



عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال
دراسة مقارنة

عيسى محمد اسماعيل اجبور

رسالة ماجستير

القدس-فلسطين

1438هـ/2017م

ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الاولي او الاستدلال

دراسة مقارنة

إعداد:

عيسى محمد اسماعيل اجبور

بكالوريوس قانون من جامعة مؤتة/فلسطين

المشرف : د نبيه صالح

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

القانون من كلية الحقوق/كلية الدراسات العليا/جامعة القدس

1438هـ/2017م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج القانون/كلية الحقوق

إجازة الرسالة

ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الاولي أو الاستدلال

دراسة مقارنة

إعداد: عيسى محمد اسماعيل اجبور.

الرقم الجامعي: 21320142.

إشراف: د. نبيه صالح.

نوقشت هذه الرسالة واجيزت بتاريخ: 18/7/2017م من قبل لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم

وتواقيعهم:

التوقيع

1- رئيس اللجنة : د. نبيه صالح

التوقيع

2- ممتحناً داخلياً : د. عبد الله ناجرة

التوقيع

3- ممتحناً خارجياً : د. حابس زيادات

القدس - فلسطين

1438هـ/2017م

الاهداء

اليك يا معلمي الأول والدي اطل الله في عمرك

الى روح والدي الحبيبة

الى زوجتي ورفيقة دربي

الى اغلا ما املك اليكم بناتي، وابنائي، قصي، ليث ، ولاء ، فيحاء

اليكم جميعاً اهدي هذا العمل

إقرار

أقر أنا معد هذه الرسالة بأنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير في القانون ، وأنها نتيجة
أبحاثي الخاصة وان هذه الرسالة او أي جزء منها لم يقدم لنيل درجة عليا من اية جامعة أخرى.

التوقيع :

عيسى محمد اسماعيل جبور

التاريخ : 2017/7/18

شكر وعرّفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ، والفضل والشكر لرب العالمين الذي اتم علي بنعمته ووفقني بإنجاز هذا العمل .

كما أتقدم بخالص الشكر والعرّفان والتقدير لمن يبذل علي بتوجيهاته ونصائحه وقبوله الاشراف على رسالتي الى الدكتور نبيه صالح ، كما أتقدم بالشكر لأعضاء الجنة الافاضل لما بذلوه من جهد في قراء رسالتي .

كما أتقدم بالشكر الجزير لكلية الحقوق في جامعه القدس ابوديس وخاصة للقسم الدراسات العليا لما قدموه من دعم لا خراج هذا العمل حيز الوجود .

المخلص

سأتناول في هذه الدراسة البحث في ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال، وللوقوف على دراسة هذا البحث فسوف نبين ماهية مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال وما يتفرع عنها من مواضيع ذات صلة بهذه المرحلة كالطبيعة القانونية لها وأهميتها وتنظيم الضابطة القضائية واختصاصاتها، ومن ثم الحديث عن المشتبه به ومدى توافر الضمانات له في هذه المرحلة. وعند الحديث عن هذه الضمانات نتطرق إلى بيان أهمها ومنها ضمان حق المشتبه به بالتنقل وضمان حق المشتبه به في عدم المساس بحرمة حياته الخاصة، وضمان حق المشتبه به في الاستعانة بمحامٍ، وكفالة حرية إرادة المشتبه به من خلال حظر الإكراه المادي أو المعنوي. وكذلك الأمر الرقابة على إجراءات البحث الأولى أو الاستدلال، وبيان الجهات المعنية بالرقابة وما يترتب على هذه الإجراءات من بطلان. وأخيراً بيان مدى توافر المسؤولية عن أعمال البحث الأولى أو الاستدلال سواء كانت مسؤولية تأديبية أو مسؤولية جزائية أو مسؤولية مدنية. إن هذه الدراسة تبين أهمية هذه الضمانات ومدى الالتزام بها في ضوء التشريعات القانونية (دراسة مقارنة).

The guarantees of the suspect at the preliminary research (investigation) or reasoning stage

Prepared by: Issa Mohammad Ismael Jbour

Supervisor: Dr.nabeh Saleh

Abstract

In this study, I will discuss the guarantees of the suspect at the preliminary research (investigation) or reasoning stage, and will illustrate what are the stages of the initial research (investigation) or reasoning, and what subdivides from it into relevant topics as it's legal nature and it's importance, organizing the law enforcement and jurisdiction and it's specialty, and later discussing the suspect and the guarantees available for him during this stage.

When discussing the guarantees we have to identify the most important sides, which includes guaranteeing the right of the suspect to move and his right of respecting the inviolability of his private life, his to speak to an attorney, the assurance of the suspects free will through banning physical or moral coercion.

The same thing applies over monitoring the procedures of the initial investigation or reasoning. Showing the parties authorized to observe and what implications on these actions should make them null and void.

Finally, showing the affordability of responsibility on the initial investigation or reasoning actions taken whether it was a disciplinary, penal or civil responsibility.

This study shows the importance of these guarantees and the compliance of being committed to it according to the legal legislation. (A comparative study).

تمهيد

تقتضي حماية الحرية الشخصية للفرد داخل المجتمع عدم المساس بها إلا بصورة تقتضيها المصلحة العامة أو مصلحة المجتمع في حماية أمنه واستيفاء حقه في العقاب، وإذا اقتضت هذه الصورة ضرورة المساس بالحرية فيجب أن تكون هناك ضمانات تكفل عدم العصف بهذه الحرية سواء أكانت ضمانات دستورية أو قانونية، وبالتالي يجب الحفاظ على حالة التوازن بين مصلحة الدولة في حماية أمنها وسلامتها واقتضاء حقها في العقاب وبين الحقوق والحرريات الفردية.

لذا تعتبر مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال أو التحريات الأولية من أهم مراحل الإجراءات الجنائية، بالرغم من أنها ليست مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وهي تبدأ بمجرد الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون بمعنى آخر تبدأ بارتكاب الجريمة وتنتهي بتحريك الدعوى.

لما تقدم تعتبر ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولي والاستدلال من أهم الضمانات لكونها لصيقة بشخص الإنسان، مما دفع معظم التشريعات الإجرائية على النص على هذه المرحلة بنصوص إجرائية للحفاظ على تلك الضمانات التي يحتاجها المشتبه به أثناء مرحلة البحث الأولي والاستدلال، وبالرغم مما تقدم فإن هذه الضمانات غير كافية بالرغم من أنها مشتقة عن مبادئ العدالة والإنصاف وحقوق الإنسان والتي نادى بضرورة احترام إنسانية الإنسان باعتباره رمزاً للحرية.

ولما كانت العدالة غاية لا يمكن إدراكها إلا بالبحث الحثيث عنها، حيث أن القانون يشكل وسيلة المجتمع في إقرارها، كما وأن التحريات والاستدلالات الأولية هي من شأنها الكشف عن المجهول وصولاً إلى هذه الحقيقة والتي تعني حقيقة الوقائع وحقيقة الأشخاص وحقيقة الظروف، لهذا فإن الاستدلالات الأولية تتبوأ مركز الصدارة من بين وسائل كشف الجريمة فهي تتعقب الجرائم وتتحقق في

صحة البلاغات كما أنها تميظ اللثام عن المجهول من خلال حقائق تستند إلى أدلة وقرائن ودلالات من شأنها أن تسقط الريبة عن البريء وتستدل بخيوط أولية عن المجرم وتعزز الاتهام في مواجهته.

لكل ما تقدم جاءت هذه الدراسة للوقوف على مرحلة مهمة من مراحل البحث والتحري الأولي والتي تواجه المشتبه به مباشرة متعدية على حقوقه اللصيقة بشخصه المكتسبة، حيث أن مثل هذه الحقوق يتم التجاوز عنها بسند قانوني تحت طائلة مظلة البحث الأولي والتدقيق، وبالرغم مما تقدم هنالك تجاوزات عديدة ترتكب على هذه الضمانات، حيث قد تكون مثل هذه التجاوزات مقصودة من قبل المعنيين بالبحث الأولي وقد تكون غير مقصودة لعدم الدراية القانونية بهذه الضمانات.

كما نود الإشارة إلى أن هنالك وسائل رقابية على إجراءات البحث الأولي من قبل الجهات المعنية والمختصة وفقاً للتشريعات الإجرائية، لكل ما تقدم فإن هذه الدراسة تغطي ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولي والاستدلال كما تبحث في مدى احترام هذه الضمانات أو التعدي عليها وتجاوزها سواءً أكانت بقصد أو بغير قصد، ويبحث مثل هذه الضمانات ابتداءً إنما من شأنه ضمان حق المشتبه به بالتنقل وضمان حقه في عدم المساس في حرمة حياته الخاصة وضمان حق المشتبه به في سلامة جسده من التعرض المادي له أو الإكراه المعنوي إضافة إلى حقه في الصمت وعدم التزامه في الكلام وأخيراً وحقه في الاستعانة بالمحامي. ونظراً لأهمية هذه الضمانات فقد ورد النص عليها في معظم التشريعات الإجرائية ولا سيما التشريع الفلسطيني والقانون الأساسي الفلسطيني والتشريعات الإجرائية المقارنة التي هي محل هذه الدراسة حيث قد تضمنت في منتهى نصوصاً تشريعية بالرغم من غموضها وعدم وضوحها بحيث تؤدي إلى احترام هذه الضمانات وعدم التجاوز عليها ومن ثم توقيع العقوبة على من ينتهك هذه الضمانات. إضافة إلى ذلك تفعيل دور الرقابة القضائية والإدارية القائمة على سند قانوني وذلك بضرورة توفير الحماية اللازمة لهذه الضمانات وعدم التعدي عليها بأي شكل من

الأشكال من أجل توثيق ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من أجل احترام حقوقه وضمان حرياته الشخصية وفق الاتفاقيات الدولية.

لكل ما تقدم سوف نتناول من خلال هذا البحث مفهوم الاستدلال وطبيعته القانونية والجهات المختصة بمباشرته وأهم الضمانات التي يتمتع بها المشتبه به أثناء هذه المرحلة والفرق بينه وبين المتهم والشاهد، وأخيراً سنتطرق إلى الرقابة على أعمال الاستدلال من قبل النيابة العامة ومن قبل المحكمة الجنائية المختصة وأخيراً عن التبعات القانونية للإخلال بتلك الضمانات.

أهمية الموضوع

الوقوف على ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال وبيان ماهية هذه الضمانات، ومدى توافرها للمشتبه به في هذه المرحلة، وبيان الجوانب القانونية لهذه الضمانات في التشريعات المقارنة، وبيان افتقار بعض التشريعات للنص الصريح على هذه الضمانات.

وتبدو أهمية هذا الموضوع أيضاً من خلال بيان من هم الأشخاص المعنيون بأعمال البحث الأولى أو الاستدلال، ومدى التزامهم بتطبيق الضمانات المقررة بالتشريعات القانونية على اختلاف أنواعها، وأن هناك وسائل للرقابة على أعمالهم ويترتب على مخالفتهم لهذه الأعمال المسؤولية التأديبية أو الجزائية أو المدنية نتيجة انتهاكهم لهذه الضمانات والتعدي عليها.

إن مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال تعتبر من أهم مراحل الإجراءات الجنائية، ولها مساس مباشر بحقوق وحريات الأفراد، وهي ذات طبيعة إدارية يباشرها موظفو الضابطة القضائية.

ومن هنا تأتي أهمية دراسة مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال والوقوف على الجوانب القانونية المنظمة لها (دراسة مقارنة).

منهج البحث المستخدم:

تقوم هذه الدراسة من خلال فصولها على اعتماد المناهج البحثية التالية:

1. المنهج الوصفي: يتيح لنا هذا المنهج توصيف ضمانات المشتبه به القانونية، يحيط بها في

مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال على مستوى النصوص القانونية تشريعاً وتطبيقاً.

2. المنهج الاستنباطي: والذي يتولى تحليل النصوص القانونية المتعلقة بضمانات المشتبه به

باختلاف التشريعات وتنظيم ذلك من وجهة القانونية، واستنباط الحلول التي توصل إلى نتائج

منطقية.

3. المنهج المقارن: هو الذي يتولى دراسة التشريعات والقوانين المقارنة وتحليلها ومدى توافقها مع

بعضها البعض وفق الأصول القانونية المتبعة والوقوف على نصوص هذه القوانين وبيان ما

هو الأصلح منها والاستفادة منه.

اشكالية الدراسة:

1. على الرغم من أن أغلب التشريعات العربية والأجنبية يتضمن في نصوصه ضمانات واضحة

للمشتبه به أثناء مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، إلا أن هناك انتهاكات لهذه الضمانات أو

عدم تفعيل النصوص القانونية الكافلة لها، وهذه الانتهاكات قد تكون ملموسة بشكل واضح في

مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال.

2. إن مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال تعتبر من أهم المراحل الإجرائية، وفيها مساس مباشر

بحقوق وحرقات الأفراد من قبل القائمين عليها (أعضاء الضابطة القضائية)، وما يقومون به

من إجراءات تخرج عن الطبيعة القانونية لأعمالهم لما فيها من تجاوزات على حريات الأفراد
وحقوقهم الشخصية.

3. ثمة تشريعات تتضمن نصوصاً غير وافية تتعلق بضمانات المشتبه به خلال مرحلة البحث
الأولي أو الاستدلال، وأخرى ليس فيها سوى نصوص قليل في هذا الشأن.

4. بيان مدى توافر وسائل الرقابة على ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولى أو
الاستدلال وتطبيق ذلك من الناحية العملية.

الفصل الاول

مرحلة البحث الأولى والاستدلال

المبحث الأول: مفهوم مرحلة البحث الأولى والاستدلال وطبيعته القانونية

تعتبر مرحلة جمع الاستدلالات هي المرحلة السابقة على الدعوى الجنائية، وهي تعد بمثابة المرحلة التمهيديّة التحضيرية للخصومة الجنائية لأنها عبارة عن جمع المعلومات والبيانات المتعلقة بالجريمة، عن طريق التحري الأولي عنها والبحث عن فاعليها بشتى الطرق والوسائل القانونية، وبالتالي إعداد العناصر اللازمة للبدء في التحقيق الابتدائي، وهذه الإجراءات تغيّر بهذا المعنى مفهوم إجراءات التحقيق الابتدائي، الذي يمثل المرحلة الأولى من مراحل الدعوى الجنائية، إذ مودى ذلك أن الدعوى الجنائية لا تتحرك إلا بإجراء التحقيق الابتدائي إذ لا تعتبر أنها قد بدأت بأي إجراء من إجراءات الاستدلال⁽¹⁾.

ولكن السؤال الذي يثار هل تعتبر مرحلة الاستدلال من مراحل الدعوى الجنائية وتتحرك الدعوى الجنائية بها؟ لقد استقرت اجتهادات محكمة النقض المصرية بان الدعوى الجنائية لا يمكن تحريكها

(1) د. أحمد جاد منصور، حقوق الإنسان في ضوء المواثيق الدولية والإقليمية والتشريعات الداخلية ودور الشرطة في حمايته، أكاديمية الشرطة، القاهرة 2006، ص 136.

بإجراءات الاستدلال حتى في حالة التلبس بالجريمة فتحريك الدعوى الجنائية مرتبط باتخاذ إجراءات تحقيقه من قبل النيابة العامة باعتبارها وبصفتها سلطة تحقيق واتهام⁽¹⁾.

وذهبت الى القول (إجراءات الاستدلال أيا كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية بل هي من الإجراءات الأولية التي تسلسل له ، سابقة على تحريكها)⁽²⁾.

في حين يرى بعض الفقه الجنائي إن وجهة محكمة النقض في عدم تحريك الدعوى الجنائية بإجراءات الاستدلال هي وجهه محل نظر إذ يرى هذا الجانب ان العبرة بتحريك الدعوى الجنائية يكون حسب طبيعة الإجراء وليس حسب طبيعة السلطة التي قامت به فإذا كان القبض والتفتيش والتحفظ على الأشياء هي من إجراءات التحقيق الابتدائي، فإنه لا يغير من طبيعة هذه الإجراءات صدورها من سلطة الاستدلال وإذا كانت هذه السلطة أي سلطة الاستدلال تقوم بهذه الإجراءات بموجب القانون فان اعمل هذه النصوص يفترض أمرين الأول إن هذه الأعمال قد أصبحت مشروعة لان الشارع أجاز لسلطة الاستدلال القيام بها والثاني إن هذه الأعمال ترتب أثارها التي رتبها الشارع باعتبارها من إجراءات التحقيق⁽³⁾.

(1) د. اشرف توفيق شمس الدين، قانون الإجراءات الجنائية المصري ص 135 موقع الالكتروني

(2) طعن رقم 7588 سنة 53 جلسة 28 / 3 / 1985

(3) د. اشرف توفيق شمس الدين مرجع سابق ص 135

الى أن جانب آخر من الفقه ذهب الى القول إن الاستدلال يعني جمع المعلومات الذي يساعد سلطة التحقيق في اتخاذ الإجراء المناسب للتصرف في التهمة وان هذه الإجراءات تفيد في تهيئة أدلة الدعوى الجنائية إثباتا ونفيا ومن ثم لا تعد من مراحل الدعوى الجنائية لكن مرحلة سابقة وممهدة لها وان كانت تعد الأساس الأول الذي يبنى عليه صرح الدعوى الجنائية⁽¹⁾.

في حين ذهب الدكتور محمود نجيب حسني الى القول إن مرحلة الاستدلال من أهم مراحل الإجراءات الجنائية، وهي تبدأ بارتكاب الجريمة وتنتهي بتحريك دعوى الحق العام من طرف النيابة العامة كم إن الإجراءات المتخذة في هذه المرحلة بالغة الأهمية كونها ممهدة لمرحلة الخصومة الجنائية⁽²⁾.
وبعد استعراض الاجتهاد القضائي والفقهي يرى الباحث إن إجراءات الاستدلال هي إجراءات هامة وممهدة وتعتبر اللبنة الأساسية لتحريك الدعوى الجنائية وان كانت تعتبر في بعض الحالات مرحلة أساسية في الدعوى الجنائية وتتهيئ لها خاصة بالنسبة للجنح والمخالفات .
لذا سوف أتناول في هذا المبحث مفهوم مرحلة الاستدلال في مطلب أول ، والطبيعة القانونية لمرحلة الاستدلال في مطلب ثاني، والآثار المترتبة على مرحلة الاستدلال في مطلب ثالث.

(1) الدكتور أسامة عبد الله فايد، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال ، الطبعة الرابعة سنة 2005.
(2) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، طبعة 3 دار النهضة العربية القاهرة ، 1987 ص 104 وما بعدها .

المطلب الأول: مفهوم مرحلة البحث الأولي والاستدلال

الاستدلال في اللغة استفعال طلب الدليل والطريق المرشد للمطلوب⁽¹⁾.

إن مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال يطلق عليها أيضاً مرحلة التحريات وهي تتجسد وتتمثل في الإجراءات التمهيدية السابقة على الدعوى الجنائية، حيث أنها تهدف إلى جمع المعلومات بشأن جريمة ارتكبت بالفعل بحيث يقوم رجال الضبط القضائي بهذه الإجراءات

ومن ثم إرسالها إلى سلطة التحقيق من أجل اتخاذ القرار المناسب بخصوص تحريك الدعوى الجنائية أم لا⁽²⁾.

ومن المتفق عليه أن الأمر بفتح التحقيق الابتدائي والذي تتولاه النيابة العامة باعتبارها ممثلة الادعاء العام والذي تسبقه مرحلة جمع الاستدلالات ، والتي يكون الهدف منها خدمة التحقيق الذي تجريه النيابة العامة وذلك بجمع الأدلة المؤيدة لوقوع الجريمة أو الكشف عنها قبل وقوعها وذلك في محاولة جادة ونشطة لجمع كل العناصر التي تهيئ للنيابة العامة استخدام سلطتها في التحقيق وما يتبع ذلك من تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها⁽³⁾.

لذا فإن هذه المرحلة التي يطلق عليها مرحلة جمع الاستدلالات يمكن إجمال ماهيتها بأنها مجموعة من الإجراءات التي تتم مباشرتها بمعرفة مأمور الضبط القضائي بحثاً عن الحقيقة في كواليس المجهول وذلك في محاولة انتزاعها من برائن الغيب والبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة والعناصر

(1) الدكتور محمد علي قطب، الطبيعة القانونية لآعمال البحث الجنائي ص 3 موقع الكتروني.

(2) دكتور أسامة عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه به في مرحلة الاستدلال، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، صفحة 26.

(3) عبد الله عكايلة، الوجيز في الضابطة القضائية، دراسة تحليلية وتأهيلية تقدم مقارنة في القوانين العربية والأجنبية، ص76.

اللازمة للتحقيق. حيث نلاحظ أن مرحلة جمع الاستدلال من أهم مراحل العدالة الجنائية وأن دور أفراد الضابطة القضائية إنما هو محوري وهام وفعال كما تأتي أهميته في استهدافه الشرعية الدستورية والقانونية والقيم الإنسانية⁽¹⁾.

وفي هذا السياق نجد أن المشرع الإجمالي الفلسطيني لم يعرف مرحلة جمع الاستدلالات تعريفاً واضحاً مثله مثل التشريعات الإجرائية الأخرى، حيث أن وضع التعريفات ليس من شأن المشرع ولا من صلاحياته وإنما هو عمل من أعمال الفقه، حيث يقصد بالاستدلالات كما سبق وبيننا ذلك: هي الدلائل أو الأمارات أو المؤشرات التي تشير إلى الجريمة ومرتكبها وبمعنى آخر هي مجموعة المعلومات التي تقوم بجمعها الجهة المكلفة بالقيام بأعمال الاستدلال وهي الضابطة القضائية، وهذا ما أكدته المادة 2/19 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على أن يتولى مأمورو الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق الأولي.

لذا نرى أن جمع الاستدلال إنما يكون في معرض البحث والتحري والاستقصاء الذي تقوم به الضابطة القضائية بشأن الجريمة التي وقعت توصلها لمعرفة مرتكبها أو مرتكبها بمعنى أن أعمال الاستدلال تبدأ من الوقت الذي يعلم فيه مأمور الضبط القضائي بوقوع الجريمة، ويكون علمه بها إما بواسطة شكوى كما قد يكون العلم بالجريمة عن طريق شخصي، وقد يكون الإخبار عن الشخص الذي وقعت عليه الجريمة (المجني عليه) كما يمكن أن يكون الأخبار عن طريق شخص لم يلحق به ضرر من الجريمة التي وقعت كمن يسير في طريق عام ويرى سيارة تدوس أحد الناس ويلوذ سائقها بالفرار فيقوم الشخص الذي رأى الحادث بالإبلاغ عنه.

(1) عبد الله عكايلة، مرجع سابق، ص 76.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمرحلة الاستدلال

تهدف إجراءات الاستدلال إلى جمع المعلومات المتعلقة بالجريمة والبحث عن مرتكبيها وهذه الإجراءات يقوم بها أفراد الضابطة القضائية لذلك أطلق على هذه المرحلة التي تتم بها الإجراءات من قبل أفراد الضابطة القضائية (المرحلة البوليسية للدعوى) وسبب وعلّة إسناد هذه الإجراءات إلى جهات أخرى بجانب جهات التحقيق انه في غالبية الأحوال يعلم مأمورو الضبط القضائي بوقوع الجريمة قبل علم جهات التحقيق بها مما حدا بالمشرع إلى تخويلهم سلطة جمع المعلومات المتعلقة بالواقعة الإجرامية التي تبلغ إليهم حتى لا تنتفي وتتطمس أدلة الجريمة وتختفي بمرور الزمن⁽¹⁾.

فالدعوى الجنائية لا تتحرك إلا بالتحقيق الابتدائي ولا تعتبر إجراءات الاستدلال من إجراءات الخصومة نظرا لأنها لا تكسب الشخص الذي تباشر ضده صفة المتهم إذ لا يتعدى كونه مشتبه به على عكس إجراءات التحقيق الابتدائي التي تظفي على الشخص الذي يجري التحقيق بحقه صفة المتهم، يترتب على ذلك انه لا يجوز لمأموري الضبط القضائي الذين يقومون بهذه الإجراءات أن يتخذوا أيًا من الإجراءات التي تدخل في نطاق مرحلتي التطبيق البدائي والنهائي إلا في حالات استثنائية ويعلق الفقه على ذلك إن مرحلة الاستدلال مجرد مقدمة لمرحلة التحقيق وإن الضابطة القضائية ليس لها أن تتوغل في أعماق الدعوى الجنائية مثلما تفعل سلطة التحقيق وإن كان اغلب الفقه والقضاء لا يعدون⁽²⁾.

إن إجراءات البحث الأولي يقوم بها موظفي الضابطة القضائية أو العدلية، بصفتهم الإدارية أو الشرطية وهم لا يمتلكون سلطة التحقيق لاستخلاص الدليل القانوني، فهذه الإجراءات تصلح أن تكون

(1) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ، ص 8 موقع الكتروني .

(2) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ، ص 10 موقع الكتروني .

أساساً للتحقيق أمام المحكمة وذلك عن طريق الاستخلاص من الوقائع والقرائن دليلاً قانونياً ويأتي ذلك من خلال مناقشة الشهود أو الخبراء أو استدعاء عضو الضابطة القضائية لمناقشته وتحليله اليمين⁽¹⁾.
لقد أورد المشرع الفلسطيني مرحلة جمع الاستدلالات من خلال قانون الإجراء الجزائي رقم 3 لسنة 2001 حيث نصت المادة 19 على (يتولى أعضاء النيابة العامة مهام الضبط القضائي والإشراف على مأموري الضبط كلا في دائرة اختصاصه) ، (يتولى مأمورو الضبط القضائي في البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى)⁽²⁾.
وهذا أيضاً ما نصت عليه التشريعات محل المقارنة حيث نصت المادة 21 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على مأمور (الضبط القضائي مكلفون باستقصاء الجرائم وتعقب مرتكبيها وفحص البلاغات والشكاوى وجمع الاستدلالات والمعلومات المتعلقة بها وإثباتهم في محاضرتهم وإرسالها إلى النيابة العامة)⁽³⁾.

كذلك أورد المشرع الأردني الأساس القانوني لمرحلة جمع الاستدلال من خلال قانون أصول المحاكمات الجزائي، حيث نصت المادة 8 على 1 على أن (موظفو الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليها وإحالتهم إلى المحاكم الموكل إليها أمر معاقبتهم)⁽⁴⁾

كذلك اعترف القضاء لمحاضر الاستدلالات بقيمتها القانونية في الإثبات فقضت محكمة النقض المصرية (انه من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم لو كان وارداً في محضر الشرطة أو

(1) انظر نقض (مصري) 20 مارس 1956 ، مجلة أحكام النقض رقم 116 ص 394.

(2) قانون الإجراءات الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

(3) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ص 10 ، مرجع سابق.

(4) حسن الجوخدار ، البحث الأولي أو الاستدلال في قانون المحاكمات الجزائية، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان 2011 ، ص 23.

في تحقيق إداري متى أطمئنت إلى صدقه ومطابقتها للواقع ولو عدل عنه في مراحل التحقيق الأخرى
دون بيان السبب. (1)

بالإضافة إلى الاعتبار القضائي والتشريعي التي تستمد منها مرحلة جمع الاستدلال شرعيتها وقانونيتها
الاعتبار العملي الذي يستمد من الواقع العملي وطبيعة عمل النيابة العامة والتكوين المهني لمأموري
الضبط القضائي فقد اعتادت النيابة العامة لكثرة الأعباء الملقاة عليها وبسبب تراكم القضايا وبالأخص
في الجرح والمخالفات أن يتم التصرف في غالبية الجرح وجميع المخالفات بناء على محضر
الاستدلال. (2)

المطلب الثالث: أهمية مرحلة الاستدلال

تكمن أهمية أعمال الاستدلال كون مأمور الضبط القضائي هو أول من يتم إشعاره بوقوع الجريمة
وغالبا هو أول من يصل الى مكان ومسرح الجريمة، ومن شأن ما يتخذه من إجراءات أن يحافظ على
الأدلة المادية اللازمة للدعوى الجنائية وكذلك هو أول ما يقوم بسؤال الأشخاص الذين تتوافر بحقهم
الشبهات الجرمية مما يعني أن أعمال استدلال تمهد وتبني الطريق أمام سلطة التحقيق بما تقدمه من
معلومات تفيد في كشف الحقيقة والوقوف على الدلائل التي تفيد في توجيه التحقيق والاتهام الى
شخص معين أو نفي هذا الاتهام عنه كما أن هذه الدلائل تكون نواة التحقيق الذي تجر به النيابة العامة
والقضاء، ومنها يتم استخراج الأدلة والقرائن بالدعوى كذلك بأعمال الاستدلال تكون سلطة التحقيق
على بيئة وعلم بالحقائق وهو ما يجعلها قادرة على اتخاذ قرار بتحريك الدعوى الجنائية أو بحفظها (3).

(1) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ص 11 ، مرجع سابق.

(2) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ص 11 ، مرجع سابق.

(3) د. اشرف توفيق شمس الدين شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول- مرحلة ما قبل المحاكمة سنة 2012،
ص 138.

كما أن مرحلة الاستدلال تعد فرصة حقيقية لحماية الحريات الفردية من تأثير البلاغات الكاذبة والكيدية إذ هي قادرة على اكتشاف زيفها فوراً وحفظ غير الصحيح منها وقبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مما يوفر الجهد للنيابة العامة وعدم إضاعة وقتها في تحقيق وقائع لا جدوى من تحقيقها، يضاف إلى ذلك أن كثير من التشريعات لم توجب التحقيق الابتدائي من معناه الضيق في كل الجرائم بل يكون وحيثاً في الجرائم الجسيمة (الجنايات والجرح الهامة) وجوازيها في الجرائم الغير جسيمة جنح غير هامة ومخالفات⁽¹⁾ فقد نص المشرع الفلسطيني في المادة 53 في قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على انه (إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجرح إن الدعوى صالحة لإقامتها بناء على محضر جمع الاستدلالات تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة)⁽²⁾.

يقابل هذا النص المادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية المصري معدلة بالقانون رقم 121 لسنة 1956 (إذا رأت النيابة العامة أن الدعوى صالحة للاقتا بناء على الاستدلالات التي جمعتها وكانت الواقعة غير جسيمة تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة) يتضح مما تقدم ان لمحضر جمع الاستدلال دور كبير في الأعداد للتحقيق الابتدائي أو المحاكمة حيث يكون من الجائز إجرائها من دون تحقيق⁽³⁾.

