تكريس مفترضات حق الدفاع للمشتبه فيه ضمانا للمحاكمة العادلة

– دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتونسي–

Establishing the presumption of the suspect's right to a defence in order to ensure a fair trial - a comparative study between Algerian and Tunisian legislation-

بن مسعود حياة•، كلية الحقوق، جامعة صفاقس – تونس –

benmessaoud.hayet27@gmail.com

بن مبروك بشير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار – تونس –

benmabrouk.bechir97@gmail.com

تاريخ إرسال المقال:2023/09/04 تاريخ قبول المقال: 2023/10/12 تاريخ نشر المقال: 2023/11/30

الملخص:

إن مصلحة المتهم في إثبات براءته تفترض إحاطته بجملة من الضمانات التي يجب أن تثبت له منذ اكتسابه صفة المشتبه فيه ولعل أهم ضمانة هي حق الدفاع عن طريق الاستعانة بمحام الذي يكون بمثابة الرقيب على إجراءات البحث الأولي التي تقوم بها سلطات الشرطة القضائية في مواجهته، وإن كانت تتفق معظم التشريعات المعاصرة على منح كل الضمانات التي تكفل جميع الحقوق المشروعة للمتهم سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة من أجل الوصول إلى تحقيق محاكمة عادلة، فإن الأمر لن يكون كذلك بالنسبة للمرحلة التمهيدية حيث نجد أن المنظومة القانونية التونسية عرفت تطورا هاما فيما يخص تعديل المسار الجزائي وتعديل القواعد الإجرائية وتأصيل مفهوم جديد لحق الدفاع عن طريق تكريسه خلال مرحلة البحث الأولي على عكس المشرع الجزائري الذي افتقر للضمانات التي تؤمن حقوق الدفاع للمشتبه فيه، ومن هنا تأتي هذه الدراسة للوقوف على مدى تكريس المشرع الجزائري مفترضات حقوق الدفاع للمشتبه فيه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات مواكبة لتطورات مفهوم حقوق الإنسان.

الكلمات المفتاحية: حقوق الدفاع، الاستعانة بمحام، المشتبه فيه، الشخص الموقوف للنظر، مرحلة جمع الاستدلالات.

Abstract :

The defendant’s interest in proving his innocence presupposes that he should be given a number of safeguards that must be established since he has acquired the status of a suspect.

• المؤلف المرسل

Perhaps the most important guarantee is the right of defence by the assistance of a lawyer who serves as the watchdog for the preliminary search proceedings carried out by the judicial police authorities in confronting his. legitimate rights, both at the preliminary and trial stages, in order to achieve a fair trial, This will not be the case at the preliminary stage, since Tunisia's legal system has undergone a significant development in terms of modifying the penal process, amending the rules of procedure and establishing a new concept of the right of defence by enshrining it during the preliminary examination phase, unlike Algerian legislation, which lacks the guarantees guaranteeing the rights of the suspect during the evidence gathering phase in keeping with developments in the concept of human rights.

Keywords: Rights of the defence, access to a lawyer, suspect, Person arrested for consideration, Evidentiary collection phase.

المقدمة:

إن تفعيل حق الدولة في التصدي للسلوكات المخلة بالقانون وتوقيع الجزاء المستحق على مرتكبيها يتطلب القيام بجملة من الأعمال الإجرائية بهدف الوصول إلى الحقيقة على أن يكون ذلك في إطار احترام الضمانات الأساسية لحقوق الإنسان، فكلما تطورت منظومة حقوق الإنسان وتوسع ميدانها ازدادت الحاجة لكفالة ضمانات إضافية للمتهمين من أجل الدفاع عن أنفسهم أمام العدالة، كما أن نجاح أي نظام قانوني يقاس بمدى قدرته على التوفيق بين مصلحة المجتمع في عقاب الجناة ومصلحة الفرد في مدى احترام حقوقه الدستورية وإثبات براءته في ظل محاكمة عادلة تكفل فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه وذلك لتحقيق التوازن بين الفعالية الجزائية من جهة والشرعية الإجرائية من جهة أخرى[1].

كما هو معلوم أن نظرية الدعوى الجزائية لن تأت دفعة واحدة وإنما مرت عبر مراحل لعل أهمها مرحلة البحث والتحري إذ يتم خلال هذه الفترة إجراء التحريات وجمع الأدلة للكشف عن الجرائم والبحث عن مرتكبها لتقديمهم للسلطة المختصة بمحاكمتهم، وهذه المرحلة تتخذ عدة تسميات كالبحث الأولي وجمع الاستدلالات، وهما مصطلحان يعبران عن جوهر المرحلة[2].

إن أغلب التشريعات الجزائية تخول حقوق الدفاع للمتهم التي لم تجز تحركها إلا إذا وجهت ضده إجراءات جنائية تنجم عن توجيه الاتهام إليه[3]، ومن هنا يبدو واضحا أن الفرق بين المتهم والمشتبه فيه هو الاتهام الجنائي فالمتهم هو من توافرت ضده أدلة الاتهام على عكس المشتبه فيه الذي يكون في وضع متأرجح بين الاشتباه والاتهام الجنائي، أي هو الشخص الذي اتخذ ضده إجراء من إجراءات استدلالات أو تحريات بشأن جريمة قد وقعت لتقوية دلائل اتصاله بهذه الجريمة كفاعل أو شريك دون أن يوجه إليه الاتهام الجنائي من الجهة المختصة[4]، وباستقراء نصوص التشريعات الإجرائية الجزائية المقارنة نجد أنها لم تلتزم بتسمية واحدة بالنسبة للشخص الذي أجريت معه اجراءات الاستدلال[5]، حيث يطلق عليه مصطلح المشتبه فيه ضمن التشريع الجزائري في حين يتخذ تسمية ذي الشبهة في إطار التشريع التونسي.

ولعل حق الاستعانة بمحام يعد من أهم الحقوق المهمة بين حقوق الدفاع، وإن كان هذا الحق تتفق عليه معظم دساتير الدول خاصة في مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة إلا أن الإشكال الذي يثور بين التشريعات الإجرائية المعاصرة هو مدى أحقية المشتبه فيه في الاستعانة بمدافع أثناء مرحلة جمع الاستدلالات حيث نجد أن التشريع التونسي قد أقر بهذا الحق على عكس التشريع الجزائري الذي جعله يقتصر على الشخص الموقوف للنظر فقط.

