مجلة الإحياء، المجلد: 21، العدد: 28، جانفي 2021، ص - ص: 417 – 426
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

التوقيف على ذمة التحقيق دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني

Apprehension is a comparative study between the Islamic Jurisprudence and the Jordanian rules of sanction

أ. د/ علاء أحمد القضاة* **د. إياد محمد السيايدة**
كلية الدراسات الإسلامية الجامعة الإسلامية بمنيسوتا
alaqudah79@yahoo.com

تاريخ الإرسال: 2020/08/21 **تاريخ القبول: 2020/11/30**

الملخص:
جاءت هذه الدراسة بهدف الوقوف على حقيقة التوقيف على ذمة التحقيق، والذي يعتبر من الإجراءات الاستثنائية الخطيرة التي لها مساس مباشر بحريّة الأفراد وتقيّدها، وكذلك انتهاكه لقاعدة: البراءة التي تعتبر مبدأ دستورياً، وقد خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج منها: أن التوقيف على ذمة التحقيق يجب أن يكون محاطاً بقيود وضمانات للموقوف، ومنها أيضاً تعزيز وتفعيل إجراء الرقابة الإلكترونية كحل أمام تطبيق أمر الحبس المؤقّت أو الحد منه.
الكلمات المفتاحية: التوقيف على ذمة التحقيق؛ أصول المحاكمات الجزائية؛ الفقه الإسلامي.

Abstract:
This study was made to negotiate the fact of arresting pending on investigations ,which consider on of the serious exceptional procedures that directly affect the freedom of individuals or restrict it, which also breaks the rule that: innocence which consider a constitutional principle. Based on, this study concluded a number of results, such as: arresting pending on investigation must be within restrictions and guarantees for the arrested person, it also enhances and activates electronic monitoring procedure as a solution for applying the temporary confinement or even reduce it.
Key words: Apprehension- Rules of Sanction- Islamic Jurisprudence.

مقدّمة:

يعتبر توقيف المتهم على ذمة التحقيق من أكثر إجراءات التحقيق مساساً لحريته، لما يترتب على هذا الإجراء الاستثنائي من سلب لحرية الشخص الموقوف على ذمة التحقيق، حيث يخضع قرار التوقيف إلى السلطة الاختيارية أو الجوازية للمدعي العام حسب ظروف الدعوى، فيصدر المدعي العام قرار التوقيف بناء على سلطته التقديرية وظروف الدعوى وفقاً للمادة (114) (أصول جزائية): (بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف...).

كما يخضع قرار التوقيف أحياناً إلى املاءات جهات غير قضائية، أو للحالة المزاجية لدى بعض القضاة والمدعين العامين، الأمر الذي يجعل هذا الإجراء محفوفاً بالكثير من المخاطر والتي من أبرزها التعدي على مصلحة الفرد وحقه في التمتع بحريته الكاملة دون أي قيود تفرض عليها، وكذلك حقه في الحفاظ على كرامته الإنسانية.

* المؤلف المرسل.

وحينما نعود إلى النصوص الدستورية والتشريعية ذات الصلة بموضوع دراستنا، فإنه يمكننا أن نلاحظ بوضوح أن الدستور الأردني يخلو من النص على مبدأ قرينة البراءة والتي تُعتبر من أهم الضمانات الدستورية والحقوقية التي تعهد بها الأردن في المواثيق والمعاهدات الدولية.

كما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني وبالرغم من نصه على قرينة البراءة؛ إلا أن التأكيد على قرينة البراءة يعد تأكيداً نظرياً فقط، يدحضه التطبيق العملي والواقعي للأصول الإجرائية المتبعة في القضايا الجزائية، إذ لا تعكس التقيد بهذا المبدأ بصورة ملحوظة، الأمر الذي يجعل من التوقيف خرقاً وهدرا لقرينة البراءة.

وهذا ما أكدته بصورة جلية لا التباس فيها الإحصائيات الصادرة عن (مركز العدل للمساعدة القانونية في الأردن) في دراسته التي أجراها في عام(2012)، والتي شملت القضايا الجزائية المفصولة (2008 – 2010)، وقد اشتملت العينة التي تناولتها (1354) موزعة على(37) محكمة من مختلف محافظات المملكة- لم تشمل العينة القضايا التي تدخل ضمن اختصاص محكمة أمن الدولة، يمثل ما نسبته (4. 16%) من العينة أمام محاكم الجنايات الصغرى (1. 21 %) محكمة الجنايات الكبرى.