وبالرغم من أهمية مرحلة جمع الاستدلالات إلا أن لهذه المرحلة خطورة على حقوق الإنسان وحرياته حيث إن حقوق الإنسان وحرياته تكون أكثر تعرضاً للمساس بها أكثر بكثير من غيرها من المراحل وقد لا يكون هذا هدفاً للسلطات المعنية لممارسة مهامها خلال هذه المرحلة وإنما طبيعتها هي التي تتطلب ذلك حيث يتم تجميع أدلة الاتهام ضد الشخص الذي تثار حوله الشبهات وتتكاثر تلك

(1) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال الاستدلال ص 13 مرجع سابق.

(2) قانون الإجراءات الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

(3) د. محمد علي قطب ، الطبيعة القانونية لأعمال الاستدلال ص 13 مرجع سابق.

السلطات من اجل تحقيق ذلك وان مبعث الخطر في هذه المرحلة هو الافتئات على حقوق الإنسان وحرياته (1).

ومن سلبيات هذه المرحلة أيضا أن من يباشرون أعمالها لا تتوافر فيهم الخبرة التي تكفل حسن أدائهم لأعمالهم والتطبيق الصحيح للقانون (2).

مما تقدم يرى الباحث أن لمرحلة جمع الاستدلالات أهمية كبيرة في تكوين الدعوى الجزائية وان كانت تعد مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية في بعض الإجراءات التي يقوم بها أفراد الضابطة القضائية بصورة استثنائية يضاف الى ذلك أن لهذه المرحلة أهمية كبيرة للحد من تراكم الدعاوي الجنائية وخاصة فيما يتعلق بالجرح والمخالفات إلا أن من مثالب هذه المرحلة إن الإجراءات التي تتم بها قد لا تراعي حقوق وحریات الشخص الذي تتخذ بحقه هذه الإجراءات بكون القائمين على هذه الإجراءات يميلون الى تحصيل الدليل حتى لو كان ذلك بطرق غير مشروع.

(1) د. حسام الدين محمد احمد، سلطات القبض في مرحلة ما قبل المحاكمة ، ص 15 الطبعة 3 ، 2005.

(2) د. أسامة عبد الله فايد ، حقوق وضمانات المشتبه به في مرحلة جمع الاستلال ص 37 ، مرجع سابق.

المبحث الثاني: الضابطة القضائية واختصاصاتها في جمع الاستدلالات والأدلة المادية.

نود الإشارة إلى أن الضابطة القضائية تُعدّ الجهة المختصة بجمع الاستدلالات والقيام بالتحريات الأولية وإجراءات البحث والتنقيب عن وقوع الجريمة، وهذه الصلاحية خولها لها القانون الإجرائي كما هو الحال في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حيث نص على أن "يتولى مأموري الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى"⁽¹⁾.

من هنا يتبين لنا أن جمع الاستدلالات إنما يكون في معرض البحث والتحري والاستقصاء الذي تقوم به الضابطة القضائية بشأن الجريمة التي وقعت لمعرفة مرتكبها أو مرتكبيها، أي بمعنى آخر أن أعمال الاستدلال تبدأ من الوقت الذي يعلم به مأمور الضبط القضائي بأمر الجريمة المرتكبة. لهذا سوف نلقي الضوء على بيان من هم موظفي الضابطة القضائية في المطلب الأول، ثم اختصاص الضابطة القضائية في المطلب الثاني، وأخيراً نعالج مفهوم تبعية موظفي الضابطة القضائية في المطلب الثالث.

المطلب الأول: موظفو الضابطة القضائية

قبل الولوج والحديث عن موظفي الضابطة القضائية لا بد ابتداءً من التمييز بين الضابطة الإدارية والضابطة القضائية والفرق بينهما فبينما يكون عمل الضابطة الإدارية الرئيس باتخاذ الإجراءات السابقة على ارتكاب الجريمة بهدف من وقوعها بمعنى آخر يكون عمل الضابطة الإدارية الأساسي هو وقائي وليس استدلالياً مثل أعمال التفتيش على رخص المركبات وإقامة الحواجز بهدف الحفاظ على الأمن العام وكذلك معاينة وفحص بعض الأغذية وتحليلها وان هذا العمل يكون قبل وقوع

(1) نصت المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2002 على: "..."

الجريمة في حين ان عمل الضبط القضائي يبدأ حينما تقشل الضابطة الإدارية في مهماتها في منع الجريمة، ويزترب على هذا الأمر أن الإشراف على الضبط القضائي يكون من قبل النيابة العامة في حين ان الإشراف على الضبط الإداري يكون من قبل السلطات الإدارية نفسها⁽¹⁾ .

مما تقدم وبناء على الفرق بين عمل الضابطة الإدارية والضابطة القضائية وكما سبق واسلقنا فان عمل الضابطة القضائية يبدأ بعد وقوع الجريمة حيث ينشأ حينئذ حق المجتمع في توقيع العقاب على المتهم المدان بارتكاب هذه الجريمة، حيث نرى أن وسيلة المجتمع في ذلك هي الدعوى الجزائية إلا أنه وقبل تحريك هذه الدعوى أمام القضاء، فإنه هنالك إجراءات تمهيدية تتخذ تمهيدا لإجراء المحاكمة وذلك عن طريق جهة عينها القانون الإجرائي هي - الضابطة القضائية - التي تقوم بضبط الجريمة وجمع أدلتها، والبحث عن فاعليها وهذا ما يسمى بالتحقيق الأولي أو مرحلة الاستدلال الذي معناه البحث عن الجريمة وجمع الأدلة التي تثبت وقوعها ونسبتها إلى مرتكبيها، وذلك من خلال أساليب قانونية حددها المشرع، لهذا فإن الاستدلال يهدف من خلال إجراءاته التي رسمها له المشرع، ليس مجرد جمع المعلومات عن الجريمة إنما غايته هو توضيح الأمور لسلطة التحقيق كي تتصرف وفق نهج معين، وبالتالي ليس الغاية منه توضيح عناصر الدعوى إذ أن ذلك هو من اختصاص سلطة التحقيق الابتدائي⁽²⁾ .

وفي هذا السياق فقد نص المشرع الفلسطيني على أنه يتعين على مأموري الضبط القضائي قبول البلاغات والشكاوي التي ترد إليه بشأن الجرائم وعرضها دون تأخر على النيابة العامة، وبالتالي فإن مأمورو الضبط القضائي هم:

(1) اشرف توفيق شمس ، شرح قانون الإجراءات الجنائية مرجع سابق ص 139.

(2) د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية، بيروت.

1. مدير الشرطة ونوابه ومساعدوه ومدير شرطة المحافظات والإدارات العامة.

2. ضباط وضباط صف الشرطة، كل في دائرة اختصاصه.

3. رؤساء مراكز البحرية والجوية.

4. الموظفين الذين حولوا صلاحيات الضبط القضائي بموجب القانون.⁽¹⁾

يضاف الى ذلك ان هنالك قرارات بقانون صدرت ومنحت بعض الأجهزة الأمنية صلاحيات واختصاصات الضبط القضائي مثل القرار بقانون بخصوص منح المخابرات العامة صفة الضابطة القضائية و هذا ما نصت عليه المادة 12 من القرار بقانون رقم 17 لسنة 2005⁽²⁾، وكذلك القرار بقانون فيما يتعلق بمنح أفراد الأمن الوقائي صلاحية الضبط القضائي وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2007⁽³⁾، كما بين المشرع الإجرائي أيضاً "إن كل من علم بوقوع الجريمة أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها ما لم يكن القانون قد علق تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها على شكوى أو طلب أو إذن (من الدعوى الجزائية التي لا تحرك إلا بناءً إلا على شكوى الدعوى المتعلقة بجريمة الزنا وجريمة إلحاق الضرر بالغير وجريمة دخول

(1) نصت المادة 1/22 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "قبول البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وعرضها دون تأخير على النيابة".

(2) يكون للمخابرات في سبيل مباشرة اختصاصاتها المقررة بموجب هذا القانون صفة الضبطية القضائية .

(3) يكون للضباط وضباط صف الإدارة العامة للأمن الوقائي في سبيل تسهيل اختصاصاتهم المقررة بموجب أحكام هذا القانون صفة الضابطة القانونية.

المنازل عبر التهازل ومن الدعاوي التي تتطلب الحصول على إذن هي الدعاوى المتعلقة بمحاكمة الوزراء وأعضاء المجلس النيابي⁽¹⁾.

المطلب الثاني: اختصاصات أفراد الضابطة القضائية

لقد منح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 موظفي الضابطة القضائية القيام وممارسة نوعين من الاختصاصات وهي الاختصاصات العامة والاختصاصات الخاصة .

الاختصاصات العامة : وهذه الاختصاصات حددتها المادة 19 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تتمثل في إجراءات البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى⁽²⁾.

وكذلك من الاختصاصات العامة التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي القيام بإجراء الكشف والمعينة والحصول على الإيضاحات اللازمة لتسهيل التحقيق، ومن ثم الاستعانة بالخبراء المختصين وكذلك سماع الشهود ولكن دون تحليفهم اليمين القانونية⁽³⁾ وكذلك اتخاذ جميع الوسائل اللازمة

(1) نصت المادة 24 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "لكل من علم بوقوع جريمة أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها ما لم يكن القانون قد علق تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها على شكوى أو طلب أو إذن".

(2) المادة 19 الفقرة 2، (يتولى مأمورو الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق للدعوى) .

(3) يعود تحليف الشاهد اليمين من قبل مأمور الضبط القضائي مرجعه إلى أنه سيترتب على حلف اليمين دليل في الدعوى والأصل أن أعمال الاستدلال لا ترقى إلى الدليل ومن جهة أخرى فإن سماع الأقوال مقرونة باليمين وهو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الذي تتولاه النيابة العامة، وأن امتناع الشاهد عن أداء اليمين (حلف اليمين) بدون عذر مقبول فإنه يعاقب من قبل المحكمة المختصة بغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تزيد على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو الحبس مدة أسبوع أو بكلتا هاتين العقوبتين، فإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل انتهاء المحاكمة جاز إعفائه من العقوبة. نصت المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "إذا حضر الشاهد وامتنع عن أداء الشهادة، أو عن حلف اليمين بدون عذر مقبول، يعاقب من قبل المحكمة المختصة بغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو الحبس مدة أسبوع أو بكلتا العقوبتين، فإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل انتهاء المحاكمة جاز إعفاؤه من العقوبة".

للمحافظة على أدلة الجريمة، وعلى مأمور الضبط القضائي أن يثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها في محاضر رسمية بعد توقيعها منهم، ومن الأشخاص ذوي العلاقة أي المعنيين بهذه الإجراءات⁽¹⁾.

يضاف ذلك يتولى مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاصات العامة أعمال الاستدلال التي تتعلق بجريمة من نوع المخالفة من غير المخالفات التي يجوز التصالح عليها وفق ما هو منصوص عليه في المواد (16، 17، 18)⁽²⁾ من قانون الإجراءات الجزائية أو لم يتم التصالح بشأن تلك المخالفات، فإنه يتعين على مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص أن يحيل المحاضر والمضبوطات المتعلقة بتلك المخالفات التي يختصون بها إلى المحكمة المختصة ويتابعونها أمام تلك المحكمة⁽³⁾.

هذا فيما يتعلق في الاختصاصات العامة التي منحها المشرع الفلسطيني لأفراد الضابطة القضائية فإن العمل الرئيسي للضابطة القضائية (مأموري الضبط القضائي) إنما يتمثل في جمع الاستدلالات

(1) نصت المادة 22 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "1- قبول البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وعرضها دون تأخير على النيابة العامة، 2- إجراء الكشف والمعاينة والحصول على الإيضاحات اللازمة لتسهيل التحقيق والاستعانة بالخبراء المختصين والشهود دون حلف يمين، 3- اتخاذ جميع الوسائل اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة، 4- إثبات جميع الإجراءات التي يقومون بها في محاضر رسمية بعد توقيعها منهم ومن المعنيين بها".

(2) أجاز المشرع الفلسطيني التصالح في مواد المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط، وعلى مأمور الضبط القضائي المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله في المخالفات ويثبت ذلك في محضره، ويكون عرض التصالح في الجنح من النيابة العامة، نصت المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "يجوز التصالح في مواد المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط، وعلى مأمور الضبط القضائي المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله في المخالفات ويثبت ذلك في محضره ويكون عرض التصالح في الجنح من النيابة العامة". وعلى المتهم الذي يقبل التصالح أن يدفع خلال خمسة عشر يوماً من اليوم التالي لقبول التصالح مبلغاً = يعادل ربع الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقررة لها - إن وجد - أيهما، في حين نصت المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على: "على المتهم الذي يقبل التصالح أن يدفع خلال خمسة عشر يوماً من اليوم التالي لقبول التصالح مبلغاً يعادل ربع الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقررة لها إن وجد أيهما". وتنقضي الدعوى الجزائية بدفع مبلغ التصالح ولا يكون لذلك تأثير على الدعوى المدنية.

(3) نصت/ المادة 23 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "مع عدم الإخلال بأحكام المواد 16، 17، 18 من هذا القانون، يحيل مأمورو الضبط القضائي ذو الاختصاص الخاص المحاضر والمضبوطات المتعلقة بالمخالفات التي يختصون بها إلى المحكمة المختصة ويتابعونها أمامها".

بالمعنى الذي بحثناه فيما سبق ومع ذلك أجاز لهم المشرع الإجراءي الفلسطيني القيام ببعض الأعمال التحقيقية الأولية والتي هي من صلاحيات واختصاصات النيابة العامة أصلاً وهذه الاختصاصات هي اختصاصات استثنائية وخاصة.

أما فيما يتعلق بالاختصاصات الاستثنائية والخاصة فقد وردت في قانون الإجراءات الفلسطيني على النحو التالي:

1. حالة التلبس في الجنايات، أو الجرح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر.
2. إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته، أو كان موقوفاً بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان توقيفه.
3. إذا ارتكب جرماً أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطاءه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين.

من هذه المادة يتبين لنا أن هذه الصلاحية إنما هي سلطة استثنائية منحها المشرع الإجراءي لمأمور الضابطة القضائية الذي يتمكن بموجبها ودون حاجة لاستصدار أو طلب أمر بالقبض من النيابة العامة أن يقوم بالقبض على الشخص الحاضر أي الموجود أمام مأمور الضابطة القضائية ولكن شريطة أن توجد دلائل أو أمارات أو إشارات (أي ما يشير) على اتهام هذا الشخص بجريمة جنائية متلبس بها (أي حالة الجرم المشهود) أو تلبس في جريمة جنحوية (من نوع الجنحة) شريطة أن تكون هذه الجنحة تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد عن ستة أشهر. فإذا كانت هذه الجنحة معاقب عليها بالحبس أقل من ذلك وحتى لو كانت متلبس بها فلا يجوز له القبض على ذلك الشخص بدون الحصول على إذن ومن باب أولى لا يجوز له ذلك إذا كانت الجريمة من نوع مخالفة.

والحالة الثانية تتمثل في وقوع معارضة من جانب الشخص الذي يراد القبض عليه، في مواجهة مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته كما لو كان يقوم بالبحث والتحري واستقصاء جريمة وقعت أو كان يقوم بالتفتيش أو المعاينة اللازمة وقام أحد الأشخاص بمعارضته في ذلك. أو إذا كان ذلك الشخص موقوفاً بوجه مشروع وهرب أو حاول الهرب من مكان التوقيف. فإذا كان موقوفاً بوجه غير مشروع كما لو كان موقوفاً بشكل تعسفي وهرب أو حاول الهرب فإنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يقبض عليه⁽¹⁾.

أما الحالة الثالثة التي تجيز لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على الشخص الذي توجد دلائل على اتهامه فهي إذا كان هذا الشخص قد ارتكب جرمًا أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطاء مأمور الضبط القضائي اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين.

لما تقدم يشترط لتوافر أو تحقق هذه الحالة أن يكون ذلك الشخص قد ارتكب جرماً، أيًا كان هذا الجرم جنائية أو جنحة أو مخالفة لأن النص قد جاء عاماً حيث استخدم المشرع لفظ جرماً دون أن يحدد ذلك بجنائية أو جنحة، أو أن يكون قد اتهم بارتكاب جرم أمام مأمور الضبط القضائي، أي بمعنى أن يكون قد وجه لهذا الشخص ويحضور مأمور الضبط القضائي اتهام بارتكاب جرم. وأن يرفض ذلك الشخص إعطاء مأمور الضبط القضائي اسمه أو عنوانه ... بمعنى أن يرفض طلب المأمور بإعطاء البيانات اللازمة قانوناً. حيث يترتب على ذلك أنه إذا انصاع ذلك الشخص لطلب

(1) نصت المادة 30 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر توجد دلائل على اتهامه في الأحوال التالية: 1- حالة التلبس في الجنائيات أو الجنح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر، 2- إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته أو كان موقوفاً بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان التوقيف، 3- إذا ارتكب جرماً أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطاءه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين".

المأمور وأعطاه اسمه أو عنوانه وكان له مكان سكن معروف وثابت في فلسطين، فلا يجوز حينئذٍ لمأمور الضبط القضائي أن يقبض على ذلك الشخص بلا مذكرة محتجاً في ذلك بالمادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية.

كم أجاز المشرع الإجرائي لمأمور الضبط القضائي القبض بلا مذكرة في الحدود والشروط السابق بيانها نجد أنه قد اشترط أن يكون الشخص المراد القبض عليه حاضراً، والسؤال الآن هو ماذا لو أن ذلك الشخص الذي وجدت دلائل على اتهامه في حالة من الحالات الثلاث السابقة غير حاضر أي لم يكن موجوداً؟ هل يجوز لمأمور الضبط القضائي التوجه لمكان تواجده والقبض عليه أو أن يأمر أحداً غيره بالقبض عليه؟ الإجابة على مثل هذا التساؤل هي لا هذا ولا ذاك، وبالتالي لا يحق له أن يتوجه إلى حيث يوجد ذلك الشخص ويلقي القبض عليه⁽¹⁾.

كما لا يجوز له أن يأمر غيره أن يقبض على هذا الشخص وإنما يجوز له أن يستصدر أمراً بالقبض عليه وإحضاره ويدون ذلك في المحضر، حيث أن استصدار الأمر إنما يكون من النيابة العامة وكذلك فإنه إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة تزيد عقوبتها على الحبس ستة أشهر، جاز لمأمور الضبط القضائي حينئذٍ أن يطلب من النيابة العامة إصدار أمر القبض عليه⁽²⁾.

(1) نصت المادة 30 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على: "لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر توجد دلائل على اتهامه في الأحوال التالية: 1- حالة التلبس في الجنايات أو الجنح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر، 2- إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته أو كان موقوفاً بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان التوقيف، 3- إذا ارتكب جرمًا أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطائه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين".

(2) نصت المادة 31 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على: "1- إذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة في المادة السابقة يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يستصدر أمراً بالقبض عليه وإحضاره ويدون ذلك في المحضر، 2- إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة تزيد عقوبتها على الحبس ستة أشهر، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يطلب من النيابة العامة إصدار أمر القبض عليه".

ويرى الباحث إلى أنه يوجد لنا ملاحظة بشأن الصيغة التي استخدمت في المادة (1/31) المذكورة وهي أن النص جاء على النحو التالي: "إذا لم يكن المتهم حاضراً ... وبذلك يكون المشرع قد وصف ذلك الشخص بالمتهم حيث أطلق عليه تسمية المتهم مع العلم أنه لم تقام عليه الدعوى الجزائية بعد. بالرغم من أن المادة الثامنة من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن كل شخص تقام عليه دعوى جنائية يسمى متهماً، وينبني على ذلك أنه لا يجوز أن نطلق على الشخص اسم متهم قبل إقامة الدعوى الجزائية عليه.

ويرى الباحث وبناء على ما تم تبيانه أن إجراءات الاستدلال التي يقوم بها أفراد الضابطة القضائية يقومون بها بموجب اختصاصات عامة وخاصة وهذه الاختصاصات بشقيها حددت لهم بموجب القانون حيث ان الاختصاصات العامة تتم بحق أشخاص تدور حولهم دائرة الشبهات وان القرائن والمعلومات التي يتم تجميعهم بخصوصهم لا ترتقب الى مستوى الدليل، في حين أن الإجراءات التي تتم في المراحل الاستثنائية تتخذ بحق متهمين وليس بحق مشتبه بهم بمعنى آخر أن الدلائل في مرحلة الاشتباه لا تكون واضحة ولا ترتقي الى مستوى الدليل في حين إن الدلائل في المرحلة الثانية (الاختصاصات الاستثنائية) قد ترقى الى الدليل وتكون صالحة لإقامة الدعوى الجنائية بحق من تمارس بحقه ويسمى الشخص الذي تمارس بحقه هذه الإجراءات متهما وليس مشتبه به .

المطلب الثالث: تبعية موظفو الضابطة القضائية

لهذا فإن عملية جمع الاستدلالات التي يقوم بها مأموري الضبط القضائي إنما يخضع القائمون عليها لإشراف ومراقبة النيابة العامة. حيث أن الذي يتولى مهمة الضبط القضائي هم أعضاء النيابة العامة كما أنهم هم الذين يتولون الإشراف على مأموري الضبط كل في دائرة اختصاصه⁽¹⁾.

(1) نصت المادة 1/19 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "يتولى أعضاء النيابة العامة مهام الضبط القضائي والإشراف على مأموري الضبط كل في دائرة اختصاصه".

لذا نجد أن خضوع مأموري الضبط القضائي للنائب العام إنما يكون فقط في الأعمال المتعلقة بوظائفهم باعتبارهم ضابطة قضائية مساعدة، ومما يبرر هذا الخضوع من حيث أن عملهم إنما يقتصر فقط على جمع الاستدلالات والمعلومات بشأن الجريمة المرتكبة ومن ثم تقديمها إلى النيابة العامة التي هي سلطة التحقيق المختصة باتخاذ القرار المناسب بشأن تحريك الدعوى الجزائية من عدمه. فالنيابة العامة هي التي تختص دون غيرها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون. كما أنه لا يجوز وقف الدعوى أو التنازل عنها أو تركها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ولا يجوز وقف الدعوى أو التنازل عنها أو تعطيل سيرها أو التصالح عليها، إلا في الأحوال الواردة في القانون⁽¹⁾. كما يبرر خضوع الضبطية القضائية المساعدة (مأموري الضبط القضائي) للنيابة العامة أنهم ملزمون بتنفيذ تعليمات النيابة العامة بشأن الإجراءات القانونية التي تتخذ في حال وقوع الجريمة⁽²⁾.

ومن المبررات التي من شأنها تبعية وخضوع الضبطية القضائية المساعدة للنيابة العامة ما يتمتع به أعضاؤها من خبرة وثقافة قانونية واسعة يفترض أنها تجعلهم أكثر حرصاً على التطبيق السليم للقانون واحترام الحقوق والحريات الفردية⁽³⁾.

أما بخصوص التشريعات محل البحث فإن المشرع الأردني وفي قانون النيابة العامة الجديد لعام 2010م قد أخضع جميع موظفي الضابطة العدلية لرقابة وإشراف النائب العام الذي له الحق في حال تواني موظفي الضابطة العدلية في الأمور العائدة إليهم أن يوجه إليهم تنبيهاً كما له أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية (على أن يخضع موظفو الضابطة العدلية

(1) نصت المادة 1 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "تختص النيابة العامة دون غيرها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ولا يجوز وقف الدعوى أو التنازل عنها أو تركها أو تعطيل سيرها أو التصالح عليها، إلا في الحالات الواردة في القانون".

(2) نصت المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "1- يشرف النائب العام على مأموري الضبط القضائي ويخضعون لمراقبته فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم 2- للنائب العام أن يطلب من الجهات المختصة اتخاذ الإجراءات التأديبية بحق كل من يقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله، ولا يمنع ذلك من مساءلته جزائياً"، ونصت المادة 25 من ذات القانون على: "يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أن يبلغ عنها السلطات المختصة ما لم يكن القانون قد علق تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها على شكوى أو طلب أو إذن".

(3) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة 1982، ص 521.

لدى قيامهم بوظيفتهم لرقابة وإشراف رئيس النيابة العامة وممثليها ب- على الرغم من أن أي تشريع آخر يلحق موظفو الضابطة القضائية العدلية بالنائب العام فيما يتعلق بأعمال هذه الوظيفة، وإذا تولى أي من هؤلاء الموظفين في الأمور العائدة إليهم يوجه إليهم النائب العام تبينها كما له أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية⁽¹⁾.

أما في قانون الإجراءات الجنائية المصري فإن مأموري الضبط القضائي يتبعون النائب العام كما يخضعون لإشرافه فيما يتعلق بوظائفهم⁽²⁾.

أما تبعية مأموري الضبط القضائي للنائب العام فإنها تكون فيما يتعلق بوظائفهم وذلك لأنهم أساسا يتبعون رؤسائهم الإداريين وهذه التبعية إنما ترجع إلى طبيعة أعمال الضبطية القضائية التي تتعلق بالاستدلال والبحث الأولى والتي لها علاقة مباشرة بوظيفة الاتهام التي هي من اختصاص النيابة العامة وهذه التبعية إنما تقتصر على وظائف الضبطية القضائية وما يتصل بها من إجراءات ضرورية⁽³⁾.

وقد خول القانون الإجرائي عطوفة النائب العام أن يطلب من الجهة المختصة النظر في كل أمر من تقع منه مخالفات لواجباته أو تقصير في عمله كما له أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وبذلك فإن صلاحية النائب العام إنما تقتصر على الطلب من الجهة الإدارية التي يتبعها مأمور الضبط

(1) أنظر المادة 30 من قانون النيابة العامة الأردني لسنة 2010.

(2) نصت المادة 22 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن يكون مأمورو الضبط القضائي تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفات لواجبات أو تقصير في عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه وهذا كله لا يمنع رفع الدعوى الجنائية.

(3) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 605.

القضائي ولها أن تستجيب لهذا الطلب وبالتالي فهو لا يملك الصلاحية في إيقاع أية عقوبة بحق
مأموري الضبط القضائي⁽¹⁾.

في حين تبعية مأموري الضبط القضائي في القانون الإجرائي المصري إنما تكون للنيابة العامة فيما
يتعلق بممارسة مهام وظائفهم من حيث جمع الاستدلالات وملاحقة المجرمين والكشف عن الجرائم
وإجراء التحقيقات في حالاتي النذب والتلبس، أي أن التبعية هنا إنما هي وظيفية لأنهم يخضعون في
عملهم بطريقة تكفل إطاعتهم للتعليمات والتوجيهات الصادرة من النيابة العامة وذلك وللتأكد من أداء
وظائفهم على أكمل وجه.

(1) أنظر المادة 22 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

الفصل الثاني

المشتبه به

المبحث الأول: مفهوم المشتبه به والفرق بينه وبين غيره من المسميات
إن تحديد مفهوم المشتبه به له من الأهمية القانونية بمكان وذلك نظراً لوجود اختلاط واضح ما بين هذا المفهوم وما بين غيره من المسميات المتشابهة والواردة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والقوانين الأخرى محل المقارنة، حيث يختلط مفهوم المشتبه به في بعض القوانين الإجرائية بين مفهوم المشتكى عليه أو المتهم أو المحكوم عليه أو ظنينا كما في التشريع الاردني او الشاهد. وللوقوف على مفهوم المشتبه به سأقوم بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب سنتناول في المطلب الأول تعريف المشتبه به والمطلب الثاني تعريف المشتبه به في التشريع الفلسطيني والتشريعات الإجرائية العربية الأخرى وفي المطلب الثالث التمييز بين المشتبه به وغيره من المسميات.

المطلب الأول: تعريف المشتبه به

تعريف المشتبه به باللغة : مشتبه اسم مفعول من اشتبه رجل مشتبه في سلوكه يشتبه فيه، المشكوك فيه⁽¹⁾.

يطلق مصطلح المشتبه به في القوانين الإجرائية الجزائية على الشخص الذي تحوم حوله الشبهات بأنه قد يكون الشخص الذي ارتكب الجريمة، ولم يتضح الأمر بصورة جلية بحقه هل هو الذي اقترف

(1) . المعجم الوسيط اللغة العربية المعاصرة موقع الكتروني.

الجريمة أم شارك فيها أم لا، وبعبارة أخرى هل هو ذلك الشخص الذي لا زالت لم تتأكد بشأنه أدلة أو دلائل ترجح اتهامه⁽¹⁾.

لم تعرف غالبية التشريعات الإجرائية محل المقارنة مصطلح المشتبه به⁽²⁾، غير أن كثيراً من فقهاء القانون وشراحه قد عرّف هذا المصطلح كما شرح المرحلة الإجرائية التي يطلق خلالها على الشخص مصطلح المشتبه به وهي مرحلة التحريات الأولية أو مرحلة جمع الاستدلالات.

لهذا فقد عرفه الدكتور مالكي حمد الأخضر بأنه: "الشخص محمل المتابعة بإجراءات الضبط القضائي، ولا تتوافر ضده دلائل قوية لارتكاب الجريمة المتحرى فيها"⁽³⁾.

في حين يرى الدكتور محمد محدة بأن المشتبه به: "هو الشخص الذي بدأت ضده مرحلة التحريات الأولية لقيام قرائن تدل على ارتكابه جريمة أو مشاركته فيها، ولم تحرك بعد الدعوى الجنائية ضده"⁽⁴⁾.

في حين عرفه جانب ثالث من الفقه الجنائي بأنه: "الشخص الذي يتخذ ضده مأمور الضبط القضائي إجراء من إجراءات الاستدلال أثناء ممارسته لسلطته الأصلية أو الاستثنائية، مثل جمع المعلومات وإجراء التحريات، أو الوضع تحت مراقبة الشرطة"⁽⁵⁾.

ونظراً لهذا النقص التشريعي كون معظم التشريعات الإجرائية لم تأتي على تعريف المشتبه به، فقد حدا بمحاكم النقض (المحاكم العليا) إلى التطرق إلى ذلك ولو بطريقة غير مباشرة، وهذا ما جاء في

(1) د. محمد محدة، مرجع سابق، ص 52.

(2) ومن التشريعات التي عرفت المشتبه به القانون السوداني، حيث عرف المشتبه به بأنه الشخص الذي تجمعت ضده أدلة على أنه ارتكب جريمة معينة أو يدبر لارتكاب جريمة معينة فإذا تأكد هذا الاشتباه بالأدلة المادية والقولية تحول لمتهم. د. أسامة عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 57.

(3) د. مالكي حمد الأخضر، قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ص 290.

(4) د. محمد محده، مرجع سابق، ص 53.

