فيه، الشيء الذي يعكس السلطات الواسعة التي تتوفر عليها محكمة الاستئناف (غرفة المشورة) اتجاه قرارات هيآت المحامين.

ولضمان نوع من التوازن في معالجة هذه النزاعات، حرص المشرع في القانون المنظم لمهنة المحاماة، عبر عدة فصول ومقتضيات على إبراز الدور الذي تضطلع به النيابة العامة في شخص الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الذي يعتبر في الحقيقة طرفاً أصلياً في هذه الدعاوي بحكم موقعه وصلاحيته سواء فيما يرجع لمراقبة توفر شروط قبول المرشحين لمهنة المحاماة، أو التقييد في جدول المحامين المتمرنين، أو فيما يتصل بمسطرة التأديب، أو التفاوض عن التقييد، أو مراقبة عملية انتخاب مجلس الهيئة والنقيب. كما أن للوكيل العام للملك دوراً فعالاً فيما يرجع لمراقبة النظام الداخلي للهيئة وتعديله وفق ما يتطلبه تطبيق قواعد المهنة وتقاليدها وأعرافها، وطلب معارضة بطلان كل المداولات أو القرارات التي تتخذها، أو تجريها الجمعية العامة أو مجلس الهيئة، خارج نطاق اختصاصهما. فضلاً عن كون تبليغ مقررات مجلس الهيئة للوكيل العام، يعتبر أمراً إلزامياً وضرورياً، لتمكينه من تقييم ما يصدر من قرارات والطعن فيها إن اقتضى الحال أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف.

ومن خلال تحليل هذه المقتضيات ومراجعة المواد المتعلقة بها، يتضح أن دور الوكيل العام للملك كممثل للنيابة العامة على صعيد محكمة الاستئناف، يكتسي أهمية بالغة، ويكرس إلى حد بعيد رغبة المشرع في إشراك جهاز النيابة العام في تتبع نشاط الدوايب التي تسير وتدير هذا المرفق الحيوي.

ومن خلال هذا المنظور، يمكن الجزم بأن النيابة العامة، كطرف أصيل وفاعل في كل ما يتصل بمهنة المحاماة، تمارس دوراً حاسماً في قضية النزاعات والطعون، لأن الوكيل العام للملك بحكم اختصاصاته وصلاحياته، يشكل نوعاً من الضمانات الأساسية، سواء من خلال المراقبة القبلية أو البعدية، والتي تهدف إلى التأكد من تقييد النقيب ومجلس الهيئة، كل حسب اختصاصاته، بالبت في الشكايات التي تعرض عليهما داخل الآجال المحددة قانوناً، سواء من طرف الوكيل العام للملك نفسه أو من طرف أحد المتظلمين، انطلاقاً من مقتضيات الفصل 65 من قانون المهنة، الذي يلزم النقيب بعرض الشكاوي التي تقدم إليه في مواجهة أي محام على مجلس الهيئة للبت فيها في أجل محدد.

ومن جهة أخرى، لا نغفل الدور الحقيقي للنيابة العامة كجهة منتصبة لتحريك الدعوى العمومية، بقطع النظر عن المتابعة التأديبية. وهذا ما كرسه الفصل 63 من قانون المهنة، الذي نص على أن المتابعة التأديبية، لا تحول دون تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة، زجرا للأفعال التي تكون جنحا أو جنائيات.

وبصورة عامة، فإن النيابة العامة كما أشار إلى ذلك الفصل 68 في فقرته الثالثة، تتولى في شخص الوكيل العام للملك، السهر على تنفيذ العقوبات التأديبية بالإيقاف والتشطيب في حالة عدم الامتثال لمقتضياتها.

وهذا المقتضى له دلالة واضحة، لأن النيابة العامة لا تكتفي بمراقبة شرعية القرارات الصادرة عن مجالس الهيئة والنقباء، ومدى ملائمة العقوبات المتخذة للمخالفات المنسوبة للمحامين المتابعين، وإمكانية الطعن في القرارات الصريحة والضمنية الصادرة عن هيئة المحامين. ولكنها تتولى بالإضافة إلى ذلك كله، السهر على ضمان تطبيق هذه القرارات، في حالة إقرارها وتنفيذها، وخصوصا في مجال الاستئناف والتشطيب في حالة ثبوت عدم الإمتثال لمقتضياتها.

كما أن المادة 69 من قانون المهنة، تنص على أن المتابعات ضد النقيب الممارس، أو ضد عضوين على الأقل من مجلس الهيئة، تقدم مباشرة إلى محكمة الاستئناف من طرف الوكيل العام للملك تلقائيا أو تبعا لشكوى توصل بها، أما الفقرة الأخيرة من الفصل 71 من قانون المهنة، فإنها تنص على أن النقيب يضع حدا للنيابة العامة عن زبون من الزبناء، حتى يطلب من الوكيل العام للملك.

وإذا رجعنا إلى مقتضيات الفصل 91 من قانون المحاماة، يبدو لنا أكثر وضوحا دور النيابة العامة كطرف أصيل في المسطرة، التي تعرض على محكمة الاستئناف بغرفة المشورة. ذلك أن الفصل المذكور ينص صراحة، على أن الهيئة القضائية تبت في الطعون المرفوعة ضد المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة، وكذلك في انتخاب مجلس الهيئة والنقيب بعد تلقي الملتزمات الكتابية للوكيل العام للملك.

وإذا حاولنا أن نربط هذا المقتضى بمقتضيات الفصل 9 من ق.م.م الذي ينص على وجوب أن تبلغ إلى النيابة العامة طائفة من الدعاوي، أهمها على الخصوص القضايا المتعلقة بالنظام العام والدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والهيآت، وإذا حاولنا أن نلتمس موقع النزاعات المتصلة بمهنة المحاماة من خلال ما جاء به الفصل 9 من ق.م.م وهل كان في إمكان المشرع أن يكتفي بالإحالة على مقتضيات الفصل التاسع المذكور؟ إضافة إلى مقتضيات الفصل 10 الذي ينص على أن حضور النيابة العامة في الجلسة غير إلزامي إلا إذا كانت طرفا رئيسيا أو كان حضورها محتما قانونا.

وكيفما كان التفسير والتأويل، الذي يمكن أن نخرج به من هذه المقارنة، فإن أهم ما يجب التركيز عليه في نظرنا، أن المشرع قد نزع من خلال الفصل 91 المذكور، إلى التأكيد على الدور الأساسي الذي تمارسه النيابة العامة في شخص الوكيل العام، بحكم موقعها والصلاحيات الواسعة المسندة إليها، وذلك باسم الحفاظ على النظام العام والمصلحة العامة وضبط سير مهنة المحاماة، إلى جانب كل من النقيب ومجلس الهيئة دون إغفال الممارسة الميدانية التي تقوم بها، نظرا لما يوليه المشرع من أهمية قصوى لمجالس هيآت المحامين المنتخبة والتي تشرف في الحقيقة على تسيير مرفق عام بمقتضى التفويض الممنوح لهذا الجهاز في إطار المعادلة التي فرض المشرع من خلالها النيابة العامة كطرف فاعل وضروري للحفاظ على مهنة المحاماة شكلا وجوهرا.

وبعد، فإن الممارسة الميدانية من طرف النيابة العامة، في شأن ما يطرحه تطبيق وتفعيل قانون مهنة المحاماة على أكثر من صعيد، يكشف إلى حد بعيد تباين بعض المواقف الصادرة عن الوكيل العام للملك، مقارنة بمواقف واتجاهات بعض مجالس هيآت المحامين، وخصوصا فيما يرجع للآثار التي يجب ترتيبها على الشكايات المقدمة في موضوع المتابعات التأديبية ضد المحامين. ويظل السؤال المطروح على أكثر من واجهة حول الجهة المؤهلة لتحريك المتابعة أو توقيفها.

وهل للنيابة العامة في إطار قانون مهنة المحاماة دور ما في الحلول محل مجلس الهيئة عندما يرفض هذا الأخير تحريك المتابعة بناء على شكاية ما؟

ولعل الاجتهاد القضائي قد بلور في هذا المجال، عبر عدة اجتهادات قضائية، بعض الرؤى الواضحة التي تؤكد على وجوب إيجاد نوع من الموازنة بين كل من دور النيابة العامة ودور مجالس هيآت المحامين.

مدى إلزامية الأنظمة الداخلية لهيئات المحامين

الأستاذ محمد بلهاشمي

نقيب هيئة مراكش

مقدمة

من الثابت أن أي تشريع مهما بلغ من الدقة والشمول لا يتطرق ضمن مقتضياته إلا للقواعد والأحكام بصفة عامة، تاركا للفقهاء والقضاء التفسير والتحليل والاستنباط.

وأنه من الثابت أيضا أنه توجد قوانين تنص ضمن مقتضياتها على أنه سيصدر قرار تطبيقي لذلك القانون، مثل ما هو الشأن بالنسبة لصندوق مال الضمان.

كما أنه، توجد قوانين تنص أيضا على أن يهيأ نظام داخلي من طرف المعنيين بأمر ذلك القانون يكون متطابقا معه، يحلل ويفسر ما أجمل في الأول يبلغ إلى جهة محددة.

وعلى سبيل المثال : فإن الفقرة الثانية من المادة 81 من دستور 1996 نصت على ما يلي : "يحال...النظام الداخلي لكل من مجلسي البرلمان قبل الشروع في تطبيقه إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقته للدستور".

وقد نصت المادة 312 من النظام الداخلي لمجلس النواب، والمادة 318 من مثيله، لمجلس المستشارين على أن يصبح هذا النظام الداخلي نافذ المفعول بعد أن يبت المجلس الدستوري في مطابقته للدستور تطبيقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 81 من الدستور.

وللتذكير فقط، فإن المجلس الأعلى للقضاء وضع معايير اعتبرها نظاما داخليا له، وهو ينظر ويبت فيها هو من اختصاصه، عرضت على جلالة الملك فاستحسن العمل بها، في انتظار إعداد نظام داخلي معتمد، ركيزة قانونية سواء في النص عليه ضمن القانون المنظم للمجلس الأعلى للقضاء، أو كنظام داخلي حصين منسجم مع القانون الأصل.

وبالنسبة للقوانين المنظمة لمهنة المحاماة، فقد ورد النص فيها على أن كل نقابة تضع نظاما داخليا لها.

والنظام الداخلي تفسير لما يحتاج إلى تفسير من مقتضيات القانون الأصل وإضافة للمجمل منها.

وكمثال على ذلك، ما ورد بالمادة 13 من ظهير 93/09/10 : (يتم تقييد المرشحين للتمرين المقبولين في القائمة حسب تاريخ أداء اليمين).

لكن إذا أدى عدد من المرشحين المقبولين اليمين في جلسة واحدة، فما هو الترتيب الذي يعمل به؟

النظام الداخلي وضح هذا في المادة 70 بالنسبة لهيئة مراكش، وأيضا بالمادة 19 وما بعدها من النظام الداخلي لنفس الهيئة، حيث وضعت إضافات تنظيمية مستمدة من الأعراف، ولا تتعارض وقانون المهنة من حيث العلاقة بين الزملاء ومع القضاء ومع الزبناء تناولتها مواد لم يتم النص عليها في القانون الأصل.

وحتى يتضح الوضع أكثر، ونتعرف على عدد من الجوانب المتعلقة بالموضوع نتناول ذلك ضمن النقاط التالية، مؤكداً على أنه وجيز بطبيعته :

- النظام الداخلي ضمن ما صدر لحد الآن من قوانين المحاماة بالمغرب.
- الجهات التي يتعين تبليغ النظام الداخلي لها.
- من له حق الطعن في النظام الداخلي وتعديلاته؟
- أي إلزام لهذا النظام عامة؟

أولا : الأنظمة الداخلية لهيآت المحامين من خلال القوانين المنظمة للمهنة :

بالنسبة لظهير 10 يناير 1924 الذي هو أول قانون ينظم مهنة المحاماة تنظيميا مستقلا ودقيقا في قواعده ومبادئه، فقد تضمن الفصل 51 (تعديل فبراير 1950): "أن كل نقابة تضع داخل السنة أشهر الموالية لنشر هذا الظهير مقتضيات نظامها الداخلي، وتوجه نسخة منه إلى كل من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف والوكيل العام ورئيس المحكمة والوكيل مندوب الحكومة وإلى كل محام رسمي ومتمرن".

وللوكيل العام الحق في الطعن بالإحالة على محكمة الاستئناف كلما رأى ذلك ضروريا. أما ظهير 18 ماي 1959 الذي يعد أول ظهير ينظم مهنة المحاماة

بعد حصول المغرب على الاستقلال والذي نسخه مرسوم 19 دجنبر 1968، فقد نص الفصل 53 من الأول ومن الثاني أيضا على ما يلي :

"يتعين على كل هيئة أن تضع نظامها الداخلي في الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ نشر ظهيرنا الشريف هذا، وتوجه نسخة منه إلى كل من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف والمحامي العام ورئيس المحكمة ووكيل الدولة وكل محام مسجل بالجدول وبلائحة التمرين".

"ويجوز للمدعي العام أن يحيل هذه الأنظمة الداخلية، متى رأى فائدة في ذلك، على محكمة الاستئناف التي مكنها بعد الاستماع إلى النقيب أن تلغي ما قد يكون فيها من مقتضيات مخالفة للقانون أو النظام العام".

أما قانون 5 يونيو 1979 الذي يعد أول وآخر قانون لحد الآن يصدر عن مجلس النواب فقد نص الفصل 105 منه على ما يلي :

"تضع النقابة بالإضافة إلى قواعد مزاولة المهنة المشار إليها في هذا القانون نظاما مهنيا متناسقا مع هذه القواعد تناسقا تاما، وذلك ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصلين 106-107 أسفله".

وأن ما ورد بالفصل 106 هو "أن كل نقابة تضع داخل الثلاثة أشهر الموالية لتأسيسها النظام الداخلي الذي تراه ضروريا لها". وتضمنت المادة 85 من ظهير 93/09/10: "أن من ضمن مهام مجلس الهيئة وضع النظام الداخلي وتعديله وفق ما يتطلبه تطبيق قواعد المهنة وتقاليدها وأعرافها".

وعلى أي، فإن كل القوانين المنظمة لمهنة المحاماة بدء من ظهير 10 يناير 1924 توجب وضع نظام داخلي من طرف مجلس الهيئة.

ومن الضروري أن يكون هذا النظام منسجما ومتناسقا مع القانون الأصل.

ومقارنة مع بعض القوانين في دول أخرى كفرنسا ومصر والعراق وسوريا، نجد أن الفصل 17 من القانون الفرنسي يتضمن نفس ما تضمنته المادة 85 من ظهير 1993/09/10 بالمغرب، حيث يختص مجلس الهيئة بوضع النظام الداخلي وبتعديله إن اقتضى الأمر ذلك.

كما جاء في الفقرة السادسة من المادة 135 للقانون المصري رقم

83/17.

ويبين النظام الداخلي للنقابة إجراءات الترشيح وفحص طلبات الترشيح ...وفي الفقرة الثانية من المادة 140: "ويبين النظام الداخلي للنقابة إجراءات دعوة المجلس إلى الانعقاد...".

وضمن مهام مجلس الهيئة ورد بالمقطع 33 من المادة 143 "وضع النظام الداخلي".

أما القانون العراقي لسنة 1985، فقد ورد في المقطع رقم 8 من المادة 34 على أن من مهام المؤتمر العام للنقابة إقرار النظام الداخلي، وفي المادة 41 النص على أن النظام الداخلي يحدد أسلوب عمل مجلس النقابة وتوزيع الأعمال بين أعضائه".

وبالنسبة للقانون السوري، فإن المادة 42 تضمنت أن من ضمن مهام مجلس النقابة، في المقطع "ج"، وضع الأنظمة الداخلية (النقابة الأم والفروع) وعرضها على المؤتمر العام ويحدد النظام الداخلي للنقابة طريقة وعمل المجلس و..... كما جاء ذلك في المادة 41 من نفس القانون.

ثانيا : الجهات التي يبلغ لها النظام الداخلي وتعديله :

سواء في ظهير 59 أو مرسوم 68، فإن المادة 53 منهما نصت على أن توجه نسخة من النظام الداخلي إلى كل من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف والمحامي العام ورئيس المحكمة الابتدائية ووكيل الدولة والمحامين رسميين ومتمرنين.

كما نص الفصل 106 من قانون 1979 على أن كل نقابة تضع داخل الثلاثة أشهر الموالية لتأسيسها النظام الداخلي.

ونصت الفقرة الثانية منه على أن النظام الداخلي وتعديلاته يوجه :

- إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.
- إلى الوكيل العام للملك لديها.
- إلى كل محام مقيد بالجدول أو بلائحة التمرين.
- على أن توضع نسخة بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي توجد النقابة بدائرتها.

بينما، لم يرد في ظهير 1993 أي تحديد للمدة التي يعد فيها النظام الداخلي، ولا أجل تبليغه إلى نفس الأطراف السالفة، مع إيداع نسخة منه بكتابة ضبط محكمة الاستئناف.

ومن الملاحظ، أنه ورد في كل من ظهير 59 ومرسوم 68 وقانون 79 كلمة "يوجه" بينما ورد في ظهير 93 "مع تبليغه"، علما بأن كلمة "يوجه" ليست هي "يبلغ".

أضف إلى هذا، أن المادة 89 من نفس الظهير لم تتعرض إلى كيفية التبليغ إلى الوكيل العام للملك وإلى الرئيس الأول.

لكن يمكن القول، بأن الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة (89) تشمل من لم يرد ذكرهم قبلها.

وفي نظرنا، فإن كلمة "يوجه" تدل على أن المقصود هو : التبليغ بدليل صلاحية الوكيل العام للملك الطعن أمام محكمة الاستئناف في أي وقت دون تحديد أجل معين. على عكس ما ورد بظهير 1993، فإن الأجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ تطبيقا للمادة 90.

والسؤال الذي من الممكن طرحه هو:

هل المصادقة على النظام الداخلي وتعديلاته يندرج ضمن مقررات مجلس الهيئة وبالتالي فإن المادة 90 هي التي تطبق من حيث الطعن وأجله؟

إن هذا هو ما نراه، مادام للوكيل العام للملك حق الطعن، متى رأى أن في هذا النظام أو تعديلاته ما يوجب ذلك.

ثالثا : أي إلزام للنظام الداخلي:

كما سبق القول، فإن القوانين المنظمة للمهنة نصت على :

- وضع نظام داخلي متناسق ومنسجم، يبلغ إلى الوكيل العام للملك وإلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف وإلى محام رسمي ومتمرن.
- وأن النظام الداخلي بقواعده ومبادئه وأحكامه المنسجمة مع قانون المهنة يعتبر تفسيرا وتحليلا وتكملة لما لم يرد بالأول مادام طبعا منسجما.
- وأن تبليغه للوكيل العام للملك وحق الطعن فيه من طرفه داخل الأجل القانون، معناه فتح المجال له لعرضه على القضاء متى رأى فيه ما يخالف قانون المهنة.

- وأن عدم الطعن فيه معناه تكامله مع الأول، وبالتالي ما ورد به من مقتضيات يتعين الالتزام بها وتطبيقها، فهي ملزمة لكل الأطراف محامين ونيابة عامة وقضاء.

وبالمناسبة، نشير إلى أن السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش سبق له أن طعن في المادة 39 من النظام الداخلي للهيئة التي بنفس المدينة معتبرا أن المادة المذكورة تتعارض مع الفصل 64 من قانون 1979/06/05.

محكمة الاستئناف قررت رفض ملتمس السيد الوكيل العام للملك بمقتضى قرارها عدد 1527 بتاريخ 1982/06/09 معللة ذلك بما يلي :

"وحيث إن مقتضيات الفصل 39، المشار إليه، لا تخرج إذن عن اختصاصات الجمعية العامة لهيئة المحامين، ولا تتنافى مع مقتضيات التشريعية للمرسوم الملكي المتعلق بالمساعدة القضائية.

وحيث إنها، من جهة أخرى، لا تتنافى ولا تتناقض مع أي مقتضيات تنظيمية خلاف ما هو مفهوم من ملتمس السيد الوكيل العام للملك.

