جامعة المنصورة

كليـــــــــة الحقوق

قسم القــانون الجنــائي

الحماية الجنائية الإجرائية لحقوق المحتجزين في مرحلة الإستدلال

(دراسة مقارنة)

بحث مقدم للحصول على درجة الماجستير في الحقوق

إعداد الباحث

محمد بدر هديان

إشراف

الأستاذ الدكتور/

أكمل يوسف السعيد

أستاذ القانون الجنائي- كلية الحقوق – جامعة المنصورة

٢٠٢٥م

المقدمـــة

أولا : موضوع البحث :

الواقع أن إجراءات الدعوى الجنائية التي تنظم حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكب الجريمة تتضمن المساس بحقوق الأفراد وحريتهم من أجل التوصل إلى مرتكب الجريمة وتوقيع العقاب عليه. ولهذا الســـبب المهم، نظم قانون الإجراءات الجنائية المصـــري هذه الدعوى وأحاط جميع إجراءاتها بالعديد من الضمانات التي تؤمن حقوق وحريات الأفراد من خطر التحكم والتعسف. والثابت أن عديداً من الإجراءات في مراحل الدعوى الجنائية محاطة بهذه الضـــمانات، ومنظمة بشـــكل تفصـــيلي ودقيق، مثل التفتيش والاستجواب والحبس الاحتياطي، وجميع إجراءات المحاكمة، والطعن على الأحكام، إلا أن هناك إجراءين مهمين في المرحلة التمهيدية؛ وهما وضـــع الأشـــخاص قيد التحفظ (الاحتجاز) بمعرفة مأمور الضـــبط القضـــائي، وكذلك القبض على المتهم، فلم ينظمهما القانون بشـــكل تفصيلي دقيق، ولم يشر إلى الحقوق والضمانات التي يجب أن يتمتع بها الشخص المحتجز سواء بسبب التحفظ عليه أو القبض عليه.

قد خول المشـــرع المصـــري مأمور الضبط القضائي عند توافر دلائل كافية، في حالات محددة، ســـلطة تنطوي في طياتها على تقييد الحرية الشخصية من خلال ما يسمى بالتحفظ على الأشخاص إعمالاً لنص المادة ٣٥ فقرة ثانية من قانون الإجراءات الجنائية[١]، والمادة السابعة مكرر الفقرة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢، المعدل لنصوص قانون الإجراءات الجنائية والعقوبات وإنشاء محاكم أمن الدولة[٢].

---

(١) د. خلف الله أبو الفضل عبد الرؤوف، القبض على المتهم، منشأة المعارف، ٢٠٠٨، ص١٥٩.

(٢) تم إلغاء محاكم أمن الدولة وآلت اختصـــاصـــاتها إلى المحاكم العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، وذلك بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣، المعدل لقانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات.

حيث تنص المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "في غير الأحوال المبينة في المادة السابقة[٣] إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شـــخص بارتكاب جناية أو جنحة ســـرقة أو تعد شديد أو مقاومة لرجال الســـلطة العامة بالقوة أو بالعنف، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلـــب فوراً من النيابة العامة أن تصـــدر أمراً بالقبض عليه. وفي جميع الأحوال تنفذ أوامر الضـــبط والإحضـــار والإجراءات التحفظية بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة أحد رجال السلطة العامة. ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف اثنين وسبعين ساعة من عرضه عليها، ثم تأمر بحبسه احتياطياً أو إطلاق ســـراحه. أما المادة ٧ مكرر فقرة ثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ المعدل للقانون ١٠٥ لســـنة ١٩٨٠، فتنص على أن يكون "لمأموري الضـــبط القضائي إذا توافرت لديه دلائل كافية على اتهام شـــخص بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني في قانون العقوبات (جرائم الإرهاب)، أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناســـبة، وأن يطلب من النيابة العامة خلال أربع وعشـــرين ســـاعة على الأكثر أن تأذن له بالقبض على المتهم، وللنيابة العامة في هذه الحالة، ولأمر تســـتلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، أن تأذن بالقبض على المتهم لمدة لا تجاوز سبعة أيام، ويجب على مأمور الضـــبط القضـــائي أن يسمع أقوال المتهم المقبوض عليه ويرسله للنيابة العامة المختصة بعد انتهاء المدة المشار إليها في الفقرة السابقة، ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف اثنين وســـبعين ساعة من عشره عليها، ثم تأمر بحبسه أو إطلاق سراحه". وقد جاء القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ فألغى القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة سالف الذكر، وألغيت بذلك السلطات التي منحتها المادة الســـابعة مكرر من ذلك القانون في جرائم الإرهاب[٤]، وقد جاء في قانون الإجراءات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لســـنة ١٩٦٠ في المادة: ٥٩ : يجب على المسئول عن مركز الشرطة أن يثبت جميع حالات القبض بســـجل المركز، ويعين فيه وقت بدء القبض وسببه ووقت انتهائه. وتبلغ قائمة بهذه الحالات إلى مدير الشرطة والمحقق في مواعيد دورية تحددها اللوائح والأوامر. ويشمل التسجيل والإخطار جميع حالات القبض، بناء على أمر أو بدونه، وســـواء حصـــل القبض بمعرفة رجال الشرطة أو بمعرفة الأفراد. كما تنص المادة ٦٠ :على رجال الشرطة – خلال مدة الحجز المنصوص عليها في المادة (٦٠) – تمكين المتهم من الاتصـــال بمحاميه، أو إبلاغ من يراه بما وقع له. وتنص المادة ٦٠ : يجب على رجال

---

(٣) يقصد بذلك المادة ٣٤ التي تشير إلى القبض بناء على حالة التلبس.

(٤) عدل القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ المادة ٢٠٦ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية وأصبح لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطات قاضي التحقيق في جرائم الإرهاب. فضلاً عن سلطة محكمة الاستئناف منعقدة في غرفة المشورة المشار إليها في المادة ١٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

الشـــرطة إذا قبضـــوا على المتهم في الحالات السابقة، أو سلم إليهم مقبوضا عليه بمعرفة أحد الأفراد، أن يســـلموه فورا إلى المحقق. ولـــا يجوز بـــأية حال أن يبقى المقبوض عليه محجوزا مدة تزيد على أربع وعشرين ساعة دون أمر كتابي من المحقق بحبسه احتياطيا.

ولا يمكن الادعاء بأن ما نص عليه الدســـتور المصري الصادر عام ٢٠١٤ يكفي لضمان تطبيق هذه الحقوق وتفعيل تلك الضـــمانات، ذلك لأن نصوص الدستور جاءت عامة تقر حقوقاً تحتاج إلى تنظيم بواسطة قانون الإجراءات الجنائية كي يمكن ضمان تطبيقها بدقة على أرض الواقع. حيث نصت المادة ٥٤ من الدستور على أن "كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأي قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنســـان ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً، كما لا يجوز حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصـــادرة بتنظيم الســـجون. وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشـــيء منه يهدر ولا يعول عليه". كما تنص المادة ٥٥ من الدستور على أن "يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأســـباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاســـتعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه وله ولغيره التظلم أمام القضـــاء من الإجراء الذي قيد حريته الشـــخصية، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة، وإلا وجب الإفراج فوراً".

ورغم وجود هذه الحقوق والضـــمانات الهامة في الدســـتور والتي أشارت إلى الشخص المقبوض عليه أو المعتقل، وأيضاً أشارت إلى كل من تقيد حريته، مما يعني أنها يجب أن تشمل الأشخاص المتحفظ عليهم أي الموضـــوعين قيد الاحتجاز، فإن نصوص قانون الإجراءات الجنائية التي يجب أن تزخر بتنظيم هذه الحقوق والضمانات جاءت خالية، إلا من نص واحد هو نص المادة ٤٠ التي أشارت إلى أنه "لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً، كما تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنســـان ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً". وحتى هذا النص اكتفى بترديد بعض ما جاء من حقوق وضـــمانات في الدســـتور، دون أن يشـــير إلى الآليات التي تضمن تطبيق تلك الحقوق، وتحدد الأشخاص المسئولين عن تنفيذها.

ثانيا : أهمية البحث :

في ظل غياب تنظيم قانوني متكامل لوضـــع الشخص قيد الاحتجاز في قانون الإجراءات الجنائية المصري والكويتي، استناداً إلى سلطة التحفظ على الأشخاص الممنوحة قانوناً إلى مأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والأحوال الاســـتثنائية، أو بناء على القبض الذي يمارســـه مأمور الضبط القضائي في حـــالات التلبس أو من خلال ندب من النيابة العامة، كان اختيارنا للنموذج الفرنســـي الذي تميز بمروره

بمرحلة من التطورات الهامة، كانت نهايتها صدور القانون رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠١١[٥] الذي نظم الوضع قيد الاحتجاز من حيث شروطه، ومنح الشخص المحتجز ترسانة من الحقوق؛ أهمها الحق في الدفاع، كما حدد الإجراءات التي تضـــمن تنفيذ هذه الحقوق، وأقر الرقابة القضـــائية على هذا الاحتجاز. ويعتبر النموذج الفرنســـي محل الدراســـة من النماذج الهامة على المســـتوى الأوروبي، حيث تأثر كثيراً بأحكام المحكمة الأوربية لحقوق الإنســـان في هذا الصدد[٦]، حيث أظهرت محكمة النقض الفرنسية منذ البداية تشدداً تجاه إجراء الوضع قيد الاحتجاز تحت تأثير هذه الأحكام[٧] ولهذا اخترنا لبحثنا هذا عنوان ضمانات المحتجز في مرحلة الاستدلال دراسة مقارنة.

ثالثا : الهدف من البحث:

تهدف هذه الدراســـة إلى تقييم النموذج الفرنســـي من الناحيتين النظرية والعملية من خلال تحليل النصـــوص التي تضـــمنها القانون الحديث، وكذلك الأحكام القضائية التي طبقت هذه النصوص، وذلك في إطار قضـــاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنســـان، وذلك لطرح رؤية نموذجية على المشـــرع المصري والكويتي لتبني نظام تشريعي متكامل للوضع قيد الاحتجاز خصوصا في مرحلة الاستدلال.

رابعا : منهج البحث:

ســـنعتمد في تناولنا لهذه الدراسة على المنهج التحليلي للنصوص التشريعية التي تنظم الوضع قيد الاحتجاز في القانون الفرنســـي، والأحكام القضـــائية الفرنسية التي تطبق هذه النصوص، وكذلك قرارات المجلس الدستوري الذي قرر عدم دستورية عديد من النصوص المنظمة لقواعد الوضع قيد الاحتجاز قبل

---

(٥) إن الهدف الرئيسي لهذا القانون هو التعديل الجوهري للقواعد المطبقة في مجال الوضع قيد الاحتجاز لجعلها متوافقة مع متطلبات المجلس الدســـتوري التي أعلنها في قراره الصادر في ٣٠ يوليو ٢٠١٠، والمبادئ التي تقررها الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والتي ذكرتها الدائرة الجنائية لمحكمة النقض في أحكامها الصادرة في ١٩ أكتوبر ٢٠١٠.

(٦) من بين الأحكام العديدة التي أدانت فيها المحكمة الأوربية لحقوق الإنســـان فرنسا، حكم تأسس على مخالفة المادة ٣ من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان التي تمنع المعاملة غير الإنسانية فيما يتعلق بتنفيذ إجراء الوضع قيد الاحتجاز، راجع:

C.E.D.H. 27 AOUT 1992, TOMASID. Rev. sc. Crim. 1993, p. 33 obs. SUDRE.

(٧) انظر:

B. BOULOC, delais de garde a vue et de detention proviso ire au regard de la Convention Europeene des droits de l' home, Rev. sc. Crim. 1989, p. 69.

تعديلها، وأيضـــاً قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان[٨]، باعتبارها من الأسباب الرئيسية لدفع المشرع الفرنســـي إلى تعـــديل أحكام هذا الإجراء لتفادي إدانتها المتكررة الموجهة إليه. وتطبيق ذلك على قانون الإجراءات الجزائية المصـــري والكويتي بهدف الوصول إلى رؤية تشريعية للحفاظ على حقوق وحريات الأفراد.

والواقع، أن الوضع قيد الاحتجاز في النظام الفرنسي، يثير، منذ عدة سنوات، عديداً من المشكلات، فمن نـــاحية، هو يمثل أهمية كبرى من خلال تزايده العددي، ومن خلال تراجع عدد التحقيقات الناجمة عن إعلان الأشـــخاص المحتجزين كمتهمين والتي تتم بعد ســـماعهم في فترة الاحتجاز، ومن ناحية أخرى فإن احتجاز المشتبه فيهم كان يبدو نظاماً هشاً جداً، وقد بدا ذلك واضحاً من خلال انتقادات متكررة من المحاكم العليا (المجلس الدســـتوري[٩]، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنســـان[١٠]، الغرفة الجنائية لمحكمة التمييز[١١] والتي أوضحت جميعها عدم كفاية الضمانات بالنسبة للأشخاص المحتجزين، منادين بذلك المشرع بالتدخل لإجراء تعديل يكفل زيادة هذه الضمانات. وقد اعتبر الوضع قيد الاحتجاز هو الإجراء الأهم في الإجراءات الجنائية في العامين ٢٠١١، ٢٠١٢، حيث أن الأحكام Salduz, Dayanan الصـــادرة من المحكمة الأوربية لحقوق الإنســـان بإدانة فرنسا، وكذلك قرار المجلس الدستوري في ٣٠ يوليو ٢٠١٠، فضلاً عن حركة قضائية داخلية زاخرة بإدانة نظام الوضع قيد الاحتجاز قد حددت الطابع المحتم لتعديل هذا النظام.

ولقد ظهرت اتجاهات وأيدولوجيات متباينة حول هذا الموضوع، حيث نجد أنصار السياسة الجنائية التي تبالغ في مصـــلحة المشتبه فيه، في مقابل، المدافعين بشكل نفعي عن الموازنة الجوهرية بين حقوق

---

(٨) لقد احتوت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنســـان على عديد من الضمانات الخاصة بالمتهم، حيث أكدت المادة ٢/٦ على اعتبـــار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً للقانون، وقررت المادة ٣/٦ أن كل متهم بجريمة يجب أن يتعرف على ســـبب اتهامه في أقرب وقت. وأن يمنح وقتاً كافياً لإعداد دفاعه بذاته أو بواسطة محام يختاره. كما أعطت الاتفاقية من خلال المادة ٢/٥ لكل من يقبض عليه الحق في أن يخطر بأســـباب القبض والاتهامات الموجهة ضـــده، فضلاً عن حقه في الطعن أمام المحاكم عند القبض عليه أو اعتقاله من أجل أن تفصل تلك المحاكم في مدى مشروعية هذا القبض أو الحبس.

(9) Cons. Const., dec. no 2010-14/22QPC, 30juillet, D.2010, p. 2259. obs. J. pradel.

(10) C E D H, 27 nov. 2008, Salduzc/Turquie: JCPG 2009, I, 104, 7, obs. F. Sudre; CEDH, 14 oct. 2010, Brusco C/France: D. p. 2010, 2696, Entetien, Y. Mayaud.

(11) Cass. Crim., 19 oct. 2010, 3 arrets, no 10-82.902, n 10-85-051, no 10-82-306: Dr. pen. 2010, dossier II, A. Maron.

الشـــخص المحتجز والبحث عن الحقيقة والتي هي الهدف الأول لحجز الشخص[١٢] وكل معسكر أو فريق كان ينادي بضـــمان حماية حقوق الإنســـان والإدارة الجيدة للعدالة، ولقد أضيف إلى هذا الجدل فضلاً عن هذين الاتجاهين شـــخص ثالث؛ وهو المجني عليه في الجريمة، والذي يهدف أيضاً إلى المشاركة في هذا النقاش لكي يدافع عن مصـــالحه التي نســـبت لفترة طويلة. حيث إن الإجراءات المتضمنة في النصوص الجديدة لاحتجاز الأشـــخاص أصـــبحت وكأنها معزوفة موسيقية من آلات ثلاثة: الشرطة القضائية والنيابة العـــامة، من ناحية، والمتهم من ناحية أخرى، وفي النهاية المجني عليه بهدف تدعيم حقوق الأشـــخاص المحتجزين وتحديد حالات الاحتجاز وإقرار الرقابة عليه.

خامسا : مشكلة الدراسة:

بناء على ما ســـبق، فإن هذه الدراسة تستهدف الإجابة على التساؤل التالي: هل النصوص التي تم إقرارها في القانون الفرنســـي من أجل تدعيم حقوق الأشـــخاص المحتجزين تحترم وتراعي الموازنة بين أهداف الاحتجاز المتمثلة في فعالية التحريات والتحقيقات وحماية حقوق الأشـــخاص المحتجزين، وتضمن رقابة حقيقية على نظام الوضع قيد الاحتجاز؟، وفي الحالات التي لا تتحقق فيها هذه الموازنة على حساب الحقوق والحريـــات، ما هي الاقتراحات التي يمكن الأخذ بها للوصـــول إلى أفضـــل موازنة في القانون الإجرائي الكويتي والمقارن(المصري والفرنسي).

سادسا : خطة الدراسة:

المبحث الأول: الاختصاص الإجرائي بالاستيقاف وأعمال الضبطية .

المطلب الأول : الاختصاص الإجرائي بالاستيقاف

المطلب الثاني : موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من التفرقة بيـــن نوعي الضبط

المطلب الثالث : قواعد الاختصاص في الاستيقاف.

المبحث الثاني: سلطات الاستيقاف في التشريع الكويتي.

المطلب الاول : تكييف سلطات الاستيقاف.

(12) Jean. Pradel, Un regard perplexe sur la nouvelle garde a vue- Apropos de la loi du 14 avril 2011, La Semaine Juridique Edition Generale. No 22, 30 Mai 2011, 665, p.66.

المطلب الثاني: حدود سلطات الاستيقاف.

المبحث الأول

الاختصاص الإجرائي بالاستيقاف وأعمال الضبطية .

تمهيد وتقسيم :

من منظور أن الاستيقاف هو عمل قسري يباشر في ظل القانون، فإنه ينهض عليه موظفون خولهم القانون سلطات معينة، وهؤلاء هم أعضاء الضبطية القضائية؛ أولئك الذين ينظم صلاحياتهم واختصاصهم تشـــريع الإجراءات الجنائية؛ وذلك على نحو خاص. فيباشـــر رجال الضبط القضائي – بحسب الأصل – إجراءات جمع الأدلة وتعقب الجناة وتقديمهم للمحاكمة، وهذه صلاحيات تمارس عقب وقوع الجرائم، وهذه التصـــرفات منصـــوص عليها صراحة في قانون الإجراءات الجنائية، بعكس الاستيقاف وهو إجراء سابق على ارتكـــاب الجرائم، وما زال العديد من القوانين العربية – ومنها القانون المصـــــري – لا ينص عليه ضمن اختصاصات الضبط القضائي، الأمر الذي يفتح الباب على مصراعيه للمشكلات القانونية والإجرائية والعملية التي يثيرها الموضوع التقليدي المتصل بضوابط التفرقة بين الضبط القضائي والضبط الإداري.