(5) د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 39، د. ادريس بريك، مرجع سابق، ص 109، ما بعدها، د. عوض محمد عوض، حقوق المشتبه به في مرحلة التحقيق، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، 1975م، ص 104.

قرار محكمة النقض المصرية إذ قضت: (أن القانون لم يعرف المتهم في أي نص فيعتبر متهم كل من وجه إليه الاتهام من أي جهة بارتكاب جريمة معينة فلا مانع من أن يعتبر الشخص متهماً أثناء قيام رجال الضابطة القضائية بمهمة جمع الاستدلالات التي يجرونها طبقاً لأحكام المادتين (21 و 29) من قانون الإجراءات الجنائية ما دامت قد حامت حوله الشبهة بأن له ضلعاً في ارتكاب الجريمة التي يقوم أولئك الرجال بجمع الاستدلالات فيها)⁽¹⁾.

من ذلك يستشف إن القضاء المصري لم يميز بين المتهم والمشتبه بل أطلق على الشخص صفة المتهم حيث سمي الشخص متهماً في كل مراحل الإجراءات سواء التحريات أو التحقيق أو المحاكمة. في حين عرفت المحكمة الجنائية العراقية العليا المشتبه به : هو الشخص الذي يمتلك قاضي التحقيق معلومات معتمدة في شأنه تحمل على الميل والظن بارتكابه جريمة خاضه لولاية المحكمة الجنائية العراقية العليا⁽²⁾.

نستنتج مما تقدم أن ومن خلال التعريفات استخلاص العناصر التي يكون فيها الشخص متصرف بصفة المشتبه به وهي على النحو التالي:

1. وقوع جريمة أو الشروع في ارتكابها.
2. وجود قرائن ودلائل قوية تدفع رجل الضبط القضائي إلى أن يشك باحتمالية ارتكاب الجريمة من قبل هذا الشخص أو مساهمته في ارتكابها.
3. أن لا تكون دعوى الحق العام قد حركت لأن صفة الاشتباه تنتهي بمجرد قيام النيابة العامة بتحريك دعوى الحق العام ضد المشتبه به.

(1) أنظر طعن رقم 1314 السنة القضائية 266، جلسة 1966/11/28م، ص17، مجلة أحكام النقض، ص1161.

(2) قانون المحكمة الجنائية العراقية رقم 10 لسنة 2005.

المطلب الثاني: المشتبه به في التشريع الإجرائي الفلسطيني والتشريعات الإجرائية الأخرى محل المقارنة.

باستقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني يتضح لنا أن المشرع الإجرائي الفلسطيني كما المصري لم يفرق بين المتهم والمشتبه به وأطلق لفظ المتهم على كل شخص يكون محلاً لإجراءات الاستدلال والتحقيق⁽¹⁾، كما استخدم المشرع الفلسطيني مصطلح المتهم على كل شخص تقام عليه الدعوى الجزائية⁽²⁾، وفي نفس الوقت استخدم المشرع الإجرائي الفلسطيني مصطلح المقبوض عليه أثناء فترة التوقيف⁽³⁾، في حين استخدم المشرع الإجرائي الأردني مصطلح المشتكى عليه أو الضنين أو المتهم سواء في مرحلة جمع الاستدلالات أو في مرحلة التحقيق الابتدائي⁽⁴⁾، أما المشرع الإجرائي المصري فقد استخدم مصطلح المتهم⁽⁵⁾، في حين أطلق المشرع الإجرائي السوري لفظ مصطلح المدعى عليه أثناء مرحلة البحث الأولي والاستدلال.

من هنا نود الإشارة إلى أن هذا الاختلاف والتباين في المصطلحات منتقد من قبل بعض الفقه الجنائي، كما أن هذا الاختلاف في المصطلحات لا يخدم الفقه القانوني في العالم العربي، علاوة على

(1) نصت المادة 30 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر توجد دلائل على اتهامه في الأحوال التالية: 1- حالة التلبس في الجنايات أو الجرح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر، 2- إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته أو كان موقوفاً بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان التوقيف، 3- إذا ارتكب جرمًا أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطائه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين".

(2) نصت المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "كل شخص تقام عليه دعوى جزائية يسمى متهمًا".

(3) نصت المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "إذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليه أكثر من أربع وعشرين ساعة فلوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح تمديد التوقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً".

(4) أنظر المادة 4 و131 و133 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(5) أنظر المادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

انعكاساته السلبية على تحديد ضمانات المشتبه به، مما يؤدي إلى انعكاس صورة غير مرضية من عدم التنسيق في التشريعات الإجرائية العربية⁽¹⁾.

كما أن هذا الاختلاف والتباين في المصطلحات منتقد من طرف بعض الكتاب والشرح⁽²⁾. لكل ما تقدم نرى أن الاتجاه السليم هو عدم جواز إطلاق هذه المسميات في مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال، فدعوى الحق العام لا تحرك في الجرائم التي تُقَل يد النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية إلا بعد تقديم شكوى من المجني عليه⁽³⁾.

ففي مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال نرى أنه من الأصح أن يطلق مصطلح (المشتبه به) أو (المشتبه فيه)، وذلك لتحديد صفة الشخص أثناء هذه المرحلة من ثم تحديد الضمانات والحقوق المقررة له، إضافة إلى تحديد مركزه القانوني.

أما في التشريعات الإجرائية الأجنبية، لا سيما اللاتينية والأنجلوسكسونية، نجد أولاً أن المشرع الإجرائي الفرنسي قد اعتبر المحاضر التي يحررها رجال الضبط القضائي والتي تصف الشخص الذي تتوافر ضده دلائل أو شبهات على أن يكون قد ارتكب الجريمة أو شارك في ارتكابها بالمشتبه به، فالمشرع الفرنسي يستعمل مصطلحين للتعبير عن الشخص المتابع بإجراءات التحريات الأولية هما: (Soupcon nee) ومصطلح (Suspect)⁽⁴⁾.

(1) د. مالك محمد الأخضر، مرجع سابق، ص 295.

(2) يقول الدكتور مالكي محمد الأخضر بهذا الشأن: (إن تخصيص المتهم بجناية بلفظة متهم في القانون السوري يعتبر في غير دلالاته الكاملة إذ أن المتهم هو كل من اتهم بارتكاب جريمة أياً كان تكييفها ومما لا شك فيه أن الاتهام يبنى على الظن في بدايته مما يجعل تخصيص المتهم بجناية بهذا الوصف وحده غير مستساغ لغوياً)، د. مالكي محمد الأخضر، مرجع سابق، ص 295.

(3) د. حسن الجوخدار، البحث الأولي أو الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 26.

(4) د. أحمد غاي، مرجع سابق، ص 37.

لهذا نرى أن استخدام مصطلح الاشتباه في الفقه الفرنسي إنما يضيف أهمية كبيرة، بحيث يسمح للشخص العادي القبض على الشخص المشتبه به واقتياده لمأمور الضبط القضائي شريطة أن يظن من ظاهر الحال أن ذلك الشخص هو مرتكب الجريمة حتى لو اتضح بعد التحقيق أن هذا الظن كان خاطئاً.

أما التشريعات الإجرائية الأنجلوسكسونية فنرى أن المشرع قد توسع في منح اختصاص الاتهام إلى البوليس، بعكس النظام اللاتيني الذي قصره على النيابة العامة، ووفقاً للتشريع الإجرائي البريطاني فقد تبين أنه أثناء التحريات التي يتولاها البوليس إذا كان هناك دلائل وقرائن ترجح أن الشخص هو مرتكب الجريمة، واقتنع رجل الشرطة بذلك فإنه يبادر بتبليغ المشتبه به بأنه متهم بالصيغة الآتية: "بإمكانك أن تقول أي شيء حول التهمة وأنت غير ملزم بالإدلاء بأقوالك دون إرادتك لأنك أصبحت متهماً، وكل ما تقوله سيسجل كتابة ويقدم ضمن البيانات"⁽¹⁾.

المطلب الثالث: أهمية التمييز بين المشتبه به وغيره من المسميات أو المصطلحات المتشابهة
تبدو أهمية التمييز بين المشتبه به وغيره من المسميات في بيان المرحلة التي يمكننا أن نطلق صفة المشتبه به فيها، حيث يطلق مصطلح المشتبه به في مرحلة البحث الأولي أو مرحلة جمع الاستدلالات فهذه المرحلة تنفرد بالمشتبه به وهو الذي تدور حوله الشبهات وبالتالي فإن الوضع القانوني للمشتبه به غير مستقر، حيث يطلق عليه اسم المشتبه به للاشتباه بأنه هو من ارتكب الجريمة، كما أن هناك أمارات تشير إلى ارتكابه الجريمة، فعند تحديد هذا المسمى نرى أن المشتبه به

(1) وهو الحال أيضاً في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث قضت المحكمة العليا الأمريكية سنة 1934 بأن: (المشتبه فيه هو الذي بدأت تركيز حوله الأدلة والقرائن الكافية والتي تؤدي لاقتناع ضابط البوليس بأنه مرتكب الجريمة، فهو يعتبر متهماً ابتداءً من تلك اللحظة)، د. أحمد غاي، مرجع سابق، ص46.

لا تتوافر له الضمانات القانونية المقررة لغير المشتبه به عند تحريك دعوى الحق العام ففي هذه المرحلة - مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال- نرى أنها تفتقر للعديد من الضمانات كاستعانة المشتبه به بمحامي وإجراءات التحفظ والاستيقاف والمدة الزمنية لهذين الإجراءين وكذلك الضمانات المتعلقة بالحرية الشخصية كحقه بالتنقل وما إلى ذلك في حين نرى أن هذه الضمانات قد تتوافر في مرحلة التحقيق الابتدائي للمتهم⁽¹⁾.

كذلك تبدو هذه الأهمية من حيث التمييز بين المشتبه به والشاهد فالشاهد مثلاً هو بعيد عن دائرة الاشتباه والاتهام وذلك لعدم توافر دلائل وإمارات وشبهات حوله، غير أنه يملك معلومات من شأنها أن تنير الطريق أمام جهات الاستدلال والتحقيق كما تبدو هذه الأهمية أيضاً من حيث المدلول الاجتماعي والأثر النفسي على ذلك وما يتميز به الشاهد من هذا المنظور الاجتماعي، كما تبدو أيضاً الأهمية في مرحلة البحث الأولي ضد المشتبه به، على عكس المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي والتي يتولد عنها الدليل بالمفهوم القانوني من خلال:

(1) د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص 21. د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 17.

التمييز بين المشتبه به والمحكوم عليه

التمييز بين المشتبه به والمتهم والمحكوم عليه سبق وذكرنا أن المشتبه به هو الشخص الذي تحوم حوله الشبهات بأنه قد ارتكب الجريمة، وهو الشخص الذي أحاطت به دلائل كافية على أنه مرتكب الجريمة الجاري البحث عنها أو ساهم فيها، وإن الإجراء المتخذ ضده يعتبر من إجراءات التحري أو الاستدلال لأنه وضع نفسه تحت دائرة الشبهات وكل شخص تقام عليه دعوى الحق العام يسمى متهم والمتهم كل من يصدر بحقه قرار اتهام من النائب العام أو من يقوم مقامه "كل شخص تقام عليه الدعوى الجزائية يسمى متهما في حين أن المحكوم عليه هو الشخص الذي صدر عليه حكم قضائي قطعي بعد استنفاد جميع طرق الطعن اعتراضا واستئنافا ونقضا"⁽¹⁾.

التمييز بين المشتبه به والشاهد

لقد بينا فيما سبق المقصود بالمشتبه به، أما الشاهد فهو ذلك الشخص الذي لديه معلومات تفيد في كشف الحقيقة، وقد تكون الشهادة مؤيدة للتهمة أو نافية له⁽²⁾.

فالشاهد هو بعيد عن دائرة الاشتباه ولكن لديه معلومات قد تساعد جهات الاستدلال والتحقيق في الحقيقة، حيث يبدو التمييز بينهما في مرحلة البحث الأولي فمثلاً موظفي الضابطة القضائية لا يملكون تحليف الشاهد اليمين القانونية، إذ أن تحليف الشاهد لليمين من صلاحيات سلطة التحقيق، في حين

(1) نصت المادة 373 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "إذا قررت محكمة النقض رد طلب الطعن بالنقض، أصبح الحكم باتاً ولا يجوز بأي حال لمن رفعه أن يرفع طعناً آخر عن الحكم ذاته لأي سبب كان"، ونصت المادة 346 من ذات القانون على: "تقبل الأحكام الصادرة من محكمة البداية بصفتها الاستئنافية ومن محكمة الاستئناف في الجنايات والجنح الطعن بالنقض، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، ونصت المادة 349 من ذات القانون على: "يمكن النقض بالطعن من كل من: 1- النيابة العامة، 2- المحكوم عليه، 3- المدعي بالحق المدني، 4- المسؤول عن الحقوق المدنية".

(2) د. إدريس بريك، مرجع سابق، صفحة 215 وما بعدها.

إجراءات الضابطة القضائية في مرحلة البحث الأولي هي إجراءات استدلالية لا ترتقي إلا مرتبة الدليل والذي يكون بتحليف اليمين⁽¹⁾.

يضاف الى ذلك ان الشاهد يتصل بالدعوى الجزائية بالرغم انه ليس طرفا فيها في حين إن المشتبه لا يتصل بالدعوى الجنائية كذل فان الشاهد يحلف اليمين في حين أن المشتبه به لا يقوم بحلف اليمين، الشاهد لا يتخذ بحقه إجراءات ماسة بحريته إلا إذا اخل بإجراءات الشهادة في حين إن المشتبه به يتخذ بحقه إجراءات بحريته .

التمييز بين المشبه فيه والمتهم

المشتبه فيه : كل من يجري معه تحريات أو استدالات بشأن جريمة وقعت لتقوية دلائل اتصاله بها (الفاعل ، شريك، متدخل) .

المتهم : لا يكتسب صفة المتهم إلا من أقيمت الدعوى الجزائية بحقه باعتباره فاعل الجريمة او شريك في ارتكابها .

المشتبه فيه : وصف يكتسبه الشخص أثناء مرحلة الاستدلال وهي ليست من مراحل الدعوى الجنائية.

المتهم : يكتسب هذه الصفة أثناء التحقيق الابتدائي والمحاكمة .⁽²⁾

(1) نصت المادة 30 من قانون الإجراءات الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "المأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر توجد دلائل على اتهامه في الأحوال التالية: 1- حالة التلبس في الجنايات أو الجنح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على ستة أشهر، 2- إذا عارض مأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بواجبات وظيفته أو كان موقوفاً بوجه مشروع وفر أو حاول الفرار من مكان التوقيف، = 3- إذا ارتكب جرماً أو اتهم أمامه بارتكاب جريمة، ورفض إعطاءه اسمه أو عنوانه أو لم يكن له مكان سكن معروف أو ثابت في فلسطين".

(2) سلطان محمد شاكر ، رسالة ماجستير، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي، جامعة الحاج الأخضر ص 213.

المبحث الثاني: الاستيقاف

يُعد الاستيقاف من المسائل الماسة بحرية المشتبه بهم في الحركة والتنقل وهو من الإجراءات التي يقوم بها موظفو الضابطة القضائية في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، لهذا فإن الحديث عن موضوع الاستيقاف إنما يتطلب منا بيان مفهوم الاستيقاف وذلك في مطلب أول، ثم شروط الاستيقاف في مطلب ثاني، وأخيراً الطبيعة القانونية للاستيقاف وذلك في مطلب الثالث وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم الاستيقاف

يمكننا تعريف الاستيقاف بأنه استيقاف موظفي الضابطة القضائية لأي شخص مشتبه في أمره نتيجة تصرفات نجمت عنه بمحض إرادته واختياره، وذلك بقصد التحري عنه وسؤاله عن اسمه وعنوانه ومقر إقامته وسبب وجوده في الحالة التي هو عليها، وهو بذلك يختلف عن القبض، فمثلاً لا يحق لموظفي الضابطة العدلية المساس بحرية الشخص وحقوقه و/أو التضييق عليها في حالة الاستيقاف⁽¹⁾.

لهذا عرفت محكمة النقض المصرية الاستيقاف على أنه (إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل إقامته ووجهته إذا اقتضى الحال على أساس أنه له مسوغ⁽²⁾).

(1) د. محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص 103. د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 120. د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 385. د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 274.

(2) قرار محكمة النقض المصرية (جنائي) رقم 1964/22/68م، (هيئة خماسية) بتاريخ 2000/4/17م، منشورات مركز عدالة.

في حين جاء في تعريف آخر لها: (الاستيقاف مجرد إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الريبة في سبيل التعرف على شخصيته، وهو مشروط بالألا تتضمن إجراءاته تعرضها ماديا للمتحرري عنه يمكن أن يكون فيه مساس بحريته الشخصية أو اعتداء عليها)⁽¹⁾.

أما الدكتور رؤوف عبيد فقد عرف الاستيقاف بأنه (عبارة عن مجرد إيقاف عابر سبيل لسؤله عن اسمه وعنوانه ووجهته، وهو أمر مباح لرجال الضبط القضائي عند الشك في أمره)⁽²⁾.

لكل ما تقدم الاستيقاف هو أمر مباح لموظفي الضابطة القضائية إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا في موضع الريبة والظن، وكان هذا الوضع ينبئ عن صورة تستلزم تدخل المتوقف للتحرري والكشف عن حقيقته، فالاستيقاف ليس قبضا، إذاً ليس فيه سلبا للحرية، فهو مجرد تعطيل حركة الشخص المشتبه به من أجل التحري عن شخصيته⁽³⁾.

لهذا نود الإشارة إلى أن تقدير مدى توافر الاشتباه والشك إنما هو متروك لموظف الضابطة القضائية الذي يقوم به تحت إشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع⁽⁴⁾.

إن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لم يورد نص خاص يعطي رجل السلطة العامة صلاحية الاستيقاف والقبض في حين نجد ان السند القانوني للاستيقاف قد ورد بنص المادة (32) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 والتي تنص على: "لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها توقيفه بموجب القانون أن يتحفظ عليه ويسلمه إلى أقرب مركز شرطة

(1) قرار محكمة النقض المصرية، 16 مايو 1966م، مجلة أحكام النقض، س17، قاعدة رقم 110، ص613.

(2) د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ط12، مطبعة جامعة عين شمس، 1978، ص283.

(3) د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ص241.

(4) حيث جاء في قرار محكمة النقض المصرية (إن تقدير المظاهر التي تحيط بالمتهم وكفاية الدلائل المستمدة منها والتي تسوغ لرجل الضبط القضائي تعرضه له واستيقافه إياه من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع مراقبة منها لسلامة الإجراء الذي باشره مأمور الضبط القضائي. نقض مصري 1963/12/2، مجلة أحكام النقض، س14، ق 158، ص 873.

وذلك دون انتظار صدور أمر من النيابة العامة بالقبض عليه"، والمطابقة لأحكام للمادة (38) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وكذلك القانون الإجرائي الأردني لم يأتي بنص خاص لرجال السلطة العامة بهذا المجال واكتفى بنص المادة (101)⁽¹⁾ المطابقة للمادة (37) من القانون المصري والتي تنص على أنه: "لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي، أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه".

أما المادة (2/19) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فقد نصت على أن "يتولى مأمور الضبط القضائي البحث والاستقصاء عن الجرائم ومركبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى". والمطابقة لنص المادة (21) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص على أن "يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومركبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى". والمطابقة لنص المادة (7) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001 والقانون 76 لسنة 2002 والقانون رقم 15 لسنة 2006 والقانون رقم 19 لسنة 2009⁽²⁾ "إن موظفي الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليها وإحالتهم إلى المحاكم الموكل إليها معاقبتهم"⁽³⁾. هذا السند الذي نعطيه للاستيقاف إنم ينبع من واجبات الاستدلال الملقاة على عاتق رجال الضبط القضائي وبالتالي لا يسمح بالاستناد إليه أن نبرر الاستيقاف بالنسبة لباقي رجال السلطة العامة.

(1) تنص المادة (101) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على ما يلي: "لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً التوقيف أن يقبض عليه ويسلمه إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بالقبض عليه".

(2) الجريدة الرسمية، العدد 1539 - 4480 .

(3) أنظر إلى المادة (21) والمادة (24) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

والجدير بالذكر أن معظم فقهاء القانون إنما يرون بالاستيقاف إجراء ضبط إداري وليس إجراءً استدلالياً وبالتالي لا يأخذون بهذا السند القانوني للاستيقاف، إنما يزيدون على ذلك أنه لا بد لكي يمارس رجال السلطة العامة الاستيقاف أن تكون الجريمة متلبساً بها أي "قيام حالة التلبس" كما يرون أن السند القانوني للاستيقاف إنما يكمن في نص المادتين (37) و(38) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، حيث يرون أنه في غير حالة التلبس فإنه يتعذر العثور على السند القانوني السليم لإجازة التعرض بالاستيقاف، وإن إجازة محكمة النقض المصرية وتوسعها في تحديد مفهوم الاستيقاف لا يجد سنده في القانون⁽¹⁾.

أما القانون الإجرائي الأردني فإنه لم يتناول الاستيقاف بالنص، إنما ورد ذلك ضمناً في نصوص المواد التي أعطت لموظفي الضابطة القضائية صلاحية جمع الاستدلالات وإجراءات التحري، حيث يستخلص ذلك من نص المادة (9) من قانون الأمن العام والتي بموجبها تخول المكلفين بالتحري والمباحث الجنائية من أفراد الضابطة القضائية سلطة استيقاف الأشخاص في الأحوال التي تقتضي بمثل هذا الإجراء⁽²⁾.

لكل ما تقدم فإن الاستيقاف يُعد جزءاً من المعاينات والتحريات التي ينفذها موظفو الضابطة القضائية عند انتقالهم إلى مسرح الجريمة في إطار إجراء التحريات وذلك طبقاً لإجراءات الجريمة المناسبة حيث يقتصر على الأشخاص اللذين يوجدون في مكان ارتكاب الجريمة أو بالقرب منه، وبالتالي نرى أن الغرض منه إنما هو تمكين موظفو الضابطة القضائية من جمع كل البيانات

(1) د. رؤوف عبيد، بين القبض على المتهمين واستيقافهم في التشريع المصري، مرجع سابق، ص 262-267.

(2) أنظر المادة 9 من قانون الأمن العام الأردني، والمادة 8 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

والمعلومات التي تساعدهم على فك ملابس الجريمة، والتعرف على هوية الأشخاص الذين حضروا الوقائع أو لديهم معلومات حول مرتكبيها، وهذا يختلف عن القبض⁽¹⁾.

لما تقدم فإن الاستيقاف يمكن أن ينفذه موظفو الضابطة القضائية لمجرد الاشتباه حتى لو لم تقع جريمة⁽²⁾.

كما نشير إلى أن هناك تشريعات تتوسع في تخويل الأشخاص العاديين حق استيقاف الأشخاص واقتيادهم إلى أقرب مركز للشرطة في حال التلبس، وهذا ما نص عليه كل من التشريع العراقي والتشريع السوداني، فهما يخولان الأشخاص العاديين سلطة القبض على الأشخاص الصادرة في حقهم أوامر قضائية بالإضافة إلى حالة التلبس⁽³⁾.

لهذا فإن الاستيقاف لا يخول موظفي الضابطة القضائية حق تفتيش المستوقف إلا في حدود ضيقة، أي تفتيشه أمنياً للتأكد من عدم حيازته على سلاح أو أدوات يمكن أن تعرض رجال الشرطة للخطر، لهذا ذهب بعض الفقهاء إلى عدم صحة تفتيش الشخص أو استيقافه على أي وجه من الوجوه وذلك سنداً لذريعة تبرير أي تجاوز أو إهدار لحقوق الأشخاص، لأنه لو أتيح ذلك لفتح المجال وأصبح

(1) د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط6، دار الجليل للطباعة، 1985، ص359.

د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص279.

(2) د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط6، دار الجليل للطباعة 1985م، ص359.

د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص279.

(3) حيث جاء في قرار محكمة النقض المصرية على أنه (من المقرر أن الاستيقاف هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف، فهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً في موضع الريب والظن وكان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري وللكشف عن حقيقته ومتى توافرت مبررات الاستيقاف، حق لرجل السلطة اقتياد المستوقف إلى مأمور الضبط القضائي لاستيضاحه والتحري عن حقيقة أمره.

القبض على الأشخاص وتفتيشهم دون دلائل كافية مبررا، وهذا من شأنه أن يعرض الضمانات والشروط التي وضعها المشرع الإجرائي لإجراء القبض للخطر⁽¹⁾.

وتطبيقا لذلك جاء في قرار محكمة النقض المصرية (إن النص في المادة 1/41 من الدستور على أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أي شخص أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد، أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق، وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون)⁽²⁾.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للاستيقاف

يعتبر الاستيقاف من الإجراءات التي تمس حق الشخص في التنقل وفيه تقييد لحرية من يتم استيقافهم، حيث يترتب عليه آثار، وبالتالي قضي بأنه من المقرر إن الاستيقاف إنما هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها، يسوغه اشتباه تبرره الظروف، وهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا في موضوع الريب والظن، وكان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري والكشف عن حقيقته⁽³⁾.

(1) د. أحمد غاي، ضمانات المشتبه به أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 189. د. محي الدين عوض، حقوق الإنسان في التحري والاستدلال والتحقيق، ط2، دار السلاسل، الكويت 1998م، ص 379. د. عمر الفاروق الحسيني، أحكام وضوابط الاستيقاف والقبض، مرجع سابق، ص 61، د. فوزية عبد الستار، شرح الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 275. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 475.

(2) قرار محكمة النقض المصرية رقم 1997/23765م، طلبات، تاريخ 2000/1/17م، منشورات مركز عدالة.

(3) نقض مصري، س 27، ق 4، ص 23، 1976/1/5، مجلة أحكام النقض. كذلك أنظر المادة (24/أ) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

لهذا يرى الدكتور حسن المرصفاوي بأنه: "يجب أن يقتصر الاستيقاف على التعرض المادي للشخص المشتبه به في مكان استيقافه لتحري حقيقة أمره، ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يصحب المشتبه به إلى مقر الشرطة بغير الصور المتعارف عليها⁽¹⁾.

لما تقدم فإن الاستيقاف وعلى الرغم من أنه إجراء فيه تقييد لحرية الشخص المستوقف أنه يكون عملاً من أعمال الشرطة الإدارية، والهدف منه الحفاظ على الأمن، أما إذا كان الاستيقاف بعد وقوع الجريمة وشرع رجال الضبط في التحري عنها لمعرفة الجاني فإن الاستيقاف والحالة هذه يعد عملاً من أعمال التحري والاستدلال.

وعلى الرغم من أن الاستيقاف إجراء مشروع فإنه يجب عدم التوسع فيه، كما على رجال الشرطة عدم تجاوز القدر اللازم بسؤال المشتبه به عن اسمه وعنوانه ومقر إقامته، وعلى موظف الضابطة القضائية أن يوازن بين سلوك الشخص الذي وضع نفسه موضع الاشتباه، وسلوك الشخص المعتاد، بحيث إذا كانت تصرفاته تتناقض مع طبائع الأمور جاز لموظف الضابطة القضائية استيقافه على الفور للتحري اللازم عن شخصيته، كما أن التوسع في الاستيقاف إنما يؤدي إلى إهدار الضمانات التي كفلتها الدساتير وإعلانات الحقوق التي منعت القبض التعسفي في كافة صورته وأشكاله.

وخلاصة القول أن الاستيقاف إنما هو أحد إجراءات الاستدلال كما يقوم به رجال السلطة العامة ويكون في هذا الإجراء تقييد لحرية الشخص، وفي نفس الوقت يتم اتخاذه في حال وضع الشخص نفسه في موضع الشك والريبة وهو لا يعد قبضاً وإنما تعرض مادي للشخص المستوقف.

(1) حسن المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1972م، ص322.

المطلب الثالث: شروط الاستيقاف

إن حرية الأشخاص في التنقل مضمونة على النحو الذي بيناه، في حين الاستيقاف إجراء فيه تقييد لهذه الحرية ولكنه تقييد تحكمه ضوابط وتستدعيه مقتضيات المحافظة على حقوق وحرية الأفراد ذاتها ما دام يتم تنفيذه طبقاً للضوابط والشروط القانونية⁽¹⁾، وهذه الشروط يمكننا أن نجملها فيما يلي:

أولاً: أن يقوم به رجال السلطة العامة:

إن استيقاف المشتبه به لسؤاله والتأكد من هويته قد خوله القانون لرجال السلطة العامة على اختلاف درجاتهم، وأخذ به القضاء شريطة أن تتوفر الدلائل الكافية على وجوده في حالة تدعو للشبهة والشك ليتحرروا أمره⁽²⁾.

كما أن اقتياد المشتبه به من قبل رجال السلطة العامة إلى مراكز البوليس غير مسموح به إلا في حالات التلبس بالجريمة التي يجوز الحكم فيها بالحبس فقط، لأن هذا العمل فيه حيز لحرية المشتبه به، فحالة التلبس تبرر القيام بهذا الإجراء، ولقد منح القانون الإجمالي المصري في المادة (37) هذا الحق لمن هم من غير رجال السلطة العامة عند التلبس بالجريمة التي يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي بأن يسلموه إلى أقرب رجال السلطة العامة، كما نجد أن المشرع الإجمالي الأردني في المادة (101) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد سار على نفس النهج حيث جاء فيه (لكل من

(1) د. رؤوف عبيد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 163. د. محمد علي الحلبي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1998، ص 379. د. عمر الفاروق الحسيني، أحكام وضوابط الاستيقاف والقبض، مرجع سابق، ص 61. د. فوزية عبد الستار، شرح الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 275. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 475.

(2) وقضي بأنه متى كان المتهم قد وضع نفسه موضوعاً محوطاً بالشبهات والريب فهذا يبيح لرجال الضبط القضائي الذي شاهده على هذا الوضع أن يستوقفه ليعرف أمره ويكشف عن الوضع الذي وضع نفسه فيه طواعية واختياراً، نقض مصري 1976/1/5م، مجلة أحكام النقض، س 27، رقم 4، ص 32.

شاهد الجاني متلبسا بجناية أو جنحة فيها قانون التوقيف أن يقبض عليه ويسلمه إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بإلقاء القبض عليه).

ونود الإشارة إلى أن السبب الرئيسي الذي يعطي هذا الحق للأفراد إنما يتمثل في خطورة جرائم التلبس على الأمن العام وما تسببه من فوضى، واعتداء على حياة الناس، وانتهاك لأمن المجتمع، ومنحهم القانون هذا الحق، إنما يستند إلى أن وجود المتهم في حالة تلبس يسمح لهم بالتعرض له لكنهم لا يملكون القبض وفقاً للقانون.

