

جامعة قطر

كلية القانون

الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية القطري-دراسة

مقارنة

إعداد

احمد محمد حسن جابر الحسن

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات

كلية القانون

للحصول على درجة الماجستير في

القانون العام

يونيو 2023م/1444هـ

© 2023. احمد محمد حسن جابر الحسن. جميع الحقوق محفوظة.

## لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالب احمد محمد حسن جابر الحسن بتاريخ 2023/5/21،

وُؤفّق عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه. وحسب

معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون

جزء من امتحان الطالب.

الدكتور سعد صالح شكطي الجبوري

المشرف على الرسالة

---

الدكتورة عائشة العماري

مشرف مشارك

---

الأستاذ الدكتور عمر محمد سالم

مناقش

---

الأستاذ الدكتور غنام محمد غنام

مناقش

---

الدكتور أياد هارون

تمّت الموافقة:

---

الدكتور طلال العمادي، عميد كلية القانون

## المُلخَص

احمد محمد حسن جابر الحسن، ماجستير في القانون العام:

يونيو 2023م.

العنوان: الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية القطري-دراسة مقارنة

المشرف على الرسالة: الدكتور سعد صالح شكطي الجبوري

المشرف المشارك: الدكتورة عائشة العماري

تناول بحثنا هذا نظرية الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية، واحتوى المبحث التمهيدي على أهمية قانون الإجراءات الجنائية وارتباطه بالقواعد الدستورية، ثم قسمنا المبحث إلى ستة مطالب، تحدثنا فيها عن مبدأ الشرعية الإجرائية، ومفهوم الضرورة الإجرائية في التشريع، ثم مفهومها في الفقه والقضاء، وموقف الفقه إزاء هذه النظرية مع بيان رأي الباحث؛ ونظراً إلى أن نظرية الضرورة تُطبَّق في مختلف فروع القانون بيِّنا الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية، وأخيراً وضحنا أنواع الضرورة الإجرائية

وعلى التقسيم السابق في المبحث التمهيدي انتقلنا إلى الحديث عن الإشكالية في ثلاث فصول مقسمة على ثلاث مراحل أولها مرحلة جمع الاستدلالات ثم مرحلة التحقيق الابتدائي ثم مرحلة المحاكمة، وقد سعينا في هذه الدراسة على الإلمام بموضوعات الضرورة الإجرائية قدر ما نستطيع، إلا أن هناك جوانب أخرى متعلقة بالضرورة لم تتضمنها الدراسة والسبب يرجع إلى التقيد بمتطلبات تقديم الرسالة من حيث الكم والكيف، ولأن الضرورة الإجرائية تُطبَّق في حالات كثيرة، الأمر الذي جعلنا نقتصر الضرورة الإجرائية على أهم الإجراءات التي تلامس الواقع العملي؛ ولذلك

لم نتمكن من جمع حالات الضرورة الإجرائية كلها في هذه الرسالة، واقتصرنا على الضرورة الإجرائية في الاستيقاف والقبض والتفتيش والاستجواب والحبس الاحتياطي وعدم حضور المتهم إجراءات المحاكمة وسرية الجلسات والاستغناء عن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وتحريك الدعوى الجنائية لجرائم الجلسات.

وقد سعى الباحث إلى وضع تأصيل جديد للضرورة الإجرائية، وتحديد أهم الضوابط التي تحكم هذه النظرية، ومن ثم توصل الباحث إلى أن الضرورة الإجرائية ليست متماثلة في التشريعات العربية، فهناك بعض الإجراءات المتخذة تحت وطئة الضرورة في التشريع القطري نجد أنها ضرورة لها أصل مقرر بموجب التشريع، بينما الإجراء ذاته نجد أنه ضرورة ليست مقررة في التشريعات الأخرى، كحال الاستيقاف في التشريع القطري والمصري، إذ أقره القضاء دون وجود نص وأسندها لأعمال الضبط الإداري على خلاف التشريع القطري..

## شكر وتقدير

عن عبدالله بن عمر (رضى الله عنهما) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من صنع إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه" رواه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه الألباني.

وتأسيساً على هذا المبدأ القيم، فأني أتقدم بالشكر والامتنان لكل من ساهم في هذه الرسالة العلمية من خلال مسانדתه لي بالنصحية والتوجيه والمساعدة، وأخص بالشكر والتقدير أستاذي الجليل سعد صالح شكطي الجبوري المشرف على رسالتي، والذي كان معي في التوجيه والمساعدة والأمداد بالمراجع العلمية، وقد كان عظيم الخلق فائق الأدب، لم يتذمر من كثرة طرح الأسئلة عليه، فله كل الثناء والتقدير.

ولا يمكننا أن ننسى من تأسسنا على أيديهم، وتكونت لدينا الملكة القانونية بفضلهم بعد الله، فالشكر والتقدير لأعضاء هيئة التدريس جميعاً بكلية القانون، وعلى وجه الخصوص الأستاذ بشير سعد زغلول، الذي كان محباً لطلابته، متعاوناً معهم، ممدهم بالعلوم المنهجية القانونية بطرق تتناسب مع إمكانياتهم بعيداً عن التعقيد والتنفير، فمنذ التحاقنا ببرنامج البكالوريوس وحتى في مرحلة برنامج الماجستير كان داعماً للخير مع طلابه يحثهم على استكمال مسيرتهم العلمية، فله كل التقدير والثناء والامتنان.

ولا ننسى جامعتنا صاحبة الفضل في ذلك، فالشكر موصول إليها، على كل ما تقدمه لمنتسبيها من أعضاء هيئة تدريس ذات كفاءة عالية وخبرة وافية في بيئة مناسبة لاستكمال الدراسة، ومن خدمات موفرة خصيصاً للطلبة، فلهم كل الثناء والشكر.

الباحث

## الإهداء

أهدي هذه الرسالة إلى أصحاب الفضل والجميل المستمر  
إلى والدتي وحببتي... التي غمرتني بفضلها، إلى من أوصانا الله ورسوله بطاعتها، والإحسان  
إليها، إلى ذات الرحمة والمودة والحب والعطف والحنان والأمومة الكاملة.  
إلى والدي الغالي... الذي كان بمثابة مدرسة علمية أخرى لي، كان معلماً بحق، محباً للعلم،  
ساعياً له، عظيم الخلق متصفاً بالحلم والرحمة، شديداً في كلمة الحق، ملازمةً لطلب العلم  
ومجالسه، لم يترك القراءة طيلة حياته، فأهديه هذه الدراسة نتيجة حصاد يده، فهو القدوة التي لا  
مثيل لها.

إلى زوجتي كوكب حياتي ونور سراجي... التي قدرت انشغالي المستمر عنها.

إلى إخواني... الذين هم سندٌ لي.

إلى أخواتي... اللاتي قدمنَ المساعدة المستمرة حتى وصولي إلى هذه الدراسة.

إلى هؤلاء جميعاً أهدي هذه الدراسة المتواضعة مع فائق الحب والتقدير لهم...

## فهرس المحتويات

ج	شكر وتقدير .....
ح	الإهداء .....
1	المقدمة .....
8	مبحث تمهيدي .....
14	المطلب الأول: مبدأ الشرعية الإجرائية .....
17	المطلب الثاني: مفهوم الضرورة الإجرائية في التشريع .....
19	المطلب الثالث: مفهوم الضرورة الإجرائية في الفقه والقضاء .....
20	المطلب الرابع: موقف الفقه من نظرية الضرورة الإجرائية .....
25	المطلب الخامس: الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية .....
32	المطلب السادس: أنواع الضرورة الإجرائية .....
34	الفصل الأول: الضرورة الإجرائية في مرحلة جمع الاستدلالات .....
34	تمهيد وتقسيم: .....
36	المبحث الأول: الضرورة في الاستيقاف .....
36	المطلب الأول: ماهية الاستيقاف .....
45	المطلب الثاني: شرعية الاستيقاف .....

51.....	المبحث الثاني: الضرورة في القبض
52.....	المطلب الأول: ماهية القبض
58.....	المطلب الثاني: حالات القبض
66.....	الفصل الثاني: الضرورة الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي
66.....	تمهيد وتقسيم:
71.....	المبحث الأول: الضرورة في إجراء التفتيش
71.....	المطلب الأول: ماهية التفتيش وأنواعه
77.....	المطلب الثاني: شرعية التفتيش وحالة الضرورة
86.....	المبحث الثاني: الضرورة في الاستجواب
86.....	المطلب الأول: مفهوم الاستجواب
89.....	المطلب الثاني: شرعية الاستجواب وحالة الضرورة
95.....	المبحث الثالث: الضرورة في الحبس الاحتياطي
96.....	المطلب الأول: مفهوم الحبس الاحتياطي
98.....	المطلب الثاني: شرعية الحبس الاحتياطي وحالة الضرورة
103.....	الفصل الثالث: الضرورة الإجرائية في مرحلة المحاكمة
103.....	تمهيد وتقسيم:
105.....	المبحث الأول: الضرورة الإجرائية في الإجراءات المادية



105	المطلب الأول: عدم حضور المتهم إجراءات المحاكمة للضرورة .....
109	المطلب الثاني: سرية الجلسات للضرورة .....
113	المبحث الثاني: الضرورة الإجرائية في الإجراءات التنظيمية .....
113	المطلب الأول: الاستغناء عن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة للضرورة .....
119	المطلب الثاني: تحريك الدعوى الجنائية في جرائم الجلسات للضرورة .....
125	الخاتمة .....
127	أولاً: النتائج .....
130	ثانياً: التوصيات .....
132	قائمة المراجع والمصادر .....
132	المراجع باللغة العربية .....

## المقدمة

يتمحور قانون الإجراءات الجنائية في أنه مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم الإجراءات الواجب اتباعها من قبل السلطة المختصة على إثر ارتكاب الجريمة وتجميع الأدلة ومحاولة معرفة مرتكبيها، ومن ثم اتخاذ الاجراءات القانونية أمام سلطة التحقيق تمهيداً للمحاكمة، ولذلك كانت القواعد الموضوعية في قانون العقوبات تدخل جانب التطبيق من خلال قواعد الإجراءات الجنائية، إذ أن من أهم واجبات الدولة تحديد المخاطر وحماية المجتمع من خطر الجرائم، وتكون هذه المهمة من خلال قواعد التجريم والعقاب، والذي يتضمنها قانون العقوبات على وجه الخصوص.

وإذ أن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون يوازيها مبدأ الشرعية الإجرائية لا سيما إذا تعلقت القواعد بالحقوق والحريات، فالقواعد الإجرائية تستند إلى الشرعية الإجرائية، وهو بذلك يكون قانون ينظم الحقوق والحريات العامة بأن يكفل حق الدولة في إقامة العدالة الجنائية وحماية حقوق الأفراد.

ويتناول قانون الإجراءات الجنائية ثلاث مراحل رئيسية، تتمثل المرحلة الأولى في جمع الاستدلالات، والثانية في مرحلة التحقيق الابتدائي، والثالثة في مرحلة المحاكمة، وإذ أن هذا القانون ينظم كل مرحلة من المراحل السابقة بطريقة مختلفة، ففي المرحلة الأولى ينظم سلطة مأموري الضبط القضائي في تقصي الجرائم، وسلطتهم في حال التلبس بالجريمة، وإجراءات القبض، وتفتيش الأشخاص والمنازل، ومن ثم كيفية تعامل النيابة مع هذه الاستدلالات، بينما المرحلة الثانية يتناول القانون قواعد مغايرة متعلقة بمباشرة التحقيق من قبل النيابة العامة متمثلة في المعاينة والتفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة وسماع الشهود وندب الخبراء والاستجواب والمواجهة وأوامر

القبض والإحضار والحبس الاحتياطي والتصرف في الأشياء المضبوطة وفيما يخص الدعوى الجنائية، بينما المرحلة الأخيرة تتعلق باختصاص المحاكم وتنازع الاختصاص، وإجراءات المحاكمة المتمثلة في إعلان الخصوم وحضورهم ونظام الجلسات والأحكام الخاصة بالشهود والأدلة الأخرى، والإجراءات الخاصة بالحكم وطرق الطعن والمعارضة والاستئناف والتميز، وغيرها من القواعد الأخرى، وبذلك يختلف هذا القانون عن غيره من القوانين الأخرى بما يحويه من مبادئ مختلفة في مراحل مختلفة، وكما يرتبط هذا القانون ارتباط وثيق بالقواعد الدستورية، فالعديد من القواعد الإجرائية نجد أصلها ثابت في الدستور أو مرتبطة بها، وبهذه المثابة تكون القواعد مشتقة من الجذور الثابتة. وترتكز أهمية هذا القانون بأنه يحدد السلطات المختصة المنوط لها اتخاذ الإجراء، ويحدد الإجراءات التي يجب اتباعها عند وقوع الجريمة، حتى لا تتعسف السلطة المخول إليها الإجراء، ويحدد مدى صلاحية الدليل، ويكفل مبادئ وحقوق الإنسان، ويضمن حريات الأفراد.

ومن خلال عمل المشرع لضمان الحقوق والحريات الفردية، فإنه قرر مبدأ الشرعية الإجرائية، ويتم ذلك من خلال التطبيق، بأن تُراعى كل ما تضمنه قواعد قانون الإجراءات الجنائية عند اتخاذ الإجراء، وعلى الرغم من ذلك تستدعي الضرورة في بعض الأحيان اتخاذ إجراءٍ مخالفٍ لما نصَّ عليه المشرع، أو إجراءٍ لم ينصَّ عليه المشرع ابتداءً، وهذا هو محور دراستنا المعنية بالضرورة الإجرائية.

والضرورة الإجرائية استثناء من القواعد العامة التي تكفل الشرعية الإجرائية، فالإجراء المتخذ تحت طائلة الضرورة يختلف عن القاعدة العامة المقررة للإجراء الذي قرره قانون الإجراءات الجنائية وفقاً للظروف الاعتيادية، وهذه الضرورة تختلف باختلاف إقرار المشرع لها، فمنها ضرورة مقررة بموجب التشريع دون أن يكون للشخص الإجرائي تقدير حالة توافرها، والأخرى متروك تقدير

توافر حالتها للشخص الإجرائي بعد أن أقره التشريع، والأخيرة يقررها الشخص الإجرائي دون نص تشريعي يستند إليه.

### أولاً: أهمية البحث

تظهر أهمية الدراسة إلى أن غالبية الأبحاث والدراسات السابقة تهتم وتدور حول نظرية الضرورة المنصوص عليها في قانون العقوبات، دون التطرق إلى نظرية الضرورة الإجرائية، على الرغم من بالغ أهميتها؛ إلا أن القواعد الموضوعية للتجريم والعقاب لا تنفذ ولا تعمل إلا بوجود آلية تحركها وتنقلها من الجانب النظري إلى الجانب العملي، إذ دون القاعدة الإجرائية تتعطل النصوص الموضوعية ولا يمكن تنفيذها، ولما كان هذا القانون هو الذي يضطلع بعد وقوع الجريمة بالإجراءات اللازمة منذ لحظة ارتكابها وحتى صدور الحكم على المتهم بالإدانة أو البراءة، ومن هنا تتضح هذه الأهمية بصفة لاحقة على ارتكاب الجريمة، وتبدأ هذه المرحلة منذ لحظة ارتكاب الجريمة وحتى صدور الحكم، وبذلك تكون له أهمية حتمية لا غنى عنها، وأن حالة الضرورة الإجرائية لها من التطبيقات في مختلف تلك المراحل، وعليه فإن هذا التلازم يستدعي المشرع بوضع قواعد إجرائية تتناسب مع النصوص الموضوعية من جهة، ومن القائم بتنفيذ هذه النصوص من جهة أخرى، ووضع القواعد التي تقتضيها العدالة الجنائية مما يترتب عليه خروجاً عن القاعدة العامة في بعض الأحوال، مع عدم الإخلال بالحقوق والحريات الفردية بشكل مجحف.

### ثانياً: إشكالية الدراسة

تظهر إشكالية الأطروحة إلى أن الضرورة الإجرائية تُعد خروجاً عن القواعد العامة لكونها استثناءً عن الأصل، وتأتي الإشكالية إلى بيان مفهوم الضرورة الإجرائية ومدى إمكانية تطبيقها، وهل وازن المشرع بين مصلحة العدالة والحد الأدنى لحرية الأفراد، وهل يترتب على تطبيق الضرورة

الإجرائية إخلال المشرّع بالحقوق والحريات العامة؟، أم أن هذا التطبيق له ما يبرره من أسانيدٍ تقتضيها العدالة والمصلحة العامة دون أن تكون الإجراءات المتخذة تحت مبرر الضرورة الإجرائية مشوبة بالبطلان.

وبما أن نظرية الضرورة تُطبّق في مختلف فروع القانون، فإن السؤال المطروح هو: هل أخذ المشرّع بهذه النظرية في قانون الإجراءات الجنائية كونها قاعدةً عامةً كما هو الحال في التشريعات الأخرى أم لا.

فإذا كان المشرع قد تبني نظرية الضرورة الإجرائية من واضح النصوص، فما هو الأساس الذي استند إليه في التشريع؟، فهل أخذ برأي الفقه أم القضاء أم كليهما؟، وإذا كان قد أخذ بأحد هذه الآراء فهل أخذ به كقاعدة عامة أم في حالات استثنائية؟، وما هي الضوابط التي تحكم قواعد الضرورة الإجرائية المقررة في التشريع؟.

ولذلك تثير الدراسة العديد من التساؤلات على النحو الآتي:

- ما المقصود بالضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية؟
- ما مدى كفاية النصوص في التوازن بين العدالة الجنائية والحرية الشخصية للأفراد؟
- ما بيان الاستثناءات التي تُشكل خروجاً عن القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية؟
- ما المبررات التي تدعم نظرية الضرورة الإجرائية؟
- ما العلاقة بين النصوص الإجرائية ونصوص دستورية أخرى؟
- هل هناك تطبيقات للقضاء القطري والمقارن لهذه النظرية؟
- ما ضوابط القاعدة الإجرائية التي أقرها المشرع وترك تقديرها للقائم بالإجراء؟

**ثالثاً: هدف الدراسة**

تهدف الدراسة إلى بيان وتحديد:

- أهم القواعد العملية في قانون الإجراءات الجنائية.
  - مفهوم الضرورة الإجرائية ومدى توافقه مع مبدأ الشرعية الإجرائية.
  - أهم الشروط والعناصر التي يجب توافرها لتطبيق نظرية الضرورة الإجرائية.
  - الضوابط التي تحكم عمل القائم بالإجراء.
  - التشريع القطري من النقاط السابقة والتشريع المقارن.
- مع تسليط الضوء على الضرورة الإجرائية في مرحلة الاستدلال، وكشف النقاب عن الضرورة الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، ومرحلة المحاكمة، والوصول إلى نتائج حتمية ترمي إليها الضرورة الإجرائية في تلك المراحل.

#### رابعاً: الدراسات السابقة

- لا توجد دراسات سابقة تتعلق بالضرورة الإجرائية في القانون القطري، بينما توجد دراسات سابقة في الدول الأخرى، ومنها:
- يوسف نافذ محمد التميمي، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 23 لسنة 2001م، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، 2016م.
  - علياء طه محمود عبدالله، مفهوم الضرورة والتناسب في النصوص الإجرائية الجزائية وأهميتها، بحوث ومقالات، مجلة الفنون والادب وعلوم الانسانيات والاجتماع، العدد (49) فبراير 2020، كلية الحقوق، جامعة النهدين - العراق، 2020م.
  - محمد صبحي سعيد صباح، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية، بحوث ومقالات، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، 2015م.

- حسين بن عبدالله بن موسى العياشي الشريف، الضرورة الإجرائية في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، بحوث ومقالات، المؤسسة العربية للبحث العلمي والتنمية البشرية، 2020م.

تتميز دراستنا عن الدراسة السابقة في تسليط الضوء على أحكام قانون الإجراءات الجنائية القطري المرقم (23) لسنة 2004م، وتعديلاته، إذ أن الدراسات السابقة لم تتناول هذه النظرية كاملةً مع تطبيقاتها، فالبعض منها تطرق إلى مفهوم نظرية الضرورة دون التطرق إلى تطبيقاتها، والبعض الآخر تناولها في صور تطبيقات دون التطرق إلى النظرية ذاتها من حيث المفهوم والضوابط والأحكام، وكما أن الدراسات السابقة لم تتطرق إلى مبدأ الشرعية الإجرائية لا من حيث المفهوم ولا من حيث الأحكام الخاصة بالمبدأ، وأخيراً خلت الدراسات السابقة من شروط الضرورة الإجرائية؛ عوضاً عن أن البعض قد خلط في شروط الضرورة الإجرائية بحالة الضرورة المنصوص عليها في قانون العقوبات؛ لذا يسعى الباحث إلى وضع دراسة تأصيلية بمنهج جديد، يتناول فيه مفهوم الضرورة ومبدأ الشرعية الإجرائية معاً، مع بيان الضوابط والأحكام الخاصة بكلا المفهومين، وما يميزها عن الضرورة في قانون العقوبات، وما يمكن تطبيقه من شروط حالة الضرورة على الضرورة الإجرائية، ومن ثم نورد لها تطبيقات في المراحل الثلاث - والتي تقدم ذكرها- في قانون الإجراءات الجنائية.

#### خامساً: صعوبات البحث

لقد واجه الباحث تحديات كبيرة أثناء كتابة هذه الأطروحة، إذ أن هذه الدراسة لم تحظى بأهمية كبيرة من جانب الفقه والباحثين، فلم يجد الباحث مصادر كثيرة أو دراسات سابقة في الفقه العربي على وجه العموم والفقه القطري على وجه الخصوص، إضافةً إلى أن تأصيل الدراسة مع حيث الموضوع وارتباطه بمبادئ دستورية أخرى قد جعل على الباحث جهداً كبيراً في البحث

المستمر في تشريعات مختلفة، ولندرة التطبيقات في القضاء القطري مما جعل الباحث يسعى بحثاً لتطبيقات القضاء في الدول الأخرى.

### سادساً: خطة البحث

تناولنا دراستنا في هذه الأطروحة في ثلاثة فصول رئيسية، متضمنةً التحليل الموضوعي بتأصيلٍ جديدٍ وبيان الإشكاليات وفقاً لدراسة وصفية تحليلية مقارنة، وتشمل الدراسة مبحثاً تمهيدياً يتضمن أهمية قانون الإجراءات الجنائية وارتباطه بالحقوق والحريات الفردية، وعلاقته بالمبادئ الدستورية، ومن ثم الحديث عن مبدأ الشرعية الإجرائية وشروطها وضوابطها، وبيان مفهوم الضرورة الإجرائية وموقف التشريع والفقهاء والقضاء إزاء ذلك، مع توضيح شروط تطبيق الضرورة الإجرائية، وتناولنا في الفصل الأول موضوع الضرورة الإجرائية في مرحلة جمع الاستدلالات، وفي الفصل الثاني عن الضرورة الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، وفي الفصل الثالث عن الضرورة الإجرائية في مرحلة المحاكمة.



## مبحث تمهيدي

ينقسم القانون الجنائي إلى فرعين: أحدهما يتناول قواعد موضوعية، والآخر إجرائية وشكلية، فالقواعد الموضوعية محلها قانون العقوبات، وأما القواعد الشكلية فمحلها قانون الإجراءات الجنائية، ويتميز القانون الجنائي بفرعيه بقوته في التأثير على الأفراد، وعلى الرغم من اتصالهما الوثيق ببعضهما إلا أن هناك اختلاف بين وظيفة كلٍ منهما، فهذه التشريعات في قانون العقوبات ينحصر حول التجريم والعقاب ومدى إمكانية المشرع في الحفاظ على القيم والمصالح، وتنظيمه للجزاء الجنائية، بينما يهدف قانون الإجراءات الجنائية إلى حماية المصلحة سواء كانت المصلحة تمس كيان الدولة أو المجتمع أو تمس الحقوق والحريات الفردية، وما يميز هذا القانون هو أنه ينظم قواعد إجرائية وشكلية تمر في مراحل مختلفة، إحداها مرحلة سابقة على المحاكمة والأخرى أثناء المحاكمة، ولا يقتصر دوره على ذلك فحسب، وإنما يقوم بتنظيم المبادئ المتعلقة بالحقوق والحريات، فالنظام الإجرائي وما يحتويه من نصوص إجرائية لم تأت من فراغ، ففي المقام الأول جاءت للحفاظ على الحقوق والحريات؛ إذ يسعى هذا القانون إلى تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والحفاظ على الحقوق والحريات في آنٍ واحد، ويقوم على أسس عدة، تتجلى مراتبها من مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، وتوفير الضمان القضائي الذي يكفل فيها ضمانات الدفاع، وتمكين المتهم من إثبات براءته.

ويتناول قواعد مختلفة في مراحل مختلفة، منها ما يتعلق بمرحلة جمع الاستدلالات، ومنها ما يتعلق بمرحلة التحقيق الابتدائي، ومنها ما يتعلق بمرحلة المحاكمة، ويأتي دور المشرع في إعمال التوازن بين المصلحة العامة والحقوق والحريات الفردية من خلال التشريع، بأن يكفل حق المجتمع في كشف الحقيقة وسلطة الدولة في توقيع العقاب، ومع ذلك يضمن الحفاظ على حقوق

الإنسان وحرياته، ويقوم المشرع بحماية الحقوق والحريات من خلال أساليب عدة، يتمثل الأسلوب الأول في التجريم والعقاب، بأن يجرم ويعاقب على أفعال معينة عندما يتم المساس بها، ومثال ذلك: المساس بالحق في الحياة أو الحق في سلامة الجسد، أما الأسلوب الثاني: وهو التوازن بين حماية الحقوق والحريات مع ما يتمتع به الغير من حقوق وحرريات أخرى، ومثال ذلك: حرية التعبير وحرية النقد، ولا يجوز أن تتخذ سبيل لانتهاك حقوق الآخرين، أما الأسلوب الأخير: وهي القيود التي ترد على قانون الإجراءات الجنائية في حق الدولة وسلطتها في توقيع العقاب، وهي أن تكون خاضعة للضوابط المقررة، ومثال ذلك: إذا رأت سلطة التحقيق واقتضت المصلحة القبض على المتهم أو تفتيشه فيجب أن يكون وفق الضوابط التي وضعها المشرع وإلا خرجت عن إطار المشروعية<sup>1</sup>.

وعليه فإن هدف المشرع يتغيّر إعمال التوازن من خلال الأساليب السابقة المشار إليها، وتحقيق أكبر قدر ممكن من الفعالية من أجل الحفاظ على الحقوق والحريات، ووضع القيود التي تقتضيها المصلحة العامة، فكما أنه لا يجوز التضحية بحق من أجل حق آخر، أو حرية من أجل حرية أخرى، فلا يجوز التضحية بالحق في سلامة الجسد على الحق في العلاج والعكس، وإنما الجائز هو ترتيب المبادئ الدستورية.

وتأسيساً على ما سبق، تتميز الدول الديمقراطية عن غيرها من الدول الديكتاتورية أو التسلطية بما يحويه هذا القانون من أسس تقوم على مبدأ الشرعية الدستورية، ذلك أن المشرع وحده من يملك المساس بالحرية الشخصية، ويخضع ذلك إلى مبدأ الثقة في القانون، ودون الحماية تقدر الحقوق والحريات مضمونها وفحواها، وتكون سلطة التجريم والعقاب أداة بطش وتسلط، وقد أعطت

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، 2000م، ص 362 وما بعدها.

الدول غير الديمقراطية حق الدولة وسلطتها في توقيع العقاب على الحقوق والحريات الفردية؛ ونتيجة ذلك أصبح قانون الإجراءات الجنائية في تلك الدول أداة قوة وقسر وقهر وتسلط، وهو على خلاف الدول الديمقراطية التي جعلت من هذا القانون أداة لتنظيم الحقوق والحريات.<sup>1</sup>

ولذلك نجد الدستور القطري يؤكد على المبادئ الخاصة في حق الدولة وسلطتها في توقيع العقاب، وفي الوقت ذاته يعمل على تحقيق أعلى ضمانات للحقوق والحريات الفردية، وبوب لها باب خاص بعنوان الحقوق والواجبات العامة من المادة (34) حتى المادة (58) والفصل الخامس المعنون بالسلطة القضائية من المادة (128) حتى المادة (140) إضافة إلى النصوص الأخرى التي حوaha الدستور<sup>2</sup>. وقد طبق القضاء القطري هذه المبادئ بصورة واضحة على "أن الشرعية

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، المرجع السابق، 2000م، ص368، تابع. "النظام النازي في ألمانيا حيث اتجهت النازية في ألمانيا مبدأ سمو الدولة على الفرد. وقد علل هتلر هذا المبدأ بالميزات التاريخية والجغرافية للدولة الألمانية وما يتميز به الجنس الألماني من عقلية خاصة. وبينما كان موسوليني في إيطاليا الفاشية يرى أن الدولة هي التي تخلق الأمة، فإن هتلر في ألمانيا النازية كان يرى أن الشعب هو الجوهر وأن الدولة ليست إلا شكلاً خارجياً سطحياً. وعلة هذا الخلاف الأيديولوجي أن أراضي الدولة الإيطالية كانت تتمتع بحدود طبيعية تضمن وحدها، بخلاف الأراضي الألمانية فقد كانت تنقصها هذه الحدود الطبيعية مما جعل هتلر يشعر بضرورة تعميق الوحدة الألمانية في الشعب والجنس الألماني. ولهذا حلت فكرة الشعب عند النازية محل فكرة الدولة عند الفاشية. وقيل بأن النازية تركز على أساس بيولوجي وهو الجنس الألماني، بخلاف الفاشية فإنها تركز على أساس قانوني وهو الدولة.

وقد انعكس الفكر التسليطي على القانون الألماني، مما أدى إلى تركيزه على حماية المصالح العامة التي يحميها الشعب ممثلة في مصالح الجنس الألماني، لا بوصفها مصالح مادية وإنما باعتبارها مصالح أدبية أو عقائدية للدولة".

<sup>2</sup> الدستور الدائم لدولة قطر 2004م، انظر في إصدار المذكرة التفسيرية الصادرة في الديوان الاميري بتاريخ 2005/6/21م والتي نشرت في الجريدة الرسمية بتاريخ 2005/7/7، الأسس التي يقوم عليها الدستور، خامساً "كفالة الحقوق والحريات العامة للمواطنين ومنها الحقوق السياسية كحق الانتخاب والتشريع (المادة 42)، إلى جانب الحريات الشخصية سواء اللصيقة بالفرد أو غيرها كحرية الصحافة والطباعة والنشر (المادة 48)، كما اهتم الدستور بحماية الاموال العامة واعتبر حق الإرث مصوناً تحكمه الشريعة الإسلامية (المادة 51) وساوى بين المواطنين في الحقوق والواجبات العامة (المادة 34). ففي ظل التمتع بهذه الحقوق تنمو الثقافة الديمقراطية في المجتمع ويزداد الوعي بها، ويدرك المواطن مكانه في المجتمع، وقد أكد الدستور على عدم التضيق على هذه الحقوق أو الانتقاص

الإجرائية سواء ما اتصل منها بحيدة المحقق أو بكفالة الحرية الشخصية والكرامة البشرية للمتهم ومراعاة حقوق الدفاع أو ما اتصل بوجوب التزام الحكم بالإدانة بمبدأ مشروعية الدليل وعدم مناهضته لأصل دستوري مقرر، جميعها ثوابت قانونية أعلاها الدستور والقانون وحرص على حمايتها القضاء...، وكان المشرع الدستوري توفيقاً بين حق الفرد في الحرية الشخصية وفي حرمة مسكنة وحياته الخاصة وبين حق المجتمع في عقاب الجاني وجمع أدلة إثبات الجريمة ونسبتها إليه قد أجاز تفتيش الشخص أو المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق بعد أن أخضعه ل ضمانات معينة لا يجوز إهدارها"<sup>1</sup>.

وعليه يمكننا القول: إذا كانت القاعدة المستقرة بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني فإن القاعدة الموازية لها هي: (لا إجراء جزائي إلا بنص قانوني) وهذه القاعدة وإن لم تنص عليها التشريعات بشكل واضح كما في حال الجريمة والعقوبة إلا أن تلك القاعدة معمول بها وبشكل آخر. وكما نجد أن المشرع القطري يؤكد على اتباع النصوص الإجرائية في نصوص عدة، ومنها على سبيل المثال المواد (256-257-258-259-260-261-262) من الباب الخامس المعنون بالبطلان، وقد رتبَّ عليها أثر في غاية الخطورة جراء مخالفتها، إضافةً إلى النصوص الأخرى التي حواها القانون، ومثال ذلك ما نص عليه المشرع في شأن عدم القبول كالحال في المواعيد المتعلقة في الشكوى، بغية تحقيق هدف أسمى من توقيع العقوبة على الفاعل، وفي الوقت ذاته حدد المشرع لها ميعاد الثلاثين يوماً حتى لا تتخذ سبيلاً للتهديد أو الابتزاز، ومن هنا يمكن

---

منها، بحجة تنظيمها أو تعديلها، فنصت المادة (146) على انه لا يجوز تعديل الأحكام الخاصة بالحقوق والحریات العامة إلا في الحدود التي يكون الغرض منها منح المزيد من الضمانات لصالح المواطن".  
<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 166 لسنة 2013 - جلسة 2013/11/4، المجموعة العشرية الجنائية الأولى للقواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، الجزء الأول، ص 695.

القول بأن المشرع يوازن بين مصلحة المجني عليه في حقه في تقديم الشكوى ومصلحة الحقوق والحريات الأخرى بحيث لا تكون الشكوى أداة تسلط على الفاعل مما يحقق أكثر فاعلية واستقرار، ويترتب على مخالفة هذه القيود بطلان يتعلق بالنظام العام<sup>1</sup>، وهذا الأمر ينعكس بطريقة أو أخرى على الحقوق والحريات الفردية.

وتتلخص الجزاءات الإجرائية في البطلان والإنعدام والسقوط وعدم القبول، وتختلف باختلاف العوار الذي يصيب الإجراء المخالف، وعليه فإن العيوب التي تصيب الإجراء ليست على درجة واحدة، فإذا خالف الإجراء جزئياً بين الإجراء والشرط كان جزاءه البطلان، وأما إذا خالف الإجراء كلياً بين الإجراء والنص كان جزاءه الإنعدام، وإذا خالف الإجراء المواعيد الجوهرية التي من شأنها وجدت لتحقيق الاستقرار والأمن وتجاوزها كان جزاءه السقوط، وأما في شأن عدم القبول كجزاء فقد يكون لعدم التقيد في المواعيد كالحال في مواعيد الطعن في الأحكام، أو قد يكون لمخالفة الشروط التي أستوجبها المشرع لممارسة الإجراء كشرط الصفة والمصلحة لرفع الدعوى أو تقديم الشكوى أو الحصول على إذن أو تقديم الطلب وما شابه ذلك، والجزاء المتمثل في البطلان يُعد الجزاء الأساسي الذي يلحق بالإجراءات التي تتخذ بالمخالفة لمبدأ الشرعية الإجرائية، وهذا الجزاء الإجرائي لم يوضع إلا بهدف الحفاظ على الحقوق والحريات الفردية<sup>2</sup>.

