

المحامي المنتدب في القانون العراقي

د. طلال عبد حسين البدراني
جامعة الموصل / كلية الحقوق

بسم الله الرحمن الرحيم

إن قدسية الدفاع بصورة عامة وحق المتهم بالاستعانة بمحام بصورة خاصة يقتضي من المحامي القيام بدوره الايجابي على الصورة الأفضل والأكمل وصولاً إلى الأداء الأمثل الذي يعبر بشكل صادق ومؤثر عن رسالة مهنة المحاماة الحقيقية في الدفاع عن المتهم واتخاذ الوسائل القانونية والشرعية الكفيلة بتحقيق الغاية في الإفراج عن الموكل أو الحكم ببراءته أو النيل من الخصم إحقاقاً للحق وإظهاراً ونصرةً للعدل أو التخفيف عن كاهل الموكل قدر الإمكان، لذا فإن التزام المحامي بالقواعد المهنية الصحيحة المناسبة لقيامه بدوره المرتقب تعد من أهم الضمانات التي يعتمد عليها التحقيق الابتدائي والقضائي لتوفير مناخ قضائي تحفه الضمانات ويملؤه الأداء المتميز تدعيماً لمسيرة العدالة في المجتمع وتأكيداً للتطبيق الأمثل للقانون. من أجل ذلك كان التعويل الأكبر على مهنة المحاماة في المجتمعات المتقدمة التي تعطي الدور الأوسع للمحامي في البحث والتقصي والدفاع وما يقتضيه ذلك من حضور لإجراءات التحقيق والمحاكمة وتقديم اللوائح والدفع والمطالعات التوضيحية والمناقشات القضائية وما تحتويه من أسانيد قانونية وفقهية ومن اتجاهات قضائية تخدم التحقيق الجنائي وصولاً للحكم الصحيح.

إن وجود محام يرافق المتهم في مسيرة التحقيق والمحاكمة أمر ضروري جداً ويعد من أبرز الضمانات اللازمة الواجب توافرها لذا فقد دأبت التشريعات المختلفة على توفيرها بنصوص ضمتها قوانينها الجنائية ونظمتها بأشكال متنوعة للمتهمين الذين لا يستطيعون توفيرها لأسباب شتى هذا وإن كانت قوانين المحاماة المختلفة قد نظمت أمر تقديم المساعدة للأشخاص الذين لا يستطيعون الاستعانة بمحام سواء أكان ذلك في نطاق المحاكم المدنية أم الجزائية إلا أن الأخير يبقى الجانب الأكثر أهمية لما يتضمنه من مساس بحريات الأشخاص وسلامتهم وأموالهم بالصيغة الأكثر خطورة.

لقد نظمت معظم قوانين المحاماة العربية أمر تقديم المساعدة لمن لا يستطيع الاستعانة بمحام تحت عنوان (المعونة القضائية)، وذلك ما سارت عليه قوانين المحاماة العراقية المتعاقبة منذ قانون المحاماة رقم (٦١) لسنة ١٩٣٣ والقانون رقم (٨٤) لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦١ وصولاً إلى القانون النافذ رقم (١٥٧) لسنة ١٩٦٤ المعدل. كما نظمت قوانين الإجراءات الجنائية أمر توفير هذه المساعدة أو الضمانة للمتهم الذي لا يستطيع الاستعانة بمحام في نطاق المحاكم الجنائية بنصوص ملزمة في الغالب ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ والقوانين السابقة له. لقد نظمت إجراءات وأحكام انتداب محام للمتهم الذي ليس لديه محام مادتان اثنتان من قانون أصول المحاكمات الجزائية هما (١٢٣ و ١٤٤)، حيث نظمت المادة (١٢٣) إجراءات الانتداب في مرحلة التحقيق الابتدائي بينما نظمت المادة (١٤٤) إجراءات الانتداب في مرحلة المحاكمة وابتداء سوف نستعرض الانتداب في مرحلة التحقيق الابتدائي ثم نستعرض الانتداب في مرحلة المحاكمة.

أولاً/ انتداب محام للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي:-

نظم المشرع العراقي أحكام الانتداب في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية في الفصل الخامس تحت عنوان (استجواب المتهم) من الباب الخامس من الكتاب الثاني (التحري عن الجرائم وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي) في المادة ١٢٣ التي نصت على ما يأتي:

أ- على قاضي التحقيق أو المحقق أن يستجوب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من حضوره بعد التثبت من شخصيته وإحاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه. ويدون أقواله بشأنها مع بيان ما لديه من أدلة لنفيها عنه وله أن يعيد استجواب المتهم فيما يراه لازماً لاستجلاء الحقيقة.

ب- قبل إجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق إعلام المتهم ما يلي:

أولاً: إن له الحق في السكوت ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أي قرينة ضده.

