



قاضي التحقيق العسكري
نجاه أبو شقرا

المجلة
القضائية
منذ 1973

حق الدفاع

2022-01-12

المقدمة

حق الدفاع فكرة فلسفية جوهرية. هي أساس المحاكمات العادلة لا سيما في القضايا الجنائية أو الدعاوى الجزائية التي يقف

فيها المشتبه به وجهاً لوجه أمام المجتمع ممثلاً بسلطة الادعاء أو ما نسميه اليوم "النيابة العامة".

وصفة الاشتباه هذه تلحق بشخص ما تبعاً لوقوع جريمة. وينشأ عن وقوع هذه الجريمة حق المجتمع في توقيع العقاب على من اقترفها. وفي المقابل يقع على عاتق هذا المجتمع توفير الضمانات للشخص الذي تدور حوله الشبهات لينال محاكمة عادلة فيمنح الحق بالدفاع عن نفسه وإظهار براءته أو أقله تحديد مسؤوليته عن الجريمة المنسوبة له².

إن التشريع أو القانون الذي ينظم القضية الجنائية أو الدعوى الجزائية هو القانون الجنائي وفقاً لأصله المنحدر من فكرة الانتقام أو الاقتصاص³. وإذا كانت فكرة الانتقام أو الاقتصاص تحقق مصلحة المجتمع الذي يسعى دوماً إلى ملاحقة مرتكب الجريمة ومحاكمته ومعاقبته، فإنه يجب عدم إهمال مصلحة الفرد التي تتطلب عدم التعسف في إجراءات هذه المحاكمة وهذه الملاحقة وهذا العقاب، وتقتضي تمكينه من الدفاع عن نفسه عبر عرض الأدلة عليه والسماح له بدحضها ومعاملته كبريء إلى أن تثبت إدانته بمحاكمة عادلة وعلنية⁴.

إن تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع من ناحية في تحقيق القصاص والانتقام من المجرم، وبين مصلحة الفرد المشتبه به في تأمين محاكمة عادلة له، يطرح إشكالية واحدة تتمحور حول فلسفة حق الدفاع كفكرة وما إذا كان هذا الحق قد توفر دوماً للمشتبه به.

ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلان، الأول يتعلق بفلسفة حق الدفاع وخلفية إقرار هذا الحق للمدعى عليه وتطوره عبر الحقب التاريخية والأنظمة القانونية المختلفة من النظام الاتهامي إلى النظام التفتيشي أو التحقيقي ثم النظام المختلط، فنسأل ما هي الفكرة الفلسفية التي انبثق منها حق الدفاع؟ وهل كانت المجتمعات دوماً تأخذ بهذا الحق؟ وكيف تطور هذا الحق باختلاف الأنظمة القانونية للمحاكمات عبر التاريخ؟

أما التساؤل الثاني فيتعلق بكيفية انعكاس تطور فلسفة حق الدفاع على القانون اللبناني، المتمثل تحديداً بقانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون القضاء العسكري، على أن نحصر البحث في مرحلة التحقيق الأولي والتحقيق الابتدائي أو الاستنطاقي حيث تطبق سرية التحقيق، وحيث أخذ المشرع اللبناني بالنظام التحقيقي أو التفتيشي، فنسأل كيف تطور قانون أصول المحاكمات الجزائية بما ينسجم مع فلسفة حق الدفاع؟ وكيف تطور قانون القضاء العسكري بهذا الشأن أيضاً؟

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، (دراسة مقارنة)، الكتاب الأول، دعوى الحق العام - الدعوى المدنية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، الصفحة ٧.

³ علي راشد، فلسفة وتاريخ القانون الجنائي، دروس لدبلوم لدراسات العليا في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٣-١٩٧٤، الصفحة ٣.

⁴ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٨.

يأتي هذا البحث كمحاولة للإجابة عن هذه الإشكالية وتساؤلاتها الفرعية المبينة أعلاه، مستخدمة المنهج الاستنباطي، أي بالانطلاق من القاعدة الكلية المتمثلة هنا بفلسفة حق الدفاع، توصلًا إلى التطبيق الجزئي لهذه القاعدة المتمثلة في التشريع اللبناني، وتحديدًا في قانونين منه هما قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون القضاء العسكري.

على أن يتبع البحث التصميم التالي:

المطلب الأول: فلسفة حق الدفاع.

المطلب الثاني: تطور حق الدفاع في التشريع اللبناني.

المطلب الأول

فلسفة حق الدفاع

الفلسفة عموماً هي البحث عن الحقيقة، وفلسفة أمر من الأمور هي محاولة تقصي حقيقته والتعريف به⁵. وفلسفة القانون هي فرع من فروع الفلسفة العامة، تعنى بالبحث في أصل القانون وفي القيم القانونية وفي مناهج الفكر القانوني⁶. وما يعنينا في هذا البحث هو بحث فلسفة القانون في القيم القانونية، أي البحث في الرسالة التي يسعى القانون للنهوض بها ويعمل على تحقيقها. وقد تباينت آراء الفلاسفة في تحديد هذه الرسالة، فمنهم من رأى أنها تنحصر في العدالة، وهؤلاء أصحاب نظرية الوحدة، ومنهم من رأى أن رسالة القانون لا تنحصر بالعدالة فقط بل تضاف لها قيم أخرى كالحرية والتقدم الحضاري والتنسيق بين المصالح المختلفة، وهؤلاء أصحاب نظرية التعدد⁷.

وسواء أخذنا بنظرية الوحدة التي ترى أن العدالة منفردة هي الغاية المثلى للقانون، أو أخذنا بنظرية التعدد التي ترى أن العدالة مجتمعة مع غيرها من القيم القانونية هي الغاية المثلى التي يجب أن يسعى كل نظام إلى تحقيقها، فإن للعدالة مظاهر عدة منها العدالة الجنائية، فإذا كانت الجريمة تجمع ثلاث أطراف هم المشتبه به والضحية والمجتمع، فإن العدالة الجنائية تتحقق للطرف الأول عند توفير جميع الضمانات القانونية له وعلى رأسها حق الدفاع⁸.

⁵ علي راشد، فلسفة وتاريخ القانون الجنائي، مرجع سابق، الصفحة ٢٩.

⁶ حسن الجلي، الاتجاهات العامة في فلسفة القانون، محاضرات في مادة فلسفة القانون لشهادة القانون الخاص، الدراسة العالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الفرع الأول، الجامعة اللبنانية، السنة الدراسية ١٩٨٠-١٩٨١، الصفحة ٤٣ و٤٤.

