

الفصل الثالث

ضمانات المساءلة التأديبية للمحامي وطرق إنقضائها

على الرغم من أختلاف أنواع المسؤولية في القانون ، سواء كانت جنائية أم مدنية أم تأديبية إلا إنها جميعها تسعى لمحاسبة المذنب ، ولكن لا يعني لإنجاح عملية المساءلة أن تتم معاقبة كل من توجهت اليه أصابع الاتهام . إذ إن الأصل في الإنسان البراءة ، والعدالة تتطلب بأن لا يدان بريء وأن لا يفلت مدان من العقاب ، وبذلك تتطلب المساءلة بصورة عامة والمساءلة التأديبية للمحامي على وجه الخصوص ، إحاطة المتهم بالمزيد من الضمانات ، كون العقوبة التأديبية وأن كانت خفيفة في بعض الأحيان كالإنذار أو اللوم إلا أنها ترتب آثاراً سلبية على من تفرض بحقه سواء كان موظفاً أم محامياً أم غيرهم ممن يخضع للمساءلة التأديبية ، وهذه المساءلة تمر بمراحل عديدة يتطلب الأمر توافر هذه الضمانات كونها حقوقاً يتمتع بها المتهم أقرها القانون ولا يمكن سلبها منه بأي طريقة كانت .

وعلى الرغم من توافر هذه الضمانات فقد يسأل سائل هل إن المساءلة التأديبية للمحامي تنتهي دائماً بإصدار حكم بالعقوبة التأديبية أم بالبراءة ، أم إن هنالك طرق أخرى لإنقضائها طبقاً للمبادئ العامة ؟ وفي حالة صدور العقوبة التأديبية على المحامي فمن هي الجهة التي تتولى أمر تنفيذها؟ وهل تترتب آثار على ذلك ؟

لتوضيح ما تقدم من مواضيع وللإجابة على ما طرح من تساؤلات يتطلب موضوع البحث تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين يتم تخصيص المبحث الأول إلى الحديث عن الضمانات الخاصة بالمساءلة التأديبية للمحامي في مراحلها المختلفة .

أما المبحث الثاني فسنكرسه للحديث عن طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي .

المبحث الأول

ضمانات المساءلة التأديبية للمحامي

تسعى التشريعات الخاصة بالدعوى الجزائية أو الدعوى التأديبية إلى إحاطة الخصوم وبصورة خاصة المتهم بالمزيد من الضمانات التي توفر له المزيد من الأطمئنان والثقة إلى الجهة التي تتولى التحقيق مع الخصوم للسير في محاكمة عادلة^(١). ويختلف الدور الذي تؤديه هذه الضمانات باختلاف المراحل التي تمر بها المساءلة التأديبية ، إذ إن لكل مرحلة من المراحل التي تمر بها تلك المساءلة مجموعة من الضمانات يترتب على إغفالها فقدان القيمة القانونية لها ، وهذه الضمانات يمكن تصنيفها إلى ثلاث مجاميع تبعاً للمراحل التي تمر بها المساءلة التأديبية للمحامي . وبذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :-

نخصص المطلب الأول للمجموعة الأولى من الضمانات والتي تتمثل بالضمانات السابقة على فرض الجزاء التأديبي .

أما المطلب الثاني فسوف يكون الحديث فيه عن الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي . أما المطلب الثالث والأخير فسوف نتحدث فيه عن المجموعة الأخيرة من الضمانات وهي الضمانات اللاحقة لتوقيع الجزاء التأديبي .

المطلب الأول

الضمانات السابقة لتوقيع الجزاء التأديبي

قبل أن تبدأ الجهات المختصة بممارسة السلطة التأديبية على المحامي المحال للمحاكمة التأديبية يجب عليها توفير قدر من الضمانات اللازمة لضمان حقوق المتهم ، وتتمثل هذه الضمانات بمواجهة المحامي بالتهمة المنسوبة إليه وتدوين التحقيق وحق الدفاع كضمانة سابقة على فرض الجزاء . لذلك سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع لكل ضمانة من الضمانات التي سبق ذكرها في فرع خاص بها ، وهذا ما سنبيّنه تباعاً في هذا المطلب وكما يأتي :-

(١) ينظر عمار رجب معيش ، ضمانات الدعوى الجزائية ، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الخامس ، السنة السابعة ، ٢٠١٢ ، ص ١٩٧ .

الفرع الأول

مواجهة المحامي بالتهمة المنسوبة إليه

تُعَدُّ ضمانة المواجهة من الضمانات الأساسية التي يتمتع بها المحامي المحال للمساءلة التأديبية ويمكن تعريفها بأنها (تعريف المتهم بالتهمة الموجهة إليه على وجه التحديد، لكي ينظم دفاعه إزاءها ويثبت فساد هذا الإتهام)^(١). ويذهب البعض الآخر إلى تعريف المواجهة بأنها (توجيه الإتهام للمتهم وسؤاله عن التهمة المنسوبة إليه وإثبات أقواله بشأنها ومواجهته بالأدلة القائمة ضده وإعطائه الحرية الكاملة في الإدلاء بما يشاء من أقوال للدفاع عن نفسه وإثبات براءته)^(٢).

وبهذا تختلف المواجهة عن الإستجواب كما يراه البعض ، إذ إن الإستجواب يتضمن مناقشة المتهم بصورة تفصيلية في حين إن المواجهة تتوقف فقط على إعلام المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ، وإعطائه الفرصة لمواجهة أدلة الإتهام بمختلف الوسائل ، ويتضمن هذا الحق دفاعاً فعالاً إذا ما تم بوقت مبكر من التحقيق وقبل إستجواب المتهم بوقت طويل^(٣).

والحكمة من تقرير مبدأ المواجهة هي إحاطة المتهم بما هو منسوب إليه من تهم ووقائع ليُدلي بأوجه دفاعه في خصوصها ؛ ليتسنى له إبداء دفاعه حيالها ، وبدون ذلك لن تتحقق الغاية من التحقيق والتأديب ، إذ سيجازى المتهم عن فعل لم يحط به علماً ، ولم يواجه بإتهام أرتكبه ، وهذا يتنافى مع أبسط مبادئ العدالة والإنصاف^(٤).

ولكي تحقق ضمانة المواجهة فاعليتها بالشكل الصحيح يجب أن تكون التهمة الموجهة للموظف محددة المعالم بشكل واضح لا لبس فيه وغموض ، فالتهمة الغامضة من شأنها أن تجلب الشك وعدم الأطمئنان ، فمواجهة المتهم في نطاق التأديب هامة للغاية ، بل وتفوق أهميتها في نطاق القانون الجنائي ، على اعتبار وضوح التهمة في المجال الجنائي في حين إنها في مجال التأديب قد تثير اللبس والغموض ، نظراً لعدم خضوع الجريمة التأديبية لقاعدة (لا جريمة إلا بنص) وعدم تقنين

(١) د . خالد محمد علي الحمادي ، حقوق وضمانات المتهم في مرحلة ما قبل المحاكمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٣٤٣ .

(٢) د. علي خليل ، إستجواب المتهم فقهاً وقضاءاً ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٠ وما بعدها .

(٣) د. خالد محمد علي الحمادي ، مصدر سابق ، ص ٣٤٣ .

(٤) سعد نواف العنزي ، الضمانات الإجرائية في التأديب (دراسة مقارنة) ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٠٦ .

تلك الجرائم وصعوبة تحديدها^(١).

ويتمتع مبدأ المواجهة بأهمية كبيرة في قائمة الضمانات المقررة للمحامي المحال على مجلس التأديب، فالأثر المترتب على مخالفة مبدأ المواجهة وكيفية إعلام من يتم التحقيق معه بصورة صحيحة وواضحة بما منسوب إليه من وقائع ومنحه الفرصة الكافية في الدفاع عن نفسه وعدم تحديد هذا الإتهام يترتب على ذلك بطلان التحقيق ويجعل القرار الصادر بالجزاء فاقداً لركن الشكل اللازم لإجرائه ويكون بذلك مخالفاً للقانون ويتعين القضاء بإلغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار^(٢). وفي ذلك أرست المحكمة الإدارية العليا في مصر قاعدة وجوب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه والأدلة القائمة ضده ، وعدّها من المبادئ الأساسية للمحاكمات التأديبية على الرغم من عدم النص عليها في بعض القوانين مثل قانون العاملين المدنيين بالدولة أو في القوانين الوظيفية للكوادر الخاصة وهو ما عبرت عنه بقضائها بأن (... أغفال إيراد قاعدة تنظيمية لما يجب أن يراعى من إجراءات في شأن التحقيق والمحاكمة لا يعني أن سلطة التأديب مطلقة ، إذ إن ثمة قدراً من الضمانات الجوهرية يجب أن يتوفر كحد أدنى في كل محاكمة تأديبية ، ويستلهم من المبادئ المقررة في القوانين الخاصة بالإجراءات)^(٣).

وتلعب هذه الضمانة دوراً كبيراً في مجال القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ، فبالنسبة لقانون المحاماة العراقي النافذ لم يورد نصاً صريحاً مفصلاً بخصوص مواجهة المحامي بالتهمة المنسوبة إليه ولكن عند عطف النظر على نص المادة (١١٥) ، فإنها تتطرق إلى التبليغ إذ تنص المادة المذكورة (تبلغ مذكرات الدعوى والأوراق القضائية والأحكام بواسطة أحد مستخدمي النقابة وفق الطرق المقررة قانوناً)

أما المادة (١١٢) من القانون ذاته فأنها تنص (يتبع المجلس في نظر الدعوى والحكم فيها الأحكام المقررة في قانون أصول المحاكمات الجزائية ما لم تتعارض صراحةً أو دلالةً مع أحكام هذا القانون) من خلال النصوص التي سبق ذكرها، يتضح إن المشرع العراقي في قانون المحاماة قد

(١) كمال عبد الواحد الجوهري ، الإستشارات القانونية والشكاوى والتظلمات وصيغ العقود ومذكرات التفاهم ، ط١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ٢٠٠٩ ، ص ٢٣١.

(٢) د. هيثم حليم غازي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٥ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٤ ق ، جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٥٩ ، مجموعة مبادئ السنة الرابعة ، ص ٩٩٨ ، نقلاً عن ، د. هيثم حليم غازي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٥ .

أحال بعض الإجراءات إلى المبادئ العامة المتمثلة بقانون أصول المحاكمات الجزائية أو قانون المرافعات المدنية^(١).

وبالرجوع إلى القانونين المذكورين يجب أن يبلغ المحامي بالحضور أمام لجنة الشكاوى أو مجلس التأديب قبل ثلاثة أيام بكتاب موصى عليه بعلم الوصول^(٢).

وهذا البلاغ وفق ما جرى عليه العمل في لجنة الشكاوى وكذلك مجلس التأديب يجب أن يتضمن محضر أقوال المشتكي والشهود وكافة المستندات المبرزة بظرف مغلق ويطلب منه الإجابة تحريرياً خلال خمسة أيام من تاريخ تبليغه شخصياً، وعلى هذا الأساس تقرر لجنة الشكاوى أما حفظ التحقيق وغلق الشكاوى أو تحديد موعد للجلسة لإجراء التحقيق والاستماع للطرفين^(٣).

أما قانون المحاماة المصري فقد أولى اهتماماً كبيراً بالضمانات المقررة لصالح المحامي المحال للتأديب إذ ألزم اللجنة المختصة بالتحقيق بضرورة إستدعاء المحامي للحضور أمامها قبل مدة معينة ومواجهته بالتهمة المنسوبة إليه أرتكابها^(٤). وفي ذلك تنص المادة (١٠٨) من القانون المذكور (يعلن المحامي بالحضور أمام مجلس التأديب بكتاب موصى عليه بعلم الوصول على أن يصله قبل الجلسة بخمسة عشر يوماً كاملة ...)

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني فإنه لم يشر إلى نص صريح يوجب فيه مواجهة المحامي بالمخالفة المنسوبة إليه أرتكابها، ولكنه في الوقت نفسه أشار في المادة (١٠٥)^(٥) منه على ضرورة إتباع الطرق التي تكفل الضمانات المقررة للمحامي المحال للتأديب وتعمل على تحقيق العدالة، أما المادة (١٠٦) من النظام الداخلي لنقابة محامي بيروت تنص على أنه (للنقيب أن يكلف أحد أعضاء مجلس النقابة العاملين أو الدائمين أو السابقين للإستماع إلى المحامي فيطلعه بما ينسب إليه وعلى جميع أوراق ومستندات الملف ...) وتقابلها في المعنى نفسه المادة (١١٣) من النظام الداخلي لنقابة محامي طرابلس .

(١) ينظر المادة الأولى من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

(٢) د. عبد القادر محمد القيسي، المحاماة والمحامي في العراق، مصدر سابق، ص ٣١٧ .

(٣) ينظر حميد عبد الرزاق، مصدر سابق، ص ٩ .

(٤) إبراهيم المنجي، مصدر سابق، ص ٥٠٧ .

(٥) تنص المادة (١٠٥) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل (يعتمد مجلس التأديب طرق التحقيق والمحاكمة التي يرى ضماناً لحقوق الدفاع وحسن سير العدالة، وللمحامي الحق بتوكيل محام واحد)

من خلال النصوص المتقدمة يتضح إن المشرع اللبناني يؤكد ضرورة الإستماع المسبق إلى المحامي ، كونه يمكنه من ممارسة حق الدفاع عن طريق دفع الحجج المقدمة ضده ، وبيان دفاعه الأولي بشأنها^(١).

وتأسيساً على ما سبق يتبين إن ضمانات المواجهة من الضمانات الجوهرية في المحاكمة التأديبية ، إلا أنه على الرغم من أهميتها نجد إن القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لم تولي هذه الضمانة أهمية كبيرة ، إذ لم توردتها بنص صريح في قوانينها وإنما قد أوردتها بشكل ضمني كما سبق تبيانها ، مما يؤثر ذلك بشكل سلبي على الضمانات المقررة للمحامي . لذلك نأمل من هذه التشريعات وبالخصوص التشريع العراقي بضرورة النص عليها بشكل واضح وصريح في قانون المحاماة العراقي.

الفرع الثاني

تدوين التحقيق

الأصل في التحقيق الإداري لكي يكون سنداً صحيحاً لتوقيع الجزاء على مرتكب المخالفة التأديبية أن يجري هذا التحقيق كتابةً^(٢).

فالكثافة تمثل الشكل الخارجي الذي يجب أن يصدر فيه القرار ، بموجب القوانين والأنظمة^(٣) . إذ إن ذلك يُعد إجراءً جوهرياً ، كونه يحقق مصالح عديدة ، فكتابة التحقيق تمكن الشخص المحال للمساءلة التأديبية من الإطلاع على الأدلة المقدمة ضده ، وتيسر له إمكانية الرجوع إلى محاضر التحقيق ، ويتعاضد دور هذا الإجراء متى كان هذا الشخص غائباً عن الحضور وتم تقديم الأدلة والحجج التي تثبت إدانته وبذلك يستطيع الإطلاع عليها وتفنيدها ، أما بالنسبة لمصلحة الإدارة فان مشروعية العقوبات التأديبية تجد ما يثبتها في الكتابة^(٤) ، فمحاضر التحقيق تمثل سنداً يدل على حصول الإجراءات في مراحل الخصومة ، إذ إن عدم تدوين الإجراء يؤدي إلى افتراض عدم مباشرته^(٥).

(١) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٧٣ .

(٢) د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الشريعة الإجرائية ، مصدر سابق ، ص ١٥٤ .

(٣) علي سعد عمران ، مصدر سابق ، ص ٢١٤ .

(٤) د.عثمان سلمان غيلان العبودي ، مصدر سابق ، ص ١٦٢ .

(٥) ينظر عمار رجب معيش ، مصدر سابق ، ص ٢٠٥ .

وبذلك يتبين إن غياب هذا الإجراء يؤدي إلى طمس الأدلة وإخفاء الحقيقة والعبث بها ، ولذلك فأن أغلب القوانين ترتب البطلان على أغفاله في إجراء التحقيق متى ما كان أغفاله يرتب ضرراً في مصلحة المتهم أو أحد الخصوم^(١). ويجب أن يشتمل تدوين التحقيق على كافة إجراءات التحقيق ، ودون أن يقتصر على أجزاء معينة ، لأن القول بخلاف ذلك قد يؤدي إلى إهدار هذه الضمانة وقد ينتج عنه أخفاء الحقيقة في بعض أجزاء التحقيق^(٢).

ولكن ينبغي أن نشير على الرغم مما تم ذكره من ضرورة إجراء التحقيق الكتابي ، إلا أنه لا مانع من أن تجري الإدارة التحقيق الشفهي متى ما جاز لها ذلك . إذ تجيز بعض القوانين للإدارة حق إجراء التحقيق الشفهي وهذا ما أشارت إليه المادة (٧٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ إذ تنص المادة المذكورة على أنه (يجوز بالنسبة لجرائي الإنذار أو الخصم من المرتب لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام أن يكون الاستجواب أو التحقيق شفاهةً ...) ^(٣)

أما في مجال القوانين المنظمة لمهنة المحاماة فلم توجد نصوص صريحة تدل على وجوب إلزامية إجراء الكتابة في التحقيق الذي يتم إجراءه مع المحامين بشأن ما نسب إليهم من مخالفات ومن هذه القوانين قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل ، إذ لم يورد المشرع العراقي نصاً خاصاً يؤكد فيه ضرورة إجراء التحقيق الكتابي ولكن من خلال ما تم الإطلاع عليه من قرارات محكمة التمييز يتضح إن ما سار عليه العمل في نقابة المحامين هو إجراء التحقيق الكتابي وضرورة إتباع شكيلات معينة في محاضر التحقيق يترتب على تخلفها بطلان القرار الصادر بالعقوبة ، وفي ذلك قضت محكمة التمييز في قرارها الآتي : (لدى التدقيق والمداولة وجد إن مجلس نقابة المحامين قد صادق على التوصية الصادرة من لجنة الشكاوى ... وبالرجوع إلى تلك التوصية وجد إنها لا تحمل رقم وتاريخ صدورها ، كما ولم يتم توقيعها من قبل رئيس اللجنة المقرر ، كما لم يوقع محاضر الجلسات ، مما تكون التوصية غير قانونية ولا يترتب عليها أثر وفقاً لأحكام القانون ، لذا قرر نقض القرار المميز وإعادة الإضبارة إلى مرجعها لإصدار قرار قانوني ...) ^(٤).

(١) مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٢٧٤ .

(٢) د. سعد نواف العنزي ، مصدر سابق ، ص ١٣٩ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر ، الطعن رقم ٣٤٦ ، السنة ١١ ق ، جلسة ٢ / ٤ / ١٩٧٠ . نقلاً عن

د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات تأديب الموظف العام ، مصدر سابق ، ص ١٥٥ - ١٥٦ .

(٤) قرار محكمة التمييز ، هيئة شؤون المحامين ، العدد ٢١ ، التسلسل ٢٤ ، بتاريخ ١٨ / ١٠ / ٢٠١٠ ، قرار غير

أما قانون المحاماة المصري فهو الآخر لم يورد نصاً صريحاً يوجب فيه بصورة صريحة على السلطات المختصة بالتأديب ضرورة إجراء التحقيق الكتابي ، إلا أنه طبقاً للقواعد العامة لا يمكن أن يجري التحقيق بشأن المخالفة المنسوبة إلى المحامي ما لم يكن التحقيق مستوف للأوضاع المقررة في القانون متى ما كانت العقوبة التي يمكن إيقاعها من قبل مجلس التأديب الإنذار أو أشد ، أما بالنسبة للعقوبة البسيطة كالتنبيه فيجوز إيقاعها سواء كان التحقيق كتابةً أو شفاهاً لبساطتها^(١). وللكتابة أهمية أخرى إذ إنها تساعد الضمانات الأخرى في إنجاح فاعليتها بشكل مؤثر مثل التظلم وطرق الطعن الأخرى^(٢). وبهذا لا يمكن تصور صدور العقوبات التأديبية على المحامين دون وجود تحقيق مكتوب .

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فإنه هو الآخر لم يشر بصورة صريحة إلى وجوب تدوين التحقيق التأديبي ولكن المادة (١٠٥) منه نصت على ما يأتي : (يعتمد المجلس طرق التحقيق والمحاكمة التي يرى فيها ضماناً لحقوق الدفاع وحسن سير العدالة ...) أما المادة (١٠٩) من النظام الداخلي لنقابة محامي بيروت فقد نصت (للمجلس التأديبي أن يكون قناعاته بكافة وسائل الإثبات) وتقابلها في المعنى نفسه المادة (١١٦) من النظام الداخلي لنقابة محامي طرابلس .

و على الرغم من إن المشرع اللبناني لم يشر بصورة صريحة إلى وجوب إتباع الكتابة ، إلا إن هذا الأمر لا يمكن الإستغناء عنه ، إذ إن الكتابة مبدأ جوهري بالنسبة لعمل الهيئة التأديبية فيما يتعلق بإجراءات التحقيق والمحاكمة ، والمشرع اللبناني من خلال نص المادة (١٠٩) يتبين أنه قد أجاز إلى المجلس التأديبي على ضرورة الاعتماد على وسائل الإثبات كافة، وتعد الكتابة من وسائل الإثبات الهامة التي يمكن الرجوع إليها متى تطلب الأمر ذلك ، إذ إن كتابة التحقيق من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المحاكمات التأديبية ، على الرغم من إن المحامي المحال للتأديب يجوز له تقديم دفاعه خطياً أو شفهيًا ، في حين إن السلطة المختصة بالتأديب لا يجوز لها إجراء

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٤٩٨ .

(٢) وفي قضاء المحكمة الإدارية العليا ، في الطعن رقم ٤٥١ لسنة ١٣ ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٧٣ .

(...) وإنما المقصود من التحقيق الكتابي هو إثبات حصول التحقيق والإستجواب وما أسفر عنه هذا التحقيق في شأن ثبوت المخالفة الإدارية قبل العامل على وجه يمكن للسلطة القضائية من بسط رقابتها القانونية على صحة قيام الوقائع وصحة تكييفها القانوني (...)

التحقيق شفاهاً ، كون ما تتخذه من إجراءات وما تصدره من قرارات يخضع للطعن أمام جهات أخرى وهذا الأمر لا يمكن تحقيقه دون وجود تحقيق مكتوب يتم الرجوع إليه عند الحاجة^(١).

الفرع الثالث

حق الدفاع

يُعدُّ حق الدفاع من الحقوق الأساسية للإنسان ، وهو حق قديم عرفته الشرائع السماوية وأكدته إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية المتعلقة بها ، وأخذت به كثير من دول العالم المتحضر^(٢). ويمكن تعريف حق الدفاع من خلال تعريف الحق أولاً بأنه (مركز قانوني يتضمن قدرة شخص من الأشخاص على التمتع بمزية مادية أو معنوية ، يفرض القانون على الغير احترامها)^(٣) أما تعريف الدفاع فهو (كل الوسائل التي يرد بها المدعى عليه على المدعي في الدعوى سواءً وسائل هجومية كالطلبات العارضة أم وسائل دفاعية كالدفوع الموضوعية والإجرائية والدفع بعدم القبول)^(٤) وبذلك يمكننا تعريف حق الدفاع بأنه (المركز القانوني الذي يتمتع به المدعى عليه يستطيع بموجبه تقديم طلباته وإبداء دفوعه وتقديم حججه وأسانيدھا أمام السلطة المختصة بالتحقيق لدفع التهمة المسندة إليه وإثبات براءته)

وتسعى التشريعات دائماً لصيانة حق الدفاع ، وذلك لتمكين الشخص من دفع الإتهام الموجه إليه عن نفسه ، أما بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة ، وأما بإثبات فساد دليل الإتهام الموجه إليه ، لأن الإتهام إذا لم يقابله دفاع كان إدانة لا مجرد إتهام^(٥).

