دائـرة القـضـاء
JUDICIAL DEPARETMENT
أكـاديمية أبوظبي القضائية
ABU DHABI JUDICIAL ACADEMY

معايير المحاكمة العادلة
في القانون الإماراتي
والقانون المقارن

المستشار الدكتور/ رضا خماخم

أبوظبي يناير 2019

دائـــرة الـقـضـــــاء
JUDICIAL DEPARTMENT

أكاديمية أبوظبي القضائية

معايير المحاكمة العادلة

في القانون الإماراتي

والقانون المقارن

الدكتور

رضا خماخم

المستشار بمحكمة الاستئناف – أبوظبي

أبوظبي يناير 2019

المحتوى العام

مقدمة

المبحث الأول: المعايير المشتركة للمحاكمة العادلة في كافة أصناف المحاكمات

الفرع الأول : الحق في النفاذ إلى القضاء

الفرع الثاني: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة..

الفرع الثالث: المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة

المبحث الثاني: المعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائيـــة

الفرع الأول : المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة ما قبل المحاكمة

الفرع الثاني: المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة المحاكمة

الفرع الثالث: معايير المحاكمة العادلة لبعض الحالات الخاصة

المبحث الثالث: المعايير الخاصة بمعاملة الأشخاص المجردين من حريتهم

الفرع الأول: حق الشخص المجرد من حريته في ضمان حرمته

الفرع الثاني: حق الشخص المجرد من حريته في إعداده للحياة الحرة

الفرع الثالث: حق الشخص الذي جرد من حريته دون وجه حق في التعويض

الخلاصة

مقدمة

المحاكمة العادلة عبارة مستحدثة بدأ التمهيد لظهورها في العصر الحديث مع تأسيس منظمة الأمم المتحدة وبروز الشرعة الدولية لحقوق الإنسان([1]) والعديد من الصكوك الدولية والإقليمية الأخرى([2]) ، حيث استقطبت اهتمام عديد الأطراف من مشرعين وقضاة ومكلفين بالسهر على تطبيق القوانين و نشطاء في منظمات حقوقية و شرع فقه قضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في تكريسها ثم توسع هذا التكريس ليمتد لفقه القضاء الوطني في عديد الدول ثم للدساتير وللتشريعات الأقل درجة.

وتُعتبر المادتان 10 و 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول تكريس لمبدأ المحاكمة العادلة من خلال وضعهما لمعايير هذه المحاكمة فلقد جاء بالمادة 10 أنه: " لكلّ إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تُنْظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيّا للفصل في حقوقه والتزاماته وأيّة تهمة جنائية تُوجّه إليه" في حين جاء بالمادة 11 من نفس الإعلان:

"1- كل شخص متهم بجريمة يُعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وُفّرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.

---

[1]) الشرعة في اللغة العربية هي الطريق والمذهب المستقيم وكلمة الشرعة تحيلنا إلى معنى العقيدة والشريعة لقوله تعالى: "لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا" (سورة المائدة الآية 48) بما يمكن أن يُفهم منه أن "شرعة حقوق الإنسان" هي عقيدة جديدة. ولكن **المقصود بالشرعة الدولية لحقوق الإنسان** المنهج أو الطّريق الذي يجب إتباعه في مجال احترام حقوق الإنسان وهو مصطلح أطْلقَته لجنة حقوق الإنسان عام 1947 على سلسلة الوثائق التي كان يجرى إعدادها بعد نشأة منظمة الأمم المتحدة وهي: مشروع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهذه الوثائق التأسيسية الثلاثة هي التي تتشكل منها الشرعة الدولية لحقوق الإنسان والتي تم التوسّع فيها بعد ذلك لتشمل البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والبروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي يهدف إلى إلغاء عقوبة الإعدام.

[2]) من بين الصكوك الدولية و الإقليمية الأخرى التي تعرضت للمحاكمة العادلة نذكر خاصة: المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 67 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والمادة 7 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمادة 13 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، والمادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، والمادة 8 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

2- لا يُدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكّل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الإجرامي".

و لئن لم تستعمل المادتان المذكورتان من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان صراحة عبارة المحاكمة العادلة ، فإنه يبدو أن هذه العبارة استعملت لأول مرة في القرار الصادر عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بتاريخ 30 جوان 1959 في قضية سوابوويش/ السويد ([3])، ثم أعادت نفس المحكمة استعمالها في القرار الصادر في 21 فيفري 1975 في قضية غولدر / المملكة المتحدة([4]).

و أصبحت عبارة الحق في محاكمة عادلة ([5]) العنوان الرسمي للفصل 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وذلك منذ عام 1998([6]).

ومن ناحيتها أقرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لمنظمة الأمم المتحدة أن المساواة بين المتقاضين هي أساس المحاكمة العادلة وذلك في قرارها الصادر في 28 أكتوبر 1986 في قضية قراسيالا آتو / بيرو([7]) كما أشارت في بلاغها رقم 1989/349 إلى وجوب تكافؤ السلاح في المحاكمة العادلة.

ويكتسي الحق في محاكمة عادلة أهمية كبرى إذ يرى بعضهم أنه من أهم المفاهيم وأكثرها حماية للحقوق([8])، في حين يرى البعض الآخر أنه مفهوم هو أقرب إلى الخيال القانوني([9]) منه إلى الحقيقة الفعلية بمعنى أنه مطمح ومثال أعلى يسعى التشريع لتكريسه وفقه القضاء لتطبيقه ([10]).

---

[3]) SZWABOWICZ c/ Suide. Voir: ELIZBETH ZOLLER, procés équitable, DALLOZ, chron. 2007, P5/7.

[4]) GOLDER c/ Royaume uni. Voir, A. GOUTTENOIRE et M.LEVINET, les grands arrêts de la cour européenne des droits de l'homme, 3eme édition, mise à jour, PUF. Thèmes n° 25. .

5) GRACIELA ATO / PEROU. .

[6]) الدكتور عبد الله الأحمدي ، الحق في الاستعانة بمحام ، المفهوم والتطبيق محاضرة في دورة تدريبية موجهة للقضاة في تونس حول المحاكمة العادلة ، قمرت 6 أكتوبر 2008..

[7]) le droit a un procès équitable. .

[8]) GERARD TIMSIT, le concept de procès équitable , in le procès équitable en droit processuel comparé, Travaux de Paris 1, soc législation comparé, éd déc 2002, P 25.

[9]) Fiction juridique .

[10]) Le procès équitable en droit pénal: un principe fictif ou effectif colloque sur le procès équitable à l'Université Toulouse 1.

و يرى أحد رجال القانون أن المحاكمة العادلة تستدعي جملة من الضمانات منها خاصة حق النفاذ إلى القضاء ، استقلال القضاء وحياده، المساواة ، البت في القضية بسرعة وفي أجل معقول ،علانية الجلسات، تكافؤ السلاح، ضمان حقوق الدفاع وذلك في كل القضايا سواء كانت جزائية أو مدنية أو إدارية وهي ضمانات لا تخص المتهم وحده بل ينتفع بها أيضا المتضرر([11]).

واعتبر أحد دارسي القانون الآخرين المحاكمة العادلة أحد الحقوق الأساسية للإنسان. وهي تقوم على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار حماية الحريات الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة([12]).

و يمكن القول أن المحاكمة العادلة حتى وإن اعتبرها البعض خيالا قانونيا ، فإنه خيال مولّد لضمانات إذ أن المحاكمة لا تكون عادلة فعلا إلا إذا توفرت فيها جملة من الضمانات تتعلق بسير الخصومة جزائية كانت أو مدنية وبطريقة فصلها وتنفيذها كما سنرى، ولذلك اعتبر الحق في محاكمة عادلة من المبادئ الأساسية التي يرتكز عليها النظام الدولي لحماية الحقوق الإنسانية.

وعلى المستوى الوطني فقد أقرّت دساتير عديد الدول مبدأ المحاكمة العادلة منها دستور دولة الإمارات العربية المتحدة الذي جاء في مادته الثامنة والعشرين أن : " العقوبة شخصية والمتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية وعادلة، وللمتهم الحق في أن يوكل من يملك القدرة للدفاع عنه أثناء المحاكمة ويبين القانون الأحوال التي يتعين فيها حضور محام عن المتهم . وإيذاء المتهم جسمانيا أو معنويا محظور."

---

[11]) الدكتور عبد الله الأحمدي ، المرجع السابق.

[12]) الدكتور أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993،ص 185.

ولئن ركزت الصكوك الدولية سواء كانت أممية أو إقليمية([13]) على معايير المحاكمة العادلة في المادة الجزائية ،فإنّ نطاقها يمتد حسب صريح المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى كافة أصناف المحاكمات مهما كانت طبيعتها سواء كانت مدنية أو جزائية أو غيرها. فتوفير الضمانات القانونية لتأمين حق الدفاع و إقامة العدل في كل منها من المسائل التي لا نقاش فيها.

وغني عن البيان أن دراسة معايير المحاكمة العادلة في الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون المقارن تكتسي أهمية بالغة على الصعيدين النظري والتطبيقي.

فعلى الصعيد النظري تُمكّن الدراسة من التوقف عند الآراء والملاحظات التي أبدتها عديد اللجان والمجالس والهيآت الأممية والإقليمية، والتنظيرات الفقهية التي صاحبتها للعديد من شراح القانون في خصوص مضامين معايير المحاكمة العادلة في الصكوك الدولية ، وسنكتشف غزارة هذه الصكوك وتنوعها وتطور مضامينها باعتبارها ليست نصوصا جامدة وإنما هي تتغير بتغير الأوقات والظروف رغم وجود مبادئ قارة وثابتة فيها ومن مظاهر التغيير والتطوير فيها بروز عديد البروتوكولات اللاحقة لعديد الاتفاقيات الدولية والتي جاءت

---

[13]) **المقصود بالصكوك الأممية** المعاهدات وهي تشمل العهود و الاتفاقيات و البروتوكولات والإعلانات و المبادئ التوجيهية والقواعد الموحدّة والتوصيات التي اعتمدتها الأمم المتحدة إمّا من طرف الجمعية العامة أو من طرف أجهزة أخرى منضوية في إطارها مثل منظمة العمل الدولية، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة أو مفوّضية الأمم المتحدة لشؤون ا للاّجئين.وليس للصكوك المعدّة داخل منظومة الأمم المتحدة نفس النظام القانوني فالصكوك المتمثلة في الإعلانات والمبادئ التوجيهية أو الأساسية أو النموذجية والقواعد الموحدة النموذجية والقواعد الموحدة النموذجية أو الدنيا والتوصيات لا يترتب عليها أثر قانوني ملزم.غير أنّ لهذه الصكوك حتّى ولو لم تكن لها صفة الإلزام القانوني قوة الإلزام الأخلاقي والمعنوي. أما بقية الصكوك التي تصادق عليها الدول فيترتب عليها أثر قانوني ملزم أي أنه على الدول التي قبلت بها أن تحترمها فتجعلها جزءا من منظومتها التشريعية الوطنية.

والمقصود بالصكوك الإقليمية المعاهدات من اتفاقيات وبروتوكولات وإعلانات ومبادئ والتي اعتمدتها مجموعات من الدول مثل منظمة الوحدة الأفريقية سابقا، الإتحاد الإفريقي حاليا ومنظمة الدول الأمريكية، والمجلس الأوروبي الذي انبثقت عنه عدة صكوك ومنظمة الأمن والتعاون الأوروبي والإتحاد الأوروبي، وجامعة الدول العربية ومنظمة المؤتمر الإسلامي.

لتكمل وتثري الصكوك الأم على غرار البروتوكولات الإختيارية الملحقة باتفاقية حقوق الطفل([14]) .

أما على الصعيد التطبيقي فإن دراسة معايير المحاكمة العادلة في الصكوك الدولية تُمكّن من التوقف على مدى تفاعل المشرعين الوطنيين في عديد الدول مع تلك الصكوك ، ومدى الانخراط فيها والالتزام بما جاء فيها في زمن باتت فيه مسألة حقوق الإنسان غير قطرية وإنما كونية ، كما تسمح هذه الدراسة بالتوقف على ما أنتجه فقه القضاء الإقليمي وخاصة فقه قضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ، وكذلك فقه القضاء المقارن في عدد من الدول و لا سيما دولة الإمارات العربية المتحدة التي ما فتئ فقه قضائها يتطور نوعيا في اتجاه مزيد ترسيخ أركان المحاكمة العادلة كما سنرى.

وفي ضوء ما تقدم فإن معرفة معايير المحاكمة العادلة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون المقارن تستدعي التوقف في مرحلة أولى عند المعايير المشتركة للمحاكمة العادلة في مختلف أصناف المحاكمات مدنية كانت أم جزائية **(مبحث أول)**، ثم التعرض في مرحلة ثانية للمعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائية **(مبحث ثان)** للوصول في رحلة أخيرة إلى المعايير الخاصة بمعاملة المقبوض عليهم والمحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية وسائر الأشخاص المجردين من حريتــهم **(مبحث ثالث)** .

---

[14]) إن اتفاقيه حقوق الطفل هي مجموعة من المعايير والالتزامات الغير قابله للتفاوض، تمت الموافقة عليها عالمياً، وتوّفر الحماية و الدعم لحقوق الأطفال. وباعتماده لهذه الاتفاقية، أقرّ المجتمع الدولي حاجة الأطفال الذين هم دون الثامنة عشر إلى رعاية خاصة وحماية لا يحتاجها الكبار. ولدعم القضاء على سوء المعاملة والاستغلال المنتشرين بصورة متزايدة في أنحاء العالم اعتمدت الجمعية العامة في عام 2000 البروتوكولين الاختياريين الملحقين بالاتفاقية والمتعلقين بحماية الأطفال من الاستغلال الجنسي والمشاركة في الصراع المسلح.يحدد البروتوكول الاختياري الخاص بعدم مشاركة الأطفال في النزاعات المسلحة سن الثامنة عشر كحد أدنى للتجنيد القسري. ويطالب الدول ببذل أقصى طاقاتها لحظر من هم دون الثامنة عشر من الاشتراك اشتراكا مباشراً في النشاطات العدائية.ويشدد البروتوكول الاختياري المتعلق بالإتجار في الأطفال، وبغاء الأطفال واستخدام الأطفال في المواد والعروض الإباحية؛ على ضرورة تجريم هذة الانتهاكات الخطيرة لحقوق الطفل ويركز على أهمية زيادة الوعي العام والتعاون الدولي في الجهود الرامية لمكافحة تلك الانتهاكات. (موقع اليونيسيف).

المبحث الأول

المعايير المشتركة للمحاكمة العادلة

المبحث الأول: المعايير المشتركة للمحاكمة العادلة

المقصود بالمعايير المشتركة للمحاكمة العادلة ، القواعد العامة المتضمنة لمقاييس معينة حددتها صكوك الأمم المتحدة وصكوك إقليمية أخرى والتي تشترك فيها كافة أصناف المحاكمات: المدنية و الجزائية والتجارية والإدارية والجبائية و المالية و التأديبية وغيرها إذ مهما تنوعت طبيعة القضايا التي تُعرض على مختلف الهيئات القضائية ، ومهما اختلفت مواقع الأطراف فيها من مدعين أو مدعى عليهم أو متهمين فإنّه لابد وفي جميع هذه الأحوال من توفّر معايير محددة تمثل حقوقا أساسية تتفرع عنها عديد الحقوق الأخرى، وهذه المعايير هي : الحق في النفاذ إلى القضاء(**فرع أول**)، والحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة مشكلة وفق أحكام القانون(**فرع ثان**) إضافة إلى عدد من المبادئ الأساسية الأخرى التي يتعين أن تسود في كل محاكمة (**فرع ثالث**).

الفرع الأول : الحق في النفاذ إلى القضاء

قد يبدو التطرق لموضوع الحق في النفاذ إلى القضاء مثيرا للاستغراب إذ يمكن أن يُفهم على أنه من المسائل البديهية، ولكنه في حقيقة الأمر والواقع من المداخل الأساسية لأي محاكمة عادلة، إذ كيف يمكن أن نتحدث عن ضمانات إجرائية أثناء المحاكمة كي تكون عادلة إذا وجدت عراقيل أمام أي فرد يريد التقاضي ولكنه لا يستطيع.

وإذا كان النفاذ إلى القضاء قديما سهلا وغير مكلف إذ كان يكفي لأي فرد أن يتجه مباشرة لأقرب قاض لرفع الخصومة إليه، فإن القضاء في معظم دول العالم اليوم أصبح مكلفا إذ هو يحتاج في بعض أصناف من المحاكمات إلى رسوم وإلى تكليف محامين بل ومحامين متخصصين.

ولا يمكن هنا الحديث عن محاكمة عادلة أو عن ضمانات إذا لم يستطع مدعي الحق أن ينفذ إلى القضاء لعرض ما يدعيه بسبب عدم قدرته على دفع رسوم مثلا أو اختيار محام لرفع دعواه، فالضمانات تصبح لا معنى لها إذا كانت أبواب الوصول للقضاة وللمحاكم في حد ذاتها موصدة بالنسبة إليه.

وتلافيا لمثل هذه الأمور التي تعيق الوصول إلى القضاة أقرت عديد الصكوك والنصوص الإقليمية والوطنية آليات محددة، ليكون الحق في النفاذ إلى القضاء فعالا لكل فرد ، وليمتد نطاق هذا الحق إلى أكثر من مادة قانونية.

الفقرة الأولى: فعالية الحق في النفاذ إلى القضاء

لئن لم تقر المادتان 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية صراحة حق كل فرد تعلقت به تهمة أو أية خصومة تتصل بحقوقه والتزاماته في النفاذ إلى القضاء، فإن المادة 6 فقرة 1 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أقرت صراحة هذا الحق و قررت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في فقه قضائها أنه: " يكون من العبث أن نعتبر أن للمتقاضي الحق في الضمانات الإجرائية إذا كان غير قادر على رفع دعواه أمام المحكمة المختصة وإن لم يتم تأمين هذا الحق لفائدته من طرف الدولة ([15]).

وحتى يكون الحق في النفاذ فعالا ، أقرت المحكمة المذكورة عديد الالتزامات الإيجابية على الدول منها توفير الدعم المالي والمساعدة القانونية وتنظيم المحاكم بشكل يسهل الوصول إلى العدالة ، وتبسيط الإجراءات وإيصال المعلومات الضرورية والمناسبة للمتقاضي تفاديا لضياع حقوقه([16]).

بل وذهبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أكثر من ذلك إذ هي اعتبرت أن الدولة ملزمة قبل إقرارها لمبدأ التقاضي على درجات وممارسة الطعون، بضرورة تمكين كل فرد من حقه في التقاضي والنفاذ إلى القضاء قبل أي شيء آخر([17]).

الفقرة الثانية: نطاق الحق في النفاذ إلى القضاء

وفقا لنص المادة 6 فقرة 1 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فإنه يجب أن يكون الفرد قادرا على تعهيد القاضي سواء تعلق الموضوع بالتزام أو حق مدني يروم نيله أو بتهمة جنائية يرغب ردها والدفاع عن نفسه بشأنها.

---

[15]) Arrêt **GOLDER c. Royaume Uni** du 21 février 1975.

[16]) Arrêt **AIREY c. Irlande**, 9 octobre 1979.

[17]) Le droit à un procès équitable. Natalie FRICERO Professeure des Universités / Séminaire sur le procès équitable. Tunis . Gammart 6 octobre 2008 .

ويتطلب تحقيق هذا الأمر تدخل الدولة لمساعدة المحتاجين للوصول إلى النفاذ إلى القضاء في المادتين المدنية والجزائية على حد سواء.

ففيما يتعلق بالمادة المدنية أقرت تشريعات عديد الدول مبدأ ما يسمى بالمساعدة القضائية أو الاجتماعية، أو الإعانة القضائية أو العدلية.

ووفقا للمادة 8 من القانون القديم رقم (16) لسنة 2008 بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبو ظبي ، فإن المساعدة القضائية تتمثل في إمكانية أن يؤجل رئيس المحكمة المختصة أو من يفوضه لاعتبارات يقدرها الرسوم كلياً أو جزئياً بناءً على طلب يقدم من ذوي الشأن.كما يجوز للجنة مكونة من رئيس المحكمة المختصة وأقدم قاض فيها وكبير كتاب المحكمة الإعفاء من الرسوم كلياً أو جزئياً بعد التحقق من عدم قدرة مقدم الطلب على دفع الرسوم كلياً أو جزئياً.

وبصدور القانون رقم 6 لسنة 2013 بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبو ظبي تم التوسع في المساعدة القضائية لتشمل فئات جديدة من ذوي الاحتياجات الخاصة لم تكن مشمولة من قبل فلقد أقرت المادة 21 مبدأ تلك المساعدة على غرار المادة 8 سالفة الذكر مع وضع محددات معينة للإعفاء من الرسوم كليا أو جزئيا. كما أقرت المادة 23 مبدأ الإعفاء من الرسوم القضائية في جميع مراحل الدعوى والتنفيذ وذلك خاصة ل:

– الدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بها التي يرفعها العمال وخدم المنازل ومن في حكمهم أو المستحقين عنهم للمطالبة بمستحقاتهم الناشئة عن علاقات العمل.

– الدعاوى التي يرفعها المعاقون في إطار تنفيذ أحكام القانون الاتحادي رقم 29 لسنة 2006 في شأن حقوق المعاقين .

– الأوامر والدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بالنفقة وما يرتبط بها كالمتعة ومؤخر الصداق وأجرة الخادمة وغيرها من كانت مرفوعة من قبل طالب النفقة.

ويشمل الإعفاء رسوم الصور والشهادات وسائر الأوراق الأخر والمصاريف التي يتحملها الخصوم في جميع مراحل الدعوى والتنفيذ.. كما يعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية.

ومن القوانين العربية الأخرى التي أقرت مبدأ المساعدة القضائية القانون التونسي رقم 52 لسنة 2002 المؤرخ في 3 جوان 2002 الذي نص على إمكانية منح "الإعانة العدلية" في

المادة المدنية لكل شخص طالبا أو مطلوبا وكذلك في المادة الجزائية للقائم بالحق الشخصي وطالب إعادة النظر وكذلك في الجنح المستوجبة لعقاب بالسجن لا يقل عن ثلاثة أعوام بشرط أن لا يكون طالب الإعانة العدلية في حالة عود قانوني وتبقى الجنايات خاضعة للتسخير الجاري بها العمل .

و يمكن أن يتمتع بالإعانة العدلية أيضا الأجانب إذا كانت القضية من أنظار المحاكم التونسية وتطبيقا لاتفاقية تعاون قضائي في مجال الإعانة العدلية مع البلاد التونسية وبشرط احترام مبدأ المعاملة بالمثل .

وما يمكن استخلاصه من هذا القانون التونسي هو أن منح الإعانة العدلية ليس حقا إذ أن المادة الأولى منه تضمنت عبارة يُمكن منح الإعانة العدلية كما أنه يشترط لمنحها أن يكون طالبها عديم الدخل أو أن دخله السنوي محدود ولا يجوز الطعن في القرارات الصادرة عن مكتب الإعانة العدلية بأي وجه من الوجوه إلا أنه يُشترط أن يكون القرار معللا.

ومن ناحية أخرى فإن نطاق المساعدة القضائية يمتد إلى ندب المحامين في المادة الجزائية للمتهمين العاجزين عن تكليف محامين للدفاع عن أنفسهم.فلقد جاء في المادة 4 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات ما يلي:" يجب أن يكون لكل متهم في جناية معاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد محامٍ للدفاع عنه في مرحلة المحاكمة فإذا لم يوكل المتهم محاميًا عنه ندبت له المحكمة محاميًا تتحمل الدولة مقابلاً لجهده وذلك على النحو المبين في القانون. وللمتهم في جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت أن يطلب من المحكمة أن تندب له محامٍ للدفاع عنه إذا تحققت من عدم قدرته المالية لتوكيل محامٍ". ووفقا لقانون الإعانة العدلية التونسي فإنه إذا كان الشخص غير قادر على تكليف محام كان يكون عاجزا عن دفع أجرة المحاماة فانه يسخر له محام وينتفع بالإعانة العدلية الصادر في شانها القانون .

الفرع الثاني: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة مشكلة وفق أحكام القانون

مثلما هو واضح من مضمون هذا الحق، فإن الأمر يتعلق بحق مركب من مجموعة حقوق فرعية لكل واحد منها بُعده ودلالاته.

الفقرة الأولى: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة

المقصود بالمحكمة المختصة أي تلك التي تكون لها الولاية القضائية اللازمة للنظر في القضية المعروضة عليها للفصل. وهذا يعني أنه في صورة ما إذا تجاوزت المحكمة حدود اختصاصها، فإن الحكم الذي تصدره يصبح باطلا.

وتكريسا لمبدأ حق المتقاضي في المحاكمة أمام محكمة مختصة، ضبط دستور دولة الإمارات بالفصول من 95 إلى 106 قواعد اختصاص المحكمة الاتحادية العليا، والمحاكم الاتحادية الابتدائية واختصاصها .

ونصت المادة 104 من نفس الدستور على أن :" تتولى الهيئات القضائية المحلية في كل إمارة جميع المسائل القضائية التي لم يعهد بها للقضاء الاتحادي بمقتضى أحكام هذا الدستور.كما نصت المادة 105 منه على أنه: " يجوز بقانون اتحادي يصدر بناءً على طلب الإمارة المعنية نقل كل أو بعض الاختصاصات التي تتولاها هيئاتها القضائية المحلية بموجب المادة السابقة إلى المحاكم الاتحادية الابتدائية.

كما يحدد بقانون اتحادي الحالات التي يجوز فيها استئناف أحكام الهيئات القضائية المحلية في القضايا الجزائية والمدنية والتجارية وغيرها أمام المحاكم الاتحادية على أن يكون قضاؤها عند الفصل في هذا الاستئناف نهائيًا".

وضبط القانون المتعلق بدائرة القضاء في أبو ظبي ([18]) قواعد الاختصاص في إمارة أبو ظبي إذ جاء في مادته الثانية ما يلي:

" 1 – تنشأ في الإمارة دائرة تسمى (دائرة القضاء) تتبع الحاكم مباشرة، ويكون لها رئيس يعين بمرسوم أميري.

2 – يكون للدائرة هيكل تنظيمي يصدر بقرار من الرئيس".

[18]) هو القانون رقم 23 لسنة 2006 .

وجاء في المادة 3 من نفس القانون:

"1 – تختص المحاكم بالفصل في المنازعات والجرائم التي ينعقد لها الاختصاص بنظرها وفقًا لأحكام التشريعات النافذة.

2 – ويكون بكل محكمة دائرة أو أكثر يصدر بتشكيلها وتوزيع العمل والقضاة عليها قرار من الرئيس بناءً على توصية المجلس.

وجاء بالمادة 5 من القانون المذكور أنه:

"1 – يكون بالدائرة إدارة تسمى (إدارة التنفيذ) برئاسة قاضي التنفيذ وتختص بما يلي:

– تنفيذ الأحكام القضائية الواجبة النفاذ.

– الإعلانات القضائية.

– أي أمور أخرى تناط بها وفق أحكام هذا القانون والتشريعات النافذة.

2 – يشرف قاضي التنفيذ على أعمال إدارة التنفيذ، وحسن سير العمل فيها، ويقدم تقارير دورية للرئيس والمجلس عن الأحكام التي وردت للإدارة، وما تم تنفيذه منها، ومعوقات التنفيذ وأي اقتراحات يراها مناسبة لتطوير الإدارة وفقًا لما تحدده اللائحة التنفيذية.

3 – وتحدد اللائحة التنفيذية قواعد تنظيم سير العمل بتلك الإدارة."

الفقرة الثانية : الحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة

نصت المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية التي اعتمدتها منظمة الأمم المتحدة (19) أن "الدولة تكفل استقلال السلطة القضائية وينصّ عليه دستور البلد أو قوانينه ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات إحترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية".

وتُعتبر استقلالية المحكمة رُكنا جوهريا من أركان المحاكمة العادلة، وهي تعني أن يكون القضاة المتعهّدين بقضية مؤهلين لفصلها حسب الوقائع والقانون دون أي تأثيرات أو ضغوط أو تهديد أو تدخلات. ولا شك أن استقلال القضاء يفترض سلفا إقرار مبدأ تفريق السلط حتى لا تتدخل السلطتان التنفيذية أو التشريعية في السلطة القضائية، كما يفترض أيضا وجود

(19) اعتمد هذه المبادئ مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بميلانو في أيلول/سبتمبر 1985.

ضمانات هيكلية ووظيفية تتعلق بكيفية انتداب القضاة ونقلتهم ووجود هيكل مستقل يكون من أبرز صلاحياته النظر في جميع المسائل المتصلة بسير عملهم.

وحسب المادة 97 من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة فإن : " العدل أساس الملك ، والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير القانون وضمائرهم."

ووفقا لأحكام المادة 22 من القانون رقم (23) لسنة 2006 بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي فإن القضاة مستقلين لا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير القانون وضمائرهم.

وحسب المادة 21 من نفس القانون فإن القضاة يتم تعيينهم بمرسوم أميري بناءً على توصية المجلس الأعلى للقضاء.

ويؤدي القضاة أمام الحاكم، أو ولي العهد عند الاقتضاء وبحضور الرئيس، وقبل مباشرتهم العمل اليمين التالية:" أقسم بالله العظيم أن أحكم بالعدل، دون خشية أو محاباة، وأن أخلص للدستور والقوانين".

ويُعزل القاضي وتنهى ولايته بمرسوم أميري يصدر بناءً على توصية الرئيس.

وفكرة استقلال القضاء من منظور حديث مرتبطة بالفلسفة التي تقوم عليها قاعدة تفريق السلط والتي تجد مبناها فيما أكد عليه عديد الفلاسفة مثل– مونتسكيو – في أن كلّ من يمارس سلطة قد يتعسّف في استعمالها وبالتالي يتعيّن فرض توازن بين مختلف السلطات حتى يقع الحدّ من نفوذ السلطة بنفوذ السلطة ذاتها وفق المقولة الشهيرة " ينبغي أن تحد السلطة نفوذ السلطة" (20).

ويجمع أغلب فقهاء القانون أن أخطر ما يهدّد مبدأ استقلال القضاء هو تدخل السلطة التنفيذية أو التشريعية فيه كأن تتدخل السلطة التنفيذية في أحكام القاضي وتملي عليه الأقضية أو كأن تسنّ السلطة التشريعية قوانين تقيد صلاحيات القاضي وتجعله تحت رحمتها عند الانتداب مثلا. هذا فضلا عن بقية المخاطر الأخرى المتمثلة في الضغوط أو الإغراءات التي قد تمارس من بعض الأشخاص أو الجهات التي لا تكون تابعة بالضرورة لإحدى السلطتين التنفيذية أو التشريعية.

ولتلافي مثل هذه المخاطر فقد وضع الدستور والقانون المنظم للسلطة القضائية و القانون رقم (23) لسنة 2006 بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي جملة من الضوابط والمحاذير

(20)Il faut que le pouvoir arrête le pouvoir.

لضمان استقلال القضاء هيكليا ووظيفيا عن هياكل ووظائف السلطتين التنفيذية والتشريعية ويأتي المجلس الأعلى للقضاء في قمّة هذه الهياكل فهو الذي ينظم طريقة انتداب وترقية وتأديب وحصانة القضاة ويتكون هذا المجلس من

يكون بالدائرة مجلس يسمى (مجلس القضاء) يشكل برئاسة رئيس محكمة النقض،

وعضوية كل من:

- أقدم قاضي في محكمة النقض – نائبًا لرئيس المجلس.
- وكيل الدائرة.
- النائب العام.
- مدير إدارة التفتيش القضائي.
- أقدم رئيسين من رؤساء محاكم الاستئناف.
- أقدم رئيس من رؤساء المحاكم الابتدائية.
- اثنين من المشتغلين بالقانون يختارهما الرئيس.

ووفقا للمادة 27[21] من القانون المذكور ، فإن مساءلة القضاة تكون أمام دائرة تُسمى (دائرة شئون القضاة)، يُشكلها رئيس محكمة النقض أو من ينوب عنه من خمسة من بين قضاة هذه المحكمة غير الأعضاء بالمجلس.

و تُقام دعوى المساءلة من النائب العام أو من ينوب عنه بناءً على طلب من المجلس، بعريضة تشتمل على المخالفة المنسوبة للقاضي والأدلة المؤيدة لها، ويجب أن يسبق طلب إقامة الدعوى تحقيق يتولاه أحد قضاة محكمة النقص يندبه المجلس لهذا الغرض.

ولا يعني هذا الاستقلال الهيكلي للقضاء وجود قطيعة كاملة بينه وبين السلطتين التشريعية والتنفيذية إذ تبقى هياكل مختلف هذه السلط في علاقة مع بعضها البعض من بعض الأوجه فوظيفة القاضي تتمثل بالأساس في السهر على تطبيق القوانين التي تسنّها السلطة التشريعية ونظام تأجيره يبقى مرتبطا بصلاحيات السلطة التنفيذية وهي ارتباطات بديهية ولا تحدّ في شيء من أهمية الاستقلال الهيكلي للسلطة القضائية.

أما الاستقلال الوظيفي للقضاة فهو يعني أن القاضي يمارس وظيفته القضائية في كنف الاستقلالية ودون تدخّل من أحد ولا مرجع له في أقضيته سوى ما نصّت عليه القوانين وهذا

([21]) معدلة بموجب قانون رقم (3) لسنة 2011

ما تمّ التعبير عنه في المادة 97 من الدستور بعبارة " لا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير القانون وضمائرهم"

و من جهة ثانية فإن القول بأن القاضي مستقل في قضائه لا يعني أنه في حلّ من كل مسؤولية أو أن الأمر يتعلّق باستقلال دون مسؤولية إذ لو تمّ اعتناق هذه الفكرة لأدى ذلك إلى خطر حصول تعسّف في استعمال السلطة وهذا ما يتنافى مع فلسفة قاعدة تفريق السلط التي تقوم على ضرورة أن يقع الحدّ من نفوذ السلطة كما أسلفنا. فالنائب في البرلمان مسؤول أمام مواطنيه، وممثلو السلطة التنفيذية مسؤولون أمام الشعب، وأمام نواب الشعب والقاضي بدوره مسؤول عند ممارسة وظائفه أمام هيكله المستقل ألا وهو المجلس الأعلى للقضاء في إطار ضمانات الاستقلال التي يوفرها هذا الهيكل له إذ لا يعقل أن يكون القاضي مسؤولا عن أعماله أمام السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية لأن ذلك يؤول إلى وجود تبعيّة لهذه السلطة أو تلك وهذا ما يتعارض مع مبدأ استقلال القضاء.

وفي المحصلة فإن استقلال القاضي على النحو المشار إليه يشكل معيارا أساسيا من معايير المحاكمة العادلة.

الفقرة الثالثة: الحق في المحاكمة أمام محكمة نزيهة

تعني نزاهة المحكمة ضرورة اتصاف قُضاتها بالحياد أي أن لا يكونوا متجهين عند فصلهم للقضايا المعروضة عليهم في اتجاه تحقيق أغراض أو مصالح شخصية أو سياسية.

ونزاهة القضاة مسألة يتعين على كل قاض أن يسهر عليها بنفسه وبصفة تلقائية دون تدخل من أحد لأنها تتعلق بسمعته وكرامته. وقد حرص المشرعون الوضعيون على التأكيد على استبعاد كل العوامل المؤثرة على حيدة القضاة ونزاهتهم في النصوص المنظمة للقضاء ولأحكام وقواعد المرافعة وتعددت صيغ التطرق لهذه العوامل، إذ حظرت مثلا المادة 25 من القانون رقم (23) لسنة 2006 بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي بصفة خاصة على القاضي :

1 – أن يجمع بين وظيفته ومزاولة الأعمال التجارية، أو عضوية مجالس إدارة الشركات أو المؤسسات والجمعيات والنوادي، أو أية وظيفة أو مهنة أخرى .

2 – الاشتغال بالعمل السياسي.

3 – إفشاء سر المداولات، أو أي أسرار أخرى يطلع عليها بحكم عمله.

4 – أن يجلس في دائرة واحدة مع قاضٍ آخر تربطه به قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

و أكدت المادة 23 من القانون الأساسي للقضاة في تونس [22] على أن يقضي القضاة بكامل التجرد وبدون اعتبار للأشخاص أو للمصالح وليس لهم الحكم في قضية استنادا لعلمهم الشخصي ولا يمكنهم المناضلة شفويا أو كتابة ولو بعنوان استشارة في غير القضايا التي تهمهم شخصيا.

كما أقرت قوانين المرافعات والإجراءات المدنية والجزائية في عديد الدول الطعن قواعد لضمان حيدة المحكمة وعدم تحيزها من ذلك ما جاء في المادة 114 من قانون الإجراءات المدنية بدولة الإمارات من أن :

" 1– يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعًا من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم في الأحوال الآتية:

(أ) إذا كان زوجًا لأحد الخصوم أو كان قريبًا أو صهرًا له إلى الدرجة الرابعة.

(ب) إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو مع زوجته.

(ج) إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصيًا أو قيمًا عليه أو مظنونة وراثته له أو كان زوجًا لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو أحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.

---

18) قانون عدد 29 لسنة 1967 مؤرخ في 14 جويلية 1967 يتعلق بنظام القضاء والمجلس الأعلى للقضاء والقانون الأساسي للقضاة الأعمال التحضيرية : مداولة مجلس الأمة وموافقته بجلسة المنعقدة في 28 جوان 1967، حسبما وقع تنقيحه بقوانين لاحقة.

(د) إذا كان لـه أو لزوجتـه أو لأحد أقاربـه أو أصـهاره علـى عمـود النسـب أو لمـن يكـون هـو وكيلاً عنه أو وصيًا أو قيمًا عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

(هـ) إذا كـان بينـه وبـين أحـد قضـاة الـدائرة صـلة قرابـة أو مصـاهرة للدرجـة الرابعـة وفـي هـذه الحالة يتنحى القاضي الأحدث.

(و) إذا كـان بينـه وبـين ممثـل النيابـة العامـة أو المـدافع عـن أحـد الخصـوم صـلة قرابـة أو مصاهرة للدرجة الثانية.

(ز) إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضـاء أو كـان قـد سـبق لـه نظرهـا قاضـيًا أو خبيرًا ومحكمًـا أو كـان قـد أدى شـهادة فيها.

(ح) إذا رفـع دعـوى تعـويض علـى طالـب الـرد أو قـدم ضـده بلاغًـا لجهـة الاختصـاص.
2 – ويقـع بـاطلاً عمـل القاضـي أو قضـاؤه فـي الأحـوال السـابقة ولـو تـم باتفـاق الخصـوم.
3 – وإذا وقـع هـذا البطلان فـي حكـم صـدر فـي طعـن بـالنقض جـاز للخصـم أن يطلـب مـن المحكمـة إلغـاء هـذا الحكـم وإعـادة نظـر الطعـن أمـام دائـرة لا يكـون فيهـا القاضـي الـذي قـام بـه سبب البطلان.

