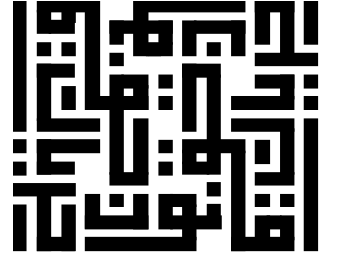


الهيئة الفلسطينية المستقلة  
لحقوق المواطن

The Palestinian Independent  
Commission for Citizens' Rights



# ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي

سلسلة التقارير القانونية (61)

# ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي

إعداد الباحث

ثائر أبو بكر

رئيس نيابة - رام الله

سلسلة التقارير القانونية (61)

## المحتويات

|    |   |
|----|---|
| 1  | مقدمة   |
| 3  | المبحث الأول: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف      |
| 3  | أولاً: ماهية التوقيف ومذكرة التوقيف               |
| 6  | ثانياً: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف            |
| 17 | المبحث الثاني: ضمانات المتهم خلال إجراءات التفتيش |
| 17 | أولاً: ماهية التفتيش                              |
| 21 | ثانياً: ضمانات المتهم في مرحلة التفتيش            |
| 37 | المبحث الثالث: ضمانات المتهم في مرحلة الإستجواب   |
| 37 | أولاً: ماهية الإستجواب                            |
| 39 | ثانياً: ضمانات المتهم في مرحلة الإستجواب          |
| 57 | التوصيات  |

الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن  
رام الله - تشرين الأول 2005

عناوين مكاتب الهيئة

|   |  |
|---|--|
| <b>غزة</b><br>الرمال - مقابل المجلس التشريعي<br>هاتف: 972 - 8 - 2836632<br>2824438<br>فاكس: 972 - 8 - 2845019 | <b>رام الله</b><br>مقابل المجلس التشريعي، مقابل مركز التلاسيما<br>هاتف: 972 - 2 - 2987536 - 2986958<br>2960241<br>فاكس: 972 - 2 - 2987211<br>ص.ب. 2264 |
| <b>بيت لحم</b><br>شارع المهد - عمارة نزال ط 3<br>تلفاكس: 972-2-2750549  | <b>نابلس</b><br>عمارة جاليريا سنتر ط5<br>تلفاكس: 972-9-2335668   |
| <b>خانيونس</b><br>البلد - عمارة الفرا - ط2<br>972 - 8 - 2069188   | <b>الخليل</b><br>رأس الجورة - عمارة حريزات - ط2<br>تلفاكس: 972-2-2295443   |

**E – mail:** [piccr@piccr.org](mailto:piccr@piccr.org); [piccr@palnet.com](mailto:piccr@palnet.com)

[piccr-g@palnet.com](mailto:piccr-g@palnet.com)

**Internet:** <http://www.piccr.org>

## مقدمة

في العادة، يقاس مدى تطور المجتمعات من ناحية حفاظها على حقوق وحرريات أفرادها بمدى الضمانات التي تمنحها لمواطنيها في قوانين الإجراءات الجزائية، خاصة الضمانات في مرحلة التحقيق الابتدائي. وبهذا الصدد، تركز التشريعات على الضمانات في مرحلة التحقيق الابتدائي لكونها المرحلة التي يتم خلالها إقرار اتهام شخص من عدمه، ولكونها المرحلة التي تتخذ خلالها إجراءات التوقيف والاستجواب والتفتيش، وهي الإجراءات التي يرافقها اتخاذ سلسلة إجراءات ضرورية، تشمل تقييد بعض الحقوق والحرريات التي للمواطن لفترات زمنية متفاوتة.

تعتبر الضمانات الممنوحة للمتهم خلال مرحلة التحقيق الابتدائي من قواعد النظام العام، التي لا يجوز التنازل عنها أو تجاوز حدودها من قبل المكلفين بها، وهي بهذا المعنى أداة في يد الأفراد والمجتمع لمنع انحراف السلطة الموكله بتطبيق القانون عن حدود الصلاحيات الممنوحة لها. يمكن القول إن هذه الضمانات تعمل على توفير المناخ الملائم للمتهم بجرime معينة، لتوضيح موقفه والإجابة على الاتهامات الموجهة إليه، في جو سليم وإرادة سليمة لا يشوبها عيوب الرضا والإكراه.

أصدرت السلطة الوطنية الفلسطينية قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001، وهو يمثل الشق الإجرائي للقانون الجنائي. وقد راعى المشرع الفلسطيني في هذا القانون المعايير الدولية لحقوق الإنسان، وضمّنه العديد من الضمانات التي من شأن تطبيقها احترام حقوق المتهمين، بما لا ينتقص من حق المجتمع في ملاحقة المجرمين والكشف عنهم وتقديمهم للعدالة. ولكن في ضوء التطبيق العملي للقانون المذكور خلال السنوات الأربع الماضية، برزت بعض المشاكل التي تعود إلى نقص في التشريع، أو خلل في صياغة مواده، أو عدم توافق بين نصوصه، مما أدى إلى الانتقاص من ضمانات المتهمين في بعض المجالات.

يتناول هذا التقرير جوانب الخلل تلك ضمن ثلاثة مباحث، تتناول ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف، والتفتيش والاستجواب. ويخلص التقرير إلى مجموعة من التوصيات التي من شأن تبنيها كفالة حقوق أفضل للمتهمين.

## المبحث الأول: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف

### أولاً: ماهية التوقيف ومذكرة التوقيف

#### 1. التوقيف:

هو إجراء احتياطي تلجأ إليه السلطات المختصة، لكي تتمكن من الإستمرار في التحقيق وإكماله. ويعد التوقيف من أخطر الإجراءات لما فيه من مساس بقرينة البراءة اللاحقة بالمتهم، ولما يتضمنه من حيز للحرية<sup>1</sup>. وهذا الإجراء يتم التعبير عنه واتخاذ من خلال مذكرة تصدر عن السلطة المختصة بذلك، تسمى مذكرة التوقيف.

#### 2. مذكرة التوقيف:

هي عبارة عن أمر يصدر عن القضاء أو النيابة العامة، يتضمن الإيعاز لمأموري الضبط القضائي بالقبض على المتهم بجريمة معينة، وسوقه وإيداعه في محل التوقيف لمدة محددة. وقد تم تنظيم إصدار مذكرة التوقيف في المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، حيث نصت على ما يلي: (توقع مذكرات الحضور والإحضار والتوقيف من الجهة المختصة قانوناً بذلك، وتختم في خاتمها الرسمي وتشمل ما يلي: (إسم المتهم المطلوب إحضاره، وأوصافه وشهرته، الجريمة المتهم بها ومادة الإتهام، عنوانه كاملاً ومدة التوقيف إن وجدت).

<sup>1</sup> حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني (الأردن: المكتبة الوطنية، 1993)، ص 84.

بالتدقيق في نص هذه المادة يتضح ما يلي:

- 1) طلب المشرع الفلسطيني نفس البيانات في كل من مذكرات الحضور والإحضار والتوقيف.
- 2) وضع المشرع الفلسطيني مذكرة التوقيف والبيانات الواجب توفرها فيها تحت الفصل السادس المتعلق بمذكرات الحضور والإحضار، وليس في الفصل السابع تحت عنوان التوقيف والحبس الإحتياطي.

تستجيب البيانات الواردة في المادة 110 أعلاه للمعايير الدولية ذات العلاقة بحقوق الإنسان، ومنها المادة 12 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن، والصادرة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 173/43 المؤرخ في 9 كانون الأول/ديسمبر 1988، حيث نصت على البيانات الواجب توفرها في المذكرات التي تتعلق بحجز الحرية كحد أدنى ومنها:

- وقت القبض ووقت اقتياد الشخص المقبوض عليه إلى مكان الحجز وكذلك وقت مثوله لأول مرة أمام السلطة القضائية أو سلطة أخرى.

- هوية موظفي إنفاذ القوانين المعنيين.
- المعلومات التي تتعلق بمكان الحجز.<sup>2</sup>

---

2 اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 173/43 المؤرخ في كانون الأول/ديسمبر 1998، منشورة في كتاب "حقوق الإنسان": مجموعة صكوك دولية / الجزء الأول ( الأمم المتحدة/ نيويورك/ جنيف)، 2002، المبدأ 12، ص 406.



3) لم يرتب المشرع الفلسطيني البطلان على عدم التقيد بوجود البيانات المطلوبة، مثلما فعلت بعض التشريعات المقارنة، ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الذي نص على المحضر الذي يجب أن ينظم عند القبض على المتهم، والبيانات الواجب توفرها فيه، وهو ما لم يتم تنظيمه في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، سواء في موضوع القبض أو التوقيف، حيث خلا الفصل الثالث من القانون من أي تنظيم للمحاضر التي توضح عملية القبض.

إن هذه البيانات تساهم إلى حد كبير في توفير ضمانات هامة للمتهم، خاصة إذا ما تم ترتيب البطلان على عدم احترامها، فمثلاً: وجوب ذكر اسم الموظف الذي يتولى تنفيذ عملية التوقيف، يساعد في محاسبته إذ ما تبين أن هناك تعدياً منه على المتهم، أو إذا أخل في الحقوق الواجب توفيرها للشخص الموقوف.

## ثانياً: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف

عمل المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية، كغيره من المشرعين، على إحاطة التوقيف، كأجراء سالب للحرية، ببعض الضمانات التي تعمل على عدم التعسف في تطبيق هذا الإجراء. فيما يلي نوضح تلك الضمانات للتأكد من مدى نجاعتها عملياً، مع مقارنتها بكل من التجربتين الأردنية والمصرية، وذلك ضمن المحاور التالية:

### 1. إصدار أمر التوقيف هو أمر جوازي من السلطة المختصة بذلك

نصت المادة (119) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لعام 2001 على ما يلي: "إذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليه أكثر من أربع وعشرين ساعة، فلوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح تمديد التوقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً". إن إجراء التوقيف بموجب نص المادة المذكورة ليس وجوبياً بأي حال من الأحوال، حيث أن عبارة "إذا اقتضت" تدل على أن أمر التوقيف بالنسبة للنيابة العامة، هو أمر غير وجوبي، يعود تقديره لعضو النيابة المختص طبقاً لمعطيات التحقيق التي أمامه.

وما يلاحظه الباحث في هذا الصدد، أن غالبية أعضاء النيابة العامة في أراضي السلطة الوطنية، لا يتعاملون مع أمر التوقيف كمسألة جوازية، خاصة في الجرائم الخطرة، وغالباً ما يتم إصدار أمر التوقيف بداية بناء على لائحة الإتهام المرسلة من طرف الضابطة القضائية، مع أن ذلك الأمر يتسبب في انتهاكات عديدة في حقوق

بعض المتهمين الذين قد ترد أسماؤهم، بسبب سوء التقدير لدى الضابطة القضائية، إذ يجب على عضو النيابة التدقيق في كل اللوائح المرسلة إليه، وتوقيف الأشخاص إذا وجد أن هناك إشارات ودلائل على ارتكابهم الجرم المنسوب لهم، وما عدا ذلك يجب أن يتم إخلاء سبيلهم فوراً. إذ كثيراً ما نرى موقوفين لمدة أشهر، تم حفظ ملفاتهم بعد ذلك لعدم كفاية الأدلة.

إضافة إلى ما ذكر، هناك الكثير من الجرائم، والتي تكون عقوبتها بسيطة مثل حوادث السير والجرح البسيطة، يستحسن أن لا يتم توقيف المتهم بها، وإنما إحالته فوراً إلى محكمة الصلح، لأن ذلك يتفق مع كون التوقيف ليس عقوبة إنما مجرد إجراء احتياطي غرضه تأمين محاكمة المتهم. وتماشياً مع ما تقدم، هناك بعض التشريعات المقارنة التي منعت توقيف المتهم إذا ارتكب جريمة عقوبتها أقل من سنتين<sup>3</sup>، فقد جاء في المادة (114) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ما يلي: 1- بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين أو بعقوبة جنائية مؤقتة... 2- على الرغم مما ورد في الفقرة (1) 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.

<sup>3</sup> حسن بشيت حوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، (الأردن: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، بدون سنة نشر) ص 136.

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 وقدم كفيلاً.

يتضح من نص هذه المادة أن المشرع الأردني بالإضافة لكونه نص على أن إجراء التوقيف هو أمر جوازي يعود للمدعي العام، إلا أنه منع النيابة العامة من استخدام إجراء توقيف المتهم في حال كانت العقوبة للجريمة المرتكبة أقل من سنتين، إلا استثناء في حالات محدودة مثل الإيذاء، أو السرقة، أو عدم وجود محل إقامة ثابت ومعروف، على أن يتم إخلاء سبيل المتهم في حال تقدم له كفيل في هذه الحالة الأخيرة يضمن حضوره.

