جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

"دراسة مقارنة"

إعداد

أنور زاهر أبوحسن

إشراف

د.فادي شديد

قدمت هذه الأطروحة إستكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

2016م

الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

"دراسة مقارنة"

إعداد

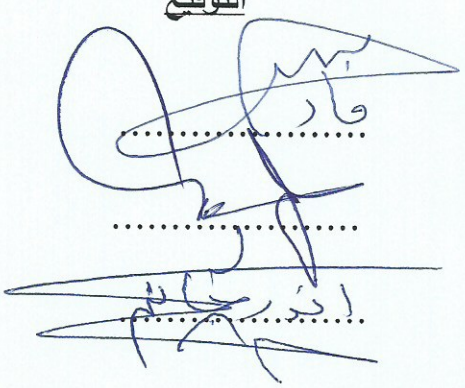
أنور زاهر أبوحسن

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 2016/5/3م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

- د. فادي شديد / مشرفاً ورئيساً .....
- د.مصطفى عبد الباقي/ ممتحناً خارجياً .....
- د. أنور جانم / ممتحناً داخلياً .....



الإهـــداء

إلى من قضى الله سبحانه وتعالى بهاإحسانا

إلى روح والدي

إلى والدتي الصابره المكافحه الطاهره التي تعجز الكلمات عن وصفها والتي بفضلها بعد فضل الله وصلت

إلى ما أنا عليه

إلى إخوتي الأعزاء حفظهم الله

إلى زوجتي تقديرا وعرفانا

إلى أبنائي زين ونور ولابنتي الغاليه ندى

إلى روح الشهيد ياسر عرفات وكل شهداء فلسطين

إلى أسرانا البواسل في سجون الإحتلال

إلى جرحانا البواسل

إلى أمهات وذووي الشهداء والأسرى والجرحى

إلى كل أبناء شعب فلسطين العظيم

إلى العيون الساهره والقلوب الصادقة والعقول المفكره إلى الأجهزه الأمنية الفلسطينية قيادة وضباط وضباط

صف وجنود

إلى قيادة وضباط وضباط صف وجنود وجميع العاملين في الجهاز العظيم الذي أنتمي اليه جهاز المخابرات

العامه الفلسطيني

إلى معلمي العلم ومحبيه وطالبيه

إلى العاملين المخلصين من أبناء شعب فلسطين العظيم

الشكر والتقدير

يتوجب علي الإقرار بتقديم الشكر لله عز وجل الذي أعانني على كتابة رسالتي هذه، وكذلك الشكر لمن يستحق الشكر والتقدير إلى المشرف الأول أستاذي الفاضل الدكتور فادي قسيم شديد لقبوله الإشراف على رسالتي وعلى ما قدمه لي من نصائح وتوجيهات علمية طيلة مدة إعداد هذه الرسالة.

وكذلك اشكر الممتحن الخارجي الدكتور مصطفى عبد الباقي من جامعة بير زيت والممتحن الداخلي الدكتور انور جانم من جامعة النجاح الوطنية لقبولهم الاشراف على رسالتي ويتصل الشكر كذلك للاستاذ بدر شواهنة رئيس النيابة العامة في محافظة قلقيلية وزميلي الاستاذ علي اقطيش من شرطة محافظة قلقيلية والاستاذ المحامي احمد سميح والاستاذ يوسف زريقي رئيس النيابة العسكرية في محافظة نابلس لما قدموه لي من مساعدة لانمام رسالتي.

الاقرار

أنا الموقع أدناه مقدِّم الاطروحة التي تحمل عنوان :

الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

"دراسة مقارنة"

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الاطروحة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الاطروحه ككل أو أي جزء منها، لم يقدم من قَبل لنيل أي درجة علمية أو بحثية لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in thesis، unless otherwise referenced، is the researcher's own work، and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name: **اسم الطالب:** أنور زاهر أبو حسنة

Signatur : **التوقيع:** أنور أبو حسنة

Date : **التاريخ:** ١٥/٢/٢٠١٦م

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	ج
الشكر والتقدير	د
الإقرار	هـ
الملخص	ح
المقدمة	1
الفصل الأول: ماهية الإفراج بالكفالة	13
المبحث الأول: مفهوم الإفراج بالكفالة	14
المطلب الأول: تعريف الإفراج بالكفالة	14
الفرع الاول: تعريف الافراج بالكفالة لغة واصطلاحاً	15
الفرع الثاني: التفرقة ما بين الإفراج بالكفالة والمصطلحات المشابهه	17
المطلب الثاني: أنواع الإفراج بالكفالة	20
الفرع الأول: الإفراج الوجوبي	21
الفرع الثاني: الإفراج الجوازي	25
المبحث الثاني: ضمانات الإفراج بالكفالة	41
المطلب الاول: الكفالات	42
الفرع الأول: الكفالة الشخصية	42
الفرع الثاني: الكفالة المالية (النقدية)	46
الفرع الثالث: الكفالة العدلية (التجارية)	50
المطلب الثاني: التدابير المقيدة للحقوق	52
الفرع الاول: المنع من السفر	52
الفرع الثاني: الحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة	55
الفرع الثالث: اقفال المحل	57
المبحث الثالث: السلطة المختصة في إصدار أمر الإفراج بالكفالة	58
المطلب الأول: سلطة القضاء المدني في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	59
الفرع الأول: اختصاص النيابة العامة في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	59
الفرع الثاني: سلطة المحكمة النظاميه المختصة في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	62

المطلب الثاني: سلطة القضاء العسكري في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	66
الفرع الأول: سلطة النيابة العسكرية في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	67
الفرع الثاني: سلطة المحكمة العسكرية المختصة في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة	68
الفصل الثاني: النظام الإجرائي للإفراج بالكفالة	74
المبحث الأول: الإجراءات الشكلية الواجب توافرها في طلب الإفراج بالكفالة	75
المطلب الأول: صفة مقدم طلب الإفراج بالكفالة	75
المطلب الثاني: الضوابط الزمانية للإفراج بالكفالة	77
المبحث الثاني: إجراءات إلغاء قرار الإفراج بالكفالة	79
المطلب الأول: قرارات الإفراج بالكفالة القابلة للإلغاء	79
المطلب الثاني: الوقائع المؤدية إلى إعادة توقيف المتهم المفرج عنه بكفاله	80
الفرع الأول: اكتشاف وقائع جديدة في الدعوى	81
الفرع الثاني : الإخلال بشروط الكفالة	84
المطلب الثالث: مبررات إعادة توقيف المتهم المفرج عنه بكفاله	85
الفرع الأول: تسبيب قرار إعادة المتهم إلى التوقيف	85
الفرع الثاني: مدة التوقيف عند الأمر بإعادة توقيف المتهم المفرج عنه بكفاله	86
المبحث الثالث : إجراءات الطعن في قرار الإفراج بالكفالة	87
المطلب الأول: شروط الطعن في قرار الإفراج بالكفالة	88
الفرع الأول: الشروط الشكلية للطعن في قرار الإفراج بالكفالة	88
الفرع الثاني : الشروط الموضوعية للطعن في قرار الإفراج بالكفالة	95
المطلب الثاني: طرق الطعن بطلبات الإفراج بالكفالة	102
الفرع الأول: إستئناف طلب الإفراج بالكفالة أمام القضاء العادي وإعادة النظر أمام رئيس المحكمة العليا	103
الفرع الثاني: إستئناف قرار الإفراج بالكفالة أمام القضاء العسكري	115
الخاتمة	123
النتائج والتوصيات	124
المصادر والمراجع	128
الملاحق	140
Abstract	b

الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

"دراسة مقارنة"

إعداد

أنور زاهر أبوحسن

إشراف

د.فادي شديد

الملخص

تعد الإجراءات القانونية التي تحمي الحرية الشخصية مصدر خلاف ما بين الدولة صاحبة الحق بالعقاب واتخاذ جميع الإجراءات التي تضمن الوصول إلى مبدأ المحاكمة الناجزة من جهة، وما بين حرية الأفراد بالمجتمع من جهة اخرى، حيث أن هذه الحرية مصونة بنصوص قانونية يهتدى بها في كافة الإجراءات القانونية المتعلقة بتوقيف المتهم، وكذلك في الإفراج عنه سواء بضمان أو بدون ضمان، ولذلك قمت بتقسيم هذه الأطروحة إلى فصلين رئيسيين وهما:

تحدثت في الفصل الأول: عن ماهية الإفراج بالكفالة والذي يتطلب تقسيماً هيكلياً سليماً لكي نستجلي من خلاله الغموض حول مفهوم الإفراج بالكفالة في المبحث الأول، والذي قسمناه إلى مطلبين حيث تحدثت عن تعريف الإفراج بالكفالة في المطلب الأول لكي نتفرع بالتحدث عن التفرقة ما بين الإفراج بالكفالة والمصطلحات التي قد تتشابه معه، ونبرز إنعدام الصله ما بين الإفراج بالكفالة والإفراج الشرطي والكفالة الإحتياطية، واستقلاليته عن نظام البارول ونواصل البحث عن أنواع الإفراج بالكفالة في المطلب الثاني، ونميز ما بين الإفراج الوجوبي الحتمي أو الإفراج المحق في الفرع الأول، وما بين الإفراج الجوازي في الفرع الثاني، ونبين للقارئ الضمانات القانونية للإفراج بالكفاله التي تتبع في الإفراج بالكفالة في المطلب الأول ليتفرع الباحث للحديث عن الكفالة الشخصية في الفرع الأول وكذلك الكفالة المالية (النقدية) في الفرع الثاني، ونتبع ذلك

التفريق فيما بينهما، وتبيان ماهية الكفالة العدلية (التجارية) في الفرع الثالث، ونواصل الحديث عن التدابير المقيدة للحقوق في المطلب الثاني، كما نورد الحديث عن إجراءات المنع من السفر والحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة واقفال المحل في الفرع الثالث، كما تناولنا الحديث عن السلطة المختصة في إصدار أمر الإفراج بالكفالة في المبحث الثالث، كما تحدثت في المطلب الأول عن سلطة النيابة العامة وكذلك سلطة القضاء العادي وتبيان سلطة القضاء العسكري في المطلب الثاني، كما أن الفصل الثاني لهذه الأطروحة جاء ليبين النظام الإجرائي للإفراج بالكفالة من لحظة النظر في الإجراءات الشكلية الواجب توافرها في طلب الإفراج بالكفالة في المبحث الأول، لنتحدث عن تقديم طلب الإفراج بالكفالة في المطلب الأول، والتي تلازمها ضوابط زمانية يتوجب الإلتزام بها في المطلب الثاني، وافتراض رفض الطلب أو قبوله لإنسجامه أو لعدم إنسجامه مع تلك القواعد الشكلية والضوابط الزمانية، فتوجب الحديث عن إجراءات إلغاء قرار الإفراج بالكفالة في المبحث الثاني، وقرارات الإفراج بالكفالة القابلة للإلغاء في المطلب الأول، ونتحدث عن تلك الوقائع المؤدية إلى إعادة توقيف المتهم في المطلب الثاني، من حيث اكتشاف وقائع جديدة في الفرع الأول والإخلال بشروط الكفالة في الفرع الثاني، ومبررات إعادة توقيف المتهم في المطلب الثالث ومدى ضرورة تسبيب قرار إعادة توقيف المتهم في الفرع الأول والمدة القانونية للتوقيف عند الأمر بإعادة توقيف المتهم المفرج عنه بكفالة في الفرع الثاني، لكي نخلص إلى اجراءات الطعن في قرار الإفراج بالكفالة، ونناقش شروط الطعن في المطلب الأول سواء الشروط الشكلية في الفرع الأول أو الشروط الموضوعية في الفرع الثاني، وفي النهاية نتطرق إلى الحديث عن طرق ذلك الطعن أمام القضاء العادي والقضاء العسكري في المطلب الثاني، لنخلص في النهاية إلى عدد من النتائج والتوصيات ومن أهم تلك النتائج : أن الحبس الإحتياطي وسيلة للتحفظ على المتهم، فهو إجراء وقائي يعمل على مساعدة السلطات القضائية في ضبط الأدلة وعدم تأثير المتهم عليها، كما أوصينا المشرع

الوطني أو حتى الاجتهاد الفقهي بايراد تعريف شامل جامع مانع للإفراج المؤقت، لكي يستطيع أي قانوني التعرف على فحواه ولكي يتمكن من التفريق ما بين الإفراج الجوازي والإفراج الحتمي وهذا كله سوف يتم نقاشة في هذه الأطروحه:

المقدمة

إن الإنسان بطبعه لم يعرف حياة العزلة، فعاش منذ القدم في نطاق الجماعة مدفوعا بغريزة الإجتماع وأملاً منه في تحصيل أمن كيانه المادي و حريته، فمن الثابت أنه لا وجود لأمن الجماعة بدون نظام ولا نظام بدون سلطة تفرض على الأفراد إحترامه، وهو ما ولد فكرة أن حرية الفرد في حالة توتر وإضطراب دائم مع السلطة، فالحرية ذات مكانة سامية في كيان الإنسان وبناء المجتمع.[1]

ولأن الإنسان لا يستطيع أن يعيش بمفرده بمعزل عن باقي الناس بل يعد اجتماعياً بطبعه لا يعرف حياة العزلة، لذلك فإن العيش في نطاق الجماعة لا بد أن يكون منظماً، ولا يمكن تحقيق هذا إلا بوجود سلطة تفرض نظاماً وقواعد وأسساً معينة لتنظيم العلاقة ما بين أفراد المجتمع، فعند وقوع أي جرم من أي فرد من أفراد المجتمع فإنه يتم إلقاء القبض على كل من يشتبه به وقد يتم توقيفه.[2]

لهذا يعد التوقيف خروج عن الأصل العام الذي افترض المشرّع وجوده إنطلاقاً من مبدأ الشرعيّة الذي رسمه المشرّع في القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م وتعديلاته، والذي ينصّ على : " أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنصّ " [3]، وكذلك المبدأ الذي ينصّ أن " المتهم بريء حتّى تثبت إدانته"[4]، ولمّا كان التوقيف نزاع بين مصلحة المجتمع التي توجب على السلطة

---

[1] ربيعي، حسين، **الحبس المؤقت وحرية الفرد**، رسالة ماجستير منشورة جامعة قسنطينة، 2008-2009م، ص1.

[2] القحطاني، علي صالح علي، **التعويض عن التوقيف الإحتياطي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي (دراسة مقارنة)**، جامعة نايف للعلوم الأمنية –السعودية، رسالة ماجستير منشورة، 2014م، ص2.

[3] المادة 15، **القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003 وتعديلاته.**

[4] المادة 14، **القانون الأساسي الفلسطيني المعدل 2003 وتعديلاته**، المصدر السابق.

العامة والتي تتمثل بالنيابة العامة صاحبة الحق في تحريك الدعوى الجزائيّة [1]، وبين المتهم والذي افترض المشرع براءته وافترض عدم الإدانة وجاء القانون متماشياً مع هذا المبدأ في تقرير قيود حاسمة تتوافق مع طبيعة الاخلال الذي يحدثه المتهم بما لا يهدر حقوقه الأساسيّة.

ان التطور التاريخي لموضوع الرسالة ينبع من تعاليم ديننا الحنيف فنجد الأحاديث النبوية كانت سباقه بالرأفه على الإنسان حيث جاء في الحديث الشريف عن عائشة رضي الله عنها عن الرسول عليه الصلاة والسلام قال: (ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج، فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة)[2]، أسس الحديث الشريف بذلك عدد من المبادئ الإجرائية الدينية والتي أرى أنها تحولت فيما بعد إلى مبادئ قانونية من أهمها: تخلية السبيل إذا كان للمتهم مخرج لذلك والذي عرف في القانون الوضعي بالإفراج بالكفاله والذي نظم ببعض المسوغات القانونية.

جاءت الإتفاقية الآوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1948م، لتؤكد على هذه المبادئ في المادة 5 فقرة 3[3]، لتحدد أن الإفراج قد يكون مشروطاً إلا أنها لم تتحدث بداية عن تلك الشروط تاركة ذلك للقوانين الخاصة بكل دولة.

ولضمان حرية الأفراد في المجتمع ولكي لا تتعرض هذه الحرية للتعسف اعتمد في المحاكمة على مبدأ قرينة البراءة والذي مفاده أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات[4]، وهذا ما أكد عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م على أنه : (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه)[5]،

---

[1] راجع المادة 8، **قانون الإجراءات الجزائيّة الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001**م، المنشور في العدد 38 من الجريدة الرسميّة على الصفحة 94 بتاريخ 2001/9/5.

[2] الموقع الرسمي للشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، اخر زيارة 15-1-2016م، متاح من : http://www.binbaz.org.sa/node/3413

[3] الاتفاقية الاروبية لحقوق الانسان، **اتفاقية حماية حقوق الانسان في نطاق مجلس روما في 4 نوفيمبر** 1950م، مكتبة حقوق الانسان- جامعة منيسوتا، اخر زيارة 12-1-2016، متاح من: http://www1.umn.edu/humanrts/arab/euhrcom.html

[4] لخضر، زرارة، **قرينة البراءة في التشريع الجزائري**، مجلة المفكر، العدد الخامس عشر، جامعة باتنة، ص57.

[5] المادة1/11، الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948م.

وهدف هذا المبدأ الحفاظ على المركز القانوني للفرد في المجتمع، إلا أن الفرد بارتكابة الجريمة يكون قد زعزع مركزه القانوني وأعطى للدولة ما تتذرع به تجاه المساس بحريته لما لها من سلطات تستطيع عن طريق أجهزتها أن تنال حقها في العقاب من مرتكب الجريمة استناداً الى قواعد شرعية وإجرائية[1].

وهذا ما أكد عليه أيضاً العهد الخاص للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م الذي جاء فيه أنه: (لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه)[2].

وتجدر الإشارة بهذا الصدد أيضاً، إلى أنّ المشرع الفلسطيني وفي قانون الإجراءات الجزائيّة النافذ قد استخدم اصطلاح التوقيف وكذلك اصطلاح الحبس الاحتياطي، وذلك للدلالة على ذات المفهوم وربّما كان سبب الإزدواج في استخدام المصطلحين هذا يعود وفق رأي الباحث إلى أنّ المشرع واستكمالاً لمسيرة التشريع الأردنيّ الذي نفذ في فلسطين لسنين عديدة، و للمرجع التاريخيّ له وهو القانون المصريّ الذي نفذ لسنين عديدة ايضاً في فلسطين وفي المحافظات الجنوبية منها على وجه التحديد.

إلا أن كل القوانين محل المقارنة لم تقم بوضع تعريف شامل للتوقيف تاركة ذلك إلى الفقه الذي عرفه بأنه: (عبارة عن إجراء يصدر من جهة قضائية مختصة أو من مأمور ضبط قضائي مفوض يؤدي إلى سلب حرية المتهم فترة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق وفقاً للقانون).[3]

وكان لزاماً البحث في التكييف القانوني للتوقيف وذلك حتى لا يقع القارئ في خلط بين التوقيف وما يشابهه من إجراءات، لأجل ذلك يعتبر التوقيف إجراء تحفظي، يرمي إلى التحفظ على المتهم

---

[1] شاكر، محمد سلطان، **ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي**، رسالة ماجستير منشورة، جامعة باتنة– الجزائر، 2013م، ص3.

[2] المادة 1/9، **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م**.

[3] أبو عيشة، حاتم، **بدائل التوقيف ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين دراسة تحليلية مقارنة**، الجامعة الإسلامية –غزة، رسالة ماجستير منشورة، 2014م، ص4.

لوقت من الزمن أو لحين إنتهاء إجراءات المحاكمة، ولكن السؤال : **هل يعدّ هذا الأمر عقوبة تقع على المتهم أم تخرج عن إطار ذلك ؟**

وللإجابة عن هذا السؤال لا بدّ من الوقوف مع تعريف العقوبة وفق ما أنبأ عنه الفقه في هذا الصدد، فنجد أن العقوبة ما هي إلا جزاء يفرضه المجتمع بواسطة القضاء المؤسسة المناط اليها ذلك على مرتكب الجرم،[1] فالتوقيف غير العقوبة، والتوقيف يقع قبل العقوبة أو قبل الحكم، وهو تدبير احتياطي، فهو لذلك تدبير مؤقت، ولا بد من انقضائه عاجلاً أم آجلاً بالإفراج عن الموقوف .

والإفراج عن المتهم سواء كان بكفالة أو دون كفالة أمر قد كفله الدستور والقانون، وذلك حفاظاً على حرية المواطن، ومنعاً لتوقيفه دون أي سبب مبرر أو تهمه أو مخالفة في القانون النافذ، وعليه فإن التوقيف، إجراء مؤقت اقتضته اعتبارات تتصل بمرحلة التحقيق، فإذا انتفى الهدف أو المبرر من التوقيف فيجب على الجهة المختصة الإفراج فورا عن الموقوف، ويجب أن يكون هذا الإفراج بقوة القانون، إذ يفرج عن المتهم إما بعدم تقديم طلب توقيف من الجهة المختصه أو بانتهاء مدة التوقيف، لذلك يقسم الفقهاء الإفراج المؤقت إلى نوعين أولها الإفراج الوجوبي أو الإفراج المحق أو الحتمي والإفراج الجوازي الذي أحاطهما المشرع بسلسة من الإجراءات القانونية محل الدراسة.

إن الافراج يسهم في حماية ضمانات تستهدف المتهم من ناحية، والحريات العامة من ناحية أخرى ويخدم بذلك مبدأ قرينة البراءة وهذا ما ينتج عنه الحفاظ على الحقوق المدنية للمتهم، فلا يسقط حق المتهم في الإقتراع أو الترشح للإنتخابات التي قد تتطلب أن يكون السجل العدلي فيها غير مشوبٍ بشائبة وإن كان اعتبار ذلك الشخص قد استرجع له، ولهذا فرض القانون حماية للمتهم في عدم إمكانية توقيفه دون وجود بينات تنبئ عن إرتكابه للجرم التي تجعل من المتهم هو المرتكب للجرم ووجود إحتمال حقيقي لذلك وإن كانت هذه الشبهة لا تجعل منه مداناً[2].

---

[1] الحلبي، محمد سالم ، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص** ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص 85.

[2] عبد الستار، فوزية، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني** ، دار النهضة العربية – بيروت ،الجزء الاول، 1967م، ص 273.

إلا أن المشرع الوطني لم يجعل التوقيف مطلقاً بل اشترط أن يكون الفعل جسيماً وبالتالي العقوبة الجسيمة ستوقع على هذا الفعل وقد يكتفي بالنظر إلى جسامة العقوبة دون جسامة الفعل متى تشدد المشرع في بعض الجرائم البسيطة بعقوبة شديدة [1].

كما نجد أنه قد أجاز التوقيف فقط في الجنايات والجنح وفقاً لما جاء في المادة 31 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م وتعديلاته، ولم يورد القانون الوطني التوقيف في مواد المخالفات وإن كانت عقوبتها الحبس وتوافق المشرع الفلسطيني بهذا مع المشرع الأردني الذي ذكر مدّة معينة للعقوبة حتى يجوز معها التوقيف[2].

لكي يكون التوقيف ضمن إجراءات قانونية فقد وضع المشرع الوطني نصوصاً تحمي الطرق التوصل إلى التوقيف من عدمه، ابتداءً نجد أن المشرع قد أعطى بعض جهات الدولة صفة الضبط القضائي، وعليه فقد أناط بها السير بالتحقيق وكما نجد أن قانون الإجراءات الجزائية قد أناط بالنيابة العامة سلطة التحقيق بصفتها ممثل الحق العام، وعليه فقد أعطى قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ للنيابة العامة بتوقيف المتهم مدة 48 ساعة [3].

وقد أناط المشرع بعد ذلك بالمحكمة القيام بإجراء التوقيف مدّة 15 يوماً كحدٍّ أقصى من ثمّ أجاز لها التمديد لأيام أخرى على أن لا يزيد التوقيف على ذمة قاضي الصلح عن 45 يوما، واناط في نفس المادة اختصاصاً لمحكمة البداية اذا لزم التمديد لمدد اخرى لاحقه على انه لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاثة اعلاه على ستة اشهر والا يفرج فوراً عن المتهم مالم تتم احالته الى المحكمة المختصة لمحاكمته[4].

لينظم القانون الوطني الإستجواب الذي يعتبر نبض التحقيق وبالوقوف على الإجراءات الواجب السير على هديها عند الإستجواب، نقف مع المادة 96 من قانون الإجراءات الجزائية والتي حصرت إجراءات الإستجواب بثلاثة إجراءات ابتدأت كما أسلفنا بجني وكيل النيابة – أو مأمور

---

[1] المر، محمد، **الحبس الإحتياطي دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي– الاسكندرية، 2006م، ص143 و 144 .

[2] المادة 114، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم 9 لسنة 1961م**.

[3] للمزيد: المادة 108، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[4] المادة 120، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

الضبط القضائي المنتدب حسب مقتضى الحال – المعلومات الأساسية عن المتهم من حيث الإسم والكنية والعمر ومكان السكن والعمل ومكانه، ويرى جانب من الفقه أن الغاية من ذلك تنحصر في دراسة شخصيّة المتهم والبيئة التي ينحدر إليها ليكون التحقيق وفق مقتضى الحال ؛ فالتحقيق مع طالب جامعي لا يكون بحال مثل التحقيق مع من لا يجيد القراءة أو الكتابة[1].

ويكون ذلك أيضاً بوضع الأدلة التي تمتلكها النيابة العامة لغايات الإتهام وتناقشه النيابة بمضمون هذه الأدلة، ولا تكون مناقشة النيابة للمتهم أثناء الاستجواب للمتهم بالأدلة جملة واحدةً وإنما يكون ذلك بسبر كل دليل دون الدليل الآخر ليتسنى للمتهم مناقشته [2].

وأخيراً تترك النيابة للمتهم الحق في بيان أوجه دفاعه والأدلة الدفاعية الداحضة للجرم المنسوب اليه ولعل هذا هو ما يبرهن أن الحق بالدفاع حق مقدس فالمتهم يملك أن يدفع الدعوى الجزائية عنه بكافة طرق الإثبات[3].

إلا أن طرق الإثبات لا تصل إلى مبتغاها القانوني مما يترتب عن ذلك بطلان إجراءات التوقيف سواء نسبياً والذي يجوز تصحيحه أو اعتباره صحيحا أو مطلقاً فهو ما كان باطلاً في أصله ووصفه كبطلان تشكيل المحكمة أو عدم اختصاصها الذي يجعل من الحكم الذي تصدره حكماً باطلاً بطلاناً مطلقاً [4].

هذا الأمر حسمته المادة 477 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حين نصّت: "لا يترتب على بطلان الإجراء بطلان الإجراءات السابقة عليه أو بطلان الإجراءات اللاحقة عليه إذا لم تكن مبنية عليه وإذا كان الإجراء باطلا في جزء منه فإن هذا الجزء وحده الذي يبطل"[5].

---

[1] الأحمد، أحمد سعدي سعيد، **المتهم وحقوقة في الاستجواب والتوقيف" الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني" دراسة مقارنة**"، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية – فلسطين،2008م، ص49 .

[2] للمزيد: راجع المواد(94-105)، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[3] خليل، عدلي، **استجواب المتهم فقهاً وقضاءً** ، دار الكتب القانونية- مصر ، 1996م، بدون عدد طبعة، ص 53 .

[4] زيد الكيلاني، أسامة، **البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني** "**دراسة مقارنة**"، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية- فلسطين، السنة الدراسية 2008، ص72.

[5] المادة477، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م، مصدر سابق.

كما أن الإجراءات القانونية قد تكون سليمة مما يترتب عليها توقيف المتهم بشكل قانوني، مما يتطلب من المتهم أو من يمثله التفكير بطرق قانونية ومخارج قد تسهم في إخراج موكله من مركز التوقيف، ويتكئ المحامي في أبجديات تفكيره القانوني على تقديم طلب الإفراج بالكفالة إلى الجهات المختصة.

ويعتبر الإفراج بالكفالة من أهم الضمانات التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام (2001) وتعديلاته، للمتهم في مرحلتي التحقيق الإبتدائي والنهائي في الدرجتين الأولى والثانية وقبل أن يصبح الحكم قطعيا غير قابل لأي طريقة من طرق الطعن وهذا ما اكدت عليه المادة 146 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ بانه: "تعتبر الكفالة ضمانا لحضور المتهم عند طلبه او التهرب من تنفيذ الحكم الذي قد يصدر ضده"[1].

ولا بد من البحث هنا أيضا في صلاحية المحكمة المختصة باستئناف طلبات الإفراج بالكفالة وصلاحيتها في استبدال الكفيل، إذ أن الكفالة قد شرعها القانون لضمان محاكمة المتهم محاكمة عادلة وإلزامه حضور جميع جلسات المحاكمة، وعدم تهربه منها لحين صدور حكم بالتهمة المسندة إليه واكتسابه الدرجة القطعية وعندها لا مجال للحديث عن الكفالة، وكما أن الكفالة تلغى إذا خالف المكفول شروط الكفالة التي هي بالأساس إما أن تكون عدلية وإما شخصية أو مالية، فالكفالة لا تقدم إلا إذا كان هناك متهما موقوفاً بقضية منظورة أمام النيابة العامة أو المحكمة المختصة و قد وجه له اتهام بارتكاب جريمة مخالفا بذلك نصوص مواد قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م أو أي قانون نافذ يجرم الفعل[2].

وجدير بالذكر، أن القانون الوطني والقانونين محل المقارنه الأردني والمصري لم تتطرق إلى تعريف الإفراج بالكفالة بشكل واضح رغم أنهما أوردا في نصوصهما ماهيته وكيفيته وشروطه وتطبيقه، وهذا ما سوف نتعرف عليه خلال الدراسة، وبذلك سيقوم الباحث بإيجاز هذا الموضوع بما أورده الفقه والقضاء بخصوص تعريف الإفراج بالكفالة.

---

[1] المادة 146، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المحامي أحمد سميح، مقابلة شخصية، بتاريخ 5-3-2015م.

إذ يلاحظ أن أغلب التشريعات العربية أخذت بموضوع الإفراج بالكفالة بنوعيه، فقد تناول المشرع المصري موضوع الإفراج بالكفالة في الفصل العاشر وأشار اليها في المواد (144 الى 151)، كما تناول المشرع الأردني موضوع الإفراج بالكفالة بموجب المواد (121-129) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة1961 وتعديلاته أما المشرع الفلسطيني فقد تناول موضوع الإفراج عن الموقوف وجوبياً في المواد (128،396،397) والإفراج بالكفالة بموجب المواد (130-148) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 وتعديلاته.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية موضوع الإفراج بالكفالة من الناحية النظرية من خلال البحث في التوازن بين حرية الإنسان بالتنقل والحركه والذهاب والإياب باعتبارها حق قانوني ودستوري مقدس وموجبات التوقيف، على اعتبار أن الحق في الحرية قد كفل بموجب الإتفاقيات والقوانين والأنظمة والمواثيق والمعاهدات الدولية، وكذلك البحث في التعديل الأخير بموجب القرار بقانون رقم (17) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 من خلال تناول الفرق في إجراء طلب إخلاء السبيل بما كان عليه في ظل قانون الإجراءات الجزائية وما أصبح عليه في ظل التعديل والذي أصبح محل تباين في وجهات النظر فمنهم من يؤيد هذه الخطوة وذلك لسرعة الإنجاز، ومنهم من لا يتفق مع هذا التعديل، وذلك لأن نظر طلب الإفراج بكفالة من خلال جلسة علنية يتيح للمحكمة أن تتحرى الدقة والموضوعية ومعرفة الحقيقة وفيه بسط أكثر لرقابتها على إجراءات التوقيف، إذ بالمرافعة يستطيع المتهم أو وكيله نقل الحقيقة وظروف القضية والرد على ما يثار من نقاط جديدة لم تعرض عليهم أو على المحكمة من قبل، كما إن ذلك فيه ضمانه أكثر للمتهم .

تكمن اهمبة الدراسة العملية في البحث في كيفية اضفاء موضوع الافراج بالكفاله وتطبيقه على الواقع العملي والاجراءات العمليه المتبعه امام الجهات المختصه وتبيان مدى القصور القانوني في احاطة هذا الموضوع بالنصوص القانونيه الكافيه من خلال تناول الافراج بالكفالة انواعه

وشروطه والجهات المختصة باقراره إضافة لطبيعته القانونية والتعرض كذلك للإجراءات العملية في كيفية تقديم طلب إخلاء السبيل وكيفية الطعن فيه.

محددات الدراسة:

تقوم هذه الدراسه على مناقشة نصوص القانون المتعلقة بموضوع الإفراج بالكفالة وبشكل مقارن بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م تعديلاته، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961م، والاستناد إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم(150) لعام 1950م وتعديلاته، مع التطرق والإستعانه باجتهادات المحاكم في تلك الدول.

أهداف الدراسة :

تهدف الدراسة إلى إجراء مقارنة تشريعية وقضائية وفقهية في موضوع الإفراج بالكفالة بين القانونين الفلسطيني والأردني وكذلك المصري، لتحديد نقاط التوافق والاختلاف بين القوانين موضوع الدراسة.

ادبيات الدراسة:

يجد الباحث من خلال تتبع أبرز الأبحاث والدراسات التي تناولت موضوع الإفراج بالكفالة أنها على الأغلب دراسات محلية لم تتطرق لموضوع الإفراج بالكفالة في القانون الفلسطيني بشكل مباشر، ومن أبرز هذه الدراسات مايلي:

أولا: دراسة2007 ، محمد ولد علي، التوقيف " الحبس الإحتياطي " في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني " دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية– فلسطين.

– تناولت هذه الدراسة الحديث عن التوقيف"الحبس الإحتياطي " فقد عرفه الباحث وفرقه عن المفاهيم القريبة منه مثل : القبض والإعتقال الإداري، نبذة تاريخية عن التوقيف في التاريخ المصري القديم والعهود السابقة وفي الشريعة الاسلامية وتكلم عن التوقيف في المعاهد الدولية

وقد تطرق الباحث إلى الإفراج باعتباره نهاية التوقيف، وقد فسر ماهية الإفراج وإخلاء السبيل واعتباراته، وقسم حالات الإفراج إلى قسمين 1- : الإفراج الجوازي الذي يقتضى بتقدير القاضي 2- الإفراج الوجوبي الذي هو بقوة القانون، كما شرح كيفية احتساب مدة التوقيف وأنواع العقوبة التي تحسم منها مدة التوقيف وتوقيف المفرج عنه بالكفالة وتكلم بشكل مختصر عن البطلان في التوقيف.

وتحدث الباحث عن الإفراج بالكفالة إذ حدد كيفية تقدير قيمة الكفالة وشروط قبولها، وقسمها من حيث السلطة التي لها منح الإفراج بالكفالة كالنيابة العامة ومحكمة الصلح ومحكمة البداية.

ثانيا: دراسة 2008، أحمد الأحمد،المتهم ضماناته وحقوقه في الإستجواب والتوقيف" الحبس الإحتياطي "في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني"دراسه مقارنة "، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية –فلسطين.

– تناولت هذه الدراسة الحديث عن المتهم، وعرفه اصطلاحيا وفقهيا وتشريعيا، وفرق بينه وبين المصطلحات المتشابهة مثل المشتبه به والمحكوم عليه، وبين لنا الباحث الشروط الواجب توافرها بالمتهم وضماناته وحقوقه، ومقارنة بالمشرع المصري والأردني، واعتبر قانون الإجراءات الجنائية المصري من أهم القوانين في دراسته، وعرج الباحث في مواضيع المتهم إلى التوقيف وضمانات وحقوق المتهم في الاستجواب من خلال نبذة تاريخية عن ذلك، وقد ركز على الاستجواب والتوقيف باعتبار أن هاتين المرحلتين مهمتان وأكثر خطورة في سلب الحرية أو في تحقيق العدالة أو في كشف الحقيقة .

بالرغم من أهمية الدراسات السابقة إلا أنها تناولت موضوع الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 بطريقه موجزة ومقتضبة وليس بشكل تفصيلي دون الخوض في إشكالات هذا الموضوع وإيجاد ما فيه من سلبيات أو ثغرات والوقوف عندها وإيجاد الحلول لها .

وعليه، سيقوم الباحث بإكمال النقص في الدراسات السابقه ويوضح ويزيل الغموض عن موضوع الإفراج بالكفالة، من خلال تحليل النصوص القانونية ومعالجة الإشكالات القانونية المتعلقة به كما سيقوم الباحث بمناقشة الإفراج بالكفالة بطريقة أكثر شمولا وتعمقا .

صعوبات الدراسة:

تكمن صعوبة الدراسة في : 1- لم تكن الدراسات الفلسطينية التي تناولت هذا الموضوع كافية لتغطية هذه الدراسة، 2- قلة الأحكام القضائية الفلسطينية المنشورة بهذا الموضوع.

المنهج المتبع :

اعتمد الباحث في إعداد دراسته على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، حيث يتم تحليل النصوص القانونية الفلسطينية ومقارنتها مع النصوص القانونية الأردنية والنصوص القانونية المصرية كلما امكن ذلك بحيث يتم التركيز على النصوص التي تتناول موضوع الإفراج بالكفالة بشقيه الوجوبي والجوازي وذلك لبيان سلبيات وإيجابيات النصوص والإستفادة منها بما يخدم موضوع البحث ومحاولة معالجتها .

إشكالية الدراسة :

- يثير هذا الموضوع عدة إشكالات تتمثل في:

1- هل كان المشرع الفلسطيني موفقا في التعديل الأخير بموجب القرار بقانون رقم (17) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001عندما قرر نظر طلبات إخلاء السبيل تدقيقا، أم أن عقدها بحضور المتهم أو وكيله والنيابة العامة فيه ضمانه أكثر وفيه بسط لرقابة المحكمة على إجراءات التوقيف ؟

2- هل كان المشرع الفلسطيني موفقا بتنظيمه لنظام الإفراج بالكفالة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ؟

3- هل كان المشرع الفلسطيني موفقا في إجازته للإفراج بالكفالة عن المتهم في جميع الحالات ؟ أم أن عدم إجازته للإفراج بالكفالة عن المتهم في الجنايات الخطرة فيه ضمان للأمن وسلامه لسير إجراءات المحاكمة ؟

4- هل تعتبر الضمانات المقرة بقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني من أجل تأمين مثول المتهم المفرج عنه بكفالة أمام الجهات القضائية المختصة كافية ؟ أم أننا بحاجة لضمانات أخرى مثل: منع المتهم المفرج عنه بكفالة من السفر أو الحجز على أمواله المنقولة وغير المنقولة إن وجدت واقفال محل المتهم المفرج عنه بكفاله، خاصة أن واقعنا الفلسطيني فيه خصوصيه تتمثل في إمكانية هروب المتهمين الخطرين إلى اسرائيل مما يعطل سير الإجراءات لدى المحكمة ؟

5- هل كان المشرع الفلسطيني موفقا عندما لم يقدم المبررات التي يتوجب على المحكمة الأخذ بها عند الإفراج عن المتهم بكفالة، علما انه قرر التوقيف في القانون استنادا إلى مبرر واحد هو إجراءات التحقيق بما يترتب عليه في حال زوال هذا المبرر و الإفراج عن المتهم ؟

6- هل تقوم النيابة العامة بدورها في متابعة قرار المحكمة بمصادرة قيمة الكفالة أو التعهد المقدم من قبل الكفيل لأهمية ترسخ ذلك في ذهن المواطن عندما يتقدم لكفالة أي شخص موقوف؟

إلا أن الإشكالية العامة التي تتمثل في هذا الموضوع هي : كيف تعامل المشرع الفلسطيني مقارنة بالتشريع الأردني والتشريع المصري كلما أمكن ذلك مع نظام الإفراج بالكفالة، وما هي الإجراءات المتبعة للإفراج بالكفالة ؟

للإجابة على هذه الإشكالات، لا بد لنا من التطرق للبحث والدراسة في المقدمة إلى ماهية التوقيف ومدده والاجراءات القانونية الموصله اليه والمخلصه منه وإلى ماهية الإفراج بالكفالة في (فصل اول) والنظام الاجرائي للإفراج بالكفالة في (فصل ثاني).

الفصل الأول

ماهية الإفراج بالكفالة

تعتبر الحرية حق طبيعي لكل مواطن يقطن في الدولة، وهذا ما أكد عليه القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م وتعديلاته، على أن: "الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس..."[1]، فمن هنا ارى بان العلاقة ما بين الحرية والكفالة قد استهلت، فنلاحظ أن القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م، زاوج ما بين الحرية والكفالة في نص قانوني واحد وإن دَّل ذلك على شيء، فإنه يدل على أن الكفالة أسست لنيل الحرية سواء كانت تلك الحرية في كفالة المدين بهدف الإفراج عنه أو بهدف الإفراج عن من سير إلى توقيفه لأي سبب آخر من جهة الإختصاص كعدم حضور جلسات المحاكمة فتوقيف المتهم يلحق به وبمن يعولهم بالغ الضرر خلافاً للافراج بالكفالة الذي يسعى المتهم الموقوف الى الوصول اليه ونيله.

لقد أضحى الاتجاه إلى الإهتمام بالنواحي الإجرائية في النظام الجنائي اتجاهاً عالمياً، بعد أن طال إهمالها وتركز الإهتمام بالنواحي الموضوعية، وذلك لمساسها بالحقوق والحريات حيث يتعرض الفرد أثناء مراحل الدعوى الجزائية للعديد من الإجراءات التي تمس حريته الفرديه، كالقبض والتفتيش والتوقيف وتنفيذ العقوبة، فقد تسول للفرد نفسه أن يقوم بعمل ما وتدفعه إلى اقتراف جريمة اشباعاً لرغباته ونزواته، فترفع دعوى ضده تنتهي بالسجن ولكنها في جميع الأحوال تتراوح ما بين إصدار أمر التوقيف وصدور حكم نهائي في موضوع الجريمة المنسوبة إليه، ولذلك منح المتهم الموقوف حق تقديم طلب إلتماس أمر بالإفراج المؤقت عنه، ريثما يتم التحقيق بشأن التهم المنسوبة إليه وتقديمه للمحاكمة[2].

يعتبر الإفراج الجوازي سلطة تقديرية للجهات المختصه إذا توافرت الشروط القانونية في المتهم المراد الإفراج عنه، وهذا كله سوف نتطرق للحديث عنه في هذا الفصل ولذلك اقتضت ضرورة الدراسة إلى تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث نخوض في غمارها بالحديث عن مفهوم الإفراج

---

[1] المادة رقم (11)، **القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003 وتعديلاته**، مصدر سابق.

[2] العساف، عبد الوهاب بن صالح، **الإفراج المؤقت في نظام الاجراءات الجزائية السعودي دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية**، جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، السنة الجامعية 1428هـ، ص5.

بالكفالة في (المبحث الأول) وضمانات الإفراج بالكفاله في(المبحث الثاني) ونتحدث عن السلطة المختصة في إصدار أمر الإفراج بالكفالة في (المبحث الثالث) على النحو الآتي:

المبحث الأول : مفهوم الإفراج بالكفالة

تعد فكرة الإجراءات المقابلة للتوقيف ليست فكرة جديدة فقد عرفتها النظم القانونية القديمة في مصر الفرعونية وكذلك في أثينا الديمقراطية و في القانون الروماني وفي الشريعة الإسلامية بهدف الحد من تزايد عدد الموقوفين على ذمة التحقيق الذين لم تتضح الرؤية بعد بالنسبة لمدى تحملهم مسؤولية الجرم المتهمين بارتكابه ولأن جرائمهم بسيطة ليس لها تأثير على الرأي العام للمجتمع أو الإخلال بأمن أفراده واستقرارهم[1].

تأسيساً لتلك الإجراءات الجزائية يبرز لنا مصطلح الإفراج بالكفالة الذي يمكننا تعريفه في المطلب الاول ونتاول الحديث عن انواع الافراج بالكفالة في المطلب الثاني على النحو الاتي:

المطلب الأول: تعريف الإفراج بالكفالة

لا يعد الإفراج بالكفالة موضوعاً تناقشه القوانين الوطنية المقارنة فحسب بل إنه موضوعاً تم تدويله مع بداية الإقرار بالحقوق السياسية والمدنية لمواطني الدولة، فنجد أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م وفي مادته التاسعة الفقرة الثالثة أشار إلى الإفراج بالكفالة على أنه: "يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية سريعاً، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الإقتضاء"[2].

---

[1] العميل، حمد محمد صالح، **إجراءات التوقيف وتطبيقاته في الإدارة الجنائية "دراسة مقارنة"**، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1987م، ص186.

[2] الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن– فلسطين، **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في عام 1966م**، بدون عدد طبعة، بدون سنة نشر، ص8.

إلا أن هذه المادة وضعت اللبنة الأساسية لاعتبار أن احتجاز الأشخاص لا يعد قاعدة عامة واعتبار الإفراج بالكفاله هو الأصل والهدف هو تنفيذ الحكم والسير بالدعوى وليس احتجاز الأشخاص.

لذلك نجد انه من الضرورة التطرق الى تعريف الإفراج لغة واصطلاحاً وعليه سيتم تعريف الإفراج بالكفالة لغة واصطلاحا في الفرع الأول ونبين أوجه الشبة والإختلاف ما بين مصطلح الإفراج بالكفالة وما يناظرة من المصطلحات في الفرع الثاني على النحو الآتي بيانه:

الفرع الأول: تعريف الإفراج لغة واصطلاحاً

تعددت التعريفات اللغوية والاصطلاحيه لتعريف الإفراج فاخترنا أبرزها وأكثرها شمولية للغة والشريعة فيما يخص التعريف اللغوي وانتقينا التعريف الإصطلاحي المعتمد على التفسير الضيق للنصوص القانونية والذي يستنبط التعريفات من حيثيات النص على النحو الاتي:

أ. **لغةً:** مشتق من فَرَجَ بين الشيئين فرجاً: شَق، وفي تنزيل العزيز الحكيم ﴿ إذا السماء فرجت﴾ أي انشقت فرج فراجة لم يكتم السر وعن المكان : انجلو عنه وعن الحبيس: أطلقة، يقال أفرج عن الأسير وأفرج عن المال[1].

ب. **اصطلاحاً:** وعرفه القاضي العسكري يوسف الفاعوري الإفراج أنه:" الإفراج عن المشتكى عليه الموقوف احتياطيا على ذمة التحقيق بكفالة أو دون كفالة"[2] .

وبما أن التوقيف هو إجراء مؤقت وهو من الأمور الخطيرة التي تتطلب حلاً عادلاً ولا تحتمل التأخير أو التطويل فمن الجائز الإفراج عن المتهم الموقوف إذا زالت المبررات القانونية التي دعت إلى توقيفه وبالتالي يمكن الإفراج عن الموقوف في أي مرحلة تكون عليها الدعوى الجزائيه من قبل المحكمة المختصة حسب مقتضى الحال[3].

---

[1] **المعجم الوسيط**، باب فذَ، مجمع اللغة العربية– مصر، الطبعة الرابعة، 2004م، ص678.

[2] المعهد القضائي الاردني، **ندوة ضوابط التوقيف واخلاء السبيل في الكفالة ومعاييرهما**، وزارة العدل– الاردن، 1997م، ص94.

[3] مبارك، أسعد، **التوقيف والإفراج بالكفالة**، ورشة عمل قضاة الصلح والبداية، 2006م، ص2.