وعلى المستوى العملي، نرى أن القانون الجنائي بشقيه يلعب دوراً كبيراً بتأثيره على المجتمع والأفراد، وعلى سبيل الخصوص نرى أن القواعد الإجرائية تلامس الجانب العملي بشكل يختلف عن قانون العقوبات، فهو الذي يضطلع بعد وقوع الجريمة بالإجراءات اللازمة منذ لحظة ارتكابها

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري، كلية القانون، جامعة قطر، 2017م، ص 64 وما بعدها.  
<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مركز الأهرام للإصدارات القانونية، الجزء الأول، المنصورة، الطبعة الثانية عشر، 2021-2022، ص 119.

وحتى صدور الحكم على المتهم بالإدانة أو البراءة، ولذلك يمكننا القول بأن المشرع مهما بلغ من نجاحه وإبداعه في قانون العقوبات إلا أن ذلك يبقى محصوراً في الدائرة النظرية، فتظل القواعد الموضوعية معطلة دون قيمة ما لم ينجح المشرع في نقلها إلى الجانب العملي من خلال قانون الإجراءات الجنائية، فنجاح المشرع في القواعد الموضوعية يقتضي حتماً نجاحه في القواعد الإجرائية وإلا كان ذلك عيباً لحق بالتشريع.

وعليه سوف نتناول في هذا المبحث ستة مطالب على النحو الآتي:

- المطالب الأول: مبدأ الشرعية الإجرائية.
- المطالب الثاني: مفهوم الضرورة الإجرائية في التشريع.
- المطالب الثالث: مفهوم الضرورة الإجرائية في الفقه والقضاء.
- المطالب الرابع: موقف الفقه من نظرية الضرورة الإجرائية.
- المطالب الخامس: الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية.
- المطالب السادس: أنواع الضرورة الإجرائية.

## المطلب الأول: مبدأ الشرعية الإجرائية

إن مناط هذه الدراسة يدور حول مبدأ الشرعية الإجرائية، ويقصد بمبدأ الشرعية الإجرائية هو سيادة القانون، وإخضاع جميع الإجراءات الجنائية التي تتم من مرحلة جمع الاستدلالات إلى مرحلة المحاكمة وصدور الحكم وفقاً للقانون، وتأسيساً عليه يجب على القائم بالإجراء عند التطبيق احترام كل ما نص عليه القانون، ويجب عند ممارسة الإجراءات الجنائية مراعاة مبدأ الشرعية، وتقوم الشرعية على ثلاثة عناصر رئيسية، أولها مبدأ الأصل في المتهم البراءة، وثانياً مبدأ القانون مصدر القواعد الإجرائية، وأخيراً الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية.

ويقوم العنصر الأول على افتراض قرينة البراءة في كل إنسان، إذ لا يجوز القبض عليه أو تفتيشه أو حمله أو القيام بأي إجراء من مقيدات الحرية إلا وفق القانون، ويترتب على مبدأ قرينة البراءة ضمان الحرية الشخصية للمتهم وسائر حقوق الإنسان، وأن المتهم غير ملزم بإثبات براءته<sup>1</sup>، وإنما يجب على سلطة التحقيق القيام بذلك، إضافةً إلى أن قرينة البراءة تبقى ملازمة للمتهم إلى حين صدور حكم قضائي متضمن إدانة المتهم بصورة قاطعة على وجه الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال والتخمين، وقد أكد المشرع القطري على مبدأ الأصل في المتهم البراءة بشكل واضح من المادة (39) من الدستور<sup>2</sup>، وسار القضاء القطري على هذا النحو، فذهبت محكمة التمييز القطرية إلى أنه "لما كان ذلك، وكان الحكم قد بنى قضاءه بالإدانة على أدلة قاطعة وجازمة على ثبوت الاتهام في حق الطاعن دون أن يداخل المحكمة التي أصدرته أي شك أو ريب في سلامتها وصلاحياتها هذا إلى أنه لما كان مؤدي قضاء الحكم بالإدانة استناداً للأسباب السائغة

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص606.

<sup>2</sup> انظر، الدستور الدائم لدولة قطر، المادة (39) "المتهم برئ حتى تثبت إدانته أمام القضاء في محاكمة توفر له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع"

التي أوردتها مفاده أن المحكمة قد أسقطت قاعدة قرينة البراءة المنصوص عليها في الدستور، فإنه يضحى النعي على الحكم في هذا الخصوص غير سديد"<sup>1</sup>.

إضافةً إلى العنصر الأول المتمثل في قرينة البراءة إذ يجب توافر عنصر آخر، وهو مبدأ القانون مصدر القواعد الإجرائية، إذ لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجنائية الماسة بمبدأ الأصل في المتهم البراءة إلا بقانون، وهذا المبدأ يهدف للحفاظ على الحقوق والحريات؛ بل إنه يُعد من أقوى الضمانات المقررة، لأنه يحمي الأفراد من تعسف السلطة القائمة بالإجراء، ويهدف للحفاظ على كرامة الإنسان فلا يجوز أن تنتهك حقوق الأفراد بحجة العدالة؛ لأنه المتهم ما زال في مرحلة تتوسط البراءة والإدانة، ويترتب على هذا المبدأ عدم جواز القائم بالإجراء ممارسة أو ابتداء أي إجراء ما لم ينص عليه القانون مهما كانت الظروف المحيطة به، ويوازي القاعدة المقضية بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، وكذلك لا إجراء جزائي إلا بنص قانوني.

ويلزم مبدأ الشرعية الإجرائية توافر عنصر أخير يتمثل في الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية، وهذا العنصر يهدف إلى تحقيق المبدأين السابقين المتمثلين في براءة المتهم وقانونية الإجراءات من خلال إخضاع الإجراءات للإشراف القضائي، ويباشر القضاء الإشراف على مشروعية الإجراءات باعتباره الحارس الطبيعي للحقوق والحريات، وهو من يعمل على تحقيق ضمانات الأفراد من خلال التطبيق، فأشراف القضاء هو ركن من أركان الشرعية الإجرائية<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 211 لسنة 2015، جلسة 2015/1/19، ص62. مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الحادية عشرة.

<sup>2</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001م، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2016م، ص57 وما بعدها.



وقد أكد القضاء القطري على مبدأ الشرعية الإجرائية بعناصره الثلاثة جميعها، فذهبت محكمة التمييز إلى القول بأنه "من المقرر أن قضاء محكمة التمييز قد جرى على أن الشرعية الإجرائية سواء ما اتصل منها بحيدة المحقق أو بكفالة الحرية الشخصية والكرامة البشرية للمتهم ومراعاة حقوق الدفاع أو ما اتصل بوجود التزام الحكم بالإدانة بمبدأ مشروعية الدليل وعدم مناهضته لأصل دستوري مقرر، جميعها ثوابت قانونية أعلاها الدستور والقانون وحرص على حمايتها القضاء، ليس فقط لمصلحة خاصة بالمتهم وإنما بحسبانها في المقام الأول تستهدف مصلحة عامة تتمثل في حماية قرينة البراءة وتوفير اطمئنان الناس إلى عدالة القضاء فالغلبة للشرعية الإجرائية ولو أدى إعمالها لإفلات مجرم من العقاب وذلك لاعتبارات أسمى تغياها الدستور والقانون. وكان المشرع الدستوري توفيقاً بين حق الفرد في الحرية الشخصية وفي حرمة مسكنه وحياته الخاصة وبين حق المجتمع في عقاب الجاني وجمع أدلة إثبات الجريمة ونسبتها إليه قد أجاز تفتيش الشخص أو المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق بعد أن أخضعه ل ضمانات معينة لا يجوز إهدارها تاركاً للمشرع العادي أن يحدد الجرائم التي يجوز فيها التفتيش والإجراءات التي يتم بها ولذلك نصت المادة (36) من الدستور الدائم لدولة قطر على أن الحرية الشخصية مكفولة ولا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون"<sup>1</sup>، وسار القضاء المصري على المبدأ ذاته<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 166 لسنة 2013 - جلسة 2013/11/4، المجموعة العشرية الجنائية الأولى للقواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، المرجع السابق، ص 695.

<sup>2</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص 56. "الشرعية الإجرائية سواء ما اتصل منها بحيدة المحقق أو بكفالة الحرية الشخصية والكرامة البشرية للمتهم، ومراعاة حقوق الدفاع جميعها ثوابت قانونية أعلاها الدستور والقانون وحرص على حمايتها القضاء ليس فقط للمصلحة الخاصة بالمتهم وإنما بحسبانها في المقام الأول تستهدف مصلحة عامة تتمثل في قرينة البراءة وتوفير اطمئنان الناس إلى عدالة القضاء"

وتأسيساً على ما سبق، فإن مبدأ الشرعية الإجرائية يهدف في المقام الأول إلى حماية الحقوق والحريات، وهذا لا يعني الوقوف مغلول اليدين بحجة الحقوق والحريات، وإنما ينبغي الموازنة بين هذه وتلك، وهذا يأخذنا للحديث عن الضرورة الإجرائية التي هي صلب موضوع الدراسة، وتقوم فكرة هذه النظرية على أساس الموازنة، بحيث يكون مصدر الإجراء بشروطه وصحته وفقاً للشرعية الإجرائية، وفي الوقت ذاته الاعتراف للجهة المنوط بها اتخاذ الإجراء وفقاً للظروف الملائمة، وقد تخرج بعض التصرفات استثناءً عن الأصل في حالة الضرورة الملحة.

وعلى السياق المتقدم يأتي دور الباحث في بيان مفهوم الضرورة الإجرائية وضوابطها وشروطها وموقف الفقه إزاء هذه النظرية وما يميزها عن حالة الضرورة المنصوص عليها في قانون العقوبات. وكما أن نظرية الضرورة من النظريات التي لها من التطبيق في سائر فروع القانون المختلفة، ومن هذا الجانب تثير الدراسة بعض التساؤلات عن مدى إمكانية تطبيق نظرية الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية، فإذا كانت نظرية الضرورة تطبق في مختلف فروع القانون فهل هذا يعني إمكانية تطبيقها على القواعد الإجرائية؟.

### **المطلب الثاني: مفهوم الضرورة الإجرائية في التشريع**

لم يُعرّف المشرع القطري مفهوم الضرورة الإجرائية ولم ينص عليها نصاً مباشراً، وهو على خلاف بعض التشريعات، فقد أفصحت المذكرة الإيضاحية لقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بأن الهدف من هذا القانون هو سرعة تحقيق العدالة، وكذلك نصت المذكرة الإيضاحية

لقانون الإجراءات الجزائية المصري بأن هذا القانون يهدف إلى تبسيط الإجراءات حتى ينال الجاني جزاءه في أسرع وقت على ألا يخل بالضمانات الجوهرية التي تمكن البريء من إثبات براءته<sup>1</sup>.

ونرى أن المذكرة التفسيرية للدستور الدائم لدولة قطر قد رسمت بعض مبادئها فجاءت المذكرة التفسيرية بالقول بأن "الساتير في البلاد المختلفة مهما بلغ شأنها من الديمقراطية، أن هذه الأحوال والنوازل تقتضي أحياناً الخروج عن مبادئ المشروعية العادية إلى نوع من المشروعية الاستثنائية، ولذلك أباحت الساتير ونزولاً على الضرورات التي تبيح المحظورات لقمة السلطة التنفيذية أن تلجأ إلى إجراءات قانونية استثنائية لمواجهة الخطر"<sup>2</sup>، وكما أكد أنه لا يجوز التضيق على الحقوق أو الانتقاص منها بحجة تنظيمها أو تعديلها، وكذلك أكد استقلال السلطة القضائية باعتبار العدل أساس الملك وعول الدستور على شرف القضاة وتجردهم لضمان حقوق الناس وحرياتهم، وكما جاء في تفسير المادة (35) بالإشارة إلى الباب الثالث المعنون بالحقوق والواجبات العامة بأن أحكام هذا الباب من الدستور ساوت بين الناس جميعاً في الحرية الشخصية وفي الكرامة الإنسانية وفي عدم جواز القبض عليهم أو حبسهم أو تفتيشهم أو غير ذلك من مقيدات الحرية إلا وفق أحكام القانون.

ومع ذلك لا يمكن الجزم بأن المذكرة التفسيرية عرفت نظرية الضرورة أو تناولت المبادئ الأساسية لهذه النظرية، بينما يمكن الجزم بأنها أشارت للظروف الاستثنائية كونها مبدأ عام، وكما أن الظروف الاستثنائية ليست قاصرة على نظرية الضرورة، وإنما تشمل حالات أخرى كحالة

---

<sup>1</sup> علياء طه محمود عبدالله، مفهوم الضرورة والتناسب في النصوص الإجرائية وأهميتها، بحوث ومقالات، مجلة الفنون والادب وعلوم الانسانيات والاجتماع، العدد 49 فبراير 2020، كلية الحقوق، جامعة النهدين - العراق، ص68.

<sup>2</sup> المذكرة التفسيرية للدستور الدائم لدولة قطر، صدر في الديوان الأميري بتاريخ 2005/6/21م، ونشرت في الجريدة الرسمية بتاريخ 2005/7/7، تفسير المادة (69).

التفويض التشريعي وحالة الطوارئ، والظروف الاستثنائية والأزمات الوطنية وفيما يخص الأحكام العرفية إلخ...،.

### المطلب الثالث: مفهوم الضرورة الإجرائية في الفقه والقضاء

تعددت تعريفات الفقه المؤيدة لهذه النظرية، فذهب بعض الفقه إلى أن المقصود بالضرورة الإجرائية هي "الحالات التي تتطلبها مقتضيات المصلحة العامة، حيث تتخذ الضرورة صورة مخالفة الشكل الإجرائي الذي رسمه القانون"<sup>1</sup>، وعرفها البعض على أنها "التوفيق بين المصلحة العامة والمصالح الخاصة، فالقانون في ذاته عبارة عن تنظيم عادل بغير قصد ضماناً لحق المجتمع في توقيع العقاب، وعرفها البعض بأنها غاية المشرع في إظهار الحقيقة والمباعدة بينها وبين ما يحتمل أن يدخل عليها من تمويه وتحريف عن قصد أو بغير قصد ضماناً لحق المجتمع في توقيع العقاب"<sup>2</sup>.

وقد عرفت محكمة النقض المصرية الضرورة الإجرائية بمناسبة ندب كاتب غير مختص لتدوين التحقيق للضرورة بأن "المراد بالضرورة في هذا الموطن هو العذر الذي يبيح ترك الواجب دفعاً للحرص عن المحقق وسداً للحاجة التي تقتضيها مصلحة التحقيق"<sup>3</sup>، وعرفته في موضع آخر في شأن تجاوز الاختصاص المكاني فقالت بأنه "ظرف اضطراري مفاجئ مثل أنه صادف مأمور الضبط القضائي المتهم المأذون بتفتيشه قانوناً أثناء قيامه لتنفيذ إذن التفتيش على شخصه في مكان يقع خارج دائرة اختصاصه المكاني، وبدأ له منه ومن المظاهر والأفعال التي أتاها ما نم

---

<sup>1</sup> أحمد حسين الكيسه، حالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2006م، ص2.

<sup>2</sup> علياء طه محمود عبدالله، المرجع السابق، 2020م، ص68.

<sup>3</sup> علياء طه محمود عبدالله، المرجع السابق، 2020م، ص68.

عن إحراره جوهراً مخدراً ومحاولته التخلص منه، فإن هذا الظرف الاضطراري المفاجئ وهو محاولة التخلص من الجوهرة المخدر بعد صدور إذن النيابة بالتفتيش، يجعل الضابط في حل من أن يباشر تنفيذ الإذن قياماً بواجبه المكلف به والذي ليست لديه وسيلة أخرى لتنفيذه، ذلك بأن الضرورة لا يسوغ معها أن يقف الضابط مغلول اليدين إزاء المتهم المنوط به تفتيشه لمجرد أنه صادفه في غير دائرة اختصاصه مادام قد وجد في ظرف يؤكد إحراره الجواهر المخدرة، كما أن حالة الضرورة التي وصفها الحكم قد أوجدتها الطاعة بصنعها وهي التي دعت الضابط إلى القيام بضبط هذه الطاعة وتفتيشها فيكون ما اتخذه من إجراءات صحيحاً<sup>1</sup>، ونرى بأن التعريف الأخير له ما يؤيده في التشريع القطري من المادة (35).

ونحن نعرف الضرورة الإجرائية على أنها مجموعة من الظروف الملحة والطارئة المحيطة بالشخص القائم بالإجراء التي تدفعه إلى مخالفة الشكل الإجرائي إذ لا يمكن أن تعالج النصوص القانونية هذه الظروف إلا من خلال مخالفة قانون الإجراءات الجنائية بعد أن رجح المصلحة العامة على غيرها واستنفدت الوسائل القانونية الأخرى.

### **المطلب الرابع: موقف الفقه من نظرية الضرورة الإجرائية**

انقسم الفقه بين مؤيد ومعارض لهذه النظرية وكان لكل منه حججه وأسانيده:

#### **- الاتجاه الأول (الاستبعاد المطلق)**

ذهب الرأي الأول إلى استبعاد نظرية الضرورة الإجرائية والتقييد بالنص الإجرائي على سند من القول بأن النص الإجرائي هو أحد أركان الشرعية الإجرائية، ولذلك يجب أن يكون القانون هو

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية، بحوث ومقالات، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مجلة مصر المعاصرة 2015م، ص 472 ومايليها.

المصدر الوحيد للإجراء، وأن النص القانوني مصدر المساس بالحقوق والحريات الفردية، ولذلك فإن كل إجراء يمس حرية الأفراد يجب أن يكون المشرع نص عليه صراحة، فإذا خالف الإجراء القاعدة التي وضعها المشرع فإن الإجراء يكون غير مشروع<sup>1</sup>.

مما يعني أن عمل المشرع في إيجاد القوانين هو ملاحظة ما يحقق ويحافظ على مصالح المجتمع، فيدور التشريع مع المصلحة وجوداً وعدمياً، ويؤكد هذا الرأي أن الإجراءات التي ضمنها المشرع الإجرائي نصوص قانون الإجراءات الجنائية هي في الأصل وليدة ضرورة وقاية المجتمع، إذ يُقدّر المشرع هذه الضرورة بقدرها وبشروطها، ويضع لها قواعد يلتزم بها القائم بالإجراء ولا مجال لإعمال السلطة التقديرية وأي خروج على ذلك يجعل الإجراء باطلاً.

وبما أن المساس المستند إلى نص يكون مصدره التشريع، فإن من المفترض أن يكون المشرع وازن بين المصلحة العامة وسلطة الدولة في توقيع العقاب وبين الحقوق والحريات بطريقة يرجح المصلحة العامة على غيرها؛ لأنها الأجدر بالرعاية، ونظراً إلى ذلك فإن تقدير الضرورة هي من شأن المشرع لا من شأن القائم بالإجراء، وكل إجراء يتم اتخاذه يجب أن يخضع إلى ضوابط واضحة لا لبس فيها ولا غموض، وكل إجراء لم ينص عليه المشرع يقع تحت طائلة عدم المشروعية<sup>2</sup>.

واستند انصار هذا الرأي إلى موقف الفقه والقضاء الفرنسي، وعلى أنه من غير المقبول أن يتخذ من الوصول للحقيقة مبرراً أو حجة لاستخدام أي وسيلة غير مشروعة، وبذلك انتهى

---

<sup>1</sup> يوسف نافذ التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص63.

<sup>2</sup> حسين بن عبدالله بن موسى العياشي الشريف، الضرورة الإجرائية في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، بحوث ومقالات، المجلة الدولية للبحوث النوعية المتخصصة، المؤسسة العربية للبحث العلمي والتنمية البشرية، 2020م، ص18.

أنصار هذا الرأي إلى عدم جواز تطبيق نظرية الضرورة في قانون الإجراءات؛ لأن القانون وحده هو الذي يرسم حدود العمل الإجرائي حتى يحقق الاستقرار القانوني الذي يُعد أساس القانون ويطمئن الأفراد للحفاظ على حقوقهم وحياتهم نتيجة الشرعية الإجرائية، والقول بجواز الضرورة الإجرائية غير مقبول<sup>1</sup>.

#### - الإتجاه الثاني (الاستبعاد النسبي)

ذهب الرأي الآخر إلى عدم استبعاد تلك النظرية بصورة مطلقة؛ وإنما يجب تطبيقها باعتبارها استثناء من الأصل، وأكد هذا الفريق ضرورة احترام مبدأ الشرعية الإجرائية؛ عملاً بالقاعدة الأصولية إذ يستند كل إجراء إلى نص قانوني بشروطه وصحته.

ومع ذلك يرى أنصار هذا الرأي إلى أن تطبيق نظرية الضرورة الإجرائية لها أمر مختلف، فالتشريع الإجرائي لا ينص على مبدأ الضرورة الإجرائية نصاً مباشراً أو على أنه مبدأ عام، وإنما يورد له تطبيقات في نصوص مختلفة، لأن مهمة القانون الإجرائي تحقيق الموازنة بين العدالة والحرية حتى لا يطغى أحدهما عن الآخر، ولذلك فإن تطبيقات الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية أمر تتطلبه مقتضيات المصلحة العامة<sup>2</sup>، وكما يجب أن تخضع هذه الظروف لرقابة القضاء بأن تخضع شرعية الإجراءات التي تتم في الظروف الاستثنائية لضمان القضاء<sup>3</sup>، وانتهى أنصار هذا الرأي إلى الأخذ بالضرورة الإجرائية كاستثناء من الأصل.

#### - رأينا الخاص

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص 472 ومايليها.

<sup>2</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص 476.

<sup>3</sup> احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، 2006م، ص 628.

على الرغم من أهمية نظرية الضرورة الإجرائية إلا أنها لم تحظ بأهمية كبيرة من جانب الفقه والقضاء ولم تُدرس دراسةً كافيةً؛ ولذلك لا يمكن أن نتبنى رأياً من الأراء السابقة إلا بعد توضيح بعض النقاط على التفصيل الآتي:

من الناحية الأولى، ليس كل قاعدة في قانون الإجراءات الجنائية تمس الحقوق والحريات الفردية، فهناك بعض النصوص تمس الحقوق والحريات مساً مباشراً كالحال في القبض والتفتيش، والبعض منها لا يمس الحق أو الحرية ذاتها، وإنما تشكل ضمانه دستورية كمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، فاستجواب المتهم دون محامٍ لا يمس الحرية الشخصية مباشرة؛ وإنما هي تفعيل القاعدة الدستورية بهدف تمكين المتهم من إثبات براءته بممارسة حقه في الدفاع، وعليه يمكننا القول بأنه لا يعني الأخذ بنظرية الضرورة الإجرائية في الظروف الاستثنائية إهداراً للحقوق والحريات في جميع الاحوال، وكما أن الظروف الاستثنائية تستعصي في بعض الأحوال التقيد بالنص وبالشكل الإجرائي، فالمبادئ التي تتكون منها الشرعية الإجرائية في الظروف العادية لا تطبق بذاتها في الظروف الاستثنائية.

ومن الناحية الثانية، نرى أن القول بصعوبة تطبيق نظرية الضرورة الإجرائية أمراً يصعب تطبيقه، فهي ليست مقولة صحيحة بالكلية؛ لأنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق نظرية الضرورة مع إخضاع الظروف لشروط وضوابط معينه، وأهمها إخضاعها لرقابة القضاء لتكون هذه الظروف تحت إشراف القضاء وهو من يقدر فيما إذا كانت الظروف تستدعي الخروج عن القاعدة الإجرائية أم لا.

ومن الناحية الثالثة، الرأي القائل باحترام مبدأ الشرعية الإجرائية تمسك بشدة بضمانات حقوق الأفراد وحررياتهم، فأغفل عن حق المجتمع في كشف الحقيقة وإقامة العدالة الجنائية وتحقيق السلام



الأمني والمجمعي، فنحن مع المبادئ التي تهدف لضمان الحقوق والحريات، وفي الوقت ذاته لا نريد أن نتخذ سبيل للتضحية بحق المجتمع في إقامة العدالة.

ومن الناحية الرابعة، إن الرأي القائل بعدم الأخذ بنظرية الضرورة الإجرائية قد تمسك بالركن الأول للشرعية الإجرائية المتمثلة في قرينة البراءة، ونرى بأن حالة الضرورة الإجرائية قد يكون لها من التطبيقات في مراحل مختلفة بمختلف طبيعتها، ونظراً إلى ذلك فليس بالضرورة أن تكون نتيجة الأخذ بهذه النظرية إسقاط قرينة البراءة؛ لأن الضرورة الإجرائية لا تقع بأكملها على قرينة البراءة في المتهم، فندب كاتب غير مختص للتحقيق لا تسقط قرينة البراءة ولا تمس المتهم في حقوقه وضمائنه، وهذا يعني بأن الأخذ بنظرية الضرورة قد لا تؤدي في الأحوال كلها إلى إسقاط قرينة البراءة، ولأنها تتمتع بالحماية الدستورية يمكننا القول أن الحرية الشخصية الحقيقية هي التي لا تضار حريات الغير، وأنَّ تقدير حالة الضرورة هو أمر يتولاه القضاء باعتباره الحارس الطبيعي لها، وأن المسألة تتعلق بالتوازن، وهو المساس الضروري بالضمانات من أجل تطبيق مبادئ دستورية أخرى ينص عليها الدستور، وكما أكد المجلس الدستوري الفرنسي أن "القيود المسموح بها هي محض ترتيب للمبادئ الدستورية الواجبة الحماية وإعطاء الأولوية لبعضها على الآخر"<sup>1</sup> فالمسألة تتعلق بتقدير الضمانات لا إهدار قرينة البراءة.

ومن الناحية الخامسة، الرأي المستبعد لهذه النظرية لم يلتفت إلى نصوص قانون الإجراءات الجنائية التي ترمي لهذه النظرية، كالنصوص المتعلقة بالقبض والتفتيش، وإحالة الدعوى في المخالفات والجنح دون استجواب، والاستجواب في الجنايات دون حضور محامي للضرورة،

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993م، ص 411.

والضرورة في الحبس الاحتياطي، والندب لمأمور الضبط القضائي، والبدء في أعمال الخبرة دون حضور المحقق، وتدوين التحقيق بواسطة المحقق نفسه، وسرية المحاكمات، وعدم حضور جلسات المحاكمة، وغير ذلك من الحالات الكثيرة. ولم يلتفت إلى أحكام القضاء كالأحكام التي أشرنا إليها في مفهوم الضرورة الإجرائية لدى القضاء، وتعريف محكمة النقض للضرورة الإجرائية بمناسبة ندب كاتب غير مختص، والحكم الآخر المتعلق بتجاوز الاختصاص المكاني لمأمور الضبط القضائي وغير ذلك، وهذا يعني أن المشرع أخذ بالضرورة الإجرائية في حالات معينة منصوص عليها وفقاً لتقديره ولم يأخذ بها كونه مبدأً عاماً.

ومن الناحية السادسة، القول بأن الأخذ بنظرية الضرورة تعطل المبادئ الدستورية تعطيلاً كلياً هي ليست دقيقة بالكلية، وإنما الصحيح أنها قد تمسُّ بعض الحقوق والحريات، أو قد تؤثر على بعض الضمانات.

وخلاصة ذلك، يسعنى الأخذ بنظرية الضرورة الإجرائية في أضيق نطاق وليس كونه مبدأً عاماً مطلقاً؛ حتى لا تتخذ سبيلاً للبطش والتسلط وانتهاك الحقوق والحريات، ويكون الأخذ بها عن طريق الاعتراف بما هو مستقر عليه وعن طريق القاعدة الأصولية المقضية بالشرعية الإجرائية وخضوع الإجراء إلى صحيح القانون، وفي الوقت ذاته الاعتراف بصورة استثنائية بحالة الضرورة الإجرائية مع توافر ضوابطها وشروطها، إذ يجب أن تكون الضرورة الإجرائية في أضيق مجال للتطبيق مع إخضاعها للشروط الخاصة بالضرورة المتمثلة بوجود حالة ضرورة ملحة وعدم إمكانية اللجوء إلى الإجراءات القانونية بعد أن استنفدت، ووجود خطر يهدد المصلحة العامة مع إخضاع هذه الظروف لإشراف القضاء، والشروط الأخرى التي سوف نُبينها لاحقاً.

## المطلب الخامس: الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية

سبق وأن وضحنا نظرية الضرورة التي تُعد من النظريات العامة في سائر فروع القانون، ومع ذلك نجد أن الضرورة الإجرائية لها مفهوم يختلف عن حالة الضرورة في قانون العقوبات والقوانين الأخرى، كون هذا القانون ينظم قواعد تتعلق بالحقوق والحريات، أو بعبارة أخرى أن هذا القانون له علاقة وطيدة مع المبادئ الدستورية التي تقرر الحقوق والحريات، وتوفر أهم الضمانات لها، وكما نجد أن حالة الضرورة في قانون العقوبات نص عليها المشرع نصاً صريحاً ومباشراً، ووضع لها ظروفها وشروطها، وبذلك أصبحت نظرية مقررة بنصوص التشريع وهو على خلاف قانون الإجراءات الجنائية، فالمشرع لم يقرر هذه النظرية كما فعل في قانون العقوبات، وإنما نص عليها نصاً غير مباشر في نصوص متفرقة بعد أن أخضعها لتقديره، مع اختلافها باختلاف تلك المراحل، ولذلك يمكننا القول أن المشرع لم يأخذ بنظرية الضرورة الإجرائية بينما يمكن الجزم بأن المشرع تبنى الشرعية الإجرائية للحفاظ على الحقوق والحريات، وعند تقديره للضرورة الإجرائية في مسألة معينة يقوم بالنص عليها كنوع من أنواع التطبيقات الضرورية التي قدرها وفق ما رآه.

وعلى أية حال تتحقق الضرورة الإجرائية عندما يجد الشخص القائم بالإجراء نفسه وسط ظروف طارئة وملحة تستدعي مخالفة الشكل الإجرائي لتحقيق مصلحة أجدر بالرعاية وفق الظروف المحيطة به، وهو على خلاف حالة الضرورة في قانون العقوبات التي يجد فيها الشخص ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على وشك الوقوع يصيب النفس أو المال، فالضرورة الإجرائية لا تشترط أن يُصيب الخطر النفس أو المال كما لا تشترط أن يكون الضحية هو نفسه القائم بالإجراء كالحال في حالة الضرورة في قانون العقوبات، فاعتراف محكمة النقض - في الحكم المشار إليه سابقاً - أن مأمور الضبط القضائي صادف المتهم المأذون بتفتيشه قانوناً في أثناء قيامه لتنفيذ إذن التفتيش على شخصه في مكان يقع خارج دائرة اختصاصه المكاني، فهذه الضرورة

لم تصب القائم بالإجراء ولم تصب غيره، وكما أنها لا تتعلق بخطر جسيم على النفس أو المال أو نفس الغير أو ماله؛ وإنما تتعلق بمصلحة عامة.

وخلاصة ذلك فإن حالة الضرورة في قانون العقوبات تقوم على شروط عدة: منها ما يمكن تطبيقه على نظرية الضرورة الإجرائية، ومنها ما يكون لها مفهوم مغاير، وهذا يأخذنا إلى الحديث عن شروط الضرورة الإجرائية مع ما يميزها عن حالة الضرورة.

### - ضوابط وشروط نظرية الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية

عالج المشرع القطري حالة الضرورة من المادة (55) من قانون العقوبات على أنه "لا يُسأل جنائياً كل من:

1- كان وقت ارتكاب الفعل فاقداً حرية الاختيار؛ لسبب لا دخل لإرادته فيه.

2- ارتكب فعل دفعه إلى ارتكابه ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على وشك الوقوع يصيب النفس أو المال، إذا لم يكن لإرادته دخل في حلوله.

ويشترط في هاتين الحالتين ألا يكون في استطاعة مرتكب الفعل دفع الخطر بوسيلة أخرى، وأن يكون الفعل الذي ارتكبه بالقدر الضروري لدفع الخطر ومتناسباً معه"

### أولاً: من حيث المفهوم:

يقصد بحالة الضرورة في قانون العقوبات أنها "طرف من الظروف الخارجية التي تحيط بالشخص وتدفعه إلى ارتكاب الجريمة لتخلص من خطر جسيم على نفسه أو نفس غيره"<sup>1</sup>، ويطلق على حالة الضرورة (جريمة الضرورة)، ونظراً إلى ذلك يكون الفاعل في حالة ضرورة "إذا ارتكب

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام وآخرون، شرح قانون العقوبات القطري - القسم العام - نظرية الجريمة - نظرية الجزاء، كلية القانون، جامعة قطر، 2017م، ص350.

الجريمة لوقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس أو المال على وشك الوقوع به أو بغيره فيأتي عملاً جنائياً ضاراً بغيره ليقى نفسه أو غيره من الخطر"<sup>1</sup>.

بينما الضرورة الإجرائية لها مفهوم مغاير كما سبق وعرفناها، بأنها مجموعة من الظروف الملحة والطارئة المحيطة بالشخص القائم بالإجراء التي تدفعه مخالفة الشكل الإجرائي بحيث لا يمكن أن تعالج النصوص القانونية هذه الظروف إلا من خلال مخالفة قانون الإجراءات الجنائية بعد أن رجح المصلحة العامة على غيرها واستتفدت الوسائل القانونية الأخرى.

ويتضح من التعريفين السابقين أن حالة الضرورة متمثلة في الأصل في جريمة معاقب عليها، بينما الضرورة الإجرائية متمثلة في مخالفة الإجراء للشكل القانوني الذي يطلبه المشرع، ونظراً إلى ذلك فإن الضرورة الإجرائية لا يمكن القول بأنها جريمة في جميع الأحوال، فندب كاتب غير مختص لتدوين التحقيق، لا تُعد جريمة وإنما مخالفة ما يطلبه المشرع في تدوين التحقيق، ومن هنا يتضح الفارق من حيث المفهوم في الضرورة بين كلا القانونين.

#### ثانياً: من حيث الشروط :

تنقسم شروط حالة الضرورة في قانون العقوبات إلى شروط متعلقة بالخطر وشروط أخرى متعلقة بفعل الضرورة، وعليه سوف نقوم ببيان الشروط بشقيها مع دراسة إمكانية تطبيقها على نظرية الضرورة الإجرائية:

أ. وجود خطر جسيم: يشترط في حالة الضرورة أن يكون الخطر جسيم، فإذا كان الخطر بسيطاً لا تتوافر معه حالة الضرورة، والخطر الجسيم "هو الذي من شأنه أن يحدث ضرر لا يمكن جبره أو لا يجبر إلا بتضحيات كبيرة أو هو الذي يهدد بضرر بليغ يصيب النفس، ولا يشترط

---

<sup>1</sup> جندي عبدالملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الاول، دون دار النشر، 2010م، ص489.

أن يصل إلى الحد الذي يثير فيه لدى الإنسان الخشية من انهيار كيانه المادي أو المعنوي، أو على الحد الذي يهدد الإنسان في حياته بفقد عضو من أعضائه أو بفقد حرته، أو إلى الحد الذي يستحيل فيه إصلاحه أو الذي يحتمل عدم إصلاحه؛ لأن في ذلك تقييد لا أساس له من النص فعبارة الخطر جسيم جاءت مطلقة<sup>1</sup>، ونظراً إلى ما سبق فإن الخطر الجسيم هي حالة قامت به الخبرة الإنسانية على إحداث الضرر.

وتتشارك الضرورة في كلا القانونين شرط الجسامة، ولكن من جانبنا نرى أن شرط الخطر الجسيم لها مدلول مختلف، فجسامة الضرر في حالة الضرورة تصيب النفس أو المال، بينما جسامة الضرر في الضرورة الإجرائية لا تصيب النفس أو المال، وإنما تختلف باختلاف الضرورة التي دفعت مخالفة الشكل الإجرائي، فندب كاتب غير مختص لتدوين التحقيق للضرورة هو سدّ الحاجة التي تقتضيها مصلحة التحقيق ولا تصيب النفس أو المال.