وكذلك فعلت الكثير من التشريعات التي حددت الحالات التي يجوز فيها التوقيف، مثل قانون القضاء الإنجليزي لسنة 1967، الذي اشترط لصدور أوامر القبض أن تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم من الجرائم الإتهامية، أو معاقباً عليها بالحبس.

ومما يلاحظ في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، أنه لا يوجد أي نص يحدد الحالات التي يجوز فيها التوقيف كما في باقي التشريعات، وإنما ترك التقدير للجهات المختصة في كافة أنواع الجرائم، مع العلم أن تحديد حد أدنى للعقوبة التي يجوز توقيف المتهم فيها، يتفق مع كون هذا الإجراء احتياطياً وليس عقوبة، كما أنه يمنع التعسف، إذ قد يوقف شخص بسبب ارتكابه جريمة معينة لعدة أيام، وعند إحالته للمحكمة يصدر بحقه حكم معين ويستبدل بغرامة، وبالتالي لا يكون أي داعي للتوقيف في هذه الحالات إلا استثناءً.

## 2. تحديد مدة التوقيف

بما أن إجراء التوقيف هو إجراء مؤقت بحكم طبيعته<sup>4</sup>، فإن غالبية التشريعات المقارنة، ومنها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وضعت حداً أقصى لمدة التوقيف، يجب العمل على إنهاء التحقيق خلالها.

فقد نظم المشرع الفلسطيني الموضوع المتعلق بالتوقيف في المواد (108)، (119)، (120) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني. وبالتدقيق في هذه المواد، يلاحظ أن مدة التوقيف تختلف تبعاً للجهة التي تصدر قرار التوقيف، وللجهة التي تطلب إصدار القرار، وذلك على الشكل التالي:

أ. لوكيل النيابة العامة حق توقيف المتهم لمدة 48 ساعة، حسب المادة (108).

ب. يجوز لقاضي الصلح أن يقوم بتوقيف المتهم بناءً على طلب وكيل النيابة لمدة لا تتجاوز 15 يوماً في كل مرة، على أن لا تتجاوز في مجموعها 45 يوماً، وذلك حسب المواد 119 و120.

ت. لمحكمة البداية، وبناءً على طلب من النائب العام أو أحد مساعديه، أن تصدر قراراً بتوقيف المتهم لمدة لا تزيد عن 45 يوماً. وهنا، لا يتم إيقاف المتهم من قبل محكمة البداية إلا بناءً على طلب من النائب العام أو أحد مساعديه، وليس وكيل أو رئيس النيابة، كما هو الحال بالنسبة للتوقيف في أول 45 يوماً الأولى. يلاحظ أن

<sup>4</sup> حسن بشيت خوين، مرجع سابق، ص 139.

المشرع يتشدد في الجهة التي لها حق إصدار قرار التوقيف، وكذلك الجهة التي يجب عليها تقديم هذا الطلب للمحكمة كلما طالت المدة.

ث. يعرض المتهم بعد انتهاء مدة الثلاثة أشهر المشار إليها في الفقرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته، لتمديد توقيفه مدداً أخرى حتى انتهاء المحاكمة، وذلك حسب الفقرة (3) من المادة (120). وما يلاحظ على هذه الفقرة أن المشرع الفلسطيني ذكر عبارة (ثلاثة أشهر) بدلاً من 90 يوماً، مع أن الثلاثة أشهر ليس بالضرورة أن تكون 90 يوماً.

ج. ذكر المشرع الفلسطيني أنه لا يجوز بأي حال أن يتم توقيف المتهم لمدة تزيد عن ستة أشهر، وأنه يجب أن يتم البدء بمحاكمته قبل انتهاء هذه المدة، أي أن الحد الأقصى للإنتهاء من مرحلة التحقيق الإبتدائي لدى النيابة العامة، والبدء فعلاً في المحاكمة، هو ستة أشهر، يبدأ حسابها بدءاً من أول يوم يتم فيه توقيف المتهم.

ومن خلال التدقيق في المواد التي نظمت موضوع مدة التوقيف في قانون الإجراءات الجزائية، فإنه يتضح ما يلي:

1 ( ) لم يفرق المشرع الفلسطيني في المدة الواجب إنهاء التحقيق خلالها بين أنواع الجرائم من جنایات وجنح، وكذلك الأمر فهو لم يمنع التوقيف لأي متهم بارتكاب أي جريمة، سواء كانت جريمة بسيطة أو غير ذلك، على عكس بعض التشريعات المقارنة.

2 ( ) نتج عن تطبيق المادة (119) من قانون الإجراءات الجزائية إشكالات هامة، تمحورت حول تفسير هذه المادة، والتي نصت على

ما يلي: (إذا اقتضت إجراءات التحقيق توقيف المقبوض عليه أكثر من أربع وعشرين ساعة، فلوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح تمديد التوقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً). والإشكاليات التي ظهرت كانت تتعلق بوجود تفسيرين أساسيين، وتطبيقات مختلفة لهذا النص.

فقد رأى بعض أعضاء النيابة أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يتم القبض على شخص أو توقيفه، واستمرار التحقيق معه لدى الضابطة القضائية أكثر من 24 ساعة، بحيث تنتهي بعد انتهاء هذه المدة صلاحية الشرطة، ويجب أن يتم الانتهاء من التحقيق معه خلال هذه المدة (24 ساعة) مهما كانت الجريمة المسندة له، وبغض النظر عن طبيعة التحقيق، وهذا ما تم تطبيقه لدى غالبية دوائر النيابة في الضفة الغربية.

في حين رأى البعض الآخر أن هذه المادة يتم تفسيرها على أساس أنها استمرار لعملية القبض التي تمت من طرف الضابطة القضائية وليس النيابة العامة، وإنما بإشراف هذه الأخيرة، وبالتالي تم تفسير هذه المادة بأنه يجوز للضابطة القضائية (الشرطة)، إذا رأى وكيل النيابة أنها بحاجة لأكثر من أربع وعشرين ساعة للتحقيق مع المتهم، بأن تقوم النيابة العامة بعد الطلب من قاضي الصلح تمديد توقيف المتهم لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، للتحقيق معه لدى الشرطة، بشرط أن تتم تلاوة التهمة عليه لدى النيابة العامة، وأن يتم أخذ محضر تحقيق تمهيدي مؤقت لدى النيابة العامة، وإصدار قرار إداري بذلك.

وبالإطلاع على مواد قانون الإجراءات الجزائية مجتمعة، وعلى موقع نص المادة (119)، يتضح أن الرأي الأخير هو أقرب للصواب من حيث تفسير النص، وذلك للأسباب التالية:

1. نص القانون في المادة (108)، على أن لوكيل النيابة العامة توقيف المتهم لمدة 48 ساعة، وأن يراعى التمديد بعد ذلك من المحكمة المختصة. ثم جاء في المادة (119) بأنه: ( إذا اقتضت إجراءات التحقيق استمرار توقيف المقبوض عليه أكثر من أربع وعشرين ساعة فلوكيل النيابة أن يطلب... )، فما هي مدة الـ 24 ساعة هذه؟ مع العلم أن صلاحية النيابة في التوقيف، كما أوضحنا في المادة (108)، هي 48 ساعة وليس 24 ساعة، وعليه يتبين أن ذلك يتعلق بالتحقيق لدى الضابطة القضائية وليس لدى النيابة العامة، إذ أن الشرطة هي التي لديها صلاحية القبض على المتهم ( 24 ) ساعة كحد أقصى وليس النيابة العامة.

2. جاء في المادة (119) أنه (... يطلب من قاضي الصلح تمديد التوقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً)، ثم عاد ونص في المادة (120) من ذات القانون بأن لقاضي الصلح أن يفرج عن المقبوض عليه، أو يوقفه لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، وله تمديدها لمدد أخرى على أن لا تتجاوز 45 يوماً، وبالتالي إن كان قصد المشرع من المادة (119) التوقيف لدى النيابة العامة، فلماذا يتم تكرار الحكم في المادة (120)؟ فالأقرب للصواب هو أن المادة (119) تتحدث عن التوقيف في حالات استثنائية، لعدم تمكن الضابطة القضائية من إنهاء الملف وإحالته للنيابة العامة، وفي نفس الوقت تعذر الإفراج عن المقبوض عليه. ولكن من المهم أن يتم هذا الإجراء



تحت رقابة المحكمة والنيابة العامة على الضابطة القضائية، لضمان عدم تعسف الأخيرة في استعمال هذا الحق.

يبدو أن أهم أسباب هذا التناقض في تفسير هذه المادة، هو أن المشرع الفلسطيني لم يفرق بشكل واضح وصريح بين مصطلح التوقيف، ومصطلح القبض، كما فعلت التشريعات المقارنة الأخرى، ومنها التشريع الأردني الذي أناط بأفراد "الضابطة العدلية" سلطة القبض، بينما تكون للنيابة العامة والقضاء سلطة إصدار أوامر التوقيف.

فالقبض على المتهم هو عبارة عن تقييد لحريته وحركته، وذلك بحجزه وحرمانه من حرية التجول لفترة معينة من الزمن، لمنعه من الهرب ولكي يتم إرساله للنيابة العامة بعد مرور تلك الفترة، حتى تقوم النيابة باتخاذ الإجراءات القانونية في حقه.<sup>5</sup> وهو يختلف عن التوقيف الذي يتم بعد الإستجواب الذي هو إجراء من اختصاص النيابة العامة.

### 3. تسبب قرار التوقيف

تحقيقاً للضمانات التي يجب أن تعطى للمتهم، فإنه يجب على الجهة المختصة بإصدار قرار التوقيف أن تقوم بتسببها، وتحديد الأسباب التي دعته لاتخاذها، بحيث تكون أسبابه واضحة في القرار ذاته. وحيث أن قرار التوقيف هو قرار خاضع للإستئناف لدى الجهات المختصة، وهو من القرارات الخاضعة للطعن، فلا بد من أن يسبب

<sup>5</sup> عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي (مصر: منشأة دار المعارف، 1996)، ص 54.

هذا القرار لكي تتمكن الجهة المختصة من إعمال رقابتها عليه، وحتى تكون هناك أسباب جدية تستدعي التوقيف، ولكي لا يتم التعسف في إصدار مثل هذه القرارات. وما يقال هنا عن إصدار قرار التوقيف بداية، ينطبق كذلك على تمديد فترة التوقيف، إذ يجب على الجهة المختصة أن تبين في كل مرة الأسباب التي دعتها لذلك.

هناك تشريعات نصّت بشكل صريح على وجوب تسبيب هذا القرار. أما في القانون الفلسطيني، فقد جاء في المادة (116) عبارة (... إذا اقتضت إجراءات التحقيق)، وهذا يعني أن مبرر الإستمرار في التوقيف يتعلق بإجراءات التحقيق. وهذا ما جاء في المواد (36، 37، 38، 39)<sup>6</sup> من المبادئ الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 43 / 173 لسنة 1998، والتي تتحدث في مضمونها عن وجوب أن تكون هناك دواعي معينة، تتعلق بالتحقيق وحفظ الأمن العام، وذلك لكي يتم إصدار أمر التوقيف، وبأن يتم العمل على إنهاء التوقيف، وتحويل الشخص للمحاكمة بأسرع وقت.

---

<sup>6</sup> مجموعة الصكوك الدولية، مرجع سابق، ص 413.

#### 4. حق الطعن في القرارات الصادرة بتوقيف المتهمين

رغم أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لم ينص على جواز استئناف القرارات الصادرة بالتوقيف، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة عدم جواز استئنافها. إذ نصت المادة (135) من القانون على ما يلي:

(يجوز استئناف الأمر الصادر في طلب الإفراج بالكفالة من النيابة العامة أو الموقوف أو المدان، بطلب يقدم إلى المحكمة المختصة بنظر الاستئناف). تتحدث هذه المادة عن جواز استئناف قرار التوقيف الصادر من المحكمة، سواء من قبل النيابة أو الموقوف، أي إذا قدم الموقوف طلبا للإفراج عنه، ورفض هذا الطلب، فإنه يجوز له استئناف القرار الصادر برفض إخلاء سبيله، لكنه لا يجوز له استئناف أمر التوقيف مباشرة. وكذلك لا يجوز استئناف أمر التوقيف الصادر من النيابة العامة لمدة 48 ساعة، وذلك خلافا لما جاء في بعض التشريعات، ومنها قانون أصول المحاكمات الأردني، الذي نص صراحة في المادة (124) منه، على جواز استئناف القرارات الصادرة من النيابة العامة برفض إخلاء سبيل المتهم عندما يكون لها صلاحية ذلك.