المطلب الأول : الاختصاص الإجرائي بالاستيقاف.

المطلب الثاني : موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من التفرقة بيـــن نوعي الضبط

المطلب الثالث : قواعد الاختصاص في الاستيقاف.

المطلب الاول

الاختصاص الإجرائي بالاستيقاف

أيد فريق من الفقه اعتبار الاستيقاف ممارسة لإجراء من إجراءات الاستدلال [١٣]، وذلك استناداً إلى ما قضـــت به محكمة النقض، والتي قضـــت بأن "الاستيقاف إجراء يقوم به رجال السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها"[١٤].

إلا أن البعض الآخر ذهب إلى اعتبار الاســـتيقاف إجراء من إجراءات الضبط الإداري[١٥]على أساس أن المشرع المصري يتناول الاستيقاف في نصوص قانون الإجراءات الجنائية، وإنما اقتصر على بيان حق مأمور الضـــبط القضائي في مباشرة الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى بحسب ما ورد بنص م ٢١ إجراءات جنـــائيـــة وهو أمر يلي وقوع الجريمـــة فعلاً بهدف التحري عنها والبحث عن مرتكبيها، وجمع العناصر اللازمة للتحقيق فيها – في حين أن الاستيقاف – يمكن أن يباشره بعد وقوع الجريمة – إلا أنه في الأغلب الأعم يباشر دون قيام دليل على ارتكاب جريمة معينة، هذا فضلا عن أنه لو صح أن الاستيقاف من إجراءات الاســـتدلال لاقتصـــرت مباشرته على رجال الضبط القضائي وحدهم في حين أنه متفق على أن الاستيقاف يباشره جميع رجال السلطة العامة، ومؤدى ذلك أنه إجراء من إجراءات الضبط الإداري المخول مباشـــرتها من قبل رجال السلطة العامة كافة استناداً إلى نص المادة ٣ من القانون ١٠٩ لسنة ١٩٧١ في

---

(١٣) د. محمود نجيب حســـني: شـــرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٨ ، رقم ٦٠٤ ص ٥٥٧. د. فوزية عبد الســـتار، شـــرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة سنة ١٩٨٦ رقم ٢٥٠ ص ٢٧٤.

حيث ترى أن الاستيقاف مجرد إجراء من إجراءات التحري وحفظ الأمن أدنى إلى الاستدلال.

د. رءوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٢، . ص ٣١٠ .

د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٤ رقم ٨٢، ص ٢٣٨.

(١٤) نقض ١٩٧٦/١/٥، مجموعة أحكام النقض س ٢٧ ق ٤، ص ٣٣.

(١٥) د. حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، رقم ١٢٧، ص ١٩٢ د. عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق رقم ١٩٠، ص ٣٧٠، وهذا هو الرأي السائد لدى الفقه الفرنسي.

شـــأن هيئة الشـــرطة الذي ينص على أن "تختص هيئة الشـــرطة بالمحافظة على النظام والأمن العام من الآداب، وبحماية الأرواح والأعراض والأموال وعلى الأخص منع الجرائم وضـــبطها، كما تختص بكفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين في كافة المجالات، وبتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات ".

نتج عن قيام موظفي هيئات الضبطية الإدارية (الشرطة) بأعمال الضبطية القضائية أن ثارت قضية التفرقة بين أعمال الضـــبطية الإدارية وأعمال الضبطية القضائية ، لتصبح من أبرز المشكلات العملية التي تواجه الفقه والقضاء في فرنسا وقد انتقلت تلك المشكلات إلى الفقه والقضاء المصريين.

أهمية التميز بين نوعي الضبط: إن اصطلاح الضبط Police [١٦] مأخوذ عن التشريع المدني (في فرنسا)، الذي ينظم قوانين الضبطية Les Lois De Police، وهي في حقيقتها قوانين تنشد المحافظة على النظام والانضباط داخل الروابط الاجتماعية، ومن ثم فإن كلمة "ضبط" يمكن أن تنصرف إلى معنى متسع ، وهو أن تشـــير في دلالتها إلى "التنظيم القانوني ، Un Ordre Juridique" ولكن من الجائز أن تنصرف تلك الكلمة إلى معنى أقل اتســـاعاً، فتشـــير إلى مجموع المنظمات والأعضـــاء المختصـــين بالأمن وبالسكينة وبالصحة العامة ، ويجوز التأمل في مفهوم أكثر تحديداً؛ ذلك أن كلمة "ضبط" تنصرف إلى هيئة الموظفين التي تنحصر مهمتها في كفالة تلك السكينة وذلك الأمن وهذه الصحة، وهيئة الموظفين التي من هذا النوع – كما ســـبق القول – تســـمى بالشـــرطة، التي جرى العمل على أن تباشـــر عملها من خلال منظماتها المتخصصة، يحدوها جميعاً هدف الحيلولة دون الإخلال بالنظام العام.

ولا ينتهي دور الشـــرطة عند هذا الحد بل تتدخل فتضبط الجرائم وتتحقق ما أمكن من شخصية مقترفيها، ودور أعضائها في ذلك النطاق هو مجرد دور معاون للنيابة العامة التي تختص بمباشرة سلطة الاتهام[١٧] ، وعلى ضوء تحليل اصطلاح "الضبط"، وفقاً للمعنى المتقدم ، يقسم الضبط إلى قسمين كبيرين: الضبطية الإدارية والضبطية القضائية.

---

(16) Briere De l' isle, Cogniart, "Procedure Penale ", Tome 11, Paris 1972. P. 83 et 84.

د. محمد شريف إسماعيل "سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية" رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة عين شمس، ١٩٧٩، ص ٦٣ وما بعدها .

(١٧) د. محمود محمود مصـــطفي "الشـــرطة المنعية والشرطة القضائية في قوانين الدول العربية" بحث مقدم إلى المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في الإسكندرية من ٩ إلى ١٢ أبريل ١٩٨٨ .

وعند التمييز بينهما، فإن الضـــبطية الإدارية تتغيا النظام وحفظه ، وذلك معناه أن تلعب دورا وقائيا مانعاً "preventif"، ومن ثم يكون من شـــؤونها – على ســـبيل المثال – الدوريات التي يقوم بها رجال الشرطة، حينما يطوفون ليلا في الأحياء ونواحيها، لتجنيب ارتكاب الجرائم، ومن قبيل هذا أيضاً ما تتخذه السلطات في أوقات ازدحام الطرقات، بأن تقرر وضع وإقامة خدمات شرطة، سواء كان ذلك على مفارق الطرقات والميادين أو قارعات الطرق، وبالمقابل ، فإنه حينما ترتكب الجريمة، فإنه لا مجال للحديث عن الضبطية الإدارية ؛ إذ ينعقد الاختصاص حينئذ إلى الضبطية القضائية التي تتدخل بضبط الجريمة وإثباتها، وما يقتضيه الحال من عرض ما تم على السلطات المختصة لتتابع سائر إجراءاتها، وعلى وجه الخصوص النيابة العامة.

فنوعا الضبط لا يحدوهما الهدف ذاته، كذلك طرق أداء العمل وأساليبه ووسائله تختلف فيما بينهما، وفضلا عن ذلك، فإن لكل منهما قواعده المستقلة عن الآخر، من الضروري التفرقة بين نوعي الضبط [١٨] وبخصوص التمييز بين الضبطية الإدارية والضبطية القضائية، فإن أهمية ذلك، تبدو من جملة نواح [١٩]، ففي مجال تنازع الاختصاص ، منازعات الضبط الإداري ترتبط بالقضاء الإداري، الذي لا يختص بالنظر في أنشطة "الضبط القضائي"، التي تتصل بوظيفة القضاء العادي.

في مجال المســـئولية، الأضـــرار الناجمة عن أعمال الضـــبط الإداري ، من الممكن أن تتحملها الإدارة، باعتبارها مسؤولة عن أعمال موظفيها، وهي أضرار – بلا شك – تفوق تلك الناجمة عن أعمال الضبط القضـــائي، وفضلاً عما تقدم ، فإن بعض السلطات وبعض الموظفين يمتلكون الاختصاصين، ويتصرفون تارة كســـلطات ضبط إداري، وتارة أخرى كسلطات ضبط قضائي، ومن هؤلاء المحافظ والعمدة ومفتش

---

(18) Levasseur, Chavanne Et Montreuil, "Droit Penal Et procedure Penale", 7e Paris 1983, No 297, P. 115 .

فلذلك التمييز قيمة عملية من عدة وجوه ؛ إذ إن القاضي الإداري لا يكون مختصاً بنظر تصرفات الضبطية القضائية، وفضلا عن ذلك فإن تلك التصـــرفات تكون خاضعة لأحكام قانون الإجراءات الجنائية، حيث لا يمكن الاستناد إلى قواعده بخصوص مهمة الضبطية الإدارية.

(19) De Laubadere," Traite de droit administratif ", 7e, Parris 1976, No 1019, P. 591.

د. زكي محمـــد النجار "مدى مســـؤولية الدولة عن أعمالها المادية في نطاق القانون العام" مقال بمجلة المحاماة ، العددان الخامس والسادس ، السنة ٦٥ مايو ويونيو ١٩٨٥ ، ص١٥١.

شرطة الدولة، وإذا كان ذلك الجمع في الاختصاصات يزيد من صعوبة التفرقة بين الوظيفتين ، فإن التمييز لابد منه، فالعمدة على سبيل المثال يكون خاضعاً للسلطة الوصائية متمثلة في المحافظ، وذلك حينما يتدخل بوصفه سلطة ضبط إداري في حين أنه يخضع لإشراف وكيل النيابة بوصفه مأمور ضبطية قضائية، ومن ثم باتت التفرقة بين وظيفتي الضـــبط، من الموضوعات البارزة عند غالبية الشراح، ولدى القضاء. وكان البحث عن تحديد معيار للتمييز بين السلطتين من المشكلات الشهيرة في مجال العمل القانوني ، التي انتقل صداها إلى النظام المصري بفعل التأثر من الأخذ بالتنظيمات الفرنسية.

المطلب الثاني
موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من التفرقة بين نوعي الضبط

أ- التفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي في الفقه:

ذهـــب بعض الفقـــه [٢٠]، إلى القول: إن العرف قد جرى على أن يطلق على المهام المعهود بها لخدمات الشـــرطة، بالضبطية الإدارية والضبطية القضائية، ويبدو أنه من الأفضل منطقياً التمييز بين ثلاثة أنشطة للشرطة ، هي:

أولاً – نشـــاطها في الضبطية الإدارية "La Police Administrative ": ويدور حول المحافظة على الأمن والســـكينة والصـــحة العامة. باختصار المحافظة على النظام من خلال منع القلاقل والاضطرابات. ويســـتدل هذا الفقه على ما هو مســـند للمفوضين والمفتشين على جميع رتبهم ، قواد ومأموري الشرطة، ورجال الشرطة بخدمات شرطة المدن ، وموظفي سرايا الأمن الجمهوري ورجال الدرك[٢١].

ثانياً – نشـــاطها في التحري "La Police De Renseignement" : وهي من أشـــكال الضـــبطية الإدارية ، ويؤدي بصـــفة رئيســـية من خلال خدمات التحريات العامة، ويدور ذلك النشـــاط حول إخبار الحكومة باتجاهات الرأي، بالحالة الاقتصادية والاجتماعية، بصدد أمن الدولة، تؤدي تلك المهمة من خلال

---

[20] Levasseur, Chavanne, Montreuil. Op. Cit. No 302, P. 120. .

[٢١] عبارة " المحافظة على النظام" يقصـــد بها، بالمعنى الضـــيق ، المهمة التي تتكون من ملاحظة الزحام والفوضـــى في الطريق العام والعمل على القضاء على ذاك ولو اقتضى ذلك استعمال القوة في حدود الأوضاع المنصوص عليها في المادة ١٠٤ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي (والقوات التي تم تدريبها على التصدي لذلك هي الدرك المتحرك وسرايا الأمن الجمهوري).

الرقابة الإقليمية، التي يلحق بما موظفون يقومون بإثبات إجراءات الضـــبطية القضائية بما يقع من مضار بأمن الدولة من خلال موظفي خدمات التحريات الأجنبية على الأرض الفرنسية.

: نشاطها في الضبطية القضائية [٢٢]**:** الضبط القضائي مكلف "بضبط جرائم القانون الجنائي ، بجمع الأدلة وبـــالبحث عن فاعليها طالما أن التحقيق لم يفتتح بعد – متى افتتح التحقيق ، ينفذ ما تندبه فيه ســـلطات التحقيق وينصـــاع لطلباتها"، وهي الصيغة التي استعملها المشرع في المادة ١٤ إجراءات جنائية فرنسي، هذا، ويقرر هذا الفقه أن تلك الوظيفة المعاونة للقضـــاء الجنائي تؤدى من خلال خدمات متخصصة ملحقة بالإدارة المركزية للشرطة القضائية (التي تنظم الوظيفة وفي الوقت نفسه تعالج الشؤون الخاصة بالخطورة الإجرامية)، من خلال شرطة المدينة، ومن خلال درك المقاطعة.

وفي الدراســـة التي عرضـــها الفقيه "Pradel" عن التباين بين وظيفتي الضـــبطية[٢٣] قرر أن مصطلح "الضـــبط القضائي" ، يستخدم بصفة خاصة في معنيين؛ فهو ينصرف بادئ ذي بدء إلى مجموع الأعمال المكونة من اكتشاف جرائم قانون العقوبات، وجمع الأدلة والبحث عن فاعليها ما دام التحقيق لم يفتتح بعد ٠٠ " وذلك طبقاً للتعريف الذي أورده المشـــرع في المادة ١٤ إجراءات فرنسي، فالضبط القضائي يغطي إذا جميع أعمال البحث الســـابقة على السير في إجراءات الاتهام، هذا، وقد أضاف هذا الفقيه أن مصطلح الضـــبط القضائي يستخدم كذلك في الإشارة إلى مجموع الموظفين المكلفين إنجاز الأعمال المشار إليها في الفقرة السابقة.

ويفرق الأســـتاذ " Pradel" بين الضبط القضائي والضبط الإداري من ناحية، والضبط القضائي والتحقيق من ناحية أخرى، حيث يقرر[٢٤] : يجب أولاً أن نفرق الضبط القضائي عن الضبط الإداري، فبينما يوضع الضـــبط الإداري تحت الســـلطة الإدارية وله مهمة منع الجرائم، يوضـــع الضبط القضائي تحت السلطة

---

(22) Vidal " Reforme Des Services De la Police Judiciaire Rev. Pol .Nat., Fevrier mars 1969. P. 5.

فمهمة الضـــبطية القضائية، تباشر تحت إشراف وكيل النيابة وقاضي التحقيق في حالة تنفيذ الندب القضائي، تحت ملاحظة النائب العام وتحت رقابة غرفة الاتهام.

(23) Jean Pradel, Les grands arrets de la procedure penale., Ed. Dalloz, 2001, " Droit Penale "., No 119, P. 120 Procedure penale, 10 e ed, Cujas, et Droit Penal Compare, Dalloz, Precis. 1995 et Droit penal, 2 e, Paris. 1980.

(24) Pradel, Op. Cit. No 120, P. 120 Et 121 .

القضائية ولا يتدخل إلا بعد الجريمة. وأكثر تحديداً، الضبط القضائي له حق الاستيضاح، بواسطة إجراءاته الخاصة والمعاينات، وسماع أقوال ذي الشأن وإجراءات التفتيش وضبط الأشياء، فالضبط القضائي يعاون النيابة العامة، حيث يعرض أعماله عليها، وبوصفها سلطة الاتهام، وحيث تمتلك سلطة تقديرية بالنسبة لما يعرض عليها من خلاله، لها أن تسير في إجراءات الاتهام أو تحفظ الموضوع بلا تحقيق، أو أن تخلي سبيل المعروض عليها دون أي إجراء آخر، وثانياً، يضيف ذلك الفقيه، أن الضبط القضائي – بحسب الأصل – يتدخل قبل مباشـــرة التحقيق بمعناه الدقيق من خلال السلطة المختصة به قانوناً، إذ يلزم التمييز بين أعمال الضـــبطية القضائية وأعمال التحقيق 'les Actes D'instruction " " وتأسيساً على أن الضبط القضائي يعاون ســـلطة التحقيق، فإنه من الجائز أن يتدخل بعد أن تشرع سلطة التحقيق في إجراءاتها، كأن تطلب إليـــه القيام ببعض الأعمال بطريق الندب "Delegation Des Juridiction D'Instruction"، فالأعمال الصـــادرة عن الضـــبط القضـــائي في ظل هذا النطاق الأخير تصبح أعمال تحقيق وليست أعمال ضبط قضائي.

ب– موقف القضاء من هذه التفرقة : وباستعراض موقف القضاء، يتبين الآتي:

(أولا) – خروج القضاء الحديث على المعيار الغائي في التمييز بين الوظيفتين [٢٥]: درج القضاء الحديث على التفرقـــة بين الوظيفتين، حيـــث اعتبر أن وظيفـــة الضـــبط الـــإداري وظيفة مانعة " Fonction Preventive" وأن وظيفة الضـــبط القضـــائي، وظيفة قامعة "Repressive" ويبدو أن القضاء قد ساوره اللجوء إلى معيار موضـــوعي للتفرقة بين الوظيفتين؛ ذلك أنه قرر أنه يدخل في ســـلطة الضبط الإداري فحص الشخصية "Verification D'identite"، ولا يصل الأمر إلى احتجاز الشخص ولو مؤقتاً ما دام غير مشتبه فيه، ويعلق جانب من الفقه[٢٦] – بصفة خاصة – على حكم محكمة التنازع الصادر في ١٥ يناير ١٩٦٨، بأن التفرقة بين مهمة الشـــرطة لم تكن ذات موضـــوع في الفكر التقليدي، إذ كان المعتقد حينما يقبض شـــرطي المرور على وظيفتي المنع والقمع بخصـــوص صلاحياته الوظيفية، أن الأمر متعلق كلية

---

(25) Trib. Confl. 15 Janvier 1968, Tayeb, D. 1968, 417, Concl. Schmelch; Crim., 5 Janvier 1973, D., 1973, 541, note Roujou De Boubee.

[٢٦] يراجع بصفة خاصة:

Parra Et Montreuil, "Traite De Procedure Penale Policiere ", Paris, 1970 P. 9 Et ss. Et P. 191 Et ss. Levasseur, Chavanne, Montreuil, Op Cit. No, P. 121.

بالضـــبطية الإدارية، ويذهب ذلك الفقه إلى أن محكمة التنازع قد انتهت إلى أن التصـــرف معد ضـــبطاً قضائياً، ما دام العمل يصبو إلى سؤال شخص اشتبه في اقترافه من جريمة.

(ثانياً)- اتباع المعيار الموضـــوعي: على الرغم من أن المعيار الغائي يصلح في معظم الحالات، فإنه لا يسمح في حالات كثيرة بالتمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي.