ونظمت المواد من 115 إلى 124 من نفس القانون قواعد رد القضاة وتنحيتهم.

وهذه المواد المقررة في القانون الإماراتي والقانون المقارن والمتعلقة بحياد القاضي واستقلاله ليس لها بُعد نظري كما يتصوره البعض ، وإنما هي ذات بعد واقعي يحرص كل من لـه مصـلحة علـى إثارتهـا أمـام المحـاكم المختصـة سـواء كانـت الدولـة ذاتهـا بواسـطة ممثليهـا وهيئاتهـا الرسـمية المختصـة إن لاحظـت أن أحـد القضـاة أخـل باسـتقلاله ، أو الأفـراد الـذين يمكن لهم أيضا إثارتها وفق صيغ معينة. وفي هذا السياق فقد نظرت المحكمة الاتحادية العليا بوصفها مجلس تأديب مختص بمساءلة رجال القضاء في قضية تمثلت أبرز أطوارها

في قيام السيد النائب العام الاتحادي بناء على طلب وزير العدل ، رئيس المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي بإحالة قاض إلى مجلس التأديب لمزاولته أعمالا تجارية بامتلاكه رخصا تجارية صادرة عن الجهات المختصة.

و خضع القاضي المذكور في البداية إلى تحقيق تولاه أحد قضاة المحكمة الاتحادية العليا وفقا لأحكام المادة 42 من قانون السلطة القضائية ثم أحيل ملفه للمحكمة المذكورة بوصفها مجلس تأديب لمساءلته وتم تمكينه من الدفاع عن نفسه وفق ما يقتضيه مبدأ المواجهة بالاستماع إلى أقواله وتقديم مؤيداته، وقد اعتبرت المحكمة أن المشكو في حقه قد ثبت لها فعلا أنه انتهك محظورات المادة 35 من القانون الاتحادي رقم 3 لسنة 1983 في شأن السلطة القضائية الاتحادية والتي تنص على أن :" لا يجوز للقاضي أن يقوم بأي عمل تجاري ، كما لا يجوز له القيام بأي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته" باعتبار أن هذه المادة هي الإطار الشرعي للجرائم التأديبية التي يقترفها رجال القضاء وتم على ذلك الأساس مؤاخذته تأديبيا.([23]).

الفقرة الرابعة: الحق في المحاكمة أمام محكمة مشكّلة وفق أحكام القانون

من البديهي أن لا تُشكل المحاكم إلا وفق القانون، فأي محكمة لابد لإنشائها من إطار قانوني يسبق إحداثها وفتحها، ولكنّ الغرض من هذا التأكيد هنا هو تجنب تشكيل محاكم خصيصا لقضايا معينة أي ضمان عدم محاكمة متقاضين في قضية ما أمام محكمة تشكل خصيصاً من أجل قضيتهم.

وفي هذا الإطار اقتضت المادة 103 من دستور دولة الإمارات " ينظم القانون كل ما يتعلق بالمحاكم الاتحادية الابتدائية من حيث ترتيبها وتشكيلها ودوائرها واختصاصها المكاني والإجراءات التي تتبع أمامها، واليمين التي يؤديها قضاة هذه المحاكم، وشروط الخدمة المتعلقة بهم وطرق الطعن في أحكامهم. ويجوز أن ينص القانون على استئناف أحكام تلك المحاكم أمام إحدى دوائر المحكمة الاتحادية العليا في الحالات وبالإجراءات التي يحددها".

[23]) المحكمة الاتحادية العليا ، الدعوى رقم 1 لسنة 2012 في تأديب أعضاء السلطة القضائية، جلسة 6 نوفمبر 2012 .

الفرع الثالث: المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة

طرحت الفقرة الأولى من المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المتطلبات الضرورية لمسار أي محاكمة متطابقة مع حقوق الإنسان ، و تتمثل هذه المتطلبات خاصة في أن يحاكم كل فرد بشكل منصف، علني وفي أجل معقول.

الفقرة الأولى: الإنصاف

اعتمدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مفهوما واسعا للإنصاف ، فقد أدرجت فيه عدة مبادئ هي تكافؤ الأسلحة ، المواجهة وتسبيب الأحكام.

أ – تكافؤ الأسلحة بين أطراف الدعوى

الأسلحة في مصطلح "تكافؤ الأسلحة" لا تشير طبعا إلى أي نوع من أسلحة القتال النارية أو البيضاء أو غيرها وإنما هي تعني تكافؤ طرفي الخصومة أمام المحكمة وتمكينهم من نفس أدوات المواجهة في الإجراءات القضائية في كنف المساواة .

والتكافؤ يشمل كل المتدخلين في المحاكمة بمن فيهم ممثل النيابة العامة ومندوب الدولة أو محامي الحكومة و جعل كل واحد من طرفي النزاع في كفتي ميزان المحكمة بشكل متعادل متكافئ .

و لقد كان أول ظهور لعبارة "تكافؤ الأسلحة" في القرن الثالث عشر في الوثيقة الكبرى لحقوق الإنسان([24]). وهي تعني تكافؤ الفرص بين طرفي الدعوى ، وبين الإدعاء والدفاع خاصة إذا كانت الدولة أحد أطراف القضية باعتبار ما يمكن أن يسببه ثقلها ووزنها من انعدام في التوازن بين أطرافها.

ولقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرار مارتيني أن متطلبات المحاكمة العادلة تنطبق على موظف تابع لوزارة التربية تمت تسميته بقرار من رئيس الجامعة بوصفه محاسبا بمعهد ثانوي ، وأن مشاركة وحضور مندوب الحكومة في مداولة مجلس الدولة بخصوص ذلك العون تُعتبر من الممارسات غير المتطابقة مع مظاهر المحاكمة العادلة

---

[24]) هي ما يعرف ب/ الماجنا كارتا وهي وثيقة إنجليزية صدرت لأول مرة عام 1215م. ثم صدرت مرة أخرى في القرن الثالث عشر ولكن بنسخة ذات أحكام أقل، حيث ألغيت بعض الأحكام المؤقتة الموجودة في النسخة الأولى و قد وصفت تلك النسخة بأنها " الميثاق العظيم للحريات في إنجلترا .

ذلك أن المصلحة الفضلى للمتقاضي تتمثل في ضمان عدم ممارسة مندوب الدولة أي تأثير على نتيجة المداولة([25]).

وتكافؤ الفرص بين طرفي الدعوى سواء تعلق الأمر بالنيابة والمتهم في المادة الجزائية من ناحية، أو المدعي والمدعى عليه في المادة المدنية من ناحية ثانية يعني منح الطرفين حقوقا مساوية بتمكينهم من حضور الجلسات وبإعلامهم بوقائع وحيثيات القضية.

وتكافؤ الفرص بين طرفي الدعوى لا يعني في نهاية الأمر غير إقرار الحق في المساواة أمام القانون والمحاكم بالنسبة لطرفي القضية، وإقرار الحق في النظر المنصف للقضية.

ومما لا شك فيه أن عبارة تكافؤ الأسلحة تحيلنا أيضا إلى مبدأ المساواة أمام القانون والتي تقتضي أن يكون الناس سواء أمامه أي أن لا تكون القوانين تمييزية وأن لا يميز الأشخاص المكلفون بتطبيق القوانين بين طرف وآخر.

أما المساواة أمام المحاكم فهي تستدعي لا فقط حق اللجوء إلى القضاء دونما تمييز بين الرجل والمرأة ، والكبير والصغير ، والوطني والأجنبي، إلى غير ذلك من الثنائيات وإنما أيضا تساوي موازين القوى بين طرفي الخصومة بمعنى تسويتهم في المعاملة دونما تمييز على أي أساس من الأسس وذلك على كل المستويات سواء على مستوى إعمال مبدأ المواجهة أو الترافع أو على مستوى نوعية الجرائم أو إصدار الأحكام.

ولقد أقرت المادة 25 من دستور دولة الإمارات مبدأ الحق في المساواة أمام القانون وأمام المحاكم إذ جاء فيها يلي: " جميع الأفراد لدى القانون سواء، ولا تمييز بين مواطني الاتحاد بسبب الأصل أو الموطن أو العقيدة الدينية أو المركز الاجتماعي".

ب – المواجهة

يشمل الإنصاف في فقه قضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان احترام القاضي لمبدأ المواجهة . و يعني هذا المبدأ أن يُمكِّن القاضي كل واحد من طرفي النزاع من المؤيدات والملاحظات التي يقدمها الطرف الأخر لمناقشتها والتعليق عليها ([26]).

[25]) Martinie c.France.58675. Arrêt du 12 avril 2006

[26]) RUIZ MATEOS c. Espagne, 23 juin 1993

و يتفرع عن هذا الواجب المحمول على القاضي مجموعة من الواجبات الأخرى منها خاصة ضرورة إعلان الأطراف لحضور جلسة المحاكمة ومناقشة الحجج والأدلة المقدمة شفويا حتى يتسنى له صياغة تعليله القانوني لاحقا .

وغني عن القول أن مبدأ المواجهة هو جزء لا يتجزأ من المحاكمات المدنية ، وهو يندرج في المحاكمات الجزائية في إطار ممارسة حق الدفاع كما سنرى.

وفي المادة المدنية أيضا فإن المواجهة خاضعة أيضا لقاعدة النزاهة والتي يتعين على القاضي أن يفرضها على الأطراف . ومما لا شك فيه فإن تحقيق المواجهة بين الأطراف من شأنه أن يؤدي إلى وجود توازن بين القاضي والأطراف من جهة أولى ووجود شراكة فعلية بين القاضي والمحامي في سبيل إقامة العدل من جهة ثانية .

ج – تسبيب الأحكام

يُعتبر تسبيب الأحكام جزءا لا يتجزأ من مبدأ الإنصاف، وقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن من واجب القاضي الاستماع إلى المتقاضي ، وهذا الواجب يفرض على القاضي أن يُسبب أحكامه بشكل ملائم و يورد فيها ما يفيد أنه استمع إلى المتقاضين وفحص مختلف العناصر والإدعاءات التي قدموها إليه([27]).

ومن جهة ثانية فإن الحكم الذي يصدره القاضي ينبغي أن يكون دون شك مفهوما وواضحا للمتقاضين وهذا مرتبط دون شك بتسبيب ذلك الحكم وصياغة لائحته .

ولاحظت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أيضا أن تسبيب الأحكام يسمح للمتقاضي بمراقبة ما إذا كانت وسائل دفاعه قد تم فهمها والاستماع إليها من طرف المحكمة حتى يتقبل الحل الذي توصل إليه الحكم .

ولكن المحكمة المذكورة اعتبرت من جهة أخرى أن المحاكم الوطنية غير ملزمة بالرد على كل الدفوع التي يتمسك بها الأطراف في الدعوى وإنما هي ترد فقط على الدفوع المصاغة بشكل واضح ودقيق والتي من شأنها التأثير على وجه فصل القضية([28]).

---

[27]) DULAURANS c. France, 21 mars 2000

[28]) ANNONI DI GUSSOLA c. France, 14 nov. 2000

الفقرة الثانية : العلنية

يمثل الحق في النظر العلني للقضايا وفي علنية صدور الأحكام ضمانة أساسية من ضمانات المحاكمة العادلة ووسيلة من الوسائل التي تجعل الرأي العام يثق في العدالة.

و يتجلى هذا الحق عمليا لا فقط من خلال حضور أطراف القضية جلسات المحاكمة وإصدار الأحكام وإنما أيضا من خلال حضور الجمهور الذي تكون عينه ساهرة على سير المحاكمات لملاحظة ورصد أي انتهاك للحق في محاكمة عادلة.

والعلنية تشمل من جهة أولى النظر في القضايا أي المحاكمات ومن جهة ثانية إصدار الأحكام.

أ – علنية الجلسات

إن مبدأ علنية المرافعات والإجراءات الشفوية في جلسات الحكم يستجيب لمطلب الشفافية الذي يجب أن يرافق المحاكمات وهو من مقومات العدل ، وإعمال هذا المبدأ يسمح لملاحظين ومراقبين نزهاء من صحفيين ومدافعين عن حقوق الإنسان وممثلين عن منظمات غير حكومية من متابعة سير المحاكمات والتوقف عند الضرورة، لرصد الخروق التي قد تحصل ، فيتمّ لفت النظر إليها حتى يقع تداركها بسرعة ما دامت الطعون متوفرة. في حين أن المحاكمات التي تتم في كنف السرية تبقى مشوبة بالرّيبة حتى ولو حقق قضاتها العدل.

كما أن مبدأ العلنية يقتضي أن لا أن تكون جميع الإجراءات القضائية كتابية أو مكتبية فقط بل لابد من أن تكون أيضا علنية بالجلسات، وهذا يستدعي طبعا إعلام أطراف القضية والجمهور بمواعيد الجلسات وأماكن انعقادها، كما يستدعي حفظ النظام داخل قاعات الجلسات .

وغني عن البيان أن مبدأ العلنية ليس مطلقا إذ توجد له استثناءات أقرتها الصكوك الدولية والتشريعات الوطنية وهي تتعلق أساسا بضرورة الحفاظ على مصالح الأطفال والحياة الخاصة لأطراف الدعوى ، وتخضع هذه الاستثناءات لتقدير المحكمة والتي لا تلجأ إليها إلاّ عند الضرورة القصوى أي في الحالات التي تتأكد فيها أن الدعاية ستضر بمصلحة

العدالة،ويتعين على المحكمة إذا قررت عقد الجلسة بصفة سرية أن تعلل قرارها وإلاّ كان حكمها عرضة للنقض(29).

ولقد أكدت على هذه المعاني المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي الذي جاء فيه :" يجب أن تكون الجلسة علنية، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاةً للنظام العام، أو محافظةً على الآداب، أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو أن تمنع فئات معينة من الحضور فيها".

وجاء بالمادة 143 قانون الإجراءات الجزائية التونسي:"الرّئيس يدير المرافعات ويحفظ النظام بالجلسة. وتكون المرافعات علنية وبمحضر ممثل النيابة العمومية والخصوم إلاّ إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ممثل النيابة العمومية إجراءها سرّا محافظة على النظام العام أو مراعاة للأخلاق، وينصّ على ذلك بالمحضر".

والعلنية مطلوبة أيضا في المرافعة في مادة الإجراءات المدنية ولقد أكدت عليها المادة 76 من قانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات التي جاء فيها: " تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجراءها سرًا محافظةً على النظام العام أو مراعاةً للآداب أو لحرمة الأسرة."

كما أكدت المادة 117 من قانون المرافعات المدنية والتجارية التونسي على نفس المعنى إذ جاء فيها : " تكون المرافعة علنية إلاّ إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العمومية أو أحد الخصوم إجراءها سرا محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة".

ب- علنية النطق بالأحكام

يعتبر مبدأ علنية إصدار الأحكام من المعايير الأساسية للمحاكمة العادلة ذلك أن حماية مصلحة العدالة وضمان مصداقيتها يقتضيان أن يكون التصريح بالأحكام علنيا كما هو الحال بالنسبة لسير المحاكمات وذلك في إطار الشفافية المطلقة وأمام مرأى ومسمع

---

(29) – قرار تعقيبي جزائي عدد6000 مؤرخ في 25 مارس 1968 ن م ت .ق ج.عدد 1 س1968 ص156 (محكمة التعقيب التونسية).

– قرار تعقيبي جزائي عدد6306 مؤرخ في 21 أوت 1968 ن م ت .ق ج.عدد 1 س1969 ص23 (محكمة النقض التونسية).

– قرار تعقيبي جزائي عدد9147 مؤرخ في 13 ديسمبر 1972 ن م ت .ق ج.عدد 1 س1973 ص141(محكمة النقض) التونسية).

الجمهور. وإذا كان مبدأ علنية الجلسات يتضمن بعض الاستثناءات ، فإنّ مبدأ علنية إصدار الأحكام لا توجد له استثناءات.

وقد أكدت الفقرة الثالثة من المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي أن الحكم يُنطق علنًا من القاضي أو رئيس الدائرة حسب الأحوال. كما أكدت المادة 121 من قانون المرافعات المدنية والتجارية التونسي على هذا المبدأ إذ اقتضت أنه "..لا تكون للائحة نص الحكم ومستنداته صبغتها النهائية إلا بعد النطق بها بجلسة علنية يحضرها جميع القضاة الذين أمضوها." كما أكدت المادة 210 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات على ضرورة النطق بالحكم علنا فلقد جاء في الفقرة الأولى من المادة المذكورة:" يصدر الحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية ويجب إثباته في محضر الجلسة وأن يوقعه رئيس المحكمة والكاتب".

ونصت على نفس المبدأ المادة 165 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي إذ جاء في فقرتها الثانية :" ولا تكتسي لائحة الحكم صبغتها النهائية إلاّ بعد التصريح بها بجلسة علنية يحضرها جميع الحكام اللذين أمضوها".

الفقرة الثالثة : احترام أجل معقول في المحاكمة

هناك حكمة مشهورة تقول "إن العدالة البطيئة نوع من الظلم". وتختزل هذه الحكمة معاني ودلالات الحق في المحاكمة دون تأخير غير مبرّر.

و احترام أجل معقول في المحاكمة يعني إجراء المحاكمة دون تأخير لا مبرر له وهذا ما أكدت عليه صراحة المادة 14(3)(ج) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي جاء فيها " لكل متهم بجريمة... أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له".

ويرتبط هذا الحق شديد الارتباط بالحق في الحرية وبقرينة البراءة وبضمان حق الدفاع فعدم الإسراع بالمحاكمة من شأنه أن يطيل فترة الحبس الاحتياطي ويُبقي المتهم في حالة نفسية سيئة جراء المعاناة التي يُكابدها من وصمة التهمة التي علقت به ومن الانتظار خوفا على مصيره ومصير عائلته، كما أن عدم الإسراع بالمحاكمة قد يؤدي إلى تلاشي وسائل إثبات هامة للدفاع عن مصلحة المتهم الشرعية مثل موت أحد الشهود أو سفره إلى مكان بعيد أو تلاشي بعض الأدلة بسبب طول المحاكمة.

أما عبارة التأخير الذي لا مبرر له فهي تعني أن تبدأ الإجراءات الجزائية وتنتهي خلال مدة معقولة، والمقصود بالمدة المعقولة هي تلك التي تستغرقها إجراءات القضية دون أن يحصل فيها أي تأخير من شأنه أن يلحق ضررا بالمتهم أو المتهمين بما يؤدي مثلا إلى إطالة أمد احتجازهم دون أن تستدعي ظروف القضية وملابساتها ذلك.

ومما لا شك فيه أن تحديد المدة الزمنية المعقولة يتم تقييمه حالة بحالة، فكل قضية لها وقائعها وملابساتها ،وقد تُعتبر بعض المحاكمات التي تستغرق فترات طويلة قد تصل إلى عامين أو ثلاثة غير متجاوزة للحد المعقول ، في حين تعتبر محاكمة لم تستغرق أكثر من عام متجاوزة لذلك الحد.ولقد بات من المسلم به اليوم أن بعض أنواع من القضايا مثل قضايا المخدرات أو القضايا الإرهابية أو قضايا الجريمة المنظمة عبر الوطنية تتطلب تحقيقات أطول من القضايا العادية بالنظر لصعوبتها ودقتها وربما أيضا لكثرة المتهمين فيها مما يجعل الحد الزمني المعقول فيها أطول من غيرها من القضايا.والتأخير في مثل هذه الأنواع من القضايا يمكن أن يجد تبريرات له فيما تتطلبه من إنابات قضائية و تحريرات واختبارات وغيرها من الأعمال التي يقتضيها سير التحريات والأبحاث.

وقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية شملت 723 متهما و607 تهمة جنائية أنه من المعقول أن يستمر نظر المحكمة الابتدائية فيها ثماني سنوات ونصف. فمثل هذا العدد من المتهمين وتعدد الأفعال والتهم المنسوبة إليهم في قضية واحدة يتطلب العمل سنوات(30).

[30] ميتاب وموفتوغلو ضد تركيا (596/595/512/1995/6).25 مارس 1996 نقلا عن دليل المحاكمات العادلة لمنظمة العفو الدولية 1998. مطبوعات منظمة العفو الدولية ص 100و101 .

المبحث الثاني
المعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائية

المبحث الثاني: المعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائية

وفقا لأحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان ولأحكام القوانين الوطنية لعديد الدول، فإن للشخص الذي تعلقت به تهمة له – إلى جانب الحقوق التي تعرضنا لها في باب المعايير المشتركة– حقوقا أخرى خاصة تتعلق على التوالي بمرحلة ما قبل المحاكمة(**فرع أول**)، ثم مرحلة المحاكمة (**فرع ثان**).

و إلى جانب وجود هذه المعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائية، تعرضت الصكوك الدولية لمعايير أخرى إضافية تشمل بعض الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكمة وذلك بحكم خصوصية وضعهم وحالاتهم الخاصة (**فرع ثالث**).

الفرع الأول : المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة ما قبل المحاكمة

تبدأ عدالة المحاكمة في المادة الجزائية من الفترة التي تنطلق فيها التحريات ضد أي شخص تعلقت به تهمة ؛ وذلك باعتبار أن الولاية القضائية تبدأ من طور ما قبل المحاكمة إذ أن كل الأعمال المتصلة بالحريات التي يقوم بها من يُسمَّون في بعض التشريعات بمأموري الضبط القضائي أو مأموري الضابطة العدلية في تشريعات أخرى خلال تلك الفترة تتم تحت الرقابة القضائية ، وهي فترة حساسة ودقيقة لأن أي إجراء قد يُصاحبها مثل القبض أو الحبس الاحتياطي يؤدّي إلى إدخال اضطراب وتشويش على حياة ذلك الشخص وعائلته وربما حتى محيطه الاجتماعي. وبالنظر لدقة هذه المرحلة وتداعياتها ، فقد أحاطها المشرعون الوطنيون ، أسوة بما قررته الصكوك الدولية، بضمانات متعددة تتمثل في ما يلي:

الفقرة الأولى: الحق في الحرية و في عدم اللجوء إلى القبض أو الحبس الاحتياطي إلاّ في الحالات الاستثنائية

الحق في الحرية هو حق أساسي مرتبط بصفة جوهرية بالحماية من التعرض لأي شكل من أشكال القبض أو الحبس التعسفي.

وقد تبنت المعايير الدولية مفهوما واسعا لمصطلح " تعسفي". فالتعسف لا يعني فقط القبض أو الحبس المنافي للقانون وإنما كل ما يجعله يفتقر إلى العدالة، فالقبض على فرد أو احتجازه بصورة قانونية قد يُعدّ من منظور المعايير الدولية تعسفياً، و ذلك مثلا في حالة غموض نصوص القانون الذي احتجز بموجبه، أو إفراطها في العمومية، أو انتهاكها

لمعايير أخرى أساسية مثل الحق في حرية التعبير وعلاوة على ذلك، فالشخص المحتجز الذي يُقبض عليه في بادئ الأمر بصورة قانونية، ثم تأمر سلطة قضائية بالإفراج عنه، ولا يُفرج عنه، يُعتبر احتجازه ضرباً من التعسف.

وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن مصطلح "التعسف" الوارد في المادة 9(1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا يجب أن يُساوَى فقط بالاحتجاز "المنافي للقانون"، ولكن يجب التوسع في تفسيره لكي يشمل العناصر التي تجعله "غير ملائم، أو يفتقر إلى العدالة أو لا يمكن التنبؤ به".([31])

ووفقا لما تقدم فإن الشخص الذي تعلقت به تهمة لا يجوز إلقاء القبض عليه أو حبسه احتياطيا إلاّ طبقا لما ينص عليه القانون، ولا ينبغي اللجوء إلى القبض أو الحبس الاحتياطي إلا في الحالات الاستثنائية التي أوجبها القانون لأن الأصل هو الحرية والاستثناء هو سلب الحرية لأسباب يحددها القانون. أما في غير وجود الحالات الاستثنائية فينبغي ترك المتهم بحالة سراح إلى حين تقديمه للمحاكمة.

وانسجاما مع هذه المبادئ شدد قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات على أن لا يتم القبض على المتهم من طرف مأمور الضبط القضائي إلا عند وجود دلائل كافية على ارتكاب جريمة في أحوال معينة حددتها المادة 45 من القانون المذكور على سبيل الحصر وهي:

أولاً: في الجنايات.

ثانيًا: في الجنح المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة.

ثالثًا: في الجنح المعاقب عليها بغير الغرامة إذا كان المتهم موضوعًا تحت المراقبة أو يخشى هروبه.

رابعًا: في جنح السرقة والاحتيال وخيانة الأمانة والتعدي الشديد ومقاومة أفراد السلطة العامة بالقوة وانتهاك حرمة الآداب العامة والجنح المتعلقة بالأسلحة والذخائر والمسكرات والعقاقير الخطرة.

---

[31]) دليل المحاكمة العادلة، منظمة العفو الدولية ص 38 .

وقد أكدت المادة 85 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي من جهتها على نفس هذه المعاني تقريبا ولكن بصيغة أخرى، وعلى استثنائية اللجوء للقبض والحبس الاحتياطي حين نصّت في فقرتها الأولى على أنه: "يمكن إيقاف المظنون فيه إيقافا تحفظيا في الجنايات والجنح المتلبس بها ، وكذلك كلما ظهرت قرائن قوية تستلزم الإيقاف باعتباره وسيلة أمن يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة أو ضمانا لتنفيذ العقوبة أو طريقة توفر سلامة سير البحث."

الفقرة الثانية: الحق في الإعلام الفوري بأمر القبض أو الحبس الاحتياطي

حق الفرد في أن يعرف فور القبض عليه أو احتجازه سبب القبض عليه أو احتجازه هو من الحقوق التي أقرتها المادة 9 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي جاء فيها صراحة: "يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه، كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه." ويُفسَّر مصطلح "سريعا " بأنه يعني مساحة زمنية ضئيلة، وإن كان من الجائز التسامح إزاء بعض التأخيرات التي لا يمكن تحاشيها، مثل العثور على مترجم.

ويخصُ الإعلام الفوري بأمر القبض أو الحبس الاحتياطي أمرين اثنين، **الأول:** أسباب اتخاذ أحد هذين الإجرائين حتى يتسنى التحري بشأنهما وإمكانية الطّعن في مشروعيتهما، **والثاني:** الحقوق التي يضمنها القانون أثناء القبض أو الحبس الاحتياطي من إعلام للأسرة و طلب العرض على الفحص الطبي عند الاقتضاء إلى غير ذلك من الحقوق التي يمكن أن تقررها قوانين الإجراءات .

ووفقا لأحكام الفقرة الثالثة من المادة 13 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي، فإنه يتعين على مأمور الضبط القضائي أن يُعلم ذا الشبهة بلغة يفهمها بالإجراء المتخذ ضده وسببه ومدته وتلاوة ما يضمنه له القانون من إمكانية طلب عرضه على الفحص الطبي خلال مدة القبض.

الفقرة الثالثة: الحق في الاستعانة بمحام

لكل شخص تعلقت به تهمة حق اختيار محام للدفاع عنه، وإذا كان غير قادر على ذلك فتسخير محام لفائدته إعمالا لمبدأ المساواة أمام القضاء.

والمتأمل في قوانين الإجراءات الجزائية لأغلب الدول العربية يجد أنها لا تجيز لحد الآن حضور المحامي في طور التحريات و أثناء القبض عليه من الشرطة ، ولكن أغلب قوانين الإجراءات الجزائية في الدول الأوروبية تجيز حضور المحامي في هذه المرحلة من انطلاق البحث .

ففي فرنسا يجيز قانون الإجراءات الجزائية للمقبوض عليه التحادث مع محاميه في بداية القبض لمدة 30 دقيقة مع المحافظة على سرية المحادثة ولكن لا يمكنه أن يحضر الاستنطاق أو يطلع على ملف الأبحاث غير أن مأمور الضبط يعلمه بطبيعة الجريمة المسندة لموكله وتاريخ اقترافها ويختار المقبوض عليه محاميه وان لم يفعل يعين له عميد المحامين محاميا .

أما إذا كانت الجريمة منظمة أو إرهابية فإنه لا يمكن للمحامي أن يتحادث مع موكله إلا بعد انقضاء فترة زمنية من تاريخ الاستنطاق أي بعد 48 ساعة أو 72 ساعة ([32])

و في الدانمرك وبريطانيا والسويد يعلم مأمور الضبط المقبوض عليه بحقه في الاتصال بمحاميه والاستعانة به أثناء التحريات بيد أنه لا يمكن للشرطة في بريطانيا استجواب المقبوض عليه دون حضور المحامي إلا إذا قبل المقبوض عليه إجراء الاستجواب حالا أو إذا تتطلب الأمر الإسراع في التحريات خشية من تلاشي الأدلة .

وفي ايطاليا توجب المادة 350 من قانون الإجراءات الجزائية على مأموري الضبط القضائي إعلام المقبوض عليه بحقه في اختيار محام إلا انه يمكن إقصاء المحامي لمدة 7 أيام بطلب من النيابة العامة إذا وجدت ظروف استثنائية تستوجب إيقاف المقبوض عليه.

[32] Etienne VERGES , procédure pénale, ITEC, 2007 , n° 273.

وفي أسبانيا أقرت المادة 520 من قانون الإجراءات الجزائية حق المشبوه فيه في اختيار محام لحضور الاستجواب.

وفي البرتغال أقرت المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية حق المقبوض عليه في مساعدة محام في كل مراحل الإجراءات.

وفي ألمانيا أقرت المادة 136 من قانون الإجراءات الجزائية حق المقبوض عليه استشارة محاميه ولكنه لم يلزم الشرطة باستنطاقه بحضور المحامي .

وفي كندا أقرت المادة العاشرة من الميثاق الكندي حق كل فرد وقع إيقافه الحق في مساعدة محام مع إمكانية التحادث معه .

وفي الولايات المتحدة الأمريكية صدر قرار هام عن المحكمة العليا في شهر جوان 1966 معروف بقرار " ميراندا " والذي فرض على الشرطة إعلام المشبوه فيه عند ظهور أدلة ضده وقبل استنطاقه بجملة من الحقوق من بينها الحق في الصمت وأن من حقه أيضا استشارة محاميه وحضور هذا الأخير عند الاستنطاق وانه إذا كان فقيرا يسخر له محام بطلب منه ([33]). وأوضحت المحكمة في هذه القضية أن الغاية من المبدأ الذي أقرته تتمثل في تجنب الضغوط التي تمارسها الشرطة على المتهمين .

وفي روسيا لا يحضر المحامي إلا عند توجيه التهمة على المقبوض عليه وعندما يفقد حريته ويقع استنطاق المتهم في الأربعة وعشرين ساعة الأولى دون حضور المحامي إلا انه بصدور قانون الإجراءات الجزائية الجديدة في روسيا سنة 2002 أصبح بإمكان المقبوض عليه أن يستعين بالمحامي ([34]).

[33] J.Cedras, la justice pénale aux Etats-Unis, Paris et Aix-en- Provence, 1990,p.190.
[34] Jean Pradel, droit pénal comparé , 2eme édition 2005, n°373 .

وتعتبر بلجيكا من البلدان الأوروبية التي لا تقر حضور المحامي مع ذي الشبهة في البحث الأولي أو في مرحلة التحقيق([35])

وفي قانون الإجراءات الجزائية التونسي أصبح حضور المحامين ممكنا لدى مأموري الضابطة العدلية وذلك في حالة عملهم بموجب إنابة قضائية من قلم التحقيق وذلك بموجب القانون عدد 32 لسنة 2007 المؤرخ في 22 مارس 2007 المتمّم لبعض أحكام مجلة الإجراءات الجزائية والمتعلق بإلزام أولئك المأمورين بإعلام كل ذي شبهة لدى استنطاقه تنفيذا لإنابة عدلية بحقه في أن يحضر إلى جانبه محام من اختياره مع التنصيص على ذلك في المحضر" مع حق إعلام المحامي بصورة مسبقة بسير الإجراءات . وفي غير هذه الحالة لا يجيز قانون الإجراءات الجزائية التونسي لحد الآن للمقبوض عليه (المحتفظ به) حق الاستعانة بمحام.

و خولت المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات للمتهم الذي يتم حبسه احتياطيا من النيابة العامة أن يتصل بمن يدافع عنه إذ جاء في المادة المذكورة صراحة: " لعضو النيابة العامة إذا اقتضت ضرورة إجراءات التحقيق أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس احتياطيًا بغيره من المحبوسين وألا يزوره أحد، وذلك بدون إخلال بحق المتهم في الاتصال دائمًا بالمدافع عنه على انفراد".

أقرت هذا الحق أيضا ،بالنسبة للمحبوس احتياطيا المادة 18 من قانون تنظيم المنشآت العقابية الذي جاء فيه أنه :" لمحامي المحبوس حبسًا احتياطيًا الحق في مقابلته بالمنشأة على انفراد .." ويشترط لذلك الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة المختصة، وأن تتم المقابلة على مرأى من أحد المسئولين بالمنشأة بحيث لا يسمع ما يدور من حديث.

الفقرة الرابعة: الحق في الاتصال بالعالم الخارجي

يشمل الحق في الاتصال بالعالم الخارجي في فترتي القبض والحبس الاحتياطي عدة حقوق فرعية تتمثل بالخصوص في:

---

[35]) الدكتور عبد الله الأحمدي ، الحق في الاستعانة بمحامي، المفهوم والتطبيق في تونس ، محاضرة في دورة تدريبية موجهة للقضاة في تونس حول المحاكمة العادلة ، قمرت 6 أكتوبر 2008..

أ- حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا في الاتصال بأحد أفراد العائلة

أقرت هذا الحق القاعدة 92 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء والتي جاء فيها أنه: "يُرخّص للمتهم بأن يقوم فورا بإبلاغ أسرته نبأ احتجازه، ويُعطى كل التسهيلات المعقولة للاتصال بأسرته وأصدقائه وباستقبالهم، دون أن يكون مرهونا إلا بالقيود والرقابة الضرورية لصالح إقامة العدل وأمن السجن وانتظام إدارته."

ويُفهم من أحكام المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات أن حق المحبوس احتياطيا في الاتصال بالعالم الخارجي ليس آليا وإنما هو مرتبط بطلب يقدم في الغرض إلى النيابة العامة من أحد أفراد السلطة العامة ، فلقد جاء بالفقرة الثانية من المادة المذكورة أنه:" لا يجوز للقائم على إدارة المكان المخصص للحبس أن يسمح لأحد أفراد السلطة العامة بالاتصال بالمحبوس احتياطيًا داخل ذلك المكان إلا بإذن كتابي من النيابة العامة وعليه أن يدون في الدفتر المعد لذلك اسم الشخص الذي سمح له ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن".

ومن جهتها أقرت المادة 17 من قانون تنظيم المنشآت العقابية الصادر سنة 1992 إمكانية أن يقابل المحبوس احتياطيا زائريه ويراسل من يشاء ما لم يرد بأمر الإيداع ما يمنع ذلك، وتتم الزيارة تحت إشراف ضابط المنشأة أو من ينوب عنه.

وخولت المادة 13 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي لمأمور الضابطة العدلية أن يقوم إعلام أفراد أسرة المتهم بأمر القبض، و جرى العمل في التطبيق أن يُمكّن مأمور الضابطة العدلية المقبوض عليه من حق الاتصال بأحد أفراد عائلته عن طريق الهاتف تحقيقا للسرعة المطلوبة في مثل هذه المواقف رفعا للحرج لدى العائلات على وجه الخصوص.

ب- حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا الأجنبي في الاتصال بممثلي حكومته

أقرت هذا الحق بالنسبة للمحبوس احتياطيا المادة 18 من قانون تنظيم المنشآت العقابية لدولة الإمارات التي جاء فيها أنه :" ...للأجانب المحبوسين حبسًا احتياطيًا الحق في الاتصال بقناصلهم أو بالسلطات التي ترعى مصالحهم".

ويشترط لذلك الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة المختصة، وأن تتم المقابلة على مرأى من أحد المسؤولين بالمنشأة بحيث لا يسمع ما يدور من حديث.
وتشير الإحصائيات الواردة في التقرير الوطني لدولة الإمارات المقدم إلى مجلس حقوق الإنسان سنة 2008 إلى أن مجموع زيارات السفارات والقنصليات للمنشآت العقابية في دولة الإمارات في عام 2007 والنصف الأول من عام 2008 قد بلغ 1273 زيارة([36])

ومن جهة ثانية فإن حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا الأجنبي في الاتصال بممثلي حكومته أقرته أيضا المادة 13 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي والمادة 36 من القانون عدد 52 لسنة 2001 المتعلق بنظام السجون التونسي الذي خوّل للموظفين القنصليين أو الأعوان الدبلوماسيين المكلفين بوظائف قنصلية القيام بزيارة مواطني بلدانهم المساجين ، بترخيص من السلطة القضائية بالنسبة للمحبوسين احتياطيا أو من صدر بشأنهم حكما غير بات ، ومن الإدارة العامة للسجون والإصلاح بالنسبة إلى المحكوم عليهم.

ج- الحق في الاستعانة بالأطباء أثناء فترة القبض والحبس الاحتياطي

أوجبت المادة 6 من مدونة قواعد السلوك الخاصة بالموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين على هؤلاء أن يسهروا على الحماية التامة لصحة الأشخاص المحتجزين في عهدتهم، وعليهم، بوجه خاص، اتخاذ التدابير الفورية لتوفير العناية الطبية لهم كلما لزم الأمر." ([37]).
ولقد أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن حماية المحتجزين تتطلب السماح لكل محتجز بالاستعانة بالأطباء على وجه السرعة وبصفة منتظمة.
ويُعتبر حق استعانة المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا بالأطباء ضماناً لهذين الصنفين من الأشخاص المجردين من حريتهم، يقيهم من التعذيب وسوء المعاملة، كما يُعد كذلك، جزءًا لا يتجزأ من واجب السلطات في ضمان الاحترام للكرامة المتأصلة في شخص الإنسان.

---

[36]) التقرير الوطني لدولة الإمارات المقدم إلى مجلس حقوق الإنسان وفقاً للفقرة ١٥ (أ) من مرفق ١ / قرار مجلس حقوق الإنسان الإمارات العربية المتحدة A/HRC/WG.6/3/ARE/1 ص15.

[37]) اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 169/34المؤرخ في 17 كانون الأول/ديسمبر19 .

وقد خصصت المواد من 29 إلى 33 من قانون تنظيم المنشآت العقابية لدولة الإمارات فصلا في القانون المذكور كاملا للرعاية الصحية للمسجونين بمن فيهم المحبوسين احتياطيا ويُفهم من هذه المواد وخاصة المادة 33 أن المحبوس احتياطيا بإمكانه أن يرفع بنفسه إلى إدارة السجن ما يفيد إصابته بمرض أو أي عارض آخر قد يحصل له داخل المنشأة العقابية يعرض سلامته البدنية أو المعنوية للخطر وتتحمل إدارة السجن مسؤوليتها كاملة في الشكوى باعتبار أن المادة المذكورة أوجبت على طبيب السجن أن يدون في تقرير مفصل في حالة وفاة المحبوس احتياطيا جملة من المعطيات تتمثل في:

1 – اليوم الذي اشتكى فيه المريض المتوفى من المرض لأول مرة، أو اليوم الذي لوحظ فيه لأول مرة أنه مريض.