إضافة لذلك، يلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لم ينظم عملية استرداد مذكرة التوقيف التي تصدر عن النيابة العامة، والتي تماثل موضوع إعادة النظر في التوقيف، التي منحها المشرع للقضاء في المادة (135) من قانون الإجراءات الجزائية. وبالمقابل كان من الضروري على المشرع الفلسطيني أن ينظم موضوع استرداد مذكرة التوقيف الصادرة عن النيابة العامة، مثلما فعل المشرع الأردني في

الفقرة (51) من المادة (114) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والتي جاء فيها: (للمدعي العام أن يقرر أثناء إجراءات التحقيق في الجرائم الجنحية استرداد مذكرة التوقيف...). إن هذا الإجراء، أي استرداد المذكرة، يعود لأسباب، أهمها أن وكيل النيابة قد يصدر مذكرة توقيف، ثم يرى عدم لزومها لسبب من الأسباب، مثل عدم تحقق أحد شروط إصدارها، أو أن الجريمة يُعاقب عليها فقط في الغرامة، أو أن مجريات التحقيق أظهرت عدم ضرورتها<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> حسن الجوخدار، مرجع سابق، ص (86).

## المبحث الثاني: ضمانات المتهم خلال إجراء التفتيش

يعتبر التفتيش أحد إجراءات التحقيق الابتدائي، وهو يهدف إلى دخول أماكن معينة لها حرمة خاصة، وذلك للبحث والتفتيش عما يفيد إجراءات التحقيق، لكنه في نفس الوقت، يعد من إجراءات التحقيق الخطرة، لأنه يتعرض لحرية الأشخاص في حفظ سرية مساكنهم.

وبما أن التفتيش فيه مساس بحرية الأشخاص، وبما أن جواز هذا الإجراء كان للضرورة وللوصول إلى الحقيقة، فإن معظم التشريعات تضع ضوابط لاستخدامه، وذلك كضمانه لحقوق الأشخاص الذي يتم التفتيش بحقهم. لذا، لا بد من تحديد ماهية التفتيش، والضمانات المنصوص عليها في التشريع الفلسطيني بشكل خاص، مقارنة مع تشريعات أخرى.

### أولاً: ماهية التفتيش

تعددت التعريفات الفقهية للتفتيش، فهو عبارة عن إجراء جنائي يتضمن في جوهره اعتداء على الحياة الخاصة للشخص، سواء بشخصه أو مسكنه أو مراسلاته. وينظم القانون ذلك لتحقيق مصلحة المجتمع في الوصول إلى كشف الجريمة وجمع أدلتها. وهناك من عرفه بأنه عبارة عن إجراء من إجراءات التحقيق، فهو ليس دليلاً على وقوع الجريمة، وإنما وسيلة من الوسائل التي تدخل في إجراءات التحقيق، وتهدف إلى الحصول على دليل<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> أحمد عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه (مصر: منشأة دار المعارف، 2002)، ص 13.

يتميز التفتيش بعدة خصائص تميزه عن غيره من إجراءات التحقيق، يمكن إجمالها بما يلي:

## 1. عنصر الإِجبار

إن إجراءات التحقيق الجنائي غالباً ما تتطوي على قدر من الإكراه والجبر، وذلك لطبيعتها الخاصة التي لا تتوافق مع الحصول على رضى من هو مشتبه به. والتفتيش بطبيعته يشترك في هذه الخاصية مع إجراءات التحقيق الأخرى، فهو تعرّض قانوني لحرية المتهم الشخصية بغض النظر عن إرادته، وذلك في إطار موازنة القانون بين حق المجتمع في العقاب ضد الجرائم المرتكبة، وبين مدى تمتع الفرد بحريته.

وهذا ما جاء به التشريع الفلسطيني، إذ نصت المادة (42) من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: (يتعين على المقيم في المنزل، أو المسؤول عن المكان المراد تفتيشه، أن يسمح بالدخول إليه، وأن يقدم التسهيلات اللازمة. فإذا رفض السماح بدخوله، جاز لمأمور الضبط القضائي تنفيذ ذلك بالقوة).

وهذا يعني أن التشريع الفلسطيني عمل كغيره من التشريعات الأخرى، على الموازنة بين حق الفرد في الإحتفاظ بأسراره، وبين حق المجتمع في كشف الجرائم. ومن هذه التشريعات القانون الكويتي، إذ جاء في المادة (81) من قانون الإجراءات الكويتي ما يفيد صراحة بجواز القبض على الشخص للمدة الضرورية واللازمة لإجراء التفتيش، وجواز ما يتبع التفتيش من استعمال للقوة.

## 2. المساس بحق الشخص بحماية أسرارهِ

يرتكز التفتيش، كإجراء تحقيقي، على التدخل بأسرار الأشخاص، وذلك لحماية الحق العام. لذا فتفتيش الأشخاص هو قيد على حصانتهم، وعليه عرّفت محكمة النقض المصرية التفتيش بأنه (البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر)<sup>9</sup>. وهذا لا يعني عدم اعتراف القانون للأشخاص بالحق في الحفاظ على أسرارهم أو خصوصياتهم. وبالتالي، ما يحمله الإنسان معه أو يضعه في منزله من أشياء، إضافة إلى رسائله ومكالماته الهاتفية، كل ذلك يشمل حماية قانونية، يمنع القانون التعدي عليها.

وضع القانون قواعد خاصة وضوابط على السلطة العامة فيما يتعلق بالكشف عن هذه الأسرار، حيث لا يجوز الكشف عنها لوجود مصلحة عامة تقتضي ذلك. فهي حق المجتمع، ومصالحته في الدفاع ضد الجرائم ومنع وقوعها، وكشف مرتكبيها في حال وقوعها. وهذه المصلحة تقتضي التحرك في حال وجود قرائن على أن الشخص صاحب السر فاعل أو شريك في الجريمة. وهنا تتم الموازنة بين حق الشخص في عدم الكشف عن أسرارهِ، وبين حق المجتمع في متابعة فاعل الجريمة.

---

<sup>9</sup> أحمد عثمان، مرجع سابق، ص 15.

لكن تجدر الإشارة هنا إلى أن تخلي صاحب السر عن حقه في الحفاظ على سره، وقيامه بكشف السر بمحض إرادته، يلغي حقه في الإستناد إلى قواعد التفتيش والطعن بدعوى عدم اتباعها.<sup>10</sup>

### 3. البحث عن الأدلة المادية للجريمة

يجب أن يهدف التفتيش للوصول إلى الحقيقة، سواء كان لضبط الأدوات التي نفذت بها الجريمة، أو لضبط المواد التي تعد حيازتها جريمة. وبالتالي فإن إجراء عملية التفتيش يكون بعد وقوع الجريمة، إما لحيازة مواد ممنوعة، أو لضبط ما يساعد في كشف الجرائم المرتكبة. وعليه فإن وقوع الجريمة ضرورة لإجراء التفتيش.

لذا، لا بد أن يكون هناك محضر تحريات جدي يشير إلى وقوع جريمة ما، وإلى أن عملية التفتيش ضرورية للكشف عنها. فهناك الكثير من قرارات محكمة النقض المصرية التي تحدثت عن محضر التحريات، الذي يقوم بإجرائه أفراد الضابطة القضائية ويرسل للنيابة العامة، بحيث يجب أن يكون المحضر جدياً، أي أن يتضمن أدلة كافية على وقوع الجرم، فقد جاء في الطعن المصري رقم (855) لسنة 1976 ق جلسة 1976/12/20 ص 963<sup>11</sup> بأنه (إذا كان الثابت أن محضر التحريات تضمّن مقومات جديدة تبعث إلى الاطمئنان بصحة ما جاء به، فإن إذن التفتيش بذلك يكون قد جاء محمولاً على أسباب كافية يقتضيها المقام، لما أورده الحكم المطعون

<sup>10</sup> المرجع السابق، ص 17.

<sup>11</sup> صلاح الدين جمال الدين، الطعن في التحريات وإجراءات الضبط (مصر: دار الفكر، 2005)، ص 87.



فيه، بما مؤداه أن الإذن قد صدر بعد الإطلاع على محضر التحريات واقتناع بجديتها واطمئنان لكفايتها كان لاعتبار الإذن مسبباً ويتفق وصحيح القانون، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون في غير محله).

في الواقع العملي الفلسطيني، ولدى النيابة العامة في السلطة الوطنية الفلسطينية، يلاحظ أن الضابطة القضائية (المباحث الجنائية في الشرطة) لا ترسل للنيابة العامة محضر تحريات، إنما مجرد طلب لاستصدار إذن بالتفتيش، وهو عبارة عن نموذج واحد يعبأ من طرف الضابطة القضائية، لذا يصعب على المحكمة مراقبة جدية التحريات من عدمها في ظل ما هو معمول به. وبالتالي يجب على النيابة العامة أن تطلب محضر التحريات من الضابطة القضائية، لكي يسهل عليها مراقبة إجراءات التفتيش.

## ثانياً: ضمانات المتهم خلال مرحلة التفتيش

التفتيش إجراء يهدف لتحقيق المصلحة العامة. وبالتالي، وخوفاً من استغلال هذا الإجراء ضد حقوق الأفراد التي كفلها لهم الدستور والقوانين، فإن المشرع وضع عدة ضوابط تهدف في مجملها إلى التأكيد على الضمانات الواجب منحها للمتهم، سواء خلال إجراء عملية التفتيش، أو قبلها، وذلك من خلال الحصول على الإذن للقيام بعملية ضرورية للتفتيش، وتحديد الشخص الذي سيقوم بعملية التفتيش، والشخص الذي يُصدر الإذن بذلك، والوقت الذي يجوز فيه إجراء التفتيش، وغير ذلك من الضمانات التي نناقشها فيما يلي:

## 1. وجود فائدة محتملة من التفتيش

حفاظاً على حقوق وحرريات الأفراد، يجب أن لا يكون التفتيش عبارة عن وسيلة بيد السلطة المختصة، تستغلها بهدف التعدي على حريات الأفراد. وعليه، يجب أن تكون هناك فائدة من إجراء التفتيش لمكان معين، وبأن الفائدة تتمثل في النتيجة التي يسفر عنها التفتيش، مثل ضبط مواد ممنوعة قانوناً، أو ضبط أشياء تتعلق بالجريمة المرتكبة، أو وجود شيء قد يساعد في كشف الجريمة، سواء كان ضبط تلك الأشياء ضد مصلحة المتهم أو في مصلحته<sup>12</sup>.

والمعيار الأساسي لمعرفة فيما إذا كانت هناك فائدة محتملة أم لا، هو المصلحة العامة. فإذا كان التفتيش يحقق تلك المصلحة، فذلك يعني أن هناك فائدة محتملة. وبدون ذلك، فإن إجراء التفتيش يكون إجراءً تحكيمياً، ومن الممكن أن يكون هناك تعسف من قبل السلطة المختصة.

وبالتالي، فإن اتخاذ القرار بإجراء تفتيش لا بد أن يتبع وجود قرائن تشير إلى إمكان الحصول على أدلة، وضبط ما يمكن أن يفيد التحقيق لدى المتهم، أو الشخص المراد تفتيشه، أو تفتيش المحل العائد له. وقرار التفتيش يجب أن يستند إلى محضر تحريات مفصل وجدي، يشير إلى وجود أدلة تستدعي القيام بالتفتيش.

<sup>12</sup> حسن بشيت حوين، مرجع سابق، ص 122.

ويعتبر تقدير جدية هذه التحريات من عدمها، من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق، وذلك تحت إشراف محكمة الموضوع. ويجب أن يتم اقتناع المحكمة بجدية الاستدلالات التي بني عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصدار القرار من النيابة العامة في حالة الطعن.<sup>13</sup>

وعليه، نصت المادة (39) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001 على ما يلي: (1. دخول المنازل وتفتيشها عمل من أعمال التحقيق لا يتم إلا بمذكرة من قبل النيابة العامة، أو في حضورها، بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه، بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها، أو لوجود قرائن قوية على أنه يحوز أشياء تتعلق بالجريمة...)<sup>14</sup>.

لذا فإن المشرع الفلسطيني منع التفتيش إلا بناءً على وجود قرائن قوية على أن الشخص المراد تفتيش منزله ارتكب جريمة معينة، وبالتالي، يجب أن لا يصدر قرار بالتفتيش إلا بناءً على جريمة ارتكبت ووقعت فعلاً.

وما تجدر الإشارة إليه، هو أنه في حال عثر الشخص القائم بالتفتيش على أشياء أخرى، تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها ومكتملة العناصر، أو أن الأشياء التي تم اكتشافها خلال إجراء التفتيش تفيد

---

<sup>13</sup> أنظر القرار المصري الصادر بطعن رقم 568 لسنة 28 ق جلسة 1958/06/16 س 9، ص 671 لمحكمة النقض المصرية.

