



دليل حقوق المتهم

بدعم من

UNDEF
The United Nations
Democracy Fund



FNUD
Fonds des Nations unies
pour la démocratie



— دليل — حقوق المتهم

مراجعة النص : غسان الغريبي

بدعم من

UNDEF
The United Nations
Democracy Fund



FNUD
Fonds des Nations unies
pour la démocratie

جدول المحتويات

6 مقدمة

8 الفصل 1: نظرة عامة على نظام العدالة

- 8.....1.1 نوع نظام العدالة.....
- 91.2 الجهات الفاعلة في نظام العدالة.....
- 191.3 السلطات القانونية الأولية.....

23 الفصل 2: اختصاص المحاكم

- 23.....2.1 محاكم النواحي.....
- 242.2 المحكمة الابتدائية (محكمة الدرجة الأولى).....
- 25.....2.3 محكمة الاستئناف.....
- 262.4 محكمة التعقيب (محكمة النقض).....
- 27.....2.5 الولاية القضائية للجرائم المرتكبة بموجب قوانين أخرى.....

28 الفصل 2: اختصاص المحاكم

- 282.1 محاكم الكانتونات (محاكم الكانتونات).....
- 292.2 المحاكم الابتدائية (المحاكم الابتدائية).....
- 302.3 محكمة الاستئناف.....
- 302.4 المحكمة العليا (محكمة التعقيب).....
- 32.....2.5 الاختصاص في الجرائم المرتكبة بموجب قوانين أخرى.....

34 الفصل 3: حقوق المتهم

- 34.....3.1 الحق في عدم التعرض للاعتقال والتفتيش والمصادرة غير القانونية.....
- 34.....3.2 سلطات التحقيق في البحث.....
- 37.....3.3 الحق في عدم الاحتجاز غير القانوني لدى الشرطة.....
- 393.4 الحق في ابلاغ ذي الشبهة بالتهمة الموجهة اليه.....
- 41.....3.5 الحق في التمتع بقريئة البراءة.....
- 423.6 الحق في عدم التعرض للتعذيب أو سوء المعاملة.....
- 43.....3.7 الحق في الصمت.....
- 43.....3.8 حضور محام مع الشاهد.....

44	3.9 الحق في الدفاع.....
48	3.10 الحق في احترام الإجراءات الأساسية.....
51	3.11 الحق في الحماية المتساوية بموجب القانون.....
53	3.12 الحق في الترجمة.....
54	3.13 الحقوق أثناء المحاكمة وبعدها.....
54	3.14 الحق في عدم المحاكمة مرتين من أجل نفس الجرم.....
55	3.15 الحق في عدم الملاحقة القضائية بأثر رجعي.....
56	3.16 الحدود القانونية لحقوق المتهم.....
63	3.17 البطلان.....
66	3.18 دور محامي الدفاع.....
67	3.19 الرصد و الإبلاغ.....
68	3.20 المعايير والممارسات الدولية.....
68	3.21 الدعم المجتمعي والأسري.....
68	3.22 الدعم الطبي والنفسي.....
68	3.23 التعاون الوطني والدولي.....

70 الفصل 4: حقوق وواجبات ومسؤوليات محامي الدفاع.....

70	4.1 الإطار الدولي.....
71	4.2 حقوق محامي الدفاع.....
72	4.3 واجبات ومسؤوليات محامي الدفاع.....
73	4.4 انضباط المحامي.....

74 الفصل 5: الحريف.....

74	5.1 تمثيل يتمحور حول الحريف.....
74	5.2 فوائد القيم والأهداف التي تركز على الحريف.....
75	5.3 المقابلة الأولية مع العميل.....
77	5.3 المقابلة الأولية للحريف.....
78	5.4 نصائح عملية لمقابلة العميل الأولية.....
80	5.5 قائمة المراجعة الأولية لمقابلة العميل.....
86	5.6 الفئات الخاصة.....

89 الفصل 6: مرحلة التحقيق.....

89	6.1 مكان أعمال التفتيش.....
----	-----------------------------

90	6.2 مصادر الممتلكات والوثائق.....
90	6.3 فحوصات ما بعد الوفاة.....
91	6.4 إستدعاء.....
92	6.5 دور محامي الدفاع.....
93	6.5 دور محامي الدفاع.....
94	6.6 بدء الشكوى.....
95	6.7 التحقيق.....
96	6.8 الاعتقال.....

الفصل 7: نظرية وموضوع قضية الدفاع 100

100	7.1 أولا - مقدمة ومسودة القضية.....
101	7.2 تحديد نظرية الدعوى (القضية).....
103	7.3 تحديد موضوع القضية.....
103	7.4 سرد الوقائع وعرض النظرية ومواضيع القضية.....
104	7.5 الدفاع.....

الفصل 8: المسائل السابقة للمحاكمة 107

107	8.1 الكفالة.....
107	8.2 قائمة التحقق من الكفالة.....
108	8.3 التحقيق الاولي.....
108	8.4 التحضير للمحاكمة.....

الفصل 9: قواعد الإثبات 111

111	9.1 المبدأ عام.....
111	9.2 دليل وثائقي.....
112	9.3 شهادة الشهود.....
114	9.4 تقارير الخبراء.....
114	9.5 الاقرار.....

الفصل 10: الإصدار التجريبي 115

115	10.1 مقدمة.....
115	10.2 الأحكام العامة المتعلقة بجلسات المحاكمة.....
116	10.3 قاضي الناحية.....

117 10.4 محكمة المحاكمة

118..... 10.5 المحكمة الجنائية

119 الفصل 11: ما بعد المحاكمة

119 11.1 الحكم

121..... 11.2 نتائج إصدار الأحكام

125 11.3 الطعون

125 11.3 آثار الاستئناف

127 11.4 مراقبة دستورية القوانين

128 الخاتمة

129 الموارد

130 الملاحق

130..... الملحق ع1-د

الملحق ع2-د: مذكرة دفاع نموذجية لحضور المحامي والترافع امام دائرة الاتهام
133

138..... الملحق ع3-د: مشروع قانون حالة الطوارئ (غير مصادق عليه)

142..... الملحق ع4-د

حول الجسور الدولية إلى العدالة

تأسست المنظمة في عام 2000، وهي حركة عالمية تهدف لإنهاء التعذيب في القرن الحادي والعشرين وتعزيز سيادة القانون في جميع أنحاء العالم وتتعاون المنظمة، مع المنظمات الحكومية والمدنية والمجتمعية من أجل إجراء إصلاح شامل لنظم العدالة الجنائية التي تحترم حقوق كل فرد.

وتعمل المنظمة على ضمان توفير الاستشارة القانونية للمتهمين في المراحل الأولى من العملية الجنائية بهدف الحد بدرجة كبيرة من حالات التعذيب وانتهاك حقوق الإنسان وغير ذلك من ضروب المعاملة المحظورة. إن تركيز جمعية أي بي جي الخيرية هو تمكين ودعم محركات نظام العدالة الجنائية حالياً في بوروندي وكمبوديا والصين وجمهورية الكونغو الديمقراطية وإندونيسيا والمكسيك وميانمار ورواندا وتونس وسوريا وفيتنام وزيمبابوي.

رؤية أي بي جي

إننا نتصور عالماً تحترم فيه الحقوق القانونية الأساسية لكل رجل وامرأة وطفل على وجه الخصوص: الحق في تمثيل قانوني كفاء، والحق في التحرر من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية واللاإنسانية والمهينة، والحق في محاكمة عادلة، هو عالم يكون فيه كل مواطن على دراية بحقوقه، ويكون له فيه صلاحية المطالبة بإعمالها في الممارسة العملية. عالم يتم فيه إحياء المعايير الدولية لحقوق الإنسان وتحترم سيادة القانون في الممارسة اليومية للعدالة.

مهمة أي بي جي

اعترافاً بالمبادئ الأساسية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تكرس الرابطة جهودها لحماية الحقوق القانونية الأساسية للمواطنين العاديين في البلدان النامية، وعلى وجه التحديد، تعمل الرابطة على ضمان حق جميع المواطنين في التمثيل القانوني المناسب، والحق في الحماية من المعاملة أو العقوبة القاسية وغير العادية، والحق في محاكمة عادلة.

نهج أي بي جي IBJ

تعمل مع محامي المساعدة القانونية، ومؤسسات الدولة، ومنظمات المساعدة القانونية، ومنظمات المجتمع المدني المحلية، أي بي جي على إنجاز مهمتها. ينخرط المعهد في نهج البرمجة ذي الدعائم الثلاث لضمان إحداث تحول فعال وشامل في العدالة الجنائية.

بناء قدرات المدافعين عن حقوق الإنسان - نحن، بوصفنا محركين لنظام العدالة الجنائية، نركز معظم دعمنا على تمكين المحامين العامين/محامي المساعدة القانونية من خلال تنمية المهارات، وبرامج ومواد التدريب، ومراكز الموارد الميدانية، وبناء المجتمع الدولي، والدعم التقني.

بناء القدرات المؤسسية - واعترافاً بأن تنفيذ سيادة القانون يتطلب تعاون جميع المشاركين في المرفق القضائي، تتضمن الرابطة إلى المدافعين والمدعين العامين والقضاة ورؤساء المحاكم والشرطة والأطباء

الشرعيين وأعاون مراكز الاحتجاز وممثلي السلط المحلية والأكاديميين القانونيين في جلسات المائدة المستديرة المعنية بالعدالة الجنائية لبناء الاحترام المتبادل وتبادل الآراء والمقترحات وإرساء الأساس لإصلاح طويل الأجل في مجال العدالة الجنائية.

الوعي بالحقوق - يعد نقص المعلومات والمعرفة بالحقوق القانونية من قبل المواطنين العاديين عاملا رئيسيا يسهم في استمرار انتهاكات الحقوق. تقوم جمعية حماية الصحفيين بالإشراف على الحملات الحقوقية من خلال وسائل الاتصال المختلفة (مثل الملصقات والكتيبات وجلسات قانون الشارع) لتمكين المواطنين من الدفاع عن حقوقهم والتماس اللجوء القانوني بأنفسهم أو بالنيابة عن أحد أفراد الأسرة.

كيفية استعمال هذا الدليل

يتناول هذا الدليل جميع جوانب نظام العدالة الجزائية في تونس - بما في ذلك حقوق المتهم وواجبات المحامي، والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، والمسائل السابقة للمحاكمة والمسائل المتعلقة بالمحاكمة وكذلك الأحكام والطعون. ولدى صياغة الدليل، تم التشاور مع العديد من أصحاب المعرفة في مجال العدالة، داخل تونس وخارجها على حد سواء.

ويركز الدليل على القانون الجزائي وقانون الإجراءات الجزائية التونسي، وهو موجّه في المقام الأول إلى محامي الدفاع الذين يمثلون موكلهم المتهمين بارتكاب جرائم في تونس.

نأمل أن يكون الدليل أيضا ذا قيمة لجميع المتدخلين في منظومة العدالة الجزائية بما في ذلك ممثلي النيابة العمومية، وكتبة المحاكم، وضباط الشرطة، وأعاون السجون. تتم إحالة المتدخلين أيضا إلى موقع واي باك التابع للمنظمة للاستفسار حول المواضيع في هذا الدليل.

[/https://defensewiki.ibj.org](https://defensewiki.ibj.org)

يتناول الفصل الأول بعض المتعلقات بنظام العدالة في تونس. ويناقش الفصل الثاني اختصاص المحاكم. وينص الفصل الثالث على حقوق المتهم. ويتناول الفصل الرابع حقوق ومسؤوليات محامي الدفاع. ويقدم الفصل الخامس إرشادات حول كيفية التعامل بثقة مع الحريف، ويتناول القواعد المتعلقة بفئات ضعيفة محددة (الفئات الخاصة) بما في ذلك الأطفال والنساء والمثليات والمثليين ومزدوجي الميل الجنسي ومغايري الهوية الجنسية وحاملي صفات الجنسين والمعوقين عقليا والمعدبين. ويستكشف الفصل السادس مرحلة التحقيق في القضايا. ويناقش الفصل السابع وضع نظرية الدفاع حسب الحالة والمواضيع. ويبحث الفصل الثامن بعض المسائل السابقة للمحاكمة. أما الفصل التاسع فهو يوفر مناقشة لقواعد الإثبات السارية. ويعرض الفصل العاشر المسائل المتعلقة بالمحاكمة. ويغطي الفصل الحادي عشر مسائل ما بعد المحاكمة مثل إصدار الأحكام والاستئناف. ويقدم الفصل الثاني عشر تفاصيل عن القواعد القانونية الأخرى ذات الصلة وينتهي الدليل بملاحظات مفيدة وقائمة الموارد.

«تشكر الجسور الدولية إلى العدالة بإخلاص ريد سميث ليب على مساهمته في أجزاء من هذا الدليل. فالمحتوى الذي قدمه ريد سميث مخصص لأغراض إعلامية فقط ولا يشكل مشورة قانونية. والنتائج السابقة لا تضمن نتيجة مماثلة في المستقبل. عمل ريد سميث لأغراض هذا الدليل هو الجسور الدولية إلى العدالة.»

الفصل 1: نظرة عامة على نظام العدالة

1.1 نوع نظام العدالة

يعتبر فقهاء القانون أن مجلة الإجراءات الجزائية التونسية الصادرة سنة 1968 قد جمعت بين نظامين إجرائيين مختلفين، لكل منهما محاسنه وعيوبه وهما النظام الاستقرائي أو التحقيقي والنظام الاتهامي الذي يعتبر أول نظام عرفته الإجراءات الجزائية. ثم بعد ذلك ومع تطور النظرة للجريمة التي أصبحت تعتبر اعتداءا على المجتمع ظهر ما يعرف بالنظام الإستقرائي. لكن مساوئ كلا النظامين برزت للعيان مما أدى إلى ظهور النظام المختلط في محاولة للتوفيق بين النظامين.

النظام الاتهامي: ويقصد بذلك أن من يدعي الضرر من فعل الغير الذي يشكل في نظر المجتمع جريمة عليه إثباته ولا فرق بين قضية مدنية وأخرى جزائية إذ يشترط توجيه الاتهام وإثبات الجريمة من طرف مدعي الضرر كما يمكن للمتهم رد هذا الاتهام ومناقشة الأدلة. ولا يضطلع القاضي إلا بدور تحكيمي يوازن فيه بين أدلة الطرفين التي يجب أن تتم بجلسة علنية وبطريقة شفوية كما لا وجود لأحكام غيابية.

هذا التوازن من شأنه أن يضمن حقوق المتهم ويجعل القضاء جهازا تحكيميا يفصل في النزاع كما يمكن أن تناقش وسائل الدفاع أمام محكمين من أبناء الشعب ليست لهم دراية بالمسائل القانونية بل يكفي سؤالهم عن اقتناعهم بارتكاب المتهم للجريمة وفي صورة الإيجاب تقدير مسؤوليته الجنائية

مساوئ النظام الاتهامي تتمثل في تعليق إثارة الدعوى على شكاية المتضرر الذي يمكن أن يتعرض إلى مساومة أو تهديد مما يحول دو زجر الجريمة والتصدي لها علاوة على إمكانية الرجوع في الدعوى وقد عرف هذا النظام منذ القدم وأخذ به التشريع الإسلامي وفي عصرنا هذا فإن عديد الدول تعتمد هذا النظام لما فيه من حفاظ على حقوق الدفاع أساسا وأصبح دور المحامي هاما وخطيرا ومن بين هذه الدول الولايات المتحدة الأمريكية والبلدان الأنقلوسكسونية.

النظام الإستقرائي: يتميز هذا النظام بأنه يعتبر أن الجريمة لم تعد مجرد اعتداء على حق شخصي بل تمثل اعتداء على المجتمع برمته ويتجه التصدي لها لذلك أصبح جمع الأدلة من مشمولات ممثلي المجتمع فكان القاضي هو الذي يتولى الأمر ثم يسلم حكمه إلى أن ظهرت النيابة العمومية التي أصبحت تتولى هذا الدور.

ومن مساوئ هذا النظام أن التعذيب أصبح طريقة من طرق التحري ووسيلة لانتزاع الاعترافات كما كانت الإجراءات تتم في السرية ولا موجب لتغليب مصلحة المتهم على مصلحة المجتمع ومن أهم التطورات التي جاء بها هذا النظام هو تطور تحديد طرق الإثبات وتقييد القاضي بها وإمكانية الطعن أمام محكمة أعلى درجة كما يكرس هذا النظام عدم المساواة بين أطراف النزاع فهو لا يعترف إلا بحق المجموعة في تسليط العقاب دون الثفات لحق الجاني في درئ التهمة عن نفسه وسواء تعلق الأمر بهذا النظام الإجرائي أو ذاك فإن مساوئ كل منهما وذلك بتجاهل مصلحة من المصالح يستوجب التوفيق بينهما والأخذ بمزايا كل منهما وهو ما قام به المشرع التونسي لسنة 1968 بتبنيه ما يعرف بالنظام المختلط.

النظام المختلط: لقد سمي هذا النظام بالمختلط لأخذه في جزء بمميزات كل نظام بما يخدم مصلحة المجتمع وجعل مرحلة جمع الأدلة والتتبع تسير خارج مدار الضغوطات الممكن ممارستها على المتضرر إذ أن الجريمة مس من حقوق المجتمع وحط من خياراته في حين وأن المرحلة الموالية تخضع للشفافية والمواجهة العلنية.

وقد أخذ المشرع التونسي بهذا التوجه التشريعي منذ قانون المرافعات الجنائي الصادر بموجب الأمر العلي المؤرخ في 30 ديسمبر 1921 والذي أعاد المشرع التونسي بعد الاستقلال صياغته مع إدخال بعض التغييرات الطفيفة عليه.

ومن أهم مميزات النظام الإجرائي التونسي كنظام مختلط أن الدعوى العمومية بقيت قائمة وموكولة بالأساس لممثلي المجتمع كما أن البحث الأولي والتحقيق وجمع الأدلة تبقى سرية وتعتمد على الكتابة في حين نظم المشرع كيفية المحاكمة و جعلها علنية تتميز بالمواجهة ومناقشة الأدلة مشافهة لكن هذا لا يعني التقييد في كل مرحلة بنظام إجرائي محدد و دون تعديله إذ يمكن الاستعانة بمحام سواء لدى باحث البداية أو التحقيق مما يدخل على هذه المرحلة الاستقرائية البعض من خصائص النظام الاتهامي كما ان حضور المحامي في طور المحاكمة و إمكانية الإدلاء بوثائق وحجج مكتوبة ممكن زيادة على أن القاضي في هذا الطور يمكن أن يطرح الأسئلة ويسجل الردود ويخرج عن سلبتيه كما هو الحال في النظام الاتهامي.

1.2 الجهات الفاعلة في نظام العدالة

1.2.1 تقديم عام

إن التشريعات الجزائرية المعاصرة لم تتبنى مبدأ لا عقوبة دون محاكمة عادلة ذلك أنه لا يجوز للدولة اللجوء إلى تنفيذ العقاب مباشرة وإنما عليها استصدار حكم قضائي يكشف الحق ويقضي بنفاذه بعد ثبوته.

إذ تمر الدعوى العمومية بعدة مراحل وقد تختلف حسب نوع الجريمة المرتكبة إن كانت مخالفة أو جنحة أو جناية لكنها تجتمع عند اتباع قواعد قانونية كرسستها مجلة الإجراءات الجزائرية بغاية تحقيق العدالة بين الأفراد عبر حسن تطبيق القانون وضمان المحاكمة للمتهمين لذلك يعرف قانون الإجراءات الجزائرية بكونه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم سير الدعوى الجنائية الناشئة عن الواقعة الإجرامية منذ لحظة ارتكاب الجريمة وحتى صدور حكم بات وكيفية تنفيذ هذا الحكم.

إن هذا التعريف يحيلنا إلى الجهات المنوط بعهدتها ضمان حسن تطبيق القانون عند مستوى إثارة الدعوى العمومية وسيرها والأحكام الصادرة في شأنها وتنفيذ هذه الأحكام.

وبالرجوع إلى مجلة الإجراءات الجزائرية نتبين مختلف الجهات الفاعلة في سير الدعوى العمومية والمتمثلة في الجهاز القضائي بمختلف درجاته (قاضي الناحية المحكمة الابتدائية محكمة الاستئناف محكمة التعقيب قاضي التحقيق) يضاف له جهاز النيابة العمومية وجهاز تنفيذي يتمثل في مأموري الضابطة العدلية وأساسا ذوي الاختصاص العام من شرطة وحرس كما يشمل أيضا أعوان السجون.

1.2.2 (الطبّ الشرعي) الطبي القضائي الخبير

قامت وزارة الصحة ووزارة العدل التونسيّتان، بالشراكة مع مركز جنيف لحكومة قطاع الأمن، بصياغة خلاصة لأفضل الممارسات والتوصيات الموجهة لخبراء الطبّ القضائي. وتتركز هذه المبادئ التوجيهية على تعزيز التعاون الفعال مع القضاة وتحسين إجراء الفحوص الطبية.

وعلاوة على ذلك، فإنّ الخبير الطبيّ القضائي ملزم بقانون أخلاقيات مهنة الطبّ وتشمل هذه الالتزامات ما يلي:

(أ) احترام حياة الإنسان وكرامته في جميع الظروف (المرسوم رقم 93-1155 المؤرخ 17 أيار/مايو 1993، المادة 2)؛

(ب) الحفاظ على السرية الطبية والقانونية؛

(ج) والحفاظ على الاستقلال المهني.

(د) الالتزام بمبدأ أن الخبير الطبيّ القضائي لا يمكن أن يعمل في آن واحد كطبيب شرعي وطبيب معالج لنفس المريض (المادة 72 من مدونة الأخلاقيات الطبية)؛

(هـ) ضمان قيام الخبير الطبيّ القضائي، قبل الشروع في أي مهمة، بإبلاغ الشخص الذي يجري عليه فحصه بالغرض من تقييمه.

والخبير الطبيّ القضائي ملزم أيضا بالامتثال للالتزامات القانونية التي تنطبق على الخبراء العدليين، بما في ذلك واجب السرية (القانون رقم 61-93 المؤرخ 23 حزيران/يونيه 1993 المتعلق بالخبراء القانونيين، المادة 8) وتقديم تقرير الاختبار في الموعد المحدد له (القانون رقم 61-93 المؤرخ 23 حزيران/يونيه 1999، المادة 12)

كما يجب على الخبير الطبيّ القضائي أيضا أن يمثل للمعايير الإجرائية المبينة في قانون الإجراءات الجنائية التونسي. وتشمل هذه المعايير التقيّد في الوقت المناسب بالاجال المنصوص عليها في مأمورية التعيين، والقيام شخصيا بإجراءات الاختبار، وتقديم تقرير شامل يحتوي اجابة علي الأسئلة الواردة بالمأمورية الصادرة عن السلطة القضائية المختصة دون زيادة.

1.2.3 القضاء الجالس

إنّ ضمان المحاكمة العادلة للأفراد يتطلب توفر معايير معينة متعلقة بالمحكمة المتعددة كما يوجب على القضاة احترام الالتزامات المحمّولة على الدولة التونسية بموجب المعاهدات الدولية في مادة حقوق الإنسان.

• معايير المحكمة المتعددة

يجب على المحكمة المتعددة في إطار الدعوى الجزائية أن تكون مستقلة محايدة مختصة ومنشأة بموجب قانون.

محكمة مستقلة:

يجب على الجهات القضائية أن يكونوا مستقلين عن أطراف النزاع وكذلك عن السلطة التشريعية والتنفيذية عملاً لمبدأ الفصل بين السلط وهو ما يضمنه دستور الجمهورية التونسية لسنة 2022 بموجب الفصل 117 الذي نص على أن القضاء وظيفة مستقلة يباشرها قضاة لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون.

إن استقلال القضاء يعد حجر الأساس في توفير المحاكمة العادلة ذلك أن المعاهدات الدولية لا تخلو من بيان أهمية هذا المبدأ الجوهرية وهو ما كرسه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية صلب الفقرة الأولى من الفصل 10 الذي ينص على أن «الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته أو في اية دعوى مدنية أن تكون قضيته محا نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة محايدة منشئة بموجب قانون».

فالسلطة القضائية يجب أن تبسط ولايتها على جميع المسائل القضائية بأن يكون لها وحدها سلطة تقرير دخول المسألة المعروضة في نطاق اختصاصها كما حدد القانون ذلك¹.

ان استقلال القضاء يتجلى عند مستويين الأول مؤسسي والثاني شخصي:

فالاستقلال المؤسسي يفرض استقلال القضاة عن غيرهم من فروع السلطة اي عدم خضوعهم للمساءلة خاصة من قبل السلطة التنفيذية التي يتوجب عليها الامتثال للأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء².

أما الاستقلال الشخصي فالمقصود به هو استقلال القضاة عن غيرهم من باقي اعضاء السلطة التنفيذية.

ان استقلالية القضاة تفضي الى ضرورة استناد معايير التعيين في الخطط القضائية على النزاهة والكفاءة والتدريب المناسب فلا مجال لإقصاء أي شخص يستوفي هذه الشروط على أساس تمييزي كالعرق أو اللون أو الدين أو اللغة أو الجنس أو النوع أو التوجه الجنسي أو الفكر والرأي السياسي...

يجب ان يضمن القانون الأمن الوظيفي للقضاة وان يحدد الآليات التأديبية مع اخضاع ترقية القضاة إلى معايير موضوعية قائمة على الكفاءة والنزاهة والخبرة³.

ان اعفاء القضاة يجب ان يكون نتيجة لارتكاب سلوك خطير يعاقب عليه جزائية او تأديبيا مع اعمال مبدأ التناسب⁴.

ان اتخاذ اجراءات تأديبية ضد القضاة يجب أن يخضع للمعايير التالية:

أن تحدد هذه الاجراءات التأديبية بموجب قانون

أن يتمتع القضاة المعرضون للتأديب أو العزل بحقهم في محاكمة عادلة وبأن يكون قرار التأديب المتخذ ضدهم قابل للطعن أمام هيئة قضائية مستقلة⁵.

1 - مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية.

2 - مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية المبدأ (4).

3 - مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية المبدأ (13).

4 - مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية المبدأ (18).

5 - المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية (17).

أن لا يكون القرار التأديبي المتخذ أو العزل نتيجة خطأ ارتكب عن حسن نية⁶ مثل التفسير أو القراءة المختلفة للقانون.

إن الدستور التونسي لسنة 2022 ضمن هذه المعايير بموجب الفصل 121 «لا ينقل القاضي دون رضاه، ولا يعزل، كما لا يمكن إيقافه عن العمل أو إعفاؤه، أو تسليط عقوبة عليه، إلا في الحالات التي يضبطها القانون. ويتمتع القاضي بحصانة جزائية، ولا يمكن تتبعه أو إيقافه ما لم ترفع عنه الحصانة.»

محكمة محايدة: إن المحكمة ملزمة بأن تفصل في النزاعات المطروحة أمامها على أساس الوقائع ووفق للقانون لذلك ينتج عن واجب الحياد ما يلي:

تمكين المتهم أو كل طرف في الدعوى من الطعن في حياد المحكمة المتعهدة كلما تحقق سبب من الأسباب الماسة من نزاهة الهيئة القضائية أو أحد أعضائها.

امتناع القضاة عن المشاركة في إجراءات الدعوى المنشورة إذا تبين لهم أنهم غير قادرين على الفصل في المسائل المعروضة امامهم بالنزاهة المطلوبة.

بينت الفصول من 296 إلى 304 من م.أ.ج حالات التجريح واجراءاته وآثاره في المادة الجزائية.

- طلب التجريح من أطراف القضية

يمكن أن يقدم مطلب التجريح من المتهم أو القائم بالحق الشخصي وذلك بواسطة عريضة تقدم إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف تشمل اسباب التجريح مرفقة بالمؤيدات اللازمة⁷.

إذا كان التجريح يخص الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أو رئيس دائرة بمحكمة التعقيب أو مستشار بها فيجب أن تقدم العريضة الى الرئيس الأول لمحكمة التعقيب الذي يتولى سماع الطالب والقاضي المعني بالتجريح على أن طلب التجريح في القاضي لا يجب أن يكون من الخصم الذي مع علمه بسبب التجريح سبق له أن باشر لديه عملا من أعمال الاجراءات أو قدم له ملحوظات في القضية وذلك وفقا للفصل 298 م.أ.ج.

كما حجر الفصل 297 التجريح في أعضاء النيابة العمومية.

إن القرار الصادر في التجريح يكون نافذ المفعول بمجرد صدوره ولا يقبل الطعن⁸.

- التجريح التلقائي

وهو أن يقوم القاضي المتعهد بالنزاع بالتجريح في نفسه وذلك بعد استاذان الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الذي يصدر القرار بعد اخذ رأي المدعي العمومي.

أما رؤساء الدوائر بمحكمة التعقيب ومستشاريها فلهم ان يجرحوا في أنفسهم بعد استاذان الرئيس الأول للحكمة المذكورة بعد اخذ رأي وكيل الدولة العام⁹.

6 - لجنة حقوق الانسان الملاحظات الختامية، فيينا.

7 - الفصل 296 م.أ.ج.

8 - الفصل 301 م.أ.ج.

9 - الفصل 304 م.أ.ج.

محكمة مختصة ومنشأة بموجب قانون: يجب أن تكون محاكمة الافراد سواء أمام قضاة التحقيق أو الهيئات القضائية منشأة تحت الاختصاص القضائي العادي وذلك بموجب قانون وطني يحدد الاجراءات المحددة سابقا فالقانون الدولي يحجر انشاء هيئات قضائية لا تطبق الاجراءات القانونية المقررة والخاصة بالتدابير القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية¹⁰.

فالهئة التي لم يتم انشاءها طبقا لإرادة الشعب كما هو منصوص عليه بالقانون الوطني تكون مفتقرة للشرعية التي يقتضيه اي مجتمع ديمقراطي.

ينجر عن مبدأ انشاء المحكمة بموجب قانون صبغة الديمومة لدى المحاكم اي اقصاء المحاكم الاستثنائية او الخاصة اذ يتم التعامل مع القضايا المشابهة بالطريقة نفسها وقد اوضحت اللجنة المعنية بحقوق الانسان انه في صورة تشكيل محاكم او هيئات قضائية تم تأسيسها خصيصا للفصل في فئات معينة من القضايا ان تستند الى اسس موضوعية ومعقولة لتبرير التمييز بين تلك المحاكم والمحاكم العادلة¹¹.

• دور القضاة في تفعيل القانون الدولي

تقع على كل الدول التزامات قانونية دولية تملئها عليها المعاهدات الدولية والإقليمية¹² المصادق عليها إذ جاء بالمادة 26 من اتفاقية فيينا لقانون التعاهدات التي انضمت إليها تونس في 23/06/1971 أن كل «معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية».

كما أشار دستور 2022 إلى تطبيق القانون الدولي إذ جاء في الفصل 74 منه «أن المعاهدات الدولية المصادق عليها من قبل رئيس الجمهورية والموافق عليها من قبل مجلس نواب الشعب أعلى من القوانين ودون الدستور».

وقد أكدت الدولة التونسية أن المحاكم الوطنية مجبرة على تطبيق المعاهدات بشكل مباشر مثل القانون الوطني وذلك عند تقديمها للتقرير الدوري الخامس لتونس المتعلق بالتزاماتها بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مؤكدة أنه «حال بدء نفاذ المعاهدة الدولية، عن طريق قانون بالموافقة ومرسوم بالتصديق، تحتل المعاهدة الدولية مكانتها في النظام القانوني الوطني وتصبح مصدر قانون إلزامي وأقوى نفوذا».

كما أكدت أن القاضي ملزم انطلاقا من صلاحياته المتمثلة في السعي إلى احترام الشرعية بمراعاة المعاهدات وتطبيقها حال ما تصبح جزءا لا يتجزأ من التشريع الجاري به العمل¹³.

فالقانون التونسي يعترف بالاتفاقيات الدولية المصادق عليها بما فيها تلك المتعلقة بحقوق الإنسان ويستوعبها ضمن نظامه القانوني بل ويمنحها سلطة أعلى من القوانين الداخلية بما يعني أنه في حال تعارض قانون أساسي أو عادي مع اتفاقية دولية مصادق عليها يمكن للمحاكم تطبيق المعاهدات الدولية تطبيقا مباشرا باستثناء الاتفاقيات التي تقتضي وضع إطار قانوني وطني يتعلق بالتجريم والعقوبة¹⁴.

10 - المبدأ 5 من المبادئ الإنسانية بشأن استقلال السلطة القضائية.

11 - اللجنة المعنية بحقوق الانسان التعليق العام رقم 32 من CC PR (2007) فقرة 14.

12 - المعاهدات المصادق عليها 14 page.

13 - اللجنة المعنية بحقوق الانسان، ردود الحكومة التونسية عند قائمة المسائل التي ينبغي تناولها عند قائمة عند النظر في التقرير الدوري الخامس المقدم من تونس (UN Doc.CC PR/C/Tun/5) وثيقة الأمم المتحدة رقم 1.

14 - الوثيقة الأساسية المشتركة HRI/CORE/TUN/2016.

إن تمكين المتقاضين من التذرع بأحكام الاتفاقيات الدولية أمام الهيئات الوطنية ومنها الهيئات القضائية¹⁵ يحمل القضاة واجب احترام النصوص الدولية المصادق عليها وذلك حتى في صورة تعارضها مع القوانين الداخلية.

إن إصدار المحاكم الوطنية قرارا مخالفا للمعاهدات الدولية المصادق عليها يشكل انتهاكا صارخا للالتزامات المحمولة على الدولة فالقضاة وفق مبادئ بنغالور للسلوك القضائي ملزمون بالاطلاع على المواثيق الدولية لحقوق الإنسان¹⁶.

فالقاضي وفقا للقانون التونسي الذي كرس النظام الموحد، إذ تكفي مصادقة مجلس نواب الشعب على المعاهدات حتى تدخل حيز النفاذ دون أن تحتاج قوانين إدراج، مطالب بأن يثير من تلقاء نفسه المعاهدات الدولية في المسائل المعروضة عليه.

1.2.4 النيابة العمومية

إن النيابة العمومية بوصفها الجهاز القضائي الساهر على إثارة الدعوى العمومية وممارستها وتنفيذ الأحكام الصادرة في شأنها مطالبة وفق المعايير الدولية بأن تقوم بوظائفها بحياد وموضوعية وأن تتجنب التمييز على أي أساس كان¹⁷.

إن القانون الدولي خلافا لما اقتضاه بالنسبة للقضاة فإنه لم يؤكد على الإستقلال المؤسسي لأعضاء النيابة العمومية ذلك أن تعيين هؤلاء في بعض النظم يكون من طرف السلطة التنفيذية التي يكونون مسؤولون أمامها وفي جميع الحالات وأي كان النظام القانوني المعتمد في علاقة باستقلالية النيابة العمومية عن السلطة التنفيذية فإنه من واجب الدول ضمان عمل النيابة العمومية بحياد وموضوعية عبر المعايير التالية: يجب أن يكون مكتب الادعاء منفصل تماما عن الوظائف القضائية¹⁸.

يجب تمكين أعضاء النيابة من ممارسة مهامهم دون تخويف أو إعاقة أو مضايقة أو تدخل غير لائق ودون التعرض بلا مبرر للمسؤولية المدنية أو الجنائية أو غير ذلك من المسؤوليات¹⁹.

يجب ضمان التكوين والتدريب الملائمين لأعضاء النيابة مع الحرص على أن يكونوا متشبعين بالمثالي والواجبات الأخلاقية لوظائفهم والحماية الدستورية والقانونية لحقوق المشتبه بهم والضحايا وبحقوق الإنسان والحريات الأساسية التي يعترف بها القانون الوطني والدولي²⁰.

يجب أن يؤدي أعضاء النيابة العمومية دورا فعالا في الإجراءات الجزائية بما في ذلك بدء الملاحقة القضائية والاضطلاع ضمن ما يسمح به القانون أو يتماشى مع الممارسة المحلية بالتحقيق في الجرائم والإشراف على قانونية التحقيقات وكذلك الإشراف على تنفيذ القرارات التي تتخذها الهيئات القضائية وممارسة مهام أخرى باعتبارها تمثل الصالح العام²¹.

15 - المرجع نفسه.

16 - مبادئ بنغالور المبدأ 6.

17 - مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

18 - المبدأ 10 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

19 - المبدأ 3 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

20 - المبدأ 2 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

21 - المبدأ 11 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

يجب أن يقوم أعضاء النيابة العمومية بوظائفهم وفقا للقانون وبنزاهة واتساق وسرعة واحترام وحماية كرامة وحقوق الإنسان²².

يجب على أعضاء النيابة العمومية حماية المصلحة العامة بموضوعية ومراعاة موقف كل من المتهم والضحية والإهتمام بكافة الظروف المحيطة بالقضية بصرف النظر عما إذا كانت في صالح المتهم أو لا²³.

يجب عليهم إبقاء المعلومات التي بحوزتهم سرية إلا إذا كان أداء الواجب أو متطلبات العدالة يقتضيان خلاف ذلك²⁴.

يجب عليهم الامتناع عن بدء الملاحقة القضائية أو مواصلتها مع بذل قصارى جهدهم لوقف الدعوى إذا ظهر من تحقيق محايد أن التهمة لا أساس لها من الصحة.

يجب عليهم الاهتمام بالملاحقات القضائية المتصلة بالجرائم المرتكبة من الموظف العمومي ولا سيما بتعلق منها بالفساد وإساءة استعمال السلطة والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وغير ذلك من الجرائم التي ينص عليها القانون الدولي²⁵.

في صورة تحوز أعضاء النيابة العمومية بأدلة ضد أشخاص مشتبه بهم وعلموا أو اعتقدوا استنادا إلى أسباب وجيهة أن الحصول عليها قد تم بأساليب غير مشروعة تشكل انتهاكا خطيرا لحقوق الإنسان خصوصا باستخدام التعذيب أو المعاملة القاسية واللاإنسانية أو المهينة وجب عليهم رفض استخدام هذه الأدلة ضد أي شخص غير الذين استخدموا الأساليب المذكورة وأخطار المحكمة بذلك مع اتخاذ كافة التدابير اللازمة لتقديم المسؤولين عن هذه الانتهاكات للعدالة²⁶.

اما على المستوى الوطني فإن النيابة العمومية تضطلع بدور مهم على مستوى الاجراءات الجزائية لذلك فهي تتميز بخصائص معينة تميزها عن باقي القضاة وذلك نظرا لأهمية وظائف النيابة في القضاء الجزائي.

- خصائص النيابة العمومية

تتميز هياكل النيابة العمومية بأربع خصائص أساسية وهي التبعية التدريجية، الوحدة، الاستقلالية بالنسبة للقضاة وعدم جواز المسائلة.

التبعية التدريجية:

يقصد بالتبعية التدريجية وجود تنظيم هرمي لهياكل النيابة العمومية مما يمنح صلاحية اعطاء الاوامر من السلطة الاعلى إلى السلطة التي دونها. وتبرز هذه التبعية على مستويين:

المستوى الأول: التبعية لهيكل خارج النيابة العمومية والمتمثل في وزارة العدل بموجب الفصلين 22 و 23 م.1. ج كرسا خضوع الوكلاء العامين لمحاكم الاستئناف لأوامر وزير العدل. رغم ان الفصل 21

22 - المبدأ 12 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

23 - المبدأ 13 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

24 - نفس المرجع.

25 - المبدأ 14 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

26 - المبدأ 16 الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة.

قلص من هذه التبعية للسلطة التنفيذية بأن خول لممثل النيابة العمومية التحرر من الملاحظات الشفاهية رغم تقييدها على مستوى الطلبات شريطة ان تكون متماشية مع مصلحة القضاء.

المستوى الثاني للتبعية يتمثل في خضوع النيابة الة تنظيم داخلي هرمي يترأسها الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف الذي يشرف مباشرة على مساعديه وعلى وكيل الجمهورية بالمحكمة الابتدائية الذي بدوره يمارس سلطته على مساعديه.

الوحدة:

والمقصود به ان كل عمل يقوم به أحد أعضاء النيابة العمومية يمثلها كافة كهيككل موحد ذلك ان تغيير ممثل النيابة بجلسة الحكم لا تأثير له على صحة الاجراءات وذلك خلافا للقضاء الجالس.

عدم جواز المسائلة:

لا يمكن مسائلة أحد اعضاء النيابة العمومية في صورة اثارته لتتبع اي شخص أوقف أو سجن ثم تبينت براءته فهذا الاخير له فقط طلب التعويض المادي من صندوق الدولة بموجب القانون عدد 94 لسنة 2000.

كما أن الفصل 297 م.1. ج حجر التجريح في اعضاء النيابة العمومية لأي سبب من الأسباب خلافا للقضاء الجالس.

الاستقلالية عن الهيئة القضائية:

إن النيابة تعمل باستقلالية تامة عن القضاء الجالس فلا تخضع لسلطته ولا يمكن أن تتلقى أي أوامر منه.

- وظائف النيابة العمومية

تتدخل النيابة العمومية على مستوى ثلاث مراحل تمر بها الدعوى العمومية وهي اثارها وممارستها والسهر على تنفيذ الأحكام الصادرة في شأنها.

اثارة الدعوى العمومية

وكيل الجمهورية يعاين سائر الجرائم سواء تلك التي أعلمه بها الموظفون العموميون او تلك التي تلقاها مباشرة عبر شكايات من المتضرر وله اجراء بحثا أوليا لجمع الادلة عبر استنطاق ذي الشبهة المشتبه به وتلقي التصريحات وتحرير المحاضر فيها²⁷ سواء بنفسه او بتكليف لأحد مأموري الضابطة العدلية كما له أن يأذن لهم بالاحتفاظ بالمظنون فيه حسب شروط معينة²⁸.

لوكيل الجمهورية قبل إثارة الدعوى العمومية عرض الصلح بالوساطة على طرفي النزاع إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المشتكى به أو من المتضرر أو من محامي أحدهما وذلك في مادة المخالفات وكذلك بعض الجنح الواقع تعدادها في قائمة حصرية صلب الفصل 335 ثالثا من م ا ج²⁹.

27 - الفصل 26 م.1. ج.

28 - الفصل 13 مكرر م.1. ج.

29 - نصف الفصل 335 ثابت.

ممارسة الدعوى العمومية

الإحالة على التحقيق: وجوبها بالنسبة للجنايات واختياريا بالنسبة للجنح.

الإحالة على المحاكم بالنسبة للجنح والمخالفات.

تنفيذ الأحكام الجزائية

تتولى النيابة العمومية تنفيذ الأحكام الجزائية عبر توجيه الإعلانات ومضامين الأحكام ومناشير التفتيش إلى أعوان الضابطة العدلية المختصين كما تقوم بتوجيه مضامين الأحكام بالخطايا إلى قابض المالية المختص ترابيا وإذا امتنع المحكوم عليه بالخطية عن الخلاص يمكن للنيابة تفعيل آلية الجبر بالسجن.

كما يتولى وكيل الجمهورية متابعة تنفيذ عقوبة التعويض الجزائي والعمل لفائدة المصلحة العامة وله في صورة تقاعس المحكوم عليه إعمال الجبر بالسجن.

تتعهد النيابة العمومية برفع جميع النزاعات المتعلقة بتنفيذ الحكم إلى المحكمة التي أصدرته بموجب الفصل 340 و 341 م ا ج.

يختص الوكيل العام للجمهورية بالنظر في مطالب تأجيل تنفيذ العقوبة وذلك في الأحوال الخطيرة والاستثنائية وفقا للفصل 337 م ا ج.

1.2.5 باحث البداية (الشرطة والحرس)

أعوان الشرطة والحرس من أبرز مساعدي وكيل الجمهورية وذلك بالنظر إلى أهمية الأعمال التي يقومون بها على مستوى الضبط العدلي فغالبا ما تكون هذه الأعمال هي الأساس الوحيد في إحالة المظنون فيهم على القضاء كما أن احتجازهم في مراكز البحث لا يخلو من خطورة على حقوقهم الأساسية ذلك أنهم يكونون عرضة للانتهاكات التي قد تطال الحرمة الجسدية.

حدد الفصل 10 من م ا ج وكذلك الفصل 5 من القانون عدد 70 لسنة 1982 المؤرخ في 06/10/1982 والمتعلق بضبط القانون الأساسي العام لقوات الأمن الداخلي وأعوان الشرطة والحرس الذين لهم صلاحيات الضابطة العدلية وهم:

- محافظو الشرطة بمختلف رتبهم

- ضباط الشرطة الأولون وضباط الشرطة

- ضباط الأمن بمختلف رتبهم

- رؤساء المراكز

- ضباط الحرس الوطني

- ضباط صف الحرس الوطني

- رؤساء مراكز الحرس الوطني

لقد بين الفصل 9 من م ا ج وظائف الضابطة العدلية المتمثلة في معاينة الجرائم وجمع أدلتها والبحث عن مرتكبيها وتقديمهم للمحاكم ما لم يصدر قرار في فتح بحث.

إن أعوان الشرطة والحرس باعتبارهم مأمورين من ذوي اختصاص عام للضابطة العدلية مكلفون بإجراء البحث الأولي للجريمة بهدف الحصول على بيانات أولية بغاية تمكين وكيل الجمهورية من اتخاذ قراره في إطار مبدأ ملاءمة التتبع، وهنا تبرز خطورة الأعمال التي يقومون بها والتي يمكن أن تشكل انتهاكا لحقوق الإنسان، فالمتهم معرض للاحتجاز غير القانوني والاعتداء على حرمة الجسدية عبر أساليب التعذيب والاعتداء على سرية مراسلاته وعلى حقه في الدفاع وحرمانه من حضور محامي وغيرها من الانتهاكات.

مكّن القانون ضحايا هاته الانتهاكات من الآليات التالية:

- طلب العرض على الفحص الطبي.
- تقديم الشكايات اللازمة، خاصة تلك المتعلقة بجريمة التعذيب باعتبارها جريمة لا تسقط بالتقادم حسب دستور 2022 والتي من واجب النيابة العمومية إثارتها من تلقاء نفسها حين معاينة آثارها على المتهم.
- التمسك ببطان إجراءات التتبع أمام القضاء بالنسبة للدعوى التي انتهك فيها أي من الحقوق الأساسية للمتهم أمام باحث البداية.
- الإيقاف عن العمل بالنسبة لعون الأمن الذي ارتكب خطأ جسيما أثناء عمله مثل الإعتداء بالعنف على متهم وذلك بإذن من رئيسه المباشر وفي صورة صدور حكم يقضي بإدانته يتم عزله عن العمل³⁰.

1.2.6 الخدمات الإصلاحية وموظفو السجون

نصت الفقرة الثالثة من الفصل 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه «يجب أن يراعي نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم وإعادة تأهيلهم الاجتماعي ويفصل المذنبون الأحداث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني».

في القانون التونسي الخدمات الإصلاحية وموظفو السجون هي مصالح تابعة لوزارة العدل.

بموجب القانون عدد 51 لسنة 2001 أصبحت مصالح السجون و التشغيل الإصلاحي وغيرها من المؤسسات العقابية والإصلاحية خاضعة لوزارة العدل وينظم هذا القانون مهام مؤسسة السجون والإصلاح والتي تتمثل في السهر على تنفيذ الأحكام القضائية السالبة للحرية والإجراءات والتدابير المقررة لفائدة الأطفال الجانحين و المساهمة في حماية المجتمع من خلال السعي إلى تقليل نسبة العود من خلال برامج تهدف إلى إعادة تأهيل وإصلاح وإدماج الجانحين داخل المجتمع وقد مكن القانون التونسي المؤسسة القضائية من مراقبة معاملة الأشخاص المجردين من حريتهم وذلك من خلال إحداث مؤسسة قاضي تنفيذ العقوبات بموجب القانون عدد 77 لسنة 2000 المؤرخ في 31 جويلية 2000 و كذلك من خلال توسيع صلاحيات هذه المؤسسة بموجب القانون عدد 92 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002 المتعلق بتتقيق و إتمام مجلة الإجراءات الجزائية ويتمتع قاضي تنفيذ العقوبات بصلاحيات رقابية داخل الفضاء السجني وكذلك في علاقة بالجانب الاجتماعي والنفسي واقتراح السراح الشرطي للمساجين.

لقد أكد المشرع التونسي من خلال القانون عدد 51 لسنة 2001 والقانون عدد 77 لسنة 2000 المذكورين أنفا وباقي القوانين ذات العلاقة إلى محاولة احترام القواعد النموذجية الدنيا المتعلقة بالمؤسسات

30 - الفصل 2 من الأمر عدد 1160 المؤرخ في 13/4/2006 والفصل 2 من الأمر 1162 المؤرخ في 13/4/2006.

الإصلاحية والسجنية التي عمدت الأمم المتحدة من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وما تلاه من موثيق خاصة القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بجنيف سنة 1955 والمبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن لسنة 1988 ومجموعة قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حرمتهم لسنة 1990.