ب. تهديد الخطر الجسيم للنفس أو المال: يشترط لتوافر حالة الضرورة أن يكون الخطر يهدد النفس أو المال أو نفس الغير وماله، وهي تشمل " كل الحقوق اللصيقة بالإنسان والتي لا تدخل في التعامل وهي الحقوق التي تتعلق بكيانه المادي والمعنوي"<sup>2</sup>، وهذا الشرط لا يلزم توافر الضرورة الإجرائية، فالضرورة في قانون الإجراءات الجنائية لا يشترط فيها أن يكون الخطر يصيب النفس أو المال، بل هي تغليب مصلحة على أخرى، فقيام مأمور الضبط القضائي بتجاوز الاختصاص المكاني للضرورة والقيام بالتفتيش على المأذون له وهو في محاولة التخلص من المخدر بعد صدور إذن النيابة بالتفتيش، يجعل الضابط في حل من أن

---

<sup>1</sup> علي عبدالقادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2008م، ص715.

<sup>2</sup> علي عبدالقادر القهوجي، المرجع السابق، 2008م، ص719.

يباشر تنفيذ الإذن؛ قياماً بواجبه المكلف به والذي ليست لديه وسيلة أخرى لتنفيذه، فإن جسامته  
الخطر في هذه الحالة لا تنذر به النفس أو المال؛ وإنما ترتبط بمصلحة أجدر بالرعاية وهي  
المصلحة العامة.

ج. أن يكون الخطر حالاً أو محدقاً: تشترك الضرورة في كلا القانونين بأن يكون الخطر حالاً،  
وعليه لا عبرة بالخطر المستقبلي أو الخطر الذي سبق وانتهى، فالضرورة لا تقوم إلا بالخطر  
الحال والمحدق.

د. ألا يكون الفاعل هو المتسبب قصداً في حلول الخطر الجسيم: وعلة هذا الشرط أن حالة  
الضرورة تؤدي إلى التضحية بمصلحة من وقع الفعل عليه أو على ماله، وفي حال أن الشخص  
هو الذي تسبب في وقوع الخطر، فإنه لا مبرر لترجيح مصلحته على مصلحة الغير الذي ناله  
الإيذاء<sup>1</sup>، ونرى أن هذا الشرط لا يلزم توافر الضرورة الإجرائية، فالمصلحة في حالة الضرورة  
هي ترجيح مصلحة خاصة للفرد على مصلحة أخرى خاصة، أما حالة الضرورة الإجرائية هي  
في الأصل ترجيح مصلحة عامة على مصلحة أخرى خاصة هذا من وجه، ومن وجه آخر  
فإن حالة الضرورة تلزم توافر هذا الشرط لارتكاب فعل يشكل في الحقيقة جريمة تسمى جريمة  
الضرورة على شخص برئ، بينما الضرورة الإجرائية لا تكون بارتكاب جريمة في جميع الأحوال  
وإنما بمخالفة الشكل الإجرائي الذي حدده المشرع، فقيام أمور الضبط القضائي المأذون له  
القبض على المتهم برؤية المتهم خارج دائرة اختصاصه المكاني لا يطبق عليه الشرط؛ لأن  
مأمور الضبط رأى المتهم مصادفتاً، وهذا ما بينه الحكم.

---

<sup>1</sup> أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القطري - القسم العام - النظرية العامة للجريمة والعقوبة، كلية  
القانون، جامعة قطر، الطبعة الأولى، 2010م، ص481.

هـ. شرط اللزوم: يشترط لتوافر حالة الضرورة توافر شرط اللزوم، ويقصد بهذا الشرط أن تكون جريمة الضرورة هي الوسيلة الوحيدة للوقاية من الخطر الجسيم<sup>1</sup>، ويلزم توافر هذا الشرط لقيام الضرورة الإجرائية ولكن بمفهوم مختلف، ففي حالة الضرورة يشترط أن تكون الجريمة هي الوسيلة الوحيدة، بينما في الضرورة الإجرائية يشترط أن يكون الإجراء المتخذ والذي خالف الشكل الإجرائي هو الإجراء الوحيد الذي لا يمكن اتيان غيره، وقد أكدت محكمة النقض ذلك في قولها "فإن ذلك يُعد ظرفاً اضطرارياً مفاجئاً يجعله يجاوز اختصاصه المكاني لضبط الجريمة مادامت لا توجد وسائل أخرى لتنفيذ إذن الضبط والتفتيش"<sup>2</sup>.

و. شرط التناسب بين الفعل والخطر: وعلة هذا الشرط "أن الضرورة تقدر بقدرها، فلا يجوز أن يكون الفعل أشد جسامة مما يكفي لدرء الخطر؛ إذ يخرج ذلك الفعل عن نطاق الضرورة"<sup>3</sup>، وهذا الشرط يشترك فيه كلا القانونين، وعلى الرغم من عدم النص على هذا الشرط بالنسبة للضرورة الإجرائية؛ إلا أن الفقه يؤكد عليه كونه متماشياً مع الأساس القانوني لحالة الضرورة، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ على أنه "توجد علاقة وثيقة الصلة بين الضرورة والتناسب"<sup>4</sup>، وعليه لا يجوز للشخص الإجرائي أن يلجأ إلى إجراء أشد من الإجراء الذي يكفي لدرء الخطر.

---

<sup>1</sup> علي عبدالقادر القهوجي، المرجع السابق، 2008م، ص 727.

<sup>2</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص 46.

<sup>3</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت ص ب 749، 1984م، ص 521.

<sup>4</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص 482.



**وختلاصة ذلك يتضح لنا أن هناك مغايرات بين الضرورة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية، منها ما يلزم توافره ويشترك فيه كليهما، ومنها ما يكون له مفهوم مغاير، ومنها ما لا يلزم لتوافره قيام الضرورة.**

وعلى السياق المتقدم، يمكن أن نلخص شروط الإجراء الاضطراري في الضرورة الإجرائية على النحو الآتي:

- أن يكون الخطر حالاً أو على وشك الوقوع.
- أن يكون الخطر جسيماً.
- أن يكون خطر حقيقياً.
- أن يكون اتخاذ الإجراء اضطرارياً (شروط اللزوم).
- أن يكون الفعل متناسباً مع درجة جسامة الخطر.

### **المطلب السادس: أنواع الضرورة الإجرائية**

تختلف الضرورة الإجرائية باختلاف أنواعها، فمنها ضرورة إجرائية يقرها المشرع وهو من يقدر توافر شروطها، كالضرورة المقررة في إجراء القبض أو التفتيش أو الاستجواب أو إجراء الحبس الاحتياطي، ومثال آخر لذلك إذ أن القبض أو التفتيش في غير حالات التلبس لا يجوز إلا بإذن من النيابة العامة وفي هذه لا يجوز القبض أو التفتيش إلا فيما أقره المشرع وبالشروط والضوابط التي وضعها، ويكون لمأموري الضبط القضائي اختيار طريقة تنفيذ الإذن طالما التزم بحدود الإذن الصادر<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 225 لسنة 2012 - جلسة 2012/11/5، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 524. من المقرر إن لرجل الضبطية القضائية المنتدب لتنفيذ إذن النيابة بالتفتيش تخير الطرف المناسب لإجرائه بطريقة

وأما النوع الثاني: وهو ما يقرره المشرع ويترك للشخص الإجرائي تقديرها وفق ضوابط يسترشد بها، كالضرورة المتعلقة بالندب، أو الاستجواب دون حضور محامٍ في الجنايات، أو ما نص عليه المشرع من المادة (53) بشأن تفتيش المساكن ليلاً إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. وأما النوع الأخير وهي الضرورة الإجرائية العملية التي يقوم بتقديرها الشخص الإجرائي، وهي تقوم على أساس النظرية العامة للضرورة، لأن المشرع لم ينص عليها صراحةً أو ضمناً، كما في الأمثلة السابقة التي أشرنا إليها بشأن تجاوز مأمور الضبط القضائي الاختصاص المكاني، أو ندب كاتب غير مختص لتدوين التحقيق للضرورة، ففي الأمثلة السابقة لم يقررها المشرع بمقتضى التشريع ولم يضع لها ضوابطها وشروطها.

وبناءً على ما سبق، فإن هذه الدراسة تنقسم إلى ثلاثة فصول، وهي على النحو الآتي:

الفصل الأول: الضرورة الإجرائية في مرحلة جمع الاستدلالات.

الفصل الثاني: الضرورة الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي.

الفصل الثالث: الضرورة الإجرائية في مرحلة المحاكمة.

---

مثمرة وفي الوقت الذي يراه مناسباً مادام أن ذلك يتم خلال الفترة المحددة بالإذن - كالحال في الدعوى - وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر في معرض رده على الدفع المثار بشأن التلاحق الزمني للإجراءات، فإن النعي عليه لذلك يكون قد برئ من أي شائبة في هذا الخصوص".

## الفصل الأول: الضرورة الإجرائية في مرحلة جمع الاستدلالات

### تمهيد وتقسيم:

عالج المشرع القطري مرحلة جمع الاستدلالات في قانون الإجراءات الجنائية في الباب الثاني المعنون بجمع الاستدلالات من المادة (27) حتى المادة (60)، وعلى الرغم من أن هذه المرحلة ليست ضمن مراحل الدعوى الجنائية؛ إلا أن المشرع عالج أحكامها مع أحكام الدعوى الجنائية في القانون ذاته، كونها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمراحل الدعوى الجنائية الأخرى، فهي تتسم بأنها مرحلة لازمة وضرورية لمرحلة التحقيق الابتدائي، إضافة إلى أنه يجب أن تكون أعمال الاستدلال وفقاً للقانون، بما لا يمس حقوق وحرريات الأفراد، ولذلك فهي تستمد شرعيتها من القانون الذي ينظم أحكامها.

ونقصد بعدم المساس بالحقوق والحرريات أن يكون القانون مصدر أعمال الاستدلال، وأن تخضع هذه الأعمال للشرعية الإجرائية وفقاً لشروطها الثلاثة - التي سبق الإشارة إليها - فالأصل في المتهم البراءة، والقانون مصدر القواعد الإجرائية، مع إخضاع الإجراءات لرقابة القضاء.

وتجدر الإشارة إلى أن مرحلة جمع الاستدلالات هي مرحلة سابقة عن مرحلة التحقيق الابتدائي؛ إلا أنها في الوقت ذاته تُعد مرحلة تمهيدية لنشوء الخصومة وتحريك الدعوى الجنائية؛ ولذلك فهي مرحلة ذات أهمية كبيرة في كشف الحقيقة، ويتم من خلالها جمع الدلائل للجنح والمخالفات والتي تصلح للمحاكمة، أو أساساً للتحقيق في الجنايات والجنح، وكما تفيد في تهيئة الأدلة إثباتاً أو نفيًا، والعمل على تسهيل مهمة أعمال التحقيق الابتدائي، وكما أن مأمور الضبط القضائي يتمتع بسلطات لحفظ الأمن والنظام، واستناداً إلى قواعد الاختصاص يكون له في بعض الأحوال القيام بجمع الدلائل على الجريمة.

وقد أوضحنا مبدأ الشرعية الإجرائية بعناصره الثلاثة، وهو المبدأ ذاته الذي يطبق على مرحلة جمع الاستدلالات، ونظراً إلى ذلك فإن أعمال الاستدلال تخضع إلى قانون الإجراءات الجنائية ولا يجوز مخالفته، وينتج عن مخالفة هذا القانون جزاء متمثل بالبطلان نتيجة العوار الذي صاب بالإجراء المخالف، وعلى الرغم من ذلك فإن الضرورة العملية في بعض الأحيان تستدعي القيام بإجراء لم ينص عليه القانون، أو نص عليه القانون ولكن الضرورة تستدعي مخالفة النص للقيام بالإجراء المطلوب، ويكون ذلك عن طريق مخالفة الإجراء المنصوص عليه.

وعليه سوف نقسم الفصل إلى مبحثين نتناول فيهما أهم الإجراءات الجنائية التي تثير إشكالية عملية وقانونية عند التطبيق، وهما إجرائي الاستيقاف والقبض، وأما إجراء التفتيش الأصل فيه أنه إجراء من إجراءات التحقيق؛ ولذلك سوف نتطرق له في الفصل الثاني الخاص بمرحلة التحقيق الابتدائي منعاً للتكرار، وعليه قسمنا هذا الفصل على النحو الآتي:

المبحث الأول: الضرورة في الاستيقاف

المبحث الثاني: الضرورة في القبض

## المبحث الأول: الضرورة في الاستيقاف

يتناول هذا المبحث أهم الموضوعات المتعلقة بالإجراءات الجنائية، ويتطرق الموضوع في إجراء استيقاف الأشخاص، ويُعد أحد الإجراءات التي تباشرها الدولة في سبيل التحري والبحث للحفاظ على الأمن العام، والذي يخول رجال السلطة العامة ومأموري الضبط القضائي إيقاف الشخص التي يضع نفسه موضع الشك والريب، ونظراً إلى كون هذا الإجراء سابقاً للإجراءات الجنائية الأخرى، كالقبض ثم التفتيش ثم الاستجواب ثم الحبس الاحتياطي الخ،، ونتيجة لذلك يخلق هذا الإجراء العديد من الإشكاليات العملية والقانونية، وأول هذه الإشكاليات هي أن مأمور الضبط القضائي يمارس وظيفتين، إحداهما متمثلة في سلطة الضبط الإداري والأخرى متمثلة في سلطة الضبط القضائي، وتتعلق السلطة الأولى بمنع وقوع الجريمة بينما الأخرى تتعلق بضبط الجريمة بعد وقوعها.

وقبل الولوج في هذه الإشكاليات لابد من بيان المقصود بالاستيقاف وشروطه وضوابطه، ومن ثم الحديث عن شرعية الاستيقاف وسنده القانوني وحالة الضرورة التي تستدعي القيام به، وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية الاستيقاف

المطلب الثاني : شرعية الاستيقاف

### المطلب الأول: ماهية الاستيقاف

لكل إجراء قانوني نظام يحكمه، وكذلك الاستيقاف له تشريع ينظم أحكامه وهو قانون الإجراءات الجنائية، وعلى هذا النحو فإن الاستيقاف يكون له مفهوم محدد وضوابط وشروط محددة كحال الإجراءات الجنائية الأخرى، إضافة إلى الآثار التي يربتها الإجراء.

والنظام القانوني للاستيقاف يؤخذنا إلى الحديث عن ماهية الاستيقاف، وعليه قسمنا ماهية الاستيقاف إلى فرعين نوضح فيهما مفهوم الاستيقاف وضوابطه وشروطه، وهو على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم الاستيقاف

الفرع الثاني: ضوابط الاستيقاف وشروطه

### الفرع الأول: مفهوم الاستيقاف

تعددت تعريفات الفقه والقضاء لمفهوم الاستيقاف، فذهب البعض إلى أن المقصود بالاستيقاف هو "إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وحرفته ومحل إقامته ووجهته إذا اقتضى الحال، وهو ليس من إجراءات التحقيق إذ لا يتضمن أي حجر على حرية الشخص، كما أنه ليس من إجراءات جمع الاستدلالات وإنما هو من إجراءات التحري"<sup>1</sup>، ونحن لا نتفق مع هذا التعريف لعدة أسباب، إذ عرّف الاستيقاف بأنه لا يترتب عليه أي حجر على الحرية الشخصية، بينما غالبية الفقه يرى أن الاستيقاف يعترض الحرية الشخصية حتى وإن لم يكن كالقبض؛ إذ يلزم توافر شبهة وريبة تجبر القيام بالإجراء، وقد أكدت محكمة النقض بأن الاستيقاف يعترض حرية الأفراد في التنقل، إضافةً إلى أن الاستيقاف ليس من إجراءات الاستدلال؛ وإنما من إجراءات التحري، فالصحيح أن إجراء التحري وتقصي الجرائم هي في الحقيقة إجراءات استدلال، وأخيراً أشار إلى بيان سبب الاستيقاف بعبارة (إذا اقتضى الحال)، وهذه العبارة واسعة، وسبب الاستيقاف ليس كذلك طالما يمس الحرية الشخصية، إذ يجب أن يكون سبب

---

<sup>1</sup> أحمد محمود زايد الرمادي، ضمانات الاستيقاف في القانون اليمني والسوداني، بحوث ومقالات، مجلة الدراسات العليا، جامعة النيلين، 2018م، ص53.

الاستيقاف واضحاً وهو التقيد بحالة الشبهة أو الريبة، بما يعني أن نكون أمام حالة شك وشبهة أو ريبة دفعت مأمور الضبط القضائي للاستيقاف.

وعرفها البعض أن المقصود هو "مجرد إيقاف الشخص لتوجيه بعض الأسئلة إليه عن اسمه وعنوانه ووجهته، وهذا جائز لرجل الحفظ عن الشك"<sup>1</sup>، ونرى أن هذا التعريف اقتصر على بيان الغرض من الاستيقاف مع صفة الشخص القائم بالإجراء وأغفل عن سبب الاستيقاف، ونقصد بسبب الاستيقاف المبرر الذي يجيز الاستيقاف. وجاء أيضاً تعريفه على أنه "إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الريبة في سبيل التعرف على شخصيته"<sup>2</sup>، وقد عرفه البعض على أن المراد منه هو "الإجراء الذي يقوم به رجل الأمن للكف وللتحري عن ارتكب الجريمة والسبب هو الاشتباه، حيث يُسأل عن الاسم والعنوان والعمل، ووجهته بسبب الريبة"<sup>3</sup> وهذا التعريف لا نتفق معه إذ أن عبارة (رجل الأمن) جاءت مطلقة، فليس كل رجل أمن له الحق في اسيتقاف الأشخاص، وعليه يكون الاستيقاف "عمل قسري يباشر في ظل القانون فإنه ينهض عليه موظفون خولهم القانون سلطات معينة، أولئك الذين ينظم صلاحياتهم واختصاصهم تشريع الإجراءات الجنائية على نحو خاص"<sup>4</sup>. ومع ذلك ذهب جانب من الفقه إلى القول أنه لا يشترط صفة الضبطية القضائية في الاستيقاف، كونه من إجراءات الضبط الإداري على سند أن المشرع عندما عالج الاستيقاف اقتصر بيان حق مأمور الضبط القضائي في مباشرة هذا الإجراء الذي يلزم للتحقيق والدعوى، وعليه انتهى

---

<sup>1</sup> محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988م، ص218.

<sup>2</sup> سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص175.

<sup>3</sup> أحمد عبداللطيف الصادق البشتي، الضبط والاستيقاف بين الشريعة الإسلامية والقانون الليبي، بحوث ومقالات، مجلة الراسخون، جامعة المدينة العالمية، 2021م، ص66.

<sup>4</sup> رضا عبدالحكيم إسماعيل رضوان، الاستيقاف بين التشريع والقضاء، بحوث ومقالات، جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي، 2011م، ص373.

هذا الرأي إلى أن هذا الإجراء مشروع لجميع رجال السلطة العامة، ويرجع هذا الاختلاف إلى الطبيعة القانونية للاستيقاف، فالبعض اعتبرها من إجراءات الضبط القضائي، والآخر اعتبرها من إجراءات الضبط الإداري، والأخير هو موقف القضاء المصري، وهذا ما سوف نتطرق إليه لاحقاً عند الحديث عن إقرار القضاء المصري للاستيقاف في غياب النص التشريعي فأسنده إلى أعمال الضبطية الإدارية.

ووقفت محكمة التمييز القطرية مع الرأي القائل أن الاستيقاف هو من إجراءات الضبط القضائي عندما عرّفت الاستيقاف أنه "إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم ومرتكبيها"<sup>1</sup>، وهو رأي غالبية الفقه على سند أن الاستيقاف من إجراءات الاستدلال وبذلك يكون من إجراءات الضبط القضائي<sup>2</sup>.

وقد عرف القضاء الاستيقاف في مواقف كثيرة، فذهبت محكمة التمييز إلى أن المراد بالاستيقاف هو "إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم ومرتكبيها ويجب لصحة أن تتوافر مظاهر تبرره إذ يتطلب أن يكون المتهم قد وضع نفسه طواعية منه واختياراً في موضع الشبهات والريب وأن ينبئ هذا الوضع عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري والكشف عن حقيقة أمره"<sup>3</sup>، وفي الصياغ ذاته ذهبت محكمة النقض المصرية<sup>4</sup>.

أما تشريعات الاستيقاف فقد اختلفت، فذهبت بعض التشريعات إلى الاعتراف بالاستيقاف وأوردت لها تعريف في صلب القانون كالمشرع القطري والكويتي، وكما نصت بعض التشريعات

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 37 لسنة 2008 - جلسة 2008/2/18، المرجع السابق، الجزء الاول، ص540.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م، ص438.

<sup>3</sup> تمييز قطري رقم 37 لسنة 2008 - جلسة 2008/2/18، المرجع السابق.

<sup>4</sup> نقص مصري جلسة 1987/6/7، س 38، ق 133، ص74، اشار إليه، وليد صالح أحميده القابلي، الاستيقاف واثره على الحرية الشخصية، رسالة ماجستير، جامعة طرابلس، ليبيا، ص36.



الغربية على هذا الإجراء كالتشريع الفرنسي والانجليزي والياباني<sup>1</sup>، وخلت بعض التشريعات من إجراء الاستيقاف كالمشرع المصري والليبي، ومع ذلك أقر القضاء الاستيقاف في أحكامٍ متعددة، وهذا ما سوف نتطرق إليه في المطلب الثاني في شأن الضرورة في الاستيقاف كنوع من أنواع الضرورة.

وعلى أية حال فقد عرفه المشرع الكويتي بأنه يجوز "لكل شرطي أن يستوقف أي شخص ويطلب منه بيانات عن اسمه وشخصيته، إذا كان ذلك لازماً للتحريات التي يقوم بها"<sup>2</sup>، وأما المشرع القطري فقد عرفها بقوله "يجوز لمأمور الضبط القضائي أو لرجل السلطة العامة أن يستوقف أي شخص وضع نفسه طواعية واختياراً موضع الشبهة والريبة، على نحو ينبئ عن ضرورة التحري والكشف عن هويته"<sup>3</sup>.

ونحن نعرف الاستيقاف على أنه إجراء يقوم به رجل السلطة العامة أو مأمور الضبط القضائي باستيقاف أي شخص وضع نفسه اختياراً في ظروف تجعله محاط بالشك والشبهات والريب، للتأكد من عدم الإخلال بالأمن والنظام وتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على نحو يؤدي إلى إزالة هذه الشكوك.

### الفرع الثاني: ضوابط الاستيقاف وشروطه

يلزم لصحة إجراء الاستيقاف توافر عدة شروط، وبانعدام أحد الشروط يكون الإجراء باطلاً

للنتائج التي جاء بها الإجراء، وشروط الاستيقاف هي:

---

<sup>1</sup> وليد صالح أحميده القبائلي، الاستيقاف واثره على الحرية الشخصية، رسالة ماجستير، جامعة طرابلس، ليبيا، 2012م، ص35.

<sup>2</sup> قانون الإجراءات الجنائية الكويتي رقم 17 لسنة 1960، المادة (52).

<sup>3</sup> قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم 23 لسنة 2004، المادة (36).

## 1- الشبهة والريبة

تضمنت المادة (36) هذا الشرط بلفظٍ صريحٍ ومباشرٍ، ورغم ذلك إلا أن الفقه والقضاء لم يعرّف المقصود بالريبة، وإنما - غالباً - يورد لها أمثلة تطبيقية، ونرى عدم تعريف الفقه الريبة يرجع إلى كون هذه المسألة من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع، ومن أمثلة ذلك قيام رجل الشرطة بالإشارة إلى قائد المركبة للوقوف مع عدم امتثاله للأمر وقيامه بزيادة سرعة المركبة على نحو يثير بها الشكوك، وتخلي المتهم عمّا في حيازته بمجرد رؤية مأمور الضبط القضائي، وحمل السلاح والفرار عند رؤية رجل السلطة العامة<sup>1</sup>، ومن المثال السابق نستطيع أن نوضح مفهوم الريبة أنه فعل غير اعتيادي لمثل الشخص العادي الذي يكون في نفس موضعه، مما ينتج عنه حالة شك تستدعي استيقافه للتأكد من حالة الشك، وقضي في ذلك أن "لاستيقاف شروطاً ينبغي توافرها قبل اتخاذ هذا الإجراء وهو أن يضع الشخص طواعية منه واختياراً في موضع الشبهات"<sup>2</sup>.

ويمكن أن نعرّف الريبة بأنها أفعال غير اعتيادية متمثلة في مظاهر الحيرة والارتباك والخوف وما شابه ذلك، والتي تجعل رجل السلطة العامة في وضع يرى ضرورة تدخله للتأكد من حقيقة الأمر بهدف حفظ الأمن والنظام وعدم ارتكاب جريمة ما والتأكد من تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً.

2- أن تكون هناك مظاهر خارجية، والشبهة والريبة سبباً للاستيقاف

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 247.

<sup>2</sup> فهد بن سعود بن محمد البلوشي، سلطة مأموري الضبط القضائي في استيقاف الأشخاص، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، كلية الحقوق، 2018م، ص 37.

يرى الباحث وجوب توافر هذا الشرط استنتاجاً من حكم محكمة التمييز القطرية، إذ جاء في حيثيات الحكم على أن نص المادة (36) من قانون الإجراءات الجنائية "يدل على أن الاستيقاف إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم ومرتكبيها، ويجب لصحته أن تتوافر مظاهر تبرره إذ يتطلب أن يكون المتهم وضع نفسه طواعية منه واختياراً في موضع الشبهات والريب...، وكان الحكم المطعون فيه قد سوغ استيقاف الطاعن للأسباب التي أوردتها المحكمة في معرض بيانها لواقعة الدعوى رغم أن مذكرة الطاعن لم يرد بها مبرر لهذا الاستيقاف وكل ما أفصحت عنه هو القبض عليه بداءة بالطريق العام، وإنما جرى الاشتباه في أمره بعد أن أوصلته الدورية إلى مبنى شرطة أمن الريان، ومن ثم فإن استيقافه على هذه الصورة واقتياده إلى هذا المبنى هو القبض بمعناه القانوني الذي لا يستند إلى أساس في القانون ويتسبب البطلان إلى ما تلاه من تحليل عينة بول الطاعن..."<sup>1</sup>.

ونرى أن الحكم أورد شقين في هذا الصدد، يتمثل الأول في وجود مظاهر خارجية، إذ يجب أن تكون هناك مظاهر أثارت الشكوك والشبهات، أما الشق الثاني وهو أن تكون الشبهة والريبة سبباً للاستيقاف، وعليه إذا كانت الشبهة والريبة بعد الاستيقاف فإن الإجراء يكون باطلاً، وما يميز ذلك عن الشرط الأول في وقت توافر الشبهة والريبة.

وتجدر الإشارة إلى وجود اختلاف بين الاستيقاف بالمعنى السابق وبين اتخاذ الإجراء بقصد حسن تطبيق القوانين واللوائح، وفي الحالة الأخيرة لا يشترط الشك والريبة ولا يكون استيقافاً بالمعنى الدقيق؛ بل هو استعمال، والسبب في ذلك أن الاستيقاف ينطوي عليه تعرضٌ للحرية الشخصية، ومن ثم يلزم توافر ما يبرره، ومثال ذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز في قولها "ولئن

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 18 لسنة 2006 - جلسة 2006/3/20، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 539.

كان لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة الاتهام إلا أن محل ذلك أن تكون قد أحاطت بظروف الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من الخطأ في تطبيق القانون وعيوب التسبب. وكانت المادة (37) من قانون المرور رقم (19) لسنة 2007 تنص على أنه يجب على المرخص له أن يحمل الرخصة أثناء السياقة وأن يقدمها للعسكريين من قوة الشرطة كلما طلبوا منه ذلك، وهو ما يفيد أن لرجل الشرطة الحق في الاستعلام عما إذا كان قائد السيارة يحمل ترخيصاً بقيادتها من عدمه...، فإن ما انتهى إليه الحكم من البراءة لبطلان الاستيقاف لعدم توافر مبرراته دون أن يفتن لحق مأمور الضبط من الاستعلام من قائد السيارة عما إذا كان يحمل رخصة بقيادتها وصحة القبض ومشروعية التفتيش يكون قد اخطأ صحيح القانون بما يوجب تمييزه"<sup>1</sup>.

3- أن يكون القائم بالإجراء مختصاً وفي حدود دائرة اختصاصه

يشترط لصحة هذا الإجراء أن يكون القائم بالإجراء مختصاً، ويكون مختص إذا توافرت فيه الصفة التي يطلبها القانون، وكانت ضمن دائرة حدود اختصاصه، والصفة التي يطلبها المشرع القطري من المادة (36) إضافةً إلى مأمور الضبط القضائي فإنه أجاز القيام بهذا الإجراء من قبل رجال السلطة العامة سواء توافرت فيهم صفة الضبطية القضائية أو لم تتوافر.

وسلطة مأمور الضبط القضائي للقيام بهذا الإجراء تكون مقترنة بالاختصاص الممنوح له، وينقسم ذلك إلى عدة فئات، الأولى ذو الاختصاص النوعي العام والمكاني المحدود كشرطة أمن العاصمة، والثانية ذو الاختصاص النوعي العام والمكاني الشامل، ومثال ذلك ما نص عليه قانون الإجراءات المصري أن يكون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية ومنهم

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 115 لسنة 2010 - جلسة 2010/6/7، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 245.

مديرو وضباط المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها، والثالثة ذو الاختصاص النوعي الخاص والمكاني الشامل كرجال مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، والرابعة ذو الاختصاص النوعي الخاص والمكاني المحدود، ويترتب على قواعد الاختصاص أن الاستيقاف يكون باطلاً إذا بوشر من قبل غير مختص، وكما أن قواعد الاختصاص تتعلق بالنظام العام، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ويجوز التمسك به على أي حال كانت عليها الدعوى<sup>1</sup>.

#### 4- شرط اللزوم

يلزم لصحة الاستيقاف شرط اللزوم، وعلّة ذلك أنه قيد على الحرية الشخصية كما تقدّم بيانه، ولذلك يلزم أن يكون التحري نتج عن ضرورة تستدعي القيام بالإجراء، وقد أكدت ذلك محكمة التمييز في قولها "وكان هذا الوضع ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري وللكشف عن حقيقته"<sup>2</sup>.

#### 5- عدم التعرض المادي

لا يكفي توافر الشك والريب لاستيقاف الشخص، بل يلزم عدم التعرض المادي للمشتبه به، ويُعد هذا الشرط من أهم شروط الاستيقاف، وعلّة ذلك أن الاستيقاف يختلف عن القبض، فالمشتبه به في الاستيقاف ليس متهماً، "بالإضافة إلى أنه ليس من إجراءات التحقيق، بل اعتبرها البعض عملاً إدارياً من إجراءات الضبط الإداري، وقضت محكمة النقض بأن ما يبدو على الشخص من مظاهر الحيرة والارتباك مهما بلغا وإن كانت تبرر استيقاف المتهمين قانوناً، لكن لا

---

<sup>1</sup> رضا عبدالحكيم إسماعيل رضان، المرجع السابق، 2011م، ص384 وما بعدها.

<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 320 لسنة 2011 - جلسة 2012/3/5، المرجع السابق، الجزء الأول، ص541.

يمكن اعتبارها دلائل كافية على وجود اتهام يبرر القبض عليهما وتفتيشه"<sup>1</sup>، وقضت في حكم آخر أن "الدور الإداري لرجل الشرطة المتمثل في منع الجرائم قبل وقوعها حفظاً للأمن في البلاد، ليس حقاً مطلقاً من كل قيد يباشره رجل الشرطة دون ضابط، بل هو مقيد في ذلك بضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري"<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: شرعية الاستيقاف

الشرعية الإجرائية في هذا الصدد هو إقرار القانون لهذا الإجراء، فهو يستمد شرعيته من القانون، فيلزم القائم بالإجراء عند تطبيقه احترام كل ما نص عليه القانون، ويجب عند ممارسة الإجراء مراعاة مبدأ الشرعية بعناصرها الثلاثة، والشرعية الإجرائية هي صلب الموضوع المتمثل في إجراء الاستيقاف.

وشرعية الاستيقاف تتطلب منّا أن نبين مدى تقرير الاستيقاف في التشريع، وعلى العكس في حال عدم تقرير الاستيقاف في التشريع، وهو ما نعنيه بالضرورة الإجرائية في الاستيقاف دون إقرار المشرع بالإجراء، وعلى هذا النحو قسمنا المطلب إلى فرعين، وهو على النحو الآتي:

الفرع الأول: تقرير الاستيقاف في التشريع

الفرع الثاني: الاستيقاف وحالة الضرورة

### الفرع الأول: تقرير الاستيقاف في التشريع

تقرير الاستيقاف في التشريع هو إقرار السلطة التشريعية بالإجراء المتمثل في الاستيقاف، ويمكن تقسيم موقف التشريعات إلى قسمين، الأول وهي التشريعات التي نصت على الاستيقاف

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022، ص768.  
<sup>2</sup> نقض مصري 7 نوفمبر سنة 2012، الطعن رقم 53086 لسنة 74ق، انظر في كتاب، أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق 2021-2022، ص769.

بصورة مباشرة، كالتشريع القطري والكويتي والفرنسي واليميني والسوداني<sup>1</sup>، وأما القسم الثاني وهي التشريعات التي لم تنص على إجراء الاستيقاف كالتشريع المصري والعراقي والليبي والسوري والأردني والمغربي والتونسي.

وتأسيساً على ما سبق بيانه في مبدأ الشرعية الإجرائية وموقف الفقه إزاء نظرية الضرورة، يمكن القول أن الاستيقاف في التشريعات التي أقرت هذا الإجراء لا تثير أي إشكالية، إذ أن الإجراء في هذه الحالة يكون مصدره القانون ويكون صحيحاً إذا جاء موافقاً لنصوص التشريع، وكما أنه لا خلاف في إجراء الاستيقاف في حال النص عليه وإقراره من السلطة التشريعية المختصة، كون المشرع قرر الإجراء لمقتضيات الضرورة العملية، وبذلك يكون الإجراء التزم بحدود الشرعية لا يشوبه البطلان إذا ما توافرت شروطه وضوابطه، وعلّة ذلك أن القانون هو الذي يحدد الإجراءات التي يجيز فيها المساس بالحرية الشخصية، وهذا كون الاستيقاف يمس الحرية الشخصية.

وعليه لا مناصّ أمام التشريعات التي أقرت الاستيقاف في نصوص التشريع، ولا يخل الإجراء مبدأ احترام القانون طالما أجاز القيام به على النحو الذي أقره، علاوة على ذلك عدم الإخلال بالضمانات التي أقرها التشريع في حقوق الأفراد وحياتهم بغية حفظ الأمن والنظام على نحو الضوابط المعمول بها تطبيقاً للقانون، وكما أن من واجب المشرع أن يضع - في بعض الأحيان - القيود والضوابط على بعض الحقوق أو الحريات؛ لتحقيق هدفٍ أسمى يهدف به إلى المصلحة العامة.