بقراءة قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم (3) لعام 2001م وتعديلاته، وبالتدقيق في نصوصه نجد أنه لم يشتمل على مفهوم عام للإفراج بالكفالة وكذلك قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م وكذلك القانون رقم (150) لعام 1950م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري واكتفى الأخير بالنص على أنه"... يمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة"[1].

تعددت التعريفات الإصطلاحية للإفراج بالكفالة فعرف الإفراج بالكفالة أنه " إخلاء سبيل المتهم الموقوف على ذمة التحقيق إما بكفالة أو بدون كفالة"[2]، كما عرف بعض الفقهاء الإفراج بالكفالة أنه "إخلاء سبيل الشخص الموقوف على ذمة الدعوى الجزائية من الجهة التي أمرت بتوقيفه أو جهة أعلى لزوال مبررات التوقيف بكفالة أو دونها[3] .

وعرف القاضي محمد العجارمة الإفراج بالكفالة: أنه: "إخلاء سبيل الشخص الموقوف إذا زالت الأسباب والمبررات التي دعت إلى توقيفه ويكون ذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى من قبل المحقق او المحكمة"[4] .

وعرف الدكتور مجدي حافظ الإفراج بالكفالة أنه " إخلاء سبيل المحبوس احتياطيا على ذمة التحقيق، وذلك لزوال مسببات الحبس وقد يكون الإفراج وجوبي أو جوازي"[5] .

---

[1] المادة 143، **القانون رقم (150) لعام 1950م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري.**

[2] مشار اليه: ولد علي، محمد ناصر احمد، **التوقيف "الحبس الاحتياطي" في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية– فلسطين، 2007م، ص75.

[3] نصر، وسام محمد، **الإفراج بالكفالة في التشريع الفلسطيني"دراسة مقارنة"** رسالة ماجستير، جامعة الأزهر .غزة, فلسطي– 2010 ص62.

[4] المعهد القضائي الاردني، **ندوة ضوابط التوقيف واخلاء السبيل في الكفالة ومعاييرهما**، مصدر سابق، ص104.

[5] حافظ . مجدي محب، **الحبس الاحتياطي**، النسر الذهبي للطباعة طبعة 2 –1998 ص167.

إلا أن بعض القانونيين عرفوا أن الإفراج بالكفالة هو: "قرار قضائي صادر عن الجهة المختصة بالتوقيف أو جهة أعلى منها، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب إخلاء سبيل المتهم الموقوف على ذمة الدعوى الجزائية لزوال مبررات التوقيف بكفالة مالية أو شخصية، ويحوز حجية مؤقتة"[1].

الفرع الثاني: التفرقة ما بين الإفراج بالكفالة والمصطلحات المشابهة

إن الكثير من الباحثين في موضوع الإفراج بالكفالة قد يخلطون فيما بين الإفراج بالكفالة وغيره من المصطلحات بالانظمة التي تتبعها بعض الدول كتدابير احترازية للحد من عدوان المتهم على المجتمع وهذا ما سيتم شرحه فيما يلي :

أ. الإفراج الشرطي

للإجابة على هذه التفرقة لا بد وأن نعرف الإفراج الشرطي بداية والذي نقصد به أنه : "إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل إنتهاء مدة عقوبة المحكوم عليه بها، إطلاقاً مقيداً تتمثل في فرض بعض الإلتزامات ويترتب على الوفاء بها تحويل هذا الإفراج إلى إفراج نهائي، كما يترتب على الإخلال بها إعادة المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية".[2]

فهو وسيلة استخدمتها النظم العقابية المتطورة للحد من مساوئ الإبقاء في المؤسسات العقابية لفترات طويلة قد يكون لها آثارها السيئة التي تعيق إعادة تأهيل السجين وتقويمه، وبمقتضى هذا النظام الشائع يقضي السجين في المؤسسة العقابية فترة معينة من العقوبة يتقرر بعدها إخلاء سبيله أو الإفراج عنه قبل إنتهاء المدة المحكوم عليه بها، بمعنى أن حسن السير والسلوك هو شرط أساسي لهذا النوع ".[3]

---

[1] نصر، وسام محمد، **الإفراج بالكفالة في التشريع الفلسطيني** "**دراسة مقارنة**"، جامعة الأزهر – غزة، 2010م، ص64؛ حيث اجد ان الباحث اراد بمصطلح الحجية المؤقته لامر الافراج بالكفالة كون ان تلك الحجية تزول بمجرد مخالفة المتهم للشروط القانونية لامر الافراج بالكفالة او لاي مستجد قانوني على القضية كبزوغ وقائع جديدة والتي تخول الجهة التي اصدرت امر الافراج بالكفالة ان تعيد المتهم الى التوقيف مرة اخرى وفقاً لمدد قانونية محل خلاف سيتم شرحها لاحقاً ليتضح لنا ان الافراج بالكفالة ليس نهائياً.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مبادئ علم العقاب**، دار وائل للنشر والتوزيع– الأردن، الطبعة الأولى، 2009م، ص258.

[3] بلال، أحمد عوض، **علم العقاب (نظرية العامة والتطبيقات)** ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 1984م.

فالفرق الأساسي واضح ما بين الإفراج بالكفالة والإفراج الشرطي، حيث أن الأول يقدم في مرحلة التحقيق وإجراءات السير بالدعوى، خلافاً للأخير الذي يقدم خلال مرحلة تنفيذ العقوبة حيث يقترب الإفراج الشرطي من العفو عن المحكوم عليه، ومن مفهوم وقف تنفيذ العقوبة فكلاً من نظام الإفراج الشرطي ووقف التنفيذ يسعيان إلى وقف تنفيذ العقوبة إما كلياً دون دخول المتهم للسجن كما هو في نظام وقف تنفيذ العقوبة وإما جزئياً مع تنفيذ جزء من العقوبة كما هو في الإفراج الشرطي.[1]

يجدر الإشارة إلى أن حداثة الإفراج الشرطي توازي ما يطلق عليه نظام (البارول) وهي كلمة فرنسيه تعني حرفياً كلمة شرف (تعهد شخصي)، ويمكن تعريفه أنه: " إطلاق سراح المحكوم عليه نهائياً بعد تمضيته جزء من مدة عقوبته في المؤسسة العقابية استناداً إلى تعهده بالخضوع خلال فتره معينة بعد ابتسار مدة العقوبة وتحقيق الإشراف الإجتماعي.[2]

لإهمية الإفراج الشرطي نص المشرع الوطني صراحة عليه في قانون الاصلاح والتأهيل (السجون) رقم 6 لعام 1998م حيث جاء فيه :" يفرج عن النزيل إذا أمضى ثلثي المدة المحكوم بها عليه وكان خلال تلك المدة حسن السير والسلوك ولا يشكل الإفراج عنه خطراً على الأمن العام... إذا كان الإفراج مشروطاً يجوز إعادة المفرج عنه إلى المركز لإتمام مدة العقوبة المتبقية من العقوبة المحكوم بها عليه إذا ثبت وقوع ما يدل على سوء سلوكه أو إذا خالف شروط الإفراج عنه، وذلك بقرار من النائب العام يذكر فيه الأسباب الموجبة للإعادة"، لم يكتف المشرع الوطني بذلك بل أكمل في ذات القانون على منح الموقوف إجازة بكفيل وليس إفراج بكفالة أو بشرط وتكون هذه الاجازة مشروطة ولأسباب ومدد محددة على أن تنته هذه الإجازة بانتهاء مدتها حيث نص قانون الإصلاح والتأهيل الفلسطيني النافذ على أنه: 1- " يجوز للمدير منح النزيل إجازة طارئة مدتها ثلاثة أيام في حالة وفاة أو نقل أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية إلى المستشفى في حالة مرضية خطيرة شريطة أن يقدم كفيلاً يضمنه أثناء فترة الإجازة والعودة إلى المركز حال انتهائها 2.

---

[1] الرومي، عبد العزيز بن رومي، **الإفراج الشرطي في النظام السعودي دراسة تأصيلية مقارنة**، جامعة نايف العربي للعلوم الأمنية، 2010م، ص29.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **المدخل في علم العقاب الحديث**، مطابع الشرطة- مصر، السنة الأولى، بدون عدد طبعه، بدون سنة نشر، ص507 وما بعدها.

للمدير منح النزيل حسن السلوك إجازة مدتها أربع وعشرون ساعة كل أربعة أشهر على الأقل شريطة أن يكون قد أمضى ربع مدة محكوميته وقدم كفيلاً يضمنه أثناء هذه الإجازة ".[1]

وهذا ما لم ينص عليه المشرع المصري بل كان القانون الوطني أكثر جرأة منه ونص على منح إجازة للموقوف ليكتفي المشرع المصري بالنص على الإفراج تحت شرط على أنه : " يجوز الإفراج تحت شرط عن كل محكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية إذا أمضى فى السجن ثلاثه أرباع مدة العقوبه وكان سلوكه أثناء وجودة فى السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه وذلك ما لم يكن في الإفراج عنه خطر على الأمن العام ولايجوز أن تقل المدة التى تقضى فى السجن عن تسعه أشهر على أية حال وإذا كانت العقوبه هي الأشغال الشاقه المؤبدة فلا بد أنه يجوز الإفراج إلا إذا قضى المحكوم عليه فى السجن عشرين سنه على الأقل".[2]

رأي الباحث: ان الافراج الشرطي يستفيد منه المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بقضائه جزء منها ويشترط حسن السلوك ايضاً خلال تنفيذ العقوبة اما الافراج بكفالة فهي اجراء تحقيقي يسبق الحكم.

ب. الكفالة الإحتياطية:

إلا أن الافراج تحت شرط لم يكن آخر تلك المصطلحات التي يحمل الظن على أنها كفالة والتي قد تتشابه شكلياً مع الإفراج بالكفالة حيث جاء قانون العقوبات الأردني رقم 16 لعام 1960م في طياته على مصطلح الكفالة الإحتياطية في المواد (32، 33، 34) التي تفرض بعد الحكم على الجاني وتعد بمثابة عقوبة كما أنها من الإجراءات الفاصلة بالدعوى الجنائية والتي تفرض لجرائم بعينها ولمدة معينة وهذا لا يعبر عن فحوى الإفراج بالكفالة وإن تشابها بالإفراج عن المتهم من المؤسسة العقابية إلا أن جوهر الخلاف، أن الكفالة الإحتياطية تعد تدبير إحترازي (عقوبة) وأن الإفراج بالكفالة ليس بعقوبة بل شرع لمصلحة الموقوف حتى لا يضار من التوقيف.

---

[1] المواد (45،46،57)، **قانون الإصلاح والتأهيل الفلسطيني (السجون) رقم (6) لعام 1998م.**

[2] المادة 52، **قانون السجون المصري رقم 396 لعام 1956م.**

كما تعد الكفالة الاحتياطية من الإجراءات الفاصلة بالدعوى خلافاً للافراج بالكفالة الذي لا يعد كذلك حيث نصت المادة 32 بأن الكفالة الاحتياطية : (الكفالة الاحتياطية هي إيداع مبلغ من المال أو سندات عمومية أو تقديم كفيل مليء أو عقد تأمين ضماناً لحسن سلوك المحكوم عليه أو تلافياً لأية جريمة 2- يجوز أن تفرض الكفالة لسنة على الأقل ولثلاث سنوات على الأكثر ما لم يتضمن القانون نصاً خاصاً 3- تعين المحكمة في الحكم مقدار المبلغ الواجب إيداعه أو مقدار المبلغ الذي يجب أن يضمنه عقد التأمين أو الكفيل على أن لا ينقص عن خمسة دنانير أو يزيد على مائتي دينار).[1]

ايدت محكمة الاستئناف الفلسطينية مبدأ انعدام العلاقة ما بين الكفالة الاحتياطية والافراج بالكفالة بقولها أنه: (...من حيث الموضوع فمن مراجعة المادة 26 ع لسنة 60 التي اشار اليها المستأنف لا نجد علاقة لها بالقرارين المستأنفين ولا مجال لبحثها في هذا الاستئناف وان الذي يحكم مسألة مصادره قيمة الكفالة هو قانون أصول المحاكمات الجزائية فان استناد المستأنف في لائحة استئنافه الى المادة 32 من قانون العقوبات 60 غير وارد لان هذه المادة تبحث في مسألة الكفالة الاحتياطية وهي غير الكفالة المتعلقة بإخلاء السبيل لشخص موقوف).[2]

المطلب الثاني: أنواع الإفراج بالكفالة

نظراً لاعتبار الحبس الاحتياطي يمثل إجراء ماساً بحرية المتهم الشخصية وحقه في التنقل دون أن تثبت إدانته بعد بحكم قضائي[3]، فإذا زالت دواعي الحبس وجب إطلاق سراح المتهم، والأصل أن الجهة المختصة هي التي تقدر زوال الدواعي من عدمه غير أن هناك حالات يرتفع فيها هذا

---

[1] المادة 32، **قانون العقوبات الاردني الساري بالضفة الغربية رقم 16 لعام 1960م**، مصدر سابق.

[2] استئناف جزاء رقم(2000/118)، محكمة الاستئناف رام الله، متاح من المقتفي:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=17917

[3] المعمري، عبد العزيز عبد الله، **الحبس الإحتياطي الرقابة القضائية ومسئولية الدولة عنه**، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة المنصورة- مصر، بدون سنة جامعية، ص3.

التقدير فلا تمتلك إلا أن تأمر بإخلاء سبيل المتهم، وعلية فالإفراج عن الموقوف جوازي بحسب الأصل ووجوبي في بعض الأحيان[1]، وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

الفرع الأول: الإفراج الوجوبي

يقصد بالإفراج الوجوبي أو الحتمي هو: "التزام سلطة التحقيق بالإفراج عن المتهم الموقوف دون أن يكون لها تقدير ملائمته، وموضع الإفراج الوجوبي حالات قدر المشرع أن علة الحبس الإحتياطي قد زالت على نحو لا شك فيه"[2]، فلهذا النوع من الإفراج حالات نصت عليها قوانين الإجراءات الجزائية محل المقارنة وهي:

تعتبر حالات الإفراج الوجوبي عن الموقوف غير منظمة في باب مفرد لوحده فنجد أنها منصوص عليها في ثنايا قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م، حيث نص في المادة (149) على أنه: "1- متى انتهى التحقيق ورأى وكيل النيابة أن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو أن الدعوى انقضت بالتقادم أو بالوفاة أو العفو العام أو لسبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة أو لأنه غير مسؤول جزائياً لصغر سنه أو بسبب عاهة في عقله أو أن ظروف الدعوى وملابساتها تستوجب حفظها لعدم الأهمية يبدي رأيه بمذكرة ويرسلها للنائب العام للتصرف 2- إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن رأي وكيل النيابة في محله يصدر قراراً مسبباً بحفظ الدعوى ويأمر بإطلاق سراح المتهم إذا كان موقوفاً 3- إذا كان قرار الحفظ لعدم مسؤولية المتهم بسبب عاهة في عقله فللنائب العام مخاطبة جهات الاختصاص لعلاجه، وكذلك نصت المادة (120) من ذات القانون على انه: "...4- لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث أعلاه على ستة أشهر وإلا يفرج فوراً عن المتهم ما لم تتم إحالته إلى المحكمة المختصة لمحاكمته. 5- لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها"، وأضاف ذات القانون بعض حالات الإفراج الوجوبي في المادة (396) على انه: "إذا كان المتهم موقوفاً على ذمة القضية، وصدر الحكم الابتدائي بالبراءة

---

[1] الأحمد، أحمد سعدي سعيد، المتهم **وحقوقة في الاستجواب والتوقيف" الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني" دراسة مقارنة، مرجع سابق**، ص106.

[2] حسني، محمود نجيب، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية –مصر، الطبعة الثالثة، 1998م، ص 606.

أو بالغرامة أو بالحبس مع وقف التنفيذ وجب إخلاء سبيله في الحال ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر" وكذلك نص في المادة (397) أنه: "يجب إخلاء سبيل المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية متى قضي في التوقيف الاحتياطي مدة تعادل المدة المحكوم بها عليه"[1].

إلا أن هذه المواد قد ينقصها الاضافة بما يتوائم والحالة الفلسطينية وما تعانيه وخصوصاً من الاحتلال فما ورد في المادة 120 فقرة 4 والتي تتضمن عدم جواز توقيف المتهم لمدة تزيد عن ستة أشهر وإلا يفرج عنه حتماً مالم يعرض قبلها على المحكمة المختصة وهنا يكون مجالاً للنقاش حول هذه المدة لو عرضنا هذه القضية التي عرضت على محكمة النقض للبت فيها وتتلخص أحداثها بأن الموقوف تم بالفعل ايداعه في المؤسسة العقابية الفلسطينية لكي يتم عرضة على المحكمة إلا أنه وقبل عرضة على المحكمة اقتحمت قوات الاحتلال الاسرائيلي مبنى المؤسسة العقابية وقامت باعتقاله من داخلها وبعد إخلاء سبيله من قبل الاحتلال أراد المتهم أن يطعن بالرغبة القضائية بمحاكمته كونه أمضى ستة أشهر وأكثر لدى الاحتلال وأن الاحتلال اعتقله من داخل المؤسسة العقابية ولكن محكمة النقض ردت على ذلك بالقول: (...لما كان اجتياح الإحتلال للمدينة واعتقالهم للطاعن من مكان توقيفه إلى أن تم إخلاء سبيله بقرار من تلك القوات عملاً لا قضاء فيه من قبل الجهات القضائية صاحبة الإختصاص في طلبات التوقيف والحبس الإحتياطي التي خصها المشرع بذلك بما يعني عدم جواز احتساب مدة اعتقاله من غير جهة الإختصاص القضائي لغايات تطبيق الفقرة الرابعة من المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية ... سيما أن التهمة المسندة إليه من التهم الخطرة المتعلقة بازهاق روح مع سبق الإصرار والترصد... ورد النقض موضوعاً).[2]

نستفيد من ذلك وجوب تعديل المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ لكي تصبح (لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث أعلاه على ستة

---

[1] المواد (149و 120 و396 و 397)، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] نقض جزاء رقم 2005/4، محكمة النقض المنعقدة في رام الله، متاح من المقتفي:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=58095

أشهر داخل المؤسسة العقابية الوطنية...) لكي لا يكون مجالاً للتفسير الواسع للنصوص القانونية علماً بان المكان الذي ترغب الجهة المختصة إيداع الموقوف فيه يكون مدون على مذكرة توقيفه.

نلاحظ أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961م قد جمع كل هذه الحالات بنص واحد على أنه: " ...4- إذا وجد النائب العام أن الفعل لا يؤلف جرماً، أو أنه لم يقم دليل على أن المشتكى عليه ارتكب ذلك الجرم، أو أن الأدلة غير كافية، أو أن الجرم سقط بالتقادم، أو بالوفاة أو بالعفو العام يقرر فسخ قرار المدعي العام، ويمنع محاكمة المشتكى عليه في الحالات الثلاث الأولى، وفي الحالات الأخرى يسقط الدعوى العامة، ويأمر بإخلاء سبيله إذا كان موقوفاً ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر"، وكذلك نص على أنه: "بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز سبعة أيام إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه قانوناً بالحبس مدة تزيد على سنتين ولمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند اليه معاقباً عليه قانوناً بعقوبة جنائية وتوافرت الأدلة التي تربطه بالفعل المسند إليه، ويجوز له تمديد هذه المدة كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك على أن لا يتجاوز التمديد شهراً في الجنح وثلاثة أشهر في الجنايات المعاقب عليها قانوناً بعقوبة مؤقتة وستة أشهر في الجنايات الاخرى وعلى أن يفرج عن المشتكى عليه بعدها ما لم يتم تمديد مدة التوقيف"[1].

إلا أن القانون المصري جاء ليتميز عن القانونين الفلسطيني والأردني حيث أضاف حالة أخرى على الحالات السابق ذكرها فيما يخص الإفراج الحتمي أو الوجوبي على أنه: "في مواد الجنح يجب الإفراج حتماً عن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه اذا كان له محل إقامة معروف فى مصر وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً لا يتجاوز سنة واحدة ولم يكن عائداً وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة"[2].

حيث نلاحظ مما سبق أن قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 2011م، قد حصرت الحالات التي يجب فيها الإفراج عن

---

[1] المواد (133و 114)، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني لعام 2011م**، مصدر سابق.

[2] المادة 142، **قانون رقم(150) لعام 1950م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري**، مصدر سابق.

الموقوف وجوباً كما هو في المواد سابقة الذكر إلا أن القانون الفلسطيني تميز عن نظيره القانون الأردني بايراد نصوص صريحه فيما يخص ارتكاب الجرم من صغير السن أو في حال ارتكابها من قبل صاحب العاهة وأعطى أولوية الرعاية الصحية بهدف علاجه وهنا نلحظ أن ذات قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني قد وائم بين فكرتين وهما أولوية الإفراج عن المتهم صاحب العاهة وفكرة متابعة وضعه الصحي لكي لا يلحق ضررا بنفسه وبالذين حوله من أفراد المجتمع كما جاء في المادة 3/149 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ.

ويعتبر نظام المراقبة الجنائية الإلكترونية سواء أكان وسيلة بديلة للعقوبات السالبة للحرية أو وسيلة بديلة للحبس الإحتياطي من أهم ما أفرزه التقدم التكنولوجي، والذي انعكس بدوره على السياسة العقابية في معظم الأنظمة العقابية المعاصرة نظام المراقبة الإلكترونية أو ما يسمى بالسوار الإلكتروني أو الحبس في البيت هو : **(إلزام المحكوم عليه أو المحبوس احتياطياً بالإقامة في منزله أو محل إقامته خلال ساعات محددة بحيث تتم متابعة الشخص الخاضع للمراقبة الكترونياً)**، كما يعرف بأنه أحد الأساليب المبتكرة لتنفيذ العقوبة أو الحبس الإحتياطي خارج أسوار السجن، بحيث يسمح لمن يخضع للمراقبة بالبقاء في محل إقامته مع فرض بعض القيود على تحركاته من خلال جهاز المراقبة الإلكترونية. [1]

وخص قانون اصلاح الأحداث الجانحين الاردني رقم (16) لعام 1954 الذي الغي العمل به على المراقبة في المادة (13) انه : "أ- وينص أمر المراقبة على ما تراه المحكمة ضرورياً لتأمين حسن سلوك الحدث أو منع تكرار ارتكابه الجرم نفسه وتسلم المحكمة نسخة عن هذا الأمر إلى مراقب السلوك الذي سيتولى الإشراف على الحدث ونسخة أخرى إلى الحدث أو وليه أو وصيه، ويكلف الحدث الموضوع تحت المراقبة بأن يخضع خلال مدة المراقبة لإشراف مراقب السلوك" وكذلك أناط المراقبة وإجراءاتها بوزير الشؤون الإجتماعية بالنص أنه: "بإرساله إلى إصلاحية الأحداث أو

[1] الوليد، ساهر إبراهيم، **مراقبة المتهم إلكترونياً كوسيلة للحد من مساوئ الحبس الاحتياطي**- دراسة تحليلية، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات-غزة، المجلد الحادي والعشرون، العدد الاول، ص663.

مؤسسة أخرى معينة لهذه الغاية من قبل وزير الشؤون الإجتماعية وذلك لمدة لا تقل عن السنة ولا تزيد على أربع سنوات"[1].

حيث جاء القرار بقانون لعام 2016 ليستبدل المدد التي يجوز ان يودع بها الحدث في دار الرعاية الاجتماعية ليجعلها خمس سنوات بدلاً من حدها الاقصى السابق اربع سنوات ولتقتصر تلك الرقابة على الجنايات دون الجنح والمخالفات كما جاء في المادة 43 منه.[2]

أجد هنا أن الرقابة المفروضة في القانون الفلسطيني قد اقتصرت على الأحداث فقط ولم تشتمل البالغين خلافاً لما أخذ به القانون الفرنسي وإن الرقابة هنا لا تشتمل على الرقابة الإلكترونية كما هو في القانون الفرنسي حيث أحبذ بان يأخذ القانون الفلسطيني بالرقابة الإلكترونية كبديل متطور للإفراج بالكفالة .

الفرع الثاني: الإفراج الجوازي

يعد الإفراج المؤقت الجوازي رخصة قررها المشرع للمحقق الجنائي تخضع لسلطته التقديرية، وقد أخذ بهذا النظام تحقيق الجنايات الفرنسي وأقره في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ومؤدى ذلك أن الإفراج المؤقت الجوازي مرهون بتقدير سلطة التحقيق، وتأمر به سلطة التحقيق بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسها، ولا يرتبط حق المتهم في طلب الإفراج بموعد معين واذا رفض طلبه مره جاز له تقديمة مره ثانية وثالثة، كما لا يرتبط الإفراج بجريمة معينة، فهو جائز في جميع الجرائم وإزاء جميع المتهمين في أي مرحلة من مراحل المحاكمة، كما يصح تقديمه من المتهم أو من قبل محاميه[3].

---

[1] المادة (13)، **قانون اصلاح الاحداث رقم (16) لعام 1954م.**

[2] المادة 43، **القرار بقانون رقم 4 لعام 2016 بشأن حماية الاحداث الفلسطيني.**

[3] سويلم، محمد علي، **النظرية العامة للأوامر التحفظية في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة على الجريمة المنظمة"**، دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية، 2009م، بدون عدد طبعة، ص513.

مما سبق نستنتج أن الإفراج (إخلاء السبيل) الجوازي يختلف عن نظيرة الحتمي أو الوجوبي : في كون أن الإفراج الجوازي ليس حقاً للمدعى عليه الموقوف خلافاً للإفراج الوجوبي الذي يعد حقاً له ولذلك نجد أن الإفراج الجوازي عن المتهم له عدد من الحالات منها:

الحالة الاولى: إفراج سلطات التحقيق عن المتهم من تلقاء نفسها

نرى أن نص المادة (119) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، واضحاً في هذا الخصوص حيث نص على أنه: "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"[1].

نستنتج من المادة السابقة أنه اذا لم تقتض إجراءات التحقيق تمديد توقيف المتهم فإنه جاز الإفراج عنه وتؤكد على ذلك المادة 1/120 من ذات القانون على أنه: "لقاضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه أن يفرج عنه، ..."[2].

كما أنني أرى أنه كان أجدر أن يكون نص المادة أنه: "إذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليه أكثر من ثماني وأربعين ساعة"، بدل من اشتمالها على الأربع والعشرين ساعة، على اعتبار أنها من اختصاص مأموري الضبط القضائي وليس من اختصاص النيابة، وهي محل جدل قانوني لتبيان صلاحيات مأمور الضبط القضائي في الأربع والعشرين ساعة أم هل تلك الصلاحيات من ضمن صلاحيات النيابة العامة ؟ إلا أن نص المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية الفسطيني الساري قد حسم ذلك النزاع جزئياً عند نصه على أنه: "يجوز لوكيل النيابة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة ثمان وأربعين ساعة ويراعى تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقاً للقانون"[3]، ونلاحظ ان القانون الوطني حصر صلاحيات وكيل النيابة بثمان وأربعين ساعة لأن القانون الوطني لو اراد حصر مدة الأربع والعشرين ساعة بالنيابة العامة لورد ذلك بنص

---

[1] المادة 119، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، مصدر** سابق.

[2] المادة 1/120، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[3] المادة 108، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر السابق.

قانوني بدلاً من مخاطبة القانون الوطني لمأمور الضبط القضائي في المادة 107 على أنه: "على المسؤول عن مركز الشرطة أن يتحفظ على المقبوض عليه إذا ما تبين له: ... لا يجوز أن تزيد مدة التحفظ في جميع الأحوال على أربع وعشرين ساعة و يتم إبلاغ النيابة العامة بذلك فوراً"[1].

كما نجد ذلك حاضراً في قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م على أنه: "يجب على قاضى التحقيق أن يستجوب فورا المقبوض عليه وإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه ويجب ألا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة فإذا مضت هذه المدة وجب على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة العامة وعليها أن تطلب فى الحال إلى قاضى التحقيق استجوابه وعند الاقتضاء تطلب ذلك إلى القاضى الجزئى أو رئيس المحكمة أو أي قاضي أخر يعينه رئيس المحكمة وإلا أمرت بإخلاء سبيله"[2] .

والنص السابق أيضاً يؤكد لنا أن الإفراج الجوازي هو سلطة تقديرية لسلطات التحقيق وأن الإفراج مرتبط بالدرجة الاولى بإجراءات التحقيق، وهدفه الأسمى الحفاظ على التحقيق وضمان نزاهته وعدم تهرب المتهم، وكذلك سار قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961م وتعديلاته[3].

الحالة الثانية : تقديم طلب الإفراج بالكفالة

للموقوف أن يتقدم باستدعاء إلى السلطة المختصة بالتوقيف التي يمثل أمامها يطلب فيه إخلاء سبيله، وقد تكون هذه السلطة هي النيابة أو محكمة الصلح أو البداية، وقد تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم كمحكمة الجنايات الكبرى[4]. وقد اكدت المادة 131 من قانون

---

[1] المادة 107، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم(3) لعام 2001م**، مصدر السابق.

[2] المادة 131، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[3] "إذا اقتضت مصلحة التحقيق استمرار توقيف المشتكى عليه بعد انتهاء المدد المبينة في الفقرة 1 من هذه المادة , وجب على المدعي العام عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر , الدعوى وللمحكمة وبعد الإطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله والإطلاع على أوراق التحقيق ان تقرر تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز شهرا في كل مرة على أن لا يزيد مجموع التمديد في جميع الأحوال في الجنح على شهرين , او أن تقرر الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها"، للمزيد: انظر المادة 4/114، **قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني لعام 1961 وتعديلاته**، مصدر سابق.

[4] ولد علي،محمد ناصر أحمد، **التوقيف "الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني "دراسة مقارنة"**، مرجع سابق، ص85.

الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، على أنه: "إذا لم يكن المتهم قد أحيل إلى المحاكمة يقدم طلب الإفراج عنه بالكفالة إلى القاضي الذي يحق له أن يصدر أمراً بتوقيفه"[1]؛ وهذا الاجراء يعد حماية للموقوف من اي تعسف قد تقوم به النيابة العامة كونها سلطة تحقيق واتهام والتي لا تكل في البحث والتحري لاسناد التهمة الى الموقوف عبر جمع الادلة التي تثبت صحة روايتها وجرت العادة على ان النيابة تطلب من المحكمة توقيف المتهم لا الافراج عنه اتباعاً للمدد المرعية في التوقيف وتناقلاً للدور التكميلي ما بين محكمة الصلح ومحكمة البداية فيما يخص مدد التوقيف.

كما أكد على ذلك قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م على أنه: "لقاضى التحقيق فى كل وقت سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم أن يأمر بعد سماع أقوال النيابة العامة بالإفراج المؤقت عن المتهم إذا كان هو الذى أمر بحبسه احتياطيا على شرط أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده ..."[2]

أما في حالة الإحالة إلى المحكمة يقدم طلب إخلاء السبيل إلى المحكمة المختصة بالمحاكمة كما جاء في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، على أنه: "إذا كان المتهم قد أحيل إلى المحاكمة يقدم طلب الإفراج بالكفالة إلى المحكمة المختصة بمحاكمته"[3]، واكد على ذلك قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني لعام 1961م وتعديلاته[4]، وهذا النص يختلف عن نص المادة 130 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني الساري في كون ان الطلب في يكون لمحكمة الموضوع وليس لقاضي تمديد التوقيف في حالة احالة المتهم الى المحكمة المختصة كون القضية اصبحت في رحى محكمة الموضوع وهي صاحبة الاختصاص الاول والاخير في التوقيف من عدمه.

---

[1] المادة 131، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المادة 144، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[3] المادة 132، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقو (3) لعام 2001م**، المصدر سابق.

[4] للمزيد: المادة 122، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961م وتعديلاته**، نصت على أنه: "يقدم طلب تخلية السبيل بالكفالة في الجرائم الجنحوية :1. إلى المدعي العام إذا كانت التحقيقات لا تزال جارية امامه .2. إلى المحكمة التي يحاكم أمامها المشتكى عليه إذا كانت القضية قد أحيلت للمحاكمة .2. إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى المحكمة المستانف إليها إذا كان قد صدر حكم بالقضية وقدم أستئناف به".

يتطلب الافراج عن الموقوف عدة شروط تم ايرادها في ثنايا النصوص القانونية محل المقارنة منها:

1. استطلاع اراء طرفي العلاقة

أعني بطرفي العلاقة هما النيابة العامة والموقوف أو محاميه، حيث أن الأصل هو سماع أقوال النيابة العامة وسماع أقوال الموقوف حول طلب الإفراج بالكفالة وفقا لنص المادة 137 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م التي كانت تنص على أنه: "لا تنظر طلبات الإفراج بالكفالة في جميع الأحوال إلا بحضور وكيل النيابة والمتهم أو المحكوم عليه أو محاميه"[1].

يقدم طلب إخلاء السبيل للمحكمة التي أصدرت قرار تمديد التوقيف أو التي تم إحالة الدعوى اليها من قبل النيابة العامة للنظر في القضية، ويتم تعيين جلسة للنظر في طلب إخلاء السبيل لكي يحضر طرفي ممثل الحق العام و المتهم أو وكيله، وتتم المرافعة أمام المحكمة بحيث يصدر القرار بنفس الجلسة أو بجلسة أخرى للتدقيق وإعطاء القرار هذا الحال كان قبل صدور القرار بالقانون رقم (17) لعام 2014م الذي جاء فيه : " تنظر المحكمة في طلبات الإفراج بالكفالة تدقيقاً بعد استطلاع رأي النيابة العامة، إلا إذا طلب ممثل الدفاع أو النيابة النظر فيها مرافعة ووافقت المحكمة على ذلك"[2].

الذي ألغى بدوره الإجراءات السابقة لكي يفتح مجالاً أمام اتخاذ إجراءات جديدة حيث يقدم طلب إخلاء السبيل للمحكمة التي أصدرت قرار تمديد التوقيف، ومن ثم إحالة الطلب إلى النيابة العامة لغاية وضع مطالعتها وشروحات ما إذا كانت تعارض إخلاء السبيل أو لا تمانع الإفراج ومن ثم يعاد الطلب إلى القاضي مصدر قرار التوقيف للشرح على القرار إما بالرفض أو الموافقة مع تحديد الكفالة ونوعيتها.[3]

إن نظر طلب إخلاء السبيل تدقيقاً لا يتيح مجالاً للمتهم من الإتصال بالقاضي المختص بإخلاء السبيل لشرح ظروفه أو مشاهدة أي تغيرات على حالته الصحية، أو إن كان لديه شكاوي فالواقع

---

[1] المادة 137، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، المصدر سابق.

[2] المادة4، القرار بقانون رقم (17) لعام 2014م بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م.

[3] المحامي أحمد سميح، محامي مزاول نقابة المحامين النظامين الفلسطينين، **مقابلة شخصية**، بتاريخ: 30-8-2015م.

العملي، أن محامي المتهم عند تقديمه لطلب إخلاء السبيل يردد عبارات تكاد تكون نموذج جاهز وفيما يتعلق بالنيابة العامة، فإنه لا يوجد نص قانوني يمكنها أن تستند اليه في حال كانت مشروحاتها رفض طلب إخلاء السبيل، لأن القانون أجاز التوقيف لغايات إكمال إجراءات التحقيق، ولم يتم النص على مبررات أخرى مثل الخطوره على الأمن والنظام العام والخوف على حياة المتهم، مما يجعل النيابة العامة في بعض الملفات ترفض إخلاء السبيل لأسباب تتعلق بالنظام العام والخوف على حياة المتهم في حال عدم وجود مصالحة تطمأن إليها المحكمة عند اخلاء السبيل[1].

رأي الباحث: تعتبر الآلية الجديدة للنظر في طلبات الإفراج (تدقيقاً) إهداراً لحقوق الموقوفين في حضور جلسات النظر بالإفراج عنهم، حيث أن مثول الموقوف أمام القاضي له أهمية معنوية قد تزيد من قناعة القاضي في الإفراج عنه، فلا يجوز الإهتمام بسرعة إنجاز المعاملات القانونية على حساب حرية الموقوف، فكيف للقاضي أن يستبين الحالة النفسية للموقوف دونما مشاهدته ومناقشته لاستبيان مدى مصداقية تعهده بالمثول أمام المحكمة من عدمه، لذلك كان أجدر بالقانون الفلسطيني الإستمرار على ما كان منصوصاً عليه، وعدم الإنسياق إلى التحديثات القانونية غير المبرره، كما أن المشاكل الإدارية تحيط هذا القرار حيث أن إرسال طلب الإفراج بالكفالة للنيابة العامة وبالعكس يتطلب موظفين للقيام بهذه المهمة، وهناك بعض المحاكم درجت على إعطاء طلب الإفراج إلى المواطن بعد الشرح عليه ليخدش سرية الإجراءات وتلك المخاطبات قبل القرار الفاصل المناط بالمحكمة، كون المخاطبات الرسمية يجب أن تكون بمنأى عن المواطن، حيث أؤيد ان يتم الرجوع الى ما كان معمولاَ به سابقاً قبل القرار بقانون رقم (17) لعام 2014 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية وعلى وجه الخصوص المادة الرابعة منه.

ومن منحى آخر أجد أن التطورات الإدارية سبقت قرينتها القانونية، حيث نجد أن بعض المحاكم ومنها محكمة جنين النظامية ومنذ شهرين من تاريخ المقابلة بالتحديد درجت إلى أن يتم تقديم طلب إخلاء السبيل الى قلم المحكمة بعد أن يتم ترسيمه وثم عرضه على القاضي الذي يقوم بتحويله إلى

[1] بدر شواهنة، رئيس النيابة العامة –طولكرم، **مقابلة شخصية**، بتاريخ: 5-9-2015م.

النيابة العامة عن طريق موظف (مراسل)، الذي يأخذ بدوره الطلب من قلم المحكمة للنيابة العامة فقط وبعد وقت من الزمن يقدر عرفاً بيوم أو أقل من ذلك، يتم إعادة الطلب بمشروحات من النيابة العامة إلى قاضي الصلح حيث يعاد الطلب مع مراسل النيابة إلى قلم الصلح الذي يدخله للقاضي، ليقرر عليه رفض الطلب أو إجابة الطلب بإخلاء سبيل المتهم وهذا الإجراء الإداري الجديد في التعامل مع طلبات إخلاء السبيل هو بناء على تعليمات من رئيس محكمة جنين فقط على اعتبار أن إدارة المحكمة خاصة بالرئيس وهذا موضح بناءً على طلب إخلاء السبيل المرفق والشروحات المرفقه[1].

الا انه حديثاً تم اجراء اتفاق تفاهم ما بين نقابة المحاميين و النيابة العامة في دولة فلسطين ممثلة بعطوفة النائب العام بتاريخ 19-4-2016م؛ لكي يتم العمل على توحيد الاجراءات المتبعة في النيابات الفرعيه من خلال دليل يوحد ويجمع تلك الاجراءات لذلك نوصي ان يشتمل ذلك الدليل على الخلل الذي تم سرده فيما سبق والذي يتعلق بسرية المخاطبات المتعلقة بالافراج بالكفالة فيما بين المحكمة والنيابة[2].

2. اختيار موطن ضمن اختصاص المحكمة

لا يجوز الإفراج عن المتهم بكفالة، إلا بعد أن يعين محلاً له في الجهة التي يشملها اختصاص المحكمة، ما لم يكن مقيماً فيها وهذا ما نص عليه في المادة 130 قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، وهذا الشرط يميز المشرع الفلسطيني عن نظيرة الأردني الذي خلى من النص على مثل هذا الشرط.

---

[1] المحامي أحمد سميح، مقابلة شخصية، بتاريخ 01-12-2015م، للمزيد: ملحق رقم(1)، **نموذج طلب إخلاء سبيل محكمة جنين الموقره**، بتاريخ 22-11-2015م.

[2] ملحق رقم (2)، **مذكرة تفاهم ما بين النيابة العامة ونقابة المحاميين**، بتاريخ 19-4-2016م.

وهذا ما أكد عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م على أنه: "في غير الأحوال التى يكون فيها الإفراج واجبا حتما لا يفرج عن المتهم بضمان أو بغير ضمان إلا بعد أن يعين له محلا فى الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكن مقيما فيها"[1] .

3. تعهد الموقوف بحضور جلسات المحاكمة

نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني نص على أنه : "يجب على كل شخص تقرر الإفراج عنه بالكفالة أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي تراه المحكمة كافياً، وأن يوقعه كفلاؤه إذا طلبت المحكمة ذلك"، كما أجازت ذات المادة أنه : "للمحكمة أن تسمح بإيداع تأمين نقدي بقيمة سند التعهد بدلاً من طلب كفلاء، ويعتبر هذا التأمين ضماناً لتنفيذ شروط سند التعهد"[2]، وهذا ما أخذ به قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المادة (2/126) ولكن بتنظيم أكثر دقة.

وهذا ما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م، على أنه: "يدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ويكون ذلك بإيداع المبلغ المقدر فى خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة، ويجوز أن يقبل من أى شخص مليء التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ويؤخذ عليه التعهد بذلك فى محضر التحقيق أو بتقرير فى قلم الكتاب، ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ[3] .

4. محظورات الإفراج بالكفالة

تقتضي قرينة البراءة بأن المتهم بريء حتى تثبت ادانته، ويجب أن يعامل على هذا الأساس طيلة النظر بالدعوى وحتى يحسم النزاع حول حق الدولة في العقاب بصدور حكم قضائي بات، غير أن مستلزمات اكتشاف الحقيقة قد تقتضي في مرحلة الدعوى تقييد حرية المتهم على درجات[4]، وإن

---

[1] المادة 145، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[2] المادة 139، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[3] المادة 147، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[4] الجوخدار، حسن، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية**، مكتبة دار الثقافة– عمان، الطبعة الثانية، 1997م، ص418.

أقصى هذه الدرجات تتمثل في حظر الإفراج عن بعض الموقوفين حتى لو عرضوا الكفالة من هذه الحالات :

أ. المتهم الفار من وجه العدالة

الأصل في التشريعات الجزائية أن يحضر المتهم بشخصه أمام القضاء الجزائي، فالحكم الذي يصدر بعد محاكمة قام فيها المتهم بدوره الإجرائي هو حكم تضمن في الغالب جميع ضمانات المحاكمة العادلة والمنصفة، ولأن محكمة الجنايات لا يمكن أن تنعقد دون حضور المتهم في حال غيابة لأي سبب من الأسباب، فإن هناك أحكاماً خاصة تختلف عما هو مقرر أمام محكمة الصلح فعند ثبوت غياب المتهم يصدر النائب العام مذكرة قبض في حقه وتحال الدعوى إلى المحكمة لمحاكمته والتي بدورها تصدر قرار إمهال للمتهم مدته عشرة أيام لتسليم نفسه إلى السلطات القضائية،[1] ناهيك انه خلاله يتضمن القبض عليه وتكليف كل من يعلم بوجوده أن يخبر عنه وينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية أو إحدى الصحف المحلية، وتوضع نسخة منه على لوحة إعلانات المحكمة أو يتم التحفظ على ممتلكاته وأمواله ومنعه من التصرف بها وتكون إجراءات محاكمته سريعة حيث يتلى القرار ولائحة الإتهام وتسمع النيابة وطلباتها ثم يفصل بالدعوى[2].

اتباعاً للأصل العام القاضي بحضور المتهم جلسات المحاكمة فإن المتهم الفار قد أولاه قانون الاجراءات الجزائية في فلسطين أهمية خاصة فيما يتعلق بالإفراج عن المتهم بعد إلقاء القبض عليه حيث نص على أنه: " إذا صدر قرار غيابي بحق متهم فار، فلا يجوز بعد القبض عليه الإفراج عنه بكفالة"[3]، خلافاً لذلك لم ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني لعام 1961م وتعديلاته على ذلك مصرحاً إمكانية الإفراج بالكفالة عن المتهم الفار من وجه العدالة.

كما جاء النص واضحاً في قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م، على أنه: "إذا صدر أمر بإحالة متهم بجناية إلى محكمة الجنايات ولم يحضر يوم الجلسة بعد إعلانه قانوناً

---

[1] ملحق رقم(2)، نموذج عن قرار الامهال.

[2] الأحمد، بهاء فاروق زكي، **إجراءات محاكمة المتهم الفار**، رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية– فلسطين، 2013م، ص ياء.

[3] المادة 145، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

بأمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور، يكون للمحكمة أن تحكم فى غيبته ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعاده تكليفه بالحضور"[1]

رأي الباحث: أؤيد ما أخذ به القانون الفلسطيني بهذا الخصوص كون فرار المتهم من وجه العدالة يلحق ضرر بتراكم القضايا المنظورة أمام المحاكم، وكذلك لما لتواجد المتهم خارج السجن ضرراً على أمن المجتمع وسلامة أفراده، وكان أجدر بالقانون الاردني ان يضع نصاً يردع به فرار المتهمين من وجه العدالة.

ب. خصوصية الإفراج عن الأحداث الجانحين

إن القانون الأردني بشأن الأحداث كان يساوي بين المتهمين الأحداث والمتهمين البالغين في إجراءات التحقيق الإبتدائي، إلا أنه أورد قواعد خاصة تضمن حماية للأحداث ومن بين هذه القواعد ما يتعلق بالتوقيف، أو ما يعبر عنه بالحبس الإحتياطي، وقد سار قانون إصلاح الأحداث رقم (16) لعام 1954م الملغى العمل به على نفس المنوال فيما طبقة القانون الأردني[2].

كما ألاحظ بأن هذه المعاملة الخاصة تمتد إلى طلبات الإفراج بالكفالة حيث جاء في قانون إصلاح الأحداث الأردني رقم (16) لعام 1954م الملغى العمل به بالضفة الغربية وفي مادته الثالثة الفقرة الثانية على عدد من الحالات غير المذكورة في قانون الإجراءات الجزائية لا يمكن معها الإفراج عن الموقوف الحدث بالكفالة وهي على النحو الآتي:

- **إذا كان ذلك الشخص متهماً بجريمة قتل أو بأية جريمة خطيرة أخرى[3] :**

إذا كان الهدف من محاكمة المجرم البالغ هو تمحيص الأدلة وتقييمها بصفة نهائية بغرض الفصل في موضوع الدعوى بالبراءة أو الإدانة، فإن الهدف من محاكمة القصر لا يرتكز أساساً على ذلك،

---

[1] 384، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950**، مصدر سابق.

[2] عبد الرحمن، محمد زياد محمد، **الحماية القانونية للأحداث الجانحين في التشريعات الفلسطينية**، رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية– فلسطين، 2007م، ص66.

[3] المادة 3/2/أ، ق**انون اصلاح الاحداث الاردني رقم 16 لعام 1954 الذي الغي العمل به مؤخراً في الضفة الغربية**، مصدر سابق.

لأن الحدث المنحرف عادة ما يكون ضحية عوامل شخصية اقتصادية واجتماعية عجز عن مقاومتها، فدخل في دائرة الخطر وذلك ما جعل المشرعين ينظرون إلى محكمة الأحداث على أنها هيئة اجتماعية قانونية تختص بالفَصل في أعقد السلوكيات لأهم فئة من أفراد المجتمع، هدفها الأساسي حماية الأحداث الموجودين في خطر ومحاولة تقويم إنحرافاتهم ومصالحتهم مع المجتمع وفق المبادئ الحديثة للدفاع الاجتماعي وفي إطار احترام حقوق الطفل[1].