ومن أجل تقديم معالجة علمية ترقى إلى مستوى أهمية هذا الموضوع، يقتضي الأمر أن تتركز جوهر إشكاليته الرئيسية حول مايلي: إلى أي مدى استطاع المشرع الجزائري تكريس مفترضات حقوق الدفاع للمشتبه فيه خلال مرحلة جمع الاستدلالات في إطار مواكبة التشريعات المعاصرة ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه ارتأينا إلى اتباع خطة ثنائية كلاسيكية تتضمن مبحثين حيث يتضمن **المبحث الأول** تحديد ماهية حق الدفاع، والذي بدوره ينقسم إلى مطلبين: يخصص **المطلب الأول** لمفهوم حق الدفاع، أما **المطلب الثاني** فيخصص لتناول شرعية حق الدفاع في مرحلة جمع الاستدلالات، وفيما يخص **المبحث الثاني** فيتمحور حول ضمانة حق الدفاع للمشتبه فيه في ظل التشريعات المقارنة، والذي يقسم هو الآخر إلى مطلبين: حيث يتناول **المطلب الأول** مكانة حق الدفاع للمشتبه فيه ضمن التشريع الجزائري، أما **المطلب الثاني** فيتضمن مكانة حق الدفاع للمشتبه فيه ضمن التشريع التونسي.

أما بالنسبة للمنهج المعتمد في انجاز هذه الدراسة فهو منهج التحليل المقارن، حيث سيتم تحليل موضوع الدراسة من مختلف جوانبه وجميع أبعاده بهدف استجلاء الملامح والجوانب المختلفة لموضوع مفترضات حق الدفاع للمشتبه فيه خلال مرحلة جمع الاستدلالات مع تحليل النصوص القانونية مسترشدين بذلك رأي الفقه، وستمتد المقارنة لتشمل المقابلة بين قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ومجلة الإجراءات الجزائية التونسية بغية الوقوف على فاعلية تأثير كل منهما على حماية حقوق المشتبه فيه في شقه الإجرائي.

المبحث الأول: ماهية حق الدفاع

من أجل الإحاطة بماهية حق الدفاع يقتضي التطرق إلى تحديد مفهومه **(المطلب الأول)** ثم الانتقال إلى فهم مدى شرعية حق الدفاع في مرحلة جمع الاستدلالات **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم حق الدفاع

إن ضابط مفهوم حق الدفاع يوجب بداية: تعريفه **(الفرع الأول)** ومن ثم تحديد طبيعته القانونية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تعريف حق الدفاع

إن مفهوم حقوق الدفاع مفهوم متطور، فما يشكل حق الدفاع في الحاضر لم يكن كذلك بالماضي ولن يكون كذلك بالمستقبل، وبما أن حق الدفاع وحقوق الإنسان والحقوق الطبيعية تكون مفهوما مجردا تترجم

عنه القوانين الوضعية بضمانات معينة تقرر للأشخاص الذين يكونون طرفا في الإجراءات الجزائية، ولما كان موضوع حقوق الدفاع في الدعوى الجزائية موضوع معقد يحتاج إلى دراسات متعددة للإحاطة به بالصورة المطلوبة إلا أن تلك الصعوبات لم تمنع العديد من الفقهاء من محاولة وضع تعريفات كل ينظر من زاويته حتى يتسنى لنا فهمه[6]، وعليه سوف نتطرق إلى تعريفات مختلف الفقهاء.

هناك من عرف حق الدفاع على أنه: حق ينشأ منذ اللحظة التي يواجه فيها الشخص اتهاما بارتكابه لجريمة ما، وذلك بقصد تمكينه من دفع الاتهام الموجه إليه، إما بإثبات فساد الدليل الموجه ضده، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة[7]، يبدو أن هذا التعريف قد اقتصر حق الدفاع على صفة المتهم فقط وبالتالي فهو أهمل صفة المشتبه فيه رغم أنها تكتسب لكل شخص بداية من مرحلة جمع الأدلة مرورا بمرحلة التحقيق الابتدائي إلى غاية الوصول لمرحلة المحاكمة.

في حين يتجه فريق آخر من الفقهاء على أن حقوق الدفاع تعبر عن المكنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها وتنظيمها على النحو الذي يحقق التوازن بين حقوق وحريات الأفراد من جهة و بين مصالح الدولة من جهة أخرى، وهذه المكنات تخول للخصم – سواء كان طبيعيا أو معنويا– إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة عادلة[8] يتضح لنا من خلال هذا التعريف أن حقوق الدفاع تستمد من طبيعة العلاقات الإنسانية فمن البديهي أن تشمل منظومة حقوق الإنسان كافة مراحل الدعوى الجزائية ليقرر حق الدفاع للمشتبه فيه قبل المتهم والمحكوم عليه.

كما يرى جانب من الفقهاء أن حق الدفاع مجموعة ضمانات أو امتيازات يتحصن بها أي شخص يتعرض لتهديد في شرفه أو حياته أو حريته أو مصالحه من خلال العديد من الإجراءات التي تمكنه من مواجهة الاتهام المقام ضده أمام السلطات المختصة، وذلك باعتبار أن الدفاع يعتبر نتيجة منطقية لقيام الاتهام، ذلك أنهما وجهان لعملة واحدة فمتى وجد الاتهام نشأ الحق في الدفاع، وعليه فالاتهام الذي لا يقابله دفاع يتحول إلى إدانة حقيقية[9]، لعل هذا التعريف يقرب معنى حق الدفاع المخول للمشتبه فيه باعتباره ضمانة تقرر لكل شخص قد يتعرض للمساس بحريته أو أحد حقوقه المقررة دستوريا من قبل السلطات المختصة والتي تشمل سلطة الشرطة القضائية.

ومما لاشك فيه أن الحق في الدفاع مدلولان: أحدهما واسع والآخر ضيق فالأول: يعني كافة الإجراءات والوسائل التي تتضمن معنى الحماية للشخص موضوع الاتهام ضد تعسف السلطات المختصة سواء في مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو المحاكمة أما الآخر: فيعني حق المتهم في الاستعانة بمدافع[10]، فمدام أن التعريف الموسع أقر حماية خاصة للمتهم في مرحلة جمع الاستدلالات والذي

يقصد به ضمنيا الشخص موضع الاشتباه، فمن الأجدر أن يشمل التعريف الضيق حق كل من المشتبه فيه أو المتهم في الاستعانة بمحام.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لموضوع الدفاع

لقد اختلف الفقه حول موضوع الدفاع هل هو حق أم حرية، وعليه يتوجب علينا قبل الخوض في التفاصيل أن نوضح مفهوم الحق **(أولا)** ثم مفهوم الحرية **(ثانيا)**.

أولا: مفهوم الحق

فالحق فهو الذي يقع التزاما على عاتق الغير لتحقيق مصلحة الشخص، فكل حق يتضمن رابطة قانونية أي رابطة إلزام قانوني يرتبط بها شخصان، إذ لا يمكن الحديث عن حق دون وجود شخص يطلب منه[11].