2 – العمل الذي كان يقوم به في ذلك اليوم.

3 – صنف الطعام الذي تناوله في ذلك اليوم.

4 – اليوم الذي أدخل فيه إلى المستشفى.

5 – اليوم الذي بلغ فيه نبأ مرض السجين لأول مرة.

6 – نوع المرض.

7 – آخر مرة كشف فيها الطبيب على المريض قبل وفاته والعلاج الذي وصف له.

8 – الوقت الذي توفي فيه السجين.

ومن ناحيتها خولت المادة 13 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي حق المقبوض عليه (المحتفظ) عرضه على الفحص الطبي، وكذلك الشأن بالنسبة للمحبوس احتياطيا (الموقوف تحفظيا) الذي يصبح منذ صدور قرار إيداعه من طرف قاضي التحقيق، في رعاية المؤسسة السجنية المودع فيها والتي يتعين على إدارتها أن توفر له المعالجة والدواء مجانا ، وعند التعذر بالمؤسسات الإستشفائية العامة بإشارة من طبيب السجن (الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون التونسي المنظم للسجون).

د– الحق في تلقي الزيارات أثناء فترة القبض أو الحبس الاحتياطي

يفقد الأشخاص المقبوض عليهم أو المحبوسون احتياطيا بوجه قانوني حقهم في الحرية لوقت قد يكون قصيرا أو قد يطول نسبيا، ويخضعون في فترة فقدان الحرية لقيود تحد من

حقوقهم الأخرى مثل الحق في الخصوصية وحرية التنقل ، وبالرغم من وجود قرينة البراءة فإن فترة الاحتجاز – التي تُعتبر شرا لا بد منه – قد تُصاحبها في بعض الحالات مخاطر تعرُّض أولئك الأشخاص إلى الإيذاء إما من قبل محتجزين آخرين أو من قبل من هم تحت سيطرتهم من ممثلي أجهزة الدولة المكلفين بإنفاذ القوانين.

وإدراكا من القانون الدولي بتلك الخطورة ، فقد وضع مسؤولية خاصة على كاهل الدول كي توفر حماية قانونية مناسبة للمحتجزين إذ عليها عندما تجرد شخصاً ما من حريته، واجب رعايته، و الحفاظ على سلامته وصون رفاهيته. فلا يجوز إخضاع المحتجزين لأية صعوبات أو قيود أخرى سوى تلك الناشئة عن حرمانهم من حريتهم.

وحقوق المحتجزين في الاتصال بالغير أثناء فترة القبض عليهم أو حبسهم احتياطيا وتلقي الزيارات هي ضمانات أساسية تقيهم غائلة التعرض لانتهاكات حقوق الإنسان مثل التعذيب وسوء المعاملة .

وقد سبق أن بينا كيف أن المادة 17 من قانون تنظيم المنشآت العقابية الصادر سنة 1992 أقرت إمكانية أن يقابل المحبوس احتياطيا زائريه ويراسل من يشاء ما لم يرد بأمر الإيداع ما يمنع ذلك، وتتم الزيارة تحت إشراف ضابط المنشأة أو من ينوب عنه.

كما أكدت المادة 31 من القانون التونسي المنظم للسجون على هذا الحق حين قررت صراحة أنه " يرخص لأقارب السجين المحبوس احتياطيا (الموقوف تحفظيا) أو الصادر بشأنه حكم غير بات والمبينين بالمواد 32 و33 و34 في زيارته مرّة في الأسبوع بمقتضى رخصة مسلمة من طرف السلطة القضائية ذات النظر".

الفقرة الخامسة: حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا في الطعن في مشروعية القبض أو الأمر بالحبس.

من التشريعات القليلة التي أقرت مبدأ الطعن في أمر القبض المادة 137–1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي أجازت لقاضي الحريات النظر في قرارات التمديد في آماد القبض التي تتجاوز الثمانية والأربعين ساعة في مادتي الجريمة المنظمة و الاتجار بالمخدرات.

ولقد استعاضت عديد التشريعات عن مبدأ الطعن في أمر القبض بتوفير ضمانات كثيرة تلافيا لما يمكن أن يحصل خلالها من انتهاكات، ولعل من بين أبرز هذه الضمانات ما ذهب فيه التشريع الفرنسي مثلا من وجوب تصوير جلسات استماع الأشخاص المحتجزين في مقرات الشرطة بالفيديو مع إمكانية الإطلاع على التسجيل أثناء التحقيق أو أمام المحكمة في حالة الخلاف حول محتويات محضر البحث (المادة 64 – 1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي).

ومن الضمانات التي أقرها قانون الإجراءات الجزائية التونسي إخضاع أمر القبض للرقابة القضائية ووجوب تعليل قرارات التمديد تفاديا لكل تمديد آلي حسب القانون عدد 21 لسنة 2008 المؤرّخ في 4 مارس 2008.

ولئن لم تجز أغلب التشريعات مبدأ الطعن في أوامر القبض، فإن معظمها أقر في المقابل مبدأ الطعن في أوامر الحبس الاحتياطي.

فحسب الفقرة الأخيرة من المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي فإن للمتهم أن يتظلم إلى رئيس المحكمة من الأمر الصادر في غيبته بمد الحبس وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ إبلاغه الأمر أو علمه به.

ووفق المادة 87 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي فإنّ الحبس الاحتياطي (الإيقاف التحفظي) الذي يأذن به قاضي التحقيق يخضع أيضا لمبدأ الطعن لدى هيئة أعلى هي دائرة الاتهام ومن بين الضمانات التي أقرها التشريع التونسي في مجال الإيقاف التحفظي هو وجوب تعليل قرارات التمديد تأكيدا للصبغة الاستثنائية للحبس الاحتياطي.

ووفقا للمادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، فإن الرقابة القضائية على أوامر الحبس الاحتياطي يمكن أن يأذن بها إما مجمع التحقيق أو قاضي الحريات إذا كان الشخص الذي وضع قيد البحث مستهدفا لعقوبة بالحبس من أجل جنحة أو عقوبة أشد.

الفقرة السادسة: الحق في تقديم المقبوض عليه والمحبوس احتياطيا على وجه السرعة إلى القضاء

إن من حسن إدارة العدالة، محاكمة من تعلقت به تهمة دون تأخير. و يقتضي عدم التأخير الإسراع بإنجاز التحريات والأبحاث في أقصر الآجال و إحالة المحضر، وتقديم المتهم للسلطة القضائية المختصة قبل انقضاء الأجل الأقصى للقبض، وبمجرد أن يصبح ذلك عمليا، وأنّ أيّ تأخير بعد ذلك بكون غير مقبول.

ومن المعايير الأساسية للمحاكمة العادلة إحالة الشخص الموقوف على القضاء في فترة زمنية معقولة ، وفي صورة تعذر الإحالة على النحو المذكور فإنه يتعين الإفراج عنه سواء بكفالة أو بدونها أو بغير ذلك من الضمانات وهذا ما تنصص عليه معظم التشريعات بما فيها التشريع الإماراتي بالمواد من 112 إلى 114 من قانون الإجراءات الجزائية.

وحسب اللجنة المعنية لحقوق الإنسان، فإنه من العوامل التي يتعين أن تؤخذ في الاعتبار لاتخاذ قرار بالإفراج أو الإبقاء على المتهم بحالة إيقاف: خطورة الجرم، وطبيعة وشدة العقوبات المحتمل توقيعها، وخطر فرار المتهم في صورة الإفراج عنه.

والمتأمل في تشريعات أغلب دول العالم يجد أنها حددت فترات قصيرة تتعلق بالقبض وفترات أطول نسبيا بالنسبة للحبس الاحتياطي.

– ففيما يتعلق بآماد القبض أو الاحتفاظ نجد أن القانون الإماراتي مثلا يحدد أمد القبض بثمانية وأربعين ساعة كحد أقصى وذلك حسب المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية ، وهو نفس الأمد بالنسبة للقوانين الفرنسية والألمانية والدانمركية، في حين يحدد القانون الأسباني أمد القبض باثنين وسبعين ساعة كحد أقصى. ويحدد القانونان الإنكليزي والإيطالي أمد القبض بست وتسعين ساعة كحد أقصى([38]).

[38]) Etude comparative concernant le sort de la garde-à-vue dans six Etats membres de L'Union Européenne; publiée par le Sénat français; Michel BENICHOU, Président de la Fédération des Barreaux d'Europe.

وفي القانون التونسي فإن أمد القبض محدد باثنين وسبعين ساعة مع إمكانية التمديد فيه لنفس المدة بقرار معلل وذلك حسب المادة 13 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي.

– وفيما يتعلق بآماد الحبس الاحتياطي نجد أن المادة 110 من القانون الإماراتي حددت أمده مبدئيا بسبعة أيام مع جواز تجديده لنفس المدة لكن إذا استلزمت مصلحة التحقيق استمرار حبس المتهم احتياطيًا بعد انقضاء المدد المشار إليها ، وجب على النيابة العامة أن تعرض الأوراق على أحد قضاة المحكمة الجزائية المختصة ليصدر أمره بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال المتهم بمد الحبس لمدة لا تجاوز ثلاثين يومًا قابلة للتجديد أو الإفراج عنه بضمان أو بغير ضمان دون أن تحدد المادة المذكورة هل أن التجديد هو لنفس المدة أو هو يبقى مفتوحا.

ولم يحدد القانون الألماني أي أمد للحبس الاحتياطي، ولا يوجد إلا أمد واحد هو ستة أشهر كممارسة فضلى محمودة الإتباع من القضاة.

وتفرق بقية الدول الأوروبية في آماد الحبس الاحتياطي بحسب أصناف الجرائم كما هو الحال في فرنسا وإسبانيا وإيطاليا ([39])

أما القانون التونسي فهو يفرق في الآماد بحسب ما إذا كانت الجريمة جناية أو جنحة.

ففي الجنح حددت المادتان 84 و85 من قانون الإجراءات الجزائية أمد الحبس الاحتياطي بستة أشهر مع قابلية التمديد مرّة واحدة لمدّة ثلاثة أشهر فتصبح الجملة تسعة أشهر.وفي الجنايات تم تحديد أمد الحبس الاحتياطي بستة أشهر مع قابلية التمديد مرّتين لا تزيد كل واحدة على أربعة أشهر فتصبح الجملة أربعة عشر شهرا.

الفقرة السابعة: حقوق المتهم أثناء الاستنطاق في مرحلة التحقيق

تُوجد صيغ متعددة للتحقيق مع أي شخص يُشتبه في ارتكابه لفعل جنائي أو يُتهم بارتكاب فعل من هذا النوع وذلك بحسب الأنظمة القانونية والقضائية المعتمدة في كل دولة، إذ يتولى التحقيق في بعض دول أحد أعضاء النيابة العامة كما هو الحال في دولة الإمارات مثلا أو

[39]) Rapport de la commission de suivi de la détention provisoire 2006. publié en 2007 par le Sénat français.

في مصر علما بأن أفراد النيابة هم من القضاة، وفي دول أخرى يتولى التحقيق مع المتهمين أحد قضاة التحقيق كما هو الحال في تونس أو قاضي الحريات أو قاضي الاعتقال مثل فرنسا، وفي دول أخرى كتونس تخول القوانين المعتمدة لقضاة التحقيق أن يُنيبوا أحد مأموري الضبط القضائي لاستنطاق المتهم دون إعطاء ذلك المأمور العامل بموجب إنابة حق إصدار بطاقات إيداع .

لكن مهما يكن من أمر هذه الصيغ فإنه وبالنظر لأهمية طور الاستنطاق في مرحلة التحقيق وما يُمكن أن يحصل فيه من ضغوط مادية ونفسية على المتهم، فقد أحاطها المشرعون الوطنيون بعديد الضمانات وذلك أسوة بالمشرع الدولي نذكر منها بالخصوص:

أ- حضور المحامي عملية الاستنطاق

أوجبت المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة أن يمكن محامي المتهم من حضور التحقيق معه، والاطلاع على أوراق التحقيق ما لم يرَ عضو النيابة العامة غير ذلك لمصلحة التحقيق.

وفي قانون الإجراءات الجزائية التونسي فإن حضور المحامي وجوبي أيضا سواء لدى قاضي التحقيق أو لدى مأمور الضبط القضائي العامل بموجب إنابة منه(القانون عدد 32 لسنة 2007 المؤرخ في 22 مارس 2007 عدد لسنة 2008)، وقد اقتضت المادة 72 من القانون المذكور أن المتهم لا يستنطق إلاّ بمحضر محاميه ما لم يعدل عن ذلك صراحة أو يتخلف المحامي رغم استدعائه..

ولا شك أن لحضور المحامي أكثر من فائدة إذ هو بمثابة الشاهد على أعمال التحقيق ، وعامل اطمئنان للمتهم أمام مستجوبه ، لكن الفائدة الأهم من حضور المحامي عملية الاستنطاق تبقى متمثلة في تبديد كل خشية من تعرض ذي الشبهة لأي شكل من أشكال الإكراه أو سوء المعاملة .

ب- منع إكراه المتهم على الاعتراف

إنّ أي إكراه يسلط على المتهم أثناء استنطاقه من طرف محققه سواء كان قاضي تحقيق أو ممثل نيابة أو مأمور ضابطة عدلية عامل بموجب إنابة الباحث العامل يُعتبر منافيا لقواعد الإجراءات الأساسية ولمصلحة المتهم الشرعية ويؤدّي إلى عدم الأخذ به و الحكم بالبطلان.

وقد اقتضت المادة 221 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي أن الإجراء يكون باطلا إذا نص القانون صراحةً على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء.
وحسب المادة 222 من نفس القانون فإنه إذا كان البطلان راجعًا لعدم مراعاة أحكام القانون.. أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب. ووفقا للمادة 223 من نفس القانون أيضا فإنه فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام لا يجوز أن يتمسك بالبطلان إلا من شرع لمصلحته ما لم يكن قد تسبب فيه.
والإكراه أنواع فهو يمتد من التهديد والوعيد إلى النيل من الكرامة والحرمة الجسدية بالاعتداء بالعنف وممارسة التعذيب، وهو موضوع خاضع لتقدير المحكمة.
ولأنّ الاعتراف في المادة الجزائية يمكن أن يكون معيبا لأسباب شتى مثل حصوله عن طريق إكراه مادي أو معنوي أو لغير ذلك من الصور، فإنه يخضع مثل سائر الأدلة لاجتهاد الحاكم المطلق، فلقد اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أنه " ولئن كان الاعتراف سيد الحجج فهو أيضا خاضع لاجتهاد القاضي المطلق، وأن القانون لم يحجر عليه الاستناد إلى الإقرار إذا كان واضحا واطمأنّ له ضميره(40).
وفي قرار آخر أكدت نفس المحكمة أنّ " محكمة الموضوع ملزمة بالرد على كل ما يثار لديها من دفوع جوهرية لها تأثير على وجه الفصل ، وبناء عليه ، فإنّ اعتراض المحكمة عن متابعة الدفوع المنافية والداحضة للاعتراف المنسوب للمتهم من شأنه أن يجعل الحكم المطعون فيه فاقد التسبيب ومستهدفا للنقض" (41).
والجدير بالذكر أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان وفي معرض تعليقها على المادة 14(3)(ز) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لاحظت أن نص ما جاء في تلك المادة من أن "لا يكره أي شخص على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب" يجب أن يُفهم على أنه حظر لاستخدام أي ضرب من ضروب الضغط المباشر أو غير المباشر البدني أو النفسي من جانب سلطة التحقيق ضد المتهم بهدف الحصول منه على

---

(40) – حكم تعقيبي جزائي عدد6124 مؤرخ في 16 أفريل 1969 ن م ت .ق ج. س1970 ص132.
(41) – حكم تعقيبي جزائي عدد8616 مؤرخ في25 فيفري 1974 ن م ت .ق ج. ج1. س1975 ص81.

اعتراف بالذنب. ومن غير المقبول مطلقاً معاملة المتهم على نحو يخالف المادة 7 من العهد (الدولي) من الاتفاقية من أجل انتزاع اعتراف."

غير أن المحكمة الأوروبية أوضحت أن حق الفرد في ألا يدين نفسه لا يجب ألا يمتد ليستبعد من الأدلة الجنائية المواد التي تنتزع من المتهم عن طريق إرغامه بالقوة، على أن يكون لتلك المواد وجود مستقل عن إرادته، ومن بينها المستندات وعينات النَّفَس والدم والبول، وأنسجة الجسم التي تؤخذ بغرض تحليل "الجينات"([42]).

ج- حق المتهم في التزام الصمت

إنّ حق المتهم في التزام الصمت أثناء التحقيق نابع من مبدأ افتراض براءته، وهو يُعتبر ضمانة كي لا يُرغم على الاعتراف بذنبه أو على الشهادة ضد نفسه.

وقد كرّست المادة 74 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي هذا الحق إذ نصت على ما يلي: "إذا امتنع ذو الشبهة عن الجواب أو أظهر عيوبا تمنعه وليست فيه فإنّ حاكم التحقيق ينذره بأن البحث في القضية لا يتوقف على جوابه ويُنص على هذا الإنذار بالتقرير".

و التزام المتهم بالصمت أمام محققه لا ينبغي أن يؤدي إلى تسليط أي نوع من الإكراه عليه للخروج من صمته، وإنما يتعين فقط على من يحقق معه أن ينذره بأن التحقيق في القضية لا يتوقف على جوابه، ثم يواصل نظره في القضية(43).

د- حق المتهم في الاستعانة بمترجم

من الحقوق التي تضمنها كل التشاريع دون استثناء حق المتهم أثناء الاستنطاق في الاستعانة بمترجم إن كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة التي تستخدمها المحكمة.

ووفقا للمادة السابعة من دستور دولة الإمارات فإن لغة الدولة الرسمية هي اللغة العربية ، ووفقا أيضا للمادة الخامسة عشر من القانون رقم 83/3 بشأن السلطة القضائية فإن لغة المحاكمة هي اللغة العربية وعلى المحكمة أن تسمع أقوال الخصوم أو الشهود الذين يجهلون اللغة العربية بواسطة مترجم بعد حلف اليمين.

---

[42]) دليل المحاكمة العادلة، منظمة العفو الدولية ، المرجع السابق .

[43] **د.رضا خماخم** . حق ذي الشبهة في الصمت ، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائية.الجزء الأول ، في إقامة الدعوى العمومية ومباشرة التحقيق. المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية .2001 .ص 288.

وانسجاما مع ما ورد بالمادتين المذكورتين فقد نصت المادة 70 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي على أن التحقيق مع المتهم يجرى باللغة العربية، وإذا كان المتهم أو الخصوم أو الشاهد أو غيرهم ممن ترى النيابة العامة سماع أقوالهم يجهل اللغة العربية فعلى عضو النيابة العامة أن يستعين بمترجم بعد أن يحلف يمينًا بأن يؤدي مهمته بالأمانة والصدق.

وقد ذكرت محكمة نقض أبو ظبي في أحد أحكامها بأهمية الاستعانة بمترجم وضرورة توقيعه على محاضر جمع الاستدلالات وجاء في الحيثية الرئيسية للحكم أنه:" لما كان نص المادة 36 من قانون الإجراءات 1992/35 – المعدّل بالقانون رقم 2005/29 " يوجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبيّن بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها. ويجب أن تشتمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم على تواقيع المتهمين والشهود والخبراء الذين سئلوا وفي حالة الاستعانة بمترجم يتعين توقيعه على المحاضر المذكورة وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة، ومؤدى هذا النص أن يوقع المترجم الذي تتم الاستعانة به على المحاضر من غير اشتراط أن يوقع على كل صفحة منها على انفراد، بما يفهم منه أنه يكفي التوقيع على الصفحة الأخيرة من المحضر، إضافةً إلى أنه من المقرر أن إجراءات توقيع المحاضر تنظيمية لا يترتب على مخالفتها البطلان. والأصل فيها الصحة وأنها قد روعيت وعلى مدعى خلاف ذلك إثباته. وأن المحضر حجةً فيما اشتمل عليه ما لم يطعن عليه بالتزوير وهو أمر لم يحدث. وأن البطلان لا يفترض ما يكون معه النعي على غير أساس(44).

وحسب المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي فإنه" إذا كان الشاهد أو ذو الشبهة يجهل الكتابة عين له مترجم ممن يكون قادرا أو متعودا على التحادث معه".

وغني عن البيان أن حضور المترجم ضروري لما فيه من مراعاة لمصلحة المتهم الشرعية والبطلان المترتب عن مخالفة هذا الإجراء هو بطلان نسبي لا يتمسك به إلا من جعل لمصلحته ، وقد ذكرت محكمة النقض التونسية بهذه المعاني في قرار صادر لها منذ بداية الستينات (45).

---

(44) الطعن رقم 989 لسنة 2008 س 3 ق. أ، نقض أبو ظبي 2009/10/13.

(45) حكم تعقيبي جزائي عدد1722 مؤرخ في 14 جوان 1962 ن م ت .ق ج. س1963 ص 130 (محكمة النقض التونسية).

الفقرة الثامنة: الحق في معاملة إنسانية أثناء فترة الاحتجاز

إنّ حقّ الشخص المجرد من حريته في معاملة إنسانية أثناء فترة الاحتجاز سواء كان خلال مرحلة القبض أو الحبس الاحتياطي مقرر بالمادة 10(1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي جاء فيها "يُعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية وتحترم الكرامة الأصيلة في الشخص الإنساني".

وتقتضي المعاملة الإنسانية أثناء فترة الاحتجاز توفّر أمرين أساسيين، الأوّل هو ضرورة أن توفّر الدولة ظروفا وأوضاعا إنسانية داخل أماكن الحجز، والثاني هو منع تعريض المحتجز لأي شكل من أشكال التعذيب أو سوء المعاملة.

ففيما يتعلق بضرورة أن توفر الدولة ظروفا وأوضاعا إنسانية داخل أماكن الحجز، فهذا يعني أن تلبي الدولة الاحتياجات الأساسية للشخص المحروم من حريته من توفير طعام ،وفراش، وملبس ورعاية صحية ومكان لائق تتوفر التهوئة والإضاءة، ومرافق صحية وفضاءات للفسحة والتمارين الرياضية، و ممارسة الشعائر الدينية ، ولا يمكن لأي دولة أن تبرر أي معاملة لا إنسانية تحت غطاء أي حجة من الحجج؛ فالدولة التي تملك جهاز الردع وأدواته المادية والبشرية بما فيها تلك التي تتعلق بالقبض على المتهمين لتقديمهم للمحاكمة ، عليها أن تملك أيضا الوسائل الكفيلة بضمان ظروف وأوضاع إنسانية داخل أماكن الحجز لأولئك الأشخاص. ومن ناحية أخرى فمن مقومات تلبية الدولة للاحتياجات الأساسية للشخص المحروم من حريته تخصيص فضاءات مماثلة للنسوة مع مراعاة خصوصيات المرأة وخاصة أثناء فترة الحمل والرضاع.

والمتمعّن في القانون الاتحادي رقم 43 لسنة 1992 في شأن تنظيم المنشآت العقابية لدولة الإمارات، يتبين له كيف أنه ضبط بدقة حقوق وواجبات المساجين من جهة أولى، والواجبات المفروضة على إدارة السجن وخاصة على الأشخاص المكلفين بإنفاذ القوانين وكيفية تعاملهم مع المساجين بمن فيهم من هم بحالة هيجان من جهة أخرى، وكيف أن التكبيل بالحديد لا يلتجأ إليه إلا عند الضرورة القصوى أيضا ولفترة لا تزيد عن الحد الذي تدعو إليه تلك الضرورة ووفق معايير معينة، وكيف أن استخدام السلاح لا يكون إلا في حالة الضرورة القصوى من أجل المحافظة على الأمن والنظام داخل الوحدات أو عند محاولة الفرار أو عند وجود خطر يهدد سلامة الحراس أو بعض المساجين.

وفي هذين السياقين فقد أكدت المادة 58 من القانون الاتحادي سالف الذكر من جهة أولى أنه " يجوز لضابط المنشأة أن يأمر كإجراء تحفظي بتكبيل المسجون بحديد الأيدي أو الأرجل: إذا وقع منه هياج أو تعدٍ شديد أو خيف هربه، وعليه أن يرفع الأمر فورًا لمدير الإدارة المختصة للنظر في توقيع العقوبات التأديبية على المسجون.

ولا يجوز أن تزيد مدة التكبيل بالحديد قبل توقيع العقوبة التأديبية على اثنتين وسبعين ساعة ويقيد الأمر في سجل يومية المنشأة مع بيان أسباب ذلك.

في حين أكدت المادة 59 من نفس القانون من جهة ثانية أنه : "مع عدم الإخلال بحالات وشروط استخدام السلاح المنصوص عليها في القانون الاتحادي رقم (12) لسنة 1976 هـ، يجوز لضابط المنشأة ولرجال الشرطة المكلفين بالحراسة استعمال أسلحتهم النارية ضد المسجونين في الأحوال الآتية:

1 – صد أي هجوم أو مقاومة مصحوبة باستعمال القوة إذا لم يكن في مقدورهم صدها بالوسائل الأخرى.

2 – القضاء على تمرد المسجونين إذا كانوا مسلحين بأدوات قاتلة ورفضوا إلقاء هذه الأدوات بعد أن طلب منهم ذلك.

3 – منع فرار المسجون إذا لم يمكن منعه باستعمال وسائل أخرى، وفي هذه الحالة يتعين أن يكون إطلاق النار في الفضاء فإذا لم يجد ذلك نفعًا أطلقت النار في اتجاه الساقين.

وفي جميع الحالات يجب إخطار النيابة العامة فورًا لإجراء التحقيق، وإبلاغ ذلك لوزارة الداخلية.

وبالنظر لأهمية مضمون المادتين المذكورتين فقد أوجبت المادة 60 من نفس القانون أن ينبه المسجونون عند دخولهم المنشأة العقابية وعند مبارحتهم لها للعمل خارجها إلى أحكام المادتين المذكورتين أي 58 و 59 وإلى العقوبات المقررة للهرب من المنشأة.

الفرع الثاني: المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة المحاكمة

إضافة للحقوق التي سبق التعرض لها في الجذع المشترك لجميع أصناف المحاكمات، فإن المحاكمة العادلة في المادة الجزائية تقتضي توفر جملة من الحقوق الأخرى تتمثل أبرزها في:

الفقرة الأولى: الحق في افتراض البراءة

يعني الحق في افتراض البراءة أو ما اصطلح على تسميته بقرينة البراءة أنّ كل شخص استهدف لتتبع جزائي يُعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بموجب حكم بات.

وقد أقرت الفقرة الأولى من المادة الثامنة والعشرين من دستور دولة الإمارات هذا الحق إذ جاء فيها صراحة: " العقوبة شخصية، والمتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية وعادلة، وأعادت المادة الثانية من قانون العقوبات الاتحادي التأكيد على هذا الحق إذ نصت على أنه " لا يؤخذ إنسان بجريمة غيره، والمتهم بريء حتى تثبت إدانته وفقًا للقانون" وتترتب عن إقرار قرينة البراءة عدة نتائج قانونية بالغة الأهمية تتمثل في:

– **تحمّل** المدعي أي النيابة العمومية عبء إثبات جميع أركان الجريمة أو الجرائم المنسوبة للمتهم بل وكذلك إثبات انعدام أي عنصر من شأنه محو كل أثر للجريمة مثل الدفاع الشرعي(46).

– **إعفاء** المتهم من إثبات براءته إلا عند وجود أفعال مبررة مثل حالة الضرورة أو الأعذار القانونية مثل العته أو صغر السن أو الحصانات مثل الحصانة الدبلوماسية أو النيابية أو القضائية.

– **تبرئة** ساحة المتهم عند وجود أسباب معقولة للشك في التهمة المنسوبة إليه استنادا للقاعدة الأصولية المعروفة أنّ الشك ينتفع به المتهم. وتعود هذه القاعدة إلى عهود قديمة إذ أقرها القانون الروماني وهي تعرف باللاتينية ب Dubio pro reo ، كما أقرّها الفقه الإسلامي استنادا لقول رسول الله محمد صلى الله عليه وسلم:" ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلّوا سبيله فإنّ الإمام أن يُخطئ في العفو خير من أن يُخطئ في العقوبة" (47).

---

(46) قرار تعقيبي جزائي تونسي عدد 483 مؤرخ في 6 أكتوبر 1932.م ق ت 1963 ع1

(47) أخرجه الترمذي في الجامع الصحيح: كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود. سُنن الترمذي ج 8 ص 438.

ولقد أتيح لفقه القضاء في دولة الإمارات في العديد من المناسبات أن ذكّر بقاعدة أن الشك ينتفع به المتهم وبأن الأحكام تُبنى على الجزم واليقين لا على الظنّ والتخمين (48) كما أكد فقه القضاء التونسي بدوره على نفس هذه القاعدة (49).

الفقرة الثانية: الحق في عدم الإكراه على الاعتراف

على غرار طور ما قبل المحاكمة فإنه لا يجوز إكراه المتهم على الاعتراف بذنبه والشهادة على نفسه في مرحلة المحاكمة استنادا لمبدأ افتراض البراءة ، كما لا يجوز إرغام المتهم على الكلام والحديث إلى المحكمة إذ من حقه أيضا أن يلتزم بالصمت أثناء محاكمته تماما كما كان الحال في طور ما قبل المحاكمة ، فالحق في الصمت يمكن أن يكون مسترسلا إن رغب المتهم في التمسك بذلك الموقف منذ الطور الأول للمحاكمة إلى آخر طور فيها، أو متقطعا إن التزم بالصمت في أحد أطوار التقاضي لا في جميعها .

وسواء تعلق الأمر بصمت مسترسل أو متقطع فإنّ ذلك لا يؤدي إلى وقف المحاكمة ومواصلة العدالة مجراها وإنما إلى اكتفاء المحكمة بالأسانيد والحجج المضمنة بأوراق الملف. ويكون المتهم قد حرم بذلك نفسه من حقه في الدفاع ورد التهمة عنه(50).

ومن المسائل التي قد تطرح أمام المحاكم الجزائية ادعاء متهم أو مجموعة من المتهمين بأن الاعتراف أو الاعترافات الحاصلة انتزعت تحت التعذيب أو سوء المعاملة. وفي حالة كهذه يتعين على المحكمة المتعهدة النظر في هذه المزاعم وفحصها بكل دقة. وقد أكدت المادتان 13 و 16 من اتفاقية مناهضة التعذيب على ذلك، كما أكد التعليق العام عدد 13 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الفقرة 15 على نفس هذه المعاني.

---

(48) الطعن 199 لسنة 2007 س2 ق.أ جلسة 6 / 1 / 2008 محكمة نقض أبو ظبي.

(49) – تعقيبي جزائي تونسي عدد 6128 مؤرخ في 05 جوان 1968 م ق ت 1971 عدد خاص. ص35.

– تعقيبي جزائي تونسي عدد 5299 مؤرخ في 28 جوان 1967 م ق ت 1971 عدد خاص. ص35.

– تعقيبي جزائي تونسي عدد 25744 مؤرخ في 12 نوفمبر 1990 ن م ت ق ج . عدد 1 س 1990 ص15 .

(50) من القضايا الشهيرة التي عرفها التاريخ الحديث والتي التزم فيها بعض المتهمين بالصمت ، قضية الماريشال بيتان و قضية الرئيس الروماني نيكولاي تشاوسيسكو وربما كان لجوءهما للصمت ناتجا عن قناعتهما الراسخة بأنه مهما كانت وسائل دفاعهما قوية وجدية فإن إدانتهما حاصلة لأن المحاكم التي شُكلت لمحاكمتهما نصبها خصومهم السياسيون. لكن الموقف المغاير بالنسبة لهذا الصنف من المتهمين قد لا يكون أيضا أفضل، إذ أن دفاعهم عن أنفسهم قد لا يحقق رجاءهم بالإفلات من الإدانة والعقاب كما حصل للرئيس العراقي السابق صدام حسين ولكن مزية مخاطبة المتهم للمحكمة وتقديم أسانيد دفاعه أمامها تبدو أفضل من الصمت لأنها تفسح المجال لقراءات وتقييمات متعددة للرأي العام المحلي والدولي ولمختلف الأجيال المتعاقبة.

والجدير بالتذكير أن دستور دولة الإمارات قد أكد بوضوح في الفقرة الثانية من المادة 26 على ألا يعرَّض أي إنسان للتعذيب أو المعاملة الحاطة بالكرامة. كما أكدت الفقرة الأخيرة من المادة 28 من الدستور أيضا على أن " إيذاء المتهم جسمانيًا أو معنويًا محظور".
وقد اعتبرت محكمة نقض أبو ظبي أن الدفع ببطلان الاعتراف للإكراه وطلب العرض على الطب الشرعي لإثبات الإكراه المادي دفاع جوهري وجب الرد عليه، وفي مخالفة ذلك قصور وإخلال بحق الدفاع (51)

الفقرة الثالثة: الحق في عدم تطبيق القانون بأثر رجعي

أقرت الفقرة الثانية من المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مبدأين أساسيين الأول شرعية الجرائم والعقوبات والثاني عدم تطبيق القانون بأثر رجعي إذ جاء فيها أنه: " لا يُدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الإجرامي".

وانسجاما مع ما سنه المشرع الدولي أقرت المادة 27 من دستور دولة الإمارات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فلقد اقتضت أن القانون هو الذي يحدد الجرائم والعقوبات، ولا عقوبة على ما تم من فعل أو ترك قبل صدور القانون الذي ينص عليها.

ويتضمّن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فرعين اثنين الأول :

– أن لا جريمة بدون نصّ سابق الوضع أي لا جريمة بدون قانون نصّ عليها صراحة فالقانون هو المصدر الوحيد لتحديد الجرائم وبالتالي فإنه لا يمكن مؤاخذة شخص عن فعل ما أو عن الامتناع عن القيام بعمل لم يجرمهما القانون صراحة وذلك استنادا إلى القاعدة الأصولية المعروفة أن الأصل في الأمور الإباحة وأن المنع أو التجريم هو خلاف للأصل.

---

(51) الطعن 95 لسنة 2012 س6 ق.أ ، جزائي، جلسة 15 /04/ 2012 محكمة نقض أبو ظبي.

والتجريم لا يملك أن يقرره إلا القانون الذي يقرر أن هذا العمل يشكل جريمة وهذا لا يشكلها.

– أن لا عقاب بدون نص أي أن العقاب الذي يوقعه القاضي كجزاء لفعل ما أو للامتناع عن عمل ما لا بدّ أن يحدد بنص القانون، فالعقوبة شخصية أي لا توقع إلا على من ارتكب الجرم دون سواه ولا توقع إلا وفق ما يقرره المشرع سواء فيما تعلق بنوعها أو مقدارها سواء كانت العقوبة أصلية أم تكميلية أو تدابير وقائية أو احترازية.

ولا يجوز تطبيقا لهذا الفرع من المبدأ المذكور للقاضي أن يسلط عقابا عن طريق القياس وذلك بقياس واقعة لم يرد بحكمها نص بواقعة ورد بها نص ولو كان ذلك لمصلحة المتهم لأن من شأن هذا القياس أن ينشأ جريمة من قبل القاضي الجزائي ويفرض لها عقابا من غير نص ومن شأن هذا أيضا أن يدخل اضطرابا على سير العدالة الجزائية وقد يؤول الأمر لو قبلنا به إلى التعسف والاستبداد. والقول بعدم القياس عند تسليط العقاب لا يعني إلتزام القاضي بحرفية النص بل ينبغي عليه أن يبحث عن مقاصد الشارع عند تفسيره له وعن الغرض الذي يرمي إليه من تجريم الفعل.

وقد ذكرت محكمة التعقيب التونسية بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وقررت أنه " لا جدال في أن لا عقاب إلاّ بنصّ سابق الوضع طبقا للمادة الأولى من القانون الجنائي وهو ما يعبّر عنه بمبدأ شرعية العقوبة وبذلك فإنّ قضاة الأصل لما قضوا بعقوبة الخطيّة (الغرامة) على المعقّب ضدّهم لم يكن لهم نصّ قانوني يلتجئون إليه وبات تسليطهم لعقوبة الخطية على المعقب ضدهم يفتقر للنصّ القانوني وتأسيسا على ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب وتعمّد خرق القانون لمّا قضى بالخطيّة دون أن تنص عليها المادة 219 من القانون الجنائي(52)".وقد أعادت محكمة التعقيب التذكير بهذا المبدأ في قرارات أخرى(53)

[52] قرار تعقيبي عدد 8903 مؤرخ في 6 ماي 1998. ن.م.ت. ق.ج. س 1998 ص 225.

و مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات مرتبط بقاعدتين قانونيتين الأولى : ضرورة أن يكون تفسير القانون الجزائي تفسيرا ضيقا والثانية أن لا يكون التجريم إلا مستقبلا أي أن القوانين التي تصدر في تحجير بعض الأفعال وتجريمها لا تسحب على الماضي وهو ما يعبر عنه بعدم رجعية القوانين.

وفي هذا السياق أقرت المادة 12 من قانون العقوبات الاتحادي مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات بصفة صريحة إذ جاء فيها: "يعاقب على الجريمة طبقًا للقانون النافذ وقت ارتكابها والعبرة في تحديدها بالوقت الذي تمت فيه أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت تحقق نتيجتها". وعلى غرار القانون الإماراتي فقد أقرت القوانين الجنائية في الدول العربية نفس المبدأ. وقد ذكرت به محكمة النقض المصرية منذ أواسط الثمانينات (54)

في حين أقرت المادة 13 من قانون العقوبات الاتحادي استثناء لمبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية وهو المتعلق بتطبيق القانون الأصلح للمتهم إذا صدر بعد ارتكاب الأفعال الواقع من أجلها التتبع فلقد جاء بالمادة المذكورة أنه:" إذا صدر بعد وقوع الجريمة وقبل الفصل فيها بحكم بات قانون أصلح للمتهم فهو الذي يطبق دون غيره.

وإذا صدر بعد صيرورة الحكم باتًا قانون يجعل الفعل أو الترك الذي حكم على المتهم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية ما لم ينص القانون الجديد على خلاف ذلك. فإذا كان القانون الجديد مخففًا للعقوبة فحسب فللمحكمة التي أصدرت الحكم البات – بناءً على طلب النيابة العامة أو المحكوم عليه – إعادة النظر في العقوبة المحكوم بها في ضوء أحكام القانون الجديد."

---

[53] قرار تعقيبي عدد 12658 مؤرخ في 25 أكتوبر 2001. ن.م.ت. ق.ج. س 2001 ص 194.

