

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
الجامعة الإسلامية العالمية
جامعة العالم الإسلامي
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

الفصل الثاني

شروط وحقوق وضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية

والقانونين الليبي والمصري

وفية ثلاثة مباحث وكل مبحث يتضمن ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المبحث الأول: شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والقانونين الليبي والمصري.

المبحث الثاني: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والقانونين الليبي والمصري.

المبحث الثالث: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والقانونين الليبي والمصري.

وسوف يقوم الباحث بتقسيم كل مبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المبحث الأول:- شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية

والقانونين الليبي والمصري.

هذا المبحث يتناول ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الليبي.

المطلب الثالث: شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون المصري.

وسوف يقوم الباحث بعرض هذين المطلبين الثلاثة على النحو التالي:-

المطلب الأول: شروط المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية

تمهيد:

لقد ربطت الشريعة الإسلامية ثبوت الجريمة بظوابط معينة بحيث لا يجوز الحكم على

أحد بإدانته إلا إذا توفرت شروط ثبوت إدانته، وقد وضع القرآن الكريم أسس هذه الأمور،

وبينتها وفصلتها سنة الرسول صلى الله عليه وسلم، فبقوله تعالى في محكم كتابه: ﴿وَمَا

أَرْسَلْنَا مِنْ قَبْلِكَ إِلَّا رِجَالًا نُوحِي إِلَيْهِمْ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾⁸⁰

والمتهم هو الشخص الذي وجه إليه الاتهام من قبل سلطة التحقيق عن طريق الدعوى الجنائية، وصفة الاتهام للشخص تقوم على توافر حقائق أو شبهات تدل على ارتكاب ذلك الشخص للجريمة أو أن له ضلعا في ارتكابها.

وقد حرصت الشريعة الإسلامية والدساتير والقوانين الوضعية على وضع شروط لحماية المتهم من كل تعسف أو تجاوز من قبل سلطة التحقيق بحيث لا تنتهك حرمة المتهم ولا تهدر كرامته، ولكي تثبت هذه الصفة للشخص فإنه يجب أن تتوافر ضده أدلة وقرائن قوية لتوجيه الاتهام إليه، وتحريك الدعوى الجنائية ضده، لذلك سوف نبين هذه الشروط على النحو الآتي:

1- أن يكون المتهم شخصا معينا بذاته وقت ارتكاب الجريمة أو المساهمة فيها.

يشترط فقهاء الشريعة الإسلامية أن يكون المتهم شخصا معينا بذاته، لأن العقوبة في الفقه الإسلامي شخصية بمعنى أنها تصيب الحائي نفسه ولا تعداه إلى غيره، فلا يسأل عن الجريمة إلا من ارتكبها بالفعل، يقول الحق تبارك وتعالى: {وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى} ⁸¹.

كذلك يتعين على ذلك الشخص أن يكون قد ارتكب فعلا محرمًا أي معاقب عليه قانونا وهذا يتماشى مع مبدأ الشرعية الجنائية، ذلك المبدأ الذي وضعته الشريعة الإسلامية منذ أكثر من أربعة عشر قرنا والذي تأكد في العديد من الآيات القرآنية، فقد قال تعالى: {وَمَا كُنَّا

⁸¹ القرآن. الإسراء. 17:15.

مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا⁸²، وقال تعالى: {رُسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا}⁸³. كذلك قوله سبحانه وتعالى: {وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا}⁸⁴.

فكل هذه الآيات البينات قاطعة بأنه لا جريمة إلا بعد بيان وأن الله سبحانه وتعالى لا يأخذ الناس بالعقاب إلا بعد أن يبين لهم وينذرهم.

فالجرائم في الشريعة الإسلامية إذن معروفة ومحددة سلفاً، وليس للقاضي سلطة تجريم الأفعال، وإنما له فقط حق الاجتهاد والبحث على حكم الله فيما هو معروض عليه بتفسير ما ورد في الكتاب والسنة أو النجاس الحكم من الأدلة الشرعية الأخرى⁸⁵، وكذلك اشترطت الشريعة الإسلامية في المتهم أن يكون مدركاً مختاراً لأفعاله فلا يجوز أن يعاقب شخص على ارتكابه جريمة ما إلا إذا كان مدركاً مختاراً⁸⁶، فإذا لم يكن مدركاً ولا مختاراً فلا عقاب عليه، فالأصل في الشريعة الإسلامية أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال التي يأتيها مختاراً أو مدركاً لها ولنتائجها، فمن أتى محرماً وهو لا يريد كالمكره مثلاً فإنه لا يسأل جنائياً، ومن أتى فعلاً محرماً وهو يريد ولكنه لا يدرك معناه كالطفل فإنه كذلك لا يسأل جنائياً، وهذا نجد أن الشريعة الإسلامية قد اهتمت

⁸² القرآن. الإسراء. 17؛ 15.

⁸³ القرآن. النساء. 4؛ 165.

⁸⁴ القرآن. القصص. 28؛ 59.

⁸⁵ جعفر، جواد. المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق. ص 199.

⁸⁶ نجاد، محمد راجع. 1992م. حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلال. القاهرة: دار المنار. ص 22.

بالمتهم وكفلت له الشروط والأسس والضوابط التي تحميه من أي تعسف قد يقع عليه، واعتبرت
المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، وكفل الإسلام احترام الإنسان وأدميته وكرامته
ومساواة الجميع أمام الله سبحانه وتعالى فلا فرق في الجنس أو اللون، ولقد قسم فقهاء الشريعة
الإسلامية المتهمين إلى ثلاثة أنواع:

أولاً: المتهم البريء: وهو المتهم الذي ليس من أهل تلك التهمة ويشمل هذا النوع كل
من اشتهر بالصلاح والدين أو شاع عنه وصف أهل الخير والنفور من مواطن الشبهات⁸⁷. وقال
الرسول صلى الله عليه وسلم: «ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم لمسلم مخرجاً
فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ بالعقوبة»⁸⁸.

ثانياً: المتهم المجهول الحال: يقول ابن قيم الجوزية: "أن يكون المتهم مجهول الحال، لا
يعرف ببر ولا فجور، فهذا يجبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الإسلام، والمنصوص عليه
عند أكثر الأئمة: أنه يجبس القاضي والوالي، هكذا نص عليه مالك وأصحابه، وهو منصوص
الإمام أحمد ومحققي أصحابه، وذكره أصحاب أبي حنيفة"⁸⁹.

87. جابر، طه. 1982م. المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية. ص 27..

88. حديث صحيح الإسناد. انظر: الحاكم. محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه، 1411 - 1990، المستدرک علی الصحیحین.

ط 1، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا. ج 4، ص 426. الحديث رقم: 8163.

89. ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص 89.

ثالثاً: فساد المتهم المشهور بالفساد والفجور وسوء السيرة والسلوك، وله من السوابق أو من

دلالة الحال ما يشهد عليه بما اتهم به، ونلاحظ أن فقهاء الشريعة لهم رأيان في هذا النوع.

الرأي الأول: وهو الذي ينادي أنصاره بعدم جواز ضرب المتهم أو تعذيبه ولكن يجوز

حبسه من أجل الاستبراء لا من أجل الإكراه ويكون حبسه أطول من حبس المتهم المجهول.

الرأي الثاني: وهو ما ذهب إليه بعض الأئمة والذين يدعون إلى جواز ضرب المتهم

وحبسه إذا كان معروفاً عنه الفجور وسوء السيرة⁹⁰.

2- توافق دلائل كافية على ارتكاب الشخص للجريمة أو المساهمة فيها.

عرف فقهاء المسلمين فكرة الدلائل الكافية وإن لم يطلقوا عليها هذه التسمية⁹¹، وذلك من

خلال التطبيقات العديدة التي نزلت بها كتبهم، ومن ذلك حالة التلبس بالجريمة ولو كان المتهم

مجهول الحال أو من المعروفين بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك، ففي هذه الحالة

أجاز بعض الفقهاء حبسه احتياطياً⁹².

⁹⁰. مهنسي، أحمد فتحي. 1981م. العقوبة في الفقه الإسلامي. الطبعة الرابعة. بيروت: دار الشروق. ص54.

⁹¹. هلال، عبدالله أحمد. المرجع السابق. ص 75.

⁹². ابن القيم. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. مرجع سابق ص 239.

فمن المعلوم أنه إذا وقعت الجريمة فإنه يترتب عليها عقوبة شرعية، لذلك فإن شرط نسبة الجريمة إلى متهم (إنسان حي) ووجود دلائل تبرر ذلك يعد ضرورياً لاكتساب الشخص صفة المتهم، فإذا نسبت الجريمة إلى إنسان لا يتصور منه وقوع الجريمة فلا محل لوصفه بالمتهم.

3- تحريك الدعوى ضد المتهم.

لا يكفي في ظل النظام الإجرائي الإسلامي وقوع الجريمة حتى يعد الشخص متهماً ووجود دلائل كافية تدعو للاعتقاد بأنه قد ارتكب جريمة معينة أو ساهم فيها بل يتعين كذلك تحريك الدعوى الجزائية ضده، فكل شخص وقع على نفسه أو ماله اعتداء له اللجوء إلى القاضي بطلب رد هذا الاعتداء ومعاقبة الجاني.

4- أن يكون المتهم أهلاً لتوجيه الاتهام.

وذلك بأن يكون عاقلاً لأن العقل مناط التكليف، وعليه فترتب الأحكام الشرعية في معظم الأمور، فبدهي أن يكون هذا الشرط، فقد اتفق الفقهاء على أن يكون المتهم مكلفاً بالأحكام الشرعية أن يكون عاقلاً، فلا تسمع دعوى الاتهام ضد الجنون والصبي غير المميز " لأنهما لا يفهمان الخطاب فينعدم الاتهام.⁹³

⁹³. الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند. 1300 هـ. الفتاوى الهندية. ط2. القاهرة: المطبعة الأميرية. ج2/4.

ولرفع القلم عنهما كما جاء في حديث النبي صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاثة: عن

النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن المعتوه حتى يعقل) ⁹⁴.

وقد اتفق الفقهاء على أن الصبي لا قصاص عليه كما ذكر الإمام الشافعي: "لو شهد

الشهود على رجل جنى على رجل جناية عمداً سألتهم: أكان بالغاً أو صغيراً؟، فإن لم يثبتوه

بالغاً، والمشهود عليه يدعى بأنه كان صغيراً جعلتها جناية صغير وجعلت إرشها في ماله" ⁹⁵.

المطلب الثاني: شروط المتهم في القانون الليبي.

إذا كانت الدعوى الجنائية لا ترفع لغير المتهمين فإن أرباب القوانين اشتروا شروطاً يلزم

توافرها في المتهم الذي ترفع عليه تلك الدعوى، بمعنى أنه ليس كل شخص تثبت له تلك الصفة

في التحقيق الابتدائي يمكن أن ترفع عليه الدعوى بل لا بد من توفير شروط معينة وهي كالآتي:

1- يجب أن تكون الدعوى قد رفعت على منتهى له صفة الإنسان.

يجب أن يكون شخصاً طبيعياً حياً، فإذا كان المتهم قد توفي قبل رفع الدعوى فلا يجوز رفعها

وإنما يتعين على النيابة العامة أن تصدر أمراً بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لانقضائها بوفاة

المتهم ⁹⁶.

⁹⁴ . الترمذي، سنن الترمذي، مصدر سابق، 4/ 32، الحديث رقم: 1423.

⁹⁵ . الشافعي. أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، 1290هـ. بيروت: دار المعرفة. ج 6، ص 5.

⁹⁶ . سلامة، مأمون محمد. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. المرجع السابق، ص 195.

وقد ثار الجدل حول ما إذا كان يمكن رفع الدعوى على الأشخاص الاعتبارية بوصفها متهمة في إحدى الجرائم ، دون الدخول في تفاصيل الجدل الفقهي حول إمكان المسألة الجنائية للشخص الاعتباري والتي موضعها القسم العام من قانون العقوبات⁹⁷.

2- يجب أن ترفع الدعوى على متهم معين.

لا يجوز رفع الدعوى على مجهول، فإذا لم يصل التحقيق الابتدائي إلى تحديد المتهم تحديداً نافياً للجهالة فلا يجوز رفع الدعوى، ذلك أن هذا الإجراء تطالب فيه النيابة باقتضاء حق الدولة في العقاب من شخص معين هو مرتكب الجريمة، ولذلك لا بد أن يكون معيناً⁹⁸. على خلاف الحال بالنسبة لإجراءات التحقيق التي يجوز أن تباشر حتى ولو كان المتهم مجهولاً. إذ الغرض من التحقيق هو التثبت من وقوع الجريمة وتحديد مرتكبها.

غير أنه لا يلزم أن يكون التعيين بالاسم فيكفي أن يكون معيناً بداية كما لو ارتكب شخص جريمة في الجلسة ولم تتمكن سلطات التحقيق من معرفة اسمه الحقيقي أو أدلى المتهم باسم وهمي أو انتحل اسم شخص آخر، ولذلك فإن الخطأ المادي يجوز للمحكمة أن تصححه

⁹⁷ محمد، عوض. شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي. مرجع سابق. 196.

⁹⁸ . ويترتب على رفع الدعوى دون تحديد شخصية المتهم بطلان إجراءات رفعها، ويتعين الحكم بعدم قبولها لاستحالة قيام الرابطة الإجرائية في هذا المعنى نقض إيطالي. دوائر مجتمعة. 4 مايو. 1964. العدالة الجنائية. 1947. ج. 3. ص. 219.

من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم، والخطأ في الاسم ألا يختلط مع الخطأ في

شخص المتهم⁹⁹.

ولذلك لرفع الدعوى في شخص آخر خلال المتهم الحقيقي لتشابه في الأسماء يتعين معه على المحكمة إذا ما رفع به الشخص الحاضر على أنه ليس المتهم الحقيقي أن تحقيق هذه الواقعة وتثبت من شخص المتهم ويجب عليها أن توقف السير في الدعوى حتى تتحقق من شخصية المتهم المقصود.

كذلك لا يشترط فيمن ترفع عليه الدعوى أن يكون حاضراً طالما أنه قد عين تعييناً نافعاً للجهالة، وكذلك يجوز رفع الدعوى على المتهم الغائب، وقد رتب القانون إجراءات وأحكاماً خاصة بالنسبة لمحاكمة المتهمين الغائبين¹⁰⁰.

3- أن يكون منسوباً للمتهم ارتكاب الجريمة.

يلتزم فيمن ترفع عليه الدعوى الجنائية أن يكون متهماً بارتكاب الجريمة سواء بوصفه فاعلاً أصلياً أم شريكاً فيها ، فالدعوى الجنائية لا ترفع إلا على من ارتكب الجريمة بسلوكه الشخصي .

⁹⁹ . يلاحظ أنه عند التحقيق من أن المتهم المقامة عليه الدعوى ليس هو المتهم الحقيقي المقصود فإنه يتعين الحكم بالبراءة ليس في صيغة عدم ارتكاب الواقعة و إنما البراءة في صيغة عدم جواز الدعوى ، نظراً لرفعها على متهم اخطأ في تحديده، ويتعين الحكم بهذا حتى ولو كانت الدعوى أمام محكمة النقض، وهذا ما استقر عليه قضاء النقض الإيطالي ، نقض إيطالي الدائرة الرابعة. 19 فبراير. 1964. ص778.