أما في غير حالات التلبس بالجريمة فإنه لا يجوز للأفراد بصورة مطلقة استيقاف المشتبه به، أما رجال السلطة العامة فلهم استيقاف المشتبه به وسؤاله عن هويته والتحري عنه فقط، ولا يحق لهم اصطحابه واقتياده إلى مركز الشرطة ما لم يكن مطلوباً لداع آخر⁽¹⁾.

ثانياً: يجب أن يكون موجهاً ضد شخص وضع نفسه طواعية موضع الشك والريبة

نود الإشارة إلى أن هذا الشرط الذي يبرر قيام موظفي الضابطة القضائية باستيقاف الشخص الذي وضع نفسه في حال تحوطها بالشبهات وظهرت عليه علامات ودلائل تسوغ استيقافه ما يبيح لهم حال مشاهدته سؤاله عن اسمه وعنوانه ومقر إقامته⁽²⁾.

(1) د. عمر الفاروق الحسيني، أحكام وضوابط الاستيقاف والقبض، ط2، 1995م، ص61. د. عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارنة بالقانون المصري، 1994م، ص14 وما بعدها. المستشار إيهاب عبد المطلب، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط2، 2006، ص20 وما بعدها.

(2) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص570. د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص274 وما بعدها، د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح الإجراءات الجنائية، ص632، د.حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص318.

وهذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية⁽¹⁾.

كما نود الإشارة إلى أن هذا الوضع إنما ينبئ عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته، ومن ثم فمتى كان المخبر قد اشتبه في أمر المتهم لمجرد تلفته وهو سائر في الطريق، وهو عمل لا يتنافى مع طبائع الأمور ولا يؤدي إلى ما يتطلبه الاستيقاف من مظاهر تبرره فان الاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذي لا يستند إلى أساس في القانون، فهو باطل⁽²⁾.

(1) حيث جاء في حكمها: (لما كان ضابط المباحث قرر أن المتهم كان يسير بالطريق العام ليلا يتلفت يمينا ويسارا بين المحلات، فليس في ذلك ما يدعو إلى الاشتباه في أمره واستيقافه لأن ما أتاه لا يتنافى مع طبيعة المرور، وبالتالي فان استيقافه واصطحابه إلى ديوان القسم هو قبض باطل، لا يستند إلى أساس وينسحب هذا البطلان إلى تفتيش المتهم وما أسفر عنه من العثور على المادة المخدرة، لأن ما بني على الباطل فهو باطل كما لا يصح التعويل على شهادة من أجريا القبض الباطل، ولما كان ذلك وكان المتهم قد أنكر الاتهام المسندة إليه في جميع مراحل التحقيق وبيجلسة المحاكمة، وجاءت الأوراق خالية من دليل آخر مستقل يدين المتهم فيما أسند إليه، ولما كان الاستيقاف هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف، وكان الفصل في قيام المبرر للاستيقاف أو تخلفه هو من الموضوع الذي يستقل به قاضية بغير معقب، ما دام لاستنتاجه وجه يسوغه وكان ما أوردته المحكمة = في قيام بيان الأسباب التي بنت عليها قضاءها ببطلان القبض لعدم توافر الظروف المبررة لاستيقاف المطعون ضده واقتياده إلى قسم الشرطة كافيًا سائعا فيما انتهت إليه. (الطعن رقم 3100 لسنة 57 ق، جلسة 1987/12/23، س38، ص1131، منشورات مركز عدالة.

(2) نقض مصري س8، ق273، ص998، 1957/12/23، مجلة أحكام النقض.

ثالثاً: يجب توافر الدلائل الكافية:

حيث يجب أن تظهر على الشخص أو المشتبه به دلائل وعلامات تدل على أن له علاقة بالجريمة المرتكبة، ولا سيما في إطار إجراء التحريات، فصحة الاستيقاف إنما تقتضي توافر الدلائل الكافية التي تسوغ لموظفي الضابطة القضائية، ورجال السلطة العامة استيقاف المشتبه به لكون هذا الإجراء يمس بحرمة الشخص⁽¹⁾.

وعليه فإن الاستيقاف إنما هو إجراءً غير قانوني إذا لم تكن له غاية تبرره ولم يكن الشخص في حالة اشتباه ظاهرة وبالتالي لا يحق لموظفي الضابطة القضائية ولا لغيرهم من رجال السلطة العامة بدون توافر دلائل كافية أن يقوم باستيقاف المشتبه به، وبالتالي فإن مثل هذا الإجراء يُعد إجراءً تعسفياً وفيه تجاوز على اختصاصاتهم⁽²⁾.

لهذا فإن الدلائل والعلامات تتوافر عندما يضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً في موقع الشبهات والريب، كما يجب أن تظهر عليه مظاهر الارتباك والشك وبالتالي فإن هذه المظاهر يجب أن تتنافى مع طبيعة الأمور⁽³⁾.

(1) أنظر المادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(2) د. محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص 113. د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ص 427. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 604.

(3) حيث جاء في قرار محكمة النقض المصرية على أن: (للاستيقاف شروط ينبغي توافرها قبل اتخاذ هذا الإجراء، وهي أن يضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً في موقع الشبهات والريب، وأن ينبئ هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته، ومن ثم فمتى كان المخبر قد اشتبه في أمر المتهم لمجرد تلفته وهو سائر في الطريق، وهو عمل لا يتنافى مع طبائع الأمور ولا يؤدي إلى ما يتطلبه الاستيقاف من مظاهر تبرره فإن الاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذي لا يستند إلى أساس في القانون، فهو باطل)، نقض مصري، مجلة أحكام النقض، س 8، ق 273، ص 998.

لكل ما تقدم نرى أن تقدير مدى توافر هذه الدلائل من عدمه إنما يعود لموظفي الضابطة العدلية،

التي تخضع لإشراف قاضي التحقيق ورقابة محكمة الموضوع.

ضمانات المشتبه به

إن مرحلة البحث الأولي عن الجريمة تهدف الى كشف الجريمة وإزالة الغموض المحيط بها، ونظرا لخطورة الإجراءات المتبعة في هذه المرحلة لا سيما أن هذه المرحلة تتولاها أجهزة الشرطة، وهذه الأجهزة وإن كانت تتبع السلطة التنفيذية في الدولة إلا أنها أجهزة مساعدة للقضاء والمهام المنوطة بها تعد من الأعمال التمهيدية للعمل القضائي ومساعدته له .

يضاف الى ذلك ان هذه الإجراءات لها صلة مباشرة بالحريات والحقوق الفردية وتتطوي على مخاطر تهدد تلك الحقوق والحريات وغالبا ما نجد تلازما بين مظاهر التعسف والمساس بحقوق وحريات الأفراد، لذا سأتناول من خلال هذا الفصل ضمان حق المشتبه به في عدم المساس بحرمة حياته الخاصة وفي مبحث ثاني ضمان حق المشتبه به من حيث الاستعانة بالمحامي ومن حقه في الصمت والكذب.

المبحث الأول: ضمان حق المشتبه به في عدم المساس بحرمة حياته الخاصة

إن حماية الحق في الحياة الخاصة يمنع كل شخص من الاطلاع عليها أو التجسس عليها أو دخولها بدون وجه حق لهذا حظرت معظم التشريعات الإجرائية الوضعية والسماوية التعدي على هذه الحياة إلا في الأحوال المحددة في القانون وذلك على سبيل الحصر والتحديد وهو التعدي على هذه الحياة بالطرق القانونية المشروعة.

إن أهم إجراء من إجراءات التعدي على الحياة الخاصة إنما يتمثل في مرحلة البحث الأولي والاستدلال وهو الدخول إليها إلا في الأحوال المحددة في القانون وبالتالي فإن دخول المنازل إنما فيه مساس بحريات الأفراد وحياتهم الخاصة، وعليه فإن دخول المنازل تختلف عن تفتيش المنازل الذي هو من اختصاص سلطة التحقيق الابتدائي⁽¹⁾.

وقد أجاز المشرع الإجمالي الفلسطيني دخول المنازل لأعضاء الضابطة القضائية دون مذكرة، أما الأماكن الخاصة بالأفراد فلها حرمة خاصة، وبالتالي لا يجوز دخولها إلا في الحالات المحددة في القانون.

المطلب الأول: ماهية الحق بحرمة الحياة الخاصة

يتمتع كل فرد بحقوق أولية حيث يرى البعض أن الحياة الإنسانية إنما هي منطلق كل الحقوق، ومحور الحماية القانونية كما أنها هي ينبوع القانون وأساس وجوده وحقه في صيانة العرض والاعتبار، كما أنها هي حقه في صيانة أسرته وحرمة مسكنه وحماية ماله⁽²⁾.

ولما كان حق الإنسان في ممارسة حياته الخاصة دون المساس بها من قبل الغير إنما هي من الحقوق الطبيعية اللصيقة بشخص الإنسان، وقد وجد هذا الحق من أجل حمايته على مر العصور بصفته حقا أساسيا لا يجوز الانتقاص منه أو التعدي عليه وهذا ما أكدته المادة (3) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأنه لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه وهذا أيضاً ما أكدته المادة (12) من الإعلان المذكور (لا يتعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو

(1) د. أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد.

(2) د. سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري المقارن، ص5.

مسكنه أو مراسلاته أو شرفه وسمعته ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات⁽¹⁾.

وهذا ما أكدته أيضاً المادة 1/17 من القانون الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه (لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني).

لذا نود التنويه أن الدساتير قد أحاطت هذا الحق بالحماية اللازمة التي تمنع المساس به أو التعدي عليه، ومنها القانون الأساسي الفلسطيني الذي نص على (للمساكن حرمة، فلا يجوز انتهاك حرمتها أو دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفق أحكام القانون)⁽²⁾. وكذلك ما نص عليه هذا القانون المذكور على أن (أن حياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التلفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمتها وسريتها مكتوبة لا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو مراقبتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة وفق أحكام القانون)⁽³⁾.

ولما كانت حرية الحياة الخاصة تتمتع بالحماية الدستورية والقانونية فإنها تضيق وتتسع حسب نظرة المجتمع إلى الحرية والديمقراطية فمثلاً في النظم الاجتماعية الديمقراطية يكون نطاق الحماية واسعاً بحيث يصعب وضع حدود لها، أما في النظم الديكتاتورية فإن حماية الحياة الخاصة وحرمتها تضيق بحيث يصعب وضع حد تقف عندها سلطة الدولة دون انتهاك لهذه الحماية والمساس بها⁽⁴⁾.

(1) إدريس بريك، مرجع سابق، ص 402.

(2) أنظر المادة 17 من القانون الأساسي الفلسطيني.

(3) أنظر المادة 45 من القانون الأساسي الفلسطيني.

(4) إدريس بريك، مرجع سابق، ص 413.

المطلب الثاني: الإجراءات الماسة بحرمة الحياة الخاصة

إن للأماكن حرمة خاصة، فلا يجوز دخولها إلا في الحالات المحددة في القانون، وعند الحديث عن مرحلة البحث الأولي والاستدلال فإن موظفي الضابطة القضائية والمكلفون بدخول المنازل في هذه المرحلة يكون إجراؤهم استدلالياً وليس إجراء تحقيقي بالمفهوم القانوني.

فدخول المنازل لتفتيشها إنما هو من اختصاص سلطة التحقيق في حين دخول أعضاء الضابطة القضائية للمنازل إنما هو عمل استثنائي أو عمل مادي اقتضته حالة الضرورة وبالتالي يجب عدم الخلط بين دخول المنازل وتفتيش المنازل فمثلاً في الحالة الأولى نرى أنه جائز لموظفي الضابطة القضائية في مرحلة البحث الأولي والاستدلال وهو موضوع دراستنا.

أما في الحالة الثانية فإنه إجراء تحقيق تختص به سلطة التحقيق ويكون في مرحلة التحقيق الابتدائي⁽¹⁾، لهذا حدد المشرع الإجرائي الفلسطيني دخول المنازل بدون مذكرة وبالتالي لا يجوز دخول المنازل من السلطات المختصة بدون مذكرة إلا في إحدى الحالات التالية:

1. طلب المساعدة من الداخل: أي من داخل المنزل سواء كان الطلب من مالك المنزل أو مستأجره أو الخادم أو الخادمة أو ممن صادف وجوده داخله، أما أن كان طلب المساعدة من خارج المنزل فلا يجوز الدخول لأن النص واضح وصريح في أن يكون طلب المساعدة من الداخل، وهنا قد يثور التساؤل حول ما إذا كان داخل المنزل يشمل ملحقات المنزل أيضاً كالحديقة وغرفة الغسيل والخادم وسطح المنزل، حيث نرى أن ما ذكرناه يشمل أيضاً داخل المنزل.

2. حالة الحريق والغرق والمقصود بها حالة الحريق أو الغرق الذي يقع في المنزل سواء كان الحريق من داخل المنزل أو من خارجه أو ملحقاته أيضاً كما تشمل أيضاً الحالات الخاصة

(1) د. حسن الجوخدار، البحث الأولي أو الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني مرجع سابق ص 255 وما بعدها.

بالحريق الذي يكون في منزل قريب لكنه يهدد المنزل الآخر الذي يراد حمايته أو حماية من بداخله.

3. إذا كان هناك جريمة متلبساً بها: سواء كانت الجريمة من نوع الجنائية أو الجنحة لان النص جاء عاماً بشأن الجرم المتلبس به.

4. في حالة تعقب شخص يجب القبض عليه (كما لو كان الشخص مطلوباً للتنفيذ القضائي) أو شخص فر من مكان أوقف فيه بوجه مشروع، فإذا كان موقوفاً بوجه غير مشروع فلا يدخل ضمن هذه الحالة⁽¹⁾.

ونرى أن هذه المادة قد حددت حالات دخول المساكن والأماكن دون مذكرة حيث فتح المشرع الإجرائي الحق لموظفي الضابطة العدلية حق دخول المساكن والأماكن في الحالات السابق ذكرها في هذه المادة.

كما أن دخول المساكن والأماكن دون مذكرة في هذه الحالات لا يكون إجراء تحقيق، إنما هو إجراء من إجراءات البحث الأولي والاستدلال، أما إذا كان هنالك إجراء من إجراءات التفتيش بعد دخول المساكن أو الأماكن فإن هذا الإجراء يكون إجراء تحقيقي ومن ضمن أعمال التحقيق الابتدائي حيث أن عدم دخول المساكن والأماكن إنما جاء تحديدها في المادة (48) من قانون الإجراءات الفلسطينية. ومما تقدم يمكن القول أن المادتان (48) و(49) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية أجازت لمأموري الضبط القضائي بدخول المنازل وتفتيشها والاستعانة مباشرة بقوات الشرطة أو القوة العسكرية

(1) نصت المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "لا يجوز دخول المنازل من السلطات المختصة بدون مذكرة إلا في الحالات التالية: 1- طلب المساعدة من الداخل، 2- حالة الحريق أو الغرق، 3- إذا كان هناك جريمة متلبساً بها، 4- في حالة تعقب شخص يجب القبض عليه، أو شخص فر من مكان أوقف فيه بوجه مشروع".

إذا لزم الأمر بالرغم من أن المادة (17) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل رقم 2005 يمنع مراقبة أو دخول أو تفتيش المنازل إلا بأمر قضائي مسبب وفق أحكام القانون وبالتالي يقع باطلاً كل ما يترتب على مخالفة أحكام هذه المادة ومن تقرر جراء التحقيق⁽¹⁾.

أما بالنسبة للتشريعات الإجرائية الاردنية والفلسطينية موضوع المقارنة فقد حددت المادة 93 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني حالات دخول المساكن والأماكن دون مذكرة والتي جاء فيها "يجوز لأي مأمور شرطة أو درك أن يدخل إلى أي منزل أو مكان دون مذكرة أو أين يقوم بالتحري فيه 1- إذا كان لديه ما يحمل على الاعتقاد بأن الجناية ترتكب في ذلك المكان أو أنها ارتكبت فيه منذ أمد قريب، 2- إذا استنجد الساكن في ذلك المكان بالشرطة أو الدرك، 3- إذا استنجد أحد الموجودين في ذلك المكان بالشرطة أو الدرك وكان ما ثم ما يدعو إلى الاعتقاد بأن جرم يرتكب فيه، 4- إذا كان يتعقب شخص فر من المكان الموقوف فيه بوجه مشروع ودخل في ذلك المكان".

لما تقدم يتبين لنا أن هذه المادة قد حددت دخول المساكن والأماكن دون مذكرة في هذه الحالات التي لا يكون فيها إجراء تحقيق إنما فيها إجراء من إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال أما إذا كان هنالك إجراء من إجراءات التفتيش بعد دخول المساكن أو الأماكن فإن هذه الإجراء يكون حينئذٍ إجراء تحقيق وبالتالي فهو عمل من أعمال التحقيق الابتدائي⁽²⁾.

أما المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد نصت: "لا يجوز لرجال السلطة الدخول في أي محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في القانون أو في حالة طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك".

(1) أسامة قايد، المرجع السابق، ص 218.

(2) د. حسن الجوخدار، البحث الأولي أو الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، مرجع سابق، ص 253.

نشير إلى أن هذه المادة المذكورة قد حددت حالات دخول المساكن والتي نص عليها المشرع المصري وهي إجراءات تتعلق بالتحقيق الابتدائي وهي محددة بالقانون كما حددت هذه المادة أيضاً لرجال السلطة العامة دخول المساكن في غير هذه الحالات وهي حالة طلب المساعدة من داخل المنزل أو في حالة الحريق، أو في حالة الغرق أو ما شابه ذلك من حوادث سواء كانت طبيعية أو غير طبيعية⁽¹⁾.

المطلب الثالث: حظر الإكراه المادي

يتمثل الإكراه المادي في العنف وفي كل قوة مادية خارجية تسلط على المشتبه به من شأنها التأثير وأضعاف حرية إرادته سواءً فيما يتعلق بالإنكار أو الاعتراف كما يقع الإكراه المادي على جسد المشتبه به فيؤدي إلى تعطيل إرادته⁽²⁾، وللوقوف على صور الإكراه المادي فإنني سأتناول في هذا المطلب العنف والتعذيب وإرهاق المشتبه به وذلك على النحو التالي:

يعتبر العنف والتعذيب من أبرز وسائل الإكراه المادي وهو بدوره وسيلة غير مشروعة ومحظورة في جميع النظم القانونية لأن ارتكابه إنما يهدر جميع حقوق الإنسان كما فيه استهتار بإنسانيته المكفولة وفق القواعد القانونية الوضعية والتشريعات السماوية.

(1) حيث جاء في قرار محكمة النقض المصرية على أنه: (من المبادئ أن للمنازل حرمة فلا يجوز دخولها من رجال السلطات العامة أو المحققين إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيها، وأن دخولها في غير هذه الأحوال هو أمر محظور يفضي بذاته إلى بطلان التفتيش...، ومن ثم إذا كان الموظف الذي دخل المنزل غير مأذون من سلطة التحقيق أو غير مرخص له من الشارع بدخولها في الأحوال المخصوصة بالنص عليها بطل دخولها وبكل معه كافة ما يلحق بهذا الدخول من أعمال الضبط= والتفتيش. قرار محكمة النقض المصرية (جنائي)، رقم 1949/2294، (طلبات)، تاريخ 1980/04/09، منشورات مركز عدالة.

(2) المستشار فرج علواني اهليل، مرجع سابق، ص 665.

لقد كان التعذيب في العصور القديمة والعصور الوسطى أمراً طبيعياً وذلك بدافع الحصول على الاعتراف الذي كان يتطلب كشرط أساسي للحكم ببعض العقوبات⁽¹⁾، أما في العصر الحديث وبعد حركات التحرر، فقد اختفي التعذيب على المستوى العالمي كأسلوب لقهر الشعوب وإخضاعها لسيادة الدولة أو لدولة أخرى، إلا أن التعذيب عاد ليظهر في الدول الاستبدادية أو الدكتاتورية التي تمارس القوة على أفراد شعبها لإخضاعهم والسيطرة عليهم.

لذا نجد أن كافة الاتفاقيات والمعاهد الدولية وكذلك التشريعات الإجرائية الوطنية قد حظرت اللجوء إلى التعذيب كما أنها تعاقب مرتكبيها⁽²⁾ وذلك لاعتباره عملاً يتنافى مع الضمير والأخلاق ويحط من الكرامة الإنسانية ومن ثم يلغي كافة الحقوق والحريات لأن البعض لا يتحمل الألم ويدلي بأقوال غير صحيحة بقصد التخلص من التعذيب وبالتالي فإن هذه الإجراءات لا تعتبر غير قانونية وغير مشروعة فحسب إنما تعتبر أعمالاً إجرامية يجب معاقبة فاعليها، لهذا سوف أتناول موضوع هذه الأعمال غير المشروعة وذلك عند الحديث عن المسؤولية الجنائية لموظفي الضابطة القضائية.

(1) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 37.

(2) كما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة لحظر التعذيب والمعاملات أو العقوبات الأخرى القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة 1984م، والتي تبنتها الجمعية العمومية للأمم المتحدة عام 1984 وقد كانت 130 دولة طرفاً في المعاهدة مع حلول أغسطس 2002، وتعرف المعاهدة وتتص بان الدول الأعضاء في المعاهدة يجب أن تمنع التعذيب في كافة الظروف ولا يمكن تبرير التعذيب أثناء الطوارئ أو الظروف الاستثنائية الأخرى ولا بسبب الأوامر التي تصدر من الرؤساء التي يتسلمها مسؤول، كما تحظر المعاهدة الإرجاع بالقوة أو تسليم شخص إلى دولة أخرى يكون فيها عرضة للتعذيب، ويجب على البلدان أن تتأكد من أن كافة أعمال التعذيب هي انتهاكات وفقاً للقانون الجنائي وتشمل الاشتراك في الجريمة والمشاركة والحث على تلك الأفعال، كما أن الدولة ملزمة بان تضع مرتكبي التعذيب المشتبه فيهم في قيامهم بالتعذيب إلى سلطات الادعاء العام وبالنسبة للاعترافات التي تمت نتيجة للتعذيب فلا يجوز الاستشهاد بها كإثبات إلا ضد الشخص المزعوم أنه قام بالتعذيب.

إن ممارسة التعذيب وغيره من أشكال سوء المعاملة إنما هو محظورة في جميع الأوقات وذلك أثناء التحقيقات الجنائية وبالتالي لا يمكن أبداً تبريرها وهي تعتبر أفعالاً يجب منعها والتحقيق فيها والمعاقبة عليها⁽¹⁾.

إن انتزاع المعلومات والاعترافات بالقوة واستخراجها تحت وطأة التأثير المادي والمعنوي والنفسي نتيجة للضرب أو التعريض للإهانة والذل، أو نتيجة لمنع الماء والطعام عن المشتبه به، أو نتيجة لحجزه بشكل انفرادي مخالف للقانون، وكذلك الاعتداء النفسي عليه وكل ما يسبب له الألم أو يؤثر على إرادته الحرة.

إن لجوء كثير من رجال السلطة العامة لاستخدام وسائل التعذيب أثناء مرحلة الاستدلال له أسباب كثيرة، من أهمها تدارك تقصيرهم أو إخفاء عجزهم عن معرفة المخططات الإجرامية، وخاصة السياسية منها، فيدفعهم ذلك إلى القبض على الأبرياء وزجهم في السجون والمعتقلات دون وجه حق، وذلك

(1) في المملكة المتحدة تعتبر قضية (بونسيه من أبرز القضايا التي بت فيها في السنوات الأخيرة والتي لعب فيها قانون حقوق الإنسان الدولي دوراً مهماً والتي نظر فيها مجلس اللوردات في 24 آذار مارس 1999م والتي كان منشؤها طلب إلى المملكة المتحدة بتسليم السيناتور التشيلي ورئيس الدولة التشيلية سابقاً لإسبانيا لكي يحاكم بسبب جرائم التعذيب والتآمر على التعذيب وأخذ الرهائن وكذلك التآمر لغاية القتل، وهي أفعال = اقترفت أثناء توليه السلطة وقد تم إدماج الالتزامات الناشئة عن اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في قانون المملكة المتحدة بموجب الباب 134 من قانون العدالة الجنائية لعام 1988م الذي بدأ نفاذه في 29 أيلول سبتمبر 1988، واتفاقية مناهضة التعذيب في حد ذاتها تم التصديق عليها في 8 كانون الأول ديسمبر 1988 وبمقتضى هذه التغييرات أصبح التعذيب أينما وقع في العالم جريمة جنائية يتعرض مرتكبها للمحاكمة في المملكة المتحدة إثر البيان المتعلق بهذه المسألة الصادر عن اللورد براون ويلنكس من مجلس اللوردات، الحكم الصادر في 24 آذار مارس 1999.

لتعذيبهم والحصول منهم على اعترافات بارتكاب هذه الجرائم من أجل تقديم أدلة الإدانة إلى سلطات التحقيق⁽¹⁾.

لما تقدم تتعدد وسائل التعذيب والإكراه التي لا يمكن حصرها وإنما يمكن الإشارة إلى أكثرها شيوعاً كالعزل الانفرادي، مثل أن يوضع الشخص في سجن انفرادي بعيداً عن جميع الناس بحيث لا يسمح له بالاختلاط بأحد أو التكلم مع إنسان⁽²⁾، وكذلك أسلوب الصدمة الكهربائية وذلك بتوصيل أسلاك الكهرباء بأشد الأجزاء حساسية من جسم الإنسان، كالأعضاء التناسلية وأثناء النساء، فتنتاب أجسام الضحايا رجفات شديدة من الشحنات الكهربائية، كما هناك أسلوب نقص التغذية الذي يقوم على حرمان الشخص من العناصر الأساسية لتغذيته الأمر الذي يؤدي إلى إضعافه وإنهاكه وإصابته بالإعياء والانهيار لإجباره على الاعتراف والإدلاء بالمعلومات كما قد يحرم الشخص من النوم بوضعه في حالة تبقى فيها جميع حواسه متنبهة فترة طويلة من الزمن ليفقد قدرته على الاستيقاظ ويعرضه لإرهاق وفي نفس الوقت تقل درجة مقاومته وينهار⁽³⁾.

يعتبر إرهاب المشتبه به من صور الإكراه المادي حيث يتمثل بالضغط عليه وذلك من الناحية الذهنية والعصبية والنفسية مما يؤثر على حرية الإرادة بين الإنكار والاعتراف، ومن صور الإرهاب أخذ الأقوال المطلوبة، فقد يستخدم موظف الضابطة القضائية وسائل مختلفة كإيقاف المشتبه به أو

(1) د. قدرى الشهاوي، جرائم السلطة الشرطة، دار النهضة العربية، 1977م، ص21. د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص284. د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، مرجع سابق، ص138.

(2) حيث قضت محكمة التمييز الأردنية في قولها (إن اعتراف المتهم كان وليد الإكراه والضرب بدليل وضعه بالنظارة مدة تزيد على أسبوع مع أن ذلك محظور بموجب المادة 100 من قانون أصول المحاكمات الجزائية فأبقاؤه هذه المدة في النظارة يعني تعريضه لممارسة وسائل الإكراه لحمله على الاعتراف، ويكون الأخذ بالاعتراف الذي جاء وليد التأثير على إرادة المتهم مخالفاً للقانون)، تمييز جزاء، 97/746 مجلة نقابة المحامين، 1998م، ع3 و4، ص1027، تاريخ 2004/5/4م، منشورات مركز عدالة.

(3) د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، مرجع سابق، ص141.

المتهم لساعات طوال أو تشتيت ذهنه مما يجعله عرضه للتأثير على إرادته، وبالتالي فإن إرهاب المشتبه به وما ينجم عنه من إجراءات إنما هي إجراءات باطلة⁽¹⁾.

كما قد يرتبط طول وقت سماع الأقوال مع حرمان المشتبه به من الأكل أو الشرب أو الحبس الانفرادي لمدة طويلة وبالتالي فإن موظف الضابطة القضائية الذي يعتمد إرهاب المشتبه به يكون بعيدا عن النزاهة والحياد⁽²⁾.

ونود الإشارة إلى أن هناك إجماع لدى الفقه على اعتبار أخذ أقوال المشتبه به تحت تأثير الإرهاب والاعتراف الناتج عنه إنما هو صورة من صور الإكراه المادي⁽³⁾.

وكذلك الأمر فإن السائد في القضاء قد اعتبر أن هذا الاعتراف هو غير مقبول إذا كان ناتجا عن إرهاب المشتبه به أثناء أخذ الأقوال، أو عند الإدلاء بها، حيث جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية "إن الدفع ببطلان الاستجواب لامتداده لمدة طويلة ومتواصلة مما سبب إرهاقا للحدث وإضعافا لروحه المعنوية وإنما هو دفع في غير محله، وبالتالي يتعين إثارة هذا الدفع أمام المدعي العام، ومحكمة الموضوع، لأن مثل هذا الدفاع إنما يحتاج إلى تحقيق موضعي لا شأن لمحكمة التمييز به"⁽⁴⁾.

(1) د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص286.

(2) د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة الاستدلال، مرجع سابق، ص159.

(3) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص323. د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة الاستدلال، مرجع سابق، ص136. د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص312 وما بعدها.

(4) تمييز جزاء، 97/511، المجلة القضائية، س1997م، ع4، ص491.

المبحث الثاني: حقوق المشتبه به في مرحلة جمع الاستدلال

المطلب الأول: حق المشتبه به في الاستعانة بمحامى

تعد مرحلة الاستدلال هي المقدمة الطبيعية لإجراء التحقيق، والأساس الذي تبنى عليه الدعوى الجنائية لذلك، إذ لا بد من إعطاء المتهم الضمانات التي تحميه خلال هذه المرحلة من تعسف واستبداد رجال السلطة العامة لذلك أخذت معظم التشريعات الإجرائية مجموعة من الضمانات منها إعلامه بمجموعة من الحقوق يتم تلاوتها عليه بمجرد القبض عليه، ومن أهم هذه الحقوق السماح له بتوكيل محامٍ يحضر معه أو نيابة عنه لدى الشرطة ليعينه على الرد على ما يوجه إليه من أسئلة كما ويحميه من الإجراءات البوليسية التعسفية التي يقدم بعض رجال الشرطة على ممارستها لانتزاع الإقرار بالفعل من المتهم والتي تمثل نوعاً من الاعتداء على حق المتهم في الصمت والإخلال بحق الدفاع⁽¹⁾. وبالرغم مما تقدم فقد تباينت مواقف الفقه الجنائي حول حق المشتبه به في مرحلة التحري والاستدلال في الاستعانة بمحامى، ولقد ذهب هذا الفقه إلى اتجاهين:

أولاً: الاتجاه الأول (المعارض):

لقد ذهب جانب من الفقه إلى أن من حق موظفي الضابطة القضائية منع المشتبه به من الاستعانة بمحامٍ أثناء مرحلة الاستدلال وقد استندوا في رأيهم إلى الحجج التالية:

(1) د. خالد رمضان عبد العال سلطان، كلية الحقوق، جامعة حلوان، الحق في الصمت أثناء التحقيقات الجنائية، ص134.