ثانياً: إن له الحق في إن يتم تمثيله من قبل المحامي، وان لم تكن له القدرة على توكيل محام تقوم المحكمة بتعيين محام منتدب له دون تحميل المتهم إتهابه.

ج- على قاضي التحقيق أو المحقق حسم موضوع رغبة المتهم في توكيل محام قبل المباشرة بالتحقيق وفي حالة اختيار المتهم توكيل محام فليس لقاضي التحقيق أو المحقق المباشرة بأي إجراء حتى توكيل المحامي المنتدب.

إن الفقرات (ب) و(ج) أضيفت إلى نص المادة ١٢٣ بموجب أمر سلطة الاحتلال (الائتلاف) رقم (٣) في ٢٠٠٤/٨/٦ المنشور في الوقائع العراقية في العدد: ٣٩٧٨ بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٧.

مراحل انتداب محام للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي.
يتبين لنا من خلال قراءة وتحليل النص أعلاه إن عملية الانتداب تمر بالمراحل التالية:

المرحلة الأولى:- الإعلام أو حيث يجب على قاضي التحقيق إعلام المتهم إن له الحق في أن يتم تمثيله من قبل محام. والجدير بالذكر هنا أن هذا الإعلام يجب أن يكون قبل ذلك عند استدعائه أو القبض عليه أو حتى استيقافه من قبل رجال الشرطة أو أعضاء الضبط القضائي أو عند اعتقاله من قبل أية جهة قضائية أو أمنية إذ أن مرحلة التحقيق الابتدائي من أهم واخطر مراحل الدعوى الجزائية خصوصاً إن أشبع الاعتداءات على حقوق المتهم واكبر الانتهاكات ل ضماناته تحدث قبل وصوله إلى القاضي المختص وهو أمر غفل المشرع عنه.

المرحلة الثانية:- الوقوف النهائي على رغبة المتهم في توكيل محام ويمكن استنتاج الافتراضين المنطقيين التاليين هنا:
الافتراض الاول:- إن المتهم غير راغب في توكيل محام، سواء أكان قادراً على ذلك أم لم يكن وهنا يجوز وفق النص أن يمضي القاضي بالتحقيق دون أن يكون للمتهم من يمثله ويدافع عنه وكان الأجدر أن لا يترك ذلك للرغبة حتى لو كان المتهم قاضياً أو محامياً فالإتهام موقف مؤثر على القدرة الذهنية للمتهم كما انه قد يكون موقوفاً مما لا يمكنه من حرية الحركة والانتقال والإطلاع الذي يقتضيه حق الدفاع. وقد جرى العرف القضائي أحياناً على أن يترك للمتهم إمكانية الدفاع عن نفسه فقط في الجرائم غير

الجسيمة كالمخالفات وبعض أنواع الجرح البسيطة وفي حالات الإنكار أما في الجنايات والجرح غير البسيطة أو عند الاعتراف فيتم انتداب محام للمتهم غالباً وإلا اعتبر الأمر خطأ جسيماً في الإجراءات بسبب النقص أو التدخل التمييزي وان كنا لا نرى أساساً تشريعياً لهذا الاتجاه القضائي فالمشرع ساوى من حيث شروط ومعايير الانتداب في جميع أنواع الجرائم مهما كانت جسامتها.

الافتراض الثاني:- أن يكون المتهم راغباً في توكيل محام عندها يمكن له أن يوكل محامياً إن كان قادراً على ذلك وإلا قامت المحكمة بذلك انتداباً.

المرحلة الثالثة:- إصدار قرار انتداب محام للمتهم ويكون كما أسلفنا عند رغبة المتهم بتوكيل محام ولم تكن له القدرة على ذلك. ويتم ذلك عملياً بملاً استمارة خاصة معدة لهذا الغرض.

شروط الانتداب

إن قرار انتداب محام للمتهم يعتمد على الشروط التالية:

- 1- أن لا يكون المتهم قد وكل محامياً، وهو شرط منطقي مفروغ منه فإن كان له محام فلا مجال للحديث عن الانتداب مطلقاً.
- 2- أن يكون المتهم راغباً في توكيل محام فإن لم يرغب لا يمكن للقاضي أن يفرض عليه ذلك، ونحن نرى إن تعليق الانتداب على رغبة أو رأي المتهم اتجاه غير محمود ذلك أن المتهم قد لا يستطيع تقدير موقفه القانوني بشكل جيد نظراً لما يمكن أن يتعرض له من تأثيرات وضغط يفوت عليه فرصة الاستعانة بمحام عند الحاجة كما أن المتهم لا يجيد في الغالب التمتع بإمكانيات الدفاع الضرورية تبعاً لظروف التوقيف والتقييد التي يفرضها وضعه القانوني.