وكان للانتقادات التي وجهت للمعيار الغائي، وذلك لعدم صـــلاحيته في تفسير جانب من الحالات[٢٧]، أن اجتهد القضـــاء إلى حد كبير في ابتكار بعض الحلول، التي تنم عن اعتناقه لمعيار موضـــوعي في مجال التفرقة بين الوظيفتين، ويبدو أن الأحكام الصـــادرة في هذا الخصـــوص، كانت قد انتهت إلى أنه، يصبح التصـــرف ضـــبطاً قضـــائياً حينما يتكون من البحث أو القبض على مرتكبي جرائم محددة، بينما الضبط الإداري يغطي مهام الرقابة والإشراف العامين [٢٨].

وعلى الرغم من واقعية المعيار الســـابق، فإنه ما زالت هناك بعض الشـــكوك من جانب بعض الفقهاء، باعتبار أنه من الجائز عدم صلاحيته في التمييز بين الوظيفتين في بعض الظروف [٢٩]ومن أبرز القضايا التي عرضـــت على القضـــاء الفرنسي، واعتنق فيها معياراً مادياً، وذلك على نحو واضح، قضية نظرها القضـــاء الإداري، خاصـــة بدعوى ضد أحد المحافظين [٣٠]، وقبل الحديث عن وقائع الدعوى، يلاحظ أن المحافظ يؤدي وظائف الضـــبطية القضائية إلى جوار الضبطية الإدارية، والمشرع الإجرائي الجنائي ينظم اختصاصاته في هذا المجال، وسلطاته يباشرها تحت رقابة النيابة العامة، بحيث يعرض عليها الأمر خلال فترة وجيزة معينة، وذلك باعتباره من الجهات المســـاعدة للقضاء، بحسب النطاق المرسوم في التشريع ، وعن موضـــوع الدعوى، قام المحافظ بالحجز على جريدتين، ووصـــف تصرفه بأنه تطبيق لأحكام قانون الـــإجراءات الجنـــائية، ورفع الأمر للنيابة ، التي أصـــدرت أمراً بحفظ الموضـــوع باعتبار الجريدتين المضـــبوطتين لم تتضـــمنا أي شـــيء يمس أمن الدولة الخارجي، وتلك كانت حجته في التدخل وضـــبط

---

[٢٧] حول تلك الانتقادات، يراجع:

J. Moreau," police administrative et police judiciaire ", A. J. D A., 1963 1968 De Laubader, op. cit. No, 1019, P. 591 et 592.

[28] C.E. 11 mai 1951, Baud, S. 1952, 3, 13, Concl. Delvolve; add T.c 27 mars 1952, clement, 626; 8 Juil let 1953, J.c.p., 1953, 11, 7797, 3 arrets, not Rivero.

[29] C.G Gour, " Le contentieux des services judiciaires et juge administratif ", D.P., 1960.

[30] C.E. 24 juin 1960, Le Monde et Frampar, R. DP., 1960. 815, Concl. Heumann.

الصـــحف، وإزاء الضرر الناجم عن التحفظ على الصحيفتين رفعت الجريدتان دعوى أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض، فقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى، وبرفع الدعوى أمام القضاء الإداري قضى هو الآخر بعدم اختصـــاصـــه، تأســيساً على أن تصرف المحافظ كان صادراً تنفيذاً لأحكام قانون الإجراءات الجنائية، فتصـــرفه وفقاً لذلك التكييف يعتبر من قبيل الضبط القضائي الذي لا اختصاص للقضاء الإداري في نظر التعويض عنه، وحينما طعن في هذا الحكم أمام مجلس الدولة باعتباره قاضي درجة ثانية، قضى المجلس، بأنه ، ولئن كانت حجة المحافظ هي وجود جريمة جنائية، وهي احتواء الجريدتين على ما يمس الـــأمن الخـــارجي، ثم ثبت عكس ذلك، وهو أنه ليس في الأمر جريمة ، فإن تدخله على النحو الثابت في عريضة الدعوى، وهو التحفظ على الجرائد وعرض الأمر على النيابة لا يمكن وصفه بأنه ضبط قضائي، بل هو من صميم أعمال الضبطية الإدارية، التي تخضع لرقابة المشروعية.

وقد لقي هذا القضـــاء استحساناً من بعض الفقه، على أساس أن المحافظ قد ثبت تجاوزه حدود سلطته، إذ حاول أن ينتفع بنظام ينطوي على مزيد من التســـهيلات متوارياً خلف ستار إجراءات الضبطية القضائية [٣١].

هذا، وقد تم مسايرة القضاء السابق، بأن قضي بأن استعمال المحافظ لسلطاته في الضبطية القضائية (المادة ٣٠ إجراءات جنائية)، فباشر الاعتقالات "Les arrestation Preventives"، إنما قد ارتكب خطأ يوجب مسؤوليته [٣٢]فهو مقرر له في نطاق مهمته الإدارية (المانعة والوقائية)، إجراءات أمنية، كأن يباشر سلطته في الإبعاد المؤقت عند زيارات رؤســـاء الدول الأجنبية، وكان أحرى به أن يباشـــر وظيفته في داخل هذا النطاق الأخير.

---

(31) de Laubadere. op. cit. no 1019, p. 592 .

ولقد عبر عن ذلك بقوله:

" la Distinction des deus genres de police entraine L'inllegalite, pour detournement de procedure, d' une mesure de police administrative que son auteur chercherait (pour beneficier, d'un regime offrant plus de facilites) a deguiser sous l'apparence d' une mesure de police judiciaire".

(32) Trib. grande inst. compiegne, 29 juin 1965, gaz. pal. 1965. 2. 157.

(ثالثاً)- استبعاد معيار الترتيب الزمني في التمييز بين نوعي الضبط [٣٣]: الذي كان سائداً فيما مضى أن وظيفة الضبط الإداري تنتهي عند اقتراف الجريمة، لتبدأ حينئذ وظيفة الضبط القضائي، ويؤكد الفقه أنه من الجائز في أثناء قيام الشـــرطة بمهمتها في الضبطية الإدارية، أن ترتكب جريمة، أو يشرع في ارتكابها ، والمفروض عليها حينئذ أن تتدخل وتباشر عملها وتضبط الجريمة طبقاً لقانون الإجراءات، ويصبح عملها تبعاً لذلك من تصرفات الضبطية القضائية التي لا مجال لاختصاص القضاء الإداري بنظرها.

فإذا ما وجد تقصـــير من جانب الشرطة في اتخاذ إجراءات الضبطية القضائية، طبقاً لهذا التصوير، فإن دعوى المسئولية ينظرها القضاء العادي لا الإداري، وكان القضاء الفرنسي يعتنق معيار الترتيب الزمني، ومن ثم فقد وصـــل إلى الحلول المتقدم ذكرها، وظل هذا الوضـــع إلى أن تدخلت محكمة التنازع حديثاً فضربت بذلك المعيار عرض الحائط، وذلك بخصوص حكمها في قضية تتلخص وقائعها في الآتي:

كان رجال الشرطة يقومون بتأمين نقل بعض الأموال وقد شهدوا سطواً مسلحاً ضد أفراد القافلة، لكنهم لم يطلقوا النيران تجاه الجناة خشية إصابة المارة الذين كانوا منتشرين بكثرة بمسرح الحادث، فأقامت الشركة صـــاحبة المال دعوى أمام القضـــاء الإداري لجبر الضرر الذي حاق بها، مستندة في ذلك إلى تقصير في الخدمة، وقد جاء في منطوق حكم التنازع أن الضـــرر محل الادعاء قد وقع في أثناء عمل يستهدف تأمين الأفراد والمتاع، وأن مهمة الحماية تقع على عائق الضـــبط الإداري، بالدرجة التي تخص القضاء الإداري دون غيره بالحكم في الدعوى [٣٤].

٣- موقف القضاء المصري من التفرقه بين الضبط الإداري والضبط القضائي: النظام القضائي في مصر مأخوذ هو أيضـــاً عن النظام القضـــائي الفرنســـي، فإلى جوار المحاكم القضائية، يباشر القضاء الإداري اختصـــاصـــه، وغني عن الذكر – ما عدا بعض الفروق الطفيفة أن الحلول القضائية الفرنسية في نظرية الضبط، تصلح للأخذ بها في مصر، شأنها شأن النظريات القانونية المقتبسة عن فرنسا[٣٥].

---

(33) J. moreau, "D L' interdiction Fait a l' autorite de police d'utiliser une technique d'ordre contractuel', A. J. D. A., 1963. 3. Castagne, " Le controle juridictionnel de la legalite des actes de police administrative', D. P. 1964 Levasseur, chavanne, montreuil, op, cit. no 305, p. 121.

(34) Trib. Confl. 12 juin 1978, d. 1978, 626 .

[٣٥] د. رمزي طه الشاعر "تدرج البطلان في القرارات الإدارية "، دار النهضة العربية ١٩٦٨ – ' القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة" دار النهضة العربية ١٩٨٢ – "قضاء التعويض" طبعة ١٩٨٥ د. سعاد الشرقاوي "قضاء الإلغاء وقضاء التعويض" دار النهضـــة العربية د. ســـعيد عبد المنعم الحكم "الرقابة على أعمال الإدارة " دار الفكر العربي الطبعة الأولى ١٩٧٦ . د. ســـليمان محمد الطماوي " الوجيز في القضاء الإداري" مطبعة جامعة عين شمس ١٩٨٢ . د. محمد الشافعي أبو راس "القضـــاء الإداري " دار الهنا للطباعة، عالم الكتب، ١٩٨١ د. محمد عبدالحميد أبو زيد "القضاء الإداري " الجزء

والحقيقة، أن القضـــاء المصـــري قد تعرض للتفرقة بين وظيفتي الضبط، وذلك في جملة أحكام عديدة، ووضع مجموعة من المبادئ التي سنفصلها فيما يلي:

أولاً- : الضـــبط القضـــائي تصـــرفاته ذات طبيعة قضائية تخضع لولاية القضاء العادي، بينما الضبط الإداري تخضـــع تصـــرفاته للقضاء الإداري: قضى بأن أعمال الضبطية القضائية أعمال قضائية تخضع لسلطان القضاء في النهاية ، وله في تفسيرها وتأويلها وإجازتها وإبطالها القول الفصل، فإن كل ما يقوم به عمال الإدارة تنفيذاً لقانون منحهم الضـــبطية القضـــائية ، لا يمكن اعتباره من أعمال السيادة ولا الأوامر الإدارية الخارجة عن ولاية المحاكم، بل هو من صميم الأعمال القضائية [٣٦].

كما ذهبت محكمة القضـــاء الإداري إلى التقرير بأنه" ... أوامر وإجراءات مأموري الضـــبطية القضائية التي تصدر عنهم – في نطاق الاختصاص القضائي الذي خولهم القانون إياه وأضفي عليهم فيه تلك الولاية القضائية هي وحدها التي تعتبر أوامر وقرارات قضائية، وهي بهذه المثابة تخرج عن رقابة هذه المحكمة" [٣٧]

ثـــانياً- تباين مجالات العمل بين الوظيفتين: فلقد ذهبت محكمة القضـــاء الإداري إلى القول بأنه "... إن الأعمال التي يؤديها رجال البوليس إما أن تقع منهم بصـــفتهم من رجال الضبطية الإدارية، مثل إجراءات المحافظة على النظام والأمن العام ومنع وقوع الجرائم وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين واللوائح من تكاليف. وإما أن تقع بصفتهم من رجال الضبطية القضائية، فتعتبر أعمالهم أعمالاً قضائية ، وهي التي تتصل بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق في الدعوى، كما أنهم في قيامهم بهذه الأعمال إنما يقومون بها لحساب النيابة العمومية وتحت إدارتها"[٣٨].

الأول ١٩٨٧ ١٩٨٨ د. محمود محمود مصـــطفي "مســـؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية" رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٣٨.

[٣٦] محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة ، القضية رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٥٠، مجلة المحاماة ، السنة ٣١، بند ٦٦، ص ١٤٠

[٣٧] محكمة القضـــاء الإداري ، القضية رقم ١٧٧ لسنة ٦ قضائية بتاريخ ٣ فبراير ١٩٥٧ مجموعة أحكام المجلس السنة ١١، بند ١٣٤، ص ١٩٩.

يراجع:

د. هشام خالد "مفهوم العمل القضائي" مقال بمجلة المحاماة ، العددان و ٤ مارس وإبريل ١٩٨٧، السنة ٦٧، ص ٣٠.

[٣٨] حكم محكمة القضام الإداري الصادر في ٤ ديسمبر ١٩٥٥، مجموعة أحكام المجلس، السنة ١٠، بند ٧٢، ص ٦٠.

ثالثاً: الأخذ بالمعيار المادي في التمييز بين نوعي الضـــبط: قررت محكمة القضـــاء الإداري أنه ".... اتجاه البوليس إلى مسكن شخص ليلاً وإجراء تفتيشه والقبض عليه واعتقاله لمدة ثلاثة أيام بحجة أنه شرير يقبض عليه في المناســبات التي تراها إدارة الأمن العام، فإذا انتهت المناسبة أفرج عنه، يفيد صدور أمر إداري بـــالقبض عبرت فيه الإدارة عن قصـــدها وغرضـــها ونفذته باعتبارها ذات وظيفة، وأن القبض والـــاعتقـــال في حد ذاته، وإن كان من الأفعال المادية ، فإنه لم يكن إلا نتيجة لأمر إداري هو الذي وجه البوليس إلى هذا التصرف [٣٩].

رابعاً: القضاء الإداري يأخذ بالمعيار الشكلي في التمييز بين وظيفتي الضبط: ويمكن أن يستشف هذا، من مســلك المحكمة الإدارية العليا، التي انتهت إلى القول بأنه :".... إن أوامر وإجراءات مأموري الضبطية القضائية التي تصدر عنهم في نطاق الاختصاص القضائي الذي خولهم القانون إياه وأضفي عليهم فيه تلك الولاية القضـــائية، هي وحدها التي تعتبر أوامر وقرارات قضـــائية، وهي بهذه المثابة تخرج عن رقابة القضاء الإداري.

وأما الأوامر والقرارات التي تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص القضائي المخول لهم في القانون، فإنها لا تعد أوامر أو قرارات قضـــائية . وإنما تعتبر من قبيل القرارات الإدارية، وتخضع لرقابة القضاء الإداري إذا توافرت فيها شـــرائط القرارات الإدارية النهائية، ومن ثم، إذا ثبت أن القانون لم يخول لجنة التحقيق الخاصة بالغنائم أو رئيسها أي اختصاص في إصدار أوامر الغنائم المضبوطة، فإن كل أمر يصدر من اللجنة أو رئيســـها في هذا الشـــأن يعتبر خارج نطاق الاختصاص القضائي المنصوص عليه قانوناً، وبالتالي لا يعتبر أمرا صادراً عن سلطة قضائية في حدود اختصاصها، بل يعتبر أمراً إدارياً يخضع لرقابة القضـــاء الإداري ..."[٤٠]. فالمحكمة رأت أن اللجنة لم يخلع عليها المشرع الولاية القضائية، ومن ثم فإن صـــفتها الإدارية هي الغالبة. وبناء عليه تصـــير قرارات اللجنة قرارات إدارية تخضع لرقابة المشروعية التي يمارسها قضاء مجلس الدولة [٤١].

---

[٣٩] حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٧ إبريل ١٩٥١، مجموعة أحكام المجلس، السنة ٥ ، بند ٢١٩، ص ٨٧٨.

[٤٠] حكم الإدارية العليا الصـــادر في ٢٩ مارس ١٩٥٨، القضية رقم ٦٣٨ لسنة ٣ قضائية مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ٣ ، بند ٦٠٨، ص ٩٩٠.

[٤١] د. رمزي طه الشاعر "المسئولية عن أعمال السلطة القضائية " دار النهضة العربية مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الثانية ١٩٨٣، . ص ١٤٢ وما بعدها.

المطلب الثالث

قواعد الاختصاص في الاستيقاف

من المتفق عليه إجرائيا أن يصـــدر التصرف القانوني من الموظف الذي عينه المشرع، ومع التزام الموظف بحـــدود الصـــلاحيات المخولة له بموجب القوانين، ويجب أن يؤدي الموظف أعماله في حدود الاختصـــاص النوعي أو المكاني (بحسب الأحوال)، وقد رتب المشرع الإجرائي الجنائي جزاء إجرائيا إذا تجاوز الموظف حدود الاختصاص وضوابطه، هذا الجزاء يتمثل في بطلان التصرف، وقد راعي القانون بذلك حماية الحريات، من منطلق أن الأعمال التي تمس الحريات الشـــخصـــية ينبغي أن تخضـــع للرقابة القضائية الصارمة، وتلك سياسة قانونية تلتزم بها جميع التشريعات الإجرائية، التي وصمت عمل الموظف أو تصـــرفه حينما يخالف قواعد الاختصاص النوعي أو المكاني، بأنه عمل باطل، لا ينتج أثره القانوني. ومعلوم أن قانون الإجراءات الجنائية ينظم الاختصـــاص النوعي والمكاني لرجال الضبطية القضائية، وأن هؤلاء . – كما سبق ذكر ذلك – هم الموظفون المختصون بالاضطلاع بالاستيقاف[٤٢] وترتيباً على ما سبق، لا يســـتقصـــي القضاء تصرف عضو الضبط القضائي من حيث مادته في وصف الاستيقاف وبحث مدى مشـــروعيته، إذا تبين – بادئ ذي بدء – أن موظف الضبطية قد خرج على قواعد اختصاصه النوعي أو المكاني عند مباشرته إجراءات استيقاف الأشخاص[٤٣].

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري، نجد أن المشرع قد نظم صلاحيات مأموري الضبط القضـــائي نوعيا، ونص في الوقت ذاته على حدود الاختصاص المكاني. هذا، وقد أعملت محكمة النقض رقابتها على مدى التزام رجال الضبطية بالحدود التي نص عليها قانون الإجراءات، ولذلك يلتزم المستوقف بالضـــوابط القانونية المقررة، وإلا وقع تصـــرفه باطلاً. وسيراً مع التقسيم الذي وضعه المشرع الإجرائي لمأموري الضبط القضائي، فإن إجراءات الاستيقاف يتصور صدورها من الفئات التالية:

---

(٤٢) عقيد دكتور محمد عبد المنعم عبد الخالق " الاختصـــاص النوعي والمكاني لمأموري الضـــبط القضائي" ، مجلة الأمن العام س ٣٥ ع ١٤٢، يوليو ١٩٩٣ ، ص ٥٧ وما بعدها.

(٤٣) نقض ٥ فبراير ســـنة ١٩٦٨، أحكام النقض س ١٩، الطعن رقم ٢٠٤٥ ، ص ١٤٨، ٤ نوفمبر سنة ١٩٨٦ ، أحكام النقض س ١٩، طعن رقم ١٢٨٤ ، ص ٨٩٩.