⁷ حسن الجلي، الاتجاهات العامة في فلسفة القانون، المرجع السابق، الصفحة ٦ و٧. وترى الباحثة أن البحث في القيم القانونية بالتعريف الوارد أعلاه، هو بحث في غاية القانون، وفي هذا الإطار، يرى محمد سليمان الأحمد، في مؤلفه فلسفة الحق، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت- لبنان، الصفحة ٣٦، ٣٧، ٤٠ و٤٥، أن غاية القانون هو الحق والنظام، وأن فلسفة المشرع للقانون تنصب إما على الحق أو على النظام أو على كليهما، أما الغايات الأخرى فتدور في فلك هذا أو ذاك، وأن فلسفة النظام تسوّغ إهدار الحقوق من أجل النظام، وترى أن الحقوق لم تعط لأصحابها إلا خدمة للنظام، أما فلسفة الحق فتري أن النظام لم يوجد إلا خدمة للحقوق، وأن النظام هو مجرد إعادة توزيع للحقوق وتنظيمها دون المساس بها، وأن القانون المنطقي هو الذي يكون محله الحق، فيفصل بين ما هو حق وما هو ليس بحق فإن عجز عن تحقيق ذلك فهو لم يعد قانوناً.

ويرى إمانويل كنت أن المبدأ الكلي للقانون هو الحرية، وأن الحرية هي الحق الفطري الوحيد، وهو حق مكفول للإنسان بمقتضى إنسانيته، وما عدا الحرية فإن سائر الحقوق تكون مكتسبة، في ذلك أنظر، عبد الرحمن بدوي، إمانويل كنت، فلسفة القانون والسياسة، دون طبعة، وكالة المطبوعات، الكويت، ١٩٧٩، الصفحة ٦، ٣٢ و٣٣.

⁸ عمرو السيد محمد الهريطي، الأصول التاريخية والأسس الفلسفية للعدالة الجنائية، (دراسة مقارنة)، جامعة عين شمس، مصر، أطروحة دكتوراه نوقشت في العام ٢٠١٧، في كلية الحقوق، قسم فلسفة القانون وتاريخه، الصفحة ١٦.

فهل كان حق الدفاع موجودًا عند كل المجتمعات عبر مَرَّ العصور، وهل كان هو عينه في مختلف الأنظمة القانونية؟ هذا

ما سيتم التطرق له في فرعين على الشكل التالي:

الفرع الأول: حق الدفاع عبر العصور.

الفرع الثاني: انعكاس الأنظمة القانونية على حق الدفاع.

الفرع الأول

حق الدفاع عبر العصور

اختلف مفهوم فكرة حق الدفاع باختلاف الأنظمة القضائية عبر العصور. فهو لم يكن دومًا على النحو الذي نعرفه اليوم، ولم يكن هو عينه في هذه الأنظمة المختلفة. وعليه، يُعرض فيما يلي لكيفية ممارسة حق الدفاع في أنظمة قضائية مختلفة، هي: النظام الفرعوني، والنظام في العراق القديم، والنظام الروماني، وأخيرًا النظام الإسلامي.

- **نظام القضاء الفرعوني:** قام هذا النظام على عدم إباحة حضور المحامين عن الخصوم أمام المحاكم، وإن كان المصريين القدماء عرفوا منذ العام ٢٧٧٨ قبل الميلاد منظومة المشورة القانونية، حيث كانت جماعة من أهل العلم تقوم بتقديم النصيحة للمتخاصمين. وجعل جميع الإجراءات مكتوبة ومنع المرافعات الشفهية للاعتقاد أن الخطابة قد تؤثر على القضاة، وأن براعة الخطباء وسحر بيانهم ودموع المتهمين قد تدفع كثيرين للتغاضي عن صراحة القانون وقسوة الحق⁹.

- **النظام القضائي في العراق القديم:** قام هذا النظام على فكرة أن العدالة هي إحدى الوظائف الإلهية، وأن الإله هو القاضي الأعظم وهو يفوض الملك للقيام بهذه المهمة على الأرض، لذا تمثلت المهمة الأساسية للملك في نشر العدالة والحفاظ على النظام في البلاد والقضاء على الظلم. وقد نبّه الملك حمورابي في خاتمة شريعته على القضاة أن ينتبهوا إلى كل كلمة وردت في هذه الشريعة حتى يتمكنوا من إقامة العدل بين قومه فيفصلون في قضاياهم ويصدرون أحكامهم وفقًا لشريعته، وكان لكل خصم الحق في توكيل غيره للدفاع عنه ولإثبات براءته مما ينسب له من تهمة¹⁰.

- **النظام القضائي عند الرومان:** مرّ النظام القضائي عند الرومان في مراحل عدة. فقد كان في بداية نشأة مدينة روما في القرن الثامن قبل الميلاد قضاء خاصًا، أي قضاء رب الأسرة بين أفرادها. أما في علاقة هذه الأسرة مع غيرها من الأسر، فقد كان

⁹ عمرو السيد محمد الهريبطي، الأصول التاريخية والأسس الفلسفية للعدالة الجنائية، المرجع السابق، الصفحة ١١٨ و ٣٩٩.

¹⁰ عمرو السيد محمد الهريبطي، الأصول التاريخية والأسس الفلسفية للعدالة الجنائية، المرجع السابق، الصفحة ١٣٩ و ١٤٣ و ٣٩٩.

سجل حمورابي شريعته على مسلة كبيرة من حجر الديورانت الأسود، وهي أسطوانية الشكل، بطول ٢٢٥/ سنتم وبقطر ٦٠/ سنتم، وجدت هذه المسلة في مدينة سوسة عاصمة عيلام (إيران) أثناء حفريات البعثة التنقيبية الفرنسية عام ١٩٠١-١٩٠٢، وهي موجودة الآن في متحف اللوفر في باريس، تحتوي المسلة على ٢٨٢/ مادة ويرجح أنها كانت تزيد على ٣٠٠/، وأن الملك العيلامي شتروك ناخوني الذي غزا بابل في العام ١١٧١ قبل الميلاد، هو من نقل المسلة من بابل إلى عيلام وهو من محا عددًا من أسطرها، في ذلك، أنظر، شريعة حمورابي، ترجمة محمود الأمين، الطبعة الأولى، شركة دار الوراق للنشر المحدودة، لندن، ٢٠٠٧، الصفحة ٨ و ٩، تجده على شبكة الإنترنت على الرابط التالي:

<https://foulabook.com/ar/read/%D8%B4%D8%B1%D9%8A%D8%B9%D8%A9-%D8%AD%D9%85%D9%88%D8%B1%D8%A7%D8%A8%D9%8A-pdf>

تاريخ الزيارة ٢٧/٣/٢٠٢١، الساعة 15:00.

يسود مبدأ الانتقام الفردي الذي يقوم على استعمال القوة. بعد ذلك انتقل القضاء إلى مرحلة التحكيم الاختياري حين بدأت الجماعات تنحو نحو التخفيف من استعمال القوة واللجوء بدل ذلك إلى التصالح أو التحكيم تحقيقاً للعدالة الجنائية. وعندما قويت السلطة، منعت على الأفراد استعمال القوة وفرضت عليهم اختيار حكم يعرضون عليه دعاويهم، فإن لم يتفقوا على هذا الحكم، قامت الهيئة العامة باختيار حكم بينهم، وهكذا دخل القضاء في مرحلة التحكيم الإلزامي أو الإجباري. في القرن السادس ميلادي قام الإمبراطور الروماني جوستينيان بتدوين القانون. وقد أرسى مدونة جوستينيان النيابة في التقاضي أو الوكالة، أي ما نعرفه اليوم بنظام المحاماة، كما أرسى هذه المدونة وسائل حماية للمدعى عليهم تتمثل في أوجه الدفع المخولة لهم والتي يكون للمدعي حق الرد عليها. وبهذا تكون مدونة جوستينيان أو بشكل عام النظام القضائي الروماني قد أقرّ للخصوم حق الدفاع وصولاً لإحقاق العدالة الجنائية¹¹.

