جامعة المنصورة
كلية الحقوق
الدراسات العليا
القانون الجنائي

بحث بعنوان

اجراءات القبض والتفتيش والحبس الاحتياطي في التشريع الكويتي

مقدم لنيل درجة الماجستير في الحقوق

اعداد الباحثة

مريم أحمد جاسم القعيمي

تحت اشراف

أ.د/ أكمل يوسف السعيد

أستاذ دكتور /القانون الجنائى

كلية الحقوق جامعة المنصورة

٢٠٢٣ م

اجراءات القبض والتفتيش والحبس الاحتياطي في التشريع الكويتي

أولا : موضوع الدراسة :

نص المشرع الكويتي على الحبس الاحتياطي كإجراء من إجراءات التحقيق التحفظية التي تهدف إلى التحفظ على المتهم الذي تدور حوله الشبهات في جريمة ما؛ وعلى الرغم من كون الحبس الاحتياطي يشكل اعتداء على الحرية الشخصية للفرد ذلك أنه يتضمن سلباً لحرية الفرد مدة من الزمن، دون صدور حكم قضائي بذلك مما يشكل مخالفة لقرينة البراءة المقررة دستورياً، إلا أن المشرع أجاز هذا الإجراء تغليباً منه لمصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، إلا أن هذا الأمر لم يجعله المشرع بيد سلطة التحقيق تمارسه كيفما شاءت، وإنما أورد عليه العديد من القيود والضمانات سواء الشكلية منها أو الموضوعية والتي تجعل الأمر بالحبس الاحتياطي يتفق مع الهدف الذي وجد من أجله، وهو كونه إجراءاً تحفظياً يهدف إلى مصلحة التحقيق؛ وهذه القيود والضمانات التي أوردها المشرع على الحبس الاحتياطي نص عليها قانون الإجراءات الكويتي، كما هو الحال في قانون الإجراءات الجنائية المصري، كما قررتها عدد من الاتفاقات الدولية من أهمها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وقد أورد المشرع الكويتي عدداً من التعديلات على هذه القيود والضمانات المقررة للحبس الاحتياطي خاصة التعديل الذي تم عام ٢٠١٢؛ ومن خلال دراستنا هذه سوف نحاول بيان النصوص الواردة في القانون الكويتي المتعلقة بالحبس الاحتياطي وتعديلاتها ومقارنتها مع القانون المصري ومدى التزامها بما ورد من نصوص متعلقة بالحبس الاحتياطي في العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية[١].

تنص المادة ٣٠ من الدستور على أن (الحرية الشخصية مكفولة)، ومن ثم لا يجوز القبض على الإنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفقاً للقانون (مادة ١/٣١ دستور)، ولا أن يتعرض بأي حال من الأحوال للتعذيب أو الإيذاء الجسماني أو المعنوي أو للمعاملة الحاطة بالكرامة (المواد ٢/٣١ و٢/٣٤ دستور)[٢]، وأن يعتبر المتهم بريئاً حتى

---

(١) د. أحمد مليجي ، أصول التنفيذ في القانون الكويتي مؤسسة دار الكتب،٢٠٠٣ ، ص ٣٠٦.

(٢) د.غنام محمد غنام ، المضـــرور من الحبس الاحتياطي التعسفي وحقه في التعويض. مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثلاثون، العدد الثاني، ١٩٨٦ص ٩٣.

تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع (مادة ١/٣٤ دستور) [٣].

وقد تضمن قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، إجراءات التعرض لحريات الأفراد عند اتهامهم بارتكاب الجرائم، مبيناً السلطة المختصة بإصدارها، ومدة تنفيذها، والحالات والأسباب التي تبرر اللجوء لها، على أن لا يتم ذلك إلا في الحدود المنصوص عليها، وبالقدر الذي تستلزمه الضرورة [٤].

ويعتبر الحبس الاحتياطي أشد الإجراءات التحفظية مساساً بحرية المتهم، إذ يترتب عليه تقييد حرية المتهم بالحركة والتنقل وإيداعه بأحد السجون طوال المدة التي تحددها الجهة القضائية التي أصدرته، الأمر الذي سيترتب عليه الإضرار بسمعة المتهم وشرفه ومصالحه.

ومع ذلك لا تخلو أي اتفاقية من اتفاقيات حقوق الإنسان، ولا يخلو أي قانون للإجراءات الجزائية من الاعتراف به كإجراء من إجراءات التحقيق، لأهميته في تقصي الحقيقة واستيفاء حق المجتمع في معاقبة مرتكب الجريمة [٥] .

إلا أنه، وبالنظر لخطورة الحبس الاحتياطي، توالت الاتفاقيات الدولية على إحاطته بضمانات يكون من شأنها الحد من اللجوء إليه ، والاستعاضة عنه بإجراءات أخرى تبدد المخاوف التي دعت إلى اتخاذه في حق المتهم.

---

[٣] د.محمد محمد أبو زيد (٢٠٠٠). الضوابط التنظيمية للحريات العامة وضماناتها (حرية التنقل والإقامة) . بحث منشور بمجلة كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة – العدد الثالث – يوليه سنة ٢٠٠٠ ص ١.

[٤] د.غنام غنام محمد (١٩٨٦) . المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي وحقه في التعويض. مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثلاثون، العدد الثاني، ص ٩٣.ود .أحمد ماهر عبد الحميد ، الحبس الاحتياطي في الكويت ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٥ ، ص ٢١٥.

[٥] د.غنام غنام محمد (١٩٨٦) . المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي وحقه في التعويض. مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثلاثون، العدد الثاني، ص ٩٣.

ومن هذه الاتفاقيات، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، التي جاءت المادة التاسعة منه بعدد من الضمانات التي تؤمن حق الفرد في الحرية والأمان على شخصه، وتحميه من الحرمان من هذه الحقوق بشكل تعسفي أو غير قانوني[٦].

فقررت أن الحرمان من الحرية يجب أن يتم في جميع الأحوال وفقاً للقانون، ووفقاً للإجراءات المقررة فيه، تطبيقاً لمبدأ الشرعية، بحيث يشكل أي اعتقال أو احتجاز غير منصوص عليه في القانون المحلي انتهاكاً لحق الفرد في الحرية وفي الأمان[٧]، واعتبار أمر الحبس الاحتياطي الذي لا يشمل عناصر السلامة والعدالة والأصول المرعية – بأن يكون معقولاً وضرورياً – اعتقالاً تعسفياً [٨].

كما اشترطت المادة السابقة في فقرتها الثالثة صدور أمر الحبس الاحتياطي من أحد القضاة، أو أحد الموظفين المخولين قانوناً بمباشرة وظائف قضائية، واستناد أمر الحبس إلى مبررات يحددها القانون المحلي بوضوح بعد الموازنة بين مصلحة المتهم وحقه في الحرية الشخصية من جهة، ومصلحة المجتمع وحقه في معاقبه مرتكبي الجرائم من جهة أخرى.

وأكدت المادة نفسها على حق المتهم المحبوس احتياطياً في أن يحاكم خلال مهلة معقولة، أو أن يتم الإفراج عنه والاستعاضة عن الحبس الاحتياطي بإجراءات أخرى بديلة تكفل حضور المتهم أمام جهات التحقيق أو المحاكمة[٩].

اشكالية الدراسة :

تعتبر الاشكالية الرئيسية لهذه الدراسة هي ضمانات الحد من الحبس الاحتياطي فى التشريع الكويتي وتتفرع من هذه الاشكالية اشكالية فرعية وهي :

---

[٦] د.محمد محمد أبو زيد (٢٠٠٠). الضـــوابط التنظيمية للحريات العامة وضماناتها (حرية التنقل والإقامة). بحث منشور بمجلة كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة . العدد الثالث – يوليه سنة ٢٠٠٠ ص ١.

[٧] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغ رقم ٧٠٢/ ١٩٩٦، ك، ماكلورنس ضد جامايكا الآراء المعتمدة في ١٩٩٧/٦/١٨، الفقرة ٥٥.

[٨] البلاغ رقم ١٩٩٤/٤٥٨، أ. و موكنغ ضد الكاميرون، الآراء المعتمدة في ١٩٩٤/٦/٢١، الفقرة ٨٩.
البلاغ رقم ١٩٩٨/٣٠٥ هـــ فإن البن ضد هولندا، الآراء المعتمدة في ١٩٩٩/٦/٢٣، الفقرة ٥٨.

[٩] محسن البيه،(١٩٩٣) شرح القانون المدني الكويتي. مؤسسة دار الكتاب، الكويت.١٩٩٩. ص٥٩٠.

١- ماهية الحبس الاحتياطي في التشريع الكويتي ؟

٢- ماهي الضمانات القانونية حق المتهم في الخصوصية في التشريع الكويتي والمقارن

٣- ماهي ضمانات استجواب المتهم في التشريع الكويتي .

٤- ما هو الإطار التشريعي لاستجواب المتهم في القانون الكويتي

٥-ما هو دور المشرع الجنائي في حماية حق المتهم.

٦-ما هو لاختصاص الاجرائي للمتهم في التشريع الكويتي والمشكلات القانونية والإجرائية الناشئة عن الاستيقاف .؟

٧-ما هي الإجراءات القانونية للقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي في التشريع الكويتي.

٨- ما هي اجراءات الحبس الاحتياطي والمنع من السفر في التشريع الكويتي.

٩- ما هي مراقبة احراءات الحبس الاحتياطي.

وسوف تجيب الدراسة علي الاشكالية الرئيسية والاشكاليات الفرعية من خلال الخطة لموضوعة للدراسة ..

أهمية الدراسة:

الحبس الاحتياطي إجراء من إجراءات التحقيق يمس الحرية الشخصية ولذلك تحرص القوانين على إحاطته بشروط وضمانات أساسية الغرض منها تحقيق الموازنة بين مصلحة المجتمع في تعقب الجرائم وبين الحق في حرية الشخصية ومن خلال بحثنا هذا سوف نحاول معرفة الضمانات والشروط التي أوجدها القانون الكويتي فيما يتعلق بالحبس الاحتياطي، وذلك من خلال التعرض لمواد الحبس الاحتياطي وما لحقها من تعديل كان آخرها عام ٢٠١٢ وما إذا كان هذا التعديل الأخير أتي بضمانات تشكل إضافة على الضمانات المقررة للحبس الاحتياطي بالإضافة إلى التطرق إلى إمكانية التعويض عن الحبس الاحتياطي كل ذلك مع مقارنته بالمعاهدات الدولية وخاصة العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والقوانين المقارنة(١٠).