¹⁰⁰ . سرور. أحمد فتحي. المرجع السابق. ص251.

ويستوي بعد ذلك أن يكون الشخص قد ارتكب الجريمة مع توافر مانع من موانع المسؤولية أو مانع من موانع العقاب أو لتوفير سبب الإباحة إذ أن تقدير المسؤولية الجنائية في ذلك تفصل فيه المحكمة، وإن كان هذا لا يمنع حق النيابة العامة في إصدار الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى، إلا أنها إذا رأت رفع الدعوى على المتهم نظراً لتشككها في توافر إحدى هذه الحالات فلها كل الحق في ذلك¹⁰¹، و يترتب على ذلك أنه يجوز رفع الدعوى على الذي ارتكب الجريمة وهو في حالة جنون أو فقدان الإدراك، أو الشخص الذي ارتكب الجريمة في حالة إكراه مادي أو معنوي¹⁰²، فالمسؤولية عن ارتكاب الجريمة لا تأثير لها في رفع الدعوى إذ أن الذي يقرر ذلك المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية، ويترتب على هذا الشرط أيضاً أنه لا يجوز رفع الدعوى على المسئول عن الحقوق المدنية وإن جاز اختصاصه في الدعوى المدنية المرفوعة على المتهم لإلزامه بالتعويض أو اختصاصه من قبل النيابة العامة للحكم عليه بالمصاريف المستحقة للحكومة بسبب الدعوى، وكذلك لا يجوز رفع الدعوى على الولي أو الوصي أو القيم بالنسبة للجريمة التي تقع مع ناقص الأهلية أو معدوميهما، وإنما ترفع الدعوى على مرتكب الجريمة ذاته، ومع ملاحظة أن الإهمال في الرعاية قد يكون جريمة في حد ذاته يعاقب عليها المسئول عن رعاية معدومي الأهلية أو ناقصها،

¹⁰¹ . يستوي أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة، كما يستوي أن تكون من الجرائم الضرر أو من جرائم الخطر. نقض إيطالي. دائرة

الثالثة. 18 أكتوبر. 1961. و النقض الجنائي 1962. ص 161. رقم 265. العدالة الجنائية.

¹⁰² . يترتب على ذلك أنه يجوز للمتهمين إثبات عكس ما ورد في المحاضر بكافة الطرق، كما أن المحكمة التي تنظر الدعوى فيها بعد يمكن أن

تأخذ أو تطرح الدليل المستمد من المحاضر. نقض ليبي. 25 نوفمبر. 1940. مجموعة القواعد القانونية. ج 5. رقم 154.

وفي هذه الحالة ترفع الدعوى على هذا المسئول بوصفه مرتكباً جريمة مستقلة على الإهمال في العناية أو الرعاية ، أما الجريمة الأصلية التي ارتكبها معدوم أو ناقص الأهلية فترفع عليه هو الدعوى بشأنها .

4- يجب ألا يكون المتهم مصاباً في عقله وقت رفع الدعوى.

وهذا الشرط لا علاقة له بالشرط السابق، فالأهلية الجنائية المطلوبة للمسئولية الجنائية عن الفعل لا أثر لها في رفع الدعوى طالما أن الشخص المرفوعة عليه الدعوى يتمتع بكامل قواه العقلية¹⁰³ ، وتفصيل ذلك أنه قد يحدث أن يرتكب الشخص جريمة وهو في حالة جنون طارئ¹⁰⁴ ، ثم تزول عنه هذه الحالة وقت رفع الدعوى فمسئوليته عن الجريمة تفصل فيها المحكمة طالما أن الدعوى رفعت وهو يتمتع بقواه العقلية¹⁰⁵ . وهذا الشرط تمليه طبيعة الدعوى الجنائية، فالمدعى عليه في الدعوى الجنائية يباشر الدفاع بشخصية ولذلك فإن التوكيل في مباشر الدفاع لا ينفي ضرورة حضور المتهم إلا في أحوال استثنائية نص عليها القانون¹⁰⁶ .

¹⁰³ . النجار ، عماد عبدالحميد. 1997م. الادعاء العام والمحاكمة الجنائية وتطبيقها في السعودية . الرياض . معهد الإدارة العامة للبحوث. ص160.

¹⁰⁴ . رضا، حسين توفيق، 196م. أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن . القاهرة: دار النهضة العربية. ص46.

¹⁰⁵ . نقض إيطالي. 6 سبتمبر. 1958، العدالة الجنائية . ج.3. رقم 418. ص338.

¹⁰⁶ . السنهوري، عبدالرزاق أحمد. 1964م. الوسيط في شرح القانون المدني. ط2. القاهرة: دار النهضة العربية. ج.1. ص970.

فإجراءات المحاكمة جميعها تتم في مواجهة المتهم ومن ثم كان لازماً أن يكون قادراً على الدفاع عن نفسه¹⁰⁷، ولهذا تنص المادة (312) إجراءات على أنه "إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة عقلية طرأت بعد وقوع الجريمة يوقف اتخاذ إجراءات ضده، أو محاكمته حتى يعود إليه رشده، ويجوز في هذه الحالة لقاضي التحقيق أو النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتها الحبس، أن تصدر الأمر بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن يتقرر شفاؤه .

ويستفاد من هذا النص أن إصابة المتهم بجنون يمنع رفع الدعوى الجنائية عليه لأنه لا يستطيع وحالته هذه أن يدافع عن نفسه.

وعلى ذلك إذا كان الجنون قد لازم ارتكاب الجريمة وظل مستمراً حتى لحظة رفع الدعوى فلا يجوز للنيابة العامة رفعها وإنما يتعين عليها أن تصدر أمراً بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لانعدام المسؤولية، ولا يصبح القول بأن خط رفع الدعوى يمكن فقط في حالة انعدام المسؤولية¹⁰⁸. ولا يصح القول بأن نص المادة (312) صريح في أن العلة من وقف رفع الدعوى هو أن المتهم يكون غير قادر للدفاع عن نفسه بسبب العاهة العقلية وهي متوافرة في الحالتين،

¹⁰⁷ لذلك يتعين وقت الدعوى إذا ما طرأت حالة الجنون في أية مرحلة من مراحلها التي تتطلب حضور المتهم لقيامه بالدفاع، ويتحقق ذلك أيضاً إذا كانت الدعوى منظورة أمام المحكمة الاستئنائية. سلامة، مأمون محمد. *الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي*. مرجع سابق. ص 198.

¹⁰⁸ . سلامة، مأمون محمد. *الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي*. مرجع سابق. ص 200. انظر: الدائرة الأولى. 31 يناير 1962. النقض الجنائي. 1962. رقم 1246. ص 687. و الدائرة الثالثة 25 فبراير. 1957. العدالة الجنائية 1957. ج 3. ص 229.

فقط يمكن القول بأن مرتكب الجريمة وهو فاقد العقلية يجوز بشأنه رفع دعوى التدابير الاحترازية وهذه دعوى مختلفة طبيعة وأحكامها عن الدعوى الجنائية العادلة التي عنها المشرع في المادة (312) إجراءات. وبطبيعة الحال لا محل لدعوى التدابير الاحترازية في حالة الجنون الطارئ بعد ارتكاب الجريمة، لأن أثر الجنون هنا ينصرف إلى الإجراءات ولا ينصرف إلى المسؤولية.

وبطبيعة الحال الجنون الطارئ بعد التحقيق وإن كان يمنع النيابة العامة من التصرف في التحقيق برفع الدعوى إلا أنه لا يمنعها من التصرف فيه بالحفظ أو بالأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الأدلة مثلاً أو لعدم الجريمة، ويتعين على النيابة إذا رأت أن أدلة الثبوت قائمة أن توقف رفع الدعوى حتى يعود للمتهم عقله.

كذلك إذا كانت حالة الجنون قد طرأت بعد رفع الدعوى فيتعين على المحكمة أن توقف سير الدعوى حتى يشفي المتهم من علته، ولا يحول وقف الدعوى، دون اتخاذ إجراءات التحقيق التي ترى المحكمة أنها لازمة خشية ضياع معالم الجريمة أو أثر الدليل كالمعاينة مثلاً أو سماع الشهود.

5- أن يكون المتهم خاضعاً لقضاء الدولة.

لا يجوز أن ترفع الدعوى على متهم منحه المأمن استثناء نوعياً من الحصانة التي يتمتع معها محاكمته أمام القضاء الإقليمي، فوجود مثل هذه الحصانة يعتبر مانعاً من موانع رفع الدعوى بحيث إذا رفعت لا تكون مقبولة، ومثال ذلك الجرائم التي ترتكب من قبل الأشخاص المتمتعين بالحصانة الدبلوماسية، غني عن البيان أن الرأي يكاد ينعقد على أن هذه الحصانة أثرها فقط من

حيث الإجراءات وليس من حيث توافر الجريمة بأركانها، فهؤلاء الأشخاص مخاطبون بأحكام قانون العقوبات والفعل الذي يقع منهم مخالفاً بذلك أوامر المشرع الجنائي يعتبر جريمة ويجوز محاكمتهم عنه في وطنهم إذا كانت قوانينهم تسمح بذلك¹⁰⁹، كل ما هنالك أن المشرع منع اتخاذ إجراءات المحاكمة ضدهم في الدولة التي منحتهم الدعوى، كذلك نص قانون العقوبات الليبي على مانع من موانع رفع الدعوى بالنسبة لليبيين الذين يرتكبون جريمة في الخارج وفقاً للمادة السادسة إذ علق رفع الدعوى عليهم على عودتهم إلى ليبيا¹¹⁰.

وفي الحالة السابقة لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بعد عودتهم، وهذه ظاهرة من نص المادة السادسة من قانون العقوبات التي تنص على أن كل ليبي ارتكب وهو خارج ليبيا فعلاً يعتبر جنائية أو جنحة في هذا القانون بعدا الجرائم المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر، و يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى ليبيا وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكب فيه الفعل، يترتب على ذلك أنه إذا رفعت الدعوى الجنائية على مشتهم لم يرجع إلى ليبيا فلا تكون مقبولة ويتعين على المحكمة أن تحكم بعدم قبولها.

¹⁰⁹ . أما بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في الخارج و يمتد لها القانون الليبي و هي تلك المنصوص عليها بالمادة الخامسة، فالقاعدة هي أن المحاكم الليبية مختصة بالنظر فيها حتى ولو كان المتهم مازال في الخارج، وترفع الدعوى العمومية بالنسبة لها، وتكون مقبولة حتى ولو لم تكن إجراءات طلب تسليم المجرمين قد بوشرت. (في ذات المعنى نقض إيطالي 13 أكتوبر 1953. *العدالة الجنائية*. 1954. ج2. ص506.

¹¹⁰ . سلامة، مأمون محمد. *الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي*. مرجع سابق. ص202.

المطلب الثالث: شروط المتهم في القانون المصري.

إذا كان هناك خلاف في تحديد صفة المتهم، أو إذا كان تحديد هذه الصفة مهما لأنه يعتمد على أسس هذا الوصف، فإن هناك شروطاً يجب توافرها في القانون المصري في الشخص حتى يمكن أن يعد متهماً، من أهمها:

1- أن يكون إنساناً حياً: يفترض في المتهم أن تكون شخصيته محددة ومعروفة، ولا يهم بعد ذلك أن يكون قد اتحل اسماً غير اسمه الحقيقي إذ يكفي في هذه الحالة تصحيح اسمه وعلى المحقق التثبت من أن الشخص المائل أمامه هو حقيقة شخص المتهم وهو بالضرورة شخص طبيعي، لأنه لما كانت المسؤولية الجنائية ترتبط بالشخص الطبيعي، فإنه يخرج من نطاق المسؤولية الجنائية الجملاد والحيوان والكلاب والحية الأخرى، حيث يجب أن يكون المتهم في الدعوى الجزائية شخصاً موجوداً، أما الشخص المعنوي فإنه وإن أمكن أن يكون مدعياً عليه في دعوى مدنية لأنه أهل لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات المدنية، فإنه لا يستلزم أن يكون متهماً في دعوى جنائية¹¹¹، لأنه ليست له إرادة يمكن أن تصدر عنها أي جريمة، فهو مجاز في لغة القانون أي شخصية معنوية¹¹²، إلا أنه من المتصور أن تقع من ممثل الشخص المعنوي جريمة تتعلق بأداء وظيفته وفي هذه الحالة ترفع عليه الدعوى الجزائية دون غيره.

¹¹¹ . السعيد، محمود مصطفى. 1964 م. شرح قانون الإجراءات الجنائية. ط9. القاهرة: مطابع دار الشعب. ص 6.

¹¹² . بختام، رمسيس. 1977 م. الإجراءات الجنائية تاصيلًا وتحليلًا. الاسكندرية: منشأة المعارف. ص 160.

أما من حيث كونه حياً : فإنه إذا كانت الدعوى العمومية هي وسيلة الدولة في اقتضاء حقها في العقاب، وإذا كانت العقوبة شخصية بطبيعتها أي لا توقع إلا على الجاني ولا تمتد إلى غيره، ومن ثم فلا توجه إجراءات الدعوى الجزائية ضد شخص ميت، فالوفاة تحدث أثرها في انقضاء الدعوى الجزائية، ويجب أن نلاحظ أنه إذا حدثت الوفاة في بداية إجراءات التحقيق كان لجهة التحقيق أن تأمر بحفظ الأوراق لسقوط الدعوى الجزائية،¹¹³ حيث تبدأ الدعوى الجزائية بأول إجراء من إجراءات التحقيق ويكون أمر الحفظ مبيناً على سقوط الدعوى وليس على انقضائها بالوفاة فالدعوى لم ترفع بعد، أما إذا حدثت الوفاة بعد الانتهاء من التحقيق وقبيل رفع الدعوى، فإن جهة التحقيق تأمر بالأول وجه لإقامة الدعوى¹¹⁴.

2 - أن يكون شخصاً معيناً - يلزم أن يكون المتهم شخصاً معيناً، وهنا يجب التفرقة

بين حالتين:-

الحالة الأولى : اتخاذ الإجراءات في مرحلة جمع الاستدلالات وأثناء التحقيق الابتدائي.

الحالة الثانية : اتخاذ الإجراءات إبان مرحلة المحاكمة.

فإذا وقعت الجريمة وبدأت الجهة المختصة في مباشرة الإجراءات، فإنه لا يشترط أن يكون

المتهم معيناً بذاته واسمه ، فقد يكون مجهولاً لم تكشف الاستدلالات أو التحقيق عن شخصيته

¹¹³ . سلامة، مأمون. 1977م. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. القاهرة : دار الفكر العربي. ص 130 وما بعدها.

¹¹⁴ . سلامة، مأمون. المرجع السابق . ص 136.

بعد، كما أنه قد يكون معيناً بأوصافه دون أن يعرف اسمه،¹¹⁵ أما إذا رفعت الدعوى أمام المحكمة فإنه يشترط أن يكون المتهم محدداً بشخصيته وذاته، لأن الإجراءات في هذه المرحلة لا تتصور بغير هذا التحديد.

