https://doi.org/10.61353/ma.0140181

حق المتهم في توكيل المحامي في تشريعات الدول العربية (دراسة مقارنة)

أ.د.روح الله أكرمي
جامعة قم_كلية القانون_قسم القانون الجنائي
R.akrami@qom.ac.ir

الباحث/ علي جاسم محمد حسن السعدي
جامعة قم_كلية القانون_قسم القانون الجنائي
Law.ali.alsaadi@gmail.com

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٣/٧/١٤ تاريخ ارجاع البحث ٢٠٢٣/٨/٨ تاريخ قبول البحث ٢٠٢٣/٩/١٣

حضي حق المتهم في توكيل محامي للدفاع عنه أمام المحاكم الجزائية باهتمام المجتمع الدولي بأسره، وظهر ذلك جلياً في الوثائق الدولية، واعلانات حقوق الانسان وفي الاتفاقيات العامة والخاصة والمؤتمرات الدولية. وقد ضمنت الدول العربية هذا الحق في دساتيرها وقوانينها الاجرائية والاصولية الجزائية. لتوفير حماية للمتهم للدفاع عن نفسه، وأعدت حق الدفاع مقدس وفي جميع مراحل الدعوى الجنائية، مع التفاوت الواضح في اجراءات المحاكم الجنائية تجاه حق المتهم في الدفاع عن نفسه بواسطة محامي يختاره او تنتدبه المحكمة له في حال عدم استطاعته توكيله. إنَّ اقرار الدول العربية لهذا الحق في دساتيرها وقوانينها الاجرائية والاصولية أصبح لزاما على القضاء الجنائي، إنْ يمكن المتهم من هذا الحق وفي حال حرمان المتهم منه فان اجراءات المحكمة الجنائية وقراراتها المتخذة بحق المتهم بغياب محاميه وعدم تمكينه من هذا الحق باطلة.

The accused has the right to appoint a lawyer to defend him before the criminal courts. The interest of the international community as a whole, and this was evident in international documents, declarations of human rights, public and private agreements and international conferences. Arab countries have guaranteed this right in their constitutions and procedural or penal codes. To provide protection for the accused to defend himself and considered the right of defense sacred and in all stages of the criminal case, with the clear discrepancy in the procedures of criminal courts regarding the right of the accused to defend himself through a lawyer chosen by him or assigned by the court in the event that he is unable to appoint him. The recognition of this right by the Arab countries in their constitutions and fundamental procedural laws has become obligatory for the criminal judiciary to enable the accused to have this right. This invalidity has implications for the criminal case.

الكلمات المفتاحية: المتهم، حق التوكيل، المحامي، مراحل الدعوى الجنائية، قوانين الدول العربية، جزاءات الحرمان.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

المقدمة:

ضمانة حق الدفاع قرينة أنَّ الأصل في الإنسان البراءة، فعندما يواجه الشخص بالاتهام وجب على سلطات التحقيق عدم المساس بحريته وكرامته وأنْ يكون متهماً. فالمتهم بريءٌ حتى تثبت ادانته بمحاكمة عادلة، يوفر له فيها ضمانات حقوق الانسان كافة، ومنها الحق في توكيل محامي للدفاع عنه يختاره بنفسه وان عجز عن ذلك تكفلت المحكمة بانتداب محام له وعلى نفقة الدولة. ان بحث موضوع موقف القانون الجنائي للدول العربية من ضمانة حق المتهم في توكيل محامي في مراحل الدعوى الجنائية يقتضي بيان اهمية الدراسة، واشكالياتها. ويتطلب تحديد اهداف الدراسة، ونطاقها، ومنهجها، وخطة البحث. وبذلك ستكون هذه المحاور مادة هذه المقدمة وعلى النحو لآتي:

أولا _ أهمية موضوع الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة عند تتناول بالبحث مسألة مهمة وجوهرية وأساسية؛ لتعلقها بضمانات المتهم في المحاكمة العادلة، ومنها ضمانة حق الدفاع المقدسة. ونعني بها حق المتهم في الدفاع عن نفسه أمام المحاكم الجزائية، وفي جميع مراحل الدعوى الجنائية من خلال المحامي الذي يدافع عنه يختاره بنفسه، أو ينتدب له من قبل المحكمة الجزائية الماثل أمامها في حال عدم استطاعته. وإلاَّ عدت الاجراءات المتخذة ضده بغياب المحامي باطلة. وفي جميع أدوار التحقيق والمحاكمة إلا ما استثنى بقانون للمصلحة العامة؛ لأنَّ كفالة حق الدفاع مقدسة وهذه القدسية تنعكس في حضور المحامي ودفاعه عن موكله لان الاصل في الانسان البراءة. وإنَّ حضور المحامي يكون شاهداً ودليلاً على التوازن بين الاتهام والبراءة وشرطاً من شروط المحاكمة العادلة.

ثانياً _ إشكالية الدراسة:

كون حق المتهم في توكيل المحامي حقاً قانونياً مقدساً ضمنته المواثيق الدولية واقتبسته دساتير الدول ومنها العربية. فليس من حق السلطة القضائية في المحاكم أو أي عضو من أعضاء الضبط القضائي او المحققين القضائيين أو الشرطة، حرمان المتهم من حقه في الدفاع أو الاستعانة بمحامٍ. لأنَّ ذلك يرتب أثاراً على قرار المحكمة واجراءاتها والأجهزة التحقيقية في حال غياب المحامي الدفاع عن المتهم وبذلك يُعدُّ الاجراء والقرار باطل مصيره والعدم سواء.

ثالثا _ هدف الدراسة: تحليل النَّصوص القانونية في دساتير الدول العربية وقوانينها الإجرائية والاصولية الجزائية، ومقارنتها مع ما جاء بالوثائق الدولية المتضمنة لحق المتهم في توكيل محامي. وجزاءات الحرمان منه أمام المحاكم الجنائية؛ لبيان المشكلة وإيجاد الحلول في حالة وجود قصور في التشريع لتلافيه.

رابعاً _ منهجية الدراسة:

اعتمدت في دراستي على منهج البحث التحليلي لنصوص الدساتير والقوانين الاجرائية للدول العربية وحسب خطة البحث الآتية:

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

تناولت في هذا البحث حق المتهم في توكيل محامي في دساتير وقوانين الدول العربية، وبمبحثين خصَّص الأول منهما إلى ماهية حق المتهم في توكيل المحامي في مراحل الدعوى الجناية ففي المطلب الأول تمَّ تحديد المفاهيم الواردة في البحث: المتهم، والمحامي وحق الدفاع والدعوى الجنائية تم تقسيم المطلب الأول منه على فروع تناولت في الفرع الاول تعريف المتهم لغة واصطلاحا، وتمييز المتهم عما يشابهه من مصطلحات. التمييز بين المتهم والمشتبه فيه والظنين والتمييز بين المتهم والموقوف والمجرم والمدان. وأمّا الفرع الثاني فقد جاء فيه بيان وتوضيح ماهية توكيل المحامي من حيث التعريف بالمحامي والمحاماة. والمطلب الثاني جاء فيه توضيح حق المتهم في توكيل محامي في القانون الدولي وقد تم تقسيمة الى الاتفاقيات العامة والاتفاقيات الخاصة، والمبحث الثاني فقد خصصته لحق المتهم في توكيل محامي في تشريعات الدول العربية وتم تقسيمه على مطلبين الاول لحق المتهم في توكيل محامي وفق ما جاء في دساتير الدول العربية والثاني جاء فيه بيان حق المتهم في توكيل محامي في القوانين الجنائية للدول العربية. ثم خاتمة البحث وجاء فيها الاستنتاجات التي توصلت اليها والمقترحات التي سجلتها بخصوص حق المتهم في توكيل محامي في قوانين الدول العربية، ثم المصادر والمراجع.

المبحث الأول: ماهية حق المتهم في توكيل محامي

أنَّ حقَ المتهمِ في توكيل المحامي هو ضمانة دستورية وقانونية مقدسة ، انبثقت عن قرينة البراءة والتي كرستها الشرائع السماوية، ومنها الشريعة الاسلامية وسائر المواثيق العهود الدولية والدساتير والتشريعات الجنائية، وهو ما يؤيد أنَّ حق الدفاع ، وحق المتهم في توكيل المحامي للدفاع عنه أمام المحاكم الجنائية هو حق إنساني بامتياز. إذْ يرى بعض الفقه أنَّه من الحقوق الطبيعية؛ بل ذهب جانب آخر من الفقه إلى أبعد من ذلك القول إنَّه ليس مجرد حق طبيعي فقط؛ بل هو حق طبيعي لصيق بالشخصية، ولا يمكن ان ينفصل عنها؛ لأنه امتداد طبيعي لها. سنتناول في هذا المبحث ماهية حق المتهم في توكيل محامي من حيث تعريف اهم المفاهيم التي جاءت في عنوان البحث: المتهم، والمحامي والدعوى الجنائية وكالآتي:

المطلب الأول: المفاهيم

سنتناول في هذا المطلب توضيح أهم المفاهيم الواردة في البحث: المتهم، وتوكيل المحامي والتمييز بين المتهم وما يشابهه من مصطلحات.

الفرع الأول: تعريف المتهم لغة واصطلاحا:

للمتهم تعريفٌ خاصٌ به مع إنكار التباين الواضح في مدلوله ونطاقه والاثر الذي يستقل به تجاه المصطلحات الأخرى، وهذا ما سنبينه على النحو الآتي:

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

أولا: تعريف المتهم لغة: جاء تعريف المتهم في كثير من القواميس والمعاجم العربية، فعرفه معجم المعاني الجامع بأنَّه: اتَّهَمَ يتّهم، اتّهاماً فهو مُتّهَم واسم المفعول مُتَّهم، ويعني من يُظَّن به ما نُسِبَ إليه مما يستحق العقوبة، واتهمه: رماه بالتهمة وظنّه بها، واتهمه في قوله: شك في صدقه، كما عرفه معجم لغة الفقهاء بضم الميم وفتح الهاء اسم المفعول من اتَّهَمَ، واتهم فلاناً أي ظنّ به ما نسب إليه. وعرفه معجم الغني بأنه من اتهم بارتكاب ذنب أو جريمة، وعرفه معجم لسان العرب بما يلي: التهمة بضم التاء، وسكون الهاء أصلها وهم، وتأتي بمعنى الريبة والشك والظن، فنقول اتُّهم الرجل على فعل أي صارت به الريبة[١]، ونقول توهم الشي أي ظنه وتمثله وتخيله كان في الواقع أم لم يكن[٢].