سبب اختيار الدراسة:

يرجع اختيارنا لهذا الموضوع لعدة أسباب:

١- عدم تناول الحبس الاحتياطي في قانون الإجراءات الجزائي الكويتي كبحث مستقل وليس كموضوع داخل قانون الإجراءات الجزائية.

٢- التعديلات الأخيرة التي أوردها المشرع الكويتي على نصوص الحبس الاحتياطي ومحاولة معرفة مدى الإيجابية أو السلبية التي أضافتها هذه التعديلات إلى الحبس الاحتياطي.

٣- ازدياد المطالبات سواء من رجال السلطة التشريعية أو رجال وزارة الداخلية بإعادة العمل بنصوص الحبس الاحتياطي السابقة على التعديل الذي تم عام ٢٠١٢ على قول منهم أنها الأكثر ملائمة وفائدة من التعديل الأخير.

منهج الدراسة:

سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي في هذه الدراسة من خلال بيان النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع، وتحليلها للوقوف على مواطن القوة والضعف فيها مع اعتماد المنهج المقارن في بعض الحالات وعند الضرورة؛ وخاصة موقف القانونين الجنائيين المصري والفرنسي، مع جعل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بمثابة المثل الأعلى الذي يجب أن تسعى هذه التشريعات وخاصة تشريعنا الوطني إلى التماشي مع الضمانات التي أوردها في الحبس الاحتياطي.

---

(١٠) د.الكندري فايز (١٩٩٩). عقد المحاماة في القانون الكويتي والقانون المقارن. جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

المبحث الأول: القبض

المبحث الثاني: التفتيش

المبحث الثالث: الحبس الاحتياطي

المبحث الأول
القبض

تمهيد وتقسيم:

يعد القبض بلا شك إجراء ماس بحرية الشخص في التنقل لذلك نصت المادة ٣١ من دستور دولة الكويت على أنه " لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون ولا يعرض أي إنسان للتعذيب أو للمعاملة الحاطة بالكرامة " والقبض – كما عرفته المادة (٤٨) من قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية هو "ضبط الشخص وإحضاره ولو جبرا أمام المحكمة أو المحقق بموجب أمر صادر منه أو بغير أمر في الحالات التي ينص عليها القانون " فهو سلب حرية الشخص مدة قصيرة باحتجازه في المكان الذي يعده القانون لذلك [١١].

١١- د. مشاري خليفه العيفان و د. حسين جمعه بوعركي الوسيط في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، الكويت ٢٠١٧ بدون دار نشر، ص ٤٦.

وقد عرفت محكمة التمييز القبض بقولها " القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول، وإن حجز الشخص معناه حرمانه من حريته فتره من الزمن " [١٢]. ويختلف القبض عن الاستيقاف، كما يختلف القبض عن استدعاء الشخص إلى مخفر الشرطة. وفي ذلك قضي بأن الاستدعاء الذي يقوم به مأمورو الضبط القضائي إبان جمع الاستدلالات ولا يتضمن تعرضا ماديا ليس قبضا ولو كان ذلك بواسطة أحد رجال السلطة العامة [١٣]. ومن ثم نتناول في النقاط التالية الطبيعة القانونية للقبض وحالاته كل في مطلب مستقل، على النحو التالي:

المطلب الأول

الطبيعة القانونية للقبض

يعتبر القبض عمل من أعمال التحقيق وبالتالي فإن الدعوى الجزائية تتحرك باتخاذ هذا الإجراء، الأمر الذي لا يجوز إذا كانت الدعوى الجزائية معلقة على تقديم شكوى أو إذن أو طلب. أما بشأن أصحاب الحق في القبض فقد قرر القانون حقا في القبض على المتهم للطوائف الآتية [١٤]: للمحقق ولرجل الشرطة وللموظف العام عملا بالمادة ٦٤/ ٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية وللفرد العادي عملا بالمادة ٥٨ من ذات القانون وذلك في الحالات الاتية:

أولا: إذا صدر إليه بذلك أمر أو تكليف من رجال القضاء أو رجال التحقيق وفقا لنص المادة ١٣.

ثانيا: إذا كان المتهم هاربا ومطلوبا القبض عليه واحضاره بوساطة الإعلان والنشر طبقا للقواعد المقررة في هذا الشأن.

ثالثا: إذا كان المتهم قد قبض عليه قبضا قانونيا، ولكنه فر، فله أن يعيد القبض عليه.

رابعا: إذا ضبط المتهم والجريمة مشهودة.

مدة القبض:

١٢- تمييز جزائي الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٢٠٠٩ جلسة ٦/ ٤/ ٢٠١٠، مجلة القضاء والقانون، س ٣٨ ق ١، ص ٣٧٥، ج ٢.

١٣- نقض جنائي ١٩ يناير ١٩٩٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٤٦ رقم ٢٨ ص ١٩٧.

١٤- د. مبارك عبد العزيز النويبت، شرح المبادئ العامة في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ١٩٩٨ ص ٧٧.

نصت المادة (٦٠/ ١) [١٥] من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه " يجب على رجال الشرطة إذا قبضوا على المتهم في الحالات السابقة أو سلم إليهم مقبوضا عليه بمعرفة أحد الأفراد أن يسلموه إلى المحقق. ولا يجوز بأية حال أن يبقي المقبوض عليه محجوزا مدة تزيد على أربعة أيام في قضايا الجنايات وثمان وأربعين ساعة في قضايا الجنح دون أمر كتابي من المحقق بحبسه احتياطيا، ووفقا لذلك فإن مدة القبض لا تزيد على أربعة أيام في قضايا الجنايات وثمان وأربعين ساعة في قضايا الجنح ما لم يكن صدر للمتهم أمر كتابي بحبسه

طريقة تنفيذ القبض:

حددت المادتان (٥٨) و (٥٩) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية االلتزامات التي تقع على عاتق رجل الشرطة عند القبض على المتهمين وهي:

١- إثبات جميع حالات القبض بسجلات مركز الشرطة ويتعين إثبات وقت بدء القبض وسببه ووقت انتهائه.

٢- تبليغ قائمة بحالات القبض إلى مدير الشرطة والمحققين في مواعيد دورية تحددها اللوائح والأوامر.

وفي ذلك تنص المادة (٥٩) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أن: " يجب على المسؤول عن مركز الشرطة أن يثبت جميع حالات القبض بسجل المركز ويعين فيه وقت بدء القبض وسببه ووقت انتهائه وتبليغ قائمة بهذه الحالات إلى مدير الشرطة والمحققين في مواعيد دورية تحددها اللوائح والأوامر، ويشمل التسجيل والإخطار جميع حالات القبض بناء على أمر أو بدونه وسواء حصل القبض بمعرفة رجال الشرطة أو بمعرفة الأفراد ".

كما تنص المادة (٦٠/ ١) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه " يجب على رجال الشرطة إذا قبضوا على المتهم في الحالات السابقة أو سلم المتهم مقبوضا عليه بمعرفة أحد الأفراد أن يسلموه إلى المحقق ".

الفرق بين القبض والاستيقاف:

الاستيقاف هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف، وهو أمر مباح لرجال السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية

١٥- معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم ٧ م ١٧ لسنة ١٩٦٠ والمنشور بالجريدة الرسمية (الكويت اليوم) بملحق العدد ١٢٩٧ السنة الثانية والستون في ٢٠/ ٧ /٢٠١٦.

واختيارا في موضع الريب والظنون [١٦]، وقد عرفت محكمة النقض المصرية الاستيقاف بقولها " إن الاستيقاف هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف، وهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا في موضع الريب والظن، على نحو ينبئ عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري وللكشف عن حقيقته. وكان الفصل في قيام المبرر للاستيقاف أو تخلفه من الأمور التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بغير معقب ما دام لاستنتاجه ما يسوغه " [١٧].

وقد نصت على الاستيقاف المادة ٥٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية بقولها " لكل شرطي أن يستوقف أي شخص ويطلب منه بيانات عن اسمه وشخصيته، إذا كان ذلك لازما للتحريات التي يقوم بها. وللشرطي أن يطلب من الشخص أن يصحبه إلى مركز الشرطة إذا رفض تقديم البيانات المطلوبة عن شخصيته أو إذا قدم بيانات غير صحيحة، أو إذا كانت هناك قرائن جدية تدل على أنه ارتكب جناية أو جنحة " ويمكن إيجاز أهم نقاط الاختلاف بين القبض والاستيقاف في الآتي:

١- الاستيقاف جائز في جميع الأحوال لوضع الشخص نفسه موضع الشك، أما القبض لا يجوز إلا في الأحوال التي نص عليها القانون في جرائم معينة وبشروط محددة.

٢- الاستيقاف إجراء أمني بحت يباشره رجل الشرطة ولو من غير مأمور الضبط بناء على ما يتمتع به من ضبطية إدارية تفرض عليه القيام بواجب المحافظة على الأمن ومحاولة منع الجريمة [١٨]، أما القبض فهو إجراء من إجراءات التحقيق يلزم مباشرته من مأمور الضبط أو تحت إشرافه المباشر.

٣- الاستيقاف ليس له أي قيد على حرية الشخص أو استعمال الإكراه أما القبض ففيه تقييد حرية الشخص في التحرك والتجول ولو تطلب الأمر استعمال القوة.

٤- القبض ينطوي على تعرض مادي للمقبوض عليه بتقييد حريته وإحضاره ولو جبرا إلى المحقق وتفتيشه وقائيا إذا اقتضى الأمر في حين يفترض الاستيقاف، عدم التعرض لحرية المستوقف وإلا

١٦- تمييز جزائي الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٢٠٠٣ جلسة ٢/ ٣/ ٢٠٠٤، مجلة القضاء والقانون، س ٣٢ ق ٢٨ ص ٥٧١ ج ١، تمييز جزائي الطعن رقم ١٠٩٣ لسنة ٢٠١٥، جلسة ٢٤/ ٩/ ٢٠١٧.

١٧- نقض جنائي ٤ مايو ١٩٩٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٥٠ رقم ٦٥ ص ٢٧٥.

١٨- د. فاضل نصر الله و د. أحمد حبيب السماك، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، جامعة الكويت، ص ١٠٠.

انقلب قبضا باطلا دون مبرر، وتقدير مبررات الاستيقاف وإن كان بداءة لرجل الشرطة المستوقف تحت إشراف سلطة التحقيق إلا أن ذلك يخضع لرقابة محكمة الموضوع [١٩].