ويمكن لقاضي تنفيذ العقوبات خاصة:

- مراقبة ظروف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية.
- زيارة السجنين للاطلاع على أوضاع المساجين.
- إعلام قاضي الأسرة بأوضاع أطفال السجنينات المرافقين لهن حتى يتولى اتخاذ تدابير في شأنهم.
- مقابلة المساجين بطلب منهم أو منه.
- الاطلاع على الدفتر الخاص بالتأديب.
- طلب إدارة السجنين القيام ببعض أعمال الرعاية الاجتماعية للسجينين.
- منح تراخيص الخروج من المؤسسة السجنية للمحكوم عليهم لزيارة الزوج أو أحد الأصول.
- أو الفروع عند المرض الشديد أو لحضور موكب جنازة أحد الأقارب.
- إحاطته علما بالوضعية الصحية للمساجين.
- تقديم تقرير سنوي يحيله على وزير العدل.

ينظم القانون التونسي بالإضافة إلى اشتماله على مجموعة من القواعد المتعلقة بتنظيم حفظ كرامة السجنين و حمايتهم من كل أشكال المعاملة الغير إنسانية فإنه يحتوي على جملة من التدابير التي تهدف إلى إعادة إدماج السجنين داخل المجتمع بعد قضاء فترة العقوبة و ذلك من خلال برامج إعادة تأهيل المساجين بتوفير مساعدة له على تعلم حرفة أو تحفيزه على ذلك من خلال التحصّل على شهادة كفاءة مهنية و تمكينه مجانا من أدوات العمل عند مغادرته السجن هذا بالإضافة إلى عدم قطعه عن العالم الخارجي وذلك بتمكينه من زيارة الأقارب من الإخوة والفروع والأصول في حالات استثنائية مثلما بينا سابقا أو من خلال الزيارات المباشرة بدون حاجز.

1.3 السلطات القانونية الأولية

1.3.1 المصادر القانونية الوطنية

المصادر الوطنية الرئيسية للقانون المنظم للقانون الجنائي التونسي هي:

(أ) دستور الجمهورية التونسية (المنقح في 2022)؛

(ب) مجلة الإجراءات الجزائية التونسية

(ج) المجلة الجنائية التونسية

(د) القانون التونسي لحماية الطفل؛

(هـ) القانون رقم 52-2001 المؤرخ في 14 ماي 2001 المتعلق بتنظيم السجون؛

(و) القانون رقم 0073-2004 المؤرخ 2 أوت 2004 المتعلق بقمع الجرائم المخلة بالآداب العامة والتحرش الجنسي؛

(ز) القانون رقم 0045-2005 المؤرخ 6 جوان 2005، الذي يعدل ويكمل بعض مواد المجلة الجزائية؛

(ح) القانون رقم 0046-2005 المؤرخ 6 جوان 2005، الذي يقر إعادة تنظيم بعض أحكام المجلة الجنائية وصياغتها؛

(ث) القانون رقم 0034-2006 المؤرخ 12 جوان 2006، الذي يعدل بعض مواد مجلة الإجراءات الجزائية؛

(ج) القانون رقم 0026-2007 المؤرخ 7 ماي 2007، الذي يعدل ويكمل بعض أحكام مجلة الإجراءات الجزائية؛

(ك) القانون رقم 37-2008 المؤرخ 16 جوان 2008 الخاص باللجنة العليا لحقوق الإنسان والحريات الأساسية؛

(ل) القانون رقم 43-2013 الصادر في 21 أكتوبر 2013 الخاص بالهيئة الوطنية لمنع التعذيب؛

(م) القانون رقم 53-2013 المؤرخ 24 ديسمبر 2013، المتعلق بتخصيص وتنظيم العدالة الانتقالية

(ن) القانون رقم 26-2015 الصادر في 27 أوت 2015 المتعلق بمكافحة الإرهاب وقمع غسيل الأموال.

يجب التأكيد الى أنه لا يوجد تشريع خاص ينظم الأدلة ووسائل الإثبات وبدلا من ذلك، تخضع قواعد الإثبات في جزء منها قوانين الإجراءات المدنية وجزء اخر الى قانون الإجراءات الجزائية.

1.3.2 الالتزامات الناشئة عن المعاهدات الدولية وغيرها من المعايير القانونية العالمية السارية؟؟؟

صادقت تونس على عدد من المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والعدالة الجنائية.

وترد أدناه المعاهدات الدولية مع تاريخ التوقيع عليها أو المصادقة عليها أو انضمام تونس إليها.

(أ) العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية - تم المصادقة عليه في 24 سبتمبر 1982؛

- (ب) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية - تم المصادقة عليه في 18 مارس 1969؛
- (ج) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري - تمت المصادقة عليها في 13 كانون الثاني/يناير 1967؛
- (د) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة - تمت المصادقة عليها في 20 سبتمبر 1985؛
- (هـ) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية - صادقت عليها في 19 جوان 2003؛
- (و) إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة - وقعت عليها تونس في 26 أوت 1987؛
- (ز) البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب - انضمت إليه تونس في 29 جوان 2011؛
- (ح) اتفاقية حقوق الطفل - صادقت عليها في 20 كانون الثاني/يناير 1982؛
- (ط) البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة - الذي تمت المصادقة عليه في 02 كانون الثاني/يناير 2003؛
- (ي) اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري - تمت المصادقة عليها في 29 حزيران/يونيه 2011؛
- (ك) البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء وفي المواد الإباحية - الذي تمت المصادقة عليه في 13 سبتمبر 2002؛
- (ل) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة - تمت المصادقة عليها في 2 أفريل 2008؛
- (م) اتفاقية حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال واتخاذ إجراءات فورية للقضاء عليها - تمت المصادقة عليها في 28 فيفري 2001؛
- (ن) اتفاقية المساواة في الأجور - تمت المصادقة عليها في 11 أكتوبر 1969؛
- (س) اتفاقية مناهضة التمييز في التعليم - تمت المصادقة عليها في 29 نوفمبر 1969؛
- (ع) اتفاقية عدم تطبيق التقادم القانوني على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية - انضمت إليها تونس في 15 حزيران/يونيه 1972؛
- (ق) اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها - انضمت إليها تونس في 29 نوفمبر 1956؛
- (ر) اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى في القوات المسلحة في الميدان - تمت المصادقة عليها في 4 ماي 1957؛

(س) اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والغرقى من أفراد القوات المسلحة في البحر - تمت المصادقة عليها في 4 ماي 1957؛

(ط) اتفاقية جنيف المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب - تمت المصادقة عليها في 4 ماي 1957؛

(ش) اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب - تمت المصادقة عليها في 4 ماي 1957؛

'5' البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة 12 أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) - الذي تمت المصادقة عليه في أوت 1979؛

(ث) البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة 12 أوت 1949 والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني) - المصادق عليه في 9 أوت 1979؛

(س) الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن - انضمت إليها تونس في 18 حزيران/يونيه 1997؛

(ي) الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل - انضمت إليها تونس في 22 أبريل 2005؛

(ز) الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب - تمت المصادقة عليها في 10 حزيران/يونيه 2003؛

(أ) الاتفاقية الدولية لقمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات - انضمت إليها تونس في 16 ديسمبر 1981؛

(ب ب) الاتفاقية الدولية لمنع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية والمعاقبة عليها - تمت المصادقة عليها في 21 كانون الثاني/يناير 1977؛

(ج ج) اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها - انضمت إليها تونس في 7 ماي 1957

(د) الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب - تمت المصادقة عليه في 13 أوت 1982.

وتنص اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على أنه يجب على البلدان أن تتمثل بحسن نية للمعاهدات التي صادقت عليها، وأنه لا يجوز لها أن تحتج بأحكام القانون الداخلي لتبرير عدم التمسك بالاتفاقات الدولية. وعلاوة على ذلك، فانه من مبادئ القانون الدولي أنه على الدول التزام تطابق القانون الداخلي مع القانون الدولي.

على الرغم من كون تونس طرف في العديد من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، إلا أنها تعرضت لانتقادات لعدم تنفيذها الكامل لما جاءت به بعض المعاهدات الدولية.

1.3 السلطات القانونية الأساسية

1.3.1

الفصل 2: اختصاص المحاكم

ألغيت المحاكم الشرعية في عام 1956، ومنذ ذلك الحين، عملت تونس في ظل هيكل قضائي موحد. ويشمل النظام القضائي فرعين: النظام العدلي والنظام الإداري.

ينظم القضاء القضائي وفقا للقانون رقم 29-67 الصادر في 17 تموز/يوليه 1967، الذي يحكم التنظيم القضائي، والمجلس الأعلى للقضاء، ومركز السلطة القضائية، ويشتمل، في سلم التسلسل الهرمي، على ما يلي:

(أ) محاكم النواحي

(ب) المحاكم الابتدائية

(ج) محاكم الاستئناف و

(د) محكمة التعقيب (محكمة النقض)، التي مقرها في تونس العاصمة.

وبالإضافة إلى ذلك، يضم النظام القانوني التونسي المحاكم العسكرية التي تشكل جزءا من نظام القضاء العسكري في، والتي لن يدرسها هذا الدليل بسبب اختصاصها المحدود في محاكمة العسكريين..

2.1 محاكم النواحي

2.1.1 التنظيم

محاكم النواحي تحتل أدنى مستوى في التسلسل الهرمي القضائي التونسي. وتشمل اختصاصاتها القضايا الأقل خطورة إضافة الى مسائل ادارية كاستخراج شهادات الوفاة، وشهادات الجنسية، والعقل على الأجور، وتوقيع دفاتر الأحوال المدنية.

تم إنشاء هذه المحاكم أمر عليّ مؤرخ في 23 جويلية 1938، وتم تحديد اختصاصها بموجب المرسوم عدد 2287-2009 الصادر في 31 جويلية 2009. وهناك 85 محكمة ناحية، كل منها تنظر في قضايا مدنية وجنائية، ويرأسها قاض منفرد..

2.1.2 الاختصاص المدني

يختص قاضي الناحية بالفصل في دعاوى الحقوق الشخصية وقضايا أداء مال والقضايا المتعلقة بحوادث الشغل والأمراض المهنية، على ألا تزيد قيمة الطلبات سبعة آلاف دينار.

وبالإضافة إلى ذلك، ينظر قاضي الناحية في الأوامر بالدفع بناء على طلب طرف واحد وذلك في حدود اختصاصه.

ولقاضي الناحية اختصاص حصري في المسائل التالية:

(أ) قضايا النفقة (النفقة الزوجية أو النفقة المتعلقة بالطفل)، على أن تكون الأحكام الصادرة عنه نافذة بقطع النظر عن استئنافها

(ب) الدعاوى الحوزية

لا يجوز لمحاكم الناحية أن تصدر أحكاما مستعجلة إلا في الحالات التالية:

(أ) فيما يتعلق بالحجز الوقائي، على أن يكون مبلغ الحجز ضمن اختصاصها (7000 دينار)؛

(ب) في المسائل المستعجلة التي تتطلب تدخلا فوريا

(ج) عندما تنشأ صعوبات في تنفيذ أحكامها، حتى وإن كانت تلك الأحكام قد نقضت في الطور الاستئنافي

(د) في قضايا إيقاف تنفيذ أحكامها إذا تعارضها الغير

2.1.3 الاختصاص في الامور الجزائية

لقاضي الناحية اختصاص نهائي للنظر في المخالفات. وتنظر المحكمة في الحالات التالية في المقام الأول

(أ) الجرائم التي يعاقب عليها بالسجن مده لا تزيد علي سنه واحده أو بغرامه مالية لا تزيد علي الف دينار. بيد أن المحكمة الابتدائية تحتفظ باختصاص استثنائي في الجرائم الناجمة عنها إصابات جسدية وحرائق لا إرادية؛

(ب) الجرائم المسندة اليها بمقتضى قوانين خاصة

2.2 المحكمة الابتدائية (محكمة الدرجة الأولى)

2.2.1 التنظيم

المحاكم الابتدائية تتكون من عدة دوائر منها دوائر تتعهد بالأحوال الشخصية وأخرى بالنزاعات التجارية وأخرى بالمادة الجزائية وأخرى بالنزاعات المدنية.

توجد 27 محكمة ابتدائية موزعة على مختلف المناطق الخاضعة لولاية محاكم الاستئناف. يتم تحديد الحدود الترابية من خلال الحدود الجغرافية لكل ولاية أو من خلال معتمديات عندما توجد محاكم متعددة داخل الولاية الواحدة.

2.2.2 الاختصاص المدني

تختص المحكمة الابتدائية بالفصل في جميع الدعوى المدنية في مرحلتها الابتدائية ما لم ينص القانون علي خلاف ذلك. كما تنظر في طعون الأحكام الصادرة عن قضاة النواحي في نطاق اختصاصها الترابي..

وبالإضافة إلى ذلك، فإن المحكمة الابتدائية لها إختصاص النظر في القرارات التي تتخذها محكمة العمل (مجلس الدولة)؟؟؟؟

2.2.3 الاختصاص الجزائي

المحكمة الابتدائية تنظر في جميع الجرائم باستثناء تلك التي تقع ضمن اختصاص محاكم النواحي. كما أنها تنظر استئنافيا نهائيا في الاحكام الصادرة عن محاكم الراجعة لها بالنظر ترايبا..
بالإضافة إلى ذلك، منذ عام 2000، تم تحويل القسم الجنائي في المحاكم الابتدائية للتعامل مع قضايا الجنائيات في المحكمة الابتدائية؟؟؟؟؟؟

2.3 محكمة الاستئناف

2.3.1 المؤسسة

توجد حاليا خمس عشرة محكمة استئناف على كامل التراب التونسي، تقع في مدن مختلفة: تونس، نابل، بنزرت، باجة، كيف، جندوبة، سوسة، المنستير، القيروان، صفاقس، قفصة، قابس، مدين، القصرين، وسيدي بوزيد. تضم كل محكمة استئناف عدة أقسام، بما في ذلك الدوائر المدنية والتجارية والإصلاحية والجنائية ودوائر الاتهام.

وتعقد محكمة الاستئناف في هيئة جماعية للنظر في الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية في نطاق اختصاصها. فأحكامها قاطعة.

2.3.2 الاختصاص في المسائل المدنية

تختص محكمة الاستئناف بالنظر في الطعون الصادرة عن احكام المحاكم الابتدائية في دائرة اختصاصها وكذلك الطعون وأوامر الدفع الصادرة من رؤساء المحاكم الابتدائية..

2.3.3 الاختصاص في القضايا الجزائية

تختص محكمة الاستئناف نهائيا بالنظر في الجرح والجنائيات التي تنظر فيها المحاكم الابتدائية الواقعة في دائرة اختصاصها. بالإضافة إلى ذلك، تضم كل محكمة استئناف دوائر اتهام، مكلفة بالنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق.

2.3.4 الاختصاص في بعض القضايا الإدارية

لمحكمة الاستئناف، التي تعمل كمحكمة ابتدائية الدرجة، سلطة مراجعة القرارات التي تتخذها الهيئات المهنية مثل نقابة المحامين التونسية. وبالإضافة إلى ذلك، تفصل في النزاعات الضريبية باعتبارها محكمة درجة أولى..

2.4 محكمة التعقيب (محكمة النقض)

2.4.1 التنظيم

أنشئت محكمة التعقيب، وهي أعلى محكمة في التسلسل الهرمي القضائي التونسي، كمحكمة عليا بموجب مرسوم صدر في 3 أوت 1956. ويشمل اختصاصها كامل أراضي الجمهورية التونسية

2.4.2 الاختصاص في الدعوي المدنية

لا يجوز الطعن في قرارات المحكمة العليا الا في الاحكام النهائية
سبع مجموعات من الظروف، على النحو المحدد في الفصل 175 من مجلة المرافعات المدنية. وفيما يلي موجز لهذه المسائل:

(أ) إذا خالف الحكم المطعون فيه القانون أو نتج عن خطأ في تطبيقه أو في تفسيره؛

(ب) إذا كانت المحكمة تفتقر إلى الاختصاص؛

(ج) إذا كان هناك فائض من الطاقة؛

(د) إذا لم تتبع الاجراءات المقررة في الدعوي أو في الحكم إذا كان الألم من البطلان أو المصادره؛

(هـ) إذا كان هناك تعارض بين الأحكام الصادرة في آخر حالة بين نفس الأطراف، بشأن نفس الموضوع، ولنفس السبب؛

(و) إذا صدر حكم في المسائل التي لم يطلب أو أكثر مما طلب أو اهمل قرار الاستئناف الفصل في المطالبات التي سبق ان قررها القاضي الاول أو إذا تضمن الحكم ذاته أحكاما متناقضة؛ أو

(ز) إذا حكم علي شخص غير قادر دون تمثيل مناسب، وكان الدفاع عنه سيئا بشكل ظاهر، وكان هذا هو السبب الرئيسي أو الوحيد للحكم الصادر.

محكمة التعقيب مسؤولة أيضا عن فطّ النزاعات بين القضاة واستجلاب القضايا من محكمة إلى أخرى. وفي مثل هذه الحالات، تتألف من الرئيس الأول، ورؤساء الدوائر، وأقدم أعضاء كل دائرة، بحضور المدعي العام وكاتب المحكمة (مجلة المرافعات المدنية، الفصولان 198 و 199).

2.4.3 الاختصاص في المادة الجنائية

في المسائل الجنائية، محكمة التعقيب بالنظر في الطعون في القرارات الصادرة بشأن الموضوع وفي آخر حالة، حتى عند تنفيذها، على أساس عدم الاختصاص، أو إساءة استعمال السلطات، أو انتهاك القانون أو سوء تطبيقه» (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 258)، وكذلك في المسائل المتعلقة بتعيين القضاة ونقل القضايا من محكمة إلى أخرى (قانون الإجراءات الجنائية، المادتان 292 و 294).

والطعن في قرار محكمة التعقيب، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، لا يجعل القرار المطعون فيه لاغيا في المسائل المدنية أو حتى الجنائية.؟؟

2.5 الولاية القضائية للجرائم المرتكبة بموجب قوانين أخرى

2.5.1 الدوائر الشغلية

تأسست في سنة 1939، وتمت إعادة تنظيم «مجلس العرف» من خلال القانون الصادر في 4 نوفمبر 1958، ثم مجلة الشغل الصادرة في 30 أبريل 1966. وتختص الدوائر الشغلية بالفصل في النزاعات الناشئة عن عقود العمل بين أصحاب العمل والاجراء، بصرف النظر عن مقدار الطلبات المالية. ويمكن الطعن في القرارات التي تتخذها الدوائر الشغلية، أمام محكمة الاستئناف.

وتضم كل دائرة من الدوائر الشغلية قاضيا محترفا بخطة رئيس، إلى جانب مستشارين؛ أحدهما يمثل أرباب العمل والآخر يمثل العملة. وبالإضافة إلى ذلك، تنشأ محكمة عمالية في نطاق الاختصاص الإقليمي لكل محكمة ابتدائية، باستثناء محكمة تونس الابتدائية، التي تضم ثلاث محاكم عمالية.

2.5.2 الفرع الإداري

فيما يتعلق بالقضايا الإدارية، أنشأ الدستور مجلس الدولة الذي يتألف من محاكم إدارية ومحكمة مراجعي الحسابات

2.5.3 محاكم إدارية

وتعمل المحكمة الإدارية بموجب أحكام القانون عدد 40-72 المؤرخ 1 حزيران/يونيه 1972، الذي تم تكميله وتعديله في مناسبات متعددة. وهو يقع تحت سلطة رئيس الوزراء، ومقره متواجد في تونس العاصمة

تختص المحكمة الإدارية بالفصل في النزاعات المتعلقة بالشؤون الإدارية والطعون المتعلقة بسوء استخدام السلطة، مع الأفضلية علي الغاء الاجراءات التي تتخذها السلطات الإدارية المركزية والإقليمية والمحلية، وكذلك الجهات العامة المحلية والمؤسسات الإدارية العامة. وبالإضافة إلى ذلك، يقدم المشورة إلى مختلف الهيئات الإدارية للدولة.

2.5.4 محكمة المحاسبات

تعمل محكمة المحاسبات وفقا لأحكام القانون عدد 8-1968 المؤرخ 8 مارس 1968، الذي تم تكميله وتعديله في عدة مناسبات وتقع تحت السلطة الإدارية لرئاسة الوزراء ويوجد مقرها في تونس العاصمة..

هذه المؤسسة مسؤولة عن التدقيق في الشؤون المالية والممارسات الإدارية للدولة، والسلطات المحلية، والكيانات الصناعية والتجارية العامة، وكذلك أي كيانات أخرى، بصرف النظر عن تسميتها، تكون للدولة أو المناطق أو البلديات فيها حصة..

وبالإضافة إلى ذلك، أنشئت محكمة الزجر المالي بموجب القانون عدد 74-85 المؤرخ 20 تموز/ يوليه 1985. وهي مختصة بالفصل في القضايا المتعلقة بسوء الإدارة المرتكبة ضد الدولة أو الكيانات الإدارية العامة أو السلطات المحلية.

الفصل 2: اختصاص المحاكم

ألغيت المحاكم الشرعية في عام 1956، ومنذ ذلك الحين، تعمل تونس في ظل هيكل قضائي موحد. ينقسم النظام القضائي، المصمم على غرار القانون المدني، إلى فرعين: النظام القضائي والنظام الإداري. وقد تم تنظيم النظام القضائي وفقاً للقانون رقم 29-67 المؤرخ في 17 يوليو 1967 الذي يحكم التنظيم القضائي والمجلس الأعلى للقضاء ووضع القضاء وهو يشمل، حسب الترتيب التصاعدي للتسلسل الهرمي

(أ) محاكم الكانتونات؛

(ب) المحاكم الابتدائية؛

(ج) محاكم الاستئناف؛

(د) المحكمة العليا (محكمة النقض)، التي تنعقد في تونس العاصمة.

وبالإضافة إلى ذلك، يضم النظام القانوني التونسي محاكم عسكرية تشكل جزءاً من نظام القضاء العسكري التونسي، وهي محاكم لا يتناولها هذا الدليل لعدم انطباقها على المدنيين.

2.1 محاكم الكانتونات (محاكم الكانتونات)

2.1.1 التنظيم

تحتل محاكم النواحي (Tribunaux Cantonaux) أدنى مستوى في التسلسل الهرمي القضائي التونسي. ويشمل اختصاصها القضايا الأقل قيمة ومسائل مثل شهادات الوفاة، وشهادات الجنسية، وأيمان موظفي الديوانة، والتكليفات والتنازلات عن الأجور، وتوقيع دفاتر الحالة المدنية. أنشئت بموجب امر علي في 23 جويلية 1938، وتم تحديد اختصاصها الإقليمي بموجب المرسوم رقم 2287-2009 الصادر في 31 يوليو 2009. يبلغ مجموع محاكم النواحي 85 محكمة، تنظر كل منها في القضايا المدنية والجنائية البسيطة، ويرأسها قاضٍ واحد.

2.1.2 الاختصاص في القضايا المدنية

لقاضي الكانتون اختصاص ابتدائي بالنظر في الدعاوى المتعلقة بالحقوق الشخصية، والدعاوى المتعلقة بالمدفوعات، والدعاوى المتعلقة بحوادث العمل والأمراض المهنية، شريطة ألا تتجاوز المطالبة سبعة آلاف دينار. بالإضافة إلى ذلك، يتناول القاضي الأوامر الزجرية المؤقتة بالدفع والأوامر التحفظية في نطاق اختصاصه.

ولقاضي الكانتون اختصاص ابتدائي حصري في المسائل التالية:

(أ) الدعاوى الرئيسية المتعلقة بالنفقة (نفقة الزوجة أو نفقة الأولاد)، وتكون الأحكام في هذه القضايا واجبة النفاذ رغم أي استئناف؛ و

(ب) دعاوى الحيازة.

يمكن لمحاكم النواحي إصدار أحكام مستعجلة فقط في القضايا التالية:

(أ) في مسائل الحجز التحفظي، شريطة أن يكون مبلغ الحجز ضمن اختصاصها (7000 دينار)؛

(ب) في المسائل العاجلة التي تتطلب نتائج فورية؛

(ج) عندما تنشأ صعوبات في إنفاذ أحكامها، حتى لو تم نقض تلك القرارات في الاستئناف؛ و

(د) في الدعاوى المتعلقة بوقف تنفيذ أحكامها عندما تعارضها أطراف ثالثة.

2.1.3 الاختصاص في المسائل الجنائية

لقاضي الناحية اختصاص نهائي في المخالفات. وينظر في القضايا التالية في الدرجة الأولى:

(أ) المخالفات التي يعاقب عليها بالسجن مدة لا تزيد على سنة واحدة أو بغرامة لا تزيد على ألف دينار. غير أن المحكمة الابتدائية تحتفظ باختصاص استثنائي في الجرائم التي تنطوي على إصابات بدنية غير عمدية وحرائق.

(ب) الجرائم المسندة إليها بموجب قوانين محددة.

2.2 المحاكم الابتدائية (المحاكم الابتدائية)

2.2.1 التنظيم

تتألف المحاكم الابتدائية من عدّة أقسام، منها قسم الأحوال الشخصية، والقسم التجاري، والقسم الجنائي، والقسم الجنائي، والقسم الإصلاحي، وقسم أو أكثر من الأقسام المدنية. ويبلغ عدد المحاكم الابتدائية 27 محكمة ابتدائية موزعة على مختلف الدوائر الخاضعة لاختصاص محاكم الاستئناف. ويتحدّد تعيين حدودها الإقليمية بالحدود الجغرافية لكل محافظة أو مجموعة من المندوبيات عند وجود عدة محاكم داخل المحافظة الواحدة.

2.2.2 الاختصاص في المسائل المدنية

تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في جميع الدعاوى المدنية في المرحلة الابتدائية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. كما تنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن قضاة الكانتونات في نطاق اختصاصها. وبالإضافة إلى ذلك، تختص المحكمة الابتدائية بمراجعة القرارات الصادرة عن محكمة العمل (مجلس القضاء الأعلى).

2.2.3 الاختصاص في المسائل الجنائية

تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في جميع الجرائم في المرحلة الابتدائية، باستثناء تلك التي تقع ضمن اختصاص محاكم الكانتونات. وهي بمثابة السلطة الاستئنافية النهائية للأحكام الصادرة عن محاكم الكانتونات في نطاق اختصاصها.

وبالإضافة إلى ذلك، ومنذ عام 2000، أصبحت الشعبة الجنائية في المحاكم الابتدائية مخولة بالنظر في قضايا الجنايات في المرحلة الابتدائية.

2.3 محكمة الاستئناف

2.3.1 التنظيم

توجد حاليًا خمس عشرة محكمة استئناف في تونس تقع في مدن مختلفة: تونس العاصمة ونابل وبنزرت وباجة وباجة والكاف وجندوبة وسوسة وسوسة والمنستير والقيروان وصفاقس وقفصة وقابس ومدنين والقصرين وسيدي بوزيد. تضم كل محكمة استئناف دوائر متعدّدة منها المدنية والتجارية والإصلاحية والجزائية والجزائية والاثمائية.

وتتعقد محكمة الاستئناف بتشكيلها الجماعي للنظر في الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية في دائرة اختصاصها. وتعتبر أحكامها نهائية.

2.3.2 الاختصاص في المسائل المدنية

تختص محكمة الاستئناف بالنظر في الطعون في الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية في دائرة اختصاصها، وكذلك الطعون في الأحكام المستعجلة وأوامر الدفع الصادرة عن رؤساء المحاكم الابتدائية.

2.3.3 الاختصاص في المسائل الجنائية

تختص محكمة الاستئناف بالاختصاص الاستئنافي النهائي في الجرح والجنايات التي تنظرها المحاكم الابتدائية الواقعة في دائرة اختصاصها. وبالإضافة إلى ذلك، تضم كل محكمة استئناف دائرة اتهام واحدة على الأقل مكلفة بالنظر في الطعون في الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق (قاضي التحقيق).

2.3.4 الاختصاص في بعض المسائل الإدارية

تتمتع محكمة الاستئناف، التي تعمل كمحكمة من الدرجة الثانية، بسلطة مراجعة الطعون في القرارات الصادرة عن الهيئات المهنية مثل نقابة المحامين التونسيين. بالإضافة إلى ذلك، فهي تفصل في الطعون المتعلقة بالقبود والمسائل الضريبية المحددة بصفتها محكمة ابتدائية.

2.4 المحكمة العليا (محكمة التعقيب)

2.4.1 التنظيم

أنشئت المحكمة العليا، وهي أعلى محكمة في التسلسل الهرمي القضائي التونسي، كمؤسسة عليا بموجب مرسوم صادر في 3 أغسطس 1956. ويشمل اختصاصها كامل تراب الجمهورية التونسية.

2.4.2 الاختصاص في المسائل المدنية

لا يجوز الطعن في قرارات المحكمة العليا إلا في الأحكام النهائية التي تصدرها المحكمة العليا سبع مجموعات من الظروف، على النحو المحدد في قانون الإجراءات المدنية، المادة 175. وهي مبينة أدناه

(أ) إذا كان الحكم مخالفاً للقانون أو ناتجاً عن خطأ في تطبيقه أو تفسيره؛

(ب) إذا كانت المحكمة غير مختصة؛

(ج) إذا كان هناك تجاوز في السلطة؛

(د) إذا لم يتم اتباع الإجراءات الشكلية المنصوص عليها، تحت طائلة البطلان أو المصادرة أثناء الإجراءات أو في الحكم؛

(هـ) إذا كان هناك تعارض بين الأحكام الصادرة في آخر درجة بين نفس الأطراف، وفي نفس الموضوع، ولنفس السبب؛

(و) إذا صدر حكم في أمور لم يُطلب، أو أكثر مما طُلب، أو إذا أهمل الحكم المستأنف الحكم في دعاوى سبق أن فصل فيها القاضي الأول، أو إذا كان الحكم نفسه يتضمن أحكاماً متناقضة

(ز) إذا أدين شخص عديم الأهلية دون تمثيل مناسب، أو إذا كان من الواضح أنه لم يكن له من يمثله في الدفاع، أو إذا كان ذلك هو السبب الرئيسي أو الوحيد للحكم الصادر.

والمحكمة العليا مسؤولة أيضاً عن تسوية المنازعات بين القضاة ونقل القضايا من محكمة إلى أخرى. وتتألف في هذه الحالات من الرئيس الأول ورؤساء الدوائر وأقدم عضو في كل دائرة بحضور المدعي العام وكاتب المحكمة (قانون الإجراءات المدنية، المادتان 198 و199).

في المسائل الجنائية، تختص المحكمة العليا بالنظر في الطعون «في القرارات الصادرة في المسائل الجنائية حتى في آخر درجة، حتى عند تنفيذها، على أساس عدم الاختصاص أو إساءة استعمال السلطات أو انتهاك القانون أو سوء تطبيقه» (قانوناً لإجراءات الجنائية، المادة 258)، وكذلك في المسائل المتعلقة بتعيين القضاة ونقلهم من محكمة إلى أخرى (قانون الإجراءات الجنائية، المادتان 292 و294).

ولا يؤدي الطعن في قرار المحكمة العليا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، إلى إبطال القرار المطعون فيه في المسائل المدنية أو حتى الجنائية.

Jurisdiction in Criminal Matters 2.4.3

في المسائل الجنائية، تختص المحكمة العليا بالنظر في الطعون «في القرارات الصادرة في المسائل الجنائية حتى في آخر درجة، حتى عند تنفيذها، على أساس عدم الاختصاص أو إساءة استعمال السلطات أو انتهاك القانون أو سوء تطبيقه» (قانوناً لإجراءات الجنائية، المادة 258)، وكذلك في المسائل المتعلقة بتعيين القضاة ونقلهم من محكمة إلى أخرى (قانون الإجراءات الجنائية، المادتان 292 و294).

لا يؤدي استئناف قرار المحكمة العليا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، إلى إبطال القرار المطعون فيه في المسائل المدنية أو حتى الجنائية.

2.5 الاختصاص في الجرائم المرتكبة بموجب قوانين أخرى

2.5.1 Labour Court (Conseil de Prud'hommes)

أنشئت «محاكم العمل» في عام 1939، وأعيد تنظيمها من خلال قانون 4 نوفمبر 1958، ثم أعقبه قانون العمل الصادر في 30 أبريل 1966. تختص المحاكم العمالية بالنظر في المنازعات الناشئة عن عقود العمل بين أصحاب العمل وموظفيهم أو عمالهم أو المتدربين لديهم، بغض النظر عن قيمة المطالبة. يمكن استئناف القرارات التي تصدرها المحاكم العمالية وتنظر محكمة الاستئناف في الطعون.

تألف كل محكمة عمالية من قاضي محترف يعمل كرئيس، إلى جانب قاضيين؛ أحدهما تنتخبه هيئة أصحاب العمل والآخر تنتخبه هيئة العاملين. بالإضافة إلى ذلك، يتم إنشاء محكمة عمالية في نطاق الاختصاص الإقليمي لكل محكمة ابتدائية، باستثناء محكمة تونس الابتدائية التي تضم ثلاث محاكم عمالية^[1].

2.5.2 Administrative Branch

فيما يتعلق بالقضايا الإدارية، أنشأ الدستور مجلس الدولة الذي يضم المحاكم الإدارية وديوان المحاسبة.

2.5.3 Administrative Courts

تعمل المحكمة الإدارية بموجب أحكام القانون رقم 40-72 الصادر في 1 يونيو 1972، والذي تم استكمالته وتعديله في مناسبات متعددة. وتخضع المحكمة الإدارية لاختصاصات رئاسة الحكومة، ويقع مقرها الرئيسي في تونس العاصمة.

وتتمتع المحكمة الإدارية بسلطة الفصل في المنازعات المتعلقة بالمسائل الإدارية والطعون المتعلقة بإساءة استعمال السلطة، مع القدرة على إبطال الإجراءات التي تتخذها السلطات الإدارية المركزية والجهوية والمحلية، وكذلك الهيئات العامة المحلية والمؤسسات الإدارية العامة. بالإضافة إلى ذلك، فهي تقدم المشورة للهيئات الإدارية المختلفة.

2.5.4 Court of Auditors (Cour des Comptes)

يعمل ديوان المحاسبة وفقاً لأحكام القانون رقم 8-1968 المؤرخ 8 مارس 1968، والذي تم استكمالته وتعديله في عدة مناسبات. ويخضع الديوان للاختصاص الإداري لرئاسة الوزراء ويقع مقره في تونس العاصمة.

هذه المؤسسة مسؤولة عن التدقيق في الممارسات المالية والإدارية للدولة والجماعات المحلية والكيانات الصناعية والتجارية العمومية، وكذلك أي كيانات أخرى، بغض النظر عن تسميتها، يكون للدولة أو الجهات أو البلديات مصلحة فيها.

بالإضافة إلى ذلك، أنشئت محكمة الانضباط المالي بموجب القانون رقم 74-85 المؤرخ 20 يوليو 1985. وهي مختصة بالفصل في القضايا المتعلقة بسوء الإدارة المرتكبة ضد الدولة أو الكيانات الإدارية العامة أو السلطات المحلية.

[1] المرسوم رقم 1536-2010 المؤرخ 21 حزيران/يونيو 2010.

الفصل 3: حقوق المتهم

3.1 الحق في عدم التعرض للاعتقال والتفتيش والمصادرة غير القانونية

بداية تجدر الإشارة الى الفصل 142 م.ا.ج «إذا فر المتهم تفضيا من التتبع المجرى ضده فللمحكمة أن تصدر في شأنه بطاقة جلب أو بطاقة إيداع وأن تأذن زيادة على ذلك بوضع مكاسبه تحت الائتمان بناء على طلبات النيابة العمومية ويعلن عن هذه الوسيلة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية ويحرر فيها إعلان يعلق بمركز الولاية التي بها محل إقامة المتهم. وما يتممه من التصرفات في مكاسبه بعد الإعلان عن وضعها تحت الائتمان بالرائد الرسمي وبالتعليق بمركز الولاية يكون باطلا قانونا.

ويرفع الائتمان بحكم من المحكمة التي أذنت به وفي هذه الحالة يعلن عن رفعه بنفس الطريقة المشار إليها بالفقرة الأولى. وعلى المحكمة في صورة إحضار المتهم بمقتضى بطاقة جلب أن تستنطقه حالا أو بواسطة أحد أعضائها وإن تعذر ذلك ففي أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ إيداعه السجن وبانقضاء هذا الأجل يقدم مدير السجن وجوبا المتهم إلى وكيل الجمهورية الذي يطلب من المحكمة اتخاذ قرار في شأنه وإن لم تفعل يأذن بالإفراج عنه حالا.

وإذا لزم لتنفيذ بطاقة الجلب أن يحتفظ مأمور الضابطة العدلية بذئ الشبهة وجب عليه تقديمه حالا إلى المحكمة المختصة وفي أقصى الحالات في أجل لا يتجاوز ثمانية وأربعين ساعة وتنتطبق في هذه الحالة مقتضيات الفقرة 3 من الفصل 78 وفي صورة عدم تنفيذ البطاقة الصادرة بحسب الأحوال يحكم على المتهم غيابيا.

فيما يلي سيقع التطرق الى حقوق المتهم بالتفصيل.

3.2 سلطات التحقيق في البحث

علاوة على استنطاق المتهم وسماع الشهود واجراء الاختبارات فان مرحلة التحقيق تشمل اجراءات خطيرة على مستوى المساس بالحقوق الأساسية مثل حرمة المسكن وحرمة الحياة الخاصة التي قد تنتهك بإجراء التفتيش والحجز لذلك تمت احاطتها بضوابط معينة درءا للانتهاكات الفجة لحقوق الفرد.

3.2.1 التفتيش

التفتيش هو الإجراء الذي تأذن به السلطة القضائية من اجل الاطلاع على محل يتمتع بحرمة خاصة بغرض البحث عن الأدلة اللازمة للتحقيق.

يمثل هذا الاجراء اعتداء على حق اساسي للفرد وهو حرمة المسكن لذلك اوجبت جميع النصوص الدولية ضرورة تنظيمه عبر تدابير معينة

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: نصت المادة 21 منه على أنه: «يحظر تعريض الفرد لتدخلات تحكومية في حياته الخاصة أو أسرته أو مراسلاته... ولكل شخص الحق في حماية القانون له من مثل هذه التعديلات»

العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أوضحت فيه الفقرة الأولى من المادة 21 ضرورة التزام الدول بعدم التدخل التعسفي في خصوصيات الشخص وحرمة المسكن وسرية مراسلاته؛ فنصت على أنه: «لا يجوز التدخل بشكل تعسفي أو غير قانوني في خصوصيات أحد أو عائلته أو بيته أو مراسلاته... ولكن شخص الحق في حماية القانون ضد مثل هذا التدخل أو التعرض».

من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل والمساس وجاء في الفقرة الثامنة من التعليق العام رقم 16 للجنة المعنية لحقوق الإنسان على هذه المادة: وحتى فيما يتعلق بعمليات التدخل التي تتوافق مع العهد الدولي، يجب أن يحدد التشريع ذو الصلة بالتفصيل الظروف التي يجوز السماح فيها بهذا التدخل.

نظمت مجلة الاجراءات الجزائية التفتيش في الفصول 93 إلى 96 معتبرة انه يجري في جميع الأماكن التي قد توجد بها أشياء يساعد اكتشافها على اظهار الحقيقة. كما اخضعت التفتيش الي معايير معينة حفظا لحقوق الأفراد من اي انتهاك قد يطالهم.

• ضرورة صدور الاذن بالتفتيش عن حاكم التحقيق

تفتيش محلات السكنى من خصائص حاكم التحقيق دون سواه وهو ما اقتضاه الفصل 94، من م ا ج فكل عملية تفتيش باشرفها احد مأموري الضابطة العدلية دون اذن تشكل انتهاكا لحقوق المعني بالأمر و يترتب عنها بطلان هذا الاجراء.

- لمأموري الضابطة العدلية المبينون بالأعداد من 2 الى 4 من الفصل 10 القيام بأعمال التفتيش اذا ما كلفوا بذلك بمقتضى انابة من حاكم التحقيق.

- في صورة الجناية او الجنحة المتلبس بها اي استثنائيا يجوز لمأموري الضابطة العدلية اجراء التفتيش دون اذن من حاكم التحقيق وذلك اعمالا للفصل 94 و للفصل 34 م ا ج فوكيل الجمهورية ليس له الاذن بالتفتيش خارج هذه الصورة.

- الفترة القانونية للتفتيش

- يجب ان ينفذ اجراء تفتيش محلات السكنى وتوابعها في الفترة الفاصلة بين الساعة السادسة صباحا و الساعة الثامنة ليلا فالفصل 95 م ا ج يمنع القيام باي عمل من اعمال التفتيش خارج هذه الساعات المحددة من اليوم.

- يمكن استثنائيا القيام بأعمال تفتيش محلات السكنى خارج المدة القانونية المحددة و ذلك اذا ما تعلق بجنابة او جنحة متلبس بها.

- يمكن ايضا اجراء التفتيش في غير التوقيت القانوني اذا ما اقتضى الحال الدخول الى محل سكنى قصد القبض على ذي الشبهة او على مسجون فار.

- الأشخاص الحاضرين بالتفتيش

- يجب على حاكم التحقيق او مأمور الضابطة العدلية أن يصطحب معه عند اجراء التفتيش بمحلات السكنى امرأة أمينة ان لزم الأمر وذلك بموجب الفقرة الأولى من الفصل 96 م.ا.ج.

- يجب على حاكم التحقيق أن يحضر لعملية التفتيش شاهدين من سكان المحل وإن لم يتسنى ذلك من الأجوار وذلك إذا تعذر حضور المضمون فيه أو إذا تبين عدم الفائدة من حضوره وفقاً للفقرة الثانية من الفصل 96 م ا ج.

3.2.2 الحجز

حددت مجلة الإجراءات الجزائية الأشياء التي يمكن حجزها والجهة التي يمكن لها الحجز وشكليات الحجز ومآل المحجوز.

يختص قاضي التحقيق بإجراء الحجز ولا يكون لمأموري الضابطة العدلية في غير الجنائية أو الجنحة المتلبس بها ما لحاكم التحقيق من الصلاحيات في الحجز إلا في حالة ما إذا كان هناك خطر ملم.

• في الأشياء التي يمكن حجزها

لقد حدد الفصل 97 من م ا ج أن على حاكم التحقيق أن يبحث عن الأوراق والأشياء التي من شأنها الإعانة على كشف الحقيقة وأن يحجزها.

لقاضي التحقيق أن يحجز كل هو من قبيل المراسلات وغيرها من الأشياء المبعوث بها إن رأى في ذلك فائدة لكشف الحقيقة.

لا توجد قائمة حصرية لما يمكن حجزه وقد أشار المشرع صراحة أنه و لحجز المراسلات بالنظر لطبيعتها الخاصة و حماية لمبدأ سرية المراسلات فالمبدأ أن لقاضي التحقيق حجز كل ما يتعلق بالجريمة سواء كان مستعملاً في ارتكابها أو يمثل موضوعها أو كان عنصراً من عناصر الإثبات.

• شكليات الحجز

يخضع الحجز لجملة من الشكليات تتمثل في تحرير قائمة في المحجوز بمحضر ذي الشبهة أو من وجد عنده ذلك المحجوز وتحرير محضر في الغرض.

توضع الأشياء المحجوزة بحسب الأحوال في ظرف أو ملف مختومين أو تكتب عليها ورقة مع بيان تاريخ الحجز وعدد القضية.

• مآل المحجوز

يبقى المحجوز على ذمة العدالة طيلة فترة البحث إلا أنه إذا كان المحجوز مما يخشى تلفه أو كان حفظه يستلزم مصاريف جاز لحاكم التحقيق بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية وإعلام المحجوز عنه أن يأذن ببيعه بالمزاد.

ويجوز لمن ثبت استحقاقه ذلك المحجوز طلب الحصول على ثمنه في أجل لا يتجاوز ثلاث سنوات.

يمكن لكل شخص يدعي استحقاق أشياء موضوعة تحت يد العدالة أن يطلب ترجيعها من حاكم التحقيق وعند امتناع هذا الأخير فمن دائرة الاتهام المتعهددة بالملف.

يبت كل من حاكم التحقيق و دائرة الاتهام في ترجيع الأشياء المحجوزة بمجرد مطلب.

كل محجوز لم يطلبه صاحبه في مدة ثلاثة أعوام من تاريخ قرار الحفظ أو صدور الحكم يصير من حقوق الدولة.؟؟؟؟

إذا كان المحجوز من الأشياء التي لا يمكن ترجيعها فإنه يعود لمجلس الحكم حسب الحالات اتخاذ قرار إما بإعدامه أو بمصادرته.

3.3 الحق في عدم الاحتجاز غير القانوني لدى الشرطة

يلزم الفصل 13 من م ا ج ضباط الشرطة العدلية ادراج مجموعة من الملاحظات صلب محاضر البحث في الجنايات والجرح والمخالفات.

وعلى المحامي أن يثبت من تواجد مجموعة الملاحظات اذ أن أي اخلال يترتب عليه البطلان وفقا للفصل 199 من م ا ج.

وعليه فإنه لا يمكن الاستناد على المحاضر في اطار تتبع جزائي الا اذا كانت مستوفية للملاحظات و التنصيصات الوجوبية وذلك وفقا للفصل 155 من م ا ج «لا يعتبر المحضر دليلا ما لم يكن معدا رسميا وفقا للقانون».

هذا ويجب ان يدون صلب المحضر المعلومات التي تشير الى ابلاغ المشتبه به بالإجراء المتخذ ضده بما في ذلك:

- سبب التوقيف ومدته وإمكانية تمديده
- المعلومات التي تشير إلى أنه تم إبلاغ المشتبه به بأنه يمكن له أو لأفراد أسرته توكيل محام للدفاع عنه
- قراءة الضمانات القانونية للمشتبه به
- ما يفيد أنه تم إبلاغ احد أفراد عائلة الموقوف
- طلب إجراء فحص طبي من قبل المشتبه به أو محاميه أو أحد أفراد أسرته
- طلب الاستعانة بمحام.
- الجنايات في صورة طلب توكيل محام إذا لم يكن المشتبه به قد اختار محامياً.
- تاريخ بدء وانتهاء الاحتجاز ووقته.
- تاريخ بدء وانتهاء جلسة الاستماع ووقت انتهائها.
- توقيع ضابط الشرطة والموقوف، وفي حال تعذر أو رفض تدوين ذلك والسبب.
- توقيع محامي المشتبه به.

وفقا للفصلين 78 و 142 من مجلة الإجراءات الجزائية، إذا كان ينطوي على فتح محضر ايقاف لتنفيذ أمر القبض:

الفقرة 3 من الفصل 78 من م ا ج: في هذه الحالة، لا يمكن لضباط الشرطة العدلية إجراء أي تحقيق أولي إلا لتسجيل هوية الشخص الذي صدر في شأنه أمر القبض. ويجب عليهم احترام أحكام الفصل 13 مكررا المتعلقة بالفحص الطبي، وتسجيل الهوية في سجل الاحتجاز، وأحكام المادة 13 فيما يتعلق بحق المشتبه فيه في زيارة محاميه.

• الامتثال لأحكام الفصل 13

- طلب الفحص الطبي.
- تسجيل الهوية في سجل الاحتجاز
- الحق في زيارة المحامي
- اعداد تقرير في خصوص تنفيذ امر الايقاف

• سجل التوقيف

من المهم أن يمتثل أعوان الشرطة العدلية لموجبات الفصل 13 من م ا ج وذلك بالاحتفاظ بسجل للاحتجاز يتضمن تاريخ ووقت بدء الاحتفاظ وانتهائه والسماع.

تجدر الإشارة الى أن الفصل 13 مكرر أحدث تراجعا في حماية الحقوق والحريات بالنظر لتوسعه في حالات الاحتفاظ اذ صارت تشمل لا فقط الجرح والجنائيات، بل وكذلك المخالفات المتلبس بها دون التفريق بين تلك التي تستوجب عقوبات سجنية وتلك التي لا تستوجب الا عقوبة مالية.

اعمالا لمبدأ الضرورة والتناسب المنصوص عليهما بالدستور كان لا بد من استثناء المخالفات جميعها لعدم خطورتها على الامن العام وكذلك الجرح التي لا تستوجب عقوبة سجنية.

ويعد الاحتفاظ احتجازا غير قانونيا إذا ما تجاوز المدة القانونية المنصوص عليها بالفصل 13 مكرر من المجلة الجزائية وتلك المنصوص عليها ببعض القوانين الخاصة كقانون الإرهاب مثلا او كان خارج الأطر الإجرائية الجزائرية الأساسية.

استشارة النيابة العمومية في شان المشتبه به بعد سماعه مباشرة من طرف الامن هو اجراء وجوبي لا يمكن تجاوزه اذ ان الاحتفاظ لا يتم الا بأذن قضائي كتابي والا فانه يعد من قبيل الاحتجاز ويمكن تقديم شكاية في الغرض ضد الوحدة الأمنية التي لم تتبع الإجراءات القانونية.