فالدفاع هو عبارة عن إعطاء المدافع الفرصة الكافية والحرية الكاملة ليشرح فيها وجهة نظره وحقيقة

(١) الياس أبو عبيد ، المحامي، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٩٠ .

(٢) أكدت أغلب الدساتير في العالم على صيانة حق الدفاع ومنها دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

إذ تنص المادة (١٩) منه فقرة رابعاً (حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)

(٣) د. محمد علي عويضة ، حق الدفاع كضمانة إجرائية في خصومة التحكيم ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ٩٢ .

(٤) Ghillien (R) Etvincent (J), Lexique De Terms Juridiques, Dalloz, 1988, p, 126.

(٥) د. عبد العزيز محمد محمد حسن ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية مرحلة ما قبل المحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ٢٠١٢ ، ص ٢٤٩ .

ما يراه فيما هو منسوب إليه أو لموكله ، سواء كان منكراً للواقعة المتهم بها أو معترفاً بها، فأنكار المدافع للواقعة المنسوبة إليه أو لموكله يُعدُّ أسلوباً للدفاع ، وأن كان أسلوباً سلبياً ، كونه لم يقدم أدلة مادية للدفاع ، ولكن الأصل في الإنسان البراءة ، وبموجب ذلك فلا يجبر المتهم على تقديم الأدلة المادية ، وعلى من يدعي خلاف ذلك فيقع عليه عبء الإثبات^(١).

ويتمتع الشخص المحال للمحاكمة التأديبية بموجب هذا الحق ، بأن يحضر بنفسه جميع إجراءات التحقيق والمحاكمة ، وبحضوره يستطيع أن يناقش شهود الإثبات ، وسماع من يريد شهادتهم من شهود النفي وغير ذلك من مقتضيات حق الدفاع ، وبما إن الدفاع حق ، ففي حالة عدم حضور يُعدُّ ذلك تنازلاً منه عن حقه في الدفاع متى ما كان عدم الحضور لعذر غير مشروع ، أما إذا كان عدم الحضور لعذر مشروع ، كأن يكون بسبب إصابته بمرض عقلي لا يستطيع معه الحضور للدفاع عن نفسه بسبب وجوده تحت العلاج ، فهنا يتعين وقف الدعوى حتى يشفى ويعود إلى رشده^(٢).

وبما إن حق الدفاع يحظى بأهمية عالية في مجال الضمانات المقررة لصالح المتهم ، كونه يمثل الكفة الثانية التي يتعادل بها ميزان العدالة كون الكفة الأولى تتحقق عند توجيه الإتهام بإرتكاب جريمة معينة تستوجب العقاب^(٣) ، ولكي يكون هذا الحق فعالاً ومؤثراً في مركز المتهم يتطلب أن يستكمل مستلزماته ، ومن هذه المستلزمات هي حق الاستعانة بمحام ، إذ إن المتهم ولو كان محامياً ، فإنه قد ثبت من الناحية العملية إخفاق الإنسان في الدفاع عن نفسه عند قيامه بهذه المهمة ؛ لما تلازمه من رهبة وخوف ، تجعل المتهم غير قادر على ضبط أعصابه ، وإستجماع قدراته الذهنية ، مما يستوجب دائماً أن يكون إلى جانبه محام هادئ النفس يتولى القيام بمهمة الدفاع وفقاً لخطة مدروسة وبشيء من الهدوء والتروي^(٤).

ويظهر دور المحامي أيضاً من خلال التأكد من سلامة الإجراءات وعدم إستعمال الوسائل الممنوعة أو غير الجائزة قانوناً مع المتهم ، وحق الاستعانة بمحام أمر اختياري للمتهم ولا يوجد إلزام قانوني

(١) ينظر صبا محمد موسى الطائي ، ضمانات المتهم الحدث في مرحلة في مرحلة المحاكمة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٣ ، ص ١٤٢ .

(٢) مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٢٨٠ .

(٣) ينظر صبا محمد موسى الطائي ، مصدر سابق ، ص ١٤٢ .

(٤) د.سعد حماد صالح القبائلي ، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ٤٩٦ .

على السلطة التأديبية في قبول طلب المتهم حول مسألة الاستعانة بمحام وحضوره في إجراءات التحقيق ، إلا إن مقتضيات العدالة والشفافية في إجراء التحقيق تقتضيان القول بأنه ينبغي على المحقق أن يستجيب لهذا الطلب لتحقيق الطمأنينة والثقة^(١).

وحق الدفاع مقرر للمتهم ، ويترتب على كونه حقاً إن شاء تمسك به وأبدى دفاعه وإن شاء تنازل عنه، ومن أوجه التنازل عدم الحضور للمحاكمة دون عذر مشروع ، أو حق المتهم في الصمت ، فالصمت من قبل المتهم يجد أساسه القانوني في مبدئين :-

المبدأ الأول هو قرينة البراءة^(٢)، إذ إن الأحكام الانضباطية أو الجنائية يجب أن تبنى على القطع واليقين وليس على مجرد الشك والتخمين ، لأن الأصل في الإنسان البراءة سواء كان فرداً عادياً أم موظفاً أم محامياً حتى تثبت إدانته ، ولا يجوز عد صمته إقراراً بالتهمة المسندة إليه ما لم يقيم الدليل على خلاف ذلك^(٣). أما المبدأ الثاني فهو حرية المتهم بالدفاع عن نفسه ، فوفقاً لهذا المبدأ تترك له الحرية الكاملة في أن يجيب أو لا يجيب على الأسئلة ، ولا يلزم بأن يتكلم ، ودون أن يستنتج من صمته اعتراف ضمنى بإرتكاب الجريمة المنسوبة إليه ، أو أية قرينة أخرى يمكن أن تستغل ضده في الإثبات ، وهذا المبدأ ما أستقر عليه القضاء وأيده معظم فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي^(٤).

ولحق الدفاع دورٌ بارزٌ في مجال الضمانات الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة في نطاق تأديب المحامين ، إذ تنص المادة (١١٣) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل (تنظر الدعوى التأديبية في جلسة سرية بعد سماع دفاع المحامي أو من يوكله للدفاع عنه من المحامين ، ولخصمه أن يوكل محامياً للدفاع عن حقوقه ...)

ومن خلال النص المتقدم يتضح إن المشرع العراقي قد أولى حق الدفاع غاية الأهتمام سواء أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الشكاوى إلا إن حق المحامي المحال للتأديب حق جوازي ، فله أن يباشر

(١) أحمد محمد إبراهيم الحفناوي ، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية (دراسة مقارنة بأحكام الفقه

الإسلامي) ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ٣١٥ - ٣١٦.

(٢) ينظر ثامر محمد رخيص ، العقوبة الانضباطية وأثرها في الحد من المخالفة الانضباطية في الجامعات العراقية (دراسة تطبيقية مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الكوفة ، ٢٠١٢ ، ص ١٣٣ .

(٣) د.مصطفى يوسف ، المسؤولية التأديبية للموظف العام - حدودها وضماناتها ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٧٧ .

(٤) د. سعد حماد صالح القبائلي ، مصدر سابق ، ص ٤٩٥ .

الدفاع عن نفسه أو أن يستعين بمحام للدفاع عنه وفي كل الأحوال أنه لا يجوز الفصل بين المحامي المشكو منه والمدافع عنه ، وعلى لجنة الشكاوى أن تستمع إلى المرافعة في الدعوى سواء كانت من المحامي المشكو منه أم من محاميه^(١). ولا يغرب عن البال إن حق الدفاع مقرر أيضاً لخصم المحال للتأديب كما ورد في نص المادة (١١٣) سالف الذكر ، ومجلس التأديب أو لجنة الشكاوى ملزمة بمنح هذا الحق لأطراف الدعوى التأديبية ويترتب على منع ممارسة هذا الحق بطلان القرار الصادر بالعقوبة ، وفي ذلك قضت محكمة التمييز بطلان القرار الصادر بالعقوبة، لعدم تبليغ المشكو منه الذي ترتب على تخلفه عدم سماع دفاع المحامي أو من يوكله وفي ذلك جاء نص القرار الآتي :- (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار وجد بأنه غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أن هيئة إنتداب واسط لم تقم بتبليغ المشكو منه ... لكي تسمع دفاعه أو من يوكله للدفاع عنه من المحامين وفق ما تقتضيه المادة (١١٣) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل ...)^(٢).

أما قانون المحاماة المصري فقد أشار إلى وجوب احترام حق الدفاع في المادة (١١١) منه إذ نصت (تكون جلسات التأديب دائماً سرية ويصدر القرار بعد سماع أقوال الإتهام وطلباته ودفاع المحامي أو من يوكله للدفاع عنه).

فالنص المتقدم يلزم مجلس التأديب بضرورة إتباع العديد من الضمانات ، وبدونها لا يستطيع المجلس المذكور إصدار قرار بفرض العقوبة ، ومن هذه الضمانات كما أوردتها المادة المذكورة هو حق الدفاع ويجوز للمحامي المحال للتأديب الحق بتوكيل محام يدافع عنه ، وفي هذا الخصوص أيضاً تنص المادة (١٠٩) من القانون نفسه (يجوز للمحامي أن يوكل محامياً للدفاع عنه من المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا أو محاكم الإستئناف ومحكمة القضاء الإداري، ولمجلس التأديب أن يأمر بحضوره شخصياً أمامه)

إن المشرع أجاز للمحامي المحال للمحاكمة التأديبية أن يوكل محامياً يدافع عنه من المحامين ذوي مراتب خاصة حددتهم المادة المذكورة سلفاً بأن يكونوا مقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض أو أمام المحكمة الإدارية العليا أو أمام محكمة القضاء الإداري ، وهذا التحديد لتولي ممارسة حق الدفاع مقصوراً على فئات محددة من المحامين يدل على رغبة المشرع وأهتمامه به ، لكي تتم

(١) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٠٩ .
(٢) قرار محكمة التمييز ، هيئة شؤون المحامين ، العدد ١٠ ، التسلسل ٩ ، بتاريخ ٣٠ / ٤ / ٢٠١٣ . قرار غير منشور.

ممارسة حق الدفاع على الوجه الأكمل^(١).

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فقد أشار إلى حق الدفاع بصورة مباشرة عن طريق المحامي المحال للتأديب نفسه أو عن طريق توكيل محامي آخر يتولى مهمة الدفاع عنه إذ نصت المادة (١٠٥) منه (يعتمد مجلس التأديب طرق التحقيق والمحاكمة التي يرى فيها ضمانات لحقوق الدفاع وحسن سير العدالة ، وللمحامي المحال الحق بتوكيل محام واحد) يتضح من النص المذكور إن المشرع اللبناني قد أولى اهتماماً كبيراً لحق الدفاع أثناء سير المحاكمة من قبل المجلس التأديبي ، وأجاز للمحامي المحال للتحقيق الحق بتوكيل محام واحد وعلى رئيس اللجنة عند مثول المحامي أمام المجلس للمرة الأولى أن يطلع على حقه بالإستعانة بمحام واحد لتمثيله أثناء الإستجواب والمحاكمة ، أما إذا رفض المحامي المحال الإستعانة بمحام آخر فعلى رئيس الجلسة تدوين رفضه في المحضر حتى يتخلص من الطعن اللاحق صدوره من قبل المحامي المحال للتأديب بحجة حرمانه من حق توكيل محام يدافع عنه^(٢).

المطلب الثاني

الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء

إن الأصل في الإنسان البراءة ، والمتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة وهذا المبدأ أكدته أغلب الدساتير في العالم^(٣). مما يترتب على احترام تطبيق هذا المبدأ أن لا يدان بريء ويقابلها في الوقت نفسه أن لا يفلت مدان من العقاب ، فالمتهم أمام المحكمة بريء ما لم تدينه الأدلة ، لذلك تسعى التشريعات إلى توفير الضمانات اللازمة للمتهم لكي تعادل كفة الاتهام والأدلة المؤيدة له ، والضمانات المقررة في المساءلة التأديبية عديدة ، سوف نتناول أهمها في هذا المطلب . وعلى ذلك سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع للحديث عن الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي للمحامي : - يتم تخصيص الفرع الأول للحديث عن سرية المحاكمة التأديبية . أما الفرع الثاني سوف يتم تكريسه للحديث عن مبدأ الحياد وعدم الإنحياز في المحاكمة التأديبية . وفي الفرع الثالث والأخير سوف نتناول فيه ضمانات تسبب القرارات التأديبية.

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٣ .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٨٥ .

(٣) ومن هذه الدساتير دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ، إذ تنص المادة (١٩) الفقرة خامساً

(المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة ...)

الفرع الأول

سرية المحاكمة

الأصل العام في المحاكمات أن تجري بصورة علنية ، ويقصد بالعلنية في مجال القانون أن من حق كل إنسان أن يحضر المحاكمة دون شرط أو قيد ، فهي أذاً تمكيناً للجمهور من غير تمييز من الإطلاع على جلسات المحاكم والعلم بها ، ومن أبرز مظاهرها هو السماح للجمهور الناس بالدخول إلى القاعة التي تجري فيها إجراءات المحاكمة ، وتمكينهم من الإطلاع على ما يجري فيها من إجراءات وما يدور خلالها من مناقشات وأقوال^(١).

وتظهر أهمية علنية المحاكمة بأنها تمثل ضماناً ضرورية لحماية حقوق المتهم ومن أهمها حق الدفاع ، إذ يستطيع المتهم أن يبدي دفاعه دون أن يستطيع أحد أن ينتقص من حقه شيئاً ، كما إن إطلاع الجمهور على إجراءات المحاكمة يؤدي إلى منع ارتكاب الجريمة من قبل من تسول له نفسه بارتكابها^(٢) ، كما إن مبدأ العلنية يكفل تحقيق العدالة، إذ إن العلنية تحمل القضاة على التطبيق السليم للقانون وعدم التمييز في المعاملة بين الأفراد ، فيكون القاضي أكثر دقة في الأنصاف ودفع الظلم عن المظلومين ، وأكثر حرصاً على عدم مخالفة الإجراءات المرسومة^(٣).

ولكن إذا كانت العلنية هي الأصل ، فقد يرد عليها إستثناء وهو مبدأ السرية. وهذه السرية قد تكون جوازيه عندما تصدر المحكمة قراراً تكون بموجبه جلسات المحاكمة سرية ، وذلك بموجب السلطة التقديرية الممنوحة لها ، ويصدر هذا القرار بناءً على اعتبارات تبرر إتخاذها كأن تكون الغاية هي المحافظة على النظام العام أو مراعاة الآداب العامة أو غير ذلك ، وفي هذه الحالة تسمى السرية ، بالسرية التقديرية^(٤).

(١) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي ، حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،

عمان ، ٢٠٠٥ ، ص ١٢٠ .

(٢) سرداد علي عزيز ، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية) ، دار الكتب القانونية ،

مصر ، ٢٠١٠ ، ص ١٢١ .

(٣) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي ، مصدر سابق ، ص ١٢١ .

(٤) سرداد علي عزيز ، مصدر سابق ، ص ١٢١ .

وقد تكون سرية المحاكمة بصورة وجوبية ، وهذه الحالة تكون السرية بحكم القانون ، ويتعين على المحكمة الالتزام بالسرية ، وبخلاف ذلك تكون الإجراءات المتخذة من قبلها باطلة ، وتسمى السرية في هذه الحالة السرية بحكم القانون^(١).

وفي مجال القانون التأديبي يتضح إن ما معمول به في قواعد المحاكمة التأديبية هو إتباع السرية خلافاً لما هو سائد في المجال الجنائي وتتعدد الأسباب التي تدعو السلطة المختصة بالتأديب إلى إتباع السرية في مجال التحقيق التأديبي ، فقد يكون الغرض من إتباع السرية هو الوصول إلى الحقيقة دون معوقات^(٢).

وقد يكون الغرض من هذه السرية الحفاظ على أسرار الإدارة ، أو قد تكون الحكمة من سرية جلسات التأديب الخاصة بالموظفين العموميين ومن في حكمهم أو المهنيين هو طبيعة المحاكمة التأديبية ، فضلاً عن الطبيعة الخاصة للمحامي الذي تجري محاكمته تأديبياً حفاظاً على السمعة وإعمالاً لمبدأ كتمان الأسرار الذي تنسم به مهنة المحاماة^(٣).

لذلك فقد أولت القوانين المنظمة لمهنة المحاماة السرية أهمية كبيرة ، فقد أوردت العديد من القوانين نصوصاً خاصة توجب فيها سرية المحاكمة التأديبية ، إذ تؤكد ذلك المادة (١١٣) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل على وجوب إتباع السرية بنصها الآتي : (تنظر الدعوى التأديبية في جلسة سرية بعد سماع دفاع المحامي ... ويصدر الحكم بالأكثرية ، ويجب أن يكون مسبباً ، وأن تتلى أسبابه مع منطوقه في جلسة سرية)

يتضح من النص المتقدم إن المشرع العراقي قد ألزم السلطة التأديبية بوجوب إتباع السرية في جلسات مجلس التأديب ، وتبين الغاية من وجود هذا النص هو مراعاة مهنة المحاماة نفسها فضلاً عن مراعاة مصلحة المحامي المحال للمحاكمة التأديبية قبل ثبوت إدانته ، ويترتب على هذا النص إن مجلس التأديب غير ملزم بالنص على السرية ؛ لأن الأصل في الإجراءات إنها قد روعيت أثناء نظر الدعوى ، وعلى من يدعي إن المحاكمات كانت علنية عليه أن يثبت إدعاءه^(٤).

(١) د. حسن الجوخدار ، قانون الأحداث الجانحين ، ط ٦ ، مطبعة دمشق ، ١٩٩٦ ، ص ١٦٠ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الشرعية الإجرائية ، مصدر سابق ، ص ٢٦٨ .

(٣) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٥ .

(٤) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣١١ .

أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل أيضاً هو الآخر يوجب السرية إذ تنص المادة (١١١) منه بما يأتي (تكون جلسات مجلس التأديب دائماً سرية ويصدر القرار بعد سماع أقوال الاتهام وطلباته ودفاع المحامي أو من يوكله للدفاع عنه) من خلال النص المذكور يتضح إن المشرع المصري قد خرج عن الأصل في نظر الدعوى التأديبية وجعلها تنظر بصورة سرية ، خلافاً لمبدأ العلنية المقرر بصفة عامة في قوانين المرافعات والإجراءات الجنائية^(١).

ولم ينفرد المشرع اللبناني عن هذا الاتجاه ، إذ إنه أقر بوجوب الأخذ بمبدأ السرية في قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل في المادة (١٠٦) منه بنصها الآتي : (تجري المحاكمة أمام المجلس بصورة سرية ، وتبلغ الدعوات والأحكام وفق الأصول) فالنص المذكور يبين إن المشرع اللبناني أشتراط وجوب السرية في إجراءات التحقيق والمحاكمة التأديبية للمحامي ، والعلة من ذلك كما يراها البعض هي إن إجراءات التحقيق والمحاكمة يرتبطان بوحدة الهدف وهو الوصول إلى الحقيقة والأدلة التي تؤكد ثبوت المخالفة التأديبية الأمر الذي يستدعي بل يتوجب إبقائها طي الكتمان تفادياً للمساس بسمعة المحامي المحال أمام المجلس التأديبي قبل أدانته بموجب قرار يصدر عن هذا المجلس ولمنع بروز رأي مناهض لهذا المحامي^(٢).

وقد يثار التساؤل في هذا الشأن ، ما هو نطاق هذه السرية ؟

للإجابة على هذا التساؤل ينبغي أولاً أن نجيب حول نطاق مبدأ السرية من حيث الأشخاص. فالسرية في المحاكمة يجب أن يلتزم بها جميع الأشخاص الذين شهدوا المحاكمة السرية بحكم وظائفهم مثل القاضي وممثل الإدعاء العام والمحامي المدافع عن المتهم وكاتب الجلسة فإذا أفشى أحدهم ما وصل إليه بحكم وظيفته مما دار بالجلسة السرية كان مسؤولاً عن جريمة إفشاء الأسرار^(٣).

أما نطاق السرية الذي يتطلب الإجابة عليه ثانياً ، وهو نطاقها من حيث مراحل المحاكمة ، إذ إن ما جرى عليه العمل في هذا المجال هو إمتداد السرية من المراحل الأولى للتحقيق وحتى نهاية

(١) د.محمد نور شحاته ، مصدر سابق ، ص ٢٤١ .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - ضماناته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٩١ .

(٣) تعاقب القوانين العقابية ومنها قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادة (٤٣٧) منه على كل من يفشي سراً حصل عليه بحكم وظيفته أو مهنته متى ما كان الإفشاء في غير الأحوال المصرح بها قانوناً .

المحاكمة التأديبية^(١). ولكن هل تمتد هذه السرية إلى مرحلة النطق بالحكم ؟

للإجابة على هذا التساؤل يتطلب الأمر الوقوف على القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لمعرفة مدى شمول مرحلة النطق بالحكم من عدمها بمبدأ السرية . ولكن من خلال الإطلاع على بعض القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ما لاحظناه إن هذه القوانين لم تسير على وتيرة واحدة ، فقانون المحاماة العراقي النافذ قد أشار في المادة (١١٣) إلى ذلك (... ويصدر الحكم بالأكثرية ويجب أن يكون مسبباً وأن تتلى أسبابه مع منطوقه في جلسة سرية)

من خلال النص المذكور يتبين إن المشرع العراقي جعل النطق بالحكم في جلسة سرية وهو لم يحظى بسند من الدستور النافذ ، إذ تنص المادة (١٩) فقرة (سابعاً) (جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية) وكذلك القوانين المنظمة لعمل القضاء والإجراءات الخاصة به ، إذ تشير إلى ذلك المادة (٥) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ بنصها الآتي : (جلسات المحاكم علنية ، إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية محافظه على النظام العام أو مراعاة الآداب العامة أو لحرمة الأسرة ويتلى منطوق الحكم علناً) وكذلك المادة (٢٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

وقد يرى البعض أن قرار المجلس قراراً إدارياً وليس حكماً قضائياً^(٢) ، ومن ثم لا ينطبق عليه مبدأ علنية الأحكام ، هذا في جانب وفي جانب آخر إن سمعة المحامي تتطلب أن يكون النطق بالقرار التأديبي في جلسة سرية^(٣) .

وهذا الأمر لا يمكن قبوله إذ إن قانون التنظيم القضائي بالنسبة لتأديب القضاة يوجب أن يكون النطق بالحكم التأديبي علناً^(٤) . على الرغم مما تم ذكره على المحامي سابقاً كون القرار الصادر من مجلس التأديب قرار إداري وعلنية الحكم يمكن أن تؤثر في سمعة المحامي وهيبته ، فهي من باب أولى أن تنطبق على القضاة.

من خلال ذلك يتضح إن المشرع قد خرج عن الإطار العام في مسألة النطق بالحكم وهو خروج غير

(١) الياس أبو عبيد ، المصدر السابق ، ص ٤٩١ .