والتهمة بسكون الهاء (وفتحها): الشك والريبة. والتاء مبدلة من "الواو" لأنها من "الوهم" ويقال: (اتهم الرجل اتهاماً) مثل (أكرم اكراماً) أذا أتى بما يتّهم عليه "واتهمه" فهو "متهم" بالتثقيل[٣]، وردت كلمة "المتهم" بمعناها في اللغة في بعض الأحاديث والآثار، منها ما رواه عبد الرزاق في المصنف من حديث الراوي قال: (بعث رسول الله، صلى الله عليه واله وسلم، منادياً في السوق: انه لا يجوز شهادة خصم ولا ظنين. قيل: (وما الظنين؟ قال: المتهم في دينه) وعن ابراهيم قال: [كان يقول: لا تجوز شهادة (متهم....]٤. يطلق ويراد به الشخص الذي أدخلت عليه التهمة وجعلته مظنة لها، أي من نسبت إليه التهمة وظنت به، يقال اتهم الرجل بمعنى أدخل عليه التهمة، أي ظن فيه ما نسب إليه.

ثانيا: تعريف المتهم اصطلاحا

يعرف الشخص المتهم اصطلاحاً بأنه الإنسان الذي نسب إليه أي فعل محظور غير مسموح، من قولٍ أو فعلٍ أو تركٍ، يوجب العقوبة لصاحبه إذا ما ثبت وأُكِّد[٥]. فإن معظم التشريعات العربية تفتقر إلى تعريف واضح وصريح لمصلح المتهم رغم استعماله في الكثير من موادها وقوانينها على أي شخص تتخذ بحقه إجراءات قانونية، فمثلاً قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ لم يردْ فيه أيُّ تعريفٍ للمتهم، إلا إنَّ نصوصه تحمل لفظ المتهم، ففي المادة التاسعة منه في موضوع الشكوى والتنازل عنها في الفقرة (هـ) منه نصت على ((إذا تعدد المتهمون فإن التنازل عن أحدهم لا يشمل المتهمين الآخرين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك))[٦]، وكذلك المادة (٤٣) من القانون نفسه بخصوص واجبات عضو الضبط القضائي عند إخباره عن جريمة مشهودة وبعد انتقاله إلى محل الجريمة، فقد نصت على ((ويسال المتهم عن التهمة المسندة إليه شفويا.....))[٧] وهذا يعني أن المشرع العراقي يطلق صفة المتهم على أي شخص بمجرد تقديم ادعاء ضده حتى

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

لو لم يكن ذلك حقيقياً أو لم يتخذ بحقه أي إجراء بعد، وبنفس الوقت على أي شخص يمكن مساءلته والتحقيق معه عن جريمة ما، سواء كان في مرحلة جمع الأدلة أم التحري لا فرق.

كما أنه بهذه الحالة فسح المجال لاجتهاد الفقهاء في تعريفه، فقد عرفه الدكتور عبد الستار سالم الكبيسي، والدكتور محمد محمد سيف شجاع في رسالة التي أعداها سويةً لنيل درجة الدكتوراه " المتهم هو من حركت ضده الدعوى الجنائية بتوجيه التهمة إليه من سلطة تحقيق مختصة – صراحة أثناء الاستجواب أو ضمناً – بكل إجراء مقيد للحرية بناء على دلائل كافية منسوبة ضده"[٨]، كما عرفه الأستاذ خيري خضر حسين بأنه " كل من حركت بحقه شكو جزائية وفق القانون وأسندت إليه تهمة من سلطة التحقيق المختصة بناء على تلك الشكوى سواء كانت الدلائل المنسوبة إليه كافية أو غير كافية, سواءً كان ذلك عن بلاغ أو شكوى شفوية أو تحريرية أو في حالة جريمة مشهودة"[٩].

وفيما يخص المشرع المصري فإنه لم يعرف المتهم، وتجاوز استعمال المشرع للفظ ''المتهم'' ليعممه على كل مراحل الدعوى الجنائية، حتى ولو كان الشخص مشتبها فيه بداية، حيث نصت المادة (٢٩) قانون لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون ''الاجراءات الجنائية على أنه لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسألوا المتهم ويظهر جليا من هذه المادة أن المشرع أطلق وصف المتهم على الشخص وهو لازال في مرحلة الاشتباه ولم يدخل بعد إلى مرحلة الاتهام.

ولم ينصّ المشرّع المصري على تعريف المتهم بل ما جاء في نص المادة) ٣٤ (من ذات القانون على أنه يمكن لمأمور الضبط إذا رأى أن هناك دلائل قوية وكافية لتوجيه الاتهام، حتى ولو لم تؤد حتما إلى إثبات التهمة، بل مجرد الشبهة قد تكون دافعا للإيقاف، حيث جاء في المادة (٣٤) ما يلي:'' لمأموري الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أنْ يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه. وعلى هذا الأساس وحسب المفهوم الواسع، فقد عرفه الفقه المصري بأنَّ المتهم هو كل شخص اتخذت سلطة التحقيق إجراء من إجراءات سلطة التحقيق أو من جهات القضاء أو من المدعي المدني تجاهه، أو أوجد نفسه في حالة أجازت قانوناً التحفظ عليه أو القبض عليه أو تفتيشه.

ولم يميز القانون المصري بين المتهم في كافة مراحل الدعوى الجنائية فهو يحمل هذه الصفة أياً كانت المرحلة التي تمر بها، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن القانون لم يعرف المتهم في الدعوى في أي من نصوصه، فيعتبر متهماً كل من وجهت إليه الاتهام بارتكابه جريمة معينة[١٠].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

الفرع الثاني: تمييز المتهم عما يشابهه من مصطلحات:

أولاً_ التمييز بين المتهم والمشتبه والظنين:

الظنين: هو الشخص الذي ينسب إليه جرماً جنحوياً أو مخالفة، ويصدر المدّعي العام بحقه قرار ظن، وتتم محاكمته أمام المحكمة المختصة للفصل في أمره، وإصدار الحكم ببراءته، أو بتوجيه العقوبة المناسبة بحقه في حال ثبوت ارتكابه للجنحة المنسوبة إليه، وهو يكون في مرحلة التحقيق الإعدادي، أي بين يدي قاضي التحقيق أو النيابة العام[١١]

المشتبه فيه: ويعرف: بأنَّه الشخص الذي تحوم حوله الدلائل والاحتمالات على أنَّه قد ارتكب جريمة معينة، لكن لم يتمّ حسم الحقيقة بعد في ارتكابه لها أو في براءته، وبالتالي هو ليس الجاني فقد يكون شخص تشير جميع الدلائل على أنه الجاني ثم تثبت براءته وهو يكون في مرحلة البحث الابتدائي أو التمهيدي.

وبالتالي فإنَّ المشتبه به هو المتهم قبل تحريك أي دعوى جنائية أو شكوى أو بلاغ عنه، ومجرد ما قدم أي من الأمور الآنفة الذكر ضده تحول المشتبه به إلى متهم، أما الظنين فهو المتهم بجرم جنحوي أو مخالفة حصراً، أما المتهم فهو من اتهم بجناية أم جنحة ام مخالفة.

ثانيا_ التمييز بين المتهم والموقوف:

الموقوف: هو من قيدت حريته بأمر مأمور الضبط القضائي، نتيجة ارتكابه فعل مجرم لفترة من الزمن لا تتعدى ٤٨ ساعة. أما المتهم فيمكن التحقيق معه بدون التوقيف المتواصل لمدة من الزمن.

ثالثا_ التمييز بين المتهم والمجرم والمدان:

المجرم في نظر القانون هو : " الشخص الذي يرتكب جريمة بمفهومها القانوني وأصدر القضاء حكماً بإدانته وأصبح هذا الحكم نهائياً غير قابل للطعن فيه. ويعرف أيضاً بأنَّه "الشخص الذي يرتكب جريمة "أو هو" مرتكب الفعل المجرَّم. وإسناد صفة المجرم لشخص على هذا النحو يترتب عليه آثاراً قانونية خطيرة تمسه في أهم حقوقه مثل الحق في حياته في عقوبة الإعدام أو في سلامة جسده وحريته في عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو في ماله في عقوبة الغرامة أو مصادرة أمواله المنقولة أو غير المنقولة[١٢].

ويرى بعض علماء الجريمة، بأنَّ تعريفها القانوني للمجرم لا يفي بالغرض المنشود من وراء دراساتهم ذلك؛ لأنَّهم يخضعون فيه أيضاً المتهمين في مرحلة المحاكمة والمقبوض عليهم في مرحلة التحقيق[١٣]؛ بل أنَّ بعض يرى أنَّ المجرم الحقيقي هو الشخص الذي اقترف جريمة سواء أكان في السجن أم خارجه. طالماً أنَّ كثيراً من

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الدراسات في علم الجريمة تعتمد على مجموعات ضابطة من غير المجرمين فمن باب أولى أنْ تشمل دراساتهم هذه المتهمين الذين مازالوا رهن التحقيق[١٤].

كما أنَّ الفرق بينهما هو أنَّ المجرمَ هو مصطلحٌ يتبع إلى علم الاجرام .أمَّا المتهم فهو مصطلح قانوني، يراد بذكره في المادة (٣٣١_د_١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي. المجرم هو كل شخص ثبتت إدانته بجرم ما يستحق العقوبة من وجهة نظر القانون، وقد تمَّ الحكم عليه بالحكم القضائي المستحق حكماً نهائياً لا يقبل الطعن. أما المتهم فلم يتم إثبات ارتكابه للجرم، ولم يصدر بحقه بعد أي حكم قضائي[١٥]، كما أشارت المادة (٤_ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي" اذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد احدهم فتعتبر مقدمة ضد المتهمين الاخرين....."، المجرم هو كل شخص ثبتت إدانته بجرم ما يستحق العقوبة من وجهة نظر القانون، وقد تم الحكم عليه قضائيا حكماً نهائياً لا يقبل الطعن. أمَّا المتهم فلم يتم إثبات ارتكابه للجرم، ولم يصدر بحقه بعد أي حكم قضائي[١٦]. اما المدان فقد حلت كلمة المجرم محل كلمة المدان وعبارة قرار التجريم محل عبارة قرار الادانة، عند الحكم على المتهم بإحدى الجرائم الماسة بالشرف:(كالسرقة، والاختلاس، وخيانة الامانة، والتزوير، والرشوة، والجرائم المتعلقة بالتخريب الاقتصادي)، والسند القانوني في التشريع العراقي قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٨٧ .