3- أن يكون منسوباً إليه ارتكاب جريمة أو المساهمة فيها: يشترط في المتهم أن

يكون منسوباً إليه المساهمة في جريمة قد وقعت بالفعل بصفته فاعلاً أصلياً أو شريكاً،¹¹⁶ سواء وقعت الجريمة تامة أو توقفت عند حد الشروع فيها، فالمسئولية الجنائية لا تترتب على أفعال الغير، وإن أمكن أن تترتب عليها المسئولية المدنية، وهذا الشرط يعد تطبيقاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فلا يمكن توجيه أي اتهام ضد شخص لارتكابه فعلاً معيناً ما لم يكن هذا الفعل مجزماً¹¹⁷.

4- أن تتوافر في المتهم أهلية الاتهام: يلزم أن يكون المتهم ممن تتوافر فيه أهلية الاتهام، وعلة ذلك أن الرابطة الإجرائية الجزائية لا تنعقد إلا بوجود من يصلح لأن يكون متهماً، فإن تخلف لا يكون للرابطة قيام على أساس من النظام، ويجب أن نفرق بين أهلية الاتهام وأهلية المدافعة، حيث إنه من الممكن أن يصبح المجنون متهماً وأن تنعقد به الرابطة الإجرائية الجزائية ويعتبر طرفاً

¹¹⁵ . خليل، عدلي. 1989م. استجواب المتهم . القاهرة : دار النهضة العربية. ص 11 .

¹¹⁶ . أبو الروس، أحمد بسيوني .د.ت. المتهم . الاسكندرية : المكتب الجامعي الحديث. ص 22 .

¹¹⁷ . عبد الله، أحمد. المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي. ط2 . القاهرة: دار النهضة العربية. مرجع سابق . ص 62 .

من أطرافها رغم أنه غير أهل للمدافعة أمام المحاكم، وذلك لعدة أسباب أن تتخذ ضده الإجراءات الجزائية في سبيل إصدار قرار أو حكم بإيداعه مستشفى للأمراض العقلية، أو في سبيل إعلان براءته وإن كان قد اكتنف جريمته سبب مبيح، وتتوافر أهلية الاتهام كذلك حتى بصد الصغار¹¹⁸.

فالحدث هو من لم يصل إلى سن الرشد الذي تعنيه الأنظمة، فتقام الدعوى الجزائية ضده، ويحقق معه وتوفر له الضمانات الضرورية أثناء التحقيق، والتي وضعت مراعاة للحدث، ومنها أن يجري التحقيق معه في دار الملاحظة، وأن يسلم للدار فور القبض عليه، ولا يجري تقييده بالقيود الحديدية، كما يتم إحضار والديه، ويعاقب بالعقوبة المخففة.

5- أن يكون خاضعاً للقضاء الوطني: هناك بعض الأشخاص يتمتعون بالحصانة ولا يخضعون للقضاء الوطني ولا يمكن توجيه دعوى جزائية إليهم كرؤساء الدول والممثلين الدبلوماسيين، ورؤساء الدول الأجنبية وأفراد أسرهم وحاشيتهم لا يخضعون لسيادة دولة غير دولتهم، وكذلك أعضاء السلك السياسي الأجنبي على اختلاف درجاتهم، وتمتد الحصانة إلى أفعالهم سواء تعلقت بوظائفهم أو غيرها، كما تشمل هذه الحصانة لكل العاملين بالسفارات بشرط ألا يتمتع بجنسية الدولة التي يعملون على أرضها، وكذلك أعضاء الهيئات والمنظمات

¹¹⁸ بنهام، رمسيس. المرجع السابق. ص 166.

الدولية ، كجامعة الدول العربية والأمم المتحدة إذا كانت هذه الأعمال تتعلق بنطاق مباشرتهم

لوظائفهم¹¹⁹.

تعقيب الباحث:

يبدو من خلال المقارنة السابقة أن الشريعة الإسلامية والقانونين؛ الليبي والمصري يكادان

يتفقان في أهم شروط المتهم، وإن اختلفوا في التفاصيل بسبب اختلاف العبارة.

المبحث الثاني: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية

والقانونين الليبي والمصري.

تمهيد:

إن الشريعة الإسلامية السليمة ترشد الإنسان إلى الابتعاد عن موقع التهمة والظن سواء

أكان ذلك بالنظر إلى من صدرت عنه التهمة أو من توجهت إليه، وقد وردت آيات قرآنية

بخصوص الابتعاد عن الظن ومنها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ

بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا

¹¹⁹ . خليل، عدلي. 1989م. استجواب المتهم . القاهرة : دار النهضة العربية. ص 11 .

فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ¹²⁰، وقوله تعالى {لَوْلَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ الْمُؤْمِنُونَ
وَالْمُؤْمِنَاتُ بَأْنَفُسِهِنَّ خَيْرًا وَقَالُوا هَذَا إِفْكٌ مُّبِينٌ¹²¹ .

وسوف يقوم الباحث بعرض هذا المبحث على ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية .

المطلب الثاني: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الليبي .

المطلب الثالث: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون المصري.

المطلب الأول: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية.

تمهيد:

يجب على القاضي مع مراعاة حقوق المدعي والمدعى عليه، حتى يتم التقاضي بالعدالة، وإذا
أخل القاضي بهذه الحقوق فإن الحكم سيكون ناقصاً وغير موثوق به، ومن ثم يجب استئنافه،
وذلك يؤدي لدوامه لا تنتهي، من المحاكمة والاستئناف، وذلك ما يؤدي لبطلان الحقوق، ولقد
جاء الإسلام بتشريع قضائي راق راعى الحقوق، ودافع عنها. وتمتاز رعاية الإسلام بمنظور
إنساني واقعي، فلقد كرم الله الإنسان وجعله خليفته في أرضه، وأكرمه بالعقل وجعله مستعداً

¹²⁰. القرآن. المحجرات. 12:49.

¹²¹. القرآن. النور. 12:24.

للخير، وللشر معاً، قال تعالى {وَهَدَيْنَاهُ النَّجْدَيْنِ} ¹²² ، فإذا ارتكب ذنباً أو أخطأ فإنه إنسان يخطئ ويصيب، وقد قال صلى الله عليه وسلم: (كل ابن آدم خطاء وخير الخطائين التوابون) ¹²³ ، وقد قسم العلماء هذه الحقوق إلى ثلاثة أنواع وهي:

أولاً: الحقوق التي يجب مراعاتها قبل إصدار الحكم.

1- المساواة في القضاء: يجب أن يتساوى المدعي والمدعى عليه حتى لا يشعر أحد الطرفين بالظلم، فتضعف حجته، وقد ضرب أمير المؤمنين علي بن أبي طالب أروع الأمثلة في المساواة، فقد ساءى بين شخصه واليهودي الذي نازعه في الدرع في القصة المشهورة وأمر قضاته بأن يساؤوا بين الخصمين ذاكراً العلة في ذلك، فيقول لأحدهم: واسي بينهم في اللحظة والنظرة والإشارة والتحية حتى لا يطمع العظماء في حيفك ولا ييأس الضعفاء من عدلك. وكتب إلى شريح قاضيه: ثم واسي بين المسلمين بوجهك ومنطقك ومجلسك حتى لا يطمع قريبك في حيفك، ولا ييأس عدوك من عدلك ¹²⁴

وأكثر أهمية من ذلك هو المساواة بين أفراد المجتمع أمام القضاء، وقد ضرب أمير المؤمنين رضي الله عنه أروع الصور في المساواة عندما عاتب عازن بيت المال علي بن أبي رافع لما أعطى إحدى بناته عقد لؤلؤ كعارية مضمونة، فقال له: لو كانت أخذت العقد على غير عارية

¹²² القرآن . البلد. 9:88.

¹²³ حديث حسن، الترمذي. سنن الترمذي، مرجع سابق. الحديث رقم: 2499.

¹²⁴ الطنطاوي، علي. 1355هـ. سيرة عمر بن الخطاب. دمشق: ص 95

مضمونة لكانت إذا أول هاشمية تقطع يدها في سرقة¹²⁵، فإذا كان الحاكم لا يفرق بين الإنسان العادي وشخصه أو أحد أولاده في تنفيذ الأحكام فإنه جدير بأن يكون أمير الناس، وسائس البشرية، وقائدها. فرضي الله عنه.

2- مبدأ حياة الدفاع: وهذا المبدأ شرعته الدساتير الحديثة، ولم تعرفه البشرية قبل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه. روي أن امرأة شهد عليها الشهود أنهم وجدوها مع رجل يطؤها ليس بعملها، فأمر عمر برجمها وكانت ذات بعل، فقالت: اللهم إنك تعلم أنني بريئة، فغضب عمر، وقال: وتخرج الشهود أيضاً؟ فقال أمير المؤمنين: ردوها واسألوها فلعل لها عذراً، فردت وسئلت عن حالها، فقالت: كان لأهلي إبل فخرجت في إبل أهلي وحملت معي ماءً، ولم يكن في إبل أهلي لبن، وتخرج معي خليطاً وكان في إبله لبن، فنفد مائي فاستسقيته فأبي أن يسقيني حتى أمكنه من نفسي، فأبيت، فلما كادت نفسي تخرج مكنته من نفسي كرهاً، فقال أمير المؤمنين رضي الله عنه: الله أكبر، { فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ }¹²⁶ فلما سمع ذلك عمر خلى سبيلها¹²⁷.

3- تدقيق القاضي وعدم الإسراع في إصدار الحكم: يجب على القاضي أن لا يسرع، وأن يتفحص الشهود بتمعن، ويستمع إلى أقوالهم وأقوال الخصمين بدقة، لأن الإهمال قد

¹²⁵ . السيوطي، عبد الرحمن أبي بكر بن محمد. 1952م. تاريخ الخلفاء. ط1. تحقيق: محمد محي الدين. مصر: مطبعة السعادة. ص113.

¹²⁶ . القرآن. البقرة. 173:2.

¹²⁷ . القرآن. البقرة. 173:2. المصدر السابق نفسه.

يؤدي إلى كارثة، وهذا حق ثابت لكلا الخصمين، فالاستعجال والسرعة يؤديان حتماً إلى ضياع الحقوق. وسنضرب مثالين؛ الأول وقع لأمر المؤمنين عمر بن الخطاب، والثاني وقع لأمر المؤمنين علي بن أبي طالب.

المثال الأول: أن امرأة نكحها شيخ كبير فحملت، فزعم الشيخ أنه لم يصل إليها، وأنكر حملها منه، فالتبس الأمر على عثمان، وسأل المرأة: هل افتضك الشيخ؟ وكانت بكراً، فقالت: لا. فقال عثمان: أقيموا الحد عليها، فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): إن للمرأة سمين، سم للمحيط وسم للبول، ففعل الشيخ كان ينال منها فسال ماؤه في سم المحيط فحملت، فاسألوا الرجل عن ذلك، فسئل فقال: قد كنت أنزل الماء في قبلها من غير وصول إليها بالافتضاض، فقال أمير المؤمنين: الحمل له والولد ولده، وأرى عقوبته في الإنكار. فصار عثمان إلى قضائه بذلك¹²⁸. ولو لا تدقيق الإمام في هذه القضية لكان قد حكم على المرأة بالزنى¹²⁹.

المثال الثاني: روي أن امرأة هوت غلاماً فلبسته إلى نفسها فامتنع الغلام، فمضت وأخذت بيضة وألقت بياضها على ثوبها، ثم علفت بالغلام ورفعته إلى أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه وقالت: إن هذا الغلام كابري على نفسي وقد فضحتني، ثم أخذت ثيابها فأرت بياض البيض، وقالت: ماؤه على ثوبي، فجعل الغلام يبكي ويتبرأ مما ادعته ويخلف. فقال

¹²⁸. واصل، نصر فريد. 1972م. السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام. بيروت: دار المعرفة. ص59.

¹²⁹. المفيد. محمد بن محمد. في الإرشاد "تحت عنوان" قضايا علي في زمن إمارة عثمان " عدة، إن امرأة نكحها شيخ كبير فحملت، فزعم الشيخ أنه لم يصل إليها وأنكر حمله. الوسائل ج15. ص117...

أمير المؤمنين لقنبر : من يغلي ماء تشتد حرارته، ثم لتأني به على حاله، فجيء بالماء، فقال ألقوه على ثوب المرأة، فاجتمع بياض البيض والتأم، فأمر بأخذه ودفعه إلى رجلين من أصحابه، فقال تطعماه والفضاء فطعماه فوجداه بيضاً، فأمر بتخلية الغلام وجلد المرأة عقوبة على ادعائها الباطل¹³⁰. فلو لا تدقيق الإمام وتأنيه في التحقيق لكانت تهمة الزنى ثابتة على الغلام من خلال القرائن والظواهر.

النوع الثاني: الحقوق التي يجب مراعاتها عند إصدار الحكم.

وهو ما راعاه الإسلام وبنى بعض الشروط في ذلك، فاشتراط على القاضي الهدوء، وعدم التشويش، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان)¹³¹. إذن لا بد من مراعاة كثير من الحقوق للمتهم أثناء صدور الحكم ومن بين هذه الحقوق الآتي:

1-مبدأ تفسير الأدلة لصالح صاحب الحق: فالأدلة التي يحصل عليها القاضي

بمختلف أنواعها من إقرار أو شهادة أو ما يشبه ذلك، تحتل تفسيرات مختلفة، ولما كان مبتغى القاضي هو كشف الحق، روي أن رجلاً حضرته الوفاة، فوصى بجزء من ماله ولم يعينه، فاختلف الوارث في ذلك بعده، وترافعوا إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقضى عليهم

¹³⁰ . السيوطي، عبد الرحمن. تاريخ الخلفاء. ص124. مرجع سابق.

¹³¹ . القشيري، مسلم بن الحجاج. 1998م. صحيح مسلم. ط الأولى. الرياض: دار السلام. كتاب الأقضية. باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان. رقم الحديث 4490. ص762.

بإخراج السبع من ماله، وتلا قوله تعالى: {هَآ سَبْعَةُ أَبْوَابٍ لِّكُلِّ بَابٍ مِّنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ} ¹³²، فقد فسر الجزء بالسبع، وجاء هذا التفسير لصالح صاحب الحق، وقضى في رجل وصى فقال: اعتقوا عني كل عبد قديم في ملكي، فلما مات لم يعرف الوصي ما يصنع، فسأل عن ذلك فقال: يعتق عنه كل عبد ملكه ستة أشهر، وتلا قوله جل اسمه: {وَالْقَمَرَ قَدَرْنَاهُ مَنَازِلَ حَتَّىٰ عَادَ كَالْعُرْجُونِ الْقَدِيمِ} ¹³³، وقد ثبت أن العرجون إنما ينتهي إلى الشبه بالهلال في تقويمه بعد ستة أشهر من أخذ الثمن منه ¹³⁴، نلاحظ من هذين النموذجين كيف ربط أمير المؤمنين بين القضية المراد إصدار الحكم بشأنها وبين الآيات القرآنية التي تعتبر قانوناً عاماً في مختلف شؤون الحياة مستفيداً من المرونة في الإقرار أو الوصية لصالح صاحب الحق، وهو الموصى له.