وبناء على مما سبق يمكننا أن نستخلص أن خصائص الحق في القانون الوضعي تتمثل فيما يلي:

– وجود طرفين أحدهما ايجابي وهو مالك الحق، ووجود طرف سلبي للحق وهو الشخص الذي يجد هذا الحق في مواجهته أي الذي يقع عليه واجب يتصل بهذا الحق[12].

– بالإضافة إلى فحوى الحق، وهو الإقدام أو الامتناع عن فعل لتحقيق مصلحة صاحب الحق، أما موضوع الحق فهو شيء ما يتعلق به الفعل أو الامتناع، فهذه الخاصيتان تقتربان من اعتبار الحق شرعا تكليف أو سلطة يتصل أي منهما بعلاقة الاختصاص المذكورة[13].

– أما سند الحق، فهو عبارة عن حقائق أو وقائع التي تمثل عاملا أساسيا في نشوء الحق[14].

– وأخيرا، فالغاية من الحق دائما تحقيق مصلحة معينة وهذه الخاصية تقترب من اعتبار أن الحق يخول شرعا ممارسة التكليف أو السلطة لتحقيق مصلحة معينة استهدفها الشارع من تقرير علاقة الاختصاص سالفة الذكر[15].

ثانيا: مفهوم الحرية

إن تعبير الحرية أو الامتياز هي مكنة تخول للشخص للقيام بعمل ما أو الامتناع عنه دون أن يشكل ذلك إثم عليه، وفي مقابل ذلك لا يكون هناك واجب ملقى على شخص آخر القيام به[16].

وبالتالي فإذا كان الحق يفترض وجود شخصين كما سبق لنا أن وضحنا ذلك فأحدهما ايجابي وهو صاحب الحق والآخر سلبي أي الملقاة على عاتقه واجب تجاه هذا الحق، فإن الحرية يكفي في وجودها الطرف الايجابي فقط أي صاحب الرخصة دون وجود طرف سلبي يقع عليه عبء الالتزام[17].

وبعدما أن وضحنا الفرق الجوهري بين كل من الحق والحرية في القانون الوضعي يمكننا أن نستنتج أن الدفاع لا ينطبق عليه مفهوم الحرية، لأن ما يخوله هذا الدفاع من مكنات لشخص معين تكون في مواجهة شخص آخر يلتزم باحترام هذه المكنات والحق في الدفاع أو في الطلب يتطلب احترامه سواء من

طرف الخصوم أو المحكمة أو من جانب الغير، وعليه فإننا نرجح اعتبار الدفاع أمام القضاء الجزائي حقا وليس حرية، كون أن الدفاع يقوم على طرفين في العلاقة وهما صاحب الحق والطرف الثاني الذي يقع عليه واجب احترام هذا الحق، أما فحوى حق الدفاع فهو الرد على كل مساس فعلي أو محتمل لمصلحة محمية قانونا، وموضوع الحق هو كل شيء يرد عليه هذا الرد، أما بالنسبة لسند حق الدفاع فيتمثل في المساس الفعلي أو المحتمل المشار إليه والذي يبرر نشوئه، أما الغاية من ذلك الحق فهي الدفاع عن مصالح المجتمع والأفراد كلاهما معا[18].

المطلب الثاني: شرعية حق الدفاع في مرحلة جمع الاستدلالات

لتحديد شرعية حق الدفاع في مرحلة جمع الاستدلالات يلزم منا التطرق إلى تحديد مضمون حق الاستعانة بمحام في الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية **(الفرع الأول)** ثم التطرق إلى موقف الفقه من الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: حق الاستعانة بمحام في الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية

إن حق الاستعانة بمحام يعد من أهم فروع حق الدفاع، لذا فقد حرصت مختلف القواعد الدولية على ضمان ذلك الحق، وعليه فسنتطرق إلى مضمون الاتفاقيات الدولية **(أولا)** ثم إلى المؤتمرات الدولية **(ثانيا)**.

أولا: الاتفاقيات الدولية

أ- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[19]

لقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ضمن المادة (1/11) على أن: ***"كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"***، يتضح لنا من خلال نص المادة على أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لم ينص صراحة على حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام، إلا أن تفسير عبارة (الضمانات الضرورية للدفاع) قد يشمل مفهومها حق المشتبه فيه في توكيل محام باعتباره يشكل ضمانة أساسية للمحاكمة العادلة من جهة، كما يشكل حق أصيل للمشتبه فيه كونه أهم ضمانات المشتبه فيه في الدفاع عن نفسه[20].

ب- الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950 [21]

بالرجوع إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950 نجد أنها قد نصت من خلال نص المادة (3/6) على أنه : *" **لكل شخص يتهم في جريمة الحقوق الآتية كحد أدنى: أ- ... ب- منحه الوقت الكافي والتسهيلات المناسبة لإعداد دفاعه. ج- تقديم دفاعه بنفسه، أو بمساعدة محام يختاره هو، وإذا لم تكن لديه إمكانيات كافية لدفع تكاليف هذه المساعدة القانونية، يجب توفيرها له مجانا كلما تطلبت العدالة ذلك***".

لقد أكدت هذه الاتفاقية على أن حق الدفاع مكفول للجميع دون استثناء وهذا مايتضح من خلال عبارة ***"لكل شخص يتهم..."***، وكل شخص سواء كان متهم أو مشتبه فيه له الحق في الدفاع عن نفسه سواء بشخصه أو بواسطة توكيل محام الذي يكون من اختياره، وفي مقابل ذلك ألزمت الجهات القضائية بضرورة تسخير محام في إطار تقديم المساعدة القانونية المجانية وذلك في حالة إذا لم تكن له إمكانية دفع أتعاب محام.

ج- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 [22]

إيمانا من الدول الأعضاء في منظمة الوحدة الإفريقية بواجب النهوض بحقوق وحريات الإنسان والشعوب وحمايتها، فقد قرر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان جملة من الحقوق من بينها حق المتهم في الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه. فقد نصت المادة (1/7) ***"حق التقاضي مكفول للجميع ويشمل هذا الحق: ج- حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه".***

وبالتالي فالميثاق الإفريقي قد كفل حق الدفاع باعتباره أحد حقوق الإنسان التي يجب ضمانها خلال جميع مراحل الدعوى الجزائية وبالتالي فهو لم يقصر حق الدفاع على المتهم فقط وإنما اعتبر هذا الحق ضمانة للجميع ضد الإجراءات التي تتخذها السلطات المختصة لتقرير حقها في العقاب.