<sup>14</sup> وهي تقابل نص المادتين 92 من قانون الإجراءات الجزائية المصرية، والمادة 81 من أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

في كشف جريمة أخرى، فعلى أفراد الضابطة القضائية أن يقوموا بضبطها، ولا يعد ذلك خروجاً على المقتضى القانوني. والمشرع الفلسطيني نظم هذه الحالة في الفقرة (1) من المادة (50) من قانون الإجراءات الجزائية، والتي جاء فيها: "1- لا يجوز التفتيش إلا عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري التحقيق فيها، ومع ذلك إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها في ذاتها جريمة، أو تفيد بكشف الحقيقة في جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائي ضبطها".

وما يلاحظ على نص هذه المادة، أن المشرع الفلسطيني جعل مسألة ضبط الأشياء التي تعد حيازتها جريمة، وتساعد في كشف جريمة أخرى، مسألة جوازية لمأمور الضبط القضائي. وحسب ما هو معروف فإن ذلك لا يتفق وأحكام القانون، إذ أن حيازة هذه الأشياء تعتبر تلبس بالجريمة. فمثلاً، في حالة التفتيش عن سلاح في أحد المنازل، وخلال التفتيش ظهرت هناك مخدرات لدى المتهم أو في منزله، فإنه يعتبر متلبساً بجريمة حيازة المخدرات، وهنا لا مجال لأن يكون ضبط هذه المواد مسألة جوازية، إنما يجب أن يكون الحكم وجوبياً، وأن يكون من واجب على مأمور الضبط القضائي.

مما تقدم، يتضح أن تقرير وجود الفائدة يستند إلى جدية التحريات التي أجريت قبل القيام بالتفتيش، ومدى التأكد من تلك المعلومة. ويعود أمر تقدير جدية هذه التحريات ومدى كفايتها لاستصدار إذن التفتيش، إلى سلطة التحقيق الممثلة في القانون الفلسطيني بالنيابة العامة تحت إشراف ورقابة محكمة الموضوع. في هذا السياق، يُذكر أن محكمة النقض المصرية ذهبت إلى أن إبطال الإذن بالتفتيش لعدم

جدية التحريات، أمر سائغ ومقبول لدى محكمة الموضوع، لأن تقدير جدية تلك التحريات التي أجريت من طرف مأمور الضبط القضائي، والتي أسست لإصدار الإذن بالتفتيش، هي من المسائل الموضوعية التي تم توكيل سلطة التحقيق بها تحت مراقبة محكمة الموضوع<sup>15</sup>.

## 2. صدور الأمر بالتفتيش بعد وقوع الجريمة فعلاً

نصت المادة (39) من قانون الإجراءات الجزائية على أن التفتيش هو أحد إجراءات التحقيق، وبالتالي فإنه من المنطق أن لا يبدأ التحقيق، أو أي إجراء من إجراءاته، إلا بعد وقوع الجريمة. وحسب نص المادة (39)، فإنه لا يجوز القيام بالتفتيش لمنع جريمة لم تقع، إنما إذا كانت هناك معلومات تفيد بأن الجريمة ستقع في المستقبل.

لكن من الملاحظ أن هناك ضرورة عملية تفرض على المشرع تنظيم إجراءات التفتيش الوقائي، إذ أن الوقاية من الجرائم، أنجع من القيام بالتحقيق بجريمة وقعت فعلاً، لكن ذلك يستتبع بالضرورة وضع رقابة كافية من طرف المشرع، على مأموري الضبط القضائي والجهة المشرفة على التحقيق، حتى لا تكون عملية الوقاية من الجريمة وسيلة لانتهاك حقوق الأفراد، وانتهاك حقهم في حفظ أسرارهم.

وغالباً ما يكون التفتيش الوقائي إجراء تمليه ضرورة الأمن العام وحفظ النظام، خاصة عند تفتيش الأشخاص قبل وقوع الجريمة. لكن في الحالة التي يتم فيها ضبط ما هو ممنوع، فإننا نكون أمام حالة

---

<sup>15</sup> أحمد عبد الحكيم عثمان، مرجع سابق، ص 37 و ما بعدها.

تلبس صحيحة وحقيقية، وغالباً ما يبدأ التفتيش الوقائي في هذه الحالات إما بتجريد الشخص من سلاح أو شيء يحمله، قد يضر به نفسه أو غيره. ولكن حسبما رأيت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بأنه: (إذا أجري بادئ الأمر لغرض البحث عن دليل في الأحوال الطبيعية، فإنه يصبح باطلاً غير جائز الاعتماد عليه).<sup>16</sup> هذا مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك حالات من التفتيش الوقائي يتم تنظيمها بموجب قوانين خاصة، أو تعليمات خاصة، مثل تفتيش زوار السجون أو المسجونين عند دخول السجن، أو بعض الأشخاص الذين قد يدخلون إلى بعض الدوائر، حيث يعتبر التفتيش في هذه الحالة تفتيشاً إدارياً أجازته القانون.

وكذلك الأمر بالنسبة للتفتيش الذي يتم على الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية، بصرف النظر عن رضاهم هؤلاء الأشخاص، وذلك استناداً لأحكام اللائحة الجمركية، وهو إجراء يستهدف المصلحة العامة وتحاشي الأضرار بخزينة الدولة، حيث أن هذا التفتيش لا يتطلب أن تكون هناك أدلة أو تحريات على وقوع جريمة معينة، إنما هو إجراء يقوم أساساً على مظنة التهريب، بغرض حماية المكان المراد الدخول إليه من طرف الشخص الذي وقع عليه التفتيش، ويكون الغرض منه منع التهريب.

وبالرجوع إلى نص المادة (39)، يلاحظ أن المشرع الفلسطيني حدد نوعية الجرائم، وحصر الحالات التي يجوز فيها تفتيش المنازل، وهي أن تكون الجريمة جنحة أو جناية، وذلك بعكس بعض

<sup>16</sup> نقض في جلسته 02 / 06 / 1941، مرجع سابق، ص 39 وما بعدها.

التشريعات التي تميز بين نوع الجرم لإعطاء الأمر بالتفتيش، ومنها التشريع العراقي<sup>17</sup>. وعليه فلا يجوز تفتيش المنازل بسبب ارتكاب مخالفة، وذلك لعدم أهمية الفعل المجرم في هذا النوع مقارنة مع حق الأشخاص في حفظ أسرارهم. إضافة إلى ذلك، لا بد أن يكون هناك اتهام موجه للشخص المراد تفتيش منزله، لكن ذلك لا يعني بالضرورة ارتكابه هو للجرم الذي يجري التحقيق به. لكن في نفس الوقت لا بد أن يكون قد ارتكب جرماً ما، فمثلاً في حالة إخفاء صاحب المنزل شخصاً قام بارتكاب جريمة قتل، فإنه يكون أيضاً قد ارتكب جرم التستر، وبالتالي فلا بد أن يكون ارتكب جرماً معاقباً عليه طبقاً لنص قانوني محدد وصريح، سواء في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر. والعبرة في تحديد نوع الجرم، أهو جنائية أم جنحة أم مخالفة، ليس بما سينتج عن التحقيق في النهاية، إنما هو بما يجري التحقيق بشأنه. فمثلاً، عند قيام الضابطة القضائية بالبحث عن مرتكب جريمة جنحوية، وبعد البحث والتحري وإجراء التحقيقات، تبين أن الفعل هو مخالفة وليس جنحة، فإن ذلك لا يؤثر في إجراء التفتيش ولا يبطله<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> المادة ( 75 ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

<sup>18</sup> أحمد فتحي سرور، أصول قانون الإجراءات الجنائية (مصر: الموثيق العالمية، 1969)، ص 586.

### 3. تحديد وقت معين لإجراء التفتيش

نصت المادة (41) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أن (تفتيش المنازل يجب أن يكون نهائياً ولا يجوز دخولها ليلاً، إلا إذا كانت الجريمة متلبساً بها، أو كانت ظروف الاستعجال تستوجب ذلك).

وبما أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق، يمس بالحرية الشخصية للفرد، وذلك بكشف أسراره ودخول منزله، فإن هذا الضرر الذي ينشأ عن هذا الإجراء، سيكون أشد وقعاً على صاحب المنزل، في حالة حصوله في أوقات الراحة<sup>19</sup>. وعليه حرصت التشريعات منذ زمن بعيد على تحديد وقت معين للتفتيش، بحيث لا يجوز في غير تلك الأوقات دخول المنازل، حتى لو تم الحصول على إذن تفتيش، وهذا ما قام به المشرع الفلسطيني في المادة (41) المذكورة.

وعند التدقيق في حكم هذه المادة، يتبين أن المشرع الفلسطيني أراد منح ضمانات للمتهم، وذلك بالتخفيف من أثر هذا الإجراء الماس بالحرية الشخصية. لكن عند مقارنة ما جاء به المشرع الفلسطيني بالتشريعات الأخرى، يتبين أنه كان أقل توفيقاً من التشريعات الأخرى التي حددت ساعة معينة للتفتيش. فقد منع قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التفتيش ودخول المنازل بين الساعة التاسعة مساءً والسابعة صباحاً، وكذلك فعل المشرع المغربي في قانون المسطرة

<sup>19</sup> حسن حوين، مرجع سابق، ص 123.



الجنائية، إذ نصت المادة (62) على ما يلي: (لا يمكن الشروع في تفتيش المنازل أو معاينتها قبل الساعة السادسة صباحاً وبعد الساعة التاسعة ليلاً، إلا إذا طلب ذلك رب المنزل، أو وجهت استغاثة من داخله، أو في الحالات الإستثنائية التي ينص عليها القانون، غير أن العمليات التي ابتدأت في ساعة قانونية يمكن مواصلتها دون توقف. لا تطبق هذه المقتضيات، إذا تعين إجراء التفتيش في محلات يمارس فيها عمل أو نشاط ليلي بصفة معتادة)<sup>20</sup>.

يتضح أن هناك بعض التشريعات حددت ساعة معينة للتفتيش، الأمر الذي يسهل عملية مراقبة إجراءات التفتيش أكثر من الصيغة التي أتى بها المشرع الفلسطيني (ليلاً)، لأن ذلك لا يعني ساعة محددة، وهي تختلف بين فصول السنة صيفاً وشتاءً، وبالتالي كان أجدر بالمشرع توضيح ذلك بدقة أكثر، بغية المساعدة في رقابة مأموري الضبط القضائي، وكذلك لكي يتكامل نص المادة (41) مع المادة (40) من ذات القانون، والتي حددت البيانات الواجب وضعها في مذكرة التفتيش، حيث حددت الفقرتان الخامسة والسادسة منها أنه يجب ذكر ساعة إصدار المذكرة، والمدة التي تسري خلالها.

من الجدير بالذكر أن المشرع الفلسطيني، وفي المادة (41) من القانون، استثنى من ذلك بعض الحالات، وأجاز التفتيش ليلاً، وذلك عند حصول جريمة متلبس بها، أو لظروف الإستعجال، بحيث يعود تقدير حالة الإستعجال للجهة المشرفة على التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع.

<sup>20</sup> قانون المسطرة الجنائية المغربي رقم 22/ 01 مع قراءات أولية 2003، ص 51.

#### 4. تسبب أمر التفتيش

من أجل إعمال رقابة محكمة الموضوع على المبررات القانونية، ومدى ضرورة إصدار أمر التفتيش من عدمه، لما لهذا الإجراء من خطر على مصلحة الأفراد، كان لا بد من أن يكون الأمر الصادر من الجهة المختصة في التفتيش أمراً مسبباً، وذلك بأن يرد في المذكرة السبب الذي تم من أجله إصدار أمر التفتيش، والمسوغات التي دعت لذلك، مما يمنح الأفراد ضماناً أكبر، ويساعد في عدم التعسف في إصدار مثل هذه الأوامر، إلا إذا استدعى ذلك التحقيق، وكان فيه فائدة لكشف الحقيقة.

وعليه، حرصت أغلب التشريعات كالمادة (91) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن يكون أمر التفتيش مسبباً. وبالنسبة للقانون الفلسطيني، فقد نص في الفقرة (3) من المادة (39) على ضرورة أن يتم تسبب أمر التفتيش، وعليه، فإن الجهة التي يجب أن تسبب أمر التفتيش هي النيابة العامة. لكن في واقع الحال، وخصوصاً في المحافظات الشمالية من الوطن، فإنه غالباً ما يُكتفى بتعبئة البيانات والتوقيع على مذكرة التفتيش المرسلة من طرف الضابطة القضائية، والتي يذكر فيها الغرض من التفتيش بعبارات فضفاضة، مثل البحث عن مواد ممنوعة، دون تحديد طبيعة هذه المواد، والسبب الذي حمل على الاعتقاد بوجودها، وغير ذلك. وهذا بالطبع يرجع إلى النظام المعمول به بين الضابطة القضائية والنيابة العامة، إذ أن نظام إرسال محضر تحريات من الشرطة إلى النيابة العامة هو أمر غير معمول به، لذا لا بد من الأخذ بهذا النظام، وتنظيمه قانوناً، حتى تتمكن النيابة العامة من ممارسة الدور المنوط بها، وهو مراقبة مأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بالقيام بأعمالهم، خاصة في إجراءات التحقيق.

