مبدأ حماية الحرية الشخصية للمتّهم
في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري والاستثناءات الواردة عليه

The principle of protecting the personal freedom of the accused
In Islamic jurisprudence and Algerian law and the exceptions to it

د. بولحية عبد الحميد[1]

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة
Boulahia.abdelhamid@gmail.com

تاريخ الوصول 2023/04/19 القبول 2023/07/15 النشر على الخط 2023/09/15
Received 19/04/2023 Accepted 15/07/2023 Published online 15/09/2023

ملخص:

يتناول هذا المقال بالدراسة الحريات الشخصية التي تحققها الشرعية الجنائية الإجرائية للمشتبه فيه والمتهم، إلا أن الفعالية الإجرائية مكنت ضباط الشرطة القضائية وقاضي التحقيق من المساس بهذه الحريات قبل أن تثبت الإدانة بحكم قضائي نهائي من أجل مصلحة التحقيق والوصول إلى مرتكبي الجرائم ومعاقبتهم، ومن أجل ذلك أجاز المشرع تقييد حرية المشتبه به بالوضع تحت النظر والمتهم بالحبس المؤقت، ولمعالجة ذلك قسمت الموضوع إلى مبحثين الأول يتناول حماية الحرية الشخصية للمتهم والثاني يتناول الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المتهم.

الكلمات المفتاحية: الحريات الشخصية، التوقيف للنظر، الحبس المؤقت.

Abstract:

This article is discussing about the individual freedoms. That could be realized by the criminal procedural legitimacy of the suspect and the accused.

However the procedural effectiveness allows to the officers of judicial police and the investigative judge to infringe these freedoms before the confirmation of the conviction by a final count ruling for the benefit of the investigation in order to reach the suspects and punish them, for the reason stated above, the legislator allows the shortage of the suspect freedom by putting the suspect under-control and the accused in the temporary imprisonment.

In order to deal with the subject, I have devided the subject into two parts, the first deals with the individual freedom protection for the accused, the second deals with the suspect freedom expectations.

Keywords: *Individual freedoms, Arresting for looking, Temporary imprisonment.*

[1]– المؤلّف المراسل: د.بولحية عبد الحميد البريد الإلكتروني:**Boulahia.abdelhamid@gmail.com**

مقدّمة

يتفق الفقه الجنائي المعاصر على أن الإجراءات الجزائية المتعلقة بمتابعة مرتكبي الجرائم والتحقيق معهم ومحاكمتهم تقوم على عنصرين وهما عنصر الفعالية الإجرائية وعنصر الشرعية الجنائية الإجرائية، وتهدف الشرعية الجنائية الإجرائية إلى تحقيق هدفين متوازيين وهما حماية وضمان الحرية الشخصية من خلال الضمانات التي تمنحها للمشتبه فيه أو المتهم، وتحقيق التوازن بين تلك الضمانات وبين الفعالية الإجرائية التي تمكن القائمين على الإجراءات من الوصول إلى مرتكبي الجرائم ومعاقبتهم اقتضاء لحق الدولة في العقاب، ولا شك أن الشرعية الجنائية الإجرائية تحقق كلا الهدفين من خلال عناصرها ومبادئها المختلفة التي تأتي على رأسها قرينة البراءة.

ولا شك أن مفهوم قرينة البراءة ينصرف أساسا إلى كيفية معاملة الإنسان عندما يكون مشتبها فيه أو متهما، ذلك أن هذه القاعدة تفرض معاملته على أنه بريئ، طالما لم تتم إدانته بحكم نهائي، ومعنى معاملة المشتبه فيه أو المتهم معاملة الإنسان البريء هو ألا تمس حريته الشخصية بمختلف صورها إلا استثناء في بعض الحالات، أين أجاز القانون الوضعي المساس بالحرية الشخصية للمشتبه فيه أو المتهم نسبيا.

وتكمن أهمية الموضوع في أنه إذا كانت السياسة الجنائية في كل زمان ومكان تفرض تجريم الأفعال والتصرفات التي تضر بمصلحة الأفراد والمجتمع، ووضع عقوبات لها، فإن العدالة الجنائية تفرض النظر إلى المتهم باعتباره إنسانا له كيانه وكرامته وشخصيته، ومن حقه أن يتمتع بمحاكمة عادلة مهما كان الجرم المنسوب إليه، ومن ضمانات المحاكمة العادلة قرينة البراءة، وقد لقي هذا المبدأ استحسان كافة المنظمات الدولية وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما تكمن في كونه يتعلق بمقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري بما يبرز أوجه الاختلاف والتشابه، كما تكمن أهميته أيضا في دوره في الحد من إدانة الأبرياء وتقييد حريتهم عن طريق سجنهم، وما يحمله السجن من آثار سلبية على المتهم.

وتتمحور إشكالية البحث حول كيفية معاملة المشتبه فيه والمتهم من طرف الضبطية القضائية وقاضي التحقيق؟ وتفرع عن هذا الإشكال الأسئلة الفرعية الآتية: ماهي الحريات الشخصية المكفولة للمشتبه فيه والمتهم؟ وهل يجوز المساس بهذه الحريات؟ وإذا كان الجواب نعم فما هي الحالات التي يجوز فيها تقييد حرية المشتبه فيه والمتهم؟ وتهدف الدراسة إلى بيان الحريات الشخصية للمتهم في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، والاستثناءات الواردة على هذه الحريات في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري. وللإجابة على هذه التساؤلات سوف نعتمد على المنهج الاستقرائي والتحليلي بخطة من مبحثين وفق ما يأتي.

المبحث الأول: حماية الحرية الشخصية للمتهم

ومعناها أن يعامل المتهم في جميع مراحل الدعوى الجزائية على أساس أنه بريء، دون النظر إلى جسامة الجريمة المنسوبة إليه، وأن يمكّن من الدفاع عن نفسه، وتُضمن له حرية الذهاب والإياب، وأن تباشر جميع الإجراءات الجزائية بكل حيطة وحذر مثل الحبس المؤقت، بحيث لا تمس حريته إلا بالقدر الضروري لأن المتهم بتحريك الدعوى ضده، وبداية التحقيق معه تتقلص حريته جزئيا، ويبدأ المساس بها كلما اتخذت إجراءات جديدة بهدف الكشف عن الحقيقة[1]، فتأتي قرينة البراءة وتقف أمام هذه الإجراءات

[1]. محدة محمد: ضمانات المتهم أثناء التحقيق، جار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط1، 1991، ص239

كحجرة عثرة، حامية بذلك حرية المتهمين من أي تجاوز أو اعتداء، أي إلى أن تتقرر إدانة المتهم من طرف جهة قضائية مختصة، وبحكم نهائي.

المطلب الأول: الحرية الشخصية في الفقه الإسلامي

لقد أرسى الإسلام قواعد الحرية، وأبان معالمها وأسسها، وبلغ بذلك ما لم تبلغه البشرية من الكمال على مر عصورها[1]، فمن أهم ما جاء به الإسلام هو القضاء على عبودية الإنسان للإنسان وربطه بخالقه مباشرة، حيث أن الإسلام يفرض على كل من وقع في ذنب أو جريمة معينة كالقتل الخطأ والظهار تحرير رقبة، وما هذا إلا إقرار بحرية الإنسان من خلال القضاء على العبودية والرق.