أصدرت الأمم المتحدة في هذا الشأن « مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص اللذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الاحتجاز » وهي مجموعة 39 مبدأ نذكر منها على سبيل الأمثلة:

- **المبدأ 2:** لا يجوز إلقاء القبض أو الاحتجاز أو السجن إلا مع التقييد الصارم بأحكام القانون وعلى يد موظفين مختصين أو أشخاص مرخص لهم بذلك.

- **المبدأ 4:** لا يتم أي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن ولا يتخذ أي تدبير يمس حقوق الإنسان التي يتمتع بها أي شخص يتعرض لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن إلا إذا كان ذلك بأمر من سلطة قضائية أو سلطة أخرى أو كان خاضعا لرقابتها الفعلية.

- **المبدأ 7:** ينبغي للدول أن تحظر قانونا أي فعل يتنافى مع الحقوق والواجبات الواردة في هذه المبادئ، وأن تخضع ارتكاب أي فعل من هذه الأفعال لجزاءات مناسبة، وأن تجرى تحقيقات محايدة عند ورود أية شكاوى.

ويحدد القانون مدة الاحتجاز (الفصل 35 من الدستور التونسي).

وينبغي أن يحتجز المحتفظ به في مرافق تستجيب للمعايير الأساسية لحقوق الإنسان كما انه على المحامي زيارة مرافق الاحتجاز للتحقق من الظروف الايقاف والدعوة إلى إجراء تحسينات ان لزم الأمر ذلك.

وعلى المسؤولين الذين لديهم أسباب معقولة للاعتقاد بأن انتهاكا لهذه المبادئ قد حدث أو وشيك الوقوع أن يبلغوا الأمر إلى رؤسائهم، وعند الاقتضاء، إلى السلطات المختصة الأخرى المخولة قانونا إعادة النظر أو تقديم الجبر. يحق لأي شخص يعتقد أن انتهاكا قد وقع أو وشيكا الإبلاغ عنه إلى المسؤولين المعنيين والسلطات المعنية..

على المستوى الدولي، هناك العديد من الحقوق التي خصّ بها المعتقلين والواجب تأمينها.

لكل شخص الحق في الحياة والحرية والأمن الشخصي (المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان)

لا يجوز إخضاع أحد للاعتقال أو الاحتجاز أو النفي التعسفي (المادة 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان)

لكل شخص الحق في الحرية والأمن الشخصي ولا يجوز حرمانه من حريته إلا لأسباب مشروعة ووفقا للإجراءات التي يحددها القانون (المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية).

لكل فرد الحق في الحرية وفي سلامته الشخصية ولا يجوز حرمانه من حريته الا لأسباب مشروعة وفي الحالات التي ينص عليها القانون. وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إخضاع أحد للاعتقال أو الاحتجاز التعسفيين (المادة 6 من الميثاق الأفريقي).

3.4 الحق في ابلاغ ذي الشبهة بالتهم الموجهة اليه

يجب ابلاغ ذي الشبهة بالتهم الموجهة اليه بلغة يفهمها كما أنه على محاميه ان يضمن احترام هذا الحق و أن يفهم منوبة طبيعة الاتهامات الموجهة اليه.

3.4.1 الحق في الاعلام

اوجب الفصل 13 مكرر اعلام المحتفظ به بسبب الاحتفاظ ومدته وإمكانية التمديد، كما وجب اعلام احد افراد العائلة او من يعينه المحتفظ به وذلك بلغة يفهمها.

ان قرار الاحتفاظ بشخص يتم من طرف النيابة العمومية وبوسيلة تترك اثرا كتابيا ومنذ زمن القرار يوما وساعة يحمل واجب الاعلام الفوري على أعوان الضابطة العدلية للمحتفظ به وكذلك لاحد افراد العائلة حتى يتم التعرف على مكان الاحتفاظ ويومه وساعته فغالبا ما تقوم العائلة بتوكيل محامي للذود على حقوق المشتبه به.

ان إعلام أحد الأصول او الفروع يوسع مجال الحماية القانونية وغالبا ما يكون سببا لتوفير الدفاع وتكليف محامي

كما ان الإشارة الى وجوب ان يكون الاعلام بلغة يفهمها المحتفظ به هي تأكيد على وجوب تكريس مترجم ان كان المتهم لا يفهم اللغة العربية كوجوب الالتجاء الى مختص في لغة الإشارات اذا كان المحتفظ به ابكم اصم.

يعد الاعلام واجبا محمولا على أعوان الضابطة العدلية ومن الناحية الشكلية وجب عليهم ترك اثر كتابي حتى لا يقع التلاعب في وقوعه من عدمه، كما انه حق من حقوق المحتفظ به واتجه توسيع الحماية في شأنه كالإشارة الى «اعلام من يعينه المحتفظ به» عبارة يمكن تفسيرها لا فقط بشخص يختاره بل كذلك يمكن ان تعني القنصليات والسفارات وكذلك الوكالات الأممية المختصة كالمفوضية السامية للاجئين والمنظمة العالمية للهجرة اذ لديهم مكاتب بتونس وغالبا ما يوفرن المساعدة القانونية لفائدة اللاجئين والمهاجرين وعديمي الجنسية وحيانا يتكفلون بأعباء الترجمة خاصة اذا تعلق الامر بلغات يصعب توفير مختص فيها كاللغة الإيريترية مثلا.

3.4.2 الحق في العلم بأسباب التمديد في الاحتفاظ

لا بد من اعلام المحتفظ به بأسباب التمديد في الاحتفاظ حتى لا يشعر انه قد يكون محتجزا بطريقة غير قانونية خاصة وان القانون يفرض تعليل قرار التمديد.

طبقا لمقتضيات الفصل 13 فان تعليل قرار التمديد في الاحتفاظ يندرج ضمن حفظ الحقوق والحريات أولا باعتبار ان الحرية هي الأصل ويبقى الاحتفاظ استثناء وان كان لا بد منه فقد اتجه التعليل والتعرض للأسانيد القانونية والواقعية حماية من أي تعسف ممكن في اتخاذ مثل هذا الاجراء.

وتأكيدا لما ذكر فان قرار التمديد لا يمكن ان يتخذه وكيل الجمهورية او احد مساعديه الا بعد عرض المحتفظ به رفقة ملف البحث عليه لسماعه حيناً. وبعد هذا السماع يمكن لوكيل الجمهورية ان يتخذ قراره في تمديد مدة الاحتفاظ لمدة 24 ساعة في صورة الجنحة و48 ساعة في صورة الجناية.

ورغم ذلك يبقى النص التشريعي غير مكتمل في مسار حماية المحتفظ به من التعسف بالنظر لسببين اثنين:

1- كان من الاسلم لو يتم عرض المشتبه به على وكيل الجمهورية حتى قبل تكييف الجريمة وقبل اتخاذ قرار الاحتفاظ الذي يتخذ واقعا عبر محادثة هاتفية بين باحث البداية والنيابة بمكتب مغلق

دون حضور الدفاع. واقعا: رغبة الباحث في الإيقاف هي التي تتفوق بما انه يعرض امر الاحداث كما يراها مهاتفة وقد يشدد على أسباب غير حقيقية فقط لحمل النيابة على اتخاذ قرار الاحتفاظ.

2- في خصوص تعليل سبب التمديد في الاحتفاظ: واقعا: الامر يتم عبر مطبوعة جاهزة مسبقا تتضمن تعليلا «نموذجيا» يتكرر في جميع الملفات. ويقتصر دور ممثل النيابة على تعميم الفراغات المتعلقة بهوية ذي الشبهة وتاريخ الاحتفاظ والتمديد.

بالتالي تفقد الية التعليل دورها الحمائي باعتبار الاحتفاظ والتمديد فيه قرارين خطيرين يمسان من الحرية ومن السلامة الجسدية والنفسية للأفراد.

3.5 الحق في التمتع بقرينة البراءة

الأصل في الأمور البراءة الى ان تثبت التهمة بحكم نهائي وبات ولا بد من معاملة منوبك معاملة البريء اذ لا يمكن تسليط أي جزاء مهما كان نوعه الى ان يثبت الجرم في جانبه

تنص جميع المواثيق الدولية والدستور والقوانين الجزائرية التونسية على قرينة البراءة

وللأسف الشديد الواقع القضائي التونسي اثبت تجاوزا شبه كلي لهذه القرينة بل اتجه نحو قلب القاعدة الى العكس وجعل الإدانة هي المبدأ وقد اتجه التذكير بالقواعد المؤسسة لقرينة البراءة للاستشهاد بها عند الضرورة

ينص الفصل 33 من الدستور التونسي على ما يلي: «المتهم بريء الى ان تثبت ادانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع خلال اطوار التتبع والمحاكمة.»

كما ينص الإعلان العالمي لحقوق الانسان بالمادة 11 ان «كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا الى ان يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.»

وتنص المادة 9 فقرة أولى «لكل فرد الحق في الحرية وفي الأمان على شخصه. لا يجوز توقيف أحد او اعتقاله تعسفيا. لا يجوز حرمان أحد من حريته الا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراءات المقررة فيه.»

بقتضي هذا المبدأ يعامل المتهم معاملة البريء حتى تثبت إدانته بحكم جزائي بات، أي يتمتع بمعاملة تنفق وكرامته الإنسانية في جميع مراحل الدعوى الجنائية، بصرف النظر عن الجريمة وحجمها، وبالتالي يجب أن تتخذ الإجراءات الجنائية سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو مرحلة المحاكمة – كالتقبض والتفتيش والسجن والاستجواب وغيرها – بالقدر الأدنى الضروري لتحقيق حماية الافتراض القانوني للبراءة وتم هذه الحماية بتحديد المجال القانوني الذي يضمن للمتهم حريته الشخصية دون مساس بها أثناء التتبع الجزائي.

وجب ان تتحلى جميع الإجراءات الخاصة بالجريمة من ناحية المتهم بالتجرد والحيادية حتى لا تنتهك قرينة البراءة ويقع المس بالمصلحة الشرعية للمتهم.

3.6 الحق في عدم التعرض للتعذيب أو سوء المعاملة

ان جريمة التعذيب كانت تعتبر كباقي الجنايات اذ تسقط بعد 10 سنوات من اقترافها. غير ان تدخل المشرع في مرحلة أولى مدد في مدة سقوط العقاب الى 15 سنة³¹.

ان التمديد في اجل سقوط العقاب في خصوص جريمة التعذيب لا يمكنه ان يمثل الحل الأمثل لوضع حد للإفلات من العقاب لذلك تدخل المشرع التونسي ثانية ليجعل من عقوبة جريمة التعذيب لا تسقط بمرور الزمن وذلك في اطار القانون الأساسي الخاص بالهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة او العقوبة القاسية او اللاإنسانية او المهينة³².

تجدر الإشارة ان الهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هي هيئة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي وتتركب من 16 عضوا من عدة اختصاصات وقطاعات طبقا لقانونها الاساسي.

- لديها صلاحيات رقابية على أماكن الاحتجاز والإيواء، للتأكد من خلوها من ممارسة التعذيب بكل أشكاله وحماية الموجودين بها.

- تتولى مراقبة مدى تلاؤم ظروف الاحتجاز وتنفيذ العقوبات مع معايير حقوق الإنسان.

- هي كذلك هيئة استشارية.

تم تكوين الهيئة لتنفيذ الالتزامات المحمولة على الدولة التونسية المنبثقة عن البروتوكول الاختياري «لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة» الذي صادقت عليه تونس في 2011 والمتمم والمكمل لاتفاقية مناهضة التعذيب التي صادقت عليها سنة 1988.

وهكذا تكون تونس قد طابقت اتفاقية روما التي أسست المحكمة الجنائية الدولية³³ والتي ينظم الفصل الثاني من قانونها الأساسي اختصاصها القضائي والمقبولية والقانون واجب التطبيق- وبمقتضى الفصل السابع تدخل جرائم التعذيب ضمن اختصاص محكمة الجنايات الدولية.

وبقراءة الفصل 29 من القانون الأساسي نتبين ان «الجرائم التي تكون من اختصاص محكمة الجنايات الدولية لا تسقط بمرور الزمن» وعليه فان جريمة التعذيب لا تسقط بمرور الزمن.

كما انه وبالرجوع الى اتفاقية مناهضة التعذيب وسوء المعاملة والعقوبات القاسية والمهينة واللاإنسانية نتبين انها تدعو الدول الى اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لوضع حد لكل ما من شأنه ان يعرقل رد الاعتبار لضحايا التعذيب. وعليه يعد التنصيص على عدم سقوط العقاب عند اقتراف جريمة التعذيب خطوة هامة نحو تحقيق عدم الإفلات العقاب لكنها غير كافية بما انه قد لا تشمل الجرائم التي سبقت وضع النص بمقتضى مبداء عدم رجعية العقوبات الجزائية مما من شأنه ان يمثل عائقا امام عديد ضحايا التعذيب الذي مورس عليهم قبل سنة 2013.

31 - المرسوم عدد 106 المؤرخ في 22 أكتوبر 2011 المنقح والمكمل للمجلة الجزائرية ولمجلة الإجراءات الجزائية

32 - القانون الأساسي عدد43 لسنة 2013 المؤرخ في 23 أكتوبر 2013

33 - القانون الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية دخلت حيز النفاذ بتاريخ 1 جويلية 2002

لذلك اقر المشرع استثناء لمبدأ عدم رجعية النص الجزائي إذا ما تعلق الامر بجريمة التعذيب استثناء تم التنصيص عليه بطريقة غير مباشرة صلب القانون الأساسي المنظم للعدالة الانتقالية وهو الفصل 148 الفقرة 9 ذلك ان «الدولة تتعهد بتطبيق نظام العدالة الانتقالية في جميع المجالات وخلال كامل المدة المعنية» وفي هذا الإطار لا يمكن الولوج الى مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية.

تعد جريمة التعذيب من أخطر الجرائم الماسة بالكرامة الإنسانية وبالسلامة الجسدية والعقلية للإنسان. لذلك من الطبيعي ان توظفها بعض الاستثناءات الخاصة بالقواعد الجزائية من ذلك عدم سقوط العقاب بمرور الزمن ورجعية العقوبة طبقاً لآليات العدالة الانتقالية خاصة وقد عرفت تونس ازمة من الدكتاتورية توالى لسنوات ولا يمكن للمسؤولين وللجلادين ان يفلتوا من العقاب بمجرد انتهاء مدد الحكم والسلطة المعنية. ان تلك القواعد والاستثناءات تضمن لضحايا جرائم التعذيب تحقيق العدالة طال الزمن ام قصر ومن المحمود ان لاءمت وطابقت تونس تشريعها الوطني للقواعد الدولية ذات الصلة.

3.7 الحق في الصمت

يجب على محامي ذي الشبهة تذكيره من حقه في الصمت أثناء استجوابه وأن أي اعمال أنجزت في غياب المحامي تعدّ باطلة.

يقصد بالصمت بشكل عام امتناع الشخص عن التعبير والإفصاح عما بداخله، إما بشكل صريح أو بشكل ضمني، والتعبير الصريح يكون باللفظ وهو الوسيلة المعتادة أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يقصد به أن يضل المتهم «صامتاً» لا يتكلم لا بالسلب ولا بالإيجاب، سواء كان ذلك في مرحلة جمع الاستدلالات أمام الشرطة، أو في مرحلة التحقيق الابتدائي أمام النيابة العامة أو قاضي التحقيق، دون أن يعتبر صوته بأية صيغة من الصيغ قرينة أو دليلاً ضده، وعليه يمكن القول أن «الحق في التزام الصمت» هو تلك الحرية التي يمنحها القانون للمشتبه فيه أو المتهم، والتي يستطيع بموجبها الامتناع عن إبداء أيجابية أو تصريحات سواء أمام الشرطة القضائية أو أمام السلطات القضائية، وهو حق يتيح للمعني بالأمر /المشتبه فيه/ المتهم، عند سؤاله أو استجوابه، رفض الإجابة عما يوجه إليه من أسئلة إما جزئياً أو كلياً، دون أن يفهم من هذا الامتناع على أنه قرينة على ثبوت الأفعال المنسوبة إليه ضده.

3.8 حضور محام مع الشاهد

على الرغم من أن مجلة الإجراءات الجزائية لا يتناول صراحة وجود محام مع الشاهد، فإن الممارسة الشائعة لا تعارض تواجد محام عند سماع الشاهد.

من حق المحفوظ بهم الذين لا يستطيعون أن يوفروا لأنفسهم محام امكانية الحصول على مساعدة قانونية. وينبغي للمحامي أن يساعد في تأمين المساعدة القانونية وأن يضمن حصول ذي الشبهة على دفاع قانوني مناسب.

الفصل 13 مكرر (انظر المرفق رقم 1) جاء بنظام إجرائي جديد يؤكد فيه التزام المشرع التونسي بضمنا تطابق السياسة الجزائية مع مبادئ حقوق الإنسان والمحكمة العادلة.

وعلى الرغم من النقائص التي يتضمنها الفصل 13 مكرر إلا أنه قد أرسى مبادئ دستورية وكونية في علاقة بحقوق الانسان..

نظّم المشرع التونسي مؤسسة الاحتفاظ وأوضح نطاق دور المحامي وهو ما تضمنته الفصول 13، 57، 78، و 142 من مجلة المرافعات الجزائية.

ينبغي أن يكون للمحتفظ به الحق في الاتصال السري بمحاميه وعلى المحامي التأكد من أن هذا الاتصال محمي وغير مراقب من قبل السلطات.

3.9 الحق في الدفاع

لكل شخص تعلقت به تهمة مهما كان نوعها مخالفة او جنحة او جناية الحق في تكليف محامي للدفاع عنه والدود عن مصالحه امام جميع الهيئات الإدارية والقضائية لضمان اثبات براءته او لتخفيف العقوبات³⁴.

ينص الفصل 2 من المرسوم المنظم لمهنة المحاماة: يختص المحامي دون سواه بنبابة الأطراف على اختلاف طبيعتهم القانونية ومساعدتهم بالنصح والاستشارة وإتمام جميع الإجراءات في حقهم والدفاع عنهم لدى المحاكم وسائر الهيئات القضائية والإدارية والتأديبية والتعديلية وأمام الضابطة العدلية كل ذلك وفق ما تقتضيه الأحكام التشريعية المتعلقة بالإجراءات المدنية، والتجارية والجبائية والجزائية.

من الضروري ضمان حصول المحتفظ به على المساعدة القانونية منذ لحظة ايقافه.

ويجب السماح للمحامي بالاتصال بالمحتفظ به على انفراد بعد الاطلاع على ملف القضية والأدلة المرافقة ولا يجوز أن للسلطات خرق سرية الاتصال بين المحتفظ به ومحاميه..

وللمحتفظ به الحق في الاستعانة بمحام أثناء جميع أعمال الاستجواب والمكافحات وعلى المحامي التأكد من أن التحقيق يجري طبقاً للقانون.

وينبغي أن تتاح للمحتفظ به إمكانية الحصول على الموارد القانونية، بما في ذلك النصوص القانونية والمواد اللازمة للدفاع عنه. على المحامي تسهيل هذا الوصول وتقديم الوثائق ذات الصلة.

وبموجب القانون التونسي، يشمل «رجال الشرطة القضائية»، على النحو المحدد في الفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية، أعضاء النيابة العامة ومساعدتهم، والقضاة، ومفوضي الشرطة، وضباطها، ورؤساء أقسام الشرطة، وضباط الحرس الوطني، وضباط الصف، ورؤساء المراكز، والزعماء المحليين، والضباط الذين تأذن لهم القوانين الخاصة بالتحقيق في جرائم معينة أو كتابة تقارير، وقضاة التحقيق.

ويعد وجود محام أمام أعوان الضابطة العدلية ذا صلة رئيسية بمفوضي الشرطة وضباط الحرس الوطني والموظفين المأذون لهم بالتحقيق، على النحو المنصوص عليه في الفصل 13 مكرراً والفقرة 7 من نفس الفصل والفصل 57 من مجلة الإجراءات الجزائية أثناء الانابة القضائية والفصل 77 من قانون حماية

الطفل الذي ينص على أنه لا يجوز لأعوان الضابطة العدلية الاستماع إلى طفل مشتبه فيه أو اتخاذ أي إجراء ضده إلا بعد إبلاغ النيابة العمومية وعلى النيابة العمومية تكليف محام إذا لم يكن الطفل قد سبق له تعيين محام للدفاع عنه..

يؤطر الفصل 13 مكرر من مجلة الإجراءات الجزائية عمل الدفاع لدى المراكز الأمنية ويوضح الإجراءات التي يمكن القيام بها عند سماع المتهم من قبل الفرقة المكلفة.

لكن القانون غالبا ما يكون صامتا فيطرح حضور المحامي إشكالات واقعية خاصة عند الحضور رفقة منوبه لدى النيابة العمومية او لدى دائرة الاتهام.

3.9.1 حضور المحامي امام النيابة

بالرجوع الى الفصل 23 م.1. ج نتبين تبعية مؤسسة النيابة العمومية للسلطة التنفيذية مما يصعب معه واقعا حضور المحامي امام النيابة علما وان النص الجزائري صامت كليا ولا يشير الى الامكانية من عدمها. مما يزيد الامر تعقيدا على المستوى الواقعي اذ غالبا ما يرفض ممثلي النيابة العمومية حضور المحامي بالارتكاز على ثلاث حجج أساسية:

1. ان وظيفة النيابة العمومية ووظيفة المحامي مختلفة تماما اذ ان الأولى تمارس وتثير الدعوى العمومية وهدفها حماية المصلحة العامة وإدانة المجرمين اما المحامي فيسعى لحماية مصلحة خاصة ودرء التهم الموجهة لمنوبه.
2. المشروع لم يسمح بحضور المحامي لدى النيابة ولو اتجه عكس ذلك لنص على الحضور كما هو الحال امام قاضي التحقيق الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية.
3. احضار المتهم امام النيابة يكون قبل توجيه الاتهام وتوجيه الملف اما لقاضي التحقيق او للمحاكمة فلا يوجد موجب لحضور الدفاع.

حتى ان الفصل 2 من المرسوم عدد 79 لسنة 2011 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة والذي ينص على ان للمحامي وكالة عامة على منوبة بالنصح والاستشارة واتمام جميع الإجراءات ينص على كون ذلك يكون «وفق ما تقتضيه الاحكام التشريعية المتعلقة بالإجراءات المدنية والتجارية والجزائية» بمعنى انه لا يمكن حضور المحامي في حين انه لم يقع بعد توجيه التهمة أصلا.

شهد حضور الدفاع الى جانب المتهم تطورا من المنع الى الاباحة اذ كان المحامي لا يحضر لدى باحث البداية باعتبار ان في ذلك إمكانية لطمس الحقيقة كما ان الباحث لا يوجه التهم ولا فائدة من الحضور ما اكدت عليه محكمة التعقيب باعتبار ان «حضور المحامي بالاستنطاق الذي يجريه عون الضابطة العدلية غير واجب قانونا اذ لا صفة لهذا العون في توجيه التهمة، والمحامي لا يحضر الا عندما يوجه حاكم التحقيق على منوبة التهمة وادلتها ليتمكن من الدفاع عن حقوق موكله الشرعية»³⁵.

ليطور الامر لاحقا بموجب تفويض مجلة الإجراءات الجزائية بموجب القانون عدد 17 لسنة 2007 المؤرخ في 22 مارس 2007 للفصل 57 من المجلة وذلك كالاتي: «إذا تعذر على قاضي التحقيق اجراء بعض الأبحاث بنفسه امكن له ان ينيب قضاة التحقيق المنتصبين في غير دائرته..... وإذا اقتضى تنفيذ

35 - قرار تعقيبي جزائي عدد 6085 مؤرخ في 21 ماي 1969 - مجلة القضاء والتشريع لسنة 1979، ص7.

الانابة سماع المظنون فيه فعلى مأموري الضابطة العدلية اعلامه بان له الحق في انابة محامي للحضور معه والتنصيص على ذلك بالمحضر. في هذه الصورة لا يتم السماع الا بحضور المحامي المعني الذي يمكنه الاطلاع على إجراءات البحث قبل ذلك مالم يعدل المظنون فيه عن اختياره صراحة او يتخلف المحامي عن الحضور بالموعد وينص على ذلك بالمحضر».

وتطور حضور الدفاع واعطي مكانته الخاصة بحماية الحقوق والحريات بمقتضى القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 والمتعلق بتنقيح واتمام بعض احكام مجلة الإجراءات الجزائية.

بهذا التنقيح تمكن الدفاع من الحضور امام ممثلي النيابة العمومية وذلك استنادا لبعض الحجج:

1. طبقا لمنطوق الفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية فان وكيل الجمهورية ومساعديه هم من مأموري الضابطة العدلية وقد أورد الفصل 13 مكرر عبر التنقيح المذكور حضور المحامي امام أعوان الضابطة العدلية الفصل 13 سابع:» لذي الشبهة في حالة الاحتفاظ من طرف مأموري الضابطة العدلية وللمتضرر سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا ان يختار محاميا للحضور معه ساعة سماعه او مكافحته بغيره. وعلى مأموري الضابطة العدلية (وردت العبارة على اطلاقها) في هذه الصورة ان يعلم المشتبه به والمتضرر بان له الحق في اختيار محامي للحضور معه قبل سماعه او مكافحته بغيره وينص على ذلك بالمحضر ويمكن المحامي في هذه الصورة من الاطلاع على إجراءات البحث ومن تدوين ملحوظاته ومن تقديم طلباته الكتابية صحبة ما لديه من مؤيدات عند الاقتضاء

2. يجب دحض القول بانه لا يمكن للمحامي الحضور امام النيابة بحجة عدم توجيه الاتهام. بالنظر لمخالفة التأخر في توجيه الاتهام للمصلحة الشرعية للمتهم. تنص المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية «لكل متهم بجريمة ان يتمتع اثناء النظر في قضيته وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات الدنيا الآتية: - ان يتم اعلامه سريعا وبالتفصيل وبلغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة اليه واسبابها».

حضور المحامي امام النيابة العمومية يكون ذي موضوع اذ من حق المتهم ان يقع اعلامه بالتهمة الموجهة اليه على الأقل مباشرة بهذه المرحلة.

3. ان تعرض الفصل 2 من المرسوم المنظم لمهنة المحاماة لوجوب احترام مجريات القانون عند وكالة المحامي على منوبة لا يتعارض مع إمكانية الحضور لدى النيابة العمومية بما ان النص الجزائي لا ينص على عدم إمكانية حضور المحامي مع منوبة للسماع امام النيابة العمومية.

عمليا وواقعا غالبا ما يرفض ممثلي النيابة العمومية وكلاء الجمهورية ومساعديه حضور المحامي امامهم للذود على منوبيهم.

في الحالات التي يتمكن فيها المحامي من الحضور امام النيابة العمومية يكون حضوره شكليا بالنظر لصمت المشرع في هذا الخصوص وبالتالي لا يخرج الحضور المذكور عن الأطر الإجرائية المنظمة لحضور المحامي امام الباحث فهو مقيد بها وأحيانا يحرم من بعضها.

لذلك من المهم التعرض لها:

نظمت الفصول 13 جديد رابعا، خامسا، سادسا وسابعا اطر وضوابط حضور المحامي لدى الضابطة العدلية في حالتين: الاحتفاظ وغير الاحتفاظ

• **في حالة الاحتفاظ:** - حق المحامي في الانفراد بمنوبه/ حقه في الاطلاع على الإجراءات والأبحاث والاذون قبل موعد السماع او المكافحة بساعة/ يمكنه اخذ ملحوظات والاحتفاظ بها/ الحضور بالسماع او المكافحة وتدوين بعض الملحوظات على المحضر/ إمكانية القاء الأسئلة بعد انتهاء السماع/ يمكنه تقديم ملحوظات كتابية صحبة ماله من مؤيدات خلال اجل الاحتفاظ

• **في غير حالة الاحتفاظ:** يتقلص دور تدخل المحامي ويمكنه الفصل 13 سابعا جديد فقط من الاطلاع على إجراءات البحث ومن تدوين ملحوظاته ومن تقديم طلباته الكتابية صحبة ما لديه من مؤيدات عند الاقتضاء.

عمليا وتطبيقيا: تطرح عديد الإشكالات في خصوص إمكانية تمتع المحامي بنفس مجال التدخل حتى وان كان النص يفرق بين وضع منوبه: محتفظ به او في حالة سراح وذلك امام أعوان الضابطة العدلية عامة بما في ذلك النيابة وغالبا ما يحرم من جميع الإجراءات المنصوص عليها بكلتي الحالتين المذكورتين اذا كانت نيابته مباشرة امام وكيل الجمهورية او احد مساعديه فيكون غير مطلع على المحضر والإجراءات لم ينفرد بمنوبه ولا علم له بسبب التبعات الجزائية مما لا يمكنه من تقديم مؤيدات او كتابة ملحوظات. وكما يطرح حضور المحامي امام النيابة العمومية عديد الإشكالات النظرية والتطبيقية، كذلك هو الامر في خصوص حضور المحامي امام دائرة الاتهام.

• حضور المحامي امام دائرة الاتهام

دائرة الاتهام هي دائرة قضائية توجد بكل محكمة استئناف واحدة على الأقل تتكون من رئيس دائرة ومستشارين.

وباعتبار تواجدها بمحكمة الاستئناف فان الوكلاء العامين او مساعديهم هم اللذين يباشرون وظائف قلم الادعاء بالدائرة وليس وكلاء الجمهورية او مساعديهم.

وهي درجة ثانية لاستئناف قرارات ختم البحث ومراجعة اعمال قاضي التحقيق.

«على المدعي العمومي لدى محكمة الاستئناف إذا أحيلت عليه القضية طبق الشروط الواردة بالفقرة الثانية من الفصل 107 أن ينهيها في ظرف عشرة أيام إلى دائرة الاتهام مصحوبة بطلباته. وهذه الدائرة تبت فيها في الأسبوع الموالي ليوم اتصالها بها بمحضر المدعي العمومي وبدون حضور الخصوم. ولنواب المظنون فيه والقائم بالحق الشخصي حق الاطلاع على أوراق القضية كما لهم حق تقديم طلبات كتابية³⁶».

وحيث استقر عمل المحاكم على اعتبار ان مفهوم الخصوم يمتد الى لسان الدفاع من جهة وان حق تقديم الطلبات يكون كتابيا دون المرافعات الشفهية.

وحيث ان هذا التأويل لا يتلاءم مع دستور الجمهورية الثانية ولا مع مرسوم مهنة المحاماة ولا مع تطور القانون المقارن ولا حتى تطور موقف محكمة التعقيب التونسية.³⁷

36 - الفصل 114 م.1. ج

37 - أنظر الملحق ع2د

3.10 الحق في احترام الإجراءات الأساسية

ينص الفصل 199 م.1. ج «تبطل كل الأعمال والأحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام أو لقواعد الإجراءات الأساسية أو لمصلحة المتهم الشرعية».

تعد القواعد الإجرائية الأساسية من أهم الإجراءات الجزائية التي يجب احترامها عند تتبع أي كان من أجل مخالفة أو جنحة أو جناية والا كان الجزاء البطلان.

ومن المهم ان نستعرض قواعد الإجراءات الأساسية امام باحث البداية والتحقيق والنيابة.

- القواعد الإجرائية الأساسية امام الوحدات الأمنية عند بحث او مكافحة المشتبه به / المتهم
- القواعد الإجرائية الأساسية امام النيابة العمومية عند سماع المشتبه به / المتهم
- القواعد الإجرائية الأساسية أمام قاضي التحقيق عند الاستنطاق

أغلب القواعد الإجرائية الأساسية منصوص عليها بمجلة الاجراءات الجزائية ومن أهمها القواعد الإجرائية التي توظف عمل الضابطة العدلية بالنظر لهشاشة وضع المتهم او المشتبه به داخل الوحدات الأمنية.

• حضور المتهم أمام أعوان الضابطة العدلية

أعوان الضابطة العدلية كما عرفهم الفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية هم وكلاء الجمهورية ومساعدتهم - حكام النواحي - محافظو الشرطة وضباطها ورؤساء مراكزها- ضباط الحرس الوطني وضباط صفه ورؤساء مراكزه - مشائخ التراب - أعوان الإدارات اللذين منحوا بمقتضى قوانين خاصة السلطة اللازمة للبحث عن بعض الجرائم او تحرير التقارير عنها وحكام التحقيق

يكون حضور المحامي امام مأموري الضابطة العدلية أساسا محافظو الشرطة وضباط الحرس واعوان الإدارات الممنوحين سلطة البحث بمقتضى الفصل 13 مكرر و13 فقرة 7 والفصل 57 م.1. ج في إطار الانابة العدلية والفصل 77 من مجلة حماية الطفل اذ «لا يمكن لمأمور الضابطة العدلية سماع الطفل المشبوه فيه او اتخاذ أي عمل اجرائي تجاهه الا بعد اعلام وكيل الجمهورية. وإذا كانت الأفعال المنسوبة للطفل ذات خطورة بالغة يجب على وكيل الجمهورية تسخير محامي اذ لم يسبق للطفل ان انتدب محاميا للدفاع عنه».

ومن اهم موجبات الدفاع بالمراكز الأمنية الحضور بالوحدات الأمنية للاطلاع على الأبحاث (الشكاية- الاذن وغيرها من الاعمال....) كالاتلاع على وضع المتهم وحضور سماعه ومكافحته مع الشاكي او الشاهد كتوجيه أسئلة عبر الباحث وتقديم ملحوظات كتابية ومؤيدات وتدوين ملحوظات بمحاضر السماع والمكافحة

ان حضور المحامي امام ضباط الشرطة والحرس الوطني يكون بتكليف مباشر من ذي الشبهة اذا طلب ذلك وعلى مأموري الضابطة العدلية اعلام المحامي فورا اما هاتفيا او عبر ارسالية هاتفية او الكترونية او عبر الفاكس.

كما يمكن ان يتم تكليف المحامي من طرف أحد أقارب المتهم او القنصليات ذات الصلة اذا كان اجنبيا او الوكالات الأمنية المتخصصة حسب صنف الأجنبي فان كان مهاجرا يمكن ان تكلف منظمة الهجرة محاميا وان كان لاجئا او طالب لجوء يمكن ان يكلف محامي من طرف المفوضية السامية لحماية اللاجئين كما يمكن ان يتم تكليف المحامي من طرف الفرع الجهوي للمحامين.

أحيانا بعد تكليف المحامي والتحاقه بالوحدة الأمنية للقيام بمهام الدفاع يقع اعلامه ان السماع قد تم او ان المكافحة قد تمت. وجب عندها ان يتمسك المحامي بوجوب إعادة السماع او المكافحة وفي حالة رفض الطلب، على المحامي ان يتمسك بحقه في تدوين ملحوظات كتابية على المحضر طبقا للفصل 13 فقرة 6 من م. ا. ج. حتى تتمكن من تأسيس بطلان محضر السماع او المكافحة لاحقا عبر التنصيص على انه لم يتم اعلام المحامي في الابان وأنه تمت الإجراءات دون حضوره.

حضور المحامي مع الشاهد لم يتعرض له النص الجزائري صراحة لكنه معمول به بأغلب الوحدات الأمنية.

ويبقى الفصل 13 مكرر جديد (أنظر الملحق عدد 1) نظام قانوني اجرائي يؤكد حرص المشرع على ان تكون السياسة الجزائية ملائمة لمنظومة حقوق الانسان ولأسس المحاكمة الكونية.

نظم المشرع مؤسسة الاحتفاظ ووضح مجال تدخل المحامي وعليه دعم مجموعة الفصول القانونية المتعلقة بالبحث الاولي: الفصل 13، 57، 78، و142.

- التنصيصات الوجوبية الخاصة بمحضر الاحتفاظ

الزم الفصل 13 مأموري الضابطة العدلية بمجموعة من التنصيصات الوجوبية بالمحضر الخاص بالاحتفاظ في خصوص جنائية او جنحة او مخالفة متلبس بها.

و على المحامي التثبت فيها جميعا اذ يعد الاخلال بها موجبا للبطلان على معنى الفصل 199 م. ا. ج.³⁸.

كما ان محاضر الاحتفاظ لا تعتمد كحجة الا إذا ما تطابقت التنصيصات الوجوبية والقانونية مع القانون وذلك طبقا لمنطوق الفصل 155 م. ا. ج. «المحضر لا يعتمد كحجة الا اذا كان من الوجهة الشكلية محررا طبق القانون».

1. الهوية الكاملة للمحتفظ به طبقا لبطاقة تعريفه الوطنية او أي وثيقة رسمية وإذا تعذر الامر حسب تصريحه.
2. الجريمة سبب الاحتفاظ
3. تسخير مترجم اذا كان ذي الشبهة اجنبي
4. ما يفيد اعلام ذي الشبهة بالإجراء المتخذ ضده وسببه ومدته وإمكانية التمديد
5. ما يفيد اعلام ذي الشبهة بان له او لأفراد عائلته انابة محامي للدفاع

38 - الفصل 199 م. ا. ج. «تبطل كل الأعمال والأحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام أو للقواعد الإجرائية الأساسية أو لمصلحة المتهم الشرعية. والحكم الذي يصدر بالبطلان يعين نطاق مرماه.»

6. تلاوة الضمانات القانونية على ذي الشبهة
7. ما يفيد إتمام اعلام أحد افراد عائلة المحتفظ به او من قام هذا الأخير بتعيينه للإعلام
8. طلب العرض على الفحص الطبي ان تم من قبل ذي الشبهة او محاميه او من عينه للإعلام او أحد افراد عائلته
9. طلب اختيار محامي ان حصل ممن ذكروا
10. في حالة الاشتباه بجناية طلب انابة محامي ان لم يختار ذي الشبهة محامي
11. تاريخ بداية الاحتفاظ ونهايته يوما وساعة
12. تاريخ بداية السماع ونهايته يوما وساعة
13. امضاء مأمور الضابطة العدلية والمحتفظ به واذا كان غير قادر او امتنع التنصيص على ذلك والسبب
14. امضاء محامي ذي الشبهة

- محضر الاحتفاظ بذى الشبهة تنفيذا لبطاقة جلب

طبقا للفصلين 78 و142 م.ا.ج ان تعلق الامر بفتح محضر احتفاظ تنفيذا لبطاقة جلب:

الفصل 78 فقرة 3 «لا يمكن لمأمور الضابطة العدلية في هذه الحالة القيام بأي عمل من أعمال البحث الأولي عدا تحرير محضر في إدراج هوية من صدرت في حقه بطاقة الجلب وعليه احترام مقتضيات الفصل 13 مكرر من هذه المجلة فيما يخص الفحص الطبي وإدراج الهوية بسجل الاحتفاظ ومقتضيات الفصل 13 رابعا فيما يتعلق بحقه في زيارة محاميه.»

- احترام مقتضيات الفصل 13 التي تخص: طلب العرض على الفحص الطبي / ادراج الهوية بسجل الاحتفاظ/ الحق في التحاق محاميه به

- تحرير محضر في تنفيذ بطاقة الجلب او الإيداع

- سجل الاحتفاظ

من المهم ان يحترم مأمورو الضابطة العدلية الالتزام المحمول عليهم طبقا للفصل 13 بإمساك سجل احتفاظ بالمراكز التي يقع بها الاحتفاظ. سجل صفحاته مرقمة وممضاة من طرف وكيل الجمهورية او احد مساعديه تدرج به التنصيصات الوجوبية الآتي ذكرها:

1. هوية المحتفظ به طبقا للبيانات المنصوص عليها بالمحضر
2. موضوع الجريمة سبب الاحتفاظ
3. تاريخ اعلام العائلة او من عينه المحتفظ به بالاحتفاظ يوما وساعة
4. طلب العرض على الفحص الطبي ان حصل وبطلب من أي طرف

5. طلب اناية محامي وفي الجنايات طلب تسخيره

ان سجل الاحتفاظ يخضع لرقابة وكلاء الجمهورية ومساعدتهم بصفة دورية طبقا للقانون غير انه من المهم ان تلعب هيئة مكافحة التعذيب دورها كاملا في زيارة أماكن الاحتفاظ دون سابق اعلام وعندها سنتبين أهمية مثل هذا السجل لاحتوائه على المعلومات التي من شأنها ان تحفظ سلامة المحتفظ بهم من الاحتجاز الغير قانوني.

ذلك ان الفصل الأول من القانون الأساسي عدد 43 لسنة 2013 الخاص بالهيئة الوطنية للوقاية من التعذيب قد عرف أماكن الاحتجاز بانها «كل الأماكن التي تخضع او يمكن ان تخضع لولاية الدولة التونسية وسيطرتها او التي أقيمت بموافقتها والتي يمكن ان يوجد فيها اشخاص محرومين من حريتهم بموجب امر صادر عن سلطة عمومية او بايعاز منها او بموافقتها او سكوتها. وتعتبر أماكن احتجاز بالخصوص: مراكز إيواء او ملاحظة الأطفال/ مراكز الاحتفاظ/ مؤسسات العلاج النفسي/ مراكز إيواء اللاجئين وطالبي اللجوء.»

يراقب المحامي سلامة الإجراءات اثناء البحث والسماع والمكافحة داخل الوحدات الامنية ويحرص على حفظ حقوق المحتفظ به.

يحقّ للمحتفظ به أن يحاكم محاكمة سريعة لتجنب الاحتجاز المطول وينبغي على المحامي أن يضمن البت في القضية في اجال معقولة وأن يتخذ الإجراءات قانونية اللازمة إذا كانت هناك تعطيلات غير مبرّرة.

كما يجب احترام خصوصية المحتفظ به في جميع مراحل الإجراءات القانونية ويشمل ذلك سرّيّة التواصل مع المحامي وحماية المعطيات الشخصية.

وينبغي أن يكون الاحتفاظ في مرافق تتوفّر فيها المعايير الأساسية لحقوق الإنسان كما يجب على المحامي زيارة مرافق الاحتفاظ والدعوة إلى إجراء تحسينات إذا استلزم الأمر ذلك.

3.11 الحق في الحماية المتساوية بموجب القانون

للمحتجز الحق في الاستعانة بمحام أثناء جميع مراحل التحقيق وعلى المحامي ضمان احترام هذا الحق وتقديم المساعدة القانونية طوال العملية.

وينبغي على المحامي أن يبلغ المحتفظ به بحقه في التزام الصمت، وأن يضمن أن تكون أي أقوال يدلي بها، بما في ذلك الاعترافات، طوعية وغير قسرية كما ينبغي توثيق أي علامات تدلّ على وجود اكراه والتبليغ عنها..

من حق المحتجز أن يقدم الأدلة في دفاعه وينبغي أن يساعد المحامي في جمع وتقديم هذه الأدلة إلى السلطات المختصة.

وعلى المحامي التأكّد من توثيق جميع الإجراءات القانونية بدقة ويشمل ذلك سجلات الاستجابات والأدلة وأي التماسات وطلبات قانونية قدمت.

إذا وقع اخلال بالإجراءات القانونية، فعلى المحامي الطعن فيها أمام المحكمة ويمكن أن يشمل ذلك تقديم التماسات لعدم اعتماد الأدلة التي تم الحصول عليها بصورة غير سليمة أو الطعن في الانتهاكات الإجرائية.

وعلى المحامي إجراء بحث قانوني شامل للدفاع عن موكله ويشمل ذلك مراجعة فقه القضاء والنصوص القانونية.

وينبغي للمحامي أن يزود المحتفظ به بمعلومات عن حقوقه وخياراته القانونية أثناء المحاكمة وهو ما يساعد ذي الشبهة على اتخاذ قرارات مستنيرة بشأن قضيته.

باعتبار مصادقة الدولة التونسية على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فقد اتجه تحمل الالتزامات الخاصة بوجود حماية حقوق مواطنيها وجميع المتواجدين على ترابها دون تمييز وذلك خاصة بموجب المادتين 2 و3 من العهد:

المادة 2

1. تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه، وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها، دون أي تمييز بسبب العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسياً أو غير سياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو غير ذلك من الأسباب.

2. تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد، إذا كانت تديرها التشريعية أو غير التشريعية القائمة لا تكفل فعلاً إعمال الحقوق المعترف بها في هذا العهد، بأن تتخذ، طبقاً لإجراءاتها الدستورية ولأحكام هذا العهد، ما يكون ضرورياً لهذا الإعمال من تدابير تشريعية أو غير تشريعية

3. تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد:

(أ) بأن تكفل توفير سبيل فعال للنزاع لأي شخص انتهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في هذا العهد، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية،

(ب) بأن تكفل لكل متظلم على هذا النحو أن تبت في الحقوق التي يدعى انتهاكها سلطة قضائية أو إدارية أو تشريعية مختصة، أو أية سلطة مختصة أخرى ينص عليها نظام الدولة القانوني، وبأن تمنى إمكانيات النزاع القضائي،

(ج) بأن تكفل قيام السلطات المختصة بإنفاذ الأحكام الصادرة لمصالح المتظلمين.

المادة 3

تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة تساوى الرجال والنساء في حق التمتع بجميع الحقوق المدنية والسياسية المنصوص عليها في هذا العهد.

كما ينص الدستور التونسي على الآتي:

الفصل 23

المواطنون والمواطنات متساوون في الحقوق والواجبات وهم سواء أمام القانون دون أي تمييز.

تجدر الإشارة ان استعمال عبارتي «المواطنون والمواطنات» تجعل من التساوي في الحقوق وعدم التمييز حكرا على حاملي الجنسية التونسية في حين ان الدولة ملزمة بحماية الأجانب المتواجدين على ترابها كتمكينهم من الحقوق والحريات الأساسية.

الأصل في الأمور هو تساوي جميع الناس في الحقوق والحريات غير ان جميع التشريعات الوطنية تقريبا بما في ذلك التشريع التونسي نجد به قانون ينظم وضع الأجانب على التراب التونسي³⁹.

وتنظر الحقوق أحيانا بما لمواطني الدولة من حقوق وأحيانا أخرى تنسب وتخص الأجانب المتواجدين على التراب التونسي كحق ملكية العقارات مثلا

اما الحريات الأساسية فغالبا ما لا يشوبها أي تمييز كان كممارسة الشعائر الدينية وحرية المعتقد طبعاً على المستوى التشريعي لان الواقع لا يزال يشهد التمييز على أساس العرق والدين وخاصة تجاه المهاجرين واللاجئين ما اتجه ان تتصدى له الدولة تفعيلاً لالتزاماتها الدولية.

3.12 الحق في الترجمة

إذا كان المحفوظ به لا يفهم لغة الإجراءات، فله الحق في الاستعانة بمرجم كما ينبغي على محاميه أن يضمن تقديم المساعدة في الترجمة وأن يفهم ذي الشبهة جميع الإجراءات القانونية.

تنص المادة 14⁴⁰ «لكل شخص لا يفهم أو يتكلم على نحو كاف اللغة التي تستخدمها السلطات المسؤولة عن القبض عليه أو احتجازه أو سجنه الحق في أن يبلغ، على وجه السرعة وبلغة يفهمها، المعلومات المشار إليها في المبدأ 10 والفقرة 2 من المبدأ 11 والفقرة 1 من المبدأ 12 والمبدأ 13 وفي أن يحصل دون مقابل عند الضرورة على مساعدة مترجم شفوي فيما يتصل بالإجراءات القانونية التي تلي القبض عليه.»

وبالرجوع الى التنصيصات الوجوبية الخاصة بمحاضر البحث الأمنية نجدها تنص على حضور مترجم إذا كان المتهم لا يفهم اللغة العربية⁴¹.

واقعا عند سماع أجنبي داخل وحدة أمنية يقوم رئيس المركز بتسخير مترجم لحضور السماع والترجمة غير ان الامر الأكثر تداولاً هو السماح لاحد المحامين الحاضرين بالوحدة الأمنية الغير نائين للمتهم بالقيام بأعمال الترجمة والتنصيص على هويتهم بالكامل صلب محضر السماع كما هو الحال عند سماع المتهم الأجنبي من طرف النيابة العمومية او قاضي التحقيق او رئيس الدائرة الجنائية او الجنائية.

ان عدم القيام بأعمال الترجمة خلال كامل مسار التتبع والمحاكمة لفائدة المتهم الأجنبي الذي لا يفقه اللغة العربية، يجعل جميع الاعمال القضائية تسقط تحت طائلة البطلان.

39 - القانون الخاص بوضع الأجانب على التراب التونسي عدد 8 لسنة 1968 المؤرخ في 7 مارس 1968

40 - من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لاي شكل من اشكال الاحتجاز او السجن الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة

41 - الفصل 13 مكرر من مجلة الإجراءات الجزائية

3.13 الحقوق أثناء المحاكمة وبعدها

يجب اعتبار ذي الشبهة بريءا حتى تثبت إدانته وبنبغي للمحامي أن يتمسك بهذا المبدأ طيلة إجراءات المحاكمة..

ويحق للموقوف الحصول على محاكمة عادلة، تشمل الحق في تقديم الأدلة واستجواب الشهود والحصول على جلسة استماع علنية.

