



عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

غياب المتهم والإجراءات الجزائية

قيس ناجي علي قطناني

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1440هـ - 2018م

غياب المتهم والإجراءات الجزائية

إعداد:

قيس ناجي علي قطناني

بكالوريوس قانون، جامعة النجاح/ فلسطين

المشرف: د. جهاد كسواني

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الجنائي من الحقوق - الدراسات العليا - جامعة القدس

1440هـ - 2018 م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج القانون الجنائي


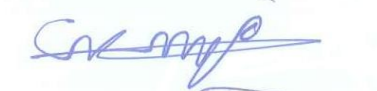

إجازة الرسالة
غياب المتهم والإجراءات الجزائية

إعداد: قيس ناجي علي فطناني

الرقم الجامعي: 21612514

المشرف: د. جهاد كسواني

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 19/11/2018 من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعهم:

- | | | | |
|---|----------|----------------|------------------------|
|  | التوقيع: | د. جهاد كسواني | 1. رئيس لجنة المناقشة: |
|  | التوقيع: | د. فادي ربايع | 2. ممتحناً داخلياً: |
|  | التوقيع: | د. فادي شديد | 3. ممتحناً خارجياً: |

القدس - فلسطين

1440هـ - 2018م

الإهداء

إلى ملهمي وقدوتي ومعلمي.. إلى من دفعني إلى العلم وبه أزداد افتخارًا.. والدي الحبيب

إلى التي لا أرى الأمل إلا من عينيها.. إلى التي لها كل الفضل في وصولي إلى ما أنا عليه.. إلى
أسمى ما في الوجود.. أُمِّي الغالية

إلى من شاركوني تفاصيل حياتي.. ورافقوني من طفولتي حتى شبابي

إلى القلوب الصافية.. إخوتي الأعزاء

إلى من شاركوني يومياتي وتقاسموا معي ذكرياتي.. إلى من أنسوني بدراستي وزينوا لي حياتي

أصدقائي الأعزاء

إلى من أحببت وأحبوني

إليكم جميعًا أهدي هذا العمل المتواضع

إقرار

أقر أنا معد الرسالة أنّها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنّها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأنّ هذه الرسالة، أو أية جزء منها، لم يقدم لنيل أية درجة علمية عليا لأيّ جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:

الاسم: قيس ناجي علي قطناني

التاريخ: 2018/ 11 /19

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر، وعظيم الامتنان والتقدير إلى مشرفي الدكتور جهاد كسواني، لما بذله معي من جهد ومتابعة وإشراف طوال فترة إعدادي لهذه الدراسة.

والشكر أيضاً موصول إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الكرام، لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الدراسة، مثنياً جهودهم في قراءتها وتقييمها.

وأتوجه بالشكر لأساتذتي الأفاضل في جامعتي القدس والنجاح والذين كانوا دوماً في خدمة العلم والمتعلمين.

الباحث

فهرس المحتويات

أ.....	إقرار
ب.....	شكر وتقدير
ه.....	الملخص
ز.....	Abstract
1.....	المقدمة:
4.....	الفصل الأول:
4.....	تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم:
5.....	المبحث الأول: محددات تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم:
5.....	المطلب الأول: الأسباب الداعية لغياب المتهم:
5.....	الفرع الأول: عدم تبليغ المتهم أو الغياب لعدم العلم:
9.....	الفرع الثاني: قيام عذر حال دون حضور المتهم:
12.....	الفرع الثالث: الغياب العمدي من وجه العدالة:
17.....	المطلب الثاني: وسائل تجنب غياب المتهم:
17.....	الفرع الأول: مذكرة الدعوة أو الحضور:
19.....	الفرع الثاني: مذكرة الإحضار أو القبض والإحضار:
23.....	الفرع الثالث: التوقيف أو الحبس الاحتياطي:
30.....	المبحث الثاني: ضمانات تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم:
30.....	المطلب الأول: ضمانات المحاكمة المنصفة:
31.....	الفرع الأول: مباشرة الإجراءات على أساس الوجاهية:
38.....	الفرع الثاني: تدوين إجراءات المحاكمة:
40.....	الفرع الثالث: حق المتهم في الاستعانة بمدافع:
43.....	المطلب الثاني: حدود ضمانات المحاكمة المنصفة لغياب المتهم:
43.....	الفرع الأول: جواز القبض على المتهم في حال غيابه:

46	الفرع الثاني: إهدار مبدأ وجاهية إجراءات المحاكمة:
47	الفرع الثالث: مدى أحقية المتهم الغائب في الاستعانة بمدافع:
50	الفصل الثاني:
50	تأثير الغياب على سير الإجراءات الجزائية:
51	المبحث الأول: التأثير المطلق لغياب المتهم في الجنايات:
51	المطلب الأول: الحكم الغيابي في الجنايات:
52	الفرع الأول: صيرورة الحكم الغيابي بالإدانة باتاً:
56	الفرع الثاني: تنفيذ الحكم الغيابي الصادر بالإدانة:
59	المطلب الثاني: إلغاء الحكم الغيابي الصادر في جناية:
59	الفرع الأول: الطعن بالحكم من النيابة العامة (في حالة البراءة):
61	الفرع الثاني: حضور المحكوم عليه أو القبض عليه:
67	المبحث الثاني: التأثير المحدود لغياب المتهم في الجناح والمخالفات:
67	المطلب الأول: سير إجراءات المحاكمة الغيابية في مواد الجناح والمخالفات:
67	الفرع الأول: إجراءات المحاكمة الغيابية حال استلزام القانون حضور المتهم:
73	الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة الغيابية حال سمح القانون بحضور وكيل عن المتهم:
79	المطلب الثاني: الاعتراض على الحكم الغيابي:
81	الفرع الأول: نطاق الاعتراض:
88	الفرع الثاني: نظام الاعتراض:
99	الخاتمة:
104	المصادر والمراجع:

المخلص

تستهدف هذه الدراسة موضوع (غياب المتهم والإجراءات الجزائية) والذي يعد من الموضوعات الهامة التي لم تحظَ بالقدر اللازم من الاهتمام في مؤلفات فقه الإجراءات الجزائية، إذ درج الفقه على تناوله في المؤلفات العامة لقانون الإجراءات الجزائية، والتي لم تعطه حقه في الدراسة الكافية والمتعمقة بشكل شامل وجامع، الأمر الذي دفعنا إلى تسليط الضوء على هذا الموضوع لما يثيره من إشكالات تتعلق بالمبادئ والقواعد الأساسية للمحاكمات الجزائية، والضمانات التي كفلتها قوانين ودساتير الدول للمتهم، سواء فيما يتعلق بحقه في الحضور أمام المحكمة الجزائية، وحقه في الاستعانة بمحامٍ يمثله ويدافع عنه، أو ما يتعلق بحق الدولة في توقيع العقاب على المجرمين والخارجين عن القانون.

ويشكل غياب المتهم عن إجراءات محاكمته هاجساً أمام قضاء الحكم في السير بالدعوى الجزائية وفق ما تقتضيه القواعد والمبادئ الأساسية في المحاكمات الجزائية، ذلك أنّ غيابه يمثل إهداراً وانتقاصاً لحقه في مباشرة الإجراءات على أساس الوجاهية، والذي يعد من الضمانات التي كفلتها كافة التشريعات والدساتير الوطنية، لما توجبه متطلبات العدالة من ضرورة حضور المتهم، وتمكينه من الدفاع عن نفسه قبل إعلان القاضي لحكمه بالإدانة أو البراءة.

ويثير هذا الموضوع جدلاً فقهيّاً ما بين مؤيد لضرورة السير في إجراءات المحاكمة حتى في ظل غياب المتهم وخاصة الذي يتعمد التسويف والمماطلة تهرباً من المثل أمام قضاء الحكم، وجانب آخر يرفض هذه الفكرة على اعتبار أنّ غياب المتهم يمثل غياب حامل الحقيقة، الأمر الذي يترتب عليه السير في محاكمة غيابية تفتقر لأدنى مقومات العدالة والتي توجب سماع المتهم قبل إدانته.