إلا أن هذا لا أجده حاضراً في قانون إصلاح الأحداث الأردني الملغى العمل به، حيث أن إطلاق النص بعبارة (أية جريمة خطيرة أخرى) يجعل السلطة التقديرية لقاضي التحقيق أو غيره لا تستند إلى معايير حقيقية، فكان أجدر أن يحدد المشرع تلك الجرائم الخطرة على سبيل الحصر، حرصاً من التعسف بحق الموقوف الحدث وهذا ما تم بالفعل في القرار بقانون لعام 2016 بشأن حماية الاحداث الذي الغى العمل بهذه المادة وابرز تفاني في حماية مصلحة الطفل الفضلى.

- **اذا كانت مصلحته تقضي بمنعه من مخالطة أي شخص غير مرغوب في مخالطته[2]:**

إذا كان التوقيف ذا خطورة بالغة بوجه عام فإن خطورته تتضاعف مع الحدث لما يؤدي إليه من حجب السلطة الأبوية وانتزاع الحدث من بيئته الطبيعية التي ألفها وترعرع في أحضانها إلى مكان آخر بعيد عن أهله وذويه وتعريضه للغربة والخوف مما قد يصيبه بصدمة نفسية تزيد في تعقيد حالته، وقد يؤثر ذلك على مجريات المحاكمة التي تصبح في نظر الحدث وكأنها امتداد للإجراء القصري الذي اتخذ بحقه وحرمه من الحرية[3].

اعتقد بأن النص القانوني السابق يتناقض مع المنطق فأي مصلحة يتحدث عنها المشرع فهل يقصد المشرع هنا أن التوقيف مصلحة للحدث الجانح ؟

---

[1] السنية، محمد الطالب، **إجراءات محاكمة الأحداث في القانون الجزائري**، رسالة ماجستير جامعة محمد خيضر – الجزائر، 2013-2014م، ص103.

[2] المادة 3/2/ب، قانون **اصلاح الاحداث الاردني رقم 16 لعام 1954 الذي الغي العمل به مؤخراً في الضفة الغربية**، مصدر سابق.

[3] البراك، أحمد، **عدالة الأحداث في فلسطين بين الواقع والمأمول**، اخر زيارة 24-7-2015م، متاح من: http://www.ahmadbarak.com/Category/StudyDetails/1054

كما يتناقض هذا النص مع المبادئ العامه في اتفاقية حقوق الطفل التي نصت على أنه : "لا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية، ويجب أن يجري اعتقال الطفل أو احتجازه أو سجنه وفقاً للقانون، ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة"[1].

أرى هنا أنه كان أجدى بالمشرع الفلسطيني تعديل هذه الفقرة لكي تتوافق مع مصلحة الحدث الجانح لا ضده، لأنه تحدث عن الشك في مدى تأثير الأشخاص على الموقوف الحدث من عدمه، والشك دائما يفسر لصالح المتهم حيث كان أجدر أن يفسر هذا الشك بشكل ايجابي حتى ثبوت العكس.

كما جاء في قانون الأحداث المصري رقم 31 لعام 1974م، على أن الخطورة الاجتماعية للأحداث تكون: "إذا خالط المعرضين للانحراف او المشتبه فيهم او الذين اشتهر عنهم سوء السيرة"[2]

- **إذا كان لدى مأمور الشرطة ما يحمله على الاعتقاد بأن الإفراج عنه قد يخل بسير العدالة[3]:**

إن فصل السلطات واستقلالية القضاء هي الدعامة والركيزة الأساسية لبناء جهاز قضائي حيادي ومتين وصادق، ولا يمكن بأي حال من الأحوال ووفقاً لكافة القواعد والأسس القانونية العالمية والمحلية أن تقوم أي من السلطتين التشريعية أو التنفيذية[4]، بالتأثير على السلطة القضائية، وبذلك كيف يمكن لمأمور الشرطة أن يأمر بإبقاء الحدث الجانح رهن الحبس الإحتياطي والذي يمكن لأي اعتبارات أن يتعسف ذلك المأمور باستخدام هذا الحق ؟ خصوصاً في فلسطين في ظل انتفاء الرقابة القضائية والتشريعية على أعمال السلطة التنفيذية.

---

[1] المادة 37/ب، **اتفاقية حقوق الطفل 1989م.**

[2] المادة2، **قانون الأحداث المصري رقم 31 لعام 1974م.**

[3] المادة 3/2/ج، **قانون اصلاح الاحداث الاردني رقم 16 لعام 1954م الذي الغي العمل به في الضفة الغربية**، مصدر سابق.

[4] الإئتلاف من اجل النزاهة والمساءلة (امان)، **إشكالية الفصل بين السلطات في النظام السياسي الفلسطيني حالة السلطة القضائية**، سلسلة تقارير(6)، 2007م، الردود ص1.

يعيدنا هذا النص القانوني إلى القرار بقانون رقم (22) لعام 2003م بشأن اختصاصات المحافظين الذي جرى على تفسيره بمنح الحق للمحافظ باستمرار الحبس الإحتياطي للموقوف حتى لو تم الإفراج عنه من قبل المحكمة، استناداً الى نص المادة الخامسة منه على أنه: "1-الحفاظ على الأمن العام والأخلاق والنظام والآداب العامة والصحة العامة وحماية الحريات العامة وحقوق المواطنين. 2- حماية الأملاك العامة والخاصة وتحقيق الأمن في محافظته يعاونه في ذلك قادة الشرطة والأمن العام في المحافظة، وأن يكون هناك اجتماعات دورية ودائمة بينهم..."[1].

محكمة العدل العليا الأردنية في صدد بحثها عن الوجود المادي للوقائع التي تعطي جهة الإدارة صلاحية إصدار أمر التوقيف، بينت وجوب أن يبنى القرار الاداري الصادر بالتوقيف على وقائع صحيحة وثابتة، وتطبيقا لذلك قضت أنه ونظرا لانتفاء الواقعة التي بني عليها القرار فإنها قررت إلغاء القرار الإداري القاضي بتوقيف أحد الاشخاص بقولها "..... القرار الاداري يجب أن يستند إلى أساس واقعي سليم... وإن الأمر الذي يتعارض مع ما أصدره وزير الداخلية بتوقيف شخص إلى أجل غير مسمى بحجة أنه سلك سلوكا يتعارض مع مصلحة الأمن العام، مع أن هذا الشخص محكوم بموجب قانون مقاومة الشيوعية وموجود في السجن لم يطلق سراحه ولم يتم مدة محكومتيه جدير بالإلغاء لأنه لا يستند إلى أساس واقعي سليم"[2].

لذلك كله؛ أرى : أن اقحام السلطة التنفيذية ووصولها الى تنسيب نصوص لشرعنه سلطتها على المتهمين سواء أكانوا أحداثاً أم بالغين لا يعد ذلك بالمنطق القانوني السليم، حيث كان أجدر بقانون إصلاح الأحداث الوطني أن يمنح هذه الصلاحية للجنة خاصة، تستطيع تقييم حالة الحدث ومدى تأثير الإفراج عنه على سير العدالة، على أن ترفع هذه اللجنة توصياتها إلى لجنة قضائية خاصة لكي تدقق وتفصل في الإفراج عنه من عدمه فمن غير الجائز ترك تلك الصلاحيات كلها بيد مأمور الضبط القضائي.

---

[1] المادة 2/1/5، **قرار بقانون رقم (22) لعام 2003م بشأن اختصاصات المحافظين الفلسطيني.**

[2] المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماه والقضاء " مساواه"، **التوقيف على ذمة المحافظ أو السلطة التنفيذية إجراء مخالف للقانون ويتجاوز الصلاحيات**، دار النشر المركز ذاته، 2007، ص27.

حيث ان التعديل الاخير في عام 2016م الذي تم على قانون اصلاح الاحداث الأردني رقم 16 لعام 1954 وتعديلاته الذي الغي العمل به قام بالغاء الأخير وتعديلاته صراحة فكان القرار بقانون رقم (4) لعام 2016 بشأن حماية الاحداث اكثر اتفاقاً مع مبدأ الحماية الخاصة للاحداث الجانحين وجاء فيه انه: "يجوز للمحكمة اخلاء سبيل الحدث الموقوف اذا وجدت في الدعوى او في حالة الحدث ما يستدعي ذلك، وبشرط ان يقدم متولي امره كفالة تضمن حضور الحدث في أي دور من ادوار التحقيق او المحاكمة".[1]

ج. الإفراج في الجرائم الاقتصادية

تعرف الجرائم الاقتصادية أنها: "الأفعال الضارة الاقتصادية والتي يتولى القانون تحديدها لحماية مصالح البلاد الاقتصادية".[2]

فهي الجرائم التي تشكل مخالفة للسياسة الاقتصادية للدولة والتي تضر بالإقتصاد الوطني من خلال مختلف العمليات الاقتصادية غير الشرعية، كعمليات التهريب والرشوة وتزييف النقود والغش الضريبي[3]، والتي تهدف إلى زعزعة الاستقرار المالي للدولة عبر جرائم قد تستهدف النظام المصرفي بالدولة كجرائم غسيل الأموال والتزييف، حيث أن كلا القانونين الفلسطيني والأردني لم يضعا نصاً يميز تلك الجرائم عن غيرها فيما يخص الإفراج بالكفالة كما فعل المشرع السوري، حيث جاء في المادة 4/130 من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري على أنه : "يجوز لمحكمتي الجنايات والنقض أثناء نظر القضية أن تخلي سبيل المتهم إذا استدعاهما وذلك وفقا لقواعد تخلية السبيل المنصوص عليها في هذا الفصل، على أنه لايجوز إخلاء سبيل المتهم إلا بكفالة نقدية أو مصرفية كما لا يجوز إخلاء سبيل المتهم الفار الذي قبض عليه أو سلم نفسه بعد

---

[1] المادة 3/20، **قرار بقانون رقم 4 لعام 2016م بشأن حماية الاحداث.**

[2] الأبيوكي، عادل، **بحث قانوني ودراسة حول الجريمة الإقتصادية**، محاماه نت، آخر زيارة 12-8-2015م، متاح من: http://www.mohamah.net/answer/31506

[3] أوسرير، منور، **مكافحة الجرائم الإقتصادية في الدول العربية**، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف- الجزائر، ص2، متاح من: http://iefpedia.com/arab/wp

صدور الحكم بحقه غيابياً يستثنى من أحكام هذه الفقرة المتهم المحال بموجب احكام المرسوم التشريعي رقم 37 لسنة 1966".

ولكن السؤال الذي يمكن طرحه هنا عن أنواع تلك الجرائم الاقتصادية التي يمنع الإفراج عن الموقوف الذي ارتكبها حتى لو تقدم بكفالة ؟

جاء التعديل الذي ورد في المرسوم التشريعي رقم (17) لعام 2004م لبين لنا هذه الجرائم، فنصت المادة 2 من ذلك التعديل على انه : "يستبدل المقطع الأخير من الفقرة 4 من المادة 130 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (112) تاريخ 1950/3/13 وتعديلاته بالنص الآتي يستثنى من إخلاء السبيل جرائم تزييف النقد وترويجه وسرقة السيارات في جميع أدوار المحاكمة..."[1].

وهنا اتفق مع هذا النص في ايراد بعض الجرائم التي لا يجوز معها الإفراج بالكفالة، لخطورتها على أمن الدولة الاقتصادي كجريمة التزييف، وعدم قبول كفالة مرتكب هذه الجريمة مبرر في كون أن المتهم الذي يحترف جريمة التزييف قادر على دفع الكفالة التي تراها المحكمة مناسبة مهما بلغ قدرها، وذلك لأن المتهم قد أغرق النظام المالي القانوني للدولة بأمواله المزيفه.

وأحبذ بأن تفرض مثل هذه القيود على مرتكبي جرائم الفساد وجريمة غسيل الأموال وعلى الجرائم التي تزعزع المكانه الاقتصادية للدولة، وأن يتم الأخذ بذلك من كلا القانونين الفلسطيني والأردني كما أخذ المشرع السوري، لأن المتهم بهذه الجرائم لا يؤثر على مصلحة فرد بذاته بل يؤثر بجريمته على مجتمع برمته ويسهم في تمزيق الثقة الإجتماعية بين أفراده.

بالرغم من عدم وجود قانون عقوبات اقتصادي فلسطيني يوحد العقاب على الجرائم الإقتصادية إلا أنه يوجد بالمقابل قوانين تعاقب على بعض الجرائم الإقتصادية على وجه الخصوص مثل القرار بقانون مكافحة غسيل الأموال رقم (9) لعام 2007 و قرار بقانون المصارف رقم (9) لعام 2010م وقانون العقوبات العام الاردني رقم 16 لعام 1960م الساري بالضفة الغربية.

---

[1] المادة 2، **المرسوم التشريعي السوري رقم (17) لعام 2004م**.

تميز بذلك المشرع الأردني عن نظيره الفلسطيني الذي سنَّ قانون خاص بالجرائم الاقتصادية رقم (11) لعام 1993م والذي جعل خصوصية للجرائم الاقتصادية وأشار إلى أنها (تشمل الجريمة الاقتصادية الجرائم التي تسري عليها أحكام هذا القانون، أو التي تعتبر كذلك وفقاً لأحكام هذا القانون، أو أي قانون آخر تتعلق بالأموال العامة، وتلحق الضرر بالمركز الإقتصادي للبلاد، أو بالثقة العامة بالاقتصاد الوطني أو العملة الوطنية أو السهم أو السندات أو الأوراق المالية المتداولة)[1]، ووضع تفصيلاً لتلك الجرائم، إلا أن القصور الذي صاحب هذا القانون بأنه لم يلزم الجهة المختصة بإجراءات خاصة تختلف عن الجرائم الأخرى حيث نص على أنه (مع مراعاة ما نص عليه في هذا القانون تنظر محكمة البداية في الجرائم التي ترتكب خلافاً لأحكام هذا القانون وفقاً للصلاحيات والإجراءات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية) [2].

إلا أنني أرى بأن القانون المصري اعتاد على استباق التطور القضائي على القوانين محل المقارنه، فقام بإصدار قانون يقضي بإنشاء محكمة اقتصادية، والتي تنظر بالعديد من الجرائم الاقتصادية علاوة على تجميع عناوين القوانين المعنية بالشأن الاقتصادي أو التجاري في ثنايا القانون، ليخضع الجرائم الاقتصادية لاختصاص المحكمة الاقتصادية[3].

د. خصوصية عدم الافراج في الجنايات

ان القانون الاردني كان اكثر تشديداً من نظيره الفلسطيني كونه حظر الافراج عن المتهم الذي يرتكب جناية عقوبتها الاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد الا انه بمجرد الاحالة فان الامر يعود الى المحكمة المختصة ولسلطتها التقديرية ويجوز حينها الافراج عن المتهم لتوافر ظروف خاصة وهنا يكمن الغموض فلم ينص القانون الاردني ولم يفسر ويوضح تلك الظروف الخاصة فان الحالة الانسانية تجعل لكل انسان حياته الخاصة التي تخلق له ظروف خاصة حيث نص قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني الساري بانه: "1 .لا يخلى بالكفالة سبيل من اسندت اليه او حكم عليه بجريمة تستوجب الاعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الاعتقال المؤبد

[1] المادة 3، **قانون الجرائم الاقتصادية قانون رقم (11) لسنة 1993م.**

[2] المادة 6، **قانون الجرائم الاقتصادية قانون رقم (11) لسنة 1993م**، مصدر سابق.

[3] للمزيد: راجع، نصوص: **القانون رقم 120 لسنة 2008 بإصدار قانون لإنشاء المحاكم الإقتصادية المصري.**

2. مع مراعاة احكام الفقرة الاولى لا يخلى بالكفالة سبيل اي شخص اسندت اليه جريمة جناية غير انه يجوز للمحكمة ان تقبل في ظروف خاصة التخلية بالكفالة اذا رات ان ذلك لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة ولا يخل بالامن العام".[1]

مع ذلك فانا ارى ان ذلك لا يعيب القانون الاردني كون التفسير ملقى على عاتق الفقهاء والباحثين التي ارى انه قد يكون من بين تلك الظروف الخاصة الحالة الصحية للموقوف وصغر سنه (الاحداث) التي احسن القانون الوطني بعدم تناول مثل ذلك النص.

المبحث الثاني: ضمانات الإفراج بالكفالة

يقصد بالضمانات العامة للمتهم في مرحلة المحاكمة، ما تضمنه الشرائع السماوية وإعلانات ومواثيق حقوق الإنسان والدساتير وقوانين الإجراءات الجنائية والاتفاقيات وغيرها من القوانين من أصول ومقررات وضوابط، تكفل حصول المتقاضين على العدالة المقصودة؛ فالمحاكمة الناجزه وسرعة الفصل في الدعوى، من أهم الضمانات التي يجب توفيرها للمتهم، لأن بقاء المتهم منتظر المحاكمة فترة طويلة لكي يفصل القضاء في الإتهام الموجه إليه، يؤدي إلى إحداث أضرار كبيرة بالنسبة له وخاصة إذا كان محبوساً احتياطياً، لكن الاستعجال ليس صفة ضرورية في العدالة فالعدالة تكون بطيئة وفق إحساس المتهم بطول الإجراءات فالمتهم الذي يحبس احتياطياً وتطول مدة حبسه ينتابه شعور حتماً أن العدالة بطيئة، ونفس الإحساس يشعر به المجني عليه الذي يرغب في محاكمة المتهم سريعاً لإشباع رغباته والإنتقام من المتهم وتحصيل حقوقه[2].

ولكي لا يضار المتهم من الحبس الاحتياطي وضماناً لإجراءات المحاكمة الناجزه أقر المشرع الوطني جواز الإفراج بالكفالة عن الموقوف احتياطياً.

فوظيفة الكفالة، هي ذاتها وظيفة الحبس الاحتياطي فلها أغراض، وأهمية التماثل لهذه الأغراض أنه لا خلاف على تقديم الكفالة اذا لم يخش تشويه المتهم أدلة الاتهام أو يخشى هربه، ويعني ذلك

---

[1] المادة 123، قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم 9 لعام 1961 وتعديلاته في في عام 2001م، مصدر سابق.

[2] البوعينين، علي فضل، **ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة**، دار النهضة العربية– القاهرة، 2006م، بدون عدد طبعه، ص115وص689.

أن الأمر بالإفراج المؤقت المعلق على تقديم الكفالة هو تعديل لطبيعة الإجراء الإحتياطي إزاء المتهم اذ يتحول من سلب للحرية إلى مجرد كفالة[1].

القاعدة العامة : أن الإفراج عن المتهم سواء في مرحلة التحقيق الإبتدائي أو إبان المحاكمة يكون دائما ما يقترن بالكفالة، وهنا لا يكتسب المتهم إلا إفراجاً مشروطاً ويكون هذا الإفراج : بكفالة شخصية أو مالية (نقديه) او كفالة عدلية (تجارية) ناهيك عن بعض الإجراءات الإحترازية المقيدة للحقوق كالمنع من السفر والحجز على الأموال المنقولة أو غير المنقولة واقفال المحل، وهذا ما سوف نتحدث عنه فيما يلي:

المطلب الأول : الكفالات

بموازاة تلك الأنواع التي تقسم الإفراج إلى إفراج جوازي وإفراج وجوبي، فان الكفالات تقسم الى كفالة شخصية وكفالة مالية (نقدية) وكفالة عدلية (تجارية) وذلك بناء على تقدير قاضي الاختصاص وهذا ما سيتم شرحه في الأفرع الآتيه:

الفرع الاول: الكفالة الشخصية

يقصد بالكفالة الشخصية هي : تعهد فرد بضمان تنفيذ المتهم للإلتزامات المفروضة عليه عند الإفراج عنه مؤقتاً بحيث إذا أخل المتهم بها التزم الكفيل بدفع مبلغ معين هو مبلغ الكفالة[2].

كما تعرف الكفالة الشخصية أنها: تعهد شخص مليء بدفع المبلغ المقدر في الكفالة إذا أخل الموقوف احتياطياً بشروط الكفالة[3].

---

[1] هليل، فرج علواني، **الحبس الإحتياطي وبدائله و أمر الإفراج الوجوبي والجوازي في ضوء القانون 145 لسنة 2006 بتعديل قانون الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية– الإسكندرية، 2007م، ص307.

[2] المرصفادي، حسن صادق، **الحبس الإحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري**، دار النشر للجامعات المصرية – القاهرة، يدون سنة نشر، بدون عدد طبعة، ص253.

[3] الشريف، عمرو واصف، **التوقيف الإحتياطي دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية–لبنان، الطبعة الثانية، 2010م، ص469.

إلا أن المشرع الفلسطيني لم يضع تعريفاً واضحاً لمضمون الكفالة الشخصية، حيث نص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه: " 1.يجب على كل شخص تقرر الإفراج عنه بالكفالة أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي تراه المحكمة كافياً، وأن يوقعه كفلاؤه إذا طلبت المحكمة ذلك"[1]، وهذا ما أكدت عليه المادة 581 من التعليمات القضائية للنيابة العامة، كما أكدت عليه المادة 126 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الساري أنه: "يترتب على كل شخص تقرر تخلية سبيله بالكفالة أن يقدم كفالة بالمبلغ الذي يقرر قيمته المرجع الذي أصدر القرار، أو أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي يقرره المرجع المذكور، ويشترط في سند الكفالة أو سند التعهد، أن يحضر المشتكى عليه في أي دور من أدوار التحقيق والمحاكمة وعند تنفيذ الحكم وكلما طلب منه الحضور"[2] .

وهنا لا يضع المحكوم عليه مبلغاً من المال بشكل فعلي في صندوق المحكمة، بل يوقع على سند تعهد لضمان حضوره جلسات المحاكمة بضمان الكفلاء، حيث نلاحظ هنا أن المشرع الفلسطيني لم يضع شروطاً للكفلاء غير أن يكون ذلك الكفيل مقتدراً أو أن لا يكون من أصحاب السوابق الجنائية أو حتى شروطاً تتعلق بالسن والأهلية القانونية، أو حتى القيمة الإجتماعية كمشايخ الحارات أو شخصية اعتبارية أو ما شابه، حتى يتسنى لقاضي التحقيق إحضار المتهم في حال عدم إلتزامه بالكفالة[3].

من الملاحظ أن هذه الكفالة يتم تحديدها بناء على طلب القاضي في محضر التحقيق أو في قلم المحكمة ويكون لها قوة السند التنفيذي[4].

إلا أنه في بعض الأحيان وبعد قرار المحكمة بالإفراج عن الموقوف المحبوس احتياطياً قد يحدث ما بين الكفيل والمتهم خلاف، وهنا أجازت للكفيل المادة 142 من قانون الإجراءات الجزائية

---

[1] المادة 1/139، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م وتعديلاته**، مصدر سابق.

[2] المادة 126، **أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961م وتعديلاته**، مصدر سابق.

[3] ملحق رقم(4)، **كفالة شخصية**، 2015.

[4] طنطاوي، إبراهيم حامد، **الحبس الإحتياطي دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية**، دار الفكر الجامعي– الإسكندرية، بدون سنة نشر، بدون عدد طبعة، ص130.

الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م أنه: "يجوز للكفيل أن يقدم طلباً إلى المحكمة التي حرر أمامها سند التعهد بإبطال هذا التعهد كله أو فيما يختص به وحده"[1].

لكن لم توضح هذه المادة خيارات المحكمة المختصة للرد على هذا الطلب، الا ان المادة 143 من ذات القانون اكدت على انه: "للمحكمة عند النظر في الطلب المقدم من الكفيل: . أ . إبطال الكفالة جميعها أو فيما يختص بالكفيل وحده ب . إعادة توقيف المتهم ما لم يقدم كفيلاً آخر أو كفالة نقدية تقدرها المحكمة"[2].

سار المشرع الأردني على ذات المنوال فيما يخص جواز تقديم الكفيل طلب إبطال الكفالة في أي وقت من الأوقات، إلا أنه اختلف عن القانون الوطني فيما يخص خيارات المحكمة للرد على طلب الإبطال جاءت المادة 128 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لعام 1961م [3]، وجبت إحضار المتهم أمام المحكمة قبل إقرارها بتوقيفه كما في القانون الفلسطيني ونصت على استمرار الأخذ بشروط الكفالة بالنسبة للكفيل، حتى يحضر المتهم أو يقوم بتسليم نفسه، كما اشترطت إحضار كفيل أو كفيلين مليئين خلافا لما أخذ به المشرع الوطني الذي لم يطلب كفيلاً مليئاً، حيث أجاز إحضار أي كفيل آخر وكان أجدر أن ينص المشرع الوطني على الكفيل المليء، لأن الكفيل العادي غير المقتدر يرهق إجراءات المحكمة في طلبات الإبطال المحتمله بعد إخلاء سبيل المتهم.

---

[1] المادة 142، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المادة 143، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001**، مصدر سابق.

[3] للمزيد: المادة 128، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لعام 1961م**، 1. يجوز ل أي شخص أعطى سند كفالة باحضار شخص أخلي سبيله بكفالة أن يقدم في أي وقت من الأوقات استدعاء إلى المحكمة أو المدعي العام أو قاضي الصلح الذي أمر بأخذ سند الكفالة ويطلب فيه إبطال الكفالة إما كلها أو ما يتعلق منها به وحده .2. على أثر تقديم الإستدعاء المذكور تصدر المحكمة أو المدعي العام أو قاضي الصلح مذكرة حضور أو إحضار حسب مقتضى الحال للشخص الذي أخلي سبيله يأمر فيها بحضوره أو إحضاره أمامه وعلى كل حال لا يبرأ الكفيل من الكفالة ما لم يحضر المكفول الجهة التي أصدرت مذكرة القبض .3. إذا حضر أو أحضر الشخص بمقتضى المذكرة الصادرة بحقه أو سلم نفسه طوعاً تبطل الكفالة إما بكاملها أو ما يتعلق منها بالطالب ويكلف ذلك الشخص أن يقدم كفيلاً آخر مليئاً أو كفلاء آخرين مليئين أو أن يودع تامينات نقدية وفقاً لأحكام الفقرة (3) من المادة (126) وإذا تخلف عن ذلك يقرر توقيفه".

كما أن قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م فإننا نجد نوعاً جديداً للكفالة الشخصية، حيث نصت المادة 144 منه على أنه: " لقاضى التحقيق فى كل وقت سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم أن يأمر بعد سماع أقوال النيابة العامة بالإفراج **المؤقت عن المتهم إذا كان هو الذى أمر بحبسه احتياطيا، على شرط أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده**"[1].

جعل القانون المصري السابق ذكره للمتهم إمكانية أن يكفل نفسه بنفسه بعيداً عن إحضار كفيل، وهذا جعل إجراءات الإفراج بالكفالة أكثر سلاسة برأي الباحث، إلا أنها لا تشكل ضمانه لاستمرار لإجراءات المحاكمة خوفاً من تهرب المتهم، وهذا يتشابه مع اثبات الوجود في القانون الفلسطيني الذي نصت عليه المادة 140 من قانون الاجراءات الجزائية النافذ في حال عدم مقدرة الموقوف على تقديم الكفالة.

بقراءة بعض القوانين العربية : أجد أن بعضاَ منها لم يأخذ بالإفراج بالكفالة الشخصية، ومنها المشرع الجزائري الذي اكتفى بالكفالة النقدية دون الكفالة الشخصية، حيث أعارض ما أخذ به المشرع الجزائري، لأن الكفالة الشخصية بنظري ذات أهمية لأن إقحام شخص ثالث بالإفراج المؤقت، هو أمر ضروري لتأمين مثول المتهم أمام المحكمة متى شاءت، فهدف المحكمة ليس مادياَ بقدر ما اعتبره إجرائياَ هدفه مصلحة الموقوف ومصلحة المشتكي للفصل بينهم، دونما أن يضار أي منهما، وهذا ما أكدت عليه المادة 146 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م أنه: " تعتبر الكفالة ضماناً لحضور المتهم عند طلبه أو عدم التهرب من تنفيذ الحكم الذي قد يصدر ضده"[2].

---

[1] المادة 144، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[2] المادة 146، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، المصدر السابق.

الفرع الثاني: الكفالة المالية (النقدية)

يكون الإلتزام بتقديم كفالة مالية في حالات الإفراج الجوازي، أما الإفراج الوجوبي فهو دائماً بغير كفالة، فلا يوجد مبرر لإتخاذ أي إجراء للإحتياط إزاء المتهم في هذه الحالة، حيث تنتفى العلة من اتخاذ إجراءات تحفظية أو احتياطية في مواجهة المتهم[1].

يقصد بالكفالة المالية : (عبارة عن مبلغ من المال تحدده الجهة المختصة التي أصدرت قرار إخلاء السبيل بحيث يودع في صندوق المحكمة كضمان لحضور المشتكي عليه عند طلبه، ويكلف المشتكي عليه بدفع هذا المبلغ كما يجوز أن يقوم بدفعه عنه غيره)[2].

كما عرفها القضاء الفلسطيني على أنها: (مبلغ مالي، نقدي أو شيك، يتعهد مُصدره بموجبه بدفعه إذا أخل بشروط معينه مثل: الطلبات المرفوعه للمحكمة بالإفراج بالكفالة، أو طلب وقف الأعمال أو وقف التنفيذ)[3].

جاء نص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001 ليؤكد لنا على تلك الكفالة فنص على أنها: " يجوز للمحكمة أن تسمح بإيداع تأمين نقدي بقيمة سند التعهد بدلا من طلب كفلاء، ويعتبر هذا التأمين ضماناً لتنفيذ شروط سند التعهد"[4].

يتماشى مع ذلك قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م وتعديلاته، فنص على أنه: "يجوز للمرجع الذي أصدر قرار تخلية السبيل بالكفالة أن يسمح بايداع تأمين نقدي بدلاً من الكفالة"[5].

---

[1] عثمان، أحمد عبد الحكيم، **الحبس الإحتياطي (التوقيف) في ضوء التشريع البحريني (قانون الإجراءات الجنائية البحريني رقم 46/2002) والمقارن علماً وعملاً**، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبرمجيات–مصر، 2008م، بدون عدد طبعة، ص127.

[2] المعهد القضائي الأردني، **ندوة ضوابط التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرهما–عمان**، 1997م، ص109.

[3] قضاؤنا، **نشرة فصلية تصدر عن السلطة القضائية (مجلس القضاء الأعلى)**، العدد 11، 2015م، ص14.

[4] المادة 139/ب، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001، مصدر سابق.**

[5] المادة 3/126، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م وتعديلاته، مصدر سابق.**

جاءت التعليمات القضائية لتكمل النصوص القانونية وتوضحها ونصت أيضاً على أنه : "يجوز تقديم الكفالة من المتهم أو من غيره، ولا يجوز دفع مبلغ الكفالة مجزأة أو على أقساط..."[1].

يتضح لنا أن الكفالة المالية هي : مبالغ من المال، لكن من له الحق في تقدير مبلغ هذه الكفالة وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني نص في قانون الإجراءات الجزائية الساري أنه: "2. أن تقرر إعادة توقيف المتهم ما لم يقدم كفيلا آخر أو كفالة نقدية تقدرها المحكمة"[2].

نجد هنا أن المحكمة هي صاحبة الإختصاص في تقدير قيمة الكفالة المالية التي يجب أن تودع في صندوقها، وهذا لا يتوافق واعتبارات المحاكمة العادلة، حيث كان أجدى أن تتناسب الكفالة مع مقدرة الموقوف، فقد تطلب المحكمة ايداع مبلغ نقدي لا يستطيع دفعه الموقوف أو ذويه، فيبقى الموقوف محبوساً لعدم مقدرته فكان أجدى بالمشرع الفلسطيني أن يشرك جهة أخرى كالنيابة العامة أو الشرطة أو أي جهة مدنية أخرى لكي ترسل تقريراً خلال فترة زمنية محددة لإثبات المقدرة المالية للموقوف، كما يحصل فيما يخص الأحداث الجانحين وتقرير مراقب السلوك.

إلا أن التخلف عن الشروط السابق ذكرها للكفالة لها نتائج سلبية تعود على الكفيل والموقوف والمبلغ المودع للكفالة، وهذه النتائج نص عليها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م نص على أنه : "[1] إذا ثبت مخالفة الشروط المدرجة في سند الكفالة أو التعهد جاز للمحكمة المختصة :

أ. أن تصدر مذكرة إحضار بحق الشخص الذي أفرج عنه أو تقرر إعادة توقيفه.

ب. دفع قيمة سند الكفالة أو التعهد إذا لم يكن قد أودع.

ج. مصادرة التأمين النقدي أو تعديله أو الإعفاء منه ..."[3].

---

[1] المادة 590، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م.**

[2] المادة 143، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[3] المادة 147، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، المصدر سابق.

حيث نلاحظ من النصوص السابقة أن المشرع استهل الكلام باستخدام كلمة (جاز للمحكمة) حيث أنه يمكن للمحكمة أن تبدأ بأي من الإجراءات الثلاثة السابقة، فلا أولوية لأحدهما على الآخر فيجوز للمحكمة مصادرة التأمين النقدي قبل أن تصدر مذكرة احضار.

توائم النص القانوني الأردني مع ما نص عليه المشرع الفلسطيني حيث نصت المادة 129 من أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لعام 1961م على أنه " 1. اذا لم يعمل بالشرط المدرج في سند الكفالة أو التعهد، يجوز للمحكمة المختصة التي كان من المقتضى تنفيذ ذلك الشرط لديها، أن تصدر مذكرة احضار بحق الشخص الذي أخرج بالكفالة أمامها وأن تقرر توقيفه2.على المحكمة المختصة أن تقرر مصادرة التأمين النقدي المدفوع لمصلحة الخزينة أو أن يدفع قيمة سند الكفالة أو التعهد للخزينة إذا لم يكن قد أودع تأمين كهذا 3. يجوز للمحكمة حينما تصدر القرار المشار إليه أعلاه أو بعد إصداره، أن تنزل المبلغ الذي قررت مصادرته أو دفعه إلى ما دون النصف أو أن تلغي ذلك القرار دون قيد أو شرط فيما إذا حضر المخلى سبيله أو أحضره الكفيل قبل الحكم في الدعوى أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ القرار القاضي بالمصادرة أو الدفع أو لإسباب أخرى تدون في الضبط..."[1] .

لكن ما يميز القانون الأردني عن نظيره الفلسطيني : أنه نص على يجوز للمحكمة حينما تصدر القرار المشار إليه أعلاه أو بعد إصداره، أن تنزل المبلغ الذي قررت مصادرته أو دفعه إلى ما دون النصف أو أن تلغي ذلك القرار دون قيد أو شرط فيما إذا حضر المخلى سبيله أو أحضره الكفيل قبل الحكم في الدعوى أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ القرار القاضي بالمصادرة أو الدفع أو لإسباب أخرى تدون في الضبط.، وهذه المدة غفل عن النص عليها القانون الوطني، حيث أجاز مصادرة الكفالة في حالة عدم الإلتزام بشكل مباشر، كما نص على إمكانية استرداد جزء من تلك الكفالة في حال الإلتزام بالحضور خلال مدة الثلاث أشهر، حيث أن المشرع الفلسطيني متعطش لمثل هذا النص نظراً لسلوكيات الإحتلال الإسرائيلي المتمثلة في عرقلة حركة المواطنين عبر الحواجز الاحتلالية التي لا يمكن توثيقها، لكي تقدم للمحكمة كدليل قهري لعدم الحضور.

[1] المادة 129، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

إلا أن هناك بعض القوانين العربية باستثناء القوانين محل المقارنة مثل القانون البحريني الذي يخصص نصف الكفالة كجزاء لعدم حضور المتهم جلسات المحاكمة والنصف الآخر يخصص لمصاريف المحاكمة وكذلك لتسديد العقوبات المالية التي تفرضها المحكمة على المتهم[1].

هذا لو تحدثنا عن الإخلال الاختياري للمتهم وكفيلة بشروط الكفالة إلا أن الكفيل قد يتخلف قهراً عن الالتزام بالكفالة كما هو في حالة وفاة الكفيل، فهنا لم يغفل القانون الوطني عن ذلك فنص في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لعام 2001م أنه: "إذا توفي الكفيل قبل مصادرة أو استيفاء مبلغ الكفالة تبرأ تركته من كل التزام يتعلق بالكفالة، ويجوز للمحكمة المختصة أن تقرر إعادة توقيف المتهم ما لم يقدم كفيلا آخر أو كفالة نقدية تقدرها"[2].

هذا ما سار عليه المشرع الأردني أيضاً في قانون اصول المحاكمات الجزائية الساري أنه: "...5. إذا توفي الكفيل قبل مصادرة أو استيفاء مبلغ الكفالة تبرأ تركته من كل إلتزام يتعلق بالكفالة، وعندئذ يجوز للجهة التي قررت الكفالة أن تصدر مذكرة إحضار أو مذكرة قبض بحق الشخص المكفول، وعند إحضاره أو حضوره يكلف بإحضار كفيل آخر مليء أو بايداع تأمين نقدي وفقا لأحكام الفقرة (3) من المادة (126) وإذا تخلف عن ذلك يقرر توقيفه"[3].

نلاحظ أن المشرع الوطني في النص السابق ذكر كلمة (مصادرة) وهذا يدفعنا الى السؤال عن مآل الكفالة النقدية في حال مصادرتها؟

---

[1] للمزيد: انظر، المادة 151، **المرسوم بقانون (46) لسنة 2002م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري**، نص على أنه: "ويخصص نصف الكفالة ليكون جزاء لتخلف المتهم عن الحضور في أي إجراء من إجراءات التحقيق والمحاكمة والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التي تفرض عليه ، ويخصص النصف الآخر لدفع ما يأتي بترتيبه: أولا: المصاريف التي صرفتها الدولة ثانيا : العقوبات المالية التي قد يحكم بها على المتهم.

[2] المادة 148، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، مصدر سابق.

[3] المادة5/129، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

لم يكن نص المشرع الوطني فيما يخص مآل الكفالة المالية التي يتم مصادرتها واضحاً كما هو في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية رقم (9) لعام 1961م على انه : "...2. على المحكمة المختصة أن تقرر مصادرة التأمين النقدي المدفوع لمصلحة الخزينة..."[1].

وأورد قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م، نصوصاً تضمن التقسيم العادل للكفالة المالية حيث نص على أنه: "يجوز تعليق الإفراج المؤقت فى غير الأحوال التى يكون فيها واجبا حتما على تقديم الكفالة، ويخصص فى الأمر الصادر بتقدير مبلغ الكفالة جزء منه ليكون كافيا لتخلف المتهم عن الحضور فى أي إجراء من إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم، والقيام بكافة الواجبات الأخرى التى تفرض عليه، ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتى بترتيبه:

أولا : المصاريف التى صرفتها الحكومة، ثانيا : العقوبات المالية التى قد يحكم بها على المتهم"[2].

كان أجدر بالقانون الوطني أن ينص على أن مآل الكفالة المصادرة لخزينة المحكمة أو أن يتبع التقسيم الذي اتبعه المرسوم بقانون الإجراءات الجنائية البحريني فيما يخص ذلك إلا أن التعليمات القضائية نصت على أن "التأمين النقدي يودع في صندوق المحكمة"[3]، ولكن لم يوضح ايضاً عن مآله في حال مصادرته هل يبقى لصالح صندوق المحكمة أم يرد إلى خزينة الدولة وإيراداتها العامة ونتفق مع الرأي القائل ان اموال الدولة توضع في وعاء واحد.

الفرع الثالث: الكفالة العدلية (التجارية)

يأتي مسمى هذه الكفالة من الكفلاء، كونهم يجب ان يكونوا تجار مسجلين في الغرفة التجارية، حيث يمكن أن يقدم هذا الاجراء أمام قاضي الصلح أو كاتب العدل وهذا ما تعارف عليه القضاء الفلسطيني بإمكانية أن تكون الكفالة أيضاً عدلية (تجارية) والتي لا يوجد نص واضح وصريح عليها إلا أنني قمت بعمل بعض الزيارات الميدانية لمحكمة قلقيلية، ووجدت أن الكفالة العدلية تنظم

---

[1] المادة 129، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (9) لعام 1961م**، المصدر سابق.

[2] المادة 146، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م**، مصدر سابق.

[3] للمزيد: المادة 1/584/ب، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

من قبل كاتب العدل في المحكمة بناء على السلطة التقديرية لقاضي التحقيق ويكون لها شروط شكلية حيث يطلق عليها سند كفالة نظم مباشرة ويجب ان تحتوي على تاريخ تدوينها وإسم المستدعي طالب الكفالة وإسم المستدعى له وتهمته ومبلغ الكفالة على أن يحضر شاهدين تجار ويضع خاتم الغرفة التجارية في نطاق اختصاص المحكمة كتأكيد على مقدرة التجار على الالتزام؛ كما انني قمت بزيارة ميدانية لمحكمة صلح جنين– حقوق– وحصلنا على اجراءات مكملة لقضية جزائية تحولت اجراءاتها غير الفاصلة الى مطلبة مالية في محكمة صلح جنين والتي تحمل رقم 2011/1095 والتي موضوعها حول قيام التاجر (ي.ع) من بلدة كفيرت قضاء جنين بكفالة المواطن (أ. ف) من بلدة كفيرت قضاء جنين حيث قررت المحكمة اخلاء سبيل الموقوف المكفول بكفالة تجارية مقدارها خمسة الاف دينار اردني الا ان المتهم لم يحضر الى موعد الجلسة التي تفهم موعدها مما ادى بالمحكمة المختصة الى تقرير مصادرة الكفالة حيث قام الكفيل بدفعها في صندوق المحكمة (دائرة التنفيذ) جنين، وبعدها قام التاجر بطلب استرداد قيمة الكفالة من المواطن (أ.ف) الا انه لم يستجب فرفع دعوى مطالبة مالية امام محكمة صلح جنين فقررت المحكمة في نهاية الاجراءات وبعد الاطلاع على البينات الى اجبار الواطن (أ.ف) بدفع مبلغ الكفالة وتضمينه الرسوم والمصاريف ومبلغ (100) دينار محاماه[1].

كان أجدر بالمشرع الفلسطيني أن ينص صراحة على الكفالة العدلية والإجراءات التي توصل اليها ومراعاة ظروف الاحتلال الذي يعصف بالاراضي الفلسطينية والمواطنين حيث لو فرضنا جدلاً ان احد المتهمين تم تكفيله بكفالة تجارية مثلاً ذات قيمة مالية عالية وخلال مدة الكفالة تم القاء القبض عليه من قبل قوات الاحتلال الاسرائيلي وسجنه حيث ان المحكمة سوف تقوم بمصادرة قيمة الكفالة لصالح خزينة المحكمة لذا احبذ ان تكون هناك اجراءات بديله عن المصادرة واعتماد مخاطبات الصليب الاحمر الدولي بذلك وعدم اهمالها حتى لا يضار المتهم الذي تخلف عن الحضور لاسباب قهرية خارجة عن ارادته وارادة الكفيل، والنص على اتباع ذات الاجراءات التي اتبعت في هذه المطالبة كاساس للمطالبة المالية من حيث احضار سند مالي بقيمة المبلغ المدفوع وقرار

[1] الملحق رقم (6)، **سند كفالة نظم مباشرة**، 2015م.

المصادرة المالية لكي تتسم الدعوى بالكمال الشكلي الذي يضفي اهمية للتمام الموضوعي للدعوى ويستطيع الكفيل تحصيل حقه.

المطلب الثاني: التدابير المقيدة للحقوق

عدم مقدرة الموقوف أو ذويه على دفع قيمة الكفالة المالية ليست نهاية الإجراءات القانونية التي يمكن أن تقوم بها المحكمة لكي تفرج عن الموقوف احتياطياً فهناك عدة إجراءات يمكن أن تقوم بها المحكمة كتدبير احترازي لحضور المتهم جلسات المحاكمة والوفاء في تعهده للمحكمة بدلاً من طلب الكفالة المالية او الشخصية او التجارية او تتوازى مع كل منها:

الفرع الاول: المنع من السفر

لا يجوز بشكل تعسفي أو غير قانوني منع أي شخص من مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده أو فرض حظر على إقامته في جهة أو إلزامه بالإقامة في هذا البلد، هذا ما نص عليه الميثاق العربي لحقوق الانسان لعام 2004م[1].

حيث نلاحظ في النص السابق أن المنع من السفر أو المغادرة ليس ممنوعاً بشكل قطعي، إلا أنه مسموح إذا لم يكن تعسفي أو غير قانوني، فمتى يكون المنع من السفر قانونياً مماثلاً لأي إجراء قانوني آخر؟

يعرف المنع من السفر أنه: "أمر كتابي، يصدره القاضي للحيلولة بين شخص معين وبين مغادرة البلد الذي يعيش به لأسباب معينة، حتى تنقضي أسباب هذا المنع"[2].

نجد أن المنع من السفر قد يرد على الأشياء : كمنع سفينة من مغادرة الميناء البحري كما قد يرد على الأشخاص وهو موضوع دراستنا لذلك يعتبر المنع من السفر إجراء تحفظي لمنع المتهم من

---

[1] المادة 1/27، **الميثاق العربي لحقوق الانسان لعام 2004م.**

[2] السبيعي، إبراهيم عبد الله البديوي، **المنع من السفر كعقوبة تعزيرية في الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي في العصر الحديث**، بحث منشور، متاح من : http://elibrary.mediu.edu.my/books/MAL04785.pdf

الفرار سواء فيما يتعلق بالقضايا الحقوقية[1]، أو الجزائية فإن إدراج شخص على قائمة الممنوعين من السفر هو بطبيعته قرار إداري ذو أثر مستمر، مما يجعل للممنوع من السفر الحق في أن يطلب رفع اسمه من القوائم في كل مناسبة تدعو إلى السفر للخارج، وكل قرار يصدر بالرفض يعد قراراً إدارياً جديداً من هنا جاء منع الفرد من السفر، بهدف منعه من الهرب من التهمة المنسوبة إليه في المسائل الجنائية، أو لمنع فرار المدين في المسائل المدنية قبل حصول الدائن على ضمان حقه[2].

هذا لو تحدثنا أن المنع من السفر جاء بناءَ على قرار إداري من جهة إدارية من وزير الداخلية أو من أي جهاز أمني، إلا أن القرار الذي نتحدث عنه هنا هو قرار قضائي بمنع السفر، حيث نص القانون الأساسي الفلسطيني : على صون الحرية الشخصية إلا أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري لم ينص على صون حرية التنقل بشكل صريح وكذلك على المنع من السفر، إلا أن التعليمات القضائية للنيابة العامة، جاءت لتؤكد على أن المنع من السفر هو اختصاص أصيل للنيابة العامة في فلسطين حيث نص على أنه: "يحظر على أعضاء النيابة العامة إصدار القرارات بمنع السفر أو السماح بالسفر أو مخاطبة إدارة المعابر أو أية جهة رسمية أخرى بهذا الخصوص، إلا بناء على قرار من النائب العام أو من يفوضه من مساعديه"[3].

لقد أسلفنا القول أن منع السفر من الإجراءات التحفظية فهنا نجد أن المشرع الوطني أعطى الحق في فرض أي إجراء تحفظي، وكان النص أكثر وضوحاً في قانون مكافحة الفساد رقم (1) لعام 2005م نجده في المادة التاسعه من القانون الذي جاء في افتتاحيتها انه: "على الرغم مما ورد في قانون الإجراءات الجزائية و القوانين الأخرى ذات العلاقة، يكون للهيئة في سبيل تنفيذ مهامها واختصاصاتها ما يلي: .... 2. ملاحقة كل من يخالف أحكام هذا القانون وحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة ومنعه من السفر و طلب كف يده عن العمل..."[4].

