

التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني
والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

إعداد الطالب

عبدالإله عبدالرحمن الحباشنة

إشراف

الأستاذ الدكتور محمد عودة الجبور

قدمت هذه الرسالة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير
في القانون العام

كلية الدراسات القانونية العليا
جامعة عمان العربية للدراسات العليا

٢٠٠٦

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ
الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ "

صدق الله العظيم

الآية (٣١) سورة البقرة

التفويض

أنا عبدالاله عبدالرحمن الرهايفة الحباشنة
أفوض جامعة عمان العربية للدراسات العليا بتزويد نسخ من أطروحتي للمكتبات
أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها.

الاسم: عبدالاله عبدالرحمن الرهايفة الحباشنة

التوقيع: 

التاريخ: 2007/٣ / ٤

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة وعنوانها " التوقيف و إخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان " وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٧ .

التوقيع		أعضاء لجنة المناقشة
	رئيساً	الأستاذ الدكتور سلطان الشاوي
	عضواً ومشرفاً	الأستاذ الدكتور محمد الجبور
	عضواً	الدكتور علي جبار

شكر وتقدير

تعجز الكلمات عن إيفاء الشكر لأستاذي الفاضل الدكتور محمد عودة الجبور الذي تشرفت بقبوله الإشراف على هذه الرسالة ولم يبخل عليّ بعلمه الغزير وخبرته الكبيرة فكان لي خير الأستاذ والمرشد جزاه الله عن طيب أعماله خير الجزاء. كما أتقدم بوافر الشكر إلى عناية السادة عميد وأعضاء هيئة التدريس في كلية الدراسات القانونية العليا في جامعة عمان العربية لما أبدوه وما يقدمونه من جهد علمي متميز .

وأتقدم بعظيم الامتنان لكل من مد لي يد المساعدة لإعداد هذا العمل.

إهداء

إلى التي قنرت على نفسها ولم تمهلها الأقدار لتري ثمرة تعبها إلى روح أمي روحاً
تسعدُ بحضرة الرحمن والى من لا تفارق ذكراه خاطري على مر الأيام إلى روح
والدي مكللة برحمة الرضوان.

والى التي اتفياً ظلالها عندما تشتدُ الخطوب، زوجتي

والى ملكين سكنا روعي (وائل ونيفين)

والى اثنتين اختطفتهما الأقدار من بيننا فأدمى رحيلهما القلب (مراد وسلام).

والى كل من شد من أزري وشاركني أمري ورفع معي حملي في الوصول إلى مرادي
إليهم جميعاً اهدي ما اختطه القلم في هذه الأوراق.

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع	
ج	تفويض الجامعة	
د	إجازة الأطروحة	
هـ	الشكر والتقدير	
و	الإهداء	
ز	المحتويات	
ي	الملخص	
س	المقدمة	
١	ماهية التوقيف	الفصل الأول
٢	التعريف بالتوقيف ومبرراته	المبحث الأول
٢	التعريف بالتوقيف	المطلب الأول
٨	مبررات التوقيف	المطلب الثاني
٨	التوقيف إجراء تحقيق	الفرع الأول
١٠	التوقيف إجراء أمن	الفرع الثاني
١١	التوقيف إجراء يضمن تنفيذ العقوبة	الفرع الثالث
١٤	تميز التوقيف عن غيره من الإجراءات الشبيهة به	المبحث الثاني
١٤	التمييز بين التوقيف والقبض	المطلب الأول
٢٤	التمييز بين التوقيف القضائي والتوقيف الإداري	المطلب الثاني
٢٩	التوقيف ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة	المبحث الثالث
٣٠	التعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتطوره	المطلب الأول
٣٠	التعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة	الفرع الأول
٣١	تطور مبدأ أصل البراءة	الفرع الثاني
٣٦	مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ونتائجها	المطلب الثاني
٣٦	مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة	الفرع الأول
٣٩	نتائج مبدأ الأصل في الإنسان البراءة	الفرع الثاني
٤٠	النقد الموجه لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة	المطلب الثالث
٤٠	النقد الموجه لمبدأ الأصل في الإنسان	الفرع الأول
٤١	الرد على انتقادات مبدأ البراءة	الفرع الثاني

٤٣	مدى تعارض التوقيف مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة	المطلب الرابع
٤٦	الأحكام العامة للتوقيف	الفصل الثاني
٤٧	السلطة المختصة بالتوقيف	المبحث الأول
٤٧	التوقيف من قبل سلطة التحقيق	المطلب الأول
٤٨	التوقيف من قبل المدعي العام	الفرع الأول
٥٣	دور النائب العام في الرقابة على قرارات المدعي العام ومنها قرار التوقيف	الفرع الثاني
٥٦	جهات التوقيف في مرحلة المحاكمة	المطلب الثاني
٥٦	محكمة الصلح	الفرع الأول
٥٨	محكمة البداية	الفرع الثاني
٦١	محكمة الجنايات الكبرى	الفرع الثالث
٦٣	محكمة الاستئناف	الفرع الرابع
٦٤	شروط صحة التوقيف	المبحث الثاني
٦٤	الشروط الموضوعية للتوقيف	المطلب الأول
٦٥	الجرائم التي يجوز فيها التوقيف	الفرع الأول
٧٠	توافر الدلائل الكافية على الظن أو الاتهام	الفرع الثاني
٧٥	وجوب الاستجواب قبل التوقيف	الفرع الثالث
٨٦	الشروط الشكلية للتوقيف	المطلب الثاني
٨٦	تحديد مدة التوقيف	الفرع الأول
٩٠	تسبب الأمر بالتوقيف	الفرع الثاني
٩٦	إبلاغ الموقوف أسباب توقيفه	الفرع الثالث
٩٨	الرقابة على شرعية التوقيف	المبحث الثالث
٩٨	الرقابة القضائية	المطلب الأول
١٠١	الرقابة القضائية في حال الطعن في قرار عدم إخلاء السبيل	المطلب الثاني
١٠٤	انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل وآثاره	الفصل الثالث
١٠٥	انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل	المبحث الأول
١٠٥	ماهية إخلاء السبيل	المطلب الأول
١٠٧	السلطة المختصة باتخاذ قرار إخلاء السبيل	المطلب الثاني
١٠٧	إخلاء السبيل في الجرح	الفرع الأول

١١١	إخلاء السبيل في الجنايات	الفرع الثاني
١١٥	أنواع إخلاء السبيل	المطلب الثالث
١١٥	إخلاء السبيل الوجوبي	الفرع الأول
١٢١	إخلاء السبيل الجوازي	الفرع الثاني
١٢٤	تعليق إخلاء السبيل على تقديم كفالة	المبحث الثاني
١٢٥	تعريف الكفالة ومضمونها	المطلب الأول
١٢٧	توافر شروط الكفالة	المطلب الثاني
١٢٧	شروط صحة الكفالة	الفرع الأول
١٢٨	تقدير قيمة الكفالة	الفرع الثاني
١٣١	الإخلال بشروط الكفالة	الفرع الثالث
١٣٣	إلغاء قرار إخلاء السبيل بالكفالة أو تبديله أو تعديله	المطلب الثالث
١٣٨	آثار انتهاء التوقيف	المبحث الثالث
١٣٩	حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم	المطلب الأول
١٣٩	موقف الاتجاهات الفقهية من حسم مدة التوقيف من العقوبة	الفرع الأول
١٤٣	موقف التشريع الأردني من حسم مدة التوقيف من العقوبة	الفرع الثاني
١٤٧	حسم مدة التوقيف من العقوبة في الاتفاقيات الدولية	الفرع الثالث
١٤٨	التعويض عن أضرار التوقيف	المطلب الثاني
١٤٨	نطاق المسؤولية عن أضرار التوقيف	الفرع الأول
١٥١	مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية	الفرع الثاني
١٥٨	الخاتمة والتوصيات	
١٦٤	قائمة المراجع	

الملخص باللغة العربية التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

إعداد الطالب

عبدالإله عبدالرحمن الحباشنة

إشراف

الأستاذ الدكتور محمد عودة الجبور

تبحث هذه الرسالة في التنظيم القانوني لإحكام التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أثناء إجراءات التحقيق الابتدائي. وقد تضمن الفصل الأول منها على ماهية التوقيف، وتم بحثه في ثلاثة مباحث فقد عالج المبحث الأول التعريف بالتوقيف من حيث التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي والتعريف في الشريعة الإسلامية وفي القانون الدولي لحقوق الإنسان. أما المطلب الثاني من هذا المبحث فقد تناول تحديد مبرر التوقيف، باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق وإجراء أمن او باعتباره إجراء يضمن تنفيذ العقوبة عند الاقتضاء. في حين تناول المبحث الثاني تمييز التوقيف عن غيره من الإجراءات الشبيهة به مثل القبض الذي يصدر من قبل موظفي الضابطة العدلية والاعتقال الإداري الذي يصدر من قبل السلطة التنفيذية وقد خصص المبحث الثالث لدراسة مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، على اعتبار ان التوقيف يتعارض مع مبدأ افتراض البراءة التي يجب ان يتمتع بها كل إنسان متهم بجريمة.

وقد بحث الفصل الثاني من هذه الرسالة في الاحكام العامة للتوقيف في ثلاثة مباحث، فتطرق المبحث الأول الى السلطة التي يسند اليها المشرع اتخاذ قرار التوقيف سواء كانت سلطة التحقيق من قبل النيابة العامة او من قبل الجهات القضائية في مرحلة المحاكمة، وتناول المبحث الثاني شروط صحة التوقيف والتي تعد الضمانات القانونية للمشتكى عليه عند توقيفه فمنها ما يستمد من الشروط الموضوعية للتوقيف وبعضها يستمد من الشروط الشكلية.

اما المبحث الثالث فقد تعرض للرقابة على شرعية قرار التوقيف، سواء كانت الرقابة القضائية من قبل المحكمة او الرقابة في حال الطعن في قرار عدم اخلاء السبيل.

واخيراً جاء الفصل الثالث لبحث انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل وأثاره ضمن ثلاثة مباحث، تناول المبحث الأول ماهية إخلاء السبيل والسلطة المختصة به وأنواعه من حيث الوجوبي والجوازي، اما المبحث الثاني تناول تعليق إخلاء السبيل على تقديم كفالة من حيث التعريف بالكفالة وشروطها والإخلال بها وحالات إلغائها وتبديلها وتعديلها.

في حين جاء المبحث الثالث والأخير من هذا الفصل لبحث أثار انتهاء التوقيف، والتي توجب حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم والتعويض عن اضرار التوقيف.

وقد خلص الباحث من هذه الدراسة الى عدد من التوصيات لعل من اهمها.

١ - عدم الاخذ بالتوقيف ابتداء الا في اضيق الحدود المنظمة بمقتضى القانون، ومن المناسب

استبدال التوقيف بإخلاء سبيل المشتكى عليه بكفاله.

٢ - على المشرع الأردني ان يحدد مدة التوقيف في الجنايات بمدة قصوى، وتسبب قرار التوقيف

وكذلك تسبب رفض إخلاء السبيل بالكفالة.

٣ - الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق، حيث ان النيابة العامة في قانون أصول المحاكمات

الجزائية الأردني تجمع بين السلطتين.

٤ - عدم اللجوء الى التوقيف الإداري لإخلاله بمبادئ الشرعية القانونية.

Abstract

Detention and Release against Surety in Jordanian Law And International Convention of Human Rights

Prepared

ABDALELLAH AL-HABASHNEH

Supervition

PROF:MHAMED AL-JBOOR

This thesis investigates the legal organization of detention and release against surety rules in the Jordanian law and international conventions of human rights, during the preliminary investigation (interrogation).

Chapter One defined the identity of detention in three sections: The First section defined the detention in terms of language, terminology, Islamic Law and the International Law of human rights.

It identified the justifications of detention as one of the investigation procedures, and a security procedure, or a procedure that assures the effectuation of the penalty if needed. the second section differetiated detention from other similar procedures such as the arrest by the officials of justice ,or by the government authoritie

The third section focused on the concept of the innocence of a human being because detention contrasts with the concept that any accused person is innocent until law proves the accusation.

Chapter Two investigated the general rules of detention in three sections. The first section studied the authority that backs the legislator to make the detention decision, either the authority of the public attorney, or the authority of judicial procedures during trial. The second section discussed the conditions of detention validity which are considered the legal guarantees of the defendant under detention. Some conditions are objective while others are formal. The third section dealt with the control over the legality of detention, either the judicial control by court or the control in case of appeal against the release of the accused person.

Chapter Three discussed the termination of detention by release and its effects in three sections; the first section identified the release, the authority, and types either voluntary or obligatory.

The second section discussed the conditional release against surety, and identified the surety in terms of its conditions (terms), violation, cancellation, change and adjustment.

The third section stressed the impacts of detention termination which considers the period of detention as a part of the verdict , and the indemnification of the harms caused by detention .

The researcher recommended important points such as:-

- 1- Ignoring the detention in principle except in the narrow limits under the control of law . It is better to release the accused against surety than detain him.
- 2- The Jordanian legislator should determine the maximum period (time) of detention for crimes , and justify the decision of detention or refusal of release.
- 3- Separation between authorities of accusation and investigation , since the prosecution Department in the Jordanian law includes both authorities.
- 4- Avoid the administrative detention for its violation of the principles of lawful legality.

المقدمة

التوقيف هو ((إجراء مقيد لحرية المشتكى عليه بوضعه في أحد سجون الدولة خلال فترة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة كلها أو بعضها أو حتى صدور حكم نهائي في الدعوى)) .

وقد اعترفت العديد من التشريعات بالتوقيف ورأت أنه ضرورة عملية . ولكن ضمن ضوابط وأحكام . من أجل تحقيق بعض الأهداف والغايات التي استقرت لهذا النظام كمحصلة من أجل تأكيد وضمن تطبيق سيادة سلطة الدولة في العقاب .

ويبدو هذا التدبير ضروريا عندما يخشى استمرار المجرم في نشاطه، أو عندما يخشى فراره من حكم الإدانة فيما لو صدر ضده، أو عندما يخشى منه تعريض الشهود لضغوط لو بقي دون توقيف، أو لعدم طمس معالم الجريمة، مما يحول دون تحقيق العدالة والاقتصاص من الجاني .

ومع أن التوقيف ضرورة إلا أنه من أخطر الإجراءات مساسا بالحرية الفردية ؛ لأن الحرية هي المبدأ السامي الذي يرفعى حياة الإنسان في المجتمع ، وهو حق لكل أفراد المجتمع بدون تمييز ، فالإنسان يولد حرا كامل الحقوق إلا أن حريته تقف عند حدود حرية الآخرين .

وبهذا فإن التشريعات الوضعية تعترف للإنسان بحقه في الحياة والحرية والكرامة، منقوصا منه القدر اليسير اللازم لتمكين السلطة المنبثقة عن المجتمع من تنظيم حق الفرد والجماعة مع المحافظة على الميزات الإنسانية الفردية .

ويبقى استعمال هذا الحق الذي تستمده الدولة من الفرد ضمن الحدود التي منحها الشعب للدولة في سبيل إنقاذ ما عهد إليها بإنقاذه؛ لتسير الحياة العامة وفقا لأنظمة ترعى حرية الفرد ومصالحه كما ترعى مصالح الجماعة، وكل ما يخرج عن هذه الحدود فهو تجاوز لحدود السلطة .

وبهذا فهل التضحية بهذا القدر اليسير من المساس بالحرية من أجل المحافظة على إجراءات التحقيق وكذلك المحافظة على الأمن العام، له ما يبرره أم لا ؟ وإذا كانت الإجابة نعم، فنصل إلى نتيجة مفادها أن التوقيف هو إجراء ماس بالحرية، وأن الحرية المطلقة للفرد غير موجودة في ظل نظام التوقيف.

ولهذا اهتمت بهذه الحرية المواثيق والعهد الدولية لحقوق الإنسان وغالبية الدساتير والقوانين الجزائية، ومنعت تعريضها للاعتداء أو التوقيف دون سبب مشروع، ومن هذه المواثيق شرعة حقوق المواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩، وكذلك العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٧٦، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠، ومن النصوص الدستورية؛ ما نص عليه الدستور الأردني في المادة (٧) التي جاء فيها أن ((الحرية الشخصية مصونة)) وكذلك نص المادة (٨) بقولها ((لا يجوز أن يوقف أحد أو يحبس إلا وفق أحكام القانون)). وكذلك نصت على هذا المبدأ معظم دساتير الدول مثل الدستور المصري لسنة ١٩٧١ في المادتين (٤١) و (٤٢) والدستور السوري لسنة ١٩٧٣ في المادتين (٢٥/ف١) و (٢٨/ف٢).....الخ.

ولهذا السبب اخترنا موضوع التوقيف لماله من الأهمية الموضوعية؛ لأن التوقيف إجراء لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا كان له ما يبرره إذ إن له آثاراً نفسية وأدبية على الموقوف، كما أن له آثاراً سلبية على عائلته ومهنته ومورد رزقه.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في اتصاله الوثيق بالحرية الفردية، ولما ينتج عن هذا الإجراء من أضرار تحل بالفرد لأنه يهدم مبدأ البراءة ((فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته)). وهذا المبدأ يقضي أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي قطعي، وفي هذه الحالة فإن مبدأ البراءة

ينهار. فبراءة الشخص هي الأصل ومفروضة بحكم القانون، ولا يكلف المتهم بإثباتها، ومن يدعي خلاف ذلك فعليه أن يتحمل عبء الإثبات .

كما أن التوقيف يسبب ضرراً وألماً لمنافاته المنطق القانوني السليم فبهذا التوقيف ينفذ جزء من العقوبة، قبل أن يصدر بها قراراً بالإدانة وهو ((تبدأ عقوبته قبل معرفة ما إذا كان الشخص مذنباً)) .

ولهذا ، وبحكم المنطق فإنه إذا زالت مبررات التوقيف ولم يعد للتوقيف فائدة للتحقيق وجب إخلاء سبيل المشتكى عليه ، وإخلاء السبيل هو ؛ ((الإفراج عن المشتكى عليه الموقوف على ذمة التحقيق إما بكفالة أو بدون كفالة)) . إذا وجد أن ذلك لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة ولا يخل بالأمن العام، ويتم الإخلاء في أي مرحلة من مراحل الدعوى، سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في مرحلة المحاكمة .

وبناء على ما تقدم ذكره فإن الهدف الذي تضطلع به هذه الدراسة هو الوصول بقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني إلى مستوى التشريعات المتقدمة في مجال الدعوى الجزائية، لحماية الحرية الشخصية والتي تهدف إلى تدعيم الأحكام العامة للتوقيف والتي تجب مراعاتها والأخذ بها عند مباشرة التوقيف لنتحقق مشروعية التوقيف ، والتي تتحدد ملامحها بصدور التوقيف من السلطة القضائية المختصة به دون سواها ، وضمن الشروط القانونية التي نصت عليها الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وكذلك الدساتير والقوانين الجزائية.

مشكلة الدراسة :

الغرض من هذه الدراسة الوقوف على الأحكام العامة للتوقيف في القانون الأردني وتأصيلها وتحليلها ومدى موافقتها مع المواثيق الدولية والضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان.

عناصر مشكلة البحث:

- نريد من هذه الدراسة إبراز مشكلة البحث في صورته التفصيلية وأن نجيب على التساؤلات التالية:
١. هل يتعارض التوقيف مع مبدأ البراءة والذي مفاده أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته وذلك حسب نص (المادة ٤٧ /١) من قانون أصول محاكمات الجزائية الأردنية والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان؟.
 ٢. هل يختلف التوقيف عن غيره من النظم مثل القبض والاعتقال الإداري وغيره من النظم الشبيهة به؟.
 - ٣- هل الضمانات الدستورية في خصوص التوقيف انعكست على قانون أصول المحاكمات الجزائية؟.
 - ٤ - مدى توافق قواعد التوقيف وضماناته مع الحد الأدنى لشرعة حقوق الإنسان والمواثيق والاتفاقيات الدولية بهذا الخصوص؟.
 ٥. هل إخلاء السبيل بالكفالة يقوم مقام التوقيف في التحقيق والمحاكمة؟.
 ٦. هل يوجد ضمانات للموقوف بالرغم من عدم تسبب قرار التوقيف وكذلك عدم التسبب بإخلاء السبيل بالكفالة؟.

- ٧- هل يوجد رقابه على شرعية قرار التوقيف وهل يوجد في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية ما يفيد أن للمحكمة التي يحال إليها المشتكي عليه سلطه تمديد توقيفه أو عدم تمديده؟.
- ٨ هل الدولة مسؤولة عن أعمال السلطة القضائية وتعويض المضرور عن التوقيف التعسفي؟.
- ٩ - هل يوجد نظام للتصنيف والفصل بين الموقوفين والمحكومين وبين الموقوفين أنفسهم لدى أماكن التوقيف؟

فرضيات البحث:

تتطلق هذه الدراسة من الفرضيات التالية :

- ١- حسب أصول المحاكمات الجزائية الأردني ونصه على مبادئ التوقيف ، لا نرى تطابقاً مع المبدأ القائل أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته، والذي نصت عليه جميع المواثيق الدولية. لذا يجب أن يأخذ بهذا المبدأ في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية.
- ٢ - إن الإجراءات السابقة على التوقيف مثل القبض والتوقيف الإداري يتضمن مساساً جسيماً بالحرية والتي تصدر في بعض الأحوال من رجال الضابطة العدلية الأمر الذي ينعكس في آثاره على إجراء التوقيف كإجراء ماس بالحرية، لذا نتوخى من هذه الدراسة التأكيد على حدود سلطات الضابطة العدلية في القبض على الأشخاص واستيفافهم.
٣. إن الضمانات الدستورية لم ترق الى المستوى المرجو منها؛ حيث إن التوقيف وضماناته جاءت في الدستور شكلية ابتداء على خلاف بعض الدساتير الأخرى؛ فيبدو أن قانون أصول المحاكمات الجزائية لم ينتهكها بل أوجد في ذاته ولذاته ضمانات أفضل من تلك الواردة في الدستور. لذا ستكون هذه الفرضية محل مناقشة وتأصيل ومقارنة من خلال هذه الدراسة.

٤- تحتاج الإجابة عن التساؤل رقم (٤) لبحث وتأصيل ومقارنة الوضع في القانون الأردني مع

المواثيق والعهود الدولية وشرعة حقوق الإنسان للخروج بالإجابة عليها.

٥. العمل على توسيع الحالات التي يلزم أن يخلى سبيل الموقوفين بها بالكفالة لأن إخلاء السبيل

بالكفالة يتضمن غايات وأهداف التوقيف.

٦ - التأكيد على مبدأ ضمانات التوقيف وبالذات تسبب قرار التوقيف وكذلك تسبب إخلاء

السبيل بالكفالة التي لم يتطرق إليها قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية والتي تطرقت

لها أغلب القوانين الجزائية وجميع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان.

٧ - المطالبة بوضع رقابة على شرعية قرار التوقيف لدى النيابة العامة وكذلك لدى المحكمة التي

يحال إليها المشتكى عليه وتحديد مدة التوقيف لدى المحكمة في الجنايات.

٨. إن من مشكلات بحثنا هذا أنه لا وجود لتعويض قانوني عن الأضرار التي تلحق بالموقوفين

جزاء توقيفهم إذا ما ثبتت براءتهم فيما بعد على الرغم من أن بعض قوانين الدول أخذت بها

وكذلك نصت عليها جميع الاتفاقيات الدولية.

٩- التأكيد على نظام التصنيف والفصل بين الموقوفين والمحكومين وبين الموقوفين أنفسهم حسب

طبيعة التهمة المنسوبة لكل واحد منهم وسنه وجنسه .

محددات البحث :

تقتصر هذه الدراسة على قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ وتعديلاته حتى التعديل الأخير بموجب القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١ ، وتعديل رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٦ وجميع التشريعات ذات العلاقة بالتوقيف وكذلك دراسة جميع الاتفاقيات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي تطرقت إلى نصوص التوقيف دون التطرق للحديث عن:

١ - التطور التاريخي للتوقيف.

٢ - المراقبة القضائية الاجتماعية التهديبية.

منهج البحث المستخدم:

يتبع الباحث المنهج التحليلي المقارن وذلك من خلال العرض لموضوع التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة من خلال البحث في التشريعات الجنائية العربية والتي تسير مبادئ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ، والأخذ بما توصلت إليه أحدث التشريعات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، شاملاً بذلك تحليل الآراء الفقهية المختلفة التي تناولت هذا الموضوع، واتباع المنهج الاستنباطي في الوصول إلى الرأي السليم والترجيح بين الآراء المطروحة.

خطة البحث:

تشمل هذه الدراسة على ثلاثة فصول وتتناول المواضيع التالية:

الفصل الأول: خصص هذا الفصل إلى تبيان ماهية التوقيف ، وذلك من خلال التعريف

بالتوقيف ومبرراته وتمييزه عن غيره من الإجراءات الشبيهة به، ونبين مدى

توافق التوقيف مع مبدأ البراءة في الإنسان.

الفصل الثاني: يتضمن الأحكام العامة للتوقيف من خلال السلطة المختصة بالتوقيف و الشروط

العامة للتوقيف وإجراءات الرقابة على شرعية التوقيف.

الفصل الثالث: تناول كيفية انتهاء التوقيف والآثار المترتبة عليه.

الفصل الأول

ماهية التوقيف

للقوف على ماهية التوقيف نعرض للأمور الآتية : التعريف بالتوقيف ومبرراته، وتمييزه عن غيره من الإجراءات الشبيهة به، ومدى تعارضه مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، بحيث نخصص لكل موضوع من تلك المواضيع مبحثاً مستقلاً:

المبحث الأول: التعريف بالتوقيف ومبرراته.

المبحث الثاني: الأنظمة الشبيهة بالتوقيف.

المبحث الثالث: التوقيف ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

المبحث الأول

التعريف بالتوقيف ومبرراته

سنتناول دراسة هذا المبحث في مطلبين نتكلم في الأول عن التعريف بالتوقيف . أما المطلب الثاني فسنتكلم فيه عن المبررات التي ساقها الفقه لتبرير لجوء سلطة التحقيق الى توقيف المشتكى عليه.

المطلب الأول

التعريف بالتوقيف

سنعرض لدراسة مفهوم التوقيف لغةً، واصطلاحاً، ومفهومه لدى الفقه الوضعي، ولما كان للتوقيف مدلوله وأحكامه في الشريعة الإسلامية، فنقف على ذلك من خلال ما استقر له من أحكام. كما سنعرض لاستجلاء مفهوم التوقيف والتعريف به في القانون الدولي .

- التعريف اللغوي للتوقيف:

التوقيف في اللغة المنع، والتوقيف مصدر للفعل أوقف توقيفاً، فيقال: أوقف الرجل على خزيه إذا كنت لا تحبسه، فأنا أوقفه إيقافاً ووقفاً^(١).
وكما سنرى فإن التعريف اللغوي للتوقيف؛ يلتقي عند إبرازه لفكرة المنع مع التعريف به في الشريعة الإسلامية ولدى غالبية الفقه وفكر القانون الدولي.

(١) ابن منظور (الامام العلامة جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الأفريقي المصري)، لسان العرب، الجزء التاسع، المحتوى (ف)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

- التعريف الاصطلاحي للتوقيف:

بدايةً لا بد من الإشارة إلى تعدد المسميات التي أخذها مصطلح التوقيف، حيث عدته بعض الدول الفترة التي يودع فيها المشتكى عليه في أحد محال التوقيف أثناء التحقيق الابتدائي أو التحقيق النهائي، ومن الدول التي استخدمت مصطلح التوقيف؛ "الأردن، سوريا، لبنان، العراق". وهذا التعبير أخذت به غالبية الدول العربية^(١). في حين استخدمت تشريعات كل من مصر وليبيا والجزائر والكويت مصطلح الحبس الاحتياطي^(٢).

ومن هنا ما استخدم مصطلح الاعتقال الاحتياطي^(٣). و بعض الدول سار خطأً آخر وأسماه بالإيقاف التحفظي^(٤). والجدير بالذكر أن جميع تلك المصطلحات تلتقي عند مدلول ومضمون واحد.

وإذا ما أطلعنا على المشرع الفرنسي فإننا نجد تعبير *détention préventive* الذي يعني الحبس المنعي أو الوقائي، وقد عدل عن استخدام هذا التعبير في ١٧/ تموز لعام ١٩٧٠، وأحل محله تعبير *détention provisoire* والذي يعني الحبس المؤقت. وقد كان من مبررات هذا التعديل أن كلمة *prevetive* ترجمة غير دقيقة لكونها تعني المنع الوقائي، وقد لاحظ المشرع الفرنسي أن هذه الكلمة ناقصة قابلة للتأويل وإذا أريد بها منع المتهم من ارتكاب جريمة أو جرائم أخرى، فليس هذا هو الغرض الوحيد من التوقيف، لذلك استبدل بالمصطلح الجديد الذي يفيد

(١) انظر المواد: ١١١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، و: ١٠٢ من قانون أصول المحاكمات السوري، و:

١٠٠ من قانون أصول المحاكمات اللبناني، و: ١٠٩ من قانون أصول المحاكمات العراقي.

(٢) أنظر المواد: ١٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصري، و: ١١٥ من قانون الإجراءات الليبي، و: ١٢٣ من قانون

الإجراءات الجزائري، و: ٦٩ من قانون الإجراءات الكويتي.

(٣) المادة ١٥٢ من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

(٤) المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية التونسي.

خاصية التأقيت (١). كما أن الأصل حرية المتهم، والحبس استثناء ولا يصار إلى الاستثناء إلا للضرورة وبعد تحقق الشروط المطلوبة(٢).

ونرى أن تعبير الحبس الاحتياطي تعبير غير دقيق ليس فيه الدلالة على فكرة التوقيف لكون الحبس عقوبة سالبة للحرية، كما أن كلمة حبس لها وقع يخرج هذا الإجراء عن المبررات التي شرع من أجلها، حتى وإن أضفنا عبارة احتياطي سيبقى هذا الاصطلاح قابلاً للتأويل ومجانباً للدقة. وهذا ما أدى إلى شيوع استخدام كلمة التوقيف في النصوص المترجمة إلى اللغة العربية كنصوص الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان سنة ١٩٥٠م أو نصوص الاتفاقيات الدولية للحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦م(٣).

ومما سبق نخلص إلى القول بأن تعبير التوقيف ما هو إلا للدلالة على المدة التي يودع بها المشتكى عليه في أحد دور التوقيف خلال فترة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة كلها أو بعضها هو التعبير الدقيق لهذا المصطلح.

ولم يرد تعريف اصطلاحى للتوقيف في التشريعات والأنظمة العربية أو في التشريعات الأوروبية من جانب آخر، إذا ما استثنينا قانون العقوبات الفدرالي السويسري الصادر سنة ١٩٧٣م حيث عرفته المادة (١٠) من نص القانون بأنه: ((كل حبس يؤمر به خلال الدعوى الجزائية بسبب احتياجات التحقيق أو دواعي الأمن)).

(١) عبدالإله النوايسه، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، لسنة ٢٠٠٠، ص ٤٦٠

(٢) stefani (G.) Levasseur (G.), Bouloc (B.): procedur Pénale 13éd Dalloz 1987, p 698

(٣) إسماعيل محمد سلامة، الحبس الاحتياطي، دراسة مقارنة، ط٢، مطابع سجل العرب، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٢٨.

واكتفت بعض تشريعات الدول بوصفه إجراء استثنائي كما هو مشار إليه في تشريع الإجراءات الجنائية الجزائري سنة ١٩٦٦م من المادة (١٢٣) حيث نص على أن الحبس الاحتياطي إجراء استثنائي.

وقد تباينت الآراء الفقهية لإيجاد تعريف محدد وواضح للتوقيف تبعاً لاختلاف وجهات نظرهم، فقد عرفه بعضهم بأنه: ((إيداع المتهم في السجن خلال فترة التحقيق كلها أو بعضها أو إلى أن تنتهي محاكمته))^(١).

في حين عرفه آخرون بأنه: ((سلب حرية المتهم أثناء التحقيق طالما كان الأمر بالحبس نافذاً))^(٢).

وذهب بعض الفقهاء إلى أن التوقيف: ((سلب حرية المتهم مدة من الزمن تُحدّد ومقتضيات التحقيق وفق ضوابط قررها القانون))^(٣).

وللدكتور رؤوف عبيد رؤية أخرى حينما عدّ التوقيف أنه: ((إجراء مقيد للحرية الشخصية يتخذ في مرحلة التحقيق الابتدائي))^(٤).

وأما الفقه الأجنبي فقد عرفه على أنه: ((إجراء مؤقت يتخذ من قبل سلطة التحقيق أو المحكمة ضد المتهم يقيد حريته خلال فترة التحقيق الابتدائي وقد يستمر إلى صدور حكم قضائي نهائي))^(٥).

(١) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط٤، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨١، ص٧٧٨.

(٢) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، المطبوعات الجامعية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٤، ص٧٢.

(٣) محمود نجيب حسني، شرح الإجراءات الجنائية، النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص٧٦٧.

(٤) رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط١٤، القاهرة، ١٩٨٢، ص٤٠٠.

(٥) MERLE (R.), Vitu (A.): Traité de droit criminel, 13e ed cujas 1977 , p 369.

ونرى أن التوقيف يمكن أن يستمر خلال فترة المحاكمة؛ لذا نضع التعريف الآتي: التوقيف إجراء مقيدٌ لحرية المشتكى عليه في أحد سجون الدولة خلال فترة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة كلها أو بعضها أو حتى صدور حكم نهائي في الدعوى.

- التعريف بالتوقيف في الشريعة الإسلامية:

عرف فقهاء الشريعة الإسلامية التوقيف بأنه (تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه، سواء أكان ذلك في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو وكيله وملازمته له) (١). وهذا التعريف بنصه لا يمثل عموم فقهاء الشريعة الإسلامية فقد تفرد بعضهم بتعريف مؤداه: أن التوقيف إجراء تحفظي قبل المتهم الذي لم تثبت إدانته بعد ويحتمل أن تظهر براءته (٢). ولعل من أبرز الأفكار التي قيلت عن التوقيف في الشريعة الإسلامية إن التوقيف من جنس الحدود فلا يجب إيقاعه بمجرد الشبهة، فالأصل أن حرية الإنسان مكفولة فله أن يتنقل حيث يشاء وكما يشاء، وهذا ما يقره رب العزة في قوله: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا﴾ فليس لأحد أن يوقف إنساناً عن السعي في الأرض بغير حق (٣). وتلك مسألة متعلقة بضوابط التوقيف بحيث لا يكون للشبهة فقط .

(١) شمس الدين، محمد بن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص ١٠١

(٢) أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ط٥، دار الشرق، بيروت، ١٩٨٣، ص ٢٠٤.

(٣) طه جابر العلواني، بحث بعنوان حقوق المتهم في مرحلة التحقيق: في كتاب المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص ٣٠.

ومما تقدم يكون التوقيف في الشريعة الإسلامية تحفظاً على المشتكى عليه خلال فترة محددة، ولا يعد عقوبةً، وإنما يعد مجرد وسيلة احتياطية أثناء التحقيق لمنعه من الهرب أو التأثير على مجرى التحقيق؛ ولذا أطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم مصطلح (الأسير) على الموقوف، فهو بهذا يكون تحت رعاية الدولة (١).

- تعريف القانون الدولي للتوقيف:

عرفت الجمعية العامة للأمم المتحدة التوقيف، وذلك ضمن مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، في دورتها الثانية والأربعين في جلستها الثالثة المعقودة في ٢٣ أيلول لعام ١٩٨٧م وذلك للنظر في حقوق الإنسان للأشخاص المعرضين لأي شكل من أشكال التوقيف أو السجن (٢). بأنه: ((أي شخص محروم من الحرية قبل إدانته بجريمة أو إطلاق سراحه)) (٣).

وقد بينت المادة (٨٤) فقرة (١) وهي فقرة جاءت خاصة بالموقوفين والمحتجزين رهن المحاكمة التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام ١٩٥٥، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي في أيار لعام ١٩٧٧، فقد عرفت المتهم الذي رهن المحاكمة بأنه: ((أي شخص يتم توقيفه أو حبسه بسبب مخالفة لقانون العقوبات ووضع في عهد الشرطة أو السجن ولكنه لم يحاكم ولم يحكم عليه بعد)).

(١) بندر بن فهد السويلم، المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، ١٩٨٧، ص ٨٤ .

(٢) لقد كان معروضا على الفريق العامل في هذا الصدد تعريفا اقترحتة هولندا أن الموقوف هو الشخص المحروم من الحرية الشخصية قبل إدانته (النهائية) بجريمة (جنائية) أو إطلاق سراحه وقد بدل هذا التعريف من قبل الفريق العامل، وذلك بحذف كلمة النهائية التي بين قوسين وكذلك كلمة جنائية، أما كلمة النهائية فقد حذفت لأن هذا النظام من التوقيف مطابق تقريبا للنظام المطبق على الأشخاص المسجونين، وبهذا فإن الكلمة ليس لها أهمية تذكر من وجهة نظر حماية حقوق الإنسان، ومن ناحية أخرى تناقض مبدأ البراءة التي تشمل الأشخاص المدانين حتى تصبح الإدانة نهائية، أما كلمة جنائية فقد كانت بين مؤيد ومعارض وقد حذفت من قبل بعض الوفود، لأنها لاحظت أن توصيف الجرائم يختلف باختلاف النظم القانونية.

انظر في ذلك د. محمود شريف بسيوني، د. محمد سعيد الدقاق، د. عبد العظيم وزير، حقوق الإنسان، المجلد الأول الوثائق العالمية والإقليمية، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت-لبنان، لعام ١٩٨٨، ص ١٨٧.

(٣) محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ١٩١.

المطلب الثاني

مبررات التوقيف

التوقيف إجراء تحقيق من شأنه المساس بحرية الفرد، ولا يعد عقوبة وهو استثناء على قاعدة الأصل في الإنسان البراءة، إلا أنه إجراء ضروري تسلّم به التشريعات ويقبله الفقه ويقر به القضاء، وسنقوم بعرض مبررات التوقيف في التشريع الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول

التوقيف إجراء تحقيق

تبرز أهمية تحديد مبرر التوقيف كوسيلة من وسائل مقتضيات التحقيق الابتدائي في انه يحقق بعض الأغراض منها: بقاء المتهم رهن تصرف المحقق حيث يتم استجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود كلما قدر ضرورة لذلك، وكذلك للمحافظة على أدلة الجريمة ، أو لعدم إخفاء معالم الجريمة ، أو الحيلولة دون ممارسة الإكراه على الشهود^(١).

وقد أكدت المواثيق والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على هذا المبرر من مبررات التوقيف باعتباره إجراء تستدعيه ضرورات التحقيق إذا ما توافرت دلائل قوية على الاتهام، لمنع عرقلة عملية التحقيق أو العدل ولضمان حفظ الأمن والنظام العام في مكان الاحتجاز^(٢).

(١) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠، ص ٦٦٧.

(٢) حسن صادق المرصفاوي، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية مرحلة ما قبل المحاكمة، التقرير الذي قدمه للمؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الإسكندرية ٩ / إبريل / ١٩٨٨ بالاشتراك مع الجمعية الفرنسية والأمريكية بمساهمة المعهد الدولي للعالم للعلوم الجنائية بسيراكوزر. انظر كتاب حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في مصر وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، ١٩٨٩، ص ٦٦. انظر، محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ١٩٧، نص المبدأ (٣٥) ضمن قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام ١٩٨٧.

يؤخذ من نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية أن المشرع قد أشار إلى مقتضيات التحقيق حين عد التوقيف ضرورة من ضرورات التحقيق عندما نص على ذلك في المادة ١/١١١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه: ((للمدعي العام في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يبدلها بعد استجواب المشتكى عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك)).

وكذلك نصّت المادة ٣/١١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: ((بعد استجواب المشتكى عليه إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه يصدر المدعي العام بحقه مذكرة توقيف لمدة خمسة عشر يوماً تجدد لمدد مماثلة لضرورات استكمال التحقيق)).

إلا أن المشرع الأردني لم يحدد المقصود بمقتضيات التحقيق^(١) أو أنه جعلها سلطة تقديرية بيد المدعي العام والمحكمة وهي سلطة مرنة. إلا أن الاجتهادات الفقهية أبرزت أغراضاً أخرى للتوقيف غير مقتضيات التحقيق وهو ما سنتعرض لدراسته في المطالب التالية .

(١) إن المشرع المصري قد حدد مبررات التوقيف في المادة ٣٨١ من تعليمات النيابة العامة ((إن الحبس الاحتياطي إجراء من إجراءات التحقيق غايته ضمان سلامة التحقيق الابتدائي من خلال وضع المدعى عليه تحت تصرف المحقق وتيسير استجوابه أو مواجهته كلما استدعى التحقيق ذلك والحيلولة دون تمكنه من الهرب أو العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجني عليه، وكذلك وقاية المدعى عليه من احتمالات الانتقام منه وتهدة الشعور العام بسبب جسامة الجريمة)). أنظر المواد من ٣٨١ إلى ٤٢٨ من التعليمات العامة للنيابات بشأن الحبس الاحتياطي والإفراج الموقت ، انظر ، مجدي محب حافظ ، الحبس الاحتياطي في ضوء احداث تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بشأن الحبس الاحتياطي عام ١٩٩٥ ، القاهرة ١٩٩٥ .

الفرع الثاني

التوقيف إجراء أمن

يعد التوقيف إجراء أمن لأنه يهدف إلى حماية صالح المجتمع وحماية المتهم نفسه. وهو بذلك ذو منفعة كبيرة لا يمكن إغفالها أو إنكارها في بعض الجرائم وعند بعض المتهمين، فهو يمنع المشتكى عليه من العودة إلى ارتكاب جريمة في حالة إطلاق سراحه وهذا يمثل بحد ذاته حماية لأمن الجماعة^(١).

ووضح الفقهاء هذه الفكرة بجلاء حينما قالوا: ((يبدو إجراء التوقيف ضرورياً إذا خيف من استمرار المشتكى عليه في نشاطه الإجرامي))^(٢).

وقد أكدت المحكمة الدستورية الفيدرالية في ألمانيا دستورية النص على أن يكون التوقيف لمنع المشتكى عليه من العودة لارتكاب الجريمة ولن حماية المجتمع ضد الأعمال الإجرامية يصلح مبرراً للتوقيف^(٣).

كما ويشكل التوقيف وسيلة أمن يمكن من خلالها تهدئة الشعور العام وبث الهدوء في نفوس أفراد المجتمع الذين يثورون بفعل الجريمة وخاصةً إذا كانت على درجة كبيرة من الفظاعة^(٤).

(١) إسماعيل محمد سلامة، مرجع سابق، ص ٥١.

(٢) stefani (G.) Levasseur (G.): procedur Pénale, op. cit. p 704.

(٣) Gerhardt GREBING: Les problèms de la détention préventive en République Fédérale .d'Allemagne R.S.C 1975, p 971

(٤) نائل عبد الرحمن صالح، التوقيف المؤقت والرقابة القضائية، مطبعة كتابكم، عمان، الجامعة الاردنية، ١٩٨٥، ص ٤٢.

ولا تنحصر مزايا التوقيف وفوائده على المجتمع فحسب وإنما تمتد لتطال المتهم نفسه حيث يخشى عليه من وصول يد المجني عليه أو ذويه إليه فيختل بذلك الأمن والنظام^(١).
وقد نصت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على إصدار مذكرة التوقيف في حالات الضرورة لمنع المتهم من العودة لارتكاب جرائم أخرى ولحماية الأمن والنظام العامة أو الأخلاق والصحة العامة وحقوق وحرّيات الآخرين^(٢).

الفرع الثالث

التوقيف إجراء يضمن تنفيذ العقوبة

ذهبت بعض الآراء الفقهية إلى القول بأن: التوقيف هو إجراء يضمن منع المشتكى عليه من الإفلات من تنفيذ العقوبة وبخاصة في الحالات التي يتوقع فيها عقوبة شديدة وعند توفر الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه^(٣).
وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على مبرر التوقيف لمنع فرار المشتكى عليه وتنفيذ العقوبة ضده في حالة إدانته.

(١) فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج٢، ط٣، دار المروج، بيروت، ١٩٩٥، ص١٤٥.

(٢) محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص٣٨٠، انظر نص المادة (٧/أ) من مبادئ الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمادة (٥ / ج) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

(٣) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٧٠١، انظر، محمد زكي ابو عامر، مرجع سابق، ص٧٢٦، انظر، عبد الاله النوايسه، مرجع سابق، ص٤٦٤.

فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (١١١) بأنه: ((أما إذا لم يحضر المشتكى عليه أو خشي فراره فللمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة إحضار)). والمعلوم أن الاستجواب يتبع تنفيذ مذكرة الإحضار الذي قد يترتب عليه التوقيف .

وان مبرر ضمان تنفيذ العقوبة قد أبرزته بجلاء أيضاً المادة ٢/١١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بقولها: ((على الرغم مما ورد في الفقرة (١) يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الاحوال التالية : أ . إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة. ب . إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة ، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك .)). علماً بأن عقوبتها أقل من سنتين وذلك من أجل ضمان تنفيذ العقوبة بحق المشتكى عليه.

وقد اتخذ التوقيف مبرراً للمحافظة على إجراءات التحقيق ولمنع فرار المشتكى عليه من تنفيذ الحكم عند الاقتضاء فقد عبرت عن هذا القرار الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ضمن مبادئ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بأنه:

((يَقَدَّمُ الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعا إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا 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 الاقتضاء))^(١) .

(١) نص المادة ٩ / ٣ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لحماية حقوق الإنسان، لعام ١٩٧٦. انظر، مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والموقع عليها من قبل الأردن، المركز الوطني لحقوق الإنسان.

إلا أن مبرر التوقيف من أجل ضمان تنفيذ العقوبة لم يسلم من النقد من قبل معارضي التوقيف؛ وتمثلت حججهم بالآتي:

. إن فرار المتهم يمثل لبعضهم مشقة كبيرة ويكون أكثر صعوبة من العقوبة التي يستحقها؛ لأن المتهم سيختفي فترة طويلة هاجرا أسرته وأعماله حتى تنتهي سنوات التقادم الخاصة بالعقوبة.

. وإذا غادر وطنه فإنه سيتعرض إلى مشقة البحث عن وسائل جديدة، لإعاشته خلال فترة التقادم^(١).

. وخشية هرب المتهم من تنفيذ الحكم الصادر بإدانته لا يبرر توقيفه وذلك بفضل معاهدات التسليم الثنائية ومتعددة الأطراف بين الدول بخصوص تسليم المجرمين^(٢).

ذلك أنه على الرغم من فرار المشتكى عليه من تنفيذ العقوبة بحقه، إلا أن إجراءات السير بالمحاكمة تبقى سارية المفعول ويتخذ بحقه حكم غيابي، ومهما حاول الفرار منه فإنه سيقبض عليه في نهاية المطاف بفعل أنظمة الاتصالات الحديثة.

ولا ننسى الإجراء الذي تتخذه المحكمة عندما تضع يدها على جميع أموال وأملاك المشتكى عليه سواء أكانت منقولة أم غير منقولة وتحرمه من التصرف بها وبذلك يكون في سجن فسيح. وقد قال بخصوص رفضه لهذا المبرر (كاربونييه): ((التوقيف سيكون غير مفيد بصفته علاج من خطر الهرب لأن سطح الأرض لن يكون بالنسبة للمشتكى عليه سوى سجن فسيح))^(٣). ومهما تكن أسانيد رفض التوقيف لهذا المبرر، فإن للمبررات الأخرى أهميتها وضرورتها.

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٥٠.

(٢) قديري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط الحبس الاحتياطي، منشأة المعارف الإسكندرية لعام ٢٠٠٣، ص ٥١.

(٣) CARBONNIE R J. Instruction criminelle et liberté individuelle, Paris, Bocard-1973, p 45

المبحث الثاني

تمييز التوقيف عن غيره من الإجراءات الشبيهة به

نظراً لتشابه الإجراءات التي تمس حرية الفرد أثناء إجراءات تحقيق الدعوى الجنائية ؛ فسنعمل على التمييز بين التوقيف وما قد يتشابه معه من إجراءات أخرى كالقبض والاحتجاز في النظارة ، ثم نميز بين التوقيف القضائي والتوقيف الإداري، وذلك ضمن المطالب التالية.

المطلب الأول

التمييز بين التوقيف والقبض

القبض إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى سلامة سير عملية التحقيق ومنع المشتكى عليه من الفرار تمهيداً لاستجوابه من قبل سلطة التحقيق .
والقبض مقدمة أولية للتوقيف؛ لأن معظم حالات التوقيف يفترض فيها القبض على المشتكى عليه قبل إيقافه^(١).

وقلّة من التشريعات عرفت القبض؛ حيث عرفه المشرع الكويتي بأنه: ((ضبط الشخص ولحضاره ولو جبراً أمام المحكمة أو المحقق بموجب أمرٍ صادرٍ منه أو بغير أمرٍ في الحالات التي ينص عليها القانون))^(٢).

وفي التشريع الجزائري يعرف القبض بأنه: ((الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية))^(١).

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٨.

(٢) المادة (٤٨ / ١) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، رقم ١٧، لسنة ١٩٦٠.

ولمحكمة النقض المصرية تعريف مؤداه: ((القبض مجموعة احتياجات وقتية صرفة للتحقق من شخصية المتهم وإجراء التحقيق الأولي.... وهي احتياجات متعلقة بحجز المتهمين ووضعهم في أي مكان لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات التي يمكن أن يستنتج منها لزوم الحبس الاحتياطي وصحته قانوناً))^(٢) .

كما عرفته بأنه: ((إسآك المقبوض عليه من جسمه وتقييد حريته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية محددة))^(٣) .

وعرفه بعض الفقهاء بأنه: ((حجز الشخص لفترة من الوقت لمنعه من الهرب تمهيداً لسماع أقواله من الجهة المختصة))^(٤) .

وللدكتور محمود نجيب حسني تعريف للقبض بأنه: ((سلب حرية شخص لمدة قصيرة في المكان الذي حدده القانون لذلك))^(٥) .

وجاء تعريف القبض في المؤتمر الدولي الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين بجنيف لعام ١٩٧٥ بأنه: ((إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى الجنائية يتضمن أخذ شخص بالإكراه تحت الحراسة لفترة زمنية وجيزة بسند من سلطة قانونية ويهدف إحضاره أمام السلطة المختصة باستمرار وضعه تحت الحراسة أو إطلاق سراحه)).

(١) المادة (١١٩) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائرية، رقم ٨٦-٥، لعام ١٩٨٦.

(٢) محكمة النقض المصرية، نقض ١٥/٦/١٩١٢، المجموعة الرسمية س١٣، ص٢٠٧. أشار لذلك د. محمد عودة الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، ط١، الدار العربية للموسوعات، ١٩٨٦، ص٢٩٧.

(٣) نقض ٢٧/٤/١٩٥٩، مجموعة الأحكام، س١٠، رقم ١٠٥، ص٤٨٢، أشار لذلك د. محمد عودة الجبور، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، مرجع سابق، ص٢٩٧.

(٤) رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ج١، ١٩٨٠، ص٢٨.

(٥) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٥٥٦.

وعلى ذلك وفقاً لما سبق يمكن القول بأن القبض هو إجراء من إجراءات التحقيق يؤدي إلى تقييد حرية الشخص لمدة بضع ساعات بموجب أمر يصدر من قبل سلطة التحقيق أو المحكمة أو بغير أمر في الحالات التي ينص عليها القانون ذلك تمهيداً لاستجوابه وتقرير ما إذا كان الأمر يتطلب توقيفه من عدمه.

وعلى الرغم من تعدد تعريفات القبض إلا أن التشريع الأردني جاء خالٍ من تعريف للقبض وحسناً فعل، بأن ترك هذه المهمة للفقهاء والقضاء.

وإذا كان القبض والتوقيف متشابهان في أن كليهما يسلبان الحرية الشخصية وأنهما من إجراءات التحقيق، إلا أن هذا لا يمنع وجود بعض الفوارق الجوهرية بين كل منهما، والتي تتمثل في الآتي:

أ- من حيث السلطة الأمر بكل منهما:

الأصل أن يصدر أمر القبض عن سلطة التحقيق باعتباره إجراء يكلف به المحقق الضابطة العدلية بضبط المشتكى عليه وإحضاره؛ لوضعه تحت تصرف المحقق جبراً عنه إذا اقتضى الأمر.

ويسمى هذا الإجراء في القانون قبضاً في حالة الجرم المشهود المستوجب عقوبة جنائية و كان المشتكى عليه حاضراً، وأمرًا بالضبط والإحضار إذا لم يكن المشتكى عليه حاضراً، وهذا ما أوضحته المادة (٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، فقد نصت بأنه (١ - للمدعي العام في حالة الجرم المشهود المستوجب عقوبة جنائية أن يأمر بالقبض على كل شخص

من الحضور يستدل بالقرائن القوية على أنه فاعل ذلك الجرم ٢٠ - ولن لم يكن الشخص حاضرا أصدر المدعي العام أمرا باحضاره والمذكرة التي تتضمن هذا الأمر تسمى مذكرة إحضار.)
وتلك سلطات نص عليها المشرع الأردني بأنها من اختصاص المدعي العام ويمكن أن يمارس هذا الاختصاص من موظفي الضابطة العدلية المنصوص عليهم في المادة (٤٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية (وهم رؤساء المراكز الأمنية وضباط الشرطة) في حالة الجناية المشهودة .

وقد حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الحالات التي يجوز فيها القبض على المشتكى عليه في المادة (٩٩)، والتي أجازت لأي موظف من موظفي الضابطة العدلية أن يأمر بالقبض على المشتكى عليه الحاضر لوجود دلائل كافية على اتهامه في الأحوال الآتية:
١- في الجنايات.

٢- في أحوال التلبس بالجناح إذا كان القانون يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة أشهر.
٣- إذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المشتكى عليه موضوعاً تحت مراقبة الشرطة أو لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة.
٤- في جنح السرقة والغصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو بالعنف والقيادة للفحش وانتهاك حرمة الآداب.

وبهذا فالمشرع الأردني يعرف القبض بناء على أمر صادر من المدعي العام إذا كان الشخص حاضراً؛ وبناء على مذكرة قبض صادرة عنه إذا لم يكن الشخص حاضراً؛ كما يعرف القبض من قبل موظفي الضابطة العدلية بناء على سلطاتهم الذاتية الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٩٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

فالأصل أن يصدر أمر القبض من قبل سلطة التحقيق إلا أن المشرع الأردني خرج عن هذه القاعدة ضمن حالات استثنائية، ومنح موظف الضابطة العدلية سلطة القبض على المشتكى عليه بناء على الدلائل الكافية على الاتهام وفي الحالات المحددة بنص المادة (٩٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية دون إصدار أمر من قبل سلطة التحقيق.

كما أجاز المشرع الأردني في المادة (١٠١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها التوقيف أن يقبض عليه ويسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بإلقاء القبض عليه.

وقد تم النص على الصفة الاستثنائية للضابطة العدلية في القبض على الأشخاص ضمن مبادئ حقوق الإنسان في مؤتمر روما الدولي السادس لقانون العقوبات لسنة ١٩٥٣ بأنه: ((لا يجوز لرجال الشرطة القبض على شخص إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في القانون ويجب عندئذ أن يوضع المقبوض عليه فوراً تحت تصرف السلطة القضائية))^(١).

أما الأمر بالتوقيف فقد حرص المشرع على ضرورة صدوره من قبل سلطة قضائية فقط، ولا يجوز صدوره من قبل الضابطة العدلية لأنه من أخطر إجراءات التحقيق وأكثرها مساساً بحرية المشتكى عليه.

وسنرى عند الوقوف على أحكام التوقيف السلطة المختصة بإيقاعه أن الحالات التي يجوز

فيها القبض على المشتكى عليه أوسع نطاقاً من الحالات التي يجوز فيها التوقيف.

(١) عمر فاروق فحل، التوقيف الاحتياطي، رسالة دكتوراه، جامعة دمشق، دار الأنوار للطباعة، ١٩٨١، ص ٢٧.

ب- من حيث المدة المحددة لكل منهما:

جاء تحديد مدة القبض موضع عناية دستورية وقانونية بل وعالمية، فقد نصت بعض الدول في دساتيرها الوطنية على تحديد مدة القبض كما هو واضح في الدستور البحريني والذي حدده بمدة ثمانين وأربعين ساعة وحدده الدستور القبرصي بمدة أربع وعشرين ساعة^(١).

وقد نصت المادة (٣٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري بأن مدة القبض أربع وعشرون ساعة، أما قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني فقد حددها في المادة ٣/٤٧ على أن لا تزيد عن ثمان وأربعين ساعة، ومن المفروض أن مدة القبض في التشريع الفرنسي لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة.

وقد جاء تحديد مدة احتجاز المقبوض عليه بأربع وعشرين ساعة في المادة ١٠٠/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني. إلا أن هذه المدة يمكن أن تمتد إلى أربع وعشرين ساعة أخرى؛ فقد نصت على أنه: ((سماح أقوال المشتكى عليه فور إلقاء القبض عليه وإرساله خلال أربع وعشرين ساعة إلى المدعي العام المختص مع المحضر المشار إليه في البند (أ) من هذه الفقرة ويتوجب على المدعي العام أن يثبت في المحضر التاريخ والوقت الذي مثل المشتكى عليه أمامه لأول مرة، ويباشر إجراءات التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة حسب الأصول)).

وجاء قرار محكمة التمييز الأردنية يؤكد على مدة القبض ومخالفة المدة وهي الأربع والعشرون ساعة يعتبر إجراء مخالفاً للقانون، وأكدت في أحد أحكامها بأنه: ((إذا تم القبض على المتهمين بتاريخ ٢٠٠١/٨/١١ وتم توديعهم إلى المدعي العام بتاريخ ٢٠٠١/٨/٢٠، فإن بقاءهم في مركز الأمن مدة تسعة أيام تعد في حكم المنطق والعقل القانوني السليم دليلاً على عدم صحة

(١) محمد عودة الجبور، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

اعترافهم لدى الشرطة؛ لأن المنطق يقضي أن لا يحتجز المتهمون طيلة هذه المدة في نظارة الشرطة وأن يرسلوا فوراً إلى المدعي العام، إن كان اعترافهم أمام الشرطة بطوعهم واختيارهم، وإلا فما هو الداعي لهذا الاحتجاز أمام صراحة نص المادة ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، التي توجب على موظف الضابطة العدلية أن يسمع فوراً أقوال المشتكى عليه وأن يرسله إلى المدعي العام المختص خلال أربع وعشرين ساعة....^(١)

ويعد هذا القرار ثمرة فعلية لترتيب البطلان القانوني الذي نص عليه المشرع بموجب تعديل المادة (١٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة ٢٠٠١. وعدولاً عن قرارات سابقة كانت محكمة التمييز لا ترتب البطلان على نتائج الاحتجاز المفرط المخالف للقانون .

وقد حدد المشرع الأردني مدة تبدو طويلة لاحتجاز المقبوض عليهم لدى الضابطة العدلية في الجرائم الواقعة في اختصاص محكمة أمن الدولة ، فقد منح قانون محكمة أمن الدولة أفراد الضابطة العدلية الاحتفاظ بالمشتكى عليه مدة لا تتجاوز سبعة أيام وذلك لأهمية التحقيق وسريته في الجرائم التي تختص محكمة أمن الدولة بنظرها، فقد نصت المادة ٤/ب بأنه: ((... ويجوز لأفراد الضابطة العدلية عند الضرورة الاحتفاظ بالمشتكى عليهم مدة لا تتجاوز سبعة أيام قبل إحالتهم للمدعي العام))^(٢).

وبهذا فإن لموظفي الضابطة العدلية في القضايا الداخلة ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة و عند الضرورة الاحتفاظ بالمشتكى عليهم مدة لا تتجاوز سبعة أيام قبل إحالتهم للمدعي العام. والمقصود بذلك موظفي الضابطة العدلية ذوي السلطة القانونية في أعمال الضبط القضائي في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة بموجب قانونها.

(١) تميز جزائية أردنية، رقم ٢٠٠٣/٨٢٠ بتاريخ ٢٣/١١/٢٠٠٣، منشورات مركز عدالة.

(٢) انظر القانون رقم ٤٤ لسنة ٢٠٠١ القانون المعدل لقانون محكمة أمن الدولة رقم ١٧ لسنة ١٩٥٩.

واهتمت غالبية الاتفاقيات الدولية المهمة بحقوق الإنسان، بعدم التأخير في احتجاز الأشخاص وبضرورة السرعة في تأمين مثلهم أمام الجهة القضائية المختصة بالتحقيق معهم أو محاكمتهم، وعبرت عن ذلك بالقول " فوراً " تارة، و " دون إبطاء " تارة أخرى^(١)، وقد نظم الميثاق العالمي لحقوق الإنسان مدة القبض ونص على ذلك بقوله: ((وجوب إحضار كل من يقبض عليه أو يحتجز بتهم جنائية أمام القضاء أو مأمور رسمي مختص بموجب القانون لممارسة السلطات القضائية بالسرعة الممكنة))^(٢).

ونصت الفقرة السابعة من توصيات مؤتمر هامبورغ سنة ١٩٧٩ بأنه: ((يجب إحضار المقبوض عليه أو الموقوف بالسرعة الكلية أمام القاضي أو موظف قضائي مخول قانوناً بمباشرة سلطة قضائية ويجب إعلامه بالتهم الموجهة إليه))^(٣).

ومن الملاحظ على هذه الاتفاقيات أنها لم تحدد مدة القبض المطلوبة سوى أنها نصت عليها بالسرعة الممكنة، أي أن يحضر المقبوض عليه بالسرعة الممكنة؛ ونرى أن مصطلح " بالسرعة الممكنة " مصطلح مرن ومن الممكن أن تكون مدة الاستبقاء والاحتجاز أكثر دقة وضمانة حقيقية للأشخاص ، لو كانت محددة بفترة زمنية قصيرة كما فعلت بعض الدساتير والقوانين في العديد من الدول .

(١) المادة ٣/٥ من الاتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان والتي تنص: ((أي شخص يلقى القبض عليه أو يحضر يقدم فوراً إلى القاضي.... ويقدم للمحاكمة خلال فترة معقولة أو يفرج عنه....)) وكذلك نص مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة ٥ بأنه: ((لكل إنسان الحق في الحرية والسلامة الشخصية، فلا يجوز القبض عليه أو حجزه.... ويجب أن يقدم للقضاء دون إبطاء)).

(٢) المادة ٣/٩ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أصدرته الجمعية العامة في ١٠/١٢/١٩٤٨.

(٣) وكما نصت المادة ١٤ ف ٣ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لحقوق الإنسان، على المبدأ نفسه.

وقد حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مدة التوقيف في المادة (١١٤) على أن لا تزيد في الجرح على أربعة أشهر: شهرين من قبل المدعي العام وشهرين من قبل المحكمة، أما في الجنايات فهي غير محددة بمدة ومتروك أمرها للمحكمة. وبذلك نصل إلى أن المشرع الأردني قد حدد مدة إحضار المقبوض عليه بمعرفة موظفي الضابطة العدلية بالقبض على المشتكى عليه، على أن لا تتجاوز الأربع والعشرين ساعة وهي فترة قصيرة إذا ما قورنت بمدد التوقيف.

ج- لزوم استجواب المشتكى عليه قبل توقيفه

يعرف الاستجواب بأنه: ((مناقشة المشتكى عليه تفصيلاً في جريمة أسندت إليه ودعوته للرد على الأدلة القائمة ضده إما بتنفيذها أو التسليم بها))^(١). ويتطلب الاستجواب مواجهة المشتكى عليه بالأدلة القائمة قبله، ومناقشته بها تفصيلاً توصلاً إلى الحصول على اعترافه وهو لا يكون إلا بمعرفة سلطات التحقيق وطبقاً لقواعد معينة^(٢). ونظراً لأهمية الاستجواب في الإجراءات الجزائية ، فقد عد شرطاً من شروط صحة التوقيف، فقد أوجب المشرع الأردني في قانون أصول المحاكمات الجزائية استجواب المشتكى عليه قبل إصدار الأمر بتوقيفه، ويعد أمر التوقيف باطلاً إذا لم يسبقه استجواب. وعلى ذلك يختلف استجواب المشتكى عليه الذي تباشره سلطات التحقيق المتمثلة بالادعاء العام عن سماع أقوال المشتكى عليه الذي يباح لرجال الضابطة العدلية في حالة القبض عليه.

(١) عمر فاروق فحل، مرجع سابق، ص ٣٠٥.

(٢) رؤوف عبّيد، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

وكل ما يباح للضابطة العدلية هو سؤال المقبوض عليه أو سماع أقواله بوصفه إجراء من إجراءات الاستدلال الذي يطلب من المقبوض عليه الرد على هذه الأسئلة المتمثلة بالاتهام الموجه إليه ويثبت روايته للواقعة المسندة إليه إجمالاً دون أن يستجوب^(١).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على أنه: ((لا تعتبر أقوال المتهم في دائرة المخابرات العامة استجواباً قانونياً وإنما هي مجرد إجابات على أسئلة وجهها المحقق للمتهم دون دخول في تفاصيل هذه الإجابات أو مناقشة لمضمونها أو مواجهتها بأدلة وهو أمر تملكه سلطة الضابطة العدلية))^(٢).

ونخلص إلى القول إن الفرق بين التوقيف والقبض أن القانون يوجب على سلطة التحقيق استجواب المشتكى عليه قبل إصدار أمر التوقيف، بينما القبض يحظر في شأنه استجواب المشتكى عليه من قبل موظفي الضابطة العدلية.

(١) بينت المادة ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أنه في حالة القبض يتم سماع أقوال المشتكى عليه من قبل الضابطة العدلية وبينت المادة ١١٢ من القانون نفسه أن الاستجواب يتم من قبل المدعي العام خلال الأربع والعشرين ساعة من وقت القبض عليه، وربما يتم الاستجواب خلال الساعات الأولية من القبض عليه، والقصد ألا تتجاوز مدة الاستجواب الأربع والعشرين ساعة.

(٢) محكمة تمييز جزاء رقم ١٩٩٨/٣٨٠، بتاريخ ١٩٩٨/٩/٩ المنشور على الصفحة ٣٧٥ من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٩.

المطلب الثاني

التمييز بين التوقيف القضائي والتوقيف الإداري

التوقيف الإداري هو: ((تقييد الحرية الشخصية بقرار من السلطة الإدارية المختصة بقصد وقاية الأمن والنظام العام من الخطر الذي يتهدهده وذلك وفقاً لأحكام القانون))^(١).

فالتوقيف الإداري قيد على الحرية الشخصية يحرم بموجبه أحد أفراد المجتمع من التمتع بحريته الشخصية لمدة غير محدودة، يصدر بموجب أمر من السلطة التنفيذية التي تمارسه من خلال قوانين خاصة ومحددة، بهدف المحافظة على الأمن العام والسلامة العامة لحماية أمن المجتمع وسلامته.

ويتشابه التوقيف الإداري مع التوقيف القضائي من حيث إنهما قيد على الحرية الشخصية للفرد، ويهدفان إلى المحافظة على الأمن العام وصفو الطمأنينة العامة، إلا أن هناك بعض الفوارق نستخلصها من واقع القوانين الأردنية التي تجيز التوقيف القضائي وتلك التي تجيز التوقيف الإداري:

أ- السلطة التي يحق لها إصدار قرار التوقيف:

لقد نظم المشرع الأردني التوقيف القضائي بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١ ويقراً مع القانون رقم ٩ لسنة ١٩٦٢ باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق وتأمراً به السلطة القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة ويباشراً بصدد جريمة معينة.

(١) صبري محمد السنوسي، الاعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،

أما التوقيف الإداري فهو إجراء إداري تأمر به السلطة التنفيذية بموجب نص تشريعي خاص، قد يجد سنده في قانون الدفاع أو قانون منع الجرائم، وقد يكون التوقيف الإداري مرتبطاً بفترة زمنية محددة كما في حالة حدوث طوارئ تهدد أمن الوطن أو السلامة العامة، وقد يبأشر لمنع وقوع الجريمة والتي تتمثل في حالة الاشتباه أو الخطورة الإجرامية للمعتقل. وفي تشريعنا الأردني يخضع التوقيف الإداري لقانون الدفاع في حالة وقوع طارئ عام يقتضي الدفاع عن الوطن، وقد أجاز الدستور الأردني في المادة ١٢٤ للسلطة التنفيذية إعلان العمل بقانون الدفاع (ويكون نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية بناء على قرار يصدره مجلس الوزراء).

وقد خولت المادة ٤/أ من قانون الدفاع الأردني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ رئيس الوزراء وضع قيود على حريات الأشخاص في حياتهم الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.... وقد خول هذا القانون رئيس الوزراء ممارسة صلاحياته دون التقيد بأحكام القوانين العادية المعمول بها، وتفويض جميع صلاحياته أو بعضها لمن يراه أهلاً للقيام بها^(١).

ومن الجدير بالذكر أن أعمال هذا القانون رهن بإعلان حالتي الأحكام العرفية والعسكرية أو حالة الطوارئ بمقتضى المادتين ١٢٤ و ١٢٥ من الدستور وأنه لم يجرِ أعماله من بدء سريانه. كما يستند التوقيف الإداري في الأردن إلى نص تشريعي خاص يصدر من السلطة التنفيذية وذلك بمقتضى قانون منع الجرائم رقم ٧ لسنة ١٩٥٤^(٢) والذي يخول المتصرف سلطة القبض والتوقيف الإداري إذا توافرت حالة من حالات الاعتقاد المنصوص عليها في المادة الثالثة وهي:

١- كل من وجد في مكان عام أو خاص في ظروف تقنع المتصرف بأنه كان على وشك

ارتكاب أي جرم أو المساعدة على ارتكابه^(١).

(١) المادة ٣ فقرة أ + ج من قانون الدفاع الأردني.

(٢) نشر القانون في الجريدة الرسمية بعدد رقم ١١٧٣ ص ١٤١ بتاريخ ١٩٥٤/٣/١.

٢- كل من اعتاد اللصوصية أو السرقة أو حيازة الأموال المسروقة أو اعتاد حماية اللصوص

أو إيوائهم أو المساعدة على إخفاء الأموال المسروقة أو التصرف فيها.

٣- كل من كان في حالة تجعل وجوده طليقاً بلا كفالة خطراً على الناس.

ب- الأسباب الواجب توافرها لاتخاذ الإجراء:

يصدر التوقيف الإداري عن السلطة التنفيذية وهي سلطة غير قضائية وبهذا فإنه إجراء

تصدره سلطة غير قضائية دون أن تكون هناك ثمة جريمة تسند إلى المعتقل الذي تم توقيفه،

ومرهون تطبيق هذا الإجراء بإعلان حالة الطوارئ في قانون الدفاع وحالات الاعتقاد أو الخطورة

على الأمن والنظام العام كما جاء في قانون منع الجرائم.

في حين أن التوقيف القضائي تباشره السلطة القضائية ويتم عقب إجراء تحقيق مفتوح

وبصدد جريمة معينة بالذات منسوبة إلى المشتكى عليه وتوفر بعض الدلائل ضده.

ج- السلطة التي يجوز التظلم أمامها:

يكون التظلم في التوقيف الإداري أمام القضاء الإداري، بما أنه يصدر عن السلطة الإدارية

وأن الطعن فيه بالإلغاء، وقد بينت المادة ٨/أ من قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ بأنه يجوز

لأي شخص جرى توقيفه أو القبض عليه بموجب هذا القانون أو أي أمر دفاع أن يطعن في أمر

التوقيف أو القبض لدى محكمة العدل العليا، ويختص كذلك القضاء الإداري بالنظر في دعاوى

التعويض عن قرار التوقيف الإداري.

(١) كما خول القانون الفرنسي النظرية القضائية للظروف الاستثنائية عندما أصدر قانوناً أساسياً بالمواطنين الجزائريين

المقيمين بفرنسا ونص أمر ١٩٥٨/١٠/٧ وكذلك قرار ١٩٦١/٤/٢٤ على: ((اعتقال كل شخص يقدم مساعدة مادية

بطريق مباشر أو غير مباشر لثوار الولايات الجزائرية...)) والهدف من وراء ذلك هو منع تقديم أي مساعدة أو مساندة

لأعضاء جبهة حزب التحرير الوطني الجزائري. انظر، بوكحيل الأخضر، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في

التشريع الجزائري والمقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ١٩٩٤، ص ٢٢.

أما بالنسبة للطعن في قرار التوقيف القضائي فيكون بإستثناءه أمام المرجع القضائي الذي يحدده القانون وبالشروط التي يتطلبها التشريع الذي يجيز ذلك ، كما أن قرار التوقيف القضائي لا يجوز رفع دعاوى تعويض عنه لغاية الآن في معظم التشريعات ، وذلك بخلاف قرار الاعتقال الإداري الذي يجوز الطعن بإلغائه وطلب التعويض عنه أمام القضاء الإداري المختص^(١). لأن النظام القانوني في الأردن لا يعرف التعويض عن أعمال السلطة القضائية كما سنرى.

تقدير نظام التوقيف الإداري

يرى بعض الفقهاء أن التوقيف الإداري يخل إخلالاً سافراً بمبادئ الشرعية القانونية، وأنه يخالف أحكام الدستور وأحكام ومبادئ المواثيق الدولية لحقوق الإنسان^(٢). وبما أن الحرية الشخصية جزء هام من قضية الحريات العامة في النظام العام القانوني الذي تركز عليه الدولة القانونية فإن ضمان هذه الحرية يجب توفيره في مواجهة سلطة الدولة في العقاب. ولهذا يجب أن يلتزم مضمون القانون باحترام الشرعية وفقاً للمبادئ التي يتطلبها الدستور فإذا جاء القانون مخالفاً للدستور لحقه عيب عدم المشروعية الدستورية، وإذا جاء العمل مخالفاً للقانون لحقه عيب عدم المشروعية القانونية^(٣).

وقد اهتم الدستور بقواعد الإجراءات التي تنظم الحرية الشخصية على أن يكون اختصاص القضاء مستقلاً فهو وحده الذي يقرر التوقيف أو الحكم بعقوبات مقيدة للحرية الشخصية^(١).

(١) عبد الإله النوايسة، مرجع سابق، ص ٤٨٠.

(٢) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية طبعة معدلة، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٢٦١، انظر: صبري محمد، مرجع سابق، ص ٤٩١، وانظر: خير الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراة، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٥٧٢، وانظر: عمر فحل، مرجع سابق، ص ١٦٠.

(٣) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

وقد نصت المادة ٩٧ من الدستور الأردني بأن: ((القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون)).

ويكون بذلك قانون منع الجرائم عرضة للطعن بعدم دستوريته ، لكونه يمنح سلطات قضائية للسلطة التنفيذية. وأن سيادة القانون تستلزم أن يكون القانون مكفولاً بالتطبيق من قبل سلطة مستقلة محايدة هي القضاء، واستقلال القضاء يعني تحرير سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاة لغير القانون.

أما الظروف الاستثنائية التي يجري أعمال قانون الدفاع بمقتضاها فقد يجد تعطيل العمل بالقوانين العادية ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية وبعض ضماناته مبرره وسنده من الدستور.

وقد طالبت المواثيق الدولية لحقوق الإنسان باستقلال القضاء وعدم خضوعه لغير القانون، وقد تكفلت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بهذا المبدأ بقولها : ((لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنتظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه)).

(١) محمد سليم محمد غزوي، الوجيز في التنظيم السياسي والدستوري للمملكة الأردنية الهاشمية، ط٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٦، ص٧١.

المبحث الثالث

التوقيف ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة

يعد التوقيف من أخطر إجراءات التحقيق، كونه يسلب حرية الشخص ، الذي يكون قيد الاتهام، فهو في حالة شك يجوز معها أن يحكم بإدانته كما يجوز أن يحكم ببراءته، وعلى ذلك فإن توقيفه في هذه الحالة يتعارض تماماً مع مبدأ افتراض البراءة التي يجب أن يتمتع بها كل إنسان. وهذا المبدأ يؤكد على ضرورة احترام حقوق الإنسان الأساسية وأن المشتكى عليه بجريمة – مهما كانت خطورتها- يجب أن يعامل بادئ الأمر على أنه بريء مما ينسب إليه حتى تثبت إدانته بحكم قضائي مبرم.

سنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

- المطلب الأول: التعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتطوره.
- المطلب الثاني: مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ونتائجه.
- المطلب الثالث: النقد الموجه لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة.
- المطلب الرابع: مدى تعارض التوقيف مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

المطلب الأول

التعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتطوره

سنخصص هذا المطلب للتعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة وتطوره عبر العصور

القديمة وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول

التعريف بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة

إن مصطلح مبدأ البراءة مصطلح شائع في كتب أهل القانون وعلماء الفقه كغيره من سائر

مصطلحات علوم هذا الفصل فيطالعنا الفقهاء بقولهم: ((البراءة ألا يجازى فرد عن جرم أسند إليه ما

لم يصدر ضده حكم قضائي نهائي يقضي بحبسه تنفيذاً لهذا الحكم))^(١).

وعرف الدكتور عمر فحل مبدأ البراءة بأنه: ((ألا يجازى فرد عن فعل أسند إليه ما لم

يصدر ضده حكم مبرم بعقوبة مقررة قانوناً من جهة ذات ولاية قانوناً))^(٢).

أما الدكتور محمد سليم العوا فقد عرفه: ((إن القاضي وسلطات الدولة كافة يجب عليها أن

تعامل المتهم وتتنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة أو الجرائم محل الاتهام ما لم يثبت

عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن بالطرق العادية))^(٣).

ومقتضى هذا المبدأ ألا يتخذ أي إجراء ماس بحرية الفرد قبل الحكم بإدانته ، وألا يعامل

معاملة المدان بالجريمة قبل ثبوت ذلك بحكم قضائي .

(١) أحمد إدريس أحمد، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٤، ص ٧٣٧.

(٢) عمر فاروق فحل، مرجع سابق، ص ١٣.

(٣) محمد سليم العوا، الأصل براءة المتهم، بحث مقدم للندوة العلمية الأولى بالمركز العربي للدراسات الأمنية بالرياض لعام

١٩٨٦، في كتاب المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، ج ١، ص ٢٤٠.

الفرع الثاني

تطور مبدأ أصل البراءة.

سنخصص هذا الفرع لدراسة مراحل تطور هذا المبدأ واستقراره في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ودرساتير بعض الدول:

١- في الشريعة الإسلامية:

عرفت الشريعة الإسلامية مبدأ الأصل في الإنسان البراءة منذ أربعة عشر قرناً ونيف

وبذلك تكون قد سبقت التشريعات الوضعية كافة في إقرارها هذا المبدأ.

وقد استنبط فقهاء المسلمين أساس قاعدة افتراض البراءة من مبدأ الاستصحاب المقرر في

أصول الفقه، فقد قرر الفقهاء القاعدة القائلة: ((الأصل براءة الذمة)).

وترتكز هذه القاعدة على أن الحكم الجنائي يبنى على الجزم واليقين لا على الظن أو

الترجيح إذ إن الشك يفسر لمصلحة المشتكى عليه ولا يحكم على أحد بتجريم إلا إذا توفرت أسباب

جرمة^(١).

وقد وضع القرآن الكريم أساس هذه القاعدة وفصلها، وبينتها السنة فقد قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ

جَاءَهُمْ رَسُولًا بِالْبَيِّنَاتِ^(٢) وَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَفَمَنْ كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِ^(٣)﴾.

وقال الرسول الكريم (صلى الله عليه وسلم): ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس

دماء رجال وأموالهم أن اليمين على المدعى عليه)). فإذا قام شك في نسبة الجريمة إلى الفاعل

وجب البراءة.

(١) محمد سليم العوا، مرجع سابق، ص ٢٣٤.

(٢) سورة المائدة، آية ٣٢.

(٣) سورة هود، آية ١٧.

ويرتبط أصل براءة الذمة في الإسلام بقاعدة درء الحدود بالشبهات، ومفاد هذه القاعدة طالما أن القضاء لم يقرر إدانة المتهم فيجب أن ينظر إليه بريئاً ولا تكفي الشبهة لدحض مبدأ الأصل في المشتكى عليه البراءة، ومن ثم يجب أن تفسر هذه الشبهة لصالح المشتكى عليه، ويؤكد هذا قوله عليه السلام (صلى الله عليه وسلم): ((ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة))^(١).

وهذه القاعدة تفضل الخطأ في العفو على الخطأ في العقوبة ولا يقف هذا التسامح عند حد جرائم الحدود بل يتعداه إلى جرائم القصاص والدية والجرائم التعزيرية. بحيث يجب أن تبنى أحكامها على اليقين لا على الشك، فإذا لم يقدّم الدليل القاطع على المشتكى عليه وجبت البراءة حينها.

ونلاحظ من هذا العرض الموجز أن الشريعة الإسلامية راعت العدالة التامة في المحافظة على الحريات الشخصية للإنسان أثناء توجيه الاتهام أو الشك ضده، وربطت توقيف المشتكى عليه لا على الشك ضده، فلم تسمح بالتوقيف إلا إذا توافرت ضد المشتكى عليه دلائل قوية على الاتهام، لأن الأصل براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم القضاء^(٢).

(١) عبد المجيد مطلوب، الأصل براءة المتهم، بحث مقدم للندوة العلمية الأولى في المركز العربي للدراسات الأمنية بالرياض، ١٩٨٦، ص ٢٢٢.

(٢) محمد سليم العوا، مرجع سابق، ص ٢٤١، ٢٤٧.

٢- في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان:

لقد عني المجتمع الدولي لحقوق الإنسان بمبدأ افتراض البراءة في الإنسان، وبناء على ذلك فقد أفردت لهذا المبدأ العديد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية مساحة واسعة لكفالة حقوق الإنسان واحترامها.

وأول نص على هذا المبدأ في الإعلانات العالمية والدولية لحقوق الإنسان جاء في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر في غداة الثورة الفرنسية بتاريخ ١٨/٨/١٧٩١، حيث نصت المادة التاسعة منه على أن: ((كل إنسان يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته)).

وعلى هذا المبدأ سار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠/١٢/١٩٤٨ في المادة ١/١١ منه والتي نصت على أنه: ((كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه)).

كما نصت المادة ١/٦ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لسنة ١٩٥٠ على أن: ((كل شخص يتهم في جريمة يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً للقانون)).

وكذلك نصت المادة ١/١٤ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادر في ١٦/١٢/١٩٦٦ على أنه: ((يعتبر كل متهم بريئاً حتى يثبت جرمه قانوناً)).

أما على المستوى العربي فقد عقد في مدينة سيراكوزا بإيطاليا بتاريخ ١٢/١٢/١٩٨٦ مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي حيث جاء في المادة ٢/٥ على أن: ((المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة))^(١).

(١) محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ٣٨٨.

٣- في الدساتير:

نظراً لأهمية قاعدة افتراض البراءة في الإنسان فقد نصت عليها معظم دساتير الدول وذلك لكونها عنصراً أساسياً في الشرعية الإجرائية ولأهميتها في الحفاظ على حريات الأفراد.

ومن الدساتير العربية التي نصت على مبدأ البراءة في نصوصها، الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ حيث نص في المادة ٦٧ على أنه: ((المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه))^(١).

ونص الدستور السوري على هذا المبدأ في المادة ٢٨ بقوله: ((كل متهم بريء حتى يدين بحكم قضائي مبرم))^(٢).

وقد حرص الدستور السوداني على هذا المبدأ فنص عليه بشيء من التفصيل في المادة ٦٩ من دستور ١٩٧٣ التي نصت على أنه: ((أي شخص يُلقى القبض عليه متهماً في جريمة ما يجب أن لا يفترض إدانته ولا يجب أن يطلب منه الدليل على براءة نفسه، بل المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته دونما شك معقول))^(٣).

وإذا ما نظرنا إلى الدستور الفرنسي نجد أن هذا المبدأ ورد بصورة ضمنية في مقدمة الدستور عام ١٩٥٨، حيث نصت المقدمة على أن الشعب الفرنسي يعلن تمسكه بصفة رسمية بحقوق الإنسان المبينة في إعلان ١٧٨٩، ونصت المادة التاسعة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩ على هذا المبدأ، إلا أن دستور ١٩٥٩ نص على هذا المبدأ بصورة

(١) جودة حسين محمد جهاد، حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩١، ص ٢٢

(٢) عمر فاروق فحل، مرجع سابق، ص ١٦.

(٣) ومن دساتير الدول العربية التي نصت على هذا المبدأ الدستور الجزائري، لسنة ١٩٨٩ في المادة ٤٢، وكذلك الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ في المادة ٢٠ أشار لذلك، محمد محده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ط ١، دار الهدى، الجزائر، ١٩٩٢، ص ٢٣٤.

صريحة في المادة ١٢ على أن: ((كل متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته في محاكمة تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه))^(١).

ولم ينص الدستور الأردني صراحة على مبدأ البراءة إلا أنه اكتفى بالمبدأ العام الوارد في المادة ٧ منه والتي جاء فيها: ((الحرية الشخصية مكفولة))^(٢).

وبهذا يتضح أن النص على هذا المبدأ (لم يأت صراحة) في الدستور الأردني ، إنما جاء النص على هذا المبدأ في المادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بقولها : ((المتهم بريء حتى تثبت إدانته)). ونتمنى على المشرع الأردني أن يرقى بهذه القاعدة إلى مصاف القواعد الدستورية، وليس القواعد القانونية فقط، ولا حاجة لتكراره بعد ذلك في نصوص القوانين الإجرائية.

وبهذا نجد أن بعض القوانين الجزائية لم تنص على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة معتمدة على ما جاء في نص الدستور باعتباره الوثيقة القانونية العليا في البلاد، وهذا المبدأ ثابت راسخ في ضمير الأمة لا يجوز التنازل عنه أو المساس به، كونه يمثل الدعامة الثانية للحريات بعد مبدأ الشرعية الجزائية، ويعد الأخذ به في القوانين الجزائية من باب التأكيد فيما إذا تكرر النص عليه بين الدستور والقانون^(٣).

ومن هذه القوانين، القانون الجنائي السوداني فقد نص في المادة ٣ منه على أن: ((يراعي في تطبيق هذا القانون أن لكل متهم الحق في أن ينال محاكمة عادلة وأن كل متهم بريء إلى أن تثبت إدانته دونما شك معقول)) فقانون الإجراءات الجنائية السوداني بنصه هذا أكد ما قاله الدستور في المادة ٦٩.

(١) عبد الإله النوايسة، مرجع سابق، ص ١٤٢-١٤٣.

(٢) محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، ط١، دار وائل للنشر، ٢٠٠٣، ص ٤٣.

(٣) محمد محده، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

المطلب الثاني

مبررات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة ونتائجه

تعد البراءة من أهم الضمانات الشخصية للفرد ولهذا فقد ساق الفقه الجنائي جملة اعتبارات تأييداً لهذا المبدأ وتبريراً له، وما يترتب عليه من نتائج هامة.

وبذلك نقسم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: مبررات أصل البراءة.

الفرع الثاني: نتائج مبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

الفرع الأول

مبررات أصل البراءة

يجد مبدأ الأصل في الإنسان البراءة أساسه القانوني من خلال النص عليه في التشريعات المختلفة على تدرجها وكما مر معنا، فقد جعلت بعض الدول النص على هذا المبدأ في دساتيرها وبعضها الآخر جعله في القوانين الجزائية.

ورغم عدم ورود نص على هذا المبدأ في تشريعات بعض الدول إلا أن هذا المبدأ واضح، من المبادئ التي لا تحتاج إلى نص وأصبح من القواعد القانونية التي تفوق أي نص قانوني. وتعتمد الشرعية الإجرائية في إجراءاتها على أن الأصل في الأشياء الإباحة وأن الاستثناء هو حكم التجريم ولا يخرج الإنسان عن دائرة البراءة إلا بحكم قضائي بات^(١).

(١) أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ١٢١.

وهذه البراءة التي تعد من أهم الضمانات الشخصية لا تتناقض مع بعض إجراءات التحقيق الماسة بالحرية للفرد على أن تكون هذه الإجراءات في أخف الحدود وتعتمد على كثير من الوقائع التي تؤكد اتخاذ مثل هذه الإجراءات^(١). ولهذا فقد وضع الفقه المبررات التي تدور حول مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وعرض العديد من الحجج والأسانيد التي تدعم هذا المبدأ وتؤيده، نوجزها بما يلي:

- ١- يكفل مبدأ الأصل في الإنسان البراءة حماية الأفراد وحياتهم الفردية ضد تحكم السلطة العامة عند افتراض الجرم في حق المشتكى عليه^(٢).
- ٢- يجنب هذا المبدأ السلطة القضائية الوقوع في أخطاء قضائية بإدانة الأبرياء وخاصة أن هذه الأخطاء تهدر العدالة وتفقد ثقة الناس بالنظام القضائي^(٣).
- ٣- يتفق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مع الاعتبارات الدينية والأخلاقية التي تهتم بحماية الضعفاء، فنجد أن الأديان كافة تنادي بالعدالة المطلقة، والحفاظ على حقوق الإنسان الأساسية وتستنكر ظلم الأبرياء^(٤).
- ٤- إذا لم تفترض البراءة في المشتكى عليه فإنه يلتزم بتقديم الدليل السلبي، وهذا الالتزام مستحيل من الناحية الواقعية والمنطقية؛ لأن المشتكى عليه لن يستطيع تقديم دليل على وقائع سلبية، وبالتالي لن يستطيع إثبات براءته مما يؤدي إلى التسليم بجرمه، وبالتالي تكون مسؤوليته أمراً محققاً حتى لو لم يقدم ممثل الاتهام دليلاً ضده^(٥).

(١) سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، ط٣، ١٩٨٦، ص٧٦.

(٢) أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص١٨٤.

(٣) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص١٧٦.

(٤) عمر فحل، مرجع سابق، ص١٤.

(٥) خير الكباش، مرجع سابق، ص٩١٦.

- ٥- إن افتراض براءة الإنسان حتى صدور حكم نهائي بالإدانة سيتفق تماماً وطبائع الأمور؛ فالأصل أن الإنسان يلتزم في تصرفاته بالقواعد القانونية، والاستثناء هو الخروج عليها، كما أن طبائع الأمور ترشدنا إلى أن الأصل في الإنسان الخير والاستثناء هو الشر، وبذلك فإن الأصل هو عدم الإقدام على الاعتداء على مال أو عرض الآخرين^(١).
- ٦- تفادي ضرر لا يمكن تعويضه إذا ما ثبتت براءة المشتكى عليه الذي افترض فيه الجرم وعومل على هذا الأساس^(٢).

وتختلف تطبيقات قاعدة افتراض البراءة في القضاء والفقهاء الجنائي الحديث عنها في الفقه الإسلامي، إذ إن القاعدة الفقهية الإسلامية أوسع نطاقاً في تطبيقها من القاعدة القانونية الوضعية ويعود السبب في ذلك إن النظم الجنائية الحديثة ليست مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية وهو ما انعكس على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٤.

(٢) عبد الحكيم فودة، امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٣٤.

الفرع الثاني

نتائج مبدأ الأصل في الإنسان البراءة

يترتب على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة نتائج هامة تعد من أهم الضمانات الشخصية لا تتناقض مع بعض إجراءات التحقيق الماسة بحرية الفرد على أن تكون هذه الإجراءات في أخف الحدود، يمكن اجمال النتائج التي تترتب على هذا المبدأ في ثلاث:

١- تفسير الشك لصالح المشتكى عليه:

إن الأحكام في المواد الجزائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين ، لا على الظن والالتهام والاحتمال فأى شك يجب أن يفسر في مصلحة المشتكى عليه. فكل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لصالح المشتكى عليه ، فهذا الشك يعني إسقاط أدلة الإدانة والعودة إلى الأصل العام وهو البراءة^(١).

٢- نقل عبء الإثبات على عاتق سلطة الاتهام:

يقضي هذا المبدأ بأن المشتكى عليه لا يطالب بتقديم أي دليل على براءته، وإنما نقل عبء الإثبات إلى سلطة التحقيق فالمشتكى عليه لا يلتزم بتقديم دليل براءته ، وإنما يقع على عاتق سلطة التحقيق عبء إثبات ارتكاب المتهم للجريمة المسندة إليه^(٢).

وبذلك إن من مهمة سلطة التحقيق جمع الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء أكانت ضد المشتكى عليه أو في صالحه . ويترتب على إعفاء المشتكى عليه من إثبات براءته أن يكون من حقه ألا يجيب عما يوجه إليه من اتهام .

(١) عمر فحل ، مرجع سابق ، ص ١٧.

(٢) إبراهيم حامد طنطاوي، الحبس الاحتياطي، دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية، دار الفكر الجامعي ، ص ٨.

٣- نطاق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة:

يتحدد نطاق هذا المبدأ على أنه يجب أن يستمر مبدأ البراءة حتى نهاية الإجراءات الجزائية، والمشتكى عليه يجب أن يعامل بصفته إنساناً بريئاً ، ويستطيع الدفاع عن نفسه بأن تكون له حرية الغدو والروح ، ويجب أن يتصرف خلال إجراءات التحقيق كشخص حر . ومن ناحية أخرى فإن هذا المبدأ لا يحد من نطاقه سوى الحكم القضائي البات الصادر بالإدانة ، فهذا الحكم هو عنوان الحقيقة والذي يترتب عليه دحض مبدأ البراءة^(١).

المطلب الثالث

النقد الموجه إلى مبدأ الأصل في الإنسان البراءة

ظهرت انتقادات عديدة على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة من قبل أنصار المدرسة الوضعية في الفقه الجنائي ، وقد جاء الرد الشامل على هذه الانتقادات من قبل بعض الفقهاء الذين يؤيدون مبدأ الأصل في الإنسان البراءة .
وبذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، الفرع الأول في الانتقادات على مبدأ البراءة والثاني في الرد على هذه الانتقادات.

الفرع الأول

النقد الموجه إلى مبدأ البراءة

جاء النقد على مبدأ الأصل في الإنسان البراءة من قبل أنصار المدرسة الوضعية في القانون الجنائي بالقول؛ بأن مبدأ البراءة يمثل في حقيقة الأمر قاعدة ثابتة إيجابية لا تقبل المنازعة،

(١) إسماعيل سلامة ، مرجع سابق ، ص ٤٣.

وتتظر هذه القاعدة على ضرورة اعتبار كل إنسان شريف حتى يثبت العكس، وذلك لأن نسبة المجرمين في المجتمع ضئيلة جداً إذا ما قورنت بنسبة الشرفاء فيه^(١).

ويرى أنصار هذه المدرسة أن افتراض البراءة لا يكون إلا بالنسبة للمجرم بالعاطفة او المجرم بالصدفة. أما المجرم بالميلاد او المجرم المحترف او العائد فلا يصلح فيهم البراءة^(٢).

وقد انتقد أنصار هذه المدرسة مبدأ براءة الإنسان المستتقة بسبب طبيعته المطلقة التي تلحق الضرر بالمجتمع، فهي تمنح المجرمين نوعاً من الحصانة ضد الإجراءات القانونية وذلك أثناء التحقيق الابتدائي أو المحاكمة وأهمها التوقيف وهو غير مرغوب فيه ويؤدي إلى الضرر بالمجتمع^(٣).

كما يرى أنصار هذه المدرسة أن الواقع العملي أثبت دحض افتراض البراءة لان معظم المتهمين تقرر إدانتهم^(٤).

الفرع الثاني

الرد على انتقادات مبدأ البراءة

جاء الرد الشامل على الانتقادات السابقة ؛ بأن تلك الانتقادات تستند إلى اتجاه المدرسة الوضعية بمجمله وبأنها تفتقر إلى الأساس القانوني أو الأساس العلمي بالإضافة إلى أن مبدأ

(١) عمرو واصف الشريف، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان ، ٢٠٠٤ ، ص ١٧٨

(٢) احمد فتحي سرور ، الشرعية و الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ١٢٣.

(٣) عمر فحل ، مرجع سابق ، ص ٣١.

(٤) Enrico FErei :La sociolge criminelle, traduction leon Terrier, Parise, ed. 1914, p 492.

مشار إليه عمرو الشريف، مرجع سابق، ص ١٧٨، هامش ١.

البراءة لا يكون قاصراً على حماية الحرية الفردية للمجرمين بالصدفة أو المجرمين بالعاطفة فقط:
(١).

كما أن مبدأ التفريق بين أنواع المجرمين جاء محل نقد ذلك بأن صنف المجرم لا يتحدد إلا بعد إدانته وليس في مرحلة الاتهام ، وبذلك لا مبرر لهذا التفريق إلا عند تقدير العقوبة التي توقع على المحكوم عليهم وعند تحديد كيفية معاملتهم في المؤسسات العقابية^(٢).

إضافة إلى أنه ليس من الصواب أن يتم الاعتماد في مرحلة الإجراءات الجنائية على مثل هذا التقسيم لأنه لا يمكن القيام به إلا في مرحلة متأخرة، أي بعد البحث الدقيق في شخصية كل مجرم^(٣).

أما مبدأ افتراض البراءة في المشتكى عليه وإن كان يعطي المتهم نوعاً من الحصانة ضد الإجراءات القانونية فهي حصانة للناس جميعهم ضد التحكم والتعسف وتشكل ضماناً أكيداً للحرية الشخصية الأساسية للأفراد. وإن هذه الإجراءات لا تتخذ إلا إذا وجدت دلائل قوية تبرر الإجراء ، ولها سند قانوني في الدستور أو أصول قانون المحاكمات الجزائية^(٤).

أما القول بأن معظم المتهمين تنقرر إدانتهم فهو كلام غير دقيق ومردود من الناحية النظرية ، حيث إن الحكم ببراءة بعض المتهمين يؤكد صحة افتراض البراءة من الناحية النظرية، ومنذ لحظة توجيه الاتهام إليهم وربما لو أهدرنا هذا الافتراض لما حكم ببراءتهم تحت تأثير الاعتقاد الخطأ بإدانتهم حتى لو تمت إدانة معظم المتهمين المقدمين للمحاكمة ، فهو يرجع إلى الدقة التي

(١) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٤٥.

(٣) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص ٧٦، عبد الحكيم فودة، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٤) عمر فحل ، مرجع سابق، ١٩.

تتوخاها سلطة الاتهام وذلك باعتمادها على أدلة كافية عند رفع الدعوى الجزائية، وهي دقة كافية ومعرضة للخطر إذا ما انهار مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وأصبح من السهل إدانة المتهم بناء على مجرد شبهات^(١).

المطلب الرابع

مدى تعارض التوقيف مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة

تقتضي قاعدة افتراض البراءة أن يعامل المتهم معاملة مثلما يعامل الأبرياء وأن يتمتع بجميع حقوقه (الحقوق والحريات) التي كفلها الدستور ونظمها القانون أثناء مراحل الدعوى الجزائية، وتقتضي مصلحة التحقيق اتخاذ بعض الإجراءات الجزائية في مواجهة المتهم مما يمس حرية حماية للمصلحة العامة، ويتعين التوفيق بين المصلحتين واحترامهما معاً دون تفریط في إحداها على حساب الأخرى^(٢).

ونتيجة للاعتبارات السابقة اتجه بعض الفقه إلى محاولة تبرير أثار التوقيف الضارة والتوفيق بينه وبين مبدأ البراءة، ويرى هذا الجانب من الفقه أنه لا يوجد أي تعارض بين التوقيف وبين مبدأ افتراض البراءة. وذلك لسبب بسيط هو أن مبدأ افتراض البراءة ليس إلا وسيلة إثبات مقتضاها أن عبء إثبات التهمة يقع على عاتق سلطة الاتهام، وإذا كان المشتكى عليه الموقوف لا يعامل كشخص مدان، أي لا يعامل كمحكوم عليه، فإن ذلك مرجعه أنه لم يحكم عليه بعقوبة بعد. وليس معنى ذلك أنه موقوف بوهم أو تصور أنه بريء، ولكن مرد ذلك إلى أنه لم يصدر حكم بإدانته بعد وتخلف السند القانوني الذي يسمح بمعاملته كمحكوم عليه^(٣).

(١) أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٢) أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٣) CLERC F. La détention préventive en suisse R.S.C. 1975, p 150.

ويؤخذ على هذا الرأي أن البراءة يتفرع منها أمران لازمان لا يجوز تجزئتهما هما: ضمان الحرية الشخصية للمشتكى عليه، وتقرير عبء الإثبات يقع على سلطة التحقيق.

فالبراءة المفترضة يصاحبها تمتع كامل بالحرية وهذا يتطلب كفالةً بضمانات معينة لمواجهة أي إجراء يمكن أن ينتقص من الاستعمال القانوني لهذه الحرية، ومن ناحية أخرى فإن البراءة أمر مقدر قانوناً، فلا يجب إعفاء المشتكى عليه من عبء براءته فحسب وإنما تجب حمايته ما دام الجرم لم يثبت عليه بعقوبة سالبة للحرية^(١).

في حين ظهر اتجاه آخر^(٢) في الجانب الفقهي يرى أن التوقيف يمثل عقوبة حقيقية صادرة عن سلطة التحقيق إلا أنها لا تتضمن مساوئ العقوبة بمفهومها الكلاسيكي، فإذا ما عد التوقيف عقوبة ناتجة عن حكم فإن هناك مبرراً قوياً يعارض ذلك، وهو مبدأ الأصل في المتهم البراءة وما يترتب عليه من قاعد مفادها أن الشك يفسر لصالح المتهم، وعلى العكس تماماً إذا ما اعتبرنا أن التوقيف ناتج عن حكم حقيقي، فإن التعارض بين مبدأ البراءة والتوقيف يسقط تلقائياً ولا يمكن أن يكون هنالك محل للبحث في هذه البراءة إذ إن الموقوف يعتبر كفرد مدان أو تطبق عليه عقوبة التوقيف.

ويضيف هذا الاتجاه أن التوقيف يتضمن بداية العقوبة التي ستوقع على المتهم مع مراعاة خصم مدة التوقيف من العقوبة في حالة صدور حكم بالإدانة.

ويؤخذ على هذا الرأي أنه ليس من طبيعة أوامر التوقيف الصادر من سلطة التحقيق أن تهدم أصل البراءة وإن كانت محلاً لتقدير دقيق ومباشر من قبل سلطة التحقيق.

(١) أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٤٨.

إلا أن هذا التقدير على عكس سابقه الذي يتم في مرحلة التحقيق النهائي فهو لا يكون إلا في فترة لا تكون فيها أدلة الدعوى الجنائية قد توافرت كلها، ولعل هذا ما يبرر الطابع المؤقت لقرارات سلطة التحقيق^(١).

وقد استبعدت المؤتمرات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان الطابع العقابي للتوقيف، وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من مبادئ الأمم المتحدة المتعلقة بعدم شرعية التوقيف أو القبض أو النفي التعسفي بنصها الآتي: ((ليس للقبض أو التوقيف طابع العقوبة ويجب ألا يؤمر بهما أبدا لغايات تلحق الضرر بمجال الجزاءات الجزائية))^(٢).

ونخلص إلى أن التوقيف متعارضٌ مع الأصل في الإنسان البراءة على مستوى المبادئ القانونية القاعدية، وللمحافظة على أمن المجتمع وكيانه وتطبيق عدالته فإن النظام يتطلب التحقيق بحدود الإطار الذي وضعته التشريعات المختلفة التي تمارس فيها مثل هذه الإجراءات والقيود لضمان عدم التحكم فيها بحيث لا يساء استعمالها.

ولهذا نجد أنه أبقى على التوقيف رغم تعارضه مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، فهو يحقق ألماً وأذى وضرراً دون أدنى شك ولكن أليس هذا الألم ضرورياً؟^(٣).

الفصل الثاني

(١) بوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ٧٤.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٤٨. هامش رقم ٢.

(٣) بوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ٧٥، انظر عمرو الشريف، مرجع سابق، ص ١٨٢.

الأحكام العامة للتوقيف

تعد المرحلة التي يصدر فيها الأمر بتوقيف المشتكى عليه من أهم المراحل التي يجب أن يعنى المشرع بإحاطتها بقدر من الأحكام القانونية العامة، تكفل مباشرة التوقيف وفقاً للمبررات الضرورية التي تقتضيه.

ويتحدد نطاق تلك الأحكام العامة، في السلطة التي يسند إليها المشرع اتخاذ قرار التوقيف، وما تملكه من ضمانات يتحقق منها عدم خضوعها لأي تأثير وهي بصدد مباشرتها له.

ومن ناحية أخرى فإن المشرع الأردني يقع عليه واجب النص على بعض الشروط العامة التي يجب على سلطة الأمر بالتوقيف أن تتقيد بها عندما يثار موضوع توقيف المشتكى عليه لديها. وهي تعد من أهم الضمانات القانونية التي تكفل مباشرة التوقيف في نطاق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة التي يتمتع بها المشتكى عليه طوال إجراءات التحقيق حتى صدور حكم نهائي في موضوع الدعوى الجزائية.

ويعد من الضمانات الهامة وجود رقابة قضائية تراقب حسن تطبيق نصوص القانون وفق الأحكام العامة المقررة:

سنعمل على تقسيم هذا المطلب إلى المباحث التالية :

المبحث الأول: السلطة المختصة بالتوقيف.

المبحث الثاني: الشروط العامة للتوقيف.

المبحث الثالث : الرقابة على شرعية التوقيف.

المبحث الأول

السلطة المختصة بالتوقيف

الأصل أن يوكل إصدار أمر التوقيف أثناء التحقيق الابتدائي إلى سلطة قضائية مستقلة تتوفر فيها صفة الحياد والاستقامة والنزاهة، لضمان فاعلية التحقيق في كشف حقيقة الواقعة الجرمية من جهة، وحماية حقوق الدفاع المقررة للذين يقفون موقف الاتهام من جهة ثانية. وتعد النيابة العامة هي الجهة التي تمتلك إصدار أمر التوقيف، إضافة إلى المحاكم التي تحال إليها الدعوى الجزائية.

سنتعرض لدراسة؛ التوقيف من قبل سلطة التحقيق؛ ثم سنتعرض لدراسة سلطات قضاء الحكم في توقيف الأشخاص. بحيث نخصص لكل جهة من تلك الجهات مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول

التوقيف من قبل سلطة التحقيق (في مرحلة التحقيق الابتدائي)

حيث تمتلك النيابة العامة في النظام الإجرائي الأردني اتخاذ كافة الإجراءات التحقيقية التي تستلزمها الدعوى الجزائية علاوة على سلطتها في إصدار العديد من القرارات القضائية المتعلقة بالحرية الشخصية، كالأمر بالتوقيف ومذكرة الإحضار، أو بعض القرارات التي تتعلق بالتصرف في الدعوى، كالأمر بالإحالة إلى جهة قضائية مختصة، أو الأمر بقرار منع المحاكمة أو إسقاط الدعوى العمومية. ويعهد بإصدار مذكرة التوقيف في مرحلة التحقيق الابتدائي إلى النيابة العامة ضمن صلاحيات وسلطات موزعة توزيعاً دقيقاً بين المدعي العام في الغالب من الأحيان؛ والنائب العام في أحيان أخرى. وسنتعرض لدراسة دور المدعي العام والنائب العام لبيان دور كل واحد منهما في توقيف الأشخاص ومدى صلاحياته ضمن الفرعين التاليين:-

الفرع الأول

التوقيف من قبل المدعي العام

الأصل أن توقيف الأشخاص هي مهمة سلطة التحقيق الأصلية، ولا يشكل تحديد هذه الجهات مشكلة في الأنظمة التي تفصل بين سلطتي التحقيق والاتهام ؛ فتسند التحقيق إلى قضاة تحقيق وتسند سلطة الاتهام إلى النيابة العامة فيكون قضاة التحقيق هم المختصون بمقتضى نصوص القانون بتوقيف الأشخاص في مرحلة التحقيق الابتدائي .

وتذهب كثير من التشريعات في النظم الإجرائية المعاصرة إلى الأخذ بمبدأ الفصل بين وظيفة الادعاء (الاتهام) ووظيفة التحقيق وذلك بعدم الجمع بين هاتين السلطتين في يد واحدة. حيث إن الجمع بين السلطتين في يد واحدة يكون خطراً على الحرية الشخصية ويجرد المشتكى عليه من كل حماية قضائية لحرية، ويجعله تحت رحمة سلطة لا تتمتع بأي ضمانات في الاستقلال والحيادية، فتصبح النيابة العامة خصماً وحكماً في آن واحد، والخصم لا يمكن أن يكون محققاً عادلاً. وبهذا نرى أنه لا يجوز الجمع بين سلطتين في يد واحدة لضمان حقوق المشتكى عليه وتمكينه من إظهار براءته حتى في مرحلة التحقيق الابتدائي^(١) .

ومن التشريعات العربية التي أخذت بمبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق والاتهام التشريع اللبناني والسوري. ونجد في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري أن قاضي التحقيق الذي يعد أحد قضاة المحكمة (محكمة البداية)، هو الذي يتولى التحقيق مباشرة، وعندما يباشر اختصاصاته في الدعوى الجنائية فإنه يملك إصدار العديد من القرارات القضائية ومنها توقيف المشتكى عليه،

(١) محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان/ ٢٠٠٥، ص ٣٣٦.

انظر، إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٦٩.

كما ورد في المادة (١٠٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية: ((بعد استجواب المدعى عليه أو في حالة فراره يمكن لقاضي التحقيق أن يصدر بحقه مذكرة توقيف إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس أو بعقوبة أشد منه ويلزمه أن يستطلع رأي النائب العام في الأمر)).

وقد سار المشرع اللبناني في المادة (١٠٧) فقرة (٣) من قانون الأصول الجزائية رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١، المسار نفسه الذي أخذ به المشرع السوري.

وقد أخذ بهذا المبدأ المؤتمر العربي الثامن للدفاع الاجتماعي الذي عقد في الرباط سنة ١٩٥٧، كما أوصى به المؤتمر الثامن للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في الإسكندرية في ١٩٨٨/٤/٩ حيث أوصى بما يلي: ((يفصل بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق في جميع الجنايات، ويجوز للنياحة العامة أن تباشره عدا ذلك تحت رقابة قاضي التحقيق، ويتفرغ قاضي التحقيق لمهمته، فلا يقوم مع عمله بقضاء الحكم))^(١).

بينما نجد أن التشريع الأردني قد أخذ بمبدأ الجمع بين سلطتي التحقيق والاتهام في يد النيابة العامة؛ وبالتالي تختص النيابة العامة بسلطة إصدار أوامر التوقيف بصفتها سلطة تحقيق أصلية؛ كما تختص بالاتهام بصفتها صاحبة الاختصاص الأصيل بممارسته.

يمارس المدعي العام سلطته القضائية لدى محاكم البداية ومحاكم الصلح ضمن دائرة اختصاصه طبقاً للمادة (١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمختص بتلقي الإخبارات والشكاوى التي ترد إليه^(٢).

كما أنه يمثل درجة تحقيق في الجرائم التي تلزم إجراء التحقيق فيها سواء أكانت في الجرح أم الجنايات كما ورد في المادة (٤٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية^(١).

(١) عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص ٣٠٧.

(٢) المادة (٢٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

ويضطلع المدعي العام بإصدار جملة من القرارات القضائية، من بينها إصدار مذكرة توقيف أثناء مدة التحقيق الابتدائي وفقا لنص المادة (١١١) من قانون الأصول الجزائية والتي نصت على أنه: ((للمدعي العام في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يبدلها بعد استجواب المشتكى عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك)).

ونصت المادة ١٤/١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على جواز التوقيف من قبل المدعي العام في الجرائم الجنحية والجنائية بقولها: ((بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين، أو بعقوبة جنائية مؤقتة، وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه، ويجوز له تجديد هذه المدة كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك على أن لا يتجاوز التمديد ستة أشهر في الجنايات وشهرين في الجنح، يفرج عن المشتكى عليه بعدها ما لم يتم تجديد مدة التوقيف وفقا لأحكام الفقرة (٤) من هذه المادة)).

ووفقا للنص السابق يملك المدعي العام كدرجة أولى للتحقيق أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الجرائم الجنائية جميعها إضافة إلى جرائم الجنح التي يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على سنتين^(٢).

وبالرغم مما ورد في الفقرة ١ من المادة ١٤ فقد أجاز المشرع للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس مدة تقل عن السنتين في الاحوال التالية^(١):

(١) نظام المجالي، الضوابط القانونية لشرعية التوقيف في التشريع الاردني، جامعه مؤته للبحوث والدراسات، المجلد الخامس، العدد الثاني، لسنة ١٩٩٠، ص ٢٦٣.

(٢) كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، الأردن، ٢٠٠٥، ص ٥٠٢.

أ- إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.

ب- إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلا يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك.

وقد أجاز المشرع للمدعي العام في مواد الجرح أن يعدل عن مذكرة التوقيف الصادرة بحق المشتكى عليه وأن يقرر إخلاء سبيله بكفالة إذا كانت التحقيقات ما تزال جارية أمامه وذلك وفقا لأحكام المادتين (١٢١، ١٢٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

والأمر في حالة الجرائم الجنائية مختلف تماماً لأنها على مستوى عال من الخطورة ولذلك فإن شروط وضع المتهم تحت التوقيف هي أخف منها في حالة الجرائم الجنحية. حيث إن العقوبة المقدرة للجنايات في أديانها تقدر بثلاث سنوات اعتقال أو أشغال شاقة في قانون العقوبات الأردني.

وقد أجاز قانون الإجراءات الجنائية المصري للنيابة العامة أمر توقيف المشتكى عليه، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٥١) على أن: ((الأمر بالحبس الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة أيام التالية للقبض على المتهم، أو تسليمه للنيابة العامة، إذا كان مقبوضا عليه من قبل))^(٢).

واستناداً لهذا النص نرى أن القانون المصري يوكل للنيابة العامة أمر توقيف المشتكى عليه مدة تصل إلى أربعة أيام كحد أقصى.

وإذا ما أرادت النيابة العامة تمديد فترة التوقيف، فإن هذا يجب أن يكون قبل انقضاء الأيام الأربعة إذا عرضت أوراق القضية على القاضي الجزئي ليصدر أمراً بناء على أقوال النيابة العامة

(١) الفقرة الثانية من المادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٢) مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي في ضوء أحدث تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بشأن الحبس الاحتياطي عام ١٩٩٥، القاهرة ١٩٩٥، ص ١٠٦.

وأقوال المتهم، وله في هذه الحالة تمديد مدة التوقيف لفترات متوالية بحيث لا تزيد فترات التوقيف على خمسة وأربعين يوماً. (م ٢-٣ ق.أ. مصري).

الفرع الثاني

دور النائب العام في الرقابة على قرارات المدعي العام ومنها قرار التوقيف

نصت المادة (١٣) من قانون الأصول الجزائية الأردنية على أن ((يرأس النيابة العامة لدى كل محكمة استئناف قاضي يدعى (النائب العام) يؤازره عدد من المساعدين ويقومون جميعاً بأعمالهم لدى محاكم الاستئناف كل منهم في منطقته وفقاً للقوانين النافذة وتخضع أعمال المدعين العامين وجميع موظفي الضابطة العدلية لمراقبته)).

ويمارس النائب العام دوراً مهماً في التصرف في شؤون الدعوى الجزائية، إذا كان موضوع التهمة من نوع الجنائية، ويمارس رقابته على قرارات المدعي العام فتخضع قرارات المدعي العام للمراقبة والمتابعة من جانب النائب العام، وتعدّ لاغيةً إذا لم يصادق عليها سواء أكان القرار بمنع المحاكمة أو بإسقاط الدعوى الجزائية^(١).

ومن باب التأكيد على صلاحيات النائب العام، فقد أوجب القانون على المدعي العام رفع قراره بالظن وأوراق الدعوى إلى ديوان النائب العام إذا رأى أن الفعل المسند للمشتكى عليه من نوع جرائم الجنايات (مادة ١/١٣٣، أصول جزائية).

وبناء على ذلك تدخل الدعوى ضمن اختصاص النائب العام، حيث يقوم بتدقيقها والتأكد من استيفاء كافة الإجراءات المتخذة لشروطها القانونية.

فإذا رأى أن القرار المرفوع إليه من المدعي العام في محله أقره وأصدر قراراً باتهام المشتكى عليه بذلك الجرم ويعيد اضبارة الدعوى الى المدعي العام ليقدمها الى المحكمة ذات الاختصاص لمحاكمته (مادة ٢/١٣٣، أصول جزائية).

(١) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٤٠٢.

وإذا ما وجد العكس، أو أن الأدلة غير كافية أو أن الجرم سقط بالتقادم أو بالوفاء أو بالعفو العام فإنه يفسخ قرار المدعي العام ويمنع محاكمة المشتكى عليه ويسقط الدعوى العامة ويأمر بإخلاء سبيله ما لم يكن موقوفا لسبب آخر (مادة ١٣٣/٤، أصول جزائية).

وإذا وجد أن الفعل المسند للمشتكى عليه لا يؤلف جرماً جنائياً وإنما جرماً جنحياً، فإنه يفسخ قرار المدعي العام من حيث الوصف القانوني ويظن على المشتكى عليه بالجنحة ويعيد إضبارة الدعوى للمدعي العام لتقديمها إلى المحكمة المختصة لمحاكمته. (مادة ١٣٣/٥، أصول جزائية).

وبما أن مذكرة التوقيف الصادرة عن المدعي العام أثناء التحقيق الابتدائي في مواد الجنايات تخضع لرقابة النائب العام أثناء مباشرته لاختصاصه القضائي بالرقابة على شرعية التحقيقات، فإن مذكرة التوقيف يكون لها مفعولها أمام النائب العام.

وهذا ما تقرره المادة (٢/١٣٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي نصت على: ((يبقى حكم مذكرة التوقيف الصادرة بحق المشتكى عليه سارياً إلى أن يصدر النائب العام قراره في الدعوى، وإذا كان قراره بالاتهام أو بلزوم المحاكمة، فيبقى حكمها إلى أن تنتهي محاكمته أو يخلى سبيله حسب الأصول)).

ويشار هنا إلى أهمية دور المدعي العام كونه الدرجة الأولى للتحقيق، في حين يعد النائب العام - لدى محكمة الاستئناف - الدرجة الثانية حيث لا يمكن أن يحال أي شخص إلى محكمة الجنايات إلا بموجب قرار ولائحة اتهام صادرة عنه.

وقد انتقد بعض الفقهاء^(١) اعتبار النائب العام درجة ثانية في التحقيق، ذلك لأن

الاختصاصات الموكلة إليه لا تتناسب وطبيعة قضاء التحقيق من الدرجة الثانية.

(١) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

وبما أن طبيعة التحقيق في الجنايات على درجتين فإن ذلك يقتضي عدم إحالة الدعوى الجنائية مباشرة من سلطة التحقيق الابتدائية - النيابة العامة - إلا إذا عرضت أولاً على قاضٍ أو قضاة يختصون بإعادة النظر فيها وتقييمها وتقديرها من جديد ضماناً لحق الموقوف بناءً على أمر سلطة التحقيق الابتدائي.

والتحقيق في التشريع الأردني يقع ضمن اختصاص النيابة العامة على وجه الخصوص، ممثلة بالمدعي العام، ومع ذلك فإن النيابة العامة لا تعد قضاء بالمعنى الدقيق، في حين أن مرحلة الإحالة في حقيقتها جزء من القضاء، وتؤدي دوراً مهماً لا يقل أهمية عن دور قضاء الحكم، وتبعا لأهمية قضاء الإحالة وخطورة الجنايات، فإنه يتعين على المشرع الأردني أن يعيد النظر في إسناد هذا الاختصاص إلى النائب العام، فالجنايات على درجة كبيرة من الخطورة؛ لذا من المفروض أن يمر التحقيق بها بدرجتين، يعهد كل منهما إلى جهة قضائية مستقلة عن الأخرى.

ويعد قانون أصول المحاكمات السوري من القوانين التي أخذت بنظام قاضي الإحالة حيث يعهد التحقيق في قضايا الجنايات إلى قاضي التحقيق كدرجة أولى ثم تحال القضية إلى جهة قضائية أخرى يصطلح عليها قاضي الإحالة الذي يباشر اختصاصات تحقيقية متعددة وهو قاضي تحقيق من الدرجة الثانية. (مادة ١٣٧/٥، أصول المحاكمات السوري).

ويمارس من جهة أخرى الاختصاص بإصدار قرار الاتهام واعتبار المشتكى عليه متهماً بجناية وإحالته إلى محكمة الجنايات للنظر في التهمة، وله أن يعد وصف الجريمة جنحة، أو أن يقرر منع محاكمة المشتكى عليه وإخلاء سبيله إن كان موقوفاً.

وفي الحالات جميعها يقوم قاضي الإحالة بالتحقيق، فيستمع إلى أقوال الشهود، ويملك إصدار مذكرة الإحضار أو التوقيف. (مادة ١٥٧، أصول المحاكمات الجزائية السوري).

وكذلك عرف التشريع اللبناني عرف قاضي الإحالة تحت مسمى غرفة الاتهام^(١).

(١) عمر فحل، مرجع سابق، ص ١٣٦.

المطلب الثاني

جهات التوقيف في مرحلة المحاكمة

من خلال استقراء نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يظهر لنا أن سلطة

التوقيف تملكها أيضا الجهات القضائية التي تحال إليها الدعوى العمومية وهي:

١- محكمة الصلح.

٢- محكمة البداية.

٣- محكمة الجنايات الكبرى.

٤- محكمة الاستئناف.

ونخصص لكل جهة من تلك الجهات فرعا مستقلا.

الفرع الأول

محكمة الصلح

تمارس محاكم الصلح الصلاحية المخولة إليها بموجب قانون محاكم الصلح رقم (١٥)

لسنة (١٩٥٢)، أو أي قانون أو نظام آخر. وتشمل صلاحيتها الجزائية النظر في كافة المخالفات

والجنح التي لا تتجاوز أقصى العقوبة فيها السجن مدة سنتين. وتختص أيضا بالنظر في جرائم

شهادة الزور واليمين الكاذبة وأية جريمة أخرى نص القانون على أنها تدخل ضمن اختصاص

محاكم الصلح. (مادة ٥، من قانون محاكم الصلح).

ويخرج عن اختصاص محاكم الصلح الجنح المبينة في الباب الأول من الكتاب الثاني من

قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة (١٩٦٠)م وهي الجنح المنصوص عليها في المواد (١٠٧-١٥٣)

من قانون العقوبات الأردني، وتلك هي الجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي والخارجي. كما

يخرج عن دائرة اختصاصها جميع الجرح والمخالفات التي ورد بشأنها نص خاص يوكل النظر فيها إلى محكمة أخرى غير محاكم الصلح^(١).

ويباشر قاضي الصلح النظر في الدعاوى الجزائية الداخلة في اختصاصه بناء على الشكوى أو بناء على تقرير من الضابطة العدلية، ولقاضي الصلح ما للمدعي العام - قاضي التحقيق - من صلاحيات في التوقيف وإخلاء السبيل في القضايا التي تشمل على عقوبة الحبس، وفقا لنص المادة (٣٨) من قانون محاكم الصلح: ((لقاضي الصلح في المواد المشتمة على الحبس ما لقاضي التحقيق من الصلاحية التامة في التوقيف والتخليه كما أن للظنين وأقربائه وأصدقائه أن يطلبوا تخليه سبيله بالكفالة التي يقدر قاضي الصلح مقدارها...)).

وقد أجازت المادة (١٤٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للمحاكم بصفة عامة تحريك الدعوى العمومية من أجل الجرائم التي تقع في جلساتها، كما يسمح لها في حدود معينة بالحكم فيها. ومن خلال هذه المادة يكون لقاضي الصلح إذا وقعت جنحة أو مخالفة من قبل شخص ما، أثناء المحاكمة التي ينظر بها، وكانت تقع ضمن اختصاص محاكم الصلح، فإنه يجوز محاكمته في الحال بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع ذلك الشخص.

وتملك محكمة الصلح توقيف المشتكى عليه إذا كان الجرم الواقع أثناء المحاكمة خارجا عن اختصاصها، كما لو كانت الجريمة الواقعة أثناء الجلسة ذات وصف جنائي، فإنها تنظم محضرا بالواقعة وتحيل الدعوى إلى المدعي العام لملاحقته، وتأمّر بتوقيف المشتكى عليه. (المادة ١٤٣ من الأصول الجزائية)^(٢).

(١) المادة ٥/ج/٢ من قانون محاكم الصلح الأردني، رقم ١٥ لسنة ١٩٥٢.

(٢) ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص ٢٨٠. وانظر، محمد نور، مرجع سابق، ص ٩٠.

وقد نصت المادة الثامنة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ما يلي: ((يقوم بوظائف الضابطة العدلية المدعي العام ومساعدوه ويقوم به أيضا قضاة الصلح في المراكز التي لا يوجد فيها مدع عام، كل ذلك ضمن القواعد المحددة في القانون)).

ويملك المدعي العام في حال الجرم المشهود أن يمنع أي شخص موجود على مسرح الجريمة من الخروج أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر (مادة ١/٣١ أصول جزائية). ومن يخالف هذا المنع يوضع في محل التوقيف (مادة ٢/٣١ أصول جزائية). وبذلك يملك قاضي الصلح في الأماكن التي لا يوجد فيها مدع عام صلاحيات المدعي العام في حال الجرم المشهود، فإن كان هذا الجرم جنحي الوصف يملك أن يتخذ فيه كافة الإجراءات التحقيقية والتي من بينها إصدار مذكرة التوقيف بحق مرتكبها في الجرم المشهود^(١).

الفرع الثاني

محكمة البداية

تشكل المحاكم البدائية في المحافظات أو الأولوية التي تعين من آن لآخر بنظام يقره مجلس الوزراء بموافقة جلاله الملك وتؤلف كل محكمة من رئيس وعدد من القضاة حسبما تدعو إليه الحاجة^(٢).

وقد نصت المادة (١٤٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، على أن تنتظر محكمة البداية بالدرجة الأولى بحسب اختصاصها في جميع القضايا الجنحية التي يحيلها إليها المدعي العام أو من يقوم بمقامه والتي تخرج عن اختصاص محاكم الصلح وأي محاكم أخرى ينص

(١) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٧١.

(٢) المادة (٤) من قانون تشكيل المحاكم النظامية، رقم (١٧) لسنة ٢٠٠١.

القانون على الاختصاص بنظرها، وتشمل الجرح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على سنتين ولا تتجاوز ثلاث سنوات.

وتتعد محكمة البداية من قاضٍ منفرد عند النظر في القضايا الجنحية الخارجة عن صلاحية قاضي الصلح بموجب قانون محاكم الصلح (المادة ٥/ب/١ من قانون تشكيل المحاكم النظامية).

كما تنتظر محكمة البداية بصفتها محكمة جنائيات في جميع الجرائم التي هي من نوع الجنائية وفي جرائم الجرح المتلازمة مع الجنائية المحالة عليها بموجب قرار الاتهام (المادة ١٤٠ أصول جزائية)

وتتعد محكمة الجنائيات من قاضيين عند النظر في القضايا الجنائية الخارجة عن صلاحية محكمة الجنائيات الكبرى بموجب قانونها، وتتعد هذه المحكمة من ثلاثة قضاة عند النظر في القضايا الجنائية التي تكون العقوبة التي يفرضها القانون فيها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد أو الأشغال الشاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة (المادة ٥/ب/٣ من قانون تشكيل المحاكم النظامية).

ولمحكمة الجنائيات صفة أخرى فهي تعد محكمة درجة ثانية أي محكمة استئناف، فهي تختص بالنظر في الطعون بأحكام محكمة الصلح في جميع المخالفات ما لم يكن الحكم صادراً بالغرامة، فيكون قطعياً مع مراعاة حق الاعتراض بطبيعة الحال، كما تختص بالنظر في الطعون في أحكام الصلح في الجرائم الأخرى إذا كانت العقوبة المحكوم بها لا تتجاوز الحبس مدة شهر

والغرامة ثلاثين ديناراً وفيما عدا ذلك يستأنف حكمها إلى محكمة الاستئناف، وذلك وفقاً لنص المادة (٢٨) من قانون محاكم الصلح^(١).

ولم يرد نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يخول محاكم البداية حق إصدار مذكرة التوقيف أثناء نظر الدعوى^(٢)، ولكن يمكن الاستناد في ذلك إلى نص المادة (١٢٧) من الأصول الجزائية التي تخول المحكمة الحق في إعادة النظر بتوقيف المشتكى عليه المخلى سبيله إن وجدت ظروف استدعت التوقيف.

كما لو طرأت واقعة زادت من جسامة جريمته، مثل موت المجني عليه، وقد حددت المادة (١٢٧/ب) من الأصول الجزائية سبباً آخر مؤداه، إذا تخلف الشخص المكفول عن مراعاة قرار التخليّة المعدل في أية صورة من الصور المشار إليها في البند (١) من هذه المادة وبعبارة أخرى إذا أخلّ الشخص بالشروط المفروضة عليه^(٣).

وقد أكدت المادة (١٢٩/أ) من الأصول الجزائية منح المحكمة المختصة إصدار مذكرة إحضار بحق المشتكى عليه وتوقيفه إذا لم يعمل بالشرط المدرج في سند الكفالة أو التعهد، وبذلك تملك المحكمة توقيف المشتكى عليه إذا تخلف عن حضور إحدى جلسات المحاكمة أو أخلّ بأحد الشروط المدرجة في الكفالة.

وتملك محكمة البداية إصدار مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه المخلى سبيله، في حالة وفاة الكفيل، وعندئذ يجوز للمحكمة التي قررت الكفالة أن تصدر مذكرة إحضار أو مذكرة قبض

(١) محمد نمور، مرجع سابق، ص ٤٢٦.

(٢) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٧٢.

(٣) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦، ص ١٦٣. انظر كامل السيد، مرجع سابق، ص ٥١٩.

بحق المشتكى عليه المخلى سبيله بكفالة، وعند إحضاره يطلب منه إحضار كفيل آخر مليء، وإذا تخلف عن ذلك تقرر توقيفه. (مادة ٥/١٢٩ أصول جزائية).

ويجوز للمحاكم البدائية توقيف المشتكى عليه المخلى سبيله. إذا تقدم الكفيل في أي وقت باستدعاء يطلب فيه من المحكمة التي أخذت الكفالة بإبطال الكفالة.

وبناء على ذلك تصدر المحكمة مذكرة حضور أو إحضاراً للشخص الذي أُخلى سبيله، ويكلف بعد حضوره أن يقدم كفيلاً آخر مليئاً أو كفلاء آخرين مليئين أو أن يودع تأمينات نقدية. وإذا تخلف عن ذلك تقرر توقيفه. (المادة ١٢٨ أصول جزائية)

كما تملك المحكمة إصدار مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه إذا وقع جرم جنائي من قبل شخص ما أثناء انعقاد المحكمة وإحالاته إلى المدعي العام لملاحقته^(١).

الفرع الثالث

محكمة الجنايات الكبرى

أنشئت محكمة الجنايات الكبرى بالقانون رقم (١٩) لسنة ١٩٨٦، ونصت المادة (٣) من هذا القانون صراحة على أن تشكل محكمة خاصة تسمى (محكمة الجنايات الكبرى) تكون ضمن ملاك وزارة العدل وتتعد برئاسة قاضي لا تقل درجته عن الثانية وعضوية قاضيين لا تقل درجة كل منهما عن الثالثة.

ويتولى أعمال النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى هيئة خاصة تتألف من نائب عام ومساعدين له ومدعين عامين حسب الحاجة، ويمارسون الاختصاصات والصلاحيات والأعمال

(١) المادة (١٤٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

المنوطة بهم وفقا لقانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية (المادتان ٣/ب و ٥ من قانون محكمة الجنايات الكبرى).

و تختص هذه المحكمة بالنظر في الجنايات التي تقع داخل المملكة الأردنية الهاشمية - على سبيل الحصر - في جرائم القتل المنصوص عليها في المواد (٣٢٦، ٣٢٧، ٣٣٠، ٣٢٨) من قانون العقوبات.

ومن مهامها أيضا" النظر في جرائم الاغتصاب وهتك العرض والخطف الجنائي المنصوص عليها في المواد من (٢٩٢ ولغاية ٣٠٣) من قانون العقوبات، ويدخل في اختصاص هذه المحكمة الشروع في الجرائم المبينة آنفاً.

لم يرد نص في قانون محكمة الجنايات يتعلق بتحديد سلطة المحكمة بالتوقيف أو التخلية بالكفالة، إلا أن المادة الخامسة من قانون محكمة الجنايات الكبرى تنص على أن محكمة الجنايات الكبرى تمارس صلاحياتها وفقا لقانون أصول المحاكمات الجزائية بما لا يتعارض مع أحكام قانونها الخاص، وبناء على ذلك تملك محكمة الجنايات الكبرى السلطات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية المتعلقة بإصدار مذكرة التوقيف أو تخلية السبيل بالكفالة وهذا ما تؤيده أحكام محكمة التمييز الأردنية^(١).

(١) تمييز جزاء أردني ٧٦/٥٦، مجلة نقابة المحامين سنة ١٩٧٦، ص ١٦٣٩. وتمييز جزاء ٨٢/٧٥، مجلة نقابة المحامين، ١٩٨٢، ص ٩٠٣.

الفرع الرابع

محكمة الاستئناف

الاستئناف تظلم يلجأ إليه الطاعن في قرار ما إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، بهدف إعادة النظر في موضوع الدعوى من جديد؛ بهدف التوصل إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله^(١). وهذا الإجراء يطبق مبدأ التقاضي على درجتين والذي يتطلبه نظام الإجراءات الجنائية الحديث.

وقد أجاز المشرع الأردني في المادة (٢٥٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية استئناف الأحكام الجزائية الصادرة في الجنايات والجنح من محاكم البداية أمام محكمة الاستئناف. وكذلك تستأنف أمامها الأحكام الصادرة عن محاكم الصلح في الجنح إذا كانت العقوبة بالحبس مدة تتجاوز شهراً. وتصل الغرامة المالية إلى ثلاثين ديناراً، كما ورد في المادة (٢٨/ب) من قانون محاكم الصلح.

ومن الملاحظ في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني عدم ورود نص يخول محكمة الاستئناف إصدار مذكرة توقيف أثناء نظر الدعوى، ولكن يمكن الاستناد في ذلك إلى نص المادة (١٢٧) من الأصول الجزائية التي تخول المحكمة الحق في توقيف المشتكى عليه المخلئ سبيله إذا تقرر إلغاء قرار التخلية.

على أن محكمة الاستئناف تمارس ما كان على محكمة الدرجة الأولى أن تمارسه باعتبارها محكمة موضوع؛ إلا أن سلطاتها في خصوص قرارات التوقيف محدودة جداً.

(١) محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دار الثقافة، ١٩٩١، ص ٣٥٩.

المبحث الثاني

شروط صحة التوقيف

بما أن التوقيف إجراء استثنائي يتم بموجبه حبس الفرد ومصادرة حريته قبل صدور أي حكم بإدانته، فقد وضع المشرع عدداً من الشروط لا بدّ من توافرها عند اتخاذ مثل هذا الإجراء، لكي يكون إجراء صحيحاً.

وتعد هذه الشروط من أهم الضوابط القانونية التي تكفل مباشرة التوقيف في نطاق مفهوم مبدأ البراءة التي يتمتع بها المشتكى عليه طوال فترة تحقيق الدعوى تلك الشروط الموضوعية والشكلية التي ينص عليها القانون ، وتنفيذ بها سلطة إصدار الأمر بالتوقيف.

وهذه الشروط التي يجب مراعاتها عند توقيف المشتكى عليه متعددة، فمنها ما يستمد من الشروط الموضوعية للتوقيف ، وبعضها يستمد من الشروط الشكلية ، وكل هذه الشروط تشكل ضمانات للمشتكى عليه عند توقيفه، وعليه سنعالج هذه الشروط في المطالب التالية:

المطلب الأول : الشروط الموضوعية للتوقيف .

المطلب الثاني : الشروط الشكلية للتوقيف .

المطلب الأول

الشروط الموضوعية للتوقيف

تتمثل الشروط الموضوعية للتوقيف في الجرائم التي يجوز فيها التوقيف ، وتوافر الدلائل الكافية على الظن او الاتهام ، وضرورة استجواب المشتكى عليه قبل صدور الأمر بتوقيفه.

الفرع الأول

الجرائم التي يجوز فيها التوقيف

اتجهت القوانين الإجرائية إلى إجازة التوقيف في الجرائم التي تدل على خطورة فاعلها، مستخلصة تلك الخطورة من جسامة الجريمة المرتكبة، وذلك بسند من التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات، فالجناية أكثر جسامة من الجنحة والجنحة أكثر جسامة من المخالفة.

وقد أخذ المشرع الأردني بالتقسيم الثلاثي للجرائم، وجعل من هذا التقسيم الأساس القانوني لمنح سلطة توقيف الأشخاص، حيث نصت المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: ((للمدعي العام في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يبدلها بعد استجواب المشتكى عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك)).

كما أن المادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أوضحت بعض الضوابط والأحكام حيث نصت على أنه:

- ١- بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين، أو بعقوبة جنائية مؤقتة، وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه..... .
- ٢- على الرغم مما ورد في الفقرة (١) يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الأحوال التالية:

أ- إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.

ب- إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك.

٣- بعد استجواب المشتكى عليه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه يصدر المدعي العام بحقه مذكر توقيف لمدة خمسة عشر يوماً تجدد لمدد مماثلة لضرورات استكمال التحقيق.

ويعد نص المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، نصاً عاماً لإجراءات التوقيف، بينما نجد أن المادة (١١٤) قد تكفلت ببيان الأحكام والشروط الأخرى، من حيث ضوابط الجرائم ذاتها ومن حيث طبيعة سلطة جهة التوقيف وطبيعة التوقيف ذاته من حيث الوجوب أو الجواز.

يتبين لنا من خلال استقراء نصوص القانون الأردني أن التوقيف كان جائزاً في عموم الجرائم الجنائية، ووجوبي في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد حسب نص المادة (٣/١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

وبعد تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية الأخير، أصبح التوقيف وجوبياً في عموم الجنايات كما جاء في المادة (١/١٣٤) بأنه: ((يكون التوقيف في الجنايات وجوبياً ويحال المتهم للمحاكمة موقوفاً أو مكفوفاً))^(١). وسنقف على أحكام إخلاء السبيل في الجنايات المسند في المادة

(١) قد تم تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٦م/ ويقراً مع القانون رقم (٩) لسنة ١٩٦١، بتاريخ ١٦ آذار سنة ٢٠٠٦م.

٣/١١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية في معرض دراستنا لأحكام إخلاء السبيل بوجه عام وإخلاء السبيل بكفالة.

وقد حرصت توصيات المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان على تأكيد عدم جواز أن يكون التوقيف وجوبياً، وهذا ما أكدته الاتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان ضمن المبادئ الأساسية التي يجب أن يخضع لها التوقيف. فيقصد هنا عدم إلزامية التوقيف^(١).

وبالنسبة للجرائم الجنحية فإن التوقيف فيها أمر جائز كقاعدة عامة، إذا كان الفعل المسند إلى المشتكى عليه معاقبا عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين.

وعلى هذا فإن المشرع يكون قد وضع حداً متمثلاً في العقوبة المقررة للجنحة التي يجوز فيها التوقيف بحيث تتجاوز السنتين.

وقد أجاز المشرع في المادة (٢/١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تقل عن مدة السنتين في الاحوال التالية:

- ١- إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.
- ٢- إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقبا عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك.

إلا أن الجرائم الجنحية المنصوص عليها في المادة ٢/١١٤ قد تكون من اختصاص قاضي الصلح، فإذا أُحيلت إلى المدعي العام أي جنحة ووجد أنها تدخل في إطار اختصاص

(١) قرار رقم ١١/٦٥ لسنة ١٩٦٥ ضمن الفقرة الأولى للمبادئ الأساسية للتوقيف والصادر عن لجنة الوزراء الثانية للمجلس الأوروبي وفقاً للاتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان.

محكمة الصلح، وكانت هذه الجريمة من الجرائم التي يجوز فيها توقيف المشتكى عليه ورأى المدعي العام أنه من الضروري توقيف المشتكى عليه في هذه الجريمة، يقرُّ المدعي العام إحالة الدعوى إلى قاضي الصلح المختص، والذي له في هذه الحالة صلاحية توقيف المشتكى عليه، فقد جاء في المادة (٣٨) من قانون محاكم الصلح أنه "لقاضي الصلح في المواد المشتملة على الحبس ما لقاضي التحقيق (المدعي العام) من الصلاحية التامة في التوقيف والتخلية"، وهذا يعني أن قاضي الصلح يملك الحق في توقيف المشتكى عليه في الجرح التي يجوز فيها التوقيف والتي ورد النص عليها في المادة ١١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^(١).

ومن الناحية العملية تثير مسألة إحالة جنحة من الجرح التي يجوز فيها التوقيف وتكون من اختصاص محكمة الصلح، إلى المدعي العام ابتداء في نهاية الدوام الرسمي أو وقوع جريمة من نوع الجرح التي يجوز فيها التوقيف وتكون من اختصاص محكمة الصلح في أيام العطل. يقوم المدعي العام في هاتين الحالتين باستجواب المشتكى عليه وتوقيفه، إذا رأى ضرورة لذلك حيث إن محاكم الصلح مقيدة بأوقات الدوام الرسمي كما أن قاضي الصلح من الناحية العملية لا يعمل في أيام العطل، وعلى العكس من ذلك فإن جميع المحاكم التي يوجد فيها مدع عام أو أكثر يتم فيها ترتيب مناوبات لهم خارج أوقات الدوام الرسمي، وكذلك أيام العطل. ففي حال وقوع جريمة خارج أوقات الدوام الرسمي أو أثناء العطل يقوم موظفو الضابطة العدلية بالاتصال مع المدعي العام المناوب لكي يشرع باتخاذ الإجراءات المناسبة.

(١) لا يوجد في النظام الإجرائي الأردني الحالي قاضي للتحقيق ولم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائية مثل هذه التسمية لذلك يجب استبدال مصطلح "قاضي التحقيق" الوارد في المادة ٣٨ من قانون محاكم الصلح بمصطلح "المدعي العام" وذلك لتوحيد المصطلحات في النظام الإجرائي الأردني.

وإذا كانت الجريمة التي أصدر المدعي العام مذكرة توقيف فيها بحق المشتكى عليه، تدخل في اختصاص محكمة الصلح يقوم المدعي العام في اليوم الأول من الدوام الرسمي بإحالة الدعوى إلى قاضي الصلح المختص، وبعد اتخاذ المدعي العام قراراً بإحالة الدعوى إلى محكمة الصلح فإن الدعوى في هذه الحالة تخرج من ولايته ويكون الاختصاص بالإفراج عن المشتكى عليه أو تمديد توقيفه لقاضي الصلح وفقاً للأحكام الواردة في المادة ١١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية^(١). ونرى حظر التوقيف في الجرح باستثناء جرائم محددة مثل، جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة. وأن لا ينص على معيار محل الإقامة؛ لأن جميع مبادئ حقوق الإنسان والداستاتير تنص على أن الناس سواء أمام القانون والقضاء، وهذا ما أخذ به القانون الفرنسي عندما ألغى معيار محل الإقامة للمشتكى عليه بموجب قانون ١٧/٧/١٩٧٠^(٢).

أما في المخالفات فإن القاعدة العامة في التشريع الأردني والتشريعات الأخرى، تنص على عدم التوقيف في جرائم المخالفات، وهذا ما أوضحتها المادة (١١١) من الأصول الجزائية، وأكدته كذلك المادة (١٣١) من القانون الجزائي نفسه بأنه: ((إذا تبين للمدعي العام أن الفعل يؤلف مخالفة، يحيل المشتكى عليه إلى المحكمة المختصة ويأمر بإطلاق سراحه إن لم يكن موقوفاً لسبب آخر)).

(١) تمت الإجابة عن هذه التساؤلات بناء على المقابلة الشخصية مع مدعي عام الكرك القاضي بشار عبد الحميد العضيلة بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٨.

(٢) merle (R). Vitu (A): op. cit. p. 452

فلا يجوز التوقيف في جرائم المخالفات مطلقاً مهما كانت العقوبة المقررة لها؛ ذلك لأن قلة أهمية الجرائم (جرائم المخالفات) يجعل اتخاذ إجراء التوقيف منافياً للحكمة التي قام عليها وشرع من أجلها^(١).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على أنه لا يجوز إصدار مذكرة توقيف في الجرائم البسيطة كالمخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن الموثيق الدولية لحقوق الإنسان أخرجت المخالفات من دائرة الجرائم، وهذا ما أوصت به لجنة قانون العقوبات في الدول الاشتراكية في الحلقة الدراسية الرابعة للبحوث في القانون، التي عقدت في الخرطوم في آذار لعام ١٩٧٢، وهي الحلقة التي نظمها المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية^(٣).

الفرع الثاني

توافر الدلائل الكافية على الظن أو الاتهام

تتطلب الإجراءات الجزائية الحديثة عند إصدار مذكرة التوقيف وجود دلائل كافية على أن المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجريمة المسندة إليه، ولا يشترط في هذه الدلائل أن تكون بالقدر المطلوب للإدانة و إنما يكفي أن تصلح للاتهام^(٤).

فالتوقيف ليس عقوبة توقع على المشتكى عليه حتى يشترط لإصدار الأمر به أن تكون

هناك أدلة تجعل إدانة المشتكى عليه كبيرة الاحتمال في نظر المحقق.

(١) حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٦، ص ٤٢٣.

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٦٥/٩١) مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، ص ١٢٢٧.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٤) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٤٩٥، وفوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

وإنما هو إجراء احتياطي يتخذ في مواجهة إنسان أشارت إليه أصابع الاتهام على أساس مجرد شبهات معقولة واستنتاجات منطقية بأنه ارتكب الجريمة موضوع الاتهام. ولزوم توفر الدلائل الكافية لدى جهة التحقيق الابتدائي هو المبرر أساساً للتوقيف؛ وبخلاف ذلك قد يشوب البطلان إجراء التوقيف.

وسنقوم بدراسة هذه الدلائل على الشكل التالي:

أولاً: المقصود بالدلائل الكافية

اشترطت معظم القوانين الجزائية عدم جواز إصدار مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه إلا إذا قامت ضده دلائل كافية على ارتكابه الجريمة المسندة إليه، وتعرف الدلائل الكافية على الاتهام أنها: (مجموعة من الوقائع الظاهرة والملموسة التي يستنتج منها أن شخصاً معيناً هو مرتكب الجريمة)^(١).

والدلائل الكافية على الاتهام اللازمة لإصدار مذكرة التوقيف هي وصف يشير إلى الشبهات أو العلامات الخارجية التي ينبغي أن توجه بذاتها أصعب الاتهام إلى المشتكى عليه^(٢). والمقصود بالدلائل الكافية التي تبرر إصدار مذكرة التوقيف، هي العلامات المستفادة من ظاهر الحال، وتتحدد على مستوى احتمال أو رجحان ارتكاب المشتكى عليه للجريمة، احتمالاً حقيقياً.

ويختص المحقق بتقدير هذه الدلائل إضافة إلى مراقبة محكمة الموضوع، فإذا وجدت محكمة الموضوع أثناء بسط رقابتها على قرار التوقيف أن الدلائل لم تكن كافية للتوقيف تلغي القرار وما يترتب عليه من إجراءات^(١).

(١) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٤٢٦.

(٢) معوض عبد التواب، الحبس الاحتياطي علماً وعملاً، ط٤، ١٩٩٧، ص ١١٥.

ثانياً: ضرورة توافر الدلائل الكافية

تعد الدلائل شرطاً لا غنى عنه لجواز إصدار أمر التوقيف، فتوافر هذه الدلائل هو الذي يشكك في براءة المشتكى عليه ويبرر توقيفه إذا اقتضت ذلك ضرورة التحقيق.

وإذا لم تتوافر دلائل كافية على ارتكاب المشتكى عليه للجريمة المسندة إليه، فلا يجوز الأمر بتوقيفه، وألا تحول التوقيف إلى إجراء تحكيمي يقع ظلماً على الأبرياء^(٢).

وتوافر هذه لدلائل يقيد حرية المحقق في إصدار مذكرة التوقيف، إذ لا يكفي شعور المحقق بأن المشتكى عليه المائل أمامه هو الذي ارتكب الجريمة وإن أعوزه الدليل، وبالتالي يجب أن تتوافر أدلة قوية وكافية تنبئ عن أن المشتكى عليه هو مرتكب الجريمة.

وفي حسن تقدير المحقق للأدلة يجعل هذا الشرط متمشياً مع العدالة^(٣)، ولذلك فإن معظم قوانين الإجراءات الجنائية المقارنة تنص على ضرورة توافر هذا الشرط وإن كانت تعبر عنه بعبارات مختلفة.

فقد نصت المادة (١/٣٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على توافر دلائل كافية لإصدار الأمر بتوقيف المشتكى عليه، وأخذ قانون الإجراءات الجنائية اليمني بالتعبير نفسه، كما نصت على ذلك المادة (١٦٠). وأخذ المشرع الليبي بهذا القانون في المادة (١١٥) من قانون الإجراءات الجنائية^(٤).

(١) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧٠٤، أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٧٤٥، حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٤٢٤.

(٢) أحمد إدريس، مرجع سابق، ص ٧٦٠.

(٣) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٠٣.

(٤) عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص ٢١١.

أما المادة (٨٩) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقد عُلِّقت الاتهام على توافر دلائل قوية ومتماسكة^(١).

وقد نصت الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان على أن تكون الدلائل المطلوبة في مواجهة المشتكى عليه مبنية على أسباب معقولة، ومن ذلك، توصيات مشروع المبادئ التي صاغتها لجنة حقوق الإنسان في هيئة الأمم المتحدة في المادة الخامسة، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في المادة الخامسة.

وقد ذكرت التوصية السابعة من توصيات مؤتمر هامبورج لعام (١٩٧٩) ضرورة بناء الدلائل على أسباب معقولة، وفي السياق نفسه أكدت الفقرة (أ) من التوصية السابعة من توصيات فيينا على هذا المبدأ^(٢).

وفي التشريع الأردني نجد أن المادة (١١٤ / ١ و ٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اشترطت توافر (الدلائل) ، وذلك بتقدير جواز التوقيف، أن تبين بعد استجواب المشتكى عليه ما يؤيد نسبة الجريمة إليه. علماً أن المادة (٩٩) من القانون نفسه أخذت (بالدلائل الكافية) في حالة القبض من قبل الضابطة العدلية.

وكان من الأجدر بالمشرع الأردني أن يأخذ بعبارة (الدلائل القوية) بدلاً من الدلائل التي تربط المشتكى عليه بالفعل المسند إليه ، وذلك -حسب ما يتراءى لي- لأن لفظ الدلائل القوية يكون احتمال الإدانة فيها أكبر^(٣).

(١) بوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٢) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٠٠، أحمد إدريس، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

(٣) هذا ما أخذ به المشرع في المادة (٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

أما قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، لم ينص على هذا الشرط لأنه يعده شرطاً بديهيًا^(١).
وبهذا النهج أخذت بعض التشريعات العربية^(٢).

ثالثاً: تقدير كفاية الدلائل

يرجع هذا الفرع إلى خبرة جهة سلطة التحقيق المعنية بالتوقيف التي يحتكم إليها في تقدير كفاية الدلائل، حيث يكون تقديرها وخبرتها منطلقاً فعلياً لتقدير كفاية الدلائل. ويقصد بالخبرة، الخبرة الشخصية للمحقق وليست خبرة ومنطق الرجل المعتاد، ذلك لأن لكل واقعة ظروفها وملابساتها فيما يعد من الدلائل الكافية، وقد تختلف من وقت لآخر ومن محقق لآخر^(٣).

وبهذا فإن التقدير يعهد به إلى السلطة القضائية التي يتوجب عليها البحث ما إذا كانت هذه الدلائل تقوم على أساس سليم يستبان معه صحة التحريات.

وبذلك تكون قد أحاطت تقدير الدلائل للمحكمة وبشرط توفر الضمانات الضرورية، والمقصود بها أن تكون هناك رقابة على السلطة المخولة بالتوقيف من سلطة أعلى منها.
وعلى ذلك يجب أن يكون هناك سلطة تحقيق تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع.

(١) إبراهيم حامد طنطاوي، الحبس الاحتياطي، دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية، دار الفكر الجامعي، ص ٤٦.

(٢) راجع على سبيل المثال في التشريعات الجزائرية العربية المواد أرقام، ١٠٢-١١٦ أصول جزائرية سوري، ٨٥ مجلة الإجراءات الجزائرية التونسي، ١٠٧ أصول جزائرية لبناني.

(٣) إبراهيم حامد طنطاوي، مرجع سابق، ص ٤٦.

وقد أوصت لجنة المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان، بهيئة الأمم المتحدة على أنه يجب ألا يوقف أحد ما لم يكن هناك سبب معقول يحمل على الاعتقاد بأنه قد ارتكب جريمة خطيرة يعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية^(١).

الفرع الثالث

وجوب الاستجواب قبل التوقيف

يمثل استجواب المشتكى عليه قبل توقيفه شرطاً من شروط صحة التوقيف التي قررتها العديد من التشريعات، ويشترط لصحة الأمر به أن يصدر عن سلطة التحقيق وأن يتم بحضور محام؛ لكونها تمس الحرية الشخصية للفرد قبل تقرير إدانته، ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط بطلان الاستجواب واستبعاد ما يتمخض عنه من إقرار، وهذا ما نبهته في النقاط التالية:-

أولاً: تعريف لاستجواب وماهيته

الاستجواب لغة، طلب الجواب عن أمر، واصطلاحاً: مناقشة المشتكى عليه تفصيلاً في جريمة أسندت إليه ودعوته للرد على الأدلة القائمة ضده إما بتفنيدها أو التسليم بها^(٢). وعرفه بعضهم بأنه مناقشة المتهم تفصيلاً في التهمة المنسوبة إليه من طرف جهة التحقيق، ومطالبتها له بإبداء رأيه في الأدلة القائمة ضده إما تفنيدياً أو تسليمياً، وذلك قصد محاولة كشف الحقيقة واستظهارها بالطرق القانونية^(٣).

(١) المادة الخامسة من مشروع المبادئ التي صاغتها لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة. انظر، مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والموقع عليها من قبل الأردن، المركز الوطني لحقوق الإنسان.

(٢) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٨١.

(٣) محمد محده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ط١، دار مهدي، الجزائر، ١٩٩٢، ص ٣٠٦.

وهو ذات المقصود بالاستجواب الذي أشار إليه "إسماعيل سلامة" بأنه: ((توجيه التهمة المنسوبة إلى المشتكى عليه، ومواجهته بالأدلة المختلفة القائمة ضده ومناقشته فيها تفصيلاً ليرد عليها ويثبت براءته أو يعترف بها إذا شاء ذلك))^(١).

ويؤخذ من هذه التعريفات الواردة بالاستجواب بما يوضح حقيقته وطبيعته وغايته أي بأنه؛ إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى مناقشة المشتكى عليه تفصيلاً في الدلائل القائمة ضده في جريمة أسندت إليه.

واشترط استجواب المشتكى عليه قبل توقيفه يعود إلى خطورة التوقيف من حيث مساسه بالحرية الشخصية للإنسان؛ ولذلك فإن للاستجواب أهمية كبيرة ذات وجهين؛ فهو وسيلة تحقيق مع المشتكى عليه، لأن مناقشة المشتكى عليه في التهمة الموجهة إليه والدلائل القائمة ضده يسمح للمدعي العام بأن تكون لديه فكرة يتمكن من خلالها الوصول إلى الحقيقة.

كما أن الاستجواب من ناحية ثانية وسيلة دفاع تمنح المشتكى عليه فرصة الدفاع عن نفسه حيث يستطيع تفنيد الدلائل ودحضها، ويوضح الظروف التي أحاطت باتهامه ويقنع المحقق ببراءته، فيخلى سبيله^(٢).

ويختلف الاستجواب عن سؤال المشتكى عليه بأمر التهمة المنسوبة إليه، فالسؤال ليس استجواباً بل سؤالاً يوجه للمشتكى عليه عن أمر التهمة المنسوبة إليه، دون أن يدخل المحقق معه في مناقشة تفصيلية، ولا مواجهة بالدلائل القائمة ضده، بل يترك له حرية إبداء ما يشاء من أوجه

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ١٠٠.

(٢) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٧٨.

الدفاع، في حين أن الاستجواب يقف عند دقائق الواقعة وتفصيلها واستعراض مختلف أدلتها؛ لذا يعتبر الاستجواب إجراء من إجراءات التحقيق^(١).

أما المواجهة فتعني وضع المشتكى عليه وجها لوجه إزاء مشتكى عليه آخر، أو شاهد أو أكثر كيما يسمع ما قد يصدر منهم من أقوال في صدد ما أدلوا به من معلومات متعلقة بواقعة أو أكثر فيتولى الإجابة تأييداً أو نفياً^(٢).

ومما تقدم ذكره يكون الاستجواب والمواجهة معاً إجراء من إجراءات التحقيق وبينهما وجه شبه يتمثل في أن المواجهة تعني مواجهة المشتكى عليه بالدلائل أو الأدلة القائمة ضده، إلا أنها تختلف عن الاستجواب بأنها قائمة على دليل واحد أو أكثر فحسب، وبالنسبة لواقعة واحدة معينة أو أكثر، وقد تدفع المواجهة المشتكى عليه إلى الاعتراف أو إلى تقدير ما ليس صالحه إن صدقا أو كذبا^(٣).

ثانياً: ضمانات الاستجواب

لأن الاستجواب إجراء مهم وخطير، فإن التشريعات الحديثة تحيطه بعدد من الضمانات، ومن هذه الضمانات الهامة مباشرة الاستجواب بواسطة قضاء التحقيق، وأن يتم الاستجواب بحضور محام، وهذا ما نبثه في النقاط الآتية:

(١) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٨٢، انظر، إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق، ص ٤٩.

(٢) مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بشأن الحبس الاحتياطي عام ١٩٥٥، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٨٢.

(٣) إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق، ص ٥٠.

أ- مباشرة الاستجواب بواسطة قضاء التحقيق

يعد سبق الاستجواب شرطاً من شروط صحة التوقيف، فقد أوجب المشرع الأردني في قانون أصول المحاكمات الجزائية في المادتين (١١١، ١١٤) وجوب استجواب المشتكى عليه قبل إصدار الأمر بتوقيفه.

ونظراً لأهمية الاستجواب ودقته وما تتسم به إجراءاته من صفات القسر والحد من حرية الأفراد وما يترتب عليه من نتائج قد تفيد ثبوت الاتهام ضد المشتكى عليه، فقد اشترط القانون أن تباشره جهة قضائية محايدة^(١).

فمن أهم ضمانات الاستجواب أن تقوم به جهة قضائية لم يجز لغيرها القيام به. وإذا كان قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني قد سمح للمدعي العام إنابة موظفي الضابطة العدلية للقيام بأي معاملة تحقيق أثناء التحقيق الابتدائي متى رأى ضرورة لذلك، إلا أن المشرع الأردني استثنى نذب موظفي الضابطة العدلية لاستجواب المشتكى عليه (المادة ٤٨ أصول جزائية)، لأنه عمل من أعمال التحقيق وليس من أعمال الضابطة العدلية، وتكرر هذا المبدأ صراحة في نص المادة (١/٩٢) أصول جزائية، حيث نصت على انه ((يجوز للمدعي العام أن ينيب.... أحد موظفي الضابطة العدلية لأية معاملة تحقيقية عدا استجواب المشتكى عليه))^(٢).

و يستجوب المدعي العام -في الحال- الشخص المحضر لديه في حالة الجرم المشهود المستوجب عقوبة جنائية وذلك حسب نص المادة (٣/٣٧) من الأصول الجزائية الأردني.

أما في غير حالة الجرم المشهود فيكون الاستجواب خلال أربع وعشرين ساعة من وضعه

في النظارة، حسب نص المادة (١/١١٢) من قانون الأصول الجزائية.

(١) عدلي خليل، استجواب المتهم فقهاً وقضاء، ط١، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٨٤.

(٢) لقد أخذ بهذه القاعدة المادة (١/٧٠) من قانون الإجراءات المصري والمادة (١٠٤) من الأصول الجزائية السوري.

وقيد الاستجواب يلتزم به المدعي العام، كما يلتزم به قاضي الحكم في الأحوال التي يتعذر فيها إصدار أمر بتوقيف المشتكى عليه وقد أكدت هذا الواجب محكمة التمييز الأردنية، فقررت: "المادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لا تجيز للمدعي العام توقيف المشتكى عليه إلا بعد استجوابه، وأن قاضي الصلح لا يملك أيضا صلاحيات التوقيف قبل استجوابه"^(١).

وقد جاء نص المادة (١٠) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان واضحا في النص على ضرورة الاستجواب من قبل جهة قضائية حيث نصت على أنه: ((لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه)).

ولعل أفضل التوصيات بهذا الخصوص ما قرره توصية مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي في ٣١ تموز لسنة ١٩٧٥ حيث نص المبدأ (١١) بأنه: ((لا يبقى شخص قيد الاحتجاز دون أن تتاح له على وجه السرعة فرصة فعلية للإدلاء بأقواله أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى ويكون للشخص المحتجز الحق في أن يدافع عن نفسه، أو أن يحصل بموجب القانون على مساعدة محام))^(٢).

(١) قرار محكمة التمييز رقم ٦٦/١٠٦ مجلة نقابة المحامين الأردنيين العدد الثاني، لسنة ١٩٦٦، ص ١٢٢٥. وأكد هذا القرار على قاضي الصلح، وذلك لأن قاضي الصلح لا يملك صلاحية توقيف المشتكى عليه قبل استجوابه، وذلك لأن قانون محاكم الصلح يوجب على قاضي الصلح أن يسير في الدعوى الجزائية وفق الأصول المبينة في قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(٢) يقصد بعبارة (سلطة قضائية أو سلطة أخرى) أي سلطة قضائية أو سلطة أخرى (مخولة) بمقتضى القانون لممارسة وظائف قضائية، ويجعلها مركزها وفترة ولايتها توفر له أقوى ضمانات ممكنة فيما يتعلق بالاختصاص والنزاهة والاستقلال.

ب - أن يتم الاستجواب بحضور محام

لقد منحت التشريعات الجزائرية للمشتكى عليه حق الاستعانة بمحام، حيث يعد حقاً مقدساً في كافة تشريعات دول العالم المتحضرة^(١) وذلك لما للمحامي من دور هام أثناء التحقيق الابتدائي، وعند الاستجواب بصفة خاصة، فهو يعد بمثابة المراقب لكل إجراءات التحقيق، ويجنب المشتكى عليه الوسائل غير المشروعة، كما أنه يراعي ويراقب جميع الشكليات والضمانات التي تستوجبها القوانين حماية للمتهمين ورعاية لهم^(٢).

وقد نصت على هذه الضمانة غالبية القوانين العربية^(٣) وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائرية الأردني على هذه الضمانة في المادة (١/٦٣) بأنه: ((عندما يمثل المشتكى عليه أمام المدعي العام يثبت من هويته ويتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبهاً إياه أن من حقه أن لا يجيب عنها إلا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق فإذا رفض المشتكى عليه توكيل محام أو لم يحضر محامياً في مدة أربع وعشرين ساعة يجري التحقيق بمعزل عنه)).

ويؤخذ من هذا النص أن المشرع الأردني جعل حق الاستعانة بمحام أثناء التحقيق الابتدائي أمراً جوازياً للمشتكى عليه سواء في الجرح أو في الجنايات، ويعد هذا الحق حقاً متعلقاً بمصلحة المشتكى عليه بحيث يجوز له التنازل عنه.

(١) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ٣٤٧.

(٢) محمد محده، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٣) انظر في ذلك نص المادة (١٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والمادة (٦٩) من الأصول الجزائرية السوري، وكذلك المادة (٧٠) من الأصول الجزائرية اللبناني، والمادة (١١٨) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.

بينما قد جعلت بعض التشريعات العربية على وجوب حق الاستعانة بمحام أثناء التحقيق الابتدائي في الجنايات، كما جاء في نص المادة (٧٠) من قانون أصول المحاكمات اللبناني أنه: "... وإذا تعذر على المدعى عليه في دعاوى الجناية إقامة محام وطلب إلى قاضي التحقيق أن يعين له محامياً فيعهد في أمر تعيينه إلى نقيب المحامين إذا وجد مركز نقابة في مركزه وإلا تولى أمر تعيينه". وقد أخذ بنفس المبدأ المادة (٦٩) من قانون أصول المحاكمات السوري^(١).

وقد حدد المشرع الأردني للمدعي العام مدة لكي يمكن المشتكى عليه من دعوة محاميه للحضور قبل استجوابه بأربع وعشرين ساعة، وهي مدة قصيرة جداً إذا ما قورنت بالتشريعات الأخرى، ولم يحدد المشرع الوسيلة التي يتم بها دعوة المحامي للحضور.

علماً بأن بعض التشريعات قد حددت المدة على أن لا تقل عن خمسة أيام تسبق التحقيق مع المشتكى عليه، وقد حدث كذلك الوسيلة التي يتم بها دعوة المحامي للحضور، وذلك بالبريد المسجل أو بواسطة الفاكس مع وصل الاستلام أو شفويًا على أن يدون ذلك على هامش الملف (م ١/١١٦ ق. أ. فرنسي)، بينما حددها قانون المسطرة الجنائية المغربي على أن تتم دعوة المحامي للحضور برسالة مضمونة الوصول توجه إليه قبل كل استنطاق للظنين يومين كاملين على الأقل (م ١٦ ق. مسطرة مغربي)^(٢).

إن أولى ضمانات الاستجواب تمكين محامي المشتكى عليه من الاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب، لأن في تمكين محامي المشتكى عليه من الاطلاع على التحقيق ممارسة حقيقية لحق

(١) محمد الجبور، استعانة المتهم بمحام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطابع الخط، ٢٠٠٢، ص ٤٣.

(٢) محمد الجبور، استعانة المتهم بمحام، مرجع سابق، ص ٤٧.

الدفاع، بحيث يتم تحضيره على أسس موضوعية، وتقدير هذا الحق يسمح للمحامي الاطلاع على الملف برمته غير منقوص، وهذا ما ينطوي حتماً على الترخيص له بالنسخ والتصوير^(١).

وقد جاء قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني خالياً من النص على تمكين محامي المشتكى عليه من الاطلاع على ملف التحقيق قبل الاستجواب إلا أن قانون الإجراءات الجنائية المصري قد نص على هذا الحق في المادة (١٢٥) على أنه: ((يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضي غير ذلك وفي جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق)).

وللحيلولة دون ضياع الأدلة لضرورة إظهار الحقيقة ، نجد أن المشرع الأردني بعد أن أجاز للمشتكى عليه حق الاستعانة بمحام، قد أورد استثناء على هذا المبدأ فأجاز استجواب المشتكى عليه دون حضور محام كما جاء في نص المادة (٢/٦٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على أنه: ((يجوز في حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة وبقرار معلل سؤال المشتكى عليه عن التهمة المسندة إليه قبل دعوة محاميه للحضور على أن يكون له بعد ذلك الاطلاع على إفادة موكله)).

واهتمت توصيات المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان بحق المشتكى عليه في الاستعانة بمحام، فقد بينت مبادئ الأمم المتحدة بأنه يحق للشخص المحتجز أن يحصل على مساعدة من محام، وتقوم السلطة المختصة بإبلاغه بحقه هذا فور توقيفه وتوفر له التسهيلات المعقولة لممارسته^(٢).

(١) محمد الجبور، مرجع سابق، ص ٤٩.

(٢) المبدأ ١٦ من مبادئ الأمم المتحدة لمسألة حقوق الإنسان للأشخاص المعرضين لأي شكل من أشكال الاحتجاز. انظر، محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ١٩٦.

ومن التوصيات الدولية التي اهتمت بحق المشتكى عليه الموقوف بالاستعانة بمحام قبل الاستجواب، توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات في روما سنة ١٩٥٣، حيث نصت التوصية (١) على إنه: ((قبل أن يسأل المتهم عن شخصيته وقبل أن يدلي بأية أقوال يجب أن يخطر المحقق بأن من حقه ألا يجيب إلا بحضور محاميه))^(١).

ثالثاً: أثر بطلان الاستجواب على التوقيف

تهدف قواعد الإجراءات الجزائية إلى ضمان حسن سير عمل القضاء وحسن سير العدالة، وهذا الإجراء الجزائي يشترط فيه المشرع أن يتم بالطريقة التي حددها القانون ومن قبل السلطة التي أناط بها اتخاذ هذا الإجراء.

فإذا صدر إجراء جنائي خال من شروط الصحة الواجبة التوافر فيه، فإنه سيترتب عليه جزاء يتمثل في بطلان الإجراء الجزائي، ومنعه من ترتيب آثاره^(٢).

وقد أوجبت المادة (٤/٦٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بطلان الاستجواب بناء على نص القانون، عندما نصت المادة على انه: ((يترتب على عدم تقيد المدعي العام بأحكام الفقرات (١) و(٢) و(٣) من هذه المادة، بطلان الإفادة التي أدلى بها المشتكى عليه)). و مع أن المقصود بهذا البطلان؛ هو عدم قبولها كدليل في محتواها ضده.

وتوجب الفقرة الأولى من هذه المادة حقاً للمشتكى عليه عند مثوله أمام المدعي العام يتثبت من هويته وبتلو عليه التهمة المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبهاً إياه إلى حقه في عدم الإجابة إلا بحضور محام.

(١) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢١٩. وقد نص على المبدأ نفسه مؤتمر هامبورج في التوصية السادسة منه.

(٢) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٣٢٧.

وما ينطبق على بطلان تلاوة التهمة وتوجيه السؤال عنها للمشتكى عليه، فإنه ينطبق على بطلان الاستجواب من باب أولى في الحدود المشار إليها في هذه المادة^(١).

فإذا أغفل المدعي العام تنبيه المشتكى عليه إلى حقه في الاستعانة بمحام قبل استجوابه، وفي غير حالات السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، فإن أي استجواب له يكون باطلاً لمخالفته قاعدة قانونية جزائية.

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية هذا البطلان حيث قضت بأنه: ((إذا لم ينبه المدعي العام المتهم إلى أن من حقه ألا يجيب عن التهمة إلا بحضور محام كما لم يدون مثل هذا التنبيه في محضر التحقيق، فيكون بإهماله قد خالف القانون الأمر الذي يتعين معه اعتبار الإفادة المعطاة على هذا الصورة باطلة، على أساس أن المدعي العام قد أدخل بضمانة من ضمانات الدفاع المقررة قانوناً))^(٢).

ويخضع بطلان الاستجواب كذلك للبطلان الذاتي الذي يقوم على فكرة العيب الجوهري، وقد أخذ المشرع الأردني بهذا البطلان في المادة السابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية، حينما ذكر فيها أو شابهه عيب جوهري لم تتحقق بسببه الغاية من الأمر.

ومن الأمثلة على قواعد الاستجواب التي يترتب على مخالفتها البطلان المطلق، القواعد المتعلقة، بتحديد الجهة المختصة بالاستجواب، فإذا قام به رجال الضابطة العدلية بالانتداب أو تلقائياً فإنه يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً تأخذ به المحكمة من تلقاء نفسها، وهذا ما تقره المادتان (٤٨) و(١/٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني. فقد أجازت للمدعي العام إنابة موظفي الضابطة العدلية للقيام بأي معاملة تحقيق أثناء التحقيق الابتدائي ما عدا استجواب المشتكى عليه.

(١) كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٤٩٣.

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ٨١/٥٢، من مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٨٨، ص ١٣٣٦.

وإذا تقرر بطلان الاستجواب تبطل الإجراءات التي ترتبت عليه وكانت أثراً مباشراً له وفق المادة (٤/٦٣) والمادة السابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وأهم ما يترتب على مثل هذا الاستجواب، صدور قرار من المدعي العام يقضي بتوقيف المشتكى عليه، مما يجب على الجهة التي تنتظر في مدة التوقيف إخلاء سبيل المشتكى عليه فوراً^(١).

(١) كامل لسعيد، مرجع سابق، ص ٤٩٤، انظر، إبراهيم الطنطاوي، مرجع سابق، ص ٦٥، وانظر فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٥٠.

المطلب الثاني

الشروط الشكلية للتوقيف

أن التوقيف من اخطر الإجراءات مساساً بالحرية الشخصية إذ لا يكفي لصحة إصداره توافر الشروط الموضوعية اللازمة لنشوء الحق في استعماله ، بل لابد بالإضافة إلى ذلك ان تراعي في إصداره شكلية معينة تمثل ضمانات لحماية حق المشتكى عليه في مرحلة التحقيق الابتدائي. تتمثل الشروط الشكلية لإصدار الأمر بالتوقيف في ثلاثة شروط جوهرية هي تحديد مدة التوقيف ، وتسبب الأمر بالتوقيف ، وإبلاغ الموقوف أسباب توقيفه. وعليه سنبين تلك الشروط الشكلية في الأفرع التالية :

الفرع الأول

تحديد مدة التوقيف

إن من أهم الشروط التي يثار الجدل حولها للتوقيف هي تحديد مدة التوقيف، التي نبين أهميتها، وموقف المشرع الأردني منها.

أولاً: أهمية المشكلة.

يفترض التوقيف أن يكون بحكم طبيعته محدد المدة، لأنه إجراء استثنائي يرد على شخص لم تثبت إدانته^(١)، ويتعارض مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة. وهذا التوقيف الاستثنائي الذي يقع بحق المشتكى عليه تبرره ضرورات عملية هامة، وهو إجراء مؤقت بحكم طبيعته؛ لذلك لا بد أن ينتهي بانتهاء الضرورات التي دعت إليه، ويجب ألا تستمر مدته أكثر من اللازم، وبدون مبرر قوي يتعلق بالهدف من التوقيف ووظيفته الشرعية^(١).

(١) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٤٩.

وقد حددت التشريعات الحديثة مدة التوقيف، لتهدم أساليب التعسف التي كانت سائدة فيما مضى، عندما كان يلقي بالمواطنين في السجون لفترات طويلة دون تحديد لنهاية هذا التوقيف، وليحقق حماية لحرية الفرد من تحكم السلطة العامة واستبدادها^(٢).

وقد أكدت هذا المعنى توصيات المؤتمرات الدولية، فقد لوحظ في المؤتمر الثامن للدفاع الاجتماعي الذي عقد في الرباط في كانون الأول سنة ١٩٧٧، أنه في كثير من بلدان العالم، إسرافاً لا مبرر له في استخدام التوقيف وفي إطالة مدته، ففي حالات كثيرة يوقف الفرد لمدة طويلة ثم يقضي بعد ذلك ببراءته، أو يقضي عليه بعقوبة مالية، أو عقوبة سالبة للحرية تقل مدتها كثيراً عن المدة التي قضاها أثناء توقيفه^(٣).

وجاء في توصيات مشروع المبادئ التي صاغتها لجنة حقوق الإنسان في هيئة الأمم المتحدة ضمن المادة (١٤) على أن مدة التوقيف التي يجب تحديدها في أمر التوقيف يشترط ألا تزيد على أربعة أسابيع ويجوز تجديدها لمدة أخرى لا تزيد على أربعة أسابيع وبعدها لا يجوز تجديد مدة التوقيف إلا إذا كانت هناك أسباب خطيرة، وفي أية حالة من الأحوال يجب ألا تزيد عن نصف الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجريمة المسندة إليه^(٤).

أما توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما بتاريخ ١٠/١٠/١٩٥٣ فقد جاء فيه ((قد يكون التوقيف ضرورياً ولكن يجب النظر إليه على أنه استثناء من مقتضاه وجوب عدم تأخير تقديم المشتكى عليه للمحكمة))^(٥).

(١) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

(٢) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٥١.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٤) أحمد إدريس، مرجع سابق، ص ٧٧٦.

(٥) عمرو الشريف، مرجع سابق، ص ٢١٩.

وقد أكد هذا المعنى أيضا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ في المادة (٩) بأنه يجب أن يقدم الموقوف بتهمة جنائية سريعاً إلى أحد القضاة ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه بالكفالة^(١).

ثانياً: مدة التوقيف في التشريع الأردني.

إن مدة التوقيف تختلف من تشريع إلى آخر، وهذا الاختلاف يعود إلى طبيعة كل تشريع ومجموعة المبادئ التي تحكمه، فمن التشريعات من وضع حداً أقصى لمدة التوقيف فتضمن بعضها نصوصاً تقيد تامين هذا الإجراء، بينما خلت كثير من التشريعات من الإشارة إلى الحد الأقصى الذي يتعين عدم تجاوزه^(٢).

وقد حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مدة التوقيف في المادة (١/١١٤) بحسب الجهة التي تصدر الأمر به، على التفصيل التالي:

أ- بالنسبة للمدعي العام: أجازت المادة (١/١١٤) من الأصول الجزائية للمدعي العام أن يصدر بحق المشتكى عليه مذكرة توقيف لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين أو بعقوبة جنائية مؤقتة. ويجوز للمدعي العام تجديد هذه المدة لمدد أخرى كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، على ألا يتجاوز التجديد ستة أشهر في الجنايات وشهرين في الجنح، ويفرج بعدها عن الموقوف ما لم يتم تجديد مدة التوقيف وفقاً لأحكام الفقرة (٤) من المادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية؛ التي توجب عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة إذا اقتضت مصلحة التحقيق تمديد مدة التوقيف بعد انتهاء المدد الممنوحة للمدعي العام.

(١) مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والموقع عليها من قبل الأردن، المركز الوطني لحقوق الإنسان.

(٢) رفاعي سيد سعد، ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الابتدائي، ط١، منشورات جامعة آل البيت، ص٢٣٩.

ب- محكمة الموضوع: تنص المادة (١١٤ / ٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، على أنه: ((إذا اقتضت مصلحة التحقيق استمرار توقيف المشتكى عليه بعد انتهاء المدد المبينة في الفقرة (١) من هذه المادة وجب على المدعي العام عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر الدعوى وللحكمة بعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله والاطلاع على أوراق التحقيق أن تقرر تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز شهرا في كل مرة على ان لا يزيد مجموع التمديد في جميع الأحوال في الجرح على شهرين، أو ان تقرر الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها)). وهكذا يتضح ان المشرع وضع حد أقصى للجرح باربعة أشهر شهرين للمدعي العام وشهرين للمحكمة المختصة.

أما بالنسبة إلى الجنايات فقد سكت المشرع الأردني عن بيان حد أقصى لمدة التوقيف عند تمديد هذه المدة.

ونلاحظ بذلك عدم تحديد مدة التوقيف في الجنايات من قبل محكمة الموضوع وأنه يجوز تمديد مدة التوقيف للمتهم مرة فمرة دون أن يقيدوا المشرع بأي قيد من حيث وضع حد أقصى لمدد التوقيف، وهذا أمر منتقد من قبل كثير من الفقهاء الأردنيين^(١)؛ لأن المشتكى عليه قد يبقى موقوفاً على ذمة التحقيق إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية، إذ قد تتجاوز مدة التوقيف مدة العقوبة التي تقضي بها على الموقوف.

علماً بأن المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية يمكن أن تشكل في هذه الحالات مخرجاً عندما أجازت للمحكمة المختصة إخلاء سبيل من أسندت إليه جريمة جنائية بعد إحالة القضية إليها إذا وجدت أن ذلك لا يؤثر على سير التحقيق ولا يخل بالأمن العام، كما سنرى في دراستنا لإخلاء السبيل.

(١) كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٥٠٨، انظر، محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٧٩، انظر، نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

ولكي يجاري مشرنا التطورات الحديثة في الأصول الجزائية ويتوافق مع مبادئ حقوق الإنسان التي صادق عليها، فإنه يجب عليه أن يحدد مدة التوقيف في الجنايات ببيان مدة قصوى، وألا تكون المدة المحددة تتجاوز مدة العقوبة المقررة للجريمة محل التهمة.

الفرع الثاني

تسبب الأمر الصادر بالتوقيف

اشترطت التشريعات الإجرائية الحديثة لإصدار القرار بالتوقيف، أن يتضمن القرار أسباباً واقعية وقانونية تبرر هذا القرار. ولأهمية موضوعات هذا المطلب سنتعرض لدراسة التسبب من حيث التعريف به وأهميته، وكيفته، ومدى اعتداد المشرع الأردني بالتسبب:

أولاً: التعريف بالتسبب وأهميته

يقصد بالتسبب بيان الأسباب التي اعتمدها سلطة التحقيق عند اتخاذ قرار الأمر بالتوقيف، وبيان توافر الشروط القانونية لذلك^(١).

فقد استلزمته قوانين أصول المحاكمات الجزائية كضمانة من ضمانات المشتكى عليه أثناء التحقيق الابتدائي، بأن وضعت قيداً شكلياً على تلك السلطة لصالح المشتكى عليه، ويكون ذلك بإيراد بيانات - لا غنى عنها- لضمان حسن سير العدالة^(٢).

ويكون الهدف من تسبب قرار توقيف المشتكى عليه، الحرص على تقييد سلطة قاضي التحقيق، بأن يبين الوقائع التي اتخذها أساساً للتوقيف والقرائن الواقعية القوية التي تعد شرطاً ضرورياً لازماً عند اتخاذ هذا الإجراء. والتأكيد بأن المحقق بني اعتقاده بتوافر أسباب التوقيف على عناصر واقعية وليس على مجرد الوهم أو التخيل أو الافتراض. ويمكن الرقابة التي يزولها

(١) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

(٢) حسن يوسف مصطفى مقابلة، الشرعية في الإجراءات الجنائية ط ١، الدار العلمية، ودار الثقافة، عمان، ٢٠٠٣، ص ١٩٤.

القضاء على التوقيف ان تتصرف إلى ملاءمة اتخاذ هذا الإجراء بناء على العناصر الواقعية التي توافرت بها أسبابه^(١).

وقد أثبتت التجربة العملية أن النص على ضرورة تسبيب الأمر بالتوقيف، قد أسفر عن خفض عدد الموقوفين بنسبة ملحوظة، ومما يؤكد صحة هذا الرأي، أنه قد ثبت في ألمانيا الاتحادية أنه بعد تطبيق نص المادة (١١٤) من القانون الصادر سنة ١٩٦٤ والذي يلزم سلطة التحقيق بتسبب أمر التوقيف، قد انخفض عد الأشخاص الذين أوقفوا في بعض الولايات التي تضم ما يقارب من نصف سكان ألمانيا إلى أكثر من الربع ما بين سنة ١٩٦٤-١٩٦٦^(٢).

وفي مقاطعة زيوريخ في سويسرا تبين أن تطبيق التشريع الصادر سنة ١٩٥٣ قد أسفر عن خفض نسبة الموقوفين من ١٤,٨% إلى ٣,٤% في الفترة ما بين سنتي ١٩٥٣-١٩٦٨^(٣). ولأهمية هذه الضمانة فقد حرصت المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان على ضرورة تسبب أمر التوقيف، فقد جاء في توصيات مؤتمر روما لسنة ١٩٥٣ أنه^(٤):

((لا يجوز توقيف شخص بغير أمر مسبب من القاضي المختص ولا يؤمر بالقبض إلا في الأحوال المبينة في القانون صراحة، ويجب أن ينقضي فور زوال الأسباب القانونية التي أجازت الأمر به...)).

وجاء في توصيات هيئة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ضمن المادة (١٣) على وجوب تسبب أمر التوقيف، حيث ورد في فقرتها الثانية نصاً يشير إلى وجوب إعطاء المشتبه فيه أو

(١) أحمد فتحي سرور، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٩١-٧٩٣.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ١١٤، هامش رقم واحد.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٤) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٣٤.

المتهم الفرصة لسماع أقواله قبل إصدار أمر التوقيف حيث جاء على الوجه الآتي : (و يجب أن يبين الأمر الصادر بالتوقيف أسباب التوقيف ويشترط أيضا أن يخطر به المشتكى عليه)^(١).

وقد أوجبت بعض التشريعات ضرورة تسبب الأمر الصادر بالتوقيف، ونلاحظ أن بعضها قد نص على هذا القيد في صلب الدستور ليرتفع بلزوم التسبب إلى مستوى الضمانات الدستورية ، مستخلصاً من سائر ضمانات أصل البراءة، ومن طبيعة الشرعية الإجرائية^(٢).

ومن الدساتير التي نص على هذا القيد دستور يوغسلافي السابق لسنة ١٩٨٤، فالمادة ١٧٨ منه تنص على أنه يجب أن يتسلم الفرد الذي يوقف قراراً مسبباً مكتوباً عندما يتقرر توقيفه، وفي مدة لا تتعدى الأربع والعشرين ساعة التالية على أمر التوقيف، ويحق له أن يعترض على هذا القرار وعلى المحكمة أن تنظر في الأمر خلال ٤٨ ساعة^(٣).

ويكون الهدف من تسبب أمر التوقيف، تحقيق رقابة تلقائية من قبل الموقوف على سلطة التحقيق للتأكد من أن الإجراء الذي اتخذته القاضي لم يكن مخالفاً لحق الدفاع، ويكون له رقابة قضائية من قبل محكمة الاستئناف والتمييز للتأكد من احترام هذا الحق، وأنه لم يصدر بناء على هوى أو ميل شخصي^(٤).

ثانياً: كيفية تسبب أمر التوقيف

(١) احمد ادريس احمد ، مرجع سابق ،ص٧٦٩.

(٢) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية، مرجع سابق، ص٣٥٢.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص١١٤.

(٤) رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، دارالفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧، ص٦.

يجب أن تتضمن مذكرة التوقيف مجموعة الأسباب التي اعتمدها المحقق لإصدار أمر التوقيف، وبيان الشروط القانونية لذلك. فيذكر الجرم المسند إلى المشتكى عليه، والمادة القانونية المنطبقة عليه حتى يتضح ما إذا كانت الواقعة موضوع الدعوى مما يجوز فيها التوقيف أم لا.

كما يجب ذكر الدلائل الكافية القائمة قبل المشتكى عليه، وأنه هو مرتكب الفعل، وأنه لم يستطع دفع التهمة عنه عند الاستجواب، فلا يكفي ذكر عبارات عامة ومبهمة عند تسبیب أمر التوقيف؛ كقول المحقق مثلاً، لضرورة التحقيق أو حفاظاً على الأمن العام^(١).

إلا أنه يجب على المحقق الإشارة إلى المبررات التي اقتضت إصدار هذه المذكرة كقوله: إن هناك خوفاً من تأثير الشخص الموقوف على الشهود أو الأدلة القائمة ضده فيما لو بقي طليقاً، ولا يشترط سرد أسباب مطولة تناقش فيها الأدلة، فذلك أمر من اختصاص محكمة الموضوع^(٢).

وعلى أن يترتب في حالة عدم مراعاة تسبیب قرار التوقيف، بطلانه ويفهم ذلك من خلال النص عليه ضمن النصوص الدستورية أو القوانين الجزائية، وذلك لاعتبار التوقيف عملاً إجرائياً جوهرياً لارتباطه الوثيق بفكرة حقوق الدفاع، وضمان حريات الفرد، وبالتالي فليس غريباً القول ببطلانه، متى شابه انعدام أو قصور في التسبیب^(٣).

ثالثاً: تسبیب مذكرة التوقيف في التشريع الأردني

تنص المادة (١٣٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على ما يلي:

((يجب أن تشتمل قرارات المدعي العام والنائب العام المذكورة في هذا الفصل (حسبما تقضي الضرورة بذلك)، على اسم المشتكى، واسم المشتكى عليه وشهرته وعمره ومحل ولادته

(١) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

(٢) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

(٣) سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، سنة ١٩٩٩، ص ٢١٥.

وموطنه وإذا كان موقوفاً بيان تاريخ توقيفه، مع بيان موجز للفعل المسند إليه، وتاريخ وقوعه ونوعه ووصفه القانوني والمادة القانونية التي استند إليها والأدلة على ارتكاب ذلك الجرم والأسباب التي دعت لإعطاء هذا القرار)).

وحيث إنه لم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ما يوجب على المدعي العام تسبیب الأمر الصادر بالتوقيف، ضمن نصوص الفصل الثاني من المواد (١١١) وما بعدها، والمتعلقة بمذكرة التوقيف، فإن التسبیب الوارد بالفصل الرابع المشار إليه في المادة (١٣٥) يمكن أن ينسحب على قرار المدعي العام بإصدار مذكرة التوقيف، لاتحاد العلة بين الحالتين^(١).

وهذا لا يغني عن ضرورة النص صراحة على وجوب تسبیب قرارات التوقيف سواء تلك التي تصدر لأول مرة أو عند إعادة التوقيف، لأن في هذا الشرط ضماناً وحماية للحرية الشخصية للمشتكى عليه وإحاطتها بسياج من الشرعية مما يسهل عملية الرقابة عليه^(٢). وعدم إيراد مثل هذا النص في التشريع الأردني صراحة قد يفيد عدم التزام سلطة التحقيق بتسبیب الأمر الصادر عنها بتوقيف المشتكى عليه^(٣).

وقد فعل خيراً المشرع اللبناني عندما نص في القانون الجديد رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١ على

تعليق قرار التوقيف حيث نصت المادة (٤/١٠٧)، على أنه:

(١) محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨١.

(٢) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٩٥، انظر محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨١.

(٣) عبدالاله النوايسه، مرجع سابق، ص ٤٩٣، انظر نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

((يجب أن يكون قرار التوقيف، معللاً، وأن يبين فيه قاضي التحقيق الأسباب الواقعية والمادية التي اعتمدها قراره على أن يكون التوقيف الوسيلة الوحيدة للمحافظة على أدلة الإثبات...))^(١).

وتتجه التشريعات الحديثة إلى الأخذ بضمان تسبب قرار التوقيف بصورة صريحة، كما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة (١٤٥) حين ألزم المحقق بذكر أسباب التوقيف متى كانت الواقعة جنحة، أما إذا كانت الواقعة جنائية فإن قاضي التحقيق لا يلزم بذكر أسباب التوقيف في الأمر الصادر به ، وذلك لخطورة الجنايات^(٢).

(١) لم يرد نص صريح في قانون الإجراءات الجنائية المصري يوجب تسبب أمر التوقيف وكذلك لم يرد النص في قانون أصول المحاكمات السوري، وبذلك أصبح القانون اللبناني من القوانين القلائل التي تنص على تسبب أمر التوقيف، انظر عمرو الشريف، مرجع سابق، ص٣٢٧.

(٢) إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق، ص٧٤.

الفرع الثالث

إبلاغ الموقوف أسباب توقيفه

اشتترطت بعض القوانين الجزائية على قاضي التحقيق أن يقوم بإبلاغ المشتكى عليه بأسباب توقيفه، لكي يستطيع تنظيم دفاعه بالطريقة التي يقرر أنها في مصلحته وتمكينه من تبرئة ساحته في أول فرصة يمثل فيها أمام سلطة التحقيق^(١).

وقد نص على هذا الشرط قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة (١/١٣٩) على أنه: ((يبلغ فوراً كل من قبض عليه أو يحبس احتياطياً بأسباب القبض عليه أو حبسه ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع، والاستعانة بمحام، ويجب إعلامه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه)).

كما نص على هذا المبدأ المشرع اللبناني في المادة (٧٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وكذلك فعل قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في المادة (٣/١٤٥).

ولا يوجد نص مباشر في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني يلزم المدعي العام بإبلاغ المشتكى عليه أسباب توقيفه، وكل ما ورد في المادتين (١١٦، ١١٧) من الأصول الجزائية، أن يتم تبليغ المشتكى عليه مذكرة التوقيف، ويترك له صورة عنها، مبيناً فيها الجرم الذي استوجب إصدارها ونوعه والمادة القانونية التي تعاقب عليها ومدة التوقيف.

(١) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٥، ص ١٤٩، انظر أحمد إدريس، مرجع سابق، ص ٧٦١.

على أنه يجب التفريق ما بين إبلاغ المشتكى عليه بالتهمة المسندة إليه عندما يمثل أمام المدعي العام لاستجوابه وضرورة مثل هذا الإجراء وفق ما جاء في المادة ١/٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على انه (عندما يمثل المشتكى عليه امام المدعي العام يثبت من هويته ويتلو عليها التهمة المنسوبة اليه ويطلب جوابه عنها منبها اياه ان من حقه ان لا يجيب عنها الا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق)، وبين إبلاغ الموقوف الأسباب الداعية لتوقيفه، حيث عد المشرع الأردني إبلاغ المشتكى عليه بالتهمة المنسوبة إليه إجراء جوهرياً يترتب على مخالفته البطلان^(١). أما بخصوص إبلاغ الموقوف بأسباب توقيفه ، فإن المشرع الأردني لم يلزم المدعي العام القيام بذلك ولم يترتب على عدم القيام بذلك أي أثر قانوني.

ولما كان إبلاغ الموقوف أسباب توقيفه ضمانة هامة للمحافظة على الحرية الشخصية للإنسان فقد لقيت اهتماماً كبيراً من معظم المواثيق والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان. وقد نص على هذه الضمانة المبدأ العاشر من المبادئ التي صاغتها لجنة حقوق الإنسان في هيئة الأمم المتحدة بأنه: ((يبلغ أي شخص يعتقل وقت اعتقاله، بأسباب ذلك، ويبلغ على وجه السرعة بأية تهمة تكون موجهة إليه))^(٢).

وقد نص على هذا المبدأ أيضاً، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة (٢/٩) بقولها: ((يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه))^(٣).

وكذلك نص على هذا المبدأ الفقرة (ب) من التوصية السابعة من توصيات حلقة فيينا، والمادة (٢/٥) من الاتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان.

(١) أنظر المادة ٤/٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(٢) محمود شريف بسيوني، حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٣) مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والموقع عليها من قبل الأردن، المركز العربي لحقوق الإنسان.

المبحث الثالث

الرقابة على شرعية التوقيف

لقد حرصت القوانين الإجرائية على أن يتم التوقيف ضمن الشروط التي حددها القانون وفي الحالات التي حددها القانون وفي المجالات التي نص عليها ومن قبل السلطة المخولة به. ولهذا وضعت رقابة تكفل فاعلية هذه الشروط وتتخذ على إحدى صورتين: فإما أن تكون رقابة قضائية يمارسها القاضي من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى طلب، ولما أن تكون رقابة بناء على طلب المشتكى عليه في حال الطعن في قرار عدم إخلاء سبيله ، لذلك سنبين مسلك كلا صورتين هذه الرقابة في المطلبين التاليين:

المطلب الأول

الرقابة القضائية

نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الرقابة على شرعية التوقيف، ويتضح ذلك من خلال نصوص قانونية تشير إلى مراقبة كل من النائب العام والمحكمة لمشروعية التوقيف على التفصيل الآتي:

أولاً: الرقابة من قبل النائب العام

يمارس النائب العام سلطته الرئاسية على المدعي العام، ويكون له دور رئيس في التصرف في الدعوى الجزائية، وخاصة في قرارات منع المحاكمة وإسقاط الدعوى، وكذلك في قرارات الإحالة إلى المحكمة المختصة حين يكون موضوع التهمة من نوع الجناية.

فعندما ينتهي المدعي العام من إجراءات التحقيق التي قام بها وتبين له أن الجريمة التي حقق فيها قد وقعت فعلاً وأن المشتكى عليه الموقوف هو الذي ارتكبها فعلاً، وكانت الجريمة جنائية،

يوجب القانون عليه أن يقرر الظن على المتهم بالتهمة المسندة إليه ويرسل إضبارة الدعوى إلى النائب العام، وهذا ما نصت عليه المادة (١/١٣٣) من قانون الأصول الجزائية.

وبعد دخول الدعوى تحت رقابة النائب العام يقوم بتدقيقها والتأكد من استيفاء كافة الإجراءات المتخذة لشروطها القانونية، وفي ضوء ذلك فإن للنائب العام أن يقرر الموافقة أو التصديق على قرار المدعي العام إذا وجد أن هذا القرار في محله، فيقرر اتهام المشتكى عليه وبعدها يعيد إضبارة الدعوى إلى المدعي العام ليقدمها إلى المحكمة ذات الاختصاص لمحاكمته، أو يتخذ قراراً بإخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف، ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر، إذا رأى أن الفعل لا يؤلف جرماً، أو أنه لم يقدّم دليلاً على أن المشتكى عليه ارتكب ذلك الجرم، أو أن الأدلة غير كافية أو أن الجرم قد سقط بالتقادم، أو بالوفاة والعفو العام^(١).

وقد بينت المادة (٢٠٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية أنه لا يقدم شخص للمحاكمة في قضية جنائية إلا إذا كان النائب العام أو من يقوم مقامه قد أصدر قراراً باتهامه بتلك الجريمة.

وعلى هذا تكون رقابة النائب العام إحدى صور الرقابة القضائية التي يمارسها على قرارات المدعي العام في حالة كون التهمة من نوع الجنائية، وأن قرارات المدعي العام لا أثر لها إلا إذا صادق عليها النائب العام، فإذا وجد أن قرار التوقيف في غير محله ومخالف للشرعية القانونية. فإنه يقرر الإفراج عن المشتكى عليه.

والرقابة التي يمارسها النائب العام ليست مرجعاً استثنائياً لقرارات المدعي العام، وإنما هو مرجع تصديق ورقابة على قرارات المدعي العام في أغلب الأحيان، إلا أنه يعد مرجعاً استثنائياً في

(١) المادة (١٣٣/٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

حالة واحدة على قرار المدعي العام، وهي الحالة المتعلقة بالدفع بعدم الاختصاص من جانب المشتكى عليه أثناء التحقيق أمام المدعي العام وكذلك الدفع بعدم سماع الدعوى أو بسقوطها أو بأن الفعل لا يستوجب عقاباً، وعلى ذلك يجب على المدعي العام أن يفصل في الدفع خلال أسبوع من تاريخ الإدلاء به بعد أن يستمع الى المدعي الشخصي ، ويكون قرار المدعي العام قابلاً للاستئناف للنائب العام خلال يومين من تاريخ تبليغ المشتكى عليه ولا توقف هذه المراجعة سير التحقيق (المادة ٢/٦٧) .

وقد أجاز قانون الإجراءات الجنائية المصري للقاضي الجزئي أن يراقب شرعية التوقيف الصادرة عن النيابة العامة بعد انتهاء مدة الأيام الأربعة التي تملكها، وبذلك يراقب القاضي الجزئي شرعية التوقيف ويكون قراره، إما بالإفراج عن المشتكى عليه، أو مد التوقيف لمدة أو مدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوماً^(١).

ثانياً: الرقابة من قبل المحكمة

إذا لم ينته التحقيق بعد انقضاء مدة التوقيف التي يملكها المدعي العام، وجب عليه عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر الدعوى، وللمحكمة بعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله والاطلاع على أوراق التحقيق أن تقرر تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز شهراً في كل مرة، على ألا يزيد مجموع التمديد في جميع الأحوال في الجرح على شهرين، أو أن تقرر الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدون كفالة^(٢).

ومن خلال هذا العرض يجب على المحكمة المختصة بنظر الدعوى في الجرائم الجنحوية أن تراقب شرعية التوقيف عند النظر في تمديد فترة التوقيف لفترات متعاقبة لا تتجاوز شهراً في كل

(١) عبد الإله النوايسة، مرجع سابق، ص ٥٠٣.

(٢) المادة (٤ / ١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

مرة على ألا يزيد مجموع التمديد في الجرح على شهرين، ومن ثم يجب على المحكمة إخلاء سبيل المشتكى عليه بكفالة أو بدونها بعد انقضاء المدة المحدودة في الجرح ويعتبر هذا من إحدى صور الرقابة على قرار التوقيف في مواد الجرح.

وقد أناط المشرع بمحكمة الجنايات تمديد مدة التوقيف في القضايا الجنائية لمدة لا تتجاوز شهراً في كل مرة بعد انقضاء الستة أشهر التي يملكها المدعي العام إذا لم يكتمل التحقيق أما بعد إحالة القضية إليها فيمكن أعمال نص المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ورقابة هذه المحكمة تعد من افضل صور الرقابة القضائية على قرار التوقيف وذلك لكونها تخضع لرقابة أكثر من قاض في نظر الدعوى وعلى خبرة كبيرة في القضاء.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية في حال الطعن في قرار عدم إخلاء السبيل

تكون هذه الرقابة في حالة طعن المشتكى عليه استئنافاً بقرار رفض التخلية بالكفالة، ولا يتصور من المشتكى عليه استئناف القرار الصادر من جهات التحقيق أو المحكمة إلا إذا كان يتضمن عدم تخلية سبيله، وللسلطة المستأنف أمامها القرار أن تراقب مشروعية التوقيف فإذا رأت أنه غير مشروع أو أن مبرراته منتفية قضت بإلغاء ذلك القرار^(١).

وقد بينت المادة (١٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بأنه ((يجوز استئناف القرار الصادر عن المدعي العام أو قاضي الصلح بتخلية سبيل المشتكى عليه أو تركه حراً إلى محكمة البداية والقرار الصادر من محكمة البداية إلى محكمة الاستئناف وذلك خلال ثلاثة

(١) رفاعي سيد سعيد، مرجع سابق، ص ٢١٦.

أيام تبدأ بحق النائب العام من وصول الأوراق إلى قلمه للمشاهدة وبحق المشتكى عليه من تاريخ وقوع التبليغ إليه))^(١).

وبناء على ما تقدم، فإنه من حق المشتكى عليه الموقوف أن يقوم بالاستئناف في القرار الصادر بشأن تخلية السبيل، والمهلة الزمنية التي حددها القانون لا تتجاوز ثلاثة أيام^(٢). حيث يقدم طلب إخلاء السبيل للمدعي العام فإذا رفض المدعي العام طلبه جاز له أن يستأنف قرار المدعي العام خلال ثلاثة أيام من تاريخ تبليغه به إلى محكمة البداية وتصبح محكمة البداية محكمة استئناف، ويكون قرارها برفض أو بقبول تخلية السبيل قطعياً، فلا يجوز استئنافه أمام محكمة الاستئناف^(٣).

أما المرجع الاستئنافي للنظر في الطعن المقدم في قرار رفض الطلب بشأن تخلية السبيل من قبل محاكم البداية، فيكون استئنافه أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثة أيام، من تاريخ وقوع التبليغ إلى المشتكى عليه. وقرار رفض إخلاء السبيل الصادر عن محكمة الصلح أو المدعي العام فيكون استئنافه أمام محكمة البداية خلال ثلاثة أيام من تاريخ وقوع التبليغ إلى المشتكى عليه. ويكون قرار محكمة الاستئناف بهذا الشأن قطعياً وغير قابل للطعن به بالتمييز؛ وذلك لأن القانون قد أفرد نصاً خاصاً بإجراءات تخلية السبيل، ونظم طرق الطعن بالقرارات التي تصدر بهذا الشأن، ولم يرد فيه ما يفيد جواز الطعن بها بطريق التمييز^(٤).

وكذلك لا يجوز تمييز هذا القرار لأنه لا يدخل في عداد القرارات المبينة في المادة (١٠) فقرة (١) من قانون تشكيل المحاكم النظامية^(٥).

(١) تم تعديل هذه المادة بموجب قانون رقم (١٥) بتاريخ ١٦/٣/٢٠٠٦م.

(٢) تمييز جزاء رقم ٩٩/٦٢٧ من مجلة نقابة المحامين، عدد ٤/٣ لسنة ٢٠٠٠.

(٣) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٩.

(٤) قرارا تمييز جزاء رقم (٧٠/٣٩) من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة ١٩٧٠، ص ٣٣٣.

(٥) قرار تمييز جزاء رقم (٥٣/١٨) من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٥٣، ص ٣١٦.

وتتحقق الرقابة بناء على طلب المشتكى عليه، وذلك عندما يدقق المرجع الاستثنائي بقرار رفض التخلية، فإنه يضع في اعتباره عند إصداره للقرار تأييدا أو فسخا، توفر شروط التوقيف، وكذلك يدقق في مبررات التوقيف في حالة توفرها أو عدم توفرها.

ويدقق المرجع الاستثنائي في الأمر بعد استطلاع النيابة العامة، فإذا وجد أن شروط التوقيف ومبرراته متوفرة، أصدر قرارا بالرفض، وإن وجد أنها غير متوفرة قرر فسخ قرار الرفض. وفي الوقت نفسه يصدر قراره بالإخلاء بالكفالة بالشروط التي يراها مناسبة. ويكون قرارا المرجع الاستثنائي في فسخ قرار رفض إخلاء السبيل، وليس بفسخ قرار التوقيف.

ولأهمية الطعن في الأحكام باعتباره ضماناً من ضمانات المشتكى عليه، لأنه حق من حقوق الإنسان، وحتى يكون الشعور بالعدالة متاحاً ومتحققاً للجميع فإننا نرى أن غالبية قوانين الإجراءات قد أخذت به.

فنجد في تشريع الإجراءات الجنائية في ألمانيا الفدرالية نقلةً نوعيةً عدل من خلالها عن نظام الرقابة القضائية في تحديد فترات التوقيف منذ سنة ١٩٢٦، إلى الأخذ بنظام الرقابة بناء على طلب المشتكى عليه^(١).

ونجد علاوة على ذلك مجموعة من مواثيق حقوق الإنسان والمعاهدات العالمية، التي نصت في متون مبادئها على حق الشخص الموقوف بإقامة دعوى أمام سلطة قضائية -وفي أي وقت- للطعن في قانونية توقيفه؛ لأجل الحصول على أمر يقضي بإطلاق سراحه دون تأخير أو تواني، إذا ما أحست أن توقيفه توقيف غير قانوني^(٢).

Gerhardt GREBING : op. cit., p. 980.

(٢)

(٢) المبدأ (٣١)، فقرة (١) من مشروع مبادئ الأمم المتحدة الخاص بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال التوقيف أو السجن، وكذلك المادة (٤/٩) من الاتفاقيات الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية، ونص المادة (٤/٥) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وكذلك المواد من (٨١-٨٤) من نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية.

الفصل الثالث

انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل وآثاره

سنبيّن في هذا الفصل كيفية انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل والآثار المترتبة على انتهاء

التوقيف وذلك في ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل.

المبحث الثاني: تعليق إخلاء السبيل على تقديم كفالة.

المبحث الثالث: آثار انتهاء التوقيف.

المبحث الأول

انتهاء التوقيف بإخلاء السبيل

بما أن التوقيف يمس الحرية الشخصية للموقوف قبل أن تثبت إدانته؛ لذلك لا بد من وجود نهاية للتوقيف، بعد ظهور مواقف معينة تؤدي إلى زوال بقاء التوقيف، مما يعني إخلاء سبيل المشتكى عليه.

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: ماهية إخلاء السبيل.

المطلب الثاني: السلطة المختصة باتخاذ قرار إخلاء السبيل.

المطلب الثالث: أنواع إخلاء السبيل.

المطلب الأول

ماهية إخلاء السبيل

يعرف إخلاء السبيل بأنه الإفراج عن المشتكى عليه الموقوف على ذمة التحقيق بقرار صادر عن سلطة مختصة، بعد أن زالت أو تغيرت الاعتبارات التي تتطلبها مصلحة التحقيق، إما بكفالة أو بدونها^(١).

وإخلاء السبيل مظهر عرفته أقدم التشريعات للتخفيف من قسوة التوقيف والإقلال من عدد

الموقوفين، وتحاشي الآثار الضارة التي تصيب المشتكى عليه وأسرته من جراء توقيفه.

(١) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧١١، وانظر، محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص ٢٤٨.

وفي حقيقة الأمر أن فكرة إخلاء السبيل بكفالة ليست فكرة حديثة، فقد عرفت النظم القانونية القديمة في كل من مصر الفرعونية، وأثينا الديمقراطية، والهند البراهمية والقانون الروماني، نظام إخلاء سبيل المشتكى عليه بالكفالة بدلا من توقيفه^(١).

ففي العصر الروماني القديم كان المشتكى عليه غالبا ما يعهد به إلى بعض الكفلاء الذين يتعهدون بعدم هربه وإحضاره في الوقت الذي يحدد لمحاكمته. وضمانا لعدم التهاون فقد ألزم الكفيل بدفع مبلغ من النقود لتنفيذ التزام الكفالة^(٢).

وقد أكدت توصيات المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان على ضرورة استعمال إجراءات بديلة تغني عن التوقيف قبل المحاكمة. ومن الجائز إخلاء سبيل المشتكى عليهم بالكفالة إلى حين موعد محاكمتهم، وهذا الإجراء يحقق أقل تكلفة مادية، ومقبول من الناحية الاجتماعية، وإذا ما نفذ هذا الإجراء تحت إشراف إدارة واعية فإنه لا يشكل أي خطر على المجتمع^(٣).

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

(٣) انظر المادة التاسعة، فقرة ٣ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ضمن مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، والمادة (٣،٥) من مبادئ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمبدأ (٣٨) من مشروع المبادئ التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥، والدراسة الخامسة سنة (١٩٧٥).

المطلب الثاني

السلطة المختصة باتخاذ قرار إخلاء السبيل.

الأصل أن السلطة التي تختص باتخاذ قرار التوقيف هي التي تملك إخلاء السبيل^(١)، لأن السلطة التي تختص بتقدير ملاءمة التوقيف هي الأقدر دون غيرها على إعادة وزن بقاء مبررات التوقيف من زوالها بشرط ألا يكون التحقيق أو الدعوى قد خرج من بين يديها. وترتيباً على ما سبق فإن هناك جهات متعددة لها صلاحية اتخاذ قرار إخلاء السبيل، ويتحدد اختصاص كل جهة وفق أحكام التشريع الجزائي الأردني حسب نوع الجريمة، أي فيما إذا كانت من نوع الجناية أم من نوع الجنحة. وبناء على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول

إخلاء السبيل في الجرح

حددت المادة (١٢٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني السلطة المختصة بإخلاء السبيل في الجرائم الجنحية، بقولها: يقدم طلب تخلية السبيل بالكفالة في الجرائم الجنحية:

- ١ - إلى المدعي العام إذا كانت التحقيقات لا تزال جارية أمامه.
- ٢ - إلى المحكمة التي يحاكم أمامها المشتكى عليه إذا كانت القضية قد أُحيلت للمحكمة.
- ٣ - إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى المح كمة المستأنف إليها إذا كان قد صدر حكم بالقضية وقُدِّم استئناف به.

(١) مصطفى مجدي هرجه، حقوق المتهم وضمانات القبض، التفتيش . الحبس . الافراج ،دار محمود للنشر والتوزيع،

وبناء على ذلك، فإن كلا من المدعي العام وقاضي الصلح ومحكمة البداية هم من يملكون اختصاص إخلاء السبيل بالكفالة في الجرائم الجنوحية وذلك حسب كل جهة واختصاصها في الجنحة التي تدخل ضمن مجالها، وتحكم محكمة الاستئناف بقرار الإخلاء إذا قُدم طعن بقرار تخلية السبيل الصادر عن محكمة الصلح أو محكمة البداية^(١)، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: المدعي العام

تبين المادة (١/١٢٢) أصول جزائية، أن طلب تخلية السبيل بالكفالة في الجرائم الجنحية يُقدّم للمدعي العام المختص بالتحقيق في القضية إذا ما كانت التحقيقات ما زالت جارية أمامه. وفي حالة رفض المدعي العام لإخلاء سبيل الموقوف، فقد أجازت المادة (١٢٤) من القانون نفسه للموقوف أن يستأنف قرار الرفض إلى محكمة البداية خلال ثلاثة أيام من تبليغه قرار الرفض. ومن الجدير بالذكر أن باب استئناف القرار مفتوح للموقوف من رفض إخلاء سبيله وللنائب العام في حال إخلاء السبيل .

ثانياً: محكمة الصلح

نصت المادة (٣٨) من قانون محاكم الصلح رقم ١٣ لسنة ٢٠٠١ على أن: (لقاضي الصلح في المواد المشتملة على الحبس ما لقاضي التحقيق من الصلاحية التامة في التوقيف والتخلية....).

واعتماداً على هذه المادة يكون لقاضي الصلح قرار إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف بالكفالة في المناطق التي لا يوجد فيها مدعي عام، حيث يقوم قاضي الصلح بما يقوم به المدعي

(١) عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

العام من إجراءات التوقيف وإخلاء السبيل^(١). وبذلك تختص محكمة الصلح بتخية سبيل أي شخص موقوف بجريمة جنوحية تدخل في اختصاصها. وتخضع قرارات محكمة الصلح بإخلاء السبيل أو الرفض للاستئناف الى محكمة البداية عملاً بإحكام المادة ١٢٤ أصول جزائية .

ثالثاً: محكمة البداية

يملك قاضي محكمة البداية سلطة إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف بالجرائم الجنحية، بعد إحالة القضية إليه من المدعي العام، وبالتنسيق بين فقرات نص المادة (١١٤) من قانون الأصول الجزائية، والمادتين (١٢١) و(١٢٢) من القانون نفسه، نجد أن محكمة البداية هي التي تملك إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف بجنحة، وذلك بعد انتهاء الشهرين الأولين اللذين يملكهما المدعي العام على الرغم من أن القضية ما زالت أمامه قيد التحقيق^(٢). ويبدو ذلك واضحاً من عبارة " أو أن تقرر الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها " .

ويكون لمحكمة البداية صلاحية إخلاء السبيل بالكفالة بصفتها محكمة استئناف، وذلك حين يتم استئناف قرار المدعي العام إلى محكمة البداية^(٣). ويكون قرارها برفض أو قبول تخية السبيل قطعياً فلا يجوز استئنافه أمام محكمة الاستئناف^(٤).

(١) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٢٨٤.

(٢) كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٥١٤.

(٣) محمد العجارمة، ندوة ضوابط التوقيف بالكفالة ومعاييرها، المعهد القضائي، ١٩٩٧، ص ١١٨.

(٤) قرار محكمة التمييز الأردنية، رقم: ٤٠ / ٦٥، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٦٥، ص ١٥٥٩.

رابعاً: محكمة الاستئناف

في حالة رفض محكمة البداية أو محكمة الصلح قرار إخلاء سبيل الموقوف، فقد أجازت المادة (١٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للموقوف أن يستأنف قرار الرفض إلى محكمة الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تبليغه قرار الرفض.

ويقدم طلب تخلية السبيل بالكفالة إلى محكمة الاستئناف بصفتها مختصة بالإخلاء حتى بعد صدور حكم بالقضية وتقديم الاستئناف عليه.

وبناء على ذلك لا يجوز أن يقدم طلب التخلية مباشرة إلى محكمة الاستئناف إذا كانت الدعوى أمام محكمة البداية أو محكمة الصلح لم تقترن بحكم، ولو سبق لمحكمة الاستئناف أن أصدرت قراراً بإعادة المخلئ سبيله للتوقيف فذلك لا يجعلها مختصة بنظر طلب التخلية بالكفالة فيما بعد^(١).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك بقرارها رقم ٦٥/٤٢ فقد جاء فيه ((إن محكمة الاستئناف غير مختصة بنظر طلب التخلية ما لم يكن قد صدر حكم بالدعوى عن محكمة أول درجة وأن يكون هنالك استئناف ضده . وعلى هذا الأساس وبما أن الدعوى لم تقترن بحكم فإن محكمة البداية هي التي يقدم إليها الطلب خلافاً لما ذهبت إليه محكمة الاستئناف.

أما صدور قرار محكمة الاستئناف بإعادة المخلئ سبيله إلى التوقيف عند النظر في الاستئناف المقدم ضد قرار التخلية السابق فلا يمنع الموقوفين من تقديم طلب جديد إلى محكمة البداية لإصدار قرار بالتخلية لان الفقرة الأولى من المادة ١٢٦ من القانون المذكور أجازت للمحكمة أن تعيد النظر في قرار سابق بالتخلية أو رفضها ((^(٢).

(١) فاروق الكيلاني، مرجع سابق ، ص ١٧٧.

(٢) قرار محكمة التمييز جزاء، رقم ٦٥ / ٤٢، لسنة ١٩٦٥، من الموسوعة الجنائية الأردنية، صفحة ٨٦٨

الفرع الثاني

إخلاء السبيل في الجنايات

نلاحظ أن المشرع الأردني قد تشدد في إخلاء سبيل التهم الموقوف في الجنايات من حيث الجهة المختصة به، أو من حيث اشتراط شروط معينة حتى يمكن تحققه.

وعليه فإن الجهة المختصة بإخلاء السبيل في الجنايات هي المحكمة التي سيحاكم أمامها المتهم، سواء أكانت التحقيقات لا تزال أمام النيابة العامة أم أُحيلت الدعوى إلى المحكمة بناء على التهمة المبحوث فيها.

فقد نصت المادة (٢/١٢٣) من قانون الأصول الجزائية بأن طلب إخلاء سبيل المشتكى عليه في الجرائم الجنائية يُقدّم إلى:

- أ - المحكمة التي سيحاكم المتهم أمامها إذا كانت الدعوى لم تحل بعد إلى المحكمة.
- ب- المحكمة التي يحاكم المتهم أمامها إذا كانت الدعوى قد أُحيلت إليها بناء على التهمة المبحوث عنها.
- ج- المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة المختصة بنظر الطعن فيه إذا كان قد صدر حكم بالدعوى وتم الطعن فيه.

وقد تشدد المشرع من تطبيق إخلاء السبيل في عموم الجنايات فأجاز للمحكمة أن تقبل إخلاء السبيل أن توافر شرطان أولهما: ألا يؤثر إخلاء السبيل على سير التحقيق أو على سير المحاكمة، وثانيهما أن لا يخل ذلك بالأمن العام^(١).

(١) كامل السعيد ، مرجع سابق ، ص ٥١٥.

أما بالنسبة للجنايات الأخرى التي يعاقب عليها القانون بعقوبة الإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بالاعتقال المؤبد فالأصل أنه ومن حيث المبدأ لا يجوز إخلاء سبيل من أسندت إليه إحدى الجنايات المعاقب عليها بالعقوبات المبينة آنفا^(١)، ثم عاد المشرع وأجاز تخلية السبيل بالنسبة لهذه الجرائم على أن يراعي أن إخلاء السبيل لا يؤثر على سير المحاكمة ولا يخل بالأمن العام وأن تكون الدعوى قد دخلت في حوزة المحكمة ، وهو بذلك يكون استثناءً للمحكمة المختصة.

هذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية: فقد جاء فيه ((الغاية من نظر محكمة الجنايات بطلب المستدعي إخلاء سبيله بالكفالة أثناء كانت القضية قيد التحقيق لدى مدعي عام عمان استناداً لأحكام المادة ١٢٣/٢/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية هي التحقق من أن إخلاء سبيل المتهم في الجناية المسندة إليه في تلك المرحلة يؤثر أو لا يؤثر على سير التحقيق والمحاكمة ويخل بالأمن العام أو غير ذلك وتصدر قرارها بالإخلاء أو رفض الطلب بناء على تلك المعايير فقط دون إبداء أي رأي في موضوع القضية))^(٢).

وقد تم تعديل تخلية السبيل بالكفالة في الجرائم التي تستوجب عقوبة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد، بموجب المادة ٢/١٢٣ من قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٦ المعدل لقانون أصول المحاكمات الجزائية.

(١) محكمة التمييز جزاء الأردنية: القرار رقم ٩٩/٦٥٩، ص ١١٦٤، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة ٢٠٠٠، وقد جاء فيه ((تقضي المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بأن لا يخلى بالكفالة سبيل من أسندت إليه أو حكم عليه بجريمة تستوجب الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد...)).

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية: رقم ٢٠٠٣/٣٣ من مجلة نقابة المحامين في العدد ١٢ لسنة ٢٠٠٣ صفحة ٢٨٦٩.

ويدخل الاختصاص في إخلاء السبيل في حالة الجنايات ضمن مهام محكمة البداية بصفتها الجنائية، ومحكمة الجنايات الكبرى في القضايا الداخلة في اختصاصها، سواء أكانت الجناية في دور التحقيق الابتدائي أمام النيابة العامة، أو قيد النظر من قبل أي من المحكمتين.

وحيث لم يرد في قانون محكمة الجنايات الكبرى نص يتعلق بالتوقيف والتخلية بالكفالة، فإن الأحكام الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية المتعلقة بهذا الخصوص هي الواجبة التطبيق بشأن مثل هذه القرارات، وذلك عملاً بالمادة الخامسة من قانون محكمة الجنايات الكبرى التي تنص على أن هذه المحكمة تمارس اختصاصاتها وصلاحياتها وفقاً لقانون أصول المحاكمات الجزائية بما لا يتعارض مع أحكام قانونها الخاص^(١).

ولقد أجاز المشرع الأردني الطعن بالقرار الصادر بشأن تخلية السبيل سواء أكان بالإيجاب أو بالرفض أمام المرجع القضائي الأعلى مرتبة من المرجع الذي صدر عنه القرار.

فإذا كان قرار التخلية صادراً عن محكمة البداية بصفتها الجنائية فإن الطعن بالقرار يُقدّم إلى محكمة الاستئناف، وللنائب العام أن يستئناف هذا القرار من وصول الأوراق إلى قلمه للمشاهدة، ويحق للمشتكى عليه استئناف هذا القرار خلال ثلاثة أيام من تاريخ تبليغه قرار رفض الإخلاء (المادة ١٢٤، أصول جزائية).

أما قرار تخلية السبيل الصادر عن محكمة الجنايات الكبرى فقد كان الطعن يُقدّم لدى محكمة الاستئناف، كما قد جاء بقرار محكمة التمييز، حيث إن المادة (١٢٤) من أصول المحاكمات الجزائية تنص على أن ((القرارات المتعلقة بالتخلية تقبل الاستئناف إلى محكمة الاستئناف، فإن قرارات التخلية الصادرة من محكمة الجنايات الكبرى تكون قابلة للاستئناف إلى محكمة الاستئناف على اعتبار أن الأصول المنصوص عليها في المادة لا تتعارض مع أحكام قانون محكمة الجنايات الكبرى))^(٢).

(١) قرار محكمة التمييز، رقم ١٩٧٦/٥٦، هيئة خماسية، المنشور على ص ١٦٣٩ من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٧٦، منشورات مركز عدالة.

(٢) قرار محكمة التمييز، رقم ٧٦/٥٦، ص ١٦٣٩ من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ١٩٧٦.

وقد عدلت محكمة التمييز عن هذا التوجه وجعلت قرارات محكمة الجنايات قابلة للطعن -
 مهما كان القرار الصادر منها بحق المتهم - أمام محكمة التمييز، وذلك بموجب قرار هيئة عامة
 جاء فيه:

((اعتبرت المادة (١٣) من قانون محكمة الجنايات الكبرى قرارات هذه المحكمة قابلة
 للطعن أمام محكمة التمييز دون تفريق بين قرارات رفض إخلاء السبيل بالكفالة أو القرارات الفاصلة
 بالإدانة أو البراءة وليس لمحكمة الاستئناف أي اختصاص بنظر الطعن بقرارات التوقيف ورفض
 الإخلاء بالكفالة الصادرة عن محكمة الجنايات الكبرى))^(١).

(١) قرار محكمة التمييز رقم ١٩٩٧/٧٦٥ (هيئة عامة)، تاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٤، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة
 ١٩٩٨، ص ١٥٥٩.

المطلب الثالث

أنواع إخلاء السبيل

الأصل أن يكون إخلاء السبيل أمراً جوازياً لسلطة التحقيق باعتبارها الاقدر على معرفة ما إذا كانت مصلحة التحقيق تستلزم استمرار توقيف المشتكى عليه أم أنها لا تستلزم ذلك.

إلا أن القانون قدر وجوب إخلاء سبيل المشتكى عليه في حالات محددة دون توقف على مشيئة سلطة التحقيق، وهذا ما يسمى بالإخلاء الوجوبي.

ومن خلال استعراض نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، نجد أن إخلاء السبيل غالباً ما يكون جوازياً إلا أنه يتخذ الطابع الوجوبي في أحيان كثيرة. وسنشرع في تبيان أحكام أنواع إخلاء السبيل في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول

إخلاء السبيل الوجوبي

وهذا النوع من الإخلاء يكون حتماً حين تلزم سلطة التحقيق بالأمر به متى توافرت شروطه^(١).

فهو يتم بقوة القانون دون حاجة لتقديم طلب من جانب المشتكى عليه أو أخذ رأي النيابة العامة؛ لذلك أطلقت عليه عبارة إخلاء السبيل بحق، لأنه حق للمشتكى عليه^(٢).

(١) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٢) حسن جوخدار، مرجع سابق، ص ٤٢٠.

وفي هذا المطلب نجد أن المشرع الأردني نص على حالات إخلاء السبيل الوجوبي أثناء

التحقيق الابتدائي^(١)، وفيما يلي حالات هذه الأحكام:

أ- انتفاء المبرر القانوني والأمر بإطلاق سراح المشتكى عليه الموقوف:

نصت المادة ١٣٠ / أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: ((إذا تبين للمدعي

العام، أن الفعل لا يؤلف جرماً، أو أنه لم يقدّم دليل على أن المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجرم أو أن الجرم سقط بالتقادم أو بالوفاة أو بالعفو العام، يقرر في الحالتين الأولى والثانية منع محاكمة المشتكى عليه وفي الحالات الأخرى، إسقاط الدعوى العامة وترسل إضبارة الدعوى فوراً إلى النائب العام)).

ونصت الفقرة (ب) من المادة نفسها بأنه: ((إذا وجد النائب العام أن القرار في محله، وجب

عليه خلال ثلاثة أيام من وصول إضبارة الدعوى إلى ديوانه، أن يصدر قراراً بالموافقة على ذلك القرار ويأمر بإطلاق سراح المشتكى عليه الموقوف إذا كان موقوفاً....)) وبذلك فإن إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف يصبح وجوبياً إذا تقرر منع محاكمته، لأن الفعل لا يؤلف جرماً ولعدم قيام الدليل أو إسقاط الدعوى بالتقادم أو إسقاطها بالعفو العام^(٢).

وتوجب المادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، إخلاء سبيل المشتكى عليه،

إذا تبين للمدعي العام أثناء التحقيق أن الفعل المسند إلى المشتكى عليه لا يؤلف جريمة يجوز فيها التوقيف، كما لو تبين له أن الفعل يؤلف مخالفة، فيجب في هذه الحالة أن يحيل المشتكى عليه

(١) يسمى الإخلاء الوجوبي في بعض التشريعات العربية كالسوري واللبناني (الإخلاء بحق)؛ لأنه يعتبر حق للمشتكى عليه الموقوف، انظر، المادة (١١٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، وانظر المادة ٢/١١٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

(٢) لقد أخذت أغلب التشريعات العربية بهذه الحالات، فقد أخذت به المادة (٢٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وقد أخذ المشرع اللبناني بنفس الحالات في المادة (١/١٣٠)، وكذلك المشرع السوري في المادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، انظر، عمرو الشريف، مرجع سابق، ص ٤٠٢.

إلى المحكمة المختصة ويأمر بإطلاق سراحه لعدم وجود مبرر للتوقيف، ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر^(١).

ب- إذا كانت الجريمة جنحة نوعية معاقب عليها بالحبس أقل من سنتين أو قدم المشتكى عليه كفيلاً يضمن حضوره :

تجيز المادة (١/١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني للمدعي العام أن يصدر بحق المشتكى عليه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين أو بعقوبة جنائية مؤقتة.

وبذلك لا يجوز التوقيف في الجرائم المعاقب عليها بالحبس أقل من سنتين، ويكون ترك المشتكى عليه حراً طليقاً دون توقيف وجوباً باستثناء ما أجازته الفقرة الثانية من المادة نفسها والتي تجيز للمدعي العام توقيف المشتكى عليه في الأحوال التالية :

- أ- إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.
- ب- إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين و قدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك.

وقد يثار تساؤل حول مدى اختصاص المدعي العام بالتحقيق في جرائم تقل عقوبتها عن سنتين؟. نقول أن ذلك ممكناً في حال وجود ارتباط بين جرائم تزيد عقوبتها عن سنتين وجرائم تقل عقوبتها عن ذلك، ففي مثل هذه الحالة فإن المدعي العام يكون مختصاً في التحقيق في جميع هذه

(١) لقد نص على نفس المبدأ المادة (١٠٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، وكذلك المادة (١٠٧)، والمادة (١١٠) من قانون أصول المحاكمات اللبناني رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١.

الجرائم لوجود الارتباط بينها، وهنا يجوز للمدعي العام أن يصدر قراراً بتوقيف المشتكى عليه بجريمة تزيد عقوبتها عن سنتين وتتلازم معها الجريمة الأخرى حتى لو كانت من الجرائم التي لا يجوز فيها التوقيف، ولا يملك أن يصدر قراراً بتوقيف المشتكى عليه بجريمة تقل عقوبتها عن سنتين منفردة وغير متلازمة مع جريمة أشد، إلا إذا كانت هذه من جرائم السرقة أو الإيذاء المقصود أو غير المقصود، أو إذا لم يكن للمشتكى عليه محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة وبهدف تقديم كفيل للحالة الأخيرة .

كما أن المدعي العام يختص بالتحقيق في الجناح التي تقل عقوبتها عن سنتين إذا كانت هذه الجناحة من الجرائم الاقتصادية، ذلك أن الاختصاص بنظر الجرائم الاقتصادية ينعقد لمحكمة البداية ولا يجوز حسب نص المادة ١٦٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية محاكمة شخص أمام محكمة البداية ما لم يصدر بحقه المدعي العام قرار ظن وهذا يعني أن جميع الجرائم التي تختص بنظرها محكمة البداية تستوجب أن تسبق بتحقيق من المدعي العام وفي هذه الحالة لا يملك المدعي العام الحق في توقيف المشتكى عليه إلا إذا لم يكن للمشتكى عليه محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة^(١)؛ ومن أجل تقديم كفيل مليء كما ألمحنا سابقاً.

كما أجازت المادة ٧/ب/٢ من قانون محكمة أمن الدولة لمدعي عام أمن الدولة أن يختص بالتحقيق في الجناح التي تقل عقوبتها عن سنتين إذا كانت الجريمة المرتكبة من الجناح التي تدخل في اختصاص محكمة أمن الدولة فإنه يجوز فيها توقيف المشتكى عليه حتى ولو لم تزد عقوبتها عن الحبس لمدة سنتين^(٢). فقد نصت على أنه: ((على الرغم مما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية المعمول به للمدعي العام إصدار مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه بالجناح الداخلة

(١) المادة (١/٦) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم ١١ لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته .

(٢) عبدالاله النوايسه، الجرائم الواقعة على أمن الدولة في التشريع الأردني، دار وائل للنشر الطبعة الأولى، ٢٠٠ ص ٧٦ .

باختصاص محكمة أمن الدولة لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً قابلة للتجديد إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك على أن لا تتجاوز مدة التجديد شهرين^(١).

ج- انتهاء مدة التوقيف:

لقد وضع المشرع الأردني حدوداً قصوى للتوقيف لا يجوز تجاوزها، وحدد المدد التي يملكها المدعي العام بحيث لا تتجاوز الشهرين في الجرح أو الستة أشهر في الجنايات، وبالتالي يلزم الإفراج عن المشتكى عليه الموقوف في قضايا الجرح ما لم يتم تجديد مدة التوقيف بعدها من قبل المحكمة المختصة، (المادة ١/١١٤ من الأصول الجزائية).

ولهذه المحكمة بعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله وا لاطلاع على أوراق الدعوى أن تقرر تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز شهراً واحداً في كل مرة على ألا يزيد مجموع التمديد في جميع الأحوال وفي الجرح على شهرين، أو تقرر الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها (المادة ٤/١١٤ أصول جزائية)^(٢).

وفي هذه الحالة فإن القانون ألزم مأمور السجن بإخلاء سبيل الموقوف حالة انتهاء مدة التوقيف دون حاجة لصدور أمر الإفراج طالما انتهت مدة التوقيف دون تجديد، وذلك وفقاً لما تقتضيه أحكام المادة (١٠٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على أنه: ((لا يجوز حبس أي إنسان إلا في السجون المخصصة لذلك ولا يجوز لمأمور أي سجن قبول أي إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة وألا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الأمر)).

(١) المادة ٧/ب/٢ من قانون محكمة أمن الدولة رقم ١٧ لسنة ١٩٥٩ المعدل بموجب قانون محكمة أمن الدولة رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤.

(٢) هذا ما نصت عليه المادة (١٠٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني.

وعلى الرغم من أن المادة (١٠٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية تلقي التزاما على مأمور السجن بإخلاء سبيل الموقوف إذا انقضت مدة التوقيف المبينة في مذكرة التوقيف، إلا أن ما يحدث في الواقع العملي أنه إذا انقضت مدة توقيف المشتكى عليه ولم يتم تجديدها، فإن إدارة السجن تقوم بمخاطبة الجهة التي أصدرت قرار التوقيف تذكرها بانتهاء مدة التوقيف^(١).

وتقوم تلك الجهة بتجديد مدة التوقيف، وقد نصت المادة (١٧٩) من قانون العقوبات على عقوبة الحبس من شهر إلى سنة لأي من الموظفين الذين يتولون إدارة أو حراسة السجن أو المعاهد التأديبية أو الإصلاحيات في حالة قبول شخص في أحد هذه الأماكن دون وجود مذكرة قضائية، أو في حالة استبقاء الموقوف إلى مدة تزيد على المدة المحددة في تلك المذكرة. ومن هنا يتراءى لي أن الأهمية تكون في احترام النصوص وتفعيلها على أرض الواقع، وليست العبرة والأهمية في سن القوانين والنصوص.

ولذلك يجب على مأمور السجن ، قبل انتهاء مدة التوقيف أن يحرر تقريراً يرفعه إلى المدعي العام أو القاضي الذي أصدر الأمر بتوقيف المشتكى عليه، ولهم في هذه الحالة أن يأمرؤا بتوقيف المشتكى عليه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في كل مرة، كما أنه يجب أن يمثل المشتكى عليه أمام الهيئة القضائية في كل مرة يعرض فيها موضوع مدة التوقيف، لأنه قد يكون هناك ما يدعو إلى إخلاء سبيله.

د- إذا تساوت أو زادت مدة التوقيف عن مدة العقوبة المحكوم بها:

يطلق سراح الموقوف وجوباً إذا تساوت مدة التوقيف أو زادت عن مدة العقوبة المحكوم بها في حال الحكم بالإدانة؛ لأن مدة التوقيف تخضع دائماً من مدة العقوبة^(٢).

(١) محمد نمور، مرجع سابق، هامش رقم ١، ص ٣٨٩.

(٢) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٦.

بعد انتهاء التحقيق من قبل المحكمة ، وكان الحكم يقضي بالإدانة وجب على القاضي أن يذكر في هذا الحكم الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي حدثت فيها وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه ، أن يحدد العقوبة المحكوم بها من حيث نوعها ومدتها^(١).
 ويعمل القاضي كذلك على خصم مدة التوقيف من مدة العقوبة المحكوم بها وذلك كما بالعبارة التالية (وحيث إن المشتكى عليه أمضى المدة المحكوم بها موقوفاً لذا تقرر المحكمة اعتبار العقوبة منفذة بحقه وينفس الوقت تقرر المحكمة الإفراج عنه فوراً ما لم يكن موقوفاً لأمر آخر) وإذا كان المحكوم عليه عند النطق بالحكم مخلي السبيل تقرر المحكمة تركه حراً^(٢).

الفرع الثاني

إخلاء السبيل الجوازي

وهذا النوع من الإخلاء يكون متروكا لتقدير السلطة التي منحها القانون حق الإخلاء وفقا لمصلحة التحقيق. وبذلك فإنه في غير الحالات التي يكون فيها إخلاء السبيل وجوبيا، فإنه يجوز لسلطة التحقيق التي أصدرت أمر لتوقيف، أو التي أوكل إليها القانون سلطة الأمر بمدته أن تصدر أمرا بإخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف، إذا قدرت أن مصلحة التحقيق لم تعد تقتضي بقاء المشتكى عليه موقوفا^(٣).

ومن جهة أخرى فإن الجهة التي يقدم إليها طلب إخلاء السبيل ليست ملزمة بالموافقة عليه، حيث يكون قرارها بالإيجاب أو الرفض، ويعود ذلك إلى المبررات التي أوجبت اتخاذ قرار التوقيف على ضوء تقدير الوقائع والدلائل والظروف التي أثرت في الجريمة وأثرها على المجتمع. وفيما إذا

(١) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٥١٥.

(٢) هذا ما جرى العمل به تطبيقاً للقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الجزائية في الأردن .

(٣) محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص ٧٣٩، انظر، مأمون سلامة، مرجع سابق، ص ٦٥٩.

كانت هذه المبررات قد زالت أم أنها بقيت قائمة، وبذلك فإن إخلاء السبيل الجوازي ليس حقا للمشتكى عليه الموقوف كما هو الحال في إخلاء السبيل الوجوبي^(١).

وقد حددت المادة ١/١٢٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الجهة التي يجوز لها سلطة إخلاء السبيل أو الرفض، فقد نصت على أنه: ((يجوز للمحكمة أو للمدعي العام أو لقاضى الصلح الذي قدم إليه طلب تخلية السبيل بكفالة أن يقرر التخلية أو أن يرفضها أو يعيد النظر في قراره السابق حسب مقتضى الحال)).

ويكون -أيضا- قرار إخلاء السبيل الجوازي بكفالة، إذا كانت هذه المبررات لا تزال قائمة، وبغير كفالة إذا زالت مبررات التوقيف، ويمكن عوضا عن التوقيف تكليف الموقوف بتقديم ضمانات مالية تؤمن حضوره عند كل طلب^(٢).

وقد ميز التشريع الأردني بين إخلاء السبيل الجوازي في الجنايات وإخلاء السبيل الجوازي

في الجناح على النحو التالي:

أولاً: في الجنايات

نجد أن المشرع قد جعل من تخلية السبيل في الجنايات إجراء تختص به المحكمة ،

واستبعد أن يكون للمدعي العام أية الصلاحية ولو كانت التحقيقات لا تزال جارية أمامه.

وقد تشدد المشرع الأردني في تضيق إخلاء سبيل الموقوف في بعض الجنايات، إذ لا

يجوز إخلاء سبيل من أسندت إليه جريمة تستوجب الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال

المؤبد. (المادة ١/١٢٣ أصول جزائية).

(١) حسن جوخدار، مرجع سابق، ص ٤٢٦.

(٢) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٧٨.

واستثناء من هذا الأصل فإنه يجوز للمحكمة أن تقبل في ظروف خاصة إخلاء سبيل الموقوف بالكفالة في الجنايات بعد إحالة القضية إليها، إذا رأت أن ذلك لا يعيق سير التحقيق والمحاكمة ولا يخل بالأمن العام^(١). (المادة ٢/١٢٣ أصول جزائية).

ثانياً: في الجرح

يجوز للجهة المختصة إخلاء سبيل المشتكى عليه الموقوف في الجرائم الجنحية، ويكون إخلاء السبيل الجوازي مقصوراً على الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على سنتين، أما بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بالحبس أقل من سنتين، فالتوقيف فيها غير جائز ولا مجال للبحث في إخلاء السبيل كحالات لا يجوز فيها التوقيف كتلك الجرح والمخالفات ، أما جرح السرقة أو الإيذاء المقصود وغير المقصود، وفي حالة عدم وجود محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة ، فيجوز فيها التوقيف على سبيل الاستثناء وأخضعت لأحكام خاصة في سرعة إخلاء سبيل الموقوف وبخاصة حالة عدم وجود محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة^(٢) .

(١) محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٤.

(٢) راجع نص المادة ١٤/٢ ف٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني.

المبحث الثاني

تعليق إخلاء السبيل على تقديم كفالة

خول المشرع الأردني سلطة التحقيق والمحكمة سلطة إخلاء سبيل الموقوف بدون كفالة، إذا كان ذلك لا يؤثر على حسن سير إجراءات التحقيق والمحاكمة، وأن المشتكى عليه لن يحاول الهرب من وجه العدالة.

وقد جعل المشرع الأردني إخلاء السبيل مشروطاً بتقديم كفالة؛ لضمان تقديم الموقوف نفسه إلى السلطة المختصة كلما طلب إليه ذلك، وهذه الكفالة تكون في حالة الإفراج الجوازي دون إخلاء السبيل الوجوبي.

وسنعرض لموضوع الكفالة من ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الكفالة ومضمونها.

المطلب الثاني: توافر شروط الكفالة.

المطلب الثالث: إلغاء قرار إخلاء السبيل بالكفالة أو تبديله أو تعديله .

المطلب الأول

تعريف الكفالة ومضمونها

الكفالة عبارة عن تعهد أو التزام يأخذه شخص على نفسه (الكفيل)، بأن يحضر شخصا آخر (المشتكى عليه)، في زمان ومكان معينين، في مقابل الإفراج عن هذا (الأخير). وفي حالة الإخلال بذلك الالتزام يلزم الكفيل بدفع معين من المال يحدده المرجع الذي أصدر قرار إخلاء السبيل في سند الكفالة^(١).

وعرفها بعضهم بأنها عبارة عن استبدال الرهينة المالية بالرهينة الشخصية^(٢)، وتعود أهمية إخلاء السبيل بالكفالة لكونها تحقق التوازن بين حق المشتكى عليه في الاحتفاظ بحقه بالحريّة الشخصية، إذ إن الأصل عدم وضع الناس في السجون إلا في أحوال الضرورة. ومن حق المجتمع ضمان حضور المشتكى عليه إجراءات التحقيق والمحاكمة ومنعه من الفرار عند تنفيذ الحكم. والأصل أن يتم إخلاء سبيل الموقوف بدون كفالة إذا لم يعد للتوقيف فائدة في عملية التحقيق، أو عند زوال مبرراته، وخلافا لذلك فإن إخلاء السبيل يخضع لضمان يكفل تحقيق مثل المشتكى عليه أمام سلطات التحقيق أو الحكم كلما استدعى الأمر ذلك، وضمانا لمنعه من الهرب من وجه العدالة^(٣).

والكفالة ينحصر مجالها في حالات إخلاء السبيل الجوازي دون الوجوبي^(٤)، حيث تسعى إلى إيجاد بديل للتوقيف في الحالات التي يكون فيها التوقيف لازما.

(١) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٩٠، وانظر، محمد إدريس، مرجع سابق، ص ٨٠٧.

(٢) حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٤٣٩.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٣١٢.

(٤) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧١٧.

فمن اعتبارات العدالة إبدال الكفالة بالتوقيف، لذا يجب على المدعي العام أو المحكمة التي تنظر الدعوى أن تلجأ إلى هذه الضمانة كلما كان ذلك ممكناً.

ويجوز تقديم الكفالة المالية من المشتكى عليه أو من غيره، فإذا كانت بموجب تعهد في التزام من قبل المشتكى عليه على نفسه بأن يحضر أمام جهة التحقيق أو المحكمة، فهي إحدى صور الكفالة الملزمة التي تقتضي بدفع مبلغ سند التعهد في حالة الإخلال وعدم الحضور. في حين تكون الكفالة من شخص آخر، بموجب التزام يأخذه شخص مليء التعهد بدفع المبلغ المقرر للكفالة، إذا أخل المشتكى عليه بشروط الإفراج^(١). (المادة ١٢٦ أصول جزائية).

وقد أكدت مواثيق حقوق الإنسان على مبدأ الكفالة من أجل الإفراج عن الموقوفين بصورة صريحة، فقد نصت المادة (٣/٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بأنه لا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، إلا أنه من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لضمان حضورهم المحاكمة في أي مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية وكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء^(٢).

(١) مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص ١٥٧.

(٢) وقد أكد المبدأ (٣٨) من مبادئ الجمعية العامة للأمم المتحدة ضمن المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، على هذا المعنى، وكذلك المادة (٣/٥) من مبادئ الاتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان.

المطلب الثاني

توافر شروط الكفالة

نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الشروط التي يجب أن يتضمنها سند الكفالة حتى تصبح الكفالة نافذة لتؤدي الغرض المنشود منها، والجهة المختصة بتقدير قيمة الكفالة، كما أنه نظم الجزاء الذي يترتب على الإخلال بهذه الشروط.

لذلك لا بد من بيان شروط الكفالة والجهة التي تقدر قيمتها ومن ثم جزاء الإخلال بهذه

الشروط، ضمن الفروع الآتية:

الفرع الأول: شروط الكفالة.

الفرع الثاني: تقدير قيمة الكفالة.

الفرع الثالث: الإخلال بشروط الكفالة.

الفرع الأول: شروط الكفالة

يشترط قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني شروطاً عدة يجب توافرها في سند الكفالة لكي يعتد بها قانوناً، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة (١٢٦) منه على الشروط الواجب توافرها في سند الكفالة أو سند التعهد، حيث تضمنت: ((يترتب على كل شخص تقرر تخليه سبيله بالكفالة ان يقدم كفالة بالمبلغ الذي يقرر قيمته المرجع الذي اصدر القرار أو أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي يقرره المرجع المذكور، ويشترط في سند الكفالة او سند التعهد ان يحضر المشتكى عليه في أي دور من أدوار التحقيق والمحاكمة وعند تنفيذ الحكم وكلما طلب إليه الحضور)).

والتعهد مقصود به التزام الشخص على نفسه بالحضور أمام الجهة التحقيقية في زمان ومكان محددين، أو كلما طلب منه ذلك مقابل الإفراج عنه، وفي حالة الإخلال فإنه يدفع مبلغاً معيناً في سند التعهد الذي تحدد قيمته الجهة المذكورة^(١).

وقد بيّنت الفقرة الرابعة من المادة (١٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، المرجع الذي تنظم سندات الكفالة أو التعهد أمامه، فيما أن يكون:

أ- قاضي الصلح، إذا كان هو الذي أصدر قرار التخلية بالكفالة، على أن تصدق على ملاءة الكفيل الهيئة الاختيارية.

ب- الكاتب العدل، إذا كان القرار صادراً عن المدعي العام أو المحكمة على أن يصدق الكاتب العدل على مقدرة الكفيل وملاءته لهذه الكفالة.

ويلزم أن يشترط في سند الكفالة أو التعهد أن يعين الكفيل أو المشتكى عليه محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة حتى يسهل الاتصال به كلما دعت الحاجة لذلك. ويسهل كذلك إعلان المشتكى عليه بالأوراق وطلبه للحضور وتنفيذ الحكم عليه^(٢).

الفرع الثاني: تقدير قيمة الكفالة

القاعدة في تقدير قيمة الكفالة المالية أو تحديد المبلغ المذكور في التعهد الشخصي ان يترك أمره للسلطة المختصة بإصدار الأمر بإخلاء السبيل بالكفالة بلا معقب عليها في هذا التقدير، وتبتعد التشريعات المختلفة عن النص على تحديد مبلغ الكفالة^(٣).

(١) ياسين عمر يوسف، شرح قانون الإجراءات الجنائية لسنة ١٩٩١، ط٢، دار ومكتبة الهلال، ١٩٩٦، ص٢٠٦.

(٢) محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص٢٥٠. وقد نص على هذا المبدأ المادة (١٤٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٣) عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص٤٤١.

وبموجب أحكام الفقرة الثانية من المادة (١٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، فإن كل شخص تقرر تخليه سبيله بالكفالة وجب عليه أن يقدم كفالة بالمبلغ الذي يقرر قيمته المرجع الذي أصدر القرار، أو أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي يقرره المرجع المذكور.

فالجهة المختصة بنظر طلب تخلية السبيل هي وحدها من يقوم بتقدير قيمة الكفالة التي يتوجب على المكفول تقديمها، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية حيث قضت بأنه: ((إنَّ تقدير قيمة الكفالة التي يتوجب على المكفول تقديمها أمر متروك للجهة التي تقدر التخلية بالكفالة، بلا رقابة عليها في ذلك من محكمة التمييز))^(١).

ويتعين على الجهة التي تقدر مبلغ الكفالة أن تراعي مركز المشتكى عليه وحالته المالية وخطورة الجريمة وملابساتها، ومدى كفاية الدلائل، وخشية الهرب ومختلف الظروف التي روعيت أثناء إصدار الأمر بتوقيفه، لضمان تحقيق العدالة والمساواة بين أفراد المجتمع أمام القانون حسبما نصت على ذلك كثير من الدساتير وإعلانات حقوق الإنسان^(٢).

وجدير بالإشارة إلى أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني شأنه شأن معظم التشريعات لم ينص على تحديد مبلغ الكفالة، فلم يشترط في مبلغ الكفالة أن يتناسب مع حالة المشتكى عليه يسراً أو عسراً، وأن قرار السلطة المختصة بتقدير الكفالة لا يخضع للطعن بأي طريقة من الطرق .

(١) قرار محكمة التمييز الأردنية، جزء رقم (٧٩/١٤٣) من مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٩، ص ٩٦.

(٢) حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٤٣٩، انظر، نائل صالح، مرجع سابق، ص ٩٣.

وذهب رأي فقهي إلى القول بأنه على السلطة المختصة بتقدير قيمة الكفالة أن تأخذ في اعتبارها عند النظر في طلب إخلاء السبيل بالكفالة أو عند رفضها لطلب الإخلاء، وكذلك في خصوص عدد الكفلاء الاعتبارية الآتية^(١):

- ١- جسامة الجريمة المسندة إلى المشتكى عليه والعقوبة المقررة لها في حالة الإدانة.
 - ٢- سن المشتكى عليه وظروف الشخصية وروابطه الأسرية والاجتماعية ومدى تأثيره على الشهود إذا ما أطلق سراحه.
 - ٣- طول المدة التي قضاها أثناء توقيفه والتي سيقضيها في انتظار المحاكمة.
 - ٤- طبيعة الأدلة التي تثبت الجريمة المسندة إليه.
 - ٥- نوع الكفلاء وصلاحياتهم ومدى قدرتهم على الوفاء بتعهداتهم ومدى نزاهتهم واحتمال تواطؤ المشتكى عليه معهم للفرار من وجه العدالة على أن يدفع لهم مبلغ الكفالة الذي تعهدوا بالوفاء به.
 - ٦- يجب على المحكمة المختصة بإخلاء السبيل بالكفالة أن تستمع إلى وجهة نظر سلطة التحقيق قبل اتخاذ قرار الإفراج.
- ونؤيد هذا الرأي لأهمية هذه الاعتبارات وضرورة الأخذ بها عند النظر بطلب إخلاء سبيل المشتكى عليه بالكفالة لما تتضمنه من مراعاة لضمانات التحقيق والسير بالدعوى وظروف المشتكى عليه .

(١) أحمد إدريس أحمد، مرجع سابق، ص ٨١٧.

الفرع الثالث: الإخلال بشروط الكفالة

الشرط الأساسي الذي يتم تنظيم الكفالة من أجله، هو إلزام المشتكى عليه المخلى سبيله بكفالة، حضور جميع إجراءات التحقيق والمحاكمة كلما طلب إليه ذلك.

وإذا تخلف المشتكى عليه المخلى سبيله بالكفالة عن حضوره إحدى جلسات المحاكمة أو أخل بأحد الشروط المدرجة في سند الكفالة أو لم يعمل بها، فيتم إخطار الكفيل بوجوب إحضار **مكفوله**، وفي حالة إخلاء السبيل بسند تعهد، يتم إبلاغه شخصياً بضرورة الحضور، ويجب أن يوقع ذلك الإخطار من قبل السلطة التي أصدرت قرار الإخلاء سواء أكان المدعي العام أو قاضي الصلح أو رئيس المحكمة أو حسب مقتضى الحال^(١). (المادة ٥/١٢٦ أصول جزائية).

فإذا تخلف الكفيل عن إحضار مكفوله رغم إخطار الكفيل له، وإذا لم يحضر المشتكى عليه المخلى سبيله رغم إخطاره، أو إذا أخل بأحد الشروط المدرجة في سند الكفالة أو التعهد ولم يعمل بها، فإن المشرع أجاز للمحكمة أو لقاضي الصلح أو المدعي العام أن يصدر مذكرة إحضار للشخص المخلى سبيله بالكفالة أمامها وأن تقرر توقيفه (المادة ١/١٢٦ أصول جزائية).

كذلك يجوز للمحكمة المختصة في حالة الإخلال بشروط الكفالة مصادرة قيمة التأمين النقدي المدفوع لمصلحة الخزينة، أو أن تقرر دفع الكفيل سند الكفالة أو أن يدفع المخلى سبيله قيمة سند التعهد للخزينة إذا لم يكن قد أودع تأميناً كهذا^(٢). (المادة ٢/١٢٩ أصول جزائية)

(١) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(٢) محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٩٢.

وقد أكدت محكمة التمييز على أن إحضار المشتكى عليه المخلى سبيله بموجب سند كفالة من مسؤولية الكفيل، فإذا تخلف عن إحضار مكفوله دون عذر مشروع، يعد بذلك إخلالاً بشروط الكفالة ويوجب مصادرة قيمة الكفالة^(١).

ويجوز للمحكمة حينما تصدر قرارها بمصادر التأمين النقدي المدفوع لمصلحة الخزينة أو مبلغ التعهد أو بعد إصداره أن تنزل المبلغ الذي قررت مصادره أو دفعه إلى ما دون النصف، أو أن تلغي ذلك القرار دون قيد أو شرط في الحالات التالية^(٢):

- ١- إذا حضر المخلى سبيله وسلم نفسه للمحكمة، ووضع نفسه تحت تصرف المحكمة.
- ٢- إذا قام الكفيل بإحضار مكفوله قبل الحكم في الدعوى أو خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ صدور القرار القاضي بالمصادرة.

٣- لأية أسباب أخرى يجري تدوينها في الضبط (المادة ٣/١٢٩ أصول جزائية).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على هذا المبدأ في إحدى قراراتها بأنه: ((إذا وجدت محكمة الموضوع أن تبرئة المكفول من التهمة المسندة إليه تستدعي تخفيض مبلغ الغرامة المقرر دفعه من قبل الكفيل، فإن حكمها بتخفيض مبلغ الغرامة موافق لحكم المادة (١٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية))^(٣).

ويعتبر القرار الذي يقضي بمصادرة أو بدفع أي مبلغ للخزينة نافذ المفعول من جميع الوجوه، غير أن للمضروور من هذا القرار حق استئنافه وكأنه قرار صادر في دعوى حقوقية أقامها النائب العام على الشخص الذي صدر القرار ضده، ويتم تنفيذ قرارات الدفع بمعرفة دوائر الإجراء (مادة ٤/١٢٩ أصول جزائية).

(١) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٧٩/١٤٣) من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٨٠ ص ٩٦.

(٢) يوسف الفاعوري، ندوة ضوابط التوقيف وإخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرها، ١٩٩٧، الورقة التاسعة، ص ١١٠.

(٣) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٧١/٤٤) صفحة ١٣٢١، من مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٧١.

والمتضرر قد يكون النائب العام، كما قد يكون الكفيل وبالتالي فمن حق كل منهما استئناف القرار الصادر ضده^(١).

ويشار هنا إلى أن إجراءات الطعن بالاستئناف تخضع للقواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية، وليس لقواعد قانون أصول المحاكمات المدنية، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية حيث جاء في قرارها رقم ٦٩/١٣٣: ((أن قرار مصادرة بدل الكفالة الصادر في دعوى جزائية يخضع للقواعد التي يخضع لها الحكم الجزائي من حيث طرق الطعن به))^(٢).

المطلب الثالث

إلغاء قرار إخلاء السبيل بالكفالة أو تبديله أو تعديله

يعد القرار الصادر بإخلاء سبيل الموقوف لقاء كفالة قرارا قضائيا من القرارات الوقتية التي تصدر قبل الفصل في الموضوع، فلا يقضى بالبراءة أو بالإدانة أي أنه لا يحسم أصل النزاع^(٣). ولا تلتزم الجهة التي قدم إليها طلب إخلاء السبيل بالكفالة بالموافقة عليه، حيث يجوز للمحكمة أو للمدعي العام أو لقاضي الصلح الذي قدم إليه طلب تخلية السبيل بالكفالة، تقرير التخلية أو رفضها أو إعادة النظر بالقرار السابق. (المادة ١٢٦ / ١ أصول جزائية). وبذلك لا يعد قرار إخلاء سبيل الموقوف لقاء كفالة حقا مكتسبا للمكفول، بل منحة من الجهة التي أصدرته، ولها أن تعيد النظر فيه وأن ترجع عنه، كلما رأت ذلك ضروريا لسلامة التحقيق أو للحفاظ على الأمن العام أو تأمين مقتضيات العدالة^(٤).

(١) كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٥١٩.

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٩٦/١٣٣)، ص ٩٧٣ من مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٦٩.

(٣) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٧٨.

(٤) يوسف الفاعوري، ندوة ضوابط التوقيف، مرجع سابق، ص ١١٢.

وقد اعتبرت محكمة التمييز الأردنية في بادئ الأمر رفض إخلاء السبيل بالكفالة من القرارات الإدارية التي يحق للمحكمة التي أصدرته إعادة النظر فيه و إلغائه^(١). إلا أنها رجعت بعد ذلك عن قرارها السابق، ومن ثم اعتبرت قرار إخلاء السبيل من القرارات القضائية، وأوضحت بأنه لا يجوز قياس القرارات الإدارية على القرارات القضائية أو العكس^(٢).

ولا يعد المشتكى عليه الذي أخلي سبيله بالكفالة في مأمن من إعادة توقيفه، فقد تطرأ على الدعوى الجزائية في مرحلة التحقيق أو المحاكمة ما يدعو إلى الرجوع عن قرار إخلاء السبيل. وذلك من قبل الجهة المختصة التي أصدرت قرار التخلية، كما أجاز المشرع إلغاء الكفالة إذا تقدم الكفيل في أي وقت باستدعاء إلى الجهة التي قررت تخلية السبيل بالكفالة، يطالب فيه بإبطال الكفالة.

وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على ثلاث حالات تبرر إلغاء قرار

إخلاء السبيل بالكفالة وإعادة توقيف المشتكى عليه من جديد:

الحالة الأولى: إلغاء الكفالة والرجوع عنها من قبل السلطة القضائية المختصة التي أصدرتها.

أجاز قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المادة (١٢٧) للمحكمة أو لقاضي الصلح أو للمدعي العام الذي له حق النظر في الدعوى والذي أمر بإخلاء سبيل المشتكى عليه ، إعادة النظر بالكفالة وتقرير إلقاء القبض عليه ومن ثم إعادة توقيفه أو زيادة قيمة الكفالة، أو بتقديم كفلاء آخرين أو بزيادة قيمة سند التعهد إذا لم يعمل المكفول بالشروط المدرجة في سند الكفالة أو التعهد أو في حالة ظهور أدلة قوية ضد المشتكى عليه تثبت قيامه بالفعل الإجرامي المنسوب إليه،

(١) قرار محكمة التمييز الأردنية، قرار رقم ٥٥/١٥، من مجلة نقابة المحامين لسنة، ١٩٥٥، ص ١٣٨.

(٢) قرار محكمة التمييز، رقم (١٢٢، ٨٤)، من مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٨٥، ص ٢٠٤.

أو وجود ظروف جديدة تستدعي ذلك. وأبرز مثال على ذلك هو تغيير وصف الجريمة من جريمة إيذاء بسيط إلى جرم التسبب بالوفاة^(١).

وتسري أحكام هذا المبدأ والأخذ به في حالات إخلاء السبيل الجوازي، ولا تسري في حالات الإخلاء الوجوبي، إلا إذا كان سبب الإخلاء هو صدور قرار بمنع محاكمة ثم ظهرت دلائل تستدعي إغائه والرجوع إلى الدعوى، وبذلك يجوز العدول عن أمر الإخلاء وإعادة توقيف المشتكى عليه^(٢).

ومن الجدير بالذكر أن قرار إعادة توقيف المخلئ سبيله بالكفالة، لا يجوز الطعن به بأية طريقة من طرق الطعن؛ لأنه من صلاحية المحكمة التقديرية.

وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها، ((حصرت المادة ١٢٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الطعن في قرارات إخلاء السبيل أو رفضها، ولا يدخل في ذلك إعادة توقيف المتهم الذي أخلي سبيله بالكفالة، إذ لمحكمة الموضوع بمقتضى صلاحياتها التقديرية المنصوص عليها في المادة ١٢٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، إعادة التوقيف المتهم، ولا تختص محكمة التمييز بنظر الطعن المقدم ضد قرار إعادة التوقيف))^(٣).

ونرى أن الحالات التي أوضحتها المادة (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، غير محاطة بضوابط قانونية أثناء إعادة توقيف المشتكى عليه، ويعود تقدير إلغاء قرار التخلي وإعادة المشتكى عليه المخلئ سبيله بالكفالة للتوقيف، لتقدير السلطة المذكورة في المادة سالفة

(١) علي محمد جعفر، مبادئ المحاكمات الجزائية، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٤، ص٢٥٧.

(٢) عمر السعيد، قانون الإجراءات الجنائية، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص٤١٨.

(٣) قرار محكمة التمييز الأردنية، جزء رقم (٥٩٠، ٩٨) من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٨، ص٤٤٥٥. وأكد نفس

المبدأ قرار محكمة تمييز جزء رقم ٢٠٠٢/٩٢٥ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٧/٨/٢٠٠٢ منشورات مركز عدالة.

الذكر، دون بيان الأسباب؛ لذا نتمنى على المشرع الأردني النص على لزوم تسبب قرار إعادة التوقيف لما في ذلك ضماناً هامة للمشتكى عليه.

الحالة الثانية: إلغاء الكفالة بطلب من الكفيل.

وهذا أحد الأسباب التي تبرر للجهة المعنية إصدار القرار بإعادة توقيف من سبق وأخلي سبيله بالكفالة.

لقد نظم المشرع الأردني في المادة (١٢٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية كيفية تراجع الكفيل عن كفالة مكفوله، حيث يتم هذا الأمر عندما يتقدم الكفيل في أي وقت باستدعاء إلى الجهة التي قررت تخليه السبيل بالكفالة، سواء أكانت المحكمة أو قاضي الصلح أو المدعي العام، هي الطرف الأمر بإخلاء السبيل بالكفالة، طالبا إبطال الكفالة إما كلها أو ما يتعلق منها به وحده. وبناء على تقديم الاستدعاء تصدر السلطة المختصة مذكرة حضور أو إحضار بحق الشخص المخلى سبيله، وإذا حضر أو أحضر تبطل الكفالة إما بكاملها أو ما يتعلق منها بمقدم الطلب؛ ولا يبرأ الكفيل من الكفالة ما لم يحضر المكفول إلى الجهة التي أصدرت المذكرة. ويكلف ذلك الشخص (المكفول) بتقديم كفيل آخر مليء أو كفلاء آخرين مليئين، أو أن يودع تأمينات نقدية وفقاً لأحكام الفقرة (٣) من المادة (١٢٦)، فإن عجز عن تقديم كفيل جديد تقرر الجهة المختصة بإلغاء الكفالة السابقة وإعادة توقيفه^(١).

وعلى كل حال لا يبرأ الكفيل من الكفالة إلا إذا حضر المخلى سبيله (المكفول) إلى الجهة

التي أصدرت مذكرة القبض (الفقرة ٢، من المادة ١٢٨ أصول جزائية)^(٢).

(١) محمد نمور، مرجع سابق، ص ٣٩٣.

(٢) عمرو الشريف، مرجع سابق، ص ٤٧١.

الحالة الثالثة: إلغاء الكفالة بوفاة الكفيل.

بوفاة الكفيل ينتهي الالتزام حكماً وبآثاره كافة؛ ففي حالة وفاة الكفيل قبل انتهاء التحقيق أو قبل مصادرة الكفالة أو استيفاء مبلغ الكفالة، فإن تركته تبرأ من كل التزام يتعلق بالكفالة. وعندئذ تلغى كفالة المخلئ سبيله، وتصدر الجهة التي قررت الكفالة مذكرة إحضار أو مذكرة قبض بحق الشخص المكفول، وعند إحضاره أو حضوره يكلف بإحضار كفيل آخر ملىء، أو بإيداع تأمين نقدي عوضاً عن الكفالة الملغاة حكماً، فإن عجز المخلئ سبيله بالكفالة من إحضار كفيل آخر يتقرر توقيفه (المادة ٥/١٢٩ أصول جزائية).

المبحث الثالث

آثار انتهاء التوقيف

من أجل تطبيق العدالة قررت أغلب التشريعات الإجرائية الحديثة ضرورة حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة المقيدة للحرية الشخصية، وتباينت تشريعات الدول في خصوص تعويض الفرد عما لحقه من أضرار للتوقيف إذا ما قضي ببراءته أو عدم مسؤوليته في مرحلة لاحقة للتوقيف .

لذا سنفرد لكل موضوع من تلك الموضوعات مطلباً مستقلاً على الوجه التالي :

المطلب الأول: حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم.

المطلب الثاني: التعويض عن أضرار التوقيف.

المطلب الأول:

حسم مدة التوقيف من الحكم المبرم

بما أن المشتكى عليه يبقى مسلوب الحرية خلال إجراءات التحقيق والمحاكمة، فإن قواعد العدالة توجب حسم مدة التوقيف من الحكم الصادر بحق المحكوم عليه، والقول بغير وجوب حسم مدة التوقيف من المدة المقررة للحكم يجعل مدة سلب حرية المحكوم عليه تزيد عن المدة المحكوم بها دون مبرر، حيث تصبح فترة التوقيف عقوبة إضافية، الأمر الذي يتنافى مع أبسط مبادئ العدالة.

وللتفصيل أكثر في هذا المطلب نعلم إلى دراسته في ثلاثة فروع :

الفرع الأول: موقف الاتجاهات الفقهية من حسم مدة التوقيف من العقوبة.

الفرع الثاني: موقف التشريع الأردني من حسم مدة التوقيف من العقوبة.

الفرع الثالث: حسم مدة التوقيف من العقوبة في الاتفاقيات الدولية .

الفرع الأول

موقف الاتجاهات الفقهية من حسم مدة التوقيف من العقوبة

تعددت الآراء الفقهية حول حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة المحكوم بها، فبعضهم أنكر ذلك، في حين ذهب بعضهم الآخر مذهباً مخالفاً لما نادى به أصحاب الرأي الأول، حيث دعوا إلى وجوب تقرير حق حسم مدة التوقيف بصفة مطلقة وبقوة القانون، وتوسطاً بين الرأيين السابقين ظهر اتجاه ثالث برأي مؤداه أن يكون الأصل هو خصم مدة التوقيف من العقوبة ما لم تر سلطة الحكم وفقاً لشروط معينة حرمان المحكوم عليه من هذا الحسم.

ويمكن حصر موقف الفقه من فكرة حسم مدة التوقيف في ثلاثة اتجاهات رئيسة، ندرجها

بالشكل الآتي:

أولاً: الاتجاه الراض لفكرة حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة.

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى رفض مبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها رفضاً

باتاً^(١)، اعتماداً على الحجج الآتية:

١- اختلاف طبيعة التوقيف عن العقوبة الجزائية، فالتوقيف إجراء من إجراءات التحقيق، في

حين أن العقوبة تعد جزاء يوقع على المشتكى عليه بناء على نصوص القانون بعد ثبوت

الأدلة عليه.

٢- سلطة القاضي في تخفيف العقوبة إلى الحد الأدنى، إذ يستطيع القاضي أن ينزل بالعقوبة

إلى حدها الأدنى، وهذا ما يبرر عدم حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها، فبمقدور

القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبة وإصدار الحكم فيها المدة التي قضاها

المشتكى عليه موقوفاً.

لهذا ليس هناك أي فائدة ترجى من حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة المقضي بها،

ويمكن الاستغناء عن نظرية الحسم إطلاقاً.

٣- إن حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها يجعل حالة الموقوفين الصادر حكم بإدانتهم

أحسن حالاً من أولئك الذين يصدر حكم ببراءتهم أو عدم المسؤولية، حيث لا يحق للفريق

الآخر المطالبة بتعويض عن مدة التوقيف.

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٠٢، انظر، عمر فحل، مرجع سابق، ص ٣٥٧، انظر:

PRADEL J. : La détention provisoire selon le droit Français – art. préc, p 289.

٤- قد تتساوى المدة التي أمضاها المشتكى عليه في التوقيف مع تلك التي صدر بها الحكم بإدانتته، فإذا ما خصمت مدة التوقيف من العقوبة وجب إخلاء سبيل المتهم فوراً، وكأنه بذلك لم ينفذ أي عقوبة.

٥- يلجأ بعض الموقوفين إلى إطالة الإجراءات في التحقيق الابتدائي والمحاكمة، ومحاولة التذرع بكل الوسائل التي أجازها لهم لقانون رغبة في إطالة مدة التوقيف للاستفادة من النظام المخفف الذي يخضعون له، خاصة إذا ما تأكدوا أن الإدانة هي النتيجة المنتظرة من المحاكمة.

ثانياً: الاتجاه المؤيد لفكرة حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة.

يرى أصحاب هذا الاتجاه^(١) وجوب حسم مدة التوقيف كاملة من العقوبة المحكوم بها، مخالفين أصحاب الاتجاه الأول فيما ذهبوا إليه، وتمثل موقفهم في النقاط الآتية:

١- إن اختلاف التوقيف في طبيعته عن العقوبة الجزائية لا يؤيده الواقع، إذ إن طبيعتهما واحدة، فالعقوبة الجزائية التي تمس الحرية الشخصية تتقاطع مع التوقيف في كونهما سلباً للحرية الشخصية، كما أن التشريعات الحديثة قد ابتعدت عن تنفيذ العقوبات البدنية الشاقة كعقوبة الأشغال الشاقة، وتبني مبدأ توحيد العقوبات السالبة للحرية، وبذلك فإن سلب الحرية يتوافر في كل من التوقيف والعقوبة.

٢- إن سلطات القاضي في تخفيض العقوبة إلى الحد الأدنى، لا يبرر استبعاد مبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها؛ لأن ذلك قد يؤدي إلى غبن المحكوم عليه إذا كان الحد الأدنى للعقوبة محددًا.

(١) بوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ٣٠٧، وانظر، عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص ٤٩٦.

- ٣- إن القول بعدم تعويض الموقوف الذي قضي الحكم ببراءته أو حفظت الدعوى بالنسبة لهم، يخالف كثيرا من التشريعات الحديثة التي نادى بهذا المبدأ تعويضا للموقوف المشتكى عليه.
- ٤- لا يوجد ما يمنع إخلاء سبيل المشتكى عليه إذا تساوت مدة التوقيف ومدة العقوبة، فالمحكوم عليه قد أدى دينه تجاه المجتمع، من خلال القيد الوارد على حريته، فضلا عن أن الحكم ينتج آثارا جنائية متعددة ومتباينة، فلا مبرر لكل هذا، في أن يحبس المشتكى عليه مرتين.
- ٥- إن ما يعمد إليه المشتكى عليه من أساليب وطرق ووسائل؛ لإطالة مدة التوقيف، ما هو إلا حق أعطاه إياه القانون ولا مخالفة في ذلك، وبما أن المشرع أقر مثل هذه القوانين فعليه أن يقطع على مثل هؤلاء الأشخاص بتنظيم الأساليب والطرق القانونية بما لا يساء استعماله، فلا يضار المشتكى عليه ببطء الإجراءات القضائية، ولا سيما أن الإجراءات تتصف بالسرعة.

ثالثا: الاتجاه التوفيقي

يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى التوفيق بين الرأيين السابقين على أساس أحقية خصم مدة التوقيف لصالح المحكوم عليه من مدة العقوبة المحكوم بها تمثيا مع العدالة^(١).

وحتى لا يستغل المشتكى عليه الفرصة في إطالة إجراءات التحقيق والمحاكمة، أو الإفادة من أسلوب المعاملة المخفف، فإن هذا الاتجاه منح القاضي سلطة حرمان الموقوف من حسم مدة

(١) معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

التوقيف من العقوبة كلياً أو جزئياً، إذا ما عمد الموقوف إلى المماطلة وإطالة إجراءات الدعوى الجزائية.

وخلاصة القول أن الاتجاه الأمثل من جميع ما سبق هو الاتجاه الذي يدعو إلى حسم مدة التوقيف من فترة العقوبة المحكوم بها، وهذا الرأي تبنته التشريعات العربية صراحة في قوانينها^(١). ويجب على المشرع عند تطبيق مبدأ الحسم أن يضع في الحسبان قواعد قانونية وقيوداً تؤدي إلى عدم إساءة استعمال حق المماطلة وتطويل الإجراءات حفاظاً على إجراءات التحقيق قبل صدور الحكم.

الفرع الثاني

موقف التشريع الأردني من حسم مدة التوقيف من العقوبة.

عالج المشرع الأردني مبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها على المشتكى عليه في المادة (٤١) من قانون العقوبات الأردني في قولها: ((تحسب دائماً مدة التوقيف من مدد العقوبات المحكوم بها)).

فإذا حكم على المشتكى عليه الموقوف بعقوبة سالبة للحرية تخصم المدد التي قضاهها المحكوم عليه موقوفاً بها^(٢)، وإن عدم الأخذ بهذا الحكم يؤثر على مبدأ شرعية العقوبة والإخلال به،

(١) مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص ١٧٤، وعمر فحل، مرجع سابق، ص ٣٦٧، وبوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ٣٢٧، وعمرو الشريف، مرجع سابق، ص ٥٠٨.

(٢) وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على مبدأ الحسم في قرارها رقم ٢٠٠١/٧٤١، من المجلة القضائية، بتاريخ ٢٠٠١/٨/٣٠ المنشور على الصفحة رقم ٨/٢٥٠، والقرار رقم ٢٠٠٤/١١٩٤ بتاريخ ٢٠٠٤/٩/١٤ من منشورات مركز عدالة.

فتزيد مدة العقوبة عن المدة التي قررها الشارع دون مبرر، فتصبح مدة التوقيف عقوبة إضافية، الأمر الذي يتنافى مع العدالة^(١).

وعلى الرغم من أن المشرع الأردني أوجب حسم فترة التوقيف إلا أنه لم يحدد فترة الحسم من تاريخ القبض على الموقوف المشتكى عليه^(٢)، وكان من باب أولى أن يتم احتساب مدة التوقيف من لحظة إلقاء القبض وليس من تاريخ إصدار مذكرة التوقيف بحقه^(٣)، أسوة بالمشرع المصري كما جاء في المادة (٤٨٢) من قانون الإجراءات الجنائية^(٤).

أما في حالة الحكم على المشتكى عليه بعقوبة سالبة للحرية والغرامة، بالرغم من وجود نص قانوني في أصول المحاكمات الجزائية يقضي بحسم مدة التوقيف الزائدة بعد إجراء التقاص مع مدة الحبس المحكوم بها من الغرامة عندما يكون الحكم شاملاً للحبس والغرامة، فإن المادة (٣٥٥) من أصول المحاكمات الجزائية الأردني أجازت حسم ما يوازي مدة الحبس التي يقضيها المحكوم عليه إيفاء للغرامة والرسوم عندما يبدي رغبة في دفعها من قيمة الغرامة والرسوم.

(١) فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص ١٧٢.

(٢) علماً بأن محكمة التمييز الأردنية أكدت في بعض قراراتها على حسم مدة التوقيف من لحظة القبض على المشتكى عليه إذ جاء في قرارها رقم ١٤٨/١٩٩٥، من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٥، ص ٢٨٤١، ما يلي: ((..... فإن عدم مراعاة هذه الإجراءات لا من الجهة الأمنية ولا من المدعي العام الذي أصدر قراراً (بلاحتفاظ بالمشتكى عليه) وهي عبارة لم يرد عليها نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية وبقي محجوزاً لدى الجهات الأمنية لمدة شهر يجعل هذه الإجراءات غير قانونية، ولما كان حجز حرية المميز من تاريخ وضعه تحت التحفظ لدى الشرطة وحتى تاريخ توقيفه من المدعي العام هي بحكم التوقيف فيجب احتسابها وتنزيلها من العقوبة المحكوم بها على المميز تطبيقاً لمبدأ العدالة وحتى لا يضار المميز من خطأ لم يساهم هو فيه وتصحيحاً لخطأ في إجراءات التحقيق)).

(٣) محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٠.

(٤) مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص ١٧٤.

وجاء في المادة نفسها أنه: ((إذا حبس المحكوم عليه لإيفاء للغرامة والرسوم واطهر رغبته وهو في السجن في ان يدفعها إلى الخزينة يأمر المدعي العام أو من يقوم مقامه باخراجه من السجن و احضاره اليه لدفع الاموال المترتبة بعد حسم ما يوازي منها المدة التي قضاها في الحبس، باعتبار عن كل يوم خمسمائة فلس او اي جزء منها ان كانت من الغرامة، او كانت من الرسوم)) (١).

وبلك فإن المادة السابقة أجازت حسم ما يوازي مدة الحبس التي يقضيها الموقوف إيفاء للغرامة والرسوم عندما يبدي رغبة في دفعها من قيمة الغرامة والرسوم.

ولهذا يمكن القول أنه بسبب اتحاد العلة يمكن قياس مدة التوقيف على مدة الحبس، ويجب خصم مدة التوقيف من العقوبة السالبة للحرية أولاً، فإن لم تستنفذ خصمت بعد ذلك من الغرامة باعتبار دينارين عن كل يوم من أيام التوقيف (٢).

وعلة البدء في خصم مدة الحبس من مدة العقوبة السالبة للحرية هي اتحاد كليهما في الجوهر، وإذا حكم على المتهم بالغرامة فقط، انتقص من مبلغها بمقدار دينارين عن كل يوم من أيام التوقيف (٣).

(١) تجيز أحكام المادة (٢/٢٧) من قانون العقوبات للمحكمة استبدال عقوبة الحبس بواقع دينارين عن كل يوم إذا كانت

العقوبة المحكوم بها لا تتجاوز الحبس ثلاثة أشهر، ورأت المحكمة أن الغرامة عقوبة مناسبة.

(٢) عمرو واصف الشريف، مرجع سابق، ص ٥١٦.

(٣) كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٥١١.

علما بأن المادة (٥٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري قد أجازت إذا حكم على المتهم بالغرامة فقط تنقيص جزء منها عند التنفيذ بمقدار خمس جنيهاً عن كل يوم من أيام التوقيف، وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة وكانت المدة التي قضاها في التوقيف تزيد على مدة الحبس المحكوم به يتم تخفيض مبلغ خمس جنيهاً من قيمة الغرامة المحكوم بها عن كل يوم من أيام التوقيف زيادة على العقوبة المحكوم به^(١).

ولم يتعرض المشرع الأردني للصعوبة التي تثار عندما يحكم على المشتكى عليه بالبراءة في الجريمة التي أوقف من أجلها وحكم عليه بالعقوبة من أجل جريمة أخرى، كما بينت المادة ٤٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية المصرية بأنه: ((إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي حبس احتياطاً من أجلها وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي))^(٢).

وإذا كانت رؤيتنا مبنية على اعتبارات تتعلق بالعدالة فإننا نرى ضرورة تدخل المشرع الأردني للنص على صراحة حسم مدة التوقيف من لحظة القبض على المشتكى عليه، وحسم مدة التوقيف الزائدة بعد إجراء التقاص مع مدة الحبس المحكوم بها من مبلغ الغرامة، وضرورة حسم مدة التوقيف من المدد المحكوم بها في أي جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء توقيفه.

(١) عبد الإله النوايسة، مرجع سابق، ص ٥٢١.

(٢) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧١٠.

الفرع الثالث

حسم مدة التوقيف من العقوبة في الإتفاقيات الدولية

وقد نادت المؤتمرات الدولية في توصياتها بتطبيق مبدأ حسم مدة التوقيف من مدة العقوبة، حيث نصت المادة السابعة من توصيات مؤتمر هامبورج على أنه: ((يجب حسم مدة التوقيف السابقة على الإدانة من مجموع المدة المحكوم بها))^(١).

وقد أكد على المبدأ نفسه اتفاقية جنيف الرابعة سنة ١٩٤٦ فنصت المادة (٧٠) على أنه (تخصم المدة التي يقضيها في الحبس كل شخص متهم بذنوب انتظار المحاكمة أو لتنفيذ العقوبة من أية مدة حبس يصدر الحكم بها وفي جميع الأحوال)

كما نصت الاتفاقيات القضائية المتعلقة بتسليم المجرمين التي أقرها مجلس جامعة الدول العربية على هذا المبدأ، ومن هذه الاتفاقيات اتفاقيات تسليم المجرمين بين الأردن وسوريا^(٢).

(١) انظر، عمر فحل، مرجع سابق، ص ٣٥٥.

(٢) انظر المادة (٢١٢) من القانون رقم ٢٩ سنة ١٩٥٣ الخاص بتصديق الاتفاقية القضائية بين الأردن وسوريا.

المطلب الثاني

التعويض عن أضرار التوقيف.

قد يلحق بالمشتكى عليه ضرر جسيم بسبب إجراء توقيفه، ويتمثل ذلك في توقيفه لفترة من الزمن، ثم صدور قرار بمنع محاكمته أو الحكم ببراءته، وفي هذه الحالة يكون المشتكى عليه قد خضع لقسوة التوقيف وسلب الحرية وحرمان من القيام بالأعمال والنشاطات الخاصة به، فضلا عما يلحقه من ضرر في الشرف والسمعة من جراء التوقيف.

ولهذا كله تقضي قواعد العدالة بأن يكون من حق الفرد الحصول على تعويض مقابل أضرار هذا التوقيف.

وسوف نتناول هذا الموضوع على النحو التالي:

الفرع الأول: نطاق المسؤولية عن أضرار التوقيف.

الفرع الثاني: مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.

الفرع الأول: نطاق المسؤولية عن أضرار التوقيف.

يعد التوقيف إجراء استثنائيا لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا كان له ما يبرره، فله آثار نفسية على الموقوف وآثار سلبية تنعكس على عائلته ومهنته ومورد رزقه^(١).

وفي كثير من الأحيان يتعدى ضرر التوقيف الأضرار السابقة ليصل إلى الضرر الجسدي؛ نتيجة لتوقيف المشتكى عليه فترة من الزمن بسبب اتهامه بارتكاب فعل جزائي لم يثبت عليه بعد وربما يخرج من هذا الجرم المسند إليه بالبراءة، أو بأمر من سلطة التحقيق لعدم كفاية الأدلة أو معرفة الفاعل الحقيقي.

(١) مصطفى العوجي، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، ط١، مؤسسة نوفل، بيروت، ١٩٨٩، ص٦٦٧.

وتقتضي مبادئ العدالة وجود حق للفرد يقضي بمطالبة الدولة بتعويض من جراء الأضرار

المادية والمعنوية التي لحقت به نتيجة لهذا التوقيف^(١).

وفي حقيقة الأمر لم تترك قضية التعويض قيد تنازع الأهواء، وإنما حدد المشرع الجزائري

في أحيان كثيرة شروطا خاصة عند المطالبة بالتعويض، ومن ذلك ما حدده المشرع الجزائري

الفرنسي في المادة (١٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ك شروط للتعويض^(٢):

١- يجب أن يكون طالب التعويض قد تعرض لإجراء التوقيف في إحدى مراحل الدعوى

الجزائية.

٢- يجب أن تكون إجراءات الدعوى قد انتهت بحق هذا الشخص بقرار منع المحاكمة أو قرار

حكم بالبراءة اكتسب الدرجة القطعية.

٣- يجب أن يكون إجراء التوقيف قد ألحق ضررا واضحا وغير طبيعي وعلى درجة من

الخطورة بالشخص الذي تعرض له.

ولما كان التوقيف من الموضوعات التي عرض لها بالبحث في المؤتمرات الدولية، فإن

الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من توصيات العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

نصت على أنه: ((لكل شخص كان ضحية التوقيف أو الاعتقال غير القانوني حق الحصول على

تعويض))^(٣).

وقد نصت المادة (٤٠) من إعلان الأمم المتحدة الخاص بالمبادئ المتعلقة بحق الأفراد في

عدم القبض على الفرد أو توقيفه بطريقة تحكيمية على حقه خلافا للقانون في التعويض في مواجهة

(١) أحمد فتحي سرور، الوسيط، مرجع سابق، ص ٦٢٣.

(٢) نائل صالح، مرجع سابق، ص ٦٤.

(٣) مجموعة الصكوك الدولية الموقع عليها من قبل الأردن، المركز الوطني لحقوق الإنسان.

الدولة التضامن مع الموظف العام الذي صدر منه هذا الإجراء، وعلى أن تكفل الدولة سداد هذا التعويض من خزينتها العامة^(١).

أما على المستوى العربي فقد نص مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي في المادة (٣/٤) أنه: ((لكل إنسان قبض عليه أو جرى توقيفه أو احتجازه بغير سند من القانون الحق في التعويض))^(٢).

وتمشيا مع مبدأ التعويض نرى أن كثيرا من الدول نصت في دساتيرها على حق الموقوفين بالتعويض، إذا كان توقيفهم غير مبرر، وفي هذا الموطن يشار إلى الدستور المصري الذي ضمن موادته الدستورية أحقية الموقوف بالتعويض في المادة (٥٧)، وكذلك الدستور السوري في المادة (١١/١٠) لسنة ١٩٦٣، والأمر نفسه في الدستور الجزائري الصادر في ١٩٧٦/١١/٢٢ ضمن نص المادة (٤٧)^(٣).

وفي هذا الاتجاه خصص المشرع الفرنسي المواد (١٤٩، ١٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لسنة ١٩٧٠، لبيان أحكام التعويض عن أضرار التوقيف التعسفي^(٤).
أما عن موقف التشريع الأردني، فإنه على الرغم من خلوه من أي نص دستوري أو تشريعي يقرر التعويض المادي للموقوف في حالة البراءة أو في حالة عدم المسؤولية، إلا أنه وضع نتائج في حالة إعادة المحاكمة وصدور حكم بالبراءة أو بعدم المسؤولية، ويكون أثره رجعياً يتمثل في إلغاء الحكم الأول وزوال آثاره التي ترتبت عليه.

(١) رفاعي سعد، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

(٢) نصت المادة (الخامسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) على مبدأ التعويض وكذلك التوصية السابعة لمؤتمر

هامبورج سنة ١٩٧٩، وكذلك المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي عقد في روما سنة ١٩٥٣.

(٣) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٤٢٥.

(٤) عبد الإله النوايسة، مرجع سابق، ص ٥١٥.

ومن ناحية أخرى فإن الدولة تتكفل نفقة نشر حكم البراءة في الجريدة الرسمية لمرة، أو لمرتين إذا استدعى الأمر طلب الإعادة وهذا ما نصت عليه المادة (٢/٢٩٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على انه (ينشر حكم البراءة حتما في الجريدة الرسمية وينشر أيضا إذا استدعى ذلك طالب الإعادة في صحيفتين محليتين يختارهما وتحمل الدولة نفقات النشر)^(١).

وهنا نرى أن المشرع الأردني أخذ بمبدأ التعويض المعنوي لا المادي تعويضا عن الضرر الذي لحق بالموقوف عند صدور حكم البراءة أو عدم المسؤولية.

الفرع الثاني: مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية

يثور جدل حول الجهة التي يعوض المشتكى عليه منها، عن الضرر الذي لحقه خلال فترة التوقيف؛ فهل هي الجهة التي أصدرت قرار التوقيف مهما تعددت، أم تسأل الدولة عن التعويض بصفتها مسؤولة عن أعمال السلطة القضائية.

وللتفصيل أكثر نقسم هذا الفرع إلى الأقسام التالية:

أولاً: مدى مسؤولية القاضي المحقق عن التعويض

إن البحث في مسألة تعويض المضرور من جراء التوقيف يقتضي البحث في مسؤولية القاضي المحقق عن التعويض، فذهب رأي إلى أن القاضي لا يسأل عن عمله ما دام أنه يقوم به ضمن الحدود التي رسمها القانون، فهو يستعمل حقا خوّل له بموجب نص تشريعي، والقول بذلك يجعل كثيراً من القضاة يتحرجون عند القيام بأعباء وظائفهم خشية الخطأ والمسؤولية مما يؤدي إلى

(١) ممدوح خليل بحر، مرجع سابق، ص ٣٩٢.

تشجيع المجرمين واختلال الأمن وظهور الفوضى، لأن العدالة تتطلب الجرأة في التصرفات لاستتباب الأمن^(١).

ورأي آخر اتخذ مساراً مخالفاً لسابقيهم، مؤداه أن القاضي مسؤول عن أعماله التي يجريها أو التي يأمر بها وما يترتب عليه من ضرر للأفراد، فالواجب يحتم عليه تنفيذ وتطبيق القانون على الوجه الصحيح^(٢).

وبين الرأيين السابقين يظهر رأي يتسم بالوسطية بين هذا وذاك، فقد أجاز مساءلة القضاة في أعمالهم في حدود معينة تحقق للقاضي الطمأنينة في عمله وتتصف الفرد من إجراءات القاضي الخطأ، حيث حصر الأحوال التي تجوز فيها المطالبة بالتعويض والطرق التي تتبع للوصول إليه، وهذا الرأي يتمثل في كل من التشريع الفرنسي والسوري والمصري فقد وجدت طرق متبعة للوصول إلى التعويض، هي^(٣):

١- إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة أثناء تأدية عملهما غش أو تدليس أو غدر، أو خطأ مهني جسيم.

٢- إذا امتنع القاضي عن الإجابة على عريضة قدمت له، أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم.

٣- في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات، ومثال ذلك أن يتأخر القاضي عن إيداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه، في الميعاد الذي نص عليه القانون إذا ترتب على ذلك بطلان الحكم^(٤).

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٢) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٤٣٩.

(٣) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٤٤٠.

(٤) وقد نظمت أحكام هذه الدعوى المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، والمادة (٤٨٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري، وهما مأخوذتان عن المادة (٥٠٥) من قانون المرافعات الفرنسي سنة ١٩٣٣.

والملاحظ من مراجعة النصوص الخاصة بقواعد المسؤولية عن أضرار التوقيف في التشريع الفرنسي والمصري والتشريع السوري، أنها جاءت في نطاق محدود لدرجة كبيرة جداً، فهي محصورة في حالات معينة وفي إطار مخاصمة القضاة قانونياً عن طريق ما يعرف بدعوى المخاصمة وبذلك يسأل القاضي في حالات معينة ومحصورة على نحو ينصف الفرد من إجراءات التقاضي الخطأ^(١).

ويقدم طلب المخاصمة إلى محكمة الاستئناف التابع لها القاضي أو عضو النيابة، فإذا قضت المحكمة بصحة المخاصمة كانت الدولة مسؤولة بالتبعية فيما يحكم به من تعويض على أساس أنها مسؤولة عن أعمال متبوعيها، وللدولة أن ترجع بعد ذلك على القاضي بقيمة التعويض الذي أدته عنه لأنها مسؤولة عنه، لا معه^(٢).

وقد جاء التشريع الأردني خالياً من نصوص قانونية تجيز مخاصمة القضاة، وهذا نقص تشريعي، حيث إن المتبع في الأردن هو جواز مخاصمة القضاة شخصياً، وفق القواعد العامة المقررة في القانون المدني، وتخضع المسؤولية في هذه الحالة للقواعد العامة المترتبة على الفعل الضار الذي يتسبب فيه الفرد العادي.

وهذا من شأنه أن يوسع من نطاق مسؤولية القضاة عن أعمالهم مما يمس هيبتهم وكرامتهم على خلاف الأصل، في أن اختصاصهم ومطالبتهم بالتعويض ينبغي عدم التوسع فيه^(٣).

(١) نظام المجالي، القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، ط١، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، ٢٠٠٣، ص٤٦٨.

(٢) المادة (٤٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري، انظر، عمر فحل، مرجع سابق، ص٤٤٦؛ أما قانون المرافعات المصري فلا يتضمن نصاً على أن تكون الدولة مسؤولة عما يحكم به من تعويضات على القاضي، ولكن يمكن الرجوع على الدولة طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، فالدولة تسأل مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، بالنسبة لأخطاء القضاة. انظر، إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص٢٢٩.

(٣) نظام المجالي، مرجع سابق، ص٣١٣.

ثانياً: مدى مسؤولية الدولة عن التعويض.

رأينا مما سبق أن بعض التشريعات جعلت مبدأ التعويض حقاً مشروعاً للفرد المضرور من مدة التوقيف التي وضع فيها؛ نتيجة لخطأ وقع القاضي فيه، في حين رأيت بعض الآراء الأخرى عدم مسؤولية القاضي عن الأضرار التي لحقت المشتكى عليه لدواعي قانونية اقتضتها إجراءات التحقيق حتى صدور قرار بمنع المحاكمة أو الحكم بالبراءة لأي سبب كان^(١).

والسؤال المطروح هنا هل يحق للفرد مطالبة الدولة بتعويض عما أصابه من ضرر؟.

والتشريع الأردني كغيره من التشريعات العربية التي لا تقر مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية إلا ما يقرره المشرع صراحة.

في حين تتجه التشريعات الحديثة إلى الاعتراف بمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، فقد كان المبدأ السائد في فرنسا أن الدولة لا تسأل عن أعمال السلطة القضائية في حالة وقوع أضرار على الفرد، وظلت هذه القاعدة مطبقة إلى أن صدر المشرع الفرنسي قانون المرافعات المدنية عام ١٩٨٥، والذي بموجبه أعطي للمواطنين الذين يحكم ببراءتهم نتيجة التماس إعادة النظر، الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابهم من جراء الحكم السابق بالإدانة، وأساس التعويض في هذه الحالة هو الأخذ بنظرية المخاطرة^(٢).

وقد أصدر المشرع الفرنسي في قانون المرافعات المدنية سنة ١٩٣٣ نص في المادة (٥٠٥) منه، على مسؤولية الدولة عن طريق مخاصمة القضاة، وأساس التعويض في هذه الحالة هو الخطأ الذي وقع فيه القضاة كما بيناه سابقاً. وظلت مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة

(١) نائل صالح، مرجع سابق، ص ٦٦.

(٢) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٣٣٦.

القضائية في التشريع الفرنسي محصورة في نطاق دعوى مخاصمة رجال القضاء والطعن بالتماس إعادة النظر حتى سنة ١٩٧٠^(١).

وقبل سنة ١٩٧٠ لم يكن لمن صدر لصالحه قرار منع المحاكمة أو الحكم بالبراءة الحق بالمطالبة بتعويض الأضرار التي تسببت له من التوقيف، إلا عن طريق مخاصمة القضاة ثم ظهرت حركة فقهية لفتت الانتباه، مؤداها أن التوقيف الذي يعانيه المشتكى عليه يمكن أن يسبب ضررا جسيما، وتسوية هذا الضرر تقودنا إلى مواجهة التعويض^(٢).

وبذلك فإن قانون عام ١٩٧٠ الذي عدّل قانون الإجراءات الجزائية قد نص على مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة لقرارات التوقيف إذا انتهت سلطة التحقيق آخر المطاف إلى قرار منع المحاكمة أو قضت المحكمة بالبراءة، متى كان الضرر غير عادي وبالغ الجسام^(٣).

ولم يقرر المشرع الفرنسي التعويض عن التوقيف تلقائيا إنما وضع شروطا ثلاثة في المادة (١٤٩) من قانون الإجراءات الجنائية لتقرر المسؤولية عن التعويض، ويتمثل الشرط الأول في أن يكون التوقيف قد تم في إطار القواعد التي ينص عليها قانون الإجراءات الفرنسي، وأما الشرط الثاني فيتمثل في أن يكون الإفراج قد تم نتيجة لصدور قرار بمنع المحاكمة أو الحكم ببراءة المشتكى عليه من المحكمة المختصة، ويشترط أيضا أن يكون الضرر الذي أصاب الموقوف ضررا استثنائيا بالغ الجسام^(٤).

(١) نظام المجالي، الضوابط القانونية لشرعية التوقيف، مرجع سابق، ص ٣١٤.

(٢) عمر فحل، مرجع سابق، ص ٤٢٨.

(٣) رمزي طه الشاعر، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٣، ص ٢٤٦.

(٤) رمزي الشاعر، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

وفي حال توافر الشروط السابقة الثلاثة، فإن المشرع الفرنسي جعل الاختصاص في الفصل في دعوى التعويض عن التوقيف موكولا إلى لجنة تتكون من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض، وقرار النقض لا يشترط فيه التسبب، ويكون نهائيا غير قابل للطعن أمام أي جهة، وعلى المضرور أن يرفع الدعوى أماها خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الأمر بمنع المحاكمة أو حكم البراءة^(١).

وتتحمل الدولة قيمة التعويض الذي يحكم به، إلا أنه يحق للدولة العودة بالقيمة بكاملها على الشخص سيء النية الذي قام بالتبليغ عن الموقوف، أو الشاهد الكاذب الذي كانت شهادته الكاذبة سببا في اتخاذ قرار التوقيف بحق الشخص الموقوف^(٢). (المادة ، ١٥٠ إجراءات فرنسي).

وعلى ذلك يكون إجراء المطالبة بالتعويض استثناء من القاعدة العامة، فليس من حق كل من خضع لإجراء التوقيف المطالبة بالتعويض، وإنما يشترط وجود ضرر مادي أو معنوي وعلى درجة معينة من الجسامة^(٣).

وقد جاءت أغلب توصيات الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان، تؤيد مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور من جراء التوقيف في حالة صدور قرار منع محاكمة أو حكم بالبراءة، وكان المشتكى عليه قد تضرر ضررا جسيما نتيجة لهذا الإجراء^(٤).

وقد جاء في توصيات الحلقة العربية للدفاع الاجتماعي التي عقدت في دمشق سنة ١٩٧٢، والمؤتمر العربي الثامن للدفاع الاجتماعي الذي عقد في الرباط سنة ١٩٧٧، توصية لتضمين

(١) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٥٥.

(٢) نائل صالح، مرجع سابق، ص ٦٥.

(٣) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٢١٥.

(٤) تعرض لذلك المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات بروما سنة ١٩٥٣ ولجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في الدوريتين ١٧ و ١٨، انظر، بوكحيل الأخضر، مرجع سابق، ص ٣٤٣، هامش رقم ٣.

التشريعات العربية مبدأ التعويض عن التوقيف ووضع القواعد التي تنظم أحوال التعويض وشروطه وتكون الدولة هي المسؤولة عن التعويض.

وقد تأكد هذا الاتجاه في المؤتمر الدولي الذي عقد في القاهرة عام ١٩٨٩ تحت عنوان حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية في العالم العربي في مرحلة ما قبل المحاكمة^(١).

وقد جاء التشريع الأردني خالياً من أي نص دستوري أو تشريعي يقرر بمقتضاه مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، وقد خلا أيضاً من النصوص المنظمة التي تجيز مخاصمة القضاة، مما يفيد في أخذ صورة عامة تتمثل بقاعدة عدم المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية^(٢).

لذا نتمنى على المشرع الأردني أن يتجه نحو إقرار مبدأ التعويض عن التوقيف التعسفي، ولا سيما أن الشريعة الإسلامية تقرر مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية^(٣).

(١) نظام المجالي، مرجع سابق، ص ٣١٦، هامش رقم ١٧٨.

(٢) فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، ط ١، دار النهضة العربية، لسنة ١٩٧٧، ص ١٥٦.

(٣) إسماعيل سلامة، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

الخاتمة

اتضح من خلال دراستنا لأحكام التوقيف، مدى الأهمية التي يحظى بها هذا الإجراء، وقد تضمنت معظم توصيات المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان، وديساتير العالم وقوانينها الجزائية، أن التوقيف من أخطر الإجراءات مساساً بالحرية الشخصية.

ومن أهم المشاكل التي تثيرها هذه الدراسة أن أضع تشريعنا الأردني في قانون أصول المحاكمات الجزائية في الميزان بالنسبة للضوابط القانونية أو الضمانات التي كفلها للمشتكى عليه في مواجهة نظام التوقيف، وأيضاً بالنسبة للإجراءات التي يمكن مباشرتها كبديل للتوقيف للتخفيف من قسوة هذا الإجراء وما يترتب عليه من آثار ضارة بالمشتكى عليه.

ومن خلال هذه الدراسة لاحكام التوقيف اعرض بانجاز أهم النتائج والتوصيات التي خلصت

اليها:-

النتائج

١ - لقد كان التوقيف موضوع اهتمام الفقهاء والمؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان على أساس أنه

إجراء مؤقت واستثنائي يتناقض مع الأصل في الإنسان البراءة. أوجبته الضرورة وبررته

متطلبات التحقيق في جريمة أسندت للمشتكى عليه الذي لم تثبت إدانته.

٢ - أن التوقيف يسبب ضرراً والمأ تحل بالفرد لمنافاته المنطق القانوني السليم لانه يهدم مبدأ

البراءة فبهذا التوقيف ينفذ جزء من العقوبة، قبل ان يصدر بها قراراً بالإدانة.

٣ - أن التوقيف من أخطر الاجراءات مساساً بالحرية الفردية وفي سبيل بلوغ الاجراءات الجزائية

هدفها الاساسي فانه يتعين اقامة توازن عادل بين مصلحة الفرد في حماية حقوقه وحرياته

الاساسية ومصلحة المجتمع في معاقبة مرتكب الجريمة.

- ٤ - قد وازن المشرع عند تقديره بين المصلحتين مصلحة المشتكى عليه ومصلحة المجتمع مع تغليب مصلحة المجتمع ووضع قيود تقتضيها مراعاة عدم سلب الحرية الا في نطاق الاحكام القانونية العامة التي تتطلبها مبررات التوقيف، وذلك بزيادة الضمانات القانونية لصالح المشتكى عليه التي تحول دون الافراط فيه، او التحكم بدون سند من القوانين وذلك بزيادة الضمانات القانونية لصالح المشتكى عليه.
- ٥ - إن الحرية الشخصية مصونة والاستثناء هو توقيف الفرد في الظروف أو المبررات، مما يجعل من هذا التوقيف أمراً ضرورياً أو لازماً لصالح إجراءات التحقيق أو لأمن المجتمع، أما إذا لم تتوافر مثل هذه الظروف أو المبررات، فإنه يلزم ترك المشتكى عليه حراً طليقاً دون توقيف.
- ٦ - إن المبادئ التي تتضمنها إعلانات حقوق الإنسان، لها قيمة قانونية تفوق قيمة النصوص الدستورية والقوانين الجزائية واسمى مرتبة منها. وقد اصبحت جزءاً لا يتجزأ من حياة المجتمعات الحديثة.
- ٧ - ادراج الإجراءات والحقوق والطعون المتعلقة بموضوع التوقيف بين الاحكام الدستورية مما يجعلها بمنأى عن ان يكون محلاً للالغاء او التعديل عن طريق التشريع العادي.
- ٨ - تفتقر النصوص المتعلقة بتنظيم التوقيف في التشريع الأردني إلى بعض ضمانات العامة والتي تعد شرطاً أساسياً بصحة إجراء التوقيف مثل تسبب قرار التوقيف وابلغ الموقوف اسباب توقيفه....، والتي تعد الحد الأدنى لمواثيق حقوق الإنسان.
- ٩ - إن اجراء اخلاء السبيل بكفالة اقل مساساً بالحرية الشخصية ويؤدي نفس الوظائف والاهداف التي يؤديها التوقيف.

وبناء على ذلك سأعرض بعض التوصيات التي أسفرت عنها هذه الدراسة :-

التوصيات

- ١- عدم الأخذ بالتوقيف ابتداءً إلا في أضيق الحدود المنظمة بمقتضى القانون، ومن المناسب استبدال التوقيف بإخلاء سبيل المشتكى عليه بكفالة مالية ترك أمر تقديرها إلى من أمر بإخلاء السبيل وبذلك يعود المشتكى عليه إلى وضعه الطبيعي والأصلي وإلى حريته الشخصية الكاملة والدائمة والتي تستند إلى أصل البراءة التي يتمتع بها، أو إلى المبدأ المسلم به والذي يقضي بأن المشتكى عليه برئ حتى تثبت إدانته.
- ٢- إن من أهم الضمانات التي يثار الجدل حولها بالنسبة للتوقيف هي تحديد مدة التوقيف، وقد حددت التشريعات الحديثة مدة التوقيف، لتهدم أساليب التعسف التي كانت سائدة وقد أكدت هذه الضمانة المؤتمرات الدولية لحقوق الإنسان.
- ولكي يجاري مشرنا التطورات الحديثة في الأصول الجزائية، ويتمشى مع مبادئ حقوق الإنسان ، فإنه يجب أن يحدد مدة التوقيف في الجنايات بمدة قصوى، وأن لا تكون المدة المحددة طويلة جداً قد تتجاوز مدة العقوبة.
- ٣- قد ألزمت الدساتير والقوانين الجزائية ومبادئ حقوق الإنسان تسبب الأمر الصادر بالتوقيف وكذلك تسبب رفض إخلاء السبيل بالكفالة التي لم يتطرق إليها قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردنية كضمانه من ضمانات المشتكى عليه أثناء التحقيق الابتدائي، بهدف الحرص على تقيد سلطة قاضي التحقيق بأن لا يطلق له العنان في إصدار أمر التوقيف دون رؤية، أو دون التثبت من المبررات التي يستند إليها، ولكي يعطى المشتكى عليه رقابه مباشرة على سلطه التحقيق القضائية.

فإننا نرى أنه يجب على المشرع الأردني أن ينص بصورة صريحة على تسبب قرار التوقيف، علماً أن عبارة (إذا اقتضى التحقيق ذلك) كما وردت في المادة (١١١) من الأصول الجزائية غير محددة ومطاطة المعنى، وكذلك تسبب رفض إخلاء السبيل بالكفالة.

٤- إذا كان من مبررات التوقيف أنه إجراء أمن يهدف إلى حماية صالح المجتمع، فهو يقي المجتمع من احتمال ارتكاب المشتكى عليه جرائم تاليةً وإلى حماية المشتكى عليه نفسه من خصومه، فإن فائدته بذلك لا يمكن إنكارها في بعض الجرائم وبالنسبة لبعض المتهمين وخاصة جرائم القتل العمد وجرائم الإيذاء المقصود وغير المقصود إذ إنه في جرائم غير القتل أو الإيذاء للغير لا يكون التوقيف إجراء أمن ضروري وبالذات عندما يقدم المشتكى عليه كفيلاً يضمن حقوق العدالة ولم يكن هناك تأثير على الغير من أفراد المجتمع.

٥- يصدر قرار التوقيف من قبل النيابة العامة وهي الجهة التي تتولى التحقيق الابتدائي في تلك المرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وتجمع النيابة العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بين سلطتي الاتهام والتحقيق.

وتذهب كثير من التشريعات في النظم الإجرائية المعاصرة إلى الأخذ بمبدأ الفصل بين وظيفة الادعاء (الاتهام) ووظيفة التحقيق، وعدم الجمع بين هاتين السلطتين في يد واحدة. حيث إن الجمع بين السلطتين في يد واحدة يكون خطراً على الحرية الشخصية ويجرد المشتكى عليه من كل حماية قضائية لحريته، ويجعله تحت رحمة سلطة لا تتمتع بأي ضمانات في الاستقلال والحيادية، فتصبح النيابة العامة خصماً وحكماً في آن واحد، والخصم لا يمكن أن يكون محققاً عادلاً، ويجعلها تميل إلى إثبات التهمة مما قد ينتج عنه

ضياح معالم الجريمة، وبهذا نرى أنه لا يجوز الجمع بين سلطتين في يد واحد لضمان حقوق المشتكى عليه وتمكينه من إظهار براءته.

٦- يعد قرار التوقيف من قبل الحكام الإداريين في الظروف العادية؛ من أهم الانتقادات التي وجهت إلى صلاحيات التوقيف الممنوحة للسلطة التنفيذية، وذلك لإخلاله بمبادئ الشرعية القانونية، ويخالف كذلك أحكام الدستور وأحكام ومبادئ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ولا يحقق الفصل بين السلطات الثلاث .

لذا نرى عدم اللجوء إلى التوقيف الإداري في معرض السير في إجراءات الدعوى الجزائية، سواء أكان في مرحلة التحقيق أو المحاكمة. وكذلك عدم اللجوء إلى التوقيف الإداري بعد انتهاء مدة المحكومية لأن ذلك يشكل إخلالاً جسيماً بمبدأ عدم جواز معاقبة الشخص بجرم واحد مرتين .

٧- وإذا كانت رؤيتنا مبنية على اعتبارات تتعلق بالعدالة، فإن قواعد العدالة توجب حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها على المشتكى عليه، وأن عدم الأخذ بهذه القاعدة يؤثر على مبدأ شرعية العقوبة والإخلال بها لأن المحكوم عليه تكون مدة سلب الحرية عليه تزيد على المدة المحكوم بها والمقررة من قبل الشارع، دون مبرر فتصبح مدة التوقيف بمثابة عقوبة إضافية.

بالرغم من أن المشرع الأردني قد عالج مبدأ حسم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها في المادة (٤١) من قانون العقوبات، إلا أنه كان ينبغي تحقيقاً للعدالة أن يتم احتساب مدة التوقيف من لحظة إلقاء القبض على المشتكى عليه، وليس من تاريخ إصدار مذكرة توقيف بحقه، وإذا حكم ببراءة المشتكى عليه من الجريمة التي أوقف بسببها وجب خصم مدة

التوقيف من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء التوقيف.

٨- حظر التوقيف في الجرح التي تقل عقوبتها عن سنتين باستثناء جرائم محددة مثل، جرائم الايذاء أو الايذاء غير المقصود أو السرقة وأن لا ينص على معيار محل الإقامة.

٩- كان من الاجدر أن يأخذ المشرع الأردني في قانون اصول المحاكمات الجزائية بعبارة الدلائل القوية بدلاً من الدلائل التي تربط المشتكى عليه بالفعل المسند اليه وذلك بتقدير جواز التوقيف، لان لفظ الدلائل القوية يكون احتمال الادانة فيها اكبر.

١٠- زيادة المدة الممنوحة للمشتكى عليه لتمكينه من دعوة محاميه للحضور قبل استجوابه ولتكن على أن لا تقل عن خمسة ايام تسبق التحقيق، كذلك تحديد الوسيله التي يتم بها دعوة المحامي للحضور، والنص كذلك على تمكين محامي المشتكى عليه من الاطلاع على ملف التحقيق قبل الاستجواب.

١١- إن توقيف المشتكى عليه ثم صدور قرار بمنع محاكمته أو الحكم ببراءته، يلحق به أضراراً نفسية وأدبية، كما له آثار سلبية على عائلته ومهنته ومورد رزقه.

وتقضي مبادئ العدالة بأن يكون من حق الفرد أن يطالب الدولة بتعويض عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية مقابل أضرار هذا التوقيف، لذا نهيب بالمشرع الأردني أن ينص على مبدأ التعويض عن التوقيف التعسفي

وأخيراً ومع الجهد الذي بذلناه في إعداد هذه الرسالة إلا أنني لا أعتقد أنني وفيت هذا المبحث حقه، لأن الكمال لله تعالى وحده. فقد قال تعالى جل جلاله (وما أتيتم من العلم إلا قليلاً).

تم بحمد الله وتوفيقه ، ، ،

قائمة المراجع

المراجع العربية

- ١ - ابن منظور (الأمام العلامة جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الأفريقي المصري) لسان العرب، بيروت - لبنان، الجزء التاسع، المحتوى (ف) دار الكتب العلمية.
- ٢ - ابو عامر، محمد زكي، ١٩٨٤، الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية.
- ٣ - ابو عامر، محمد زكي، ١٩٩٠، الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، منشأ المعارف.
- ٤ - أحمد، أدريس أحمد، ١٩٨٤، افتراض براءة المتهم، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه.
- ٥ - الأخضر، بوكحيل، لسنة ١٩٩٤، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية.
- ٦ - بحر، ممدوح خليل، ١٩٩٨، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة.
- ٧ - بسيوني، محمود شريف و الدقاق، محمد السعيد و وزير، عبدالعظيم ، ١٩٨٨، حقوق الإنسان، بيروت - لبنان، المجلد الأول الوثائق العالمية والإقليمية، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين.
- ٨ - بهنسي، أحمد فتحي، لعام ١٩٨٣، العقوبة في الفقه الإسلامي، بيروت، الطبعة الخامسة، دار الشرق.
- ٩ - جبور، محمد عوده، ٢٠٠٢، استعانة المتهم بمحام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطابع الخط.

- ١٠ - جبور، محمد عوده، ١٩٨٦، الاختصاص القضائي لمأمور الضبط، الطبعة الأولى، الدار العربية للموسوعات.
- ١١ - جعفر، علي محمد، ١٩٩٤، مبادئ المحاكمات الجزائية، بيروت، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- ١٢ - جهاد، جوده حسين محمد ، ١٩٩١، حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة، بيروت، دار النهضة العربية.
- ١٣ - جوخدار، حسن ، أصول المحاكمات الجزائية، جامعة دمشق، الجزء الثاني.
- ١٤ - جوزية، الأمام شمس الدين محمد بن قيم ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية.
- ١٥ - حافظ، مجدي محب، ١٩٩٥، الحبس الاحتياطي في ضوء احدث تعديلات قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، بشأن الحبس الاحتياطي.
- ١٦ - حديثي، عمر فخري عبدالرزاق ، ٢٠٠٥، حق المتهم في محاكمة عادلة، عمان - الأردن، دار الثقافة للنشر.
- ١٧ - خليل، المستشار عدلي ، ١٩٨٦، استجواب المتهم فقها وقضاء، القاهرة، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية.
- ١٨ - رمضان، عمر السعيد، ١٩٨٥، قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، الجزء الأول، دار النهضة العربية.
- ١٩ - سرور، احمد فتحي ، ١٩٧٧، الشرعية والإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية.
- ٢٠ - سرور، احمد فتحي ، ١٩٨١، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، بيروت، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية.

- ٢١ - سرور، احمد فتحي، لعام ١٩٩٥، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، طبعة معدلة، دار النهضة العربية.
- ٢٢ - سعد، رفاعي سيد ، ١٩٩٧، ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الابتدائي، الطبعة الأولى، منشورات جامعه آل البيت.
- ٢٣ - سعيد، كامل ، ٢٠٠٥، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الأردن، دار الثقافة.
- ٢٤ - سلامه، إسماعيل محمد ، ١٩٨٣، الحبس الاحتياطي، دراسة مقارنة، القاهرة، الطبعة الثانية، مطابع سجل العرب.
- ٢٥ - سلامه، مأمون محمد، ١٩٨٨، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، القاهرة، الجزء الأول، دار الفكر العربي.
- ٢٦ - سويلم، بندر بن فهد، ١٩٨٧، المتهم. معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي، الرياض، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب.
- ٢٧ - شاعر، رمزي طه ، ١٩٨٣، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية.
- ٢٨ - شريف، عمرو واصف، ٢٠٠٤، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي، بيروت - لبنان الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية.
- ٢٩ - شهاري، قدري عبدالفتاح، ٢٠٠٣، ضوابط الحبس الاحتياطي، الإسكندرية، توزيع منشأة المعارف.
- ٣٠ - صالح، نائل عبدالرحمن، ١٩٨٥، التوقيف المؤقت والرقابة القضائية، عمان، مطبعة كتابكم، الجامعة الأردنية.

٣١ - طراونة، محمد ، ٢٠٠٣، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر.

٣٢ - طنطاوي، إبراهيم حامد، الحبس الاحتياطي، دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية، دار الفكر الجامعي.

٣٣ - عبدالنواب، معوض، ١٩٩٧، الحبس الاحتياطي علماً وعملاً، الطبعة الرابعة.

٣٤ - عبدالمنعم، سليمان ، سنة ١٩٩٩، بطلان الإجراء الجنائي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر.

٣٥ - عبيد، رؤوف ، ١٩٨٠، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ج١.

٣٦ - عبيد، رؤوف، ١٩٧٧، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، القاهرة، دار الفكر العربي.

٣٧ - عبيد، رؤوف، ١٩٨٢، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، القاهرة، الطبعة الرابعة عشر.

٣٨ - عوجي، مصطفى، ١٩٨٩، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، مؤسسة نوفل.

٣٩ - غزوي، محمد سليم محمد، ١٩٩٦، الوجيز في التنظيم السياسي والدستوري للمملكة الأردنية الهاشمية ، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

٤٠ - فحل، عمر فاروق ، ١٩٨١، التوقيف الاحتياطي، رسالة دكتوراه جامعة دمشق، دار الأنوار للطباعة.

- ٤١ - فوده، عبدالحكم، ١٩٩٧، امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية.
- ٤٢ - كباش، خير، ٢٠٠٢، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية.
- ٤٣ - كيلاني، فاروق، لسنة ١٩٧٧، استقلال القضاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.
- ٤٤ - كيلاني، فاروق، ١٩٩٥، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، بيروت، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار المروج.
- ٤٥ - مجالي، نظام توفيق، ٢٠٠٣، القرار بان لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، عمان - الأردن، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع.
- ٤٦ - محمد محده، ١٩٩٢، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزائر، الطبعة الأولى، دار الهدى.
- ٤٧ - محمد، صبري محمد السنوسي، ١٩٩٦، الاعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
- ٤٨ - محمود نجيب حسني، ١٩٨٨، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية.
- ٤٩ - مرصفاوي، حسن صادق، ١٩٩٦، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، الإسكندرية، منشأة المعارف.
- ٥٠ - مقابله، حسن يوسف مصطفى، سنة ٢٠٠٣، الشرعية في الإجراءات الجنائية، عمان - الأردن، الطبعة الأولى، الدار العلمية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع.
- ٥١ - ملا، سامي صادق، ١٩٨٦، اعتراف المتهم، الطبعة الثالثة.
- ٥٢ - منشاوي، المستشار عبد الحميد، ٢٠٠٤، أصول التحقيق الجنائي، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية.

٥٣ - نجم، محمد صبحي ، ١٩٩١، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دار الثقافة.

٥٤ - نمور، محمد سعيد ، ٢٠٠٥، أصول الإجراءات الجزائية، عمان، الطبعة الأولى، دار الثقافة.

٥٥ - نوايسه، عبدالاله ، ٢٠٠٥، الجرائم الواقعة على أمن الدولة في التشريع الأردني ، دار وائل للنشر الطبعة الأولى.

٥٦ - نوايسه، عبدالاله ، لسنة ٢٠٠٠، ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي، رسالة دكتوراه، جامعه عين شمس.

٥٧ - هرجه، مصطفى مجدي، ١٩٩٦، حقوق المتهم وضمانات القبض، التفتيش - الحبس - الإفراج، دار محمود للنشر والتوزيع.

٥٨ - يوسف، ياسين عمر، ١٩٩٦، شرح قانون الإجراءات الجنائية لسنة ١٩٩١، الطبعة الثانية، دار ومكتبة الهلال.

الابحاث والمجلات

- ١ - عجارمه، القاضي محمد ، ١٩٩٧، ندوة ضوابط التوقيف و إخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرها، المعهد القضائي.
- ٢ - علواني، طه جابر حقوق المتهم في مرحلة التحقيق بحث بكتاب المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، الرياض المملكة العربية السعودية.
- ٣ - عوا ، محمد سليم، ١٩٨٦، الأصل براءة المتهم، بحيث مقدم للندوة العلمية الأولى، بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، تحت عنوان المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، الجزء الأول.
- ٤ - فاعوري، القاضي يوسف، ١٩٩٧، ندوة ضوابط التوقيف و إخلاء السبيل بالكفالة ومعاييرها، الورقة التاسعة.
- ٥ - فضلي، جعفر جواد ، ١٩٨٦، الأصل براءة المتهم في الشريعة الإسلامية بحث مقدم للندوة العلمية الأولى، في المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، ويعنوان المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية.
- ٦ - مجالي، نظام ، ١٩٩٠، الضوابط القانونية لشرعية التوقيف في التشريع الأردني، جامعه مؤته للبحوث والدراسات، المجلد الخامس، العدد الثاني.
- ٨ - مجلة نقابة المحامين الأردنيين.
- ٩ - مجموعة الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والموقع عليها من قبل الأردن، المركز الوطني لحقوق الإنسان.

١٠ - مرصفاوي، حسن صادق ، ١٩٨٩ ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية مرحلة ما قبل المحاكمة التقرير الذي قدمه للمؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي في الإسكندرية ٩/ أبريل/ ١٩٨٨ بالاشتراك مع الجمعيتين الفرنسية والأمريكية الجنائي بمساهمة المعهد الدولي العالمي للعلوم الجنائية بسيراكوزا. انظر في ذلك كتاب حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في مصر وفرنسا والولايات المتحدة.

١١ - مطلوب، عبدالمجيد محمود ، ١٩٨٦ ، الأصل براءة المتهم، بحث مقدم للندوة العلمية الأولى، في المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، ويعنوان المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية.

المراجع الأجنبية

- 1 - CARBONNIE R J. 1973, Instruction criminelle et liberté individuelle
Paris Boccard.
- 2 - CLERC F. 1975, La détention préventive en suisse R.S.C..
- 3 - Enrico FERREI : 1914, La sociologie criminelle traduction Leon Terrier. Parice ed.
- 4 - Gerhardt GREBING: 1975, Les problèmes de la détention préventive en
République Fédérale d'Allemagne R.S.C.
- 5 - MERLE (R.), Vitu (A.): 1977, Traité de droit criminel, 13e ed. Cujas.
- 6- PRADEL J. : La détention provisoire selon le droit Français – art. préc, .
- 7- Stefani (G.) Levasseur (G.), 1987, Bouloc (B.): Procédure Pénale 13^{éd}
Dalloz.