الفرع الأول: مبادئ حماية الحرية الشخصية

لقد حرصت الشريعة الإسلامية على حماية الحرية الشخصية وهذا من خلال:

أولا: مبدأ الشرعية

يتأسس هذا المبدأ على قاعدة لا جريمة ولا عقوبة بلا نص لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبعَثَ رَسُولا﴾ الإسراء [15]، فهذه الآية قاطعة في أن لا جريمة إلا بعد بيان، ولا عقوبة إلا بعد إنذار[2].

ثانيا: مبدأ عدم رجعية القوانين

ويقصد به أن أحكام الشرع لا تسري إلا بعد صدورها وعلم الناس بها، فهي مباحة حتى يصدر الأمر أو النهي بتحريمها، أما قبل صدوره فلا عقوبة عليه، ويستمد هذا المبدأ مشروعيته من القرآن والسنة، فمن القرآن قوله تعالى: ﴿ فَمَن جَاءَهۥ مَوعِظَة مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ وَمَن عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصحَٰبُ ٱلنَّارِ هُم فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴾ البقرة [275]، ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: "ألا إن كل شيء من أمر الجاهلية تحت قدمي موضوع ودماء الجاهلية موضوعة"[3].

الفرع الثاني: الحريات الشخصية

الحرية الشخصية متعددة منها: حرمة الحياة الخاصة، وحرمة النفس، وحرية التنقل.

أولا: حرمة الحياة الخاصة

إن للناس حرمة لا يجوز أن تهتك بالتجسس عليهم، وتتبع عوراتهم، حتى وإن كانوا يرتكبون إثما خاصا بأنفسهم ما داموا مستترين به غير مجاهرين، ومن أجل الحفاظ على حرمات الناس، حرم الرسول صلى الله عليه وسلم أن يطّلع أحد على قوم في بيتهم من غير إذنهم، وأهدر في ذلك ما يصيبه من أصحاب البيت فقال: "من اطّلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفقأوا عينه"[4]، وأوجب القرآن على كل من أراد أن يزور إنسانا في بيته ألا يدخل حتى يستأذن ويسلم لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ

---

[1]. طاحون أحمد رشاد: حرية العقيدة في الشريعة الإسلامية، التيراك للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1998، ص4

[2]. عودة عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2005، ج1 ص99

[3]. أبو داود: سنن أبي داود، كتاب المناسك، باب صفة حجة النبي صلى الله علية وسلم، حديث رقم 1905، ص350

[4].ابن أبي شيبة: المصنف، كتاب الأدب، ما كره من اطلاع الرجل على الرجل، حديث رقم 26759، ج13، ص378

لَاتَدخُلُواْ بُيُوتًا غَيرَ بُيُوتِكُم حَتَّىٰ تَستَأنِسُواْ وَتُسَلِّمُواْ عَلَىٰ أَهلِهَا ذَٰلِكُم خَير لَّكُم لَعَلَّكُم تَذَكَّرُونَ﴾ النور[27][1]، بهذا فإن الشريعة الإسلامية كان لها السبق في حماية الحياة الخاصة للإنسان، بما فيها من أسس ومبادئ وقواعد لا تتغير بتغير الزمان والمكان.

ثانيا: حرمة النفس

لقد قدّس الإسلام الحياة البشرية، وجعل الاعتداء عليها أكبر الجرائم عند الله تعالى:﴿ وَلَا تَقتُلُواْ ٱلنَّفسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلحَقِّ ذَٰلِكُم وَصَّىٰكُم بِهِ لَعَلَّكُم تَعقِلُونَ﴾ الأنعام [151]، بل وجعل الاعتداء على نفس واحدة بمثابة الاعتداء على كل الأنفس، قال تعالى:﴿ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفسَا بِغَيرِ نَفسٍ أَو فَسَاد فِي ٱلأَرضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعا﴾ المائدة [32]، ذلك أن النوع الإنساني كله أسرة واحدة، والعدوان على نفس من أنفسه هو في الحقيقة عدوان على النوع، وتشتد الحرمة إذا كان المقتول مؤمنا بالله، قال تعالى:﴿ وَمَن يَقتُل مُؤمِنا مُّتَعَمِّدا فَجَزَاؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيما﴾ النساء [93]، حتى إن ابن عباس رضي الله عنه رأى أن توبة القاتل لا تقبل، روى معاوية أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا الرجل يقتل المؤمن متعمدا أو الرجل يموت كافرا"[2]، لأن من شروط التوبة رد الحقوق إلى أهلها أو استرضاؤهم، فكيف السبيل إلى رد حق المقتول أو استرضاؤه[3]، وقد أورد القرآن الكريم النص على عقوبة القتل العمد والقتل الخطأ، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على حرمة دم المرء المسلم لأي سبب من الأسباب إلا ما دلت عليه النصوص الشرعية.

ثالثا: حرية التنقل

لقد تعددت صور حرية التنقل في الإسلام تبعا لاختلاف الغايات والأهداف، فمنها ما يصل إلى درجة الواجب، ومنها ما يستقر في دائرة المباح، ومنها ما يتجاوز إلى مرحلة المحظور، وحرية التنقل في الإسلام إما أن تكون لأداء واجب ديني فتكون من باب الواجب، وإما أن تكون لتحقيق نفع ديني أو دنيوي فتلحقها الإباحة، وإما أن تكون وسيلة لارتكاب الحرام وإشاعة المفاسد فتدخل في دائرة الحرام[4]، فالتنقل لأداء فريضة الحج أو الجهاد في سبيل الله فرض وواجب على من توفرت فيه شروط هذا التكليف لقوله تعالى: ﴿ وَأَذِّن فِي ٱلنَّاسِ بِٱلحَجِّ يَأتُوكَ رِجَالا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِر يَأتِينَ مِن كُلِّ فَجٍّ عَمِيق ﴾ الحج [27]، والمعنى: وأذن ليأتوك رجالا وعلى كل ضامر، أي وأذن ليأتوك على هاتين الصفتين[5]، أما التنقل طلبا للرزق بالطرق المشروعة من تجارة وغيرها فهو أمر مشروع ومباح لقوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِي جَعَلَ لَكُمُ ٱلأَرضَ ذَلُولا فَٱمشُواْ فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُواْ مِن رِّزقِهِۦ وَإِلَيهِ ٱلنُّشُورُ﴾ الملك [15]، والمعنى: فامشوا في مناكبها أمر إباحة، وكذا القول في قوله: وكلوا من رزقه[6]، ومثله زيارة الأرحام والإخوان في الله، فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "زاد رجل أخا له في قرية فأرسل الله ملكا في مدرجته فقال: أين تريد؟ قال: أريد أخا لي في هذه القرية، فقال: هل لك

---

[1]. القرضاوي يوسف: الحلال والحرام في الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، ص257

[2]. النسائي: سنن النسائي، كتاب تحريم الدم، باب تعظيم الدم، حديث رقم 3984، ص690

[3]. القرضاوي يوسف: مرجع سابق، ص264

[4]. ابن الهمام محمد عبد الواحد السيواسي: شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ط2، 1990، ج2، ص47

[5]. الرازي: مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1999، ج23، ص220

[6]. المرجع نفسه: ج30، ص591

عليه من نعمة تؤديها؟ قال: لا إني أحبه في الله، قال: فإني رسول الله إليك بأن الله أحبك كما أحببته"[1]، ومنه السفر بقصد الترويح عن النفس وعلى الوجه المشروع، فالسياحة في الإسلام مباحة إذا كانت على سبيل التدبر والاعتبار ومعرفة سنن الله في الأمم السابقة، قال تعالى: ﴿ قُل سِيرُواْ فِي ٱلأَرضِ ثُمَّ ٱنظُرُواْ كَيفَ كَانَ عَٰقِبَةُ ٱلمُكَذِّبِينَ ﴾ الأنعام [11]. وبهذا يمكننا القول أن الفقه الإسلامي يؤكد أن للإنسان حرمة لا يجوز الاعتداء عليها، وأنّ له حقوقا وحريات لا يجوز المساس بها، وأنه كان في ذلك أسبق من القانون الوضعي.