٥- قد يسفر الاستيقاف عن قيام حالة تلبس وفي هذه الحالة يجيز القانون تفتيش المتهم وقد قضي تأكيدا لذلك بأنه " إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد عرض لما دفع به الطاعن من بطلان استيقافه وبطلان القبض عليه وتفتيشه، وأطرحه استنادا إلى ما اقتنع به استمدادا من صورة الواقعة سالفة البيان – من توافر مبررات استيقاف الطاعن لاتخاذ الإجراءات القانونية بشأنه بعد أن قرر بعدم حمله لرخصة قيادة بالمخالفة لأحكام قانون المرور، كما قامت حالة التلبس بالجريمة – والتي تبيح تفتيشه– من ظهور مادة الحشيش المخدرة عرضا حال تقديمه بطاقته المدنية للضابط. وتبعها إخراج ما يحتويه جيب جلبابه من أقراص المؤثرات العقلية – ورتب على ذلك رفضه لدفع الطاعن ببطلان تلك الإجراءات مسوغا إياها فإنه وعلى هدى ما تقدم يكون قد التزم التطبيق الصحيح لأحكام القانون ولم يخالفه في شيء ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير سديد " [٢٠].

المطلب الثاني
حالات القبض

القبض هو إجراء من الإجراءات الخطيرة الماسة بحقوق الإنسان لذلك أحاطه المشرع بضمانات معينة نظرا لخطورته على الحريات الفردية، ومن مراجعة نصوص قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية نجده قد أجاز القبض في حالتين هما القبض بدون أمر، والقبض بناء على أمر بذلك، وذلك على التفصيل الآتي:

الفرع الأول:

حالات القبض بموجب أمر

١٩- تمييز جزائي الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٢٠٠٨ جلسة ٢/ ٦/ ٢٠٠٩، مجلة القضاء والقانون، س ٣٧ ق ١٥ ص ٥٨١ ج ٢.

٢٠- تمييز جزائي الطعن رقم ٤١٨ لسنة ٢٠٠٢ جلسة ٢٦/ ٨/ ٢٠٠٣، مجلة القضاء والقانون، س ٣١ ق ١٣ص ٦١٣ ج ٣.

تلك هي حالة تنفيذ أمر القبض عندما يصدر المحقق أمرا إلى مأمور الضبط القضائي بأن يقبض على المتهم بارتكاب الجريمة. ويلزم لصحة هذا الأمر توافر الشروط الآتية:

١- أن يصدر ممن يملكه:

يفترض المشرع صدور أمر كتابي من المحقق لرجل الضبط القضائي ويشترط لصحة هذا الأمر أن يكون صدوره ممن يملكه وهو محقق وزارة الداخلية في الجنح ويصدر من وكيل النيابة العامة في مواد الجنايات. فقد نصت المادة (٩) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أن " تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنايات. ويتولى سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنح محققون يعينون لهذا الغرض في دائرة الشرطة والأمن العام ..."، غير أنه يجوز إحالة الجنحة إلى النيابة العامة للتحقيق فيها ويجوز إحالة الجناية إلى المحققين بوزارة الداخلية للتحقيق فيها. فقد نصت المادة (٩/ ٢) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه " ومع هذا فإن للنيابة العامة أن تحيل ومع أية جناية على المحقق أو الضابط في دائرة الشرطة لتحقيقها، كما أن لرئيس دائرة الشرطة والأمن العام أن يعهد للنيابة العامة بالتحقيق والتصرف في أية جنحة رأى من ظروفها أو أهميتها ما يتطلب ذلك".

وبالنسبة للنيابة العامة فلا يوجد قيد معين بخصوص صاحب الحق في إصدار أمر القبض، أما بالنسبة لمحققي وزارة الداخلية فقد نصت المادة (٣٨) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه "يباشر المحققون اختصاصاتهم في التحقيق الابتدائي المنصوص عليها في هذا الباب وفقا للنظام الداخلي الذي يصدر به قرار من رئيس الشرطة والأمن العام "، وقد يصدر أمر القبض شفاهه إلى رجل الضبط القضائي وقد اشترط المشرع أن يكون تنفيذ الأمر من قبل رجل الضبط القضائي في حضور من أصدر الأمر وتحت مسئوليته (مادة ٤٨ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية).

٢- أن يكون مسبوقا بتحريات جدية:

يجب أن تتوافر لدى الجهة المختصة بإصدار أمر القبض دلائل جدية قبل إصداره، إذ نصت المادة ٦٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أن " للمحقق أن يقبض أو يأمر بالقبض على المتهم الذي قامت على اتهامه دلائل جدية، وله حق القبض أيضا في جميع الحالات التي يثبت فيها هذا الحق لرجال الشرطة ". وتقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع التي متى اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بني

عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره وأقرت النيابة على تصرفها في هذا الشأن فلا معقب عليها فيما ارتأته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون [٢١].

الفرع الثاني

حالات القبض بدون أمر

لرجل الشرطة الحق في القبض على المتهمين إذا لم يوجد أمر بذلك وذلك في الحالات الآتية:

١- حالة الجناية والجنحة المشهودة

نصت المادة ٤٣ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه " لرجل الشرطة، إذا شهد ارتكاب جناية أو جنحة أو حضر إلى محل الحادث والجريمة لا تزال مشهودة، أن يقوم بتفتيش المتهم أو مسكنه ". كما نصت على ذلك المادة ٥٦ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية بقولها " لرجال الشرطة حق القبض بدون أمر على المتهمين في الجنح المشهودة. وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حضر إلى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها". بل إن المادة (٥٨) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية تعطي حق القبض في حالة التلبس للفرد العادي في الحالات الآتية " ... رابعا: إذا ضبط المتهم والجريمة مشهودة ".

والتلبس صفة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها [٢٢] وقد عرفها بعض الفقهاء بأنها " حالة تقارب زمني بين وقوع الجريمة واكتشافها " [٢٣]، ويلاحظ أن لفظ الجريمة المشهودة الوارد في التشريع الكويتي مرادف لحالة التلبس سواء عند الفقهاء أو في أحكام المحاكم ومن ثم فهو اختلاف في اللفظ دون المضمون [٢٤].

٢- الاتهام بجناية وقيام أدلة قوية على الاتهام:

قررت المادة ٥٤/ أولا من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية حق رجل الشرطة في القبض على هذا النوع من المتهمين بقولها " من اتهم في جناية وقامت على اتهامه أدلة قوية ". وعلى ذلك يلزم توافر شرطين لكي يكون لرجل الشرطة أن يقبض على المتهم في جناية:

٢١- تمييز جزائي الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٢٠٠٥ جلسة ٣١/ ١/ ٢٠٠٦، مجلة القضاء والقانون س ٣٤ ق٧ ص ٤٥٨ ج ١، تمييز جزائي الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٢٠١٧ - جلسة ١١/ ٦/ ٢٠١٧.

٢٢- تمييز جزائي الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٢٠٠٥ جلسة ٢٠/ ٩/ ٢٠٠٦ مجلة القضاء والقانون س ٣٤ ق ٢٦ ص ٥٥٦ ج ٢.

٢٣- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة منشأة المعارف، طبعة ١٩٨٢، ص ١٩٣.

٢٤- د. فاضل نصر الله، د. أحمد حبيب السماك، المرجع السابق، ص ١٤٨.

أ- أن يشكل الفعل جناية.

ب-بوجود أدلة قوية على اتهام شخص معين بارتكاب هذه الجناية ورجل الضبط القضائي هو الذي يقدر هذه الأدلة القوية والمراد بالأدلة القوية هي الدلائل الناتجة عن المظاهر الخارجية إذ يكفي أن يستنتج رجل الشرطة قبل القبض على المتهم من المظاهر الخارجية أن المتهم متورط في ارتكاب جناية [٢٥].

وعلى الرغم من تعبير المادة (٥٤/ أولا) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية أنه يلزم وجود أدلة قوية إلا أن مقصود المشرع هنا دلائل قوية وليس " أدلة قوية " ذلك أن هناك فارقا بين الاثنين. فالأدلة تفيد ارتكاب المتهم للفعل حتما وبطرق اللزم، لذا فإن الحكم الصادر بالإدانة يستند إلى هذه الأدلة إن وجدت وهي تفيد القطع بارتكاب المتهم للجريمة كوجود بصمات المتهم على السلاح الذي ارتكبت به الجريمة، ومثل وجود شاهد رأى المتهم وهو يطلق هذا السلاح في اتجاه المجني عليه، هذه الأدلة لا يلزم توافرها لكي يقوم رجل الشرطة بالقبض على المتهم، بل يكفي توافر دلائل قوية على الاتهام، ويقصد بالدلائل "العلامات الخارجية أو الشبهات المقبولة دون ضرورة التعمق في تمحيصها وتقليب وجوه الرأي فيها"، فهي إذن شواهد وإمارات ظاهرة يرجح معها القول بأن الشخص ارتكب الجريمة [٢٦]، بل أنه لا يلزم أن تتوافر قرائن قضائية ضد المتهم بأنه ارتكب الجريمة. فالقرينة هي أيضا من وسائل الإثبات التي تأخذ بها المحكمة في حكمها الصادر بالإدانة بعد فحص وتمحيص وتقليب لأوجه الرأي في الموضوع، إن هي اقتنعت بأن هذه القرائن تجمعت بشكل قاطع لتدل على أن المتهم ارتكب الجريمة، الأمر الذي يخرج عن اختصاص رجل الشرطة. فرجل الشرطة لا يصدر حكما بالإدانة بعد تمحيص وتدقيق، ولكن يتخذ إجراء بناء على ما يبدو له من ظاهر الحال ولذا كان كافيا وجود دلائل على ارتكاب المتهم للجريمة.

بيد أنه لا يخفى أن السلطة التقديرية لرجل الشرطة في القبض على المتهم بارتكاب جناية يتطلب التحوط لهذا الامر من أجل ذلك فإن الأحكام القضائية تقرر بأن رجل الشرطة يمارس هذه السلطة تحت رقابة محكمة الموضوع [٢٧]، ولمحكمة الموضوع أن تقضي ببطلان القبض على المتهم إذا قدرت عدم توافر أدلة قوية على اتهامه، بل إن لمحكمة الموضوع ألا تثق في جدية التحريات كمبرر للقبض وتقضي ببطلان

٢٥- د. فاضل نصر الله، د. أحمد حبيب السماك، المرجع السابق، ص ٨٦.