أحكام النقض س ٢٨ طعن رقم ١٠٥٦، ص ١٣٨ ، ١٤ فبراير سنة ١٩٧٧، نقض س ١٨، رقم ٩٥٥، ص ٢٤٠،

نقض ٢٩ إبريل سنة ١٩٧٣، س ٢٤، طعن رقم ٢٢٧، ص ٥٦٨.

الفئة الأولى: مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي العام والمكاني المحدد.

ويكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم وفقا لما حددته المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها (أ):

- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها.
- ضباط الشرطة وأمناؤها والكونستبلات والمساعدون .
- رؤساء نقط الشرطة.
- العمد ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء.
- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية.
- مديرو أمن المحافظات ومفتشو مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية.

ويقع الاستيقاف باطلا إذا باشر أي من هؤلاء إجراءاته بعيداً عن دائرة اختصاصه المكاني، ولم يتحقق له سبب من أسباب الاختصاص بها فيعد الإجراء وكأنه صادر عن أحد الأفراد، وقد وصفته محكمة النقض بقولها: "كان معيباً مما يجوز إبطاله واستبعاد الدليل المستمد منه" [٤٤] وتعد قواعد الاختصاص من القواعد المتعلقة بالنظام العام ، وللمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها عند وجود مخالفة لقواعد الاختصاص في أي حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض شريطة أن تكون عناصر المخالفة ثابتة بين الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعي تنأى عنه وظيفة هذه المحكمة وإلا كان الدفع لعدم الاختصاص غير سديد.

وقد قضت محكمة النقض بشأن الدفع بمخالفة قواعد الاختصاص المكاني لمأموري الضبط القضائي بقولها: إثارة أمر انحسار الاختصاص المحلي للضابط عن الامتداد إلى مكان الضبط لأول مرة أمام محكمة النقض غير مقبول . متى كان ما أورده الحكم المطعون فيه من أسبابه لا يستفاد منه ما ينتفي معه الاختصاص[٤٥] ويمارس مأمورو الضبط القضائي صلاحيتهم المخولة لهم قانوناً من نطاق الاختصاص النوعي والمكاني ولا تزول عنهم حتى ولو كانوا في غير أوقات العمل الرسمي.

---

[٤٤] نقض ٥ فبراير سنة ١٩٦٨، س ١٩، الطبعة رقم ١٩١٩، ص ١٢٤. وقد أكد ذلك نقض ٦ إبريل سنة ١٩٧٠، أحكام النقض ، س ٢١، طعن رقم ١٩٤٧، ص ٥٣٢، نقض ١١ مايو سنة ١٩٧٠، أحكام النقض ، س ٢١، طعن رقم ٥٣٣، ص ٧٠٧.

[٤٥] نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٦٣، س ١٤، طعن رقم ٤٦٥، ص ٤٦٠.

كأن يكون في إجازة أو عطلة رسمية ما لم يكن قد أوقف عن العمل أو منح إجازة إجبارية، وهذا ما أكدته محكمة النقض بقولها : "مأمور الضـــبط القضـــائي لا يتجرد من صفته في غير أوقات العمل الرسمي بل تظل أهليته لمباشـــرة الأعمال التي ناطه بها القانون قائمة حتى وإن كان في إجازة أو عطلة رسمية ما لم يوقف عن عمله أو يمنح إجازة إجبارية" (٤٦) .

الفئة الثانية: مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي العام والمكاني الشامل.

ونصت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها (ب) على ما يأتي: "يكون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية:

١- مديرو وضباط المباحث العامة (أمن الدولة) بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن.

٢- مديرو الإدارات والأقســـام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط والأمناء والكونستبلات والمساعدون وباحثات الشرطة العاملات بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن.

٣- ضباط مصلحة السجون .

٤- مديرو الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة.

٥- قائد وضباط هجانة الشرطة.

٦- مفتشو وزارة السياحة يلاحظ – بادئ ذي بدء – أن لمدير وضباط الإدارة العامة لمباحث أمن الدولة بوزارة الداخلية وفروعها بالمديريات صـــفة الضـــبطية القضـــائية بوجه عام وبما يشـــمل جميع أنحاء الجمهورية. ويتركز اهتمامهم بالبحث والتحري وضبط الجرائم التي تمس أمن الدولة ونظام الحكم السياسي فيها التي ورد النص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر من الكتاب الثاني لقانون العقوبات ولا يعنون بحسب الأصل – بجرائم الاعتداء على الحياة وسلامة البدن وجرائم الاعتداء على الأموال والعرض والشـــرف وجرائم الاعتداء على المال العام والتزييف والتزوير حيث تختص بها إدارات أخرى بوزارة الداخلية التي تعنى بمتابعة النشـــاط الجنائي إلا أنه على الرغم من ذلك فإذا أجرى أحد الضـــباط العاملين بالإدارة العامة لمباحث أمن الدولة أو بأحد فروعها تحريات واستدلالات أو ضبطاً وتفتيشاً في جريمة قتل أو ســـرقة أو اختلاس أو إحراز مخدرات وقع هذا الإجراء صحيحاً قانوناً طبقاً لنص المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية فقرة (ب).

- يتبين من النص السابق أن الضباط العاملين بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن لهم ولاية الضبطية القضائية بصفة عامة وشاملة جميع أنحاء الجمهورية، وما صدر من قرارات من وزير الداخلية تنظم هذه المصلحة وشعب البحث وتقسيمها إلى إدارات وأقسام تحدد هذه القرارات

---

(٤٦) نقض ديسمبر ١٩٧٣ س ٢٤، طعن رقم ١٠٠٦، ص ١١٧٦

الاختصاص الموكل إلى كل منها فإن قرارات وزير الداخلية في هذا الشأن يخص قراراً نظامياً لا تأثير له فيما أباحه القانون لضـــباط مصـــلحة الأمن العام وضباط شعب البحث الجنائي من اختصاص عام وشامل في جميع أنحاء الجمهورية، وهذا ما أكدته محكمة النقض بقولها:

- "منحت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٧ لســـنة ١٩٦٣ للضـــباط العاملين بمصـــلحة الأمن العام وفي شـــعب البحث الجنائي بمديريات الأمن سلطة الضبط بصفة عامة وشـــاملة مما مؤداه أن يكون في متناول اختصاصهم ضبط جميع الجرائم ما دام أن قانون الإجراءات الجنائية حينما أضـــفي عليهم صفة الضبط القضائي لم يرد أن يقيدها لديهم بأي قيد أو يحد من ولايتهم فيجعلها قاصـــرة على نوع معين من الجرائم لاعتبارات قدرها تحقيقاً للمصـــلحة العامة وتلك الولاية بحســـب الأصل إنما تنبسط على جميع أنواع الجرائم ... ولا ينال من هذا النظر ما اشتمل عليه قرار وزير الداخلية بتنظيم مصلحة الأمن العام وتحديد اختصاص كل إدارة منها فهو قرار نظامي لا يشتمل على ما يمس أحكام قانون الإجراءات الجنائية وليس فيه ما يخول وزير الداخلية حق إصـــدار قرارات بمنح صـــفة الضبط القضائي أو سلب أو تقييد هذه الصفة عن ضابط معين بالنسبة إلى نوع أو أنواع معينة من الجرائم [٤٧]

يلاحظ أخيراً أن صـــريح نص المادة ٢٣ فقرة (ب) من قانون الإجراءات الجنائية يعتبر ضـــباط مصلحة الســـجون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية إلا أن القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٩ في شـــأن تنظيم الســـجون وكذلك قضاء محكمة النقض يستفاد منهما أن صفة الضبطية القضائية لهؤلاء تقتصـــر على دوائر اختصـــاصهم ؛ فقد نصت المادة ٧٦ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ تأكيداً لذلك بقولها: "يكون لمديري ومأموري السجون ووكلائهم وضباط مصلحة السجون صفة مأمور الضبط القضائي كل في دائرة اختصـــاصه" كما قضت محكمة النقض بأن : نص المادة ٧٦ من القانون ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شـــأن تنظيم السجون، التي تجيز لمديري ومأموري السجون ووكلائهم وضباط مصلحة السجون صفة مأموري الضـــبط القضائي كل في دائرة اختصاصه يعني أن من واجبهم طبقاً لنصوص المواد ٢١، ٢٤، ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن يقوموا بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها في دائرة اختصاصهم وجمع الاســـتدلالات التي تلزم للتحقيق وأن من واجبهم أيضـــا أن يثبتوا جميع الإجراءات التي يقومون بها في محاضر موقع عليها منهم[٤٨].

---

[٤٧] نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٧٣، س ٢٤ ، طعن رقم ٦٥٨، ، ص ١٠٢٣ .

[٤٨] نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٧٢، س ٢٣، طعن رقم ١١٢٤، ص ١٣١٧.

كما أجازت المادة ٢٣ في فقرتها (ب) من قانون الإجراءات الجنائية صـــفة الضـــبطية القضائية في جميع أنحاء الجمهورية لمديري الإدارة العامة لشـــرطة الســـكة الحديد والنقل والمواصـــلات وضباط هذه الإدارة.

إلا أنه بعد صـــدور قرار وزير الداخلية رقم ١٠٢ لســـنة ١٩٦١ في ٢٥ إبريل سنة ١٩٦١ متضمناً إنشاء قسم للمباحث بالهيئة العامة للبريد الذي نص في مادته الأولى على أنه: "يتبع (هذا القسم) حكمدارية شرطة السكة الحديد وهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية " [٤٩]. وقد قررت محكمة النقض فيما أثير عن نطاق صفة الضبطية القضائية لهؤلاء بقولها: "الضباط العاملون بشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات بمن فيهم العاملون بمباحث البريد – هم من مأموري الضـــبط القضائي ذوي الاختصاص العام في جميع أنحاء الجمهورية "[٥٠].

الفئة الثالثة : مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي الخاص والمكاني الشامل.

أوضـــحت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية من تثبت لهم صـــفة مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصـــاص الخاص بوجه عام في فقرتيها الثانية والثالثة ، فنصت على ذلك بقولها: "ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صـــفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دوائر اختصاصهم وتكون متصلة بأعمال وظائفهم، وتعتبر النصوص الواردة في القوانين والمراسيم والقرارات الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص ".

وفئة مأموري الضبط القضائي هذه ذات اختصاص نوعي خاص ومكاني شامل فاختصاصها النوعي قاصـــر على جرائم بعينها دون غيرها تحددها لهم طبيعة وظائفهم ويكون مرجع هذا الاختصاص النوعي

---

[٤٩] نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٦١، س١٢ طعن رقم ٣٧٠، ص ٦٩٨

[٥٠] تضمن نص المادة الأولى من قرار وزير الداخلية رقم ١٠٢ سنة ١٩٦١. تحديد اختصاص ضباط مباحث هيئة البريد على النحو التالي :

بحث وتحري وضبط مختلف الجرائم التي تقع بدائرة اختصاص الهيئة وما يتعلق بشؤونها كفقد أو سرقة الحوالات والطرود أو العبث بمحتوياتها أو بمتعلقات الهيئة وما إلى ذلك.

بحث وتحري وضبط جرائم الرشوة والاختلاس وغيرها التي تقع بدائرة الهيئة أو تتعلق بها.

بحث وتحري شـــؤون موظفي وعمال الهيئة للوقوف عليها والتعاون مع الجهة المختصـــة بما يكفل تأمين ســـير المرفق.

ما يعهد إليه من أعمال تدخل في اختصاص هيئة الشرطة ويتصل بأعمال هيئة البريد.

إما لنوع الجريمة المرتكبة ذاتها أو لظرف خاص بشـــخص المتهم أو لصفة تتعلق بالجاني ونوع الجريمة معاً.

بالنسبة لنوع الجريمة يحددها القرار أو القانون الصادر بمنح هذه الصفة لبعض الموظفين و ومن هذا القبيل الضباط العاملون بالمخابرات العامة وأقسامها وفروعها، فيختص هؤلاء بالجرائم الواردة في قانون العقوبات المواد من ٧٧-١٠٢ مكرراً [٥١].

كما أكدت محكمة النقض أنه: "لمديري إدارة مكافحة المخدرات وأقسامها وفروعها ومعاونيها من الضباط والكونستبلات والمساعدين الأول والثاني صفة مأموري الضبطية القضائية في جميع أنحاء الجمهورية في الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠" [٥٢].

ويدخل في عداد هذه الفئة مأمورو الضـــبط القضـــائي من العاملين بالإدارة العامة لمكافحة جرائم الآداب العامة [٥٣]، والإدارة العامة لمباحث مكافحة التهرب من الضرائب والرسوم والإدارة العامة لمكافحة جرائم التموين والتســـعير الجبري[٥٤] بالنسبة لشخص المتهم كمناط للاختصاص النوعي مثلما هو الحال للضباط العاملين بمكاتب حماية الأحداث؛ إذ ينحصـــر اختصـــاصهم في الجرائم التي يرتكبها كل من يصدق عليه وصف الحدث إلى وقت ارتكاب الجريمة أياً كان نوعها وتكييفها القانوني.

بيد أن محكمة النقض قد أرســـت قاعدة بالنســـبة لمأموري الضبط القضائي من ضباط إدارة المخدرات وضـــباط رعاية الأحداث وضباط مكافحة جرائم الآداب العامة وضباط مباحث مكافحة التهرب الضريبي والإدارة العامة لمكافحة جرائم التموين والتســـعير الجبري وما شابهها.. فهؤلاء يظلون محتفظين بصفتهم الأصلية كمأموري ضبط قضائي ذوي اختصاص نوعي عام، والنصوص التي وردت مقيدة لاختصاصهم ومحددة لهم نوعاً أو أنواعاً معينة من الجرائم ، هي نصـــوص تنظيمية لا تنال من صفتهم الأصلية، وبناء

---

[٥١] المادة : ٥ والمادة ٧٠ /١ مكرراً من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة.

[٥٢] نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦٨، س ١٩، طعن رقم ١٧٢٣، ص ٨٣٥.

[٥٣] نص قرار وزير الداخلية رقم ٢٤٧٤ لعام ١٩٧٩ في شأن الإدارة العامة لمكافحة الآداب العامة في مادته الأولى على فصـــل تلك الإدارة عن مصلحة الأمن العام واعتبارها ضمن أجهزة قطاع الأمن الاجتماعي بوزارة الداخلية، وتختص إدارة مكـــافحة الآداب العامة بتوجيه وتنســـيق ومراقبة جميع الجهود المبذولة لحماية الآداب العامة ومكافحة الجرائم المخلة بها، وكذلك جرائم التســـول والمقامرة، وتقديم العون لمختلف أجهزة مكافحة الآداب العامة في المديريات في القضـــايا المهمة والتفتيش عليها وعلى أعمال أقسام وحدات حماية الآداب العامة بتلك المحافظات .

[٥٤] أنشئت الإدارة العامة لشرطة التموين والتجارة الداخلية بمقتضى قرار من رئيس الجمهورية رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٨٠، ثم صدر قرار من وزير الداخلية رقم ١١٠٤ لسنة ١٩٨١ بشأن إعادة تنظيم الإدارة العامة لشرطة التموين والتجارة الداخلية.

على ذلك إذا باشـــر أحد مأموري الضبط من الضباط العاملين بإدارة المخدرات إجراء في جريمة لم يرد النص عليها في القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ وقع الإجراء صحيحاً، وكذلك الأمر بالنسبة لضباط رعاية الأحداث ومكافحة جرائم الآداب العامة وضباط مكافحة التهرب من الضرائب والرسوم وما شابهها[٥٥].

الفئة الرابعة: مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي الخاص والمكاني المحدود. تثبت لهؤلاء صـــفة الضـــبطية القضائية في جرائم بعينها تتعلق بأعمال وظائفهم وفي نطاق إقليمي معين يتحدد بدوائر اختصـــاصـــهم، وتثبت هذه الصفة القضائية لهؤلاء إما بموجب قرار صادر من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص وإما بمقتضى نص وارد في قانون أو مرسوم أو قرار (م ٢٣/١، ٢) إجراءات جنائية[٥٦].

المبحث الثاني
سلطات الاستيقاف في التشريع الكويتي

تمهيد وتقسيم :

تسمح هذه الإجراءات لرجال الضبطية باستيقاف شخص وضع نفسه موضع الريبة والاشتباه لسؤاله عن شـــخصـــيته وعن تفسير لهذه الحالة، هذا، ويجوز اصطحاب الشخص بعد استيقافه إلى قسم الشرطة للتحري عنه، ويجوز أيضاً لرجل الحفظ أن يصدر أمراً بعدم التحرك والانصراف، ويمثل ذلك صورة من صور الاستيقاف، إذن، يعد الاستيقاف إجراء ماساً بالحرية الشخصية، والمستقر عليه أنه ينبغي توافر دلائل كافية قبل مباشـــرته[٥٧]، إن الاســـتيقاف من حيث مادته يتمثل في ممارســـات تتصل بوظائف الضبطية القضـــائية شأنه شأن سائر أعمال الضبط القضائي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، وعلى ذلك تنصرف الطبيعة القانونية المقررة لأعمال الضبط القضائي بوجه عام، إلى الاستيقاف، هذا في جانب، وعلى صـــعيد آخر يلتزم المســـتوقف عند إجراء الاستيقاف بالحدود المقررة إجرائيا عند مباشرة سلطات الضبط القضائي[٥٨].

---

[٥٥] نقض ١٩٦٩/٢/٢٤ س ٢٠ طعن رقم ١٨٥١،ص ٢٧٧ ، نقض ١٩٧٠/١/١٨ س ٢١، طعن رقم ١٩٨٠، ص ٩٤.

[٥٦] حددت المادتان ١٢ ، ١٣ من القانون رقم ٢٥ لســـنة ١٩٦٦ الخاص بإصـــدار قانون الأحكام العسكرية من تثبت لهم صفة الضبطية القضائية بالنسبة للجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكامه في المادتين السابقتين.

[٥٧] لواء دكتور ســـمير محمد هندي "الاستيقاف كإجراء تحفظي سابق على ارتكاب الجريمة"، مجلة الأمن العام س ٣٨، ع ١٥٢، يناير ١٩٩٦، ص ٣٥ وما بعدها.

[٥٨] دكتور رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية ، ط ١٩٨٢، ص ٢٨٦ وما بعدها.

ويتم تناول هذا المبحث في مطلبين :

المطلب الاول : تكييف سلطات الاستيقاف.

المطلب الثاني: حدود سلطات الاستيقاف.

المطلب الأول
تكييف سلطات الاستيقاف

١- **مبررات الاســـتيقاف:** من المقرر أن الاستيقاف إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشـــف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره ظروف؛ فهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية منه واختيارا في موضع الريب والظن، وكان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري وللكشف عن حقيقته [٥٩].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض في حكم لها، بأنه متى كان المتهم قد وضع نفسه موضعا محوطاً بالشبهات والريبة بارتدائه للزي المألوف لرجال الشرطة السريين وحملة صفارة تشبه النوع الذي يستعمله رجال الشرطة، وإظهار جراب الطبنجة من جيب جلبابه وهو ما يتنافى مع طبائع الأمور ويدعو إلى الريبة والاشـــتباه، فهذا يبيح لرجل الضـــبط الذي شاهده على هذا الوضع أن يستوقفه ليعرف أمره ويكشف عن الوضـــع الذي وضع هو نفسه فيه طواعية واختياراً [٦٠]، يبطل الاستيقاف إذا كان يتضمن من القائم على الاستيقاف معنى سوء استعمال السلطة أو تجاوز حدودها، وذلك يتحقق عند انتفاء الدلائل الكافية.