## 5. حضور المتهم أثناء إجراء التفتيش

من بين الضمانات التي عمل القانون على توفيرها للشخص المراد تفتيش منزله، هو حضوره أثناء إجراءات التفتيش. فهذه المسألة توفر له الإطلاع على عملية التفتيش ومراقبتها، كما توفر ضمانة للجهة التي تقوم بالتحقيق أيضاً، وتحصن إجراءاتها من الطعن بعدم وجود المضبوطات في المنزل، بحيث أن التفتيش يتم بحضور صاحب المنزل، الذي عليه أن يوقع على ما ضبط في منزله.

وعليه، أكدت أغلب التشريعات هذه المسألة، ومن بينها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في المادة (43)، والتي نصت على أنه: (يتم التفتيش بحضور المتهم أو حائز المنزل، فإذا تعذر حضوره يجري التفتيش بحضور شاهدين من أقاربه أو جيرانه، ويدون ذلك في محضر التفتيش).

وبذلك، أخذ المشرع الفلسطيني بما أخذت به العديد من التشريعات الأخرى، مثل القانونين الفرنسي والمغربي، اللذين أوجبا حضور المتهم، أو وجود شهود في حالة عدم حضور المتهم. لكن وبالنسبة لهذه النقطة الأخيرة فقد كان هناك عدد من التشريعات أكثر دقة وتفصيلاً في تثبيت هذه الضمانة للمتهم ومنها القانون الفرنسي وكذلك القانون المغربي<sup>21</sup>، فقد اشترطت هذه القوانين حضور المتهم لعملية التفتيش. لكن إن كان عالماً بوجود إذن التفتيش، ولم يتمكن من الحضور فإنه يتوجب عليه أن يعين نائباً عنه يمثله، وفي حال عدم

<sup>21</sup> المادة 57 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، و المادة 103 من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

وجود المتهم فإنه يتوجب على مأموري الضبط القضائي الذين يتولون مهمة التفتيش اختيار شاهدين لحضور عملية التفتيش تلك بشرط أن لا يكونا خاضعين لسلطة مأموري الضبط القضائي. وبالتالي، فإن الضمانة التي منحت للمتهم في الشخص الذي يجب أن يكون شاهداً على إجراء التفتيش في أنه لا يخضع لسلطة مأموري الضبط القضائي. وفي نفس السياق، نص المشرع الفلسطيني على أن الشاهد يجب أن يكون من أقارب أو جيران المتهم، لكننا نرى أن المشرع الفلسطيني كان يجب أن يعالج حالة عدم وجود أقارب أو جيران فكان عليه أن يعطي الأولوية للأقارب ثم الجيران وبعد ذلك، وفي حال عدم وجودهم، يجب أن يكون لمأموري الضبط القضائي صلاحية انتداب شاهدين من غير الأقارب والجيران.

إنّ حضور المتهم ضروري لكي يراقب إجراءات التفتيش وأيضاً هو ضروري لكي يقوم هو أو من يمثله من الشهود بالتوقيع على محضر التفتيش الذي يوضح المضبوطات التي تم التحرز عليها خلال إجراء التفتيش. وبهذا الصدد، نصت المادة 50 في الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الفلسطيني على أنه: (4- يحزر محضر التفتيش من قبل القائم عليه، ويذكر فيه الأشياء التي تم ضبطها والأمكنة التي وجدت فيها ويوقع عليه هو ومن حضر إجراءات التفتيش). وعليه فإن حضور المتهم لإجراءات التفتيش وقيامه بالتوقيع على محاضر الضبط يساعد ويساهم في منح المتهم الضمانة الكافية عند توقيعه على تلك المحاضر وبأنه في تلك الحالة يكون قد سلم بمحتويات تلك المحاضر إلى حد ما ويزيد في مدى قوتها الثبوتية.

وفي هذا الصدد، تساءل بعض الفقه<sup>22</sup> حول ما إذا كان يشترط حضور المتهم أثناء التفتيش والذي يجري في منزل غيره، وعند استعراض الآراء الفقهية، ولعدم وجود نص قانوني واضح يجيب على ذلك، رأى البعض بعدم وجوب حضوره، بينما رأى البعض الآخر بضرورة ذلك وهو الرأي الأقرب للصواب لكي يتم زيادة فرص المتهم في الدفاع عن نفسه وكذلك لاعطاءه الفرصة لمواجهة المتهم بالأدلة المتحصل عليها.

كذلك هناك مسألة أخرى أثارت فقهيًا تتعلق بوجوب حضور شهود عند إجراء التفتيش للأشخاص، وهل ذلك واجب أم لا.؟ بالتدقيق في نصوص القانون، يتضح جلياً أن ذلك الشرط لم يُطلب بموجب القانون، لكن هذا الإجراء برأينا يزيد من الضمانة الممنوحة للمتهم، وكذلك حقه في الدفاع عن نفسه. ولذلك فقد ذهبت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها بأن حضور الشهود لتفتيش معين لا يترتب عليه البطلان ذلك لأن حضور الشهود يزيد من الضمانات الممنوحة للمتهم فهو يزيد الثقة بالإجراءات المتبعة تجاه المتهم.<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> حسن خوين، مرجع سابق، ص 126.

<sup>23</sup> حكم النقض في 1959/11/09، مجموعة أحكام محكمة النقض من رقم 183 ص 857 نقلاً عن مرجع سابق.

## ما يترتب على عدم مراعاة الضمانات المعطاة للمتهم والمتعلقة بإجراءات التفتيش

إن الضمانات التي قررها المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية هدف بها حماية الأفراد من انتهاك حريتهم خلال إجراء التفتيش. ونظراً لما ينطوي على هذا الإجراء من خطورة، فقد نص المشرع الفلسطيني في المادة (17) من القانون الأساسي على بطلان أي إجراء وما يترتب عليه إذا تم مخالفة الأحكام التي تنظم إجراءات التفتيش، بحيث جاء نص هذه المادة على الشكل التالي: "للمساكن حرمة، فلا تجوز مراقبتها أو دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب ووفقاً لأحكام القانون. يقع باطلاً كل ما يترتب على مخالفة أحكام هذه المادة، ولمن تتضرر من جراء ذلك الحق في تعويض عادل تضمنه السلطة الوطنية الفلسطينية". وكذلك أيضاً فقد جاء في المادة (52) في الفصل الرابع من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان "في التفتيش" يترتب البطلان على عدم مراعاة أي حكم من أحكام هذا الفصل".

وعليه وبقراءة نص المادتين معاً يتبين أن ما يترتب على مخالفة الأحكام المتعلقة بإجراءات التفتيش هو مسألتين:

### أ. البطلان

يتضح من نص المادة (52) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أعلاه، أن البطلان يترتب على مخالفة حكم أي مادة من مواد الفصل المتعلق بالتفتيش (المواد من 39 إلى 51)، والتي توضح إجراءات التفتيش والضمانات المعطاة للمتهم خلالها، وهذا البطلان هو بطلان

مطلق يؤدي لإبطال الإجراءات وما ترتب عليه من إجراءات أخرى. لذا، وجب على أفراد الضابطة القضائية وكذلك النيابة العامة تحري الدقة في إجراءات التفتيش وذلك حماية للإجراءات وحرصاً على عدم زهاب الجهد المبذول من طرفهم سدى ولعدم إفلات المجرمين من العقاب بسبب بطلان الإجراءات.

وأكثر من ذلك، فقد كان المشرع الفلسطيني وفي المادة (17) من القانون الأساسي واضحاً بإبطاله كل ما يترتب على إجراء التفتيش الباطل بصريح عبارة النص، لذا فلا مجال للقول هنا بوجود سلطة تقديرية للمحكمة في إبطال الإجراءات من عدمه وإنما يكون لها سلطة تقديرية في الاجتهاد والبحث في وجود المخالفة أو عدم وجودها وتكون في النتيجة التي توصلت إليها خاضعة لرقابة محكمة الاستئناف، ولكن في حال توصلت لأن هناك مخالفة في الإجراءات فلا بد أن تحكم بالبطلان بحيث لا يبقى لها هنا سلطة تقديرية.

### **ب. الحق في التعويض**

يكون للمتهم الحق في الحصول على تعويض في حالة كان هناك ضرر نتج عن إجراء التفتيش المخالف لأحكام القانون وذلك استناداً للمادة (17) من القانون الأساسي. لا بد من أن يثبت المتضرر أن إجراء التفتيش الذي تضرر منه مخالف لأحكام القانون أمام المحكمة المختصة بحيث يطعن في شرعية ذلك الإجراء وعند الحصول على حكم بكون الإجراء باطل عندها يجوز له واستناداً للقانون الأساسي المطالبة بالتعويض.





## المبحث الثالث: ضمانات المتهم في مرحلة الاستجواب

### أولاً: ماهية الإستجواب

لقد عرّف المشرع الفلسطيني الاستجواب في المادة (94) بأنه: "مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالاستفسارات والأسئلة والشبهات عن التهمة، ومطالبة بالإجابة عليها".

الاستجواب هو بين الإجراءات التي تستخدمها الجهة المكلفة بالتحقيق وذلك بغرض الإثبات والحصول على أدلة، بحيث يتوجه المحقق من خلال هذا الإجراء إلى المتهم للوقوف على الحقيقة والحصول منه على اعتراف يعزز الاتهام أو الوصول إلى دليل ينفي التهمة المنسوبة إليه<sup>24</sup>. إن للاستجواب وجهين، فهو قد يؤدي إلى إحدى نتيجتين متعاكستين، فهو إما أن يؤدي إلى الحصول على دليل إثبات يساهم في التأكيد على نسبة التهمة للمتهم، أو أنه يساعد المتهم في أن يؤكد من خلال المعلومات التي يدلي بها على براءته ونفي التهمة المنسوبة إليه، أو على الأقل التخفيف من مسؤوليته بأن يوضع ما قد يعد بنظر القانون الأعذار المخففة.

وعليه، فإن الاستجواب يوضع كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي ويحتل مركزاً هاماً بين تلك الإجراءات. حيث أنه من خلال هذا الإجراء يمكن المساعدة على كشف الحقيقة، سواء ضد أو لصالح

<sup>24</sup> حسن الجو خدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (الأردن: مطبعة الصفدي، 1993)، ص 307.

الشخص المتهم. إذ يجب على المحقق في هذه المرحلة الهامة أن يقوم بما يمليه عليه واجبه المهني وهو البحث عن الحقيقة لا البحث عن كيفية تثبيت التهم ضد المتهم بحيث إن وجد من خلال التحقيق أن هناك من الأدلة ما قد ينفي التهمة عن المتهم أو يخفف من حدتها العمل على إظهارها.

وحتى يبقى الاستجواب وسيلة من الوسائل التي يستطيع من خلالها المتهم دحض التهم عن نفسه، ولكي لا يستغل هذا الإجراء للحصول على اعتراف غير صحيح من المتهم، وجب أن يحاط المتهم بعدد من الضمانات التي تضمن حرّيته وتساعد في الدفاع عن نفسه وتمنع جهة التحقيق من الضغط عليه للحصول على أقوال منه في غير صالحه في ظروف يكون فيها هذا الأخير مكرهاً وبدون إرادة سليمة.

وما سنناقشه في الفقرات التالية هو الضمانات التي يجب منحها للمتهم خلال هذه المرحلة، وكذلك الضمانات الممنوحة حالياً وفقاً للقانون الفلسطيني مقارنةً مع غيره من التشريعات الأخرى وتوضح ما إذ كانت تلك الضمانات الممنوحة بموجب القانون الفلسطيني هي ضمانات كافية أم لا؟

## ثانياً: ضمانات المتهم خلال مرحلة الاستجواب

إن مرحلة الاستجواب والتي يتم خلالها أخذ إفادة المتهم لدى النيابة العامة أو قضاة التحقيق في بعض الأنظمة، هي من أكثر المراحل التي تؤثر على طبيعة سير المحاكمة وصدور القرار بالإدانة أو البراءة، ذلك أن في هذه المرحلة قد يعترف المتهم بالتهمة المنسوبة إليه أو ينكر ذلك. وفي الحالة الأولى، يجب أن يكون اعترافه غير مشوب بأحد عيوب الرضا التي تؤثر على الأجوبة والدفوع التي يقدمها وعليه فإن خلال هذا الإجراء يكون من حق المتهم الدفاع عن نفسه ضد الاتهامات الموجهة له. فقد نص القانون الأساسي الفلسطيني، في المادة 14 منه على ما يلي: "المتهم بري حتى تثبت إدانته في محكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جنائية يجب أن يكون له محام يدافع عنه".