٢٦- د. عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارناً بالقانون المصري، طبعة جامعة الكويت، ١٩٩٤، ص ٧٩.

٢٧- تمييز جزائي الطعن رقم ١٩٠، لسنة ١٩٩٧، جلسة ١٩٩٨/١/١٩، مجلة القضاء والقانون، س ٢٦، ق ٨، ص ٦٧٠، ج ١.

القبض على المتهم إذا قدرت أن الدلائل لم تكن كافية على الاتهام، في ذلك تقول محكمة التمييز إذ كانت محكمة الموضوع قد رأت أن تحريات الضابط بمجردها لا تعتبر من الأدلة القوية التي يتحقق بها مراد الشارع في تخويل حق القبض بدون إذن لرجال الشرطة فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون، ولا يعيب حكمها أنها لم تذكر أسباب عدم اكتفائها بهذه التحريات، إذ ذلك يدخل في مطلق سلطتها في تقدير الأدلة القوية التي أشار إليها النص المتقدم ذكره، مما لا يجوز الجدل فيه على عكس ذلك إذا ثبت أن الجريمة مشهودة فإن رجل الشرطة من حقه أن يقبض على المتهم بها وأن يفتشه [٢٨].

٣- الاتهام في جنحة من الجنح الآتية:

حدد المشرع الحالات التي يجوز فيها القبض من جانب رجل الشرطة بدون أمر بذلك وفي غير حالة التلبس في جنح محددة، هذه الحالات في الجنح هي: وفقا لنص المادة ٥٤/ ثانيا من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية – مقاومة الموظفين العامين أثناء قيامهم بوظيفتهم، السرقة، إخفاء الأشياء المسروقة، النصب التعدي الشديد، حمل السلاح المخالف للقانون [٢٩]، وبالتالي لا يلزم للقبض على المتهمين بهذه الجرائم أن يكون المتهم بدون محل إقامة أو أنه لا يتعاون مع رجل الشرطة، بل يكفي أن توجد دلائل يقدر رجل الشرطة أنها كافية للقول بأن المتهم ارتكب إحدى هذه الجنح، وقد أضافت المادة (٥٧) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية إلى الجنح السابق ذكرها جنحة التواجد في حالة سكر بين والتجمهر حيث قررت "لرجال الشرطة حق القبض في الحالتين الآتيتين:

أولا: وجود شخص في حالة سكر بين، إذا كان غير قادر على العناية بنفسه أو كان خطرا على غيره.

ثانيا: وجود تجمهر أو مشادة أو مشاحنة وقع فيها سباب أو تهديد أو تعد يكون جريمة أو ينذر بالتطور إلى اعتداء يكون جريمة لا يمكن منعها إلا بالقبض. وقد استلزمت للقبض عليه في حالة السكر أن يكون المتهم غير قادر على العناية بنفسه أو كان خطرا على غيره.

٢٨- تمييز جزائي الطعن رقم ٤٨٧، لسنة ٢٠٠٥، جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٦، مجلة القضاء والقانون ٣٤، ق ٢٨، ص ٥٦٧، ج ٣.

٢٩- جدير بالذكر أن حيازة وإحراز السلاح الناري بدون ترخيص أو المحظور حيازته جناية معاقب عليها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٩١، في شأن الأسلحة والذخائر المعدل بالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٥، بشأن تنظيم جمع السلاح والذخائر والمفرقعات.

وقد أضاف المرسوم بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٦، في شأن المرور المعدل بالقانون ٥٢ لسنة ٢٠٠١، في المادة ٤٤ منه بعض حالات القبض بأن أجاز لأي فرد من أفراد الشرطة أن يلقي القبض على كل من يرتكب فعلا من الأفعال الآتية:

١- قيادة مركبة آلية بدون رخصة قيادة صالحة لقيادة المركبة التي يضبط قائدها أو برخصة تقرر سحبها أو إيقاف سريانها، ما لم يقدم المتهم مستندا مقنعا باسمه ومحل إقامته وعمله في الكويت.

٢- قيادة مركبة آلية تحت تأثير المشروبات الروحية أو المخدرات.

٣- ارتكاب حادث ترتب عليه إصابة أي إنسان.

٤- السباق بالمركبات الآلية على الطرقات بغير تصريح أو بالمخالفة للتصريح.

٥- محاولة الهرب في حالة ارتكاب حادث يضر بسلامة أحد الأفراد أو في حالة الأمر بالوقوف الصادر من أحد رجال الشرطة أو المرور.

٤- القبض على المتهم الهارب:

نصت المادة ٥٣/ ثانيا وثالثا والمادة ٥٤/ ثالثا من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على هذه السلطة بقولها "يجوز لرجال الشرطة القبض على الأشخاص في الحالات الآتية: ...

ثانيا: إذا صدر لهم أمر شفوي ممن يملكه فقاموا بتنفيذه في حضوره وتحت إشرافه.

ثالثا: إذا طلب حضور شخص بوساطة الإعلان والنشر باعتباره هاربا طبقا للقواعد المقررة في هذا الشأن.

وفي المادة ٥٤/ ثالثا بقولها كل شخص يشتبه فيه اشتباها جديا أنه كان مقبوضا عليه ثم هرب وعلى هذا يستوي في المتهم الهارب أن يكون مطلوبا القبض عليه من سلطة لها الحق في القبض عليه، ومع ذلك فإنه يتوارى عن الأنظار أو أنه كان مقبوضا عليه وهرب من محبسه أو من الشخص الذي كان يصاحبه عند القبض عليه. وقد عنيت المادة ٥٤/ ثالثا من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية بتقرير نوع الحماية لرجل الشرطة عند وقوع خطأ إذا اعتقد أن الشخص الذي قبض عليه كان هاربا، فيكفي أن يشتبه فيه اشتباها جديا أنه كان مقبوضا عليه ثم هرب حتى ولو اتضح بعد ذلك أن رجل الشرطة أخطأ وقبض على شخص آخر يتواجد بينه وبين الشخص الحقيقي تشابه في اسمه أو ملامحه [٣٠].

٥- الاتهام بارتكاب جنحة معاقب عليها بالحبس:

٣٠- د. مبارك عبد العزيز النويبت المرجع السابق، ص ٨٠.

تنص المادة ٥٥ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه "في غير الجرائم السابقة يجوز لرجال الشرطة القبض بدون أمر على من اتهم بارتكاب جنحة يعاقب عليها بالحبس، إذا تأيد هذا الاتهام بأدلة جدية وتوافرت في المتهم إحدى الحالات الآتية:

أولا: إذا لم يكن له محل إقامة معروف، أو لم تكن لديه وسيلة مشروعة لكسب العيش.

ثانيا: إذا تبين أنه يتخذ الاحتياطات لإخفاء وجوده أو وجدت دلائل قوية على أنه يحاول الهرب.

ثالثا: إذا طلب منه إعطاء اسمه وعنوانه فرفض أو لم يقدم بيانا مقنعا عن شخصيته أو اعطى اسما وعنوانا غير صحيحين، أو إذا طلب منه التوجه إلى مركز الشرطة فرفض دون مبرر".

وعلى ذلك لا يجوز لرجل الشرطة القبض على المتهمين بجنحة إذا كانت هذه الجنحة معاقبا عليها بالغرامة فقط دون الحبس وذلك إعمالا لصريح نص المادة (٥٥) إجراءات "في غير الجرائم السابقة يجوز لرجال الشرطة القبض بدون أمر على من اتهم بارتكاب جنحة يعاقب عليها بالحبس..."، ولكي ينشأ حق لرجل الشرطة بالقبض على المتهم بجنحة في هذه الحالة وفقا للمادة (٥٥) سالفة البيان يلزم توافر شرطين:

الشرط الأول: أن تكون الجنحة معاقبا عليها بالحبس وليس بالغرامة فقط، ويجوز أن يكون معاقبا عليها بالحبس والغرامة معا أو تخييرا.

الأثر المترتب على بطلان القبض:

إذا وقع القبض باطلا كما لو انتفت حالة التلبس أو كانت الجريمة المتلبس بها لم تكن جناية أو جنحه أو لم تكن هناك دلائل كافية على اتهام المقبوض عليه بارتكاب هذه الجريمة، أو كانت هذه الدلائل غير كافية ترتب على ذلك بطلان القبض و بطلان جميع الإجراءات المستمدة من ذلك القبض الباطل كتفتيش المتهم وضبط المضبوطات التي توجد معه وتطبيقا لذلك قضي بأن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الادانة على أي دليل يكون مترتبا عليه، أو مستمدا منه وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذي تستند إليه سلطة الاتهام أيا ما كان نوعه من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب ما دام التدليل عليها سائغا ومقبولا، وكان إبطال القبض على المطعون ضدهم لازمه بالضرورة إهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل لأن هذا الإجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذي وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا إجراء القبض الباطل [٣١].

٣١- تمييز جزائي الطعن رقم ٩٤ لسنة ١٩٩٦، جلسة ١٩٩٦/٢/٥، مجلة القضاء والقانون، س ٢٤، ق ١٩، ص ٣٥٦، ج ١.

كما قضي بأن مؤدى ما تنص عليه المادة ٤٣ والمواد من ٥٣ إلى ٥٧ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على ما جري به قضاء محكمة التمييز – أن أي قيد على الحرية الشخصية بوصفها حقا طبيعيا من حقوق الإنسان يستوي في ذلك أن يكون القيد قبضا أو تفتيشا، لا يجوز إلا في حالات الجرائم المشهودة أو بإذن من النيابة العامة أو في إحدى الحالات التي وردت في القانون على سبيل الحصر، والتي ليس من بينها مجرد مشاهدة المتهم وهو في حالة غير طبيعية ويهذي بكلام غير مفهوم فإن هذا الإجراء يكون باطلا، وإذ ذهب الحكم إلى أن القبض على الطاعن كان وهو في حالة التلبس دون أن يبين الجريمة المتلبس بها التي حدت بالضابط إلى القبض عليه وتفتيشه ، فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب الذي أسلمه إلى الخطأ في تطبيق القانون، ولما كانت القاعدة في القانون أن ما بني على الباطل فهو باطل، فإن هذا البطلان يستطيل إلى الدليل المستمد من هذا الإجراء والمتمثل في أقوال ضابط الواقعة، فلا يعتد بشهادته عما أجراه من إجراءات باطلة، وبالتالي عرض الطاعن على الإدارة العامة للأدلة الجنائية، لأخذ عينة من بوله لتحليلها باعتبارها تفتيشا ومترتبا على القبض الباطل، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه بإدانة الطاعن على شهادة هذا الضابط وما أسفر عنه تحليل عينة بول الطاعن فإنه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال ومخالفة القانون بما يوجب تمييزه [٣٢].