يقصـــد بالدلائل الكافية التي تخول لرجل الســـلطة أن يســـتوقف الشـــخص للتحري عنه (العلامات والأمارات الخارجية والشبهات المقبولة) دون ضرورة التعمق وتقليب الرأي فيها، وهي بذلك لا ترقى إلى مرتبة الدليل فهي قرائن ضعيفة؛ أي استنتاجها من وقائع قد لا تؤدي إلى ثبوت التهمة بالضرورة الحتمية ولا بحكم اللزوم العقلي[٦١]، ويعد من قبيل الدلائل الكافية ظهور علامات ارتباك على المتهم وإتيانه حركات تلفت النظر وتثير الشبهة وكذلك الاضطرابات فجأة لدى مشاهدة رجل الشرطة، فإذا كان قد انتاب المتهمة

انظر د. رمسيس بهنام: الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، الجزء الثاني، منشاة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٧٨، ص ٤٨.

[٥٩] انظر: د. حسن المرصفاوي، المرجع السابق، ص ٢٨٩ وما بعدها.

[٦٠] نقض ١٩٥٨/١٠/١٢ مجموعة أحكام نقض س ١٠ رقم ١٦٥ ص ٧٧٢.

[٦١] د. رؤوف عبيد المرجع السابق ص ٢٨٠.

اضـــطراب مفاجئ لدى مشاهدتها مأمور الضبط القضائي وألقت بعباءتها على أرضية السيارة ثم حاولت إخفاءها أســفل مقعدها بصــورة تحمل على الاعتقاد بأنها تحوي مخدراً تخشـــى كشفه ، وكانت المحكمة استخلصت من تلك المظاهر – في منطق سليم – كفاية الدلائل التي ارتكن إليها رجل الضبط القضائي في القبض على المتهمـــة وتفتيش عباءتها، وقضـــت بناء على ذلك برفض الدعوى ببطلان القبض والتفتيش وبصـــحتها وســـلامة الدليل المستمد منها، وبذلك فإنه لا يكون ثمة وجه لما تنعاه المتهمة على الحكم [٦٢] وكذلك يعد من قبيل الدلائل الكافية توافر مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة، فالموقف المريب الذي وضـــع نفسه فيه طواعية واختيارا والذي ينبئ بذاته عن وقوع جريمة (ذبح لحوم خارج السلخانة) تبرر اســـتيقافه [٦٣]. هكذا يتبين – من حيث التطبيق العملي – مدى اتصـــال إجراءات الاستيقاف بأعمال الضـــبط القضـــائي ، ومدى التصاق آثار الاستيقاف الصحيح أو الباطل بالإجراءات التالية التي يباشرها مأمورو الضبطية القضائية؛ الأمر الذي يثير التساؤل حول طبيعة الاستيقاف داخل منظومة أعمال الضبط القضـــائي، فما التكييف القانوني للاســـتيقاف، من منظور أنه أحد مظاهر الســـلطة التي يباشرها الضبط القضائي؟.

الراجح، في ضوء العرض السابق أن الاستيقاف ينتمي إلى إجراءات الضبط القضائي، ومن الطبيعي أن يوصـــف بوصف هذه الإجراءات، وقد جرى الفقه والقضاء على وصف أعمال الضبط القضائي بأنها أعمال قضـــائية، ومن ثم يعد الاستيقاف عملاً قضائياً شأن أعمال الضبط القضائي، التي تصدر عن هيئات معاونة للســـلطة القضـــائية وتخضـــع لإشرافها وتوجيهها ورقابتها[٦٤].من المتفق عليه أن أعمال الضبط القضـــائي هي أعمال قضـــائية؛ ذلك لأنها تتصل بالكشف عن الجرائم والتحقيق فيها واستظهار الحقيقة ، وتجرى لحســـاب النيـــابة العامة وتحت إدارتها وتوجيهها، وعلى ذلك لا تعتبر هذه الأعمال ذات طبيعة

---

[٦٢] نقض ١٩٦٧/٢/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٤١٨ رقم ١ ص ٢٩٨.

[٦٣] نقض ١٩٦٠/١٠/١٧ مجموعة أحكام النقض – س ١١ – رقم ١٣٠ ص ٦٨٣

[٦٤] لواء دكتور كمال عبد الرشـــيد "الطبيعة القانونية لإجراءات الضـــبط القضائي" ، مجلة الأمن العام ، س ٣٥، ع ١٤١ إبريل ١٩٩٣، ص ٤ وما بعدها.

راجع حكم القضاء الإداري في ٤/١٢/ ١٩٥٥ ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في خمسة عشر عاماً، ص ١٣١ وما بعدها.

إدارية، ومن ثم لا يجوز التظلم من قراراتها وتخرج عن نطاق رقابة القضـــاء الإداري، فلا يملك القضاء الإداري النظر في إجراءات الاستيقاف[٦٥].

وفي إطار الأعمال القضـــائية، يثار تساؤل آخر، حول طبيعة أعمال الضبط القضائي، وهل تعد هذه الأعمال من إجراءات الاستدلال أو من إجراءات التحقيق؟، خاصة بالنسبة للإجراءات الاستثنائية منها، التي تكون من اختصاص السلطة القضائية أصلاً مثل الإجراءات التي تقيد الحرية الشخصية، ولا شك أن تكييف أعمال الضـــبط القضـــائي (هل تعد إجراءات اســـتدلال – أو من التحقيق) ينعكس على تكييف إجراءات الاستيقاف .

٢– دقة المســـألة: إن أعمال البحث عن الحقيقة وإثبات وقوع الجريمة ونســـبتها إلى الجناة وضـــبطهم وتقديمهم للمحاكمة ، هي أعمال متشابهة إلى حد كبير من حيث موضوعها سواء كانت إجراءات استدلال أم إجراءات تحقيق. ولذلك يطلق على النوعين إجراءات التحقيق بالمعنى الواســـع، في حين يشـــار إلى الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق بإجراءات التحقيق بالمعنى الضيق أو الفني.

ومع ذلك فالذي يحدث في الواقع هو التمييز بين أعمال الاستدلال وأعمال التحقيق، كما أن المشرع الإجرائي في كل من مصـــر وفرنسا اتجه إلى ذلك ووضع لكل نوع من الإجراءات قواعد وشكليات معينة له ورسم نطاقاً وآثاراً محددة.

وعلى الرغم من ذلك فإن المشـــكلة تظل قائمة ومتشابكة ومعقدة؛ ذلك أن المشرع المصري لم يعرف كل نوع من هذه الإجراءات ولم يحدد المقصـــود منها، وكل ما فعله هو النص على انقطاع مدة تقادم الدعوى الجنائية بإجراءات الاستدلال، شأنها في ذلك شأن إجراءات التحقيق والاتهام[٦٦].

كذلك لم يعرف المشـــرع الفرنســـي المقصود بإجراءات الاستدلال أو الاتهام، أو التحقيق، واقتصر على اعتبار إجراءات التحقيق والاتهام من الإجراءات القاطعة في الدعوى الجنائية[٦٧].

---

[٦٥] لمزيد من التفصـــيل في هذا الموضـــوع يراجع: رمزي طه الشـــاعر: "المسئولية عن أعمال السلطة القضائية "، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية ، ١٩٨٣.

Ardant "La Responsabilite De l' etat De la Fonction Juridictionnelle", These, Paris. 1950.

[٦٦] راجع المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

[٦٧] راجع المادة ٧ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

كما أن المشرع في كل من مصر وفرنسا وإن جعل مأمور الضبط القضائي مختصاً أساساً بأعمال الاستدلال، التي لا تتضمن – بحسب الأصل – أية وسائل قسرية وهي ما تتميز به إجراءات التحقيق [٦٨]، فإنه من ناحية أخرى أجاز له مباشـــرة بعض أعمال التحقيق بمعناه الضـــيق مثل القبض والتحفظ على الأشـــخاص والتفتيش، وذلك دون أمر قضـــائي[٦٩]. هذا، بالإضـــافة إلى أن مأمور الضبط القضائي يظل مختصـــاً يجمع الاستدلالات حتى بعد رفع الدعوى الجنائية وبدء التحقيق بمعناه الضيق ، وإلى جاذب ذلك فإن لقاضـــي التحقيق والنيابة العامة في فرنســـا مباشرة أعمال الضبط القضائي في حالة التلبس، كما أن للنيابة العامة أيضـــا مباشرة أعمال الاستدلال والتحقيقات الأولية في غير حالة التلبس. وفي مصر تكتسب النيابة العامة صـــفة الضبطية القضائية، ومن ثم يكون لها مباشرة أعمال الضبط القضائي[٧٠]، وكل هذه الأمور تزيد من تعقد مشـــكلة تحديد الطبيعة القانونية لكل من إجراءات الاستدلال وإجراءات التحقيق، التي اختلف فيها الفقه وإن كان موقف القضاء أكثر تحديداً.

أولاً – اتجاهات الفقه: تعددت آراء الفقه التي قيلت في تحديد الطبيعة القانونية لأعمال الضبط القضائي.

الرأي الأول: يذهب بعض الفقه[٧١]، إلى التمييز بين الإجراءات الماســـة بالحرية الشخصية التي يباشرها مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس وهي القبض والتفتيش، وبين غيرها من الإجراءات سواء تلك التي يباشـــرها في حالة التلبس أو في غير هذه الحالة، ويري أن النوع الأول من الإجراءات يتماثل تماماً مع إجراءات التحقيق بمعناها الضيق باعتبار أن جوهرها من إجراءات التحقيق، والعبرة بالمعيار الموضوعي وليس بالمعيار الشخصي. وحالة الضرورة والاستعجال الناتجة عن حالة التلبس هي التي تبرر منح مأمور الضـــبط القضـــائي ســـلطة مباشرة هذه الإجراءات بصفة استثنائية؛ ذلك أنها تكون من اختصاص سلطة التحقيق بحسب الأصل.

---

(68)B. Bouloc "l' acte D' instruction ", These, Paris 1965, P. 29.

(٦٩) راجع المواد ٣٤، ٣٥، ٣٦، ٤٦، أ. ج . مصري ، والمواد ٥٦، ٥٧، ٦٣، ١٣، ٧٧، ١٥٤، أ. ج فرنسي.

(٧٠) راجع المادة ٢٣ أ، ج مصري.

(٧١) أحمد فتحي سرور: " الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية " المجلد الأول ، الجزآن الأول، والثاني ، الطبعة الرابعة، دار النهضـــة العربية ، ١٩٨١. سامي حسني الحسيني: النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن. ص ١٥٩. رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس ١٩٧٢.

Besson, Vouin et Arpaillange: "Code Annote de Procedure Penal Paris 1958.

خاصـــة أنه بالنسبة للتشريع المصري اشترطت المادة ٣٤ أ. ج، فضلاً عن حالة التلبس، توافر دلائل كافية على اتهام المقبوض عليه، الأمر الذي يشير بوضوح إلى أن المقبوض عليه أصبح في مركز المتهم، ورتب هذا الرأي على ذلك أن مباشرة هذه الإجراءات تحرك الدعوى الجنائية كما لو كانت سلطة التحقيق هي التي باشرتها، أما ما عداها من إجراءات فتعتبر أعمال استدلال لا تتحرك بها الخصومة الجنائية، وهذا الرأي منتقد لأن مأمور الضـــبط القضائي يباشر بعض الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية في غير حالة التلبس، مثل إجراء التحفظ على الأشـــخاص، وهو وفقاً للمعيار الموضوعي يماثل إجراءات التحقيق على الرغم من أنه لا يعد كذلك في نظر هذا الرأي.

كما أن المشرع أخضع إجراءات التحقيق لقواعد وشكليات وضمانات معينة، أهمها ضمانات حقوق الدفاع والاستعانة بمدافع، وهي لا تتوافر في إجراءات الضبط القضائي وغير ملزمة لها سواء تعلى الأمر بحالة التلبس أم بغيرها. وفضلاً عن ذلك فبعض الفقه يرى بحق [٧٢]، أن الدعوى الجنائية لا يحركها إلا من يملكها قانوناً وأن الخصومة الجنائية لا تنعقد إلا بتحريك الدعوى، وعلى ذلك لا يمكن تكييف الإجراء الذي يباشره مأمور الضبط القضائي، دون ندب قضائي، على أنه إجراء من إجراءات تحريك الدعوى أو إقامة الخصومة الجنائية.

الرأي الثـــاني: اتجـــه جانب آخر من الفقه [٧٣] إلى أن أعمال التحقيقات التي يقوم بها مأمور الضـــبط القضائي وتكون مماثلة لإجراءات التحقيق التي تختص بها سلطة التحقيق، تعتبر أعمال تحقيق سواء تعلق الأمر بالتحقيق في حالة التلبس أم بحالة التحقيقات الأولية وجمع الاســـتدلالات في غير حالة التلبس، فيجب أن تكتســـب هذه الأعمال ذات الطبيعة القانونية الإجراءات التي تختص بها سلطة التحقيق، للتشابه الكبير بينها واتسامها جميعاً بخصيصة القهر والقسر.

---

[٧٢] مأمون محمد ســـلامة ، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، ١٩٨٠ . ص ٢٤٥.

[73] Bouzat et pinatel thaitede droit penal et de criminology Paris: p 1237 .

Freiaville et soyer, "manuel De droit criminal" Paris. 1964, n. 327 et 367.

Passat; " Le minsetere Public entre son passé et son avni, r," these, paris1967. p 164 et 165. Salingrades; " L 'enquete preliminaire " Juris classeur P.P 1962, art. 75 a 78. Stefani et levassour: " Droit penal et procedure penale " paris, 1975. t. 11,9 eme ed. p 421 et 422.

ويترتب على ذلك أننا نكون بصـــدد إجراءات تحقيق بصـــفة حقيقية، عهد بها، بســـبب الاستعجال والضرورة، إلى مأموري الضبط القضائي على سبيل الاستثناء وفي حدود معينة.

وهذه الإجراءات تعتبر أعمال تحقيق بموضـــوعها حتى لو أطلق عليها المشـــرع أعمال ضبط قضائي أو أدرجها ضمن إجراءات جمع الاستدلالات.

ويضـــيف بعض أنصـــار هذا الرأي [٧٤]: أن أعمال التحقيق لا تهدف فقط إلى البحث عن الجرائم وإثباتها وإنما أيضـــاً إلى جمع أدلة لاتهام شـــخص معين، فالتحقيق محدد بمعيار موضوعي وليس بمعيار شـــكلي. وكل ما في الأمر أن نوع الإجراء يختلف طبقاً للمرحلة التي يباشـــر فيها، فتكون أعمال تحقيق ملازمة لمرحلة جمع الاســـتدلالات أو تكون أعمال تحقيق ملازمة لمرحلة التحقيق القضائي. وينتهي الرأي إلى أنه ينبغي بسط ضمانات التحقيق وشكلياته على إجراءاته أياً كانت المرحلة التي تم فيها وأياً كان هذا شخص من قام بها.

ويعيب هذا الرأي أنه أخذ بالمعنى الواســـع لمفهوم إجراءات التحقيق وطبيعتها؛ حيث جعلها تشمل الإجراءات المتشـــابهة في موضـــوعها أياً كان من باشـــرها، في حين أن كل نوع من الإجراءات يختلف باختلاف الســـلطة التي باشرته، فإذا كانت سلطة التحقيق كان الإجراء تحقيقاً بالمعنى الفني، وتسري عليه الضـــمانات والشـــكليات التي أوجبها المشرع، أما إذا كانت سلطة الضبط القضائي هي التي باشرته فإنه يكون إجراء اســـتدلالياً لا تنبســـط عليه هذه الضمانات والشكليات، ولذلك كان لكل نوع أوضاعه و آثاره القانونية المختلفة.

الرأي الثالث : يرى بعض الفقهاء أن الأعمال التي تباشرها سلطة الضبط القضائي لا تعتبر أعمال تحقيق، ســـواء تعلق الأمر بالتحقيق في حالة التلبس أم في غير هذه الحالة، وإنما هي وفقاً لما أســـماه المشـــرع الفرنســـي، إما أعمال ضبط قضائي بالنسبة للأولى، وإما أعمال تحقيقات أولية بالنسبة للحالة الثانية. وكل هذه الإجراءات تتميز عن أعمال التحقيق التي تقوم بها ســـلطة التحقيق وإن تشابهت أو تطابقت معها في الهدف والموضوع [٧٥].

---

(74) Querlaux; "La garde a Vus ". these, Paris. 1966. p. 159. Ets.

(75) Esper; " Le separation, des functions de justice repressive" Travaux et recherches de L'universite de droit d economic et de sciences Sociales de paris 1973.

وهذا الرأي محل نقد؛ لأنه التزم بالعبارات التي استخدمها المشرع وهي في غالب الأحوال لا تحدد الطبيعة القانونية للإجراء بقدر ما تحدد نوعه؛ ذلك أن مأمور الضـــبط القضـــائي يباشـــر عدداً من أنواع التحقيقات، منها تحقيقات التلبس ومنها التحقيقات الأولية وجمع الاستدلالات، وكل نوع منها يباشر في إطار ظروف وحالات وأوضاع مختلفة.

الرأي الرابع: يذهب بعض آخر من الفقه الفرنسي إلى أن كل إجراءات الضبط القضائي سواء تعلق بحالة التلبس أم بغيرها لا تكتسب الطبيعة القانونية لأعمال التحقيق Actes d 'instruction وإنما هي أعمال اتهام ؛ذلك أن مأموري الضـــبط القضـــائي إنما هم يتبعون النيابة العامة، وهي في فرنسا سلطة الاتهام، ويخضـــعون لإشرافها ويتصرفون لحسابها، وهذه الأعمال لا تخضع لأية قواعد أو شكليات مثل تلك التي تخضـــع لها إجراءات التحقيق التي يؤدي عدم احترامها إلى بطلان الإجراء، فسلطة الضبط القضائي تقوم بإجراء التحقيقات وجمع الاستدلالات كأعمال تمهيدية للاتهام ، ومن ثم فهي تعتبر من أعمال الاتهام [٧٦].

