

# استعانة المتهم بمحام في القانون الاردني "دراسة مقارنة"

محمد الجبور

كلية الحقوق - جامعة عمان الأهلية

## *The Right of The Accused to Consult A Solicitor*

### **ABSTRACT**

The right of the accused to consult a solicitor is considered one of his legal rights he enjoys in defending himself. Recent development in civilization with reference to social and cultural background entails this right to become the focus point of interest for many international organizations mentioned in treaties and protocols.

The Jordanian criminal procedure law No 9.1961 initially shows the right to seek the assistance of a lawyer while being interrogated by the attorney general. This right is not taken seriously by those who question the accused in the initial or the preliminary interrogation , is carried on by police, which is exceptional. This law also shows the limits and constraints applied in trials.

Throughout this study we tried to illustrate the jordanian legislator's purpose in organizing and confirming this right , and his following up of the process of developing the comparative legislation. We tried to show that there are gaps and empirical problems to be amended in our legislation to include this right and activate its utilization.

### (ملخص)

إن حق استعانة المتهم بمحام هو من الحقوق المتفرعة عن حق المتهم في الدفاع عن نفسه . ونتيجة للتطور الحضاري والإجتماعي والثقافي فقد أصبح هذا الحق محل اهتمام العديد من التنظيمات الدولية ورسخته العديد من المواثيق والعهود الدولية .

وقد بين قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة (1961) نطاق حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي وأمام سلطة التحقيق الأصلية " المدعي العام " ولم يقر بهذا الحق أو ينظمه في مرحلة التحقيق التمهيدي ، أو إجراءات التحقيق الابتدائي الذي تقوم بها الشرطة بصفة استثنائية ، كما بين حدود وضوابط استخدامه في مرحلة المحاكمة .

حاولنا من خلال هذا البحث أن نقف على خطة المشرع الأردني من إقرار هذا الحق وتنظيمه ومدى ملاحقته للتطورات التشريعية المقارنة . وأن نبرز الثغرات التشريعية بهدف الوصول الى التعديلات التشريعية ، التي ترسخ هذا الحق وتفعل من استخدامه .

### مقدمة:

تطور حق المتهم في الدفاع عن نفسه وحقه في الاستعانة بمحام مع تطور الأنظمة الإجرائية ، فعندما كان النظام الاتهامي سائداً في العصور القديمة ، حيث لم تكن الدولة قد نظمت سلطاتها القضائية بعد، كانت الدعوى الجزائية مساجلةً بين طرفين محرك الدعوى والمتهم - يسوق كل منهما ما لديه من أدلة ودفاع أمام القاضي - ولكل من الطرفين أن يجمع أدلته بذاته .

وقام نظام التنقيب والتحري على فكرة مغايرة أساسها أن الدعوى الجزائية ملك للجماعة تباشرها بواسطة وكلائها ، الذين يتولون تحري وقوع الجريمة والتحقق من فاعلها ، حتى إذا ما تجمعت أدلة الاتهام رفعوا أمره للقضاء ليلقى جزاءه إن ثبتت إدانته ، وفي سبيل ذلك يملك هؤلاء الوكلاء سلطة القبض والتوقيف والتفتيش وحتى التعذيب من أجل الحصول على الاعتراف الذي كان سيد الأدلة ، وكان هذا النظام سائداً في العصور

القديمة بالنسبة للعبيد ثم أخذت به الكنيسة في العصور الوسطى ومن بعدها المحاكم العادية<sup>(1)</sup>.

ونشأ على أعقاب هذين النظامين نظام سمي بالنظام المختلط يسعى إلى المحافظة على كيان المجتمع بمؤاخذه المجرم على فعلته ، مراعيًا مصلحة الفرد بمنحه من الضمانات التي قد تحقق له إثبات براءته ، والتي أطلق عليها ضمانات الدفاع .

ونتيجة للتطور الاجتماعي والثقافي والحضاري ، فقد استقر حق الدفاع في المواثيق والعهد الدولية باعتباره إحدى الضمانات اللصيقة بالحقوق الفردية وحقوق الجماعات المنظمة بمقتضى القوانين السارية ، وبرز هذا الحق بشكل جلي وواضح في وثيقة حقوق المواطن الفرنسي<sup>(2)</sup> وفي وثيقة حقوق الإنسان الأمريكي<sup>(3)</sup> ، ونادى به الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام (1948م)<sup>(4)</sup> ، وجاء في قواعد الحد الأدنى للمعاملة العقابية عام (1955م) ، تلك القواعد التي أصبحت وثيقة دولية بتصديق الأمم المتحدة عليها عام (1957م)<sup>(5)</sup> ، وأعيد التأكيد على الحق في محاكمة عادلة والتركيز على الحق في الدفاع في مجموعة من المعاهدات الملزمة مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة عام (1966) : الذي دخل إلى حيز التنفيذ والالزام في عام (1976) ، وبلغ عدد الدول الأطراف فيه (140) دولة حتى شهر تشرين أول (1998) ، ويتضمن العهد الدولي المذكور الحد الأدنى من الضمانات التي ينبغي توافرها في النظم الإجرائية : فقد نصت المادة (14/3/ب) منه على أنه : " لكل متهم بجريمة أن يتمتع على قدم المساواة التامة بالضمانات الدنيا التالية :

ب - أن يعطى من الوقت والتسهيلات ما يكفيهِ لاعداد دفاعه والاتصال بمحام يختاره بنفسه .

b) To have adequate time and facilities for the preparation of his defence and to communicate with counsel of own choosing".

وقد أصبح رصد المحاكمات العادلة وتمكين المتهمين من استخدام حقوقهم ومنها حق الدفاع ، محل اهتمام العديد من المنظمات الاقليمية والعديد من المنظمات الدولية ومنها منظمة العفو الدولية ، التي تعمل على تعزيز حقوق الإنسان الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وغيره من المعايير الدولية .

وقد أسندت الدساتير إقامة العدالة والقضاء بين الأشخاص طبيعيين ومعنويين للسلطة القضائية في الدولة وفي جميع المواد المدنية والجزائية ، بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تُقام عليها، بحيث تمارس السلطة القضائية هذا الواجب من خلال محاكمها النظامية والخاصة المنظمة بمقتضى الدستور (م 102 دستور اردني) ، وحرصت على إبراز حق المتهم في الدفاع عن نفسه باعتباره أحد الحقوق الفردية التي كفلتها الدساتير فقد نص الدستور الأردني على أنه :

"للأدنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية وبالكيفية والشروط التي يعينها القانون " (م 17).

ومن المعلوم أن نصوص الدساتير ومبادئها تبقى أمان وتطلعات ما لم تتكفل القوانين بتفعيل استخدام الحقوق من خلال ضمانات إجرائية أو تأديبية أو جزائية أو مدنية ، أي بما يضمن لها الحياة والوجود، لأن الحقوق المحصنة تحصينا دستوريا مطلقا إن لم تكن غير موجودة ، فهي نادرة الوجود .

حقوق عديدة تفرغت عن حق الدفاع في المسائل الجزائية ، لعل أهمها عدم جواز اجبار الشخص على تجريم نفسه وحقه في الصمت، وتعريف المتهم بالتهمة والوقائع المسندة اليه، وحقه في الاستعانة بمحام ، وقد اعتدت تشريعات الدول بهذه الحقوق تدريجيا وبنسب متفاوتة ، فقاعدة استعانة المتهم بمحام في القانون الإنجليزي ليست قديمة فحتى نهاية القرن السابع عشر لم يكن يسمح بالتوكيل عن المتهم في الجنايات إلا إذا أثرت مسألة تتعلق بمادة في القانون . وقد أجاز قانون الخيانة الانجليزي<sup>(6)</sup> الصادر في عهد



الملك وليام الثالث للمتهم بالخيانة العظمى أن يتراجع عنه محام ، وبقي مجال الاستعانة بمحام محصوراً فيما حدده القانون الى أن أصدر البرلمان الانجليزي قانونا عام (1836) أجاز للمتهم الحق في الاستعانة بمحام في جميع القضايا الجنائية .

وقد استقر في تشريعات معظم الدول الحق في الاستعانة بمحام- موضوع بحثنا - كضمانة من ضمانات الأفراد للدفاع عن حقوقهم ، بل إن بعض الدول عدت استعانة المتهم بجناية بمحام إحدى الضمانات الدستورية التي رسخها الدستور ونظمها القانون (م 2/67 من الدستور المصري لسنة 1971) .

وجاء حق الاستعانة بمحام مع أنه حق متفرع عن الحق في الدفاع محل اهتمام خاص في المواثيق الدولية<sup>(7)</sup> والاتفاقيات فيما بين الدول العربية<sup>(8)</sup>.

وتكمن أهمية إقرار حق المتهم في الاستعانة بمحام وتنظيمه في التشريعات الإجرائية في أن توجيه التهمة لفرد معين في المسائل الجزائية من شأنه أن يوقع الاضطراب في نفسه حتى ولو كان بريئاً ، لأن الاتهام في ذاته له نوع من الرهبة ، يسيء الإنسان معه حق الدفاع عن نفسه ، أو على الأقل قد ينسى بعض النقاط التي تفيد في إثبات براءته فيبقى دليل الاتهام قائماً على رأسه<sup>(9)</sup> لهذا كان من الطبيعي أن يلجأ المتهم إلى من يعينه في دفاعه ولا يتأتى ذلك إلا بالاستعانة بمحام طالما أن القانون أباح تلك الوسيلة من وسائل الدفاع ، بل وتطلبها على سبيل الإلزام في بعض الأحوال .

وإذا أضفنا الى ذلك أن عدالة العقوبة تقضي بأن يؤخذ في الاعتبار كل الظروف التي تبدو في جانب المتهم ، وأن المحامي قادر على إبراز تلك الظروف، فإن استعانة المتهم به تبدو ضمناً هاماً لحرية المتهم نفسه<sup>(10)</sup>.

ويجدر بنا قبل أن نقف على أهمية هذه الدراسة أن نتعرض لموقف الشريعة الإسلامية من مبدأ الاستعانة بمحام .

### موقف الشريعة الإسلامية من نظام المحاماة واستعانة المتهم بمحام:

كان الرسول صلى الله عليه وسلم والخليفة أبو بكر الصديق رضي الله عنه يتوليان القضاء بين الناس بأنفسهم ، وأول من عين للقضاء ولاية يزاولونه ولا يمارسون غيره من أعمال الحكم ، الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه . وكان قضاء القضاة ينحصر في الخلافات المدنية، أما القصاص والحدود فكانت مهمة الخلفاء وولاية الأمصار .

وعرف قضاء المظالم للنظر في الشكاوى التي ترفع ضد الولاة وعمال الخراج في عهد الدولة الأموية ، وكان هذا القضاء أشبه بالقضاء الإداري في عصرنا ، إلا أن هذا القضاء كان يخلو من مدافعين .

أما حول استعانة المتهم بمحام، فيقول الدكتور طه جابر العلواني<sup>(11)</sup>: "لا نعلم فيما اطلعنا عليه في نصوص الشريعة ولا من أقوال الأئمة المجتهدين ما فيه تصريح يحظر ذلك أو بإباحته " .

إلا أن هذه الفكرة تجد سندها في نظام الوكالة في الخصومة في الفقه الإسلامي، كما وأن حق الاستعانة بمحام أمر تتطلبه المصالح المعتبرة أو المصالح المرسلة. وهي الأخذ بما يجلب المنفعة ويدفع المصرة في نطاق القواعد العامة للشريعة الإسلامية<sup>(12)</sup>.

بحيث يرجح انتباه الأحكام على مصالح الناس المعتبرة ولو لم يرد فيها ما يدل على اعتبارها بعينها ما دامت المصلحة عامة وحقيقية ولا يوجد نص من الشارع بإلغائها<sup>(13)</sup>. فالمحافظة على النفس ، وحق الحياة العزيزة الكريمة وحرية الإنسان تدخل جميعها في دائرة المجتمع الفاضل .

ويرى جمهور الفقهاء أن معاونته المتهم للدفاع عن نفسه وإجلاء براءته أو مقدار مسؤوليته تحقق وفقا للأسس الشرعية مصلحة معتبرة ، وبالتالي فإن استعانة المتهم بمحام إذا لم تدخل بالقياس في الضرورات الخمس<sup>(14)</sup> فإنها تجلب منفعة راجحة ليس في الشرع ما يمنعها<sup>(15)</sup>.

## أهمية الدراسة :

تكمن أهمية هذه الدراسة من وجهة نظرنا في الأمور التالية :

**أولاً:** إن أحداً من الشراح وفي معرض شرحه لقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، لم يتصدّ بشكل شاف إلى حق الدفاع وحق المتهم في الاستعانة بمحام ، فلم يحظ هذا الموضوع لدى الشراح إلا بالقدر اليسير الذي لا يتجاوز سرد المواد القانونية ، كما جاءت في القانون .

**ثانياً:** لم تأت اجتهادات محكمة التمييز الأردنية ، في خصوص مبدأ إقرار حق المتهم في الاستعانة بمحام ، وفي خصوص الآثار المترتبة على مصادرة هذا الحق ، على نسق واحد ، بل جاءت متباينة ، لدرجة الخلط المؤثر في نظرية البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

**ثالثاً:** إن النظام الإجرائي في القانون الأردني مستمد من عدة مصادر ، فقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ( رقم 9 لسنة 1961 ) مستمد في بنيته من القانونين اللبناني والسوري ذَوِي الأصل الفرنسي ، بينما النصوص المتعلقة بالمحاكمات العسكرية فقد جاءت في قانون العقوبات العسكري الأردني رقم (43) لسنة (1952) مستمدة من النظام الانجليزي ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر نجد أن لقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني خصوصيته المختلفة عن أصوله ، خاصة فيما يتعلق بسلطات التحقيق والإحالة والمحاكمة .

لذا فإن الاستنارة المطلقة بالأحكام القضائية في كل من سوريا ولبنان دون مراعاة لخصوصية القانون الأردني تكون في غير محلها .

**رابعاً:** إن بعض التشريعات وخاصة في النظام الانجلوأمريكي ، قد أقرت حق الاستعانة بمحام في مرحلة مبكرة من إجراءات ما قبل المحاكمة ، وحيث تمارس الضابطة العدلية في القانون الأردني سلطات التحقيق الابتدائي على سبيل الاستثناء وعند

ممارستها لتلك السلطات تختلط إجراءاتها مع إجراءات جمع الاستدلالات ، دونما ضمانات للمتهم ودون أعمال للضمانات المقررة فيما لو تمت تلك الاجراءات بمعرفة المدعي العام كسلطة تحقيق أصلية بما يخل بمبدأ التوازن بين حق المتهم في الدفاع عن نفسه وبين سلطة الدولة في العقاب .

لذا نرى ضرورة الخوض في هذا الجانب خاصة وأنه في بعض الأحيان يتقرر مصير المتهم من الإدانة والبراءة في مرحلة المحاكمة، بناءً على محاضر مرحلة جمع الاستدلالات.

**خامساً:** أخذ التطور الحضاري والثقافي والاجتماعي في الآونة الاخيرة يجد انعكاساته على التشريعات، ويزيد من ضمانات المتهمين في الدفاع عن أنفسهم ، ولعل في وقوفنا على حق الاستعانة بمحام في القانون الأردني ما يوضح لنا مدى ملاحقة أو عدم ملاحقة القانون الأردني للتطورات الحديثة ، باعتبار أن حق المتهم في الاستعانة بمحام هو أحد الحقوق المتفرعة عن حق المتهم في الدفاع .

#### **تقسيم :**

سنعمل على تقسيم هذا البحث إلى فصل تمهيدي نتعرض فيه الى التعريف بالمتهم والمحامي ونبين طبيعة العلاقة بينهما .

وحيث تمر الدعوى الجزائية في نظامنا الإجرائي بمرحلتين، أولاهما مرحلة التحقيق الابتدائي ؛ التي تتم قبل رفع الدعوى الى المحكمة ، والأخرى مرحلة التحقيق النهائي وهي التي تجري أمام جهة المحاكمة .

وقد تسبق المرحلة الأولى إجراءات تهدف الى جمع الاستدلالات الموصلة الى كشف الجرائم ومعرفة مرتكبيها، ويقوم بها رجال الضابطة العدلية .

لذا فإننا سندرس نطاق الاستعانة بمحام ، والقيود الواردة عليه في فصلين ؛ نخصص

الفصل الأول لاستعانة المتهم بمحام في مرحلة ما قبل المحاكمة بحيث تشمل مرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الإبتدائي، أما الفصل الثاني فسنحصره في استعانة المتهم بمحام في مرحلة المحاكمة .

## الفصل التمهيدي

### المتهم والمحامى وطبيعة العلاقة بينهما

لا يمكن الحديث عن استعانة المتهم بمحام إلا بعد الوقوف على مفهوم ومدلول كل من " المتهم " و " المحامي " ، وهو ما سنخصص له المبحثين الأول والثاني من هذا الفصل ، أما المبحث الثالث ، فسيكون محلاً لدراسة " التكييف القانوني للعلاقة بين المتهم والمحامي " .

## المبحث الاول

### التعريف بالمتهم

لم يعرف قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المتهم ، وإن كان قد استخدم هذا التعبير للإشارة الى من تسند إليه تهمة جنائية الوصف ، أو من تتخذ قبله بعض الاجراءات<sup>(16)</sup>.

وإذا كان موضوع الدعوى العمومية هو المطالبة بإقرار سلطة الدولة في العقاب في مواجهة شخص معين، لذا يلزم أن يكون أهلاً لتحمل التبعية الجزائية وإيقاع العقوبة، لكي يصلح ابتداءً لأن يكون طرفاً في الرابطة الإجرائية من خلال الدعوى العمومية ، لأن من المبادئ المستقرة " أن لا عقوبة بغير دعوى " ، وهذا التلازم تلازم مطلق ، وإن وردت عليه بعض الاستثناءات اليسيرة التي لا تمس جوهره<sup>(17)</sup>.

ولما كان إيقاع العقوبة محكوماً بعدة شرائط ، لذا يلزم توافرها ابتداءً فيمن يكون

طرفاً في دعوى جزائية غايتها إقرار سلطة الدولة في العقاب، فليزِم أن يكون إنساناً حياً، فلا توقع العقوبات على حيوان أو ميت، وبالتالي لا ترفع ضد الحيوان أو الميت الدعوى العمومية .

وحيث أن القاعدة المقررة في القانون الجزائي هي شخصية العقوبة، فليزِم أن تباشر الإجراءات الجنائية في الدعوى العمومية ضد شخص طبيعي<sup>(18)</sup>، معين<sup>(19)</sup>، يعزى إليه أن له يداً في ارتكاب الجريمة بصفته فاعلاً أو شريكاً أو محرّضاً أو متدخللاً، متمتعاً بالإدراك والارادة وقت تحريك الدعوى<sup>(20)</sup>.

وإذا كان من يتمتع بالأهلية الجزائية، لا يتمتع بالحقوق ولا يلتزم بالواجبات التي رتبها القانون، إلا إذا ثبتت صفة المتهم لديه، فمتى تثبت صفة المتهم؟ وهل تختلف الأهلية الإجرائية عن الأهلية الجزائية؟ وهل الأهلية الإجرائية شرط لاستعانة المتهم بمحام؟

يختلف ثبوت هذا الوصف بحسب الأنظمة الإجرائية، وبمقتضى القانون الفرنسي والقوانين التي أخذت عنه ومنها قانوننا، إذا لم تتوافر شرائط الأهلية الإجرائية فلا يمكن توجيه التهمة إليه ابتداءً، فقد ربط البعض بين صفة المتهم ولحظة تحريك الدعوى الجنائية. عندما عرف<sup>(21)</sup> المتهم بأنه " كل شخص تحرك الدعوى الجنائية ضده لشبهة ارتكابه جريمة " .

ومن المستقر عليه أن رفع الدعوى الجنائية قبل شخص يكسبه صفة المتهم، وتختص النيابة العامة بإقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون (م 1/2 ق اصول جزائية)، ويكون رفع الدعوى جلياً واضحاً في أي حالة من الحالات التالية:

1 - إذا وُجّه إليه اتهام من سلطة من سلطات التحقيق أو من قضاء الحكم في حالات التصدي<sup>(22)</sup>.

فقد نصت المادة (63) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه :

"عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام يتثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة اليه ويطلب جوابه عنها ...".

2 - وعلى سبيل الاستثناء خول القانون لغير النيابة العامة حق تحريك الدعوى الجنائية في أحوال معينة ، فقد نصت المادة (37) من قانون محاكم الصلح رقم (15) لسنة (1952) على أنه : " يباشر القاضي النظر في الدعوى الجزائية الداخلة في اختصاصه<sup>(23)</sup> بناء على شكوى المتضرر او تقرير من مأموري الضابطة العدلية ويسير فيها وفق الأحكام المبينة في قانون أصول المحاكمات الجزائية إلا ما نص عليه في قانون محاكم الصلح هذا "

وعلى ذلك فان الشكوى المقدمة من المتضرر تحرك الدعوى العمومية ، وكذلك التقرير الوارد لقاضي الصلح من قبل مأموري الضابطة العدلية يحرك الدعوى العمومية.

ولكن لا تودع تقارير مأموري الضابطة العدلية الى قاضي الصلح دون المشتكى عليهم إلا في المخالفات، وإحالة الاشخاص باعتبارهم مشتكى عليهم الى قاضي الصلح بناء على شكوى او اخبار، بعد تنظيم محاضر الضابطة العدلية لا يكون من الناحية العملية إلا بتوديع المشتكى عليه مخفورا وبعد فترة احتجاز لدى الشرطة وبذريعة من نص المادة (101) من قانون أصول المحاكمات الجزائية<sup>(24)</sup> .

3 - الإحالة لقاضي الصلح من قبل المدعي العام : يمارس المدعي العام التحقيق في القضايا الجنائية والقضايا الجنحوية التي تزيد مدة العقوبة المقرر لها قانوناً على سنتين فاذا تقدم المشتكى بشكواه ضد شخص آخر على ان الجريمة احتيال وبعد تحقيقها من قبل المدعي العام تبين أنها جريمة إساءة ائتمان يصدر المدعي العام قراره الآتي: " تحال الى قاضي الصلح حسب الاختصاص " .

4 - الأمر بالقبض على الشخص : فاذا قامت لدى مأمور الضابطة العدلية دلائل كافية على ارتكاب الشخص إحدى الجرائم الواردة في المادة (99) من قانون أصول المحاكمات

الجزائية ، فله أن يأمر بالقبض على المشتكى عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه ، أو قد تصدر مذكرة إحضار أو أمر بالقبض من قبل سلطة التحقيق الأصلية (النيابة العامة) في الحالات التي بينها القانون (م37 و111 قانون اصول محاكمات جزائية) .

إلا أننا نرى أن اكتساب صفة المتهم ، لغايات تقرير الحق بالاستعانة بمحام ، لا تتقف عند حالات إقامة الدعوى العمومية على شخص معين ، ونرى أن يلحق وصف المتهم الشخص منذ مرحلة سابقة على تحريك الدعوى العامة قبله ، فالمقبوض عليه بواسطة أحد مأموري الضابطة العدلية<sup>(25)</sup>، يخضع الى أخذ أقواله من قبلهم وهو بحاجة إلى عون المحامي ، بل إن الشخص يصير متهما بالمعنى الواسع لهذا المصطلح دون أن يقبض عليه إذا تعرض إلى السؤال من قبل مأموري الضابطة العدلية بناءً على شكوى أو إخبار ، أو بناءً على تحريات الشرطة للكشف عن الجرائم .

لذا فإننا نرى تعريف المتهم بأنه :

"من أقيمت ضده الدعوى العمومية أو من اتخذت ضده إجراءات ترمي الى إسناد فعل أو امتناع إليه إذا ترتب عليها تقييد حريته ، أو كانت تهدف إلى إثبات إدانته بجريمة جزائية<sup>(26)</sup> .

ويتوافق هذا التعريف مع التفسير الواسع للمتهم الذي قال به استاذنا الدكتور رمسيس بهنام الذي شمل أي شخص يوجد في حالة من الحالات التالية<sup>(27)</sup>:

1 - من صدر أمر بالقبض عليه من النيابة العامة ، أو أُلقي القبض عليه ليكون تحت تصرفها .

2 - من تنسب اليه جريمة بعمل من الأعمال الإجرائية الجزائية ، كمحضر الاستدلال، أي محضر الضابطة العدلية أو محضر النيابة .

3 - المبلغ ضده في بلاغ عن جريمة، وتنتهي صفة المتهم في شخص ما ، بصور



قرار منع محاكمة نهائي، إذا تبين أن الفعل لا يؤلف جرماً ، أو أنه لم يقدّم دليل على أن المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجرم ، أو بصدور قرار نهائي بإسقاط الدعوى العامة إذا تبين أن الجرم سقط بالتقادم أو الوفاة أو العفو العام وكذلك تنتهي صفة المتهم بصدور حكم نهائي بات بالبراءة أو الإدانة .

وسنأخذ في هذه الدراسة بالتفسير الواسع للمتهم ، حتى نقف على نطاق استعانتهم بالمحامي إذا ما أخذ أي وصف من الأوصاف الثلاثة المبينة بهذا التفسير .

## المبحث الثاني

### المحامي<sup>(28)</sup>

يجد المدقق في تعريف الفقهاء للمحامي أن الغالب منها قد استمد عناصر التعريف من القواعد القانونية النازمة للمحاماة في البلد الذي صدر فيه التعريف ، بل ومن التركيز على زاوية التخصص القانوني لمن أورد التعريف . فيعرف الدكتور أحمد أبو الوفا المحامين بأنهم<sup>(29)</sup> " طائفة من رجال القانون غير الموظفين يقومون بمساعدة المتقاضين بإبداء النصح اليهم ومباشرة اجراءات الخصومة عنهم أمام المحاكم بطريق الوكالة ."

وقد لا يصدق هذا التعريف على الأوضاع التشريعية في الأردن<sup>(30)</sup> ، وقد لا يتطابق على ما استقر للمحامي من أدوار في المسائل الجزائية ، التي لا تأخذ بحلول المحامي محل المتهم بالحضور أمام المحاكم إلا على سبيل الاستثناء في أضيق الحدود ، كما هو الحال في الدعاوى المدنية : فالمحامي يحضر مع المتهم لمباشرة اجراءات الخصومة الجزائية ومتابعتها والدفاع عنه - كقاعدة عامة - كما أن بعض التشريعات قد تجيز للمتهمين الاستعانة بمدافع من غير فئة المحامين .

وقد عرف المشرع الأردني فئة المحامين في المادة السادسة من قانون نقابة المحامين النظاميين المعدل رقم (32) لسنة (73) بقوله<sup>(31)</sup> المحامون هم من أعوان القضاء<sup>(32)</sup> الذين

اتخذوا مهنة لهم تقديم المساعدة القضائية والقانونية لمن يطلبها لقاء أجر " .  
ويتمتع المحامون بنوع من الحصر في مهنتهم ، فلا يجوز لغير الشخص المسجل في  
في نقابة المحامين أن يباشر مهنة المحاماة ، وأن يقوم بالأعمال المطلوبة قانوناً من  
المحامي ، كقاعدة عامة استقرت عليها الغالب من التشريعات ، وعلى سبيل الاستثناء  
الاستعانة بمدافع من غير هؤلاء ، وعلى وجه الخصوص في بعض التشريعات العسكرية  
ويبين قانون ممارسة المهنة الشروط الواجب توافرها في المحامي من حيث الجنسية  
والأهلية والحصول على الدرجة العلمية في المواد من 7 الى 12 من قانون نقابة المحامين  
النظاميين .

### المبحث الثالث

#### التكييف القانوني للعلاقة بين المتهم ومحاميه

لأجلدال ، وحسب المأخوذ به في القانون الأردني ، أن العلاقة بين المتهم ومحاميه هي  
علاقة وكالة لها خصوصيتها المستقرة قانوناً وقضاً<sup>(33)</sup>.

فقد نصت المادة (6) من قانون نقابة المحامين الأردنيين المعدلة بالقانون رقم (32)  
لسنة (73) ما يلي :

"المحامون هم من أعوان القضاء الذين اتخذوا مهنة لهم " تقديم المساعدة القضائية  
والقانونية لمن يطلبها لقاء أجر " ويشمل ذلك :

1 - التوكل عن الغير للدعاء بالحقوق والدفاع عنها :

من هذه الطبيعة وترتبا عليها يلزم أن يكون المتهم أهلاً للتوكيل ، وقد أشرنا إلى أن  
أهلية المتهم الإجرائية هي صلاحيته لاعتباره (مدعى عليه) متهماً في الدعوى الجنائية ،  
وإن الأهلية الجزائية هي الأهلية لتحمل التبعة الجزائية وإيقاع العقوبة عليه ، وأنه قد  
تتلازم الأهليتان إذا كان المتهم قد بلغ سن الرشد كامل الوعي والإدراك ، عند ارتكاب

الجرم المسند إليه ، وقد تفترقان بحيث تتوافر الأهلية الجزائية دون الأهلية الإجرائية .  
ولعل أهم الحالات التي تمس التكليف القانوني للعلاقة بين المحامي والمتهم والرابطة  
بينهما ، وتجعلها مع شخص ثالث ، هي حالتي الصغر والجنون ، فبهما تتغير أطراف  
العلاقة القانونية ، وهو ما سنقف عليه تباعاً .

### أولاً : الصغير والرابطة لاجرائية :

نص قانون الأحداث الأردني رقم (24) لسنة (1968) على عدم الملاحقة الجزائية  
للصغير الذي لم يتم السابعة من عمره في المادة (18) على الوجه الآتي :  
"لايلاحق جزائياً من لم يكن قد أتم السابعة من عمره حين اقتراف الفعل " .  
وتكمن علة تقدير عدم المسؤولية الجزائية لانعدام التمييز لدى من لم يتم السابعة من  
العمر ، ولعدم توافر القوى الذهنية القادرة على تفسير المحسوسات وإدراك ماهية  
الأفعال وتوقع أثارها ، ولانعدام التجربة لديه .  
أما الصغير الذي أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة فهو ليس أهلاً لمباشرة  
حقوقه المدنية .

وإذا انعدمت الأهلية يُنصَّب عليه من الأشخاص من يكون قادراً على أن يقوم مقامه  
في إجراء التصرفات القانونية نيابة عنه، أو في تنفيذ الالتزامات التي ترتبت في  
ذمته<sup>(34)</sup>.

أما إذا أتم الثامنة عشرة متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية  
لمباشرة حقوقه المدنية بنفسه (م 43 من القانون المدني) .

ومن هنا ، وفي معرض اختيار محام للدفاع عن الصغير الذي لم يتم السابعة من  
عمره ، والتميز الذي لم يبلغ سن الرشد ، فإن العلاقة العقدية تكون بين ولي الصغير غير  
المميز أو الحدث والمحامي المكلف بالدفاع عنه ، ويكون للولي حق اختيار محامي الحدث .

