دليل وزارة العدل و المعهد الدنمركي لمناهضة التعذيب

الايقـــــاف التحفـــظي

DIGNITY
DANISH INSTITUTE AGAINST TORTURE

الجمهورية التونسية
وزارة العدل

جانفي 2021

الجمهورية التونسية
وزارة العدل

دليل الإيقاف التحفظي

إعداد القاضيين السادة

• أمال الوحشي • حاتم حفيظ

شكر خاص إلى المعهد الدنماركي لمناهضة التعذيب DIGNITY لمساهمته الفعّالة في إنجاز هذا الدليل.

بدعم من برنامج الشراكة الدنمركية العربية.

DIGNITY
DANISH INSTITUTE AGAINST TORTURE

برنامج الشراكة الدنماركية العربية

الفهرس

05 توطئـة

09 المـقدمـة

16 القسم الأول: على مستوى الدستور التونسي

21 القسم الثاني: على مستوى الالتزام الدولي
23 الفقرة الأولى : الصكوك الدولية
31 الفقرة الثانية : الإعلانات و المبادئ التوجيهية
39 و المبادئ ذات الصلة
44 الفقرة الثالثة : الضمانات المترتبة عن الالتزام الدولي

50 القسم الثالث: على مستوى النصوص القانونية الوطنية
54 الفقرة الأولى : الأسس القانونية للإيقاف التحفظي
61 الفقرة الثانية : الضمانات و الحقوق المكرسة للموقوفين تحفظيا
67 الفقرة الثاثة : بدائل الإيقاف التحفظي
69 الفقرة الرابعة : إقرار التعويض عن الإيقاف التحفظي التعسفي

71 الخـلاصـة

توطئـــــة

إذا ما كانت الحرية حالة أصلية بالنسبة للذات البشرية فإن حرمانها منها يظل استثناء.

أقر دستور 2014 في أول فصوله المضمنة بباب السلطة القضائية على أن « القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل، وعلوية الدستور، وسيادة القانون، وحماية الحقوق والحريات».

فالحقوق والحريات العامة والفردية حظيت بترسانة من القوانين الوطنية وبمنزلة خاصة صلب دستور 26 جانفي 2014 للجمهورية التونسية ما بعد الثورة، وذلك إيمانا من المشرع التونسي بقداستها واحتراما للمواثيق الدولية الراعية لحقوق الإنسان.

جعل المشرع التونسي مؤسستي الاحتفاظ والإيقاف التحفظي اللتين تكتسيان صبغة دستورية، خاضعتين لمراقبة دقيقة من السلطة القضائية بغاية اجتناب الممارسات التعسفية وحفظا لضمانات المتهم والمجتمع في الآن نفسه.

لقد تم اختيار موضوع هذا الدليل في هذا النطاق وبالتحديد في إطار التعاون الثنائي المثمر القائم بين وزارة العدل والمعهد الدانماركي لمناهضة التعذيب DIGNITY بمساهمة المعهد الأعلى للقضاء حيث أن هذا الدليل يمثل إضافة نوعية حول مؤسسة الايقاف التحفظي الذي وإن تعددت الترسانة التشريعية الوطنية والدولية الخاصة به فإننا نفتقد آلية ووسائط تجمعها وتبوبها لإتاحة استغلالها سواء من قبل القضاة المختصين أو المكونين في المجال بالمعهد الأعلى للقضاء.

من هذا المنطلق يحرص المعهد على مواصلة العمل سواء عبر إمكاناته الخاصة أو بالتعاون مع المنظمات الدولية المختصة على اعتماد طرق ووسائط بيداغوجية متطورة ومنها إعداد الأدلة التكوينية في مجالات قانونية وقضائية متنوعة ومتعددة.

لقد تولى صياغة هذا الدليل قضاة من خيرة قضاتنا الذين مارسوا مهام النيابة العمومية لمدة طويلة مما أكسبهم الخبرة والقدرة على تقييم مدى نجاعة القوانين المتعلقة بالإيقاف التحفظي من الناحية التطبيقية والكشف عن النقائص التي تشوبها واقتراح الطرق المثلى من خلال التوصيات التي انتهوا إليها لتلافي ذلك ولتأمين تطبيقها بأكثر نجاعة احتراما لحقوق المعنيين بهذا الإجراء. إن إعداد هذا الدليل حول الإيقاف التحفظي بالشراكة مع المعهد الدانماركي لمناهضة التعذيب من شأنه أن يعزز الإصدارات الجزائية التونسية بما يكفل مزيد تكريس واحترام المعايير الدولية المتعلقة بحقوق الانسان ومناهضة كل أشكال التعذيب ويدعم قيمة الإنسان سيما المساجين والموقوفين منهم.

فالإيقاف التحفظي موضوع هذا الدليل من أخطر الإجراءات مساسا بالحرية الفردية وهو في الآن نفسه مرحلة وآلية فارقة وحاسمة في التحقيق ليذهب إلى أبعد من ذلك الفقيه Jean Carbonnier في وصفه «بشرّ لابد منه». وكما تدل تسميته عليه فإن مآله حبس المعني بهذا الإجراء طوال فترة التحقيق أو في جزء منه، من هنا وجبت الملائمة بين مبدأين متناقضين مبدأ الحرية وقرينة البراءة ومبدأ ضرورة المحافظة على متطلبات وأغراض استكمال التحقيق أو البحث.

إن القانون وحده هو الكفيل بالتنسيق بين مصلحة الفرد من منطلق حماية حريته وحقوقه وبين مصلحة المجتمع من حيث حماية أمنه واستقراره من ناحية وإقامة التوازن بين عديد الحريات المتعارضة ومختلف المصالح المتضاربة لتحقيق النظام والعدل من ناحية أخرى.

تعتبر مرحلة التتبع والتحقيق نقطة انطلاق الملاحقة الجزائية حيث يكون فيها للجهاز القضائي من خلال سلطة النيابة العمومية وقلم التحقيق دور الحارس على احترام حقوق الفرد المستهدف بكل إجراء فيه مساس بحرمته وكرامته أو نيل من حريته.

واعتبارا لما تقدم ولاتصال مقومات العدالة الجزائية بحرمة الفرد وحريته، سعت التشريعات سواء منها الدولية أو الوطنية إلى تمكين القاضي من منظومة جزائية متكاملة قوامها جملة من الاجراءات الضامنة لحقوق الانسان تشمل كافة مراحل الدعوى الجزائية منذ انطلاق الدعوى العمومية مرورا بطور التحقيق وصولا إلى طور تنفيذ العقوبة.

فكان الفصل 29 من دستور الجمهورية التونسية الجديد أفضل دليل على الارتقاء بالمنظومة الجزائية الوطنية من أجل تدعيم الحقوق والحريات حيث أورد بصريح النص «**لا يمكن إيقاف شخص أو الاحتفاظ به إلا في حالة تلبس أو بقرار قضائي ويعلم فورا بحقوقه بالتهمة المنسوبة إليه وله أن ينيب محاميا وتحدد مدة الإيقاف والاحتفاظ بقانون**».

فهذا الدليل هو عنوان آخر أثمره برنامج التعاون القائم بين وزارة العدل والمعهد الدنماركي لمناهضة التعذيب ويضاف إلى عديد الأنشطة والدورات التكوينية التي أفضت إلى إصدار دليلي «**التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي**» ودليل «**الاحتفاظ**» بالتعاون مع هذه المؤسسة العريقة.

نأمل أن يكون هذا الانجاز مرجعا ودليلا لكل المعنيين والمتداخلين في المنظومة الجزائية وخاصة السادة قضاة التحقيق لما تضمنه هذا الدليل من مادة ميسرة جمعت المعايير الدولية والإقليمية والنصوص الوطنية وأبرَز أهم المبادئ والقواعد المكرسة من خلالها إضافة إلى ما تضمنه من اتجاهات على مستوى التطبيق القضائي لبعض الفصول التي تطرح اشكالات في التأويل أو التطبيق بما يساعد المختصين على أفضل الممارسات وأنجعها في علاقة بالحد من الحرية الفردية في الإجراءات الجزائية وتحديدا في نطاق الإيقاف التحفظي.

نود أخيرا وليس آخرا أن نشكر كل من بادر وعمل وبذل جهدا في إنجاز مثل هذه الأدلة والتي سنعمل على مواصلة دعم إصدارها ونخص بالشكر معهد ديقنيتي الدنماركي لمناهضة التعذيب وكل الفريق الذي عمل على إعداد هذا الدليل حول «**الإيقاف التحفظي**» والمتكون من القضاة السادة:

- السيدة آمال الوحشي قاضية رتبة ثالثة ومتفقدة بوزارة العدل
- السيد حاتم حفيظ قاضي رتبة ثالثة مستشار دائرة جنائية بمحكمة الاستئناف بالكاف

القاضي أحمد اليحياوي
المدير العام للمعهد الأعلى للقضاء

المقدمة

تستمد دولة القانون مشروعيتها من مدى قدرتها على حماية الحقوق و الحريات الفردية وتحصينها من أيّ تعدّ أو تعسّف، ويعتبر ذلك أبرز مظهر من مظاهر علوية القانون وعدم سيادة الفوضى والاستبداد.

وفي المقابل فإن كلّ تغييب للآليات التي من شأنها تحقيق هذه الأهداف هو بالضرورة قطع مع ثقافة حقوق الإنسان و عائق يحول دون الوصول إلى تحقيق العدالة، ولا جدال أن الوصول إلى إقامة عدالة جزائية حقيقية يستوجب بالضرورة تكريس ضمانات قانونية لتوفير محاكمة عادلة لكلّ فرد يجد نفسه أمام القضاء بهدف أن يكون القرار المتخذ في شأنه أو الحكم الصادر ضدّه أقرب ما يكون إلى الصواب.

ويمكن تلخيص معايير المحاكمة العادلة، حسبما أُتفق عليها فقها وتمّ تكريسها دستوريا وقانونيا وبمقتضى العديد من الصكوك الدولية، في فكرة توفير الضمانات القانونية الإجرائية اللازمة للإحالة على سلطة قضائية مستقلة ومحايدة تتولى إجراء التتبعات اللازمة واتخاذ القرارات المناسبة قبل إصدار حكم قضائي مستوف لجميع الشروط الشكلية والأصلية.

وتعتبر الفترة السابقة للمحاكمة من أهم وأخطر الفترات على الفرد اعتبارا للأطراف التي يمكن أن تتداخل فيها ونظرا لما يمكن أن يطرأ فيها من خروقات للإجراءات الجاري بها العمل، والتي يمكن أن تمسّ مباشرة من حرّيته، والحرية تعتبر طبيعة متجذّرة في كلّ فرد ولا يمكن الحدّ منها إلاّ عند الضرورة القصوى وبصفة استثنائية جدّا.

وطالما كان الحدّ من الحريّة إجراءا استثنائيا، فقد سعت أغلب التشريعات إلى تنظيم هذا الاستثناء بنصوص قانونية واضحة تضمن تفعيل قرينة البراءة بصورة تتماشى ومقتضيات الدستور ومختلف الصكوك الدولية والقوانين الجاري بها العمل.

وفي هذا الإطار لا بدّ من التأكيد على أن سلب الحرية تتفاوت خطورته بحسب الإجراء المتخذ ضدّ المظنون فيه وتوقيت اتخاذه ، وهنا يجب التمييز بين إجراءين أساسيين يمكن اتخاذهما بإذن من السلطة القضائية المتعهّدة (النيابة العمومية أو قاضي التحقيق) قبل انطلاق المحاكمة ويمثلان شكلا من أشكال الاحتجاز السابق للمثول أمام الدوائر الحكمية يؤدي كلّ منهما إلى الحرمان من الحرية وهما الاحتفاظ والإيقاف التحفظي، ويعتبر هذين الإجرائين من الإجراءات الوقائية الاستثنائية السالبة للحرية التي سنّها المشرّع لغايات عدّة من أهمّها حسن و ضمان سير الأبحاث وكذلك حماية للمجتمع بضمان عدم اقتراف جرائم جديدة كضمان عدم فرار المظنون فيه وطمسه لأدلة الجريمة، فضلا على حماية هذا الأخير أيضا من الغير.

الاحتفاظ

هو إجراء يقع اتخاذه من قبل أعوان الضابطة العدلية في حالات محدّدة وهي:

1. فيما تقتضيه ضرورة البحث
2. التلبس بجناية أو جنحة أو مخالفة
3. كلما ظهرت قرائن قوية تستلزم الاحتفاظ
5. المحكوم عليه بالسجن لغاية تنفيذ العقاب
6. تنفيذ بطاقة جلب
7. المفتش عنه لفائدة جهة من الجهات

لا بدّ من الإشارة إلى أن الاحتفاظ كان منظّما بمقتضى مناشير صادرة عن وزارة الداخلية أهمّها منشور 20 أوت 1974 ومنشور 02 أفريل 1977، وقد تمّ تنظيم الاحتفاظ قانونيا لأول مرّة بعد تنقيح مجلة الإجراءات الجزائية بمقتضى قانون 26 نوفمبر 1987، ثمّ تدخّل المشرع في مرّة أولى بمقتضى القانون عدد70 لسنة 1999 المؤرخ في 02 أوت 1999 والذي نقّح بعض فصول مجلّة الإجراءات الجزائية ومنها الفصل13 مكرر الذي ينظّم إجراءات الاحتفاظ وشروطه وحقوق المحتفظ به وواجبات مأموري الضابطة العدلية، ثمّ تدخّل المشرّع مجدّا بتنقيح دستوري سنة 2002 والذي أصبح بمقتضاه الاحتفاظ يخضع وجوبا إلى الرقابة القضائية ، وقد تدخّل المشرّع مجددا بموجب قانون 04 مارس 2008 لتدعيم الضمانات من خلال إلزام السلطة القضائية بتعليل قرار التمديد في اجل الاحتفاظ.

ومؤخرا عرف الفصل 13 مكرر تنقيحا جديدا بمقتضى القانون عدد 5 لسنة 2016 المؤرخ في 16 فيفري 2016 والذي جاء لتدعيم وتوسيع ضمانات ومكاسب المظنون فيه في مرحلة البحث الأولي.

ويعتبر الاحتفاظ من الإجراءات الوقائية الإستثنائية و السالبة للحرية التي سنّها المشرّع لغايات عدّة من أهمّها حسن و ضمان سير الأبحاث وكذلك حماية للمجتمع بضمان عدم اقتراف المظنون فيه لجرائم جديدة كضمان عدم فراره و طمسه لأدلة الجريمة ويعتبر أيضا حماية للمظنون فيه من الغير، ولا يمكن اتخاذه الاّ في الحالات المذكورة أعلاه و بعد الاستجابة لعدد من الشروط وهي :

1. الحصول على إذن كتابي من وكيل الجمهورية،
2. إعلام ذي الشبهة بالإجراء المتخذ ضدّه،
3. مسك سجل خاص بالإحتفاظ،
4. إعلام أحد أصول أو فروع أو إخوة أو قرين أو من يختاره ذي الشبهة،
5. إذا كان ذي الشبهة أجنبي فإعلام السلط الديبلوماسية أو القنصلية،
6. إعلام ذي الشبهة بحقه في طلب العرض على الفحص الطبي،
7. إعلام ذي الشبهة بحقه في إنابة محامي للحضور معه.

ويجب ان يتضمن محضر الاحتفاظ وجوبا التنصيصات التالية:

1. الهوية الكاملة للمحتفظ به،
2. موضوع الجريمة،
3. إعلام المحتفظ به بالإجراء المتخذ ضده،
4. تلاوة ما يضمنه القانون للمحتفظ به،
5. وقوع الإعلام بالإحتفاظ لعائلة المحتفظ به أو من اختاره من عدمه،
6. طلب العرض على الفحص الطبي إن حصل ممن خول له القانون ذلك،
7. طلب اختيار محامي،
8. طلب إنابة محامي إن لم يختر من خول له القانون محاميا في حالة الجناية،

9 تاريخ بداية و نهاية الاحتفاظ يوما و ساعة،

10 تاريخ بداية ونهاية السماع يوما و ساعة،

11 إمضاء مأمور الضابطة العدلية و المحتفظ به و إن لم يقع إمضاء هذا الأخير فالتنصيص على ذلك و على سببه،

12 إمضاء محامي المحتفظ به إن حضر.

اما بخصوص آجال الاحتفاظ فهي تختلف باختلاف تصنيف الجريمة المرتكبة (مخالفة أو جنحة أو جناية) وطبيعتها (جريمة ارهابية أو جريمة حق عام) وهي أربعة آجال كالآتي:

- **5 أيام في حالة القضايا الإرهابية و القضايا المرتبطة بجريمة غسل الأموال مع قابلية التمديد بنفس المدة لفترتين،**
- **48 س في حالة الجناية مع قابلية التمديد بنفس المدة لفترة واحدة فقط،**
- **48 س في حالة الجنحة مع قابلية التمديد بـ24 س مرة واحدة فقط،**
- **24 س للمخالفة المتلبس بها وغير قابلة للتمديد.**

علما وأن قرار التمديد في أجل الاحتفاظ يحرره وكيل الجمهورية بعد عرض المحتفظ به عليه وسماعه ويكون هذا القرار معللا.

وبعد انتهاء آجال الإحتفاظ و التماديد) إن وقعت (يتعين على مأمور الضابطة العدلية إحالة محضر الأبحاث صحبة المحتفظ به على وكيل الجمهورية لإتخاذ ما يراه صالحا في شأنه.

غير أنه ورغم أهمية هذا الإجراء الوقائي والاستثنائي الا انه لا يصل إلى أهمية الإيقاف التحفظي بالنظر إلى أسباب اتخاذه ومدته كما سيقع بيانه.

الإيقاف التحفظي

هو إجراء يقع اتخاذه بموجب قرار قضائي، يتمّ بمقتضاه سلب حرّية المظنون فيه بعد ضبطه متلبسا بجنحة أو بجناية أو لظهور قرائن قوية تستلزم إيقافه لمنع اقتراف جرائم جديدة أو لضمان تنفيذ عقوبة أو لضمان سلامة سير الأبحاث، ويعتبر هذا الإجراء أهم خطورة من الاحتفاظ بالنظر إلى اختلاف مصدر القرار ومدته.