وحيث إن الفصل 116 من الظهير المنظم لمهنة المحاماة، ينص على أن: المداورات والمقررات التي تتخذها الجمعية العامة، تبطل أيضا بقوة القانون إذا كانت من شأنها أن تخل بالنظام العام.

وحيث إن النظام العام هو مجموع قواعد وأنظمة، ترمي إلى حسن سير المرافق العامة، واستتباب الأمن، واستقامة الأخلاق في علاقة الأفراد ببعضهم البعض التي لا يمكن إغفالها في معاملاتهم.

وحيث إن مقتضيات الفصل 39 من النظام الداخلي لهيئة المحامين بمراكش لا يخل إطلاقا بالأخلاق الحميدة ولا بالأنظمة العائلية أو السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية ولا هي تتنافى مع حماية حقوق الشخص المادية والمعنوية.

بل بالعكس من ذلك أنها سنت بدافع من العطف وروح الإنسانية لصالح أولئك الذين يكونون في حالة حرجة ولا يجدون من يدافع عن مصالحهم أمام المحاكم نتيجة رفض المحامين الذين اتصلوا بهم للدفاع عن حقوقه والقصد من هذه المقتضيات قصد شريف مشكور فهو بذلك جدير بالتنويه".

وما أقرته محكمة الاستئناف سايرها فيه المجلس الأعلى، بمقتضى قراره عدد 285 بتاريخ 1986/08/21 متبنيا علل محكمة الموضوع¹.

أما القرار عدد 2578 الصادر بتاريخ 29 يناير 1987، فقد علل ما قضى به ردا على وسيلة الطعن:

"حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه، أنه اعتبر النظام الداخلي للهيئة مخالفا لظهير 79/11/08 ومتعارضا معه دون أن يبين ذلك ودون أن يكون في الحقيقة أي تعارض أو تخالف إطلاقا بين الفصل 111 من النظام المذكور، وبين الفصل 14 من الظهير، وحتى ولو وجد هذا التعارض فإنه لا يمكن التصريح به إلا بناء على ملتمس من الوكيل العام للملك، وبعد الاستماع إلى نقيب الهيئة

¹ مجلة المحامي عدد 9 صفحة 55.

وفقا لمقتضيات الفصل 116 من ظهير 1979/11/08 الشيء الذي لم يحترمه القرار المطعون فيه مما يشكل خرقا للنص المذكور.

"لكن حيث إن محكمة الاستئناف، لما وجدت نفسها أمام نص رجحت عن صواب قانون المحاماة الذي هو تشريع، مطبقة بذلك مقتضيات الفصل 116 المذكور²، أحسن تطبيق، وذلك دون ما حاجة إلى ملتبس خاص من الوكيل العام أو استماع منفرد لنقيب الهيئة، لأن أية دعوى بإبطال تلك المقتضيات المتعارضة مع القانون لم تكن معروضة عليها، وإنما أتت مسألة بطلان تلك المقتضيات أي مقتضيات الفصل 111 بصفة عارضة من الطرف المطلوب في النقض عن طريق الدفع مما يجعل الفرعين الثالث والرابع كذلك غير مرتكزين على أساس"³.

وقرار المجلس الأعلى، عدد 22 الصادر بتاريخ 23 يناير 1986، اعتبر النظام الداخلي "مجرد تعبير عن إرادة هيئة من هيآت المحامين فقط"، موضحا أنه وإن لم يسبق للوكيل العام للملك أن تقدم بدعوى رئيسية ترمي إلى إبطال الفصل 111 من النظام الداخلي، حسب المسطرة المنصوص عليها في الفصل 116 من القانون المنظم للمحاماة (قانون 97/06/05)، إلا أن ذلك لا يمنع كل معنى بالأمر من إثارة عدم قانونيته، وبطلان الفصل 111 عن طريق الدفع، كما أنه يمنع المحكمة من إبعاد تطبيقه لمخالفته للقانون.

إذا من واجب المحاكم أن تثير تلقائيا كل ما يخالف القانون (أورده النقيب الطيب بن لمقدم في كتابة أبحاث وتعاليق قانونية ص 48).

وبالمناسبة، نسجل ما أورده الطيب بن لمقدم في نفس المرجع السابق ص 47 معتمدا في ذلك على مرجعية أثبتها حول النظام الداخلي واتصافه بصفة التشريع المكمل لمهنة المحاماة كما أقرت ذلك محكمة النقض المصرية.

تنص المادة 37 من قانون المحاماة رقم 61 لسنة 1968 المعدل بالقانون رقم 65 لسنة 1970 على أنه: "يتولى شؤون النقابة الفرعية مجلس يؤلف من رئيس وستة أعضاء، وأناطت المادة 38 من القانون السالف الذكر بمجلس النقابة اقتراح النظام الداخلي للنقابة ونقابتها الفرعية وما يرى إدخاله من تعديلات، وخصت المادة 9 الجمعية العمومية بالتصديق على النظام الداخلي للنقابة إجراءات تشكيل اللجان الفرعية ومجالسها واختصاصها.

² ينص الفصل 116 من قانون 79/06/05 على ما يلي: "تبطل بقوة القانون كل المداورات أو المقررات التي تتخذها الجمعية العامة أو مجلس الهيئة إذا كانت لا تدخل في اختصاصها أو تتناقى مع المقتضيات التشريعية أو التنظيمية أو من شأنها أن تخل بالنظام العام".

"تعاين محكمة الاستئناف البطلان بناء على ملتبس من الوكيل العام للملك بعد الاستماع إلى النقيب أو من يقوم مقامه". تقابل الفصل 116 المادة 86 من ظهير 93/09/10.

³ مجلة المحاماة عدد 28 ص 111 وما بعدها.

ومن تم، فإن موافقة مجلس النقابة العامة على النظام الداخلي لنقابة الدقهلية بجلسة 72/10/05، وتصديق الجمعية العمومية على هذا النظام بجلسة 72/10/06 يسبغ على هذا النظام صفة التشريع المكمل لقانون المحاماة، طالما أن هذا النظام قد صدر بمقتضى التفويض المخول لمجلس النقابة والجمعية العمومية بنصوص القانون وفي حدود هذا التفويض، وإذا كانت المادة 45 من النظام الداخلي لنقابة الدقهلية تنص على أن يعتبر انعقاد مجلس النقابة الفرعية صحيحا إذا حضره ثلاثة أعضاء على الأقل وكان القرار الصادر بتقدير أتعاب المطعون عليه قد صدر من لجنة قوامها ثلاثة أعضاء، فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لإقراره نص المادة 45 سالفة الذكر "يكون على غير سند من القانون".

ونحن لا نشاطر توجه المجلس الأعلى فيما ذهب إليه في القرار عدد 22 السابق ذكره في تعبيره "كل معني بالأمر" وهما المحكمة والوكيل العام فقط، مادام طعن المحامي في النظام الداخلي غير مقبول كما أكد ذلك قرار المجلس الأعلى وقرارات محاكم الاستئناف⁴.

بالإضافة إلى هذا، ما الفائدة من تبليغ النظام الداخلي وتعديلاته إلى الرئيس الأول والوكيل العام للملك، إذا لم تكن لها آثار منها استقرار القاعدة القانونية واستمرار العمل بها حتى لا يبقى ذلك رهينا بمزاج أو مناسبة أو واقعة معينة؟ إذ من شروط القاعدة القانونية عموميتها زمانا ومكانا وأشخاصا واستقرارها.

وفي نظرنا، فإن الأنظمة الداخلية لهيئات المحامين يتعين اعتبار أحكامها ملزمة، مادامت متوفرة على ما ورد النص بشأنها، في قانون المهنة، من تناسقها مع قواعده وانسجامها مع مبادئه، وتم تبليغها وفق ما يجب قانونا كباقي الأنظمة الداخلية لكل القوانين، وإلا لما كان لإعدادها ووضعها والقيام بالإجراءات الضرورية لتطبيقها أي معنى.

أما اعتبارها مجرد تعبير عن إرادة هيئة فهذا غير مستساغ ولا

مقبول.

⁴ قرار المجلس الأعلى عدد 195 صدر بتاريخ 83/10/28 منشور بقضاء المجلس الأعلى عدد 35/36 ص 158 ثم قرار محكمة الاستئناف عدد 673 بالتاريخ 1968/7/14 المعيار عدد 15 ص 105.

ورقة حول مدى صلاحية المجلس الأعلى لبت في طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الصادرة استئنافيا عن غرفة المشورة في مادة تأديب المحامين

الأستاذ عبد الإلاه المستاري

الوكيل العام للملك لمحكمة الاستئناف بمراكش

لقد كانت طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الصادرة عن غرفة المشورة، بشأن مسطرة تأديب السادة المحامين مثار جدل فقهي وقانوني بين عدة فرقاء، منهم من يميل إلى اعتبارا القرارات المذكورة لم تعد قابلة لإيقاف التنفيذ بعد تعديل الفصل 361 من ق.م.م بمقتضى ظهير 1993/09/10 ومنهم من يرى بأنها قابلة لإيقاف التنفيذ طالما أنها صادرة بالأساس عن هيئة مهنية تأديبية.

و لكل من الاتجاهين حججه واستدلالاته، ويبدو أن هذا الصنف من القرارات أصبح غير قابل لإيقاف التنفيذ وذلك للاعتبارات التالية:

1- إن طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الاستئنافية أمام المجلس الأعلى أصبحت غير مقبولة قانونا، بمقتضى ظهير 1993/09/10 الذي ألغى الفقرة الأخيرة من الفصل 361 من ق.م.م التي كانت تعطي للمجلس بصفة استثنائية صلاحية إيقاف تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة في المادة المدنية.

واستنادا لهذا التعديل، فإن المجلس الأعلى، لم يبق له الصلاحية المخولة له سابقا التي كانت تمنحه السلطة التقديرية في تقييم القرارات والتأكد من مدى قابليتها للتنفيذ، تبعا لطلب النقض المرفوع لديه، كما حرم من استعمال حث التصدي لجوهر النزاع، بعد إلغاء المقتضيات المنصوص عليها في الفصل 368 من ق.م.م وبذلك أصبح جهة قضائية تضطلع فقط بمهمة الرقابة على الرقابة على القرارات، للتأكد من مدى احترامها للمقتضيات القانونية، وتطبيقها تطبيقا سليما.

2- إذا كانت مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 361 من ق.م.م المعدل تسمح للمجلس الأعلى بصفة استثنائية بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام

الصادرة في القضايا الإدارية، ومقررات السلطة الإدارية، فإن استعمال هذه الإمكانية يقتصر على الأحكام والمقررات الصادرة عن محكمة الاستئناف في المادة التأديبية، التي تخضع لمسطرة خاصة منصوص عليها في القانون المنظم لمهنة المحاماة، فضلا عن أن تلك القرارات سواء الصادرة عن مجلس الهيئة أو عن غرفة المشورة، لا تعتبر قرارات إدارية بمفهومها القانوني الصرف، لأنها تفتقر لمقومات القرار الإداري، ولعدم صدورها أيضا عن جهة إدارية، إذ لو أنها كانت كذلك لنقل المشرع اختصاص الطعن فيها إلى جهات قضائية إدارية، ناهيكم على أن مهنة المحاماة هي مهنة مستقلة وحررة ويكفل لها المشرع الاستقلال التام عن جميع الجهات بما في ذلك الإدارية، وبالتالي فإن القرارات الصادرة عنها لا تعتبر قرارات إدارية.

3- إن البت في تلك الطعون عن طريق النقض من طرف الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى لا يضي عليها بالضرورة صبغة القرارات الإدارية، وإنما ذلك يعتبر تنظيما داخليا لهيكل المجلس الأعلى، بدليل أن هذا الصنف من القرارات تم البت فيه في مناسبات سابقة من طرف الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى.

4- إن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى وإن كانت تعتبر مرجعا استئنافيا بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، وتملك ف هذا المجال صلاحية التصدي لجوهر النزاع، وكذا تقدير ما إذا كانت بعض الأحكام الصادرة عنها قابلة للتنفيذ في نطاق المقتضيات المنصوص عليها حاليا في الفقرة الأخيرة من الفصل 361 من ق.م.م. فإنها لم تعد تملك هذه الصلاحية بالنسبة لبقية القرارات القضائية الصادرة في مواد أخرى. بعدما تم إلغاء الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور بمقتضى ظهير 1993/09/10 وتعتبر طلبات إيقاف التنفيذ من مشمولات الفقرة الملغاة.

5- إن الطبيعة القانونية للقرارات المقدمة بشأنها طلبات إيقاف التنفيذ هي قرارات نهائية، صادرة عن محكمة تعتبر مرجعا استئنافيا للقرارات الصادرة عن مجلس هيئة المحامين، ومن ثمة تكون غير قابلة لإيقاف التنفيذ من قبل المجلس الأعلى.

6- إن الطعن في القرارات التأديبية الصادرة عن غرفة المشورة تحكمها مقتضيات المادة 93 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، التي تحيل على قانون المسطرة المدنية بشأن الطعن بالنقض، وتكون تلك القرارات قابلة للتنفيذ بمجرد صدورها وتبليغها إلى الأطراف، إذ أن مقتضيات الفصل 361 من ق.م.م حددت على سبيل الحصر، طبيعة القرارات التي يوقف الطعن فيها بالنقض التنفيذ، وليس من ضمنها القرارات الصادرة في المادة التأديبية.

7- لا توجد أية مقتضيات مخالفة ضمن القانون المنظم لمهنة المحاماة، متعارضة مع الفصل 361 المذكور، مما يتعين معه تطبيق القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية في هذا الشأن، سيما وأن الإحالة قد شملتها صراحة لموجب المادة 93 المذكورة.



ألا يعتبر عدم فصل مجلس الهيئة في شكاية داخل أجلها القانوني قرارا ضمنيا بحفظ تلك الشكاية؟

الأستاذ إبراهيم زعيم

الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بهراكش

تقديم

تعد المحاماة - كما قال صاحب الجلالة نصره الله - "رسالة إنسانية نبيلة وضرورية في أي مجتمع، وهي بذلك تستمد سموها ونبيلها من إحقاق الحق ورفع المظالم ومساعدة العدالة على بلوغ هذه المقاصد العليا"¹.

و ضمانا لهذه المكانة المتميزة للمهنة، فإنها مدعوة اليوم أكثر من أي وقت مضى إلى "الاندماج" في المنظومة القضائية بشكل يستجيب لتطلعات المشرع المغربي الذي اعتبرها جزءا من أسرة القضاء².

وإذا كان المحامي - وفق هذا المنظور - يعتبر عنصرا فاعلا في تنفيذ السياسة القضائية فإنها جاء ذلك نتيجة مشاركته المباشرة في إدارة العدالة - باعتبارها مرفقا عموميا³. الأمر الذي يتعين معه، إحاطة الأعمال المنوطة به بآليات الرقابة القضائية وفق مبدأ المشروعية الذي تقوم عليه سيادة الدولة.

ذلك أنه أمام تعاظم المهام الموكولة للدولة في مجال التسيير، المراقبة تخلت هذه الدولة عن بعض سلطاتها لبعض الهيئات⁴، كما هو الشأن بالنسبة لهيئات

¹ مقتطف من الرسالة الملكية السامية التي وجهها صاحب الجلالة الملك محمد السادس إلى المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب في دورته الثانية لسنة 2000 التي انعقدت بالدار البيضاء أسام 20 إلى نونبر 2000.

² تنص المادة الأولى من الظهير المنظم لمهنة المحاماة رقم 1-162.93 الصادر في 10 شتنبر 1993 على أن: "المحاماة مهنة حرة مستقلة تساعد القضاء في تحقيق العدالة والمحامون بهذا الاعتبار جزء من أسرة القضاء" ونشير في هذا السياق إلى أن البحث في العلاقة بين هيئة الدفاع والهيئة القضائية يستلزم استحضار مخلف المراحل التاريخية التي قطعها مهنة المحاماة ببلادنا والتي نظمت لأول مرة بموجب الفصول 34 إلى 44 والفصل 47 من م م م القديم المؤرخ في 12/8/1913، فظهير 10 يناير 1924، فظهير 1959/5/8 ثم مرسوم 1968/12/10، فظهير 1979/11/8 الذي اعتبر المحامي مساعدا للقضاء، ثم جاء ظهير 1993/9/10 لينص بصريح العبارة في مادته الأولى أعلاه على كون المحامين يعدون جزءا من أسرة القضاء.

³ OMAR AZZIMAN : la profession libérale au Maroc : collection de la faculté des sciences juridiques économiques, Editions Marocaines et Internationales, Tanger 1980:11.

⁴ كما هو الشأن بالنسبة لهيئة الأطباء والصيدالدة والمهندسين والتراجمة وغيرهم وهو ما تؤكد عليه هيئة المحامين نفسها : راجع إحدى التوصيات الصادرة عنها إثر الندوة الوطنية التي انعقدت بفاس يومي 24 و25 نونبر 2000 في موضوع "المحاماة بالمغرب في أفق القرن 21" :

المحاميين التي تسعى إلى تأطير المنخرطين فيها وتسيير الأنشطة المهنية بها ومراقبتها⁵ الشيء الذي يبرر طبيعتها العمومية، أي اكتساءها صبغة المرفق العام وذلك انطلاقاً من الوظائف المخولة إليها والتي حددها بعض الفقهاء⁶ في عنصرين اثنين :

1- الوظيفة العضوية⁷.

2- الوظيفة التأديبية⁸.

وتتم ممارسة هاتين الوظيفتين من خلال قيام الأجهزة المهنية باتخاذ القرارات اللازمة وفق ما تقتضيه النصوص القانونية المنظمة للمهنة⁹ وأعرافها وتقاليدها. وهو ما يتم عملياً من خلال المقررات الصريحة لمجالس هيئة المحامين، وكذا مقرراتها الضمنية والتي من بينها المقررات، التي تهتم مجال الشكايات وهي موضوع هذه الورقة المتواضعة التي سنتولى فيها جهد المستطاع الإحاطة بمدى إمكانية الطعن في مثل هذه المقررات، وذلك بالطبع بعد التعريف إجمالاً بالمقررات الضمنية، وتحديد طبيعتها القانونية، استعانة بالآراء التمس صاغها الفقه والاجتهادات التي استقر عليها القضاء بهذا الخصوص، وعليه سنقسم مداخلتنا هاته إلى محورين اثنين :

المحور الأول : الطبيعة القانونية للقرار الضمني.

المحور الثاني : الرقابة القضائية على مثل هذا القرار.

المحور الأول : الطبيعة القانونية للقرار الضمني.

الاتحاد الاشتراكي 2000/12/8 وتقول تلك التوصية بالحرف: "مراجعة القانون الضريبي وخاصة ما يتعلق منه بهيئة المحاماة مراجعة تراعي خصوصيات المهنة وإعفاءها من التكاليف الضريبية باعتبارها مرفقاً عاماً تخلت عنه الدولة لفائدة المحامين..."

⁵ Omar AZZIMAN : op.ct :p:117.

⁶ Omar AZZIMAN : op.ct :p:125ect.

⁷ تفسر الوظيفة العضوية في هذا الإطار سلطة الملاءمة التي منحها الشرع لهيئات المحامين سعياً وراء تطابق الأنظمة الداخلية لكل هيئة مه النصوص القانونية المنظمة للمهنة والاعراف والتقاليد التي تحكمها وتجد هذه الوظيفة مصدرها الأساسي في القانون وفي إرادة الدولة التي منحت الحق للهيئة بسن أنظمة داخلية.

⁸ تقوم الوظيفة التأديبية على أساس ما يسمى النظرية المؤسساتية والتي بموجبها تعتبر الهيئة حقيقية اجتماعية لها سلطة التأديب.

⁹ سواء منها الواردة بقانون المهنة أو بأنظمتها الداخلية أو في بعض فروع القانون كقانون المسطرة المدنية وقانون المسطرة الجنائية وقانون المساعدة القضائية.

تتنوع القرارات الضمنية التي تصدر عن هيئة المحامين بتنوع مواضعها¹⁰ كما أن المشرع قد ينص صراحة على جواز الطعن في مقرر ضمني، بينما يسكت عنه في حالات أخرى مما يجعل المجال هنا مفتوحا للتأويل والتفسير.