(٢) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٢٦٧ .

(٣) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٥ .

(٤) حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري ، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة مقارنة) ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩ ، ص ١٦٧ .

مبرر ، فإعلان الحكم يحقق مصلحة للمحامي عندما يكون الحكم الصادر ببراءته، ففي هذه الحالة يكون الإعلان أوسع نطاقاً ، أما إذا صدر القرار بالإدانة ففي هذه الحالة تكون المصلحة المتوخاة من صدور القرار التأديبي توجب إعلانه لتحقيق معنى الردع والزجر وأهداف العقاب الأخرى^(١).

وفي الشأن نفسه يؤكد المشرع المصري وجوب إتباع السرية إذ تنص المادة (١١٢) من قانون المحاماة المصري بالآتي: (يجب أن يكون قرار مجلس التأديب مسبباً وأن تتلى أسبابه كاملة عند النطق به في جلسة سرية) وهذا النص لا يتماشى مع ما جاء به الدستور المصري لعام ٢٠١٤ في المادة (١٨٧) إذ تنص المادة المذكورة (جلسات المحاكم علنية ، إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية، مراعاة للنظام العام أو الآداب ، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية)

أما قانون السلطة القضائية المصري رقم(٤٦) لسنة ١٩٧٤ في المادة (١٨) منه أيضاً بين هذا الأمر إذ نصت (تكون جلسات المحاكم علنية إلا إذا أقرت المحكمة بجعلها سرية مراعاة للآداب أو مخالفة للنظام العام ويكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية)

يتضح مما تقدم من نصوص إن المادة (١١٢) من قانون المحاماة المصري تمثل خلافاً للأصل المقرر في الدستور والقوانين الخاصة ، إلا إن احترامها واجب الأخذ به إلا أن يتم الطعن بعدم دستوريته لمخالفتها للدستور^(٢).

أما قانون المحاماة اللبناني فقد سار على خلاف النهج الذي سار عليه زميليه المشرع العراقي والمشرع المصري إذ أكد على وجوب النطق بالحكم في جلسة علنية في المادة (١٠٧) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل إذ نصت المادة المذكورة (تبلغ قرارات مجلس التأديب لنقيب المحامين والنيابة العامة الاستئنافية في مهلة عشرة أيام من تاريخ صدورها)

(١) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص٣١٣.

(٢) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٨ .

— إن المشرع المصري قد عالج بعض ما ذكر من خلل أو قصور في المادة (١١٢) لمخالفتها لأحكام الدستور وذلك في المادة (١١٣) إذ نصت المادة المذكورة (تعلن القرارات التأديبية في جميع الأحوال على يد محضر ذوي الشأن والنيابة العامة ويقوم مقام هذا الإعلان تسليم صورة القرار إلى المحامي صاحب الشأن بإيصال)
إلا إن هذه المادة لم تنجو من سهام النقد ، وذلك لأن الإعلان تحصيل حاصل لا داعي له ويمكن إعمال مقتضاه بغير نص تشريعي ، وكما إن إعلان النيابة بالقرارات التأديبية لغو ، كون النيابة العامة هي المهيمنة على الدعوى التأديبية منذ البداية وحتى صدور الحكم التأديبي ، ينظر في ذلك عادل عيد ، مصدر سابق ، ص ١٢٩ .

وبهذا يتضح إن المشرع اللبناني قد أخرج القرار الصادر من مجلس التأديب من نطاق السرية . وبذلك يتبين إن نطاق السرية في قانون المحاماة اللبناني مقصوراً على مرحلة التحقيق والمحاكمة دون مرحلة النطق بالحكم وهو مسلك محمود في هذا الشأن^(١). وعلى ذلك نأمل من التشريعات التي تنص على أن يكون النطق بالقرار التأديبي في جلسة سرية بصورة عامة ومن المشرع العراقي على وجه الخصوص أن يجعل مرحلة النطق بالقرار التأديبي بصورة علنية ، تحقيقاً لمصلحة المحامي المتهم في حالة البراءة أو تحقيقاً للأهداف المتوخاة من العقاب في حالة الإدانة .

الفرع الثاني

الحياد وعدم الإنحياز

يعد مبدأ الحياد وعدم الإنحياز من أهم الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي ، يترتب على توافره أطمئنان الموظف أو من في حكمه المحال إلى للتحقيق والمحاكمة إلى نزاهة العملية التأديبية^(٢). ويستند الحياد إلى مبدأ عدم جواز الجمع بين صفتي الخصم والحكم في آن واحد ، وفي هذا المجال يتضح إن هنالك جانبان لمبدأ الحياد في القانون التأديبي ، أولهما الجانب الموضوعي الذي يتعلق بسلوك المحقق مع المتهم أثناء التحقيق معه فيما هو منسوب إليه ، فهناك محاذير وقيود يجب على المحقق أن لا يتجاوزها عند مباشرته للتحقيق^(٣)، أما الجانب الآخر فهو الجانب الشخصي ، إذ يتناول هذا الجانب الحيادة من الناحية الشكلية إذ يتم التثبت في هذا الجانب من شخص المحقق نفسه وميوله الشخصية وغير ذلك ، وكلا الجانبين يحتوي على درجة كبيرة من الأهمية في تحديد نتيجة التحقيق ومشروعيته^(٤).

والقاعدة العامة تؤكد إن القرارات التأديبية الصادرة بناءً على إجراءات حضورية ، والتي تخضع للرقابة القضائية تُعد دائماً محايدة ، إلا إن هذا الحياد قد يتعرض للخطر، نظراً لإشترك الذين لا

(١) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر السابق ، ص ٤٩١ .

(٢) د. محمد إبراهيم الدسوقي علي ، ضمانات الموظف المحال للتحقيق الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ ، ص ٥٠ .

(٣) د. محمد ماهر أبو العينين ، الضمانات والإجراءات التأديبية أمام المحاكم التأديبية و مجالس التأديب ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص ١١٦ .

(٤) ينظر ثامر محمد رخيص ، مصدر سابق ، ص ١٣٧ .

تتوفر فيهم أعتبارات موضوعية أو شخصية كافية لتحقيق العدالة^(١). فإذا وجد أعتباراً من هذه الأعتبارات التي تشكل خطراً على الحياد فإن الأمر يتطلب توفير ما يكفي من الوسائل بهدف الحفاظ على هذه الضمانة ومن هذه الوسائل هي رد أعضاء السلطة التأديبية أو تنحيهم^(٢).

ويعني الرد بأنه منع القاضي من نظر الدعوى عند توافر حالات معينة قد حددتها القوانين الإجرائية كأن تكون هنالك علاقة بين القاضي أو أحد طرفي الدعوى يرجح معها إستطاعته الحكم معها بغير ميل أو اعتاد مؤاكلته أو مساكنته أو سبق وأن أبدى رأياً قبل الأوان^(٣).

أما التنحي فيعني منع القاضي من نظر الدعوى لسبب نص عليه القانون أو بناءً على طلب القاضي عندما تكون هنالك قرابة بين القاضي وأحد الخصوم أو وجود خصومة له أو لزوجه أو لفروعه أو تكون هنالك رابطة قانونية تربطه بأحد الخصوم كأن تكون هنالك وكالة أو وجود مصلحة في الدعوى التي تعد من أهم أسباب التنحي أو يكون القاضي قد أفتى أو أبدى رأيه في الدعوى^(٤).

ويختلف الرد عن التنحي على الرغم من صعوبة التمييز بينهما كون كلاهما يترتب عليه منع القاضي من نظر الدعوى. ولكن الخلاف يظهر في إن الرد يعني الرخصة التي خولها القانون للخصم في الطلب من رئاسة المحكمة منع القاضي من نظر دعواه بناءً على أسباب حددها القانون وحالات الرد يجب أثارها ويجب إبدائها قبل تقديم أي دفع وإلا سقط حق المتهم فيه، أما التنحي فهو الرخصة التي خولها القانون للقاضي في أن يمتنع عن نظر الدعوى أستناداً إلى أسباب معينة، ويجوز للقاضي إذا أستشعر الحرج أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة للنظر فيه^(٥). والخلاف الآخر يظهر بأن التنحي يعد أكثر خطورة بناءً على الحالات الواردة لكل منهما فيترتب على عدم تطبيق التنحي مخالفة للنظام العام متى ما توافرت إحدى حالاته في حين لا يترتب على الرد في حالة

(١) محمد ولد مختار، مصدر سابق، ص ٩٢.

(٢) ممدوح عبد الكريم، شرح قانون المرافعات المدنية، ط ١، بغداد، ١٩٧٣، ص ٣٦٥.

(٣) بان بدر حسن المشهداني، مصدر سابق، ص ٥٤.

(٤) محمد حسن الزبيدي، ضمانات القاضي في العراق (دراسة مقارنة)، ط ١، المكتبة الوطنية، بغداد،

١٩٨٥، ص ٧١ - ٧٢.

(٥) د. محمد علي سالم، مبدأ استقلال القضاء وحياد القاضي أمام المحكمة الجنائية العراقية (دراسة مقارنة مع القضاء

الجنائي الدولي) بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة كربلاء، العدد الخاص

بالمؤتمر الوطني، ٢٠١٢، ص ١٣

عدم تطبيقه مخالفة للنظام العام^(١).

وتلعب هذه الضمانة دوراً هاماً في مجال القوانين المنظمة لمهنة المحاماة في نطاق تأديب المحامين فقد أشارت المادة (١١٧) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل بجواز رد أعضاء المجلس التأديبي بنصها الآتي : (يجوز رد أعضاء المجلس إذا قام سبب من أسباب رد القضاة المنصوص عليها في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية ، وينظر المجلس نفسه في طلب الرد ويفصل فيه على وجه السرعة وفقاً لما هو مقرر في القانون المذكور)

من خلال النص المتقدم يتضح إن رد أعضاء السلطة التأديبية ، هو حق مقصور فقط على أعضاء المجلس التأديبي دون رد أعضاء مجلس النقابة في شأن العقوبات التي يصدرها مجلس النقابة بموجب أحكام المادة (١٢٣) من قانون المحاماة ، أو رد أعضاء اللجنة المشكلة التي تتولى التحقيق وفق أحكام المادة المذكورة ، ويرى البعض أن حق الرد والتنحي لا محل لهما بالنسبة للجهة الإدارية التي تتولى التأديب ، إذ تكون هذه اللجنة هي الخصم والحكم في وقت واحد ، وعلى ذلك فلا يجوز للمحامي المشكو منه رد أعضاء لجنة الشكاوى ، أو أعضاء مجلس النقابة فيما هو مخول لهم من اختصاص بتوقيع العقوبة التنبيه أو المنع من مزاولة المهنة لمدة ثلاثة أشهر، وتأصيل ذلك يعود إلى إن قواعد مبدأ الحيادية لا تنطبق على ما يصدر من الرئيس الإداري ، وعندئذ تقتصر ضمانات صاحب الشأن على حقه في الطعن في القرار بعد تصديقه من مجلس النقابة وصدوره بالطرق المقررة للطعن قضائياً^(٢).

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي ونرى فيه إهدار لضمانة من ضمانات المتهم وحرمانه منها دون مبرر . وطرق الطعن هي ضمانات مستقلة يتمتع بها المتهم سوى أشتملت على ضمانة الحيدة أم لم تشتمل . إلا إن قانون المحاماة المصري قد سار على خلاف ما سار عليه زميله المشرع العراقي إذ إنه لم يورد نص صريح في قانون المحاماة رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل يوجب فيه رد أعضاء المجلس التأديبي وهو مسلك غير محمود كما نعتقده ، إذ إن من المبادئ الأساسية في المحاكمات التأديبية ضمان حياد واستقلال من يشترك أو يفصل في الدعوى التأديبية حتى يطمئن المحال للمحاكمة

(١) محمد حسن الزبيدي ، مصدر سابق ، ص ٧١ .

(٢) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٤٣ .

التأديبية إلى عدالة من يحاكمه^(١).

أما المشرع اللبناني في قانون تنظيم مهنة المحاماة رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل قد أشار إلى جواز رد أعضاء المجلس التأديبي إذ نصت المادة المذكورة على أنه (يجوز رد أعضاء المجلس التأديبي ، أو أحدهم ، عند وجود سبب من أسباب رد القضاة ، المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية وينظر في طلب الرد مجلس النقابة ، ويفصل فيه وفقاً لأصول رد القضاة)

يتضح مما تقدم إن المشرع اللبناني قد أولى هذه الضمانة عناية كبيرة وهذا يدل على رغبته في توفير المزيد من الضمانات للمحامي المحال للتأديب ، ولكن عند إمعان النظر في النص المذكور يتبين إن المشرع أجاز رد أعضاء المجلس التأديبي بمجموعهم والقاعدة العامة المقررة في هذا الشأن إنه لا يجوز رد قضاة المحكمة بمجموعهم ، وذلك منعاً للمساس بقاعدة تأليفها . ولكن قد يثار التساؤل حول مدى رد أعضاء المجلس التأديبي بمجموعهم تيمناً بالأسباب المعمول بها في القضاء ؟ للإجابة على هذا التساؤل يجب الرجوع إلى طبيعة قانون تنظيم مهنة المحاماة . وبالرجوع إلى قانون مهنة المحاماة يتبين إن القانون المذكور قانون خاص ، ولا مجال للتوسع في تفسير أحكامه خاصة إذا كانت الأحكام واضحة وصريحة ، وذلك إنطلاقاً من قاعدة لا إجتهد في معرض النص الصريح^(٢).

من خلال ما سبق يتضح إن المشرع المصري قد انفرد على زميليه العراقي واللبناني ولم ينص صراحةً في قانون المحاماة على وجوب رد أعضاء المجلس التأديبي متى توافر سبب يدعو إلى ذلك إلا إن المشرع العراقي قد أخذ برد أعضاء مجلس التأديب وحسن فعل ذلك ، إلا إننا قد أوردنا بعض الملاحظات على ذلك الأمر ، منها أنه جعل الفصل في طلب الرد وفقاً لقانون المرافعات المدنية ، والقانون المذكور يرسم طريقاً آخر للطعن^(٣) ! هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يتبين إن المشرع قد جعل النظر في طلب الرد من اختصاص مجلس التأديب نفسه وهذا الأمر لا يمكن أن يطبق إذا ورد طلب الرد على هيئة المجلس بكاملها ، كما هو الحال في قانون المحاماة اللبناني . وبهذا يتبين إن المشرع العراقي والمشرع اللبناني وأن اتفقا على وجوب أعمال هذه الضمانة، إلا إنهما اختلفا في تحديد الجهة التي تتولى النظر بطلب الرد ، فالمشرع العراقي كما بينا ذلك سابقاً

(١) ينظر شفيق عبد المجيد الحديثي ، النظام الإنضباطي في العراق (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة إلى

كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، ١٩٧٥ ، ص ٢٥٥ .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه ، أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٤٠ .

(٣) نبيل عبد الرحمن حياوي ، مصدر سابق ، ص ٧٣ .

يمنح مجلس التأديب صلاحية النظر في طلب الرد ، في حين يتولى النظر في طلب الرد في قانون المحاماة اللبناني مجلس النقابة وهو إتجاه سليم كون مجلس النقابة مستقل عن مجلس التأديب فيترتب على ذلك أن النظر بطلب الرد يكون بحيادية أكبر .

لذلك نأمل من المشرع العراقي أن يورد تعديلاً لنص المادة (١١٧) من قانون المحاماة يعالج فيها ما تم طرحه من إشكالات قد تكون غير واضحة تتطلب إعادة نظر لما نراه برأينا المتواضع. ولكن قد يسأل سائل في هذا الخصوص حول مسألة التنحي. والسؤال الذي يمكن طرحه هو هل يجوز التنحي لأعضاء مجلس التأديب على الرغم من عدم النص عليه في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ؟ للإجابة على هذا السؤال ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن إذ إن حالات التنحي أكثر خطراً على حياد القاضي من حالات الرد ، لذلك يُعدّ التنحي من النظام العام^(١)، وذلك لأن الغاية التي يهدف إليها التنحي هو توفير الضمانة لسلامة الحكم القضائي وحماية القاضي من التأثير في عواطفه ، وضمانة لحياديته ونزاهته بسبب الخطورة المتأتية من حالات التنحي يترتب عليها صعوبة الحكم معها دون ميل^(٢).

وبهذا يمكن القول بجواز التنحي من قبل أعضاء المجلس التأديبي كما يرى البعض متى ما توافر سبب من الأسباب التي توجب التنحي وتطبق بشأنها القواعد العامة في مسألة التنحي والجهة التي تنتظر بطلب الرد^(٣). ونحن نميل مع هذا الرأي، وذلك للخطورة المترتبة على التنحي والتي من شأنها التأثير على عدالة القاضي وحياديته .

الفرع الثالث

التسبيب

من الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء التأديبي ، ضمانة تسبيب القرارات التأديبية الصادرة بتوقيع الجزاء، ويُعدّ التسبيب من الضمانات المهمة في المجال التأديبي ، لما يكفله من الأطمئنان إلى صحة ثبوت الوقائع المستوجبة للجزاء الموقع والتي كونت فيها السلطة التأديبية قناعتها بما يفيد توافر أركان المخالفة التأديبية ، وما يتيح للقضاء من إمكانية الرقابة عليها^(٤).

(١) محمد حسن الزبيدي ، مصدر سابق ، ص ٧١ .

(٢) ينظر بان بدر حسن المشهداني ، مصدر سابق ، ص ٥٢ .

(٣) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه ، أتعابه وواجباته — حصانته وضمائنه ، مصدر سابق ، ص ٤٤٦ .

(٤) ينظر ثامر محمد رخيص ، مصدر سابق ، ص ١٤٠ .

ويقصد بالتسبب (إيراد الحجج الواقعية والقانونية المبني عليها القرار والمنتجة له ، كبيان ما يقوم عليه إستدعاء الدعوى ، أو الواقعة أو العمل القانوني مدار التعويل وبيان ظروف الدعوى وملابساتها وبيان الأسباب التي حملت جهة الفصل في النزاع للأخذ بهذا المنحى دون غيره ، وقبول البينة أو رفضها ، وأسباب الرفض أو القبول ، وذكر المادة القانونية التي تحكم الواقعة في بيان حكمها)^(١) وللتسبب أهمية كبيرة في الدعوى التأديبية ، فالقاضي عندما يفصل في الخصومة ، يلتزم عندما يصدر حكماً أن يبدأ بمقومات تؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة التي أنتهى إليها ، فلا يمكن أن يصدر حكمه تحت تأثير عاطفة عارضة أو شعور وقتي^(٢) . وبذلك يتمكن الخصوم من معرفة الأسباب التي بموجبها صدر قرار الجزاء التأديبي^(٣) . كما إن للتسبب أهمية أخرى إذ يجعل التسبب المحامي المحال للتأديب مطمئناً إلى عدالة الجزاء المفروض عليه وتناسبه مع المخالفة التي ارتكبتها ومدى أخذ السلطة التأديبية بأوجه دفاعه من خلال تضمين التسبب رد السلطة التأديبية على دفاع المحامي المحال للتأديب^(٤) .

وهذا بدوره يدعو القاضي إلى العناية بحكمة ، وإخراجه الإخراج السليم حتى يتوقى نقضه عند الطعن عليه ويتلافى عيوب التسبب ، فعلم القاضي المسبق بالالتزام بالتسبب ، يحثه على أن لا يصدر حكمه إلا إذا تبلورت أسبابه ويكون لديه اقتناع حقيقي يسهل عليه فيما بعد صياغته وتفسيره^(٥) . وبذلك يمكن القول بأن الدور الأساس لتسبب الأحكام يظهر في التمييز بين الحكم والتحكم ، فالقضاة يحكمون ولا يتحكمون ، وبدون التسبب ينقلب القضاء إلى متحكمين ، فتتسلخ عنهم صفة الحكام بالعدل والقانون ، كما إن التسبب يؤدي إلى زيادة الثقة بعدالة القاضي الذي

(١) ينظر عبد الرحمن العلام ، تحليل الأحكام ، مقال منشور في مجلة القضاء ، مجلة تصدر من نقابة المحامين في جمهورية العراق ، العدد الرابع ، السنة الثانية عشر ، ١٩٥٤ ، ص ٧ .

(٢) د. محمد سعيد نمور ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٠١ .

(٣) د. مصطفى عفيفي ، ديدرية جاسم ، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان (دراسة مقارنة) ، مطبعة حسان ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص ٤٥٤ .

(٤) ينظر ثامر محمد رخيص ، مصدر سابق ، ص ١٤١ .

(٥) د. علي محمود علي حمودة ، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة (دراسة مقارنة) ، ط ٢ ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٣ ، ص ٨٥ - ٨٦ .

أصدر حكماً والمستفيد من ذلك هو المجتمع الذي يعنيه بأن لا يدان بريء وأن لا يفلت مدان من العقاب^(١). وعليه فإذا كان الأصل في القرار الإداري عدم تسببه إلا إذا نص القانون على وجوب هذا التسبب، لكن القرار التأديبي يبقى على النقيض من ذلك ، إذ إنه قرار ذو صبغة قضائية يفصل في موضوع مما يختص به القضاء أصلاً ، لذلك تولي التشريعات عناية كبيرة بالقرارات الصادرة من مجالس التأديب وأحاطته بكل خصائص الحكم ومنها التسبب^(٢).

وقد أولت القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ضمانة التسبب أهمية كبيرة إذ نصت المادة (١١٣) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل على إنه (ويصدر الحكم بالأكثرية ويجب أن يكون مسبباً وأن تتلى أسبابه مع منطوقه في جلسة سرية).

من خلال النص المذكور يتضح إن المشرع العراقي قد أوجب على مجلس التأديب تسبب القرارات التأديبية ، ويجب أن يتضمن التسبب وفق القواعد العامة المعمول بها في قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون المرافعات المدنية ، الواقعة المنسوبة للمحامي المتهم ، ثم عرض أدلة الثبوت ، فدفاع المحامي بشأنها وأدلة النفي ، ثم إفصاح المجلس عن عقيدته بشأن الترجيح في هذه الأدلة والموازنة بينهما ، مع إعمال حكم القانون على ما أطلع مجلس التأديب على ثبوته من وقائع ، كذلك يجب أن تشتمل مسودة الحكم على توقيع رئيس مجلس التأديب وأعضائه ، وكل ما تم ذكره يجب أن لا يتعارض مع طبيعة التأديب^(٣).

وقانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل هو الآخر قد أكد على وجوب تسبب القرار الصادر بالعقوبة التأديبية في المادة (١١٢) منه إذ نصت على إنه (يجب أن يكون قرار مجلس التأديب مسبباً وأن تتلى أسبابه كاملةً عند النطق به في جلسة سرية) .

من خلال النص السابق ذكره يتبين إن اهتمام المشرع المصري بالتسبب يعود لما للتسبب من أهمية كبيرة في صيانة الحقوق وعدم خروج القضاة عن أحكام القانون ، وتسبب القرار يجب أن يصدر دائماً بناءً على التحقيق الذي يجريه مجلس التأديب ولا يغني وجود تحقيق عليه والاقتصار على الإحالة العامة إلى هذا التحقيق ، أو الإشارة إلى المداولة بين أعضاء مجلس التأديب في شأن التهم

(١) د. محمد سعيد نمور ، مصدر سابق ، ص ٥٠٣ .