[54] نقض مصري في 1985/06/13، مجموعة الأحكام ص 36 ،ق 138

وقد ذكرت المحكمة الاتحادية العليا بمبدأ تطبيق القانون الأصلح منذ بداية الثمانينات(55)

الفقرة الرابعة: الحق في عدم محاكمة متهم من أجل نفس الفعل مرتين

إن منع محاكمة شخص من أجل نفس الجريمة مرتين يستمد جذوره من قواعد العدل والإنصاف، ومن القواعد العامة التي يقتضيها حسن سير القضاء. فإقرار هذا المبدأ يُطمئن المتهمين على مصيرهم ويُجنب زرع الشك في الأحكام القضائية وفي قيمة وجدية الإجراءات الجزائية المحمولة على أنها قادرة للتوصل للحقيقة من خلال محاكمة شخص مرة واحدة من أجل نفس الفعل لا عدة محاكمات. وإجراء محاكمة ثانية من أجل نفس الفعلة ممنوع مهما كانت نتيجة المحاكمة الأولى أي سواء تعلق الأمر بحكم إدانة أو بحكم براءة.

وقد أقرت الفقرة 7 من المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مبدأ حظر محاكمة متهم من أجل نفس الجريمة مرتين إذ نصت على أنه "لا يجوز تعريض أحد مجددا للمحاكمة أو العقاب على جريمة سبق أن أدين بها أو بُرئ منها بحكم نهائي وفقا للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد".

وبالرغم من أن فقه القضاء التونسي كرس مبدأ عدم جواز محاكمة متهم من أجل نفس الجريمة مرتين تطبيقا لقاعدة اتصال القضاء المنصوص عليها بالمادة 4 من قانون الإجراءات الجزائية (56)، فإنه فضّل التنصيص عليه صراحة بالمادة 132 مكرر من نفس القانون و التي تمت إضافتها للقانون المذكور سنة 1993 (57) وجاء فيها " لا يمكن تتبع من حكم ببراءته من جديد لأجل نفس الأفعال ولو تحت وصف قانوني آخر".

---

55) المحكمة الاتحادية العليا في 1980/02/05 ، الطعن رقم 14 لسنة 1، ق، أهم الأحكام والمبادئ الجزائية التي قررتها المحكمة الإتحادية العليا ، من السنة الأولى حتى السنة التاسعة ص 57.

56) – قرار تعقيبي عدد 10879 مؤرخ في 05 جوان 1974. ن.م.ت. ق.ج. س 1974 ص 60.

– قرار تعقيبي عدد 11031 مؤرخ في 11 جوان1975. ن.م.ت. ق.ج. س 1975 ص 55.

– قرار تعقيبي عدد 1406 مؤرخ في 25 ماي 1977. ن.م.ت. ق.ج. س 1977 ص 260.

– قرار تعقيبي عدد 46628 مؤرخ في 03 فيفري 1993. ن.م.ت. ق.ج. س 1993 ص 12.

– قرار تعقيبي عدد 77572 مؤرخ في 09 أكتوبر 1997. ن.م.ت. ق.ج. س 1997 ص 11.

– قرار تعقيبي عدد 11813 مؤرخ في 27 نوفمبر 1986. ن.م.ت. ق.ج. س 1986 ص 11.

57) أضيفت هذه المادة بموجب القانون عدد 114 لسنة 1993 المؤرخ في 22 نوفمبر 1993. الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 91 بتاريخ30 نوفمبر 1993 ص 2027.

ولئن لا يوجد في قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات نص صريح يقر مبدأ عدم جواز محاكمة شخص من أجل فعل إجرامي واحد مرتين، فإن فقه قضاء محكمة النقض كرسه من خلال قبوله للدفع بعدم جواز المحاكمة لسالفة صدور حكم عن ذات الواقعة. ويشترط لصحة هذا الدفع أن يكون هناك حكم بات بالبراءة أو الإدانة وأن يتمسك به كل من له مصلحة لسبق الفصل فيه بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، وأن تكون الواقعة التي فصل فيها الحكم البات هي ذات الواقعة المرفوعة عنها الدعوى الجزائية من جديد كما يشترط وحدة الخصوم في الدعويين.

وقد أتيحت لمحكمة النقض بأبو ظبي أن ذكرت بشروط قبول الدفع بعدم جواز المحاكمة لسالفة صدور حكم عن ذات الواقعة في العديد من المناسبات(58)

الفقرة الخامسة: الحق في الدفاع عن النفس والاستعانة بمحام

من المعايير الأساسية للمحاكمة العادلة تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه سواء بشخصه أو بواسطة محام يختاره أو يسخر له ، وقد كرست هذا الحق المادة 14(3)(د) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 7 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والمادة 8 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والفقرة 3 من المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة 20 (الفقرة 4 د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

والقول بضرورة مساعدة المتهم على تحقيق دفاعه أمام المحكمة بواسطة محام يختاره أو يتم ندبه لا بد أن يترافق مع ضرورة توفر ضمانات أخرى منها بالخصوص أن يمكن المتهم من الاتصال بمحاميه والتحاور والتشاور معه، وأن تكون الاستعانة بمحام فعلية لا شكلية أو صورية وأن يكون دفاع المحامين حرا أي ألا يخضع لأية ضغوط وأن يحافظ المحامي على السر المهني.

---

(58) – الطعن رقم 126 لسنة 1993 س15 ق.أ ، جزائي، جلسة 12/29/ 1993 محكمة نقض أبو ظبي.

– الطعن رقم 62 لسنة 1994 س16 ق.أ ، جزائي شرعي، جلسة 12/10/ 1994 محكمة نقض أبو ظبي

– الطعن رقم 40 لسنة 1984 س6 ق.أ ، جزائي، جلسة 11/26/ 1984 محكمة نقض أبو ظبي

وقد أكدت المادة 1 من القانون رقم (23) لسنة 1991م في شأن تنظيم مهنة المحاماة بدولة الإمارات على فلسفة مهنة المحاماة والرسالة النبيلة الموكولة للمحامين في المساعدة على إقامة العدل والمشاركة فيه إذ جاء فيها :" المحاماة مهنة حرة تؤدي خدمة عامة ينظمها هذا القانون، وتشارك السلطة القضائية في تحقيق رسالة العدالة وتأكيد سيادة القانون وكفالة حق الدفاع عن الحقوق والحريات"

وانطلاقا من نبل تلك الرسالة وأهميتها فقد أوجبت المادة 194 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي على المحامي المنتدب أو الموكل من قبل المتهم أن يدافع عنه في الجلسة أو ينيب عنه من يقوم مقامه، وإلا حكم عليه بغرامة لا تجاوز ألف درهم مع عدم الإخلال بالمحاكمة التأديبية إذا اقتضتها الحال، ويعتبر الحكم الصادر بالغرامة نهائيًا. غير أن المحكمة بإمكانها أن تعفيه من الغرامة إذا ثبت لها أن لديه عذرًا مقبولاً منعه من الحضور في الجلسة بنفسه أو أن ينيب عنه غيره.
وتعكس المادة 194 المذكورة حرص المشرع الإماراتي على احترام حق الدفاع سواء كان المحامي منتدبا أو مختارا وأن يؤدي المحامي واجبه تجاه موكله بصفة فعلية حتى يتحقق الغرض من اختياره أو ندبه.
والجدير بالتذكير أن المادة 4 من قانون الإجراءات الجزائية تقتضي وجوب أن يكون لكل متهم في جناية معاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد محامٍ للدفاع عنه في مرحلة المحاكمة فإذا لم يوكل المتهم محاميًا عنه ندبت له المحكمة محاميًا تتحمل الدولة مقابلاً لجهده وذلك على النحو المبين في القانون.وللمتهم في جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت أن يطلب من المحكمة أن تندب له محامٍ للدفاع عنه إذا تحققت من عدم قدرته المالية لتوكيل محامٍ.

وإذا كان لدى المحامي المنتدب أعذار أو موانع يريد التمسك بها فيجب عليه إبداؤها بدون تأخير إلى رئيس محكمة الجنايات. وإذا قبلت الأعذار يندب محامٍ آخر.

ومن جهة أخرى أكدت المادة 42 من من القانون رقم (23) لسنة 1991م في شأن تنظيم مهنة المحاماة بدولة الإمارات على أنه "لا يجوز للمحامي أن يفشي سرًا اؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ما لم يكن الإفضاء به من شأنه منع ارتكاب جريمة"

ومن ناحيته أكد قانون الإجراءات الجزائية التونسي في العديد من المواد وخاصة 69 و70 و72 و 141 أن الاستعانة بمحام وجوبية أمام المحكمة الابتدائية المنتصبة بمقر محكمة استئناف عندما تنظر في الجنايات وكذلك أمام الدائرة الجنائية الإستئنافية بمحكمة الاستئناف. فإذا لم يُعيّن المتهم محاميا يعين الرئيس من تلقاء نفسه أحد المحامين للدفاع عنه. كما أكد القانون المتعلق بتنظيم لمهنة المحاماة التونسي (59) على أن "المحاماة مهنة حرة و مستقلة غايتها المساعدة على إقامة العدل"، وعلى هذا الأساس فهي مرفق عام ذو صبغة مهنية(60).

ويستدعي إعمال الحق في الدفاع تمكين المتهم من الاتصال بمحاميه في كنف السرية، وعدم تعريض المحامي أثناء مباشرته لمهامه لأي ضرب من المضايقة أو الترهيب. وقد نصت المادة 46 من القانون المنظم لمهنة المحاماة في فقرته الأولى أنه " لا تترتب عن المرافعات الواقعة أمام المحاكم والكتابات المقدمة إليها أية دعوى من أجل الثلب أو الشتم أو القذف أو النميمة كما وقع تعريفها بكل من مجلة الصحافة والمجلة الجنائية إلاّ إذا ثبت سوء النية".

وقد ذكرت محكمة التعقيب التونسية في العديد من قراراتها أن إهمال المناداة على محامي المتهم بالجلسة يشكل خرقا لحقوق الدفاع ويجعل الحكم مستهدفا للنقض(61).

و من جهتها ذهبت محكمة النقض بأ بوظبي في العديد من أحكامها إلى أن حضور المحامي بالجلسة لا ينبغي أن يكون شكليا أو رمزيا، وإنما فعليا وفعالا حتى يتحقق الهدف

---

59) القانون عدد 87 لسنة 1989 المؤرخ في 7 سبتمبر 1989 . الرائد الرسمي عدد 61 بتاريخ 12 سبتمبر1989 ص 1371 .

60) **عبد الجليل بوراوي** ، المحامي والضمانات الدستورية . محاضرة في حفل تدشين وافتتاح المعهد الأعلى للمحاماة بتونس العاصمة ، يوم 6 فيفري 2009 .

61) – قرار تعقيبي عدد 1800 مؤرخ في 6 مارس 1978 ن م ت. ق ج .ع 1 .س 1978 ص 197.

– قرار تعقيبي عدد 19713 مؤرخ في1 أكتوبر 1986 ن م ت. ق ج. ع 1. س 1987 ص 130.

من حضوره للمساعدة على إظهار الحق و الإصداع به وأنه على محكمة الموضوع أن تحقق بنفسها في مدى جدية الدفاع خاصة في القضايا التي يكون فيها المتهمون مستهدفين لعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد (62).

الفقرة السادسة : الحق في حضور جلسات المحاكمة

إن من مقومات المحاكمة العادلة حضور الشخص المتهم بارتكاب فعل يُجرمه القانون الجزائي جلسات مُحاكمته حتى تُتاح له فرصة الإطلاع والاستماع إلى قلم الإدعاء ليتمكن من الدفاع عن نفسه. وقد أقرت المادة 14 (3) (د) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هذا المبدأ بصفة صريحة إذ نص على ما يلي: "لكل متهم بجريمة ...أن يحاكم حضوريا"

وهذا التنصيص الحرفي بالعهد على ضرورة أن تكون المحاكمات الجزائية حضورية دفعت بواضعي الأنظمة الأساسية لكل من المحكمة الجنائية الدولية بيوغسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الجنائية الدولية إلى استبعاد المحاكمات الغيابية. ولكن لجنة حقوق الإنسان ذهبت منذ أوائل الثمانينات في اتجاه إجازة محاكمة المتهم غيابيا وذلك في بعض الظروف الاستثنائية وعند توفر شروط محددة من بينها خاصة إعلامه بأمر المحاكمة الغيابية واستدعائه للمثول أمامها ليتمكن من الدفاع عن نفسه (63).

ونجد صدى هذا الحذر الإجرائي في قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات الذي أوجب بالمادة 160على المتهم في جناية أو جنحة معاقبًا عليها بغير الغرامة أن يحضر بنفسه، أما في الجنح الأخرى وفي المخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه وذلك كله بغير الإخلال بما للمحكمة من الحق في أن تأمر بحضوره شخصيًا.

ومع ذلك يجوز في جميع الأحوال أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصهاره ويبدي عذر المتهم في عدم الحضور، فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعادًا لحضور المتهم أمامها، وعلى النيابة العامة تبليغه بهذا الميعاد.

---

62) – الطعنان رقما 195 و 201 لسنة 2012 س 6 ق 1 ، جزائي ، جلسة 2012/05/13

– الطعنان رقما 160 و559 لسنة 2012 س 6 ق 1 ، جزائي ، جلسة 2012/09/10

63) دليل المحاكمات العادلة لمنظمة العفو الدولية 1998. المرجع السابق ص 110.

وواضح من خلال عبارات هذه المادة أنه إذا كان المتهم معرضا للحكم بالحبس لاتهامه في جناية أو جنحة لا يعاقب المشرع عليها بالغرامة وجب عليه أن يحضر بنفسه أمام المحكمة المختصة ، وعلى ذلك جرى العمل القضائي على عدم جواز الوكالة في الحضور عنه وبالتالي يحرم المتهم من حقه في الدفاع بواسطة المحامي الذي اختاره أو المحامي الذي تم انتدابه لفائدته .

وتطرح أحكام هذه المادة التي نجد مثيلا لها في عدد من قوانين الإجراءات الجزائية المقارنة مثل المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي(64) إشكالية تتمثل في مدى انسجام مثل هذه الحلول التشريعية مع معايير المحاكمة العادلة والحلول التي تبناها فقه القضاء المقارن، فلقد ظهر اتجاه فقه قضائي أوروبي منذ بداية الألفية الجديدة يقر مبدأ حق المتهم في الاستعانة بمحام والترافع عنه حتى ولو كان متغيبا بدون عذر .

وفي هذا السياق أصدرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بتاريخ 23 ماي 2000 قرارا هاما جاء فيه ما يلي : " بالرغم من أن المتهم تم إعلانه حسب الأصول ،فإن عدم مثوله أمام المحكمة حتى بدون عذر لا يبرر حرمانه من حق الاستعانة بمحام وهو حق أقرته المادة 6 ،فقرة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وأن حق كل متهم في أن يتم الدفاع عنه بصفة فعلية من قبل محام هو واحد من العناصر الأساسية للمحاكمة العادلة ، والمتهم لا يفقد الانتفاع بهذا الحق لمجرد غيابه جلسة المرافعة(65)

---

64) اقتضت المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي ما يلي :" على المظنون فيه الواقع تتبعه من أجل جناية أو جنحة تستوجب العقاب بالسجن أن يحضر شخصيا بالجلسة، ويمكنه في الجنح التي لا تستوجب العقاب بالسجن وفي كل الصور التي وقعت فيها مطالبته مباشرة من القائم بالحق الشخصي أن ينيب عنه محاميا ويسوغ دائما للمحكمة أن تأذن بحضوره شخصيا إن رأت في ذلك فائدة. وإذا لم يحضر المظنون فيه بعد استدعائه قانونا أو لم يحضر نائبه ..جاز للمحكمة أن لا تتوقف على ذلك لمباشرة المرافعة و أن تصدر عليه حكما غيابيا إذا لم يبلغه الاستدعاء شخصيا، أو حكما يعتبر حضوريا إذا بلغه الاستدعاء شخصيا

65) VAN PELT C/France. « Le fait que l'accusé, bien que dûment assigné, ne comparaisse pas ne saurait même à défaut d'excuse, justifier qu'il soit privé du droit à l'assistance d'un défenseur que lui reconnaît, l'article 6, paragraphe 3 de la convention …. .le droit de tout accusé a être effectivement défendu par un avocat figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable, un accusé n'en perd pas le bénéfice du seul fait de son absence aux débats. »

وعلى إثر هذا القرار عدَّل فقه القضاء الفرنسي موقفه واقرَ حق المحامي في الترافع عن المتهم الغائب حتى ولو كان غيابه بدون عذر([66]) ، وقد صدر في هذا الاتجاه قرار مبدئي عن الجلسة العامة لمحكمة التعقيب الفرنسية بتاريخ 2 مارس 2001 جاء فيه :

" الحق في المحاكمة العادلة وحق كل متهم في الاستعانة بمحام يتعارضان مع محاكمة شخص لم يمثل أمام المحكمة من غير معرفة عذره ودون الاستماع لمحام للدفاع عنه ([67])، وقد وتدعم هذا الموقف بصدور قرار تعقيبي فرنسي جزائي في 16 ماي 2001([68])

الفقرة السابعة: الحق في استدعاء الشهود ومناقشتهم

من حق كل شخص تعلّقت به تهمة جنائية أن يطلب استدعاء شهود النفي وأن يناقش شهود الإثبات لما في ذلك من تجسيم لمبدأ تكافؤ الفرص بين الإدعاء والدفاع. وقد أكدت المادة 14 (3)(هـ) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على هذا الحق إذ جاء فيها: " لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته ، وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات التالية:أن يناقش شهود الاتهام ، بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام".

وبالنظر لأهمية الإثبات بالشهادة فقد أقر المشرع الإماراتي بالمواد من 172 إلى 178 مجموعة من الأحكام تخص الشهود وضرورة حضورهم بالجلسة لمناقشتهم والجزاءات التي توقع عليهم في صورة التخلف عن الحضور بدون عذر و إلى أي حد يمكن للمحكمة أن تتعامل مع الشهود الذين يرفضون الحضور لديها لتقديم شهادتهم.

فالشاهد وفقا لأحكام المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية ملزم بالحضور يوم الجلسة فإذا تخلف جاز الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامة بالغرامة التي لا تجاوز ألف درهم. ويجوز للمحكمة إذا رأت شهادته ضرورية أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور ولها أن تأمر بضبطه وإحضاره.

---

[66]) Dominique Noêlle Commaret, in la défense du prévenu absent, in le nouveau procès pénal, après la loi PERBEN II , Dalloz 2004, P 441.

[67]) « le droit au procès équitable et le droit de tout accusé à l'assistance d'un défenseur s'opposent à ce que la juridiction juge un prévenu non comparant et non excusé sans entendre l'avocat pour assurer sa défense ».

[68])Dalloz 2001, IR, p22240.

وإذا حضر الشاهد بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية أو من تلقاء نفسه أو أبدى عذرًا مقبولاً جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة.

وإذا لم يحضر الشاهد في المرة الثانية جاز الحكم عليه بغرامة لا تجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر في الفقرة الأولى، وللمحكمة أن تأمر بضبطه وإحضاره في ذات الجلسة أو في جلسة أخرى تؤجل إليها الدعوى.

وحسب المادة 174 من نفس القانون فإنه إذا لم يحضر الشاهد أمام المحكمة حتى صدور الحكم في الدعوى جاز له التظلم من الحكم بالغرامة للمحكمة التي أصدرت الحكم. وفي صورة اعتذر الشاهد بمرضه أو بأي عذر آخر عن عدم إمكانه الحضور لتأدية الشهادة فللمحكمة أن تنتقل إليه وتسمع شهادته بعد إخطار النيابة العامة وباقي الخصوم وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بوساطة وكلائهم وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التي يرون لزوم توجيهها إليه. وإذا تبين للمحكمة بعد انتقالها إليه، عدم صحة العذر جاز لها بعد سماع أقوال النيابة العامة أن تحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بالغرامة التي لا تجاوز ألفي درهم (المادة 175) من قانون الإجراءات الجزائية.

وتكمن أهمية سماع شهادة الشهود في أن المحاكمات الجزائية تبنى على التحقيق الشفوي وهذا يقتضي وجوبا سماع الشهود في الجلسة من المحكمة نفسها ، وإذا أسست المحكمة قضاءها على أقوال الشهود بالتحقيقات الأولية دون أن يثبت السبب في عدم سماعهم بالجلسة ودون أن تجري أي تحقيق فإن حكمها يكون باطلا(69)

وعلى غرار التشريع الإماراتي أقرت جل القوانين المقارنة أحكاما متشابهة تتعلق بضرورة حضور الشهود جلسات المحاكمة ضمانا للتحقيق الشفوي وحرصا لمعرفة الحقيقة وتحقيقا لمحاكمة عادلة وفي هذا الإطار أقرت المادتان 61 و 159 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي جملة من الضوابط تنسحب على قضاة التحقيق وعلى محاكم القضاء وفقا لأحكام الفصل وتتمثل في :

- ضرورة حضور الشاهد إن تم استدعاؤه بتلك الصفة.
- أداؤه لليمين والإدلاء بشهادته مع مراعاة أحكام المجلة الجزائية المتعلقة بسر المهنة.

---

(69) نقض مصري في 1958/03/17، مجموعة الأحكام س 09 ،ص 291

- إمكانية تسليط عقاب بالخطية على الشاهد تتراوح بين 10 دنانير و 20 دينارا إذا لم يحضر بعد استدعائه وذلك بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية.
- إعفاء الشاهد من الخطية إذا حضر وأبدى أعذارا مقبولة وذلك بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية.
- إمكانية إصدار بطاقة جلب إذا لم يحضر الشاهد بعد استدعائه مرة ثانية.
- إمكانية تسليط عقاب بالخطية على الشاهد تتراوح بين 10 دنانير و 20 دينارا إذا حضر وامتنع من أداء اليمين أو من الإدلاء بشهادته وذلك بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية.

الفقرة الثامنة: الحق في الاستعانة بمترجم

إذا كان المتهم يجد صعوبة في تكلم أو فهم أو قراءة اللغة التي تستخدمها المحكمة، فله الحق في الحصول على مترجم شفهي من لغة المحكمة إلى لغة المتهم والعكس كما يتوجب أيضا أن يتولى مترجم ترجمة الوثائق باللغة التي تستعملها المحكمة. وتعتبر الترجمة من الوظائف الأساسية لإعمال الحق في توفير تسهيلات كافية للمتهم، لكي يعد دفاعه، و تحقيقا لمبدأ تكافؤ الفرص بين الادعاء والدفاع.

وقد أوجبت المادة 14(3)(و) من "لعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن يتمتع كل متهم بجريمة أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا الآتية: أن يزود مجاناً بترجمان إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة".

ومثلما هو الشأن في الأبحاث التي تُجرى في طور ما قبل ما المحاكمة والتي يتوجب فيها الاستعانة بمترجم شفهي عندما يكون المتهم لا يفهم أو لا يتكلم اللغة التي تستخدمها المحكمة، فإن نفس هذا الحق يبقى قائما في طور المحاكمة ،

وقد ذكرت محكمة نقض أبو ظبي في أحد أحكامها أن التحقيق مع المتهم الذي لا يحذق لغة المحكمة دون حضور مترجم يوجب البطلان إذ جاء في الحيثية الرئيسية للحكم أنه:

" من المقرر وفقا للمادتين 222 ، 246 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي أن المحكمة تتصدى من تلقاء نفسها لأوجه البطلان المتعلقة بالنظام العام وتقضي به ولو بغير طلب ، ومن بينها المسائل المتعلقة بإجراءات التقاضي وإصدار الأحكام متى تعلقت بالحكم المطعون فيه وتوافرت عناصر الفصل لديها .

لما كان ذلك ، وكانت المادة 12 من القانون رقم23 لسنة 2006 بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي قد نصت على أن " اللغة العربية هي لغة المحاكم ، ويستعان بمترجم متى اقتضى الأمر ذلك بعد حلف يمين " ونصت المادة الرابعة من قانون الإجراءات الاتحادي على أن "لغة المحاكم هي اللغة العربية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقوال الخصوم أو الشهود أو غيرهم الذين يجهلون اللغة العربية بواسطة مترجم ...." ، كما نصت المادة 70 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي على أن يجري التحقيق باللغة العربية " وإذا كان المتهم أو الخصم أو الشهود أو غيرهم ممن ترى النيابة العامة سماع أقوالهم يجهل اللغة العربية فعلى عضو النيابة أن يستعين بمترجم بعد أن يحلف يمينا بأن يؤدي مهمته بالأمانة والصدق " وهذا ما يجري على إجراءات الاستدلال وعلى التحقيق الذي تجريه المحكمة لما هو مقرر من أن سؤال المتهم الأجنبي أو غيره الذي يجهل اللغة العربية بمحضر جمع الاستدلالات أو أمام المحكمة والذي يقيم الحكم قضاءه عليه دون الاستعانة بمترجم محلف لأخذ أقواله يصم هذا الإجراء بالبطلان الذي يستطيل إلى الحكم الذي تساند إليه ، بل إن شرعية المحاكمات وحقوق الدفاع تستلزم أن يكون المتهم على دراية مما يدور حوله في ساحة المحاكمة من إجراءات سواء اتصلت به أو يخصمه أو بالشهود الذين يجري سماع شهادتهم بغض النظر عما يؤول إلى اقتناع المحكمة في شأن اقتناعها بتلك الأقوال وتعويلها عليها أم لا ، لأن سلامة إجراءات المحاكمة في الدعوى سابقة على صدور الحكم فيها بما يبطلها أيضا إذا تخلف الإجراء باعتبار أن لغة المحاكم هي اللغة العربية بما يتصل بالنظام العام على نحو ما سبق ، وإذا كانت المحكمة الإستنافية لم تستعن بمترجم محلف في إجراءات محاكمته ، فإن تلك الإجراءات تكون مشوبة بالبطلان المتعلق بالنظام العام الذي يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه والإحالة(70).

---

[70] حكم نقض رقم 2011/385 بتاريخ 2011/5/31 ، نقض أبو ظبي

الفقرة التاسعة: الحق في عدم التعرّض لعقوبات قاسية أو لا إنسانية أو مهينة

لا يجوز لأي محكمة أن توقع عقوبات على متهم ما لم تثبت إدانته وتُصدر حكما يُصرّح فيه بذلك بعد محاكمة استوفت كافة شروطها وتوفرت فيها للمتهم المذكور الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه. ويقتضي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أن العقوبة لا تكون إلاّ بمقتضى نص سابق الوضع ، لكن إذا وضع قانون بعد وقوع الفعل وقبل الحكم البات وكان نصه أرفق بالمتهم فالحكم يقع بمقتضاه دون غيره.

ومن ناحية ثانية فإن العقوبات التي توقع على المتهمين ينبغي أن تكون متناسبة مع خطورة الجرائم المرتكبة والظروف الحافة بها. ولا يجوز أن تنتهك تلك العقوبات أو أسلوب تطبيقها المعايير الدولية إذ يتعين أن تكون متوافقة مع العهود والمواثيق الدولية وغير متعارضة مع الحظر الذي فرضته الصكوك الدولية ذات العلاقة وخاصة اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو أللإنسانية أو المهينة. (71)

ولابد هنا من التذكير أن التعذيب وحظر توقيع عقوبات قاسية يستبعد الآلام والمعاناة الناشئة من توقيع العقوبات القانونية أو الملازم لها من طرف المحاكم.

والمقصود بمصطلح "العقوبات القانونية" الوارد في المادة الأولى من "إعلان مناهضة التعذيب" والمادة الأولى من "اتفاقية مناهضة التعذيب" العقوبات التي تقرها المعايير الوطنية والدولية على السواء. ومن ثم، فقد يجيز القانون الوطني عقوبة ما، لكنها تعد محظورة إذا كانت تنتهك المعايير الدولية، بما في ذلك الحظر المطلق على التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

و تُعتبر العقوبات البدنية غير متوافقة مع العهود الدولية و يقصد بها ضروب الآلام التي توقع على جسم المذنب بموجب حكم قضائي أو أمر إداري، كالأشغال الشاقة والضرب بالعصي الخيزرانية، وغيرها من أنواع العصي والتشويه والوسم و غيرها.

ووفقا لآراء الخبراء والهيئات السياسية التابعة للأمم المتحدة والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فإن العقوبات البدنية ممنوعة في المعايير الدولية، باعتبارها انتهاكات للحظر المطلق على استخدام التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية

---

[71] صادقت دولة الإمارات العربية المتحدة على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو أللإنسانية أو المهينة المذكورة في 19 جويلية 2012.

أو المهينة. ولا يجوز توقيع هذه المعاملة أو العقوبة على أي شخص لأي سبب، أياً كانت بشاعة الجريمة التي ارتكبها.

وقالت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إن الحظر المفروض على استخدام التعذيب في "العهد الدولي" يمتد إلى حظر توقيع العقوبات البدنية والعقوبات المفرطة في الشطط على مرتكبي الجرائم أو كوسيلة للتأديب أو التهذيب(72).

وقالت المحكمة الأوروبية أيضاً إن العقوبة البدنية تنتهك الحظر على استخدام التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. وانتهت إلى أن "توقيع عقوبة الضرب بعصا خشبية على صبي في الخامسة عشرة بعد إدانته بتهمة التعدي بالضرب ترقى إلى حد العقوبة المهينة. كما أن توقيع العقوبات البدنية على الأفعال الإجرامية أو المخالفات التأديبية يمثل كذلك انتهاكاً للحق في المحاكمة العادلة، لأنه ينطوي على تطبيق عقوبات محظورة بمقتضى القانون الدولي(73).

وانسجاما مع هذه المعايير الدولية ألغت تونس سنة 1989(74) عقوبة الأشغال الشاقة، و عقوبة التشغيل الإصلاحي أو الخدمة المدنية سنة 1995 (75).

و من ناحيته ألغى المشرع الإماراتي المادة 70 مكرر التي كانت تنص على أن:" الجلد هو ضرب المحكوم عليه بالوسط، ولا يجوز أن تقل عقوبة الجلد تعزيرا عن عشر جلدات ولا أن تزيد على أربعين جلدة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وللمحكمة عند الحكم في جريمة بالحبس الذي لا تزيد مدته على ثلاثة أشهر أو بالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف درهم أن تستبدل الجلد بتلك العقوبة." (76)

والجدير بالإشارة إلى أن المادة 66 من قانون العقوبات الإتحادي تنص على ما يلي:

---

72) دليل المحاكمات العادلة لمنظمة العفو الدولية 1998. المرجع السابق ص 110.

73) المرجع السابق.

74) تم في تونس إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة بموجب القانون عدد 23 لسنة 1989 المؤرّخ في 27 فيفري 1989.الرائد الرسمي عدد 17 بتاريخ 7 مارس 1989 ص 371.

75) تم إلغاء عقوبة التشغيل الإصلاحي والخدمة المدنية بموجب القانون عدد 9 لسنة 1995 المؤرّخ في 23 جانفي 1995. الرائد الرسمي عدد 9 بتاريخ 31 جانفي 1995 ص 271.

76) تم إلغاء المادة المذكورة بموجب المادة الثالثة من القانون الاتحادي رقم 25 لسنة 2006.

"العقوبات الأصلية هي:

(أ) عقوبات الحدود والقصاص والدية.

(ب) عقوبات تعزيرية، وهي:

1 – الإعدام.

2 – السجن المؤبد.

3 – السجن المؤقت.

4 – الحبس.

5 – الحجز.

6 – الغرامة.

ويجب على المحكمة أن تقضي بالعقوبات التعزيرية المنصوص عليها في هذا القانون إذا لم تتوافر الشروط الشرعية للحكم بعقوبات الحدود والقصاص والدية.

في حين نصت المادة الأولى من نفس القانون على ما يلي :" تسري في شأن جرائم الحدود والقصاص والدية أحكام الشريعة الإسلامية، وتحدد الجرائم والعقوبات التعزيرية وفق أحكام هذا القانون والقوانين العقابية الأخرى.

وبالرغم من أن المادة الأولى من قانون العقوبات جاءت عباراتها مطلقة إذ هي استعملت عبارة الشريعة الإسلامية بما يوحي إمكانية الاستئناس بآراء جميع المذاهب الفقهية لما قد يتميز به هذا المذهب أو ذاك من اجتهادات قد تنعكس على مصير المتهمين عند تحديد العقوبات، فإن فقه القضاء وعمل المحاكم درج على إتباع آراء المذهب المالكي باعتباره هو المذهب السائد في الدولة.

الفقرة العاشرة: الحق في ممارسة الطعون

أقرت المادة 14(5) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أحقية كل شخص أدين بجريمة وفقا للقانون، اللجوء إلى محكمة أعلى كي تعيد النظر في قرار إدانته وفي القرار الذي حكم به عليه.

وهذا المبدأ الذي يعرف بالحق في ممارسة الطعن و التقاضي على درجات مكرس في قانون الإجراءات لدولة الإمارات العربية المتحدة في الاختصاصين المدني والجزائي..

ولقد خصص قانون الإجراءات الجزائية بابا كاملا للطعن في الأحكام الجزائية .
وتوجد وفق هذا القانون أربعة أصناف من الطعون **أولها الطعن بالمعارضة** على الأحكام الغيابية وذلك لدى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ووفقا لأحكام المادة 229 من القانون المذكور فإن الطعن بهذه الوسيلة مخول لكل من المحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية الطعن وذلك في الأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفات خلال سبعة أيام من تاريخ إعلانه بالحكم وذلك بتقرير في القلم الجزائي التي أصدرت الحكم يحدد فيه تاريخ الجلسة التي حددت لنظر المعارضة ويعتبر ذلك إعلانًا بها ولو كان التقرير من الوكيل.
ويترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ولا يجوز أن يضار المعارض من معارضته، وإذا لم يحضر المعارض الجلسة الأولى المحددة لنظر المعارضة تعتبر المعارضة كأنها لم تكن، ولا يقبل من المعارض المعارضة في الحكم الصادر في غيبته.

وثاني أنواع الطعون هو الطعن بالاستئناف وهو مخول حسب المادة 230 من القانون المذكور يجوز لكل من المتهم والنيابة العامة ضد الأحكام الصادرة في الدعوى الجزائية من المحاكم الابتدائية.
ولا يترتب على استئناف الحكم وقف تنفيذه ما لم تقرر المحكمة التي أصدرته غير ذلك وفقًا للشروط التي تراها.
ومن آثار الطعن بالاستئناف أنه إذا كان الاستئناف مرفوعًا من النيابة العامة، فللمحكمة أن تؤيد الحكم المستأنف أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته، على أنه لا يجوز إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بالإجماع.
أما إذا كان الاستئناف مرفوعًا من غير النيابة العامة، فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ويتبع في الأحكام الغيابية والمعارضة فيها أمام محكمة الاستئناف ما هو مقرر أمام محكمة أول درجة(المادة241).
أما إذا حكمت المحكمة الابتدائية في الموضوع، ورأت محكمة الاستئناف أن هناك بطلانًا في الحكم أو بطلانًا في الإجراءات أثر في الحكم، تقضي بإلغائه وتحكم في الدعوى.

و إذا حكمت المحكمة الابتدائية بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى، وحكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى، وجب عليه أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها وعلى النيابة العامة إعلان الغائبين من الخصوم بذلك (المادة242)

وثالث أنواع الطعون هو الطعن بالنقض وهو مخول حسب المادة 244 من القانون المذكور لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعي بها والمؤمن لديه الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الاستئناف في جناية أو جنحة في الأحوال الآتية:

1 – إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيًا على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.

2 – إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم.

3 – إذا حكمت المحكمة في الإدعاء المدني بما يجاوز طلب الخصم.

4 – إذا خلا الحكم المطعون فيه من الأسباب أو كانت غير كافية أو غامضة.

5 – إذا صدر حكمان متناقضان في واقعة واحدة.

وللطاعن أن يثبت بجميع الطرق أن الإجراءات قد أهملت أو خولفت، وذلك إذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم المطعون فيه فإذا ذكر في أحدهما أنها اتبعت فلا يجوز إثبات عدم إتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير.

ورابع أنواع الطعون هو الطعن بإعادة النظر وهو مخول في الحالات الأربع التالية من القانون المذكور لكل من النائب العام والمحكوم عليه أو من يمثله قانونًا إذا كان عديم الأهلية أو مفقودًا أو لأقاربه أو زوجه بعد موته حق طلب إعادة النظر:

1 – إذا حكم على المتهم في جريمة قتل، ثم وجد المدعي قتله حيًا.

2 – إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما.

3 – إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبراء أو الورقة تأثير في الحكم.

4 – إذا كان الحكم مبنيًا على حكم صادر من إحدى الدوائر المدنية أو دوائر الأحوال الشخصية وأُلغي هذا الحكم.

و إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة للمحكمة وقت المحاكمة، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه، فإن للنائب العام وحده سواء من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أصحاب الشأن حق طلب إعادة النظر (المواد من 257 إلى 259 من قانون الإجراءات الجزائية).

وتشكل مختلف أنواع هذه الطعون ضمانات للمتقاضي الذي يمكن أن تُعرض قضيته على عدد هام من القضاة من الدرجة الابتدائية إلى الاستئناف فالنقض

الفرع الثالث: معايير المحاكمة العادلة في المادة الجزائية بالنسبة لبعض الحالات الخاصة

خصصت الصكوك الدولية حيزا هاما في أحكامها لمعايير المحاكمة العادلة بالنسبة لبعض الحالات الخاصة أو الاستثنائية لارتباط تلك الحالات بهشاشة وضعف بعض الأشخاص كالأطفال والنساء والمسنين و كذلك لارتباطها بأوضاع واقعية وقانونية وميدانية معينة وتتمثل هذه الحالات الخاصة في : حالة الأطفال الذين يرتكبون جرائم ، حالة الأشخاص المستهدفين لعقوبة الإعدام، حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على محاكم خاصة أو محاكم عسكرية، حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم للمحاكمة إبان فترات الطوارئ والنزاعات المسلحة.

الفقرة الأولى: حالة الأطفال المرتكبين لجرائم

إلى جانب الحقوق المقررة للكبار فيما يتعلق بضمان المحاكمة العادلة ، فإن الأطفال المرتكبين لجرائم، يتمتعون بسبب هشاشة وضعهم البدني والنفسي بأصناف أخرى من الحقوق ضمنتها لهم العهود والمواثيق الدولية وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل.

والمتأمل في اتفاقية حقوق الطفل وفي ملاحظات لجنة حقوق الطفل يجد أنها ركزت على العديد من المسائل من بينها خاصة ضرورة أن لا يكون السن الدنيا الأطفال الذين يدعى أنّهم انتهكوا قانون العقوبات على نحو مفرط من الانخفاض، وأن يفرد الأحداث بنظام قضاء خاص يختلف عن نظام البالغين، وأن يمنع توقيع العقوبات القاسية أو اللانسانية أو المهينة

على الأطفال وتعريضهم للعقوبات البدنية وأن تتم حماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية،

أ- ضرورة أن لا يكون السنّ الأدنى للمسؤولية الجنائية للأحداث منخفضا

جاء بالفقرة 3- أ من المادّة 40 من الاتفاقية أنّ الدول الأطراف تسعى لتعزيز إقامة قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات منطبقة خصيصا على الأطفال الذين يدعى أنّهم انتهكوا قانون العقوبات أو يتهمون بذلك أو يثبت عليهم ذلك وخاصّة القيام بما بتحديد سنّ دنيا يفترض دونها أنّ الأطفال ليس لديهم الأهليّة لانتهاك قانون العقوبات.