فقد قضى بأن<sup>(35)</sup>: "تقديم المحامي الاستئناف عن المتهم الحدث وليس من وليه أو الوصي عليه يجعل الاستئناف مردوداً شكلاً لتقديمه ممن لا يملك الحق بتقديمه".

وقد فرقت محكمة التمييز بين عدم الأهلية لمباشرة الحدث لحقوقه المدنية والتنازل عن ضمانات حق الدفاع، وأجازت للحدث أن يتنازل عن حق الاستعانة بمحام عندما قضت: "لم يوجب قانون الاحداث رقم (24) لسنة (1968) حضور ولي الحدث أو وصيه اثناء التحقيق، وإذا نبه المدعي العام الحدث المتهم أن من حقه ألا يجيب عن التهمة إلا بحضور محام فاختر أن يجيب بنفسه دون محام فيكون التحقيق موافقا للقانون ولا عيب فيه<sup>(36)</sup>". على خلاف القانون الفرنسي الذي لا يجيز التنازل عن الاستعانة بمحام اذا تعلق الأمر بقاصر<sup>(37)</sup>.

ويبدو لنا أن ما ذهب اليه محكمة التمييز هو تطبيق سليم للقانون، مع أنه يؤدي الى نتيجة غير منطقية، فكيف يقبل من الحدث التنازل عن الاستعانة بمحام عند استجوابه لدى المدعي العام، باعتباره حقا مقررأ له، ولا يقبل منه توكيل محام لدى المحكمة باعتباره توكيلا لا يكون إلا من بالغ راشد ولا يكون إلا من الولي أو الوصي!

نرى في هذا الخصوص تقرير مرافقة ولي الحدث، ونرى ضرورة النص الصريح على عدم استجواب الحدث لدى سلطة التحقيق ( المدعي العام ) إلا بحضور وليه الذي من حقه أن يقرر ضرورة الاستعانة بمحام في هذه المرحلة على غرار مرحلة المحاكمة، فقد نصت المادة (13) من قانون الاحداث على لزوم أن تستدعي المحكمة ولي الحدث أو وصيه أو الشخص المسلم إليه الى جلسة المحاكمة بواسطة مذكرة دعوة، وتشعر مراقب السلوك، وبالتالي يكون حضور ولي الحدث شرطا لصحة المحاكمة، إلا أن محكمة التمييز اعتبرت من وجود المحامي تمثيلا للولي، فقد قضت<sup>(38)</sup> "وان كان حضور ولي الحدث المحاكمة شرطا لصحتها إلا أنه إذا وكل محاميا لينوب عنه في حضور المحاكمة فتتحقق الغاية التي قصدها المشرع من أن يكون مع الحدث من يدافع عنه إذ للشخص أن يقوم بنفسه بالعمل

القانوني أو بواسطة محام وفي هذه الحالة يكون ممثلاً بالوكيل .  
ونص قانون الأحداث على حق الحدث أو وليه أو وصيه أو محاميه بمناقشة الشهود ،  
ومساعدة الحدث في الدفاع عن نفسه ، ومناقشة مراقب السلوك في تقريره (م 15 ق. أحداث اردني) .

### ثانياً: المجنون والرابطة الاجرائية :

يرى جانب فقهي<sup>(39)</sup> أن أهلية المدافعة متميزة عن أهلية الاتهام ، وعلة ذلك أن الرابطة  
الاجرائية الجنائية لا تنعقد إلا بوجود من يصلح لأن يكون متهماً ، فإن تخلف هذا  
الشرط لا تكون الرابطة قائمة قانوناً، وإذا كان الأمر كذلك في شأن أهلية الاتهام فإن  
الأمر ليس هكذا في شأن أهلية المدافعة.

ونرى وجاهة هذا الرأي ، إذ من الممكن أن يصبح المجنون متهماً ، وإن تنعقد به  
الرابطة الجنائية ، رغم انه غير أهل للمدافعة أمام المحاكم .

فقد تحتاج الظروف المرضية التي قد يكون عليها المتهم ، الى من يتولى مساعدة  
القضاة من المحامين في استبائاتها وطلب عرض من هو في هذه الحالة على المختصين  
لإثبات أن :

المتهم كان مصاباً بمرض نفسي أو إعاقة عقلية . وعاجزاً عن ادراك كنه أفعاله ، أو  
عاجزاً عن العلم بأنه محظور عليه ارتكاب ذلك الفعل أو الترك بسبب المرض النفسي أو  
الإعاقة العقلية ، التي كان يعاني منها ، وذلك بهدف الوصول الى قرار بعدم مسؤوليته  
جزائياً عملاً بأحكام المادة 92 ق.ع.أردني .

أو إثبات أن المتهم غير أهل للمحاكمة لأن الأهلية الاجرائية للمتهم شرط لصحة تحريك  
الدعوى العمومية وشرط لصحة استمرار مباشرتها<sup>(40)</sup> ، فلايثبات أن المتهم مصاب بمرض  
نفسى أو إعاقة عقلية ، ومن أجل وضعه تحت رقابة ثلاثة من أطباء الحكومة المختصين

بالامراض النفسية والعقلية ومن أجل الوقوف على حالته ، لإبقائه تحت الاشراف الطبي الى ان يصبح أهلاً للمحاكمة أو تقرير ايداعه مستشفى الأمراض العقلية ، اذا كانت حالته لا يؤمل شفاؤها. (م 233 ق.أصول جزائية ، المعدلة بالقانون رقم 16 لسنة 2001).

ولا يعقل أن يكون المحامي مختاراً من قبل هذا المتهم في الحالة الثانية، بحيث يلزم أن تكون الرابطة العقدية بين المحامين ومن يمثل المتهم قانوناً عملاً بأحكام المادتين (46 ، 127) من القانون المدني.

## الفصل الأول

### الاستعانة بمحام في مرحلة ما قبل المحاكمة

جاء عنوان هذا الفصل بهذه الصيغة ليكون شاملاً لمرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي في نظامنا الإجرائي ، لنتمكن من التحليل والتأصيل والمقارنة مع النظام الأنجلوأمريكي حيث تختلط المرحلتان وتتحدان في يد الشرطة .

لذا سنعمل على تقسيم هذا الفصل الى المبحثين التاليين :

**المبحث الأول:** الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات .

**المبحث الثاني:** الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي .

## المبحث الاول

### الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات

أتاح أغلب التشريعات للمتهم حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي<sup>(41)</sup>، بيد أن هذا الحق يكاد يكون غير مقرر في مرحلة جمع الاستدلالات في معظم هذه التشريعات.

وقد أبدت حجج كثيرة للتذرع بحجب حق المشتبه به في الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الأولي وأهم هذه الحجج ما يلي:

1 - إن إباحة الحق للمشتبه به في الاستعانة بمحام من شأنه أن يؤثر في سير التحقيق ويعرقل عملية البحث عن الأدلة وكشف الحقيقة<sup>(42)</sup>.

2 - لا يتولد عن هذه المرحلة (مرحلة الاستدلال ) دليل ، ومن ثم فلا حاجة إلى توفير الضمانات التي يقتضيها نشوء الدليل ذلك أن حصيلة الاستدلال مجرد معلومات تفتقر الى التحديد والتقييم<sup>(43)</sup>.

وفي فرنسا وفي ظل القانون القديم ،لم يجد الفقه منفذاً يمكن من خلاله الاعتراف

بتدخل المحامي في مرحلة جمع الاستدلالات ، حتى ولا مجرد تقديم النصح للمشتبه به ، لأن هناك نصاً قاطعاً يحظر ندب مأموري الضبط القضائي للتحقيق والاستجواب<sup>(44)</sup>.

ولم يمنح قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي - الذي نظم التحفظ على المشتبه بهم وأخذ أقوالهم من قبل البوليس القضائي خلال مرحلة جمع الاستدلالات، المشتبه بهم حق الاستعانة بمحام<sup>(45)</sup>، مع أن هذا الحق الذي ينعدم أمام البوليس القضائي يكون موجوداً لو تم الإجراء بمعرفة قاضي التحقيق<sup>(46)</sup>.

أي أن ضمانات المتهمين المنصوص عليها في قانون (1897) ، المتعلقة بالاستعانة بمحام لا تطبق أمام البوليس القضائي في مرحلة التحقيق الأولي .

ولم يكن القانون الإنجليزي يتضمن أية إشارة الى حق المشتبه به في الاستعانة بمحام أمام البوليس ، وعدم النص عليه في النظام الإنجليزي ، يعني حرمان المتهمين من هذا الحق في مرحلتي التحقيق الأولي والتحقيق الابتدائي ، التي يمارسها البوليس الإنجليزي دون أي تفرقة في النتائج .

وكان السائد<sup>(47)</sup> في بريطانيا أن حضور المحامي مع المقبوض عليه أو المشتبه به سيؤدي الى عرقلة التحقيق لأن المحامي سوف ينصح موكله المذنب بأن لا يقول شيئاً .

A solicitor who would undoubtedly advice a guilty client to say nothing .

وقد انعكس هذا الوضع على قواعد القضاة لعام 1964<sup>(48)</sup> التي أوصت بحق المحتجز لدى البوليس باستعانة بمحام قانوني ومدافع Legal adviser and assistance في أية مرحلة من مراحل التحقيق ، شريطة ألا يؤدي استعمال هذا الحق الى الإضرار بسير التحقيق ، أو تأخير إجراءاته ، أو إجراءات العدالة الجنائية ، وقد أضحت هذه التوصية دون مضمون لأن البوليس كان يستخدم هذا الشرط باستمرار ، وسياسته المتميزة هي رفض السماح للمقبوض عليه بالاستعانة بمحام وفي كل قضية<sup>(49)</sup>، مع أن قواعد القضاة ذاتها ليست لها قوة الإلزام القانونية وهي مجرد توجيهات إدارية تحكم معاملة المقبوض



عليهم واستجواب المشبوهين .

وقد حدث تطور جديد على المستوى التشريعي الإنجليزي وذلك بموجب قانون البوليس والأدلة الجنائية لعام (1984). Police and Criminal Evidence حيث تقرر بموجب المادة (58) حق كل مقبوض عليه، أو محتجز في مراكز البوليس ، أو أي مكان آخر في الاستعانة بمحام على حسابه وفي أي وقت .

S . 58 . (1) A person arrested and held in custody in a police station or other Premises, shall be entitled, if he so requests, to consult a solicitor privately at any time .

و ضمناً لهذا الحق ، فقد تقرر أن يدون المقبوض عليه أو المحتجز إبداء الرغبة في استخدام هذا الحق وقت إبدائه في محضر الإحتجاز ، وأُعفى البوليس من تدوين الرغبة في الاستعانة بمحام في محضر الإحتجاز فيما إذا أبدى المحتجز رغبته في ذلك خلال وجوده في المحكمة بعد اتهامه بجرمه ، وإذا أبدى المحتجز رغبة في ذلك ، يجب أن يمكن من ذلك بأقصى سرعة ممكنة عدا حالة التأخير<sup>(50)</sup> بمقتضى نصوص هذا الفصل ، وفي جميع الأحوال يجب أن يمكن من استشارة المحامي خلال ستة وثلاثين ساعة من الوقت المبين، from the relevant time، كما هو محدد في الفصل 2/41 أعلاه.

وقد رَسَخَ قانون إجراءات ما قبل المحاكمة الأمريكي ، حق المشتبه به في الاستعانة بمحام من لحظة استيقافه من قبل البوليس ، وأوجب على البوليس أن يبلغ المستوقف قبل أن يطلب منه مرافقته الى مركز البوليس بهذا الحق ، ويلزم إبلاغه أنه سيتمكن من الاتصال بمحام فور وصوله إلى مركز الشرطة . ولم يقف التقنين الأمريكي عند حد الاستشارة فقط ، بل تجاوز ذلك الى الحضور مع المشتبه به فيما إذا رغب الاستجواب . وقد جاء هذا التقنين نتيجة تطور قضائي طويل ، أسفر عن استخلاص المحاكم لحق الأفراد بالاستعانة بمحام من التعديل الدستوري السادس، الذي أُرست<sup>(51)</sup> مبادئه

المحكمة العليا في قضية ميرندا وأريزونا ، مشيرة إلى دور البوليس في إخبار المشتبه به عن حقه في الاستعانة بمحام ، وحق المشتبه به في اصطحاب المحامي معه أثناء الاستجواب<sup>(52)</sup>، وذلك في عام (1966) .

أما قانون أصول المحاكمات الجزائية الألماني لدولة ألمانيا الاتحادية فقد أتاح للمشتبه به بمقتضى المادة (1/126) حق الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات قبل استجوابه دون أية رقابة ، كما أن له هذا الحق بعد استجوابه ، وقد نص قانون الإجراءات الجنائية الهولندي في المادة (186) منه على حق الإصطحاب الحر للمحامي خلال الاستجواب من قبل الجهات المعنية بالتحقيق الأولي ذلك الحق الذي لم يشر إليه قانون الإجراءات الجنائية الألماني<sup>(53)</sup>.

نستخلص من ذلك أن من القوانين ما يستبعد استعانة المشتبه به بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات، بعدم النص على هذا الحق صراحة ، كما هو الحال في القانون الفرنسي ، ومنها ما يلزم دوائر البوليس بتمكين المشتبه بهم من ذلك ، كما هو الحال في القانون الإنجليزي و الأمريكي والألماني والهولندي .

ولا تنطوي التشريعات العربية على حق المشتبه به في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة جمع الإستدلالات، باستثناء ما تضمنه القانون الكويتي في المادة (75) ، التي نصت على حق المتهم في اصطحاب محام يحضر استجوابه خلال مرحلة التحقيق الابتدائي ، الذي تقوم به الشرطة طبقاً لأحكام المادتين (9 و 39) ، وما تضمنته الفقرة الثانية من المادة (98) من القانون نفسه من الإشارة الى حق المتهم في طلب تأجيل الاستجواب حتى حضور محاميه.

وهذا لا يعطي المشتبه به الحق في الاستعانة بالمحامي أثناء مرحلة جمع الاستدلال بمعرفة الشرطة أنفسهم ، ذلك أن المقصود بهذه النصوص هو مرحلة التحقيق الابتدائي لأن المادة التاسعة من هذا القانون أتاحت تعيين محققين من ضباط الشرطة في دوائر

الشرطة والأمن العام ، باعتبارهم معاونين للنائب العام ، ينهضون طبقاً لأحكام المادتين (36 و 38) من القانون نفسه بأعمال التحقيق الابتدائي<sup>(54)</sup>.

وقد تضمن قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم (11) لسنة (72) ، ما يشير إلى إمكانية الاستعانة بمحامٍ لدى دوائر الشرطة ، عندما نص في المادة (6) منه على أنه: " المحامون هم من أعوان القضاء .... ويشمل ذلك :

1 - التوكل عن الغير للدعاء بالحقوق والدفاع عنها :

أ) (ب) ....

ج ) لدى كافة الجهات الإدارية والمؤسسات العامة والخاصة " .

كما تضمن قانون المحاماة المصري رقم (17) لسنة (1983)<sup>(55)</sup>، نصاً يتيح للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن ذوي الشأن أمام دوائر الشرطة . حيث نصت المادة الثالثة من قانون المحاماه المذكور على أنه :

... "ويعد من أعمال المحاماه : 1 - الحضور عن ذوي الشأن أمام المحاكم وهيئات التحكيم والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي وجهات التحقيق الجنائي والإداري ودوائر الشرطة ، والدفاع عنهم في الدعاوى التي ترفع منهم أو عليهم ، والقيام بأعمال المرافعات والإجراءات القضائية المتصلة بذلك " .

ومع وجود هذا النص ، فإن الواقع العملي في مصر يشير الى حرمان المتهم من الاستعانة بمحامٍ أمام الشرطة في مرحلة جمع الاستدلالات ، وهناك أصوات تتنادي بضرورة تدخل المشرع المصري ليقرر هذا الحق صراحة ، نظراً للغموض والجدل في خصوصه<sup>(56)</sup>. وهذا هو حال الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات في الأردن .

وصمّت القوانين الأخرى عن النص على هذا الحق خلال هذه المرحلة ، لا يعني حظر إتاحة ذلك للمشتبه به ، ولا يعني تطلبه ، فقد قضت محكمة النقض المصرية أن لا بطلان على منع محامي المشتبه به من الحضور أثناء إدلائه بأقواله أمام مأمور الضبط

### القضائي (57).

وحيث إن الحاجة الى الدفاع وضماناته ، تبرز حينما تتعرض حقوق الفرد للمساس من أية جهة كانت بمناسبة وقوع جريمة ، ولما كان المبدأ العام ، أن إجراءات الاستدلال غير ذات مساس بالأفراد لا من بعيد ولا من قريب ، وأن سمتها المميّزة الرضا الكامل والصريح حتى عن الإجابة المجردة عن تساؤلات موظفي الضابطة العدلية ، وكانت حجة الفقه الفرنسي بضرورة تطبيق قانون (1897) والمتعلقة بالاستعانة بمحام بعد تقنين الإجراءات الجنائية إجراءات التحفظ على المشتبه بهم واستجوابهم ، ووصف البعض هذه الإجراءات بأنها حلت محل التحقيق الابتدائي ولم تحط بشكلياته وضماناته<sup>(58)</sup>.

فالذي نراه : أن الأولى تقنين الأوضاع والحالات التي يجوز فيها لموظفي الضابطة العدلية المساس بحريات الأفراد خلال هذه المرحلة ، ذلك المساس الذي وصف بأنه مساس بسيط وأقره القضاء في صورة جواز استيقافهم ، هذا من ناحية ، ومن الناحية الأخرى، إن الأوضاع والحالات التي يفترض فيها الرضا وتتم بغير رضا ، أو رضا المكره، بحاجة الى تقنين ، فإما أن يخول القانون موظفي الضابطة العدلية هذه الإجراءات ، وإما أن يحظرها . وإذا ما خولهم القانون سلطة المساس بحريات الافراد ، واحتجازهم لفترة زمنية وجيزة ، لشبهة ارتكاب الجريمة ، برزت ضرورة تقنين استعانتهم بمحام في هذه المرحلة .

### مباشرة إجراءات التحقيق الابتدائي من قبل موظفي الضابطة العدلية وحق الاستعانة

#### بمحام :

لم تخضع القوانين المختلفة إجراءات الاستدلال الى شكليات أو إجراءات معينة ، لأن الأصل فيها عدم التعرض لحريات الأفراد العامة ، وضابطها العام أن يكون الإجراء مشروعاً غير مخالف للأهداف والقواعد القانونية العامة ؛ وإن أجازت استيقاف الأفراد باعتباره نعرض يسير ، يمكن التجاوز عنه دون حاجة إلى تنظيم قانوني مسبق .

فأعمال التحريات وتلقي البلاغات والشكاوى وإرسالها إلى النيابة فوراً، والانتقال والمعاينة واتخاذ الإجراءات التحفظية على الأشياء ، لا تمس حريات الأفراد .

ولكن يدق الأمر حول الطبيعة القانونية لإجراءات الضابطة العدلية عندما يجري المساس بحريات الأفراد بسماع أقوال المشتبه بهم وسؤال المتهمين والتحفظ عليهم بعد القبض عليهم بمقتضى أحكام المادة (99) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بمعرفة موظفي الضابطة العدلية ، أو عندما يتولى موظفو الضابطة العدلية المعدادون في المادة (44) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، التحقيق في حالات الجرم المشهود أو حالما يطلبهم صاحب البيت .لذا سنتناول بالدراسة مدى حاجة المتهم لمحام في كلتا الحالتين:

**1 - استعانة المتهم بمحام بعد القبض عليه:** لم ينص المشرع في قانون أصول المحاكمات على حق المتهم في الاستعانة بمحام ،بعد القبض عليه بمقتضى سلطات موظفي الضابطة العدلية المنصوص عليها في المادة (99) من قانون أصول جزائية ، ولا تميز الشرطة من الناحية العملية بين إجراءاتها في هذا الخصوص وإجراءاتها في أعمال الاستدلال .

ونرى أن هناك فارقاً بين سماع أقوال المقبوض عليه واستجوابه ، لأن الاستجواب لا يأتي الا بعد تلاوة تهمة من قبل سلطة التحقيق الأصلية ، مع أن المركز القانوني للمتهم بعد القبض عليه ، يتطلب لزوم الاستعانة بمحام .

**(2) إجراءات موظفي الضابطة العدلية في خصوص الجرم المشهود والجرائم المرتكبة داخل المساكن:**

بعد أن بين المشرع الأردني وظائف المدعي العام ، باعتباره سلطة تحقيق أصلية في المواد (29-41) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، جاءت المادة (46) من القانون المذكور لتحيل بتلك الوظائف إلى ضباط الشرطة ورؤساء المراكز الأمنية في حالتي الجرم

المشهود والجرائم داخل المساكن ، فقد نصت المادة (46) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه :

"إن موظفي الضابطة العدلية المذكورين في المادة (44) ملزمون في حال وقوع جرم مشهود أو حالما يطلبهم صاحب البيت أن ينظموا ورقة الضبط ويستمعوا لإفادات الشهود وأن يجروا التحريات وتفتيش المنازل ، وسائر المعاملات التي هي في مثل هذه الأحوال من وظائف المدعي العام وذلك كله طبقاً للصيغ والقواعد المبينة في الفصل الخاص بإجراء وظائف المدعي العام".

من المستقر عليه أنه إذا ما باشرت سلطة التحقيق الأصلية ، إجراءات التحقيق الابتدائي ، ومنها استجواب المقبوض عليه في الحال عملاً بأحكام المادة (37) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، نشأ حق المتهم في الاستعانة بمحام ، فهل في مباشرة تلك الإجراءات من قبل رؤساء المراكز الأمنية وضباط الشرطة ما يحرم المتهم من ضمانه استعانتته بمحام ؟

وهل للزوم تقييد موظفي الضابطة العدلية بالصيغ والقواعد المبينة في الفصل الخاص بإجراء وظائف المدعي العام كما نصت المادة (46) ق.أ. جزائية ، ما يفيد تقرير حق استعانة المتهم بمحام إذا ما باشر موظفو الضابطة ووظائف المدعي العام في مثل تلك الأحوال ؟

في رأيي أن الإجابة عن ما أثارناه تكمن في الطبيعة القانونية لأعمال موظفي الضابطة العدلية سنداً لأحكام للمادة (46) من قانون أصول المحاكمات الجزائية . وفيما إذا كان من حق موظفي الضابطة العدلية استجواب المتهمين أم لا ؟

يتضح أن المشرع الأردني قد وسع من سلطات موظفي الضابطة العدلية في حالة الجرم المشهود ، والجرائم المرتكبة داخل المساكن . شأنه في ذلك شأن المشرعين الفرنسي والمصري ؛ وقد اختلفت الآراء الفقهية في شأن تحديد الطبيعة القانونية لأعمال

موظفي الضابطة في تلك الحالات .

فقد ذهب رأي من الفقه الفرنسي<sup>(59)</sup>؛ إلى اعتبار أعمال موظفي الضابطة العدلية أعمال تحقيق ابتدائي حقيقية متميزة عن أعمال الاستدلال ، شأنها في ذلك شأن تلك التحقيقات التي يجريها قاضي التحقيق ، وبينما وصفها آخر<sup>(60)</sup> بأنها إجراءات بوليسية متميزة ليست من أعمال التحقيق الابتدائي ، وبالتالي فلا يستفيد المتهم من ضمانات حقوق الدفاع المنصوص عليها في قانون (1897م ) ولا من ضمانة الاستعانة بمحام .

واختلفت الآراء في الفقه العربي، فقد ذهب رأي الى القول بأن الأعمال المتعلقة بالقبض - مع أنها أعمال تحقيق ابتدائي- إلا أنه لا تتحرك بها الدعوى العمومية<sup>(61)</sup>، بينما ذهب رأي آخر<sup>(62)</sup> إلى القول بأن تلك الأعمال ما هي إلا أعمال استدلال ما دامت لا تمس الحرية الشخصية ، وأعمال تحقيق ابتدائي إذا ما مست بالحرية الشخصية ، كالقبض والتفتيش وأن الدعوى العمومية تتحرك بأي إجراء يمس الحرية الشخصية.

وقد تطور القضاء الأردني تطوراً ملحوظاً في هذا الخصوص ، فبعد أن كانت محكمة التمييز ترى أن من حق موظفي الضابطة العدلية استجواب المقبوض عليه سنداً لأحكام المادة (46) ق. أ . جزائية<sup>(63)</sup> عدلت عن ذلك وقضت بأنه<sup>(64)</sup> :

"إذا تبين لمحكمة الجنايات الكبرى أن الأقوال التي ضبطت من قبل أحد أفراد الضابطة العدلية قد أخذت بطريق الاستجواب ، خلافاً لأحكام المادة (48) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، التي لا تجيز استجواب المتهم ، فقد أصابت باستبعاد هذه الأقوال من عداد البيئة " .

لذا نرى ضرورة التقيد بمراعاة حقوق الدفاع ، ومنها حق الاستعانة بمحام منذ اللحظة الأولى التي يتبلور فيها مركز المشتبه به ويشار إليه بالإتهام. وذلك بتدخل المشرع لتقرير حق المقبوض عليه أو المشتبه به بالاستعانة بمحام ، وعدم سماع أقوال المقبوض عليه إلا بحضور محاميه : أو بتنازل مكتوب عن استعمال هذا الحق ، وأن يحاط بذات

الضمانات المقررة للمتهم عند استجوابه من قبل المدعي العام<sup>(65)</sup>.

ويبدو لنا مبرر ذلك ، أن القضاء الأردني يجيز الاستناد إلى أقوال المتهم أمام الشرطة ولو عدل منها أمام المدعي العام وأمام المحكمة في مرحلة لاحقة : وحتى الأخذ بأقوال المتهم، من خلال احتجاز غير قانوني نتيجة للخروج على القواعد العامة الملزمة في تحديد مدة احتجاز المقبوض عليه ، حينما اعتبره إجراءً تنظيمياً<sup>(66)</sup>.

## المبحث الثاني

### الاستعانة بمحامٍ في مرحلة التحقيق الابتدائي

تجمع النيابة العامة في تشريعنا بين سلطتي التحقيق والاتهام . وتمارس الضابطة العدلية بعض إجراءات هذه المرحلة في الجرائم المشهودة بصفة استثنائية ، كما تمارسها النيابة العامة العسكرية وهيئات التحقيق بالنسبة للتحقيق مع الأشخاص الخاضعين لقانون العقوبات العسكري واتهامهم .

وتيسيراً لاستفادة المتهم من ضمانات الدفاع والاستعانة بمحامٍ في هذه المرحلة فقد ألزم العديد من التشريعات، سلطة التحقيق الأصلية بضرورة تنبيه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحامٍ ، وبينت الحدود القانونية لدور المحامي أمام سلطة التحقيق . ومن أجل تأكيد حق الاستعانة بمحامٍ تفرعت عن هذا الحق العديد من الحقوق ، كما نصت أغلب التشريعات على ضرورة اطلاع المحامي على ملف القضية قبل استجواب المتهم بينما أجازت غيرها الحق في طلب الاطلاع بعد الاستجواب .

سنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية :

**المطلب الأول:** نطاق حق الاستعانة بمحامٍ في مرحلة التحقيق الابتدائي ، والحقوق المتفرعة عنه .

**المطلب الثاني:** الاستثناءات على حق الاستعانة بمحامٍ في مرحلة التحقيق الابتدائي.



### المطلب الثالث: الاستعانة بمحام والتحقيق الابتدائي العسكري .

#### المطلب الاول

#### نطاق حق الاستعانة بمحام والحقوق المنفردة عنه

سنتعرض لدراسة تلك الحقوق المتمثلة بتنبيه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحام ، إعلان اسم المحامي ودعوته ، الحق في الاطلاع على ملف الدعوى ، الحق في حضور اجراءات التحقيق الابتدائي ، دور المحامي في التحقيق الابتدائي مع المتهم وحق الاتصال بين المتهم ومحاميه وحصانة أوراق الدفاع .

#### 1 - تنبيه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحام :

تعرض قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لهذا الحق في مرحلة التحقيق الابتدائي التي تتم بمعرفة المدعي العام كسلطة تحقيق أصلية<sup>(67)</sup>. ويبدو أن المشرع قد حصره عند مثول المتهم أمام المدعي العام لأول مرة لاستجوابه ، فقد نص في المادة (63/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام يتثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبها إياه أن من حقه ألا يجيب عنها إلا بحضور محام ، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق فإذا رفض المشتكى عليه توكيل محام أو لم يحضر محاميا في مدة أربع وعشرين ساعة يجري التحقيق بمعزل عنه " .

ومن الواضح أن المشرع قد عد هذا الحق حقاً متعلقاً بمصلحة المشتكى عليه ، بحيث يجوز له التنازل عن استخدام هذا الحق ، بالإضافة إلى أن المشرع افترض في عدم حضور المحامي المختار مع المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من تنبيهه لذلك تنازلاً منه عن هذا الحق ، فقد قضى : " ولا يخالف الأصول التحقيق مع المتهم دون

حضور محام عنه ، طالما أمهله المدعي العام لهذه الغاية ، ولم يعين محاميا عنه ، وأبدى رغبته في الإجابة على التهمة دون حضور محام<sup>(68)</sup>. فإذا لم يتنازل المشتكى عليه صراحة عن هذا الحق ومن خلال محضر التحقيق ولم تمض مدة الإمهال على إبداء رغبته بتوكيل محام<sup>(69)</sup>، فإن أي استجواب له يكون باطلا فيما إذا تم بعيداً عن الأسباب التي تبيح النيابة سلطة الاستجواب دون الاستعانة بمحام في حالتي الاستعجال وضرورة إظهار الحقيقة .

وقد قضى<sup>(70)</sup> ببطلان الإفادة المعطاة عند إغفال التنبيه لحق المشتكى عليه بالاستعانة بمحام في غير حالات الاستعجال التي يجب أن ترد في المحضر حيث قضت محكمة التمييز بأنه : " إذا لم ينبه المدعي العام المتهم إلى أن من حقه ألاّ يجيب عن التهمة إلا بحضور محام كما لم يدون مثل هذا التنبيه في محضر التحقيق ، فيكون بإهماله قد خالف القانون الأمر الذي يتعين معه اعتبار الإفادة المعطاة على هذه الصورة باطلة ، على أساس أن المدعي العام قد أدخل بضمانة من ضمانات الدفاع المقررة قانوناً " .