---

[1] ملحق رقم (5)، طلب رقم2011/141م، متاح من **محكمة بداية نابلس**.

[2] الحيدر، خالد بن سليمان، **حق الإنسان في حرية التنقل دراسة تأصلية مقارنة**، رسالة ماجستير منشورة– جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، 2008م، ص158.

[3] 594، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

[4] المادة2/9، **قانون مكافحة الفساد رقم (1) لعام 2005م**.

هنا يؤكد لنا أن المشرع الوطني لم يولي اهتماماً كبيراً للمنع من السفر إلا فيما يتعلق بقضايا الفساد التي نص عليها صراحة في قانون مكافحة الفساد، لأنها تمس أمن الدولة الاقتصادي ومكانتها السياسية واعتبارها ما بين الدول، وكان الأجدر في المشرع الفلسطيني عدم الاكتفاء بالإشارة إلى المنع من السفر في التعليمات القضائية بل رفعها لتصل إلى مرتبة القانون.

هناك بعض الأحكام لمحكمة العدل العليا المصرية تقر بوجود بعض الحالات التي لا يجوز فيها المنع من السفر ومنها:

1. محاربة الدولة المعادية.
2. الإدانة في جرائم الضرب البسيط.
3. لايجوز إدراج المريض عقلياً على قوائم الممنوعين من السفر.
4. عدم جواز منع الموظف من السفر بعد الفصل من وظيفته أو تقديم الاستقالة.
5. صدور حكم ببراءة المتهم الذي منع على أساسه من السفر[1].

كما نلاحظ ايضاً خلو قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني من النص على المنع من السفر والاجراءات الخاصة به.

الا أن المشرع المصري جاء ليؤكد على وجود إجراء المنع من السفر خصوصاً في القرار الوزاري رقم 933 لعام 2012م بشأن تعديل القرار رقم 2214 لعام 1994م بشأن تنظيم قواعد الممنوعين من السفر حيث نص على أنه: " يكون الإدراج على قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين و بناءً على طلب الجهات الآتية دون غيرها :1-المحاكم في أحكامها و أوامرها واجبة النفاذ،2- النائب العام، 3- مساعد وزير العدل للكسب غير المشروع، 4- رئيس المخابرات العامة، 5- رئيس هيئة الرقابة الإدارية، 6- مدير إدارة المخابرات الحربية و مدير إدارة الشئون الشخصية و الخدمة الاجتماعية للقوات المسلحة و المدعي العام الاشتراكي، 7- مساعد وزير

[1] عطية، نعيم، **النظام القانوني للمنع من السفر**، دار الكتب القانونية –مصر، 2005، بدون عدد طبعة، ص54.

الداخلية لقطاع الأمن الوطني، 8- مساعد وزير الداخلية لقطاع مصلحة الأمن العام، و يجب أن يكون الإدراج في غير حالات طلب المحاكم صادراً من رئاسة الجهات المشار إليها دون فروعها"[1].

وهنا نلاحظ أيضاً بأن المشرع المصري أعطى مجالاً للجهات الإدارية لكي تتعسف باستخدام سلطتها دون أدنى رقابة قضائية أو إدارية بالرغم من إناطة طلب هذا المنع من قبل رئاسة الجهاز دون سواه وهذا بنظري لا يغني عن وجود رقابة قضائية على أعمال السلطة التنفيذية التي تتعلق بالحريات الشخصية.

الفرع الثاني: الحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة

يقصد بالأموال المنقولة : "أنها الشيء المملوك الذي يمكن نقلة كالبضاعة والأثاث والسيارات[2]، كما يقصد بالأموال غير المنقولة : الشيء المملوك الذي لا يمكن نقلة كالأبنية والأراضي والعقارات"[3]، إن وجود نص قانوني في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، فيما يتعلق بالمتهم الفار من وجه العدالة في الفصل الثامن منه من الباب الثاني، حيث يتضمن الحجز على أموال الموقوف المنقولة وغير المنقولة : فإن لذلك الإجراء ضمانه لعدم تهرب المتهم الفار من وجه العدالة ومن تنفيذ الحكم وفي حال عدم وجود هذه الأموال يتم الحجز على أموال كفيله، لضمان إحضاره لموعد المحكمة مع تلك الإجراءات الخاصة بأموال الموقوف أو كفيله تكون إجراءات الكفالة أكثر تعقيداً للموقوف وأكثر وضوحاً للكفيل، فعند قيام الشخص بتقديم قطعة أرض ذات قيمة لوضع إشاره حجز عليها يجعله متأكداً وضامناً لحضور المتهم وعدم تغيبه[4].

رأي الباحث: أصاب المشرع الوطني عندما قصر النصوص هذه على محاكمة المتهم الفار دون سواه، وعدم تعميم هذه النصوص على جل الجرائم المرتكبة، سواء الخطرة أو حتى الجرائم التي

---

[1] المادة الأولى، **القرار الوزاري رقم 933 لعام 2012م بشأن تعديل القرار رقم 2214 لعام 1994م بشأن تنظيم قواعد الممنوعين من السفر**، المحامي أشرف سعد الدين عبده، آخر زيارة: 22-11-2015م، متاح آخر: http://kenanaonline.com

[2] موقع المعاني الإلكتروني، **معنى الأموال المنقولة وغير المنقولة**، آخر زيارة: 2015/10/5م، متاح من: http://www.almaany.com/ar/dict/ar

[3] المادة 2، **قانون تحصيل الأموال الأميرية الأردني لسنة 1952م**.

[4] بدر شواهنة، رئيس النيابة العامة- طولكرم، مقابلة شخصية، بتاريخ 2015/9/5م.

تثير الرأي العام، لأن هذه النصوص والتي تتعلق بحجز أموال المتهم أو كفيله مع فائدتها العملية لضمان المصلحة العامة، إلا أنها لم تكن تلك المواد المنصوص عليها في الفصل الثامن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري نداً في تحقيق التوازن مع المصلحة الخاصة إذ يمنع المتهم من استخدام أمواله أو التصرف فيها طول فترة الحجز، مما يلحق بالغ الضرر به وبمعاملاته المالية ففي بعض الجرائم كجرائم القتل مثلاً والتي يكون فيها مجالاً للصلح العشائري والذي يتطلب دفع الأموال لكي يطيب ثرى المغدور، وهنا لا يستطيع الجاني دفع أي مبلغ مالي إذا كان هناك قراراً بحجز أمواله، فلا يكون هناك مجالاً للتصالح ولا يكون هناك مجالاً لفك الحجز عن أمواله مؤقتاً.

كما نلاحظ أيضاً، أن المشرع المصري جاء ليؤكد بنص قانوني على إمكانية اتخاذ ذات الإجراءات التحفظية على أموال المتهمين وفقاً لما جاء في قانون الكسب غير المشروع رقم 62 لعام 1975م، وأناط ذلك بهيئات عدة أبرزها : " تنشأ بوزارة العدل إدارة تسمى إدارة الكسب غير المشروع وتشكل من مدير يختار من بين مستشارى محاكم الإستئناف ومن عدد كاف من الرؤساء بالمحاكم الإبتدائية يندبون طبقا لأحكام قانون السلطة القضائية ..."[1]

ليستكمل النص في المادة (10) من ذات القانون على أنه: " ... ولهذه الهيئات عند مباشرة التحقيق جميع الاختصاصات المقررة فى قانون الإجراءات الجنائية، ولها أن تأمر بمنع المتهم أو زوجته أو أولاده القصر من التصرف فى أموالهم كلها أو بعضها واتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة لتنفيذ الأمر..."[2]

فلا يعد المنع من السفر والحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة نهاية الإجراءات القانونية، التي تعد مسانده للكفالة حيث أجاز قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ للجهات المختصة إمكانية استبدال الكفالة بالحضور إلى أقرب مركز شرطة لكي يثبت وجوده، أو منعه من الإقامه في مكان وقوع الجريمة، وإلزامه بالإقامة في مكان آخر حسب ما تراه المحكمة وفقاً لما جاء في

---

[1] المادة 6، **قانون الكسب غير المشروع المصري رقم 62 لعام 1975م.**

[2] المادة 10، **قانون الكسب غير المشروع المصري رقم 62 لعام 1975م**، المصدر السابق.

قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على أنه: "يجوز للمحكمة إذا تبين لها أن حالة المتهم لا تسمح له بتقديم كفالة، أن تستبدل بها التزام المتهم بأن يقدم نفسه إلى مركز الشرطة، في الأوقات التي تحددها له في أمر الإفراج، مع مراعاة ظروفه، ولها كذلك أن تطلب منه اختيار مكان لإقامته غير المكان الذي ارتكب فيه جريمته"[1].

الفرع الثالث: إقفال المحل

ان التدابير الاحترازية لا تقتصر على حق التنقل بالمنع من السفر، بل تشتمل ايضاً على تقيد حق العمل في بعض الأعمال التجارية أو الصحية أو غيرها، لفترة معينة حيث أن اقفال المحل نص عليه في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لعام 1960م على انه: (1- يجوز الحكم بإقفال المحل الذي ارتكبت فيه جريمة بفعل صاحبه أو برضاه لمدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة إذا أجاز القانون ذلك بنص صريح 2- إن إقفال المحل المحكوم به من أجل أفعال جرمية مخلة بالآداب يستلزم منع المحكوم عليه أو أي من أفراد أسرته أو أي شخص تملك المحل أو استأجره وهو يعلم أمره من أن يزاول فيه العمل نفسه).[2]

حيث أن قانون العقوبات الساري نص : على اقفال المحل ولكنة لم ينص على أن هذا الاقفال تام أم مؤقت كما أنه حدد إقفال المحل بحد اقصى وهو لمدة سنة، وهذا قد لا يخدم المصلحة العامة إذا تطلبت إقفال المحل لأكثر من سنة كما ان اقفال المحل لاخلال المحكوم عليه بأفعال جرمية مخله بالآداب العامة فلا يكون هذا الاقفال تاماً على جميع المواطنين او المستأجرين بل مناط بنوعية العمل الذي يمارس به، فاذا استبدل ذلك العمل اجاز افتتاح المحل ونجد ان هذه المادة لم تشترط في الفقرة الثانية على وجوب قرار بفتح المحل من الجهة التي اغلقته.

كما أن هذا التقييد على المحال لا يقتصر على المحال التجارية او النوادي، بل قد يشمل المؤسسات الصحية ايضاً حيث نص قانون الصحة العامة رقم 20 لعام 2004 على أنه: (وفقاً

[1] المادة 140، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المادة 35، **قانون العقوبات الاردني رقم 16 لعام 1960م**، مصدر سابق.

لأحكام هذا القانون وبقرار مسبب ومكتوب يجوز للوزير إغلاق المؤسسة الصحية أو جزء منها إذا نشأت حالة صحية استثنائية تؤثر على صحة المواطنين).[1]

الا أن المأخذ على هذه المادة أنها لم تشر إلى نوعية ذلك الإغلاق وأحسن المشرع عندما تجاوز الحدود التي فرضها قانون العقوبات الساري فيما يخص الحد الأقصى لإغلاق المحل وتحديده بسنة كما أن قانون حماية المستهلك الفلسطيني النافذ نص على ذلك بأنه : (...تقوم المحكمة في جميع الأحوال السابقة بمصادرة المواد التالفة أو الخطرة أو المستخدمة للغش أو تأمر بإتلافها على نفقة المحكوم عليه، كما يجوز لها الحكم بإغلاق المحل التجاري بشكل مؤقت أو بشكل دائم وبسحب رخصة أو وقف مزود الخدمة عن مزاولة عمله بشكل مؤقت أو بشكل دائم).[2]

أرى بأن قانون حماية المستهلك النافذ قد أصاب عندما نص على الإقفال المؤقت والإقفال التام، وحرية المحكمة بالاختيار وعدم تحديد الاقفال بحد اقصى، لذلك كان من الأفضل أن تكون نصوص قانون العقوبات والصحة العامة النافذان قد راعت الدقة، كما هو في قانون حماية المستهلك الساري لكي تشكل ضمانة اساسية لاستمرارية الحكم، وعدم هرب الموقوف.

المبحث الثالث: السلطة المختصة في إصدار أمر الإفراج بالكفالة

يهدف كل نظام للإجراءات الجنائية إلى كفالة حق الدولة في عقاب الجاني، بقدر اهتمامه بحماية الأبرياء، فلذلك يهدف النظام الإجرائي إلى حماية حقوق الأفراد وصيانة حرياتهم ولهذا يربط ما بين سلطتي التحقيق والإتهام ومدى التوازن بين السلطات المختلفه في الدعوى الجنائية[3]؛ فطبيعة الحال تقتضي، أن الإفراج بالكفالة هو عملاً من أعمال التحقيق ولكن لهذا التحقيق مراحل يمر بها أثناء المحاكمة وهناك جهات عده تشارك في ذلك التحقيق بداية بالنيابة العامة وصولاً الى محكمة الموضوع، وبمشاركة أعضاء الضابطة القضائية ومحامي المتهم لذلك وضع المشرع قواعد لتنظيم عمل السلطات المختصة في النظر بأمر الافراج.

---

[1] المادة 55، **قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم 20 لعام 2004**.

[2] المادة 31، **قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لعام 2005م** .

[3] شمس الدين، أشرف توفيق، **التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الإبتدائي**، نيواوفست للطباعة– مصر، الطبعة الاولى، 2006م، ص3.

ومن خلال هذه القواعد، رسم المشرع أحكام الشرعية الإجرائية بما يفرض سلطات الدولة عدم الاعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم تحت ستار مقاومة أوجه السلوك المنحرف[1]، ويمكن حصر هذه السلطات المختصة وتقسيمها إلى سلطات الاختصاص في المحاكم المدنية في المطلب الاول والى اختصاص القضاء العسكري في المطلب الثاني على النحو الاتي :

المطلب الاول : سلطة القضاء المدني في النظر بطلبات الافراج بالكفالة

يشمل التنظيم القضائي العادي مجموعة من القواعد الإجرائية التي تنظم عمل القضاء العادي (المدني) وتحدد الصلاحيات القضائية، التي تقوم بها المحاكم المدنية مشمولة بالنيابة العامة واختصاصها بالنظر في طلبات الافراج وهذا ما سوف نشرحه فيما يلي:

الفرع الأول: اختصاص النيابة العامة في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة

لقد تنازع الفقه في تحديد طبيعة دور النيابة العامة من الناحية القانونية في الدعوى الجنائية، فذهب رأي إلى أن النيابة العامة خصم شكلي أو خصم غير عادي، يستهدف مجرد إظهار الحقيقة سواء كانت في مصلحة المتهم أو ضد مصلحته، ففي مرحلة التحقيق يختلف دورها عن مرحلة المحاكمة، فبمرحلة التحقيق تقوم بدور القاضي المنزه، عن أن يكون طرفاً في الدعوى أما في مرحلة المحاكمة تتمتع النيابة العامة بوضع خاص يميزها عن دور الخصم الذي يسعى إلى المصالحة الشخصية لأنها تستهدف مصلحة المجتمع[2].

فقد منح المشرع الوطني في قانون الإجراءات الجزائية الساري للنيابة العامة : إمكانية توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة ثمان وأربعين ساعة ويراعى تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقاً للقانون[3]، اما فيما يخص الافراج بالكفالة خلال هذه الفترة تم معالجته في نص المادة 131 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على انه يقدم طلب الافراج بالكفالة الى القاضي الذي له ان يصدر امراً

---

[1] الكيك، محمد علي، **تحول الإجراءات الجنائية**، دار الفكر الجامعي– الإسكندرية، بدون عدد طبعة، بدون سنة نشر، ص5.

[2] جابر، حسام محمد سامي، **السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية**، دار الكتب القانونية–مصر، 2011م، بدون عدد طبعه، ص17.

[3] راجع، المادة 108، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

بتوقيفه بانه: " اذا لم يكن المتهم قد احيل الى المحاكمة يقدم طلب الافراج عنه بالكفالة الى القاضي الذي يحق له ان يصدر امراً بتوقيفه"[1]؛ وكما نلاحظ ان المشرع الأردني في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نص على أنه : "يجب على موظف الضابطة العدلية أن يسمع فوراً أقوال المشتكى عليه المقبوض عليه فإذا لم يقتنع بها يرسله خلال ثماني وأربعين ساعة، إلى المدعي العام المختص ويجب على المدعي العام أن يستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم يأمر بتوقيفه أو بإطلاق سراحه"[2].

وهذا يتشابه مع نص المادة 34 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني الساري الذي نص على انه: " يجب على مامور الضبط القضائي ان يسمع فوراً اقوال المقبوض عليه فاذا لم يات بمبرر اطلاق سراحه يرسله خلال اربع وعشرين ساعة الى وكيل النيابة المختص"[3].

وقد أكمل المشرع الأردني النص في قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: "يجوز للمدعي العام أن يقرر تخلية سبيل أي شخص موقوف بجريمة جنحوية بالكفالة إذا استدعى ذلك كما يجوز للمحكمة أن تقرر التخلية بالكفالة بعد إحالة القضية إليها أو أثناء المحاكمة"[4].

فإن هذا النص يؤكد أن صلاحية النيابة مقتضمه، فنصفها لمحكمة الموضوع في جرائم الجنايات، والنصف الآخر للنيابة العامه في الجرائم الجنحويه.

أرى هنا أن المشرع الأردني لم يتوخ الدقه في هذا النص، فكيف يمكننا أن نقول في نص أن النيابة العامة مستقلة إرادتها بالتوقيف والإفراج في جميع القضايا ؟ ويتراجع المشرع لينص أن هذه الإستقلالية فقط في إجراءات التحقيق الجنحويه وليس بالجنايات، وليكمل المشرع الأردني تراجعه رغبة منه في تحديد سلطات النيابة العامة نص على أنه: "إذا كان الحد الأقصى للعقوبة التي

---

[1] المادة 131، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المادة 100، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م، بموجب القانون المعدل رقم (16) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[3] المادة 34، **قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001**، مصدر سابق.

[4] المادة 100، قانون **أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م المعدل بموجب قانون رقم (16) لعام 2001**م، مصدر سابق.

تستوجبها الجريمة الجنحوية الحبس سنة وكان للمشتكى عليه موطن في المملكة الأردنية الهاشمية، جاز للمدعي العام إخلاء سبيله بعد خمسة أيام من استجوابه، على أن لا تشمل احكام هذه الفقرة من كان قد حكم عليه قبلاً بجناية أو بالحبس اكثر من ثلاثة أشهر"[1].

أرى أن المشرع الأردني بتعديله نص المادة السابقة قيد سلطات النيابة العامة بالإفراج عن المتهمين الموقوفين من قبلها، بإشتراطه أن لا تزيد عقوبة الجريمة الجنحويه عن سنه، واشتراط أن يوقف المتهم مدة لا تقل عن خمسة أيام، وأن لا يكون من أصحاب السوابق، فهذا باعتقادي تقزيم لدور النيابة العامة في الأردن مما أدى إلى التدرج في تجريدها من اختصاصاتها.

أؤيد ما أخذ به المشرع الأردني بالنص على جهة الاختصاص في الإفراج بالكفالة، إلا أنني لا أتفق مع الإجراءات الأخرى المتعلقة بتحديد صلاحيات النيابة العامة.

مع أن القانون الوطني لم ينص صراحة على اختصاص النيابة العامة بالإفراج، إلا أن التعليمات القضائية للنيابة العامة جاءت لتؤكد ذلك في نص المادة 550 على أنه : " إذا أصدرت النيابة العامة أمراً بالإفراج عن المتهم، فيجوز لها أن تأمر بالقبض عليه، وتوقيفه احتياطيا إذا قويت الأدلة ضده، أو أخل بالشروط المفروضة عليه أو وجدت ظروف تستدعي اتخاذ ذلك الإجراء بحقه"[2].

هذا يعارض أيضاً نص المادة 131 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الذي نص على أنه : "إذا لم يكن المتهم قد أحيل إلى المحاكمة، يقدم طلب الإفراج عنه بالكفالة إلى القاضي الذي يحق له أن يصدر أمراً بتوقيفه"[3]، فخلال المدة الممنوحة للنيابة وهي ثماني وأربعين ساعة، لا يكون الموقوف قد أحيل إلى المحكمة، فهنا تتعارض التعليمات القضائية مع نص هذه المادة من جهة الإفراج بالكفالة، لأن التعليمات القضائية عندما نصت على الإفراج يفهم منها أن الإفراج المؤقت قد يكون بضمان أو بدون.

---

[1] المادة 121، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

[2] المادة 550، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

[3] المادة 131، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

فبعد أن تنتهي سلطة التحقيق من جمع الأدلة، فإنها تدخل في عملية وزن وتقدير ما جمعته من أدلة، لتنتهي إلى أحد أمرين : 1- إما صرف النظر عن الدعوى بصورة مؤقتة وعن طريق قرار حفظ الدعوى استناداً للمادة (149) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني 2- وإما أن تقرر المضي قدماً في السير في الدعوى الجزائية عن طريق إحالتها إلى قضاء الحكم، وفي هذه الحالة تخرج الدعوى من حوزة سلطة التحقيق، وتدخل في حوزة قضاء الحكم[1].

وهنا يمكننا أن نتسائل من جهة الإختصاص التي يمكنها البت في طلبات الإفراج بما أن ملف القضية أحيل إلى محكمة الإختصاص للإجابة على ذلك لا بد وأن نتحدث عن :

الفرع الثاني: سلطة المحكمة النظاميه المختصه في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة

الإفراج الجوازي متروك لمطلق تقدير قاضي الموضوع، ويمكن القول بصفة عامة أنه قد يكون استجابة لمصلحة التحقيق، فالإفراج قد يتم بمبادرة قاضي الموضوع أي من تلقاء نفسه وقد يكون استجابة لطلب الموقوف نفسه وفي كلا الحالتين يجوز تعليق الإفراج على شرط تقديم الكفالة[2].

أرى أنه يوجد اتفاق ما بين المشرع الوطني ونظيره الأردني حول الجهة المختصة في النظر بأمر الإفراج بعد إحالة القضية إلى محكمة الإختصاص، حيث نجد نص المادة 132 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2002م على أنه : "إذا كان المتهم قد أحيل إلى المحاكمة يقدم طلب الإفراج بالكفالة إلى المحكمة المختصة بمحاكمته"[3].

---

[1] الوليد، ساهر إبراهيم، **ذاتية قرار الإحالة الدعوى الجزائية دراسة تحليلية مقارنة**، مجلة جامعة الأزهر –غزة، المجلد 12، العدد 2، سلسلة العلوم الإنسانية 2010، ص184.

[2] إبراهيم، علي، **قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد (دراسة مقارنة)**، منشورات زين الحقوقية– بيروت، الطبعة الأولى، 2005م، ص82.

[3] المادة 132، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

كما جاء نص المادة 122 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني التي نصت على :"انه يقدم طلب تخلية السبيل بالكفالة في الجرائم الجنحوية إلى المحكمة التي يحاكم أمامها المشتكى عليه إذا كانت القضية قد أحيلت للمحاكمة"[1].

إلا أن هناك بعض المشاكل العملية التي لم يستطع كل من المشرع الأردني أو الفلسطيني من حسمها، وقام المشرع المصري بالتطرق إليها تتمثل في فكرة عدم الإختصاص، حيث نص قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة 151 على أنه : "وفى حالة الحكم بعدم الإختصاص تكون محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، هي المختصة بالنظر فى طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة"[2].

كما تمنينا لو أن المشرع الفلسطيني قد عالج هذه الحالة إذ يبقى الأمر في القانون الفلسطيني محل اجتهاد، فإذا ما تم إحالة المتهم إلى محكمة بداية نابلس، وقررت هذه المحكمة عدم اختصاصها المكاني بالنظر في الدعوى لوقوع الجريمة في رام الله ومكان إلقاء القبض على مرتكبها ومكان إقامته رام الله هنا أين يقدم طلب إخلاء السبيل؟

ففي ظل هذا الفراغ التشريعي يبقى المتهم موقوفاً إلى حين تحديد المحكمة المختصة بمحاكمته ليقدم إليها طلب اخلاء سبيله[3].

إلا أن حداثة الإجراءات الجنائية جعلت بعض القوانين مثل المشرع الفرنسي الخروج عن ذلك كله فيما يخص الجهة المختصه في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة فلم يجعل الإختصاص هذا مباحاً للمحكمة أو حتى للنيابة، حيث تذهب اتجاهات السياسة الجنائية الحديثة إلى تخصيص قاض يضطلع بملف الحبس الإحتياطي سواء من حيث الأمر به أو بتمديد مدته أو بالإفراج عن الأشخاص المحبوسين احتياطيًا، ويتمتع بسلطات مستقلة عن باقي القضاة وهو ما يمثل ضمانة

---

[1] المادة 122، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

[2] المادة 151، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م وتعديلاته**، مصدر السابق.

[3] ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسه مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، نشر المؤلف، الطبعة الأولى، 2013م، ص279.

للمتهم ولفعالية نظام الحبس الإحتياطي نفسه في ذات الوقت وقد أخذ القانون الفرنسي الصادر في 15 يونيو سنة 2000 بنظام قاضي الحريات والحبس[1].

وهذا الأمر نجده حاضراً في بعض القوانين العربية، التي أعدت لجان قضائية متخصصة لكي تنظر في أمر الإفراج المقيد كما أخذ المشرع المغربي، فنصت المسطرة الجنائية المغربية على أنه: "تكون بوزارة العدل لجنة للإفراج المقيد بشروط، تكلف بإبداء الرأي في اقتراحات الإفراج، ويتولى رئيسها نيابة عن وزير العدل مدير الشؤون الجنائية والعفو أو من يمثله، وتتكون من مدير إدارة السجون وإعادة الادماج، أو من يمثله وممثل عن الرئيس الأول لمحكمة النقض وممثل عن الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض ويتولى كتابة اللجنة موظف مديرية الشؤون الجنائية والعفو"[2].

حيث أتفق بذلك مع كلا القانونين الفرنسي والمغربي سواء بتعيين قاضي أو لجنة للنظر في أوامر الإفراج، كون أن القاضي أو اللجنة التي سوف تنظر في القضية مستقلة عن سلطتي التحقيق والإتهام، وهذا يصب في مصلحة المتهم وفي صواب القرار الذي قد يتخذ لصالح المتهم أو ضده، كما أن نظر تلك اللجان بشكل مستقل يحقق مبدأ الشراكة القضائية في إصدار الأحكام فإشراك وزارة العدل وكذلك السلطة التنفيذية ومحكمة النقض في صناعة الحكم بالإفراج أو عدمه، دائما يسير لصالح المتهم ولمصلحة المجتمع بأسره، وتكون بذلك أقدر من تحكم سلطة التحقيق بتلك القرارات وتفردها بها دون غيرها.

إلا أنني أختلف من ناحية أخرى مع ما أخذ به المشرع المغربي في عدم إشراك محكمة الإختصاص في إتخاذ القرار، كما أنتقد ما أخذ به كلا المشرعين لعدم تحديدهما مدة الرد القصوى على طلب الإفراج، مما يسهم ذلك بنظري إلى إطالة أمد توقيف المتهم على ان يكون هذا الرأي لتلك الجهة او اللجنة لا يتعدى بان يكون راي استشاري.

---

[1] ستارتايمز، **رؤية قانونية لتطوير نظام الحبس الإحتياطي**، اخر زيارة 8-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=30530938

[2] المادة 624، **المسطرة الجنائية المغربية القانون رقم 22.01 تم تعديله عام 2015م**.

حيث أن ما أخذ به المشرع الوطني بمنح محكمة الإختصاص النظر في طلبات الإفراج، هو قرار يقترب إلى الصواب أكثر من منح اللجنة، أو ما يسمى بقاضي الحريات والتوقيف و بقاضي التمديد.

كما يواجه القضاء الفلسطيني بعض المعضلات : منها تدخل السلطة التنفيذية في قرارات الإفراج حيث أثيرت قضية الإفراج بالكفالة عن (ا.خ) المتهم بقضية التطاول على شخص رئيس الحكومة رامي الحمد لله حيث أكد في هذا السياق محمود العالول، عضو اللجنة المركزية لحركة "فتح" أن الرئيس محمود عباس أصدر قرارا بإلغاء أمر اعتقال أمين عام المجلس التشريعي (ا،خ) ورفض العالول الخوض في تفاصيل هذا القرار، مكتفيا بالقول أنه تقرر إلغاء أمر الإعتقال الصادر بحق خريشة وإغلاق هذا الملف[1].

غير تلك السابقة التي يعتريها الشك بتدخل السطلة التنفيذية في شؤون القضاء وإجراءات المحاكمة حيث كان الأصل أن يحال (أ.خ) إلى النيابة العامة، ويساق معه الإجراءات القانونية اللازمة دون أي تدخل من السلطة التنفيذية بذلك، كما يجب ذكر قضية المحكوم عليه(ح.ص) المتهم بقضايا الفساد واستثمار الوظيفة وإساءة الائتمان، حيث أثارت هذه القضية ضجيج في الرأي العام على خلفية إخلاء سبيل المذكور بكفالة مالية بقرار من السيد الرئيس حتى جاء وصرح رئيس مجلس القضاء الأعلى على أنه: (أن يكون الإفراج عن رئيس هيئة البترول تم بقرار رئاسي صادر عن الرئيس محمود عباس، وأوضح أبو شرار في بيان صحفي أن الرئيس لم يتدخل في قضية الهيئة العامة للبترول، حيث أن النيابة العامة تولت التحقيق في هذه القضية وبمجرد أن اكتمل التحقيق أحيلت القضية للمحكمة، حيث أصبحت القضية تحت ولاية المحكمة التي ستبت فيها وفقاً لأحكام القانون، علما بأن القضية ما زالت قيد النظر أمام المحكمة المختصة)[2].

---

[1] دنيا الوطن، شؤون فلسطينية، **العالول قرار رئاسي بإلغاء أمر اعتقال أمين عام المجلس التشريعي إبراهيم خريشه**، عام 2006م، آخر زياره 9-8-2015م، متاح من:
http://video.alwatanvoice.com/view/2014/11/16/619273.html

[2] دنيا الوطن، **رئيس مجلس القضاء الأعلى ينفي علاقة الرئيس عباس بالإفراج عن رئيس هيئة**، عام 2006، آخر زيارة 9-8-2015م، متاح من : http://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2006/09/10/55588.htm

بتحليل النصوص السابقة سواء بتداخل الإختصاص ما بين النيابة العامة والمحكمة المختصة فيما يخص الإفراج المشروط أو تلك القضايا التي نجد تدخل من السلطة التنفيذية بخصوصها أرى أنه لا يوجد نصوص قانونية كافية لحسم بعض المسائل القانونية الخاصة بالتوقيف وإناطتها بالسلطة صاحبة الإختصاص.

كما أنه بوجد بعض المشاكل العملية، تتمثل في عدم تنظيم القانون الوطني للجهة المختصه في الإفراج عن الموقوف في حال تم التحفظ عليه من قبل أعضاء الضابطة القضائية، حيث نص المشرع الوطني في قانون الإجراءات الجزائية الساري على أنه : "يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فورا أقوال المقبوض عليه، فإذا لم يأت بمبرر إطلاق سراحه يرسله خلال أربع وعشرين ساعة إلى وكيل النيابة المختص"[1].

حيث كان أجدر بقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، أن ينص صراحة على جواز التحفظ على المتهم خلال أربع وعشرين ساعة بدلاً من استخدام عبارة إرساله إلى وكيل النيابة، خلالها لأن كلمة إرسال تحمل تأويلات كثيرة وما جرى عليه العاده في أقسام الشرطة، أن التحفظ يكون تقديري لمأمور الشرطة، حيث يمكن أن يخلي سبيل المتهم بعد إحضار المتهم كفيل شخصي، وفرض ضمان مالي يقدره مأمور الضبط القضائي في ذات الكفالة وهذا الجمع يثير إنعدام الصحة، بالرغم من عدم وجود نص قانوني واضح ينظم ذلك، وهذا محل نزاع حول مدى مشروعية ذلك الإجراء الذي يتخذه مأمور الضبط القضائي، على اعتبار أن تكفيل المتهم هو من اختصاص النيابة العامة وليس الشرطة، كما أن الواقع العملي يفيد استخطاء مأموري الضبط القضائي لإجراءاتهم كونهم لا يرفقون تلك الكفالة مع أوراق القضية المحاله للنيابة العامة[2].

المطلب الثاني: سلطة القضاء العسكري في النظر بطلبات الإفراج بالكفالة

القضاء العسكري الفلسطيني المعمول به في دولة فلسطين هو سليل القضاء الثوري الذي كان معمولًا به في منظمة التحرير الفلسطينية في الخارج ؛ حيث ولد القضاء العسكري من رحم القضاء

[1] المادة 34، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، المصدر السايق.

[2] ملحق رقم (7)، نموذج كفالة شخصية لدى الشرطة.

الثوري، وجاء ذلك من خلال المرسوم الرئاسي الذي أصدره الرئيس الراحل ياسر عرفات بصفته رئيس السلطة الوطنية والقاضي بتشكيل هيئة القضاء العسكري في السلطة الوطنية وذلك بموجب المرسوم رقم (19) لسنة 1994؛ حيث نص على إنشاء هيئة قضاء عسكري للسلطة الوطنية الفلسطينية تعمل بمجموعة التشريعات الجزائية لمنظمة التحرير الفلسطينية[1].

الفرع الاول: سلطة النيابة العسكرية في النظر بطلبات الافراج بالكفالة

منح المشرع الوطني بعض الصلاحيات للنيابة العسكرية من خلال قانون الإجراءات الثوري وقانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية، وكذلك قانون الخدمة في قوى الأمن رقم (8) لعام 2005م ومن هذه الصلاحيات الإفراج المشروط (إخلاء السبيل بالكفالة).

حيث نص في المادة 90/ أ من قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م على أنه : "يجوز للمدعي العام أن يقرر إخلاء سبيل المتهم الموقوف بجريمة جنحية بالكفالة إذا استدعى ذلك"[2]، حيث حصر المشرع صلاحيات المدعي العام بالجرائم الجنحوية دون الجنايات إلا ان القانون الأردني تميز بذلك عن نظيره الفلسطيني الذي نص على أنه : "يمارس النائب العام العسكري صلاحية التوقيف وإخلاء السبيل في القضايا التي تدخل في اختصاص النيابة العامة العسكرية"[3].

فالتميز هنا أن المشرع الأردني لم يحدد الجرائم التي يجوز للنائب العام الأمر بإخلاء سبيل المتهم على إثرها، وجعل النائب العام يمارس صلاحيات بنظري أكبر من مقدرته، فأصاب القانون الفلسطيني عندما أخضع طلبات الإفراج المؤقت المتعلقة في الجنايات إلى محكمة الإختصاص أي المحكمة العسكرية لخطورة الإفراج المؤقت عن الموقوف على ذمة قضايا جنائية، وأحبذ أن ينص القانون الوطني على إحاطة بعض الجرائم الجنحوية التي تخص الأسرة، برقابة لجنة قضائية

---

[1] مركز المعلومات الوطني وفا، **القضاء العسكري**، آخر زياره 9-8-2015م، متاح من: http://www.wafainfo.ps/atemplate.aspx?id=9275

[2] المادة 90/أ، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**.

[3] المادة4، **قانون الإجراءات الجزائية العسكري الاردني رقم (34) لعام 2006**، مصدر سابق.

مختصة للنظر في طلبات الإفراج عن الموقوفين على ذمة قضايا الأسرة حفاظاً على الموقوف وحفاظاً على الروابط الأسرية ومنعاً لإستيفاء الحق بالذات.

بناء على ذلك يقدم طلب الإفراج للنيابة العسكرية[1]؛ التي تقوم بإرساله إلى رئيس هيئة القضاء العسكري سواء الدائمة[2]؛ أو غيرها، الذي يشرح عليه إلى جميع الأجهزة الأمنية لإبداء مطالعتها وخاصة الاستخبارات العسكرية بما فيها مدير السجن، وبناء على هذه المشروحات يتم الشرح على طلب الإفراج إلى النيابة العسكرية إما برفض طلب الإفراج أو الإجابة عليه وهذا مطبق حالياً منذ حوالي عام[3].

الفرع الثاني: سلطة المحكمة العسكرية المختصة في النظر بطلبات الافراج بالكفالة

إن إحالة ملف القضية من قبل النيابة العسكرية إلى المحكمة العسكرية، يحدث تغيراً فيما يخص الجهة المسؤوله عن طلبات الإفراج بالكفالة، حيث أن المحكمة العسكرية عندما تستقبل طلب الإفراج بالكفالة، تقوم بدورها بإرساله إلى رئيس هيئة القضاء العسكري، وتتبع ذات الإجراءات المنظوره في الطلب المقدم للنيابة العسكرية طباقاً، وهذا ما نجده حاضراً في نص قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية على أنه: "كما يجوز للمحكمة أن تقرر إخلاء سبيله بالكفالة بعد إحالة القضية إليها أو أثناء المحاكمة"[4].

وهذا ما لم ينص عليه قانون المحاكمات الجزائية العسكري الأردني رقم (34) لعام 2006م وأناط ذلك الإختصاص سواء أثناء التحقيق أو بعد الإحالة، مناط الإفراج المؤقت بالنائب العام العسكري وكان أجدر بالقانون الأردني أن يأخذ بما خذ المشرع الوطني وإشراك المحكمة صاحبة الإختصاص بذلك.

---

[1] ملحق رقم(8)، **نموذج طلب إفراج بالكفالة المقدم للنيابة العسكرية.**

[2] ملحق رقم (9)، **نموذج طلب إفراج بالكفالة المقدم للمحكمة العسكرية الدائمة.**

[3] أحمد سميح، **مقابلة شفوية**، بتاريخ 01-12-2015م.

[4] المادة 90/ب، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

كما يطلب المشرع الوطني في بعض الحالات الخاصة (الجنايات) موافقة رئيس الهيئة القضائية وسلطات الأمن، وهذا نجده حاضراً في نص المادة 94 من قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، نص على أنه: "يجوز للمحكمة في ظروف خاصة إخلاء سبيل بالكفالة لمن أسندت إليه جريمة جناية إذا رأت أن ذلك لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة، ولا يخل بالأمن العام بموافقة رئيس الهيئة القضائية، ويقدم طلب التخلية إلى : المحكمة التي يحاكم المتهم أمامها سواء نظرت الدعوى أو لم تنظرها"[1].

لأن سلطات الأمن أكثر دراية في حالة الموقوف خارج الحبس وهي أدرى بالحاله النفسيه للجاني أكثر من المحكمة، وما تنطلع عليه من أوراق خاصة بالقضية، إلا أن المشرع لم يتوخ الصواب هنا، عندما نص على أن المحكمة تنظر في طلبات إخلاء السبيل سواء كانت القضية منظوره أمامها أم لا.

كما أن فرض الرقابة الأمنية و رقابة النائب العام على بعض الطلبات الخاصة (الجنايات)، وهذا نجده في نص المادة 95 من قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م على أنه: "يقدم طلب إخلاء السبيل باستدعاء ينظر فيه تدقيقاً بعد استطلاع رأي النائب العام وسلطات الأمن"[2].

رأي الباحث: تقتحم بذلك الرقابة الأمنية طلبات الإفراج بالكفاله، و تشرعن تدخل سلطتها التنفيذية في القرارات القضائية، وهذا يخالف مبدأ استقلالية القضاء كما أن إعطاء النيابة العامة دوراً رقابياً فهذا مقبول في حال كانت القضية قد أحيلت إلى المحكمة، إلا أنه مرفوض إذا كانت القضية لم تحل الى المحكمة المختصة، أو لم تقم المحكمة بالنظر فيها والإلمام بحيثياتها.

حيث أن تدخل السلطة التنفيذيه كان حاضراً سواء فيما يخص المواد السابقة بالنص على الصفة الاستشارية لسلطات الأمن، أو من خلال تقسيم الموقوفين إلى فئات كل حسب رتبته العسكرية

---

[1] المادة 94، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق

[2] المادة 95، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، المصدر السابق.

فنص في المادة 283/ب من قانون الإجراءات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 على أنه: "...ب.ويكون إخلاء سبيل الضابط الموقوف بأمر قائد القوات"[1].

إلا أن هذا التدخل غير المبرر موضوعاً لا يقتصر على سلطات الأمن، بل يشمل أيضاً رئيس هيئة القضاء العسكري الذي بدوره الزم النيابات والمحاكم العسكرية بتعليمات داخلية موضوعها بان يكون القرار الفاصل في الافراج بالكفالة منه شخصياً مستنداً في ذلك الى نص المادة (95) من قانون الإجراءات الثورية لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، ليجرد بذلك الصلاحيات الممنوحة قانوناً للنيابة العسكرية والمحكمة العسكرية وفقاً لنصوص المواد 90 و 91 و92و93 و94[2].

حيث نلاحظ أيضاً بأن القائد الأعلى للقوات له صلاحيات خاصة في الإفراج عن فئة الضباط دون سواهم، وهنا قد يرفض القائد الأعلى إعطاء الأمر بإخلاء سبيل الموقوف مما يلحق أشد الضرر بالموقوف ويخالف مصلحة المتهم بذلك.

كما أن القضاء العسكري وخصوصاً النيابة العسكرية، بدأت باختلاق أعراف قضائية لكي تزيد من توغل السلطة التنفيذية في القضاء العسكري حيث أجازت أن يتم إخلاء سبيل المتهم الموقوف بعد تقديم ضمانات من جهازه بالتزام الجهاز الأمني المنتسب اليه باحضاره عند الطلب[3].

كما نلاحظ أن قانون الإجراءات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م قد أجاز إمكانية أن تكون الكفالة مالية (نقدية) حيث نص في المادة 97/أ على أنه : "يترتب على المتهم الذي تقرر إخلاء سبيله بالكفالة أن يقدم كفالة نقدية حسبما يقرر قيمتها المرجع الذي أصدر القرار، ويودع المبلغ لدى صندوق إدارة القضاء الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية بموجب سند قبض رسمي يوقعه رئيس الهيئة القضائية أو من ينيبه"[4].

---

[1] المادة 283/ب، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، المصدر السابق.

[2] المحامي أحمد سميح، **مقابلة شفوية**، بتاريخ 01-12-2015م.

[3] يوسف زريقي، رئيس النيابة العسكرية- جنين، **مقابلة شخصية**، بتاريخ : 3-9-2015م.

[4] المادة 97/أ، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

حيث نلاحظ مما سبق : أن الكفالة النقدية تودع لدى صندوق إدارة القضاء الثوري الفلسطيني، على أن توقع بموجب سند قبض يوقعه رئيس الهيئة القضائية أو من ينيبه، وهذا بنظري يؤدي الى الإضرار المباشر بمماطلة إجراءات الكفالة النقدية، لأن حصر إصدار هذا المستند بيد أشخاص محددين يؤدي إلى تراكم تلك الطلبات أمامهم، مما يؤدي إلى الإضرار بالموقوف الذي يضار بانتظاره ذلك التوقيع.

كما أن حصر القضاء العسكري الإفراج بالكفالة على أن تكون تلك الكفالة نقدية، يؤدي أيضاً الى الإضرار بالموقوف الذي لا يتمكن من وضع مبلغ الكفالة خصوصاً بأن الموقوف موظف فهو مرتبط بالتزامات معيشية غالباً ما تكون صعبه.

وكان أجدر بقانون أصول المحاكمات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، أن ينص على إجراءات الكفالة الشخصية خصوصا بالجرائم الجنحوية، لأن الموقوف قد يكون ضابط أو ضابط صف أو أحد أفراد الأجهزة الأمنية، فيجب أن يمنح القضاء العسكري الثقة للموقوف العسكري، كونه من السلاله القانونية المكونه للقضاء العسكري ومناط به تطبيق القانون.

وهنا نلاحظ أن المشرع الوطني أغلق باب المساواة مابين الموقوف العسكري والموقوف المدني الذي منح الحق في الكفالتين الشخصية والعدلية (التجارية) .

حيث أن قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني لم يورد أي نص فيما يخص إجراءات الكفالة سواء الشخصية او النقدية أو حتى سندات التعهد، إلا أن هذا لا يعيب القانون الأردني، لأنه أورد في ثنايا نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني رقم (34) لعام 2006م على أن: " تطبق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية المعمول به فيما لم يرد عليه نص خاص في هذا القانون"[1].

نلاحظ أن قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني السابق، قد أصاب عندما قام بالمساواة ما بين الموقوف المدني والموقوف العسكري فيما يخص اجراءات الكفالة، ونحبذ أن يتبنى

[1] المادة 20، **قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الاردني رقم (34) لعام 2006م.**

ذلك القانون الفلسطيني، ويأخذ بعين الإعتبار مبدأ المساواه الذي نص عليه القانون الاساسي الفلسطيني على أنه : "الفلسطينيون أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة"[1].

بقراءة نصوص قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، نجد ما يسمى بالمحاكمة في أثناء العمليات الحربية[2]، التي تفتقد أي وجه من أوجه العداله، سواء بالتحقيق أو إخلاء السبيل أو حتى بإجراءات تكوين تلك المحكمة وإمكانية الإستغناء عن النيابة العسكرية لظروف الحالة الميدانية، علماً أن الحالة الميدانية في فلسطين دائمة التوتر وعديمة الانتظام، حيث نص على أنه: "يكون إخلاء سبيل الضابط الموقوف بأمر قائد القوات"[3].

حيث أن تفرد قائد القوات بقرار الإفراج عن الموقوفين لا يراعي حقوق المتهم، خصوصاً أن الإعتبارات السياسية والإنقسامات في ظل العمليات الحربية ورادة، وهنا أرى أن الإرادة السياسية تغلب يد القانون بل تمنعها وتجيز الإستغناء عنها، مما يدفعني إلى إطلاق مسمى المحاكمات السياسية في ظل العمليات الحربية بدلا من المحاكمات الثورية أو العسكرية، بسبب العزل القانوني الذي أحدثته هذه المادة.

وكرر قانون القضاء العسكري المصري رقم 25 لعام 1966م ذات التفرد المتضارب، حيث جاء فيه أنه: " للنيابة العسكرية أن تأمر بالإفراج عن المتهم في أي مرحلة من مراحل التحقيق، بما لا يتعارض وأحكام هذا القانون، والأمر الصادر بالإفراج عن المتهم لا يمنع من إصدار أمر جديد بحبسه إذا وجدت ظروف تستدعي ذلك، ولا يخل ذلك بحق السلطات العسكرية المختصة في اتخاذ الإجراءات التحفظية التى تراها"[4] .

---

[1] المادة 9، **القانون الأساسي الفلسطيني 2003 وتعديلاته**، مصدر سابق.

[2] العمليات الحربية: الأعمال والحركات التي تقوم بها قوات الثورة الفلسطينية أو بعض وحداتها في الحرب أو عند وقوع اصطدام مسلح مع العدو، للمزيد: المادة 3،ك، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

[3] المادة 283/ب، **قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

[4] المادة 36، **قانون رقم 25 لعام 1966م بإصدار قانون الأحكام العسكرية المصري.**

حيث أن منح صلاحية الإفراج بالنيابة العسكرية لوحدها يعد بمثابة التأكيد على استقلالية القضاء العسكري المصري، إلا أن تذييل المادة ذاتها بمنح صلاحيات للسلطات العسكرية باتخاذ أي إجراء تحفظي آخر، يعتبر عقبه أمام ذلك ويسهم، إلى تشتيت الإجراءات القضائية وتشتيت الموقوف ذاته في الوجهة التي يمكن أن يلجأ إليها للبت في إجراءات توقيفه.