لذا، فإنه خلال فترة الاستجواب يجب أن يحاط المتهم بعدة ضمانات وحقوق تتلخص في الآتي:

### 1. تدوين التحقيق

إن مسألة تدوين التحقيق هي من المسائل الهامة التي تفيد طرفي الدعوى، حيث تفيد المتهم وتحميه من التحريف في الوقائع أو الأدلة التي تم الحصول عليها أو شهادة الشهود المأخوذة خلال التحقيق. ومن جهة أخرى، فهي مفيدة للسلطة القائمة على التحقيق، إذ لا يمكن لأي فرد أن يتذكر كل ما يراه أو ما يقال أمامه بالدقة المطلوبة نظراً لخطورة تلك الإجراءات. وعليه، فقد أوجبت غالبية التشريعات ومنها

المادة 58 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والمادة 87 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، على الجهة التي تجري التحقيق أن تقوم بتدوينه. فقد نصت المادة 58 من القانون الفلسطيني على أنه: "يصطحب وكيل النيابة في جميع إجراءات التحقيق كاتباً لتدوين المحاضر، ويوقعها منه".

وكما هي الكتابة أمراً هاماً فإن التوقيع على تلك المحاضر له أهمية خاصة في التصديق على المحاضر المكتوبة من قبل أطراف العلاقة<sup>25</sup>.

كما وأنه، وحماية لحقوق المتهم الذي يتوجب عليه أن يوقع على المحاضر بعد قراءته، فإن هناك الكثير من التشريعات التي منعت أن يكون هناك أي حك أو محو أو حشو في المحاضر، وكذلك منعت ترك الفراغات خوفاً من حشو الكلام، وبأنه إذا تم حك أو حشو أو أي تعديل فقد أوجب تلك التشريعات على الشخص القائم بالتحقيق بأن يقوم بالتوقيع على تلك الإضافة هو والكاتب والشخص الذي تم استجوابه. كما اعتبرت هذه التشريعات أن أي شطب أو تحشيه أو إضافة غير مصادق عليها بالكيفية المذكورة أعلاه تعتبر لاغية وكأنها لم تكن.

---

<sup>25</sup> محمد الجبور، إستعانة المتهم بمحامي - دراسة مقارنة (الأردن: المجلد رقم 9 من مجلة البلقاء للبحوث والدراسات: 2002)، ص 41 وما بعدها.

بالتدقيق في التشريع الفلسطيني، وخاصة في قانون الإجراءات الجزائية، يتبين أنه لا يوجد نص مماثل في قانون الإجراءات، مع العلم أن وجود مثل هذا الحكم يشكل ضماناً هامة للمتهم عند تدوين الاستجواب في أن لا يتم تحريف المحضر وكذلك فهو ضماناً كما أوضحنا للجهة التي تقوم بالتحقيق وتعطيهم حصانة نسبية من الطعن في المحاضر التحقيقية، مع العلم أن هذا الحكم موجود في قانون الإجراءات بالنسبة لمحضر الشهادة، أي إفادات الشهود في المادة 91.

## 2. حق المتهم في حضور الإجراءات والإطلاع على ما يتم منها في غيبته

إن فكرة حضور المتهم لإجراءات التحقيق لها إيجابيتها وسلبياتها، والتي قد تؤثر على سير إجراءات التحقيق. ما نتج عنه وجود تباين في حضوره لمرحلة جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي و إطلاع على إجراءات تلك المرحلة وما ينجم عنها.

أن البعض يرى، أن تبصر المتهم بالمعطيات والأدلة الماثلة أمامه أولاً بأول، من خلال حضوره للإجراءات، تتيح له فرصة إفسادها والحيلولة دون معرفة الحقيقة وذلك من خلال تدخله لمنع أو لطمس قوتها التدايلية<sup>26</sup>، ولذلك فقد نصت بعض التشريعات على سرية مطلقة للإجراءات التي تتم خلال مرحلة جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي بالنسبة للمتهم. لكن من جهة أخرى، فإن نزاهة وأمانة

<sup>26</sup> محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع (مصر: الإسكندرية، دار المعارف للنشر، 2000)، ص 77.

الإجراءات الواجب إتباعها، تقتضي احترام حق المتهم بالدفاع عن نفسه، والحفاظ على الضمانات الممنوحة له، وذلك يتطلب أن يكون الشخص الذي تم اتهامه على بينة بما يدور حوله، وأن يكون على معرفة بالإجراءات المتخذة ضده.

لذا فإن مسألة حضور المتهم للإجراءات التي تقع في حقه يختلف تقدير مدى ضرورتها وحمايتها لحقوقه من مرحلة لأخرى في مراحل الدعوى العمومية. والسؤال المطروح في هذا الخصوص هو: أي الاعتبارات يجب تقديمها على الأخرى، اعتبارات الصالح العام، أم المصلحة الخاصة؟

إن مرحلة جمع الاستدلالات لها طبيعة تميزها عن المراحل الأخرى في سير الدعوى العمومية. إذ لا بد للمتهم من حضور الإجراءات التي تتم في سبيل الوصول إلى الحقيقة في التهمة المنسوبة إليه، وكذلك يجب مراعاة ما تتطلبه هذه الإجراءات من سرية تامة حتى لا يتمكن المتهم من إفسادها. فقد نصّت غالبية القوانين على وجوب عدم إفشاء الأسرار المهنية ووضعت عقوبات على من يقوم بإفشاء الأسرار المتعلقة بالتحقيقات وخصوصاً خلال مرحلة الاستدلال، كذلك فعل المشرع الفلسطيني في المادة (59) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إذ جاء فيها: "تكون إجراءات التحقيق أو النتائج التي تسفر عنها من الأسرار التي لا يجوز إفشاؤها، ويعتبر إفشاؤها جريمة يعاقب عليها القانون". كما أن عدم حضور المتهم مرحلة جمع الاستدلالات التي تتم قبل معرفته وإحتجازه وتوجيه الاتهام له لا يمس بحقه في الدفاع عن نفسه.<sup>27</sup>

<sup>27</sup> محمد خميس، مرجع سابق، ص 78.

### 3. حرية المتهم في الإجابة وعدم جواز استعمال الإكراه ضده

يجب أن يتمتع المتهم في حريته التامة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه من المحقق، كما أن من حقه أن يلتزم الصمت إذا شاء، لأن تقدير مسألة الإجابة على الأسئلة الموجهة يرجع للمتهم، ولا عقاب عليه في الحالات التي يمتنع فيها في الإجابة عن الأسئلة<sup>28</sup>.

وأكثر من ذلك هناك بعض التشريعات التي أحاطت المتهم بضمانات أهم وأوجبت على المحقق بأن يقوم بتنبيه المتهم قبل استجوابه بأن من حقه الصمت والامتناع عن الإجابة على الأسئلة، ومن هذه التشريعات قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الذي جاء متطوراً من هذه الناحية، إذ أضاف إلى ما ذكر أعلاه بأنه يجب أن يتم تنبيه المتهم إلى أن كل ما يقوله يجوز أن يقدم كدليل ضده خلال مرحلة المحاكمة، بحيث تم تنظيم هذه الحقوق في المادتين ( 96 و 97 ) على التوالي إذ نصتا على ما يلي:

مادة 96: "1- يجب على وكيل النيابة عند حضور المتهم لأول مرة إلى التحقيق أن يثبت من هويته واسمه وعنوانه ومهنته ويستجوبه بالتهمة المنسوبة إليه ويطالبه بالإجابة عليها، ويخطر له أن من حقه الاستعانة بمحام، وأن كل ما يقوله يجوز تقديمه كدليل ضده في معرض البينة عند محاكمة".

<sup>28</sup> سلطان الشادي، أصول التحقيق الإجرامي (العراق: مطبعة جامعة بغداد، 1982)، ص 145 وما بعدها.

مادة 97 : "1- للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه".

يتضح من الفقرة الأولى في كل من المادتين 96، 97 من قانون الإجراءات الجزائية أن المشرع الفلسطيني حفظ حقوق المتهم فيما يتعلق بالصمت وعدم الإجابة عن الأسئلة، وكذلك وجوب تنبيه المتهم إلى أن ما سيدلي به قد يتخذ كدليل ضده في مرحلة المحاكمة. وقد نصت على ذلك العديد من التشريعات<sup>29</sup> وتضمنته المواثيق والمؤتمرات الدولية إذ جاء في توصيات المؤتمر الدولي الثاني عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات في مدينة هامبورغ لسنة (1979) بأنه: (التزام الصمت حق مقرر لكل متهم في جريمة من المنصوص عليها في قانون العقوبات ويجب إعلام المتهم بهذا الحق)<sup>30</sup>.

ويتفرع عن حق المتهم في الكلام، أن يكون له حق التحدث بظروف عادية دون أن يلجأ من يتولى التحقيق إلى أية وسائل للضغط سواء كانت مادية ومعنوية، بهدف إكراه المتهم على الكلام أو الإجابة على ما لا يريد الإجابة عليه بمحض إرادته، بحيث أنه في هذه الحالة يصبح المتهم في إرادة معدومة تشوبها عيوب الاختيار، والتي لا يمكن معها البناء على ما يصدر عن المتهم من أقوال أو اعترافات، والتي لا يمكن عندئذ اتخاذها كأدلة معول عليها، بحيث أنه من السهل إجبار الشخص على التحدث.<sup>31</sup>

<sup>29</sup> المادة (100) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والمادة (2/218) من قانون الإجراءات الجنائية السودانية.

<sup>30</sup> حسن خوين، مرجع سابق، ص 152.

<sup>31</sup> المرجع السابق، ص 153.



وعليه، فقد نص المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية المذكور على بعض الأحكام التي تساعد في حفظ الضمانات للمتهم والتي تمنع المحقق من إجباره أو إكراهه على الإجابة على الأسئلة وتحافظ على حق المتهم في السلامة الجسدية. فقد نصّت المادة 99 على أنه: "على وكيل النيابة قبل الشروع في استجواب المتهم أن يعاين جسمه ويثبت كل ما يشاهده فيه من إصابات ظاهرة وسبب حدوثها".

**والتأثير على المتهم وإرادته يتخذ عدة صور نوضحها فيما يلي:**

#### **أ. إرهاق المتهم خلال إطالة فترة الاستجواب**

إن بعض المحققين، وبغية الحصول على اعترافات من المتهم، قد يعملوا على إطالة فترة استجواب المتهم وامتدادها لعدة ساعات أو أيام، وذلك لكي يفقد سيطرته على أعصابه وتضعف إرادته فيما يسهل اعترافه بالتهمة المنسوبة إليه ولو لم يبق بتلك الأفعال. وعليه، فإن فترة الاستجواب الطويلة تشكل اعتداء على حرية الإنسان وسلامة قواه العقلية والنفسية، لذلك فإن الكثير من التشريعات نصّت صراحة على منع إطالة الاستجواب وتنظيم فتراته، ومن هذه التشريعات التشريع الفرنسي في المادة (64 / 1) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

وهذا الحكم الموجود في القانون الفرنسي وغيره من القوانين غير موجود في التشريع الفلسطيني، مع العلم، أن وجود مثل هذا الحكم سيساهم في توفير ضمانات هامة للمتهم في مرحلة الاستجواب.

## ب. العنف

العنف هو الفعل المباشر الذي يقع على شخص معين ويمس بجسده ويؤدي إلى أن تكون إرادته معيبة أو معدومة. ففي هذه الحالة لا مجال إلا لاستبعاد الأقوال والاعترافات الصادرة عن المتهم نتيجة العنف. وقد أجمعت التشريعات على منع العنف خلال فترة الاستجواب، سواء كان هذا الحكم في قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة لما هو معمول فيه لدى السلطة الوطنية، فنجد أن قانون العقوبات الأردني المطبق لغاية الآن في الضفة الغربية وفي المادة 100 منه ينص على ذلك، هذا بالإضافة إلى المادة 13 من القانون الأساسي.

## ت. إعطاء المتهم العقاقير المخدرة

هناك بعض المواد التي قد تستعملها الجهات التي تقوم بالإشراف على التحقيق ويكون الغرض من إعطاء المتهم هذه المواد هو إجباره على الاعتراف، ومن أشهر هذه المواد، مادة تسمى Penthotall وهناك من يطلق عليها اسم مصل الحقيقة.<sup>32</sup> فهذه المواد تجعل من يتناولها يفقد سيطرته على إرادته ويندفع إلى التحدث بدون إرادة ويكون إقراره بهذه الحالة إقرار قهري، وفي هذه الحالة يكون الإقرار والاعتراف باطل لأنه أخذ بطريقة غير قانونية.