ثانيا: المؤتمرات الدولية

إذا كانت المواثيق الدولية لم تعبر صراحة على حق المشتبه فيه في حق توكيل محام، فإن المؤتمرات الدولية وما أفضت إليه من إبرام اتفاقيات دولية اتجهت نحو ضرورة النص على حق الاستعانة بمحام كضمانة هامة وضرورية للمشتبه فيه خلال مرحلة البحث والتحري من بينها[23]:

- لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة التي نظمت حلقة دراسية في الفلبين بتاريخ (1958/02/17) أوصت فيها بأن حق المتهم في الاستعانة بمدافع يبدأ من وقت القبض عليه أو تكليفه بالحضور[24].

- كما أوصت الحلقة الدراسية التي عقدت بمدينة باجيو بالفلبين عام 1958 بأن من حق المتهم الاستعانة بمحام منذ لحظة القبض عليه أو تكليفه بالحضور، وأوصت الحلقة الدراسية التي عقدت في مدينة سنتياج بدولة شيلى عام 1958 بضرورة توافر الدفاع خلال جميع مراحل الدعوى الجنائية وإلا شابها البطلان[25].

- في حين أوصت الحلقة الدراسية المنعقدة في قيينا عام (1960) بأن المشتبه فيه أو المتهم يجب أن يكون له كامل الحرية في اختيار مدافع عنه[26].

- وأخيرا أوصت لجنة حقوق الإنسان عام (1992) بأن من حق الشخص الاستعانة بمحام يختاره منذ لحظة القبض عليه، ويتعين تنبيهه إلى هذا الحق وتقديم التسهيلات اللازمة له[27].

الفرع الثاني: موقف الفقه من الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات

على هامش موضوع استعانة المشتبه فيه بمحام أثناء مرحلة جمع الاستدلالات انقسم الفقه بشأن ذلك إلى اتجاهين بين مؤيد ورافض لذلك، ويمكن من هذا الصدد رصد اتجاهين أحدهما الرافض لضرورة حضور محام أثناء مرحلة جمع الاستدلالات **(أولا)** وثانيهما المؤيد لحضور هذا الأخير أثناء مرحلة جمع الاستدلالات **(ثانيا)**.

أولا: الاتجاه الرافض لضرورة حضور محامي المشتبه فيه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات

يبرر البعض من الفقهاء إلى أن السماح بحضور المحامي أثناء إجراءات الاستدلال في بعض الحالات لا ينشئ له حقا في الحضور، وذلك نظرا لغياب نص قانوني ضمن الإجراءات الجزائية يتيح له ذلك الحق وإن أجاز قانون المحاماة للمحامي حضور تحقيقات النيابة العامة والشرطة إلا أن ذلك غير مجد في نشوء هذا الحق لأن قانون المحاماة قصد به تنظيم مهنة المحاماة لا تقنين الإجراءات الجزائية[28].

كما استدل بعض الفقهاء على رأيهم في عدم اشتراط وجوب حضور محام مع المشتبه فيه أثناء مرحلة جمع الاستدلال على أن منح المشرع للخصوم حق استصحاب وكلائهم في التحقيق إنما يقتصر نطاقه على التحقيق الابتدائي بمعناه الضيق وبالتالي لا يمتد ليشمل مرحلة جمع الاستدلالات[29].

ويوضح بعض الفقه من أنصار هذا الاتجاه أن حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي هو مخول للمتهم دون المشتبه فيه، فالشخص لا يعد متهما إلا إذا وجه له الاتهام من طرف النيابة العامة الأمر الذي لا يتحقق في مرحلة البحث والتحري طالما أن هذه الصفة لم تثبت بعد فليس من حق المشتبه فيه استصحاب محاميه أثناء مباشرة هذه الإجراءات، في حين يرى البعض الآخر أن عدم اشتراط حضور المحامي يعود سببه إلى أن هذه المرحلة لا يتولد فيها دليل، مما يترتب عليه عدم الحاجة إلى توفير الضمانات المتطلبة لنشوء الدليل[30].

ثانيا: الاتجاه المؤيد لحضور محامي المشتبه فيه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات

على عكس الاتجاه السابق يرى جانب آخر من الفقه أن للمحامي حق حضور إجراءات الاستدلالات قبل المتهم، ذلك لأن هذا الحق مقرر في مرحلة التحقيق الابتدائي فمن باب أولى تقريره في مرحلة جمع الاستدلالات إذ أن هذه المرحلة تدخل ضمن مفردات التحقيق الابتدائي بمعناه الواسع، وبالتالي لا يجوز منع المحامي من الحضور إلى جانب المشتبه فيه كونه يمثل معه شخصا واحدا[31].

كما يحتج البعض الآخر المؤيد لهذا الاتجاه على أن مرحلة جمع الاستدلالات تشكل المرحلة التمهيدية للدعوى الجزائية فالمشتبه فيه يكون بأمس الحاجة إلى الضمانات من المتهم خاصة وأن المشرع لم ينص على ضمانات تخول لضباط الشرطة القضائية مثلما فعل في مرحلة التحقيق الابتدائي مما يشكل ذلك ثغرة قانونية عندما يقرر المشرع حماية للشخص أمام السلطة القضائية التي يتمتع أعضاؤها بحصانة ونزاهة

واستقلال ولا يتمتع بها أمام سلطات الضبط القضائي التي لا يكفل لها القانون أي ضمانات أو حماية، وإنما يخضع أفرادها إلى سلطة الرئيس الإداري في تنفيذ أوامره فهذا يشكل بالفعل إهدارا لحق الدفاع الذي يعد من أهم حقوق الإنسان التي نادت بها جميع الصكوك الدولية[32].

كما يرى البعض الآخر حضور المحامي لإجراءات الاستدلال يعد من الضمانات الأساسية لممارسة العدالة فحضور المحامي إلى جانب المشتبه فيه ضمانة لسلامة الإجراءات فضلا عن تدعيمها لقيمتها في الإثبات، كما تسمح له بممارسة رقابته من منع تعسف سلطات الضبطية القضائية في مواجهة المشتبه فيه ومن جهة أخرى يشكل حضور المحامي حماية للحرية الفردية للمشتبه فيه، ناهيك عن تهدئة روعه ومساعدته على الاتزان والهدوء في الإجابات مما يمنع صدور اعترافات منه غير إرادية[33].

كما ينادي البعض المطالبة ببطلان محضر جمع الاستدلالات متى ثبت منع المحامي من الحضور أثناء جمع الاستدلالات نظرا للإخلال بحق الدفاع[34].