إذا تمت إدانة ذي الشبهة، فله الحق في استئناف الحكم وعلى المحامي أن يبلغ منوبه بهذا الحق وأن يقدم له المساعدة في إجراءات الاستئناف.

وللمحتفظ به الحق في الحصول على نسخة مكتوبة من الحكم الصادر ضده و على المحامي التأكد من تقديم هذه الوثيقة وشرح محتوياتها للمحتفظ به.

إذا تمت تبرئة المتهم أو إذا انتهكت حقوقه أثناء الايقاف أو المحاكمة، فإنه يحق له الحصول على تعويض مادي وبنبغي للمحامي أن يساعده في تقديم طلب الحصول على التعويض.

3.14 الحق في عدم المحاكمة مرتين من اجل نفس الجرم

تعد من الحقوق الأساسية للمتهم حمايته القانونية من المتابعة الجزائية مرتين من اجل نفس الفعل او الجرم

لا يحاكم المتهم على اقترافه لجريمة بعينها الا مرة واحدة وتعتبر الدعوى العمومية منقرضة في جانبه باتصال القضاء

ومن شروط اتصال القضاء وحدة الأفعال والأشخاص كما ان الوصف القانوني للأفعال المرتكبة من جديد لا يمكنه ان يجيز التتبع من جديد تحت وصف قانوني مغاير وهو المبدأ المنصوص عليه بالفصل 132 مكرر⁴² من مجلة الإجراءات الجزائية.

في خصوص قرارات الحفظ التي تخص الشكايات والتي يتخذها وكيل الجمهورية فهي لا ترتقي الى مكانة الاحكام كما يمكن للشاكي القيام من جديد على مسؤوليته الخاصة تطبيقا للفصل 36 من مجلة الإجراءات الجزائية بالتالي لا يمكن الحديث في خصوص تلك القرارات عن اتصال القضاء باستثناء وضعية الصلح بالوساطة اذ بمجرد تنفيذه تنقرض الدعوى العمومية بالتالي اتصل في شان فحواه القضاء ولا يمكن الرجوع فيه⁴³.

في خصوص كل من القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق او دائرة الاتهام بوصفها دائرة تحقيق درجة ثانية فقد اتجه التفريق بين نوعين من القرارات:

42 - «لا يمكن تتبع من حكم ببراءته من جديد لأجل نفس الأفعال ولو تحت وصف قانوني آخر.»

43 - الفصل 335 سادسا مجلة الاجراءات الجزائية «لا رجوع في الصلح بالوساطة في المادة الجزائية ولو باتفاق الأطراف الا اذا ظهرت عناصر جديدة من شأنها تغيير وصف الجريمة مما يحول دون إمكانية الصلح فيها قانونا «كما تضمن الفصل 335 سابعاً «ان تنفيذ الصلح بالوساطة كلياً في الاجل المحدد او عدم تنفيذه بسبب من المتضرر يترتب عنه انقضاء الدعوى العمومية تجاه المشتكى به»

- تلك القاضية بالحفظ لعدم كفاية الحجج وهي قرارا قابلة لإعادة النظر فيها من جديد واستئناف التتبع اذا ظهرت ادلة جديدة طبقا لمقتضيات الفصل 121 من مجلة الإجراءات الجزائية⁴⁴.
- تلك القاضية بعدم توفر اركان الجريمة والتي لم يقع الطعن فيها بالتعقيب فتصبح قرارات قضائية اتصل بها القضاء وانقضت الدعوى العمومية
- ومن المهم الإشارة الى انه يمكن اثارة مسألة اتصال القضاء في أي مرحلة من مراحل المحاكمة ويمكن للقاضي اثارها من تلقاء نفسه لتعلق المسألة بالنظام العام.⁴⁵

3.15 الحق في عدم الملاحقة القضائية بأثر رجعي

المادة 11 فقرة ثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية «لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل او امتناع عن العمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني او الدولي كما لا تقع عليه اية عقوبة اشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الاجرامي»

ان تفسير النص الاجرائي يكون في صالح المتهم والتأويل ضيق عامة واستثناءا يمكن التوسع إذا كان التفسير الاوسع في مصلحة المتهم

مثال ذلك التوسع في مبدا عدم تضرر الطاعن بطعنه اذ تضمن الفصل 216⁴⁶ من مجلة الإجراءات الجزائية ان استئناف المتهم بمفرده لا يمكن معه تعكير حالته في حين لم تتضمن الاحكام الخاصة بإجراءات الاعتراض على الاحكام الغيابية مثل هذا المبدأ

فقد ذهب فقه القضاء التونسي⁴⁷ الى تمكين المعارض من حماية الفقرة الثانية من الفصل 216 اذ انه يعترض عن الحكم الصادر ضده بغاية اثبات براءته او التخفيف في العقوبة وتنظر المحكمة من جديد في ملف القضية المتعلقة به بفعل اعتراضه وعليه اتجه تمكينه من الانتفاع بمبدأ عدم الاضرار بالطاعن عند طعنه.

44 - «اذا قرر حاكم التحقيق أو دائرة الاتهام أن لا وجه لتتبع متهم فلا يمكن إعادة تتبعه من أجل نفس الفعل إلا إذا ظهرت أدلة جديدة. وتعد من الأدلة الجديدة تصريحات الشهود والأوراق والمحاضر التي لم يتسن عرضها على حاكم التحقيق أو دائرة الاتهام، ويكون من شأنها إما تقوية الأدلة التي سبق اعتبارها غير كافية وإما إدخال تطورات جديدة على الأفعال بما يساعد على كشف الحقيقة. وطلب استئناف التحقيق لظهور أدلة جديدة من خصائص وكيل الجمهورية أو المدعي العمومي دون سواهما.»

45 - قرار تعقيبي جزائي عدد 11031 الصادر بتاريخ 11 جوان 1975 «اتصال القضاء من الأمور المتعلقة بالنظام العام والمقررة لمصلحة المتهم وعلى المحكمة التثبت من ذلك قبل اصدار حكمها.»

46 - الفصل 116 من مجلة الإجراءات الجزائية «إذا كان الاستئناف صادرا عن ممثل النيابة العمومية فلمحكمة الاستئناف ان تقرر الحكم او تنقضه كلا او بعضا لفائدة المتهم او ضده
وإذا كان الاستئناف صادرا عن المتهم او المسؤول المدني فقط فليس للمحكمة ان تعكر حالة المستأنف
وإذا كان الاستئناف صادرا عن القائم بالحق الشخصي فقط فليس لها ان تعدل الحكم بما يضر بحقوقه.»

47 - قرار تعقيبي جزائي عدد 8135 الصادر في 9 فيفري 1983 «المعارض على الحكم الغيابي وقبل اعتراضه لا يتضرر من ذلك في شيء لا بتفريع عقابه الأول ولو مالبا ولا بتفريعه للمتضرر وبذلك فان محاكمته مع الترفع والتغريم فيها خرق للقانون يوجب نقض الحكم»

3.16 الحدود القانونية لحقوق المتهم

ان ما للمتهم من حقوق شرعية تؤطرها إجراءات أساسية خلال كامل مسار التتبع والمحاكمة قد تنقص وتستثنى قانونا إذا ما تعلق الامر بحالة الطوارئ المعلنة بالبلاد او باقتراح المتهم بجرمته إرهابية.

3.16.1 قانون الإرهاب

ان القانون الاساسي عدد 26 لسنة 2015 المؤرخ في 7 أوت 2015 المتعلق بمكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال قد حدّد من ضمانات المحاكمة العادلة بحثا وتحقيقا في خصوص المتهم بجرمته إرهابية وذلك رغم منع الدستور التونسي وضع إجراءات استثنائية من شأنها النيل من الحق في محاكمة عادلة.

• عدم وضوح الاختصاص الهيكلية المكلف بالبحث في الجرائم الإرهابية

تجدر الإشارة بان القانون المذكور لم يتعرض الى تحديد الإدارات والفرق المختصة لمعابنة الجرائم الإرهابية اذ استعمل عبارة «مأمورو الضابطة العدلية بدائرة المحكمة الابتدائية بتونس المكلفون بمعابنة الجرائم الإرهابية».

بالرجوع الى الفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية نتبين تعدّد مأموري الضابطة العدلية دون تحديد اختصاص حكمي أو ترابي غير أن قانون الإرهاب قد خصّهم بمرجع نظر ترابي «المحكمة الابتدائية» وهذا غير موجود أصلا.

كما أن جميع الاحكام الخاصة بهياكل وزارة الداخلية التونسية والقرارات والوامر الترتيبية المنظمة لهياكل الضابطة العدلية تعتبر سرًا من اسرار الدولة ولا يمكن الاطلاع عليها حتى من طرف المحاكم⁴⁸.

بالرجوع الى القانون المقارن نتبين أن القانون الفرنسي جاء أكثر وضوحا اذ فصلت مجلة الإجراءات الفرنسية هياكل الضابطة العدلية من حيث المهام ومرجع النظر الترابي اذا تعلق الامر بالجرمته الإرهابية.

في خصوص معابنة الجريمة الإرهابية والبحث فيها استوجب القانون الفرنسي وجود دفتر معابنة لدى محاكم الاستئناف يقع التنصيص فيه على جميع المعطيات الخاصة بالمتهم في الجريمة الإرهابية.

• الهياكل المباشرة للبحث في الجريمة الإرهابية واقعا

تعهد بالبحث في هذا الصنف من الجرائم للوحدة الوطنية في جرائم الإرهاب والجرائم المنظمة والماساة بسلامة التراب الوطني.

الى جانب الوحدة المذكورة هناك مصالح جهوية للبحث في الجريمة الإرهابية متركزة على مستوى الأقاليم والدوائر الجهوية للأمن الوطني.

48 - بمناسبة تعهد المحكمة العسكرية الدائمة بالكاف في قضية شهداء وجرحى الثورة 2011 صدر حكم تحضيري يقضي بالاطلاع على النصوص المنظمة لهياكل وزارة الداخلية فامتنت هذه الأخيرة عن تنفيذ الحكم التحضيري بدون أسباب عند مرافعة ممثل النيابة العسكرية أكد أن وزارة الداخلية حجبت المعلومات المطلوبة لمنع المحكمة من معرفة التسلسل الإداري لمنظورها ما يمنع المحكمة من تمييز الرئيس عن المرؤوس وتحديد مصدر التعليمات بهدف تحديد المسؤوليات.

بالإضافة الى عدم وضوح القانون في شأن الاختصاص الهيكلي للبحث في الجرائم الارهابية ما من شأنه المس من الحقوق الأساسية للمتهم فإننا نجد إجراءات خاصة بحثا وتحقيقا ينصّ عليها قانون 2015.

• الترفيع في اجل الاحتفاظ

وجب على مأمور الضابطة العدلية اعلام وكيل الجمهورية بالمحكمة الابتدائية بتونس فورا بالجرائم الإرهابية التي بلغهم العلم بها.

لا يمكن ان يتجاوز اجل الاحتفاظ بذوي الشبهة مدة خمسة ايام⁴⁹.

لوكيل الجمهورية وحده إمكانية التمديد كتابيا في أجل الاحتفاظ لمرتين متتاليتين⁵⁰.

تجدر الإشارة ان هذا القانون مكن مأموري الضابطة العدلية من مصادرة قرينة البراءة لمدة 15 يوم اذ أنه يمكن الاحتفاظ بالمتهم بكامل تلك المدة دون أن يقع سماعه من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق لاستبيان مدى صحة الأدلة والحجج المتعلقة باقترافه للجريمة.⁵¹

• اعتراض الاتصالات

يسمح قانون الإرهاب تحت عنوان طرق التحري الخاصة وتحديد الفاصل 54 من إمكانية اللجوء الى اعتراض اتصالات ذوي الشبهة في الجرائم الإرهابية بمقتضى قرار كتابي معلل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق رغم تعارض ذلك مع مقتضيات الدستور التي تحمي الدولة بمقتضاها الحياة الخاصة وحرمة المسكن وسرية المراسلات والاتصالات والمعطيات الشخصية.

كما ان اعتماد هذه الآلية غير مشروع نظرا لتعارضه مع قاعدة قانونية أعلى منه درجة كالتي ذكرت أعلاه بالدستور وكالمنصوص عليها بالعهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية صلب المادة 17⁵².

• الاختراق

لم يكتف قانون الإرهاب لسنة 2015 باعتراض المكالمات والمراسلات الشخصية للمشتبه به بل نظم كذلك الاختراق: «في الحالات التي يقتضيها ضرورة البحث يمكن اللجوء للاختراق المباشر أو الرقمي بواسطة عون أمن متخفي أو مخبر معتمد من قبل مأموري الضابطة العدلية المخول له معاينة الجرائم الارهابية⁵³».

عادة على أعوان الضابطة العدلية قبل البدء في أي اجراء واجب التعريف بأنفسهم وانذار الشخص المعني بانه امام سلطة تتبع.

49 - الفصل 39 من القانون الأساسي عدد 26 من سنة 2015 الخاص بمكافحة الإرهاب

50 - الفصل 41 من القانون الأساسي عدد 26 من سنة 2015 الخاص بمكافحة الإرهاب

51 - تقرير هيومن رايس واتش الصادر بتاريخ 8 أبريل 2015 «من وجهة نظر حقوق الانسان يعتبر المشروع الجديد لقانون الإرهاب أسوأ من سابقه اذ يسمح للشرطة باحتجاز المشتبه بهم لمدة قد تصل لمدة 15 يوم دون عرضهم على قاضي ودون اتصالهم بعائلتهم أو بالدفاع مما يزيد من خطر تعرضهم لسوء المعاملة والتعذيب.

52 - «لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته، أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته...»

53 - الفصل 57 جديد من قانون الإرهاب

إذا لم يكن الشخص في حالة تلبس⁵⁴ فإنه لا يمكن حثّه على اقتراح جريمة حتى يقع الإيقاع به. هذه القاعدة تهّم قواعد الإجراءات الجزائية الأساسية والمصلحة الشرعية للمتهم وقع المسّ بها باليات الاختراق كيفما هو منصوص عليها بقانون الإرهاب.

ذلك أنه لا يمكن للمسؤولية الجزائية أن تقام دون الأركان القانونية للجريمة كارتكاب الجاني جريمته عن قصد وإرادة حرّة وإدراك تام وتمييز⁵⁵.

بالإضافة الى الاختراق فان المشتبه به في جريمة إرهابية يمكنه ان يخضع للمراقبة السمعية البصرية.

• المراقبة السمعية البصرية

«في الحالات التي تقتضيها ضرورة البحث يمكن لوكيل الجمهورية او لقاضي التحقيق بالقطب القضائي لمكافحة الإرهاب بحسب الأحوال ان ياذن بمقتضى قرار كتابي معلل لمأموري الظابطة العدلية المكلفين بمعاينة الجرائم الإرهابية بوضع عدة تقنية بالاغراض الشخصية لذوي الشبهة او باماكن او محلات او عربات خاصة او عمومية بغاية التقاط وتثبيت ونقل وتسجيل كلامهم وصورهم بصفة سرية وتحديد أماكنهم.»⁵⁶

• المسّ بالسلامة الجسدية للمتهم خلال البحث والسماع

تجدر الإشارة الى محدودية خبرة الضابطة العدلية في مجال التحقيق الجنائي وكشف الحقائق.

غالبا ما تكون تصريحات المشتبه به قد أخذت كرها بغاية غلق الملفات بأسرع وقت ممكن لا لغاية كشف الحقيقة مما يوجب على المحاكم الجزائية وقضاة التحقيق استبعاد كل الاعمال المبنية على تلك المحاضر⁵⁷.

يقع خلال السماع المجرأة في مراكز الشرطة بمناسبة جرائم إرهابية يقع تعذيب المشتبه به لانتزاع الاعترافات. هذا ما تؤكده التقارير المتعددة والمتظافرة الصادرة عن المنظمات الوطنية والدولية منها مثلا تقرير منظمة العفو الدولية لسنة 2014 - 2015 الذي أورد ما يلي: «جاءت تقارير جديدة عن تعذيب المعتقلين في مراكز الشرطة غالبا في الأيام الأولى للاحتفاظ واثناء الاستجواب. كما سجلت حالة وفاة مشبوهة أثناء الحجز. وسمح القانون للشرطة بإبقاء المعتقلين رهن الاحتجاز السابق للمحاكمة لمدة تصل الى 6 أيام دون السماح لهم بالاتصال بالمحامين والاقارب. أعرب المقرر الخاص بالأمم المتحدة المعني بمسألة التعذيب عن قلقه من استمرار سوء المعاملة والتعذيب وأشار الى تدني معدّل الملاحقة القضائية للجنة إثر وفاة محمد السنوسي في المستشفى بعد 9 أيام من اعتقاله من قبل الشرطة»⁵⁸.

54 - فصل 33 من المجلة الجزائية

55 - قرار تعقيبي جزائي مؤرخ في 7 ماي 2003 تحت عدد 31598 ، نشرية محكمة التعقيب لسنة 2003 ص 325.

56 - الفصل 61 من القانون الأساسي عدد 26 لسنة 2015 المؤرخ في 7 اوت 2015

57 - الفصل 199 من مجلة الإجراءات الجزائية «تبطل كل الاعمال والاحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام أو القواعد الإجرائية الأساسية أو للمصلحة الشرعية للمتهم والحكم الذي يصدر بالاطلاق يعين نطاق مرماه»

58 - أفادت زوجة محمد السنوسي انها زارت زوجها في الحجز مرة واحدة وبدا خائفا جدّا من التحدث عن كيفية اصابته بعلامات الضرب الظاهرة عليه. اثر وفاته رفضت وزارة الداخلية إعطاء تقرير التشريح للعائلة

ان طول أمد الاحتفاظ وحرمان المشتبه بهم في الجرائم الإرهابية من زيارة الدفاع والاقارب هو السبب الأصلي لمزيد تعرضهم للانتهاكات ويبقى الأمل في ابطال جميع نتائج أعمال البحث من طرف القضاة والمحاكم الجزائية.

• محدودية ضمانات المحاكمة العادلة في جانب المتهم بارتكاب جريمة إرهابية

يختصّ القطب القضائي لمكافحة الإرهاب بتونس بالنظر بالملفات المتعلقة بالجرائم الإرهابية. وهو يمثل استثناء للأحكام المتعلقة بالمرجع النظر الحكمي والتراخي الواردة بمجلة الإجراءات الجزائية. من اوكد حقوق الانسان أن يكون لكل فرد الحق للولوج أمام القاضي المختصّ للنظر في ملفه جزائيا دون أن يمثل أمام قاض استثنائي وضعت مهامه واختصاصه خارج قواعد النظام العام الخاصة بالاختصاص الحكمي والتراخي.

يجدر التذكير بأن لكل انسان الحق على قدم المساواة التامة مع الاخرين في ان تنظر في قضيته محكمة مستقلة نزيهة نظرا علنيا عادلا للفصل في اية تهمة جنائية توجه له⁵⁹.

كما أكد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن جميع الناس سواسية امام القضاء⁶⁰. وأخيرا تجدر الإشارة الى المادة الخامسة من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع اشكال التمييز العنصري اذ تتعهد الدول بمقتضاها بضمان حق كل انسان دون تمييز في المساواة أمام القانون والحق في المعاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل.

• الأحكام الاستثنائية الخاصة بسماع الشهود

استثناء للقواعد العامة الواردة بمجلة الإجراءات الجزائية⁶¹ جاء بالفصل 46 من القانون الاساسي عدد 26 لسنة 2015 الخاص بمكافحة الإرهاب إمكانية عدم مكافحة الشاهد بذى الشبهة او غيره من الشهود بطلب من الشاهد او اذا كانت فحوى شهادته لا تمثل الدليل الوحيد او الأهم لثبوت الإدانة».

• المس من المصلحة الشرعية للمتهم بجريمة إرهابية ومن الإجراءات الأساسية

لا يخفى عن المختصين في المجال الجزائي ان للمتهم مجموعة من الحقوق المنظمة عبر اجراءات أساسية من شأنها ان تحفظ حقه في محاكمة عادلة واهمها حضوره بالجلسة وتمكين دفاعه من القيام بواجبه وعلائية المحاكمة

- تنسيب حق المتهم الخاص بالحضور بالجلسة

من أهم عناصر ضمانات المحاكمة العادلة حضور المتهم بالجلسة، نصت المادة 14 فقرة 3 منالعهده الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على «حق كل متهم في التمتع بالضمانات الدنيا أهمها اعلامه

59 - المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان

60 - المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

61 - ان المحكمة تبدأ بعرض الهوية الكاملة للشاهد على المتهم قبل الخوض في محتوى الشهادة ليبيدي ما لديه من قوادح او تجريح.

بطبيعة التهمة الموجهة اليه ومحاكمته حضوريا». أفرت المادة المذكورة ان الامر يتعلق بالضمانات الدنيا بالتالي يعد المس بها انتهاكا للحق في المحاكمة العادلة.

كما كرس الفصل 141 من مجلة الإجراءات الجزائية مبدا المحاكمة حضوريا⁶².

وعليه فان المبدأ هو حضور المتهم امام المحكمة للذود عن حقوقه واعلام المحكمة بما لديه من ملحوظات خاصة بمعاملته بالسجن ان كان في حالة إيقاف كالقذح في شهادة الشهود مثلا اذ غالبا ما لا يقع عرض هويتهم عليه.

والاستثناء هو اقصاؤه من الجلسة عملا بأحكام الفصل 147 من مجلة الإجراءات الجزائية⁶³.

وبالمادة الجزائية لا يمكن تفسير الاستثناءات الا بما ورد بها دون اطلاق وبكل دقة وهذا ما لا يتوفر في اغلب المحاكمات الإرهابية اذ نجد مثلا ان مجرد طلب المتهم عرض ماتعرض له من تعذيب من قبل باحث البداية قد يعتبره القاضي تعطيلًا للسير العادي للدلسة ويدخل تحت طائلة الفصل 147 من مجلة الإجراءات الجزائية وذلك بغاية اقصاء المتهم من الحضور بجلسته خلال كامل طور المحاكمة⁶⁴.

وغالبا ما يكون حرمان المتهم من حضور جلسة محاكمته مقرون او مسبوق او متبوع بهضم حق الدفاع.

- هضم حق الدفاع

طبقا للمواثيق الدولية⁶⁵ وللدستور التونسي فان لكل متهم الحق في ان يختار محاميا للذود على حقوقه خلال كامل مسار التتبع والمحاكمة.

وتعتبر مهنة المحاماة «مهنة حرة مستقلة تشارك في إقامة العدل وتدافع عن الحقوق والحريات الإنسانية»⁶⁶ وقد اقرت محكمة التعقيب انحق الدفاع المنصوص عليه بالفصل 144 من مجلة الإجراءات الجزائية وغيره من الفصول المتناثرة بنفس المجلة يعد من المبادئ القانونية العامة او من الحقوق الطبيعية التي تعطي الشخص حقه في الاثبات قبل البت في النزاع وتعطي النزاع مظهر المواجهة».

غير انه خلال المحاكمات ذات موضوع القضايا الإرهابية غالبا ما يقع قطع مرافعات الدفاع من قبل رئيس الجلسة او تجاوز استمرارها والمناداة على غيرها من الملفات ويصل الامر الى منع المحامين من الترافع أحيانا⁶⁷.

62 - «على المظنون فيه الواقع تتبعه من اجل جنابة او جنحة تستوجب العقاب بالسجن ان يحضر شخصيا بالجلسة. ويمكنه في الجرح التي لا تستوجب العقاب بالسجن وفي كل الصور التي وقعت فيها مطالبته مباشرة من القائم بالحق الشخصي ان ينيب محاميا عنه. ويسوغ للمحكمة دائما ان تأذن بحضوره شخصيا ان رات فائدة في ذلك».

63 - «يمكن ابعاد المظنون فيه عن الجلسة عندما يثير بها ما يشوش المرافعة ويستمر سيرها في غيابها والحكم الذي يصدر يعتبر حضوريا ويعلمه به كاتب المحكمة»

64 - القضية عدد 14502 جلسة يوم 15 ديسمبر 2007 المحكمة الابتدائية بتونس، خلال المحاكمة ومجاوبة المتهم بالأقوال المسجلة عليه بمحضر البحث، افاد ان أقواله قد صدرت تحت التعذيب وسانده في ذلك محاميه طالبا معاينة آثار التعذيب ما تمسك به المتهم واسترسل في عرض آثار التعذيب على جسده فقام رئيس الدائرة بإقصاء المتهم من الجلسة مفعلا الفصل 147 من مجلة الإجراءات الجزائية.

65 - المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

66 - الفصل 1 من المرسوم عدد 79 لسنة 2011 المؤرخ في 20 أوت 2011 والمتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

67 - القضية الجنائية عدد 14502 بتاريخ 29 ديسمبر 2007 جلسة استنطاق ومرافعة قام رئيس الجلسة بسحب الكلمة من جميع المحامين.

كما يقع تجاوز مبدأ العلانية أحيانا خلال المحاكمات الخاصة بالقضايا الإرهابية.

- عدم احترام مبدأ علانية جلسة المحاكمة

المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية «..... الا ان أي حكم في قضية جزائية او مدنية يجب ان يصدر بصورة علنية» كما ان مبدأ علنية جلسة المحاكمة هو مبدأ دستوري يضمنه الدستور التونسي « جلسات المحاكمة علنية الا إذا اقتضى القانون سريتها ولا يكون التصريح بالحكم الا في جلسة علنية» خاصة وانه دستوريا كذلك تصدر الاحكام باسم الشعب وعليه فقد اتجهت متابعة الجمهور اما مباشرة او عبر الصحافة لحسن سير جلسات المحاكمة كضمانة أساسية للمحاكمة العادلة.

ينص الفصل 73 من القانون الأساسي المتعلق بمكافحة الإرهاب وغسيل الأموال على انه «في الحالات الاستثنائية وعند وجود خطر حقيق قد ينجم عن المحاكمة العلنية يمكن للجهة القضائية المتعده ان تقرر من تلقاء نفسها او بطلب من ممثل النيابة العمومية او بناء على طلب كل من له مصلحة في ذلك اجراء الجلسات بصورة سرية».

بمراجعة بعض تقارير المنظمات الدولية الناشطة في مجال حقوق الانسان وبالرجوع الى بعض الاحكام الجنائية الصادرة في المادة الإرهابية نلاحظ تنسيب مبدأ العلانية اذ عادة ما تتخذ عديد التدابير الأمنية خلال سير جلسات المحاكمة فيقع منع الصحافيات والصحافيين من الولوج الى قاعة الجلسة كمنع الجمهور والمراقبين المعتمدين من طرف المنظمات الحقوقية الوطنية والدولية ويقع الاكتفاء بالدفاع وبعض أصول المتهمين لا غير مما يتعارض مع مبدأ العلانية ويمس من حق المتهم في محاكمة عادلة.

3.16.2 قانون الطوارئ

تعد أحكام قانون الطوارئ من ضمن القواعد التي تحد من حقوق المتهم.

انجز في شأنه مشروع قانون أساسي لتتقيحه غير انه بقي في حدود مشاريع القوانين ولم تقع المصادقة عليه بمجلس النواب⁶⁸.

ان القانون المنظم لحالة الطوارئ بتونس هو الأمر ع50 عدد لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978⁶⁹.

ويقع التمديد باستمرار في حالة الطوارئ منذ إعلانها ابان الاحداث التي شهدتها تونس منذ أواخر سنة 2010.

وعبر الامر ع97 عدد لسنة 2024 المؤرخ في 30 جانفي 2024 وقع التمديد في حالة الطوارئ بالبلاد التونسية من تاريخ 31 جانفي 2024 الى تاريخ 31 ديسمبر 2024⁷⁰.

68 - مشروع القانون الأساسي ع91 عدد لسنة 2018 المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ _ الملحق بهذا _

69 - الامر عدد 50 لسنة 1978 المنظم لحالة الطوارئ بتونس _ الملحق لهذا _.

70 - نشر بالرائد الرسمي للبلاد التونسية بتاريخ 31 جانفي 2024

الأصل ان اعلان حالة الطوارئ هو أمر استثنائي غير انه في تونس تحول الى أمر دائم اذ يقع التمديد في حالة الطوارئ مباشرة اثر انتهاء المدة التي سبقتها ولم تشهد تونس منذ سنة 2011 الا بعض الأشهر خارج حالة الطوارئ خلال السنتين 2014 و2015.

ولطالما نددت المنظمات الوطنية والدولية بالأمر المنظم لحالة الطوارئ وطالبت بتشريع عبر قانون أساسي يحترم الحقوق والحريات ولا يكون عصى بيد السلطة ضد أي صوت معارض او مخالف لها. بعد استمرار حالة الطوارئ امرا خطيرا على الحقوق والحريات عامة ذلك انه يمنح السلطة التنفيذية صلاحيات واسعة للحد من الحريات دون الخضوع لرقابة السلطة القضائية. نذكر من بين الصلاحيات:

- الإقامة الجبرية

تتمثل في اجراء اداري جاء به الامر المنظم لحالة الطوارئ هو قرار محدد النطاق الزمني والترابي والدوافع.

اذ «يمكن لوزير الداخلية أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يقيم بإحدى المناطق المنصوص عليها بالفصل الثاني أعلاه يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين بتلك المناطق»⁷¹.

تطبيقا لهذا النص يمكن وضع المشتبه به او المتهم رهن الإقامة الجبرية دون ان توجه اليه أي سلطة قضائية أي اتهام يذكر، فيحرم من حريته في التنقل وغالبا كذلك من الزيارات والمقابلات دون رقابة قضائية لظروف اقامته ووضعه عامة.

يضرب هذا الاجراء أسس المحاكمة العادلة ومبدأ المواجهة اذ يجد الشخص نفسه يعاقب دون مواجهته بتهمة معينة ودون مجال للدفاع عن نفسه واثبات براءته.

غالبا ما تتعلل السلطة القائمة عند الولوج لهذا الاجراء بمجابهتها للإفلات من العقاب غير ان هناك تخوف جدي من استعمال الإقامة الجبرية لتصفية حسابات سياسية والتكثيف بالخصوم السياسيين.

- آجال التمديد غير محددة

ولئن نظم الامر الخاص بإعلان حالة الطوارئ مدة الإعلان عنها وجعلها 30 يوما على اقصى تقدير⁷² فقد ترك المجال مفتوحا وبدون تحديد للأقصى في خصوص التمديد لذلك نجده يصل الى السنة مما يزيد الامر خطورة من ناحية انتهاك الحقوق والحريات.

ينص الفصل 3 من الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 2024 الخاص بتنظيم حالة الطوارئ انه «لا يمكن التمديد في حالة الطوارئ الا بأمر آخر يضبط مدته النهائية».

71 - الفصل 5 من الامر المنظم لحالة الطوارئ

72 - الفصل 2 من الامر عدد 50 لسنة 1978 المنظم لحالة الطوارئ

بالتالي ترك المجال مفتوحا امام السلطة التنفيذية للتمديد للمدة التي تختارها دون ضوابط غير تلك المتعلقة «بالخطر الداهم» واحداث تكتسي صبغة كارثة عامة⁷³ وهي مفاهيم فضفاضة وغير معرفة تعطي بدورها مجالا واسعا للتدخل من قبل السلطة التنفيذية تحت تلك العناوين وبموجب تصنيفها احادي الجهة لما يحدث بالبلاد.

كما للوالي كأحد أجهزة السلطة التنفيذية سلطات واسعة بموجب اعلان حالة الطوارئ.

- صلاحيات الوالي

- يخول الإعلان عن حالة الطوارئ للوالي وبحسب ما تقتضيه ضرورة الأمن أو النظام العام فيما يلي:
- منع جولان الأشخاص والعربات.
- منع كل إضراب أو صد عن العمل حتى ولو تقرر قبل الإعلان عن حالة الطوارئ.
- تنظيم إقامة الأشخاص.
- تحجير الإقامة على أي شخص يحاول بأي طريقة كانت عرقلة نشاط السلط العمومية.
- اللجوء إلى تسخير الأشخاص والمكاسب الضرورية لحسن سير المصالح العمومية والنشاطات ذات المصلحة الحيوية بالنسبة للأمة.⁷⁴
- وبالنظر لما تقدم بسطه فقد بات ثابتا ان القانون المنظم لحالة الطوارئ بتونس يعد خطير من منظور الحقوق والحريات بالنظر للقيود المنصوص عليها وبالصلاحيات الواسعة الممنوحة لكل من الوالي ولوزير الداخلية لتقدير العقوبات في صورة خرق أحد احكامه
- ومما يزيد الامر خطورة هو أولا التمديد الشبه دائم في خصوص اعلان حالة الطوارئ وثانيا انعدام الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتخذة من طرف الوالي او وزير الداخلية.

3.17 البطلان

- لا يحكم القاضي بالبطلان ألا إذا كان الاجراء محل المخالفة جوهريا، أي ان الاجراء الارشادي أو التوجيهي أو التنظيمي لا ينجر عن مخالفته البطلان.
- ويقدر البطلان القاضي المتعهد حسب اجتهاده، فلا يكون آليا وانما طبق دراسة الوضعية والإجراءات. تنحصر الصعوبة في التمييز بين الاجراء الجوهرية وذلك الارشادي.
- هناك من يعتمد معيار الغاية: إذا تحققت لا بطلان.
- ويمكن القول إن أغلب القواعد الاجرائية لها غاية محددة و كذلك الإجراءات الخاصة بإثارة الدعوى العمومية و ممارستها و إجراءات البحث و الحكم.

73 - الفصل الأول من الامر المذكور

74 - الفصل 4 من الامر المذكور

بعض الإجراءات ليس لها سوى غاية تنظيمية لا غير مثل ترتيب ملفات الجلسة فليست هناك مصلحة معينة مرتبطة بحقوق الافراد.

ورغم ذلك يبقى معيار الغاية غير محدد أحيانا نتساءل هل الهدف حماية الحق في الدفاع مثلا او التنظيم القضائي او غيرهما.

أما معيار النظام العام: معيار المصلحة العامة وحسن سير الجهاز القضائي، فجميع القواعد المرتبطة بذلك تعد قواعد جوهرية، وكذلك قواعد الاختصاص وتشكيل المحكمة وتعليل الاحكام وعلانية الجلسات. ويبقى هذا المعيار غامضا كذلك لأنه يوحي بأن الاجراء الجوهري ليس له علاقة بالمصلحة الخاصة. في حين ان جانبا من القواعد الجوهرية الأساسية وضع لحماية مصلحة المتهم مثلا. ومن ذلك ضرورة تكليف محامي للمتهم في الجنايات وضرورة إعلامه بالحضور.

البطلان الآلي يترتب وجوبا عن مخالفة جميع القواعد الإجرائية سواء المتعلقة بالمصلحة العامة او الخاصة.

وهو بطلان جوهري يشمل الشكل والموضوع إذا تعلق الامر بقواعد النظام العام او المصلحة الشرعية للمتهم او القواعد الإجرائية الأساسية.

• مرحلة التحقيق والبطلان

اعمال التحقيق ليست بمنأى عن جزاء البطلان سواء كانت الاعمال اعمال بحث او حكم.

حيث يختص قاضي التحقيق بالبحث في القضايا المعروضة امامه و له ان يقوم بجميع الاعمال المشمولة في معنى البحث و تلك هي سلطة البحث لكنه يتخذ في عدة صور قرارات حكيمية عندما يعرب عن رايه بهدف تكييف الوقائع وتحديد مال الابحاث و تلك هي سلطة الحكم فلقاضي التحقيق سلطة بحث و سلطة حكم

وليسست القرارات الحكيمية احكاما قضائية حاسمة للنزاع بل هي مجرد قرارات تبت في نقاط اجرائية محددة. وعملا بأحكام الفصل 50 م 1 ج فان حاكم التحقيق مكلف بالتحقيق في القضايا الجزائية البحث دون توان عن كشف الحقيقة و معاينة جميع الامكانيات القانونية في البحث بشرط ان لا يتجاوز حدود وسائل الاثبات لكنه يتمتع بهامش متسع من التفكير في اتجاه اعتماد اية وسيلة ممكنة توصلنا للكشف عن المتهم. ويبقى الفصل 50م 1. ج هو المبدأ العام في بيان سلطة قاضي التحقيق و ان جاء بمجلة الاجراءات الجزائية بعض من وسائل البحث على سبيل الذكر لا غير و من ذلك سماع الشهود و استنطاق المتهم و عرضه على القيس و اعداد الملف الشخصي للمتهم و البطاقات القضائية و التفتيش والتوجه والحجز والاختبارات والانايات العدلية.

ولا تعد هذه القائمة حصرية حيث ان قاضي التحقيق مدعو بمساعدة كاتبه لسماع الشهود واستنطاق ذي الشبهة واجراء المعاينات بمحل الواقعة والتفتيش بالمنازل وحجز الاشياء الصالحة لكشف الحقيقة. ويأمر بإجراء الاختبارات ويتم جميع الاعمال المؤدية الى اظهار البراهين المثبتة او النافية للمتهمة. وبالتالي يمكن للقاضي التحقيق ان يعتمد من وسائل ما شاء فاذا خالف المحقق جانبا من انظمة هذه الوسائل الإجرائية يمكن ان يكون جزاء اعماله البطلان.

سلطة قاضي التحقيق في البحث تهدف بالأساس إلى الكشف عن الحقيقة، فإن سلطة الحكم تهدف إلى اتخاذ الحل القانوني لجملة العوارض والإشكاليات المطروحة أمام القاضي واتخاذ القرار المناسب إزاء حالة تنازع ويكون ذلك بواسطة قرارات تسمى قرارات حكومية.

هناك قرارات تصدر اثناء البحث وأخرى عند ختم البحث.

فمجرد فتح التحقيق وإلى غاية ختمه يتخذ قاضي التحقيق عدة قرارات عرضية كقرار تمكين وكيل الجمهورية من الاطلاع على أوراق الملف، حيث يجوز لوكيل الجمهورية في كل طور من أطوار القضية أن يطلب الاطلاع على الملف⁷⁵ ويتخذ قاضي التحقيق قرارا في تمكين وكيل الجمهورية من الاطلاع على أوراق الملف وقرار تعيين مبلغ التأمين في صورة القيام على المسؤولية الخاصة⁷⁶ قرار تسليط خطية على الشاهد الذي لم يحضر بعد استدعائه أو امتنع عن أداء اليمين أو الشهادة على معنى الفصل 61 م.أ.ج. وقرار منع الاتصال بالمتهم الموقوف⁷⁸ قرار إرجاع المحجوز على معنى الفصل 100 م.أ.ج.⁷⁹ قرار النظر في طلب إقالة الخبير⁸⁰ قرار التمديد في أجل إنهاء الاختبار⁸¹.

من أهم هذه القرارات التي يبدو لها تأثير على سير الأبحاث ما يتعلق بمسألة الاختصاص والقيام بالحق الشخصي والإفراج المؤقت وسير البحث.

ومع ختم التحقيق يمكن القاضي التحقيق أن يقرر:

1. التخلي عن القضية
2. أن لا وجه للتتبع
3. ان يحيل المتهم على المجلس
4. إحالة الملف على دائرة الاتهام

القرارات الأربعة التي ترد مع ختم البحث من حيث الأصل، ولا يمكن ختم البحث إلا بعد مراعاة جملة من الإجراءات الهامة والأكيد أن الخلل في اتخاذ الإجراءات اللازمة قانونا جزاءه البطلان بصفة موضوعية إذا شملت المخالفة شروط الحق أو إجرائية إذا شملت صياغة القرار وبياناته وشكلياته. والحقيقة أنه لا يمكن للخلل الواقع في أعمال التحقيق، مهما كانت طبيعته أن يبقى بدون جزاء، رغم خطورة عدم إمكانية البحث بصفة دقيقة مرة أخرى اثر مدة زمنية من تاريخ وقوع الجريمة.

لذلك اختلفت الآراء تجاه جزاء البطلان في جانب اعمال قاضي التحقيق من يقره يرى انه في صالح مصلحة المتهم الشرعية ومن يخالفه يرى فيه مس بمطلب العدالة.

75 - الفصل 55 م.أ.ج

76 - الفصل 39 م.أ.ج

77 - الفصل 61 م.أ.ج

78 - الفصل 70 م.أ.ج

79 - الفصل 100 م.أ.ج

80 - الفصل 101 م.أ.ج

81 - 102 م.أ.ج.

ومع ذلك فقد اعتمدت أغلب القوانين المقارنة احكام البطلان مع بعض الاختلاف في الأنظمة. أن الاتجاهات الحديثة تذهب في اتجاه تصحيح الخلل وتلافي البطلان أكثر ما يمكن ومهما تكن الصورة البطلان يقبل إذا ضمننت قواعده معادلة منطقية بين رغبة تحقيق العدالة. طبقا لمقتضيات الفصل 199 من مجلة الإجراءات الجزائية فانه «تبطل كل الاعمال والاحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام او للقواعد الإجرائية الأساسية او لمصلحة المتهم الشرعية. الحكم الذي يصدر بالبطلان يعين نطاق مرماه».

يعود لدوائر الاتهام ومحاكم الأصل تحت رقابة محكمة التعقيب القضاء بالبطلان فقط أن الحكم يجب أن يبين مرماه بمعنى أن يبين ويذكر العمل الباطل ومواطنه وآثاره.

3.18 دور محامي الدفاع

يتمثل الدور الرئيسي للمحامي في الدفاع عن حقوق المتهم في جميع مراحل الإجراءات ويشمل ذلك ضمان اتباع الإجراءات القانونية وضمان معاملة ذي الشبهة معاملة منصفة.

وينبغي توثيق جميع الإجراءات المتخذة أثناء الايقاف والاستجواب كما يجب على المحامي مراجعة المحاضر للتأكد من دقتها واكتمالها واستخدامها في أعمال الدفاع.

وينبغي على المحامي أن يقدم الاستشارة القانونية للمتهم أثناء الاستجواب، وخصوصا بشأن حقوقه وأفضل طريقة للتعامل في الطور القضائي. ويجب على المحامي أن يقدم إلى المتهم استشارة قانونية دقيقة وأن يشرح له حقوقه وخياراته.

يمثل المحامي المتهم في المحكمة ويقدم أدلة البراءة ويستجوب الشهود ويقدم الحجج القانونية دفاعا عن موكله.

وعلى المحامي الحرص على توفير جميع الضمانات القانونية للمشتبه به، بما في ذلك اعلامه بحقوقه، وضمان إجراء الفحص الطبي ان طلب ذلك..

ويجب على المحامي أن يراجع محاصر السماعات والمكافحات، وأن يلاحظ أي انتهاكات إجرائية..

يجب علي المحامي الاطلاع على السجل والتأكد من سجلاته. وتنص المادة 13 من هذا القانون على وجوب أن يقوم محامي المشتبه فيه أو أفراد أسرته بزيارة سجل الاحتجاز يوميا، وأن ترسل نسخة من السجل إلى المدعي العام؟؟؟؟؟

وتنص الفصل 13 مكررا على أن لكل متهم الحق في طلب إجراء فحص طبي، ويجب أن يجريه طبيب. وعلى المحامي أن يضمن إجراء هذا الفحص، خاصة ان كانت توجد علامات توحى عن وقوع سوء المعاملة.

وعلى المحامي التحقق من أن عائلة المتهم قد أبلغت بأمر الايقاف. وهو أمر بالغ الأهمية يكفل ضمان حقوق المتهم..

يجب معاملة الموقوفين بإنسانية واحترام كما على المحامي مراقبة ظروف الايقاف والدعوة إلى إجراء تحسينات في مرافق الايقاف ان لزم الأمر..

على المحامي ضمان حماية الموقوف من كل أذى بدني ونفسي مع توثيق كل حالة إساءة معاملة والإبلاغ عنها.

إذا كان الشخص متهم بجريمة مصنفة قانونا جنائية تستوجب عقوبة سجنية من خمس سنوات فما فوق فان المحاكمة توجب وجوبا اذا لم يكن له محامي من اجل تسخير محام له.

في الجنائيات، المحامي وجوبي ولا يمكن محاكمة أي شخص الا بحضور محاميه.

الاستعانة بمحام وجوبية أمام المحكمة الابتدائية عندما تنظر في الجنائيات وكذلك أمام الدائرة الجنائية الاستئنافية بمحكمة الاستئناف، فإذا لم يكلف المتهم محاميا، يعين رئيس الدائرة الجنائية من تلقاء نفسه أحد المحامين للدفاع عنه⁸².

كما يمكن منح مساعدة لإنابة محامي في الجرح إذا طالب المتهم ذلك غير ان المحاكمة قد تتم بغض النظر عن انابة محامي من عدمها والامر موكول للسلطة التقديرية لرئيس الدائرة الجنائية كما يرتبط الامر ايضا بتوفر شرطين اثنين:

ألا يتوفر العود و

ألا تزيد مدة العقوبة عن ثلاث سنوات في الجريمة موضوع المحاكمة⁸³.

يجب إبلاغ السلطات المختصة فوراً بأي انتهاك لحقوق المتهم أثناء الايقاف أو الاستجواب. كما، يجب على محامي المتهم أن يطعن فيها أمام. المحكمة وأن يسعى لاستبعاد أي أدلة تم الحصول عليها بطريقة غير سليمة

يجب على المحامي توثيق الانتهاكات واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لحماية حقوق الموقوف.

3.19 الرصد و الإبلاغ

وعلى المحامي أن يراقب بانتظام حالة الموقوف وكيفية معاملته ويشمل ذلك التتبع من أي علامات تدلّ على سوء معاملة، كما عليه ضمان حصول الموقوف على الرعاية الطبية اللازمة.

كما ينبغي إبلاغ السلطات المعنية، بما في ذلك النيابة العمومية والمنظمات الراعية لحقوق الإنسان، بأي انتهاك لحقوق الموقوفين وعلى المحامي توثيق الانتهاكات.

82 - الفصل 141 من مجلة الإجراءات الجزائية

83 - القانون المنظم لمنح الاعانة العدلية عدد 52 لسنة 2002 المؤرخ في 3 جوان 2002

3.20 المعايير والممارسات الدولية

على المحامي أن يضمن حماية حقوق الموقوفين وفقا للاتفاقيات والمعاهدات الدولية، مثل «العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية» واتفاقيه مناهضة التعذيب.»
وينبغي على المحامي أن يكون على علم بما وصلت اليه الممارسات في مجال الدفاع القانوني واعتمادها عند الدفاع على الموقوفين ويشمل هذا استخدام السوابق القضائية الدولية والسوابق القانونية لتعزيز مناهج الدفاع..

3.21 الدعم المجتمعي والأسري

بإمكان المحامي التواصل مع المجتمع المحلي والمنظمات المحلية لدعم الموقوف ورفع مستوى الوعي حول قضيته. ويمكن أن يساعد ذلك في تعبئة الموارد وحشد الدعم العام لقضيته.
وعلى المحامي أن يشرك أسرة المحتجز في الإجراءات القانونية، وأن يقيها على علم ويلتمس دعمها كما يمكن لأفراد الأسرة تقديم معلومات قيمة عن الموقوف مما يساعد في الدفاع عنه.
يمكن للمحامين تثقيف عامة الناس حول حقوق الموقوفين وأهمية الحماية القانونية من خلال تنظيم ورش عمل وندوات. وكتابة المقالات، والمشاركة في حملات الدعاية..
يمكن للمحامي التواصل مع وسائل الإعلام لتسليط الضوء على حالات انتهاك الحقوق والدعوة إلى إجراء إصلاحات قانونية.

3.22 الدعم الطبي والنفسي

من حق المحتفظ به الحصول على الرعاية الصحية اللازمة وعلى محاميه أن يضمن حصوله على الدعم الطبي والنفسي اللازم، لا سيما ان كان يعاني من مشاكل صحية أو صدمة نفسية.
يجب توثيق حالة الموقوف صحيا أو إصابات وإبلاغ السلطات المعنية بها كما ينبغي للمحامي أن يضمن إدراج ذلك في ملف القضية.

3.23 التعاون الوطني والدولي

على المحامين التواصل مع الهيئات والمنظمات الدولية لطلب الدعم والمساندة للدفاع عن حقوق المتهمين ويمكن أن يشمل ذلك العمل مع هيئات الأمم المتحدة ومنظمات حقوق الإنسان والشبكات القانونية الدولية.
وعلى المحامين استخدام مصادر القانون الدولية، من معاهدات واتفاقيات، لتعزيز الدفاع عن حقوق المحتفظ بهم والدفاع عنهم.

يمكن للمحامين الدعوة لإجراء إصلاحات قانونية لتعزيز حقوق المحتفظ بهم من خلال التواصل مع المشرعين والمشاركة في العمليات التشريعية.

ويمكن للمحامي أن يتعاون أيضا مع المنظمات غير الحكومية للدفاع عن حقوق المحتجزين.