إن نتائج الدراسة التي أجراها مركز العدل للمساعدة القانونية حول واقع حال التوقيف التمثيل القانوني في القضايا الجزائية في الأردن تفيد أنه يتم إصدار قرارات التوقيف في معظم القضايا الجزائية وتزداد هذه الاحتمالية كلما زادت خطورة القضية، حيث بلغت نسبة التوقيف(72. 8%) من مجمل العينة، ومن حيث مدة التوقيف خلال هذه المرحلة، فقد بلغ العدد الكلي لأيام التوقيف خلال هذه المرحلة (108. 4%)أيام، وقد أدى التعديل الذي أدخل على قانون أصول المحاكمات الجزائية في عام 2009 إلى تراجع هذه النسبة، فبينما كان معدل فترة التوقيف للفترة السابقة على صدور القانون المعدل 118. 8 يوماً، أصبح معدل فترة التوقيف للفترة اللاحقة للقانون المعدل 59. 6 يوماً.

كما أظهرت الدراسة أن الموقوفين الذين صدرت بحقهم قرارات براءة، قد بلغ معدل أيام توقيفهم 97. 6 يوم، بينما كان معدل أيام التوقيف لمن صدرت بحقهم قرارات عدم المسؤولية 52. 2 يوم، وأما قرار إسقاط الدعوى فبلغ معدل أيام التوقيف 80. 3 يوم، وكان معدل أيام التوقيف لمن تمت إدانتهم 123. 6يوم.

وتشير النتائج كذلك إلى أن 10. 3% من المتهمين الذين تم التحقيق معهم أمام الإدعاء العام، قد مثلوا أمام المدعي العام في نفس اليوم الذي وردت فيه القضية للمحكمة، في حين مَثَلَ ما يقارب 24. 5% من المتهمين أمام المدعي العام وذلك خلال الأسبوع الأول منذ اليوم الذي وردت فيه قضاياهم للمحكمة، كما مَثَلَ ما يقارب 39. 2% من المتهمين أمام المدعي العام وذلك خلال الشهر الأول منذ اليوم الذي وردت فيه قضاياهم للمحكمة، كما مَثَلَ ما يقارب 72. 8% من المتهمين أمام المدعي العام وذلك خلال الثلاثة أشهر الأولى منذ اليوم الذي وردت فيه قضاياهم للمحكمة، كما مَثَلَ ما يقارب 27. 1% من المتهمين أمام المدعي العام وذلك خلال مدة تزيد عن ثلاثة أشهر منذ اليوم الذي وردت فيه قضاياهم للمحكمة.

ولعل هذه الإحصائيات تمثل جرس إنذار لنا كباحثين ودارسين، وتثير فينا الفضول للبحث والتنقيب بصورة جدية وحقيقية: حول مدى اعتبار الجهات المختصة في إصدار قرار التوقيف (الإدعاء العام والقضاء الأردني) للقاعدة القانونية والفقهية التي تقرها جميع الديانات السماوية والقوانين والمواثيق الدولية بأن: الأصل في الإنسان البراءة، وأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته؟ وهل حقيقة ما نراه في

المحاكم ودوائر الإدعاء العام من حالات كثيرة ومبالغ فيها من قرارات توقيف المتهمين على كثير من التهم التي لا تستدعي التوقيف في معظمها إلا تبعاً للحالة المزاجية لمن يصدر قرار التوقيف؟ أو عدم خضوع الجهة التي استصدرت قرار التوقيف إلى المساءلة والمحاسبة إلا بصورة نظرية ليست حقيقة؟

إن مما لا شك فيه بأن الضرر الذي يترتب على هذا الإجراء لا يمكن تعويضه على الإطلاق، ومن هذا المنطلق فإنه لا يمكن غض الطرف عن كون التوقيف كأحد الإجراءات التي تتخذ في العادة من قبل سلطة التحقيق في الدعوى يعد من أخطر ما يتخذه القاضي أو الجهة التحقيقه تجاه الفرد والتي لها تبعات وانعكاسات على أفراد أسرته، فكم من الأسر التي تشردت، وكم من البيوت التي هدمت، نتيجة لتوقيف متهم بصورة خاطئة أو تعسفية، وخاصة إذا ما تبين لاحقاً براءته [1].