المطلب الثاني: الحرية الشخصية في القانون الوضعي

لقد نص الدستور الجزائري في المادة 32 على: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، وعدم انتهاك حرمته"، والحرية الشخصية هي إحدى هذه الحريات، أما قانون الإجراءات الجزائية فإنه يعتبر دستور للحريات الفردية، حيث أنه يضمن عدم التعرض للحرية الفردية بالتقييد أو السلب، إلا في الحدود التي يقرها صراحة، فيقوم بوضع حدود لتلك السلطة المخولة بالتعرض للحرية الفردية، والتي من خلالها تحمي تلك الحقوق والحريات من تجاوزات السلطة[2]، فقانون الإجراءات الجزائية لا يستهدف مجرد تطبيق قانون العقوبات، وإنما يهدف إلى حماية الحرية الشخصية للفرد وحماية شرفاء الناس الذين تحيط بهم شبهات الاتهام[3].

الفرع الأول: مبادئ حماية الحرية الشخصية

لقد حرصت القوانين والتشريعات على حماية الحرية الشخصية وذلك من خلال:

أولا: مبدأ الشرعية

ويقصد بذلك أنه لا يجوز معاقبة شخص على فعل ما لم ينص القانون على ذلك، ويتمتع هذا المبدأ بقيمة دستورية، وهذا بنص المادة 46 من الدستور، حيث تنص على أنه: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، والمادة 2 من قانون العقوبات، حيث تنص على أنه: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير امن بغير قانون"، وبذلك نخلص إلى أن أفعال الأشخاص وسلوكاتهم لا تعتبر جرائم، ولا يعاقبون عليها إلا إذا كان هناك نص قانوني ينص على ذلك.

ثانيا: مبدأ عدم رجعية القوانين

الأصل في أحكام القوانين هو سريانها اعتبارا من تاريخ العمل بها[4]، بمعنى أن القوانين الجزائية لا تسري إلا على الأفعال التي تقع بعد بعد نفاذ هذه القوانين، أي أنه ليس لها أثر رجعي، ويستمد هذا المبدأ قيمته من المادة 2 من قانون العقوبات، حيث تنص على أنه: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

---

[1]. مسلم: صحيح مسلم، كتاب البر والصلة، باب في فضل الحب في الله، حديث رقم 2567، ج8، ص12

[2]. أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص23

[3]. شيتور جلول: ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، دار الفجر، القاهرة، ط1، 2006، ص8

[4]. سرور أحمد فتحي: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، ط3، 2004، ص34

الفرع الثاني: الحريات الشخصية

أهم الحقوق والحريات التي تنضوي تحت مدلول الحرية الشخصية هي:

أولا: الحق في السلامة الجسدية

كفلت المادة 34 من الدستور الحق في سلامة الجسم في مواجهة الإجراءات الجزائية، حيت أكدت على أن كل شخص يقبض عليه أو يسجن يجب معاملة بما يحفظ له كرامته، ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا، بل إن القانون أوجب عقوبات على كل من يمس بسلامة الإنسان البدنية والمعنوية، وهذا بنص المادة 35 من الدستور، حيث أن تعذيب الشخص يخضع لصور متعددة، منها ما يكون إكراها ماديا ومنها ما يكون إكراها معنويا، والجامع بينهما هو الألم[1].

ثانيا: الحق في الحياة الخاصة

ويقصد بها الحياة التي يحرص الفرد على حجبها عن اطلاع الغير، وإحاطتها بسياج السرية[2]، وقد كفلت المادة 39 من الدستور عدم جواز انتهاك حرمة الحياة الخاصة للمواطن، بل إن القانون يعاقب على انتهاكها، فلا يجوز التجسس على إنسان في بيته، أو الاطلاع على أسراره من خلال مراسلاته، وقد تأكد هذا الحق في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 12.

ثالثا: حرية التنقل

كفلت المادة 44 من الدستور للإنسان الحرية في أن يتنقل من مكان إلى مكان آخر دون أي مضايقات، وأن يختار الموطن الذي يعيش فيه، فحرية التنقل ذات طابع أساسي، وهي لا تفترض أي تقييد تقوم به السلطة العامة إزاء المواطن الذي يتنقل فوق أرض الوطن دون وجه حق[3].

المبحث الثاني: الاستثناءات *الواردة* على مبدأ حرية المتهم

لما كان الأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته بحكم نهائي، فإن مقتضى هذه القاعدة أن لا يجازى الفرد عن فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية، ومع هذا فقد أجاز المشرع المساس بحرية الفرد قبل أن تثبت إدانته بحكم نهائي، وذلك بتقييدها بالحبس المؤقت والتوقيف للنظر[4].

1.2. المطلب الأول: الحبس المؤقت

نتناول في هذا المطلب الحبس المؤقت في الفقه الإسلامي (فرع أول) والحبس المؤقت في القانون (فرع ثاني).

---

[1]. سرور أحمد فتحي: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص200

[2]. حمزة وهاب: الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص35

[3]. المرجع نفسه: ص29

[4]. المرصفاوي حسن صادق: المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص403

الفرع الأول: الحبس المؤقت في الفقه الإسلامي

لقد أخذ الفقه الإسلامي بنظام حبس المتهم مؤقتا قبل أن تثبت إدانته، حتى يتحقق القاضي من إسناد الجرم المنسوب إلى المتهم ويحكم عليه بالعقوبة المناسبة، لكن الفقه الإسلامي لم يتركه على إطلاقه بل أحاطه بمجموعة من القيود والضوابط، والتي من شأنها أن تضمن الحرية الشخصية للمتهم.

أولا: تعريف الحبس المؤقت في الفقه الإسلامي

يعرف الحبس في الفقه الإسلامي على أنه: "تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له"[1].