1. أن إعطاء هذا الحق للمشتبه به من شأنه أن يؤثر على سير التحقيق، ويعرقل عملية البحث عن الأدلة وتجميعها لكشف الحقيقة وضياع معالمها وما ينجم عن ذلك من إخفاق في تحقيق العدالة⁽¹⁾.

2. أن مرحلة الاستدلال لا يتولد عنها دليل بالمفهوم قانوني، وبالتالي ليس هناك حاجة لتوفير الضمانات التي يقتضيها نشوء الدليل، حيث أن حصيلة الاستدلال مجرد معلومات تفتقر إلى التحديد⁽²⁾.

3. أن المشتبه به في مرحلة الاستدلال لم يكتسب بعد صفة المتهم التي تخوله الحق في الاستعانة بمحام لان اغلب النصوص التشريعية المنظمة لهذا الحق لم تنطرق إلى هذه المرحلة وإنما وردت هذه النصوص في مرحلة التحقيق الابتدائي.

وعلى الرغم من هذه الحجج التي أوردها رجال الفقه الجنائي فأني أرى أن من الأنسب قانوناً أن يكون هناك محام ومدافع عن المشتبه به في مرحلة الاستدلال وذلك لأن المشتبه به في هذه المرحلة لا يملك الخلفية القانونية وعلى غير معرفة بالإجراءات القانونية فقد يتعرض المشتبه به أثناء مرحلة البحث الأولي لضغوطات نفسية وأحياناً بدنية مخالفة للقانون، وذلك بهدف حمله على الاعتراف أو أن تمارس في حقه ضغوطات كأن يتم وضع المشتبه به في الحبس الانفرادي أو العمل على منعه من الاتصال بأحد بحجة عدم التأثير عليه أو الخوف من السماح للمحامي الحضور وذلك من أجل أن لا

(1) د. عبد الستار سالم الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1987م، ص 278 وما بعدها.

(2) د. حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام، مرجع سابق، ص 354. د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، 1991م، ص 3. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 205. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات، مرجع سابق، ص 509. د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ص 489. د. محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص 114.

يكشف هذه الضغوطات ومن ثم لابد من الإشارة هنا إلى وجود اتفاقية بين جهاز الأمن العام ونقابة المحامين تقضي بحضور المحامي أثناء جمع الاستدلالات لدى مراكز الشرطة وذلك تفعيلاً لنص المادة (32) من قانون نقابة المحامين إلا أنه لا يسمح للمحامي بالحضور أثناء هذه المرحلة، وبالتالي لا بد من تدخل المشرع بالنص الصريح على حضور المحامي في هذه المرحلة لما فيه من ضمان لحق المشتبه به بالدفاع عن نفسه للأسباب السابق ذكرها.

ثانياً: الاتجاه (المؤيد):

في حين ذهب جانب آخر من الفقه الجنائي إلى حضور محامي المشتبه به في هذه المرحلة للمحافظة على أهم حق للإنسان، وهو حق الدفاع عن نفسه ضد ما يثار ضده من تهم تمسه، وذلك لأن موظفي الضابطة العدلية قد يقومون استثناء بأعمال تدخل ضمن إجراءات التحقيق، ولما لهذه المرحلة من أهمية لاحتمال ظهور أول ضبط فيها يدل على الاتهام، ولأن معظم أقوال المشتبه بهم تؤخذ خلال هذه المرحلة.

لما تقدم فقد حظي حق المشتبه به في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة الاستدلال بإقرار غالبية هذا الجانب من الفقه وقد استندوا إلى الحجج التالية:

1. أن حضور المحامي مع المشتبه به في مرحلة الاستدلال إنما يضمن له عدم التعدي على حرياته وحقوقه من قبل الشرطة كما يزيد من ثقة الأفراد في سلامة الإجراءات وعدالة الجهاز القضائي حيث أن حضور المحامي إنما يعتبر نوعاً من الرقابة على القائم بالإجراء⁽¹⁾.

(1) د. رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط3، 1985، ص522. د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص298. د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، ص214. د. حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام، مرجع سابق، ص266.

2. كما أن حضور المحامي خلال مرحلة الاستدلال من شأنه تحقيق العدالة وليس إهدارها أو إخفاقها وذلك لان طبيعة عمل الشرطة يكون أكثر ميلاً ونزعة لتحصيل أدلة الإدانة والاثبات، وذلك باستخدام وسائل قهرية للبحث عن الحقيقة، وهذا من شأنه أن يمثل إهداراً للحرية الشخصية بالإضافة إلى أن المشتبه به لا يكون ملماً بالنصوص القانونية الأمر الذي يجعله يخفق في الدفاع عن نفسه⁽¹⁾.

3. أن مرحلة التحري والاستدلال إنما تلعب دوراً كبيراً في عملية الإثبات وذلك لان القاضي هو حر في تكوين عقيدته الوجدانية حيث يكون له أن يضع في اعتباره لدى الحكم كافة الإجراءات التي اتخذت في الدعوى بالإضافة إلى انه من الجائز تحريك الدعوى الجنائية في هذه المرحلة⁽²⁾.

4. أن المشتبه به في مرحلة الاستدلال أحوج ما يكون إلى الضمانات ومنها حقه في الاستعانة بمحام لان موظف الضابطة العدلية القائم بإجراءات الاستدلال لا يتمتع بالضمانات القانونية التي يتمتع بها موظف النيابة أو قاضي التحقيق في مرحلة التحقيق الابتدائي كما لم يفرض عليه المشرع قيوداً كما فرضها على قاضي التحقيق⁽³⁾.

(1) د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، مرجع سابق، ص205. د. سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص31. د. عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم، مرجع سابق، ص500 وما بعدها.

(2) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات، مرجع سابق، ص525. د. أسامة عبد الله قايد، اعتراف المتهم، مرجع سابق، ص200.

(3) د. محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص181. د. عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص477 وما بعدها، د. حسن محمد علوب، مرجع سابق، ص266. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص199.

أن مواقف التشريعات الإجرائية الجنائية في مختلف دول العام قد تباينت بين مؤيد لحق المشتبه به بالاستعانة بمحام خلال مرحلة الاستدلال نظرا لأهمية هذه المرحلة وبين معارض بحجب هذا الحق عن المشتبه به وذلك لضمان حسن سير جمع الأدلة وكشف الجريمة وعليه سوف أبين موقف التشريعات المقارنة وذلك في المطلب الثاني.

لقد تباينت التشريعات العربية حول حق استعانة المشتبه به بمحام أثناء مرحلة البحث الأولي أو جمع الاستدلالات بين مؤيد ومعارض وسوف أتناول بعضا من هذه التشريعات وذلك على النحو التالي:

أولاً: موقف المشرع الفلسطيني:

باستقراء قانون الإجراءات الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 فإننا نجد عدم النص على حق المشتبه به في الاستعانة بمحامي ومدافع عنه خلال مرحلة جمع الاستدلالات، وبالمقابل أورد نصوصا تتيح للمتهم هذا الحق في مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة، أي عندما تتبلور صفة المشتبه به إلى متهم. وهذا الأمر يختلف بخصوص المحامي لدى النيابة العامة حيث نص المشرع الإجرائي الفلسطيني على أنه (يجب على وكيل النيابة عند حضور المتهم أول مرة إلى التحقيق أن يثبت من هويته واسمه وعنوانه ومهنته ويستجوبه بالتهمة المنسوبة إليه ويطلبه بالإجابة عليها، ويخطره أن من حقه الاستعانة بمحامي)⁽¹⁾، كذلك أتاح المشرع الإجرائي الفلسطيني تمكين المتهم من تأجيل استجوابه

(1) نصت المادة 1/96 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "على كل من وكيل النيابة عند حضور المتهم لأول مرة إلى التحقيق أن يثبت من هويته واسمه وعنوانه ومهنته ويستجوبه بالتهمة المنسوبة إليه ويطلبه بالإجابة عليها، ويخطره أن من حقه الاستعانة بمحام، وأن كل ما يقوله يجوز تقديمه كدليل ضده من معرض البيئة عند محاكمته".

لحين الاستعانة بمحامي دفاع عنه⁽¹⁾، ويجب علينا التفرقة بين كل من تمكين المتهم من الاستعانة بمحامي دفاع وبين حضور المحامي خلال استجواب المتهم، حيث تبين لنا أن حق المتهم بالاستعانة بمحامي هو حق موضوعي في حين أن حق المتهم بالاستعانة بمحامٍ خلال مرحلة الاستجواب هو مجرد إجراء شكلي⁽²⁾.

وبالرغم مما تقدم فإن دفاع المتهم عن نفسه من أهم الحقوق التي منحها القانون للمواطن وذلك للرد عن نفسه أثناء التحقيق ضد كل ما يثار من تهم تمسه، ولقد أقر القانون هذا الحق للخصوم، وألزمت السلطات القائمة على التحقيق بتمكينهم من ممارسة هذا الحق، ولا يجوز تعطيل هذا الحق بأي صورة أو لأي سبب، لأنه من الحقوق الجوهرية التي يترتب على مخالفتها بطلان التحقيق، فوجود المحامي بجانب المدعى عليه (المتهم) أثناء التحقيق الابتدائي يجنبه مخاطر المفاجأة ويتيح له التروي والتريث في إجاباته في التحقيق كما يجنب النيابة العامة الطعن في عملها، حيث أن حضور المحامي لجلسات التحقيق لا يخل بسرية التحقيق لأنه ملتزم بعدم إفشاء الأسرار التي يطلع عليها والمتعلقة بموكله، بالإضافة إلى عدم جواز الفصل بين المتهم ومحاميه أثناء التحقيق، خوفاً من إخضاعه لمؤثرات تمس حرية اختياره وتفسد إرادته⁽³⁾، ومن المتعارف عليه أن المحاماة هي مهنة أسرار، فأية معلومات يبلغها المتهم لمحاميه تظل سراً، ولا تفضى حتى بعد زوال صفة المحاماة، كما يسري حذر إفشاء أسرار

(1) نصت المادة 2/97 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه".

(2) د. طلال أبو عفيفة، مرجع سابق، ص 185.

(3) د. محمد علي سالم الحلبي، المرجع السابق، ص 143.

المتهم على موظفي مكتب المحامي الذين يعلمون بهذه الأسرار عن طريق مباشرة وظائفهم سواء كانوا من الكتبة أو الخدم⁽¹⁾.

كما أن حضور المحامي مع المتهم خلال إجراءات التحقيق الابتدائي من الضمانات المقررة لصالحه، وعلى سلطة التحقيق أن تلفت نظر المتهم إلى أن القانون منحه هذا الحق، فالمحامي يقتصر دوره في إبداء الملاحظات وطلب توجيه أسئلة معينة والاعتراض على بعض الأسئلة الموجهة للمتهم وتدوين ذلك في محضر التحقيق⁽²⁾.

بالإضافة إلى ذلك، فإن للمحامي الحق في زيارة المتهم خلال توقيفه، والاطلاع على ملف التحقيق، وليس من حق سلطة التحقيق منع ذلك.

ونحن نرى أن المبادئ العامة لحقوق الإنسان قد أوردت هذا الحق وأكدت على حق المشتبه به في أن يكون له محام ليستعين به أمام السلطات العامة، وما دام هذا الحق مقرراً في مرحلة التحقيق الابتدائي فمن باب أولى تقريره في مرحلة الاستدلال، إذ أن مرحلة جمع الاستدلالات ممهدة لمرحلة التحقيق الابتدائي، وهي من أخطر المراحل وأشدّها حاجة للاستعانة بمحام أثناء الإجراءات البوليسية⁽³⁾.

كما أن الأوضاع والحالات التي يجوز فيها لموظفي الضابطة القضائية المساس بحقوق الأفراد خلال مرحلة الاستدلال إنما تقتضي توفير هذا الحق للمشتبه به، فإما أن يخول القانون الإجرائي

(1) د. عبد الحميد الشوربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص52.

(2) د. محمد علي سالم الحلبي، المرجع السابق، ص143-144.

(3) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص297. د. قدرى الشهاوي، مرجع سابق، ص449. د. صادق الملا، مرجع سابق، ص229. د. محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص216.

المشتبه به الحق في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة الاستدلالات لمواجهة أعمال الشرطة وأما أن يحظر على موظفي الضابطة القضائية القيام بإجراءات معينة تدخل ضمن إجراءات التحقيق الابتدائي. لكل ما تقدم فإن المشتبه به أحوج ما يكون إلى الضمانات خلال مرحلة الاستدلالات لخطورة هذه المرحلة، وما قد يبني عليها من أدلة قد تؤثر في قناعة المحكمة لاحقاً، فموظف الضابطة القضائية لا يتمتع بالضمانات والكفاءات القانونية التي يتمتع بها قاضي التحقيق في مرحلة التحقيق الابتدائي، ولذلك فإنه من غير المعقول أن يقرر المشرع توفير الحماية للمشتبه به أمام السلطة القضائية التي يتمتع أعضاؤها بحصانة ونزاهة واستقلال، ولا يتمتع بها أمام سلطة موظفي الضابطة القضائية الذي يخضع أفرادها إلى سلطة الرئيس الإداري⁽¹⁾، كما أن التجربة العملية في كل بلدان العالم تكشف عن الممارسات والتجاوزات التي تقوم بها سلطة الشرطة ضد المشتبه بهم ومدى انتهاك حقوقهم والمساس بها، ويعود ذلك إلى عدم الوعي القانوني بالإجراءات الموكلة لهم.

إن كفالة حق المشتبه به في الاستعانة بمحام إنما هو أمر ضروري في مرحلة جمع الاستدلالات وذلك لحماية حقوق الأفراد من تعسف السلطة، ونرى أنه يجب النص على هذا الحق خلال هذه المرحلة نظراً لخطورتها وأهميتها البالغة، وبذلك يكون قد تقرر للمشتبه به ذات الحق المنصوص عليه في مرحلة التحقيق الابتدائي.

أولاً: موقف المشرع المصري:

لقد كفل الدستور المصري حق المتهم في الاستعانة بمحام، حيث نصت المادة (67) منه على أن (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه).

(1) د. عادل عبد العالول خراشي، مرجع سابق، ص 492. د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص 540.

كما نصت المادة (1/71) من الدستور المذكور على أن (يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون). فالمشرع الدستوري من خلال هذه النصوص قد كفل حق الدفاع أثناء الاتهام ومن لحظة القبض على الشخص.

ولكن المشرع الإجرائي لم يحدد مرحلة الاستدلال وبالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات الجنائية وفي المواد (77 و78 و124 و125) نجد أن المشرع الإجرائي قد أشار للمتهم بصفة عامة وأن له حق الاستعانة بمدافع عنه ولم يحدد مرحلة الاستدلال⁽¹⁾.

ولكن وعند النظر إلى قانون المحاماة المصري رقم (17) لسنة 1983م وفي المادتين 26 و52 نجد أنه قد أعطى للمحامي حق الحضور عن المتهم في دوائر الشرطة والنيابة العامة في مواد الجنايات والجنح والمخالفات.

حيث نصت المادة (26) (للمحامي تحت التمرين في السنة الثانية أن يتزافع باسمه أمام المحاكم الجزئية، فيما عدا محاكم أمن الدولة والمحاكم المستعجلة، وذلك تحت إشراف المحامي الذي التحق بمكتبه أما محامي الإدارة القانونية التي الحق بها، كما يجوز له الحضور باسمه في تحقيقات النيابة والشرطة في مواد المخالفات والجنح وباسم المحامي الذي يتمرن في مكتبه في الجنايات، ويجوز له الحضور أمام المحاكم الابتدائية عن المحامي الذي يتمرن في مكتبه أو محامي الإدارة القانونية التي الحق به. كما يجوز له الحضور أمام هذه المحاكم عن محام آخر إبداء طلب التأجيل، كما يجوز له أن يعد باسمه العقود التي لا تتجاوز قيمتها خمسة آلاف جنيه والتي لا تحتاج إلى شهر أو توثيق،

(1) د. محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص211. د. محمود نجيب حسني، الاختصاص والإثبات في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص525، د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص226.

وفي جميع الأحوال لا يجوز للمحامي تحت التمرين تقديم فتوى كتابية باسمه أو التوقيع على العقود التي تقدم إلى الشهر العقاري فيما عدا طلبات إثبات التاريخ)، في حين نصت المادة 52 (للمحامي حق الإطلاع على الدعوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعوى التي يباشرها، ويجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة وأمورية الشهر العقاري وغيرها من الجهات التي يمارس المحامي مهمته أمامها أن تقدم له التسهيلات التي يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الإطلاع على الأوراق والحصول على البيانات وحضور لتحقيق مع موكله وفقاً لأحكام القانون ولا يجوز رفض طلباته دون مسوغ قانوني، ويجب إثبات جميع ما يدور في الجلسة في محضرها).

أما فيما يتعلق بتعليمات النيابة العامة فقد تضمنت عدة توجيهات للمحقق يتعين عليه مراعاتها عند مباشرته للتحقيق ومنها التي تتعلق بحق الاستعانة بمحامي وهذا ما جاء بالمادة 111 على أنه (يجوز للمحامين الحضور عن ذوي الشأن أثناء إجراءات الاستدلال ولا يجوز منعهم من الحضور في أية صورة أو لأي سبب).

ثانياً: موقف المشرع الأردني:

لم يرد نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يوجب الاستعانة بمحام خلال مرحلة الاستدلال، علماً بأن حق المشتكى عليه في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحري والاستدلال إنما هو ضرورة هامة لا سيما وأن المادة (159) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد جاء فيها بقبول الإفادة التي يؤديها المتهم أو الضنين أو المشتكى عليه بغير حضور المدعي العام، والتي يعترف فيها

بارتكابه جرماً إذا قدمت النيابة العامة بيّنة على الظروف التي أدت فيها واقتنعت المحكمة بأن المتهم أو الضنين أو المشتكى عليه أداها طوعاً واختياراً⁽¹⁾.

ولكن المادة 4/6 من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردنيين رقم 11 لسنة 1972م، فقد نصت على أن: "للمحامين تمثيل الموكلين لدى جميع المجالس واللجان الرسمية والمحكمين وموظفي الإدارة والدوائر الرسمية والمؤسسات العامة والخاصة على اختلاف أنواعها".

يتبين لنا مما تقدم أن هذا النص لم يجعل الاستعانة بمحام أمام دوائر الشرطة حقاً للمشتكى عليه، بل أنه أجاز للمحامي تمثيل موكله أمام هذه الدوائر باعتبارها من الدوائر الرسمية دون أن يترتب على تعطيل هذا التمثيل أي جزاء.

والواقع أن حق المشتكى عليه في الاستعانة بمحام لدى دوائر الشرطة وخلال مرحلة الاستدلال وإنما هو حق أصيل، بحيث يستمد قوته من أنه حق دفاع وضمانات أساسي من ضمانات المشتبه به، والأولى بالمشروع الأردني أن ينص على هذا الحق صراحة في صلب قانون أصول المحاكمات الجزائية وعلى نحو ما هو مقرر للمشتكى عليه خلال مرحلة التحقيق الابتدائي⁽²⁾.

(1) والمفارقة التي تظهرها هذه القاعدة القانونية أن حكم المادة 4/63 من قانون أصول المحاكمات الجزائية رتب بطلان إفادة المشتكى عليه أمام المدعي العام إذا لم يتقيد الأخير بإجراءات الاستجواب المنصوص عليها في الفترات (1 و2 و3) من ذات المادة ومنها حق المشتكى عليه أمام أقسام الشرطة يكفي لقبولها كبيّنة إثبات ضد المشتكى عليه أن تقدم النيابة البيّنة على أن المشتكى عليه أداها طوعاً واختياراً دون النظر إلى بطلان الإفادة التي يدلي بها المشتكى عليه أمام المدعي العام إذا لم يفهمه أن من حقه أن لا يجيب على التهمة المنسوبة إليه إلا بحضور محام، وفي الواقع العملي فإن البيّنة التي تقدمها النيابة العامة لإثبات أن اعتراف = المشتكى عليه في الأقوال التي يتم ضبطها لدى موظفي الضابطة اعتراف المشتكى عليه كشاهد على ذلك، والذي في الغالب لا يشارك في الإجراءات والممارسات التي يواجهها المشتكى عليه قبل أن يصل إلى حالة الاعتراف بما هو منسوب إليه والتي في كثير من الأحيان تكره المشتكى عليه على الاعتراف بالجرم لما تنطوي عليه هذه الممارسات من وسائل تعذيب وإكراه مختلفة يقوم بممارستها شخص أو أشخاص غير الذي يقوم بضبط الاعتراف.

(2) وهذا ما ورد في نص المادة 63 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأنه: (عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام يثبت من هويته وبتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبها إياه أن من حقه أن لا يجيب عنها إلا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق فإذا رفض المشتكى عليه توكيل محام أو لم يحضر محامياً في مدة أربع وعشرين ساعة يجري التحقيق بمعزل عنه.

وبالرجوع إلى نصوص القانون الإجرائي الأردني نجد أن المشرع الأردني لم ينص على حق المشتبه به في الاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحري والاستدلال، وهو بذلك يخالف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والتي صادق عليها مجلس الأمة وأصبحت نافذة وأخذت قوة القانون⁽¹⁾. وهذا يقتضي تعديل القوانين الداخلية الأردنية لا سيما قانون أصول المحاكمات الجزائية لإعطاء المشتبه به الحق بالاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحري والاستدلال كونه في هذه المرحلة يكون بأمر الحاجة للاستعانة بمدافع عنه، وذلك لأن أفراد الضابطة القضائية غالباً أنهم لا يتمتعون بالحيادية والثقافة القانونية التي تكفل توفر الضمانات اللازمة للمشتبه به.

إلا أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وفي المادة (1/100) منه قد بين أنه في الأحوال التي يتم فيها القبض على المشتكى عليه وفقاً لأحكام المادة (99) من هذا القانون يتوجب على موظف الضابطة العدلية وتحت طائلة بطلان الإجراءات القيام بتنظيم محضر خاص موقع منه ومبلغ إلى المشتكى عليه وإلى محاميه إن وجد، وأن يتضمن المحضر اسم الموظف الذي أصدر أمر القبض والذي قام بتنفيذه، واسم المشتكى عليه وتاريخ القبض عليه ومكانه وأسبابه، ووقت إيداع المشتكى عليه وتاريخه ومكان التوقيف أو الحجز، واسم الشخص الذي باشر بتنظيم المحضر والاستماع إلى أقوال المشتكى عليه وتوقيع من ذكر على المحضر، وسماع أقواله فور إلقاء القبض عليه وإرساله خلال أربع وعشرين ساعة حسب الأصول، كما تسري الأحكام المذكورة على جميع الحالات التي يتم فيها إلقاء القبض على أي شخص وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(1) أنظر المادة 2/23 من الدستور الأردني.

- يشار إلى أن الأردن قد انضمت إلى اتفاقيات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ومنها: العهدان الدوليان الخاصان بالحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عام 1975م، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام 1974م، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية واللاإنسانية المبينة عام 1991م.

ولكن نأمل من المشرع الإجراءي الأردني أن ينص صراحة وبوضوح على مبدأ حق الاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحري وجمع الاستدلالات لدى مراكز الشرطة، لأن المادة السابقة تشير إلى حضور المحامي لدى مراكز الشرطة أثناء قيامهم بإرجاء القبض.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أنه قد تم توقيع مذكرة تفاهم داخلية ما بين مديرية الأمن العام وبين نقابة المحامين الأردنيين تقضي بحضور المحامي لدى مراكز الشرطة أثناء مرحلة التحري وجمع الاستدلالات، إلا أن هذه الاتفاقية لم تأخذ البعد القانوني كونها لا تستند إلى نص من نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ولعل أهم ما جاء في بنود هذه الاتفاقية في الفقرة الخامسة منها أنه "يتم السماح للمحامي بالحضور إلى مراكز الشرطة مع موكله وذلك لتفعيل نص المادة (32) من قانون نقابة المحامين رقم (11) لسنة (1972) وتعديلاته باستثناء حالات الضرورة والقضايا ذات الخصوصية⁽¹⁾.

إلا إن هذه المذكرة لا تعدو أن تكون مذكرة تفاهم من الناحية الإدارية فقط، فحالة الضرورة أو القضايا ذات الخصوصية يتم تحديدها من قبل الشرطة وتخضع لإشرافهم، فإذا رأى رجل الشرطة أن القضية مهمة أو أن فيها نوعاً من الخصوصية فمن حقه أن يمنع المحامي من الحضور، ونكون بذلك قد رجعنا من حيث بدأنا إلى أن حضور محام لدى مراكز الشرطة إنما هي من صلاحيات الشرطة ولهم في ذلك اعتبار أي قضية مهمة أو لها خصوصية أو أن ضرورة التحقيق تقتضي عدم حضور محام للدفاع عن المشتبه به في هذه المرحلة.

لكل ما تقدم نجد أن أغلب التشريعات الإجرائية العربية قد اتجهت إلى عدم النص على حق المشتبه به في الاستعانة بمدافع عنه خلال مرحلة جمع الاستدلالات، وبالمقابل أوردت نصوصاً تتيح للمتهم هذا الحق في مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة، أي عندما تتبلور صفة المشتبه به إلى

(1) مذكرة التفاهم بين مديرية الأمن العام ونقابة المحامين، تاريخ 2009/7/19م.

المشتكى عليه أو متهم، كما أن صمت القوانين الإجرائية الأخرى عن النص على هذا الحق في مرحلة جمع الاستدلالات لا يعني حظر إتاحة ذلك للمشتبه به ولا يعني تطلبه⁽¹⁾، وعليه لا بد من أن تتجه الدول العربية إلى انتهاج موقف موحد تتضمنه تشريعاتها القانونية كما يتيح للمشتبه به الحق في الاستعانة بمدافع عنه خلال هذه المرحلة الخطيرة وذلك ضماناً لحرية الأفراد التي تشهد تجاوزاً وانتهاكاً نسبياً للحقوق والحريات.

المطلب الثاني: حق المشتبه به بالصمت

للمشتبه به حق الدفاع عن نفسه بكل الطرق والسبل استناداً إلى قرينة البراءة، فله الحرية في اختيار الطريقة التي سيدافع بها عن نفسه، وله الحق في إبداء أقواله بحرية، وله حق الإنكار أو العدول عن أقواله كما له حق الصمت، ويجب أن تتوافر هذه الحقوق بمعزل عن أي تأثير خارجي على إرادته. لهذا فإن كل تهديد أو وعيد أو عنف يعيب إرادة المشتبه به، كما كل تأثير يقع على المشتبه به إنما يؤدي إلى بطلان جميع الإجراءات المترتبة عليه، كما يقع تحت طائلة القانون الجنائي مرتكب هذا التأثير⁽²⁾.

لهذا فإن حق الصمت إنما هو مرتبط بضمانة المشتبه به في الإدلاء بأقواله بحرية واعتبار هذا الحق من وسائل الدفاع عن نفسه، وعند الحديث عن حق الصمت فإننا نعني به امتناع الشخص أو المشتبه به عن التعبير عما بداخله، سواء كان بالقول أو الإشارة أو الإيماء، وهو ميزة السكوت أو

(1) وبهذا قضت محكمة النقض المصرية أن لا بطلان على منع محامي المشتبه فيه من الحضور أثناء إدلائه بأقواله أمام مأمور الضبط القضائي، نقض 1961/5/1، مجلة النقض، سنة 12، رقم 95، ص 513.

(2) قرار محكمة التمييز الأردنية، رقم 2004/803م، (هيئة خماسية) تاريخ 2004/09/13م، منشورات مركز عدالة.

الامتناع عن الإجابة على ما قد يواجهه له رجل الضابطة العدلية في مرحلة البحث الأولي أو جمع الاستدلالات⁽¹⁾.

لقد كان حق الصمت في النظم القانونية القديمة يفسر ضد المشتبه به أو المتهم، حيث كأن يتعرض لصنوف التعذيب والإكراه لحمله على الاعتراف والكلام⁽²⁾. أما في النظم القانونية الحديثة فقد خلت أغلبها عن الحديث عن حق الصمت أو أنها لم تتطرق لهذا الحق صراحة بينما تطرقت أغلبها إلى حق ضمانات قرينة البراءة.

وعند الحديث عن النظم القانونية الحديثة نرى أن بعضها قد أورد حق المدعى عليه في الصمت، ومنها القانون الإجمالي الكويتي، والقانون الإجمالي الفلسطيني، والقانون الإجمالي اليمني، والقانون الإجمالي اللبناني⁽³⁾. كم أن بعض هذه القوانين لم يتطرق إلى حق الصمت كالقانون الإجمالي المصري والقانون الإجمالي الأردني والقانون الإجمالي السوري والقانون الإجمالي الليبي والقانون الإجمالي الإماراتي.

وقد اختلف الفقه بين مؤيد ومعارض لحق المشتبه به في الصمت في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، حيث أن بعض التشريعات قد تطرقت إلى هذا الحق في مرحلة التحقيق الابتدائي في حين تجاهلته في مرحلة البحث الأولي أو جمع الاستدلالات.

(1) د. سامي صادق الملا، حق المشتبه به بالصمت، مجلة الأمن العام، ع52، س14، 1971م، ص168. د.

رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص201. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص178 وما بعدها.

(2) د. نعيم عطية، حق المتهم في الصمت، مجلة الأمن العام، ع90، س23، 1980، ص14. د. سامي صادق الملا، حق المشتبه فيه بالصمت، مرجع سابق، ص20.

(3) أنظر المادة (3/98) من القانون الكويتي، المواد (1/97 و217) من القانون الفلسطيني، والمادة (178) من القانون اليمني، والمادة (2/77) من القانون اللبناني. د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص288 وما بعدها. د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص511 وما بعدها.