الفرع الثالث: تعريف المحاماة والمحامي

أولاً_ تعريف المحاماة لغة واصطلاحا:

١_ تعريف المحاماة لغة:

تأتي كلمة المحاماة من الفعل حمى، وحامى، وحامى محاماةً، فيقال: حامى الرجل عن بيته أي دافع عنه ومنع أحد من إلحاق الأذى به، وقد يكون لها معاني أخرى كأن أقول حاميت على ضيفي أي احتفيت به وأكرمته، والحامية هي الفرقة التي تحمي الآخرين في الحرب[17]

٢_ تعريف المحاماة اصطلاحاً:

جاء تعريف المحاماة اصطلاحاً في نصوص القانون السوري، إذْ قال فيها: "هي مهنة علمية فكرية حرة مهمتها التعاون مع القضاء على لتحقيق العدالة والدفاع عن حقوق الموكلين وفق أحكام هذا القانون"[١٨]

ثانيا_ تعريف المحامي لغة واصطلاحا

١_ تعريف المحامي لغة:

المحامي هو اسم الفاعل من الفعل الرباعي حامى، حامى يحامي محاماةً، وهو المدافع عن شيء ما ضد أذى أو افتراء، فيقال: حامى الرجل عن ماله وعرضه أي دافع عنهما[١٩]. وكلمة المحامي بالأصل هي ترجمة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الكلمة الفرنسية (افوكات: Ad Vocatus) والمؤلفة من جزئين الأول (Ad: ويقصد بها المرافق) والثانية (vocatus) ومعناها الشخص الذي تم استدعاءه ليقف أمام المحكمة)، ثم تطورت الكلمة وتم دمج جزئيها في كلمة واحدة هي (Avocat) وتم ربطها بالمدلول اللاتيني الأول ليكون معناها المطول " الشخص الذي تم استدعاءه ليمثل أمام المحكمة"، ومعناها المختصر المتداول "المحامي"[٢٠].

٢_تعريف المحامي اصطلاحاً

هو الشخص الذي خوّله القانون بمساعدة الناس لتحقيق العدالة عن طريق التمثيل الإجرائي للمتقاضين، والدفاع عن حقوقهم وحرياتهم أمام القضاء وتقديم المشورة القانونية للأفراد. أمّا الفقه الفرنسي فقد عرّف المحامي بأنَّه الشخص المقيد بالقانون في جدول نقابة المحامين، وهو الذي يسدي النصح، ويعطي الاستشارة القانونية أو القضائية ويقوم بالدفاع أمام القضاء شفوياً أو بالكتابة فيما يمس مصالح المواطنين جاء تعريف المحاماة اصطلاحاً في نصوص القانون السوري، حيث قال فيها: "هي مهنة علمية فكرية حرة مهمتها التعاون مع القضاء على لتحقيق العدالة والدفاع عن حقوق الموكلين وفق أحكام هذا القانون"[٢١].

المطلب الثاني: حق المتهم في توكيل محامي في القانون الدولي

تعدُّ كرامة الإنسان أساساً لحقوقه؛ لكي لا تمسَّ هذه الكرامة، فلا بد من احترام حقوق الإنسان وصيانتها، فإذا أريد للمجتمع الإنساني أنْ يعيش في سلامْ وأمانٍ، فينبغي على مختلف الدول العمل والسعي؛ لأجل ضمان حقوق الإنسان. وأنْ تناسي هذه الحقوق وعدم الاهتمام بها، سواء على الصعيد الدولي أم المحلي، يؤدي إلى إشعال الثورات والحروب في العالم. فالاعتراف من قبل المجتمع الدولي بكرامة الإنسان وحقوقه المنبثقة عنها. يشكل ركيزة أساسية لمبادئ الحرية والعدل والسلام.

كما لم يقتصر التأكيد على حق الدفاع عن المتهم في القوانين الاجرائية والاصولية الداخلية للدول، بل تعداه إلى العديد من الإعلانات والقواعد الدولية الخاصة بفئة المتهمين.

إن ما خلفته الحرب العالمية الثانية على شعوب العالم من ويلات ومصائب وكوارث، جعلت التفكير من قبل زعماء الدول الحليفة في نهاية الحرب في مستقبل هذه الشعوب أمراً سياسياً وضرورياً، لمنع تكرار هذه الماسي، فأخذوا يعقدون الاجتماعات للبحث في مستقبل المجتمع الدولي بعد الحرب. ونتيجة لهذه الاجتماعات، تقرر تأسيس هيئة الأمم المتحدة في العام ١٩٤٥، وقد أكد ميثاقها الذي تم تأسيسها بموجبه على ضرورة احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وتعزيزاً لهذه الحقوق، كان لا بد من تكريسها في وثيقة عالمية، ولذلك

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

وافقت الدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة في ١٠ كانون الأول ١٩٤٨ على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

في حين أتبع هذا الإعلان بوصفه وثيقة مهمة ذات صفة معنوية، بثلاثة صكوك تضفي عليه القوة القانونية وهي: الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (١٩٦٦)، والاتفاقية الدولية بشان الحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦)، والبروتوكول الاختياري المتعلق بها. وتكتسب هذه الصكوك أهميتها من كونها ملزمة للدول التي صدقت عليها بالاعتراف بحقوق الإنسان الواردة فيها، وبضرورة احترامها وحمايتها. وقد صدقت أغلبية الدول العربية على هاتين الاتفاقيتين.

ونظراً لأهمية الاعتراف بحقوق الإنسان في العالم، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في ١٠ كانون الأول من العام ١٩٤٨، بأغلبية ٤٨ صوتاً، مع امتناع ثمانية أعضاء عن التصويت ودون اعتراض من أحد ، وضمنته ثلاثين مادة تحدثت عن حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بهدف إشهار هذه الحقوق وإعلام الناس بها، وإرشادهم إليها، لكي يتمكنوا من الدفاع عنها بكل الوسائل المشروعة والقانونية المتاحة لهم. ويمكن اعتبار هذا الإعلان معياراً مشتركاً، تقيس به الشعوب والأمم منجزاتها على صعيد حقوق الإنسان كافةً ، غير أنَّ هذا الاعلان ليس له قوة الزام قانونية على الصعيد الدولي، بل إن سلطته معنوية. ولذلك قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة بالإجماع اعتماد الاتفاقيتين الدولتين المتعلقتين بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والحقوق المدنية والسياسية في ١٦ كانون الأول من العام ١٩٦٦.

وهاتان الاتفاقيتان ملزمتان للدول المصدقة عليهما. وهما من هذه الناحية تختلفان عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (١٩٤٨)، الذي يقتصر على إشهار المبادئ العامة لهذه الحقوق، في حين أن هاتين الاتفاقيتين تجسدان هذه المبادئ بشكل يكون ملزماً للدول المصدقة عليهما.

أما ديباجة كل من هاتين الاتفاقيتين فهي لا تختلف عن ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من ناحية كون الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية، وبحقوقهم المتساوية التي لا يمكن التصرف بها يشكل استناداً للمبادئ المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، أساساً للحرية والعدالة والسلام في العالم. وأيضاً، من ناحية تأكيدها على أنَّ الدول الأعضاء في الأمم المتحدة تلتزم بتعزيز الاحترام لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. ومراعاتها

كما أنه يوجد تشابه كبير بين ديباجة كل من هاتين الاتفاقيتين مع اختلاف بسيط من ناحية تأكيد الفقرة الثانية من ديباجة الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشكل صريح وواضح على

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

أهمية الاستناد إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في بناء المجتمعات الإنسانية الحرة، حيث أكدت هذه الفقرة، على أنَّ مثال الكائنات الإنسانية الحرة المتمتعة بالتحرر من الخوف والفاقة، تتحقق بقيام أوضاع يمكن معها لكل فردٍ التمتع بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية والسياسية استناداً إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، في حين أنَّ الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية لمْ تختلف عنها في هذا الشأن إلاَّ من ناحية عدم ذكرها لعبارة، استناداً إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وبالنسبة للمواد التي تضمنتها هاتان الاتفاقيتان، فقد أحدث على الحقوق الواردة في هذا الإعلان مع بعض التفصيلات والتوضيحات؛ لذلك سوف نبحث في هذا الفصل في الحقوق التي نصت عليها هذه المواد. مع مقارنتها بالحقوق الواردة في هذا الإعلان مما تجدر الإشارة إليه هنا تولي المحامي لمهمة الدفاع عن المتهم لم يعلقْ على توكيل من قبل المتهم أو المسؤول عنه؛ بل قد تتولاه المحكمة بنفسها وتدفع للمحامي المنتدب الاجور من خزائن الدول المعنية في كل مرة يتطلب فيها القانون الداخلي ذلك الأمر على شرط مراعاة مصلحة المتهم في كل أجراء تتخذه محكمة المتهمين بحقه.

المبحث الثاني: حق المتهم في توكيل محامي في دساتير وقوانين الدول العربية

كانت الشريعة الاسلامية سباقة في النص على هذا الحق، ثمَّ تلتها توصيات العهود والمواثيق الدولية في هذا الشأن الإسلام دين سماوي، يحمل رسالة كونية وحقوقية خالدة، وأنَّ تشريعاته نصتْ على تحقيق المحاكمة العادلة، وكفالة حق المتهم في الدفاع عن نفسه أو من يوكله عنه ، إضافة ضمان مبدأ العدل والمساواة في الحكم تحقيقا لقضاء مستقل ونزيه ، قال تعالى : (واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل) وقد لقي هذا الحق اهتماما كبيراً في المواثيق والعهود الدولية على اعتبار حق كل انسان في محاكمة عادلة للدفاع عن نفسه وهو الزام اخلاقي، وقانوني ملزم لجميع دول العالم وجزء من القانون الدولي العرفي. وهذا ما نجده أيضاً في دساتير وقوانين الدول العربية وتشريعاتها الوطنية؛ لأنَّه من المبادئ الاساسية لتحقيق المحاكمة العادلة التي من شروطها مبدا حق المتهم في توكيل محامي للدفاع عنه وهذا ما سنوضحه في هذا المبحث الذي تم تقسيمه على مطلبين وكما يأتي:

المطلب الأول: حق المتهم في توكيل محامي في دساتير الدول العربية

اهتمت الدول العربية بضمانة حق الدفاع، حق المتهم في توكيل المحامي للدفاع عنه، وقد ضمنت الحق في تشريعاتها فنجد أنَّها قد نعتت هذا الحق بالمقدس في دساتيرها،وهذا ما نتناوله في هذا المطلب.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

اختلفت دساتير الدول العربية وقوانينها الأساسية في شأن حق المتهم في توكيل المحامي، فمنها ما نصتْ على حق الدفاع على نحو عام، وبعضها نصّتْ على حق الدفاع وحق المتهم في توكيل المحامي معا، وبعضها الآخر، قد خلا من النص على حق الدفاع.