ثانيا: مشروعية الحبس المؤقت في الفقه الإسلامي

ثبتت مشروعية الحبس المؤقت في الفقه الإسلامي بأدلة من القرآن والسنة، فمن القرآن قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسعَونَ فِي ٱلأَرضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَو يُصَلَّبُوٓاْ أَو تُقَطَّعَ أَيدِيهِم وَأَرجُلُهُم مِّن خِلَٰفٍ أَو يُنفَوٓاْ مِنَ ٱلأَرضِ ذَٰلِكَ لَهُم خِزي فِي ٱلدُّنيَا وَلَهُم فِي ٱلأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ المائدة [33]، ووجه الدلالة أن الآية نصت على أن إحدى عقوبات قطع الطريق النفي من الأرض، والنفي من الأرض هو الحبس[2]. وقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأتِينَ ٱلفَٰحِشَةَ مِن نِّسَائِكُم فَٱستَشهِدُواْ عَلَيهِنَّ أَربَعَة مِّنكُم فَإِن شَهِدُواْ فَأَمسِكُوهُنَّ فِي ٱلبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلموتُ أَو يَجعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلا ﴾ النساء [15]، ووجه الدلالة لأن المرأة إذا نسبت إلى الزنا فلا سبيل لأحد عليها إلا بأن يشهد أربعة رجال مسلمون على أنها ارتكبت الزنا، فإذا شهدوا عليها أمسكت في بيت محبوسة إلى أن تموت أو يجعل الله لهن سبيلا، وهذا قول جمهور المفسرين[3].

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: "ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته"[4]، ووجد الدلالة أن الحديث يدل على الجواز أي جواز الحبس، لأن العقوبة مطلقة والحبس من جملة ما يصدق عليه المطلق[5]، وتدعو الحاجة عقلا إلى إقرار الحبس للكشف عن المتهم ولكف أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الأرض فسادا ويعتادون ذلك، أو يعرف منهم ولم يرتكبوا ما يوجب الحد أو القصاص[6].

ثالثا: التهم التي يجوز فيها الحبس المؤقت

اختلف الفقهاء في التهم التي توجب الحبس المؤقت للمتهم على رأيين:

---

[1]. الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه، جمع وإعداد سامي بن محمد بن جاد الله، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ج2، ص1041 و ابن قيم الجوزية أبي عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن أيوب: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار عالم الكتب، مكة المكرمة، ط1، 2007، ج1، ص269

[2]. الرازي: مرجع سابق، ج11، ص347

[3]. المرجع نفسه: ج9، ص528

[4]. أبو داود: سنن أبي داود، أول كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، حديث رقم 3628، ج4، ص31

[5]. الشوكاني: نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، ط1، 1993، ج8، ص349

[6]. الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 2006، ج16، ص286

الرأي الأول: وهو مذهب الحنفية، حيث يرون عدم جواز حبس المتهم إلا في الحدود والقصاص، ولا يجوز حبسه في تهم الأموال والتعازير[1].

الرأي الثاني: وهو مذهب جماهير الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، حيث يرون جواز حبس المتهم في تهم الأموال والجنايات[2].

رابعا: الجهة المختصة بإصدار أمر الحبس المؤقت

اختلف الفقهاء في تحديد الجهة التي لها الأمر بالحبس المؤقت على النحو التالي:

القول الأول: الجهة التي يحق لها الأمر بالحبس المؤقت بسبب الاتهام هي الإمام والوالي القاضي، هذا القول هو للحنفية ومالك وأصحاب أحمد، واستدلوا بما ذكره ابن حبيب حيث قال: أتي هشام بن عبد الملك وهو قاضي المدينة برجل متهم خبيث معروف باتباع الصبيان قد لصق بغلام في الزحام، فبعث إلى مالك يستشيره فيه فأمر مالك القاضي بعقوبته[3].

القول الثاني: الجهة التي يحق لها الأمر بالحبس المؤقت بسبب الاتهام في الوالي فقط، وهذا القول هو للقرافي من المالكية وبعض الشافعية وطائفة من أصحاب أحمد[4]، واستدلوا بأن عقوبة المتهم المشروعة في الحدود والتعزيرات إنما تكون بعد ثبوت أسبابها وتحققها ويتعلق ذلك بالقاضي، بخلاف عقوبة المتهم بالضرب والحبس بسبب الفساد في الأرض وقمع أهل الشر والعدوان فإن ذلك يكون للوالي والإمام[5].

خامسا: مدة الحبس المؤقت

اختلف الفقهاء في مقدار أقصى مدة للحبس المؤقت إلى قولين:

القول الأول: وهو مذهب أغلب الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية، حيث يرون أن يقيد الحبس المؤقت بوقت محدد، وقد حدده بعض الفقهاء بخمسة عشر يوما، وزاد آخرون إلى شهر[6].

القول الثاني: وهو مذهب بعض الحنفية وأغلب المالكية والحنابلة، حيث يرون عدم تحديد أقصى مدة للحبس المؤقت، واعتبروا الأمر راجعا إلى اجتهاد الإمام، فللإمام أن يحبس المتهم المدة التي يراها مناسبة بحسب الحال التي يكون عليها المتهم حتى ينكشف حاله[7].

---

[1]. السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ط1، 1988، ج19، ص167

[2]. ابن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، ط1، 2003، ج1، ص156

[3]. بن فرحون المالكي برهان الدين: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، ج2، ص233

[4]. أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت، ص274

[5]. الرملاوي محمد سعيد محمد: قضايا الحبس والاعتقال في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص30، 31

[6]. السرخسي: مرج سابق، ج26، ص106، محمد أمين: رد المختار على الدر المختار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994، ج4، ص76، الماوردي: مرجع سابق، ص220، ابن قيم الجوزية: مرجع سابق، ص105

[7]. ابن قرحون: مرجع سابق، ج2، ص155، ابن قيم الجوزية، مرجع سابق، ص101

ومن خلال هذه المواقف والآراء يتبين لنا أنه ليس هناك حد أدنى للحبس المؤقت في الفقه الإسلامي، أما الحد الأكثر فيرجع إلى اجتهاد القاضي.

الفرع الثاني: الحبس المؤقت في القانون الوضعي

الحبس المؤقت هو إجراء استثنائي من إجراءات التحقيق وليس عقوبة، وتأتي استثنائيته وخطورته في وضع المتهم في مؤسسة عقابية بحبسه مؤقتا وهو بريء أصلا لم يقرر القضاء إدانته بعد، وهذا ما نصت عليه المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدلة بالقانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001.

أولا: الإفراط في تمديد الحبس المؤقت

من أخطر القرارات التي يمكن لقاضي التحقيق اتخاذها أثناء سير التحقيق هي تلك المتعلقة بتقييد حرية الشخص، وذلك من خلال أمر الإيداع في الحبس المؤقت، ويقصد بالحبس المؤقت سلب حرية المتابع بإيداعه المؤسسة العقابية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي[1]، وعرفه أحمد فتحي سرور بأنه: إيداع المتهم السجن خلال فترة التحقيق كلها أو بعضها أو إلى أن تنتهي محاكمته[2]، وعرفه أحسن بوسقيعة بقوله: "يقصد بالحبس المؤقت سلب حرية المتهم بإيداعه الحبس خلال مرحلة التحقيق التحضيري، وهو بذلك يعد أخطر إجراء من الإجراءات المقيدة للحرية قبل المحاكمة"[3].