2- مبدأ مطالبة القاضي بالدليل: من يدقق النظر في القضاء الإسلامي يجد أن القاضي

يردف الأحكام التي يصدرها بإعطاء الدليل، وحتى قبل أن يسأل، وهذا ما كان يفعله أمير المؤمنين. مثلاً: أتى بامرأة قد ولدت لستة أشهر فحكم عثمان برجمها، فقال أمير المؤمنين: إن خاصمتك بكتاب الله خصمتك، إن الله تعالى يقول: {حَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا} ¹³⁵، ثم

¹³² . القرآن . الحجر . 44:15.

¹³³ . القرآن . يس . 39:36.

¹³⁴ . الطنطاوي، علي . سيرة عمر بن الخطاب . ص76.

¹³⁵ . القرآن . الأحقاف . 15:45.

قال : {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ} ¹³⁶ ، فحولان مدة

الرضاع وستة أشهر مدة الحمل، فقال عثمان: ردوها، ثم قال: ما عند عثمان بعد أن بعث إليها

ترد ¹³⁷ ، وقضى في رجل ضرب امرأة فألقت علقه أن عليه ديتيه أربعين ديناراً، وتلا قوله تعالى:

{وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ﴿١﴾ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ ﴿٢﴾ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ

عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ

فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ} ¹³⁸

النوع الثالث: الحقوق الممنوحة لمن يقام عليه الحد.

1-مبدأ مراعاة وضع الجاني وحالته أثناء إقامة الحد: فهناك نظرة إنسانية لمن كان

مطلوباً لإقامة الحد عليه، فيجب أن يكون سليماً طبيعياً وإلا لا يقام عليه الحد، يقول أمير

المؤمنين رضي الله عنه: ليس على المستحاضة حد حتى تطهر، ولا على الحائض حتى تطهر، ولا

على الحامل حتى تضع ¹³⁹.

وكان الإمام يسأل من يُراد إقامة الحد عليه عن حالته وأوضاعه، سأل مرة رجلاً زنى وأراد

إقامة الحد عليه وهو الرجم، سأله أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه: (هل بك من

¹³⁶ القرآن. البقرة. 233.

¹³⁷ الطنطاوي، علي. سيرة عمر بن الخطاب. ص 104.

¹³⁸ القرآن. المؤمنون. 14، 23.

¹³⁹ التستري، محمد تقي. 1992م. قضاء أمير المؤمنين. قضاء أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام. ط11. مؤسسة الأعلمي

للمطبوعات. ص5.

مرض معروف أو تجد وجعاً في رأسك أو شيئاً في بدنك أو غمماً في صدرك¹⁴⁰. لأنه لا يكفي للجاني أن يتحمل أذى الحد الذي يجرى عليه، فإذا كانت صحته غير سليمة فإن التبعات تتضاعف، ولما كان الإسلام دين الرحمة فلا يريد أن يضيف على من يراد إقامة الحد عليه ألماً أكثر مما يتركه عليه الحد.

روى سليمان بن بريدة عن أبيه، أن النبي صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة من غامد من الأزد، فقالت: يا رسول الله طهرني، فقال: ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه، فقالت: أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك، قال: وماذا ذاك؟ قال: إنها حبلى من الزنا: قال أنت؟ قالت: نعم، فقال لها حتى تضعي ما في بطنك، قال فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: إذن لا ترجمها وتدع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه، فقام رجل من الأنصار، فقال: إلي إرضاعه يا نبي الله، قال: فرجمها¹⁴¹.

فهذا يدل على أن الرسول عليه الصلاة والسلام لم يقم برجمها مباشرة بمجرد اعترافها بالزنا وإقامة الحد عليها، لأنه عليه الصلاة والسلام أخذ بمبدأ درء الحدود، ذلك لأن الإسلام دين رحمة فلا يريد أن يضيف على من يراد إقامة الحد عليه ألماً أكثر مما يتركه عليه الحد.

¹⁴⁰ . التستري، محمد تقي. قضاء أمير المؤمنين. مرجع سابق، ص5.

¹⁴¹ . القشيري، مسلم بن الحجاج. أبو الحسين. صحيح مسلم. كتاب الحدود. باب من اعترف على نفسه بالزنى. رقم الحديث 4431. مرجع

سابق، ص752.

2- مبدأ العفو عمن تاب عن جرمه قبل أن تقام عليه البينة: الإقرار قبل البينة فضيلة، ولأنه

يشكل دليلاً قاطعاً على الندم والتوبة، فقد كان باستطاعته أن يتجنب الحد بعدم إقراره، لكنه يقر لإقامة الحد عليه، وهذا حق يرتبط بقرار الإمام، فهو الذي يعفو ويصفح إذا وجد في ذلك مصلحة عامة في الإعفاء لإشاعة الصفات الحسنة في الناس، مثلما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالقاتل الحقيقي الذي جاء ليعترف بأنه قتل شخصاً ورمى به إلى الخربة، ولينقذ ذلك القصاب الذي وجدوه عند القتل ويبيده السكين، والذي لم ير بدا سوى الاعتراف على نفسه ولو كذباً، لكن الله كشف الحقيقة عندما قذف في نفس القاتل الأصلي الرحمة والشفقة فجاء ليقر أمام أمير المؤمنين بذنبه ولينقذ القصاب من المحنة، وفي النهاية جاءت النتيجة سليمة للغاية حيث عفي عن القاتل الحقيقي بسبب توبته".¹⁴²

3- مبدأ العناية بمن أقيم عليه الحد: إن الهدف من إقامة الحد ليس الانتقام بل هو

التنبه لغرض الإصلاح، وبعد أن يعيش المذنب لحظات الألم يتذوق بعدها حلاوة الرحمة الإسلامية وهي تمد يد الشفقة حتى للمجرم الذي يحكم عليه بالموت، بل حتى للذي ارتكب أعظم جريمة في التاريخ وهي قتل الإمام عمر بن الخطاب رضي الله عنه فماذا فعل الإمام بالقاتل وهو يؤم المسلمين في صلاة الصبح. تقول الرواية: إنه قال: لما ضرب على تلك الضربة، قال: فما

¹⁴² . الطنطاوي، علي. 1959م، سيرة عمر بن الخطاب. دار المنار. ص 121.

ضاربي أطعموه من طعامي واستقوه من شرابي، فإن عشت فأنا أولى بحقي وإن مت فاضربوه ضربة ولا تبيدوه عليها¹⁴³.

إذن رأينا كيف راعى القضاء الإسلامي حقوق المتهم حتى في أحلك الظروف وأصعبها شدة، وحتى لو كان المظلوم صاحب الحكم والقضاء، فقد ظلت تلك الحقوق مصونة.

المطلب الثاني: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الليبي.

لقد حرص المشرع في ليبيا على وضع حقوق للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي تكفل له حريته وكرامته وهي كالاتي:

أ- له الحق في حضور جميع إجراءات التحقيق، إلا إذا كان هناك للتحقيق مبرر في غيبته، وهنا يجب إطلاعه على التحقيق فور انتهائه (مادة 61 إجراءات جنائية)¹⁴⁴.

ب- له الحق في تقديم الطلبات وإبداء الدفوع الشكلية والموضوعية على السواء (مادة 65 إجراءات جنائية).

ج- له الحق في تعيين محام له يستصحبه في إجراءات التحقيق والمحاكمة (مادة 67 إجراءات جنائية).

د- له الحق في تعيين خبير استشاري (مادة 72 إجراءات جنائية).

¹⁴³ . الطنطاوي، علي. سيرة عمر بن الخطاب. مرجع سابق. ص 145.

¹⁴⁴ . سلامه، مأمون محمد. 2000م. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. الدعوي العمومية. الدعوي المدنية. الاستدلال والتحقيق

الابتدائي. مكتبة الجامعة للنشر و التوزيع. ليبيا- الزاوية. مرجع سابق. ص 193.

هـ - إذا كان للمتهم محام في مرحلة التحقيق في جنائية، وفي غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة لا يجوز للمحقق أن يستجوب المتهم بغير من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور (مادة 106 إجراءات جنائية)¹⁴⁵.

ر- إذا كان المتهم في جنائية لم يعين محاميه للدفاع عنه فإنه يتعين على غرفة الاتهام من تلقاء نفسها أن تعين مدافعاً للمتهم في حالة إصدارها لأمر الإحالة إلى محكمة الجنايات.

ز- للمتهم أن يطالب المدعي بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية بتعريض الضرر الذي لحقه بسبب رفع الدعوى المدنية عليه إذا كان لذلك وجه (مادة 240 إجراءات جنائية).

و- لا يجوز إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره وعلى المحكمة أن توقفه على ما في غيبته من إجراءات (مادة 243 إجراءات جنائية).

س- يكون المتهم آخر من يتكلم في الدعوى ولا يجوز للمحكمة أن تمنعه هو أو محاميه من الاسترسال في المرافعة إلا إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله (مادة 248 إجراءات جنائية).

ش - لا يجوز استجواب المتهم في الجلسة إلا إذا قبل ذلك (مادة 247 إجراءات جنائية)

¹⁴⁵ . سلامه، مأمون محمد. 2000م. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. الدعوى العمومية. الدعوى المدنية. الاستدلال والتحقيق

الابتدائي. مرجع سابق. ص 194.

ع- له طلب ندب قاضي للتحقيق معه بدلاً من النيابة العامة (مادة 51 إجراءات

جنائية)¹⁴⁶.

تلك هي أهم الحقوق التي قررها قانون الإجراءات الجزائية للمتهمين وبالتالي تزول صفة المتهم في القانون الليبي على النحو التالي :

1- إذا صدر من النيابة العامة بعد انتهاء التحقيق قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية،

ومع ذلك يلاحظ أنه إذا ألغي هذا القرار فإن صفة المتهم تعود من جديد، وإلغاء القرار قد يكون نتيجة لمباشرة النائب العام لسلطاته في إلغاء القرارات بألا وجه في خلال ثلاثة أشهر من صدورها، أو يكون من وكيل النيابة الذي أصدر القرار إذا ظهرت دلائل جديدة، والحال كذلك أيضاً إذا كان القرار بألا وجه قد صدر من قاضي التحقيق أو من غرفة الاتهام ثم ألغي نتيجة الطعن فيه من النيابة أو نتيجة ظهور أدلة جديدة.

2- إذا استبعدت النيابة العامة الاتهام بالنسبة لأحد المتهمين بأن قدمت بعضهم دون

البعض الآخر، ويلاحظ أن استبعاد النيابة لأحد المتهمين يعتبر قراراً ضمناً بالأوجه يطبق بشأنه الأحكام الخاصة بالقرار.

¹⁴⁶. سلامه، مأمون محمد. 2000م. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. الدعوى العمومية. الدعوى المدنية. الاستئناف والتحقيق

الابتدائي. مكتبة الجامعة للنشر والتوزيع. ليبيا- الزاوية. مرجع سابق. ص 193.

3- إذا صدر الحكم النهائي بالإدانة و البراءة فإن صفة المتهم تزول نهائياً بالنسبة لحالة حكم البراءة. وأما بالنسبة لحكم الإدانة فتزول أيضاً صفة المتهم ويكسب الشخص صفة أخرى هي صفة المحكوم عليه¹⁴⁷.

ويلاحظ أيضاً أنه قد ترجع صفة المتهم بعد الحكم بالإدانة وذلك إذا نقض الحكم من قبل محكمة النقض أو قبل طلب إعادة النظر في الحكم الإدانة بناء على أحوال التماس إعادة النظر.

4- إذا انقضت الدعوى الجنائية لأي سبب من أسباب الانقضاء حتى قبل صدور حكم نهائي فيها سواء كان ذلك راجعاً لمضي المدة أو للتنازل عن الشكوى أو الطلب أو لوفاء المتهم أو لسقوط الجريمة لأي سبب من أسباب السقوط التي حددها المشرع (ومثال ذلك انحلال الزواج في جريمة الزنا)¹⁴⁸

¹⁴⁷ .سلامه. مأموم. محمد. 2000م. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. الدعوى العمومية. الدعوى المدنية. الاستدلال والتحقيق الابتدائي.

مرجع سابق. ص 190.

¹⁴⁸ .سلامه، مأمون محمد. 2000م. الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي. الدعوى العمومية. الدعوى المدنية. الاستدلال والتحقيق

الابتدائي. مكتبة الجامعة للنشر و التوزيع. ليبيا- الزاوية. ص 192.

المطلب الثالث: حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون المصري.

يترتب على ثبوت صفة المتهم في شخص معين عدة حقوق وعدد من الواجبات فقد أشار قانون الإجراءات الجنائية المصري في مواده إلى الآتي:

- 1- أن للمتهم الحق في حضور جميع إجراءات التحقيق إلا إذا دعت الضرورة إلى اتخاذها في غيبته بشرط إطلاعه على ما جرى فيها فور انتهاء تلك الضرورة (مادة 77).
- 2- لا يجوز الفصل بينه وبين محاميه الحاضر معه أثناء التحقيق (مادة 125/2).
- 3- ويندب النائب العام من تلقاء نفسه محامياً إذا كان متهماً بجناية وصدر أمر بإحالة إلى محكمة الجنايات إذا لم يكن قادراً على توكيل محام للدفاع عنه (مادة 214).
- 4- لا يمكن للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد (مادة 124) إجراءات جنائية.¹⁴⁹
- 5- وله الحق في الاستعانة بخبير استشاري (مادة 88). إجراءات جنائية.
- 6- ويجوز له طلب ندب قاضي للتحقيق معه (مادة 2/64) إجراءات جنائية.
- 7 - ولا يجوز إبعاده عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يؤثر على سير الدعوى، وذُكرَ أيضاً في (المادة 74) أنه لكل من المتهم والجاني عليه والمدعى بالحق المدني

¹⁴⁹ . المادة (124) من قانون الإجراءات الجنائية المصري .: فؤاد علي سليمان. 1981 م. توقيف المتهم في التشريع العراقي (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة بغداد. ص 126.

والمستول عنه، ومن يدافع عن أي متهم فله الحق في حضور إجراءات التحقيق، وللمتهم في جناية أن يصطحب معه محاميا يدافع عنه، ولا يجوز لهذا المدافع أن يتكلم إلا بإذن عضو الادعاء العام، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في محضر التحقيق". وأيضاً نصت (المادة 115).

ومن ذات القانون أنه: "يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب والمواجهة، وفي جميع الأحوال لا يمكن الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق"¹⁵⁰.

تلك هي أهم الحقوق التي قررها قانون الإجراءات الجزائية للمتهمين وهو من جهة أخرى ملتزم بطبيعة الحال لمطالبات التحقيق معه ومحاكمته وإنفاذ العقوبة عليه فهو ملتزم للخضوع للأوامر الصادرة إليه في النطاق وفي الحدود المقررة بالقبض عليه أو ضبطه وإحضاره أو بالتحفظ عليه أو باقتياده أو بتفتيشه أو تفتيش مسكنه أو بجسده احتياطياً كما يلتزم بالمثل أمام المحكمة بمجرد اتصال علمه قانوناً برفع الدعوى ومخاطبة سير الدعوى ويلتزم للخضوع لآثار القانونية التي رتبها الحكم الصادر ضده.