المبحث الثاني: ضمانة حق الدفاع للمشتبه فيه في ظل التشريعات المقارنة

لقد تباينت موقف التشريعات العربية في إقرار ضمانة حق الدفاع للمشتبه فيه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، فهناك من ذهبت إلى إقرار حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة البحث والتحري كالتشريع الإجرائي التونسي، وهناك من أنكرت وجود هذا الحق كالتشريع الإجرائي الجزائري، الأمر الذي يقتضي منا التطرق إلى دراسة مكانة حق الدفاع للمشتبه فيه ضمن التشريع الجزائري **(المطلب الأول)** ومن ثم التطرق إلى دراسة هذا مكانة هذا الحق ضمن التشريع التونسي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مكانة حق الدفاع للمشتبه فيه ضمن التشريع الجزائري

تقتضي دراسة حق المشتبه فيه في الدفاع في اطار التشريع الجزائري التطرق إلى دراسة مضمون حق الدفاع المقرر أثناء مرحلة جمع الاستدلالات **(الفرع الأول)** ومن ثم استخراج أهم النقائص التي تعتري قانون الإجراءات الجزائية الجزائري **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: مضمون حق الدفاع المقرر أثناء مرحلة جمع الاستدلالات

لم يقرر المشرع الجزائري في مرحلة جمع الاستدلالات حق الدفاع للمشتبه فيه إلا إذا كان موضوع تحت التوقيف للنظر[35] وهذا ماتناوله الأمر رقم15-02[36]، حيث نص على وجوب أن يضع ضابط الشرطة القضائية تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بعائلته سواء كان أحد الأصول أو الفروع أو الإخوة أو الزوج حسب اختياره ومن تلقي زيارتهم له، أو تمكينه من الاتصال بمحاميه مع مراعاة سرية التحريات وحسن سيرها، وإذا كان الشخص الموقوف أجنبيا فعلى ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرفه كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بمستخدمه أو بالممثلية الديبلوماسية أو القنصلية لدولته بالجزائر[37].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن المشتبه فيه لا يستفيد من تلقي زيارة محاميه خلال المدة الأصلية للتوقيف للنظر وهي (48) ساعة الأولى، فقد سمح المشرع الجزائري بأن زيارة المحامي للشخص الموقوف للنظر تكون في حالة تمديد التوقيف للنظر أو بعد انقضاء نصف المدة القصوى وذلك في الجرائم المتعلقة بالمتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، كذلك الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد، على أن تتم الزيارة في غرفة خاصة توفر الأمن وتضمن سرية المحادثة وعلى مرأى ضابط الشرطة القضائية في مدة لا تتجاوز 30 دقيقة[38].

غير أنه عندما يتعلق الأمر بالحدث الموقوف للنظر فقد حرص المشرع الجزائري على أن الحق في تمثيل محام يكون وجوبي عند سماعه حيث أجاز للمحامي مرافقة الحدث وتقديم الاستشارات له خلال سماعه، وإذا لم يكن له محاميا يخطر ضابط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية لاتخاذ إجراءات تعيين محام والذي يتعين عليه الحضور خلال ساعتين من الاتصال ولا يمكن سماعه إلا بعد إذن وكيل الجمهورية وفي حالة وصوله متأخرا تستمر إجراءات السماع في حضوره[39].

إلا أن المشرع قد أورد استثناء يتعلق بعدم حضور محام الحدث وذلك عندما تشكل الجريمة أفعال إرهابية أو تخريبية أو عندما يتعلق الأمر بالمتاجرة بالمخدرات أو بجريمة منظمة، ويكون سن الحدث يتراوح مابين 16 و18 سنة ويستلزم التحقيق ضرورة سماعه بغرض جمع الأدلة أو الحفاظ عليها أو للوقاية من وقوع اعتداء وشيك، فإنه يمكن سماعه دون تمثيله بمحام لكن حضور ممثله الشرعي واجب[40].

الفرع الثاني: النقائص التي تعتري قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

– نلاحظ خلو التشريع الإجرائي الجزائري من النص على مدى جواز أو وجوب استعانة المشتبه فيه بمحام خلال مرحلة جمع الاستدلالات بالرغم من أهمية هذه المرحلة نظرا لتعرض هذا الأخير عادة لتجاوزات تمس بحريته أو حقوقه، فقد يتم اتخاذ أثناء هذه المرحلة عدة إجراءات تحد من حريته أو تمس بحقوقه ومنها إجراءات الضبط والقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي وغيرها من الإجراءات الأخرى[41].

– ومن جهة أخرى يبدو لنا أن المشرع الجزائري عندما أقر للمشتبه فيه الموقوف تحت النظر الاستعانة بمحام لم يجعله وجوبي وإنا أعطى الخيار للشخص الموقوف بين حرية الاتصال بعائلته أو بمحاميه بالرغم من أن الاتصالين ليس لهما نفس الغاية والأهمية فالاتصال الثاني هو الذي يمثل ضمانة هامة للمشتبه فيه التي تمكنه من استشارة قانونية فورية ضمانا لحقوقه، أما الاتصال الأول فالغرض منه هو طمأنة عائلة المشتبه فيه فقط[42].

– كما يتضح لنا أن زيارة المحامي للشخص الموقوف للنظر تعتبر زيارة شكلية لا تتحقق فيها ضمانات الشخص الموقوف طالما أن هذا الأخير لن يستفيد من استشارة محاميه قبل أي سماع خاصة إذا كانت الجريمة تشكل جناية، ولا يكون متواجد معه خلال السماع[43].

– وكذلك من خلال تصفحنا للنصوص التي تجيز للمشتبه فيه الموقوف للنظر الاستعانة بمحام لم تسمح لهذا الأخير بالاطلاع على ملف إجراءات البحث قبل زيارة الموقوف للنظر، كما لم يسمح له بتوجيه أسئلة أو الاعتراض على إجراءات البحث الأولي وبالتالي يبقى دوره شبه منعدم وهي حقوق تم تجاهلها مما يجعل هذه التعديلات لا تحقق الحد الأدنى من حقوق الدفاع خلال مرحلة التحريات الأولية[44].

– بالإضافة إلى ما تم ذكره، فإذا كان الإطار العام لحماية حقوق الإنسان وحرياته يجب أن تشمل جميع مراحل الخصومة الجنائية فيجب ضمانة تلك الحماية في مرحلة ما قبل المحاكمة خاصة وأن معظم القضايا التي تطرح على المحاكم الجزائية من جنح ومخالفات لا تنطوي أوراقها إلا على محضر جمع الاستدلالات التي يباشرها ضابط الشرطة القضائية ويتم على أساسه رفع الدعوى الجزائية دون تحقيق قضائي والحكم فيها بناء على تلك الاستدلالات، وقد تشكل تلك الأدلة الطريق التي قد يساق بها المشتبه فيه إلى ساحة القضاء[45].