كان ولازال التشريع العراقي من التّشريعات التي أولت موضوع العدالة لأي متهم أهمية بالغة، وأكّدت على حقوق هذا المتهم كأيّ مواطنٍ قد يكون بريئاً، ومن حقه أنْ يدافع عن نفسه، وذلك من خلال شخصية قانونية تتولى هذه المهمة والتي هي المحامي، إذْ جاء في الفقرة الرابعة من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على: "حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة"، كما أكد الدستور على حق توكيل محامي للدفاع عن المتهم، وحتى في حال عدم توكيله متهم بنفسه فله الحق بأن توكل المحكمة محامياً له هي تختاره.[٢٢] ونصت المادة (١٩ البند١١) منه على: "تنتدب المحكمة محاميا للدفاع عن المتهم بجناية او جنحة لمن ليس له محام يدافع عنه وعلى نفقة الدولة". ومن خلال تحليل النصوص الوطنية نجد أنَّ إعطاء الحق للمتهم بتوكيل المحامي للدفاع عنه أو انتداب المحامي؛ لهذا الغرض من قبل المحكمة دون تحميله اتعابه بالنص على ذلك في هرم التشريعات ، وتدرجا مع النصوص التي تتعامل مع حرية المواطن التي أولت أهمية كبيرة لحماية الفرد فسعت الى تنظيمها بموجب قوانين وقرارات ملزمة لكل السلطات ذات العلاقة، سواء أكانت تتصل بالتحقيق أم بغيره ، وتؤكد على مراعاة حق الفرد في الدفاع عن نفسه تجاه ما يتقدم به الغير عليه من اتهام او شكوى فكان ذلك منسجما مع حق الدفاع المقدس.

كما كفل الدستور الكويتي للمتهم مجموعة من الحقوق، بدءا من مرحلة التحريات بمعرفة الشرطة، ومرورا بمرحلة التحقيق الابتدائي، وانتهاء بمرحلة المحاكمة، كما كفل الدستور الكويتي حق الدفاع من خلال المادة (٣٤) حين أكد على أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، وأن هذه الأدلة لا تثبت إلا بعد محاكمة قانونية عادلة تؤمن فيها للمتهم الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع. ولما كان أصل البراءة، هو أصل دستوري وثيق الصلة بالحرية الشخصية التي يكفل حمايتها الدستور باعتبارها حقا من حقوق الإنسان. المادة (٣٤) المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع. ويحظر إيذاء المتهم جسمانيا أو معنويا.

أمّا **النظام الأساسي للحكم في السعودية** جاء في نص المادة (٣٨)، منه العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو نص نظامي ولا عقاب إلا على الأعمال اللاحقة للعمل بالنص النظامي.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

ونصت المادة (٤٦) القضاء سلطة مستقلة ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية. المادة (٤٧) حق التقاضي مكفول بالتساوي للمواطنين والمقيمين في المملكة.

ينطلق **المشرع العماني** في سعيه لضمان حقوق المتهمين من المواطنين العمانيين من خلال ادراج المبادئ الاساسية لحق الافراد في المحاكمة العادلة في صلب النظام الاساسي للدولة لسنة ١٩٩٦ لبيان ضمانات الحق في المحاكمة العادلة وقد تضمن مبدأ دستوري هام هو أنَّ " المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع"، وتنص المادة (٢٣)، منه على "يوكل من يملك القدرة للدفاع عنه أثناء المحاكمة " ويبين القانون الاحوال التي يتعين فيها حضور محامي عن المتهم ويكفل لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم وفي المادة (٢٢) المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع وفقا للقانون ويحظر ايذاء المتهم جسمانيا أو معنويا. وجاء في المادة (٢٤) يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فورا، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه. وله ولمن ينوب عنه التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته الشخصية، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة، وإلا وجب الإفراج حتما.

وعلى الرغم من عدم وجود نص صريح في **الدستور الأردني** يتعلق بحق المتهم في الدفاع عن نفسه، وإبراز حق المتهم في الدفاع عن نفسه باعتباره أحد الحقوق الفردية التي تكفلها الدساتير، لكن الباحث يعتقد بأنَّ حرص الدستور الأردني في مادته (١٧) على الحق في مخاطبة السلطات العامة بنصها على أن: " للأردنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية أو فيما له صلة بالشؤون العامة بالكيفية والشروط التي يعينها القانون" في دلالة على حق المتهم في أن يدافع عن نفسه مخاطبا سلطات الاتهام بوصفها من يقوم بالتحقيق ، على الرغم من أنّنا لم نجدْ نصاً صريحاً في الدستور الاردني بتعلق المتهم في الدفاع؛ لكن المشرع الأردني مهتماً للغاية بحق المتهم في توكيل محامٍ له.

حرص **الدستور اللبناني** على حماية الحرية الشخصية وصيانتها في نص المادة (٨) وفي نص المادة (٢٠)، يحفظ القانون الضمانات اللازمة للتقاضي اما شروط الضمانة القضائية فيعينها القانون، جاء في الدستور اللبناني ١٩٢٦ والمعدل لعام ٢٠٠٤ بنص المادة ٨: الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانون ولا يمكن أن يقبض على أحد أو يحبس أو يوقف إلا وفاقاً لأحكام القانون ولا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة إلا بمقتضى القانون. مادة (٢٠): السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف درجاتها واختصاصاتها ضمن نظام ينص

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

عليه القانون ويحفظ بموجبه للقضاة والمتقاضين الضمانات اللازمة. أما شروط الضمانة القضائية وحدودها فيعينها القانون .والقضاة مستقلون في إجراء وظيفتهم وتصدر القرارات والأحكام من قبل كل المحاكم وتنفذ باسم الشعب اللبناني.

دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٩ المعدل خصص الباب الثالث منه للحقوق والحريات والواجبات العامة فقد نصت المادة (٥٤) منه " لا يجوز القبض على أحد او تفتيشه او حبسه. ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فورا، ولا يبدأ التحقيق معه الا في حضور محاميه، فان لم يكن له محام، ندب له المحامي، وفي نص المادة (٩٦)، المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه. وفي نص المادة (٩٨) "حق الدفاع بالإصالة او بالوكالة مكفول، واستقلال المحاماة وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع. ويضمن القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء الى القضاء، والدفاع عن حقوقهم". ونصت المادة (١٩٨) منه على " المحاماة مهنة حرة، تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة، وسيادة القانون، وكفالة حق الدفاع ويمارسها المحامي مستقلا. كما أن محكمة النقض المصرية تعدَّ أنَّ حق المتهم في توكيل محامٍ ليس حق شخصي وإنما هو حق يتعلق بالنظام العام، أي إن لم يوكل هو محامٍ فالمحكمة ستعين له محامٍ يدافع عنه كضمان لصحة إجراءات المحكمة وجاء في نص المادة (٥٤) منه الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مصونة لا تُمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق. ويجب أنْ يُبلغ فوراً كل من تقيد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فوراً، وأنْ يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته. ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، ندب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوي الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة في القانون .ولكل من تقيد حريته، ولغيره، حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء، والفصل فيه خلال أسبوع من ذلك الإجراء، وإلا وجب الإفراج عنه فوراً. وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطي، ومدته، وأسبابه، وحالات استحقاق التعويض الذي تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطي، أو عن تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه. وفي جميع الأحوال لا يجوز محاكمة المتهم في الجرائم التي يجوز الحبس فيها إلا بحضور المحامي الموكل أو المنتدب .

لم يكن **المشرع السوداني** غافلاً عن حق المتهم في دفاعه عن نفسه، وفي توكيل المحامي يتبنى قضيته ويسير بها مع وكيله المتهم حتى يرسو به على بر البراءة، فكانت المادة (٣٤) من الدستور وفي الفقرة السادسة تنص

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

على أنه "يكون للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بوساطة محام يختاره، وله الحق في أن توفر له الدولة المساعدة القانونية عندما يكون غير قادر على الدفاع عن نفسه في الجرائم بالغة الخطورة. (٦) يكون للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بوساطة محام يختاره، وله الحق في أن توفر له الدولة المساعدة القانونية عندما يكون غير قادر على الدفاع عن نفسه في الجرائم بالغة الخطورة.

كان **المشرع الجزائري** شديد الاهتمام بحماية حقوق المواطنين، ومنها حق المتهم في توكيل محامي في دستور الجزائر لعام ٢٠١٦ فقد نصت المادة (٥٦) منه على "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية ادانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عنه. " ونصت المادة (٥٧) منه " للاشخاص المعوزين الحق في المساعدة القضائية ويحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم ". ونصت المادة (٦٠) منه على " يجب اعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه ايضا في الاتصال بمحاميه.

كما كان **الدستور المغربي** لعام ٢٠١١ حريصاً للغاية على حماية حقوق الإنسان وضمان محاكمة عادلة له أمام القضاء ، وذلك كان جلياً في مواده ، حيث نص الفصل (٢٣) منه على أنه "لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إيداعه إلا في الحالات وطبقاً للإجراءات التي ينص عليها القانون"، ثم أردف بأنه "يجب إخبار كل شخص تم اعتقاله على الفور وبكيفية يفهمها بدواعي اعتقاله وبحقوقه ، ومن بينها حقه في التزام الصمت، ويحق له الاستفادة في أقرب وقت ممكن من مساعدة قانونية ، ومن إمكانية الاتصال بأقاربه طبقاً للقانون، قرينة البراءة والحق في المحاكمة العادلة مضمونان"[٢٣].