---

<sup>1</sup> رضا عبدالحكيم إسماعيل رضوان، المرجع السابق، 2011م، ص370، أشار لها المؤلف بقوله "وبذلك يكون القانون الفرنسي قد عالج موضوع الاستيقاف بنصوص قانونية صريحة قاطعاً الطريق على معظم الجدل القانون والمشكلات العملية"

وعلى الرغم من ذلك؛ إلا أن الأصل المستقر عليه هو عدم المساس بالحرية الشخصية، ولكن المشرع القطري عندما أقر الإجراء الماس بالحرية كان لديه من الأسباب التي دفعته مما ارتأى إلى تبنيه، فأقرار المشرع للاستيقاف يُعد خروجاً عن القواعد العامة، وفعل المشرع في هذه الحالة ليس دون مبرر؛ بل على العكس تبررها الضرورات العملية لحفظ الأمن والنظام، والعمل على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً، وسلامة المجتمع ومراقبة الأشخاص في تطبيق القانون.

وكما أن الخروج عن القاعدة العامة تجعل إقرار السلطة التشريعية للاستيقاف ضمن دائرة الضرورة المقررة بموجب التشريع، فعمل المشرع ليس مطلقاً من كل قيود، بل يجب أن يتلزم بحدود الشرعية والتقيّد بالقواعد التي تسمو على التشريع، فضمان الدستور للحقوق والحريات الفردية يقتضي حتماً مراعاة المشرع عند إقراره للمبادئ والإجراءات التي تمس الحقوق أو الحريات وإلا أعتبر مخالفة للأسس القائمة التي تجعله قابلاً للطعن عليه بعدم الدستورية.

ونحن نقف مع موقف المشرع القطري حول إقراره للاستيقاف بنص صريح من المادة (36) من قانون الإجراءات<sup>1</sup>، إذ قضى على العديد من الإشكاليات، وكما يُحمّد على الضوابط التي تضمنتها المادة كما سبق الإشارة إليه، وتكون الضرورة الإجرائية في الاستيقاف ضمن الضرورة المقررة بمقتضى التشريع في التشريع القطري والتشريعات التي سلكت النهج ذاته.

وعلى الرغم من ذلك تبقى الإشكالية في التشريعات التي لم تنص على إجراء الاستيقاف كالتشريعات المشار إليها سابقاً، إذ أن هذه الدراسة لا تقتصر على التشريع القطري؛ وإنما تتناول

---

<sup>1</sup> انظر المادة (36) من قانون الإجراءات الجنائية رقم 23 لسنة 2004. "يجوز لمأمور الضبط القضائي أو لرجل السلطة العامة أن يستوقف أي شخص وضع نفسه طواعية واختياراً في موضع الشبهة والريبة، على نحو ينبئ عن ضرورة التحري والكشف عن هويته".



الضرورة الإجرائية كونه مبدأً عاماً في قانون الإجراءات الجنائية، وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الثاني.

### الفرع الثاني: الاستيقاف وحالة الضرورة

أشرنا في الفرع السابق عن موقف التشريعات العربية والغربية حول إقرار الاستيقاف، وانتهينا إلى أن الاستيقاف في تلك التشريعات لا تُثير أيَّ إشكالية كون المشرع عالج ونظم الأحكام الخاصة به، ومن ذلك التشريع القطري، وبذلك تكون السلطة التشريعية أجازت القيام بالإجراء وفق الضوابط والشروط المحددة.

وقد تبين لنا أن الاستيقاف إجراءً جائزٌ حسب نص المادة (36) من القانون، ويبقى السؤال عن موقف التشريعات التي لم تنص عليه ولم تتضمن أحكامه، فما هو الحال إذاً؟. نرى أن الإجابة عن هذا التساؤل موجودة في نظرية الضرورة الإجرائية سواء كانت بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

ومن أمثلة التشريعات التي لم تقرر الاستيقاف بنص التشريع، يمكن الأخذ بالتشريع المصري، إذ لم ينص قانون الإجراءات الجنائية المصري على الاستيقاف لا بصورة مباشرة ولا بصورة غير مباشرة، والقضاء المصري أقر بشرعية الاستيقاف دون اسناده إلى نص تشريعي<sup>1</sup>، على خلاف المشرع القطري، وكما أن القضاء المصري أقر شرعية هذا الإجراء في غياب نص تشريعي ووضع لها نظرية شهيرة في هذا المجال، وعلى الرغم من الحلول التي توصل لها القضاء

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص766.

ما زال النقاش قائماً بين فقهاء القانون الجنائي<sup>1</sup>، وهذا يجعلنا نُؤكد ما سبق الإشارة إليه من توجيه الشكر للمشرع القطري لإقراره الاستيقاف إذ قضى على العديد من الإشكاليات.

وقد قرر القضاء المصري "إجراء الاستيقاف استناداً إلى صفة الضبط الإداري، فاستخلصه القضاء على هذا الأساس والقول بجواز استيقاف كل من يشتبه في أمره أو وضع نفسه موضع الريب والظنون من أفراد الناس للتحقق من شخصيته"<sup>2</sup>، وقضت محكمة النقض في حكمها الشهير الذي يؤكد ضمان الحقوق والحريات ويعلي من شأنهما، "بأن الدور الإداري لرجل الشرطة المتمثل في منع الجرائم قبل وقوعها حفظاً للأمن في البلاد، ليس حقاً مطلقاً من كل قيد يباشره رجل الشرطة دون ضابط، بل هو مقيد بضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري...، وأن يلتزم في مباشرتها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصف عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة، ومن ثم فلا يجوز لرجل السلطة في سبيل أداء دوره الإداري أن يستوقف أي شخص دون أن يضع هذا الشخص نفسه موضع الشبهات بسلوك يصدر عنه اختياراً، لأن استيقافه عشوائياً إهدار لقرينة البراءة المفترضة في الكافة وينطوي على تعرض لحرية الأفراد في التنقل المقررة في الدستور"<sup>3</sup>.

ويتبين من الحكم المشار إليه بأن القضاء المصري أقر بشرعية الاستيقاف على سند الضرورة الإجرائية والعملية التي تستلزم القيام بالإجراء سواءً أسنده إلى وظيفة الضبط الإداري أو القضائي، وكما أن إقرار القضاء ليس محصوراً على إجراء الاستيقاف كونه إجراءً فحسب؛ بل وضع له ضوابط تماثل التشريعات التي قررت الاستيقاف بنص القانون، فالشروط والضوابط الواجبة

---

<sup>1</sup> رضا عبدالحكيم إسماعيل رضوان، المرجع السابق، 2011م، ص370.

<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص766.

<sup>3</sup> نقض مصري 7 نوفمبر سنة 2012، الطعن رقم 53086 لسنة 74ق، أشار لها د. أحمد فتحي سرور في كتابه، المرجع السابق، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، 2021-2022م، ص769.

للاستيقاف هي ذاتها الشروط التي أشارت إليها بعض التشريعات كالمشرع القطري. وعلى سبيل المثال اشترط القضاء المصري للقيام بالإجراء شرط عدم التعرض للمادي<sup>1</sup>، وكما أشار إلى أن هذا الإجراء ليس من إجراءات التحقيق؛ وإنما هو من إجراءات الضبط الإداري<sup>2</sup>، وغيره من الشروط الأخرى.

ونستخلص من موقف التشريع المصري أن الاستيقاف ليس ضمن الضرورة العملية التي أقرها التشريع؛ بل هي من الضرورة العملية التي يقدرها الشخص القائم بالإجراء، فالضرورة في هذه الحالة لم ينص عليها المشرع لا بصورة مباشرة وصريحة أو غير مباشرة وغير صريحة، ويلعب القضاء في هذه الحالة دور كبيراً في تقنين أو ترسيخ مبدأ الضرورة العملية استناداً إلى النظرية العامة للضرورة الإجرائية.

---

<sup>1</sup> نقض مصري 18 أكتوبر لسنة 1957، مجموعة الاحكام س8، رقم 205، ص765.

<sup>2</sup> نقض مصري 5 يناير لسنة 1970، مجموعة الاحكام، س 21، رقم 9، ص43.

## المبحث الثاني: الضرورة في القبض

يتضمن هذا المبحث موضوع القبض وحالاته وشرعيته وما يميز القبض عن غيره من الإجراءات التي قد تتشابه معه، وقد نظم المشرع القطري أحكامه في الفصل الثالث المعنون بالقبض على المتهم من الباب الأول في الكتاب الأول المعنون بالدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق من المادة (40) حتى المادة (46)، وكما عالج أحكام التكليف بالحضور وأمر القبض والإحضار من المادة (104) وحتى (109) من الفرع السادس من الفصل الأول المتعلق بمباشرة التحقيق من الباب الثالث المعنون بتحقيق النيابة العامة.

ونحيل فيما يتعلق بالمبادئ المتعلقة بالحرية الشخصية إلى ما سبق الإشارة إليه منعاً للتكرار، ونأخذ في الاعتبار أن الدستور القطري وأغلب الدساتير في الدول العربية أجازت عند التعارض بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع المساس بمصلحة الفرد؛ حفاظاً على مصلحة المجتمع، وبوجه خاص فيما يتعلق بمكافحة الجرائم<sup>1</sup>.

والجدير بالذكر أن القبض المراد منه في هذا المبحث هو القبض بصورته الاستثنائية، ذلك أن الأصل في القبض أنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي لا يجوز القيام به إلا بإذن النيابة العامة، والاستثناء على هذا الأصل منحه المشرع لمأموري الضبط القضائي دون إذن في حالة التلبس - على التفصيل الذي سوف نبينه لاحقاً - وأن حالة التلبس هي في حقيقتها ضمن مرحلة جمع الاستدلالات، والذي يجوز بناءً على حالة التلبس القبض دون إذن، وقد أوردنا الضرورة في القبض في الفصل الخاص بمرحلة جمع الاستدلالات، إذ توجهنا إلى الحديث عنه بصفة

---

<sup>1</sup> انظر المادة (36) من الدستور الدائم لدولة قطر والتي تنص على أن " الحرية الشخصية مكفولة ولا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون "

أساسية كونه صورة للقبض دون إذن في حالة الضرورة الإجرائية المستندة إلى حالة التلبس، ومن ثم رأينا أن موضوع القبض لا بد من التفصيل فيه على الصورتين سواء كان القبض بإذن أو دون إذن، ولهذا السبب سوف نتطرق في هذا المبحث عن القبض بصفة أساسية كونه إجراءً استدلالاً دون إذن، وسوف يكون هناك فرعين للقبض أحدهما القبض بإذن والآخر القبض دون إذن، ونوضح خصائص الإجراء أنه إجراء تحقيق يلزم للقيام به صدور إذن بذلك كونها قاعدة عامة، وسنبين أهم الاختلافات بين القبض والإجراءات القسرية التي قد تتشابه معه.

وعلى أية حال قمنا بتقسيم المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية القبض

المطلب الثاني: حالات القبض

### المطلب الأول: ماهية القبض

يُعد القبض من الإجراءات الجنائية الخطيرة كونها تمس الحرية الشخصية وترد على حرية التنقل، فهي تعترض الحرية الشخصية اعتراضاً مباشراً، وقد أجازت أغلب التشريعات اللجوء إلى إجراء القبض في حالات محددة نص القانون عليها، وبضمانات محددة حفاظاً على الحقوق والحرريات، وكما أن معظم التشريعات عندما تجيز القيام بهذا الإجراء؛ فإنها تخضعها لضمانات أعلى بهدف حفظ تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع وإقامة العدالة وبين حقوق الأفراد وحررياتهم. وعليه قسمنا المطلب إلى فرعين نبين فيهما مفهوم القبض وما يميز القبض عن الإجراءات القسرية التي قد تتشابه معه، وعلى هذا النحو:

الفرع الأول: تعريف القبض

الفرع الثاني: ذاتية القبض

## الفرع الأول: مفهوم القبض

لم يعرف المشرع القطري القبض في قانون الإجراءات الجنائية، وكذلك الحال في أغلب التشريعات العربية كالتشريع المصري والليبي والفلسطيني<sup>1</sup>، وهو على خلاف التشريع الكويتي، فقد عرف القبض على أنه "ضبط وإحضار الشخص وإن كان كرهاً، وذلك أمام المحكمة أو المحقق الذي صدر عنه أمر إحضار الشخص أو ربما بغير أمر وذلك في حالات نص عليها القانون"<sup>2</sup>. وقد تعددت تعريفات الفقه نحو مفهوم القبض فذهب البعض إلى أن المقصود به هو "سلب حرية الإنسان المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصالحته، وذلك وفق ضوابط معينة قررها القانون"<sup>3</sup>، ونحن لا نتفق مع التعريف السابق إذ أن التعريف جاء بعبارة (مدة من الزمن) وبذلك لا توحى بقصر المدة وهي على خلاف أغلب التشريعات التي وجبت عرضه في غضون أربع وعشرين ساعة على النيابة العامة المختصة، وعلّة ذلك أن إجراء القبض ذو طبيعة وقتية، وعرف البعض أن المراد هو "تقييد حرية المتهم ومنعه من التجول ولو لفتره يسيرة كرهاً أو جبراً"<sup>4</sup>، وعرفها البعض على أنها "تقييد حرية المتهم وحجزه ويفترض فيها أنها لا تتجاوز فترة

---

<sup>1</sup> عبدالباسط رمضان أبوبكر، سلطات مأمور الضبط القضائي في القبض والتفتيش في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة المرقب، 2012م، ص 14.

<sup>2</sup> انظر المادة (1/48) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم 17 لسنة 1960م.

<sup>3</sup> احمد خالد سعيد البحيصي، سلطات مأموري الضبط القضائي في تنفيذ مذكرات القبض والتفتيش في التشريع الفلسطيني مقارن بالشريعة الإسلامية والقانونين الوضعية، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة، 2018م، ص 13.

<sup>4</sup> عبدالباسط رمضان أبوبكر، المرجع السابق، 2012م، ص 13.

وجيزه من الزمن وهو إجراء من إجراءات التحقيق التي تختص به النيابة العامة باعتبارها سلطة تحقيق لما في من مساس بحرية المتهم"<sup>1</sup>.

وعرف القضاء القبض في أكثر من موضع، فذهبت محكمة التمييز القطرية إلى أن المراد به هو "تقييد حرية إنسان والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيداً لاتخاذ بعض الإجراءات ضده"<sup>2</sup> وقضت محكمة النقض على أن المراد بالقبض هو إمساك المقبوض عليه من جسمه وتقييد حركته، وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة، وفي موضع آخر عرفت أنها بأنها مجموعة من احتياطات وقتيه بحجز المتهمين ووضعهم في أي محل كان تحت تصرف البوليس لبضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات التي يمكن أن يستنتج منها لزوم الحبس الاحتياطي وصحته"<sup>3</sup>.

ونحن نعرف القبض بأنه تقييد المتهم ومنعه من التجول بموجب إذن صادر من النيابة العامة أو دون الإذن في حال التلبس لارتكابه جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ستة أشهر إذا قامت دلائل كافية على ارتكاب الجريمة مع لزوم عرضه على النيابة العامة في غضون أربع وعشرين ساعة.

---

<sup>1</sup> مدحت رمضان، سلطات الضبطية القضائية في القبض والتفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، بحوث ومقالات، جمعية الاجتماعيين في الشارقة 1995م، ص128.

<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 7 لسنة 2016، جلسة 2016/10/3، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الثانية عشرة، ص452.

<sup>3</sup> نقض مصري 1989/9/5 مجموعة أحكام النقض، س40 / 150، ص904.

نقض مصري 1969/6/15 المجموعة الرسمية س171/20، ص853.

أشار إليه الدكتور عبدالباسط رمضان أوبوكر، المرجع السابق، 2012م، ص15.

## الفرع الثاني: ذاتية القبض

يتبين لنا من تعريف القبض بأنه من أخطر الإجراءات الجنائية، ولم يجيزه المشرع إلا بإذن النيابة العامة كونها قاعدة عامة، ولم يمنحه لمأموري الضبط القضائي إلا في أضيق نطاق وفي حالات محددة، ويتشابه القبض ببعض الإجراءات الجنائية الأخرى التي تمس حرية الفرد، وهذا يسعنا إلى الحديث عن أهم الفروقات بين القبض والإجراءات المتشابهة على النحو الآتي:

### 1- القبض والاستيقاف

سبق وأن أوضحنا المقصود بالاستيقاف وكذلك الحال فيما يتعلق بإجراء القبض، وعليهما

نحيل بتعريفهما لما سبق؛ ولنبرز أهمية الاختلاف على النحو الآتي:

أ- تختلف الطبيعة القانونية للاستيقاف عن القبض على التفصيل السابق، ففي الاستيقاف اعتبرها بعض الفقه أنها من إجراءات الضبط الإداري، بينما الفقه المعاكس اعتبرها من إجراءات الضبط القضائي، أما القبض هو من إجراءات التحقيق حسب الأصل، والاستثناء يجعله ضمن مرحلة جمع الاستدلال في حالة التلبس.

ب- الاستيقاف حسب الأصل لا يُعد تعرضاً للحرية الشخصية، بينما القبض من الإجراءات التي تعترض الحرية الشخصية للفرد اعتراضاً مباشراً<sup>1</sup>.

ت- الاستيقاف ليس قبضاً وسلباً للحرية وإنما تعطيل حركة المشتبه به من أجل التحري عن شخصه وهويته، وبذلك فهو ليس إجراء تحقيق ويجوز القيام به من قبل رجال السلطة العامة حتى لو لم تتوافر بهم صفة مأموري الضبط القضائي على خلاف القبض<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبدالباسط رمضان أبوبكر، المرجع السابق، 2012م، ص21.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1994م، ص17.



ث- الاستيقاف لا يجيز التفتيش، وبذلك لا يرتب أثراً جنائياً على خلاف القبض الذي يجيز التفتيش على سند المادة (47) التي تقضي في الأحوال التي يجوز فيها القبض أن يجري تفتيش المتهم.

ج- الاستيقاف لا يتطلب صدور إذن من النيابة العامة، بينما القبض يشترط لصحته صدور إذن من النيابة العامة؛ إلا في حالات التلبس بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر على سند المادة (41) التي تقضي بذلك<sup>1</sup>.

## 2- القبض والتعرض المادي

يتشابه القبض والتعرض المادي في أن كلاهما يُعد قيداً على الحرية الشخصية وكلاهما يُرغم الشخص لتوجيهه إلى مكان معين، فهما يشتركان في إعاقة الحركة والتنقل. ولم يعرف المشرع القطري التعرض المادي تاركاً للفقهاء القيام بذلك، وقد عرف الفقه التعرض أنه إجراء يستهدف مجرد الحيلولة بين المتهم في حالة التلبس وبين هدفه في الفرار حتى يتم تسليم الشخص إلى السلطات المختصة<sup>2</sup>. ورغم التشابه بين القبض والتعرض المادي إلا أن هناك اختلاف كبير بينهم.

أ- يختلف القبض عن التعرض المادي في أن الأخير ليس من إجراءات التحقيق، وهو على خلاف القبض الذي يُعد من إجراءات التحقيق، وكما أن التعرض المادي تحكمه الضرورة الإجرائية التي هي محور هذه الدراسة.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 194 لسنة 2012 - جلسة 2012/10/15 المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 251.  
<sup>2</sup> هلالى عبدالله احمد، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 365.

ب- لا يجوز القيام بإجراء القبض إلا بعد الحصول على إذن من النيابة العامة، فيما عدا حالة التلبس في جنابة أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر على سند المادة (40) و(41) التي تقضى بذلك، بينما التعرض المادي يمكن للأفراد العاديين القيام به إذا توافرت الشروط التي نص عليها المشرع في المادة (44).

ت- تقضي القاعدة على أنه "كلما جاز القبض جاز التفتيش"<sup>1</sup>، وعليه فإن القبض يجيز التفتيش بحثاً عن أدلة الجريمة، بينما التعرض المادي لا يجيز للأفراد العاديين أو رجال السلطة العامة التفتيش بحثاً عن أدلة الجريمة، وإنما يكون لهم فقط القيام بالتفتيش الوقائي<sup>2</sup>.

### 3- القبض والحبس الاحتياطي

عالج المشرع القطري الحبس الاحتياطي كما عالج أحكام القبض في قانون الإجراءات الجنائية<sup>3</sup>، ومع ذلك لم يعرف المشرع القطري الحبس الاحتياطي كالحال بالنسبة للقبض، وقد عرف الفقه الحبس الاحتياطي بأنه "حرمان المتهم من الحرية مدة معينة قبل صدور الحكم عليه بالإدانة من المحكمة المختصة"<sup>4</sup>، ويتشابه القبض والحبس الاحتياطي في أن كلاهما قيد وسلب للحرية الشخصية وبذلك تُعد من القيود الواردة على حرية الأفراد، وكما أن كلاهما من إجراءات التحقيق، في حين أن هناك اختلاف بينهم، وتتخلص الاختلافات بما يلي:

أ- في غير حالات التلبس بجنابة أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر لايجوز القبض إلا بعد صدور إذن من النيابة العامة على سند المادة (41)، بينما الحبس

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 418 لسنة 2013 - جلسة 2014/5/5 المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 257.

<sup>2</sup> عبدالباسط رمضان أبوبكر، المرجع السابق، 2012م، ص 23.

<sup>3</sup> انظر قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم 23 لسنة 2004م وتعديلاته، من المادة (110) حتى المادة (118) المتعلقة بالأحكام الخاصة بالحبس الاحتياطي.

<sup>4</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 470.

الاحتياطي يشترط في الأحوال جميعها صدوره من جهة قضائية كالنيابة العامة أو قاضي التحقيق<sup>1</sup>.

ب- القبض مدته قصيرة بينما الحبس الاحتياطي مدته أطول نسبياً<sup>2</sup>.  
ت- يلزم لاستصدار أمر الحبس الاحتياطي أن يكون الأمر صادراً بعد استجواب المتهم على سند المادة (110)، بينما القبض لا يتطلب مثل هذا الشرط؛ إذ يُعرض على النيابة العامة في غضون أربع وعشرين ساعة، وعلى النيابة أن تستجوب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة، على سند المادة (43) التي تنص على أنه يجب على النيابة العامة أن تستجوب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ عرضه عليها، ثم تأمر باطلاق سراحه أو حبسه احتياطياً.

### المطلب الثاني: حالات القبض

الإنسان يتمتع بكرامة متأصلة فيه، وله حقوق ثابتة متساوية مع غيره من الحقوق التي يحميها القانون؛ وعليه فإن القبض يمس حرمة وكرامته، وبهذه المبادئ أصبح القبض له حالات معينة وضوابط واضحة لا يجوز للجهة المختصة أو القائم بالإجراء مخالفتها أو التعسف فيها أو القيام بها على نحو يتعارض من الضوابط المقررة.

والقبض إما أن يكون مستنداً إلى إذن وفي هذه الحالة يكون القبض بمذكرة، وإما أن يكون دون إذن وبذلك يكون قبض دون مذكرة، والقبض المستند إلى إذن يجب أن يكون صادراً من جهة قضائية مختصة كالنيابة العامة أو قاضي التحقيق وبذلك يكون إجراء من إجراءات التحقيق، وأما القبض دون إذن يكون في حالات معينة نص عليها القانون ويكون ضمن إجراءات الاستدلال.

---

<sup>1</sup> عبدالباسط رمضان أبوبكر، المرجع السابق، 2012م، ص29.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، المرجع السابق، 1994م، ص16.

وحالة الضرورة الإجرائية توجد في كلا الحالتين كما سوف نبينه، ولذلك قمنا بتقسيم المطلب

إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: القبض بمذكرة

الفرع الثاني: القبض بدون مذكرة

### الفرع الأول: القبض بمذكرة

القبض من الإجراءات الماسة بحرية التنقل؛ لذا أخضعها المشرع إلى ضمانات معينة بهدف الموازنة بين العدالة الجنائية والحرية الشخصية، والقاعدة العامة في القبض أنه إجراء لا يجوز اللجوء إليه إلا بإذن من السلطة المختصة، وهي النيابة العامة أو قاضي التحقيق، ووفقاً لقانون الإجراءات الجنائية، فإن السلطة المختصة بإصدار أمر القبض هي النيابة العامة، وقد عالج المشرع أحكام أوامر القبض الصادرة من النيابة العامة من المادة (104) حتى المادة (109). والقبض المسند إلى إذن يكون ضمن إجراءات التحقيق الابتدائي وليست ضمن إجراءات الاستدلال، ولكن ورد هذا الفرع ضمن الضرورة في مرحلة جمع الاستدلالات - كما سبق بيانه - لأن عند قيامنا بالحديث عن القبض اتجهنا إلى الحديث عنه بصورة أساسية في مرحلة جمع الاستدلال في صورة القبض دون مذكرة، وفق الحالات التي حددها المشرع المنطوية في حالة التلبس بحالاته المقررة، وعند وصولنا إلى القبض بمذكرة رأينا ضرورة التطرق إلى الموضوع مع توضيح هذه الملاحظة، والقبض بمذكرة حتى وإن كان ضمن إجراءات التحقيق؛ إذ لا يخرج عن نطاق الضرورة الإجرائية، فالضرورة توجد في كلا الحالتين، فالضرورة الإجرائية المتمثلة في القبض المستند إلى إذن تُشكل في حقيقتها خروجاً عن القاعدة العامة التي تعترض فيها الحرية الشخصية، بينما القبض دون إذن هو خروجٌ عن أحد الضمانات المقررة للقبض.

والقبض المستند إلى إذن يصدر في الجنايات والجرح، ولا يشترط أن تكون الجنحة معاقب عليها بالحبس مدة ستة أشهر، وعند إذ يجوز إصدار أمر القبض سواءً زادت مدة الحبس عن ستة أشهر أو قلة<sup>1</sup>، ولكن هناك عدة شروط يطلبها القانون.

وهو شرط أن تكون هناك دلائل جديّة وكافية لارتكاب المتهم جريمة معينة، ويكون تقدير الدلائل موكل للمحقق نفسه الذي أصدر الأمر تحت رقابة محكمة الموضوع، ويجب أن يكون المحقق مختصاً بالتحقيق، وتكون الأوامر نافذةً في إقليم دولة قطر وصالحةً للتنفيذ مدة ستة أشهر من تاريخ صدورها، ويجوز تجديدها مدة أو مدد أخرى سنداً للمادة (106).

ويجب أن يشمل أمر القبض على بيانات محددة نصت عليها المادة (104)، إذ يجب أن تشمل اسم المتهم ولقبه ومهنته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الأمر واسم عضو النيابة العامة وتوقيعه والختم الرسمي للنيابة العامة التي يعمل بها، ويشمل أمر القبض والإحضار وتكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام عضو النيابة العامة بالقوة إذا رفض الحضور طوعاً في الحال، وتعلن الأوامر للمتهم بمعرفه رجال السلطة العامة، وتسلم له صورة منها.

ونحن نرى أن البيانات التي تضمنتها المادة (104) بياناتٍ جوهريةٍ، قد ينتج عن فقدان بعضها بطلان أمر القبض، فاسم المتهم ولقبه ومهنته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه تؤدي إلى معرفة مدى جدية الدلائل التي ترمي إلى ارتكاب المتهم للجريمة، وأما اسم عضو النيابة وتوقيعه والختم الرسمي للنيابة التي يعمل بها تؤدي إلى معرفة مدى اختصاصه لصدور إذن القبض من عضو النيابة العامة.

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص466.

والقبض بمذكرة لا يخرج عن نطاق الضرورة الإجرائية؛ بل هو في صلب موضوعها، فهو يُعد خروجاً عن القواعد العامة التي تكفل الحرية الشخصية للأفراد، والخروج في هذه الحالة مستند إلى نصوص قانون الإجراءات الجنائية التي رأى المشرع ضرورة القيام بهذا الإجراء، وعليه يكون إجراء القبض بمذكرة هي ضمن حالات الضرورة المقررة بمقتضى التشريع، والتي أخضعها المشرع ل ضمانات محددة وواضحة.

وبناءً على ما سبق يكون لأعضاء النيابة العامة سلطة اتخاذ إجراء القبض على المتهم على سند المادة (104) حتى سند المادة (109)، وفي الوقت ذاته خضوع سلطة التقدير للشروط التي يطلبها المشرع ل ضمانات القضاء، وقد ذهبت محكمة التمييز القطرية إلى أنه "لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتتات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق"<sup>1</sup>، وكما أن الدفوع المتعلقة ببطلان القبض من الدفوع الجوهرية التي تؤدي إلى بطلان الحكم إذا لم يتم الرد عليها رداً مسوغاً؛ ولذا ذهبت محكمة التمييز لبيانها "وكان قضاء محكمة التمييز قد جرى على أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما يترتب عليهما هو من أوجه الدفاع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه...، فإنه يكون قد تعيب بالقصور في التسبب ولا يعصمه من هذا الخطأ ما قام عليه من أدلة أخرى، لما هو مقرر من أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضهما بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم"<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 165 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص236.

<sup>2</sup> تمييز قطري 158 لسنة 2007 - جلسة 2007/11/5، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص237.

وخاصة ما سبق يتضح بأن القبض بمذكرة هو صورة من صور حالات الضرورة التي قررها المشرع بموجب القانون بعد أن أخضعها ل ضمانات معينة سعياً منه إلى تحقيق التوازن بين العدالة الجنائية وحقوق الأفراد مع خضوع هذه الضمانات لرقابة القضاء على التفصيل السابق.

### الفرع الثاني: القبض بدون مذكرة

على صعيد تطبيق حالة الضرورة فقد أجاز المشرع القطري القبض على المتهم دون مذكرة في حالة التلبس بالجريمة، وقد نص المشرع القطري في المادة (41) على أن "لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجرح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ستة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه، وإذا لم يكن المتهم حاضراً، في الأحوال المبينة في الفقرة السابقة، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ويثبت ذلك في المحضر".

ويتضح من النص السابق أن القبض دون إذن يتطلب توافر عدة شروط:

الشرط الأول: أن تتوفر إحدى حالات التلبس التي نص عليها قانون الإجراءات الجنائية.

الشرط الثاني: أن تكون هناك دلائل قوية على اتهامه.

الشرط الثالث: أن يكون المتهم حاضراً، وهو المتهم الذي يمكن لرجل الضبط القضائي القبض عليه دون انتظار<sup>1</sup>.

وبالنظر إلى الشروط السابقة يتبين أن المشرع اشترط أن تكون الجريمة متلبساً بها، وهو

ما يعني وجوب قيام الجريمة في حالة التلبس التي عناها المشرع في المادة (37) والتي أوردها

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص486.

على سبيل الحصر، إضافةً إلى ضرورة حالة التلبس بعناصرها وشروطها جميعها، وبصفة خاصة مشاهدة مأموري الضبط القضائي الجريمة بنفسه، ومشروعية المشاهدة<sup>1</sup>.

ويلاحظ بأن الضرورة في القبض دون مذكرة عاجها المشرع في أضيق نطاق ولم يفتح الباب على مصراعيه، فمن الناحية الأولى أوجب المشرع توافر حالة التلبس وأجاز القبض إعمالاً بالنصوص الاستثنائية التي وردت حصراً<sup>2</sup>، وكما تطبّب المشرع أن يكون المتهم حاضراً، وهو ما يعني أن المتهم إذا لم يكن حاضراً فإنه لا مجال للقبض دون مذكرة؛ إذ سيكون هناك متسع من الوقت للحصول على إذن من سلطة التحقيق، وهذه الضمانات والظروف قدرها المشرع وفقاً للضرورات العملية التي تقتضيها العدالة الجنائية، وقد طبق القضاء القطري القبض في حال التلبس في مواقف عديدة وأكد على ضماناتها، فذهب إلى أن "حالة التلبس طبقاً للمادة (37) من قانون الإجراءات الجنائية تستوجب أن يتحقق أمور الضبط القضائي من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو إدراكها بحاسة من حواسه ولا يغنيه عن ذلك تلقي نبأها عن طريق الرواية أو النقل من الغير مادام هو لم يشهدها أو يشهد أثراً من آثارها ينبئ بذاته عن وقوعها"<sup>3</sup>، وفي موضع آخر أكدت أنه "من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها، وأن تلقي مأمور الضبط القضائي نبأ الجريمة عن الغير لا يكفي لقيام حالة التلبس مادام هو لم يشهد أثراً من آثارها ينبئ بذاته عن وقوعها"<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص92.

<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 53 لسنة 2009 - جلسة 2009/3/16، المرجع السابق، الجزء الأول، ص921.

<sup>3</sup> تمييز قطري رقم 165 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1، المرجع السابق، الجزء الأول، ص917.

<sup>4</sup> تمييز قطري رقم 53 لسنة 2009 - جلسة 2009/3/16، المرجع السابق، الجزء الأول، ص921.



وكما أكد المبدأ العام في عدم جواز القبض، فذهبت إلى أن "الأصل العام لا يجوز القبض على أي شخص بغير أمر من السلطة المختصة واستتتى المشرع من ذلك حالة التلبس...، وأن مجرد توافر الدلائل الكافية المنصوص عليها في المادة (42) بذاتها لا تجيز لمأمور الضبط القضائي سوى اتخاذ الإجراءات التحفظية دون أن يتعداها إلى القبض عليه وإنما يتعين عليه استصدار أمر بذلك من النيابة العامة"<sup>1</sup>.

وبالنظر إلى النصوص الاستثنائية والأحكام الصادرة من محكمة التمييز، نرى أن القبض دون إذن هو خروجٌ عن إحدى الضمانات المقررة للإجراء، ومع ذلك لم يترك المشرع مجالاً لمأمور الضبط القضائي أعمال نظرية حالة الضرورة من جواز القبض أو عدمه؛ بل وضع لها شروطاً وضوابط واضحة، ويبقى لمأمور الضبط القضائي وحده مسألة توافر الدلائل التي تشير إلى حالة التلبس، وكما أن تقدير الدلائل ذاتها تخضع لرقابة محكمة الموضوع، وبهذه الصورة يكون القبض دون مذكرة ضمن حالة الضرورة التي قررها المشرع الجنائي بشروطها وضوابطها ولم يترك للشخص الإجمالي التدخل فيها، وعلّة ذلك أن القبض يكون ضمن الإجراءات القسرية عالية الخطورة التي تمس حرية الأفراد.

وعلى صعيد التشريعات المقارنة، فقد أجاز المشرع الإماراتي لكل فردٍ من الشرطة ولأعضاء الضبط القضائي القبض على كل شخص ظن لا سباب معقولة أنه ارتكب جنائية أو جنحة عمدية ولم يكن له محل إقامة معين<sup>2</sup>، وكما أن المشرع الإماراتي وفقاً لنص المادة (45) أجاز القبض على المتهم بأسلوب مختلف عن المشرع القطري، فمن الناحية الأولى أجاز القبض في حال التلبس

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 194 لسنة 2012 - جلسة 2012/10/15، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 925.

<sup>2</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص 488.