(٢) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٧ - ٥١٨ .

(٣) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣١٢ .

موضوع المحاكمة جملةً ، إذ ينبغي أن يرد التسبب في قرار التأديب مفصلاً بناءً على التحقيق الذي أجراه مجلس التأديب^(١).

إلا إن المشرع اللبناني قد انفرد على زميله المشرع العراقي والمشرع المصري في هذا الخصوص إذ لم يورد نصاً صريحاً يلزم بموجبه السلطة التأديبية تسبب القرار التأديبي وكذا الحال بالنسبة للنظام الداخلي لنقابة محامي بيروت والنظام الداخلي لنقابة محامي طرابلس .

إننا نستشف على الرغم من عدم وجود نص صريح يقضي بوجوب التسبب ، إلا إن قرارات مجلس تأديب المحامين اللبناني مسببة ، وذلك لأن قانون المحاماة اللبناني قد أجاز للمحامي المحال حق الطعن بقرارات مجلس التأديب ، والطعن لا يمكن تحقيقه ما لم يكن هنالك قرار حكم مسبباً يستند إليه المحامي الطاعن في طعنه^(٢) .

المطلب الثالث

الضمانات اللاحقة لتوقيع الجزاء

تختلف الضمانات المقررة للمتهم باختلاف المراحل التي تمر بها المساءلة التأديبية ، وهذا الاختلاف انعكس بدوره على فاعلية هذه الضمانات ، إذ تفقد كل ضمانات قيمتها القانونية إذا لم تستغل في الوقت المقرر لها في مراحل المساءلة التأديبية ، ونتيجة لأهتمام التشريعات بحقوق المتهم ، وأقامة محاكمة قانونية عادلة فقد منحت معظم التشريعات المتهم حق الطعن بالقرار الصادر بالعقوبة ، والطعن قد يكون أمام الجهة التي أصدرت العقوبة أو يكون أمام جهات أخرى .

لذلك سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الفرع الأول للحديث عن التظلم الإداري كطريقة من طرق الطعن في القانون الإداري في نطاق المساءلة التأديبية ، أما الفرع الثاني فسوف يتم تخصيصه للحديث عن الطعن القضائي والطرق المتبعة فيه وفقاً للأحكام الواردة في قوانين مهنة المحاماة في بعض الدول.

الفرع الأول

التظلم الإداري

يمثل الطعن الإداري أو التظلم الإداري من الجزاء التأديبي ضماناً هامة نصت عليها غالبية التشريعات المختلفة عندما سمحت للموظف أن يطعن أمام الإدارة في قرار الجزاء الصادر بحقه ،

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١٧ .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٥١ .

وفقاً لشروط وأوضاع معينة من أجل سحب أو إلغاء أو تعديل الجزاء الإداري^(١). ولأهمية موضوع التظلم يتطلب البحث به تقسيم هذا الفرع إلى فترتين نتناول بيان تعريفه وأهميته في الفقرة الأولى . أما الفقرة الثانية فنشير بها إلى موقف القوانين المنظمة لمهنة المحاماة من مدى جواز الأخذ بالتظلم من عدمه .

أولاً :- تعريف التظلم وبيان أهميته

تعددت التعاريف الواردة حول موضوع التظلم فقد ورد تعريفه بأنه (طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى جهة الإدارة نفسها طالب منها إنصافه من القرار الذي أصدرته والذي أضر بمركزه القانوني)^(٢). ويعرفه البعض الآخر بأنه (عدم رضا صاحب الشأن بالقرار الذي علم به بواسطة النشر أو الإعلان أو العلم اليقيني ، فبادر بكتابه هذا على شكل تظلم وأرسله للإدارة مصدرة القرار أو لرئيسها طالباً إعادة النظر فيه أو سحبه أو إلغائه)^(٣) .

وهناك من يعرفه بأنه (أعترض كتابي يقدمه من صدر بشأنه القرار الإداري أو التأديبي ، إلى السلطة المختصة ، يبدي فيها المعارض عدم رضائه عما تضمنه القرار الصادر بشأنه ، لأنه مخالف للحقيقة ويتسم بعدم المشروعية ، ويطلب فيه إعادة النظر بتعديل القرار أو سحبه أو إلغائه ، وهو طريق يسلكه المعارض قبل لجوئه إلى القضاء ، ويمثل قطع لسريان ميعاد دعوى الإلغاء وحالة من حالات إطالة مدتها)^(٤) .

والتظلم قد يكون جوازياً يلجأ إليه الفرد ، أو له أن يطعن بالقرار الذي أضر به مباشرة أمام القضاء ، ولكن في حالات معينة ينص المشرع على وجوب التظلم من القرار قبل الطعن به وهذا ما يسمى بالتظلم الوجوبي ، إذ إن عدم القيام بالتظلم يترتب رد دعوى المدعي المقدمة أمام القضاء كون هذا التظلم شرط لقبول الدعوى أمام القضاء^(٥) .

(١) د.سعد نواف العنزي ، مصدر سابق ، ص ٣٩٦ .

(٢) د. صلاح جبير البصيصي ، القرار الإداري السلبي والرقابة عليه (دراسة مقارنة) ، بحث القي على طلبية

الدراسات العليا / الماجستير ، الكورس الأول في كلية القانون ، جامعة كربلاء ، ٢٠١٣ ، ص ١٠٧ .

(٣) عبد المنعم أحمد نبيل خليفة ، التظلم الإداري كسبب لانقطاع الميعاد في دعوى الإلغاء ، مقال منشور على شبكة

الإنترنت الموقع التالي :- http://www.ar:wiskisource_wiki:org.

(٤) د.محمد إبراهيم خيرى الوكيل ، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي (في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء) ،

دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٦ .

(٥) د. صلاح جبير البصيصي ، مصدر سابق ، ص ١٠٧ .

وشروط التظلم عديدة منها أن يقدم التظلم من صاحب الشأن أو من نائبه القانوني إلى الجهة مصدرة القرار ^(١) ، ويجب أن يكون التظلم ضد قرار إداري نهائي ويجب أن يكون هذا التظلم على نحو معلوم وواضح ويجب أن يكون التظلم منتجاً ^(٢) ، والشرط الأخير في التظلم هو أن يقدم التظلم في الموعد القانوني من تاريخ نشر القرار أو العلم به حسب الأحوال ^(٣) .

وللتظلم أهمية كبيرة كونه يؤدي إلى مواجهة تعسف السلطة الرئاسية في توقيع الجزاء التأديبي ، ويمكن أن يحقق التظلم نوعاً من المراجعة والنقد الذاتي من الجهة المصدرة للقرار التأديبي لإعادة النظر والبحث في مدى مشروعية وملزمة قرارها لواقع الخطأ التأديبي المرتكب ، وتحقيق نوع من الرقابة الرئاسية على القرارات التأديبية ، وتقليل المنازعات القضائية في شأن القرارات التأديبية ^(٤) . كما يمتاز التظلم بأنه رقابة فعالة ، لما يمتاز به من سرعة قياساً بالرقابة القضائية حيث يستطيع الفرد التظلم مباشرة أمام الإدارة فور صدور القرار المتعلق به ^(٥) . إضافة إلى كثرة الحلول التي تتخذها الإدارة بصدد موضوع معين تكثر منه التظلمات كما يمكن أن يقدم للسلطة التشريعية دراسات ووثائق معتبرة تكون لها دليلاً في إصدار قانون جديد لكثرة التظلمات التي نتجت عن تطبيقه ^(٦) .

ثانياً :- موقف القوانين المنظمة لمهنة المحاماة من التظلم

إن القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لم تسير على وتيرة واحدة باتجاه موحد حول الأخذ بالتظلم من عدمه ، إذ إن بعض القوانين تأخذ به في حين إن البعض الآخر لم يورده في قائمة الضمانات المقرر

(١) عماد صبري عطوه أحمد، الضمانات القانونية أمام المحكمة التأديبية ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٤٥ .

(٢) علي سعد عمران ، مصدر سابق ، ص ١٧٨ .

(٣) عماد صبري عطوه أحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٤٧ .

(٤) عبد الله عبيد بن راشد الشامي ، الضمانات التأديبية للموظف العام في دولة الإمارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ١١٧ .

(٥) ضامن حسين العبيدي ، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩١ ، ص ٢٧٣ .

(٦) Ha roid Beman , American Law , Newdork 1960 , p , 960 .

نقلاً عن ضامن حسين العبيدي ، مصدر سابق ، ص ٢٧٤ .

توافرها في المحاكمة التأديبية ومن هذه القوانين، قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل إذ لم يورد نصاً صريحاً يجيز فيه للمحامي بعد صدور قرار فرض العقوبة حق التظلم . أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل قد أجاز في المادة (١٠٥) منه الأخذ بالتظلم من قبل المحامي المحال للمحاكمة التأديبية إذ نصت المادة المذكورة (يشكل مجلس النقابة الفرعية سنوياً لجنة أو أكثر من بين أعضائه للتحقيق في الشكاوى التي تقدم ضد المحامين أو تحال إلى المجلس من النقابة فإذا رأت اللجنة ما يستوجب المؤاخذه وقعت عقوبة الإنذار أو أحالت الأمر إلى مجلس النقابة العامة إذا رأت توقيع عقوبة أشد و إلا حفظت الشكاوى على أن يتم ذلك خلال ثلاثة أشهر على الأكثر ، ولكل من الشاكي والمشكو في حقه أن يتظلم من هذا القرار خلال خمسة عشر يوماً إلى النقابة العامة)

من خلال النص المذكور يتضح إن التظلم حق منحه المشرع للمحامي المشكو منه وللشاكي أيضاً فقط في العقوبات التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية^(١). أما المدة التي حددها المشرع للتظلم هي خمسة عشر يوماً يترتب على تجاوزها إنقضاء الحق في التظلم^(٢)، ويتعين على مجلس النقابة العامة إعلان ذوي الشأن بما يصدره من قرارات في التظلمات المقدمة إليها بشأن قرارات لجنة الشكاوى بالنقابات الفرعية^(٣). ويجب على مجلس النقابة الفرعية أن يجيب على هذه التظلمات في مدة يحددها القانون حتى ينتظر مقدم التظلم الإجابة على هذا التظلم أثناء تلك المدة ، وبمضي المدة المقررة دون الإجابة على التظلم من قبل الإدارة ، يعد ذلك رفضاً حكماً من قبل الإدارة ، وفي هذه الحالة يلجأ المتظلم إلى إستنفاد طرق الطعن القانونية الأخرى ، فيفتح أمامه ميعاد المعارضة في القرار بقلم كتاب محكمة إستئناف القاهرة ، أو الطعن في القرار بقلم كتاب محكمة النقض حسب الأحوال^(٤). أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل في موقفه من التظلم يتضح أنه لم يأخذ بالتظلم إذ لم يورد نصاً صريحاً يجيز فيه التظلم من القرار الصادر بالعقوبة من مجلس التأديب.

(١) إن المادة (١٠٥) قد خولت مجلس النقابة الفرعية حق فرض بعض العقوبات البسيطة ، أما العقوبات الأشد فمجلس التأديب هو صاحب الاختصاص الأصلي بفرضها ، والتظلم الذي نحن بصدد الحديث عنه مقصوراً فقط على العقوبات التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية ، دون العقوبات التي يصدرها مجلس التأديب .

(٢) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق . مصدر سابق ، ص ٣٥٨ .

(٣) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥١١ .

(٤) عماد صبري عطوه أحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٤٧ وما بعدها .

وبهذا يكون موقف المشرع المصري من التظلم مسلماً محموداً ، كونه يوفر المزيد من الضمانات للمحامي المحال للتأديب ، حفاظاً على حقوقه في مواجهة الإدارة وتعسفها . على العكس مما سار عليه زميليه المشرع العراقي والمشرع اللبناني ، لذلك نأمل من التشريعات بصورة عامة ومن المشرع العراقي على وجه الخصوص إيراد نص صريح يجيز فيه للمحامي التظلم من قرار مجلس النقابة الخاص بفرض العقوبة التأديبية أسوةً ببقية الإجراءات الخاصة بالقوانين الوظيفية الأخرى .

الفرع الثاني

الطعن القضائي

الطعن في الأحكام الجنائية أو التأديبية وسيلة قررها القانون لإطراف الدعوى إستظهاراً لما يكون قد علق به من شوائب ، ومن ثم المطالبة بإلغائه أو تعديله دنواً به إلى الحقيقة الواقعية والقانونية ، وعلى ذلك فهو يعد وسيلة من شأن مباشرة المتهم لها الحصول على محاكمة عادلة^(١) .

وللطعن القضائي طرق متعددة أوردتها القوانين الخاصة بالإجراءات الجنائية والمدنية ، ومن هذه القوانين قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل ، وهذه الطرق كما وردت في القانون المذكور هي أربع طرق ، سوف يتم شرح ثلاث طرق منها فقط ، وذلك كون الإجراءات الخاصة بطرق الطعن للمحامي في نطاق المساءلة التأديبية كما وردت في بعض القوانين المنظمة لمهنة المحاماة أقتصرت عليها فقط دون سواها^(٢) .

لذلك سوف يتم تقسيم هذا الفرع إلى ثلاث فقرات ، في الفقرة الأولى يكون الحديث عن الطريقة الأولى من طرق الطعن وهي الاعتراض على الحكم الغيابي ، أما الفقرة الثانية فسوف نتناول فيها الحديث عن الطريقة الثانية وهي التمييز ، وفي الفقرة الثالثة والأخيرة سوف تكون مخصصة للحديث عن إعادة المحاكمة كطريقة من طرق الطعن ، وهذا ما سيتم بحثه تباعاً .

(١) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي ، مصدر سابق ، ص ١٧١ .

(٢) سوف يتم أقتصار الحديث حول طرق الطعن الثلاث المذكورة أعلاه ، دون الحديث عن الطريقة الرابعة وهي تصحيح القرار التمييزي ، إذ إن الطريقة المذكورة لم تشر إليها القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ، ومنها قانون المحاماة العراقي النافذ كطريقة من طرق الطعن . ومن جهة أخرى إن هذه الطريقة هي معمول بها فقط في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ولم تكن معروفة في قوانين البلاد العربية الأخرى ، ينظر في ذلك د. إبراهيم سليم حرب ، عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥ .

أولاً :- الاعتراض على الحكم الغيابي

يقصد بالاعتراض على الحكم الغيابي (طريق رسمه المشرع للطعن في بعض الأحكام الغيابية أي التي تصدر في غيبة المدعى عليه دون أن تتاح له فرصة للدفاع عن نفسه والأداء بما لديه من حجج وبراهين تعزز مركزه في الدعوى)^(١).

والحكمة من الطعن بالمعارضة هو تمكين المتهم الخصم الذي حوكم غيابياً من محاكمته في حضوره حتى يتمكن من إبداء دفاعه وإتاحة الفرصة للمحكمة لسماع أقواله^(٢).

وبما إن الطعن عن طريق المعارضة كطريقة من طرق الطعن يترتب عليها تمكين المتهم من إبداء دفاعه ، لكن في الوقت نفسه إن عدم حضور المعارض بعد اعتراضه يصبح الحكم الصادر غيابياً بمنزلة الحكم الجاهي، وفي ذلك تنص المادة (٢٤٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل (أ- إذا كان الاعتراض مقدماً ضمن مدته ولم يحضر المعارض في أية جلسة من جلسات المحاكمة الاعتراضية دون معذرة مشروعة رغم تبليغه وفق الأصول أو إذا هرب من التوقيف ، تقرر المحكمة رد الاعتراض ويعتبر الحكم الغيابي المعارض عليه بعد تبليغ قرار الرد وفق الأصول بمنزلة الحكم الجاهي ولا يقبل الطعن فيه إلا بالطرق القانونية الأخرى ب - ...) وقد نص المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية على طريقة الاعتراض على الحكم الغيابي في المادة (٣٩٨) إذ نصت المادة المذكورة على إنه (تقبل المعارضة في الأحكام الغيابية الصادرة في المخالفات والجنح وذلك من المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية في ظرف العشرة أيام التالية لإعلانه بالحكم الغيابي خلاف ميعاد السفر القانونية)

وبهذا يكون المشرع المصري قد اقتصر الطعن عن طريق المعارضة على الجنح والمخالفات دون الجنايات ، لأن الأحكام الصادرة في الأخيرة تسقط بقوة القانون بمجرد حضور المحكوم عليه البالغ أو القبض عليه، وتعاد المحاكمة بعد ذلك دون الحاجة إلى الطعن بالمعارضة^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص ٩٥ .

(٢) د. حمدي رجب عطية ، الإجراءات الجنائية لمحاكمة الأحداث (دراسة في التشريع الليبي والمصري) ، بدون مكان طبع ، ٢٠٠٤ ، ص ١٣١ .

(٣) المصدر السابق ، ص ١٣٠ .

ولهذه الطريقة من طرق الطعن أهمية كبيرة في بعض القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ، على الرغم من إن المشرع العراقي لم يولي الطعن عن طريق المعارضة أهمية تذكر . إذ لم يمنح المشرع الحق للمحامي الطعن بالقرارات التأديبية وفي ذلك تنص المادة (١١٦) من قانون المحاماة العراقي (للمجلس أن ينظر الدعوى ويحكم فيها ولو غاب طرفاها أو أحدهما . وليس للمحكوم عليه حق الاعتراض على الحكم الغيابي)

والملاحظ أن المادة المذكورة تنص على جواز إجراء المحاكمة الغيابية ، وصدور الحكم غيابياً ، ولكن في الوقت نفسه تقضي بأنه ليس للمحكوم عليه غيابياً حق الاعتراض على الحكم الغيابي ، فإذا كان الغياب وإجراء المحاكمة الغيابية أمراً وارداً في سائر المحاكمات ، فإن حرمان المحكوم عليه غيابياً من حق الاعتراض على الحكم الغيابي هو أمر مستغرب^(١). علماً إن المادة (١١٢) من قانون المحاماة العراقي تحيل على قانون أصول المحاكمات الجزائية في مسائل الدعوى و الحكم فيها ، والقانون الأخير قد أخذ بهذه الطريقة كما بينا ذلك سابقاً .

كما إن محكمة التمييز التي سيقدم إليها الطعن التمييزي ستباشر عملها وفق ما نصت عليه أحكام المادة (٢٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وفي ذلك تنص المادة المذكورة (لكل من الإدعاء العام و... أن يطعن لدى محكمة التمييز ... إذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع خطأ في الإجراءات الأصولية أو في تقدير الأدلة أو تقدير العقوبة وكان الخطأ مؤثراً في الحكم) . فكيف يكون ذلك والمحكوم عليه غيابياً لم تنتج له الفرصة في مناقشة الشهود والأدلة ! وكذلك في الدفاع عن نفسه وتقديم شهود النفي وما على ذلك من مجريات المحاكمة الوجيهة ، التي يمكن أن تتم لو أتيح له حق الاعتراض على الحكم الغيابي أسوةً بما هو متاح في سائر المحاكمات الأخرى^(٢).

أما قانون المحاماة المصري فقد سار على خلاف النهج الذي سار عليه زميله المشرع العراقي ، إذ منح المحامي حق الطعن عن طريق المعارضة في المادة (١١٤) من قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل إذ نصت (يجوز للمحامي أن يعارض في القرارات التي تصدر في غيبته خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانها أو تسلمه صورةً منها) أما المادة (١١٥) منه أيضاً فقد نصت

(١) نبيل عبد الرحمن حياوي ، مصدر سابق ، ص ٧٤ .

(٢) المصدر السابق ، ص ٧٥ .

(تكون المعارضة بتقرير المحامي المعارض أو الوكيل عنه بقلم كاتب محكمة إستئناف القاهرة أما الطعن في القرار فيكون بتقرير قلم كاتب محكمة النقض)

من خلال النصوص السابقة يتضح إن موقف المشرع المصري إيجابياً تجاه طريقة الطعن بالمعارضة، وهذا يدل على رغبته في توفير أكبر قدر ممكن من الضمانات للمحامي المحال للتأديب، وحتى لا تفوت على المحامي المحال للتأديب درجة من درجات التقاضي ، وإعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين ، تنظر المعارضة أمام المجلس التأديبي ذاته الذي أصدر القرار المعارض^(١).

وحدد المشرع المصري مدة الطعن عن طريق المعارضة بعشرة أيام من تاريخ إعلان المحامي بالقرار أو أستلامه صورة منه^(٢)، ويختص مجلس التأديب نفسه بنظر المعارضة في القرارات التي تصدر منه في غيبة المحامي ، وتكون المعارضة بتقرير من المحامي المعارض أو الوكيل عنه بقلم كتاب محكمة إستئناف القاهرة وهذا ما أورده المادة (١١٥) كما بينا ذلك^(٣).

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فقد أجاز أيضاً الطعن عن طريق المعارضة ، إذ تنص المادة (١٠٨) منه (إن الأحكام التأديبية الصادرة بصورة غيابية تقبل الاعتراض من المحامي المحكوم عليه في مهلة عشرة أيام تلي تبليغه بالحكم شخصياً أو بكتاب مضمون مع إشعار بالوصول ، وعلى المجلس التأديبي أن ينظر في الاعتراض ويصدر قرار بشأنه في مدة خمسة عشر يوماً تلي تبليغ إستدعاء الاعتراض)

يتبدى من ألفاظ هذا النص إن المشرع اللبناني قد حصر هذا الحق فقط بالمحامي الذي صدر بحقه على الرغم من تخلفه عن الحضور في جلسة المحاكمة التأديبية دون أن يكون مبلغاً شخصياً بالحضور ودون أن يتقدم بلائحة دفاعه ، والمشرع جعل مدة الطعن عن طريق الاعتراض بعشرة أيام من تاريخ تبليغه شخصياً أو بكتاب مضمون مع إشعار بالوصول ، وألزم المشرع المجلس التأديبي بالإجابة على الاعتراض بمدة خمسة عشر يوماً تلي تبليغ الاعتراض^(٤).

(١) د. محمد نور شحاته ، مصدر سابق ، ص ٢٤٣ .

(٢) محمد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ٢٨٣ .

(٣) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٢٠ .

(٤) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته و ضماناته ، مصدر سابق ، ص ٥٠٠ وما بعدها .

ثانياً : - التمييز

يعرف التمييز بأنه (طريق غير عادي للطعن ، إذ تخضع بموجبه الأحكام القضائية لسلطة محكمة عليا للتحقق من شرعيتها ، فإذا ما وجدت مخالفة للقانون تم نقضها) ^(١).

ويستهدف الطعن بالتمييز فحص الحكم للتحقق من مطابقته للقانون من حيث القواعد الموضوعية التي طبقها والإجراءات التي أستخدمت إليها وفي مصر يدعي الطعن بالتمييز بالنقض ، ويشترط في الأحكام التي يجوز الطعن فيها أن تكون صادرة في جناية أو جنحة ، وأن تكون نهائية صادرة من محكمة آخر درجة ، وأن تكون منهيّة للخصومة ^(٢).

وقد قسم المشرع العراقي التمييز إلى نوعين : -

النوع الأول هو التمييز الوجوبي أو المباشر (التلقائي) ، وهذا النوع من التمييز قد أوجبه القانون في جميع القرارات والأحكام التي تصدرها محاكم الجنايات في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد بصفتها الأصلية.