والأصل أن الإنسان لا يحبس إلا تنفيذا لحكم صادر عليه بالحبس، وبالتالي يكون حبس شخص خلال مرحلة التحقيق القضائي إجراء استثنائي[4]، وهو ما نصت عليه المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها: "الحبس المؤقت إجراء استثنائي"، وذلك لكونه يمس بحرية المتهم بحبسه بمؤسسه عقابية على الرغم من كونه بريء أصلا لم يقرر القاضي إدانته بعد[5]، فالأصل أن القانون يقرر عدم جواز الحبس إلا بناء على حكم قضائي نهائي صادر من جهة قضائية جنائية مختصة، فلا يجوز للقاضي المحقق الأمر بالحبس المؤقت لتعارضه مع قرينة البراءة، التي تحكم مسألة الإثبات كما تحكم مسألة الحرية الشخصية في نفس الوقت[6]، فهي فهي تعفي المتهم من إثبات براءته وبجانب ذلك تحمي حريته ما لم يثبت ارتكابه لجريمة ويصدر عليه عقوبة سالبة للحرية من طرف جهة قضائية مختصة[7].

---

[1]. بولحية علي بن بوخميس: الحبس المؤقت وبدائله، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص19

[2]. سرور أحمد فتحي: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط6، 1985، ص123

[3]. بوسقيعة أحسن: التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، 2009، ص130

[4]. التيجاني فاتح: الطابع الاستثنائي للحبس المؤقت في التطبيق القضائي، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2002، قسم الوثائق، 2004، ص42

[5]. بارش سليمان: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، 1986، ص32،33

[6]. بوكحيل لخضر: الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص64

[7]. سعد عبد العزيز: إجراءات الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985،ص13،14

ولكن خلافا لذلك أجاز القانون حبس المتهم خلال مرحلة التحقيق وذلك استثناء، ولا شك أن تفادي طول مدة الحبس المؤقت من أولويات المشرع الوطني في مختلف الدول، ولذلك حدد المشرع مدة الحبس المؤقت والمدة القصوى لتمديده، وذلك من أجل ضمان الحرية الشخصية وتكريسا للطابع الاستثنائي للحبس المؤقت، وقد ميز في ذلك بين الجنح والجنايات.

أ- مدة الحبس المؤقت في الجنح

تخضع مدة الحبس المؤقت في الجنح إلى معيار واحد وهو الحد الأقصى للعقوبة، وهو معيار مستقر إذ لم يتم تعديله منذ إنشائه[1]، وطبقا للمادة 1/125 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الأصل أن مدة الحبس المؤقت هي 04 أشهر في مواد الجنح، ولكن بصفة استثنائية يمكن أن تكون المدة أقل أو أكثر من ذلك على التفصيل التالي:

- الحبس المؤقت لمدة عشرين يوما

وهذا في الجنح التي عقوبتها الحبس أقل من سنتين، وهذا بنص المادة 124 ق.إ.ج المعدلة بالقانون رقم 82 – 03 المؤرخ في 13 فبراير 1982.

- الحبس المؤقت لمدة أربعة أشهر

وهذا في الجنح التي عقوبتها الحبس لمدة تفوق سنتين ولا تزيد على ثلاث سنوات، وهذا بنص المادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدلة بقانون 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001، كما هو الحال بالنسبة لجنح القتل الخطأ وعدم تسديد النفقة وخيانة الأمانة والتزوير في الوثائق الإدارية، وإذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا هو الحبس لمدة تتراوح بين سنتين على الأكثر وأربعة أشهر على الأقل ولم يتوافر شرط من الشروط المنصوص عليها في المدة 124 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ويجوز تمديد مدة الحبس المؤقت حسب المادة 125 إلى مرة واحدة ولأربعة أشهر عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون تزيد على ثلاث سنوات حبسا، كما يجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب أن يصدر أمرا مسببا بتمديد الحبس المؤقت للمتهم مرة واحدة فقط لأربعة أشهر أخرى، فتكون مدة الحبس المؤقت 04 أشهر غير قابلة للتجديد أو قابلة للتجديد مرة واحدة.

ب- مدة الحبس المؤقت في الجنايات

في ظل القانون 05/86 كانت مدة الحبس المؤقت في الجنايات هي 04 أشهر قابلة للتجديد مرتين من طرف قاضي التحقيق لتصبح مدته 12 شهرا بالنسبة للجنايات دون تمييز، وذلك طبقا للمادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل بالقانون 05/86، وبقي الوضع على ما هو عليه إلى غاية صدور القانون 08/01، الذي نظم مدة الحبس المؤقت في الجنايات بموجب المواد من 125-1 و 125 مكرر، وقد أصبحت مدة الحبس المؤقت تخضع لثلاثة معايير، الحد الأقصى للعقوبة وهي الطريقة

[1].بربارة عبد الرحمان: حدود الطابع الاستثنائي لقانون القضاء العسكري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006، ص163

المألوفة، وطبيعة الجناية، والامتداد الجغرافي لها[1]، وهما معياران جديدان اقتضتهما ظاهرة تفشي الإجرام الخطير والإجرام العابر للحدود الوطنية، وقد تم التمييز بين جنايات القانون العام وبعض الطوائف من الجنايات ومنها الجنايات الإرهابية وذلك كما يلي:

- **جنايات القانون العام**

نصت المادة 125-1 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الأصل هو أن مدة الحبس المؤقت في الجنايات هو 04 أشهر، واستثناء إذا اقتضت الضرورة يجوز لقاضي التحقيق وكذا لغرفة الاتهام بطلب منه تمديد الحبس المؤقت وذلك كما يلي:

✓ **الجنايات المعاقب عليها من 05 إلى 10 سنوات سجنا**

طبقا للمادة 125-1 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يجوز لقاضي التحقيق تمديد الحبس المؤقت لمرتين (2) كل مرة بأربعة أشهر، لتصبح مدة الحبس المؤقت الممكنة هي 12 شهرا، ويجوز لغرفة الاتهام تمديد الجبس المؤقت لمرة واحدة مدتها 04 أشهر لتصبح مدة الحبس المؤقت كلها هي 16 شهرا.

✓ **الجنايات المعاقب عليها بالسجن من 10 إلى 20 سنة وبالسجن المؤبد وبالإعدام**

يكون لقاضي التحقيق تمديد الحبس المؤقت ثلاث مرة مدة كل مرة أربعة أشهر حسب المادة 1/125 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، ويجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت مرة واحدة لتصبح مدة الحبس كلها 05 مرات كل مرة بأربعة أشهر أي 20 شهرا، وهي أقصى مدة ممكنة للحبس المؤقت في جنايات القانون العام.

- **استثناء طوائف من الجنايات**

قبل صدور القانون 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 لم يكن المشرع يميز بين جنايات الإرهاب وبين الجنايات العادية، إذ كان يخضعها للقواعد العامة بشأن تمديد الحبس المؤقت، فكانت أقصى مدة للحبس المؤقت في الجنايات الإرهابية هي 20 شهرا، ولكن القانون 08/01 أدخل تعديلا خطيرا بهذا الشأن إذ ميز الجنايات الإرهابية بشأن مدة الحبس المؤقت وذلك كما يلي:

✓ **الجنايات الإرهابية المرتكبة في الإقليم الوطني**

نصت المادة 125 مكرر الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "عندما يتعلق الأمر بجنايات موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية يجوز لقاضي التحقيق وفق الأشكال المبنية في المادة 125-1 أعلاه أن يمدد الحبس المؤقت خمس (05) مرات"، أي أن المدة أصبحت 24 شهرا بحساب المدة الأصلية للحبس المؤقت[2]، كما يجوز لغرفة الاتهام أن تمدد الحبس المؤقت بطلب من قاضي التحقيق ثلاث مرات طبقا للمادتين 125-1 فقرة 04 والمادة 125 مكرر فقرة 04 من قانون الإجراءات الجزائية، ليصبح التمديد المسموح به من طرف غرفة الاتهام قدره 12 شهرا في حالة المتهم بجنايات إرهابية، وهو ما يرفع مدة الحبس المؤقت في هذه الجنايات إلى 36 شهرا أي 03 سنوات[3].