مشكلة الدراسة: تنبع مشكلة الدراسة من الاختلاف حول موضوع التوقيف على ذمة التحقيق كإجراء احتياطي أم عقوبة قد تؤثر على الشخص الموقوف، والذي قد يمسه في سمعته وشرفه وكرامته وسلوكه المستقبلي، خاصة إذا ما تم تبرئته من الجرم المسند إليه، وتتمثل مشكلة الدراسة في الإجابة على الأسئلة الآتية:

1. ما المقصود بالتوقيف على ذمة التحقيق.
2. ما مدى تعارض التوقيف على ذمة التحقيق كإجراء احتياطي مع مبدأ المتهم بريء حتى تثبت إدانته؟
3. ما مبررات التوقيف فقهاً وقانوناً؟

أهداف الدراسة:

1. إظهار أسبقية الشريعة الإسلامية في معالجة مسألة التوقيف على ذمة التحقيق.
2. بيان مبررات التوقيف فقهاً وقانوناً.

أهمية الدراسة: تبرز أهمية الدراسة لكونها تتناول موضوعاً على جانب كبير من الأهمية يتعرض لحرية الإنسان وكرامته؛ لذا فإن استجلاء أحكام هذا الموضوع في الفقه الإسلامي وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

المبحث الأول: أقسام الحبس فقهاً وقانوناً

يقسم فقهاء الشريعة والقانون الحبس إلى أقسام كثيرة، ومن بين تلك التقسيمات التي ذكرها فقهاء الشريعة[2]:

1- ما يسمى بـ (حبس الاستظهار) أو(الإستيثاق) أو(التهمة): والمغزى من هذا النوع ليس ذات العقوبة، وإنما التوثق مما هو منسوب إلى المتهم من جرائم، أو التأكد من نتائج جنايته إذا كانت الجناية لها تداعياتها ويحتمل أن تتطور آثارها وتبعاتها في المستقبل [3]، وهذا النوع من الحبس له أسبابه ومسوغاته ومنها: التهمة أو الاحتراز، أو تنفيذ العقوبة[4].

2- ما يسمى بـ (حبس العقوبة) أو (حبس التعزير): وهذا النوع من العقوبة أمر تقديره متروك لولي الأمر أو من ينوب عنه، ويرتبط بصورة لصيقة بالسيرة الجرمية للشخص[5]، وينقسم إلى حبس مؤبد يصدره الحاكم بحق من تكررت منه الجرائم من غير أن يرتدع عنها بالعقوبات المقدرة [6]، أو إلى حبس مؤقت.

أما عند فقهاء القانون فهناك تقسيمات كثيرة للحبس ومنها [7]:

1. الحبس مع الشغل، وهذا النوع يكون في الجرائم التي تكون عقوبتها سنة فأكثر، أو إذا نص قانون الجزاء على ذلك في بعض الحالات مهما كانت مدة العقوبة، وهذا النوع من أنواع الحبس يعتبر من العقوبات المشددة تبعاً لطبيعة الجريمة ومدى خطورتها، وهذا النوع محدد بنص القانون بحالات

خاصة.

2. الحبس البسيط، وهذا النوع لا يقترن بالشغل كما هو الحال في النوع الأول، ويكون في المخالفات.
3. الحبس على ذمة التحقيق (الإحتياطي): وهذا النوع -هو محل دراستنا- في حقيقته لا يندرج ضمن العقوبات، وإنما يصنف من قبل الإجراءات، إلا أنه يتسم بأنه من أخطر أنواع الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم، مما جعل هذا النوع محفوفاً بجملة من القيود والضمانات التي تنظم هذا الإجراء، والتي تؤدي إلى تحقيق الغاية منه.

المبحث الثاني: حقيقة التوقيف على ذمة التحقيق فقهاً وقانوناً

لم يكن مصطلح التوقيف على ذمة التحقيق معروفاً لدى الفقهاء القدامى، وإن كانت معانية وصوره حاضرة في ثنايا حديثهم عند حديثهم عن العقوبات، إذ نجد أن من أنواع الحبس التي ذكروها ما يسمى بحبس الاستيثاق الذي في حقيقته هو ذات ما يسمى اليوم بالتوقيف على ذمة التحقيق[8]، وقد أورد العلماء في تعريف التوقيف على ذمة التحقيق تعريفات كثيرة منها: إجراء احتياطي غايته تعويق شخص أُسند إليه فعل ممنوع بناءً على دلائل معتبرة، ومنعه من التصرف بنفسه مدَّة زمنية محددة أو منعه من التأثير على مجرى التحقيق، ممن له ذلك[9].

أما عند فقهاء القانون، فقد نص المشرع الأردني في قانون العقوبات بأن التوقيف، هو: (إجراء تحفظي يوضع بموجبه المشتكى عليه وبأمر من جهة قضائية مختصة في الحبس لمدة محدودة قانوناً وفقاً لما تقتضية مصلحة التحقيق، وضمن ضوابط حددها القانون).