أما النوع الثاني من التمييز وهو التمييز الجوازي (الإختياري) ، ويكون هذا التمييز لمن له صفة ومصلحة في الطعن ويعطيه حق اللجوء لهذا الطريق من الطعن ضمن المدة ، أي خلال ثلاثين يوماً تبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه إذا كان واجهياً ومن تاريخ عده بمنزلة الحكم الجاهي أن كان غائباً ^(٣). وقد حدد المشرع العراقي أصحاب الحق في الطعن الإختياري ، وهم الإدعاء العام و المتهم والمدعي المدني و المسؤول مدنياً ^(٤).

ويستلزم في صفة الطاعن بالتمييز أن يقتصر أسباب تمييزه على ما يمسه شخصياً من الحكم المطعون فيه ولذلك تنتفي الصفة عن الطاعن إذا أدلى بأسباب ترجع إلى مخالفة مستحق غيره ^(٥). والحكمة من الطعن التمييزي قد بينتها المادة (٢٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣)

(١) د. محمد سعيد نمور ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مصدر سابق ، ص ٤٨٠ .

(٢) ينظر حيدر عبد الجليل مهدي المالكي ، الإجراءات الجزائية لمساءلة الصحفي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الكوفة ، ٢٠١٤ ، ص ١٨٩ .

(٣) د. سليم إبراهيم حربة ، عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٢٠٧ .

(٤) ينظر حيدر عبد الجليل مهدي المالكي ، مصدر سابق ، ص ١٩١ .

(٥) د. علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة) ، ج ٢ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠٠٢ ، ص ٤٤ .

لسنة ١٩٧١ المعدل إذ نصت على إنه (... أن يطعن لدى محكمة التمييز في الأحكام والقرارات والتدابير ... إذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع خطأ في الإجراءات الأصولية ...)

وفي مجال التأديب يظهر دور محكمة التمييز مراقبة السلطة التي تتولى ممارسة التأديب مثل مجلس التأديب ، وتتمثل أوجه الرقابة ، في مراقبة صحة الإجراءات التي تم إتباعها في نظر الدعوى والحكم فيها التي أوجب القانون مراعاتها ، وكما تنتظر المحكمة إلى مدى احترام المجلس المذكور لأحكام القانون^(١).

وللتمييز دور واضح في طرق الطعن الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة ، إذ أوردت بعض القوانين نصوصاً تجيز فيها التمييز ، ومن هذه القوانين قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل إذ تنص المادة (١١٠) منه بما يأتي : (يكون تأديب المحامين من اختصاص مجلس يشكله مجلس النقابة ... وتكون قراراته خاضعة للطعن أمام محكمة التمييز) أما المادة (١٢٣) فقد نصت (إذا أخل المحامي بتقاليد المهنة وآدابها فلمجلس النقابة لفت نظره أو منعه من ممارسة المهنة مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ويكون قرار المجلس خاضعاً للطعن تمييزاً من المحامي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره إذا كان وجاهياً ومن تاريخ تبليغه إذا كان غائباً ...)

من خلال النصوص المتقدمة يتبين إن المشرع العراقي قد كرر الطعن بالتمييز في المادتين المذكورتين سابقاً ، ويعود هذا التكرار إلى تعدد السلطات التي تتولى التأديب فالمادة (١١٠) تحدثت عن سلطة مجلس التأديب ، في حين تحدثت المادة (١٢٣) عن سلطة مجلس النقابة في تأديب المحامين وفقاً للصلاحيات المرسومة له .

ولكن قد تثار عدة تساؤلات في هذا الصدد . منها من له حق الطعن تمييزاً ؟ وما هي المدة التي يجوز الطعن خلالها وفق أحكام المادة (١١٠) من قانون المحاماة ؟ وهل هذا الطعن نهائي أم قابل للطعن بطريقة أخرى ؟

للإجابة على هذه التساؤلات ينبغي الرجوع إلى الأحكام الواردة في قانون المحاماة ، إذ تنص المادة (١٦٧) في هذا الخصوص (لرئيس الإدعاء العام وللمجلس النقابة وللمحامي صاحب المصلحة حق الطعن في القرارات الصادرة من مجلس التأديب خلال خمسة عشر يوماً بحق الحاضر ومن تاريخ

(١) د. محمد سعيد نمور ، دراسات في فقه القانون الجنائي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٩٣ .

التبليغ بحق الغائب ومن تاريخ وصولها إلى نقابة المحامين ورئيس الإدعاء العام)
يتبين من النص المذكور إنه تضمن إجابات عديدة لأغلب ما طرح من تساؤلات مسبقاً ، فبالنسبة
للجهات صاحبة الحق في الطعن بقرارات مجلس التأديب حددتها المادة المذكورة ، وهم كل من
رئيس الإدعاء العام ومجلس النقابة والمحامي صاحب المصلحة حق الطعن، وبهذا يتبين إن النص
لم يورد لخصم المحامي الذي تجري محاكمته تأديبياً حق الطعن^(١) ، إلا إن ما سارت عليه محكمة
التمييز في قراراتها تجيز لخصم المحامي الطعن في القرار الصادر بالعقوبة وفي ذلك صدر قرار
محكمة التمييز في واقعة صدر فيها قرار مجلس النقابة بغلق الشكوى لعدم ثبوت المخالفة فطعن
المشتكية بالقرار تمييزاً وجاء نص القرار الآتي : - (لدى التدقيق والمداولة وجد إن الطعن مقدم
ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنه صحيح
وموافق للقانون ... أما مسألة تعهد المشكو منه بإعادة المبلغ الذي أسلمه في حالة عدم تحقيق نتيجة
فإن بإمكان المشتكية مراجعة المحكمة المختصة ...)^(٢).

أما المدة فهي خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره بحق الحاضر ومن تاريخ التبليغ بحق الغائب أو
وصولها إلى مجلس النقابة أو رئيس الإدعاء العام، ويترتب على مضي المدة القانونية رد الطعن
شكلاً وفي ذلك أصدرت محكمة التمييز قرارها الآتي :-

(لدى التدقيق والمداولة وجد أن المشتكي /المميز كان قد تبلغ بقرار مجلس النقابة في ٢٠١١/٨/٤
وقدم طعنه التمييزي ٢٨ / ٨ / ٢٠١١ وحيث إن المدة القانونية للطعن هي خمسة عشر يوماً من
تاريخ تبلغه لذا يكون الطعن التمييزي خارج المدة القانونية فقرر الرد شكلاً ...)^(٣).

أما بالنسبة لقرارات محكمة التمييز فإنها تصدر نهائية وفي هذا الخصوص إذ تنص المادة (١٦٨)
من قانون المحاماة (يقدم الطعن التمييزي إلى محكمة التمييز ... وتفصل فيه هيئة مؤلفة من رئيس
محكمة التمييز أو أحد نوابه وعضوية أربعة من حكامها ويكون قرارها قطعياً)

(١) نبيل عبد الرحمن حياوي ، مصدر سابق ، ص ٧٤ .

(٢) قرار محكمة التمييز ، هيئة شؤون المحامين ، العدد ٤٢ ، التسلسل ٤٤ ، بتاريخ ٢٣ / ١٠ / ٢٠١٢ قرار غير منشور .

(٣) قرار محكمة التمييز ، هيئة شؤون المحامين ، العدد ٣٠ ، التسلسل ٢٧ ، بتاريخ ٦ / ١٠ / ٢٠١١ قرار غير منشور .

ومن خلال ذلك يتبين إن موقف المشرع العراقي واضح في هذا الخصوص لكونه قد حظر الطعن بقرارات محكمة التمييز بأي طريقة أخرى مثل الطعن عن طريق تصحيح القرار التمييزي ، على الرغم من إن المشرع العراقي قد أخذ بهذه الطريقة في قانون أصول المحاكمات الجزائية^(١).

أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل فقد نصت المادة (١١٦) منه (للنيابة العامة وللمحامي المحكوم عليه حق الطعن في القرارات الصادرة من مجلس التأديب المنصوص عليه في المادة (١٠٧) وذلك خلال خمسة عشر يوماً بالنسبة إلى النيابة من تاريخ صدور القرار وبالنسبة للمحامي من تاريخ إعلانه بالقرار أو تسلمه صورته ويفصل في هذا الطعن مجلس يؤلف من أربعة من مستشاري محكمة النقض تعينهم جمعيتها العمومية كل سنة ومن النقيب أو وكيل النقابة وعضوين من مجلس النقابة ...)

إن المادة سالفة الذكر أجازت الطعن بالإستئناف في القرارات الصادرة من مجلس التأديب المنصوص عليه في المادة (١٠٥) من قانون المحاماة ، وقد حددت المدة بخمسة عشر يوماً من تاريخ صدور القرار بالنسبة للنيابة العامة ، ومن تاريخ إعلانه أو تسلمه صورته بالنسبة للمحامي ، ويكون الطعن في القرار بتقرير من قلم كتاب محكمة النقض ، وهي موازية لسلطة محكمة التمييز بالنسبة للطعن في قرارات مجلس التأديب في العراق^(٢). وتؤكد المادة (١١٦) سالفة الذكر إن القرارات التي يصدرها المجلس المذكور نهائية ، فلا يجوز الطعن بها^(٣).

(١) تنص المادة (٢٦٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل (للإدعاء العام والمحكوم عليه ولبقية ذوي العلاقة بالدعوى الجزائية طلب تصحيح الخطأ القانوني في القرار الصادر من محكمة التمييز إذا قدم الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المحكوم عليه المسجون أو المحجوز بالقرار التمييزي أو من تاريخ وصول أوراق الدعوى من محكمة التمييز إلى محكمة الموضوع في الأحوال الأخرى)

من خلال النص يتضح إن خروج المشرع العراقي في قانون المحاماة عن القاعدة العامة في القانون الجنائي في مسألة تصحيح القرار التمييزي هو خروج غير مبرر مادامت العلة التي وجد من أجلها التصحيح هو تصحيح الخطأ القانوني الذي تقع فيه محكمة التمييز ، فالخطأ قد يصدر في حكم جزائي أو في حكم تأديبي هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ياحبذا لو منح المشرع العراقي المحامي مراتب الطعن أسوةً بالموظف العام وفق أحكام قوانين الوظيفة في العراق ، وسبق أن بينا هذا الأمر بالتفصيل عند حديثنا عن السلطة المختصة بنظر الطعن في قرارات مجلس التأديب في الفصل الثاني من هذا البحث .

(٢) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٦٣ .

(٣) محمد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ٢٨٥ .

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فقد بين في المادة (١٠٨) منه على جواز إستئناف القرارات الصادرة من مجلس التأديب إذ نصت بالآتي : (... للمحامي وللنيابة العامة الإستئنافية الحق بإستئناف كل قرار يصدر عن المجلس التأديبي ، وكلا الأستئنافين يجب أن يقدم في العشرة أيام التي تلي التبليغ ...) يتبين من النص المتقدم إن الجهات التي لها حق الطعن بقرارات مجلس التأديب هما المحامي والنيابة العامة ، ولا يتمتع صاحب الشكوى ضد المحامي بحق الإستئناف المذكور وبذلك يستطيع المحامي المحكوم عليه أو النيابة العامة حق الطعن بقرارات مجلس التأديب في جميع العقوبات مهما كانت بسيطة أو جسيمة ، أي سواء كانت تنبيه أو لوم أو منع مؤقت من مزاوله المهنة أو الشطب النهائي من جدول النقابة ، ومدة الطعن هي عشرة أيام تلي التبليغ ، وتختلف هذه عن المدة المنصوص عليها في المادة (٧٩) من القانون المذكور المخصصة للطعن بقرارات مجلس النقابة ولجنة إدارة صندوق التقاعد^(١).

وتأسيساً على ما سبق يتبين إن التشريعات المنظمة لمهنة المحاماة في الدول المقارنة السالف ذكرها وأن أتفقت على وجود طعن أمام هيئة أخرى أعلى درجة من الهيئة التي أصدرت العقوبة ، وكذا الحال بالنسبة لدرجة الطعن كونها أعلى درجة من درجات الطعن الأخرى التي يتم النظر فيها أمام الهيئة نفسها مصدرة القرار التأديبي ، إلا إنهم اختلفوا في تحديد الجهة التي تنظر ذلك الطعن أولاً ، إذ إن المشرع اللبناني جعل الطعن أمام محكمة الإستئناف وهو ما اختلف به عن زميليه العراقي والمصري ، إذ إتفقا الأخيران على منح هذه المهمة إلى أعلى هيئة قضائية في الدولة ، إذ منح المشرع العراقي نظر الطعن إلى محكمة التمييز ، أما المشرع المصري فقد منح هذه المهمة إلى مجلس يشكل أغلب أعضائه من محكمة النقض ، ولكنهما أيضاً انفرد كل منهما في إتجاه خاص في تحديد درجة الطعن من ناحية ثانية ، إذ جعل المشرع العراقي الطعن بالقرارات الصادرة من مجلس التأديب عن طريق تمييزها أمام محكمة التمييز ، في حين أتفق المشرع المصري واللبناني في تحديد درجة الطعن إذ جعل كلا منهما الطعن عن طريق إستئناف القرارات الصادرة من مجلس التأديب .

ثالثاً : - إعادة المحاكمة

إذا صدر حكم بات أصبح يمثل عنوان الحقيقة ولا يجوز بعد صيrote باتاً إستقصاء حقيقة أخرى غير التي عبر عنها هذا الحكم ولكن التشريعات تورد إستثناءاً وتوافق في حدود معينة بإثبات العكس

(١) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٥٠٦ وما بعدها

لأن البقاء على الحجية المطلقة للحكم البات المشاب بالخطأ أمر يتنافى مع حسن تطبيق العدالة ، ولذلك أجازت القوانين وفي حالات معينة وشكليات محددة المساس بقوة الشيء المقضي به عن طريق إعادة المحاكمة^(١).

ويقصد بإعادة المحاكمة عبارة عن نظام يستهدف رؤية الدعوى الجزائية التي حكم بها سابقاً مرة أخرى بعد أن يكون الحكم قد أستنفدت فيه جميع طرق الطعن أو بعد فوات المدة القانونية للطعن فيه^(٢). وطلب إعادة المحاكمة هو طعن إستثنائي يرفع إلى المحكمة نفسها التي أصدرت الحكم لبحث الدعوى من جديد في ضوء معلومات معينة لم تكن تدركها وقت صدور الحكم ، وذلك في حالات حددها المشرع على سبيل الحصر^(٣). وقد أخذ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل بطريقة إعادة المحاكمة في المادة (٢٧٠) والمادة المذكورة أجازت الطعن بطريقة إعادة المحاكمة في حالات أوردتها على سبيل الحصر^(٤). ومن خلال الرجوع إلى أحكام المادة المذكورة يتبين أنه بالإمكان إعمال بعض حالات إعادة المحاكمة الواردة في تلك المادة في القرارات التأديبية الصادرة من الهيئة التأديبية ضد المحامين ، ولكن قانون المحاماة العراقي قد خلا من نص يجيز فيه للسلطة المختصة بالتأديب إعادة المحاكمة أن توافرت أسباب إعمالها للمحكوم عليه بعقوبة تأديبية^(٥). وهذا الأمر مستغرب على الرغم من إن المشرع العراقي في المادة (١١٢)

(١) ينظر حيدر عبد الجليل مهدي المالكي ، مصدر سابق ، ص ١٩٥ .

(٢) د. محمد سعيد نمور ، دراسات في فقه القانون الجنائي ، ص ٢٩٠ .

(٣) د. ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، الدار الجامعية للطباعة ، مصر ، ١٩٨٨ ، ص ٤١٧ .

(٤) عند النظر إلى المادة (٢٧٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية نجد هنالك بعض الحالات الواردة في المادة المذكورة يمكن تطبيقها في نطاق المساءلة التأديبية للمحامي المنصوص عليها في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة . لذلك سوف نشير إلى بعض الحالات الواردة في المادة المذكورة ، إذ تنص (يجوز طلب إعادة المحاكمة في الدعوى التي صدر فيها حكم بات أو بعقوبة أو تدبير في جنابة أو جنحة في الأحوال الآتية :- ١- ... ٢- ... ٣- إذا حكم على شخص أستناداً إلى شهادة شاهد أو رأي خبير أو سند ثم صدر حكم بات على الشاهد أو الخبير بعقوبة شهادة الزور عن هذه الشهادة أو الرأي أو صدور حكم بات بتزوير السند . ٤- إذا ظهرت بعد الحكم وقائع أو قدمت مستندات كانت مجهولة وقت المحاكمة وكان من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه . ٥- إذا كان الحكم مبنياً على نقض وألغي بالطرق المقررة قانوناً ٦- إذا كان قد صدر حكم بالإدانة أو البراءة أو قرار نهائي بالإفراج أو ما في حكمها عن الفعل نفسه سواء كون الفعل جريمة مستقلة أو ظرفاً لها ٧- إذا كانت قد سقطت الجريمة أو العقوبة عن المتهم لأي سبب قانوني.)

(٥) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٢٢٦ .

من قانون المحاماة يحيل نظر الدعوى والحكم فيها إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ولم يبين المشرع في قانون المحاماة أيضاً نصاً يذكر فيه المنع من إعادة المحاكمة ويبين سبب المنع ، أي أنه لم يتطرق لذكر هذه الطريقة بالإيجاب أو الرفض .

في حين إن قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل قد أجاز العمل بطريقة إعادة المحاكمة في المادة (١١٧) من قانون المحاماة المصري بنصها الآتي : -

(إذا حصل من مُحي اسمه من جدول المحامين على أدلة جديدة تثبت براءته جاز له بعد موافقة مجلس النقابة أن يطعن في القرار الصادر بمحو اسمه بطريق التماس إعادة النظر أمام مجلس تأديب المحامين بمحكمة النقض فإذا رفض المجلس ، جاز له تجديده بعد مضي خمس سنوات ويشترط أن يقدم غير الأدلة السابق تقديمها ، ولا يجوز تجديد الطلب أكثر من مرة ، ويرفع الإلتماس بعريضة تقدم إلى المجلس ويكون القرار الذي يصدر برفضه نهائياً)

يتضح إن المشرع المصري كان موفقاً في هذا الشأن إذ منح المحامي حق الطعن بإعادة النظر أمام مجلس التأديب بمحكمة النقض وهو غير الجهة التي أصدرت العقوبة المتمثلة بمجلس التأديب الابتدائي ، وهذا يؤكد اهتمام المشرع المصري بتوفير المزيد من الضمانات اللازمة للمحامي المحال للتأديب ، ومنعه أيضاً أشخاصاً قد أبدوا في صدور العقوبة رأياً مسبقاً . ولكن المشرع قد جعل إعادة المحاكمة مشروطة بعدة شروط أولها أن تكون العقوبة التأديبية التي يطلب المحامي الطعن بها بإعادة النظر هي محو الاسم من جدول المحامين دون باقي الجزاءات التأديبية الأخرى. كون العقوبة المذكورة هي أشد الجزاءات التي تلحق بالمحامي أكبر الأذى في حاضره ومستقبله^(١). والشرط الثاني هو إن المشرع المصري قد حصر هذا الحق على المحامي نفسه أي طالما كان على قيد الحياة ، وكان يفضل لو أتاح الطعن بالتماس إعادة النظر في حالة وفاته إلى زوجته وأولاده وأقاربه حتى الدرجة الثانية نظراً لما لهم من مصلحة أدبية محققة في رد اعتبار مورثهم ودفع ما علق بإسمه وسمعته من إدعاءات^(٢). على غرار ما نصت عليه المادة (٤٤٢) من قانون الإجراءات الجنائية^(٣). واشترطت المادة المذكورة أن تكون الأدلة المقدمة، أدلة جديدة تثبت براءته ، والمقصود

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٠٣ .

(٢) عادل عيد ، مصدر سابق ، ص ١٣٩ .

(٣) يطلق على مصطلح إعادة المحاكمة في القانون المصري تسمية إعادة النظر ، ينظر في ذلك المادة (٤٤٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٩٥ .

بالأدلة الجديدة لا يعني الجدة من حيث المدة الزمنية إلى نشوئها وإنما في ظهورها وكشفها^(١). ويجب أن تكون هذه الأدلة تثبت براءة المحامي ، والمقصود هو الثبوت اليقيني لا مجرد الظن أو الاحتمال^(٢).

ومن الشروط التي أوردتها المشرع على قبول الطعن بإعادة النظر هي موافقة مجلس النقابة على الطلب مسبقاً ، والمقرر أن مجلس النقابة الذي هو يُمثل في مجلس التأديب الذي ينظر الإلتماس بواسطة النقيب أو وكيل النقابة وأثنين من أعضاء مجلس النقابة ، ومن ثم فقد كان يحسن أن لا يطرح أمر الإلتماس على مجلس النقابة مسبقاً ، دفعاً لشبهة عدم الصلاحية عند هؤلاء إذا ما جلسوا بعد ذلك للفصل في ذات الإلتماس الذي سبق أن أبدوا فيه الرأي، مما يؤدي ذلك إلى فقد مبدأ الحيادية^(٣).

أما إذا قرر مجلس التأديب رفض الإلتماس كان قراره نهائياً فلا يجوز للمحامي الطعن فيه وإنما يجوز له تجديد طلب الإلتماس بعد مضي خمس سنوات ، بشرط تقديم أدلة غير الأدلة التي سبق تقديمها في الإلتماس الأول السابق رفضه ، والمفاد من ظاهر الفقرة الأخيرة من النص ، أنه عند تقديم طلب الإلتماس لثاني مرة ، لا محل لعرضه على مجلس النقابة للحصول على موافقته ، كما هو الشأن عند تقديم الطعن لأول مرة ، إذ يرفع طلب الإلتماس بعريضة مباشرة إلى مجلس التأديب^(٤)، ومكنة تجديد الإلتماس هي مرة واحدة ، والقرار الذي يصدر برفض الإلتماس الأخير يكون نهائياً ولا يجوز الطعن فيه^(٥).

ولم يأخذ قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني بطريقة إعادة المحاكمة كطريقة من طرق الطعن ، إذ لم يورد نصاً يجيز فيه للمحامي المحكوم عليه بإحدى العقوبات التأديبية حق الطعن بإعادة المحاكمة ، إذ يتضح أنه سار على النهج الذي سار عليه زميله المشرع العراقي في قانون المحاماة النافذ .

(١) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٢٦ .

(٢) المصدر السابق ، ص ٣٢٦ - ٣٢٧ .

(٣) عادل عيد ، مصدر سابق ، ص ١٣٩ .

(٤) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٢٣ .

(٥) محمد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ٢٨٧ .

المبحث الثاني

طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي

بصدور القرار بالجزاء التأديبي ، رئيسياً كان أم قضائياً ، وباستنفاد المحامي طرق الطعن المقررة قانوناً الإدارية أو القضائية ، تصل المساءلة التأديبية إلى مراحلها الأخيرة ، ويصبح الجزاء التأديبي واجب التنفيذ ، من تاريخ التصديق عليه من السلطة المختصة^(١) ، وتبدأ منذ ذلك التاريخ الجهات المختصة بالتنفيذ بممارسة سلطتها لمباشرة تنفيذ العقوبة التأديبية ، وترتيب آثارها ، وهذا هو الطريق العادي لإنقضاء المساءلة التأديبية ، ولكن قد تنقضي المساءلة التأديبية بطرق أخرى نتيجة لتوفر سبب من الأسباب التي توجب ذلك ومن هذه الأسباب وفاة المتهم المحال للمساءلة التأديبية ، أو مضي مدة زمنية معينة يترتب على إنقضائها عدم جواز السير بإجراءات المساءلة التأديبية ، وقد يصدر عفو أو قد يحصل التنازل ممن له الحق بإقامة الدعوى ، وهذه هي الأسباب العامة لإنقضاء الدعوى ، ولكن السؤال المطروح هو .