---

[1]. بربارة عبد الرحمان: حدود الطابع الاستثنائي لقانون القضاء العسكري الجزائري، مرجع سابق، ص163

[2]. أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص394،395

[3]. بربارة عبد الرحمان: حدود الطابع الاستثنائي لقانون القضاء العسكري، مرجع سابق، ص164

✓ **الجنايات الإرهابية العابرة للحدود الوطنية**

تنص المادة 1125 مكرر الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "عندما يتعلق الأمر بجناية عابرة للحدود الوطنية يجوز لقاضي التحقيق أن يمدد الحبس المؤقت بإحدى عشرة (11) مرة"، أي 44 شهرا، وبإضافة المدة الأصلية تصبح المدة 48 شهرا بالنسبة لقاضي التحقيق، ويجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت ثلاث مرات كل مرة بأربعة أشهر أي لمدة 12 شهرا طبقا للمادة 125 مكرر الفقرة الخامسة، ومن ثم فالمدة الممكنة للحبس المؤقت في الجنايات العابرة للحدود الوطنية هي 60 شهرا.

ولا شك أن الوضع قبل صدور القانون 08/01 كان أكثر حماية للحرية الشخصية، وذلك لكون المدة القصوى للحبس المؤقت هي 16 شهرا مهما كانت طبيعة أو نوع الجريمة[1]، بما فيها الجنايات الإرهابية ، ولكن بعد صدور القانون 08/01 صارت المدة القصوى بالنسبة للجنايات الإرهابية هي 36 شهرا بل إلى غاية 60 شهرا إذا كانت الجناية الإرهابية موصوفة بأنها عابرة للحدود الوطنية، وذلك دونما تمييز بين الجنايات الإرهابية حسب عقوبتها، فلا فرق بين الجناية التي عقوبتها من 05 إلى 10 سنوات سجنا وبين الجناية المعاقب عليها بالإعدام، وهو ما قد يضعنا أمام حالة كون الجناية معاقب عليها بعقوبة من 05 إلى 10 سنوات سجنا والحبس المؤقت فيها يستغرق 05 سنوات إذا كانت عابرة للحدود الوطنية، وهو ما يعني أن مدة الحبس المؤقت في الجنايات الإرهابية مبالغ فيها، بل وتتعارض مع الهدف من الحبس المؤقت الذي يعتبر إجراء استثنائي من جهة، ومن جهة أخرى لا يتماشى ومبادئ حقوق الإنسان التي تسعى إلى حماية الحرية الشخصية وتكرس قرينة البراءة، وهو ما يدل بوضوح على أن المشرع قد تراجع عما أقره من حقوق وضمانات لفائدة المتهمين من خلال نصوص سابقة، إذ تمت مضاعفة فترة الحبس المؤقت لمدة تتجاوز حدود المقبول[2].

المطلب الثاني: التوقيف للنظر

تمر الدعوى العمومية بعدة مراحل، أولها مرحلة التحقيق الابتدائي وهي مرحلة من اختصاص الضبطية القضائية، وهذا بهدف البحث والتحري عن الجرائم، ونظرا لأهمية هذه المرحلة فقد أعطى المشرع الجزائري لضباط الشرطة القضائية صلاحية المساس بالحرية الشخصية عن طريق الوضع تحت النظر.

الفرع الأول: التوقيف للنظر في الفقه الإسلامي

إن لفظ التوقيف للنظر أو الوضع تحت النظر أو الحجز المؤقت أو الحبس على ذمة التحقيق لم يكن معروفا في الفقه الإسلامي بهذا الاسم، وإنما عرف بالحبس استيثاقا أو الحبس في تهمة، أو حبس الاستظهار.

أولا: تعريف الحبس استيثاقا

الحبس للاستيثاق هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه بقصد الاستيثاق وضمان عدم الهرب، لا بقصد التعزير والعقوبة[3].

---

[1]. أوهايبية عبد الله: مرجع سابق، ص396

[2]. بربارة عبد الرحمان: حدود الطابع الاستثنائي لقانون القضاء العسكري مرجع سابق، ص164

[3]. ابن قيم الجوزية: مرجع سابق، ص93

ثانيا: أنواع الحبس للاستيثاق

للحبس للاستيثاق ثلاثة أنواع وهي:

أ. الحبس بسبب التهمة

الحبس استيثاقا بتهمة هو تعويق ذي الريبة عن التصرف بنفسه حتى يتبين أمره فيما ادعي عليه من حق الله أو الآدمي المعاقب عليه، ويقال له أيضا حبس الاستظهار ليكتشف به ما وراءه[1]، وذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية حبس التهمة، واعتبروه من السياسة الشرعية العادلة إذا تأيدت بقرينة قوية، أو ظهرت أمارات الريبة على المتهم، أو عرف بالفجور[2].

أما عن الجهة المخولة بالحبس للفقهاء قولان فيمن يملك سلطة الحبس بتهمة، فالقول الأول أنه ليس للقاضي الحبس بتهمة، وإنما ذلك للوالي، وهذا قول الزبيري والماوردي، وحجتهم أن هذا التصرف من السياسة الشرعية التي يملكها الإمام، والوالي لا القاضي، إذ ليس للقاضي أن يحبس أحدا إلا بحق وجب[3]، وأما القول الثاني فهو أن للوالي والقاضي معا أن يحبسا بتهمة، وهو قول مالك وأصحابه وأحمد، واستدلوا بأن عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية راجع إلى الألفاظ والأحوال والعرف، ولي لذلك حدٌّ في الشرع، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر وبالعكس[4].

أما مدة الحبس بتهمة لا حد لأقل مدة الحبس بتهمة، أما أكثره فيرجع إلى اجتهاد الحاكم حتى ينكشف حال المتهم[5]، وقال بعض الفقهاء: إن أكثر مدة يحبس فيها المتهم المجهول الحال يوم واحد، وحددها قوم بيومين وثلاثة، وأجاز آخرون بلوغها شهرا[6].

ب. الحبس للاحتراز

ويقصد به التحفظ للمصلحة العامة على من يتوقع حدوث ضرر بتركه، ولا يستلزم وجود تهمة، ومما ذكره الفقهاء في هذا النوع حبس العائن الذي يضر الناس بعينه احترازا من أذاه[7]، وحبس نساء البغاة وصبيانهم تحفظا عليهم من المشاركة في الغي مع أنهم ليسوا من أهل القتال[8].