وبناءً عليه فإننا نجد أن التوقيف يعد من إجراءات التحقيق وليس من إجراءات الاستدلال[10]، وهذا الإجراء يهدف إلى ضمان سلامة التحقيق، من خلال وضع المشتكى عليه تحت رقابة المحقق، وعدم تمكينه من الهرب أو العبث بأدلة الدعوى[11]، وغير ذلك من المبررات والمسوغات التي سنتناولها لاحقا.

إن قوانين أصول المحاكمات الجزائية هي الأداة الأساسية لتحقيق العدالة الجزائية، من خلال حماية حقوق جميع أطراف هذه الدعوى وفي كافة مراحلها من خلال توفير المساواة بين الدفاع والاتهام، وضمان الحرية الشخصية للمتهم أثناء مراحل الدعوى الجزائية ابتداءً من مرحلة التحقيق وحتى صدور حكم نهائي قطعي وبات والحرص على أن يكون المساس بهذه الحرية في أضيق الحدود وبما يكون محققاً للعدالة وللمصلحة العامة خوفاً من ضياع الأدلة أو هروب المتهم وفي الأحوال التي تكون فيها الإجراءات الاحترازية الأخرى غير كافية كالكفالة أو المنع من السفر.

وفي هذا السياق فقد اعتبر الدستور الأردني في مادته (7) أن الحرية الشخصية أصلاً وتجب حمايتها، وأن أمر حمايتها يقع على عاتق الدولة وأنه من أهم واجباتها، كما جاء بالمادة (8): (لا يجوز أن يوقف أحد أو يحبس إلا وفق أحكام القانون).

وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (9) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 / 12 / 1966 والذي صادقت عليه الأردن بتاريخ 28 / 5 / 1975، ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 15 / 6 / 2006 في العدد رقم 4764 على الصفحة رقم 2227، حيث تنص هذه الفقرة على أنه: (لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر).

وقد جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في الفقرة (1)من المادة (11) منه: (أنه كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلا إذا ثبتت إدانته قانوناً لمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه)[12]، هذا بالإضافة إلى العديد من النصوص القانونية التي وردت في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة (1961)، المواد (105) و(106) و(108) و(113)، وقانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة (1960)، المواد(178)، (179)، (190)، (346)، وقانون مراكز الإصلاح والتأهيل المؤقت رقم (40) لسنة (2001) المادة (35).

ومن الجدير بالذكر أن الأردن اعتبر الاتفاقيات الدولية المصادق عليها في مرتبة أعلى من القانون الوطني وفقا للقرارات الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية التي أخذت بسمو الاتفاقيات الدولية على التشريع المحلي.

وقد تضمن القانون النص على قرينة البراءة وتحديداً في نص المادة (147): (المتهم بريء حتى تثبت إدانته)، ونص على عدم جواز القبض أو حبس أي إنسان إلا بأمر من السلطات المختصة.

فالأصل أن اللجوء إلى التوقيف هو مسألة جوازيه وليست وجوبيه، مما يعني الطابع التقديري، فيجوز تقديره إذا قدر المحقق أن مصلحة التحقيق تقتضيه، وعلى أن يضع في اعتباره مقتضيات الصفة الاحتياطية لهذا التدبير، مقدراً في الوقت ذاته ما فيه من شذوذ وما يطوي عليه من خطورة [13].

فلا يقرر المدعي العام التوقيف إلا في حالة الضرورة وعندما لا يجد بديلاً له من إجراءات الاحتياط الأخرى، كما يفترض في المحقق أن يراعي لدى فرضه هذا الإجراء الظروف الملائمة لكل حالة على حدة من حيث طبيعة الواقعة والظروف الشخصية للمدعى عليه، كما تستلزم الصفة الاحتياطية للتوقيف أن يتقرر انقضاؤه فور زوال الأسباب التي استدعت اللجوء إليه [14].

المبحث الثالث: مبررات التوقيف فقهاً وقانوناً

ذكر فقهاء الشريعة العديد من المسوغات لتوقيف المتهم على ذمة التحقيق، ومنها: تهدئة الرأي العام، أو عدم الوفاء بالدين الذي عليه [15]، أو وجود التهمة [16] أو باعتباره إجراء من إجراءات الأمن، أو بهدف تعويق الشخص لمَن يُخشى هروبه [17]، أو حماية المتهم بصورة مؤقتة [18].