---

<sup>32</sup> حسن خوين، مرجع سابع، ص 155.

ث. استجواب المتهم وهو تحت تأثير التتويم المغناطيسي  
إن المتهم وهو في وضعية المنوم مغناطيسيا يكون معدوم الإرادة،  
وبالتالي فإن استجوابه وهو في هذه الحالة يكون مستهجنا وباطلا،  
لأنها تشكل اعتداءً صارخا على حقوق المتهم في الدفاع عن نفسه.  
وما يجدر ذكره هو أنه وفي كل الطرق المذكورة سابقا لا يعتد  
برضاء المتهم، لان الرضا كتعبير عن الإرادة لا بد أن يكون صادر  
بظروف طبيعته، وليس في ظروف يكون فيها المتهم خاضع للمحقق،  
وعدا ذلك فإن التنازل عن الحقوق الأساسية المقررة بموجب القوانين  
الأساسية لا يعتد به، أي حتى لو تم بموافقة المتهم على استخدام هذه  
الطرق فهي غير قانونية.

والأساليب السابقة التي تم ذكرها تعتبر أساليب الإكراه المادي وليس  
الأدبي، وهناك الكثير من أساليب الإكراه الأدبي التي تؤثر على إرادة  
المتهم وتجعلها معيبة، ومن هذه الأساليب:

### ج. التهديد

عندما يقوم المحقق بتهديد المتهم بإيذائه أو الاعتداء على أحد أقاربه،  
فيكون المتهم في هذه الحالة مشلول التفكير وخائف من أن يقع الفعل  
الذي تم تهديده به فيستجيب لطلب المحقق ويعترف ويقر بما يطلبه  
منه المحقق، عندها تكون إرادته خاضعة وغير حرة، وبالتالي  
فإن ذلك يعيب ما يصدر عن المتهم ويجب أن يكون التهديد غير  
مشروع وليس بشيء قانوني.

## ح. الوعد

يقصد بالوعد أن يتم بعث الأمل لدى المتهم في شيء يفيد وبعده بمنفعة ما فعندها يكون المتهم غير حر في خياره رغبة في الحصول على ما وُعد به.

## خ. تحليف المتهم اليمين

إن حلف اليمين يعتبر نوعاً من التأثير الأدبي على إرادة المتهم، لأنه سيضعه في موقف حرج، يحتم عليه إما أن يقوم بحلف اليمين كذباً وإنكار حقيقة الواقع، وبالتالي فهو سيخالف عقيدته الدينية والأخلاقية، أو أنه سيكون مضطراً للإقرار والإجابة على الأسئلة الموجهة له. وبالتالي فإن المتهم لا يحلف لأن ذلك سيضطره إما للكذب وارتكاب جريمة أخرى أو للإقرار وعدم استفادته من حقه القانوني في الصمت.

## 4. السرعة في استجواب المتهم

بعد معرفة الشخص المتهم فإنه يجب أن يباشر فوراً في إجراء الاستجواب معه لأن الاستجواب هو وسيلة من وسائل الدفاع الجوهرية، لذا فإنه يجب عدم التأخير في هذا الإجراء ومباشرته قدر الإمكان بعد معرفة المتهم مباشرة. لذا، فإن الإسراع باستجواب المتهم سيحقق فوائد عدة للمتهم وللعدالة في نفس الوقت، فمن خلاله يستطيع المتهم أن يتعرف على الأسباب التي دعت إلى الاشتباه به، وبعد ذلك يستطيع أن يقوم بتقديم دفاعه، ومن المعروف أنه عندما يبقى المتهم فترة طويلة دون أن يعلم بما يدور حوله من اتهامات فإن ذلك يشكل وسيلة ضغط عليه. إضافة إلى ذلك فإن السرعة في استجواب المتهم

ستشكل للمتهم البريء دافع وحافز لإبداء وسائل دفاعه بوقت مبكر وتفنيد الاتهامات المقدمة ضده وذلك سيساعد في التقليل من الأثر السيئ الذي سيلحق بسمعته من جراء اتهامه لفترة طويلة قبل الاستجواب.

لذا فإن أغلب التشريعات حرصت على أن تنص على ضرورة السرعة في استجواب المتهم بعد القبض عليه، ووضعت حداً أقصى للمدة التي يجب أن يستوجب بها. ومن هذه التشريعات، كان قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، حيث نصّ في المادة 107 منه على ما يلي:

- يجب على مدير المركز أو مكان التوقيف أن يسلم المتهم خلال أربع وعشرين ساعة إلى النيابة العامة للتحقيق معه.
- يستجوب وكيل النيابة المتهم المطلوب بمذكرة حضور في الحال. أما المتهم المطلوب بمذكرة إحضار فعلى وكيل النيابة أن يستجوبه خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ القبض عليه.

يتضح أن المشرع الفلسطيني قد وضع حداً أقصى للمدة التي يجب خلالها إستجواب المتهم عند جلبه بمذكرة إحضار وهو أربع وعشرون ساعة. أما إذا تم استدعاؤه بمذكرة حضور فإنه يجب استجوابه في الحال.

وما نص عليه المشرع الفلسطيني يعتبر توافقاً مع ما نصّت عليه المواثيق الدولية. فقد جاء في المبدأ 11 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، التي اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة

43 / 173 لسنة 1988، بأنه "لا يجوز استبقاء شخص محتجزاً دون أن تتاح له فرصة حقيقية للإدلاء بأقواله في أقرب وقت أمام السلطة القضائية أو سلطة أخرى ويكون للشخص المحتجز الحق في أن يدافع عن نفسه أو أن يحصل على مساعدة محام بالطريقة التي يحددها القانون".

## 5. الحق في توكيل محام

إن من أهم الضمانات الواجب منحها للمتهم في جميع مراحل الدعوى العمومية هو تمكينه من حقه بالدفاع عن نفسه، لكن هناك الكثير من الأشخاص الذين لا يستطيعون، لسبب أو لآخر، الدفاع عن أنفسهم وإثبات براءتهم أو الظروف المحيطة بارتكابهم الفعل المعاقب عليه. والمقصود هنا توضيح الظروف الحقيقية إن وجدت، وذلك من خلال إحضار البيانات والشهود، خصوصاً وأنه غالباً ما يكون الشخص الذي تم اتهامه بارتكاب جريمة معينة يكون محتجزاً لدى السلطة المختصة في التحقيق، لذا فإنه لن يتمكن من الدفاع عن نفسه على الوجه المطلوب.

ولما تقدم، فقد نصت غالبية التشريعات على حق الاستعانة بمحام للأشخاص الذين يتم اتهامهم بارتكاب جرم معين. وحيث أن البحث مخصص لمرحلة التحقيق الابتدائي فإنها ستقتصر على توضيح مسألة الحق في توكيل محام خلال تلك الفترة، ولكن قبل ذلك سنعرج باختصار على الحق في توكيل محام خلال فترة جمع الاستدلالات خصوصاً لما تعرفه فكرة توكيل محام خلال هذه الفترة من إشكالات:

## أ- الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات

من المعروف أن غالبية التشريعات تعطي للمتهم حق الاستعانة بمحام خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، لكن في مرحلة جمع الاستدلالات فإن هذا الحق غير مقرر في غالبية التشريعات.<sup>33</sup> وقد أعطيت عدة أسباب تبرر عدم إعطاء حق الاستعانة بمحام خلال هذه الفترة ومن أهم هذه الأسباب:

أ. إن إعطاء الشخص المشتبه به حق الاستعانة بمحام في مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيق الأولي، قد يؤدي إلى عرقلة سير التحقيق وتأخير عملية البحث عن الأدلة وكشف الحقائق.

ب. إن مرحلة التحقيق الأولي (جمع الاستدلالات)، غالباً ما تكون معدة لجمع المعلومات وتصنيفها والعمل على إيجاد التقاطعات بين تلك المعلومات والبحث عن المشبوهين والتحقيق معهم للوقوف على معرفة مرتكب الجريمة. لذا فإنه غالباً ما يكون الدليل خلال هذه المرحلة لما ينشأ بعد بصورة واضحة، فالمعلومات المحصلة خلال هذه الفترة تكون بحاجة للتحديد والتقييم، لذا فلا حاجة لتوفير الضمانات التي يقتضيها نشوء الدليل.

لكن وبالمقابل هناك من يرى أن هذه المرحلة تعد من أخطر المراحل الإجرائية الجزائية، وأكثرها تعرضاً لحرية الأفراد وخصوصيتهم. بالإضافة لأن رجال الشرطة كما يرى البعض<sup>34</sup> غالباً ما يكونون أكثر ميلاً للكشف عن المجرمين والجرائم بوسائل معينة.

<sup>33</sup> محمد الجبور، مرجع سابق، ص 44 وما بعدها.

<sup>34</sup> محمد خميس، مرجع سابق، ص 92.

لذا، فإنه يجب إحاطة المشتبه فيه في هذه المرحلة بضمانات قوية لحماية حريته وحقوقه الشخصية سعياً لضمان عدم انتزاع اعتراف منه بالوسائل القهرية مما يعد إجحافاً بحقه، لذا يجب أن يتم تمكينه من توكيل محام للدفاع عنه إعمالاً للقاعدة القانونية التي تعتبر أن حضور المحامي لا يجب أن يتم اقتصاره في أية مرحلة من المراحل، وأن مرحلة جمع الاستدلالات تعد جزءاً من مرحلة التحقيق بمعناه الواسع، والتي يسمح خلالها للمحامي بالحضور.

وبالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فإنه لم يعالج موضوع توكيل المحامي خلال فترة التحقيق التمهيدي، لكن برأينا فإن ذلك لا يعني عدم السماح للمتهم بتوكيل محام خلال تلك المرحلة وإن كان من الأفضل أن يتم النص على جواز ذلك صراحةً.

مع العلم أن المواثيق الدولية وخاصة المبادئ الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بخصوص معاملة الأشخاص المحتجزين سألقة الذكر نصت صراحة على وجوب تمكين أي شخص محتجز من أن يقوم بتوكيل محام، لذا فإنه يجب الأخذ بعين الاعتبار توجيهات الأمم المتحدة في هذا الشأن خصوصاً أن القانون الأساسي لم يغفل توضيح هذا الحكم مثل قانون الإجراءات، حيث أنه وفي المادة 12 نص على أنه: (يبلغ كل من يقبض عليه أو يوقف بأسباب القبض عليه أو إيقافه، ويجب إعلامه سريعاً بلغة يفهمها بالاتهام الموجه إليه، وأن يمكن من الاتصال بمحام، وأن يقدم للمحاكمة دون تأخير).



## ب- الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي

إن النيابة العامة في مناطق السلطة الوطنية وحسب قانون الإجراءات الفلسطينية تجمع بين سلطتي الاتهام والتحقيق مع الأخذ بعين الاعتبار أن الضابطة القضائية تمارس بعض إجراءات هذه المرحلة بصفة استثنائية وذلك في الجرائم المشهودة (المتلبس بها). لذا، لكي يتم تمكين المتهم من الاستفادة من الضمانات الممنوحة له بموجب القانون، ألزمت غالبية التشريعات<sup>35</sup> ومنها القانون الفلسطيني، سلطة التحقيق أن تقوم بتنبية المتهم إلى حقه بالاستعانة بمحام، وأن يتم تدوين هذا التنبية في محضر التحقيق وتدوين إجابة المتهم في نفس المحضر، والذي سوف يوقع عليه المتهم بعد قراءته ذلك في محاول لجعله يستفيد من الضمانات القانونية خلال هذه المرحلة.

وقد نظم المشرع الفلسطيني هذا الأمر في المادة 96 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، والتي نصّت على أنه: "يجب على وكيل النيابة عند حضور المتهم لأول مرة إلى التحقيق أن يتحقق من هويته واسمه وعنوانه ومهنته ويستجوبه بالتهمة المنسوبة إليه ويطلبه بالإجابة عليها، ويخبره أنه من حقه الاستعانة بمحام". لذا، خلال هذه المرحلة، وبعد تنبيه وكيل النيابة للمتهم أن من حقه الاستعانة بمحام، على وكيل النيابة أن يتقيد بما طلبه المتهم في حالة طلب توكيل محام فعليه أن يمهل لمدة 24 ساعة من وقت التنبية لكي يوكل محام.