ولأنّ منطق الأمور يقتضي ضرورة مسائلة الجاني، وعدم تعليق حق المتضرر والمجتمع على مشيئة المتهم في الحضور، ورغبةً من المشرع في التوفيق ما بين المصالح وإعمال نص القانون، فقد لجأ إلى إقرار ما يعرف بـ "الأحكام الغيابية" حتى لا يشكل الفرار من وجه العدالة طريقاً آمناً لمن تسول له نفسه ارتكاب فعل مجرم. ولأنّ هذه الأحكام لا تعبر في غالب الأحيان عن الحقيقة المنشودة، فقد أوجد المشرع للمتهم طريقاً للاعتراض على الحكم الغيابي الصادر بحقه في جنحة أو مخالفة، مانحاً إيّاه فرصة أخرى لإبداء دفاعه وإزالة ما شاب الحكم الغيابي من عيوب وإهدارٍ لحقوقه، كما عدّ الحكم الغيابي الصادر في جنابة مجرد حكم تهديدي يسقط وتعاد الإجراءات بحضور المتهم في حال تسليم

نفسه أو القبض عليه، بما يشكل اعترافاً من المشرع بأنّ الحكم الغيابي لا يرقى لأنّ يكون حكماً باتاً
معبراً عن الحقيقة.

The Absence of the Defendant and the Penal Procedures

Prepared by: Qais Naji Ali Qatanani

Supervisor: Dr. Jihad Kiswani

Abstract

The subject of this study is “The Absence of the Defendant and the Penal Procedures”, which is considered one of the important issues that didn't get the attention it needs in the studies of the jurisprudence of penal procedures, and that is because it was only discussed in the general studies that didn't get into the details and give this subject the needed in depth analysis. That is what encouraged us to shed a light at this subject, because there are a lot of misunderstandings with it and with the basics and rules of the penal trials. And also with the rights that the laws and the constitutions the countries grant the defendant, whether it was regarding his right in attending the penal trial and his right in having an attorney that defends him or in regards to the country's right in punishing criminals and outlaws.

The absence of the defendant from the legal proceedings of his trial constitutes a big obstacle for the trial and in the process required by the basic rules and principles in penal trials. That is because his absence represents a waste and a reduction in his right to initiate proceedings based on a factual basis, which is one of the guarantees that is guaranteed by all national legislations and constitutions, because the requirements of justice necessitates the presence of the defendant at the trial and allowing him to defend himself before the judge makes a ruling of his guilt or innocence.

This issue raises a legal argument between supporters of the need to proceed in the trial proceedings even in the absence of the defendant, especially those who deliberately procrastinate to avoid attending the court hearing, and on the other hand those who reject this idea as they consider the absence of the defendant an absence of the truth which leads to a trial in absentia that lacks the minimum requirements of justice that necessitates hearing the defendant before convicting him.

And because the logic of matters requires questioning the offender, and not to suspend the right of the victim and society to the will of the defendant on whether to attend or not, and the desire of the legislator to reconcile the interests and the implementation of the text of the law; the legislator resorted to the adoption of the so-called "absentee sentences" so that

escaping from justice doesn't become a safe haven for those who commit criminal acts. And because those provisions don't often express the desired truth, the legislator created a way for the defendant to object to the ruling in absentia, giving him another opportunity to express his defense and remove the negative judgment of the misdemeanors and misdemeanors of defects and waste of rights, the legislator also considered the absentia ruling just a tyrannical ruling that can be canceled if the defendant turns himself in or is arrested, all of the above represents an admission from the legislator that the absentia ruling cannot be a clear ruling of the truth.

المقدمة:

مما لا شك فيه أنّ حضور المتهم أمام القضاء الجزائري يعد أساساً جوهرياً لحسن سير العدالة، ومقتضى هام من مقتضيات السياسة الجزائية الحديثة، ذلك أنّ مرحلة التحقيق النهائي هي المحطة التي يتم من خلالها تكوين القناعة الشخصية لقاضي الحكم سواء بإدانة المتهم أو ببراءته، وفق ما يعرض أمامه من أدلة وما يجري من مناقشات ومرافعات شفوية، إذ يمثل التحقيق الذي يجريه الفرصة الأخيرة أمام المتهم للدفاع عن نفسه ودرء التهم المنسوبة إليه.

ولمّا كانت القاعدة العامة تقضي بوجود حضور المتهم إجراءات المحاكمة، إلا إنّ ذلك لا يعني ترك الأمور تبعاً لهواه ورغبته، فتتوقف مصالح الناس وقضاياهم أمام المحاكم عن العمل انتظاراً لحضور المتهم، والذي قد يحضر وقد يتخلف عن ذلك إمّا لرغبة منه في التسوية وإطالة أمد النزاع، أو قد يطرأ عليه ما يحول دون قيامه بالالتزام القانوني الواقع عليه بحضور جلسات المحاكمة، مما دفع المشرع إلى إقرار ما يعرف بـ "الأحكام الغيابية" والتي تصدر في غيبة المتهم، رغبةً منه في قطع الطريق أمام من يريد من المتهمين التسوية وإطالة أمد النزاع، حفاظاً على حق الدولة والمجني عليه في اتخاذ الإجراءات القضائية بحق المتهم، وإرضاء الشعور العام في الدولة بما يحفظ هيبتها، في حين كفل للمتهم الحق في الاعتراض على الحكم الغيابي الصادر بحقه، وتقديم أوجه دفاعه ومبرراته في جلسة أخرى تحدد لهذا الغرض، وذلك فيما يتعلق بالأحكام الصادرة في الجرح والمخالفات، كما نص المشرع على سقوط الحكم الغيابي في جناية وإعادة إجراءات المحاكمة في حال حضر المحكوم عليه أو تم القبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضي المدة.