وعن حق أيّ متهمٍ في الدفاع عن نفسه، والحصول على حكم عادل في قضيته، وحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة في الدستور المغربي لسنة ٢٠١١، في الفصل (١١٧) يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي، وتطبيق القانون. الفصل(١١٨) حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون. وفي نص الفصل (١١٩) يعتبر كل مشتبه فيه أو متهم بارتكاب جريمة بريئا، إلى أنْ تثبت إدانته بمقرر قضائي، مكتسب لقوة الشيء المقضي به. وجاء في الفصل (١٢٠) منه لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول. حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم. الفصل (١٢٢) يحق لكل من تضرر من خطأ قضائي الحصول على تعويض تتحمله الدولة.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

المطلب الثاني: حق المتهم في توكيل محامي في القوانين الجنائية للدول العربية

حرص **المشرع العراقي** على حق المتهم في الدفاع، وهذا ما جاء في التعديل الوارد على نص المادة (١٢٣) من قانون أُصول المحاكمات الجزائية التي نصت على أنه[٢٤] " للمتهم الحق في أن يتم تمثيله من محام، وإن لم تكن له القدرة على توكيل محامٍ، تقوم المحكمة بتعيين محام منتدب له دون تحميل المتهم أتعابه، إضافة إلى أنه على قاضي التحقيق أو المحقق حسم موضوع رغبة المتهم بتوكيل محامٍ قبل مباشرة التحقيق وفي حال اختيار المتهم توكيل محامٍ فليس لقاضي التحقيق أو المحقق المباشرة بأي إجراء حتى توكيل المحامي المنتدب"، وهذه المواد تعتبر دليلاً واضحاً وكافياً على أهمية وجود محامي لأيّ متهمٍ كحق في دفاعه عن نفسه مراحل التحقيق والمحاكمة) كما أكد الدستور العراقي على المحكمة انتداب محام للدفاع عن المتهم لمن ليس له محام يدافع عنه[٢٥]. كما نصت المادة (١٤٤) اصول جزائية على:" يندب رئيس محكمة الجنايات محاميا للمتهم بجنايات ان لم يكن الوكيل محاميا عنه وتحدد المحكمة اتعاب المحامي عند الفصل في الدعوى على انْ لا تقل عن عشرة دنانير ولا تزيد على خمسين دينار تحصل منه تنفيذا بمذكرة يحررها رئيس المحكمة الى رئاسة التنفيذ مع عدم الاخلال بمحاكمته انضباطيا وفق قانون المحاماة ولها ان تعفيه من الغرامة في أي وقت اذا ثبت انه كان من المتعذر عليه ان يحضر الجلسة بنفسه او ينيب عنه غيره."[26]

ويدل ذلك على أنَّ المشرع العراقي قد وفر ضمانة خاصة لكل متهم في جريمة وهو وجوب دعوة محاميه لحضور التحقيق وذلك خوفا من ضياع الأدلة تطمينا للمتهم وصونا لحرية الدفاع عن نفسه وهو واجب إجرائي في التحقيق وفي حالة عدم إمكانية المتهم أو ذويه توكيل محام بسبب عدم إمكانية دفع الأتعاب تتولى الدولة تعيين محام يتم انتدابه من المحكمة وتدفع أتعابه من خزينة الدولة.

كما يحق لمحامي الدفاع الاطلاع على الأوراق التحقيقية ويطلب على نفقته صورا من الأوراق التحقيقية[٢٧]. وقد سار القضاء العراقي في تطبيق هذا المبدأ ومن القرارات القضائية التي تؤكد ذلك (عدم حضور المحامي مع المتهم اثناء التحقيق معه يستلزم نقض القرار باحالته الى المحكمة المختصة) وهذا ما جاء بقرار محكمة جنايات / بابل بصفتها التمييزية في العدد ٦٧٠/ت /٢٠٠٦ بتاريخ ٣/٩/ ٢٠٠٦. ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه غير صحيح وخالف للقانون... بالإضافة الى ذلك يقتضي تدوين اقوال المتهم من قبل قاضي التحقيق وبحضور محام ، لذا قرر نقض قرار الاحالة(وفي قرار اخر الى محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (٣٢٦ الهيئة العامة ٢٠١٢) المتضمن : (ان عدم قيام المحكمة بانتداب محام للدفاع عنه عند عدم توكيله محاميا ، فيه اهدار للضمانات القانونية التي تتعلق بالنظام العام وحق الدفاع والتي قررت لمصلحة المتهم بموجب القانون

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

والدستور ،وان ذلك يجعل من اجراءات المحكمة قد شابها خطأ جوهري في الاجراءات الاصولية التي تستوجب النقض وبالنظر في هذا النص نلاحظ أن الدولة كفلت حق المتهم في توكيل محامٍ لمن ليس لديه محامٍ، فإذا كانت الدولة توفر للمتهمين بجنحة أو جناية محامٍ للدفاع عنهم وعلى نفقتها، فأن عدم النص عليه لا يعني غفلة من المشرع، ولكن المتمعن بهذا النص يرى أن المشرع العراقي كفله للشخص الذي لا يقدر على توكيل محامٍ للدفاع عن نفسه وليس للذي يقدر.

إن حق المتهم في الدفاع عن نفسه، وفي الصمت، وفي توكيل من يدافع عنه، وحضور إجراءات التحقيق الابتدائي مع محاميه، تعتبر من أهم حقوق المتهم أمام سلطة التحقيق والتي أكد عليها قانون الإجراءات الجزائية الكويتي، وكل هذا يدل على حرص **المشرع الكويتي** على المتهم الذي لم تثبت إدانته به، فالمادة (١٢٠) من قانون الإجراءات الكويتي كانت واضحة في نصها " للمتهم في جناية الحق في أن يوكل من يدافع عنه وعلى المحكمة أن تنتدب من المحامين من يقوم بهذه المهمة إذا لم يوكل المتهم أحداً"، حيث أن المشرع الكويتي يوجب وجود محامي للمتهم وفي حال لم يوكله بنفسه وكلته المحكمة له، والمادة (٧٥) من القانون نفسه جاءت فيها فكرة وجود المحامي مع المتهم في جلسات التحقيق الابتدائي فنصت على التالي "للمتهم والمجني عليه الحق في حضور جميع إجراءات التحقيق الابتدائي لكل منهما الحق في أن يصطحب معه محاميه، وقد سن المشرع الكويتي ضمانات أخرى للمتهم لدى جهات التحقيق كحياد المحقق واستقلاله، وتدوين التحقيق، إضافة إلى سرية التحقيق بالنسبة للجمهور، واعلانه بالنسبة للخصوم. وقد كفل قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية حق المتهم الاستعانة بمحامي للحضور معه إجراءات التحقيق التي تباشرها النيابة العامة.[28]

كان **القانون السعودي** حريصاً على التأكيد على حق أي متهم في ندب من يتبنى قضيته ويدافع عنه بالأساليب القانونية حتى الوصول إلى إثبات براءته، حيث نصت المادة (٤) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على أنه " يحق لكل متهم أن يستعين بوكيل أو محام للدفاع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة".[٢٩] كما نصت المادة الأولى من نظام المحاماة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٨ بتاريخ ١٤٢٢/٧/٢٨ بأن كل شخص يعمل في مهنة المحاماة "محامي" يحق له الترافع عن الغير، كما يحق لكل شخص أن يترافع عن نفسه"[٣٠]. ويبين النظام الإجراءات اللازمة لذلك. وأكدت على حق المتهم في حرية اختيار المحامي الذي يرتئيه هو وبعدها لا يحق للقاضي أو المحكمة تغييره، وبهذا قضت محكمة النقض في أحد أحكامها بأن: " من المقرر أن للمتهم مطلق الحرية في اختيار المحامي الذي يتولى الدفاع عنه، وحقه في

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

ذلك حق أصيل مقدم على حق القاضي في تعيين محام له، فإذا كان يبين أن الطاعن اعترض على السير في الدعوى في غيبه محاميه الموكل، وأصر هو والمحامي الحاضر على طلب تأجيل نظرها حتى يتسنى لمحاميه الأصيل أن يحضر للدفاع عنه، إلا أن المحكمة التفتت عن هذا الطلب ومضت في نظر الدعوى وحكمت على الطاعن بالعقوبة، مكتفية بمثول المحامي الحاضر والمحامي المنتدب، دون أن تفصح في حكمها عن العلة التي تبرر عدم إجابة الطاعن، أو أن تشير إلى اقتناعها بأن الغرض منه عرقلة سير الدعوى، فإن ذلك منها إخلال بحق الدفاع مبطل إجراءات المحاكمة[٣١]." المادة الرابعة" ١. يحق لكل متهم أن يستعين بوكيل أو محام للدفاع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة ٢. تبين لوائح هذا النظام حقوق المتهم الواجب التعريف بها".

ونصت المادة الخامسة والستون" للمتهم حق الاستعانة بوكيل أو محام لحضور التحقيق. ويجب على المحقق أن يقوم بالتحقيق في جميع الجرائم الكبيرة وفقًا لما هو منصوص عليه في هذا النظام .وله في غير هذه الجرائم أن يقوم بالتحقيق فيها إذا وجد أن ظروفها أو أهميتها تستلزم ذلك، أو أن يرفع الدعوى بتكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة.

وفي نص المادة السبعون "ليس للمحقق أثناء التحقيق أن يعزل المتهم عن وكيله أو محاميه الحاضر معه. وليس للوكيل أو المحامي التدخل في التحقيق إلا بإذن من المحقق، وله في جميع الأحوال أن يقدم للمحقق مذكرة خطية بملحوظاته، وعلى المحقق ضم هذه المذكرة إلى ملف القضية[32].

ينطلق **المشرع العماني** في سعيه لضمان حقوق المتهمين من المواطنين العمانيين فيها من مبدأ دستوري هام هو أن " المتهم بريء حتى تثبت إدانته"، وعلى هذا كانت المادة (٥٧) من قانون الإجراءات الجزائية العماني شاملة لمجموعة من الضمانات التي يجب أن تقدم للمتهم ومنها أهمها حقه بالاستعانة بمحام[٣٣]، أو بمترجم، إضافة إلى حقه في إبلاغه بأسباب القبض عليه، وإحاطته علماً بالتهمة المسندة إليه، وسماع أقواله، وأن يحتجز في أماكن مخصصة ومعدة قانوناً لذلك، إضافة إلى حقه في صون كرامته وإنسانيته، وتوفير الرعاية الصحية والطبية اللازمة، كما الاتصال بأفراد أسرته وأصدقائه وتلقي الزيارات كلما سمحت إجراءات التحقيق بذلك[٣٤]. المادة (٥٧) لعضو الادعاء العام إذا اقتضت ضرورة إجراءات التحقيق أن يأمر بعدم اتصال المتهم بغيره من المسجونين وألا يزوره أحد، وذلك دون الإخلال بحق المتهم في الاتصال دائما بالمدافع عنه. المادة (٧٤) لكل من المتهم والمجني عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عنه ومن يدافع عن أي منهم الحق في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي، وللمتهم في جناية أن يصطحب معه محاميا يدافع عنه، ولا يجوز لهذا المدافع أن يتكلم إلا بإذن عضو الادعاء العام، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في محضر التحقيق. المادة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

(١٦٥) يجب حضور المتهم بنفسه في جميع إجراءات المحاكمة في الجنايات والجنح المعاقب عليها بالسجن، ويجوز في غير ذلك أن يعين وكيلا عنه، ولغير المتهم من الخصوم أن ينيبوا عنهم وكلاءهم في الحضور، وللمحكمة طلب حضور أي منهم شخصيا إذا كان ذلك في مصلحة التحقيق. ومع ذلك يجوز في جميع الأحوال أن يحضر وكيل عن المتهم ويبدي عذره في عدم الحضور فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعادا لحضور المتهم أمامها ويخطر بذلك[35].