<sup>35</sup> المادة 63 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

والمشرع الفلسطيني نظم ذلك في قانون أصول الإجراءات الجزائية الفلسطيني في المادة (4/7) حيث جاء فيها: "2 - للمتهم الحق في تأجيل الاستجواب مدة 24 ساعة لحين حضور محاميه، فإذا لم يحضر محاميه أو عدل عن توكيل محامٍ عنه، جاز استجوابه في الحال". كما إعتبر المشرع هذا الحق ملكاً للمتهم ومتعلقاً بمصلحته بحيث أجاز له حق التنازل عنه كما هو واضح من نص المادة (97) من قانون الإجراءات الجزائية سالف الذكر.

وفي حالة لم تمض المدة القانونية الواجب إعطاؤها للمتهم ومع ذلك تم استجوابه قبل فوات المدة فإن الاستجواب يكون باطلاً، وكذلك فإن لم يتم تدوين ذلك التنبيه بمحضر التحقيق وبالإفادة الخاصة بالمتهم فإن الإفادة تعد باطلة وغير جائزة<sup>36</sup>. كما جاء بالقرار التمييزي الصادر محكمة التمييز الأردنية في رقم 81 /52 فإن ذلك يعتبر إخلالاً بضمانة من الضمانات الواجب إعطاؤها للمتهم للدفاع عن نفسه والمقررة قانوناً والتي توجب البطلان.

وبالتدقيق بقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فإنه يتبين أن أمر توكيل المحامي خلال مرحلة التحقيق الابتدائي هو أمر جوازي سواء بالجنايات أو الجرح، مع العلم أن هناك بعض التشريعات التي اعتبرت ذلك الأمر وجوبياً في مرحلة التحقيق الابتدائي بالنسبة للجنايات<sup>37</sup>. لكن أوجبت المادة (14) من القانون الأساسي الفلسطيني أن يكون للمتهم في جناية محام يدافع عنه. فقد جاء في هذه المادة: "المتهم

<sup>36</sup> تمييز جزاء 81 /52 لسنة 1981.

<sup>37</sup> المادة 70 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وكذلك المادة 124/أ من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه".

لكن يبقى السؤال المطروح هنا هو: هل يجوز استجواب المتهم قبل دعوة محاميه للحضور أو إفهامه أن من حقه توكيل محام، أو أثناء المهلة التي يجب على المتهم خلالها توكيل محام؟.

لقد نصّت المادة 98 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه: " لوكيل النيابة استجواب المتهم قبل دعوة محاميه للحضور في حالات التلبس والضرورة والاستعجال والخوف من ضياع الأدلة على أن تدون موجبات التعجيل في المحضر، وللمحامي الحق في الإطلاع على أقوال المتهم عند انتهاء الاستجواب". وبالتالي، يتضح أن هناك حالات استثنائية أجاز فيها المشرع استجواب المتهم قبل دعوة محاميه وهي حالات التلبس والضرورة، ففي حالة التلبس يكون المتهم قد قبض عليه متلبساً بوقوع الجريمة أي أنه ارتكبها لا محال، أما في حالات الضرورة والاستعجال والخوف من ضياع الأدلة فهي حالات يرجع أمر تقديرها للسلطة القائمة على التحقيق، والتي من الضروري أنها تخضع لرقابة محكمة الموضوع. وعليه، فقد تطلب المشرع أن يذكر في المحضر السبب الذي دعا للتعجيل في أخذ أقوال المتهم قبل دعوة محاميه، مع التذكير أن حالات مرض المتهم والخوف من موته تدخل ضمن حالات الاستعجال، ولو أن بعض التشريعات<sup>38</sup> نصت عليها كأحد موجبات التعجيل.

<sup>38</sup> المادة 139 من قانون المسطرة المدنية المغربي.

وبالنسبة للحالات الاستثنائية التي تجيز سماع إفادة المتهم دون حضور محامي، يجب أن لا يتم التوسع في تفسيرها والقياس عليها.

**ما يترتب على مخالفة ما رتبته القانون من الضمانات الممنوحة للمتهم خلال إجراءات الاستجواب:**

إن مرحلة الاستجواب والتي يتم خلالها استتطاق المتهم من قبل المحقق هي من أخطر المراحل على المتهم. ففي هذه المرحلة، قد يقع اعتراف المتهم بالتهمة المنسوبة له، ويكون اعترافاً مشوباً بعيب من العيوب التي تؤثر على حرية الاختيار وتعيب الإرادة والرضا. وبالتدقيق، في الفصل الخامس المتعلق بالاستجواب في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، نجد أن المشرع الفلسطيني لم ينصّ على النتيجة المترتبة على مخالفة النصوص التي تعطي للمتهم ضمانات خلال هذه الفترة، ولكن نصّت المادة 13 من القانون الأساسي على ما يلي:

1. لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه أو تعذيب، ويعامل المتهمون وسائر المجرمين من حرياتهم معاملة لائقة.
2. يقع باطلاً كل قول أو اعتراف صدر بالمخالفة لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة.

## التوصيات

بهدف رفع مستوى وحجم الحقوق الممنوحة للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في التشريعات المتعلقة بالإجراءات الجزائية الفلسطينية، نوصي بما يلي:

1. ضرورة تضمين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الأحكام التشريعية المحددة للمعلومات الواجب توفرها في مذكرة الإحضار. ونقترح في هذا الصدد، تبني النص التالي:

"1- عند القبض على المتهم طبقاً لأحكام المادة (31) من هذا القانون، يتوجب على مأمور الضبط القضائي تنظيم محضر خاص يوقع منه ويعلم به المتهم، ويشتمل على ما يلي:

أ. اسم مأمور الضبط القضائي الذي أصدر أمر القبض.

ب. اسم الشخص الذي قام بتنفيذ الأمر.

ت. اسم المقبوض عليه وتاريخ وساعة ومكان إلقاء القبض عليه وسبب القبض.

ث. ساعة وتاريخ إيداع المقبوض عليه في مكان الحجز.

ج. مكان الحجز.

ح. توضيح مأمور الضبط القضائي الذي نظم المحضر، والذي قبض عليه، ومصدر الأمر.

2- يترتب البطلان على عدم مراعاة ما ذكر بالفقرة الأولى من هذه المادة".

2. ضرورة تحديد الجرائم التي يجوز التوقيف عليها لدى النيابة العامة، وحصرها في الجرائم التي لا تزيد فيها العقوبة عن حد معين، بدلاً من السماح بالتوقيف على كافة الجرائم، وأي كانت الخطورة الجرمية للفعل محل الجريمة. وذلك بغرض تعجيل إنهاء الملفات التي تتعلق بتلك الجرائم الممنوع التوقيف فيها وسرعة إحالتها إلى القضاء، وبالتالي السرعة في إجراءات التحقيق.

3. ضرورة تعديل المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية، بحيث يتم ربط مسألة التوقيف لدى النيابة العامة بتوافر الأدلة والإثباتات التي تربط بين الفعل الجرمي والمتهم. بحيث يصبح نص المادة المذكورة على النحو التالي:

أ - بعد استجواب المتهم وفي حال توافرت الأدلة التي تشير لارتباط المتهم بالفعل المسند له جاز لوكيل النيابة توقيف المتهم لمدة لا تتجاوز ثمان وأربعين ساعة إذا كان الفعل معاقباً عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين، مع مراعاة التجديد من المحكمة.

ب- على الرغم مما ذكر في الفقرة (أ) السابقة، يجوز لوكيل النيابة أن يصدر أمراً بتوقيف المتهم في الأحوال التالية:

(1) إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء عن غير قصد.

(2) إذا وجد وكيل النيابة العامة أن ترك المتهم دون توقيف سيؤثر على الأمن العامة أو حسن سير إجراءات التحقيق. (

4. ضرورة أن يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ما يجيز إستئناف القرار الصادر عن وكيل النيابة والخاص بتوقيف متهم أو تخلية سبيله، وذلك على النحو التالي: (يجوز استئناف القرار الصادر عن

وكيل النيابة بتوقيف المتهم أو بتخلية سبيله إلى محكمة البداية، وقرار هذه المحكمة قابلاً للاستئناف خلال خمسة أيام من تاريخ صدور القرار أو تبليغه).

5. ضرورة إضافة حكم قانوني في قانون الإجراءات الجزائية يسمح باسترداد مذكرة التوقيف التي تكون قد صدرت بالفعل، وذلك على النحو التالي: "لوكيل النيابة أن يقرر استرداد مذكرة التوقيف والرجوع عن قراره إذا ظهر سبباً يعد صدور القرار يستدعي ذلك".

6. ضرورة النص على الحكم القانوني الذي ينظم عملية إرسال محضر التحريات من الضابطة القضائية إلى النيابة العامة والتي على أساسه تقوم هذه الأخيرة بإصدار إذن التفتيش، بحيث يجب أن يحدد القانون طريقة إرسال هذا المحضر وضرورة إرساله قبل طلب الإذن وتوضيح مصدر المعلومات ومدى مصداقيتها. هذا بالإضافة إلى أن هذا المحضر من شأنه أن يساعد النيابة العامة في ممارسة دورها في الرقابة على الضابطة القضائية. ونقترح في هذا الصدد النص التالي:

(أ) تعدل المادة 49 من قانون الإجراءات الفلسطينية لتضاف فقرة إلى هذه المادة تفرض على الضابطة القضائية إرسال مثل هذا المحضر ويكون نصها على الشكل التالي: "يجب أن يقوم مأمور الضبط القضائي عند تقديم طلب الحصول على إذن التفتيش أن يرفقه بمحضر التحريات موضحاً المعلومات التي على أساسها طلب الإذن".

(ب) تعديل المادة 41 بحيث تصبح على النحو التالي: "لا يجوز تفتيش المنازل أو معاينتها قبل الساعة السابعة صباحاً وبعد الساعة التاسعة ليلاً، إلا إذا كانت الجريمة متلبساً بها، أو بموافقة صاحب المنزل، أو كانت ظروف الاستعجال تستوجب ذلك".

7. ضرورة النص صراحة على عدم جواز ترك الفراغات أو التحشية أو الحك أو الإضافة أو غير ذلك من محضر إستجواب المتهم مثلما جاء في المادة 91 من قانون الإجراءات بشأن المحضر المتعلق بالشهادة. ونقترح في هذا الصدد المادة المذكورة: "لا يجوز ترك الفراغات في محضر الاستجواب، كما لا يجوز أن يحصل حك أو شطب أو إضافة، وإن وجد ذلك فعلى وكيل النيابة وكاتب التحقيق والمتهم ومحاميه التوقيع عليه، وإلا عد الشطب أو الإضافة لاغياً".

8. وبغرض توفير ضمانات للمتهم في عدم إرهاقه خلال الاستجواب لمدة طويلة مما يؤثر على إدراكه لما يدلي به من أقوال، من الضروري إضافة مادة في الفصل المتعلق بالاستجواب يمنع على المحقق إطالة فترة الاستجواب لمدة زمنية طويلة في كل جلسة وأن يكون هناك فترة كافية للراحة بين الجلسات، وذلك على النحو التالي: "يمنع استجواب المتهم لفترة زمنية طويلة في الجلسة الواحدة بصوره تؤثر على المتهم وما يدعي من أقوال، ويجب مراعاة منحة الراحة الكافية بين فترات الاستجواب إن تعددت".

9. ضرورة النص على الحكم القانوني الذي يسمح للمتهم بتوكيل محام خلال الأربع والعشرين ساعة التالية للقبض من الضابطة القضائية، وذلك بتعديل المادة 34 من قانون الإجراءات الجزائية، بحيث تصبح كالتالي: "يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المقبوض عليه فإذا لم يأت بمبرر إطلاق سراحه يرسله خلال أربع وعشرين ساعة على وكيل النيابة المختص، ويحق للمقبوض عليه أن يطلب توكيل محام خلال الاستماع إليه من مأمور الضبط القضائي".



10. ضرورة أن تضاف مادة في قانون الإجراءات الجزائية توضح بأن أي متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه خلال فترات الاستجواب.

11. ضرورة النص صراحة على حضور المحامي وكيل المتهم لأي محضر متعلق بموكله سواء كان محضر استجواب أو مواجهة وذلك لمنح ضمانات كافية للمتهم، حيث أن محضر المواجهة ذو أهمية بالغة في نسبة التهمة إلى المتهم أو براءته منها.

12. ضرورة تعديل الفقرة 3 من المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية واستبدال عبارة الثلاثة أشهر الواردة فيها بعبارة الـ (90) يوماً لأن المدد المشار إليها في الفقرتين 1، 2 من نفس المادة هي 45 يوماً و45 يوماً. وبالتالي، فهي ليست بالضرورة ثلاثة أشهر وإنما قد تقل عن ذلك، وذلك لتسهيل عملية الاحتساب، ولكي لا يكون هناك تناقض بين فقرات ذات المادة.