وانتقد هذا الاتجاه على أساس أنه يعتمد على اعتبارات في الواقع وليس على اعتبارات في القانون؛ ذلك لأنه لا يوجد في قانون الإجراءات الجنائية نص يلزم النيابة العامة بالاعتماد على إجراءات الضـــبط القضائي لتحريك الدعوى الجنائية، التي يمكن أن تتحرك من دون مباشرة إجراءات للضبط القضائي؛ لأن ملاءمة الاتهام من اختصـــاص النيابة العامة وحدها [٧٧]، بالإضافة إلى أن أعمال الاتهام كما يعرفها بعض الفقه[٧٨] وقضاء محكمة النقض الفرنسية[٧٩]، هي تلك التي تجري أمام القضاء بمعرفة السلطة المصرح لها بهدف الوصـــول إلى إثبات الجريمة والقصـــاص من مرتكبيها، ويســـتفاد من ذلك أنها تباشر بعد تحريك الدعوى الجنائية ، وعلى ذلك يخرج منها إجراءات الضـــبط القضائي التي تباشر أساساً في مرحلة ما قبل الدعوى الجنائية.

---

[٧٦] راجع في عرض هذا الرأي:

Stefani, Levasseur, Bouloc., procedure penale, 31 e Dalloz. paris, 1987, P. 238 ets

[77] Stefani et levassaur., Droit penale et procedure penale, Dalloz. Paris, 1976 ,p.397.

[78] Rassat. Op. cit. P. 88 ets.

[79] Cass. crim 29 3 1856, D. P., 1856. 1, 259.

الرأي الخامس: يتجه جانب آخر من الفقه[٨٠] إلى تكييف إجراءات الضـــبط القضائي على أنها إجراءات استدلال تختلف عن إجراءات التحقيق التي لها ضمانات وشكليات معينة. غير أن هذا الرأي لا يأخذ بمعيار شكلي أو موضوعي في التمييز بين النوعين. وإنما يستند إلى معيار لحظة مباشرة الإجراء، فيعتبر العمل تحقيقاً إذا بوشر بعد تحريك الدعوى الجنائية، أما إذا بوشر قبل ذلك فيكون من إجراءات الاستدلال أياً كان من باشره، حتى لو كان عضو النيابة العامة أو قاضي التحقيق.

وهذا الرأي منتقد أيضاً؛ لأن معيار لحظة مباشرة الإجراء ليس حاسماً، فإجراءات الاستدلال يمكن مباشرتها حتى بعد رفع الدعوى الجنائية، ولا يغير هذا التوقيت من طبيعتها.

الرأي الســـادس: يتجه بعض آخر في الفقه [٨١]، إلى أن جميع الأعمال التي تصـــدر من سلطة الضبط القضـــائي لا تعد من أعمال التحقيق بالمعنى الفني الضـــيق؛ ذلك أن الأخيرة يجب أن تصـــدر من سلطة التحقيق المختصـــــة، وإذا لم تصـــــدر منها فإنه لا يمكن اعتبارها إجراءات تحقيق وإنما تكون إجراءات اســـتدلال. الرأي يجانبه التوفيق كذلك؛ لأنه يعتمد على معيار شكلي وهو ليس حاسماً دائماً، ذلك أنه يمكن لسلطة التحقيق أن تتمتع بصفة الضبطية القضائية، كما هو الوضع الحالي بالنسبة للنيابة العامة في مصر، أو يكون لها مباشـــرة أعمال الضبط القضائي كما هو الحال بالنسبة لقاضي التحقيق في فرنسا (م ٧٢ أ.ج فرنســـي). فوفقاً لمعيار هذا الرأي يجب تكييف هذه الأعمال الأخيرة على أنها أعمال تحقيق بالنظر إلى صفة من باشرها وشخصه، وهي ليست كذلك في نظر معظم الفقه.

ثانياً – موقف القضاء: لقد اختلف موقف القضاء المصري عن القضاء الفرنسي في هذا الأمر.

اتجه قضـــاء النقض الجنائي في مصـــر إلى الأخذ بالمعيار الشكلي واعتبر الإجراءات والأعمال التي تقوم بها ســـلطة الضـــبط القضائي هي أعمال استدلال حتى بالنسبة لإجراءات القبض والتفتيش في حالة التلبس طبقا للمادتين ٣٤، ٤٦، أ. ج [٨٢].وقد تأثرت التعليمات العامة للنيابات بهذا القضـــاء، حيث نصت المادة ٦٠ على أنه "لا تعد أعمال الاســـتدلال ولو في حالة التلبس بالجريمة، وأياً كان من يباشـــرها من

---

(80) Stefani:" L acie D' instruction ". Melange. Hugueney, Paris, 1964, P. 144 ets.

(81) Esper., op. cit., p219.

(٨٢) راجع أحكـــام محكمـــة النقض الـــدائرة الجنـــائيـــة بمجموعة الأحكام: ١٩٦٨/٢/٥ ، س ١٩، رقم ٢ ، ص ١٤٨، ١٩٦٨/١١/٤، س ١٩ ، رقم ١٧٨، ص ٨٩٩ ١٩٧٥/٢/٢٤ س ٢٦ رقم٤٢ ، ص ١٨٨، ١٩٧٥/١٢/١١، رقم ١٦٧ ، ص ٧٥٥.

إجراءات الدعوى الجنائية، وإنما هي من الإجراءات السابقة عليها، الممهدة لها مما لا يرد عليه قيد الشارع في توقفها على الطلب أو الإذن".

وقضـــى بأن إجراءات القبض والتفتيش التي يباشـــرها مأمور الضبط القضائي استناداً إلى المادتين ٣٤، ٤٦ أ. ج هي من صـــحيح إجراءات الاستدلال التي تلزم للتحقيق [٨٣]. وأنه من المقرر أن إجراءات الاستدلال أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هي من الإجراءات الأولية، ولا يملك الدعوى الجنائية أصـــلاً غير النيابة العامة وحدها[٨٤]، وعلى عكس هذا القضـــاء كان موقف محكمة النقض الفرنســـية. فاتجه القضـــاء الفرنسي إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي ؛ إذ اتجه هذا القضاء في ظل قانون تحقيق الجنايات إلى اعتبار أعمال الضـــبط القضائي التي تهدف إلى البحث عن الأدلة أعمال تحقيق [٨٥] ولم يتغير وضع هذا القضاء بعد صدور قانون الإجراءات الجنائية، فظل متمسكاً بالمعيار الموضوعي واعتبر دائماً أعمال التحقيق ذات معنى واســـع ، وهي تلك التي يكون موضوعها إثبات الجريمة والكشف عن الجناة، دون الأخذ في الاعتبار شخص القائم بالإجراء أو صفته أو لحظة مباشرة الإجراء[٨٦] .

غير أن هذا القضـــاء قد خلط بين إجراءات الاستدلال والتحقيق والاتهام وأدخلها كلها ضمن إجراءات التحقيق بالمعنى الواسع. والبادي أن الأحكام التي صدرت كانت تهتم بمشكلة قطع التقادم للدعوى الجنائية وليس بمشـــكلـــة تحديد الطبيعة القانونية للإجراء أو تعريفه. ولذلك ذهب بعض الفقه بحق إلى أنه يجب، خاصـــة في ظل قانون الإجراءات الجنائية، عدم اعتبار كل هذه الإجراءات أعمال تحقيق، وينبغي التمييز بين أعمال التحقيق وغيرها من أعمال الاستدلال والاتهام.

وليس من شـــك أن موقف القضـــاء المصري أكثر وضوحاً وتحديداً، ويتفق مع الاعتبار الراجح في أن إجراءات الضـــبط القضـــائي هي أعمال استدلال حتى لو تعلق الأمر بالقبض أو التفتيش في حالة التلبس.

---

[٨٣] نقض ٦/٣/ ١٩٥٨ مجموعة الأحكام ، س ٩، رقم ١٥٧، ص ٦١٦.

[٨٤] نقض ١٩٦٩/١٢/١، مجموعة الأحكام ، س ٢٠ رقم ٢٧٦، ص ١٣٥٦، نقض ١٩٦٨/١١/١٤ س ١٩ رقم ١٧٨، ص ٨٩٩.

[85] Merle et vitu : " Traite de droit Criminelle "T. 11, Procedure Penale 2ed, Paris, 1973, P. 271 et 1049.

[٨٦] مأمون محمد سلامة: قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه ..، سابق الإشارة إليه ، ص ٢٤٥.

والأرجح هو تكييف إجراءات الضـــبط القضـــائي على أنها أعمال اســـتدلال ، ويثور البحث بعد ذلك في المعيار الذي يحدد هذه الأعمال وغيرها من أعمال التحقيق المشابهة لها.

لقد تبين من الانتقادات التي وجهت إلى الآراء المختلفة التي أبداها الفقه في تكييف أعمال الضـــبط القضائي، أنه لا يوجد معيار حاسم يمكن الاعتماد عليه في هذا المجال، فاستبعد المعيار الشخصي أو صفة من يقوم بمباشـــرة الإجراء أو الســـلطة التي يصـــدر عنها، لأن أعمال الاستدلال يمكن أن تقوم بها سلطة التحقيق.

واستبعد المعيار الموضوعي؛ لأن كثيراً من إجراءات التحقيق والاستدلال يتشابه بعضها مع بعض، بالإضـــافة إلى أن المشـــرع لم يقيد إجراءات التحقيق التي يباشرها مأمور الضبط القضائي بالشكليات أو الضـــمانات التي أوجبها بالنسبة لإجراءات التحقيق والتي يمكن أن تبطل أو تنقلب إلى إجراءات استدلال ، وذلك إذا لم تراع فيها هذه الأمور، كما استبعد أيضاً معيار لحظة مباشرة الإجراء؛ لأن إجراءات الاستدلال يمكن أن تباشـــر قبل وبعد تحريك أو رفع الدعوى الجنائية، كما أن هذه الدعوى يمكن أن تتحرك بأول إجراء تحقيقي.

والمعيار الأوقع والأدق يرتبط بالوظيفة التي يباشـــر الإجراء في إطارها، وذلك إعمالاً لمبدا الفصل بين الوظائف ؛ فكل وظيفة لها اختصـــاصـــاتها وســـلطاتها وتباشـــر إجراءاتها وفقاً للأوضاع والأشكال والضـــمانات التي حددها القانون. وعلى ذلك فالأعمال والإجراءات التي تدخل في إطار وظيفة الضـــبط القضائي تكون أعمال استدلال، حتى لو تماثلت مع إجراءات التحقيق، وأياً كانت صفة من باشرها حتى لو كان عضـــو سلطة التحقيق ما دام قد باشرها باعتباره سلطة ضبط قضائي ، واستناداً إلى النصوص التي تجيز له ذلك. أما الأعمال والإجراءات الخاصـــة بوظيفة التحقيق فتكون أعمال تحقيق ما دامت بوشـــرت بموجب هذه الوظيفة واستناداً إلى النصوص التي تنظم هذه الأعمال، حتى لو باشرها مأمور ضبط قضائي وذلك في حالة انتدابه للتحقيق.

ويترتب على ذلك أن متخذ الإجراء يلتزم بمراعاة الشـــروط والأوضـــاع والضمانات التي حددها القانون بالنسبة لكل إجراء في إطار كل وظيفة، ولذلك يرجح مسايرة الرأي الذي يذهب إلى تكييف إجراء القبض والتفتيش الذي يجريه مأمور الضبط القضائي في غير حالة الانتداب للتحقيق، بأنه إجراء استدلالي ويعتبر

الاســـتيقاف – طبقاً لهذا المنطق – من إجراءات الاســـتدلال؛ ذلك لأن الذي باشـــره مأمور ضبط قضائي مختص بجمع الاستدلالات وأجراه بموجب الضبط القضائي وليس وظيفة التحقيق القضائي.

المطلب الثاني
حدود سلطات الاستيقاف

الاستيقاف يمثل – في مفهومه – تقييداً عرضياً عابرا لحرية إنسان في الحركة، ذلك لمجرد سؤاله ؛ للاستفسار منه عن الموقف المريب الذي أوجد نفسه فيه، وما دام جائزاً في حالة الشك والارتباك فقد يسفر عن حالة من حالات التلبس؛ الأمر الذي يسمح لمأمور الضبط القضائي أن يباشر قسطاً كبيراً من إجراءات التحقيق (المواد ٤٧، ٤٩، ٥٠، ٥٣، ٥٥) وهي القبض على الأشخاص وتفتيشهم وتفتيش المنازل وضبط الأشياء عن طريق التفتيش، وكلها إجراءات تحقيق لا استدلال.

إذن، فالاستيقاف له خصوصيته وذاتيته الإجرائية، كما أن القائم عليه يلتزم بحدود معينة عند مباشرة هذا الإجراء، ومن المستقر عليه أن الاستيقاف في حد ذاته لا يتضمن اتساعاً في الإجراءات، ولكن الاتساع في الســـلطات ينشأ إذا أسفر الاستيقاف الصحيح عن حالة تلبس بالجريمة، وهذا موضوع شائك سنتعرض له في موضعه من الباب الثاني.

ثمة حقيقة قانونية مســـتقرة في الفقه والقضاء، وهي أن الاستيقاف لا يعد قبضاً بالمعنى الاصطلاحي المعروف، كما أن القضـــاء – خصوصاً في النظم التي لا تقنن الاستيقاف ضمن أعمال الضبط القضائي، مثل القضاء المصري ، – قد أرسى قواعد معينة ، تحدد نطاق سلطات الاستيقاف، إن القبض على إنسان ولو لمدة ساعات قليلة إجراء خطير لما فيه من اعتداء على حريته الشخصية، وهو من إجراءات التحقيق لا الاســـتدلال لذا لا يكون بحســـب الأصـــل إلا بأمر من سلطات التحقيق دون غيرها (المواد من ٤٠ إلى ٢/٤٣)، وهذا المبدأ مستقر في مصر منذ عهد الإصلاح القضائي في سنة ١٨٨٣، وإن كانت تعوزه أسباب التطبيق الســـليم في كثير من الظروف والملابسات – خصوصا في فترات الأحكام العرفية وما إليها، وهو يســـتند إلى أساس دستوري تحدثت عنه جميع الدساتير التي عرفتها بلادنا، كما تحدث عنه الميثاق القومي وتقرير الميثاق والدستور الدائم الذي صدر في سنة ١٩٧١ بقوله في المادة ٤١ منه "الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مصونة لا تمس. وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع . ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة، وذلك وفقاً لأحكام القانون. ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي".

وكان قانون الإجراءات الجنائية في المادة ٣٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ يتوسع في حالات القبض بمعرفة مأموري الضـــبط القضائي أسوة بقانون تحقيق الجنايات الملغى، فكانت هذه المادة تشمل حالات يجوز فيها القبض عند توافر التلبس بالجريمة، وحالات أخرى يجوز فيها القبض بغير تلبس، ولكن بعد صـــدور دســـتور سنة ١٩٧١ متضمنا النص السالف ذكره رئي قصر القبض القانوني بمعرفة مأموري الضـــبط القضـــائي من غير أعضاء النيابة على حالات التلبس وحدها، فنصت المادة ٣٤ معدلة بالقانون رقم ٣٧ لســـنة ١٩٧٣ على أنه "لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو بالجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشـــهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضـــر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه".

ثم أردفت المادة ٣٥ معدلة بنفس القانون قائلة: إنه "إذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره، ويذكر ذلك في المحضر.

وفي غير الأحوال المبينة في المادة السابقة إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة ســـرقة أو نصـــب أو تعد شـــديد أو مقاومة لرجال الســـلطة بالقوة والعنف جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة ، وأن يطلب فوراً من النيابة أن تصدر أمراً بالقبض عليه ، وفي جميع الأحوال تنفذ أوامر الضـــبط والإحضـــار والإجراءات التحفظية بواسطة أحد المحضرين أو بواســـطة رجال السلطة العامة ". وتفهم مراد الشارع من هاتين المادتين خصوصاً بعد التعديل المهم الذي لحقها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص "بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة". ينبغي الكلام ابتداء في مدلول القبض كما اســـتقر في مصر، ثم في التمييز بين القبض وإجراء آخر قد يلتبس به وهو الاســـتيقاف الذي ينبغي أن يدخل في إطار الإجراءات التحفظية المناسبة التي تحدثت عنها المادة ٣٥ بعد تعـــديلها، والتي يجوز اتخاذها في الجرائم المبينة بها، عند توافر الدلائل الكافية على نســـبة وقوعها إلى المتهم.

١- **تعريف القبض:** القبض على متهم هو حجزه لفترة من الوقت لمنعه من الفرار، وتمهيداً لسماع أقواله بمعرفة الجهة المختصـــة [٨٧] وقد عرفته محكمة النقض بأنه "عبارة عن مجموعة احتياطات وقتية صـــرف للتحقق من شـــخصـــية المتهم وإجراء التحقق الأولي ... وهي احتياطات متعلقة بحجز المتهمين

[٨٧] راجع : د. رؤوف عبيد، المرجع السابق ، ١١٩ ص ٣٢٧ وما بعدها.

ووضعهم في أي محل كان تحت تصرف البوليس لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات التي يمكن أن يستنتج منها لزوم توقيع الحبس الاحتياطي، وصحته قانونا" [٨٨].

كما عرفته بقولها: "إمساك المقبوض عليه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة مهما قلت مدته" [٨٩]

٢- **الاستيقاف غير القبض:** والاستيقاف غير القبض؛ لأنه مجرد إيقاف عابر السبيل لسؤاله عن اسمه وعنوانه ووجهته، وهو أمر مباح لرجال الحفظ عبر الشك في أمر عابر السبيل. وله شروط ينبغي توافرها قبل اتخاذ هذا الإجراء، وهي – على حد تعبير محكمة النقض – أن يضع الشخص نفسه طواعية منه واختيارا في موضع الشبهات والريب، وأن ينبئ هذا الوضع عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقة، وهو عمل لا يتنافى مع طبائع الأمور ولا يؤدي إلى ما يتطلبه القبض من مظاهر تبرره ، ويكون الاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذي لا يستند إلى أساس في القانون ؛ فهو باطل[٩٠]. لذا قضى أكثر من مرة بأنه إذا استوقف رجل الحفظ شخصاً لما رابه من أمره، ولما يعلمه من حيازته مخدراً، فألقى هذا الأخير ما معه من مادة مخدرة على الفور، فليس في ذلك ما يمكن عده من إجراءات القبض أو التفتيش الباطلة قبل ظهور المخدر، بل تكون الحالة حالة تلبس صحيحة [٩١].

كما قضي بأن استيقاف الدورية الليلية لأشخاص سائرين على الأقدام في الليل انحرفوا عن خط سيرهم العادي بمجرد رؤية أفراد الدورية، وظهروا أمامهم بمظهر الريبة ؛ مما يستوجب الإيقاف للتحري عن أمرهم ، لا يعد قبضاً [٩٢] وأنه إذا كان الثابت من الحكم أن المتهم أسرع بوضع ما يشبه علبة "الصفيح" في فمه بمجرد رؤية المخبر، ومضغها بأسنانه محاولا ابتلاعها، فإنه يكون قد وضع نفسه بإرادته

---

[٨٨] نقض ١٩١٢/٦/١٥ مج س ١٢، ص ٢٠٧.

[٨٩] نقض ١٩٥٩/٤/٢٧ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٠٥، ص ٤٨٢.

[٩٠] نقض ١٩٥٧/١٢/٣٠ أحكام النقض س ٨ رقم ٢٧٣، ص ٩٩٨.