وفيما يلي لمحة تاريخية عن مؤسسة الإيقاف التحفظي التي عرفت في تطوّرها ثلاث مراحل هامّة:

- كانت مجلة المرافعات الجنائية لسنة 1921 تفرّق بين ثلاث صور للإيقاف التحفظي:

الصورة الأولى : وجوبية الإيقاف التحفظي في حالة الجناية المتلبّس بها.

الصورة الثانية : اختيارية الإيقاف التحفظي في بقية الجرائم من غير الجنايات المتلبس بها وذلك عندما تتوفّر قرائن قوية تستوجب الإيقاف التحفظي لتفادي اقتراف جرائم جديدة أو لضمان تنفيذ العقوبة أو لضمان سير الأبحاث.

الصورة الثالثة: منع الإيقاف التحفظي عندما يكون العقاب المستوجب دون العام سجنا.

- جاءت مجلة الإجراءات الجزائية لسنة 1968 بأحكام جديدة تمّ بموجبها إلغاء صورة الإيقاف التحفظي الوجوبي وإسناد قاضي التحقيق السلطة التقديرية المطلقة في تقدير ضرورة اللجوء إلى الإيقاف التحفظي من عدمه وذلك دون تحديد للمدّة الممكنة.

حدّد قانون 26 نوفمبر 1987 لأول مرّة مدّة الإيقاف التحفظي بستّة أشهر قابلة للتمديد لمرّة واحدة عند تعلّق الأمر بجنحة ومرّتين في صورة الجناية.

- تدخّل المشرع مجدّدا بمقتضى القانون عدد 114 لسنة 1993 المؤرخ في 22 نوفمبر 1993 الذي حدّد المدّة الأصلية للإيقاف التحفظي بستة أشهر مهما كانت طبيعة الجريمة سواء جنحة أو جناية مع إمكانية التمديد لمرّة واحدة مدّتها لا تزيد على ثلاثة أشهر بالنسبة للجنحة

ومرتين لا تزيد مدّة كلّ واحدة على الأربعة أشهر بالنسبة للجناية ، مع اشتراط أن يكون ذلك بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية وبمقتضى قرار معلّل.

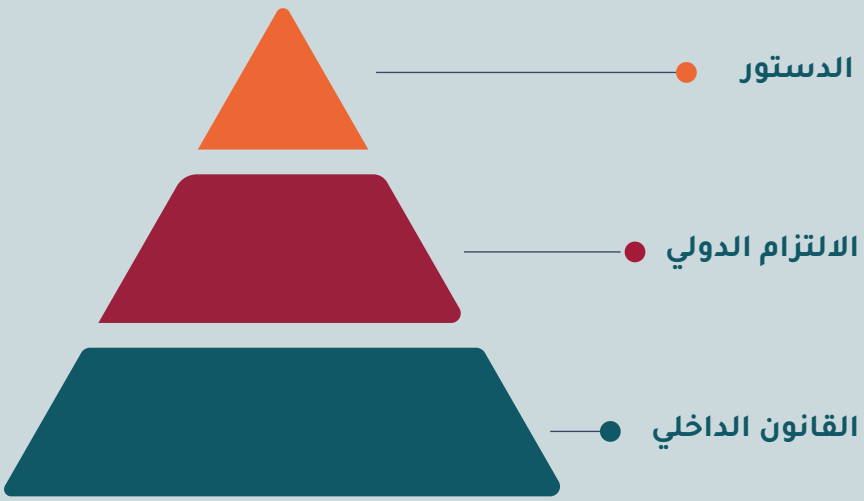
- تدخّل المشرّع مجدّدا بمقتضى القانون عدد 21 لسنة 2008 المؤرخ في 04/03/2008 لمزيد تدعيم ضمانات الموقوفين تحفظيا من خلال تكريس وجوبية تعليل قرار الإيقاف التحفظي و كذلك قرار التمديد فيه.

سعيا إلى إبراز أهم المعايير الدستورية و الدولية و مدى تكرسيها على مستوى التشريع الوطني ، سيتم استعراض القواعد و المبادئ التي تؤطر الإيقاف قبل المحاكمة بصورة عامة و الإيقاف التحفظي بصفة خاصة على مستوى الدستور (القسم الأول) ثم على مستوى الالتزام الدولي (القسم الثاني) لننتهي إلى بيانها على مستوى النصوص القانونية الوطنية (القسم الثالث).

الهدف من الدليل ومخططه

يهدف هذا الدليل إلى توفير مرجعا يتضمن المعايير الدولية و الإقليمية و النصوص الوطنية **وإبراز أهم المبادئ و القواعد المكرسة من خلالها و كذلك الممارسات الجيدة** في علاقة بالحدّ من الحرية الفردية في الإجراءات الجزائية و تحديدا في نطاق الإيقاف التحفظي، و إتاحته لفائدة مختلف المتداخلين في المنظومة الجزائية و خاصة السادة القضاة.

ولتحقيق هذا الهدف سيقع تناول الإطار التشريعي للإيقاف التحفظي مع عرض التطبيقات القضائية والممارسات الفضلى التي تمّ رصدها على المستويات التالية:



القسم الأول

على مستوى الدستور التونسي

الدستور هو القانون الأسمى في الدولة و يعتلي قمة التدرج في سلم القوانين، و لا تتجسد علويته و سموه حقيقة إلا في المجتمعات التي تكون الدساتير فيها انعكاسا لإرادة الأغلبية و تكريسا للحقوق و الحريات الكونية و أهمها الحق في الأمان و تأصيل الحرية الفردية.

و قد سن دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014 مجموعة من القواعد و الضمانات المتعلقة بالحريات الأساسية كما وضع تلك المتعلقة خاصة بالحد من الحرية الفردية و هي :

1

قرينة البراءة و الحق في محاكمة عادلة تكفل فيها الضمانات الضرورية للدفاع طيلة أطوار التتبع أو المحاكمة.

نص الفصل 27 من الدستور على أن « **المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع و المحاكمة** ».

تعتبر قرينة البراءة المعيار المرجعي الذي يؤطر سلطة القاضي الجزائي و اجتهاده عند اتخاذ أي إجراء يحد من الحرية الفردية للأشخاص و تكون هذه القرينة نافذة على جميع إجراءات الدعوى الجزائية حتى صدور الحكم البات.

2

الحق في محاكمة عادلة في أجل معقول و إقرار المساواة بين جميع المتقاضين أمام القضاء.

نص الفصل 108 من الدستور في فقرته الأولى على انه « **لكل شخص الحق في محاكمة عادلة في اجل معقول، و المتقاضون متساوون أمام القضاء**».

يمثل الزمن القضائي أحد أهم التحديات التي يواجهها القاضي في إطار الدعوى الجزائية وفقا لواجب المراوحة بين ضرورة استكمال الأبحاث و ضمان سلامتها و ارتباط البت في الدعوى بآجال معقولة بالحق في الحرية و افتراض البراءة ، و يصبح الزمن القضائي أكثر أهمية عندما يتم اللجوء إلى قرار الإيقاف التحفظي أخذا بعين الاعتبار لخطورة المتهم و درجة تعقيد القضية و توفر حجج و قرائن أولية كافية للاستدلال على ارتكابه للجرم المنسوب إليه ، و يتحتم في كل الأحوال تطبيقا للفصل 108 المذكور الإسراع في إتمام الإجراءات من قبل سلطات التحقيق و إحالة المتهم على المحاكم الجزائية لمحاكمته في آجال معقولة.

3

منع الالتجاء إلى اتخاذ قرار الإيقاف إلا في حالات التلبس أو بإذن قضائي.

نص الفصل 29 من الدستور على انه « **لا يمكن إيقاف شخص أو الاحتفاظ به إلا في حالة التلبس أو بقرار قضائي...**»

باعتبار الإيقاف التحفظي من اخطر الإجراءات الماسة بالحرية الفردية فقد أحاطه الدستور بشكلية أساسية يكون خرقها تعديا على تلك الحرية و هي أن يكون صادرا بموجب إذن قضائي اضفاءا للشرعية الإجرائية على ذلك القرار فيعد أي إيقاف تحفظي يحصل دون ذلك الإذن احتجازا تعسفيا و اعتداءا صارخا على مقومات دولة القانون و المؤسسات.

4

الحق في معرفة الحقوق و التّهم الموجّهة فورا.

اقتضى الفصل 29 من الدستور أن يتم إعلام الشخص الذي اتخذ ضده الإجراء « **فورا بحقوقه و التهمة المنسوبة إليه** ».

يتمتع المتهم بجملة من الحقوق أثناء الدعوى الجزائية من بينها الحق في إنابة محامي و التي يجب إعلامه بها كإعلامه بالتهم المنسوبة إليه من خلال تعريفه بالأفعال و الوقائع المزعومة التي يمثل من اجلها و الوصف القانوني المنطبق عليها حتى يتوصل إلى الاعتراف بها أو درئها بعد أن تتم تلاوتها عليه بلغة يفهمها و بطريقة مفصلة و واضحة.

5

الحق في المساعدة القانونية (إنابة محامي).

نص ذات الفصل من الدستور على حق المتهم في المساعدة القانونية أي في اختيار محام ينوبه ضمانا لقدرته على الدفاع عن نفسه بطريقة صحيحة و فعالة في مواجهة الاتهامات التي تنسب إليه.

6

ضرورة تحديد مدة الإيقاف التحفظي بموجب قانون.

نص الفصل 29 من الدستور على ضرورة أن **تحدد مدة الإيقاف بقانون.**

اقر الدستور بموجب الفصل المذكور ضرورة الالتزام بتحديد مدة الإيقاف التحفظي باعتبار أن ذلك التحديد هو ضمانة حقيقية ضد الإيقاف التحفظي المطلق و تكريسا للطابع المؤقت و الاستثنائي لذلك الإجراء.

7

الحق في معاملة إنسانية تحفظ كرامة السجين و تكفل له عدم التعرض لأي شكل من أشكال التعذيب المادي أو المعنوي.

نص الفصل 30 من الدستور على انه « **لكل سجين الحق في معاملة إنسانية تحفظ كرامته...**»

كما نص الفصل 23 منه على واجب أن « **تحمي الدولة كرامة الذات البشرية و حرمة الجسد ، و تمنع التعذيب...**» بما انه من الجائز الالتجاء إلى اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي الذي يعتبر حبسا مؤقتا للمتهم فان المعني يودع بأحد السجون في انتظار البت في حالته أو محاكمته و قد كرس الدستور، دون تمييز بين السجناء الموقوفين وأولائك المحكومين، الحق في المعاملة الإنسانية التي تحفظ كرامتهم و منع تعرضهم إلى أي شكل من أشكال التعذيب سواء كان ماديا أو معنويا حتى لا تنتزع منهم الاعترافات بتلك الوسيلة الماسة من حرمتهم الجسدية.

لقد حصن المشرع الدستوري جميع الحقوق و الحريات بموجب الفقرة الثانية من الفصل 49 من الدستور الذي اقتضى انه لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان وحرياته المضمونة في هذا الدستور.

و قد ترك الفصل المذكور في فقرته الثانية للقانون تحديد الضوابط المتعلقة بالحقوق والحريات وممارستها بما لا ينال من جوهرها. ولا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية وبهدف حماية حقوق الغير، أو لمقتضيات الأمن العام، أو الدفاع الوطني، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط وموجباتها. وتتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق والحريات من أي انتهاك.

و تأسيسا على ما ذكر لا يمكن سواء في التشريع أو الممارسة النيل من جوهر الحقوق أو وضع ضوابط لها الا للضرورة مع احترام التناسب بينها و بين موجباتها.

يشكل هذا الفصل المرجعي سندا للقاضي في اتخاذ القرارات الماسة من الحقوق و الحريات المكفولة بالدستور الذي خص الهيئات القضائية على اختلافها بمهمة صونها و حمايتها ، و قد كرس هذا الفصل وجوبية احترام ثلاثة قواعد عند وضع ضوابط قانونية أو في الممارسة لتلك الحقوق و الحريات و هي عدم المساس بجوهر الحق و الضرورة و التناسب و بالتالي لا يمكن للقاضي الحد من الحق في الحرية ، و هو أسمى الحقوق الإنسانية، إلا بصورة استثنائية إذا ما اقتضت الضرورة ذلك و بما يتناسب مع خطورة الفعل الإجرامي المرتكب و آثاره على الأفراد و على المجتمع.

الدستور التونسي

الفصل 23 : « تحمي الدولة كرامة الذات البشرية و حرمة الجسد، وتمنع التعذيب المعنوي والمادي، و لا تسقط جريمة التعذيب بالتقادم.»

الفصل 27 : « المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع أو المحاكمة.»

الفصل 29 : « لا يمكن إيقاف شخص أو الاحتفاظ به الا في حالة التلبس أو بقرار قضائي، و يعلم فورا بحقوقه و التهمة المنسوبة إليه و له أن ينيب محاميا، و تحدد مدة الإيقاف و الاحتفاظ بقانون.»

الفصل 30 : « لكل سجين الحق في معاملة إنسانية تحفظ كرامته.
تراعي الدولة في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية مصلحة الأسرة، وتعمل على إعادة تأهيل السجين و إدماجه في المجتمع.

الفصل 108 : « لكل شخص الحق في محاكمة عادلة في اجل معقول، والمتقاضون متساوون أما القضاء.
حق التقاضي و حق الدفاع مضمونان و ييسر القانون اللجوء إلى القضاء و يكفل لغير القادرين ماليا الإعانة العدلية.

الفصل 49 : يحدّد القانون الضوابط المتعلقة بالحقوق والحريات المضمونة بهذا الدستور وممارستها بما لا ينال من جوهرها. ولا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية وبهدف حماية حقوق الغير، أو لمقتضيات الأمن العام، أو الدفاع الوطني، أوالصحة العامة، أو الآداب العامة، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط وموجباتها. وتتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق والحريات من أي انتهاك.
لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان وحرياته المضمونة في هذا الدستور.

القسم الثاني

على مستوى الالتزام الدولي

يعتبر الحق في المحاكمة العادلة حجر الزاوية للنظام الدولي لحقوق الإنسان و التزاما قانونيا محمولا على كاهل جميع الدول بوصفه جزءا من القانون الدولي العرفي الذي ينبثق عن الممارسات العامة المقبولة كقانون و قد حرص المشرع التأسيسي التونسي ، مثلما سبق عرضه ، على تضمين مبادئ و معايير المحاكمة العادلة ضمن الدستور في مواءمة مع المعاهدات و المواثيق الدولية التي أعطاها مكانة أعلى من القوانين صلب الفصل 20 منه الذي ينص على أن :

« المعاهدات الموافق عليها من قبل المجلس النيابي و المصادق عليها، أعلى من القوانين و أدنى من الدستور. »

- تختلف النصوص الدولية من حيث وضعها القانوني فبعضها معاهدات ملزمة من الناحية القانونية للدول الأطراف فيها، و بعضها الأخر متمثل في مواد و قواعد و مبادئ توجيهية ليس لها صبغة إلزامية و إنما تستمد قوتها من اتفاق بين مكونات المجتمع الدولي عليها لتفعيلها و دعوة البلدان إلى مراعاتها.

- تضمنت العديد من النصوص الدولية تنصيصات متعلقة بإجراءات الإيقاف قبل المحاكمة بصورة عامة والضمانات المحيطة به و ذلك على مستوى الصكوك الدولية و الاتفاقيات الإقليمية من ناحية و الإعلانات و المبادئ التوجيهية من ناحية أخرى.

- لقد عمدت منظمة الأمم المتحدة منذ تأسيسها إلى سن معايير دولية لحقوق الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم أو المحرومين من حريتهم.

- وهناك صكان دوليان أساسيان اثنان بشأن حقوق الإنسان، هما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يضمنان للأشخاص عدم التعرض للاعتقال التعسفي و التعذيب والحق في محاكمة عادلة وافتراض البراءة من أي تهم جنائية توجه إليهم.

- لإبراز الأهمية التي أعطتها النصوص الدولية و الإقليمية لمسالة الإيقاف قبل المحاكمة كإجراء خطير ماس بالحرية الإنسانية كمبدأ كوني يجدر استعراض الصكوك الدولية (الفقرة الأولى) و أهم المواد و القواعد و المبادئ التوجيهية (الفقرة الثانية) التي تعد مرجعا أساسيا لرجال القانون و المهتمين بالشأن الحقوقي بصفة عامة و للقضاة بصفة يتيح الرجوع إليها الإحاطة أكثر بإجراءات و ضوابط اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي كقيد للحرية في مرحلة سابقة للمحاكمة ، ثم الواجبات المحمولة على الدولة بموجب الالتزام الدولي (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى
الصكوك الدولية

سعيا لبيان مختلف النصوص الدولية التي تعنى بمبادئ المحاكمة العادلة بصورة عامة و بالحقوق و الضمانات المتعلقة بالإيقاف التحفظي (الاعتقال الاحتياطي) بصفة خاصة ، فسيتم استعراض أهم المعاهدات في هذا الإطا و هي إما دولية أو إقليمية.

أ. الاتفاقيات الدولية المصادق عليها ذات الصلة

• العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية

يعتبر حجز الزاوية للتكريس الأممي لحقوق الإنسان السياسية و الاقتصادية و قد اعتمد و عرض للتوقيع و التصديق و الانضمام بتاريخ 16/12/1966 و دخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976 و تضمن العديد من المبادئ التي تكرس الحق في الحرية و منع الاعتقال التعسفي و التشديد على ضرورة الالتزام بالشرعية في اتخاذ القرار و توفير الضمانات اللازمة للأشخاص موضوع الشبهة و خاصة منهم الموقوفون قبل المحاكمة وقد انخرطت فيه الجمهورية التونسية بموجب القانون عدد 30 لسنة 1968 المؤرخ في 29/11/1968 و تعتبر المادة التاسعة من العهد أهم مادة تكرس مقومات الحرية الشخصية و الأمان و توفر الشروط الأساسية لحمايتهما.