الفصل 4: حقوق وواجبات ومسؤوليات محامي الدفاع

ينوب محامي الدفاع المتهم ويصون حقوق الأفراد، ولا سيما من هم غير قادرين على الدفاع عن أنفسهم ويكمن دور الدفاع في ضمان أن المراحل القضائية على نحو عادل وأن تحترم حقوق طبقاً للقانون. يضمن الدستور التونسي لسنة 2022 («الدستور التونسي») في الفصل 35 تمتع المتهمين بالحماية القانونية و بسلامة الإجراءات القانونية المتبعة أثناء المحاكمة، بما يضمن عدم حرمانهم تعسفاً من حريتهم. «لا يجوز القبض على أي شخص أو احتجازه إلا في حالة تلبس أو بقرار قضائي، ويجري إبلاغه فوراً بحقوقه وبالتهمة الموجهة إليه، ويجوز له تعيين محام. وتحدد مدة الإيقاف والإبقاء بموجب القانون.»^{؟؟؟؟؟؟؟؟}

4.1 الإطار الدولي

وقع ذكره كل هذا في فقرات سابقة

انظمت تونس الى عديد الاتفاقيات الدولية التي ترعى حقوق الإنسان. التي تلعب دورا هاما داخل المجتمعات الديمقراطية في انفاذ حقوق الإنسان وتعزيزها. وفيما يلي قائمة غير حصرية بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي وقعت عليها تونس

- (أ) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (تم التصديق عليه في 18 آذار/مارس 1969)؛
- (ب) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (تم التصديق عليها في 20 أيلول/سبتمبر 1985)؛
- (ج) البروتوكول الاختياري لاتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة (تم الاطلاع عليه في 23 أيلول/سبتمبر 2008)؛
- (د) بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (تم التصديق عليه في 14 تموز/يوليه 2003)؛
- (هـ) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (تم التصديق عليها في 23 أيلول/سبتمبر 1988)؛
- (و) البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (تم الاطلاع عليه في 29 أيلول/سبتمبر 2011)؛
- (ز) اتفاقية حقوق الطفل (تم التصديق عليها في 30 كانون الثاني/يناير 1992)؛
- (ح) اتفاقية الحرية النقابية وحماية الحق في التنظيم (تم التصديق عليها في 18 حزيران/يونيه 1957)؛ و

(i) اتفاقية حق التنظيم والمفاوضة الجماعية (تم التصديق عليها في 15 مايو 1957).

وعلى الصعيد الدولي، تحدد مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن دور المحامين حقوق المحامين ودورهم.؟؟؟؟؟؟؟؟

وعلى الصعيد الدولي، تحدد المبادئ الأساسية للأمم المتحدة بشأن دور المحامين^[1] حقوق المحامين ودورهم..

من المهم التذكير ببعض المبادئ التي يبدو أحياناً أنه يتم تجاهلها^[2]، مثل أنه يجب على الحكومات أن تضمن أن يتمكن المحامون من أداء واجباتهم دون تدخل أجنبي كما. يجب على الحكومات أن تضمن أن يتمكن المحامون من أداء واجباتهم المهنية دون التعرض للترهيب أو العرقلة أو المضايقة (المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين، المادة 16).

وينبغي أن يتمتع المحامون بحرية السفر والتشاور مع موكلهم على الصعيدين المحلي والدولي.

بالإضافة إلى ذلك، لا ينبغي أن يواجه المحامون الملاحقة القضائية أو أي شكل من أشكال العقوبات على الاعمال التي يقومون بها بما يتماشى مع مسؤولياتهم المهنية ومعاييرهم وأخلاقياتهم. وإذا تعرض أمن المحامين للتهديد بسبب أنشطتهم المهنية، فإن السلطات تكون مسؤولة عن حمايتهم (المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين، المادة 17)

^[1] متاح على

<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-role-lawyers>

4.2 حقوق محامي الدفاع

بالإضافة إلى الحماية الخاصة بوظائف المحامي المهنية، يتمتع المحامون بالحريات المدنية الأساسية.

أن المحامين مثلهم في ذلك كمثل غيرهم من المواطنين يتمتعون بالحق في حرية التعبير، والمعتقد، وتكوين الجمعيات، والتجمع ولهم الحق في المشاركة في المناقشات العامة المتعلقة بالقانون واقامه العدل وتعزيز حقوق الانسان وحمايتها والانضمام إلى المنظمات المحلية أو الوطنية أو الدولية أو تشكيلها وحضور الاجتماعات دون أن يعارض ممارستهم لمهنتهم بسبب اعمالهم أو عضويتهم في تلك المنظمات.

وعند ممارستهم لحقوقهم، يتصرف المحامون وفقاً للقانون والمعايير والأخلاقيات المعترف بها في مهنة المحاماة (المبادئ الأساسية المتعلقة بدور المحامين، المادة 23).

وعلى المستوى الوطني، يمنح الدستور التونسي الحريات المذكورة أعلاه في فصله الثاني (الدستور التونسي لعام 2022، المادة 22 إلى 55).

وعلى الصعيد الدولي، يخضع الحق في الحصول على المعلومات لقرارات الأمم المتحدة (الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار رقم 59 لعام 1946)، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان (الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 19)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 19) (وتوصيات مجلس منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي بشأن الحكومة المفتوحة:؟؟؟؟؟؟؟؟).

على المستوى الوطني، لكل تونسي الحق في النفاذ إلى المعلومة لدى المؤسسات العامة.. وهذا الحق في الحصول على المعلومة مهم لأنه يساعد الأفراد والمحامين على اتخاذ قراراتهم استناداً إلى بيانات صحيحة،

ان للحق في الحصول على المعلومة (القانون الأساسي عدد 22-2016، الفصل 3) دور حاسم في الدفاع الذي يضمن المحاكمة العادلة ويشمل هذا الحق عدة عناصر رئيسية:

(أ) يمكن لأي شخص طلب الوصول إلى المعلومة. (القانون الأساسي عدد 22-2016، الفصل 9)

(ب) ولا يكون الطالب ملزماً بتبرير طلبه. (القانون الأساسي عدد 22-2016، الفصل 11)

(ج) ويتعين على المنظمة المعنية أن ترد على كل طلب من طلبات النفاذ في غضون 20 يوماً من تقديم هذا الطلب. (القانون الأساسي عدد 22-2016، الفصل 14)

(د) أي شخص لديه حرية النفاذ إلى المعلومة. (القانون الأساسي عدد 22-2016، الفصل 13)

4.3 واجبات ومسؤوليات محامي الدفاع

تخضع واجبات ومسؤوليات محامي الدفاع في تونس لمجموعة من المعايير الوطنية والدولية، بما في ذلك المرسوم عدد 79-2011 الصادر في 20 أوت 2011 الخاص بتنظيم مهنة المحاماة..

4.3.1 واجب تفادي تعارض المصالح في النيابة

يحظر على محامي الدفاع على الأطراف التي لها مصالح متضاربة في القضية نفسها. (الفصل 4 من المرسوم عدد 79-2011 المؤرخ 20 أوت 2011، تنظيم مهنة المحاماة، الفصولين 28 و 32).

4.3.2 واجب الحفاظ على سرية معلومات الحريف

يجب على محامي الدفاع ضمان السرية المهنية و الحفاظ على أي سر عهد به موكله اليه. (الفصل 4 من المرسوم عدد 79-2011 المؤرخ 20 أوت 2011 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، الفصلان 29 و 31).

4.3.3 واجب أن تكون محامياً متحمساً

يجب أن يكون محامي الدفاع جديراً بمهنة المحاماة (الفصل 4 من المرسوم رقم 79-2011 الصادر في 20 أوت 2011، تنظيم مهنة المحاماة، الفصل 29) وأن يتصرف بدأب (مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن دور المحامين، المادة 14).

4.3.4 واجب الاستقلالية

(أ) يحظر على محامي الدفاع العمل في نفس الوقت كمحام وتولي وظيفة أخرى مدفوعة الأجر باستثناء الحالات التالية:

- التدريس العرضي أو التعاقدية
- **ثانيا.** الوظيفة لفترة مؤقتة ومحددة التي يدفع فيها تعويض من أموال الدولة أو المؤسسات العمومية أو السلطات المحلية (الفصل 4 من المرسوم عدد 79-2011 المؤرخ 20 أوت 2011 تنظيم مهنة المحاماة، الفصل 22).
- (ب)** وبصرف النظر عن الفقرة (أ) أعلاه، يحظر على محامي الدفاع أن يعمل في الوقت نفسه كمحام وأن يشغل أيا من المناصب التالية:
 - الوظائف التي توصف بنشاط تجاري؛
 - **ثانيا.** المشاركة أو الاستضافة الدورية أو المستمرة في البرامج الإعلامية أيا كانت طبيعتها بأجر أو بدونه؛
 - **ثالثا.** المدير أو الرئيس التنفيذي أو نائب المدير العام في الشركات التجارية، بمكافأة أو بدون مكافأة، باستثناء رئاسة مجالس الإدارة في الشركات.
- **رابعا.** الوظائف التي لا تتفق مع ممارسة مهنة المحامي (الفصل 4 من المرسوم عدد 2011-79 المؤرخ 20 أوت 2011، تنظيم مهنة المحاماة، الفصل 23).

4.3.5 واجب احترام أخلاقيات المهنة

يجب على محامي الدفاع في جميع الأوقات التصرف بحرية واجتهاد وفقا للقانون الساري (الفصل 4 من المرسوم عدد 79-2011 المؤرخ 20 أوت 2011، تنظيم مهنة المحاماة، الفصل 27) وأن يحترم أخلاقيات مهنة المحاماة (مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن دور المحامين، المادة 14).

4.4 انضباط المحامي

يخضع محامي الدفاع للمسؤولية المدنية في حالة ارتكاب خطأ مهني وهو تحت رقابة مجلس الهيئة الوطنية للمحامين. (الفصل 4 من المرسوم عدد 79-2011 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، الفصل 27) ويخضع المحامي أيضا للقانون التي تنظم سلوك محامي الدفاع في تونس، بما في ذلك القانون الجزائري..

الفصل 5: الحريف

5.1 تمثيل يتمحور حول الحريف

ينظر المحامون الى الحريف على أنه جزء لا يتجزأ من عملية الانابة ويشمل ذلك والتواصل المتكرر والمفتوح لإبقاء الحريف على اطلاع دائم بالقضية وإشراكه في عملية اتخاذ القرار وتعزيز علاقة الثقة والسرية. وهذا بدوره يمكّن الحريف من اتخاذ قرار مستنير..

فوائد المحاماة التي تركز على الحريف:

- (أ) تعزيز كفاءة الحريف من خلال معاملته على أنه شريك في إيجاد الخيارات وتقييم النتائج و الآثار
- (ب) تعزيز الاستقلال الذاتي عن طريق إبلاغه بصورة كاملة أثناء تنفيذه والسماح له باتخاذ قرارات مستقلة.
- (ج) تلبية احتياجات الحريف باستخدام إجراءات تعاونية وبناء علاقات تؤكد على الثقة والاحترام المتبادلين

5.2 فوائد القيم والأهداف التي تركز على الحريف

- (أ) المشاكل تخص الحرفاء وليس محاميهم، ويجب على الحرفاء التعايش مع عواقب خياراتهم.؛
- (ب) الحرفاء أفضل من محاميهم في تحديد وتقييم العواقب غير القانونية وتقييمها؛
- (ج) يمكن للحرفاء تحديد مستويات المخاطر المقبولة بشكل أفضل لأنهم يواجهون هذه المخاطر بأنفسهم ويتعين عليهم التعايش مع العواقب الناتجة عن ذلك.
- (د) عادةً ما يكون العملاء راغبين في اتخاذ القرارات التي تؤثر على حياتهم وأوضاعهم المهنية والشخصية.

5.2.1 الحالات الخاصة: تمثيل الحرفاء الأحداث

لكي يكون المحامي موكلاً مع الأطفال، يجب أن يستخدم لغة يفهمها الطفل. وعندما يكون المدعى عليه طفلاً، تكون هناك عوائق إضافية أمام الفهم مرتبطة بالافتقار إلى الحكمة وعدم النضج. ومن المهم أيضاً مراعاة خلفيات الاطفال الثقافية وفهم كيفية تأثير القيم الثقافية على فهمهم. ومن المهم النظر في خلفياتهم الثقافية وفهم كيف يمكن للقيم الثقافية أن تؤثر على فهمهم. وعلاوة على ذلك، فإن الأطفال معرضون للخطر بشكل خاص عند المحاكمة، وقد يشعرون بالترهيب وبالخوف عند عدم فهمهم للإجراءات.

يجب على محامي الدفاع مناقشة القضية بعناية ودقة مع موكله الحدث قبل جلسات المحكمة لتسهيل فهم الطفل وتمكينه من المشاركة في الدفاع عن نفسه.

5.2.2 تأسيس علاقة المحامي بموكله

سيكون لدى الحريف الموكل انطبعا أوليا عن محامي الدفاع، كما أن للمحامي انطبعا أوليا عن موكله.

لا بدّ ومنذ المقابلة الاولى مع الحريف إقامة علاقة إيجابية بين المحامي وموكله على أساس الثقة المتبادلة والاحترام.

من أجل توفير التمثيل القانوني الأكثر فعالية، ينبغي على المحامي أن يجتمع مع حريفه في أقرب الاجال لإجراء مقابلة أولية ولتأسيس الثقة ولإعلامه بالمهام التي ستضطلع بها.

يحتاج المحامون إلى مهارات تواصل جيدة عند إجراء المقابلات مع الحرفاء. وتشمل هذه المهارات

(أ) شرح القرارات المطلوبة ولماذا، بلغة واضحة وغير قانونية؛

(ب) تحديد وشرح الخيارات المتاحة لكل قرار من هذه القرارات؛

(ج) تشجيع الحريف والسماح له باتخاذ القرارات التي لها تأثير قانوني أو غير قانوني على حياته يجب على محامي الدفاع التأكد من تخصيص وقت كاف لإجراء مقابلة شاملة.

وفي إطار التحضير للمقابلة الأولية، ينبغي أن يطلع محامي الدفاع على عناصر الجريمة المزعومة التي ارتكبتها المدعى عليه والعقاب المستوجب لها. كما ينبغي للمحامي، إن أمكن، أن يحصل على نسخ من أي وثائق ذات صلة مثل مذكرات الإيقاف، وأوامر التفتيش، وتقارير الشرطة، وأي وثائق تتعلق بالتهمة الموجهة للحريف.

ان عدم القدرة على الحصول على هذه الوثائق يجب ألا يؤخر المقابلة الاولى (إذا لم يتم الحصول على الوثائق قبل المقابلة الأولية، يجب السعي للحصول عليها في أقرب وقت ممكن)

للمحامي الحق في مقابلة موكله على انفراد دون حضور ضابط شرطة أو ضابط سجن. ولا يمكن للشرطة أن تصر على أن يجري الحريف مقابلة مع المحامي مع تواجد ضابط شرطة في مكان قريب تمكنه أن يستمع الى الحديث الدائر بين المحامي وموكله.

ويحمي القانون الجنائي التونسي حق المتهم في الاتصال بمحاميه في أي وقت ويبقى هذا الحق قائما حتى عندما يأمر القاضي بمنع الاتصال (الفصل 70 من القانون الجزائي).

واعتراف المتهم لا يعني قاضي التحقيق من البحث عن أدلة أخرى (الفصل 69 (8) من المجلة الجزائية).

5.3 المقابلة الأولية مع العميل

ومن المحتمل أن تكون المقابلة الأولية مع الموكل أهم مقابلة يجريها محامي الدفاع مع موكله. فهو يحدد أساسا أساسيا للعلاقة بين المحامي وموكله ويتيح لمحامي الدفاع فرصة التعرف على المدعى عليه والبدء في فهم الوقائع الأساسية للقضية. ولذلك، من المهم جدا أن يجتمع محامي الدفاع مع موكله في أقرب وقت ممكن.

وخلال المقابلة الأولية، سيتعلم محامي الدفاع معلومات حساسة مثل هوية الشهود، وهوية المتهمين الآخرين، ومكان الأدلة، والتفاصيل المتعلقة بأي انتهاكات محتملة للحقوق القانونية للمتهم. هذه المعلومات حيوية ل

وضع إستراتيجية دفاعية ناجحة وينبغي التوصل إليها بأسرع ما يمكن.

إن تطوير دفاع جيد يتجاوز مجرد فهم نسخة موكلك من الأحداث. وفي حين أنه من المهم أن تعرف «قصة» موكلك، فمن المهم أيضا أن تختبر تلك القصة مقابل ما يقوله الآخرون. مثلا، إذا اتهم موكلك بالاعتداء على شخص آخر، وأنكر الاعتداء، يجب ان تتعلموا من الآخرين ما إذا كان معروفا بأنه شخص عنيف. كما ينبغي النظر فيما إذا كانت الضحية المزعومة، على سبيل المثال، أكبر بكثير من المدعى عليه، وبالتالي فهي هدف غير مرجح للاعتداء.

وينبغي لمحامي الدفاع أن يستخدم المقابلة الأولية كمحفل لإبلاغ المدعى عليه بحقوقه القانونية، وشرح معالم العلاقة بين المحامي وموكله، ومناقشة الإجراءات القانونية التي تنطوي عليها القضية.

ينبغي للاجتماع الأولي ما يلي:

(أ) تقديم المعلومات والمساعدة القانونية اللازمة إلى العميل؛

(ب) الحصول على معلومات تساعد على إطلاق سراح الزبون من الحجز؛

(ج) البدء في جمع المعلومات الأولية حول القضية؛

(د) التأكد من رواية العميل للحقائق والأحداث؛

(هـ) خذ التعليمات من الزبون؛

(و) والبدء في بناء الدفاع؛

(ز) بدء تطوير نظرية وموضوع القضية

(هـ) النظر في أي خطوات قانونية أولية ينبغي إتخاذها من أجل حماية مصالح العميل الفضلى والشروع في إتخاذ هذه الخطوات.

لكي تكون محاورا ومتواصلا فعلا، يجب عليك تعلم إستخدام مهارات الاستماع الأساسية. حاول أن تفهم أهداف واهتمامات موكلك. أخبر موكلك أنك لست موجودا للحكم على العميل، ولكنك في الواقع تحاول إخراجها من المشاكل باستخدام أكثر الطرق الممكنة ألما. أخبر الزبون أن أي معلومات يشترك معها الزبون حول الجريمة المزعومة هي معلومات سرية.

التعاطف والتراحم أمران ضروريان خلال الزيارة الأولية مع الزبون. يجب على محامي الدفاع كسب ثقة الموكل من أجل تمثيل الموكل بشكل فعال. من المهم أن تشرح للزبون أن الاجتماع مفضل وسري، ومع ذلك، أبلغ الزبون بأنه لا يمكنك القيام بأي شيء غير قانوني نيابة عن الزبون. أخبر الزبون بأن الزبون يتحكم في المقابلة. ينبغي إعلام الزبون بعدم مناقشة الاتهامات أو وقائع القضية مع أي شخص، بما في ذلك الأصدقاء والعائلة. وأخيرا، شددوا على أهمية الاستقامة وقول الحقيقة مهما كلف الامر.

وثمة غرض هام آخر من المقابلة الأولية مع العميل هو التأكد مما إذا كانت لدى الشرطة أسباب معقولة لإبقاء العميل قيد الاحتجاز. وينبغي لمحامي الدفاع أن يكون على علم بالمعايير القانونية للإفراج عن موكله قبل المحاكمة.

من المفيد أيضاً إعطاء السيطرة على المقابلة للعميل في بداية الجزء السردي من المقابلة. وهذا يسمح للزبون بأن يبعد «صدره» عن مشاكله بمشاركة معك، مع من يحل المشاكل، ومعظم الزبائن يقدرّون الفرصة للتفيس عن إحباطاتهم، مخاوفهم، غضبهم، وقلقهم. الجانب السلبي الوحيد لمنح العميل التحكم هو أنه/أنها قد يخبرك أكثر مما تحتاج إلى معرفته في هذه المرحلة المبكرة.

بعد الاستماع إلى رواية العميل، كررها له. وبهذه الطريقة، سيعرف العميل أنك كنت تستمع بعناية وتفهم قصته.

5.3 المقابلة الأولية للحريف

من المحتمل أن تكون المقابلة الأولية مع الموكل هي أهم لقاء يعقده محامي الدفاع مع موكله. فهي تضع أساساً للعلاقة بين المحامي وموكله وتتيح لمحامي الدفاع فرصة للتعرف على المتهم والبدء في فهم وقائع القضية لذلك من المهم أن يلتقي محامي الدفاع بموكله/موكلته في أقرب الاجال.

خلال المقابلة الأولية، سيتعرف محامي الدفاع على معلومات مهمة مثل هوية الشهود و المتهمين الآخرين ومكان تواجد الأدلة ومعلومات أولية لانتهاكات محتملة لحقوق المتهم.

هذه المعلومات حيوية لوضع إستراتيجية دفاعية ناجحة وينبغي التوصل إليها بأسرع وقت ممكن.

إن تطوير دفاع جيّد يتجاوز مجرد فهم رواية موكلك للوقائع إذ أنه من المهم التعرّف الى ما يقوله باقي الأطراف في القضية. مثلاً، إذا اتهم موكلك بالاعتداء على شخص آخر، وأنكر الاعتداء، يجب ان معرفة إذا كان حريفك مشهوراً بأنه شخص عنيف. كما ينبغي التثبت إذا كانت الضحية المزعومة، على سبيل المثال، أكبر سناً من المدعى عليه، وبالتالي من غير المحتمل أن تكون هدفاً للاعتداء.

يجب أن يستخدم محامي الدفاع المقابلة الأولية كفرصة لاعلام المتهم بحقوقه القانونية، وشرح نوع العلاقة التي تربط المحامي وموكله كمناقشة الإجراءات القانونية الخاصة القضية.

ينبغي أن تشمل المقابلة الأولية:

- (أ) تقديم المعلومات والمساعدة القانونية اللازمة للموكل؛
- (ب) الحصول على المعلومات المفيدة للوصول الى تسريح الموكل من الإيقاف الاحتياطي
- (ج) البدء في جمع المعلومات الأولية عن القضية؛
- (د) التأكد من صحّة رواية الحريف في خصوص الوقائع؛
- (هـ) أخذ التعليمات من الحريف

(و) البدء في بناء وسائل الدفاع

(ز) البدء في تطوير نظرية وموضوع القضية؛ و(ح) البدء في تطوير نظرية وموضوع القضية؛؟؟؟؟

(ح) النظر في الخطوات القانونية الأولية الواجب اتباعها و الشروع في تطبيقها من أجل حماية مصالح الحريف الفضلي.

لكي تكون محاوراً فعالاً، يجب أن تحسن استخدام مهارات الاستماع الأساسية.

حاول فهم أهداف حريفك ومخاوفه. أخبر حريفك أنك لست موجوذاً للحكم على الحريف ولكنك تحاول اخراجه من التبعات باستخدام أكثر الطرق ملاءمة كما يجب اعلامه أن أي معلومات يشاركها معك حول الجريمة المرعومة تبقى معلومات تحضى بالسرية التامة.

التعاطف والتراحم أمران ضروريان أثناء الزيارة الأولية مع الحريف.

يجب على محامي الدفاع كسب ثقة الموكل من أجل تمثيله بفعالية و من المهم أن تشرح له أن الاجتماع سري كما يجب اعلامه أنه لا يمكنك القيام بأي عمل غير قانوني نيابة عنه.

دع العميل يتحكم في المقابلة كما يجب ابلاغه بعدم الحديث في التهم أو وقائع القضية مع أي شخص اخر بما في ذلك الأصدقاء والعائلة. وأخيراً، يجب التأكيد على أهمية قول الحقيقة مهما كانت نتائج ذلك.

من الأغراض المهمة الأخرى للمقابلة الأولية مع الحريف التأكد مما إذا كان لدى أعوانالشرطة أسباب معقولة لإبقاء الحريف رهن الايقاف. يجب أن يكون محامي الدفاع على دراية بالمعايير القانونية للإفراج عن الموكل قبل المحاكمة.

من المفيد إعطاء السيطرة للحريف في بداية المقابلة. وهذا يسمح له بإخراج مشاكله «من صدره»؟؟؟؟ من خلال مشاركتها معك، ويقدر معظم الحرفاء فرصة الإفصاح عن إحباطاتهم ومخاوفهم وغضبهم وقلقهم. ان الجانب السلبي الوحيد لإعطاء الحريف السيطرة في المقابلة الاولية هو أنه سيخبرك عن أسياء لا تحتاج إلى معرفتها في هذه المرحلة المبكرة..

بعد الاستماع إلى سرد الحريف، كررها عليهاحتى يعرف أنك استمعت إليه بعناية واستوعبت. روايته.

5.4 نصائح عملية لمقابلة العميل الأولية

من أجل كسب ثقة الحريف واستخلاص المعلومات ذات الصلة والضرورية للمضي قدماً في القضية، ضع في اعتبارك ما يلي.:

5.4.1 استمع إلى قصة عميلك

(أ) استخدم مهاراتك في الاستماع وإجراء المقابلات (قم بالتواصل البصري واستخدم لغة الجسد للدلالة على اهتمامك وإصغائك)؛

- (ب) حاول أن تفهم مخاوف حريفك وموقفه
- (ج) استمع إلى حريفك وراقبه - من خلال الإصغاء إليه، فهذا يظهر احترامك له. استخدم لغة الجسد التي تُظهر أنك تستمع وتسعى لفهم ما يقوله
- (د) شجع الحريف على تقديم سرد كامل للوقائع؛
- (هـ) إذا أمكن، اطلب من الحريف كتابة روايته للوقائع؛
- (و) دع الحريف يعرف أنك موجود ليس للحكم عليه؟؟؟
- (ز) تدوين ملاحظات موجزة لإرشادك في طرح أسئلة المتابعة. كما أن تدوين الملاحظات يعبر أيضاً عن اهتمامك.

5.4.2 كن متعاطفاً وحازماً في نفس الوقت

- (أ) إظهار الاهتمام بالموكل؛
- (ب) مع إبداء الاهتمام، يجب الحفاظ على المسافة المهنية والسلوك المهني كمحامي.

5.4.3 التنازل عن بعض السيطرة للحريف خلال الجزء الأول من المقابلة الأولية

- (أ) اسمح للحريف «بالتنفيس»؛
- (ب) تذكر: أنت حلال المشاكل والحريف بحاجة إلى شرح مشاكله لك.

5.4.4 طرح أسئلة مفتوحة

- (أ) اطرح أسئلة تتطلب شرحاً أو سرداً من الحريف؛
- (ب) تذكر أن الأسئلة المفتوحة هي الأسئلة التي تتطلب شرحاً أو سرداً من الحريف: من، ومتى، ولماذا، وأين، وكيف؛
- (ج) باستثناء طلب معلومات السيرة الذاتية الأساسية، تجنب الأسئلة المغلقة - فهي تقدم معلومات أقل من الأسئلة المفتوحة، ولها تأثير على قيادة الحريف.؟؟؟؟

5.4.5 تجنب مواجهة الحريف

- (أ) لا تستجوب موكلك؛
- (ب) حاول تجنب الاستجواب المباشر؛
- (ج) حاول، في هذه المرحلة، تجنب الإشارة إلى أي تناقضات في روايته مع روايات الشهود. طبعاً سيتعين القيام بذلك لاحقاً في مشاورات المتابعة والتحضير للمحاكمة..

5.4.6 أ طرح الأسئلة، ولكن لا تكثر من الكلام

- (أ) يستمع المحاور المتمرس أكثر مما يتحدث؛
(ب) طرح أسئلة متتابعة أو أسئلة استقصائية إذا كانت بعض المعلومات غير واضحة.

5.4.7 انهي المقابلة دائماً بوعد بالعمل الإيجابي

- (أ) مهما كان الاجراء كبيرا أو صغيرا، اترك لموكلك إشارة إلى الإجراء التالي أو الخطوة العملية التالية التي ستأخذها وتأكد كما يجب اعلامه بأنك قد قمت بذلك الاجراء أو الخطوة؛
(ب) حدد موعداً لمقابلة المتابعة؛ و
(ج) لا تقدم أبداً وعوداً لموكلك لا يمكنك الوفاء بها.

5.5 قائمة المراجعة الأولية لمقابلة العميل

تشكل النقاط التالية مبادئ توجيهية مفيدة فيما يتعلق بالمعلومات التي ينبغي جمعها خلال المقابلة الأولية مع الحريف

5.5.1 معلومات خلفية العميل

ينبغي لمحامي الدفاع أن يحصل خلال المقابلة الأولية على المعلومات الأساسية التالية من المدعى عليه (حسب الاقتضاء، وعلى المعلومات ذات الصلة بالظروف الخاصة).
تسمح هذه المعلومات لمحامي الدفاع بالتعرف على المدعى عليه، بالإضافة إلى تحديد إستراتيجية الدفاع:

- (أ) الاسم
(ب) العنوان
(ج) رقم الهاتف
(د) تاريخ الميلاد
(هـ) العلاقات مع المجتمع (بما في ذلك الوقت في العنوان الحالي والعلاقات الأسرية وحالة الهجرة (إن وجدت))
(و) الطول والوزن ومزايا التحديد
(ز) سجل الخدمة العسكرية
(ح) الحياة الدراسية

- (i) الحياة المهنية
- (ج) السوابق العدلية
- (ك) تاريخ العائلة
- (ل) الصحة البدنية والعقلية
- (م) الاحتياجات الطبية الفورية
- (ن) هوية من يجب الاتصال به في حالات الطوارئ

5.5.2 الايقاف

- (أ) متى تم ايقافك؟
- (ب) أين تم ايقافك؟
- (ج) من قام بايقافك؟
- (د) هل تم اعلامك عن سبب ايقافك؟
- (ه) هل فهمت سبب ايقافك؟
- (و) زمن ايقافك، هل عرضت عليك مذكرة اعتقال؟؟؟ أو استدعاء؟
- (ز) هل كنت قادرا على قراءة وفهم أمر الاعتقال؟؟؟؟
- (ه) هل تم تمكينك من نسخة من مذكرة التوقيف أو الاستدعاء؟
- (i) هل تم إعلامك بحقوقك القانونية؟
- (ج) هل تم اعلام أسرته أو وحدة عمله؟؟؟؟ بأسباب ايقافك ومكان إحتجازك خلال 24 ساعة من إحتجازك؟؟؟؟
- (ك) هل تم ايقاف شخص آخر في نفس الظروف؟ إذا كان الأمر كذلك، فهل تعرف أسماءهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم وكيف تتصل بأفراد أسرهم؟ هل تعرف ما هي الجرائم التي اتهموا بها؟

5.5.3 البحث والضبط

- (أ) هل تم تفتيشك؟
- (ب) كيف تم تفتيشك؟
- (ج) ما الذي تم أخذه عند تفتيشك؟

- (د) هل تم حجز أي من ملابسك؟ هل تم أخذ أي أغراض من ملابسك؟
- (هـ) هل تم أخذ أي من سوائل جسمك أو شعرك لفحصه؟
- (و) هل أجري تفتيش في مكان إيقافك؟
- (ز) هل أجريت عملية تفتيش في مسكنك؟
- (ح) هل أجريت عملية بحث في مكان عملك؟
- (ط) هل تعرف أي أشخاص أو أماكن أخرى تعرّضوا للتفتيش؟ إذا كان الأمر كذلك، فما هي أسماء الأشخاص وعناوينهم وأرقام هواتفهم؟ ما هي عناوين الأماكن التي جرى تفتيشها، وأية أنواع من الأماكن هي (المساكن، أماكن العمل)؟
- (ث) هل شاهدت أعوان الشرطة أو المحققين يحتجزون أي دليل؟
- (ج) ما الأشياء التي تم حجزها؟
- (ل) هل كان هناك أمر تفتيش، وهل رأيتهم؟ هل فهمتموها؟؟؟
- (م) هل كان هناك أي شهود في وقت البحث؟ إذا كان الأمر كذلك، فما هي أسماءهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم؟
- (ن) هل تم تسجيل البحث؟ هل وقع المحققون على ذلك؟ هل وقعت عليه؟ هل وقع عليه أي شخص آخر؟ هل رفض أحد ان يوقع عليه، وإذا كان الأمر كذلك، فلماذا؟
- (س) هل وضع المحققون قائمة مفصلة في الأشياء التي تم ضبطها في مكان التفتيش؟ هل أعطوا نسخة من القائمة لصاحب الأشياء المحجوزة؟

5.5.4 استجواب الحكومة

- (أ) ماذا قيل لك في وقت القبض عليك؟
- (ب) ماذا قيل لك بعد القبض عليك؟
- (ج) هل تم إستجوابك خلال 24 ساعة بعد اعتقالك؟
- (د) من إستجوبك؟ كم عدد الأشخاص الذين استجوبوك؟
- (هـ) من بدأ المحادثة معك؟
- (و) فكيف تجاوبت معهم؟
- (ز) ماذا كانت حالتك العقلية في ذلك الوقت؟
- (ح) هل استخدمت أي ضغوط جسدية أو نفسية أثناء الاستجواب؟

- (i) هل تم تسجيل بياناتك؟
- (ج) هل كتبت أقوالك بنفسك؟
- (ك) هل سمح لك بمراجعة بياناتك وتعديلها بشكل كافٍ؟
- (ل) هل سمح لك بكتابة آرائك؟
- (م) هل تم استجواب المتهمين الآخرين؟ إذا كان الأمر كذلك، فهل تعرفون ما قالوه عنكم؟

5.5.4 استجواب الحكومة

- (أ) ماذا قيل لك وقت إيقافك؟
- (ب) ماذا قيل لك بعد إيقافك؟
- (ج) هل تم استجوابك خلال 24 ساعة الموالية لإيقافك؟
- (د) من الذي استجوبك؟ كم عدد الأشخاص الذين استجوبوك؟
- (هـ) من الذي بدأ المحادثة معك؟
- (و) كيف كان ردك عليهم؟
- (ز) كيف كانت حالتك الذهنية في ذلك الوقت؟
- (ح) هل تم استخدام أي ضغط جسدي أو نفسي أثناء الاستجواب؟
- (ط) هل تم تسجيل أقوالك؟
- (ي) هل كتبت إفادتك بنفسك؟
- (ك) هل سُمح لك بمراجعة أقوالك وتعديلها بشكل كافٍ؟
- (ل) هل سُمح لك بتدوين آرائك؟
- (م) هل تم استجواب المتهمين الآخرين معك؟ إذا كان الأمر كذلك، هل تعرف ما قيل عنك؟

5.5.5 طلب المساعدة القانونية والعائلة

- (أ) هل طلبت محامياً؟
- (ب) هل أخبرك أحد أنه يمكنك الاستعانة بمحامٍ؟
- (ج) متى تم إبلاغك أنه بإمكانك أن يكون لديك محامٍ؟
- (د) بعد إلقاء القبض عليك، هل طلبت مقابلة أحد أفراد العائلة أو صديق أو زميل في العمل أو طبيب؟

- (ه) هل رأيت أفراد عائلتك أو أصدقائك أو زملائك في العمل أو طبيبك بعد الاعتقال؟
- (و) هل تم إبلاغ عائلتك بالظروف والمكان الذي كنت محتجزاً فيه خلال 24 ساعة من إيقافك؟

5.5.6 الاحتفاظ

- (أ) وصف المكان الذي تم الاحتفاظ فيه بك بعد القبض عليك.
- (ب) كم عدد ضباط الأمن الذين كانوا حاضرين أثناء إيقافك؟
- (ج) هل اتخذت أي تدابير إلزامية ضدك قبل إستجوابك (قد تحتاج إلى طرح أسئلة محددة حول أنواع التدابير المتخذة في بعض الأحيان؛ على سبيل المثال، هل أنك أو عائلتك مهددين بالعنف، هل أخبرت أن أطفالك سيأخذون منك، إلخ)؟
- (د) هل تم تهديدك بالاعتداء الجسدي أثناء وبعد الإيقاف؟
- (ه) هل تعرضت للعنف أثناء أو بعد الإيقاف (مرة أخرى، قد تحتاج إلى طرح أسئلة محددة - هل صفعتم، ولكتمتم، وركلتم، وما إلى ذلك)؟

5.5.7 معلومات عن الضحية المزعومة

- (أ) هل تعرف الضحية المزعومة؟ إذا كان الأمر كذلك، فما هي علاقتكم بالضحية المزعومة.
- (ب) هل تعرف اسم الضحية المزعومة، وعمرها، وعنوانها، ورقم هاتفها، ومهنتها؟ هل لديه سجل سوابق عدلية؟
- (ج) هل أصيب الشخص المزعوم بإصابات جسدية أو عقلية؟ إذا كان الأمر كذلك، فما نوع الإصابات ومدى خطورة الإصابات؟ هل تعافت الضحية المزعومة؟ هل تعرضت الضحية المزعومة لأي ضرر في ممتلكاتها؟ إذا كان الأمر كذلك، فأخبرني عن طبيعة ومدى الضرر..
- (د) هل حصلت الضحية المزعومة على أي تعويض؟ إذا كان الأمر كذلك، فمتى، وكم، ومن دفع التعويض؟
- (ه) ما هي مشاعرك تجاه الضحية المزعومة؟

5.5.8 معلومات عن المتهمين الآخرين

- (أ) هل تعرف المتهمين الآخرين؟ إذا كان الأمر كذلك، صف علاقتك بهم.
- (ب) ما هي أسماء المتهمين وأعمارهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم وأعمالهم وسوابقهم العدلية؟
- (ج) هل تعرف ما إذا كان المتهمون الآخرون قد وقع إيقافهم؟ إذا كان الأمر كذلك، فهل تعرفون أية أشياء قد حجرت عنهم؟

(د) هل تعرف ما هي التصريحات، إن وجدت، التي أدلى بها المدعى عليهم؟

(هـ) ما هو ردك على روايتهم للوقائع؟

5.5.9 التهم الجنائية

(أ) هل تفهم طبيعة التهم الجنائية الموجهة إليك؟

(ب) هل تفهم المصطلحات القانونية للتهم الموجهة إليك؟

(ج) هل تفهم الدفاعات التي قد تكون لديك تجاه التهم؟

(د) هل هناك أي شخص يمكنه أن يشهد بأنه كان برفقتك حين وقوع الحادثة وبعيدا عن مسرح الجريمة؟ إذا كان الأمر كذلك، ما اسمه وعنوانه ورقم هاتفه؟

(هـ) أي جزء من التهم تعتقد أنه غير دقيق؟

(و) هل هناك أي شخص آخر تم اتهامه أو كان يجب اتهامه؟ إذا كان الأمر كذلك، فما هي أسماؤهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم؟ كيف تصف تورطهم في القضية؟

5.5.10 تحقيق سريع

(أ) من ينبغي الاتصال به؟ ما هي أسماؤهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم؟

(ب) هل هناك أي شهود يجب أن أتحدث معهم؟ إذا كان الأمر كذلك، فهل يمكنك أن تعطيني أسماءهم وعناوينهم وأرقام هواتفهم؟ ما هي المعلومات التي تعتقد أنهم قد يمدّوني بها؟ هل تعتقد انهم جديرون بالثقة؟

(ج) هل هناك أي دليل يجب تأمينه؟ إذا كان الأمر كذلك، فهل يمكنك ان تخبرني عن مهيته ومكان تواجده؟ هل تعرف ما إذا كان قد تم حجزه فعليا؟

5.5.11 الإجراءات/السلوكيات التي يجب تجنبها

من أجل تجنب المشاكل أو المخاطر، يجب على المحامي تجنب الإجراءات والسلوكيات التالية أثناء المقابلة:

(أ) تسريب معلومات عن القضية إلى الحريف، بما في ذلك معلومات تتعلق باتهامات مكتوبة؛

(ب) تشجيع الحريف على الكذب بشأن دوره في القضية؛

(ج) أن تعير هاتفك النقال للحريف؛

(د) تشريك أي شخص ليس عضوا في فريق الدفاع عند الاجتماع بالموكل.

تذكير مهم: عند إجراء مقابلة مع الموكل، سواء كان موقوفا أم لا، يجب على المحامي أن يكون حريصا على عدم تقديم دفاع سيء عن موكله. يجب على المحامي معرفة ما هي الوقائع التي سردها الحريف - أي ما يدعي أنها وقائع القضية -

قد يقترح المحامي دفاعات محتملة للحريف تكون مدعومة ولها صلة الحقائق الثابتة. إن قيام المحامي باقتراح دفاعات لصالح موكله تتجاوز الحقائق التي يفصح عنها الموكل أو التي تمّ اكتشافها من خلال التحقيق يعدّ أمراً أمراً لا أخلاقياً.

5.6 الفئات الخاصة

ان الرؤية الاستراتيجية للفترة بين 2016-2020 تتوخى تحقيق حماية قانونية أقوى للفئات الضعيفة، ولا سيما النساء والأطفال والمراهقين..

5.6.1 الأحداث

لدى تونس أحكام تتعلق بالأحداث في قانونها الجنائي وفي قانونها المتعلق بحماية الطفل..
يحدد سن القاصر عند ارتكاب الجريمة (الفصل 72 من مجلة حماية الطفل). وإذا تعذر تحديد سن الجنائي، يقوم القاضي المختص بالفصل في الامر.
ووفقاً للفصل 38 من المجلة الجزائية التونسية، لا يعاقب على المخالفة إذا لم يرتكبها قد بلغ سن الثالثة عشرة وقت ارتكاب الفعل..

وفي تونس، ينطبق القانون الجنائي على الجناة الذين تتراوح أعمارهم بين 13 و 18 عاماً ولا يجوز الحكم علي الصغير الذي يقل سنه عن الثامنة عشرة بالإعدام أو السجن المؤبد وتعوّض بعقوبات بالسجن لمدة عشر سنوات. وإذا كانت العقوبة السجنية مدة معينه تخفض هذه المدة إلى النصف على ألا تزيد على خمس سنوات.

ولا تنطبق أي عقوبات تكميلية ينص عليها الفصل 5 من هذا القانون، كما لا تنطبق القواعد التي تحكم الجرائم المتكررة (الفصل 43 من المجلة الجزائية)؟؟؟؟.

وإذا ارتكب قاصر دون سن الثالثة عشرة جنحة، فإن الإجراءات تحال إلى قاضي الأحداث الذي يجلس منفرداً. ولا يحتاج الطفل إلى الحضور بالجلسة، ما لم يعرب هو أو وليّه القانوني عن رغبته في الحضور (الفصل 73 من مجلة حماية الطفل).

وللقصر الحق في اختيار محام وتمثيلهم (الفصل 9 من مجلة حماية الطفل). لا يجوز لأعوان الشرطة العدلية استجواب المتهم أو اتخاذ أي إجراء ضده الا بعد أخطار النيابة العمومية. وعندما تكون الأفعال المنسوبة إلى الطفل خطيرة، يجب على النيابة العمومية أن تسخّر تلقائياً محامياً لمساعدة الطفل، إذا لم يكلف محامياً بالفعل. وفي جميع الحالات، لا يجوز لمأموري الضابطة العدلية مقابلة الطفل الذي يقل عمره عن 15 عاماً إلا بحضور كفيله أو والديه أو الوصي عليه أو قريبه أو جاره البالغ (مجلة حماية الطفل، الفصل 77).

وينصّ الفصل 99 من المجلة الجزائية على أنه إذا ثبتت الوقائع فيما يتعلق بالقصر، يأمر قاضي الأحداث أو محكمة الأحداث، بقرار معلل، باتخاذ أحد التدابير التالية:

(أ) تسليم الطفل لوالديه أو الوصي عليه أو الوصي عليه أو شخص محل ثقة؛

(ب) تسليم الطفل إلى محكمة الأسرة؛؟؟؟؟؟؟؟؟

(ج) وضع الطفل في مؤسسة تعليمية أو تكوين مهني عمومية أو خاصة معتمدة؛

(د) وضع الطفل في مركز طبي أو تعليمي طبي معتمد؛ أو

(هـ) إيداع الطفل في مركز لإعادة التأهيل.

يجوز الحكم علي الطفل بعقوبة جزائية إذا وجد ان اعاده تربيته ضرورية مع مراعاة أحكام هذا القانون. وفي هذه الحالة، تجري إعادة تثقيف الطفل في مؤسسة متخصصة، أو في قسم من السجن مخصص للأطفال (الفصل 100 من مجلة حماية الطفل).

ولا يجوز إعلان التدابير المذكورة أعلاه إلا لمدة يحددها القرار القضائي، ولا يجوز أن تتجاوز هذه المدة تاريخ بلوغ الطفل سنّ الثامنة عشرة من عمره (الفصل 101 من مجلة حماية الطفل).

وفي حالة صدور أحد التدابير المنصوص عليها في الفصل 99 من هذا القانون أو حكم بالإدانة الجزائية، يجوز وضع الطفل تحت المراقبة حتى سن العشرين (الفصل 102 من مجلة حماية الطفل).

ويجوز لقاضي الأحداث أن يأمر بتنفيذ الحكم مؤقتا بصرف النظر عن الاستئناف (الفصل 102 من مجلة حماية الطفل). ويجوز الطعن امام رئيس محكمه الاحداث في أي قرار يصدر من القاضي أو قاضي التحقيق بشأن التدابير التحفظية. ويجوز للقاصر أو ممثله القانوني أو ممثل النيابة العمومية تقديم هذا الطعن (الفصل 104 من مجلة حماية الطفل).

5.6.2 النساء

بموجب الفصل 21 من الدستور التونسي، يتمتع جميع المواطنين بالمساواة أمام القانون..

وبموجب المادة 46 من الدستور، يجب على تونس أن تتخذ التدابير اللازمة للقضاء على العنف ضد المرأة.

عديدة هي أشكال العنف ضد المرأة، ومعظمها يعاقب عليه القانون التونسي. يجرم القانون الجزائري التونسي الاغتصاب والاعتداء الجنسي المصنف على أنه اعتداء غير لائق والتحرش الجنسي لا أن العنف الجنسي والأخلاقي والاقتصادي في إطار الزواج لا يزال غير مجرم..

المساعدة القانونية هي أحد الحقوق الممنوحة للضحايا بموجب قانون القضاء على العنف ضد المرأة فالمنظمات غير الحكومية النسوية، على سبيل المثال، تقدم المساعدة القانونية المجانية.

كقاعدة عامة، لدى القضاة مواقف محافظة جدا وهم لا يترددون في التخفيف أو التقليل من الاعتداء أو الضرراللاحق بالمرأة من أجل «الحفاظ على الأسرة»..

5.6.3 المثليات والمثليون ومزدوجو الميول الجنسية والمتحولون جنسيا وثنائيو الجنس

تجرّم المجلة الجزائرية التونسية في فصلها 230، العلاقات الجنسية بين أشخاص من نفس الجنس (تصل العقوبة هلى ثلاث سنوات سجن) الا أن هذا لم يمنع تواجد عديد الجمعيات المتواجدة طبقا

للقانون و المعترف بها رسميا من قبل الدولة التي تناضل من اجل حقوق المثليين ومزدوجي الميول الجنسي و المتحولين جنسيا و مزدوجي الجنس.

5.6.4 المختل عقليا

في صورة جنون المتهم منذ ارتكاب الجريمة، يوقف تنفيذ العقوبة أو المحاكمة الا أنه يجوز إبقاءه قيد الايقاف أو وضعه تحت أمر جنائي (المادة 77 من القانون الجنائي)؟؟؟؟.

الفصل 6: مرحلة التحقيق

لا يجوز القيام بأعمال التفتيش إلا بين الساعة السادسة صباحا والساعة التاسعة مساء، ما لم يضبط الشخص الذي يجري تفتيشه في حالة تلبس (الفصل 95 من مجلة الإجراءات الجزائية) ويجب أن تكون امرأة برفقة قاضي التحقيق عند مباشرة أعمال التفتيش (الفصل 96 من مجلة الإجراءات الجزائية)

6.1 مكان أعمال التفتيش

يجوز إجراء عمليات التفتيش في أي مكان يتوقع فيه العثور على أدلة تدعم التحقيق..

وقاضي التحقيق وحده هو المختص بإجراء تفتيش المنازل الا أنه يجوز للضباط التاليين أيضا القيام بعمليات تفتيش المساكن الخاصة (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 93)

- موظف التحقيقات التابع لإنفاذ القانون في الدولة، في حالة القبض على الجاني في حالة ارتكابه الجريمة؛

- الموظفون التالون المكلفون بإنفاذ القانون، الذين يعهد إليهم قاضي التحقيق، بموجب تكليف بالإبانة القضائية:

(أ) حكام المقاطعات؛

(ب) حكام وضباط ورؤساء المراكز الشرطه

(ج) ضباط الحرس الوطني وضباط الصف ورؤساء المراكز.

- موظفو وموظفو المكاتب المأذون لهم بموجب حكم قانوني خاص.

تفتيش المنازل، والعمارات الخارجية، والأماكن الخاصة لا يمكن أن يتم إلا بين الساعة 6 صباحا و8 مساء، ما عدا الحالات التالية:

1. القبض على شخص أثناء ارتكاب جريمة؛ أو
2. مدهامة منزل دون الحاجة إلى الحصول على إذن المالك، للقبض على مشتبه به أو السجين الهارب (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 95).