[٩١] راجع نقض ١٩٤٠/١٠/٢١ القواعد القانونية ج ٥ ، رقم ١٣٢ ، ص ٢٥٦ و ١٩٥٠/٥/٨ المحاماة، س ٣ رقم ١٠٢ ، ص ٣٠٦ و ١٩٥٠/٦/١٤ المحاماة س ٣١ رقم ٢١٥ ص ٧٢٥ و ١٩٦٠/٢/٢ أحكام النقض س ١١، رقم ٢٧، ص ١٣٤ و ١٩٦٧/٣/٦ س ١٨ رقم ٦٣ ص ٣١٦ .

[٩٢] نقض ١٩٥٨/١١/١٠ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٢٠، ص ٨٩٤.

واختياره موضـــع الريب والشبهات؛ مما يبرر لرجال السلطة استيقافه للكشف عن حقيقة أمره [٩٣] وكذلك الشأن أيضاً في استيقاف ضابط الشرطة لعابر سبيل لطلب البطاقة منه لاستكناه أمره ، فإنه يعد استيقافاً لا قبضاً، ويكون تخلي المتهم بعد ذلك عن الكيس الذي انفرط وظهر ما به من مخدر قد تم طواعية واختياراً، بما يوفر حالة التلبس التي تبيح القبض والتفتيش[٩٤].

وكذلك الشـــأن في اســـتيقاف سيارة وفتح بابها بحثا عن محكوم عليه فار من وجه العدالة فإنه لا يعد تفتيشـــاً، بل أمراً داخلاً في نطاق تنفيذ المهمة التي كلف المخبر القيام بها والتي تبيح له استيقاف السيارة [٩٥]. كما قضي حديثاً بأن ملاحظة المتهم إثر فراره لاستكناه أمره تعد استيقافاً [٩٦]. توسعت محكمة النقض في تطبيقات الاســـتيقاف في بعض أحكام حديثة لها، فذهبت إلى أن الاستيقاف متى توافرت مبرراته يسمح لرجل الحفظ ولو من غير مأموري الضـــبط القضائي باصطحاب المتهم الذي وضع نفسه موضع الريبة والظن اختياراً إلى قســـم البوليس لاستيضاحه والتحري عن أمره ، وأن ذلك لا يعد قبضاً [٩٧]، وفي حالة مشـــابهة لما تقدم قضت أيضاً بأنه متى كان رجل الشرطة – باعتباره من رجال السلطة العامة – قد أيقن بحق، لظروف الحادث وملابساته ، أن من واجبه أن يستوقف المتهم ويتحرى أمره ، فلما ثارت شبهته فيه رأى أن يستصحبه إلى قسم البوليس، واعترف المتهم أمام الضابط بأن ما في الحقيبة ليس مملوكاً له فقام بتفتيشه – فإن الدفع ببطلان التفتيش لا يكون له محل [٩٨].

كما ذهبت إلى ما قام به رجال الهجانة من اقتياد الســـيارة التي كان يركبها المتهم وفيها هذا الأخير إلى نقطة البوليس، بعد هروب راكبين منها يحملان سلاحاً نارياً في وقت متأخر من الليل، لا يعدو أن يكون

---

[٩٣] نقض ١٩٥٩/٤/٢٠ أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٦، ص ٤٣٧.

[٩٤] نقض ١٩٧٠/١/٥ أحكام النقض س ٢١ رقم ٩، ص ٤٣.

[٩٥] نقض ١٩٦٠/١٠/٢٤ أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٥ ، ص ٧١٥ وراجع نقض ١٩٥٩/١٢/١٤ س ١٠ رقم ٢١، ص ١٠٢٤ و ١٩٥٦/١٠/٢ س ٧ رقم ٢٦٧ ص ٩٧٨.

[٩٦] نقض ١٩٦٨/٣/١٨ أحكام النقض س ١٩، رقم ٦٠، ص ٣٢٨.

[٩٧] نقض ١٩٥٩/١/١٢ أحكـــام النقض س ١٠، رقم ١٦٨ ص ٧٧٢، ١١و ١٩٦٠/٥/٢ س ١١ ، رقم ٧٩، ص ٣٩٩ و ١٠/١٧/ ١٩٦٠ ،س ١١ ، رقم ١٣٠ ص ٦٨٣ و ١٩٦٨/٣/٢٥ ، س ١٩، رقم ٧١، ص ٣٧١.

[٩٨] نقض ١٩٥٨/١/٢٠ أحكام النقض، س ٩، رقم ١٢ ص ٥٤ وراجع نقض ١٩٥٥/٤٤/١١ ، س ٦ رقم ٢٤٩ ، ص ٨٠٧ ، و ١٩٦٣/١/٢٩ ، س ١٤، رقم ١٢،ص ٥٣ ، و ١٩٦٣/٣/٢٥ ، رقم ٤٤ ، ص ٢١٠.

من صـــور الاستيقاف اقتضته بادئ الأمر ملابسات جدية هي سير السيارة بغير نور، ولا يرقى إلى مرتبة القبض [٩٩]. وكذلك الشـــأن إذا كان المتهم يسير بسيارته مخالفاً اللوائح بسيره في شوارع المدينة بسرعة أكثر مما يســـتلزمه حسن القيادة في مثل هذه الظروف، فإن استيقاف السيارة لاتخاذ ما يلزم بشأنها يكون صحيحا[١٠٠].

أما إذا وقع الاســـتيقاف دون توافر شـــروطه، وهو أن يضـــع الشخص نفسه طواعية واختياراً في موضوع شبهة أو ريبة ظاهرة بما يستلزم تدخل رجال السلطة للكشف عن حقيقة الأمر، فهو يكون باطلاً لا ســـند له في القانون لا بوصـــفه اســـتيقافاً ولا بوصفه قبضاً، لأن القبض يتطلب – من باب أولى – توافر مبرراته. وتقدير توافر هذه المبررات أو انتفائها من اختصـــاص قاضي الموضوع الذي يستقل به ما دام لاســـتنتاجه وجه يســـوغه [١٠١]. لكن محكمة النقض عادت بعد ذلك وقضت بأنه إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن مخبرين من قوة الشرطة اشتبها في أمر المتهم الذي كان جالسا على مقعد برصيف المحطة ، وبجواره حقيبتان جديدتان من الجلد ســـألاه عن صـــاحبهما وعما تحويانه فتردد في قوله، وحينئذ قويت لديهما الشبهة في أمره، فضبطا الحقيبتين واقتاداه إلى مكتب الضابط القضائي الذي فتح الحقيبتين فوجد في إحداهما ثلاث بنادق صـــغيرة وفي الأخرى طلقات نارية، فإن ما أتاه رجلا الشـــرطة – وهما ليســـا من مأموري الضـــبط القضائي – على تلك الصورة إنما هو القبض بمعناه القانوني الذي لا تجيزه المادة ٣٤ إجراءات إلا لرجال الضـــبط القضائي "فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من رجال الشرطة ليس قبضاً على الرغم مما انطوى عليه من اعتداء على الحرية الشخصية فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون على وجهه الصـــحيح ، ويكون ما أسفر عنه تفتيش الحقيبتين باطلاً كذلك ، ومن ثم، فلا يعتد بشهادة من قاموا بهـــذين الـــإجراءين الباطلين مما يتعين معه نقض الحكم وبراءة المتهم ومصـــادرة الأســـلحة والذخيرة المضبوطة [١٠٢]

---

[٩٩] نقض ١٩٥٨/١٠/٢ أحكام النقض ، س ٩ رقم ، ص ٨١٧

[١٠٠] نقض ١٩٥٩/١٠/٦ ، أحكام النقض ، س ١٠ رقم ١٦٤ ، ص٧٦٧ .

[١٠١] راجع نقض ١٩٥٩/١/٢٧ ، أحكام النقض ، س ١٠ رقم ٢٥ ، ص ١١٢ و ١٩٥٩/١/١٢ ، س ١٠ رقم ١٦ ، ص ٦٠ ، و ١٩٦٠/٥/٣٠ ، س ١١ ، رقم ٩٦ ص ٥٠٥ و ١٩٦٩/٢/١٨ ، س ١٩ رقم ٦٠ ص ٣٢٨.

[١٠٢] نقض ١٩٦١/١١/٢٨ ، أحكام النقض ، س ١٢ رقم ١٩٣ ، ص ٩٣٨ وراجع أيضاً نقض ١٩٦٢/٤/١٠ ، ، س ١٣ رقم ٨٥ ، ص ٣٣٩ .

كما ذهب حكم أحدث من ذلك إلى أن الاســتيقاف قانونا لا يعدو أن يكون مجرد إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الريبة في سبيل تعرف شخصيته. وهو مشروط بألا تتضمن إجراءاته تعرضاً مادياً للمتحرى عنه يمكن أن يكون فيه مســاس بحريته الشــخصية أو اعتداء عليها، ومن ثم أبطلت محكمة النقض هذا الإجراء وما أعقبه من تفتيش المتهم [١٠٣].لا شــك أن هذا القضاء الأخير جدير بالتنويه ، ويبدو – دون ما ريب – أكثر التئاماً مع حكم المادة ٣٤ حتى قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من قضائها السابق الذي توسع في سلطة الاستيقاف إلى حد يبدو منتقداً.

٣- **الاســـتيقاف يختلف عن القبض – علي أية حال – من جملة نواح:** الأولى: أنه يجوز إجراؤه بمعرفة أي شــخص من رجال الســلطة العامة ولو لم يكن من مأموري الضبط القضائي، حيث لا يجوز القبض – بمعناه الفني الدقيق – إلا من مأموري الضبط القضائي وحدهم.

الثانية: أنه لا يشترط فيه التلبس اللازم لإمكان القبض الصحيح ، بل يجوز عند الاشتباه في توافر أية جناية أو جنحة.

الثالثة: أنه لا يجيز بذاته تفتيش شخص المتهم ، على عكس القبض القانوني الصحيح الذي يجيز بذاته هذا التفتيش.

الرابعــة: أنــه لا يعد كالقبض من إجراءات التحقيق بمعناها الضــيق؛ فهو أدنى إلى أن يكون من إجراءات الاســتدلال أو حفظ الأمن التي يملكها رجال الشرطة العامة. ويمكن اعتباره أيضاً من الإجراءات التحفظية الماسية التي أشارت إليها المادة ٣٥ /٢ بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢.

الخامســة: أنه إذا كان القبض يبيح احتجاز المتهم لمدة لا تتجاوز ٢٤ ساعة بمعرفة رجال الضبط القضــائي، فإن الاستيقاف لا يبيح – على أوسع الآراء – أكثر من اصطحاب المتهم المشتبه فيه إلى أقرب مأموري الضبط القضائي للتثبت من شأنه واستيضاحه، وتوسع بعض أحكام النقض في أحوال الاستيقاف قصد به – على الأرجح – تمكين رجال السلطة العامة من ضبط كثير من الجرائم التي تنبئ عنها شبهات قوية ظاهرة، ولو لم يكونوا من مأموري الضــبط القضــائي ولا تحت إشرافهم المباشر – لكن يخشى أن يؤدي هذا التوســع – في نهاية المطاف – إلى إهدار ضــمانات القبض، بما يتضــمنه من مساس بحرمة

---

[١٠٣] نقض ١٩٦٦/٥/١٦ أحكام النقض ، س ١٧ ، رقم ١١٠ ، ص ٦١٣.

الأشخاص التي كفلتها الدساتير كافة، وبما يتجاوز مراد الشارع الإجرائي من تعيين شروطه وأحواله تعييناً محدداً صـــريحاً في المادتين ٣٤، ٣٥، خصـــوصاً أن سلطة الاستيقاف أصبحت تسمح – في ضوء هذا الاتجاه المتوســـع – باصـــطحاب المتهم إلى قســـم الشرطة ؛ أي أنها أصبحت تقارب في جوهرها سلطة القبض القانوني، ما خلا بعض آثار طفيفة لا تزال تفرق بين الأمرين على النحو الذي تم توضيحه.

والأمر الذي قد يصدر من مأمور الضبط القضائي لأشخاص موجودين في مكان ما بعدم التحرك هو إجراء تنظيمي يقصـــد به أن يستقر النظام في المكان الذي يدخله حتى تتم المهمة التي حضر من أجلها، كـــأن تكون قبضـــاً على متهم أو تفتيشـــاً للمكـــان، أو تفقداً لحالة الأمن أو للبحث عن المحكوم عليهم والمشـــبوهين. وهو على هذا النحو لا يعد قبضاً ولا استيقافاً [١٠٤]، فلا يتطلب حتى توافر دلائل كافية قبل الأشـــخاص الموجودين في هذا المكان. ولا تجيز مخالفة بذاتها القبض ولا التفتيش ما لم تنشـــأ حالة تلبس بارتكاب الجريمة، أو بالأقل ظهور دلائل كافية؛ ما يبيح طلب القبض على شخص المتهم طبقاً للمادة ٣٥، ثم تفتيشه طبقاً للمادة ٤٦.

أ– **نطاق المادتين ٣٤، ٣٥ إجراءات:** طبقاً للمادة ٣٤ إجراءات بالقانون ٣٧ لســـنة ١٩٧٢ يجوز لمأمور الضبط القضائي القبض بنفسه على المتهم الحاضر عند توافر حالة تلبس بالجنايات أو بالجنح التي يتجاوز حدها الأقصـــى عقوبة الحبس لمدة ثلاثة أشـــهر، والغالبية العظمى من الجنح – بطبيعة الحال – ينطبق عليها هذا الوصف.

وطبقاً للمادة ٣٥ معدلة يجوز لمأمور الضـــبط القضـــائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصـــدر أمراً بالقبض على المتهم إذا وجدت قبله دلائل كافية على اتهامه بارتكاب أية جناية، أو بارتكاب جنحة ســـرقة، أو نصـــب، أو تعد شديد، أو مقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف. ويســـتوي أن تكون الجناية أو الجنحة جريمة تامة أو مجرد شـــروع فيها بشرط أن يكون الشـــروع معاقباً عليه ، ويســـتوي أن يكون الحبس وجوبياً أو جوازياً، كما يستوي أن يكون المتهم فاعلا أصلياً أو مجرد شريك.

---

[١٠٤] نقض ١٩٦١/٢/١٦ أحكـــام النقض ، س ١٢ ، رقم ٢٦ ، ص ١٧٠ و ١٩٦٢//٢٩ س ١٢ ، رقم ٢ ص ٩٠ و ١٩٦٦/٢/٢١ ، س ١٧ رقم ٣٢ ، ص ١٧٥،وللمزيد في هذا الموضوع راجع "المشكلات العملية في الإجراءات الجنائية " ، الطبعة الثالثة ، ١٩٨٠، الجزء الأول، ص ٥٥ – ٨٧ .

ولا يجوز التعرض للمتهم في المخالفات إلا في النطاق الضيق الذي رسمته المادة ٣٨ /٢؛ أي عندما تكون المخالفة متلبساً بها ولا يمكن معرفة شخصية المتهم، وهي تبيح عندئذ أيضاً لرجال السلطة العامة إحضار المتهم وتسليمه إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي، وذلك بطبيعة الحال لمجرد التحقق من شخصيته لا لاحتجازه لمدة طالت أم قصرت ، فهي لا تبيح القبض بالمعنى الدقيق المفهوم من الكلمة ولا حتى الاستيقاف إلا إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم.

ب – الدلائل الكافية شرط لكل إجراء ماس بحرية الشخص وحرمة مسكنه: استلزمت المادة ٢/٣٥ توافر دلائل كافية indices suffisantsقبل المتهم في جميع أحوال القبض، وكذلك اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة التي منها الاستيقاف، وكان قانون تحقيق الجنايات الملغي (م ١٥) يتطلب وجود دلائل خطيرة indices graves والتعبيران لا يختلفان كثيراً، وإن كان التعبير الجديد أكثر مرونة واتساعاً. والدلائل يقصد بها العلامات المستفادة من ظاهر الحالة، دون ضرورة التعمق في تمحيصها وتقليب وجوه الرأي فيها، وهي لا ترقى إلى مرتبة الأدلة، ووضعها يقوم من استنتاجها من وقائع لا تؤدي إلى ثبوت التهمة بالضرورة ولا بحكم اللزوم العقلي الجازم .

ولا يجوز القبض على المتهم بغير توافر دلائل كافية ولو كان تمهيداً لاستصدار أمر من النيابة بتفتيشه، وإلا كان القبض باطلا [١٠٥]، كما لا يعد التبليغ عن الجريمة وحده من قبيل الدلائل الكافية للقبض على المتهم. إنما ينبغي أن يقوم مأمور الضبط بعمل تحريات بشأن ما اشتمل عليه التبليغ، فإذا أسفرت عن توافر الدلائل الكافية جاز له القبض على المتهم وإلا فلا[١٠٦]، وظهور الحيرة والارتباك على المتهم ووضع يده في جيبه عندما شاهد رجلي الحفظ أمور لا تعتبر دلائل كافية على وجود اتهام مبرر للقبض عليه[١٠٧] وكذلك مجرد كون المتهم من عائلة الشخص المطلوب القبض عليه في جناية قتل وارتباكه عند رؤيته رجال القوة وجريه عند المناداة عليه، فإنه لا يكفي لتوافر الدلائل الكافية التي تبرر القبض عليه وتفتيشه [١٠٨].

---

[١٠٥] نقض ١٩٤١/٣/٣ المحاماة س ٢٢ ص ١.

[١٠٦] نقض ١٩٣٧/١٢/٣٠ القواعد القانونية ، ج٤، رقم ١٢٥، ص ١١٩.

[١٠٧] نقض ١٩٥٨/١٠/٨ أحكام النقض ، س ٨، رقم ٢٠٥، ص ٦٥.

[١٠٨] نقض ١٩٥٩/١/٢٧ أحكام النقض، س ١٠، رقم ٢٥، ص ١١٢.

ولكن إذا ألقى المتهم بورقة من جيبه وهو يجري في الطريق حتى لا يقع في قبضة الضابط الذي كان يتابعه بعد أن اشتبه في أمره فإن ذلك يسيغ طلب القبض عليه طبقاً للمادة ٣٥ إجراءات [١٠٩]. وكذلك إذا كان المتهم قد شـــوهد في منتصف الليل يحمل شيئاً، وما أن رأى سيارة البوليس تهدئ من سرعتها حتى قفل راجعاً يعدو بعد أن خلع حذاءه ليســـهل له الجري، فإن ذلك يتوافر فيه الدلائل الكافية التي تبرر طلب القبض عليه طبقاً للقانون [١١٠].