الفصل الثاني

النظام الإجرائي للإفراج بالكفالة

يعد تقديم الموقوف أو ممثلة لطلب الإفراج بالكفالة أو ما تقرره المحكمة بقبول طلب الإفراج بالكفالة سواء كانت مالية أو شخصية، ليست نهاية الإجراءات القانونية التي تشتمل على العديد من الخيارات القانونية للمحكمة أو جهة الإختصاص، فيما يخص أمر الإفراج بالكفالة فإنه ليس من الأصول العامة أن يقبل طلب الإفراج بالكفالة، فقد يرفض طلب الإفراج بعدم إقرار المحكمة لهذا الطلب ويبقى المتهم موقوفاً.

لاشك في أن إحاطة الإفراج بالكفالة بمجموعة من القيود و الشروط القانونية لأجل التأكيد على إستثنائية بعض الإجراءات القانونية الرافضة للإفراج عن المتهم، ما هو إلا مجرد إدعاء بإرادة المشرع و الدولة، في تعزيز ضمانات الحرية الفردية و صون قرينة البراءة ضد إجراء الحبس المؤقت مما يدفعنا إلى دراسة تلك الشروط القانونية على حد سواء فيما يتعلق بالشروط الشكلية لطلب الإفراج أو الشروط الزمانية لطلب الإفراج أو بتسبيب قرار الإفراج ومدى قانونيته والأثر القانوني الذي يمكن أن يلحق بالمتهم نتيجة لهذا التسبيب . وكذلك دراسة خيار إعادة النظر في قرار الإفراج بالكفالة.

كما سأتناول في هذا الفصل الخيار الأخطر على المتهم والمتمثل بإعادة توقيف المتهم من جديد نتيجة بروز دلائل وقرائن جديدة أثناء التحقيق أو لمخالفة المتهم لشروط الكفالة التي سبق وأن قيد بها من الجهة المختصة .

كما أننا سوف نتطرق إلى إبراز درجات التقاضي فيما يخص استئناف طلبات الإفراج، وبيان الجهات المختصة في النظر بتلك الطلبات والحديث أيضاً عن مدى إمكانية استئناف طلبات الإفراج بالكفالة أمام القضاء العسكري وصولاً إلى طرح تسائل إلى مدى حجية الإفراج بالكفالة أمام القضاء المدني في القضايا المرفوعة أمام القضاء العسكري ذات الصلة، ولذلك سوف نتحدث في هذا الفصل عن الإجراءات الشكلية الواجب توافرها للافراج بالكفالة في (المبحث الأول) ونتبع

الحديث عن اجراءات الغاء لقرار الإفراج بالكفالة في(المبحث الثاني) ونخلص الحديث عن اجراءات الطعن في قرار الافراج بالكفالة في (المبحث الثالث) على النحو الاتي :

المبحث الاول : الاجراءات الشكلية الواجب توافرها للافراج بالكفالة

يجب ألاّ يُفهم أن الإفراج المؤقت عن الموقوف هو إنتهاء للدعوى، بل يجب على أطراف القضية متابعتها حتى الإنتهاء من إجراءاتها القانونية وصولاً إلى الحكم البات فيها، لذلك نجد أن المشرع فرض بعض الضوابط القانونية الخاصة بالإفراج بالكفالة سواء كانت ضوابط شكلية أو موضوعية متعلقة بالنمط الذي نظمه القانون للكفالة بانواعها المالية والشخصية والتجارية يقصد هنا بالقواعد الشكلية أنها: (مجموعة القواعد التي يتعين على أي شخص أو هيئه اتباعها أمام الجهاز القضائي للمطالبة بالحقوق)،[1] وهذا ما سوف نقوم بشرحه على النحو الاتي:

المطلب الأول : صفة مقدم طلب الافراج بالكفالة

يعد المتهم هو صاحب المصلحة الأولى في الإفراج عنه، ولذلك فإن له الحق في أن يطلب من السلطة المختصة إطلاق سراحه ويجوز للمتهم أن يقدم هذا الطلب إما بنفسه أو عن طريق مدافعه أو محاميه، كما للنيابة العامة باعتبارها خصماً شريفاً ومحايداً في الدعوى العمومية أن تطلب من السلطة المختصة إطلاق سراح المتهم مؤقتاً إذا تبين لها من أوراق التحقيقات أنه ليس هناك مبرر لحبسه احتياطياً[2].

تميز بذلك قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، كونه أعطى الحق في تقديم هذا الطلب بالمؤسسة الإصلاحية أو دار التربية أو دار تأهيل الأحداث فنص على أنه "أ-

---

[1] ستار نيوز، **تقسيمات القواعد القانونية**، آخر زيارة 25-7-2015م، متاح من :
http://www.startimes.com/f.aspx?t=31445055

[2] حافظ، مجدي محمود محب، **الحبس الإحتياطي**، المركز القومي للإصدارات القانونية- مصر، الطبعة الأولى، 2007م، ص216.

يجوز للمحكمة بناء على طلب مدير المؤسسة أن تفرج عن أي حدث إذا وجدت من الأسباب ما يدعو إلى ذلك..."[1].

أؤيد ما أخذ به قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، وأحبذ بأن ينسب هذا النص لكي يكون موجوداً في قانون إصلاح الأحداث على أن تحدد صلاحيات مدير المؤسسة الإصلاحية، وتحدد الأسباب التي يكون معها الإفراج عن المتهم الحدث.

وهذا ما تم بالفعل في القرار بقانون بشأن حماية الاحداث لعام 2016 بانه: يجوز للمحكمة بناء على طلب من النائب العام او الوزير وبتنسيب من مرشد حماية الطفولة الافراج عن الحدث او الطفل المعرض لخطر الانحراف..." [2]

نلاحظ أنه لا يوجد نص واضح وصريح في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أو الأردني وكذلك المصري فيما يخص شكل طلب الإفراج المؤقت، إلا أنه تميز القانون الفلسطيني عندما أودع بعض التعليمات القضائية لأعمال النيابة العامة فنصت المادة (573) انه : "يجب أن يقدم طلب الإفراج للنيابة العامة أو للمحكمة المختصة مكتوباً، وأن يكون موقعاً عليه من مقدمه، وأن يكون مؤرخاً مشتملاً على بياناته، من حيث إسم المتهم ومحل إقامته ورقم القضية الموقوف عليها ومواد الإتهام الموجهة إليه والأسانيد التي يرتكن إليها في طلب الإفراج عنه"[3].

إلا أنه وفقاً لمبدأ توحيد الإجراءات القانونية ما بين القضاء والنيابة العامة والشرطة، تم في تاريخ 3/18/ 2015م، توقيع تفاهم ما بين أطراف العلاقة السابق ذكرهم، لتوحيد العمل فيما بينهم ومن ضمن هذه الإجراءات اشترط في المادة 13 على الضابطة القضائية تزويد النيابة العامة بصحيفة السوابق الجنائية للمتهمين المحالين إلى المحكمة، لتقوم بإرفاقها بقرار الإحالة لكي تتمكن المحكمة صاحبة الإختصاص من تكوين فكره عن المتهم بالقضية المنظورة أمامها، وكذلك لكي تكون مرجع

---

[1] المادة 112/أ، **قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م.**

[2] المادة 51، **قرار بقانون حماية الاحداث رقم 4 لعام 2016م**، مصدر سابق.

[3] المادة 573، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

للمحكمة في قبول طلبات الإفراج بالكفالة من عدمه في حال كان المتهم من أصحاب السوابق الجنائية حتى لو استوفت جميع القواعد الشكلية[1].

وهنا يثار سؤال حول مدى تأثير إرفاق صحيفة السوابق القضائية على رأي القاضي بالإفراج المؤقت؟

نرى أن توحيد الإجراءات الشكلية فيما بين أطراف العلاقة القانونية، (القضاء، النيابة، الشرطة) يؤدي إلى الإنقاص من قيمة النصوص القانونية الخاصة بالقواعد الشكلية لطلب الافراج بالكفالة، حيث أن تخطي جميع القواعد الشكلية لطلب الإفراج المؤقت لا يعفي الموقوف من الإصطدام بقرار عدم الإفراج المؤقت بسبب صحيفة السوابق الجنائية.

المطلب الثاني: الضوابط الزمانية للإفراج بالكفالة

لم يحدد المشرع وقتاً معيناً يتعين فيه على المتهم أو المدافع عنه تقديم طلب الإفراج، لذلك يجوز تقديم هذا الطلب في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية ولا يجوز الإعراض عن طلبه بحجة سبق استجوابه، أو أن أقواله قد سمعت عن طلب مد أمر الحبس، أو بحجة تكرار طلبه[2].

نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م نص على أنه يجوز تقديم طلب الإفراج بالكفالة في أي مرحلة من مراحل إجراءات المحاكمة، وهذا أيضاً ما أكد عليه قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

كما أن القانون الفلسطيني ذاته لم يحدد أي وقت لكي تجيب المحكمة على طلبات الإفراج المؤقت خلافاً لما أخذت به بعض القوانين العربية، ومنها مجلة الإجراءات الجزائية التونسية الذي نص على أنه : "... ويجب البتّ في طلب الإفراج في ظرف أربعة أيام من تاريخ تقديمه"[3].

---

[1] الملحق رقم (3)، **مذكرة تفاهم بين المحكمة و النيابة والشرطة**، 18-3-2015م.

[2] طنطاوي، إبراهيم حامد، **الحبس الإحتياطي دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية**، مرجع سابق، ص137.

[3] الفصل 86، مجلة الإجراءات الجزائية، إعادة **تنظيم قانون المرافعات الجنائي عدد (23) لعام 1968م وتعديلاته.**

كما نلحظ ذلك في نص المادة 144 من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950م، والذي أقر بأن طلبات الإفراج بالكفالة يمكن أن تقدم في أي وقت، ونسخ بذلك موقف القانون الوطني والأردني في عدم تقييد عملية الرد من قبل الجهات المختصة على الطلب حيث ان عدم تحديد وحصر الرد من قبل النيابة العامة في مدة زمانية يهدر وقت المحكمة والموقوف ولضمان عدم تعسف النيابة العامة بذلك اشير مؤخراً في مذكرة التفاهم التي ابرمت فيما بين النيابة العامة ونقابة المحاميين الى انه: (اتفق الفريقان على ضرورة سرعة اعداد المشروحات على طلبات اخلاء السبيل بالكفالة في مدة اقصاها (24) ساعة من قبل النيابة العامة وبالتالي توجيه التعليمات اللازمة لنيابات الوطن بسرعة الرد خاصة وان طلبات اخلاء السبيل تتسم بطبيعتها بصفة الاستعجال لما قد يرتبه التوقيف من حجز للحرية)[1].

أؤيد ما أخذ به قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حول عدم تحديد وقت معين لتقديم طلبات الإفراج المؤقت، إلا أنني لا أؤيده في عدم تحديد مده معينه تقيد جهة الإختصاص في الرد على طلبات الإفراج كما أخذ القانون التونسي، وهنا أرى أنه كان أجدر بالقانون الفلسطيني بتحديد مدة معينة للنظر في طلبات الإفراج المؤقت، حتى لا يضار الموقوف ولكي لا تتعسف السلطة المختصة في هذا الحق.

خصوصاً أن الفكر السائد أن طلبات الإفراج التي تقدم من قبل الموقوف أو محاميه ما هي إلا عبارة عن محاوله لتهريب الموقوف من حكم محتمل عليه، و يؤكد لنا قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، ذلك حيث ينص على أنه: "على رئيس المحكمة أن يرد كل طلب من شأنه أن يطيل أمد المحاكمة من غير طائل" [2].

وما الذي يمنع رئيس المحكمة من رد طلبات الإفراج المؤقت بذريعة أنها تطيل مدة المحاكمة وهنا يكون القاضي قد خرج عن جميع الأصول المحددة في القانون لعدم جواز الإفراج المؤقت، فهذه

---

[1] المادة سابعاً، ملحق رقم 2، **مذكرة تفاهم ما بين النيابة العامة ونقابة المحاميين الفلسطينين.**

[2] المادة 193، **قانون الاجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م.**

المادة تفتح المجال أمام رئيس المحكمة للتخلي على النصوص السابقة التي فقدت أثرها بسبب نص هذه المادة.

المبحث الثاني: إجراءات الغاء قرار الافراج بالكفالة

إن الشروط القانونية لطلب الإفراج بالكفالة سواء شكلية أو زمانية قد يجتازها بداية المتهم المستفيد من الإفراج بالكفالة، إلا أنه لا يستطيع أحياناً الحفاظ على هذه الإستفادة كونه لم يستطع الحفاظ على الشروط المبرمه بينه وبين الجهة المختصة مصدرة قرار الإفراج، فعندها تضطر جهة الإختصاص إلى إجراءات تتوازى بالخطوره مع خطورة عدم الإلتزام نوجزها بما يلي:

المطلب الاول: قرارات الافراج بالكفالة القابلة للإلغاء

يعد الحبس الإحتياطي بطبيعته إجراء مؤقت بمعنى أنه ينتهي بزوال مبرراته، وتوافر هذه المبررات ثم استمرارها هو سند بقاء أمر الحبس الاحتياطي واستمرار حبس المتهم، والأصل أن تقدير توافر هذه المبررات واستمرارها مرده للجهة مصدرة أمر الحبس الاحتياطي فلهذه الجهة الحق في إصدار أمر باستمرار حبس المتهم احتياطياً أو الإفراج عنه في حال انتفاء تلك المبررات فالثابت أن الإفراج هنا مؤقت بمعنى جواز إعادة حبس المتهم احتياطياً إذا جد ما يدعو إلى ذلك[1].

فالثابت هنا أن الأمر الصادر بالإفراج المؤقت لا يمنع الجهة المختصة من إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو حبسه، وعلة إجازة الحبس الاحتياطي من جديد بعد سبق صدور أمر بالإفراج المؤقت، هو الطابع التقديرى لكل من الحبس و الإفراج، وغني عن البيان أنه **لا يجوز إلغاء الإفراج المؤقت في الحالات التى يكون فيها هذا الإفراج وجوبياً، ذلك أنه إذا حبس المتهم ثانيةً وجب الإفراج المؤقت عنه فوراً، ويعنى ذلك أن مجال إعادة الحبس الإحتياطي بعد الإفراج المؤقت منحصر في حالة الإفراج الجوازى**[2].

---

[1] زوين، هشام، **دور المحامي في تجديد حبس المتهم احتياطياً رد الكفالة واسترداد المضبطات في ضوء الفقة والقضاء والتشريع**، المركز القومي للإصدارات القانونية– مصر، الطبعة الخامسة، 2005م، ص114.

[2] السيد، محمد اسامة، **الاوامر الفاصلة في طلبات اومر الافراج عن المتهم**، منتدى المحامين العرب، اخر زيارة 20-8-2015م، متاح من :

الا ان المشرع الوطني لم يبين نوع الإفراج الذي يصح معه إعادة الحبس فمن هنا ظهرت آراء فقهيه ناقشت موضوع إعادة التوقيف وهي:

المذهب الفقهي الأول: يجيز هذا المذهب إعادة الحبس الإحتياطي باقتصاره على الحالات التي يكون فيها الإفراج جوازياً أما إذا كان الإفراج وجوبياً فلا يجوز إعادة المفرج عنه إلى التوقيف[1].

المذهب الفقهي الثاني: ذهب إلى جواز الأمر بإعادة حبس المتهم بعد الإفراج عنه وجوبياً حيث ان المشرع هنا لم يفرق كون الإفراج السابق كان جوازياً أم كان وجوبياً[2].

حيث أنني أؤيد ما أخذ به الرأي الأول باقتصار إعادة الحبس في حالة كان الإفراج جوازياً دون أن يطال بذلك الإفراج الوجوبي كون أن الإفراج الوجوبي في مجملة يوجد به حالات لا يمكن معها إعادة التوقيف كالمجنون، فهل يمكن أن يبرأ من عتهه لكي تتمكن المحكمة من ممارسة اختصاصها عليه بعدما قضت بعدم مسؤوليته بسبب العاهة التي في عقله على سبيل المثال وليس الحصر.

فهذه المبررات التي تجيز إعادة توقيف المتهم بعد الإفراج عنه قد خلص إليها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على أنها قد تكون :

المطلب الثاني: الوقائع المؤدية إلى إعادة توقيف المتهم المفرج عنه بكفالة

ترجع العلة في إجازة الحبس الإحتياطي مرة أخرى بعد سبق صدور أمر بالإفراج المؤقت بأن كلا الإجرائين ذا صفة تقديرية متروكة لسلطات التحقيق، في ضوء ملابسات وظروف التحقيق فاعتبارات الملائمة هي التي أدت إلى صدور قرار الجهة المختصة بإصدار الأمر بالحبس، ومن هذه الوقائع أو المبررات التي تستند إليها في إعادة المتهم إلى الحبس، اكتشاف وقائع جديدة في

---

http://www.mohamoon-montada.com/Default.aspx?Action=Display&ID=620&Type=3

[1] فرج، محمد عبد اللطيف، **الحبس الإحتياطي (في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية) دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة**، ص224، مرجع سابق.

[2] حافظ, مجدي محب، الحبس **الإحتياطي وفقاً لأحداث التعديلات في قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه وأحكام القضاء**، الطبعة الثانية، النسر الذهبي للطباعة، بدون سنة نشر، ص192.

أثناء التحقيق تخدم ظروف القضية وتقودها إلى الحقيقة وكذلك مخالفة المتهم لشروط الكفالة التي قامت المحكمة بفرضها عليه وهذا ما سيتم مناقشته فيما يلي :

الفرع الاول: اكتشاف وقائع جديدة في الدعوى

اجاز قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م للنيابة العامة أو المدان أو من يمثله أن يقدم طلب إعادة النظر في القرار الذي صدر عن الجهة المختصة لإكتشاف وقائع جديدة في الدعوى المنظورة حيث نصت المادة رقم (134) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على أنه: " يجوز تقديم طلب إعادة النظر في الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة إلى المحكمة التي أصدرت الأمر في حالة اكتشاف وقائع جديدة..."[1].

تلك الوقائع قد تتعلق بتكييف التهمة، كأن تقدم النيابة العامة بطلب إعادة النظر إلى القاضي الذي قرر الإفراج عن المتهم بناء على اكتشاف وقائع جديدة في الدعوى، أدت الى تغيير التكييف القانوني للتهمة المسندة إلى المتهم من تهمة الإيذاء البليغ إلى تهمة الضرب المفضي إلى الموت بعد وفاة المجني عليه فمن شأن هذه الواقعة أن تغير في قرار الجهة التي اصدرت قرار الافراج عن المتهم والتي لها ان تعيد توقيفه[2].

كما يمكن أن تتعلق تلك المبررات أو الوقائع الجديدة في ظهور دلائل جديدة تدين المتهم وتوجز مرحلة التحقيق وتوصل التحقيق إلى مقاربة الإنتهاء بمجرد اكتشافها، كأن يكون المجني عليه فاقد للوعي ولم تتمكن النيابة العامة من تدوين شكواه لسوء وضعه الصحي ليجزم بأقواله أن الذي قام بالإعتداء عليه وضربه هو ذات المتهم الذي أخلي سبيله بالكفالة، حيث يجوز هنا للجهة المختصة أن تصدر أمراً بإعادة المتهم إلى الحبس.

فكما يتضح لنا أن تلك المبررات هي رهن السلطة التقديرية للجهة المختصة فلا يجوز لأحد أن يجبرها على إعادة المتهم إلى التوقيف استناداً إلى مبدأ استقلال القضاء، فاحسن هنا المشرع

---

[1] المادة 134، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسه مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، ص286، مرجع سابق.

الوطني عندما نص على عبارة (وقائع جديدة) ولم يحدد تلك الوقائع، بل جعل الجهة المختصة صاحبة القرار في موائمة تلك الظروف كون تلك الظروف قد تختلف من واقعه إلى أخرى ومن مجتمع إلى آخر.

إلا أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م، لم يأخذ بهذا المبدأ بشكل صريح لأن القانون الأردني أخذ بمبدأ إعادة النظربامر الافراج بالكفالة بدلاً من إعادة التوقيف، ولكن باستقراء بعض النصوص القانونية في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الساري نجد أن نص المادة 134 في الفقرة (أ) على انه " أ. يكون التوقيف في الجنايات وجوبياً ويحال المتهم للمحاكمة موقوفا أو مكفولا "[1]؛ حيث ان اعادة النظر لا تعني اعادة التوقيف فقط بل تحمل تأويلات كثيرة منها استبدال شروط الكفالة او تحويل تلك الكفالة الى كفالة مالية او عدلية بدلاً من كونها شخصية على سبيل المثال.

ومن هنا نرى، أنه في بعض الحالات يتم توقيف المتهم على جريمة السرقة كونها جنحة، ولكن وفقاً لمجريات التحقيق يكتشف أن التكييف القانوني الأصلح لجريمة السرقة هو جناية لأي سبب من أسباب التشديد كون فعل السرقة تم في الليل أو باستخدام السلاح، وهنا أرى أنه في حال كانت الجهة المختصة قد أمرت بالإفراج عن المتهم كون الجريمة جنحة، وفي أثناء التحقيقات تبين أنها جناية، والسؤال الذي يطرح نفسه هل يجري إعادة توقيف المتهم كون الجريمة جناية أم يترك المتهم بلا توقيف ويتعارض ذلك مع النص القانوني أم يتم إحالة القضية إلى المحكمة المختصة كون المادة القانونية تبيح إحالة المتهم مكفولاً ؟

هنا أرى أنه من الأفضل أن ينص القانون الأردني على مبدأ إعادة المتهم إلى الحبس في حالة اكتشاف وقائع جديدة، كما أخذ القانون الوطني لكي يتوازى ذلك المبدأ مع مبدأ إعادة النظر.

[1] المادة 134/أ، **قانون أصول المحاكمات الإجراءات الجزائية الأردني (9) لعام 1969م**، مرجع سابق.

كما أننا نلاحظ بأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أكمل المادة السابقة لينص على مبدأ آخر لإعادة المتهم إلى التوقيف على أنه : " ... حدوث تغيير في الظروف التي أحاطت بإصدار الأمر"[1] .

ويقصد بتلك الظروف التي تطرأ على الدعوى بأنها ظروف غير متوقعة تكتشف نتيجة البحث المستمر عن الحقيقة، أو أنها تكتشف نتيجة إحتمالية تهرب المتهم من حضور جلسات المحاكم أو أن المتهم لا يقوم بحضور تلك الجلسات فيجوز إعادة توقيفه.

كما أنه لا يعتبر من قبيل تلك الظروف الجديدة التذرع بالحفاظ على الأمن أو حماية المتهم أو تهدئة الشعور العام، وكذلك اتهام المتهم المفرج عنه بجريمة جديدة تستوجب توقيفه من جديد، ويمكن إعادة توقيف المتهم المفرج المفرج عنه بكفالة مرات عدة حتى صدور الحكم النهائي في الدعوى الجزائية[2].

كما قام بعض القانونيين بتفسير تلك الظروف على أنها التي من شأنها أن تغير قرار قاضي المحكمة الذي صدر منه القرار في طلب الإفراج بالكفالة، كأن يتقدم وكيل المتهم بصك صلح موقع بين المتهم والمشتكي[3]، الذي من شأنه إنهاء موضوع النزاع والإفراج عن المتهم الذي أعيد توقيفه كون أن بعض القضايا يسقط بها الحق العام نتيجة سقوط الحق الشخصي.

حيث أن هذه المادة لا يوجد ما يقابلها في القانون الأردني بخصوص إمكانية إعادة التوقيف نتيجة ظهور بعض الظروف في أثناء النظر بالدعوى.

---

[1] المادة 134، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] ياسين، غالب عبد الله محمود، **إجراءات التوقيف والإفراج بالكفالة دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير جامعة القدس –فلسطين، 2008م، ص88.

[3] ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسة مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، ص286، مرجع سابق.

الفرع الثاني : الإخلال بشروط الكفالة

نجد نص المادة 147 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م حاضراً حيث نص على أنه: " إذا ثبت مخالفة الشروط المدرجة في سند الكفالة أو التعهد جاز للمحكمة المختصة أ.أن تصدر مذكرة إحضار بحق الشخص الذي أفرج عنه أو تقرر إعادة توقيفه..."[1]، ولكن الإثبات بنظري قد يكون في عدم حضور جلسات المحاكمة، أو بعدم إثبات وجوده لدى الشرطة، فلا يتصور أن يكون هذا الإخلال بعدم ايداع التأمين النقدي أو بعدم إحضار الكفيل الشخصي، لأن هذه الأمور تحدث قبل الإفراج عن المتهم وبدونها لا يتم الإفراج عنه.

يتفق بذلك القانون الأردني مع المشرع الوطني، حيث نص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الساري على أنه: " إذا لم يعمل بالشرط المدرج في سند الكفالة أو التعهد يجوز للمحكمة المختصة التي كان من المقتضى تنفيذ ذلك الشرط لديها أن تصدر مذكرة إحضار بحق الشخص الذي أخرج بالكفالة أمامها وأن تقرر توقيفه"[2].

لكن السؤال الذي يطرح نفسه عن السلطة التي يمكنها أن تمارس ذلك وأن تصدر أمراً بإعادة توقيف المتهم مرة أخرى ؟

يفترض أصولاً أن الجهة المختصة التي لها الحق في إعادة توقيف المتهم هي ذاتها التي لها الحق بإصدار أمر الإفراج عن المتهم وكما أوضحنا فإن الذي له الحق في إصدار أمر الإفراج في أثناء التحقيق أما النيابة العامة أو قاضي الموضوع في الجرائم الجزائية .

نلاحظ أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م نص على أنه: "يجوز للمحكمة أو للمدعي العام أو لقاضي الصلح الذي قدم إليه طلب تخلية السبيل بكفالة أن يقرر التخلية أو أن يرفضها أو يعيد النظر في قراره السابق حسب مقتضى الحال"[3].

---

[1] المادة 1/147/أ، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[2] المادة 1/129، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م**، مصدر سابق.

[3] المادة 1/126، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م**، مصدر سباق.

حيث نص بشكل صريح على منح تلك الصلاحيات للمدعي العام في إعادة توقيف المتهم، واشترط بأن يكون المدعي العام هو من نظر في طلب الإفراج بالكفالة، أو نقل الصلاحية إلى المحكمة إذا كانت هي من أصدرت قرار الإفراج بالكفالة.

المطلب الثالث : مبررات إعادة توقيف المتهم

تتناظر مبررات إعادة توقيف المتهم مع تلك المبررات التي يسوقها المتهم للجهة المختصة بهدف الإفراج عنه بالكفالة، فنلاحظ أن إعادة توقيف المتهم محط تساؤلات كثيرة تتلخص في مدى إجبارية تسبيب قرار إعادة التوقيف من قبل الجهة المختصة، وكذلك في مدى جوازية إعادة توقيف المتهم المفرج عنه اجبارياً وهذا ما سوف يتم نقاشة فيما يلي:

الفرع الأول: تسبيب قرار إعادة المتهم إلى التوقيف

لا يوجد نص قانوني في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م وكذلك قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1969م ينص على إجبارية تسبيب قرار إعادة المتهم إلى التوقيف بعد الإفراج عنه .

حيث أن تسبيب قرار إعادة التوقيف يعد ضمانه مهمة للمتهم الذي أعيد توقيفه و يجب أن يعلم السبب الذي أدى إلى إعادة توقيفه، لكي يستوضح السبب أو الخرق الذي قام به وأدى إلى إعادة توقيفه إلا أن القانون الوطني تميز بذلك عن المشرع الأردني، أنه فرض تواجد طرفي العلاقة المتهم والمشتكي قبل البت في إعادة التوقيف حيث أنه رغم عدم وضوح النصوص إلا أن السلطة التقديرية للقاضي تمكنه من البوح للمتهم عن سبب إعادة توقيفه مرة أخرى، إلا أن المتعارف عليه هو ذكر التهمة المنسوبة إلى المتهم دون ذكر السبب في إعادة التوقيف؛ حيث تجاوز المشرع الفلسطيني ذلك في القرار بقانون رقم 17 لعام 2014 الذي عدل اليه النظر في طلبات الافراج بالكفالة.

الا انه كان الأفضل على المشرع الوطني ذكر سبب إعادة التوقيف، حتى لو علق ذلك على طلب المعاد توقيفه أو من يمثله وأن ينظم ذلك الطلب وفقاً للأصول القانونية مشتملاً حالة رفض طلب التسبيب في إعادة التوقيف، وأن يلزم المحكمة على ذكر سبب رفض طلب التسبيب.

نلاحظ أن التشريع الوطني قد خلا من وضع تحديد لمدلول التسبيب، إلا أنه كان يرمي إلى تحديد و بيان الأسباب الواقعية و القانونية، و أسباب الرد على الطلبات الهامة و الدفوع الجوهرية التي انتهى إليها الحكم، ونجد القضاء قد وضع الضوابط الصحيحة لتسبيب الأحكام، وحدد النطاق الصحيح للإلتزام به وأستقر على مدلول محدد للتسبيب لا يصح إلا به[1].

بذلك قصر المشرع التسبيب على الأحكام القضائية وحرم الإجراءات القانونية المتعلقة بالدعوى كإعادة توقيف المتهم من هذه الميزة القانونية التي تمثل ضمانة أساسية للمتهم الذي هددت حريته بالمصادرة بين الفينة والأخرى، والتي تؤدي إلى انعدام الإستقرار الإجتماعي والمالي والمعيشي للمتهم.

الفرع الثاني: مدة الحبس الإحتياطي عند الأمر بإعادة توقف المتهم

لم يحسم قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري مدى اعتبار مدة إعادة التوقيف مكملة لمدة التوقيف السابقة، التي قطعها الأمر بالإفراج أم أنها مدة مستقلة عما خلفها ففي ظل انعدام النص القانوني نلجأ إلى الإجتهاد القانوني لبيان ذلك، فأخذ جانب من الفقهاء على اعتبار أن الأمر بالحبس ليس أمراً جديداً على أن تضاف مدة التوقيف السابقة إلى مدة التوقيف الجديدة، وأن ينظر إلى مجموعهما عند حساب الحد الأقصى لما يصح أن يبلغه الحبس الاحتياطي ويستند هذا الرأي إلى أن الإفراج كان مؤقتاً فإذا ما ألغي زال أثره وعاد الأمر إلى ما كان عليه قبل الإفراج، فتستمر المدة في السريان حتى تبلغ حدها الأقصى[2].

---

[1] إكرام، قرين، **ضوابط تسبيب الحكم الجزائي**، رسالة ماجستير منشورة جامعة محمد خيضر –الجزائر، السنة الجامعية 2013–2014م، ص7.

[2] المرصفاوي، حسن صادق، **أصول الإجراءات الجنائية**، منشأة دار المعارف–مصر، 2000م، الطبعة الأولى، ص 503.

إلا أن جانب من الفقه ذهب إلى اعتبار مدة إعادة توقيف المتهم مدة جديدة مستقلة من كل الأوجه ومنها عنصر المدة باعتبار أنه صدر في ظروف جديدة غير تلك التي أوجبت الأول وعلى حق مخول بموجب نص آخر، فمن ثم يحق لكل من النيابة العامة العمل على تمديد توقيفه وفقاً للأصول القانونية المقررة[1].

حيث أنني أؤيد الرأي الثاني من جانب إعطاء سلطة التحقيق فرص كافية، لكي تتمكن من استظهار الحقيقة بعيداً عن الإستعجال المضر في مصلحة المتهم، وأعارضها كون اعتبار مدة إعادة الحبس مدة جديدة، حيث يضار المتهم بتوقيفه مدة تتجاوز المدة القانونية كونه قد يتم توقيفه مدة سابقة للإفراج بالكفالة عنه ومدة لاحقة عن طريق إعادة توقيفه، ولأول مره افترض هنا أن رفض طلب الإفراج بالكفالة يكون لمصلحة المتهم في حال أعيد توقيفه.

نخلص إلى أن الأمر بإعادة الحبس الإحتياطي جوازي، فلا يوجد ما يلزم الجهة المختصة بميعاد معين لإصداره فهو يخضع لسلطتها التقديرية وتكون الولاية خاضعة لذات الجهة التي أمرت بالإفراج وليس غيره.

المبحث الثالث : اجراءات الطعن بقرار الإفراج بالكفالة

الحاجة إلى استقرار الحقوق لأصحابها تستوجب احترام الحكم الصادر من القضاء، و عدم إتاحة الفرصة لتجديد النزاع في القضايا التي فصل فيها والتي لم يفصل بها، ولكن الحقيقة أن القضاة هم بشر وغير معصومين عن الخطأ، بل حتى لا يستبعد ظلمهم، فقد تكون أحكامهم معيبة من حيث الشكل و على غير هدي من حيث الموضوع، لسبب يتعلق بالقانون أو بتقدير الوقائع، ومقتضيات العدالة وواجب ضمان حقوق المتقاضين يقتضيان السماح لمن صدر عليه حكم يراه مشوباً بعيب من العيوب، أن يطرح النزاع من جديد على القضاء لإعادة النظر في الشيء المقضي، لعله يصل

[1] عوض، محمد عوض، **المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية**، منشأة دار المعارف –الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص451.

إلى ما يراه أنه الحق أو الصواب وللتوفيق بين هذين الإعتبارين برزت فكرة الطعن في القرارات القضائية[1].

نجد أن القوانين العالمية كانت سباقة بالنص على الطعن المتعلق بإخلاء السبيل المتعلق بالحبس الإحتياطي هذا ما هو واضح في الإتفاقية الآوروبية لحقوق الإنسان، التي نصت على أنه: "لكل شخص حرم من حريته بالقبض عليه أو حبسه، الحق في أن يقدم طعناً أمام المحكمة لتفصل في أقصر مهلة في شرعية حبسه، ولتأمر بإطلاق سراحه إن كان حبسه غير مشروع"[2].

وهذا النص وضع اللبنة الأساسية لكي يكون هناك فكراً قانونياً في القوانين الوطنية لكي لا يقتصر الطعن القضائي على الأحكام دون الإجراءات القضائية ويعد ذلك استثناء حيث ان الاصل ان يطعن بالقرار القضائي مع الحكم النهائي لكن هنا لا يستقيم الامر؛ لذلك يعد استثناء الطعن في القرار استقلالاً عن الحكم النهائي، فالطعن القضائي على الإجراءات القضائية يشكل ضمانه أساسية لكي ينال المتهم حقه في الإفراج عنه، حيث يشمل هذا الطعن استئناف أوامر الإفراج بالكفالة وهذا ما سوف نتطرق إليه ونبحث في الجهة المختصة بالاستئناف ونبين شروط هذا الطعن الشكلية وكذلك الموضوعية في سياق الدراسة كما يلي :

المطلب الأول : شروط الطعن في قرار الإفراج بالكفالة

إن قرارات الإفراج بالكفالة الصادرة بالايجاب او الرفض قد تكون معرضة للطعن وفقاً لشروط قانونية مدعومة بتجارب عملية على النحو الاتي:

الفرع الأول: الشروط الشكلية للطعن في قرار الإفراج بالكفالة

كانت الاتفاقيات الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية وكذلك مشروع الأمم المتحدة وقراراتها سباقة في هذا النص، على جواز الطعن على القبض أو الحبس لمن يتضرر منه حيث جاء في

---

[1] ستار تايمز، **بحق بعنوان طرق الطعن في الأحكام الجزائية**، اخر زيارة: 26-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=16587613

[2] المادة 4/5، **الإتفاقية الأوربية لحقوق الانسان والحريات الأساسية**، 1948م.

المادة 38 من مشروع الأمم المتحدة الخاص بالمبادئ المتعلقة بحق الأفراد في عدم القبض عليه أو حبسه أو نفيه تعسفياً على أنه:"كل من قبض عليه أو حبس بالمخالفة للقواعد في المواد السابقة، أو كان مهددا بخطر حال من أن يقبض عليه أو يحبس، أو كان قد حرم حريته أو إحدى الضمانات المعلنة في المواد السابقة، يكون له الحق في أن يقدم فوراً طعناً أمام السلطة القضائية سواء بغرض فحص شرعية القبض عليه أو حبسه وإطلاق سراحه فوراً إذا كان القبض أو الحبس غير قانوني، ويجب أن تتم إجراءات هذا الطعن ببساطة ودون مصاريف، ويجوز تقديم هذا الطعن من أي مواطن لمصلحة من أضير من القبض او الحبس"[1].

هذه المادة تعتبر من اللبنات الأساسية التي أسست لإمكانية الطعن في قرارات القضاة فيما يتعلق على وجه الخصوص بعدم الإفراج عن الموقوف دون وجه مشروع، وسار على ذات المنوال تشريعات الدول في اقاليمها الداخليه وزخرف هذا النص بمزيد من الشروط والتحديد في القوانين الوطنية، فعندما نصت المادة السابقة على إمكانية تقديمة من قبل أي مواطن متضرر وبإجراءات مبسطة فهنا قصد المشرع الشروط الشكلية لهذا الطعن.

ولذلك تتلخص الشروط الشكلية بأن يقدم الطعن في الميعاد المحدد، وأن يوجه هذا الطعن الى المحكمة المختصة وهذا ما سيتم نقاشة فيما يلي:

الفقرة الاولى : ميعاد الطعن في قرار الإفراج بالكفالة

يعرف الميعاد بصوره عامه : بأنه الأجل أو المهله الزمنيه التي يحددها القانون لإجراء عمل معين بحيث إذا انقضى هذا الأجل امتنع عن إجراء العمل، وبالتالي فإن تحديد المده هي عملية ضبط قانونيه منطقيه توازي بين المصلحتين الخاصة للأفراد حيث تحث صاحب الشأن على التفكير

[1] الشهاوي، قدري عبد الفتاح، **معايير الحبس الإحتياطي والتدابير البديلة أعمالاً للقانون 145 لسنة 2006م بتعديل بعض مواد قانون الإجراءات الجنائية التوقيف–الوقف في التشريع المصري. العربي. الأجنبي**، دار النهضة العربية– مصر، الطبعة الأولى، 2006، ص

بسرعة وتقدير جدوى الطعن إلى القضاء، وهي كذلك تحقق المصلحه العامه إذ تستلزم الإسراع في استقرار المراكز القانونيه وعدم تركها مهدده بالإلغاء إلى مالا نهاية[1].

يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها[2].

لذلك نص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م على أنه: "يكون الإستئناف بإيداع عريضة الإستئناف لدى قلم المحكمة التي أصدرت الحكم، أو قلم محكمة الإستئناف خلال خمسة عشر يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان حضورياً، أو من تاريخ تبليغه إذا كان بمثابة الحضوري"[3].

إلا أن القانون الأردني انقص هذه المده ونص على أنه: "يجوز استئناف القرار الصادر عن المدعي العام أو قاضي الصلح بتخلية سبيل المشتكى عليه أو تركه حرا إلى محكمة البداية، والقرار الصادر عن محكمة البداية إلى محكمة الإستئناف وذلك خلال ثلاثة أيام، تبدأ بحق النائب العام من وصول الأوراق إلى قلمه للمشاهدة، وبحق المشتكى عليه من تاريخ وقوع التبليغ اليه"[4].

أرى أن المدة التي فرضها القانون الأردني هي مدة قصيرة نسبياً لكي يتمكن المستدعي من تقديم استدعاءه وكان الأحرى أن يتم مدها إلى فترات أطول كما فعل القانون الوطني، حيث أن القبول الشكلي لصحيفة الإستئناف يتم بداية بقبول الإستئناف لتقديمه ضمن المدة القانونية كما جاء في القضية التحقيقيه 2000/135 الصادر عن محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله حيث جاء فيه: "... لوقوع الإستئناف ضمن المدة القانونية، نقرر قبوله شكلاً..."[5].

---

[1] عيادات، محمد مصطفى، **بحث قانوني حول ماهية شرط الميعاد القانوني**، محاماه نت، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://www.mohamah.net/answer/26952/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-

[2] موسوعة الأحكام القضائية العربية، شبكة المحامين العرب، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://www.mohamoon-ju.com/Default.aspx?action

[3] المادة 328، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[4] المادة 124، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

[5] الدعوى التحقيقية رقم 2000/135، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=20402

كما أن الميعاد يكون سبباً لقبول الإستئناف شكلاً وقد يكون سبباً لرفضه، كما جاء في حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في غزة بالقضية التحقيقيه رقم 784/99 حيث جاء فيه: " الحكم الصادر في الاستئناف الجزائي رقم 2000/144 الصادر عن المحكمة المركزية بخان يونس بجلسة 2001/3/11م والقاضي برفض الاستئناف شكلاً لتقديمه بعد الميعاد والمتعلق بالقضية الجزائية رقم 784/99 صلح خان بونس والطلب رقم 2000/44..."[1]

كما أن القانون الأردني تميز بذلك عن القانون الوطني كونه نص على: "ايفاءاً للغايات المقصودة من هذا القانون تتبع في حساب الزمن القاعدة التالية :1. أن المدة المشار إليها بعدد الأيام ابتداءاً من وقوع حادثة أو القيام بعمل أو شيء فيما يتعلق بمهل الإعتراض والإستئناف والتمييز أو المهل الأخرى، تعتبر غير شاملة لليوم الذي وقع فيه الحادث أو جرى فيه ذلك العمل أو الشيء2. لا تحسب أيام العطل عن المدة المقررة فيما يتعلق بمهل الإعتراض والإستئناف والتمييز أو المهل الأخرى إذا جاءت في نهاية المدة"[2].

استعاض القانون الوطني عن ذلك بالنص على إمكانية منح مدد أخرى للمستدعي لكي يتمكن من تقديم إستئنافه إذا لم يتمكن من تقديمه خلال المدة القانونية، حيث نص على أنه: "إذا لم يقدم الإستئناف خلال المدة المعينة، وطلب المستأنف خلال خمسة عشر يوما إعتبارا من تاريخ إنقضاء مدة الإستئناف تمديد المدة، يجوز لمحكمة الإستئناف أن تمنحه مهلة لا تتجاوز عشرة أيام إذا تبين لها وجود سبب مشروع يبرر التأخير"[3].

وإن الأسباب المشروعه التي يمكن أن يأخذ بها القاضي بالإستئناف أن يكون من ضمن تلك المدد، عطل رسمية أو تبرر بعدم إمكانية الوصول لأسباب قهرية كوجود إغلاق لمكان بعينه من قبل جيش الإحتلال الصهيوني يحول دون وصول المستدعي لتقديم إستئنافه، لتعتبر هذه المادة تفسيراً

---

[1] القضية التحقيقيه رقم 784/99، **محكمة الإستئناف العليا بغزة**، المقتفي، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.asp

[2] المادة366، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

[3] المادة 341، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر السابق.

لما جاء في المادة 366 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مع الإحتفاظ بالظرف الخاص كون دولة فلسطين خاضعة تحت الإحتلال الصهيوني.

هذا ما جاء في حكم محكمة إستئناف القدس المنعقدة في رام الله على انه : "بتاريخ 2010/1/12 تقدم الطاعن بواسطة وكيله بهذا الطعن لنقض القرار عن محكمة إستئناف القدس المنعقدة في رام الله بتاريخ 2009/12/15م في القضية الاستئنافيه الجزائية رقم 2008/124 والمتضمن الحكم برد الاستئناف شكلاً خارج المدة القانونية ... حيث أن محكمة الإستئناف لم تأخذ بعين الإعتبار أن تاريخ 30-10-2008 كان يوم خميس وكان هناك أحداث في غزة وأن اليوم التالي هو يوم عطلة وكذلك اليوم الذي يليه، وأن الاستئناف عندما قدم يوم الأحد كان ضمن المدة القانونية وكان على محكمة الاستئناف قبول الاستئناف شكلا لا رده كما فعلت.... قررت المحكمة بعد التدقيق والمداولة قانوناً ... أن آخر موعد لتقديم الإستئناف كان يوم الخميس وهو يوم عمل رسمي ولم يتقدم باستئنافه إلى محكمة الاستئناف خلال خمسة عشرة يوماً وإعتباراً من تاريخ إنقضاء مدة الإستئناف وذلك لتمديد المدة لمنحه مهلة لا تتجاوز عشرة إيام، إذا تبين لها وجود سبب مشروع يبرر التأخير طبقاً لما نصت عليه المادة 341 من قانون الإجراءات الجزائية"[1].

كما نص القانون الوطني على أنه: "للنيابة العامة استئناف الأحكام الصادرة من محكمتي الصلح والبداية خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لصدور الحكم"[2]، حيث منح القانون مدة أكبر للنيابة العامة لكي تتقدم بالإستئناف تفوق عن تلك التي منحها القانون للموقوف، ولكن حرم القانون النيابة العامة من إمكانية تمديد تلك المدة بأي مهلة اخرى.

نجد ذلك في حكم محكمة النقض جاء فيه: (بتاريخ 2012/3/20 تقدم الطاعن رئيس نيابة رام الله بهذا الطعن لنقض الحكم الصادر بالأغلبية عن محكمة بداية رام الله بصفتها الإستئنافية في الإستئناف جزاء 2011/387 القاضي برد الإستئناف شكلاً لتقديمه بعد المدة القانونية لمحكمة مصدرة الحكم الطعين، خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه وتأويله عندما قررت رد الطعن شكلاً،

---

[1] القضية الجزائية الإستئنافية رقم 2008/124، **محكمة استئناف القدس المنعقده في رام الله**، المقتفي، أخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID

[2] المادة 329، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، مصدر سابق.

لتقديمه بعد المدة القانونية علماً بأن النيابة تقدمت بطلب لمحكمة البداية تطلب من خلاله إمهالها عشرة أيام إضافية، من أجل إستئناف قرار محكمة الصلح، والحكم غير معلل تعليلاً سليماً قانونياً... وهنا قررت المحكمة مع ما أفصحت عنه إرادة الشارع وفق نصوص المواد المشار إليها والمتعلقة بمواعيد تقديم الإستئناف نجده قد ميز ما بين الخصم "المدان" والنيابة العامة، إذ منح المشرع الخصم مدة خمسة عشر يوماً لتقديم إستئنافه، في حين منح النيابة العامة وفق ما أنبات عنه أحكام المادة 329 المشار إليها مدة ثلاثين يوماً، لتقديم إستئنافها الأمر الذي نجد إزاءه أن نص المادة 341 ينصرف للخصم وليس للنيابة العامة...)[1].

الفقرة الثانية: مدى توافر صفة رافعه

كما أن مخالفة الميعاد وعدم تقديم الإستئناف في ميعاده، لا يعد السبب الشكلي الوحيد الذي يمكن أن يرد الإستئناف لسببه، إلا أنه يوجد أسباب أخرى من ضمنها ما نص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الوطني الساري على أنه: " يرد الاستئناف شكلاً إذا قدم بعد الميعاد المحدد، أو تبين انعدام صفة رافعه، أو لأي عيب شكلي آخر"[2].

لذلك حصر القانون الوطني صلاحية تقديم طلب الإفراج بالكفالة في نص قانوني على أنه: "يجوز استئناف الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة من النيابة العامة أو الموقوف أو المدان، بطلب يقدم إلى المحكمة المختصة بنظر الإستئناف"[3].