- **النظام القضائي في عصر الإسلام:** لم تتعرض الشريعة الإسلامية لحق المتهم في الدفاع عن نفسه بشكل صريح وواضح. إلا أن لهذا الحق مظاهر عدة تتجلى في التالي: ١- حق المتهم في الحضور، إذ لا يجوز للقاضي أن يحكم على المتهم غيابياً ما لم يكن هذا الأخير مختفٍ أو غير موجود في ولاية القاضي، وكان هذا هو الرأي عند مختلف المذاهب ما خلا الحنفية التي كانت تقول بعدم جواز الحكم على المتهم الغائب إلا حين يحضر. ٢- المساواة بين الخصوم في حق الدفاع، فلكل خصم الحق في الدفاع عن نفسه بالتساوي التام مع الخصم الآخر، دون تمييز بين مسلم وغير مسلم، وبين غني وفقير، وبين قوي وضعيف، ويتحقق المساواة عبر استدعاء القاضي لكلا الخصمين والاستماع لكلّ منهما وتمكينهما من إبداء دفاعهما بحرية تامة. ٣. حق المتهم في عدم إثبات براءته، فبرأته مفترضة حتى ثبوت العكس، الأمر الواقع على عاتق من ادعى. ٤. حق المتهم في سماع أقواله، فإن قضى القاضي دون سماع مقولة المتهم كان حكمه ظالماً باطلاً. ٥. عدم جواز إكراه المتهم على الكلام، وعدم جواز حمله على الاعتراف لا بالترغيب ولا بالترهيب¹².

¹¹ عمرو السيد محمد الهريبطي، الأصول التاريخية والأسس الفلسفية للعدالة الجنائية، مرجع سابق، الصفحة ١٤٩ و ١٥٥ و ١٥٩ و ١٦٠.

¹² سعد حماد صالح القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية، دراسة منشورة بتاريخ ٢٠١٥/٤/١٢، على موقع وزارة العدل الليبية، تجدها على الرابط التالي:

<https://aladel.gov.ly/home/?p=1562> تاريخ الزيارة 2021/3/29، الساعة 16:00.

انعكاس الأنظمة القانونية على حق الدفاع

عرفت أصول التقاضي في القضايا الجنائية في أغلب الدول والحضارات ثلاثة أنظمة هي: النظام الاتهامي، النظام التفتيشي أو التحقيقي (ويسمى أيضًا نظام التحري أو التتقيب)، والنظام المختلط.

١. **النظام الاتهامي:** ساد هذا النظام عند الإغريق والرومان الأول وفي أوروبا خلال القرون الوسطى، وهو ينسجم من الناحية السياسية مع النظم الديمقراطية¹³. يعدّ هذا النظام نقلة نوعية من حق الانتقام إلى تحكيم القاضي المنتخب من الشعب في دعوى يقدمها المجني عليه ضد الجاني، ويحضره بشأنها إلى مجلس القاضي حيث يقدم المجني عليه أدلة الإدانة ويقدم الجاني أدلة البراءة، ويلعب القاضي دورًا حياديًا كحكم بين خصمين يتبارزان بالأدلة أمامه، ثم يحكم بينهما بما يوحى له ضميره وقناعته¹⁴. ثم تطور هذا النظام وباتت الدعوى الجزائية تقبل من أي فرد من أفراد الشعب متى كانت الجريمة موضوعها خطير تمسّ أمن المجتمع بكامله¹⁵. وفي سياق هذا التطور، أُدخلت منظومة هيئة المحلفين على هذا النظام، وهي هيئة منتخبة من الشعب وتمثل رأيه، بأن تعلن عن قناعتها بالإدانة أو البراءة بعد أن تستمع إلى الادعاء وأدلتة وإلى الدفاع وأدلتة. فإذا أعلنت الإدانة تولى القاضي تحديد العقوبة بصورة مستقلة أو بعد أخذ رأيها¹⁶.

إن هذا النظام حقق مصلحة المدعى عليه الذي كان يبقى حرًا طليقًا أثناء سير الدعوى وكان يستطيع بالتالي تحضير دفاعه للرد على اتهامات المدعي وتفنيدها بكل السبل، وكان حقه بالدفاع مكفولًا على أكمل وجه بسبب العلانية والشفافية والمواجهة، وكان المدعي يتحمل عبء الإثبات وجمع الأدلة وحشدها ضد المدعى عليه¹⁷. وتحققت العلانية فيه بفعل انعقاد المحاكمة بحضور الشعب، وفرضت الشفافية نفسها بفعل جهل الكتابة من قبل أغلبية الشعب وحتى القادة والزعماء عند المجتمعات والشعوب البدائية، وتمثلت المواجهة بالجدلية التي كانت تقوم بين المدعي (المجني عليه) من ناحية والمدعى عليه (الجاني) من ناحية ثانية على قدم

¹³ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دون طبعة، دون دار نشر، ١٩٥٩، الصفحة ٦٦.

¹⁴ مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠١٥، الصفحة ٣٣ و ٣٤.

¹⁵ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ١٠.

¹⁶ مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٣٤.

¹⁷ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ١١ و ١٢.

المساواة بينهما فيما يقف القاضي حكماً محايداً بينهما يشبه الحكم الرياضي الذي يقف دوره عند حدّ تذكير اللاعبين بقواعد اللعبة وينتهي دوره بإعلان اسم الفريق الغالب في نهاية المباراة¹⁸.

٢. **النظام التفتيشي:** نشأ هذا النظام في أحضان المحاكم الكنسية منذ القرن الثالث عشر، وهو ينسجم من الناحية السياسية مع الأنظمة المركزية والمتشددة التي تميل إلى تغليب مصلحة الدولة على مصلحة الفرد¹⁹. يتميز هذا النظام بأنه جعل تحريك الدعوى الجزائية بيد القضاة فلا تتوقف على شكوى من المتضرر إلا في الحالات التي ينص عليها القانون، على اعتبار أن الجرم الذي يقع لا يمسّ بمصلحة الفرد فقط بل بمصلحة المجتمع. ويكون بالتالي للقضاة حق الادعاء والتحقيق في الجرم ثم محاكمة المتهم²⁰. وبات للقاضي دور إيجابي وفَعّال فيتولى بنفسه تحريك الدعوى وجمع الأدلة بهدف كشف الحقيقة²¹.

عرف هذا النظام نظام القضاء المتخصص ونظام التقاضي على درجتين، وباتت سلطة الادعاء أو الاتهام تتمتع بسلطات تتفوق بها على المدعى عليه، فظهرت مرحلة التحقيق الابتدائي ولم يعد المدعي والمدعى عليه يقفان على قدم المساواة في مواجهة بعضهما البعض²².