لكن إذا نظرنا إلى التكييف القانوني لحق المشتبه به في الصمت سواء في مرحلة جمع الاستدلالات، أو في مرحلة التحقيق الابتدائي فإننا نجد حقاََ ضرورياً وفي نفس الوقت يجب أن يتم النص عليه صراحة في التشريعات الإجرائية الحديثة والمقارنة، فللمشتبه به أن يمتنع عن الكلام أو أن يرفض الإجابة عن الأسئلة المطروحة عليه، حيث أن هذا الحق إنما هو منبثق من مبدأ قرينة البراءة كما أنه حق من حقوق الدفاع اللصيقة بالمشتبه به. في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى عدم النص على هذا الحق كونه مستمد من قرينة البراءة، فهو حق مكتسب ضمناً سواء أكان النص عليه صراحة أم لا⁽¹⁾.

وعند الحديث عن القانون الإجرائي الفرنسي، فقد صدر قانون تدعيم قرينة البراءة رقم (516) لسنة 2000م، حيث قرر هذا المشرع صراحة بموجب المادة (1/63/أ ج) في شطرها الثاني إلزام مأمور الضبط القضائي بإخطار المشتبه به المحتجز فوراً بحقه في عدم الإجابة على الأسئلة التي يوجهها إليه، وكذلك إلزامه بتدوين هذا الإخطار في المحضر⁽²⁾.

وعلى الرغم من أنه يحق لموظفي الضابطة العدلية سماع أقوال المشتبه به، فإنه يحق لهذا الأخير الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، وبالتالي لا يجوز لرجال الشرطة الضغط عليه وإكراهه على ذلك. على الرغم من عدم وجود نص في كل من القانون الإجرائي الأردني والمصري على حق المشتبه به في الصمت، إلا أن الفقه والقضاء قد أخذوا بمبدأ الحق في الصمت وأن للمتهم الحرية الكاملة في عدم إبداء أقواله كما لا يجوز إكراهه على ذلك⁽³⁾.

(1) د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون الأصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 291 وما بعدها.

- أنظر المادة (1/147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(2) د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص 523 وما بعدها.

(3) وهذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية، فقد قضت بأنه من حق المتهم اختيار الوقت أو الطريقة التي يبدي بها دفاعه، ولا يصح أن يتخذ من امتناعه عن الإجابة قرينة على ثبوت الجريمة.

- نقض مصري، 17 مايو 1960م، مجلة أحكام النقض، سنة 11، رقم 90، ص 467. كما قضت بأن سكوت المتهم لا يصح أن يتخذ قرينة على ثبوت التهمة ضده.

وسواء قام المشتبه به بالإدلاء بأقواله أو صمت عن ذلك، فإنه لا يجوز لرجل الضبط القضائي إجباره على الإجابة باستخدام وسائل الإكراه والضغط سواء الجسماني أو النفسي لانتزاع اعتراف منه، كما له الحق في أن يتكلم بحرية وأن يقول ما يشاء في الوقت الذي يناسبه دون أن يحد من إرادته أو يؤثر عليها من قبل رجال الضبط، حيث أن المشتبه به حينما يقوم بالصمت أو السكوت فإنه يكون مدفوعاً إلى ذلك بأسباب أو دوافع متعددة، قد لا تكون متعلقة بحقه عن الدفاع عن نفسه أصلاً⁽¹⁾.

لا بل ويجب أن يتم تنبيه المشتبه به إلى أن من حقه الصمت والسكوت عند توجيه الأسئلة إليه وذلك لتحقيق أعلى قدر من الضمانات، حيث نرى أن هناك نصاً صريحاً على هذا المبدأ في التشريعات القانونية على اختلاف أنواعها.

ويعني حق الصمت حرية الشخص في الكلام أو الامتناع عنه، وإذ أن القاعدة العامة هي أنه لا يوجد ما يصرح أو يجبر الشخص على الكلام أمام أي جهة أو سلطة فهو حق من حقوق الإنسان⁽²⁾. لهذا قد يكون صمت المشتبه به طبيعياً وذلك عندما يكون المتهم أصم sound أو أكمب mute وفي هذه الحالة إذا كان هذه المشتبه به يعرف الكتابة فحينئذٍ يحزر له السؤال وهو يجيب عليه أما إذا كان لا يستطيع الكتابة فإن القاضي ينصب له حينئذٍ مترجماً له خبرة بالتحدث مع الصم والبكم⁽³⁾.

(1) ففي بعض الأحيان قد يرغب المشتبه به في حماية الغير، أو التستر على أمور تمثل لديه أهمية خاصة ومن ثم يفضل الإبقاء على سترها، أو الرغبة في إخفاء حقيقة الواقعة المرتكبة، ومثال ذلك في حالات الزنا عندما يضبط الشخص في منزل صديقه فيفضل السكوت إزاء تهمة السرقة حفاظاً على شرف صديقه، وقد يهدف المشتبه به من وراء الصمت عدم إظهار شخصيته، لأن هذا الإظهار يترتب عليه عقوبة أشد، وكذلك قد يكون الصمت نتيجة مرض المشتبه به بمرض نفسي، أو لسوء حالته النفسية وعدم قدرته على التركيز نتيجة ما قد تخلفه مواجهة السلطات بصورة مباشرة من اضطراب نفسي. د. سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، مرجع سابق، ص 171 وما بعدها.

(2) أسامة قايد، مرجع سابق.

(3) شادي الملا، مرجع سابق، ص 187.

أما إذا كان صمت المتهم عن تعمد ففي العصر القديم وفي الفقه الروماني كان إجبار المتهم على الكلام أمر جائزاً قانوناً، فالمتهم الذي لا يريد أن يتكلم يجبر على الإجابة ولو بطرق التعذيب إذ كان كل ما يهم القضاة حينئذٍ هو الحصول على الاعترافات لإصدار أحكامهم يصرف النظر عن الوسيلة التي حصل بواسطتها على هذه الاعترافات أما الاعتراض على التعذيب فلم يظهر بشكل جاد إلا في النصف الثاني من القرن الثامن عشر⁽¹⁾.

وعند الحديث عن النظم القانونية الحديثة نرى أن بعضها قد أورد حق المدعى عليه بالصمت ومنها القانون الإجمالي الكويتي والقانون الإجمالي اليمني والقانون الإجمالي الفلسطيني. وباستقراء نصوص المشرع الإجمالي الفلسطيني المذكور يتضح لنا أن هناك نص صريح مع حق المتهم بالصمت وحيث لهذا المتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه⁽²⁾. كما نص المشرع الإجمالي المذكور على أن (للمتهم الحق في الصمت ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه)⁽³⁾.

أما الحديث عن النظم القانونية الحديثة نرى أن بعضها قد أورد حق المتهم بالصمت وأهمها القانون الإجمالي الكويتي، واليمني واللبناني⁽⁴⁾.

حيث أن بعض هذه القوانين لم يتطرق إلى حق الصمت مما أدى إلى اختلاف الفقه بين مؤيد ومعارض، وعند الحديث عن النظم القانونية الحديثة نرى أن بعضها قد نص على الصمت ومنها

(1) صادق علاء، ص 187.

(2) نصت المادة 1/97 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه".

(3) نصت المادة 217 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على: "للمتهم الحق في الصمت، ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه".

(4) أنظر المواد صفحة __ من الرسالة.

القانون الإجرائي الكويتي والقانون الإجرائي اليمني والقانون الإجرائي اللبناني في حين لم يتطرق القانون الإجرائي الأردني والقانون الإجرائي المصري إلى حق الصمت.

حق الصمت في القانون الإجرائي الفلسطيني

باستعراض موقف المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 نرى ان المشرع الفلسطيني لم ينص على حق المشتبه به بالصمت في مرحلة جمع الاستدلالات كما هو الحال في مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة إلا انه ولما كان الأصل هو منع أي فرد سواء كان فردا عاديا أو من أفراد الضابطة القضائية من استعمال أي نوع من أنواع العنف أو الشدة التي لا يجيزها القانون لحمل المتهم للاعتراف بجريمة أو إدلاء معلومات بشأنها فمن باب أولى انه لا يمكن أن يكره المشتبه به على الكلام أو الرد على أسئلة أفراد الضابطة القضائية وذلك لان ذلك الحق مستمد من قرينة البراءة التي يتمتع بها المشتبه به . (1)

حق الصمت في القانون الإجرائي المصري

باستقراء نصوص الإجراءات الجنائية، يتضح لنا أنه لا يوجد نص واضح وصريح على التزام المشتبه به أو المتهم بالكلام أو الإدلاء بأقواله، كما لم ينص على حقه في الصمت سواء في مرحلة الاستدلال أو التحقيق الابتدائي حيث أن المشرع لم يحسم هذه المسألة(2).

مما تقدم يمكن القول أن المشرع الإجرائي المصري لم يعترف بحق المشتبه به في الصمت بصفة مطلقة أو نسبية كما نهجت بعض التشريعات الإجرائية العربية والأجنبية إلا أنه قد يستفاد صمتا أفراد المشتبه فيه في الصمت، من نص المادة 1/9 فقرة 1 على أنه إذا حضر الشاهد أمام القاضي وامتنع

(1) حق المتهم بالصمت وفقا للقانون الفلسطيني دراسة مقارنة اعداد عز الدين جرادة اشرف الدكتور ساهر ابراهيم ولسد سنة 2014.

(2) أسامة قايد، مرجع سابق، ص 184.

عن أداء الشهادة أو حلف اليمين يحكم عليه القاضي في الجرح أو الجنائيات بعد سماع أقوال ممثل النيابة العامة بغرامة لا تزيد عن مائتي جنيه⁽¹⁾، ومفاد هذا النص أن المشرع قد ألزم الشاهد دون المشتبه فيه بالإدلاء بشهادته أمام سلطة التحقيق كما صرح للمتهم الحق في المحاكمة ولكن لم ينص صراحة على إلزام الشاهد بالشهادة أمام مأمور الضبط القضائي⁽²⁾.

في حين استقر الفقه والقضاء على أنه لا يجوز اتخاذ صمت الشخص اعترافاً يستند إليه في الإدانة، بمعنى أنه لا يمكن أن نسلم بأن بيني القاضي اقتناعه في الإدانة مع التزام المتهم بالصمت أو تفسيره صمتاً على أنه اعترف منه⁽³⁾.

المطلب الثالث: حق المشتبه به بالكذب

يعد الحق في الكذب وسيلة من وسائل الدفاع التي تتفرع عن حق المشتبه به في الدفاع عن نفسه، فالرأي المستقر عليه في الفقه والقضاء أن الشخص لا يشارك أو يساهم في إثبات إدانته كما أنه لا يلتزم في قول الحقيقة ومن ثم لم يلزمه المشرع الإجرائي بأداء اليمين قبل الإدلاء بأقواله بل منحه حق الصمت كما منحه الحق في الكذب⁽⁴⁾.

ولما كان الحق في الكذب من الضمانات الأساسية التي يتمتع بها المتهم فإن السائد في كل من الفقه والقضاء قد حظر استخدام بعض الوسائل التي من شأنها أن تؤثر على هذا الحق وسأتناول وبشكل تفصيلي في هذا البحث حظر استخدام الوسائل الفنية لكشف الكذب.

(1) أسامة قايد، مرجع سابق.

(2) أسامة قايد، مرجع سابق.

(3) أسامة قايد، مرجع سابق.

(4) د. أسامة عبد الله قايد، حقوق و ضمانات المشتبه به في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ص201.

أن من الوسائل العلمية الحديثة التي قد تستخدم للتأثير على إرادة الشخص جهاز كشف الكذب⁽¹⁾، حيث يعمل هذا الجهاز بقياس التغييرات التي تطرأ على بعض الوظائف في جسم الإنسان مثل النبض والتنفس والعرق ودرجة الحساسية للجلد وذلك أثناء الاستجواب ثم يتبين أن الإجابات قد أثرت في نبضه وتنفسه وإفراز عرقه⁽²⁾.

لهذا يُعد هذا الجهاز من وسائل الإكراه التي تقع على الشخص المشتبه به كما يشكل اعتداءً على حقه في الصمت، وعلى حقه في الدفاع عن نفسه، لأن إخضاع المشتبه به لهذا الجهاز وكشفه لكذبه يصطدم بالحق الأساسي، وهو حرية الإرادة ما بين الاعتراف والإنكار، وبالتالي لا قيمة للاعتراف الناشئ عنه⁽³⁾.

إن النتائج المترتبة على جهاز كشف الكذب مشكوك فيها، كما لا يمكن الاعتماد عليها، لأن هذه النتائج لا تعني بالضرورة كذب المتهم، وإنما تكشف عن الاضطرابات والقلق اللذين يعاني منها بسبب توجيه الاتهام إليه واتخاذ الإجراءات ضده، كما أنه لا ضمان لدقة النتائج الناتجة عن استخدامه، لأنه يعطي أدلة خاطئة⁽⁴⁾، وبالتالي فإن الاعتراف المتولد عن استخدامه لا يكون من إرادة واعية وحررة⁽⁵⁾.

(1) د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 316 وما بعدها.
(2) ويعمل هذا الجهاز على إخضاع أجزاء الجسم المختلفة من حيث حركتها، أما للجهاز العصبي الإرادي أو الجهاز العصبي الذاتي فما كان خاضعا للجهاز العصبي الإرادي يمكن تحكم الإرادة في حركته كالأطراف والعيون والجفون والشفاة، وما كان خاضعا للجهاز العصبي الذاتي يكون في حرمة مستقلا عن الإرادة كعضلات القلب والغدد وغيرها من العضلات الداخلية والانفعالات النفسية المختلفة لها آثار جسيمة فإذا كان في استطاعه الإنسان يتحكم في أعضائه المتمتعة بالحركة الإرادية فليس باستطاعته أن يمنع الأعضاء الذاتية الحركة من التأثير بهذا الأفعال، وبذلك يمكن قياس التغييرات اللاإرادية ومعرفة وجود الانفعال.

(3) د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 320.
(4) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات، مرجع سابق، ص 708. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص 273.
د. عمر الفاروق الحسيني، تعذيب المتهم وحمله على الاعتراف، مرجع سابق، ص 148. د. قذافي الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، مرجع سابق، ص 241. د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 35 وما بعدها.

(5) د. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، مرجع سابق، ص 143. د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 322.

وكذلك الأمر فإن من حق المشتبه به الصمت، وبالتالي لا يجوز إجباره على الكلام وأن يقدم الدليل ضد نفسه، وفي ذلك إهدار لقرينة البراءة، حيث من شأن استخدام هذه الوسيلة إلغاء دور الاستجواب كوسيلة دفاع.

مشروعة جهاز كشف الكذب:

عند الحديث عن موقف التشريعات الإجرائية ذهب أغلبها إلى عدم النص صراحة على منع استخدام هذه الوسيلة ومن هذه التشريعات المشرع الإجمالي الأردني والمصري، كما أن عدم النص على حظر استخدام هذه الوسيلة في كلا التشريعين إنما يستفاد من حظر تحريم الالتجاء إلى وسائل الإكراه والتعذيب - مادية كانت أم معنوية - وبالتالي يجب معاملة المشتبه به أو المتهم معاملة تحفظ كرامته وأدميته⁽¹⁾، إلا أن المادة 220 من تعليمات النيابة العامة المصرية قد رفضت صراحة استخدام مثل هذا الجهاز بقولها (لا يجوز استخدام جهاز كشف الكذب للحصول على اعتراف المتهم، لأن هذه الوسيلة يحيط نتائجها بعض الشك ولذلك لن يصبح لها قيمة علمية توحى بقدر كاف من الثقة في دقة ما تسفر عنه نتائج هذا الجهاز من الدلالات).

إن اللجوء إلى هذه الوسيلة إنما هو إجراء غير مشروع، وذلك لأنه يعتبر من صور الإكراه المادي أو المعنوي، كما أن استخدام هذه الطريقة لا يكون إلا من قبل خبير متخصص، وبالتالي فإن من حق المشتبه به الصمت، حيث لا يجوز إكراهه على الكلام كما أنه لا ضمان لدقة النتائج المتولدة عن هذا الجهاز⁽²⁾.

وعند الحديث عن موقف القضاء سواءً المصري أو الأردني، فإننا لم نعثر على حكم قضائي واحد وذلك يرجع إلى عدم عرض مثل هذه القضايا عليه ليقول كلمته فيها بالنفي أو القبول.

(1) د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 321.

(2) د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 323.

أما القضاء الفرنسي فقد تعرض لهذه المشكلة حيث قد استقرت أحكامه على رفض مثل هذه الوسائل رفضاً صريحاً مبرراً ذلك أن استخدام مثل هذه الوسائل إنما تتعارض مع ما ورد في إعلان حقوق الإنسان والدستور والقانون⁽¹⁾.

لما تقدم فإنه يترتب على عدم مشروعية استخدام هذا الجهاز خلال مراحل الدعوى بطلان كافة الاعترافات والأقوال الصادرة عن المشتبه به أو المتهم تحت تأثير هذا الجهاز، لأن استخدامه إنما فيه اعتداء على السلامة الجسدية والنفسية للمشتبه به أو المتهم⁽²⁾.

لهذا سوف سنتناول في هذا المبحث حق الكذب في القانون الإجرائي المصري والقانون الإجرائي الأردني والقانون الإجرائي الفلسطيني.

حق الكذب في القانون الإجرائي المصري

لم ينص المشرع الإجرائي المصري على هذا الحق بشكل واضح وصريح ولكن يستفاد ذلك ضمناً من عدم إلزام المشتبه به أو المتهم بحلف اليمين قبل سماع أقواله في حين تطلب ذلك من الشاهد فقط خاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي وقد اعترف كل من الفقه والقضاء المصري بحق المتهم في الكذب قياساً على حق المتهم في الصمت وحرية في إبداء أقواله أو الامتناع عن الرد، ومن ثم يكون للمشتبه فيه أمام سلطة التحقيق الحق في الصمت والكذب⁽³⁾.

كما أن القاعدة العامة مفادها أن الشاهد لا يلتزم في مرحلة الاستدلال بحلف اليمين قبل الإدلاء بشهادته وفقاً لنص المادة 12/29 إجراءات جنائية مصري (لا يجوز لمأمور الضبط تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة بيمين وهذا ينطبق على المشتبه فيه

(1) د. إدريس بريك، ضمانات المشتبه به أثناء مرحلة الاستدلال، مرجع سابق، ص 250.

(2) د. عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص 463.

(3) د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 202.

لأن أقواله تكون آخر عليه من الشاهد)، كما استقر الفقه والقضاء المصري على أن المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال لا يلتزم بقول الصدق أو الحقيقة ومن ثم لا يعاقب على الكذب في أقواله، باعتباره مرتكباً لجريمة شهادة الزور، ويجوز له العدول عن أقواله في مرحلة الاستدلال كما يستطيع إنكار أو نفي ما ذكره في مرحلة التحقيق البوليسي وخاصة إذا كان قد اضطر إلى الكذب في أقواله تخلصاً من التعذيب أو وسائل إجباره على الاعتراف أو إذا تسمى باسم وهمي، إذ يعد ذلك من قبل دفاعه عن نفسه أو دفع التهمة أو إنكاره لها، وإن كان البعض يرى أنه لا يجوز إقرار حق الكذب بصفة عامة إلا إذا كان ضرورياً لإثبات براءة المتهم بشرط أن يتفق مع القواعد العامة في القانون⁽¹⁾.

حق الكذب في القانون الإجرائي الفلسطيني

بالنسبة لحق المتهم في الكذب فقد ثار خلاف حاد في الفقه الجنائي بين مؤيد لهذا الحق وبين رافض له، ولكن المشرع الإجرائي الفلسطيني تبني صراحة حق المتهم في الإدلاء بأقوال غير صحيحة في معرض الدفاع عن نفسه سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة "لا يجوز أن يعاقب المتهم عن أقوال غير صحيحة أداها في معرض الدفاع عن نفسه"⁽²⁾.

(1) د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 202.

(2) نصت المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على: "لا يجوز أن يعاقب المتهم عن أقوال غير صحيحة أداها في معرض الدفاع عن نفسه".

الرقابة على مرحلة البحث الاولي والاستدلال

إن الإجراءات والتدابير التي يقوم بها موظفو الضابطة القضائية بعد وقوع الجريمة كإجراء التحريات وجمع الاستدلالات وإجراء المعاينات والانتقال الى مكان الواقعة وجمع المعلومات والآثار وغيرها من الإجراءات تتطلب الحزم والإدارة القوية لتحقيق الأهداف المرجوة في ردع ومنع وقوع الجريمة وكشف المجرمين وحتى يتم انجاز هذه الأعمال من دون تجاوزات يجب أن تخضع لنظام فعال يواكب هذه المرحلة وذلك لمنع الإهمال والحد من التعسف باستخدام القوة .⁽¹⁾

المبحث الأول: رقابة النيابة العامة والمحكمة على إجراءات جمع الاستدلال

المطلب الأول: رقابة النيابة العامة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال

تقتضي رقابة النيابة العامة على إجراءات موظفي الضابطة العدلية وجود علاقة وثيقة بهم ثم متابعة كافة الإجراءات التي يتلونها ومتابعة تصرفاتهم وتوجيههم لسلطة التحقيق الرقابة المباشرة على تنفيذ التعليمات المكلف بها موظفو الضبط والإشراف على حسن تنفيذها ولذلك فإن إشراف سلطة

⁽¹⁾ د. احمد فتحي سرور الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية لسنة 1977، ص 267.

التحقيق على إجراءات جمع الاستدلالات إنما هي ضرورة لا بد منها وذلك لوحدة التحقيق وسيره طبقاً لما تقتضيه قواعد النزاهة والحياد⁽¹⁾.

وإعمالاً لهذا الإشراف من قبل النيابة العامة فقد أخضعت معظم القوانين الإجرائية تبعية موظفي الضابطة العدلية للنيابة العامة وأن يتم الإشراف عليهم من قبل النائب العام فقد جاء في نص المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 يشرف النائب العام على مأموري القضائي ويخضعون لمراقبته في ما يتعلق بأعمال وظيفتهم، 2- للنائب العام أن يطلب من الجهات المختصة اتخاذ الإجراءات التأديبية بحق كل من يقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله ولا يمنع ذلك من مسائلته جزائياً ويقابل هذا النص ما نصت عليه المادة 22 من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص "يكون مأموري الضبط القضائي تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم وللنائب العام أن يطلب للجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية"⁽²⁾.

كما نشير إلى ما ورد في المادة 54 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والتي نصت على أنه "لا يجوز لغير النائب العام أو أحد مساعديه إقامة الدعوى الجزائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد أعضاء الضبطية القضائية لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأديته وظيفته أو بسببها أي أنه يكون مأموري الضبط القضائي والموظفون العموميين خاضعون للنائب العام في وظيفتهم ولا يحق

(1) د. توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 279. د. محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص 182. د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 219. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 521.

(2) عبد الرحمن ياسر الشراونه، البطان وأثره في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة دكتوراه، ص 140.

لغيره إقامة الدعوى الجزائية أو إحالته إلى الجهة المختصة في حال تقصيرهم بتأدية واجباتهم أو عملهم⁽¹⁾.

أما القانون الإجرائية الأردني فقد نصت المادة 18 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الأردني على أن (يخضع موظفو الضابطة العدلية لمراقبة رئيس النيابة العامة وممثليها فيما يتعلق بوظائفهم). وإن المدعي العام هو رئيس الضابطة العدلية في منطقة يخضع لمراقبتهم جميع موظفي الضابطة العدلية وهذا ما أورده المادة 15 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

لما تقدم نرى أن النائب العام يملك في القانون الإجرائية الأردني صلاحية توجيه التنبيه لموظفي الضابطة العدلية وأن يقترح على مرجعهم المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية وذلك في حال تواجدهم في الأمور العائدة لهم، حيث جاء ذلك في نص المادة 22 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية على أنه (إذا تولى موظفو الضابطة العدلية في الأمور العائدة إليهم بوجه إليهم المدعى العام تنبيه أوله أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية)، وجاء في نص المادة 32 من قانون النيابات العامة لعام 2010م على أنه (1- يخضع موظفو الضابطة العدلية لدى قيامهم بوظيفة هذه الضابطة لرقابة وإشراف رئيس النيابة العامة، 2- على الرغم من أي تشريع آخر يتبع موظفو الضابطة العدلية النائب العام فيما يتعلق بأعمال هذه الوظيفة وإذا تولى أي من هؤلاء الموظفين في الأمور العائدة إليهم بوجه إليهم النائب العام تنبيهها وله أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية).

وهذا الإشراف إنما تقتضيه طبيعة الأعمال والإجراءات التي يقوم بها موظفو الضابطة العدلية في الأردن والتي تتعدى إجراءات التحري والاستدلال في حالات التلبس وممارسة إجراءات تدخل ضمن

(1) عبد الرحمن ياسر الشراونه، البطان وأثره في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة دكتوراه، ص 140.

إجراءات التحقيق كما ويملك النائب العام حق مراقبة أعمال المدعين العامين وجميع موظفي الضابطة العدلية⁽¹⁾.

لهذا فإن تبعية موظفي الضابطة العدلية إنما تختلف من الناحية الوظيفية والرئاسة الإدارية فالمدعي العام هو رئيس الضابطة العدلية في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال وبعض الحالات الاستثنائية في مرحلة التحقيق الابتدائي والمدة بالقانون وبالتالي ليس له سلطة الرئاسة الإدارية عليهم حيث أن موظفو الضابطة العدلية إنما يتبعون للرؤساء الإداريين المباشرين.

وهذا ما ورد بالمادة 2/15 من قانون أصول المحاكمات الجزائية حيث نصت على (1- المدعي العام هو رئيس الضابطة في منطقتة ويخضع لمراقبة جميع موظفي الضابطة العدلية، 2- أما مساعده المدعي العام في وظائف الضابطة العدلية المعينون في المادتين 9 و10 فلا يخضعون لمراقبته إلا فيما يقيمون به من الأعمال المتعلقة بالوظائف المذكورة).

لما تقدم فإن إشراف النيابة العامة يكون شاملاً لأعمال الاستدلال سواء التي يمارسها رجال الضبط بصفة أصلية بجميع المعلومات والإيضاحات بعد وقوع الجريمة أو تلك الاستثنائية التي يمارسونها خلال حالات التلبس وبالتالي يجب على رجال الضبط أخبار النيابة العامة بما يرد إليهم من تبليغات وشكاوي⁽²⁾. وهذا ما أكدته نص المادة 25 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على انه (على كل سلطة رسمية أو موظف علم أثناء إجراء وظيفته بوقوع جناية أو جنحة أن يبلغ الأمر في غلى الحال المدعي العام المختص وان يرسل إليه جميع المعلومات والمحاضر والأوراق المتعلقة بالجريمة)، وهذا ما أكدته أيضاً نص المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على انه يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوي التي ترد إليهم بشأن الجرائم وان

(1) أنظر المادة 13 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(2) أنظر المادة 35/أج من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

يبحثوا بها فوراً إلى النيابة العامة....))، ويلاحظ أن من المشرع الأردني والمصري والفلسطيني قد اخضع إجراءات وأعمال الاستدلال التي يقوم بها موظفو الضابطة العدلية لرقابة النيابة العامة وذلك من خلال إلزامهم بنصوص القانون الإجرائي الذي يقضي بضرورة الإبلاغ الفوري للنيابة العامة عن جميع الإجراءات التي يقومون بها لحظة تنفيذها وإرسالها في محاضر إلى النيابة العامة وذلك للتأكد من مدى قانونية هذه الإجراءات⁽¹⁾.

لما تقدم وبما أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل بإجراءات التحقيق فلها حينئذٍ حق الرقابة على إجراءات الضابطة العدلية لمعرفة مدى مطابقتها هذه الأعمال للقانون وعدم تخطي موظفي الضابطة للحدود التي رسمها لهم القانون حتى لا تُعد أعمالهم غير مشروعة ومن ثم تتعرض للدفع ببطانها لخروجها على مبدأ الشرعية⁽²⁾.

وعليه يجب على موظفي الضابطة العدلية أن يمارسوا إجراءاتهم تحت رقابة وإشراف النيابة العامة وذلك من أجل اتخاذ التدابير التأديبية بحقهم في حال ارتكابهم للمخالفات.

بيد أن الواقع العملي في اتخاذ التدابير التأديبية أو التنبيهية لا يكفي في حال التقصير بالأعمال أو تواني موظفي الضابطة العدلية عن القيام بأعمالهم على أكمل وجه لهذا فإن اتساع عمل النائب العام والمدعي العام وطبيعة هذه التدابير التي تكون كعقوبات تأديبية لا تنال من صفة الضابطة العدلية كما هو الحال في التشريعات الأخرى.

(1) هذا وقد أُلزم المشرع الإجرائي الفرنسي مأمور الضبط القضائي بضرورة الإبلاغ الفوري لمدعي الجمهورية باتخاذ إجراءات الاحتجاز المشتبه فيه التحفظ وقد نصت على ذلك المادة 63 من قانون الإجراءات الفرنسي المعدلة بمقتضى قانون تدعيم قرينة البراءة رقم 516 لسنة 2000م، د. مدحت رمضان، تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الفرنسي، ط1، دار النهضة العربية، 2001م، ص38.

(2) د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص632.

ويرى الأستاذ فوفاسير أن رجال البوليس القضائي الذين يساعدون قاضي التحقيق يجب أن يخضعوا في عملهم لأوامره وتوجيهاته وان يكون ذلك تحت رقابة منه وعلى صلة به وذلك لأن البوليس قد يستخدم أحيانا طرقاً متعددة في العمل خاصة في المرحلة الأولية كما قد يكون ذلك سببا في كثير من التعسف لان الحريات الفردية في هذه المرحلة تكون في خطر لأنها من المراحل السرية التي لا تخضع في سيرها لأية رقابة فعالة وبالتالي يجب أن تخضع إجراءات موظفي الضبط القضائي التي فيها مساس لحريات الأفراد لرقابة القاضي⁽¹⁾.

لما تقدم فإن من مظاهر الإشراف على الأعمال والإجراءات التي يقوم بها موظف الضابطة العدلية ما منحه القانون لأعضاء النيابة العامة من حق الإشراف على أماكن الاحتجاز وأقسام ومراكز الشرطة التي يحتجز بها المتهمون والمشتبه بهم⁽²⁾.

المطلب الثاني: الاتجاهات الفقهية للرقابة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال

لقد تفاوتت الإجراءات الجنائية بوجه عام واختلفت بصفة خاصة بالنسبة لتقرير البطان وسريانه عند مخالفة مأمور الضبط القضائي لقواعد قانون الإجراءات الجنائية حيث انقسمت هذه التشريعات إلى اتجاهين الاتجاه المعارض للرقابة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال وهذا ما سوف أتناوله في المطلب الأول والاتجاه المؤيد للرقابة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال في المطلب الثاني وذلك على النحو التالي:

(1) فوفاسير، محاضرات بجامعة القاهرة عن مبدأ الفصل بين الوظائف، سنة 1971م، ص 89. د. محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، مرجع سابق، ص 184.