وواضح من خلال المادّة المذكورة أنّه لم يتمّ تحديد سن دنيا معيّنة للمساءلة الجزائية ولكنّ القواعد النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الأحداث المعروفة بقواعد بيكين والتي أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بميلانو من 26 إلى 6 سبتمبر 1985 واعتمدتها الجمعية العامة في قرارها عدد 33/40 المؤرّخ في 29 نوفمبر 1985 نصّت صراحة على أن تحديد السنّ الأدنى للمسؤولية الجنائية للأحداث يجب أن لا يكون على نحو مفرط من الانخفاض ويجب أن يؤخذ في الاعتبار حقائق النضج العاطفي والعقلي والفكري. فالسن الأدنى للمسؤولية الجنائية يتفاوت تفاوتا كبيرا نظرا لعوامل التاريخ والثقافة.

والنهج الحديث يتمثل في النظر فيما إذا كان الطفل يستطيع أن يتحمل التبعات المعنوية والنفسية للمسؤولية الجنائية، أي: هل يمكن مساءلة الطفل مع مراعاة قدراته الفردية على التمييز والفهم عن سلوك يعتبر بالضرورة مناوئا للمجتمع؟ فإذا حُدّد سن المسؤولية الجنائية على مستوى منخفض جدّا أو إذا لم يوضع له حدّ أدنى على الإطلاق فإن فكرة المسؤولية تصبح بلا معنى، وهناك بوجه عام علاقة وثيقة بين فكرة المسؤولية عن السلوك الجانح أو الإجرامي وغير ذلك من الحقوق والمسؤوليات الاجتماعية الأخرى مثل الحالة الزوجية، وبلوغ سن الرشد المدني وما إلى ذلك. ولذلك ينبغي بذل جهود للاتفاق على حدّ أدنى معقول للسنّ الدنيا للمساءلة يمكن تطبيقه دوليا.

ولو ألقينا نظرة على تشريعات الدّول العربية بما فيها قانون الأحداث الجانحين والمشردين لدولة الإمارات (77) لوجدنا أنّ أغلبها يحدّد السنّ الأدنى للمساءلة الجزائية بسبع سنين في حين تحدّد تشريعات كل من الجزائر وتونس تلك السن بـ13 عاما والمغرب بـ12 عاما. وترتب تشريعات أخرى مثل التشريع السوداني نظاما خاصا للأطفال اللذين تتراوح أعمارهم من 7 إلى 13 عاما يتمثل بالخصوص في الاكتفاء بتوبيخ الطفل وتسليمه لوالديه في صورة ثبوت ارتكابه لجرم.

وتعتبر لجنة حقوق الطفل سنّ السابعة منخفضة وأن سن الثلاثة عشر عاما هي الحدّ الأدنى المعقول الذي يمكن الاتفاق بشأنه وتطبيقه دوليا.

ب- ضرورة إفراد الأحداث الجانحين بنظام قضاء خاص

أكدت الفقرة 5 من المادة 40 من اتفاقية حقوق الطفل أنه إذا اعتبر أن الطفل انتهك قانون العقوبات فلا بد من تأمين قيام سلطة مختصة أو هيئة قضائية مستقلة ونزيهة أعلى وفقا" للقانون بإعادة النظر في هذا القرار وفي أية تدابير مفروضة تبعا" لذلك.

وأوصت لجنة حقوق الطفل الدول الأطراف فيها بعدم جواز ملاحقة الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة كالكبار في حالة ارتكابهم جرائم وإخضاعهم لنفس العقوبات التي تُفرض على الكبار مع ضمان أن يشمل نظامها لقضاء الأحداث إنشاء محاكم للأحداث، وأن تُدمج تماماً في نظام القضاء الجنائي أحكام الاتفاقية، وكذلك المعايير الدولية الأخرى في هذا المجال و ضمان ألا يُلجأ إلى الحرمان من الحرية إلا كملاذ أخير، ولأقصر مدة ممكنة، وأن يكون ذلك بإذن من المحكمة، وألا يُحتجز الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة مع الكبار؛ وضمان حصول الأطفال على المساعدة القانونية ووصولهم إلى آليات للشكاوى مستقلة وفعالة؛ النظر في تدابير بديلة للحرمان من الحرية، مثل الوضع تحت

(77) هو القانون الاتحادي رقم 9 لسنة 1976م وقد جاء في مادته السادسة أنه:" لا تقام الدعوى الجزائية على الحدث الجانح الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة، ومع ذلك يجوز لجهات التحقيق والمحاكم أن تأمر في جميع الأحوال باتخاذ الإجراءات التربوية أو العلاجية المناسبة لحالة هذا الحدث إذا رأت ضرورة لذلك".

المراقبة، وخدمة المجتمع المحلي، أو إصدار أحكام مع وقف التنفيذ؛ تدريب المهنيين العاملين في مجال .إعادة تأهيل الأطفال وإصلاحهم اجتماعي (78).

ومن بين التشريعات العربية التي أنشأت نظاما قضائيا خاصا بالأحداث الجانحين وغير الجانحين أي الذين يمرون بظروف صعبة التشريع التونسي الذي أقر سنة 1995 قانونا لحماية الطفل وقد نص هذا القانون على إحداث خطة قاضي الأطفال وهو مختص بالنظر في المخالفات ، ويحكم بعد استشارة عضوين مختصين بشؤون الطفولة يبديان رأييهما كتابة. ويتم تعيين العضوين المختصين بناء على قائمة تضبط بقرار مشترك من الوزراء المكلفين بالعدل والشباب والطفولة والرياضة والاجتماعية.

وأحكام هذا القاضي قابلة للطعن بالاستئناف لدى محكمة الأطفال الجناحية التي تتألف من رئيس دائرة لدى الاستئناف وعضوين مستشارين من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة أما في مادة الجنايات فإن قاضي تحقيق الأطفال هو الذي يتولى إجراء التحقيق بعد أن يفتح ممثل النيابة العمومية بحثا في الموضوع ويتولى إثر إنهاء التحقيق إما حفظ القضية أو حفظ القضية وإحالة الملف على قاضي الأسرة عند الاقتضاء وهو قاض مختص بالنظر خاصة في قضايا الطلاق وفي قضايا الأطفال الذين يعيشون حالات صعبة مثل فقدان السند العائلي أو الاستغلال الاقتصادي أو الجنسي أو يتولى قاضي تحقيق الأطفال الإحالة على قاضي الأطفال إذا كانت الجريمة تشكل مخالفة أو جنحة أو الإحالة على دائرة الاتهام إذا كانت الأفعال من قبيل الجنايات. وتتألف دائرة الاتهام من رئيس دائرة لدى محكمة الاستئناف ومستشارين مختصين في شؤون الطفولة. وإذا ما قررت هذه الدائرة اتجاه اتهام الطفل فإنها تحيل ملفه إلى محكمة الأطفال الجنائية التي تتألف ابتدائيا من رئيس وقاضيين وعضوين مستشارين يقع اختيارهما من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة.ويمكن الطعن في الأحكام الابتدائية الجنائية الصادرة عن محاكم الأطفال الابتدائية لدى محاكم الأطفال الإستئنافية التي تتألف من رئيس وقاضيين مستشارين وعضوين مستشارين يقع اختيارهما من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة.

---

(78) CRC/C/15/Add.183, paras. 42-43.

وفي الوقت الذي ما زالت فيه تشريعات أغلب الدول العربية تقر بأن السنّ الأدنى للمساءلة الجزائية للحدث هو سبع سنين، وطوّرت فيه بقية تشريعات دول العالم تشريعاتها في اتجاه الترفيع في تلك السن إلى الثلاثة عشر عاما .

وفي الوقت الذي وحّدت فيه تشريعات الدول العربية في خصوص السن الأقصى للحدث وهو ثمانية عشر عاما انسجاما مع اتفاقية حقوق الطفل ، فإن تشريعات أغلب الدول الغربية ذهبت إلى أبعد من ذلك وذلك في اتجاه إقرار ما أصبح يعرف بنظام الشاب الجانح وذلك نتيجة لما بينته الدراسات العلمية التي قام بها أطباء ومختصون من أن الأشخاص الذين هم من فئة 18- 21 عاما لا يمكن اعتبارهم حقا كهولا نظرا لعدم نضجهم الفيزيولوجي والبسيكولوجي وبالتالي لا يمكن أن يخضعوا لنفس الأنظمة القانونية التي يخضع لها الكهول ولا يمكن أن توقع عليهم نفس العقوبات التي توقع على الكهول ، وتفريعا على ذلك أقدمت مجموعة من الدول الغربية إلى وضع أنظمة خاصة للشباب الجانح وقد تراوحت الحلول التي تم اعتمادها في هذه الأنظمة بين ثلاث خيارات: خيار أوّل فئة 17–21، خيار ثاني فئة 18–21 وخيار ثالث فئة 18–20 وذلك على النحو التالي:

البلد	السنّ	العقوبة
بريطانيا	17 – 21	عدم تسليط عقوبة حبسية بل الاكتفاء بتدبير
النمسا	17 – 21	تطبيق ظروف التخفيف خاصّة
سويسرا	18 – 21	التخفيف من العقوبة
هولندا	18 – 21	إمكانية الحكم بنفس العقوبات المقرّرة للأطفال
ألمانيا	18 – 21	إمكانية الحكم بنفس العقوبات المقرّرة للأطفال
السويد	18 – 21	إحالة الطفل إلى نظام المساعدة الاجتماعية
بلجيكا	18 – 20	إمكانية سحب نفس العقوبات المقرّرة للأطفال

ج- حظر توقيع العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ضد الحدث

أكدت الفقرة أ- من المادة 37 من اتفاقية حقوق الطفل أن الدول الأطراف تكفل ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم.

وفي صورة ارتكاب الطّفل الذي يتراوح سنّه بين ثلاثة عشر عاما وثمانية عشر عاما جرما يكون مستهدفا من أجله بعقاب جزائي فإن قوانين كل دول العالم تقريبا ترتّب أعذارا قانونية تخفّف من حدّة الجزاءات المقرّرة لذلك الجرم ولا تعامل الطفل كما يُعامل من تخطّى سن الثمانية عشر عاما بالرغم من أن الجريمة المرتكبة هي نفسها.

ويُطلق على هذا العذر القانوني المخفّف عُذْر صغر السّن وهو يُفسّر بحداثة سنّ الطفل وعدم تحمله لنفس العقوبة التي يتحملها الكبار ويفسّر كذلك بالضرورة التي يحتاج إليها الطفل الجانح بتلطيف الجزاء المقرّر له حتى يكون متناسبا مع سنّه([79]).

وعذر الصّغر هو عذر مخفف ليس له أدنى تأثير على مبدأ المسؤولية الجزائية للطّفل والذي يؤدّي إلى الإدانة والجزاء فهو ليس كالعذر المعفي الذي تنعدم به المسؤولية الجزائية أصلا كما هو الحال في بعض الجرائم([80]).

وعُذْر الصّغر له تأثير مباشر على الجزاء الذي يتمّ التخفيض فيه لأنّ المستهدف للجزاء طفل وهو جزاء ما كان ليُخفّض فيه المشرع لو تعلّق الأمر بغير صغير السنّ. فالصّغر هو علّة العذر؛ وهذا العذر له تأثير أوسع نطاقا من تأثير ظروف التخفيف.

---

[79]) **R. MERLE et A.VITU**. Traité de droit criminel. p 944.

[80]) من بين الأمثلة المتعلّقة بالأعذار المعفية نذكر ما أقرّه الفصل 93 م.ج. من أنّه "لا عقاب على المرشي أو الواسطة الذي قبل كل محاكمة يخبر من تلقاء نفسه بالإرشاء ويأتي في آن واحد بما يثبت ذلك".

وعذر الصغر يؤثّر على مبدأ المعاقبة في حدّ ذاته ويحدّ من نطاقه. وما إقرار تدابير متنوّعة لفائدة الطّفل بدلاً عن جزاءات سالبة للحرية إلاّ مثال على تأثير عامل الصغر على مبدأ المعاقبة. أمّا ظروف التخفيف فهي لا تؤثر على مبدأ المعاقبة وإنّما يكون من نتيجتها تلطيف تطبيق العقوبة. فتأجيل تنفيذ العقاب البدني هو نتيجة من نتائج تطبيق المحكمة لظروف التخفيف وبالتالي فهو ليس ظرف تخفيف في حدّ ذاته وقد أكّدت محكمة التعقيب على ذلك في العديد من قراراتها([81]).

والمتمعّن في أحكام القانون الإماراتي يتبيّن له أنّ المشرع أقرّ أعذارا وجزاءات مخفّفة لفائدة صغير السّن في القانون الجنائي وفي قانون الأحداث الجانحين.

1- الأعذار المخففة

طرحت المواد من 9 إلى 12 من القانون اتحادي رقم (9) لسنة 1976م في شأن الأحداث الجانحين والمشردين مجموعة من الأعذار المخففة ومن القواعد الخاصة بأولئك الأحداث وتتمثل هذه الأعذار والقواعد في:

*** تعويض عقوبة الإعدام بعقوبة سجنية**

انسجاما مع ما أقرته الفقرة أ- من المادة 37 من اتفاقية حقوق الطفل التي صادقت عليها دولة الإمارات العربية المتحدة ([82])أكدت المادة 9 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين أنه لا يحكم على الحدث بعقوبة الإعدام أو السجن أو العقوبات المالية.

---

[81]) - قرار تعقيبي جزائي عدد 4346 مؤرّخ في 21 ديسمبر 1959 ق.ت. ع3. س 1963 ص 279.
- قرار تعقيبي جزائي عدد 5704 مؤرّخ في 20 نوفمبر 1967 ن.م.ت. ق.ج. ع1. س 1967 س 139.

[82]) صادقت دولة الإمارات العربية المتحدة على اتفاقية حقوق الطفل في 03 /01/ 1997.

ووفقا للفقرة 1 من المادة 10 من القانون المذكور فإنه في الحالات التي يجوز الحكم فيها على الحدث بالعقوبة الجزائية تستبدل بعقوبتي الإعدام أو السجن المقررة للجريمة التي ارتكبها عقوبة الحبس مدة لا تزيد على عشر سنين.

*** الحطّ من عقوبة السّجن لمدّة معيّنة إلى النّصف**

أقرت الفقرة 2 من المادة 10 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين عذرا قانونيا مخففا آخر يتمثل في عدم جواز أن تزيد مدة الحبس التي يحكم بها على الحدث نصف الحد الأقصى المقرر للعقوبة إذا كانت الجريمة التي ارتكبها معاقبًا عليها بالحبس.

واعتبارا لهشاشة وضع الحدث ، فإن عقوبة الحبس التي قد يحكم بها عليه تنفذ طبقًا للفقرة 3 من المادة في أماكن خاصة تتوافر فيها وسائل الرعاية الاجتماعية والتربية والتعليم.

*** في بعض القواعد المخففة**

أقرت المادتان 11 و12 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين مجموعة من القواعد المخففة تتمثل في:

– عدم سريان أحكام العود على الحدث.

– عدم خضوع الحدث للعقوبات التبعية أو التكميلية عدا المصادرة وغلق المحل، والعزل من الوظيفة.

– وجوب محاكمة الحدث الذي ارتكب أكثر من جريمة قبل الحكم عليه في إحداها كوحدة على أن يحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد.

2- الجزاءات المخففة

انسجاما مع أحكام اتفاقية حقوق الطفل و الصكوك الدولية ذات الصلة([83])، فإن قانون الأحداث الجانحين والمشردين استبعد من حيث المبدأ تعريض الأحداث الجانحين لعقوبات حبسية واستعاض عنها بمجموعة من التدابير ذات طابع تربوي وتكويني بالأساس، وفي الحالات الاستثنائية التي قد يتم فيها اللجوء إلى الجزاءات السالبة للحرية فإنه يمكن أيضا إسعاف الحدث ووضعه ، كما سنرى تحت الاختبار.

* تدابير لا عقوبات

أكدت المادة 15 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين أن التدابير التي يجوز اتخاذها في شأن الحدث هي:

- التوبيخ.
- التسليم.
- الاختبار القضائي.
- منع ارتياد أماكن معينة.
- حظر ممارسة عمل معين.
- الإلزام بالتدريب المهني.
- الإيداع في مأوى علاجي أو معهد تأهيل أو دار للتربية أو معهد للإصلاح حسب الأحوال.
- الإبعاد من البلاد.

---

[83]) من بين هذه الصكوك نذكر: القواعد النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الأحداث المعروفة بقواعد بيكين والتي أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بميلانو من 26 إلى 6 سبتمبر 1985 واعتمدتها الجمعية العامة في قرارها عدد 33/40 المؤرّخ في 29 نوفمبر 1985.

غير أن الملفت بالنسبة لهذه التدابير هو أن المادة 32 من القانون المذكور جوزت استئناف الأحكام الصادرة على الأحداث عدا الحكم بالإبعاد أو بالتوبيخ أو بتسليم الحدث إلى والديه أو إلى من له الولاية أو الوصاية عليه.

وإذا كان عدم تجويز الاستئناف الأحكام الصادرة على الأحداث بالتوبيخ أو بتسليم الحدث إلى والديه أو إلى من له الولاية أو الوصاية عليه مقبولا ومفهوما، فإن عدم تجويز الاستئناف الأحكام الصادرة بالإبعاد تبدو مثيرة في بعض الأحيان لإشكاليات منها أن يُحكم بالإبعاد على الحدث، ويتضح فيما بعد أن أهله مستقرين بالدولة منذ سنين طويلة وأن إبعاده قد يكلف عائلته وأفرادها نتائج ومشاق لا قبل لهم بتحملها فضلا عن عدم إمكانية ترك الطفل للمجهول لعدم وجود من يكفله في بلده الأصلي، وهذا ما يدعو لبحث حلول إنسانية لمثل هذه الحالات.

*** إستثنائية اللجوء إلى الجزاءات السالبة للحرية**

يُعتبر توقيع عقوبة حبسية على الحدث أمرا استثنائيا وفي حال التجاء القاضي إلى حل كهذا فقد أجازت له المادة 18 من قانون الأحداث الجانحين والمشردين أن يأمر بوقف النطق بحكم الإدانة مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات مع وضع الحدث تحت الإشراف والقيود التي يقتضيها اختباره قضائيًا.

فإذا اجتاز الحدث فترة الاختبار بنجاح اعتبرت الدعوى كأن لم تكن وإلا أعيدت محاكمته طبقًا لأحكام هذا القانون.

د- حماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية

أكدت الفقرة 1 من المادة 19 من اتفاقية حقوق الطفل على ضرورة أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية أو الإهمال أو المعاملة المنطوية على

إهمال أو إساءة المعاملة أو الاستغلال، بما في ذلك الإساءة الجنسية، وهو في رعاية الولد (الوالدين) أو الوصي القانوني الأوصياء القانونيين عليه، أو أي شخص آخر يتعهد برعاية الطفل.

والأشخاص الذين يتعهدوا بالطفل يمكن أن يكونوا داخل العائلة أو بالمؤسسات التربوية والتعليمية والتكوينية أو في مراكز الإيداع.

ولقد سبق لقواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث أن أكّدت بالفقرة 17-3 على ضرورة عدم توقيع عقوبات جسدية على الأطفال وكذلك بالنسبة للفقرة 21-ح من مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث التي أكّدت على تجنّب اللجوء إلى التدابير التأديبية القاسية ولا سيّما العقوبة البدنية.

وفي التعليق رقم 8 للجنة حقوق الطفل حول مسألة تأديب الأطفال عرفت اللجنة المذكورة التأديب بأنه" أي عقاب تُستخدم فيه القوة البدنية بقصد إيقاع الألم أو المضايقة مهما كانت خفيفة ، وأغلب حالاته تشمل الضرب والصفع واللطم سواء باليد أو بالسوط أو العصا أو الحزام .. ولكنها تشمل أيضا الركل والهز العنيف والقرص والحرق والإجبار على البلع القسري للبهارات أو الصابون. وهناك أشكال أخرى من العقاب غير البدني المنهي عنه مثل الحط من قدر الطفل وإخافته والسخرية منه([84]).

وأوصت اللجنة المذكورة عديد الدول التي ما زالت توقع فيها مثل هذه الأنواع من الجزاءات بوصفها جزاءات تأديبية أن تقلع عنها ومن بين هذه الدول تونس التي رجتها اللجنة بمناسبة مناقشة تقريرها الدوري حول حقوق الطفل في ماي 2002 و بإلحاح أن تتخذ كافة التدابير التشريعية لمنع كل أشكال العنف البدني والمعنوي ضدّ الأطفال بأنجع طريقة ممكنة وخاصة العقوبات البدنية ...وسط العائلة والمدرسة"(85).

---

[84]) التعليق العام رقم 8 للجنة حقوق الطفل الصادر سنة 2006.دليل تطبيق اتفاقية حقوق الطفل ، اليونيسيف ص 262

[85]) Observations finales du comité des droits de l'enfant **: TUNISIE** CRC/C/15/Ad. 181.p.7.

وتفاعلا مع هذه التوصية ألغت تونس بموجب القانون عدد 40 لسنة 2010 المؤرخ في 26 جويلية 2010 تأديب الصبيان بالضرب بعد أن كان جائزا ، وجاء في نص القانون:" تلغى عبارة : " وتأديب الصبي ممن له سلطة عليه لا يستوجب العقاب من المادة 319 من القانون الجنائي ".

و حذف العذر القانوني لفائدة الأشخاص الذين لهم سلطة في استعمال" العنف "البدني كوسيلة تأديبية لم يأت لتقويض سلطة الآباء و لإسقاط حصانة الأولياء في مجازاة أبنائهم وإنما جاء مستجيبا لاتفاقية حقوق الطفل الدولية التي وقعت عليها تونس و التي تفرض على الدول الموقعة عليها التحرك لمنع كل أشكال العنف ضد الطفل وعلى تأمين الحرمة الجسدية له، وكذلك استجابة لتوصيات العديد من المختصين في مجال التربية و التعليم و علم النفس الذين حذروا من أن العنف المادي الموجه ضد الطفل من الوالدين أو ممن له سلطة تأديبية على الطفل إلى جانب مسه من الحرمة الجسدية و البدنية للطفل فإنه أيضا يمس من سلامته النفسية، فالتربية الحديثة التي نهيأ بها الطفل للحياة الاجتماعية تستدعي تجريم العنف داخل الأسرة أو في المؤسسة التربوية و المجتمع والعنف المادي الموجه ضد الطفل من والديه أو ممن له سلطة تأديبية عليه يُعقد الطفل نفسيا و لا يؤدبه و إن بدا لنا في الظاهر عكس ذلك فتأديب الطفل يمكن أن يكون بعدة طرق غير الضرب كالكلمة الطيبة و النصيحة و الحوار و القدوة الحسنة و الإقناع دون حاجة إلى تعنيف ولو كان خفيفا، وكم حصلت من مآسي نتيجة ممارسة الضرب الذي تخطى حدود التأديب ، فالضرب خطير وتحديده عسير ولا يمكن في الغالب للمؤدَب أن يؤدب على قدر الذنب إذ أن حالة الانفعال التي يكون عليها قد تؤدي إلى ما لا يحمد عقباه وهذا ما عالجه فقه القضاء في عديد البلدان من بينها فقه القضاء التونسي في عدد من القضايا كتلك القضية التي أرادت فيها أم أن تؤدب ابنتها فصفعتها بوحشية مما نتج عنه موتها فأدينت من أجل القتل عن غير عمد طبقا لأحكام المادة 217 من القانون الجنائي (86) أو تلك القضية التي تمثلت

---

[86]) قرار تعقيبي عدد5/6 م.ق.ت.ع3 .س 162. المجلة الجنائية التونسية معلق عليها **محمد الطاهر السنوسي** الطبعة الرابعة ص 199-200 .

وقائعها في أن معلما أراد أن يؤدّب تلميذا فضربه برجله على جنبه مما تسبّب له في استئصال كليته فأدين المعلم من أجل العنف الناجم عنه سقوط طبقا لأحكام المادة 215 من القانون الجنائي(87).

إن الحل الذي اعتمده المشرع التونسي سنة 2010 بإلغاء تأديب الصبيان قد يبدو للبعض متعارضا مع أحكام الشريعة الإسلامية لوجود حديث نبوي شريف ينص على قول **رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر**"(88)، ولكن المتأمل في كتب العديد من فقهاء المذهب المالكي المتقدمين والمتأخرين يجد أنهم عبروا صراحة عن كرههم للضرب حتى للصلاة فلقد أورد محمد بن الحطاب(89) عن اللخمي(90) ما نصه :" وكره الفضيل ابن عياض(91) وسفيان الثوري(92) أن يضرب الطفل على الصلاة ، وقالا: أرشه عليها وهذا أحسن لمن يقدر على ذلك"(93) أي أن يتم ترغيب الطفل بحوافز مادية تحثه على الصلاة وذلك أفضل من الضرب لأن تحقيق شروطه عسيرة ويخشى منه على الطفل.

ومما أورده نفس المصدر أن الإمام سحنون(94) لما أراد أن يُدخل ولده للمكتب ، اشترط على المؤدب أن لا يضربه أصلا مهما صدر عنه من شيء أو لعب لأن كثرة الضرب والزجر للطفل مما يؤثر في نقص العقل ولو بعد الكبر و يرى الإمام سحنون أيضا أن لا

---

87) قرار تعقيبي عدد 80300 مؤرخ في 28 ماي 1997 ن.م.ت.ق.ج س 1997 ص 21.

88) **رواه أبو داود وقال الألباني : صحيح.**

89) هو الشيخ محمد بن محمد الحطاب (1496-1547) من كتبه مواهب الجليل في شرح مختصر خليل .

90) هو الشيخ محمد بن علي الربعي القيرواني المعروف بأبي الحسن اللخمي، توفي بصفاقس سنة 478 ه .

91) **الفضيل بن عياض، أحد أعلام التصوف في القرن الثاني الهجري، لقب بـ "عابد الحرمين" (107 هـ – 187 هـ).**

92) أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري الربابي التميمي من بني تميم ولد في عام(97 هـ-161 هـ).

93) **حاشية كنون على مختصر خليل ، الطبعة الأولى ، الأميرية ببولاق مصر المحمية س 1301 هـ، ج 1ص 299 .**

94) هو **أبو سعيد عبد السلام سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي**. من أشهر فقهاء المالكية بالمغرب العربي. ولد بمدينة القيروان سنة 160 هـ وتتلمذ لأكبر علمائها. رحل إلى المشرق طالبا للعلم سنة 188 هـ فزار مصر والشام والحجاز. عاد الإمام سحنون إلى القيروان سنة 191 هـ وعمل على نشر المذهب المالكي ليصبح بذلك المذهب الأكثر انتشارا في إفريقية والأندلس. تولّى القضاء سنة 234 هـ/848م حتى وفاته في رجب سنة 240 هـ، ودفن بالقيروان.

تأثير لضرب ولا زجر في حفظ ولا اجتهاد عقلا وأن الأمر بيده تعالى في جلب نفع ودفع شر(95).

والجدير بالتذكير أنه ليست تشريعات الدول المنتمية للحضارة العربية الإسلامية هي الوحيدة التي تقرّ بممارسة حق التأديب فهناك العديد من قوانين الدول الأوروبية التي لم تلغ حق التأديب من تشريعاتها إلاّ مؤخرا فإلى عهد غير بعيد كان الفصل 312 من المجلة الجنائية الفرنسية يقرّ ذلك الحق، ولكن بفضل التطوّر الذي عرفه القانون الجنائي تمّ التخلي عنه كما أنّه إلى عهد غير بعيد كان فقه القضاء الفرنسي يقرّ مشروعية حق التأديب(96).

الفقرة الثانية: حالة الأشخاص المستهدفين لعقوبة الإعدام

من بين الحالات الخاصة التي تسترعي الانتباه عند التطرق لمعايير المحاكمة العادلة، حالة الأشخاص المستهدفين لعقوبة الإعدام في البلدان التي تقر هذه العقوبة. ففي الوقت الذي تحث فيه المعايير الدولية لحقوق الإنسان على إلغاء هذه العقوبة (97) ، و تعتبر فيه بعض المنظمات غير الحكومية عقوبة الإعدام ذروة العقوبات القاسية أو أللإنسانية أو المهينة وانتهاكا للحق في الحياة (98) ، تؤكد عديد الصكوك الدولية الأخرى الأممية و الإقليمية على ضرورة التزام البلدان التي مازالت تقر هذه العقوبة بتوفير جميع ضمانات المحاكمة العادلة إلى جانب توفير ضمانات أخرى محددة .

واعتبارا إلى أن تشريعات عديد الدول ما زالت تقر عقوبة الإعدام بما فيها تشريعات كل الدول العربية والإسلامية في إطار التزامها بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية ، فقد أحاطتها

---

[95]) **المرجع السابق، ج1 ص 24.**

[96]) La jurisprudence française a reconnu la licéité des corrections manuelles modérées infligées aux enfants par leurs parents (Pau, 25 mars 1899, s, 1899.2.165.D, 1901.2.430) ou par des institutions (crim, 18 janvier 1889, 2ème arrêt, B, 20, 9, 1889.1.234, 4 décembre 1908, GP, 1909, 2.245, Nîmes, 31 janvier. 1879, S.1879.2.169. D, 1879.2.713, T corr. Paris , 24 mai 1972, GP 1972.2.560. RSC, 1972.872, obs **LEVASSEUR**. En commentant cette jurisprudence **R.MERLE** et **AVITU** ont constaté que celle-ci… garde sa valeur, sauf à reconnaître que certaines méthodes un peu vigoureuses en usage autrefois seraient mal adhérées actuellement, surtout de la part des enseignements. V. **R MERLE** et **AVITU**. traité de droit pénal spécial p 1735.

[97]) تنص المادة 6 (6) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه " ليس في هذه المادة أي حكم يجوز التذرع به لتأخير أو منع إلغاء عقوبة الإعدام من قبل أية دولة طرف في هذا العهد"..

[98]) مثل منظمة العفو الدولية . يراجع دليل المحاكمات العادلة ، مرجع سابق ، ص 140.

معظم هذه التشريعات بما فيها تشريع دولة الإمارات العربية المتحدة بإجراءات وظروف محددة لتطبيقها من طرف المحاكم و بضمانات إضافية تتمثل بالخصوص فيما يلي:

أ- الحق في الحصول على وقت كاف وتسهيلات مناسبة لإعداد الدفاع

أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ الأمر يُحتّم في القضايا التي قد يصدر فيها الحكم بإعدام المتهم أن يمنح المتهم ومحاميه فسحة كافية من الوقت لإعداد المرافعة أمام المحكمة ، واعتبرت اللجنة المذكورة أن من حق المتهم بارتكاب جريمة عقوبتها الإعدام، مثله مثل أي شخص يتهم بارتكاب فعل جنائي، أن يدافع عنه محامٍ يختاره في مرحلتي المحاكمة والاستئناف. فإذا كان المحامي المعين للدفاع عنه لن يتقاضى منه أتعاباً، فلا يصبح حق المتهم مطلقاً في اختيار المحامي الذي سيدافع عنه. غير أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان حبذت أن تنتدب الدولة، في حالة القضايا المتصلة بعقوبة الإعدام، المحامي الذي يختاره المتهم للدفاع عنه، بما في ذلك أثناء مرحلة الاستئناف.

وأوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن المتهم بارتكاب جريمة عقوبتها الإعدام يجب أن يمثل بمحامٍ يختاره، حتى وإن اقتضى ذلك تأجيل نظر الدعوى. والدولة ملزمة بوجه خاص في الدعاوى المتصلة بعقوبة الإعدام بأن تتخذ تدابير للتأكد من حسن أداء المحامي المنتدب لواجبه في الدفاع عن المتهم. فإذا ما أُخطرت السلطات بأن المحامي المنتدب قد قصر في أداء واجبه، أو إذا تبين لها تقاعسه، فيجب أن تلزمه بأن يؤدي واجبه على خير وجه، أو أن تستعيض عنه بآخر.

وقد اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن حق المتهم في الاستعانة بمحامٍ قد انتهك في حالة لم يبذل فيها المحامي جهداً كافياً في أداء واجبه، وتقاعس عن تفنيد أدلة الإثبات أثناء المحاكمة، ثم انتدبته المحكمة من جديد لمباشرة دعوى الاستئناف، رغم أن المتهم طلب تعيين محامٍ آخر.

وانسجاما من التشريع الإماراتي مع هذه التوجهات أوجبت المادة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية أن يكون لكل متهم في جناية معاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد محامٍ للدفاع عنه في مرحلة المحاكمة فإذا لم يوكل المتهم محاميًا عنه ندبت له المحكمة محاميًا تتحمل الدولة مقابلاً لجهده وذلك على النحو المبين في القانون، وللمتهم في جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت أن يطلب من المحكمة أن تندب له محامٍ للدفاع عنه إذا تحققت من عدم قدرته المالية لتوكيل محامٍ. وإذا كان لدى المحامي المنتدب أعذار أو موانع يريد التمسك بها فيجب عليه إبداؤها بدون تأخير إلى رئيس محكمة الجنايات، وإذا قبلت الأعذار يندب محامٍ آخر. وقد أكدت محكمة النقض في أبو ظبي و في أكثر من مناسبة على وجوب حضور محام مع المتهم في جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد وإن لم يوكل له محاميا ندبت له المحكمة محاميا للدفاع عنه ، كما أكدت على وجوب حضور المحامي مع المتهم طوال جلسات المحاكمة و أن يدافع عنه دفاعا حقيقيا لا شكليا وأن كل مخالفة لذلك ينجر عنها البطلان ، وأن حضور المحامي في جلسات دون أخرى لا يغير من الأمر شيء إذا تخلف عن حضور جلسة المرافعة الختامية التي حجزت فيها الدعوى للحكم(99).

ب – الحقّ في التحقق من مدى مسؤولية المتهم والتحرّي الشديد في ذلك

من حق أيّ متهم يواجه عقوبة الإعدام أن يتم التحقق على كامل مستوى مراحل التقاضي الجزائي من مدى مسؤوليته الجزائية والتحرّي في ذلك. وتطبيقا لهذا الحق فقد أكّدت محكمة التعقيب التونسية على وجوب عرض المتهم على الفحص الطبي النفسي للتأكد من سلامة مداركه العقلية قبل إصدار الحكم عليه([100]) ومما لا شك فيه أن مثل هذا الإجراء الو جوبي

---

99) – الطعنان رقما 195 و 201 لسنة 2012 س 6 ق 1 ، جزائي ، جلسة 2012/05/13

– الطعنان رقما 160 و559 لسنة 2012 س 6 ق 1 ، جزائي ، جلسة 2012/09/10

[100]) قرار تعقيبي ع 24088 مؤرّخ في 27 ماي 1987 مذكور في رسالة تخرّج بالمعهد الأعلى للقضاء بعنوان "عقوبة الإعدام". لطفي عثموني ص 167.

من شأنه أن يمنح المحكمة معطيات طبيّة تسمح لها بإمكانية تطبيق ظروف التخفيف عند الاقتضاء أو الحكم بعدم مؤاخذته جزائيا.

ج – الحق في إتمام الإجراءات دون تأخير لا مبرّر له

أصل هذا الحقّ مقرّر في المادة 9(3) و3(ج) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وهو يقتضي وجوب الانتهاء من النّظر في الدعاوى الجنائية بما في ذلك التحقيق والمحاكمة الابتدائية والإستئنافية والتعقيبية دون تأخير أو إبطاء لا مبرّر له. والتأخير الذي يمكن أن يحصل قد يتعلّق مثلا بطول أمد الحبس الإحتياطي أو تأخير للجلسات.

ومن مظاهر احترام القانون الإماراتي لهذا الحق فقد أكدت المواد 4 و 230 و 247 و 253 و 278 على وجوبية الإسراع في إتمام إجراءات توكيل المحامي وممارسة الطعون ورفع إشكالات التنفيذ.

د – الحقّ في ممارسة الطعون :

يخوّل القانون الإماراتي للمتهم الذي يواجه عقوبة الإعدام الطعن في القرارات والأحكام التي تصدر ضدّه بل وأقر مبدأ الطعن الآلي فيها بالاستئناف والنقض فقد نصت المادة 230 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الحكم الصادر بعقوبة الإعدام يعتبر مستأنفًا بحكم القانون وموقوفًا تنفيذه، في حين اقتضت المادة 253 من نفس القانون أن الحكم الصادر بعقوبة الإعدام يعتبر مطعونًا فيه بالنقض وموقوفًا تنفيذه لحين الفصل في الطعن وعلى قلم كتاب المحكمة الاستئنافية التي أصدرت الحكم إرسال ملف الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الطعن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور الحكم، وعلى النيابة العامة أن تودع قلم كتاب المحكمة مذكرة برأيها في الحكم خلال عشرين يومًا من تاريخ صدوره وأن تندب محاميًا للمحكوم عليه من المقبولين أمام المحكمة إذا لم يكن قد وكل محاميًا للدفاع عنه، وتحكم المحكمة في الطعن.

هـ – الحق في التمتع بإجراءات خاصة :

تتمثل هذه الإجراءات الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي في اشتراط المادة 218 للحكم بالإعدام إجماع آراء القضاة المعروض عليم ملف القضية وعند عدم تحققه

تستبدل بعقوبة الإعدام عقوبة السجن المؤبد. وهذا يمثل ضمانة لفائدة المحكوم عليهم، وكذلك فيما أوجبته المادة 278 من نفس القانون من ضرورة رفع أي إشكال يتعلق بتنفيذ حكم الإعدام من القائم على إدارة المنشأة أو المكان الذي يجرى فيه التنفيذ، إلى النيابة العامة لتحديد اليوم الذي ينظر فيه وتكليف الخصوم بالحضور في اليوم المذكور ، وفي وقف تنفيذ الحكم المستشكل في تنفيذه حتى يفصل في الإشكال(المادة 279).

و – الحق في التماس العفو :

وفقا لأحكام المادّة 6 (4) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فإنه من حق كل من يحكم عليه بالإعدام أن يلتمس العفو أو تخفيف عقوبته. وهذا ما تقرّه تشريعات عديد الدول والتي من بينها قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي الذي اقتضت مادته الثالثة والثمانون بعد المائة أنه : " إذا صار الحكم الصادر من محكمة اتحادية بالإعدام باتًا، وجب رفع أوراق الدعوى فورًا إلى رئيس الدولة بوساطة وزير العدل للتصديق عليه" ، واقتضت الفقرة 10 من المادة 54 من دستور دولة الإمارات أن رئيس الدولة يمارس حق العفو أو تخفيف العقوبة ويصادق على أحكام الإعدام وفقًا لأحكام هذا الدستور والقوانين الاتحادية.