من المؤكد أن صفة المتهم تزول بعد صدور حكم بالبراءة في الدعوى الجنائية، أما إذا كان الحكم بالإدانة فستبدل صفة المتهم بصفة "المحكوم عليه" والمقصود بالحكم هو الحكم النهائي

¹⁵⁰ عبد الأمير، العليكي . 1975م. أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية. مطبعة المنار. ج.1. ص 381.

بطبيعة الحال، كما أن صفة المتهم تزول إذا أصدرت سلطة التحقيق أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو صرفت النظر عن اتهام شخص معين بإقامتها الدعوى الجنائية بالنسبة لغيره من المتهمين¹⁵¹، ومع ذلك فإن صفة المتهم قابلة أحياناً لكي تعود للظهور من جديد رغم سبق زوالها، في حالات قبول إعادة النظر في الحكم وكذلك في حالة إلغاء قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى.

المبحث الثالث: - ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والقانونين الليبي والمصري

تمهيد:

إن موضوع ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة هو من الموضوعات الإجرائية المهمة والحساسة التي تستحق البحث والدراسة ، بسبب كونه ينصب على التعرف على الضمانات في الشريعة الإسلامية والقانون الليبي و المصري التي يتمتع بها ذلك المتهم، لا سيما عند التحقيق معه أو محاكمته عن جريمة اتهم بارتكابها، ففي هاتين المرحلتين تتعرض حقوق وحرّيات المتهم للمساس بحريته، فقد يفقد حريته ويوقف، فمثل هذه الإجراءات

¹⁵¹ . مصطفى، محمود محمود . 1976م. شرح قانون الإجراءات الجنائية . ط11. مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ص345.

وغيرها هي بلا شك ستمس حرية المتهم، لذا يجب أن تحاط بسياس من الضمانات لكي تمارس بشكل يكفل الموازنة بين حق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة ومعاقبة المجرم.

وبعد هذا التمهيد يتناول الباحث هذا المبحث في أربعة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: التعريف بالضمانات في الشريعة الإسلامية والقانونين الليبي والمصري

أ- الضمان في اللغة:

يدل أصل معنى الضمان في اللغة على حفظ الشيء، وقد قال ابن فارس: "الضاد والميم والنون أصل صحيح، وهو جعل الشيء في شيء يحويه. من ذلك قولهم: ضمنت الشيء، إذا جعلته في وعائه. والكفالة تسمى ضماناً من هذا، لأنه كأنه إذا ضمنه فقد استوعب ذمته"¹⁵²، الضمين: الكفيل، ضمن الشيء وبه ضمناً وضماناً: كفل به. والفعل الثلاثي منه ضمن، تقول ضمنت الشيء أضمنه ضمناً وضماناً، فأنت ضامن وضمين وهو مضمون، وتفيد كلمة ضمين معنى "الكفالة" والحفظ والرعاية والالتزام وكلها معاني متقاربة، وضمن: الضمين الكفيل وضمن الشيء وبه ضمناً وضماناً كفل به، وضمنه إياه: كفله ويقال: ضمنت الشيء أضمنه ضماناً فأنا ضامن وهو مضمون"¹⁵³.

¹⁵² ابن فارس، *مقاييس اللغة*. مصدر سابق. ج 3/ 372. مادة ضمن.

¹⁵³ ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد. 1990م. *لسان العرب*. بيروت، دار صادر. ج 13/ 257.

"وضمنت المال وبه ضمان، فأنا ضامن وضمن التزامه، ويتعدى بالتضعيف فيقال: ضمنته المال، والزمته إياه، وقال بعض الفقهاء: (الضمان مأخوذ من الضم وهو غلط من جهة الاشتقاق لأن نون الضمان أصلية والضم ليس فيه نون فهما مادتان مختلفتان)"¹⁵⁴.

ب- الضمان في اصطلاح الفقهاء:

عرف الضمان في الاصطلاح الإسلامي العام بأنه: "التزام رشيد عرف من له الحق ديناً ثابتاً لازماً"¹⁵⁵. وعرف أيضاً بأنه: "التزام حق على آخر"¹⁵⁶، و الضمان معروف ومشهور في أبواب الفقه الذي هو أصلها، وسنلقي الضوء على تعاريف المذاهب الفقهية الأربعة له من كتبهم مع التنبيه الخفيف على الفرق الطفيف بينهم في ذلك، ومن التبع لكلامهم نلاحظ أن فقهاء الأحناف يعبرون عن الضمان بلفظ الكفالة مع اتحاد المقصود، مثل تعريف صاحب اللباب¹⁵⁷ الذي يقول فيه الكفالة "شرعاً: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة"¹⁵⁸، وكما في قول ابن

¹⁵⁴ . الفيومي، المصباح المنير. مرجع سابق. ج2/364.

¹⁵⁵ . المناوي، عبد الرؤوف. 1410هـ-1990م. التوقيف على مهمات التعاريف، ط1. القاهرة: عالم الكتب، ص223.

¹⁵⁶ . السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر. 1424هـ - 2004م. معجم مقاييد العلوم في الحدود والرسوم. القاهرة: مكتبة الآداب. ص54.

¹⁵⁷ . عبد الغني الميداني (1222 - 1298 هـ) عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني: فاضل من فقهاء

الحنفية. سبته إلى محلة الميدان بدمشق. له "اللباب" فقه، في شرح القادوري، و "كشف الالتباس - خ" في شرح البخاري، و "شرح

العقيدة الطحاوية" وشرح وسائل في "الصرف" و "التوحيد". انظر: الأعلام. للزركلي، ج4/ص33. مرجع سابق.

¹⁵⁸ . الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الحنفي. ب د ت. اللباب في شرح الكتاب. بيروت، المكتبة العلمية. ج2/

عابدين¹⁵⁹ في رد المختار معرفة الكفالة: "وشرعا (ضم ذمة) الكفيل (إلى ذمة) الأصيل (في المطالبة مطلقا) بنفس أو بدين أو عين كمغصوب ونحوه"¹⁶⁰.

فالمتبع لكف الأحناف يلاحظ استعمالهم للكفالة في معنى الضمان، بينما نرى المالكية يستعملون الضمان بلفظه ويعرفونه نفس التعريف، كما في تعريف الشيخ خليل¹⁶¹ الذي يقول: "شغل ذمة أخرى بالحق"¹⁶²، وقد عبر ابن رشد¹⁶³ عن اتحاد المعنيين في تعريفه للضمان، "الكفالة هي الضمان ومعناها: التزام القيام بالشيء والاستطلاع به"¹⁶⁴، والشافعية أيضا أطلقوا عليه مصطلح الضمان، وعرفوه بأنه: "تضمن الدين في ذمة الضامن حتى يصير مطالبا به مع"

¹⁵⁹ ابن عابدين (1198 - 1252 هـ) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي؛ فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره. مولده ووفاته في دمشق. له (رد المختار على الدر المختار) يعرف بـ (نخاسة ابن عابدين)، و (الريعي المختوم) في الفرائض" انظر: الأعلام. مرجع سابق، ج 42/6.

¹⁶⁰ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز. 1412 هـ = 1992 م. رد المختار على الدر المختار، ط2، بيروت: دار الفكر، 281/5.

¹⁶¹ خليل (000 - 776 هـ)، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندى. فقيه مالكي، من أهل مصر. كان يلبس زي الجند. تعلم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك. له (المختصر - ط) في الفقه، يعرف بمختصر خليل، وقد شرحه كثيرين، انظر: الأعلام. للزركلي، ج2/315.

¹⁶² خليل، خليل بن إسحاق المالكي، 1426 هـ/2005 م، مختصر الشيخ خليل، طبعة دار الحديث، الطبعة: الأولى، ص 176.

¹⁶³ ابن رشد (450 - 520 هـ) محمد بن أحمد ابن رشد، أبو الوليد: قاضي الجماعة بقرطبة. من أعيان المالكية، له تأليف، منها "المقدمات الممهدة" في الأحكام الشرعية، و "البيان والتحصيل فقه، و " مختصر شرح معاني الآثار للطحاوي " مجموعة من فتاويه، في معهد

المخطوطات. مولده ووفاته بقرطبة. انظر: الأعلام. للزركلي، ج317/5.

¹⁶⁴ ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. 1408 هـ - 1988 م. المقدمات الممهدة. ط1. بيروت: دار الغرب

الإسلامي. ج2/373.

الأصيل¹⁶⁵. وقد عرفوه أيضا بألفاظ قريبة من التعاريف السابقة: "ضم ذمّة إلى ذمّة"¹⁶⁶. ويطلق

عليه في اصطلاح الحنابلة أيضا لفظ الضمان، وتعريفه له يكاد يتحد مع التعاريف السابقة مثل قولهم: "هو ضم ذمّة الضامن إلى ذمّة المضمون عنه في التزام الحق فيثبت في ذمتها جميعاً

ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما"¹⁶⁷، ومثل قولهم: "الضمان التزام الإنسان في ذمته دين

المديون مع بقائه عليه، ولربه مطالبة من شاء منهما وعنه يبرأ المديون بمجرد إذا كان ميتاً

مفلساً"¹⁶⁸، تلك هي تعريفات الفقهاء للضمان تتحد في المضمون، وتختلف في التعبير.

ج - تعريف الضمان في اصطلاح القانونين (الليبي والمصري)

لقد خلت الدراسات القانونية من تناول التعريف بالضمانات واقتصرت على الحديث عن

هذه الضمانات، واكتفت بعرض كل ضمانة من هذه الضمانات عرضاً منفرداً في مؤلف مستقل

، أو عرضاً إجمالياً لكل الضمانات تبعاً لتسلسل محاكمة المتهم بدءاً من مرحلة التحقيق وانتهاءً

بصدور حكم بات، وذلك ربما لوضوح معنى الضمانات في الأدهان، وعلى كلّ فيما دام الأمر

¹⁶⁵ الغزالي، أبو حامد . 1417، الوسيط في المذهب . المحقق: أحمد محمد إبراهيم . محمد محمد تامل الطبعة الأولى . القاهرة: دار

السلام. 231/3.

¹⁶⁶ الحصني، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن . 1994. كفاية الأختيار في حل غاية الاختصار . الطبعة: الأولى دار الخير - دمشق.

ص265.

¹⁶⁷ ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي . الشرح الكبير على متن المقنع . دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، 70/5.

¹⁶⁸ ابن تيمية ، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد. 140. هـ - 1984م . المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل.

الطبعة الثانية. الرياض: مكتبة المعارف. ج1/339.

يتعلق بعقوبة جزائية، فبدهي أن تتغير الإجراءات السابقة على المحاكمة (مرحلة التحقيق) و إظهار الحقيقة فيما ينسب إلى المتهم حتى يُبَيَّن قرار الاتهام، ومن ثم الحكم الصادر في الدعوى على سبب صحيح.

رأي الباحث في تعريف الضمان:-

يعريف الباحث أن ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بأنها : تلك الضمانات الإجرائية المقررة للمتهم عند إجراء التحقيق الابتدائي معه، وهذه الحقوق منها ما هو مقرر لمصلحة المتهم ومتعلق بالنظام العام لا يجوز مخالفته كضمانات مبدأ المواجهة، وعلانية التحقيق وسرية نتائج التحقيق، وحرية الدفاع وحياد المحقق، والأحكام الخاصة بانتداب جهة التحقيق غيرها للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق، ومنها ما هو مقرر لمصلحة المتهم وغير متعلق بالنظام العام كالطعن في إجراءات التحقيق.

ولما كانت جهات التحقيق تملك سلطات واسعة عند التحقيق مع المتهم، فإنه من الواجب ألا تمتد تلك السلطات إلى حد حرمان المتهم من حقوقه الأساسية عند التحقيق معه ومن هنا كان من الضروري أن تُكفَّل للمتهم ضمانات في مواجهة تلك السلطات، مع الأخذ في الاعتبار إقامة التوازن بمقتضيات الضمانات وبين فاعلية التحقيق وجدواه، وإذا كان مبدأ فاعلية العقوبة يتجه نحو تقوية سلطات جهات التحقيق في الدولة فإن ذلك ينبغي ألا يكون على حساب

ضمانات المتهم التي تقابل سلطات جهات التحقيق، ومن ثم يتعين على جهات التحقيق أن توازن بين مبدأي (الفاعلية والضمان) دون انحياز أو تفريط فكلاهما جدير بالرعاية.

المطلب الثاني: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية.

إن الشريعة الإسلامية تحمي حقوق الإنسان وكرامته من حيث هو كائن عاقل كرمه الله بالعقل والإرادة والقدرة على إدراك الحسن وعمل الخير والتميز بين الخير والشر وقد قررت الشريعة الإسلامية للأفراد حقوقاً فردية واجتماعية متنوعة كما قررت للمجتمع مصالح ومنافع واجبة الحماية ، لذلك أكدت الشريعة الإسلامية على كرامة الإنسان وحرية وحقه في محاكمة عادلة تتاح له فيها أوجه المدافع، فوضعت العديد من القيود وجعلت لسلطة القاضي حدوداً لا يتعداها فإن خرج عليها كان حمله باطلاً¹⁶⁹.

بل إن غاية الشريعة الإسلامية هي وضع القيود أمام القضاة الذين لا يتورعون في إصدار الأحكام التي لا يراعى فيها ضمانات المحكوم عليه¹⁷⁰. وإن أبرز ما أوردته في هذا الشأن التأكيد على حرية المتهم ومنع إكراهه وتعذيبه من أجل حمله على الاعتراف، بل إنها جعلت اعترافاته المتولدة من إكراه وتهديد ووعيد غير معول عليها، ومن ذلك قول علي رضي الله عنه إلى الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما كان يقضي بأمر امرأة اتهمت بالزنا وحملت سفاحاً

¹⁶⁹ . عودة، عبد القادر. ب د ت. التشريع الجنائي الإسلامي. القاهرة : دار التراث العربي. ج 1/42.

¹⁷⁰ . هيم محمد، عبد اللطيف. 1981م. جرائم الاعتداء على الحياة الخاصة . رسالة ماجستير . جامعة الأزهر . كلية الشريعة والقانون ص

وقد أمر برجمها بعدما اعترفت بما ارتكبته من ذنب بعد تخويفها، إذ قال له : "يا أمير المؤمنين :
أما سمعت قول رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " لا حد على معترف بعد بلاء ، إنه من
قيد أو حبس أو تهديد فلا إقرار له "171.

وكذلك قررت الشريعة الإسلامية حرمة المسكن فمنعت الدخول فيه إلا بإذن في قوله
تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ
خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ، لَمْ يَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا
فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ } 172 .

ومن ذلك ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما دخل دار أبي محجن الثقفي حيث
كان يشرب الخمر مع أحد أصحابه، فقال أبو محجن يا أمير المؤمنين إن هذا لا يحل لك فقد
نهى الله عن التجسس، فقال عمر: ما يقول هذا فقال زيد بن ثابت : صدق يا أمير المؤمنين هذا
من التجسس، قال : فخرج عمر وتركه. وكذلك أقرت الشريعة الإسلامية أكبر وأعظم ضمانه
وهي افتراض البراءة في المتهم وأن الشك يفسد لمصلحة المتهم 173 ، ومن ذلك قوله صلى الله
عليه وسلم " ادرعوا الحدود بالشبهات ما استطعتم "

171 . مشار إلى هذا القول لدى عبد الهادي الهاشمي . 1972م. التحقيق الإجرامي عند العرب والمسلمين. الكويت: مطبعة الحكومة. ص

231 وما بعدها .

