

الجرم المشهود وأثره في زوال الحصانة البرلمانية دراسة في التشريع الكويتي مقارنا مع التشريع المصري

د.غازي عبيد العياش

أستاذ القانون العام المساعد

د. فارس مناحي المطيري

أستاذ القانون الجزائي المساعد

قسم القانون - كلية الدراسات التجارية - الهيئة العامة

للتعليم التطبيقي - الكويت

الملخص:

إن هذه الدراسة تتطرق لعدة تساؤلات تتعلق بموضوع الحصانة البرلمانية يدخل بعضها في نطاق القانون الدستوري والبعض الآخر يدخل في نطاق القانون الجنائي الإجرائي، من بينها: ما مفهوم الحصانة؟ وما أنواعها؟ وما العلة من إقرارها؟ وما إجراءات رفعها المقررة قانوناً؟ وما مفهوم الجريمة المشهودة؟ وما الآثار الإجرائية المترتبة على قيام الجريمة المشهودة؟ وما أثر تلك الجريمة على الحصانة البرلمانية؟

تتبنى هذه الدراسة المنهج التحليلي في بيان الإجابة على تساؤلاتها سالفة الذكر في إطار المقارنة مع التشريع المصري (قانون الإجراءات المصري)، وهي تعد الأولى من حيث ربط عنصرين تساؤلاتها في دولة الكويت.

تمهيد:

أظهر إقرار الحصانة البرلمانية عدة إشكاليات تزامنت مع نشوء العمل البرلماني وتطورت باختلاف الأزمنة والأمكنة، وقد شهدت المناقشات بشأن جدوى وأهمية هذه الحصانة اختلافات كثيرة بالرأي بين مؤيد ومعارض: مؤيد يدافع عن فكرة حماية النائب وقيامه بأعماله دون خوف أو وجل ليكون بذلك صوت الحق وممثلاً حقيقياً للشعب، ومعارض يرى أن مثل هذه الحصانة تمنح النائب حماية تشكل خرقاً كبيراً لمبدأ المساواة بين المواطنين، وهو ما يؤدي بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى المساس بالعدالة الاجتماعية والمساواة بين أفراد المجتمع الواحد⁽¹⁾.

ولا شك أن الحصانة البرلمانية بشقيها الموضوعي والإجرائي تشكل ضمانات مهمة من الضمانات التي تهدف إلى حماية النائب وهي ضمانات لا تستهدف الجانب الشخصي للعضو بقدر ما تستهدف المصلحة العامة المرجوة من قيام النائب بأعماله بوجه كامل من أجل تحقيق الصالح العام. وتعد الحصانة البرلمانية من الامتيازات والضمانات المهمة لنواب مجلس الأمة، فالنائب باعتباره رجل سياسة يهتم بالشأن العام ومصلحة الأمة، قد يكشف تجاوزات ومخالفات في عمل السلطة التنفيذية وغيرها من الأشخاص الذين يقومون بارتكاب هذه المخالفات، فهو حال قيامه بعمله التشريعي والرقابي يكشف هذه المخالفات والتجاوزات وممارسات الفساد في البلد، التي قد تتم من قبل السلطة التنفيذية أو غيرها من خصومه السياسيين أو ممن تتأثر مصلحته إن كشف عن أعماله غير المشروعة، وقد يتعرض لضغوطات ومؤثرات ومكائد تحاك ضده بهدف ثني عزمه وعرقلة عمله الرقابي الفاضح لهذه الأعمال الفاسدة والتجاوزات الخطيرة، عن طريق الكيد له بطرق عدة كالملاحقة الجنائية لمنعه من كشف الممارسات والتجاوزات، وتخويله وترهيبه بتعريض سمعته للخطر بالبلاغات الكيدية التي تقدم ضده لكي يرضخ لهذه الضغوطات ويرتدع ويلتزم الصمت عن هذه المخالفات.

ولهذا كان من المهم منح النائب هذه الحصانة لكي يقوم بأعماله على أكمل وجه ويشعر بالحرية والاطمئنان والاستقلال أثناء تأدية عمله التشريعي والرقابي بهدف تحقيق مصالح الأمة والناخبين الذين انتخبوه. والحصانة بمعناها العام

(1) هالة أبو حمدان، الحصانة البرلمانية في الدستور اللبناني، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، سنة 2001، ص 5.

هي حماية أشخاص معينين من الملاحقة القضائية عن الأفعال التي يرتكبونها في معرض قيامهم بأعمالهم الرسمية، وهي مقررة من أجل المصلحة العامة، لا من أجل مصالح الأشخاص الذين يتمتعون بها. وتكون هذه الحصانة إما مستمدة من أحكام الدستور أو من أحكام القانون الدولي أو من القوانين الخاصة.