وبرجعنا إلى مقتضيات القانون المنظم للمهنة، نجد أن المشرع قد حدد القواعد الواجبة التطبيق على بعض القرارات الضمنية حيث اعتبر - وفقا لأحكام المادة 11 الخاصة بالمرشحين المتمرنين - أن عدم تبليغ مقرر المجلس خلال خمسة عشر يوما التالية لانتهاج الأجل المحدد للبت يجعل الطلب مرفوضا، وهو نفس الموقف الذي تبناه في إطار المادة 20 المتعلقة بالتقييد في الجدول، والذي اعتبر بموجبه الطلبات مرفوضة إذا لم تبلغ المقررات بشأنها داخل 15 يوما التالية لانتهاج المدة للبت فيها.

وإلى جانب هذه المقررات الضمنية، نص المشرع ضمن أحكام المادة 83 على أن عدم ذكر اسم كل محام له الحق في الترشيح لمنصب النقيب ولعضوية المجلس في مقرر المجلس يمنحه الحق في الطعن أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف¹¹. أما المادة 65 فهي تلزم مجلس الهيئة بالتقرير في الشكوى داخل أجل شهرين من تاريخ تقديمها، إما بالحفظ أو بالمتابعة، كما تخول الوكيل العام حق الطعن في كل قرار بالحفظ يتخذه المجلس، وذلك داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه بذلك القرار.

وإذا كان القاسم المشترك بين مختلف المقررات المشار إليها أعلاه أن النصوص المنظمة لها تضمنت الحكم الواجب التطبيق، فإن بعضها الآخر اختلف بشأنه الرأي الفقهي وتضارب بخصوصه العمل القضائي كما هو الشأن بالنسبة للمادة 65 أعلاه المتعلقة بالشكايات.

أولا : من حيث الآراء الفقهية

لقد تباينت الآراء الفقهية هنا وسلكت في ذلك مسلكين اثنين :

1- مسلك يرى، أن الشكايات التي لا يتخذ فيها المجلس أي قرار رغم مرور الأجل المنصوص عليه قانونا للبت فيها لا تعتبر قرارات ضمنية بالرفض

¹⁰ كالمقررات التي تصدر بشأن طلبات الترشيح للتقييد في لائحة التمرين (المادة 11) وتلك التي تصدر بخصوص طلبات التقييد في جدول المحامين الرسميين (المادة 19).

¹¹ تنص المادة 83 بعد تعديلها بالقانون رقم 39.96 الصادر بتنفيذه ظهير 10/8/1996. "... يصدر المجلس يوما 31 أكتوبر من السنة التي تجري فيها الانتخابات مقرورا بتحديد أسما المحامين الذين لهم حق الترشيح لمنصب النقيب ولعضوية المجلس مع مراعاة توفر شروط الأهلية للتشريح لمنصوص عليه أعلاه.

يحق لكل محام لم يذكر اسمه في مقرر المجلس الطعن فيه داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ التعليق بكتابة الهيئة أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف التي تبت داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع العريضة بكتابة الضبط بالمحكمة المختصة وذلك بقرار غير قابل لأي طعن".

تعطي لمن له الصفة والمصلحة حق الطعن فيها، بدليل أن المشرع لم يرتب أي جزاء على فوات الأجل في هذه الحالة¹²، ولذا فكل استنتاج خاطئ يتجاوز إرادة المشرع¹³ وأكثر من هذا، فإن كلا من ظهير 1959/5/8 ومرسوم 1968/12/10 كانا يتضمنان مقتضى يبيح صراحة الطعن في القرار الضمني بحفظ الشكاية فجاء ظهير 1979/11/8 خلوا من مثل هذا المقتضى كما هو الشأن كذلك بالنسبة لظهير 1993/9/10 الحالي مما يعني إلغاء لذلك المقتضى، طبقا للقاعدة التي تقول بأن تغاضي قانون جديد عن بعض المقتضيات المنصوص عليها في قانون قديم هو نسخ ضمني لتلك المقتضيات¹⁴.

2- وعلى نقيض هذا المسلك، ذهب رأي آخر إلى أن إحجام مجلس الهيئة عن البت في الشكاية المحالة عليه داخل أجل الشهرين يعد حفظا ضمنيا لها، وذلك بناء على أحكام المادتين 65 و90 من القانون المنظم للمهنة، وقد علل أصحاب هذا الرأي موقفهم من خلال التأكيد على أن عدم ترتيب الأثر على انصرام الأجل المذكور، وانتظار صدور مقرر صريح خارج هذا الأجل من شأنه أن يفضي إلى تقادم الفعل المنسوب للمشتكى به، ومن ثمة استحالة تدارك الوضع والتصدي له بما يجب قانونا¹⁴ مكرر، فضلا عن هذا، فإن القراءة المعمقة لقانون المهنة وأهدافها النبيلة توجي بأن التظلم من استنكاف مجلس الهيئة عن إصدار مقرر صريح في الشكاية هو بمثابة قرار ضمني بحفظها، سيما إذا كان الملف يتوفر على العناصر الكافية لتقرير المتابعة أو عدم تقريرها¹⁵ وعلى هدي هذه الآراء الفقهية تباينت الاجتهادات القضائية بدورها.

ثانيا : من حيث الاجتهادات القضائية.

¹² محمد بلهاشمي: الاشكاليات التي تثيرها الطعون بالاستئناف ضد القرارات المتعلقة بحفظ الشكايات في ظهير 93/9/10 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة : جريدة العلم عدد 18043 بتاريخ 1999/10/12 وعدد 18050 بتاريخ 99/10/20.

¹³ مذكرة صادرة عن هيئة المحامين بالرباط حول الطعون في قرارات الحفظ الضمنية للشكايات منشورة في "مؤسسة النقيب" بالمشرة الداخلية لهيئة المحامين المذكورة عدد 3 نونبر دجنبر 1999 ص28.

¹⁴ محمد لهاشمي : م س

¹⁴مقرر الطعن الذي تقدم به السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف ببراكش أمام غرفة المشورة بها ضد قرار الحفظ الضمني للشكاية في الملف المسجل بتلك الغرفة تحت عدد 99/2017.

¹⁵ بلحمجوب : الطعن في القرار الضمني بالحفظ الصادر عن هيئة المحامين، مجلة الإشعاع عدد 19 ص 253 وما بعدها. راجع كذلك : رشيد تاشفين : حول إشكاليات الطعن في مقررات الحفظ الضمني المتخذ من طرف مجلس هيئة المحامين : جريدة الاتحاد الاشتراكي عدد 6121 بتاريخ 2000/5/14.

إن المتتبع للعمل القضائي، الصادر في المقررات الضمنية بحفظ الشكايات المرفوعة ضد المحامين سيلاحظ مدى التباين القائم بين مختلف محاكم المملكة، وهو ما سوف نتولى الإحاطة به من خلال البحث أولاً عن الأساس القانوني للمقررات موضوع الدراسة.

ذلك أنه برجعنا إلى مقتضيات الفقرة 7 من الفصل 60 من مرسوم 19 دجنبر 1968 نجد المشرع كان ينص على ما يلي :

"إذا لم يبت المجلس التأديبي في الأمر داخل الشهر الذي قدمت فيه الشكاية من الطرف المتضرر، أو قدم فيه طلب متابعة من طرف المدعي، أمكن اعتبار الشكاية أو طلب المتابعة مرفوضاً، ويجوز إذ ذاك المدعي العام أن يرفع القضية إلى محكمة الاستئناف طبقاً لمقتضيات هذا الفصل" في حين أنه إذا شخصنا أحكام ظهير 8 نونبر 1979 فإننا لا نجد فيها مثيلاً للفصل المذكور، إلا إذا استثنينا مقتضيات الفصل 119 التي تنص على أنه : "يقدم الطعن...داخلاً ثمانية أيام الموالية لتبليغ المقرر المطعون فيه أو من التاريخ الذي تعتبر المقررات الضمنية أنها اتخذت فيه...".

أما القانون الحالي فقد أحجم عن الإشارة للمقررات الضمنية في المادة 65 التي تتحدث عن الشكايات¹⁶، بينما أتى بعد ذلك بنص مشترك يخص الطعون والتبليغات بصورة عامة ومن هنا يأتي - كما أسلفنا القول - الخلاف الدائر حالياً بين مختلف محاكم المملكة في هذا الباب:

فقسم منها يقضي بأن مرور أجل الشهرين لا يكفي لافتراض صدور قرار ضمني بالحفظ، مادامت هذه الهدية غير كافية للدلالة على أن هناك رقابة قضائية مورست من خلال تتبع سلسلة الإجراءات، الواجب اتخاذها من طرف مجلس الهيئة، ويعلل هذا الاتجاه القضائي موقفه بأن القرار الضمني للحفظ غير منصوص عليه قانوناً وليس للقضاء التوسع خارج الحدود التي رسمها القانون ليشمل بها مجال التأديب، لأن الإمساك عن الفصل في طلب أو نزاع بدون سبب مشروع لا يعتبر قراراً ضمناً بالرفض على غرار الفصل 23 من قانون 1979/11/8¹⁷.

¹⁶ تنص هذه المادة على ما يلي : يجب على النقيب أن يعرض على مجلس الهيئة كل شكوى تقدم من طرف الوكيل العام للملك أو أي متظلم في مواجهة أي محام، وذلك داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها...

يقرر المجلس داخل أجل شهرين من تاريخ تقديم الشكوى حفظ ملفها أو متابعة المحامي المعني.

يبلغ المقرر في كل الأحوال إلى المحامي المشتكى به والي الوكيل العام للملك والطرف المشتكى للوكيل العام للملك أن يطعن في قرار الحفظ أمام محكمة الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ.

¹⁷ قرار غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 210 بتاريخ 1999/6/4، ملف عدد 99/11 : أشار إليه الطيب بن لمقدم في بحثه المعنون ب : المقررات الضمنية والطعن بالاستئناف، مجلة المحاكم المغربية عدد 87 ص 23.

وفي نقيض هذا الموقف، تقول غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بهراكش بأنه لئن كان المشرع في معرض المادة 65 لم يرتب جزاءا صريحا على عدم التزام مجلس الهيئة بأجل الشهرين المنصوص عليه، فإنه بالمقابل لم يعط صراحة لمجالس هيآت المحامين سلطة مطلقة لا حدود زمنية لها، وأنه لا معنى للرقابة القضائية إذا لم تقيد من هذه السلطة إلى الحد الذي يكفل فعالية مسطرة التأديب كما هي نفسها حريصة عليها، ولا معنى لها إذا لم ترتب جزاءا قضائيا يخدم الأهداف العليا لقانون المحاماة وضوابطها نفسها وأن مواكبة الوكيل العام للملك من موقعه المؤسساتي في المجال التأديبي يعتبر إحدى وسائل تجسيد الرقابة القضائية، التي يفترض انطلاقها ابتداء من اليوم الموالي لانقضاء الأجل المنصوص عليه في المادة 65 في الحالة التي تكون فيها النيابة العامة على علم بجريان المسطرة التأديبية أمام مجلس الهيئة¹⁸.

كما أكدت محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1999/11/19 على أن : "عدم البت في الشكاية المحالة على نقابة هيئة المحامين من طرف الوكيل العام للملك استئنافية داخل أجل شهرين يعتبر قرارا ضمينا على الوكيل العام للملك استئنافية داخل أجل خمسة عشر يوما"¹⁹.

وهو ما يفسر الموقف الذي تبنته في قرار آخر لها أصدرته بتاريخ 2000/05/03 والذي أكدت من خلاله على أنه : "إذا كان المجلس ملزما في مادة التأديب باتخاذ مقرر صريح بحفظ الشكاية المحالة عليه كما يفهم من المادة 65 ق.م.

مع تبليغ هذا القرار للأطراف المعنية، فإن عدم وجود مقتضى بشأن مقرر الحفظ الضمني في مادة التأديب لا يعني أن للمجلس الحق في أن يظل ساكتا عن البت في الشكاية إلى ما لا نهاية لأن ذلك سيجعله في منأى عن كل مراقبة قضائية على أعماله، في حين أن هذه المراقبة كرسها المادة 65 التي أجازت الطعن في قرار الحفظ الصريح والمادة 90 التي أجازت بصفة عامة الطعن في كل مقررات المجلس، بما فيها الضمنية" ولم ينص صراحة على أن المقررات الضمنية القابلة للطعن هي الواردة حصرا في المادتين 11 و20 من قانون المحاماة²⁰.

وهو نفس الموقف الذي أكدته محكمة الاستئناف بهراكش في مجموعة من القرارات الصادرة عنها، نخص بالذكر منها القرار الصادر بتاريخ 2002/3/13 والذي جاء فيه :

¹⁸ قرار عدد 146 بتاريخ 1999/3/17 ملف عدد 99/56/6 / العلم عدد 18273 بتاريخ 2000/5/28 أشار إليه الطيب بم لمتقدم م س ص 25.

¹⁹ قرار عدد 8970 بتاريخ 1999/11/19 ج مجلة الاشعاع عدد 21 ص 159.

²⁰ قرار محكمة الاستئناف بالرباط عدد 3221 بتاريخ 2000/5/3 ملف عدد 99/7046 : أشار إليه الطيب بن لمتقدم : م س ص 23 و24.

"أن عدم اتخاذ المجلس خلال الأجل أي مقرر صريح بما ارتآه بمثابة اتخاذه ضمنيا بذلك في متم هذا الأجل مقرا بالحفظ الضمني للشكاية، والذي يفيدته المقطع الأخير من الفصل 90 من الظهير المنظم للمهنة"²¹.

وتأكيدا لهذا التوجه القضائي الذي آثار ردود فعل قوية لدى بعض رجال الدفاع قرر المجلس الأعلى (كأعلى هيئة قضائية في التنظيم القضائي المغربي) بأنه يترتب ولو لم تنص المادة 65 على هذا الأثر على عدم اتخاذ مجلس الهيئة لمقرر صريح داخل الشهرين، اعتباره متخذا مقرا ضمنيا بحفظ الشكاية إذ النشاط المطلوب نشاط إداري يترتب على التفاوضي عن إعلانه صراحة داخل أجل الشهرين اعتباره ضمنيا -بعد ذلك- حفظا للشكاية يخول الوكيل العام للملك الطعن فيه²².

بتتبعنا لمضامين هذه القرارات يتبين أنها تقوم على فكرتين

أساسيتين :

1- أن سلطة هيآت المحامين في ممارسة الآجال هي سلطة مقيدة.

2- أن فعالية مسطرة التأديب رهين بتفعيل الرقابة القضائية وهو ما

سنتطرق إليه في المحور الثاني من هذه المداخلة.

أما بالنسبة للفكرة الأولى، فنعتبر أن المشرع عندما يضع آجالا لإصدار المقررات لممارسة الطعون، فإن يتعين احترامها وإلا أصبحنا أمام تقصير في إحدى الوظائف الأساسية للقانون التي هي حماية الحقوق والمراكز القانونية، سيما وأن المشرع المغربي في العديد من النصوص القانونية قد ربط بين الأجل والحق، حيث اعتبر أن عدم احترام الأجل المحدد قانونا لممارسة الحق ينطوي على سقوط هذا الأخير²³.

من هنا فإن تفسير مقتضيات المادة 65 بأنها تعطي لمجالس هيآت المحامين سلطة مطلقة من حيث الزمن في البت في الشكاية يبقى محل نظر، ذلك أن المشرع لم ينص على أجل الشهرين من باب العبث وإنما عمد إلى ذلك من باب تقييد سلطات مجلس الهيئة، الذي يتعين عليه أن يمارس نشاطه في الحدود المرسومة له قانونا، وأن لا يلتجئ إلى تفسير القانون لأن ذلك موكول للسلطة القضائية.

²¹ قرار صادر عن الغرفة المشورة بمحكمة الاستئناف براكش رقم 930 بتاريخ 2002/3/13 تحت عدد 2001/4223 : غير منشور.

²² قرار الغرفة الإدارية عدد 1496 بتاريخ 2000/11/2 ملف إداري عدد 2000/14/273 : أشار إليه الطيب بلمقدم م س ص 25.

²³ كما في الفصل 511 ق م م الذي ينص على أن تحترم جميع الآجال المحددة بمقتضى هذا القانون لممارسة أحد الحقوق وإلا سقط الحق.

فضلا عن هذا كله، فإن القضاء المغربي مستقر على أنه "باحترام القواعد الأساسية للتنظيم والإجراءات القضائية - والتي تعتبر الآجال واحدة منها - يحترم النظام العام"²⁴.

وتأسيسا على ما سبق، فإن عدم احترام الأجل المنصوص عليه في المادة 65 من شأنه الإخلال بالنظام العام الذي اعتبره القضاء طبقا لمقتضيات الفصل 116 من الظهير لمهنة المحاماة "مجموعة القواعد والأنظمة التي ترمي إلى حسن سير المرافق العامة وانتشار الأمن واستقامة الأخلاق في علاقة الأفراد ببعضهم البعض والتي لا يمكن إغفالها في معاملاتهم"²⁵ وعليه فإن عدم احترام الأجل وفقا لهذا المنظور من شأنه الإخلال بحسن سير العدالة، وهو ما يقتضي إذن تفعيل مبدأ الرقابة الذي يستمد قوته من مبدأ المشروعية، الذي ما هو إلا تجسيد لفكرة الالتزام بالقانون والخضوع له²⁶ خاصة في مجال سلطة التأديب التي تعد من حيث المبدأ عملا من أعمال الدولة، والتي اعتبرها الفقه مرتبطة وتالية لحق الرقابة²⁷.

من هنا، وقع التساؤل حول الطبيعة القانونية لقرارات التأديب التي تتخذها بعض الهيآت المهنية، حيث أجابت محكمة القضاء الإداري في مصر بأن القرارات الصادرة عن مجالس التأديب هي قرارات إدارية يجوز الطعن فيها أمام التأديبية²⁸.

وهو نفس الاتجاه الذي نحتة المحكمة الإدارية العليا هناك حينما قضت بأن "مجلس المهن الطبية، وكذلك هيآت التأديب كافة تعتبر إدارية في تشكيلها وفي اختصاصها، لأن القانون حولها إصدار قرارات في مسائل التأديب بمقتضى سلطتها العامة. وهذه القرارات إدارية لا قضائية على اعتبار القرار القضائي هو الذي تصدره المحكمة بمقتضى ولايتها القضائية"²⁹ الشيء الذي يفيد تبعا لذلك أن القرارات التي تصدرها هيآت المحامين في مادة التأديب هي قرارات إدارية وليست قضائية، وذلك لأن القرار التأديبي لا يحسم خصومة قضائية بين طرفين متنازعين على أساس قاعدة قانونية تتعلق بمركز قانوني خاص أو عام، وإنما ينشئ مركزا جديدا في حق المحامي شأنه في ذلك شأن كل قرار إداري ولو صدر

²⁴ قرار المجلس الأعلى رقم 8 بتاريخ 1969/1/29 ملف 28178 : مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 13 ص 80.

²⁵ قرار محكمة الاستئناف بمراكش 1527 بتاريخ 82/06/09 : مجلة المحامي عدد 9 ص 55.

²⁶ EISEN NAIM: Cours de droit administratif D.E.S de Droit public 1950 p:57.

²⁷ تتمثل مظاهر الرقابة في مظهرين أساسيين :

الأول : حالة التحقيق من وجود تهديد أو إخلال بالنظام العام.

الثاني : تصدي القضاء لنحس سلامة التكييف القانوني الذي أضفته الإدارة على الواقع.

للمزيد من الإيضاح راجع : محمد حسنين عبد العال : الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري ط 2 دار النهضة العربية 1999 ص 14.

²⁸ عبد المنعم محفوظ : قضاء المشروعية وفلسفة الانفتاح الاقتصادي في مصر مقارنة ط 1 بدون سنة ص 74 وما بعدها.

²⁹ عزيز الشريف : النظام التأديبي وعلاقته بالأنظمة الجزائية الأخرى. دار النهضة العربية 1988 ص 44-45.