ومجرد دخول امرأة معروفة للشـــرطة بممارسة الدعارة إحدى الشقق ، أمر لا ينبئ بذاته عن إدراك الضابط بطريقة يقينية ما ترتكبه، فإذا تعرض لها واقتادها إلى قسم الشرطة كان هذا الإجراء قبضاً صريحاً ليس له ما يبرره ولا سند له في القانون؛ لأنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم إلا في أحوال التلبس بالجريمة وبالشروط المنصوص عليها فيها [١١١] وتقدير كفاية الدلائل المسوغة لطلب القبض من شأن مأمور الضبط وعلى مسؤوليته ، ويكون خاضعاً لمراقبة النيابة ، ومحكمة الموضوع التي لها أن تقتضـــي بعدم كفايتها، لتبطل من ثم الدليل المترتب على القبض الباطل[١١٢]، وينبغي أن يكون اســـتنتاج محكمة الموضـــوع سائغاً مقبولاً، وفي هذا النطاق يخضع قضاؤها لرقابة النقض في إطار النظرية العامة التي يخضـــع لها تسبيب الأحكام الجنائية [١١٣] ولا يشترط تحرير محضر بالدلائل التي تبرر طلب القبض، بل يكفي عمل تقرير بتحريات مأمور الضبط في صدد التبليغ المقدم إليه [١١٤].

توافر دلائل كافية قبل المتهم شـــرط لا غنى عنه لاتخاذ أي إجراء يتضـــمن معنى المســـاس بحرمة الشـــخص أو المسكن ، وهو الأمر الذي يبرر وحده هذا المساس، وإلا كان الإجراء تعسفاً باطلا" ؛ ذلك أنه عندما تشـــير الدلائل الكافية إلى أن شـــخصاً معيناً قد ارتكب جناية أو جنحة معينة وقعت بالفعل، فإنه لا

---

[١٠٩] نقض ١٩٥٨/٢/١٠ أحكام النقض، س ٩، رقم ٤٢، ص ١٤٨.

[١١٠] نقض ١٩٥٨/١٢/٢٩ أحكام النقض ، س ٩، رقم ٢٢٢، ص ١١٢٢.

[١١١] نقض ١٩٨٠/٦/٩ أحكام النقض، س ٢١، رقم ١٤٢، ص ٧٣٧.

[١١٢] نقض ١٩٦٧/٢/٢٨ أحكام النقض ، س ١٨ رقم ٥٨ ، ص ٢٩٥ و ١٩٧٣/١٠/٨ أحكام النقض س ٢٣، رقم ٢١٨، ص ٩٧٩ ، و ١٩٧٣/١/١ ، س ٢٤، رقم ٧، ص ٢٧ و ١٩٧٣/٢/٢٧ ، ص ٢٠٤ .

[١١٣] راجع مثالاً في نقض ١٩٧٣/٢/١١ أحكام النقض ، س ٢٤ ، رقم ٣٣ ، ص ١٥٤ و ١٩٧٣/٢/٢٥ ،رقم ٥٢ ، ص ٢٥.

[١١٤] نقض ١٩٤٢/١١/٢ القواعد القانونية ج ٦ ، رقم ٧ ، ص ٥ .

مناص من تضـــحية حق الفرد في كفالة حرمة شـــخصه أو مسكنه لحساب حق المجتمع في الوصول إلى الجاني وعقابه. فالدلائل الكافية شـــرط لا غنى عنه لصـــحة اســـتيقاف المتهمين والقبض عليهم، أو طلب القبض ، وتفتيش الأشخاص والمساكن ، والحبس الاحتياطي، وفي الجملة لاتخاذ أي إجراء ماس بهم.

فللمحكمة إذن أن تبطل الإجراء إذا لم تبرره دلائل كافية، وأن تبطل من ثم كل ما يكون قد أسفر عنه من نتائج في شـــأن ظهور أدلة معينة أو غيرها مراعية في ذلك أن الدلائل التي قد تبيح اتخاذ أي إجراء مـــاس بشـــخص المتهم لـــا يلزم أن تكون في قوة الأدلة التي تبنى عليها الأحكام بالإدانة ، فإن "الأعمال الإجرائية – بحسب تعبير محكمة النقض – تحرى على حكم الظاهر، وهي لا تبطل من بعد نزولاً على ما قد يتكشف من أمر الواقع [١١٥]. "فإذا توافرت الدلائل الكافية فإن إجراء القبض أو التفتيش صحيح حتى إذا تبين بعد التحقيق الدقيق أن هذه الدلائل كانت في غير محلها وأنها كانت مجرد شبهات ظالمة، ولذلك قيمته العملية البالغة إذا ظهرت عرضـــاً جريمة أخرى. والدفع بانتفاء الدلائل أو بعدم كفايتها موضوع ينبغي أن يثار ابتداء أمام محكمة الموضوع ، فلا تجوز إثارته لأول مرة في الطعن بالنقض ، متى كان يتطلب تحقيقاً في الموضـــوع وبحثاً في الظروف التي سبقت الإجراء المطعون في صحته أو عاصرته. وهو في الوقت نفســـه دفع جوهري ينبغي التعرض له إثباتا أو نفيا بأســـباب منطقية سائغة مستمدة من ظروف الإجراء وملابســـاته الثابتة في الأوراق، أما تجاهل الدفع كلية ، والفصـــل في الدعوى في ضـــوء صحة الإجراء المدفوع ببطلانه لانتقاء الدلائل أو لعدم كفايتها، فهو قصـــور في تســـبيب الحكم مبطل له، بشرط أن يكون الحكم قد اســـتمد من هذا الإجراء بالذات عنصـــراً أو أكثر من العناصـــر التي أقيم عليها القضـــاء في الدعوى[١١٦].

ج- التحفظ على الأشـــخاص : من حيث طبيعته القانونية فهو من الإجراءات التي تملكها ســـلطة الضـــبط القضائي، وهو من إجراءات الاستدلال وفقاً للرأي الراجح في الفقه، أما الاستيقاف فهو إجراء من إجراءات التحري ومنع الجريمة التي تملكها سلطة الضبط الإداري، ويعد وسيلة استقصاء من تلك الوسائل التي تملكها هذه السلطة في إطار وظيفتها الخاصة بحفظ الأمن ومنع وقوع الجرائم.فيما يتعلق بتحديد القائم

---

[١١٥] راجع مثلاً نقض ١٩٦٦/١٢/٥ أحكام النقض ،س ١٧ ،رقم ١٢٢٣ ، ص ١١٨٢ .

[١١٦] نقض ١٩٧٢/٢/٦ أحكام النقض ، س ٢٣ ، رقم ٣٤ ، ص ١٢٦ ، و ١٩٧٢/٢/١٢ ، س ٣٠ ، رقم ٥٢ ، ص ٢٦٥.

على التحفظ ، فإنه لا يملك ذلك الإجراء إلا مأمورو الضـــبط القضـــائي، في حين أن الاستيقاف هو إجراء جائز لغيرهم من رجال السلطة العامة.

الخاتمة

في نهاية هذا البحث توصل الباحث لمجموعة من النتائج, وأيضا يوصي ببعض التوصيات, وهذا كما يلي:-

أولا:-النتائج:

١- اعتبر المشرع الكويتي أن الحقوق والحريات الفردية هي أساس جميع الحريات، ولا يجوز تقييدها أو الانتقاص منها، وعلى الدولة واجب حماية هذه الحقوق.

٢- يراقب القاضـــي الجزائي صيانة الحرية الشخصية للمشتبه فيه في أثناء التحريات والاستدلالات، وهذا ما يتضح من موقف محكمة التمييز الكويتية من بسط الرقابة على مشروعية جميع الإجراءات التي يتخذها مأمور الضـــبط القضائي والماسة بحرية المشتبه فيه، كما أنها تقرر البطلان على عدم مشروعية تلك الإجراءات، بل وبطلان الدليل المستمد من إجراءات باطلة كإجراء التفتيش، أو القبض.

٣- لقد أحاط المشرع الكويتي ضمانة استعانة المتهم بمحام بحماية قانونية، بل ورتب على مخالفة هذه الضمانة جزاء صارماً وهو بطلان التصرف والإجراء إذا تم دون تمكين المحامي من الحضور مع المتهم أثناء مرحلة التحقيق.

٤- وفي غياب نص تشـــريعي بضمانة حق المتهم في الصمت فقد تولت محكمة النقض المصرية في عديد من أحكامها إقرار هذا الحق لكل متهم بقولها: " وكان من المقرر قانونا أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو عن الاســـتمرار فيها ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده إذ تنص المادة ٢٧٤ إجراءات على أنه: "لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك....." وإذا تكلم فإنما ليبدي دفاعه ومن حقه دون غيره أن يختار الوقت والطريقة التي يبدى بها هذا الدفاع" .

٥- الخلاصـــة أن الدستور الكويتي والمصري القائمين حفلا بالعديد من الضمانات القانونية التي تكفل حرية المتهم وسلامته وحقه أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي ومنها النص المستحدث الخاص بحق المتهم في الصمت ليكون بذلك التشريع الكويتي والمصري الأول الذي ينص على هذا الحق.

ثانيا:-التوصيات .

١. نوصـــي رجال الشـــرطة في الكويت بإحاطة المشتبه به علماً بالوقائع المنسوب إليه بارتكابها، والأدلة المقدمة ضـــده، لأن الإحاطة بالتهمة من أهم عناصر حق الدفاع التي يجب كفالتها للمشتبه فيه إضافة إلى علم المشتبه به بنوع التحقيق الذي يجري معه وتقريره الكلام أو التزام الصمت.

٢. نقترح على جمعية المحامين الكويتية تفعيل لجنة من المحامين ذوي الخبرة تقوم بنشر الثقافة القانونية في المجتمع والتعريف بحق الدفاع في الدساتير والمواثيق الدولية والتعريف بالقواعد المهنية التي تحكم العلاقة بين المحامي والمتهم وواجبات كل منهما تجاه الآخر.

٣. أوصـــى بضمانة الاستعانة بمدافع للمتهم في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، بأن تستمر هذه الضمانة مع المتهم حتى أثناء تنفيذ العقوبة وذلك بتضـــمين لوائح الســـجون بحق المســـجون بالاستعانة بمحام في المحاكمات التأديبية، فالمتهم المسجون من حقه أن يتمتع بالضمانات والحقوق المقررة للشخص العادي، وللمسجون احتياطياً.

٤. نوصـــي بتعديل المادة الخاصـــة بكلام الدفاع والتي تحظر على الدفاع الحديث إلا بإذن المحقق فإن لم يأذن وجب إثبات ذلك في المحضر، فهو حكم تعسفي يجعل حضور الدفاع شكليا.

٥. نوصي بتعديل النص الخاص باطلاع المحامي في مرحلة التحقيقات على ملف الدعوى في اليوم السابق على التحقيقات ما لم ير المحقق غير ذلك بحيث تكون المدة ٤٨ ســـاعة على الأقل ودون توقف ذلك على رأي المحقق حتى يتوفر للدفاع الوقت الكافي لإعداد أوجه دفاعه ودفوعاته، حيث أن عبارة (ما لم ير المحقق غير ذلك) تفتح الباب واســـعا أمام الانتقاص من ضمانة حق الدفاع وتجعله شكليا لا يسمن ولا يغني عن المتهم شيئا.

٦. إذا كان ولابد من بقاء المادة ســـالفة الذكر لضرورة يقدرها المشرع فيجب والحال كذلك تحرير النيابة العامة من تبعيتها التدرجية ومنحها استقلالا يكافئ استقلال قاض التحقيق، حيث لا يجوز سحب القضية من عضـــو النيابة الذي يحقق فيها، ونقصد هنا أن تكون النيابة فيما يخص التحقيقات سلطة مستقلة لا تتقيد بغير القانون وضمير المحقق دون تدرج هرمي ودون تعليمات نيابة، ويبقى الحال كذلك في حالة قيامها بوظيفتها الاتهامية.

٧. نوصـــى كذلك يجب تضمين حق المتهم في الصمت أمام جهة التحقيق في قانون الإجراءات الجنائية، مع مراعات أن صـــمته-حين يشـــاء-أو رفضه الإجابة على أسئلة المحقق- لا يمكن اعتباره قرينة قانونية ضده، فللمتهم الحق في الصمت أو إبداء دفاعه في الوقت الذي يراه مناسبا لنفسه ولقضيته.

٨. نوصـــى بتعديل قانون الإجراءات الجنائية ليتوافق مع أحكام الدســـتور القائم فيما يخص الضمانات القانونية للمتهم أثناء مرحلة التحقيق، وبما يتوائم مع قضـــاء المحكمة الدســـتورية العليا وضـــرورة انسحابها على كافة الإجراءات القانونية في مرحلة ما قبل المحاكمة بدء من مرحلة جمع الاستدلالات.

٩. يجب معاملة كل إنسان يحرم من حريته معاملة إنسانية واحترام كرامته الإنسانية هما معيار أساسي عالمي التطبيق لا يمكن أن يعتمد اعتمادا كليا على الموارد المادية. ومع أن اللجنة تدرك أن إجراءات الاعتقال وظروفه قد تختلف، من نواح أخرى، باختـــلاف الموارد المتوفرة، فإنها ينبغي أن تطبق دائما، بدون تمييز.

القائمة بالمراجع

أولا : المراجع العربية :-

أ- المؤلفات العامة:-

١- احمد فتحي سرور : الوسيط في الإجراءات الجنائية، ط٢، القاهرة، دار النهضة العربية.٢٠٠٥.

٢- أحمد فتحي سرور: " الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية " المجلد الأول ، الجزآن الأول، والثاني ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية ، ٢٠١٤

٣- رءوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة, الأولى ,الإسكندرية مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٥.

٤- رمزي طه الشاعر "المسئولية عن أعمال السلطة القضائية " دار النهضة العربية مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الثانية ١٩٨٣،

٥- رمسيس بهنام: الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، الجزء الثاني، منشاة المعارف بالإسكندرية، طبعة ١٩٧٨

٦- سامي حسني الحسيني: النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن, رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس ١٩٧٢.

٧- سعاد الشرقاوي "قضاء الإلغاء وقضاء التعويض" دار النهضة العربية د. سعيد عبد المنعم الحكم "الرقابة على أعمال الإدارة " دار الفكر العربي الطبعة الأولى ١٩٧٦

٨- سليمان محمد الطماوي " الوجيز في القضاء الإداري" دار الفكر العربي ٢٠١٨ .

٩- فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة سنة ١٩٨٦

١٠- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، ١٩٧٣

١١- مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، ١٩٨٠
١٢- محمد الشافعي أبو راس "القضاء الإداري " دار الهنا للطباعة، عالم الكتب، ١٩٨١
١٣- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٤
١٤- محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية, دار النهضة العربية للنشر والتوزيع, ٢٠٢٣ .

ب- المؤلفات المتخصصة:-

١- محمود محمود مصطفي "مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية" رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٣٨.

٢- محمد شريف إسماعيل "سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية" رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة عين شمس، ١٩٧٩

٣- رمزي طه الشاعر "تدرج البطلان في القرارات الإدارية "، دار النهضة العربية ١٩٦٨ – ' القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة" دار النهضة العربية ١٩٨٢ – "قضاء التعويض" طبعة ١٩٨٥

٤- خلف الله أبو الفضل عبد الرؤوف، القبض على المتهم، منشأة المعارف، ٢٠٠٨

ج-البحوث والمجلات:-

١- هشام خالد "مفهوم العمل القضائي" مقال بمجلة المحاماة ، العددان و ٤ مارس وإبريل ١٩٨٧، السنة ٦٧

٢- محمود محمود مصطفي "الشرطة المنعية والشرطة القضائية في قوانين الدول العربية" بحث مقدم إلى المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في الإسكندرية من ٩ إلى ١٢ أبريل ١٩٨٨ .

٣- كمال عبد الرشيد "الطبيعة القانونية لإجراءات الضبط القضائي" ، مجلة الأمن العام ، س ٣٥، ع ١٤١ إبريل ١٩٩٣.

٤- زكي محمد النجار "مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها المادية في نطاق القانون العام" مقال بمجلة المحاماة ، العددان الخامس والسادس ، السنة ٦٥ مايو ويونيو ١٩٨٥

٥- محمد عبد المنعم عبد الخالق " الاختصاص النوعي والمكاني لمأموري الضبط القضائي" ، مجلة الأمن العام س ٣٥ ع ١٤٢، يوليو ١٩٩٣

ثانيا:-المراجع الأجنبية:-

1- Merle et vatu : " Trait de droit Criminal "T. 11, Procedure Penale 2ed, Paris, 1973.

2- Ardant "La Responsabilite De l' etat De la Function Juridictionnelle", These, Paris. 1950.

3- B. Bouloc "l' acte D' instruction ", These, Paris 1965, P. 29.

4- B. BOULOC, delais de garde a vue et de detention proviso ire au regards de la Convention Europeene des droits de l' home, Rev. sc. Crim. 1989, p. 69.

5- Besson, Vouin et Arpaillange: "Code Annote de Procedure Penal Paris 1958.

6- Bouzat et pinatel thaitede droit penal et de criminology Paris: p 1237 .

7- Briere De l' isle, Cogniart, "Procedure Penale ", Tome 11, Paris 1972. P. 83 et 84.

8- C E D H, 27 nov. 2008, Salduzc/Turquie: JCPG 2009, I, 104, 7, obs. F. Sudre; CEDH, 14 oct. 2010, Brusco C/France: D. p. 2010, 2696, Entetien, Y. Mayaud.

9- C.E. 11 mai 1951, Baud, S. 1952, 3, 13, Concl. Delvolve; add T.c 27 mars 1952, clement, 626; 8 Juil let 1953, J.c.p., 1953, 11, 7797, 3 arrets, not Rivero.

10- C.E. 24 juin 1960, Le Monde et Fram par, R. DP., 1960. 815, Concl. Heumann.

11- C.E.D.H. 27 AOUT 1992, TOMASID. Rev. sc. Crim. 1993, p. 33 obs. SUDRE.

12- C.G Gour, " Le contentious des services judiciaries et judge administrative ", D.P., 1960.

13- Cass. Crim., 19 oct. 2010, 3 arrets, no 10-82.902, n 10-85-051, no 10-82-306: Dr. pen. 2010, dossier II, A. Maron.

14- Cons. Const., dec. no 2010-14/22QPC, 30juillet, D.2010, p. 2259. obs. J. pradel.

15- De Laubadere," Traite de droit administratif ", 7e, Parris 1976, No 1019, P. 591.

16- de Laubadere. op. cit. no 1019, p. 592 .

17- Esper; " Le separation, des functions de justice repressive" Travaux et recherches de L'universite de droit d economic et de sciences Sociales de paris 1973.

18- Freiaville et soyer, "manuel De droit criminal" Paris. 1964, n. 327 et 367.

19- G. Stafani et G. levasseur, Droit penal general et procedure penal, 4 eme ed, paris, 1970, t.2, n°3

20- J. moreau, "D L' interdiction Fait a l' autorite de police d'utiliser une technique d'ordre contractuel', A. J. D. A., 1963. 3. Castagne, " Le controle juridictionnel de la legalite des actes de police administrative', D. P. 1964 Levasseur, chavanne, montreuil, op, cit. no 305

21- J. Moreau," police administrative et police judiciaire ", A. J. D A., 1963 1968 De Laubader, op. cit. No, 1019, P. 591 et 592.