يعد التعليق العام للجنة المعنية بحقوق الإنسان بمنظمة الأمم المتحدة رقم 35 الصادر بتاريخ 16/12/2014 في خصوص المادة 9 من العهد الدولي أهم مرجع تفسيري يشرح الحقوق و الضمانات المكرسة صلب تلك المادة التي أقرت أن الفرد لا يملك حقا مطلقا في الحرية الشخصية و تعترف بان سلب الحرية له مبرراته في بعض الأحيان مثل حالة إنفاذ القانون و تنص الفقرة 1 منها على انه لا يجوز سلب الحرية تعسفا و يجب أن يراعى في تنفيذه احترام القانون.

نصت الفقرة الرابعة و الثلاثون من التعليق على وجوبيه أن يمثُل الفرد شخصياً أمام القاضي أو الموظف الذي يملك صلاحية ممارسة السلطة القضائية. ويتيح وجود المحتجزين الشخصي في جلسة الاستماع فرصة الاستفسار عن طريقة معاملتهم في الحجز وييسر

المادة 9

1. لكل فرد حق في الحرية و في الأمان على شخصه و لا يجوز توقيف احد أو اعتقاله تعسفا ، و لا يجوز حرمان احد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون و طبقا لإجراء مقرر.
2. يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعا بأي تهمة توجه له.
3. يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعا، إلى احد القضاة أو احد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية ، و يكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة و أن يفرج عنه ،و لا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة ، و لكن الجائز تعلق الإفراج عنهم على ضمانات بكفالة حضورهم المحاكمة في مرحلة من مراحل الإجراءات القضائية و لكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء.
4. لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله و تأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني.
5. لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق الحصول على تعويض.

نقلهم الفوري إلى مراكز حبس احتياطي في حالة صدور أمر باستمرار الاحتجاز، ويشكل بذلك ضمانة لإعمال الحق في الأمن الشخصي ومنع التعذيب والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ويحق للفرد الحصول على مساعدة قانونية في جلسة الاستماع التي تلي ذلك، وفي الجلسات اللاحقة التي يقيّم القاضي فيها قانونية أو ضرورة الاحتجاز، وينبغي من حيث المبدأ أن يقدِّم المساعدة القانونية محام من اختيار الشخص المعني.

كما أكدت الفقرة 36 من التعليق العام على انه عند مثول الفرد أمام القاضي ، يجب على هذا الأخير أن يقرر ما إذا كان عليه إطلاق سراحه أو إيداعه في الحبس من اجل مواصلة التحقيق معه أو ريثما يقدم إلى المحاكمة و يجب على القاضي أن يأمر بالإفراج عن الشخص إن لم يكن هناك أساس قانوني يستدعي استمرار احتجازه.

وقد ورد بالفقرة الثامنة و الثلاثون من التعليق أنه لا يجب أن يكون احتجاز المتهمين قبل المحاكمة ممارسة سائدة ، و يجب أن يستند الاحتجاز رهن المحاكمة إلى قرار بشان الحالة الفردية يؤكد معقولية الاحتجاز و ضرورته من اجل منع فرار المتهم أو التلاعب بالأدلة أو تكرار الجريمة على سبيل المثال، مع اخذ جميع الظروف في الاعتبار. كما لا ينبغي تحديد فترة الاحتجاز السابق للمحاكمة على أساس العقوبة المحتملة على الجريمة المنسوبة إلى المتهم بل يجب تحديد المدة بناءا على الضرورة و يتضمن دور القاضي أيضا النظر في ما إذا ما كانت بدائل الاحتجاز، مثل الكفالة والسوار الالكتروني، كافية لجعل الإيقاف التحفظي غير ضروري في بعض الحالات.

إضافة إلى المادة التاسعة من العهد التي تعتبر محور الحق في الحرية فقد تضمن مواد أخرى ذات الصلة أهمها المواد 7و10 و 11 و 14.

المادة 7

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.

المادة 10

1. يعامل جميع المحرمين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني.

2. أ. يفصل الأشخاص المتهمون عن الأشخاص المدانين إلا في ظروف استثنائية و يكونون محل معاملة على حدى تتفق مع كونهم أشخاصا غير مدانين.
ب. يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين و يحالون بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم.
3. يجب أن يراعي نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم و إعادة تأهيلهم الاجتماعي و يفصل المذنبون الأحداث عن البالغين و يعاملون معاملة تتفق مع سنهم و مركزهم القانوني.»

المادة 11

لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي

المادة 14

2. من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا.
3. لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، و على قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية:
أ. أن يتم إعلامه سريعا و بالتفصيل ، و في لغة يفهمها ، بطبيعة التهمة الموجهة إليه و أسبابها.
ب. أن يعطى من الوقت و من التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه و للاتصال بمحام يختاره بنفسه.
ج. أن يحاكم دون تأخير غير مبرر...

• اتفاقية حماية الطفل

اعتمدت و عرضت للتوقيع و التصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 44/25 المؤرخ في 20/11/1989 و تلزم الدول الأطراف فيها باحترام كل طفل يخضع لولايتها دون تمييز مع إعطاء الأولوية لمصالح الطفل الفضلى في الإدارة و المحاكم و إصدار كل التشريعات الضرورية لحماية الطفل و ضمان تمتعه بحقوقه كاملة و على رأسها الحق في الحرية و الحياة و قد صادقت عليها الجمهورية التونسية بموجب القانون عدد 92 لسنة 1991 المؤرخ في 29/11/1991 و تضمنت العديد من المواد التي تحمي بقوة حرية الطفل و تجعل من الحد منها لا يكون إلا كملاذ أخير أهمها المادتين 37 و 40.

المادة 37

تكفل الدول الأطراف:

أ. ألا يعرّض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة...

ب. ألا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية. ويجب أن يجري اعتقال الطفل أو احتجازه أو سجنه وفقا للقانون ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة.

ج. يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعي احتياجات الأشخاص الذين بلغوا سنه.

وبوجه خاص، يفصل كل طفل محروم من حريته عن البالغين، ما لم يعتبر أن مصلحة الطفل الفضلى تقتضي خالف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات، إلا في الظروف الاستثنائية.يكون لكل طفل محروم من حريته الحق في الحصول بسرعة على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلا عن الحق في الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحايدة أخرى، وفي أن يجري البت بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل.

المادة 40

تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل يدعى أنه انتهك قانون العقوبات أو يتهم بذلك أو يثبت عليه ذلك في أن يعامل بطريقة تتفق مع رفع درجة إحساس الطفل بكرامته وقدره، وتعزز احترام الطفل لما للآخرين من حقوق الإنسان و الحريات الأساسية وتراعي سن الطفل واستصواب تشجيع إعادة اندماج الطفل وقيامه لدور بناء في المجتمع وتحقيقا لذلك، ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية ذات الصلة، تكفل الدول الأطراف، بوجه خاص، ما يلي:

ب. ان تتوفر لكل طفل يدعى بانه انتهك قانون العقوبات او يتهم بذلك الضمانات التالية على الاقل :

1. افتراض براءته إلى أن تثبت إدانته وفقا للقانون، .....
إخطاره فورا ومباشرة بالتهم الموجهة إليه، عن طريقة والديه أو الأولياء القانونيين عليه عند الإقتضاء، والحصول على مساعدة قانونية أو غيرها من المساعدة الملائمة لإعداد وتقديم دفاعه،.....أو هيئة قضائية مختصة ومستقلة ونزيهة بالفصل في دعواه دون تأخير في محاكمة عادلة وفقا للقانون، بحضور مستشار قانوني أو بمساعدة مناسبة أخرى وحضور والديه أو الأوصياء القانونيين عليه، ما لم تعتبر أن ذلك في غير مصلحة الطفل الفضلى، ولاسيما إذا أخذ في الحسبان سنه أو حالته.

• لاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري

اعتمدت من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20/12/2006 و دخلت حيز النفاذ في 23/12/2010 ، وهي تلزم الدول الأطراف فيها بتجريم الاختفاء القسري و توفر للضحايا و عائلاتهم الحق في المعلومة والتعويض ، صادقت عليها تونس بموجب المرسوم عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 19/02/2011 و الأمر عدد 550 لسنة 2011 المؤرخ في 14/05/2011، و قد تضمنت مواد تفرض على الدول الالتزام بالشرعية الإجرائية عند حرمان الأفراد من حريتهم و حجزهم بأماكن معترف بها و منها المادة 17.

المادة 17 فقرة 2

دون الإخلال بالالتزامات الدولية الأخرى للدول الأطراف في مجال الحرمان من الحرية ، يتعين على كل دولة طرف ، في إطار تشريعاتها ، القيام بما يلي :

أ. تحديد الشروط التي تجيز إصدار أوامر الحرمان من الحرية

ب. تعيين السلطات المؤهلة لإصدار أوامر الحرمان من الحرية

ج. ضمان عدم إيداع الشخص الذي يحرم من حريته إلا في مكان معترف به رسميا و خاضع للمراقبة.

د. ضمان حصول كل شخص يحرم من حريته على إذن للاتصال بأسرته أو محاميه أو أي شخص أخر يختاره و تلقي زيارتهم رهنا بمراعاة الشروط المنصوص عليها في القانون و ضمان حصول الأجنبي على إذن للاتصال بالسلطات القنصلية لدى بلده وفقا للقانون الدولي واجب التطبيق ...

و. ضمان حق كل شخص يحرم من حريته، وفي حالة الاشتباه في وقوع اختفاء قسري، حيث يصبح الشخص المحروم من حريته غير قادر على ممارسة هذا الحق بنفسه، حق كل شخص له مصلحة مشروعة، كأقارب الشخص المحروم من حريته أو ممثليهم أو محاميهم، في جميع الظروف، في الطعن أمام محكمة تبت في أقرب وقت في مشروعية حرمانه من حريته وتأمر بإطلاق سراحه إذا تبين أن حرمانه من حريته غير مشروع.

• اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللانسانية أو المهينة

اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة و فتحت باب التوقيع عليها و التصديق عليها و الانضمام إليها بموجب قراراها عدد 29/36 المؤرخ في 10/12/1984 و ألزمت الدول الأطراف فيها باتخاذ تدابير فعالة لمنع التعذيب داخل حدودها و قد صادقت عليها الجمهورية التونسية بموجب القانون عدد 79 لسنة 88 المؤرخ في 11/07/1988 و تضمنت العديد من المواد التي تلزم الدول بمنع التعذيب و اتخاذ إجراءات فعالة لتحقيق ذلك لاسيما إذا تعلق الأمر بأشخاص محرمون من حريتهم و منها المواد 2 و 4 و10 و 11.

المادة 2

تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو بإجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي ...

المادة 4

تضمن كل دولة طرف أن تكون جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي، و ينطبق الأمر ذاته على قيام أي شخص بأي محاولة لممارسة التعذيب و على قيامه بأي عمل أخر شكّل تواطئا و مشاركة في التعذيب.

المادة 10

1. تضمن كل دولة إدراج التعليم والإعلام فيما يتعلق بحظر التعذيب على الوجه الكامل في برامج تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، سواء أكانوا من المدنيين أو العسكريين، والعاملين في ميدان الطب، والموظفين العموميين أو غيرهم ممن قد تكون لهم علاقة باحتجاز أي فرد معرض لأي شكل من أشكال التوقيف أو الاعتقال أو السجن أو باستجواب هذا الفرد أو معاملته.
2. تضمن كل دولة طرف إدراج هذا الحظر في القوانين والتعليمات التي يتم إصدارها فيما يختص بواجبات ووظائف مثل هؤلاء الأشخاص.

المادة 11

« تبقى كل دولة قيد الاستعراض المنظم قواعد الاستجواب، وتعليماته وأساليبه وممارساته، وكذلك الترتيبات المتعلقة بحجز ومعاملة الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال التوقيف أو الاعتقال أو السجن في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية، وذلك بقصد منع حدوث أي حالات تعذيب ».

ب. المعاهدات الإقليمية

وهي الاتفاقيات و المواثيق التي صادقت عليها تونس في إطار المنظمات الإقليمية التي تنضوي تحتها الجمهورية التونسية في تواصل مع محيطها الجغرافي و تحديدا الاتحاد الإفريقي و جامعة الدول العربية ويعتبر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و حقوق الشعوب و كذلك الميثاق العربي لحقوق الإنسان من أهم الوثائق الإقليمية التي كرست حق الفرد في الحرية و قيّدت سلبها بضوابط موضوعية.

• الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و حقوق الشعوب

تمت صياغته في 27 جوان 1981 بمناسبة الدورة الثامنة عشر لمنظمة الوحدة الإفريقية (الاتحاد الإفريقي حاليا) و يعتمد أساسا على ميثاق المنظمة الإفريقية و ميثاق الأمم المتحدة و الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و دخل حيز التنفيذ في 21/10/1986 و صادقت عليه الجمهورية التونسية بموجب القانون المؤرخ في 16/03/1983 و من أهم المواد التي تضمنها المواد 5 و 6 و 7:

المادة 5

لكل فرد الحق في احترام كرامته و الاعتراف بشخصيته القانونية و حظر كافة أشكال استغلاله و امتهانه و استعباده خاصة الاسترقاق و التعذيب بكافة أنواعه و العقوبات و المعاملات الوحشية أو اللاانسانية أو المذلّة.

المادة 6

لكل فرد الحق في لحرية و الأمن الشخصي و لا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا للدوافع و في حالات يحددها القانون سلفا و لا يجوز بصفة خاصة القبض على أي شخص أو احتجازه تعسفيا.

المادة 7

حق التقاضي مكفول للجميع و يشمل هذا الحق:

أ. الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر في عمل يشكل خرقا للحقوق الأساسية

ب. الإنسان بريء حتى تثبت إدانته إمام محكمة مختصة

ج. حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه

د. حق محاكمته خلال فترة معقولة و بواسطة محكمة محايدة.

• الميثاق العربي لحقوق الإنسان

اعتمد في 23/05/2004 بمناسبة القمة السادسة عشر لجامعة الدول العربية المنعقدة بتونس و هو يؤكد ما جاء في ميثاق الأمم المتحدة و الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و الالتزام بالشرعية الدولية لحقوق الإنسان ودخل حيز التنفيذ في 15/03/2008 و قد تضمن مواد تلزم الدول باحترام الحق في الحرية و حمايته أهمها المواد 14 و 16 و 20.

المادة 14

1. لكل شخص الحق في الحرية و الأمان على شخصه و لا يجوز توقيفه أو تفتيشه أو اعتقاله تعسفيا بدون سند قانوني.
2. لا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا للأسباب و الأحوال التي ينص عليها القانون سلفا و طبقا للإجراء المقرر فيه.
3. يجب إبلاغ كل شخص يتم توقيفه بلغة يفهمها بأسباب ذلك التوقيف لدى وقوعه كما يجب إخطاره فورا بالتهمة أو التهم الموجهة إليه و له الحق في الاتصال بذويه.
4. لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الطلب في العرض على الفحص الطبي و يجب إبلاغه بذلك.
5. يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية دون تأخير إمام احد القضاة أو احد الموظفين المخولين قانونا بمباشرة وظائف قضائية و يجب أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو يفرج عنه و يمكن أن يكون الإفراج عنه بضمانات تكفل حضوره للمحاكمة.
و في كل الأحوال لا يجوز أن يكون الحبس الاحتياطي هو القاعدة.
6. لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة مختصة تفصل دون إبطاء في قانونية ذلك و تأمر بالإفراج عنه إذا كان توقيفه أو اعتقاله غير قانوني.
7. لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال تعسفي أو غير قانوني الحق في الحصول على تعويض.

المادة 16

كل متهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم بات وفق القانون ، على أن يتمتع خلال إجراءات التحقيق و المحاكمة بالضمانات الدنيا التالية :

1. إخطاره فورا و بالتفصيل و بلغة يفهمها بالتهم الموجهة إليه.
2. إعطاؤه الوقت و التسهيلات الكافية لإعداد دفاعه و السماح له بالاتصال بذويه
3. حقه في ان يحاكم حضوريا إمام قاضيه الطبيعي و حقه في الدفاع عن نفسه شخصيا أو بواسطة محام يختاره بنفسه و يتصل به بحرية في سرية.
4. حقه في الاستعانة مجانا بمحام يدافع عنه إذا تعذر عليه القيام بذلك بنفسه أو إذا اقتضت مصلحة العدالة ذلك ، و حقه اذا كان لا يفهم أو لا يتكلم لغة المحكمة في الاستعانة بمترجم بدون مقابل.
5. حقه في ان يناقش شهود الاتهام بنفسه أو بواسطة دفاعه ، و حقه في استحضار شهود النفي بالشروط المنطبقة في استحضار شهود الاتهام

6. حقه في أن لا يجبر على الشهادة ضد نفسه أو أن يعترف بالذنب.
7. حقه إذا أدين بارتكاب جريمة في الطعن وفقا للقانون إمام درجة قضائية أعلى
8. في جميع الأحوال للمتهم الحق في أن تحترم سلامته الشخصية و حياته الخاصة.

المادة 20

1. يعامل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم لكرامة المتأصلة في الإنسان.
2. يفصل المتهمون عن المدانين و يعاملون معاملة تتفق مع كونهم غير مدانين.

الفقرة الثانية

الإعلانات و المبادئ التوجيهية و المبادئ ذات الصلة

إضافة إلى المعاهدات الملزمة للدول الأطراف فيها، توجد معايير أخرى في علاقة بإجراءات الإيقاف التحفظي بين ما هو ملزم بحكم القانون الدولي العرفي و ما هو غير ملزم ،وتتّخذ عادة تحت أشكال مختلفة فتسمّى إعلانات أو مجموعة مبادئ أو مبادئ توجيهية أو قواعد و تستمد هذه الصكوك القانونية غير الملزمة ، باعتبارها ليست معاهدات ، أهميتها من كونها تقدم إرشادات للدول حول كيفية تنفيذ التزاماتها بموجب المعاهدات الدولية و الإقليمية الملزمة أهمها:

- **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**

صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي يعد وثيقة تاريخية هامة في تاريخ حقوق الإنسان ، في شكل توصية عن الجمعية العامة للأمم المتحدة و قد صاغه ممثلون من مختلف الخلفيات القانونية والثقافية من جميع أنحاء العالم، واعتمدته الجمعية العامة في باريس في 10 ديسمبر 1948 بوصفه أنه المعيار المشترك الذي ينبغي أن تستهدفه كافة الشعوب والأمم في حماية الحقوق و الحريات و هو إعلان يعتبره اغلب فقهاء القانون الدولي لحقوق الإنسان جزءا لا يتجزؤ من القانون الدولي العرفي و بالتالي فالقواعد المضمنة به تعتبر ملزمة للدول ، وقد حدد حقوق الإنسان الأساسية صلب المواد 3 و 9 و11.