المبحث الثاني
التفتيش

تمهيد وتقسيم:

٣٢- تمييز جزائي الطعن رقم ١٠٣٨، لسنة ٢٠١٥، جلسة ٢٠١٦/١١/١٠.

التفتيش [٣٣] في قانون الإجراءات الجنائية هو إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث في مستودع السر عن أشياء تفيد في الكشف عن الجريمة المرتكبة ونسبتها إلى المتهم [٣٤]، وفى معنى آخر هو الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه لضبط ما عسى قد يوجد به ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة فالتفتيش ليس غاية في حد ذاته، وإنما هو وسيلة لغاية تتمثل فيما يمكن الوصول من خلاله إلى أدلة مادية تسهم في بيان وظهور الحقيقة [٣٥]، فلل متهم بوصفه إنسانا الحق في أن يحيا حياته الخاصة بعيدا عن تدخل الغير وبمنأى عن العلانية، فالحق في الحياة الخاصة هو من حقوق الإنسان التي أكدها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة ١٢ منه، وهذا الحق ينتمي إلى الحقوق الدستورية التي أشارت إليها المادة ٣١ من دستور دولة الكويت بقولها "لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون ولا يعرض أي إنسان للتعذيب أو للمعاملة الحاطة بالكرامة"، كما تنص المادة ٣٨ منه على أن "للمساكن حرمة، فلا يجوز دخولها بغير إذن أهلها، إلا في الأحوال التي يعينها القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه"، وقد أكدت المادة ٧٨ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على هذا الحق بقولها "للأشخاص ومساكنهم ورسائلهم حرمة، وحرمة الشخص تحمي جسمه وملابسه وما يوجد معه من أمتعة، وحرمة المسكن تشمل كل مكان مسور أو محاط بأي حاجز، مستعمل أو معد للاستعمال كمأوى، وحرمة الرسالة تمنع الاطلاع على الرسائل البريدية أو البرقية أو الهاتفية أثناء نقلها أو انتقالها من شخص الى آخر"، فالحياة الخاصة هي قطعة غالية من كيان الإنسان لا يمكن انتزاعها منه، وقد اقتضت سلطة الدولة في العقاب تخويل أجهزتها القائمة على التحقيق الحق في مباشرة بعض الإجراءات الماسة بالحق في الحياة الخاصة كالتفتيش، ولكن هذا الحق يجب أن يكون محددا بالقدر اللازم للموازنة بين مقتضيات سلطة العقاب واحترام الحق في الحياة الخاصة، ومن ثم نتناول في النقاط التالية الحالات التي يجوز فيها التفتيش و صوره و محل التفتيش كل في مطلب مستقل على النحو التالي:

المطلب الأول

الحالات التي يجوز فيها التفتيش

٣٣- د. سامي حسنى الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٢، ص ٣٧ وما بعدها.

- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٥.

٣٤- د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٠، ص ٢٤٤.

٣٥- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ٣٨٥.

يجوز تفتيش الشخص أو تفتيش مسكنه في حالة من الحالتين التاليتين:

١- حالة التلبس:

حيث تنص المادة ٤٣ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه "لرجل الشرطة إذا شهد ارتكاب جناية أو جنحة، أو حضر إلى محل الحادث والجريمة لا تزال مشهودة، أن يقوم بتفتيش المتهم أو مسكنه"، وقد سبق أن بينا حالات التلبس وشروطها في المطلب الأول [٣٦].

٢-صدور أمر بذلك إذن التفتيش:

تقرر المادة ٤٤ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية "عند قيام أحد رجال الشرطة بالتحري إذا وجد أن هناك ضرورة لإجراء تفتيش شخص أو مسكن معين، يجب عليه أن يعرض التحريات على المحقق وللمحقق، إذا تأكد من أن الضرورة تقتضي الإذن بالتفتيش، أن يأذن له كتابة في إجرائه، وعلى القائم بالتفتيش أن يعرض المحضر ونتيجة التفتيش على المحقق بعد انتهائه مباشرة، ولرجل الشرطة حق ضبط المنقولات المتعلقة بالجريمة أثناء إجراء التفتيش أو التحريات، وفي الحالة الثانية وهي الإذن يتعين لصحة التفتيش أن يصدر الإذن بهذا التفتيش قبل القيام به وتعتبر الإجراءات باطلة إذا صدر الإذن بعد التفتيش وضبط الأشياء المتحصلة من هذا التفتيش، ومن المقرر أن الدفع بصدور الإذن بعد الضبط يعد دفاعا موضوعيا يكفي للرد عليه اطمئنان المحكمة إلى وقوع الضبط و التفتيش بناء على هذا الإذن [٣٧]، بيد أنه يتعين على الحكم أن يمحص دفع الطاعن بصدور الإذن بعد الضبط والتفتيش وإلا يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع [٣٨].

ويشترط قانونا في الأمر بالتفتيش عدة شروط هي:

١- أن يكون الأمر كتابيا ويجب أن يكون موقعا عليه ومؤرخا ومتضمنا اسم صاحب المسكن المراد تفتيشه وعنوان المسكن ويكفي في تحديد الشخص أو مسكنه أن يذكر في إذن التفتيش ما يجعله قابلا للتحديد عن طريق الظروف المحيطة بالأمر [٣٩].

٣٦- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص ١٠.

٣٧- تمييز جزائي الطعن رقم ٣٩٤، لسنة ٢٠٠٣، جلسة ٢٠٠٤/٦/٢٩، مجلة القضاء والقانون س ٣٢، ص ٦٣٣، ج ٢.

٣٨- تمييز جزائي الطعن رقم ٩٠٧، لسنة ٢٠١٥، جلسة ٢٠١٦/١٢/٢٩.

٣٩- هناك حكم خاص بالمادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٥، في شأن تنظيم جمع السلاح والذخائر والمفرقعات التي جرى نصها كما يلي "يجوز للنائب العام أو من يفوضه، بناء: على طلب من وزير الداخلية أو من يفوضه، أن يأذن كتابة لرجال الشرطة بتفتيش الأشخاص والمساكن والأماكن ووسائل النقل العام والخاص الكائنة في موقع معين خلال فترة زمنية محددة إذا ما دلت التحريات الجدية على حيازة، أو إحراز أسلحة نارية، أو ذخائر، أو مفرقعات بالمخالفة لأحكام القانون".

٢- أن تتوافر أدلة كافية على ارتكاب الجريمة، ومن المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار أمر التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع وإن القانون لا يشترط شكلا معينا لإذن التفتيش فلا ينال من صحته خلوه من رقم محل إقامة المأذون بتفتيشه طالما أنه الشخص المقصود بالإذن، وإن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة العامة أو تأذن بإجرائه في كل ما يتصل بشخص المتهم هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة "جناية أو جنحة" قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية والشبهات المعقولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو لحرمة مسكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة [٤٠].

٣- أن تستلزم مصلحة التحقيق ذلك.

٤- ألا توجد طريقة أخرى غير التفتيش للبحث عن أدلة الجريمة أو ما يتعلق بها.

أن يكون التفتيش بغرض ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق [٤١].

المطلب الثاني

صور التفتيش

١- التفتيش القضائي والتفتيش الوقائي:

تفتيش المتهم على الوجه المبين في المادة ٤٣، ١٥١/ ١، من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي عمل من أعمال التحقيق التي تستهدف ضبط أدلة الجريمة والأدوات التي استخدمت في ارتكابها والأشياء المتحصلة منها في حالات التلبس بها، ولذا يطلق عليه لفظ "التفتيش القضائي".

ويختلف التفتيش بهذا المعنى عن التفتيش الوقائي الذي يستهدف تجريد المتهم مما يحمله من أسلحة تحوطا من احتمال استخدامها في الاعتداء على من يكون قد تعرض له بوجه قانوني كتفتيش المتهم الذي صدر أمر بضبطه وإحضاره بمعرفة رجل السلطة العامة القائم بتنفيذ هذا الأمر تحوطا من شره إذا ما سولت له نفسه طلبا للفرار أن يعتدي عليه بما يكون معه من سلاح.

وقد نص المشرع في المادة ٥١ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أنه لمن يقوم بتنفيذ القبض أن يفتش المقبوض عليه لتجريده من الأسلحة وكل ما يحتمل أنه يستعمله في المقاومة أو إيذاء نفسه أو غيره، وأن يضبط هذه الأشياء ويسلمها مع المقبوض عليه إلى الأمر بالقبض. وعلى ذلك فلرجل الشرطة

٤٠- نقض جنائي ٣ يوليو ٢٠٠٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٥٤، رقم ١٠٠، ص ٧٥٢.

٤١- د. فاضل نصر الله، د. أحمد حبيب السماك، المرجع السابق، ص ١١٨.

الحق في تفتيش المتهم بعد القبض عليه لتجريده من الأسلحة تحوطا من شره، ثم يقوم بتفتيشه تفتيشا قضائيا، فهي مرحلة سابقة أولية على التفتيش القضائي، وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين التفتيش القضائي والتفتيش الوقائي مما تستقل به محكمة الموضوع بحسب ظروف كل حالة على حده ما دام ما انتهت إليه له ما يؤيده من الوقائع.

٢- التفتيش القضائي والتفتيش الإداري:

يختلف التفتيش القضائي كونه عملا من أعمال التحقيق لا يثار إلا بمناسبة اكتشاف جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون الجزاء أو القوانين المكملة له عن غيره من أنواع التفتيش الإداري والجمركي، فالتفتيش الإداري يهدف إلي تحقيق أغراض إدارية، كتفتيش رجال إدارة السجون للمتهمين داخل السجون عملا بالقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٢ بشأن تنظيم السجون، وتفتيش عمال الشركات والمصانع عند خروجهم، فهو تفتيش لا يهدف إلي ضبط جريمة معينة تم اكتشافها أو ارتكابها، وإنما يقع بالمعنى الدقيق المكون لإجراء من إجراءات التحقيق، إلا أنه في الوقت ذاته يمثل عملا مشروعا لقيامه على الرضا السابق صدوره من العامل بجواز المساس بسريته بداية من التحاقه بالعمل، وبناء عليه لو عثر عند العامل بعد تفتيشه على أدلة تفيد بارتكابه إحدى الجرائم الجزائية لتوافرت في حقه حالة التلبس بتلك الجريمة، ومن صور التفتيش الإداري ما ينص عليه قانون الجمارك بجواز تفتيش الموجودين في المنطقة الجمركية، أو من يجوز لهم ملاحقة البضائع المهربة من دفع الضرائب الجمركية، فقد أجاز القانون لموظفي الجمارك حق القيام بالبحث عن البضائع المهربة عند ممارستهم لأعمالهم الوظيفية إلا أن التفتيش الجمركي لا يعد عملا من أعمال التحقيق، لأنه يقوم بنوع من التفتيش الذي يمكن أن يسفر عن اكتشاف جريمة جمركية [٤٢].