لقد كان **المشرع الأردني** مهتماً للغاية بحق المتهم في توكيل محامٍ له تضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ والمعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١، والقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢، والقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٦، والقانون رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٩(١) حق الدفاع في عدة نصوص. أن المادة (٤/٦٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نصت على أنه في في حال تم أخذ إفادة المتهم دون أن ينبهه المدعي العام بخصوص حقه بتوكيل محامي، تعتبر هذه الإفادة باطلة تماماً. فقد أوجبت المادة (٦٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على المدعي العام أن لا يجري التحقيق مع المشتكى عليه إلا بحضور محام وأجازت استثناء من ذلك إجراء التحقيق دون حضور محام في ثلاث حالات هي أن يرفض المشتكى عليه توكيل محام أو إذا لم يحضر المحامي خلال (٢٤) ساعة أو بسبب السرعة في إجراء التحقيق خوفا من ضياع الأدلة وإذا لم يمهل المدعي العام المشتكى عليه لتوكيل محام خلال (٢٤) ساعة ولم تتم دعوة محاميه فإنه يترتب على إجراء الاستجواب بهذه الحالة البطلان وما يترتب على ذلك من أدلة باطلة بطلانا مطلقا باعتباره يتعلق بحق الدفاع والضمانات الأصلية التي كفلها القانون[٣٦].

إنَّ تعديل قانون أصول المحاكمات **اللبناني** عام٢٠٢٠، جاء ليكرس حق المشتبه به بالاستعانة بمحام أثناء التحقيقات الأولية إضافة إلى مجموعة من الحقوق التي منحها للمشتبه به كحقه بالتواصل مع أحد أفراد عائلته أو بمحام يختاره أو بأحد معارفه، ومقابلة محام يعينه بتصريح يدون على المحضر، وأكد هذا القانون الجديد أن وجود المحامي لا يهدف إلى تغيير الحقيقية وإنما هو لمساعدة المتهم أو المدعى عليه للدفاع عن نفسه، وبالتالي مساعدة القضاة لتبيان الحقيقة.

وعلى ذلك نصت المادة (٦٥) من قانون ا صول المحاكمات الجزائية اللبناني على مجموعة حقوق المتهم الذي يخضع للاستجواب من قبل المدعي العام بأنها، وعلى رأسها حق الاستعانة بمحام من اختياره، أو الاستفادة من تعيين محام مجاناً له إذا لم يكن للمشتبه به الإمكانية الكافية لتسديد أتعاب المحامي، نضيف لها حق الحصول على مترجم مجاناً إذا لم يكن يجيد اللغة العربية، والحق في إعلامه بسبب اتهامه، وحقه في التزام

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الصمت، وعدم استجوابه بدون حضور محاميه. في تشرين الأول من العام ٢٠٢٠، أصدر مجلس النواب اللبناني القانون رقم ٢٠٢٠/١٩١ الذي عدّل أصول المحاكمات الجزائية، لا سيما المادة(٤٧) منه، من أجل توسيع ضمانات الدفاع للمشتبه فيهم في مرحلة التحقيقات الأولية. وفرض إلزامية حضور محام خاص أو مُكلَّف من قبل إحدى نقابتيْ المحامين في بيروت وطرابلس، بعد أن كان المشتبه فيهم يُحرمون من هذا الحق الأساسي خلال الاستماع إلى أقوالهم من قِبل الضابطة العدلية. وفيما بدا هذا الإصلاح بمثابة خطوة هامّة في اتجاه تكريس الممارسات الفضلى لحقوق الدفاع وضمان نزاهة التحقيقات الجزائية، فإنّ تطبيق أحكامه يواجه صعوبات كبيرة في ظل سوء إدارة المال العام وواقع المؤسسات المعنية بتطبيقه وعدم ترافقه بتطوير نظام المساعدة القانونية[٣٧][38].

كما نصت المادة (١٢٤) من قانون الاجراءات الجنائية **المصري**[٣٩] " وعلى المتهم انْ يعلن اسم محاميه، وأنْ لم يكن للمتهم محام، او لم يحضر محاميه بعد دعوته، وجب على المحقق من تلقاء نفسه ان يندب له محاميا. وجاء بنص المادة (٢١٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على " انتداب المحامي العام من تلقاء نفسه محامياً لكل متهم بجناية، صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات، إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه."[٤٠] تعتبر محكمة النقض المصرية أن للمتهم الحق في توكيل محام، من باب بث الطمأنينة والثقة في نفسه من جهة، ومن باب حمايته من تعسف أحد الأفراد في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية، كما نصت على أن توكيل المحام متاح في أي مرحلة من مراحل الدعوى، مرحلة الاستدلال أم التحقيق الابتدائي أم المحاكمة، وهذا عندما يساعد المتهم على الإجابة فهو بدوره يساعد الجهات المختصة في الوصول إلى الحقيقة، وبالتالي يساعد الطرفين.

كما أنَّ محكمة النقض المصرية تعدُّ أنَّ حق المتهم في توكيل المحامي ليس حق شخصي وإنما هو حق يتعلق بالنظام العام، أي إن لم يوكل هو محامٍ فالمحكمة ستعين له محامٍ يدافع عنه كضمان لصحة إجراءات المحكمة.[٤١] وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن، أو يخطر به المحقق، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإعلان أو الإخطار. وإذا لم يكن للمتهم محام، أو لم يحضر محاميه بعد دعوته، وجب على المحقق، من تلقاء نفسه، أن يندب له محاميًا. وللمحامٍ أنْ يثبت في المحضر ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات". ويصدر المحقق بعد التصرف النهائي فى التحقيق بناء على طلب المحامي المنتدب أمرًا بتقدير أتعابه وذلك استرشادًا بجدول تقدير الأتعاب الذي يصدر بقرار من وزير العدل بعد أخذ رأى مجلس النقابة العامة للمحامين و تأخذ هذه الأتعاب حكم الرسوم القضائية." المادة (١٢٥)، يجب السماح للمحامٍ الاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضي غير ذلك.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وفي جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق. يرسل ملف القضية إلى قلم كتاب محكمة الاستئناف فورا، وإذا طلب محامي المتهم أجلاً للاطلاع عليه يحدد له رئيس المحكمة ميعاداً لا يجاوز عشرة أيام يبقى خلالها ملف القضية في قلم الكتاب حتى يتسنى له الاطلاع عليه من غير أنْ يقل من هذا القلم. المادة (٣٣٣)، في غير الأحوال المشار إليه في المادة السابقة، يسقط الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق بالجلسة في الجنح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه. أما في مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحاً، إذا لم يعترض عليه المتهم، ولو لم يحضر معه محام في الجلسة. وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه[٤٢].

لم يكن **المشرع السوداني** غافلاً عن حق المتهم في دفاعه عن نفسه، وفي توكيل محامٍ يتبنى قضيته ويسير بها مع وكيله المتهم حتى يرسو به على بر البراءة، وقد أردف قانون الإجراءات الجنائية في مادته (١٣٥) في هذا الخصوص بأنه "يكون للمتهم الحق في أن يدافع عنه محام أو مترافع، وفي الحالات التي يكون فيها المتهم محاكم بسنوات طويلة عندئذ تتبنى المحكمة توكيل محامٍ له وعلى نفقات الدولة كاملة". يكون للمتهم الحق في أن يدافع عنه محام أو مترافع. ويجوز للمحكمة أنْ تأذن لأي شخص أنَّ يترافع أمامها إذا رأته أهلاً لذلك. وإذا كان المتهم بجريمة معاقب عليها بالسجن مدة عشرة سنوات أو أكثر أو بالقطع أو بالإعدام معسراً، فعلى النائب العام بناءً على طلب المتهم أن يعين من يدافع عنه وتتحمل الدولة كل النفقات أو بعضها.[٤٣]

كان **المشرع الجزائري** شديد الاهتمام بحق المتهم بالدفاع عن نفسه، فيرى أنَّ حق الدفاع مقدس، كما أنَّ قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في مواده (٢٨٤/٢ _ ٣٥١ _ ٤٦١) كفل الحق في دفاع المتهم عن نفسه، وكانت المادة (٢٩٢) من قانون الإجراءات الجزائية نفسها واضحة جداً حين نصت على وجوب تعيين محام تلقائياً للدفاع عن المتهم أمام محكمة الجنايات إن لم يكن قد اختار محام بنفسه.[٤٤] نصت المادة (٥١ مكرر١) من قانون الاجراءات الجزائية أن حق الاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحريات غير ممنوح للمشتبه فيه، ورغم أنها نصت على حقوق المشتبه فيه أثناء توقيفه للنظر في حالة الجرائم المتلبس بها، إلا أنها لم تمنح المشتبه فيه حق الاستعانة بمحام. ويجوز أولا للمتهم أو لمحاميه ثم من بعده للنيابة العامة في ساعة استخراج أسماء المحلفين من صندوق القرعة أن يقوم المتهم برد ثلاثة من المحلفين والنيابة برد اثنين ويكون الرد تغير إبداء أسباب. والمادة (٣٥١) وإذا كان للمتهم الحاضر أنْ يستعين بمدافع عنه لم يقم باختيار مدافع قبل الجلسة وطلب، ذلك حضور مدافع عنه فالرئيس ندب مدافع عنه مع تلقائيا. ويكون ندب مدافع لتمثيل المتهم وجوبيا إذا كان المتهم مصابا

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بعاهة طبيعية تعوق دفاعه أو كان يستحق عقوبة الإبعاد. المادة (٤٦١ الأمر رقم ٦-٧٣) المؤرخ في ١٦ سبتمبر (١٩٦٩) تحصل المرافعات في سرية ويسمع أطراف الدعوى ويتعين حضور الحدث بشخصه ويحضر معه نائبه القانوني ومحاميه وتسمع شهادة الشهود إن لزم الأمر بالأوضاع المعتادة[٤٥].