السبب الثاني المتمثل في إنعدام صفة رافعه لا محل لها في الردود الشكلية، لأن رافع الإستئناف كما هو متعارف عليه يقدم من الموقوف فكيف يمكن ان تنعدم الصفة لرافع الاستئناف والموقوف خاضع للحبس الإحتياطي ؟ كما أتاح القانون الوطني ذلك بالنص على أنه: "يتسلم مدير مركز

---

[1] نقض جزاء 2012/70، **محكمة النقض الفلسطينية**، المقتفي، اخر زيارة 6-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=89494

[2] المادة 343، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، مصدر السابق.

[3] المادة 135، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، المصدر سابق.

الإصلاح والتأهيل {السجن} استئناف النزيل ويرفعه إلى محكمة الإستئناف خلال أسبوع من تاريخ تقديمه"[1].

يمكن أن يقدم الإستئناف من قبل النيابة العامة كما المقدم من قبل النيابة العامة في القضية التحقيقية رقم (2013/2593) نيابة قلقيلية (المستأنف النيابة العامة. وكيل النيابة العامة ضد المستأنف ضده م.هـ من بلدة حبله، وهو عامل بلاط وكيله المحامي أحمد شرعب حيث أن القرار المستأنف قرار محكمة صلح قلقيلية الموقره الصادر بتاريخ 15-1-2013م في القضية التحقيقيه رقم (2013/2593) نيابة قلقيلية والقاضي بإخلاء سبيل المتهم –المستأنف ضده– لقاء تقديم كفالة عدلية بقيمة الف دينار أردني)[2]، فالمقصود هنا بهذه الحالة العملية وما سلفها بأن المشرع الوطني حصر الإستئناف بالنيابة العامة، والموقوف أو المدان فلا يجوز تقديمه من غيرهم و إلا اصيب الطلب بعيب الشكل ورد شكلاً من قبل المحكمة المستأنف أمامها.

كما أن القانون الأردني لم يشر إلى شرط إنعدام الصفة كإجراء شكلي لقبول الإستئناف، حيث نص على أنه: "ويرد الاستئناف شكلاً اذا قدم بعد هذا الميعاد"[3].

مع أن هذا النص لم تجر العادة عليه إلا أن وجوده يعزز من دعامة الإجراءات الشكلية لإمكانية تقديم الإستئناف من قبل أحد أقارب الموقوف وليس من النيابة العامة أو المدان أو الموقوف، وكان الأحرى بالقانون الأردني شمول النص وأن يحذو حذو المشرع الوطني بذلك.

كما نص في ذيل المادة السابقة لعبارة أي عيب شكلي آخر فيمكن أن يكون ذلك العيب متمثل بتقديم الطعن أمام محكمة غير مختصة بالنظر فيه وهذا ما سوف نقوم بنقاشة فيما بعد.

---

[1] المادة 345، **قانون الإجراءات الجزائية الفسطيني رقم(3) لعام 2001**، المصدر سابق.

[2] القضية التحقيقيه (2013/2593)، **قلم النيابة العامة قلقيلية.**

[3] المادة 3/261، **قانون أصول امحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961**، مصدر سابق.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للطعن في قرار الإفراج بالكفالة

تعد الشروط الموضوعية مكملة لإجراءات صحيفة طعن القرار بالإفراج، لكي يتمكن المرجع القضائي المختص في الفصل فيها وتوازي بالأهمية الشروط الشكلية.

فإن عدم القبول موضوعاً، كما لو وجدت محكمة الإستئناف أن موضوع الإستئناف غير وارد، فإنها ترد الإستئناف موضوعا وأي ما كان الأمر فإنه يمكن تعريف عدم القبول بأنه عبارة عن تكييف قانوني لطلب مقدم للمحكمة يترتب عليه إمتناعها عن النظر فيه، وهو يعني – عدم القبول– تخلف أحد المفترضات الإجرائية الإدعاء الذي يتضمنه الطلب، في العمل التي اشترطها القانون لجواز اتخاذه، فالإجراء غير المقبول هو صحيح[1].

كما تم تقسيم الأسباب الشكلية لطلب الطعن على شقين : من حيث شرط الميعاد وشرط الصفة تقسم بناء على ذلك الشروط الموضوعية إلى ما يلي:

الفقرة الأولى: محل الطعن

لكي يتم الطعن لا بد أن يكون هناك قرار صادر من الجهة المختصة، ويتضمن إما الإفراج أو رفضه، فإذا لم يصدر هذا القرار فلا يجوز افتراض صدوره بالرفض؛ حيث لا يجوز قياس القرارات القضائية، وإلا أصبح بإمكان المحكمة الأعلى أن تفترض صدور قرار من المحكمة على القرارات الإدارية، الأدنى منها في التسلسل القضائي لمجرد عدم صدوره، فتكون بذلك قد ابتدعت اختصاصاً لا تملكه أساساً[2].

لكي ينجلي لنا المعنى المقصود بمحل الطعن يجب أن يكون الطعن ممكناً من الناحية القانونية والواقعية فمحل الطعن هنا قرار الإفراج بالكفالة، فيجب أن يكون هناك قرار من القاضي برفض أو بقبول الإفراج، وهذا ما نص عليه صراحة القانون الوطني حيث نص: " تقضي المحكمة بتأييد الحكم المستأنف إذا وجدت أن الاستئناف غير مقبول شكلاً أو أنه في غير محله موضوعاً"[3].

---

[1] زيد الكيلاني، أسامة، **البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني** "**دراسة مقارنة**"، مرجع سابق، ص25.

[2] نصر، وسام محمد، **الإفراج بالكفالة في التشريع الفلسطيني** "**دراسة مقارنة**"، مصدر سابق، ص171.

[3] المادة 335، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

ولا يوجد نص صريح وواضح في قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني الساري فيما يخص محل الطعن وموضوعه، وكان أجدر بالمشرع الوطني أن ينص صراحة على ذلك.

الفقرة الثانية: أسباب الطعن

إن الطعن بالإستئناف جائز لكل خصم له مصلحه في إلغاء الحكم أو تعديله، ولا يستند لأسباب محدده حصراً، و من الممكن أن يستند لأسباب واقعية أو قانونية وبالتالي فالطعن بالإستئناف ينقل الخصومة لمحكمة الدرجة الثانية بكاملها في حدود ما تضمنته لائحة الإستئناف، ويكون من حق الخصم أن يطرح دعواه أمام المحكمة الإستئنافيه بكامل تفاصيلها و أن يتقدم بأوجه دفاع جديدة و إذا اقتضى الأمر أن تقوم المحكمة الإستئنافيه بسماع البينة في جزئيات محددة ترى من العدالة أن تقوم المحكمة بسماعها و ذلك لتتمكن من الفصل في الإستئناف[1].

وهذا ما نجده جلياً في القانون الوطني حيث نص على أنه: "تشمل عريضة الإستئناف بياناً كاملاً بالحكم المستأنف، ورقم الدعوى التي صدر بشأنها وصفة المستأنف والمستأنف ضده، وأسباب الإستئناف، وطلبات المستأنف"[2]، وأشير هنا إلى أسباب الإستئناف دون أي نص قانوني يستكمل بيان تلك الأسباب إلا أن الإجتهاد القضائي قد وضح بعضها فيما يلي:

قرار الإفراج بالكفالة المستأنف مخالف للقانون

إلا أن التذرع بعدم قانونية القرار المستئانف لا يعتد به أحياناً ويرد من قبل المحكمة المستأنف أمامها كما حصل في القضية التحقيقية رقم 2009/69، حيث طعن المستدعي بأن التوقيف ليس مشروعاً ومخالفاً للقانون حتى جاء رد محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله على أنه: "بعد التدقيق ومن حيث الموضوع وبالنسبة لسبب الإستئناف الأول، فإننا إبتداء نجد بأن القانون الأساسي الفلسطيني كفل الحرية الشخصية حسب أحكام المادة 11 منه ونص حسب المادة 14 على أن

---

[1] الرملاوي، نهاد سعيد، **أسباب الطعن بالإستئناف في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير منشورة جامعة الأزهر–غزة، 2014م، ص9.

[2] المادة 330، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه لكن ذلك لا يمنع من حبس المتهم احتياطياً، بالإستناد لأمر قضائي وفقاً لأحكام المادة 11 من ذات القانون وقد أجاز قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لعام 2001 حسب الفصل السابع منه توقيف المتهم احتياطياً ونظم هذا الفصل حسب المواد الواردة فيه إجراءات ومدد التوقيف الإحتياطي عندما تقوم محكمة الموضوع بإستخدام صلاحياتها القانونية حسب هذا الفصل، لا تكون قد خالفت أحكام القانون الأساسي أيضاً، فإن المشرع وحسب الفصل الثامن من قانون الإجراءات المذكور نظم إجراءات إخلاء السبيل والإفراج بالكفالة وعندما تقوم محكمة الموضوع باستخدام صلاحياتها في هذا الفصل لا تكون قد خالفت أحكام القانون الأساسي لذلك فإن هذا السبب من أسباب الإستئناف غير وارد"[1].

2.عدم الاخلال بالنظام العام

إن قرار الإفراج بالكفالة قد يرفض من قبل المحكمة المختصه بدعوى أن المتهم يؤثر على النظام العام مما يدفع الموقوف أو من يمثله إلى استئناف هذا القرار أمام المحكمة المختصة، لكي يدفع بأن تواجده لا يؤثر على النظام العام، وهذا الدفع قد يرد عليه بالقبول أو الرفض ولا يوجد نص قانوني ينظم ذلك ولكن نجده من خلال استقراء الحالات العملية.

وهذا ما يتأكد من خلال القضية التحقيقيه 169/98 على أنه: " يستند الإستئناف إلى الأسباب التالية القرار المستئانف مخالف للقانون والأصول، اخطأت محكمة البداية في رفض طلب إخلاء السبيل للمدعي العام، مما يعني أن إخلاء سبيل الحدث الموقوف بالكفالة لا يشكل خطراً على الأمن العام ... منطوق الحكم فإننا لكل هذا نقرر قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف والحكم بإخلاء سبيل الموقوف أ.أ.ع من بيت سيرا بكفالة عدلية مقدارها ألف دينار"[2]، كما أن هذا السبب قد لا يؤخذ به أحياناً ويعود ذلك للسلطة التقديرية لقاضي الإستئناف.

[1] القضية التحقيقية رقم 2009/96، **محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 13-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=84164

[2] القضية التحقيقية 1053/98، **محكمة العستئناف المنعقدة في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 13-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=13653

1. الظروف الصحية للموقوف

إلا أن الأسباب التي يسوقها الموقوف أو المتهم للمحكمة لكي تقبل استئنافه كثيرة جداً، ومن هذه الأسباب التي استرعت إنتباهي بأن يستند السبب الرئيس للإستئناف طلبات الإفراج بالكفالة التي قوبلت بالرفض من المحكمة المختصة، بأن يدعي الموقوف سوء حالته الصحية، وأن حالتة الصحية لا تحتمل التوقيف، وهذا يتفق مع ما يطلق عليه الإفراج الصحي عن الموقوفين في أثناء الحبس الإحتياطي.

ينطلق نظام الإفراج الصحي من إعتبارات إنسانية توجب إعلاء قيمتها على الإعتبارات المستمدة من العقاب، فالرحمة يجب أن تسم على العقاب، فالشعور الإجتماعي يتأذى بلا شك من الإستمرار في سلب حرية المحكوم عليه والمصاب بأمراض خطيرة، ويرى في توقيفه قسوة لا مبرر لها فالمتهم الذي يعاني من أمراض متعددة لا تتواءم تلك الأمراض وتوقيفه في مركز الإصلاح والتأهيل قد يفتقر لأحد الوسائل الأساسية في علاجه، لكي لا يؤدي توقيفه على جريمة أدنى من أن يفقد حياته لغياب الرعاية الصحية أو لندرتها أو لندرة أدواتها.

وبالرغم من استناد الكثير من الموقوفين وممثليهم على هذه الأسباب لإقناع قاضي التحقيق أو قاضي الإستئناف للإفراج عنهم بالكفالة، تماشياً لوضعهم الصحي إلا أننا لا نجد نصوصاً في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري ولا في قانون الاصول المحاكمات الجزائية الاردني، تنص بشكل واضح على هذه الاجراءات الخاصة والمتعلقة بتسبيب صحيفة الاستئناف وتعليل الافراج عن الموقوف لسوء وضعه الصحي.

فالمشرع المصري كان يقظاً في هذا المغمار فتناول ذلك في قانون السجون المصري رقم 396 لعام 1956م على أنه: " كل محكوم عليه يتبين للطبيب أنه مصاب بمرض يهدد حياته بالحظر أو بعجزه عجزا كليا، يعرض أمره على مدير القسم الطبي للسجون لفحصه بالإشتراك مع الطبيب الشرعى للنظر فى الإفراج عنه، وينفذ قرار الإفراج بعد اعتمادة من مدير عام السجون وموافقة النائب العام، وتخطر بذلك جهه الإدارة والنيابة المختصة، ويتعين على جهة الإدارة التى يطلب المفرج عنه فى دائرتها عرضه على طبيب الصحة لتوقيع الكشف الطبي عليه كل سته أشهر،

وتقديم تقرير عن حالته يرسل إلى مصلحه السجون لإستبيان حالته الصحية، توطئه لإلغاء أمر الإفراج عنه إذا اقتضى الحال ذلك، ويجوز لمدير عام السجون ندب مدير قسم طبي السجون والطبيب الشرعى للكشف على المفرج عنه لتقرير حالته الصحية كلما رأى ذلك، ويعاد المسجون الذى أفرج عنه طبقاً لما سبق إلى السجن لإستيفاء العقوبه المحكوم بها عليه بأمر من النائب العام، إذا تبين من إعادة الفحص التى يجريها الطبيبان المذكوران أن الأسباب الصحية التى دعت إلى هذا الإفراج قد زالت، ويجوز إعادته أيضاً بأمر من النائب العام إذا غير محل إقامته دون إخطار الجهة الإدارية التى يقيم فى دائرتها."[1].

إلا أن هذه اليقظة برأيي ليست مكتملة لإن المادة السابقة كانت مقتصره على المحكوم عليهم ولم تتطرق إلى الحديث عن المحبوسين احتياطياً، إلا أننا نجد التعليمات القضائية للنيابة العامة قد نصت بشكل مباشر عليها ومدى تأثير الوضع الصحي على السلطة التقديرية للمحقق بالإفراج من عدمه حيث نصت على انه: " ... ب . قد يلعب الوضع الصحي للموقوف دوراً رئيساً في الإفراج عنه، لا سيما إذا ثبت من خلال التقارير الطبية أن وضعه الصحي لا يتلاءم مع نظام التوقيف، أو أنه يزداد سوءاً نتيجة التوقيف، كما لو ثبت أن الموقوف لا يمكن أن ينال العناية الطبية اللازمة؛ لشفائه خلال وجوده في الحجز القانوني..."[2].

فقد أحسن النائب العام عندما نص على هذه المواد لكي يستأنس بها في ظل غياب نص قانوني ينظم ذلك، ونلاحظ إتكاء المشرع الوطني على النص في القانون رقم (6) لعام 1998م بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل "السجون" على أنه: " العناية بصحة النزلاء وتقديم تقرير دوري عنها إلى المدير متضمناً توصياته بهذا الشأن"[3].

لكن نص المادة السابقة، كان ينقصه إلزام إدارة الإصلاح والتأهيل بمدد قانونية لكي تقدم تلك التقارير إلى المدير التي قد تتضمن توصيات تصل إلى حد المطالبة بالإفراج عن الموقوف بعد اتخاذ كافة التدابير الطبية، التي قد يصدم الموقوف بأن الإفراج عنه لن يتم لأن القانون الوطني قد

---

[1] المادة 36، **القانون رقم 396 لسنة 1956م في شأن تنظيم السجون المصري.**

[2] المادة 570/ب، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

[3] المادة 3/13، **قانون رقم (6) لعام 1998م بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل "السجون" الفلسطيني .**

منح الطبيب الحق في نقل من تستلزم حالتهم الصحية إلى المستشفى على أنه : " يتعين على الطبيب تفقد أماكن نوم النزلاء والحجز الإنفرادي والتثبت من حالة النزلاء الصحية ومعالجة المرضى منهم ونقل من تتطلب حالته المرضية إلى العيادة أو إلى المستشفى المختص..."[1].

حيث كان الأجدر أن ترد طلبات الإستئناف وأن تستند محكمة الإستئناف إلى نص المادة 14 من قانون الإصلاح والتأهيل الفلسطيني الساري، حيث نرى أن الإستئناف المقدم إلى محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 1355/96 وجاء فيه (هذا استئناف ضد قرار قاضي صلح الخليل بتاريخ 1996/11/4م في القضية الجزائية رقم 1355/96 القاضي برفض إخلاء سبيل المستأنف بالكفالة عن الموقوف، بتهمتي الإحتيال والتهديد بالقتل خلافاً للمادتين 417 و349 لسنة 60 يستند الإستئناف إلى القول بأن قاضي الصلح أخطأ في رفض إخلاء سبيل المستدعي بالكفالة، سيما وأن التهمتين الموجهتين إليه جنحويتين ... علماً بأن والدة المستأنف مريضة وهو الذي يرعاها وبعتني بها... لورود الإستئناف ضمن المدة القانونية نقرر قبوله شكلاً أما من حيث الموضوع فإننا بعد الإطلاع على لائحة الشكوى و المرفقات التي أرفقها المستأنف بلائحة الإستئناف، نجد أن قاضي الصلح قد أخطأ في رفض طلب المستأنف، وعليه فإننا نقرر قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف بإخلاء سبيل المستأنف لقاء كفالة مالية بمبلغ (2000) دينار تنظم لدى كاتب العدل حسب الأصول)[2].

نلاحظ بأن قبول الاستئناف استند إلى المعطيات التي تقدم بها المستدعي لإخلاء سبيل المتهم ومن ضمنها، مرض والدة المستدعي وما يؤكد ذلك تضمن قرار المحكمة (فإننا بعد الإطلاع على لائحة الشكوى والمرفقات) وقد تشتمل المرفقات هنا التقارير الطبية ليتجاوز بذلك قرار محكمة الإستئناف مراعاة الحالة الطبية للمستأنف، لتكون أكثر رأفة وتشمل ذوي المستأنف، إلا أن ما يعيب ذلك وقوع هذا القرار ضمن السلطة التقديرية للقاضي دون تحديدها بنص قانوني **كما أن عدم جواز القياس بالقانون يقف سداً منيعاً لإمكانية الإستناد إلى الأحكام القضائية.**

---

[1] المادة 14، **قانون رقم (6) لعام 1998م بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل "السجون" الفلسطيني** ، المصدر السابق.

[2] القضية التحقيقيه رقم 1355/96، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=7710

إلا أن محكمة الإستئناف جاء حكمها في القضية التحقيقيه رقم 2011/78 ليؤكد لنا أن سوء الحالة الصحية لا تبرر الإفراج عن الموقوف حيث جاء فيه: (القرار المستأنف الصادر عن محكمة بداية جزاء رام الله في القضية التحقيقية رقم 2011/79 تحقيق نيابة مكافحة الفساد بتاريخ 2011/2014 القاضي برفض طلب إخلاء سبيل المستأنف بالكفالة والإبقاء عليه موقوفاً وأسباب الإستئناف الموجزة ... 3. خطأ محكمة الموضوع في عدم إخلاء سبيل المستأنف بسبب حالته الصحية ... من حيث الموضوع وبعد التدقيق والمداولة وبالنسبة لسبب الاستئناف ... الثالث فهو أيضاً غير وارد كون الحالة الصحية للمستأنف لا تحول دون توقيفه إذا اقتضت الضرورة لذلك وكان التوقيف في حدود ما يسمح به القانون وكون القانون حسب نص المادة 114 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 يعطي صلاحية إدخال المستأنف إلى المستشفى للعلاج إذا لزم الأمر وأن وكيله لم يقدم تقريراً طبياً أصولياً يبين الحالة الصحية للمستأنف لذا نقرر رد السبب ...)[1].

حيث نلاحظ التناقض الواضح في قرار محكمة الإستئناف فالإستئناف الأول تم قبوله كونه من ضمن الأسباب أن والدة الموقوف حالتها الصحية سيئة أما الإستئناف الثاني فكانت محكمة الإستئناف أعطت الأمر بإرسال الموقوف إلى المستشفى بدلاً من توقيفه لتعود وكأنها تطلب من المستدعي تقارير طبية لتستبين مدى مصداقيته لكي تعود وتقرر حسب قناعتها لإخلاء سبيل الموقوف لذلك كان على القانون الوطني وكذلك الأردني تنظيم هذه الحالة لكي لا يكون مجالاً واسعاً للاجتهاد القضائي المتناقض أحياناً.

[1] القضية التحقيقيه رقم 78/ 2011، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=85222

المطلب الثاني : طرق الطعن بطلبات الافراج بالكفالة

يعتبر الطعن في قرار الإفراج بالكفالة هو سبيل من السبل التي توصل إلى حقوق الموقوف في الدفاع عن نفسه فحق الدفاع يعتبر الركيزة الجوهرية التي توصل للمحاكمة المنصفة والذي يرتبط بأكثر من حق من الحقوق الدستورية فهو لصيق الصلة بالحق في افتراض البراءه [1].

حيث إن إعادة النظر في قرار الإفراج بالكفالة لا يقتصر على إعادة توقيف المتهم بل يشتمل بأن يتم رفض الإفراج بالكفالة من قبل المحكمة فهنا يجوز أن يطلب المتهم من الجهة المختصة إعادة النظر في قرار رفض الإفراج عن المتهم.

فقد استند قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م على نص المادة 138 على انه : "للمحكمة التي قدم إليها طلب الإفراج بالكفالة، وبعد سماع أقوال الطرفين أن تقرر: ... 2. رفض طلب الافراج..."[2].

من هنا نجد أن إعادة النظر في القانون الوطني لا يقتصر فقط على إعادة توقيف المتهم بعد الإفراج عنه بل قد يرفض طلب الإفراج بالكفالة بداية قبل الإقرار به ولكن لا يقف المتهم مكتوفاً في ظل القرار القضائي برفض طلبه بالإفراج بل أجاز له القانون بالمثابره للحصول على مبتغاه في ظل التعنت القضائي برفض طلبه فرفض المحكمة هنا ليس قطعياً ولا يعد من قبيل القرارات التي لا يجوز الطعن بها.

وهنا يثور سؤال حول الإجراءات القانونية التي يمكن للمتهم أو ممثله القيام بها في حال رفض طلب الإفراج بالكفالة؟

للإجابة على هذا التساؤل يجب أن نعلم بأن رفض طلب الإفراج بالكفالة هو سلطة تقديرية للقاضي فله أن يرفضه دون أن يجبر على تسبيبه فهناك خياران أمام المتهم الذي رفض طلبه بالإفراج وهما استئناف طلب الافراج بالكفالة امام القضاء العادي والمحكمة العليا وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الاول، الا انه يلاحظ بان الاستئناف امام القضاء العسكري يختلف ويتباين اذا تم مقارنته

---

[1] أشرف، توفيق، **دفاع المتهم في الجرائم العسكرية معلقا عليها بأحكام النقض**، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006، ص10.

[2] المادة 138، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

بالقضاء العادي فلهذا سوف يتم بيان وتناول طرق الاستئناف امام القضاء العسكري وهذا في الفرع الثاني .

الفرع الاول: إستئناف طلب الافراج بالكفالة أمام القضاء العادي والمحكمة العليا

نلاحظ أن القانون الأردني قد نص على الرفض الحتمي للإفراج بالكفالة، بمعنى أن طلب الإفراج بالكفالة مرفوض بنص قانوني برفض إخلاء سبيل من هم موقوفين لارتكابهم جناية، إلا إذا كان الإفراج عنهم لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة، ولا يخل بالأمن العام وفقاً لما جاء في المادة 123 من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولهذا سوف نقوم بشرح استئناف طلب الافراج امام النيابة العامة فيما يلي:

اولاً: استئناف رفض طلب الافراج امام النيابة العامة

قد سار المشرع الوطني على حتمية عدم الإفراج بكفاله، وذلك في نص قانوني في حالة المتهم الفار إلا أن هذه الحتمية لا تكن على الدوام، فقد أجاز المشرع الوطني للجهة المختصة من باب الرد على طلب الإفراج بالكفالة بأن ترفض ذلك الإفراج.

وهذا لا نزاع عليه، لأن النص القانوني واضح في إجازة هذا الرفض للجهة المختصة، إلا أن النزاع حول جهة الإختصاص التي يحق لها رفض هذا الطلب.

ففي بعض الحالات لا يقوم المتهم بإيداع الكفالة المطلوبة منه فيبقى المتهم موقوفاً إلى أن يقوم بالإ لتزام بها، وحتى يقوم بذلك يجب أن يكون هناك سند قانوني لتوقيفه إذ يتوجب على النيابة العامة تقديم طلب تمديد التوقيف للمتهم المكفول إذا ما رغبت في الإبقاء عليه موقوفاً، وإلا يتم إخلاء سبيله بناء على رغبة النيابة العامة بعدم تمديد التوقيف، والإفراج هنا لا يتم من قبل المحكمة المختصة بل بناء على رغبة النيابة العامة، وهذا ما يمكن العمل به قبل إنقضاء مدة 48 ساعة[1].

[1]ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسه مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، ص310، مرجع سابق.

وبذلك يتضح لنا أن أمر الإفراج قبل إتمام الثماني والأربعين ساعة معلق بيد النيابة العامة، ويتضح بذلك أن رفض أمر الإفراج معلق بيد النيابة العامة أيضاً، وتؤجل صلاحيات المحكمة المختصة لما بعد الثماني والأربعين ساعة، ولم تجر العادة ان يتم تقديم استئناف لطلب الإفراج بالكفالة أمام النيابة العامة كون المتهم يكون في مرحلة التحقيق بحيث ينتظر المتهم أو من يمثله إحالة القضية إلى المحكمة المختصة لكي يتم تقديم ذلك الطلب.

لا تمتلك النيابة العامة في فلسطين مثل هذه الصلاحية بالإفراج عن المتهم حتى وإن كان المتهم ما زال قيد التحقيق، وملف الدعوى لا زال غير محال إلى المحكمة المختصة، فإنه يبقى الأمر بالإفراج من صلاحية المحكمة التي قدم إليها طلب بتمديد التوقيف، ولكن وبما أن النيابة العامة هي من طلبت توقيف المتهم بناء على إعتبارات التحقيق التي لم تنته بعد، فإنها إن رأت أن إجراءات التحقيق قد انتهت أو أن الإفراج عن المتهم لا يؤثر على مجريات التحقيق، وبناء عليه لم تمانع من الإفراج عن المتهم في الطلب المقدم منه للمحكمة المختصة، فإنه لا تملك المحكمة نهائياً رفض طلب الإفراج عن المتهم لزوال مبررات التوقيف التي أرادتها النيابة العامة ولذلك يكون الرفض باطلاً وحرياً بالفسخ ولا يستند إلى أي نص قانوني[1].

ثانياً: استئناف رفض طلب الافراج بالكفالة أمام القضاء المدني

إن القرار بقانون رقم (17) لعام 2014م سحب تلك الصلاحية جزئياً من النيابة العامة، حيث نص على أنه : "تنظر المحكمة في طلبات الإفراج بالكفالة تدقيقاً بعد استطلاع رأي النيابة العامة، إلا إذا طلب ممثل الدفاع أو النيابة النظر فيها مرافعة، ووافقت المحكمة على ذلك"[2].

إلا أن هذا القرار لم يشمل على توضيح تلك العلاقة التبادلية ما بين المحكمة المختصة والنيابة العامة، حيث أن استطلاع رأي النيابة العامة لطلب الإفراج بالكفالة أمراً ثانوياً، وكذلك ربط المرافعة

---

[1] ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسه مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، ص311، المرجع السابق.

[2] المادة 4، **قرار بقانون رقم (17) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001م.**

أمام المحكمة بموافقة المحكمة يعد ذلك إهداراً لحق المتهم في الدفاع عن نفسه، وكان أجدر النص على تلك الإجراءات لضمان المحاكمة والإجراءات القانونية العادلة للمتهم .

جاء قرار محكمة التميز الأردنية رقم 151 لعام 2000 بهذا الخصوص واضحاً (أن المصلحة من هذا الخيار ليست مصلحة المتهم وإنما مصلحة الحق العام لضمان حضور الموقوف لإكمال التحقيق أو المحاكمة وفقاً للغاية التشريعية لإخلاء السبيل بالكفالة)[1].

فبذلك، أرى أن الإجتهاد القضائي الأردني قد تخلى عن واجبه في حماية مصلحة المتهم وأعني اهتمامه بمصلحة التحقيق، حتى لو كان ذلك على حساب مصلحة المتهم وحريته مستنداً على أن الغاية التشريعية للتوقيف هي حماية مصلحة التحقيق، متجاهلاً بذلك المبدأ القانوني القائل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته وأن توقيف المتهم ليس بعقوبة والأولى حرية المتهم وليس توقيفه.

ولكن المشرع المصريب حسم هذا النزاع في نص المادة 204 من قانون الإجراءات الجنائية لعام 1950 على أنه : "للنيابة العامة أن تفرج عن المتهم فى أي وقت بكفالة أو غير كفالة"[2]، ويجب الإنتباه هنا أن هذه الصلاحية متاحة للنيابة العامة ما لم تحل القضية إلى المحكمة، أما إذا أحيلت القضية إلى المحكمة المختصة، فإن الإختصاص ينتقل إلى المحكمة المختصة ولا يكون دور للنيابة العامة في رفض طلب الإفراج أو الموافقة خلافاً لما أخذ به المشرع الفلسطيني الذي منح صلاحية استطلاع الرأي للنيابة العامة.

ففي ظل تنازع الصلاحيات او تداخلها ما بين النيابة العامة يبرز الاستئناف، وهو طريق الطعن العادي في الأحكام القضائية التي تصدر عن محاكم الدرجة الاولى وهو يرفع إلى محكمة أعلى من المحكمة التي أصدرت الحكم بهدف إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله إذ تنقسم طرق الطعن في الأحكام بصفة عامة إلى نوعين: طرق عادية وطرق غير عادية فالاستئناف والمعارضة طريقان

[1] قرار محكمة التميز الأردنية رقم 2000/151، مشار اليه في ظاهر، أيمن، مرجع سابق، ص314.

[2] المادة 204، **قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لعام 1950 وتعديلاته**، مرجع سابق.

عاديان، والتماس وإعادة النظر والنقض والإعتراض الخارج عن الخصومة طرق غير عادية[1]، ويقتصر حديثنا هنا عن الطريق العادي بالاستئناف لطلبات الإفراج بالكفالة.

الاستئناف كطريق طعن عادي ضد الأحكام الصادره عن محاكم الدرجة الآولى سواء كانت محاكم جزئية أو محاكم كلية، يرفع بصحيفة استئناف تتطلب من بين اشتراطه ضرورة التسبيب بذكر أسباب الاستئناف، سواء تعلقت بمسائل إجرائية للخصم أو المحكمة أو تعلقت بمسائل موضوعية للحكم المستأنف في صورة أسبابه، ومدى كفايتها أو مدى احترام الحكم لحقوق الدفاع أو التزامه بمستندات الخصوم الثابت لها، فيرفع الاستئناف بصحيفة تودع بقلم كتاب المحكمة المرفوع إليها وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى، ويجب أن تشمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف والطلبات وإلا كانت باطلة [2].

لذلك قد منح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري حق استئناف طلبات الإفراج حيث نص في المادة 135 منه على أنه: " يجوز استئناف الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة من النيابة العامة أو الموقوف أو المدان، بطلب يقدم إلى المحكمة المختصة بنظر الإستئناف"[3].

ويتضح مما سبق أن القانون الوطني أعطى الصلاحية في استئناف جميع طلبات الإفراج سواء كانت بضمان أو بدون ضمان وسواء كان قرار الجهة المختصة بالإفراج ايجابيا أي بالموافقة او كان قرار الجهة المختصة سلبياً أي بالرفض، ولما للاسئناف من فوائد ايجابية للمتهم او للخصم، فهو يهدف إلى جعل الجهة المختصة أكثر دقة في إصدار قراراتها لإعادة النظر مرة أخرى عليها، كان لابد أن نتحدث عن تلك الصلاحيات الممنوحة للقضاء المدني لإستئناف طلبات الافراج بالكفالة امامه.

---

[1] مليجي، أحمد، **الطعن بالاستئناف وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقة وأحكام النقض**، الكتاب الأول والثاني، جامعة أسيوط، بدون سنة نشر، ص6.

[2] فوده، عبد الحكم، **أسباب صحيفة الاستئناف دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقض**، دار الفكر الجامعي– مصر، بدون عدد طبعة، ص8 وما بعدها.

[3] المادة 135، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

حيث تتكون الدعوى الجزائية من مجموعة من الإجراءات أو الأعمال الإجرائية العديدة والمتنوعة التي تربو عن كل تحديد او حصر، وتهدف هذه الاجراءات ضمن إطار الدعوى الجزائية إلى إظهار الحقيقة الواقعية في الدعوى سواء بإعلان براءة المتهم أو بإدانته، ونظراً للأثر البالغ الذي تحدثه هذه الإجراءات في المركز القانوني للمتهم، ولمساسها بحقوقه وحرياته العامة فإنه من الطبيعي أن يتولى المشرع تنظيمها بصورة دقيقة وفعالة تضمن سهولة الإنتقال بها في مراحل الدعوى المختلفة، وصولاً إلى قرار بات في موضوعها، فالعمل الإجرائي لا بد له من مقومات موضوعية وشكلية وإن تخلف منه ركن أو شكل أصبح قابلاً للإبطال[1].

لذلك نجد أن المشرع الوطني قد أناط بمحكمة البداية (الجنايات) بالإضافة إلى اختصاصها الأصيل صلاحية النظر في القضايا التي فصل فيها في محكمة الصلح بصفتها الاستئنافية، وهذا ما نجده في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م على انه: "[1] يجوز للخصوم استئناف الأحكام الحضورية والمعتبرة بمثابة الحضورية في الدعاوى الجزائية على النحو التالي: أ. إذا كانت صادرة عن محاكم الصلح تستأنف أمام محاكم البداية بصفتها الاستئنافية ... [2] تستأنف وفقاً للإجراءات المقررة في هذا القانون الأحكام والقرارات التي ينص أي قانون آخر على جواز استئنافها"[2].

لم تقتصر هذه المادة الاستئناف على الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة، بل شملت أيضاً الإجراءات المقررة والقرارات التي يدخل من ضمنها قرار الإفراج بالكفالة، سواء ايجابياً بالقبول أو سلبياً بالرفض، وسار على ذلك القانون الأردني فنص في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الساري على أنه: "يجوز استئناف القرار الصادر عن المدعي العام او قاضي الصلح بتخليه سبيل المشتكى عليه أو تركه حرا إلى محكمة البداية..."[3]

---

[1] المجالي، سميح عبد القادر، **أثر الإجراء الجزائي في المركز القانوني للمتهم دراسة المتهم**، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006، ص237.

[2] المادة 323/أ، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**م، مصدر سابق.

[3] المادة 124، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لعام 1961م**، مصدر سابق.

وبهذا تميز القانون الأردني عن نظيره الفلسطيني الذي أعطى الحق باستئناف القرار الصادر عن النيابة العامة (للمدعي العام)، ولم يقتصر ذلك الاستئناف على القرارات الصادرة والخاصة بإخلاء السبيل عن الصادرة عن محكمة أول درجة.

إلا أن القانون الوطني بالرغم من عدم ايراد نص قانوني بخصوص ذلك فإنه أورد في التعليمات القضائية للنيابة العامة على أنه : "إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة، فللمحكمة الاستئنافية أن تؤيد الحكم الصادر . بحق المستأنف . عن محكمة الموضوع، أو تلغيه أو تعدله، سواء ضد المحكوم عليه أم لمصلحته"[1].

إلا أن التناقض في القانون الوطني ما بين المادة 133 القاضي أنه " يقدم طلب الإفراج بالكفالة عن المتهم بعد إدانته والحكم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم شريطة أن يكون قد طعن في الحكم بالاستئناف وتتناقض مع المادة 323 من ذات القانون.

حيث وازت هذه المادة ما بين طلب الإفراج بالكفالة والحكم بالإدانة من جهة، والطعن بالاستئناف من جهة أخرى، فاختلال أي منها يؤدي إلى انعدام الأثر للإجراءات الأخرى، خلافاً لما جاء في المادة 323 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على تقديم الاستئناف حتى بالقرارات إلى المحكمة الأعلى فكان على القانون الوطني أن يفسر نص المادة 133 لكي ينكشف الغموض.

يتأكد لنا ذلك من حكم محكمة النقض الفلسطينية في القضية الجزائية رقم 2011/58م جاء فيه : (تقدم المستدعي بهذا الطلب بتاريخ 27-4-2011م، بطلب الإفراج عنه بالكفالة لحين البت في التنفيذ المقدم رقم 2011/73 .... ولدى التدقيق والمداولة ولما كانت طلبات الإفراج بالكفالة بعد الإدانة والحكم لا تدخل ضمن اختصاص محكمة النقض تطبيقاً لنص المادة 133 من قانون الإجراءات الجزائية وان مثل هذه الطلبات تقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم)[2].

---

[1] المادة 921، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

[2] طلب إخلاء سبيل 2011/85، الصادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله المأذونة بإجراء المحاكمة وإصداره بإسم الشعب العربي الفلسطيني، المقتفي، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=87529

كما حسمت المادة 135 على أنه: " يجوز استئناف الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة من النيابة العامة أو الموقوف أو المدان..."[1]، وأكدت على ذلك التعليمات القضائية للنيابة العامة على أنه: "إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة، فللمحكمة الإستئنافية أن تؤيد الحكم الصادر بحق المستأنف عن محكمة الموضوع، أو تلغيه أو تعدله، سواء ضد المحكوم عليه أم لمصلحته"[2].

كان أجدر أن تنص هذه المادة على عبارة (ممثلة) لكي يكتمل النص القانوني لأن الموقوف أو المدان قد لا يستطيع ممارسة هذا الحق بنفسه.

كما أن الإستئناف لا يقتصر على محكمة البداية، إلا أنه قد ينتقل منها إلى محكمة الإستئناف ومكان قلم تسجيلها في رام الله إذا صدرت الأحكام أو القرارات من محكمة البداية كمحكمة أول درجة وأكد على ذلك المادة 323 على أنه: " يجوز للخصوم إستئناف الأحكام الحضورية والمعتبرة بمثابة الحضوريه في الدعاوى الجزائية على النحو التالي: ... ب. إذا كانت صادرة عن محاكم البداية بصفتها محاكم أول درجة تستأنف أمام محاكم الاستئناف..."[3].

ثالثاً: صلاحية المحكمة العليا بإعادة النظر في الأمر السابق

يعد إجراء إعادة النظر في الأمر السابق هو الخيار التالي لرفض طلب الإفراج بالكفالة، فالطعن في الأحكام القضائية يقتضي عرض الحكم الصادر في دعوى معينة على مراقبة محكمة أعلى، باعتبار أن القاضي الذي أصدر الحكم معرض للخطأ والنسيان، ولا يمكن مطالبته بمراقبة نفسه كما يمكن أن ظهور عناصر أجنبية مستجدة في الدعوى لم يكن باستطاعة القاضي التعرف عليها والإلمام بها، ويكون لها الوقع السيء على تكوين قناعته في موضوع الدعوى فكان لابد من صيغة لعدول القاضي عن خطئه وهي الطعن بإعادة النظر[4].

---

[1] المادة 135، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، مصدر سابق.

[2] المادة 921، **التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم (1) لعام 2006م**، مصدر سابق.

[3] المادة 323، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

[4] ستار تايمز، **الطعن بإعادة النظر في قرارات المجلس الأعلى**، آخر زيارة 28-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=24335426

فالمحكمة العليا كما هو معروف تتشكل من محكمة عدل عليا، تختص بالمنازعات الإدارية ومحكمة نقض تختص بالطعون المدنية، ومن هنا فإنه تجدر الملاحظة إلى عدم الاستقلال الكامل لقضاة محكمة العدل العليا، كونهم من أعضاء المحكمة العليا الذين ينظرون بكافة المنازعات المدنية والإدارية، ودليل ذلك أن محكمة العدل العليا تنعقد من رئيس المحكمة العليا، والذي يترأس أيضاً محكمة النقض عندما تنعقد المحكمة العليا لتنظر في الطعون المدنية[1].

حيث نلاحظ أن صلاحيات المحكمة العليا ليست فقط مدنية أو إدارية تختص في إلغاء القرار الإداري فقط، بل منحت صلاحية النظر في طلبات الإفراج استناداً لنص المادة 33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لعام 2001م التي نصت على أنه تختص المحكمة العليا: "3.الطلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع"[2].

كما نص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري على ذلك في المادة 136 على أنه : "يجوز تقديم طلب إلى رئيس المحكمة العليا لإعادة النظر في أي أمر صدر بناءً على طلب قدم بمقتضى المواد السابقة"[3].

نلاحظ من النص السابق : أن المشرع قد ألزم المحكمة العليا بأن الطلبات التي تقدم لها تكون من نوع المعارضة أي يمكن الإعتراض عليها أمام المحكمة الأعلى درجة، واشترط القانون أن يكون ذلك التوقيف غير مشروع.

فعندما يتم توقيف شخص لمدد تفوق تلك المدد التي خولها القانون للجهة المختصة وتتعنت الجهة المختصة من الإفراج عن المتهم لأي من الدواعي الأمنية منها، كتذرعها للحفاظ على الأمن العام أو السكينة الإجتماعية وهنا يكون توقيف ذلك الشخص غير مشروع، وينتقل الإختصاص إلى المحكمة المختصة وهي المحكمة العليا للنظر في مدى قانونية التوقيف.

---

[1] علاونة، فادي نعيم جميل، **مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقة**، رسالة ماجستير منشورة – جامعة النجاح الوطنية–فلسطين، 2011م، ص147.

[2] المادة 3/33، **قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لعام 2001م**.

[3] المادة136، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م**، مصدر سابق.

وهذا ما نجده حاضراً في الدعوى الإدارية رقم 2005/110 محكمة عدل عليا فلسطين على أنه: "في تاريخ3/8/2005 تقدم المستدعي بواسطة وكيله بهذه الدعوى ضد المستدعى ضدهم للطعن بالقرار رقم 1/2005/117 الصادر عن محافظ نابلس بتاريخ 13/6/2005المتضمن استمرار توقيف المستدعي على ذمة المحافظ، ينعى المستدعي على القرار الطعين أنه معيب بعيب اساءة استعمال السلطة، وأنه قرار تعسفي باطل يشكل جريمة حجز حرية إنسان، وفيه مخالفة لأبسط مبادئ القانون ... واحتكاماً إلى نص المادة (106) منه " الأحكام القضائية واجبة التنفيذ والإمتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها على أي نحو جريمة يعاقب عليها بالحبس، والعزل من الوظيفه اذا كان المتهم موظفاً عاماً أو مكلفاً بخدمة عامة، وللمحكوم الحق في رفع الدعوى مباشرة الى المحكمة المختصة وتضمين السلطة الوطنية تعويضاً كاملاً له، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 المواد 129-115 تضمنت قواعد وأحكام ضابطه صارمة للتوقيف والحبس الاحتياطي بأن جعلت أقصى مدة للتوقيف تملكها سلطة الاستدلال و التحقيق ثمان وأربعين ساعة، في حين جعلت الحبس الإحتياطي فيما زاد عن مدة التوقيف المشار إليها عمل قضائي يخرج عن اختصاص سلطة الاستدلال والتحقيق... لمحكمة تقرر 1) إلغاء القرار الطعين والإفراج عن المستدعي ما لم يكن موقوفاً حسب الأصول 2) رد الدعوى عن المستدعى ضدهم الثاني والثالث والرابع"[1].

وهنا نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري قد نص صراحة على خيار آخر للمتهم الموقوف وتتعنت الجهة المختصة بالإفراج عنه، خصوصاً اذا شاب هذا التوقيف عدم المشروعية التي يمكن اثباتها من خلال مدد التوقيف أو الجهة التي أمرت بالتوقيف أو الركن الشرعي للتهمة التي تم توقيفه عليها وخلافه.

[1] الدعوى الإدارية رقم 2005/110، محكمة العدل العليا الفلسطينية، مشار إليه في المقتفي، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=57275

فطريق الطعن في الحكم هو السبيل القانوني لإعادة النظر في المحاكمة وبحث القضية مرة ثانية أو ثالثة، بهدف التعديل أو التغير أو الإصلاح والتصحيح اقتراباً من العدالة التي ننشدها في الأرض وحماية للخصوم من مظنة خطأ القاضي كونه بشر يخطئ ويصيب[1].

حيث لا يوجد نص مقابل للنصوص السابقة على إعطاء إعادة النظر للمحكمة العليا في الأردن، وأؤيد ما أخذ به القانون الوطني لإقحامه طرف ثالث بالدعوى القضائية والحيثيات الإجرائية التي تخص موضوع الإفراج بالكفالة، كون القانون الوطني يضع رقابة عليا على موضوع الإفراج بالكفالة لحساسيته وتعلقه بحرية الإنسان.

إلا أن ما يعيب نص المادة السابقة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري، أن النص جاء على أنه يجوز أن يقدم هذا الطلب إلى رئيس المحكمة العليا برأيي أنه كان من الأفضل أن ينص القانون الوطني على إجبارية الذهاب إلى المحكمة العليا، وجعلها درجة من درجات التقاضي والطعن في الإجراءات القانونية الخاصة بتعسف سلطات التحقيق وإحجامها عن الإفراج، ونرى أن حصر تلك الصلاحية بيد رئيس المحكمة العليا لا يحاكي المنطق القانوني السليم، فمن الأفضل أن يلحق هذا النص بعبارة ومن ينوبه.

كما أرى أن هذا النص، جاء لكي يفصل في المسائل الخاصة بالإفراج غير المشروع، ولكن ما يمنع بأن تختص المحكمة العليا فيما يخص بالإفراج عن المتهم الموقوف الذي ترفض الجهة المختصة الإفراج عنه، مع أن توقيفه مشروع من حيث الزمان والمكان والإختصاص كما يحدث مع المتهم الفار من وجة العدالة على سبيل المثال لا الحصر.

كما لم تنص المادة السابقة عن الذين يمكنهم مباشرة تقديم الطلب إلى الجهات المختصة، حيث أن تركها دون تحديد يخلق فراغاً قانونياً حيث كان من الأجدى أن يلحق بهذه المادة نص قانوني يعطي تلك الصلاحية لأشخاص وهيئات بعينها، أو أن يتم إسناد هذه المهمة بذوات الأشخاص الذين تم إسناد تقديم طلبات الإفراج بالكفالة بهم، الا ان الاصول العامة تقول ان الخصوم بالدعوى

---

[1] إبراهيم، رشدي أحمد، **المعارضة والإستئناف أمام المحاكم الجنائية المصرية وضوابط تسبيب الأحكام الصادرة فيه**، المطبعة الفنية– القاهرة، الطبعة الأولى، 1991م، ص9.

يحق لهم الطعن في الاحكام والقرارات القضائية حيث كان الاصل ان يتم تبني الاصول العامة في نص قانوني بدلاً من اتباع العرف في ذلك.