أما عند فقهاء القانون فإن ما ذكروه من مبررات تكاد تتطابق ما ذكره فقهاء الشريعة ومن بين المبررات التي ذكرها فقهاء القانون ما يلي:

1. **جسامة الجريمة**: قصر المشرع الأردني التوقيف على الجرائم ذات الأهمية لخطورتها[19]، وفي هذا السياق جاء قرار محكمة التمييز: (أنه لا يجوز توقيف المشتكى عليه إذا كانت الجريمة المسندة ليه عند ثبوتها تستوجب الغرامة فقط)[20] إلا أنه يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه إذا كان الفعل معاقباً عليه بغير ما سبق، وذلك في حالات مخصوصة وردت في قانون أصول المحاكمات الجزائية، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (114) أنه: (على الرغم مما ورد في الفقرة (1) يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الأحوال التالية:

أ. إذا كان الفعل المسند إليه من جرائم الإيذاء أو الإيذاء غير المقصود أو السرقة.

ب. إذا لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في المملكة، على أن يفرج عنه إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وقدم كفيلاً يوافق عليه المدعي العام يضمن حضوره كلما طلب إليه ذلك).

2. **مبررات تتعلق بإظهار الحقيقة وتحقيق العدالة وضمان عدم عرقلة إجراءات التحقيق**: من أجل تحقيق هذه الغاية فإنه ينبغي المحافظة على أدلة الدعوى الجزائية من أي عبث أو إفساد، ومنع التأثير على الشهود أو التدبير السيئ للمتهم مع باقي شركائه في الجريمة [21]، أو الخشية من فرار المتهم، أو بقصد حماية شخص المشتكى عليه وبالأخص في جرائم القتل، إذ أن تركه طليقاً لحين موعد محاكمته قد يؤدي إلى الانتقام من ذوي المجني عليه، وبالتالي فإن الأمر متروك للجهة التي تملك إصدارة لتقدير توافر هذه المبررات، فالتوقيف ليس من الإجراءات الهادفة إلى التنقيب والبحث عن الأدلة الجرمية [22].

جاء في المادة (111/1) أن التوقيف يكون مبرراً في جميع الأحوال التي تقتضيها مصلحة التحقيق، حيث نصت المادة المذكورة أن (للمدعي العام في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يبدلها بعد استجواب المشتكي عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك).

كما جاءت المادة (114)، الفقرة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لتوضح: بأن التوقيف هو تدبير استثنائي ولا يكون مبرراً إلا إذا كان هو الوسيِّلة الوحيدة للمحافظة على أدلة الإثبات أو المعالم المادِّة للجريمة أو للحُيلولة دون ممارسة الإكراه على الشهود أو على المجنَّي عليهم أو لمنع المشتكى علِّيه من إجراء أي اتصال بشركائه فَي الجريمة أو المتدخلين فيها أو المحرضين عليها أو أن يكون الغرض من التوقيف حماية المشتكى عليه نفسه أو وضع حد لمفعول الجريمة أو الرغبة في اتقاء تجددها أو منع المشتكى عليه من الفرار أو تجنُّب النظام العام أي خلل ناجم عن الجرِّيمة.

3. **وجود دلائل قوية على ربط المشتكى عليه بالجريمة:** ذكرت الفقرة الأولى من المادة (114) (أصول جزائية)، أنه: (يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه بعد استجوابه، إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس لمدة تزيد على سنتين أو بعقوبة جنائية مؤقتة وتوافرت الدلائل التي تربطه بالفعل المسند إليه. . .)، وهذا يدل على أن صلاحية المدعي العام في إصدار مذكرات التوقيف ترتبط بمدى توافر الدلائل التي تثبت علاقة السببية بين المشتكى عليه والفعل المسند إليه، بحيث يكون إصدار قرار التوقيف مبرراً [23].

المبحث الرابع: شروط التوقيف فقهاً وقانوناً

وضع فقهاء الشريعة شروطاً دقيقة للتوقيف على ذمة التحقيق، وهذه الشروط من شانها أن تقيد عملية اللجوء إليه، حماية للمتهم من التعسف والتجاوز، فلا يلجأ إليه إلا بضوابط، منها:

1. أن يكون هناك سيرة إجرامية للمتهم تفيد إمكانية إقدامه على الجرم الذي اتهم به.
2. تقديم المدعي بينة تؤكد صحة ادعائه ضد المتهم، فإن لم يقدم شيئا من ذلك، لا يحبس اتفاقا[24].
3. صدور أمر التوقيف ممن يتمتع بذلك الاختصاص [25].
4. أن يكون الهدف من التوقيف هو تعويق المتهم بمكان معين، حتى يتضح أمره للقاضي [26].
5. أن يكون مكان التوقيف مهيئاً لأداء العبادات، وألا يكون ثمة خطر على صحة المتهم.
6. عدم التمادي في مدة التوقيف عن القدر الضروري، لئلا يترتب عليها الإضرار بالمتهم، وتفويت الكثير من المنافع عليه وعلى ولأسرته[27].
7. ضمان عدم ضياع حقوق الشخص الموقوف على ذمة التحقيق [28].