٣- دخول المحلات العامة:

لمأموري الضبط القضائي بوصفهم من رجال الضبط الإداري الحق في دخول المحلات العامة للتحقق من تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بها. ويقصد بالأماكن العامة الأماكن التي يباح دخولها لجمهور الناس بغير تمييز سواء بشروط أو بغير شروط كدفع رسوم ومن أمثلتها المطاعم والمقاهي والمحلات العامة ودور السينما [٤٣]، ويلاحظ أن المشرع حين أجاز لمأمور الضبط القضائي دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح، لم يبح لهم الاستطلاع إلا بالقدر الذي يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة، ولا يتعداه إلى غيره ومن ثم فإن هذه الإجازة تنحسر قانونا إذا تحول المحل العام إلى محل خاص بعد غلقه سواء في أيام الراحة الأسبوعية أو ليلا، ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي أثناء

٤٢- د. فاضل نصر الله، ود. أحمد حبيب السماك، المرجع السابق، ص ١٤٠.

٤٣- د. مشاري خليفه العيفان، د. حسين جمعه بوعركي، المرجع السابق، ص ٦٧.

دخوله المحل العام لمراقبة تنفيذ القوانين أن يتعرض بالبحث عما يحتويه من أشياء احتفظ بها صاحب المحل أو مديره في مكان خاص ولا التعرض لحرية الأشخاص أو استكشاف الأشياء المغلقة غير الظاهرة وإلا كان تفتيشا باطلا على أنه إذا أدرك بأحد حواسه وقبل التعرض لشيء ما أن هناك ثمة جريمة وقعت فإن حالة التلبس تكون متوافرة ويجوز له تفتيش المكان لضبط أدلة هذه الجريمة المتلبس بها بناء على حالة التلبس لا بناء على حق ارتياد المحال العامة والإشراف على تنفيذ القوانين واللوائح.

المطلب الثالث

محل التفتيش

بين المشرع في المادة ٨٠ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية محال التفتيش بقوله "يجوز تفتيش الشخص، أو مسكنه، أو رسائله بمعرفة المحقق، أو بأمر منه لضبط الأشياء التي استعملت في الجريمة، أو نتجت عنها، أو تعلقت بها، متى استلزمت ذلك ضرورة التحقيق ولم توجد وسيلة أخرى للحصول عليها، وعليه سوف نتناول في الفرعين التاليين محال التفتيش على النحو التالي:

الفرع الأول

تفتيش الأشخاص

حددت المادة ٨١ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية المقصود بتفتيش الأشخاص فنصت على أن "تفتيش الشخص يقع بالبحث عما يكون بجسمه أو ملابسه أو أمتعته التي معه عن آثار أو أشياء متعلقة بالجريمة أو لازمة للتحقيق فيها، وقد يستلزم تفتيش الشخص القبض عليه المدة اللازمة لإجراء التفتيش بما يستتبع هذا التفتيش من استعمال القوة في الحدود السابق بيانها في المادة ٤٩"، فتفتيش الشخص يقع بالبحث عما يكون بجسمه أو ملابسه أو أمتعته التي معه عن آثار أو أشياء متعلقة بالجريمة، ويقصد بالشخص كمحل قابل للتفتيش كل ما يتعلق بكيانه المادي وما يتصل به ويشمل هذا الكيان المادي أعضاءه الخارجية والداخلية ويتصل بهذا الكيان ما يتحلى به من ملابس أو يحمله من أمتعة أو أشياء منقولة سواء في يديه أو في جيبه ولا صعوبة بالنسبة إلى الأعضاء الخارجية للإنسان كاليدين والقدمين أما أعضاؤه الداخلية فمثالها دمه ومعدته فيمكن تفتيشها عن طريق غسل المعدة لتحليل محتوياتها، وعن طريق أخذ عينة من الدم لمعرفة نسبة ما به من كحول [٤٤].

تفتيش النساء:

٤٤- المستشار. إيهاب عبد المطلب شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي طبقا لأحدث التعديلات وأحكام محكمة التمييز الكويتية، المجلد الأول، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٤٩٨.

أوجبت المادة ٨٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية أن تقوم الأنثى بتفتيش الأنثى وذلك بقولها " تفتيش النساء يجب في جميع الأحوال أن تقوم به امرأة تندب لذلك بمعرفة المحقق، وكذلك يكون شهوده من النساء"، ويترتب على مخالفة هذا الإجراء بطلان التفتيش [٤٥].

الفرع الثاني

تفتيش المساكن

للإنسان الحق في حرمة مسكنه بوصفه مجالا من مجالات حياته الخاصة، فلا قيمة لحرمة الحياة الخاصة ما لم تمتد إلى مسكنه الذي يهدأ فيه لنفسه ويحيا فيه لشخصه ويودع فيه أسراره فبدون حرمة المسكن تكون الحياة الخاصة مهددة غير آمنة.

وحرمة المسكن ضمان دستوري في عدد كبير من الدول وقد كفله الدستور الكويتي، ولما كانت حرمة المسكن تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه فإن مدلول المسكن يتحدد في ضوء ارتباط المسكن بحياة صاحبه الخاصة، فهو كل مكان خاص مقيم فيه الشخص، بصفة دائمة أو مؤقتة [٤٦]، وبناء على ذلك ينصرف المسكن إلى توابعه كالحديقة وحظيرة الدواجن والمخزن ويمتد إلى الأماكن الخاصة التي يقيم فيها ولو لفترة محدودة من اليوم مثل عيادة الطبيب ومكتب المحامي فهذه الأماكن لا تفتح للجمهور بغير تمييز، وإنما يدخلها من يأذن لهم صاحبها ولهذا فإنها تتصل بالحياة الخاصة لصاحبها ولا يقدح في ذلك ممارسة المهنة في هذه الأماكن طالما كانت مباشرته لها في مكان خاص، وتتوقف حرمة المسكن بمدلوله الواسع السابق تحديده على استمرار خصوصيته فإذا أزال صاحب المسكن هذه الخصوصية وسمح للجمهور بغير تمييز بالتردد على هذا المكان ارتفعت عنه الحرمة التي أضفاها القانون، وتتوافر حرمة المسكن بغض النظر عن الطبيعة القانونية لحق صاحب المسكن فيستوي أن يكون مالكا للمسكن أو منتفعا به أو مستأجرا له، ويسري ذات الحكم على مستأجر الحجرة الخاصة في الفندق، فهي تعتبر سكنه الخاص، ويتمثل مضمون حرمة المسكن في حق صاحبه في منع الغير من دخوله للاطلاع على أسرار حياته الخاصة، ولا شك أن مجرد دخول المساكن بغير إذن صاحبها ينطوي على انتهاك لهذه الحرمة، لأنه يمكن المعتدي من الاطلاع على أسرار الحياة الخاصة.

٤٥- تمييز جزائي الطعن رقم ٣٩٨، لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٢٠٠٩/٣/١٧.

٤٦- د. مبارك عبد العزيز النويبت، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

ويستفيد بحرمة المسكن جميع المقيمين به سواء كان هو صاحب المسكن، أو أفراد أسرته، أو توابعه، أو ضيوفه المقيمين معه بصفة مؤقته، ولا يجوز قانونا تفتيش مسكن المتهم إلا بناء على أمر من المحقق أو في حالة الجناية أو الجنحة المشهودتين.

تفتيش الأشخاص المتواجدين أثناء تفتيش المسكن:

إذا وجد أشخاص داخل المحل المراد تفتيشه فللقائم بالتفتيش أن يضعهم تحت الحراسة اللازمة إذا خشي قيامهم بعرقلة التفتيش أو تعطيله أو مقاومته، وإذا قامت لديه قرائن جدية على أن أحد هؤلاء الأشخاص يخفي في جسمه أو ملابسه شيئا مما يدور البحث عنه، فله أن يفتشه فورا.

وقت التفتيش:

تفتيش المساكن يجب أن يكون نهارا وبعد الاستئذان ممن يشغلون المكان، ولا يجوز الدخول ليلا أو بدون استئذان إلا إذا كانت الجريمة مشهودة، أو إذا وجد المحقق أن ظروف الاستعجال تستوجب ذلك.

ظهور جريمة أخرى عرضا أثناء التفتيش:

إذا ظهر لمأمور الضبط القضائي بصفة عرضية أشياء تعتبر حيازتها جريمة أو أشياء متعلقة بجريمة أخرى وجب عليه أن يضبطها ويثبتها في محضره ويعرض المحضر والأشياء المضبوطة على المحقق.

الفرع الثالث

تفتيش الرسائل

تحرص أغلب دساتير دول العالم وقوانينها الإجرائية على النص على حرمة المراسلات لما تتمتع به من خصوصية للأفراد تعتبر جزء من حياتهم الخاصة، وقد نص الدستور في المادة ٢٩ منه على أن حرية المراسلة البريدية والبرقية والهاتفية، مصونة، وسريتها مكفولة، فلا يجوز مراقبة الرسائل أو إفشاء سريتها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالإجراءات المنصوص عليها فيه، وقد بينت المادة ٨٧ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية حدود ذلك فقررت أن تفتيش الرسائل يكون بضبطها والاطلاع عليها بالوسائل التي تتلاءم مع طبيعتها، ولا يجوز للمحقق أن يندب غيره للاطلاع على الرسائل المكتوبة البريدية أو البرقية، بل يصدر أمرا لمصلحة البريد، أو لأحد رجال الشرطة لضبط الرسالة المكتوبة وتسليمها له كما هي دون فضها أو الاطلاع على ما فيها، ويجوز للمحقق أن يستعين في فرز الرسائل المضبوطة أو ترجمتها بكاتب التحقيق أو أحد رجال الشرطة أو المترجمين، على أن يكون ذلك كله بحضوره وتحت إشرافه، أما المحادثات الهاتفية فيجوز للمحقق أن يكلف أحد رجال إدارة الهاتف أو رجال الشرطة بالاستماع لها وتسجيلها

لنقل صيغتها إليه، ويجب أن يتضمن الأمر تحديدا واضحا للمكالمة أو المكالمات المطلوب تسجيلها بحيث لا تستمر المراقبة أو الاستماع مدة تزيد على ما تقتضيه ضرورة التحقيق.