بالجناية أو الجنحة المعاقب عليها بغير الغرامة دون أن يشترط مدة معينة للحبس كما هو الحال في التشريع القطري، ومن الناحية الثانية أجاز القبض في الجنب المعاقب عليها بغير الغرامة إذا كان المتهم موضوعاً تحت المراقبة أو يخشى هروبه، وهذا النص لا مقابل له في التشريع القطري، وأخيراً أجاز القبض في جنب السرقة والاحتيال وخيانة الأمانة والتعدي الشديد ومقاومة أفراد السلطة العامة بالقوة وانتهاك حرمة الآداب العامة والجنب المتعلقة بالأسلحة والذخائر والمسكرات والعقاقير الخطرة، ونرى أن هذه الفقرة التي أوردها المشرع في المادة (45) ليست على سبيل التأكيد فقط، وإنما أورد لها حكماً مختلفاً، ففي الفقرة الأولى أجاز المشرع القبض في الجنب المعاقب عليها بغير الغرامة، وبمفهوم المخالفة في الفقرة الأولى اشترط المشرع الإماراتي أن تكون الجنحة معاقب عليها بالحبس فقط، وأما الفقرة الأخيرة لم يتطلب مثل هذا الشرط، فيجوز القبض في الجنب الذي قام بتعدادها المشرع سواء كانت العقوبة الحبس والغرامة معاً أو أحدهما<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> قانون الإجراءات الجنائية الإماراتي رقم 35 لسنة 1992 ، انظر المادة (45) "لمأمور الضبط القضائي ان يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على ارتكابه جريمة في أي من الأحوال الآتية:- أولاً- في الجنايات. ثانياً- في الجنب المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة. ثالثاً- في الجنب المعاقب عليها بغير الغرامة إذا كان المتهم موضوعاً تحت المراقبة أو يخشى هروب المتهم. رابعاً- في جنب السرقة والاحتيال وخيانة الأمانة والتعدي الشديد ومقاومة أفراد السلطة العامة بالقوة وانتهاك حرمة الآداب العامة والجنب المتعلقة بالأسلحة والذخائر والمسكرات والعقاقير الخطرة".

## الفصل الثاني: الضرورة الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي

### تمهيد وتقسيم:

عالج المشرع القطري أحكام التحقيق الابتدائي في الباب الثالث المعنون بتحقيق النيابة العامة، ولم يحدد المقصود بإجراءات التحقيق كحال أغلب التشريعات الأخرى، واقتصر ذلك على الإشارة إليه في عدة مواضع ونصوص، وقد نصت المادة (63) على أن "تباشر النيابة العامة التحقيق في الجنايات وما ترى التحقيق فيه من الجنح" وفي ضوء أحكام المادة يتبين أن المشرع أشار إلى التحقيق الابتدائي دون بيان المقصود منه، وقد عرف الفقه المراد بالتحقيق الابتدائي بأنه مجموعة من الإجراءات التي تتخذها النيابة العامة بغية جمع الأدلة في قضية معينة<sup>1</sup>، وهي إجراءات تهدف لمعرفة الحقيقة.

وتتميز هذه المرحلة بأنها مرحلة في غاية الأهمية فهي تؤدي إلى تحضير الدعوى الجنائية وجمع الأدلة وإعمال التوازن بين حق الدولة في إقامة العدالة الجنائية مع اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، وبين حق المتهم؛ ونظراً إلى تعلقها بالحرية الشخصية والإجراءات الماسة بها، فقد تتطلب هذه المرحلة عدة مبادئ رئيسية تنهض بها، وفي الوقت ذاته تقتضيها مبادئ الشرعية الإجرائية، فيشترط فيمن يتولى التحقيق الابتدائي أن يتمتع بالصفة القضائية، ووفقاً للتشريع القطري فقد أسندها إلى النيابة العامة باعتبارها جزءاً من السلطة القضائية، وهو على غرار بعض التشريعات التي أسندتها إلى القضاء كالتشريع الفرنسي والإيطالي والألماني والتشريع المصري

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص342.

قبل تعديله سنة 1925. وفي الوقت الراهن أسندت العديد من التشريعات هذه الصفة إلى النيابة العامة كالتشريع المصري بعد تعديله والياباني وغيره من التشريعات الأخرى.

وكما أن من ضمانات هذه المرحلة أن يتصف المحقق بالحياد التام، ولذلك أجازت بعض التشريعات رد المحقق، ومن ذلك موقف المشرع الفرنسي حين نص صراحة على جواز رد قاضي التحقيق من المادة (668) من نص التشريع الفرنسي، وأما المشرع المصري فلم يجز رد النيابة العامة عند التحقيق، وإنما أجاز مخاصمة عضو النيابة العامة المحقق طبقاً لإجراءات المخاصمة<sup>1</sup>، وأما التشريع القطري لم ينص على رد عضو النيابة العامة أو مخاصمته، وبالرجوع إلى قانون النيابة العامة يتبين أن عضو النيابة يكون غير صالح للنظر في القضية إذا كانت له مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة، ولا يجوز له ذلك إذا كانت تربطه علاقة قرابة أو مصاهرة بأي من أطرافها حتى الدرجة الرابعة<sup>2</sup>، ومعنى ذلك أن عضو النيابة العامة لا يجوز رده في غير حالات عدم صلاحيته، ومن باب أولى يجوز له التنحي الجوازي إذا شعر بالحرج، وهذا يقتضي حتماً أن يؤخذ المحقق المسلك المحائد، فلا يجوز له أن ينحاز إلى أحد الخصوم، أو يبني فكرته وتحقيقه حسب علمه الشخصي أو فكرة سابقة ضد المتهم أو في صالحه، وكما نص المشرع من المادة (218) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة لأي سبب من الأسباب، وإن أورد المشرع هذه المادة في الفرع التاسع المتعلق بعدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى وتبنيه؛ إلا أن المشرع لم يجز رد عضو النيابة العامة بنص صريح، ونرى أن النص

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 890.

<sup>2</sup> قانون النيابة العامة القطري رقم (10) لسنة 2002م، والمادة (29) "لا يجوز لعضو النيابة العامة أن ينظر أية قضية أو أن يتخذ أي إجراء فيها إذا كانت له مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة، أو علاقة قرابة أو مصاهرة بأي من أطرافها حتى الدرجة الرابعة"

السابق يتعلق برد عضو النيابة العامة في أثناء جلسة المحاكمة، بينما لا يجوز رده في غير جلسة المحاكمة للأسباب التي ذكرت سابقاً، إضافةً إلى أن الرد لا بد أن يكون بنص صريح.

وبما أن مبادئ سلطة التحقيق الابتدائي تقوم على أسس تكفل فيها مبدأ الشرعية الإجرائية بعناصره، وتهدف إلى تحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب وبين حق الفرد، فإنه ينبغي أن تكون إجراءات التحقيق سرية فيما يخص الجمهور؛ لأن الدعوى الجنائية تهتم في مرحلة التحقيق بجمع الإثبات، ولضمان حيطة الإجراءات وحرصاً على سمعة المتهم واعتباره، والذي يتماشى مع أصل البراءة فيه، وكما يجب أن يكون مباشرة التحقيق في حضور الخصوم؛ لضمان حق الدفاع، إضافةً إلى حق المحامي في الحضور مع المتهم على سند المادة (65)، وهو أمر يتطلبه مبدأ حق المتهم في الدفاع، وكما لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر في أثناء التحقيق على سند المادة (102).

ويجب تدوين التحقيق الابتدائي مع حضور أحد كتاب النيابة العامة على سند المادة (64)، والتدوين يُعد السند الدال على حصوله وحتى تتمكن من مناقشته من قبل الخصوم وهو أصل لا يتحقق إلا بالكتابة، وعدم توافره يؤدي إلى افتراض عدم مباشرة الإجراء<sup>1</sup>، وللمتهم ومحاميه الاطلاع على التحقيق، والإخلال بهذا الحق ينطوي على الإخلال بحق الدفاع<sup>2</sup>.

ونظراً إلى حالة الضرورة والاستعجال أجاز المشرع سرية التحقيق على الخصوم استثناءً، وللخصوم الحق في الاطلاع على التحقيق بعد انتهاء الضرورة أو الاستعجال، وحق الخصوم في

---

<sup>1</sup> نادية بوراس، الضمانات المتعلقة بالقواعد الأساسية للتحقيق الابتدائي، بحوث ومقالات، جامعة سعيدة الكنتور مولاي الطاهر - كلية الحقوق والعلوم السياسية - مخبر حماية حقوق الانسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية واقعها في الجزائر، مجلة الدراسات الحقوقية، 2015م، ص197.

<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص894 ومايليها.

الإطلاع لا يرد عليه استثناء على سند المادة (65)، بحيث انتهاء موجبات السرية يجب احترام حقوق الدفاع، وإلا كانت الإجراءات المترتبة على هذا الحرمان باطلة، وتقدير السرية والاستعجال أمر موضوعي يخضع لتقدير سلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع، وعليه يمكن القول أن المبادئ التي وضعها المشرع - والتي أشرنا إليها سابقاً - خرج عنها للضرورة الإجرائية؛ لتحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم وأصل البراءة فيه، فقد أجاز الخروج عنها في حالة الضرورة.

وأخيراً ينبغي أنجاز إجراءات التحقيق الابتدائي على وجه السرعة شريطة عدم الإخلال بحقوق الدفاع، وهذا المبدأ يهدف إلى الحفاظ على حقوق المتهم والسرعة في كشف الحقيقة، وحتى لا يظل المتهم في قفص الاتهام مدة طويلة، وكما يهدف إلى سرعة الحصول على الأدلة خشية فواتها وضياعها، إضافةً إلى تهدئة الرأي العام وتحقيق الثقة في السلطة القضائية<sup>1</sup>.

ومما سبق يتبين أن مرحلة التحقيق الابتدائي ذات أهمية كبيرة، تهدف إلى الحصول على الأدلة التي تؤدي إلى كشف حقيقة الأمر في الدعوى الجنائية، ومدى معرفة إمكانية عرض الدعوى على المحكمة، وقد وازن المشرع في هذه المرحلة بين حق الدولة في كشف الحقيقة والعقاب، وبين ضمانات حقوق الأفراد، وبذلك لم يتردد المشرع ببطلان الإجراءات التي تنقص منها.

والضرورة في مرحلة التحقيق الابتدائي توجد في أحكام عديدة منها، ولذلك سوف نقتصر في هذه الدراسة على الأحكام الأكثر وقوعاً في الجانب العملي، ونحيل إلى إجراء القبض بمذكرة كصورة من صور الضرورة الإجرائية لما سبق بيانه في الصفحة رقم 58 في الفرع الأول من

---

<sup>1</sup> نادية بوراس، المرجع السابق، 2015م، ص 205 ومايليها.

المطلب الثاني من المبحث الثاني في الفصل الأول منعاً للتكرار، وعليه قمنا بتقسيم هذا الفصل

إلى ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: الضرورة في التفتيش

المبحث الثاني: الضرورة في الاستجواب

المبحث الثالث: الضرورة في الحبس الاحتياطي

## المبحث الأول: الضرورة في إجراء التفتيش

يُعد التفتيش خروجاً عن القواعد العامة التي تضمن خصوصية الإنسان، وقد سعت أغلب الدساتير في الدول المختلفة إلى تأكيد قداسة الحقوق المتعلقة بالخصوصية، وقد يكون التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، أو إجراء من إجراءات الاستدلال في حالة التحري في شأن جريمة محتملة، ويدخل في نطاق التفتيش تفتيش الضرورة. ويتمتع بعض الأشخاص بحصانة معينة لا يجوز معها تفتيشه أو تفتيش مسكنه إلا بإجراءات محددة، مثل اتخاذ إجراء التفتيش على القضاة أو أعضاء النيابة العامة، إذ لا يجوز الجوء إلى التفتيش في غير حالات التلبس إلا بعد الحصول على إذن من السلطة المختصة، وتكون هذه الحصانة شخصية لا يستفيد منه سوى الشخص الذي قرر القانون لمصلحته.

وعليه قمنا بتقسيم المبحث إلى مطلب أول وثنان، وهو على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية التفتيش وأنواعه

المطلب الثاني: شرعية التفتيش وحالة الضرورة

### المطلب الأول: ماهية التفتيش وأنواعه

التفتيش يعترض حرية الفرد في حياته الخاصة إذا مس شخصه أو مسكنه، وقد سبقت الشريعة الإسلامية التشريعات الوضعية في بيان حرمة الإنسان والمسكن كما في قوله تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ



تَذَكَّرُونَ<sup>1</sup> وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "لو أن رجلاً اطلع عليك بغير إذن، فحذفته بحصاه، ففقت عينه ما كان عليك من جناح"<sup>2</sup>.

وقد حرصت التشريعات الوضعية في ضبط الحقوق المقدسة، ووضعت ضوابط واضحة بهدف الحفاظ عليها. وفي ضوء ما تقدّم قسمنا هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: مفهوم التفتيش

الفرع الثاني: أنواع التفتيش وحالاته

### الفرع الأول: مفهوم التفتيش

نص الدستور القطري على أن الحرية الشخصية مكفولة، ولا يجوز القبض على أيّ إنسانٍ أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون، وأن لخصوصية الإنسان حرمتها، فلا يجوز تعرض أي شخص لأي تدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو أية تدخلات تمس شرفه أو سمعته إلا وفقاً لأحكام القانون وبالكيفية المنصوص عليها<sup>3</sup>.

ويتعدد مفهوم التفتيش بتعدد أنواعه، فقد يُعرّف التفتيش من ناحية قضائية أو من ناحية إدارية، أو من وجه حق الخصوصية، ويقصد بالتفتيش بمدلوله العام في الفقه والقضاء أنه "الاطلاع على محل له حرمة للبحث عما يفيد التحقيق"<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> القرآن الكريم، سورة النور، الآية 27.

<sup>2</sup> صحيح البخاري، الراوي أبو هريرة، المحدث البخاري، الصفحة 6902.

<sup>3</sup> الدستور الدائم لدولة قطر. المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 8 يونيو 2005 في العدد السادس لسنة 2005. المادة (36)، (37).

<sup>4</sup> علي احمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة الموصل، 2004م، ص 356.

وقد تعددت التعريفات نحو المقصود بالتفتيش القضائي، فذهب بعض الفقه إلى أن المقصود به هو "إجراء من إجراءات التحقيق، يقوم به المحقق أو من يأذن له بالبحث في مكان معين عن أشياء محددة تتعلق بموضوع التحقيق، وبالاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتبار مستودع صاحبه ويكون الهدف من ذلك الاطلاع وضبط ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة وقعت بالفعل"<sup>1</sup>، وعرفه البعض على أنه "إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة"<sup>2</sup>.

وعرفه الفقيه أحمد فتحي سرور بأنه "إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن دلائل أو أشياء موجودة في مكان مغلق تفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة يباشره أحد مأموري الضبط القضائي أو سلطة التحقيق أو المحكمة وفقاً للقانون، وهو ليس من إجراءات كشف الجرائم قبل وقوعها، بل هو من إجراءات تحقيقها بعد ارتكابها"<sup>3</sup>.

ويتضح من التعريفات السابقة أن التفتيش يقوم على عدة خصائص، أولها أنه إجراء من إجراءات التحقيق، وأنه يقوم به مأمور الضبط القضائي أو سلطة التحقيق، بهدف البحث عن عناصر الجريمة وكشف الحقيقة، وينطوي عليه مساس بالحرية الشخصية للأفراد. ومن جانب

---

<sup>1</sup> محمد محبوب عثمان، التفتيش وحرمة الحياة الخاصة، بحوث ومقالات، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1999م، ص52.

<sup>2</sup> عادل الشهاوى، ومحمد الشهاوى، حقوق المتهم في الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص119.

<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، 2021-2022م، ص968.

القضاء ذهبت محكمة النقض على أن التفتيش هو "البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها"<sup>1</sup>.

ونحن نعرف التفتيش على أنه إجراء من إجراءات التحقيق لا يجوز في غير حالات التلبس اتخاذ الإجراء إلا بعد الحصول على إذن من النيابة العامة وفقاً للشروط التي يتطلبها القانون، ويقوم به مأمور الضبط القضائي أو سلطة التحقيق بغية الحصول على الأدلة المتعلقة بالجريمة محل التفتيش.

### الفرع الثاني: أنواع التفتيش وحالاته

#### أولاً: أنواع التفتيش

يقسم غالبية الفقه التفتيش إلى نوعين: التفتيش القضائي والتفتيش الوقائي أو الإداري، ويُعد التفتيش القضائي أشد أنواع التفتيش؛ لأنه يهدف إلى البحث عن الأدلة المتحصلة عن جريمة معينة، إذ أن التفتيش القضائي هو "إجراء من إجراءات التحقيق، ويتم اللجوء إليه للبحث عن أدلة مادية بغية التلليل بها على وقوع جريمة ما، من شخص معين بالذات"<sup>2</sup>.

وأما التفتيش الوقائي يعرفه الباحث على أنه إجراء الهدف منه حماية مكان معين دون وجود جريمة يقوم به الشخص المخول له ذلك دون الحاجة لصدور إذن من سلطة التحقيق، وهو بذلك المعنى ليس إجراء من إجراءات التحقيق، ومن أكثر الأمثلة الشائعة والمتردة لدى الفقه من

---

<sup>1</sup> محكمة النقض المصرية في 17/12/1962م، مجموعة احكام النقض، سنة (13)، رقم (205)، ص853.  
<sup>2</sup> شيخ نسيم، ضباط الشرطة القضائية وعملية التفتيش، بحوث ومقالات، الناشر: صلاح الدين دكدك، مجلة الفقه والقانون، 2013م، ص180.

التفتيش الوقائي، هو تفتيش الركاب قبل صعود الطائرة بهدف ضمان خلو المكان من المواد الخطرة التي تهدد سلامة الرحلة الجوية<sup>1</sup>.

وأما التفتيش الإداري يتقارب من التفتيش الوقائي في مفهومه، فهو يتجرد من المقومات التي توجد في التفتيش القضائي، فهو بذلك إجراء إداري يرد على مجموعة من الأشخاص دون حدوث جريمة معينة بهدف تحقيق الأمن والسلامة واحترام القوانين واللوائح والأنظمة المعمول بها، ودون الحاجة - للقيام به - إلى صدور إذن من سلطة التحقيق، ومن أبرز الأمثلة الفقهية: التفتيش الجمركي الذي يتم في المطارات والمنافذ، وتفتيش السجون.

وعليه فإن التفتيش الوقائي هو تفتيش إداري، وبذلك قضت محكمة النقض أن تفتيش المتهم قبل إيداعه في سجن القسم تمهيداً لعرضه على سلطة التحقيق أمر لازم لأنه من وسائل التوقي والتحوط من شر من قبض عليه؛ إذا ما سولت له نفسه التماساً للفرار أن يعتدي على غيره بما يكون بحوزته من سلاح أو نحوه<sup>2</sup>، وقضت محكمة التمييز القطرية بأن تفتيش الزائرين للسجون وأغراضهم لا يُعد تفتيشاً أو عملاً من أعمال التحقيق، باعتباره إجراءً إدارياً تحفظياً، لا يلزم لإجرائه أدلة كافية أو إذن سابق من سلطة التحقيق<sup>3</sup>، فإذا أسفر التفتيش الإداري والوقائي عن جريمة؛ فإننا نكون أمام حالة تلبس عرضي، ويكون نتيجة إجراء مشروع ويصح الاستشهاد به كثمرة مشروعة.

## ثانياً: حالات التفتيش

يمكن تقسيم حالات التفتيش إلى تفتيش الأشخاص وتفتيش المنازل.

---

<sup>1</sup> انظر في ذات السياق، غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص376.

<sup>2</sup> نقض مصري، جلسة 09/05/1985، مجموعة أحكام محكمة النقض، س36، ص643.

<sup>3</sup> تمييز قطري رقم 321 لسنة 2015، جلسة 04/04/2016، مجموعة الاحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الثانية عشرة 2016 ص273.

## أ- تفتيش الأشخاص:

تفتيش الأشخاص هو الذي يقع على جسد المتهم وحقائبه وسيارته على سند أحكام المادة (47)، ويشمل أيضاً إرسال المتهم لأخذ عينة من دمه أو بوله للحصول على نتيجة المختبر الجنائي الذي يهدف إلى الكشف عن مدى تعاطيه المخدرات أو المؤثرات العقلية أو المسكرات<sup>1</sup>، ويعرف تفتيش الأشخاص بأنه تحسس ظاهر جسد المتهم للبحث عن أدلة الجريمة، وقد وضع المشرع القطري ضوابط معينة لتفتيش الأشخاص في الفصل الرابع المعنون بتفتيش الأشخاص والمنازل من الباب الثاني، وهو على خلاف المشرع الفرنسي الذي لم يضع ضوابط تحكم تفتيش الأشخاص<sup>2</sup>، وهذه الضوابط سوف نتطرق إليها في المطب اللالحق، وعليه فإن المراد من تفتيش الأشخاص هو البحث في جسم المتهم وملابسه وحقائبه والأشياء التي يحملها من أمتعة أو أشياء تتعلق بالجريمة<sup>3</sup>.

## ب- تفتيش المنازل

تُعد حرمة المسكن من أعظم الحقوق قداسةً، ويؤكد الدستور والقانون هذا الحق بضمانات عالية لا ينبغي إهدارها إلا في حالات معينة وبشروط وضوابط أكثر صرامة، ومسكن الشخص هو "المكان الذي يحتفظ فيه بأسراره بعيداً عن بصر وسمع الآخرين، وينطلق الإنسان داخله دون قيود، ويستطيع أن يخلو بنفسه فيه"<sup>4</sup>، وأكدت محكمة النقض أن تمتد حرمة المسكن من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه، وأن كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة مؤقتة أو دائمة هو مسكن ولو لم يمكن

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 397.

<sup>2</sup> عادل الشهاوي ومحمد الشهاوي، المرجع السابق، 2015م، ص 121.

<sup>3</sup> عبدالرؤف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مكتبة رجال القضاء، 2003م، ص 467.

<sup>4</sup> محمود عبدالرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر، ص 127.

مكتملاً أو لم يكن به أبواب<sup>1</sup>، وقد وضع المشرع القطري ضوابط وشروط واضحة في الفصل الخاص بتفتيش الأشخاص والمنازل، وكذلك التشريع الفرنسي<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: شرعية التفتيش وحالة الضرورة

الشرعية الدستورية هي ضمان للحقوق والحريات، ويحكم المجتمع مبدأ سيادة القانون، ويقتضي أن تكون الأعمال والإجراءات وفقاً للشرعية الإجرائية، ويتمتع الأفراد بالحقوق والحريات التي ينظمها المشرع، وتعد هذه الحقوق أساسية لا يجوز التعرض لها أو الانتقاص منها إلا بالحدود التي يقرها المشرع، والقانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات الجنائية، ومن أهم هذه الحقوق حرمة المسكن والحياة الخاصة، ولا يعني ذلك أفلات المجرم بحجة هذه الحقوق؛ وإنما أجاز المشرع التعرض لحرمة المسكن والأشخاص بالقدر اللازم وفقاً للظروف الخاصة بكل جريمة، فوضع عدة ضوابط وشروط لا يجوز مخالفتها.

وعليه قسمنا المطلب إلى فرعين، وهو على النحو الآتي:

الفرع الأول: التفتيش بمذكرة

الفرع الثاني: التفتيش دون مذكرة

#### الفرع الأول: التفتيش بمذكرة

التفتيش بمذكرة إجراء من إجراءات التحقيق، ويشترط لصحة إصدار إذن التفتيش عدة شروط منها ما تعرف بالشروط الشكلية ومنها ما تعرف بالشروط الموضوعية، وتختلف ضوابط التفتيش حسب حالات التفتيش، فالضوابط المتعلقة بتفتيش الأشخاص بعضها مغايرة للضوابط

---

<sup>1</sup> نقض مصري 4 يونيو 1986، طعن رقم 674 لسنة 56 ق. وأشار إليه أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 987.

<sup>2</sup> عادل الشهاوي ومحمد الشهاوي، المرجع السابق، 2015م، ص 121.

المتعلقة بتفتيش المسكن، وكما أن الشروط الشكلية تتطلب توافر شرطين: أن يكون الإذن ثابتاً بالكتابة حتى يكسب قوته القانونية، وأن يكون مسبباً، ويجوز في حال الاستعجال التبليغ بالإذن من خلال الهاتف ولا يلزم مأمور الضبط القضائي أن يكون حائزاً على الإذن خلال النذب والتفتيش، وإنما يُشترط أن يكون الإذن له أصل ثابت في الأوراق<sup>1</sup>، ويمكن التطرق للضوابط العامة للتفتيش على هذا النحو:

### أولاً: من حيث المقصود

يقصد بتفتيش الأشخاص كلّ محلّ قابلٍ للتفتيش ويتعلق بكيانه المادي وما يتصل به، ويشمل هذا الكيان المادي أعضائه الخارجية والداخلية، ويتصل بما يرتديه من ملابس أو يحمله من أمتعته أو أشياء منقولة سواء في يده أو في جيبه أو ما يستعمله<sup>2</sup>، ويقصد بالمنازل أو المساكن بأنها حرمة تشمل كل مكان مسور أو محاط بأيّ حاجز مستعمل أو معد للاستعمال كماوى<sup>3</sup>، وهو كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة.

### ثانياً: من حيث المحل

يشترط في المحل أن يكون محدداً أو قابلاً للتحديد وأن يكون مشروعاً، ولا يشترط أن يذكر فيه اسم الشخص أو صاحب المسكن، وإنما يكفي أن يكون قابلاً للتحديد من خلال الظروف المحيطة بأمر التفتيش<sup>4</sup>، وكما قضت محكمة التمييز أنه "لا يشترط في أمر النذب الصادر من

---

<sup>1</sup> د. محمد السعيد عبدالفتاح، الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر، ص 172.

<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 985.

<sup>3</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 408.

<sup>4</sup> نقض مصري 20 يونيو لسنة 1966، مجموعة الأحكام، س 17، رقم 161، ص 852.

المندوب الأصل لغيره من مأموري الضبط القضائي أن يكون ثابتاً بالكتابة، لأن من يجري التفتيش في هذه الحال لا يجريه باسم من ندب، وإنما يجريه باسم النيابة العامة الأمرة"<sup>1</sup>.

### ثالثاً: من حيث السبب

يشترط لصحة إذن التفتيش أن يكون سبب التفتيش اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة، وبهدف ضبط ما يفيد في كشف الحقيقة في شأن جريمة وقعت فعلاً.

إضافةً إلى الضوابط العامة للتفتيش فإنه يشترط أن تتوافر شروط معينة في تفتيش

الأشخاص والمنازل، وعليه يشترط لتفتيش الأشخاص ما يأتي:

1- توافر الحالات التي حددها القانون وتتمثل الحالة الأولى نص القانون الذي يجيز استصدار

إذن من النيابة العامة بالتفتيش، أو قاعدة كلما جاز القبض جاز التفتيش شريطة أن يكون

لهذا التفتيش مبرر<sup>2</sup>، إضافةً إلى حالة التلبس الذي سوف نتطرق لها لاحقاً.

2- أن يكون التفتيش ضرورياً لكشف الحقيقة.

3- أن يكون التفتيش وفقاً للقانون، وعليه يشترط أن يُنفذ الإذن في حدوده دون تعسف وفي

الوقت المحدد له، وكما أن طريقة تنفيذ الإذن موكولة إلى رجل الضبط المأذون له به،

وبذلك قضت محكمة التمييز<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 290 لسنة 2012 - جلسة 2013/1/7 المرجع السابق، الجزء الأول، ص 870.  
<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 418 لسنة 2013 - جلسة 2014/5/5، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 257 "من المقرر أنه كلما جاز القبض جاز التفتيش إلا أن شرط ذلك أن يكون التفتيش له ما يبرره يستهدف القائم به ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة التي قبض عليه بشأنها ولا يسعى للبحث عن أشياء تتعلق بجريمة أخرى مختلفة وإلا كان متصفاً بالتعسف بما يبطله".

<sup>3</sup> تمييز قطري رقم 224 لسنة 2008 - جلسة 2008/11/17  
وفي ذات الصياغ أنظر، تمييز قطري رقم 290 لسنة 2012 - جلسة 2013/1/7، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 869.



4- إذا كان المتهم أثنى، وجب أن يكون تفتيشها بمعرفة أثنى.

**وكما يشترط لتفتيش المساكن المستند إلى إذن ما يأتي:**

1- أن يكون التفتيش بناء على إذن من النيابة العامة.

2- أن يكون التفتيش بناء على تحريات جديده.

3- أن يكون ضرورياً لكشف الحقيقة عن جريمة وقعت فعلاً.

4- أن يكون التفتيش نهاراً.

5- أن يكون التفتيش وفق القانون ويلتزم حدوده.

6- إذا كان المتهم أثنى، وجب أن يكون تفتيشها بمعرفة أثنى.

وكما أن ضوابط التفتيش لا تقف عند هذا الحد، وبعد أن وضحنا ضوابط تفتيش الأشخاص والمساكن، فإننا نلاحظ أن المشرع قد وضع ضوابط عديده للتفتيش كالتى تتصل بتفتيش الأشخاص أو المنازل، وبذلك يكون المشرع قد تبنى تفتيش الأشخاص والمساكن تحت حالة الضرورة المقررة بمقتضى التشريع، وفي هذه الحالة تكون الضرورة متمثلة في الخروج عن القاعدة العامة التى تقضى بعدم جواز الاعتراض لخصوصية الإنسان وحرية المسكن، ولم يقف المشرع عند هذا الحد؛ وإنما لجأ إلى حالة الضرورة من خلال الضوابط التى وضعها، ومنها ما يتعلق بحكم المادة (75) "ولعضو النيابة العامة أن يفتش المتهم، ولا يجوز له تفتيش غير المتهم أو مسكن غير المتهم، إلا إذا اتضح من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تفيد في كشف الحقيقة"، وفي هذه الفقرة خروج عن

---

"وكان الفصل فيما إذا كان ن قام بإجراء التفتيش قد التزم حده أو جاوز غرضه متعسفاً في التنفيذ من الموضوع لا من القانون"

وأنظر، تمييز قطري 290 لسنة 2012 - جلسة 2013/1/7 من المقرر أن طريقة تنفيذ إذن التفتيش موكولة إلى رجل الضبط المأذون له به".

محل التفتيش الذي أشرنا إليه، إذ أن محل التفتيش يستوجب أن يكون الإذن الصادر بالتفتيش معلوم المحل، وإذا كان الإذن الصادر بالتفتيش عاماً لمجموعة من الأشخاص أو المنازل يقع تحت طائلة البطلان لتخلف محل التفتيش عن الإذن، وكما أن تفتيش غير المتهم يكون لأشياء لا تُعد حيازتها جريمة ولا نكون في حالة تلبس؛ لأنه لو كان كذلك لجاز القبض والتفتيش وفقاً للقواعد العامة، والفرص بتفتيش غير المتهم أن الأشياء التي بحوزته لا تشكل جريمة، وفي ذلك الوقت تفيد في كشف الحقيقة.

وبناء على ما سبق يتبين لنا أن التفتيش إجراء استثنائي خطير، أحاطه المشرع بالعديد من الضمانات من خلال وضع ضوابط صارمة، وفي الوقت ذاته ونظراً لحالة الضرورة أجاز الخروج عن بعض الضوابط استثناء كما في حال تفتيش غير المتهم.

ويكون التفتيش وفقاً لما سبق، إجراء رخصاً به المشرع للتعرض إلى حرمة الأشخاص أو المساكن بسبب جريمة وقعت فعلاً أو ترجح وقوعها، بعد أن رُجِّحت المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة<sup>1</sup>.

وعلى صعيد التشريعات المقارنة، فقد نصت المادة (79) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه "للمحقق أو لعضو الضبط القضائي أن يفتش المقبوض عليه في الأحوال التي يجوز له فيها القبض عليه قانوناً. ويجوز له في حالة وقوع جناية أو جنحة عمدية مشهودة أن يفتش منزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته ويضبط فيه الأشخاص أو الأوراق أو الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من قرينة قوية أنها موجودة فيها".

---

<sup>1</sup> حسين بن عبدالله بن موسى العياشي الشريف، المرجع السابق، 2020م، ص 27.

## الفرع الثاني: التفتيش دون مذكرة

سنتطرق في هذا الفرع إلى التفتيش دون إذن على الرغم من أن التفتيش دون إذن يكون من إجراءات جمع الاستدلالات، إذ أن الأصل في إجراء التفتيش هو أن يكون من إجراءات التحقيق الابتدائي ولا يجوز القيام به إلا بعد صدور إذن من سلطة التحقيق<sup>1</sup>، ولكن يكون الإجراء من إجراءات مرحلة الاستدلالات استثناءً في حالة التلبس الذي نص عليها القانون حصراً، وهذا الاستثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه، وإلا كان ذلك إهداراً للضمانات الدستورية التي تكفل حقوق الأفراد، والتفتيش دون مذكرة هو في الحقيقة خروجٌ عن الضمانات المقررة للتفتيش، والتي تطلب فيها من المشرع إذن النيابة العامة فيما عدا حالة التلبس.

وقد حدد المشرع القطري حالات التلبس في المادة (37) على سبيل الحصر، وهي حالتان تتمثل الحالة الأولى في أن تكون الجريمة وقعت في حضور مأمور الضبط القضائي، والثانية أن يكون حضور مأمور الضبط القضائي بعد وقوعها بمدة يسيرة، وهو ما يعني أن تكون من ظروفها وآثارها ما زالت قاطعة في قرب وقوعها<sup>2</sup>.

ويشترط في الحالة الأولى أن يكون مأمور الضبط القضائي شاهد الجريمة بنفسه، وأن تكون المشاهدة مشروعة، وتشمل مشاهدة مأمور الضبط القضائي الجريمة بنفسه أن يكون قد

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 63 لسنة 2008 - جلسة 2008/4/28، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 855. "من المقرر أن الأصل في القانون أن الإذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح إصداره إلا لضبط جريمة - جنائية أو جنحة - واقعة بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم معين وأن هناك من الدلائل ما يكفي للتصديري لحرمة مسكنه أو لحرية الشخصية، وأن التلبس الذي ينتج أثره القانوني يجب أن يجيء اكتشافه على سبيل قانوني مشروع، ولا يعد كذلك إذا كان قد اكتشف عنه إجراء باطل كالدخول غير القانوني لمنزل المتهم،،".

<sup>2</sup> نقض مصري رقم 20 يونيو، مجموعة القواعد القانونية، ج 4 رقم 242 ص 268. وأشار إليها الدكتور غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 285.

أدركها بإحدى حواسه سواء عن طريق البصر أو الشم أو السمع أو التذوق<sup>1</sup>، ولا نكون أمام حالة تلبس إذا لم يشاهد مأمور الضبط القضائي الجريمة بنفسه أو لم يشاهد آثارها<sup>2</sup>، وكما أن تقدير حالة التلبس موكول إلى مأمور الضبط القضائي تحت إشراف محكمة الموضوع، وهي من الأمور الموضوعية البحتة<sup>3</sup>.

وبناء على ما سبق يتبين أن التلبس حالة عينية تلازم الجريمة عينها لا شخص مرتكبها<sup>4</sup>، وأنها حالة ظاهرية، أي تقوم على المظاهر الخارجية التي تدل على وقوع الجريمة، ولذا لا يشترط في حالة التلبس أن تكون الجريمة وقعت فعلاً؛ وإنما يكفي أن تكون المظاهر الخارجية دلت عليها الفطرة السليمة على وقوع الجريمة.

والتفتيش دون إذن يُعد من توابع القبض؛ إذ أن المشرع أجاز في المادة (47) تفتيش المتهم في الأحوال التي يجوز فيها قانوناً القبض على المتهم، فالقاعدة أنه كلما جاز القبض جاز التفتيش؛ شريطة أن يكون للتفتيش ما يبرره، وهذا ما أكدته محكمة التمييز، وعليه فإن ضمانات حقوق الأفراد تكون قائمة حتى في حالة القبض والتفتيش<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 146 لسنة 2015 - جلسة 2015/12/21م، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الحادية عشرة، ص754.

<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 53 لسنة 2009 - جلسة 2009/3/16، المرجع السابق، الجزء الأول، ص887.