أما فقهاء القانون فقد قسموا شروط التوقيف على ذمة التحقيق إلى نوعين هما: النوع الأول: شروط موضوعية، والنوع الثاني: شروط شكلية، ولعل هذا التقسيم هو عمل نظري بحت، فجميع الشروط شكلية كانت أو موضوعية تُعد شروطاً أساسية، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

النوع الأول: الشروط الموضوعية، ومنها: جسامة الجريمة، وأهلية المتهم، وكفاية الأدلة، ووجوب سماع أقواله، وتوفر مبررات كافية لحبسه، وعدم تجاوز التوقيف مدة معينة [29]، ولعل من المناسب تقسيم فكرة المدة كشرط للتوقيف إلى ما يلي:

1- توقيف المدعي العام، ويشمل حالتين:

الحالة الأولى: نصت الفقرة الأولى من المادة (114) (أصول جزائية) على أن: (مدة التوقيف خمسة عشر يوماً قابلة للتجديد بحيث لا يتجاوز ستة أشهر في الجنايات وشهرين في الجنح...)، فيجوز للمدعي العام أن يصدر بحق المشتكى عليه مذكرة توقيف لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، ويجوز له تجديدها كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، على ألا يتجاوز التجديد ستة أشهر في الجنايات وشهرين في الجنح.

الحالة الثانية: إذا كان الفعل المسند إلى المشتكى عليه معاقباً عليه بالإعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد، ويشترط مع هذه الحالة أن تتوافر الدلائل التي تربط المشتكى عليه بالفعل المسند عليه، وهنا على المدعي العام إصدار مذكرة توقيف بحقه لمدة خمسة عشر يوماً تجدد عدة مرات مماثلة لضرورات استكمال التحقيق[30].

2- توقيف المحكمة: على خلاف ما ورد في الحالتين السابقتين في توقيف المدعي العام، يفرج عن المشتكى عليه ما لم يتم تجديد مدة التوقيف في أحوال أخرى تقتضيها مصلحة التحقيق، وذلك من خلال إلزام المدعي العام بعرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة، التي لها بعد الإطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله، والإطلاع على أوراق التحقيق أن تقرر تمديد مدة التوقيف لمدة لا تتجاوز شهراً في كل مرة، بشرط إلا يزيد مجموع التمديد مدة شهرين، أو أن تقرر المحكمة الإفراج عن الموقوف بكفالة أو بدونها[31].

النوع الثاني: الشروط الشكلية ومنها:

1- أن يصدر الأمر به من السلطة المختصة بذلك: هناك جهتان تمتلكان سلطة التوقيف هما، النيابة العامة ومحكمة الموضوع:

أ- **النيابة العامة**: يعد التوقيف من صلاحية النيابة العامة، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (111) (أصول جزائية): (للمدعي العام في دعاوي الجنايات والجنح أنه يكتفي بإصدار مذكرة حضور على أن يستبدلها بعد استجواب المشتكى عليه بمذكرة توقيف...)، كذلك الفقرة الأولى من المادة (114) (أصول جزائية): (بعد استجواب المشتكى عليه يجوز للمدعي العام أن يصدر بحقه مذكرة توقيف...)، وكذلك الفقرة (2) من نفس المادة: (على الرغم مما ورد في الفقرة (1) يجوز للمدعي العام أن يصدر مذكرة توقيف بحق المشتكى عليه في الأحوال التالية...).

ب- **محكمة الموضوع**: يجوز للقاضي ممارسة هذه الصلاحية بعد إحالة ملف الدعوى إليه، فقد قررت الفقرة الرابعة من المادة (114) (أصول جزائية) أنه:(إذا اقتضت مصلحة التحقيق استمرار توقيف المشتكى عليه بعد انتهاء المدد المبينة في الفقرة 1 من هذه المادة وجب على المدعي العام عرض ملف الدعوى على المحكمة المختصة بنظر الدعوى، وللمحكمة بعد الاطلاع على مطالعة المدعي العام وسماع أقوال المشتكى عليه أو وكيله والاطلاع على أوراق التحقيق أن تقرر تمديد مدة التوقيف...).

2- يجب إبلاغ الموقوف بأمر توقيفه وأسبابه، وهذا ما نصت عليه المادة 117(أصول جزائية) حيث أوردت: (يبلغ المشتكى عليه بمذكرات الحضور والإحضار والتوقيف ويترك له صورة عنها).