---

[1]. المرجع السابق: ص93

[2]. محمد أمين: مرجع سابق، ج4، ص76، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ج3، ص279، الماوردي: مرجع سابق، ص219، ابن قدامة عبد الله أبو محمد: المغني، دار الفكر، بيروت، ج9، ص328

[3]. الماوردي: مرجع سابق، ص219، ابن قيم الجوزية: مرجع سابق، ص103، الفراء أبو يعلى محمد بن الحسين: الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000، ص258، ابن فرحون: مرجع سابق، ج2، ص141،142

[4]. ابن فرحون: مرجع سابق، ج2، ص141، ابن قيم الجوزية: مرجع سابق، ص102

[5].الماوردي: مرجع سابق، ص220، أبو يعلى الفراء: مرجع سابق، ص258، ابن فرحون: مرجع سابق، ج1، ص 266

[6]. حاشية ابن عابدين: مرجع سابق، ج4، ص88، ابن قدامة: المغني، ج9، ص328، ابن فرحون: مرجع سابق، ج2، ص147

[7]. حاشية ابن عابدين: مرجع سابق، ج6، ص364

[8]. ابن قدامة: مرجع سابق، ج8، ص115، بدائع الصنائع، ج7، ص134، ابن فرحون: مرجع سابق، ج2، ص281

ت. الحبس بقصد تنفيذ العقوبة

إذا حال دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها أمر عارض أرجئ التنفيذ حتى يزول العذر، فإذا خيف هرب المطلوب بتنفيذ العقوبة جاز حبسه[1]، ومن ذلك أن يؤخر المريض، والحامل، والنفساء، والمرضع، والمظنون حملها حتى تستبرأ، والمجروح، والمضروب[2].

الفرع الثاني: التوقيف للنظر في القانون الوضعي

إن التحري عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها يستلزم بالضرورة تمكين أعضاء الشرطة القضائية من الوسائل الإجرائية التي تساعدهم على تقصي الحقيقة، وكشف الملابسات المتعلقة بظروف اقتراف الجريمة ومعرفة الفاعل، ومن هذه الوسائل إمكانية الإبقاء على الشخص محل الشبهة تحت تصرفهم لمدة معنية للتحري معه وهو ما يعرف بالتوقيف للنظر.

أولا: مدة التوقيف للنظر

يمثل التوقيف للنظر "إجراء بوليسي يأمر به ضابط الشرطة القضائية لضرورة التحريات الأولية بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت تصرف مصالح الأمن في مكان معين وطبقا لشكليات ولمدة زمنية يحددها القانون حسب الحالات"[3]، وهذا بهدف منعه من الفرار وطمس معالم الجريمة[4]، وتكريسا للقاعدة الدستورية التي جعلت هذا الإجراء استثنائيا ومؤقتا نصت المادة 2/51 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة"، وذلك بالنسبة لحالة التلبس، كما نصت المادة 02/65 من قانون الإجراءات الجزائية على أن التوقيف للنظر مدته 48 ساعة، وهذا في غير حالة التلبس، ونفس الحكم نصت عليه المادة 1/141 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك في حالة الإنابة القضائية، وتبعا لذلك فالقاعدة في شأن التوقيف للنظر أن مدته 48 ساعة، وذلك دون تمييز بين حالة التحريات أو حالة التلبس أو تنفيذ الإنابة القضائية.

ثانيا: تمديد الوضع تحت النظر

يختلف ذلك بين ثلاثة حالات وهي:

أ- بالنسبة لحالة التلبس

تنص على التوقيف للنظر المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية التي خضعت للتعديل عدة مرات، ففي ظل الأمر رقم 155/66 المؤرخ في: 08 يونيو 1966 كانت تنص على أنه: " إذا رأى مأمور الضبط القضائي لمقتضيات التحقيق أن يحتجز تحت الرقابة شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50 فلا يجوز أن تتجاوز مدة الحجر 48 ساعة وإذا قامت ضد شخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التدليل على اتهامه فيتعين على مأمور الضبط القضائي أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يحتجزه لديه أكثر من 48 ساعة، ويجوز مد الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة إلى أجل جديد لا يسوغ أن يتجاوز 48 ساعة، وذلك بتصريح كتابي من وكيل الجمهورية، وبعد أن يقوم هذا الأخير بتدقيق الملف وتضاعف جميع المواعيد المبينة في هذه

---

[1]. الدر المختار: مرجع سابق، ج4، ص16

[2]. ابن قدامة: مرجع سابق، ج8، ص173، نيل الأوطار: ج7، ص120

[3]. غاي أحمد: ضمانات المشتبه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، 2005، ص205

[4]. أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص164

المادة إذا تعلق الأمر باعتداء على أمن الدولة"، وبقي الوضع على ما هو عليه إلى غاية صدور الأمر 10/95[1] المؤرخ في 1995/02//25 الذي عدل المادة 51 فقرة 03 والتي حررت كما يلي: "تضاعف جميع الآجال المنصوص عليها في هذه المادة إذا تعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أمن الدولة ويجوز تمديدها دون أن تتجاوز 12 يوما إدا ما تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفال إرهابية أو تخريبية"، وعدلت بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 2006/12/20 لتصبح الفقرة الخامسة من المادة 51 تنص على أنه: "يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص مرة واحدة عندما يتعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ومرتين إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة، وثلاث مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وخمس مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية".

ب- بالنسبة لحالة التحقيق الاستدلالي خارج حالة التلبس

نظمت هذه المسألة المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية والتي خضعت للتعديل عدة مرات، إذ حررت المادة 65 من الأمر 155/66 كما يلي: "إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي مأمور الضبط القضائي إلى أن يحجر شخصا مدة تزيد على 48 ساعة فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية، وبعد أن يقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه يجوز بإذن كتابي أن يمدد حجره إلى مدة لا تتجاوز 48 ساعة أخرى بعد فحص التحقيق ويجوز بصفة استثنائية منح ذلك الإذن بقرار مسبب دون تقديم الشخص إلى النيابة"، وبموجب الأمر رقم 10/95 تممت الفقرة الرابعة من المادة 65 لتصبح: "تضاعف جميع الآجال المنصوص عليها في هذه المادة إذا تعلق الأمر بجنايات أو جنح ضد أمن الدولة ويجوز تمديدها دون أن تتجاوز اثنى عشر يوما إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية"، وعدلت هذه الفقرة بموجب القانون رقم: 22/06 لتصبح: "غير أنه يمكن تمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص مرتين إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة، وثلاث مرات في الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وخمس مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية".

ت- بالنسبة لحالة الإنابة القضائية

نصت عليها المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية التي تم وضعها بموجب الأمر 154/66 والتي جاء فيها: "إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية، أن يلجأ ضابط الشرطة القضائية لتوقيف شخص للنظر فعليه حتما تقديمه خلال ثمان وأربعين ساعة إلى قاضي التحقيق في الدائرة التي يجري فيها تنفيذ الإنابة، وبعد استماع قاضي التحقيق إلى أقوال الشخص المقدم له يجوز له الموافقة على منح إذن كتابي يمدد توقيفه للنظر مدة ثمان وأربعين ساعة أخرى".