ولكن إذا ورد في محاضر سلطة التحقيق الابتدائي الواقعة من قبل المدعي العام ، أنه أفهم المتهم التهمة المسندة إليه ، وأن من حق المتهم ألاّ يجيب عنها ، فإن ذلك يشكل تطبيقاً سليماً لنص المادة (63) من قانون أصول المحاكمات<sup>(71)</sup>، بحيث لا يجوز الطعن بهذه المحاضر إلا بالتزوير أو إثبات أن الإفادة المعطاة على هذه الصورة غير صحيحة .

وكانت محكمة التمييز الأردنية قد نقضت حكماً لمحكمة الجنايات الكبرى لأنها لم تردّ على الدفع الذي أثاره وكيل المتهم ، من أن المدعي العام لم يتقيد بحكم المادة (63) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وأن أقوال المتهم لدى المدعي العام قد أخذت بالخدعة. وأنها بذلك - أي محكمة الجنايات الكبرى - تكون قد خالفت نص المادة (327) من قانون أصول محاكمات جزائية ، أي أنها عدت ذلك قصوراً بالتعليل موجبا للنقض ، وبعد النقض توصلت محكمة الجنايات الكبرى الى أن توقيع الأوراق المتضمنة لتفهم المتهم إلى

حقه ألاَّ يجيب على التهمة من قبل المدعي العام بشكل تطبيقاً سليماً لنص المادة (63) من قانون الأصول<sup>(72)</sup>.

وبخصوص الجزاءات الاجرائية وأداتها البطلان ، فقد قنن المشرع الأردني اجتهاد محكمة التمييز بإبطال الافادات المفتقرة لتنبيه المتهم الى حقه في الاستعانة بمحام ، عندما نص على ذلك صراحة في الفقرة الرابعة من المادة 63 ق.أ. جزائية بقوله : " يترتب على عدم تقيد المدعي العام بأحكام الفقرات (1) و (2) و (3) من هذه المادة بطلان الافادة التي أدلى بها المشتكى عليه"<sup>(73)</sup>.

والجدير بالذكر أن حق التنبيه يشمل التهم الجنحية التي يقع اختصاص التحقيق فيها للمدعي العام ، بالإضافة الى الجنايات .

وهكذا يتضح أن الاستعانة بمحام أثناء التحقيق الابتدائي في القانون الأردني ، أمر جوازي للمتهم سواءً في الجنب أو في الجنايات ، وخلافاً لذلك فقد نصت بعض التشريعات العربية على وجوب تعيين محام للمتهم في جنائية ، في التحقيق الابتدائي، فقد جاء في المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني أنه "... وإذا تعذر للمدعى عليه في دعاوى الجنائية إقامة محام وطلب إلى قاضي التحقيق أن يعين له محامياً فيعهد في أمر تعيينه إلى نقيب المحامين إذا وجد مركز نقابة في مركزه وإلا تولى أمر تعيينه"، يتطابق هذا النص مع ما جاء في المادة (69) ق. اصول سوري .

وكان نص هذه الفقرة موجودا في قانوننا القديم في المادة (155)، وعندما وضع القانون الحالي حذفت هذه الفقرة من المادة (63) ، نظراً لما كانت تثيره من مشكلات عملية تواجه إمكانية تطبيقها ، أما وقد زالت هذه المشكلات ، فنرى لزوم العودة الى النظام القديم والنص على وجوب تعيين محام للمتهم في جنائية في مرحلة التحقيق الابتدائي .

ويواجه أعمال هذا المبدأ صعوبة عملية ، متمثلة في لزوم تمكين المتحفظ عليه لدى

الشرطة من الاتصال بأهله أو أصدقائه أو المحامين من أجل تفعيل هذا الحق ؛ وإلا أصبح حقاً شكلياً ، أمام المعوقات التي تحول بينه وبين اختيار محام واستصحابه معه عند الاستجواب ، بيد أن بعض قضاة التحقيق ينفرون من استعانة المدعى عليه بمحام في التحقيق ، ويكتفون بتدوين التنبيه والرفض أو يتذرعون بالخوف من ضياع الأدلة والمدعى عليه لا يدري من أمره شيئاً ، فيسلخون عن هذه الضمانة قيمتها العملية ومضمونها الفعلي ويرتاحون ويريحون، إن مثل هذا الاكتفاء بالمحافظة الشكلية على الضمانات التي أقرها القانون حرصاً على حقوق الدفاع ، يعتبر إهداراً لروح النص وإنكاراً لقيم العدالة ومساساً بقدسية الدفاع<sup>(75)</sup>.

وقد وضعت بعض التشريعات ومن أجل إقرار هذا الحق وتفعيله ، أصولاً لإعلان اسم المحامي ، ودعوته لحضور إجراءات التحقيق الابتدائي مع المتهم .

## 2 - اعلان اسم المحامي:

نصت المادة (124) من قانون الإجراءات المصري على أنه : " في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد ، وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإقرار أو الإعلان " .

ويؤخذ من هذا النص أن المشرع المصري استن ضمانات خاصة لكل متهم بجناية ، هي وجوب دعوة محاميه إن وجد لحضور الاستجواب أو المواجهة ، إلا أن هذا الالتزام مشروط بأن يكون المتهم قد أعلن اسم محاميه بالطريق الذي رسمه القانون ،

وهو التقرير في قلم كتاب المحكمة أو أمام مأمور السجن<sup>(76)</sup>. وبمقتضى احكام المادة

114 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي اذا صرح المتهم أمام قاضي التحقيق عند

مثوله امامه أنه اختار محاميا فعليه ذكر اسم المحامي<sup>(77)</sup>.

لم ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على هذه الوسيلة من وسائل استعمال الحق في الاستعانة بمحام ، ولعل في هذه الوسيلة ما يضمن نسبيا عدم الاقتصار على التنبيه الشكلي للمتهم لحقه في الاستعانة بمحام لدى سلطة التحقيق.

ونرى أن هذا الأمر يلاقي صعوبة عملية ، فالشرطة تطلب من المحامي انتظار توديع المتهم إلى المدعي العام وتوريد وكالته هناك ، والمدعي العام لا يجوز له توقيف المشتكى عليه إلا بعد استجوابه ، فيجد نفسه مضطرا لعدم انتظار محامي المتهم حيث لا يعرف الأخير توقيتاً لمثل المتهم أمام المدعي العام .

ولكن يمكن لإعلان اسم المحامي من قبل المتهم أن يحل مشكلة إمهال المتهم لاختيار محام بحيث إذا سُمي المتهم محاميه لدى المدعي العام ، فعلى المدعي العام ألا يستجوبه إلا بعد دعوة محاميه .

### 3 - دعوة المحامي للحضور:

إن واجب دعوة المحامي لحضور استجواب المتهم ، واجب مقرر على المدعي العام بمقتضى نص القانون ، وهذا الواجب مستخلص من المادة (2/63) قانون أصول محاكمات جزائية ، التي نصت على أنه : " يجوز في حالة السرعة ... سؤال المشتكى عليه عن التهمة المسندة اليه قبل دعوة محاميه للحضور ... " ، مما يقرر لزوم دعوة المحامي في غير حالة استجواب المتهم بمعزل عن محاميه .

وحتى يكون حق الدفاع في الاستعانة بمحام منتجا ، يلزم توجيه الدعوة للمحامي بالحضور في وقت مناسب يمكنه من الحضور ، ويجب على المحقق أن يلتزم بتحديد الوقت وإلا كانت الدعوة للحضور لغوا<sup>(78)</sup>.

وقد حدد بعض التشريعات<sup>(79)</sup> وسيلة دعوة المحامي للحضور وميعاد تليغها للمحامي،

فقد نص قانون المسطرة الجنائية المغربي ؛ على أن تتم دعوة المحامي للحضور برسالة مضمونة الوصول توجه إليه قبل كل استنطاق للظنين بيومين كاملين على الأقل (م 16 ق. مسطرة مغربي) ، فاذا ما جرى استنطاق أو مقابلة أو استماع دون مراعاة تلك الضمانات ، فللمحامي والمدعي بالحق الشخصي إثارة بطلان تلك الإجراءات التي تمت بالانتقاص من حقوق الدفاع<sup>(80)</sup>، عملاً بالمادتين (190، 191 ق. مسطرة مغربي).

وقد حدد المشرع الفرنسي وسائل دعوة محامي المتهم للحضور ، وذلك بالبريد المسجل أو بواسطة الفاكس مع وصل بالاستلام أو شفويًا ، على أن يدون قاضي التحقيق ذلك على هامش الملف، وحدد لذلك مدة لا تقل عن خمسة أيام تسبق التحقيق مع المتهم (م 1/116 ق.أ. فرنسي). ويجوز للمحامي الامتناع عن الحضور ، ذلك أن دعوته فقط هي المطلوبة .

أما اذا ارسلت الدعوة الى المحامي خلال مدة تقل عن خمسة أيام تسبق التحقيق مع المتهم ، فان هذا الاجراء لن يكون باطلا الا اذا نتج عنه تعدٍ على مصالح المتهم<sup>(81)</sup>. وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أن إغفال إثبات أن المحامي قد دعي للحضور أثناء الاستجواب يترتب عليه بطلان الاستجواب<sup>(82)</sup>.

وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية مذهباً مغايراً من شأنه أن ينسف قاعدة الاستعانة بمحام قبل الاستجواب من أساسها عندما قضت<sup>(83)</sup>: "امهال المدعي العام للظنين أربعاً وعشرين ساعة لتوكيل محام ثم قيام الظنين بتسمية محاميه وعدم قيام المدعي العام بتبليغ المحامي الوكيل لا ينال من صحة الإجراءات ، خاصة وأن التاريخ المثبت على وكالة المحامي يبين أن الظنين كان قد وكله قبل أن يحقق معه المدعي العام بثلاثة ايام ، وكان من واجب الوكيل أن يضم وکالته إلى ملف التحقيق وأن يستوضح عن التاريخ الذي سوف يستجوب به الظنين كي يتمكن من حضور الإجراءات وليس العكس " .

فهذا القرار لا يدرس الواقع العملي، فقد لا تكون الإجابة عن تاريخ الاستجواب

متيسرة للمحامي .

لذا نرى ضرورة إلزام المدعي العام بتبليغ محامي المتهم بموعد الاستجواب في وقت يمكنه من الحضور ، حتى يكون لحق الاستعانة بمحام ، كحق متفرع عن حق الدفاع ضماناته الحقيقية.

#### 4 - تمكين محامي المتهم من الإطلاع على التحقيق قبل الاستجواب والمواجهة:

إن أولى ضمانات الاستجواب هو حق المتهم في الإطلاع على التحقيق ، قبل أن يخضع للاستجواب ، فما دامت هناك مواجهة بين المتهم والأدلة القائمة في الدعوى ، استتبع هذا أن يحاط المتهم بتلك الأدلة قبل مناقشته فيها ، ليعد نفسه للدفاع عنها . وتبدو الحكمة من النص على هذا الإجراء جلية في استبعاد مفاجأة المتهم أو محاميه بأمور تحول المفاجأة ذاتها من الرد عليها . وقد جاء قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني خالياً من النص على هذا الإجراء ، كما جاء خالياً من النص على حظره ، وكل ما قرره هو حق الإطلاع اللاحق على إفادة المشتكى عليه بعد استجوابه بمعزل عن محاميه ، في حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، (م 3/63 ق.أصول جزائية ) ، والحق المقرر للمشتكى عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي ووكلائهم بمقتضى المادة 2/64 قانون اصول جزائية ، وهو حق الإطلاع على التحقيقات التي جرت في غيابهم ، بما عليه من قيود نصت عليها الفقرة الثالثة<sup>(84)</sup>.

ونرى أن خلو القانون الأردني من تقرير حق الإطلاع على التحقيق والأوراق قبل الاستجواب ، يعد ثغرة تشريعية يتعين على المشرع أن يتلافها ، لأن في تمكين محامي المتهم من الإطلاع على التحقيق ، ممارسة حقيقية لحق الدفاع ، بحيث يتم تحضيره على أسس موضوعية . وحينما يتقرر مثل هذا الحق ، فينبغي أن يسمح للمحامي الإطلاع على الملف برمته غير منقوص ، وهذا ما ينطوي حتماً على الترخيص له بالنسخ

والتصوير<sup>(85)</sup>.

ونص القانون المصري على هذا الحق وحدد لذلك أربعاً وعشرين ساعة قبل الاستجواب ، فقد نصت المادة (125 ق.أ مصري ) على أنه : " يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضي غير ذلك وفي جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق " .

وإذا كان للمحامي حق الإطلاع ، فإن للمتهم من باب أولى حق الإطلاع<sup>(86)</sup> ولكن ما المقصود بعبارة " ما لم يقرر المحقق بغير ذلك " ؟

إن المقصود بهذه العبارة هو حرمان محامي المتهم من الإطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب ، اذا أجري التحقيق في غيبة المتهم أي في حالة ما إذا أمر المحقق بجعل التحقيق سريراً عملاً بالمادة (77 ق.أ مصري ) . فالمحقق يستطيع أن يقرر سلب محامي المتهم هذا الحق ، إذا كانت ظروف الدعوى والتحقيقات فيها تستدعي ذلك ، وإلا فوتنا الغرض من إجراء التحقيق في غيبة الخصوم الذي تقرر في سبيل إظهار الحقيقة<sup>(87)</sup>.

وكان القضاء الفرنسي مستقراً على أن المدعى عليه الذي لم يوكل محامياً ، لا يملك أن يطالب بالاطلاع على ملف التحقيق قبل كل استجواب ، إنما هذا الحق ممنوح إلى المحامي الوكيل فقط<sup>(88)</sup>.

وهذا هو التطبيق الفعلي لنص المادة 4/114 ق.أ. فرنسي التي تنص على أنه: "يستطيع محامو الأطراف استخراج نسخ من كل أو جزء من مستندات الملف على نفقتهم، وذلك لاستعمالهم الحصري دون أن يكون لهم الحق في إعادة الاستخراج". أي أن المشرع كان يحصر حق الإطلاع بالمحامي دون المتهم، خشية أن تمارس بعض الضغوط على الشهود<sup>(89)</sup>.



وكشف التطبيق العملي أن المحامين يكشفون واقع الملف الى موكلهم، ولتنظيم ذلك، ومواجهة المحامين المخلّين بذلك بالجزاءات العقابية والتأديبية، فقد أضاف المشرع الفرنسي بقانون 1996/12/30 الفقرات 4 الى 10 الى المادة 114 من قانون الاجراءات الفرنسي التي بمقتضاها تقرر أن لمحامي المتهم بعد المثول الأول للاخير أمام قاضي التحقيق ، أن يستخرج نسخاً من الوثائق الموجودة في ملف الدعوى لاستعماله الشخصي، وأن بإمكان هؤلاء المحامين تزويد موكلهم بهذه النسخ (5/114) ضمن تصنيف لتلك الوثائق فاذا كانت من تقارير الخبرة فيجوز ذلك تلقائياً لضرورات الدفاع. (6/114)، أما الوثائق الأخرى فلا يتم ذلك الا بعد موافقة قاضي التحقيق ، أو مضي خمسة أيام على تقديم الطلب ، وقرار قاضي التحقيق بالرفض يقبل الطعن لدى غرفة الاتهام . وكنتيجة لذلك فليس للمتهم الذي لم يوكل محامياً أن يطلع على التحقيق<sup>(90)</sup>.

##### 5 - حق الاتصال بين المتهم ومحاميه وحصانة اوراق الدفاع:

لا يعقل أن يقرر المشرع حقاً ويسد كافة السبل للاستفادة منه ، لأن ذلك يتعارض مع مصادره من حيث الأصل . ومن البديهي ان يتقرر حق اتصال المحامي بموكله ، عندما تتعرض حرية المتهم للاحتجاز ، بمعرفة السلطات المعنية بحجز وسلب الحرية، في الأماكن المخصصة لذلك - أمّا إذا كان المتهم مطلق السراح بكفالة أو بدونها ، فليس ما يحول دونه ودون اتصاله بمحاميه .

وقد أقرت معظم التشريعات حق المحامي في الاتصال بموكله المحتجز في أماكن سلب الحرية<sup>(91)</sup>، ونظمت كيفية الاتصال ووسائله ، كما نصت على وجوب تمكين السجين من مراسلة محاميه وتلقي الأجوبة منه<sup>(92)</sup>. وضماناً لحق الدفاع فقد تقرر سرية الاتصال لما يدور بينهما ، ومن أجل ضمان سرية الاتصال ، فقد نص العديد من التشريعات ، على ضرورة أن يكون اللقاء بين المحامي وموكله في غرفة منفردة أو مكان يقوم مقامه . وعلى

حظر سماع موظفي السجن ما يدور بين المحامي وموكله .

ومن هنا فقد أصبحت قاعدة تمكين المحامي من مقابلة موكله المحبوس أو الموقوف وتمكينه من مراسلته وتلقي ردوده ، قاعدة مستقرة في التشريعات الحديثة .

وقد حظر العديد من التشريعات الرقابة على اتصال المتهم بمحاميه ليتمكن المحامي من الدفاع عن موكله ، فقد نصت المادة 102 ق. تحقيق جنايات المصري القديم في باب قاضي التحقيق ، وهي تسري على النيابة العامة على أنه : " يجوز لقاضي التحقيق في كل الأحوال أن يأمر بعدم مخالطة المحبوس لغيره من المسجونين وبأن يزوره أحد ، ومع ذلك فللمتهم الحق في أن يتحادث مع المحامي عنه على انفراد " (93).

ويستند هذا الحق إلى الحق في الدفاع ، ومن البديهي ألا يكون إلا حينما يتولى المحامي إجراءات مهمته في الدفاع عن المتهم . ولا مجال لإعماله مع المحامين الذين لا يتولون الدفاع عن المتهم . أو أولئك الذين تربطهم بالمتهم رابطة صداقة أو قرابة .

كما انه لا مجال لإعماله فيما إذا انتهت المحاكمة . بحيث أصبح الحكم حكماً نهائياً ومبرماً ، لأن مهمة المحامي في الدفاع عن المتهم تكون قد انتهت ، وبالتالي تنتهي مبررات اتصاله بالمتهم لغايات الدفاع عنه .

إن قاعدة تمكين المتهمين من الاتصال بالمحامي ، قاعدة مقررة في القانون لصالح الموقوفين رهن المحاكمة ، أو من تمت محاكمته ولا زالت إجراءات الطعن في الأحكام متاحة . وقد رأينا أن بعض القوانين حصرها بالموقوفين أي المحبوسين حبساً احتياطياً ، وعادة لا يكون التوقيف إلا بعد الاستجواب ، أما المتهم المقبوض عليه في دوائر الشرطة لمدة زمنية محدودة ، فيبدو أن الأمر قد ترك للسلطة التقديرية لأجهزة الشرطة .

وقد يتطلب الحرص على حسن سير التحقيق واكتشاف الحقيقة ، منح سلطة التحقيق تقرير منع الاتصال بين المشتكى عليه الموقوف وأي شخص آخر ، والأصل ألا يشمل هذا الحظر اتصال المحامي بموكله ، إلا إذا رأى المدعي العام باعتباره سلطة تحقيق أصلية

في القانون الأردني ، خلاف ذلك ، أي قرر حظر الاتصال بين المحامي وموكله الموقوف . وقد حدد القانون الأردني فترة حظر الاتصال بعشرة أيام قابلة للتجديد ، والأصل ألا يشمل الحظر اتصال المحامي بموكله إلا إذا ورد ذلك صراحة في قرار حظر الاتصال (م 66 ق . أصول جزائية<sup>(94)</sup> ) . بينما نصت المادة (141 ق أ . مصري ) ، على الأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد ، دون إخلال بحق المتهم بالاتصال دائما بالمدافع عنه دون حضور أحد .

### حصانة أوراق الدفاع :

يترتب على حرية الاتصال بين المتهم ومحاميه وسريته ، أنه لا يجوز ضبط الخطابات والأوراق المودعة لدى المحامي بصفته تلك ، من شخص أوكل إليه الدفاع عنه ، فقد نصت المادة (152 ق.أ جزائية ) على أنه : " لا يجوز إثبات واقعة بالرسائل المتبادلة بين المتهم أو الظنين أو المشتكى عليه ومحاميه " ، ويتفرع عن هذه القاعدة أنه : لا يجوز ضبط الخطابات المرسلة من المتهم الى محاميه ، ولا يجوز ضبط الخطابات المرسلة من المحامي الى المتهم ، ولا يجوز أيضا منع المتهم من مراسلة محاميه .

### 6 - دور محامي المتهم في التحقيق الابتدائي:

نصت المادة (64) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على حق المشتكى عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي ووكلائهم في حضور جميع إجراءات التحقيق ما عدا سماع الشهود : وعلى حق هؤلاء أن يطلعوا على التحقيقات التي جرت في غيابهم . وبين المشرع الحدود القانونية لاستخدام حق الدفاع أمام سلطة التحقيق مراعيًا أمرين هما :

(1) عدم تعطيل سير إجراءات الدعوى الجزائية .

## (2) تحقيق العدالة بالنسبة للمتهم .

وحول الأصول الاجرائية لاستخدام حق الدفاع أمام سلطة التحقيق فلا يسوغ لكل من المتداعين ان يستعين لدى قاضي التحقيق إلا بمحام واحد<sup>(95)</sup>، ونصت المادة (2/65) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه : " يحق للمحامي الكلام أثناء التحقيق بإذن المحقق " ، وفي القانون المصري منح محامي المتهم حق تقديم مذكرة لاحقة بملاحظاته عندما لا يأذن له المحقق بالكلام من قبل المحقق في محضر التحقيق (م 124/3 ق. أ. ج ) ولا يوجد في القانون الأردني ما يمنع من تقديم مثل هذه المذكرات .

ومن الناحية العملية قد يتقدم المحامي بطلبات لمصلحة موكله ينبغي تحقيقها أثناء السير في التحقيق، ومن هذا القبيل طلب استيفاء أي إجراء من إجراءات التحقيق ، كالانتقال لإثبات الحالة أو ندب خبير في الدعوى، أو طلب معاينة المتهم طبياً لإثبات تعذيبه لدى الشرطة.

والمحقق هو صاحب الكلمة الأخيرة في إجابتها أو رفضها ، وبموجب سلطته التقديرية وذلك برد الأمر الى أحد العنصرين الرئيسيين، أي هل هذا الإجراء سيؤدي إلى تعطيل سير الدعوى الجنائية دون أن يحقق العدالة للمتهم ، أم أن اتخاذه ضروري لتحقيق العدالة بالنسبة للمتهم ولو أدى إلى تأخير سير الدعوى الجنائية ، فإن رأى الأول رفضه وترك للمحامي حق تقديم مذكرة لاحقة ، وإن رأى الثاني سار محققاً رغبة الدفاع .

ولا يلتزم المحقق بتأجيل التحقيق الى الموعد الذي يقترحه المحامي إذا رأى أن الموعد المقترح قد يضر بسير الدعوى .

ولعل الدفع بعدم الاختصاص أو بعدم سماع الدعوى أو بسقوطها أو بأن الفعل لا يستوجب عقاباً ، يوجب على المدعي العام بعد أن يستمع إلى المدعي الشخصي أن يفصل في الدفع خلال أسبوع من إثارة الدفع ، ويكون قرار المدعي العام بهذا الشأن قابلاً للاستئناف للنائب العام خلال يومين من تاريخ تبليغه للمشتكى عليه ، ولا توقف هذه

المراجعة سير التحقيق ( م 67 ق. أصول جزائية ) .

فإذا لم يعلن المدعي العام عدم اختصاصه ولم يردّ على الدفع بعدم الاختصاص ، فهل يلحق البطلان إجراءاته ؟ نرى أنه اذا تبين للمحكمة فيما بعد ان جهة التحقيق الابتدائي غير مختصة بمباشرة ، فعليها ان تقرر بطلان تلك الاجراءات وما ترتب عليها .

**حضور محامي المتهم اثناء التفتيش :** لم ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية<sup>(96)</sup> على حضور محامي المتهم اثناء تفتيش منزل المتهم مع أن تفتيش منزل المتهم من إجراءات التحقيق، وإن عدم النص على لزوم حضوره يمس بمبدأ " عدم جواز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه اثناء التحقيق " . إنما نصت المادة (2/89) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على سؤال المتهم عن الأشياء المضبوطة التي توضع في حوز مغلق بعد ضبطها ، بحث لا تفض الاختام ولا تفرز الاوراق إلا بحضور المتهم أو وكيله أو في غيابهما إذا دعي وفقاً للأصول ولم يحضرا .

ونرى أن سؤال المتهم في هذه الحالة، ما هو إلا استجواب حول الأشياء المضبوطة تسري عليه الأحكام المنصوص عليها في المادة 63 من قانون اصول المحاكمات الجزائية. بحيث يترتب على عدم مراعاة دعوة المحامي للحضور في غير حالة السرعة بطلان الافادة التي يدلي بها المشتكى عليه<sup>(97)</sup>.

## المطلب الثاني

### الاستثناءات على حق الاستعانة بمحام

#### في مرحلة التحقيق الابتدائي

حظرت بعض التشريعات العربية استعانة المتهم بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي ، وقصرت الحظر على بعض أنواع الجرائم دون غيرها ، كما قيدت أغلب التشريعات ومنها المشرع الأردني من نطاق حق الاستعانة بمحام عند استجواب المتهم ، وحرمت محامي المتهم من حضور بعض إجراءات التحقيق الابتدائي ضمن ضوابط محددة .  
لذا سنتعرض من خلال هذا المطلب لدراسة هذه الاستثناءات .

#### 1 - حرمان المتهم من الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي :

حظرت بعض التشريعات استعانة المتهم بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي في الجرائم الواقعة على أمن الدولة الخارجي ، أو الجرائم ذات الأهمية الخاصة ، كجرائم المفرقات .

فقد نصت المادة الخامسة من القانون المصري رقم (7) ، لسنة (1972) بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حرمان المواطنين في القوانين القائمة على أنه :

"لا تـخل أحكام المواد (162,134,125,95,91) من قانون الإجراءات الجنائية

بالاختصاصات المقررة للنـيابة العامة في مباشرة التحقيق طبقاً للأحكام المقررة لقاضي التحقيق ، ويكون للنـيابة العامة في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني مكرراً من الكتاب الثاني من قانون العقوبات بالاختصاصات المقررة لها سلطات قاضي التحقيق ، ولا تتقيـد في ذلك بالقـيود المبينة في المواد (206,141,124,97,92,84,77,54,53,52,51) من قانون الإجراءات الجنائية " .

وبالـباب الأول من الكتاب جاء تحت عنوان " الجنايات والجـنح المـضرة بأمن الحكـومة من

جـهة الخـارج ( المواد 77-85) من قانون العقوبات .

أما الباب الثاني مكرراً فهو الباب الخاص بجرائم المفرقات (المادة 102 بتفرعاتها كافة).

وبذا يكون المشرع المصري قد أعفى النيابة العامة عند التحقيق في الجرائم الواقعة على أمن الدولة الخارجي وجرائم المفرقات من التقيد ببعض الضمانات الخاصة بالحريات الشخصية ، ومن بينها تلك المتعلقة بحق الاستعانة بمحام<sup>(98)</sup>.

فضمانة المتهم بدعوة المحامي للحضور من قبل سلطة التحقيق قبل استجواب المتهم في جنائية ، تلك الضمانة المنصوص عليها في المادة (124) من قانون الإجراءات الجنائية ، لا تتقيد بها النيابة العامة عند مباشرتها التحقيق الابتدائي في إحدى الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني مكرراً من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . وهذا ما يستتبع بالضرورة عدم مراعاة ضمانة اطلاع محامي المتهم على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب المنصوص عليها في المادة (125) من قانون الإجراءات الجنائية .

وبمقتضى نص المادة (141) من قانون الإجراءات الجنائية المصري للنياية العامة وقاضي التحقيق ، حظر اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد ، وذلك دون إخلال بحق المتهم بالاتصال دائماً بالمدافع عنه دون حضور أحد ولكن بمقتضى نص المادة الخامسة من القانون رقم (7) ، لسنة (1972) ، فللنيابة العامة أن تحظر الاتصال بين المتهم والمدافع عنه .

ولم يكن المشرع السوري قبل عام (1952) يقرر أي انتقاص لحق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق في جرائم معينة إلا أنه وبمقتضى المرسوم التشريعي رقم (5) تاريخ 1952/2/26<sup>(99)</sup> قرر حظر استعانة المتهم بجرائم التجسس والخيانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي ، وحرمانه من حرية اختيار محام في مرحلة المحاكمة ، وقد جاء في الأسباب الموجبة للمرسوم التشريعي رقم (5) أنه : " أثبت التطبيق العملي أن حضور وكلاء المدعى عليهم بجرائم الخيانة والتجسس أعمال التحقيق ووقوفهم على الإفادات ومختلف

التحقيقات قد أورث أضراراً متنوعة " .

وبناءً على الأسباب الموجبة صدر المرسوم التشريعي المذكور ونص في المادة الأولى منه على أنه :

"لايسوغ للمدعى عليه في جرائم الخيانة والتجسس الاستعانة بمحام لدى قاضي التحقيق" .

ونرى أن النص الصريح يحظر استعانة المتهم بجنايات الخيانة أو التجسس بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، من شأنه أن يسد ثغرة تشريعية تقوم النيابة الخاصة بالتحقيق الابتدائي في تلك الجنايات بتلافيتها ودون سند من القانون. (النيابة العامة لدى محكمة أمن الدولة المسماة بمقتضى المادة الرابعة من قانون محكمة أمن الدولة) ، وهي الجهة المعنية بالتحقيق الابتدائي في الجرائم الداخلة ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة .

## 2 - استجواب المتهم او مواجهته بغيره من المتهمين والشهود بمعزل عن محاميه :

استجواب المتهم يعني مناقشته في الأدلة القائمة في الدعوى ومواجهته بها ، وإن أخطر إجراءات التحقيق الابتدائي على المتهمين هو إجراء الاستجواب، لما قد يؤدي إليه من اعتراف قد تسنده بعض القرائن المستقرة في ذهن المحقق ، نتيجة لترغيب أو ترهيب أو ظروف يضعها المحقق أمام المتهم في حين أنه بريء من الوقائع المسندة إليه. لذلك رأينا أن التشريعات المقارنة تركز وبنصوص خاصة على حق حضور المحامي عند الاستجواب ومنها ما يضع من النصوص التي تلزم دعوته لحضور الاستجواب وإبلاغه بالحضور ضمن مهلة زمنية تتيح له الحضور الفعلي .

إلا أن المشرع قد قدر ضرورة مسبقة رأى فيها الخروج على الاستعانة بالمحامي عند استجواب المتهمين ، وهو في ذلك يرجح مقتضيات المصلحة العامة والرغبة في إتمام



الإجراءات بسرعة ، بغية الوصول إلى الحقيقة في تحقيق القضايا على مصلحة الفرد في الاستعانة بمحام كأحدى ضمانات الدفاع .