ذلك القرار التأديبي من هيئة تتكون كلها أو أغلبها من قضاة³⁰ فما بالك بمجلس هيئة المحامين؟ وهو الموقف الذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي بجرأته المعهودة حينما قضى أنه :

"رغم أن المشرع لم يعتبر النقابات المهنية مؤسسات عمومية، فإنها تساهم في تسيير مرفق عام وأن القرارات التي تتخذها في إطار اختصاصها سواء في شكل قرارات تنظيمية أو قرارات فردية تعتبر قرارات إدارية"³¹.

أما بالنسبة للقضاء المغربي، فإن المجلس الأعلى قد أكد هو الآخر في قرار له بتاريخ 15/7/1999 بأن الطعون المرفوعة ضد مقررات مجالس هيئة المحامين وإن كانت توجه إلى غرفة المشورة لمحكمة الاستئناف إلا أن طبيعة هذه الطعون تجعلها تدخل في خانة المادة الإدارية بالرغم من أن المشرع أسند الاختصاص في شأن مواكبة قرارات مجالس هيآت المحامين لغرف المشورة بمحاكم الاستئناف، وأن كون البت في النزاعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن مجالس هيئة المحامين يخضع لمعطيات الظهير المنظم لمهنة المحاماة، فإن طبيعة هذه النزاعات والخصوصيات التي تتميز بها لا تجعلها بمنأى عن المادة الإدارية بصورة عامة³².

ومن نافلة القول، أن السبب في إضفاء الصبغة الإدارية على القرارات التي تصدر عن هيآت المحامين راجع بالأساس إلى سلطة التأديب التي حولها إياها المشرع وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى نفسه في أحد قراراته الحديثة بقوله :

"لما كان التأديب نشاطا إداريا تمارسه السلطة الإدارية لضمان حسن المرفق العام تحت رقابة القضاء، فإن إسناد هذا النشاط لهيئة غير إدارية لا ينزع عن النشاط صبغته الإدارية، ولا يطلق للهيئة غير الإدارية المسند إليها هذا النشاط ممارسته في غياب الرقابة القضائية..."³³

المحور الثاني : الرقابة القضائية على قرار الحفظ الضمني للشكاية.

امتدادا لما سبق التأكيد عليه، من كون سلطة التأديب مرتبطة بحق الرقابة، فمما لا جدال فيه أن الرقابة القضائية ليست سوى وسيلة للتأكد من سلامة أركان القرارات الإدارية والتأديبية³⁴ سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع، وهو ما لا يمس في شيء من استقلالية مهنة المحاماة بقدر ما يسعى إلى

³⁰ عزيز الشريف : م.س.ص 52-53.

³¹ C.E.ASS.31/7/1942 Monpeurt : Les grands arrêts de la jurisprudence administrative Sirey 1993. p.333.

³² قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 901 بتاريخ 15/7/1999 ملف إداري عدد 99/5/545:جريدة العدالة مارس، أبريل 2002.

³³ قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية عدد 1496 بتاريخ 11/2/2000 ملف عدد 2000/14/273:مجلة المحاكم المغربية عدد86 ص 156.

³⁴ خميس السيد إسماعيل : موسوعة القضاء التأديبي وطرق الطعن في الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا والحديث في الفتاوى والأحكام التأديبية وصيغ الدعاوى الإدارية والتأديبية الكتاب 1-ط1. دار الطباعة المدنية 1993.94 ص 68.

الحرص على التطبيق السليم للقانون في مادة التأديب وفق ما تقتضيه المصلحة العامة الخاصة وأن الإجماع قائم على أن القرارات الإدارية لا تكون مشروعة، إلا إذا كانت تجسد تنفيذ أو تطبيق مبدأ أو قاعدة تشريعية قائمة³⁵ وأن الأصل هو خضوعها جميعا للطعن أمام المجلس الأعلى بالشطط في استعمال السلطة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك³⁶.

من هنا يرى الدكتور المرغيني³⁷ ومعه الأستاذة أمينة جبران³⁸ بأن الطعن بدعوى الإلغاء في قرارات هيئة المحامين أمر ممكن.

ولسنا هنا في حاجة إلى الحديث عن أزمة المرفق العام، التي تحدث عنها فقهاء القانون الإداري كثيرا والتي كانت مرحلة انتقالية أفضت - نتيجة العجز الذي أصاب المعيار العضوي للمرفق العام - إلى التبنى المعيار الموضوعي الذي يعتبر المرفق "عموميا" كلما كان النشاط الذي يمارسه يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وذلك بغض النظر عن طبيعة المؤسسة وهو ما تندرج ضمنه النقابات المهنية لهيئات المحامين والتي ليست في واقع الأمر سوى "وسيلة منظمة" تبتغي تحقيق مصلحة اجتماعية تسير حسن تطبيق النصوص القانونية أمام السلطة القضائية.

إلا أنه لا يجب أن لا ننسى، ونحن نخوض الكلام في إمكانية الطعن في قرار الحفظ الضمني، أن مجلس الدولة الفرنسي فسر منذ مدة النص الذي يحصن بعض القرارات ضد الطعن تفسيرا ضيقا، معتبرا أن مثل هذا النص لا يحول دون الطعن بالإلغاء³⁹ وهو الاتجاه الذي تبناه المجلس الأعلى في أحد قراراته حينما قال بأن :

"العبارة التي استعملها المشرع للقول بان التأكد من دبلوم صيدلي قد تم من طرف الأمين العام للحكومة - الذي يبت بصفة لا تقبل أي طعن - لا يمكن تفسيرها في غياب إدارة تستثني بصورة واضحة إمكانية تقديم طعون بالإلغاء بسبب تجاوز السلطة ضد تلك القرارات"⁴⁰.

والقرارات الضمنية التي يعتبر القضاء الإداري مجالها الخصب لا تخرج عن هذه القاعدة.

³⁵ محمود حافظ : القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، ط 2.1982 ص 20 وما بعدها.

³⁶ قرار 261 بتاريخ 1963/2/18 : أورده إبراهيم زعيم الماسي : المرجع العلمي في "الاجتهاد القضائي الإداري" مطبعة النجاح الجديدة 1996 ص 111.

³⁷ محمد المرغيني : المبادئ العامة للقانون الإداري المغربي، لامط نشر وتوزيع مكتبة الطالب الرباط 1984.

³⁸ أمينة جبران : القضاء الإداري دعوى القضاء الضمني، مطبعة النجاح الجديدة 1994 ص 288 وما بعدها.

³⁹ Le 17/2/1950 Ministre de l'Agriculture/Dame La motte : les grands arrêt : op. cit p:424.

⁴⁰ قرار 261 بتاريخ 1963/2/18 وويليام وول/الكاتب العام للحكومة : مجموعة قرارات المجلس الأعلى بالفرنسية 61-1965 ص 126.

وفي اعتقادي، أن أصل المشكل عندنا بالذات بالنسبة للقرارات الضمنية لمجلس هيئة المحامين لا يكمن في نسخ نص قديم بنص جديد بتبرير من البعض كما أسلفنا القول⁴¹ بقدر ما يعود إلى الكيفية التي صيغ بها القانون الحالي، والذي أعيدت هيكلته بشكل مغاير تماما لهيكله القانون القديم، ومما يزكي هذا الطرح أن الفصل 119 الذي يستدل به المحتجون بالنسخ المذكور قد ورد في باب عام هو باب الطعن إذن فهو فصل عام وهو ما يستوجب منطقيا مقابله بالمادة 90 من القانون الجديد الواردة هي الأخرى في باب عام هو الطعون والتبليغات لا مقابله بالمادة 65 المتعلقة بالشكايات كما يحلو ذلك للبعض.

فالقول إذن بأن المشرع حينما لم يأخذ بصيغة الفصل 119 الذي كان يقول بأن الطعن يقدم في أجل ثمانية أيام من تاريخ تبليغ المقرر المطعون فيه أو من التاريخ الذي تعتبر المقررات الضمنية أنها اتخذت فيه، ينوي بذلك استبعاد المقررات الضمنية التي تصدر في مضمار الشكايات، أمر لا يقبله لا العقل ولا المنطق لأنه يعني من جملة ما يعني الابتعاد بتلك المقررات عن كل مراقبة قضائية.

فالمسألة إذن تدور كلها حول تأويل وتفسير القانون، ومن المعلوم أن أي نص لا يتحدد فقط بما تفيد عبارته، بل كذلك بالغاية التي قصد المشرع تحقيقها من وضعه ذلك أن قصد المشرع من نص معين هو كل شيء في تحديد معناه⁴².

وموازاة مع ذلك، فإنه بتفحصنا لأحكام المادة 90 من قانون المهنة السالفة الذكر نجدها تبيح لجميع الأطراف المعنية، وللوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة.

واستعمال المشرع لعبارة "المقررات الصادرة عن الهيئة" تفيد أنه ابتغى من وراء ذلك إمكانية الطعن في المقررات بمختلف أنواعها صريحة كانت أو ضمنية، خاصة وأن مصطلح "المقررات" جاء في صيغة الجمع ودالا على معنى العموم الذي يفيد الاستغراق حسب الأصوليين ويجعل اللفظ ظاهرا دون تخصيص.

وإن ورود المقررات في المادة 90 المشار إليها أعلاه على إطلاقها يلزم أعمالها بدل إهمالها وفقا للقاعدة القائلة بأن أعمال الكلام خير من إهماله⁴³، وبالتالي فهي تشتمل إلى جانب المقررات الصريحة المقررات الضمنية.

⁴¹ محمد بلهاشمي : م.س.

⁴² قرار غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف ببني ملال ملف عدد 1319 بتاريخ 1988/12/28 : مجلة المحاكم المغربية عدد 62 ص 42 ومجلة الإشعاع عدد 2 ص 121.

⁴³ وفي نفس السياق وتأسيسا للمفهوم المطلق ذهب الشريف أبو عبد الله التلمساني إلى أن: "اللفظ إذا كان شائعا في جنسه سمي مطلقا، والأصل في اللفظ المطلق بقاءه على إطلاقه": راجع مفتاح الوصول : ص 92.

هذا ناهيك، عن أن المشرع حينما أباح للأطراف المعنية وللوكيل العام للملك الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الهيئة، فإنه أردف هذا الحكم بأن ممارسة هذا الطعن بالنسبة للقرار الصريح يتم من تاريخ التبليغ، أما بالنسبة للقرار الضمني - سواء تعلق الأمر بطلبات الترشيح في قائمة المحامين المتمرنين (م11) أو بطلبات التقييد في الجدول (م20) أو بالنسبة للشكايات (م65) فإن الطعن يقدم من اليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ القرار الضمني، بحيث أن المشرع لو أراد أن يضيق من مفهوم القرار الضمني المنصوص عليه في المادة 90 ليشمل فقط الحالات المنصوص عليها قانونا (المادة 11 والمادة 20 مثلا)، النص على ذلك صراحة وفق العبارة التالية : (أو من اليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ القرار الضمني المنصوص عليه في المادتين 11 و20) هذا مع الأخذ بعين الاعتبار أن المادة 90 وردت في الباب الثاني من القسم الثاني المتعلق "بتنظيم هيآت المحامين" مما يفيد أن جميع الأحكام المضمنة في هذا الباب الذي عنونه المشرع بالتبليغات والطعون، كما ذكرنا سابقا، يطبق على جميع القرارات التي تصدر عن مختلف مكونات الهيئة المهنية، وأنه لو كانت نية المشرع خلاف ذلك لصرح بها ضمن المقتضيات التي تخصصها⁴⁴ وهو الاتجاه الذي نظنه هو الأصوب تأسيسا على "معيار الغاية" الذي لا يعتبر النص القانوني سوى وسيلة لتحقيق الغاية منه، والتي هي الحفاظ على الحقوق والحرص على حماية المراكز القانونية.

وخلاصة القول، فإن القرارات الضمنية مثلها مثل القرارات الصريحة يجب أن تخضع دوما لسلطان القانون، تحقيقا لمبدأ المشروعية وصيانة لحقوق الأفراد وضمانا لاستقرار المجتمع. ولما كانت تلك القرارات كلها تكتسي صبغة إدارية فمن الجدير أن ينقل المشرع الاختصاص بالنسبة إليها إلى جهة القضاء الإداري بدل القضاء العادي كما هو عليه الحال الآن "مؤسسة الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف وغرفة المشورة بتلك المحكمة".

وفي انتظار تحقيق ما ذكر، نأمل من المجلس الأعلى أن يصدر قرارات أكثر جرأة تضع مبادئ صريحة وحاسمة للجدل القائم، دون الاكتفاء بإعطاء حل عملي لكل مسألة على حدة، وذلك تسهيلا لعمل كل مهتم في هذا المجال خاصة وأن استقرار المجلس الأعلى على مبدأ معين من شأنه تكريس مبدأ "التموقع القانوني" الذي يعتبر مكونا من مكونات العملية القضائية، ومؤشرا من مؤشرات سمو العدالة.

⁴⁴ المر الذي يفيد أن احترام الاجراءات والآجال المنضوية تحت هذا الباب هو الذي يعطي للهيئة طبعها النظامي.

بسم الله الرحمن الرحيم

التقرير الختامي لأشغال اليوم الدراسي المشترك
بين المجلس الأعلى وجمعية هيئات المحامين بالمغرب
حول العمل القضائي وقانون مهنة المحاماة
المنعقد يومه الاثنين 29 ربيع الأول 1423 الموافق 10 يونيو 2002

الأستاذة فاطمة الحسني

رئيسة غرفة بالمجلس الأعلى

حضرة السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى
حضرة السيد المحامي العام الأول بالمجلس الأعلى
حضرة السيد رئيس جمعية هيئات المحامين بالمغرب
حضرات السيدات والسادة

إنه لشرف أنيط بي للمثول بين يديكم، في هذا الجمع المبارك، لألقي على مسامعكم الكريمة، خلاصة موجزة لأشغال هذا الملتقى العملي الذي احتضنه المجلس الأعلى اليوم. هذا الملتقى الذي دعا إليه السيد رئيس جمعية هيئات المحامين بالمغرب، ولقيت دعوته الاستجابة الفعلية من طرف السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى، الذي ما فتئ في كل مناسبة، يؤكد على ضرورة التواصل والتعاون البناء، من أجل تحقيق عدالة شفافة سريعة وفعالة، ومن أجل رفع مستوى العمل القضائي إلى المكانة الرفيعة التي يرضاها له القاضي الأول للبلاد، جلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده.

وإن تنظيم هذا اليوم الدراسي، بتنسيق بين المجلس الأعلى وجمعية هيئات المحامين بالمغرب، لمن شأنه أن يترجم ويجسد إرادة التعاون والعمل المشترك، من أجل التحليل المجرد للقانون، وتقريب وجهات النظر في طريقة فهمه، وتوحيد أسس تفسيره وتأويله، والتطبيق السليم لمقتضياته.

وقد تميز برنامج هذا الملتقى، بطرح مواضيع قانونية متميزة، تم عرضها في صورة إشكاليات وتساؤلات، تتعلق بتطبيق مقتضيات القانون المنظم لمهنة المحاماة من خلال العمل القضائي.

- فما هي طبيعة القرارات الصادرة في إطار هذا القانون؟

- ما هي الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدرها غرفة المشورة في الطعون المرفوعة إليها، ضد مقررات النقباء ومجالس الهيآت؟

- ما هي خصائص ومميزات هذه القرارات؟

- ما مدى قابلية المقررات الضمنية للطعن؟

- ما هي الآثار القانونية المترتبة عن التبليغ للمحامي؟

- ما هي الإشكاليات التي تعترض موضوع أتعاب المحامي؟

- ما هو دور النيابة العامة في هذا القانون؟

- وأخيرا ما مدى وحدود إلزامية الأنظمة الداخلية لهيآت المحامين؟

تلكم حضرات السيدات والسادة، هي مجمل المواضيع التي طرحت في هذا اليوم الدراسي، تلكم هي خلاصة التساؤلات والإشكاليات التي اجتمعت هذه النخبة الخيرة، من القضاة والمحامين، لبحثها ومناقشتها، ومحاولة الإجابة عليها، انطلاقا من التجارب الغنية والمتنوعة المتوفرة لديها.

وقد توجت أشغال هذا الملتقى بحضور معالي وزير العدل، وبكلمة السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى، وكلمة السيد رئيس جمعية هيآت المحامين بالمغرب.

واستهل السيد الرئيس الأول كلمته القيمة بالتنويه بمجهودات جمعية هيآت المحامين بالمغرب، موضحا بأن هذا اليوم الدراسي هو نتيجة لهذه الجهود، التي تبرز التحام عمل القضاء وعمل المحاماة، في إطار التعبئة الشاملة التي أمر بها صاحب الجلالة محمد السادس في خطابه الذي افتتح به دورة المجلس الأعلى للقضاء.

ثم أشار إلى جهود السيد وزير العدل المتوالية، من أجل رفع مستوى القضاء ليحتل المكانة المقدمة اللائقة به.

وانتقل، بعد ذلك، إلى التعريف بمواضيع هذا اليوم الدراسي والمشاكل التي يثيرها القانون المنظم لمهنة المحاماة.

مبرزا اعتقاده بأن الخبرات الرفيعة للمشاركين في هذا اللقاء ستساهم في مناقشة الإشكاليات المتعلقة بهذا القانون من كل الجوانب.

ومؤكدًا بأن القضاء موكول إليه سد كل الثغرات التي تعتري التشريعات، وبأن الهدف من النصوص هو تحقيق العدل والإنصاف، وتخليق الحياة القانونية والقضائية، وتركيز دولة الحق والقانون، من أجل المساهمة في التنمية طبقاً للتعليمات الملكية السامية.

ثم تناول الكلمة السيد رئيس جمعية هيآت المحامين بالمغرب، الذي أشار إلى أن السيد الرئيس الأول يتحدث بلسان الجميع، القضاة والمحامون، وبأنه سيتم كلمة السيد الرئيس الأول، التي أكدت اهتمام القضاء بشؤون المحاماة. هذا الاهتمام الذي يتجلى في اللقاءات العديدة بين القضاة والمحامين، من أجل رفع مستوى العمل القضائي.

ثم أوضح تاريخ المهنة وخصوصياتها التي يجب أن تأخذ بعين الاعتبار عند كل تفسير أو تأويل لقانون المهنة.

وأكد، في الأخير، بأن المحامين لا ينكرون الشرعية، والرقابة القضائية، لكنهم يؤكدون على ضرورة الاحتفاظ بخصوصيات المهنة من خلال تاريخها وتقاليدها وقوانينها.

وقد انطلقت أشغال الجلسة الصباحية التي ترأسها الأستاذ النقيب إدريس شاطر، رئيس جمعية هيئات المحامين بالمغرب، بعرض مستفيض للأستاذ النقيب الدكتور عبد الله درميش، حول الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة في إطار قانون مهنة المحاماة، الذي أشار في مقدمته على دور المجلس الأعلى في توحيد العمل القضائي وبلورة القواعد القانونية.

واستعرض الأجهزة التي تتكون منها هيآت المحامين واختصاصاتها، والمقررات التي تصدر عنها، والتي تخضع للمراقبة القضائية عن طريق الطعن بالاستئناف.

ثم تساءل عن الطبيعة القانونية لهذه المقررات، وللجواب عن هذا التساؤل حلل السيد المحاضر، مفهوم القرار الإداري والقرار القضائي. من خلال الفقه والقضاء المقارن، موضحاً بأن نظرية المعيار المختلط هي المتعمدة في القضاء المصري والفرنسي.

وأضاف أنه من وجهة نظره، فإن قرارات مجلس الهيئة، وبصفة خاصة المتعلقة بالمتابعات التأديبية، هي قرارات قضائية، ولمجلس الهيئة السلطات المخولة للقاضي، مع ما يترتب عن ذلك من آثار.

وبأن هذا الاتجاه كرسته محكمة النقض الفرنسية، بالإضافة إلى أنها منعت على العضو المقرر (عضو المجلس) وعلى النقيب، المشاركة في المداولة والتصويت، احتراماً لقضائية مؤسسة مجلس الهيئة.