كان هذا النظام يرى أن مرتكبي الجرائم ليسوا جديرين بجميع الضمانات التي يتمتع بها المواطنون، لذا رأى بوجوب الأخذ بالشدّة في التحقيق من أجل مكافحة الجريمة والمجرمين وتوطيد الأمن. وتبعاً لذلك جعل المحاكمة سرية كونه رأى أن العلنية تعرقل سير العدالة، وفي الوقت عينه هي محاكمة كتابية تقوم على تدوين الإجراءات في محاضر، لكن غير حضورية وهو أمر فرضته سريتها، أي أنها محاكمة تتم بغياب الخصوم بمن فيهم المتهم²³، الذي وإن حضر المحاكمة فإنه يمنع عليه الاستعانة بمحام²⁴.

¹⁸ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٦٧.

¹⁹ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، الصفحة ٧١.

²⁰ مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٣٦.

²¹ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٧٢ و ٧٣.

²² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ١٣ و ١٤.

²³ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٧٢.

²⁴ مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٣٦.

عرف هذا النظام التعذيب وقتنه في سبيل دفع المدعى عليه إلى الاعتراف بجريمته، فاعتبر التعذيب وسيلة مشروعة للوصول إلى الاعتراف وسمّاه بـ"سيد الأدلة"²⁵. كما عرف هذا النظام نظام الإثبات المقيد بحيث كان القاضي يتقيد بالأدلة التي ينص عليها القانون وهو الأمر الذي نتج عنه في أحيان كثيرة عدم الوصول إلى الحقيقة²⁶.

٣. **النظام المختلط:** تعرض النظام التفتيشي للكثير من الانتقادات من فلاسفة عدة مثل فولتير ومونتسكيو، وقد أدت انتقاداتهم إلى اعتماد نظام جديد حاول التوفيق بين محاسن كلّ من النظامين الاتهامي والتفتيشي، خاصة مع التطور الذي شهدته المجتمعات في القرن الثامن عشر²⁷. وسمي هذا النظام الجديد بالنظام المختلط، اعتمده المشرع الفرنسي في العام ١٨٠٨ عندما أصدر قانون التحقيق الجنائي فقسم الدعوى الجنائية إلى مرحلتين: مرحلة التحقيق وطبق فيها النظام التفتيشي، ومرحلة المحاكمة وطبق فيها النظام الاتهامي²⁸.

تأثرت معظم تشريعات العالم بالقانون الفرنسي لعام ١٨٠٨²⁹، فبأي نظام أخذ المشرع اللبناني؟ هذا ما سيتم التطرق له في المطلب الثاني من هذا البحث.

المطلب الثاني

تطور حق الدفاع في التشريع اللبناني

يعتمد النظام اللبناني الحالي نظاماً مختلطاً للملاحقة الجزائية. فهو يعرف النظام التفتيشي أو التحقيق الذي ينيط الملاحقة الجزائية بالقاضي ويعطيه دوراً فاعلاً في إدارة الدعوى الجزائية، ويجعل التحقيقات الأولية تحقيقات سرية. كما يعرف النظام الاتهامي

²⁵ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٧٤، وأيضاً، علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ١٤.

²⁶ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، الصفحة ١٤ و ١٥.

²⁷ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٧٤.

²⁸ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ١٦.

²⁹ محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٧٤.

الذي يتصف بعلنية المحاكمة، ويلزم قاضي التحقيق بإطلاع المدعى عليه على الأدلة الواردة في حقه ويستمتع إلى دفاعه ودحضه لها³⁰.

لكن الأمور لم تكن دوماً على هذا النحو. وفي سبيل الاطلاع على تطور التشريع اللبناني فيما يتعلق بحق الدفاع سيتم التطرق لقانون أصول المحاكمات الجزائية بوصفه القانون العام الذي تتوجب العودة إليه عند خلو النص في أي قانون خاص يعنى بالأصول الجزائية المتبعة أمام قضاء خاص، كما التطرق لقانون القضاء العسكري بوصفه قانوناً خاصاً³¹، على أن يقتصر البحث على مرحلتَي التحقيق الأولي والابتدائي أو الاستئنافي كون المشرع اللبناني أخذ فيهما بالنظام التفتيشي أو التحقيقي، لكنه عاد وطوّر في النصوص حتى لامست النظام الاتهامي، وذلك في فرعين على الشكل التالي:

الفرع الأول: حق الدفاع في قانون أصول المحاكمات الجزائية.

الفرع الثاني: حق الدفاع في قانون القضاء العسكري.

الفرع الأول

حق الدفاع في قانون أصول المحاكمات الجزائية

استولى العثمانيون على العالم العربي اعتباراً من العام ١٥١٦، وكان الحكم في السلطنة العثمانية خاضعاً للشرعية الإسلامية. ثم مع تعاظم التدخل الأجنبي بشؤون السلطنة، وبغية إظهار الباب العالي أنه منفتح على الغرب، أصدر السلطان عبد المجيد بتاريخ ١٨٣٩/١١/٣ وثيقة سميت "خط كولخانة الشريف" أعلنت حقوق الإنسان الأساسية وهي الحرية الشخصية والمساواة أمام القانون وحرية الملكية وعدم جواز استيفاء الحق إلا بواسطة القضاء وعدم جواز فرض العقوبات الجزائية إلا بمحاكمة علنية وأعلنت هذه الوثيقة عن تنظيم الإدارة والقضاء من خلال إصدار القوانين المعنية بكلّ منهما. وفي ١٨٥٦/٢/١٨ أصدر السلطان

³⁰ مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٣٧.

وتشير الباحثة في هذا الإطار إلى أن التحقيقات لدى قاضي التحقيق في النظام القانوني اللبناني هي تحقيقات سرية إذ تنص المادة ٥٣/ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الساري المفعول رقم ٢٠٠١/٣٢٨ على أن: "يبقى التحقيق سرّياً ما لم تحل الدعوى على قضاء الحكم باستثناء ما يتعلق بالقرار الظني"، إلا أن السرية المقصودة هنا ليست هي تلك المعمول بها في النظام التفتيشي حيث كانت التحقيقات والمحاكمات تتم في غياب الخصوم بمن فيهم المتهم، بل المقصود بها عدم إفشاء التحقيق وعدم عقد جلسات التحقيق بصورة علنية على منوال جلسات المحاكمة، لكن جلسات التحقيق تعقد بحضور المدعى عليه ما لم يكن متوالياً، ويحضرها المدعي في حال وجود ادعاء بالحق الشخصي، ويتوجب على قاضي التحقيق أن يعرض على المدعى عليه كل الأدلة المتوافرة بحقه لتمكينه من ممارسة حقه بالدفاع، ويكون له حق الاستعانة بمحام. وهذا ما سيتوضح بعد قليل من خلال البحث في هذا الفرع الثاني.

³¹ الياس أبو عيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ٢٠١١، الصفحة ١٢، حيث يورد "أن قانون أصول المحاكمات الجزائية هو القانون العام بالنسبة للقوانين الملحقه به في حال فقدان النص".