المطلب الثاني: مكانة حق الدفاع للمشتبه فيه ضمن التشريع التونسي

لقد لاحظ المشرع التونسي منذ سنة 2016 أن الإجراءات المعتمدة منذ سنة 1987 كما هي منقحة لا تفي بالحاجة لذلك فقد حرص على مزيد تفعيل حقوق المشتكى بهم وإقرارا لحق الدفاع فكرس مبدأ نيابة المحامي أمام باحث البداية[46]، منقحا بذلك الفصول (13 مكرر – 13 سابعا) من مجلة الإجراءات الجزائية التونسية بموجب القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016[47]، ومن أجل فهم كيفية تكريس حق المشتبه فيه في الدفاع ضمن التشريع التونسي يقتضي منا الأمر التطرق إلى حق الدفاع كمبدأ عام مقرر أثناء مرحلة البحث الأولي **(الفرع الأول)** ومن ثم التعرف على الاستثناءات المتعلقة بقضايا الإرهاب **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: حق الدفاع كمبدأ عام مقرر أثناء مرحلة البحث الأولي

على عكس المشرع الجزائري فقد خول المشرع التونسي للمشتبه فيه في غير حالة الاحتفاظ به وكذلك للطرف المتضرر فيه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا الحق في تكليف محام للحضور معه لحظة سماعه أو مكافحته بغيره ويكون ذلك بعد إعلامه بهذا الحق من طرف مأمور الضابطة العدلية[48].

ومن هنا يتضح لنا أن الحق في تكليف المحامي في مرحلة جمع الاستدلالات ضمنه المشرع التونسي لكل من ذي الشبهة وكذا الشخص المتضرر حتى ولو كان معنويا فقد ضمن هذا الحق لكل الأطراف.

وفي حالة ما إذا تم تكليف محام فلا بد من إحضاره من قبل المتضرر أو المشتبه به ولم يجعل المشرع واجب الإعلام والتسخير قائما في مثل هذه الحالة، ويترتب على حضور المحامي الحق في الاطلاع على الإجراءات وتدوين ملحوظاته وتقديم طلباته الكتابية صحبة ما لديه من مؤيدات عند الاقتضاء[49].

ومن جهة أخرى، فعندما يتعلق الأمر بالمشتبه فيه الذي يكون في حالة احتفاظ فقد أوجب المشرع التونسي على مأمور الضابطة العدلية بضرورة إعلامه بحقه في اختيار محام سواء بنفسه أو بواسطة أحد أقاربه[50]، حيث يسمح للمحتفظ به أن يطلب الاتصال بمحاميه بعد تعيينه إسميا وضبط عنوانه، كما له حق التنازل عن اختيار محام في هذه الحالة يباشر مأمور الضابطة العدلية أعماله إلا في صورة التعهد بالبحث في جناية وطلب المحتفظ به إنابة محام فهنا يكون مأمور الضابطة العدلية ملزما بعدم مباشرة السماع إلى غاية تعيين محام، وحرص المشرع التونسي على تفعيل هذا الحق يعد أمر ضروري للرقابة على صحة الإجراءات [51].

وإذا تم تكليف محام فلا يمكن سماع المشتكى به أو إجراء المكافحات اللازمة إلا بحضور محامي المعني[52]، وقد خول القانون التونسي لمحامي المحتفظ به زيارة منوبه إذا طلب ذلك على أن تكون المقابلة مرة واحدة عن كل 48 ساعة، وفي صورة التمديد في أجل الاحتفاظ يمكن للمحتفظ به أو محاميه طلب المقابلة مجددا وفقا للصورة الأولى على أن تتم المقابلة على انفراد وألا تتجاوز المقابلة نصف ساعة[53].

وقد خول القانون الجديد للمحامي الحق في أن يحضر عملية سماع المحتفظ به ومكافحته بغيره وله تدوين ملاحظاته الشخصية في محضر السماع وفي كل النظائر والنسخ، كما يسمح له قانونا الحق في الاطلاع على إجراءات البحث على أن يكون ذلك قبل ساعة من تاريخ السماع أو المكافحة ولا يسمح له بتصوير الملف ولكن يجوز له أن يدون ملاحظات كتابية بمحضر البحث نهاية[54].

وأخيرا أضيف الفصل (13) سادسا بموجب الفصل 2 من قانون 2016 في اتجاه بيان دور المحامي أثناء مرحلة السماع أو المكافحة حيث بعد انتهاء مأمور الضابطة العدلية من سماع ذي الشبهة أو مكافحته بغيره فقد أجاز لمحامي المحتفظ به إلقاء الأسئلة ولكن المشرع لم يبين طريقة طرح الأسئلة إن كانت تلقى مباشرة على الأطراف أم بواسطة المأمور والواضح أنه لاشيء يمنع من إلقائها مباشرة طالما أن ظروف السماع أو المكافحة لا تشبه ظروف المحاكمة[55].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن تواجد المحامي بمعية منوبه أمام الباحث الابتدائي لا يهدف إلى حلول المحامي محل الشخص المحتفظ به أو الإجابة عوضا عنه وإنما كمراقب لحسن سير إجراءات البحث وإضفاء الشفافية على أعمال الباحث وحماية منوبه من أي تعسف ولا يمكن في كل الأحوال أن يشكل هذا الحضور تعطيلا لسير الأبحاث[56].

أما فيما يخص الطفل المشبوه فيه، فإن مجلة حماية الطفل قد نظمت كيفية التعامل عند سماع هذه الشريحة من المجتمع[57]، وأولها أنه لا يجوز سماع الطفل المشبوه فيه أو اتخاذ أي عمل إجرائي ضده إلا بعد إعلام وكيل الجمهورية، ولا يمكن سماع الطفل الذي لم يتجاوز عمره خمسة عشر (15) سنة إلا بحضور من يعتمده كوليه أو حاضنه أو أحد الأقارب الرشداء[58]، وبالتالي لم يشترط حضور المحام إلى جانب الطفل المشبوه فيه إلا إذا كانت الجريمة تشكل خطورة بالغة حيث يتوجب تسخير محام من طرف وكيل الجمهورية إذا لم يسبق للطفل انتداب محاميا للدفاع عنه وفقا لأحكام الفصل (2/77) من مجلة حماية الطفل.

ومن هنا يتضح لنا أن المشرع التونسي لم يحرص على النص صراحة على وجوب تسخير محام إلى جانب الطفل المشبوه فيه أثناء مرحلة البحث الأولي، واقتصار تمثيله في الجرائم البالغة الخطورة فقط يعتبر هذا قصور في نص الفصل (77) من نفس المجلة الذي يتعلق بنقص الضمانات التي تتعلق بإجراءات البحث الأولي على المشرع التونسي تداركه عن طريق تأمين حضور المحامي إلى جانب الأطفال الجانحين خلال جميع إجراءات البحث الأولي .