ومن جهتها نصت المادة 342 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي على أن وزير العدل يتولى عرض الملف الصادر فيه الحكم بالإعدام على رئيس الدولة لممارسة حقه في العفو، وأنّه لا يمكن تنفيذ الحكم إلا إذا لم يمنح العفو.

ومن ناحية ثانية ، فقد أقرّ التشريع الإماراتي ضمانات أخرى للمحكوم عليهم بعقوبة الإعدام وهي تتمثل بالخصوص في تعليق التنفيذ ضدّ بعض الفئات من الأشخاص وفي تحديد زمان ومكان وكيفية تنفيذ العقوبة بشكل يجنّب المحكوم عليه أيّة إهانة أو تمثيل أو تشهير. والفئات المشمولة بتعليق التنفيذ تضم كلا من :

ز – إرجاء تنفيذ حكم الإعدام بالحوامل:

أكّد قرار صادر عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة ([101]) على ضرورة أن لا يُنفّذ حكم الإعدام بالحوامل أو بالأمّهات حديثات الولادة" وواضح من خلال هذا التأكيد أن المعايير الدولية تحثّ على أن تتواصل عملية إرجاء التنفيذ إلى ما بعد مرحلة الرضاعة مراعاة لمصالح الطفّل الفضلى.

وانسجاما مع هذا التوجه أكدت قوانين عديد الدول على ضرورة تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام بالمرأة الحامل إلى ما بعد الوضع، وفي هذا السياق أوجبت المادة 289 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل إلى أن تضع حملها وتتم رضاعة في عامين هجريين وتحبس حتى يحين وقت التنفيذ.

وأكّدت المادة 9 من المجلة الجنائية التونسية على أنه لا ينفّذ حكم الإعدام على المحكوم عليها التي ثبت حملها إلا بعد الوضع.

كما أكدت المادة 32 من قانون العقوبات المغربي على أن: " المرأة المحكوم عليها بعقوبة سالبة للحرية إذا ثبت أنها حامل لأكثر من ستة أشهر فإنها لا تنفذ العقوبة إلا بعد وضعها بأربعين يوما فإن كانت معتقلة وقت صدور الحكم فإنها تنتفع بنظام الاعتقال الاحتياطي طوال الفترة اللازمة.ويؤخر تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أيضا في حق النساء اللائي وضعن قبل الحكم عليهن بأقل من أربعين يوما".

والغاية من إقرار مبدأ إرجاء التنفيذ هو إعمال مبادئ الرأفة والرحمة التي سبق للنبيّ محمد صلّى الله عليه وسلم أن طبقها في قضية المرأة التي تُدعى الغامدية التي أتته وهي حبلى من الزنا، فقالت: "يا نبيّ الله أصبت حدّا فأقمه عليّ. "فدعا النبيّ وليّها وقال له: "أحسن إليها، فإذا وضعت فآتي بها. ففعل"([102]).

ولاشك أن إرجاء تنفيذ عقوبة الإعدام في المرأة الحامل فيه رأفة بها و حماية لحق الجنين في الحياة رغم أن حياته احتمالية إذ ليس من المعقول والمنطق أن يؤخذ بجريرة أمّه وينفّذ فيه حكم الإعدام بالتبعيّة.

---

[101]) قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي عدد 50 بتاريخ 25 ماي 1984.

[102]) حديث عمران بن حصين .

ح – تعليق تنفيذ حكم الإعدام في الأشخاص الذين فقدوا الإدراك إثر صدور الحكم

أوصى المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة بعدم تنفيذ عقوبة الإعدام في المعوقين ذهنيا سواء حصلت الإعاقة في مرحلة صدور الحكم أو قبل التنفيذ([103]).

ولقد تعرضت عديد التشاريع إلى إمكانية إصابة المتهم أثناء محاكمته أو بعدها وقبل التنفيذ إلى إعاقة أو جنون أو ضعف عقل أو مرض ورتبت آثارا على ذلك ، وفي هذا السياق جاء بالمادة 185 من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي أنه: " إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب حالة جنون أو اختلال أو ضعف عقلي أو مرض نفسي جسيم طرأ بعد وقوع الجريمة يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته حتى يزول ذلك السبب. ويودع المتهم في هذه الحالة مأوى علاجيًا بأمر من النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى حسب الأحوال"

أما إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية بجنون أو اختلال أو ضعف عقلي أو مرض نفسي جسيم أفقده القدرة على التحكم في تصرفاته بصفة مطلقة وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ، ويودع في مأوى علاجي على أن تخصم المدة التي يقضيها فيه من مدة العقوبة المحكوم بها (المادة 297)

واقتضت المادة 77 من قانون الإجراءات الجزائية التونسي أنّه إذا أعترى ذا الشبه عته بعد ارتكابه الجريمة يؤخر عرضه للمحاكمة أو يؤخر التنفيذ عليه إلى حين شفائه.

ولئن اكتفت المواد المذكورة بالتطرق لتلك الحالات الصحية التي قد تطرأ عند المحاكمة أو بعدها على المتهم المستهدف لعقاب مقيد للحرية، فإن أي من المواد المذكورة أو غيرها لم تتعرّض لا في القانون الإماراتي ولا في القانون التونسي إلى مآل المحكوم عليه بعقوبة الإعدام الذي يصاب بجنون أو اختلال أو ضعف عقلي أو مرض نفسي جسيم أفقده القدرة على التحكم في تصرفاته بصفة مطلقة بعد صدور الحكم عليه وقبل التنفيذ، ولا شك أن مبادئ الرأفة والرحمة والعدل والإنصاف تقتضي هنا أيضا تأجيل تنفيذ العقوبة في شأنه

[103]) قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي 64/1989 المعتمد بتاريخ 24 ماي 1989 وثيقة رقم E/1989/INF/7

حتى يبرأ لأنه من غير المعقول أن يُنفذ حكم في شخص فقد إدراكه ولم يعد بمقدوره فهم معنى العقوبة التي حكم عليه من أجلها.

ط – توقيف تنفيذ أحكام الإعدام الصادرة ضد المسنّين:

أوصى المجلس الاجتماعي والاقتصادي التابع للأمم المتحدة بأن تحدّد الدول سنّا أقصى لا يجوز الحكم بالإعدام أو تنفيذه على أيّ شخص تجاوزه ([104]).

ولم أعثر في القانون الإماراتي و لا في القانون التونسي على ما يفيد أن كبر السن يشكل مانعا يُعلَق بسببه تنفيذ عقوبة الإعدام ولكن حبذا لو تحدد تشريعات الدول التي تجيز عقوبة الإعدام سنا أقصى لا يجوز تنفيذ الحكم بالإعدام على أيّ شخص تجاوزه انسجاما مع توصية المجلس الاقتصادي السالفة الإشارة إليها.

والجدير بالتذكير أن المشرع التونسي يقر فقط بالمادة 355 من قانون الإجراءات الجزائية بمبدأ إمكانية منح السراح الشرطي([105]) دون التقيد بفترة الاختبار بالنسبة للأشخاص البالغين ستين عاما.

ي – ضرورة تحديد زمان تنفيذ عقوبة الإعدام وكيفيته

احتراما لمشاعر المحكوم عليه وعائلته والناس، ولما يُمكن أن يُسبّبه تنفيذ عقوبة الإعدام من نغص ونكد أيام الأعياد سيما وأن الدوام الرسمي يتعطل فيها ، فقد حظرت المادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات تنفيذ عقوبة الإعدام في أيام الأعياد الرسمية أو الأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه.

كما حظرت المادة 8 من قانون العقوبات التونسي بدورها تنفيذ حكم الإعدام أيام الأعياد المنصوص عليها بالمادة 292 من قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا أذا نصّ الحكم على خلاف ذلك([106]).

---

[104]) قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي 64/1989 المعتمد بتاريخ 24 ماي 1989 وثيقة رقمE/1989/INF/127

[105]) يعني السراح الشرطي الإفراج على المتهم قبل قضاء مدة محكوميته بشروط معينة مرتبطة خاصة إما بحسن سيرته وسلوكه داخل السجن أو بوضعه الصحي أو الاجتماعي ، وتتولى لجنة خاصة النظر في مطالب السراح بالنسبة لأصناف معينة من الجرائم في حين يتولى قاضي تنفيذ العقوبات النظر في مطالب الإفراج بالنسبة لأصناف معينة أخرى من الجرائم.

أما فيما يخص تحديد مكان تنفيذ العقوبة ،فقد قررت المادة 285 من القانون المتعلق بنظام المنشآت العقابية أن عقوبة الإعدام تنفذ داخل المنشأة العقابية أو في أي مكان آخر بناءً على طلب كتابي من النائب العام يبين فيه وجوب استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المادة 287.

وعبارة " أو في أي مكان آخر بناءً على طلب كتابي من النائب العام" تشير بصفة ضمنية إلى أنّه لاشيء يمنع قانونا من تنفيذ عقوبة الإعدام خارج أسوار المنشآت العقابية دون أن يوضح النص المشار إليه طبيعة هذه الأمكنة الأخرى وأسباب اللجوء لمثل هذا الإجراء و الذي يمكن أن يفسر باعتبارات تتعلق بالأمن العام علما بأن المادة 286 من نفس القانون تحدد على سبيل الحصر الأشخاص اللذين يحضرون عملية التنفيذ دون سواهم وهم :أحد أعضاء النيابة العامة ومندوب من وزارة الداخلية والقائم على إدارة المنشأة العقابية وطبيبها أو طبيب آخر تندبه النيابة العامة و أولياء الدم في القتل قصاصًا إن رغبوا في الحضور بعد إعلانهم من النيابة بذلك قبل الموعد المحدد للتنفيذ بثلاثين يومًا.

ولا يجوز لغير من ذكروا أن يحضروا التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة ويجب دائمًا أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور.

وهذا التحديد الوارد على سبيل الحصر للأشخاص الذين يخول لهم القانون حضور تنفيذ عقوبة الإعدام يُفهم منه عدم إمكانية إجراء عمليات الإعدام بالساحات العامة وأمام عموم الناس ويجعل من العقوبة المذكورة تُنفّذ بشكل غير علني.

---

[106]) اقتضت المادة 292 من قانون المرافعات المدنية والتجارية التونسي أنه:" لا يمكن علاوة على ذلك إجراء أي عمل من أعمال التنفيذ: **أولا** : ضد المسلمين : يوم الجمعة والأيام الأخيرة من رمضان بداية من اليوم السابع والعشرين منه واليوم الثالث من عيد الفطر واليوم الثاني من عيد الأضحى واليوم الموالي ليوم المولد.

ثانيا : ضد الإسرائيليين : يوم السبت ويومي روشانة وكبور واليومين الأولين واليومين الأخيرين من سوكوت (عيد الجريدة) ويوم بوريم (عيد استير) واليومين الأخيرين من بيسح (عيد الفطيرة) ويومي سبعوت(عيد العنصرة)،

ثالثا : ضد المسيحيين : يوم الأحد ويوم الخميس من عيد الصعود واليوم الخامس عشر من أوت (عيد النزول) ويوم أول نوفمبر واليوم الخامس والعشرين من ديسمبر (عيد الميلاد)

ومن الإجراءات الضرورية التي تسبق وتعقب عملية التنفيذ أن يتلو القائم على إدارة المنشأة العقابية منطوق الحكم الصادر بالإعدام والتهمة المحكوم من أجلها على المحكوم عليه، وذلك في مكان التنفيذ بمسمع من الحاضرين وإذا رغب المحكوم عليه في إبداء أقوال حرر عضو النيابة العامة محضرًا بها.

وعند تمام التنفيذ يحرر عضو النيابة العامة محضرًا بذلك ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها(المادة 287).

وفي القانون التونسي فإنه ولئن لم يُحدّد التشريع مكان تنفيذ عقوبة الإعدام فقد جرى العمل ، عندما كانت عقوبة الإعدام تنفذ([107])، أن يقع التنفيذ بالسجن فجر اليوم المعيّن لذلك بمحضر الوكيل العام أو مساعده وقاض عن المحكمة التي أصدرت الحكم وكاتب المحكمة وأحد الأطبّاء الشرعيين وسلط السجن. كما جرى العمل أيضا أن يقع إعلام الرأي العام بوقوع التنفيذ ببلاغ تصدره وزارة العدل وينشر في اليوم الموالي بالصحف.

وأخيرا وفيما يتعلق بتحديد كيفية تنفيذ العقوبة،فقد أكدت المادة 56 من قانون المنشآت العقابية أن عقوبات الإعدام وباقي عقوبات القصاص والحدود تنفذ طبقًا لأحكام الشريعة الإسلامية.

و قد دوّن الفقهاء المسلمون مباحث مطولة في كيفية استيفاء القصاص في الناس،، وهناك شبه إجماع على أن تنفيذ عقوبة الإعدام يكون بالسيف وإذا ما وجدت آلة أسرع من السيف وأقل إيلاما فهل يجوز استيفاء القصاص بما هو أسرع من السيف؟

والجواب على ذلك هو أنه لا مانع شرعا من اعتمادها مثل المشنقة والمقصلة و الكرسي الكهربائي استنادا إلى أنه من شروط القصاص أن لا يعذب الجاني وأن تزهق روحه بأيسر ما يمكن تحقيقا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم :" إنّ الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته ([108])

---

[107]) بالرغم من أن عقوبة الإعدام لم تلغ في القانون التونسي، ومازال القضاة يحكمون بها إلى اليوم ، فإن تنفيذ هذه العقوبة معلق بقرار سياسي منذ سنة 1992.

[108]) عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء الثاني من ص 758 إلى ص 760.

و إثر التنفيذ يتم تسليم جثة المحكوم عليه فإذا لم يتقدم أحد منهم لاستلامها خلال أربع وعشرين ساعة قامت إدارة المنشأة بدفن الجثة دون إخلال بالشعائر الدينية المقررة (المادة 57) من القانون المذكور.

وحتى لا تلحق سمعة عائلة الجاني وصمة عار بعد التنفيذ تصبح بمثابة اللعنة التي تطاردهم حتى بعد الموت، فقد اقتضت المادة 52 من قانون الحالة المدنية التونسي المؤرخ في 1 أوت 1957 أنّه في صورة حدوث موت ناتج عن عنف بالسجن أو في صورة تنفيذ الحكم بالإعدام، فإنّه لا ينصّ بالدفاتر على هذه الظروف بل تحرّر رسوم الوفاة طبق الصيغة المنصوص عليها بالمادة 47 فقط.

الفقرة الثالثة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على محاكم خاصة أو على المحاكم العسكرية

لا تمنع المعايير الدولية من تأسيس محاكم خاصة أو محاكم عسكرية، والعديد من الدول بما فيها ما يُصنّف ضمن أعرق الديمقراطيات توجد فيها مثل هذه المحاكم.ولكن المطلوب من هذه الأصناف من المحاكم أن تكون مستقلة ونزيهة وأن تتوفر في إجراءاتها وفي القواعد التي تنظمها وتطبقها ضمانات المحاكمة العادلة .

وتقتضي قواعد المحاكمة العادلة توفير ضمانات محددة للأشخاص اللذين تتم إحالتهم على هذه المحاكم نظرا إلى أن الإجراءات المتبعة فيها تختلف عن إجراءات المحاكم العادية.

ولم يحدث المشرع الإماراتي محاكم خاصة و إنما فضّل أن يجعل المحكمة الاتحادية العليا مختصة بالنظر في الجرائم التي لها مساس مباشر بمصالح الاتحاد، كالجرائم المتعلقة بأمنه في الداخل أو الخارج، وجرائم تزوير المحررات أو الأختام الرسمية لإحدى السلطات الاتحادية، وجرائم تزييف العملة وذلك حسب المادة 99 من الدستور، وهذا الاختيار التشريعي حصيف لأنه جنّب من جهة أولى إحداث محاكم خاصة حتى بالنسبة لأخطر الجرائم ولأنه أبقى على الضمانات القانونية المعمول بها في القضاء الإتحادي.

بيد أن ما يلاحظ حسب المادة 101 من الدستور هو أن أحكام المحكمة الاتحادية العليا التي تصدرها في الاختصاصات سالفة الذكر نهائية وملزمة للكافة.

أما فيما يتعلق بالقضاء العسكري فقد تم سنة 2009 إنشاء محاكم عسكرية تتولى الفصل في الدعاوى الداخلة في اختصاصه ورتب المرسوم بالقانون الإتحادي رقم 11 للسنة المذكورة بشأن تشكيل المحاكم العسكرية أنواع هذه المحاكم وتشكيلها واختصاصها وتنظيمها وإدارة القضاء فيها في حين حدد المرسوم بالقانون الإتحادي رقم 10 للسنة المذكورة بشأن العقوبات العسكرية الجرائم والعقوبات العسكرية، وضبط المرسوم بالقانون الإتحادي رقم 12 للسنة المذكورة نظام الإجراءات العسكرية من الضبط القضائي العسكري إلى المحاكمات إلى تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية.

والجدير بالتذكير أن القضاء العسكري مقرر في قوانين عديد الدول العربية من بينها القانون التونسي الذي اقتضت المادة الأولى من قانون المرافعات والعقوبات العسكرية أنه:" تنظر في القضايا العسكرية محكمة عسكرية دائمة مركزها تونس العاصمة ويجوز لها عند الضرورة أن تعقد جلستها بأي مكان آخر. كما يجوز أيضا عند الضرورة تأليف محاكم عسكرية أخرى دائمة أو مؤقتة بأمر من رئيس الدولة بناء على اقتراح وزير الدفاع الوطني يعين فيه مرجع نظرها."

الفقرة الرابعة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكم إبان حالات الطوارئ

حالة الطوارئ هي وضعية أزمة حادة تعيشها أمّة من الأمم بسبب خطر استثنائي جسيم، مثل استخدام القوة من الداخل أو الخارج على نحو يهدد وجودها أو سلامة أراضيها وتُحتّم إعلان الدولة عنها تجنبا لوقوع ضرر استثنائي من شأنه أن يلحق بها ضررا فادحا يتعذر إصلاحه.

وعند حدوث مثل هذه الحالة في دولة من الدول ، فإنه يجوز لها أن تتخذ ، حسب المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، و في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع ، تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى العهد المذكور شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.

كما يتعين عليها حسب نفس المادة 4 من العهد الدول أن تُعلم الدول الأطراف الأخرى فورا عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، بالأحكام التي لم تتقيد بها و بالأسباب التي دفعتها إلى ذلك.

وهذه العبارات تعني تقييد و تعليق ممارسة بعض الحقوق و الحريات العامة مثل الحق في المظاهرات و التجمهر والتنقل وكذلك بعض الحقوق المتعلقة بضمانات المحاكمة العادلة مع مواصلة الالتزام بسيادة القانون وعدم منافاة التدابير الاستثنائية للالتزامات الأخرى المترتبة على الدولة بمقتضى القانون الدولي وذلك مثل ضرورة مواصلة تطبيق معاهدات القانون الدولي الإنساني التي تبقى مطبقة حتى في الحالات الأخطر من حالات الطوارئ ، وهي حالات النزاعات المسلحة.

ولا يجوز لأي دولة أن تُسيء استغلال هذا التعليق لحرمان بعض الأشخاص من حقوقهم باسم ردّ الخطر الداهم وإعلان حالة الطوارئ، فالمسألة تتطلب إعمال مبدأ التناسب بين ما تتطلبه الضرورة من جهة وبين درجة التخفيف من الالتزامات الدولية بتعليق بعض الحقوق . وهي عملية تتم تحت أنظار الرأي العام الوطني والدولي.

ولا بد من التنبيه إلى أن هناك إجماعا على أن بعض الحقوق لا يجوز تعليقها عند إعلان حالة الطوارئ مثل الحق في الحماية من الاحتجاز و المثول أمام محكمة. كما لا يجوز مطلقا تقييد الحقوق التالية: الحق في الحياة، ومنع التعذيب ومنع العبودية، ومنع تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي، ومنع الاعتراف بالشخصية القانونية، والحق في حرية الفكر والوجدان والدين والعقيدة. وقد تبنت بعض الصكوك الإقليمية هذا التوجه مثل الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بفصلها السابع والعشرين.

ووفقا لأحكام المادة 146 من الدستور فإنه:"يكون إعلان الأحكام العرفية، بمرسوم يصدر بمصادقة المجلس الأعلى بناءً على عرض رئيس الاتحاد وموافقة مجلس وزراء الاتحاد وذلك في أحوال الضرورة التي يحددها القانون، ويبلغ هذا المرسوم إلى المجلس الوطني الاتحادي في أول اجتماع له.

وترفع الأحكام العرفية بمرسوم يصدر بمصادقة المجلس الأعلى كذلك، متى زالت الضرورة التي استدعت إعلانها.

وقد نظم القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2009 بشأن الأحكام العرفية مدلول الأحكام العرفية و أسباب إعلانها وإجراءاتها و تدابير وأوامر السلطة المنفذة للأحكام العرفية وسلطات وإجراءات وعقوبات المحاكم العرفية

ووفقا للقانون المذكور فإن الأحكام العرفية هي مجموعة من القواعد والتدابير الاستثنائية تلجأ إليها الدولة في ظل ظروف طارئة تسمح لها بصورة مؤقتة بتعطيل كل أو بعض القوانين السارية فيها، لدرء الأخطار التي تتعرض لها البلاد.

أما المحاكم العرفية فهي محاكم وقتية تشكل بأمر السلطة المنفذة لنظر الجرائم التي ترتكب أثناء سريان الأحكام العرفية وتكون على نوعين محاكم عرفية ذات اختصاص عام ومحاكم عرفية ذات اختصاص خاص.

الفقرة الخامسة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكم إبان حالات المنازعات المسلحة

تختلف حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكم إبان حالات المنازعات المسلحة عن الحالات العادية وذلك خاصة من حيث القواعد القانونية المنطبقة، إذ في حالة المنازعات المسلحة سواء كانت دولية أو غير دولية مثل الحروب الأهلية ،يُفسح المجال لتطبيق القواعد النموذجية الدنيا التي يتضمنها القانون الدولي الإنساني والتي تحتوي على ضمانات للمحاكمة العادلة.وهي مقررة في اتفاقيات جينيف الأربع لسنة 1949 وبروتوكوليها الإضافيين وتشمل المدنيين و كل الأشخاص الذين يسقطون في قبضة أطراف المنازعات الدولية المسلحة من أسرى وأشخاص محرومين من وضع المحاربين والأشخاص الذين يتهمون بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب.

وقد نصت المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جينيف والخاصة بالمنازعات المسلحة غير الدولية على ما يلي:

" في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية:

1) الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو

الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز ضار يقوم علي العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر.

ولهذا الغرض، تحظر الأفعال التالية فيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه، وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن:

أ) الاعتداء علي الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله، والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب،

ب) أخذ الرهائن،

ج) الاعتداء علي الكرامة الشخصية، وعلي الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة،

د) إصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلاً قانونياً، وتكفل جميع الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة.

ومن جهتها نصت المادة 6(2) من البروتوكول الإضافي الثاني (المنازعات المسلحة غير الدولية)على أنه "لا يجوز إصدار أي حكم أو تنفيذ أية عقوبة حيال أي شخص تثبت إدانته في جريمة دون محاكمة مسبقة من قبل محكمة تتوفر فيها الضمانات الأساسية للاستقلال والحيدة."

في حين نصت المادة 75 (4) من البروتوكول الإضافي الأول (المنازعات المسلحة الدولية)على أنه " لا يجوز إصدار أي حكم أو تنفيذ أية عقوبة حيال أي شخص تثبت إدانته في جريمة مرتبطة بالنزاع المسلح إلاّ بناء على حكم صادر عن محكمة محايدة تشكل هيئتها تشكيلا قانونيا ، وتلتزم بالمبادئ التي تقوم عليها الإجراءات القضائية المرعية والمعترف بها عموما."

وفيما يتعلق بسير المحاكمات ، نصت المادة 75(4) (أ) من البروتوكول الإضافي الأول على أنه " يجب أن تنص الإجراءات على إعلان المتهم دون إبطاء بتفاصيل الجريمة

المنسوبة إليه وأن تكفل للمتهم كافة الحقوق وجميع الوسائل الضرورية للدفاع عن نفسه، سواء قبل أم أثناء المحاكمة.".ومن جهتها اقتضت المادة 6 (2) (أ) من البروتوكول الإضافي الثاني " أن تنص الإجراءات على إخطار المتهم دون إبطاء بتفاصيل الجريمة المنسوبة إليه وأن تكفل للمتهم سواء قبل أم أثناء محاكمته كافة حقوق ووسائل الدفاع اللازمة."

المبحث الثالث
المعايير الخاصة بالمعاملة الإنسانية للأشخاص المجردين من حريتهم

المبحث الثالث: المعايير الخاصة بالمعاملة الإنسانية للأشخاص المجردين من حريتهم

إن المحاكمة الجزائية بمعناها المتعارف أي فض النزاع وبت الهيئات القضائية في الدعاوى المعروضة عليها ينتهي بصدور حكم إما يبرئ المتهم أو يدينه . وفي كلتا الحالتين فإن تقييم عدالتها يستند مبدئيا إلى مدى استجابتها للمعايير السابقة والتي تنطلق من فترة تعهد مأمور الضبط القضائي إلى صدور الحكم.

أما بعد صدور الحكم فالمعايير التي تخص التنفيذ على من صدر ضده حكم بالإدانة لا يسهر على إعمالها مباشرة القضاة أو محاكم القضاء وإنما الأعوان المكلفون بتنفيذ القوانين والقرارات الصادرة ممن له النظر، فالمحاكمة هنا بمعناها المذكور قد انتهت، لكن ورغما عن ذلك فإن تداعياتها تضحى قائمة حتى بعد صدور الحكم إذ أن الولاية القضائية تبقى ممتدة حتى على مستوى مرحلة تنفيذ الجزاءات الجزائية باعتبار أن جهاز النيابة العمومية المكون من قضاة هو الذي يشرف ويتتبع عملية التنفيذ وقد خصص قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي الباب الأول من الكتاب الخامس للإشراف القضائي على المنشآت العقابية وخولت المادة 320 منه لأعضاء النيابة العامة حق دخول المنشآت العقابية الكائنة في دوائر اختصاص المحاكم التي يعملون بها، وذلك للتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم أن يطلعوا على السجلات وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صورًا منها وأن يتصلوا بأي محبوس ويسمعوا منه شكوى يريد أن يبديها لهم ويجب أن تقدم لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التي يطلبونها.

ومن الأحكام ذات البعد الإنساني التي أقرها قانون الإجراءات الجزائية بدولة الإمارات في باب تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ما جاء في المادة 298 منه الذي اقتضى أنه:" إذا كان محكومًا على الرجل وزوجته بعقوبة مقيدة للحرية جاز تأجيل تنفيذ العقوبة على أحدهما حتى يفرج عن الآخر وذلك إذا كانا يكفلان صغيرًا لم يتم خمس عشرة سنة وكان لهما محل إقامة معروف في الدولة". وغني عن البيان أن الهدف من هذا الإجراء هو حماية الطفل القاصر بتأجيل تنفيذ العقوبة على أحد والديه وإبقائه بحالة سراح حتى يبقى في كفالته ولا تتهدد بذلك مصلحته الفضلى.

و تتعلق المعايير الخاصة بالمعاملة الإنسانية للأشخاص المجردين من حريتهم بحقين أساسيين الأول هو حق السجين في ضمان حرمته **(فرع أول)** و الثاني بحقه وهو داخل

أسوار السجن في إعداده للعودة للحياة الحرة (**فرع ثان)** ويبقى في الأخير للسجين الذي ثبتت براءته سواء كان محبوسا احتياطيا أو محكوما عليه الحق في التعويض من الدولة عن الأخطاء التي قد ارتكبت في حقه جراء الزج به في السجن بلا وجه حق(**فرع ثالث)**.

الفرع الأول: حق الشخص المجرد من حريته في ضمان حرمته

اقتضت المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن :

1- يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، تحترم الكرامة الأصيلة في الشخص الإنساني.

2- أ - يفصل الأشخاص المتهمون عن الأشخاص المدانين، إلا في ظروف استثنائية، ويكونون محل معاملة على حدة تتفق مع كونهم أشخاصا غير مدانين،

ب- يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين .ويحالون بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم.

3 - .يجب أن يراعى نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم وإعادة تأهيلهم الاجتماعي ويفصل المذنبون الأحداث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني.

و في تعليقها العام على المادة 10 المذكورة من العهد ، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان *أن" الفقرة 1 من المادة 10 تفرض على الدول الأطراف التزاماً إيجابياً إزاء الأشخاص الذين يتأثرون على نحو خاص بسبب مركزهم كأشخاص محرومين من حريتهم بالحظر المفروض على التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والوارد في المادة 7 من العهد([109])، ومن ثم لا يجوز تعريض الأشخاص المحرومين من حريتهم لمعاملة منافية للمادة 7، بما في ذلك التجارب الطبية والعلمية، بل ولا يجوز أيضاً* تعريضهم لأي مشقة أو قيد خلاف ما هو ناجم عن الحرمان من الحرية. ويجب ضمان احترام كرامة هؤلاء الأشخاص بالشروط نفسها كما هي بالنسبة للأشخاص الأحرار. ويتمتع

[109]) اقتضت المادة السابعة من العهد أنه:" لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر.

الأشخاص المحرومون من حريتهم بجميع الحقوق المبينة في العهد، رهناً بالقيود التي لا مفر من تطبيقها في بيئة مغلقة.

وإن معاملة جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم كرامتهم قاعدة جوهرية وواجبة التطبيق عالمياً. ونتيجة لذلك، لا يمكن أن يتوقف تطبيق هذه القاعدة، كحد أدنى، على الموارد المادية المتوافرة في الدولة الطرف. ويجب تطبيق هذه القاعدة دون تمييز من أي نوع، كالتمييز على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره، أو المنشأ الوطني أو الاجتماعي، أو الممتلكات أو المولد، أو أي مركز آخر.

وتنص الفقرة 2(أ) من المادة 10 على فصل المتهمين، إلا في الظروف الاستثنائية، عن المحكوم عليهم. وهذا الفصل مطلوب من أجل التأكيد على مركزهم كأشخاص غير محكوم عليهم ويتمتعون في الوقت نفسه بالحق في اعتبارهم أبرياء وفقاً للمنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 14 وينبغي لتقارير الدول الأطراف أن تبين كيف يتم فصل الأشخاص المتهمين عن الأشخاص المحكوم عليهم وأن توضح كيف تختلف معاملة الأشخاص المتهمين عن معاملة المحكوم عليهم". ([110])

ووفقا لما تقدم فإن فهم مدلول حق الشخص المجرد من حريته في ضمان حرمته يتطلب التعرض في مرحلة أولى إلى مضامين حرمة الشخص المجرد من حريته والمقصود منها ، ثم في مرحلة ثانية إلى آليات ضمان هذه الحرمة .

الفقرة الأولى: مضامين حرمة الشخص المجرد من حريته

للسجين حرمتان لا يجوز لأحد النيل منهما وهو داخل أسوار الوحدات السجنية الأولى هي الحرمة الجسدية والثانية هي الحرمة المعنوية.

[110]) التعليق العام رقم 21 للجنة المعنية بحقوق الإنسان حول المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .

أ- ضمان الحرمة الجسدية للشخص المجرد من حريته

يشمل ضمان الحرمة الجسدية للسجين سواء كان في الحبس الاحتياطي أو محكوما عليه حمايته من سوء المعاملة أيا كان مصدرها سواء كان من السجين نفسه بمحاولته إلحاق الأذى بنفسه أو من نزلاء السجن أو من الحراس وكذلك حمايته من غوائل المرض والجوع وقلة النظافة بضرورة توفير شروط السلامة الصحية الكافية داخل الوحدات السجنية.

1- حماية الأشخاص المجردين من حريتهم من سوء المعاملة والاعتداءات

تتمثل أبرز مظاهر حماية الأشخاص المجردين من حريتهم من سوء المعاملة والاعتداءات بالخصوص في ما يلي:

*** عدم استعمال القوّة إلاّ في حدود ما نصّ عليه القانون**

نظم القانون الاتحادي رقم (43) لسنة 1992 في شأن تنظيم المنشآت العقابية كيفية استعمال القوة ضد أي مسجون صعب المراس وخيف عليه أو منه على بقية المساجين والحراس وجوزت المادة 58 لضابط المنشأة أن يأمر كإجراء تحفظي بتكبيل المسجون بحديد الأيدي أو الأرجل إذا وقع منه هياج أو تعدٍ شديد أو خيف هربه، وعليه أن يرفع الأمر فورًا لمدير الإدارة المختصة للنظر في توقيع العقوبات التأديبية على المسجون. على أنه لا يجوز أن تزيد مدة التكبيل بالحديد قبل توقيع العقوبة التأديبية على اثنتين وسبعين ساعة ويقيد الأمر في سجل يومية المنشأة .

كما نظم القانون المذكور كيفية استعمال القوة بل وحتى استخدام السلاح ضد مجموعة من المساجين الذين قد يدخلون في حالة عصيان جماعي ويحاولون الفرار فلقد نصت المادة 59 أنه مع عدم الإخلال بحالات وشروط استخدام السلاح المنصوص عليها في القانون الاتحادي رقم (12) لسنة 1976 المتعلق بالأسلحة، يجوز لضابط المنشأة ولرجال الشرطة المكلفين بالحراسة استعمال أسلحتهم النارية ضد المسجونين في الأحوال الآتية:

1 – صد أي هجوم أو مقاومة مصحوبة باستعمال القوة إذا لم يكن في مقدورهم صدها بالوسائل الأخرى.

2 – القضاء على تمرد المسجونين إذا كانوا مسلحين بأدوات قاتلة ورفضوا إلقاء هذه الأدوات بعد أن طلب منهم ذلك.

3 – منع فرار المسجون إذا لم يمكن منعه باستعمال وسائل أخرى، وفي هذه الحالة يتعين أن يكون إطلاق النار في الفضاء فإذا لم يجد ذلك نفعًا أطلقت النار في اتجاه الساقين. وفي جميع الحالات يجب إخطار النيابة العامة فورًا لإجراء التحقيق، وإبلاغ ذلك لوزارة الداخلية.

*** عدم اللجوء إلى عقوبات تأديبية غير التي نصّ عليها القانون**

التأديب داخل السجون منظم بالقانون وهو لا يخضع لأهواء المؤدبين ومن مظاهر ذلك ما نصت عليه المادة 7 من قانون المنشآت العقابية من ضرورة مسك إدارة كل سجن لسجل للتأديب يسهل الرجوع إليه عند الحاجة للتثبت والمراقبة عند الاقتضاء.

ووفقا للمادة 37 من القانون المذكور فإن كل مسجون يخالف القوانين أو اللوائح أو النظم المعمول بها في المنشأة يعاقب تأديبيًا دون أن يخل ذلك بالمسؤولية الجزائية. ويجب إعلام كل مسجون بالواجبات الرئيسية التي يجب أن يلتزم بها في المنشأة وكذلك المحظورات الرئيسية التي ينبغي أن يتجنبها، ويقوم الواعظ والأخصائي الاجتماعي بتنبيههم إلى تلك الواجبات والمحظورات بين حينٍ وآخر.

والجزاءات التأديبية التي أقرها قانون المنشآت العقابية محددة وهي :

1 – الإنذار.

2 – الحرمان من كل أو بعض الامتيازات المقررة لفئته لمدة لا تزيد على ثلاثين يومًا.

3 – الخصم من الأجر لمدة لا تزيد على سبعة أيام.

4 – الحجز الانفرادي لمدة لا تزيد على سبعة أيام.

5 – تنزيل المسجون درجة أقل من فئته مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا كان محكومًا عليه بالحبس أو السجن المؤقت ومدة لا تزيد على سنة إذا كان محكومًا عليه بالسجن المؤبد.

وحسب المادة 39 من ذلك القانون فإن توقيع الجزائية التأديبية غير جائز إلا بعد إجراء تحقيق يجريه أحد العاملين بالسجن يندبه ضابط المنشأة لذلك و يتضمن مواجهة المسجون بالفعل المنسوب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ويكون قرار توقيع الجزاء مسببًا ونهائيًا.ويجب أن يتم التحقيق كتابةً. ويجوز في حالة الإنذار أن يتم التحقيق شفاهةً على أن يثبت مضمونه في محضر يوقع من المحقق.وتقيد الجزاءات التي توقع على المسجونين بالسجل الخاص بذلك وتبلغ إلى النيابة العامة.

*** عدم اللجوء إلى العقوبات الجماعية**

تحظر المعايير الدولية تطبيق العقوبات التالية على المخالفات التأديبية: العقوبات الجماعية، العقوبات البدنية، الحبس في زنزانة مظلمة، و جميع العقوبات الأخرى القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة و لا يجوز توقيع أية عقوبة على أية جريمة إلا على مرتكبها وحده فالعقوبة شخصية ولا يجوز تمديد العقوبة إلى أي شخص بخلاف الجاني.

والمتأمل في أحكام المادة 37 من قانون المنشآت العقابية يجد أنه لا يتضمن أي نوع من أنواع العقوبات الجماعية ولا الحبس في زنزانات مظلمة.

*** عدم تعريض السجين إلى أيّ شكل من أشكال سوء المعاملة أو التعذيب.**

لئن لم يرتب قانون المنشآت العقابية أي جزاء لكل من ينتهك الحرمة الجسدية لسجين بسوء معاملة أو تهديد أو تعذيب مادي أو معنوي فإن المادة 242 من قانون العقوبات الاتحادي

اقتضت أنه: " يعاقب بالسجن المؤقت كل موظف عام استعمل التعذيب أو القوة أو التهديد بنفسه أو بوساطة غيره مع متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو على الإدلاء بأقوال أو معلومات في شأنها أو لكتمان أمر من الأمور".

ولقد نظر فقه القضاء في دولة الإمارات في شهر حزيران / يونيه 2008 في قضية تورط فيها مدير سجن و 24 حارسا وضابط شرطة بالسجن لضربهم سجناء أثناء تفتيش عن مخدرات في آب/أغسطس 2007 . واتهموا جميعهم بالتعسف في استعمال السلطة وإساءة معاملة محتجزين تحت حراستهم ..وحكم على المدير السابق وستة حراس وضباط شرطة بالسجن ستة أشهر وعلى الآخرين بالسجن ثلاثة أشهر(111).

كما نظر فقه القضاء التونسي في قضية تمثلت وقائعها في قيام أربعة حراس سجون بتقييد رجلي أحد الأشخاص المجردين من حريتهم ، وبسبب ترك الحديد برجليه مدة ساعات ودون استشارة طبيب الوحدة، تبين بعد فك الأغلال أن رجلي السجين أصيبا بتعفن استوجب بترهما ، وقد أدين المتهمون الأربعة و تم سجن كل واحد منهم أربعة أعوام من أجل تجاوز حد السلطة و المشاركة في ذلك و الاعتداء بالعنف الشديد الواقع من موظف عمومي على متهم باستعمال خصائص الوظيف نتج عنه بتر عضو و المشاركة و الحكم بإلزام المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة العدل بأن يؤدي للمجني عليه مائتي ألف دينار لقاء الضرر البدني و مائة ألف دينار لقاء الضرر المعنوي و ستة ألاف دينار مصاريف تركيب أعضاء اصطناعية([112]).