ثم انتقل السيد المحاضر إلى القول بأن اختصاصات النقيب، يمكن اعتبارها اختصاصات محكمة من الدرجة الأولى، وأن الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف محكمة من الدرجة الثانية، وبأن النقيب قاض غير محترف خارج عن سلك القضاء. وهو ما أكده اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، التي اعتبرت النقيب يقوم بمهمة القاضي، لأنه يبت في النزاعات المتعلقة بالقانون.

وأخيراً، خلص السيد المحاضر إلى القول بأن المنحى الذي نجاه المجلس الأعلى بإيقافه تنفيذ مقررات مجلس الهيئة، من شأنه أن يضعف حجية القرارات القضائية الصادرة في مادة التأديب، وبأن القرار التأديبي، وبأن القرار التأديبي المهني ليس قراراً إدارياً، بل هو قرار قضائي، والقضية التأديبية ليست لها أية صفة استثنائية.

ثم تفضل الأستاذ محمد المنتصر الداودي، رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتقديم عرضه حول الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدرها غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف، في الطعون المرفوعة لديها ضد قرارات مجالس الهيئات والنقباء.

وتناول بالتحليل الطبيعة القانونية لمجالس هيئات المحامين، وأشار إلى الجدل الذي ثار في الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا، حول طائفة الهيئات والمنظمات التابعة للقانون الخاص، والمكلفة بمهمة إدارية لمرفق عام، وخصوصاً مجالس الهيئات المهنية كمهنة المحاماة، التي يرى السيد المحاضر أنه وإن لم يوضع لها نظام من أنظمة القانون العام، إلا أن نظرية التفويض لصالحها، لإدارة مرفق من المرافق العامة، تبقى واردة وقائمة.

ثم تعرض لوضعية القانون المنظم لمهنة المحاماة بالمغرب والتعديلات التي عرفها، مبرزاً تراجع المشرع في سنة 1993 عن استعمال مصطلح استئناف، وتجنبه الإشارة إلى وصف النزاعات المتعلقة بالمهنة بكونها قضايا مدنية.

وخلص من كل ذلك إلى التأكيد بأن المشرع قد حافظ على الطبيعة القانونية للمقررات الصادرة عن مجالس هيئات المحامين باعتبارها مقررات إدارية، نظراً لصدورها عن هيئة تتوفر على سلطات القانون العام، وبسبب الأثر الذي تحدثه بالمراكز القانونية للمحامين المعنيين بأمرها.

ثم أكد أن إسناد اختصاص الطعن في هذه المقررات إلى محكمة الاستئناف، لا يمحو طبيعتها عندما يعرض النزاع على الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، التي

تحتفظ بحقها في البت في طلبات إيقاف تنفيذ القرارات الصادرة عن غرفة المشورة.

واختتم السيد المحاضر عرضه بالقول، بأن السلطات المخولة لمجلس الهيئة والنقيب، تفرض ضمان نوع من الرقابة القضائية الإدارية، التي لا يمكن أن يمارسها إلا المجلس الأعلى في شخص الغرفة الإدارية.

وتفضل الأستاذ أحمد حنين، مستشار بالغرفة الإدارية، بعرض خصائص ومميزات القرارات الصادرة عن غرفة المشورة في المادة التأديبية للمحامين.

وعرف بطبيعة المخالفات التأديبية، موضحاً بأن مجلس الهيئة-الذي يسير مرفقاً من المرافق العامة - يتمتع بسلطة تقديرية واسعة، وأن هذه السلطة التقديرية ليست مطلقة، بل إنها خاضعة لمراقبة قضائية، على غرار ما هو معمول به في المخالفات المنسوبة للموظفين العاملين بمرافق الدولة، والجماعات المحلية، والمؤسسات العامة، التي تخضع السلطة التقديرية في شأنها، لمراقبة القضاء الإداري.

ثم تعرض بتفصيل لهذه المراقبة الشرعية من طرف القضاء، والمتمثلة في الطعن بالاستئناف أمام غرفة المشورة. ثم الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عنها أمام المجلس الأعلى، مبرزاً في الأخير أن القرارات التي تصدرها غرفة المشورة في الطعون المرفوعة إليها ضد مقررات النقباء ومجالس الهيئات، هي في نظره قرارات إدارية، لأنها تتعلق بالوضعية الفردية للمحامين، مما يجعل طبيعة النزاعات الإدارية لصيقة بها. والتوثيق القضائي

ثم تفضل الأستاذ أحمد الدحماني، عضو مجلس هيئة المحامين بالرباط، بعرض حول موضوع مدى قابلية القرارات الضمنية للطعن، موضحاً مفهوم القرارات الضمنية وخصوصياتها. مؤكداً أنها غير محددة بمقتضى القانون المنظم لمهنة المحاماة، وبأن الإشارة إليها جاءت عرضية في الفصل 90 من القانون المذكور، مبرزاً الفراغ القانوني الذي تركه المشرع، لأنه لم يحدد مآل وآثار عدم إحالة الشكوى من طرف النقيب على المجلس، باعتباره هيئة مكلفة بإصدار قرار بالحفظ أو المتابعة.

وخلص السيد المحاضر، من ذلك، إلى القول بأن شروط وجود المقررات الضمنية غير متوفرة، وبالتالي لا يمكن الكلام عن قابليتها للطعن، لأن المعدوم قانوناً كالمعدوم حساً.

وانتقد توجه بعض محاكم الاستئناف، التي اعتبرت أن عدم البت في الشكاية المحالة على النقيب داخل أجل الشهرين، يعتبر بمثابة اتخاذ مقرر ضمني

بحفظها، يحق الطعن فيه طبقا لمقتضيات الفصل 90 من ظهير 93/09/30، وقضت بفتح المتابعة وإنزال عقوبة تأديبية.

واختتم السيد المحاضر مداخلته بالقول، بأنه لا يمكن تصور وجود قرار ضمني بالحفظ أو بالرفض، إلا بنص قانوني صريح.

ثم استهل الأستاذ عبد الجواد الرايسي، محامي عام لدى الغرفة الإدارية عرضه في نفس الموضوع، بالقول بأنه يستخلص من القانون المنظم لمهنة المحاماة، إمكانية صدور قرارات ضمنية تكون قابلة للطعن، وأن هذه المقررات هي قرارات إدارية، وإن كانت صادرة عن جهاز منتخب، لأن هذا الجهاز أو كل إليه المشرع تسيير مرفق عمومي.

ثم استعرض الفصول 11، 20، 26، 65 من نفس القانون، مؤكداً أنه في حالة عدم بت مجلس الهيئة في الطلبات والشكايات المقدمة إليه، بمقتضى الفصول المذكورة داخل الأجل القانوني، فإن سكوته يعد قراراً ضمناً بالرفض أو الحفظ، يمكن الطعن فيه لدى محكمة الاستئناف بغرفة المشورة.

وانتقل إلى موضوع أجل طعن الوكيل العام بمحكمة الاستئناف في المقرر الضمني، مشيراً إلى قرار المجلس الأعلى الصادر عن الغرفة الإدارية في الموضوع، ومؤكداً أن طعن الوكيل العام في المقرر الضمني بحفظ الشكاية، يجب أن يقدم داخل خمسة عشر يوماً من تاريخ اعتبار صدور المقرر الضمني، وهو انتهاء أجل شهرين، ابتداءً من تاريخ تقديم الشكاية.

كما أشار إلى قرار المجلس الأعلى، الذي يستخلص منه أن لغرفة المشورة في حالة إلغاء قرار الحفظ، الحق في التصدي والحكم بإنزال عقوبة تأديبية.

ثم تفضل الأستاذ مصطفى المدرع، رئيس الغرفة الإدارية القسم الثاني، بتحليل موضوع الآثار القانونية المترتبة عن التبليغ للمحامي. واستعرض القاعدة الأساسية لضبط التبليغ إلى المحامي، والمستمدة من العلاقة التعاقدية بينه وبين موكله.

وأشار إلى مقتضيات الفصل 46 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، الذي نظم كيفية سحب المحامي لنيابته، وإلى مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل المذكور التي تنص بصيغة الوجوب، على أن يتبع المحامي القضية المكلف بها إلى نهايتها. واعتبر أن هذه المقتضيات، هي مصدر الإشكال في التفسير، والاحتفاظ في التأويل، واستعرض بعض الاجتهادات القضائية الصادرة في الموضوع.

ثم تناول بالتحليل قرارا للمجلس الأعلى، صدر في 1995/04/05 في الملف رقم 4388-93 والذي استنتج منه السيد المحاضر، أن نيابة المحامي، لا تفترض أمام محكمة الإحالة بعد النقض، مضيافاً بأن الأساس القانوني لهذا المبدأ، هو مقتضيات الفصل 358 من ق.م.م الذي يحدد بدأ سريان أجل الطعن بالنقض من تاريخ التبليغ إلى الموطن الحقيقي، وليس للموطن المختار.

وخلص في الأخير إلى القول : بأنه لا جدال في أن نيابة المحامي أو وجوب تتبعه للقضية، لا يمتد إلى تبليغ الأحكام أو القرارات القابلة للنقض، ولباقى الطعون غير العادية، إلا إذا عبر قبوله بذلك، وأن الإشكال هو قابلية النصوص الحالية للتأويل، مما يجعل الحاجة ملحة لتدخل تشريعي، تلافياً لضياع بعض الحقوق.

ثم تفضل الأستاذ النقيب إدريس أبو الفضل، بتقديم عرض حول نفس الموضوع المتعلق بالآثار القانونية المترتبة عن التبليغ للمحامي، محللاً مفهوم التوكيل والنيابة عن الأطراف وإشكاليات الفصل 46 من ظهير 1993/09/10.

وأوضح أن وكالة المحامي وكالة خاصة، وأن مكتب المحامي يعتبر موطناً مختاراً للمتقاضى في المرحلة التي أنابه عنه فيها - حسب الاتفاق الحاصل بينهما-

وتناول بالتحليل، التبليغ إلى مكتب المحامي في مرحلة التقاضي، وقبل البت في الموضوع، موضحاً بأن النتائج المترتبة عن هذا التبليغ، تعتبر سليمة وإيجابية.

ثم أشار إلى تبليغ القرارات التمهيدية أو الأحكام الباتة في الموضوع. فأوضح النصوص القانونية المعتمدة في ق.م.م الفصل (33) وفي القانون المنظم لمهنة المحاماة الفصل (46).

وأضاف بأن نيابة المحامي في القضية تنتهي بصدور الحكم، ما لم يوجد اتفاق محدد بين المحامي وموكله، وبأن هذا الاتجاه، سبق أن أخذ به المجلس الأعلى في قرار صدر بتاريخ 82/06/13 عدد 587 الذي قضى بعدم الاعتداد بالتبليغ الموجه إلى مكتب المحامي. وبأن المجلس الأعلى حالياً أصدر عدة قرارات تتجه إلى اعتبار تبليغ الحكم الابتدائي إلى مكتب المحامي، صحيح ومنتج لآثاره، كما اعتبرت تبليغ القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة، وأداء أجرة الخبير إلى مكتب المحامي، إجراء سليماً.

وأخيراً أبرز الآثار السلبية المترتبة عن تبليغ الأحكام إلى المحامي في مكتبه، وبأن فيها نوع من المجازفة، سواء بخصوص التنفيذ، أو الخبرة، أو بالنسبة لأجل الاستئناف، وبالتالي احتمال ضياع الحقوق.

ثم تقدم الأستاذ النقيب الطيب بلمقدم بطرح مجموعة من الإشكاليات المتعلقة بموضوع أتعاب المحامي، والقرارات الصادرة بشأنها، سواء من طرف الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أو من طرف المجلس الأعلى.

فتعرض أولا لإشكالية تفويض الاختصاص، موضحا بأن قانون مهنة المحاماة في الفصل 49 منه أسند للرئيس الأول بمحكمة الاستئناف شخصا، البت في الطعن المرفوع لديه ضد قرار النقيب بتحديد الأتعاب، دون أي استثناء يخول له إسناد الاختصاص إلى غيره. إلا أن بعض الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف، يقول السيد المحاضر، لا يطبقون هذا المقتضى القانوني التطبيق السليم.

ثم أشار الأستاذ المحاضر إلى موقف المجلس الأعلى، الذي اعتبر بأن أتعاب المحامي لا تدخل ضمن إطار المصروفات.

كما أثار تضارب أحكام محاكم الدرجة الثانية في موضوع التقادم دعوى المطالبة بالأتعاب.

وبالنسبة للطعن الشخصي للمحامي، أبرز السيد النقيب، أن محاكم الاستئناف لا تقبل طعن المحامي شخصا في قرارات النقيب بشأن تحديد الأتعاب. وأن المجلس الأعلى اتجه مؤخرا إلى قبول الطعن بالنقض الذي تقدم به محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى، وهو طرف معني في النزاع. مما ينسجم مع غاية المشرع، وهي توفر الكفاءة والأهلية في المحامي، الذي يوقع مذكرة الطعن، وبأنه على محاكم الاستئناف، أن تتقيد بهذا الاجتهاد.

وأخيرا، أشار السيد المحاضر إلى تنازع الاختصاص بين مؤسسة النقيب بشأن تحديد الأتعاب، طبقا لمقتضيات الفصل 50 من القانون المنظم للمهنة، ليخلص إلى القول أن المشرع لم يستثن فيه الأتعاب المتفق عليها كتابة. وأن من حق النقيب في حالة النزاع حول الأتعاب، مراجعة وتقدير الأتعاب المتفق عليها كتابة أو شفويا، أو غير متفق عليها.

وأن اختصاص البت في الطعن في قرار النقيب في هذا الشأن، يبقى فقط للرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف.

واختتم عرضه القيم، بالإشارة إلى موقف الفقه والاجتهاد في هذا الموضوع لدى بعض الدول العربية.

ثم تدخل الأستاذ المنتصر الداودي، رئيس الغرفة الإدارية بعرضه القيم حول دور النيابة العامة في قانون مهنة المحاماة، فأبرز الدور المنوط بها في شخص الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف، الذي يعتبر طرفا أصليا في النزاعات المتعلقة بمهنة المحاماة، سواء فيما يرجع لمراقبة شروط قبول

المرشحين، أو التقييد في جدول المترشحين، أو فيما يتصل بمسطرة التأديب أو التغاضي عن التقييد، أو مراقبة عملية انتخاب مجلس الهيئة والنقيب.

ثم أشار إلى دور الوكيل العام للملك في مراقبة النظام الداخلي للهيئة وتعديلاته، وفي طلب معاينة بطلان كل المداولات أو القرارات، التي تتخذها أو تجريها الجمعية العامة، أو مجلس الهيئة، خارج نطاق اختصاصهما، موضحاً بأن إلزام مجالس الهيآت بتبليغ جميع المقررات التي تصدر عنها إلى الوكيل العام للملك، يهدف منه المشرع، فرض نوع من الرقابة، تتجلى في إمكانية الوكيل العام للملك الطعن في هذه المقررات، صريحة كانت أو ضمنية، وبالتالي الحلول - كلما اقتضى الحال - محل مجالس الهيآت في تحريك مسطرة المتابعة، مادامت عناصرها قائمة. مما يشكل نوعاً من الضمانات الأساسية.

وأخيراً، تقدم السيد النقيب محمد بلهاشمي يعرضه، حول مدى إلزامية الأنظمة الداخلية، لهيآت المحامين.

مشيراً إلى أن كل القوانين التي نظمت مهنة المحاماة بالمغرب، نصت على مقتضيات المتعلقة بوضع نظام داخلي لكل نقابة، كما أشار إلى بعض القوانين الأجنبية في هذا الصدد.

ثم عرف بالجهات التي يجب تبليغ النظام الداخلي وتعديلاته إليها، وعلى إمكانية الطعن فيه من طرف الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف مما يجعل هذه الأنظمة الداخلية مراقبة من طرف القضاء.

وفي حالة عدم الطعن، يرى السيد المحاضر أن هذه الأنظمة تصبح ملزمة لكل الأطراف محامين ونيابة عامة، وأشار إلى اجتهاد محكمة النقض المصرية، الذي اعتبر أن النظام الداخلي له صفة التشريع المكمل لمهنة المحاماة.

كما حلل بعض اجتهادات المجلس الأعلى، التي لها صلة بالموضوع.

وقد تخللت كل من الجلستين، الصباحية والمسائية، سلسلة من المناقشات القانونية الصرفة التي أبانت عن نقط التوافق والائتلاف، ومظاهر التعارض والاختلاف في التأويل والتفسير للقانون، مما أثرى الملتقى، وأكسب أعماله عمقا وجدوى.

هذا، وقد تمخضت أشغال هذا اليوم الدراسي، على تأكيد أهمية النقاش المفتوح، الذي تم بين جميع الحاضرين بكل مسؤولية ووعي بأهمية الحوار و التواصل بين ضفتي العدالة.

وخلص المشاركون في هذا الملتقى إلى إصدار التوصيتين الآتيتين :

تأسس لجنة المتابعة، لتنظيم ندوات مستقبلية، مع الاستمرار في الاتصال بالخلية المشتركة للتعاون بين المجلس الأعلى، وجمعية هيآت المحامين بالمغرب.

خلق جو من التواصل المستمر بين النيابات العامة لمحاكم الاستئناف، وبين نقابات هيئات المحامين، لتدارس القضايا المتعلقة بالمهنة.

وشكرا على حسن الإنصات وسعة الصدر

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته





القرار عدد 1512¹

الصادر بتاريخ 2002/4/25

ملف مدني عدد 2001/7/1/2379

تحديد أتعاب المحامي-قرار النقيب-الطعن-اختصاص الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف-تفويض سلطة البت لمن ينوب عنه من القضاة (نعم).

يحق للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في نطاق ممارسته لاختصاصاته أن يفوض لمن ينوب عنه من القضاة العاملين معه بنفس المحكمة، وأن نائبه حين يزاول أعماله بالنيابة عن الرئيس، يكون مؤهلاً لمباشرة جميع الاختصاصات المخولة للرئيس، وليس في القانون ما يلزم الرئيس بالتراجع عن تفويض سلطة البت في القضايا التي هي من اختصاصه لمن ينوب عنه، وأن عدم تراجعه عن ذلك لا يعد شططا في استعمال السلطة.

و لهذا فإن من حق الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أن يفوض لمن ينوب عنه البت في استئناف قرار نقيب هيئة المحامين المتعلق بتحديد الأتعاب وأن الأمر القضائي الذي يصدر في هذا الموضوع لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي عملاً بالمقتضيات الآمرة للفقرة الأخيرة من المادة 92 من القانون المنظم لمهنة المحاماة والمشار إليها طبيعته، وبالتالي فإن طلب النقض المرفوع من طرف الطالب ضد الأمر المذكور غير مقبول.

باسم جلالة الملك

و بعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص قبول الطلب

بناء على المادة 92 من ظهير 22 ربيع الأول 1414 الموافق ليوم 10 شتنبر 1996.

و حيث إنه بمقتضى المادة فإن الأمر الصادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بشأن قرار نقيب المحامين المتعلق بتحديد الأتعاب لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي.

¹ منشور بمجلة القضاء والقانون العدد 146 صفحة 146.

وحيث إن الأمر المطعون فيه الصادر في الملف رقم 3/4776/3/2000/1208 تحت عدد 12 وتاريخ 20 فبراير 2001 عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في الرباط بالنيابة يتعلق بالطعن في قرار نقيب هيئة المحامين في موضوع تحديد أتعاب المحامي الطاعن والصادر عن نقيب المحامين بالرباط بتاريخ 99/12/31 في الملف رقم 99/90.

وحيث يعيب الطاعن على الأمر المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل 123 من قانون المهنة والشطط في استعمال السلطة، ذلك أن الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية يجعل عدم الاختصاص والشطط في استعمال السلطة من أسباب الطعن بالنقض، وأن الطاعن طلب من الرئيس التراجع عن تفويض سلطة البت في الطعن بالاستئناف في المقررين المضمومين موضوع الطعن بالنقض، وأن الرئيس الأول تجاوز هذا الطلب بالرفض الضمني، وأن هذا التجاوز أدى إلى صدور القرار المطعون فيه الذي اضر بمصالحه.