الفرع الثاني: الاستثناءات المتعلقة بقضايا الارهاب

يبدو من خلال الإجراءات المستحدثة التي أقرها المشرع التونسي أنها تعكس مدى حرص المشرع على مزيد تفعيل ضمانات المشتكى بهم وذلك عملا بأحكام دستور جانفي 2014[59] بالفصل 29 حين نص على أنه: " ***لايمكن ايقاف شخص أو الاحتفاظ به إلا في حالة التلبس أو بقرار قضائي، ويعلم فورا بحقوقه والتهمة المنسوبة إليه، وأن ينيب محاميا، وتحدد مدة الإيقاف والاحتفاظ بقانون***"، وعليه فإذا كان الأصل أن المشرع التونسي قد أقر لذي الشبهة حق الاستعانة بمحام إلا أنه عندما يتعلق الأمر بقضايا الإرهاب فقد أجاز المشرع لوكيل الجمهورية أن يمنع المحامي من زيارة ذي الشبهة ومقابلته وحضور سماعه مكافحته بغيره أو الاطلاع على أوراق الملف على أن لا تتجاوز مدة المنع ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ الاحتفاظ وذلك لما يتطلبه البحث في القضايا الإرهابية[60].

الخاتمة:

بناء على ما تقدم وفي ضوء الاستعانة بالقوانين المقارنة في موضوع بحثنا المتعلق بتكريس مفترضات حق الدفاع للمشتبه فيه ضمانا للمحاكمة العادلة خلصنا إلى أن الممارسة الصحيحة لحقوق الدفاع يجب أن تمارس خلال جميع مراحل الدعوى الجزائية ابتداء من مرحلة جمع الاستدلالات وصولا إلى مرحلة المحاكمة وأن تحترم من طرف جميع السلطات المخولة لها قانونا التصدي للجريمة بما فيها سلطة الشرطة القضائية، وبما أن الأصل في الإنسان البراءة فوجب أن تثبت له انسانية حقوق الدفاع منذ اكتسابه صفة المشتبه فيه والتي لا يجوز للعمل الإجرائي الجزائي المساس بها.

وسيرا في هذا الطريق فنحن بدورنا سنعرض جملة من النتائج التي توصلنا إليها مع تقديم بعض التوصيات التي ستساهم في سد الفجوات المتعلقة بموضوع الدراسة.

أولا: النتائج

– إن حق الدفاع محمي في الإعلانات والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان غير أن تلك النصوص جاءت عامة دون أن تحدد صراحة حق المشتبه فيه أثناء مرحلة البحث والتحري في الاستعانة بمدافع.

– انقسام الفقه بشأن حق استعانة المشتبه فيه بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات إلى اتجاهين اتجاه رافض لفكرة حضور المحامي إلى جانب المشتبه فيه واتجاه مؤيد لاستعانة المشتبه فيه بمدافع، وتبعا لذلك اختلفت التشريعات الوضعية حول حق المشتبه فيه في توكيل محام للحضور معه أثناء اجراءات البحث والتحري منها من تجاهل ذلك الحق كالنظام القانوني الجزائري، ومنها من نص على ضمان ذلك الحق كالنظام القانوني التونسي.

– عدم تنصيص المشرع الجزائري على وجوب تسخير محام بصفة آلية خلال إجراءات جمع الاستدلالات واقتصاره على الجناية أو الجنحة المتلبس بها.

– نقص الضمانات الخاصة بحقوق الدفاع المتعلقة بالشخص الموقوف للنظر أثناء مرحلة البحث الأولي ضمن النظام القانوني الجزائري.

ثانيا: التوصيات

– نظرا لندر النصوص المتعلقة بحق المشتبه فيه في تقديم دفاعه، فبدورنا نوصي المشرع الجزائري بضمان حق استعانة المشتبه فيه خلال مرحلة جمع الاستدلالات ضمن قانون الإجراءات الجزائية والتطرق إليه بشكل مباشر وواضح وذلك في اطار تعزيز حقوق الدفاع لضمان نوع من التوازن بين مركز الشرطة القضائية ومركز المشتبه فيه من أجل الوصول إلى تحقيق محاكمة عادلة.

– دعوة المشرع الجزائري إلى وضع نص قانوني يلزم بإحاطة ضابط الشرطة القضائية المشتبه فيه علما بكل عناصر الدفاع كحقه في تقديم دفاعه مع تنويهه بحريته في الكلام أو التزام الصمت إلى غاية حضور محاميه أثناء مباشرة إجراءات البحث الأولي ومساواتها بما هو مضمون في مرحلة التحقيق الابتدائي حتى نضمن احترام اجراءات التحقيق منذ الوهلة الأولى وحماية لأي تعسف يمكن أي يصدر من قبل السلطات المختصة بالبحث والتحري.

– مراجعة النظام القانوني الجزائري المتعلق بالتوقيف للنظر فيما يخص متطلبات فاعلية الاستعانة بمحامي فمن أجل أن تتحقق الفائدة المرجوة من الاستعانة بمدافع فإنه يتعين مراعاة عدة اعتبارات منها: السماح للمحتفظ به بتلقي زيارة محاميه والاستفادة من استشارته القانونية خلال المدة الأصلية للاحتفاظ، وكذا

تخويل حق المحامي للحضور إلى جانب المحتفظ به لحظة سماعه وأخذ أقواله، زيادة على ذلك وجوب حق اطلاع المحامي على ملف الإجراءات قبل السماع وبعده مع تدوين ملاحظاته وتقديم طلباته.

– دعوة المشرع التونسي إلى ضرورة تمكين حضور المحامي بصفة آلية للطفل المشبوه فيه أثناء مرحلة البحث الأولي ويكون ذلك عن طريق آلية التسخير أو عن طريق التكليف من قبل أفراد العائلة أو من مندوب حماية الطفولة.

– إذا كان من البديهي أن نضمن حق الدفاع خلال كافة مراحل الدعوى الجزائية ابتداءا من مرحلة جمع الاستدلالات مرورا بمرحلة التحقيق الابتدائي وصولا إلى مرحلة المحاكمة فمن البديهي أن يشمل هذا الحق مرحلة التنفيذ العقابي عن طريق ادراج نص ضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين يخول للمحكوم عليه حق توكيل محام عند تعرضه للجزاءات التأديبية.

– إقرار جزاء بطلان إجراءات البحث الأولي التي تباشر من طرف ضابط الشرطة القضائية في غياب محام المشتبه فيه.

الهوامش:

[1]– البشير المنوبي الفرشيشي، رشيدة الجلاصي، أعمال ملتقى خمسينية مجلة الإجراءات الجزائية 1968 –2018، الطبعة الأولى، مجمع الأطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، تونس، 2021، ص (97).

[2]– أمجد سليم الكردي، صمت المتهم، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص (–154 153).

[3]– محمود صالح العدلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص (91).