<sup>3</sup> تمييز قطري رقم 37 لسنة 2006 - جلسة 2006/5/8، المرجع السابق، الجزء الأول، ص881.

<sup>4</sup> تمييز قطري رقم 407 لسنة 2014 - جلسة 2014/7/7، المرجع السابق، الجزء الأول، ص891.

<sup>5</sup> تمييز قطري رقم 418 لسنة 2013 - جلسة 2014/5/5، المرجع السابق، الجزء الأول، ص890. "ولئن كان من المقرر أنه كلما جاز القبض جاز التفتيش إلا أن شرط ذلك ان يكون التفتيش له ما يبرره يستهدف القائم به ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة التي قبض عليه بشأنها ولا يسعى للبحث عن اشياء تتعلق بجريمة أخرى مختلفة وإلا كان متصفاً بالتعسف بما يبطله".

إن الأسس والضوابط السابقة لإجراء التفتيش دون إذن هي محصوراً في تفتيش شخص المتهم دون مسكنه<sup>1</sup>، ونظراً إلى ذلك يكون التفتيش دون إذن واقع على شخص المتهم والذي يشمل جسمه وملابسه أو ما يحمل معه من أمتعة وحقائب أشياء تتعلق بالجريمة، وكذلك سيارته على سند المادة (47).

ويختلف الحكم في تفتيش المنازل والمسكن، إذ أن القواعد والضوابط السابقة تخص تفتيش الأشخاص فحسب، وعليه لا يجوز تفتيش المنازل والمسكن حتى في حال التلبس باستثناء خمس حالات نص عليها المشرع على سبيل الحصر من المادة (50)، وهي: الجنايات الموجهة ضد أمن الدولة الخارجي أو الداخلي، وجنايات الإرهاب، وجنايات القتل العمد، والجنايات المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، والجنايات المنصوص عليها في قانون الأسلحة والذخائر والمتفجرات.

وعليه يمكن القول بأن القاعدة العامة في التفتيش في هذا الصدد تكون كالاتي:

- التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق لا يجوز القيام به إلا بعد صدور إذن من النيابة العامة.
- استثناءً يجوز القيام بإجراء التفتيش دون الحصول على إذن من النيابة العامة في حالة التلبس.
- القاعدة العامة في التلبس الذي يجيز التفتيش قاصراً على شخص المتهم دون مسكنه.
- واستثناءً من القاعدة السابقة يجوز تفتيش المساكن في حالة التلبس في خمس حالات نص عليها المشرع على سبيل الحصر من المادة المشار إليها.

وبناء على ما سبق يكون إجراء التفتيش في حالة التلبس ضمن الضرورة المقررة بموجب التشريع؛ ولئن كانت كذلك إلا أن المشرع في الوقت ذاته وضع لها ضوابط مشددة وشروط معينة

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص493.

وأخضعها لرقابة القضاء في تحديد مدى توافرها من عدمها، ويكون التفتيش دون إذن في التشريع القطري ضمن الضرورة المقررة بموجب التشريع ذلك لأن المشرع كفل هذه الضرورة.

## المبحث الثاني: الضرورة في الاستجواب

الاستجواب إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، فهو من أشد إجراءات التحقيق لما ينطوي عليه المساس بحرية المتهم، وإذا ما نظرنا إليه من جانب الضرورة فإننا نرى أن الاستجواب ضرورة إجرائية تعترض حرية الأفراد من خلال المواجهة التي قد ينتج عنها اعتراف المتهم أو إنكاره للتهمة.

فالاستجواب يربط الوقائع مع جديتها من خلال البحث بهدف الوصول للحقيقة؛ ونظراً إلى خطورة الإجراء فقد أحاطه المشرع بضمانات معينة يجب مراعاتها كما سيأتي في التفصيل، وكما أن له جانب إيجابي وسلبى في آن واحد، فإن الجانب الإيجابي يتمثل في قيام المحقق بجمع الأدلة التي تثبت الاتهام ضد المتهم، وأما الجانب السلبى يكمن في تجميع الوقائع التي تثبت دفع الاتهام عن المتهم، ويكون الاستجواب طريقاً للاتهام والدفاع في الوقت نفسه<sup>1</sup>. وفي ضوء ما تقدم، فإننا قسّمنا المبحث على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الاستجواب

المطلب الثاني: شرعية الاستجواب وحالة الضرورة

### المطلب الأول: مفهوم الاستجواب

الاستجواب عمل إجرائي من إجراءات التحقيق الابتدائي تتولاه السلطة القضائية وهي النيابة العامة؛ لمعرفة شخص المتهم ومواجهته بالاتهام المسند إليه محل الجريمة ومناقشته تفصيلاً، وقد عالج المشرع القطري أحكام الاستجواب من المادة (100) حتى المادة (103) من الفرع

---

<sup>1</sup> سلطان بن سالم بن سعود الحبيسي، استجواب المتهم وضماناته، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، عمان، 2011م، ص3.

الخامس المعنون بالاستجواب والمواجهة من الفصل الأول من الباب الثالث المعنون بتحقيق النيابة العامة.

ولم يعرف المشرع القطري المقصود بالاستجواب كحال أغلب التشريعات العربية تاركاً مهمة ذلك للفقهاء والقضاء، وعلى غرار التشريع اليمني الذي عرف الاستجواب بأنه " توجيه التهمة إلى المتهم ومواجهته بالدلائل والأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه ومناقشته تفصيلاً"<sup>1</sup>.

وقد عرف الفقه الاستجواب بأنه "إجراء مهم من إجراءات التحقيق يهدف إلى الوقوف على حقيقة التهمة من المتهم والوصول إما إلى اعتراف منه يؤيدها أو إلى دفاع منه ينفىها"<sup>2</sup>، وعُرف بأنه "إجراء من إجراءات الإثبات يتوجه بواسطة المحقق إلى المدعي عليه ذاته للوقوف على الحقيقة والوصول إلى اعتراف منه يثبت التهمة المنسوبة إليه أو إلى دليل يدحضها"<sup>3</sup>، ونحن لا ننتق مع هذا التعريف لأمرين اثنين، الأول: أن الاستجواب ليس إجراء إثبات فحسب؛ وإنما وسيلة إثبات من وجه ووسيلة دفاع من وجه آخر<sup>4</sup>، الأمر الثاني: أن المتهم غير ملزم بتقديم دليل يثبت براءته، ذلك أن عبئ إثبات الإدانة يقع على سلطة التحقيق، وعليه يمكن القول أن المتهم يقدم

---

<sup>1</sup> قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (13) لسنة 1994م، المادة (177).

<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، المرجع السابق الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، 2021-2022م، ص1041.

<sup>3</sup> محمد علي سالم، استجواب المتهم وضماناته القانونية، بحوث ومقالات، العلوم الإدارية والقانونية، جامعة بابل، 2005م، ص1132.

<sup>4</sup> يساند رأي الباحث رأي الفقيه أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، -2022 2021م، ص1041.

"فالاستجواب على هذا الأساس هو إجراء من إجراءات التحقيق له طبيعة مزدوجة، فهو من ناحية إجراء من إجراءات الإثبات، ومن ناحية أخرى وسيلة من وسائل الدفاع".



دفعواً للتهمة المسندة إليه وليس دليلاً بالمعنى القانوني. وكما قيل بأن الاستجواب "عمل إجرائي تقوم بمقتضاه السلطة القضائية بالتعرف على شخصية المتهم ومواجهته بالالتهام المسند إليه"<sup>1</sup>.  
وعرف القضاء القطري والمقارن الاستجواب في أكثر من موضع، فذهب القضاء الفرنسي بأن الاستجواب "عبارة عن مجموعة من أسئلة القاضي وأجوبة المتهم أي تبادل للأقوال بين القاضي والمتهم"<sup>2</sup>، ونرى أن القضاء الفرنسي لم يكن دقيقاً في مفهوم الاستجواب - ولم يكن التعريف مانعاً جامعاً إذ أن الاستجواب يختلف عن سؤال المتهم كما سيأتي لاحقاً - على غرار القضاء القطري والمصري - وذهبت محكمة النقض بأن الاستجواب هو "مواجهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشة تفصيلية كي يفندها أن كان منكرًا للتهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف"<sup>3</sup>، وعرفت محكمة التمييز الاستجواب بأنه "مناقشة المتهم على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً أو نفيًا أثناء نظرها"<sup>4</sup>.

وخلاصة مفهوم الاستجواب نرى أن أغلب تعريفات الفقه والقضاء تصب في قالب واحد، بما يتضمنه من عناصر تعطي نفس المفهوم بطريقة مغايرة، فهو إجراء من إجراءات التحقيق، ويتم من خلاله مناقشة المتهم تفصيلاً - بالتهمة وهو بذلك يختلف عن سؤال المتهم - حتى يقرها ويثبتها أو ينكرها من خلال الدفوع المقدمة من قبله.

---

<sup>1</sup> صبيحة عبدالرحمن الفرغان، الاستجواب : دراسة تحليلية في الدلالة الاصطلاحية، بحوث ومقالات، الناشر محمد العبد على نظام دار المنظومة 2007م، ص163.

<sup>2</sup> محمد عباس حمودي الزبيدي، استجواب المتهم، بحوث ومقالات، كلية الحقوق - جامعة الموصل، 2008م، ص231.

<sup>3</sup> نقض مصري رقم 1966/06/21 مجموعة احكام النقض س17، رقم 162، ص 862 ، وأشار إليه محمد عباس الزبيدي، المرجع السابق 2008م، ص231، ومحمد علي سالم، المرجع السابق 2005م، ص1131.

<sup>4</sup> تمييز قطري رقم 60 لسنة 2012 - جلسة 2012/4/2 ، المرجع السابق، الجزء الأول، ص507.

وأورد المشرع القطري الفصل الخاص بالاستجواب والمواجهة معاً كون الاستجواب كالمواجهة، وهو أن يقوم المحقق بمواجهة المتهم بالأدلة ضده غير أنهما يختلفان، فمن الناحية الأولى المواجهة أضيقت نطاقاً من الاستجواب، فالاستجواب كما سبق بيانه أنه يناقش المتهم تفصيلاً عن جميع ما يمكن طرحه من أدلة الاتهام، بينما المواجهة لا تكون إلا لدليل أو أكثر من أدلة الإدانة شرع بها أقوال الشاهد أو متهم آخر يجمع بينهما لمعرفة صحة أقوال المتهم، وهذا الفارق الرئيسي بين الاستجواب والمواجهة<sup>1</sup>.

وكما أن الاستجواب يختلف عن سؤال المتهم إذ أن الأخير هو مجرد استفسار للمتهم عن بعض المعلومات دون مناقشته تفصيلاً بالتهمة على خلاف الاستجواب الذي يُناقش المتهم تفصيلاً، وأكدت محكمة التمييز ذلك بأن "المأمور الضبط القضائي سؤال المتهم عن التهمة المسندة إليه دون استجوابه تفصيلاً، والاستجواب المحظور هو الذي يواجه فيه المتهم بأدلة الاتهام ليقول كلمته فيها تسليماً بها أو دحضاً لها"<sup>2</sup>، وأن الاختلاف راجع إلى أن الاستجواب يتميز عن سؤال المتهم بما يحويه الاستجواب من ضمانات لا تتوفر بالنسبة لسؤال المتهم كما سوف نتطرق إليه لاحقاً.

### **المطلب الثاني: شرعية الاستجواب وحالة الضرورة**

الاستجواب وحالة الضرورة يمكن التطرق لهما من ناحية اتخاذ الإجراء ومن ناحية حضور

محامٍ في الاستجواب على النحو الآتي:

#### **أ- الضرورة في الاستجواب**

---

<sup>1</sup> سلطان بن سالم بن سعود الحبسي، المرجع السابق، 2011م، ص 37.  
<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 379 لسنة 2015 - جلسة 2016/5/2 مجموعة الاحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الثانية عشرة، ص 333.

تستند الضرورة في الاستجواب في التشريع القطري إلى نص المادة (100) والتي تنص على أنه "يجب على عضو النيابة العامة عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق، أن يعلمه بأن النيابة العامة هي التي تباشر التحقيق، وأن يتثبت من شخصيته، ويدون البيانات الخاصة به ويحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه، ويثبت في المحضر ما قد بيديه في شأنها من أقوال" ويثير النص التساؤل في مدى وجوب الاستجواب من جوازه. ويفهم من نص المادة (62) أن النيابة العامة يمكنها رفع الدعوى الجنائية في الجرح والمخالفات دون أن تستجوب المتهم، ومؤدى هذا النص أن الاستجواب وجوبي في الجنايات، وبناءً على هذا النص يكون الاستجواب وفقاً للتشريع القطري وهو ما يأتي:

1- الاستجواب وجوبي في الجنايات وتكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع في التشريع ولم يترك تقديرها للشخص الإجرائي.

2- الاستجواب جوازي في الجرح والمخالفات وتكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع في التشريع وترك تقديرها للشخص الإجرائي.

مما سبق يتبين أن المشرع قدّر أن الاستجواب وجوبياً في الجنايات؛ نظراً إلى خطورة جرائم الجنايات وفي حالات أخرى أوجب فيها الاستجواب كالمثول أول مرة أمام النيابة العامة على سند المادة (100) واستجواب المتهم المقبض عليه على سند المادة (107) والاستجواب قبل الحبس الاحتياطي على سند المادة (117) وعليه يكون الاستجواب في القانون القطري مؤكداً في الجنايات والحالات التي سبق الإشارة إليه<sup>1</sup>، وعلى هذا المبدأ سارت محكمة التمييز في قولها بأنه "من المقرر أن القانون أوجب على عضو النيابة العامة استجواب المتهم المقبوض عليه فوراً فإذا تعذر يودع

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص448.

في أحد الأماكن المخصصة للحبس مدة لا تزيد عن أربعة وعشرين ساعة ثم يرسل إلى النيابة العامة التي عليها أن تستجوبه خلال أربع وعشرين ساعة التالية أو تخلي سبيله"<sup>1</sup>.

ونظراً إلى خطورة الإجراء لتعارضه مع الحرية الشخصية فقد كفل فيها المشرع عدة ضمانات لا يجوز إهدارها على النحو الآتي:

1- الاستجواب اختصاص أصيل لعضو النيابة العامة؛ لذا لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائي في الاستجواب على سند المادة (68) وعلّة ذلك تكمن في خطورة الإجراء ودقته في المناقشة والذي قد يؤدي إلى الضغط على المتهم واعترافه بالمتهمة، ونرى أن المشرع القطري لم يُجز لمأمور الضبط القضائي استجواب المتهم حتى في حال خشية فوات الوقت على سند المادة (68) وهو على خلاف التشريع المصري الذي أجاز لمأمور الضبط القضائي في الأحوال التي يخشى فيها فوات الوقت استجواب المتهم، بشرط أن يكون الاستجواب متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً لكشف الحقيقة<sup>2</sup>، وسار المشرع السعودي على هذا النهج<sup>3</sup>، ومؤدى ذلك أن الضرورة الإجرائية تختلف باختلاف التشريعات، فالضرورة ليست متماثلة في التشريعات العربية.

2- حق المتهم في الصمت على سند المادة (40)، وعلّة ذلك أن الأصل في المتهم البراءة وبذلك يكون له الحق في الكلام أو السكوت، لأنه غير ملزم بإثبات براءته وفقاً للقواعد الأصولية التي سبق الإشارة إليها.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 72 لسنة 2016 - جلسة 2016/11/7. مجموعة الاحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز، السنة الثانية عشرة، ص481.

<sup>2</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص1044.

<sup>3</sup> حسين بن عبدالله العياشي الشريف، المرجع السابق، 2020م، ص33.

3- عدم تحليف المتهم اليمين على سند المادة (103)، لأن حلف اليمين نوعاً من أنواع الضغط الأدبي على المتهم، وتأسيساً على ذلك لا يجوز لعضو النيابة العامة الضغط على المتهم أو استجوابه لساعات طويلة "فإذا اعترف تحت ضغط أو إكراه كان الاعتراف باطلاً وهذا البطلان من النظام العام"<sup>1</sup>.

4- حق المتهم في الدفاع، وهذا المبدأ من المبادئ المقررة في المحاكمة العادلة، وحق المتهم في الدفاع يلزم أن تتوافر فيه عدة ضمانات:

- الإحاطة بالتهمة.
- عدم جواز تعرضه للتعذيب حتى وإن كان كاذباً.
- الحق في أن يرفض الإجابة عن سؤال المحقق إلى حين حضور محام معه، ودعوة محامي المتهم للحضور في أثناء الاستجواب، كما سوف نبينه لاحقاً.
- الحق والسماح بالاطلاع على التحقيق على سند المادة (67).

وخلاصة ذلك أن الضمانات السابقة هي تأصيل حقيقي لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، ومبدأ احترام الحقوق والحريات، وبين حق الدولة في العقاب وحق المجتمع، فالضرورة الإجرائية في الاستجواب لا تغني المشرع من وضع الضوابط حتى لا تنتهك الحقوق تحت مبرر الضرورة.

#### ب- الضرورة في الاستجواب دون حضور محامي

حضور محامي المتهم تُعد ضمانه من الضمانات التي قررها المشرع للمتهم بنص صريح من المادة (101) والتي تنص على أنه "في غير حالة التلبس وحالة الاستعجال بسبب الخوف من ضياع الأدلة، لا يجوز لعضو النيابة العامة في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغير من

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص452.

المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إذا قرر أن له محامياً، وبناء على ذلك يُعد حضور محامي المتهم للاستجواب من أهم الحقوق في مرحلة التحقيق؛ لأن المتهم غالباً يحتاج إلى خبرات قانونية لدفع التهمة الموجهة إليه، حتى وإن كان المتهم - على سبيل الافتراض - من ذوي الخبرات القانونية؛ إلا أنه لا يستطيع الدفاع عن نفسه بالقدر الكافي في حال شعوره بالضغط النفسي والتوتر العالي فيستعين بمحامٍ<sup>1</sup>.

وعليه تكون القاعدة العامة هي دعوة محام المتهم للاستجواب في الجنايات، واقتد استثنى المشرع حالة السرعة وخشية ضياع الأدلة أن يتم الاستجواب دون حضور محامي المتهم، وتبرير هذا الاستثناء هي حالة الضرورة الإجرائية التي تمثلت في الخوف من ضياع الأدلة؛ لذا أجاز المشرع الخروج عن القاعدة العامة للجوء المحقق تحت وطأة الضرورة<sup>2</sup>، ونظراً إلى ذلك فإن خروج المشرع بجواز الاستجواب دون دعوة محام المتهم هو خروجٌ عن إحدى الضمانات المقررة للإجراء. وكما أن محكمة التمييز لم تقرر بطلان الاستجواب إذا تم في غيبة محامي المتهم في الجنايات وبذلك قضت أن "القانون ولئن أجاز للمتهم أن يستعين بمحامٍ يحضر معه أثناء التحقيق وإبداء ما يعن له من أوجه الدفاع إلا أنه لم يوجب أن تتم إجراءات التحقيق مع المتهم بحضور محام، وكان الثابت أنه لدى مباشرة عضو النيابة العامة إجراءات التحقيق مع المتهم الثاني، وبعد مناظرته سألته في حضور المترجم عما إذا كان لديه محامٍ يحضر معه التحقيق فأجاب سلباً، فاستكمل التحقيق معه، فإن ما قام به من إجراءات لا يكون مطوياً على مخالفة القانون، وإذ اعتنق الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه هذا النظر في تناول دفع الطاعن ببطلان استجوابه واطرحه على

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص502.

<sup>2</sup> محمد السعيد عبدالفتاح، المرجع السابق، ص182.

الأساس المتقدم فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون منعى الطاعن الثاني في هذا الخصوص غير سديد"<sup>1</sup>.

وخلاصة ذلك أن المشرع القطري قرر الاستجواب للضرورات الإجرائية التي تقتضي هذا الإجراء، وقام بوضع ضوابط بصورة مشددة إذ أنه لم يجر القيام بهذا الإجراء لمأمور الضبط القضائي حتى في خشية فوات الوقت وحالة الضرورة، وبذلك قدر أن الاستجواب في جميع الأحوال دون استثناء يكون للسلطة القضائية، ومع ذلك خرج عن إحدى ضوابط الاستجواب المتمثلة في ضمانات المتهم فأجاز استثناء استجواب المتهم في الجنايات دون دعوة محامٍ للحضور في حال خشية فوات الأدلة، وبذلك خرج المشرع عن ضوابط الاستجواب لما تقتضيه الضرورات العملية التي تستدعي ذلك، على رغم كفالة القاعدة العامة التي تقتضي حق المتهم في الحضور مع محاميه وعدم جواز فصل المتهم عن محاميه في جميع الأحوال.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 81 لسنة 2011 - جلسة 2011/3/7. أشار له الدكتور غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص461.

## المبحث الثالث: الضرورة في الحبس الاحتياطي

يُعد أمر الحبس الاحتياطي أكثر الموضوعات أهمية في مرحلة التحقيق الابتدائي وأكثرها جدلاً على المستوى النظري والعملي؛ لتعارضه مع مبدأين مختلفين، نتيجة مبدأ الأصل في المتهم البراءة، الذي ضمن عدم جواز منع المتهم من الحق في حرية التنقل، إذ أنه لم يزل بريئاً، ومن الجانب الآخر تقتضي حماية ومصصلحة المجتمع أحياناً التدخل في وضع قواعد تعارض هذا المبدأ فيقرر المشرع إثر ذلك منع المتهم من حرية التنقل عند صدور أمر الحبس الاحتياطي؛ لتحقيق مصلحة أجدر بالرعاية عن المصلحة الفردية في التنقل، ابتغاء الحرص على أمن وسلامة المجتمع وتوفير الضمانات التي تلزم الدعوى الجنائية تحقيقاً للعدالة<sup>1</sup>.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا أن حرية التنقل تنخرط في مصاف الحريات العامة، وأن تقييدها دون مقتضى مشروع إنما يجرّد الحرية الشخصية من بعض اختصاصها ويقوض صحيح بنائها<sup>2</sup>، إلا أن هذه الحرية للحق في التنقل ليست مطلقة من كل قيد، وإنما هي مقيدة من جوانب يكون هدفها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وكما أن هذه القيود ذات قيمة دستورية يُحدّد نطاقها بمصلحة التحقيق الجنائي وصيانة أمن المجتمع<sup>3</sup>، وينعكس هذا الأمر انعكاساً واضحاً على أهمية قانون الإجراءات الجنائية وارتباطه الوثيق بالمبادئ الدستورية.

---

<sup>1</sup> إسماعيل محمد سلامة، الحبس الاحتياطي - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1981م، ص7.

<sup>2</sup> القضية رقم 243 لسنة 21 قضائية دستورية. وانظر في ذلك أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة السادسة، 2006م، ص477.

<sup>3</sup> أكرم حميد عبيدالله الشعيبي، ضمانات الحبس الاحتياطي بين النظام السعودي والقانون المصري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2010م، ص7ج.



وكما أن الحبس الاحتياطي لا يجوز اللجوء إليه إلا بعد استجواب المتهم، فاستجواب المتهم قبل إصدار أمر الحبس الاحتياطي وجوبي، وعلى هذا يمكن القول أن الاستجواب في حقيقته ضرورة، وكذلك الحبس الاحتياطي، وقد جعل المشرع الاستجواب ضماناً من ضمانات الحرية الشخصية للأفراد في نطاق الحبس الاحتياطي حتى تتمكن سلطة التحقيق إصدار أمر الحبس الاحتياطي، ومع ذلك خرج المشرع عن هذه الضمانة بجواز الحبس الاحتياطي دون استجواب المتهم في حالات معينة كما سوف نبينه لاحقاً، وأخيراً يرى الباحث أن الاستجواب ذاته هو ضرورة، وأن هذه الضرورة قد ينتج عنها ضرورة أخرى تتمثل في الحبس الاحتياطي.

وقد أحاط المشرع الحبس الاحتياطي بضمانات أشد صرامة من الضمانات المقررة للاستجواب لكونه أشد أنواع إجراءات التحقيق وأخطرها، لتعارض الإجراء مع قرينة البراءة وحرية المتهم، ولكن في الوقت ذاته قرر المشرع الحبس الاحتياطي لما تقتضيه الضرورات العملية التي تهدف لأمن المجتمع ومقتضيات التحقيق، وكما يُعد أخطر أنواع الإجراءات كون المتهم في مرحلة تتوسط البراءة والإدانة، لأنه لم يزل يتمتع بهذا الأصل ولم تتم إدانته بحكمٍ قاطعٍ على وجه اليقين والجزم.

وقد عالج المشرع القطري أحكام الحبس الاحتياطي من الفرع السابع من المادة (110)

حتى المادة (118)، وفي ضوء ما سبق، قسمنا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الحبس الاحتياطي

المطلب الثاني: شرعية الحبس الاحتياطي وحالة الضرورة

### المطلب الأول: مفهوم الحبس الاحتياطي

لم يُعرّف المشرع القطري الحبس الاحتياطي كأغلب التشريعات الأخرى تاركاً للفقهاء القيام بهذه المهمة، وقد تعددت تعريفات الفقه نحو المقصود به، إذ ذهب البعض على أنه "تدبير مانع

للحرية يقضي بوضع المدعي عليه في السجن لمدة غير محددة قد تمتد إلى بعد التحقيق: أي حتى مثوله أمام المحكمة أو صدور الحكم فيها وقد ينتهي أثناء التحقيق أو بعده باتحاد قرار بإخلال السبيل"<sup>1</sup>، ونحن لا نتفق مع التعريف السابق؛ لأن مدة الحبس لا بد أن تكون محددة وهذا ما نص عليه المشرع القطري من المادة (117) نصاً صريحاً، وعلّة ذلك أن الحبس الاحتياطي إجراء وقتي، وليس هذا فحسب وإنما هو أخطر الإجراءات في مرحلة التحقيق فلا بد من وضع الضمانات له كحال أغلب الإجراءات، وأهم الضمانات أن تكون مدة الحبس محددة، وكما قيل بأن الحبس الاحتياطي يُعد أخطر إجراءات التحقيق لتعارضه مع أصل البراءة في المتهم، وعليه فإنه كلما زادت القيود التي ترد على هذا الإجراء اقتربنا من أصل البراءة في المتهم<sup>2</sup>، وكما أن بعض الدساتير تحيل في مدة الحبس إلى القانون كالدستور المصري من المادة (41) فيكون تحديد مدة الحبس وجوبي في هذه الحالة، فإذا خلى نص القانون من تحديد المدة يكون النص غير دستوري<sup>3</sup>.

وكما نتفق مع الرأي القائل بأن الحبس "إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الخطيرة وغير العادية، لأنها تتضمن سلباً لحرية متهم المفترض فيه البراءة حتى صدور حكم بالإدانة أو البراءة لذا أحاط المشرع المتهم بضمانات تمنع التعسف في استخدامه حيث لا يلجأ إليه إلا لضرورة تتمثل في خشية هروب المتهم أو خوفاً من تأثيرة على الشهود أو اتلافه للأدلة القائمة ضده"<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> رنده حسيني، من الحبس الاحتياطي إلى الحبس المؤقت، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة قاصدي مرياح - ورقلة، 2015م، ص9.

<sup>2</sup> إمام حسنين، الاحكام المستحدثة في الحبس الاحتياطي، بحوث ومقالات، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 2008م، ص2.

<sup>3</sup> محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2020م، ص120.

<sup>4</sup> سلوى جميل أحمد حسن، المشكلات العملية في الحبس الاحتياطي، بحوث ومقالات، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والاحصاء والتشريع، 2017م، ص495.

وقد تضمن قانون الإجراءات الفرنسي المعدل بالقانون المرقم 17 لسنة 1970 باستخدام تعبير الحبس المؤقت بدلاً من الحبس الوقائي، وعلّة قيام المشرع بتغيير هذا المصطلح راجع إلى كون الإجراء ذات طبيعة مؤقتة، فهو يؤكد هذه الخصيصة للتأقيت والاستثنائية<sup>1</sup>.

وقد عرف الفقه الفرنسي الحبس على أنه وسيلة إكراه تتضمن إيداع الشخص في السجن إلى حين الفصل في موضوع الدعوى الموجهة ضده، وفي موضع آخر قيل هو حبس المتهم مدة التحقيق الابتدائي كلها أو بعضها أو إلى أن تنتهي بصور حكم نهائي في الموضوع<sup>2</sup>.

ونحن نعرف الحبس أنه إجراء من إجراءات التحقيق تقتضيها ضرورة مصلحة التحقيق لمنع المتهم من حرية التنقل وحبسه مدة محددة قد تطول أو تقصر حسب ظروف الدعوى إلى حين أن تنتهي بالإفراج عن المتهم في أثناء التحقيق أو المحاكمة أو صدور حكم بالإدانة أو البراءة.

### المطلب الثاني: شرعية الحبس الاحتياطي وحالة الضرورة

يستند الحبس الاحتياطي في التشريع القطري إلى نص صريح من المادة (110) بعد أن أخضعه المشرع ل ضمانات معينة ينبغي مراعاتها؛ حرصاً على إقامة التوازن بين حق المتهم وحق مصلحة التحقيق؛ إلا أن المشرع القطري لم ينص على مبررات الحبس كما فعلت بعض التشريعات، وتتلخص الضمانات المنصوص عليها في التشريع القطري على هذا النحو الآتي:

1- أن يكون أمر الحبس الاحتياطي صادراً بعد استجواب المتهم فيما عدا حالة الهرب.

2- صدوره من سلطة قضائية مختصة.

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص1083.

<sup>2</sup> رنده حسيني، المرجع السابق، 2015م، ص9.

- 3- أن تكون الدلائل كافية لنسبة الجريمة إلى المتهم.
- 4- أن يكون أمر الحبس صادراً في الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي وهي الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر.
- 5- يجوز الحبس الاحتياطي إذا كانت الجنح معاقب عليها بالحبس فقط وكان المتهم ليس له محل إقامة ثابت ومعروف في قطر.
- 6- أن يشتمل أمر الحبس على البيانات الواردة في المادة (112) و (104) و (106) من هذا القانون، وهي تشمل كل ما يتعلق بالمتهم من اسمه ولقبه ومهنته ومحل إقامته إلخ...، وتشمل أيضاً البيانات الخاصة بمصدر الأمر وهو عضو النيابة العامة وتوقيعه وختمه، وتشمل موارد الاتهام وتكليف القائم على إدارة الحبس بقبول المتهم ووضعه فيه.
- وعليه فإن التشريع القطري لم يتضمن مبررات الحبس الاحتياطي على غرار بعض التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي والمصري، إذ نص المشرع المصري من المادة (134) من القانون المرقم (145) لسنة 2006 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية على مبررات الحبس التي يمكن الاستناد إليها سواء كان أمر الحبس صادراً من النيابة العامة أو قاضي التحقيق، وهي ثلاث حالات:
- الحالة الأولى: إذا كانت الجريمة في حالة تلبس، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره.
- الحالة الثانية: الخشية من هروب المتهم.
- الحالة الثالثة: خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية، أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها.

ويقابل الحالة الأولى في التشريع المصري التشريع الفرنسي من المادة (144) إجراءات فرنسي المعدل بالقانون المرقم 291 لسنة 2007 والقانون المرقم 1436 لسنة 2009 وهي ضمان وجود المتهم تحت تصرف العدالة. ويقابل الحالة الثالثة في التشريع الفرنسي من المادة (144) وهي المحافظة على الأدلة أو الدلائل المادية اللازمة لظهور الحقيقة والحيلولة دون الضغط على الشهود أو المجني عليهم أو أسرهم، أو الحيلولة دون إجراء اتفاقيات احتيالية بين المتهم والفاعلين الأصليين معه أو شركائه<sup>1</sup>.

والجدير بالذكر أن مبررات الحبس تتطلب توافر شروط الحبس أولاً ومن ثم البحث عن مبرراته، وهذه الشروط تتلخص في أن يكون أمر الحبس صادراً في جريمة من الجرائم التي يجوز الحبس فيها، وأن يكون صادراً من سلطة قضائية مختصة بعد استجواب المتهم، وأن تكون الدلائل كافية على نسبة الجريمة للمتهم، إضافةً إلى العناصر المشار إليها سابقاً عند الحديث عن ضمانات الحبس.

وعليه نرى ضرورة تدخل المشرع القطري بتعديل نص المادة (110) بإضافة مبررات الحبس الاحتياطي أسوة بالتشريع الفرنسي والمصري، ويمكن تبني النص المشار إليه في التشريع المصري - مع إضافة بعض التعديلات كما سيأتي في التوصيات لاحقاً - كسند للمحقق حتى يصدر أمر الحبس، وعلّة ذلك أن الحبس الاحتياطي إجراء خطير بل هو من أشد إجراءات التحقيق، فلا يجوز أن يتخذ سبيلاً للتعسف؛ لأنه قد يقع على أبرياء، ولذا ينبغي أن تتعلق الوقائع بسلوك المتهم نفسه لتبرر اتخاذ الإجراء قبله لمصلحة التحقيق، وكما قال الفقيه أحمد فتحي سرور أننا " لو نظرنا للحبس الاحتياطي بوصفه تدبيراً احترازياً فيجب أن يكون هذا الإجراء ضرورياً

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1098.

للمحافظة على الأمن العام أو لمنع العودة إلى الجريمة، وأن شرعية الحبس يجب أن تتوقف على هدف معين، هو مصلحة التحقيق فقط، وأن هذا الإجراء من الإجراءات الجنائية وهي الأعمال اللازمة لكشف الحقيقة وإقرار حق الدولة في العقاب، أما تحويل هذا الإجراء إلى تدبير احترازي ففيه افتتات على الدور الذي حدده له القانون في إطار الخصومة الجنائية. وكما أن التدبير الاحترازي لمواجهة نتائج الجريمة أو إخطار العودة إليها يجب أن يكون بيد قاضي الحكم لا بيد سلطة التحقيق"<sup>1</sup>.

وعلى هذا النحو نرى أن الحبس الاحتياطي في التشريع القطري ضمن الضرورات العملية التي أقرها المشرع بموجب القانون بنص صريح؛ إلا أنه في الوقت ذاته ترك للسلطة القضائية تقدير توافر أسبابها، فالمشرع أحاط الإجراء بضمانات معينة إلا أنه لم يحدد مبررات اتخاذ الإجراء، ونظراً إلى ذلك تكون ضمن الضرورات التي أقرها المشرع تاركاً للسلطة القضائية تقدير توافر مبرراتها، على غرار التشريع المصري الذي قرر الإجراء مع مبرراته التي يمكن الاستناد إليها، وعليه نرى أن الحبس الاحتياطي في التشريع المصري والفرنسي ضمن الضرورات التي أقرها المشرع بمقتضى القانون ولم يترك تقدير توافر شروطها ومبرراتها للشخص الإجرائي.

ويستفاد من نص المادة (113) أن يبلغ فوراً كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطياً، بأسباب القبض عليه أو حبسه والتهمة الموجهة إليه. وعليه فإن المشرع قد أوجب على القائم بالإجراء وهي السلطة القضائية ضرورة توافر أسباب جدية تستدعي اتخاذ الإجراء؛ إلا أن هذه الأسباب لم يتضمنها التشريع القطري، ومقتضى ذلك أن يكون الأمر الصادر بالحبس الاحتياطي مسبباً.

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1100.