ما هو موقف القوانين المنظمة لمهنة المحاماة من تطبيق هذه الأسباب في نطاق المساءلة التأديبية للمحامي ؟

لتوضيح ما تم ذكره سابقاً وللإجابة على ما طرح من تساؤلات يتطلب الأمر تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين : -

المطلب الأول يخص للحديث عن إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي بصدور حكم بات ، والجهة التي تتولى تنفيذ ذلك الحكم ، وآثار ذلك التنفيذ .

أما المطلب الثاني فسوف نتناول فيه الطرق الأخرى المقررة لإنقضاء المساءلة التأديبية ومدى تطبيقها في نطاق المساءلة التأديبية للمحامي .

(١) مشعل الثقيل ، مصدر سابق ، ص ٢٠٦ .

المطلب الأول

إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي عن طريق صدور حكم بات

تتقضي الدعوى التأديبية بالحكم البات الصادر من السلطة المختصة في النظر في المخالفة المسندة إلى المتهم ، سواء كان الحكم بالإدانة أو بالبراءة ومتى حدث ذلك فلا يجوز محاكمة المتهم من جديد عن نفس الأفعال وحتى لو كشفت أدلة جديدة تدين المتهم أو تبرئه ، فإذا قُدم إلى المحاكمة بالرغم منه ، تعين الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لإنقضائها لسابقة الفصل فيها^(١). لذلك فالحكم النهائي الصادر عن جهة قضائية متى ما كان ذلك الحكم فاصلاً في الخصومة ، وأستنفذ جميع وسائل الطعن المقررة قانوناً ، أو مضت المدة المحددة للطعن ، أصبح هذا الحكم عنواناً للحقيقة ، لأن أمن الجماعة يقتضي وضع حد للنزاع ، وهذا ما يفسر وضع الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه في المسائل الجنائية وبين الدفوع المتعلقة بالنظام العام^(٢).

وتأسيساً على ما سبق يتبين إن صدور الحكم التأديبي النهائي هو الطريق الطبيعي لإنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي وهذا الحكم قد يكون صادراً بالبراءة وقد يكون بالإدانة ، وبما إن الحكم بالبراءة لا يرتب على صدره آثار سوى إنقضاء الدعوى التأديبية ، ولكن نجد على العكس من ذلك في حالة صدور الحكم بالإدانة ، إذ إن صدور الحكم في هذه الحالة يجعلنا نقف أمام عدة تساؤلات منها ، كيف يتم تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي ؟ ومن هي الجهة التي تتولى ذلك التنفيذ ؟ وهل هنالك آثار تترتب ، في حالة صدور العقوبة التأديبية على المحامي ؟

للإجابة على هذه التساؤلات يتطلب الأمر تقسيم هذا المطلب إلى فرعين :-

نخصص الفرع الأول للحديث عن تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي ، والجهة التي تتولى تنفيذها. أما الفرع الثاني فسوف نكرسه للحديث عن آثار تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي .

الفرع الأول

تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي والجهة التي تتولى تنفيذها

بعد صدور القرار التأديبي من السلطة المختصة بالتأديب قانوناً ، وبعد إستنفاد طرق الطعن القانونية أو أنتهاء المدد المقررة للطعن يصبح القرار التأديبي بالعقوبة واجب التنفيذ من قبل السلطة المختصة بذلك التنفيذ .

(١) مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٣٣٣ .

(٢) د . أدوار غالي الذهبي ، حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص ٤٠ .

ولكن إذا كانت القاعدة العامة تقضي بذلك ، فهناك الكثير من الأمور في هذا الشأن يشوبها الغموض وعدم الوضوح ، ومن هذه الأمور كيف يتم تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي؟ ومن هي الجهة التي تتولى تنفيذ هذه العقوبات ؟

لذلك يتطلب موضوع البحث إيراد شيء من التفصيل حول هذه التساؤلات وذلك عن طريق تقسيم هذا الفرع إلى نقطتين ، الأولى للحديث عن تنفيذ العقوبات التأديبية على المحامي ، أما النقطة الثانية فسنبين فيها الجهة التي تتولى تنفيذ هذه العقوبات .

أولاً : - تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي

العقوبة التأديبية هي الجزاء الذي يوقع على الموظف أو من في حكمه إذا تأكد إخلاله بواجباته الوظيفية أو الخروج عن مقتضياتها^(١). وهذه العقوبات تتعدد وتتنوع تبعاً لجسامة المخالفة ، وهي على أنواع حسب الأثر المترتب على وقوعها^(٢). وبما إن العقوبات الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة قد تم تحديدها على سبيل الحصر ، لذلك سوف يتم الحديث عن إمكانية تنفيذ العقوبات الواردة في قوانين مهنة المحاماة دون التطرق إلى بقية أنواع العقوبات التأديبية الأخرى.

وفي ذلك تشير المادة (١٠٩) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل بنصها الآتي: (العقوبات التأديبية التي يجوز الحكم بها على المحامي هي : أ - التنبيه ... ب - المنع من ممارسة المحاماة لمدة لا تزيد عن سنة واحدة ... ج - رفع الأسم من جدول المحامين ويترتب عليه فصل المحامي من عضوية النقابة ...)

أما قانون المحاماة المصري فقد أشار إلى ذلك في المادة (٩٨) منه إذ نصت على الآتي:-

(كل محام يخالف أحكام هذا القانون ... يجازى بإحدى العقوبات التأديبية التالية :- ١ - الإنذار ٢ - اللوم ٣ - المنع من مزاولة المهنة ٤ - محو الأسم نهائياً من الجدول)

أما المادة (٩٩) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني فقد نصت بما يأتي (كل محام ، عاملاً كان أو متدرجاً ، يخل بواجبات مهنته ... يتعرض للعقوبات الآتية : ١ - التنبيه ٢ - اللوم ٣ - المنع من مزاولة المهنة لمدة لا تتجاوز الثلاث سنوات ٤ - الشطب من جدول النقابة)

(١) د. رمضان محمد بطيخ ، شرعية العقوبة التأديبية و إنقضاءها ، مصدر سابق ، ص ٩٧ .

(٢) سبق وأن بينا أنواع العقوبات التأديبية في المبحث الثاني من الفصل الأول في هذا البحث ، وبيننا كذلك تعريف العقوبة التأديبية وبيان خصائصها .

من خلال النصوص المتقدمة يتضح إن هنالك ثلاث عقوبات تأديبية في مجال مهنة المحاماة ، فبالنسبة لتنفيذ العقوبة الأولى ، والتي تعد من أخف أنواع العقوبات التأديبية المتمثلة بالتنبيه أو اللوم أو الإنذار ، كونه جزاء مخالفة بسيطة ، إذ يتم تنفيذ هذا النوع من العقوبات بمجرد تبليغه للمحامي المحكوم عليه ، ومما تجدر الإشارة إليه إن هذا النوع من العقوبات لا يعيق ممارسة مهنة المحاماة بشيء ، والأثر الوحيد المترتب على تنفيذها هو إدراجها في ملف المحامي المحكوم عليه بها^(١). فإذا ما أحيل المحامي مجدداً لمجلس التأديب عن مخالفة أخرى كان لهذا المجلس أن يستأنس بسوابق المحامي إنطلاقاً من ملفه الشخصي ، ومن ثم يشدد العقوبة ، بناءً على ملف تاريخه المهني متى تطلب ذلك^(٢).

أما العقوبة الثانية وهي عقوبة المنع من مزاولة المهنة مؤقتاً ، فهذا النوع من العقوبات يتخذ طابعاً مادياً ملموساً يتمثل في منع المحامي من ممارسة مهنته ، إذ إن تنفيذ هذه العقوبة له مساس مباشر بالنشاط المهني وممارسته ، بحيث أنه لا يعود للمحكوم عليه الحق في العمل على تحقيق رسالة المحاماة من خلال إبداء الرأي القانوني والدفاع عن الحقوق ، كما يحظر عليه أيضاً ممارسة أي عمل تتم ممارسته عن طريقه بصفته محامياً^(٣). أما العقوبة الثالثة والأخيرة وهي عقوبة المحو أو الشطب من جدول المحامين ، وهذا النوع من العقوبات يكاد يقترب في تنفيذه من النوع السابق وهو عقوبة المنع المؤقت من مزاولة المهنة ، إذ إن كلاهما يتم تنفيذه عن طريق منع المحامي من ممارسة المهنة . إلا إن الاختلاف يظهر بينهما من حيث إن عقوبة المنع المؤقت تمنع المحامي من ممارسة مهنته بشكل مؤقت أي لمدة زمنية محددة بإنتهائها يستطيع المحامي مزاولة مهنته دون أي قيد ، في حين إن عقوبة الشطب من الجدول هي عقوبة غير محددة المدة وقد تكون أبدية في بعض الأحيان^(٤).

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٠٧ .

(٢) د . عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٠١ - ٣٠٢ .

(٣) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٦٢ .

(٤) هنالك من يرى إن عقوبة الشطب من الجدول ليست أبدية ، كون المحامي المعاقب بها يستطيع أن يعيد أسمه في الجدول بعد مضي مدة معينة ينظر د. عبد القادر محمد القيسي، المحاماة والمحامي في العراق، مصدر سابق، ص ٣٠٦. ولكننا لا نتفق مع أنصار هذا الرأي ونرى أنه بالإمكان أن تكون هذه العقوبة أبدية في حالتين . الحالة الأولى تتمثل عندما يقدم المحامي طلب إعادة القيد ويتم رفض طلبه لمرتين متتاليتين بناءً على السلطة التقديرية التي تتمتع بها الجهة المختصة بنظر طلب إعادة القيد ، أما الحالة الثانية وهي حالة إذا ما أمتنع المحامي من تلقاء نفسه عن تقديم طلب إعادة القيد في سجل المحامين مجدداً.

هذا من جهة ومن جهة أخرى إن المحامي المحكوم عليه بعقوبة الشطب لم يعد محامياً ، إذ إن هذه العقوبة منهيّة للرابطّة المهنية ، أو ما يسمى بالموت المهني ، على العكس من عقوبة المنع المؤقت إذ يبقى المحكوم عليه بها محامياً خاضعاً لأحكام قانون المحاماة ^(١).

ثانياً : - الجهة التي تتولى تنفيذ العقوبات التأديبية على المحامي

من خلال النظر إلى نصوص قانون المحاماة العراقي يتضح إن نص المادة (١١٨) قد أشارت إلى هذا الموضوع إذ نصت (يعلن الحكم الصادر بالمنع من ممارسة المحاماة مؤقتاً أو برفع الأسم من جدول المحامين بعد أن يصبح قطعياً في مقر النقابة وغرف المحامين وترسل صورة منه إلى وزارة العدل ومحكمة التمييز والمحاكم والمراجع الأخرى كما يجب نشره في الصحف المحلية) من خلال النص المذكور يتبين إن المشرع العراقي قد أشار إلى الإعلان عن الحكم ، وأنه يجب أن يوجه إلى الجهات ذات العلاقة بعمل المحامي المتمثلة بمقر النقابة وغرف المحامين ووزارة العدل ومحكمة التمييز والمحاكم الأخرى.

وبذلك يمكن أن نستنتج إن هذا الإعلان لجهات ذات علاقة بعمل المحامي إنما هو تبليغ رسمي بأن المحامي الصادرة بحقه عقوبة من العقوبات التأديبية التي ذكرتها المادة (١٠٩) هو غير أهل لممارسة المهنة بصورة دائمة أو مؤقتة حسب الأحوال ، لذا يتطلب من تلك الجهات عدم تمكينه من أداء مهامه المهنية ، كون المحامي يمارس عمله المهني أمام تلك الجهات المذكورة سابقاً بموجب الرخصة الممنوحة له قانوناً من الجهات المختصة ، وعليه فمتى ما أوجب القانون تعليق هذه الرخصة لمخالفة أحكامه وضوابط المهنة ، وجب على تلك الجهات تنفيذ ذلك القرار التأديبي . ولكن ينبغي الإشارة إلى نقطتين يستحسن لو تمت الإشارة إليهما من قبل المشرع العراقي في قانون المحاماة ، والنقطتان يتمثلان بالآتي ، الأولى هي عدم الإشارة من قبل المشرع العراقي إلى ضرورة إعلان الهيئات العامة وشركات القطاع العام التي يعمل لديها المحامي بالقرارات التأديبية .

أما النقطة الثانية فتتمثل في عدم السماح للجهات المذكورة في المادة (١١٨) من قانون المحاماة بإمكانية الإستعانة بالشرطة تجاه المحامي الممتنع عن تنفيذ العقوبة بعد شطبه من جدول المحامين متى تطلب الأمر ذلك. وكما نصت عليه بعض قوانين بعض الدول الأخرى كما سنرى .

أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل فقد نصت المادة (١١٩) منه بالآتي :—

(١) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٠٦ .

(تسجل في سجل خاص بالنقابة القرارات التأديبية النهائية الصادرة ضد المحامين ويُشار إليها في الملف الخاص به وتخطر النقابات الفرعية وأقلام كتاب المحاكم والنيابات وتنشر القرارات النهائية بمجلة المحاماة . دون ذكر أسماء من تناولتهم القرارات وإذا كان القرار صادراً بمحو الأسم من الجدول أو المنع من مزاولة المهنة فينشر منطوقه دون الأسباب في الوقائع المصرية . ويتولى مجلس النقابة الفرعية تنفيذ القرارات التأديبية على أن تعاونه النيابة متى طلب منها ذلك)

من خلال النص المذكور يتضح إن المشرع المصري قد جعل للنشر وظيفة أخرى ، إذ إن نشر القرارات التأديبية قد يؤدي فاعلية أكثر وأشد تأديباً عندما تنشر القرارات في المحاكم والنيابة العامة وإلى مصلحة الشهر العقاري ، كون جهة التنفيذ قد حددها القانون بشكل صريح وواضح وهي مجلس النقابة الفرعية بمساعدة النيابة العامة متى طلب منها ذلك^(١)، وهذا التنفيذ المشترك هو إمتياز أنفرد به المشرع المصري على زميله المشرع العراقي .

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فقد أشار إلى ذلك في المادة (١١١) منه بنصها الآتي : (يُعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ، وبالغرامة من خمسة وعشرين ألف إلى مائة ألف ليرة لبنانية كل محام مارس المحاماة بعد منعه من ممارستها أو شطب اسمه من جدول المحامين بموجب قرار تأديبي مبرم)

يتضح من أحكام هذه المادة إن العقاب المقرر للمحامي المخالف في تنفيذ العقوبة التأديبية هو عقاب جنائي يتمثل في الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات أو بالغرامة من خمسة وعشرين ألف إلى مئة ألف ليرة لبنانية ، مما يعني إن هذا العقاب لا يمكن إيقاعه إلا من قبل القاضي المختص^(٢) . وقد أحسن المشرع اللبناني الفعل عندما فرض عقوبة جنائية على كل من يتلاعب بتنفيذ العقوبات التأديبية، إذ إن ذلك يضمن للمشرع التطبيق السليم للعقوبات التأديبية من قبل المحامي المحكوم عليه وعدم خرقها خشيةً من العقاب الجنائي المقرر وفق نص المادة المذكورة ، وبذلك تكون السلطة التي تتولى تنفيذ العقوبات التأديبية هي المحاكم عن طريق فرضها العقوبة الجنائية متى خالف المحامي أصول تنفيذ العقوبة التأديبية الموقعة عليه .

(١) ينظر عادل عيد ، مصدر سابق ، ص ١٤٨ .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي حقوقه ، أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٥٣٣ - ٥٣٤ .

الفرع الثاني

آثار تنفيذ العقوبة التأديبية على المحامي

بعد صدور القرار التأديبي بمعاقبة المحامي المحال للمحاكمة التأديبية ، يترتب على ذلك مجموعة من الآثار بعضها يحدث أثره بصورة مباشرة ، والبعض الآخر يترتب آثاراً بعد مدة زمنية معينة . لذلك سوف نتناول في هذا الفرع أهم الآثار التي تترتب على صدور العقوبة التأديبية على المحامي . بادئ ذي بدء ينبغي الإشارة إلى إن الآثار التي تترتب بصورة واضحة هي فقط على عقوبتي المنع المؤقت والشطب من جدول النقابة ، أما عقوبة لفت النظر وعقوبة الإنذار فأنهما يعدان عقوبة بسيطة لا يمكن لهما ترتيب أثر مادي مباشر ملموس والأثر الوحيد الذي يمكن أن يترتب على هذا النوع من المخالفة هو تسجيلها في سجل خاص في نقابة المحامين ويشار إليها في ملف المحامي الخاص به لدى نقابة المحامين ، فإذا ما أحيل المحامي مجدداً لمجلس التأديب كان لهذا المجلس أن يستأنس بسوابق المحامي إنطلاقاً من ملفه الشخصي^(١).

أما العقوبات الأخرى المتمثلة بعقوبة المنع المؤقت والشطب من جدول النقابة فأنهما من العقوبات التي يمكن أن تترتب آثاراً في إيقاعهما ، إذ تنص في ذلك المادة (١٢٠) من قانون المحاماة العراقي رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل (لا تحسب عقوبة المنع المؤقت من ممارسة المحاماة مدة مقضيه فيها وإذا زاول المحامي المحاماة في فترة المنع عوقب تأديبياً برفع اسمه من جدول المحامين) من خلال النص يتبين إن المحامي المحكوم عليه بعقوبة المنع من مزاولة المهنة يتم نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين بقوة القانون دون الحاجة لتقديم طلب منه بذلك^(٢). كما يحرم المحامي من الحقوق المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الرابع من قانون المحاماة العراقي^(٣). أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل فقد بينت ذلك المادة (١٠٠) بنصها الآتي : (يترتب على منع المحامي من مزاولة المهنة نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين ، ولا يجوز للمحامي الممنوع من مزاولة المهنة فتح مكتبه طوال مدة المنع ويحرم من جميع الحقوق الممنوحة للمحامي ومع ذلك يبقى خاضعاً لأحكام هذا القانون ولا تدخل فترة المنع في حساب مدة

(١) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٠٣ .

(٢) المصدر السابق ، ص ٣٠٧ .

(٣) سبق وأن تم تبين الحقوق التي يتمتع بها المحامي بعد إنتمائه إلى نقابة المحامين وحصوله على رخصة ممارسة المهنة في المبحث التمهيدي من هذا البحث.

التمرين ومدة التقاعد والمدد اللازمة للقيّد بجدول النقابة ولا الترشيح لمجلس النقابة . وإذا زاول المحامي مهنته في فترة المنع يعاقب تأديبياً بمحو اسمه من الجدول (

وفي ذلك يتبين إن قانون المحاماة المصري قد سلب أغلب الحقوق أن لم تكن جميعها من المحامي الذي عوقب تأديبياً بالمنع من مزاولة مهنة المحاماة ولكنه في جانب آخر قد جعل المحامي المحكوم عليه بعقوبة المنع المؤقت خاضعاً لأحكام قانون مهنة المحاماة^(١). وهو ما يميزه عن عقوبة الشطب من جدول المحاماة كون الأخيرة كما يسميها البعض بالموت المهني ، كونها مبدئياً تنهي الحياة المهنية للمحامي المحكوم عليه بها وتمنعه من ممارسة المهنة ليس فقط تحت ظل النقابة التي كان ينتمي إليها وإنما يتعدى ذلك المنع من عدم إمكانية تسجيل اسمه لدى أي نقابة أخرى^(٢).

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل أيضاً قد بين هذه الآثار في المادة (١٠٠) منه إذ تنص (إن مدة المنع المؤقت من مزاولة المحاماة لا تدخل في حساب مدة التدرج ومدة التقاعد وسائر المدد المعينة لتولي الوظائف النقابية) وفي ذلك يتبين إن المشرع اللبناني قد تحدث عن الآثار المترتبة على عقوبة المنع من مزاولة المهنة . ويأتي في بداية هذه الآثار هو المنع من مزاولة المهنة ، أي عدم جواز ممارسة أي نشاط مهني خلال مدة تنفيذ العقوبة ، إذ إنه يفقد جميع الحقوق الممنوحة له بموجب قانون مهنة المحاماة والأنظمة التابعة له ، ولا يعود يستفيد منها إلا بعد إنقضاء مدة العقوبة^(٣).

وكذلك من الآثار التي نصت عليها القوانين المنظمة لمهنة المحاماة والمترتبة على العقوبات التأديبية عدم جواز الترشيح لعضوية مجلس النقابة ، إذ نصت المادة (٨٥) من قانون المحاماة العراقي (١- يشترط فيمن ينتخب نقيباً أو عضواً أصلياً أو احتياطياً أن يكون من بين أعضاء الهيئة العامة وأن لا يكون قد حكم عليه بعقوبة المنع من ممارسة المحاماة مدة تزيد على سنة ما لم يكن قد مضى على صدور الحكم ثلاث سنوات. ٢- . . .) أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ فقد نصت المادة (١٣٣) منه بالآتي: (يشترط ممن يرشح نفسه لعضوية مجلس النقابة : ١- ... ٢- ... ٣- ألا يكون صدر ضده الثلاث سنوات السابقة على ذلك أحكام أو قرارات تأديبية تتجاوز عقوبة الإنذار)

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٠٦ .

(٢) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٠٦ .

(٣) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته - حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .

من خلال النصين المتقدمين يتبين إن كلاً من المشرع العراقي والمشرع المصري قد حرم المحامي المحكوم عليه تأديبياً بعقوبة المنع المؤقت أو الشطب من الترشيح لعضوية مجلس النقابة ولكن كل منهما قد حدد فترة زمنية يسقط بمضي هذه الفترة سقوط ذلك الأثر، والمدة التي تم تحديدها لكل منهما لذلك السقوط هي فترة ثلاث سنوات فقط .

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فقد أشار إلى ذلك في المادة (١٠١) منه بنصها الآتي : - (لمجلس التأديب عند حكمه على محام بعقوبة المنع مؤقتاً من ممارسة المهنة، أن يقضي بفترة خاصة من قراره ، بحرمان ذلك المحامي من حق أنتخابه عضواً في مجلس النقابة مدة لا تتجاوز عشر سنوات وإن هذه العقوبة الإضافية تكون إجبارية في حالة الحكم على محام بسبب أخلاله عن قصد في واجب تفرضه عليه وظيفة نقابية أسندت إليه) يتضح إن موقف المشرع اللبناني في هذا الخصوص واضح إذ إنه منح مجلس التأديب الحق في إيقاع عقوبة الحرمان من الترشيح لمنصب عضو في مجلس النقابة عن طريق ذكر فقرة خاصة في حكمه وإن شاء عزف عن ذلك^(١). وينبغي الملاحظة وهي إن المشرع اللبناني قد حدد عقوبة المنع من الترشيح مدة لا تتجاوز العشر سنوات أي أنها تخضع أيضاً للسلطة التقديرية لهيأة مجلس التأديب ومن ثم يجوز أن تكون هذه المدة أقل من عشر سنوات^(٢). إلا إن هذا الأصل يرد عليه إستثناء ورد ذكره في الفقرة الأخيرة من المادة سالفة الذكر ، إذ تقضي هذه الفقرة بإلزام مجلس التأديب بفرض عقوبة الحرمان من الترشيح لعضوية مجلس النقابة متى ما كان الإخلال صادراً عن وظيفة نقابية أسندت إليه وهذا الإستثناء يتطلب أعمال شرطيين، الأول أن يكون المحامي المحكوم عليه مسؤولاً عن وظيفة نقابية وتكون هذه المخالفة في نطاق ممارسة أعمال الوظيفة ، والشرط الثاني هو أن يكون ما صدر من المحامي المحكوم عليه عن علم وإرادة^(٣).