عبد الحميد وثيقة ثانية عرفت باسم "الخط الهمايوني" أيدت ما جاء في الوثيقة الأولى. مهدت هاتان الوثيقتان لصدور قوانين عدة منها قانون الجزاء عام ١٨٤٠، تبعه قانون آخر في العام ١٨٥١، وقانون جديد في العام ١٨٥٨ مقتبس عن القانون الفرنسي، ثم صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية في العام ١٨٧٩ مقتبساً عن قانون التحقيق الجنائي الفرنسي وتعديلاته. كل هذه القوانين صدرت بالتركية، وترجمت لاحقاً للعربية وتعذلت مرات عدة واستمر العمل بها حتى تاريخ ١٨/٩/١٩٤٨ عندما صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية³² الذي ألغى قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني وتعديلاته كافة³³.

لم يكن يوجد في قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني ضمانات كافية للمدعى عليه، فقد كان يستجوب بمعزل عن وكيل له، ويبقى جاهلاً وقائع الدعوى حتى المحاكمة، ما خلا استجوابه وضبط الأشياء من عنده، وكان النظام التحقيقي أو التفتيشي مسيطراً على التحقيق الابتدائي حيث كان المحقق يتمتع بسلطة واسعة وكان له أن يلجأ إلى الوسائل كافة للحصول على اعتراف من المدعى عليه، وكان يمنع علي المحامي حضور التحقيق مع موكله، وكان يمكن منعه حتى من الاتصال به عبر وضع المدعى عليه الموقوف في غرفة الانفراد³⁴، ولم يمنح المدعى عليه الحق بالاستعانة بمحام أمام قاضي التحقيق إلا بموجب القانون تاريخ ٢٢/١/١٩٤٤³⁵ الذي ألغى لاحقاً بقانون أصول المحاكمات الجزائية لعام ١٩٤٨ وفق ما نصت عليه المادة ٤٧٠/ منه³⁶.

³² نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٣٩/، تاريخ ٢٩/٩/١٩٤٨، وحددت المادة ٤٧٠/ والأخيرة منه القوانين التي باتت ملغاة بموجبها بما في ذلك قانون الأصول الجزائية العثماني وجميع النصوص التشريعية التي عدلت موادها أو أكملت أو ألغتها، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=243795>

تاريخ الزيارة ٢٩/٣/٢٠٢١، الساعة 17:00.

اقتبس قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني لعام ١٩٤٨ من القانون الفرنسي الصادر في ٨/١٢/١٨٩٧ المعروف باسم واضعه *Constans* وهو قانون يتعلق بأصول استجواب المدعى عليه وتمكينه من الاستعانة بمحام خلال التحقيق، في ذلك أنظر، عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، طبعة منقحة ومعدلة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت- لبنان، ١٩٩٣، الصفحة ٥٠٨.

³³ في كل ذلك، أنظر، مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٢٣-٢٥.

³⁴ عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، الصفحة ٥٠٨.

³⁵ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٢/، تاريخ ١٢/١/١٩٤٤، الصفحة ٧/، وهو نافذ قور نشره سنذاً للمادة ١٠/ والأخيرة منه، وقد نصت المادة ١/ منه على حق المدعى عليه في الاستعانة بمحام أمام قاضي التحقيق، ونصت المادة ٢/ على حقه في حضور جميع أعمال التحقيق، ونصت المادة ٥/ على حقه في الاتصال بمحاميه في كل وقت وبمعزل عن أي رقيب، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=173539>

تاريخ الزيارة ٣٠/٣/٢٠٢١، الساعة 11:00.

³⁶ تنص المادة ٤٧٠/ من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام ١٩٤٨ على أنه: "ألغيت جميع النصوص القانونية التالية... القانون الصادر في ١٢ كانون الثاني سنة ١٩٤٤ المختص بحضور المحامي لدى قاضي التحقيق... وكذلك ألغى كل نص اشتراعي مخالف لأحكام هذا القانون أو غير متفق معه"، راجع موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=243795>

تاريخ الزيارة ٣٠/٣/٢٠٢١، الساعة 11:35.

بتاريخ ٢٠٠١/٨/٢ صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية الساري المفعول حالياً برقم ٣٢٨/٣٧، وقد تضمن العديد من

المواد التي تضمن للمدعى عليه حقه بالدفاع سواء خلال مرحلة التحقيق الأولي أم التحقيق الابتدائي أو الاستئنافي.

ومن المواد المتعلقة بمرحلة التحقيق الأولي، نذكر المادتين ٣١/و/ ٣٣/ اللتين نصتا على وجوب عرض المضبوطات على المدعى عليه، والمادة ٣٢/ التي نصت على حقه بالاستعانة بمحام إذا ما تم الاستماع له من قبل النائب العام أو المحامي العام، والمادة ٣٣/ التي نصت على وجوب تفتيش منزله بحضوره أو بحضور وكيله أو إثنين راشدين من عائلته أو شاهدين يختارهما النائب العام، والمادة ٤١/ التي نصت على حق المدعى عليه في التزام الصمت، وعدم جواز إكراهه على الكلام، وجميع هذه المواد متعلقة بحالة الجريمة المشهودة.

أما في حالة الجريمة غير المشهودة فقد نصت المادة ٤٧/ على حق المدعى عليه في التزام الصمت، وعدم جواز إكراهه على الكلام، وعلى حقه بالاتصال بمحام ومقابلته دون أن يكون للمحامي الحق بحضور الاستجواب.

وفي مرحلة التحقيق الابتدائي أو الاستئنافي أي أمام قاضي التحقيق، فقد ظهر حق الدفاع الممنوح للمدعى عليه في مواد عدة منها، المادة ٧٠/ التي تمنحه حق الدفع بعدم صفة المدعي الشخصي، والمادة ٧٣/ التي تعطيه حق التقدم بدفع شكلية³⁷، والمادة ٧٦/ التي توجب على قاضي التحقيق إحاطة المدعى عليه علماً بالجريمة المسندة له وتلخيص وقائعها وإطلاعه على الأدلة المتوافرة في الملف حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه³⁹، وتبنيه إلى حقه بالاستعانة بمحام، كل ذلك تحت طائلة البطلان، والمادة ٧٧/ التي تنص على حق المدعى عليه في التزام الصمت، والمادة ٧٩/ التي توجب على قاضي التحقيق التأكد من أن

³⁷ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٣٨/، تاريخ ٢٠٠١/٨/٧، الصفحة ٣١٠٣-٣١٧٢، وهو نافذ بعد ثلاثة أشهر من نشره سنداً للمادة ٤٢٩/ والأخيرة منه، أي في ٢٠٠١/١١/٧، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legiliban.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=244483>

تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٣/٣٠، الساعة 12:05.