لذا فإننا نرى ضرورة أن يلزم المشرع قاضي التحقيق أو المحقق بنذب محام للمتهم الذي ليس له محام بغض النظر عن رغبته خصوصاً في دعاوى الجنايات التي قد تصل عقوبته إلى السجن المؤبد أو الإعدام.

3- أن لا يكون المتهم قادراً على توكيل محام، ولم يحدد المشرع المعيار المعتمد أو الفاصل بين القدرة وعدمها، وان محاولة البحث عن معيار دقيق لوضعه أمراً ليس باليسير إذ أن ما يعد موجبا للقدرة في مكان قد لا يعد كذلك في مكان آخر وما يكون كذلك في زمن قد يختلف في زمن آخر كذلك

يتفاوت معيار القدرة بين شخص وآخر تبعاً لميزان الدخل والأعباء ثم إن موضوع التثبيت من هذه المعايير قد يستغرق وقتاً غير متاح دائماً في التحقيق الابتدائي.

من أجل ذلك نقترح أن يتم وضع معيار محدد قدر المكان أو عناصر دالة استرشادية للبت في ذلك، وإلا فترك هذا الشرط أولى وهذا ما يؤكد الجانب العملي التطبيقي في المحاكم حالياً.

وهنا يجدر القول إن هذا التعديل لنص المادة ١٢٣ بإضافة الفقرات (ب، ج) إليها قد تضمن بعض الجوانب الايجابية حيث جاء بضرورة انتداب محام للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بعد أن كان الانتداب فقط في مرحلة المحاكمة وفقاً لنص المادة (١٤٤) كما أنه شمل بالانتداب كل أنواع الجرائم (المخالفات والجنح والجنايات) بعد أن كان الأمر يقتصر على الجنايات فقط سابقاً وإن كنا نسجل تحفظنا على شمول المخالفات بذلك لبساطتها. كذلك مما يسجل إيجابياً في هذا الصدد أنه لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق عند توافر شروط الانتداب إلا بعد انتداب محام للمتهم وحسناً فعل المشرع في ذلك ونحن نرى أنه يمكن الطعن ببطلان أي إجراء من إجراءات التحقيق قبل ذلك.

نواقص التشريع في المادة ١٢٣

- ١- لم يتضمن النص أية إشارة إلى الجهة التي تتولى دفع مصاريف وأتعاب الانتداب.
- ٢- لم يتضمن النص إلى مقدار الأتعاب وتبعاً لذلك تتساوى أتعاب المحاماة بين كل أنواع الجرائم، وإن كان مجلس القضاء الأعلى يحاول سد هذا النقص التشريعي من خلال تعليمات وكتب تنظم هذا الأمر.
- ٣- لم يتضمن النص معياراً لاختيار المحامين للانتداب ولم يضع أسلوباً واضحاً لعملية الاختيار وإن كان الواقع العملي يؤكد أن المعيار الأكثر شيوعاً هو المتوافر من المحامين في ساحة المحكمة لحظة الانتداب في حين أن المعيار الجدير بالأخذ هو الصلاحية والجدارة وفقاً لجدول تعدده نقابة المحامين معزراً بملخص عن خبرة وسمعة المحامي ليتم على أساسه اختيار الأصلح من المحامين تبعاً لظروف كل دعوى.

٤- لم ينظم المشرع حالة رفض المحامي المنتدب للانتداب أو تقصيره في عمله في الدعوى المنتدب فيها والعقوبات الجنائية أو الانضباطية التي يمكن أن توقع عليه جراء ذلك.

٥- هناك خلط تشريعي في نص المادة المذكورة بين فكرة الندب أو التعيين وفكرة الوكالة إذ أن الانتداب هو الأصح وليس التوكيل و يجدر بالمشرع الاستقرار على مصطلح الانتداب واعتبار قرار الانتداب بمثابة الوكالة.

ثانياً/ انتداب محام للمتهم في مرحلة المحكمة:-

نظم المشرع هذا الأمر في الباب الثاني (إجراءات المحاكمة في الدعوى غير الموجزة) من الكتاب الثالث (المحاكمة) بنص المادة (١٤٤) التي نصت على ما يلي:

أ- يندب رئيس محكمة الجنايات محامياً للمتهم في الجنايات إن لم يكن وكل محامياً عنه وتحدد المحكمة أتعاب المحامي عند الفصل في الدعوى على أن لا تقل عن عشرة دنانير ولا تزيد على خمسين ديناراً تتحملها خزينة الدولة ويعتبر قرار الندب بحكم الوكالة وإذا أبدى المحامي عذراً مشروعاً لعدم قبوله التوكل فعلى الرئيس أن يندب محامياً غيره.