المادة 3

لكل فرد الحق في الحياة و الحرية و في الأمان على شخصه.

المادة 9

لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا.

المادة 11

كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.

• مجموع المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يواجهون أي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن

اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 43/173 المؤرخ في 09/12/1988 و تضمنت مجموعة من المبادئ لحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن أهمها المبادئ 1 و4 و8 و9 و11 و 17 و32 و35 و36 و37 و38 و39:

المبدا 1

يعامل جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن معاملة إنسانية وباحترام لكرامة الشخص الإنساني الأصيلة.

المبدا 4

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

المبدا 8

يعامل الأشخاص المحتجزون معاملة تتناسب مع وضعهم كأشخاص غير مدانين. وعلى هذا، يتعين الفصل بينهم وبين السجناء، كلما أمكن ذلك.

المبدا 9

لا يجوز للسلطات التي تلقى القبض على شخص أو تحتجزه أو تحقق في القضية أن تمارس صلاحيات غير الصلاحيات الممنوحة لها بموجب القانون، ويجوز التظلم من ممارسة تلك الصلاحيات أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى.

المبدا 11

1. لا يجوز استبقاء شخص محتجزا دون أن تتاح له فرصة حقيقة للإدلاء بأقواله في أقرب وقت أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى. ويكون للشخص المحتجز الحق في أن يدافع عن نفسه أو أن يحصل على مساعدة محام بالطريقة التي يحددها القانون.
2. تعطى على وجه السرعة للشخص المحتجز ومحاميه، إن كان له محام، معلومات كاملة عن أي أمر بالاحتجاز وعن أسبابه.
3. تكون لسلطة قضائية أو سلطة أخرى صلاحية إعادة النظر حسب الاقتضاء في استمرار الاحتجاز.

المادة 17

1. يحق للشخص المحتجز أن يحصل على مساعدة محام. وتقوم السلطة المختصة بإبلاغه بحقه هذا فور إلقاء القبض عليه وتوفر له التسهيلات المعقولة لممارسته.
2. إذا لم يكن للشخص المحتجز محام اختاره بنفسه، يكون له الحق في محام تعينه له سلطة قضائية أو سلطة أخرى في جميع الحالات التي تقتضي فيها مصلحة العدالة ذلك ودون أن يدفع شيئا إذا كان لا يملك موارد كافية للدفع.

المادة 32

1. يحق للشخص المحتجز أو محاميه في أي وقت أن يقيم وفقا للقانون المحلى دعوى أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى للطعن في قانونية احتجازه بغية الحصول على أمر بإطلاق سراحه دون تأخير، إذا كان احتجازه غير قانوني.
2. تكون الدعوى المشار إليها في الفقرة 1 بسيطة وعاجلة ودون تكاليف بالنسبة للأشخاص المحتجزين الذين لا يملكون إمكانيات كافية.وعلى السلطة التي تحتجز الشخص إحضاره دون تأخير لا مبرر له أمام السلطة التي تتولى المراجعة.

المادة 35

1. يعوض، وفقا للقواعد المطبقة بشأن المسؤولية والمنصوص عليها في القانون المحلى، عن الضرر الناتج عن أفعال لموظف عام تتنافى مع الحقوق الواردة في هذه المبادئ أو عن امتناعه عن أفعال يتنافى امتناعه عنها مع هذه الحقوق.
2. تتاح البيانات المطلوب تسجيلها بموجب هذه المبادئ وفقا للإجراءات التي ينص القانون المحلى على إتباعها عند المطالبة بالتعويض بموجب هذا المبدأ.

المادة 36

1. يعتبر الشخص المحتجز المشتبه في ارتكابه جريمة جنائية أو المتهم بذلك بريئا ويعامل على هذا الأساس إلى أن تثبت إدانته وفقا للقانون في محاكمة علنية تتوافر فيها جميع الضمانات الضرورية للدفاع عنه.
2. لا يجوز القبض على هذا الشخص أو احتجازه على ذمة التحقيق والمحاكمة إلا لأغراض إقامة العدل وفقا للأسس والشروط والإجراءات التي ينص عليها القانون. ويحظر فرض قيود على هذا الشخص لا تقتضيها مطلقا أغراض الاحتجاز أو دواعي منع عرقله عملية التحقيق أو إقامة العدل أو حفظ الأمن وحسن النظام في مكان الاحتجاز.

المادة 37

يحضر الشخص المحتجز المتهم بتهمة جنائية أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى، ينص عليها القانون، وذلك على وجه السرعة عقب القبض عليه. وتبت هذه السلطة دون تأخير في قانونية وضرورة الاحتجاز، ولا يجوز إبقاء أي شخص محتجزا على ذمة التحقيق أو المحاكمة إلا بناء على أمر مكتوب من هذه السلطة. ويكون للشخص المحتجز الحق، عند مثوله أمام هذه السلطة، في الإدلاء بأقوال بشأن المعاملة التي لقيها أثناء احتجازه.

المادة 38

يكون للشخص المحتجز بتهمة جنائية الحق في أن يحاكم خلال مدة معقولة أو أن يفرج عنه رهن محاكمته.

المادة 39

باستثناء الحالات الخاصة التي ينص عليها القانون، يحق للشخص المحتجز بتهمة جنائية، ما لم تقرر خلاف ذلك سلطة قضائية أو سلطة أخرى لصالح إقامة العدل، أن يطلق سراحه إلى حين محاكمته رهنا بالشروط التي يجوز فرضها وفقا للقانون. وتظل ضرورة هذا الاحتجاز محل مراجعة من جانب هذه السلطة.

• المبادئ التوجيهية المتعلقة بظروف الاعتقال و الحبس الاحتياطي و الاحتجاز السابق للمحاكمة (الاتحاد الإفريقي : مبادئ لواندا)

اعتمدتها اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب المنبثقة عن الاتحاد الإفريقي في دورتها الخامسة والخمسون المنعقدة بلواندا انغولا بين 28/04/2014 و 12/05/2014 بوصفها لجنة مخولة بموجب الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب لاستنباط قواعد و مبادئ توجيهية يمكن للحكومات الإفريقية الاستناد إليها عند سن القوانين.

و قد أسست اللجنة الإفريقية المذكورة فكرة وضع الخطوط التوجيهية في خصوص الإيقاف و الاحتفاظ و الإيقاف التحفظي على اقتناعها بكون محيط العدالة الجنائية في المرحلة السابقة للمحاكمة يطرح تحديات كبرى في إفريقيا في خصوص حقوق الإنسان.

خصصت وثيقة خطوط لواندا الجزء الثالث للإيقاف التحفظي بالفصول 10 و11 و12 و13و14و مؤكدة ، صلب الفصل 10، على الصبغة الاستثنائية لذلك الإجراء و على عدم اللجوء إليه إلا كملاذ أخير فلا يجوز إخضاع الأشخاص المتهمين بارتكاب جريمة جنائية لا يعاقب عليها بالسجن لأمر الاحتجاز السابق ، و أن تتم المحاكمة في أجال معقولة . كما أوجب الفصل 11 تحديد الأسباب التي يمكن من أجلها إصدار أمر بالاحتجاز، مع التشديد على ضرورة النظر في بدائل الاحتجاز قبل إصدار الأمر وتمكين المُحتجزين من الطعن في القرار، واكّد الفصل 12 على الاستعراض المنتظم لأوامر الاحتجاز السابق للمحاكمة مع إيلاء السلطة القضائية الاعتبار الوافي للحاجة إلى تمديد و تجديد أمر الاحتجاز.

كما حدد الفصل 14 منها الحقوق و الضمانات التي يجب أن يتمتع بها الأشخاص الموقوفون تحفظيا و أهمها أن يستند ذلك الإجراء إلى القانون و دون تمييز و أن يكفل للموقوف الحق في المساعدة القانونية و اختيار محام يدافع عنه و أن ينفذ قرار الإيقاف بمراكز إيقاف معترف بها من قبل الدولة.

• قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية (قواعد طوكيو)

الوثيقة الدولية الأهم المتعلقة بالتدابير غير الاحتجازية، و هو يحدد أشكالها و ضمانات العمل بها و كيفية وضعها موضع التطبيق وتم اعتمادها بموجب قرار جمعية الأمم المتحدة عدد 45/110 المؤرخ في 14/12/1990.

يتم العمل بالتدابير غير الاحتجازية في سائر مراحل الدعوى الجزائية حتى مرحلة تنفيذ الحكم الجزائي و تبرز أهميتها فيما يخص المرحلة السابقة للمحاكمة إذ سنت قواعد طوكيو جملة من البدائل الممكنة في هذا المجال من بينها: إلزام المتهم بالحضور إلى المحكمة في موعد محدد بأمر تصدره المحكمة إليه، إصدار أمر للمتهم بالامتناع عن التدخل في سير العدالة, أو بالالتزام بسلوك معين من قبيل ترك مكان ما أو عدم الذهاب إليه, أو عدم الالتقاء بشخص محدد، المكوث في عنوان محدد، تقديم تقرير يومي أو دوري إلى المحكمة، قبول رقابة من خلال جهة تعينها المحكمة ، الخضوع لرقابة إلكترونية وتقديم ضمانات مالية أو عينية تضمن حضور المحاكمة... و قد تركت تلك القواعد للدول المجال لاستنباط بدائل أخرى مع الأخذ بعين الاعتبار لخصوصياتها الثقافية والاجتماعية.

ومن أهم موادها التي ركزت على استثنائية الاحتجاز رهن المحاكمة و على ضرورة تكريس بدائل لذلك الإجراء المادة 6.

المادة 6

1. لا يستخدم الاحتجاز السابق للمحاكمة في الإجراءات الجنائية إلا كملاذ أخير، ومع إيلاء الاهتمام الواجب للتحقيق في الجرم المدعى و لحماية المجتمع و المجني عليه.

2. تستخدم بدائل الاحتجاز السابق للمحاكمة في أبكر مرحلة ممكنة ، و لا يدوم الاحتجاز السابق للمحاكمة فترة أطول مما يستوجبه تحقيق الأهداف المذكورة في المادة 1-6 ، و تتوخى تنفيذه الاعتبارات الإنسانية و احترام الكرامة التي فطر عليها البشر.

3. يكون للجاني حق الاستئناف إمام هيئة قضائية أو أي هيئة أخرى مستقلة مختصة في حالات استخدام الاحتجاز السابق للمحاكمة.

• قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء (قواعد نلسون مانديلا)

اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة و معاملة المجرمين المنعقد بجنيف في 1955 و التي صادق عليها المجلس الاقتصادي و الاجتماعي التابع للمنظمة بموجب قراريه 666 و 2076 المؤرخين تباعا في 12/07/1957 و 13/05/1977 ، و في ظل التطور التدريجي الذي شهده القانون الدولي المتعلق بالسجناء ارتأت الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 70/175 المؤرخ في 01/12/1977 اعتماد الصيغة المنقحة المقترحة لتلك القواعد و وافقت على توصية بتسميتها بقواعد نلسون مانديلا.

تحاول هذه الوثيقة الدولية المحورية أن تحدد ما يعتبر عموما أحسن المبادئ و القواعد العملية في معاملة السجين.

و قد تضمنت ترسانة من القواعد بلغت المائة و الاثنان و العشرون و منها ما هي متعلقة مباشرة بحقوق الموقوفين تحفظيا أهمها القواعد 1 و 111 و 112 و 119.

القاعدة 1

يعامل كل السجناء بالاحترام الواجب لكرامتهم و قيمتهم المتأصلة كبشر، و لا يجوز إخضاع أي سجين للتعذيب أو المعاملة السيئة أو العقوبة القاسية أو المهينة، و توفر لجميع السجناء حماية من ذلك.

القاعدة 1

1. في الفقرات التالية من هذه القواعد تشير عبارة « السجين غير المحاكم » إلى أي شخص تم توقيفه أو حبسه بسبب مخالفة جنائية و وضعه في عهدة الشرطة أو السجن و لكنه لم يحاكم و لم يصدر في حقه حكم بعد.
2. يفترض في السجين الغير المحاكم أنه بريء و يعامل على هذا الأساس.
3. دون المساس بالقواعد القانونية المتعلقة بحماية الحرية الفردية أو التي تنص على الإجراءات الواجبة الإتباع إزاء السجناء غير المحاكمين يجب أن يتمتع هؤلاء بنظام معاملة خاص لا يحدد القواعد الواردة أدناه إلا عناصره الأساسية.

القاعدة 112

1. يفصل السجناء غير المحاكمين عن السجناء المدانين.
2. يفصل السجناء غير المحاكمين الأحداث عن البالغين و يجب من حيث المبدأ أن يحتجزوا في مؤسسات منفصلة.

القاعدة 119

1. لكل سجين عبر محاكم الحق العام في ان يبلغ فورا بأسباب احتجازه و أي تهم موجهة إليه.
2. اذا لم يكن للسجين عبر محاكم الحق العام محام اختاره بنفسه فمن حقه توكيل محام تعينه له سلطة قضائية أو سلطة أخرى في جميع الحالات التي تقتضي فيها مصلحة العدالة ذلك دون مقابل اذا كان لا يملك موارد كافية لدفع التكاليف ، و يخضع الحرمان من الاستعانة بمحام لمراجعة مستقلة دون تأخير.

قواعد الأمم المتحدة الدنيا لمعاملة السجينات والتدابير غير الاحتجازية للمجرمات (قواعد بنكوك)

اعتمدت بقرار الجمعية العامة للامم المتحدة 65/229 في 21/12/2010 وتُؤسس على القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء (قواعد نلسن مانديلا) ومجموعة المبادئ وقواعد طوكيو عبر تحديد التزامات سلطات السجون تجاه معاملة النساء السجينات بما في ذلك الاحتجاز السابق للمحاكمة.

• المبادئ الأساسية الخاصة بدور المحامين

اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة و معاملة المجرمين المنعقد في هافانا من 27 اوت الى 07 سبتمبر 1990 و أكدت بصفة أساسية على الحق في المساعدة القانونية و الاستعانة بمحام لكل شخص موضوع مساءلة جزائية و خاصة اولائك المحرومون من حريتهم و كذلك الفترة الزمنية القصوى التي ينبغي ان يسمح فيها للشخص بالاتصال بمحام طبقا للفقرتين 5 و7.

الفقرة 5

تضمن الحكومات قيام السلطة المختصة، فورا ، بإبلاغ جميع الأشخاص بحقهم في أن يتولى تمثيلهم و مساعدتهم محام يختارونه لدى إلقاء القبض عليهم أو سجنهم ، أو لدى اتهامهم بارتكاب مخافة جنائية.

الفقرة 7

«تكفل الحكومات أيضا لجميع الأشخاص المقبوض عليهم أو المحتجزين بتهمة جنائية أو بدون تهمة جنائية إمكانية الاستعانة بمحام فورا، وبأي حال خلال مهلة لا تزيد عن ثمان وأربعين ساعة من وقت القبض عليهم أو احتجازهم.

الصكوك الدولية و الإقليمية

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية.
- اتفاقية حماية الطفل.
- الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري.
- اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية او اللانسانية أو المهينة.
- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و حقوق الشعوب.
- الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

الإعلانات و المبادئ التوجيهية و المبادئ ذات الصلة

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
- مجموع المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يواجهون اي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.
- الخطوط التوجيهية المتعلقة بظروف الاعتقال و الحبس الاحتياطي و الاحتجاز
- السابق للمحاكمة (الاتحاد الإفريقي : خطوط لواندا.
- قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية.
- قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء (قواعد نلسون مانديلا).
- المبادئ الأساسية الخاصة بدور المحامين.

الفقرة الثالثة

الضمانات المترتبة عن الالتزام الدولي

يتألف القانون الدولي لحقوق الإنسان من المعاهدات و الاتفاقيات و البروتوكولات الملحقة بها كمصدر رئيسي له ملزم للدول الأطراف فيها ، كما يتألف من الإعلانات و الخطوط التوجيهية و القواعد الدنيا و مجموعات المبادئ التي تختلف عن المعاهدات من حيث الأثر القانوني الملزم إلا أنها تأتي لتفسير تلك المعاهدات و للتعبير عن القانون الدولي العرفي أو المبادئ العامة للقانون الدولي كما يمكن أن تعكس الممارسات الفضلى.

و يترتب وفقا للقواعد و المعايير الدولية جملة من الالتزامات المحمولة على الدول الأطراف في علاقة بالإيقاف قبل المحاكمة و هي مطالبة باتخاذ التدابير اللازمة لإدراجها بقانونها الوطني و الحرص على حسن تطبيقها و خلق الآليات التي تساعد على ذلك ، و قد كرس القانون الدولي لحقوق الإنسان جملة من الحقوق الأساسية التي يفترض أن تنعكس على مستوى التشريعات الوطنية للدول الأطراف و هي :

أ. الحق في الحرية: حظر الاعتقال و الاحتجاز التعسفي

إن الحق في الحرية هو محور الحقوق الإنسانية فلا يجوز تجريد الفرد من حريته إلا بناءا على الأسباب التي يحددها القانون و طبقا للإجراءات المقررة فيه تكريسا للشرعية الإجرائية وأن يكون الإذن بالإيقاف صادرا عن سلطة قضائية مختصة حماية للفرد من أي احتجاز تعسفي أو غير شرعي.