³⁸ أنظر، قرار محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، رقم ٢٠١٥/٣٢٢، تاريخ ٢٠١٥/٩/١٧: "... إن قاعدة الوجاهية لا تطبق من حيث المبدأ في مرحلة التحقيق الابتدائي التي تتسم بالسرية وبالتالي ليس في هذه المرحلة من الدعوى الجزائية أي تبادل لوائح أو مذكرات أو إبداء مواقف... إن المادة ٧٣ م.ج. قد نصت على استثناء للمبدأ المذكور حين أوجبت إبلاغ المدعي الشخصي والنيابة العامة مذكرة الدفع الشكلية التي يدلي بها المدعى عليه أمام قاضي التحقيق، ولكن المادة ٧٣ المذكورة لم توجب على قاضي التحقيق إبلاغ المدعى عليه ردّ الجهة المدعية أو النيابة العامة على مذكرة الدفع، وبالتالي فلا يعتبر عدم إبلاغ المدعى عليه جواب الجهة المدعية خرقاً لمبدأ الوجاهية أو افتئاتاً على حقوق الدفاع التي مارسها المدعى عليه كاملة، سواءً بالادلاء بالدفع الشكلية أو بالطعن في القرار الذي فصل فيها، استثناءً وتمييزاً...". منشور على موقع كساندر الإلكتروني على الرابط التالي:

<https://www.idrel.com/login>

للاستقاضة حول الدفع الشكلية، راجع، محمد مكي، المرشد في الدفع الشكلية أمام القضاء الجزائي، دراسة موسعة ومعقدة، عملاً بالقانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب عام ٢٠٠١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة ٢٠٠٩.

³⁹ أنظر، قرار محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، رقم ٢٠١٤/١٢٧، تاريخ ٢٠١٤/٣/٢٧: "... لا يصح اتهام المدعى عليه بجنايات لم يشملها الادعاء ضده ولم يستجوب عنها لما في ذلك من افتئات على حقوق الدفاع المتعلقة بالنظام العام". منشور على موقع كساندر الإلكتروني على الرابط التالي: <https://www.idrel.com/login>

خيار المدعى عليه بعدم الاستعانة بمحام لا يزال قائماً وذلك قبل كل استجواب تالٍ للاستجواب الأول، والمادة ٨١/ التي تنص على حق المدعى عليه في الاستعانة بمترجم أو بمن يستطيع مخاطبته بالإشارة إذا كان أصمّ أو أبكم، والمادة ٨٢/ التي توجب على قاضي التحقيق إعادة استجواب المدعى عليه إذا سبق له استجوابه على اعتبار أن الفعل المسند له هو من نوع الجنحة ثم تبين له أن هذا الفعل جنائية، وأن ينبهه إلى حقوقه كافة وعلى رأسها حقه في الاستعانة بمحام، والمادة ٨٤/ التي تنص على إلزامية الاستجواب فلا يجوز لقاضي التحقيق ختم التحقيق دون الاستماع إلى المدعى عليه ما لم يكن هذا الأخير فاراً أو كان قاضي التحقيق قد قدر أن ما تجمع لديه من أدلة كافٍ لمنع المحاكمة عنه⁴⁰، والمادة ١٠٨/ في فقرتها الثامنة التي تمنح المدعى عليه الحق في استئناف قرار توقيفه، والمادة ١١٦/ التي تمنحه الحق في استئناف قرار رد طلب إخلاء سبيله.

بتاريخ ١٦/١٠/٢٠٢٠، أقرّ مجلس النواب اللبناني القانون رقم ١٩١/ تحت عنوان "قانون رقم ١٩١ يرمي إلى تعزيز الضمانات الأساسية وتفعيل حقوق الدفاع"⁴¹.

رمى هذا القانون إلى تعديل المواد ٣٢/ و ٤١/ و ٤٧/ و ٤٩/ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، بهدف تعزيز الضمانات الأساسية للمشتبه بهم في جرم جزائي بخاصة، ولكل من يجري استماعهم من قبل الضابطة العدلية أو النيابة العامة بعامّة، وأبرز هذه الضمانات الحق بالدفاع، وفق ما يتبين من عنوان هذا القانون. وجعل هذه الضمانات مفروضة تحت طائلة بطلان التحقيق الأولي، وأهمها الحق في الاستعانة بمحام خلال التحقيق الأولي، حيث يكون للمدعى عليه أن يستعين بمحام وأن يحضر هذه المحامي معه خلال التحقيق الأولي، بعد أن كانت المادة ٤٧/ بصيغتها القديمة تسمح للمدعى عليه الاتصال بمحاميه فقط، كما ألزم هذا القانون تسجيل التحقيق الأولي بالصوت وبالصورة لضمان إدلاء المدعى عليه لأقواله بكل حرية.

وترى الباحثة أن هذا التعديل بموجب القانون ٢٠٢٠/١٩١ نقل القانون اللبناني من مرحلة اعتماد النظام التقني أو التحقيق خلال التحقيق الأولي، إلى مرحلة لامس فيها النظام الاتهامي.

⁴⁰ أنظر، قرار محكمة التمييز الجزائية، الغرفة السادسة، رقم ٢٠١٥/٢٨٨، تاريخ ٢٣/٧/٢٠١٥: "... ولئن جاز لقاضي التحقيق إصدار قرار ظني في حق مدعى عليه من دون استجوابه حول الجرائم المنسوبة إليه في حال اعتبر هذا القاضي أن ما توفر لديه من معطيات وأدلة يكفي لمنع المحاكمة عنه بصرف النظر عن استجوابه، على ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٨٤ أ.م.ج.، بيد أن الظن في المدعى عليه أو اتهامه بجريمة جزائية من دون استجوابه ومن دون أن يثبت تعذر الاستجواب بسبب الفرار أو الامتناع عن الحضور بدون عذر مقبول، يشكل مخالفة صريحة للمادة ٨٤ فقرة ٢ أ.م.ج. وانتهاكاً لحقوق الدفاع وذهولاً عن إجراء جوهر في التحقيق الجزائي..."، منشور على موقع كساندر الإلكتروني على الرابط التالي: <https://www.idrel.com/login>

⁴¹ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٤١/، تاريخ ٢٢/١٠/٢٠٢٠، الصفحة ١٧٥٠-١٧٥٤، وهو نافذ فور نشره سنداً للمادة الخامسة والأخيرة منه، ما خلا إلزامية التسجيلات الصوتية التي يعمل بها بعد شهرين من النشر، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=285834>

تاريخ الزيارة ٣٠/٣/٢٠٢١، الساعة ١٤:٠٠.

الفرع الثاني

حق الدفاع في قانون القضاء العسكري

أنشئت المحكمة العسكرية في لبنان بموجب القانون تاريخ ١٢/١٠/١٩٤٥⁴² وكانت تطبق قانون العقوبات العسكري العثماني سنداً للمادة ٤/ من قانون إنشائها. وقد نصت المادة ١٩/ منه على أنه "فيما خلا الأصول الخاصة المبينة في هذا القانون تطبق أمام المحاكم العسكرية في التحقيق والمحاكمة والتنفيذ الأصول المنصوص عليها في القانون العام."، أي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني. هذا القانون الذي كان لا يسمح للمدعى عليه الاستعانة بمحام لا في مرحلة التحقيق الأولي ولا أمام قاضي التحقيق، إلى أن صدر قانون ١٢/١٠/١٩٤٤ والذي أجاز للمدعى عليه الاستعانة بمحام أمام قاضي التحقيق وفق ما صار بيانه في الفرع الأول من هذا المطلب.