لكن حيث من جهة فإنه بالإطلاع على القانون المنظم لمهنة المحاماة الموماً إليه يتبين أنه ليس من بين مواده الفصل 123 المستدل بخرقه، ولا مجال للاحتجاج بفصل غير موجود بالقانون المستدل به.

ومن جهة ثانية فإن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في نطاق ممارسته لاختصاصاته من حقه أن يفوض لمن ينوب عنه من القضاة العاملين معه بنفس المحكمة، وأن نائبه حين يزاول أعماله بالنيابة عن الرئيس يكون مؤهلاً لمباشرة جميع الاختصاصات المخولة للرئيس، وليس في القانون ما يلزم الرئيس بالتراجع عن تفويض سلطة البت في القضايا التي هي من اختصاصه لمن ينوب عنه وان عدم تراجعه عن ذلك لا يعد شططاً في استعمال السلطة، ولهذا فإن من حق الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أن يفوض لمن ينوب عنه في البت في استئناف قرار نقيب هيئة المحامين المتعلق بتحديد الأتعاب وان الأمر القضائي الذي يصدر في هذا الموضوع لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي عملاً بالمقتضيات الآمرة للفقرة الأخيرة من المادة 92 من القانون المنظم لمهنة المحاماة والمشار إليها طبيعته، وبالتالي فإن طلب النقض المرفوع من طرف الطالب ضد الأمر المذكور غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضى المجلس بعدم قبول الطلب وتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة

من رئيس الغرفة السيد عبد السلام الإسماعيلي - والمستشارين السادة : أحمد العلوي اليوسفي - مقررا - أحمد القسطين - فؤاد هلاي - حسن الفايدي - وبمحضر المحامي العام السيد محمد العربي الكبير- وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة الدغمي.

الكاتب

المستشار المقرر

الرئيس



القرار عدد 27

الصادر بتاريخ 2002/04/04

ملف عدد 3/2002/15

**أتعاب محامي - اتفاق مسبق - تحديد الأتعاب من طرف النقيب (لا)
- الإجراءات العادية للدعوى (نعم)**

نقيب هيئة المحامين غير مختص بالأمر بتنفيذ التزام تعاقدى حول الأتعاب إذا ما ثبت إبرامه بين المحامي وموكله، وعلى الأطراف اللجوء إلى الإجراءات العادية للدعوى.

الوقائع

بمقتضى مقال استئنائي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2002/02/20، عرض السيد محمد بواسطة محاميه المذكور أنه يستأنف المقرر الصادر عن السيد نقيب هيئة المحامين بالرباط بتاريخ 2002/02/02 في ملف تحديد الأتعاب عدد 2001/181 القاضي في مواجهة العارض بتحديد أتعاب الأستاذة فاطمة في مبلغ 30.000,00 درهم شاملة لجميع التحملات وأضاف أن المستأنف عليها سبق لها أن تقدمت بطلب إلى السيد النقيب عارضة فيه بان العارض كلفها بالنيابة عنه في ملف جنحي استئنائي عدد 19/00/967 الذي كان يروج أمام استئنافية طنجة وأنها توصلت عدة مرات وتوصلت بمبلغ 10.000,00 كتسبيق للأتعاب، كما كلفت بتسوية النزاع الذي كان قائماً بين العارض والأستاذ محمد بخصوص شيك قيمته: 126.000,00 درهم فطالبت بأتعابها في حدود 30.000,00 درهم فصدر القرار المطعون فيه طلبها، ويركز العارض استئنافه على الأسباب التالية:

إن المستأنفة عليها نابت عنه في قضية واحدة وهي المتعلقة بالملف الجنحي الرائج بمحكمة الاستئناف بطنجة، أما القضية الثانية فهي مجرد مغالطة منها ولا دليل يفيد قيامها بأي إجراء بشأنها.

لقد أقرت المستأنف عليها بتوصلها بمبلغ 10.000 درهم، وان هذا المبلغ هو ما اتفق عليه كأتعاب كاملة وهو مبلغ كاف لكون الملف المذكور لم يكلفها الحضور أكثر من مرتين لأجل ذلك يلتبس التصريح بقبول الاستئناف شكلاً، وفي

الموضوع بإلغاء المقرر المطعون فيه وبعد التصدي الحكم أساس برفض طلب المستأنف عليها لتوصلها بكامل أتعابها، واحتياطيا تحديد الأتعاب في مبلغ يراعي وضعية العارض والإجراءات التي قامت بها المحامية المذكورة.

وبناء على جواب المستأنف عليها بمقتضى المذكرة المؤشر عليها بتاريخ 2002/03/18 المدلّية بها من طرف نائبها ذ، بنمسعود أوضح فيها بان إرادة الطرفين كانت قد ذهبت إلى تحديد الأتعاب مسبقا، بحيث أن السيد النقيب حينما حدد أتعاب العارضة فإنه قد ذهب إلى تطبيق إرادة الطرفين، بحيث أن التسبيق هو 10.000 درهم والباقي هو 30.000,00 درهم، ولولا قبول المستأنف بهذه الأتعاب المحددة مسبقا لما كان قد توصل من العارضة بوصل صادر عن مكتبها واعتمده في شكايته التي تقدم بها إلى السيد الوكيل العام للملك، لأجل ذلك يلتمس التصريح برفض الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم .. وأرفعت المذكرة بصورة من وصل يتضمن 10.000 درهم تسبيق والباقي 30.000 درهم.

و حيث عقب الأستاذ لوعربي بمذكرة مؤشر عليها بتاريخ 2002/3/30 جاء فيها أن موكله سبق له أن تقدم فعلا بشكاية إلى السيد الوكيل العام و أرفق شكايته بوصل، إلا أن الوصل المدلى به من طرف العارض يتضمن أن باقي الإتعاب هو مبلغ (3000 درهم) وليس (30.000,00 درهم)، لأجل ذلك يلتمس الحكم وفق المقال الاستئنافي، وأرفق مذكرته بصورة من وصل يتضمن 10.000 درهم تسبيق والباقي (3000 درهم).

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2002/03/21 فتخلف دفاع الطرفين رغم توصلهما بالاستدعاء، والتي بالملف المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف ذ.بنمسعود، والمذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الأستاذ لوعربي المشار إلى مضمونها أعلاه.

وحيث أدلت النيابة العامة بمستنتاجاتها الكتابية الرامية إلى تطبيق القانون.

وحيث اعتبرت القضية جاهزة وحجزت للتأمل لجلسة 2002/04/04.

التعليق

في الشكل

حيث قدم الاستئناف على الشكل والصفة المتطلبين قانونا، وداخل الأجل القانوني فهو لذلك مقبول.

و في الموضوع

حيث أوضحت المستانف عليها في معرض جوابها على المقال الاستثنائي أن هناك اتفاقا مسبقا على تحديد الإتعاب سبق أن ابرم بينها وبين "موكلها" المستانف بحيث كان المبلغ المسبق هو 10.000,00 درهم والباقي هو 30.000,00 درهم، وان النقيب-تضيف المستانف عليها-عندما حدد إتعابها في المبلغ المذكور يكون قد ذهب في ذلك إلى إرادة الطرفين.

وحيث أدلت المستانف عليها تأكيدا لوجود هذا الاتفاق بوصل يتضمن مبلغ 10.000,00 درهم، تسبيق، والباقي 30.000,00 درهم .

وحيث أوضح المستانف في رده على هذا الجواب بان التسبيق هو 10.000,00 درهم والباقي هو (3000 درهم) وليس 30.000,00 درهم.

وحيث يتبين لنا من خلال هذه الأجوبة والردود المتبادلة بين الطرفين أن هناك اتفاقا مسبقا بينهما فعلا على الأتعاب، وذلك بقطع النظر عن قيمة هذه الأتعاب المتفق عليها.

وحيث انه لما كان هناك اتفاق مسبق على الأتعاب، بين المستانف والمستانف عليها فان هذه الأخيرة ما كان عليها أن تلجأ إلى السيد النقيب لمطالبته بتحديد اتعابها بل كان مطالبة المستانف قضائيا بتنفيذ التزامه عن طريق أداء ما بقي عالقا بذمته وفقا للإجراءات العادية للدعوة، كما أن السيد النقيب ما كان عليه أن يحدد أتعاب المستانف عليها والحال أن هذه الأتعاب قد تم الاتفاق عليها مسبقا بين الطرفين، مما يجعله غير مختص بالأمر بتنفيذ التزام تعاقدى ابرم بين المحامي وموكله.

وحيث يتعين لذلك التصريح بإلغاء المقرر المطعون فيه، بعد التصدي بالحكم بعدم اختصاص السيد نقيب هيئة المحامين بالرباط بالنظر في طلب تحديد أتعاب المستانف عليها في مواجهة المستانف.

وحيث أن الصائر تتحمله المستانف عليها.

لهذه الأسباب

نصرح علنيا-انتهائيا-حضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف.

وفي الموضوع: بإلغاء مقرر تحديد الأتعاب الصادر عن السيد نقيب هيئة المحامين بالرباط بتاريخ 2002/02/02 (ملف تحديد الأتعاب عدد 2001/181 وبعد التصدي الحكم بعدم اختصاصه بالنظر في الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

بهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

كاتبة الضبط

الرئيس الأول



القرار عدد 3813

الصادر بتاريخ 2002/12/12

ملف عدد 2001/7/1/3268

**مقرر مجلس الهيئة - مخالفات المقتضيات القانونية-معاينة
البطلان.**

يحق للوكيل العام للملك أن يلتمس من محكمة الاستئناف معاينة بطلان مقرر مجلس هيئة المحامين إذا كان من شأنها أن تخل بالنظام العام أو أنها اتخذت خلافا للمقتضيات القانونية.

تنازل المحامي عن جزء من أتعابه لا يمكن أن يكون إلا بموافقته ولا يجبر على ذلك قهرا، وليس في الفصل 85 من القانون المنظم لمهنة المحاماة ما يعطي للنقيب هيئة المحامين أو مجلسها حق فرض تنازل فئة من المحامين على جزء من أتعابهم لا في قضايا حوادث السير ولا في غيرها لفائدة فئة أخرى من زملائهم.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيها يخص الوسيلة الأولى

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بآسفي وهي تبت في غرفة المشورة تحت عدد 723 وتاريخ 8 ماي 2001 في الملف المدني رقم 2001/165 إن الوكيل العام للملك لدى المحكمة المذكورة تقدم بمقال من أجل طلب معاينة بطلان مقرر تنظيم حوادث السير، يعرض فيه أن مجلس هيئة المحامين بآسفي أصدر مقرا لتنظيم حوادث السير مؤسسا على مقتضيات الفصل 85 من ظهير شنتبر 93 المنظم لمزاولة مهنة المحاماة وفي إطار تحقيق مبدأ التكافل والتضامن بين الزملاء المنضوين تحت لواء المهنة ولتنظيم ملفات حوادث السير في إحدى وعشرين فصلا بدأ بتعريف مفهوم قضية سير في الفصل الأول ووضع مسطرة لإخبار النقيب بكل قضية والإجراءات المتخذة فيها وتحديد إجراءات محل المخابرة وشكلياتها الجديدة ونيابة كل زميل لمحامي خارج الدائرة القضائية لمقرر هيئة المحامين لآسفي من الفصول 2 إلى 7 ثم اوجب الفصل 9 على كل محامي يتوصل بمبلغ التعويض أن

يحيل فوراً ملف القضية على النقيب مرفقاً بصورة بيان التصفية أو شيك أو أية وثيقة تفيد التوصل بالمبلغ بمقتضى حكم أو صلح، بعد أن يؤشر النقيب على مقدار الأتعاب ويسلم الباقي لموكله بواسطة شيك وفقاً لمقتضيات الفصل 54 من القانون المنظم لمهنة المحاماة وأعطى الفصل 10 منه سلطة مراقبة ملفات التنفيذ للنقيب أو لمن يكلفه بهذه المهنة، وبمقتضى الفصل 11 يبقى المحامي المكلف بالقضية مسؤولاً شخصياً تجاه موكله وجهاز النقابة بخصوص أي خطأ مهني ومخالفة القوانين وقواعد المهنة وحددت الفصول 14 و 15 و 16 قواعد استحقاق الاستفادة من الأتعاب المحصل عليها وكيفية التوزيع، وأسس طلبه على أن الفصول من 2 إلى 14 من مقرر تنظيم حوادث السير الصادر عن مجلس هيئة المحامين بأسفي وضع قواعد تلزم المحامي بإخبار النقيب داخل أجل شهر بالبيانات الخاصة والتي منها تاريخ وقوع الحادثة ورقم المحضر وتاريخه ورقم بوليصة التأمين واسم الموكل ونوع القضية ورقمها والشركة المؤمنة ومنطوق الحكم الصادر في القضية داخل أجل 15 يوماً من تاريخ صدوره، وحتم عليه بمجرد توصله بمبالغ معينة تضمينها بكناش الودائع وإمساك سجل خاص بمقر الهيئة يتضمن بيان تاريخ تسليمها للموكل ومراقبة جميع الملفات الخاصة لحوادث السير، وأحدث أمين مال الهيئة الذي أسند إليه الفصل 9 من المقرر المذكور مهمة تسليم الأتعاب وتسليم الباقي لموكل المحامي بواسطة شيك عند التوصل بمبلغ التعويض بعد إحالة ملف النازلة على النقيب وفق ما سلف بيانه أعلاه، وأن مقتضيات الفصل 86 من قانون المحاماة تنص على أن كل المداورات والمقررات التي تتخذها أو تجريها الجمعية العامة أو مجلس الهيئة خارج نطاق اختصاصهما أو خلافاً للمقتضيات القانونية التي من شأنها أن تخل بالنظام العام تعتبر باطلة بحكم القانون، وأن مقرر حوادث السير المذكور يتعارض ومقتضيات ظهير 93/9/10 وأن الفصول 1 و 29 و 31 و 35 و 38 و 43 و 46 و 47 و 48 و 86 منه تعتبر مهنة المحاماة مهنة حرة مستقلة يمارسها المحامي بمجموع تراب المملكة وتساعد القضاء في تحقيق العدالة مما يجعل المحامين جزءاً من أسرة القضاء، وأن الفصل 889 من قانون الالتزامات والعقود جعل العقد شريعة المتعاقدين واعتبر وكالة الخصوم من عقود الإرادة المتبادلة بين الطرفين ما لم تخالف النظام العام، وأن التدخل في شأن هذه الإرادة وتقييدها بقيود غير قانونية يعتبر إخلالاً بحرية التعاقد ويتنافى ذلك مع قواعد المهنة، ولا يمكن بأي حال ترجيح مقرر نقيب هيئة المحامين على النص التشريعي، ولا يمكن أن يوكل لمجلس هيئة المحامين مهمة تشريع وخلق قواعد قانونية ملزمة، وأمر لا يجوز مخالفتها، وأجاب مجلس هيئة المحامين بأسفي بأن المقرر صدر في إطار الفصل 85 من ظهير 93/9/10 ولا يعد مخالفاً للمقتضيات القانونية وليس مخالفاً بالنظام العام ولا يحد من حرية التعاقد ولا يتعارض مع الفصل 38 من الظهير المنظم للمهنة ولا يعتبر تشريعاً معارضاً له، وأن عملية

التنظيم تأتي لاحقة وموالية بعد اختيار المحامي، ولا تنصب على توزيع حوادث السير من المنبع وتوجيه الملف وصاحبه إلى محامي أو سد باب حرية الاختيار على المواطن، وان المقرر هو لائحة داخلية تنظيمية لكافة المحامين المنتهين لهذه الهيئة، وان مجلس الهيئة لا يمارس حقا أو عملا تشريعيا وإنما يمارس حقا مخولا له بمقتضى الفصل 85 من ظهير 93/9/10، وبعد تبادل المذكرات صرحت المحكمة بمعاينة بطلان مقرر تنظيم حوادث السير الذي صادق عليه مجلس هيئة المحامين بآسفي بتاريخ 2001/2/7 بناء على مقتضيات الفصل 86 من ظهير 93/9/10، وان مبدأ التضامن والتكافل بين المحامين والذي يتعلق أساسا بالذمة المالية والتي من ضمنها تنازل المحامي عن جزء من أتعابه التي اكتسبها بكده واجتهاده لا يمكن أن يرد إلا في إطار عقد رضائي صادر عن إرادة حرة ولا يجبر الشخص على ذلك قهرا إلى درجة انه يعرض للتأديب، لأن ذلك يتعارض مع الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وان اقتطاع النصف من أتعاب المحامي العامل النشط وتوزيعه على زملائه غير العاملين الذين لم يبذلوا أي مجهود من شأنه الإجحاف بحقوق الفئة الأولى والتدخل في حرياتهم والإثراء على حسابهم ويتعارض مع روح الفصل 60 من قانون الالتزامات والعقود ويعتبر مساسا بالنظام العام، وان الفصل 7 من المقرر التنظيمي محل النزاع اوجب إخبار النقيب بكل مخابرة مع زميل ينتمي إلى هيئة أخرى ولمجلس الهيئة حق معارضة هذه المخابرة إذا اتضحت صوريتها، وذلك يتعارض مع الفصل 38 من قانون المهنة الذي أعطى للمحامي حق اختيار محل المخابرة وفق ما هو منصوص عليه في الفصل المذكور ويؤدي بالتالي إلى تعطيل مصالح المتقاضين وهذا بدوره يشكل مساسا بالنظام العام فضلا على انه يعتبر قدحا في المحامي واستقامته ومصداقيته ونزاهته، وان الفصل 9 من المقرر المذكور ينص على أن النقيب يؤشر على الأتعاب ويسلم المحامي لأمين مال الهيئة شيكا بتلك الأتعاب ويسلم الباقي لموكله بواسطة شيك وفقا لمقتضيات الفصل 54 من القانون المنظم، فان مقتضيات ذلك الفصل تغل يد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في تحديد الأتعاب ويجعل الفصل 92 من القانون المنظم لمزاولة المهنة معطلا، كما أن الفصل 11 من المقرر التنظيمي المطلوب بطلانه ينص على أن المحامي المكلف بالقضية يبقى مسؤولا مسؤولية مهنية شخصية اتجاه موكله وجهاز النقابة بخصوص أي خطأ مهني أو مخالفة القانون وقواعد المهنة، وهذا يتعارض مع الفصولين 56 أو 57 من القانون المنظم للمهنة ويقصي رقابة الوكيل العام للملك ورقابة المحكمة مما يشكل مساسا بالنظام العام وهذا هو القرار المطعون فيه.

وحيث يعيب الطاعن على القرار المذكور انعدام التعليل ذلك انه أثار عدة دفوع وملاحظات في مذكرته المؤرخة في 2001/4/1 وخلال المرافعة الشفوية

ركز بصفة خاصة على عدم نظامية ملتزم معاينة البطلان وعدم انسجامه مع مقتضيات الفصل 86 من القانون المنظم لمهنة المحاماة لأن المقرر التنظيمي موضوع الطعن يدخل في دائرة الاختصاصات المخولة لمجلس الهيئة طبقا لما ينص عليه الفصل 85 من نفس القانون الذي يعطيه حق إنشاء وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة أعضاء الهيئة وتوفير الموارد الضرورية لضمان الإعانات والمعاشات لهم مما يجعل الطعن خارج ما يسمح به الفصل 86 المومأ إليه، وان المقرر لا يخل بالنظام العام ولا يمس بالقواعد الأساسية لممارسة المهنة ولا بحرية التعاقد وتحديد الأتعاب التي يبقى نظامها محصورا بين المحامي وموكله ولا يتدخل في حرية اختيار محل المخابرة ولم يخلق نظاما قانونيا بديلا يخالف القانون المنظم لمهنة مزاوله المحاماة ولم يتدخل في اختصاص باقي الجهات الأخرى أو حرمانها من ممارسة كافة الحقوق، وان القرار أشار في الواقع إلى مرافعة الطاعن الشفوية ولم يجب على ما أثير بهذا الصدد.