تعتبر المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و كذلك المادة 9 (1) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية أهم نصين دوليين في هذا الإطار إلى جانب المادة 6 من الميثاق الإفريقي و المادة 14 (1و2) من الميثاق العربي و المادة 37 (ب) من اتفاقية حماية الطفل.

ب. الحق في افتراض البراءة

قرينة البراءة هي قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي و تعني أن يعامل الفرد في جميع مراحل المحاكمة على أساس كونه بريء إلى أن تثبت إدانته في إطار محاكمة عادلة يضمن له فيها حق الدفاع عن نفسه ، و تبرز أهميتها خاصة في المرحلة السابقة للمحاكمة التي يمكن أن تتخذ فيها إجراءات ماسة من الحرية.

تنظم قرينة البراءة الإجراءات الجزائية في مجملها ، و يجب أن يعامل المشتبه فيه على ذلك الأساس حتى و أن صدر ضده حكم في النهاية يقضي بإدانته من اجل الجريمة المنسوبة إليه و هو ما أكدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرارها جازيكي ضد بولندا الصادر سنة 2007 معتبرة أن إدانة المتهم في النهاية لا تمنع حقه المبدئي في أن يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته طبق القانون.

أكدت القواعد و المعايير الدولية على ضرورة احترام قرينة البراءة في في جميع مراحل المحاكمة مثلما ورد بالمادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 14 فقرة 2 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية و المادة 16 من الميثاق العربي والفقره الثانية من الفصل 14 من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية و المادة 7 (ب) من الميثاق الإفريقي و المبدأ 36 (1) من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

ج. إقرار الصبغة الاستثنائية للإيقاف التحفظي

كرست المعايير الدولية الحق في الحرية كمبدأ لا يجوز المساس منه إلا بصورة استثنائية و الإيقاف قبل المحاكمة لا يمكن أن يشكل القاعدة العامة بل يجب أن يكون إجراءا استثنائيا قد تفرضه مقتضيات الأمن العام و الحفاظ على سلامة سير التحقيقات كحماية الشهود مثلا و قد نصت المادة 9 في فقرتها 3 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية انه لا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة و هو نفس المبدأ الذي كرسته المادة 14 فقرة سادسة من الميثاق العربي لحقوق الإنسان كما أكدت المادة 37 من اتفاقية حماية الطفل أن اعتقال الطفل أو سجنه أو احتجازه لا يجوز ممارسته إلا كملاذ أخير و لأقصر فترة زمنية مناسبة.

و تأكيدا على استثنائية قرار الإيقاف و خاصة للأطراف الضعيفة كالأطفال في نزاع مع القانون، فقد أكدت الفقرة 17 من قواعد الأمم المتحدة الدنيا بشان حماية الأحداث المجردين من حريتهم انه « يفترض أن الأحداث المقبوض عليهم أو الذين ينتظرون المحاكمة أبرياء و يعاملون على هذا الأساس ، و يتجنّب ما أمكن احتجازهم قبل المحاكمة و يقتصر ذلك على الظروف الاستثنائية ، و لذلك يبذل أقصى الجهد لتطبيق تدابير بديلة...»، كما اقتضى المبدأ 31 (أ 6) من الخطوط التوجيهية لواندا عدم جواز احتجاز الأطفال إلا في حراسة الشرطة أو الاحتجاز قبل المحاكمة كملاذ أخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة.

د. الحق في التمّتع بالضمانات اللازمة

• الحق في معرفة أسباب الإيقاف و الاتهامات الموجهة

هو الحق المكفول لكل شخص في أن يتم إعلامه فورا بطبيعة التهمة أي بالوصف القانوني لها و كذلك بالأفعال التي كانت سببا في توجيهها ضده ، و يجب أن تكون تلك المعلومات المنقولة كافية بطريقة تسهل فهمها من قبل المتهم و أن تتم بلغة يفهمها حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه و درءا لأي لبس قد يقع فيه أثناء مثوله أمام القاضي.

• الحق في معرفة الحقوق المكفولة قانونا

يحتاج الفرد لممارسة حقوقه المكفولة قانونيا أن يكون عالما بها مسبقا باعتبار تعقيد الإجراءات الجزائية لذلك فرض القانون الدولي واجب إبلاغ المشتبه به بالحقوق المكفولة له و أن يقع تفسيرها له و من أهم هذه الحقوق :

- الحق في الاستعانة بمحامي
- الحق في عدم الجواب
- الحق في الاستعانة بمترجم
- الحق في المساعدة الطبية
- الحق في إعلام طرف ثالث

و قد أوجبت المادتين 13 و14 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز على السلطات المسؤولة عن القبض على المشتبه به إعلامه بتلك الحقوق بلغة يفهمها.

• الحق في المساعدة القانونية

في حالة مثول شخص في إطار محاكمة جنائية دون مساعدة قانونية يتوجب إعلامه بحقه في الاستعانة بمحام من اختياره و في صورة عدم قدرته ماديا على ذلك فانه يتمتع بالإعانة القانونية التي تتمثل مبدئيا في تحمل الدولة لتكاليف المحامي ، و الإعانة القانونية مرتبطة بشرطين أساسين و هما عدم ملكية الفرد المعني للموارد الاقتصادية الكافية لإنابة محام و مصلحة العدالة و في هذه الصورة يجب أن تكون التهم موضوع المحاكمة خطيرة و العقوبات المحتملة فيها كبيرة أو إذا تبين لهيئة المحكمة أن المتهم الماثل أمامها غير قادر على تمثيل نفسه بصورة واضحة.

تضمنت المعايير الدولية تكريسا للحق في المساعدة القانونية و خاصة المادة 14 (3) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و المبدأ 1 من المبادئ المتعلقة بدور المحامين و المبدأ 17 (1) من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

• الحق في الطعن في شرعية الإيقاف

يعتبر الحق في الطعن في شرعية الاحتجاز من أهم الحقوق المكفولة للأشخاص الذين يقع إيقافهم و هو الوسيلة التي تخول لهم طلب المراجعة الفورية من سلطة قضائية أعلى للقرار من خلال التثبت من مدى قانونيته و احترامه للضوابط الإجرائية التي تنظمه حتى لا يترك المجال للاحتجاز التعسفي الذي قد تمارسه السلطة العامة.

وقد شجع مجلس حقوق الإنسان التابع لمنظمة الأمم المتحدة في قراره 20/16 بتاريخ 29 جوان 2012 حول الإحتجاز التعسفي فقرة 6 (د) جميع الدول على « **احترام و تعزيز حق كل شخص يحرم من حريته بتوقيفه أو احتجازه في إقامة دعوى أمام محكمة لكي تفصل دون إبطاء في شرعية احتجازه و تأمر بالإفراج عنه إذا كان الاحتجاز غير قانوني وفقا لالتزاماتها الدولية** ».

لقد تم التأكيد على هذا الحق سواء صلب الصكوك الدولية الملزمة أو القواعد و المبادئ التوجيهية و هو ما تبينه القراءة المتصلة للمادتين 8 و 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و كذلك المادة 9 (4) من العهد الدولي و المادة 17 (2 و) من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري و المادة 37 (ب) من اتفاقية حماية الطفل و المادة 7 (1 أ) من الميثاق الإفريقي و المادة 14 (6) من الميثاق العربي ، و كذلك المبادئ 4 و 11 و 32 من من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

• الحق في افتراض الإفراج قبل المحاكمة

يرتبط هذا الحق ارتباطا وثيقا بحق الفرد في الحرية و في التمتع بقرينة البراءة طيلة أطوار الدعوى الجنائية و إلى الصبغة الاستثنائية لقرار الإيقاف فلا يجوز اللجوء إلى هذا القرار إلا وفقا لما تقتضيه الضرورة و أن يكون متناسبا مع الأفعال موضوع الجريمة و خاصة عندما يتعلق الأمر بالفئات الضعيفة كالأطفال و النساء و ذوي الاحتياجات الخاصة ، و يصبح تبعا لذلك الحق في التمتع بالإفراج أساسيا و هو إجراء مؤقت يضمن عدم بقاء المتهم لفترة طويلة رهن الإيقاف قبل المحاكمة و ذلك اتساقا مع الحق في المحاكمة في آجال معقولة و يكون من الجائز فرض شروط على الإفراج ضمانا لحسن سير البحث و لمثول المتهم أمام الجهات القضائية المعنية عند الطلب.

و يبرز هذا الحق من خلال المادة 9(3) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و المادة 14 (5) من الميثاق العربي و المبدأ 38 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

٥. الحق في معاملة إنسانية أثناء الإيقاف و عدم التعرض للتعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية

يجب أن يعامل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم باحترام و مراعاة لكرامتهم البشرية و أن لا يكونوا عرضة للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية و المهينة.

ويجب أن يودع الموقوف بمؤسسات سجنيه رسمية وأن يتم فصله عن المساجين المدانين و أن يعامل معاملة إنسانية بما يكفل له خاصة الحق في مستوى عيش ملائم (الغذاء والماء والملابس ...) والحق في خدمات الرعاية الصحية و الاتصال بالعالم الخارجي و خاصة محاميه و أقاربه.

و يمنع أن يتم تعريضه إلى التعذيب أو غيره من الممارسات القاسية و تكون الدولة مطالبة بعدم الالتجاء إلى هذه الممارسات حتى في الحالات الاستثنائية و أن تضمن الحق للمودعين في التشكي ضد أي موظف يقوم بهذه الممارسات و أن يتم التحقيق في شكايته بنزاهة و بالسرعة المطلوبة ضمانا لعدم الإفلات من العقاب . وفقا لمقتضيات المادة 13 من من اتفاقية مناهضة التعذيب التي تنص على أنه: « ينبغي اتخاذ الخطوات اللازمة لضمان حماية مقدم الشكوى والشهود من كافة أنواع المعاملة السيئة أو التخويف نتيجة لشكواه أو لأي أدلة تقدَّم».

و لا يجوز الحياد عن هذا الحق مهما كانت الظروف و في أي حال من الأحوال حسبما تشير إليه المادة 2 (2) من اتفاقية مناهضة التعذيب ، و هو ما أكدته كذلك المفوضية الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب في إطار توجيهات روبن ايلند (التوجيهات و الإجراءات لمنع و مناهضة التعذيب و سوء المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في إفريقيا) إذ أقرت انه « **لا يمكن التحجج بظروف مثل الحروب أو الحالات الاستثنائية أو حالات الطوارئ أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي أو الطوارئ الوطنية أو الدولية الأخرى للتهرب من الواجبات التي يفرضها القانون الدولي لاحترام و ضمان الحق في المعاملة الإنسانية لكل الأشخاص الذين سلبت حريتهم.**»

و قد شدّد القانون الدولي على تكريس هذا الحق الذي يبرز من خلال المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المادتين 7 و 10 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و المادتين 2 و 16 من اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللانسانية أو المهينة و المادة 5 من الميثاق الإفريقي المادة 20 من الميثاق العربي والقاعدة 1 من قواعد الأمم المتحدة النموذجية لمعاملة السجناء المبدأ 1 و 6 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون إلى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

و. الحق في التعويض عن الإيقاف التعسفي

تضمن المعايير الدولية لكل شخص أوقف بطريقة غير شرعية أو تمت تبرئته الحق في طلب جبر الضرر نظرا لخطورة الحرمان من الحرية و أثره على حياة الفرد الاجتماعية و الاقتصادية و انعكاساته على استقرار وضعه المادي و النفسي ، و تكون مسؤولية الدولة قائمة في هذا الإطار على التعويض لكل شخص انتهكت حريته الجسدية بصفة غير شرعية أو ثبتت براءته سواء في مرحلة التحقيق الجنائي أو في مرحلة المحاكمة.

هذا الحق كرسته بصفة خاصة الفقرة الخامسة من المادة 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و الفقرة السابعة من المادة 14 من الميثاق العربي والمبدأ 35 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون الى أي شكل من أشكال الاحتجاز.

القسم الثالث

على مستوى النصوص القانونية الوطنية

يجدر التنويه في هذا الإطار إلى كون الإيقاف التحفظي في القانون التونسي يهم التحقيق الجزائي القضائي و قد خص المشرع قاضي التحقيق و دائرة الاتهام بهذه الوسيلة و هو مفهوم أضيق من الإيقاف قبل المحاكمة الذي يستخدم وفقا للمعايير و المبادئ التوجيهية الدولية للدلالة على جميع الأشخاص الموجودين في الحبس و لكنهم لم يقدموا للمحاكمة ، أي الذين تم احتجازهم دون صدور حكم عليهم سواء أشير إليهم قانونيا بصفتهم محتجزين أو قبل المحاكمة أو تحت القبض في انتظار المحاكمة أو لم يقدموا إلى المحاكمة أو الحبس الاحتياطي أو غير المدانين أو بأي صفة مشابهة و هو المفهوم الذي تبناه دليل المفوضية الأممية المتعلق بحقوق الإنسان و السجون.

كما تضمن التعليق العام عدد 35 على المادة 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في فقرته السابعة و الثلاثون أن فترة الاحتجاز السابق للمحاكمة يعني الاحتجاز في الفترة ما بين وقت القبض على الشخص و موعد بدء نظر قضيته في محكمة ابتدائية.

إن المتأمل للقانون التونسي و خاصة مجلة الإجراءات الجزائية يستخلص أن المشرع أورد حالات عديدة للحرمان من الحرية في المرحلة السابقة للمحاكمة و التي يعتبر الإيقاف التحفظي أهمها و هو محور التركيز من خلال هذا الدليل إلا انه توجد صور أخرى للإيقاف وجب بيانها لتمييزها عن الإيقاف التحفظي.

• حالات جواز اتخاذ وكيل الجمهورية لقرار الإيقاف

خول المشرع التونسي لوكيل الجمهورية إصدار بطاقات الإيداع بصورة استثنائية في حالتين اثنتين :

الحالة الأولى : وردت ضمن الفصل 206 ثالثا من مجلة الإجراءات الجزائية الذي كرس إجراء الإحالة توّا للمظنون فيه على المحكمة من طرف وكيل الجمهورية بعد استنطاق بسيط في صورة الجريمة المتلبس بها ، إلا انه خول لوكيل الجمهورية أن يأذن بوضع المظنون فيه بمحل الإيقاف بمقتضى بطاقة إيداع إذا لم يكن في ذلك اليوم جلسة وألزمه في هذه الصورة بإحضاره بأقرب جلسة ممكنة.

الحالة الثانية : وردت في إطار تسليم المجرمين الأجانب، فقد نص الفصل 325 من مجلة الإجراءات الجزائية على انه « عند التأكد وبناء على طلب مباشر صادر عن السلطات القضائية للدولة الطالبة يجوز لوكلاء الجمهورية أن يأذنوا بإيقاف الأجنبي إيقافا تحفظيا بمجرد اتصالهم بإعلام عن طريق البريد أو عن أي طريق آخر أسرع يترك أثرا كتابيا يدل على وجود الوثائق المبينة بالفصل 316 ».

كماأجاز المشرع بموجب الفصل 359 من مجلة الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية ، في صورة التأكد، أن يأذن بإيقاف الشخص الذي سبق له التمتع بالسراح الشرطي تحفظيا إذا حكم عليه مجددا أو خالف الشروط الذي وضعت لسراحه ، على أن يتولى إحالة الأمر فورا إلى لجنة السراح الشرطي.

• حالات جواز اتخاذ المحكمة لقرار الإيقاف

يمكن للمحكمة اتخاذ قرارات بالإيقاف قبل المحاكمة و قد خص المشرع محكمة الناحية و المحكمة الجزائية ببعض القواعد في هذا الإطار:

محكمة الناحية:

ينص الفصل 12 من مجلة الإجراءات الجزائية على انه لحاكم الناحية عند إجراء الأبحاث الأولية بوصفه مأمورا للضابطة العدلية أن يوقف المظنون فيه مؤقتا بالسجن بشرط تقديمه فورا إلى المحاكمة ، و يعتبر هذا الفصل متعارضا بصورة واضحة مع قرينة البراءة التي يتمتع بها ذي الشبهة من جهة و متضاربا مع منطق الأبحاث الأولية التي تعد مرحلة سابقة لتوجيه الاتهام و لا يمكن اللجوء إلى الحد من حرية المعني إلا بموجب الاحتفاظ الذي يكون بإذن كتابي صادر عن وكيل الجمهورية دون سواه وفقا لأحكام القانون عدد 5 لسنة 2016 ، كما يعتبر هذا الفصل مخالفا لمبدأ الفصل بين سلطات التتبع و التحقيق و المحاكمة التي ينبني عليها قانون الإجراءات التونسي و يكون متجها إلغاؤه .

أجاز الفصل 202 م.ا.ج لقاضي الناحية أن يبقي المظنون فيه تحت طلبه بمقتضى بطاقة إيداع أن كان بحالة سكر أو عجز عن التعريف بنفسه أو لم يكن له مقر معية أو كان يخشى وقوع التشويش من سراحه على أن لا يتجاوز الإيقاف 8 أيام.

المحكمة الجزائية:

أتاح الفصل 169 من مجلة الإجراءات الجزائية للمحكمة الجزائية سواء كانت منتصبة للقضاء في المادة الجناحية أو الجنائية أن تصدر عند الاقتضاء بطاقة إيداع ضد المظنون فيه وذلك إذا ظهر أن الجريمة من خصائص محكمة أخرى وأصدرت حكما بخروج القضية عن أنظارها وهي الصورة التي تقضي فيها المحكمة بالتخلي عن النظر في القضية المنشورة أمامها لعدم الاختصاص الحكمي أو الترابي.

كما أجاز لها الفصل 142 من نفس المجلة إصدار بطاقة إيداع ضد المتهم إذا تقصّى من التتبع المجرى ضدّه و هي الحالة التي يكون فيها المتهم بحالة فرار.

كما خول الفصل 88 من م إج للمحكمة المنشورة أمامها القضية ، بعد صدور قرار في الإفراج عن المتهم ، أن تصدر ضده بطاقة ايداع جديدة اذا دعت الحاجة الى ذلك بسبب عدم حضوره بعد استدعائه كما يجب او بسبب ظهور ظروف جديدة و خطيرة.