ومن الآثار الأخرى المترتبة على صدور العقوبات التأديبية وعلى وجه الخصوص عقوبة الشطب من جدول المحاماة ، ما نصت عليه المادة (١٢١) من قانون المحاماة العراقي النافذ بقولها (لمن

(١) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته — حصانته و ضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .

(٢) نزيه نعيم شلال ، مصدر سابق ، ص ١٩٤ .

(٣) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته — حصانته و ضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٦٨ .

حكم عليه بعقوبة رفع الأسم من جدول المحامين أن يطلب إعادة تسجيل أسمه فيه بعد انقضاء ثلاث سنوات على الأقل من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قطعياً ، ولمجلس النقابة قبول الطلب إذا رأى إن المدة التي أنقضت بعد صدور هذا الحكم كافية لإصلاح شأن المحامي المحكوم عليه ويجوز للمحامي في حالة رفض الطلب تجديده بعد مضي سنتين)

من خلال النص المتقدم نستشف إن المشرع قد عني بإصلاح المحامي الصادر ضده قرار الجزاء التأديبي من مجلس تأديب أعضاء نقابة المحامين ، ذلك إن المحامي كغيره من البشر ليس معصوماً من الخطأ بصورة عامة أو الخطأ المهني على وجه الخصوص ، ويتحمل كغيره النتائج القانونية التي تترتب على ما يصدر منه من أخطاء طبقاً لقواعد المسؤولية المهنية^(١). وقد حدد المشرع المدة التي يجب أن يطلب المحامي قيد أسمه في الجدول وهي ثلاث سنوات كاملة على الأقل ، وللمجلس السلطة التقديرية في ذلك الأمر في قبول الطلب من عدمه ، فإذا رأى المجلس إن هذه المدة التي مضت كافية من وقت صدور القرار بمحو أسمه من الجدول جاز له إعادته ، وحسب أقدميته من تاريخ هذا القرار وللمجلس أن يسمع أقوال طالب التسجيل ويصدر قراره بعد ذلك وإذا تم رفض الطلب ، جاز له تقديم الطلب بعد مضي سنتين من تاريخ تقديم الطلب الأول ، ولكلا الطرفين حق المحامي الطعن تمييزاً به بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره^(٢)، وفي ذلك الشأن تنص المادة (١١٨) من قانون المحاماة المصري بنصها الآتي :- (لمن صدر ضده قرار تأديبي بمحو أسمه من جدول المحامين أن يطلب بعد مضي سبع سنوات كاملة على الأقل من لجنة قبول المحامين المنصوص عليها في المادة (١٦) من هذا القانون قيد أسمه في الجدول فإذا رأت اللجنة إن المدة التي مضت من صدور القرار بمحو أسمه كافية لإصلاح شأنه وإزالة أثر ما وقع منه أمرت بقيد أسمه بالجدول وحسبت أقدميته من تاريخ هذا القرار ، وللجنة أن تسمع أقوال الطالب وتصدر قرارها بعد أخذ رأي مجلس النقابة فإذا قضت برفض الطلب جاز له تجديده بعد مضي خمس سنوات ، ولا يجوز تجديد الطلب أكثر من مرة ، والقرار الذي يصدر برفض الطلب يكون نهائياً)

(١) د.محمد نور شحاته ، مصدر سابق ، ص ٢٤٧ .

(٢) د. عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ٣٤٢ .

من خلال النص يتضح إن توجه التشريعات لمنح هذا الموضوع الأهتمام المتزايد كون هذه العقوبة هي من أشد العقوبات التأديبية التي تقع على المحامي وهي تقابل عقوبة العزل من الوظيفة العامة التي يتعرض لها الموظف ، لكن المشرع المصري لم يأتي بشيء مختلف عما جاء به زميله المشرع العراقي بإستثناء المدة المحددة لتقديم الطلب وهذا يعبر عن قناعة المشرع ورؤيته في تحديد المدة الكافية لمنح المحامي الفرصة لإصلاح نفسه بنفسه وتحقيق هذا الجزاء فاعليته ، بأن المحامي لن يعود إلى الإجرام المهني مرة أخرى ^(١).

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل قد تحدث في ذلك الخصوص في المادة (١٠٩) منه بنصها الآتي : (يحق لمن صدر حكم تأديبي بشطب أسمه من جدول النقابة أن يطلب بعد مضي خمس سنوات كاملة على صدور ذلك الحكم إلى مجلس النقابة إعادة تسجيل أسمه في جدول المحامين ، فإذا رأى المجلس إن المدة التي مضت كافية لإزالة أثر ما وقع منه ، قرر إعادة تسجيل أسمه ، وإذا رفض المجلس الطلب ، فلا يجوز تجديده إلا بعد مرور سنتين ولا يجوز تجديد الطلب بعد رفضه مرتين)

ومن خلال النص المتقدم يتضح إن المشرع اللبناني قد أولى أهتماماً لذلك الأمر وقد أورد تفصيلاً بشأنه وحدد الشروط اللازمة لقبوله ، المتمثلة بطلب ممن حكم عليه بعقوبة الشطب من جدول النقابة بعد مضي خمس سنوات من صدور ذلك الحكم ومع ذلك تبقى السلطة التقديرية لمجلس النقابة ، ولا يجوز تجديد الطلب لأكثر من مرة ^(٢). وتأسيساً على ما سبق يتضح إن كل ما تقدم هو وقف للجزاء التأديبي وليس أكماله ، والأثر المترتب على ذلك أمرين : -

الأول يتمثل في منح سلطة تقديرية لمجلس النقابة في قبول ذلك الطلب من عدمه بناءً على ثبوت سلوك صلاحية المحكوم عليه. إما الأمر الثاني فيتمثل بإلتزام المحامي بعدم القيام بأي عمل لا يأتلف

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٠٥.

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أنعابه وواجباته — حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٥٢٥ .

وشخصية من ينتسب إلى مهنة المحاماة^(١).

المطلب الثاني

الطرق الأخرى لإنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي

إذا كان الأصل العام إن المساءلة بطبيعتها سواء كانت جنائية أم تأديبية تنقضي بصدور حكم بات سواء كان بالإدانة أو بالبراءة حسب الأحوال ، فقد يرد على هذا الأصل إستثناء يوجب إنقضاء هذه المساءلة دون صدور ذلك الحكم أو بعد صدوره ولكن يمنع من تنفيذ هذه العقوبة بعد صدورها بموجب هذا الحكم ، فهناك عوارض عديدة قد تحدث من شأنها أن تؤدي إلى سقوط هذه المساءلة قبل الوصول إلى نهاية المجرى الحقيقي لها. ومن هذه العوارض هي وفاة المتهم ، ومضي مدة زمنية على ارتكاب المخالفة أو ما يسمى بالتقادم ، وكذلك صدور عفو عن الجريمة أو العقوبة حسب الأحوال ، وقد يحصل أن يتم التنازل عن الدعوى من قبل المشتكي .

لذلك سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الفرع الأول للحديث عن الوفاة والتقادم كأسباب تنقضي بها الدعوى التأديبية ، أما الفرع الثاني فسنتناول فيه الأسباب الأخرى والتي يمكن أن تنقضي بها الدعوى التأديبية والمتمثلة في العفو والتنازل .

(١) نرى إن هذه الفكرة قريبة من فكرة الإفراج الشرطي الواردة في المادة (٣٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل مع بعض الاختلاف لكل منهما في بعض التفاصيل. إذ إن موضوع الإفراج الشرطي يقصد به جواز إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية ، كالسجن أو الحبس أو الحجز ، أن مضى القسم الأكبر من هذه العقوبات في السجن ، وأثبت أنه جدير بأن يعفى من تنفيذ باقي العقوبة ، إذ كان قد أُنقِعت من تنفيذ الحكم السابق منها ، وبسبب ذلك أُلغى عن ارتكاب الجريمة ، ينظر في ذلك د. سليم إبراهيم حرب ، عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٢٥٠ .

وبالعودة إلى قوانين مهنة المحاماة نرى إن إعادة القيد مشابه إلى نظام الإفراج الشرطي ، إذ إن المحامي لم يقضي مدة عقوبة الشطب من الجدول، وإنما إعادة القيد هو إعفاء من قبل الجهة المختصة بإعادة القيد بناءً على ما تتمتع به من سلطة تقديرية ، ووفق معطيات تشير إلى إن المحامي في فترة عقوبة الشطب وبعد إنتهاءها تثبتت صلاحيته وثبت أنه قادر على الألتزام بالسلوك القويم الذي يليق بسمعة المهنة وكرامتها . وبخلاف ذلك ترفض اللجنة المختصة بإعادة القيد رفض طلبه .

الفرع الأول

الوفاة والتقاعد

تتعدد الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى إنقضاء الدعوى التأديبية ودون أن يصدر حكم بات فيها ، فالعقوبة التأديبية تتفق في أغلب الأحيان مع المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجنائية ، ومن المبادئ الأساسية التي تخضع لها كلا العقوبتين ، هو مبدأ شخصية العقوبة ، وبموجب هذا المبدأ لا يمكن إيقاع العقوبة إلا على شخص الجاني فقط دون أن يتعدى ذلك إلى ذويه ، ومن ثم يتطلب لإيقاع العقوبة على الجاني أن يكون الجاني على قيد الحياة، وبذلك لا يمكن إيقاع العقوبة على إنسان فارق الحياة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى قد يسأل سائل هل إن المخالفة التأديبية تنقضي بمرور مدة زمنية معينة أم تبقى ملاصقة لحياة مرتكبها لحين وفاته ؟

لذلك سوف يتم تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين نتحدث في الفقرة الأولى عن الوفاة كسبب لإنقضاء الدعوى التأديبية ، أما الفقرة الثانية فسنتناول فيها الحديث عن التقادم وأثره على إنقضاء الدعوى التأديبية .

أولاً :- الوفاة

أحد الأسباب التي تؤدي إلى إنقضاء الدعوى الجنائية هي وفاة المتهم ، فإذا حصلت الوفاة قبل رفع الدعوى تعين حفظها أو التقرير فيها بأن لا وجه لإقامتها ، إما إذا حصلت الوفاة بعد رفع الدعوى في أية حالة كانت عليها ، وجب على المحكمة أن تقضي بسقوطها للوفاة ، وقد تحصل الوفاة بعد صدور حكم غير نهائي فعندئذ يسقط الحكم بما أشتمل عليه من جزاءات أو مصاريف وغيرها^(١) . وما قيل في الدعوى الجنائية ينطبق كذلك على الدعوى التأديبية ، إذ إن الدعوى التأديبية تنقضي بوفاة المتهم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى^(٢) ، ويمكن تعليل ذلك كون الدعوى التأديبية والعقوبة التأديبية شأنها شأن الدعوى والعقوبة الجنائية ، إذ إن كلاهما يتسم بالطابع الشخصي ، وهذا مؤداه أن ترفع الدعوى وتوقع العقوبة الصادرة فيها على شخص حي ، وهذه إحدى المسلمات وإن تضمنتها المادة (١٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري بالقول إن الدعوى الجنائية تنسحب حتماً على

(١) إيهاب عبد المطب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط ١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ١٥٨ .

(٢) د.عبد الحميد الشواربي ، تأديب العاملين في شركات قطاع الأعمال ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٥ ، ص ٥٢ .

الدعوى التأديبية ، لإتحاد الحكم والعلّة بغير حاجة إلى نص خاص يقررها ^(١)، وفي ذلك وردت العديد من أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر كتطبيقات تقضي بموجبها إنقضاء الدعوى التأديبية بوفاة المتهم وفي ذلك أصدرت المحكمة المذكورة حكماً في (١٥ / ١٢ / ١٩٧٩) جاء فيه : (ومن حيث المخالف ... وقد توفي إلى رحمة الله قبل الفصل نهائياً فيما نسب إليه ، فأنة يتعين من ثم الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه ، وبإنقضاء الدعوى التأديبية وذلك على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من وجوب الحكم بإنقضاء التأديبية إذا توفي العامل أثناء نظر المحاكمة التأديبية ، سواء كان ذلك الحكم أمام المحكمة التأديبية أم المحكمة الإدارية العليا . إهتداء بما تنص عليه المادة (١٤) من من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي تقضي بإنقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم) ^(٢).

ولكن قد يُثار التساؤل حول الأثر المترتب على وفاة الطاعن هل إن ذلك يؤدي إلى إنقضاء الدعوى التأديبية أم يؤدي ذلك إلى إنقضاء السير بالخصومة ؟

وفي ذلك أيضاً أجابت المحكمة الإدارية العليا في مصر حول هذا الخصوص في حكمها الصادر في (٢ / ٥ / ١٩٩٩) ، بنصه الآتي : (ومن حيث إن المادة (١٤) من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على إن " تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم ... " وهذا يمثل إحدى المبادئ العامة التي يقوم عليها النظام العقابي سواء في المجال التأديبي أو الجنائي بإعتبار هذا النص هو تطبيق لقاعدة عامة مقتضاها إن العقوبة شخصية ، ومن ثم لا تجوز المساءلة في المجال العقابي إلا في مواجهة شخص المتهم الذي تطلبه جهة الإتهام وإنزال العقاب عليه ... فإذا توفي المتهم قبل أن تصل المنازعة إلى غايتها النهائية فإنه يتعين عدم الإستمرار في إجراءات المساءلة أياً كانت مرحلة التقاضي وصلت إليها وذلك من خلال القضاء بإنقضاء الدعوى التأديبية قبل الحكم فيها ، ولا مجال في هذا الشأن المغايرة بين ما إذا كان الطعن في الحكم التأديبي مقام من النيابة الإدارية وحدثت الوفاة للموظف أثناء نظر الطعن أم كان الطعن مقام من الموظف الذي توفي أثناء نظر الطعن إذ يتعين الحكم بإنقضاء الدعوى التأديبية في الحالتين ...) ^(٣).

(١) مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٣٣٤ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر ، مجموعة المبادئ ، ص ٤٠٣٦ ، في ١٥ / ١٢ / ١٩٧٩ نقلاً عن

د. سليمان الطماوي ، قضاء التأديب ، مصدر سابق ، ص ٦٤٨ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٤٩٩ ، لسنة ٣٧ ق ، جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٩٧ ، نقلاً عن د. محمد

ماهر أبو العينين ، الدفوع التأديبية ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٦٢ .

وبالعودة في هذا الخصوص إلى القوانين المنظمة لمهنة المحاماة في نطاق الدراسة يتبين أنه لم توجد نصوص صريحة تقضي بإنقضاء الدعوى التأديبية بوفاة المحامي المتهم أو المحكوم عليه ، إذ لم يورد قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل نصاً صريحاً يوجب فيه بإنقضاء الدعوى التأديبية بالوفاة، وكذا الحال بالنسبة لقانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل و لن يختلف عما جاء به زميليه قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل في هذا الشأن إذ لم يرد في نصوص القانون المذكور نص يبين فيه إن الوفاة سبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي^(١).

وتأسيساً على ما سبق يتضح إن القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لم تشر إلى وفاة المحامي المتهم كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية ، وهذا الأمر لا يمكن أغفاله ، فطبقاً للمبادئ العامة أن العقوبة شخصية ، ومن ثم لا يمكن إيقاعها إلا على شخص حي ومقتضى هذا المبدأ أن العقوبة لا يمكن أن تمس إلا شخص المتهم فقط ولا يمكن أن تتعدى إلى ورثته^(٢)، ومن ثم يمكن القول بأن وفاة المحامي المتهم سبباً لإنقضاء الدعوى التأديبية في أي مرحلة من مراحل الدعوى التأديبية ، ولو بعد صدور الحكم النهائي بالعقوبة ، لذلك نأمل من التشريعات المنظمة لهذه المهنة بصورة عامة والمشرع العراقي على وجه الخصوص إيراد نص صريح يبين فيه إن الوفاة سبباً من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي^(٣).

ثانياً : - التقادم

إذا ما وقع الفعل المكون للركن المادي للجريمة نشأ مباشرةً عنه حق لمن وقعت عليه الجريمة أن يطالب السلطات المختصة باتخاذ الإجراءات القانونية بحقه ، ولكن هذه الإجراءات غالباً ما تشرع القوانين بتحديد لها بمدة زمنية محددة يجب مباشرتها خلالها ، ويترتب على عدم ممارستها سقوط

(١) هنالك بعض القوانين تنص بصورة صريحة على إن الوفاة سبب من أسباب إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي ، ومن هذه القوانين نظام المحاماة السعودي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠١ ، المادة (٣٠) فقرة خامساً (تنقضي الدعوى التأديبية في الحالات الآتية أ - ب - وفاة المحامي ...)

(٢) ممدوح طنطاوي ، الدعوى التأديبية ، ط ١ ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٧ .

(٣) ينبغي الملاحظة إلى إن العقوبات التأديبية الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لا يمكن تطبيقها بعد وفاة المحامي المتهم ، كونها متعلقة بممارسة المهنة وهذه المهنة لا يمكن تصور ممارستها إلا من قبل إنسان حي ، إذ إن وفاة المحامي يمنع من أمكانية تطبيقها وبيان آثارها . أما إذا كانت المخالفة تحتوي على جانب مالي يمكن أقامتها أمام المحاكم المدنية إن كان له مقتضى . للمزيد ينظر في ذلك مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٣٣٤ .

الحق فيها بحجة مرور الزمن أو التقادم .

ويمكن تعريف التقادم بأنه: (مضي مدة من الوقت بعد ارتكاب الجريمة ودون إتخاذ إجراء من إجراءاتها ، ويترتب على فوات هذه المدة تقادم الدعوى وعدم جواز تحريكها من جديد) ^(١).

وهناك من يعرف التقادم بأنه: (مضي فترة من الزمن يحددها القانون من تاريخ وقوع الجريمة دون أن يتخذ خلالها أي إجراء من إجراءات الدعوى ، مما يترتب عليه إنقضاء هذه الدعوى) ^(٢).

وتقف وراء التقادم مبررات عديدة توجب على السلطة العامة أتباعه ، ومن هذه المبررات ، هو نسيان الجريمة ، إذ يرى البعض إن مضي المدة يؤدي إلى نسيان الجريمة مما يفقد الرأي العام حساسيته المترتبة على وقوعها^(٣)، ومن مبررات التقادم أيضاً أنه يؤدي إلى ضياع الأدلة ، كالشهادة مثلاً ، إذ إن مضي مدة من الزمن قد يفقد ذاكرة الشهود ، فضلاً عن احتمال وفاة بعضهم ، كما إن من شأن هذه المدة أيضاً يمكن إن توهن الأدلة النفسية في الدعوى التي تنصب على تحليل مسرح الجريمة^(٤) ، كذلك للتقادم أيضاً دور في تحقيق فكرة الاستقرار القانوني، وهو ما يملئ على المشرع التسليم بفكرة التقادم حتى لا تضطرب مصالح الأفراد بسبب تهديدهم بالدعوى الجزائية لفترة طويلة ، إذ إن الأصل في الإنسان البراءة ، فليس من العدالة أن يبقى سيف العقاب مسلطاً على المتهم لمدة طويلة دون إتخاذ إجراءات قانونية عادلة بحقه تقضي بإدانتته أو ببراءته^(٥).

وينبغي الإشارة إلى إن تقادم الدعوى ذو طبيعة موضوعية بعكس تقادم العقوبة كونه ذا طبيعة شخصية ، ويترتب على ذلك إن تقادم الدعوى وهو ما يخصنا يسري على جميع المساهمين في الجريمة أي سواء كان فاعلاً أو شريكاً^(٦).

والأثر المترتب على مضي المدة الزمنية المحددة للتقادم هو عدم السماح للإدارة بمجازاة الموظف بالطريق الإداري ، وذلك ينصرف أيضاً إلى عدم السماح للإدارة بتوقيع الجزاء أياً كانت السلطة المختصة بتوقيع الجزاء سواء كانت قضائية أم رئاسية ، لإتحاد العلة في الحالتين ، والقول بخلاف

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج ١ ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،

٢٠٠٩ ، ص ٢٢٠ .

(٢) د. محمد سعيد نمور ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مصدر سابق ، ص ٢٦٨ .

(٣) إيهاب عبد المطب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٦٥ .

(٤) د. أشرف توفيق شمس الدين ، مصدر سابق ، ص ٢٢١ .

(٥) إيهاب عبد المطب ، المصدر السابق ، ص ١٦٥ .

(٦) د.سليم إبراهيم حربة ، عبد الأمير العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٦٠ .

ذلك من شأنه تقوية غرض الشارع والهدف الذي توخاه من تقرير قاعدة السقوط^(١). ومن خلال ما تقدم ذكره فقد يسأل سائل في هذا الخصوص وهو هل درجت القوانين المنظمة لمهنة المحاماة على إن التقادم وسيلة من وسائل إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي المخالف لأحكام قانون المهنة وآدابها ؟

للإجابة على هذا التساؤل ينبغي الإشارة إلى موقف بعض القوانين المنظمة لمهنة لمحاماة من الأخذ بالتقادم من عدمه ، ومن هذه القوانين قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل إذ إنه لم يذكر في نصوص أحكامه على إن التقادم أومضي مدة من الزمن سبباً لإنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي^(٢).

أما قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل فهو الآخر لم ينص صراحةً على مدة معينة تتقادم بإنقضائها المساءلة التأديبية للمحامي ، وتفريعاً على ذلك لا يملك المحامي المتهم بارتكاب المخالفة دفع إجراءات المساءلة التأديبية بالتقادم ، وهي نتيجة بالغة بلا شك فيظل شبح هذه المساءلة يطارد المحامي طوال إنشغاله بالمهنة مهما كان تاريخ أقترافه للخطأ ولو كان ذلك في بداية عهده بها^(٣). وعلى هذا النحو يتواجد المحامي في مركز أسوأ من مركز الموظفين بالحكومة أو القطاع العام أو العاملين بالقطاع الخاص الذين تتقادم الدعوى التأديبية بشأنهم^(٤). كما إن مسؤولية المحامي التأديبية تخضع لقواعد أشد صرامةً من قواعد مسؤوليته الجنائية التي يمكن أن تنقضي بالتقادم طبقاً للقواعد العامة^(٥).

(١) مغاور محمد شاهين ، مصدر سابق ، ص ٣٣٥ .

(٢) إن المشرع العراقي لم يأخذ بالتقادم كمبدأ عام إلا في بعض الجرائم ، ومنها جرائم القذف والسب الواردة في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية . للمزيد ينظر في ذلك حيدر عبد الجليل ، مصدر سابق، ص ٧٤ .

(٣) صبري محمود الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، مصدر سابق ، ص ٣ .