---

[111] موجز أعدته المفوضية السامية لحقوق الإنسان، وفقاً للفقرة ١٥ (ج)١ / من مرفق قرار مجلس حقوق الإنسان

الإمارات العربية المتحدة A/HRC/WG.6/3/ARE/3 16 September 2008 ص 4.

[112]) حكم صادر عن محكمة الاستئناف بتونس عدد 1120 بتاريخ 20 جانفي 2002.

2- توفير شروط السلامة الصحية للشخص المجرد من حريته

أكدت المادة 10(1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ضرورة معاملة جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، وتحترم الكرامة الأصيلة في الشخص الإنساني.

و قررت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إن "واجب معاملة المحتجزين باحترام للكرامة المتأصلة في شخص كل إنسان منهم هو معيار أساسي عالمي التطبيق. ولا يمكن للدول أن تبرر معاملتهم على نحو لا إنساني بحجة نقص الموارد المادية أو الصعوبات المالية. وهي ملزمة بتزويد جميع المحتجزين والسجناء بالخدمات اللازمة لتلبية جميع احتياجاتهم الأساسية. وتشمل هذه الاحتياجات الأساسية: توفير الطعام، ومرافق الاستحمام والصرف الصحي، والفراش والملابس، والرعاية الصحية، والتعرض للضوء الطبيعي،،،"

والمتمعن في القانون الاتحادي بشأن المنشآت العقابية يلاحظ بوضوح كيف أنه شدد على ضرورة الرعاية الصحية للمسجونين وذلك من خلال ما يلي:

*** العرض على الفحص الطبي**

يتم الفحص الطبي لكل مسجون عند دخوله المنشأة ويثبت طبيب المنشأة حالته الصحية والعقلية في السجل العام لكل فئة من المسجونين وأن يحدد الأعمال التي تمكنه صحته من أدائها. وعلى الطبيب المذكور تفقد المنشأة والمسجونين للتحقق من النواحي الصحية وخاصةً ما يتعلق منها بالنظافة والغذاء وعلى ضابط المنشأة تنفيذ التدابير الصحية التي يرى الطبيب اتخاذها (المادتان 29 و30).

*** مجانية المعالجة**

يفهم من أحكام المواد من 30 إلى 33 من قانون المنشآت العقابية أن المعالجة الطبية داخل الوحدات السجنية مجانية فإذا تبين لطبيب المنشأة أن المسجون مصاب بمرض عقلي قرر عرضه على لجنة طبية تشكل بقرار من وزير الصحة يكون من بين أعضائها أحد أطباء السجن والطبيب الشرعي لفحصه والتثبت من حالته فإذا تقرر نقله إلى مستشفى للأمراض العقلية نقل إليه بأمر من مدير الإدارة المختصة مع إخطار النيابة العامة، وتحسب المدة التي يقضيها المسجون في المستشفى من مدة العقوبة وإذا تبين لطبيب المنشأة أن المسجون مصاب بمرض يهدد حياته أو حياة الآخرين أو يعجزه كليًا فعلى إدارة المنشأة أن تعرضه على اللجنة الطبية المشار إليها في المادة السابقة وذلك لفحصه والنظر في الإفراج الصحي عنه.

وإذا بلغت حالة المسجون المريض درجة الخطوة بناءً على تقرير طبيب المنشأة وجب على إدارة المنشأة أن تبادر إلى إخطار أهله وأن ترخص لهم في زيارته دون التقيد بالمواعيد الرسمية للزيارة.

وإذا توفي المسجون يقدم الطبيب إلى النيابة العامة تقريرًا يدون به مجموعة من التفاصيل المتعلقة بالحالة التي صاحبت المتوفى من أول يوم ألم به المرض إلى يوم حصول الوفاة.

*** مجانية التغذية**

يفهم من أحكام المادة 30 من قانون المنشآت العقابية أن الغذاء داخل السجون مجاني وهو يوزع على المساجين مهما كانت فئاتهم باعتبار أن المساجين وفق القانون المذكور فئات :

– الفئة (أ): وتشمل المحبوسين احتياطيًا والمحبوسين في دين مدني أو نفقة شرعية أو لسداد الدية أو في حالات الإكراه البدني، وكذلك المحكوم عليهم في المخالفات بعقوبة الحجز.

- الفئة (ب): وتشمل المودعين على ذمة تنفيذ عقوبات الإعدام والحدود والقصاص.
- الفئة (جـ): وتشمل المحكوم عليهم بعقوبة الحبس أو السجن المؤقت أو المؤبد.
- الفئة (د): وتشمل الأحداث المحكوم عليهم بعقوبة الحبس.

بيد أن الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون المذكور تخول للمسجونين من الفئة (أ) الحق في استحضار أصناف الغذاء من خارج المنشأة على حسابهم الخاص وفقًا لما تحدده اللائحة التنفيذية.

وبالنسبة لغيرهم من الفئات فالأمر غير جائز ما عدا بالنسبة للمسجونين من فئة (ب) الذين جوزت المادة 22 معاملتهم بنفس معاملة المسجونين من الفئة (أ) إذا رأت النيابة العامة أو ضابط المنشأة ذلك.

*** ضرورة توفير المرافق الصحية بأماكن الإيداع**

يؤخذ من أحكام القانون المتعلق بالمنشآت العقابية أن توفير المرافق الصحية بأماكن الإيداع من مستلزمات نظافة واستحمام هو من المسؤوليات الملقاة على كاهل إدارة السجن والمشرفين عليه.

وتسهر تلك الإدارة تحت إشراف ورقابة طبيب المنشأة على حفظ الصحة داخل السجن وإذا اتضح أن ملابس المسجون مضرة بالصحة العامة داخل المنشأة فإنها تعدم وتسلم له إدارة السجن ملابس خاصة.

*** توفير شروط سلامة خاصة للسجينة الحامل أو المرضع**

يوفر القانون الاتحادي بشأن المنشآت العقابية ضمانات للمرأة السجينة من بينها إيداعها بالسجن الخاص بالنساء وتتولى إدارة هذا السجن امرأة ضابطة تقوم بجميع المهام والمسؤوليات المعهودة إلى الضابط ، فإذا تعذر وجود ضابطة فيديرها ضابط على أن تعاونه في أداء مهامه مشرفة تكون مسئولة أمامه.

كما يجب أن يكون موظفو ومستخدمو المنشأة من النساء بقدر الإمكان. (المادة (5).
وفي جميع الأحوال يجب أن تتولى حراسة السجينات وأعمال الخدمة المتعلقة بهن نساء.
وإذا كانت المسجونة حامل فإنها تعامل معاملة خصوصية إذ هي ابتداءً من وقت ظهور الحمل تعامل معاملة المسجونين من الفئة (أ) إذا لم تكن من هذه الفئة، وتعفى من العمل بالمنشأة وتمنح رعاية طبية خاصة من حيث الغذاء والنوم، ويؤجل تنفيذ أية جزاءات تأديبية عليها إلى ما بعد الوضع أو إلى حين انتهاء فترة وجود مولودها معها بحسب الأحوال.
وأوجب القانون نقلها إلى المستشفى عند اقتراب الوضع وتبقى فيه حتى تضع حملها وإلى أن يقرر الطبيب خروجها منه وتبذل لها ولمولودها العناية الصحية اللازمة مع الغذاء والملبس المناسب والراحة.
وللمسجونة أن تحتفظ بمولودها حتى يبلغ من العمر عامين هجريين فإذا لم ترغب في بقائه معها أو بلغ هذه السن سلم لمن تختاره ممن لهم حق الحضانة، وإلا سلم لأبيه وإذا لم يوجد يودع في إحدى دور رعاية الأطفال، مع إخطار الأم في جميع الحالات بمكانه وتيسير رؤيتها له في أوقات دورية على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية.
وحماية للمصلحة الفضلى للمولود، يجب ألا يذكر في شهادة ميلاد الطفل ما يشير إلى مولده في المنشأة أو في مستشفى خاص بها أو إلى واقعة سجن أمه (المادة 21).

ب – ضمان الحرمة المعنوية للشخص المجرد من حريته

بحكم انتماء السجين للجنس البشري فإنه ينبغي احترام حرمته المعنوية المتأصلة فيه مهما كان نوع الجرم الذي اقترفه.ومن أبرز مظاهر احترام الحرمة المعنوية للشخص المجرد من حريته، عدم النيل من كرامته وتوفير مقومات العيش الكريم طيلة فترة احتجازه.

1 – عدم النيل من الكرامة

يتخذ عدم النيل من كرامة السجين عدة أشكال، حرص القانون المتعلق بالمنشآت العقابية أن يتعرض للعديد منها:

*** عدم النيل من كرامة السجين ومن معنوياته**

من مظاهر عدم النيل من كرامة السجين حظر تعريضه كما أسلفنا لأي شكل من أشكال التهديد المادي والمعنوي والتعذيب المادي أو المعنوي وعدم إهانته أو النيل من إحساسه

وشعوره إلى أن تنقضي فترة الإيداع بسلام ودون أن تخلف للمسجون آثارا نفسيا إثر خروجه من السجن .

*** إعلام السجين بمجرّد الإيداع بحقوقه وواجباته**

وفقا للقاعدة 35 (1) من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء (113 يزود كل سجين، لدى دخوله السجن، بمعلومات مكتوبة حول الأنظمة المطبقة على فئته من السجناء، وحول قواعد الانضباط في السجن، والطرق المرخص بها لطلب المعلومات وتقديم الشكاوى، وحول أية مسائل أخرى تكون ضرورية لتمكينه من معرفة حقوقه وواجباته على السواء ومن تكييف نفسه وفقا لحياة السجن.

وبالتأمل في الفقرة الثانية من المادة 37 من قانون المنشآت العقابية نجدها لم تؤكد على إعلام المسجون بمجرد إيداعه بالحقوق التي يضمنها له القانون، ولعل ذلك ناجم عن أن تلك الحقوق موزعة في بقية أحكام القانون، ولكنها ركزت في المقابل على وجوب إعلام كل مسجون بالواجبات الرئيسية التي يجب أن يلتزم بها في المنشأة وكذلك المحظورات الرئيسية التي ينبغي أن يتجنبها، ويقوم الواعظ والأخصائي الاجتماعي بتنبيهه إلى تلك الواجبات والمحظورات بين حينٍ وآخر.

والإعلام بالحقوق والواجبات داخل الفضاءات السجنية التي تتميز بالصرامة باعتبارها أماكن تنفذ فيها العقوبات هو مظهر من مظاهر التحضر واحترام كرامة الإنسان حتى يكون المسجون على بينة من أمره فلا يسقط من جديد في المحظور فيصبح مخالفا للقوانين أو

---

[113] أوصي باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام 1955 وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 663 جيم (د-24) المؤرخ في 31 تموز/يوليو 1957 و 2076 (د-62) المؤرخ في 13 أيار/مايو 1977

اللوائح أو النظم المعمول بها في المنشأة ويعاقب تأديبيًا دون أن يخل ذلك بالمسؤولية الجزائية إذا شكل العمل الذي اقترفه جرما يعاقب عليه القانون الجزائي .

*** مراعاة قواعد التصنيف داخل الوحدات**

إن من مظاهر عدم النيل من كرامة السجين مراعاة قواعد التصنيف بين فئات المساجين داخل الوحدات السجنية بحسب جنسهم ذكورا أو إناثا من جهة أولى وبحسب سنهم أحداثا أو بالغين من جهة ثانية، وبحسب وضع المسجون محبوسا احتياطيا أو محكوما عليه من جهة ثالثة وبحسب الجرائم المرتكبة والخطورة الإجرامية من جهة رابعة، وهذه المعايير المعترف بها دوليا تحفظ كرامة السجين المعنوية والمادية وتجنب الوقوع في منزلقات يفقد بسببها السجن بُعديه الردعي والإصلاحي.

ولقد صنفت المادة 16 من قانون المنشآت العقابية المسجونين أربع فئات:

الفئة (أ): وتشمل المحبوسين احتياطيًا والمحبوسين في دين مدني أو نفقة شرعية أو لسداد الدية أو في حالات الإكراه البدني، وكذلك المحكوم عليهم في المخالفات بعقوبة الحجز.

الفئة (ب): وتشمل المودعين على ذمة تنفيذ عقوبات الإعدام والحدود والقصاص.

الفئة (جـ): وتشمل المحكوم عليهم بعقوبة الحبس أو السجن المؤقت أو المؤبد.

الفئة (د): وتشمل الأحداث المحكوم عليهم بعقوبة الحبس.

ومع عدم الإخلال بحكم المادة (3) من القانون، يخصص في كل منشأة أماكن خاصة لكل فئة من الفئات المذكورة، وتصنف كل فئة إلى درجات بحسب السن والسوابق الإجرامية ونوعها ومدد العقوبة ونوعها، وتبين اللائحة التنفيذية هذه الدرجات والأحكام المتعلقة بنقل المسجون من درجة إلى أخرى.

*** عدم النيل من أموال السجين بتأمينها عند إيداعها وتسليمها له يوم الخروج**

عندما يتم إيداع سجين بالسجن يؤخذ ما يوجد معه من ممنوعات ونقود وأشياء ذات قيمة وتودع خزانة المنشأة لتسلم إليه عند الإفراج عنه ما لم يرغب في تسليمها لشخص معين فتسلم إليه أو لمن ينوب عنه المسجون قانونًا (المادة 14).

و إذا اتضح عند الإيداع أن ملابس المسجون مضرة بالصحة العامة داخل المنشأة يتم إعدامها أما الملابس الأخرى فيحتفظ بها المسجون إذا كانت مدة إيداعه سنة فأقل فإن زادت على ذلك سلمت لمن يختاره المسجون أو لمن ينوب عنه قانونًا حسب الأحوال فإن امتنع عن استلامها جاز بيعها لحساب المسجون وقيد المتحصل من البيع لحسابه (المادة 15).

وإذا لم يكن للمسجون وقت الإفراج عنه ملابس صالحة للاستعمال ولم يكن في مقدوره الحصول عليها صرفت له إدارة المنشأة ملابس(المادة 41).

2 – توفير مقومات العيش الكريم

قالت اللجنة المعنية لحقوق الإنسان إن من ضمن الاحتياجات الأساسية للمساجين الترويح عن النفس والتمرينات الرياضية، وتخصيص أماكن لممارسة الشعائر الدينية، والسماح للمحتجزين بالاتصال فيما بينهم؛ على أن يشمل ذلك إمكانيات الاتصال بالعالم الخارجي. ومن مظاهر توفير مقومات العيش الكريم داخل الفضاءات السجنية إقرار مجموعة من الحقوق للسجين:

*** حق السجين في المطالعة**

أقرت الفقرة الثانية من المادة 35 من قانون المنشآت العقابية حق كل سجين في المطالعة وأكدت على ضرورة أن يكون في كل منشأة مكتبة تحوي كتبًا وصحفًا ومجلات لتثقيف المسجونين من النواحي الدينية والخلقية والاجتماعية وغيرها وتشجيعهم على الانتفاع بها في

وقت فراغهم. ويجوز للمسجون أن يستحضر على نفقته الكتب والمجلات والصحف وفقًا لما تقرره اللائحة التنفيذية.

*** حق السجين في تلبية حاجياته الروحية وأدائه لشعائره الدينية**

يحتاج كل إنسان في حياته إلى معانقة البعد الروحي فالإنسان مادة وروح وتشتد هذه الحاجة في حالة العسر لما توفره من سكينة وطمأنينة و تحقيقا لهذا الغرض أوجبت المادة 34 من قانون المنشآت العقابية أن يكون لكل منشأة عقابية واعظ ديني أو أكثر لحث المسجونين على مراعاة أحكام الدين والتحلي بمكارم الأخلاق وترسيخ الوازع الديني في نفوسهم، ويخصص في المنشأة مكان تقام فيه الصلاة في مواعيدها ويسمح لكل مسجون بالصلاة فيه إلا إذا اقتضت ضرورة الأمن غير ذلك، كما يكون لكل منشأة أخصائي اجتماعي أو أكثر.

*** حق السجين في ممارسة الهوايات و الأنشطة الفكرية**

تعرض القانون المتعلق بالمنشآت العقابية بصفة مقتضبة لحق السجين في ممارسة الأنشطة الفكرية إذ في المادة 20 منه أنه لا يجوز تشغيل المسجونين من الفئة (أ) إلا بالقيام بتنظيف غرفهم ما لم ترَ إدارة المنشأة غير ذلك مراعاةً لحالتهم الصحية. ويجوز لهؤلاء المسجونين بموافقة إدارة المنشأة ممارسة حرفهم أو هواياتهم الخاصة المشروعة داخل المنشأة، وتهيأ لهم الوسائل الممكنة لذلك.

وتعميم هذا الإجراء على بقية الفئات ممكن ولكنه ليس آليا وإنما يستدعي أمرا لذلك من ضابط المنشأة أو النيابة.

*** حق السجين في ممارسة الأنشطة الرياضية**

أقرت الفقرة الثانية من المادة 30 حق السجين في ممارسة الأنشطة الرياضية و أوجبت على إدارة المنشأة المختصة أن تهيئ للمسجونين وسائل النظافة والرياضة البدنية ، كما مكنت المسجونين من حق التمتع بساعتين على الأقل يوميًا من أوقات الفراغ يقضونها في الهواء الطلق وذلك في حدود ما تقرره اللائحة التنفيذية.

ولم يتعرض القانون الاتحادي بشأن المنشآت العقابية بشكل واضح إلى حق السجين في الترفيه ، والجدير بالتذكير في هذا المجال أنه توجد في سجون كثير من البلدان إذاعات داخلية وأجهزة تلفزيون داخل الغرف الجماعية بقنوات فضائية تعليمية وتثقيفية وتربوية منتقاة، ومسارح تساعد على تهذيب ذوق السجين والرفع من مستواه العلمي والمعرفي.

الفقرة الثانية: آليات ضمان حرمة الشخص المجرد من حريته

إن ضمان حرمة الشخص المجرد من حريته لا يتحقق دون وجود آليات فعالة لذلك ومن أبرز هذه الآليات التظلم والتشكي إذ من حق الأشخاص المجردين من حريتهم أن يقدموا شكاوى للجهات المعنية بشأن أوضاع احتجازهم دون أن يتعرضوا لعواقب ضارة نتيجة تظلمهم. وقد أكدت على هذا الحق القاعدة المادة 36 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء والتي جاء فيها ما يلي:

(1) يجب أن تتاح لكل سجين إمكانية التقدم، في كل يوم عمل من أيام الأسبوع، بطلبات أو شكاوى إلى مدير السجن أو إلى الموظف المفوض بتمثيله.

(2) يجب أن يستطيع السجناء التقدم بطلبات أو شكاوى إلى مفتش السجون خلال جولته التفتيشية في السجن. ويجب أن تتاح للسجين فرصة للتحدث مع المفتش أو مع أي موظف آخر مكلف بالتفتيش دون أن يحضر حديثه مدير السجن أو غيره من موظفيه.

(3) يجب أن يسمح لكل سجين بتقديم طلب أو شكوى إلى الإدارة المركزية للسجون أو السلطة القضائية أو إلى غيرهما من السلطات، دون أن يخضع الطلب أو الشكوى للرقابة من حيث الجوهر ولكن على أن يتم وفقا للأصول وعبر الطرق المقررة.

(4) ما لم يكن الطلب أو الشكوى جلي التفاهة أو بلا أساس، يتوجب أن يعالج دون إبطاء، وأن يجاب عليه في الوقت المناسب.

ويمكن في ضوء تلك القاعدة وجريان العمل السائد في عديد الدول تقسيم آليات التشكي إلى قسمين آليات التشكي داخل الوحدات السجنية و آليات التشكي خارج الوحدات السجنية.

أ – آليات التشكي داخل الوحدات السجنية

تنقسم آليات التشكي داخل المنشآت العقابية إلى قسمين رئيسيين فهناك التشكي الذي يتم عن طريق إدارة المنشأة وهناك التشكي الذي يتم عند زيارة أعضاء النيابة للسجن في إطار الإشراف القضائي على المنشآت العقابية ويضاف للنوعين المذكورين نوع ثالث محتشم ([114]) هو التشكي لممثلي المنظمات غير الحكومية التي تؤدي من حين لآخر زيارات ذات طابع إنساني للمنشآت العقابية.

1 – التشكي عن طريق إدارة المنشأة

تخول المادة 11 من القانون الاتحادي بشأن المنشآت العقابية الحق للمسجون في طلب مقابلة مدير الإدارة المذكورة والتشكي المباشر له أثناء قيامه بالتفتيش على المنشأة. وعلى مدير الإدارة أن يتحقق من الشكاوى التي تقدم إليه وأن يتخذ في شأنها الإجراء المناسب، و لكل مسجون الحق في التقدم بالشكوى إلى وزير الداخلية أو النائب العام أو مدير الإدارة المختصة أو ضابط المنشأة، ولكل مسجون الحق في أن يقدم في أي وقت إلى ضابط المنشأة شكوى كتابةً أو شفاهةً، ويطلب تبليغها إلى النيابة العامة المختصة، وعلى

[114]) وصفت هذا النوع بالمحتشم لأنه من ناحية أولى غير مقنن ومن ناحية ثانية غير معروف كثيرا لدى العموم.

الضابط قبولها وتبليغها في الحال للنيابة العامة بعد إثباتها في سجل الشكاوى وأن يوافي النيابة العامة بكل ما تطلبه من بيانات (المادة 9)

2 – التشكي عن طريق أعضاء النيابة العامة

يعتبر الإشراف القضائي على المنشآت العقابية الذي أقرته المادتان 320 و 321 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 10 من القانون الإتحادي بشأن المنشآت العقابية ضمانة كبرى من ضمانات الحرمة الجسدية والمعنوية للشخص المجرد من حريته فلقد خولت تلك المواد لأعضاء النيابة العامة حق دخول المنشآت العقابية الكائنة في دوائر اختصاص المحاكم التي يعملون بها، وذلك للتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم أن يطلعوا على السجلات وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صورًا منها وأن يتصلوا بأي محبوس ويسمعوا منه شكوى يريد أن يبديها لهم ويجب أن تقدم لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التي يطلبونها، كما خولت أيضا لكل محبوس في إحدى الأماكن المشار إليها في المادة السابقة أن يقدم في أي وقت للقائم على إدارته شكوى كتابية أو شفهية، ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة، وعلى القائم على إدارة المكان قبولها وتبليغها في الحال إلى النيابة العامة بعد إثباتها في سجل يعد لذلك.

وخولت المادة 321 من قانون الإجراءات الجزائية لكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو في محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة، وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فورًا إلى المحل الموجود به المحبوس

ومن جهتها أعطت المادة 10 من القانون المنظم للمنشآت العقابية لعضو النيابة العامة المختص حق دخول المنشآت العقابية في أي وقت وذلك للتأكد من تنفيذ القوانين واللوائح ومن عدم وجود مسجون بوجه غير قانوني وله الحق في فحص السجلات والأوراق للتحقق من مطابقتها للقوانين واللوائح والنظم.

ولكل مسجون الحق في مقابلة عضو النيابة العامة أثناء تواجده بالمنشأة والتقدم إليه بالشكوى وعلى عضو النيابة العامة فحصها واتخاذ ما يلزم في شأنها وإخطار النائب العام بذلك.

3 – التشكي عن طريق ممثلي المنظمات غير الحكومية الوطنية

تُعتبر زيارة المنظمات غير الحكومية للسجون لتقديم مساعدات خيرية وإنسانية للمسجونين آلية هامة من آليات ضمان الحرمة الجسدية والمعنوية للسجين فزيارة هذه المنظمات وإن كانت في ظاهرها ذات طابع إنساني وخيري فإنها في واقعها تحقق غرضا هاما في غاية الأهمية وهو الشفافية بتأكيد السلطات عند السماح لهذه المنظمات بزيارة المنشآت العقابية أنه ليس لديها ما تخفيه في خصوص معاملة المسجونين داخل السجون التي تعتبر فضاءات مغلقة تخضع لنواميس محددة.

ولقد بلغ عدد زيارات المنظمات والهيئات كهيئة الهلال الأحمر للمنشآت العقابية بالدولة في عام 2007 والنصف الأول من عام 2008(121) زيارة. ([115])

ب – آليات التشكي خارج الوحدات السجنية

تنقسم آليات التشكي من خارج الوحدات السجنية إلى قسمين آليات تشكي وطنية وهي توجد داخل الدولة وآليات تشكي دولية ومقارها خارج الدولة.

[115]) التقرير الوطني المقدم وفقاً للفقرة 15(أ) من مرفق1 /قرار مجلس حقوق الإنسان ،الإمارات العربية المتحدة A/HRC/WG.6/3/ARE/116 September 2008

1- آليات التشكي الوطنية

لا شيء يمنع في القانون الإماراتي ولا في فيره من القوانين المقارنة من أن يرفع أحد أفراد عائلة المسجون أو أصدقائه أو موكليه شكوى تتعلق بسوء معاملة مسجون أو تعذيبه أو بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو في محل غير مخصص للحبس إلى الجهات والسلطات التي خول لها القانون حق تلقي مثل هذه الشكاوى ويأتي القضاء في طليعتها إذ يمكن لمن عاين عند زيارة مسجون مثلا وجود آثار سوء معاملة عليه من أن يقدم شكوى إلى النيابة العامة في الغرض ، وما يعزز هذا القول هو ما ورد في آخر فقرة من المادة 321 من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات الذي جاء فيه:" ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو في محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة، وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فورًا إلى المحل الموجود به المحبوس ويقوم بإجراء التحقيق ويأمر بالإفراج عن المحبوس بصفة غير قانونية وعليه أن يحرر محضرًا بذلك".

وإضافة لذلك فإنه لا شيء يمنع من تقديم شكوى من سوء المعاملة إلى وزير الداخلية أو وزير العدل أو من يمثلهما .

ومن جهة أخرى فإنه في البلدان التي توجد بها هيئات أو مؤسسات وطنية لحقوق الإنسان([116]) أو مراكز من هذا القبيل ، فإنه بالإمكان تقديم الشكاوى المتعلقة بسوء المعاملة أو التعذيب إلى هذه المؤسسات والتي هي عبارة عن هيئات شبه قضائية تتعهد بمثل هذه المسائل وتتحرى فيها وتلفت نظر السلطات المختصة إليها.

---

[116]) نوقشت مسألة " مؤسسات حقوق الإنسان الوطنية" لأول مرة في المجلس الإقتصادي والإجتماعي التابع للأمم المتحدة سنة 1946 أي قبل صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، وبعد صدور ذلك الإعلان وبروز الشرعة الدولية لحقوق الإنسان ومعايير أخرى في الغرض عاد النقاش من جديد في خصوص هذه المؤسسات وانعقدت للغرض في باريس حلقة دراسية من 7 إلى 9 أكتوبر 1991 أسفرت عن إقرار مجموعة من المبادئ الخاصة بهيكلة واختصاصات هذه الهيئات أصبحت تعرف بمبادئ باريس وقد أقرتها لجنة حقوق الإنسان في استنتاجاتها في القرار الصادر عام 1992 .

2 – آليات التشكي الدولية

توجد في القانون الدولي مجموعة من الآليات للتشكي من أجل سوء المعاملة والتعذيب التي قد يتعرض لها فرد أو مجموعة من الأفراد في دولة من الدول ، ويمكن الإلتجاء لمثل هذه الآليات في حالة استنفاذ طرق التشكي الوطنية .

وتنقسم هذه الآليات إلى عدة أقسام فهناك الآليات الأممية والمقصود بها اللجان المنبثقة عن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على غرار لجنة مناهضة التعذيب، ولجنة حقوق الإنسان ولجنة حقوق الطفل وغيرها من اللجان المعاهداتية ، وهناك الآليات الإقليمية كتلك التي انبثقت عن المعاهدات والإتفاقيات الإقليمية على غرار الجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وغيرهما ، وتنظر مختلف هذه الهيئات في الشكاوى التي تعرض عليها وتتحرى فيها وتناقشها مع ممثلي الدول الأطراف المنظمة لهذه الاتفاقيات.

و وتقوم مختلف هذه الآليات بدور كبير في الكشف عن انتهاكات حقوق الإنسان داخل السجون ، وقد انتهت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في إحدى الشكاوى التي عرضت إليها إلى أن المادة 10(1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد انتهكت في حالة محتجز بإحدى الدول ادعى لديها أنه احتجز في سجن عمره 500 عام يعج بالفئران والقمل والصراصير، حيث يحتجز النزلاء من الأطفال والنساء والرجال بمعدل 30 شخصاً في الزنزانة الواحدة ، ويعانون فيه من البرد والتيارات الهوائية. وكان معدل الانتحار مرتفعاً، وكذا نسبة الإصابات التي يحدثها النزلاء بأنفسهم، ومعدل المشاجرات وحوادث الاعتداء بالضرب فيما بينهم([117]).

[117]) دليل المحاكمات العادلة ، المرجع السابق، التعليق على المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

3 – التشكي عن طريق ممثلي المنظمات غير الحكومية الأجنبية

انطلاقا من أن مسألة حقوق الإنسان لا تعرف الحدود ، فإنه لا شيء يمنع من تضرر من سوء معاملة أو تعذيب أن يقدم شكوى إلى إحدى المنظمات غير الحكومية المعروفة على الصعيد العالمي ومن أبرز هذه المنظمات منظمة الصليب والهلال الأحمر الدولي التي وإن كان نشاطها في البداية انطلق مع اتفاقيات جينيف الأربعة المتعلقة بالقانون الإنساني الدولي ، فإن نشاط مكاتبها الإقليمية توسع وقت السلم ليشمل عقد اتفاقات مع عدد من الدول لزيارة الوحدات السجنية والإطلاع على أوضاع المساجين من وجهة نظر محايدة.

وفي المحصلة فإن مختلف الآليات المتعرض لها تساعد على كشف الحقيقة وعلى ضمان حماية فعالة للمسجونين من أي انتهاك لحقوقهم ولكن يبقى إعداد السجين للحياة الحرة من أبرز ما ينبغي القيام به في السجون.

الفرع الثاني: حق الشخص المجرد من حريته في إعداده للحياة الحرة

إن إيداع أي شخص في السجن من أجل ارتكابه لجريمة وعقابه بسببها بعقاب سالب للحرية هو وضع استثنائي ناتج عن تلك الزلة الاجتماعية التي حصلت له ،وهو يقتضي إلى جانب تحقيق غرض الردع لاستخلاص العبرة وتلافي العودة لارتكاب جريمة أخرى تحقيق هدف إصلاح ذلك الشخص وضمان عودته للحياة الحرة دون أي مخلفات أو تأثيرات سلبية وهذا يستدعي من إدارات السجون في كل الدول مساعدة المساجين على تقليص الفوارق بين حياة السجن والحياة الحرّة من جهة أولى والتأهيل لتيسير إعادة الإدماج.

الفقرة الأولى: تقليص الفوارق بين حياة السجن والحياة الحرّة

أكدت القاعدة 60 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على أن نظام السجون ينبغي أن يلتمس السبل إلى تقليص الفوارق التي يمكن أن تقوم بين حياة السجن والحياة

الحرة، والتي من شأنها أن تهبط بحس المسؤولية لدى السجناء أو بالاحترام الواجب لكرامتهم البشرية.

ومن المستحسن أن يقر أي نظام للسجون، قبل انتهاء مدة العقوبة، اتخاذا التدابير الضرورية لكي تضمن للسجين عودة تدريجية إلى الحياة في المجتمع، وهذا هدف يمكن بلوغه، تبعا للحالة، من خلال مرحلة تمهد لإطلاق سراح السجين تنظم في السجن نفسه أو في مؤسسة أخرى ملائمة، أو من خلال إطلاق سراح تحت التجربة مع إخضاعه لضرب من الإشراف والرقابة ولا يجوز أن يعهد به إلى الشرطة بل ينبغي أن يشتمل على مساعدة اجتماعية فعالة.

ونهت القاعدة 61 من نفس القواعد أن يقع التركيز في معالجة السجناء على إقصائهم عن المجتمع، بل –على نقيض ذلك– ينبغي اعتبارهم دائما جزءا منه. ولتحقيق هذا الهدف ينبغي اللجوء، بقدر المستطاع، إلى المؤازرة التي يمكن أن توفرها هيئات المجتمع المحلى لمساعدة جهاز موظفي السجن على إعادة التأهيل الاجتماعي للسجناء. ويجب أن يكون هناك مساعدون اجتماعيون يتعاونون مع كل مؤسسة احتجاز وتناط بهم مهمة إدامة وتحسين كل صلات السجين المستصوبة بأسرته وبالمنظمات الاجتماعية الجزيلة الفائدة. كما يجب أن تتخذ، إلى أقصى الحدود المتفقة مع القانون ومع طبيعة العقوبة، تدابير لحماية ما للسجين من حقوق تتصل بمصالحه المدنية وبتمتعه بالضمان الاجتماعي وغير ذلك من المزايا الاجتماعية.

وانطلاقا من هذه القواعد يمكن القول أن تقليص الفوارق بين حياة السجن والحياة الحرّة يبدأ بثلاثة أمور أساسية الأولى إبقاء السجين على صلة بمحيطه العائلي والاجتماعي والثانية إبقاء السجين على صلة بالعالم الخارجي والثالثة وضع حوافز تمهد لإطلاق السراح.

أ – إبقاء السجين على صلة بمحيطه العائلي والاجتماعي

من بين الأدوات المهمة لإبقاء السجين على صلة بمحيطه العائلي والاجتماعي إقرار نظام الزيارات و فسح المجال له للقيام بالمراسلات والانتفاع ببعض الخدمات.

1 – إبقاء الصّلة من خلال نظام الزيارات

أعطت الفقرة ب من المادة 17 من القانون المتعلق بالمنشآت العقابية للمساجين من الفئة ب حق مقابلة زائريهم ومراسلة من يشاؤون وذلك ما لم يرد بأمر الإيداع ما يمنع ذلك، وتتم الزيارة تحت إشراف ضابط المنشأة أو من ينوب عنه.

أما بقية الفئات من المساجين فإن حق الزيارة إليهم ليس آليا وإنما هو مرتبط بتقدير النيابة أو ضابط المنشأة أو مدير الإدارة المختصة بعد موافقة وزير الداخلية فلقد اقتضت المادة 22 من القانون المذكور أنه :"يجوز معاملة المسجونين من الفئة (ب) معاملة المسجونين من الفئة (أ) إذا رأت النيابة العامة أو ضابط المنشأة ذلك، في حين نصت المادة 25 منه على أنه:" يجوز لمدير الإدارة المختصة بعد موافقة وزير الداخلية أن يقرر منح المحكوم عليهم بعقوبة الحبس من الفئة (جـ) بعض أو كل المزايا المقررة للمسجونين من الفئة.

وإلى جانب الزيارات الدورية التي يمكن أن يؤديها أفراد العائلة لمسجونيهم فإن قانون المنشآت العقابية أقر نظاما خاصا للزيارة بالنسبة للمرضى بالمادة 33 التي جاء فيها:" إذا بلغت حالة المسجون المريض درجة الخطوة بناءً على تقرير طبيب المنشأة وجب على إدارة المنشأة أن تبادر إلى إخطار أهله وأن ترخص لهم في زيارته دون التقيد بالمواعيد الرسمية للزيارة".

2 – إبقاء الصّلة من خلال المراسلات والانتفاع ببعض الخدمات

من أبرز مظاهر إبقاء السجين على صلة بالعالم الخارجي تخويله حق توجيه وتلقي المراسلات الانتفاع ببعض الخدمات الأخرى كتلقي الطرود من عائلته .

*** الحق في توجيه وتلقي المراسلات**

خولت الفقرة الثالثة من المادة 17 من القانون المتعلق بتنظيم المنشآت العقابية للمسجونين من الفئة (أ) الحق في مراسلة من يشاؤون وذلك ما لم يرد بأمر الإيداع ما يمنع ذلك، وتتم الزيارة تحت إشراف ضابط المنشأة أو من ينوب عنه.

أما بالنسبة للفئة (ب) فإنه يجوز معاملة المسجونين منهم معاملة المسجونين من الفئة (أ) إذا رأت النيابة العامة أو ضابط المنشأة ذلك(المادة 22).

وفيما يتعلق بالفئة (ج) للمسجون من الفئة (ج) الحق في مراسلة ذويه وأصدقائه واستقبالهم في حدود ما تقرره اللائحة التنفيذية ويرخص لمحاميه في مقابلته على انفراد بشرط الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة المختصة، وتتم المقابلة على مرأى من أحد المسؤولين بالمنشأة بحيث لا يسمع ما يدور من حديث.

وعلى ضابط المنشأة أن يطلع على مراسلات المسجونين من الفئة المذكورة وله أن يمنع إرسالها أو تسليمها له إذا رأى ما يبرر ذلك مع إثبات الواقعة في الملف الخاص بالمسجون (المادة 23).

ويجدر التذكير في هذا المجال أن بعض الدول أجازت للسجناء وفق شروط محددة وتحت رقابة إدارة السجن حق إجراء اتصالات هاتفية مع ذويهم مثل ما هو مقرر في تركيا وجنوب إفريقيا .

*** الحق في الانتفاع ببعض الخدمات**

من بين الخدمات التي خول القانون الإماراتي للسجين حق الانتفاع بها وفق شروط معينة

– حق المسجونين ارتداء ملابسهم الخاصة ما لم تقرر الإدارة ارتدائهم ملابس المنشأة مراعاةً للصحة أو النظافة أو لصالح الأمن، ومع ذلك يكون لهم الحق في ارتداء ملابسهم الخاصة عند خروجهم للمحاكمة أو لأي سبب آخر.

– الحق في استحضار أصناف الغذاء من خارج المنشأة على حسابهم الخاص وفقًا لما تحدده اللائحة التنفيذية.

وقد رتبت المادة 61 من قانون المنشآت العقابية جزاءات جزائية لكل من يدخل أو يحاول أن يدخل في المنشأة بأية طريقة كانت أي شيء على خلاف القوانين واللوائح والقرارات المنظمة للمنشأة، وكذلك كل شخص أدخل إلى المنشأة رسائل أو أخرجها منها على خلاف القوانين واللوائح والقرارات المشار إليها.

ب – إبقاء السجين على صلة بالعالم الخارجي

من مظاهر إبقاء السجين على صلة بالعالم الخارجي، في إطار الحرص على تقليص الفجوة بين حياة السجن والحياة الحرة تمكينه من متابعة المستجدات على الساحتين الوطنية والدولية وتمكينه من التعلم ومتابعة الدراسة داخل السجن.