(2) حيث نصت المادة 27 من قانون السلطة القضائية المصري على أن (يتولى النيابة العامة الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التي تنفذ فيها الأحكام القضائية ويحيط النائب العام وزير العدل بما يبدو للنيابة من ملاحظات في هذا الشأن).

أولاً: الاتجاه التشريعي الإجرائي المعارض للرقابة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال

لقد ذهب أنصار هذا الاتجاه المعارض من التشريعات إلى أن المسؤولية الجنائية والمدنية والتأديبية المترتبة على المخالف للقاعدة القانونية تكفي للمحافظة على حريات الأفراد وحقوقهم وأنه لا حاجة لاستبعاد الأدلة أو إبطال الإجراءات فهذا الاتجاه يعارض سريان قواعد البطلان على أعمال الاستدلال وقد استند هذا الاتجاه إلى الحجج التالية:

1. أن القوانين المختلفة قد اعترفت بمسؤولية موظف الضابطة العدلية المخل بواجباته كما قررت له جزاءات جنائية في حالة تجاوز حدوده وسلطته وكذلك جزاءات تأديبية كما ضمنّت للمتضررين الحصول على تعويض عادل يجبر ما لحق بهم من ضرر وفي نفس الوقت يعد ذلك كافياً لحماية حريات وحقوق الأفراد⁽¹⁾.

2. أن إقرار بطلان الدليل المستمد من إجراءات باطلة قام به موظف الضابطة العدلية لا يخدم إلا المجرمين وهو لا يعتبر كونه ساتراً يخفي محاولة الإفلات وتجنب العقاب.

3. إن الحكم ببراءة شخص ثبت نسبة الجريمة إليه وارتكابه لها لا يتفق مع المنطق ولو كان عن طريق غير مشروع لمجرد تجاوز أو مخالفة موظف الضابطة العدلية للإجراءات المنصوص عليها في القانون.

4. أن من يملك العقاب هو الهيئة الاجتماعية التي لا ذنب لها في خروج موظف الضابطة العدلية على الأشكال الإجرائية وبالتالي لا يجوز معاقبتها وحرمانه من حقها في إنزال العقاب بالمجرم لمجرد خطأ ارتكب من شخص تقرر جزاؤه جنائياً وتأديبياً.

(1) د. رؤوف عبيد، ضمانات التفتيش شرط حياة الأمم، مجلة الأمن العام، عدد2، سنة 1958م. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص305. د. محمد عودة الجبور، مرجع سابق، ص519.

5. إن الدافع وراء اعتناق النظم القانونية لمبدأ البطلان كجزاء على مخالفات وتجاوزات موظفي

الضابطة العدلية المتكررة للقواعد الإجرائية كان نتيجة فشل الجزاءات الجنائية والتأديبية في أن

تضع حدا لهذه التجاوزات⁽¹⁾.

والواضح أنه وعند الاطلاع على حجج هذا الاتجاه نجد أنه يميل إلى تغليب المصلحة العامة بصفة مطلقة وأنه لا يقيم توازنا بين مصلحة الجماعة ومصلحة الفرد في ضمان الحقوق والحريات فكيف يمكن تبرير قولهم في أنه إذا تجاوز موظفو الضابطة العدلية وهم يقومون بالإجراءات المخولة لهم قانونا أن يظل إجراءهم صحيحا بالرغم ما يكتنفه من عيب وقصور وذلك من أجل حماية المصلحة العامة بعدم إهدارها حتى ولو كان الدليل المتحصل عليه عن طريق غير مشروع، وبالتالي كيف يمكن تبرير قبولهم بأنه لا يمكن حرمان المجتمع من حق العقاب (عقاب المجرم) بسبب خطأ ارتكبه موظف الضابطة العدلية ما لم نضحي بصفة مطلقة بالحقوق الفردية عن طريق عدم الاعتراف بالجزاء الإجرائي كون موظف الضابطة العدلية قد ترتبت عليه مسؤولية جزائية وجزاءات تأديبية⁽²⁾.

وأخيراً نرى أن هذا الاتجاه فيه كثير من المغالاة من حيث انه يهدر المصلحة الفردية كما أنه يقدم

لموظفي الضابطة العدلية سندا قويا للتجاوز في إجراءاتهم أثناء مرحلة التحري والاستدلال.

ثانيا : الاتجاه المؤيد للرقابة على أعمال البحث الأولي أو الاستدلال .

يذهب هذا الاتجاه الى أن الجزاءات الجنائية والمدنية التي قررتها القوانين لمواجهة تجاوزات موظفي

الضابطة القضائية المتكررة لا تكفل احترام الإجراءات الجنائية المقررة لحماية حريات الأفراد وحقوقهم،

والقاعدة في هذا الاتجاه ان كل ما يترتب على الباطل فهو باطل ، وقررت استبعاد الدليل المستمد عن

(1) د. محمد عودة الجبور، مرجع سابق، ص526 وما بعدها. د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية،

مرجع سابق، ص231. د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص11 وما بعدها. د. أسامة قايد، مرجع سابق،

ص307 وما بعدها.

(2) د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص308. د. عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص562.

طريق غير مشروع استنادا ان الحفاظ على الحريات العامة أجدر بالحماية واستند الفقه في تأييد هذا الاتجاه الى الحجج التالية :

1- الجزء الإجرائي : هو الأداة الحقيقية لاحترام القواعد الإجرائية والذي يحفظ لها قوتها الإلزامية وفعالية تطبيقها، فإذا تجدرت القاعدة الإجرائية من الجزء تجدرت قوتها الإلزامية وفعاليتها في حماية الحق الذي تقرر من أجله وخاصة بالنسبة للقواعد التي تهدف لحماية الحريات والحقوق الفردية حتى لو نص القانون على جزاءات جنائية مدنية وتأديبية.⁽¹⁾

2- إن العدالة وقواعد الدين تقتضي بان الإدانة يجب ألا تبنى على إجراء غير مشروع وان اطمئنان الناس الى الإجراءات وعدالة القضاء يدعم الثقة بين المحكومين والحاكمين فالاستناد في الإدانة على الدليل الذي يحصل عليه موظفو الضابطة القضائية عن طريق غير مشروع ينزع الطمأنينة بين نفوس الناس ويهدر تقتهم بالقضاء .⁽²⁾

ويرى الباحث أن الجزء الإجرائي هو الذي يعبر عن الطبيعة الإلزامية للقاعدة الإجرائية ولن تكون هنالك جدوى من تقرير رقابة قضائية على إجراءات موظفي الضابطة القضائية في مرحلة الاستدلال الى بتقرير هذا الجزء لا سيما أن الأفراد يرون في القضاء الحارس الطبيعي لحقوقهم وحرياتهم لان النيابة العامة تكون الخصم والقضاء هو الحكم الذي يوكل إليه تقرير مدى جدية الإجراء الذين قاموا بها موظفي الضابطة القضائية من عدمها .

(1) د. احمد فتحي سرور ، نظرية البطلان مرجع سابق ص 11، د. أسامة قايش مرجع سابق ص 307.

(2) د. عوض محمد عوض ، مرجع سابق ص 122.

المطلب الثالث: رقابة المحكمة المختصة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال

يقع على عاتق المحاكم الجنائية مهمة الرقابة على كافة الإجراءات التي يتخذها موظفو الضابطة العدلية، حيث تتم هذه الرقابة عند البت في القضايا الجنائية المطروحة أمامها أو عند فحصها ومناقشتها لمحاضر جميع الاستدلالات، والأخذ بما فيها أو طرحها وكذلك عند التأكيد من أن موظفي الضابطة العدلية وأثناء ممارستهم لعلمهم قد تقيدوا بالقوانين ولم يتجاوزوها إضافة إلى التأكد من عدم إساءة استعمال السلطات الممنوحة لهم أو استعمال القسوة والعنف مع المتهمين وانتزاع أقوالهم بالتعذيب والتهديد⁽¹⁾.

فالمحاكم الجنائية ومحكمة النقض إنما تختص برقابة مشروعية إجراءات الاستدلالات وذلك عند فحصها الأدلة ومحاضر جمع الاستدلالات التي يحررها موظفو الضابطة العدلية أثناء عملهم كما تمتد هذه الرقابة إلى مشروعية الدليل والتحقيق والطريقة أو الوسيلة التي تم الحصول عليها⁽²⁾.

كما يثور هنا التساؤل التالي: هل هناك مخالفة لقاعدة إجرائية أم لا حيث نرى أن تقدير جدية وقانونية الإجراءات التي يقوم بها موظف الضابطة العدلية وكفايتها في الإدانة إنما هي من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى.

لهذا قضت محكمة النقض المصري بأن (تقدير جدية التحريات وكفايتها بإصدار الأمر بالتنقيش إنما هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة

(1) د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص312.

(2) د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص292 وما بعدها. د. عمر الفاروق الحسيني، تعذيب المتهم، مرجع سابق، ص5 وما بعدها. د. محي الدين عوض، قانون الإجراءات الجنائية السوداني، 1980، ص617 وما بعدها. أنظر نقض مصري 1974/2/13، مجلة أحكام النقض، ص25، رقم 31، ص138.

الموضوع متى كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بني عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسوية إجراءاته وبالتالي لا معقب عليها في ذلك لتعلقه بالموضوع لا بالقانون⁽¹⁾.

وعند الحديث عن رقابة القضاء فإنه يعتبر الحارس الطبيعي للحقوق والحريات لما يملكه من صفات الحياد والاستقلال، فرقابة القضاء على إجراءات الاستدلال سواء من الناحية الشرعية الإجرائية أو الموضوعية إنما هي من أكبر الضمانات لحماية حقوق الأفراد وكفالة حرياتهم.

لما تقدم فقد راقب القضاء الإجراءات التي يقوم بها موظفي الضابطة العدلية على سبيل الاستثناء كإجراء التفتيش⁽²⁾.

كما يراقب القضاء أيضاً جميع الإجراءات المقيدة لحرية الحركة كإجراء الاستيقاف والتحفظ وذلك بوضع القيود والضوابط التي يلتزم بها موظف الضبط عند مباشرته لهذه الإجراءات⁽³⁾.

كما راقب الإجراءات المتعلقة بقواعد الاختصاص المكاني أثناء جمع الاستدلالات⁽⁴⁾.
وأمام تعدد جهات الرقابة القضائية على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال فإنها تعتبر من الضمانات الأساسية للحقوق والحريات بيد أن القضاء هو الحارس الطبيعي له وإن هذه الرقابة هي محققة وقائمة.

أما القضاء الإداري فيما يتعلق بالقرارات الإدارية المقيدة للحرية كالاقتال والمنع من التجول وتحديد الإقامة فإننا نرى أن سلطة القضاء هنا إنما هي سلطة إلغاء القرار الإداري بالإضافة إلى الحكم بالتعويض⁽⁵⁾.

(1) نقض مصري 1969/1/6، مجلة أحكام النقض، س20، رقم 1، ص2.

(2) نقض مصري 1966/1/17، مجلة أحكام النقض، س17، رقم 7، ص50.

(3) نقض مصري 1979/1/11، مجلة أحكام النقض، س30، رقم 8، ص54.

(4) نقض مصري 1960/5/10، مجلة أحكام النقض، س11، رقم 85، ص441.

(5) د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1973، ص449 وما بعدها.

المبحث الثاني: مسؤولية الضابطة القضائية عن إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال

يُسأل موظفي الضابطة القضائية خلال قيامهم بوظيفتهم عن كل خطأ يرتكبونه نتيجة ممارستهم وتجاوزاتهم للحدود المسموحة لهم بموجب القانون وذلك بدون مبرر كاف كاستعمالهم الوقف والضرب بلا سبب عند القبض أو ارتكابهم جريمة تعذيب المقبوض عليه أو سماع الأقوال بموجب القانون مما يوجب مسؤوليتهم المدنية والجزائية، كما يقع على عاتقهم التعويض المادي عن الأضرار التي لحقت بالمشتبته به نتيجة إساءة استعمال صلاحياتهم بالإضافة إلى الجزاءات التأديبية والجنائية إذا ما وصل الخطأ المرتكب من قبلهم إلى حد الجريمة⁽¹⁾.

وعليه سأتناول في هذا المبحث المسؤولية التأديبية في المطلب الأول والمسؤولية الجنائية في المطلب الثاني والمسؤولية المدنية في المطلب الثالث وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية

لقد عرف الجزاء التأديبي بأنه عقوبة توقعها السلطة الإدارية على موظف عام بسبب ارتكابه مخالفة أثناء الخدمة أو بسببها أو بأنه إجراء فردي يوقع من أجل تأمين قمع مخالفة تمس الموظف في مزايا وظيفته في حين عرفه البعض الآخر أيضاً بأنه نوع من العقوبات الإدارية توقع على العاملين قبل تركهم الوظيفة العامة⁽²⁾.

(1) د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط 2، دمشق، 1976م، ص536، ويرى بأنه لا جدل في أن هذه الأفعال التي تُولف جرائم جزائية والتي يرتكبها رجال الضابطة القضائية في ممارسة اختصاصاتهم القضائية لا تعرضهم للمسؤولية التأديبية والجزائية فحسب، ولكنها تعرضهم أيضاً للمسؤولية المدنية تعويضاً عن الأضرار التي تحل من إجراءاتها بالأفراد الطبيعيين والاعتباريين المجني عليهم.

(2) أنظر في هذه التعريفات: د. منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسورية ومصر وفرنسا، مطبعة الشرق ومكتبتها، 1984، ص136.

أما الأستاذ الدكتور سليمان محمد الطماوي فقد عرف الجريمة التأديبية هي: كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافى واجبات منصبه⁽¹⁾.

لهذا فإن المسؤولية التأديبية تشمل السر الوظيفي فيما يتعلق بأحد أفراد الإدارة سواء قام الموظف بإفشائه أو اطلع عليه أثناء مباشرة الاختصاصات المسندة إليه، كما تتحقق هذه المسؤولية التأديبية أيضاً للموظف إذا لم يراع الالتزام بسرية الإجراءات التي يتخذها والنتائج التي يسفر عنها اتخاذ هذه الإجراءات⁽²⁾.

لما تقدم تتشكل في كل إدارة مجالس تأديبية تفصل في الأخطاء التي تقع من قبل أعضاء الضبط التابعين لها ويمكن أن تصل هذه الجزاءات إلى حد جسيم كالفصل والإحالة على المعاش أو الحرمان من بعض الموارد أو التأخير في الترقية أو النقل من الوظيفة أو من الإدارة أو التنزيل درجة ولا يشترط أن تنشأ المخالفة أيا كان نوعها عن سوء قصد من جانب رجل الضبط بل يكفي في ذلك مجرد الإهمال من جانبه كما يشترط أن تخل المخالفة بواجبات الوظيفة ومقتضياتها⁽³⁾.

ونرى أن موظفي الضابطة العدلية إنما تحكم القوانين والأنظمة المتعلقة بهم والتي تفرض عليهم أن يتصرفوا بأدب وكياسة في معاملتهم مع الجمهور كما أن يحافظوا على شرف الخدمة وحسن سمعتها (إذا ارتكب إي فرد إحدى المخالفات التالية: ... 4- عصيان أنظمة القوة أو أي أمر من أوامرها سواء أكان ذلك شفوياً أم خطياً أو لممارسة سلطة غير قانونية نشأ عنها ضرر لشخص أو للدولة فإنه

(1) د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1987م، ص48.

(2) يمكن تعريف المخالفة التأديبية بأنها إخلال الموظف بواجباته الوظيفية أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه أو مخالفة ما تقتضي الواجب في أعمال وظيفته، أنظر في ذلك الدكتور فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية من الغش التجاري، مرجع سابق، ص164. د. عبد القادر الشخلي، القانون التأديبي وعلاقته بالقانونين الإداري والجنائي دراسة مقارنة، ط1، دار الفرقان، 1983م، ص11 وما بعدها. المستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط1، مطبعة مصر، 1956م، ص2 وما بعدها.

(3) د. فؤاد العطار، القضاء الإداري، ط3، القاهرة، 1968م، ص569.

يعاقب بما يلي: 1-تتزيل الرتبة لمن هم دون رتبة وكيل 2-حسم الراتب لمدة لا تزيد على شهرين 3- الحبس أو الحجز لمدة لا تتجاوز شهرين).

وفي حال قيامهم بمخالفات تمس كرامة وظيفتهم توقع عليهم الجزاءات التأديبية التي قد تصل في أقصاها إلى الاستغناء عن خدمة الفرد⁽¹⁾.

لهذا فإن الغرض من إيقاع هذه الجزاءات على موظفي الضابطة العدلية إنما هي حتى تكون وسيلة رادعة لمعاقبة كل من يمس بحقوق المواطنين وحررياتهم أو يسيء إليهم أثناء تعاملهم معهم، كما أن إيقاع هذه الجزاءات إنما يشكل رادعا لموظفي الضبط كما يقف حائلاً بينهم وبين قيامهم بمخالفة واجباتهم وضرورة احترام الحقوق والحرريات لأخذهم بعين الاعتبار حيث أن الجزء التأديبي ينتظرهم وسيوقع عليهم في حال ارتكابهم للمخالفات والتجاوزات كما أن لهذا الجزاء التأديبي الأثر الذي يضمن أن تسير المرافق العامة على أكمل وجه وفي نفس الوقت يؤمن أيضاً النظام العام للمجتمع⁽²⁾.

بيد أن المسؤولية التأديبية لا تمنع من قيام المسؤولية الجنائية تجاه موظفي الضابطة العدلية عن نفس الفعل سواءً تحد الخصوم أو الموضوع أو السبب في ذلك لأن المسؤولية التأديبية تقوم على عناصر مستقلة تماماً عن عناصر المسؤولية الجنائية فالأولى قوامها مخالفة موظف الضابطة العدلية لواجبات وظيفته ومقتضياتها بينما تقوم المسؤولية الجنائية على أساس خروجه عن نظام المجتمع مخالفاً للقوانين الجنائية لذا فقد يترتب على موظف الضابطة القضائية كل من المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجنائية معاً⁽³⁾.

(1) وهذا ما جاء في قانون الأمن العام الأردني الذي أعطي مدير الأمن العام صلاحيات واسعة في الاستغناء عن خدمات الفرد عندما يرتكب جرماً يمس فيه حقوق الإنسان وحرياته علاوة على العقوبات الجزائية.

(2) د. فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية من الغش التجاري في النظام السعودي، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 165.

(3) د. عبد القادر الشخيلي، القانون التأديبي وعلاقته بالقانون الإداري والجنائي، دراسة مقارنة، عمان، دار الفرقان، 1983م، ص 27.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية

نتناول في هذا المطلب المسؤولية الجنائية وشرعيتها وذلك في حال إهدار موظفي الضابطة العدلية ضمانات المشتبه به بيد أن جرائم تجاوز استعمال السلطة متعددة ومتنوعة وذلك بالنظر لتعدد إجراءات موظفي الضابطة العدلية.

إن المسؤولية التأديبية التي تقع على موظفو الضابطة العدلية في حال تجاوزاتهم لصلاحياتهم إنما قد تتعدى إلى قيام المسؤولية الجنائية إذ قد تندرج أفعالهم ضمن نطاق التجريم المعاقب عليه في قانون العقوبات⁽¹⁾.

لهذا يضطر موظفو الضابطة العدلية إلى استعمال القوة والإجبار والعنف أثناء تنفيذهم لسلطاتهم إلا أن استعمال القوة يجب أن يكون بالقدر اللازم لإتمام مهامهم وهذا ما أورده نص المادة 19 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بقولها للمدعي العام وسائر موظفي الضابطة العدلية أن يطلبوا مباشرة معاونة القوة المسلحة حال إجراء وظائفهم⁽²⁾.

كما ونصت المادة 60 من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها (لمأموري الضبط القضائي في حال قيامهم بواجباتهم أن يستعينوا بالقوة العسكرية)⁽³⁾.

لهذا نشير إلى استخدام القوة يجب أن يكون بالقدر اللازم أثناء ممارسة موظفو الضابطة العدلية لسلطاتهم القضائية وإذا ترتب عن هذه الممارسة تجاوز لهذه السلطة فإنه يسأل حينئذٍ عن المسؤولية الجنائية.

(1) د. عبد القادر الشخيلي، مرجع سابق، ص 27.

(2) أنظر المادة 9 من قانون الأمن العام الأردني.

(3) أنظر المادة 102 من قانون هيئة الشرطة المصري، أنظر المادة 41 من قانون الإجراءات الإماراتي، والمادة 49 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

لما تقدم فإن العقوبة الجنائية إنما تمثل الضمانة الفعالة لحماية حقوق الإنسان وحرياته حيث إن هذه العقوبة تنال من شخص من يباشر العمل الإجرائي وتوقيع الجزاء الجزائي عليه فإذا كانت الجريمة متكاملة لأركانها والتي نص عليها قانون العقوبات ومن ثم توفرت رابطة السببية فحينئذٍ تترتب المسؤولية الجنائية على موظف الضابطة العدلية⁽¹⁾.

أما إذا ارتكب موظف الضابطة العدلية جريمة خلال ممارسته لمهام وظيفته أو بمناسبة استعماله لوظيفته كالتعدي على الحريات الفردية أو الأضرار بحقوق الناس أو وانتهاك حرمان مسكنهم أو استعمال العنف والقسوة والإكراه مع المشتبه بهم فإن هذه الجرائم حينئذٍ تكون من اختصاص المحاكم الجنائية التي تفصل في مثل هذه الدعوى وبالتالي إقرار مدى المسؤولية الجنائية لمرتكبها.

وبناء على ما تقدم فإن المسؤولية الجنائية لموظف الضابطة العدلية إنما تعني توقيع الجزاء الجزائي على شخصه نتيجة لتصرفاته غير القانونية التي تجاوز فيها حدود صلاحياته أثناء أدائه لواجبه إذا نتج عنها جريمة طبقاً لقانون العقوبات⁽²⁾.

وإن هذه الأفعال والتصرفات المتمثلة في إساءة استعمال السلطة إنما تستوجب العقاب لأن فيها إهدار ل ضمانات المشتبه به والتي كفلها القانون من التعدي على حقوقه وحرياته والتي لا تقسط بالتقادم⁽³⁾.

(1) بالمسؤولية الجنائية لها ركنان الركن الأول الإسناد المادي وهي تلك الرابطة المادية بين نشاط الجاني وبين الواقعة المعاقب عليها والركن الثاني الإسناد المعنوي وهي ثبوت قد أخطأ بارتكاب الإجرامية إلى الجاني وليس إلى نشاطه المادي فحسب فالجاني يجب أن يكون. الشواربي، شرح قانون العقوبات، منشأة المعارف، 1988، ص 61. د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء التأديب، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 28 ما بعدها. د. عبد القادر الشخيلي، القانون التأديبي وعلاقته بالقوانين الإداري والجنائي، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 22.

(2) د. محمود علي الحلي، مرجع سابق، ص 440.

(3) د. أحمد فتحي سرور، نظرية البطالان في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 379 وما بعدها.

المطلب الثالث: المسؤولية المدنية

تعد المسؤولية المدنية نوعاً من الرقابة على موظفي الضابطة العدلية القائمين بأعمال الاستدلال والكشف عن الجريمة، وكما يترتب عليهم مسؤولية تأديبية ومسؤولية جنائية، فإنه يترتب عليهم أيضاً مسؤولية مدنية، وعليه سوف أتناول في هذا المطلب المسؤولية المدنية مبيناً ماهية المسؤولية المدنية في الفرع الأول، وضمانات التعويض عن إجراءات الاستدلال غير المشروع في الفرع الثاني وذلك على النحو التالي:

نود الإشارة إلى أن المقصود بالمسؤولية المدنية هي تلك التعويضات المدنية المناسبة لإصلاح الضرر الذي أصاب المشتبه به أو المتهم نتيجة لانتهاك جهات الاستدلال لتلك الضمانات والحقوق المخالفة لأحكام القانون⁽¹⁾، ونظراً لأهمية هذا الحق فقد كفلت الدساتير والقوانين وحتى المواثيق الدولية حق الأفراد في الحصول على تعويضات عن الأضرار التي قد تلحق بهم، من جراء ما يتخذ ضدهم من إجراءات⁽²⁾

(1) د. عبد الرازق السنهوري، الوسيط في مصادر الالتزام، ط3، ج2، دار النهضة العربية، 1981م، ص1084. د. حسن محمد ربيع، سلطة الشرطة بالقبض على الأشخاص بدون إذن من جهة قضائية وما يشته به من إجراءات، 1995م، ص641. د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص679. د. عصام زكريا عبد العزيز، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص388. د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص32. مستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجع سابق، ص10 وما بعدها.

(2) أنظر المادة (57) من الدستور المصري، والمادة (40) من الدستور الصومالي، والمادة (40) من الدستور الياباني، أنظر المواد (130 و131 و132) من قانون العقوبات المصري، والمادة (50) من القانون المدني المصري، والمادة (1/9) من القانون المدني الفرنسي.

لهذا فإن قيام الموظفين بأعمالهم قد ينتج عنه ضرر مادي قد يلحق بالغير، وبالتالي يكون الاختصاص في التعويض فيها للمحاكم الإدارية، أما موظفو الضابطة العدلية فإنهم يخضعون للقضاء العادي عند النظر في المسؤولية الناتجة عن الأخطاء التي يرتكبونها وليس للقضاء الإداري⁽¹⁾.
لما تقدم فإن مسؤولية الدولة عن أعمال رجال الضبط الإداري التي تسبب الأضرار للمواطنين نتيجة لمباشرتها لوظيفتها إنما تكون واجبة⁽²⁾.

أما فيما يتعلق بتلك الأعمال التي يؤديها موظفو الضابطة العدلية لا سيما أفراد الشرطة مثل إجراءات المحافظة على النظام والأمن العام ومن ثم منع وقوع الجرائم وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين واللوائح من تكاليف فإن تصرفاتهم تعتبر حينئذٍ أعمالاً قضائية لأنها تتصل بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق في الدعوى، إضافة إلى ذلك فإنهم عند قيامهم بهذه الأعمال إنما يقومون بها لحساب النيابة العامة وتحت إدارتها⁽³⁾.

لهذا نصت بالمادة (263) من القانون المدني الأردني على أنه: (يضاف الفعل إلى الفاعل لا الأمر، ما لم يكن مجبراً، حيث أن الإيجابار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الإكراه الملجئ وحده، ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إلا إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر

(1) د. محمود محمود مصطفى، مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، الجامعة المصرية، القاهرة، 1938م، ص124، والذي يرى بأن الدولة لا تسأل عن الأعمال القضائية التي يقوم بها رجال الضبط القضائي إذا صدرت منهم عن حسن نية، أو إذا كان التصرف بناء على أمر من الجهة المختصة.

(2) د. رمزي الشاعر، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، ط2، دار النهضة العربية، 1983م، ص109، فؤاد العطار، قضاء التعويض، مرجع سابق، ص61.

- ويرى الدكتور فتوح الشاذلي بأنه بما أن القاعدة العامة في الشريعة الإسلامية أنه لا ضرر ولا ضرار، وطبقاً لقواعد المسؤولية المدنية، فإن كل خطأ سبب للغير ضرراً يلزم من ارتكبه بالتعويض وتطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية. د. فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية في الغش التجاري في القضاء السعودي، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص167.

- أنظر المادة (4) من قانون الأمن العام الأردني.

(3) حكم محكمة القضاء الإداري في 14/12/1995م، مجلة أحكام المجلس، السنة الأولى، بند 72، ص60.

إليه من رئيسه متى كانت إطاعة هذا الأمر واجباً عليه أو كان يعتقد أنها واجبة ومن ثم قام بهم على اعتقاده بمشروعية العمل الذي وقع منه، حيث كان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وفي نفس الوقت راعى في عمله جانب الحيطة والحذر).

كما نص المشرع الفرنسي بموجب قانون تدعيم قرينة البراءة 516 لسنة 2000م، على التعويض المعنوي عن إجراءات الاستدلال صراحة، وذلك من خلال تعديل نص المادة (1/9) مدني والتي نصت بعد تعديلها على أنه: (إذا عرض المشتبه به على الجمهور قبل صدور حكم بإدانتته، بحسابه مرتكباً للفعل محل الاستدلال أو التحقيقات القضائية، يجب على القاضي أن يأمر بصورة مستعجلة ودون الإخلال بالحق في التعويض عن الأضرار نقداً، باتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع حد للاعتداء على ضمان قرينة البراءة، كنشر تصحيح في الصحف أو إصدار بيان، وذلك على حساب الشخص الطبيعي أو المعنوي المسؤول عن هذا الاعتداء)⁽¹⁾.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فنرى تعدد النصوص القانونية التي تقرر حق المضرور في التعويض عن الضرر الذي يصيبه إثر انتهاك حق دستوري له، سواء على المستوى الفيدرالي، أم على مستوى الولايات⁽²⁾.

أما في مصر فقد اعتبرت أعمال رجال الضبط القضائي أعمالاً تخضع لسلطات القضاء، حيث له في تفسيرها وتأويلها وإجازتها وإبطالها القول الفصل، لذلك قضي بأنه لا يمكن اعتبار أعمال رجال الضبط القضائي من أعمال السيادة أو من الأوامر الإدارية الخارجة عن ولاية المحاكم، إنما هي من

(1) د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص 684.

(2) وقد روح لذلك عدد من القضاة المشهورين أبرزهم القاضي (Burger) في قضية (Bivens) الشهيرة ويؤيده في ذلك آخرون تأسيساً على أنه يتضمن تنظيمياً فعلاً لمجازاة المخطئ أو الجهة التي يتبع لها مدنيته ويقدم له كثيراً من المميزات أهمها: انه سوف يتيح للمحاكم فرصة لكي تحدد مضمون الحقوق الدستورية، وسوف يفلت من الدائرة الضيقة لقاعدة الاستبعاد، ويحقق الأثر الرادع سواء تمت ملاحقة الطرف المتضرر أم لا، د. أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات لجنائية المقارنة، مرجع سابق، ص 482-483.

صميم الأعمال القضائية⁽¹⁾، وبالتالي أضيف القضاء المصري صفة الأعمال القضائية على أعمال الضبطية القضائية منذ البداية حيث اتجه إلى تقرير مسؤولية الدولة عن هذه الأعمال.

وفي الأردن فقد استقر قضاء محكمة التمييز على أنه لا يكون الموظف مسؤولاً عن عمله تجاه الغير في حال تنفيذ أوامر رؤسائه متى كانت في ظاهرها على الأفضل صحيحة وسليمة، وذلك حتى لا يؤدي خوف الموظف وخشيته من تنفيذ الأمر الصادر إليه إلى تعطيل الوظيفة العامة، حيث استقر اجتهاد محكمة التمييز على إعفاء الموظف من المسؤولية المدنية إذا كان ما قام به تنفيذاً لأمر مشروع⁽²⁾.