172 . القرآن . النور . 24. . 27 ، 28 .

173 . شرف الدين، عبد العظيم. 1973م. العقوبة المقدرة لمصلحة المجتمع الإسلامي. ط1. القاهرة: مطبعة دار التأليف. ص 16.

فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة¹⁷⁴.

وقد أحيطت هذه الضمانات بالوسائل العملية التي تتكفل برعايتها وتطبيقها ومنها ما هو راجع إلى شخص القاضي أو المرشح للقضاء باعتبارها من جملة صفاته الشخصية والخلقية التي يجب أن يتمتع بها كالعقل والعلم والفهم، ومنها ما هو موضوعي يتصل بالعمل القضائي نفسه كوجوب تعيين القاضي، وجواز تخصيصه بنظر منازعات معينة ونفاذ حكمه على الكافة¹⁷⁵.

وفي ختام هذا المبحث نرى أن هناك ضمانات دستورية للمتهم تكفل له حرمة الاعتداء على شخصه ومسكنه إلا في حالات معينة وبمراعاة الضوابط المنصوص عليه في الدستور والنظام، وأن بعض هذه الضمانات منصوص عليها في مواثيق دولية تعتبر في حكم النص الداخلي بعد تصديق الدولة عليه، وإن نظام الإجراءات الجزائية يفترض فيه أن يتضمن تنظيمًا وافياً لضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، وإن حصل وكان هناك نقص في نصوص نظام الإجراءات الجزائية فيتم سدها بتطبيق الأنظمة الإجرائية الأخرى كنظام المرافعات الشرعية أو عن طريق استلهاهم المبادئ العامة من الشريعة الإسلامية والنظام.

وأن الشريعة الإسلامية كانت أسبق من الأنظمة المعاصرة في معرفة الضمانات القضائية، وأيضاً اهتمت الشريعة الإسلامية كثيراً بكرامة الإنسان وحقوقه، ومن هذه الحقوق، حق الإنسان

¹⁷⁴ . تقدم تخرجه.

¹⁷⁵ . الناهي، صلاح الدين. 1980 م. حقوق الإنسان والضمانات القضائية في الإسلام. مجلة القضائية العربية. مجلة علمية متخصصة

تعني بشئون التشريع والقضاء نصف سنوية. تصدر عن جامعة الدول العربية. ص 20.

في المحاكمة العادلة، فقد كانت الدعوى الجزائية في الشريعة الإسلامية عبارة عن مرحلة واحدة بحيث كان القاضي الذي يتولى الفصل في الدعوى يجمع في يده سلطة التحقيق الابتدائي والقضائي¹⁷⁶. وسيعرض الباحث هذه الضمانات على النحو الآتي:

أولاً: تقرير مبدأ الشرعية: لقد أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ الشرعية، والذي تم تسميته فيما بعد بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، وقد عبر القرآن الكريم عن هذا المبدأ في قوله تعالى: {مَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا}¹⁷⁷، يعني هذا المبدأ أنه لا يمكن اتخاذ أي إجراءات ضد أي شخص، إلا بعد أن يشتبه به بأنه قد خالف نصاً قانونياً سابقاً لفعله، وبذلك تكون الشريعة الإسلامية، قد سبقت القوانين الوضعية في تقرير هذا المبدأ الذي يعتبر بحق حامياً لحقوق وحریات الأفراد¹⁷⁸.

ثانياً: تقرير مبدأ الأصل في المتهم البراءة: لقد أقرت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ منذ القدم، وقد تم تطبيقه حتى غدا قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإسلامي، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بالدليل القطعي اليقيني الذي لا يقبل الشك¹⁷⁹.

¹⁷⁶ العيسى، طلال ياسين وعلي جبار حسناوي. 2009 م. المحكمة الجنائية الدولية. دراسة قانونية. دار اليازوري العلمية للنشر

والتوزيع. عمان. د. ط.

¹⁷⁷ القرآن. الإسراء. 15:17.

¹⁷⁸ أبو العنين، علي فضل. 2006 م. ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 59.

¹⁷⁹ الصباريني، غازي حسن. 1997 م. الوجيز في حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. ط2 عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. ص 234.

وكان الرسول عليه الصلاة والسلام قد نبه إلى اجتناب الظن، لأن الظن لا يغني عن الحق شيئاً ولا يؤخذ الناس بالظن في الإسلام، كما تم التأكيد على هذا المبدأ فيما ورد بالحديث الشريف " : المتقدم معنا (ادرسوا الحدود بالشبهات فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)، وقال العلماء إن من وظيفة القاضي أن يبذل الجهد في سبيل التحري والدقة عند توقيع الحد، وذلك عودة إلى قاعدة أصولية قررها الإسلام وهي أن الأصل في الإنسان البراءة ولا تندفع هذه الطبيعة الأصلية في الإنسان إلا بالدليل القطعي، فلا يجوز فرض عقوبة لمجرد الظن أو الشبهة لأن أيّاً لا يغني عن اليقين شيئاً¹⁸⁰ .

ثالثاً: ضمانات المتهم في مرحلة الاستجواب : لقد منحت الشريعة الإسلامية ضمانات كثيرة للمتهم عندما يتم القبض عليه وتوقيفه واستجوابه، ومن أهم هذه الضمانات أنها وضعت شروطاً ، ومن هذه الشروط أن يصدر الاتهام عن جهة مختصة، وأن تكون الجريمة المنسوبة للمتهم خطيرة، بالإضافة إلى وجود أدلة كافية على ارتكابه للفعل المجرم¹⁸¹ .

رابعاً: إحاطة المتهم علماً بالتهمة الموجهة إليه وحضوره الإجراءات وحقه في الدفاع لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالشخص عندما يكون في موضع الاتهام، وفرت له مجموعة من الحقوق، تبدأ بأن يحاط علماً بالجرم المنسوب إليه، وأن يحضر إجراءات التحقيق والمحاكمة، وأن

¹⁸⁰ . أبو العنين، علي فضل . 2006م. ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة . د.ط. القاهرة: دار النهضة العربية . ص 234.

¹⁸¹ . الصباريني، غازي حسن. مرجع سابق، ص 127 .

له الحق في الدفاع عن نفسه بنفسه، أو بتوكيل شخص آخر يتولى الدفاع عنه، وله أن يبدي

أقواله بحرية¹⁸².

يقصد بهذا الضمان ، أن على القائم بالاستجواب أن يُعلم —بعد التَّثَبُّت من شخصيته بجميع

الأفعال المنسوبة إليه، وأن لا يُغفل واقعة من تلك التي يجري التحقيق بسببها¹⁸³ ، ويعد هذا

الإجراء من أقدم الضمانات بهذا الصدد فقد عرفته الشريعة الإسلامية الغراء منذ أكثر من أربعة

عشر قرناً، حيث رُجِّحَ الرسول محمد صلى الله عليه وسلم —باعتباره أول قاض في الإسلام— على

إحاطة المتهمين علمياً بالجريمة المنسوبة إليهم¹⁸⁴ ، من ذلك ماورد في حديث صفوان بن أمية

إنه طاف بالبيت وصلى ثم لَفَّ رداءً له من برد فوضعه تحت رأسه ، فنام فأتاه لصٌ فاستلَّه

من تحت رأسه، فأتى به إلى النبي محمد صلى الله عليه وسلم فقال: ((إنَّ هذا سرق ردائي)) ،

فقال النبي له : ((أَسْرَقْتَ رِدَاءَ هَذَا —وأشار إلى صفوان —)) قال : ((نعم)) فقال النبي محمد

صلى الله عليه وسلم (أذهباً به فاقطعاً يده)¹⁸⁵ ، وكذلك فعل عليه الصلاة والسلام مع ماعز

¹⁸² . خوين، حسن بشيت. 1998 م. ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الجزء الثاني، خلال مرحلة المحاكمة. دار الثقافة

للنشر والتوزيع. عمان. ص. 345.

¹⁸³ . خوين، حسن بشيت. المرجع السابق. ص. 173.

¹⁸⁴ . التركماني. عدنان خالد. 1999 م. الإجراءات الجنائية الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية. أكاديمية نايف العربية للعلوم

الأمنية . الرياض . ص. 136.

¹⁸⁵ . حديث صحيح، النسائي . أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن. 1991 م. السنن الكبرى . بيروت: دار الكتب العلمية . الحديث رقم: 488،

ج. 4. ص. 329.

عندما جاء إليه مُقِرّاً بالزنا ، فَبَيَّنَ لَهُ جَرِيْمَتَهُ وَوَصَفَهَا لَهُ ، فَأَكَّدَ اِقْرَارُهُ بِهَا ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ بِإِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهِ ¹⁸⁶

خامساً : علنية جلسات المحاكمة: لقد جاءت الشريعة الإسلامية بمبدأ علنية جلسات

المحاكمة، فقد كان الرسول -صلى الله عليه وسلم- والخلفاء من بعده يجلسون في المسجد للقيام بمهمة القضاء، وتأتي أهمية العلانية في أنها تحقق الزجر والردع لكل من تحدثه نفسه بارتكاب الأفعال الجرمية، إلا أن مبدأ العلانية ليس مطلقاً، فيمكن أن يقرر القاضي سرية المحاكمة إذا رأى من ظروف الدعوى أنه من الأفضل نظرها بوجود أطرافها فقط ¹⁸⁷.

سادساً: حق المتهم في سلامة جسمه وإرادته وكرامته: منع الشارع الحنيف تعذيب

المتهم وحظر اتخاذ أي أسلوب يشكل اعتداءً على شخصه أو إرادته أو كرامته أو حملة على الاعتراف عن الجريمة المتهم بارتكابها. رغباً عنه، ذلك لأن أي اعتراف مقرون بالإكراه أو التهديد لا يمكن الركون إليه، فاتخاذ القسوة أو التهديد عبر إجراءات التحقيق أو المحاكمة مع المتهم أثناء التوقيف أو عند إطلاق سراحه وقبل حسم قضية لا مسوغ شرعي لها أياً كانت

¹⁸⁶ ينظر في تفصيل ذلك : البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي. 1987. صحيح البخاري. بيروت: دار ابن

كثير. ج. 6. ص. 2502.

¹⁸⁷ أبو العنين، علي فضل. مرجع سابق، ص. 64.

المبررات ما دام الباري تعالى يقول: {مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُثَبِّتَ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ} (188).

ثامنا: حق الرعاية الصحية والإنسانية: لما كان الحبس إجراء من شأنه تقييد حرية الفرد حتماً فإن الإسلام حرص على حماية حق المتهم في توفير الرعاية الصحية للمتهم، ومنذ يومه الأول لم يسمح أن تنصرف آثاره سلبياً على صحة المودع فيه وكان النبي محمد صلى الله عليه وآله وسلم يحبس المتهمين في الدور الاعتيادية التي يتوفر فيها النور والسعة، جاء في رسالة الدكتور أحمد الوائلي،¹⁸⁹ وجوب أن تكون أبنية السجون مريحة وفيها من المستلزمات الصحية التي تقي المودعين فيه من البرد والحر وتوفر الراحة النفسية من سعة المكان وتوفر الهواء الطلق.

تاسعا: حق المتهم في حرية العقيدة والحضور في الشعائر الدينية: قال تعالى في محكم التنزيل: {ذَلِكَ وَمَنْ يُعِظْكُمْ شُعَائِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ} ¹⁹⁰، ودلالة هذا النص تعطي الحق للمحبوس سواء أكان حبسه احتياطياً أو عقوبة أصلية في حضور الشعائر الدينية وممارسة طقوسها، تلك أهم الضمانات في الشريعة الإسلامية، وقد حرصت فيها على مبدأ كرامة الإنسان، وحفظ حقوقه الصحية والنفسية.

¹⁸⁸. القرآن. المائدة. 5: 6.

¹⁸⁹. الوائلي، أحمد. 1985م. أحكام السجون. ط 1 بيروت. ص 89.

¹⁹⁰. القرآن. الحج. 22: 32.

المطلب الثالث: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الليبي.

أحاط القانون الليبي المتهم بضمانات سواء ما يتعلق بمرحلة التحقيق الابتدائي أو بالجهة المختصة بالاستجواب أو تمكين المتهم من إبداء أقواله في حرية تامة أو تمكينه من حق الدفاع، وهذه الضمانات جميعها تنبثق من المبدأ الذي نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كما نصت المادة (11) على (أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها ضرورة الدفاع عن نفسه).

إن البراءة في المتهم هو الأصل والذي يتطلب بموجبه معاملة المتهم بوصفه بريئاً حتى تثبت إدانته¹⁹¹، وهو ما لا يكون إلا بضمان حرية الشخصية على نحو تام، لذا لا يجوز أن يفهم من الاستجواب أنه طريق لتمكين المتهم من إثبات براءته فتلك البراءة أصل مفترض وهو غير مكلف بعبء إثباتها والاستجواب في مرحلة التحقيق يتيح له الاطلاع على الأدلة المقدمة ضده لتفنيدها ومواجهة أثرها الفعلي في غير مصلحته، لأن الاستجواب بأنه مناقشة المتهم بالجريمة المنسوبة إليه، والأدلة المقدمة ضده، مناقشة تفصيلية، كيما يفندهما إن كان منكرًا التهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف،¹⁹² ويعد الاستجواب من أهم إجراءات التحقيق، نظراً لكونه

¹⁹¹ . عبد الستار، فوزية. 1977م. شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي . القاهرة: دار النهضة العربية . ص 460 .

¹⁹² . عبيد، رؤوف. 1979م. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري. ط 12. القاهرة: مطبعة عين شمس . القاهرة. مرجع سابق. ص 392، رمسيس، بھنام. 1978م. الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً . منشأة المعارف بالإسكندرية . مرجع سابق. ج 2. ص 247.

المعين على كشف الحقيقة بإدانة المتهم أو لإظهار براءته، فهو طريق اتهام وطريق دفاع في آن واحد¹⁹³، ومن هذه الضمانات ما يلي:

أولاً : حرية المتهم في إبداء أقواله وعدم إجباره على الكلام.

للمتهم الحرية الكاملة في ألا يجيب على الأسئلة التي توجه إليه ولا يلزم أن يتكلم، ويعتبر هذا من الضمانات الهامة المقررة للمتهم فله أن يرفض إعطاء أي معلومات أو بيانات تطلب منه كما أنه غير ملزم بالثبوت في موضوع اتهامه عندما يوجه السؤال إليه¹⁹⁴.

وبالرغم من أهمية هذا الحق إلا أنه لم يرد نص صريح في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بشأنها بينما نجد هذا الحق في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في حقوق الأشخاص أثناء التحقيق، وقد أكد هذا المبدأ القانون الليبي الذي نص أن (للمتهم الحق في أن يصمت ويرفض الكلام أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه) في المادة (126) من قانون أصول المحاكمات الجزائية¹⁹⁵، وقبل إجراء التحقيق مع المتهم يجب على قاضي التحقيق إعلام المتهم

مايلي:-

¹⁹³ عبد الزهرة الحسون، صالح. 1968م. الموسوعة القضائية. بيروت: دار الرائد العربي. دون سنة طبع. ج.1. ص519.