1 – تمكين السجين من متابعة المستجدات على الساحتين الوطنية والدولية

إن إمكانية متابعة السجين للمستجدات على الساحتين الوطنية والدولية تحصل بأدوات شتى منها قراءة الصحف ، مطالعة الكتب، الاستماع إلى الإذاعة، متابعة البرامج التلفزيونية. و حسب المادة 35 من القانون المنظم للمنشآت العقابية يكون في كل منشأة مكتبة تحوي

كتبًا وصحفًا ومجلات لتثقيف المسجونين من النواحي الدينية والخلقية والاجتماعية وغيرها وتشجيعهم على الانتفاع بها في وقت فراغهم.

ويجوز للمسجون أن يستحضر على نفقته الكتب والمجلات والصحف وفقًا لما تقرره اللائحة التنفيذية.

2 – تمكين السجين من التعلم ومن متابعة الدراسة داخل السجن

تقوم إدارة المنشأة العقابية في دولة الإمارات بتعليم المسجونين وتدريبهم مهنيًا كلما أمكن ذلك وذلك مع مراعاة السن ومدى الاستعداد ومدة العقوبة ويضع وزير الداخلية بالاتفاق مع وزير التربية والتعليم منهج الدراسة العلمية والمهنية بعد أخذ رأي الإدارة المختصة. ووفقا لأحكام المادة 36 من القانون المنظم للمنشآت العقابية فإنه على إدارة المنشأة أن تشجع المسجونين على الاطلاع والتعلم وأن تيسر الاستذكار للمسجونين الذين لديهم الرغبة في مواصلة الدراسة، وأن تسمح بتأدية الامتحانات.

ج – وضع حوافز تمهد لإطلاق السراح.

وضعت المواد من 44 إلى 47 من القانون المشار إليه أعلاه حوافز تمهد لإطلاق سراح السجين قبل انتهاء أمد المحكومية وذلك وفق شروط محددة ومن هذه الحوافز حسن السلوك وصلاح الأمر والاستقامة أثناء الوجود بالمنشأة بما يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه ولم يكن في الإفراج عنه خطر على الأمن العام.

و على سبيل المثال يفرج عن كل محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية لمدة شهر أو أكثر إذا أمضى ثلاثة أرباع مدة العقوبة وكان سلوكه أثناء وجوده بالمنشأة حسنا،وإذا كانت العقوبة هي السجن المؤبد فيفرج عنه إذا قضى عشرين سنة على الأقل.

ويصدر بهذا الإفراج قرار من وزير الداخلية، ويبلغ النائب العام بصورة منه (المادة 44).

الفقرة الثانية: التأهيل لتيسير إعادة الإدماج

ركزت القاعدة 61 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على وجوب أن يكون هناك مساعدون اجتماعيون يتعاونون مع كل مؤسسة احتجاز وتناط بهم مهمة إدامة وتحسين كل صلات السجين المستصوبة بأسرته وبالمنظمات الاجتماعية الجزيلة الفائدة و اللجوء، بقدر المستطاع، إلى المؤازرة التي يمكن أن توفرها هيئات المجتمع المحلى لمساعدة جهاز موظفي السجن على إعادة التأهيل الاجتماعي للسجناء.

ويمكن القول في ضوء هذه القاعدة أن هناك سبيلين أساسيين لتأهيل المساجين ومساعدتهم على الاندماج بيسر في الحياة العامة بعد الإفراج عنهم يتمثل الأول في التأهيل عن طريق الرعاية الاجتماعية و يتمثل الثاني في التأهيل عن طريق التشغيل والتكوين

أ – التأهيل عن طريق الرعاية الاجتماعية

يمكن أن يتخذ التأهيل عن طريق الرعاية الاجتماعية شكلين اثنين الأول الرعاية الاجتماعية قبل الإفراج والثاني الرّعاية الاجتماعية بعد الإفراج.

1 – الرعاية الاجتماعية قبل الإفراج

نصت المادة 34 من القانون المتعلق بتنظيم المنشآت العقابية على تشكيل لجنة من ضابط المنشأة وواعظها والطبيب والأخصائي الاجتماعي تختص بفحص الحالة النفسية والاجتماعية لكل مسجون وتقدم توصياتها إلى إدارة المنشأة بشأن معاملته طبقًا لما يسفر عنه فحص حالته.

كما تقوم اللجنة المذكورة قبل الإفراج عن المسجون بمدة كافية بتقديم الإرشادات التي تكفل للمفرج عنه وسيلة العيش الشريفة.

وتقوم هذه اللجنة بدور مكتب الاجتماعي الذي يقدم الإرشاد الضروري للسجين .

2 – الرّعاية الاجتماعية بعد الإفراج

يمكن في بعض القوانين المقارنة أن تمتد الرّعاية الاجتماعية للسجين حتى بعد الإفراج كما هو الحال في القانون التونسي المنظم للسجون الذي أكدت المادتان 37 و 38 منه أن الإدارة المكلفة بالسجون و الإصلاح تتولى متابعة حالة السجين المفرج عنه و تسهيل اندماجه في محيطه الأصلي بالتنسيق مع الهياكل المختصة المعنية وتخصيص مكتب بكل سجن لمصالح الإرشاد الاجتماعي. وتتمثل مهمة أعوانها في ربط الصلة بين المساجين و عائلاتهم و مساعدتهم على حل مشكلاتهم حفاظا على الروابط العائلية و الاجتماعية.

ب – التأهيل عن طريق التشغيل والتكوين

يخضع تشغيل المساجين في الصكوك الدولية إلى مجموعة من الضوابط تعرضت لها تفصيلا القواعد من 71 إلى 76 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء منها خاصة أنه :

– لا يجوز أن يكون العمل في السجن ذات طبيعة مؤلمة.

– يكون هذا العمل، إلى أقصى الحدود المستطاعة، من نوع يصون أو يزيد قدرة السجين على تأمين عيشه بكسب شريف بعد إطلاق سراحه.

– يتم تنظيم العمل وطرائقه في السجن على نحو يقترب به بقدر الإمكان من الأعمال المماثلة خارج السجن، بغية إعداد السجناء لظروف الحياة العملية الطبيعية.

– إلا أن مصلحة السجناء وتدريبهم المهني لا يجوز أن يصيرا خاضعين لمقصد تحقيق ربح مالي من وراء العمل في السجن.

– تتخذ في مؤسسات السجون نفس الاحتياطات المفروضة لحماية سلامة وصحة العمال الأحرار.

– تتخذ تدابير لتعويض السجناء عن إصابات العمل والأمراض المهنية، بشروط لا تكون أقل مواتاة من تلك التي يمنحها القانون للعمال الأحرار.

- يحدد العدد الأقصى لساعات العمل اليومي والأسبوعي بالقانون أو بنظام إداري، مع مراعاة الأنظمة أو العادات المحلية المتبعة في مجال استخدام العمال الأحرار.
- يشترط في تحديد الساعات المذكورة أن يترك يوما للراحة الأسبوعية ووقتا كافيا للتعليم وغيره من الأنشطة المقتضاة كجزء من علاج السجناء وإعادة تأهيلهم.
- يكافأ السجناء على عملهم وفقا لنظام أجور منصف.
- يجب أن يسمح النظام للسجناء بأن يستخدموا جزءا على الأقل من أجرهم في شراء أشياء مرخص بها لاستعمالهم الشخصي وأن يرسلوا جزءا آخر منه إلى أسرتهم.
- ويجب أن ينص النظام أيضا على احتجاز الإدارة لجزء من الأجر بحيث يشكل كسبا مدخرا يتم تسليمه للسجين لدى إطلاق سراحه.

ويمكن القول إن التأهيل داخل وحدات الإيداع يحصل إما عن طريق التشغيل أو عن طريق التعليم والتدريب والتكوين وهذا الصنف الثاني موجه في الغالب للأحداث.

1 - التأهيل عن طريق التشغيل

وفاء للمعايير الدولية، نظم القانون الاتحادي بشأن المنشآت العقابية أساليب تشغيل المسجونين إذ أكدت المادة 20 منه أنه:"لا يجوز تشغيل المسجونين من الفئة (أ) إلا بالقيام بتنظيف غرفهم ما لم ترَ إدارة المنشأة غير ذلك مراعاةً لحالتهم الصحية. ويجوز لهؤلاء المسجونين بموافقة إدارة المنشأة ممارسة حرفهم أو هواياتهم الخاصة المشروعة داخل المنشأة، وتهيأ لهم الوسائل الممكنة لذلك.

وإذا دعت الحاجة إلى تشغيل أحد من هؤلاء المسجونين بسبب مهارته في حرفته ووافق على العمل وجب منحه الأجر المناسب لعمله.

وبالنسبة المسجونين من الفئة (جـ)،فإنه لا يجوز تشغيلهم إلا في الأعمال التي تحددها اللائحة التنفيذية، ويمنحون أجرًا مناسبًا عن قيامهم بهذه الأعمال ولا يجوز أن تزيد مدة

التشغيل على ثماني ساعات في اليوم، وتراعى في تشغيلهم حالتهم الصحية وأن يعملوا بقدر الإمكان في الحرف التي كانوا يشتغلون بها خارج المنشأة.

ولا يجوز تشغيلهم في أيام الجمع والأعياد الرسمية، وذلك فيما عدا أعمال السجن الضرورية كالنظافة والطهي(المادة 24).

2 – التأهيل عن طريق التعليم والتدريب

تطرقت المواد من 49 إلى 51 من القانون المنظم للمنشآت العقابية إلى تأهيل الأحداث عن طريق التعليم والتدريب وأكدت المادة 49 على تشكيل لجنة تأهيل الأحداث بقرار من وزير الداخلية بالاتفاق مع وزيري العدل والعمل والشؤون الاجتماعية، ويرأسها أحد رؤساء النيابة العامة الاتحادية، وتضم في عضويتها كلاً من:

1 – ضابط المنشأة.

2 – أحد المتخصصين في علم النفس.

3 – ممثل عن وزارة التربية والتعليم.

4 – ممثل عن الشؤون الاجتماعية.

وللجنة أن تستعين بمن ترى الاستعانة بهم من ذوي الاختصاص.

ووفقا للمادة 50 فإن اللجنة المذكورة تختص اللجنة بوضع البرامج السنوية لتعليم وتأهيل الأحداث والنظر في منح المزايا المقررة لهم في هذا القانون.

وتتوافق هذه المواد مع ما جاء بأحكام المادتين 15 و 21 من القانون الاتحادي رقم 9 لسنة 1976 في شأن الأحداث الجانحين والمشردين.

الفرع الثالث: حق الشخص الذي جرد من حريته بغير وجه حق في التعويض له عن الأخطاء القضائية

مهما توفرت الضمانات في أنظمة العدالة الجنائية ، فإن إمكانية حصول أخطاء فيها يبقى أمرا واردا لأن العدالة البشرية تبقى في نهاية الأمر نسبية.

و يندرج إقرار نظم للتعويض لفائدة المحبوسين تحفظيا أو المحكوم عليهم اللذين ثبتت براءتهم عن الأخطاء القضائية التي ترتكب أثناء السير العادي لمرفق العدالة في إطار سياسات تهدف إلى تدعيم الضمانات القانونية للحريات الفردية، وفي إطار تدارك الإخلال بمعايير المحاكمة العادلة.

والحق في التعويض عن الأخطاء القضائية مطلب أممي نجد له سندا في عدد من الصكوك الأممية والإقليمية، كما نجد له سندا في القانون المقارن و في فقه القضاء المقارن.

الفقرة الأولى: الحق في التعويض في الصكوك الدولية والإقليمية

وفقا المعايير الدولية فإن لضحايا الخطأ في تطبيق العدالة الحق في الحصول على تعويض من الدولة ، وهذا الحق مستقل عن الحق في الحصول على تعويض بسبب الاحتجاز دون سند من القانون والذي نصت عليه المادة 9 (5) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي جاء فيه أنه "لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض".

وقد تعرضت المادة 14(6) من نفس العهد للتعويض عن الخطأ في تطبيق العدالة إذ جاء فيها :"حين يكون قد صدر على شخص ما حكم نهائي يدينه بجريمة، ثم أبطل هذا الحكم أو صدر عفو خاص عنه على أساس واقعة جديدة أو واقعة حديثة الاكتشاف تحمل الدليل القاطع على وقوع خطأ قضائي، يتوجب تعويض الشخص الذي أنزل به العقاب نتيجة تلك الإدانة، وفقاً للقانون، ما لم يثبت أنه يتحمل، كلياً أو جزئياً، المسؤولية عن عدم إفشاء الواقعة المجهولة في الوقت المناسب".

كما أكدت المادة 3 من "البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية" على وجوب توفر الشروط التالية لكي يكون الشخص مستحقاً للتعويض:

أ) أن يصدر عليه حكم نهائي بارتكاب فعل جنائي (بما في ذلك الجنح البسيطة).ويعتبر حكم الإدانة نهائياً عندما لا يكون هناك سبيل آخر للمراجعة القضائية أو لاستئنافه؛ كأن يكون المتهم قد استنفد أساليب الانتصاف هذه أو مرت المدة الزمنية المحددة للانتفاع منها.
ب) توقيع العقوبة عليه نتيجة لإدانته. وقد تكون العقوبة حكماً بالسجن أو بلون آخر من العقوبات.
ومن جهتها أكدت المادة 10 من "الاتفاقية الأمريكية"أنه :"لكل إنسان الحق في الحصول على تعويض وفقاً للقانون في حالة ما إذا صدر عليه حكم نهائي بسبب خطأ قضائي."

الفقرة الثانية: الحق في التعويض في القانون المقارن

تعتبر فرنسا من بين الدول التي أقرت قانونا خاصا بالتعويض للموقوفين والمحكوم عليهم الذين ثبتت براءتهم في التعويض وذلك بموجب المادة 706-3 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي كما أصدرت تونس سنة 2002 القانون رقم 94 المؤرخ في 29 أكتوبر والمتعلّق بالتعويض للموقوفين والمحكوم عليهم الذين ثبتت براءتهم.

والمتأمل في القانون المذكور يجد أنه وضع في إطار توفير مزيد من الضمانات للمتقاضين ولا سيّما أولئك الذين يتمّ إيداعهم بالسجن تنفيذا لقرار أو حكم قضائيين وتثبت بعد ذلك براءتهم. وقد أقرّ هذا القانون وبصفة صريحة مبدأ مسؤولية الدولة عن الأضرار التي قد تترتّب عن سير العدالة، والتزامها بالتعويض عنها لمن لحقه الضرر، ونظّم قواعد الاختصاص الحكمي والترابي في قضايا التعويض وأقرّ نظام انتقال الحقّ، عند الاقتضاء، إلى خلف المتضرّر وهم: القرين والأبناء والأبوين.
كما أكد على أنه لا يمكن أن يطالب بالتعويض إلا من نفذت عليه عقوبة السجن أو تم حبسه احتياطيا ثم ثبتت براءته بوجه بات، ويقصد بذلك:

- القرارات الصادرة عن قلم التحقيق التي لم تعد قابلة للمراجعة والمثبتة للبراءة إمّا لأنّ الواقعة لا تمثل جريمة، أو لا يمكن نسبتها للمتهم، أو لا وجود لها أصلا.

– الأحكام الباتّة المثبتة للبراءة التي تتعلّق بمتهمين تمّ حبسهم احتياطيا، أو كانوا بحالة سراح ونفذت عليهم عقوبة السجن ثم إنتهت قضيتهم بحكم بات يقضي بعدم سماع الدعوى للأسباب المذكورة آنفا، وكذلك من صدر ضده حكم بالبراءة بموجب آلية إعادة النّظر.

– الأحكام الصادرة ضدّ متهم في موضوع اتصل به القضاء.

ولا تشمل هذه الحالات مثلا القرارات التي انتهت بالحفظ لعدم كفاية الحجة.

ومنذ دخول القانون المذكور حيز التطبيق نشرت العديد من القضايا لدى محكمة الاستئناف بتونس باعتبارها صاحبة الاختصاص المطلق في قضايا التعويض من هذا النوع ، و من بين القضايا التي نظرت فيها هذه المحكمة تلك التي تمثلت وقائعها في أن شخصا أحيل على القضاء بتهمة تدليس و و ضع و عرض و إدخال عملة أجنبية مدلسة و المشاركة في ذلك. وبعد أن قضّى 6 أشهر في الإيقاف التحفظي بالسجن قضت المحكمة بتبرئة ساحته بصفة نهائية و باتة، فقام ضد الدولة طالبا التعويض عن الضرر الحاصل له على أساس قانون 29 أكتوبر 2002 المتعلّق بالتعويض للموقوفين والمحكوم عليهم الذين ثبتت براءتهم فقضت المحكمة لفائدته وألزمت المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة العدل و حقوق الإنسان بأن يؤدي للطالب ثلاثة عشر ألف دينار تعويضا له عن الضرر الحاصل له([118]).

ومن القضايا الأخرى التي نظرت فيها محكمة الاستئناف بتونس قضية شخص أدين من أجل الخيانة المجردة وحُكم عليه بالسجن مدة أربعة أشهر قضّاها كاملة، ولكنه أثبت فيما بعد أنّ الحكم الذي صدر ضده تأسّس على شهادتي زور و أن الشاهدين وقعت إدانتهما من أجل ذلك ، وقدم إثر ذلك مطلبا في التماس إعادة النظر آل إلى الحكم لفائدته بعدم سماع الدعوى. وقام عندئذ بقضية الحال ضد الدولة في طلب الحكم لفائدته بالتعويض له نتيجة ما لحقه من ضرر ناجم عن خطأ قضائي وقضت محكمة الاستئناف بتونس صالح دعواه

[118]) حكم صادر عن محكمة الإستئناف بتونس عدد22 بتاريخ 2005/05/20.

ملزمة المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة العدل و حقوق الإنسان بأن يؤدي للطالب ثلاثين ألف دينار تعويضا له عن الضرر الحاصل له ([119]).

[119]) حكم صادر عن محكمة الإستئناف بتونس عدد47 بتاريخ 2008/05/30.

الخلاصة

الخلاصة

إن المتمعن في معايير المحاكمة العادلة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان وفي القانون المقارن يتوقف دون شك عند غزارتها ووفرتها لما تحمله من حقوق وضمانات وآليات لحماية المتقاضين عامة والمتهمين في دعاوى جزائية على وجه الخصوص.

وهذه الغزارة طبيعية لأن هذه الصكوك هي نتاج مسار تاريخي انطلق منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، وهي أيضا نتاج تراكم نضال الإنسان ضد طغيان أخيه الإنسان.

ولأن العدالة هي الملجأ الأخير الذي يبقى للإنسان عندما يشعر بالظلم ، فإنه لا بد أن تكون في هذه العدالة آليات ومحاذير تجنب الظلم وتساعد على إقامة العدل في أوقات معقولة وفي ظروف طيبة.

و العدالة اليوم عامة والجزائية منها على وجه الخصوص تعيش على وقع تحولات كبرى اقتصادية واجتماعية وثقافية في ظرف أصبح فيه العالم، كما قال المصلح التونسي خير الدين التونسي" بصورة بلدة متحدة تسكنها أمم متعددة ، حاجة بعضهم لبعض متأكدة" ([120]) ، فهذا الظرف التي يتميز بسرعة تنقل الأشخاص والأموال بين البلدان بحكم تطور وسائل النقل والاتصال، أفرز واقعا دوليا جديدا ومناخا قانونيا لم يكن مألوفا من قبل في شتى المجالات بسبب ما فجرته عديد الوقائع والأحداث من قضايا قانونية وفقهية عويصة فضلا عن تطور الأنشطة الإجرامية واتخاذها بعدا عبر وطني كالجريمة المنظمة وما شاكلها من قضايا مخدرات واتجار بالبشر و إرهاب وجرائم إلكترونية إلخ..

فكان لا بد لمضامين العدالة عامة والعدالة الجزائية على وجه الخصوص أن تتطور لتواكب هذه التحولات العلمية و السوسيولوجية العميقة بعد أن أصبحت على محك صعب ، فهي

---

[120]) وردت هذه العبارة في كتاب أقوم المسالك في معرفة أحوال الممالك للوزير المصلح/ خيرالدين التونسي (1820-1890م) مطبعة الدولة بحاضرة تونس 1283 هـ ص 3 .

من جهة أولى مطالبة من حيث فلسفتها ودورها بحماية أمن المجتمعات من مخاطر هذه الأنواع الجديدة من الأنشطة الإجرامية، وهي مطالبة من جهة ثانية بحماية حقوق الأفراد من كل انتهاك قد يتعرضون إليه أثناء تعهد أجهزة العدالة الجزائية بهم وضمان محاكمتهم محاكمة عادلة .

لكن ورغم صعوبة المعادلة ، فإن احترام حقوق المتقاضي مهما كان موقعه في الخصومة مدنية كانت أو جزائية، هو الذي ينبغي أن يسود أيا كانت طبيعة القضايا المعروضة ، ومهما كانت خطورة وطبيعة الجرائم المرتكبة.

والمتأمل في قوانين أغلب الدول العربية يجد أنها حققت في السنوات الأخيرة نقلة نوعية في اتجاه التأكيد على حماية حقوق المتقاضين عامة والمتهمين في دعاوى جزائية على وجه الخصوص انسجاما مع ما تقره الصكوك الدولية في مجال حقوق الإنسان وذلك إما بتطوير قوانينها الوطنية أو بمصادقتها على العديد من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، والأمل معقود في أن يتواصل هذا التطوير خدمة لمصالح الإنسان حيثما كان.

الرّمـــوز

أوّلا : باللغـة العربيـة :

* ن ..... : نشرية محكمة التعقيب
* ق.ت..... : مجلة القضاء والتشريع
* ع..... : عـــدد
* ج ..... : الجـــزء
* ق.م..... : القسم المدني
* ق.ج..... : القسم الجزائي
* س..... : سنـــة
* ص..... : الصفحـة

ثانيا : باللغـة الفرنسية :

Abréviations

Bull crim	:	**Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, Chambres Criminelles**
D	:	**Dalloz**
Gaz Pal	:	**Gazette du Palais**
PUF	:	**Presses universitaires de France**
S	:	**Sirey**
Al	:	**alinéa**
Art	:	**article**
Ch Crim	:	**Chambre criminelle**
Chr	:	**Chronique**
Coll	:	**Collection**
Ibid	:	**Au même en droit**
Ed	:	**Edition**
n°	:	**numéro**
Obs	:	**Observations**
Op cit	:	**Opere citato**
S	:	**suivants, suivantes**
T	:	**Tome**
p	:	**Page**

المراجـــع

1- المؤلّفـات

أ - باللغة العربية

- **الأحمدي (عبد الله)**، حقوق الإنسان والحريات العامة في القانون التونسي. مطبعة أوربيس. طبعة أولى. تونس- قصر السعيد 1993.

- **التونسي (خير الدين)**، أقوم المسالك في معرفة أحوال الممالك. تحقيق المنصف الشنوفي. الدار التونسية للنشر 1972.

- **عودة (عبد القادر)**، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي . دار الكتاب العربي للنشر بيروت.

- **سرور (أحمد فتحي)** ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993

- **خماخم (رضا)**، العدالة الجزائية في تونس. مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل تونس 1997.

- **خماخم (رضا)**، المجلة الجنائية معلق عليها. المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية. الطبعة الرابعة تونس 2003.

- **خماخم (رضا)**، التوجهات الحديثة للنظام القضائي في تونس. مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل تونس 2003.

- **خماخم (رضا)**، مجلة الإجراءات الجزائية معلق عليها. الجزء الرابع، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية. الطبعة الأولى تونس 2003.

ب – باللغة الفرنسية

- **Cedras (J)**, la justice pénale aux Etats-Unis, Paris et Aix-en- Provence, 1990

- **GOUTTENOIRE(A) et.LEVINET(M)**, les grands arrêts de la cour européenne des droits de l'homme, 3eme édition, mise à jour, PUF

- **MERLE (Roger) et VITU (André).** Traité de droit criminel. Procédure pénale. Ed. Cujas. Quatrième édition 1979.

- **MERLE (Roger) et VITU (André)**. Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général. Ed. Cujas. Sixième édition. 1967.

- **PRADEL (Jean).** Droit pénal. Introduction. Droit pénal général. Ed. Cujas. 1973.

- **PRADEL (Jean).** Droit pénal comparé. Précis Dalloz. 1995.

- **RASSAT (Michèle-Laure).** Droit pénal général. Ellipses. 2004.

- **RASSAT (Michèle-Laure).** Droit pénal spécial. Précis. Dalloz. Delta 1997.

- **STEFANI (Gaston), LEVASSEUR (Georges). BOULOC** (Bernard). Procédure pénale. 16 édition. Dalloz 1996.

- **TIMSIT(GERAR(D)**, le concept de procès équitable , in le procès équitable en droit processuel comparé, Travaux de Paris 1, soc législation comparé, éd déc 2002

-**VERGES(Etienne)** , procédure pénale, ITEC, 2007

2- المقالات والدراسات :

أ - باللّغة العربيّة :

- **الأحمدي (عبد الله)** الحق في الاستعانة بمحام ، المفهوم والتطبيق محاضرة في دورة تدريبية موجهة للقضاة في تونس حول المحاكمة العادلة ، قمرت 6 أكتوبر 2008

بوراوي (عبد الجليل) ، المحامي والضمانات الدستورية . محاضرة في حفل تدشين وافتتاح المعهد الأعلى للمحاماة بتونس العاصمة ، يوم 6 فيفري 2009

- **العثموني (لطفي).** "عقوبة الإعدام" رسالة تخرّج بالمعهد الأعلى للقضاء.

ب - باللّغة الفرنسية :

-Articles et études

- Etude comparative concernant le sort de la garde-à-vue dans six Etats membres de L'Union Européenne; publiée par le Sénat français; Michel BENICHOU, Président de la Fédération des Barreaux d'Europe.

- Rapport de la commission de suivi de la détention provisoire 2006. publié en 2007 par le Sénat français.

3 – أعمال ملتقيات، ندوات، دورات تكوينية، أيام علمية :

أ - باللّغة العربيّة :

- **المحاكمة العادلة** دورة تدريبية موجهة للقضاة في تونس ، تونس ، قمرت 6 أكتوبر 2008

- **القضاء وحقوق الإنسان.** الأعمال الكاملة للندوة العلمية المنتظمة بتونس يوم 12 نوفمبر 1998 في إطار الاحتفالات الوطنية بالذكرى الخمسين لصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. مركز الدراسات القانونية والقضائية. تونس 1999.

- **المنظومة الإصلاحية الموجهة للطفولة الجانحة.** يوم دراسي. تنظيم الإدارة العامة للسجون والإصلاح تونس 16 جانفي 2004.

– **قضاء الأطفال في تونس.** دورة دراسية. الجمعة 17 ديسمبر 1999. المعهد الأعلى للقضاء بتونس. مكتبة المعهد.

ب – باللّغة الفرنسية :

– **le procès équitable** Séminaire. Tunis .Ministère de la justice et l'Union Européenne, Projet d'appui à la modernisation du système judiciaire, Gammart 6 octobre 2008 .

- **Le procès équitable en droit pénal**: un principe fictif ou effectif colloque sur le procès équitable à l'Université Toulouse 1

- Le juge protecteur des droits de l'homme. Actes du colloque tenue à la Faculté de droit et des science politiques de l'Université de Tunis. III les 23 et 24 avril 1993; organisé par le centre d'études juridiques et judiciaires de Tunis et par le centre d'étude des droits de l'homme de Toulouse. Revue. Franco-Maghrébine de droit n° 11993. Presses universitaires de Perpignan. Presses de l'Institut d'Etudes Politiques de Toulouse.

4– نصوص ووثائق رسميّة :

– **خلاصة وافية لمعايير الأمم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية.** الأمم المتحدة. نيويورك 1993.

– **حقوق الإنسان مجموعة صكوك دولية.** المجلد الأول (الجزء الأول). صكوك عالمية. الأمم المتحدة نيويورك 1993. مركز حقوق الإنسان بجينيف.

– **حقوق الإنسان مجموعة صكوك دولية.** المجلد الأول (الجزء الثاني). صكوك عالمية. الأمم المتحدة نيويورك 1993. مركز حقوق الإنسان بجينيف.

_ **تقارير المجلس الاقتصادي والاجتماعي** التابع للأمم المتحدة.

– **التقارير الوطنية** المقدمة من الدول لمجلس حقوق الإنسان وللجان الأمم المتحدة .موقع منظمة الأمم المتحدة.

5- الأدّلـــة :

- **الدليل: تفعيل القواعد الدنيا لمعاملة السجناء.** إصدارات المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي بالتعاون مع معهد حقوق الإنسان لدى نقابة المحامين بيروت وزارة الخارجية السويسرية 1997.

- **دليل المحاكمات العادلة.** نشر منظمة العفو الدولية 1998.

- **دليل القانون الدولي الإنساني** (دليل للتطبيق على الصعيد الوطني). اللجنة الدولية للصليب الأحمر. بعثة القاهرة. دار المستقبل العربي. القاهرة. الطبعة الأولى 2003.

- **دليل تطبيق اتفاقية حقوق الطفل** ، اليونيسيف

6- المواقع الإلكترونية :

أ - باللّغة العربيّة :

- موقع الأمم المتحدة

- موقع محامو الإمارات

- موقع جوريسيديا

- بوابة العدل وحقوق الإنسان

ب - باللّغة الفرنسية :

- Légifrance

- Portail de la Cour européenne des Droits de l'Homme

- Wikipédia

7- مجموعات الأحكام :

- مجموعة أحكام محكمة النقض أبو ظبي من 2009 إلى 2012.

الفهرس

مقدمة...

المبحث الأول: المعايير المشتركة للمحاكمة العادلة ....

الفرع الأول : الحق في النفاذ إلى القضاء...

الفقرة الأولى: فعالية الحق في النفاذ إلى القضاء................................

الفقرة الثانية: نطاق الحق في النفاذ إلى القضاء،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،.....

الفرع الثاني: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة ....

الفقرة الأولى: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة.........................

الفقرة الثانية : الحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة........................

الفقرة الثالثة: الحق في المحاكمة أمام محكمة نزيهة.............................

الفقرة الرابعة: الحق في المحاكمة أمام محكمة مشكّلة وفق أحكام القانون..........

الفرع الثالث: المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة..................................

الفقرة الأولى: الإنصاف...

أ- تكافؤ الأسلحة..

ب – المواجهة..

ج – تسبيب الأحكام...

الفقرة الثانية: العلنية...

أ- علنية الجلسات...

ب – علنية النطق بالأحكام ....

الفقرة الثالثة: احترام أجل معقول للمحاكمة......................................

المبحث الثاني: المعايير الخاصة بالمحاكمة العادلة في المادة الجزائية..

الفرع الأول : المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة ما قبل المحاكمة...

الفقرة الأولى: الحق في الحرية و في عدم اللجوء إلى القبض أو الحبس الاحتياطي إلاّ في الحالات الاستثنائية.....
الفقرة الثانية: الحق في الإعلام الفوري بأمر القبض أو الحبس الاحتياطي.....
الفقرة الثالثة: الحق في الاستعانة بمحام.....
الفقرة الرابعة: الحق في الاتصال بالعالم الخارجي.....
أ- حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا في الاتصال بأحد أفراد العائلة.....
ب- حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا الأجنبي في الاتصال بممثلي حكومته
ج- الحق في الاستعانة بالأطباء أثناء فترة القبض والحبس الاحتياطي.....
د- الحق في تلقي الزيارات أثناء فترة القبض أو الحبس الاحتياطي.....
الفقرة الخامسة: حق المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا في الطعن في مشروعية القبض أو الأمر بالحبس.....
الفقرة السادسة: الحق في تقديم المقبوض عليه والمحبوس احتياطيا على وجه السرعة إلى القضاء.....
الفقرة السابعة: حقوق المتهم أثناء الاستنطاق في مرحلة التحقيق .....
أ- حضور المحامي عملية الاستنطاق.....
ب- منع إكراه المتهم على الاعتراف.....
ج- حق المتهم في التزام الصمت.....
د- حق المتهم في الاستعانة بمترجم .....
الفقرة الثامنة: الحق في معاملة إنسانية أثناء فترة الاحتجاز.....
الفرع الثاني: المعايير الخاصة للمحاكمة العادلة في مرحلة المحاكمة.....
الفقرة الأولى: الحق في افتراض البراءة.....
الفقرة الثانية: الحق في عدم الإكراه على الاعتراف.....
الفقرة الثالثة: الحق في عدم تطبيق القانون بأثر رجعي.....
الفقرة الرابعة: الحق في عدم محاكمة متهم من أجل نفس الفعل مرتين.....
الفقرة الخامسة: الحق في الدفاع عن النفس والاستعانة بمحام .....
الفقرة السادسة : الحق في حضور جلسات المحاكمة.....

الفقرة السابعة: الحق في استدعاء الشهود ومناقشتهم.....
الفقرة الثامنة: الحق في الاستعانة بمترجم.....
الفقرة التاسعة: الحق في عدم التعرّض لعقوبات قاسية أو لا إنسانية أو مهينة
الفقرة العاشرة: الحق في ممارسة الطعون .....
الفرع الثالث: معايير المحاكمة العادلة في المادة الجزائية بالنسبة لبعض الحالات الخاصة.....
الفقرة الأولى: حالة الأطفال المرتكبين لجرائم.....
أ- ضرورة أن لا يكون السنّ الأدنى للمسؤولية الجنائية للأحداث منخفضا..
ب- ضرورة إفراد الأحداث الجانحين بنظام قضاء خاص.....
ج- حظر توقيع العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ضد الحدث.....
1- الأعذار المخففة .....
* تعويض عقوبة الإعدام بعقوبة سجنية.....
* الحطّ من عقوبة السّجن لمدّة معيّنة إلى النّصف.....
* في بعض القواعد المخففة .....
2- الجزاءات المخففة.....
* تدابير لا عقوبات.....
* إستثنائية اللجوء إلى الجزاءات السالبة للحرية.....
د- حماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية
الفقرة الثانية: حالة الأشخاص المستهدفين لعقوبة الإعدام.....
أ- الحق في الحصول على وقت كاف وتسهيلات مناسبة لإعداد الدفاع.....
ب - الحقّ في التحقق من مدى مسؤولية المتهم والتحرّي الشديد في ذلك.....
ج - الحق في إتمام الإجراءات دون تأخير لا مبرّر له.....

د – الحقّ في ممارسة الطعون .....

هـ – الحق في التمتع بإجراءات خاصة .....

و – الحق في التماس العفو .....

ز – إرجاء تنفيذ حكم الإعدام بالحوامل.....

ح – تعليق تنفيذ حكم الإعدام في الأشخاص الذين فقدوا الإدراك إثر صدور الحكم

ط – توقيف تنفيذ أحكام الإعدام الصادرة ضد المسنّين.....

ي – ضرورة تحديد زمان تنفيذ عقوبة الإعدام وكيفيته.....

الفقرة الثالثة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على محاكم خاصة أو على المحاكم العسكرية.....

الفقرة الرابعة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكم إبان حالات الطوارئ

الفقرة الخامسة: حالة الأشخاص الذين تتم إحالتهم على المحاكم إبان حالات المنازعات المسلحة.....

المبحث الثالث: المعايير الخاصة بالمعاملة الإنسانية للأشخاص المجردين من حريتهم

الفرع الأول: حق الشخص المجرد من حريته في ضمان حرمته .....

الفقرة الأولى: مضامين حرمة الشخص المجرد من حريته .....

أ– ضمان الحرمة الجسدية للشخص المجرد من حريته.....

1– حماية الأشخاص المجردين من حريتهم من سوء المعاملة والاعتداءات.....

* عدم استعمال القوّة إلاّ في حدود ما نصّ عليه القانون.....

* عدم اللجوء إلى عقوبات تأديبية غير التي نصّ عليها القانون.....

* عدم تعريض السجين إلى أيّ شكل من أشكال سوء المعاملة أو التعذيب.....

2– توفير شروط السلامة الصحية للشخص المجرد من حريته.....

* العرض على الفحص الطبي.....

* مجانية المعالجة.....

* مجانية التغذية.....

* ضرورة توفير المرافق الصحية بأماكن الإيداع.....

* توفير شروط سلامة خاصة للسجينة الحامل أو المرضع.....

ب – ضمان الحرمة المعنوية للشخص المجرد من حريته.....

1 – عدم النيل من الكرامة .....

* عدم النيل من كرامة السجين ومن معنوياته.....

* إعلام السجين بمجرّد الإيداع بحقوقه وواجباته.....

* مراعاة قواعد التصنيف داخل الوحدات.....

* عدم النيل من أموال السجين بتأمينها عند إيداعها وتسليمها له يوم الخروج...

2 – توفير مقومات العيش الكريم .....

* حق السجين في المطالعة.....

* حق السجين في تلبية حاجياته الروحية وأدائه لشعائره الدينية.....

* حق السجين في ممارسة الهوايات و الأنشطة الفكرية.....

* حق السجين في ممارسة الأنشطة الرياضية.....

الفقرة الثانية: آليات ضمان حرمة الشخص المجرد من حريته .....

أ – آليات التشكي داخل الوحدات السجنية.....

1 – التشكي عن طريق إدارة المنشأة.....

2 – التشكي عن طريق أعضاء النيابة العامة.....

3 – التشكي عن طريق ممثلي المنظمات غير الحكومية الوطنية.....

ب – آليات التشكي خارج الوحدات السجنية.....

1– آليات التشكي الوطنية.....

2 – آليات التشكي الدولية.....

3 – التشكي عن طريق ممثلي المنظمات غير الحكومية الأجنبية.....

الفرع الثاني: حق الشخص المجرد من حريته في إعداده للحياة الحرة.....

الفقرة الأولى: تقليص الفوارق بين حياة السجن والحياة الحرّة .....

أ – إبقاء السجين على صلة بمحيطه العائلي والاجتماعي.....

1 – إبقاء الصّلة من خلال نظام الزيارات.....

2 – إبقاء الصّلة من خلال المراسلات والانتفاع ببعض الخدمات.....

* الحق في توجيه وتلقي المراسلات.....

* الحق في الإنتفاع ببعض الخدمات.....

ب – إبقاء السجين على صلة بالعالم الخارجي.....

1 – تمكين السجين من متابعة المستجدات على الساحتين الوطنية والدولية

2 – تمكين السجين من التعلم ومن متابعة الدراسة داخل السجن.....

ج – وضع حوافز تمهد لإطلاق السراح.....

الفقرة الثانية: التأهيل لتيسير إعادة الإدماج.....

أ – التأهيل عن طريق الرعاية الاجتماعية.....

1 – الرعاية الاجتماعية قبل لإفراج.....

2 – الرّعاية الاجتماعية بعد الإفراج .....

ب – التأهيل عن طريق التشغيل والتكوين.....

1 – التأهيل عن طريق التشغيل .....

2 – التأهيل عن طريق التعليم والتدريب.....

الفرع الثالث: الحق في التعويض عن الأخطاء القضائية للمحبوسين احتياطيا و المحكوم عليهم الذي ثبتت براءتهم.....

الفقرة الأولى: الحق في التعويض في الصكوك الدولية والإقليمية .....

الفقرة الثانية: الحق في التعويض في القانون المقارن.....

الخلاصة.....

الرموز.....

المراجع.....

الفهرس.....