لكن حيث من جهة فان الفصل 86 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة يقضي بان كل المداولات أو المقررات التي تتخذها أو تجربها الجمعية العامة أو مجلس الهيئة خارج نطاق اختصاصهما أو خلافا للمقتضيات القانونية أو كان من شأنها أن تخل بالنظام العام تعتبر باطلة بحكم القانون وتعين محكمة الاستئناف هذا البطلان بناء على ملتزم من الوكيل العام للملك بعد الاستماع إلى النقيب أو من يمثله من مجلس الهيئة، وانه يتضح من الاطلاع على وثائق الملف والقرار المطعون فيه، أن المقرر التنظيمي محل النزاع صدر في إطار مبدأ التكافل والتضامن بين المحامين المتضررين، وان تنازل المحامي عن جزء من أتعابه التي اكتسبها بعمله لا يمكن أن يكون إلا بمقتضى عقد رضائي، وان الشخص لا يجبر على ذلك قهرا إلى درجة انه يعرض للتأديب إذا لم يمثله، فان ذلك يخالف مقتضيات الفصلين 228 و 230 من قانون الالتزامات والعقود والذي هو من جملة النصوص التي اعتمدها عن صواب القرار المطعون فيه، وان مقتضيات الفصلين 879 و 889 من القانون المذكور اعتبرت الوكالة من عقود الإرادة المتبادلة بين الطرفين، وفي هذا الإطار ذهبت مقتضيات الفصل 29 من قانون المحاماة، ولذلك فان التدخل في هذه الإرادة وتقييدها بقيود غير قانونية يعتبر إخلالا بحرية التعاقد ومساسا بالنظام العام.

ومن جهة ثانية فان الفصل 38 من القانون المنظم لمهنة المحاماة اوجب على المحامي الذي تنصب للدفاع أمام محكمة خارج دائرة اختصاص محكمة الاستئناف المقيد بالهيئة بها، أن يختار محل المخابرة معه بمكتب زميل له يوجد في دائرة تلك المحكمة أو بكتابة ضبط المحكمة المنصب للدفاع أمامها، ولم ينص على وجوب إخبار نقيب الهيئة بذلك ولم يعط لمجلس الهيئة حق المعارضة في هذه المخابرة، ولهذا فان القرار المطعون فيه كان على صواب في

اعتباره مقتضيات الفصل 7 من المقرر المطلوب معاينة بطلانه مخالفة لمقتضيات الفصل 38 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، مما يكون معه القرار معللا تعليلا كافيا بما أشير إليه أعلاه وما بالوسيلة غير مؤسس.

وفيما يرجع للوسيلة الثانية بفروعها مجتمعة .

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه فساد التعليل وسوء تفسير القانون ذلك انه ورد في تعليل ما قضى به أن تنازل المحامي عن جزء من أتعابه لا يمكن أن يرد إلا في إطار عقد رضائي صادر عن إرادة حرة، وان وكالة الخصوم تعتبر من عقود الإرادة المتبادلة، وان التدخل في هذه الإرادة وتقييدها بقيود غير قانونية يعتبر إخلالا بحرية التعاقد ويشكل مساسا بالنظام العام وهذا تعليل فاسد وناقص لان الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود نظم حالة التعاقد في إطارها العام في الحالة التي تكون فيه الالتزامات متبادلة، وان المقرر التنظيمي محل النزاع تأسس على قانون خاص هو القانون المنظم لمهنة المحاماة ولا يتعلق بأشخاص عاديين تحكم علاقتهم قواعد القانون العام، وان قانون مهنة المحاماة أعطى اختصاصات واسعة لمجلس الهيئة بدءا من القبول في التسجيل في لائحة التمرين والبت في الشكايات وإصدار عقوبات تأديبية ووضع نظام داخلي وتحديد رتب المحامين وإدارة أموال الهيئة وتحديد واجبات الاشتراك وحماية حقوق المحامين ومراقبة تقيدهم بواجباتهم وإنشاء وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة أعضاء الهيئة وتوفير الموارد الضرورية لضمان الإعانات والمعاشات لهم وللمتقاعدين منهم أو لأراملهم وأولادهم إلى غير ذلك وخاصة ما نص عليه الفصل 85 من القانون المنظم للمهنة وبذلك فان مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود لا علاقة لها بالمقرر التنظيمي محل النزاع، وان مقتضيات الفصلين 879 و 889 من القانون المذكور لا تطبق على وكالة المحامي على زبونه لأنها تأخذ شكلا أكثر تنظيما، وتحديدًا وفقا لها هو وارد في الفصلين 29 و 30 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، وان المقرر التنظيمي محل النزاع لا ينظم علاقة بين المحامي وموكله وإنما يسري على المحامي العضو في الهيئة فقط ولا اثر له على الغير، ونطاقه لا يهم استيفاء جزء من أتعاب المحامي بعد أن يكون قد صفاها مع موكله، وان القرار المطعون فيه أقحم مقتضيات الفصلين 879 و 889 من قانون الالتزامات والعقود في القضية دون أن تكون لها علاقة بها ودون بيان وجه تعارض هذين الفصلين مع المقرر محل النزاع ولا وجه تعارض هذه المقتضيات مع القواعد الخاصة بوكالة المحامي ولا مع النظام العام، كما جاء في تعليله أن اقتطاع جزء من أتعاب المحامي العامل النشط المجتهد وتوزيعه على زملائه غير العاملين من شأنه الإجحاف بحقوق الفئة الأولى والتدخل في حياتهم والإثراء على حسابهم وهو ما يتعارض مع مقتضيات الفصل 66 من قانون الالتزامات والعقود ويعتبر

مساسا بالنظام العام، وقسم هيئة المحامين بآسفي إلى فئتين والحال أن المحامين المكونين للجمعية العمومية بآسفي يشكلون جسما واحدا متكاملا ومنسجما ولم ينازع أي واحد منهم في المقرر التنظيمي موضوع النزاع، وان القانون يحدد الإطار العام والمقررات التنظيمية تحدد الجزئيات والتفاصيل، وان الفصل 85 من القانون المنظم لمهنة المحاماة حدد الإطار العام لتدخل مجلس الهيئة في الجانب الاجتماعي وتقديم مساعدات مباشرة للمحامين ولأراملهم وأبنائهم وترك لمجلس الهيئة تحديد التفاصيل والجزئيات من خلال النظام الداخلي والمقررات التنظيمية بما ورد في فقرته 7 ولذلك فلا مجال لإقحام مقتضيات الفصل 66 من قانون الالتزامات والعقود، لأن الأمر لا يتعلق بالإثراء بلا سبب وإنما بمقرر تنظيمي له سنده في القانون يرمي إلى تحقيق التكافل والتضامن بين محامي هيئة آسفي، كما أن القرار يتعارض مع مقتضيات الفصل 38 من القانون المنظم لهيئة المحاماة لأن تعليله فيه تحوير وتحريف لمقتضيات الفصل 7 من المقرر التنظيمي لأن الفصل المذكور لا يحد من حرية اختيار المحامي محل المخابرة معه وإنما جاء لينظم آليات رصد ومراقبة المخالفات التي يمكن أن تقع في مجال المخابرة وهو ما تخوله مقتضيات الفقرة 2 من الفصل 85 من قانون تنظيم مهنة المحاماة وان المشروع عندما يرتب أي جزء على مخالفة نص قانوني ما وخاصة في المجال الجزري والتأديبي فإنه لا يمكن القول انه تشكك في فرضية حسن السلوك والتمسك بالأخلاق الحميدة لأي مواطن، كما أن ما ورد في القرار من تعطيل مقتضيات الفصل 92 من قانون مهنة المحاماة هو تحريف لمقتضيات الفصل 9 من المقرر محل النزاع وبني على مجرد الاحتمال والافتراض وخطأ بين تأشيرة النقيب على الأتعاب وبين تحديدها. فالتأشيرة مجرد الاطلاع وليس المصادقة على الأتعاب أو معارضتها ويبقى لكل من أراد المنازعة في تلك الأتعاب التي تحدد بكل حرية بين المحامي وموكله أن يباشر مسطرة الطعن أمام النقيب وله بعد ذلك أن يطعن أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، وان الفصل 9 من المقرر حين نص على تأشيرة النقيب على أتعاب المحامي باتفاق مع موكله لم يعتبر ذلك بمثابة مصادقة على تلك الأتعاب وإنما هي داخلة في إطار آليات المراقبة التي يباشرها مجلس الهيئة والنقيب لضمان سلامة تنفيذ وتطبيق مقتضيات المقرر التنظيمي، وان ما قال به القرار من كون المتقاضين لن يلجأ إلى الطعن والمنازعة في الأتعاب إذا علم أن النقيب وضع تأشيرته عليهما هو مجرد احتمال، كما أن ما ورد في القرار من تعارض مقتضيات الفصلين 56 و 57 من قانون تنظيم مهنة المحاماة مع مقتضيات الفصل 11 من المقرر التنظيمي هو تفسير لا ينسجم مع مضمون الفصل 11 المذكور ولا مع مقتضيات القانون المنظم لمهنة المحاماة لأن المسؤولية المهنية الشخصية للمحامي تجاه موكله وتجاه مجلس الهيئة تجد سندها في القانون المنظم للمهنة والفصل 11 من المقرر لم ينص على شيء

مخالف لها هو مضمن في القانون المنظم لمهنة المحاماة وإنما عززه وأكدته، كما لم يقص رقابة الوكيل العام للملك، وان حسابات المحامي ودفائره تبقى رهن إشارة كل من له الحق في الاطلاع عليها طبقاً للفصلين 56 و 57 من القانون المنظم للمهنة، وبذلك فالقرار قرأ مقتضيات الفصل 11 قراءة خاطئة وانطلق من سوء تفسير مفهوم النظام العام ولمختلف الفصول القانونية التي اعتمدها سواء المتعلقة بقانون الالتزامات والعقود أو المتعلقة بقانون تنظيم مهنة المحاماة أو المقرر التنظيمي محل النزاع إضافة إلى الافتراضات والاحتمالات التي وضعها القرار من تلقاء نفسه وبني عليها مستنتاجاته، مما يكون معه مؤسساً على سوء تفسير القانون وناقص التعليل.

لكن حيث من جهة فان الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود يقضي بان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون ولذلك فان تنازل المحامي عن جزء من أتعابه لا يمكن أن يتم إلا برضاه، وان هذا التنازل هو بمثابة عقد، والعقد لا يكون صحيحاً إلا إذا كان صادراً عن إرادة حرة ووفق مقتضيات القانون، وان الفصل 85 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة المستدل به ليس فيه ما يعطي لنقيب هيئة المحامين أو مجلسها حق فرض تنازل محامي أو فئة من المحامين على جزء من أتعابهم لفائدة محامي آخر أو لفائدة شريحة أخرى من نفس الهيئة جبراً، وان ما يقضي به الفصل 29 من نفس القانون من إعفاء المحامي من الإدلاء بوكالة لإثبات نيابته عن زبونه، لا يعني عدم خضوع وكالته للمقتضيات القانونية من حق عزل الوكيل أو سقوط الوكالة بوفاء الموكل أو الإدلاء بوكالة خاصة للقيام بإجراء معين منصوص عليه في القانون إلى غير ذلك مما يتعلق بالوكالة، وان القرار يبين في تعليقه بما فيه الكفاية تعارض مقتضيات الفصول 879 و 889 و 66 من قانون الالتزامات والعقود واستشهد على ذلك عن صواب في تعليقه الموماً إليه بمقتضيات الفصل 7 من المقرر التنظيمي محل النزاع.

ومن جهة ثانية فان تقسيم هيئة المحامين بآسفي إلى فئتين والمستدل به في الوسيلة فان القرار استخلص ذلك عن حق من المقرر التنظيمي محل النزاع، واعتمد ذلك من بين أسباب بطلانه كما هو مبين في تعليقه أعلاه، وقد سبق بيان كون الفصل 85 من القانون المنظم لهيئة المحامين أو مجلسها حق فرض تنازل محامي أو فئة المحامين لفائدة فئة أخرى عن جزء من أتعابهم في قضايا حوادث السير أو إجبار المحامي على إخبار النقيب كتابة بكل مخابرة مع زميل له ينتمي إلى هيئة أخرى أو حق مجلس الهيئة في معارضة هذه المخابرة إذا اتضحت صورتها، وان الفقرة 7 من الفصل 85 من القانون المذكور والمستدل بها ترخص للنقيب بالترافع أمام القضاء باسم الهيئة وإجراء الصلح أو التحكيم،

وإبرام كل تفويت أو رهن أو قرض وقبول كل هبة أو وصية لفائدتها، ولم تعط الحق لمجلس الهيئة في فرض تنازل فئة من المحامين على جزء من أتعابهم لا في قضايا حوادث السير ولا في غيرها ولذلك فلا مجال للاستدلال بعدم وجود مبرر لاستشهاد القرار بمقتضيات الفصل 66 من قانون الالتزامات والعقود واعتبار مقتضيات المقرر التنظيمي المدعى فيه تمس بالنظام العام.

ومن جهة ثالثة فإنه خلافا لما بالوسيلة فإن القرار المطعون فيه لا يتعارض مع مقتضيات الفصل 38 من قانون تنظيم مهنة المحاماة، ولم يحرف مقتضيات الفصل 7 من المقرر التنظيمي لحوادث السير محل النزاع، لأن الفصل 7 منه والمستدل بتحريفه اوجب على المحامي إخبار النقيب كتابة بكل مخابرة مع زميل له ينتمي إلى هيئة أخرى ولمجلس الهيئة حق معارضة هاته المخابرة إذا اتضحت صورتها، وهذا لا يوجد له مبرر في مقتضيات الفصل 38 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة مما يكون معه القرار على صواب في ما ذهب إليه.

ومن جهة رابعة فإن المادة 92 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة تقضي بان لكل من المحامي وموكله الطعن أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في قرارات النقيب المتعلقة بتحديد الأتعاب، وبطبيعة الحال فإن النقيب لا يصدر قرارا بشأن تحديد الأتعاب إلا حين يلجأ إليه إما من طرف المحامي أو من طرف زبونه أو هما معا في حين الفصل 9 من المقرر التنظيمي محل النزاع اوجب على المحامي عند توصله بمبلغ التعويض أن يحيل فوراً ملف النازلة على النقيب مرفقا بصورة من بيان التصفية أو الشيك أو أية وثيقة أخرى تثبت المبلغ المتوصل به بواسطة حكم أو صلح، وبعد أن يؤشر النقيب على مقدار الأتعاب يجب على المحامي أن يسلم لأمين المال الهيئة شيكا بتلك الأتعاب ويسلم الباقي لموكله بواسطة شيك وفق مقتضيات الفصل 54 من قانون تنظيم مهنة المحاماة، وبتأشير النقيب على مبلغ أتعاب المحامي مسبقا يكون حددها ضمنيا دون اللجوء إليه طبقا للقانون من اجل تحديدها، وقد يحدث عدم اتفاق المحامي مع زبونه على تلك الأتعاب فيضطر احدهما إلى سلوك مسطرة الفصل 92 من قانون المحاماة، وإذ ان يكون النقيب قد سبق له أن أبدى رأيه وحدد الأتعاب بتأشير عليها، وباعتبار المحاماة جزء من القضاء عملا بمقتضيات المادة 1 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، عملا بقاعدة القياس فإن الفصلين 369 و 4 والفقرتين 5 و 6 من الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية تمنع على القاضي أن يبت في قضية سبق له أن أبدى رأيه فيها بأي وجه من الوجوه، ولذلك فإن إبداء النقيب رأيه مسبقا في أتعاب المحامي والتأشير عليها يمنع عليه النظر فيها حين عرض النزاع عليه قصد إصدار قرار بشأنها قابل للطعن بالاستئناف أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، ولذلك

فان القرار المطعون فيه كان على صواب ولم يحرف مقتضيات الفصل 9 من المقرر التنظيمي محل النزاع خلافا لما جاء في الوسيلة.

ومن جهة خامسة فان الفصل 11 من المقرر التنظيمي ينص على أن المحامي المكلف بالقضية يبقى مسؤولا مسؤولا شخصية تجاه موكله وجهاز النقابة بخصوص أي خطأ مهني أو تجاوز مخالف لقواعد المهنة، وبالاطلاع على المادتين 56 و 57 من قانون تنظيم مهنة المحاماة يتضح تعارضهما مع مقتضيات الفصل 11 من المقرر التنظيمي محل النزاع لان المادة 56 أعطت الحق للنقيب أن يقوم بنفسه أو بواسطة من ينتدبه من أعضاء مجلس الهيئة بتحقيق حسابات المحامي والتحقق من وضعية الودائع لديهم في كل وقت يتعين عليه أن يجري هذا التحقيق مرة في السنة على الأقل، وعندما يطلب منه الوكيل العام للملك ذلك، ويتعين عليه إشعاره بالنتائج، وان المادة 57 من نفس القانون أوجبت على المحامي أن يقدم دفاتره ونظائر وصلواته كلما طلب منه ذلك النقيب أو الهيئة القضائية المختصة بالنظر في كل نزاع بشأن الأتعاب والمصروفات وفي حالة المتابعة تأديبيا ويعتبر تقديم دفاتر ممسوكة بصفة غير صحيحة بمثابة عدم تقديمها ولذلك فان القرار كان على صواب باعتباره مقتضيات الفصل 11 من المقرر التنظيمي المدعى فيه متعارضة مع مقتضيات المادتين 56 و 57 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة بما سلف بيانه، مما يكون معه القرار غير مبني على الاحتمال خلافا لما جاء في الوسيلة ومعللا تعليلا كافيا بما أشير إليه أعلاه ومرتكزا على أساس وما بالوسيلة غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الخزينة العامة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد عبد السلام الاسماعيلي - والمستشارين السادة: احمد العلوي اليوسفي مقررا واحمد القسطين ومحمد عصبه والحسن فايدي وبمحضر المحامي العام السيد مصطفى حلمي وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعدة الدغمي.

الكاتب

المستشار المقرر

الرئيس

تعليق على القرار 3813

المؤرخ في 2002/12/12

ملف عدد 2001/7/1/3268

الأستاذ أحمد العلوي اليوسفي

مستشار بالمجلس الأعلى

مقرر مجلس هيئة المحامين- مخالفته للقانون ومساسه بالنظام العام - حق الوكيل العام للملك في طلب معاينة بطلانه (نعم) - معاينة بطلانه من طرف محكمة الاستئناف لذاك السبب (نعم).

النصوص القانونية 1 و 29، 38، 56، 57، 85، 86، 92 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

والفصول 4 و 295 و 369 من قانون المسطرة المدنية، والفصول 66 و 228 و 230 و 879 و 889 من قانون الالتزامات والعقود.

أن الفصل 86 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة يقضي بان كل المداولات أو المقررات التي تتخذها الجمعية العامة أو مجلس الهيئة خارج نطاق اختصاصها أو خلافا للمقتضيات القانونية، أو كان شأنها أن تخل بالنظام العام تعتبر باطلة بحكم القانون، وتعين محكمة الاستئناف هذا البطلان بناء على ملتمس من الوكيل العام للملك بعد الاستماع إلى النقيب أو من يمثله من مجلس الهيئة.

وان تنازل المحامي عن جزء من أتعابه التي اكتسبها بعمله لا يمكن أن يكون إلا بموافقة وبمقتضى عقد رضائي، ولا يجبر على ذلك قهرا إلى درجة انه يعرض للتأديب إذا لم يمتثل كما يقضي بذلك المقرر التنظيمي محل النزاع. مع انه ليس في الفصل 85 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة ما يعطي لنقيب هيئة المحامين أو مجلسها حق فرض تنازل فئة من المحامين على جزء من أتعابهم لا في قضايا حوادث السير ولا في غيرها لفائدة فئة أخرى من زملائهم، وان فرض ذلك جبرا يخالف مقتضيات الفصلين 228 و 230 من قانون الالتزامات والعقود ويمكن أن تطبق بشأنه مقتضيات الفصل 66 من نفس القانون.

وان ما يقضي به الفصل 29 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة لا يعني عدم خضوع وكالة المحامي ونيابته عن زبونه للمقتضيات القانونية العامة من حق عزل الوكيل لموكله أو سقوط الوكالة بوفاة الموكل أو الإدلاء بوكالة خاصة للقيام بإجراء معين منصوص عليه في القانون إلى غير ذلك مما يتعلق بالوكالة، إن كانت نيابة المحامي عن زبونه تنظمها مقتضيات قانون المحاماة ولا تتطلب إجراء وكالة خاصة إلا في ما نص عليه القانون. وإن مقتضيات الفصلين 879 و 889 من قانون الالتزامات والعقود اعتبرت الوكالة من عقود الإرادة المتبادلة، وفي هذا الاتجاه ذهبت مقتضيات الفصل 29 من قانون تنظيم مهنة المحاماة.