تختلف صور الإيقاف قبل المحاكمة المذكورة سابقا عن مؤسسة الإيقاف التحفظي التي تهم مرحلة التحقيق القضائي وقد جعل المشرع التونسي من الإيقاف التحفظي إجراءا استثنائيا لا يتم اللجوء إليه إلا لأسباب موضوعية يفترض تضمينها صلب وثيقة القرار بالإيقاف و وفقا لشروط شكلية محددة، كما حدد مدة الإيقاف التحفظي الأصلية متيحا إمكانية التمديد فيها بعد تعليل ذلك على أن لا تتجاوز في كل الحالات تسعة اشهر للجنح و أربعة عشر شهرا للجنايات و أعطى حقوقا و ضمانات للأشخاص الموقوفين سواء في إطار سير الدعوى الجزائية أو عند إيداعهم بالمؤسسات السجنية كما خول لكل من تضرر منهم من قرار الإيقاف المؤقت، بموجب تبرئة ساحته بصورة نهائية و باتة، طلب التعويض.

الفقرة الأولى
الأسس القانونية للإيقاف التحفظي

تضمن النظام القانوني التونسي قواعد إجرائية تتعلق بالإيقاف التحفظي وجب إتباعها منعا للإيقاف غير المشروع مكرسا لمبدأ الشرعية الإجرائية و الصبغة الاستثنائية للقرار القاضي به كما أرسى موانع لاتخاذه.

1. تكريس الشرعية الإجرائية للإيقاف التحفظي

تجيز قوانين الدولة التونسية، عند توفر الشروط القانونية، احتجاز أو إيقاف شخص من أجل اقترافه جرما يعاقب عنه قانونها الجزائي سابق الوضع. ويكون الاحتجاز أو الإيقاف طبق الإجراءات القانونية، على ألاّ يكتسي الإيقاف أي صبغة كيدية أو تعسّفية، و لا يكون الإيقاف التحفظي شرعيا إلا متى احترمت السلطة القضائية المخولة قانونا لاتخاذه الشروط الموضوعية و الشكلية التي جاء بها القانون تكريسا لمبدأ الشرعية الإجرائية الذي اقره الدستور التونسي و المواثيق الدولية و تتمثل هذه الضوابط الإجرائية في:

أ. أن يصدر عن جهة قضائية

يجب أن يصدر قرار الإيقاف التحفظي عن جهة قضائية كقاضي التحقيق كسلطة أصلية أو دائرة الاتهام

قاضي التحقيق : خول الفصل 85 من مجلة الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق إمكانية 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.

دائرة الاتهام : أجاز الفصل 117 من م ا ج لدائرة الاتهام أن تصدر بطاقة إيداع ضد المظنون فيه كما أجاز لها أن تأذن بالإفراج عن المظنون فيه الموقوف بعد سماع ممثل النيابة العمومية.

ب. أن يصدر بعد الاستنطاق

عند استجواب المثول الأول ، طبق الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية ، يتثبّت قاضي التحقيق من هوية المتهم و يعرفه بالأفعال التي استوجبت مثوله و بالتهم المنطبقة عليها وفق قرار افتتاح البحث و يحيطه بحقوقه و خاصة الحق في الاستعانة بمحام و الحق في عدم الجواب أي الصمت و يتلقى جوابه في الموضوع.

وقد أجاز الفصل الفصل 80 من مجلة الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق أن يصدر بطاقة إيداع في السجن ضد ذي الشبهة بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية إذا كانت الفعلة تستوجب عقابا بالسجن أو عقابا أشد و ذلك بعد استنطاقه ، إلا أن المشرع كرس استثناءا للشرط المذكور و خول لقاضي التحقيق إصدار بطاقة إيداع في حق المتهم الفارّ و هو ما يفهم من أحكام الفصل 81 من م إ ج الذي خوّل لحامل بطاقة الإيداع الحق في إجراء التفتيش طبق أحكام القانون للعثور على ذي الشبهة في كل مكان يغلب على الظن وجوده فيه.

و يقصد بالاستنطاق مناقشة المتهم بالجريمة المنسوبة إليه من قبل النيابة العمومية بموجب قرار افتتاح البحث و مجابهته بالأدلة المتوفرة ضده بصورة مفصّلة حتى يتمكن من تفنيدها إذا تمسك بإنكار التهمة أو يعترف بها إذا شاء ذلك.

ولم يشترط المشرع الاستنطاق قبل اتخاذ قرار إصدار بطاقة الإيداع في الصور التي خولها لدائرة الاتهام طبق أحكام الفصل 117 من مجلة الإجراءات الجزائية و يعتبر ذلك مخالفا للأسس التي يقوم عليها البحث التحقيقي بدرجتيه و هي المواجهة والإدعائية و حق المتهم في الدفاع عن نفسه في مواجهة التهم المنسوبة إليه لدرئها و تقديم حججه في ذلك.

ج. أن يكون بقرار كتابي

تعتبر بطاقة الإيداع الترجمة الكتابية لقرار الإيقاف التحفظي و اشترط المشرع التونسي صلب الفصل 81 صيغا شكلية يتوجب احترامها و هي أن تكون بطاقة الإيداع محررة من قبل قاضي التحقيق و أن تكون مؤرخة و ممضاة و مختومة ويذكر بها في وضوح اسم وصفة القاضي واسم ذي الشبهة وعمره التقريبي وحرفته ومكان ولادته ومحل إقامته وموضوع التهمة مع بيان النص القانوني المنطبق، وتتضمن الأمر الصادر من القاضي إلى مدير المؤسسة السجنية بقبول المتهم وإيداعه. و رتب المشرع في صورة عدم مراعاة الصيغ القانونية في تحرير البطاقات القضائية إمكانية المؤاخذة التأديبية و غرم الضرر عند الاقتضاء إلا انه لم يرتب جزاء البطلان على ذلك.

د. أن يكون القرار معللا

أصبح قاضي التحقيق ملزما بتعليل قرار الإيقاف التحفظي اثر التنقيح الذي ادخل على الفقرة الثانية من الفصل 85 بموجب القانون عدد 21 لسنة 2008 المؤرخ في 04/03/2008 الذي أوجب أن يكون القرار معللا و يتضمن الأسانيد الواقعية و القانونية التي تبرره كظهور قرائن

قوية تستلزم الإيقاف باعتباره وسيلة أمن يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة أو ضمانا لتنفيذ العقوبة أو طريقة توفر سلامة سير البحث.

يعتبر تعليل قرار الإيقاف التحفظي بضمان تنفيذ العقوبة مخالفا لقرينة البراءة و لمبدأ التفريق بين سلطات التحقيق و المحاكمة، فتبرير القرار بمثل هذا القول هو تصريح بالإدانة قبل إتمام الأبحاث و قبل النظر في القضية من قبل المحكمة.

و يستحسن أن يكون تعليل قرار الإيقاف بقرار مستقل مما يتيح إجراء المراقبة اللاحقة على أسانيده طيلة أطوار القضية.

2. تكريس الصبغة الاستثنائية لقرار الإيقاف التحفظي

نص الفصل 84 من مجلة الإجراءات الجزائية بكل وضوح أن الإيقاف التحفظي هو **إجراء استثنائي،** وسعيا من المشرّع إلى تدعيم مبدأ استثنائية الإيقاف التحفظي، فقد قام بتنقيح الفصل 85 من مجلة الإجراءات الجزائية بموجب القانون عدد 74 لسنة 2008 المؤرّخ في 11 ديسمبر 2008 والذي تولّى بمقتضاه التوسيع في حالات الإفراج الوجوبي وأوجب تعليل قرارات الإيقاف وأقرّ وجوب الإذن بالإفراج عن المتّهم في صورة تجاوز المدّة القصوى للإيقاف التحفّظي وإرساء بعض الإجراءات الجديدة لتطوير وضعيّة الموقوفين.

كما نص الفصل 94 من مجلة حماية الطفل انه لا يمكن وضع الطفل بمحل إيقاف إلا إذا تبين انه من الضروري اتخاذ هذا الإجراء أو ظهر انه لا يمكن اتخاذ غيره من التدابير.

فالإيقاف التحفظي وفقا للنظام القانوني التونسي هو وسيلة استثنائية ويجب عند اتخاذها مراعاة بعض القواعد:

- يجوز في الجنايات والجنح المتلبس بها دون غيرها من الجرائم.
- يجوز كلما ظهرت قرائن قوية تستلزم الإيقاف باعتباره وسيلة أمن يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة أو ضمانا لتنفيذ العقوبة أو طريقة توفر سلامة سير البحث.

تعتبر الصبغة الاستثنائية لقرار الإيقاف التحفظي انعكاسا لقرينة البراءة التي يتمتع بها الفرد خاصة في المرحلة السابقة للمحاكمة و قد أوجب المشرع طلب الفصل 50 من مجلة الإجراءات الجزائية على قاضي التحقيق البحث عن الحقيقة بدون توان كما نص الفصل 69 من نفس المجلة انه إذا ابدي المتهم أدلة تنفي عنه التهمة فعليه البحث عن صحتها في اقرب وقت و أن إقرار المتهم لا يغني حاكم التحقيق عن البحث عن براهين أخرى.

وحرصا على تعجيل النظر في القضايا التي بها موقوفين تحفظيا ، أتاح المشرع صلب الفصل 104 مكرر من ذات المجلة إمكانية لقاضي التحقيق اتخاذ قرار في تفكيك الملف في القضايا التي يكون بها موقوفين ومتهمين بغير تلك الحالة لتعجيل النظر بشان الموقوفين منهم دون توقف على إنهاء أعماله بخصوص غيرهم.

3. تحديد المدة القصوى للإيقاف التحفظي

الإيقاف التحفظي إجراء استثنائي مؤقت تبرره ضرورات البحث فلابد من أن ينتهي بانتهاء تلك الضرورات وبخلافه فانه سيتحول إلى عقوبة توقّع بدون حكم ، . وقد حدد المشرع التونسي بموجب الفقرة الثانية من الفصل 85 من مجلة الإجراءات الجزائية مدة الإيقاف التحفظي الأصلية بستة أشهر في إطار الأبحاث التحقيقية مخولا لقاضي التحقيق بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية وبمقتضى قرار معلل،وإذا اقتضت مصلحة البحث إبقاء المظنون فيه بحالة إيقاف، تمديد فترة الإيقاف بالنسبة إلى الجنحة مرة واحدة لا تزيد مدتها على ثلاثة أشهر وبالنسبة إلى الجناية مرتين لا تزيد مدة كل واحدة على أربعة أشهر و أجاز المشرع الطعن بالاستئناف للقرار القاضي بما ذكر و يعتبر التمديد في مدة الإيقاف التحفظي من عدمه صورة للمراجعة الدورية لقرار الإيقاف سواء من قبل قاضي التحقيق المتعهد أو دائرة الاتهام عند استئناف القرار.

كما حتّم المشرع صلب الفقرة الأخيرة من الفصل 85 من نفس المجلة الإفراج بضمان أو بدونه بعد الاستنطاق بخمسة أيام على المظنون فيه الذي له مقر معين بالتراب التونسي ولم يسبق الحكم عليه بأكثر من ثلاثة أشهر سجنا إذا كان أقصى العقاب المقرر قانونا لا يتجاوز العام سجنا فتكون المدة القصوى في هذه الحالة و بتوفر الشروط المذكورة خمسة أيام بصرف النظر عن العقوبة المنطبقة على الجريمة التي تصل إلى العام سجنا.

و في كل الحالات و عند انتهاء مدة الإيقاف التحفظي المقررة قانونا يتحتم على قاضي التحقيق الإفراج تلقائيا عن المتهم.

وقد طرحت على مستوى التطبيق القضائي إشكالية تتعلق بمدى صحة التمديد في اجل الإيقاف التحفظي من قبل دائرة الاتهام بعد إحالة قاضي التحقيق لملف القضية عليها ، حيث يتمسك اتجاه بعدم جواز ذلك باعتبار أن قرار التمديد يختص به قاضي التحقيق دون سواه باعتبار أن الفصل 85 نص على ذلك صراحة في حين يرى اتجاه آخر أن دائرة الاتهام يمكنها التمديد في قرار الإيقاف التحفظي متى تعهدت بملف القضية باعتبارها درجة تحقيق ثانية و هو ما ذهبت إليه محكمة التعقيب صلب قرارها عدد 86626 المؤرخ في 19/06/2019 عندما اعتبرت أن « المعقب تجاوز مدة الإيقاف التحفظي المسموح بها قانونا طبق أحكام الفصل 85 م إ ج و قد تجاوزت محكمة القرار المنتقد هذا الإخلال رغم أهميته و علاقته بالمدة القصوى للإيقاف التحفظي و عدم قيامها بإجراء التمديد في الأجل القانوني ...» و يفهم من خلال هذا القرار أن دائرة الاتهام مخولة بالتمديد في اجل الإيقاف التحفظي لنفس الفترة المخولة لقاضي التحقيق . تجدر الملاحظة أن المشرع التونسي لم يأخذ عند إقراره للمدة الأصلية للإيقاف التحفظي بعين الاعتبار اختلاف الجرائم من حيث الخطورة و لم يميز بين الجنح و الجنايات كما انه لم يكرس أجالا خاصة بالأطفال.

أثار تطبيق الفصل 85 اختلافات في تحديد إن كان الأجل الأقصى للإيقاف التحفظي يخص فترة البحث أمام قاضي التحقيق دون سواه أم يشمل فترة تعهد دائرة الاتهام و قد برز اتجاهين يجدر استعراضهما و بيان مبرراتهما.

الاتجاه الأول

يعتبر أن فترة الإيقاف التحفظي تشمل طور البحث أمام قاضي التحقيق دون سواه معللا موقفه بالحجج التالية :

- ورود الفصلين 84 و 85 في القسم الخامس من الباب الثاني لمجلة الإجراءات الجزائية المعنون في التحقيق في حين خص المشرع دائرة الاتهام بالباب الثالث من المجلة مما يجعل إجراءات و قواعد الإيقاف التحفظي خاصة بقاضي التحقيق طالما لم ينص المشرع على خلاف ذلك.

- تضمن الفصل 107 من مجلة الإجراءات الجزائية في فقرته الثانية أن مفعول بطاقة الإيداع أو قرار التدبير يستمر إلى أن تبت دائرة الاتهام في القضية.

وضع المشرع استثناءا لاستمرار مفعول بطاقة الإيداع بموجب الفصل 85 في فقرته قبل الأخيرة الذي نص على ما يلي: «ولا يمكن أن يترتب عن قرار دائرة الاتهام بإحالة الملف إلى قاضي التحقيق لمواصلة بعض الأعمال التي تقتضيها تهيئة القضية للفصل تجاوز المدة القصوى للإيقاف التحفظي للمتهم الذي يتحتم، في هذه الحالة، على قاضي التحقيق أو دائرة الاتهام، حسب الأحوال، الإذن بالإفراج عنه مؤقتا دون أن يمنع ذلك من اتخاذ التدابير اللازمة بضمان حضوره».

ففي حالة عدم بت دائرة الاتهام في اصل القضية و اتخاذها قرارا بإرجاع الملف إلى قاضي التحقيق لإجراء بعض الأعمال فانه يتحتم في صورة انتهاء آجال الإيقاف التحفظي المنصوص عليها قانونا الإفراج عن الموقوف تحفظيا و بالتالي تكون هذه الحالة الاستثناء الذي يؤكد المبدأ.

- وضع المشرع أجالا للبت في صورة تعهد دائرة الاتهام بملف القضية بموجب إحالة من قاضي التحقيق إذ ألزم الفصل 114 من مجلة الإجراءات الجزائية ممثل النيابة العمومية لدى محكمة الاستئناف إذا أحيلت عليه القضية أن ينهيها إلى دائرة الاتهام في ظرف عشرة أيام مصحوبة بطلباته و هذه الدائرة تبت فيها في الأسبوع الموالي ليوم اتصالها بها و بالتالي فان اجل البت في اصل القضية المحال بها موقوف تحفظيا خاضعة لأجال تضمن سرعة النظر في وضعيته.

- أوجب الفصل 222 من مجلة الإجراءات الجزائية انه في صورة تعهد الدائرة الجنائية الابتدائية بمقتضى قرار صادر عن دائرة الاتهام ، أن تعّين القضية التي بها موقوف بالجلسة في أجل أقصاه ثلاثة اشهر مما يعزز فكرة أن المشرع التونسي ميز بين آجال الإيقاف التحفظي و أجل مثول الموقوف أمام المحكمة.

الاتجاه الثاني

يعتبر أن الأجل الأقصى للإيقاف التحفظي يشمل أعمال التحقيق بدرجتيها و يستند الموقف المذكور إلى جملة من الحجج وهي :

- أن أعمال التحقيق تستمر على درجتين و لا تقتصر على تلك التي يقوم بها قاضي التحقيق فدائرة الاتهام تعتبر درجة تحقيق ثانية و بالتالي فان الآجال القصوى للإيقاف التحفظي لا يمكن تجاوزها حتى بعد تعهد تلك الدائرة خاصة أمام الصبغة الاستثنائية لقرار الإيقاف التحفظي التي كرسها المشرع و يتوجب عليها الإفراج عن المتهم متى تجاوزت مدة إيقافه الحد الأقصى المسموح به قانونا في كل الحالات.

- تكريس الدستور لقرينة البراءة و حق المتهم في المحاكمة في آجال معقولة مما يجعل القول بسريان الأجل الأقصى للإيقاف التحفظي على مرحلة التحقيق الابتدائي دون دائرة الاتهام مخالفا لتلك المبادئ الدستورية.

- أن عبارات الفصل 84 من مجلة الإجراءات الجزائية جاءت مطلقة فلم تذكر قاضي التحقيق كسلطة مختصة دون سواها في اتخاذ ذلك القرار و بالتالي فان الضوابط و الشروط الواردة بذلك الفصل و منها الآجال القصوى للإيقاف التحفظي تهم مرحلتي التحقيق بدرجتيه و تكون ملزمة لدائرة الاتهام كذلك.