كما يتم الربط ما بين المادة 136 والمادة 134 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وهذا دليل واضح على أن من الأسباب التي يمكن أن نستد إليها أمام محكمة العدل العليا، ما هو منصوص عليه في المادة 134 ونؤكد على ذلك من خلال ما جاء في حكم محكمة النقض الفلسطينية، التي حسمت أيضاً النزاع القانوني الدائر، حول اختصاص محكمة النقض ومحكمة العدل العليا لإعادة النظر في طلبات الإفراج الذي جاء به: (المحكمة بعد التدقيق والمداولة ترى وبالنسبة لما أثاره رئيس النيابة من أن القرار المطعون فيه غير قابل للطعن بطرق النقض باعتبار ما نصت عليه المادة 136 من قانون الإجراءات الجزائية، من أنه يجوز تقديم طلب إلى رئيس المحكمة العليا لإعادة النظر في أي أمر سابق بناء على طلب قدم بمقتضى المواد السابقة، فإنه وإن نص المشرع على جواز تقديم الطلب إلى رئيس المحكمة العليا لإعادة النظر في أي أمر يتعلق بالإفراج بالكفالة إلا أن هذه الصلاحية ليس من شأنها أن تتعارض أو تتقاطع أو تسلب محكمة النقض حق نظر الطعون المقدمة لها، طالما توفرت أسباب الطعن بطرق النقض المبينه في المادة 351 فضلاً عن أن محكمة النقض كمحكمة قانون تحاكم الحكم ولا تحاكم الوقائع المادية التي هي الأساس في إعادة النظر الذي يقدم إلى رئيس المحكمة العليا، سيما أن المادة 136 لا يمكن النظر إليها وقرائتها بمعزل عن نص المادة 134 التي جعلت طلب إعادة النظر مقيد بحالة اكتشاف وقائع جديدة أو حدوث تغيير في الظروف التي أحاطت بإصدار الأمر)[1].

نلاحظ هنا أن القانون استعاض عن الفراغ القانوني لتحديد المحكمة المختصة بنص المادة 351 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري والذي يعد ارتداداً من قبل الإجتهاد القضائي إلى الأصول العامة، حيث حملت تلك المادة على جوازية الإلتجاء إلى محكمة النقض في عدة حالات ومن ضمنها أنه نص على : "8. مخالفة الإجراءات الأخرى إذا كان الخصم قد طلب مراعاتها ولم

[1] نقض جزاء رقم 2003/45، منعقدة في مدينة رام الله، آخر زيارة 1-9-2015م، مشار إليه: المقتفي، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=34299

تستجب له المحكمة ولم يجر تصحيحها في مراحل المحاكمة التي تليها"[1]، ويمكن أن تدخل ضمن تلك الإجراءات التي طلب من المحكمة مراعاتها في طلبات الإفراج وعدم الاستجابة لها يعتبر ذلك مبرراً لإمكانية التوجه الى محكمة النقض.

كما أن الإلتماس بإعادة النظر بالأمر السابق، لا يقتصر على الموقوف أو ممثله، فقد يشتمل النيابة العامة ففي بعض الحالات يكون رأي النيابة العامة برفض طلب الإفراج عن الموقوف ومع ذلك تصدر المحكمة قراراً بالإفراج عنه، فهنا يمكن للنيابة العامة أن تستند الى المادة 134 من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني الساري التي اباحت للنيابة العامة أن تلتمس طلب إعادة النظر من محكمة الموضوع في حال اكتشاف وقائع جديده، أو حدوث غموض في ظروف إصدار الأمر السابق على النحو الاتي: "يجوز تقديم طلب إعادة النظر في الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة إلى المحكمة التي أصدرت الأمر في حالة اكتشاف وقائع جديدة أو حدوث تغيير في الظروف التي أحاطت بإصدار الأمر"[2].

وهذا بالفعل ما قد تستند إليه النيابة العامة كما هو في النموذج المرفق على اعتبار وجود وقائع جديده، وظروف تحيط بالأمر السابق مدعمه بكتاب من جهاز الأمن الوقائي، حيث قرر قاضي الموضوع إجابة الطلب وتعيين جلسة لإعادة النظر في قرار الإفراج بالكفالة[3].

وهذا برأيي يخدم مصلحة الموقوف ولا يخدم مصلحة القضية،لاستظهار الحقيقة فعند تبليغ المتهم بوجوب حضوره لجلسة إعادة النظر فإنه يستطيع التلاعب في تلك الوقائع، خصوصاً في الوقائع الجديدة المبنية على شهادة شهود ناهيك عن إمكانية فراره عندما يعلم أن أدلة الإثبات قد ضبطت، فكان الأجدر أن يوازن القانون الوطني ما بين مصلحة المتهم المتوافره وبين مصلحة التحقيق المنعدمه.

---

[1] المادة 8/351، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001**، مصدر سابق.

[2] المادة 233، قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م، مصدر سابق.

[3] الملحق رقم(10)، **نموذج التماس اعادة النظر**.

إلا أن المحكمة العليا ليست آخر الطرق للطعن في القررات الخاصة بطلبات الإفراج، حيث نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني قد نص على الإستئناف كطريق للطعن في طلبات الإفراج والذي سوف نتطرق إليه فيما يلي:

الفرع الثاني: استئناف قرار الإفراج بالكفالة أمام القضاء العسكري

من المعروف أن للمؤسسة العسكرية طبيعتها التنظيمية الخاصة المستمدة من طبيعتها الوظيفية المنوطة بها، والدور الذي تمارسه هذه المؤسسة في الحفاظ على كيان الجماعة والذود عنها بالشكل الذي يمكنها من تحقيق ما ترمي اليه[1].

فقد اقتضت طبيعة المؤسسة العسكرية وجود نظام عسكري لمحاسبة منتسبيها عن أعمالهم غير المشروعة، وتوقيفهم بقوانين خاصة تختلف نوعاً ما عن تلك التي تطبق على الأشخاص المدنيين لتشتمل إجراءات مختلفه فيما يخص الإفراج بالكفالة، وكذلك الإجراءات المتعلقة في استئناف الإفراج بالكفالة في حالات الرفض أو الايجاب.

حيث أن التوقيف يتم من قبل القضاء العسكري أو النيابة العسكرية لوجود تهمة بحق العسكري المتهم استناداً بذلك على قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، وكذلك على قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 الا أن هذه القوانين محل اختلاف وكانت في كثير من الأحيان محلاً للطعن بعدم دستوريتها وبدعوى عدم إمكانية الإستناد عليها لتوقيف المتهمين.

وهذا ما نلاحظه في الطعن الدستوري رقم 2010/2 على أنه طعن في عدم دستورية تلك القوانين بداية: " تقدم الطاعن بواسطة وكيله بهذه الدعوى للطعن في عدم دستورية قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979م وكذلك عدم دستورية قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979م عدم دستورية القرار الصادر من المدعي العام

[1] المبيضين، علي محمد، اخرين، **شرح قانون العقوبات العسكري**، دار الثقافة للنشر والتورزيع– الأردن، الطبعة الأولى، 2009م، ص17.

العسكري، بتوقيف الطاعن والإفراج عنه فوراً... إلا أن هذا الطعن رد من قبل المحكمة، كونه ثبت أن الطاعن قد أفرج عنه قبل الجلسة الاولى للمحاكمة حسبما صرح بذلك وكيله أي أن مصلحة الطاعن لم تعد قائمة، ولم يعد متضرراً وحيث يتوجب استمرار هذه المصلحة أثناء نظر الطعن وإلى حين البت فيه، وبالنظر لانقطاع هذه المصلحة، لذا يصبح الطعن غير ذي موضوع يستوجب الرد"[1].

إلا أن ذات المحامي عمل على تكرار طعنه في قضية أخرى تحمل الطعن الدستوري رقم 2011/2 والذي جاء فيه: "أن توقيف الطاعن من قبل جهاز الاستخبارات العسكرية، وتوقيفه بعد ذلك من قبل المدعي العام العسكري في رام الله وكافة الإجراءات التي تمت بهذا الخصوص جاءت مخالفة للقانون الأساسي، ودون أي سند قانوني كما أن تطبيق قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 وكذلك قانون أصول المحاكمات الثوري بحق الطاعن، يجعل له مصلحة بالطعن في هذين القانونين اللذين لا يصلحان للتطبيق داخل حدود دولة فلسطين والأراضي الفلسطينية، حيث لم يتم عرضهما على المجلس التشريعي ولم يتم إقرارهما وقد تم وضع هذين القانونين لظروف خاصة، ولا يمكن تطبيقهما في دولة فلسطين وقد آن الأوان لإلغائهما"، إلا أن رد المحكمة العليا بصفتها الدستورية جاء ليرد هذا الطعن لانعدام صفة مقدم هذا الطعن استناداً الى نصوص قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لعام 2006م في المادة 27 منه التي جاء فيها، أن ترفع الدعوى من المتضرر ذاته وكان نص رد المحكمة على الطعن السابق أنه: " حيث ما صرح به وكيل الطاعن كما بينا انفا بأن موكله قد أفرج عنه بكفالة من المحكمة النظامية بتاريخ28-8-2011م الأمر الذي تغدو معه مصلحة الطاعن التي يدعيها في البند السادس من لائحة طعنه بأنه متضرر من التوقيف غير متوفره كي ينظر في طعنه هذا مما يستوجب والحالة رد طعنه الماثل"[2].

---

[1] الطعن الدستوري رقم 2011/2، **المحكمة العليا بصفتها الدستورية المنعقده في رام الله**، المقتفي، أخر زيارة 19-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=87409

[2] الطعن الدستوري رقم 2011/2، **المحكمة العليا بصفتها الدستورية المنعقدة في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 19-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=87399

ألاحظ أن كلا من الطعنين قد استند الطاعن إلى أسباب ومبررات قانونية لم يتم الخوض في مضمارها من قبل المحكمة المختصة بل اكتفت المحكمة برد هذا الطعن دون النقاش في مدى تلك الدستورية خصوصا أن تلك القوانين قد وضعت في أثناء الثورة الفلسطينية ومع إنشاء المجلس التشريعي لم تعرض عليه خلافاً لما هو معروف قانوناً استناداً الى المادة 41 من القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م.

إلا أنه ومع هذا الإختلاف حول دستورية تلك القوانين من عدمه فإن هذه القوانين معمول بها في المحاكم العسكرية والنيابة العسكرية كذلك فإن استئناف الإفراج بالكفالة لدى القضاء العسكري منصوص عليه في ثنايا قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م حيث جاء فيه على أنه: "يجوز للمحكمة في ظروف خاصة إخلاء سبيل بالكفالة لمن أسندت إليه جريمة جناية إذا رأت أن ذلك لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة ولا يخل بالأمن العام بموافقة رئيس الهيئة القضائية ويقدم طلب التخلية إلى: ... المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى المحكمة المستأنف إليها الحكم إذا كان قد صدر حكم بالدعوى وقدم استئناف ضده"[1].

يدل هذا على أن استئناف قرارات الإفراج بالكفالة جائزه سواء أمام المحكمة المختصة شرط أن يكون قد صدر حكم بالدعوى ولكن هل يمكن أن تستأنف قرارات النيابة العامة فيما يخص الإفراج بالكفالة وهل تختلف تلك الإجراءات عما سواها أمام القضاء العسكري اذا كان قرار التوقيف صادر من إحدى المحاكم العسكرية:

اولاً: استئناف قرار الإفراج بالكفالة أمام النيابة العسكرية

تعتبر قرارات المدعون العامون قرارات تأخذ الصفة القضائية فقد زاوج قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م ما بين صلاحيات المحاكم العسكرية وصلاحيات المدعون العامون على أنه: " المذكرات التي تصدرها المحاكم والمدعون العامون هي: 1. مذكرات الدعوة ... 2. مذكرات الإحضار ... 3. مذكرات التوقيف، وتصدر بحق المتهم بعد استجوابه لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس لمدة تزيد

[1] المادة94، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

على الثلاثة أشهر، ويجوز عند الضرورة تمديد هذه المدة من وقت لآخر وفقا لأحكام المادة (88) من هذا القانون"[1]، فنلاحظ أن تلك القرارات التي قد تأخذها النيابة العسكرية تشكل خطورة على حرية المتهمين وقد تتعسف النيابة العسكرية والمدعي العام بتلك الصلاحيات، فقد يصدر أمراً بالتوقيف يثير حفيظة الموقوف وممثلة مما يضطره إلى استئنافه.

استئناف قرارات التوقيف الصادرة عن النيابة العسكرية نابعه من أن التوقيف : هو عمل من أعمال سلطة التحقيق فنجد أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لم ينص على وجه التحديد الجهة التي يمكن أن تستأنف أمامها أعمال التحقيق، إلا أنه نص على أنه: "إذا أدلى المتهم أثناء التحقيق بدفع يتعلق بعدم الاختصاص، أو بعدم سماع الدعوى أو بسقوطها أو بأن الفعل لا يستوجب عقاباً، وجب على المدعي العام بعد أن يستمع إلى المدعي الشخصي ويستطلع رأي النائب العام أن يفصل في الدفع خلال أسبوع من تاريخ الإدلاء به ب– ويكون قراره بهذا الشأن قابلاً للاستئناف أمام رئيس الهيئة القضائية خلال ثماني وأربعين ساعة من تاريخ تبليغه المتهم ولا توقف هذه المراجعة سير التحقيق"[2].

فنلاحظ مما سبق : أن القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، قد منح تلك الصلاحية للمدعي العام بداية إلى أنه جعل علاوة على ذلك، قرار النائب العام قابلاً للاستئناف أمام رئيس الهيئة القضائية وحددها بمدة زمنية قصيره حتى لا يضار المدعي إذا كان موقوفاً.

حيث نجد أن قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني رقم (34) لعام 2006م نص على أنه: "يمارس النائب العام العسكري صلاحية التوقيف وإخلاء السبيل في القضايا التي تدخل في اختصاص النيابة العامة العسكرية"[3].

وهذا ما أكد عليه قانون القضاء العسكري المصري رقم (25) لعام (1966) ليوضح صلاحية التوقيف حيث نص على أنه: "يجوز الأمر بحبس المتهم احتياطياً في أي مرحلة من مراحل

---

[1] المادة 83، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

[2] المادة51، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

[3] المادة 4، **قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني رقم (34) لعام 2006م**، مصدر سابق.

الدعوى، ولا يصدر الأمر بالحبس إلا من النيابة العسكرية أو رؤساء المحاكم العسكرية كل في دائرة اختصاصه"[1]

حيث أن القانون الأردني بذلك قد منح النيابة العسكرية صلاحية التوقيف وإخلاء السبيل، وبما أنه لم يرد نص حول استئناف تلك القرارات، فإن القرار الذي يصدر من النيابة العسكرية يكون مطابقاً لما هو معمول به في النيابة العامة المدنية، انطلاقاً من نص المادة 20 لعدم ورود نص واضح.

إلا أن القانون الوطني لم ينص بشكل صريح على إمكانية الطعن في قرار النيابة العسكرية بالإفراج أو بعدمه، ليس كذلك فقط بل جاء النص على أن قرارات النيابة العسكرية مصونة، ولا يجوز الطعن فيها في ظروف معينه وتكون تلك الظروف في حال كانت المحاكمات ضمن ما يسمى بمحكمة الميدان العسكرية حيث جاء النص على أنه: "تصدر قرارات النيابة العامة بشكل قطعي ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن"[2].

أرى بأن محاكمة الميدان بحد ذاتها فيها ظلم كبير للعسكري الذي يحاكم أمامها، فهي محكمة صورية تنشأ في ظروف قاسية وقد تخرج بنتائج قاسية، وتتولى هذه المحكمة النظر في الجرائم الداخلة في اختصاص المحاكم العسكرية والمرتكبة **زمن الحرب** أو خلال **العمليات الحربية** التي يقرر وزير الدفاع إحالتها إليها، علاوة على ذلك، الحرج الذي قد يقع على المتهم نجد أن القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، قد حجم حق الطعن في القرارات التي تصدر عن النيابة العسكرية، والتي قد تلحق ضرراً بالموقوف، كما قد يسهم بزيادة تعسف النيابة العسكرية باستخدام سلطاتها على الموقوفين.

لذلك كان لابد وان ينص القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، على استئناف القرارات التي تصدر عن النيابة العسكرية، وأن لا يحصن تلك القرارات حتى لو كانت الذريعة بأن زمن الحرب والعمليات العسكرية لا تبيح الوقت الكافي لكي تكون الإجراءات القانونية المتبعه كما في حالة الاستقرار، إذا كانت حالة الحرب والعمليات الحربية لا تبيح اكتمال الإجراءات فبدلاً من

---

[1] المادة 33، **قانون رقم 25 لعام 1966م بإصدار قانون الأحكام العسكرية المصري**، مصدر سابق.

[2] المادة 131/ج، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979**، مصدر سابق.

الانتقاص من الإجراءات من أجل اكتمال المحاكمة كان لا بد من إنقاص كم المحاكمات من أجل اكتمال الإجراءات، فالإجراءات الكاملة تعني عدالة كاملة، فيجب إرجاء تلك المحاكمات واتخاذ بعض الإجراءات الرادعة وقد تكون وقائية أو إدارية بدلاً من المحاكمات الجنائية التي قد يضار معها الموقوف.

كما أن القانون العسكري الأردني لم ينص على تلك الإجراءات، ولم ينص على محاكمات الميدان، واكتفى بالإجراءات الكاملة لكي تضمن محاكمة عادلة مكتملة الأركان والإجراءات.

نخلص إلى أن قرارات النيابة العسكرية لا يجوز استئنافها حتى لو كان القرار صادراً من النيابة العسكرية بحق موقوف، وتقدم ذلك الموقوف أو ممثلة بطلب للإفراج عنه، ورفض هذا القرار لا يجوز استئنافه أمام أي جهة سوى في حالة إرفاق النيابة العسكرية طلب إلى النائب العام العسكري بعدم المحاكمة، استناداً إلى نص المادة 103 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، الذي جاء فيه أنه: "إذا وجد النائب العام أن قرار المدعى فى غير محله، وأن الفعل يؤلف جرما قرر نقضه واتهام المتهم و أعاد ملف الدعوى إلى المدعى العام لتقديمه إلى المحكمة المختصة لمحاكمته وفق القانون"[1].

فبذلك يكون قرار منع المحاكمة المنسب من النيابة العسكرية إلى النائب العام، هو القرار غير الفاصل بالدعوى القابل للاستئناف على أن يخاصم به النائب العام، وكان الأفضل أن يكون هناك إمكانية لاستئناف قرار الإفراج بالكفالة الصادر من النيابة العسكرية.

ثانياً: استئناف قرار الإفراج بالكفالة أمام المحكمة العسكرية المختصة

المحاكم العسكرية في فلسطين هي ذاتها محاكم الثورة التي جاء النص عليها في الفصل الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، والذي قسم محاكم الثورة إلى محاكم مركزية وكذلك محاكم دائمة ومحكمة أمن الثورة والمحاكم الخاصة ومحكمة الميدان العسكرية، وأكمل النص لينص القانون ذاته على اختصاص كل من هذه المحاكم، فالمحاكم

[1] المادة 103/د، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

العسكرية لها ذات الإختصاص الممنوح للمحاكم المدنية بتوقيف المتهمين حيث جاء النص على أنه: "توقع هذه المذكرات من قبل المدعي العام أو المحكمة التي أصدرتها وتختم بخاتم الدائرة متضمنة هوية المتهم وتهمته وتاريخ ومكان الحضور، أما مذكرة التوقيف فيبين فيها الجرم الذي استوجب إصدارها ونوعه والمادة القانونية التي يعاقب عليها ومدة التوقيف"[1].

والسؤال الذي يثار هنا حول الجهة المختصة في النظر بطلبات الاستئناف الخاصة بقرارات الإفراج بالكفالة في حال كان التوقيف صادر عن المحكمة، لأي سبب من الأسباب المبرره قانوناً، وقدم طلب من الموقوف أو من ممثله للإفراج عن الموقوف ورفض هذا الإفراج أو تم الموافقه عليه ؟

في حقيقة الأمر، أن القانون السابق ذكره قد فرق ما بين القرارت الفاصله بالشكوى والقرارات غير الفاصلة بالشكوى وكذلك الإجراءات الخاصة بها فالقرارات الفاصلة (الأحكام) يجوز استئنافها في كل تشكيل من تشكيلات المحاكمة السابقة، أما القرارات غير الفاصلة ومن ضمنها قرارات الإفراج بالكفالة حيث لا يجوز ولا بأي شكل من الأشكال استئناف قرار الافراج بالكفالة الصادر من جميع أنواع المحاكم، إلا أنه يجوز تقدبم طلب جديد بعد إعلام مقدم الطلب بقرار الرفض.

علاوة على ذلك فإن المحاكم الخاصة ومحاكم الميدان، لا يجوز الطعن في قراراتها ولا بأي شكل كون المحكمة الاولى تعد من أعلى درجات المحاكم العسكرية وحالة الحرب في محاكم الميدان لا تتيح إجراء الاستئناف.

وسار على ذات المنوال قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الاردني رقم (34) لعام 2006م والذي جاء النص فيه في المادة رقم (9) على أنه: "تستأنف الأحكام الجنائية والجنحية الصادرة عن المحاكم العسكرية لدى محكمة الاستئناف العسكرية" [2]، وبذلك تميز عن القانون الوطني الذي نص على إنشاء محكمة استئناف عسكرية ولم يخرجها إلى حيز الوجود والتي تشكل عائقاً حقيقياً أمام استئناف القرارات الفاصلة وغير الفاصلة في الدعوى.

---

[1] المادة 84، **قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م**، مصدر سابق.

[2] المادة 9، **قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري الأردني رقم (34) لعام 2006م**، مصدر سابق.

رأي الباحث: من الأفضل أن يُفعل القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م، محكمة الاستئناف، وأن يعيد رصَ نصوصه وإعادة صياغة فيما يتعلق باستئناف القرارات الفاصلة، لأن الحبس الاحتياطي يؤثر من شكل إلى آخر على السجين، فيسهم بشكل غير مباشر إلى إفساد السجناء في حال اختلاطهم بغيرهم من أصحاب السوابق، ويخلق لهم الإضطرابات النفسية التي تتضاعف في حال علم الموقوف، أنه لا سبيل للإستئناف رفض قرار الإفراج عنه كما أن التوقيف يعمل على إرهاق ميزانية الدولة بتكليفها خدمات الموقوف طوال مدة توقيفه، ولما للتوقيف من دور سلبي في التفكك الأسري في حال سجن رب الأسرة، ناهيك عن الفارق الشاسع فيما يتعلق باستئناف قرارات الإفراج بالكفالة الصادرة من المحاكم المدنية والتي لا تتبع مع الموقوف العسكري، وهنا نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري ميز وحصن الإجراءات التي تتبع مع الموقوف المدني عن تلك التي تتبع مع الموقوف العسكري.

الخاتمة:

يعد موضوع الأطروحة الذي تم نقاشة والمتعلق بالإفراج بالكفالة والذي تناولت به أراء المشرع الفلسطيني والأردني وكذلك المصري كلما أمكن ذلك، من الموضوعات التي تلامس الحريات العامة بشكل مباشر، حيث أن حبس المتهم قبل صدور الحكم القضائي البات يؤدي إلى الاضرار بالمتهم وبأهله وبعملياته المالية المعلقة بسبب سجنه، ناهيك عن الاضرار المهنية التي قد تكون مباشرة تسهم بفصله عن العمل في حال تجاوزه المدة القانونية للغياب، أو اثار غير مباشرة تسهم في زعزعة الثقة المتبادلة بينه وبين زبائنه إذا كان الموقوف تاجراً مثلاً.

كما يتنافى توقيف المتهم مع قرينة البراءة التي ينبغي أن يستفيد منها الموقوف، بدلاً من أن تكون مغيبة بالنسبة له، وذلك بسبب المحاولات المستمرة في طمس معالم هذا المبدأ بسبب تشابك الأهداف القضائية، التي لا يمكن الجمع بينهما كونهما أضداداً لبعضهما البعض وأقصد هنا أن الحرية المروجة من قبل المتهم يقابلها مبدأ الخوف من فرار المتهم، مما يفضي إلى إفلات المتهم من العقاب، لذلك سعت التشريعات الوطنية والمقارنة إلى ايجاد مخرج قانوني يهدف إلى ايجاد نسق يعمل على تنسيق هذه المبادئ بحيث لا يظلم المتهم، ولا يهدر حق الدولة في الإجراءات السليمة وضمان عقاب المجرم.

لا تتوقف أثار الحبس الإحتياطي على قيد حرية الفرد إبان مرحلة تنفيذه، بل تتعداه إلى أثار قانونية تتلاصق مع الآثار القانونية التي تترتب على الكفالة سواء الشخصية أو المالية أو التجارية، وحالات رفض تلك الكفالة من قبل المحكمة وإعادة توقيف المتهم وفتح المجال أمام استئناف وإعادة النظر بتلك الأوامر المرفوضة أو حتى الموافق عليها.

إلا أننا في نهاية هذه الأطروحة نجد أن نظام الإفراج المؤقت جاء ليؤكد مبدأ ثانوية الحبس الإحتياطي، ويدعم الحريات الفردية وأن الأولوية للإفراج وليس الحبس، إلا أن هذا النظام القانوني كغيره من الأنظمة القانونية الوضعية فهي من صنع البشر تحتاج إلى البحث العلمي التفصيلي لبيان نواقصها وهذا ما سوف يتم الإشارة إليه من خلال النتائج والتوصيات فيما يلي:

اولاً: النتائج

- يعد الحبس الإحتياطي (التوقيف)، من أخطر موضوعات الإجراءات الجنائية التي تناولتها القوانين محل المقارنة كونه موضوع أثار الجدل والنزاع ما بين هيئات التحقيق وهيئة الدفاع، حيث ترنو أولاهما إلى إثبات صدق إدعائها باتخاذ إجراءات احترازية لضمان سير التحقيق، وتهدف الأخيرة إلى نفي التهم المنسوبه إلى الموقوف وصولاً إلى إعلان براءة الموقوف.
- إن الحبس الإحتياطي وسيلة للتحفظ على المتهم، فهو إجراء وقائي يعمل على مساعدة السلطات القضائية في ضبط الأدلة وعدم تأثير المتهم عليها.
- إن الإفراج يقسم إلى قسمين : وهما الإفراج الحتمي أو الوجوبي و الإفراج الجوازي ويقتصر الإفراج المؤقت على الإفراج الجوازي دون الإفراج الحتمي.
- يتم الإفراج الجوازي بإفراج سلطات التحقيق عن المتهم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من قبل الموقوف، حيث كان يتم استطلاع آراء طرفي العلاقة وهم الموقوف أو ممثلة من جهة و النيابة العامة من جهة أخرى.
- إن استطلاع آراء طرفي العلاقة وهي أن يكون طلب الإفراج بالكفالة مرافعةً تم إلغاء العمل به بقرار بقانون رقم (17) لعام 2014م، الصادر عن ديوان الرئاسة ليجعل النظر فيها تدقيقاً، والذي ألحق الضرر البالغ بالموقوف الذي لا يستطيع التواصل الوجاهي مع مصدر القرار بالتوقيف والإكتفاء بالمخاطبات الخطية والتي غالباً لا تعبر عما يجول بنفس الموقوف بشكل صحيح.
- حظر القانون الوطني الإفراج عن الموقوف الذي اعتبر فار من وجهة العدالة كما وسَعَت بعض القوانين هذا الحظر مثل المشرع السوري ليشمل مرتكبي الجرائم الاقتصادية مثل جرائم التزيف وجرائم الإتجار بالسيارات.
- إن طلب الإفراج المؤقت مرتبط بإجراءات قانونية تشتمل على افتراض وجود قواعد شكلية، كأن يكون هذا الطلب مكتوباً، وأن يكون موقعاً من مقدمه ومؤرخاً هذا من جهة، وأن يكون مقدماً ضمن الميعاد القانوني الذي جاء بلا تحديد وفقاً للقوانين محل المقارنة.

- الأصل في الإفراج عن المتهم أن يكون بلا ضمان إلا أنه يجوز للمحكمة فرض الضمانات التي تراها مناسبة، وتلبي الإحتياج القضائي فقد تكون تلك الضمانات شخصية أو ضمانات مالية أو ضمانات عدلية أو تجارية.
- إن تلك الضمانات قد لا تشبع الإحتياج القضائي غير المضطرد، فيلجأ إلى منع المتهم من المغادرة أو السفر أو الحجز على أمواله المنقولة وغير المنقولة أو اقفال محله.
- إن مآل الكفالة المالية كان محط خلاف ما بين القوانين محل المقارنة، فالقانون الوطني ضمن مصادرتها لصالح خزينة الدولة خلافاً لما أخذ به المشرع المصري الذي اتبع تقسيمه معينه لتلك الاموال، بمصادرة جزء منها لخزينة الدولة والجزء الآخر يستخدم لتسديد العقوبات المالية المفروضة على المتهم في حال الإخلال بشروط الكفالة.
- منح المشرع سلطة الإفراج عن الموقوف للنيابة العامة، وللمحكمة المحال لها الموقوف وللقضاء العسكري ضمن اختصاصه.
- إن الإخلال بشروط الكفالة أو الوصول إلى وقائع جديدة بالدعوى يسهم بشكل مباشر إلى إعادة توقيف المتهم مرة أخرى وقطع إجراءات الكفالة التي كان يتمتع بها.
- نستنتج هنا بأن إعادة التوقيف مرة أخرى هي مسألة تقديرية متروكة لسلطات التحقيق لكي تقود إلى الحقيقة بما يخدم ظروف القضية دون الإنتباه إلى قرينة البراءة.
- كما أن مسألة إعادة توقيف المتهم تبرز ضرورة اقتران هذا القرار القاضي بإعادة التوقيف بتسبيب هذا القرار، على اعتبار وجوب أن يذكر سبب إعادة التوقيف في متن القرار كما أن مدة هذا القرار محل خلاف خاصة أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري لم ينظم مدة إعادة التوقيف على اعتبار أنها مكملة لمدة التوقيف السابقة التي قطعها الأمر بالإفراج أم أنها مدة مستقلة.
- كما أجاز القانون الوطني الطعن في الإجراءات غير الفاصلة بالدعوى ومن ضمنها قرارات الإفراج بالكفالة سواء كانت مرفوضة أو تم قبولها وإحاطها المشرع **بشروط شكلية** على أن يكون ذلك الطعن في الميعاد القانوني المحدد له وأن يتم رفعه من قبل صاحب الصفه هذا من ناحية،

ومن ناحية أخرى **شروط موضوعية** مشتملاً بأن يكون محل الطعن صحيحاً أي أن يكون هنالك رد من قِبَل الجهات المختصة بالرفض أو القبول وأن يستند ذلك الطعن على أسباب قانونية.

- أجاز القانون للمحكمة العليا صلاحية إلتماس إعادة النظر في الأمر السابق إذا كان هناك تعسف في استعمال السلطة كما أجازت استئناف قرارات الإفراج بالكفالة للمحاكم النظامية دون المحاكم العسكرية.

ثانياً: التوصيات

- نحبذ أن يقوم المشرع الوطني أو حتى الاجتهاد الفقهي بايراد تعريف شامل جامع مانع للإفراج المؤقت لكي يستطيع أي قانوني التعرف على فحواه ولكي يتمكن من التفرق ما بين الإفراج الجوازي والإفراج الحتمي.
- كان أجدى بالمشرع الوطني أن يستمر بالعمل على ما كان عليه سابقاً فيما يخص نص المادة 137 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الساري الخاصة بمرافعات طلبات الإفراج المؤقت بدلاً من القرار بقانون رقم (17) لعام 2014م، الذي نص على أن يكون النظر فيها تدقيقاً.
- كان أجدر بالقانون الوطني عدم الإكتفاء بحظر الإفراج عن المتهمين الذين كانوا مصنفين أنهم فارين من وجه العدالة، ونرى أن ينص على بعض المحظورات كما فعل المشرع السوري حين حظر الإفراج عن مرتكبي الجرائم الإقتصادية كالتزيف و تجارة السيارات، ولا حرج لو أن القرار بقانون لعام 2015م بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية تضمن نصاً بعدم الإفراج عن تجار المخدرات والمتعاطين في حال تكرارهم لجرمهم على أن تقترن تلك النصوص بواقع عملي بإنشاء مستشفى ميداني للمساعدة من التخلص من سموم المخدرات الجسمانية والفكرية ايضاً.
- كان أجدر بالقانون الوطني أن يضع تعريفات واضحة للضمانات الخاصة للإفراج عن الموقوف حيث أن الكثير من القانونيين يخلطون ما بين الكفالة المالية والشخصية من ناحية والكفالة العدلية من ناحية أخرى، ناهيك عن الخلط الفاضح في المسميات فيعتبر بعض القانونين أن الكفالة النقدية تختلف عن الكفالة المالية وتختلف الكفالة العدلية عن الكفالة التجارية.
- كان أجدر بالقانون الوطني أن ينص صراحة على إدراج الكفالة العدلية (التجارية) بدلاً من العمل بها في المحاكم دون أي نص قانوني تستند عليه.

- كان أجدر بالقانون الوطني أن ينص صراحة على الإجراءات التحفظية في قانون الإجراءات الجزائية الساري التي تشتمل المنع من السفر و الحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة بدلاً من تخصيص الأخيرة لجرائم الفساد وتخصيص الأولى في التعليمات القضائية.
- من الأفضل أن يفعل الفقه الوطني الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية خصوصاً فيما يتعلق بالإفراج بالكفالة عن بعض الجرائم، أعمالاً بنماذج إدارية لا تستند إلى نصوص قانونية.
- أوصي المشرع الوطني أن يأخذ بما أخذ به القانون المغربي، بتعين هيئة مستقلة للنظر بطلبات الإفراج بالكفالة كون ذلك يصب في مصلحة المتهم الموقوف كإشراك وزارة العدل بذلك.
- اوصي أن ينص القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م على إحاطة بعض الجرائم الجنحوية التي تخص الأسرة برقابة لجنة قضائية مختصة للنظر في طلبات الإفراج من الموقوفين على ذمة قضايا الأسرة حفاظا على الموقوف، وحفاظاً على الروابط الأسرية ومنعاً لاستيفاء الحق بالذات، ولا تقتصر تلك الإجراءات على الجنايات.
- أوصي أن يحد القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية من تدخل سلطات الأمن حتى لو كان لها صفة استشارية فقط.
- نفضل أن يسير القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية على ما سار عليه القانون العسكري الأردني الذي ساوى ما بين الموقوف المدني والموقوف العسكري.
- كما أن القانون الثوري بحد ذاته بحاجة إلى إعادة دراسة وصياغة قانونية جديده كونه وضع لأغراض ثورية زال مقتضاها في ظل دولة المؤسسات وخصوصاً فيما يتعلق بمحاكم الميدان والمحاكم الخاصة.
- كما يجب على القانون الوطني حل الإشكالية المتعلقة بإعادة التوقيف وحسم الخلاف القانوني الخاص بمدة التوقيف وضمها إلى المدة السابقه على التوقيف وعدم اعتبارها مدة جديدة.
- نوصي القضاء العسكري الفلسطيني أن ينسب قانون لكي يكون هناك مجالاً لاستئناف الإجراءات غير الفاصلة بالدعوى أمامه كما الأحكام.
- كما نوصي بضرورة تفعيل الرقابة الإلكترونية على المجرمين خصوصاً الأحداث بدلاً من ايداعهم في دور الرعاية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

- الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004م.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م.
- الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1948م.
- إتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م.
- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003م.
- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2005م.
- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لعام 1961م.
- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001م وتعديلاته.
- القانون رقم (150) لعام 1950م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري.
- المرسوم بقانون رقم 46 لعام 2002م بإصدار قانون الإجراءات الجنائية المصري.
- قانون العقوبات الأردني الساري بالضفة الغربية رقم 16 لعام 1960م.
- قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م.
- قانون الإجراءات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م.
- قانون مكافحة الفساد المعدل رقم (1) لعام 2005م.
- قانون الجرائم الإقتصادية قانون رقم (11) لسنة 1993م.
- قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكرية الاردني رقم 34 لعام 2006م.
- قانون رقم 25 لعام 1966 بإصدار قانون الأحكام العسكرية المصري.
- قانون الأحداث المصري رقم 31 لعام 1974م.
- قانون إصلاح الأحداث الأردني رقم 16 لعام 1954م.
- قانون بقانون رقم 4 لعام 2016م بشأن حماية الاحداث الفلسطيني .
- قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم 20 لعام 2004.
- قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لعام 2001م.
- قانون تحصيل الأموال الأميرية الأردني لعام 1952م.

- قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لعام 2005م .
- قانون الكسب غير المشروع المصري رقم 62 لعام 1975م.
- القرار بقانون رقم 17 لعام 2014 بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني 3 لعام 2001م.
- قرار بقانون رقم 22 لعام 2003م بشأن اختصاصات المحافظين الفلسطيني.
- المرسوم التشريعي السوري رقم 17 لعام 2004م.
- التعليمات القضائية لتنظيم العمل القضائي والإداري للنيابة العامة رقم 1 لعام 2006م.
- القرار الوزاري رقم 933 لعام 2012م بشأن تعديل القرار رقم 2214 لعام 1994م بشأن تنظيم قواعد الممنوعين من السفر
- المسطر الجنائية المغربية القانون رقم 22.01 تم تعديله عام 2015م.
- القانون رقم 396 لعام 1956 في شأن تنظيم السجون المصري.
- قانون رقم 120 لسنة 2008 باصدار قانون بإنشاء المحاكم الإقتصاديه.
- قانون رقم 6 لعام 1998م بشأن مراكز الاصلاح والتأهيل الفلسطيني.
- مشروع قرار رئيس الوزراء الفلسطيني لعام 2015م بشأن تعديل رسوم المحاكم النظامية.

ثانياً : المراجع:

أ. الكتب المتخصصة:

- العساف، عبد الوهاب بن صالح، **الإفراج المؤقت في نظام الإجراءات الجزائية السعودي دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية،** جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، السنة الجامعية 1428هـ.
- الرومي، عبد العزيز بن رومي، **الإفراج الشرطي في النظام السعودي دراسة تأصيلية مقارنة،** جامعة نايف العربي للعلوم الأمنية، 2010م.
- الحلبي، محمد سالم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون عدد طبعة، دون سنة نشر.
- سويلم، محمد علي، **النظرية العامة للأوامر التحفظية في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة على الجريمة المنظمة"**، دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية، 2009م، بدون عدد طبعة.

- هليل، فرج علواني، **الحبس الإحتياطي وبدائله و أمر الإفراج الوجوبي والجوازي في ضوء القانون 145 لسنة 2006 بتعديل قانون الإجراءات الجنائية**، دار المطبوعات الجامعية– الإسكندرية، 2007م.
- حسين، ربيعي، **الحبس المؤقت وحرية الفرد**، رسالة ماجستير منشورة جامعة قسنطينة، 2008–2009م.
- زوين، هشام، **دور المحامي في تجديد حبس المتهم احتياطياً رد الكفالة واسترداد المضبطات في ضوء الفقة والقضاء والتشريع**، المركز القومي للإصدارات القانونية– مصر، الطبعة الخامسة، 2005م.

ب. الكتب العامة :

- إبراهيم، رشدي أحمد، **المعارضة والإستئناف أمام المحاكم الجنائية المصرية وضوابط تسبيب الأحكام الصادرة فيه**، المطبعة الفنية– القاهرة، الطبعة الأولى، 1991م.
- إبراهيم، علي، **قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد (دراسة مقارنة)**، منشورات زين الحقوقية–بيروت، الطبعة الأولى، 2005م.
- الأحمد، بهاء فاروق زكي، **إجراءات محاكمة المتهم الفار**، رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية– فلسطين، 2013م.
- أشرف، توفيق، **دفاع المتهم في الجرائم العسكرية معلقا عليها بأحكام النقض**، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006م.
- الإئتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، **إشكالية الفصل بين السلطات في النظام السياسي الفلسطيني حالة السلطة القضائية**، سلسلة تقارير(6)، 2007م.
- بلال، أحمد عوض، **علم العقاب (نظرية العامة والتطبيقات)**، دار الثقافة العربية، القاهرة، ط1، 1984م.
- البوعينين، علي فضل، **ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة**، دار النهضة العربية– القاهرة، 2006م، بدون عدد طبعه.
- جابر، حسام محمد سامي، **السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية**، دار الكتب القانونية–مصر، 2011م، بدون عدد طبعه.

- الجوخدار، حسن، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية**، مكتبة دار الثقافة- عمان، الطبعة الثانية، 1997م.
- حافظ، مجدي محب، **الحبس الإحتياطي وفقاً لأحداث التعديلات في قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه وأحكام القضاء**، الطبعة الثانية، النسر الذهبي للطباعة، بدون سنة نشر.
- حافظ، مجدي محمود محب، **الحبس الإحتياطي**، المركز القومي للإصدارات القانونية- مصر، الطبعة الأولى، 2007م.
- حسني، محمود نجيب، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية –مصر، الطبعة الثالثة، 1998م.
- خليل، عدلي، **استجواب المتهم فقهاً وقضاءً**، دار الكتب القانونية- مصر، 1996م.
- سرور، أحمد فتحي، **الوسيط في قانون الإجراءات الجنائيّة**، دار النهضة العربيّة، القاهرة، 1958م.
- سليم، طارق عبد الوهاب، **المدخل في علم العقاب الحديث**، مطابع الشرطة- مصر، السنة الأولى، بدون عدد طبعه، بدون سنة نشر.
- السنية، محمد الطالب، **إجراءات محاكمة الأحداث في القانون الجزائري**، رسالة ماجستير جامعة محمد خيضر- الجزائر، 2013-2014م.
- الشريف، عمرو واصف، **التوقيف الإحتياطي دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية- لبنان، الطبعة الثانية، 2010م.
- شمس الدين، أشرف توفيق، **التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق الإبتدائي**، نيواوفست للطباعة- مصر، الطبعة الأولى، 2006م.
- الشهاوي، قدري عبد الفتاح، **معايير الحبس الإحتياطي والتدابير البديلة اعمالاً للقانون 145 لسنة 2006م بتعديل بعض مواد قانون الإجراءات الجنائية التوقيف-الوقف في التشريع المصري. العربي. الأجنبي**، دار النهضة العربية- مصر، الطبعة الأولى، 2006م.

- طنطاوي، إبراهيم حامد، **الحبس الإحتياطي دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية**، دار الفكر الجامعي- الإسكندرية، بدون سنة نشر، بدون عدد طبعة.
- الطنطاوي، إبراهيم حامد، **ضوابط الحبس الإحتياطي**، دار الفكر الجامعي، القاهرة، بدون سنة طباعة.
- ظاهر، أيمن، **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني دراسه مقارنه مع القانونين المصري والأردني معلقا عليهما بأحكام الفقه وقضاء النقض والتميز**، نشر المؤلف، الطبعة الأولى، 2013م.
- عبد الرحمن، محمد زياد محمد، **الحماية القانونية للأحداث الجانحين في التشريعات الفلسطينية**، رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية- فلسطين، 2007م.
- عبد الستار، فوزية، **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني**، ج2، ص 273، دار النهضة العربية، بيروت، 1967م.
- عثمان، أحمد عبد الحكيم، **الحبس الإحتياطي (التوقيف) في ضوء التشريع البحريني (قانون الإجراءات الجنائية البحريني رقم 2002/46) والمقارن علماً وعملاً**، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبرمجيات-مصر، 2008م، بدون عدد طبعة.
- عطية نعيم، **النظام القانوني للمنع من السفر**، دار الكتب القانونية -مصر، 2005، بدون عدد طبعة.
- علاونة، فادي نعيم جميل، **مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقة**، رسالة ماجستير منشورة - جامعة النجاح الوطنية-فلسطين، 2011م.
- العميل، حمد محمد صالح، **إجراءات التوقيف وتطبيقاته في الإدارة الجنائية "دراسة مقارنة"**، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1987م.
- فرج، محمد عبد اللطيف، **الحبس الإحتياطي (في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية) دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة**، مطابع الشرطة-مصر، الطبعة الأولى، 2010م.
- فوده، عبد الحكم، **أسباب صحيفة الإستئناف دراسة تحليلية على ضوء قضاء النقض**، دار الفكر الجامعي- مصر، بدون عدد طبعة، بدون سنة نشر.

- قضاؤنا، **نشرة فصلية تصدر عن السلطة القضائية (مجلس القضاء الاعلى)**، العدد 11، 2015م.
- الكيك، محمد علي، **تحول الإجراءات الجنائية**، دار الفكر الجامعي- الإسكندرية، بدون عدد طبعة، بدون سنة نشر.
- الكيلاني، فاروق، **محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، الجزء الثاني الطبعة الثانية1985 م.
- مبارك، أسعد، **التوقيف والإفراج بالكفالة**، ورشة عمل قضاة الصلح والبداية، 2006م.
- المبيضين، علي محمد، آخرين، **شرح قانون العقوبات العسكري**، دار الثقافة للنشر والتورزيع- الأردن، الطبعة الأولى، 2009م.
- المجالي، سميح عبد القادر، **أثر الإجراء الجزائي في المركز القانوني للمتهم دراسة المتهم**، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006م.
- المر، محمد، **الحبس الإحتياطي دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي- الإسكندرية، 2006م.
- المرصفادي، حسن صادق، **الحبس الإحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري**، دار النشر للجامعات المصرية – القاهرة، يدون سنة نشر، بدون عدد طبعة.
- المرصفاوي، حسن صادق، **في أصول الإجراءات الجنائية**، منشأة المعارف، ط 1 1998م.
- المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماه والقضاء " مساواه"، **التوقيف على ذمة المحافظ او السلطة التنفيذية إجراء مخالف للقانون ويتجاوز الصلاحيات**، دار النشر المركز ذاته، 2007م.
- **المعجم الوسيط**، باب فذَ، مجمع اللغة العربية- مصر، الطبعة الرابعة، 2004م.
- **المعجم الوسيط**، باب فذَ، مجمع اللغة العربية- مصر، الطبعة الرابعة، 2004م.
- المعمري، عبد العزيز عبد الله، **الحبس الإحتباطي الرقابة القضائية ومسئولية الدولة عنه**، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة المنصورة- مصر، بدون سنة جامعية.
- المعهد القضائي الأردني، **ندوة ضوابط التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرهما- عمان**، 1997م.

- مليجي، أحمد، **الطعن بالإستئناف وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقة وأحكام النقض**، الكتاب الأول والثاني، جامعة أسيوط، بدون سنة نشر.
- الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن- فلسطين، **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في عام 1966م**، بدون عدد طبعة، بدون سنة نشر.