والمتهم **لغةً**: صفة مشتقة من الفعل **تَهَم** بمعنى أدخل التهمة على شخص وجعله مظنة لها، فهو من أدخلت عليه التهمة وظنت به، ويقال **تهم اللحم** أي فسد، و**التهمة الرائحة الخبيثة** النتنة، ويقال أنّ التهمة هي **الظن وقيل إنّها الشك والريبة**¹. **واصطلاحاً**: عرف قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني المتهم في المادة (8) من القانون على أنّه " كل شخص تقام عليه دعوى جزائية يسمى متهماً". أمّا فقهيّاً فقد تعددت التعريفات الفقهية للمتهم، فعرفه الدكتور أحمد فتحي سرور بأنّه " الخصم الذي يوجه إليه الاتهام بواسطة تحريك الدعوى الجزائية ضده"، وعرفه الدكتور محمود نجيب حسني بأنّه " كل شخص تثور ضده شبهات ارتكابه فعلاً إجرامياً، فيلتزم بمواجهة الادعاء بمسؤوليته عنه، والخضوع

¹ عمر فخري الحديثي: حق المتهم في محاكمة عادلة "دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص6.

للإجراءات التي يحددها القانون وتستهدف تمحيص هذه الشبهات، وتقدير قيمتها ثم تقرير البراءة أو الإدانة". أما الفقه الفرنسي فقد انتقد مصطلح "المتهم" على اعتبار أنه يوحي بأن الشخص قد ارتكب خطأ بالفعل، وقيل إنه يثير تقريباً ذات الآثار النفسية لمصطلح "الاتهام"، الأمر الذي دفع المشرع الفرنسي إلى التدخل بالقانون رقم 93-2 والصادر في 4 يناير 1993 فألغى مصطلح المتهم واستبدله بمصطلح "الشخص الموضوع تحت الاختبار". ويعرف الباحث المتهم على أنه "كل شخص تقام عليه دعوى جزائية بناءً على دلائل كافية بارتكابه فعل مجرم في نصوص قانون العقوبات الساري".

ومما لا شك فيه أنّ مسألة غياب المتهم عن إجراءات المحاكمة تعد مسألة قديمة، فقد حاول المشرع الوضعي معالجتها منذ القدم، ففي القانون الروماني كان المتهم الغائب يحاكم بصورة نهائية، إلا إن المحاكم الشعبية كانت تمنحه أجلاً للمثول أمامها، فإذا مضت هذه المدة ولم يحضر، فإنه يُنفى وتباع أمواله ويُحرم من استخدام الماء والنار. وفي القانون الفرنسي القديم وتحديداً في القرن السادس عشر ظهرت التفرقة ما بين الغياب في مواد الجنايات عنها في مواد الجرح والمخالفات، ففي الجنايات كان يتم اتخاذ الإجراءات التي من شأنها إجبار الغائب على المثول أمام المحكمة مثل أمر الحبس والحجز على الأموال، أما في مواد الجرح والمخالفات فكان من حق المتهم أن ينيب عنه من يمثله في حال قرر عدم الحضور، وفي الأحوال التي يتغيب فيها المتهم وكذلك ممثله كانت الدعوى تُنظر بناءً على دعوة الحضور، ليصدر الحكم غيابياً بحقه مع إمكانية الطعن فيه بالاعتراض. أما في الشريعة الإسلامية فيتضح من خلال السوابق التاريخية أنّ فقهاء المسلمين كانوا قد أجازوا إجراء المحاكمة الغيابية في الجرائم التعزيرية، واختلفوا بشأن إجازتها في جرائم الحدود والقصاص، فقد روي على أنّ الرسول (صلى الله عليه وسلم) حبس متهم بالقتل وذلك حتى يستوثق من اتهامه، كما روي عن سيدنا عمر (رضي الله عنه) أنه جاءه رجل يطلب منه أن يجيره فقال: "أجرني يا أمير المؤمنين، فسأله عمر من ماذا، فقال: من الدم فقال احبسوه"¹. فمن خلال هاتين الروايتين يتضح لنا ضرورة مثول المتهم أمام القاضي في الإسلام وذلك بجرائم القصاص وأن وجوده شرط للنطق بعقوبتها.