فقد كانت المادة (2/63) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قبل تعديلها تنص على أنه: "يجوز في حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة استجواب المشتكى عليه قبل دعوة محاميه للحضور على أن يكون له عند انتهاء هذا الاستجواب أن يطلب الاطلاع على إفادة موكله " ، وقد أضاف المشرع عبارة "وبقرار معلل " بالتعديل التشريعي بالقانون المعدل رقم 16 لسنة 2001<sup>(100)</sup> ، بحيث أصبح تقدير حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة متروكاً للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع . كما استقرت عليه أحكام القضاء في مصر<sup>(101)</sup> .

ولكن ما المقصود بحالة السرعة بسبب خوف المحقق من ضياع الأدلة ؟ وهل سلطة التحقيق ملزمة ببيان الواقعة المادية التي من شأنها أن تبرر الاستجواب أو المواجهة دون دعوة المحامي ؟ كما لو كان الشاهد المراد مواجهته مشرفاً على الموت أو كان المحقق بعيداً عن مقر المحكمة ، أو فيما إذا كانت الآثار على وشك الزوال .

إن استجواب المتهم قبل دعوة محاميه لهذه لأسباب تقديرية تضعف كثيراً من الضمانات المقررة للاستجواب<sup>(102)</sup> ، لذا نرى أنه يجب على المحقق أن يثبت في المحضر لجوئه لاستخدام الرخصة القانونية المنصوص عليها في المادة (2/63) من قانون أصول المحاكمات باستجواب المتهم دون دعوة محاميه في حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، وعليه بمقتضى التعديل التشريعي أن يعلل قراره بهذا الشأن ، وليس مقبولا ما كانت قد ذهبت اليه محكمة التمييز<sup>(103)</sup> من أن : " استجواب المشتكى عليه قبل دعوة محاميه لا يبطل إفادته ، لأن مثل هذا الإجراء جائز في حالات السرعة عملاً بالفقرة الثانية من المادة (63) من الأصول الجزائية " بعد تعديل النص .

وننوه أنه لا يجوز حرمان المحامي من الحضور مع المتهم أثناء استجوابه إذا وجد

المحامي في مكتب المحقق ، لأن الأمر يتعلق باستعجال ودعوة وليس بسرّية .

### السرية للاستعجال أو لضرورة إظهار الحقيقة :

بعد ان نص المشرع الأردني في المادة (1/64) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على حق المشتكى عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي ، ووكلائهم في حضور إجراء التحقيق ، ماعدا سماع الشهود ، نجده قد أورد استثناءً على هذا المبدأ حيث نص في المادة (3/64) قانون أصول جزائية على أنه :

" يحق للمدعي العام أن يقرر اجراء تحقيق بمعزل عن الأشخاص المذكورين في حالة الاستعجال ، أو متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وقراره بهذا الشأن لا يقبل المراجعة ، إنما يجب عليه عند انتهائه من التحقيق المقرر على هذا الوجه أن يُطْلَع عليه ذوي العلاقة " .

وقد نصت غالبية التشريعات العربية على سرية التحقيق الابتدائي لضرورة إظهار الحقيقة<sup>(104)</sup> .

ويلزم أن يكون قرار المدعي العام إجراء تحقيق بمعزل عن المشتكى عليه أو محاميه في حالتي الاستعجال أو حالة الضرورة من أجل إظهار الحقيقة مستنداً إلى أحد هذين السببين أو اليهما مجتمعين، وأن يدون مباشرة الإجراء بمعزل عنهم في محضر التحقيق. وجاء في المادة (3/64) من قانون أصول المحاكمات الجزائية " إنما يجب عليه عند انتهائه من التحقيق المقرر على هذا الوجه أن يُطْلَع عليه ذوي العلاقة " .

ونرى أن إطلاع ذوي العلاقة لا يكون بانتهاء الإجراء كعمل مادي وإنما بزوال الحكمة من مباشرة الإجراء بمعزل عن المشتكى عليه ومحاميه ؛ فقد يلزم مباشرة إجراء آخر ترتب على مباشرة الإجراء الأول ، تقتضي ضرورة إظهار الحقيقة مباشرته أيضاً بمعزل عن المذكورين في نص المادة (64) من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

### سماع اقوال الشهود بمعزل عن المتهم ومحاميه :

نصت المادة (1/64) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على وجوب سماع الشهود في غيبة المتهم<sup>(105)</sup>. ويدور البحث حول علّة حرمان المشتكى عليه ومحاميه من حضور سماع الشهود، وهل هذا الحرمان يحقق العدالة للمتهم أم أنه يصادر حق المتهم في الدفاع عن نفسه ؟

قد يكون لهذا الحرمان علته في ضمان الوصول إلى الحقيقة، فقد يفصح شاهد عن مكان إخفاء المتهم للأداة الجرمية أو عن مكان إخفاء المتهم للمسروقات ، فإذا حضر المتهم سماع أقوال الشاهد بادر إلى نقلها أو إخفائها في موقع آخر ، وأعاق الوصول السريع إلى الدليل ، وكي لا يكون محامي المتهم موضع شبهة عند عدم الوصول إليها ، فيسري عليه الحرمان من الحضور .

أما بخصوص أساس حق المتهم في الدفاع عن نفسه ، فلن يضار متهم بريء من شهادة شاهد ، لانه سيتاح له الاطلاع على شهادته ، وسيتاح له مناقشته في أقواله أمام المحكمة في مرحلة لاحقة إذا ما كان من بين شهود الإثبات .

وبالمقابل فلقد قرر المشرع الأردني حرمان المتهم من حضور سماع الشهود أو مناقشتهم ، مع أن دفاع المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في مواجهة الشهود قد يؤدي إلى تفنيد الاتهام عندما ينصب على توجيه الأسئلة إليهم أو مناقشتهم فيما يسوقونه من معلومات ، وعندما يكون للمحقق رقابة على الأسئلة التي يوجهها المحامي بحيث يستطيع أن يرفض توجيهها ، على أنه يجب عليه في هذه الحالة أن يثبتها في المحضر لاحتمال الاستناد إليها فيما بعد عند طرح الدعوى في المحكمة .

لذا نرى أن حرمان المتهم أو محاميه من حضور سماع الشهود لدى المدعي العام كسلطة تحقيق ودون مبرر، فيه مساس بحق الدفاع ، بما ينبغي عدم حرمان المتهم من ذلك إلا إذا قدرت سلطة التحقيق ضرورة الحرمان من أجل إظهار الحقيقة .

### المطلب الثالث

#### الاستعانة بمحام

#### والتحقيق الابتدائي العسكري

جاء القانون العسكري خالياً من النص على حق الاستعانة بمحام لا أمام المحاكم العسكرية ولا أمام الجهات المعنية بتحريك دعوى الحق العام ومباشرتها .

سواءً ففي ذلك قانون العقوبات العسكري رقم (43) لسنة (52)<sup>(106)</sup>، أو قانون خدمة الضباط رقم (35) لسنة (66)<sup>(107)</sup>، أو قانون خدمة الأفراد رقم (2) لسنة (72)<sup>(108)</sup> تلك هي القوانين الباحثة في الجرائم العسكرية والعقوبات والجهات المعنية بتحريك الدعوى العمومية والجهات المختصة بالحكم .

ولكن المتمعن بقانون خدمة الضباط يجد أن المادة (138) تنص على أنه : "تبقى الأنظمة والتعليمات السابقة الصادرة بمقتضى قانون الجيش العربي لسنة (1927) وتعديلاته وقانون القوات المسلحة رقم (11) لسنة (64) المعمول بها عند نفاذ هذا القانون التي لا تتعارض ، وأحكامه سارية المفعول " .

وبالرجوع إلى المادة (85) من مجموعة الأوامر الثابتة للجيش العربي الأردني<sup>(109)</sup> نجد أنها تنص على أنه :

"يحق للمتهم أن ينتخب ضابط دفاعه ويحق له إذا شاء أن ينتخب للمدافعة عنه أي عضو عامل في الجيش العربي بما في ذلك غير الضباط ، وإذا لم ينتخب المتهم من يدافع عنه، يُنتخب ضابط الدفاع من قبل المرجع الذي أمر بتأليف المجلس " ، أي انها تقرر مبدأ انتخاب ضابط مدافع عن المتهم أمام المجلس العسكري أي في مرحلة المحاكمة .

وازاء خلو القوانين العسكرية النازمة جزئياً لبعض قواعد أصول المحاكمات العسكرية من نصوص خاصة تتعلق بحق الاستعانة بمحام أمام جهات التحقيق العسكري (المستشار الحقوقي - أصبح مسماه مدير القضاء العسكري - ومساعدوه ، المدعون

العامون وهيئات التحقيق ) ، ( م 133/ أ من قانون خدمة الضباط ) وتلك هي الجهات التي يطلق عليها النيابة العامة العسكرية وهي المعنية بإقامة دعوى الحق العام ومباشرتها على ضباط وأفراد القوات المسلحة الأردنية ( م 133/ د ) .

ونظرا لاتحاد سلطة التحقيق مع سلطة الاتهام في قانون أصول المحاكمات الجزائية، وفي القوانين العسكرية فهل تنسحب القواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية في خصوص حق الاستعانة بمحام أمام سلطة التحقيق وبالذات أحكام المادة (63) من القانون المذكور على المحقق العسكري ، على اعتبار أن قانون أصول المحاكمات الجزائية هو المرجع العام في تطبيق الأصول الإجرائية أمام سلطات التحقيق العسكرية والمجالس او المحاكم العسكرية ؟

قبل الإجابة عن هذا التساؤل يجدر بنا بيان موقف بعض التشريعات العسكرية المقارنة من هذه المسألة .

نقل المشرع الجزائري ما جاء في المادة (79) عن المادة (127 ق ) عسكري فرنسي<sup>(110)</sup>، التي تنص على أنه: "ينبغي على قاضي التحقيق العسكري عند مثول المتهم لأول مرة أمامه أن يكون مصحوبا بمدافع مختار ، أن يعين له مدافع بصفة تلقائية ، وأن يدرج ذلك في محضر التحقيق ويسوغ للمتهم لحين افتتاح المرافعات أن يختار محاميه مع مراعاة أحكام المادة (18) . ويحتفظ المتهم بحقه في تعيين مدافع آخر عدا المدافع المختار أوليا أو المعين تلقائياً وذلك خلال التحقيق التحضيري ولحين مثوله أمام المحكمة المحالة إليها القضية " .

وحتى في زمن الحرب لم تنقص بعض التشريعات حقوق الدفاع وحق الاستعانة بمحام أمام سلطة التحقيق العسكري ، فقد نصت المادة (80) من القانون العسكري الجزائري المنقولة من المادة (128) قانون فرنسي على أنه<sup>(111)</sup>: "عندما يشرع قاضي التحقيق العسكري في استجواب المتهم لأول مرة في زمن الحرب ينبه على هذا الأخير ، إذا لم يكن

قد اختار له مدافعاً أنه سيعين له مدافعاً بصفة تلقائية في ورقة التكليف بالحضور ويذكر ذلك في المحضر .

وفي حالة اختيار المدافع يوجه القاضي لهذا الأخير إخباراً عن تاريخ أول استجواب أو مواجهة للمتهم وذلك بواسطة رسالة أو وسيلة أخرى ويذكر في محضر الاستجواب أو المواجهة بأن استكمال هذا الإجراء قد تم .

وبهذا الاتجاه نجد المشرع العسكري المغربي عندما نص في الفصل (56) على أنه :  
" اثناء الحضور الأول للمتهم أمام قاضي التحقيق العسكري ..... ثم إن قاضي التحقيق العسكري يخبر المتهم بحقه في اختيار محام من بين المقيدين في اللائحة أو المترنين أو المدافعين المقبولين ، وإذا لم يقع اختياره على أحد فان القاضي المذكور يأمر وجوباً عميد المحامين أو رئيس المحكمة الإقليمية - إذا لم يكن هناك عميد لتعيين هذا المحامي -... "، وأجاز في الفصل (57) لقاضي التحقيق أن يباشر التحقيق مع المتهم إذا أوجبت التعجيل ؛ " حالة شاهد مشرف على الموت ، او وجود إمارات على وشك الاضمحلال ، أو في حالة عثوره على المجرم يقترب الجريمة " . وبغير ذلك لا يجوز استنطاق المتهم من قبل المحقق العسكري إلا بحضور محاميه إلا إذا تخطى المتهم عن معاضدة محاميه تخلياً صريحاً ، ( فصل 58 ) .

ونص قانون الأحكام العسكرية المصري رقم (25) لسنة (1966) في مادته العاشرة على مبدأ الاستعارة بقوله :

"تطبق فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة في القانون العام" .

وهو بهذه الصراحة يكون قضى باستعارة مبدأ استعانة المتهم بمحام أمام جهة التحقيق العسكري من نصوص قانون الإجراءات الجنائية وبالذات أحكام المادتين (124) و(125) ، ما دام لم يتضمن أية أحكام مخالفة .<sup>(112)</sup>

أما قانون القضاء العسكري اللبناني رقم (24) لسنة (1968) الصادر في (18/نيسان /1968) فقد صادر صراحة حق الاستعانة بمحام، أمام المحقق العسكري بقوله :

"لاينطبق على المحقق العسكري أحكام القانون الصادر بتاريخ 12 كانون فيما يتعلق بحضور المحامي أثناء التحقيق " .

بيد أن غالبية التشريعات العربية نظمت استعانة المتهم بمحام لدى المحاكم العسكرية وحرمت المتهم الفار من وجه العدالة من الاستعانة بمحام (م/71/ق.ع.ع.سوري)<sup>(113)</sup>.

ونرى أنه لو سرت ضمانات المتهم المقررة أمام سلطة التحقيق الأصلية على المحقق العسكري لما ذهب محكمة التمييز الأردنية إلى ما ذهب إليه حين قضت " لا تلتزم النيابة العامة المشكلة بمقتضى قانون الأمن العام<sup>(114)</sup> باتباع إجراءات التحقيق وفق قانون أصول المحاكمات الجزائية وأن عدم تلاوة النيابة العامة التهمة على المشتكى عليه وتنبيهه إلى أن من حقه الإجابة عنها بحضور محام لا يبطل إجراءاتها<sup>(115)</sup> " .

وقد أكدت محكمة التمييز هذا النهج في قرار آخر حين قضت<sup>(116)</sup> " بأن عدم سؤاله أن من حقه ألا يجيب عن التهمة إلا بحضور محام لا يجعل هذه الإفادة باطلة حتى لا يجوز الأخذ بها إذا لم ينص القانون على بطلان مثل هذه الافادة ولا بطلان بدون نص " .

فليس في القانون العسكري ما يقرر عدم سد نواقصه الإجرائية من تلك الواردة في قانون الأصول ، وليس به ما يحجب ذلك ، كما ورد في القانون اللبناني ، بالإضافة إلى أن المشرع الأردني لم يتبع النهج الذي أخذ به المشرع الفرنسي في إعادة تكرار النصوص الواردة في القانون العام أو النص بإعمالها<sup>(117)</sup> .

وتجدر الإشارة إلى ان قانون الأمن العام الأردني رقم (38) لسنة (1965) قد نص

على وجوب اتباع محكمة الشرطة أصول المحاكمات الجزائية رقم (85/ج ) ، ومن ضمنها الحق في الدفاع والاستعانة بمحام .

كما ويجدر التنويه إلى أن مبدأ استعارة القواعد والأصول الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية وتطبيقها على المحاكمات العسكرية مبدأ مرفوض إعمالاً لمبدأ استكفاء المحاكم الذاتي<sup>(118)</sup> . إلا إذا وجد نص في القانون الناظم لأصول المحاكمات العسكرية يقرر ذلك وفي الحدود التي يقررها .

ولا يوجد في قانون العقوبات العسكري الأردني نص عام يقضي باستعارة القواعد والأصول الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، أما قانون العقوبات العسكري السوري وقانون الأحكام العسكرية المصري فقد أحالا إلى القانون العام كافة القواعد والأصول التي لا تتعارض أحكامها مع القانون العسكري التي تنص على هذه القاعدة، ولا يوجد في قانون العقوبات العسكري الأردني رقم (43)، لسنة (1952) نص يقرر حق المتهم أو وكيله في الاطلاع على ملف الدعوى بينما يوجد نص يقرر ذلك في قانون الأحكام العسكرية المصري (م 67) ، ولكن بعد انتهاء التحقيق وبمجرد التبليغ بالحضور أمام المحكمة ، ويجوز منع المتهم أو وكيله من أخذ صور عن الأوراق السرية، وحق الاطلاع على ملف الدعوى حق مقرر في قانون العقوبات العسكري السوري ، وذلك في ديوان المحكمة وقبل موعد الجلسة بأربع وعشرين ساعة على الأقل ، وللمحامي أن يأخذ صوراً عن أوراق الدعوى ما عدا الأوراق السرية (75 من قانون العقوبات العسكري السوري) ، بينما نصت المادة (90) من قانون أصول المحاكمات العسكري العراقي على أنه : " للمتهم أو المتضرر أو وكلائهما أن يطلعوا على أوراق المحضر ويأخذوا صوراً ولوكيل المتهم أن يواجه المتهم في كل حين ويخبره " .

وجيز القول أن هناك نقصاً تشريعياً في القانون العسكري الأردني ، ليس فقط في بيان نطاق حق الاستعانة بمحام ، انما في ضرورة أن يكون هناك قانون متكامل لأصول



المحاكمات العسكرية يجمع شتات النصوص المبعثرة في العديد من القوانين التي أشرنا إليها ، ويراعي الطبيعة الخاصة له في كونه ينظم مصالح ذات طابع معين تبرر استقلاله النسبي عن القانون العام<sup>(119)</sup>.

## الفصل الثاني

### استعانة المتهم بمحام في مرحلة المحاكمة

#### تمهيد وتقسيم :

لعل مرحلة المحاكمة هي من أهم المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية ، كونها المرحلة التي تتقرر من خلالها إما إدانة المتهم بالتهمة المسندة إليه ، أو براءته منها ؛ لذا فالأصل فيها حضور المتهم جميع جلسات المحاكمة ، ولو كان غير موقوف كقاعدة عامة يرد عليها بعض الاستثناءات اليسيرة .

#### حضور المحامي دون أن يحضر المتهم :

أجاز القانون الأردني حضور المحامي دون أن يحضر المشتكى عليه بنفسه وذلك في الجرائم المعاقب عليها بالغرامة ، فقد نصت المادة (1/168) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " يسوغ للظنين في دعاوى الجنب غير المعاقب عليها بالحبس أن ينيب عنه وكيلًا ما لم تقرر المحكمة حضوره بالذات " .

وقد أضاف المشرع الأردني الفقرة الثانية من المادة 168 من قانون أصول المحاكمات الجزائية بالقانون المعدل رقم 16 لسنة 2001 التي تنص على أنه:

" 1 - . . . . .

2 - على الرغم مما ورد في الفقرة (1) من هذه المادة إذا كان الظنين شخصاً معنوياً يسوغ له في الدعوى الجنحية ان ينيب عنه وكيلًا من المحامين ما لم تقرر المحكمة حضور ممثله بالذات " .

وقد جاء القانون المصري بقاعدة أوسع من تلك الواردة في القانون الأردني وذلك بالتعديل الذي طرأ على القانون الأصلي بحيث أوجب حضور المتهم في الجنب المعاقب عليها بالحبس الذي يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم ، أما الجنب الأخرى والمخالفات فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه (م 237 من قانون الإجراءات

الجنائية المستبدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1980)<sup>(120)</sup>.

ولعل قاعدة إنابة محام في الحضور عن المتهم أوسع في القانون الفرنسي ، فللمتهم في كل الأحوال أن يتخلف ويُنيب عنه محامياً أو وكيل دعاوى في محاكمته عن المخالفات التي يعاقب عليها القانون بالغرامة ، ( م 544 اجراءات فرنسي ) ، أما في الجنح التي يعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي تقل مدته عن سنتين وفي المخالفات التي يعاقب عليها بغير الغرامة فللمتهم أن يطلب كتابة من المحكمة بخطاب يوجه إلى رئيسها يُرفق مع المحضر، أن يحاكم في غيبته ويجوز له أن يُنيب عنه محامياً أو وكيل دعاوى ليقدم دفاعه، والأحكام الصادرة في غيبة المتهم لهذه الحالة تكون حضورية ( م 411 ق . اجراءات فرنسي ) .

ومع أن حق الاستعانة بمحام في هذه المرحلة ليس مطلقاً بل ترد عليه بعض الاستثناءات المطلقة والمقيدة ، فاننا سنخصص المبحث الأول من هذا الفصل لدراسة نطاق حق الاستعانة بمحام في هذه المرحلة : نبين من خلاله حظر الاستعانة المطلق بمحام ، وعدم جواز تولي الدفاع عن ذوي المصالح المتعارضة ، والتعيين الإلزامي للمحامي وحق المتهم في اختيار محاميه ، ثم نخصص المبحث الثاني للوقوف على دور المحامي في مرحلة المحاكمة ، أما المبحث الثالث فسيكون لدور محامي المتهم في الطعن في الأحكام .

سنعمل على تقسيم هذا الفصل الى المباحث التالية :

**المبحث الأول :** نطاق الاستعانة بمحام في مرحلة المحاكمة .

**المبحث الثاني :** دور المحامي في مرحلة المحاكمة .

**المبحث الثالث :** دور المحامي في الطعن في الأحكام .

## المبحث الاول

### نطاق الاستعانة بمحام في مرحلة المحاكمة

سنقف من خلال هذا المبحث على أحكام حظر الاستعانة بمحام ، عدم جواز تولي الدفاع من ذوي المصالح المتعارضة ، التعيين الإلزامي للمحامي وحق المتهم في اختيار محاميه .

#### 1 - حظر الاستعانة بمحام في المحاكمة الغيابية :

نظم الباب السابع من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، أصول محاكمة المتهم الفار من وجه العدالة بحيث تتصل المحكمة بالدعوى بعد سلسلة من الإجراءات يقوم بها النائب العام والمدعي العام ، وإذا ما اتصلت المحكمة بالدعوى فعلى رئيس المحكمة أن يقوم من جانبه ببعض الإجراءات قبل الشروع في المحاكمة الغيابية ، وإذا ما شرعت المحكمة بمحاكمة المتهم الفار من وجه العدالة ، فلا يقبل وكيل عن المتهم في المحاكمة الغيابية (م 246 ق. أصول محاكمات جزائية ) .

#### 2 - عدم الدفاع عن المصالح المتعارضة :

يتمتع على المحامي أن يتولى الدفاع عن المتهمين الذين تتعارض مصالحهم في الدفاع لأن ذلك وضع يآباه المنطق كما تنكره مبادئ العدالة ، ذلك أن تعارض المصالح في الدفاع يقتضي أن يرجح المحامي مصلحة على أخرى ، أو أن ينتقص من فعالية الدفاع عن كل منهما ، بكل ما يستتبع ذلك من تناقض في الدفاع ومن تناقض المحامي مع نفسه<sup>(121)</sup> .

قلة من التشريعات التي تصدت لحكم الدفاع الواحد عن المصالح المتعارضة . فقد جاء في المادة (47) من قانون الإجراءات الجنائية لجمهورية روسيا ما نصه : " لا يعمل المحامي مدافعا عن شخصين إذا كانت مصالح واحد منهما تتعارض مع مصالح

الآخر .

ويعتبر تمثيل المصالح المتضاربة بمقتضى آداب المهنة وقواعد السلوك للمحامين الأردنيين مخالفة مسلكية ، لأن من شأن تمثيل المصالح المتعارضة أن يؤثر في التوكيل . آداب المهنة وقواعد السلوك ) .

### معيار تعارض المصالح :

يتحقق التعارض متى كان هناك تضارب بين الدفاعين بحيث لا يمكن أن يستقيما سويا ، أو إن صدق أحدهما في تفاصيله يترتب عليه كذب الآخر كله أو في جزء منه. ولا يستقيم الدفاع عن المصلحتين في الحالات التالية :

- 1 - أن يؤدي ثبوت الفعل المكون للجريمة على واحد من المتهمين إلى تبرئة الآخر.
- 2 - إذا كانت الجريمة لا يحتمل وقوعها من المتهمين معاً .
- 3 - حالة الاستناد إلى أقوال متهم في إدانة الآخر .
- 4 - إذا كان لدى أحدهم دفاع يترتب عليه عدم صحة دفاع الآخر .
- 5 - حالة اعتراف متهم على نفسه وعلى آخر ينكر التهمة .

### ضمان عدم التعارض بين المتهمين عند وحدة الدفاع عنهم :

إذا كان في الدعوى عدة متهمين تعارضت مصالحهم بحيث كان الدفاع عن أحدهم يستلزم الطعن في الآخر ، فيجب أن يكون لكل متهم محام خاص ، لأن تولي محام واحد الدفاع عنهم ينطوي على إخلال بحق بعضهم في الدفاع<sup>(122)</sup>.

ولعل أبرز هذه الحالات ، حالة العطف الجرمي (اعتراف متهم على متهم)، فإذا اعترف أحد المتهمين على نفسه وعلى غيره من المتهمين ، فيكون هذا المتهم شاهد إثبات ضد غيره من المتهمين ، فلا يجوز أن يتولى محام واحد الدفاع والمرافعة عن المتهمين الآخرين، على

أن ثبوت الفعل المكون للجريمة بحق أي متهم لا يؤدي إلى تبرئة الآخر من التهمة المنسوبة إليه فإن مصلحة كل متهم في الدفاع لا تكون متعارضة مع مصلحة الآخر ولا تحول دون وحدة الدفاع .

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه : " لا تعارض بين مصلحة المتهمين طالما أن كل منهما أنكر التهمة المسندة إليهما وليس هناك ما يمنع من قيام محام واحد بالدفاع عنهما (123) " .

### الآثار المترتبة على تعيين محام واحد عن عدة متهمين مصالحهم متضاربة :

إن تولي الدفاع من محام واحد عن عدة متهمين مصالحهم متضاربة فيه إخلال جسيم بحق الدفاع ، ولكن ما أثر ذلك في الإجراءات والأحكام ؟

نبادر إلى القول بأن مجرد الحضور عن متهمين مصالحهما متناقضة دون أن يتولى الدفاع ودون أن يتخذ في حضوره أي إجراء من إجراءات المحاكمة لا يؤدي ولا يرتب أثراً ، ولا حاجة للبحث في بطلان من عدمه ، وإن من واجب المحكمة وضماناً لحق الدفاع أن تتدخل فيما إذا وجدت أن هناك تعارضاً في مصالح الدفاع ، ولكن قد لا ينكشف الأمر للمحكمة ابتداءً ، وقد تغفل المحكمة عن ذلك ، فما أثر ذلك في الأحكام المشوبة بعيب الإخلال بحق الدفاع ؟

قالت محكمة النقض السورية في أحد قراراتها<sup>(124)</sup> " تعيين محام واحد عن عدة متهمين مصالحهم متضاربة غير جائز " .

وقد رتبت المحكمة الفدرالية في الولايات المتحدة بطلان الإجراءات على تولي محام واحد الدفاع عن عدة متهمين تتعارض مصالحهم في الدفاع . حيث رأت أن ذلك انتقاصاً من فعالية المدافع ، وإخلالاً بالحق الدستوري في الاستعانة بمحام<sup>(125)</sup> .

### 3 - ندب محام للمتهم : " التعيين الإلزامي لمحامي المتهم " .

تقديراً من المشرع لأهمية حق الدفاع في الجرائم الجسيمة التي يعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد ، فقد أخذ بأسلوب التعيين التلقائي<sup>(126)</sup> للمحامي تتحمل الخزينة أتعابه<sup>(127)</sup>. ضمن أصول إجرائية بينها المادة (208) من قانون أصول المحاكمات الجزائية : التي نصت على أنه: "بعد أن يودع المدعي العام إضبارة الدعوى إلى المحكمة ، على رئيس المحكمة أو من ينوبه من قضاة المحكمة في الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد أن يحضر المتهم ويسأل منه هل اختار محامياً للدفاع عنه فإن لم يكن قد فعل وكانت حالته المادية لا تساعد على إقامة محام عين له الرئيس أو نائبه محامياً<sup>(128)</sup>".

ومجال تطبيق النص أن يتم إحضار المتهم بحيث تقتصر إجراءات المثول على هذا الإجراء، ويجب أن يتم الإجراء بمعرفة رئيس المحكمة أو من قبل أحد قضااتها المناب من قبل الرئيس، ولا حاجة لهذا الإجراء إذا وضع محامي المتهم وكالته للدفاع في ملف القضية.

وإيثار الجنايات المعاقب عليها بتلك العقوبات بالتعيين التلقائي للمحامي له ما يبرره ، وذلك لما تخلفه من اضطراب لدى المتهم نتيجة لخطورة الاتهام ، الذي يجعله غير أهل للدفاع عن نفسه ، لذا ؛ فالشرط لازم ولو كان المتهم محامياً<sup>(129)</sup>، وتعد بالتالي ضمانات جوهرية تستهدف حسن دفاع المتهم عن نفسه<sup>(130)</sup>.

ولا مجال لإعمال نص المادة (208) من قانون أصول المحاكمات الجزائية إذا كانت الجريمة المسندة إلى المتهم معاقباً عليها بعقوبة غير الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد ، فإذا كانت عقوبة الجريمة المسندة إلى المتهم معاقباً عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة أو أية عقوبة أخرى غير ما ورد في النص ، فإن نص المادة (208) ق. أصول جزائية لا ينطبق على حالة المتهم<sup>(131)</sup>. والعبرة في هذا الخصوص بما يقرره

القانون للجريمة من عقوبة ، وليس بما ستقضي به المحكمة ، لذا وتطبيقا للقواعد العامة فان رئيس المحكمة ملزم بتعيين محام لكل متهم بجناية تصل عقوبتها الى الاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة ، أو الاعتقال المؤبد ولو كان المتهم حدثاً<sup>(132)</sup> . ويترتب على عدم حضور محامي المتهم امام المحكمة بطلان اجراءات جلساتها تلك ، كما وتبطل تبعاً لذلك اجراءات المحاكمات اللاحقة<sup>(133)</sup> .

ففي غير الجرائم المعاقب عليها بتلك العقوبات لا يعد إخلالا بحق الدفاع أن ترفض المحكمة طلب التأجيل لتعيين محام ، إلا إذا حال مانع قهري دون استعداد المتهم للدفاع عن نفسه بالاستعانة بمحام ، وكذلك لا تلزم المحكمة بتأجيل نظر الدعوى لتخلف المحامي عن الحضور ، إلا إذا كان تخلفه لعذر قهري .

فليس من حق رئيس المحكمة أو القاضي المنتدب أن يصرف النظر عن انتداب محام للمتهم بتهمة معاقب عليها بأحد العقوبات الواردة في نص المادة (208) من أصول جزائية، إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه وكانت حالته المادية تسمح بذلك .