والخلاصة أنه من خلال مرحلة التحقيق الاستدلالي يمكن توقيف المشتبه به للنظر لمدة 48 ساعة كقاعدة عامة، والتي لا يجوز تمديدها في حالة التلبس خلافا لحالة التحقيق الاستدلالي خارج التلبس أين يجوز تمديدها كقاعدة عامة مرة واحدة مساوية للمدة

[1]. المادة 22 من المرسوم التشريعي 03/92 المؤرخ في 1992/09/30

الأصلية وهي 48 ساعة، وخلافا لذلك أجاز المشرع لوكيل الجمهورية تمديدها في جرائم الإرهاب خمس مرات لتصبح مدة الوضع تحت النظر في جرائم الإرهاب كلها 06 مرات، والمرة الواحدة مدتها 48 ساعة أي يومين، ومنه تكون مدة التوقيف للنظر في جرائم الإرهاب 12 يوما، وعليه فإن طول مدة التوقيف للنظر أو قصرها يتناسب طردا مع مدى الاحترام الذي يوليه المشرع للحرية الشخصية وحقوق الإنسان، فكلما كانت الدولة متطورة وكان نظامها القانوني يكرس الحرية الشخصية ويعلي من شأن سيادة القانون كلما كانت مدة التوقيف للنظر قصيرة، وذلك اعتمادا على قرينة البراءة التي تجعل المساس بالحرية الشخصية خلال مرحلة التحريات استثناء مما يفرض تقليصه إلى أقصى حد ممكن، أما إذا كان النظام القانوني يقوم على هضم الحرية الشخصية وما ينبثق عنها من حقوق الإنسان فإن مدة التوقيف للنظر ستكون طويلة[1]، وهو ما سيكون مخالفا للاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي تفرض تعرض الشخص المحتجز للمحاكمة بسرعة، وقد قضت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بأن توقيف شخص للنظر لمدة أربعة أيام فأكثر لا يتفق مع مبدأ سرعة العرض للمحاكمة[2]، وقد وجهت للتوقيف للنظر الذي يمتد إلى غاية 12 يوما انتقادات جدية، وذلك نظرا لخطورته على الحرية الشخصية وما ينبثق عنها من حقوق الإنسان، وخصوصا في ظل نظام التحريات الذي تنعدم فيه وسائل تضمن حقوق الدفاع التي أقرها المشرع في مرحلة التحقيق القضائي[3].

خاتمة

وبهذا يمكننا القول أن الشريعة الإسلامية إنما جاءت لتؤكد على كرامة الإنسان وآدميته، وأرست له حقوقا وحريات، ومنعت من الاعتداء عليها، وأنه لا يوجد إجراء قانوني متعلق بالحرية الشخصية للمتهم إلا وله تأصيل في الفقه الإسلامي، وهذا يدل على فضل الشريعة الإسلامية وأسبقيتها في التعامل مع المتهم على القوانين الوضعية. ورغم أن الحبس المؤقت والتوقيف للنظر إجراءان ماسان بحرية المتهم، ومخالفان لقرينة البراءة، إلا أن مصلحة التحقيق تقتضي ذلك، مما جعل الشريعة الإسلامية والقانون يسمحان باللجوء إلى حبس المتهم، أو وضع المشتبه فيه تحت النظر، إلا أن القانون لم يوازن بين الفعالية التي تتطلبها الإجراءات الجزائية وبين حق المشتبه به أو المتهم في احترام حريته الشخصية، حيث انحاز لصالح الفعالية الإجرائية ومنح تبعا لذلك سلطات استثنائية للضبطية القضائية وقاضي التحقيق، وكل تلك السلطات تطيح بضمانات المشتبه به والمتهم ومن ذلك إطالة المدى الزمني للإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، حيث أوصل مدة التوقيف للنظر إلى 12 يوما والحبس المؤقت إلى 5 سنوات في الجنايات الإرهابية العابرة للحدود الوطنية.

---

[1]. بن ناصر فتيحة: الحد من الضمانات الإجرائية للمتهمين بجرائم إرهابية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص96

[2]. مالكي توفيق: حقوق الإنسان قبل المحاكمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الجنائي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006، ص34

[3]. جروة علي: الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الأول، ص464

قائمة المصادر والمراجع

أ. **الكتب**

- القرآن الكريم
- ابن فرحون برهان الدين: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، الرياض، ط1، 2003
- ابن قيم الجوزية أبي عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن أيوب: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار عالم الكتب، مكة المكرمة، ط1، 2007
- ابن الهمام محمد عبد الواحد السيواسي: شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ط2، 1990
- ابن أبي شيبة أبو بكر عبد الله: المصنف، دار قرطبة، بيروت، ط1، 2006
- النسائي أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب: سنن النسائي، دار العلوم والحكم، ط1، 2011
- أوهايبية عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004

بارش سليمان: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، 1986

- بوسقيعة أحسن: التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، 2009
- بوكحيل لخضر: الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر
- بولحية علي بن بوخميس: الحبس المؤقت وبدائله، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004
- بن ناصر فتيحة: الحد من الضمانات الإجرائية للمتهمين بجرائم إرهابية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية
- جروة علي: الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الأول، في المتابعة القضائية، كتاب مسجل لدى دائرة الإيداع القانوني، 2006
- المرصفاوي حسن صادق: المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية
- حمزة وهاب: الحماية الدستورية للحرية الشخصية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011
- الدسوقي محمد عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت
- الرازي أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين: مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1999
- الرملاوي محمد سعيد محمد: قضايا الحبس والاعتقال في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، 2008
- السرخسي محمد بن أب سهل أبو بكر: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ط1، 1988
- سرور أحمد فتحي:القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، ط3، 2004
- سرور أحمد فتحي: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة
- سرور أحمد فتحي: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط6
- سعد عبد العزيز: إجراءات الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت، المؤسسة الوطنية للكتاب
- أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، دار العلوم والحكم، ط1، 2011
- ابن قيم الجوزية شمس الدين: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار ابن الجوزي، القاهرة
- شيتور جلول: ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، دار الفجر، القاهرة، ط1، 2006
- طاحون أحمد رشاد: حرية العقيدة في الشريعة الإسلامية، التيراك للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1998
- الماوردي أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت
- عودة عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2005

- غاي أحمد: ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، 2005
- الفراء أبو يعلى محمد بن الحسين: الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000
- القرضاوي يوسف: الحلال والحرام في الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة
- محدة محمد: ضمانات المتهم أثناء التحقيق، جار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط1، 1991
- محمد أمين: رد المختار على الدر المختار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994
- أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار عالم الكتب، مكة المكرمة، ط1، 2007
- أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي: مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1999
- محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني: نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، ط1، 1993
- الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه، جمع وإعداد سامي بن محمد بن جاد الله، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة

ب. **رسائل الماجستير والدكتوراه**

- بربارة عبد الرحمان: حدود الطابع الاستثنائي لقانون القضاء العسكري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006
- مالكي توفيق: حقوق الإنسان قبل المحاكمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الجنائي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006

ت. **المقالات**

- التيجاني فاتح: الطابع الاستثنائي للحبس المؤقت في التطبيق القضائي، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2002، قسم الوثائق، 2004

ث. **القوانين**

- الدستور الجزائري
- القانون رقم: 01/09 المؤرخ في: 2009/02/25 المتضمن قانون العقوبات
- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

ج. **المواثيق والإعلانات الدولية**

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخ في: 194/12/10.