لكل ما تقدم يتضح لنا أن أساس مسؤولية رجل الشرطة عن التعويض إنما هي المسؤولية عن الفعل الضار المتمثل في الاستخدام المخالف للقانون وما ترتب عليه من ضرر وفق قاعدة المسؤولية التقصيرية، حيث يشترط لقيام هذه المسؤولية توافر خطأ من رجل الشرطة يتمثل في الاستخدام المخالف للقانون، وبالتالي فإن مقدار هذا الخطأ لا يشترط فيه درجة معينة من الجسامة، وإنما يوجب عليه الالتزام بعناية الرجل الحريص.

(1) حكم محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة، القضية رقم (629) سنة 1950م، مجلة المحاماة، سنة 31، بند (66)، ص140. أنظر أيضاً، د. محمود محمود مصطفى، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، مرجع سابق، ص108 وما بعدها. د. إدريس بريك، مرجع سابق، ص693 وما بعدها.

(2) فقد قضت في حكمها على ما يلي: (إن أحكام المادة 263 من القانون تعفي الموظف من المسؤولية إذا أضر عمله بالغير في حالة ما إذا قام الموظف بتنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه وكانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على مشروعية العمل الذي قام به وكان اعتقاده على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر).

- تمييز حقوق رقم 1997/1391م، تاريخ 1997/8/30م، المنشور في المجلة القضائية لسنة 1997، ص352.
- كما قضت أيضاً: (أعفت المادة 2/263 من القانون المدني الموظف من المسؤولية إذا أضر عمله بالغير في حالة ما إذا قام الموظف بالعمل تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه وكانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على اعتقاده بمشروعية العمل وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر).

- تمييز حقوق رقم 1995/1464م، تاريخ 1995/10/11م، المنشور في مجلة المحامين لسنة 1997، ص3412.

أما الشرط الثاني لقيام المسؤولية المدنية فهو عبارة عن وقوع ضرر يصيب الغير سواء أكان ضرراً مادياً أو معنوياً، حيث يتمثل الضرر المادي على سبيل المثال بقيام موظف الضابطة العدلية بتعذيب المشتبه به لحمله على الاعتراف بالجريمة فيكون حينئذ قد اعتدى على حق يحميه القانون، وبالتالي فإن مثل هذه الجريمة تنتج حينئذٍ ضرراً خاصاً بالمجني عليه الذي يستتبع أن ينشأ له حق الضمان (التعويض المادي) وهي دعوى الحق الشخصي، حيث يكون المتضرر هو المدعي وموظف الضابطة العدلية هو المدعى عليه، أما الضرر المعنوي (الأدبي) فإنه يقدر على أساس المعاناة النفسية والآلام التي تعرض لها بسبب حجز حريته، إذ لا بد من توافر رابطة السببية بين الضرر وبين خطأ رجل الشرطة في مخالفة القانون⁽¹⁾.

لما تقدم فإن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن إجراءات موظفي الضابطة العدلية إنما على أساس الخطأ، وهي في ذلك تماثل مسؤولية الأفراد، حيث يختص القضاء العادي بقضايا التعويض ومن ثم يطبق في شأنها قواعد المسؤولية المدنية⁽²⁾، وبما أن السلطة العامة لا تقوم بعملها إلا بواسطة موظفي الضابطة العدلية فهم يعتبرون وسيلتها في تنفيذ إجراءات التحري والاستدلال للبحث عن الجريمة

(1) علي الدباس وعلي أبو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطة في تعزيزها، دار الثقافة للنشر، عمان، 2005م، ص29.

- حيث جاء في قرار محكمة النقض المصرية (مدني) على أن: (شرط القضاء بالتعويض، إحاطة الحكم بعناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، مناط ذلك القاعدة: من المقرر أنه يشترط للقضاء بالتعويض أن يكون الحكم قد أحاط بعناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية إحاطة كافية وأن يكون ما أورده في هذا الخصوص مؤدياً إلى النتيجة التي تنتهي إليها، كما أن مناط القضاء بالتعويض أن يكون مستقداً من الحكم أنه مقابل العمل الضار الذي اثبت الحكم وقوعه من المدعى عليه مدنياً، لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر بإلزام الطاعن بالتعويض والمؤيد لأسبابه استئنافاً بالحكم المطعون فيه قد اقتصر في نسبة الخطأ للطاعن على مجرد القضاء ببراءة المتهم المطعون ضده وهو ما لا يكفي وحده لبيان أي من عناصر المسؤولية المدنية، فإنه يكون فضلاً عن قصوره قد شابه الفساد في الاستدلال مما يعيبه ويوجب نقضه وإعادة بالنسبة للدعوى المدنية المقامة من المطعون ضده قبل الطاعن)، قرار محكمة النقض المصرية (مدني) رقم 1961/15321م، (طلبات) تاريخ 1999/12/20م، منشورات مركز عدالة.

(2) هذه القواعد مبنية على نص المادة (163) من القانون المدني المصري على أنه: (أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)، ونص المادة (256) من القانون المدني الأردني التي تنص على أنه: (كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر)، وكذلك المادة (174) من القانون المدني المصري والتي تنص على أنه: (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعة بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها).

وكشف غموضها وبالتالي فإن هذه السلطة تكون هي المسؤولة بالتعويض عن الأضرار التي يسببها الخطأ الواقع من موظفي الضابطة العدلية أثناء قيامهم بواجباتهم شريطة أن يكون الخطأ قد وقع بسبب ممارستهم لمهامهم.

ومتى ثبت وقوع الخطأ من قبل موظفي الضابطة العدلية فإن مسؤولية السلطة العامة حينئذ تكون ثابتة إذا توافرت الشروط التالية:

1. وقوع الخطأ نتيجة لتصرفات موظفي الضابطة العدلية أثناء تأديتهم لوظيفتهم أو بسببها.

إن مناط تقرير مسؤولية موظفي الضابطة العدلية إنما تثبت في حالة وقوع خطأ من قبل أحد أعضائها أثناء تأديته وظيفته، وبالتالي يكون الخطأ قد وقع بسبب ذلك، لأن المتبوع يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه التابع بعمله غير المشروع ومن ثم وقوع الخطأ من هذا التابع، أما إذا انعدم الخطأ فتنتفي حينئذ المسؤولية، وعليه فإن مسؤولية الإدارة عن إجراءات موظفي الضابطة العدلية إنما تثبت بوقوع الخطأ وأن يكون هذا الخطأ بسبب تأدية الوظيفة⁽¹⁾.

2. أن يكون الضرر الذي أصاب الغير نتيجة لخطأ موظف الضابطة العدلية:

لتقرير مسؤولية الضابطة العدلية عن الخطأ الواقع من أحد أفرادها إنما يشترط وجود ضرر ناتج عن تصرف موظف الضبط⁽²⁾، فإذا لم تكن هناك أي أضرار تنتفي حينئذ المسؤولية وبالتالي لا بد لتقريرها أن يكون الضرر قد حصل، ولا يقتصر التعويض عن الأضرار المادية إنما يتناول أيضاً

(1) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 1048. د. عصام زكريا عبد العزيز، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 389.

(2) ولذلك لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية أن يثبت الخطأ في جانب الموظف، بل يجب أن يترتب على الخطأ ضرر معين، ويشترط في هذا الضرر حتى يوجب المسؤولية المدنية أن يكون محققاً أي : أن يكون حالاً وقع فعلاً أو سيق حتماً، أنظر الدكتور فتوح الشاذلي، الحماية الإجراءات من الغش التجاري في النظام السعودي =دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 168. د. عصام زكريا عبد العزيز، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 389.

الأضرار الأدبية، حيث أن الضرر الناتج عن الخطأ هو شرط جوهري لتقرير المسؤولية، وبالتالي لا يمكن تقرير المسؤولية في حال انتفائه، كما يقع عبء إثبات الضرر على الشخص الذي أصابه حتى ولو كان موظف الضبط الذي تسبب به غير معروف.

3. أن يكون الضرر قد حصل بسبب الخطأ مباشرة:

نشير إلى أنه لا بد أن يكون الضرر الذي أصاب الغير قد نتج مباشرة عن الخطأ الذي وقع من موظف الضابطة العدلية أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، أما إذا ثبت وقوع الضرر نتيجة لفعل الغير فلا تسأل الإدارة حينئذٍ عن هذا الضرر، إنما يقع التعويض عليه وحده، وبالتالي يكون موظف الضبط غير مسؤول عن تصرفه الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيس متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد أنها واجبة، وأثبت أنه كان يعتقد بمشروعية العمل الذي وقع منه، وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر، وليس للإدارة أن تنفي مسؤوليتها، لأن هذه المسؤولية قائمة على وقوع الخطأ من قبل الموظف التابع لها⁽¹⁾، حيث يترتب على المسؤولية المدنية (التقصيرية) تعويض المدعي المدني (المجني عليه) أو ورثته، وذلك لأن حق المجني عليه في التعويض غالباً ما يرتبط بالدعوى الجنائية التي أقيمت ضد رجال الشرطة، وأنه يمكن رفع هذه الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية بالتبعية للدعوى الجنائية لأن هذه الدعوى تتبع الدعوى الجنائية، وهذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية⁽²⁾.

(1) د. عادل عبد العال خراشي، مرجع سابق، ص 622 وما بعدها، د. قذري الهاوي، جرائم السلطة الشرطة، مرجع سابق، ص 160.

(2) نقض مصري (مدني)، مجلة أحكام النقض، س 24، ص 1206، تاريخ 1973/12/3 م.

الخاتمة

الحمد لله العليّ القدير الذي وفقني على إنجاز الجهد المتواضع من القراءة والكتابة والبحث في الموسوعات القانونية والمؤلفات القديم منها والحديث، في هذا الموضوع الذي له أهمية بالغة ومساس مباشر في حرية الإنسان وكرامته المكفولة في الطبيعة البشرية.

ونظراً لأن هذا الموضوع (ضمانات المشتبه في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال) قد لقي غياب التنظيم القانوني للضمانات خلال هذه المرحلة، وخضوعه للقواعد العامة وحادثة فكرة المشتبه به والضمانات. حتى وإن كانت هناك حماية دستورية وقانونية ومواثيق دولية فإن هذه الحماية لا تفي بالوقوف على هذه الحقوق والضمانات ما لم يكن واقع تطبيقها ملموساً وجلياً.

ولما لهذه الدراسة من أهمية، سوف نورد أهم المقترحات والنتائج والتوصيات التي نرى أنها شاملة لكافة جوانب البحث، وملخصة لأهم الضمانات في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال نظراً لخطورة هذه المرحلة على الحقوق والحريات.

النتائج والتوصيات

أولاً: النتائج:

1. إن مبدأ البراءة هو الأساس القانوني لضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم التي يلتزم بها موظفو الضابطة القضائية عند مباشرتهم لإجراءات هذه المرحلة، إذا يعتبر المشتبه به أو المتهم بريء حتى تثبت إدانته بأدلة قاطعة، ويجب أن يعامل المشتبه به أو المتهم وفق هذا المبدأ، فلا يجوز تقييد حركته أو انتهاك حرمة حياته الخاصة أو التعدي على سلامته الجسدية أو حرمانه من حقه في الدفاع عن نفسه بكل الطرق المشروعة أو اتخاذ أي إجراء لا يتفق مع الشرعية الإجرائية.

2. أثبتت الدراسة أنه ينبغي لتحقيق ضابط الشرعية خلال مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال ضرورة أن يلتزم موظفو الضابطة القضائية بالإجراءات التي يتخذونها والتي تهدف في النهاية إلى الوصول إلى الحقيقة باستخدام الوسائل المشروعة، والالتزام بالضابط المكاني والنوعي عند مباشرتهم لاختصاصاتهم.

3. عند الحديث عن موضوع الاستيقاف والتحفظ كإجراء يقوم به أعضاء الضابطة القضائية أوجب عليهم الدستور ضرورة التقيد بالضوابط اللازمة لمباشرة هذه الإجراءات لما لها من مساس مباشر في حرية التنقل، واستخدام هذه الوسائل بالطرق المشروعة وعدم التعدي عليها في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال.

4. إن مرحلة البحث الأولي أو جمع الاستدلالات غالباً ما يكون فيها تعدي وتعرض لحرمة الحياة الخاصة دون مسوغ قانوني ودون اتباع الإجراءات القانونية، وهو يعد خروجاً عن الشرعية الإجرائية ويمثل مساساً كبيراً بحرمة هذه الحياة.

5. إن استخدام وسائل التقنية الحديثة في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، ومن صورها أجهزة كشف الكذب والتنويم المغناطيسي والتتصت على المحادثات التلفونية للتعرف على الجناة وكشف الحقيقة، نجدها مستخدمة في مجال واسع في هذه المرحلة، وحيث أن معظم النظم القانونية تمنع هذه الوسائل لأن فيها مساس مباشر بحرية الإنسان وكرامته ولا تتفق مع حرية الإرادة وتتنافى مع المبادئ الدستورية وتجافي حق الإنسان في البراءة.

6. هناك بعض القصور الذي شاب الحماية الإجرائية للسلامة الجسدية للمشتبه بهم والمتهمين خلال مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، فكثيراً ما يتعرضون للاعتداء الجسدي والإكراه

المادي والمعنوي، ويتمثل هذا القصور في العقوبات التي تقع على القائمين بهذه الأعمال، فبعض التشريعات أورد العقوبات لرجال الضبط القضائي ومنها زوال صفة الضابطة القضائية إما بشكل مؤقت أو بشكل دائم، في حين أن البعض الآخر من التشريعات غفل عن هذه العقوبات ولم يتطرق لها.

7. أثبتت لنا الدراسة أن كل إجراء يقوم به مأمورو الضبط القضائي من خلال مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال وفيه انتهاك لحرمة الحياة الخاصة وتعدي على السلامة الجسدية أو تعدي على الحق في الدفاع يترتب عليه البطلان بقوة القانون كجزاء على مخالفة قاعدة جوهرية، وتعد مخالفة لنصوص الدستور التي تحمي الحرية الشخصية.

وتقرير المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البحث الأولي أو الاستدلال في حال تعديهم على حرمة الحياة الخاصة فيما يتعلق بجرائم التعذيب والقبض غير المشروع. وتقرير المسؤولية المدنية بالالتزام بالتعويض عن الأضرار التي تقع على المشتبه به أو المتهم عن مباشرة إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال، وكذلك الأمر تقرير المسؤولية التأديبية من جراء الإخلال بواجبات وظيفتهم أو التقصير في أدائها.

8. هناك قصور في التشريعات في حق المشتبه به في الاستعانة بمحامٍ في مرحلة البحث الأول وجمع الاستدلالات وذلك ضماناً لحقه في الدفاع عن نفسه، ولا بد من التدخل بإقرار هذا الحق وعدم الغفلة عنه، وإقرار مبدأ هام يتمثل في بطلان أي إجراء يتم دون تمكين المشتبه به من حقه في الاستعانة بمحامٍ، وتجريم صور الاعتداء على حق المشتبه في الاستعانة بمحامٍ وفرض جزاء جنائي على ذلك.

9. هناك قصور في التشريعات يدعو إلى التدخل لتجريم استخدام الوسائل العلمية الحديثة في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال والتي من شأنها إهدار كرامة المشتبه به الإنسانية وتعد تأثيراً على الإرادة وتهديداً لمبدأ قرينة البراءة.

ثانياً: التوصيات:

1. إعادة تنظيم إجراءات مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال وتحديدها ولا سيما الإجراءات المقيدة لحرية المشتبه به على وجه الدقة، وخصوصاً فيما يتعلق بإجراء التحفظ والاستيقاف والنص على تحديدها في التشريعات الجنائية على اختلاف أنواعها.

2. ضرورة الاعتراف بصفة المشتبه به في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال وذلك تمييزاً له عن المتهم الذي تقرر له كافة الضمانات في مرحلة التحقيق الابتدائي والنهائي.

3. النص صراحة على حق المشتبه به في الصمت أو تنبيهه في أن من حقه الصمت أثناء إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال ولا سيما عند سؤال المشتبه به.

4. النص على حق المشتبه به في الاستعانة بمحامٍ للدفاع عنه في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال في التشريعات المقارنة وخصوصاً قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وذلك لتنظيم هذا الحق في هذه المرحلة على غرار مرحلة التحقيق الابتدائي.

5. إن الثورة الحديثة في مجال الاتصالات وغياب النصوص القانونية التي تنظمها يترك الأمر لرجال الضابطة القضائية أثناء مرحلة البحث الأولي وجمع الاستدلالات باستخدام هذه التقنيات دون رقابة قانونية مما يشكل مساساً واضحاً بحرمة الحياة الخاصة، فتنبع المكالمات الهاتفية والرسائل الهاتفية ومراقبة المحادثات هي إجراء شائع ومستخدم في هذه المرحلة من

قبل رجال الضابطة القضائية في البحث عن الجرائم وتعقب مرتكبيها متجاوزين الصلاحيات القانونية المخولة لهم، فيجب النص على تجريم استخدام هذه التقنيات في هذه المرحلة.

6. إن رجال الضابطة القضائية أثناء مرحلة البحث الأولي وجمع الاستدلالات يستندون إلى قانون منع الجرائم من أجل غايات التوسع بالتحقيق وتجاوزهم المدة القانونية وهي أربع وعشرون ساعة فيعمدون إلى حجز حرية المشتبه به أو المتهم، وتعرضه لصنوف الإكراه المادي والمعنوي وهذا يشكل تحايلاً لا يمكن السكون عنه، وندعو المشرع إلى تعديل نصوص قانون منع الجرائم فيما يتعلق بالتوقيف الإداري وفيما يتعلق أيضاً بفرض الإقامة الجبرية، وذلك بنقل صلاحية التوقيف الإداري وفرض الإقامة الجبرية إلى السلطة القضائية.

7. نظراً لما يتعرض له المشتبه بهم والمتهمون من انتهاكات داخل أقسام ومراكز الشرطة من قبل رجال الشرطة، ولقلة معرفتهم وخبراتهم القانونية، فإننا ندعو إلى ضرورة تأهيلهم وإعداد الدورات التثقيفية والقانونية لهم قبل قيامهم بأعمالهم، فيجب أن يكونوا مؤهلين قانونياً وعملياً في التعامل مع المشتبه بهم أو المتهمين وذلك لخطورة مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال وإمكانية التعدي على الحريات والكرامة الإنسانية والتي كفلها الدستور والقانون.

8. توسيع نطاق الرقابة الحكومية أثناء مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال ولا سيما الجهات التي تعمل في مجال حقوق الإنسان، ومنها المركز الوطني لحقوق الإنسان ليتسنى له الوقوف على كل ما من شأنه المساس بحق الإنسان في هذه المرحلة.

9. النص على جزاءات رادعة - تأديبية وجنائية - توقع في حال إهدار الضمانات المقررة للمشتبه به في مرحلة البحث الأولي أو الاستدلال، ومنها فيما يعلق بصفة الضابطة القضائية

فيجب النص على جزاءات تصل إلى إزالة صفة الضابطة القضائية إزالة مؤقتة أو دائمة على غرار التشريعات الحديثة، وكذلك النص على ضمان الحصول على تعويض عادل يتناسب مع ما تعرض له المشتبه به من ضرر في هذه المرحلة.

10- أن تتولى النيابة العامة مسؤولية التحقيق في جرائم التعذيب وتقديم المسؤولين للقضاء، مع توسيع نطاق المسؤولية في مجال جرائم التعذيب بحيث يكون مدير مركز الإصلاح والتأهيل أو مراكز الاحتجاز مسؤولاً شخصياً وفقاً لأحكام قانون العقوبات عن سلامة المحتجزين، وتفعيل وتوسيع مظلة الرقابة والإشراف القضائي على مراكز الإصلاح والتأهيل وأماكن الاحتجاز المؤقت.

وفي الختام أتمنى من الله العليّ القدير أن أكون قد وفقت فيما قدمته من جهد متواضع في بيان ضمانات المشتبه به في مرحلة البحث الأولى أو الاستدلال، وأن يكون بحثي هذا مثمراً من الناحية العلمية والعملية، وكلي أمل أن يتوجه المشرع الإجمالي الفلسطيني في كل ما أبديناه من ملاحظات واقتراحات نحو الأفضل وبما يخدم مصلحة المواطنين ووطننا معاً.

تم بعون الله وبحمده

والله ولي التوفيق

المصادر والمراجع أولاً: مجموعة القوانين

1. قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.
2. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.
3. قانون الإجراءات الجنائية المصري.
4. القانون الأساسي الفلسطيني.
5. قانون السلطة القضائية المصري.
6. مذكرة التفاهم بين مديرية الأمن العام ونقابة المحامين، تاريخ 2009/7/19م.

ثانياً: كتب القانون العام:

1. أحمد فتحي السرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1986.
2. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1991.
3. توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، ج1، ط2، مطبعة دار الكتب العربي المصري، 1954.
4. حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ط1، 1993.
5. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984.
6. عبد الحميد الشواربي، شرح قانون العقوبات، منشأة المعارف، 1988.
7. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1973.
8. عبد الرازق السنهوري، الوسيط في مصادر الالتزام، ط3، ج2، دار النهضة العربية، 1981م.
9. فؤاد العطار، القضاء الإداري، ط3، القاهرة، 1968م.

10. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة 1986.

مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1980.

محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط2، دمشق، 1976م.

11. محمد زكي أبو عمار، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م، ط7.

12. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

13. محمود زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1984م.

14. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

15. محي الدين عوض، قانون الإجراءات الجنائية السوداني، 1980.

16. نايف بن محمد السلطات، حقوق المتهم في نظام الإجراءات الجزائية السعودي.

ثانياً: كتب القانون الخاص:

1- أحمد جاد منصور، حقوق الإنسان في ضوء المواثيق الدولية والإقليمية والتشريعات الداخلية

ودور الشرطة في حمايته، أكاديمية الشرطة، القاهرة 2006.

2- أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات

الجنائية المقارنة، ط2، القاهرة.

3- أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دراسة مقارنة، ط1، دار هومة

للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003م.

- 4- أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة، مجلة القانون والاقتصاد، س54، مطبعة جامعة القاهرة، 1986م.
- 5- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1977.
- 6- أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، سنة 1959، جامعة القاهرة.
- 7- إدريس بريك، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م.
- 8- أسامة عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه به في مرحلة الاستدلال، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 9- حسن الجوخدار، البحث الأولي أو الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان، 2011.
- 10- حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- 11- حسن المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1972م.
- 12- حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
- 13- حسن محمد ربيع، سلطة الشرطة بالقبض على الأشخاص بدون إذن من جهة قضائية وما يشته به من إجراءات، 1995م.
- 14- حسن محمد علوب، استعانة المتهم بمحام، القاهرة 1970، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.

- 15- رمزي الشاعر، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، ط2، دار النهضة العربية، 1983م.
- 16- رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط3، 1985.
- 17- رؤوف عبيد، بين القبض على المتهمين واستيقافهم في التشريع المصري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس.
- 18- رؤوف عبيد، شرح قانون الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر، الطبعة السابعة عشر، 1989.
- 19- رؤوف عبيد، ضمانات التفتيش شرط حياة الأمم، مجلة الأمن العام، عدد2، سنة 1958م.
- 20- رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط16، دار الجليل للطباعة، 1985.
- 21- رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ط12، مطبعة جامعة عين شمس، 1978.
- 22- سامي صادق الملا، حق المشتبه به بالصمت، مجلة الأمن العام، ع52، س14، 1971م.
- 23- سامي صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة جمع الاستدلالات، 1991م.
- 24- سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1969، ط2، 1975.
- 25- سردار علي عزيز، ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف، سنة النشر 2011.
- 26- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1987م.
- 27- عصام زكريا، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، رسالة دكتوراه، بلا سنة نشر.
- 28- طلال أبو عفيفة، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، عمان، دار الثقافة 2011.

- 29- عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001.
- 30- عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
- 31- عبد الستار سالم الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1987م.
- 32- عبد القادر الشبخلي، القانون التأديبي وعلاقته بالقانون الإداري والجنائي، دراسة مقارنة، عمان، دار الفرقان، 1983م.
- 33- عبد الله العكايلة، حق الاستعانة بمحام في قانون الإجراءات المصري، الصفحة 186، المشرع الأردني.
- 34- علي الدباس وعلي أبو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطة في تعزيزها، دار الثقافة للنشر، عمان، 2005م.
- 35- عمر الفاروق الحسيني، أحكام وضوابط الاستيقاف والقبض، ط2، 1995م.
- 36- عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارنة بالقانون المصري، 1994م.
- 37- عمر الفاروق الحسيني، تعذيب المتهم وحمله على الاعتراف، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1986.
- 38- عوض محمد عوض، حقوق المشتبه به في مرحلة التحقيق، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، 1975م، ص 104.

39- عوض محمد عوض، حقوق المشتبه به في مرحلة التحقيق، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، 1975م.

40- فتوح الشاذلي، الحماية الإجرائية من الغش التجاري في النظام السعودي، دراسة مقارنة، الرياض، معهد الإدارة العامة، 1992.

41- قدري الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.

42- قدري الشهاوي، جرائم السلطة الشرطة، دار النهضة العربية، 1977م.

43- كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

44- لوفاسير، محاضرات بجامعة القاهرة عن مبدأ الفصل بين الوظائف، سنة 1971م.

45- محمد راجح حمودة نجاد، حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1992.

46- محمد علي الحلبي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1998.

47- محمد محدة، ضمانات المشتبه به أثناء التحقيق، ج3، ط1، دار الهدى عملياً الجزائر، 1991م.

48- محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، ج2، ط1، مطبعة جامعة النهضة العربية، بلا سنة نشر.

49- محمود محمود مصطفى، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، سنة 1938، جامعة القاهرة.

50- محمود نجيب حسني، الاختصاص والإثبات في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

51- محي الدين عوض، حقوق الإنسان في التحري والاستدلال والتحقيق، ط2، دار السلاسل، الكويت 1998م.

52- مدحت رمضان، تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الفرنسي، ط1، دار النهضة العربية، 2001م.

53- المستشار إيهاب عبد المطلب، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط2، 2006.

54- المستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط1، مطبعة مصر، 1956م.

55- منصور إبراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسورية ومصر وفرنسا، مطبعة الشرق ومكتبتها، 1984.

56- نعيم عطية، حق المتهم في الصمت، مجلة الأمن العام، ع90، س23، 1980.

57- د. اشرف توفيق شمس الدين، قانون الإجراءات الجنائية المصري ص 135 موقع الكتروني.

58- الدكتور محمد علي قطب، الطبيعة القانونية لأعمال البحث الجنائي ص 3 موقع الكتروني.

رابعا : رسائل دكتوراه :

1- محمد علي الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1980.

خامسا: المبادئ القانونية:

1. مجموعة أحكام محكمة التمييز الأردنية، مجلة نقابة المحامين.
2. مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية.
3. مجموعة أحكام محكمة النقض الفلسطينية.
4. مجموعة أحكام محكمة الأمور المستعجلة المصرية.
5. مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري.

فهرس المحتويات

| | |
|--------|----------------------|
| أ..... | إقرار |
| ب..... | شكر وعران |
| ت..... | المخلص |
| ث..... | Abstrcat |
| 1..... | تمهيد |
| 3..... | أهمية الموضوع |
| 4..... | منهج البحث المستخدم: |
| 4..... | اشكالية الدراسة: |

الفصل الاول

مرحلة البحث الأولى والاستدلال

| | |
|---------|---|
| 6..... | المبحث الأول: مفهوم مرحلة البحث الأولى والاستدلال وطبيعته القانونية. |
| 9..... | المطلب الأول: مفهوم مرحلة البحث الأولى والاستدلال. |
| 11..... | المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمرحلة الاستدلال. |
| 13..... | المطلب الثالث: أهمية مرحلة الاستدلال. |
| 16..... | المبحث الثاني: الضابطة القضائية واختصاصاتها في جمع الاستدلالات والأدلة المادية. |
| 16..... | المطلب الأول: موظف الضابطة القضائية. |
| 19..... | المطلب الثاني: اختصاصات أفراد الضابطة القضائية. |
| 24..... | المطلب الثالث: تبعية موظف الضابطة القضائية. |

الفصل الثاني

المشتبه به

| | |
|---------|---|
| 28..... | المبحث الأول: مفهوم المشتبه به والفرق بينه وبين غيره من المسميات. |
| 28..... | المطلب الأول: تعريف المشتبه به. |
| | المطلب الثاني: المشتبه به في التشريع الإجرائي الفلسطيني والتشريعات الإجرائية الأخرى محل المقارنة. |
| 31..... | المطلب الثالث: أهمية التمييز بين المشتبه به وغيره من المسميات أو المصطلحات المتشابهة |
| 37..... | المبحث الثاني: الاستيقاف. |
| 37..... | المطلب الأول: مفهوم الاستيقاف. |
| 42..... | المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للاستيقاف. |

المطلب الثالث: شروط الاستيقاف..... 44

الفصل الثالث

ضمانات المشتبه به

المبحث الأول: ضمان حق المشتبه به في عدم المساس بحرمة حياته الخاصة..... 49

المطلب الأول: ماهية الحق بحرمة الحياة الخاصة..... 50

المطلب الثالث: حظر الإكراه المادي..... 55

المبحث الثاني: حقوق المشتبه به في مرحلة جمع الاستدلال..... 60

المطلب الأول: حق المشتبه به في الاستعانة بمحامى..... 60

المطلب الثاني: حق المشتبه به بالصمت..... 73

المطلب الثالث: حق المشتبه به بالكذب..... 79

الفصل الرابع

الرقابة على مرحلة البحث الاولي والاستدلال

المبحث الأول: رقابة النيابة العامة والمحكمة على إجراءات جمع الاستدلال..... 85

المطلب الأول: رقابة النيابة العامة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال..... 85

المطلب الثاني: الاتجاهات الفقهية للرقابة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال..... 90

المطلب الثالث: رقابة المحكمة المختصة على إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال..... 94

المبحث الثاني: مسؤولية الضابطة القضائية عن إجراءات البحث الأولي أو الاستدلال..... 96

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية..... 96

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية..... 99

المطلب الثالث: المسؤولية المدنية..... 101

الخاتمة..... 108

النتائج والتوصيات..... 109

المصادر والمراجع..... 114

فهرس المحتويات..... 123