وإذا تقرر عدم جواز القبض على المشتبه فيه، أو أن وجوده غير ضروري للبحث، وجب أن يرافق ضابط التحقيق شاهدان يقيمان في نفس المكان، أو إذا لم يكن هؤلاء الشهود موجودين أو كانوا موجودين، يجب أن يوقع جارهما على تقرير البحث.؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟.

يمكن للمرأة التي تتمتع بمكانة جيدة أن ترافق قاضي التحقيق أو محقق الدولة في إنفاذ القانون عند تفتيش منزل أو مبنى خاص (الفصل 96 من مجلة الإجراءات الجزائية).

6.2 مصادرة الممتلكات والوثائق

يجوز لقاضي التحقيق ان يحجز الاوراق والاشياء التي يحتمل ان تساعد في إثبات الحقيقة..
وعند حجز الأشياء توضع قائمة بحضور المشتبه فيه أو الشخص المتحوز بالمحجوز ويحرر محضر في بهذا الشأن..

وتوضع الأشياء المحجوزة في مظروف أو مجلد مختوم عليه تاريخ الضبط ورقم القضية (الفصل 97 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يجوز طلب المناقصة، إذا سمحت ظروف التحقيق بذلك، في حالتين:

- إذا كان هناك خطر فقدان الأشياء المحجوزة أو
- إذا كان الحفاظ عليها مكلفا.

وللقيام بذلك على قاضي التحقيق أن يستشير أولا النيابة العمومية والطرف المحجوز عليه؟؟؟؟.

ويجوز لصاحب المحجوز أن يمارس حقه في طلب إعادة الممتلكات في غضون الأجل المحددة في الفصل 100 من مجلة الإجراءات الجزائية..

يجوز لأي شخص يدعي أنه مالك للمحجوز أن يطلب إعادتها اليه من قاضي التحقيق أو، إذا رفض القاضي ذلك، من دائرة الاتهام بواسطة طلب قانوني. وتحصل الدولة على المواد التي لم يطالب بها في غضون 3 سنوات (الفصل 100 من مجلة الإجراءات الجزائية).

لقاضي التحقيق أن يأمر بحجز جميع الرسائل وغيرها من المراسلات إذا رأى أن ذلك ضروريا لإثبات الحقيقة (الفصل 98 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يجوز لأي شخص يدعي ملكيته للمحجوز أن يطلب من قاضي التحقيق استرجاع الأشياء التي تحتفظ بها المحكمة. وان امتنع قاضي التحقيق عن القيام بذلك، يجوز طلب استرجاع المحجوز من دائرة الاتهام (... (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 100).

6.3 فحوصات ما بعد الوفاة

بموجب القانون التونسي، فإنه في حالة الوفاة العنيفة أو المشبوهة، أو الوفاة التي تشكل مشكلة طبية قانونية، يفتح تحقيق قضائي ويطلب من السلطة القضائية المختصة إجراء تشريح طبي قانوني..

وفي حالة وفاة سجين داخل السجن، يقوم حاكم السجن بإبلاغ السلطات القضائية المختصة وإدارة السجن وأسرة السجن المعني وأمين السجل-؟؟؟؟؟ (القانون عدد 52-2001 المؤرخ 14 ماي 2001، الفصل 43 الخاص بتنظيم السجن).

كما يجوز لرئيس دائرة الصحة طلب تشريح الجثة في حالة وفاة أحد المحتجزين في المستشفى.
يتم إصدار شهادة وفاة لأسرة المتوفى من قبل طبيب الصحة العمومية. ولا يمكن تشريح الجثث إلا من قبل أطباء الطب الشرعي..

6.4 استدعاء

يحق لقاضي التحقيق الاستماع إلى أي شخص تعتبر شهادته مفيدة (الفصل 59 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ويستدعي الشهود:

- إداريا؛ أو

- عن طريق عدل تنفيذ.

ويجوز الاستماع إلى أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه مع الإشارة إلى ذلك صلب محضر البحث (الفصل 60 من مجلة الإجراءات الجزائية).

عندما يدعى الشخص كشاهد، يجب عليه:

- أن يكون منضما للظهور؛

- أن يؤدي اليمين

- الشهادة وفقا لأحكام الإجراءات الجزائية المتعلقة بالسرية المهنية (الفصل 61 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وإذا لم يتمكن الشاهد من الحضور، يجوز الاستماع إلى شهادته في مكان إقامته (الفصل 62 من مجلة الإجراءات الجزائية).

لقاضي التحقيق أن يستمع، على سبيل الإرشاد ودون الحاجة إلى أداء اليمين (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 63):

- شخص يقدم مطالبة تتعلق بحقوق شخصية أو بدفع مستحق؛

- الأشخاص الذين لا يمكن قبول شهادتهم بموجب أحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية (على سبيل المثال، يجوز تقييد حق الشخص الذي أدين من قبل في الشهادة مما يؤدي إلى عدم مقبولية شهادته) (الفصل 5 من المجلة الجزائية)؛

- الأشخاص الذين يمنعون من الإدلاء بشهادتهم في المحاكم بموجب القانون أو بأمر من المحكمة؛ أو

- الأشخاص الذين يبلغون عن الجريمة وعن مرتكبها مقابل مال، والذين ليسوا ملزمين بالإدلاء بشهادتهم نظرا لواجبهم الوظيفي

وقبل الإدلاء بالشهادة، يجب على الشاهد أن يؤدي القسم الرسمي المتمثل في قول الحقيقة ولا شيء غير الحقيقة الكاملة (...). (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 64).

ويعين قاضي التحقيق مترجما هـ إذا كان المشتبه به أو الشاهد غير قادر على التكلم باللغة العربية (...).
وإذا لم يكن المترجم محلّفاً، فإنه يقسم على ترجمة الأدلة بإخلاص ويعلن اسمه ولقبه وسنه ومهنته وموقعه
كشاهد (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 66)؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟

6.5 دور محامي الدفاع

(أ) دور المحامي خلال مرحلة التحقيق

يؤدي المحامي دورا حاسما خلال مرحلة التحقيق نظرا لأهميتها في سير الإجراءات الجزائية. ولدعم هذا الدور، قدم المشرع عدة ضمانات:

(ب) حضور المحامي في التحقيق

لا يجوز عند مثول المتهم امام قاضي التحقيق لأول مرة، وبعد التأكد من هويته واعلامه بالتهم والقوانين المتعلقة بها، ان يباشر التحقيق معه الا بعد اعطائه الحق في استجوابه بحضور محام يختاره وإذا رفض المتهم توكيل محام أو لم يحضر بعد استدعائه، يمكن الاستمرار في الاستجواب دون حضور المحامي.
اما إذا كان التهم من قبيل الجنايات وطلب المتهم تعيين محام فيجب علي قاضي التحقيق تأجيل جلسته التحقيق وابلاغ رئيس المحكمة الذي يبلغ بدوره رئيس فرع المحامين لتسخير محام..

(ج) تعيين محام للمتهمين الفارين

إذا كان تنفيذ الولاية يقتضي سماع المتهم وهو في حالة سراح، وكانت الجريمة من الجنايات، ولم يختار المتهم محاميا بل طلب محاميا، يعين رئيس فرع المحامين الاقليمي (أو من ينيبه) محاميا من بين المحامين.

كما يجوز للمحامي ان يقدم تقارير كتابيه وادله عند الضرورة مباشرة إلى قاضي التحقيق خلال مده الايقاف أو بعد انتهائها؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟؟

(د) حق المحامي في الوصول إلى المتهم الموقوف

يجوز للمحامي الاتصال بالمتهم الموقوف في أي وقت، حيث إن قرار قاضي التحقيق يمنع المتهم من الاتصال بأي شخص لمدة عشرة أيام قابلة للتجديد لا ينطبق على المحامي الذي ينوبه، وذلك طبقا للفصل 70 من مجلة الإجراءات الجزائية.

(ه) استدعاء المحامي قبل التحقيق

إذا اختار المتهم تكليف محام، يجب استدعاء هذا الأخير قبل 24 ساعة على الأقل من تاريخ الاستجواب..

(و) الاطلاع على الملف التحقيقي

يجب أن يسمح للمحامي بالاطلاع على الملف التحقيقي قبل يوم واحد على الأقل من كل استجواب، على النحو المنصوص عليه في الفصل 72 من مجلة الإجراءات الجزائية. كما يجب السماح للمحامي بتصوير الملف للاطلاع على جميع محتوياته..

(ز) الحق في التكلم خلال جلسة الاستجواب

يحق للمحامي أثناء جلسة التحقيق الترافع بعد الحصول على إذن قاضي التحقيق ويتم تضمين مرافعة المحامي في محضر الجلسة. وفي حالة حرمان المحامي من هذا الحق، يجب الإشارة إلى ذلك في التقرير، وفقا للفصل 72 من مجلة الإجراءات الجزائية.

6.5 دور محامي الدفاع

للمحامي دور أساسي في مرحلة البحث لما لها من أهمية على مستوى سير الدعوى الجزائية لذلك يمكنه المشرع من عديد الضمانات من أجل تدعيم دوره.

- بمجرد حضور المتهم امام التحقيق لأول مرة وبعد التثبت من هويته و اعلامه بالأفعال المنسوبة إليه و النصوص المنطبقة عليها لا يمكن الشروع في استنطاقه الا بعد أن يعرض عليه حقه في أن يجيب بمحضر محام يختاره، فإذا رفض المتهم تكليف محامي أو لم يحضر هذا الأخير بعد استدعائه تجرى أعمال الاستنطاق دون التوقف على حضوره أما اذا كانت التهمة تشكل جنائية وطلب المتهم تعيين محام فيتوجب على قاضي التحقيق تأخير جلسة الاستنطاق و اعلام رئيس المحكمة الذي يتولى بدوره اعلام رئاسة الفرع الجهوي للمحامين بضرورة تسخير محامي للحضور⁸⁴.

وإذا اقتضى تنفيذ الإنابة سماع المظنون فيه وهو بحالة سراح و كانت الجريمة تشكل جنائية و لم يختر ذو الشبهة محاميا و طلب تعيين محام له يتولى هذا التعيين رئيس الفرع الجهوي للمحامين أو من ينوبه من ضمن قائمة استمرار معدة للغرض وينص على ذلك بالمحضر. وللمحامي أن يقدم ملاحظاته الكتابية صحبة ما له من مؤيدات عند الاقتضاء مباشرة إلى قاضي التحقيق خلال أجل الاحتفاظ أو بعد انقضائه.⁸⁵

- يمكن للمحامي الاتصال في أي وقت بالمظنون فيه الموقوف ذلك ان قرار قاضي التحقيق بمنع هذا الأخير من الاتصال بأي كان لمدة عشرة أيام قابلة للتجديد لا يسري على المحامي الذي يمثله و ذلك وفقا للفصل 70 من مجلة الإجراءات الجزائية.

- اذا ما اختار المظنون فيه أن يكلف محام ينوبه وجب استدعاء هذا الأخير قبل تاريخ الاستنطاق بأربع و عشرين ساعة على الأقل.

84 - الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية.

85 - الفصل 57 جديد م.1. ج الفقرة الثالثة

- وجب تمكين المحامي من الاطلاع على إجراءات التحقيق قبل تاريخ كل استنطاق بيوم مثلما افرد الفصل 72 من مجلة الاجراءات الجزائية مع تمكينه من تصوير الملف حتى يكون مطلعاً على جميع الوثائق التي بموجبها تم توجيه التهمة للمظنون فيه.
- أثناء حضور المحامي لجلسة الاستنطاق له حق التكلم بعد اذن قاضي التحقيق وتدون تصريحاته بمحضر السماع وفي صورة الامتناع عن تمكينه من هذا الحق يدون ذلك بالمحضر وفقاً للفصل 72 م.أ.ج.

6.6 بدء الشكوى

عند حدوث جريمة يتولى وكيل الجمهورية المنتصب بالمكان الذي ارتكبت فيه أو المكان الذي به مقر المظنون فيه أو بالمكان الذي به محل إقامته الأخير أو بالمكان الذي عثر فيه عليه⁸⁶ التحقق من ثبوتها من الناحية القانونية وينتهي اما لإثارة الدعوى العمومية أو إلى حفظ القضية اعمالاً لمبدأ ملائمة التتبع الذي كرسه الفصل 30 م.أ.ج القاضي بأن «وكيل الجمهورية يجتهد في تقرير مآل الشكايات والاعلامات التي يتلقاها أو التي تنتهي إليه».

فوكيل الجمهورية يعاين سائر الجرائم سواء تلك التي أعلمه بها الموظفون العموميون أو تلك التي تلقاها مباشرة عبر شكايات من المتضرر وله اجراء بحثاً أولياً لجمع الأدلة عبر استنطاق ذي الشبهة المشتبه به وتلقي التصريحات وتحرير المحاضر فيها⁸⁷ سواء بنفسه أو بتكليف لأحد مأموري الطابطة العدلية كما له أن يأذن لهم بالاحتفاظ بالمظنون فيه حسب شروط معينة⁸⁸.

على محامي الدفاع ان يتمسك ببطان اجراءات التتبع إذا ما باشر وكيل الجمهورية سواء بنفسه أو بواسطة اعوان الطابطة العدلية عملاً من اعمال التحقيق والحال وأن الجريمة غير متلبس بها⁸⁹.

فوكيل الجمهورية يمكنه استعارة صلاحيات حاكم التحقيق من إصدار بطاقات إيداع وتفتيش وحجز عندما تتعلق الجريمة بجناية أو بجنحة متلبس بها وذلك إعمالاً للفصل 34 م.أ.ج.

لوكيل الجمهورية قبل إثارة الدعوى العمومية عرض الصلح بالوساطة على طرفي النزاع إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المشتكى به أو من المتضرر أو من محامي أحدهما وذلك في مادة المخالفات وكذلك بعض الجنح الواقع تعدادها في قائمة حصرية صلب الفصل 335 ثالثاً من م.أ.ج⁹⁰.

ويترتب عن إجراء الصلح المذكور انقضاء الدعوى العمومية تجاه المشتكى به.

أما إذا أثارت النيابة العمومية الدعوى العمومية تكون ملزمة بالإحالة على قاضي التحقيق بالنسبة للجنايات أما في الجرائم الأخرى فتكون بالإحالة على محاكم القضاء.

86 - الفصل 27 م.أ.ج.

87 - الفصل 26 م.أ.ج.

88 - الفصل 13 مكرر م.أ.ج.

89 - الفصل 33 م.أ.ج.

90 - نصف الفصل 335 ثابت.

لا تخلو مرحلة التحقيق في الجرائم من خطورة على حقوق الفرد ذلك أن المتهم معرض للمساس من حريته عبر قرارات الايقاف التي يمكن أن تتخذ ضده علاوة على امكانية الاعتداء على حرمة مسكنه وسرية مراسلاته عبر اجراءات التفتيش والحجز التي تفتضيها هذه المرحلة التحقيقية للبحث عن الحقيقة.

يشرف على هذه المرحلة قاضي التحقيق باعتباره يحقق إجباريا في الجنايات واختياريا في الجناح فيتولى البحث عن الحقيقة دون توان ومعاينة جميع الأمور التي يمكن ان تستند عليها المحكمة لتأييد حكمها.

فتح التحقيق وجوبي في مادة الجنايات لذلك يكون وكيل الجمهورية ملزما بإحالة الدعوى إلى حاكم التحقيق وذلك خلافا لمادة الجناح والمخالفات التي أبقى المشرع إحالتها على التحقيق اختيارية⁹¹.

يمكن لوكيل الجمهورية أن يأذن بفتح تحقيق في صورة الشكاية التي لم تبلغ حدا كافيا من التعليل أو التبرير فله أن يحيلها إلى قاضي التحقيق لإجراء بحث ضد مجهول إلى أن توجه تهم⁹².

إن تعيين حاكم تحقيق للبحث في الجريمة قرارا غير قابل للرجوع فيه.

وكيل الجمهورية له أن يطلب من حاكم التحقيق إجراء الأعمال التي يراها ضرورية لكشف الحقيقة وذلك بمقتضى قرار فتح البحث عند الإحالة أو في كل طور من أطوار التحقيق بموجب قرار تكميلي⁹³ وفي صورة رفض قاضي التحقيق لإجراء تلك الأعمال عليه إصدار قرار معلل في الغرض في غضون ثلاثة أيام قابلة للطعن من قبل وكيل الجمهورية في ظرف أربعة أيام لدى دائرة الإتهام من طرف النيابة العمومية وذلك من تاريخ الإطلاع على القرار المعلل.

لوكيل الجمهورية طلب الإطلاع على سائر أوراق القضية على أن يقوم بإرجاعها إلى حاكم التحقيق في غضون ثمانية وأربعين ساعة⁹⁴.

يجب التثبت في شكليات قرار فتح البحث من قبل وكيل الجمهورية.

قرار فتح البحث وجب أن يكون مكتوبا فالقاضي ملزم بالبحث في حدود الأفعال المبينة بالقرار.

وجب أن يكون قرار فتح البحث مؤرخ وممضى حتى يحظى الملف بالوجود القانوني والحجية اللازمة كما أن للتاريخ تأثير على مسألة التقادم وانقطاعه.

ووجب ان يشمل قرار فتح البحث تعيين قاضي التحقيق.

إن سهو وكيل الجمهورية عن احترام هذه الشكليات المتعلقة بقرار فتح البحث يترتب عنه بطلان الإجراءات اللاحقة المبينة عليه.

91 - الفصل 47 م.1.ج.

92 - الفصل 31 م.1.ج.

93 - الفصل 55 م.1.ج.

94 - نفس المرجع.

بانتهاه أعمال قاضي التحقيق يحيل هذا الأخير الملف إلى وكيل الجمهورية الذي يجب عليه في غضون ثمانية أيام تقديم طلباته الكتابية بخصوص الإحالة لدى المحكمة المتعددة أو الحفظ أو مزيد البحث⁹⁵.

بمجرد توصله بهاته الطلبات يختم قاضي التحقيق البحث.

6.8 الاعتقال

6.8.1 الاعتقال غير القانوني

إن المعايير الدولية تحجر الاعتقال التعسفي الذي لا يفيد كونه إجراء مخالف للقانون فحسب بل يشمل عناصر أخرى كعدم الملائمة والظلم وعدم القدرة على التنبؤ، فإيقاف شخص يجب أن لا يكون قانونياً فقط بل أيضاً معقولاً و ضرورياً لمنع افلات المتهم من العقاب أو اتلاف الأدلة أو تكرار الجريمة⁹⁶.

كل حد من الحرية عبر الاعتقال يجب أن يكون متماشياً مع المبادئ التالية:

- القانونية: الأسس المادية والإجرائية
- الشرعية: الغرض من الإيقاف
- الضرورة والمعقولة
- التناسب
- حماية حقوق الإنسان خاصة الحق في عدم التعرض للاعتقال والحق في الانصاف الفعال⁹⁷.
- ويجب عند النظر في تناسب وضرورة ومعقولة الايقاف السابق للمحاكمة مراعاة العوامل التالية:
 - خطورة الجريمة.
 - درجة تعقيد التحقيق وعدد المتهمين.
 - خطر افلات او هروب المتهم.
 - إمكانية اتلاف المتهم للأدلة.
 - إمكانية العود⁹⁸.

إن مجلة الاجراءات الجزائية اعتمدت هذه المعايير لتقدير وجهة الايقاف من عدمه وذلك بموجب الفصل 85 الذي حصر حالات الإيقاف التحفظي في الجنائيات والجنح المتلبس بها أي الجرائم الخطيرة وعند ظهور قرائن قوية تفرض اتخاذه معتبراً إياه آلية استثنائية تضمن عدم اقتراف جرائم جديدة وعدم التفصي من العقوبة المسلطة بموجب الحكم الذي سيصدر كما تضمن سلامة سير البحث.

95 - الفصل 104 م.ا.ج.

96 - المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

97 - لجنة حقوق الانسان اراء تموز / يوليو 1990 هوقوفان الفن ضد هولاندا البلاغ 305/1988.

98 - لجنة حقوق الانسان اراء 23/07/1990 هوقوفان الفن ضد هولاندا البلاغ 305/1988.

6.8.2 الاعتقال دون مذكرة

إن اعتقال الأفراد و اقتيادهم إلى مراكز الإيقاف أو السجون من قبل أعوان الشرطة او الحرس دون الحصول على مذكرة أو اذن قضائي يقضي بذلك يمثل اعتقالا تعسفيا و اعتداء على حرية الأفراد وهو ما نصت عليه المعاهدات الدولية⁹⁹.

غير أنه في صورة الجنايات و الجنح المتلبس بها مثلما حددها الفصل 33 من م.ا.ج مكن الفصل 11 أعوان الشرطة و الحرس ما لوكيل الجمهورية من سلط في صورة التلبس فلهم إيقاف المضمون فيه حيناً دون مذكرة في الغرض شريطة ان يعلموا وكيل الجمهورية حالاً بما قاموا به من أعمال الذي له أن يعلم الجهة المختصة في اصدار البطاقات القضائية وهو قاضي التحقيق.

6.8.3 الاعتقال بموجب مذكرة

ان المذكرة الصادرة بالإيقاف تصدر بصفة أصلية عن قاضي التحقيق الا ان المشرع التونسي مكن جهات قضائية اخرى من صلاحية اصدار بطاقات الايداع والمتمثلة في:

• دائرة الاتهام

يمكن لدائرة الاتهام دائما اصدار بطاقة الايداع ضد المتهم بموجب الفصل 117 م.إ.ج وباعتبارها هيئة قضائية فإنها عند ممارستها لهذا الاجراء يشكل الأمر ضماناً لحرية المتهم.

• النيابة العمومية

للنيابة اصدار بطاقات الايداع كلما تعلقت الجريمة بجنائية أو جنحة متلبس بها وهي الصورة التي تستعير فيها النيابة صلاحيات حاكم التحقيق بموجب الفصل 34 والفقرة الثالثة من الفصل 206 م.إ.ج. فالنيابة العمومية خارج صورة الجنائية والجنحة المتلبس بها ليس لها إصدار بطاقة الايداع ضد المتهم فقرار الايقاف الصادر عنها خارج هذه الصورة يكون غير قانوني ويجب على محامي الدفاع التمسك ببطلان هذا الاجراء امام المحكمة المتعهددة.

• القضاء المجلسي

للمحاكم عند تعهدتها بالقضايا المحالة اليها اصدار البطاقات القضائية اللازمة لإيقاف المتهم المائل أمامها وذلك باعتبارها سلطة قضائية مستقلة عن سلطتي الادعاء والتحقيق.

لا يكفي أن يكون الاعتقال مشفوعاً بمذكرة حتى ينفي عنه صبغة التعسف اذ وجب تمتيع الشخص المشمول بهذا الاجراء الخطير بعدة ضمانات أبرزها:

- بيان التهمة الموجهة له والتي على أساسها تم اصدار مذكرة الاعتقال.
- الحق في اعلام افراد اسرته بواقعة الاعتقال.
- الحق في عرضه على الفحص الطبي.

99 - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المادتين 3 و 4 العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة المادة 9 الإتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري المادة 17 الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب المادة 6 الميثاق العربي لحقوق الإنسان المادة 14.

- الحق في تمكينه من الاتصال بمحام.
- الحق في عدم عزله عن العالم الخارجي.

6.8.4 الاعتقال من قبل القاضي

إن قرار الإيقاف السابق للمحاكمة سواء كان بموجب بطاقة الجلب في الصور التي حددها القانون أو بموجب بطاقة الإيداع والتي تؤول إلى الإيقاف التحفظي للمتهم تعد اختصاصا أصليا لقاضي التحقيق والتي حجر عليه الفصل 57 م 1 ج أن ينيها إلى مأموري الضابطة العدلية.

إن قاضي التحقيق له إصدار بطاقة الجلب ضد كل متهم بحالة سراح وقع استدعاؤه بالطريقة القانونية ولم يمثل كما له إصدارها ضد الشاهد الذي رفض الحضور بعد استدعائه مرتين.

يجب على حاكم التحقيق في صورة احضار ذي الشبهة بموجب بطاقة جلب ان يستنطقه في أجل لا يتجاوز ثلاثة ايام من تاريخ ايداعه بالسجن وإلا فإن كبير حراس السجن يقدم المتهم لوكيل الجمهورية الذي يطلب من حاكم التحقيق استنطاقه حالا وفي صورة امتناعه او تعذر عليه ذلك يتولى الاستنطاق رئيس المحكمة وإذا تعذر ذلك يأمر وكيل الجمهورية بالإفراج حالا عن ذي الشبهة وذلك بموجب الفصل 79 م 10 ج.

أما بطاقة الإيداع فتصدر بغاية إيقاف المتهم وإيداعه بالسجن وذلك بعد استنطاقه¹⁰⁰ وبعد التحري نظرا لما لها من أثر على حرية المتهم و باعتبارها وسيلة استثنائية تخص الجرائم الخطيرة.

- **مدة الإيقاف:** نصت الفقرة الثالثة من المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ضرورة تقديم «الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية سريعا إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه.

فمدة الإيقاف يجب أن تحدد درءا لمخاطر هذه الآلية الاستثنائية التي لا يمكن أن تستمر إلى ما لا نهاية لذلك حدد الفصل 85 م 10 ج هذه المدة بستة أشهر وإذا اقتضى البحث ابقاء المضمون فيه بحالة إيقاف يمكن لقاضي التحقيق بعد اخذ رأي وكيل الجمهورية وبمقتضى قرار معلل التمديد في هذه الفترة بالنسبة للجنحة مرة واحدة لا تزيد مدتها عن ثلاثة أشهر وبالنسبة للجنابة مرتين لا تزيد كل واحدة عن أربعة أشهر.

قرار التمديد قابل للطعن أمام دائرة الاتهام من جميع الاطراف وتشمل هذه المدة فترة التحقيق وفترة عرض الملف على دائرة الاتهام فهي لا تتجدد تلقائيا بإحالة الملف على دائرة الاتهام إذ لا يمكن أن ينتج على قرار دائرة الاتهام بإحالة الملف الى قاضي التحقيق لمواصلة بعض الاعمال الضرورية تتجاوز المدة القصوى للإيقاف التحفظي بل في هذه الصورة يتحتم على قاضي التحقيق او دائرة الاتهام حسب الأحوال الإذن بالإفراج عن المتهم مع امكانية اتخاذ التدابير اللازمة لضمان حضوره والمحددة بالفصل 86 م 10 ج.

100 - الفصل 80 م 10 ج.

- **ضرورة توفير امكانية الطعن في قرار الإيقاف:** أكدت لجنة حقوق الانسان صلب التعليق العام رقم 29 أن الحق في الطعن في مشروعية الاعتقال أمام هيئة قضائية أو محكمة أو قاضي حق مطلق غير قابل للاستثناء.

فيجب على الدول ان تكرر عبر تشريعاتها حق الطعن في قرار الايقاف عبر اجراءات مبسطة وسريعة. في القانون التونسي تختص دائرة الاتهام، بوصفها هيئة تحقيق درجة ثانية وقضاء، بمراقبة أعمال قاضي التحقيق من إيقاف تحفظي وأعمال البحث التي يتخذها فتبطل ما تراه منها معيبا.

تم تكريس حق الطعن في قرارات الايقاف الصادرة عن قاضي التحقيق من قبل فقه القضاء التونسي فغي غياب نص صريح تم الاستناد على أحكام الفصل 199م.ا.ج الذي اقتضى: «تبطل كل الأعمال والأحكام المنافية للنصوص المتعلقة بالنظام العام أو للقواعد الاجرائية الأساسية أو لمصلحة المتهم الشرعية. والحكم الذي يصدر بالبطلان يعين نطاق مرماه.»

إن دائرة الاتهام تتعهد بموجب الفصل المذكور بإبطال القرار الصادر عن قاضي التحقيق بإيقاف المتهم بموجب بطاقة الإيداع أو قرار رفض مطلب الافراج عن المتهم او قرار التمديد في فترة الإيقاف التحفظي.

5.8.6 اعتقال الأشخاص المرتكبين لجرائم معينة

بالنظر لخطورة بعض الجرائم مثل الجريمة الإرهابية أحدثت المشرع التونسي قيودا على حق الدفاع عند اعتقال الاشخاص المتهمين بهذه الجرائم لم تتوقف عند مدة الاحتفاظ بهم المحددة بخمسة أيام بل شملت ايضا القيد الوارد بموجب الفصلين 13 ثالثا و57 من م ا ج وبموجب أحكام القانون عدد 5 لسنة 2016 مؤرخ في 16 فيفري 2016 المتعلقة بتنقيح وإتمام بعض أحكام مجلة الإجراءات الجزائية، واللذان تضمنتا نفس الحكم وهو «يمكن لوكيل الجمهورية ولقاضي التحقيق حسب الفصل 57 لضرورة البحث في القضايا الإرهابية أن لا يسمح للمحامي بزيارة ذي الشبهة ومقابلته وحضور سماعه أو مكافحته بغيره أو الاطلاع على أوراق الملف على أن لا تتجاوز مدة المنع ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ الاحتفاظ ويضيف الفصل 57 ما لم يتخذ وكيل الجمهورية قرارا سابقا في هذا المنع.

- يجب أن يكون المنع بقرار قضائي مكتوب.
- يجب أن يتخذ القرار في بداية مدة الاحتفاظ لا غير.
- مدة نفاذ قرار المنع لا يمكن أن تتجاوز 48 ساعة.
- قرار المنع غير قابل للتمديد أو التجديد -
- قرار المنع يتخذ مرة واحدة ومن جهة واحدة وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.
- قرار المنع لا يشترط فيه التعليل ولكنه يجب أن يكون مرتبط «بضرورة البحث» التي تخضع للسلطة التقديرية لمن اتخذ القرار.

الفصل 7: نظرية وموضوع قضية الدفاع

7.1 أولاً - مقدمة ومسودة القضية

من المهارات القانونية الهامة للمحامي تنظيم وإعداد القضية حول نقطة محورية. تشكل نظرية القضية الدفاع عن المتهم وهي نسخة مفصلة ومتناسكة ودقيقة أو «قصة» لما حدث. كل قضية تحتوي على قصة ومن واجب المحامي أن يوصل هذه القصة نيابة عن موكله للمحكمة.. يجب أن تثبت نظرية الحالة في نهاية المطاف أن الحريف له الحق في الانتصاف: في حالة جنائية، هذا يعادل البراءة أو الإدانة في تهمة أقل خطورة. نظرية الحالة هي الخطة الاستراتيجية لإجراء قضية والدفاع نيابة عن الحريف وكذلك العرض التكتيكي للدفاع. إن نظرية الحجة الدفاعية تشتمل على نظرية قانونية، أو دعم واقعي مفصل محبوك في قصة مقنعة من البراءة أو الجرم المخفف.

(أ) النظرية القانونية: الحجج القانونية التي تبرر عدم توجيه الاتهام إلى المتهم؛

(ب) النظرية الواقعية: تفسير لمسار الاحداث يدعم بشكل مقنع النظرية القانونية؛ و

(ج) نظرية الإقناع: القصة المستندة إلى الحقائق التي تدعم الحجة التي تدعو إلى تبرئة المتهم أو إدانته بتهمة أقل أهمية كمسألة عدالة وإنصاف.

بعد التشاور الأولي، من المهم البدء في صياغة نظرية الحالة. وفي القيام بذلك، يجب طرح عدد من الأسئلة:

(أ) هل تم القبض على المتهمين بشكل غير قانوني؟

(ب) هل تعرض المتهم للتعذيب و/أو سوء المعاملة بأي شكل من الأشكال؟

(ج) هل كانت هناك أسباب قانونية كافية لاعتقال المتهمين؟

(د) إذا كان المتهم موقوفاً، فهل كان ذلك قانونياً؟

(هـ) إذا كان البحث قد ختم، فهل كان ذلك شرعياً؟

(و) هل وفر للمتهم مترجم؟

(ز) هل للمتهم القدرة العقلية على ارتكاب الجرائم المتهم بارتكابها؟

(ح) هل ارتكب المتهمون الجريمة فعلاً؟

(ث) هل وُقع المتهم على أي وثائق، مثل اعتراف، وإذا كان الأمر كذلك، فهل حصل عليها بصورة قانونية؟

- (ج) هل يريد المتهم الاعتراف بالأفعال المنسوبة إليه؟
- (ك) هل توجد افادات شهود عيان وجب جمعها؟
- (ل) إذا كانت للمتهم حجة غياب، فهل يمكن إثبات ذلك؟
- (م) هل انتهت المهلة القانونية للملاحقة الجزائية؟
- (ن) هل يمكنك إثبات براءة المتهم؟
- (س) هل هناك مبرر قانوني لتصرفات المتهم؟
- (ع) هل هناك أي شخص يجب عليه أن يتحمل مسؤولية أهم من المتهم عن الجريمة المزعومة؟
- (ق) هل المتهم مؤهل لعقوبة مخففة؟
- (ر) هل سيكون الادعاء قادرا على تحمل عبء الإثبات؟
- هذه قائمة غير شاملة وهي مبادئ توجيهية مرنة ستتغير من واقعة الى أخرى.
- بعد جمع المعلومات الأولية راجع القوانين أو الشفرات المذكورة في التهمة أو الاتهامات الموجهة للمتهم، وكذلك أركان الجريمة.
- مراجع القانون الجنائي للعقوبات التي قد يتعرض لها المتهم في حالة ادانته بالجريمة ذات العلاقة..

7.2 تحديد نظرية الدعوى (القضية)

ومهما كانت الوقائع في قضية ما، فهي نظرية:

- (أ) لا تستند إلى افتراضات حول أي جوانب أو حقائق للقضية؛
- (ب) تأخذ في الاعتبار الحقائق أو الجوانب غير الموازية للقضية وتشرحها أو تتناقض معها؛
- (ج) يمكن أن يكون مقبولا من قبل الرئيس أو هيئة المحلفين دون الحاجة إلى توسيع مخيلتهم؛
- (د) مبنية على حقائق
- (هـ) بما يتفق مع حقائق غير قابلة للطعن (إن وجدت).

7.2.1 لماذا من المهم تطوير نظرية القضية والحصول عليها؟

إن وجود نظرية القضية أمر مهم حيث تتحكم نظرية القضية الخاصة بك في:

- (أ) التحقيق في قضيتك؛
- (ب) أسئلتك إلى موكلك/المتهم؛

(ج) اكتشافك وتحضيرك التجريبي؛

(د) ما جاء في بيانكم الافتتاحي لهيئة المحكمة؛

(هـ) ما هو المطلوب أثناء إجراء الفحوص الرئيسية والاختبارية؛

(و) وما هي الأسئلة التي يتعين طرحها على شهود الإثبات والدفاع؛

(ز) ما يقال خلال المرافعات الختامية أمام هيئة المحكمة

(ح) ما سيكون نسق قضيتك.

خارج الموضوع ولا يتطابق مع نظام الإجراءات التونسي.

وبالتالي توفر نظرية القضية خارطة طريق إستراتيجية وفي نهاية المطاف تؤدي الى كيفية تقديم القضية تكتيكيا في المحكمة إلى هيئة المحاكمة.

7.2.2 كيف يمكنني إنشاء نظرية الحالة وتطويرها؟

تمثل الخطوة الأولى لوضع نظرية للقضية ، مراجعة الاتهام أو لائحة الاتهام لتحديد ما ينسب الى المتهم تحديدا.

وفي هذه المرحلة، من الأهمية بمكان تحديد العناصر الأساسية للجريمة والاتهام.

الخطوة الثانية هي إجراء تحقيق شامل في وقائع القضية وخلفيتها. ويتم ذلك من خلال إجراءات مختلفة:

(أ) إجراء مقابلات مع المتهم للحصول على معلومات حول الوقائع ؛

(ب) فحص جميع الوثائق وغيرها من المواد التي أتاحها الادعاء أو النيابة العمومية؛

(ج) مقابلة أي شهود عيان متاحين حول الجريمة المزعومة للحصول على روايتهم

(د) مقابلة أي شهود محتملين آخرين قد يكون لديهم معلومات ذات صلة بالقضية؛

(هـ) فحص مسرح الجريمة المزعومة، إن أمكن ذلك و

(و) التحقق مما إذا كانت الحقوق الدستورية للمتهم قد انتهكت أو يجري انتهاكها بأي شكل من الأشكال..

الخطوة الثالثة في تحديد نظرية القضية هي اتخاذ قرار بشأن كيفية إجراء الدفاع في قاعة المحكمة:

(أ) تحديد ما إذا كان ينبغي إثارة أي اعتراضات أولية أو نقاط إجرائية قبل تقديم الحريف مرافعته، مثل المسائل المتعلقة بالولاية القضائية أو التهمة المعيبة أو لائحة الاتهام، وما إلى ذلك؛

(ب) تحديد الوقائع التي ستحتاجون إلى إثباتها وإثباتها في عرض دفاع المتهم؛

(ج) تحديد كيفية إثبات تلك الحقائق ومن هم الشهود الذين تحتاج إلى الاتصال بهم، أو الأدلة الأخرى التي تحتاج إليها، لإثبات تلك الحقائق؛

(د) تحديد ما إذا كان شهود الإثبات يتمتعون بأي مصداقية (أو مصداقية كبيرة)

(هـ) القضايا؛

(و) تحديد أقوى النقاط في قضيتك وكذلك في الادعاء؛ و

(ز) تحديد نقاط الضعف في قضية الادعاء بالإضافة إلى قضيتك.

يجب على المحامي منذ البداية أن يبني نظرية عامة للقضية تتمحور حول مصالح الموكل الفضلى والقانون المنطبق ووقائع القضية. ولن يساعده ذلك على تقييم الخيارات التي يجب أن يتخذها خلال عملية الدفاع فحسب، بل سيوجه تركيزه أثناء التحقيق في القضية والتحضير للمحاكمة. ومن هذا المنطلق، يظل من واجب المحامي أن يؤكد باستمرار على الحقائق والأدلة المتاحة التي تدعم رواية الموكل للأحداث

7.3 تحديد موضوع القضية

تتطلب الرواية (أو النظرية) موضوعًا واضحًا لربط العناصر المختلفة معًا. من المهم أن تتذكر أن موضوع قضيتك ما هو إلا عنصر واحد من عناصر النظرية الأوسع نطاقًا. تتضمن نظرية القضية موضوعًا. والموضوع هو عبارة عن كلمة أو عبارة أو جملة بسيطة تجسد أو توضح العاطفة أو الحقيقة المهيمنة في نظرية القضية يجب أن يكون الموضوع موجزًا ويسهل على هيئة المحكمة تذكره. موضوع القضية هو العنصر الحاسم الذي يربط عناصرها الأخرى ببعضها البعض..

وفيما يلي بعض النصائح العملية لتطوير موضوع القضية.

7.4 سرد الوقائع وعرض النظرية ومواضيع القضية

في المحكمة، يروي محام رواية الحريف. يستخدم نظرية الحالة مع موضوع قوي. للدفاع عن موكله بشكل فعال، يجب على المحامي أن يفهم كيفية إخبار المحكمة بقصة - كلما كانت القصة أكثر إقناعًا، كلما أصبحت الحججة أكثر إقناعًا لفريق المحاكمة الذي يقرر في نهاية المطاف وقائع القضية..

مع وضع العناصر المذكورة أعلاه في الاعتبار، فإن سرد الرواية يسمح للمحامي بتهيئة المسرح، وخلق جو، وإدخال الشخصيات وتنظيم الأدلة والأفكار في إطار مخطط معين. وبدون وجود إطار دفاعي من هذا القبيل، قد تفضل هيئة المحاكمة قبول الأدلة والشهادة وفقا لطلبات النيابة العمومية..

باستخدام هذا الإطار، يمكن لمحامي الدفاع أن يقود هيئة المحكمة إلى فهم وقبول الأدلة والشهادات المؤيدة لموكله وفي سياق تجربة موكله. عند سرد رواية موكلك في المحكمة، من المهم خلق بيئة إيجابية يتم فيها تقييم الأدلة المقدمة. المهارات التالية تجعل سرد الوقائع أكثر فعالية في المحكمة:

(أ) تنوع النغمات وحجم الصوت؛

(ب) استخدام لغة وصفية مثيرة للاهتمام يتردد صداها على المستمع؛

(ج) الإيقاع المناسب عند استجواب الشهود؛

(د) الإيقاع المناسب عند مخاطبة أي من القضاة أو هيئة المحلفين؛

(هـ) لغة الجسد وإيماءات اليد المفتوحة؛

(و) فترات توقف وسكوت محسوبة للتأثير والتأكيد؛

(ز) التواصل البصري والحفاظ على التواصل البصري

(ح) تطبيق مهارات خطابية مختلفة.

لتطوير نظرية القضية بشكل فعال، يجب على محامي الدفاع تقييم قضية الادعاء بشكل موضوعي. وبموازنة ذلك مع تعليمات موكله وروايته للوقائع والقانون الواجب التطبيق، يجب على محامي الدفاع أن يشرع في بناء نظرية القضية استناداً إلى وقائع القضية وأي عوامل فعالة من شأنها أن تكون بمثابة دحض..

ويجب تصور نظرية معقولة للقضية في أقرب وقت ممكن لأن ذلك سيملي التحقيق في القضية والشهود والأدلة التي يتعين اختبارها وتقديمها وكذلك الحجج التي ينبغي تقديمها. ومن خلال الجمع بين ما سبق ذكره في قصة معقولة ومقنعة، قد يقنع محامي الدفاع هيئة المحاكمة ببراءة المتهم أو تخفيف الحكم الصادر ضده أو إعفائه من المسؤولية الجنائية تماماً.

7.5 الدفاع

وفي أثناء وضع نظرية للقضية، يقرر محامي الدفاع ما إذا كان من الممكن تبرئة الحريف من التهم. وإذا كان الأمر كذلك، يجب على المحامي تحديد كيفية إثبات براءة المتهم أثناء المحاكمة..

وترد في الفصل الرابع من الكتاب الأول من المجلة الجزائية الشروط اللازمة لمختلف الدفوعات التي يمكن إثارتها فيما يتعلق بالتهم الجنائية. ومن الضروري أن يتعرف محامو الدفاع على الدفوعات المتاحة وعلى متطلباتها الأساسية وفيما يلي الدفوعات المحتملة لإعفاء المتهم من المسؤولية الجنائية بموجب القانون التونسي.

7.5.1 فقدان الأهلية

لا يمكن للطفل الذي يقل عمره عن 13 سنة أن يتحمل المسؤولية الجزائية عن الجريمة المرتكبة (الفصل 38 من المجلة الجزائية).

يمكن تحميل المسؤولية الجزائية للطفل الذي يتجاوز عمره 13 عاماً ويقل عمره عن 18 عاماً ولكن العقوبات ستخفف على النحو التالي:

1. إذا كانت العقوبة المستوجبة الاعدام أو السجن المؤبد يقع استبدالها بعقوبة السجن مدة عشر سنوات

2. وعندما تكون العقوبة المستوجبة هي السجن لفترة محددة، تخفض تلك المدة إلى النصف، على أن لا تتجاوز 5 سنوات.

وبالإضافة إلى ذلك، فإن أي عقوبات التكميلية التي ينصّ عليها الفصل 5 من المجلة الجزائية (مثل مصادرة الاملاك أو إلغاء الحق في التصويت) لا تنطبق، كما لا تنطبق القواعد الخاصة بالعود (الفصل 43 من المجلة الجزائية).

7.5.2 الجنون

لا يمكن لفاقد العقل أن يتحمل المسؤولية الجزائية. غير أنه يجوز للقاضي، حفاظاً على النظام العام أن يأمر بتسليم المتهم إلى السلطات الإدارية (المجلة الجزائية، الفصل 38).

7.5.3 التهديد بالقتل أو الإكراه

لا يتحمل الشخص المسؤولية الجزائية إذا اضطر إلى ارتكاب جريمة بسبب ظروف عرضت حياته أو حياة أحد أقاربه للخطر وانه لا يمكن دفع هذا الخطر بطريقة أخرى (المجلة الجزائية، الفصل 39).

والقريب «يمكن أن يكون:

1. الأصول أو الفروع؛

2. الإخوة أو الأخوات؛ أو

3. أحد الزوجين.

إذا كان الشخص مهدداً من غير الأقارب، يقدر القاضي درجة مسؤولية الشخص الذي ارتكب الجريمة بالإكراه (المجلة الجزائية، الفصل 39).

بالإضافة إلى ذلك، لا توجد مسؤولية جزائية في الحالات التالية::

1. إذا وقع القتل أو الأذى الجسدي أثناء صدّ تسلق للأسوار أو الجدران أو مداخل المسكن أو المباني الملحقة به ليلاً؛ أو

2. إذا وقع الفعل الإجرامي أثناء صدّ مرتكبي السرقة أو النهب المقرون باستعمال العنف (المجلة الجزائية، الفصل 40).

وتجدر الإشارة إلى أن الخوف من الله لا يعتبر إكراهاً (المجلة الجزائية، الفصل 41).

7.5.4 اتباع القانون أو أوامر الامير

لا يكون الشخص الذي ارتكب جريمة بموجب حكم من أحكام القانون أو بأمر من السلطة مسؤولاً جزائياً (المجلة الجزائية، الفصل 42)

7.5.5 خطأ غير القصدي

لم يرد الخطأ في الواقع كدفاع محدد في القانون الجنائي. ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى أنه بموجب القانون التونسي، من المبادئ العامة أنه لا يعاقب أي شخص جزائياً إلا من أجل فعل ارتكب عمداً (مع مراعاة الاستثناءات القانونية مثل جرائم المسؤولية المشددة) (المجلة الجزائية، الفصل 47). ومن ثم لا يكون الشخص مسؤولاً جنائياً إذا ارتكب فعلاً واستطاع أن يثبت أن ارتكاب الفعل كان مبنياً على خطأ غير قصدي..

وتشمل الاستثناءات القانونية المذكورة أعلاه جميع الجرائم المنصوص عليها في الكتاب الثالث من المجلة الجزائية: ويعاقب على هذه الجرائم بغض النظر عن أي نية لإلحاق الضرر أو مخالفة القانون (القانون الجنائي، المادة 313). ومن الأمثلة على هذه الجرائم الإخلال بالنظام العام (المجلة الجزائية، الفصل 316) أو إلقاء القمامة (المجلة الجزائية، الفصل 320).

7.5.6 السكر

السكر ليس مانعاً لقيام المسؤولية الجزائية بموجب القانون التونسي. ويُعد تقديم الكحول للمسلمين أو للأشخاص السكارى جريمة جنائية. كما أن السكر في الأماكن العامة جريمة يعاقب عليها القانون (المجلة الجزائية، الفصل 317).

7.5.7 العذر ALIBI

يضمن الدستور التونسي في الفصل 33 أن جميع المتهمين يعتبرون أبرياء حتى تثبت إدانتهم وبالتالي فإن أي حجة براءة يقدمها المتهم يجب دحضها من أجل إدانة الشخص المتهم بارتكاب جريمة..

الفصل 8: المسائل السابقة للمحاكمة

8.1 الكفالة

يمكن طلب الإفراج المؤقت عن المتهم (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 86):

- من قبل قاضي التحقيق بعد استشارة النيابة العمومية
- بناءا على طلب النيابة العمومية؛
- بناءا على طلب المتهم؛ أو
- من قبل محامي المتهم.

ويجب اتخاذ قرار بشأن طلب الإفراج المؤقت في غضون أربعة أيام من تاريخ تقديم المطلب..

ويجوز لقاضي التحقيق أو للمحكمة التي تنظر في القضية أن تصدر أمرا جديدا بالحكم على الرغم من إصدار أمر بالإفراج (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 88). إذا تخلف المتهم، دون عذر شرعي، عن الحضور في جميع الإجراءات وفي جلسة النطق بالحكم، ويعود مبلغ الكفالة الى صالح الدولة. (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 91)

ويجوز للمحامي أن يطلب من المحكمة التي تنظر في القضية النظر في مطلب الإفراج المؤقت عن المتهم في أي وقت. (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 92).

8.2 قائمة التحقق من الكفالة

لا يجوز الافراج المؤقت عن المتهم الا إذا وافق المتهم على الامتثال للتدابير التي حدّتها المحكمة ويجوز اشتراط ما يلي (الفصل 86 من مجلة الإجراءات الجزائية):

- إلزام المتهم بالإقامة في منطقة تقع ضمن اختصاص المحكمة؛
- حظر مغادرة منطقة معينة على النحو الذي يحدده القاضي (إلا بموجب شروط محددة)؛
- حظر التواجد في أماكن محددة؛
- اشتراط علم قاضي التحقيق بتحركاته أو
- التعهد بالتمثل أمام القاضي متى طلب منه ذلك، والاستجابة للاستدعاءات التي ترسلها إليه السلطات بشأن الإجراءات الخاصة به..

8.3 التحقيق الأولي

التحقيق الأولي إلزامي في الجنايات، وهو اختياري في الجرح والمخالفات. (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 47).