ونحن نرى وجود استثناء على القاعدة التي تضمنها المشرع عندما قرر الحبس للجنايات  
عموماً والجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر، وهو جواز اللجوء إلى إجراء الحبس  
الاحتياطي في الجنح المعاقب عليها بالحبس إذا كان المتهم ليس له محل إقامة ثابت ومعروف  
في قطر، وبمفهوم المخالفة جواز الحبس الاحتياطي في الجنح المعاقب عليها بالحبس فقط دون  
الغرامة سواء كان الحبس أكثر من ستة أشهر أو أقل إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معروف، ولا  
شك أن خروج المشرع عن القاعدة وعدم اشتراط مدة للجنح يُعد تطبيقاً للضرورة التي تقتضيها  
المصلحة المبررة للحبس الاحتياطي<sup>1</sup>، وهذه الضرورة هي في الحقيقة خروجاً عن إحدى الضمانات  
المقررة والمتمثلة في شروط الحبس الاحتياطي، فعدم وجود محل إقامة للمتهم يجعل إمكانية إصدار  
أمر الحبس الاحتياطي سواء كانت الجريمة معاقب عليها بالحبس أكثر من ستة أشهر أو أقل.

---

<sup>1</sup> محمد صبجي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص506.

## الفصل الثالث: الضرورة الإجرائية في مرحلة المحاكمة

### تمهيد وتقسيم:

مرحلة المحاكمة هي آخر مراحل الدعوى الجنائية، ولذلك يطلق عليها مصطلح التحقيق النهائي، إذ تقوم المحكمة بالفصل في الدعوى، الأمر الذي يحدد فيه مصير المتهم. والمحاكمة هي "مجموعة من الإجراءات التي تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعاً ما كان ضد مصلحة المتهم وما كان في مصلحته، وتهدف هذه المرحلة إلى الحقيقة الواقعة والقانونية في شأن الدعوى"<sup>1</sup> وتقوم هذه المرحلة على عدة مبادئ رئيسية، أولها: مبدأ علانية الجلسة، وثانيها: شفوية المرافعة، وأخرها: المواجهة بين الخصوم، وتتخلل هذه المبادئ إجراءات مادية وتنظيمية في الوقت نفسه، وقد تحدث في أثناء اتخاذ الإجراءات المادية والتنظيمية ضرورة، وتطبق على هذه الإجراءات ضرورة تستدعي اتخاذ الإجراء لتحقيق مصلحة أخرى، وتحكم هذه المرحلة مجموعة من القواعد والمبادئ العامة التي تضمن إقامة العدالة وإظهار الحقيقة وحق المتهم، ذلك فإن القضاء الجنائي ذو قيمة رفيعة ويمارس وظيفته بحياد واستقلال وفقاً لمبادئ الشرعية والمساواة والعلانية، إلى حين صدور الحكم الجنائي إما بالإدانة أو إما بالبراءة، والحكم الصادر بالبراءة يعد هو حكماً كاشفاً لإحدى مبادئ الشرعية المنطوي على مبدأ أصل البراءة في المتهم، وإذا كان صادراً بالإدانة فهو مقرر وكاشف لحق الدولة في العقاب مسقط لقرينة البراءة ومنشأ للعقوبة المقضي بها على المحكوم عليه، ومبدأ الشرعية الإجرائية يقتضي لا عقوبة بغير دعوى جنائية فصدور الحكم بالعقوبة في

---

<sup>1</sup> محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المحاكمة والطعن في الأحكام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992م، ص2.



الدعوى الجنائية يعني صحة الأساس القانوني والواقعي الذي بنيت عليه الدعوى، وتصل المحكمة

إلى الأساس الواقعي وفقاً لمبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي<sup>1</sup>.

وعلى ضوء ذلك قسمنا الفصل إلى مبحثين وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: الضرورة الإجرائية في الإجراءات المادية

المبحث الثاني: الضرورة الإجرائية في الإجراءات التنظيمية

---

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص1462.

## المبحث الأول: الضرورة الإجرائية في الإجراءات المادية

تتضمن إجراءات المحاكمة عدة مبادئ رئيسية تنهض بها على نحو يكفل فيها حق المتهم وحق الدولة في العقاب، وهذه المبادئ مقررة بنصوص التشريع، وتعلوها مبادئ العدالة الجنائية المنصفة، وتتخلص المبادئ في حضور المتهم إجراءات المحاكمة جميعها، وعلنية الجلسات. وقد تطرأ ضرورة تستدعي انعقاد إجراءات المحاكمات في غير مقرها، كما في حال انعقادها في أماكن السجون، أو انعقادها عن بعد باستخدام تقنية وسائل الاتصالات الحديثة، أو في ظل جائحة كوفيد 19 الخاص بفيروس كورونا، أو كما في حصار إسرائيل لقطاع غزة الذي أدى إلى عدم توفير الوقود الخاص بسيارات نقل الموقوفين والتي اضطرت فيها المحكمة إلى انعقاد هيئتها داخل سجن أنصار المركزي وتصدر أحكامها بحق الموقوفين بعد عرضهم عليها.<sup>1</sup> أو ضرورة تستدعي سرية جلسات المحاكمة كما سيأتي لاحقاً.

والضرورة الإجرائية في هذا الصدد يترتب عليها الخروج عن بعض القواعد الإجرائية المقررة لتحقيق هدف أسمى لتحقيق العدالة وحق المتهم معاً، ولذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين عن الضرورة الإجرائية المقترنة بالإجراءات المادية والأكثر وقوعاً وأهمية، وهي على النحو الآتي:

**المطلب الأول: عدم حضور المتهم إجراءات المحاكمة للضرورة**

**المطلب الثاني: سرية الجلسات للضرورة**

### المطلب الأول: عدم حضور المتهم إجراءات المحاكمة للضرورة

عالج المشرع القطري أحكام الحضور من الفرع الثاني المعنون بحضور الخصوم من المادة (179) حتى المادة (184) ونظم المشرع أحكام نظر الدعوى وتنظيم الإجراءات في الجلسة من

---

<sup>1</sup> يوسف نافذ التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص115.

المادة (187) حتى المادة (196) من الفرع الرابع من الفصل الأول من الباب الثاني المعني بإجراءات المحاكمة، وكان مقتضى النصوص مجتمعة أن الأصل هو عدم جواز انعقاد المحاكم الجنائية في مواجهة متهم غير حاضر، وأن الحضور حق من حقوق المتهم حتى يمارس حقه في الدفاع عن التهمة المنسوبة إليه، ويعد مبدأ حضور المتهم والخصوم من المبادئ الأساسية التي تحكم إجراءات المحاكمة الجنائية، ويتعلق الأمر في مبدأ المواجهة بين الخصوم في الدعوى الجزائية، وهو حضور الخصوم جميعهم في مراحل إجراءات المحاكمة جميعها، وعلى وجه الخصوص حضور المتهم، وكما أن المبدأ العام - كما سوف يأتي لاحقاً - بأن الهدف من علانية جلسة المحاكمة بث الطمأنينة في نفوس الأفراد من عدالة القضاء ونزاهته، فحضور المتهم يمثل أحد مقومات المحاكمة العادلة التي تزيد الاطمئنان لدى الأفراد<sup>1</sup>.

وكما أن مبدأ المواجهة يقتضي حضور المتهم وطرح جميع ما يقدمه الخصوم أثناء الجلسة في حضور الخصم الآخر، وهذا يسري أيضاً على ما يقدمه الشهود إذ يجب أن يكون في مواجهة المتهم ليبيدي دفاعه، ويقرر المشرع هذا الحق للمتهم سواء ما دار داخل الجلسة أو خارجها وحتى وإن كانت الجلسة سرية<sup>2</sup>، ونتيجة مبدأ المواجهة يجب أن يُطرح الدليل على بساط البحث في المحكمة حتى يتمكن المتهم من مناقشته<sup>3</sup>، وحضور المتهم هو ضمانه لمصلحته مما يتيح له تنفيذ أدلة الاتهام، فيمكن بذلك للمحكمة أن تقدر قيمتها الحقيقية، و بحضوره تُقدَّر حالته الشخصية، الأمر الذي يمكن للمحكمة استعمال سلطتها التقديرية على الوجه الصحيح<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2017م، ص 109.

<sup>2</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2017م، ص 109.

<sup>3</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 559.

<sup>4</sup> محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 1992م، ص 14.

وخروجاً عن القاعدة العامة السابقة، فقد أجاز المشرع إبعاد المتهم عن جلسة المحاكمة إذا وقع منه تشويش في أثناء نظر الدعوى، وهذا ما عبر عنه المشرع من المادة (189) بقوله "يمثل المتهم أمام المحكمة بغير قيود ولا أغلال، ويكون تحت الحراسة اللازمة، ولا يجوز إبعاده عن الجلسة أثناء نظر الدعوى، إلا إذا وقع منه ما يخل بنظام الجلسة، وفي هذه الحالة، تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره، وعلى المحكمة أن تطلعه على ما تم في غيبته من الإجراءات"<sup>1</sup>، ويعرف التشويش على أنه ضجيج أو أصوات مرتفعة سواء منتظمة أو غير منتظمة، وسواء صادرة عن المتهم نفسه أو بواسطة أجهزة تسجيل أو مكبرات صوت، تؤدي إلى زوال الهدوء المعهود الواجب توافره في جلسات المحاكمة، وكما عبرت محكمة النقض بأن الصوت المرتفع والكلام في أثناء سير الجلسة يُعد تشويش ويؤدي إلى اختلاط الأصوات مما يؤدي إلى زوال الهدوء اللازم لسير العدالة ووزن الأدلة وتفحص الأوراق<sup>2</sup>، وكما لا يجوز للمحكمة أن تقفل باب المرافعة والمتهم مبعّد عن الجلسة حتى لا يتم إهدار حقه في مناقشة ما تم في غيبته<sup>3</sup>.

وكما أن الضرورة التي تستدعي إبعاد المتهم عن الجلسة قاصرة عليه وحده ولا تسري على محاميه إعمالاً بمبدأ المواجهة والحق في الدفاع، فإذا استبعد المتهم من الجلسة فلا يجوز استبعاد المدافع عنه، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أن "من المقرر أن الخصم في الدعوى هو الأصل فيها، أما المحامي فمجرد نائب عنه، وحضور محام مع الخصم لا ينفى حق هذا الأخير

---

<sup>1</sup> يقابل هذا النص في قانون الإجراءات المصري من المادة 270 "يحضر المتهم الجلسة بدون قيود ولا أغلال، إنما تجري عليه الملاحظة اللازمة ولا يجوز إبعاد المتهم أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك، وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره، وعلى المحكمة أن تعلمه بما تم في غيبته من إجراءات" ويقابل هذا النص أيضاً المادة 212 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

<sup>2</sup> محمد السعيد عبدالفتاح، المرجع السابق، ص 187 وما بعدها.

<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1390.

في أن يتقدم بما يعن له من دفاع أو طلبات، وعلى المحكمة أن تستمع إليه ولو تعارض ما يبيديه الخصم مع وجهة نظر محاميه، وعليها أن ترد على هذا الدفاع طالما كان جوهرياً<sup>1</sup>.

ونستنتج مما سبق أن إبعاد المتهم عن جلسة المحاكمة هي في الحقيقة ضرورة إجرائية تمثلت في ضمان السير السليم لإجراءات المحاكمة حتى لا يخل بتوافر الهدوء والسكينة وحتى تتمكن المحكمة من تكوين عقيدتها، وأن هذه الضرورة تقدر بقدرها، وهي مسألة تقديرية متروكة لقاضي الموضوع، فهو من يقدر إذا ما كان صادراً عن المتهم محل بسير الجلسة من عدمه، وعليه تكون الضرورة ضمن الضرورات المقررة بمقتضى التشريع وفي الوقت ذاته ترك المشرع مسألة تقدير حالة الضرورة من عدمه للشخص الإجرائي<sup>2</sup>.

وقد توسع بعض الفقه في هذا النص وذهب إلى أن المشرع أورد مبدأ عاماً، وهو جواز إبعاد المتهم عن جلسة المحاكمة كلما اقتضت مصلحة التحقيق النهائي ذلك، ومثال ذلك أن يكون الشاهد لا يستطيع أن يدلي بشهادته في حضور المتهم بسبب علاقته أو تأثره به<sup>3</sup>، ولهذا الرأي ما يؤيده في المشرع القطري من المادة (193) وكذلك في المشرع المصري من المادة (2/273).

ونحن نرى أن النص المشار إليه هو ضمانه للشاهد حتى يبدي شهادته بكل طمأنينه وسكينة وراحة، وهذه الضمانة قد تقع على عاتق المتهم فتقوم المحكمة بإبعاده إذا قدرت أن وجوده يتعارض مع سير الإجراءات المتمثلة في شهادة الشاهد، وقد تقع على غير المتهم كشاهد آخر استشعرت

---

<sup>1</sup> محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص521.

<sup>2</sup> انظر محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 1992م، ص14 ومابعدها. "ويعد إخراج المتهم من الجلسة ضرورة إجرائية من أجل ضمان السير السليم لإجراءات المحاكمة، ولذلك يجب إعادته بمجرد زوال هذه الضرورة، وإذا حضر تعين خطاره بما تم في غيبته، والا أخلت المحكمة بحق الدفاع".

<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص1391.

المحكمة بعدم إمكانية الشاهد الثاني من إبداء شهادته لوجود تعارض مع صحة أقوال الشاهد الأول، وقد نص المشرع من المادة السابقة أن تمنع المحكمة عن الشاهد كل فعل أو قول أو إشارة تؤدي إلى اضطراب أفكاره أو تخويفه، وعليه نرى أن النص ذاته يمكن تكييفه ضمن الضرورة الإجرائية التي قررها المشرع وترك تقديرها للشخص الإجرائي المتمثلة في أن تقوم المحكمة بإخراج المتهم إذا شعرت أن وجود المتهم في قاعة الجلسة سوف يؤثر على أفكار المتهم أو تخويفه.

ونحن لا نؤيد الرأي السابق الذي رأى جواز إبعاد المتهم عن الجلسة كلما اقتضت مصلحة التحقيق النهائي ذلك؛ لأن هذا الرأي قد يفتح الباب على مصراعيه بإبعاد المتهم عن الجلسة بحجة مصلحة التحقيق، ويمكن استناداً إلى هذا الرأي إبعاد الخبير أو غيره، ولذلك نحن نقف في موقف مختلف فلا نقول بجواز ذلك كلما اقتضت مصلحة التحقيق، وإنما نقول بجواز إبعاد المتهم إذا رأت في ذلك مصلحة ليدلي الشاهد بشهادته، وبمعنى أن يقتصر إبعاد المتهم عن الجلسة في حالتين، الأول: إذا صدر من المتهم ما يخل بنظام الجلسة على سند المادة (189)، وثانيها: إذا قدرت المحكمة إبعاد المتهم لمصلحة التحقيق المتمثلة في شهادة الشاهد على سند المادة (193).

### **المطلب الثاني: سرية الجلسات للضرورة**

مبدأ علانية الجلسات من المبادئ الدستورية المقررة في أغلب التشريعات العربية، وهذا ما أكده الدستور القطري من المادة (133) وأعاد قانون الإجراءات الجنائية تأكيد المبدأ من المادة (187)<sup>1</sup>، وكذلك سار المشرع المصري بتأكيد هذا المبدأ في كل من قانون السلطة القضائية وقانون

---

<sup>1</sup> المادة (133) من الدستور الدائم لدولة قطر، "جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب العامة، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية".  
المادة (187) من قانون الإجراءات الجنائية القطري، "يجب أن تكون جلسة المحاكمة علنية، إلا إذا نص القانون أو رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم جعلها سرية محافظة على النظام العام أو مراعاة

الإجراءات الجنائية<sup>1</sup>، وتأسيساً على ذلك نرى أن سرية جلسات المحاكمة تُعد استثناءً من الأصل المقضي بعلانية الجلسة، "وعلة علانية المحاكمة هو تمكين جمهور الناس بغير تمييز من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها، بأن تجعل الرأي العام رقيباً على إجراءات المحاكمة فيدعم الثقة في عدالة القضاء، والاطمئنان في نفس المتهم فيدرك أن قاضيه لن يتخذ إجراء ما في غفلة رقابة الرأي العام، فيتيح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه"<sup>2</sup>.

وهذا المبدأ يُمكن الجمهور من متابعة أعمال القضاء، وتطمئن المتهم باحترام حقوقه، وبناء على ذلك، يرتب البطلان عن الإخلال بتلك الضمانة، وإذا ذكر في محضر الجلسة أن الجلسة علنية في التاريخ المعين، فيكون لمحضر الجلسة حجبيته في الإثبات ولا يجوز الادعاء عكس ذلك إلا من خلال الطعن بالتزوير<sup>3</sup>؛ لأن الأصل في الإجراءات أنها قد روعيت وأن على صاحب الشأن أن يثبت أنها أهملت أو خولفت<sup>4</sup>.

---

للآداب العامة أو لحرمة الأسرة، ويجوز للمحكمة أن تنظم كيفية الحضور في الجلسة إذا اقتضى الأمر ذلك، ولا يجوز لوسائل الإعلام أداء أي عمل في الجلسة، إلا بإذن من رئيسها".  
<sup>1</sup> قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة 1972م، المادة (18) "تكون جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة بجعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام ويكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية. ونظام الجلسة وضبطها منوطان بالرئيس". وانظر المادة (268) من قانون الإجراءات الجنائية المصري في الصياغ ذاته.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 1992م، ص 8.  
<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1355. وانظر في الصياغ ذاته، غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص 546.  
<sup>4</sup> تمييز قطري رقم 118 لسنة 2007 - جلسة 2007/11/5. المرجع السابق، الجزء الأول، 346.

ويقصد بسرية المحاكمة هو انعقادها دون حضور الجمهور، وتمتد لتشمل كل من الشاهد والخبير بعد سماع أقوالهم، ولا تسري سرية الجلسة على الخصوم كالمتهم والمجني عليه والمدعي المدني والمدافعين عن الخصوم<sup>1</sup>.

وبعد تحليل نص المشرع القطري، تتبين أن القاعدة العامة هي مبدأ علانية جلسة المحاكمة، واستثناء من هذا المبدأ أجاز المشرع جعل المحاكمة سرية في أحوال معينة كالآتي:

1- السرية بناء على نص القانون، كما في محاكمة الأحداث (31) من قانون الأحداث القطري، المادة (126) من قانون الطفل المصري.

2- السرية بناء على قرار من المحكمة، وتكون لمراعاة النظام العام كالدعاوى المتعلقة بجرائم أمن الدولة أو بجرائم سياسية، أو لمراعاة الآداب العامة كالدعاوى المتعلقة بجرائم الفعل الفاضح والعرض أو الشرف، أو لمراعاة حرمة الأسرة كالدعاوى الواقعة بين الأزواج أو الأصول والفروع.

وبناء على ما سبق يتبين أن سرية الجلسات قد تكون بناء على نص القانون أو بناء على قرار من المحكمة، وهذا يعني أن السرية قد تكون وجوبية أو جوازية حسب الأحوال، فالسرية المسندة إلى نص القانون تكون وجوبية، ونظراً إلى ذلك تكون ضمن الضرورة الإجرائية التي قررها المشرع ولم يترك تقديرها للشخص الإجرائي، بينما السرية الجوازية فهي ضرورة أقرها المشرع وترك تقديرها للشخص الإجرائي حسب ظروف الدعوى. وفي الحقيقة تُعد سرية الجلسات ضرورة ارتأى لها المشرع مراعاة لمبادئ أخرى متمثلة في حفظ النظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الأسرة؛ لأن بعض الدعاوى قد تؤدي إلى إثارة الرأي العام أو تداول أخبار ومعلومات غير صحيحة، الأمر

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص548.



الذي يؤثر على المجتمع، وهناك بعض الدعاوى قد ترى فيها المحكمة أنه يجب أن تكون بعيدة عن أنظار الجمهور وعن فضولهم ورغبتهم في الاطلاع على تفاصيل لا تصلح لتداولها بينهم، أو احتراماً لشرف الأسرة وسمعتها وسط المجتمع،، إلخ.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الصادر بأن تكون جلسة المحاكمة سرية يجب أن يكون مسبباً، ويكفي للتسبب أن تستند المحكمة إلى توافر حالة الإخلال بالنظام العام أو بالأداب العامة دون بيان هذا الإخلال، ومتى ذكرت المحكمة السبب الذي دعاها إلى جعل الجلسة سرية فقضائها في ذلك لا يخضع لرقابة محكمة النقض<sup>1</sup>، غير أن هذه السرية لا تسري على مرحلتين وهي الإجراءات السابقة على الدعوى كتلاوة قرار الاتهام والبيانات المتعلقة بشخصيته، والإجراءات اللاحقة، ونقصد بذلك جلسة النطق بالحكم في جميع الأحوال تكون في جلسة علنية<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> نقض مصري 17 يونيه، سنة 1929، مجموعة القواعد القانونية، ج1، ص352، أول ديسمبر سنة 1974، ج7، رقم 435، ص408. أشار إليه، محمد صبحي سعيد صباح، المرجع السابق، 2015م، ص250.  
<sup>2</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص113.  
المادة (133) من الدستور الدائم لدولة قطر "وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية".

## المبحث الثاني: الضرورة الإجرائية في الإجراءات التنظيمية

تتلخص المبادئ الإجرائية للإجراءات التنظيمية في مبدأ شفوية المرافعة، والحق في سماع شهود النفي أو الإثبات على سند المادة (197) وما بعدها، ولزوم إعلان شخص المتهم أو في محل إقامته في قطر، أو في محل عمله على سند المادة (177)، وعلى أن تكون لغة المحاكم اللغة العربية على سند المادة (68) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المرقم 13 لسنة 1990 لكونه الشريعة العامة، وعدم إعادة استجواب المتهم.

والضرورة الإجرائية في بعض الأحوال تستدعي الاستغناء عن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة للضرورة، أو الاستغناء عن سماع الشاهد، أو سماعه عن بعد عبر وسائل الاتصال الحديثة، أو إعلان ورقة التكاليف بالحضور لغير شخص المعنن إليه، أو الاستعانة بمترجم في أثناء المحاكمة للخصم أو للشاهد، أو إعادة استجواب المتهم من قبل المحكمة إذا قبل المتهم ذلك بعد رجوعه إلى محاميه، أو تحريك الدعوى لجرائم الجلسات للضرورة. ونظراً إلى ذلك فإن الضرورة الإجرائية في الإجراءات المادية ليست على مستوى واحد، ولذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين عن الضرورة الإجرائية في الإجراءات التنظيمية، وهي الأكثر أهمية ووقوعاً من الناحية العملية، وهي على النحو الآتي:

**المطلب الأول: الاستغناء عن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة للضرورة**

**المطلب الثاني: تحريك الدعوى الجنائية لجرائم الجلسات للضرورة**

### **المطلب الأول: الاستغناء عن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة للضرورة**

عالج المشرع القطري مبدأ وجوب إتمام التحقيق النهائي بطريقة شفوية من المادة (190) والذي نص على أنه "يبدأ التحقيق في الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود والخبراء، ويسأل

المتهم عن اسمه ولقبه ومهنته وجنسيته ومحل إقامته ومولده، وتتلى التهمة الموجهة إليه ثم تقدم النيابة العامة طلباتها، ثم يسأل المتهم عما إذا كان قد ارتكب الواقعة المسندة إليه، فإذا اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود، وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات، ما لم تكن الجريمة مما يعاقب عليها بالإعدام، فيجب على المحكمة استكمال التحقيق. ويكون توجيه الأسئلة لشهود الإثبات من النيابة العامة أولاً ثم المجني عليه ثم المدعي بالحقوق المدنية ثم من المتهم، وللنيابة العامة أن تناقش الشهود مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدوا الشهادة عنها في أجوبتهم".

ونستنتج من النص السابق أن المشرع لم يستعمل مصطلح التحقيق الشفوي أو المرافعة الشفوية، وإنما استخدم عبارات تدل على هذا المبدأ، كعبارة المناداة، أو يسأل المتهم عن اسمه، وعبارة (تتلى التهمة الموجهة إليه)، وسماع الشهود، ومناقشة الشهود، وعليه فإن مبدأ التحقيق الشفوي يوجد في هذا النص بصورة مؤكدة، وكما استعمل المشرع في نص المادة (197) أن تستدعي وتسمع أقوال أي شخص وذلك بتكليفه في الحضور، إضافةً إلى النصوص الأخرى المتعلقة بالشهادة من الفصل الخامس من الباب الأول من الكتاب الثاني، وهذا ما أكدته محكمة التمييز في قولها "من المقرر إنه من الأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية - طبقاً للمستفاد من نص المادة (190) وما بعدها أنها تقوم على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود سواء كان لإثبات التهمة أو لنفيها"<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> تمييز قطري رقم 40 لسنة 2008 - جلسة 2008/2/18، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 235.  
تمييز قطري رقم 49 لسنة 2006 - جلسة 2006/5/8 "من المقرر أن قانون الإجراءات الجنائية في المادة (190) وما بعدها أوجب على المحكمة سماع شهود الأثبات".

ويقصد بالتحقيق الشفوي " هو طرح عناصر الدعوى وجعلها تحت نظر الخصوم بالجلسة لفحصها وإتاحة مناقشتها شفويًا أمام المحكمة طبقاً لما يراه الخصوم محققاً لمصلحة المتهم في هذا الصدد"<sup>1</sup>، وعلّة هذا المبدأ تتمثل في تكامله مع مبدأ المواجهة وحق المتهم في الدفاع، وهذا المبدأ يسري على المتهم والشهود والخبراء ومن ترى المحكمة بضرورة سماع أقواله.

وقد أكدت محكمة التمييز هذا المبدأ بصورة تفصيلية موضحة فيه أساسه وأسبابه وعلته وذلك في قولها "من المقرر أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام ذلك ممكناً محصلة هذه العقيدة من الثقة التي توحى بها أقوال الشاهد أو لا توحى ومن التأثير الذي تحدثه هذه الأقوال في نفسها وهي تنصت إليها لأن التفرس في حالة الشاهد النفسية وقت أداء الشهادة واستقامته وصراحته، أو مراوغته وضطرابه هي من الأمور التي تعين القاضي في تقدر أقواله حق قدرها، ولا يجوز الإفتئات على هذا الأصل لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحةً أو ضمناً، ذلك لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتعقبها على الوجه الصحيح، وإلا انتقت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء، وقد قام على هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معاً إدانة بريء"<sup>2</sup>.

إلا أن هناك عدة استثناءات على مبدأ الشفوية وهي ما يأتي:

---

<sup>1</sup> نقض مصري 23 أكتوبر سنة 2012، الطعن رقم 4274 لسنة 75 ق.  
أشار إليه أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1363.  
<sup>2</sup> تمييز قطري رقم 164 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 230.

1- تعذر سماع الشهود لأي سبب من الأسباب، على سند المادة (201) بأن تقرر المحكمة المحكمة تلاوة الشهادة التي أبدت في التحقيق الابتدائي إذا قبلت النيابة العامة والمتهم ومحاميه<sup>1</sup>، وتعذر سماع الشاهد هي فالحقيقة ضرورة إجرائية، بينما قبول المتهم أو محاميه علتها عدم الإخلال بحقوق الدفاع.

2- التنازل عن سماع الشهود وقبول المتهم أو المدافع عنه بتلاوة أقوال الشاهد على سند المادة (201) مستنداً في ذلك لى عبارة المشرع لأي سبب من الأسباب، وفي هذه الحالة لا يشترط أن يكون هناك عذر يحول بين المحكمة وسماع الشاهد وفي هذا الفرض أن يكون سماع الشاهد ممكناً لكن المتهم أو المدافع تنازل عن سماعه، وعليه يكون للمحكمة أن تستغني عن سماع شهود الإثبات إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحةً أو ضمناً دون أن يحول عدم سماعهم أمامها من أن تعتمد على أقوالهم التي أدلو بها في التحقيقات ما دامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث<sup>2</sup>، وكما أن هذا التنازل لا قيمة له إذا أصرت النيابة العامة على سماع الشاهد، وكما أن تنازل المتهم عن سماع الشاهد لا يسلبه حقه في العدول عنه وإعادة التمسك بطلب سماعه ما دام باب المرافعة لم يغلق<sup>3</sup>.

3- اعتراف المتهم يغني عن سماع الشهود على سند المادة (190) ما لم تكن الجريمة معاقب عليها بالإعدام فيجب استكمال التحقيق، وفي هذه الحالة يجب سماع شهود الإثبات، وهذا ما

---

<sup>1</sup> "المحكمة أن تستغني عن سماع شهود الإثبات إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحةً أو ضمناً دون أن يحول عدم سماعهم أمامها من أن تعتمد على أقوالهم التي أدلو بها في التحقيقات ما دامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث. وكان الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يقرع سمع المحكمة ويصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية".

تميز قطري رقم 29 لسنة 2007 - جلسة 2007/3/26، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 223.

<sup>2</sup> تميز قطري 29 لسنة 2007 - جلسة 2007/3/26، المرجع السابق، ص 223.

<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 1375.

أكدته محكمة التمييز أن "من المقرر أن قانون الإجراءات الجنائية في المادة (190) وما بعدها قد أوجب على المحكمة سماع شهود الإثبات إذا لم يكن المتهم معترفاً بالجريمة المسندة إليه - كما هو الحال في الدعوى الراهنة - ومن ثم فإن تمسك الدفاع بسماع شهود الإثبات وإصراره على طلبه مبيناً دواعيه ورفض المحكمة بدرجةيتها الاستجابة إلى طلبه يعيب الحكم بالإخلال بحق الدفاع"<sup>1</sup>.

وتأسيساً على ما سبق فإن الاستغناء عن سماع الشاهد يكون ضمن أعمال الضرورة الإجرائية في صورها الثلاث:

ففي الحالة الأولى تتمحور الضرورة الإجرائية على نحو ما يحول بين المحكمة وسماع الشاهد، وقد استعمل المشرع القطري من المادة (201) عبارة لأي سبب من الأسباب، وهذه العبارة تفتح أعمال السلطة التقديرية للمحكمة، فقد يكون تعذر الشاهد بسبب الوفاة أو المرض الشديد الذي يتعذر معه الإدلاء بشهادته، أو السفر خارج البلاد، أو غيرها من الحالات الأخرى<sup>2</sup>، وفي هذه الحالة قدر المشرع أن هناك ضرورة إجرائية فأجاز تلاوة أقوال الشاهد التي أبدت في التحقيق الابتدائي<sup>3</sup>.

وكما أن المشرع في المادة (199) نص على أنه في حال تعذر الشاهد بمرضه أو بأي عذر آخر عن عدم إمكانيته الحضور لتأدية الشهادة، فللمحكمة أن تنتقل إليه، أو تندب أحد أعضائها، لسماع شهادته في حضور النيابة العامة والمتهم وباقي الخصوم، وقد استعمل المشرع عبارة فللمحكمة وهذا يؤكد أن الأمر جوازي للمحكمة وفقاً لسلطتها التقديرية، وبعد الجمع بين نص

---

<sup>1</sup> تمييز قطري 49 لسنة 2006 - جلسة 2006/5/8، المرجع السابق، ص 219.

<sup>2</sup> محمد السعيد عبدالفتاح، المرجع السابق، ص 185.

<sup>3</sup> يوسف نافذ محمد التميمي، المرجع السابق، 2016م، ص 117.

المادة (201) والمادة (199) نرى أن المشرع في كلا المادتين استعمل عبارة تشير لإعمال السلطة التقديرية ففي المادة الأولى استعمل لأي سبب من الأسباب وفي المادة الثانية استعمل أو بأي عذر آخر واستعمل عبارة للمحكمة، **ونحن** نرى أن المادة (201) يمكن إعمال السلطة التقديرية بموجبها وأن تقدر المحكمة تلاوة أقوال الشاهد حسب الضرورة الواقعة أمامها استناداً إلى عبارة لأي سبب من الأسباب مستندة في ذلك إلى النص لتصبح ضرورة تشريعية مقترنة بقبول النيابة العامة والمتهم. وأما من نص المادة (199) فنحن نرى ضرورة تدخل المشرع بتعديله بأن تصبح وجوبية على المحكمة الانتقال لسماع أقوال الشاهد في حال مرضه أو عجزه أو لأي سبب يحول بينه وبين حضوره المحكمة طالما كان سماعه ممكناً بالانتقال إليه ما لم تتنازل النيابة العامة والمتهم. ونستخلص مما سبق أن قيام المحكمة بتلاوة أقوال الشاهد إذا تعذر سماعه تكون ضمن الضرورة الإجرائية المقررة بموجب التشريع تاركاً للمحكمة إعمال سلطتها التقديرية، وأما تنازل المتهم أو الدفاع صراحةً أو ضمناً، وحالة عدم سماع الشاهد في حالة الاعتراف ما لم تكن الجريمة معاقب عليها بالإعدام، فجميعها تكون ضمن الضرورة الإجرائية التي أقرها المشرع بنص صريح متمثلة في سرعة الإجراءات وعدم اتباع الإجراءات المعتادة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية طالما كان هناك تنازل واضح من المتهم أو المدافع أو كان هناك اعتراف توافر في شروط الاعتراف بما يكفي لمؤاخذة المتهم على جريمته.

## المطلب الثاني: تحريك الدعوى الجنائية في جرائم الجلسات للضرورة

يقصد بجرائم الجلسات هي الجرائم التي تقع في جلسة المحاكمة في أثناء انعقادها، والأصل في تحريك الدعوى الجنائية أن النيابة وحدها هي من تملك هذا الحق<sup>1</sup>، كونها سلطة الاتهام وهي صاحبة الدعوى الجنائية، والاستثناء على هذا الأصل هو جواز تحريك الدعوى الجنائية من المحاكم الجنائية في حالات معينة نص عليها القانون على الرغم من أنها سلطة الحكم، وهذا الحق الاستثنائي لا يجوز القياس عليه أو التوسع فيه<sup>2</sup>، ويشترط لتحريك الدعوى الجنائية أن تكون جلسة المحاكمة منعقدة، وعليه إذا وقعت الجريمة في غرفة المداولة دون أن تكون الجلسة منعقدة فلا تملك المحكمة رفع الدعوى أمامها، وإذا وقعت الجريمة في أثناء الجلسة ولم تقم المحكمة بتحريك الدعوى قبل انتهاء الجلسة فيكون تحريكها وفقاً للإجراءات العادية على سند المادة (12).

وجرائم الجلسات تشمل الجرائم التي تقع على هيئة المحكمة متمثلة في عدم طاعة الأوامر الصادرة منها، أو الخروج عن الاحترام الواجب لها، أو التأثير في قضائها أو الشهود الحاضرين في الجلسة، أو عدم الامتثال لقرار المحكمة بطرد أحد الحاضرين المتسببين بالإخلال الواقع في أثناء الجلسة، وكما تشمل جرائم الجلسات الجرح والمخالفات الأخرى المرتكبة في أثناء انعقادها، وتشمل امتناع الشاهد لأداء الشهادة دون عذر.

وقد عالج المشرع القطري جرائم الجلسات في ثلاث صور على النحو الآتي:

---

<sup>1</sup> المادة (1) من قانون الإجراءات الجنائية رقم 23 لسنة 2004م. "تختص النيابة العامة، دون غيرها، بتحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا تحرك من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون".

<sup>2</sup> نقض مصري 26 مايو سنة 1959، طعن رقم 562 لسنة 29ق، مجموعة الأحكام، س29، ص583. أشار إليه، أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، الجزء الأول، 2021-2022م، ص872.