لقد كان **الدستور المغربي** حريصاً للغاية على حماية حقوق الإنسان وضمان محاكمة عادلة له أمام القضاء، وذلك كان جلياً في مواده ودساتيره، أما عن حق المتهم في توكيل المحامي الذي سيضمن له الدفاع عن حقوقه، فإن التشريع المغربي وحسب قانون المسطرة الجنائي ارتأى بأنه يحق للمتهم توكيل محامي إبان فترة جميع الاستدلالات لكن دون أي صلاحيات فعلية، حيث أن هذا القانون يرى بأنه لا يحق للمتهم الاستعانة بمحامي في مرحلة البحث التمهيدي، ولا في مرحلة الاستنطاق أمام سلطة الاتهام، وبقي ذلك قائماً إلى أن صدر قانون (٣٠١٢٩١) الذي عزز حقوق الدفاع ليمنح المتهم ضمانات جديدة في مرحلتي البحث والاستنطاق، إضافة إلى مرحلة التحقيق الإعدادي. ان المشرع المغربي منذ صدور قانون المسطرة الجنائية، فقد حرم المشتبه به من الاستعانة بالمحامي في مرحلة البحث التمهيدي ومرحلة الاستنطاق أمام سلطة الاتهام، إلى أن تم صدور قانون ٣٠١٢٩١ الذي عمل على تعزيز حقوق الدفاع وأضاف ضمانات جديدة للمشتبه فيه أثناء البحث التمهيدي وأثناء الاستنطاق أمام السيد وكيل الملك وفي مرحلة التحقيق الإعدادي. وقانون " المسطرة الجنائية " المغربي اعطى الحق للمتهم بتوكيل محامي ابان فترة جمع الاستدلالات ولكن دون اية صلاحيات فعلية. المادة (٨٠) ويمكن بصفة استثنائية منح الإذن المذكور بموجب مقرر معلل بأسباب دون أن يقدم الشخص إلى النيابة العامة. يحق للشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية في حالة تمديدها أن يطلب من ضابط الشرطة القضائية الاتصال بمحام. كما يحق للمحامي المنتصب الاتصال بالشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية يتم الاتصال بترخيص من النيابة العامة ابتداء من الساعة الأولى من فترة تمديد الحراسة النظرية لمدة لا تتجاوز ثلاثين دقيقة، تحت مراقبة ضابط الشرطة القضائية في ظروف تكفل سرية المقابلة. غير أنه إذا تعذر الحصول على ترخيص النيابة العامة خاصة لبعد المسافة فإن ضابط الشرطة القضائية يأذن بصفة استثنائية للمحامي بالاتصال بالشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية، على أن يرفع فوراً تقريراً في هذا الشأن إلى النيابة العامة. يمنع على المحامي إخبار أي كان بما راج خلال الاتصال بموكله قبل انقضاء مدة الحراسة النظرية.

يمكن لممثل النيابة العامة تأخير اتصال المحامي بموكله بناء على طلب من ضابط الشرطة القضائية إذا اقتضت ذلك ضرورة البحث، كلما تعلق الأمر بجريمة إرهابية أو بالجرائم المشار إليها في المادة (١٠٨) من هذا القانون على أن لايتجاوز ذلك التأخير مدة ثمانية وأربعين ساعة ابتداء من التمديد الأول. يمكن للمحامي المرخص له

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بالاتصال بالشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية أن يقدم أثناء مدة تمديد هذه الحراسة وثائق أو ملاحظات كتابية للشرطة القضائية أو للنيابة العامة قصد إضافتها للمحضر مقابل إشهاد. المادة (٣١٠)، يتعين تقديم كل استدلال ببطلان الاستدعاء قبل إثارة أي دفع أو دفاع في جوهر الدعوى وإلا سقط الحق في تقديمه. غير أنه إذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بواسطة محاميه فله إثارة بطلان الاستدعاء، ويمكنه أن يطلب من المحكمة إصلاح ما يكون قد شاب الاستدعاء من أخطاء أو استيفاء أي نقص فيه. وفي هذه الحالة يتعين على المحكمة منحه أجلاً لتهيئ دفاعه قبل البدء في مناقشة القضية والمادة (٣١٥) يمكن لكل متهم أو ممثله القانوني أن يستعين بمحام في سائر مراحل المسطرة.تسري مقتضيات المادة (٤٢١) بعده في شأن الاتصال بالمحامي والاطلاع على الملف والحصول على نسخ من وثائق الملف. المادة (٣١٦) تكون مؤازرة المحامي إلزامية في الجنايات أمام غرفة الجنايات.تكون إلزامية أيضا في القضايا الجنحية في الحالات الآتية: إذا كان المتهم حدثا يقل عمره عن ثمانية عشر عاما، أو أبكما أو أعمى، أو مصابا بأية عاهة أخرى من شأنها الإخلال بحقه في الدفاع عن نفسه؛ في الأحوال التي يكون فيها المتهم معرضاً للحكم عليه بالإبعاد. في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من المادة (٣١٢) أعلاه. المادة (٣١٧) إذا لم يتم اختيار أي محام أو تعيينه، أو إذا تخلف المحامي المختار أو المعين عن حضور المناقشات، أو رفض القيام بمهمته أو وضع حداً لها، فإن رئيس الجلسة يعين على الفور محاميا آخر في الأحوال التي تكون فيها مؤازرته للمتهم إلزامية.[٤٦] المادة (٨٠)، يتصل محامو المعتقلين الاحتياطيين بموكليهم، بناء على ترخيص تسلمه السلطة القضائية المكلفة بالتحقيق، أو النيابة العامة المختصة. يسمح للمحامين بالاتصال بالمدانين، بناء على ترخيص يسلمه لهم وكيل الملك الذي تقع المؤسسة السجنية ضمن دائرة اختصاصه يجري الاتصال بحرية في قاعة معدة لهذه الغاية. المادة (٨١)، لا يمكن أن يؤدي المنع من الاتصال الصادر عن قاضي التحقيق المحال عليه الملف، ولا التدابير التأديبية كيفما كانت طبيعتها، إلى التقليص من إمكانية اتصال المعتقل بحرية بمحاميه، ولا إلى إلغائها. المادة(٨٢)، يعامل الأجانب في انتظار تسليمهم معاملة المعتقلين الاحتياطيين، ويتصلون بمحاميهم بناء على ترخيص يسلم لهم من وكيل الملك الذي تقع المؤسسة السجنية ضمن دائرة اختصاصه. المادة(٩٣)، لا تخضع للمراقبة المشار إليها في المادة السابقة، رسائل المعتقل الاحتياطي الموجهة منه إلى محاميه في ظرف مغلق، وكذا الرسائل المبعوثة إليه من محاميه. إذا كان هناك داع للشك في أنها موجهة فعلا للمحامي، أو مبعوثا بها من قبله، تسلم دون فتحها إلى النيابة العامة. يخبر مدير السجن المحامي بتلك الرسالة. يجب أن يحمل الظرف كل البيانات الضرورية للتعرف على

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الصفة والعنوان المهني للمرسل أو المرسل إليه. تسري نفس المقتضيات على المحامي الذي سبق له أن آزر المدان أثناء المحاكمة، شريطة إثبات ذلك لمدير المؤسسة.

الخاتمة:

إنّ حق الدفاع من الحقوق المقدسة. وقد نصّت عليه المواثيق الدولية وجميع الدساتير، والقوانين، والانظمة الاجرائية والاصولية الجزائية، العربية والاجنبية. وان تضمين هذا الحق في الدساتير يمنحه اهمية كبيرة، لما للقواعد الدستورية من علو وسمو على باقي القوانين، ويكتسب حق المتهم في توكيل محامي للدفاع هذه القدسية ايضا. وهو من اهم الحقوق الواجب توفيرها للمتهم كونه من حقوق الانسان، وأحد ضمانات المحاكمة العادلة التي تسعى الدول الى تحقيقها. وان يحضر المحامي مع المتهم في جميع مراحل الخصومة الجنائية اي مراحل الدعوى الجزائية: (مرحلة التحري والاستدلال، مرحلة التحقيق الابتدائي، مرحلة المحاكمة ومرحلة الطعن في الاحكام)، اي ان الدعوى الجنائية تبدأ منذ لحظة وقوع الجريمة الى صدور الحكم وتنفيذه وكل مرحلة من هذه المراحل لها خصائصها التي رسمها القانون، كما ان وضع المتهم يختلف من مرحلة لأخرى. والقوانين الاجرائية الاصولية رغم النص الصريح والواضح على هذا الحق باعتباره ضمانة دستورية الا ان الدول العربية قد اختلفت في تطبيق هذه الضمانة اجرائيا وخصوصا في مرحلة الاستدلالات والتحقيق الابتدائي فمنها من اعطى هذا الحق للمتهم ومنهم من انكر ها والبعض الاخر اثر الصمت ، غير انهم اتفقوا جميعا في اعطاء هذا الحق للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي والمحاكمة ، وان عدم اعطاء هذا الحق للمتهم يكون سببا في بطلان الاجراءات والقرارات الصادرة بحق المتهم عند عدم حضور محامية او عدم انتداب محام له من قبل المحكمة في حال عدم استطاعته توكيل محامي وتصرف اجور المحامي من ميزانية الدولة .ومن خلال دراسة هذا الموضوع توصلنا إلى الاستنتاجات الآتية:

أولاً_ الاستنتاجات:

١_إنَّ حق المتهم في توكيل المحامي يعد دعامة اساسية لعدالة المحاكمة الجنائية، كما أنَّه يحتل قمة هرم الضمانات المنصوص عليها في المواثيق الدولية والدساتير وقوانين الدول العربية.

٢_ إنَّ هناك تلازماً بين مبدأ الاصل في الانسان البراءة وبين ضمانة حق المتهم في توكيل محامي للدفاع عنه حثت عليه المواثيق الدولية وضمنته الدساتير والقوانين في الدول العربية.

٣_ لكلِّ متهمٍ الحق في ان يدافع عن نفسه اصالة او ان يوكل محامي للدفاع عنه يختاره وفي حال عدم استطاعته ذلك تنتدب له المحكمة محاميا تختاره المحكمة وتصرف اتعابه من خزينة الدولة.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

٤ــ يدور حق المتهم في توكيل محامي تبعا لمراحل الدعوى الجنائية التي تبدأ بمرحلة الاستدلال والتحقيق الابتدائي والمحاكمة والطعن في الاحكام وقد تبين لنا من خلال الدراسة ان هناك اختلاف في منح هذا الحق في التطبيق العملي في المحاكم الجنائية وادوار الدعوى الجنائية وهذا الاختلاف مصدره اختلاف النظام السياسي والقضائي في الدول العربية.