المبحث الثالث

الحبس الاحتياطي [٤٧]

تقسيم:

نزولا على اعتبارات التوازن بين مصلحة، التحقيق، وما تستلزمه قرينة الأصل في الإنسان البراءة، فقد عالج المشرع الكويتي أحكام الحبس الاحتياطي والمنع من السفر في المواد من ٦٩ إلى ٧٤ مكررا أ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية والتي تضمنت تعديلات جوهرية لأحكام الحبس الاحتياطي وإضافة المادة ٧٤ مكررا، ومن ثم نتناول الأحكام الخاصة بكل من الحبس الاحتياطي والمنع من السفر في مطلب مستقل، على النحو التالي:

المطلب الأول

الحبس الاحتياطي

أولا: مفهوم الحبس الاحتياطي [٤٨]:

هو سلب حرية شخص متهم بارتكاب جريمة فترة من الزمن وفقا لمقتضيات التحقيق ووفقا لما قرره القانون والأصل في الحبس باعتباره سلبا للحرية أنه عقوبة وبالتالي يجب ألا يوقع إلا بحكم قضائي بعد محاكمة عادلة تتوفر فيها للمتهم ضمانات الدفاع عن نفسه، وذلك إعمالا لأصل عام من أصول المحاكمات الجنائية – هو أن الأصل في الإنسان البراءة – ومع ذلك أجازه المشرع لعضو النيابة في مواد الجنايات أو

٤٧- عدل عنوان المواد من ٦٩ إلى ٧٤ مكررا أ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، ليكون الحبس الاحتياطي والمنع من السفر بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٦، والمنشور بالجريدة الرسمية (الكويت اليوم) بالعدد ١٢٩٥، بتاريخ ٢٠١٦/٧/٣.

٤٨- د حسن المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة سنة ١٩٥٤.

- د. حسام الدين محمد أحمد، الإفراج المؤقت كبديل للحبس الاحتياطي، سنة ١٩٩٣.

- د. عادل يحيى، الضوابط المستحدثة للحبس الاحتياطي في ضوء القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ المعدل لبعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ٢٠٠٧، وفي الفقه الفرنسي

AYDALOT (M.) : La liberté et la détention provisoire dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Mélanges Ancel, 1975 P.271, Nuvolone, La Détention preventive dans la législation pénale italienne, Revue de droit pénal et de criminologie, 1966-1967, P. 107

مواد الجنح التي تختص النيابة العامة بالتحقيق فيها ولمحقق وزارة الداخلية في مواد الجنح و من المحكمة أثناء نظر الدعوى بصفة احتياطية بمجرد أن يبدأ التحقيق أو أثناء سيره، فالحبس الاحتياطي إجراء يتعارض مع أصل البراءة المفترض في المتهم فهو إجراء بالغ الخطورة يتعين أن يحيطه المشرع بضمانات كبيرة، ويتعين ألا يلجأ إليه المحقق إلا لضرورة ملحة و أمام خطورة هذا الإجراء يتعين تقييده وضبطه بأكبر قدر من الضمانات التي تكفل وضعه في النطاق القانوني السليم لتأكيد براءة المتهم الذي يتعرض له [٤٩].

وقد عرفت معظم تشريعات العالم نظام الحبس الاحتياطي مع اختلافها في تطبيقه [٥٠]، وقد نظم قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الحبس الاحتياطي في المواد من (٦٩) إلى (٧٤) منه حيث نص في المادة ٦٩/ ١ [٥١]، على أنه "إذا رؤى أن مصلحة التحقيق تستوجب حبس المتهم احتياطيا لمنعه من الهرب أو من التأثير في سير التحقيق، جاز للمحقق حبسه احتياطيا لمدة لا تزيد على ثلاثة أسابيع في قضايا الجنايات ولا تزيد على عشرة أيام في قضايا الجنح من تاريخ القبض عليه"

ثانيا طبيعة الحبس الاحتياطي:

الحبس الاحتياطي لا يعد عقوبة سالبة للحرية وإنما هو إجراء بطبيعته مؤقت اقتضته اعتبارات تتعلق بالتحقيق لأنه لم يصدر به حكم بالإدانة وذلك وفقا للمبدأ المقرر أنه لا عقوبة تغير حكم قضائي بالإدانة.

ثالثا: مبررات الحبس الاحتياطي:

١- منع المتهم من الفرار والمحافظة على أدلة الاتهام من التشويه أو الإخفاء بمعرفة المتهم.

٢- منع المتهم من التأثير في سير التحقيقات، وسلطة التحقيق هي من تقدر توافر هذه المبررات أو عدم توافرها.

وفي الواقع العملي يعد الحبس الاحتياطي ضمانة وحماية لمصلحة المتهم لما قد يحدث له من انتقام واستنكار جماعي من قبل ذوي المجني عليه إذا ما ترك حرا طليقا [٥٢]، كما أنه يعد وسيلة لضمان تنفيذ العقوبة المقضي بها لأنه يحول دون فرار المتهم إذا خشي هروبه.

٤٩- المستشار. إيهاب عبد المطلب، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي طبقا لأحدث التعديلات وأحكام محكمة التمييز الكويتية، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ١٥٠.

٥٠- يستخدم المشرع الفرنسي حاليا تعبير (الحبس المؤقت) بدلا من (الحبس الاحتياطي)، (La Détention Proviso ire).

٥١- معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦، بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، المنشور بالجريدة الرسمية (الكويت اليوم) بملحق العدد ١٢٩٧، السنة الثانية والستون في ٢٠١٦/٧/٢٠.

٥٢- د. مشاري خليفه العيفان، د. حسين جمعه بوعركي المرجع السابق، ص ١٣٨.

رابعا: شروط الحبس الاحتياطي:

يشترط لصدور الأمر بالحبس الاحتياطي توافر عدة شروط:

١- ثبوت الأمر بالكتابة: يشترط أن يثبت مصدر الأمر بالحبس الاحتياطي هذا الأمر في محضره كتابة ويوقع عليه مصدر الأمر، وبالتالي يجب أن يثبت الأمر بالإفراج عن المتهم كتابة وقد أوجبت المادة ٦٣ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية أيضا أن يشتمل أمر الحبس الاحتياطي على اسم المطلوب القبض عليه ومحل إقامته وكل ما يلزم لتعيينه وسبب الأمر بالقبض.

٢- يتطلب القانون أن تسمع أقوال المتهم قبل إصدار الأمر بالحبس الاحتياطي أو تجديده والغاية من هذا الإجراء تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه.

٣- الجريمة التي يصدر بشأنها الأمر: بصدور الأمر بالحبس الاحتياطي في الجنايات والجنح على حد سواء.

٤- لا يجوز أن يصدر أمر الحبس الاحتياطي من رجال الشرطة وذلك وفقا لنص المادة ٦٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية.

٥- لا يجوز إصدار أمر بحبس الحدث الذي لم يبلغ سن الخامسة عشر من عمره وفقا لما جاء بالمادة ١٨ من قانون الأحداث رقم ١١١ لسنة ٢٠١٥

خامسا: مدة الحبس الاحتياطي

أوجب الدستور على المشرع تحديد مدة الحبس الاحتياطي، فنصت المادة ٤١/ ٢ منه على أن "يحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي"، وقد حدد قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية مدة الحبس الاحتياطي بنصوص صريحة ويجب أن تتضمن الأمر بالحبس الاحتياطي المدة التي يحبس فيها المتهم، وتختلف مدة الحبس الاحتياطي تبعا لنوع الجريمة فتنص المادة ٦٩ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أن "إذا رؤى أن مصلحة التحقيق تستوجب حبس المتهم احتياطيا لمنعه من الهرب أو من التأثير في سير التحقيق، جاز للمحقق حبسه احتياطيا لمدة لا تزيد على ثلاثة أسابيع في قضايا الجنايات ولا تزيد على عشرة أيام في قضايا الجنح من تاريخ القبض عليه، ويجوز للمحبوس احتياطيا التظلم من قرار حبسه أمام رئيس المحكمة المختصة بتجديد الحبس، وعلى رئيس المحكمة الفصل في التظلم خلال مدة لا تجاوز ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تقديمه، وفي حالة رفض التظلم يجب أن يكون القرار مسببا، ويجب عرض المتهم على رئيس المحكمة – قبل انتهاء مدة حبسه– للنظر في تجديد أمر الحبس، ويأمر رئيس المحكمة بتجديد الحبس لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوما في قضايا الجنايات ولا تزيد على عشرة أيام في قضايا الجنح في كل مرة يطلب إليه فيها ذلك، على أن لا تزيد مدة الحبس الاحتياطي بأي حال من الأحوال– على ثمانين يوما

في قضايا الجنايات و أربعين يوما في قضايا الجنح من تاريخ القبض على المتهم، ولا يصدر أمر حبس المتهم إلا بعد سماع أقواله".

وعلى هدي من تلك المادة فإن مدة الحبس الاحتياطي هي مدة محددة وذلك كضمانة لحرية المتهم ويخضع ذلك للقواعد الآتية:

١- لا يجوز بأي حال أن يبقى المقبوض عليه محجوزا لمدة تزيد على أربعة أيام في قضايا الجنايات، ولمدة ٤٨ ساعة في قضايا الجنح دون أمر كتابي صادر من المحقق المختص بحبسه احتياطيا، وهو ما نصت عليه المادة ٦٠ فقره ثانية المعدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦ [٥٣] إذ قررت ولا يجوز بأية حال أن يبقى المقبوض عليه محجوزا مدة تزيد على أربعة أيام في قضايا الجنايات وثمان وأربعين ساعة في قضايا الجنح دون أمر كتابي من المحقق بحبسه احتياطيا.

٢- إذا رأى المحقق تجديد الحبس الاحتياطي بعد هذه المدة السابقة فيجب عليه عرض المتهم على رئيس المحكمة قبل انتهاء مدة حبسه للنظر في تجديد أمر الحبس ويأمر رئيس المحكمة بتجديد الحبس لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوما في قضايا الجنايات ولا تزيد على عشرة أيام في قضايا الجنح في كل مرة يطلب إليه فيها ذلك على ألا تزيد مدة الحبس الاحتياطي بأي حال من الأحوال – على ثمانين يوما في قضايا الجنايات وأربعين يوما في قضايا الجنح من تاريخ القبض على المتهم.