ففي القانون المصري للمحامي العام أن يندب من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالة إلى محكمة الجنايات ما لم يكن قد وكل محاميا (م 214 ق.أ جنائية).

فليس فقر الحال شرط في القانون المصري ، ومع أن محكمة التمييز الأردنية تشترط ذلك .فقد قضت: "أن المادة (155) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لا توجب على رئيس المحكمة او القاضي المستناب عنه أن يحضر المتهم قبل أسبوع من يوم الجلسة ليسأله عما إذا كان اختار محاميا للدفاع عنه في كل حال وإنما حصرت ذلك في الحالة التي تكون فيها التهمة المنسوبة إلى المتهم تستلزم الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، والغرض من ذلك هو أن يعين الرئيس او نائبه محاميا للدفاع عن المتهم في مثل هذه التهمة الخطرة اذا ثبت له ان حالته المالية لا تساعد على تعيين محام (134) " .

إلا أننا نتمنى على المشرع حذف عبارة ( وكانت حالته المادية لا تساعد على اقامة



محام ) من نص المادة (208) ق.أ جزائية ؛ لعلّة تكمن في لزوم تحمل الدولة نفقات تحقيق العدالة في المجتمع ، خاصة وأن التكاليف بالدفاع لفقر الحال صلاحية لنقيب المحامين سواءً أكانت التهمة معاقباً عليها بالعقوبات الواردة في المادة (208) أم لا .

وقد أقر قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة (71) الصادر في 14 شباط/ 1971 مبدأ انتداب محامين للدفاع عن المتهمين في الجنايات (م 144) تتحمل الخزينة أتعابهم ، وألزام المحامي الذي لم يبد عذراً مشروعاً لعدم توكله، بالدفاع عن المتهم، وإلا عرض نفسه للعقاب م (5/144) ، ويعتبر قرار النذب بحكم الوكالة .

### آثار عدم التزام رئيس المحكمة بدعوة المتهم والتعيين التلقائي للمحامي :

كانت المادة (155) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (37) لسنة (1946) توجب على رئيس محكمة البداية في كافة القضايا الجنائية أن يحضر المتهم قبل أسبوع من يوم الجلسة ويسأله عما إذا كان قد اختار محامياً للدفاع عنه .

وكانت محكمة التمييز الأردنية قد اجتهدت في ظل النص المذكور<sup>(135)</sup> بقولها :

"إغفال الرئيس لهذا الواجب ليس من شأنه أن يوجب النقض ما دام أن المتهم لم يعترض على هذه المخالفة المتعلقة بمصلحته " .

والسؤال في هذا المجال هل يترتب على إخلال رئيس المحكمة في اتخاذ هذا الإجراء بطلان الإجراءات اللاحقة لتلك المخالفة ؟ ذلك أن البطلان جزاء إجرائي يرد على العمل المخالف لبعض القواعد الإجرائية فيهدر أثارها القانونية .

نصت المادة (286) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على بطلان الإجراءات اللاحقة على عدم تعيين رئيس محكمة الجنايات محامياً للمتهم الذي لم يختار محامياً ، ولا يصحح البطلان تعيين محام خلال المحاكمة ، ويقابل هذا النص المادة (274) ق . أصول سوري).

ونرى أن النص على حالات معينة للبطلان ، لا يستبعد تطبيق نظرية البطلان الذاتي عند مخالفة القواعد الأساسية<sup>(136)</sup>، وأن عدم تعيين رئيس المحكمة محامياً للمتهم الذي لم يختار محامياً فيه مخالفة للقواعد الأساسية .

وذهب رأي فقهي وجيه إلى القول ببطلان المعاملات اللاحقة على عدم تعيين المحامي ابتداءً ،حتى لو عينت المحكمة له محامياً خلال المحاكمة<sup>(137)</sup>.

### التكليف بالدفاع لفقر حال المتهم :

لا يوقف الدخول في المحاكمة فقر حال المتهم إذا لم تكن التهمة المسندة إليه مطابقة للحالات الواردة في نص المادة (208) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ولا يوجد حالات أخرى جديدة تلزم المحكمة بطلب التوكيل التلقائي . ولا صلة لما نصت عليه المادة (100/أ / 7 ) من قانون نقابة المحامين الأردنيين رقم (11) لسنة (1972)<sup>(138)</sup> بواجب رئيس المحكمة في التعيين التلقائي للمحامي . فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه : "لا صلة لهذا النص (م 7/أ/100 من قانون نقابة المحامين الاردنيين ) من قريب أو من بعيد ، بأي واجب مفروض على رئيس محكمة التمييز أو محكمة الجنايات أو رئيس الاستئناف عند النظر بمحاكمة أي متهم"<sup>(139)</sup>.

### 4 - حق اختيار المحامي :

إن حق اختيار المتهم محاميه بنفسه هو من الحقوق الممهدة لحق الاستعانة بمحام ، وقد نصت على حق الاختيار الحر المادة 14 (3) (د) العهد الدولي والمادة 8 (2) (د) من الاتفاقية الأمريكية والمادة 17 (1) (ج) من الميثاق الإفريقي ، والمادة 6 (3) (ج) من الاتفاقية الأوروبية ، وحق المتهم في اختيار محاميه مقدم على حق رئيس المحكمة في اختيار محام له<sup>(140)</sup>.

ونظراً لما لعلاقة الثقة بين المتهم ومحاميه من أهمية سواءً تعلق ذلك بكفاءة المحامي أم بحسن الظن الذي يجعل المتهم لا يتردد في الإفشاء إليه ، فمن حق المتهم - بوجه عام - ان يختار محاميه الذي سيتولى الدفاع عنه، ويبدو أن حرية اختيار المحامي قد جاءت محل اهتمام اللجنة المعنية بحقوق الانسان التي رأت أن حق المتهم في اختيار محاميه قد انتهك في حالة قصرت فيها المحكمة هذا الحق على الاختيار بين محامين منتدبين<sup>(141)</sup>.

و عندما اكتفت المحكمة بإعطاء المتهم قائمة بأسماء مجموعة من المحامين العسكريين كان عليه أن يختار منها وحدها محام للدفاع عنه ، وكذلك عندما أرغم متهم على قبول المحامي الذي انتدبه له مجلس عسكري رغم وجود محام مدني كان على استعداد للدفاع عنه<sup>(142)</sup>.

وقالت اللجنة الأمريكية الدولية<sup>(143)</sup> أن الحق في اختيار محام قد تعرض لانتهاك خطير على يد قانون صدر بمرسوم في بيرو ، يمنع أي محام من الدفاع عن أكثر من متهم واحد من المتهمين بممارسة الارهاب في وقت واحد في أي مكان من البلاد .

وقالت المحكمة الأوروبية<sup>(144)</sup> " يجب على المحاكم الوطنية عند انتداب محام للدفاع عن متهم ، أن تراعي بكل تأكيد رغبات المتهم ولكن يجوز لها أن تتجاهل هذه الرغبات في حالة وجود أسباب وثيقة الصلة بالدعوى وكافية تبرر الاعتقاد بانها ليست في مصلحة العدالة .وقد وجدنا من الآراء ما يذهب إلى مصادرة حق المتهم في اختيار محاميه إذا كان غير قادر على دفع أتعاب المحامي<sup>(145)</sup>، ولا نرى وجاهة هذا الرأي على إطلاقه ، إنما نرى إمكانية التوفيق بين سلطة رئيس المحكمة أو القاضي المناب في ندب محام للدفاع عن المتهم وبين رغبة المتهم واختياره ضمن الإمكانيات المتاحة ، وحتى إمكانية التوفيق بين اختيار المتهم محاميه وبين قبول المحكمة بالمحامي عندما يكون اختيار المتهم للمحامي مشروطاً بموافقة المحكمة وقبولها<sup>(146)</sup> .

## انسحاب المحامي وعزله :

يترتب على حق المتهم في اختيار محاميه كقاعدة عامة أنه يجوز للموكل أن يغير محاميه بإبلاغ المحكمة إشعاراً بهذا العزل تبلغ نسخة منه إلى الفرقاء الآخرين ، إنما لا يجوز للمحامي أن ينسحب من الدعوى إلا بإذن المحكمة .

وقد حددت المادة (41) من قواعد آداب المهنة وسلوكها أحكام الانسحاب وحق المحامي بالانسحاب في الحالات التالية :

- 1 - يجب ان يكون الانسحاب ناشئاً عن سبب وجيه ولا يكفي في بعض الحالات .كسبب للانسحاب موافقة الموكل عليه ؛ ذلك أنه لا يجوز للمحامي أن يتخلى عن واجبه غير المنجز مما يجلب الضرر لموكله إلا لأسباب ذات علاقة بالشرف والاحترام الذاتي .
  - 2 - اذا أصر الموكل على المحامي بأن يعتمد في تسيير الاجراءات على اسلوب غير عادل أو غير أخلاقي ، أو إذا ثابر على توجيه اللوم للمحامي لعدم تقديمه دفوعاً كيدية أو اذا لم يراع قصداً الاتفاق أو الواجب بشأن أتعاب المحامي ونفقاته ؛ فإنه يصبح من حق المحامي الانسحاب بشرط أن يشعر الموكل بذلك مسبقاً .
  - 3 - ويحق للمحامي أن ينسحب بذات الأسلوب أعلاه ، إذا اكتشف أن الموكل غير محق في دعواه ..... أو إذا وجد المحامي نفسه غير قادر على متابعة الدعوى بفعالية وثمة حالات أخرى يمكن أن تنشأ بحيث تبرر للمحامي الانسحاب .
- وقد حظرت المادة 2/66 من قانون أصول المحاكمات المدنية "انسحاب المحامي من الدعوى الا باذن من المحكمة"، وكان يفضل اجازة المحامي بالاعتزال دون اذن ، بشرط ابلاغ موكله ، وعدم الانسحاب في وقت غير لائق واستمرار الاجراءات بحضوره ومؤازرته حتى يتم تعيين بديل عنه ، أو تخلي المتهم عن حقه في الاستعانة بمحامٍ ، وتلك قاعدة مقررة في قانون اصول المحاكمات المدنية السوري ( م 111 )<sup>(147)</sup>.
- وحول الآثار المترتبة على إخلال المحامي بهذا القيد ، أي فيما لو انسحب من الدعوى

دون إذن المحكمة ؛ فهل تكفي الجزاءات التأديبية المقررة بموجب القوانين الخاصة المنظمة لشؤون المهنة ، وما وضع الاستمرار في الدعوى ، وما قد يصيب المشتكى عليه نتيجة إخلال المحامي بواجبات مهنته ؟

واجهت محكمة باريس<sup>(148)</sup> الغرفة الأولى بتاريخ (1983/3/1) قضية جرى فيها التبليغ للزوج صاحب حق في علاقة زوجية بدلا من محاميه نظراً لإشعاره من قبل محامي الخصم انه تخلى عن القيام بمهام وكالته عن الزوج ، أسفرت القضية عن الطلاق وبمناسبة الطعن في عدم مشروعية التخلي عن واجب الدفاع قضت المحكمة بالآتي:

" يقتضي الاستجابة لطلب الطعن المقدم من الزوج وإلغاء ما سطر من حكم الطلاق في السجلات المدنية لعدم صحة التبليغ إلى الزوج مباشرة دون وكيله " . لأنه وتطبيقاً لأحكام المادة (419) من القانون المدني الفرنسي لا يستطيع ممثل الزوج التخلي عن وكالته في تمثيل هذا الأخير إلا بعد أن يكون قد استبدل به ممثل آخر من قبل الموكل أو من قبل نقيب المحامين عند الاقتضاء .

## المبحث الثاني

### دور المحامي في الدفاع في مرحلة المحاكمة

يتحدد الدور الموضوعي لمحامي المتهم في مرحلة المحاكمة بحسب الحالة التي يكون عليه المتهم ، والوقائع المسندة إليه ، وأدلة الإثبات التي توافرت لدى النيابة العامة وكانت كافية - في رأيها - لمحاكمة المتهم ، وهي تختلف من قضية إلى أخرى حتى لو اتحدت التهمة المسندة إلى المتهمين .

ويهدف هذا الدور إلى الوصول إلى ما يحقق براءة المتهم من التهمة أو التهم المسندة إليه أو استفادته من الظروف التي تؤدي إلى التخفيف من مسؤوليته أو الاستفادة من الأنظمة التي تحول دون تنفيذ العقوبة بحقه .

وعليه قبل ممارسة دوره أن يدفع رسوم وكالته عن المتهم في مرحلة المحاكمة ، إلا إذا كان منتدباً بمقتضى المادة (208) من قانون الأصول الجزائية ، فيكفي إيراد انتداب المحامي في محضر القضية .

ولعل دور المحامي في هذه المرحلة من أهم الأدوار التي يتقرر من خلالها إدانة أو استفادة من أسباب إباحة وتبرير ، أو اعذار قانونية مخففة للعقوبة ، أو أسباب تخفيفية تقديرية ، أو ادانة مع وقف تنفيذ العقوبة أو براءة أو عدم مسؤولية .

وكأنني بهذا الدور ينصب على قانوني أصول المحاكمات الجزائية وقانون العقوبات أو القوانين الجزائية الخاصة ، وحسب الحالة التي يكون عليها المتهم والتهمة الموجهة إليه والبيانات التي قدمتها النيابة لإثبات التهمة وظروف الوقائع المسندة إليه .

ولن أكون مبالغاً إذا قلت أنه يتطلب الدراية القانونية بأفقر القانون كافة ، وإذا ما أردنا الاستفادة من الممارسة العملية ، فإنني لا أجد غضاضة في بحث بعض المسائل التي يمكن أن يلجأ لها الدفاع على سبيل التمثيل لا الحصر ، إذا كان لها في القضية المثارة أساس . وأولى واجبات المحامي هو التزامه بالدفاع عن المتهم بما لا يخل بحرمة القانون .

فقد نصت المادة (215) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على تنبيه الرئيس لوكيل المتهم إن وجد أن يدافع عن موكله بشكل لا يخل بحرمة القانون ، ويشمل هذا التنبيه محامي المتهم سواء أكان مختاراً من قبل المتهم نفسه ، أو منتدباً من قبل رئيس المحكمة في الحدود التي نصت عليها المادة (208) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، أو مكلفاً من قبل نقيب المحامين بالدفاع نظراً لفقر حال المتهم .

### **التصدي لمسألة الاختصاص والولاية القضائية :**

يلزم ابتداءً أن يتصدى محامي الدفاع لمسألة الولاية فقد يكون المتهم غير خاضع لولاية القضاء الأردني ومن ثم الانتقال إلى مسألة الاختصاص فإذا كان إختصاص النظر

بالتهمة المسندة الى المتهم يقع لجهة أخرى ، كأن تنظر محكمة أمن الدولة في تهمة هي من اختصاص القضاء العادي ، فعليه أن يدفع بعدم الاختصاص ابتداءً .

#### التصدي لمسألة السرية في المحاكمات :

كما يلزم أن يتصدى لمسألة السرية في المحاكمة وإذا كان من واجب المحكمة أن تجري المحاكمة بصفة سرية ولم تقم بذلك خاصة في الحالات التي يتأثر فيها المتهم بالرأي العام الذي يلقي بأثره على قضاة المحكمة .

التصدي لأسس المسؤولية الجزائية التي قد تكون غير متوافرة لدى المتهم عند ارتكاب

#### الفعل :

فالأصل ألا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أتى الفعل عن وعي وإرادة ( م

74/ق . ع ) .

#### التصدي لمسألة التكييف القانوني الذي خلعته النيابة العامة على الوقائع :

1 - محاولة دحض توافر أركان الجريمة المسندة إلى المتهم ، أو أن الوقائع تفتقر إلى

أحد الأركان ، أو أنها مباحة أو مشمولة بالتقادم أو بالسقوط لأحد الأسباب القانونية.

2 - ولعل أهم الأمور الجوهرية التي يلزم أن ينصب عليها جهد محامي الدفاع تتعلق

بالتكييف القانوني الذي خلعته النيابة العامة على التهمة ، فقد تظن النيابة العامة على

الظنين بتهمة الاحتيال في حين وقائع الدعوى لا تشير إلا إلى جريمة إساءة ائتمان ؛ ومن

شأن هذا التكييف أن يغير من اختصاص النظر بالجريمة من حيث المبدأ .

#### الدفع والطلبات :

إن الدراية القانونية هي محك المحامي في بيان قدرته على إثارة الطلبات والدفع التي

تصب في مصلحة موكله .

ويقصد بالطلبات في مجال الدفاع في الدعوى الجنائية ، كل ما يتقدم به المتهم أو

محاميه في الدعوى بغية تحقيقها ، لتأثر الفصل في الدعوى بالنتائج التي يصل إليها

تحقيق الطلب ، ومن هذه الطلبات سماع شهود نفي ، أو طلب اعادة مناقشة شاهد إثبات أو طلب إجراء معاينة لمكان الحادث أو ندب خبير ، أو تأجيل الجلسة للاستعداد للدفاع أو المرافعة .

اما الدفوع فهي أوجه الدفاع القانونية التي من شأن الأخذ بها أن يؤدي إلى عدم الحكم على المتهم بالتهمة المسندة إليه من قبل المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية، ويمكن أن تكون الدفوع موضوعية أو دفوعاً متعلقة بوقائع ، أو دفوعاً قانونية متعلقة بقانون العقوبات ، أو بقانون أصول المحاكمات الجزائية .

ولكي تكون الدفوع لمصلحة المتهم يلزم أن تكون جوهرية ومنتجة في الدعوى ؛ فإذا انتفت عن الدفع صفتا الجوهرية والانتاجية كانت المحكمة غير مكلفة بالرد عليه في أسباب حكمها ؛ كما يلزم أن تكون الطلبات والدفوع صريحة وجازمة مشتملة على الأثر المنتج في الدعوى وأن يتم كل ذلك قبل قفل باب المرافعة<sup>(149)</sup>.

ويلزم ألا تكون دفوع محامي المتهم مجردة ، وخاصة في الحالات التي ينتقل فيها عبء إثبات الدفع على المتهم ، كما لو دفع بحالة سورة الغضب أو الدفاع الشرعي ، فينتقل عليه عبء إثبات صحة دفعه وبأدلة كافية<sup>(150)</sup>.

The accused must raise the defence by sufficient evidence to go to the jury ;  
in other words ; the evidential burden is on him .

**دور المحامي في دحض أدلة الإثبات:** إن دحض أدلة الإثبات التي توافرت لدى النيابة العامة والتي رأت فيها الكفاية لمحاكمة المتهم عن التهمة المسندة إليه ، هي مهمة محامي المتهم ، وعليه أن يثبت أن هذه الأدلة من الضعف والوهن الذي لا يرقى إلى مستوى الجرم واليقين من أجل الإدانة ، قد يتأتى له ذلك من خلال شهادة الشهود ، وذلك بإبراز أوجه التناقض الجوهرية ، أو أن الإتهام من أساسه كيدي خاصة في الحالات التي يكون فيها المشتكون شهود نيابة وإثبات .



**دور محامي المتهم بالنسبة لشهود الاتهام:** لمحامي المتهم أن يعترض ابتداءً على سماع شهادة الشهود ، شاهد الإثبات ، أو شاهد الاتهام ، ويلزم ألا يكون الاعتراض عشوائياً ، بل على المحامي إبداء أوجه الاعتراض على مبدأ قبول سماع شهادة الشاهد ، كأن تقدم النيابة زوجة المتهم ، أو أصوله أو فروع له للشهادة ضده في غير الحالات التي يجيزها القانون . فالقانون الأردني لا يجيز قبول شهادة أصول المتهم أو الظنين أو فروع أو زوجه عليه ، كما لا يرغب هؤلاء على أداء الشهادة ضد شركاء ذلك المتهم أو الظنين في اتهام واحد إلا في معرض الإجراءات الجزائية التي يقيمها أحدهم على الآخر لضرر جسماني أو لاستعمال أحدهم الشدة مع الآخر أو في الإجراءات المتعلقة بالزنا . (المادتان 153، 154 ق . أصول جزائية) .

ولمحامي المتهم أن يعترض على شهادة الشاهد بعد الإدلاء بشهادته ، كي يحول دون الاستناد إليها في الحكم إذا ما أبدى الشاهد عداوته واستعداءه المتهم أو بدت اسباب أخرى تؤيد الاعتراض كالتناقض في شهادته أو أن مضمونها الاعتقاد بأنه سمع أو رأى ما لم ير أو يسمع<sup>(151)</sup>.

The danger arises ...When the Witness ... beleives that he saw or heard what he did not .

وهذا ما يجيزه القانون الاردني فقد جاء في المادة 220 من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه : " ... عند انتهاء الشاهد من شهادته يسأل الرئيس هل المتهم الحاضر هو المقصود بشهادته ، ثم يسأل المتهم عن طعنه بالشاهد ، وهل له اعتراض على شهادته ... " .

ولا تناقض بين الاعتراض على شهادة شاهد الاتهام وبين مناقشته وتوجيه الاسئلة اليه من قبل محامي المتهم ، فمن حق الظنين أو المتهم مناقشة الشاهد وتوجيه الاسئلة اليه عملاً بأحكام المادتين (173 و 221) من قانون اصول المحاكمات الجزائية . فقد يؤدي ذلك

الى ابراز اوجه التناقض الجوهرية في شهادته<sup>(152)</sup>.

وقد تتقدم النيابة العامة بطلب ابراز شهادة شاهد تعذر حضوره لمرض او سفر ولحامي المتهم ان يعترض على مثل هذا الطلب فيما اذا لم تكن الشهادة المطلوب ابرازها بعد تلاوتها مأخوذة بدون يمين ( م . 162 / 1 ق . اصول جزائية ) ، أو يبدي اعتراضه عليها رغم ابرازها لحرمان المتهم من مناقشة الشاهد في أقواله، لأن من شأن ذلك أن يقلل من قيمتها في الاثبات .

### دور محامي المتهم بالنسبة لشهود الدفاع :

يأتي دور المتهم في الدفاع عن نفسه بشهادة شهود الدفاع في القانون الأردني ، بعد أن تختتم النيابة العامة بينتها وتطلب من المحكمة إبراز ملف التحقيق بكامل محتوياته ، وبعد أن يتم إبرازه من قبل المحكمة .

ولكن يسبق دعوة شهود الدفاع للشهادة الإفادة الدفاعية التي يدلي بها المتهم أمام المحكمة للدفاع عن نفسه إذا رغب عملاً بأحكام المادتين (175 و 232 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ) ، وإذا لم يبد المتهم رغبة في إعطاء إفادة دفاعية لعدم وجود أي إضافة أو توضيح لما سبق وأن أدلى به أمام المدعي العام في التحقيق الابتدائي ، يبدي المتهم عدم رغبته في الادلاء بإفادة دفاعية ويكرر أقواله أمام المدعي العام ، ويضيف أن لديه شهود دفاع يرغب في دعوتهم وسماع شهادتهم .

إن الذي يحدد شهود الدفاع هو محامي المتهم بعد التنسيق مع موكله أو بعد استقصاء الحال من أقارب المتهم وذويه .

والسؤال الذي يطرح نفسه ، هل يجوز لمحامي المتهم أن يلتقي شهود الدفاع أو يجتمع بهم قبل أداء الشهادة في المحكمة ؟

الأصل ألا يُقدّم محامي المتهم على طلب دعوة شاهد أو إحضاره لسماع أقواله أمام المحكمة إلا إذا أُيقن أنه سيدعم دفاعه .

ولا يوجد في القانون ما يحظر على محامي المتهم أن يجتمع بشهود الدفاع إنما يجب ألا ينصح المحامي شهود الدفاع بما يقولونه ، إنما من واجبه أن يدعوهم إلى قول الصدق ، وبهذا المنحى جاءت لائحة آداب مهنة المحاماه وقواعد سلوك المحامين التي أقرتها الهيئة العامة لنقابة المحامين الأردنيين بتاريخ (1979/6/29) ، فقد نصت المادة (21) من اللائحة المذكورة على أنه : " لا يجوز للمحامي ..... أن يثير الاعتراضات أثناء مناقشة شاهد موكله ..... بقصد إفهام الشاهد كيف يجيب ولا يجوز له أن يتفوه بملاحظات أو تصريحات بهدف التأثير في الشهود أو في المستمعين " .

### الدفع ببطلان الاعتراف :

يتم العدول عن الاعتراف سواءً أكان أمام الشرطة أو أمام المدعي العام من خلال الإفادة الدفاعية التي يؤديها المتهم أمام المحكمة ، ومن خلال ما يقدمه الدفاع من أدلة وبيانات تثبت عدم شرعية الإجراءات التي بوشرت ضد المتهم خلال مرحلة جمع أدلة الاتهام ضده ومدى انتقاصها لحقوقه الدستورية والقانونية ، وعلى محامي المتهم أن يفندها أيضاً من خلال مرافعته الخطية .

وإثبات أن الاعتراف الصادر عن المتهم أمام الشرطة قد تم بالإكراه والتعذيب وتقديم البيانات التي تثبت ذلك، هي مهمة محامي المتهم ، وذلك من خلال طلب معاينة المتهم من قبل طبيب لإثبات أثار التعذيب أو إثبات احتجاز زوجة المتهم ووالدته وأبنائه في مركز الشرطة لعدة أيام من أجل الضغط على المتهم للاعتراف بالجريمة التي تشتبه الشرطة أنه ارتكبها، أو إثبات وقائع الدفع ببطلان الاعتراف أمام المدعي العام الذي تم بالخديعة<sup>(153)</sup> كأن يستحضر المتهم أمام المدعي العام في مركز الشرطة بعد منتصف الليل ويكره من قبل الشرطة على الاعتراف بما يسند إليه وبعد إفهامه أنه يمثل أمام رئيس قسم البحث الجنائي. ومن أجل اثبات ذلك لا يوجد ما يمنع من دعوة المدعي العام للشهادة - في معرض البيئة الدفاعية - أمام المحكمة لإبراز تلك الظروف .

ولكن ما وقت الدفع ببطلان الاعتراف ، وكيف يلزم أن تكون طريقته حتى يكون الدفع منتجاً ؟

لا يقبل من المتهم أو وكيله أن يثير لأول مرة أمام محكمة التمييز الدفع ببطلان اعترافه<sup>(154)</sup> أو أن اعترافه بالتهمة كان وليد إكراه أو تعذيب<sup>(155)</sup> وحتى يكون الدفع ببطلان الاعتراف مقبولاً ، يجب أن يثار أمام محكمة الموضوع ، بطريقة صريحة ، وأن يصاغ في عبارات واضحة يفهم منها أن ما يبديه محامي المتهم يشكل دفعاً ببطلان الإقرار<sup>(156)</sup>.

وحتى يكون الدفع منتجاً ، يلزم إقامة الدليل على سند الدفع ببطلان الاعتراف بإثبات التهديد أو الإكراه أو التفتيش أو القبض الباطل ، وإثبات علاقة السببية بين أي منها وبين الاعتراف<sup>(157)</sup>.

### تقديم المرافعة الخطية :

وهي الخطاب النهائي الذي يلقيه محامي المتهم أمام المحكمة الذي يناقش فيه قيمة البيانات المقدمة ضد المتهم بما يؤدي إلى تقويضها ودعم نظرية الدفاع ، وعادة ما تقدم المرافعة في مذكرة مكتوبة .

## المبحث الثالث

### دور محامي المتهم في الطعن في الأحكام

لا حاجة لمحامي المتهم للطعن في الأحكام الصادرة على موكله اذا ما جاءت متفقة مع طلباته، كما لو قضي ببراءة المتهم او إعلان عدم مسؤوليته ، أو حكم عليه بعقوبة لا تزيد على سنة مع وقف تنفيذ العقوبة ، أو الحد الأدنى لعقوبة الجريمة المسندة إليه والتي يقر بارتكابها مع إعمال الأسباب التخفيفية التقديرية ، حتى لو كانت المحكمة التي اصدرت الحكم غير مختصة<sup>(158)</sup> لأن مصلحة المتهم تكون منتفية . ولكن اذا ما رأى وكيل المتهم أن

الحكم بحق موكله لا يلبي رغباته المبنية على الفهم القانوني السليم لواقع القضية وظروفها؛ فمن واجبه اتباع الوسائل المتاحة للطعن في الحكم .

وطرق الطعن في الاحكام الجزائية وفقا لقانون أصول المحاكمات الجزائية هي :  
الاعتراض ، الاستئناف، تمييز الأحكام (أو الطعن بالنقض) وإعادة المحاكمة .

وسنقف على دور محامي المتهم في الطعن في الأحكام الجزائية في كل طريقة من الطرق المذكورة ، ذلك الدور الذي يرتبط ارتباطاً جوهرياً بما تهدف إليه طرق الطعن ذاتها، فغاية الطعن في الاحكام هي تحقيق العدالة بمنح المحكوم عليه فرصة ثانية لجرح الحكم بغرض التعديل الكلي أو الجزئي للقرار المطعون فيه . وإثبات ما لحق المحكوم عليه من ضرر<sup>(159)</sup>. وتلك الطرق وردت على سبيل الحصر فلا يجوز طلب إبطال الحكم عن طريق دعوى أصلية .

ولكن هل تنتهي مهمة المحامي بصدور الحكم عن محكمة الدرجة الاولى، أم يحق للمحامي الذي كان يتولى الدفاع عن المحكوم عليه أن يقدم الطعن بالاستئناف أو التمييز؟

ما دام من حق المتهم أن يعزل محاميه وقت شاء ، فإن من حقه أن يعزل محاميه بعد صدور الحكم عن محكمة الدرجة الاولى ، اذا كان المحامي موكلاً للدفاع لجميع درجات المحاكمة ، وللمحكوم عليه أن يعين محامياً آخر ليتولى مرحلة الطعن في الأحكام . ولكن تثور المشكلة إذا كان محامي المتهم مكلفاً بالدفاع عن المتهم من قبل رئيس المحكمة .

يشير الواقع العملي أن المحامي المكلف من قبل رئيس المحكمة يتولى متابعة الطعن في الأحكام إذا كانت في غير مصلحة موكله .

والسؤال الذي يطرح نفسه إذا كان محامي المتهم مقتنعاً بعدالة العقوبة الصادرة فهل عليه أن يستجيب إلى طلب المحكوم عليه ؟

إن محامي المتهم المحكوم عليه ليس ملزماً قانوناً بأن يسلك في الدفاع عن المحكوم

عليه إلا الخطة التي يرى هو بمقتضى شرف مهنة المحاماه أن في اتباعها ما يحقق مصلحة موكله ، ولكن يجب الموازنة بين هذا المبدأ وبين مصلحة المتهم المحكوم عليه في الطعن في الأحكام ، خاصة وأنه لا يضار المحكوم عليه من طعنه ، فإذا كان للطعن في الحكم نسبة ضئيلة لمصلحة المتهم فيجب الولوج إليها استجابة لطلب المتهم ولو كان المحامي مقتنعاً بعدالة العقوبة الصادرة بحق المتهم ، وبصحة إجراءات المحاكمة ، لأن استدعاء الطعن في الأحكام تقدم باسم المحكوم عليه وتوضح وجهة نظره .