و قد تأيد هذا الموقف المبني على مبدأ تأويل النصوص الإجرائية وفقا لمصلحة المتهم الشرعية بالعديد من القرارات الصادرة عن محكمة التعقيب منها القرار عدد 777 الصادر بتاريخ 12/06/2013 و القرار عدد 77913 الصادر بتاريخ 14/09/2018 الذي أكد « أن الحرية هي الأصل و تقييدها و سلبها إنما هو استثناء مقيد بضوابط قانونية كرسها المشرع صلب الفصل 29 من الدستور و صلب أحكام مجلة الإجراءات الجزائية التي حتمت الإفراج الوجوبي عند تجاوز مدة الإيقاف التحفظي دون أن يمنع ذلك من اتخاذ التدابير اللازمة لضمان حضور المتهم ...»

4. إرساء موانع الإيقاف التحفظي

حدد المشرع التونسي حالات منع فيها إصدار قرار الإيقاف التحفظي و إلا كان تعسفيا وهي :

أ. منع حسب تصنيف الجرائم

نص الفصل 85 من م اج انه لقاضي التحقيق إمكانية إيقاف المظنون فيه إيقافا تحفظيا في الجنايات والجنح المتلبس بها و خول له الفصل 80 ان يصدر بطاقة إيداع في السجن ضد ذي الشبهة إذا كانت الفعلة تستوجب عقابا بالسجن أو عقابا أشد ، و يفهم من هذين الفصلين انه لا يجوز لقاضي التحقيق اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي إذا كانت الأفعال من قبيل المخالفات بصفة مطلقة و كذلك في صورة الجنح التي لا تستوجب عقابا بالسجن.

ب. منع إجرائي عند صدور الإفراج عن دائرة الاتهام

حجّر الفصل 88 م إ ج على قاضي التحقيق إصدار بطاقة إيداع جديدة إذا منحت دائرة الاتهام الإفراج المؤقت للمظنون فيه بعد نقضها لقراره و لا يمكن له اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي مجددا إلا بعد صدور قرار من تلك الدائرة في الموافقة على ذلك بعد سماع ممثل النيابة العمومية.

ب. منع في حق بعض الفئات الضعيفة

حجر المشرع التونسي صراحة اللجوء إلى اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي ضد الطفل الذي لم يتجاوز سن الخامسة عشر عاما إذا كان متّهما بارتكاب مخالفة أو جنحة و ذلك عملا بأحكام الفصل 94 من مجلة حماية الطفل.

الفقرة الثانية

الضمانات و الحقوق المكرسة للموقوفين تحفظيا

تنقسم الضمانات و الحقوق المكفولة للموقوفين تحفظيا إلى حقوق و ضمانات عند المثول أمام الجهة القضائية المختصة و هي قاضي التحقيق و أخرى عند إيداعهم بالسجن و قد كرس النظام القانوني التونسي اغلب الضمانات و الحقوق المنصوص عليها بالمعايير الدولية عدى الحق في الطعن في شرعية الإيقاف أو الاحتجاز رغم انه من أهم الحقوق التي تضمن عدم التعسف في سلب الحرية الفردية.

1. الضمانات و الحقوق المتاحة للمتهم عند المثول أمام القاضي لاستنطاقه

أحاط المشرع التونسي إجراء المثول الأول و تلقي جواب المشتبه به بمجموعة من الضمانات و الحقوق المخولة له و ذلك صلب الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية ملزما قاضي التحقيق بإعلامه بها و هي:

- الحق في إعلامه بالأفعال الواقع تتبعه من اجلها و بالتهم المنسوبة إليه بموجبها.

- الحق في المساعدة القانونية :إعلامه بحقه في إنابة محامي وإذا رفض ذي الشبهة اختيار محام أو لم يحضر المحامي بعد استدعائه كما يجب تجري الأعمال بدون التوقف على حضوره وإذا كانت التهمة في جناية و أعرب عن عدم قدرته على ذلك يقع تسخير محامي له عن طريق رئيس المحكمة الابتدائية.

- إعلامه بحقه في التزام الصمت و أنه غير ملزم بالجواب.

غير أن المشرع أجاز لقاضي التحقيق بموجب الفقرة الخامسة من الفصل 69 من المجلة عدم مراعاة تلك الحقوق و إجراء استنطاق أو مكافحات في الحين إذا كان هنالك تأكد ناتج عن حالة شاهد في خطر الموت أو عند وجود أثار على وشك الزوال أو إذا توجه على العين في حالة التلبس بجريمة.

2. الحقوق والضمانات المكفولة للموقوفين تحفظيا عند الإيداع بالسجن

إلى جانب الضمانات الأساسية المتمثلة في وجود أمر قضائي بالإيداع و ضرورة مسك إدارة السجن لسجلات تضمن بها جميع المعلومات الخاصة بالشخص المودع و كذلك الحقوق المعيشية الأساسية كالحق في الطعام و النظافة و ارتداء اللباس الشخصي يمكن اعتبار أهم الحقوق والضمانات المكرسة للمودعين بالمؤسسات السجنية هي التالية :

- **الحق في الإيداع بالسجن بمعزل عن السجناء المحكومين** طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل الثالث للقانون المذكور من القانون عدد 52 لسنة 2001 المؤرخ في 14 ماي 2001 التي نصت على انه يجب التفريق في كل الحالات داخل السجون بين الموقوفين تحفظيا و المحكوم عليهم كما أوجب الفصل السادس أن يقع تصنيف المساجين بمجرد إيداعهم على أساس الجنس والسن ونوع الجريمة والحالة الجزائية بحسب ما إذا كانوا مبتدئين أو عائدين أي الأخذ بعين الاعتبار للحالة الفردية ، كما وضع المشرع التونسي نظام إيداع خاص للمرأة السجينة وفقا لأحكام الفصل 7 من ذات القانون فلا يمكن إيداع السجينات إلا بسجن النسوة أو بأجنحة منعزلة ببقية السجون، وتقوم بحراستهن حارسات تعملن تحت إشراف مدير السجن ، و لا يجوز وفقا للفصل 10 من ذات القانون إيداع الأطفال بالمؤسسات السجنية إلا بصفة استثنائية و يكون ذلك بجناح خاص بالأطفال مع وجوب فصلهم ليلا عن بقية المساجين خاصة و أن الأمر عدد 2423 لسنة 1995 المؤرخ في 11/12/1995 قد أكد في فصله الأول أن إيداع الأطفال المنحرفين المودعين من طرف السلطة القضائية يتم بصورة مبدئية بمراكز الإصلاح بهدف رعايتهم و إصلاحهم و تهذيب سلوكهم و تأهيلهم تربويا و اجتماعيا و نفسيا للاندماج مجددا في المجتمع.

- **الحق في الاتصال بالعالم الخارجي**

يجب على إدارة السجن إعلام طرف ثالث بإيداع الشخص بمصالحها وفقا للفصل 14 من القانون عدد 52 لسنة 2001 الذي الزمها بإعلام أحد أصول أو فروع أو إخوة أو زوج السجين حسب اختياره، وذلك بمجرد الإيداع، وكلما تم نقله من سجن إلى آخر، كما يتعين على كل سجين الإدلاء عند إيداعه السجن باسم وعنوان الشخص الذي يمكن الاتصال به عند حدوث طارئ له ، وكذلك الفصل 10 من الأمر عدد 2423 لسنة 1995 الذي أوجب على إدارة مركز الإصلاح إعلام ولي الحدث بقرار إيداع ابنه لربط الصلة به و كذلك إشعاره بتاريخ مغادرته .

و يمنح الفصل 31 من القانون عدد 52 لسنة 2001 لأقارب السجين الموقوف تحفظيا الحق في زيارته مرة في الأسبوع بمقتضى رخصة زيارة مسلمة من قبل السلط القضائية ذات النظر و قد حدد الفصل 33 قائمة في الأقارب المسموح لهم بذلك ، و يخول الفصل 34 للأطفال دون الثالثة عشر عاما زيارة احد والديهم المودع بالسجن خارج التوقيت المعتاد للزيارة و بدون حاجز و ذلك بحضور عون سجون بالزي المدني ،كما أجاز الفصل 34 بصفة استثنائية لغير الأقارب أو الأشخاص الذين لهم تأثير أدبي على السجين زيارته بمكتب مخصص للغرض بحضور مدير السجن أو من ينوبه ، و يمكن لقاضي التحقيق المتعهد استنادا إلى الفقرة

الثانية من الفصل 70 من مجلة الإجراءات الجزائية أن يمنع بقرار معلل غير قابل للاستئناف الاتصال بالمظنون فيه الموقوف مدة عشرة أيام وهذا المنع يمكن تجديده و لكن مرة واحدة لنفس المدة فحسب و لا يسري هذا المنع مطلقا على المحامي ويخضع القرار الى السلطة التقديرية المطلقة لقاضي التحقيق .

و للسجين الحق في الحفاظ على الروابط العائلية والاجتماعية طبقا لأحكام الفصل 18 من القانون عدد 52 لسنة 2001 و ذلك بالخروج لزيارة الأقارب عند المرض الشديد أو حضور موكب جنازة أحدهم وفقا للأحكام القانونية المنظمة لمؤسسة قاضي تنفيذ العقوبات وللتراتيب الجاري بها العمل، والمراسلة عن طريق إدارة السجن وإبرام العقود المتأكدة ما لم يكن هناك تحجير قانوني، وبعد الترخيص من الجهة القضائية المتعهدة.

كما يحق للسجين طبقا لأحكام الفصل 19 من نفس القانون الإطلاع على العالم الخارجي من خلال الحصول على أدوات الكتابة وكتب المطالعة والمجلات والصحف اليومية عن طريق إدارة السجن ووفقا للتراتيب الجاري بها العمل ، ويتم إيجاد مكتبة بكل سجن تحتوي على الكتب والمجلات المعدة للمطالعة،و الحصول على الوثائق المكتوبة الأخرى التي تمكنه من متابعة برامج دراسته بالمؤسسات التعليمية من داخل السجن،

وقد كفل المشرع بموجب الفصل 16 من مجلة حماية الطفل حق الطفل في التمتع بإجازات دورية أثناء تنفيذ الوسائل الوقتية أو العقوبة لتمكينهم من البقاء على صلة بالفضاء الخارجي المفتوح تيسيرا لإعادة إدماجهم في المجتمع ، كما خول الفصل 94 من نفس المجلة في فقرته الأخيرة للطفل التمتع خلال مدة الإيقاف التحفظي بإجازة أيام السبت و الأحد بترخيص من الجهة القضائية المتعهدة .

. الحق في الاتصال بالمحامي

كرس الفصل 17 في فقرته 5 من القانون عدد 52 لسنة 2001 حق الموقوف تحقظيا في مقابلة المحامي المكلف بالدفاع عنه بدون حضور أحد أعوان السجن وذلك بناء على ترخيص من الجهة القضائية المتعهدة، كما خولت له الفقرة 9 من نفس القانون مكاتبة المحامي المكلف بالدفاع عنه وذلك عن طريق إدارة السجن.

و طبقا لأحكام الفصل 70 من مجلة الإجراءات الجزائية يتمتع المظنون فيه الموقوف بالحق في الاتصال بمحاميه في أي وقت من الأوقات بمجرد الحضور الأول ولا يجوز منعه من هذا الحق.

. الحق في الصحة:

يتمتع الأشخاص المودعين بالمؤسسات السجنية بالحق في رعاية صحية مناسبة تكفلها إدارة السجون من خلال توفير وسائل الوقاية و الفحص و العلاج بالتعاون مع المؤسسات الصحية التابعة للدولة ، وقد كرس الفصل الأول من القانون عدد 52 لسنة 2001 حق السجين في الانتفاع بالرعاية الصحية و النفسية و أوجب الفصل 13 من نفس القانون أن يقع عرض السجين بمجرد إيداعه على طبيب بالسجن و إذا اتضح انه مصاب بمرض معد يتم عزله

بجناح مخصص في الغرض ، و يتمتع السجين وفقا لأحكام الفصل 17 فقرة ثانية بالحق في مجانية العلاج و الدواء داخل السجن و عند التعذر بالمؤسسات الاستشفائية بإشارة من طبيب السجن.

و خص الفصل7 من القانون عدد 52 لسنة 2001 السجينة الحامل بالحق في الرعاية الطبية قبل الولادة و بعدها مع العمل لجعل الأطفال يولدون بمؤسسات استشفائية خارج السجن و يتمتع هؤلاء الأطفال وفقا للفصل 9 بالحق في البقاء مع والدتهم إلى حين بلوغ سن الثالثة من عمرهم و يتمتعون وفقا للفصل 13 طيلة تلك الفترة بالخدمات الطبية و الوقائية و بالحق في توفير مستلزمات النظافة ، و يخضع لنفس النظام الأطفال المصاحبين لأمهاتهم السجينات عند إيداعهن بالسجن.

و كرست الفصول من 20 إلى 24 من الأمر عدد 2423 المؤرخ في 11/12/1995 الإجراءات المتصلة بالحق في الصحة للأطفال المودعين بمراكز الإصلاح ومنها الفحص الطبي للمقبولين الجدد والمعالجة المجانية في المستشفيات العمومية مع إمكانية الترخيص للمعالجة بالمصحات الخاصة عل نفقته إذا رغب أولياء الطفل في ذلك.

فالحق في الصحة حق مكفول دستوريا للجميع ويعتبر في الأوضاع الطبيعية من أهم العناصر التي يُقاس بها حسن تعامل الدولة مع المحتجزين، وتتعمق المسألة أكثر عندما يتعلق الأمر بوضع استثنائي على غرار الظرف الصحي التي مرت به بلادنا والمتعلق بانتشار فيروس كورونا كجائحة بداية من شهر مارس 2020 ، ومن هنا يُطرح التساؤل عن طرق التعاطي مع هذا المعطى الجديد والسبل الحمائية المتخذة لمنع انتشار هذا الفيروس بين المحتجزين داخل السجون التونسية خاصة أن الاكتظاظ والتقارب الجسدي بين المحتجزين من شأنه أن يكون عاملا ميسرا لانتشار الفيروس في صورة انتقال العدوى إلى أحد المتواجدين بالسجن.

وقد تمّ اتخاذ العديد من الإجراءات الحمائية تحسبا لإمكانية تسجيل إصابات بالفيروس داخل السجون ، هذه الإجراءات اتخذت إشكال متعددة فمنها القضائية ومنها الإدارية،

فبخصوص الموقوفين سواء تحفظيا على ذمة قضاة التحقيق أو الذين ينتظرون المحاكمة على ذمّة الهيئات الحكمية، وبالنظر إلى أن الأصل هو الحرية والاستثناء هو سلبها، تفاعل القضاة مع الوضع الاستثنائي بتمتيع عدد أكبر من الموقوفين بالإفراج المؤقت سيما وأن الظرف العام والإجراءات التي تمّ اتخاذها في علاقة بالحجر الصحي الشامل تحول دون ارتكابهم لجرائم أخرى.

من جهة أخرى لا بدّ من التذكير بأنه وبمناسبة الذكرى 64 لعيد الاستقلال مكّن رئيس الجمهورية 1856 محكومًا عليهم بالعفو الخاص، وهو ما أفضى إلى سراح 670 سجينًا منهم فيما تمتع البقية بالحطّ من مدة العقاب المحكوم به ، وحق العفو الخاص ولئن كان يمارسه رئيس الجمهورية فإنه يتمّ إعداد قائمات المحكوم عليهم التي تتوفّر فيهم شروط التمتع بالعفو من طرف لجنة العفو بوزارة العدل، وقد تمّت إضافة قائمة استثنائية في نهاية شهر مارس

2020 تمتّع بمقتضاها 1420 محكومًا عليهم بالعفو الخاص، مما أفضى إلى سراحهم جميعًا.

وقد اتخذت الهيئة العامة للسجون عدد من الإجراءات الوقائية والحمائية لتفادي انتشار العدوى في السجون ومن بينها تعليق الزيارات المباشرة للمساجين (الزيارات التي يلتقي فيها المساجين بعائلاتهم دون حاجز) والاقتصار على الزيارات العادية التي تتم عبر الحاجز مرة في الأسبوع وتقليص عدد الزوار للمساجين لزائرين اثنين فقط. كما تمّ التقليص في تواتر قبول الأكل من العائلة من ثلاث مرات في الأسبوع إلى مرتين ثم إلى مرة واحدة في الأسبوع، مع الحرص على تعقيم كلّ ما يتم إدخاله للسجن وتحسين جودة الإعاشة وإضافة وجبة ساخنة للسجناء إلى جانب وتوفير الأدوية والمعدات الصحية من كمامات وقفازات وآلات قيس الحرارة للأعوان وللمساجين الذين يعرضون على المحكمة.

كما خصّصت الهيئة العامة للسجون والإصلاح فضاءات مستقلة لاستقبال الموقوفين الجدد بهدف منع الاختلاط مع المساجين الآخرين توقيًا من أية احتمالات ممكنة للعدوى، وذلك خلال فترة الحجر الصحي الملاحظة التي تدوم 14 يومًا بعدد من السجون.

ومن ناحية أخرى لا بدّ من التذكير بأن السجون التونسية تحوّلت إلى مزوّد رئيسي للسوق بالكمامات(الأقنعة الواقية) والبدلات الخاصة التي تعدّها سجينات داخل ورشات الخياطة بوحدات سجنية مختلفة وطبق المقاييس الطبية و البروتوكولات المعتمدة من قبل وزارة الصحة.

3. غياب الحق في الطعن في مشروعية الإيقاف التحفظي

لم يكرس المشرع التونسي الحق في الطعن في قرار الإيقاف التحفظي بصورة صريحة للمتهمين واكتفى الفصل 80 من مجلة الإجراءات الجزائية في فقرته الثانية إلى إسناد ذلك الحق إلى النيابة العمومية دون المتهم رغم أنها الجهة المثيرة للتتبع ، و يكون لها الحق في استئناف قرار قاضي التحقيق بإيداع المتهم متى خالف ذلك طلباتها ، و يعتبر عدم إقرار الحق في الطعن في شرعية الإيقاف و الانتصاف أمام محكمة أعلى درجة ، في أسرع وقت ممكن لمراقبة مدى قانونية الإيقاف، مخالفة واضحة للالتزامات الدولية.