محمد سامي، النراوي. استجواب المتهم. القاهرة: دار النهضة العربية. ص9-10.

سعدون الربيعي، جمعة. 1996م. الدعوى الجزائية وتطبيقاتها القضائية. بغداد: مطبعة الجاحظ. ص31.

¹⁹⁴ النراوي، محمد سامي. مصدر سابق، ص31.

¹⁹⁵ نقض جنائي ليبي. 5 فبراير. 1968. مجموعة الأحكام. رقم28. ص19.

أولاً: (أن له الحق في السكوت، ولا يستنتج من ممارسته هذا الحق أية قرينة ضده)، فإذا رفض المتهم الإجابة أو أصر على السكوت فلا يجبر على الكلام وله حق الصمت مادام له حق الإنكار، وهنا يختلف وضع المتهم عن الشاهد فالأخير يعاقب إذا رفض الشهادة أو شهد زوراً ولكن يستبعد القانون ذلك للمتهم لأن أقواله تعتبر وسيلة للدفاع فهي حق له وليست فرضاً عليه، وله وحده أن يقرر إذا كان سيستعمل هذا الحق أم لا.

وحيث إن صمت المتهم وامتناعه عن الإجابة استعمالٌ لحق مقرر قانوناً، فلا يجوز لقاضي التحقيق أن يستخلص من صمت المتهم قرينة ضده وإلا كان في ذلك إطاحة بقرينة البراءة وما تولد عنها من حقوق الدفاع¹⁹⁶.

كما أوصت المؤتمرات الدولية بأن تنطوي القوانين الوطنية بوضوح على مبدأ عدم إلزام الشخص بالإجابة وأوصت بذلك لجنة حقوق الإنسان التابعة لهيئة الأمم المتحدة في عام 1962 بقولها "لا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه و يجب قبل سؤال أو استجواب أي شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علماً بحقه في الصمت"¹⁹⁷.

لقد نصت المادة 105 إجراءات جنائية في القانون الليبي أنه "لا يجوز اعتبار صمت المتهم خلال التحقيق الابتدائي دليلاً على اتهمته و أن توجب على المحقق تنبيه المتهم قبل الاستجواب

¹⁹⁶ القاضي، محمد محمد مصباح. 2005 م. حق الإنسان في محاكمة عادلة. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 73.

¹⁹⁷ أغا، يوسف صلاح. 1922 م. نظرة حول بعض الضمانات المتاحة للفرد في مرحلة الاستدلالات و التحقيق الابتدائي. مجلة

المحامون. ج 2. ص 300.

أن من حقه أن يمتنع عن الإجابة وبهذا نستطيع أن نوفر أهم الضمانات خلال مرحله التحقيق الابتدائي¹⁹⁸.

ثانيا : حق المتهم بأن يعامل معاملة إنسانية.

لقد تخلص التحقيق في العصر الحديث من فكرة التعذيب بعد أن سادت حقوق الإنسان وصدرت إعلانات هذه الحقوق، وآخرها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 والذي منع تعذيب المتهم¹⁹⁹، وأكد هذا المعنى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية²⁰⁰، وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9\ديسمبر\1975 إعلانا بشأن حماية جميع الأشخاص ضد التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية أو المهينة بقرارها المرقم (3452) حيث نصت المادة الأولى منه (أن التعذيب في خصوص هذا الإعلان يشمل كل فعل يستخدم لإحداث ألم أو معاناة بدنية أو عقلية ضد أحد الأشخاص بواسطة موظفين عموميين أو بناء على تحريضهم وذلك لتحقيق أهداف معينة وخاصة للحصول على معلومات أو اعترافات).

ويجب أن يكون الاستجواب قد بوشر في ظروف لا تأثير فيها على إرادة المتهم وحرية في إبداء أقواله ودفاعه، فإذا توافر ظرف من الظروف التي تعدم إرادة المتهم أو تعيينها بحيث تكون

¹⁹⁸ الشركسي، محمد محمود. 1993م. ضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة المحاكمة في القانون الليبي الإجرائي

الجنائي الليبي. رسالة دكتوراه. تونس. ص 154.

¹⁹⁹ المادة (5) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

²⁰⁰ المادة (7) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

أقواله لم تصدر عن إرادته الكاملة، كان الاستجواب باطلا ولا يمكن الاستناد إلى ما جاء فيه،²⁰¹ ولقد قام المشرع الليبي بإصدار وثيقة مستقلة تحوي وتحمي حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، فأصدر مؤتمر الشعب العام في الثاني عشر من شهر الصيف يونيو من سنة 1988 الوثيقة الخضراء لحقوق الإنسان، وقد ضمنت هذه الوثيقة أهم المبادئ و القيم الإنسانية المشاعة بين الشعوب التي تشيد بالكرامة والحرية و العدالة ، فنصّت على حرية التنقل و الاستقرار، و حق الإنسان في الحياة، إلى جانب ذلك الحق في التقاضي واستقلال القضاء، و الحق في محاكمة عادلة و نزيهة²⁰².

كما أقر القانون الليبي في نص المادة (115) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على أنه "عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله في المحضر"²⁰³، ونرى مدى الحرص الواضح لدى المشرع الليبي على كفالة المتهم على الاطلاع على أوامر التحقيق والإحاطة بإجراءاته. بل لقد بالغ من حرص المشرع على كفالة هذا الحق أن خول للمتهم الحصول على صور من أوراق التحقيق²⁰⁴.

²⁰¹ نقض لبّي جنائي، 22 مايو، 1959، الدائرة الأولى، المجلة الجنائية، 196، ج.1، ص.118.

²⁰² انظر: نص المبدأ التاسع من الوثيقة الخضراء لحقوق الإنسان الذي نص على أن "الاجتماع الجماهيري يضمن حق التقاضي و استقلال

القضاء ولكل متهم الحق في محاكمة عادلة ونزيهة.

²⁰³ سلامة، مأمون محمد. **الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي**. مرجع سابق، ج.1، ص.190-191.

²⁰⁴ انظر: الفصل 68 قانون إجراءات جنائية لبّي. للمتهم و المجني عليه والمدعي بالحقوق المدنية و للمسؤول عنها أن يطلبوا على نفقتهم أثناء

التحقيق صوراً من الأوراق أيا كان نوعها إلا إذا كان التحقيق حاصلًا بغير حضورهم بناء على ذلك القرار.

إن من قانون أصول المحاكمات الجزائية عدم جواز استعمال وسائل غير مشروعة للحصول على إقرار المتهم، والوسائل غير المشروعة قد تكون مادية أو معنوية، ومن الوسائل المعنوية التصرف مع المتهم بجفاء واستهانة أو استعمال طرق الإغراء كإثارة فكرة في ذهنه تدفعه إلى الإقرار ظناً منه أن ذلك ينجيه من العقاب أو يخفف عنه أو التأثير النفسي على توقيف المتهم كالتهديد على نفسه أو عائلته²⁰⁵.

أما الإكراه المادي فيتحقق بالتأثير على إرادة المتهم وحرية اختياره عند التحقيق، فالإكراه المادي هو كل قوّة مادية خارجية تستطيل جسم المتهم من شأنها تعطيل إرادته ويتحقق بأي درجة عنف مهما كان قدرها طالما فيها مساس بسلامة الجسم، ويستوي أن يكون الإكراه قد سبب ألماً، أو لم يسبب فيعثر عنف تعذيب المتهم أو قص شعره أو شاربته ووضع الأغلال بيده أو إطلاق عيارات نارية تحت قدميه أو حرمانه من الطعام أو النوم أو وضعه في زنزانة مظلمة بمفرده.

فالإكراه يخضع لصور متعددة، والجامع بينها هو الألم أو المعاناة البدنية أو النفسية أو العقلية التي تصيب المتهم من جراء إحدى وسائل التعذيب²⁰⁶.

²⁰⁵ المادة (115) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والمادة (124) من قانون الإجراءات الجنائية المصري. ينظر في تفصيل ذلك: فؤاد علي سليمان، 1981م. توقيف المتهم في التشريع العراقي (دراسة مقارنة). رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة بغداد، ص 126.

²⁰⁶ القاضي، محمد محمد مصباح، 2005م. حق الإنسان في محاكمة عادلة. دار النهضة العربية، ص 73.

فإذا وقع على المتهم عنف أو إكراه عند التحقيق فإن ما أدلى به أثناء التحقيق يعد باطلا ولا يعتد به كدليل في مجال الإثبات، لأن المتهم لا يتصرف بحريته فتكون إرادته معيبة لخضوعه للتعذيب، خاصة وأن بعض المتهمين لا يحتمل الألم وقد يدلي بأقوال واعترافات غير صحيحة و ذلك للتخلص من التعذيب،"لذا فإن ثبوت تعرض المتهم للإكراه والتعذيب بموجب التقرير الطبي المؤيد لذلك يجعل أقواله موضع الشك، ولا يمكن الاطمئنان إليها، والركون لها ولا تصلح لإقامة حكم قضائي سليم لها"²⁰⁷.

وعليه يحظر على المحققين اللجوء إلى وسائل الإكراه لحمل المتهم على الإدلاء بأي قول يحمل دليلا ضده. إلا أنه -ومع الأسف- نجد بعض المحققين يميلون إلى العنف مع المتهم، وقد يكون سبب هذا التصرف بملف الكسل، أو حب السيطرة أو لجهلهم بالقواعد العلمية أو الفنية للبحث والتحري.

ثالثا: عدم تحليف المتهم اليمين.

كان تحليف المتهم يعتبر من أهم شكليات التحقيق وأحكامه التي كانت تعترف بها النظم القانونية القديمة وتضع لها القواعد والضوابط اللازمة، من حيث صيغتها وكيفية أدائها والوقت

²⁰⁷ محمد، عوض. 1985م. قانون الإجراءات الجنائية الليبي. الطبعة الأولى. القاهرة: دار النهضة العربية. ص214.

المحدد لها وعقاب من يحنث عنها، فإذا كان المتهم يكلف بأن يقسم بالله على أن يقول الصدق ولا يكذب، ويعرض نفسه لأشد العقوبات إذا حنث عن يمينه.

اختلف فقهاء الشريعة في هذا الشأن، ولكن الراجح هو عدم تحليف المتهم اليمين، ومن المتفق عليه أن اليمين لم تكن تؤدي إذا كان المدعى به حقا خالصا لله تعالى وهو الشأن في جرائم الحدود²⁰⁸، وقد جسدت هذا المعنى المادة (14) فقرة (3) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية (لا يكره المتهم على الشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بذنبه).

كما نص على هذا قانون أصول المحاكمات الجزائية (لا يحلف المتهم اليمين إلا إذا كان في مقام الشهادة على غيره)²⁰⁹، فالقاعدة العامة أنه لا يحلف المتهم اليمين لأن تحليف اليمين القانونية يعتبر من قبيل الإكراه وذلك بوضع المتهم في موقف محرج يحتم عليه إما أن يكذب وينكر الحقيقة أو يضحى بنفسه ويعترف، أي أن التحليف يؤدي إلى أن ينازع المتهم عاملان هما المحافظة على نفسه وعدم التفريط بها وتعرضها للخطر بأن يدفعه إلى ارتكاب جريمة شهادة الزور لإنقاذ نفسه أو قول الحقيقة حفاظا على معتقداته الدينية أو الأخلاقية التي يؤمن بها مما

²⁰⁸ النبراوي، محمد سامي. مرجع سابق. ص 56

²⁰⁹ فقرة (أ) من المادة (126) أصول المحاكمات الجزائية. مرجع سابق.

يرتب عليه تعريض المتهم نفسه إلى الإدانة في حال اعترافه بالتهمة المنسوبة إليه²¹⁰ أو قد يسوق المتهم الخوف من الإثم إلى الإقرار بجريمة لم يرتكبها.

حيث لا يحلف المتهم اليمين إلا في مقام الشهادة على غيره من المتهمين، فلو ظهر أن المتهم بعد تدوين إفادته بصفته متهماً، أن إفادته تتضمن شهادة ضد متهم آخر تفرق دعواه عن دعوى من يشهد عليه إذا تبين للمتهم شهادة على متهم آخر فتدون شهادته وتفرق دعوى كل منهما).

رابعاً: يجب على الحق ألا يلجأ في توجية أسئلته ومواجهته للمتهم بأدلة الاتهام إلى الأسئلة الايحائية أو خداع المتهم²¹¹، وإنما يلزمه اتباع الحيدة المطلقة للوصول إلى الحقيقة وتحقيق دفاع المتهم تحقيقاً كاملاً، ولا امتنع المتهم عن الإجابة الكلية أو الجزئية فعليه إثبات ذلك في المحضر، ولا يجوز له أن يأخذ من ذلك دليلاً قاطعاً على الإدانة.

المطلب الرابع: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون المصري.

نظراً لخطورة الاستجواب، وخوفاً من استخدامه وسيلة للضغط على المتهم وانتزاع الاعتراف منه بارتكاب الجريمة، فقد طالب فقهاء الشريعة الإسلامية القانون الجنائي الليبي والمصري بإحاطته بمجموعة من الضمانات التي تكفل للمتهم الدفاع عن نفسه وإثبات براءته،

²¹⁰ . النراوي، سامي. 1974م. دراسة في أصول المحاكمات الجزائية. مطبعة دار السلام. ص265.

²¹¹ . الحسيني، عمر الفاروق. 1986م. تعذيب المتهم لحمله عن الاعتراف، دون رقم طبعة المطبعة العربية الحديثة. القاهرة ص 11- 12.

وقد نصت على ذلك القاعدة الأصولية التي تقضي بأن "الأصل البراءة" وهو ما يستوجب معاملة المتهم على نحو من هذه القاعدة²¹²، وسيقوم الباحث بالحديث عن هذه الضمانات في مرحلة التحقيق الابتدائي على النحو الآتي:

أولا : إحاطة المتهم علماً بالجريمة المنسوبة إليه.

يقصد بهذا الضمان، أن على الشخص القائم بالاستجواب إخبار المتهم بعد التثبت من شخصيته بجميع الأفعال المنسوبة إليه وإحاطته علماً بالشبهات القائمة ضده، وتتجلى أهمية إحاطة المتهم علماً بالواقعة المنسوبة إليه والأدلة المتوفرة ضده في كون هذه الإحاطة تعتبر من الأمور الهامة لصحة ما يهديه المتهم من أقوال واعترافات فيما بعد، فضلا على أنها تساعد المتهم على تحضير دفاعه بنفسه أو بواسطة وكيله إذا تطلب الأمر ذلك، وهذا ما يتطلبه المنطق²¹³.

لأنه لا يمكن لهذا المتهم أن يقدم دفاعه ويناقش الأدلة القائمة ضده ما لم يكن على معرفة وعلم بتلك التهم، ويجب على وكيل النيابة عند حضور المتهم لأول مرة إلى التحقيق أن يتثبت من هويته، واسمه وعنوانه ومهنته ويستجوبه، بالتهمة المنسوبة إليه ويطلبه بالإجابة عليها، ومن حقه

²¹² نصت المادة (67) من الدستور المصري، 1971م. على أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية.

²¹³ . حكم محكمة النقض المصرية الصادر في 1969/1/6م، س 20 رقم 212، ص 1078.