ب- على المحامي المنتدب أن يحضر المرافعة ويدافع عن المتهم أو ينيب عنه من يقوم مقامه من المحامين وإلا فرضت المحكمة عليه غرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً تحصل منه تنفيذاً بمذكرة يحررها رئيس المحكمة إلى رئاسة التنفيذ مع عدم الإخلال بمحاكمته انضباطياً وفق قانون المحاماة. ولها أن تعفيه من الغرامة في أي وقت إذا اثبت انه كان من المتعذر عليه أن يحضر الجلسة بنفسه أو ينيب عنه غيره.

في البداية لابد من التنويه إلى أن نطاق تطبيق المادة (١٤٤) قد ضاق كثيراً في إذ أن الأخذ بمقتضى المادة (١٢٣) سألفة الذكر يفترض أن يؤدي إلى عدم وجود أي متهم محال إلى محكمة الجنايات بدون محام منتدب وان الأخذ بعموم نص المادة (١٢٣) يعني عدم اقتصار الانتداب من قبل قاضي التحقيق على مرحلة التحقيق الابتدائي وإنما يسري على جميع مراحل الدعوى الجزائية ومنه مرحلة المحاكمة في الجنايات إنما الواقع العملي يثبت أن الانتداب يكون في الجنايات إضافة إلى التحقيق الابتدائي كذلك قد يكون المتهم قد وكل محامياً في مرحلة التحقيق الابتدائي إلا انه بعد ذلك

انتهت هذه العلاقة لأي سبب كان مما جعله بلا محام عند إجراء المحاكمة بعد ذلك.

مراحل الانتداب

إن انتداب محام للمتهم في مرحلة المحاكمة لا يمر بنفس المراحل التي مر بها في مرحلة التحقيق الابتدائي وإنما يقتصر على مرحلتين أساسيتين هما:

المرحلة الأولى:- مرحلة التأكد من كون المتهم ليس لديه محام ويتم ذلك من خلال الاطلاع على أوراق الدعوى وسؤال المتهم عند المحاكمة.
المرحلة الثانية:- إذا ثبت للمحكمة أن المتهم ليس لديه محام يندب رئيس محكمة الجنايات محامياً للمتهم في الجنايات عنه وتحدد المحكمة أتعاب المحامي عند الفصل في الدعوى.

شروط الانتداب

- ١- أن تكون الجريمة المحال عنها المتهم جنائية فإذا كانت مخالفة أو جنحة خرجت عن نطاق تطبيق النص.
- ٢- أن لا يكون المتهم قد وكل محامياً والمعني ينصرف هنا إلى أن المتهم ليس لديه محام عند المحاكمة حتى وان سبق أن وكل محامياً سابقاً وانتهت لأي سبب هذه الوكالة ما دام عند المحاكمة لا يملك من يدافع عنه بشكل ثابت أما مجرد تخلف المحامي عن الحضور فيمكن تأجيل المرافعة أو المحاكمة إلى وقت لاحق.

التزامات المحامي المنتدب

يلتزم المحامي المكلف بقبول الانتداب وعدم رفضه دون عذر مشروع وعند توافر العذر المشروع فعلى رئيس محكمة الجنايات أن يندب محامياً غيره.

يلتزم المحامي المنتدب بحضور المرافعة في الوقت المحدد وان يدافع عن المتهم دفاع الرجل المعتاد وان لا يقصر في العناية والأداء المفترض وفقاً للسلوك المهني والأخلاقي السليم، وفي حالة تعذر حضوره أن ينيب عنه من يقوم مقامه من المحامين، وفي حالة الإخلال بأي من ذلك تفرض المحكمة عليه غرامة مالية إضافة إلى إشعار نقابة المحامين لغرض معاقبته انضباطياً وفقاً لقانون المحاماة.

والجدير بالذكر في هذا المقام القول أن صياغة المادة (١٤٤) أفضل بكثير من صياغة المادة (١٢٣) في موضوع الانتداب إذ تطرق المشرع في الأولى إلى كل جوانب الموضوع تقريباً حتى انه ذكر أن قرار الندب يكون بحكم الوكالة.

ونقترح في النهاية أن يتم جمع أحكام موضوع الانتداب في مادة أو عدة مواد موحدة سواء في مرحلة التحقيق أم المحاكمة وان تتجاوز الصياغة جميع الملاحظات التي طرحناها في هذا الصدد وان يشمل الانتداب جميع الجرائم وان يتم تنظيم أجور الانتداب ورفعها إلى الحد الذي يشجع ويدفع المحامي المنتدب إلى بذل أقصى الجهود في سبيل تحقيق الأداء الأمثل ضماناً لحقوق الإنسان الذي يبقى هو القيمة الأعلى والهدف الأسمى والأنبل.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته