

مجلة جامعة تكريت للحقوق
السنة (٢) المجلد (٢) العدد (٢) الجزء (١)
أذار ٢٠١٨ م - رجب ١٤٣٩ هـ



ضمانات المتهم أثناء التوقيف استثناءً من قاعدة (الأصل في الإنسان البراءة)

م.م. احمد حسين سلمان
جامعة ديالى - كلية العلوم الاسلامية



ضمانات المتهم أثناء التوقيف استثناءً من قاعدة (الأصل في الإنسان البراءة)

م.م. احمد حسين سلمان

الملخص:

يمثل التوقيف إجراء "خطيراً" يقع على الحرية الشخصية للمتهم، وهذا الإجراء تقتضيه مصلحة التحقيق، وهو من أخطر إجراءات التحقيق وأكثرها مساساً بحرية المتهم الشخصية، فبموجبه يتم حبس المتهم مدة من الزمن داخل السجن، لأن الأصل عدم جواز سلب حرية الإنسان بحبسه إلا بارتكاب جريمة معينة من الجرائم التي حددها القانون وثبتت عليه بحكم قضائي، فالتوقيف يهدف للوصول إلى الحقيقة عن طريق منع المتهم من الهرب ومحاولة إخفاء أدلة الجريمة وطمسها، ويهدف إلى تحقيق مصلحة عامة تتمثل بالمحافظة على الأمن والنظام العام لأنه يمنع المتهم من الاستمرار بالإجرام، ويحقق مصلحة خاصة لأنه يمنع أيضاً ذوي المجني عليه من محاولة الانتقام والأخذ بالثأر خاصة في اللحظات الأولى لارتكاب الجرم .

وإذا كانت القاعدة تنص على إن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، إلا إن توقيفه يوجي للمحكمة بارتكاب الموقوف للجريمة التي اتخذ هذا الإجراء بشأنها عند التحقيق فيها، مما يشكل خطورة كبيرة على المتهم وعلى حسن سير وتحقيق العدالة، الأمر الذي يدفعنا لعدم التوسع في تفسير النصوص الخاصة بالتوقيف وتفسيرها في الإطار الذي يضمن تحقيق المصلحة العامة ومصلحة المتهم .

The Summary:

An arrest has been represented a Serious measurement that taken place upon the personal freedom of the accused, and this requires to get the interest of investigation which is considered one of the most dangerous rules that has been affected negativty the freedom of the accused because its areason for being imprisoned him for aduration of time in jail.

The origin is not allowed to deprive the human freedom by imprisonment axcept he has Committed such acrime which has been defined by law and being issued by a judicial ruling .

The purpose of arresting any person is how to get approach to the truth and juistice through protecting the accused himself from escaping and being taken away the proofs and evidence.

المقدمة:

إن تطور المجتمعات من ناحية حفاظها على حقوق وحريات أفرادها، يقاس بمدى الضمانات التي تمنحها للأفراد في قوانين الإجراءات الجزائية، ومن خلال هذه الأهمية أستقر في ذهن الباحث القيام ببحث الضمانات التي يجب إن يتمتع بها الفرد خلال مراحل الدعوى الجنائية، ولأن حريات الأفراد وحقوقهم تشكل دعامة أساسية ومهمة من دعامات النظام الجنائي بأكمله، هذه الدعامات التي تسعى كل دولة إلى المحافظة عليها وإحاطتها بسور من الحصانة ضد أي إجراء يمكن إن يحد من الاستخدام القانوني لهذه الحريات أو تلك الحقوق، إلا وفق ما تبرره المصلحة العامة وفي حدود القوانين المنظمة لها دون تعسف أو انحراف في استعمال السلطة، فتوفير الحماية للحريات والحقوق الفردية واجب على عاتق الدولة والتزام يفرضه عليها واجبها كتنظيم يضم تحت جناحيه أفراداً يعيشون فيه، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال تقرير مبدأ الشرعية في جانبه العقابي والإجرائي .

ونظراً لأن الحرية الشخصية مكفولة دستورياً وبموجب المواثيق والأعراف الدولية، فأن أي إجراء من شأنه مس هذه الحرية يجب إن يحاط بإطار من الضمانات لكي يمارس بشكل يضمن الموازنة بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة وعقاب المذنب، وهذا ما تهدف إليه السياسة الجنائية الحديثة وقره المنطق الذي يقضي بأن المصلحة والعدالة إذا ما اقتضيتا معاقبة مرتكب الجريمة، فأنهما يقتضيان كذلك الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه، ولذلك لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تحديد مكان إقامته أو تقييد حريته بالتثقل إلا

وفق أحكام القانون، ولا إن يتعرض إي إنسان للتعذيب أو المعاملة التي تحط من كرامته أو الماسة بإنسانيته والتحقيق معه واستجوابه إلا بالأحوال والكيفية التي حددها القانون.

هذا وأن المجتمع كما يهمله عقاب المتهم والقصاص منه حال ثبوت الجرم يهمله أيضاً " من جهة أخرى أن لا يطال العقاب بريئاً " لذا توجب حال تنظيم الإجراءات الجنائية في دولة القانون مراعاة التنسيق بين مصالح المجتمع في حمايته من الأجرام والحد من تفاقمه وبين حقوق وحريات الأفراد حال بلوغ هذا القانون، ويمكن القول بأن التنازع بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في الجريمة الفردية أصبح تنازعا " ظاهريا " يعبر عن وجهين لعملة واحدة. حيث أن عقاب الجاني هو تأكيد للحرية الفردية بالنسبة للشخص البريء فالجماعة لا صالح لها ألا في التعرف على الحقيقة المجردة فهي لا تبتغي توقيع العقاب على بريء، الأمر الذي يوجب حال ملاحقة المتهم ضمنا " لأمنها واستقرارها التثبت من صحة الاتهام أو بطلانه وهذا الهدف يبقى الهدف الأسمى من تقرير حماية للبريء ومن إدانة ظالمة وهو في نفس الوقت بمثابة تأكيد حماية للمتهم من إدانة تتأتى وفق إجراءات تمتن فيها أدميته وكرامته الإنسانية ولا سبيل لتحقيق ذلك ألا بتبني نظام أجزائي مركب القواعد يرسم من خلال المشرع الحدود التي تقف عندها سلطة الدولة لكي يبدأ مجال ما نسميه في الآونة المعاصرة (حقوق الإنسان).

منهج البحث:

لكي يكون أسلوب البحث منهجيا "ومحققا" لأهدافه، سيتبع الباحث منهجا "تحليليا" للنصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث والتشريعات الجزائية الأخرى، والعمل على تفسيرها تفسيراً "دقيقاً"، وإتباع المنهج النقدي في الدراسة من وجهة نظر الباحث لبيان مثالب ومحاسن النصوص ووضعها في موازينها .

خطة البحث:

ان الدراسة في هذا الموضوع على ثلاث مباحث اذ يتناول المبحث الأول: مفهوم التوقيف وطبيعته القانونية والذي يضم مطلبين، الأول تعريف التوقيف (الحبس الاحتياطي) والثاني الطبيعة القانونية للتوقيف.

اما المبحث الثاني : فيتضمن ضوابط وشروط أمر التوقيف ويضم مطلبين، الأول: ضوابط إصدار أمر التوقيف والمطلب الثاني شروط المتهم الموقوف.

والمبحث الثالث الذي يتضمن ضمانات المتهم القانونية في مواجهة امر التوقيف ويضم اربعة مطالب ، الاول صدور امر التوقيف من السلطة المختصة والثاني صدور الامر كتابيا والثالث يتضمن الجرائم التي يجوز فيها التوقيف و يتضمن المطلب الرابع تحديد المدة القانونية للتوقيف .

المبحث الأول

مفهوم التوقيف وطبيعته القانونية

حري بنا ونحن نتناول التوقيف أن نحدد وبشكل دقيق تعريف التوقيف من حيث اللغة والاصطلاح القانوني وبيان اختلاف التسمية بين التشريعات المقارنة، وكذلك التطرق إلى شروطه القانونية، وبيان الضوابط القانونية اللازمة لإصدار أمر التوقيف وقد خصصنا ذلك في مطلبين :

المطلب الأول/ تعريف التوقيف

المطلب الثاني/ الطبيعة القانونية للتوقيف

المطلب الأول

تعريف التوقيف (الحبس الاحتياطي)

الحبس في اللغة : هو المنع ويقال في اللغة حبسه إي منعه وسجنه ^(١) ويأتي أيضا "بمعنى توقيف شخص أو احتجازه في مكان مخصص أو مغلق ووجود رقابة عليه ومنعه من المغادرة ^(٢)

أما في الاصطلاح : فلم تستقر التشريعات ولا حتى الفقه على استخدام لفظ محدد الدلالة على معنى التوقيف أو الحبس الاحتياطي، فإذا ما بدأنا باختلاف التسمية نجد إن هناك بعض التشريعات أطلقت لفظ "الحبس الاحتياطي" كالتشريع في كل من مصر وليبيا والجزائر ^(٣) بينما أطلقت تشريعات أخرى لفظ "الإيقاف التحفظي" كالتشريع التونسي، ولفظ "الاعتقال الاحتياطي" في التشريع المغربي .

أما القوانين الإجرائية الأخرى في كل من سوريا ولبنان وفلسطين والأردن فقد أطلقت لفظ "التوقيف"، وبالنسبة للتشريع الفرنسي فقد استعمل اصطلاح الحبس الاحتياطي، وتم العدول عن هذه التسمية اعتباراً من صدور قانون في عام ١٩٧٠ وأصبح يطلق عليه لفظ "الحبس المؤقت".

وبالنسبة إلى القانون العراقي فإن لفظ "التوقيف" لم يكن معروفاً في الأصول الإجرائية البغدادي في بادئ الأمر، بل كان يستخدم مصطلح "الحجز" في المادة (٣٧) منه ، وهو من المصطلحات المستخدمة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني . أما قانون العقوبات البغدادي فقد استخدم تعبير "الحبس الاحتياطي" في المادة (١٩) وفي النسخة الانكليزية للأصول الجزائية البغدادي استخدم تعبير موحد في المواد (٢٧-١٠١-١٢٦) هو (oetianin casted) ويعني بذلك الحبس الاحتياطي بمعنى التوقيف^(٤) .

وقد أخذت الاجتهادات الفقهية دور الصدارة في تعريف التوقيف، وذلك لأن اغلب التشريعات لم تضع تعريفاً دقيقاً ومحدداً للتوقيف، والتشريع العراقي كهذه التشريعات لم يحدد تعريفاً للتوقيف على الرغم من إفرازه فصلاً مستقلاً له وهو الفصل الثالث من الباب الخامس من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

وهناك بعض الفقهاء عرفوا التوقيف بأنه "سلب حرية المتهم فترة من الزمن غالباً" ما تتصف بالمؤقتة، تستوجب مصلحة التحقيق وفق ضوابط قررها المشرع^(٥) .

وفي تعريف آخر للتوقيف (الحبس الاحتياطي) قيل أنه: "سلب حرية المتهم فترة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصالحته وفق ضوابط قررها القانون وليس الحبس الاحتياطي عقوبة على الرغم من أنه يتحد في طبيعته مع العقوبات السالبة للحرية ذلك لأنه لا عقوبة بغير حكم قضائي" ^(٦) ، وقد اعتبر بعض الفقه التوقيف "إيداع المتهم في السجن فترة التحقيق كلها أو بعضها إلى أن تنتهي المحاكمة" ^(٧) . ويرى آخر أن التوقيف "إجراء تقتضيه مصلحة التحقيق تجنباً لتأثير المتهم على الشهود أو عبثه بالأدلة توقيماً لهربه من تنفيذ الحكم الذي ينتظر صدوره ضده" ^(٨) . أما مذكرة التوقيف فقد عرفها البعض بأنها "عبارة عن أمر قضائي صادر إلى مأموري القوة العامة بحق المدعى عليه بجريمة تستوجب قانوناً الحبس أو عقوبة أشد منه، وتتضمن القبض عليه وسوقه وإيداعه محل التوقيف لمدة محددة" ^(٩) .

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للتوقيف

يعد التوقيف إجراء "ماساً بحرية وحقوق المتهم، كما انه يعتبر ماساً بقرينة البراءة التي هي في مضمونها أن المتهم بريء حتى تثبت أدانته، فهو يعد ماساً بحرية المتهم لأنه يتعرض إلى أضرار نفسية ومعنوية جسيمة، والحرمان من أبسط الحقوق في الاتصال بعائلته وتوقف حياته الشخصية والمهنية لفترة من الزمن، ويسيء إلى سمعته بالمجتمع بالإضافة إلى أن المحقق قد يلجأ إلى الضغط على إرادة المتهم أثناء التوقيف للحصول على اعتراف منه، مما يؤثر سلباً على قناعة

المحكمة، وهذا يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة والذي يمثل حقاً "مكتسباً" لكل إنسان متهم حتى يحكم عليه القضاء بالإدانة حكماً "باتاً".^(١٠)

لذا لا نتفق مع الرأي الذي يبرر عدم تعارض التوقيف مع مبدأ قرينة البراءة على اعتبار إن الأخيرة لا تعدو كونها قاعدة إثبات، فإذا كان المتهم الموقوف لا يعامل معاملة المحكوم عليه فهذا لا يعني إن كل موقوف يتصور انه بريء، ولكن الغاية من ذلك انه لم يصدر حكم بإدانته بعد، لهذا نرى إن التوقيف يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة المستمد قوته من الدساتير والمواثيق والأعراف الدولية،^(١١) ولا بد من إلغائه خاصة إذا كانت هناك وسائل أخرى تحقق الأهداف المنشودة من التوقيف وتتجنب مساؤه ومثال ذلك: ضمان محل الإقامة، أو وضع الشخص تحت المراقبة، أو التوسع بنظام الكفالة الشخصية أو المالية . فمضمون مبدأ قرينة البراءة هو إن براءة المتهم مفترضة بالأصل العام ولا يقع عليه عبء إثبات ذلك، وهذا المبدأ له أهمية لما يترتب من نتائج تتمثل في القاعدة التي تقضي بأن (الشك يفسر لصالح المتهم) بمعنى انه إذا ما تبين لمحكمة الموضوع الشك في أدلة الاتهام فعليها في هذه الحالة أن تسقط هذه الأدلة وتصدر حكماً "ببراءة المتهم باعتبار أن البراءة هي الأصل العام، ومن هنا نصل إلى نتيجة في غاية الأهمية وهي إن الأدلة لا تبنى إلا على اليقين القاطع للشك، أما البراءة فبالإمكان إن تبنى على الشك . ولقد اجمع فقهاء القانون على اعتبار إن التوقيف إجراء "استثنائياً" من قاعدة (الأصل في الإنسان البراءة)، ولذلك أوجبوا حصر التوقيف ضمن نطاق الضرورات القانونية لأنه يكاد يكون نوعاً من الإدانة التي تصدرها سلطة التحقيق، وبالتالي يجب عليها أن لا تأمر به إلا بعد

التيقن من ضرورته واتفاقاً مع العلة منه . وبما إن التوقيف يعتبر من اخطر إجراءات التحقيق وأكثرها مساساً بالحرية الشخصية، لان بمقتضاه تسلب حرية المتهم طوال فترة الحبس، فهو في رأي الباحث لا يعتبر عقوبة لأنه لا يهدف إلى ما تهدف إليه العقوبة، لأنه إجراء ذو طبيعة خاصة تقتضيها مصلحة التحقيق، والسبب في رأينا في عدم اعتبار التوقيف عقوبة هو إن العقوبة حسب المفاهيم الحديثة تمثل الألم أو الإيذاء الذي يجب على الجاني تحمله بسبب مخالفته لأوامر القانون، لغرض تقويم اعوجاج سلوكه وردع غيره في نفس الوقت من خلال الاقتداء به فهي تهدف (إي العقوبة) إلى إصلاح الجاني وردع غيره، كما يجب إن لا يصار إلى إساءة استخدام التوقيف (الحبس الاحتياطي) كغاية للعقوبة فهو في التكييف القانوني (إجراء تحقيق) حيث اتفق رجال القانون على إن ضرورات التحقيق في الدول الديمقراطية تكمن في الخوف على الأدلة من الضياع أو العبث بها وكذلك الخوف على المتهم من الهروب، فإذا لم تتحقق ضرورات التحقيق هذه فلا يجوز التعرض للمتهم أو المساس بحريته حتى يتم إدانته من خلال محاكمة عادلة . (١٢)

وبناءً على ما تقدم نستنتج إن أمر التوقيف قد يصدر دون التطرق إلى الأدلة أو مناقشتها من قبل السلطة المخولة بالتوقيف، فهو جراء ذو طبيعة شاذة أو استثنائية لكونه إجراء تحفظي تجاه المتهم يقع ضمن سلطات التحقيق الإجرامي، بعكس الأمر القضائي الصادر من المحكمة عند تقدير العقوبة لجريمة معينة، وبالرغم من هذا الفرق بين التوقيف والعقوبة إلا إن هناك علاقة أخرى بينهما تتمثل في وجوب خصم مدة التوقيف من العقوبة المحكوم بها في حالة الإدانة ، اما في حالة البراءة فتكون

مدة التوقيف منافيه للعدالة تستوجب ايجاد تشريع يتضمن التعويض عن فترة التوقيف الخاطئ فضلاً عن حق الشخص الموقوف في رد اعتباره امام المجتمع وخاصة في ظل النظم الديمقراطية التي يعلو فيها شأن المواطن وحرياته .

المبحث الثاني

ضوابط وشروط امر التوقيف

من خلال دراسة مفهوم التوقيف والطبيعة القانونية لهذا الإجراء، تبين وجود ضوابط لإصدار أمر التوقيف وشروط للمتهم المطلوب توقيفه وسنبحث ذلك في مطلبين:

المطلب الأول/ ضوابط إصدار أمر التوقيف

المطلب الثاني /شروط المتهم الموقوف

المطلب الأول

ضوابط إصدار أمر التوقيف

هناك مجموعة من الضوابط الواجب مراعاتها عند إصدار أمر التوقيف وهي كما

يأتي :

١- أن التوقيف هو إجراء قضائي من إجراءات التحقيق الابتدائي، مما يعني انه إجراء قانوني يصدر من قاضي التحقيق، كما يجوز إن يصدر من قضاة المحاكم لأنه من اختصاص السلطة القضائية، ولا يجوز بأي حال من الأحوال إن يصدر من أعضاء الضبط القضائي الذين ذكرهم القانون العراقي على سبيل الحصر^(١٣) وذلك لعدم وجود سند قانوني بذلك لا أصلياً ولا استثنائياً، كما إن هذا الإجراء فيه مساس بحرية الفرد من جهة، ومن جهة أخرى لا يجوز إن يتم إلا بعد الاستجواب ووصول

الجهة صاحبة الاختصاص إلى قناعة كاملة بعد الاستجواب بإصدار أمر التوقيف (الحبس الاحتياطي) .

٢- أن هذا الإجراء فيه خطورة ومساس بمبدأ قرينة البراءة ولا يجب اللجوء إليه إلا للضرورة وفي حالات استثنائية، وعليه فإن إصدار مثل هذا الأمر يكون من قبل السلطة التقديرية لقاضي التحقيق، فهو أمر اختياري وليس وجوبي يصدر متى توافرت شروطه واقتضى التحقيق ذلك الأمر، وهو ما ذهب إليه القانون العراقي .^(١٤) أما قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد بين في المادة (١/١٣٤) بأنه يجوز لقاضي التحقيق أن يصدر أمراً " بحبس المتهم احتياطياً" إذا تبين بعد استجوابه أو هروبه إن الدلائل كافية وكانت الواقعة جنائية أو جنحة معاقبا" عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، وقد سار على نفس النهج المشرع الأردني في قانون الإجراءات الجنائية عندما وضع ضوابط لإصدار مذكرة التوقيف حيث أجاز في المادة (١/١١٤) للمدعي العام إن يصدر مذكرة التوقيف بعد استجواب المدعى عليه لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً" وتمديدها عند الضرورة من وقت لآخر لمدة أيضا" لا تتجاوز خمسة عشر يوماً" . وتبعه في ذلك قانون الإجراءات اللبنانية في المادة (١٠٤) وقانون الإجراءات السوري في المادة (١٠٦) .

٣- معظم التشريعات فرضت ضمانات كثيرة للحد من هذا الإجراء (التوقيف) وجعلته إجراء "قضائياً" من حق قاضي التحقيق وقضاة المحاكم فحسب، ووضعت شروطاً بمثابة قيود على عاتق من يصدر هذا الأمر ويمكن إيجازها بالآتي:

أ-مدى جسامه الجريمة :لقد كان القانون العراقي سابقا" في استخدام هذا الإجراء واختيار المعيار المناسب " معيار جسامه الجريمة " لتجنب إيقاع التوقيف على إي فعل ينتهك القانون وجعل إصدار الأمر حصرا" بقضايا (الجنايات والجنح) دون المخالفات التي لا ينتج عنها جنائية أو جنحة . وهذا ما سارت عليه التشريعات المقارنة في كل من مصر والأردن ولبنان وسوريا وفلسطين الأنفة الذكر .

ب- كفاية الأدلة : من شروط سلامة التوقيف هو إن تكون أمام القاضي أدلة كافية لإسناد التهمة إلى الشخص المطلوب توقيفه، وهذا راجع إلى السلطة التقديرية للقاضي كما سبق ذكره، فإذا لم تتوفر الأدلة الكافية للإدانة لن يكون المبرر القانوني كافيا" لإصدار مذكرة التوقيف، فمن الضروري وجود أدلة قوية لإسناد التهمة، وذلك لان التعرض إلى حريات الناس أمر فيه غاية من الخطورة، أما الشبهات والدلائل فلا تكفي للحكم بالإدانة، ولا يجوز للقاضي أن يصدر أمرا" بالحبس الاحتياطي (التوقيف) إلا بوجود أدلة واضحة وقطعية .

المطلب الثاني

شروط المتهم الموقوف

لجواز التوقيف يلزم توافر شروط خاصة بالمتهم المطلوب توقيفه تتمثل بما يأتي :

١- سن المتهم المطلوب توقيفه : وهذا يعني انه لا يجوز إصدار أمرا" بالتوقيف على شخص متهم دون السن المحددة في القانون، حيث يشترط إن يكون المتهم قد تجاوز سنا" معيناً من عمره، وقد حدد قانون رعاية الأحداث العراقي رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ سن الحدث بمن أتم التاسعة من العمر ولم يتم الثامنة عشرة، أما قانون

أصول المحاكمات الجزائية العراقي فقد نص على عدم تحريك الدعوى الجزائية على الصغير الذي لم يتم السابعة من عمره، ويكون عمر الحدث وقت ارتكاب الجريمة أساساً لتعيين المحكمة المختصة بمحاكمته .^(١٥)

والواقع أن مسألة تحديد سن المتهم هي مسألة نسبية تختلف من مجتمع إلى آخر، فمن النص أعلاه يتبين إن القانون العراقي جعل العبرة في تحديد سن المتهم هو وقت ارتكاب الجريمة، بخلاف بعض التشريعات ومنها القانون الأردني الذي جعل معيار تحديد سن المتهم من وقت صدور مذكرة التوقيف وحدد سن المسؤولية الجنائية للحدث بمن أتم السابعة ولم يتم الثامنة عشرة،^(١٦) وفي مصر يعتبر الشخص حدثاً إذا لم يتجاوز الثامنة عشرة وقت ارتكاب الجريمة، وهو ما يتفق مع القانون العراقي في اعتماد وقت ارتكاب الجريمة معياراً لتحديد سن المتهم، وبهذا الخصوص نرى إن على الرغم من اختلاف التشريعات في تحديد سن المتهم المطلوب توقيفه، ألا إن الأمر متروك لسياسة الدول الجنائية بشرط إن لا تنزل به إلى درجة لا يمكن معها إن يتصور الطفل فيها قادراً على مخالفة قانون العقوبات، ويعلل الباحث سبب ذلك لتلافي المشاكل التي قد تحصل فيما لو حددت التشريعات تعريفاً دقيقاً لذلك السن، نظراً لاختلاف ظروف كل بلد الصحية والمناخية والاختلاف في درجة الذكاء ومستوى النضج العاطفي للحدث نفسه، بالإضافة إلى إن هذه التشريعات أجمعت على انه بالإمكان التحفظ على المتهم الحدث إذا كانت ظروف الدعوى تستدعي ذلك، وبدورنا نرجح التشريعات التي حددت سن الحادثة بين سبعة أعوام وثمانية عشر عاماً انسجاماً مع ما قضت به شريعتنا الإسلامية الغراء . يتبين مما تقدم أن

الأصل في تقدير سن المتهم الحدث هو رجوع القاضي إلى الوثيقة الرسمية للحدث كونها أقوى الأدلة في إثبات السن القانوني ولأنها صادرة من سلطة مختصة بشرط إن لا تكون مزورة ولا تتعارض مع ظاهر الحال وهذا ما نص عليه القانون الأردني،^(١٧) وفي حالة عدم وجود الوثيقة الرسمية تقوم المحكمة بإحالة المتهم الحدث إلى الفحص الطبي وذلك بسبب ما توفره الخبرة الطبية من دقة وعلمية في تحديد السن وهو ما نصت عليه التشريعات في العراق والإمارات والمغرب العربي، فالقانون العراقي لم يمنح قاضي التحقيق أو المحكمة التي تنظر الدعوى سلطة تقدير سن الحدث .

٢-وجود الأدلة الكافية قبل الاتهام: يشترط لصحة التوقيف أن تتوفر أدلة كافية لنسبة الجريمة إلى المتهم المطلوب توقيفه، ويعود تقدير هذه الأدلة وكفايتها إلى سلطة التحقيق (قاضي التحقيق-المحقق) أو محكمة الموضوع التي يكون لها في حالة عدم توافر تلك الأدلة الكافية أن تأمر بالإفراج عن المتهم فوراً".^(١٨)

ومما تجدر الإشارة إليه إن القانون العراقي لم يحدد ما المقصود بالأدلة الكافية وهذا قصور في نظر الباحث، لأنه يؤدي إلى إضعاف الضمانة القانونية المهمة من ضمانات المتهم المطلوب توقيفه، وبمعنى آخر يجب إن تكون الأدلة معقولة ومنطقية، لذا يرى الباحث إن الأدلة الكافية للإدانة هي الأمور التي يدل ثبوتها على توافر العناصر التي تكفي لإصدار مذكرة التوقيف وتكون كافية للاعتقاد بنسبة الجريمة إلى المدعى عليه، أو قوة هذه الضمانة القانونية، وفي نفس الوقت يضع القيود أمام السلطة المختصة للحد من اللجوء إلى هذا الإجراء الخطير والماس بالحريات الشخصية فيما لو اخذ به المشرع العراقي وباقي التشريعات المقارنة، وعلى

الرغم من العلاقة بين القبض والتوقيف ألا انه كان من باب أولى على المشرع العراقي أن يخصص التوقيف بنصوص واضحة وصريحة ضمن الفصل الثالث الذي خصه لتوقيف المتهم وإخلاء سبيله لأن التوقيف كما اشرنا أكثر خطورة ومساساً وتأثيراً بسمعه وحرية الشخص المتهم إذا ما تمت مقارنته بالقبض .

المبحث الثالث

ضمانات المتهم القانونية في مواجهة امر التوقيف

إن ضمانات المتهم أثناء فترة التوقيف ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالإجراءات التي حدد لها القانون شكلاً "معيناً"، وقد أحاطها بمبادئ وقواعد عدة لكفالة نزاهتها وحيادها، وسنتكلم في هذا المبحث عن هذه الضمانات القانونية . وبما إن التوقيف إجراء احتياطي تلجأ إليه السلطات المختصة لتمكين من الاستمرار في استكمال التحقيق، لذا حرصت التشريعات والقوانين على إحاطة التوقيف بشروط شكلية وموضوعية تمثل في مجموعها ضمانات أساسية، الغرض منها تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في تعقب الجرائم وبين حقوق الفرد وحرياته التي صانتها الدساتير والقوانين المحلية والدولية^(١٩) ، كون التوقيف يمس كما ذكرنا قرينة البراءة اللاحقة بالمتهم، وسنبحث هذه الضمانات في المطالب الآتية :

المطلب الأول

صدور أمر التوقيف من السلطة المختصة

أن السلطة المختصة بإصدار التوقيف في العراق هي القضاء، ألا إن المشرع العراقي قد اشترط إن يسبق التوقيف استجواب المتهم خلال (٢٤) ساعة من حضوره بعد التثبت من شخصيته وإحاطته علماً "بالجريمة المنسوبة إليه"^(٢٠) وهذا يعني إن صدور أمر التوقيف من سلطة مختصة بذلك هو ضمانة مهمة للمتهم إثناء اتخاذ

الإجراءات القانونية بحقه، ويترتب على هذا إن أعضاء الضبط القضائي لا يملكون استجواب المتهم ولا يملكون إصدار أمر التوقيف، ويرى الباحث إن مشرعنا العراقي قد أضاف ضمانات مهمة على إجراء خطير من إجراءات التحقيق وهو التوقيف عندما خص القضاء بذلك واشترط أيضاً "أجلاً" لتجديد التوقيف، وإن لا يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الأقصى للعقوبة، ولا يزيد بأي حال من الأحوال على ستة أشهر، وإذا اقتضى التمديد فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لطلب الإذن بالتمديد، فالقضاء هو الحامي للحريات والحقوق وهو الأمين على إعلاء كلمة الحق والقانون، وهذا بحد ذاته ضمانات حقيقة لمنع التعسف والإساءة من قبل السلطات المختصة ضد من يقع ضحية لهذا الإجراء الخطير .

المطلب الثاني

صدر أمر التوقيف كتابياً

أن مراعاة الشكلية في إصدار أمر التوقيف يمثل ضمانات لحماية المتهم في مرحلة خطيرة جداً "هي المساس بحريته، والعلة هنا في كتابة أمر التوقيف هي إثبات ما ورد فيه والاحتجاج به، ولكي يعلم من يعهد إليه الأمر بالتنفيذ حدود التكليف الذي انتدب لأجله، بالإضافة إلى ذلك معرفة ما إذا كان التوقيف صادراً" من سلطة مختصة (القضاء كما هو الحال في العراق) من عدمه وما يترتب عليه من آثار قانونية في منع تقادم الدعوى الجنائية لكون الكتابة دليلاً" على مباشرتها، وقد نص القانون العراقي^(٢١) على بعض التفاصيل المهمة التي يجب إن يشملها أمر التوقيف وهي :

١- اسم الشخص الموقوف وشهرته ولقبه

٢- المادة الموقوف بمقتضاها (مادة الاتهام)

٣- تاريخ ابتداء التوقيف وتاريخ الانتهاء

٤- توقيع القاضي الذي اصدر أمر التوقيف

٥- ختم محكمة الموضوع

المطلب الثالث

الجرائم التي يجوز فيها التوقيف

لقد سبق واشرنا إن التوقيف إجراء استثنائي وهذا يقتضي عدم التوسع به، كما إن نطاقه يجب إن يتحدد بالجرائم المنسوبة إلى المتهم، وذلك عندما تكون على درجة من الخطورة لتبرير استعماله إي (التوقيف)، وعليه يرى الباحث بأن التشريعات ومن ضمنها التشريع العراقي اعتمدت على جسامه الجريمة معياراً لتحديد الجرائم التي يجوز فيها التوقيف، وكقاعدة عامة يجوز التوقيف في جميع جرائم الجنايات أياً كان نوعها أو طبيعتها، ولا يجوز في جرائم المخالفات مطلقاً مهما كانت العقوبة المقررة لها، إما بالنسبة لجرائم الجرح فالتوقيف جائزاً إذا كانت الواقعة تتسم بالخطورة ومعاقباً عليها بالحبس . أما في التشريع المصري فان القاعدة العامة هي عدم جواز التوقيف إلا إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر،^(٢٢) واستثناءاً من ذلك أجاز القانون المصري توقيف المتهم إذا كانت الواقعة جنحة معاقباً عليها بالحبس حتى لو كانت المدة اقل من ثلاثة أشهر في حالة واحدة فقط هي عدم وجود محل إقامة معروف وثابت في مصر .^(٢٣) و هنا نتفق مع ما ذهب إليه التشريع العراقي الذي اعتمد معيار جسامه الجريمة لتحديد الجرائم التي يجوز فيها توقيف المتهم، لأن هذا الاتجاه اقرب إلى المنطق القانوني

الذي يبرر استعمال هذا الأجراء القانوني المهم والمتمثل (بالتوقيف)، ولأن معيار الجسامة دليل على خطورة ارتكاب الفعل (القصد الجرمي) .

المطلب الرابع

تحديد مدة التوقيف

بما إن التوقيف يصدر ضد شخص يفترض فيه أصل البراءة ولم تثبت أدانته بعد، لكونه إجراء استثنائي مؤقت وليس دائم تقتضيه مصلحة التحقيق، لذا يتعين وبالضرورة إلى عدم التوسع به وإحاطته بالضمانات اللازمة لتحقيق أهدافه ومنها تحديد مدة التوقيف، ونرى أن المشرع العراقي من خلال هذه الضمانة المهمة قيد يد الجهات التي تملك حق إصدار أمر التوقيف من حيث المدة اللازمة له، ومن خلالها أيضاً أكد المشرع بأنه (أي التوقيف) إجراء "وقتيًا" استثنائيًا، وعلى الرغم من اختلاف التشريعات حول مدة التوقيف بل واختلاف القوانين داخل التشريع ذاته في تحديد المدة، إلا إن جميع التشريعات تتفق على إن التوقيف لايجوز إن يصدر إلا من قبل جهة قضائية مختصة، فلا يجوز إن يصدر من رجال السلطة التنفيذية (الشرطة والأجهزة الأمنية الأخرى). لذا نجد إن مشرعنا العراقي قد اعتبر هذا الإجراء من اختصاص الجهات القضائية حصراً، بحيث أخرجه من يد السلطة التنفيذية وهذا واضح من نص المادة (١٢٣) (أصول جزائية) التي اعتبرت مدة التوقيف (٢٤) ساعة، ولا بد من الإشارة هنا إلى مسألة مهمة وهي اعتماد يومي الجمعة والسبت عطلة رسمية في العراق والتي أثارت إشكالية بالنسبة لمدة التوقيف المذكورة أعلاه التي حددها القانون للإحالة على القضاء، وذلك لأنه قد يتم إلقاء القبض على المتهم

مساء يوم الخميس من قبل أجهزة الشرطة، ووفقاً للقانون يجب عرض المتهم على القضاء خلال (٢٤) ساعة تبدأ من لحظة القبض عليه واستلامه من الشرطة، وإذا استدعت الضرورة تمديد التوقيف وجب الحصول على إذن من القضاء بذلك وقد تنتهي المدة قبل بداية الدوام الرسمي، لذا يرى الباحث ضرورة الأخذ بنظر الاعتبار مثل هذه الحالات عند إجراء أي تعديل على قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي من قبل السلطة التشريعية (البرلمان) وذلك ضماناً لصحة الإجراءات وسلامتها قانونياً. أما القانون المصري فقد كان أكثر دقة ووضوحاً من القانون العراقي في تحديد مدة التوقيف، فالأمر الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة أيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضاً عليه من قبل،^(٢٤) وهذا يعني إن الحد الأقصى الذي تملكه النيابة في مواجهة المتهم هو (٤) أيام تبدأ من اليوم التالي للقبض على المتهم إذا كان الأمر صادراً من النيابة العامة، إما إذا كان القبض قد تم بمعرفة أعضاء الضبط القضائي، فتحسب الأربعة أيام من اليوم التالي لتسليم المتهم إليها، وهذا الأمر الصادر بهذه المدة لا يقبل التظلم . وبالنسبة للقانون الأردني الذي نص على مدة (١٥) خمسة عشر يوماً للتوقيف وأعطى الحق بذلك إلى النيابة دون اللجوء إلى القضاء، ونحن نرى إن هذا التوسع والإفراط في المدة يهدر الضمانة القانونية ويمس مبدأ قرينة البراءة، فكلما قصرت مدة التوقيف كلما كانت ضمانات لعدم المساس بحرية الشخص والعكس صحيح، لأن إعطاء الحق لسلطات أخرى غير القضاء في إصدار أمر التوقيف وتحديد مدته، يطلق يد هذه السلطات ويضعف دور

الرقابة القضائية عليها، خاصة إذا كان هناك تعسف أو إساءة لاستخدام هذا الحق من قبل السلطات، وكل هذا من شأنه المساس بحريات وحقوق الأشخاص المتهمين والتقليل من الضمانات الممنوحة لهم .

الخاتمة :

من خلال ما تناولناه في ثنايا البحث موضوع الدراسة توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي على النحو الآتي :

أولاً/النتائج:

١- يتضح من خلال البحث إن التوقيف إجراء تقتضيه الضرورة من اجل تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، لذا فهو مطبق في معظم دول العالم من اجل فرض سيطرتها وسيادة النظام وتحقيق الأمان .

٢- ضرورة إحاطة إجراء التوقيف بعدة قيود وضمانات للشخص الموقوف، لان هذا الإجراء بالرغم من كونه ضرورياً لكنه يمس الحرية الشخصية التي كفلتها جميع الدساتير الدولية .

٣- إن إحاطة هذا الإجراء بالقيود والتدابير اللازمة يشكل موازنة عادلة بين مصلحة الدولة ومصلحة الفرد، وان إي قانون إجرائي يحتاج إلى الدراسة والتطوير بشكل مستمر لإيجاد أنجع الحلول، وخاصة ما إذا كان هذا القانون يتعلق بالحرية الفردية للشخص .

٤- لتحقيق ما ذكر في البند ثالثاً "أعلاه فإنه يجب توخي الدقة والحيطه في وضع الضمانات فكلما اتسع نطاق القيود المفروضة على التوقيف وانحسرت المبررات اللازمة لاتخاذ هذا الإجراء، كلما اقتربنا من صيانة حق الفرد بالحرية .

٥- من الأفضل أن تتناط وظيفة التحقيق بقاضي مستقل لا يجمع بيده وظيفة الاتهام والتحقيق لان الحياد في التحقيق هو أمر مطلوب وهو ضمانه قوية للمتهم قد تتأى بالعمل الإجرائي الجزائي عن البطلان ، لان اجتماع وظيفة الاتهام والتحقيق بيد شخص واحد (النيابة القانونية) أو (ضابط الشرطة في العراق) قد تدفعه لمخالفة القانون في سبيل الوصول إلى إدانة المتهم من اجل تدعيم وجهة نظره بالاتهام .

ثانياً/التوصيات:

١- ضرورة النص صراحة وبدقة من قبل المشرع العراقي على أن مدة التوقيف التي تصدرها السلطة المختصة هي مدة ثمان وأربعون ساعة .

٢- على المشرع العراقي تحديد ما المقصود بالدلائل الكافية للاتهام ضد الشخص لجواز توقيفه، وذلك لتقييد سلطة الجهة الأمرة بالتوقيف من جهة، ولتجنب الغوص بالأهواء الشخصية من جهة أخرى.

٣- ضرورة النص على الحق في استئناف قرار التوقيف وذلك لمجابهة اي توقيف تعسفي قد يتعرض له الشخص، وتعتبر في الوقت نفسه ضمانه جديدة للموقوف تمكنه من الاعتراض على التوقيف الذي تعرض له .

٤- ضرورة إن يتبنى المشرع العراقي مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق كأساس لضمان فعالية ضمانات التحقيق بشكل عام، بحيث يعهد بوظيفة الاتهام إلى الادعاء العام ويعهد بوظيفة التحقيق إلى قاضي التحقيق أو المحقق وليس لضابط الشرطة، لأن أعمال التحقيق من صميم عمل القضاء وليس السلطة التنفيذية، حتى لو كان التحقيق فيها ابتدائياً فهي لا تملك النزاهة والحيادية وهذا لا يمثل طعناً في السلطة التنفيذية بل تصحيحاً للمسار القانوني والقضائي للدولة، ولأن الحيادية والنزاهة لا يمكن تصورهما في جهة واحدة تقوم بوظيفة الاتهام وتحريك الدعوى الجزائية ووظيفة التحقيق ومباشرة الدعوى أمام القضاء، وبمعنى آخر إن ممارسة جميع هذه الوظائف بيد جهة واحدة سيقلل من قيمة الضمانات التي أوجبها القانون .

الهوامش :

- (١)- محمد عبد الله محمد المر، الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦ .
- (٢)-ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، ١٩٩٢، ص ٤٥ .
- (٣)- المادة (١٣٤) قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل ، قانون اصول المحاكمات الجزائية الجزائري في المادة(١٢٣) المعدلة بموجب القانون رقم (٠٨-٠١) سنة ٢٠٠١ .
- (٤)- جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، بغداد، مطبعة الزمان، ٢٠٠٤، ص ٧٧ .
- (٥)-د.قدي عبد الفتاح الشهاوي، معايير الحبس الاحتياطي والتدابير البديلة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، الطبعة الأولى، ص ١٣ .
- (٦)-د.محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة نادي القضاة، ١٩٨٨، ص ٧٠٠ .
- (٧)-د.احمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجزائية، دار النهضة، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٦٢٣ .
- (٨)-د.عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٤١ .
- (٩)-د.حسن الجوخ دار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، جامعة عمان الأهلية، عمان، ١٩٩٠، ص ٨٤ .
- (١٠)- مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي، الطبعة الثانية، ١٩٩٨، ص ٢٩ .

- (١١)- نصت المادة (٧١) من الدستور المصري : "يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً" "...".
- (١٢) محمد شكري عبد الفتاح، طبيعة الحبس الاحتياطي في ظل محاكم أمن الدولة في مصر، المحاماة، العددان (٩-١٠)، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٦٩-٧٦.
- (١٣)- المواد (٣٩-٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
- (١٤)- المادة (٥٦-أ) من قانون أصول المحاكمات العراقي النافذ.
- (١٥)- الفقرة (أ-ب) المادة (٢٣٣) من قانون أصول المحاكمات العراقي النافذ .
- (١٦)- المادة (٢) من قانون رعاية الأحداث الأردني النافذ رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٨ .
- (١٧)- د. حسن الجوخ دار، قانون الأحداث الجانحون، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٢، ص ٦٧.
- (١٨)- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، الجزء الأول، ١٩٨٨، ص ٧٠٢ .
- (١٩)- نصت المادة التاسعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأنه لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً، العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨.
- (٢٠)- المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات العراقي النافذ.
- (٢١)- المادة (١١٣) من قانون أصول المحاكمات العراقي النافذ.
- (٢٢)- العبرة في ذلك بالعقوبة التي يقررها القانون للجريمة وليس العقوبة التي ينطق بها القاضي .
- (٢٣)- المادة (١٣٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ .
- (٢٤)- المادة (٢٠١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري النافذ .

المصادر :

أولاً : الكتب

- ١- ابن منظور، لسان العرب، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، سنة ١٩٩٢.
- ٢- احمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجزائية، دار النهضة، القاهرة، سنة ١٩٨٥.
- ٣- جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان ، بغداد، سنة ٢٠٠٤.
- ٤- حسن الجوخ دار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، عمان، سنة ١٩٩٠ .
- ٥- حسن الجوخ دار، قانون الأحداث الجانحون، عمان، سنة ١٩٩٢.
- ٦- عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، سنة ١٩٩٣.
- ٧- قدري عبد الفتاح الشهاوي، معايير الحبس الاحتياطي والتدابير البديلة، القاهرة، سنة ٢٠٠٦.
- ٨- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ،القاهرة، الطبعة الثالثة سنة ١٩٩٨.
- ٩- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، سنة ١٩٨٨.
- ١٠- مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي، سنة ١٩٩٨.
- ١١- محمد شكري عبد الفتاح، طبيعة الحبس الاحتياطي في ظل محاكم أمن الدولة في مصر، القاهرة، سنة ١٩٨٦.
- ١٢- محمد عبد الله محمد المر، الحبس الاحتياطي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة ٢٠٠٦.

ثانياً: القرارات الدولية

قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ١٠/١٢/١٩٤٨ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أكد على كرامة الإنسان وضرورة حماية حقوقه بموجب القانون (المادة ٩)

ثالثاً: الدساتير والتشريعات

- ١- قانون الإجراءات الجنائية المصري ، رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠
- ٢- قانون رعاية الأحداث الأردني النافذ رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٨
- ٣- الدستور المصري لسنة ١٩٧١
- ٤- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١
- ٥- قانون الإجراءات الجنائية الجزائري رقم (٨/١) لسنة ٢٠٠١/القسم السابع