ثانياً : الرسائل العلمية:

- أبو نصر، وسام، **الإفراج بالكفالة في القانون الفلسطيني**، رسالة ماجستير، الجامعة الأزهر/ غزة، 2010م.
- الأحمد، أحمد سعدي سعيد، **المتهم وحقوقة في الإستجواب والتوقيف" الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني" دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية – فلسطين، 2008م. https://scholar.najah.edu/sites/default/files
- إكرام، قرين، **ضوابط تسبيب الحكم الجزائي**، رسالة ماجستير منشورة جامعة محمد خيضر –الجزائر، السنة الجامعية 2013-2014م.-http://dspace.univ-biskra.dz:8080/jspui/bitstream/
- الحيدر، خالد بن سليمان، **حق الإنسان في حرية التنقل دراسة تأصلية مقارنة**، رسالة ماجستير منشورة- جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2008م. http://repository.nauss.edu.sa/
- الرملاوي، نهاد سعيد، **أسباب الطعن بالإستئناف في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير منشورة جامعة الأزهر-غزة، 2014م.
- زيد الكيلاني، أسامة، **البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية- فلسطين، السنة الدراسية 2008م.- https://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/nullification_in_the_palestinian_act_of_procedural_penal_procedures_compared_study.pdf

- صعابنه، محمود نظمي محمد، دور **النيابة العامة في اقامة الدعوى العمومية في فلسطين دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية–فلسطين، 2011م.https://scholar.najah.edu/ar/content
- القحطاني، علي صالح علي، **التعويض عن التوقيف الإحتياطي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي (دراسة مقارنة)**، جامعة نايف للعلوم الامنية –السعودية، رسالة ماجستير منشورة، 2014م.http://repository.nauss.edu.sa
- ولد علي،محمد ناصر أحمد، **التوقيف "الحبس الإحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني "دراسة مقارنة"**، رسالة ماجستير منشورة جامعة النجاح الوطنية– فلسطين، 2007م.–https://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/detention_in_palestinian_criminal_procedure.pdf
- ياسين، غالب عبد الله محمود، **إجراءات التوقيف والإفراج بالكفالة دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير جامعة القدس –فلسطين، 2008م.
- ww.alazhar.edu.ps/Library/aattachedFile.asp?id_no=004736

ثالثاً: المقابلات الشخصية :

- بدر شواهنة، رئيس النيابة العامة– طولكرم، مقابلة شخصية، بتاريخ 2015/9/5م.
- يوسف زريقي، رئيس النيابة العسكرية– جنين، مقابلة شخصية، بتاريخ : 3–9–2015م.
- المحامي أحمد سميح، محامي مزاول نقابة المحامين النظامين الفلسطينين، مقابلة شخصية، بتاريخ: 30–8–2015م.

رابعاً: المواقع الإلكترونية والأبحاث:

- العجارمي، محمد، رئيس محكمة الجنايات الكبرى، **إخلاء السبيل بالكفالة حالاته وضروراته الجهة صاحبة الإختصاص بالإخلاء**، ورقة عمل رقم 10 مقدمة في ندوة ضوابط التوقيف وإخلاء السبيل في الكفالة ومعاييرها . عمان 19–17 تشرين الثاني 1997م.

- البراك، أحمد، **عدالة الاحداث في فلسطين بين الواقع والمأمول**، آخر زيارة 24-7-2015م، متاح من:
http://www.ahmadbarak.com/Category/StudyDetails/1054
- الأبيوكي، عادل، **بحث قانوني ودراسة حول الجريمة الإقتصادية**، محاماه نت، آخر زيارة 12-8-2015م، متاح من: http://www.mohamah.net/answer/31506

- ستار نيوز، **تقسيمات القواعد القانونية**، آخر زيارة 25-7-2015م، متاح من :
http://www.startimes.com/f.aspx?t=31445055

- السبيعي، إبراهيم عبد الله البديوي، **المنع من السفر كعقوبة تعزيرية في الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي في العصر الحديث**، بحث منشور، متاح من :
http://elibrary.mediu.edu.my/books/MAL04785.pdf

- موقع المعاني الإلكتروني، **معنى الأموال المنقولة وغير المنقولة**، آخر زيارة: 2015/10/5م، متاح من: http://www.almaany.com/ar/dict/ar

- ستارتايمز، **رؤية قانونية لتطوير نظام الحبس الإحتياطي**، اخر زيارة 8-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=30530938
ss
- دنيا الوطن، شؤون فلسطينية، **العالول قرار رئاسي بإلغاء أمر اعتقال أمين عام المجلس التشريعي إبراهيم خريشه**، عام 2006م، آخر زياره 9-8-2015م، متاح من:
http://video.alwatanvoice.com/view/2014/11/16/619273.html
- دنيا الوطن، **رئيس مجلس القضاء الأعلى ينفي علاقة الرئيس عباس بالإفراج عن رئيس هيئة**، عام 2006، اخر زيارة 9-8-2015م، متاح من :
http://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2006/09/10/55588.htm

- مركز المعلومات الوطني وفا، **القضاء العسكري**، آخر زياره 9-8-2015م، متاح من: http://www.wafainfo.ps/atemplate.aspx?id=9275

- السيد، محمد أسامة، **الأوامر الفاصلة في طلبات أومر الإفراج عن المتهم**، منتدى المحامين العرب، آخر زيارة 20-8-2015م، متاح من : -http://www.mohamoon

- ستار تايمز، **بحث بعنوان طرق الطعن في الأحكام الجزائية**، آخر زيارة: 26-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=16587613

- عيادات، محمد مصطفى، **بحث قانوني حول ماهية شرط الميعاد القانوني**، محاماه نت، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://www.mohamah.net/answer/26952/%D8%A8%D8%AD%D8%

- **موسوعة الأحكام القضائية العربية**، شبكة المحامين العرب، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://www.mohamoon-ju.com/Default.aspx?action

- ستار تايمز، **الطعن بإعادة النظر في قرارات المجلس الأعلى**، آخر زيارة 28-8-2015م، متاح من: http://www.startimes.com/?t=24335426

خامساً: السوابق القضائية:

- الدعوى التحقيقية رقم 2000/135، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=20402

- القضية التحقيقيه رقم 784/99، **محكمة الإستئناف العليا بغزة**، المقتفي، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من: http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.asp

- القضية الجزائية الإستئنافية رقم 2008/124، **محكمة استئناف القدس المنعقده في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 5-9-2015م، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID
- نقض جزاء 2012/70، **محكمة النقض الفلسطينية**، المقتفي، آخر زيارة 6-9-2015م، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=894
- القضية التحقيقية رقم 2009/96، **محكمة الإسئناف المنعقدة في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 13-9-2015م، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=841
- القضية التحقيقية 1053/98، **محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله**، المقتفي، آخر زيارة 13-9-2015م، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=136
- القضية التحقيقيه رقم 1355/96، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=7710
- القضية التحقيقيه رقم 78/ 2011، محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله، المقتفي، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=8522
- الدعوى الإدارية رقم 2005/110، محكمة العدل العليا الفلسطينية، مشار إليه في المقتفي، متاح من:

http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=572

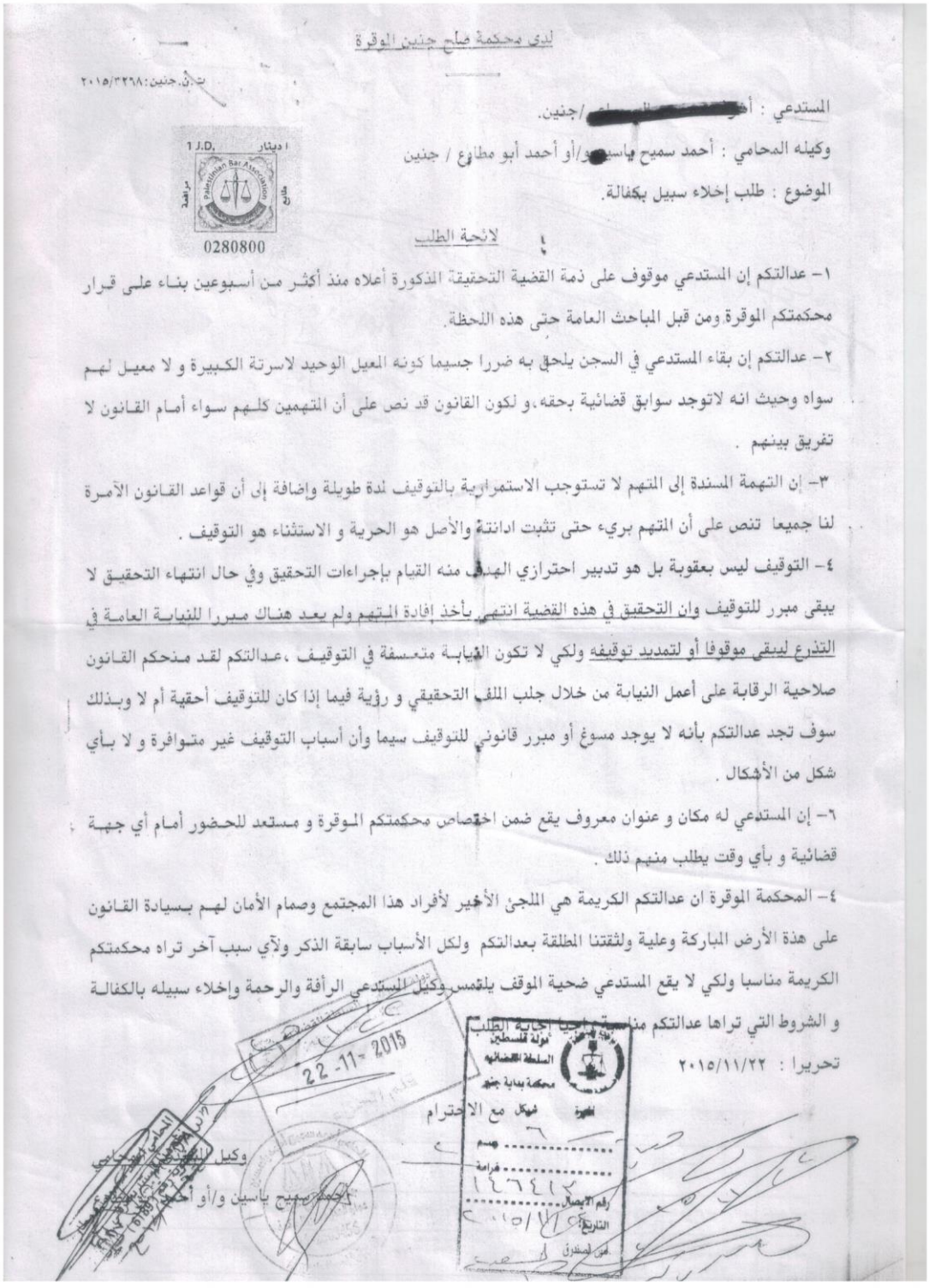
- نقض جزاء رقم 2003/45، منعقدة في مدينة رام الله، آخر زيارة 1-9-2015م، مشار إليه: المقتفي، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=34299
- طلب إخلاء سبيل 2011/85، الصادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله المأذونة بإجراء المحاكمة وإصداره بإسم الشعب العربي الفلسطيني، المقتفي، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=875
- الطعن الدستوري رقم 2011/2، **المحكمة العليا بصفتها الدستورية المنعقده في رام الله**، المقتفي، اخر زيارة 19-9-2015م، متاح من:
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/CJFullText.aspx?CJID=874

سادساً: المجلات ومذكرات التفاهم:

- الوليد، ساهر إبراهيم، **مراقبة المتهم إلكترونياً كوسيلة للحد من مساوئ الحبس الإحتياطي- دراسة تحليلية**، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد الحادي والعشرون، العدد الأول، 2013م.
- الوليد، ساهر إبراهيم، **ذاتية قرار الإحالة الدعوى الجزائية دراسة تحليلية مقارنة**، مجلة جامعة الأزهر -غزة، المجلد 12، العدد 2، سلسلة العلوم الإنسانية 2010م.
- مجلة الإجراءات الجزائية، إعادة **تنظيم قانون المرافعات الجنائي عدد (23) لعام 1968م وتعديلاته.**
- مذكرة تفاهم بين المحكمة و النيابة والشرطة الفلسطينية، 18-3-2015م.

الملاحق

ملحق رقم (1)



لدى محكمة صلح جنين الموقرة

ب.ش.جنين: ٢٠١٥/٣٢٩٨

المستدعي : أهو[redacted]/جنين.

وكيله المحامي : أحمد سميح ياسين/أو أحمد أبو مطاوع / جنين

الموضوع : طلب إخلاء سبيل بكفالة.

1 J.D. ١ دينار
Palestinian Bar Association
مزاولة ٢٠١٥ طابع
0280800

لائحة الطلب

١- عدالتكم إن المستدعي موقوف على ذمة القضية التحقيقية المذكورة أعلاه منذ أكثر من أسبوعين بناء على قرار محكمتكم الموقرة ومن قبل المباحث العامة حتى هذه اللحظة.

٢- عدالتكم إن بقاء المستدعي في السجن يلحق به ضررا جسيما كونه المعيل الوحيد لاسرته الكبيرة و لا معيل لهم سواه وحيث انه لاتوجد سوابق قضائية بحقه،و لكون القانون قد نص على أن المتهمين كلهم سواء أمام القانون لا تفريق بينهم .

٣- إن التهمة المسندة إلى المتهم لا تستوجب الاستمرارية بالتوقيف لمدة طويلة وإضافة إلى أن قواعد القانون الآمرة لنا جميعا تنص على أن المتهم بريء حتى تثبت ادانته والأصل هو الحرية و الاستثناء هو التوقيف .

٤- التوقيف ليس بعقوبة بل هو تدبير احترازي الهدف منه القيام بإجراءات التحقيق وفي حال انتهاء التحقيق لا يبقى مبرر للتوقيف وان التحقيق في هذه القضية انتهى بأخذ إفادة المتهم ولم يعد هناك مبررا للنيابة العامة في التذرع ليبقى موقوفا أو لتمديد توقيفه ولكي لا تكون النيابة متعسفة في التوقيف ،عدالتكم لقد منحكم القانون صلاحية الرقابة على أعمل النيابة من خلال جلب الملف التحقيقي و رؤية فيما إذا كان للتوقيف أحقية أم لا وبذلك سوف تجد عدالتكم بأنه لا يوجد مسوغ أو مبرر قانوني للتوقيف سيما وأن أسباب التوقيف غير متوافرة و لا بأي شكل من الأشكال .

٦- إن المستدعي له مكان و عنوان معروف يقع ضمن اختصاص محكمتكم الموقرة و مستعد للحضور أمام أي جهة قضائية و بأي وقت يطلب منهم ذلك .

٤- المحكمة الموقرة ان عدالتكم الكريمة هي الملجئ الأخير لأفراد هذا المجتمع وصمام الأمان لهم بسيادة القانون على هذة الأرض المباركة وعلية ولثقتنا المطلقة بعدالتكم ولكل الأسباب سابقة الذكر ولأي سبب آخر تراه محكمتكم الكريمة مناسبا ولكي لا يقع المستدعي ضحية الموقف يلتمس وكيل المستدعي الرأفة والرحمة وإخلاء سبيله بالكفالة و الشروط التي تراها عدالتكم مناسبة وأجبا إجابة الطلب

تحريرا : ٢٠١٥/١١/٢٢

وكيل المستدعي

المحامي أحمد سميح ياسين و/أو أحمد أبو مطاوع

22-11-2015

دولة فلسطين
السلطة القضائية
محكمة بداية جنين
الغرة شمال مع الاحترام
ملف ٦
فرامة ١٤٦٤١٢
رقم الايصال
التاريخ ٢٠١٥/١١/٢٢
من احضر

ملحق رقم (2)

State of Palestine

Judicial Authority

..... First Instance Court

الرقم:م.ب.ق / جناية

التاريخ: / /

دولة فلسطين

السلطة القضائية

محكمة بداية .....

الرقـم: / جناية

قرار إمهال

صادر عن محكمة بداية في القضية الجزائية رقم

الى المتهم من

يقتضي عليك تسليم نفسك إلى السلطات القضائية خلال عشرة أيام من تاريخ نشر قرار الإمهال هذا حسب الأصول من اجل رؤية القضية الجنائية المرقومة أعلاه والمقامة عليك من قبل الحق العام

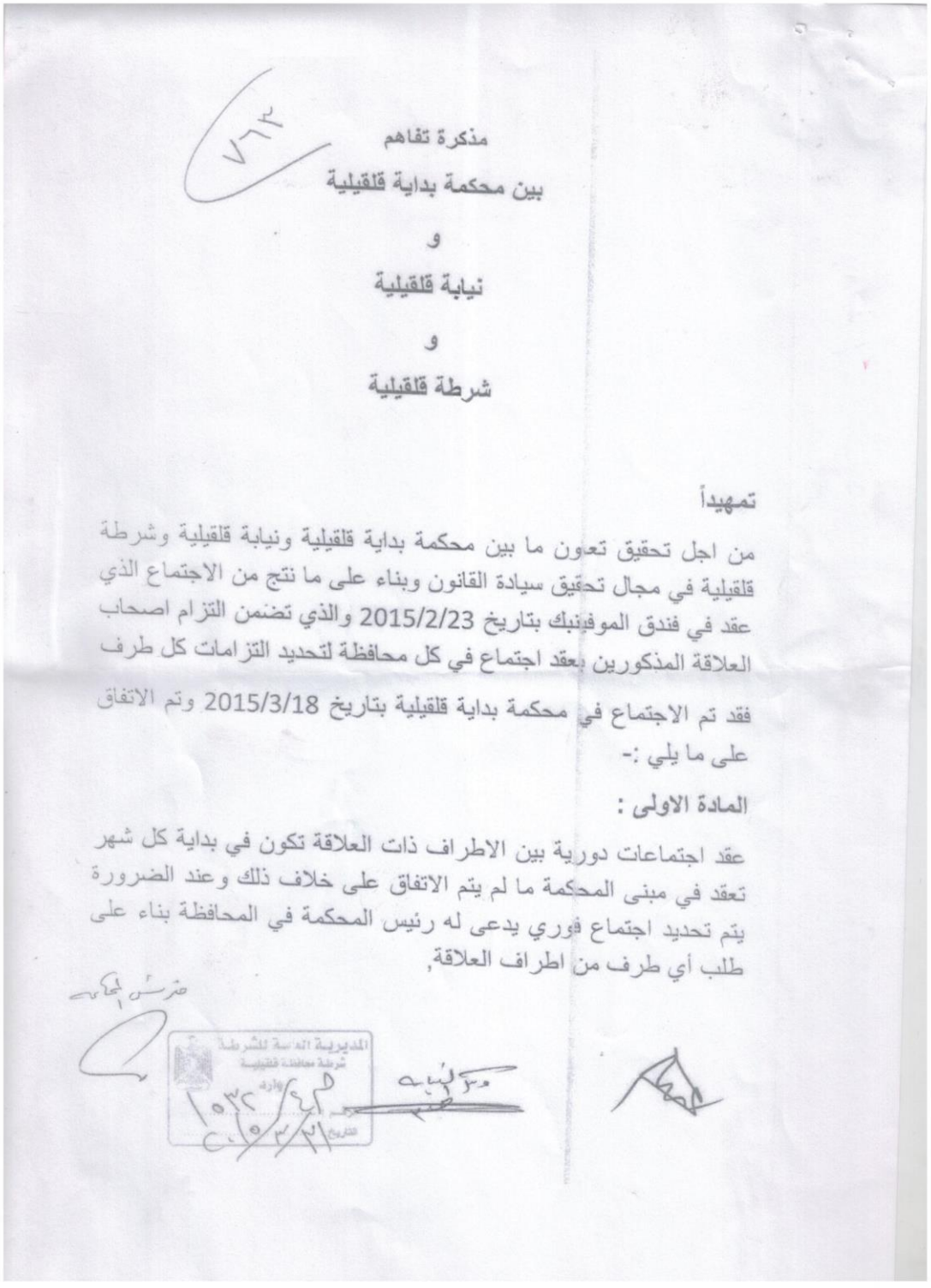
بتهمة :

أمر بإلقاء القبض عليك ، فعلى مأموري الضابطة القضائية القبض عليك وتسليمك إلى القضاء ، وعلى كل من يعلم مكان وجودك أن يخبر عنك وإذا لم تسلم نفسك خلال المدة المذكورة أعلاه تعتبر فاراً من وجه العدالة ويتقرر الحكم بإجراء محاكمتك غيابياً عملاً بالمادة (291) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001.

أقرر تبليغ قرار الإمهال هذا للمتهم الفار وذلك بإلصاقه على لوحة إعلانات محكمة بداية قلقيلية وعلى باب مسكن المتهم وبالنشر بالجريدة الرسمية حسب الأصول علماً بأن الجلسة قد تعينت يوم

رئيس محكمة بداية

ملحق رقم (3)



مذكرة تفاهم

بين محكمة بداية قلقيلية

و

نيابة قلقيلية

و

شرطة قلقيلية

تمهيداً

من اجل تحقيق تعون ما بين محكمة بداية قلقيلية ونيابة قلقيلية وشرطة قلقيلية في مجال تحقيق سيادة القانون وبناء على ما نتج من الاجتماع الذي عقد في فندق الموفنبك بتاريخ 2015/2/23 والذي تضمن التزام اصحاب العلاقة المذكورين بعقد اجتماع في كل محافظة لتحديد التزامات كل طرف

فقد تم الاجتماع في محكمة بداية قلقيلية بتاريخ 2015/3/18 وتم الاتفاق على ما يلي :-

المادة الاولى :

عقد اجتماعات دورية بين الاطراف ذات العلاقة تكون في بداية كل شهر تعقد في مبنى المحكمة ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك وعند الضرورة يتم تحديد اجتماع فوري يدعى له رئيس المحكمة في المحافظة بناء على طلب أي طرف من اطراف العلاقة.

المادة العاشرة : " التزام شرطة "

تلتزم الشرطة بتبليغ الشهود من افراد الضابطة القضائية للحضور للجلسات لاداء الشهادة بالسرعة الممكنة وفي حال كون الشاهد خارج المحافظة تلتزم بتبليغه لغايات الحضور وفي حال عدم حضور الشاهد يتم ابلاغ المحكمة بذلك واسباب عدم حضوره.

المادة الحادية عشر : "التزام شرطة ونيابة"

تلتزم الشرطة والنيابة العامة بتحديد الشهود المنتجين في لائحة الاتهام بحيث لا يتم ذكر شهود الضابطة القضائية الذين جبوا افادة المتهم ولم يعترف المتهم لديهم وعدم ذكر اسماء الشهود في الجنح الذي قاموا باعداد محاضر الاستدلال حيث انه يتم ابرازها دون حضور معطيها وان هذا نابع من حرص الاطراف لسرعة الفصل بالدعوى.

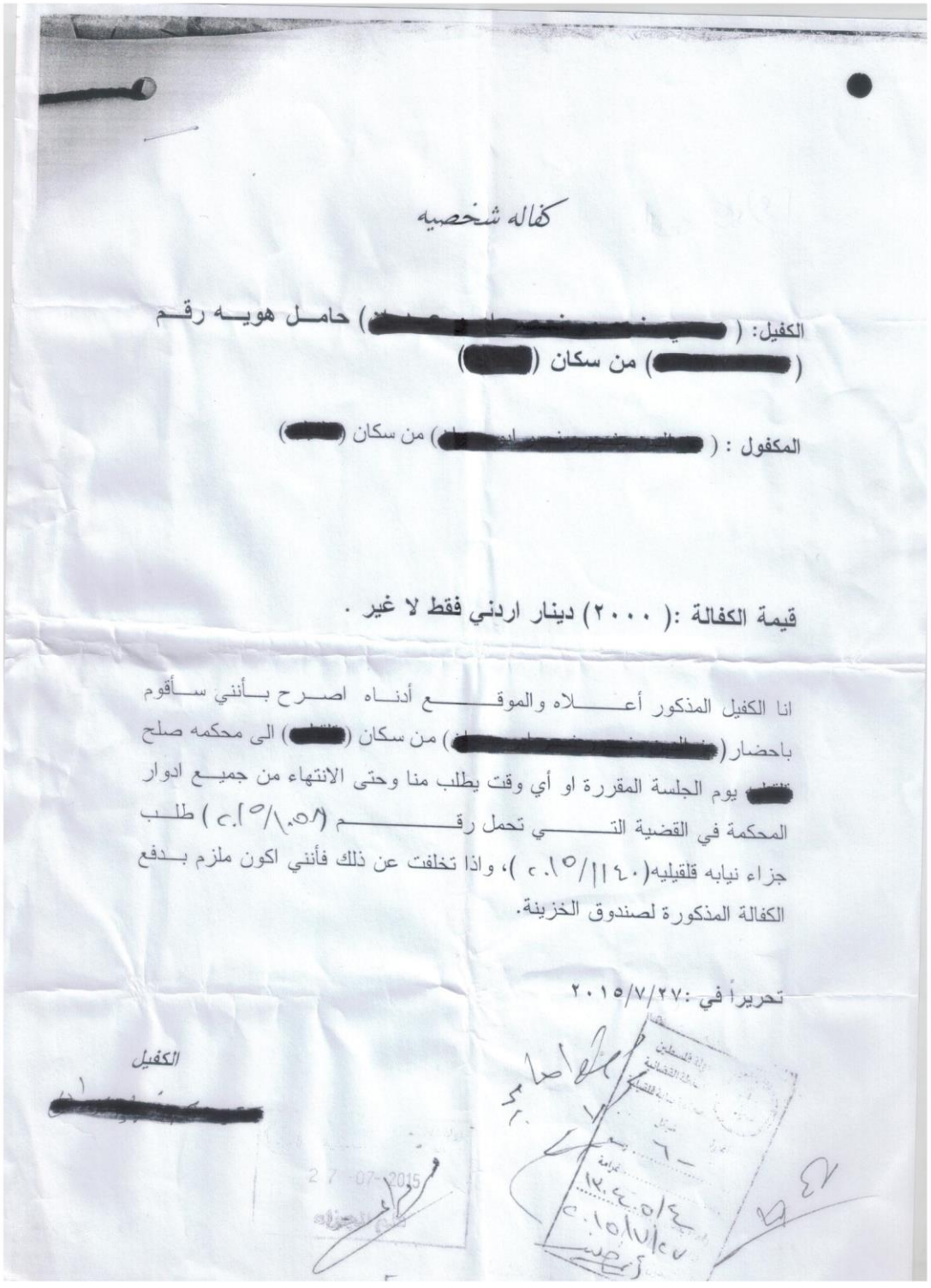
المادة الثانية عشر : " التزام شرطة "

تلتزم الشرطة في تنفيذ مذكرات الحبس الصادرة عن دائرة التنفيذ بالسرعة الممكنة وفي حال عدم تنفيذها وتعذرها يتم ابلاغ دائرة التنفيذ بالسرعة الممكنة.

المادة الثالثة عشر : " التزام شرطة ونيابة"

تلتزم الشرطة والنيابة العامة بارفاق صحيفة سوابق لكل متهم احيل ملفه للمحكمة وذلك حتى يتسنى لقاضي الموضوع بسط رقابته حين ايقاع العقوبة.

ملحق رقم (4)



كفاله شخصيه

الكفيل: ([redacted]) حامل هويه رقم ([redacted]) من سكان ([redacted])

المكفول : ([redacted]) من سكان ([redacted])

قيمة الكفالة :(٢٠٠٠) دينار اردني فقط لا غير .

انا الكفيل المذكور أعلاه والموقع أدناه اصرح بأنني سأقوم باحضار ([redacted]) من سكان ([redacted]) الى محكمه صلح [redacted] يوم الجلسة المقررة او أي وقت يطلب منا وحتى الانتهاء من جميع ادوار المحكمة في القضية التي تحمل رقم (٢٠١٥/١٠٥٨ م.ح) طلب جزاء نيابه قلقيليه(٢٠١٥/١١٤٠ م.ح)، واذا تخلفت عن ذلك فأنني اكون ملزم بدفع الكفالة المذكورة لصندوق الخزينة.

تحريراً في :٢٠١٥/٧/٢٧

الكفيل

[redacted]

ملحق رقم (5)

مـــا بعـــد

السلطة الوطنية الفلسطينية

السلطة القضائية

محكمة بداية نابلس

طلب رقم 2011/141 متفرع عن دعوى حقوق رقم 2011/89

الحكم

الصادر عن محكمة بداية نابلس المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار الحكم باسم الشعب العربي الفلسطيني

الهيئة الحاكمة : السيد القاضي وسام السلايمة .

محررة الضبط : ضحى خويره .

المستدعي :1- المؤسسه المصرفية الفلسطينية المساهمة العامة المحدوده بواسطة مديرها العام والمفوض عنها بالتوقيع عنها الدكتور امين حداد ومقرها العام رام الله – الماصيون – بجانب و زارة العدل

وكيلاها المحاميان سليمان ياسين و / او الاء غسان بحش / نابلس – شارع سفيان عمارة عالول و ابو صالحة

المستدعى ضده (المدعى عليه) محمد موسى عز الدين شخشير / مجهول محل الاقامة و اخر

محل اقامة له نابلس / شارع بليبوس

الموضوع : طلب لمنع المستدعى ضدهما من السفر

وقائـــع الطـــلب

تقدمت المستدعية بواسطة وكيلاه بهذا الطلب لمنع المستدعى ضده من السفر كون المستدعية اقامت الدعوى الحقوقية رقم 2010/89 لمطالبته بمبلغ خمسة و ثلاثون الف وثلاثمائة واربعة وثلاثون دولار امريكي و اثنان وسبعون سنت وان المستدعى ضده كان مجهول مكان الاقامة وعاد للبلاد لزيارة قصيره وعلى وشك مغدرة البلاد مره اخرى بعد كان قد هرب امواله للخارج وذلك بهدف عقله تنفيذ أي حكم قد يصدر بحقهم مما يشكل ضررا للمستدعية .

وفي المحاكمة الجارية علنا كرر وكيل المستدعي لائحة الطلب وقدم بينته المؤلفة من شهادة الشاهد عمار سعدي مصطفى جبر 30 سنه محامي من نابلس و شهادة الشاهد عامر حسن سبع نمور 42 سنه من نابلس بالاضافة الى لائحة الدعوى و مذكرة التبليغ الخاصة بالمستدعى ضده (المدعى عليه

مـــا بعـــد

الاول في الدعوى الحقوقية المتفرع عنها الطلب) و كفالة عطل وضرر وميزت على التوالي بالاحرف م/1 الى م/3 .

ان المحكمة وبالتدقيق في البينة المقدمة تجد ان الشاهد عمار جبر ومن خلال شهادته (ان المستدعى ضده قام بنقل جميع املاكه و امواله منذه فتره سابقه .... وسيقوم المستدعى ضده بالسفر الى خارج البلاد) اما الشاهد عامر نمور ومن خلال شهادته قال (ان المستدعى ضده مكان اقامته حاليا الاردن .... وان المستدعى ضده في حال انتهاء مشكلته في اربحا سيغادر فورا.... وان المستدعى ضده قام بتهريب جميع امواله من السابق حيث انه قام بتهريبها.... ولا توجد له اية اموال يمكن التنفيذ عليها في حال صدور أي قرار ضده) و بالرجوع الى المبرز م/1 وهو عبارة عن لائحة الدعوى مرفق بها صورة عقد قرض يدل ظاهره على ان المستدعى ضده مدين للجهة المستدعية.

وتستخلص المحكمة مما تقدم ان المستدعى ضده موجود حاليا داخل البلاد وينوي مغادرتها الى الخارج و انه سبق وان تصرف باموالة وممتلكاته في وقت سابق مما يعني ان المستدعى ضده تصرف باموالة وينوي مغادره البلاد بقصد عرقلة تنفيذ أي قرار قد يصدر في حقه على ذمة هذه الدعوى

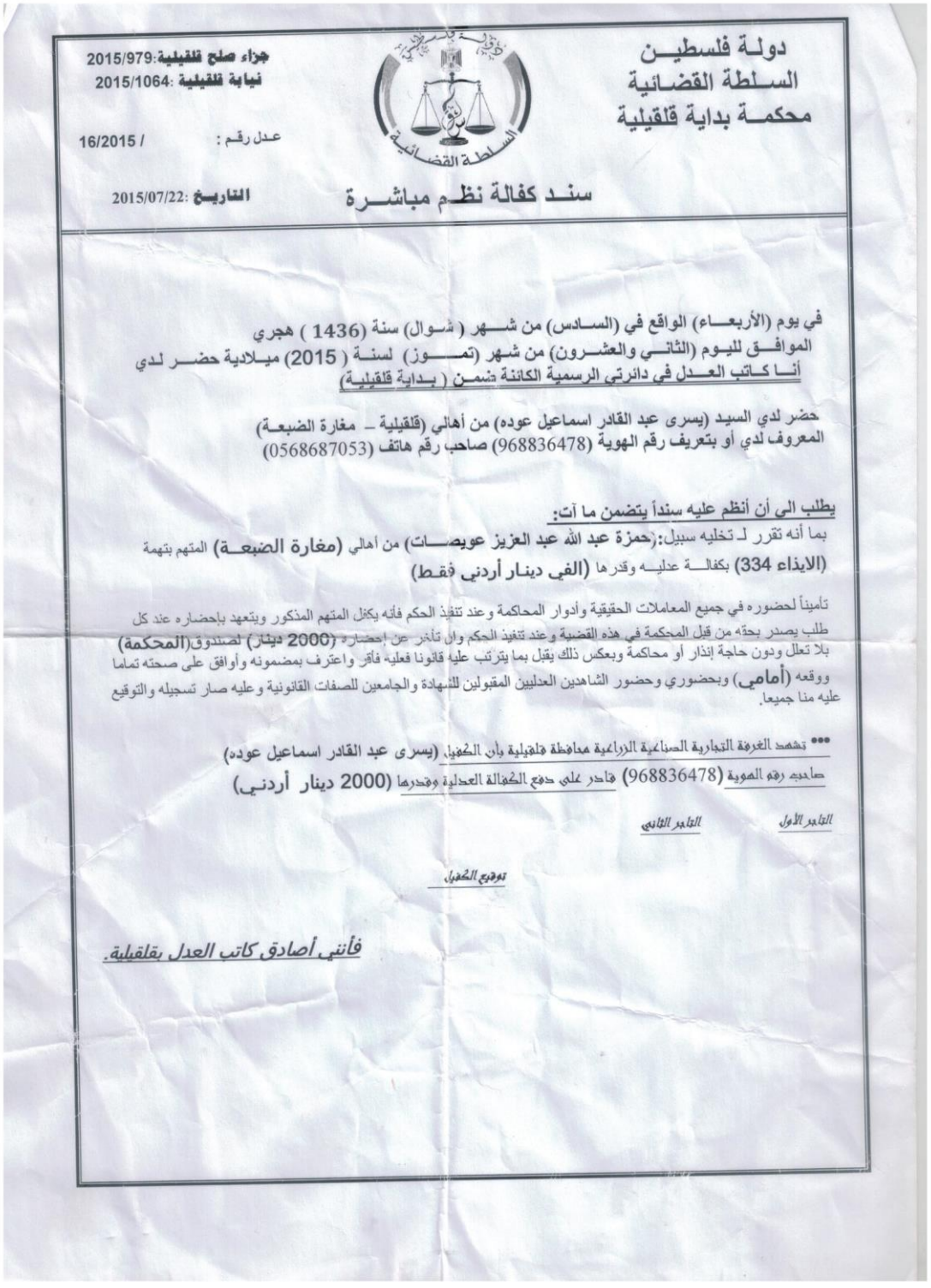
لـذلـك

عملا باحكام المادة 277 من قانون اصول المحاكمات المدنية و التجارية النافذ تقرر المحكمة منع المستدعى ضده من السفر مالم يتقدم بكفالة عدلية بقيمة اربعين الف دولار امريكي ضمانا لما قد يصدر بحق المستدعى ضده من احكام في نتيجة هذه الدعوى والايعاز لمن يلزم بتعميم ذلك على ادراة المعابر والجسور وكافة الجهات المختصة وافهم في 2011/4/4 .

محررة الضبط
ضحى

القاضي
وسام سلايمه

ملحق رقم (6)



دولـة فلسطيـن
السـلطة القضـائية
محكمـة بداية قلقيلية

جزاء صلح قلقيلية:2015/979
نيابة قلقيلية :2015/1064

عدل رقم : 16/2015 /

التاريخ :2015/07/22

سنـد كفالة نظـم مباشـرة

في يوم (الأربعـاء) الواقع في (السـادس) من شـهر (شـوال) سنة (1436) هجري
الموافـق لليـوم (الثانـي والعشـرون) من شـهر (تمـوز) لسنـة (2015) ميـلادية حضـر لـدي
أنـا كـاتب العـدل في دائرتي الرسمية الكائنة بثمـن (بـداية قلقيليـة)

حضر لدي السيد (يسرى عبد القادر اسماعيل عوده) من أهالي (قلقيلية ـ مغارة الضبعـة)
المعروف لدي أو بتعريف رقم الهوية (968836478) صاحب رقم هاتف (0568687053)

يطلب الي أن أنظم عليه سنداً يتضمن ما آت:

بما أنه تقرر لـ تخليه سبيل:(حمزة عبد الله عبد العزيز عويصـات) من اهالي (مغارة الضبعـة) المتهم بتهمة (الايذاء 334) بكفالـة عدليـه وقدرها (الفي دينـار أردني فقـط)

تأميناً لحضوره في جميع المعاملات الحقيقية وأدوار المحاكمة وعند تنفيذ الحكم فأنه يكفل المتهم المذكور ويتعهد بإحضاره عند كل طلب يصدر بحقه من قبل المحكمة في هذه القضية وعند تنفيذ الحكم وان تأخر عن إحضاره (2000 دينار) لصندوق(المحكمة) بلا تعلل ودون حاجة إنذار أو محاكمة وبعكس ذلك يقبل بما يترتب عليه قانونا فعليه فأقر واعترف بمضمونه وأوافق على صحته تماما ووقعه (أمامي) وبحضوري وحضور الشاهدين العدليين المقبولين للشهادة والجامعين للصفات القانونية وعليه صار تسجيله والتوقيع عليه منا جميعا.

••• تشهد الغرفة التجارية الصناعية الزراعية محافظة قلقيلية بأن الكفيل (يسرى عبد القادر اسماعيل عوده)
صاحب رقم الهوية (968836478) قادر على دفع الكفالة العدلية وقدرها (2000 دينار أردنـي)

الشاهد الأول الشاهد الثاني

توقيع الكفيل

فأنني أصادق كاتب العدل بقلقيلية.

ملحق رقم (7)

بسم الله الرحمن الرحيم

منظمة التحرير الفلسطينية
السلطة الوطنية الفلسطينية
وزارة الداخلية
الشـــرطة

كفالة شخصية

أنا الموقع أدناه : .....

رقم الهوية : ..... العنوان كاملاً : .....

الهاتف : .....

أتعهد أن أمثل أمام التحقيق / أو أي محكمة يطلب مني سواء ذلك شفهياً أو خطياً .

وان خالفت هذه الكفالة أدفع مبلغ وقدره .....

توقيع المخلي سبيله : ..... توقيع الشرطي محرر الكفالة : .....

تعهد الكفيل

أنا الموقع ادناه : .....

رقم الهوية : ..... العنوان كاملاً : .....

رقم الهاتف : .....

اكفل بذلك المخلي سـبيله بالكفـالة المذكـورة الماليـة ،،، وان ينـفذ شـروط الكفـالة واذا لم ينفـذ شـروط الكفـالة يدفع للسلطة الوطنية مبلغ وقدره .....

حرر في ..... الساعة ..... تاريخ : / / /

توقيع الكفيل : .....

رقم الشرطي محرر الكفالة : ..... تاريخ الكفالة : / / /

ملحق رقم (8)

لدى رئيس ألنيابة العسكرية المحترم

ن.ع.ج ١٥٠ /٢٠١٤

المستدعي/[redacted]/دير ابو ضعيف .

وكيله المحامي/احمد سميح ياسين/جنين.

الموضوع/طلب إخلاء سبيل بالكفالة.

لائحة الطلب

١.المستدعي موقوف على ذمة القضية التحقيقية المذكورة أعلاه منذ مدة طويلة جدا وحتى ألآن

٢.أن أخلا سبيل المستدعي بالكفالة لا يخل بالأمن والنظام العام كون أن التحقيق انتهى منذ مدة طويلة وهذا دليل انه لم يعد هناك أي تحقيق جديد.

٣.أن إبقاء المستدعي موقوف مدة طويلة جدا يلحق به ضرر جسيما كونه متزوج وزوجته حامل وبحاجة الى عملية قيصرية ويوجد تقرير طبي مرفق ناطق بما فيه ولا معيل لهذه الآسرة سواه وحالتها خطرة جدا وخوفا من ان تنتقل الى الرفيق الاعلى دون مشاهدتها.

٤-أن أخلاء سبيل المستدعي لا يؤثر على سير التحقيقات وخاصة أن المتهم بريء حتى تثبت أدانته والجلسة القادمة محددة في ٢٠١٤/٩/٢٢

٥- المستدعي له مكان وعنوان معروف يستطيع الحضور الى أي جهة قضائية ومستعد لحضور جميع جلسات المحاكمة مستقبلا .

٤.لكل تلك الأسباب ولأي سبب أخر تراه معزتكم مناسبا يلتمس المستدعي الرأفة والرحمة ويطلب أخلاء سبيله بالكفالة والشروط التي تروها مناسبة راجيا إجابة الطلب.

تحريرا /٢٠١٤/٨ مع الاحترام

وكيل المستدعي

المحامي احمد ياسين

ملحق رقم (9)

لدى رئيس ألمحكمة العسكرية الدائمة المحترم

ن.ع.ج ١٥٠ /٢٠١٤

م.ع.د /٢٠١٤

المستدعي/معتصم يحيى محمد ياسين /دير ابو ضعيف .

وكيله المحامي/احمد سميح ياسين/جنين.

الموضوع/طلب إخلاء سبيل بالكفالة.

لائحة الطلب

١.المستدعي موقوف على ذمة القضية الجزائية المذكورة أعلاه منذ مدة طويلة جدا وحتى ألآن

٢.أن أخلا سبيل المستدعي بالكفالة لا يخل بالأمن والنظام العام كون أن التحقيق انتهى منذ مدة طويلة وان الملف محال إلى محكمتكم الموقرة وهو قيد النظر وقد تم عقد عدة جلسات وهذا دليل على انه لا يوجد أي تحقيق جديد إضافة إلى أن هناك مساعي للمصالحة قد اقتربت من نهايتها وان ورثة المشتكي لا مانع لدبهم من إخلاء سبيل المستدعي.

٣.أن إبقاء المستدعي موقوف مدة طويلة جدا يلحق به ضرر جسيما كونه متزوج وزوجته قد وضعت طفلا صغيرا بعد إجراء عملية قيصرية سبق وان تم تقديم تقرير طبي مرفق ناطق بما فيه ولا معيل لهذه الآسرة سواه .

٤-أن أخلاء سبيل المستدعي لا يؤثر على سير المحاكمة وخاصة أن المتهم بريء حتى تثبت أدانته

٥- المستدعي له مكان وعنوان معروف يقع ضمن اختصاص محكمتكم الكريمة ومستعد لحضور جميع جلسات المحاكمة مستقبلا .

٤.لكل تلك الأسباب ولأي سبب أخر تراه محكمتكم الموقرة مناسبا يلتمس المستدعي الرأفة والرحمة ويطلب أخلاء سبيله بالكفالة والشروط التي تروها مناسبة راجيا إجابة الطلب.

تحريرا ٢٠١٤/١٢/٢٢ مع الاحترام

وكيل المستدعي

المحامي احمد ياسين

ملحق رقم (10)

السلطة الوطنية الفلسطينية
النيابة العامة

جزاء رقم /2015
التاريخ : 2015/8/10

لدى محكمة صلح الموقرة

تمديد جزاء رقم /2015 صلح
تحقيق نيابة رقم (754 /2015)

المستدعي :- النيابة العامة ـــ

المستدعى ضدهم: 1-

2-

الموضوع :- إعادة النظر في القرار الصادر من قبل قاضي محكمة صلح بتاريخ 2015/8/9 ، والقاضي باخلاء سبيل المتهمان لقاء تقديم كل واحد منهما كفالة شخيصة بقيمة الف دينار اردني

لائحة وأسباب الطلب

بداية تلتمس النيابة العامة من محكمتكم الموقرة قبول هذا الطلب بإعادة النظر في القرار القاضي بإخلاء سبيل المستدعى ضدهما وذلك عملا بأحكام المادة 134 من قانون الاجراءات الجزائيه رقم 3 لسنة 2001 وذلك للأسباب التالية :

أولا : النيابة العامة أسندت للمستدعى ضدهم تهمة جمع وتلقي اموال غير مشروعة خلافا للمادة 162 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960

ثانيا : المحكمة الموقرة قامت بإخلاء سبيل المتهمان لقاء تقديمهما كفاله شخصية بقيمة 1000 دينار أردني،

ثالثا:- تم اكتشاف وقائع جديدة في هذا الملف اثناء الاجراءات التحقيقية التي تمت وما زالت حتى هذه اللحظة ومن ضمنها كتاب مشروحات وارد من جهاز الامن الوقائي وهو

ناطق بما فيه علما بأن ظروف اخلاء سبيل المتهمان قد تغيرت بعد اخلاء سبيل المتهمان حيث انه تبين انه المتهمان قاما باعطاء اشخاص اموال ماليه لغايات غير مشروعة وموضحة بالكتاب المرفق

رابعا :- أن إخلاء سبيل المستدعى ضدهما يشكل خطر في هذه المرحلة على الاجراءات التحقيقية في الملف المذكور اعلاه وكذلك على الامن والنظام العامين وهذا ما اكده ايضا كتاب من مدير الامن الوقائي بتاريخ هذا اليوم بهذا الخصوص

ثالثا : النيابة العامة تلتمس من محكمتكم الموقرة واستنادا لجميع ما تقدم الرجوع عن القرار والقاضي بإخلاء سبيل المتهمان لقاء تقديهم كفاله شخصية بقيمة 1000 دينار أردني، لخطورة ما يسند للمتهمان، وإعادتهما للتوقيف واتخاذ التدابير الاحترازية

المرفقات :

كتاب صادر من مديرية الامن الوقائي بتاريخ اليوم الموافق 2015/8/10

مع الاحترام

An – Najah National University

Faculty of Graduate Studies

Release on bail in the Palestinian Penal Procedure Law
A Comparative Study

By

Anwar Zaher Abu Al Hasan

Supervised
Dr. Fadi Shaded

The Thesis is submitted in Partial Fulfillment of Requirements for the Degree of Master of Public Law, Faculty of Graduate Studies An-Najah National University, Nablus - Palestine.

2016

Release on bail in the Palestinian Penal Procedure Law
A Comparative Study
By
Anwer Zaher Abu Hasan
Supervised
Dr. Fadi Shaded

Abstract

The legal procedures which protect the personal liberty is argumentative subject between the state which has the right to punish and the procedures for an effective trail in one hand, and the individuals' freedom in the society on the other one. The freedom is protected by a legal texts guided all the legal procedures aiming at arresting the defendant and releasing him with or without guarantee.

The study consists of two main chapters and several sections and sub-sections , the first one ,with good structure ,defines release on bail in order to remove ambiguity about the concept through the definition, distinguishing the between release on bail and the similar terms. The first section also includes the disconnection between release on bail, conditional release ,and reserve bail in addition to its independency from Barol System The second section includes the kinds of release in bail such as determinism in the release , annihilation release and other kinds .Moreover , the legal guarantees for release in bail , personal and financial and commercial types , procedures for limiting rights, banning travelling , money impoundment, closing the store, the authority for publishing the release order in addition to the military legal authority are discussed .

Chapter two clarifies the procedures system for release in bail which includes the application , time controllers , acceptance and declining assumptions, revoking the release, rearresting the defendant when new evidences are found , defeasance the bail conditions, reasons for arresting the defendant , the legal period of arresting the defendant in addition to the

formal or subjective condition of challenge for a cause in front of martial court .

Finally, according to the study results , several recommendations have been suggested which included the necessity for reserve arresting which is a preventative procedure that help the legal authority to control the evidences and forbidden the defendant influence on . Also, the national and Feqhy legislator should provide a comprehensive definition for release in bail .

a