لكن بعد هذا التاريخ، وتحديداً بتاريخ ١٢/١٠/١٩٤٦ صدر قانون العقوبات العسكري اللبناني⁴³ الذي نصّ في المادة ١٨/ منه على أنه: "يمارس مفوض الحكومة ومعاونوه الصلاحيات الممنوحة للنائب العام البدائي بمقتضى الأنظمة والقوانين النافذة." ولما كانت تلك الأنظمة والقوانين النافذة تتمثل بقانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني، على اعتبار أن قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني لم يصدر إلا بتاريخ ١٨/٩/١٩٤٨، فهذا يعني أن التحقيق الأولي الذي تجريه النيابة العامة لدى المحكمة العسكرية هو ذلك التحقيق السري عينه الذي لا يتمتع فيه المدعى عليه بضمانات الدفاع ويسيطر عليه النظام التفتيشي، وفق ما صار بيانه في الفرع الأول من هذا المطلب.

كما نصّ هذا القانون في المادة ٢٨/ منه على أنه: "لا تطبق لدى المحقق العسكري⁴⁴ أحكام القانون الصادر بتاريخ ١٢ كانون الثاني ١٩٤٤ فيما يتعلق بحضور المحامي أعمال التحقيق." ما يعني أن هذا القانون أبقى على النظام التفتيشي في مرحلة

⁴² نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٤٢/ تاريخ ١٧/١٠/١٩٤٥، الصفحة ٧٤٩-٧٥١، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=192313> تاريخ الزيارة ٣١/٣/٢٠٢١، الساعة 15:00.

⁴³ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٤/، تاريخ ٢٣/١٠/١٩٤٦، الصفحة ٢٠-١، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawArticles.aspx?LawTreeSectionID=192151&lawid=189912>

تاريخ الزيارة 2021/3/31، الساعة 15:55.

⁴⁴ يقصد بعبارة "المحقق العسكري"، قاضي التحقيق لدى المحكمة العسكرية وهو التعبير المعروف راهناً، وذلك بحسب منطوق المادة ٦/ من قانون إنشاء المحكمة العسكرية التي تنص على أنه: "للمدعي العام إذا وجد في التحقيقات نقصاً أن يعيد الأوراق إلى ضباط التحقيق لاستكمال هذا النقص وله أن يقرر وقف الملاحقة لعدم وجود جريمة أو لعدم الثبوت

التحقيق الابتدائي أو الاستتاعي، رغم أن قانون ١٩٤٤/١/١٢ حاول أن يمنح المدعى عليه ضماناً تمكنه من ممارسة حقه بالدفاع تتمثل بالاستعانة بمحام، فجاء هذا القانون الخاص، أي قانون العقوبات العسكري اللبناني ليمنع عليه هذا الحق.

بتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٨ صدر قانون إنشاء محكمة التمييز العسكرية وتعديل بعض مواد قانون العقوبات العسكري⁴⁵ فألغى بموجب المادة ٢٧/ منه نص المادة ٢٨/ من قانون العقوبات العسكري اللبناني لكنه أبقى على روحيتها إذ نصت المادة ٢٧/ على أنه: "ألغيت المادة ٢٨ من قانون العقوبات العسكري واستبدلت بالأحكام التالية: لا تطبق لدى المحقق العسكري أحكام القانون العام التي تسمح بحضور أعمال التحقيق."

بتاريخ ١٩٦٨/٤/١٣ صدر قانون القضاء العسكري الذي يحمل الرقم ٦٨/٢٤⁴⁶، وهو القانون الساري المفعول حتى تاريخه. وقد نصّ هذا القانون في المادة ١٧٧/ منه على إلغاء قانون العقوبات العسكري مع جميع تعديلاته وقانون إنشاء محكمة التمييز العسكرية وجميع القوانين والأنظمة والأحكام الأخرى المخالفة له أو التي لا تتألف مع أحكامه.

يتألف هذا القانون من ١٧٨/ مادة. وقد قسّم إلى أربع كتب. الكتاب الأول جاء بعنوان "تنظيم القضاء العسكري" (المادة ١/ حتى ٣٢/). والكتاب الثاني بعنوان "أصول المحاكمات الجزائية العسكرية" (المادة ٣٣/ حتى ٩٧/). أما الكتاب الثالث فبعنوان "في العقوبات والجرائم" (المادة ٩٨/ حتى ١٧١/). والكتاب الرابع بعنوان "أحكام ختامية" (المادة ١٧٢/ حتى ١٧٨/). وقد نصّ هذا القانون في المادة ٣٣/ منه الواردة مباشرة تحت عنوان الكتاب الثاني "أصول المحاكمات الجزائية العسكرية"، وهي بالتالي تمثل القاعدة العامة لهذه الأصول، على أنه: "باستثناء النصوص المخالفة الواردة في هذا القانون تخضع الملاحقات والتحقيقات والمحاكمات وإصدار القرارات والأحكام وطرق الطعن فيها لقانون أصول المحاكمات الجزائية."

أو لغير ذلك من الأسباب القانونية. وإذا وجد ضرورة لمتابعة الملاحقة كان له أن يحيل القضية إلى المحكمة أو إلى المحقق العسكري لدى المحكمة العسكرية وتحال القضية حتماً إلى هذا المحقق في المواد الجنائية"، وكذلك بحسب منطوق المادة ٧/ من هذا القانون التي تنص على أنه: "في نهاية التحقيق يصدر المحقق العسكري قراراً بمنع المحاكمة أو بالإحالة. وهذا القرار لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة. أما القرارات المتعلقة بإخلاء السبيل فيمكن الاعتراض عليها لدى الهيئة الاتهامية في محكمة الاستئناف".⁴⁵ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٩/، تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٩، الصفحة ١٢٥-١٣٧، تجد هذا القانون على موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/Law.aspx?lawid=206486>

تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٣/٣١، الساعة 17:00.

⁴⁶ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، العدد ٣٤/، تاريخ ١٩٦٨/٤/٢٥، الصفحة ٥٣٤-٥٦٤، وهو نافذ فور نشره سنداً للمادة الوحيدة الواردة في مقدمته والمتعلقة بتصديقه ونشره، راجع موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، على الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/LawView.aspx?opt=view&LawID=244405> تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٣/٣١، الساعة 17:20.

ثم نصّ في المادة /٣٤/ الواردة ضمن الفصل الأول المعنون "في وظائف مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية" من الباب الأول المعنون "في دعوى الحق العام والملاحقات" من الكتاب الثاني، على أنه "باستثناء الأصول الخاصة المبينة في هذا القانون، يمارس مفوض الحكومة ومعاونوه لدى المحكمة العسكرية وظائف النائب العام الاستئنافي، وهم مكلفون بملاحقة جميع الجرائم التي هي من صلاحية القضاء العسكري وفقاً للأصول المبينة في هذا القانون وفي القانون العادي".