و رغم أن الفصل 83 من نفس المجلة اقتضى أن البت في كل نزاع يتعلق بموضوع البطاقات (بما في ذلك بطاقة الإيداع) أو مدى مساسها بالحرية الفردية من اختصاص القضاء العدلي وحده فانه لا يشكل تكريسا صريحا للطعن في قرار الإيقاف إذ لم يحدد إجراءات رفع النزاع حول البطاقة أو آجال ممارستها أو الجهة القضائية المختصة.

أفرزت التطبيقات القضائية جدالا قانونيا حول مدى جواز الطعن بالتعقيب في قرار الإيقاف الصادر عن دائرة الاتهام بموجب الفصل 117 من م ا ج خاصة في ظل عدم تكريس الطعن بالاستئناف في قرار الإيقاف الصادر عن قاضي التحقيق بوصفه درجة أولى من درجتي

التحقيق من جهة و باعتبار أن التعقيب هو من طرق الطعن الغير عادية من جهة أخرى، و قد انقسم فقه قضاء محكمة التعقيب إلى شقين، شق يرفض قبول التعقيب شكلا باعتبار أن الفصل 258 من مجلة الإجراءات الجزائية لم يجز الطعن بالتعقيب إلا في القرارات الصادرة في الأصل و اعتبارا لكون قرار الإيقاف يعد قرارا شكليا وقتيا لا يتعلق بالأصل فان الطعن بالتعقيب فيه غير جائز، في حين اقر شق أخر هذا الحق في إطار الرقابة القانونية التي تمارسها محكمة التعقيب و يجوز لها مراقبة مدى سلامة تطبيق القانون عند اتخاذ ذلك القرار و يستند في ذلك إلى قرار مرجعي لمحكمة التعقيب في مادة الإجراءات الجزائية الصادر تحت عدد 6912 بتاريخ 04/06/1969 الذي جاء فيه « **إن الطعن بالتعقيب في قرار دائرة الاتهام المتعلقة بالإيقاف أو الإفراج المؤقت لا يقبل إلا إذا كان الطعن مؤسسا على خرق النصوص القانونية التي طبقت قواعد الإيقاف أو الإفراج المؤقت حسبما ذهب إليه اجتهاد محكمة التعقيب بقرارها الصادر عن دوائرها المجتمعة في 03/12/1966 تحت عدد 5088 ، و لا جدال في وجاهة الإيقاف من عدمه لأنه جدال موضوعي لا شان لمحكمة التعقيب به** ».

الفقرة الثالثة

بدائل الإيقاف التحفظيا

تم تعريف التدابير غير الاحتجازية في وثيقة الأمم المتحدة الخاصة بالتعليق على قواعد طوكيو المشار إليها سابقا بكونها « أي قرار تتخذه سلطة مختصة بإخضاع شخص مشتبه فيه أو متهم أو محكوم عليه في جريمة لبعض الشروط و الالتزامات التي **لا تشمل السجن** و يمكن أن يتخذ مثل هذا القرار في أي مرحلة من مراحل إقامة الدعوى الجزائية .»

خول المرسوم عدد 29 لسنة 2020 المؤرخ في 10/06/2020 بصفة صريحة لقاضي التحقيق اتخاذ تدابير بديلة عن الإيقاف التحفظي بعد الاستنطاق وإبقاء المظنون فيه بحالة سراح أي في مرحلة المثول الأول وبداية مرحلة التحقيق في حين انه قبل صدور المرسوم المذكور لم يكن لقاضي التحقيق اللجوء إلى تدابير إلا في صورة الإفراج عن الموقوف تحفظيا أي في مرحلة لاحقة لقرار الإيقاف وتتمثل هذه التدابير و الالتزامات في :

1. الوضع تحت المراقبة الالكترونية لمدة أقصاها 6 أشهر غير قابلة للتمديد على أن يتولى قاضي التحقيق متابعة تنفيذ هذا لتدبير بمساعدة مكتب المصاحبة الراجع له بالنظر طبق القواعد والإجراءات المنصوص عليها بهذه (المجلة. (تدبير جديد في التشريع التونسي)
2. اتخاذ مقر بدائرة المحكمة
3. عدم مغادرة حدود ترابية يحددها القاضي إلا بشروط معينة
4. المنع من الظهور في أماكن معينة
5. إعلام لقاضي التحقيق بتنقلاته لأماكن معينة
6. الالتزام بالحضور لدى قاضي التحقيق كلّما دعاه لذلك والاستجابة للاستدعاء الموجهة له من السلط فيما له مساس بالتتبع الجاري ضده

اعتمد المشرع بموجب المرسوم المشار إليه أعلاه بعض بدائل الإيقاف التحفظي المعروفة في التشاريع المقارنة تحت عنوان الرقابة القضائية (le contrôle judiciaire) و كرسها كتدابير تتخذ منذ المثول الأول للمتهم أمام فاضي التحقيق أو بموجب قرار الإفراج المؤقت ، و تعرف الرقابة القضائية بكونها تدبيرا وقائيا يتخلى بموجبها قاض التحقيق عن اتخاذ قرار الإيقاف التحفظي مع إبقائه للمظنون فيه بحالة سراح أثناء مرحلة التحقيق مقابل تعهد هذا الأخير بالامتثال للالتزامات التي يحددها له مسبقا.

ونظرا لخطورة قرار الإيقاف التحفظي وضع المشرع التونسي إجراءات أخرى تحول دون أن يصبح ذلك القرار مطلقا إذ أتاح لقاضي التحقيق و لدائرة الاتهام و للمحكمة الجزائية المتعهدة الإفراج تلقائيا عن المظنون فيه أو بناءا على طلب منه أو من محاميه أو من النيابة العمومية كما أوجب على قاضي التحقيق الإفراج عن المظنون فيه عند انقضاء مدة الإيقاف التحفظي القصوى المقررة قانونا ، غير أن الفصل 338 من مجلة الديوانة وضع شرطا للإفراج عن المظنون فيه المقيم بالخارج الموقوف تحفظيا من اجل جنحة التهريب يتمثل في تقديم ضمان في دفع الخطايا المالية المترتبة عن الجنحة المذكورة ، و هو ما يعد تقييدا للسلطة التقديرية للجهات القضائية بوصفها ضامنا للحريات وفق الدستور التونسي.

و في ذات السياق خول الفصل 93 من مجلة حماية الطفل صراحة لقاضي التحقيق أن يتخذ بعض التدابير كبدائل لإيقاف الطفل المخالف تحفظيا على غرار تسليم الطفل وقتيا :

- إلى أبويه أو المقدم عليه أو الحاضن له أو إلى شخص من أهل الثقة
- إلى مركز ملاحظة
- إلى مؤسسة أو منظمة تعنى بالتربية والتكوين المهني أو المعالجة مصادق عليها لهذا الغرض من السلط المعنية.

كما انه بالرجوع إلى أحكام القانون عدد 40 لسنة 1975 المؤرخ في 14/05/1975 المتعلق بجوازات السفر و بوثائق السفر كما تم تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 45 لسنة 2017 المؤرخ في 07/06/2017 نستنتج أن المشرع التونسي كرس إمكانية تحجير السفر على المظنون فيه من قبل قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية المتعهدة كتدبير احترازي لضمان حضوره و عدم فراره و وضع مدة قصوى لسريان ذلك التدبير و هي أربعة عشر شهرا أي نفس المدة القصوى للإيقاف التحفظي.

يمكن القول بأن التدابير غير الاحتجازية، أو بدائل الإيقاف التحفظي أضحت تكتسي أهمية بالغة في السياسات الجنائية الحديثة لاسيما و أن الدول ملزمة بالعمل بها ضماناً للغايات الكبرى التي جاء القانون الدولي لحقوق الإنسان لتحقيقها و في مقدمتها احترام الكرامة الإنسانية و صيانة الحرية الشخصية.

يفترض أن يتم اللجوء إلى التدابير البديلة للإيقاف التحفظي في أكثر ما يمكن من الحالات التي يكون فيها المتهمين المشمولين بالبحث مبتدئين إلا أن عدم إمكانية الإطلاع الفوري لقاضي التحقيق على السجل العدلي للمتهم يمثل إحدى الصعوبات التي يجابهها عند اتخاذ هذه التدابير.

الفقرة الرابعة

إقرار التعويض عن الإيقاف التحفظي التعسفي

تماشيا مع المعايير الدولية سن المشرع التونسي القانون عدد 94 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002 المتعلق بالتعويض للموقوفين والمحكوم عليهم الذين ثبتت براءتهم و الذي نص في الفصل الأول على انه « يمكن لكل من أوقف تحفظيا أو نفذت عليه عقوبة السجن مطالبة الدولة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحقه من جراء ذلك في الأحوال التالية:

- إذا صدر في شأنه قرار بحفظ التهمة إما لأن الفعلة لا تتألف منها جريمة أو لأنه لا وجود لها أصلا أو لأنه لا يمكن نسبتها إلى المتهم،
- إذا صدر ضده حكم بالسجن ثم ثبتت براءته بوجه بات للأسباب المذكورة أعلاه،
- إذا صدر ضده حكم في موضوع سبق أن اتصل به القضاء.

و حدد الفصل 13 من نفس القانون انه **« يقضى للطالب بتعويض جملي عن الضرر الحاصل له إذا أثبت حقيقة الضرر وجسامته وأنه حالّ وناتج مباشرة عن الإيقاف التحفظي أو عن تنفيذ عقوبة السجن.»** ويراعى في تقدير التعويض مدة الإيقاف أو مدة العقوبة المقضّاة فعلا بالسجن وكل الظروف الواقعية المفيدة للتقدير.

ومنذ دخول القانون المذكور حيز التطبيق نشرت العديد من القضايا لدى محكمة الاستئناف بتونس ومن بين القضايا التي نظرت فيها هذه المحكمة القضية عدد 22 الصادر فيها قرار بتاريخ 20/05/2005 والتي تمثلت وقائعها في أن شخصا أحيل على القضاء بتهمة تدليس ووضع وعرض وإدخال عملة أجنبية مدلسة والمشاركة في ذلك. وبعد أن قضّى 6 أشهر في الإيقاف التحفظي بالسجن قضت المحكمة بتبرئة ساحته بصفة نهائية وباتة، 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.

وفقا لما جاء بالفقرة 51 من التعليق العام عدد 35 على المادة 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية فإن « واقعة تبرئة متهم في قضية جنائية في نهاية المطاف ، سواء في محكمة ابتدائية أو محكمة استئناف ، لا تعني في حد ذاتها أن أي احتجاز سابق لها غير

قانوني » ، و قد تبنت محكمة التعقيب التونسية هذا التوجه صلب قرارها المدني عدد 2010-11 الذي أكدت خلاله « أن الحق في التعويض لا ينشا بمجرد ثبوت البراءة بحكم قضائي و إنما هو محدد بضوابط و شروط تضمنها الفصل 13 من القانون المذكور و هي إثبات حقيقة الضرر و انه حال و ناتج مباشرة عن الإيقاف التحفظي أو عن تنفيذ العقوبة و أن يكون الضرر فضلا على ذلك جسيما بمعنى انه يتجاوز الأمر الطبيعي بدرجة خاصة و أن البراءة تقتضي أن تكون واضحة و كاملة و هو ما يحول دون الحق في التعويض بالنسبة لمن كان هو المتسبب كليا أو جزئيا في الحالات التي أدت إلى الإيقاف أو الحكم بالسجن و يشكل تصرفه طارئا على العلاقة السببية المباشرة بين وقوع الضرر و ترتبه كأثر مباشر لقرار الإيداع أو الحكم بالسجن حسب مقتضيات الفصل 4 من نفس القانون. »

- **الفصول 69 ، 72 ، 80 ، 81، 83، 84، 85، 86 و 107 من مجلة الإجراءات الجزائية.**
- **مجلة حماية الطفل**
- **القانون عدد 52 لسنة 2001 المؤرخ في 14/05/2001 المتعلق بنظام السجون.**
- **القانون عدد 94 لسنة 2002 المؤرخ في 29/10/2002 المتعلق بالتعويض للموقوفين والمحكوم عليهم الذين ثبتت براءتهم.**
- **أمر عدد 2423 المؤرخ في 11/12/1995**

الخـلاصـــــة

كرس الدستور التونسي لسنة 2014 الضمانات و الحقوق المكفولة لكل من يمثل أمام منظومة العدالة الجزائية و أهمها منع الإيقاف الغير مشروع ، بان جعله قرارا قضائيا، و افتراضه تمتع المتهم بقرينة البراءة طيلة أطوار المحاكمة مع ضمان حقه في الدفاع .

يعتبر القانون التونسي موائما إجمالا لمبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان فيما يتعلق بالضمانات و الحقوق المكفولة للأشخاص رهن الإيقاف قبل المحاكمة بصفة عامة أو رهن الإيقاف التحفظي بصفة خاصة ، من خلال حظر الاحتجاز التعسفي عبر إخضاع الإيقاف إلى إجراءات خاصة تبنى أساسا على قرار قضائي وتكريس الصبغة الاستثنائية لقرار الإيقاف و تمتيع المظنون فيهم بالحق في المساعدة القانونية و في المعاملة الإنسانية و ضمان عدم تعرضهم للتعذيب و غيرها من الحقوق ذات الصلة سواء عند المثول أمام القاضي أو عند إيداعهم بالمؤسسات السجنية مراعيا في هذا السياق الحقوق الخاصة ببعض الفئات الضعيفة كالأطفال و النساء ، كما أرسى المشرع التونسي موانع للإيقاف التحفظي و كرس بدائل له من خلال تدابير المراقبة القضائية و خاصة المراقبة الالكترونية (السوار الالكتروني) ، كما اتاح الحق في التعويض لمن يثبت تعرضه للإيقاف أو الاحتجاز التعسفي.

إلا أن المنظومة القانونية التونسية لم تجار القانون الدولي في خصوص تكريس الحق في الطعن في قرار الإيقاف التحفظي أمام محكمة أعلى درجة ضمانا للمراقبة الفورية و العاجلة على شرعية ذلك القرار، و أضحت منظومة منقوصة من هذا الحق رغم انه من أهم الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الأشخاص المحرومون من حريتهم.

يجدر التنويه ان النقاشات المجراة في إطار ورشات العمل التي تم تنظيمها في إطار تقديم الصياغة الأولية للدليل افرزت شبه اجماع للسادة القضاة على وجود العديد من الإشكاليات في علاقة بالقضايا التي يكون بها متهمون بحالة إيقاف لعل أهمها :

- **تعطل الأبحاث لدى قلم التحقيق بسب ضعف آليات البحث و نقص الموارد اللوجستية و البشرية مقارنة بعدد القضايا المنشورة و ينعكس ذلك بصورة واضحة في القضايا المعقدة و تلك التي تتطلب استقراءات فنية و علمية و انابات قضائية دولية و تساخير فنية للكشف على مسار الاتصالات التي يجريها المشتبه فيهم أو تتبع التدفقات المالية على سبيل المثال.**

- **قصر أجال الإيقاف التحفظي في الجرائم المعقدة و المتشعبة بصفة عامة إذ تعتبر الآجال الاربعة عشر شهرا غير متناسبة مع ما تقتضيه الأبحاث في الجرائم الارهابية وجرائم غسل الأموال بصفة خاصة التي تتطلب في كثير من الأحيان إجراء اختبارات فنية معقدة والإذن بإنابات قضائية دولية يستغرق انجازها الكثير من الوقت.**

- **لجوء النيابة العمومية إلى فتح القضايا التحقيقية بصفة مفرطة.**

- **كثرة الطعون الشكلية التي يمارسها دفاع المتهمين مما يؤثر على سير الأبحاث و خاصة اللجوء إلى تقديم مطالب الإفراج بصفة دورية رغما عن عدم وجود تطورات في الملف و الطعن تأسيسا على ذلك في رفض مطالب الإفراج.**

- **النقص الذي تشهده الأبحاث التحقيقية في بعض الملفات سواء في بعض جرائم الحق العام أو بعض الجرائم الإرهابية بصفة خاصة ينعكس على طول آجال المحاكمة باعتبار أن المحكمة تكون ملزمة بمواصلة الاستقراءات و الأبحاث.**

- **الإشكاليات التي يتسبب فيها الطعن بالتعقيب في قرارات دائرة الاتهام خاصة في القضايا التي تشمل متهمين متعددين و يجنح بعضهم إلى الطعن دون غيرهم الذين تقع احالتهم على الدائرة المختصة فيتم تاخير القضية مرات عديدة في انتظار مآل التعقيب.**

- **تعقيدات السلسلة الجزائية في القضايا الجنائية باعتبار أن مسار التقاضي الجنائي ينطلق من الابحاث الأولية التي تجريها الضابطة العدلية مرورا بالنيابة العمومية ثمّ قاضي التحقيق ودائرة الاتهام كمرحلة استقرائية بدرجتيها وصولا الى المرحلة الحكمية بدرجتيها وقد كرّس بذلك المشرع التونسي التقاضي على درجتين في المرحلة الاستقرائية والمرحلة الحكمية.**

- **عدم إمكانية معرفة سوابق المتهم في آجال معقولة باعتبارها تساعد على اتخاذ بدائل الإيقاف التحفظي.**

الدستور التونسي

الفصل 23

« تحمي الدولة كرامة الذات البشرية و حرمة الجسد، وتمنع التعذيب المعنوي والمادي، و لا تسقط جريمة التعذيب بالتقادم.»

الفصل 27

« المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع أو المحاكمة.»

الفصل 29

« لا يمكن إيقاف شخص أو الاحتفاظ به الا في حالة التلبس أو بقرار قضائي، و يعلم فورا بحقوقه و التهمة المنسوبة إليه و له أن ينيب محاميا، و تحدد مدة الإيقاف و الاحتفاظ بقانون.»

الجمهورية التونسية
وزارة العدل

برنامج الشراكة الدنماركية العربية

DIGNITY
DANISH INSTITUTE AGAINST TORTURE