الاستعانة بمحام، وأن كل ما يقوله يجوز تقديمه كدليل ضده في معرض البينة عند المحاكمة²¹⁴، وإحاطة المتهم علماً بالجريمة المنسوبة إليه، وإنما رتب البطلان فيها إذا أغفل المحقق ذلك.

ثانياً : حق المتهم بالصمت.

إن من حق المتهم أن يتكلم بما يشاء دفاعاً عن نفسه، دون ممارسة أي ضغط عليه كما له أن يصمت عن الكلام، أو يؤخر كلامه إلى وقت آخر، وله أن يجيب على بعض الاستفسارات دون البعض الآخر، وفي نفس الوقت لا يفسر صمته على وجه يضر بمصلحته²¹⁵. وأفضل ما قيل دفاعاً عن هذا الحق هو ما جاء على لسان الأستاذ سامي الملا من أنه "لا يوجد تناقض بين حق المجتمع في الإثبات وإظهار الحقيقة، وبين حق المتهم في الصمت لأن حقه في الصمت هو أحد مظاهر حرمة الدفاع عن نفسه"²¹⁶. وفي هذا تحقيق لمصلحة الفرد والمجتمع الذي لا يهتمه أن يحصل على اعتراف المتهم بقدر ما يهمه أن يكون هذا الاعتراف سليماً لا يشوبه أي عيب، فما لا يرغب فيه المشرع هو الحصول على اعتراف متسرع ما يلبث صاحبه أن يتراجع فيه"²¹⁷.

²¹⁴ سلامة، مأمون محمد. 1988 م. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. القاهرة: دار الفكر العربي. ط1 ص454.

²¹⁵ صالح، نبية. 2006 م. شرح مبادئ قانون الإجراءات الجنائية الفلسطينية، دراسة مقارنة. ط2 القدس: مكتبة دار الفكر. ص

135.

²¹⁶ الملا. سامي. اعتراف المتهم. مرجع سابق. ص191.

²¹⁷ عبيد، رؤوف. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري. مرجع سابق. ص465.

يعتبر حق الصمت حقاً طبيعياً يتلازم مع حق الإنسان في الكلام، فمن حق المتهم أن يتخذ موقفاً سلبياً تجاه كل أمر يهدف إلى جمع الأدلة لاثامه وإثبات إدانته، فهو حق مقرر للمتهم ولو لم ينص عليه القانون، ومن غير المتصور القول بخلاف ذلك لأنه لا توجد أي وسيلة مشروعة لإخراج المتهم الذي يرغب في التزام الصمت عن موقفه، و ربما دفع بعضهم بالقول بأن للمتهم الحق في الصمت استناداً على عدم وجود أي وسيلة مشروعة تمكن إلزامه بالإجابة²¹⁸.

وانطلاقاً من هذه الأهمية فقد ورد النص على هذا الحق في العديد من التشريعات الوطنية ومن بينها التشريع المصري في المادة (97) من قانون الإجراءات الجزائية على أن "للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه. وللمتهم الحق في تأجيل الاستجواب مدة 24 ساعة لحين حضور محاميه فإذا لم يحضر محاميه أو عدل عن توكيل محام عنه، جاز استجوابه في الحال"²¹⁹.

ويكون من المزمع استجواب ذلك الشخص إما من قبل المدعي العام أو السلطات الوطنية بناءً على طلب مقدم بموجب الباب التاسع من هذا النظام، يكون لذلك الشخص أيضاً نفس تلك الحقوق، ويجب إبلاغه بها قبل استجوابه أن يجري إبلاغه قبل الشروع في استجوابه، بأن

²¹⁸ الشواربي، عبد الحميد، المرجع السابق، ص 80-81.

²¹⁹ نقض 1973/11/25. أحكام النقض، س. 24، رقم 219، ص 1953.

هناك أسباباً تدعو للاعتقاد بأنه ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة بالتزام الصمت دون أن يعتبر هذا الصمت عاملاً في تقرير الذنب أو البراءة".

ثالثاً: عدم التأثير على إرادة المتهم.

يجب أن يكون الاستجواب قد تم مباشرة في ظروف لا تأثير فيها على إرادة المتهم في إبداء أقواله ودفاعه²²⁰، وخصوصاً إذا ما أدركنا أنه من السهل إجبار الشخص على الكلام، ولكن من الصعب إجباره على قول الحقيقة والتأثير على إرادة المتهم قد يكون مادياً، وقد يكون معنوياً، وسيقوم البحث بتوضيحها على النحو التالي:

1- التأثير المادي (الإكراه المادي)

وهو التأثير الذي يقع على جسد المتهم في مرحلة الاستجواب والذي يؤدي إلى إفساد إرادته أو فقدانه السيطرة على أعصابه²²¹، ومن الأمثلة على ذلك:

²²⁰ . نحا التشرع المصري من نص يحدد معنى المتهم وحدده البعض بأنه كل شخص تعتقد السلطة أو نفسه في اتصاله بفعل جريمة جنائية ، بحيث لو ثبت هذا الاتصال لقامت مسؤوليته الجنائية عنه - انظر: عمر الفاروق الحسيني. 1986م. تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف . القاهرة: المطبعة العربية الحديثة . ص 84 ، وإن كان التشريع الفرنسي الصادر في 1958/8/22 م. قد أضاف صفة المشتبه فيه عندما يجري سؤال أحد الناس دون أن ينطبق عليه صفة الاتهام كالشركاء أو المساهمين المحتملين في الجريمة أو من تقوم ضدهم دلائل قوية يمكن أن تسوغ اتهامهم. محمد راجح حمود نجاد . 1414هـ - 1994م . حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلال . القاهرة: دار المنار. ص 73 ، ويقترب من وقف المشرع المصري المشرع السوري الذي نص في المادة (25) من قانون الإجراءات الجزائية على أن : كل شخص تقام عليه دعوى الحق العام فهو مدعى عليه ويسمى ظنياً إذا ظن فيه بجنحة ومتهماً إذا اتهم بجنابة .

²²¹ .د. النبراوي، سامي. 1968م. استجواب المتهم. رسالة دكتوراة. جامعة القاهرة. ص12 ومابعداها.

أ-العنف: وهو الاعتداء على جسد الإنسان بالفعل المباشر لإجباره على الاعتراف وتجويم نفسه، وفي هذه الحالة يجب أن تستبعد جميع الأقوال والاعترافات الصادرة عن المتهم وهو تحت تأثير العنف.

ب - التعذيب: عرفت المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب، التعذيب بأنه " أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسديًا كان أم نفسيًا، يتم إلحاقه بشخص ما، بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص آخر، على معلومات، أو على اعترافات أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو أي شخص آخر، أو تخويله أو الضغط عليه هو أو أي شخص آخر²²²، أو سبب من الأسباب، يقوم على التمييز أيًا كان نوعه، حينما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب أو يجرّض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو لأي شخص آخر يتصرف بصفة رسمية، ولا يشمل هذا الاصطلاح الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها".

لقد حظرت التشريعات الوطنية التعذيب، ومن هذه التشريعات القانون الأساسي المصري (على أنه " لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه أو تعذيب²²³).

²²² . حكم محكمة النقض المصرية بتاريخ 1975/11/2 م . مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية . س 26 . رقم 144 . ص 659.

²²³ . نقض جنائي. 1894/3/18. أحكام النقض. س. 35. رقم 64. ص 3.4.

ج - إعطاء المتهم مواد مخدرة: تعد هذه الوسيلة من وسائل الإكراه المادي وهي تؤدي إلى التأثير على حرية المتهم الذي يخضع للاستجواب، مما تدفعه إلى الاعتراف بأقوال قد تكون غير صحيحة، وقد استقر الفقه الجنائي على تحريم هذه الوسيلة، واعتبار الأقوال التي يدلي بها المتهم وهو تحت تأثير التخدير باطلة²²⁴.

ويرى الباحث أن استخدام هذه المواد يعتبر من أشكال المعاملة اللاإنسانية أو المهينة، لأن من شأن هذه المواد التأثير على إرادة المتهم وحرية الاختيار لدي، بل أعتبر هذا من أخطر الانتهاكات التي تنافي إنسانية الإنسان.

2- التأثير المعنوي (الإكراه المعنوي):

ويكون هذا التأثير عن طريق التهديد بإيقاع الضرر بالمتهم إن لم يعترف بالتهمة المسندة إليه، ومن الأمثلة على الإكراه المعنوي ما يلي:

أ - التهديد: هو سلوك إرادي يقصد به تحقيق هدف التأثير على الإرادة الحرة للمتهم لحمل على الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه.

ب - الوعد: يقصد به تعمد إحياء الأمل لدى المتهم في تحقيق شيء له، يتحسن به وضعه القانوني، ويكون ذا أثر على حرية المتهم في الاختيار بين الاعتراف والإنكار، مثال ذلك

²²⁴ . الشواربي، عبد الحميد. 1996 م. ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي. دط. الاسكندرية: منشأة المعارف. ص 273.

أن يتلقى المتهم وعدًا باستصدار عفو عنه، أو بتغيير مركزه القانوني من متهم إلى شاهد، أو بمنع محاكمته²²⁵، وهنا يكون الاستجواب باطلا لوجود تأثير خارجي على إرادة المتهم²²⁶، ومن شأن هذا التأثير أن يجعل المتهم مستعدًا للاعتراف بأقوال غير صحيحة آملًا في المنفعة التي وعد بها، وإذا وقع هذا الاعتراف نتيجة لذلك كان الاستجواب وما تضمنه من اعتراف باطلا ولو كان اعترافه حقيقياً، على اعتبار أنه قد صدر نتيجة التأثير بهذا الوعد لذلك لا يمكن الاعتماد على مثل هذه الاعترافات المعطاة نتيجة للوعود والإغراءات.

ج - تحليف المتهم اليمين: يعد حلف اليمين من وسائل الضغط الأخلاقي الذي يتعرض له المتهم، وذلك بوضعه في موقف حرج يحتم عليه إما أن يكذب وينكر الحقيقة أو يضحى بنفسه ويعترف²²⁷. على الرغم من أن التشريعات الوطنية لم تحرم تحليف المتهم، إلا أنه قد استقر فقهاً وقضاءً تحريم ذلك وأن أي استجواب أو اعتراف ناتج عن تحليف المتهم اليمين يعد باطلاً على أنه "لا يجوز إجبار شخص على تجريم نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب". كما أنه أيضاً على حظر الإكراه أو التهديد أو أي شكل من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

²²⁵ حسام الدين محمد، أحمد. 2003م. حق المتهم في الصمت دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية. ط3. ص265.

²²⁶ سلامة، مأمون محمد. 1988 م. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. مرجع سابق. ص233.

²²⁷ أبو العينين، علي فضل. 2006 م. ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 178.

رابعًا: دعوة محامي المتهم لحضور الاستجواب.

يجب أن يتم الاستجواب بحضور محام للمتهم لضمانة للمتهم وعونًا لسلطة التحقيق في مباشرة تحقيق عادل، والهدف من حضور محامي المتهم للاستجواب، وأن يكون رقيبًا على إجراءاته، وله الحق في إبداء ملاحظاته حول الأسئلة التي يوجهها الشخص القائم بالتحقيق إلى المتهم أو على كيفية توجيهها، يطلب إثبات اعتراضه وملاحظاته في محضر الاستجواب²²⁸.

وقد نصت على هذه الضمانة أغلب التشريعات الوطنية في دساتيرها وقوانينها، فالمشرع نص على هذا الحق، وكذلك حرص المشرع في قانون الإجراءات الجزائية المصري على ذكر هذه الضمانة، وأوجب هذا المشرع على الشخص القائم بالتحقيق أن يبلغ المتهم بأن من حقه الاستعانة بمحامٍ، بالإضافة إلى ذلك نصت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على حق توفير المساعدة القانونية للأشخاص المعوزين، وفرضت هذه القواعد على مسجل المحكمة بأن يعد قائمة بأسماء المحامين الذين يرغبون بالدفاع عن المتهم، وأعطت هذه القواعد الحرية للمتهم أن يختار من يمثله من هذه القائمة كما بينت هذه القواعد الشروط الواجب توافرها في المحامي الذي يتم اختياره لتمثيل الأشخاص المعوزين وهذه الشروط هي²²⁹:

²²⁸ حمودة، منتصر سعيد. 2006 م. (المحكمة الجنائية الدولية) النظرية العامة للجريمة الدولية. أحكام. القانون الدولي الجنائي دراسة تحليلية. دط. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة. ص 235.

²²⁹ رمضان، عمر. 1993 م. مبادئ قانون الإجراءات الجنائية الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة- الاستدلال والتحقيق الابتدائي (الجزء الأول). دط. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 342.

1- كفاءة مشهود بها في القانون الدولي أو الجنائي والإجراءات الجنائية.

2- خبرة ذات صلة، سواء كان قاضيا أو مدعيا عاما أو محاميا أو في أي منصب مماثل آخر في الإجراءات الجنائية.

3- معرفة ممتازة بواجدة على الأقل من لغات العمل في المحكمة والتحدث بها بطلاقة.

خامسًا: حق المتهم في الكشف الطبي.

ذكرنا سابقًا أن الاستجواب يتم مع متهم توفرت لديه حرية الإرادة في الاختيار بين

الإنكار والإقرار، وإن الإكراه بأنواعه يفسد هذه الحرية، ويتعين توفير الضمانات الكافية التي

تكفل هذه الحرية، ومن ذلك ضمان عدم ممارسة الإكراه المادي إزاءه، من تعذيب أو تخدير.

ومن أجل التأكد من أن المتهم لم يمارس بجهته أي نوع من أنواع الإكراه، فقد نصت معظم

التشريعات الوطنية على حق المتهم في الكشف الطبي عليه، استجواب المتهم أن يعاين جسمه

ويثبت كل ما يشاهده فيه من إصابات ظاهرة وسبب حدوثها.²³⁰

وتنظر الدائرة التمهيدية لدى اتخاذ هذا القرار في طبيعة الفحص الطبي والغرض منه، وفيما

إذا كان الشخص المعني يوافق على إجراء الفحص، حيث يتم الفحص بواسطة خبير أو أكثر

²³⁰ . الدراوي، طارق محمد. 2005 م . ضمانات وحقوق المتهم في قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة. دط.

تختاره الدائرة المعتمدة من مسجل المحكمة، أو بواسطة خبير توافق عليه الدائرة التمهيدية بناءً على طلب المدعي العام أو الشخص المعني أو وكيله.

ويرى الباحث أن الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي وسيلة مهمة من وسائل دفاع

المتهم، لذا فإن أهم ضمانات المتهم التي تمكنه من استخدام هذه الوسيلة بشكل سليم، هي أن

يحاط علماً بالجريمة المنسوبة إليه، كما أكد الباحث على ضرورة حق المتهم في الصمت، وكذلك

حرم وسائل الإكراه لتوعيتها المادية والمعنوية، من أجل إجبار المتهم على الكلام.

بعد ذلك أكد على أهمية دعوة محامي المتهم لحضور الاستجواب وأخيراً وضع أهمية إجراء

الفحص الطبي للمتهم باعتباره وسيلة للتأكد من أن المتهم لم يمارس بحقه أي عنف أو تعذيب

أو غيرها من وسائل الإكراه لإجباره على الاعتراف.