[4]– فيصل صالح محمد الخوري، حقوق المشتبه فيه في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي والقانون الانجليزي (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أكتوبر2019، ص ص (34–35).

[5]– سيف ابراهيم الماصورة: "حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الأولي – دراسة مقارنة–"، مجلة الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد: 27، العدد: 56، أكتوبر 2013، ص (185).

[6]– موفق علي عبيد، سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص (59).

[7]– أحمد أبو العينين، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة في التشريعات العربية والأجنبية، الطبعة الأولى مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2017، ص (163).

[8]– حلايمية سفيان، بوالقمح يوسف: "حصانة الدفاع في المواد الجزائية"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد الأول، العدد العاشر، جوان 2018، ص (378).

[9]– أحمد أبو العينين، المرجع سابق الذكر، ص ص (163–165).

[10]– المرجع نفسه، ص (164).

[11]– موفق علي عبيد، المرجع سابق الذكر، ص (61).

[12]– محمود صالح العدلي، المرجع سابق الذكر، ص (56).

[13]– المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[14]– المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[15]– المرجع نفسه، ص (57).

[16]– موفق علي عبيد، المرجع سابق الذكر، ص (61).

[17]– محمود صالح العدلي، المرجع سابق الذكر، ص (57).

[18]– المرجع نفسه، ص (58).

[19]– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم217ألف (الدورة– 3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

[20]– أحمد أبو العينين، المرجع سابق الذكر، ص (199).

[21]– الاتفاقية الأوروبية لضمان حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الصادرة عن المجلس الأوروبي، والموقعة بروما في04 نوفمبر 1950.

[22]– الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الصادر عن منظمة الوحدة الإفريقية بتاريخ 22 /11/ 1981، وتمت إجازته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم18 بنيروبي(كينيا)، في جوان1981، ودخلت حيز التنفيذ21/10/ 1986.

[23]– أحمد السيد عرفه محمد، ضمانات حماية المتهم بمرحلة جمع الاستدلالات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ص (89).

[24]– أحمد أبو العينين، المرجع سابق الذكر، ص (201).

[25]– المرجع نفسه، ص (202).

[26]– أحمد أبو العينين، المرجع سابق الذكر، ص (201).

[27]– المرجع نفسه، ص (202).

[28]– محمود صالح العدلي، المرجع سابق الذكر، ص (380).

[29]– المرجع نفسه، ص (381).

[30]– محمود صالح العدلي، المرجع سابق الذكر، ص (381).

[31]– أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ماقبل المحاكمة دراسة مقارنة دون طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009، ص (758).

[32]– المرجع نفسه، ص ص (758–759).

[33]– محمود صالح العدلي، المرجع سابق الذكر، ص (383).

[34]– الموجع نفسه، الموضع نفسه.

[35]– يعرف الفقه التوقيف للنظر بأنه : " إجراء يقوم به ضابط الشرطة القضائية بوضع شخص في مركز الشرطة أو الدرك لمدة يحددها المشرع كلما دعته مقتضيات التحقيق لذلك"، عبد الرحمان خلفي، المرجع سابق الذكر، ص (85).

[36]– الأمر رقم 15–02 المؤرخ في07 شوال عام 1436 الموافق 23 يوليو سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، (ج ر، العدد: 40 المؤرخة في 23 /2015/07).

[37]– المادة (51 مكرر01) من الأمر رقم 15–02 السابق الذكر.

[38]– عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دون طبعة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015 ص ص (86– 87).

[39]– المرجع نفسه، ص ص (88–89).

[40]– المادتان (4/54) و(55) من قانون رقم 15–12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015 يتعلق بحماية الطفل، (ج ر، العدد: 39، المؤرخة في 19 /2015/07).

[41] – محمد شريف بسيوني، عبد العظيم وزير، الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، لبنان، 1991، ص (46).

[42]– عبد الرحمان خلفي، المرجع سابق الذكر، ص (87).

[43]– المرجع نفسه، ص ص (87–88).

[44]– المرجع نفسه، ص (88).

[45]– محمد شريف بسيوني، عبد العظيم وزير، المرجع سابق الذكر، ص (46).

[46]– علي كحلون، دروس في الإجراءات الجزائية، الطبعة الثالثة، دون دار النشر، تونس، 2017، ص ص (442–443).

[47]– القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016، يتعلق بتنقيح وإتمام بعض أحكام مجلة الإجراءات الجزائية (ر ر، العدد: 15، المؤرخ في: 2016/02/19).

[48]– حيث نص الفصل (1/2/13) سابعا من القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 على مايلي: " لذي الشبهة في غير حالة الاحتفاظ من طرف مأموري الضابطة العدلية وللمتضرر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أن يختار محاميا للحضور معه ساعة سماعه أو مكافحته بغيره.

وعلى مأمور الضابطة العدلية في هذه الصورة أن يعلم المشتبه به والمتضرر أو وليه أو حاضنه بأن له الحق في اختيار محام للحضور معه قبل سماعه أو مكافحته بغيره وينص على ذلك بالمحضر...".

[49]– علي كحلون، المرجع سابق الذكر، ص (446).

[50]– نص الفصل (1/13 ثالثا) من من القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 السابق الذكر على أنه: " يمكن للمحتفظ به أو لأحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو قرينه أو من يعينه حسب اختياره أو عند الاقتضاء السلط الديبلوماسية أو القنصلية إذا كان المحتفظ به أجنبيا أن يطلب خلال مدة الاحتفاظ إنابة محام يتولى الحضور معه خلال سماعه أو مكافحته بغيره من قبل الباحث الإبتدائي".

[51]– مصطفى بن جعفر، الإجراءات الجزائية بتونس الواقع والآفاق، دون طبعة، دون دار النشر، دون بلد النشر، 2021، ص (87).

[52]– الفصل (4/13 ثالثا) من القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 السابق الذكر.

[53]– الفصل (13 رابعا) من القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 السابق الذكر.

[54]– علي كحلون، المرجع سابق الذكر، ص (445).

[55]– علي كحلون، المرجع سابق الذكر، ص ص (445-446).

[56]– مصطفى بن جعفر، المرجع سابق الذكر، ص (89).

[57]– المرجع نفسه، ص (61).

[58]– الفصل (1/3/77) من قانون عدد 92 لسنة 1995 المؤرخ في 09 نوفمبر1995، يتعلق بإصدار مجلة حماية الطفل (ر ر، العدد: 90، المؤرخ في1995/11/10).

[59]– دستور الجمهورية التونسية الصادر في 27 جانفي 2014 (ر ر، المؤرخ في 2014/10/02).

[60]– الفصل (5/13 ثالثا) من القانون عدد 05 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 السابق الذكر.