وتعكس الأهمية النظرية لموضوع غياب المتهم والإجراءات الجزائية مدى تطور الفكر القانوني الذي يأبى - احتراماً لحق المتهم في الدفاع - أن تتم محاكمته وإصدار أحكام جزائية بحقه دون تمكينه من

¹مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم: أثر غياب المتهم في مختلف مراحل الدعوى الجزائية "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 51-61.

الحضور الفعلي أو تمكينه من الدفاع عن نفسه، كما أنّ الموضوع قد يشكل جدلاً فقهيّاً بين المؤيد لوجوب إجراء المحاكمة حتى في صورة غياب المتهم وخاصة الذي يعتمد تعطيل سير العدالة، تحقيقاً لمصلحة المتضرر، وبين المعارضين لإجراء المحاكمة الغيابية كونها تشكل هضماً لحق الدفاع ولمبدأ المواجهة ونتائجه.

وتتجلى الأهمية العملية في تبيان محاولات المشرع في إيجاد الحلول التشريعية المناسبة، ومحاولة خلق التوازن المنشود ما بين حق الدولة في العقاب وتوقيع العقوبة المناسبة، وحق المتهم في الدفاع عن نفسه، وذلك من خلال إجباره على الحضور تارةً، واعتباره حاضراً حكماً في تارةً أخرى، كذلك بالسماح في الحضور التمثيلي عن المتهم في بعض الأحوال.

ويثور في هذا الصدد التساؤل التالي: هل أمكن المشرع الفلسطيني من معالجة حالات غياب المتهم عن إجراءات المحاكمة بما يضمن محاكمته محاكمة منصفة؟

وللإجابة على ذلك اتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي لنصوص القوانين الفلسطينية المتعلقة بموضوع الدراسة، خصوصاً قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 وذلك من خلال عرض المسألة وذكر النصوص القانونية التي تعالجها إن وجدت، بالإضافة إلى بيان موقف الفقه والقضاء من ذلك، وأخيراً إبداء الباحث لرأيه أو ترجيح إحدى الآراء على الأخرى.

أمكن المشرع معالجة غياب المتهم من خلال تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم (الفصل الأول)، وكذلك من خلال تناول وتبيين تأثير غياب المتهم على سير الإجراءات الجزائية (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم:

الأصل في التشريعات الجزائية هو وجوب حضور المتهم بشخصه أمام قضاء الحكم الجزائي، إذ إنّ حضور المتهم أمام هذا القضاء - سواء أمام محكمة الصلح أو محكمة البداية- يعد قاعدة أساسية وضمانة هامة من ضمانات حقوق الدفاع، كونه يتيح له إمكانية الدفاع عن نفسه، وعرض ما يراه حقيقة بشأن الواقعة المسندة إليه، بالإضافة إلى أنّ حضور المتهم شخصياً أمرٌ تقتضيه طبيعة الدعوى الجزائية، فحضوره يمكن القاضي من الفهم العميق والشامل لشخصية المتهم وللفاعل الإجرامي المرتكب، مما يسهل عليه مهمته في كشف الحقيقة وإزالة الغموض عن الواقعة المرتكبة. من هنا جاءت القاعدة الأساسية المعمول بها في معظم التشريعات الجزائية (لا إدانة لأحد قبل سماع أقواله وإبداء دفوعه) فهي تبرز الدور الفعال الذي يحظى به المتهم في مرحلة التحقيق النهائي، وعليه فإنّ الحكم الذي يصدر في دعوى جزائية حضر فيها المتهم ومكّن من القيام بدوره الإجرائي فيها، هو حكم تضمّن في الغالب جميع ضمانات المحاكمات المنصفة. مما يستلزم في هذا الفصل بيان محددات تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم (المبحث الأول)، ومن ثمّ الحديث عن ضمانات تناول الإجراءات الجزائية لغياب المتهم (المبحث الثاني).