أ. الصورة الأولى: عدم الامتثال للقرارات الصادرة لحفظ النظام في الجلسة، وتشمل قرار إبعاد أحد الحاضرين عن الجلسة، أو عدم الامتثال لأوامر المحكمة حسب ما تراه لتحقيق الحفاظ على وقار المحكمة، على سند المادة (185) والتي تنص على أن "ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها، ومع مراعاة أحكام قانون المحاماة يكون له في سبيل ذلك، أن يأمر بإخراج من قاعة الجلسة من يُخل بنظامها، فإن لم يتمثل كان للمحكمة أن تحكم على الفور بعد سماع أقواله، بحبسه أربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه ألف ريال ويكون حكمها بذلك نهائياً، وللمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة أن تعدل عن الحكم الذي أصدرته".

ب. الصورة الثانية: الامتناع عن تأدية الشهادة وتعطيل الإجراءات، وهذه الصورة لها ثلاث حالات، وهي الامتناع عن الحضور، أو الامتناع عن حلف اليمين، أو الامتناع عن أداء الشهادة<sup>1</sup>، دون عذر مقبول، وكما تنص المادة (200) على أنه "إذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة، بعد تكليفه حسب القانون، جاز لها أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور، أو تأمر بضبطه وإحضاره، وإذا امتنع عن الحضور في المرة الثانية أو عن حلف اليمين أو أداء الشهادة دون عذر مقبول جاز للمحكمة بعد سماع أقوال النيابة العامة، أن تطبق عليه حكم المادة (179) من قانون العقوبات".

ج. وقوع جنحة أو مخالفة في الجلسة في أثناء انعقادها، على سند المادة (12) والتي تنص على "مع مراعاة أحكام قانون المحاماة للمحكمة إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة، أن تقييم

---

<sup>1</sup> المادة (179) من قانون العقوبات رقم 11 لسنة 2004م. "يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبالغرامة التي لا تزيد عن ثلاثة آلاف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من كُلف بأداء الشهادة أمام إحدى الجهات القضائية، أو سلطة التحقيق، فامتنع عن الحضور، أو حلف اليمين، أو أداء الشهادة، ما لك يكن امتناعه لعذر مقبول. ويعفى من العقوبة، إذا عدل عن امتناعه قبل صدور الحكم في موضوع الدعوى".

الدعوى على المتهم في الحال، وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم، ويكون حكمها نافذاً، ولو حصل استئنافه، إذا كانت الجريمة جنحة شهادة زور أو جنحة تعد على هيئة المحكمة أو أحد العاملين بها".

ومما سبق يتبين أن سلطة المحكمة بتحريك الدعوى يتطلب أن تكون الواقعة تمت في أثناء انعقاد الجلسة، متمثلة بالإخلال بنظام الجلسة أو وقوع جنحة أو مخالفة، أو تعطيل الإجراءات بالامتناع عن أداء الشهادة دون عذر، إضافةً إلى أن يتم تحريك الدعوى قبل انتهاء الجلسة، فإذا لم تقم المحكمة الدعوى قبل انتهاء الجلسة، فيكون تحريكها وفقاً للإجراءات العادية على سند المادة (12)<sup>1</sup>.

#### - الاستثناء الخاص بالمحامين:

لم يجز قانون الإجراءات الجنائية إقامة الدعوى على المحامي إذا وقع منه إخلال في أثناء أداء وظيفته أو بسببها، سواء كان ما وقع منه يستوجب مؤاخذته تأديبياً أو جنائياً، وعلّة ذلك الثقة الواجب توافرها في المحامي كونه شريكاً لإقامة العدالة الجنائية، ونلاحظ أن المادة (55) من قانون المحاماة القطري المرقم 23 لسنة 2006 اشترط أن يكون ما وقع منه في أثناء الجلسة أن يكون لأداء واجبه أو بسببه<sup>2</sup>، وقد فرق المشرع بين الفعل الواقع من المحامي فيما إذا كان يستحق مؤاخذته تأديبياً أو جنائياً، ففي الأولى يتم إحالة الواقعة لإدارة شؤون المحامين، وفي الثانية تتم

---

<sup>1</sup> انظر المادة (12) من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص "وإذا لم تقم المحكمة الدعوى قبل انتهاء الجلسة، يكون تحريكها وفقاً للإجراءات العادية".

<sup>2</sup> نقض مصري رقم 25 نوفمبر سنة 1940، مجموعة القواعد القانونية، ج5، رقم 154، ص278. أشار له أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص874. انظر المادة (55) المعدلة بموجب القانون رقم 1/2018 من قانون المحاماة القطري رقم 23 لسنة 2006م.

الإحالة للنائب العام، وقد استثنى المشرع أيضاً من هذا الاستثناء لجنة التعدي على هيئة المحكمة أو أحد العاملين بها أو شهادة الزور<sup>1</sup>، وعليه إذا قعت من المحامي هذه اللجنة فيجوز عند إقامة الدعوى عليه في الحال وتوقيع العقوبة عليها فوراً<sup>2</sup>، وقد سار المشرع المصري على النهج ذاته الذي سلكه المشرع القطري<sup>3</sup>.

وتأسيساً على ما سبق فإن القاعدة العامة هي عدم جواز الجمع بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم، أو في حال إذا كان القاضي خصماً في الدعوى، أو كانت الجريمة واقعة عليه شخصياً، على سند المادة (214) إذ أن المشرع نص على هذا المبدأ صراحةً في قوله "يتمتع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى، إذا كانت الجريمة وقعت عليه شخصياً، أو إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال الضبط القضائي، أو بعمل من أعمال التحقيق، أو الإحالة، أو الاتهام، أو الدفاع عن أحد الخصوم، أو أدى فيها شهادة، أو باشر عملاً من أعمال الخبرة".

---

<sup>1</sup> المادة 55 من قانون المحاماة القطري رقم 23 لسنة 2006 المعدل بموجب القانون رقم 1/2018 . "إذا وقع من المحامي، أثناء وجوده في جلسة إحدى المحاكم، لأداء واجبه أو بسببه، إخلال بالنظام أو ما يقتضي مؤاخذته تأديبياً أو جنائياً، يأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر بما حدث، ويحيله إلى إدارة شؤون المحاماة بالوزارة، لاتخاذ الإجراءات التأديبية بحقه طبقاً لأحكام هذا القانون، أو إلى النائب العام لاتخاذ الإجراءات الجنائية ضده، إذا ما وقع منه يشكل جريمة معاقباً عليها قانوناً، على أن يتم إخطار اللجنة بما تنتهي إليه الإجراءات، ولا يجوز أن يشارك رئيس الجلسة التي وقعت فيها المخالفة المنسوبة إلى المحامي أو أي من أعضائها، في عضوية المجلس أو المحكمة التي تحاكم المحامي تأديبياً أو جنائياً، أو في المحكمة التي تنتظر الطعن في القرار الصادر من مجلس التأديب. واستثناء من أحكام الفقرة الأولى، يجوز للمحكمة أن تحاكم المحامي إذا وقعت منه لجنة التعدي المنصوص عليها في المادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم (13) لسنة 1990.

<sup>2</sup> المادة (65) من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم 13 لسنة 1990م، "للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها لجنة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها، أو أحد العاملين بالمحكمة. وتحكم عليه فوراً بالعقوبة. وللمحكمة أيضاً أن تحاكم من شهد زوراً بالجلسة، وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور. ويكون حكم المحكمة نافذاً ولو حصل استئنافه".

<sup>3</sup> انظر المادة رقم (104) و (107) من قانون المرافعات المصري رقم 23 لسنة 1992. انظر أيضاً أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص 877.

ونرى أن المشرع لم يقتصر امتناع القاضي على الجمع بين الاتهام والحكم فقط، وإنما توسع في ذلك لتشمل أعمال الخبرة والشهادة أو الدفاع عن أحد الخصوم، وعلة ذلك هو ضمان مبدأ حياد القضاء ومبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والقضاء الذي لا يجوز الجمع بين الاتهام والحكم.

واستثناء من هذه القاعدة أجاز المشرع تحريك الدعوى الجنائية في جرائم الجلسات على التفصيل الذي سقناه لضمان حسن سير العدالة، وهذا الاستثناء هو في الحقيقة ضرورة إجرائية لجأ إليها المشرع بالاعتراف بها صراحةً لتكون ضمن الضرورات المقررة بموجب التشريع للحفاظ على هيبة القضاء وتمكينهم من إقامة العدالة في نظام يمكنهم لذلك.

ويرى الباحث أن هذه الضرورة بحق من الضرورات الملحة التي جعلت المشرع يلجأ إليها، فجريمة عدم الامتثال لقرار المحكمة المتعلق بحفظ نظام الجلسة، تمكن المحكمة من الحكم على المتهم، وهذا الحكم يتميز بأنه حكم فوري يصدر دون تأجيل ودون تمكين المتهم من ضمانات الدفاع، ولذلك فهو حكم يتجرد من المبادئ المقررة للدفاع، إضافةً إلى أنه يصدر مخالفاً لمبدأ عدم الجمع بين سلطة الاتهام والحكم، وقد يكون القاضي هو المجني عليه في بعض الأحوال، فيكون جمع بين سلطة الاتهام والحكم وهو خصمٌ في الدعوى، وكما أن الحكم الصادر في جرائم الجلسات حكم نهائي غير قابل للاستئناف، ومع ذلك يجوز العدول عنه قبل انتهاء الجلسة، وكما أن الحكم قد يتضمن حبس المتهم أو توقيع غرامة مالية عليه<sup>1</sup>، وهذه النقاط الملاحظ عليها هي في الحقيقة

---

<sup>1</sup> غنام محمد غنام، المرجع السابق، 2017م، ص538.

انظر أيضاً احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، 2021-2022م، ص871 وما بعدها.

مخالفةً للقواعد المستقرة في القانون الجنائي والذي تكفل فيه حقوق المتهم وحقوق الأفراد، لأن جرائم  
الجلسات قد تصدر من غير المتهم كما في حال الامتناع عن الشهادة.

## الخاتمة

تم بحمد الله وفضله إنهاء هذه الأطروحة المجزية والموسومة والمعنية بعنوان "الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية القطري" ففي هذه الدراسة تبين لنا أن هناك ارتباط وثيق بين الضرورة الإجرائية ومبدأ الشرعية الإجرائية، وكما تبين لنا تعلق الدراسة بمبادئ دستورية كثيرة، وقد اختلف الفقه بين مؤيد ومعارض لهذه النظرية وكان لكلا الفريقين حججه وأسانيده، وقد حلل الباحث الآراء الفقهية تحليلاً متعمقاً ومفصلاً، وانتهى رأينا بصورة مغايرة تقترب من الرأي المؤيد بتطبيق نظرية الضرورة بصورة نسبية كون هذه النظرية استثناء من الأصل، ويجب أن تطبق في أضيق نطاق ولا يصح التوسع بهذا الاستثناء.

وبما أن نظرية الضرورة من النظريات التي لها من التطبيق في مختلف فروع القانون، فإننا قارنا حالة الضرورة في قانون العقوبات بالضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية من حيث المفهوم والشروط والضوابط، فضلاً على أن البعض قد خلط بينهما، وانتهت المقارنة إلى وجود بعض الشروط في حالة الضرورة يمكن تطبيقها على الضرورة الإجرائية وشروط أخرى لا يلزم توافرها لقيام الضرورة الإجرائية.

وكما أن نظرية الضرورة الإجرائية لم تحظى بدراسات سابقة أو أحكام قضائية كثيرة كما هو الحال في حالة الضرورة؛ لذا سعينا في هذه الدراسة سعياً رئيسياً على المراجع القانونية العامة، والاستناد إلى دراسات متخصصة قليلة تشكل البعض منها مقالات وأبحاث، واعتمدنا في هذه الدراسة على اجتهاد الباحث بصورة رئيسية لتحليل بعض النصوص التي قد تشكل خروجاً عن القواعد العامة في صورة الضرورة الإجرائية مذيلة بأصول التحليل لنصوص القانون مرتكزة على الأسس القانونية للموضوع.

كما تبين لنا وجود تطبيقات كثيرة ومتعددة على الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية، ولم نتمكن من ضمها جميعاً في هذه الدراسة، وقسمنا الضرورة الإجرائية إلى ثلاثة أنواع، فأما النوع الأول تكون في صورة ضرورة إجرائية مقررة بموجب التشريع مع تقدير شروطها وضوابطها، والثانية ضرورة أخرى مقررة بموجب التشريع تاركاً للقائم بالإجراء تقديرها وفق ضوابط يسترشد بها، وأما النوع الأخير فهي ضرورة يقوم القائم بالإجراء بتقريرها وفقاً للظروف المحيطة به تحت وطئة الضرورة، ومن خلال مقارنة التشريع القطري بالتشريعات العربية الأخرى لاحظنا أن الضرورة الإجرائية ليست متماثلة في أغلب التشريعات، ففي بعض التشريعات قد تكون ضرورة مقررة بموجب التشريع مع ضوابطها، بينما الإجراء ذاته يكون ضرورة يقوم بها القائم بالإجراء بتقريرها في تشريع آخر.

وقد تضمنت دراستنا مبحث تمهيدي وثلاثة فصول، تضمن الفصل الأول الضرورة الإجرائية في مرحلة جمع الاستدلالات وتضمن الفصل الثاني مرحلة التحقيق الابتدائي، وأما الفصل الثالث فقد تضمن مرحلة المحاكمة، وتبين لنا أن تطبيقات الضرورة متعددة ومتشعبة، وعند وصولنا إلى صلب الموضوع لبعض الإجراءات والتعمق فيه، أتضح لنا أن هناك إجراءات تشكل ضرورة لمخالفة القاعدة العامة، بينما يكون إجراء آخر يشكل ضرورة لمخالفة ضمانات الإجراء، كما هو الحال في الاستجواب إذ يشكل ضرورة يعترض فيها الحرية الشخصية للأفراد، بينما استجواب المتهم دون محامي تشكل ضرورة لمخالفة الإجراءات للضمانات المقررة.

وقد تطرقنا لأهم الضرورات الإجرائية والعملية والأكثر وقوعاً في الجانب العملي والنظري معاً، ولذلك تضمن الفصل الأول إجرائيين وهما الاستيقاف والقبض، والفصل الثاني إجراء التفتيش والاستجواب والحبس الاحتياطي، وأما الفصل الأخير تضمن موضوع عدم حضور المتهم إجراءات

المحاكمة وسرية الجلسات، والاستغناء عن مبدأ شفوية الإجراءات وتحريك الدعوى الجنائية لجرائم الجلسات.

ونظراً إلى متطلبات شروط رسالة الماجستير من حيث الكم والكيف، فقد خلت دراستنا من إجراءات أخرى متعلقة بالموضوع، كسماع الشاهد عن بعد عبر وسائل الاتصال الحديثة، أو إعلان ورقة التكاليف لغير المتهم، أو الاستعانة بمترجم، أو استجواب المتهم من قبل المحكمة، وفي زنا الزوجية وفي تحريك الدعوى وقواعد الإثبات والمحاكمة، ومن حيث الحكم والتنازل عنه وتنفيذه، أو في الأحكام الخاصة بالندب لمأموري الضبط القضائي، أو في تحليل الشهود والخبراء اليمين، أو في الأحكام الخاصة بأعمال الخبرة ومباشرة الخبير عمله بغير حضور المحقق أو الخصوم. وقد توصل الباحث سعياً واجتهاداً منه إلى عدة نتائج وتوصيات.

## أولاً: النتائج

- 1- الضرورة الإجرائية هي مجموعة من الظروف الملحة والطارئة والمحيطة بالشخص القائم بالإجراء التي تدفعه مخالفة الشكل الإجرائي بحيث لا يمكن أن تعالج النصوص القانونية هذه الظروف إلا بمخالفة قانون الإجراءات الجنائية بعد أن رجح المصلحة العامة على غيرها واستنفدت الوسائل القانونية الأخرى.
- 2- المشرع الإجرائي يقرر حق الدولة في العقاب وإقامة العدالة مع التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد.
- 3- اختلاف الفقه في تأييد ورفض هذه النظرية مع قلة وجود أحكام قضائية تجعل الرؤية لهذه النظرية غير واضحة ومن السهل الطعن على هذه النظرية بعدم الدستورية.
- 4- استبعاد غالبية الفقه لهذه النظرية نتيجة خشية انتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم.



5- الضرورة الإجرائية قد تكون خروجاً عن الأصل العام كما في حال تعارض الحبس الاحتياطي مع مبدأ الأصل في المتهم البراءة، وقد يكون خروجاً عن إحدى الضمانات المقررة للإجراء كما في حال الاستجواب دون حضور محام المتهم.

6- يشكل في بعض الأحيان الإجراء الواحد أكثر من ضرورة إجرائية، كما في حال تحريك الدعوى الجنائية لجرائم الجلسات، فتحريك الدعوى الجنائية ضرورة، وصدور الحكم ضرورة، وإمكانية العدول عن الحكم قبل انتهاء الجلسة ضرورة.

7- الاستيقاف في التشريع القطري ضمن الضرورة الإجرائية التي أقرها التشريع، بينما الاستيقاف في التشريع المصري ضمن الضرورة التي يقوم الشخص الإجرائي بتقريرها.

8- القبض قد يكون ضمن الضرورة الواردة في مرحلة جمع الاستدلال أو في مرحلة التحقيق الابتدائي باختلاف صدور الإذن، فإذا صدر الإذن بالقبض كانت الضرورة ضمن مرحلة التحقيق الابتدائي، وأما إذا تم القبض دون إذن في حالة التلبس فيكون ضمن مرحلة جمع الاستدلالات.

9- القبض المستند إلى إذن النيابة العامة يُعد خروجاً عن القاعدة العامة التي تكفل الحرية الشخصية للأفراد، بينما القبض دون إذن في حالة التلبس يُعد خروجاً عن إحدى الضمانات المقررة للقيام بإجراء القبض.

10- الأصل أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق؛ إلا في حالة التلبس فيكون ضمن إجراءات الاستدلال، وكما يتحول التفتيش الإداري إلى تفتيش قضائي في حال التلبس ويكون ضمن مرحلة جمع الاستدلال.

11- التفتيش بمذكرة أو دون مذكرة ضمن الضرورة المقررة بموجب التشريع.

- 12- الاستجواب وجوبي في الجنايات وبذلك يكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع في التشريع ولم يترك تقديرها للشخص الإجرائي.
- 13- الاستجواب جوازي في الجنح والمخالفات ويكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع في التشريع وترك تقديرها للشخص الإجرائي.
- 14- عدم دعوة محامي المتهم للحضور في الجنايات في حالة السرعة وخشية ضياع الأدلة أمر تبرره الضرورات العملية الإجرائية.
- 15- الحبس الاحتياطي في التشريع القطري ضمن الضرورات المقررة بمقتضى التشريع تاركاً للنياحة العامة تقدير مبررات الحبس.
- 16- جواز إبعاد المتهم عن جلسة المحاكمة إذا صدر منه ما يخل بنظام الجلسة، أو أن وجوده في قاعة المحكمة سوف يؤثر على أفكار الشاهد أو تخويفه، وتكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع تاركاً للشخص الإجرائي تقدير ذلك.
- 17- السرية الوجوبية لجلسات المحاكمة تكون ضمن الضرورة الإجرائية التي قررها المشرع ولم يترك تقدير توافرها للشخص الإجرائي، بينما السرية الجوازية تكون ضمن الضرورات التي قررها المشرع تاركاً للشخص الإجرائي تقديرها.
- 18- تلاوة أقوال الشاهد في حال تعذر سماعه تكون ضمن الضرورة الإجرائية المقررة بموجب التشريع تاركاً للمحكمة أعمال سلطتها التقديرية.
- 19- الحكم الصادر في جرائم الجلسات حكم نهائي لا يجوز استئنافه ويتجرد من ضمانات الدفاع، ودون أي تأجيلات، ويجوز العدول عنه قبل انتهاء الجلسة، وقد يجمع فيه القاضي بين سلطة الاتهام والحكم وقد يكون في بعض الأحوال خصماً في الدعوى.

## ثانياً: التوصيات

- 1- عدم التوسع في نظرية الضرورة الإجرائية لأن الضرورة تقدر بقدرها، واحتراماً لمبدأ الشرعية الإجرائية والذي يقضى إعمال التوازن بين حق الدولة في العقاب وحقوق الأفراد وحياتهم.
- 2- وضع بعض الضوابط والشروط لبعض الإجراءات الماسة بحقوق الأفراد كما في مبررات إجراء الحبس الاحتياطي، وسلطة المحكمة في الانتقال لسماع الشاهد في حال تعذره.
- 3- تعديل نص المادة (110) من قانون الإجراءات الجنائية بإضافة مبررات الحبس الاحتياطي على النهج الذي سار عليه المشرع الفرنسي والمصري، كسند للمحقق حتى يصدر أمر الحبس، لتحقيق أكثر فاعلية وتوازناً بين حق الدولة في العقاب وحماية الحرية الشخصية للأفراد، ويمكن اقتراح النص الآتي:

"يجوز لعضو النيابة العامة بعد استجواب المتهم، أو في حالة هربه، إذا كانت الدلائل كافية لنسبة الجريمة إليه، وكانت الواقعة جنابة أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر، أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً إذا توافرت الحالات الآتية:

1. إذا كانت الجريمة في حالة تلبس، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره.
  2. خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود، أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية، أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها.
  3. توقي الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامه الجريمة.
- ويجوز في جميع الأحوال حبس المتهم احتياطياً إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في قطر، أو يخشى من هروبه، وكانت الجريمة جنابة أو جنحة معاقب عليها بالحبس"

4- إضافة نص يتضمن استبدال الحبس الاحتياطي بالتدابير الاحترازية المنصوص عليها حالياً في المادة (110)، بشكل مستقل، ويمكن اقتراح النص الآتي:

"يجوز لعضو النيابة العامة في الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة، بدلاً من الحبس الاحتياطي، وكذلك الجرح المعاقب عليها بالحبس، أن يصدر أمراً بأحد التدابير التالية:

1. إلزام المتهم بعدم مبارحة مسكنه أو موطنه.
2. وضع المتهم تحت مراقبة الشرطة.
3. إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة في أوقات محددة.
4. حظر ارتياد المتهم أماكن محددة.
5. تعديل الفقرة الأولى من نص المادة (199) لإعمال توازن بين سلطة المحكمة التقديرية، وبين حق المتهم وباقي الخصوم.

- النص الحالي المعمول به

"إذا اعتذر الشاهد بمرضه، أو بأي عذر آخر، عن عدم إمكانه الحضور لتأدية الشهادة، فللمحكمة أن تنتقل إليه، أو تندب أحد أعضائها، لسماع شهادته في حضور النيابة العامة والمتهم وباقي الخصوم"

- النص المقترح

"إذا اعتذر الشاهد بمرضه، أو بأي عذر آخر، عن عدم إمكانية الحضور لتأدية الشهادة، يجب على المحكمة أن تنتقل إليه أو تندب أحد أعضائها، لسماع شهادته في حضور النيابة العامة والمتهم وباقي الخصوم، ما لم تقبل النيابة العامة والمتهم عدم سماعه."

## قائمة المراجع والمصادر

### المراجع باللغة العربية

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: المراجع القانونية

1. د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، 2000م.
2. د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، 2006م.
3. د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993م.
4. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مركز الأهرام للإصدارات القانونية، المنصورة، الطبعة الثانية عشر، 2021-2022.
5. د. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات القطري - القسم العام - النظرية العامة للجريمة والعقوبة، كلية القانون، جامعة قطر، الطبعة الأولى، 2010م.
6. د. جندي عبدالملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، دون دار النشر، 2010م.
7. سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة النشر.

8. د. علي عبدالقادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دراسة مقارنة، منشورات

الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان 2008م.

9. عادل الشهاوى، ومحمد الشهاوى، حقوق المتهم في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية،

القاهرة، 2015م.

10. عبدالرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مكتبة رجال القضاء،

2003م.

11. د. غنام محمد غنام و د. بشير سعد زغلول، شرح قانون العقوبات القطري - القسم العام

- نظرية الجريمة - نظرية الجزاء، كلية القانون، جامعة قطر، 2017م.

12. د. غنام محمد غنام، شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري، كلية القانون، جامعة قطر،

2017م.

13. د. محمد السعيد عبدالفتاح، الضرورة الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة

العربية، القاهرة، بدون سنة النشر.

14. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، دار النهضة العربية

للطباعة والنشر ص ب 749، بيروت- لبنان، 1984م.

15. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م.
16. محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1994م.
17. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2020م.
18. محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المحاكمة والطعن في الاحكام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992م.
19. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1988م.
20. محمود عبدالرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة النشر.
21. هلالى عبدالله احمد، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة النشر.

## ثانياً: الرسائل والأطروحات الجامعية

### - رسائل الماجستير

1- د. أحمد حسين الكيسة، حالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، رسالة

ماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2006م.

2- أحمد خالد سعيد البحيصي، سلطات مأموري الضبط القضائي في تنفيذ مذكرات القبض

والتفتيش في التشريع الفلسطيني مقارن بالشريعة الإسلامية والقانونين الوضعية، رسالة

ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة، 2018م.

3- رندة حسيني، من الحبس الاحتياطي إلى الحبس المؤقت، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم

السياسية - جامعة قاصدي مرياح - ورقلة، 2015م.

4- سلطان بن سالم بن سعود الحبسي، استجواب المتهم وضماناته، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،

جامعة السلطان قابوس، عمان، 2011م.

5- أكرم حميد عبيدالله الشعيبي، ضمانات الحبس الاحتياطي بين النظام السعودي والقانون

المصري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2010م، ص7ج.

6- عبدالباسط رمضان أبوبكر، سلطات مأمور الضبط القضائي في القبض والتفتيش في قانون

الإجراءات الجنائية الليبي رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المرقب، 2012م.



7- فهد بن سعود بن محمد البلوشي، سلطة مأموري الضبط القضائي في استيقاف الأشخاص،

رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، 2018م.

8- يوسف نافذ محمد التميمي، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3

لسنة 2001م، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر - غزة 2016م.

9- وليد صالح أحميده القبائلي، الاستيقاف واثره على الحرية الشخصية، رسالة ماجستير، جامعة

طرابلس، ليبيا، 2012م.

- رسائل الدكتوراه

1- إسماعيل محمد سلامه، الحبس الاحتياطي - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،

جامعة القاهرة، 1981م.

2- علي احمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة

الموصل، 2004م.

ثالثاً: المقالات والأبحاث والدوريات والمنشورات

1. أحمد محمود زايد الرمادي، ضمانات الاستيقاف في القانون اليمني والسوداني، بحوث ومقالات،

مجلة الدراسات العليا، جامعة النيلين، 2018م.

2. أحمد عبداللطيف الصادق البشتي، الضبط والاستيقاف بين الشريعة الإسلامية والقانون الليبي،

بحوث ومقالات، مجلة الراسخون، جامعة المدينة العالمية، 2021م.

3- إمام حسنين، الاحكام المستحدثة في الحبس الاحتياطي، بحوث ومقالات، المركز القومي

للبحوث الاجتماعية والجنائية، 2008م.

4- حسين بن عبدالله بن موسى العياشي الشريف، الضرورة الإجرائية في نظام الإجراءات الجزائية

السعودي، بحوث ومقالات، المجلة الدولية للبحوث النوعية المتخصصة، المؤسسة العربية

للبحث العلمي والتنمية البشرية، 2020م.

5- رضا عبدالحكيم إسماعيل رضوان، الاستيقاف بين التشريع والقضاء، بحوث ومقالات، مجلس

النشر العلمي، جامعة الكويت 2011م.

6- سلوى جميل أحمد حسن، المشكلات العملية في الحبس الاحتياطي، بحوث ومقالات، الجمعية

المصرية للاقتصاد السياسي والاحصاء والتشريع، 2017م.

7- شيخ نسيم، ضباط الشرطة القضائية وعملية التفتيش، بحوث ومقالات، الناشر: صلاح الدين

كدك، مجلة الفقه والقانون، 2013م.

8- صبيحة عبدالرحمن الفرحان، الاستجواب: دراسة تحليلية في الدلالة الاصطلاحية، بحوث

ومقالات، الناشر محمد العبد على نظام دار المنظومة 2007م.

9- علياء طه محمود عبدالله، مفهوم الضرورة والتناسب في النصوص الإجرائية وأهميتها، بحوث

ومقالات، مجلة الفنون والادب وعلوم الانسانيات والاجتماع، العدد 49 فبراير 2020، كلية

الحقوق، جامعة النهدين - العراق.

10- محمد صبحي سعيد صباح، نظرية الضرورة في قانون الإجراءات الجنائية، بحوث

ومقالات، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مجلة مصر المعاصرة

2015م.

11- محمد عباس حمودي الزبيدي، استجواب المتهم، بحوث ومقالات، كلية الحقوق - جامعة

الموصل، 2008م.

12- محمد علي سالم، استجواب المتهم وضماناته القانونية، بحوث ومقالات، العلوم الإدارية

والقانونية، جامعة بابل، 2005م.

13- محمد محبوب عثمان، التنقيش وحرمة الحياة الخاصة، بحوث ومقالات، جامعة نايف

العربية للعلوم الأمنية، 1999م.

14- مدحت رمضان، سلطات الضبطية القضائية في القبض والتنقيش في قانون الإجراءات

الجزائرية الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة، بحوث ومقالات، جمعية الاجتماعيين في

الشارقة، 1995م.

15- نادية بوراس، الضمانات المتعلقة بالقواعد الأساسية للتحقيق الابتدائي، بحوث ومقالات،

جامعة سعيدة الكتور مولاي الطاهر - كلية الحقوق والعلوم السياسية - مخبر حماية حقوق

الانسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية واقعتها في الجزائر، مجلة الدراسات الحقوقية،

2015م.

#### رابعاً: أحكام المحاكم

1. المجموعة العشرية الجنائية الأولى للقواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز القطرية، الجزء

الأول.

- (طعن رقم 166 لسنة 2013 - جلسة 2013/11/4)

- (طعن رقم 225 لسنة 2012 - جلسة 2012/11/5)

- (طعن رقم 37 لسنة 2008 - جلسة 2008/2/18)

- (طعن رقم 320 لسنة 2011 - جلسة 2012/3/5)

- (طعن رقم 18 لسنة 2006 - جلسة 2006/3/20)

- (طعن رقم 53 لسنة 2009 - جلسة 2009/3/16)

- (طعن رقم 165 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1)

- (طعن رقم 194 لسنة 2012 - جلسة 2012/10/15)

- (طعن رقم 290 لسنة 2012 - جلسة 2013/1/7)
  - (طعن رقم 224 لسنة 2008 - جلسة 2008/11/17)
  - (طعن رقم 63 لسنة 2008 - جلسة 2008/4/28)
  - (طعن رقم 407 لسنة 2014 - جلسة 2014/7/7)
  - (طعن رقم 60 لسنة 2012 - جلسة 2012/4/2)
  - (طعن رقم 81 لسنة 2011 - جلسة 2011/3/7)
  - (طعن رقم 118 لسنة 2007 - جلسة 2007/11/5)
  - (طعن رقم 40 لسنة 2008 - جلسة 2008/2/18)
  - (طعن رقم 164 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1)
  - (طعن رقم 29 لسنة 2007 - جلسة 2007/3/26)
  - (طعن 49 لسنة 2006 - جلسة 2006/5/8)
2. المجموعة العشرية الجنائية الأولى للقواعد التي قررتها محكمة التمييز القطرية، الجزء الثالث.

- (طعن رقم 115 لسنة 2010 - جلسة 2010/6/7)
- (طعن رقم 194 لسنة 2012 - جلسة 2012/10/15)
- (طعن رقم 418 لسنة 2013 - جلسة 2014/5/5)

- (طعن رقم 165 لسنة 2007 - جلسة 2007/10/1)
- (طعن 158 لسنة 2007 - جلسة 2007/11/5)
- 3. مجموعة الاحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز القطرية، السنة الحادية عشرة.
- (طعن رقم 211 لسنة 2015 - جلسة 2015/1/9)
- (طعن رقم 146 لسنة 2015 - جلسة 2015/12/21)
- 4. مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الجنائية بمحكمة التمييز القطرية، السنة الثانية عشرة.
- (طعن رقم 7 لسنة 2016، جلسة 2016/10/3)
- (طعن رقم 321 لسنة 2015، جلسة 2016/04/04)
- (طعن رقم 379 لسنة 2015 - جلسة 2016/5/2)
- (طعن رقم 72 لسنة 2016 - جلسة 2016/11/7)
- 5. احكام محكمة النقض المصرية
- نقض جلسة 1987/6/7، س 38، ق 133، ص 74
- نقض 18 أكتوبر لسنة 1957، مجموعة الاحكام س8، رقم 205، ص765.
- نقض 7 نوفمبر سنة 2012 ، الطعن رقم 53086 لسنة 74ق
- نقض 5 يناير لسنة 1970، مجموعة الاحكام، س 21، رقم 9، ص43

- نقض 1989/9/5 مجموعة أحكام النقض، س40 / 150، ص904
- نقض 1969/6/15 المجموعة الرسمية س171/20، ص853
- نقض 1962/12/17م، مجموعة احكام النقض، سنة (13) ، رقم (205) ، ص853.
- نقض 09/05/1985، مجموعة أحكام محكمة النقض، س36، ص643.
- نقض 4 يونيو 1986، طعن رقم 674 لسنة 56 ق.
- نقض 20 يونيو لسنة 1966، مجموعة الأحكام، س17، رقم 161.
- نقض رقم 20 يونيو، مجموعة القواعد القانونية، ج 4 رقم 242 ص 268.
- نقض رقم 1966/06/21 مجموعة احكام النقض س17، رقم 162، ص862 .
- نقض 17 يونيه، سنة 1929، مجموعة القواعد القانونية، ج1، ص352، أول ديسمبر سنة 1974، ج7، رقم 435، ص408.
- نقض 26 مايو سنة 1959، طعن رقم 562 لسنة 29ق، مجموعة الأحكام، س29، ص583.
- نقض رقم 25 نوفمبر سنة 1940، مجموعة القواعد القانونية، ج5، رقم 154، ص278.
- نقض 23 أكتوبر سنة 2012، الطعن رقم 4274 لسنة 75ق.

#### خامساً: القوانين والتشريعات

##### أ- القوانين والتشريعات القطرية

1. قانون النيابة العامة القطري رقم (10) لسنة 2002.
2. الدستور الدائم لدولة قطر 2004م.
3. قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم (23) لسنة 2004م وتعديلاته.
4. قانون العقوبات القطري رقم (11) لسنة 2004م.
5. المذكرة التفسيرية للدستور الدائم لدولة قطر، صدر في الديوان الأميري بتاريخ 2005/6/21 والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2005/7/7.
6. قانون المحاماة القطري رقم 23 لسنة 2006م.

#### ب- القوانين والتشريعات ذات الصلة

1. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950م.
2. المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950م.
3. قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة 1958م.
4. قانون الإجراءات المحاكمات الجزائية الكويتي رقم (17) لسنة 1960م.
5. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971.
6. قانون السلطة القضائية المصري رقم (46) لسنة 1972م.
7. قانون الإجراءات الجزائية الاماراتي رقم (35) لسنة 1992م وتعديلاته.



8. قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (13) لسنة 1994م.

9. قانون الإجراءات الليبي رقم (11) لسنة 1998م.