وإن ما قضى به الفصل 9 من المقرر التنظيمي محل النزاع لا سند له في القانون، لأنه أوجب على المحامي عند توصله بمبلغ التعويض أن يحيل فوراً ملف النازلة على النقيب مرفقاً بصورة من بيان التصفية أو الشيك أو أية وثيقة أخرى تثبت المبلغ المتوصل به بمقتضى حكم أو صلح، وبعد أن يؤشر النقيب على مبلغ الأتعاب يجب على المحامي أن يسلم لا من مال الهيئة شيكاً بتلك الأتعاب ويسلم الباقي لموكله بواسطة شيك وفق مقتضيات الفصل 54 من قانون تنظيم مهنة المحاماة.

و بتأشير النقيب مسبقاً ووفق ما نص عليه الفصل 9 من المقرر التنظيمي الموماً إليه يكون النقيب حدد الأتعاب ضمناً وأبدى رأيه فيها دون اللجوء إليه طبقاً للقانون قصد تحديدهما حين وجود نزاع بشأنها بين المحامي وموكله.

و باعتبار المحاماة جزء من القضاء عملاً بمقتضيات المادة 1 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، وعملاً بقاعدة القياس فإن مقتضيات الفصلين 4 و 369 والفقرتين 5 و 6 من الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية تمنع على القاضي أن يبت في قضية سبق له أن أبدى رأيه فيها بأي وجه من الوجوه، ولذلك فإن إبداء النقيب رأيه مسبقاً في أتعاب المحامي بالتأشير عليها دون اللجوء إليه طبقاً للقانون، يمنع عليه النظر فيها حين عرض النزاع عليه قصد تحديد الأتعاب من طرف المحامي أو زبونه من أجل إصدار قرار بشأنها قابل للطعن فيه بالاستئناف أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

وعليه فإن المقرر التنظيمي محل النزاع بما تضمنه من مقتضيات مخالفة للقانون وما شأنه الإخلال بالنظام العام يعتبر باطلاً بحكم القانون، ومن حق الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أن يلتمس من المحكمة المذكورة معاينة هذا البطلان، وأن معاينة المحكمة لبطلانه كانت على صواب ووفق مقتضيات القانون.

الحكم عدد 126

المؤرخ في 1996/02/15

ملف إداري عدد 95/01/05/96

السيدة خوادري مليكة ضد الأستاذة زينب ماسي

باسم جلالة الملك

بتاريخ 25 رمضان 1416 الموافق 1996/02/15.

إن الغرفة الإدارية

من المجلس الأعلى

في جلستها العلنية أصدرت الحكم الآتي نصه :

بين : السيدة خوادري مليكة - بديور جامع رقم 429 بالرباط نائبها الأستاذ عبد العزيز كمره المحامي بالرباط والمقبول لدى المجلس الأعلى.

الطالبة

وبين الأستاذة زينب ماسي - بحي الرميثة رقم 46 مكرر الجبل الأخضر مراكش نائبها الأستاذ المودني علوي عبد العزيز المحامي بمراكش والمقبول لدى المجلس الأعلى.

المطلوبة

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 95/01/31 من طرف الطالبة المذكورة حوله بواسطة نائبها الأستاذ عبد العزيز كمره والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بمراكش الصادر بتاريخ 94/11/23 في الملف عدد 4059-1994.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 94/05/18 من طرف المطلوبة ضدها النقض بواسطة نائبها الأستاذ المودني علوي عبد العزيز والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 14/12/1995.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 15/02/1996.

و بناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار المقرر السيد أحمد دينية في تقريره وإلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد السلام حسي رحو.

و بعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يخص قبول الطلب :

بناء على الفصل 92 من القانون المنظم لمهنة المحاماة.

حيث ينص هذا الفصل على أنه : "بيت الرئيس الأول بمقتضى أمر بعد استدعاء المحامي والطرف المعني للحضور أمامه قصد الاستماع إليهما وإجراء كل بحث مفيد عند الاقتضاء..."

لا يقبل هذا الأمر أي طعن عادي أو غير عادي".

و حيث تطلب السيدة خوادري مليكة نقض القرار رقم 2762 الذي أصدره السيد امحمد جبران رئيس غرفة محكمة الاستئناف بهراكش نيابة عن السيد الرئيس الأول للمحكمة المذكورة بتاريخ 23/11/1994 القاضي بتأييد مقرر السيد نقيب هيئة المحامين بهراكش عدد 92/74 بتاريخ 7 يونيو 1993 مع تعديله جزئياً بتحديد أتعاب الأستاذة زينب ماسي في مبلغ أربعة آلاف وثمانمائة و خمسة و عشرين درهماً بما في ذلك الخدمات والمصاريف.

لكن حيث أن الأمر بتحديد أتعاب المحامي الذي يصدره الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي. كما نص على ذلك الفصل 92 الموماً إليه أعلاه. لذا يتعين عدم قبول الطلب.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بعدم قبول الطلب.

وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية السيد محمد المنتصر الداودي والمستشارين السادة : مصطفى مدرع - محمد بورمضان - السعدية بلهير وأحمد دينية وبمحضر

المحامي العام السيد عبد السلام حسي رحو وبمساعدة كاتب الضبط السيد
خالد الدك.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

رئيس الغرفة



الغرفة الإدارية

الحكم عدد 84

المؤرخ في 1997/01/23

ملف إداري عدد 1996/783

مجلس هيئة المحامين بتازة ضد السيد الوكيل العام للملك

باسم جلالة الملك

بتاريخ 14 رمضان 1417 موافق : 1997/01/23

إن الغرفة الإدارية

من المجلس الأعلى

في جلساتها العلنية أصدرت الحكم الآتي نصه :

بين : مجلس هيئة المحامين بتازة في شخص السيد النقيب.

نائبه الأستاذ أحمد الدني المحامي بتازة والمقبول لدى لمجلس الأعلى

للترافع.

الطالب

وبين : السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بتازة.

المطلوب

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ : 10 يونيو 1996 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ أحمد الدني والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بتازة الصادر بتاريخ 96/03/21 في الملف عدد 1996/42.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 1996/10/29 من طرف المدعي عليه والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 1974/09/28.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 1996/11/20.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
97/01/16.

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار المقرر السيد مصطفى مدرع في
تقريره وإلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الحميد الحريشي.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من الوثائق ومن بينها القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة
الاستئناف بتازة بتاريخ 1999/03/21 في الملف عدد 96/42 أن مجموعة من
المتقاضين قدموا للسيد الوكيل العام للملك لدى المحكمة المذكورة شكاية ضد
محامين اثنين من هيئة تازة حول التهاون في الدفاع. وأحال الوكيل العام المذكور
الشكاية على مجلس هيئة المحامين بتازة، فعين مقرا أجرى البحث، ثم قرر
المجلس المذكور حفظ الشكاية لانعدام موجب فتح متابعة تأديبية استأنفه
الوكيل العام للملك. وبعد الإجراءات ومن بينها الاستماع إلى المحامين المشتكى
منهما، قضت محكمة الاستئناف بإلغاء مقرر حفظ الشكاية، وحكمت تصديا
بمؤاخذة المحامين المستأنف عليهما، من أجل مخالفة الإهمال في الدفاع
وعاقبت كل منهما بالإندار.

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى:

حيث أن مجلس هيئة المحامين بتازة يعيب القرار المطعون فيه بخرق
المادتين 59 و65 من قانون مهنة المحاماة الصادر بظهير 1993/09/10، ذلك أن
محكمة الاستئناف بادرت إلى اتخاذ مقرر المتابعة ضد المحامين المشتكى منهما.
ثم قضت بإدانتها في إطار المتابعة التي أمرت بها المحكمة نفسها بعد أن ألغت
مقرر حفظ الشكاية الصادر عن مجلس هيئة المحامين الطالب، في حيث أنه
بالرجوع إلى مقتضيات الظهير المشار إليه يتبين أن متابعة المحامين تأديبيا هي
وقف على مجلس الهيئة وحده دون سواه عملا بالمادة 59 من ظهير 93/09/10
المذكور والتي تنص في فقرتها الأخيرة على ما يلي: "يمارس مجلس الهيئة حق
إجراء المتابعة واتخاذ العقوبات التأديبية". ومعنى ذلك أن المشرع لم يتحدث عن
أية جهة أخرى غير مجلس الهيئة يمكنها أن تمارس سلطة المتابعة ضد المحامي
وتأكيدا لاحتكاره هذه السلطة من طرف المجلس الهيئة نصت المادة الخامسة
والستون من نفس الظهير على ما يلي: "يقرر المجلس داخل أجل شهرين من
تاريخ تقديم الشكوى حفظ ملفها أو متابعة المحامي المعني" فيكون المشرع قد
فرق بين سلطة المتابعة وسلطة التأديب ولا يمكن أن يمارس السلطة الأولى غير
مجلس الهيئة لكي لا يحرم المتابع من إحدى درجات التقاضي فتكون المحكمة

قد تجاوزت صلاحيتها عندما قضت بالإدانة بناء على متابعة تأديبية لم يحركها مجلس هيئة المحامين.

لكن من جهة : حيث أن المشرع لم يعط لمجالس هيآت المحامين سلطة تقديرية مطلقة لتحريك المتابعة التأديبية، وإنما أعطاهم سلطة مقيدة بمراقبة القضاء ذلك أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف حسب الفقرة الأخيرة من نفس المادة 65 المحتج بها في الوسيلة أن يطعن أمام محكمة الاستئناف في قرار الحفظ الصادر من مجلس هيئة المحامين داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ. ولا معنى للمراقبة القضائية المنصوص عليها في المادة المذكورة إلا أن يكون لمحكمة الاستئناف المطعون أمامها صلاحية مراقبة الأسباب التي ارتكز عليها مجلس الهيئة والأمر تبعاً لذلك إما بتأييد قرار الحفظ وإما بفتح المتابعة التأديبية وبالتالي فإن فتح المتابعة التأديبية ليس وقفاً على مجلس هيئة المحامين وحده ولا وجود للخرق المحتج به مما يجعل ما أثير بهذا الخصوص على غير أساس.

ومن جهة ثانية : حيث إنه إذا كان لمجلس هيئة المحامين الصفة للدفاع أمام القضاء عن المصالح الجماعية للهيئة المذكورة، فإن مجلس هيئة المحامين على العكس من ذلك ليس له الصفة ولا المصلحة للمنازعة في عدم قيام محكمة الاستئناف بإحالة مسطرة المتابعة عليه بعد إلغاء قرار الحفظ / لأن هذه الإحالة تهم المصلحة الخاصة للطرف المتابع تأديبياً، لا سيما أن الطرف المذكور لم يطلب هذه الإحالة في مستنجاته أمام محكمة الموضوع. كما يتبين من الوثائق وتنسيقات القرار المطعون فيه مما يجعل ما أثير في هذا الشأن من طرف مجلس الهيئة غير مقبول.

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بضعف التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن الطالب راعى في اتخاذ قرار الحفظ تغليب جانب الأمانة في نقل المعلومات إلى القضاء على جانب الدفاع عن مصلحة الزبون إذ وجد مجلس الهيئة أن الوصية عدد 397 لسنة 1994 التي أدلى بها خصوم الزبناء المشتكين لا يمكن مواجهتها ولا الطعن في حجيتها بمجرد الليف العدلي الذي أراد المشتكون المذكورون أن يقيموه لإبطال تلك الوصية، ادعاء منهم لمرض الموصى غير أن القرار المطعون فيه راعى فقط جانب الإخلاص في الدفاع عن الزبون ولم يناقش جانب الصدق والأمانة في نقل المعلومات إلى القضاء وان مجلس الهيئة أخذ بعين الاعتبار الجانب الأخير في اتخاذ قرار الحفظ ولم تناقش المحكمة ذلك مما شكل نقصاناً في التعليل.

لكن بصرف النظر عن استناد القرار المطعون في تعليقه على أن المحامين المشتكي منهما رغم وضعهما مذكرة انتصاهما في الملف العقاري عدد 94/477 لم يشعرا موكليهما بالحجة التي أدلى بها الخصم ولا أجابا عن مقال التعرض بصرف النظر عن ذلك، حيث أن مجلس هيئة المحامين وكما أشير إليه عند الجواب عن الفرع الأخير من الوسيلة الأولى له الصلاحية للدفاع عن كل ما له صلة بالمصلحة الجماعية لمهنة المحاماة وليس من ذلك المنازعة في تكييف المحكمة لواقعة خاصة بأنها تشكل إهمالا في الدفاع عن الزبون إذ أن المحامي المعني مباشرة بالمخالفة التأديبية هو صاحب المصلحة للدفاع عما ينسب إليه مما يجعل الوسيلة غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب ويجعل الصائر على الطالب.
وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط.
وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية السيد محمد المنتصر الداودي، والمستشارين السادة : مصطفى مدرع - محمد بورمضان - السعدية بلهير - أحمد دينية - وبمحضر المحامي العام السيد الحريشي عبد الحميد - وبمساعدة كاتب الضبط خالد الدك.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

رئيس الغرفة

الغرفة الإدارية

الحكم عدد 1496

المؤرخ في 2000/11/02
ملف إداري عدد 2000/1/4/273

الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف
بمراكش ضد نقيب هيئة المحامين بمراكش

باسم جلالة الملك



بتاريخ 5 شعبان 1421 موافق 2000/11/02

إن الغرفة الإدارية

من المجلس الأعلى

في جلستها العلنية أصدرت الحكم الآتي نصه :

بين : الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش

الطالب

و بين : السيد نقيب هيئة المحامين بمراكش بمكتبه بمقر محكمة الاستئناف بمراكش. الممثل بواسطة النقيب الأستاذ صادق ابراهيم.

المطلوب.

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2000/02/17 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بمراكش الصادر بتاريخ 1999/12/01 في الملف 99/2017.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2000/06/07 من طرف المطلوب ضده النقض بواسطة نائبه والرامية على رفض الطلب.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2000/07/27.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2000/11/02.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد محمد بورمضان تقريره في هذه الجلسة والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الجواد الرايسي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الوسيلة المستدل بها.

حيث يستفاد من القرار المطلوب نقضه 4286 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش في 1999/12/01 في الملف 99.2017 إن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش توصل في 1995/04/06 بشكاية من السيد مسافر محمد يشكو فيها من احتفاظ محاميه الأستاذ ابوزيد محمد الحسن بمبلغ 196500 درهم توصل به لفائدته من خصمه الذي سحب لفائدته شيكا بدون رصيد بالمبلغ المذكور فأحالها في 1995/04/20 على نقيب هيئة المحامين بمراكش قصد عرضها على المجلس للبت فيها داخل أجل الشهرين المنصوص عليه في الفصل 65 من القانون المنظم لمهنة المحاماة وذكره باتخاذ المتعين في 1995/07/11 و1998/05/12 و1998/10/13 وطلب منه في 1999/04/28 أن يبعث له بالمقرر المتخذ بشأنها داخل عشرة أيام من تاريخ توصله (في اليوم الموالي) له قبل سلوك الإجراءات القانونية. وبتاريخ 1999/05/13 اعتبر أن مجلس هيئة المحامين بمراكش بتغاضيه عن البت في الشكاية المحالة عليه داخل الشهرين حفظا ضمنيا لها والتمس من محكمة الاستئناف بمراكش إلغاءه ومؤاخذة المحامي المشتكي به تأديبا وبعد دفع النقيب بعدم القبول بمقوله أن المقررات الضمنية إنما تتعلق حصرا بعدم اتخاذ مقرر في طلب التقييد في قائمة التمرين وطلب التقييد بالجدول عملا بالمادتين 11-20 من القانون المذكور وهو ما دفع به المحامي المشتكي به بدعوى أن الطعن خارج الأجل. وبعد استظهار الوكيل العام للملك بنسخة من قرار مجلس الهيئة المذكور صادر في 1999/05/18 بحفظ الشكاية توصل به في 1999/06/01 صدر القرار المطلوب نقضه بعدم قبول الاستئناف بمقولة انه انصب على مقرر غيبي افتراضي لم يتأكد وجوده وقت الطعن بالاستئناف.

وحيث ينعى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش على القرار المطلوب نقضه انعدام التعليل، وخرق المادة 65 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، فيما يوجبه على مجلس الهيئة من البت في الشكاية المحالة عليه داخل أجل الشهرين والمادة التسعون فيما تسمح به من قبول طعنه للمقرر الضمني.

وأن عدم ترتب الأثر على انعدام الأجل المذكور وانتظار صدور مقرر صريح خارج هذا الأجل من شأنه أن يفضي إلى تقادم العقوبة التأديبية.

وحيث لما كان التأديب نشاطا إداريا تمارسه السلطة الإدارية لضمان حسن سير المرفق العام تحت رقابة القضاء، فإن إسناد المشرع هذا النشاط لهيئة غير إدارية، لا ينزع عن النشاط صبغته الإدارية. ولا يطلق للهيئة غير الإدارية المسند إليها هذا النشاط ممارسته في غياب الرقابة القضائية. لذلك فإن التماس الوكيل العام للملك من نقيب هيئة المحامين إحالة شكاية زبون بمحاميه احتفظ بمبلغ استوفاه نيابة عنه ولم يمكنه منه مجلس هيئة المحامين -كمجلس تأديبي- لاتخاذ المقرر المناسب داخل الشهرين المواليين لتاريخ الإحالة تحت طائلة اعتباره - ضمنيا- قد حفظ الشكاية عملا بمقتضيات المادة 65 من القانون المنظم لمهنة المحاماة. يترتب-ولو لم تنص هذه المادة على هذا الأثر-على عدم اتخاذه مقررًا صريحا داخل الشهرين اعتباره متخذا مقررًا ضمنيا بحفظ الشكاية، إذ النشاط المطلوب نشاط إداري يترتب على التناهي عن إعلانه صراحة داخل أجل الشهرين اعتباره ضمنا-بعد ذلك - حفظا للشكاية (رفض) يخول الوكيل العام للملك الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة.

وحيث أن ما رتبته المشرع في المادتين 11 و20 من القانون المنظم لمهنة المحاماة من اعتبار طلبي التقييد في التمرين وفي جدول المحامين مرفوضا إذا لم تبلغ مقررات الرفض داخل 15 يوما من انتهاء المهلة المحددة للبت فيها، لا يتعلق بمجال التأديب.

لكن حيث أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمراكش وهو يعتبر -على صواب- انه بانصرام أجل الشهرين على إحالة الشكاية التي توصل بها من السيد محمد مسافر بمحاميه الأستاذ أبو زيد محمد الحسن بشأن احتفاظه بمبلغ استوفاه نيابة عنه على نقيب المحامين بمراكش في 20/04/1995 دون اتخاذ مقرر صريح في الموضوع قد اتخذ مقررًا ضمنيا بحفظ الشكاية. كان عليه لقبول استئنافه أن يتقدم به داخل أجل خمسة عشر يوما الموالية لليوم الذي يعتبر تاريخا لاتخاذ المقرر الضمني عملا بالمقطع الأخير من المادة 90 من القانون المنظم لمهنة المحاماة وإذ هو لم يفعل وانتظر حوالي أربع سنوات ليقدّم طعنه باستئناف المقرر الضمني بحفظ الشكاية في 13/05/1999 يكون قد قدم هذا الاستئناف خارج الأجل القانوني، الأمر الذي يعرضه لعدم القبول وهو ما انتهى إليه القرار المطلوب نقضه. وحيث بهذه العلة يعرض المجلس الأعلى العلة المنتقدة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط، و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية السيد محمد المنتصر الداودي والمستشارين السادة : محمد بورمضان -أحمد دينية - بركاش عبد اللطيف - نزيهة الحراق - وبمحضر المحامي العام السيد عبد الجواد الرايسي وبمساعدة كاتب الضبط السيد محمد المنجرا.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

رئيس الغرفة