يتمثل دور قاضي التحقيق في التحقيق والبحث الدؤوب عن الحقيقة، والتأكد من جميع الوقائع التي سيستند إليها تعليل المحكمة عند صدور الحكم (الفصل 50 من مجلة الإجراءات الجزائية). ويقتصر دور قاضي التحقيق في التحقيق في الوقائع موضوع الاحالة. ولا يجوز له أن يحقق في هذه الوقائع إلا إذا كانت الوقائع الجديدة التي سيكشف عنها مجرد عوامل مشددة فيما يتعلق بالجريمة القائمة (الفصل 51 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ويمكن إحالة القضية إلى قاضي التحقيق في أي من الأماكن التالية: حيث ارتكبت الجريمة، أو في مكان إقامة المتهم، أو في آخر مكان يقيم فيه المتهم، أو في مكان العثور على المتهم (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 52).

بمساعدة كاتب المحكمة، يقوم قاضي التحقيق بما يلي:

- سماع الشهود؛
 - استجواب المتهمين؛ و
 - يقوم بالملاحظات في الموقع، ويجري زيارات منزلية ويضبط الأدلة.
- ويأمر قاضي التحقيق بتكليف الخبراء كما يتخذ جميع الإجراءات اللازمة للكشف عن أدلة الإدانة والبراءة.

يجوز لقاضي التحقيق ان يجري أو يكون قد قام به رجال الشرطة القضائية تحقيقا في شخصيه المتهم وحالته المالية أو الأسرية أو الاجتماعية. ويجوز له أيضا أن يأذن بإجراء فحص طبي ونفسي للمتهم (الفصل 54 من مجلة الإجراءات الجزائية).

8.4 التحضير للمحاكمة

8.4.1 التهم

إذا لم يكن المتهم موقوفا، يتم استدعاؤه للاستجواب (الفصل 68 من مجلة الإجراءات الجزائية) و يجب ان يشير الاستدعاء للحضور إلى:

- لقب المتهم واسمه ومهنته وعنوانه؛
- مكان وتاريخ ووقت المشول أمام المحكمة؛
- طبيعة التهمة.

وعند المثول لأول مرة، يقوم قاضي التحقيق بما يلي:

- تحديد هوية المتهم؛
 - يبلغ المتهم بالتهمة الموجهة إليه وبالنصوص القانونية المنطبقة، ويأخذ أقواله ؛ و
 - يبلغ المتهم بحقه في الجواب على التهم بحضور محام يختاره.
- ويجوز للمتهم الموقوف الاتصال بمحاميه في أي وقت منذ مثوله أمام التحقيق (الفصل 70 من مجلة الإجراءات الجزائية). ولا يستجوب المتهم إلا بحضور محاميه (الفصل 72 من مجلة الإجراءات الجزائية).
- يعرض قاضي التحقيق الأشياء المحجوزة على المتهم، ويجوز له أن التصريح ان كان يعترف بها كما يمكنه إبداء ملاحظات في شأنها (الفصل 76 من مجلة الإجراءات الجزائية).

8.4.2 تعليمات

عند الانتهاء من الإجراءات المبينة أعلاه، يقوم قضاة التحقيق بإبلاغ المتهم بقرار ختم البحث ثم يحيله على النيابة العمومية التي عليها في ظرف ثمانية أيام اما:

- إحالة القضية على المحكمة المختصة؛
- حفظ التهمة أو
- التخلي لعدم الاختصاص (الفصل 105 من مجلة الإجراءات الجزائية). وإذا راي قاضي التحقيق ان لا اختصاص له فلا بد ان تصدر النيابة العمومية أمرا بعدم قبول الدعوي.
- وبمجرد أن تقدّم النيابة العمومية ملاحظاتها، يصدر قاضي التحقيق قرار بما يلي:
- في شأن جميع المتهمين والتهمة الموجهة إليهم؛ و
- في كل ما أبدته النيابة العمومية من طلبات.

ويشمل القرار الصادر عن قاضي التحقيق اسم المتهم ولقبه، وسنه، ومكان ميلاده، ومسكنه، ومهنته. ويتضمن أيضا موجزا للدعوى والوصف القانوني للفعلة، وأسباب وجود أو عدم وجود أدلة كافية ورأي حاكم التحقيق (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 104).

وإذا لا يحسن المتهم أو الشهود اللغة العربية، يعين قاضي التحقيق مترجما (الفصل 66 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يتّخذ قاضي التحقيق احدى القرارات التالية (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 106):

- أن كانت (1) الدعوى العمومية غير مقبولة، (2) الافعال لا تشكل جريمة، (3) أو أن الحجج غير كافية ضد المتهمين، يصدر قاضي التحقيق بموجب قرار بأن لا وجه للتبوع ويأمر بالإفراج عن المتهمين إذا كانوا موقوفين.

- إذا كانت الوقائع تشكّل جنحة لا يعاقب عليها بالسجن أو كانت مخالفة يأمر بإحالة المتهم على القاضي المختص و بالأفراج عنه إذا كان موقوفا.

- وإذا كانت الافعال تشكل جريمة يعاقب عليها بالسجن، فإنها تحيل المتهم، حسب الحالة، إلى قاضي الناحية أو إلى المحكمة الجنائية.

- وإذا كانت الوقائع تشكل جنائية، فإن قاضي التحقيق يصدر قرارا بإحالة المتهم على دائرة الاتهام مع بيان مفصل وقائع القضية وقائمة في المحجوز (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 107).

ويضع أمر اللجنة حدا للحبس الاحتياطي أو أي تدبير قائم منصوص عليه؟؟؟؟؟؟.

ويجب على المتهم الذي يحاكم في جنابة أو جنحة يعاقب عليها بالسجن أن يحضر شخصيا الجلسة (الفصل 141 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ويجوز للمتهم أن لا يمثل شخصيا:

- في الجرح التي لا تستوجب عقابا بالسجن؛

- وفي جميع الحالات التي استدعاه فيها القائم بالحق الشخصي.

وللمحكمة، إذا رأت ذلك مناسبا، أن تأمر المتهم بالحضور شخصيا. ويجوز في جميع الاحوال ان ينيب المتهم محام ما لم تطلب المحكمة بمثوله شخصيا..

يجب ان يمثّل المتهم محام عندما يكون امام المحكمة الابتدائية في القضايا الجنائية وامام الدائرة الجنائية بمحكمة الاستئناف. وإذا لم يكلف المتهم محاميا، يقوم الرئيس بتكليف محامي له (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 142).

8.4.3 سماع الشهود

لقاضي التحقيق طلب سماع أي شخص يرى أن شهادته ستكون مفيدة في اعمال البحث (الفصل 59 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يتم استدعاء الشهود من خلال القنوات الإدارية أو من قبل عدل تنفيذ. ويجوز سماع الشهود الذين يحضرون من تلقاء نفسهم دون استدعاء مسبق ويقع التنصيب على ذلك بمحضر البحث (الفصل 60 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وكما هو موضح في الفصل 9 من هذا الدليل، يجب على الشهود، قبل سماعهم، أن يقسموا على قول الحق وكل الحق ولا شيء غير الحق (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 64). وإذا أدلوا بشهادة زور، يقع تبنيهم وفقا لأحكام المجلة الجزائية. ولقاضي التحقيق ان لم يحضر الشاهد بعد استدعائه ان يفرض عليه بعد أخذ رأي النيابة العمومية غرامه تتراوح بين عشرة وعشرين دينارا.

وفي صورة عدم حضور الشاهد بعد استدعائه مرة ثانية يجوز استصدار بطاقة جلب في شأنه..

وقد جاء بالفصل 63 من مجلة الإجراءات الجزائية. الأشخاص الذين يجوز لقاضي التحقيق سماعهم دون قسم وعلى سبيل الاسترشاد. (يرجى الاطلاع على الفصل 9، الباب 3-9 لمزيد من التفاصيل).

الفصل 9: قواعد الإثبات

9.1 المبدأ عام

بالرجوع الى القانون التونسي، فإن أي تهمة جزائية يجب أن تكون مدعومة بالأدلة.

لا ينص القانون التونسي على وسائل الإثبات المقبولة لدى المحاكم أو على نظام محدد للأدلة وبديلا من ذلك، فإن المبدأ العام المنصوص عليه في مجلة الإجراءات الجزائية، الذي جاء بالفصل 150، هو أن القضاة ملزمون بالحكم على أساس الأدلة المتاحة وفقا لوجدانهم. ويقتضي فقه القضاء الراسخ أن ينظر القضاة في جميع الأدلة التي تدعم التهمة أو تقوض صحتها وأن يزنوا هذه الأدلة دون إغفال الظروف أو الوقائع التي قد تؤثر على الأدلة (القضية التعقيببة الجزائية عدد 69632 المؤرخة 23/3/2019). ويجوز أن تتخذ هذه الأدلة أي شكل باستثناء الأشكال التي يحظرها القانون.

ويمنح القانون القضاة سلطة تقديرية واسعة وغير مقيدة في صياغة حكمهم استنادا إلى الأدلة، غير أن أحكامهم هذه يجب أن تستند إلى الأدلة التي تقدم في المحاكمة أثناء المرافعة وتمّ التناقش فيها شفويا بحضور جميع الأطراف. وإذا لم تثبت الأدلة التهمة، فعلى القاضي الحكم بترك سبيل المتهم (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصلان 150 و 151).

9.2 دليل وثائقي

تحدد مجلة الإجراءات الجزائية بعض الأحكام المتعلقة بجمع الأدلة وعرضها وفحصها..

ويقوم قاضي التحقيق بجمع الأدلة، مثل المراسلات المتعلقة بالمشتبته فيه، كما هو الحال مع الأدلة المادية الأخرى، ويجب عليه أن يوثق عملية حجزها في وجود المشتبه به ويختمها في ظرف أو مجلد.

ان سلطة الحجز على الأدلة هي اختصاص حصري لقاضي التحقيق، ولا تقع ضمن اختصاص مأموري الضابطة العدلية، إلا في حالة الجنائيات أو في حالة التلبس بالجنائية (إذا قبض على المشتبه فيه وهو يرتكب جريمة).

يمكن الاعتماد في المحكمة على الوثائق، مثل المحاضر أو التقارير التي حرّرها مأمورو الضابطة العدلية أو الاعوان المأذون لهم قانونا سلطة معاينة الجرح والمخالفات. ويشترط أن تكون المحاضر محرّرة طبقا للقانون في شكلها وقع تضمين محتواها حسب ما سمعه أو شاهده شخصا.

ويفترض القانون أن تكون هذه المحاضر والتقارير صحيحة لا يمكن اثبات عكسها الا بالكتابة أو بشهادة الشهود.

كما يمكن الطعن في صحة المحاضر والوثائق الاجرائية بالزور من ذلك أنه إذا زعم أحد أن وثيقة من وثائق الاجراءات مزورة تستمع المحكمة إلى مرافعات ممثل النيابة والخصوم، ويجوز لها حينها أن توقف المظر الى الدعوى إلى أن تبت محكمة متخصصة في مسألة الزور. (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصلان 156 و 287).

9.3 شهادة الشهود

يمكن الاستماع إلى شهادة الشهود أثناء التحقيق وأثناء المحاكمة.

لقاضي التحقيق أثناء التحقيق الجنائي ان يدعو الشهود للإدلاء بشهادتهم استدعاء اداري. كما يجوز استدعاء الشهود بواسطة عدل منفذ. كما أن هذا لا يمنع الشهود من تقديم شهادتهم من تلقاء نفسهم، شريطة أن تدون بمحضر البحث ملاحظة مفادها أن السماع تم دون استدعائهم (الفصل 60 من مجلة الإجراءات الجزائية). وكما هو موضح في الفصل 8 من هذا الدليل، يجب على الشاهد الذي يستدعيه قاضي التحقيق أن يقسم بأن لا يذكر سوى الحقيقة الكاملة.

يجب تحذير الشهود من أن عدم قول الحقيقة تحت القسم قد يؤدي إلى مقاضاتهم جزائيا. إذا ظهر لقاضي التحقيق أن شاهدا قدم شهادة زور، يجب على قاضي التحقيق أن يحرر في ذلك محضرا يحيله إلى وكيل الجمهورية..

الشاهد الذي استدعاه قاضي التحقيق لكنه:

- لم يمثل أمام قاضي التحقيق؛
- رفض القسم على قول الحقيقة، أو
- رفض الإدلاء بشهادته،

يمكن أن تسلط على الشاهد غرامة تتراوح بين 10 و 20 دينارا كما يجوز لقاضي التحقيق أن يصدر أمرا بجلب الشاهد بواسطة بطاقة جلب (الفصل 61 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ويجوز سماع بعض الشهود دون اشتراط أدائهم القسم. ويمكن أن يستعين قاضي التحقيق على هذه الشهادات لسبيل الاسترشاد.

يجوز سماع الشهادات دون أداء القسم من::

(أ) صاحب الشكوى القائم بالحق الشخصي؛

(ب) الأشخاص الذين لا يمكن قبول شهادتهم بموجب أحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية؛

(ج) الأشخاص المحجر عليهم أداء الشهادة لدى المحاكم بمقتضى القانون أو بمقتضى حكم

(د) الاشخاص الذين يبلغون عن الجريمة و/أو المشتبه به مقابل مكافاة.

ويجب تقديم شهادات الشهود على انفراد وفي غياب المشتبه به.

عند الإدلاء بالشهادة، لا يمكن للشهود الاعتماد على أي كتب. ويجب ان يكشف الشاهد عن أي تضارب في المصالح لديه عند الادلاء بالشهادة. وبعد أن يدلي الشهود بشهادتهم، يجوز لقاضي التحقيق توجيه أسئلة اليهم (الفصل 65 من مجلة الإجراءات الجزائية). وإذا كان الشاهد لا يتكلم العربية، أو كان أصم أو أكم، وجب على قاضي التحقيق اتخاذ الترتيبات اللازمة لتيسير إدلائه بشهادته (الفصل 66 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يجب تسجيل شهادات الشهود في محضر يوقعه كل من الشاهد وقاضي التحقيق وال كاتب ..

وكما ذكر سابقاً، فإن استدعاء الشهود في المحاكمة يتم إما إدارياً أو بواسطة عدل منفذ (الفصل 134 من مجلة الإجراءات الجزائية). ويجوز لكل نت النيابة العمومية أن تطلب استدعاء الشاهد «1»، أو «2» من القائم بالحق الشخصي، أو «3» من كل إدارة لها قانوناً الحق في ذلك. ويجب أن يتضمّن استدعاء الشهود ما يلي:

(أ) العمل الإجرامي المزعوم الذي تجري مناقشته؛

(ب) النص القانوني المنطبق

(ج) المحكمة المتعّدة؛

(د) مقرّ المحكمة؛ العنوان

(هـ) وقت و تاريخ الجلسة

(و) أن كان الشخص قد أستدعي بصفته شاهداً؛

(ز) اسم القائم بالحق الشخصي وبيانات هويّته ان وجّه الاستدعاء من طرفه

و يجب أن يتضمّن استدعاء الشهود إشعاراً بأن عدم المثل أو رفض الادلاء بالشهادة أو الإدلاء بشهادة زور يعاقب عليه القانون (الفصل 135 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ويجب أن يصدر استدعاء الشهود قبل المحاكمة بثلاثة أيام على الأقل. وإذا لم يكن الشاهد مقيماً في تونس، يجب أن يصدر الاستدعاء قبل المحاكمة بما لا يقل عن ثلاثين يوماً (الفصل 136 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وخلال المحاكمة، بمجرد أن يعلن المدعي قضيته، ستدعو المحكمة الشهود للإدلاء بشهادتهم وستخضع شهاداتهم للنقاش (الفصل 143 من مجلة الإجراءات الجزائية). يخضع سماع الشهود في المحاكمة لتقدير المحكمة، ومع ذلك، يجوز لممثل النيابة العمومية والقائم بالحق الشخصي والمتهم أن يطلبوا من الشهود الإدلاء بشهادتهم أمام المحكمة. وفي حالة رفض هذه الطلبات، يجب على المحكمة أن تعلق قرارها في نصّ الحكم (الفصل 144 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وبمجرد استدعاء شخص للشهادة، يقع ابقائه في غرفة انتظار مخصصة للشهود إلى أن يحين دوره في أداء الشهادة (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 145). وكما هو الحال مع الشهادات التي وقع تلقيها من طرف حاكم التحقيق، يجب على الشهود أثناء المحاكمة أن يؤدوا اليمين القانونية قبل الإدلاء بالشهادة. كما لا يمكنهم الاستعانة بكتب مكتوبة ولا يجب أن يكون المتهم حاضراً أثناء الإدلاء بالشهادة (قانون الإجراءات الجزائية، المادة 146). ويجوز للقاضي بعد ذلك أن يشرع القاضي في فحص الشهادات المختلفة وتأييدها. وبصفة عامة، لا يجوز للخصوم ومحاميهم أن يطرحوا أسئلة أثناء المحاكمة إلا بإذن القاضي (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 143). إذا اتضح أثناء الجلسة أن أحد الشهود تعمد الإدلاء بشهادة زور، فعلى المحكمة أن تدون الواقعة ويجوز لها أن تصدر حكماً ضد الشاهد أثناء الجلسة (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 161).

ولا تُقبل شهادة الشهود التي انتزعت بأساليب تعذيب أو بالإكراه (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 155).

9.3.1 الشريك في الجريمة

شهادة الشريك في الجريمة مقبولة، كما هو الحال بالنسبة لجميع أشكال الأدلة الأخرى، وتخضع للسلطة التقديرية القاضي. ويمكن أن تُعطي شهادة الشريك المؤيدة بشهادات شهود آخرين وزناً أكبر في عملية الإثبات (القضية التعقيبية عدد 65879 المؤرخة 27/2/2018، محكمة التعقيب). وتمشيا مع المبدأ الشامل في الفصل 150 من مجلة الإجراءات الجزائية، يتعين على القاضي أن يطبق حججه واجتهاده عند تقييم شهادة أحد المتهمين ضد شهادة متهم آخر (القضية التعقيبية عدد 74629 المؤرخة 30/1/2019، محكمة التعقيب).

9.3.2 شهادة الخبراء

يعامل الشهود الخبراء معاملة الشهود غير الخبراء.

9.4 تقارير الخبراء

يجوز لقاضي التحقيق ان يعين خبراء لأجراء اختبارات ذات صبغة فنية ويجب أن يتضمن قرار تعيين الخبير تاريخا نهائيا يجب أن يكمل الخبير فيه اعماله. وعلى الخبراء الاتصال بقاضي التحقيق أثناء إجراء أعمالهم. وبمجرد إتمام المأمورية، يجب عليهم تقديم تقرير يتضمن الأعمال التي أجروها والنتائج التي توصلوا إليها.

وعلى الخبراء أن يوقعوا على تقرير الاختبار وأن يشهدوا بأنهم أجروا شخصيا الأعمال التي كلفوا بها (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصلان 103-101).

9.5 الاقرار

يجب أن ينظر القاضي في اقرار المشتبه به، شأنه شأن جميع أشكال الأدلة، وأن يكون خاضع للسلطة التقديرية للقاضي (الفصل 152 من مجلة الإجراءات الجزائية). وعلى أي حال، فإن الاعترافات المنتزعة من المشتبه به عن طريق التعذيب أو الإكراه غير مقبولة (الفصل 155 من مجلة الإجراءات الجزائية).

الفصل 10: الإصدار التجريبي

10.1 مقدمة

بموجب القانون التونسي، فإن خطورة الأفعال المنسوبة للمتهم هي التي تحدد المحكمة المختصة. وقبل المثول أمام المحكمة المختصة، يجب إستدعاء جميع الأطراف، على النحو المبين في الفرع 6-11 من هذا الدليل.

الجنح والمخالفات الأقل خطورة تُحال على قاضي الناحية أما الجنح الأكثر خطورة فهي تحال مباشرة على المحكمة الابتدائية وتختلف القواعد الإجرائية المنطبقة على كل نوع من أنواع المحاكم، مثلما سيقع تبيانها لاحقاً.

وقبل المثول أمام المحكمة المختصة، يجب استدعاء جميع الأطراف، على النحو المبين في القسم 6-11 من هذا الدليل.

10.2 الأحكام العامة المتعلقة بجلسات المحاكمة

10.2.1 تنظيم الجلسة

يتولى رئيس المحكمة إدارة المرافعات ويحافظ على النظام في الجلسة (الفصل 143 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وتجري الإجراءات على النحو التالي:

- (أ) تستمع المحكمة إلى الشاكي (ان كان حاضراً)؛
- (ب) تقدم الأطراف تقاريرها؛
- (ج) تنادى على الشهود والخبراء وتقدم أوجه التجريح فيهم. ويبت فيها ويسمع مقالهم عند الاقتضاء
- (د) يجري استجواب المتهم؛
- (هـ) تقدم الأدلة في القضية، وتعرض على الشهود والخصوم؛
- (و) يقدم الخصوم أو محاميهم نيابة عنهم الاسئلة بواسطة الرئيس؛
- (ز) وتناقش الأطراف القضايا ذات الصلة؛ و
- (ح) ويضع رئيس المحكمة حدا للإجراءات عندما ترى المحكمة أن ملف القضية جاهز للفصل.

10.2.2 الإعلان عن الإجراءات

تكون الإجراءات علنية ويجب أن تتم بحضور ممثل النيابة العمومية والخصوم ما لم تقرر المحكمة إجراء المحاكمة في جلسة مغلقة. ويتم ذلك امام من المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العمومية من أجل الحفاظ على النظام العام ومراعاة للأخلاق (الفصل 143 من مجلة الإجراءات الجزائية).

10.2.3 الشهود والشهادات

تسمع المحكمة من تلقاء نفسها كل من ترى فائدة في سماع شهادته. ولممثل النيابة العمومية والقائم بالحق الشخصي والمظنون فيه الحق في طلب إستدعاء شهودهم، على أن يعينوا هويتهم وموضوع شهادتهم. وللمحكمة السلطة التقديرية عند في قبول سماع الشهود من عدمه (الفصل 144 من مجلة الإجراءات الجزائية).

10.2.4 سلوك المتهم في قاعة المحكمة

يجوز اخراج المتهم من قاعة الجلسة إذا تصرف بطريقة غير منضبطة أو عرقل سير المرافعة. ويمكن أن تستمر المحاكمة في غيابه، والحكم الذي يصدر يعتبر حضوريا ويعلمه به كاتب المحكمة (الفصل 147 من مجلة الإجراءات الجزائية).

كما لن تتأثر المحاكمة إذا رفض المتهم الإجابة عن الأسئلة ويعتبر الحكم حضوريا (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 148).

10.3 قاضي الناحية

10.3.1 الإجراءات أمام قاضي الناحية عند النظر في الجرائم

يمثل المتهم في جلسة علنية، إما شخصيا أو ممثلا بمحام أو شخص آخر بموجب توكيل (الفصل 201 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وإذا راي القاضي ان حضور المتهم شخصيا ضروريّ جاز له ان يأمر باستدعائه. ويحدد جلسة في الغرض في موعد آخر..

وإذا لم يحضر المتهم الذي تم استدعاؤه إلى المحكمة في ذلك اليوم، جاز لقاضي الناحية أن يصدر حكما غيبا. ولا يؤثر غياب المتهم على صحة إجراءات المحاكمة (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 201).

لقاضي الناحية أن يصدر بطاقة ايداع، إذا كان المتهم:

(أ) مخموراً

(ب) غير قادر على تأكيد هويته/هويتها؛

(ج) ليس لديه مكان إقامة ثابت؛ أو

(د) قد يؤدي إطلاق سراحه إلى الإخلال بالنظام العام (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 202).

ولا يجوز في أي حال إيقاف المتهم لأكثر من ثمانية أيام.

ولا يمكن المطالبة بالغرم لدى حاكم الناحية في مادة المخالفات إذا تجاوز المبلغ المطلوب مقدار ما ينظر فيه في الدعوى المدنية.

10.3.2 الاجراءات امام قاضي المنطقة في نظر الجنح

يجوز لقاضي الناحية النظر في قضايا الجنح. وفي هذه الحالة، تطبق الإجراءات المنطبقة بالمحكمة الابتدائية (الواردة في الفصل 206 من مجلو الإجراءات الجزائية).

ولا يمكن المطالبة بالغرم في جنحة أمام قاضي الناحية إذا تجاوز المبلغ المطلوب مقدار ما ينظر فيه ابتدائيا في الدعوى المدنية (الفصل 204 من مجلة الإجراءات الجزائية).

10.4 محكمة المحاكمة

10.4.1 تكوين المحكمة الابتدائية

تتألف المحكمة الابتدائية التي تنظر في قضايا الجنح من رئيس وقاضيين. وفي حال تعذر رئيس الجلسة، يحل محله قاض آخر. وللقاضي الذي يترأس الجلسة سلطة تقديرية في إضافة قاض أو اثنين إلى تشكيلة المحكمة لجلسات المرافعة التي المطولة. ويحضر القاضي (القضاة الإضافيون) جلسات المحاكمة الا أنهم لا يشاركون في المداولات، ما لم يتخلف قاض الرسمي أو كلاهما عن الحضور (الفصل 205 من مجلة الإجراءات الجزائية).

تتكون المحكمة الابتدائية من قاض واحد منفرد عندما تنظر في الجنح الأتية:

(أ) جرائم الشيك بدون رصيد؛

(ب) جرائم البناء بدون رخصة الواردة بالقانون عدد 34-76 المؤرخ 4 فيفري 1976)؛ أو

(ج) الجرائم الاقتصادية المنصوص عليها في الباب الأول من العنوان الرابع من القانون عدد 64-91 المؤرخ 29 جويليه 1991 المتعلق بالمنافسة والاسعار (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 205).

10.4.2 الإحالة على المحكمة الابتدائية

يجوز للمحكمة الابتدائية النظر في القضايا بمقتضى الإحالة المباشرة من:

(أ) النيابة العمومية إذا رأت أنه ليس من الضروري إحالة القضية على قاضي التحقيق؛

(ب) الإدارات العامة والفروع المالية المخولة لها، بموجب القانون، ؛

(ج) من المتضرر في حال امتنع النيابة العمومية عن ملاحقة المشتكى به من تلقاء نفسها.
كما يجوز للمحكمة الابتدائية أن تنظر في القضايا التي يحيلها إليها قاضي التحقيق أو محكمة أخرى.
وفي هذه الحالة، يقوم النيابة العمومية باستدعاء المشتكى به والمتضرر إلى أقرب جلسة ممكنة..
كما يجوز للمحكمة الابتدائية أن تنظر في قضايا الإحالة تَوّأ أي فوراً إلى المحكمة من قبل النيابة العمومية، إذا تم القبض على ذي الشبهة أثناء ارتكابه الجريمة أي مثلتسا. وللنيابة العمومية ان تبقى المتهم احتياطياً في حالة إيقاف بموجب بطاقة إيداع إذا لم يكن متاحاً عقد جلسة استماع في نفس اليوم ويجب على النيابة العمومية أن تضمن احضار المتهم في اقرب جلسة ممكنة..
وإذا لم تكن القضية جاهزة للفصل، تؤجلها المحكمة لإجراء التحري لأقرب جلسة مقبلة، ونؤيد بطاقة الإيداع أو ان اقتضى الامر تفرج على المضمون فيه (بكفالة أو بدون كفالة). كما يجوز لها أن تقرر التخلي عن القضية، ولوكيل الجمهورية أن يجري ما يراه مناسباً (الفصل 206 من مجلة الإجراءات الجزائية).

10.5 المحكمة الجنائية

تشتمل كل محكمة ابتدائية منتصبة بمقر محكمة الاستئناف على دائرة جنائية ابتدائية على الأقل (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 221).

10.5.1 تركيبة الدائرة الجنائية

تتكون الدائرة الجنائية من (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 221):

(أ) قاض رفيع المستوى («الصف الثالث»)، سيكون رئيساً للدائرة؛ و

(ب) أربعة قضاة من الرتبة الثانية.

كما يمكن عند التعذر أن يحل وكيل الرئيس محل الرئيس كما يمكن يمكن الاستعاضة عن القضاة من الدرجة الثانية بقاضيين من نفس المحكمة الابتدائية. وللقاضي الذي يرأس الجلسة سلطة تقديرية في تعيين قاض إضافي أو عدة قضاة في القضايا التي تتطلب مرافعات طويلة. ويحضر القضاة التكميليون الجلسة ولكنهم لا يشاركون في المفاوضة، الا عند تخلف حضور قاض رسمي واحد أو عدة قضاة عن حضور الجلسة (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 221).

10.5.2 إجراءات محكمه الجنايات

تنظر الدائرة الجنائية للمحكمة الابتدائية في القضايا بمقتضى قرار احالة صادر عن دائرة الاتهام. ويجب أن تعين القضية التي بها موقوف بالجلسة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ اتصال المحكمة بالملف (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 222).

وفي حالة صدور حكم بالإعدام، يحال ملف القضية فوراً إلى الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف إذا صدر الحكم من المحكمة الابتدائية، وإلى وكيل الدولة العام للمحكمة العليا لدى محكمة التعقيب إذا كان الحكم استئنافياً.

الفصل 11: ما بعد المحاكمة

11.1 الحكم

11.1 عام

إن النظام القانوني في تونس، ولا سيما نظام العدالة الجنائية، هو نظام قانون مدني، له تشابه قوي مع النظام القانوني الفرنسي. وفي معظم الحالات، يمثل المدعي العام للدولة القضايا الجنائية الخطيرة (أي الجرائم التي تنطوي على السجن) أمام قاضي التحقيق (قاضي التحقيق)، الذي يفحص الأدلة المعروضة عليه، ويستجوب المتهمين، ويوصي بما إذا كان ينبغي إحالة القضية على المحاكمة. وإذا أحيلت القضية إلى المحاكمة، فإن القاضي، وهو شخص مختلف عن قاضي التحقيق في القضية، مطلوب منه أن يفحص الأدلة من جديد..

تنص الفصل 50 من مجلة الإجراءات الجزائية على أن حاكم التحقيق «ليس له أن يشارك في الحكم في القضايا التي باشر فيها البحث». وينصّ الفصل 151 على أن القاضي [المعني بالمحاكمة] يبنى حكمه على الحجج المقدمة أثناء المرافعة و قد تمّ مناقشتها أمامه شفويا وبمحضر جميع الخصوم.».

ويعاقب القانون الجنائي على جريمة العنف (القانون الجنائي، المادة 101)، وسوء المعاملة (القانون الجنائي، المادة 103) وجرائم التعذيب (القانون الجنائي، المادة 101 مكررا وما يليها).

تُحتسب أي عقوبة ابتداءً من تاريخ الايقاف وأي غرامة تفرض عليها رسوم إضافية تبلغ 50٪ للضرائب

11.1.2 إطار الحكم في تونس

يمكن تقسيم إطار الأحكام إلى ثلاث فئات، مرتبة من الأقل إلى الأكثر خطورة: «1» المخالفات («المخالفات» بالفرنسية)، «2» الجرح («الدليلتس» بالفرنسية) و«3» الجنايات («الجرائم» بالفرنسية).

المخالفات هي أقل أشكال الجرائم خطورة، وهي تخصّ السلوك المحظور مثل بيع الأغذية بأسعار أعلى من الأسعار التي تحددها السلطات (المجلة الجنائية، الفصل 315، الفقرة الرابعة) أو بيع المشروبات الكحولية إلى المسلمين أو غيرهم من الأشخاص (المجلة الجزائية، الفصل 317 1).

الجرح هي الفئة المتوسطة من الجرائم مثل التشهير أو المشاركة في مشاجرة (الفصل 15 مكرر من المجلة الجزائية).

الجنايات هي أخطر الجرائم مثل الاغتصاب (المجلة الجزائية الجنائي، الفصل 227) أو القتل العمد (المجلة الجزائية، الفصل 201).

تصدر الأحكام بأغلبية الأصوات الا أن أحكام الإعدام أو السجن مدى الحياة تتطلب أربعة أصوات على الأقل (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 162). وتصدر المحكمة حكمها بعد المفاوضة وفقا

للقانون وبعد انتهاء المرافعات. وللمحكمة في قضايا الجرح ان تؤجل الحكم إلى جلسة لاحقه تعينها. أما في القضايا الجنائية، يجب تلاوة الحكم بتمامه بالجلسة العمومية (الفصل 164 من مجلة الإجراءات الجزائية).

إذا كان المتهم في حالة سراح و حكم عليه بالسجن أو بالسجن مع غرامة مالية جاز للمحكمة ان تامر بالتنفيذ الوقي للعقوبة السجنية دون مراعاة المعارضة أو الاستئناف. وفي حاله الحكم بترك السبيل أو بالسجن مع تأجيل التنفيذ وبالخطية يفرج على المظنون فيه حالا بدون مراعاة الاستئناف (الفصل 173 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ينص القانون التونسي على إمكانية محاكمة السجين غيابيا (الفصل 175 من مجلة الإجراءات الجزائية) عندما لا يمثل المتهم شخصا في تاريخ الجلسة وللمتهم الذي يحاكم غيابيا ان يعترض على الحكم خلال عشرة ايام من تاريخ صدوره، وخلال ثلاثين يوما إذا كان يقيم خارج الجمهورية التونسية. وعندما يكون الحكم متمثلا في عقوبة الإعدام، يسجن المتهم الذي اعترض على الحكم، ولكن لا يمكن تنفيذ الحكم عليه إلا بعد أن يصبح الحكم نهائيا. وتتفاوت فترات التقادم حسب جسامة الجريمة المرتكبة (المخالفة أو الجنحة أو الجنابة).

وفي هذا الصدد، فإن فترة سقوط العقاب تكون كالتالي (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 349):

أنا. سنتان للمخالفات

ثانيا. خمس سنوات للجرح

ثالثا. عشرون عاما للجنايات.

يبتدئ احتساب فترة السقوط بداية من تاريخ صيرورة العقاب المحكوم به باتا ويجري من يوم الاعلام بالحكم الغيابي اذا لم يقع ذلك الاعلام للمحكوم عليه نفسه ما لم يتبين من اعمال تنفيذ الحكم أن المحكوم عليه حصل له علم. (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 349).

وتعلّق مدة السقوط بكل مانع قانوني أو مادي يحول دون تنفيذ العقاب. وبالإضافة إلى ذلك تقطع مدة السقوط، عند إلقاء القبض على المحكوم عليه في صورة الحكم بعقاب سالب للحرية أو بقيام السلطة المختصة بعمل من اعمال التنفيذ في صورة الحكم بخطية. (الفصل 350 من مجلة الإجراءات الجزائية).

وعلاوة على ذلك، ينص القانون التونسي على العفو الخاص. ويتمثل العفو من تخفيف العقوبة أو تخفيض في مدتها أو استبدالها بعقوبة أقل ينص عليها القانون (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 371). ويمارس رئيس الجمهورية حق العفو الخاص (الفصل 372 من مجلة الإجراءات الجزائية). والعفو الخاص شخصي و يكون بشرط او بدونه ولا يمكن أن يشمل إلا المحاكمات الباتة (الفصل 373 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.1.3 إصدار الحكم: العوامل المخففة والمشددة للعقوبة

فيما يتعلق بالظروف المخففة للعقوبة، يجوز للمحكمة أن تخفض العقوبة إلى أقل من الحد الأدنى القانوني عندما تكون ظروف الفعل الذي تجري محاكمته تبرر تخفيف العقوبة. ويجب على المحكمة أن تتطرّق لهذه الظروف في حكمها (المجلة الجزائية، الفصل 1-53).

العود هو ظرف يزيد من تفاقم الحالة. والجاني العائد هو الشخص الذي يرتكب جريمة ثانية قبل انقضاء خمس سنوات على تنفيذ العقاب الأول أو اسقاطه أو سقوطه بمرور الزمن. ويكون الاجل عشر سنوات إذا كانت الجريمةتان تستوجبان عقوبة سجنية قدرها عشر سنوات أو أكثر (الفصل 47 من المجلة الجزائية). وفي حالة العود، لا يجوز أن تكون العقوبة أقل من الحد الأقصى المنصوص عليه في نص الجريمة الجديدة، ولا يجوز أن تزيد عن ضعفها (الفصل 50 من المجلة الجزائية).

11.2 نتائج إصدار الأحكام

11.2.1 التشريعات ذات الصلة

بمجرد صدور الحكم، يجب على المحكوم عليه أن يقضي عقوبته (الفصل 336 من مجلة الإجراءات الجزائية). وينفذ الحكم عندما يصبح الحكم باتا (الفصل 338 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يزور قاضي تنفيذ العقوبات السجن مرة علي الاقل كل شهرين للوقوف علي اوضاع المساجين. كما يجوز له أن يسمح للسجين، وفقا لسلطته التقديرية، بالخروج من المؤسسة السجنية (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 3-342).

وعندما تكون العقوبة من قبيل العمل لفائدة المصلحة العامة، يقوم قاضي تنفيذ العقوبات التابع له مقر إقامة المحكوم عليه أو التابع للمحكمة الابتدائية الصادر بدائرتها الحكم (إذا كان الشخص المدان لا يقيم بالبلاد التونسية) متابعة تنفيذ عقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة، بمساعدة مصالح السجون (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 336).

وفي حالة صدور حكم بالإعدام، فانه لا يمكن تنفيذ العقوبة إلا بعد عرضه على رئيس الجمهورية لممارسة حقّه في العفو (الفصل 342 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.2.2 تأجيل تنفيذ العقوبة

يجوز للمحكمة، اذا صدر حكم في جنحة أو اذا صدر الحكم بالسجن في جنانية، وفي جميع الحالات التي لا يمنعها القانون، أن تأمر بالحكم نفسه، مع تعليل قرارها، بتأجيل تنفيذ العقوبة إذا لم يكن المتهم قد سبق الحكم عليه بالسجن في جنحة أو جنانية (المجلة الجزائية، الفصل 13-53).

غير أنه لا يجوز منح تأجيل التنفيذ في القضايا الجنائية إلا إذا كانت أدنى العقوبة المحكوم بها مع تطبيق ظروف التخفيف لا تتجاوز عامين سجنا، (المجلة الجزائية، الفصل 13-53).

ولا يشمل تأجيل تنفيذ العقوبة دفع مصاريف القضية ومقدار غرم الضرر والخطايا المحكوم بها في جرائم الجباية والغايات (الفصل 16-53 من المجلة الجزائية). وعلاوة على ذلك، لا يشمل تأجيل التنفيذ العقوبات الفرعية أو الحرمان من الأهلية الناجم عن الإدانة (المجلة الجزائية، الفصل 17-53).

11.2.3 التعويض النقدي

ينص القانون التونسي على آلية تسمى «عقوبة الإبعاد»، يمكن بموجبها الاستعاضة عن عقوبة السجن الصادرة عن المحكمة بدفع تعويض، يدفعه الشخص المدان لمن لحق به ضرر شخصي ومباشر نتيجة للجريمة (القانون الجنائي، المادة 15 مكررا ثالثا).

إذا حكم علي محكمه بالسجن في جنايات أو بعقوبة تقل عن ستة اشهر في الجرح جاز لها ان تستبدل العقوبة الحبس الاحتياطي. وفي مثل هذه الحالة، لابد من تلبية شرطين:

أنا. يجب أن يكون الحكم قد صدر في إجراءات الخصومة؛

ثانيا. الا يكون قد سبق الحكم علي المتهم بعقوبه الافراج أو السجن.

ولا يجوز ان تقل قيمة التعويض عن عشرين ديناراً ولا ان تزيد على خمسة آلاف دينار مهما كان عدد المصابين.

وعلاوة على ذلك، لا تمنع عقوبة الإبعاد ممارسة الحق في طلب تعويض مدني، ولكن يجب على المحكمة التي تنظر في القضية أن تأخذ في الاعتبار التعويض الجنائي الممنوح عند تقييم الأضرار المدنية.

11.2.6 أوامر خدمة المجتمع

لمحكمة إذا قضت بالسجن النافذ لمدة أقصاها عام واحد أن تستبدل بنفس الحكم تلك العقوبة بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة وذلك دون أجر ولمدة لا تتجاوز ستمائة ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم سجن(المجلة الجزائية، الفصل 15 مكررا)

يشترط لاستبدال السجن بعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة:

- أن يكون المتهم حاضرا بالجلسة
- وألا يكون عائدا
- وأن يثبت للمحكمة من خلال ظروف الفعل الذي وقع من أجله التتبع جدوى هذه العقوبة للحفاظ على إدماج المتهم في الحياة الاجتماعية.
- وللمتهم الحق في رفض العمل للمصلحة العامة وعلى المحكمة أن اعلامه بهذا الحق. في صورة الرفض تقضي المحكمة بالعقوبات المستوجبة الأخرى. (المجلة الجزائية، الفصل 15 مكرر ثانيا).
- ويحدد قاضي التنفيذ الأعمال التي سيقوم بها الشخص المدان، والجدول الزمني للعمل ومدته. ويجب عرض جميع هذه النقاط على النيابة العمومية للموافقة عليها (الفصل 336 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.2.7 السجن

يبتدئ احتساب تنفيذ عقوبة السجن من تاريخ إيداع المحكوم عليه بموجب حكم بات (الفصل 15 من المجلة الجزائية) لكن إذا سبق الاحتفاظ به أو إيقافه تحفظيا فإن المدة المقاضاة بتمامها تطرح عليه من المدة المحكوم بها إلا إذا نص الحكم على عدم طرحها كلاً أو بعضاً (الفصل 15 من المجلة الجزائية).

11.2.8 السراح الشرطي

لقاضي تنفيذ العقوبات أن يقترح تمتيع بعض المساجين بالسراح الشرطي (الفصل 342 مكررا من قانون الإجراءات الجزائية).

ولكي يتم السراح المشروط عن السجين، يجب أن يكون قد برهن بسيرته داخل السجن عن ارتداعه أو إذا ما ظهر سراحه مفيداً لصالح المجتمع. (المجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 353).

لا يمكن منح السراح الشرطي للمحكوم عليه لأول مرة إلا بعد قضاء نصف مدة العقاب، وإذا كان عائداً فلا يمكن منحه السراح الشرطي إلا بعد قضاء ثلثي مدة العقاب المحكوم بها (الفصل 342 من مجلة الإجراءات الجزائية).

يجوز أن يكون طلب السراح الشرطي بناءً من الأشخاص التاليين (المادة 342 من قانون الإجراءات الجنائية):

أنا. قاضي تنفيذ العقوبات

ثانياً. المحكوم عليه أو احد أصوله أو فروعه أو القرين أو الولي الشرعي أو

ثالثاً. مدير السجن.

القرار الصادر عن قاضي تنفيذ العقوبات قابل للطعن لدى دائرة الاتهام من قبل وكيل الجمهورية في أجل أربعة أيام من تاريخ اطلاعه عليه والطعن يوقف تنفيذ القرار.

تبت دائرة الاتهام في مطلب الطعن دون حضور المحكوم عليه في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ اتصالها بالملف والقرار الصادر عنها لا يقبل الطعن بأي وجه (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 342 مكرر).

يمنح السراح الشرطي بقرار من وزير العدل بناءً على موافقة لجنة السراح الشرطي (المادة 356 من قانون الإجراءات الجنائية).

ويجوز أن يفرض القرار على الشخص المتمتع بالسراح الشرطي (الفصل 357 من مجلة الإجراءات الجزائية):

أولاً: إما الإقامة المحروسة إذا لم يكن محكوماً عليه بتحجير الإقامة أو المراقبة الإدارية،

ثانياً: أو وضعه وجوباً بمصلحة عمومية أو بمؤسسة خاصة،

ثالثاً: أو إخضاعه في آن واحد إلى الوسيطين المشار إليهما.

وعلاوة على ذلك، يبدأ تنفيذ العقوبة التكميلية من تاريخ الإفراج على السجين (الفصل 358 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.2.9 عقوبة الإعدام

لا تزال عقوبة الإعدام سارية المفعول بموجب القانون التونسي وبالتالي يمكن فرضها كعقوبة (المجلة الجزائية، المادة 5 أ) وتنفذ عقوبة الإعدام شتقاً (المجلة الجزائية، الفصل 7).

ويحكم على شريك الشخص المحكوم عليه بالإعدام بالإعدام أيضاً (المجلة الجزائية، المادة 33)، إلا إذا كان مذنباً باخفاء المسروق الحاصل منها، وفي هذه الحالة يستبدل حكم الإعدام بالسجن المؤبد (المجلة الجزائية، الفصل 34)..

يقع تطبيق القانون الجزائري على العينة الذين سنهم أكثر من ثلاثة عشر عاما كاملة وأقل من ثمانية عشر عاما كاملة

لكن إذا كان العقاب المستوجب هو الإعدام أو السجن بقية العمر يعوض ذلك العقاب بالسجن مدة عشرة أعوام. (الفصل 43 من المجلة الجزائية).

إذا صدر الحكم بالإعدام فإن الوكيل العام للجمهورية يعلم به بمجرد صيرورته باتا وزير العدل الذي يعرضه على رئيس الجمهورية لممارسة حقّه في العفو. ولا يمكن تنفيذ الحكم إلا إذا لم يمنح العفو (مجلة الإجراءات الجزائية الفصل 342)

ومن الأمثلة على الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام ما يلي:

- الخيانة (المجلة الجزائية، الفصل 1-60 أو الفصل 5-60)
- التجسس لصالح قوى أجنبية (المجلة الجزائية، الفصل 60 مكرر ثانيا)
- محاولة اغتيال رئيس الدولة (المجلة الجزائية، الفصل 63).

11.2.10 النساء

يتضمن القانون التونسي عددا من الأحكام التي تنطبق على المرأة.

فعلى سبيل المثال، ينص القانون صراحة على أن النساء الحوامل المحكوم عليهن بالإعدام لا يقضين عقوبتهن إلا بعد الوضع (الفصل 9 من المجلة الجزائية).

وفضلا عن ذلك، فالنساء اللاتي في غير الصور المنصوص عليها بالتراتب الجاري بها العمل يعرضن أنفسهن بالإشارة أو بالقول أو يتعاطين الخناء ولو صدفة، يعاقبن بالسجن من ستة أشهر إلى عامين وبخطية من عشرين ديناراً إلى مائتي دينار. (المجلة الجزائية، الفصل 231). ويعتبر أي شخص اتصل جنسياً مع إحدى هؤلاء النساء شريكاً في الجريمة ويعاقب بنفس العقوبة (المجلة الجزائية، الفصل 231). ويعاقب الزوج أو الزوجة على الزنا بالسجن لمدة خمس سنوات وبغرامة قدرها خمسمائة دينار. ويعاقب الشريك بنفس العقوبة (الفصل 236 من المجلة الجزائية).

وعلاوة على ذلك، يعاقب القانون على الإجهاض. ذلك أن كل من تولى، أو حاول أن يتولى إسقاط حمل ظاهر أو محتمل بواسطة أطمعة أو مشروبات أو أدوية أو أية وسيلة أخرى سواء كان ذلك برضى الحامل أو بدونه يعاقب بخمسة أعوام سجناً وبخطية قدرها عشرة آلاف دينار أو بإحدى العقوبتين. (الفصل 214 من المجلة الجزائية). وتعاقب بعامين سجناً وبخطية قدرها ألفا دينار أو بإحدى العقوبتين المرأة التي أسقطت حملها أو حاولت ذلك أو رضيت باستعمال ما أشير به عليها أو وقع مدها به لهذا الغرض. (الفصل 214 من المجلة الجزائية).

يسمح بإنهاء الحمل خلال الأشهر الثلاثة الأولى في مستشفى أو مؤسسة صحية أو في عيادة معتمدة من قبل طبيب يمارس مهنته بشكل قانوني (المجلة الجزائية، الفصل 214). وبعد أجل الثلاثة أشهر، يمكن إنهاء الحمل إذا كان من المرجح أن تتعرض صحة الأم أو توازنها العصبي للخطر، أو إذا كان من المحتمل أن يعاني الجنين من مرض خطير أو إعاقة. وفي هذه الحالات، يجب أن يقع إبطال الحمل في مؤسسة معتمدة لهذا الغرض (المجلة الجزائية، الفصل 214).

11.3 الطعون

11.3.1 عام

يمكن الطعن في الاحكام الصادرة في الجرح أو الجنائيات عن طريق الاستئناف (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصلين 207 و209). بالنسبة للجرح، يمكن استئناف قرار المحكمة الموضوعي بشأن الاتهامات أو الاختصاص فقط. ولا ينطبق هذا القيد على الجرائم (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 209).

11.3.2 محكمة الناحية إلى المحكمة الابتدائية، أو المحكمة الابتدائية إلى محكمة الاستئناف

الأشخاص الذين يمكنهم استئناف أحكام محكمة الناحية أمام المحكمة الابتدائية، أو أحكام المحكمة الابتدائية أمام محكمة الاستئناف، المتهم المدان من اجل جنابة أو جنحة، والمسؤول المدني والقائم بالحق الشخصي فيما يتعلق بحقوقه المدنية؛ ووكيل الجمهورية؛ والإدارات العامة والفروع المالية بوصفها ممثلة للنياحة العمومية في الصور التي خول لها القانون فيها حق ممارسة الدعوى العمومية مباشرة والوكلاء العامون لدى محكمة الاستئناف.