3- أن يوقع على مذكرة التوقيف المدعي العام الذي أصدرها، ويختمها بخاتم دائرته، ويذكر فيها اسم

المشتكي عليه وشهرته وأوصافه المميزة [32]، كما يجب أن يبين في مذكرة التوقيف الجرم الذي استوجب إصدارها، ونوعه، والمادة القانونية بقدر الإمكان ونوع التهمة التي تعاقب عليه، ومدة التوقيف[33].

وبهذا يتضح أن الشروط الموضوعية والشكلية إنما وضعت من أجل حماية المتهم من التعسف الذي قد يتعرض له من معاملته كمجرم قبل أن تتم إدانته، مع مراعاة مصلحة المجتمع في التحفظ على المجرم حتى لا يتمادى في الجريمة، وهي غايات تتوخاها الشريعة الإسلامية ولا تخرج عن مقاصدها، إلا أن ما يتخذ من هذه الشروط في القوانين قد لا يفي بالغرض في بعض الأحيان، ولذلك ينظر إليها على أنها اجتهادات قابلة للنظر والمناقشة والاختبار عند التطبيق، فما كان منها يخدم المقاصد الشرعية، يؤخذ به ويطور بحسب الإمكان، وما ثبت عدم صلاحيته، يستبعد ويستبدل بغيره.

خاتمة: وتتضمن أهم النتائج:

1. التوقيف على ذمة التحقيق يجب أن يكون محاطاً بقيود وضمانات للموقوف.
2. تعزيز وتفعيل إجراء الرقابة الإلكترونية كحل أمام تطبيق أمر الحبس المؤقّت أو - الحد منه.
3. التوقيف يعد من إجراءات التحقيق وليس من إجراءات الاستدلال وهذا الإجراء يهدف إلى ضمان سلامة التحقيق.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

1- ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ - 1986م.

2- ابن قيم، محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المحقق: نايف بن أحمد الحمد، ط1، دار عالم الفوائد - مكة المكرمة، 1428 هـ.

3- ابن مازه، محمود بن أحمد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية: بيروت، 1424 هـ- 2004 م.

4- ابن مفلح، محمد بن مفلح، كتاب الفروع، ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، 1424 ه، 2003 م.

5- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنه 1948.

6- بريك، إدريس عبد الجواد، التوقيف وحماية الحرية الفردية، دار الجامعة الجديدة، ليبيا، 2008.

7- بهنسي، أحمد فتحي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، 1989 م.

8- الجوخدار، حسن، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية: دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، 2011.

9- الحباشنة عبد الإله، التوقيف وإخلاء السبيل في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، رسالة ماجستير في جامعة عمان العربية، 2006.

10- حسني، محمود نجيب، علم العقاب، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1966.

11- الحصفكي، إبراهيم بن أحمد، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1836.

12- الزواوي، عباس، الحبس المؤقت وضماناته في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 5.

13- سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزاية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.

14- سويلم، حمد علي، ضمانات الحبس الاحتياطي، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

15- الشواربي، عبد الحميد، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1988م.

16- الشواربي عبد الحميد، البطلان الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1990.

17- الصوا، علي، بحث بعنوان" الحجز المؤقت، التوقيف "وحكمه في الشريعة الإسلامية"، مجلة دراسات العلوم الإنسانية، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي عمان، ع1، مج 3، ص47، كانون الثاني 1986- مطبعة الجامعة الأردنية عمان.

18- عباس، نهاد فاروق، الحماية الجنائية لحقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة دكتوراه، كليه الحقوق، جامعه القاهرة، 1420هـ.

19- عدلي أمير خالد،أحكام قانون الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000 م.

20- العليمي، عادل، الأحكام المستحدثة في قانون الإجراءات الجنائية في ضوء القانون 174، دار المعرفة الجديدة، الاسكندري، 1998م.
21- عمارة، عبد الحميد، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية، الجزائر، 1998 م.
22- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المعدل رقم 9 لسنة 1961.
23- قانون العقوبات الأردني المعدل رقم 16 لسنة 1960.
24- القرافي، أحمد بن إدريس، الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب.
25- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي – بيروت، 1982 م.
26- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، 1406هـ - 1986م.
27- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري، الأحكام السلطانية، دار الحديث – القاهرة.
28- المجالي، نظام توفيق، الضوابط القانونية لشرعية التوقيف، دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني، مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات، مج 5، ع2، 1997.
29- مجلة نقابة المحامين، الأعداد: 1966، 1982، 1995، 1998.
30- مصطفى، محمود محمود، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ط1، دار الكتاب الجامعي الجديد: القاهرة، 1977.
31- منشورات مركز عدالة.
32- منلا، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية.
33- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادره عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الأجزاء 1 - 23: ط2، دار السلاسل – الكويت، الأجزاء 24 - 38: ط1، مطابع دار الصفوة – مصر، الأجزاء 39 - 45: طبع الوزارة، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ).