(٤) هنالك بعض القوانين المنظمة للوظيفة العامة في مصر تنص صراحةً على التقادم ومن هذه القوانين ، قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ إذ تنص المادة (٩١) منه (تسقط الدعوى التأديبية بالنسبة للعاملين بالخدمة بمضي ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب المخالفة وتنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات الإتهام أو المحاكمة ...)

(٥) صبري محمود الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، مصدر سابق ، ص ٣ .

ويرد على هذا الأصل إستثناء في المادة (١٠١) من قانون المحاماة المصري بنصها الآتي: (لا يحول إعتزال المحامي أو منعه من مزاولة المهنة دون محاكمته تأديبياً عن أعمال ارتكبتها خلال مزاولة مهنته وذلك لمدة ثلاث سنوات التالية للإعتزال أو المنع).

وعلى النحو المتقدم يكون المشرع قد رفض إقرار التقادم التأديبي أثناء ممارسة المهنة وأكتفى باعتماد تقادم يسري بعد إعتزال المهنة وهو ما يطلق عليه اصطلاحاً بالتتابع التأديبي^(١).

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل فلم يورد نصاً صريحاً يؤكد بموجبه إن التقادم سبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي ، بل على العكس من ذلك إذ إنه أشار إلى ذلك في المادة (١٠٣) منه بنصها الآتي :- (أنفصال المحامي من المحاماة لا يمنع محاكمته تأديبياً عن الأفعال التي ارتكبتها قبل أنفصاله)

فمن خلال النص المذكور يتبين إن المشرع اللبناني قد ألزم الجهات المسؤولة بوجوب إتخاذ إجراءات المساءلة التأديبية دون التقيد بمدة معينة يتم من خلالها إتخاذ الإجراءات فيها ، والسبب كما بينا يراه البعض يعود إلى أمرين ، أولهما عدم وجود نص صريح يقضي بمضي المدة صراحةً ، كما بينا سابقاً ، والأمر الثاني وهو إن المخالفة في أحكام وقوانين مهنة المحاماة هي مخالفة لأصول المهنة المذكورة التي ينتمي إليها المحامي ، فمدة الزمن ، وأنفصال المحامي عن المهنة لا يحول دون مساءلته تأديبياً^(٢).

ومن خلال ما سبق ذكره أننا برأينا المتواضع نميل مع القوانين التي توجب الأخذ بالتقادم كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية . كون ما تم ذكره سابقاً من مبررات للتقادم في مجال الدعوى الجزائية فهي من باب أولى أن تنطبق على الدعوى التأديبية ، كون الأولى أشد خطراً وجسامةً من الثانية^(٣).

(١) د. أحمد ماهر زغلول ، مصدر سابق ، ص ١٠٠ وما بعدها .

(٢) الياس أبو عبيد ، المحامي ، حقوقه أتعابه وواجباته — حصانته وضماناته ، مصدر سابق ، ص ٤٩١ .

(٣) هنالك بعض القوانين المنظمة لمهنة المحاماة نصت بصراحة على إن التقادم سبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية ، إذ تنص المادة (٨٦ ، ز) من قانون تنظيم مهنة المحاماة السوري رقم (٣٩) لعام ١٩٨١ (... ز — تسقط بالتقادم الدعوى المسلكية بعد إنقضاء ثلاث سنوات على تاريخ ارتكاب المخالفة ...)

الفرع الثاني العفو والتنازل

الأسباب التي تؤدي إلى إنقضاء الدعوى بصورة عامة والدعوى التأديبية على وجه الخصوص كثيرة ومتنوعة ، وهذا الاختلاف والتنوع قد ينعكس إما على من يمتلك صدورها. إذ إن بعض الأسباب لا يمكن العمل به ما لم تتدخل السلطة العامة بوضعها كما هو الحال بالنسبة للعفو ، وقد يتوقف العمل به على من يمتلك حق إقامة الدعوى كما هو الحال بالنسبة للتنازل، وينسحب الاختلاف أيضاً على نطاق كل منهما ، إذ إن الأول أوسع وأشمل نطاقاً من الثاني .

لذلك يتطلب موضوع البحث توضيح أهم الأمور المتعلقة بهما كأسباب تؤدي إلى إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي ، وذلك من خلال تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين ، تكون الفقرة الأولى للحديث عن العفو، أما الفقرة الثانية فسنتناول فيها التنازل كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي .

أولاً : - العفو

الدعوى بصورة عامة ، والدعوى التأديبية على وجه الخصوص هي الوسيلة التي يتم من خلالها اللجوء إلى إتخاذ الإجراءات القانونية بحق الشخص المخالف لأحكام القانون وهذه الدعوى تمر بمراحل عديدة ، حتى تنقضي لأي سبب كان ، وتتعدد الأسباب التي تؤدي إلى إنقضاء الدعوى الجزائية ومن هذه الأسباب هو صدور قانون بالعفو العام أو قرار بالعفو الخاص^(١).

وتثور في هذا الصدد عدة تساؤلات في مستهلها ما المقصود بالعفو العام أو العفو الخاص ؟ وكيف يتم اللجوء إليه ؟ وهل يوجد عفو في مجال الدعوى التأديبية بصورة مستقلة أو تبعاً للدعوى الجزائية؟ وما هو موقف القوانين المنظمة لمهنة المحاماة من العفو ؟

للإجابة على ما طرح من تساؤلات ينبغي إيراد شيء من التفصيل لكل سؤال من الأسئلة المطروحة، وهذا ما سنتولى بيانه تباعاً.

فبالنسبة لتعريف العفو ، فهناك من عرف العفو العام بأنه (قانون تصدره السلطة التشريعية أو من يمارس صلاحياتها لإلغاء بعض الجرائم ، ومحو كل ما يترتب عليها من نتائج فتصبح وكأنها لم ترتكب ، فإذا صدر العفو العام بعد ارتكاب الجريمة وقبل الحكم فيها إمتنعت ملاحقة الفاعل وأن

(١) د. ضياء عبد الله عبود الأسدي، العفو كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى الجزائية ، مطبعة الرواء ، ٢٠١٢، ص ٣.

صدر بعد الحكم سواء أصبح مبرماً أم لم يصبح ، ألغاه وألغى كل أثر له^(١).
أما العفو الخاص فيمكن تعريفه بأنه (إنهاء الالتزام بتنفيذ العقوبة إزاء شخص صدر ضده حكم مبرم إنهاء كلياً أو جزئياً ، أو إستبدال آخر به موضوعه عقوبة أخرى وذلك بناءً على مرسوم صادر من رئيس الدولة)^(٢).

وهناك من يضع تعريفاً شاملاً لكلاً من العفو العام والعفو الخاص إذ يعرفه بأنه (إجراء من الإجراءات التي تتخذ من قبل السلطات المختصة بالدولة تشريعية كانت أم تنفيذية ، وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية ((تحقيق ابتدائي أو قضائي أو محاكمة أو الطعن بالحكم أو تنفيذ الحكم)) يترتب عليه إنقضاء الدعوى الجزائية ومحو جميع آثارها، أو الاقتصار فقط على سقوط العقوبات أو تخفيفها دون أن يمس الحقوق الشخصية للغير ما لم ينص قانون العفو أو قراره على خلاف ذلك)^(٣) فمن خلال ما تقدم يتضح إن العفو العام يصدر بقانون من السلطة ، ويتسم بالطابع الموضوعي ، إذ إنه ينصب على مجموعة من الجرائم فيزيل ركنها القانوني ، ومن ثم يستفيد منه جميع المساهمين في الجريمة ، ويكون ذا أثر رجعي ، يعود إلى وقت ارتكاب الفعل ويرتب أثراً كونه يزيل الصفة الجرمية للفعل^(٤).

أما العفو الخاص فهو يصدر بمرسوم جمهوري ، والعفو الخاص يؤدي إلى إنقضاء العقوبة الأصلية ولا يمتد إلى العقوبات التبعية والتكميلية ما لم ينص قرار العفو على خلاف ذلك ، كما إنه لا يمس الفعل نفسه ولا يمحو عنه صفته الجنائية ولا يرفع الحكم بالعقوبة عنه^(٥). ويظهر دور العفو العام في التهذئة الاجتماعية وكذلك نسيان الظروف المعاصرة لها ، لبيد المجتمع مرحلة جديدة من حياته لا تشوبها ذكريات هذه الظروف^(٦). أما العفو الخاص فكان الحكام قديماً يلجؤون إلى إتخاذ مثل هذا الإجراء تهذئة للخواطر ولإظهار حلمهم بعد غضب ، وكان ذلك ينفع في إزالة الحكم بعد أن أصبح قطعياً ، وثبت إنه جائر أو خاطئ فيعود الملك عن الفاعل إحقاقاً للحق ، أي إنه سلطة بيد

(١) د. عبد الوهاب حومد ، الحقوق الجزائية العامة ، ط ٦ ، المطبعة الجديدة ، دمشق ، ١٩٦٣ ، ص ٣٨٢ .

(٢) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني (القسم العام) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٥ ، ص ٨٥٥ .

(٣) د. بضياء عبد الله عبود الأسدي ، المصدر السابق ، ص ٩ .

(٤) د. محمود نجيب حسني ، المصدر السابق ، ص ٨٥٦ .

(٥) ينظر مهدي حمدي الزهيري ، مصدر سابق ، ص ١٩١ .

(٦) د. محمود نجيب حسني ، المصدر السابق ، ص ٨٧٨ .

الحكام تستخدمها متى ما دعت ضرورات المصلحة الاجتماعية لإتخاذ مثل هذا الإجراء^(١).

أما بالنسبة لتأثير العفو على الدعوى التأديبية ، إن هذا الأمر يتطلب التمييز بين نوعي العفو ، أي العفو العام والعفو الخاص ، على الرغم من إن كلاهما لا يكون إلا بصدد الجرائم الجنائية ، ومن ثم فلا يتصور أن يصدر عفو عن المخالفة التأديبية أو العقوبة التأديبية^(٢).

ولكن قد يرتب كل منهما أثراً يؤدي إلى إنهاء الدعوى أو العقوبة التأديبية بصورة غير مباشرة ، فقد يصدر عفواً عاماً يؤدي إلى إنهاء الجريمة الجنائية وفي نفس الوقت يؤدي إلى إنهاء العقوبة التأديبية متى ما كانت الأخيرة تبعية أو تكميلية بالنسبة للعقوبة الجنائية ، ولكن قد يشكل الفعل الواحد جريمتين في آنٍ واحد، أي جريمة جنائية وجريمة تأديبية ، فهل يمكن القول إن العفو شامل لكلا الجريمتين؟

طبقاً للمبادئ العامة إن كلا الجريمتين مستقلة الواحدة عن الأخرى ، ولكن الخلاف ثار حول شمول الجريمة التأديبية بالعفو أم لا ؟ لإتحاد الفعل المكون لكلا الجريمتين . فهناك من يرى إن العفو العام يمحو الصفة الجرمية عن الفعل سواء أكانت هذه الصفة جنائية أم تأديبية فيجعله كما لو كان مباحاً فإذا كون هذا الفعل جريمتين أحدهما جنائية والأخرى تأديبية ، فكيف يمكن القول بأنه مباح بالنسبة للجريمة الجنائية ومجرم بالنسبة للجريمة التأديبية ، خاصة وإن الأولى أشد خطراً وجساماً من الثانية^(٣). وكما إن عمومية النصوص المقررة للعفو العام ليس ما يقيد إطلاقها ويخصص سريانها أو يقصره على مجال دون آخر فلا حكمة من قصر سريانها فقط على الجرائم والعقوبات الجنائية ، فضلاً عن إن جعل الجزاء التأديبي محلاً للعفو العام إذا كان أثراً تبعياً للعقوبة الجنائية ولا يكون كذلك إذا فرض منفرداً بواسطة إحدى السلطات أو المحاكم التأديبية أمراً ينطوي على تناقض لا مبرر له كما يرى أصحاب هذا الرأي^(٤).

أما الرأي الثاني وهو ما جاءت به المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر في (١٠ / ١ / ١٩٦٥) فقد قضت (بأن قانون العفو لا يمحو عن الفعل المعاقب عليه إلا الصفة الجرمية

(١) ينظر مهدي حمدي الزهيري ، مصدر سابق ، ص ١٩٣ .

(٢) د.عبد القادر محمد القيسي ، المحاماة والمحامي في العراق ، مصدر سابق ، ص ١٩٣ .

(٣) د. مصطفى عفيفي ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها ، مصدر سابق ، ص ٣٣٦ .

(٤) د.محمد محمود الندا ، إنقضاء الدعوى التأديبية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٧ ، ص ١٤٨ .

الجنائية ، دون الصفة التأديبية كما لا يترتب عليه إسقاط الأثر الخاص بإنهاء خدمة الموظف الذي كان قد إتخذ بحقه نتيجة للحكم الجنائي (...)^(١).

ومن خلال ذلك يتبين إن موقف المحكمة المذكورة لا يأخذ بسريان العفو الشامل على الجريمة التأديبية على الرغم من وحدة الفعل المشكل لكلا الجريمتين ، ونحن برأينا المتواضع لا نتماشى مع هذا الرأي ونميل مع الرأي الأول الذي يأخذ بشمول العفو العام لكلا الجريمتين متى ما كان كل منهما ناشئ عن فعل جرمي واحد .

أما العفو الخاص أو ما يسمى بالعفو عن العقوبة ، إذ إنه لا يتعدى تلك العقوبة المعفو عنها إلى غيره من الآثار المترتبة على الحكم الجنائي ، وكما تقول الجمعية العمومية للقسم الإستشاري بمجلس الدولة المصري إن العفو الصادر بقرار من رئيس الجمهورية لا يمحو الجريمة ذاتها أو يزيل عنها الصفة الجنائية التي تظل عالقة بها ، أما إذا صدر العفو الخاص شاملاً للعقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية بالنص عليها صراحةً ، فإنه يترتب عليها سقوط جميع الآثار المترتبة على ذلك الحكم حتى ولو كانت في مجال التأديب^(٢).

وبالعودة إلى موقف القوانين المنظمة لمهنة المحاماة من العفو بنوعيه ، إذ إن ما تمت ملاحظته على النصوص الواردة في القوانين المنظمة لمهنة المحاماة بشأن العفو ، ومسألة الأخذ به من عدمه متى ما كان هنالك ارتباط بوحدة الفعل المكون للجريمتين ، أو كانت العقوبة التأديبية تبعية أو تكميلية للعقوبة الجنائية . فيلاحظ أنه لم يورد قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل نصاً في ذلك الشأن وكذا الحال بالنسبة لقانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل ، وقانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل .

وبناءً على ما تقدم فأننا برأينا المتواضع ندعو التشريعات المنظمة لمهنة المحاماة على وجه العموم والمشرع العراقي على وجه الخصوص إيراد نص خاص في قانون المحاماة يبين موقفه فيها بشأن العفو ، وما نأمل من المشرع العراقي إن يأخذ بالعفو كسبب لإنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي ، ولو تم الإقتصار على العفو العام فقط ، وتأسياً بما تم ذكره من مبررات تدعو إلى ذلك.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الصادر في ١٠ / ١ / ١٩٦٥ . نقلاً عن مغاور محمد شاهين ، القرار التأديبي

ضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان ، مكتبة الأنكلو المصرية ، ١٩٨٦ ، ص ٨٢٦ .

(٢) ينظر مهدي حمدي الزهيري ، مصدر سابق ، ص ١٩٤

ثانياً : - التنازل

يُعد التنازل طريقة من طرق إنقضاء الدعوى الجنائية أو التأديبية ، والتنازل كما يعرفه البعض (هو تعبير عن تصرف قانوني صادر من جانب واحد يعبر فيه صاحبه عن إرادته في عدم الإستمرار في إجراءات الدعوى ، أو وقف الأثر القانوني لشكواه ، أي وقف السير في إجراءات الدعوى)^(١). وهناك من يعرفه بأنه (إسقاط الحق بإرادة صاحبه ، فهو تصرف واحد يتم صحيحاً وينتج آثاره القانونية دون التوقف على إرادة المتهم ، فقبول التنازل ليس شرطاً لصحته ونفاذه ، ولهذا لا يعتد بإعتراض المتهم عليه وإصراره على الإستمرار في نظر الدعوى رجاءاً أن يفصل في موضوعها بحكم يثبت براءته ، بدلاً من الحكم بإنقضاء الدعوى بالتنازل)^(٢).

من خلال التعاريف المتقدمة يتضح إن التنازل يصدر ممن له الحق في إقامة الشكوى أو نائبه القانوني بالإرادة المنفردة ، إذ يفهم من ذلك أنه ليس بالضرورة أن يكون هنالك رأياً للمتهم وهذا ما يميزه عن الصلح ، فالصلح عرفه جانب من الفقه بأنه : (عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان نزاعاً محتملاً ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من إدعائه)^(٣). أما محكمة النقض المصرية فقد عرفت أنه : (عقد يحسم به النزاع بين طرفيه في أمر معين وبشروط معينة)^(٤).

يتبين إن التعريف الأول يغلب عليه الميل إلى طابع أحكام القانون المدني في حين إن التعريف الذي أوردته محكمة النقض يتسم بالشمول كونه يضع قواعد عامة دون الميول إلى قانون معين كالقانون

(١) د.محمد عبد الحميد مكي ، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لإنقضاء الدعوى الجنائية (دراسة تحليلية تأصيلية)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص ٩ .

(٢) د. عوض محمد ، قانون الإجراءات الجنائية ، ج ١ ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٠، ص ٨٨.

(٣) د. رأفت عبد الفتاح حلاوة ، الصلح في المواد الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ١٠ .

(٤) حكم محكمة النقض المصرية ، ٣١ / ٣ / ١٩٩٨ ، طعن رقم ١٦٣٨٧ س ٣ مجموعة أحكام النقض المصرية ، نقلاً عن د. رأفت عبد الفتاح حلاوة ، مصدر سابق ، ص ١١ .

المدني أو القانون الجنائي . ويتفق كلا من الصلح والتنازل في إن كلا منهما يؤدي إلى إنقضاء الدعوى الجنائية أو التأديبية هذا من جهة . ومن جهة أخرى إن كلا منهما يؤدي إلى عدم ممارسة صاحب الحق بالشكوى من إتخاذ الإجراءات القانونية ضد المتهم ، أو إيقافها بعد تحريكها^(١). إلا إنهما يختلفان فيما بينهما بعدة نقاط ، تتمثل النقطة الأولى منها في إن التنازل تصرف قانوني يصدر بالإرادة المنفردة ، في حين إن الصلح عقد يتم بموافقة طرفي الدعوى ويخضع للقواعد العامة في العقد^(٢).

أما النقطة الأخرى فتتمثل في إن التنازل قد يكون بعوض أو بغير عوض ، فالمتنازل له أن يصفح عن المتهم بأي مقابل ولو بكلمة طيبة أو دون ذلك ، في حين إن الصلح لا يتم إلا بمقابل يتفق عليه الطرفان^(٣). وبذلك يتبين إن التنازل أوسع من الصلح كونه يتم بمقابل أو بدونه وكذلك كونه يصدر بالإرادة المنفردة ، لذلك سوف نقصر الحديث فقط على موضوع التنازل كطريقة من طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي.

وبالعودة إلى نصوص القوانين المنظمة لهذه لمهنة لم نجد هناك نصوص خاصة في هذا الشأن ، نتحدث عن التنازل كسبب لإنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي ، ولكن ما سار عليه العمل في بعض الدول وهو إن التنازل طريقة من طرق إنقضاء الدعوى التأديبية للمحامي ، فلجان الشكاوى المشكلة في نقابة المحامين العراقيين المقرر العام أو المشكلة في باقي المحافظات قد غلقت الكثير من الشكاوى بناءً على تنازل صاحب الشكوى عن طريق حل الشكوى بين الشاكي والمحامي المشكو منه بطريقة أو بأخرى^(٤).

وقانون المحاماة المصري هو الآخر لم يتطرق إلى التنازل كسبب من أسباب انقضاء الدعوى التأديبية للمحامي ، ولكن بما إن الشكوى أحد الحقوق العامة التي كفلها الدستور المصري ، بموجبها

(١) د. محمد عبد الحميد مكي ، مصدر سابق ، ص ٩ .

(٢) د. رأفت عبد الفتاح حلاوة ، مصدر سابق ، ص ٧ .

(٣) د. محمد عبد الحميد مكي ، مصدر سابق ، ص ١١ .

(٤) ومن هذه الشكاوى ، الشكوى المرقمة ٣٧ / ش / ٢٠١٢ ، بتاريخ ٢١ / ٦ / ٢٠١٢ ، شكوى مقدمة أمام لجنة الشكاوى وتم غلقها نتيجة للتنازل الحاصل من قبل المشتكي ، لوقوع الصلح بين الطرفين .

لكل فرد له الحق بمخاطبة السلطات العامة وبتوقيعه يطلب منها إجراء التحقيق في الواقعة محل الإخلال بواجبات المحامي المشكو منه فيما نسب إليه من إخلال بأحكام قانون المهنة وآدابها^(١). وإن التنازل كما يراه البعض هو الوجه الآخر للحق في الشكوى فإنه يشترط فيه ما يشترط في هذه الأخيرة ، إذ يجب أن يتم التنازل من صاحب الحق في الشكوى ، فإذا توفي المجني عليه قبل أن يتنازل عن شكواه فلا يقبل في ذلك التنازل من الورثة^(٢). ولكن ينبغي أن يتم التنازل قبل صدور الحكم في الدعوى التأديبية ، فمتى ما صدر الحكم في الدعوى التأديبية لا يكون هنالك محلاً للتنازل^(٣)، بل الأكثر من ذلك كما تراه المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه متى ما أتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة التأديبية تعين عليها الإستمرار في نظرها أو الفصل فيها ، ولا تملك أي جهة إدارية قانوناً أثناء نظر الدعوى التأديبية أن تتخذ في موضوعها أي قرار من شأنه سلب المحكمة التأديبية ولايتها في محاكمة المخالفين الحاليين إليها وأنه يتعين على المحكمة التأديبية ، متى ما صدر مثل هذا القرار المجرد من كل أثر قانوني ، أن تسقطه من حسابها ولا تعد به^(٤). أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل لم يكن له نهجاً مختلفاً في هذا الخصوص إذ إنه لم يورد نصاً صريحاً يوجب فيه على السلطات المختصة بالتأديب ضرورة الأخذ بالتنازل كطريقة من طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي وفق شروط وضوابط معينة.

وتأسيساً على ما سبق يتضح كما بينا سابقاً ، إن القوانين المنظمة لمهنة المحاماة لم تتطرق إلى التنازل كطريقة من طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي ، لذلك يفضل أن يرد نص في هذه القوانين بصورة عامة يبين موقفها من التنازل ، ونأمل من المشرع العراقي على وجه الخصوص إيراد نص صريح ، يبين فيه إن التنازل طريقة من طرق إنقضاء المساءلة التأديبية للمحامي ، لكي يتم تأطير ما جرى عليه العمل في لجنة الشكاوى بشأن التنازل بنص قانوني صريح وواضح .

(١) إبراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص ٥٠٦ .

(٢) د. محمد نور شحاته ، مصدر سابق ، ص ٢٤٩ .

(٣) مغاور محمد شاهين ، المساءلة التأديبية ، مصدر سابق ، ص ٣٤٥ .

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٥ / ٥ / ١٩٧١ ، نقلاً عن مغاور محمد شاهين ، المصدر السابق ، ص ٣٤٥ .