اجال الطعن بالاستئناف:

(أ) بالنسبة للمتهمين المدانين، 10 أيام من تاريخ صدور الحكم (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 213)؛ و

(ب) بالنسبة إلى المدعين العموميين ووكلاء الجمهورية، 60 يوما من تاريخ صدور الحكم (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 213).

يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الاستئناف وأثناء نشر القضية الاستئنافية غير أن بطاقة الإيداع في السجن تظل عاملة إلى انقضاء أمد العقاب المحكوم به ابتدائيا وفي صورة ما إذا كان الاستئناف بطلب من ممثل النيابة العمومية إلى أن يصدر الحكم من محكمة الاستئناف (الفصل 214 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.3 آثار الاستئناف

إذا استأنفت النيابة العمومية جاز لمحكمة الاستئناف ان تؤيد أو تلغي الحكم الابتدائي (برمته أو جزئيا) لفائدة المتهم أو ضده. وإذا كان الاستئناف صادرا عن المتهم أو المسؤول مدنيا فقط فليس للمحكمة أن تعكّر حالة المستأنف.

وإذا كان الاستئناف صادرا عن القائم بالحق الشخصي فقط فليس لها أن تعدل الحكم بما يضر بحقوقه. (216 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.3.4 الطعن أمام المحكمة التعقيب

يمكن الطعن في قرارات محكمة الاستئناف أمام المحكمة التعقيب من طرف:

- المحكوم عليه؛
- المسؤول مدنيا؛
- القائم بالحق الشخصي فيما يتعلق بمصالحه المدنية؛
- وكيل الجمهورية؛
- الوكيل العام للجمهورية والمدعون العامون لدى محاكم الاستئناف
- وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب بناء على الأمر الصادر له من وزير العدل (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 258).

ويحق للأشخاص المذكورين أعلاه الطعن في القرارات الصادرة في الاصل نهائيا ولو تم تنفيذها وذلك بناء على عدم الاختصاص؛ أو الأفرات في السلطة؛ أو خرق القانون أو الخطأ في تطبيقه (المادة 258 من قانون الإجراءات الجنائية).

والمهلة المحددة لتقديم الطعن إلى محكمة التعقيب هي، فيما عدى صورة القوة القاهرة (الفصل 262 من مجلة الإجراءات الجزائية)(20)

(أ) 5 أيام للمحكوم عليه بالإعدام؛

(ب) بالنسبة للمحكوم عليه، الطرف المسؤول مدني والقائم بالحق الشخصي 10 أيام من تاريخ صدور الحكم

بالنسبة لمطالب التعقيب المقدمة من أي طرف باستثناء النيابة العمومية، يجب على محامي الطاعن تقديم بيان يوضح أسباب الطعن في غضون 30 يوما من تاريخ تسلمه نسخة من الحكم المطعون فيه (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 263 مكرر)

الطعن بالتعقيب لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا في صورة الحكم بالإعدام أو إذا كان الأمر يتعلق بحكم قاض بإتلاف حجة مرمية بالزور أو بمحو آثارها أو ببطلان زواج (الفصل 265 من مجلة الإجراءات الجزائية).

ولا يمكن الطعن في بالتعقيب ثانية في حكم سبق تعقيبه و رفض الطعن فيه ولو مازالت اجال الطعن مفتوحة (الفصل 266 من مجلة الإجراءات الجزائية).

تنظم مجلة الإجراءات الجزائية آلية تتيح طلب إعادة النظر لوزير العدل و المحكوم عليه (أو من يمثله في حالة كونه عديم الاهلية) أو زوجة المحكوم عليه بعد وفاته أو غيبته أو أطفاله أو ورثته (مجلة الإجراءات الجزائية، الفصل 278) وذلك في الحالات التالية:

- إذا أدلي بعد الحكم لأجل القتل بوثائق أو عناصر إثبات يستنتج منها قرائن كافية على وجود المدعى قتله حيا.
- إذا حكم على شخص من أجل فعلة ثم صدر حكم على شخص آخر لأجل الفعلة عينها وكان بين الحكمين اللذين لا يمكن التوفيق بينهما تناقض يثبت براءة أحد المحكوم عليهما.
- إذا حكم على شخص، وبعد صدور الحكم وقع تتبع أحد الشهود الذين كانوا شهودا عليه ومحاکمته من أجل الشهادة زورا، وهذا الشاهد المحكوم عليه كما ذكر لا يمكن سماعه في المحاكمة الجديدة.
- إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو قدمت وثائق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق أن تثبت براءة المحكوم عليه أو أن تبين أن الجريمة المرتكبة أقل خطورة من الجريمة التي حوكم من أجلها. (قانون الإجراءات الجنائية، المادة 277).
- ولا يفتح باب طلب إعادة النظر إلا للتدارك خطأ مادي تصرر منه شخص خكم عليه من أجل جنائية أو جنحة (الفصل 277 من مجلة الإجراءات الجزائية).

11.4 مراقبة دستورية القوانين

بما أن النظام القانوني في تونس مستلهم من النموذج الفرنسي، فإن آلية مراقبة دستورية القوانين لا تشبه تلك الموجودة في بلدان القانون العام.

ولكن يمكن مقارنة آلية واحدة بمراجعة قضائية على غرار الولايات المتحدة، وهي مراجعة دستورية («التحكم في الدستور» بالفرنسية). وإعادة النظر في دستورية القوانين هي إعادة نظر قضائية مسبقة تهدف إلى ضمان امتثال القوانين للدستور. وينص القانون التونسي على تفعيل الرقابة على القوانين ومشاريع القوانين والمعاهدات الدولية ومشاريع مراجعة الدستور (الفصل 127 من الدستور).

وتصدر المحكمة قرارها بأغلبية ثلثي أعضائها في غضون ثلاثين يوما من تاريخ إيداع الطعن (الفصل 128 من الدستور).

أنبنى هذا الدليل على جزئين أساسيين تؤدي معرفتهما وفهمهما الدقيق الى حفظ الحقوق والحريات. أولهما: النظام القضائي الجزائري التونسي وثنائهما: حقوق المتهم من خلال المنظومة التشريعية الجزائرية وهما ركيزتين أساسيتين للمحاكمة العادلة عامة كحق كوني انساني مترابط وغير قابل للتجزئة مع باقي الحقوق والحريات.

لا يمكن ان تتحقق المحاكمة العادلة الا في إطار منظومة قضائية متكاملة يحمل فيها القضاة على النزاهة والحياد والاستقلالية عن باقي السلط من جهة وتحمى فيها حقوق المتهم عبر مصلحته الشرعية والإجراءات الأساسية من جهة أخرى بعيدا عن أي نوع من التمييز مهما كان نوعه كالجنس او اللون او الانتماء السياسي او العائلي او الإعاقة او الانتماء الى فئة اللاجئين او المهاجرين او غيرهم من الفئات المصنفة دوليا كفئات هشّة.

يسعى الدليل الى تدقيق المفاهيم الأساسية المتعلقة بكل من الجزئين المذكورين كالتذكير بأهم التعاريف مع الإشارة في بعض المواضع الى مخالفة الواقع للإجراءات مما يتجه معه العمل على تصويبه في اتجاه ملاءمة ومطابقة القواعد التشريعية الجزائرية.

اما في حالة صمت النص التشريعي فقد تم تقديم بعض الممارسات الجيدة لتكريس حفظ العدالة والحقوق والحريات.

• القوانين/التشريعات/اللوائح المحلية

- A. الدستور
- B. قانون العقوبات
- C. قانون الإجراءات الجنائية
- D. قانون الأدلة (أحكام خاصة)

• المعاهدات الدولية

- A. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
- B. اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة
- C. البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة
- D. الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري
- E. اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل
- F. اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة

• الإعلانات/المبادئ/المبادئ التوجيهية الدولية

- A. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
- B. قواعد الأمم المتحدة لمعاملة السجناء والتدابير غير الاحتجازية للجانيات
- C. مبادئ الأمم المتحدة وتوجيهاتها بشأن سبل الحصول على المساعدة القانونية في نظم العدالة الجنائية
- D. مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن دور المحامين
- E. قواعد الأمم المتحدة لنيلسون مانديلا - القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء
- F. معايير أو مبادئ توجيهية أو مبادئ رابطة المحامين الدولية (IBA)
- المبادئ الدولية لرابطة المحامين الدولية بشأن سلوكيات مهنة المحاماة (2018)
- معايير رابطة المحامين الدولية لاستقلال مهنة المحاماة (1990)

الفصل 13 مكرر من مجلة الإجراءات الجزائية (أضيف بالقانون عدد 70 لسنة 1987 المؤرخ في 26 نوفمبر 1987 ونقح بالقانون عدد 90 لسنة 1999 المؤرخ في 2 أوت 1999 وألغي وعض بالفصل الأول من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16/02/2016).

«في الحالات التي تقتضيها ضرورة البحث، وفي ما عدا ما وقع استثناءه بنص خاص،

لا يجوز لمأموري الضابطة العدلية المبيينين بالعددتين 3 و 4 من الفصل 10 ولو في حالة التلبس بالجناية أو بالجنحة ولا لمأموري الضابطة العدلية من أعوان الديوانة في نطاق ما تخوله لهم مجلة الديوانة الاحتفاظ بذئ الشبهة، إلا بعد أن يأذن لهم وكيل الجمهورية بذلك. ولمدة لا تتجاوز ثمانية وأربعين ساعة، ويتم الإذن بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا. أما في المخالفات المتلبس بها فلا يجوز الاحتفاظ بذئ الشبهة إلا المدة اللازمة لأخذ أقواله على ألا تتجاوز مدة الاحتفاظ أربعة وعشرين ساعة، وبعد أن يأذن لهم وكيل الجمهورية بذلك بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا. وعلى مأمور الضابطة العدلية بعد انقضاء المدة المذكورة عرض المحتفظ به مصحوبا بملف البحث على وكيل الجمهورية الذي يتوجب عليه سماعه حينئذ. ويمكن لوكيل الجمهورية التمديد كتابيا في أجل الاحتفاظ مرة واحدة فقط لمدة أربعة وعشرين ساعة في مادة الجنح وثمانية وأربعين ساعة في مادة الجنايات، ويكون ذلك بمقتضى قرار معلل يتضمن الأسباب القانونية والواقعية التي تبرره. وعلى مأمور ي الضابطة العدلية عند الاحتفاظ بذئ الشبهة أن يعلموه بلغة يفهمها بالإجراء المتخذ ضده وسببه ومدته وقابليته طبق مدة التمديد في الاحتفاظ المبينة بالفقرة الرابعة وتلاوة ما يضمنه له القانون من طلب عرضه على الفحص الطبي وحقه في اختيار محام للحضور معه. ويجب على مأمور الضابطة العدلية أن يعلم فوراً أحد أصول أو فروع أو إخوة أو قرين ذئ الشبهة أو من يعنيه حسب اختياره أو عند الاقتضاء السلط الديبلوماسية أو القنصلية إذا كان ذئ الشبهة أجنبيا بالإجراء المتخذ ضده وبطلبه تكليف محام بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا. ويمكن للمحتفظ به أو لمحاميه أو لأحد الأشخاص المذكورين بالفقرة السابقة أن يطلب من وكيل الجمهورية أو من مأموري الضابطة العدلية خلال مدة الاحتفاظ أو عند انقضائها إجراء فحص طبي على المحتفظ به. ويتعين في هذه الحالة تسخير طبيب للعرض لإجراء الفحص الطبي المطلوب حالا. ويجب أن يتضمن المحضر الذي يحرره مأمور الضابطة العدلية التنصيصات التالية: - هوية المحتفظ به وصفته ومهنته حسب بطاقة تعريفه أو وثيقة رسمية أخرى، وفي صوة التعذر حسب تصريحه، - موضوع الجريمة الواقع لأجلها الاحتفاظ، - إعلام ذئ الشبهة بالإجراء المتخذ ضده وسببه ومدته وقابليته للتمديد ومدة ذلك، - إعلام ذئ الشبهة بأن له أو لأفراد عائلته أو من يعينه الحق في اختيار محام للحضور معه، - تلاوة ما يضمنه القانون للمحتفظ به، - وقوع إعلام عائلة ذئ الشبهة المحتفظ به أو من يعينه من عدمه، - طلب العرض على الفحص الطبي إن حصل من ذئ الشبهة أو من محاميه أو من أحد المذكورين بالفقرة السابقة، - طلب اختيار محام إن حصل من ذئ الشبهة أو من أحد المذكورين في الفقرة السابقة، - طلب إنابة محام إن لم يختر ذو الشبهة محاميا في

حالة الجناية، - تاريخ بداية الاحتفاظ ونهايته يوما وساعة، - تاريخ بداية السماع ونهايته يوما وساعة، - إمضاء مأمور الضابطة العدلية والمحتفظ به وإن امتنع هذا الأخير أو كان غير قادر عليه ان ينص على ذلك وعلى السبب، - إمضاء محامي المحتفظ به في صورة حضوره. وتبطل كل الأعمال المخالفة للإجراءات المشار إليها بهذا الفصل. وعلى مأموري الضابطة العدلية المنصوص عليهم بالفقرة الأولى من هذا الفصل أن يمسكوا بالمراكز التي يقع بها الاحتفاظ سجلا خاصا ترقم صفحاته وتمضى من وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه وتدرج به وجوبا التنصيصات التالية: هوية المحتفظ به طبقا للبيانات المنصوص عليها بالمحضر، - موضوع الجريمة الواقع لأجلها الاحتفاظ، - تاريخ إعلام العائلة أو من عينه المحتفظ به بالإجراء المتخذ يوما وساعة، - طلب العرض على الفحص الطبي أو اختيار محام إن حصل سواء من المحتفظ به أو أحد من أفراد عائلته أو من عينه أو طلب إنابة محام إن لم يختار المحتفظ به محاميا للدفاع عنه في حالة الجناية. ويتولى وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه إجراء الرقابة اللازمة بصفة منتظمة على السجل المذكور وعلى ظروف الاحتفاظ وحالة المحتفظ به».

الفصل 13 ثالثا (أضيف بالفصل 2 من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016) «يمكن للمحتفظ به أو لأحد أصوله أو فروع أو إخوته أو قرينه أو من يعينه حسب اختياره أو عند الاقتضاء السلط الدبلوماسية 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 الابتدائي. وإذا كانت الجريمة الواقع لأجلها الاحتفاظ جنائية ولم يختار ذو الشبهة محاميا وطلب ذلك وجب تعيين محام له. ويتولى رئيس الفرع الجهوي للمحامين أو من ينوبه تعيين محام من ضمن قائمة استمرار مدة للعرض وينص على ذلك بالمحضر. فإذا اختار المحتفظ به أو أحد الأشخاص المذكورين بالفقرة الأولى من هذا الفصل محاميا للحضور معه عند سماعه، يتم إعلام هذا الأخير فورا بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا من طرف مأمور الضابطة العدلية بموعد سماع منوبه وبموضوع الجريمة المنسوبة إليه، وفي هذه الصورة لا يتم السماع أو إجراء المكافحات اللازمة إلا بحضور المحامي المعني ما لم يعدل المحتفظ به نع اختياره صراحة أو يتخلف المحامي عن الحضور بالموعد بعد استدعائه كما يجب وينص على ذلك بالمحضر. ويمكن لوكيل الجمهورية لضرورة البحث في القضايا الإرهابية أن لا يسمح للمحامي بزيارة ذي الشبهة ومقابلته وحضور سماعه أو مكافحته بغيره أو الاطلاع على أوراق الملف على أن لا تتجاوز مدة المنع ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ الاحتفاظ.»

الفصل 13 رابعا (أضيف بالفصل 2 من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016). «لمحامي المحتفظ به زيارة منوبه إذا طلب ذلك وله مقابلته على انفراد مرة واحدة طيلة مدة الاحتفاظ ولمدة نصف ساعة. في صورة التمديد في أجل الاحتفاظ يمكن للمحتفظ به أو محاميه طلب المقابلة مجددا وفقا لما ورد بالفقرة المتقدمة.»

الفصل 13 خامسا (أضيف بالفصل 2 من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 -) «يمكن المحامي من الاطلاع على إجراءات البحث قبل موعد السماع أو المكافحة بساعة دون أخذ نسخ منها، غير أنه يسوغ له أخذ ملاحظات للاحتفاظ بها. يحضر المحامي عملية سماع المحتفظ به ومكافحته بغيره وله تدوين ملاحظاته في محضر السماع وفي كل النظائر والنسخ.»

الفصل 13 سادسا (أضيف بالفصل 2 من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016) لمحامي المحتفظ به أن يلقي أسئلة بعد انتهاء مأمور الضابطة العدلية من سماع ذي الشبهة أو مكافحته بغيره عند الاقتضاء. ولمحامي المحتفظ به بعد مقابلة منوبه أو بعد الانتهاء من سماعه أو مكافحته بغيره عند الاقتضاء تدوين ملاحظاته الكتابية التي يمكن أن يضمن بها ما نشأ عن السماع والمكافحة من الوقائع وتضاف إلى إجراءات البحث. كما له أن يقدم ملاحظاته الكتابية صحبة ما لديه من مؤيدات عند الاقتضاء مباشرة إلى الباحث الابتدائي خلال أجل الاحتفاظ.»

الفصل 13 سابعاً (أضيف بالفصل 2 من القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016) - «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 ويمكن المحامي في هذه الصورة من الاطلاع على إجراءات البحث ومن تدوين ملحوظاته ومن تقديم طلباته الكتابية صحبة ما لديه من مؤيدات عند الاقتضاء.»

الملحق 2-د: مذكرة دفاع نموذجية لحضور المحامي والترافع امام دائرة الاتهام

المعروض على السادة رئيس و مستشاري

دائرة الاتهام

بمحكمة الاستئناف بتونس،

ما يلي:

حيث استقر عمل دوائر الاتهام على رفض مطالب الترافع التي يتقدم بها لسان الدفاع سواء نيابة عن المتهمين او عن القائمين بالحق الشخصي .

وحيث استندت الدوائر في ذلك على تأويلها للفصل 114 من مجلة الإجراءات الجزائية الذي ينص على ما يلي: « على المدعي العمومي لدى محكمة الاستئناف إذا أحيلت عليه القضية طبق الشروط الواردة بالفقرة الثانية من الفصل 107 أن ينهيها في ظرف عشرة أيام الى دائرة الاتهام مصحوبة بطلباته وهذه الدائرة تبت فيها في الأسبوع الموالي ليوم اتصالها بها بمحضر المدعي العمومي وبدون حضور الخصوم ولنواب المضمون فيهم والقائم بالحق الشخصي حق الاطلاع على اوراق القضية. كما لهم حق تقديم طلبات كتابية» .

وحيث استقر عمل المحاكم على اعتبار ان مفهوم الخصوم يمتد الى لسان الدفاع من جهة وان حق تقديم الطلبات يكون كتابيا دون المرافعات الشفاهية.

وحيث ان هذا التأويل لا يتلاءم مع دستور الجمهورية الثانية ولا مع مرسوم مهنة المحاماة ولا مع تطور القانون المقارن ولا حتى تطور موقف محكمة التعقيب التونسية.

أولاً: ضرورة الملاءمة مع دستور الجمهورية الثانية:

حيث نص الدستور التونسي في الباب المتعلق بالحقوق والحريات وتحديدًا بالفصل 33 منه على ما يلي: «المتهم بريء الى ان تثبت ادانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في اطار التتبع والمحاكمة». والمعلوم ان ضمانات الدفاع والمحاكمة العادلة تستوجب وتشتترط حق الدفاع بواسطة محامي سواء في اطار التتبع ومن بينها دائرة الاتهام او في اطار المحاكمة.

وحيث ان منع الترافع امام دائرة الاتهام لا يجد له مبرر من الناحية الاجرائية طالما ان مسار الاتهام يسمح بالترافع امام الطور التحقيقي الاول ثم يسمح بالترافع امام محكمة القانون اي محكمة التعقيب فقبل دائرة الاتهام وبعدها لا خلاف حول حق الترافع في الطور الاتهامي .

وحيث لا خلاف في ان منع الدفاع من الترافع لا يمكن تصوره امام اي جهة او اي مجلس قضائي في جميع فروع القانون. وهذا ما يجعل من عملية المنع امام دائرة الاتهام استثناء لا مبرر له بعد ان تحولت مسألة ضمان شروط المحاكمة العادلة الى مرتبة الحقوق الدستورية.

كما اقتضى الفصل 124 ان حق التقاضي وحق الدفاع مضمونان.

وحيث يدخل في مجال هضم حقوق الدفاع وعدم توفير الضمانات القانونية لاداء المحامي لمهامه منعه دون مبرر من الترافع امام دوائر الاتهام.

ثانيا: الترافع بموجب النص الخاص:

حيث نظم المرسوم عدد 79 لسنة 2011 المؤرخ في 20/08/2011 مهنة المحاماة ونص في فصله الثاني على ما يلي: «يختص المحامي دون سواه بنبابة الاطراف على اختلاف طبيعتهم القانونية ومساعدتهم بالنصح والاستشارة واتمام جميع الاجراءات في حقهم والدفاع عنهم لدى المحاكم وسائر الهيئات القضائية والادارية والتأديبية والتعديلية وامام الضابطة العدلية كل ذلك وفق ما تقتضيه الاحكام التشريعية المتعلقة بالاجراءات المدنية والتجارية والجبائية والجزائية.»

وحيث ان مرسوم المحاماة نص خاص يتعين عند تعارضه مع نص عام ان يتم تقديمه واعمال مفعوله تطبيقا لمقتضيات الفصل 534 من المجلة المدنية ونصه: «اذا اخص القانون صورة معينة بقي اطلاقه في جميع الصور الأخرى». وبناء على ذلك يكون الفصل 534 من المجلة المدنية قد تضمن قاعدة الخاص يقدم على العام. وهو ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب. اذ اعتبرت في القرار التعقيبي المدني عدد 11571 المؤرخ في 04/01/1975 ما يلي: «اذا اجتمع على موضوع واحد نصان احدهما خاص والثاني عام انطبق الاول دون الثاني.»

وحيث اقتضى القرار الصادر عن مجلس المنافسة في القضية عدد 71140 المؤرخ في 17/07/2008 ما يلي: «في ظل سكوت النص الخاص بمجلس المنافسة عن تنظيم تعامل المجلس مع أطراف النزاع التي تقاعست في الإدلاء بما يطلب منها فانه لا مناص من تطبيق الإجراءات ذات الصلة والواردة بالقانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية بوصفها النص العام الذي ينطبق في هذه المادة على كل لم يرد في شأنه حكم بنص خاص.»

وحيث ان مفهوم الخاص يقدم على العام يعتبر قاعدة عامة تشمل جميع فروع القانون وانواع الدعاوي مدنية كانت او جزائية او تجارية او غيرها.

ثالثا: الترافع تطبيقا لقواعد القانون المدني اثناء نظر الدعوى الجزائية:

وحيث انه من المعلوم ان قواعد القانون المدني تطبق في الدعاوي الجزائية ما لم تكن متعلقة بشروط وأجال سقوط الدعوى العمومية. وفي ما عدا ذلك وطبق احكام الفقرة الثانية من الفصل الثامن: «تخضع الدعوى المدنية لقواعد القانون المدني.»

وحيث يفهم مما تقدم ان النص الخاص حتى وان صح اعتباره متعلقا بقاعدة مدنية يطبق في الدعوى الجزائية وفق قواعد القانون المدني.

وحيث اقتضى الفصل 115 من م.م.م.ت ما يلي: «لا يسمح للمحامي بالمرافعة الا في ما تضمنته ملحوظاته الكتابية المقدمة بصفة قانونية.»

وحيث اقتضى الفصل 273 من م.م.م.ج ان قرار الدوائر المجتمعة واجب الاتباع. كما اقتضى الفصل 275 من نفس المجلة ما يلي: «تجتمع الدوائر المجتمعة ايضا كلما كان الامر يدعو الى توحيد الآراء القانونية بين مختلف الدوائر.»

وحيث استقر رأي محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة في القرار الجزائري عدد 79799 الصادر بتاريخ 30/01/2014 (غير منشور) توحيدا لموقف القضاء في مسألة تطبيق مجلة المرافعات المدنية والتجارية اثناء نظر الدعوى الجزائية على ما يلي:»

حيث ان المشرع ولئن لم يتعرض لهذه الاجراءات صراحة (الاستئناف العرضي في الدعوى الجزائية) بمجلة الاجراءات الجزائية فان النظر في الدعوى المدنية والتقاضي في شأنها عند نشرها امام القضاء الجزائي يتطلب اللجوء الى المقتضيات الاجرائية المتعلقة بها والمنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية عدى المتعلق منها بالسقوط والتي اقر الفصل الثامن من مجلة الاجراءات الجزائية على انها تسقط بنفس الشروط والأجال المقررة للدعوى العمومية الناتجة عن الجريمة التي تولد عنها الضرر. اما بقية ما يتعلق بالدعوى المدنية فيكون خاضعا للقانون المدني وبالضرورة الى القواعد المتعلقة بالتقاضي المدني التي تضمنها مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث واذا كانت قرارات الدوائر المجتمعة في المادة الجزائية واجبة الاتباع على معنى احكام الفقرة الأخيرة من الفصل 273 وتؤدي الى توحيد الآراء القانونية بين مختلف الدوائر على معنى احكام الفقرة من الفصل 275 م.1.ج، فان دائرة الاتهام تصبح ملزمة تطبيقا لمقتضيات القرار 79799 المشار اليه بتطبيق موجبات الفصل 115 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

رابعا: تطور القانون المقارن:

حيث استقر فقه القضاء الدولي وخاصة المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان على حق المتهم في الاستعانة بمحامي والدفاع عنه حتى ولو كان غائبا. ففي قضية VENPELT الصادر فيها قرار بتاريخ 23/05/2000 ورد به ان مجرد عدم حضور المتهم لا يبرر حرمانه من حقه في اناة محام للدفاع عنه وهو تكريس لما نص عليه الفصل السادس فقرة ثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان.

وحيث صدر قرار مبدئي عن محكمة التعقيب الفرنسية معروف بقرار DONTICO بتاريخ 02/03/2001 ورد به ما يلي:» ان الحق في محاكمة عادلة هو حق كل متهم الاستعانة بمحام يتعارض مع محاكمة المضمون فيه الغائب بدون عذر دون سماع محاميه الذي حضر بالجلسة للدفاع عنه بقطع النظر عن العقوبة التي تستوجبها الجريمة المقترفة«(مجلة دالوز 22/03/2001 عدد 12 ص 981).

وحيث اعتبر الاستاذ محمد الهادي الاخوة ان قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان فرضت على فرنسا اعادة هيكلة نظامها الاجرائي للدفاع عن المتهم الغائب في مادة الجنائيات في قرارها الصادر بتاريخ 13/02/2001 المعروف بقرار KROMBAC الذي اعتبرت فيه ان حق كل متهم في ان يدافع عنه فعليا محامي يمثل عنصرا من العناصر الاساسية للمحاكمة العادلة. وهذا ما ادى بالمشرع الفرنسي الى سن قانوني 09/03/2004 الذي ارسى نظاما جديدا ضمن للمتهم الغائب حقوقه في الدفاع عن طريق محامي.

خامسا: تطور فقه قضاء محكمة التعقيب في مسألة الترافع امام دائرة الاتهام:

حيث تعهدت محكمة التعقيب باشكالية الترافع امام دائرة الاتهام وتطور موقفها بداية من 2012 اذ اعتبرت في قرار تعقيبي جزائي عدد 2354 المؤرخ في 23/05/2012 (غير منشور) وجوبا على الدفع المتعلق بمنع الدفاع من الترافع امام دائرة الاتهام بما يلي:

وحيث مما لا شك فيه ان الفصل 114 من مجلة الاجراءات الجزائية قد نص صراحة على ان دائرة الاتهام تبث في القضية دون حضور الخصوم. وهذا الامر ينسحب على المضمون فيهم والقائمين بالحق الشخصي حصرا.

وحيث مما لا شك فيه ان الفصل 114 من م.ا.ج لم يمنع الترافع امام دائرة الاتهام بقول صريحا وان القول بخلاف ذلك يعتبر تأويلا واسعا لنص اجرائي لا يجوز التوسع في تفسيره.

وحيث واصلت محكمة التعقيب في قرارها المشار اليه التأكيد على حق الترافع بما يلي:

وحيث ان الاجازة الممنوحة لمحامي الخصوم من الاطلاع على اوراق القضية وتمكينهم من تقديم طلبات كتابية امام دائرة الاتهام، فهذا الجواز لا يمنع صراحة المحامي من الترافع امام دائرة الاتهام، ثم ان الترافع مقبولا اجراءا اذا كان مقيدا بمجموع الملاحظات الكتابية التي ادلى بها محامي الخصوم.

وحيث ذهبت محكمة التعقيب الى منتهائها بالاستناد الى منطوق اجرائي سليم عندما اعتبرت ان دائرة الاتهام بصفتها درجة ثانية لا بد ان تحترم فيها كل الحقوق والإجراءات المضمونة في الدرجة الادنى منه وذلك في الحிثة التالية:

وحيث واستنادا الى قاعدة ان دائرة الاتهام هي محكمة تحقيق من درجة ثانية ودائرة استقراء بعد قاضي التحقيق فلا مانع قانوني او اجرائي يمنع محامي الخصوم من الترافع امامها فكيف يستقيم القول باجازة القول والدفاع امام قاضي التحقيق ويمنع امام دائرة الاتهام وهي الدائرة التي تراقب اعمال التحقيق وتتولى اتمام الابحاث وتختص تماما بالاعمال التي يتولاها قاضي التحقيق. فالاصل في الامر اباحة ترافع المحامي امام دائرة الاتهام كدائرة تحقيق من درجة ثانية. هذا من جهة ولعدم ورود نص صريح يمنع الترافع امامها من جهة اخرى.

وحيث وخلافا لما ذهبت اليه دوائر الاتهام سابقا من الخلط بين المحامي والخصوم معتبرة ان منع الخصوم يمتد أثره الى حقوق الدفاع اعتبرت محكمة التعقيب في القرار المشار اليه ان هذا الخلط غير جائز عندما اعتبرت: ان الفصل 114 من م.ا.ج منع الخصوم فقط من الحضور امام دائرة الاتهام وبالتالي هذا المنع لا يسري على محاميهم.

وحيث اعتبرت محكمة التعقيب في قرار جزائي آخر في القضية عدد 14624 بتاريخ 05/12/2014 (غير منشور) ما يلي:»

وحيث ومن جهة اخرى فانه ولئن لم ينص الفصل 114 من م.ا.ج على انه يمكن لنواب المضمون فيهم الترافع عن منويهم امام دائرة الاتهام الا ان الفصل المذكور لم يورد ايضا بصفة صريحة انه يمنع عليهم الترافع وهو ما لا يمكن معه استنتاج ذلك وحرمان المضمون فيهم من حقهم في الدفاع الشفوي. وقد ذهبت محكمة القرار المطعون فيه الى منع نائب الطاعن من الترافع امامها وبذلك تكون قد خرقت حقه الدفاع عن نفسه.

وحيث ان القرار المنتقد ولما قضى على النحو المذكور فقد اورد قضائه خرق القانون وهضم حقوق الدفاع وكان بالتالي عرضة للنقض.

وحيث ان قراءة محكمة التعقيب لمقتضيات الفصل 114 تتلاءم مع قواعد المحاكمة العادلة وتوفير نفس الضمانات لجميع الاطراف عملا بالمبدأ المعروف بالمساواة في الاجراءات والحقوق بين اطراف

الدعوى الجزائية. وهو المبدأ المنصوص عليه بالفصل السادس من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان. فطالما ان الفصل 114 يسمح بحضور ممثل الادعاء العام ويمكنه من حق تقديم الطلبات الكتابية (الفصل 114 م.1.ج) وكذلك يوجب سماعه في حالات محددة ويتقدم بطلبات شفاهية (الفصل 116) فان مبدأ التناسب والتوازن في الاجراءات يوجب حضور نواب الخصوم.

وحيث ان هذا المنع لم يعد مبررا بعد ان تواترت القرارات التعقيبية الجزائية في ضمان حق الترافع وبعد ان صدرت قرارات الدوائر المجتمعة جزائية ومدنية في نفس الاتجاه.

لـذا ولكل ما تقدم

الرجاء من الجنب تسجيل تمسكنا بطلب تقديم ملاحظات شفاهية على ضوء تقريرنا الكتابي الذي سيضاف قبل موعد الجلسة والسماح لنا تبعا لذلك بالحضور بالدائرة والترافع. **وللجنب القول الفصل**

الملحق 3-د: مشروع قانون حالة الطوارئ (غير مصادق عليه)

مشروع قانون أساسي عدد 2018/91 يتعلق بتنظيم حالة الطوارئ الصيغة المعدلة والموافق عليها من قبل لجنة الحقوق والحريات والعلاقات الخارجية حسب ما ورد في تقريرها بتاريخ 14 ماي 2019

• الباب الأول – أحكام عامة

الفصل الأول – يهدف هذا القانون إلى تنظيم حالة الطوارئ وفق ما تقتضيه ضوابط حفظ الأمن والنظام العام المقررة بالدستور.

الفصل 2 – يمكن الإعلان عن حالة الطوارئ بكامل تراب الجمهورية أو بجزء منه في حالة حصول أحداث تكتسي خطورتها صبغة كارثية أو في حالة خطر وشيك يهدد الأمن والنظام العام وسلامة الأفراد والمؤسسات والممتلكات والمصالح الحيوية للدولة.

الفصل 3 – تعلن حالة الطوارئ لمدة أقصاها ستة أشهر بمقتضى أمر رئاسي بعد استشارة رئيس الحكومة ومجلس الأمن القومي، ويحدد الأمر الرئاسي المنطقه أو المناطق المعنية به. تنتهي حالة الطوارئ آليا بانتهاء مدتها.

يمكن إنهاء حالة الطوارئ قبل انتهاء المدة المقررة لها إذا زالت الأسباب التي دعت إلى الإعلان عنها وذلك طبقا للصيغ والإجراءات المنصوص عليها بالفقرة الأولى من هذا الفصل.

الفصل 4 – يمكن التمديد في حالة الطوارئ لمدة أقصاها ثلاثة أشهر طبقا للصيغ والإجراءات المقررة بالفقرة الأولى من الفصل 3 من هذا القانون إذا استمرت الأسباب التي دعت للإعلان عنها وفي هذه الحالة يوجه رئيس الجمهورية تقريرا إلى رئيس مجلس نواب الشعب للإعلام بالأسباب التي استوجبت هذا التمديد.

• الباب الثاني – في الإجراءات المرتبطة بحالة الطوارئ

القسم الأول – في صلاحيات السلط المدنية

الفصل 5 – للوالي في نطاق مرجع نظره الترابي وفي إطار ما تقتضيه ضرورة المحافظة على الأمن العام والنظام العام أن يتخذ خلال سيران حالة الطوارئ الإجراءات التالية:

- منع جولان الأشخاص والعربات في أماكن وساعات محددة،
- تنظيم إقامة الأشخاص،
- تحجير الإقامة على كل شخص يتعمد عرقلة نشاط السلط العمومية،
- اللجوء إلى تسخير الأشخاص والممتلكات الضرورية لحسن سير المصالح الجهوية،

- منع كل صد عن العمل،
 - الغلق المؤقت لقاعات العروض والقاعات المخصصة للاجتماعات العمومية والمحلات المفتوحة للعموم،
 - منع أو تعليق الاجتماعات والتجمعات والمواكب والاستعراضات والمظاهرات التي من شأنها أن تشكل خطرا على الأمن أو النظام العام
- يعلم الوالي وزير الداخلية حالا بجميع الإجراءات المتخذة.
- في حالة اتخاذه إحدى الإجراءات المنصوص عليها بالأعداد 1 و2 و3 و4 و5 من هذا الفصل يوجه الوالي إعلاما كتابيا إلى وكيل الجمهورية المختص ترابيا.
- الفصل 6 -** لوزير الداخلية خلال سريان حالة الطوارئ أن يصدر قرارات في إخلاء بعض المناطق أو عزلها، وتنظيم وسائل النقل بالتنسيق مع السلط المختصة، وله أن يسخر الأشخاص والممتلكات لحسن سير المرافق العمومية والأنشطة ذات المصلحة الحيوية للبلاد.
- الفصل 7 -** مع مراعاة أحكام العدد 3 من الفصل 5 والعدد 1 من الفصل 8 من هذا القانون لوزير الداخلية خلال سريان حالة الطوارئ أن يضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص يتعمد ممارسة نشاط من شأنه تهديد الأمن والنظام العام، ويعلم وكيل الجمهورية المختص ترابيا بذلك.
- يتخذ الوالي في حدود دائرته الترابية كل الإجراءات لضمان معيشة الشخص الموضوع تحت الإقامة الجبرية ومن في كفالته، وتحمل مصاريف ذلك على ميزانية وزارة الداخلية.
- الفصل 8 -** يمكن لوزير الداخلية وخلال سريان حالة الطوارئ أن يخضع كل شخص يتعمد ممارسة أنشطة من شأنها أن تهدد الأمن والنظام العام للإجراءات التالية:
- المراقبة الإدارية أمام السلط الأمنية التي يقطن بدائرتها المعني بالأمر في حدود ثلاث مرات في اليوم طبقا لنفس الإجراءات المعمول بها عند تنفيذ المراقبة الإدارية المنصوص عليها بالفصل 5 من المجلة الجزائية.
 - تسليم جواز سفره إلى السلط الأمنية المختصة ترابيا مقابل وصل يتضمن تاريخ التسليم وكيفية الاسترجاع،
 - اعتراض اتصالاته والاتلاع على مراسلاته على أن يتم إعلام وكيل الجمهورية المختص ترابيا بذلك في أجل أقصاه 72 ساعة، والذي يمكن له أن يأذن بإيقاف الإجراء فورا.
- يتم دون تأخير إنهاء نتيجة أعمال الاعتراض إلى وكيل الجمهورية المختص ترابيا.
- الفصل 9 -** لوزير الداخلية أن يأمر بتسليم الأسلحة والذخائر الممسوكة لدى الأشخاص إلى أقرب سلطة أمنية يقطن بدائرتها المعينون مقابل وصل يتضمن تاريخ التسليم وكيفية الاسترجاع.
- الفصل 10 -** باستثناء مقرات السيادة يمكن لوزير الداخلية بعد إعلام وكيل الجمهورية المختص ترابيا أن يصدر قرارا بتفتيش المحلات بالنهار وبالليل في المناطق الخاضعة لحالة الطوارئ في صورة توفر معطيات جدية عن وجود أشخاص بداخلها تعلقت بهم شبهة ممارسة نشاط يهدد الأمن والنظام العام ويتضمن القرار خاصة تاريخ وساعة مكان التفتيش.

تباشر عملية التفتيش بواسطة أعوان الضابطة العدلية المختصة ترابيا المنصوص عليهم بالمطام من 3 إلى 6 من الفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية وبحضور شاغل المحل زوفي غياب هذا الأخير لا يتم التفتيش إلا بحضور شاهدين إثنين على الأقل.

يمكن أن يشمل التفتيش النفاذ إلى الأنظمة المعلوماتية والأجهزة الطرفية وبصفة عامة كل الأجهزة الالكترونية أو الرقمية الموجودة بمكان التفتيش.

إذا اقتضت الضرورة تفتيش محل آخر لأي سبب من الأسباب، يجب اتباع نفس الإجراءات المقررة بالفقرتين الأولى والثانية من هذا الفصل.

يتم بدون تأخير إنهاء نتيجة أعمال التفتيش إلى وكيل الجمهورية المختص ترابيا.

الفصل 11 - يتم تعليق نشاط كل جمعية ثبت مساهمتها أو مشاركتها خلال حالة الطوارئ في أعمال مخلة بالأمن والنظام العام أو يمثل نشاطها عرقلة لعمل السلط العمومية بقرار من رئيس الإدارة المكلفة بالعلاقة مع الجمعيات بناء على تقرير من وزير الداخلية وبعد سماع الممثل القانوني للجمعية.

يتم إعلام الممثل القانوني للجمعية بقرار التعليق بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا.

يمكن للجمعية الطعن في قرار التعليق وفقا للتشريع الجاري به العمل.

الفصل 12 - مع مراعاة أحكام الفصل 11 من هذا القانون يمكن الطعن في القرارات المنصوص عليها بهذا القسم أمام المحكمة الإدارية.

القسم الثاني - في تدخل قوات الأمن الداخلي والجيش الوطني

الفصل 13 - يأذن رئيس الجمهورية بعد مداولة مجلس الأمن القومي، بتدخل قوات الجيش عند الضرورة بهدف دعم قوات الأمن الداخلي في حماية النظام العام أو إعادة استتباب الأمن، وذلك من خلال تأمين المقررات السيادية والمنشآت الحساسة والدوريات المشتركة على كامل التراب الوطني بالتنسيق مع قوات الأمن الداخلي.

الفصل 14 - مع مراعاة أحكام الفصل 13 من هذا القانون، تتدخل قوات الجيش الوطني لدعم قوات الأمن الداخلي خلال سريان حالة الطوارئ طبقا لمخططات تدخل تصدر بمقتضى قرار مشترك من وزير الدفاع الوطني ووزير الداخلية.

ويتم إعلام رئيس الحكومة ومجلس الأمن القومي بذلك.

الفصل 15 - تلتزم القوات المرخص لها بحمل السلاح واستخدام القوة بتنفيذ الأحكام الواردة بهذا القانون وفق المبادئ الأساسية لاستعمال القوة وضوابط استخدام الأسلحة النارية المقررة قانونا.

• الباب الثالث - في العقوبات

الفصل 16 - يعاقب بالسجن لمدة ثلاثة أشهر وبخطية قدرها ألف دينار أو بإحدى العقوبات كمن شخص يتعمد أثناء حالة الطوارئ تعكير صفو الأمن والنظام العام.

الفصل 17 - يعاقب بالسجن لمدة قدرها عام وبخطية قدرها ألف دينار أو بإحدى العقوبتين كل شخص يخالف القرارات المشار إليها بالأعداد 1 و2 و3 و6 و7 من الفصل 5 والفصل 6 والفقرة الأولى من الفصل 7 والعدد 1 من الفصل 8 والفصل 9 من هذا القانون.

الفصل 18 - يعاقب بالسجن لمدة ستة أشهر وبخطية قدرها ألف دينار أو بإحدى العقوبتين كل من يخالف أحكام العديدين 4 و5 من الفصل 5 من هذا القانون.

الفصل 19 - يعاقب بالسجن لمدة ستة أشهر وبخطية قدرها ألف دينار أو بإحدى العقوبتين كل من يعطل السلط العمومية عن ممارسة الإجراءات المنصوص عليها بالفقرات الأولى والثالثة والرابعة من الفصل 10 من هذا القانون.

الفصل 20 - يعاقب بالسجن لمدة عام وبخطية قدرها ألف دينار أو بإحدى العقوبتين كل مسير جمعية لم يمتثل إلى قرار تعليق النشاط المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 11 من هذا القانون.

الفصل 21 - تضاعف العقوبات المقررة بهذا القانون إذا ارتكبت الجريمة من قبل موظف عمومي على معنى الفصل 82 من المجلة الجزائية.

الفصل 22 - يتم تتبع الجرائم المنصوص عليها بهذا القانون طبقا للإجراءات المقررة بمجلة الإجراءات الجزائية.

• الباب الرابع - أحكام ختامية

الفصل 23 - تستثنى من الإعلان عن حالة الطوارئ المناطق العسكرية المعلنة، وتخضع هذه المناطق للتدابير المقررة بالتشريع الجاري به العمل.

الفصل 24 - باستثناء الإجراءات المنصوص عليها بالعدد 2 من الفصل 8 والفصل 9، ينتهي آليا مفعول الإجراءات المتخذة بناء على هذا القانون بانتهاء حالة الطوارئ.

أمر عدد 50 لسنة 1978 مؤرخ في 26 جانفي 1978 يتعلق بتنظيم حالة الطوارئ

الفصل الأول - يمكن إعلان حالة الطوارئ بكامل تراب الجمهورية أو ببعضه إما في حالة خطر داهم ناتج عن نيل خطير من النظام العام، وإما في حصول أحداث تكتسي بخطورتها صبغة كارثة عامة.

الفصل 2 - تعلن حالة الطوارئ لمدة أقصاها ثلاثون يوما بمقتضى أمر يضبط المنطقة أو المناطق الترابية التي يجرى العمل به في داخلها.

الفصل 3 - لا يمكن التمديد في حالة الطوارئ إلا بأمر آخر يضبط مدته النهائية.

الفصل 4 - يخول الإعلان عن حالة الطوارئ للوالي في المناطق المشار إليها بالفصل الثاني أعلاه وبحسب ما تقتضيه ضرورة الأمن أو النظام العام في ما يلي:

- منع جولان الأشخاص والعربات.
- منع كل إضراب أو صد عن العمل حتى ولو تقرر قبل الإعلان عن حالة الطوارئ.
- تنظيم إقامة الأشخاص.
- تحجير الإقامة على أي شخص يحاول بأي طريقة كانت عرقلة نشاط السلط العمومية.
- اللجوء إلى تسخير الأشخاص والمكاسب الضرورية لحسن سير المصالح العمومية والنشاطات ذات المصلحة الحيوية بالنسبة للأمة.

الفصل 5 - يمكن لوزير الداخلية أن يضع تحت الإقامة الجبرية في منطقة ترابية أو ببلدة معينة أي شخص يقيم بإحدى المناطق المنصوص عليها بالفصل الثاني أعلاه يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن والنظام العامين بتلك المناطق.

يتعين على السلط الإدارية اتخاذ كل الإجراءات لضمان معيشة هؤلاء الأشخاص وعائلاتهم.

الفصل 6 - يمكن لوزير الداخلية أن يأمر بأن تسلّم مقابل وصل الأسلحة والذخائر التي يخضع مسكها لرخصة وأن تودع لدى السلط وبالأماكن المعينة لهذا الغرض. وتتخذ كل الإجراءات حتى ترجع لأصحابها في الحالة التي كانت عليها عند الإيداع.

الفصل 7 - يمكن لوزير الداخلية بالنسبة إلى كامل التراب الذي أعلنت به حالة الطوارئ وللوالي بالنسبة للولاية الأمر بالغلاق المؤقت لقاعات العروض ومحلات بيع المشروبات وأماكن الاجتماعات مهما كان نوعها.

كما يمكن تحجير الاجتماعات التي من شأنها الإخلال بالأمن أو التماهي في ذلك.

الفصل 8 - يمكن للسلط المشار إليها بالفصل 7 أعلاه أن تأمر بتفتيش المحلات بالنهار وبالليل في المناطق الخاضعة لحالة الطوارئ وأن تتخذ فيها كل الإجراءات لضمان مراقبة الصحافة وكل أنواع المنشورات وكذلك البث الإذاعي والعروض السينمائية والمسرحية.

الفصل 9 - كل مخالفة لأحكام هذا الأمر تعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين ستة أشهر وستين وبخطية تتراوح بين ستين (60 د) وألفين وخمسمائة دينار (2500 د) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. تقوم السلطة الإدارية بالتنفيذ الوجوبي للتدابير المتخذة بمقتضى هذا الأمر بقطع النظر عن وجود الأحكام الجنائية الواردة به.

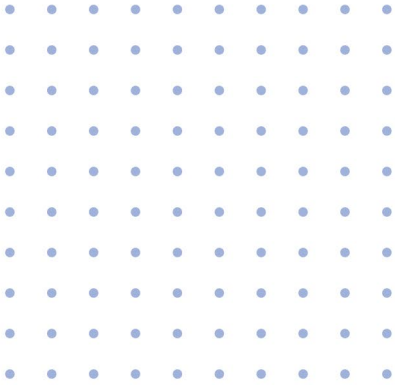
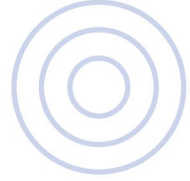
الفصل 10 - يقع تتبع المخالفات لأحكام هذا الأمر وزجرها طبقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 33 إلى 35 من مجلة الإجراءات الجزائية أمام محاكم الحق العام الجنائية.

غير أنه يمكن لوزير العدل أن يأذن كتابيا للوكيل العام للجمهورية بأن يثير الدعوى لدى محكمة أمن الدولة طبقا للقانون عدد 17 لسنة 1968 المؤرخ في 2 جويلية 1968 المتعلق بإحداث المحكمة المذكورة.

وتبقى هذه الإجراءات قابلة للتطبيق بعد انتهاء حالة الطوارئ.

الفصل 11 - ينتهي مفعول التدابير المتخذة طبقا لأحكام هذا الأمر بانتهاء حالة الطوارئ.

الفصل 12 - الوزراء وكتاب الدولة مكلفون كل فيما يخصه بتنفيذ هذا الأمر الذي يجري العمل به حالا وينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.



بدعم من

UNDEF
The United Nations
Democracy Fund



FNUD
Fonds des Nations unies
pour la démocratie