الهوامش:

(1) المجالي، نظام توفيق، الضوابط القانونية لشرعية التوقيف، دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني، مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات، مج 5، ع1997،2، ص122.

(2) القرافي، الفروق، ج4، ص79-80، ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية،1406هـ- 1986م، ج2، ص 312.

(3) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج2، ص319 ابن قيم، الطرق الحكمية، ج1، ص 269 .

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية، صادره عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت، الأجزاء 1 - 23، ط2، دار السلاسل الكويت، الأجزاء 24 - 38، ط1، مطابع دار الصفوة مصر، الأجزاء 39 - 45، ط2، طبع الوزارة، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ)، ج16، ص292.

(5) ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 94-95.

(6) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 2، ص15.

(7) الوسيط في قانون العقوبات القسم العام ، ص579.

(8) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، 1406هـ - 1986م، ج، ص 173 ابن مازه ، محمود بن أحمد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي،ط1، دار الكتب العلمية بيروت، 1424 هـ - 2004م، ج8، ص 237، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج2، ص322-323 ابن مفلح، محمد بن مفلح، كتاب الفروع، ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، 1424 ه، 2003 م، ج 11، ص 195 - 196.

(9) ابن قيم، الطرق الحكمية، ج1، ص269، بهنسي، أحمد فتحي، العقوبة في الفقه الإسلامي،دار الشروق، القاهرة، 1989م، ص204، عباس، نهاد فاروق، الحماية الجنائية لحقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة دكتوراه، كليه الحقوق، جامعه القاهرة، 1420هـ، ص226، الصوا، علي، بحث بعنوان "الحجز المؤقت، التوقيف وحكمه في الشريعة

الإسلامية"، مجلة دراسات العلوم الإنسانية، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، عمان، ع1، مج 3، ص47–1986 مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، ص47.

(10) بريك، إدريس عبد الجواد، التوقيف وحماية الحرية الفردية، دار الجامعة الجديدة، ليبيا، 2008، ص50.

(11) عدلي أمير خالد، أحكام قانون الاجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص12.

(12) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنه 1948 .

(13) مصطفى، محمود محمود، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ط1، دار الكتاب الجامعي الجديد القاهرة، 1977، ج1، ص309.

(14) حسني، محمود نجيب، علم العقاب، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ط1، 1966، ص762.

(15) ابن القيم، الطرق الحكمية، ص57، منلا، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، ج2، ص407- 408.

(16) الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري، الأحكام السلطانية، دار الحديث القاهرة، ص 323.

(17) الشواربي، عبد الحميد،ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1988م، ص353.

(18) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج2، ص 316.

(19) العليمي، عادل،الأحكام المستحدثة في قانون الإجراءات الجنائية في ضوء القانون 174، دار المعرفة الجديدة، الاسكندري، 1998، ص43.

(20) الفقرة (2) تمييز جزاء رقم 1965/91، المنشور على الصفحة رقم 288 من مجلة نقابة المحامين 1966.

(21) سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزاية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص211.

(22) الجوخدار، حسن، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية: دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان،2011، ص497.

(23) الحباشنة، عبد الإله ،التوقيف وإخلاء السبيل في القانون الأردني والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، رسالة ماجستير في جامعة عمان العربية، 2006 ،ص 53 .

(24) عمارة، عبد الحميد، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية، الجزائر، 1998 م، ص 384.

(25) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص322.

(26) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي – بيروت، 1982 م، ج 7، ص 53

(27) الحصفكي، إبراهيم بن أحمد، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، بيروت1836، ط2، ج 5، ص 370.

(28) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7 ،ص 174.

(29) الزواوي، عباس، الحبس المؤقت وضماناته في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 5، 263 – 268، الشواربي عبد الحميد ، البطلان الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990 ، ص26، سويلم، محمد علي، ضمانات الحبس الاحتياطي، ط1 ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007 ، ص48 .

(30) الفقرة 3 من المادة 114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(31) الفقرة الرابعة من المادة 114 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(32) المادة 115 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني

(33) المادة 116 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.