ولكن إذا لم يكن للطعن أي سند من القانون والواقع فلا أرى أنه ملزم بذلك ، لأن في ذلك مساساً بدراية المحامي وقدرته القانونية ومساساً بشرف المهنة .

#### 1 - الاعتراض على الأحكام الغيابية :

طريق من طرق الطعن في الحكم الغيابي وهو الحكم الذي يصدر في غيبة المتهم دون أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ، وتنفيد أدلة الاتهام الموجهة ضده ، ولا يجوز الطعن بطريق الاعتراض إلا إذا كانت الجريمة موضوع الدعوى جزائية تمثل جنحة أو مخالفة ، لأن الحكم الغيابي الصادر في جنائية وسائر المعاملات الجارية تعتبر ملغاة بحكم القانون بتسليم المتهم الغائب نفسه - قبل سقوط العقوبة المحكوم بها بالتقادم - ومثوله أمام المحكمة أو بالقاء القبض عليه ( م 254 ق .أ.جزائية ) .

ويجوز الاعتراض على الحكم الغيابي الصادر عن المحكمة البدائية بصفتها الاستئنافية، إذا جرت المحاكمة أمامها مرافعة وفقاً للأصول وفي الميعاد المنصوص عليه للاعتراض على الحكم الغيابي الصادر عن المحكمة البدائية ( م 259 ق .أ.جزائية ) .

أما بالنسبة لمحامي المتهم فالأمر يحتمل لحالتين هما :

1 - ان يكون المتهم قد حضر مع محاميه إحدى الجلسات وتغيب المتهم بعد ذلك :

فيكون المحامي قد ضم وكرالته الى ملف القضية مستوفيه الشرائط القانونية مدفوعة

الرسوم ، وتعتبر في هذه الحالة المحاكمة وجاهية اعتبارية عملاً بأحكام المادة 170 ق أ. محاكمات جزائية .

2 - أن تجري محاكمة المتهم غيابياً لعدم حضوره بعد تبليغه اصولياً ويصدر الحكم في غيبته ، وفي هذه الحالة لا يكون للمحامي وجود قانوني في القضية (م 169 ق أصول محاكمات جزائية ، 1/31 قانون محكمة الصلح ) . والطعن بالاعتراض يكون أمام المحكمة التي اصدرت الحكم الغيابي .

ولعل من الأمور الهامة التي يجدر بمحامي المحكوم عليه غيابياً مراعاتها " مواعيد الاعتراض " . فالاعتراض المقبول هو المقدم خلال خمسة أيام من اليوم التالي للتبليغ فيما اذا كان الحكم صادراً عن محكمة الصلح (م 31 من قانون محاكم الصلح) ، وعشرة أيام من اليوم التالي لتبليغه الحكم الصادر عن المحكمة البدائية باستدعاء يرفعه الى المحكمة التي أصدرت الحكم إما مباشرة وإما بواسطة محكمة موطنه ( 184 ق.أ. محاكمات جزائية ) تحت طائلة الرد، ويرد الاعتراض أيضاً اذا لم يحضر المعارض الجلسة الاولى للمحاكمة ، أو تغيب قبل أن يتقرر قبول اعتراضه شكلاً (م 186 ق.أ. جزائية ) .

كما يجدر بالمحامي أن يضمّن لائحة الاعتراض أسباباً وجيهة للاعتراض ليصل الى فسخ الحكم الغيابي وإبطاله أو تعديله، ومن الأسباب الوجيهة عادة .القول بأن: المحكوم عليه لم يتبلغ موعد الجلسة ، أو أنه حُرِم من الدفاع عن نفسه ، أو لديه اسباباً وجيهة لتغيبه عن موعد الجلسة.

## 2 - دور المحامي في الطعن بطريق الاستئناف :

من طرق الطعن في الأحكام في القانون الأردني هي استئناف الأحكام الجنائية والجنحية الصادرة عن المحاكم البدائية ، والأحكام الصلحية التي ينص قانون محاكم الصلح على أنها تستأنف أمام محكمة الإستئناف<sup>(160)</sup>.

وهناك استئناف تلقائي حيث نصت المادة (3/260) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " الحكم بالإعدام أو بعقوبة جنائية لمدة لا تقل عن خمس سنوات تابع للاستئناف ولو لم يطلب المحكوم عليه ذلك " .

بداهة أن يراعي المحامي موقفه من الاستئناف ، من حيث قابلية الحكم للاستئناف<sup>(161)</sup> فهناك من الأحكام الجزائية غير قابلة للاستئناف ، فالأحكام التي تصدر عن محكمة الجنايات الكبرى ، أو محكمة أمن الدولة ، أو محكمة الشرطة ، أو المحاكم العسكرية لا تقبل الاستئناف وإن كان منها ما يقبل الطعن بالتمييز ؛ وهناك من الأحكام التي تصدر بالدرجة الأخيرة والمبرمة ، كما في جرائم الجلسات والأحكام المبرمة الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى ، ويجب أن يكون الحكم المستأنف فاصلاً في الموضوع ، فلا يجوز قبل الفصل في موضوع الدعوى استئناف القرارات التحضيرية أو التمهيدية الصادرة في مسألة فرعية .

وأولى واجبات المحامي مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام كي لا يفقد المحكوم عليه الطعن في الحكم إذا ما رأى لذلك موجبا ، ومدد الاستئناف هي خمسة عشر يوما بالنسبة للمحكوم عليه ، وثلاثين يوما بالنسبة للمدعي العام ، وستين يوما بالنسبة للنائب العام . ويرد الاستئناف شكلاً إذا قُدم بعد هذا الميعاد. (261 / 3/2 ق . أصول جزائية ) . وقد راعى المشرع استئناف الأحكام الجزائية التلقائي ، إذا كانت صادرة بالإعدام أو بعقوبة جنائية لمدة لا تقل عن خمس سنوات ولو لم يطلب المحكوم عليه . ( م . 3/260 ) ، إلا أن ذلك يجب ألا يقعد المحامي عن إبداء أوجه وأسباب الاستئناف التي من شأنها أن تنال من الحكم الصادر بحق المحكوم عليه .

ولو كان من شأن استئناف الحكم الصادر بحق المحكوم عليه أن يطرح النزاع مجدداً أمام محكمة الاستئناف لتتظر فيه ضمن الضوابط القانونية الواردة أمام محكمة الدرجة الأولى من حيث التقيد بالوقائع وعدم إضافة وقائع جديدة .



وإذا انحصر الاستئناف بالمحكوم عليه ( والمسؤول بالمال ) فيقتصر دور محكمة الاستئناف على تحقيق مصلحته فقط ، إذا بدا لذلك وجه قانوني ، وليس لمحكمة الاستئناف ان تشدد عقوبة المستأنف أو أن تزيد مبلغ التعويض المحكوم به عليه ( م. 4/261 ق. اصول جزائية ) .

### استئناف الاحكام امام محكمة البداية :

تنظر المحكمة البدائية بصفتها الاستئنافية في القضايا الجزائية التي من اختصاصها النظر فيها استئنافا ، بمقتضى أحكام قانون محاكم الصلح أو بمقتضى أي قانون آخر تدقيقاً ، إلا إذا أمرت بخلاف ذلك ، أو طلب أحد الفريقين ووافقت المحكمة على ذلك. وتكون أحكام المحكمة البدائية في القضايا المستأنفة إليها وفقا للمادة 258 من قانون أصول المحاكمات الجزائية قطعية .

### 3 - دور محامي المتهم في الطعن بطريق التمييز :

#### شرط الاجازه لمباشرة الطعن بالنقض :

تشترط بعض القوانين أن يكون التقرير بالنقض متبوعا بتقديم الأسباب موقعاً عليه من محام ، على أن يكون من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ( م 34 من القانون رقم 57 لسنة 59 المصري ) بشأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض .

ولا وجود لمثل هذه الشروط في القانون الأردني<sup>(162)</sup> ، فالقانون الأردني يوجب أن يكون الاستدعاء موقعاً من المميز أو من وكيله القانوني وأن يحتوي على أسباب النقض وتحت طائلة الرد . ( م. 276 / 3 قانون أصول جزائية ) . وهذا هو شأن القانون الفرنسي الذي يعفي المحكوم عليه جنائياً من شرط أن تكون أسباب الطعن بالنقض موقعا عليها من محام من المقبولين أمام محكمة النقض . ( م . 585 قانون إجراءات فرنسي ) .

ومن الجدير بالذكر ان المادة (45) من قانون النقض المصري توجب على محكمة

النقض أن تنتدب مدافعا عن المتهم للدفاع عنه عند إعادة المحاكمة بواسطتها إذا لم يكن له من يمثله ، وذلك في حالة نظرها في الموضوع عند قبول الطعن في الحكم للمرة الثانية من حكم المحكمة المحالة إليها الدعوى .

ومن المقرر ان الطعن بطريقة التمييز في المواد الجنائية - في غير الحالات التي يميز فيها الحكم تلقائيا وبحكم القانون - حق شخصي لمن صدر الحكم ضده .يمارسه او لا يمارسه حسبما يرى فيه مصلحته ، وليس لغيره أن ينوب عنه في مباشرته إلا إذا كان موكلا منه توكيلا يخوله ذلك الحق<sup>(163)</sup> . أو من وليه أو وصيه متى كان حدثاً<sup>(164)</sup> .

ولا يلزم في القانون المصري في المحامي الذي يباشر التقرير بالنقض ان يكون مقبولا للمرافعة أمام محكمة النقض ، أما في حالة ايداع اسباب النقض فيلزم توقيعها من محام مقبول للمرافعة امام محكمة النقض<sup>(165)</sup> .

ونرى ضرورة سد الثغرة التشريعية الخاصة بمقدرة المحامي ، فمرحلة الطعن بالتمييز هي المرحلة النهائية التي تتطلب كفاءة المحامي ومقدرته ، لذا نرى ألا يقبل للمرافعة والطعن لدى محكمة التمييز الا من منحوا هذه الاجازة من المحامين من ذوي الخبرة والكفاءة ، وبمقتضى تنظيم قانوني مسبق على غرار ما جاء في القانون المصري .

ولعل في المام محامي المتهم ومعرفته بالاحكام والقرارات القابلة للطعن بطريق التمييز، ووقوفه على الأسباب التي يلزم أن ينبني عليها الطعن ، وشرائط التمييز الشكلية من حيث ؛ تسجيل استدعاء التمييز وتوقيعه ومواعيد الطعن بطريق التمييز ، ولو أنها من بديهيات الدراية القانونية - ما يضمن للمتهم من خلال المام محاميه بها الاستفادة من الرقابة الفعلية على أحكام المحاكم الأدنى وعدم ايصاها في وجهه.

وهذا ما يلقي على محامي المتهم واجب مراعاة المتطلبات القانونية من أجل تمكين موكله المتهم (المحكوم عليه ) من استنفاد درجات المحاكمة - إن كان لذلك وجه قانوني - ومن أجل تمكين محكمة التمييز من إعمال رقابتها القانونية على الأحكام والقرارات

القضائية وذلك من خلال ابداء الأسباب القانونية الوجيهة التي من شأنها أن تجرح الحكم أو القرار المطعون فيه .

ولن نخوض عميقاً في المتطلبات العامة التي هي بمثابة الأحكام العامة للطعن في الأحكام والقرارات بطريق التمييز ، الا بالقدر الذي يبرز دور محامي المتهم في تمكين الأخير من استنفاد هذا الطريق وامكانية الاستفادة منه .

### الأحكام القابلة للطعن بطريق التمييز :

ان القوانين المحددة للأحكام والقرارات القابلة للطعن بطريق التمييز هي قانون أصول المحاكمات الجزائية والقوانين الخاصة الأخرى .

فبمقتضى قانون اصول المحاكمات الجزائية يقبل الطعن بطريق التمييز الأحكام والقرارات الجنائية الصادرة عن محكمة الاستئناف، وقرارات منع المحاكمة الصادرة من النائب العام في القضايا الجنائية (م 270 ق.أ.جزائية) .

### وبمقتضى القوانين الخاصة :

#### 1 - الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الكبرى :

بين قانون محكمة الجنايات الكبرى رقم 33 لسنة 76 ، قابلية أحكام محكمة الجنايات الكبرى للطعن لدى محكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تفهيمها وذلك بالنسبة للنائب العام والمحكوم عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي ، وخلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها بالنسبة لرئيس النيابة العامة (م 13) . وبذلك يكون قانون محكمة الجنايات الكبرى قد أورد احكاماً خاصة بالنسبة لمواعيد التمييز بالنسبة للنائب العام ، وتعديلاً لبدء سريان المدة ولجميع المخاطبين بالنص ، بحيث يسري حساب المدة من تاريخ صدور الحكم وليس اليوم التالي. وتسري بقية الشرائط الشكلية المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، على تمييز الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الكبرى .

## 2 - الأحكام الصادرة عن محكمة الشرطة :

جاء في المادة 88/أ من قانون الأمن العام رقم 38 لسنة 65 أنه: "يحق للمدير بواسطة المستشار العدلي وللمتهم المحكوم عليه أن يطلب تمييز كافة الأحكام الجنائية التي تصدر عن محكمة الشرطة ، خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تفهمه أو تبليغه الحكم " .

## ١ - الأحكام الصادرة عن محكمة أمن الدولة :

لم تكن أحكام محكمة أمن الدولة تخضع لأي طريق من طرق الطعن في الأحكام ، وبصدور القانون المعدل لقانون محكمة أمن الدولة رقم 6 لسنة 93 أصبحت قابلة للطعن أمام محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تفهيمها اذا كانت وجاهية ، ومن تاريخ تبليغها اذا كانت غيابية وذلك بالنسبة للنائب العام والمحكوم عليه (م 9) .

وحيال طبيعة الاحكام والقرارات القابلة للطعن بطريق التمييز ، فقد حددت المادة 271 من قانون أصول المحاكمات الجزائية هذه الطبيعة ، بحيث يلزم أن تكون تلك الأحكام منهيّة للخصومة فاصلة في النزاع بصورة نهائية ، وبالتالي لا تقبل القرارات الاعدادية ولا القرارات الصادرة أثناء السير في الدعوى الطعن بطريق التمييز الا بعد صدور الحكم في الأساس .

ويلزم ألا يكون الحكم المطعون فيه قابلاً للاعتراض أو الاستئناف ، فلا يجوز اتباع طريق التمييز ما دام الحكم أو القرار قابلاً للاعتراض أو الاستئناف (م 272 ق.أ.جزائية ) .

وتلك القواعد تسري على الأحكام سواءً أكانت صادرة عن محكمة الاستئناف أو المحاكم الخاصة كمحكمة الجنايات الكبرى أو محكمة الشرطة أو محكمة أمن الدولة .

**الشرائط الشكلية :**

تنصب الشرائط الشكلية فيما يتعلق بطعن المحكوم عليه او وكيله القانوني على مواعيد تمييز الاحكام واستدعاء التمييز واحكامه .

**من حيث المواعيد :**

فهي خمسة عشر يوماً بالنسبة للمحكوم عليه ، يبدأ الحساب من اليوم الذي يلي صدور الحكم . ( 275 ق.أ . جزائية ) .

**من حيث الجهة التي يقدم اليها استدعاء التمييز :**

يسجل استدعاء التمييز في ديوان المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه او في ديوان محكمة التمييز ويؤشر عليه من قبل رئيس المحكمة أو رئيس القلم بتاريخ تسجيله .

**من حيث محتويات استدعاء التمييز :**

يجب ان يحتوي على اسباب النقص ، وان يكون موقعاً من المميز بالذات او من وكيله القانوني ، ويجوز ان تبين اسباب النقص في لائحة تقدم مع الاستدعاء او على حدة خلال ميعاد التمييز ، ولا يقبل ابداء اسباب للنقض امام محكمة التمييز غير التي قدمت خلال الميعاد . ( 276 ق.أ . جزائي ) .

**مواعيد الاجابه عن استدعاء التمييز المقدم من النيابة العامة او المدعي الشخصي :**

ان المواعيد التي منحها المشرع للنيايه العامة هي أطول من تلك التي منحها للمحكوم عليه و المسؤول بالمال والمدعي الشخصي . فبينما هي بالنسبة لهؤلاء خمسة عشر يوماً ، فهي ستون يوماً لرئيس النيابة العامة وثلاثون يوماً للنائب العام ويبدأ هذا الميعاد من اليوم الذي يلي تاريخ صدور الحكم .

وقد منح القانون الاردني المحكوم عليه حق الرد بلائحة جوابيه على اسباب النقص المقدمه من قبل النيابة العامة او المدعي الشخصي خلال عشرة أيام من اليوم التالي للتبليغ ( 2/277 ق.أ . جزائية ) .

فعلى محامي المحكوم عليه ان يدفع رسم ابراز وكالته الموقعة من الطرفين المتضمنه لاستعمال هذا الطريق من طرق الطعن ، وعليه مراعاة الشرائط الشكلية من حيث تقديم الاستدعاء موقعاً منه متضمناً اسباب النقض الى الجهة المحدده في القانون ، او الرد بلائحته الجوابيه ضمن المهلة القانونية كي لا يكون استدعاء التمييز او جوابه حرياً بالرد (279 ق.أ.جزائية) وهذه الشرائط تسرى على تمييز الأحكام الصادرة عن محكمة الاستئناف او المحاكم الخاصة ، الا اذا ورد في القوانين الاخيرة نص مخالف .

**دور محامي المحكوم عليه في حالات التمييز التلقائي للأحكام (الاحكام المميزة بحكم القانون):**

أخضع المشرع الأردني بعض الاحكام الصادرة عن محكمة الاستئناف أو عن المحاكم الخاصة الى رقابة محكمة التمييز ،ولو لم يميز أطراف الخصومة الجزائية الحكم . وتبدو علة ذلك تارة في جسامه العقوبة الصادرة بحق المحكوم عليه ، ولعدم قابلية الأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى للاستئناف تارة اخرى . سنتعرض لبيان تلك الحالات ، لنقف على دور محامي المحكوم منها :

نصت المادة 2/275 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " أما أحكام الاعدام والاشغال الشاقة المؤبدة والاعتقال المؤبد فإنها تابعة للتمييز دون طلب من المحكوم عليه ..... " .

كما نصت المادة 9/ج من قانون محكمة أمن الدولة المستبدلة بالقانون رقم 6 لسنة 93 على انه : " الحكم بالاعدام او بعقوبة جنائية لا تقل عن عشر سنوات تابع للتمييز ولو لم يطلب المحكوم عليه ذلك ، ..... " .

ونصت المادة 13/ج من قانون محكمة الجنايات الكبرى على انه : " الحكم بالاعدام او بعقوبة جنائية لا تقل عن خمس سنوات تابع للتمييز ولو لم يطلب المحكوم عليه ذلك ، ..... " .

إن إخضاع تلك الأحكام لرقابة محكمة التمييز التلقائي ، لا يحول بين محامي المحكوم عليه وبين ابداء وجهة نظره في الحكم المطعون فيه وتجريحه. وحتى تكون أسباب تمييز الحكم محل نظر ، فيلزم ان يدفع رسم ابراز وكالته التي تخوله تمييز الحكم الصادر بشق موكله . ومن واجب محامي المتهم ، أن يقف على طبيعته القانونية لمحكمة التمييز ، عند تمييزه للحكم ، فإن كانت محكمة التمييز محكمة قانون فقط، تقيد بأسباب الطعن الواردة في الماده 274 من قانون أصول المحاكمات الجزائية<sup>(166)</sup>، وان كانت محكمة قانون ومحكمة موضوع<sup>(167)</sup>، فله ابداء جميع أوجه الدفوع القانونية والموضوعية.

### طلب تمييز الحكم نفعاً للقانون " الطعن بأمر خطي " :

ويكون ذلك بأمر خطي من وزير العدل موجه إلى رئيس النيابة يتضمن عرض إضبارة دعوى على محكمة التمييز لوقوع إجراء فيها مخالف للقانون أو لصدور حكم أو قرار فيها مخالف للقانون .

فهل يملك محامي المتهم المحكوم عليه تقديم هذا الطلب لوزير العدل بناءً على وكالته الأصلية في القضية ، أم لا بد من توكيل جديد لمباشرة اجرائه ؟

إن المادة (291) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لا تجيز تمييز الحكم نفعاً للقانون ما لم يكن الحكم أو القرار مكتسباً للدرجة القطعية ، ولم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق في الإجراء أو الحكم أو القرار المطعون فيه .أي ألا تكون الاسباب المثارة في طلب النقض بأمر خطي قد اثرت في طعن سابق ودققتها محكمة التمييز وقررت رفضها<sup>(168)</sup>، ويشترط أن يستند الطعن بأمر خطي الى اسباب قانونية لأن محكمة التمييز لا تنظر في الحكم أو القرار المطعون فيه إلا من حيث مخالفته للقانون .

لذا نرى أن محامي المتهم في الدعوى الأصلية لا يستطيع بمقتضى وكالته المنتهية بالحكم القطعي أن يكتسب صفة الوكيل لاتخاذ هذا الإجراء .

ويلزم أن يتيقن في طلبه المقدم الى وزير العدل من أسباب التمييز نفعاً للقانون كي

يبتعد بطلبه عن الرد سواء من قبل الوزير أو من قبل محكمة التمييز نفسها ، حيث يجب ان تنصب هذه الاسباب على الامور القانونية المتعلقة بمخالفة الاجراءات التي أوجب القانون مراعاتها ، أو اذا تضمن الحكم أو القرار المميز مخالفة للقانون . ذلك أن غاية التمييز نفعا للقانون هي المحافظة على حكم القانون واستقامة تأويله ، ولا يجوز أن تنصب اسباب التمييز على الامور الواقعية التي يدخل امر اثباتها في مطلق حرية تقدير محكمة الموضوع<sup>(169)</sup>.

وتجدر الاشارة أنه يحق لرئيس النيابة العامة إذا طلب منه المحكوم عليه أو المسؤول بالمال ، أن يميّز الأحكام والقرارات القطعية الصادرة في القضايا الجنحية عن محكمة الاستئناف ، بالشروط نفسها الواردة في المادة (1/291 من قانون أصول المحاكمات الجزائية). وبالتالي يستطيع محامي المحكوم عليه ، أن يتقدم بطلبه لرئيس النيابة العامة في قضايا الجنب .

#### 4 - طلب إعادة المحاكمة :

هل يملك وكيل المتهم الذي أصبح محكوماً عليه في جناية أو جنحة أن يقدم طلباً بإعادة المحاكمة لوزير العدل ، إذا توافر بعد المحاكمة أحد اسباب تقديم هذا الطلب ، أم أن دوره يكون قد انتهى بانتهاء المحاكمات ؟ نجد أن القانون قد أجاب صراحة عن هذا التساؤل بقوله : " لمن عهد إليه المحكوم عليه بطلب إعادة صراحة " (م 293 ق.أ جزائية ) ، ومن هنا فاننا نرى ضرورة استحصال المحامي على وكالة جديدة تخوله ذلك صراحة ، وبعد قيام أسباب طلب إعادة المحاكمة . ودور المحامي بوكالته الجديدة أن يتحقق من السبب القانوني لطلب إعادة المحاكمة<sup>(170)</sup> ، وألا يستند على سبب واهٍ ، لأن لوزير العدل ألا يقرر إحالة الطلب على محكمة التمييز اذا وجده مستنداً على سبب واهٍ ( 2/294 ق.أ جزائية ) .



## التوصيات

كنا قد أبدينا رأينا في كل جزئية لمسنا فيها ضرورة ابداء الرأي . وقد توصلنا من خلال هذا البحث الى مجموعة من التوصيات ، رأينا أن في تداركها ، ما يسد الثغرات التشريعية، أو التغلب على المشكلات العملية بما يرسخ حق الدفاع من خلال استعانة المتهم بمحام وهي :

**أولاً :** ضرورة العودة الى نظام الفصل بين وظيفتي الاتهام والتحقيق الابتدائي ، وهو الوضع الذي كان يأخذ به المشرع الأردني في السابق . لأن في إسناد وظيفة التحقيق الابتدائي لقاضي تحقيق ، ما يضمن تفعيل حق الاستعانة بمحام وتحقيق دفاع المتهم ، خاصة وان القاضي يتمتع بالحياد والاستقلال ، بينما يتبع عضو النيابة الى سلطة رئاسية ، ولا يجوز أن يكون خصماً ومحققاً في أن واحد، ومهما قيل عنه من مقولات الخصم الشريف ، فقد لا يتصف بالعدالة عندما يجمع بين يديه سلطتي الاتهام والتحقيق الابتدائي .

**ثانياً :** إن الإجراءات سواء إجراءات التحقيق الابتدائي العسكري والمحاكمات العسكرية ذات طبيعة خاصة، تبرر أن يكون لها أحكام خاصة ونطاق مستقل عن قانون أصول المحاكمات الجزائية. لذا نرى ضرورة تجميع الأحكام الخاصة المتعلقة بالأصول الإجرائية المنصوص عليها في القوانين العسكرية الأردنية ذات العلاقة. وتنظيم حق المتهم في الاستعانة بمحام، في قانون خاص يتعلق بالأحكام العسكرية.

**ثالثاً :** واحدة من السمات التي تتميز بها العدالة الجنائية في الدول ذات النظام الانجليزي هي حق المتهم في الاستعانة بمحام في مرحلة مبكرة من الاجراءات الجنائية ، وكذلك حقه في الاستعانة بمحام في مرحلة المحاكمة .  
وان من شأن اشتراك محامي الدفاع مع موكله في مرحلة مبكرة من الإجراءات

الجنائية أن يحقق التوازن بين المتهم وسلطة الدولة في العقاب ، بحيث يستطيع المحامي أن ينطلق دون خوف من مناورات البوليس إن وجدت ، وهو أمر كان من العسير ولا زال ، تحقيقه أو إدراكه خلال أجيال في العديد من التشريعات ، ومنها القانون الاردني ، لذا نتمنى على المشرع منح المحتجز أو المقبوض عليه لدى الشرطة ؛ حق الاستعانة بمحامٍ بالشروط القانونية ذاتها لو مثل كمتهم أمام المدعي العام باعتباره سلطة تحقيق أصلية في القانون الاردني الى أن يحين الاخذ بنظام الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق .

**رابعا :** تقرير المساعدة القضائية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بحيث يصار الى تعيين محام لكل متهم في جناية ، أو على الاقل إذا طلب المتهم ذلك وينص صريح. كما هو الحال في القانونين السوري واللبناني .

**خامسا:** كان الفكر السائد لدى المدعين العامين أن من حقهم المطلق ودون معقب استجواب المتهم ومباشرة إجراءات التحقيق الأخرى المتعلقة بالتهمة الموجهة إليه، بمعزل عن محاميه في حال السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ( مادة 2/63 ق . أصول جزائية ) ، وإن هذا المبدأ هو الأصل ، والاستثناء فقط هو استجواب المتهم في حالات نادرة بحضور محاميه .

ومع تحفظنا الذي كان على النص ، والذي بادر المشرع الى تلافيه بالقانون رقم 16 لسنة 2001 ، الذي جرى العمل به اعتباراً من 2001/4/18، وقرر بموجبه لزوم ان يكون قرار المدعي العام بسماع جواب المتهم عن التهمة الموجهة اليه بمعزل عن محاميه ، قراراً معللاً ، فإننا نرى أن الاصل هو حضور المحامي استجواب المتهم وجميع إجراءات التحقيق الابتدائي الأخرى ، وأن الاستثناء هو الحرمان المعلن ، الذي يخضع لرقابة المحكمة عند وزن الدليل إذا لم يكن الحرمان معللاً تعليلاً سائغاً ، كل ذلك تحت طائلة إبطال الاجراء المفتقر

للمتطلبات القانونية .

**سادسا:** النص على لزوم حضور ولي الحدث مع الحدث عند مثوله أمام سلطة التحقيق لاستجوابه لتقرير الاستعانة بمحامٍ من عدمه، لأن ولي الحدث هو الشخص المعني بالعلاقة القانونية مع المحامي لتولي الدفاع عن الحدث .

**سابعا :** ومن أجل تحصين الحرية الشخصية من أي حجز مؤقت دون سند من القانون ، نرى تعديل نص المادة (100/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، بحيث تمنح المدعي العام الأمر بالتحفظ على المقبوض عليه أو المستحضر بمقتضى مذكرة إحضار لمدة أربع وعشرين ساعة . والنص على ضرورة تمكينه من الاتصال بمحامٍ ، أو إخلاء سبيله بكفالة لمدة أربع وعشرين ساعة أو أكثر ليختار محاميه بنفسه .

**ثامنا :** حذف عبارة " وكانت حالته المادية لا تساعد على اقامة محام " من نص المادة 208 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعدم ضرورتها أو لزومها .

### أهم المراجع بالعربية

- د . أحمد أبو الوفا المرافعات المدنية والتجارية ، دار المعارف بمصر (1970)
- د . أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، ط4 ، دار النهضة العربية ، (1981) .
- د.أحمد الخمليشي شرح قانون المسطرة الجنائية ، ج1 ، ط2 ، مكتبة المعارف للنشر ، 1982 .
- د .إدوار غالي الذهبي الاجراءات الجنائية ، مكتبة غريب .
- د . جلال ثروت اصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات و د. سليمان عبد المنعم والنشر والتوزيع، بيروت، 1996
- جندي عبد الملك الموسوعة الجنائية ، ج2 ، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر 1942 .
- د . حسني الجندي أحكام الدفع ببطلان الاعتراف ، ط1، دار النهضة العربية، 1990 .
- د . حسن جوخدار أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة دار الكتاب ، دمشق ، 1990 .
- د .حسن صادق المرصفاوي أصول الاجراءات الجنائية ، ط2، 1961 .
- المحقق الجنائي ، منشأة المعارف بالاسكندرية .
- د . حسن محمد علوب استعانة المتهم بمحام في القانون المقارن دار النشر للجامعات العربية ، 1970 .
- د . رمسيس بهنام الاجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، 1977 .