كما نصّ في المادة /٣٩/ الواردة ضمن الفصل الثاني المعنون "في قضاة التحقيق" من الباب الأول من الكتاب الثاني، على أنه: "تطبق لدى المحقق العسكري أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية".

إن قانون القضاء العسكري في شقه المتعلق بالتحقيق الأولي، وبالتحقيق الابتدائي أو الاستئنافي، لم يتضمن أي نصوص خاصة تخالف تلك الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية لناحية حق المدعى عليه في الدفاع والضمانات المعطاة له لهذه الناحية.

وبالتالي فإن كل الضمانات التي كانت متوفرة للمدعى عليه بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية القديم لعام ١٩٤٨ أو الجديد لعام ٢٠٠١ وفّرت لأي شخص يلاحق أمام القضاء العسكري بعد دخول القانون ٦٨/٢٤ حيّز التنفيذ.

ومع تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٠٠١/٣٢٨ بموجب القانون رقم ٢٠٢٠/١٩١ وتحديداً المادة /٤٧/ منه، والتي باتت تمنح المدعى عليه ضمانات إضافية خلال التحقيق الأولي أهمها حقه في الاستعانة بمحام وحقه في تسجيل أقواله بالصوت والصورة، بات هذا التعديل ملزماً للنيابة العامة العسكرية كما هو ملزم للنيابات العامة الاستئنافية.

الخاتمة

إن هذا البحث بالكيفية التي عرض فيها، سمح بالوصول إلى مجموعة من الاستنتاجات تبني عليها مقترحات، على الشكل

التالي:

- الاستنتاجات:

. إن فكرة حق الدفاع ليست فكرة جامدة، فهي تبدلت وتغيرت باختلاف العصور والأنظمة القانونية التي سادت فيها، وهي تطورت مع تطور المجتمعات وسعيها دومًا نحو المزيد من تكريس حقوق الإنسان والوصول إلى إرساء مبدأ المحاكمات العادلة.

. إن حق الدفاع ليس فكرة ثانوية أو هامشية في القانون، بل إن تكريس هذا الحق وتمكين المدعى عليه من التمتع به هو الذي يبين مدى تطور المجتمعات وسعيها نحو عدالة جنائية حقّة.

. إن تمكين المدعى عليه من ممارسة حقه بالدفاع ليس معوقًا أمام كشف الحقيقة القضائية، بل على العكس هو المحفّز لها، لأن تمكين المدعى عليه من ممارسة حقه بالدفاع يعزز الثقة بالقضاء ويقلّل من التوقيفات الظالمة، ويدفع بالأجهزة الأمنية لاعتماد الوسائل المادية لإثبات الجرم بدل الاكتفاء بالاعتراف الذي تشوبه شبهة الأخذ بالإكراه.

. إن الدراسات الفلسفية للقانون هي التي تنير الطريق أمام المشرع وتوحي له تصحيح التشريع أو تطويره أو حتى تبديله بكامله، كي يبقى مسايرًا دومًا للمناخ الذي يسود العصر والقيم الحضارية المتجددة في المجتمع.

- المقترحات:

. حث الفقهاء في عصرنا الحالي، الذي خلا من نموذج الفلاسفة الذين عرفتهم العصور القديمة، على العودة إلى الدراسات الفلسفية للقانون لما لهذه الدراسات من تأثير مباشر على تطور التشريع.

. حث المشرع اللبناني على السعي الدائم إلى تطوير القانون بما يتلاءم مع التوجهات الحديثة التي تسعى إلى تأمين المزيد من ضمانات المحاكمة العادلة، وعلى رأسها حق الدفاع.

. حث الأجهزة الأمنية على التقيد بالحقوق والضمانات الممنوحة للمدعى عليه للدفاع عن نفسه وعدم الالتفاف عليها، أو التهرب منها وتفاذي تطبيقها.

. دعوة القضاء إلى التشدد في تطبيق النصوص التي تنص على بطلان أي تحقيق أولي أو استتطاقي لا يستجيب لهذه الضمانات، وإعمال البطلان حتى في حال انتفاء النص، متى ثبت وجود إغفال أو منع للمدعى عليه من ممارسة حقه في الدفاع، لأن هذا الحق يتعلق بالنظام العام وبمعاملة جوهرية تتمثل بالمحاكمة العادلة التي تكفلها شرعة حقوق الإنسان.

قائمة المراجع

الكتب

- . الياس أبو عيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ٢٠١١.
- . حسن الجلي، الاتجاهات العامة في فلسفة القانون، محاضرات في مادة فلسفة القانون لشهادة القانون الخاص، الدراسة العالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الفرع الأول، الجامعة اللبنانية، السنة الدراسية ١٩٨٠-١٩٨١.
- . عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، طبعة منقحة ومعدلة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت- لبنان، ١٩٩٣.
- . عبد الرحمن بدوي، إمانويل كنت، فلسفة القانون والسياسة، دون طبعة، وكالة المطبوعات، الكويت، ١٩٧٩.
- . علي راشد، فلسفة وتاريخ القانون الجنائي، دروس لدبلوم لدراسات العليا في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٣-١٩٧٤.
- . علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، (دراسة مقارنة)، الكتاب الأول، دعوى الحق العام- الدعوى المدنية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان.
- . محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دون طبعة، دون دار نشر، ١٩٥٩.
- . محمد مكي، المرشد في الدفوع الشكلية أمام القضاء الجزائي، دراسة موسعة ومعقدة، عملاً بالقانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب عام ٢٠٠١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة ٢٠٠٩.
- . محمد سليمان الأحمد، فلسفة الحق، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت- لبنان.
- . مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠١٥.

الدراسات والأطاريح

. سعد حماد صالح القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية، دراسة منشورة بتاريخ ٢٠١٥/٤/١٢، على موقع وزارة العدل الليبية.

. عمرو السيد محمد الهريطي، الأصول التاريخية والأسس الفلسفية للعدالة الجنائية، (دراسة مقارنة)، جامعة عين شمس، مصر، أطروحة دكتوراه نوقشت في العام ٢٠١٧، في كلية الحقوق، قسم فلسفة القانون وتاريخه.

المواقع الإلكترونية

<http://www.legallaw.ul.edu.lb> موقع الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية.

<https://foulabook.com> موقع لعرض الكتب الإلكترونية.

<https://aladel.gov.ly> موقع وزارة العدل الليبية.

المجلات القانونية

<https://www.idrel.com/login> مجلة كساندر الإلكترونية.

الفهرس

1	المقدمة
4	المطلب الأول فلسفة حق الدفاع.....
6	الفرع الأول حق الدفاع عبر العصور
8	الفرع الثاني انعكاس الأنظمة القانونية على حق الدفاع
10	المطلب الثاني تطور حق الدفاع في التشريع اللبناني
11	الفرع الأول حق الدفاع في قانون أصول المحاكمات الجزائية.....
15	الفرع الثاني حق الدفاع في قانون القضاء العسكري
18	الخاتمة.....
20	قائمة المراجع.....