٥ــ كل الدول العربية نصت في قوانينها الى منح هذا الحق للمتهم أمام المحاكم الجنائية في الجنح المهمة والجنايات.

٦ــإذا لم يمنح هذا الحق للمتهم وتبين ان المحكمة اغفلت هذا الحق فان مصير القرار المتخذ بحق المتهم والاجراءات باطلة ومصيرها والعدم سواء ويصار الى اعادة الدعوى الى المحكمة التي اصدرت الحكم الى تعديله واعطاء هذا الحق للمتهم واتخاذ القرار بحضور محاميه.

٧ــ إنَّ أوَّل من يحاول الموقوف الاتصال به اسرته او ذويه ومن خلالهم يستطيع توكيل محامي وهنا تبرز اهمية ابلاغ الموقوف بحقه في الاتصال بمحام لان هذا الامر يبث الطمأنينة في فكر الموقوف.

٨ــ يلعب المحامي دور الرقابة على تمتع المتهم بحقوقه القانونية وتوفير المحاكمة العادلة كونه أحد جناحي العدالة وهدفه مساعدة القضاء في تحري الحقيقة من خلال اثبات براءة المتهم او ادانته بمحاكمة قضائية عادلة تشكل بموجب القانون.

ثانيا ــالمقترحات:

من خلال الاستنتاجات اعلاه توصلنا الى المقترحات الآتية:

١ــ إنَّ بعض دساتير الدول العربية لا يوجد فيها نص صريح على حق المتهم في توكيل المحامي، نقترح: أنْ يكون هناك تعديل دستوري في كل دولة عربية لم تضمنْ هذا الحق في دستورها وان كان هناك اشارة بسيطة الا انه لابد من الاشارة الى الحق بلغة واضحة لا تقبل اللبس او التأويل لان هذا الحق قرينة البراءة.

٢ــ إنَّ القوانين الاجرائية والاصولية للمحاكمات الجزائية في الدول العربية لم تنصْ صراحة على اعطاء هذا الحق للمتهم في جميع مراحل الدعوى الجزائية فبعض الدول نص على هذا الحق واعطاه للمتهم في جميع ادوار التحقيق والمحاكمة ومنذ صدور قرار قضائي بالاتهام في مرحلة الاستدلال والتحقيق والمحاكمة والطعن في الاحكام، نقترح: ان يضمن هذا الحق للمتهم في جميع مراحل الدعوى الجزائية من مرحلة جمع الاستدلالات والتحقيق والمحاكمة وبنص قانوني صريح وواضح لا يقبل اللبس او التأويل.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

٣_ إنَّ ابلاغ المتهم بحقوقه ومنها حق المتهم في توكيل محامي وهذا الامر يتطلب تظافر الجهود بين السلطة القضائية ممثلة بالقضاء والادعاء العام وبين نقابات المحامين في الدول العربية واعضاء الضبط القضائي ووسائل الاعلام لأنَّه الخطوة الاولى في تمكين المتهم من حقه في توكيل محامي وفي مرحلة الاستدلال نقترح: النص على ان تقوم السلطة المختصة بالاستدلال وفي جميع مراحل الدعوى الجنائية بإعلام المتهم بحقوقه القانونية ومنها الحق في توكيل محامي.

٤_تتولى وزارة الداخلية وبالتنسيق مع مجلس القضاء ورئاسة الادعاء العام ونقابة المحامين اصدار تعليمات الى جميع المختصين بالتحقيق وجمع الادلة بتبليغ المتهم او المشتبه فيه الى حقه في توكيل محامي والاتصال بمحاميه وعدم استجوابه الا بحضور المحامي وكذلك حقه في الصمت لحين حضور محاميه وليس من حق أحد ان يجبره على الكلام او الاعتراف او تعريضه للإكراه البدني او النفسي.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

المصادر والمراجع:

١ أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المطبعة الأميرية، القاهرة، ط٧، ص١٠٧.
٢ عبد الحليم منتصر، عطية الصوالحي، محمد خلف الله الأحمد، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث، دار الدعوة، بلا طبعة، ص١٠٦٠.
٣ المعجم الوسيط في اللغة، المكتبة الإسلامية، استنبول، ط٣، تركيا، ٢٤٧/١.
٤ مصنف عبدالرزاق، عبدالرزاق الصنعاني، تحقيق، حبيب الرحمن الاعظمي، المكتب الإسلامي.١٥٣٦٥ برقم ٨/٣٢٠، ١٩٨٣،٢ط ، دبي.
٥ محمد علي سليم الهواري، احكام المتهم في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٨٨، ص٧.

٦ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.
٧ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي مرجع سابق.
٨ د. نايف بن محمد السلطان، حقوق المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودية، دار الثقافة للنشر، طبعة ٢٠٠٥، ص٢٦.
٩ خيري خضر حسين، ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي قانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٠ نموذجاً، بحث مقدم إلى مجبس القضاء في إقليم كوردستان العراق، وزارة العدل، ص٧.
١٠ د. عبد النبي محمد محمود، مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠م، ص ١٥.
١١ حمد حسني، الفرق بين المصطلحات القانونية، مجلة اليوم السابع الإلكترونية، ٢٠٢٠.
١٢ د. جودة حسين جهاد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ج١، ط١، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، دبي، ١٩٩٤م، ص٨٤.
١٣ د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨م، ص٢٤١؛ م. عدلي خليل، استجواب المتهم فقهاً وقضاءً، مرجع سابق، ص٤٣-٤٤.
١٤ د. أحمد عبدالحميدالدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م، ص٣٧٢
١٥ أحمد حسني، الفرق بين المصطلحات القانونية، مجلة اليوم السابع الإلكترونية، ٢٠٢٠.
١٦ أحمد حسني، الفرق بين المصطلحات القانونية، مجلة اليوم السابع الإلكترونية، ٢٠٢٠. المصدر السابق.
وينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٦٠٩، لسنة١٩٨٧.
17 عمر محمد حلمي الشريدة، حق المتهم بالاستعانة بمحام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص٢١.
١٨ ناطق شمس الدين كوخا حسين، حق المتهم في توكيل محام للدفاع عنه، بحث مقدم إلى رئاسة مجلس القضاء في إقليم كوردستان، ٢٠١٢، ص٢.
١٩ معجم المعاني الجامع، ومعجم اللغة العربية المعاصر.
٢٠ أحمد مجيد الحسن، تاريخ نقابة المحامين العراقيين ١٩٣٣-٢٠٢٠، الجزء الأول، طبعة ٢، ٢٠٢١، ص١٨.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

٢١ ناطق شمس الدين كوخا حسين، حق المتهم في توكيل محام للدفاع عنه، بحث مقدم إلى رئاسة مجلس القضاء في إقليم كوردستان، ٢٠١٢، ص٢.
٢٢ الفقرة (١١) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢٣ الحسين الزباخ، المصدر السابق.
٢٤ عماد حامد أحمد القدو، التحقيق الابتدائي، كلية القانون، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، ٢٠٠٩.
٢٥ الفقرة (١١) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

٢٦ محمد أنور عاشور، الموسوعة في التحقيق الجنائي العملي، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الثانية، ص٩.
٢٧ المادة (٢٧) من قانون المحاماة العراقي رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل.

٢٨ قانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي (١٩٦٠/١٧).

٢٩ صالح عوض منصور الجعيد، ضمانة الاستعانة بمحام في مرحلة المحاكمة في النظام السعودي، المجلة القانونية (مجلة مختصة في الدراسات والبحوث القانونية)، ٢٠٢٠، ص١٤٩.
٣٠ المادة الاولى من نظام المحاماة السعودي.
٣١ صالح عوض منصور الجعيد، مرجع سابق، ص١٥١.

٣٢ نظام الإجراءات الجزائية السعودي ١٤٣٥ هـ
٣٣ سليمان بن محمد المرجبي، ضمانات المتهم، جريدة الوطن العمانية الالكترونية، ٢٠٢٠.
٣٤ المرجع السابق

٣٥ مرسوم سلطاني رقم ٩٧ / ٩٩ بإصدار قانون الإجراءات الجزائية العماني لسنة ١٩٩٩.

٣٦ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وتعديلاته رقم ٩ لسنة ١٩٦١
٣٧ قبل العام ٢٠٢٠، كانت المادة /٤٧/ من أصول المحاكمات الجزائية تنص على حق المشتبه فيه بالاتصال بمحام ومقابلته فور احتجازه. تشكل هذه المادة حجر الأساس لحق الدفاع الدستوري كونها النص القانوني اللبناني الصريح الذي يكرس الحد الأدنى من الضمانات لأيّ شخص مشتبه فيه بارتكاب جريمة، بدءاً من اللحظة الأولى لاحتجازه وطيلة فترة التحقيقات التي تقوم بها الضابطة العدلية, دخلت المادة /٤٧/ إلى النظام القانوني في لبنان في سياق التعديل الشامل لقانون أصول المحاكمات الجزائية الذي حصل في عام ٢٠٠١ بهدف "التوفيق بين حقوق الفرد التي كرّسها الدستور اللبناني وبين حقوق المجتمع في الأمن والاستقرار والعيش بطمأنينة"، وفقاً لما جاء في الأسباب الموجبة حينها
٣٨ قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١ كما عدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ٢٠٠١.
٣٩ علي سيد أبو صديره، ضمانات فاعلية حق المتهم في الاستعانة بمحام، صحيفة نقابة المحامين، ٢٠٢٢.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0140181

٤٠ أحمد حسني، أحمد عبد الهادي، حقوق المتهم وشروط انتداب محامي، صحيفة اليوم السابع الإلكترونية، ٢٠٢٠.
٤١ علي سيد أبو صديره، المرجع السابق.
٤٢ قانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري وفقاً لآخر تعديل صادر في ٥ سبتمبر عام ٢٠٢٠.
٤٣ قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة ١٩٩١.
٤٤ عفيف سقاي، حق المتهم في محاكمة عادلة في التشريع الجزائري والتشريع الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنساني والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، ٢٠١٢، ص٨٨.
٤٥ قانون الاجراءات الجزائية الجزائري لسنة ١٩٦٦ والمعدل بسنة ٢٠٠٤.
٤٦ قانون المسطرة الجنائية المغربي.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0