- د . رزق الله الانطاكي أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية ، ط6، مطبعة المفيد الجديدة ، 1965 .
- د . سامي الحسيني النظرية العامة في التفتيش في القانون المصري والمقارن ، دار النهضة العربية ، 1972 .
- د . سامي نصراوي دراسة في اصول المحاكمات الجزائية ، ج1، دار السلام ، بغداد ، 1978 .
- د . طه جابر العلواني حقوق المتهم في مرحلة التحقيق " المتهم وحقوقه في الشريعة الاسلامية " ، 1406 هـ ، أبحاث الندوة الاولى المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض .
- د . عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني ، 1988 ، ج7 . منشورات الحلبي الحقوقية .
- د .عبد الجليل الخليل حقوق الانسان الاساسية ومبدأ سيادة القانون في العالم العربي ، دمشق ، 1968 .
- د . عبد المجيد محمد مطلوب الاصل براءة المتهم " المتهم وحقوقه في الشريعة الاسلامية " ندوة حقوق المتهم في مرحلة التحقيق . المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ، 1406 هـ .
- الاستاذ عدلي خليل اعتراف المتهم ، ط2 ، بدون سنة نشر .
- الاستاذ فاروق الكيلاني المحاكم الخاصة ، ط1، مطبعة التقدم ، 1980 .
- محاضرات في اصول المحاكمات الجزائية ، ج2، ط2، الفارابي ، 1985 .
- د . مأمون سلامة قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه ، دار الفكر العربي ، 1980 .

الشيخ محمد أبو زهرة الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي ، دار الفكر العربي،  
بدون سنة نشر .

د. محمد ابراهيم زيد المحاماه والنظام القضائي في الدول العربية ، منشورات  
المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ،  
1408هـ .

د. محمد الفاضل الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية ، ط3 ، ج3 ، مطبعة  
جامعة دمشق ، 1965 .

د. محمد زهير جرانة المحاماه وأدابها وتقاليدها ، مجلة المحاماه ، السنة 40 .

د. محمد زكي أبو عامر الاجراءات الجنائية ، ط2، منشأة المعارف بالاسكندرية .

د. محمد سلام مذكور المصالح المرسله وموقف الفقهاء منها ، مصر المعاصرة ،  
1968 .

د. محمد محيي الدين عوض القانون الجنائي ، اجراءاته في التشريعين المصري  
والسوداني ، ج1، 1965 .

د . محمود أحمد طه حق الاستعانة بمحام أثناء تحقيقات الشرطة ، دار النهضة  
العربية ، 1993 .

د. محمد محمود سعيد قانون الاحكام العسكرية ، 1987 .

د . محمود محمود مصطفى تطور قانون الاجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول  
العربية ، ط1 ، 1969 .

الجرائم العسكرية ، ط1، ج2، 1971.

شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ط10، دار النهضة العربية ،  
1970 .

## أهم المراجع الأجنبية

باللغة الإنجليزية :

- 1- Anderson (A.m.) ; The criminal law of Scotland ,Edenburgh, 1904
- 2- Curzon .L.B ;Cases In Criminal Law ; Macdonald & Evans 1974.
- 3- Denys.C. Holland ; Police Powers and citizen ; Current - Legal Problems, 1967 .
- 4- Glanville Williams ; - The Proof of Guilt, Stevens ,1963 .  
- Questioning by Police , CR.L.R. 1960.
- 5- Heydon.J.D. ; Evedence, 2 edd. Butterworths. 1984.-
- 6- Manning ; Criminal Law, 1975 .
- 7- William M . Beaney ; Right to counsel In America Courts , University of Michigan , Ann Arbor U.S.A 1955.

باللغة الفرنسية :-

- 1- Bouzat et Pinatel; Traite de droit penal , paris , 1970 .
- 2- Chambon , le Juge l'instruction , Paris (Dalloz) 1972 .
- 3- Garraud ( R ), Traite theorique et pratique d'instruction criminelle et de procedure penale, 1907-1929 .
- 4- Merle et Vetu, Traite de droit criminel , Paris 1973 .
- 5- Levasseur (G) ; Chavanne (A) ; Montreuil (J) ; Droit Penal et Procedure Penale ed .Sirey , 1986 .
- 6- Parra ( charles) et Montreuil ( Jean ) , Traite' de procedure Penale policiere, Quillet, ed . Paris, 1970 .
- 7- Pradel (Jean), Procedure Penale , ed . Cu Jas , 1997
- 8- Rassat (M) ; Le ministere public , paris , 1967 .
- 9- Stefani (G) ; L'acte d'instruction dans problems contemporains de procedure penale . paris , 1964.

## الهوامش

- (1) د. حسن صادق المرصفاوي ، أصول الاجراءات الجنائية ، ط2 ، 1961 ، ص (10) .
- (2) صدرت وثيقة حقوق المواطن الفرنسي ، نتيجة جهود مضمّنة من الجمعية الوطنية الفرنسية عام (1789 )
- (3) وقد صدرت وثيقة حقوق الانسان ، نتيجة لاعلان وثيقة الاستقلال في أمريكا عام (1776) .
- (4) اقرت الامم المتحدة الاعلان العالمي لحقوق الانسان بتاريخ (1948/12/10) ، ونصت المادة (11) من الاعلان المذكور على أنه : " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً الى أن تثبت ادانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الفردية للدفاع عنه " .
- "Article 11" Universal declaration of human rights '10 December 1948 .
- "Every one charge with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence."
- (5) أقر المؤتمر الدولي لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين قواعد الحد الأدنى سنة (1955) واعتبرت وثيقة دولية بموجب القرار الصادر عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي للامم المتحدة رقم (664/ج/1ع) عام (1957) .
- (6) Anderson (A.M) ; the Criminal Law of scotland ; Edinburgh , 1904 .P. 236 .
- (7) نصت القاعدة (93) من قواعد الحد الأدنى للمعاملة العقابية على أنه : "يجب ان يسمح للمتهم بطلب تعيين محام للدفاع عنه في الاحوال التي ينص عليها القانون على حضور محام معه وان يتلقى زيارة مناسبة لتحضير دفاعه وان يعد تعليماته الخاصة لحاميه ويسلمها اليه " .
- (8) جاء في مشروع معاهدة حماية حقوق الانسان بين دول الجامعة العربية (م/3/ج ) ما نصه : " لكل متهم الحق بصورة خاصة ج- أن يدافع عن نفسه بالذات أو بواسطة محام يختاره بمحض ارادته وفي حالة فقره أو ضعف وسائله يكون من حقه الاستفادة من المعونة القضائية متى كانت مصلحة العدالة تتطلب ذلك . وانظر الاستاذ عبد الجليل الخليل : حقوق الانسان الاساسية ومبدأ سيادة القانون في العالم العربي " ، الامانة العامة لاتحاد المحامين العرب ، المؤتمر العاشر ، دمشق ، ايلول (1968) .
- (9) د. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في المحقق الجنائي ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص (44) .
- (10) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، ط4 ، دار النهضة العربية (1981) ص 216
- (11) د. طه جابر العلواني، حقوق المتهم في مرحلة التحقيق " أبحاث الندوة التعليمية الاولى ، المتهم وحقوقه في الشريعة الاسلامية " منشورات المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ، 1406 هجري ، ص 38
- (12) بينما يقول غيره : "عرفت الشريعة نظام الوكالة عن المتداعين ، .... كما أنه يجوز للمتهم أن يوكل من يدافع عنه وإن كان نظام المحاماه غير معروف في العصور المتقدمة للشريعة الإسلامية إلا أنه ليس هناك ما يمنع من إقراره . بل إن مصلحة المتهم تقضي وجود محام عنه فقد لا يستطيع الدفاع عن نفسه " . د. عبد المجيد محمود مطلوب ، الأصل براءة المتهم ، المتهم وحقوقه ، الإشارة السابقة ، ص (220) .
- (13) د. محمد سلام مذكور ، المصالح المرسلة وموقف الفقهاء منها ، مصر المعاصرة (1968) ، ص (625) .
- (14) الضرورات الخمس هي : الدين ، النفس ، العقل ، المال ، النسل ، ويرى فيها الشيخ محمد ابو زهرة ما يقابل الحقوق الاساسية للانسان من وجهة نظر الفقه الاسلامي . (الجريمة والعقوبة ) ص (35) .
- (15) أورد علي الخشن في تاريخ قضاة قرطبة " : أن رجلين اختصما الى القاضي أحمد بن بقي " ، فنظر الى أحدهما يحسن ما يقول ، وآخر لا يدرى ما يقول ، ولعلّه توسم فيه ملازمة الحق فقال له : يا هذا لو قدمت من يتكلم عنك ، فاني أرى صاحبك يدرى ما يتم ، فقال له : أعزك الله انما هو الحق أقوله كأننا ما كان . فقال القاضي ما أكثر من قتله قول الحق " . المجلة العربية للدفاع الاجتماعي ، اكتوبر ، 1979 ، ص 112 ، أشار الى ذلك د. طه جابر العلواني ، البحث السابق ، ص 40.
- (16) نصت المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " كل شخص تقام عليه دعوى الحق العام فهو مشتكى عليه ويسمى ظنيماً ، اذا ظن فيه بجنة ومتهما اذا اتهم بجناية " ويرى الجانب الغالب في الفقه ان اطلاق مصطلح مدعى عليه على من تقام عليه الدعوى الجزائية ينسجم مع الوضع التشريعي وفيه دقة الدلالة على من تقيم عليه النيابة العامة الدعوى العمومية . انظر د. حسن جوخدار ، أصول المحاكمات الجزائية ، ج1 ، ط4 ، ١٩٩١ ، ص ٤٤ ،



- د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية (1970) ، ص (137) .
- (17) وذلك في حالات يسيرة يغلب عليها الطابع المختلط الذي يجمع بين عنصري التعويض والعقاب ، كما في حالات الصلح الضريبي والدفع الفوري في مخالفات السير .
- (18) اما الشخص المعنوي ، فانه لا يصلح ان يكون متهما ، ما لم يقرر قانون العقوبات صلاحية لاسناد الجريمة اليه ، وذلك في بعض الاحوال الاستثنائية المنصوص عليها في القانون وفي هذه الحالة تحرك الدعوى الجنائية على ممثل الشخص المعنوي بصفته لا بشخصه " د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ص (174) وهناك من يرى ان المسؤولية مسؤولية شخصية " ولكن قد يقع من ممثل الشخص المعنوي جريمة تنسب اليه شخصياً لتعلقها بوظيفته ، يسأل عنها " د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ط 10، 1970 دار النهضة العربية ، ص (128) ومن هذا الرأي د. حسن صادق المرصفاوي " اذا وقع من الشخص المعنوي ما يعني انه يصلح ليكون موضوع مسؤولية جزائية ، فان المدير المباشر له يسأل عنه باعتبار ان الواجب الذي خولف يقع على عاتقه وقد قعد عن اتيانه ، او انه اتى فعلاً محرماً عليه " اصول الاجراءات الجنائية ، ط 2 ، 1961 ص (34) .
- (19) الاصل ألا ترفع الدعوى الا على شخص معين بخلاف التحقيق الابتدائي الذي يحصل ولو لم يكن المتهم معروفاً او يقصد به التعرف عليه ، ولا يشترط ان يكون المدعى عليه معيناً باسمه بل يكفي ان يكون معيناً بذاته ، ولا يشترط ان يكون المتهم حاضراً فيجوز رفع الدعوى والحكم عليه في غيبته . د. محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص (128) .
- (20) يرى البعض ان من شرائط المدعى عليه في الدعوى العمومية ان يكون خاضعاً للقضاء الوطني ، وانه لا توجه الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بالحصانة من الخضوع للقضاء الوطني . د. احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص (175) بينما يطل د. محمود محمود مصطفى حصانة هؤلاء بناءً على عدم خضوعهم لقانون العقوبات ، القسم العام 1968 ، ص (113)
- (21) د. ادوار غالي الذهبي ، الاجراءات الجنائية ، مكتبة غريب ، ص (74) ، عدلي خليل ، اعتراف المتهم ، ط (2) ص (10) .
- (22) اوضحت المادة (142) من اصول المحاكمات الجزائية حالة محاكمة من وقعت منه جنحة او مخالفة في الجلسة من قبل المحكمة المختصة وحالة تنظيمة .
- (23) ويتحدد اختصاص قضاة الصلح بمقتضى المادة الخامسة المعدلة بالقانون رقم 23 لسنة 1960 التي تنص على أنه :
- أ - لقضاة الصلح النظر في جميع المخالفات
- ب - لقضاة الصلح النظر في جرائم شهادات الزور واليمين الكاذبة الناشئة في القضايا الصلحية .
- ج - بغض النظر عما اذا كانت تلك العقوبات مقترنة بغرامة او لم تكن ، لقضاة الصلح النظر في الجناح التي لا تتجاوز اقصى العقوبة فيها السجن مدة سنتين ما عدا :
- 1 - الجناح المبينة في الباب الاول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات رقم 1960/16 .
- 2 - الجناح التي ورد نص خاص بأن تنتظر فيها محكمة اخرى غير محاكم الصلح " .
- (24) وهو فهم لا تؤيده الا في الحالات المنصوص عليها في المادة 99 من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، والتي يكتسب فيها الشخص وصف المقبوض عليه بدون مذكرة وبموجب السلطات الذاتية لمأموري الضابطة العدلية
- (25) القبض : فعل تجريد الفرد من الحرية على يد سلطة حكومية بغرض اقتياده الى الحجز أو اتهامه بارتكاب جريمة ، مركز حقوق الانسان التابع للامم المتحدة (1994) وثيقة الامم المتحدة رقم . E. 94.XIV.6 .
- (26) وهذا التعريف يتفق مع التعريف الذي وضعت المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في قضية (إكله) في (15) تموز يوليو (1982) " التهمة الجنائية يقصد بهذا المصطلح اخطار شخص ما رسمياً من جانب السلطة المختصة بانها تزعم انه ارتكب فعلاً جنائياً " .
- (27) د. رمسيس بهنام الاجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، 1977 ، ص 159 .
- (28) كانت مهنة المحاماة في الاردن تخضع لأحكام قانون وكلاء الدعاوى العثمانية الصادر في العاشر من ذي الحجة (1031) وعندما صدر قانون المحامين لسنة (1928) ابقى العمل في شرق الاردن بأحكام الفصلين الثاني والثالث من الانظمة العثمانية بشأن المحامين المؤرخ في (16) ذي الحجة سنة (1292) بقدر ما هي غير مخالفة لأحكام القانون المذكور ثم صدر قانون المحامين رقم (33) لسنة (1944) ، الذي ألغى العمل بقانون (1928) الذي كان مطبقاً في شرق الاردن ، أما القانون رقم (32) لسنة (1938) وجميع القوانين المعدلة له والذي كان مطبقاً في فلسطين فقد ألغى بالقانون الاردني

رقم (31) لسنة (1950) .

ألغى القانون رقم (9) لسنة (1955) قانون نقابة المحامين رقم (31) لسنة (1950) وقانون نقابة المحامين المعدل رقم (99) لسنة (1951) ثم ألغى القانون رقم (9) لسنة (1955) بالقانون رقم (11) لسنة (1966) . وبصدور القانون الحالي رقم (11) لسنة (1972) المعدل بالقانون رقم (32) لسنة (1973) ألغى العمل بقانون رقم (11) لسنة (1966) حيث نصت المادة (110) منه على أنه :

يلغى قانون المحامين رقم (11) لسنة (1966) وجميع ما طرأ عليه من تعديلات وتعتبر الانظمة الصادرة بمقتضاه سارية المفعول الى ان تعدل وتلغى بأنظمة اخرى .

(29) د. احمد ابو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية الطبعة العاشرة دار المعارف بمصر (1970) ، ص (171) . وهذا هو شأن التعريف الذي أورده د. حسن محمد علوب " الشخص الذي حصل على المؤهل القانوني اللازم للمرافعة امام القضاء واستوفى الشروط القانونية المطلوبة ، وقيد اسمه بجدول المحامين المشتغلين " .

استعانة المتهم بمحام في القانون المقارن ، دار النشر للجامعات العربية ، 1970 ، ص 12 .

(30) يعرف القانون الاردني نظام المحامي العام المدني الذي يتولى مع مساعديه مهنة الدفاع في الدعاوي التي تقام على مؤسسات الدولة وهم من فئة الموظفين ومن فئة القضاء ، ونصت المادة (133/ج) من قانون خدمة الضباط رقم (35) لسنة (1966) على انه " ينسب القائد العام أو من ينوبه احد المدعين العامين المجازين في الحقوق للمرافعة في قضايا الخزينة المتعلقة بالقوات المسلحة أمام المحاكم النظامية " .

(31) أدخل هذا القانون بعض التعديلات على القانون الاصيلي رقم (11) لسنة (72) وكانت المادة السادسة قبل تعديلها بالقانون المذكور تعرف المحامين بقولها " المحامون هم من مساعدي القضاء الذين اتخذوا مهنة لهم تمثيل المتقاضين في الدعاوي على اختلاف انواعها والقيام بأجراءاتها المرافعة فيها ، وتقديم كل استشارة قانونية لمن يطلبها لقاء أجر " .

(32) د. رزق الله الانطاكي : أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية ، ط (6) مطبعة المفيد الجديدة ، (1965) ص (32) ، " وهو يرى ان فئة المحامين هم مساعدون قضائيون من نوع خاص " . وعرف القانون المغربي بشأن تنظيم نقابات المحامين ومزاولة مهنة المحاماة رقم (19) لسنة (1979) المحامين بانهم " جزء من أسرة القضاء ، مهنتهم حرة مستقلة - مع مراعاة الحقوق المكتسبة - طبقاً لمقتضيات هذا القانون " .

(33) مع أن علاقة الوكالة تقضي أن يقوم الوكيل بتنفيذ رغبات الموكل في حين دور المحامي في الدفاع عن المتهم لا يستلزم ذلك في كل الاحوال بل للمحامي أن يرتب الدفاع كما يراه في مصلحة المتهم .

نفض مصري 19 اكتوبر (1942) مجموعة القواعد القانونية ج رقم (440) ، ص (692) ، فقد قال البعض إن العلاقة بين المتهم وبين من يدافع عنه هي علاقة عقد تأجير خدمات ، وهذا الرأي غير سديد لأن من يعمل لحساب آخر لا يقوم بتمثيله في ذلك العمل . ( السنهوري ، الوسيط ، جزء (7) ، بند (1) ، ص (5) .

وقال آخرون إن العلاقة هي رابطة خدمات عامة " إنها وليدة رابطة عقدية بجانب من جوانب مرفق عام هو مرفق العدالة " ، محمد زهير جرانة ، المحاماة آدابها وتقاليدها ، مجلة المحاماه ، س (40) ، ص (396) .

وهناك من يرى ان الرابطة بين المحامي والمتهم تتعدى مجرد وكيل يتقيد بإرادة موكله ، ويصبح وصفها بالنيابة الناشئة بالتوكيل أو التدب .

د. رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص (194) . ويطلق عليها في اوروبا " power of Attorney "

(34) فقد نصت المادة (123) من القانون المدني على انه : " ولي الصغير هو أبوه ثم وصي أبيه ، ثم جده الصحيح ، ثم وصي الجد ، ثم المحكمة أو الوصي الذي نصبته المحكمة " .

(35) تمييز جزء (95/18) ، ص (2818) ، لسنة (1995) .

(36) تمييز جزء 82/31 ، ص (1440) ، لسنة (1982) .

(37) Levassuer (G) ; Chavaunee (A) ; Montreuil (J) ; Droit Penal et Procedure Penale 1986 . P.165 art 422 .

(38) تمييز جزء رقم 77/161 ، المجلة ، ص 570 ، لسنة 1977 .

(39) د. رمسيس بهنام المرجع السابق ، ص 160 .

(40) د. أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص (176) .

(41) مادة (124) مصري ، (63/أ أردني ، (69) سوري

- (42) Williams, (G) :Questionning by police cr . L.R. (1960) , p.344.
- (43) Garraud , Traite theorique et pratique d'instruction criminelle et de procedure penale, 1907 -1928, T.1. p.800 ;
- (44) د. محمد ابراهيم زيد ، المحاماة والنظام القضائي في الدول العربية ، منشورات المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ، ( 1408 ) ، ص ( 183 ) .
- (45) Merle et vitu, Traite' de droit Criminel, 2 eme ed ; Paris 1973, T.2, no.1031 P. 245 .
- (46) Chambon ; le juge d'instruction , Paris , Dalloz , 1972 .. no.48. P.66 .
- (47) Denys C. Holland, " Police powers and the citizen" current Legal problems ,1967, P. 119 . williams (G) , Questionning by the police , CR . L . (1960) P . 435 .
- (48) نصت القاعدة السابعة من قواعد القضاة :
- (a) A person in custody should be allowed to speak on the telephone to his solicitor or to his friends provided that no hindrance is reasonably likely to be caused to the processes of investigation , or the administration of justice by his doing so .
- (49) Brian Rose , smith , policing the police , London , 1977 , vol .1, P . 147
- (50) ويمكن أن يتم التأخير في الاتهام ، في حالة ما إذا كان الشخص المحتجز في مركز الشرطة مقبوضاً عليه لجريمة جسيمة ، وأجاز تأخير اتهامه ضابط برتبة (سوبر انتندنت) رائد على الأقل.
- (6)Delay in compliance whith a request is only permitted -
- (a) in the case of a person who is in police detention for a serious arrestable offence and ,
- (b) if an officer of at least the rank of superintendent authorises it .
- (51) Manning , Criminal law , 1975 , P . 75 .
- (52) التحذير الثالث في قضية ميرندا " يجب ابلاغ الفرد الذي تقرر استجوابه وبوضوح ، أن من حقه التشاور مع محام وأن من حقه أن يصطحب المحامي معه أثناء الاستجواب " .
- C ... an individual held for interrogation must be clearly informed that he has the right to consult with a lawyer , and to have the lawyer with him during interrogation Miranda. v . Arizona , 348 . V . S . 436 ( 1966 ) .
- (53) من وقائع المؤتمر الدولي الخامس لمكافحة الجريمة ومعاقبة المذنبين المنعقد عام (1975) .
- (54) وما خولته المادة (46) من اللوائح العامة للشرطة في السودان بتمكين المقبوض عليه من الاتصال بأقاربه أو محاميه إلا أنه ليس للمحامي حق الحضور مع موكله أمام ضابط النقطة في مرحلة التحري . انظر : د. محمد محيي الدين عوض ، القانون الجنائي ، إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني ، دار النشر ( 1965 ) ، ج ( 1 ) ، ص ( 498 ) .
- (55) نص قانون المحاماة الموحد للدول العربية المقدم للمؤتمر الحادي عشر لاتحاد امحاميين العرب على هذا الحق في المادة (56) منه على : " وجوب تمكين المحاكم والنيابات بجميع انواعها ودوائر الشرطة وغيرها من الجهات التي يمارس المحامي أمامها مهنته ..... من الاطلاع على الاوراق وحضور التحقيق مع موكله ويقع باطلا كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة " المحامون السوري ، العدد الثاني ، سنة ( 1970 ) ، ص ( 100 ) .
- (56) د. محمود أحمد طه ، حق الاستعانة بمحام أثناء تحقيقات الشرطة ، دار النهضة العربية ، 1993 ، ص ( 48 ) .
- (57) محكمة النقض المصرية (1961/5/1) ، مجموعة الاحكام ، ص ( 21 ) ، رقم ( 95 ) ، ص ( 513 ) .
- (58) Bouzat et pinatel , Traite de droit penal , Paris 1970, n o., 1248 .P. 957 .
- (59) Stefani (G) : L'acte d'instruction dans Problems Contemporains de procedure Penale Paris . 1964 . P . 135 . Parra et Montreuil ; Procedure penale policiere . 1974. P . 8. Rassat (M) ; Le ministere publice ; 1967 . P . 167
- (60) Pradel (Jean) , Procedure Penale , P. 149 .
- (61) د.مأمون محمد سلامة ، قانون الاجراءات الجنائية معلقاً عليه ، ط1، 1980، دار الفكر العربي ، ص300.
- (62) د.أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص50.
- (63) فقد كانت قد قضت بأنه " وحيث إن الجريمة قد وقعت داخل بيت المجني عليه الذي طلب إجراء التحقيق فور وقوع الجريمة فإن موظفي الضابطة العدلية في مثل هذه الأحوال يملكون سائر المعاملات التي هي من وظائف المدعي العام

- عملا بالمادة (46) ويدهي ان استجواب المتهمين هي من جملة تلك المعاملات على اعتبار ان وظائف قاضي التحقيق انيطت بالمدعي العام (تميز جزاء 60/33 مجلة نقابة المحامين عدد 8 ص 195) .
- (64) تميز جزاء (84/16) المجلة لسنة 1984، ص (790) .
- (65) ومن هذا الرأي د. محمد ابراهيم زيد ، المرجع السابق ، ص (184) .ود. سامي الحسيني النظرية العامة في التفقيش ص (244) ، ود. محمود احمد طه ، حق الاستعانة بمحام اثناء تحقيقات الشرطة القضائية ،ص (130)
- (66) تميز جزاء (75/8) ، مجلة نقابة المحامين ، السنة (53) ، ص (473) .
- (67) نصت المادة (31) من تعليمات النيابة العامة في دبي بالتعميم رقم (1) لسنة 95 على أنه : " على عضو النيابة أن يمكن المتهم من حضور محاميه جلسات التحقيق ، وإن لم يكن له محام يفسح له المجال لتوكيل محام اذا طلب ذلك ،خاصة في التهم من قضايا الجنايات والجنع وألا يحرمه من هذا الحق ما لم ير عضو النيابة العامة غير ذلك لمصلحة التحقيق كحالة التلبس والخوف من ضياع الأدلة وغيرها من الحالات التي يقدرها عضو النيابة " . ومن الجدير بالذكر أن النيابة العامة في دبي تتولى سلطة التحقيق والادعاء بمقتضى أحكام المادة الثانية من قانونها رقم (8) لسنة 1992 .
- (68) تميز جزاء (95/460) المجلة لسنة (96) ص 1955 .
- رأى البعض أنه : اذا انصبت المخالفة على عدم حضور محام مع المتهم اثناء استجوابه فإن هذه المخالفة لا تبطل التحقيق ، انما تجيز فقط مسالة قاضي التحقيق تأديبياً ، وان هذا الحكم مستخلص من الفقرة الأخيرة من المادة (70) من قانون أ.م.ج. لبناني .د. جلال ثروت ود. سليمان عبد المنعم ، أصول المحاكمات الجزائية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1996 ، ص 507 .
- (69) وتنازل المتهم عن حقه في الاستعانة بمحام أمام قاضي التحقيق لا يعد تنازلاً نهائياً في القانون الفرنسي ،واذا رغب المتهم في الاجابة دون انتظار في هذه الحالة ليس لقاضي التحقيق سوى سماع رد المتهم عن التهمة الموجهة اليه دون التحقيق معه .
- Cass Crim .15 mars , 1973,Bull .no.134 .
- Georges Levasseur ; Albert Chavanee; Jean Montreuil ;Droit Penal et Procedure Penale ; 1986; P. 165
- (70) تميز جزاء 81/52 المجلة لسنة 1981 ، ص 1336 . رتب القانون اليوغسلافي لعام (1968) على عدم قيام قاضي التحقيق بإخطار المكلف بالحضور بأن من حقه الاستعانة بمحام اذا كان غير موقوف ، او عدم اخباره بذلك اذا كان موقوفاً ، عدم امكانية الاستناد والحكم على أقوال المتهم ومناقشتها (الاستاذ صلاح أغا ، تعديل قانون الاجراءات اليوغسلافي ، المحامون السوريون عدد 10 لسنة 69، ص 477 ما بعدها ) .
- (71) تميز جزاء (96/171) المجلة لسنة 96 ص (1967) .
- (72) تميز جزاء (95/464) (هـ.ع) المجلة لسنة (96) ص (1910) .
- (73) مضافة بالقانون المعدل لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 16 لسنة 2001 المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 4480 تاريخ 2001/3/18 ، ص 1294.
- (74) نص قانون المسطرة المغربي في المادة (127) منه على انه ( يشعر قاضي التحقيق الظنين .... بأن له الحق في اختيار محاميه واذا كان لا يتيسر له هذه الاختيار أمكنه أن يطلب من قاضي التحقيق تعيين محام يساعده في اجراءات التحقيق ) وعلى هذا الحق نصت المادة (70) من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري .
- (75) د. محمد فاضل ، الوجيز في اصول المحاكمات الجزائية ، ج3 ، مطبعة جامعة دمشق 1965 ، ص 483.
- (76) فقد قضى بانه " لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لما دفع به الطاعن الاول من بطلان استجوابه أمام النيابة لحصوله في غيبة المحامي وأطراحه بقوله : ومفاد نص المادة (124) من قانون الاجراءات الجنائية ان دعوة المحامي لحضور استجواب المتهم لا تكون واجبة الا إن وجد ، فان لم يتواجد المحامي ولم يبنه المتهم المحقق الى وجوده ، او لم يصرح بأن لديه مدافعا فلا تثريب على عضو النيابة أن يباشر الاستجواب ويمضي في التحقيق ، واذا كان الثابت من مطالعة محضر استجواب المتهم الاول ... ان محاميا ما لم يعلن عن وجوده ، كما لم يطلب دعوته ، فان المحقق - والحال كذلك - ليس ملزما بتوكيل أو نذب محام له ، أو تعطيل الاجراءات لهذا السبب لعدم استلزام حضور محام مع المتهم بجناية في اجراءات الاستجواب والتحقيق أسوة بضرورة حضوره مع المتهم في جلسة المحاكمة والا كانت باطلة .
- ولئن قيل سبق أن حضر مع المتهم الاول محام ثبت اسمه في المحضر في أول مراحل الدعوى في وقت لم تكن جثة

المجني عليه قد اكتشفت ومعالج الاتهام ونوع التهمة والشريك فيها قد عرف ، فان ذلك لا يدل على أن المحامي موكل في تهمة القتل العمد مع سبق الاصرار وما ارتبط بها من جرائم ، ولو أنه كان موكلاً لحرص على حضور الاستجواب أو على الأقل لتمسك المتهم بحضوره معه . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه - بما لا يجحده الطاعنان - أن الطاعن الاول لم يعلن اسم محاميه سواء للمحقق في محضر الاستجواب أو قبل استجوابه بتقرير في قلم الكتاب أو مأمور السجن ، فان استجوابه في تحقيق النيابة يكون قد تم صحيحاً في القانون ويكون النعي على الحكم في هذا الخصوص غير قويم . ولا يغير من هذا النظر ما يثيره الطاعن المذكور من اغفال المحقق دعوة محاميه الذي حضر معه في مرحلة سابقة ، ذلك بانه فضلاً عن أن الحكم قد رد على ذلك بما يسوغ اطراحه فان نص المادة (124) من قانون الاجراءات الجنائية جاء صريحاً في رسم الطريق ، يتعين على المتهم أن يسلكه في اعلان اسم محاميه ان شاء أن يستفيد مما أورده هذا النص ، وهو الاجراء الذي لم يقم به الطاعن على ما تقدم ذكره .