٣- إذا اقتضى التحقيق استمرار حبس المتهم زيادة على المدة المنصوص عليها في المادة ٦٩ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية لم يجز مد حبسه إلا بأمر من المحكمة المختصة بنظر الموضوع بناء على طلب المحقق، وبعد سماع أقوال المتهم والاطلاع على ما تم في التحقيق، ويكون أمر المحكمة بالتجديد لمدة ثلاثين يوما في كل مرة بحد أقصى ستة أشهر في قضايا الجنايات وثلاثة أشهر في قضايا الجنح.

سادسا: من له سلطة الأمر بالحبس الاحتياطي:

وفقا لنص المادة ٦٩ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية فإن الحبس الاحتياطي يصدر من المحقق وهو وكيل النيابة في مواد الجنايات ومن محقق وزارة الداخلية في مواد الجنح، وكذلك يصدر من المحكمة إذا أحيلت إليها الدعوى إذا نشأ له مقتضي أثناء نظر الدعوى.

سابعا: جواز التظلم من قرار الحبس

٥٣- القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦، بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، والمنشور بالجريدة الرسمية (الكويت اليوم) بملحق العدد ١٢٩٧، السنة الثانية والستون في ٢٠١٦/٧/٢٠.

استحدث التعديل الوارد في المادة ٦٩ فقرة ثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية جواز التظلم من قرار حبس المتهم أمام رئيس المحكمة المختصة بتجديد الحبس على أن يفصل رئيس المحكمة في التظلم خلال مدة لا تجاوز ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تقديمه وأن يكون القرار مسببا في حال رفض التظلم. وفي هذه الحالة يجوز تقديم التظلم في أي وقت، مما يعني جواز تقديمه فور صدور أمر الحبس.

ثامنا: انقضاء الحبس الاحتياطي:

الحبس الاحتياطي لا يعد عقوبة سالبة للحرية كما أسلفنا القول وإنما هو إجراء بطبيعته مؤقت اقتضته اعتبارات تتعلق بالتحقيق فإذا زالت أو تغيرت هذه الاعتبارات تعين إنهائه، وانقضاء الحبس الاحتياطي قد يكون وجوبيا وقد يكون جوازيا وذلك بالنسبة لجميع الجرائم وإزاء جميعا المتهمين.

الإفراج الوجوبي:

يقصد به التزام الجهة المختصة بالإفراج عن المتهم دون أن يكون له تقدير ملائمته وذلك في الحالات الآتية [٥٤]:

١- إذا كان المتهم محبوسا على ذمة القضية، وصدر حكم ابتدائي بالبراءة أو بالغرامة أو بالحبس مع وقف التنفيذ، وجب إطلاق سراحه فورا، المادة ٢١٥ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية.
٢- إذا قضى المتهم في الحبس الاحتياطي المدة المحكوم بها.
٣- عند بلوغ مدة الحبس الاحتياطي مدة الحد الأقصى للحبس الاحتياطي.
٤- إذا رفض قاضي التجديد تجديد الحبس الاحتياطي.
٥- إذا قررت سلطة التحقيق حفظ التحقيق لأي سبب كان.

الإفراج الجوازي:

تنص المادة ٧٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية على أن "للمحقق في أي وقت، أن يصدر قرارا بالإفراج عن المتهم المحبوس متى وجد أن حبسه لم يعد له مبرر، وأنه لا ضرر على التحقيق من إخلاء سبيله، ولا يخشى هربه أو اختفاؤه ويجب أن يكون الإفراج بعد تقديم تعهد بالحضور مصحوب بكفالة أو تأمين مالي في الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام أو بالحبس المؤبد وفي غير هذه الجرائم يكون التعهد بالحضور مصحوبا بضمان أو بدونه حسبما تقتضيه ظروف القضية"، ومعنى ذلك أن الإفراج الجوازي

٥٤- د. عبد المجيد خلف منصور العنزي، ضمانات الحد من الحبس الاحتياطي في القانون الكويتي ومدى توافقها مع نص المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بحث منشور بمجلة الحقوق، العدد ٣، لسنة ٢٠١٣، ص ٢٤٥.

مرهون بتقدير سلطة التحقيق في حالة زوال مبرر الحبس الاحتياطي [٥٥]، ويكون بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسها، ويشترط فيه أن يقدم المتهم تعهدا بالحضور مصحوب بكفالة أو تأمين مالي في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالإعدام أو بالحبس المؤبد، أما غيرها من الجرائم فإن التعهد بالحضور يكون مصحوب بضمان أو بدونه حسبما تقتضيه ظروف القضية، وقد نظمت أحكام التعهد والكفالة للإفراج بالمادتين ٧٣، ٧٤ من قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية.

المطلب الثاني

الأمر بمنع المتهم من السفر

استحدث المشرع الكويتي نصا جديدا في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية للحيلولة دون فرار المتهم أو هروبه خارج البلاد أثناء سير التحقيق يحد فيه من حريته في التنقل خارج اقليم الدولة، حيث أضاف بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٦ نص المادة ٧٤ مكررا أ التي تقرر " للنائب العام ولمن يفوضه من أعضاء النيابة العامة ولمدير عام الإدارة العامة للتحقيقات ولمن يفوضه من المحققين، إذا اقتضت مصلحة التحقيق منع سفر المتهم خارج البلاد أن يأمر بمنعه من السفر، ولكل ذي شأن أن يتظلم إلى المحكمة المختصة من قرار المنع من السفر، وعلى المحكمة أن تفصل في التظلم على وجه السرعة إما برفضه أو بإلغاء الأمر.

ولا يجوز إعادة التظلم إلا بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ الفصل في التظلم، ويجوز للنائب العام أو مدير عام الإدارة العامة للتحقيقات بحسب الأحوال العدول عن الأمر وفقا لمقتضيات التحقيق.

وكما ورد في المذكرة الايضاحية للقانون فإن مبررات هذا التعديل هو حماية حقوق الأفراد في الإقامة والتنقل وسد النقص التشريعي في قانون الإجراءات الجزائية، لأنه لا يجوز عملا بالفقرة الأولى من المادة (٣١) من الدستور تقييد حرية إنسان في التنقل أو السفر إلا وفق أحكام القانون الذي يصدر من المشرع العادي بتنظيم إجراءات وضوابط ممارسة هذه الحرية، وبما لا يمس هذا الحق أو ينتقص منه أو يعطله دون مقتضى من المصلحة العامة للمجتمع والدولة.

ونظرا لما يترتب على منع الشخص من السفر إلى خارج البلاد من آثار سلبية وأضرار تلحق به وتزداد جسامتها في بعض الحالات، فقد أحاط المشرع هذا الإجراء – دون سائر الإجراءات التحفظية والوقائية

٥٥- د. مشاري خليفه العيفان، د. حسين جمعه بوعركي، المرجع السابق، ص ١٣٨.

التي نص عليها القانون – بالعديد من الضوابط والإجراءات من أهمها أنه يتعين لإصدار أمر المنع من السفر أن يكون القانون قد نص صراحة على تخويل هذا الحق لمن يصدره.

خاتمـــــــــة

حاولنا من خلال هذا البحث إلقاء الضوء على موضوع "القبض والتفتيش والحبس الاحتياطي" باعتبارها من أهم الإجراءات الجزائية التي يواجهها الإنسان لمساسها بحقوقه وأسراره وجوهر حياته، وتهدف الدراسة الحالية إلى بيان مفهوم القبض والتفتيش والحبس الاحتياطي والمنع من السفر وضمانات القبض على المتهم وتفتيشه في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي وقواعد الشرعية الدولية وإيضاح مدى توافقها مع حقوق الإنسان وذلك من خلال تحقيق الأهداف التالية:

١- بيان المقصود بالقبض على المتهم وحالاته ومن له حق القبض ومدته والفرق بينه وبين الاستيقاف.
٢- بيان معنى التفتيش وأنواعه وحالاته وصوره ومحله ووقته وحكم تفتيش الرسائل في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية.
٣- تحديد الضمانات القانونية التي يجب إتباعها عند إجراء القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش مسكنه.
٤- بيان مفهوم الحبس الاحتياطي وطبيعته وشروطه ومبرراته ومدته وانقضاؤه وإجراء المنع من السفر المضاف بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٦، بإضافة مادة جديدة إلى قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية بالمادة ٧٤ مكرر.
٥- بيان الآثار المترتبة على بطلان القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش مسكنه في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية، وما استقرت عليه أحكام محكمة التمييز الكويتية والتطبيقات القضائية الحديثة في هذا الشأن.

قائمـــــــة المراجـــــع

أولا: مراجع باللغة العربية:

أ – المؤلفات العامة والمتخصصة:

١- المستشار. إيهاب عبد المطلب، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي طبقا لأحدث التعديلات وأحكام محكمة التمييز الكويتية، المجلدان الأول والثاني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧.

٢- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية الجزء الأول، مطبعة منشأة المعارف، طبعة ١٩٨٢.

٣- د. عادل يحيى، الضوابط المستحدثة للحبس الاحتياطي في ضوء القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ المعدل البعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ٢٠٠٧.

٤- د. عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارنا بالقانون المصري، طبعة جامعة الكويت ١٩٩٤.

٥- د. عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

٦- د. فاضل نصر الله، د. أحمد السماك، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، جامعة الكويت.

٧- د. قدري عبد الفتاح الشهاوى، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

٨- د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٠.

٩- د. مبارك عبد العزيز النويبت، شرح المبادئ العامة في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ١٩٩٨.

١٠- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

١١- د. مشاري خليفه العيفان، د. حسين جمعه بوعركي الوسيط في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، الكويت، ٢٠١٧، بدون دار نشر.

ب-**الرسائل العلمية:**

١- د. حسن المرصفاوى، الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة سنة ١٩٥٤.

٢- د. سامي حسنى الحسيني، "النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٢.

ج- **الأبحاث والدراسات:**

١- د. عبد المجيد خلف منصور العنزي ضمانات الحد من الحبس الاحتياطي في القانون الكويتي ومدى توافقها مع نص المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بحث منشور بمجلة الحقوق، العدد ٣، لسنة ٢٠١٣.

ثانيا: مراجع باللغة الفرنسية:

M.AYDALOT, La liberté et la détention provisoire dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Mélanges Ancel, 1975 P.271, Nuvolone, La Détention preventive dans la législation pénale italienne, Revue de droit pénal et de criminologie, 1966, 1967, P. 107.