(77) Georges Levasseur Elbert Chavanne ; Jean Montreuil ; Droit Penal et Procedure Penale ; 8 ed. Sirey ; 1986

.P.165 art 422 .

(78) د. احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 432 .

(79) في قانون الأصول الجزائية العراقي لا يوجد نص يوجب على القائم بالتحقيق دعوة محامي المتهم لحضور استجواب موكله .إنما يجوز لمحامي المتهم حضور استجواب موكله إذا كان التحقيق يجري بصورة علنية ، أما إذا كان التحقيق يجري بصورة سرية ، فإن للقائم على التحقيق أن يمنع المحامي من حضور الاستجواب بشرط أن يدون في المحضر الأسباب التي دعت إلى ذلك . د. سامي النصراري ، المرجع السابق ، ص 449 .

(80) د. احمد الخليلي ، شرح قانون المسطرة المغربي ، ط2 ، ج1 ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، 1982 ، ص 21،20 .

(81) Cass. Crim.2 Septembre . 1986 . D.1987 ; Somm. P.82 15mars 1988 . D.1988.

Somm P.539 Jean Pradel ; Procedure Penale . Cujas , 1997 , P. 537.art . 465.

(82) (Crime,13 avril 1911, Bull. No. 210)

(83) تمييز جزاء (95/228) المجلة لسنة 96 ، ص 290 .

(84) تجيز الفقرة الثالثة من المادة (٤٦) للمدعي العام ان يقرر اجراء تحقيق بمعزل عن الاشخاص المذكورين في الفقرة الاولى في حالة الاستعجال أو فيما اذا رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة وقراره هذا لا يقبل المراجعة، وفي القانون المصري . فلا يوجد تلازم بين دعوة المحامي لحضور الاستجواب وبين السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق لأن الدعوة غير واجبة إلا في الجنايات وحدها دون باقي الجرائم وفي غير حالتي التلبس والاستعجال . د. أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 433 .

(85) د. احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 433 .

(86) د. حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص 398 .

(87) د. حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص 399 .

(88) Cass . 16.11.1952. J.C.P 1953-2-7357 . ( تعليق شامبيون ، انظر د. محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص 395 .

(89) Cass . Crim 19- 2- 1978 B.C. No 52

11- 7- 1994 B.C. NI 274

24- 2- 1995 G.P. 26- 28

30- 6- - 1995 J.C.P. 1995- 11- 22 479, note chambon

Jean pradel, op. Cit. p. 539. No 466

(90) Jean pradel op- cit no 466 p. 540

(91) نصت المادة (55) من قانون السجون في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم (11) لسنة (1970) على انه : " كل محام يتولى الدفاع عن أي سجين يجوز له مقابلة موكله في السجن على أن تتم المقابلة بحضور موظف السجن " . انظر : المادة (30) من قانون السجون الكويتي رقم (26) لسنة (1962) ( لمحامي المحبوس حبساً احتياطياً مقابلة المحبوس على انفراد بعد الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة أو المحقق ) . و المادة (68) من قانون السجون السوري .

(92) منحت المادة (32) من قانون السجون الأردني رقم (23) اسنة (1953) جميع السجناء الذين يكونون رهن المحاكمة كافة الفرص المعقولة بمكاتبة اصدقائهم ومستشاريهم القانونيين و أجازت لهم أن يكتبوا الرسائل ويتسلموا التحارير . مع مراعاة احكام أي نظام بمقتضى هذا القانون.

(93) وعبرة النص في القانون الفرنسي أعم ، حيث جاء فيها : "ومع ذلك فللمتهم دائماً الحق في أن يتصل بالمحامي عنه دون أن يشهده أحد " .

(94) نصت المادة (73) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري على انه :

1 - يحق لقاضي التحقيق ان يقرر منع الاتصال بالمدعى عليه الموقوف مدة لا تتجاوز عشرة أيام قابلة للتجديد مرة واحدة .

2 - لا يشمل هذا المنع محامي المدعى عليه الذي يمكنه أن يتصل به في أي وقت وبمعزل عن أي رقيب ."

(95) لا يسوغ لكل من المتدعين ان يستعين لدى قاضي التحقيق الا بمحام واحد والمقصود بالمتدعين في المسائل الجزائية - المشتكى عليه والمسؤول بالمال والمدعي بالحق الشخصي ( م. 1/65 ق . اصول جزائية ) .

(96) لا يوجب القانون الفرنسي حضور محامي المتهم أو دعوته لحضور تفتيش منزل المتهم ، ولا إجراءه بحضوره (نقض فرنسي 5 يولية 1962 بلتان رقم 242 ) . وقضت محكمة النقض المصرية في ظل المادة (34) من قانون تحقيق الجنايات بأن للمحقق ان يمنع المحامي من حضور التفتيش ، ( نقض 19 ديسمبر 1938 . مجموعة القواعد القانونية ج 4 ، رقم 313 ، ص 407 ) ويرى استاذنا المرحوم د. محمود محمود مصطفى بأن الامر قد تغير في ظل نص المادة 77 من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص على ان " للخصوم دائماً استصحاب وكلائهم في التحقيق " الاثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن ، ج2، 1977، ص73.

(97) ذهب رأي فقهي إلى القول بأن إجراءات قاضي التحقيق أو المحاكمة المفترقة لمراعاة الحضور او الدعوة اليه تكون معيبة ومشوبة بالبطان . د. حسن جوخدار ، أصول الحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني ، ص 98 .

(98) مادة (51) خاصة بضمانات التفتيش ، م (52) خاصة بضمانات عدم جواز قص الأوراق المختومة او المغلفة من قبل مأمور الضبط القضائي ، مادة (54) التنظيم من وضع الاختام على الاماكن ، مادة (206) ضمانات المتهم في تفتيش منزل غير المتهم وقيود مراقبة المراسلات والمكالمات الهاتفية ، مادة (92) ضمانات تفتيش منزل المتهم ، مادة (97) الاطلاع على الخطابات والرسائل .

(99) صدر هذا المرسوم بتوقيع الزعيم فوزي سلو ، انظر المحامي محمد ابراهيم الكوفي ، قانون أصول المحاكمات العسكرية ، مكتبة دار الملاح دار النشر ، ص 88 .

(100) المنشور في الجريدة الرسمية في 2001/3/18 بحيث أصبح النص على الوجه الآتي : يجوز في حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة وبقرار معلل سؤال المشتكى عليه عن التهمة المسندة اليه قبل دعوة محاميه للحضور على أن يكون له بعد ذلك الاطلاع على افادة موكله .

(101) نقض مصري 15 فبراير 1976 ، مجموعة الاحكام ، س 17 ، ص 201 ( حدد المشرع المصري حاليتن لا تلتزم فيها سلطة التحقيق بمبدأ الاستعانة بمحام قبل الاستجواب وهما حالة التلبس بالجريمة وواضح فيها أن المحامي لا يكون قد اختير . وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة فقد نصت المادة (124) ق. أ . مصري على انه " في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الادلة لا يجوز المحقق في الجنايات ان يستجوب المتهم ... الا بعد دعوة محاميه ان وجد " . د. رمسيس بنهام ، المرجع السابق ، ص (155) .

(102) د. حسن جوخدار ، أصول المحاكمات الجزائية ، ج2، المطبعة التعاونية بدمشق ، 1990 ، ص 170 .

(103) تمييز جزاء 88/272 المجلة لسنة 1991 صفحة 398 .

(104) نصت المادة (75) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (17) ، لسنة (1960) على حق المتهم والمجني عليه حضور جميع إجراءات التحقيق الابتدائي ، ولكل منهما أن يستصحب معه محاميه ، وإذا كان المتهم مقبوضاً عليه أو محبوساً وجب على المحقق إحضاره اثناء التحقيق ، ويجوز للمحقق إذا اقتضت ضرورة التحقيق ذلك ان يأمر بجعله سرياً .

(105) وقد سار المشرع الأردني في هذا الخصوص على هدي المشرعين السوري (م70) واللبناني مادة (71) ، وهذا ما

- أخذ به المشرع التونسي ، م 79 .  
وانظر : د. محمود محمود مصطفى ، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية ، ط1 ، 1969 ، ص 22 .
- (106) يبين القانون المذكور كيفية تشكيل المجلس العسكري والعقوبات التي يمكن أن يفرضها ، وسلطة التصديق عليها (م4-10) والجرائم والعقوبات وصلاحيات رئيس هيئة الأركان وبقية الضباط في الأحكام (م 49) .
- (107) وبينت المادة (33) من القانون المذكور العقوبات التي توقع على الضباط وهي :
- 1- عقوبات انضباطية يفرضها ويوقعها القادة المباشرون والرؤساء .
  - 2- عقوبات تأديبية توقعها لجان الضباط المختصة .
  - 3- عقوبات توقعها المحاكم أو المجالس العسكرية .
- المادة (138) من قانون خدمة الضباط رقم (35) لسنة (1966) .
- (108) وبينت المادة (43) من قانون خدمة الأفراد رقم (2) لسنة (72) العقوبات التي توقع على الأفراد نوعان :
- 1- عقوبات انضباطية يوقعها القادة المباشرون والرؤساء .
  - 2- عقوبات توقعها المحاكم أو المجالس العسكرية وفق أحكام قانون العقوبات العسكري .
- (109) انظر القاضي فاروق الكيلاني ، المحاكم الخاصة ، دراسة مقارنة ط1 ، مطبعة التقدم ، 1980 ، ص 100 .
- (110) د. محمود محمود مصطفى ، الجرائم العسكرية ، ط 1، ج2 ، 1971 ، ص 91 .
- (111) الاشارة السابقة .
- (112) ولا تنقيد محاكم الميدان العسكرية بالأصول والإجراءات المنصوص عليها في التشريعات النافذة (المرسوم التشريعي رقم (109) تاريخ (1968/6/17) الخاص بأحداث محاكم الميدان العسكرية في سوريا ، للنظر في الجرائم الداخلة في اختصاص المحاكم العسكرية التي يقر القائد العام للجيش والقوات المسلحة إحالتها إليها وهي الجرائم المرتكبة زمن الحرب ، خلال العمليات الحربية ، أمام العدو (م 5 معدلة بالمرسوم التشريعي ذي الرقم (12) تاريخ (1969/1/15) .
- (113) قصر المشرع العسكري السوري هذا الحق على المتهمين بجناية " ينبغي ان يكون لكل متهم يحال الى المحاكم العسكرية بجرم جنائي محام له " ، وأضاف بان يعهد بالدفاع عن المتهم الذي لا يختار محاميا الى احد الضباط. (م70-72 ق. عقوبات ) وأصول المحاكمات العسكرية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي ذي الرقم (61) المؤرخ في (1950/2/7) + فقرة (2) ، ص (17) . وهذا ما نص عليه قانون الاحكام العسكري المصري في المادة (74) منه والتي نصت على انه " اذا لم يكن للمتهم بجناية محام على رئيس المحكمة العسكرية ان يندب له ضابطاً للدفاع عنه او يندب له محاميا وفق احكام القانون العام " . ونص الفصل (80) من قانون العدل العسكري المغربي على انه : " ويجب عليه (مندوب الحكومة) ان يعلم المتهم -ولا يؤدي خلاف ذلك الى بطلان - بانه اذا لم يختار من يدافع عنه في الجلسة فان رئيس المحكمة العسكرية يعين له مدافعا من تلقاء نفسه " . ونصت المادة (21) من قانون القضاء العسكري اللبناني على انه : " يعهد بالدفاع عن المحامين امام القضاء العسكري اذا لم يختاروا محاميا للدفاع عنهم الى احد المحامين او الى احد الضباط ويفضل من كان متهم مجازا في الحقوق اذا سمحت الخدمة بذلك . للسلطة العسكرية العليا الاتفاق مع محامين مدنيين من نقابة المحامين لتأمين الدفاع يعين الضباط الذين يعهد اليهم في الدفاع بقرار من وزير الدفاع الوطني بناءً على اقتراح السلطة العسكرية العليا في بدء كل سنة . ونصت المادة (57) من القانون المذكور على وجوب ان يكون لكل مدعى عليه يمثل امام المحكمة العسكرية محام للدفاع عنه . واذا لم يعين المدعى عليه محاميا او تعذر على محاميه الدفاع عنه فعلى رئيس المحكمة ان يعين له محاميا من الضباط او المحامين المشار اليه في المادة (41) . مادة 59 .
- (114) نصت المادة (80/أ) من قانون الامن العام على انه " يتولى النيابة العامة للقوة المستشار العدلي المدعون العامون وهيئات التحقيق عنها " ونصت المادة (87) على انه " ايفاء لعنايات هذا القانون تطبيق على افراد القوة أحكام قانون العقوبات العسكري المعمول به " .
- (115) تمييز جزاء رقم (74/51) ، ص (205) ، سنة (75) ، المجموعة ، ص (1260) .
- (116) تمييز جزاء رقم (81/99) ، ص (2087) ، سنة (1981) ، المجموعة ، ص (1263) .
- (117) تفيد مناقشات مجلس الشيوخ بتاريخ (1965/5/21) على انه " يترتب على عدم استكمال الاجراءات في المحضر بطلان الاستجواب او المواجهة " .

(118) ان مبدأ الاستكفاء الذاتي يقوم على فكرة ان قانون العقوبات العسكري وقانون الأحكام العسكرية لا يخضعان للمبادئ الواردة في قانون العقوبات العام او قانون أصول المحاكمات الجزائية العام ، لان تلك القوانين العسكرية تستهدف تحقيق الانضباط العسكري الذي يقوم أساسا على فكرة الصالح العسكري ، مما يستتبع اختلاف القواعد الموضوعية و الاجرائية بين القانون العام والعسكري ، فكل مبادئه وأحكامه التي يستقل بها عن الآخر ، وفي هذا الخصوص كانت محكمة النقض المصرية قد قضت " ان قانون الاحكام العسكرية المعمول به في مصر قائم على فكرة الاستكفاء الذاتي سواء فيما يتعلق بالقواعد الموضوعية او الإجراءات " نقض (3) ، لسنة (25) ، المحاماة لسنة (36) ، ص (1281) ومع ان محكمة الشرطة في الاردن معنية بتطبيق أحكام قانون العقوبات العسكري لسريانه على افراد قوة الشرطة ( م 87 ) الا ان المادة (85-ج) من قانون الامن العام الأردني رقم (83) لسنة (1965) نصت على ان تجري المحاكمة امام محكمة الشرطة وفقا لقانون اصول المحاكمات الجزائية . ومع ذلك رأينا أن محكمة التمييز ، لا ترتب بطلانا على عدم تنبيه هيئة التحقيق ( إحدى جهات النيابة العامة ) للمتهم الى حقه في الاستعانة بمحام .

(119) د. محمد محمود سعيد ، قانون الاحكام العسكرية ، سنة (1987) ، ص (53) .

(120) ونصت المادة (63) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على انه : " واستثناء من حكم المادة (237) من قانون الإجراءات للمتهم في الجرائم المشار إليها في المادة (123) عقوبات ، عند رفع الدعوى عليه مباشرة أن ينبى عنه وكلاء لتقديم دفاعه مع عدم الاخلال بما للمحكمة من حق من ان تأمر بحضوره شخصا " .

(121) د. حسن محمد علوب ، المرجع السابق ، ص 316 .

(122) نقض 25/ نوفمبر 1968 مجموعة س 19، رقم 203 ، ص 100 ، د. احمد فتحي سرور ، الوسيط ، ص 351

(123) تمييز جزاء 96/248 ، المجلة س 1997 ، ص 3757 .

(124) نقض سوري رقم (752) ، تاريخ (64/12/3) ، م عام (1965) ، ص (41) ، ق (73) .

(125) Beaney , Right to Counsel ; Op. Cit .P.49

(126) وفي القانون المغربي يحق للمتهم أن يوكل محاميا ليؤازره في أي طور من أطوار المحاكمة (م 310) ، وتكون هذه الموازنة إلزامية في الحالات المنصوص عليها في المادة (311) وهي:

- إذا كانت المحاكمة أمام غرف الجنايات .

- إذا كان المتهم حدثاً لم يبلغ سنه ست عشرة سنة أو أبكم أو أعمى أو مصاباً بآفة عاهة أخرى من شأنها الإخلال بالدفاع عن نفسه .

- إذا كان المتهم معرضاً لعقوبة الإقصاء .

في هذه الحالات الثلاث إذا لم يختار المتهم محامياً أو تخلف هذا المحامي عن الحضور أو امتنع عن أداء مهمته أو كف عنها ، وجب على رئيس الجلسة أن يعين له محامياً أو يعوض المحامي المتخلف فوراً (م 312) .

د. أحمد الخليلي ، شرح قانون المسطرة الجنائي ، ج 2 ، ط 2 ، مكتبة المعارف ، 1982 ، ص 146 .

(127) نصت المادة 2/208 المعدلة بالقانون رقم 16 لسنة 2001 على أنه : " يدفع من خزينة الحكومة للمحامي الذي عين بمقتضى الفقرة السابقة مبلغ عشرة دنانير عن كل جلسة يحضرها على أن لا تقل هذه الاجور عن مائتي دينار ولا تزيد على خمسمائة دينار " .

(128) ويبدو ان المساعدة القضائية قد مرت في القانون الانجليزي بتطور تدريجي حتى استقرت نهائيا وضمن ضوابط بقانون 1967 ، ولم تعرف الايام السالفة في السوابق القضائية لأي متهم ولسنوات طويلة لم يكم مسموحا للمتهم توكيل محام عنه في الجنايات مع جواز ذلك في الجنيح .وقد ندد بلاكسون بالقاعدة التي تحرم المتهم من الاستعانة بمحام في الجرائم الكبرى قائلا ان ذلك " يبدو غير منسجم على الاطلاق مع المعاملة الانسانية التي يوفرها القانون الانجليزي للمتهم " وأصبح من حق المتهم الاستعانة بمحام في الجنايات أو الجرائم الأخرى وفق قانون صدر عام (1836) ولكن هذا الحق كان يمارسه المتهم دائما على حسابه ، ولم يعرف القانون الانجلو امريكي المساعدة القضائية الجنائية فيعود عهدها الى عام (1967) ويتولى تمويلها وزير الدولة للشؤون الداخلية وهي تخضع لرقابة المحاكم . ومن الناحية العملية فهي تمتد الى كل متهم يطلبها اذا ذكر أو زعم بأنه لا يملك ما يفي بالمصاريف ، ويحدث ذلك عندما ينكر المتهم التهمة وفي الحالة التي يقر بالجرم ويود أن يتقدم بدفع لتخفيف العقوبة . ( أفاق القانون في المستقبل بقلم اللورد دننج ، ترجمة هدى رياض ، عبد العزيز صفوت ، 1984 .



- (129) د. محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص 344 .
- (130) د. محمد زكي ابو عامر : الاجراءات الجنائية ، ط 2، منشأة المعارف بالاسكندرية ، ص 712 .
- (131) تمييز جزاء (74/51)، ص (205) ، سنة (1975) ، مجموعة ، ص (1260) . د. احمد فتحي سرور ، الوسيط، ج2، رقم (310) ص (55) .
- (132) الاستاذ فاروق الكيلاني ، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج2 ، ط2 ، الفارابي ، 1985، ص626.
- (133) د. محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ص 342 .
- (134) تمييز جزاء 55/11 ، المجلة لسنة 55 ، ص81 ، وجاء هذا القرار في ظل القانون الملغى .
- (135) تمييز جزاء 57/60 المجلة لسنة 1957، ص 814 و 57/49 المجلة لسنة 57، ص734، المجموعة 1257 .
- (136) د. محمود محمود مصطفى ، تطور قانون الإجراءات الجنائية ، ص25 .
- (137) وتؤيد بدورنا هذا الرأي ، لمزيد من تحقيق الضمانات المقررة للمتهمين ، د.حسن جوخدار ، المرجع السابق ، ص (278) : وهو يصنف هذا الاجراء من اجراءات الاعداد للمحاكمة .
- (138) فقد نصت المادة (7/1/100) على أنه :
- 1 - لـ نقيب المحامين أن يكلف أي محام بخدمة مهنية مجانية يقدمها للنقابة مرة واحدة كل سنة وتقتصر هذه الخدمة على القيام بأحد الأعمال الآتية :
- أ- أن يقوم بالدفاع عن شخص ثبت للنقيب فقره وعدم استطاعته دفع أية أجور للمحامي وفي مثل هذه الحالة على المحكمة أن تحكم للمحامي بتأعب المحاماة على خصم موكله ، إذا ظهر أن ذلك الخصم غير محقق .
- (139) تمييز جزاء (74/51) ، ص (205) سنة (1975) ، المجموعة ، ص (1210) . د. احمد فتحي سرور ، الوسيط، ج2، رقم (310) ص (525) .
- (140) نقض مصري ، اكتوبر (1967) مجموعة احكام النقض ، ص 18 ، رقم (185) ، ص ( 926 ) ، وانظر د. سامي النصاروي : المرجع السابق ، ص450 .
- (141) استراليا ضد أوروغواي (180/74) ، 29 مارس (1983) دليل المحاكمات العادلة، ص95 95p.932 Sel.dec
- (142) بيرغوس ضد أوروغواي (1980/74) 29 تموز 1981 ، اكوستا ضد أوروغواي (1981/110) 29 مارس 1984 ، دليل المحاكمات العادلة، ص96 148 Sel.dec
- (143) التقرير السنوي للجنة الامريكية الدولية (1993) دليل المحاكمات العادلة ص (104) هامش رقم (6) .
- (144) كرواسان ضد ألمانيا (385/314/ 1991/62) ، 25 ايلول 1992 ص (12) ، دليل المحاكمات العادلة ، ص (105) .
- (145) د. حسن علوب ، المرجع السابق ، ص (73) .
- (146) ففي خصوص جرائم الخيانة والتجسس لا يسوغ في التشريع السوري اختيار المتهم محاميا للدفاع عنه الا بعد موافقة المحكمة فقد نصت المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم (5) تاريخ 1952/2/26 على انه " ان اختيار محام عنه في الدعاوى المار ذكرها يحتم موافقة المحكمة على قبول الوكيل المختار وقرارها بهذا الشأن لا يقبل طريقا من طرق المراجعة " .
- (147) د . جاك حكيم ، ملاحظات حول قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني رقم 24 لسنة 1988 ، الملحق الرابع ، مجلة نقابة المحامين لعام 1994 ، ص8.

(148) Gazette du Palais, Sommaires, no. 6, 1984, p.362 .

(149) انظر في تفصيل ذلك ، د. مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية معلقا عليه ، ط 2، دار الفكر العربي ، 1980، ص. 930 وما بعدها

(150) L.B Curzon : Cases in criminal law : P.89,the case " R v. Gill (1963) 2 All. E. R. 688

(151) Glanville Williams : Proof of Guilt . P.90

(152) بعد فراغ المحكمة من سماع شهادة الشاهد يجوز للمتهم أو محاميه ان يوجه بواسطة المحكمة أي سؤال الى كل شاهد دعى لإثبات التهمة بما في ذلك المشتكي إذا دعي كشاهد ... ( 221 ق . أ . جزائية) وللمحامي التبليغ عن المتهم اسم الشاهد الذي يراد استدعاؤه ممن لم يرد اسمه في قائمة أسماء الشهود فقد نصت المادة (217 ق. أ. جزائية ) على

- انه : " يجوز للنأيابة العامة او المدعي الشخصي استدعاء أي شخص للشهادة ما لم يرد اسمه في قائمة أسماء الشهود ما لم يكن المتهم أو محاميه قد تبلغ إشعارا باسم الشاهد الذي يراد استدعاؤه " .
- (153) تمييز جزاء ، 95/464 (هـ.ع ) ، المجلة لسنة 96 ، ص 1910 ، ( سبق الإشارة إليه ) .
- (154) نقص مصري ، 1973/1/28 ، مجموعة الأحكام ، ص 24 ، ص 102 .
- (155) نقض مصري ، 1960/11/7 ، مجموعة الأحكام ، ص 11 ، ص 756 .
- (156) د. حسني الجندي ، أحكام الدفع ببطلان الاعتراف ، ط 1 ، 1990 ، ص 64 .
- (157) د. حسني الجندي ، المرجع السابق ، ص 79 .
- (158) د. أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، الجزء الثاني ، ص 561 .
- (159) د. حسن جوخدار ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ، 1989 ، ص 3 .
- (160) تنظر المحكمة البدائية بصفتها الاستئنافية القضايا الجزائية التي من اختصاصها النظر فيها بمقتضى قانون محاكم الصلح أو أي قانون آخر تدقيقاً إلا إذا أمرت المحكمة بخلاف ذلك .... " ( م. 258 ق. أصول جزائية ) .
- (161) نصت المادة (256) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه : " تقبل الطعن بطريق الاستئناف " :
- 1- الاحكام الصادرة من أية محكمة بدائية بصفتها الجنائية أو البدائية .
  - 2- الاحكام الصلحية التي ينص قانون محاكم الصلح عن انها تستأنف الى محكمة الاستئناف .
  - 3- الاحكام او القرارات التي يرد نص خاص بموجب أي قانون آخر على جواز استئنافها .
- (162) ولا يوجد في القانون الأردني قيود إلا في حالة الدعاوى أمام محكمة العدل العليا والتي تشترط في المحامي ان يكون استاذاً مضى عليه في مهنة المحاماة خمس سنوات على الأقل .
- ولا يأخذ القانون الانجليزي بنظام التخصيص فقد نصت المادة (19) من قانون المحاماة الانجليزي على أنه :
- (s) Solicitors ACT 1974 chapter (47) :
- Every person qualified in accordance with section 1 may practice as a solicitor
- (a) in the supreme court .
- (b) in any country court .
- (c) in all courts and before all person having jurisdiction in ecclesiastical matters , and
- (d) and in all matters relating to applications to obtain notarial faculties
- (163) طعن مصري رقم ( 1282 ) لسنة 48 ق. جلسة 1979/1/4 ، ص 30 ، ص 15 .
- (164) م. 7 من قانون الأحداث رقم 24 لسنة 1968 ، وطعن رقم (1013) لسنة (49) ق. جلسة (1979/11/26) ص 30 ، ص 843 .
- (165) د. مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص 1392 .
- (166) نصت المادة 274 ق. أ. جزائيه على أنه : لا يقبل التمييز إلا للأسباب التالية :
- أولاً : أ. مخالفة الإجراءات التي أوجب القانون مراعاتها تحت طائلة البطالان .
- ب. مخالفة الإجراءات الأخرى اذا طلب الخصم مراعاتها ولن تلبه المحكمة ولم يجر تصحيحها في أدوار المحاكمة التي تلتها .
- ثانياً : مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .
- ثالثاً : مخالفة قواعد الاختصاص أو تجاوز المحكمة سلطتها القانونية .
- رابعاً : الذمول عن الفصل في أحد الطلبات أو الحكم بما يجاوز طلب لخصم
- خامساً : صدور حكمين متناقضين في واقعه واحدة . =
- سادساً : خلو الحكم من أسبابه الموجبة أو عدم كفايتها أو غموضها .
- فلا يصلح سبباً للطعن أمام محكمة التمييز اسباب التمييز المنصبة على صلاحية محكمة الموضوع في وزن البينات وتقديرها . ( تمييز جزاء 95/30 ، المجلة لسنة 1998 ، ص 96 ) ، والطعن المجل لا يشكل سبباً من الاسباب المحددة للنقض في المادة 274 من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، فيكون التمييز حراً بالرد ( تمييز جزاء 129 / 92 ، المجلة لسنة 94 ، ص 941 .

- (167) تنظر محكمة التمييز في الاحكام الجنائية الصادرة عن محكمة الشرطة بصفتها محكمة قانون وموضوع ولها ان تحكم بما كان على محكمة الشرطة ان تحكم به ، فقد نصت المادة 88 من قانون الأمن العام على أنه :
- ب ) حينما تتعقد محكمة التمييز للنظر في التمييز المرفوع اليها تشكل من اربعة قضاة من قضاتها يضاف اليهم عضو خامس ينتدبه مدير الأمن العام من بين الضباط على أن لا تقل رتبته عن عقيد .
- جـ ) تعتبر محكمة التمييز في مثل هذه الحالة محكمة موضوع يحق لها أن تصدق الحكم بناءً على البيانات الواردة في اضبارة القضية أو ان تنقض الحكم وتبرئ المتهم أو تدينه ولها أن تحكم بما كان يجب على محكمة الشرطة أن تحكم به . هكذا عدلت هذه المادة بموجب القانون رقم 43 لسنة 68 المنشور على ص 762 من عدد الجريدة الرسمية رقم 262 .
- كما وتنتظر في الاحكام الصادرة عن محكمة أمن الدولة بصفتها محكمة قانون ومحكمة موضوع عملاً بأحكام المادة العاشرة من قانون محكمة أمن الدولة المستبدلة بالقانون رقم 6 لسنة 93 ولها أن تصدق الحكم بناءً على البيانات الواردة في ملف القضية ، وأن تنقض الحكم وتبرئ المتهم ، وأن تنقض الحكم وتدين المتهم شريطة أن تعيد سماع البيئة، وأن تحكم بما كان على محكمة أمن الدولة أن تحكم به . ( تمييز جزاء رقم 94/92 ، المجلة لسنة 95 ، ص 1799 ) والقضية رقم 96/514 و 96/207 تمييز جزاء .
- وتنتظر في القضية موضوعاً بمقتضى أحكام المادة 13/ج من قانون محكمة الجنايات الكبرى موضوعاً اذا كان الحكم بالاعدام أو بعقوبة جنائية لا تقل عن خمس سنوات . ( تمييز جزاء 93/290 المجلة لسنة 99 ، ص 1331 )
- (168) د . حسن جوخدار ، المرجع السابق ، ص 163
- (169) تمييز جزاء 79/300 ، المجلة لسنة 79 ، ص 3992 .
- (170) حددت المادة 292 ق.أ.أردني الحالات التي يجوز فيها طلب إعادة المحاكمة وهي :
- أ ) اذا حكم على الشخص بجريمة القتل وقامت بعد ذلك أدلة كافية تثبت أن المدعى قتله هو حي .
- ب ) اذا حكم على شخص بجنائية أو جنحة وحكم فيما بعد على شخص آخر بالجرم نفسه وكان الحكمان لا يمكن التوفيق بينهما وينتج عن ذلك ما يؤيد براءة أحد المحكوم عليهما .
- ج ) اذا حكم على شخص وبعد صدور الحكم قضي بالشهادة الكاذبة على من كان قد شهد عليه بالمحاكمة فلا تقبل شهادة هذا الشاهد في المحاكمة الجديدة .
- د ) اذا وقع أو ظهر بعد الحكم حدث جديد أو أبرزت مستندات كانت مجهولة حين المحاكمة وكان من شأن ذلك إثبات براءة المحكوم عليه .