ورغم أهمية الدور الذي تؤديه الحصانة في أداء النائب لوظيفته، فإنه يجب ألا تكون مانعاً من تطبيق أحكام العدالة، فهي ليست رخصة لمن يتمتع بها ليكون في وضع مميز في مواجهة المواطن العادي، ولا تعني عدم احترام المستفيد منها لأنظمة الدولة وقوانينها الداخلية، بل عليه احترام هذه القوانين والالتزام بأحكامها، لأن الحصانة ليست حائلاً ضد القانون، بل هي حصانة تحول دون تطبيق الجوانب الإجرائية من هذا القانون على المستفيد منها وعلى من يتمتع بها أن يكون عند حسن ظن الدولة والشعب الذي انتخبه للسهر على مصالحه.

ليست الحصانة البرلمانية مبدأ حديثاً في القانون الدستوري، بل لقد رافقت نشوء الديمقراطية وتماشت مع تطورها، ومن هنا جاءت هذه الدراسة بوجهة نظر جديدة تحاكي الواقع القانوني من حيث مفهوم هذه الحصانة البرلمانية خصوصاً في شقها الإجرائي، وأثر الجريمة المشهودة على قيام الحصانة البرلمانية والحالات المشابهة لها.

أهمية الدراسة:

تتركز أهمية هذه الدراسة حول مفهوم ومحتوى الحصانة الممنوحة لعضو مجلس الأمة وفق النصوص الدستورية والتشريعية لهذه الحصانة، وما هي أهم الإجراءات القانونية لرفعها وكيفية استخدام النصوص القانونية في هذا الشأن، كما تركز الدراسة على أهمية ارتباط الحصانة البرلمانية بالجريمة المشهودة والحالات القريبة منها وأثرها عليها. من هنا تتضح أهمية هذه الدراسة من حيث ضرورة بيان الأحكام التفصيلية لكل من السبب (الجريمة المشهودة) والأثر (سقوط الحصانة البرلمانية)، حيث جاءت هذه الدراسة بغرض بيان الأحكام القانونية والقضائية المستحدثة في موضوع العلاقة بين الحصانة البرلمانية والجريمة المشهودة في دولة الكويت على وجه الخصوص.

تساؤلات الدراسة وإشكالاتها:

إن الإشكالية التي أثارها موضوع الحصانة ناشئة في بعض الأحيان عن سوء فهم أو تفسير لحقيقة مفهوم الحصانة، إذ من الملاحظ أن كثيرا من الناس، ومع الأسف بعضهم من البرلمانيين أنفسهم، يخطئون في تحديد الهدف والغاية الحقيقية من الحصانة البرلمانية ولا يعرفون حدودها التي لا يجوز أن تتخطاها منعا للوصول لعدم تطبيق القانون بالمساواة بين المواطنين. لذا جاءت هذه الدراسة تستعرض عدة تساؤلات يدخل بعضها في نطاق القانون الدستوري والبعض الآخر يدخل في نطاق القانون الجنائي الإجرائي: ما مفهوم الحصانة؟ وما أنواع الحصانة؟ وما العلة من الحصانة؟ وما إجراءات رفع الحصانة المقررة قانونا؟ وما مفهوم الجريمة المشهودة؟ وما الآثار الإجرائية المترتبة على قيام الجريمة المشهودة؟ وما أثر تلك الجريمة على الحصانة البرلمانية؟

والمتطلع من الباحثين والمختصين سيجد أن الحصانة البرلمانية في حقيقتها تشمل مبدأ اللامسؤولية، فلا بد من تعريف هذه الحصانة وفق الأطر القانونية السليمة، ومجال تطبيقها أي متى يكون النائب لا مسؤولا عن أعماله وأفعاله ومتى تنتفي هذه اللامسؤولية. وهذا بلا شك يجعلنا نتناول الحصانة البرلمانية ومدى تأثيرها في الجرم المشهود كتساؤل مهم في هذه الدراسة.

منهج الدراسة:

تتبنى هذه الدراسة المنهج التحليلي في بيان الإجابة على التساؤلات سالفة الذكر في إطار المقارنة مع التشريع المصري (قانون الإجراءات المصري)، كما تعد هذه الدراسة هي الأولى من حيث ربط عنصرى تساؤلاتها في دولة الكويت، لذلك سنقوم بتقسيم خطة دراسة هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول- الحصانة البرلمانية من حيث المفهوم والنوع وإجراءات رفعها

المبحث الثاني- الجريمة المشهودة والحالات القريبة منها وأثرها على الحصانة

المبحث الأول

الحصانة البرلمانية من حيث المفهوم والنوع وإجراءات رفعها

نتناول في هذا المبحث مفهوم الحصانة البرلمانية في محتواها الموضوعي والإجرائي ومدى تأثرها بالجرم المشهود من خلال ثلاثة مطالب، حيث سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم الحصانة البرلمانية والعلّة منها، ثم أنواع الحصانة البرلمانية في المطلب الثاني، وأخيراً إجراءات رفع الحصانة الإجرائية في المطلب الثالث؛

المطلب الأول

مفهوم الحصانة البرلمانية والعلّة منها

تتضمن دساتير أغلب الدول في العالم⁽²⁾ نصوصاً تكفل الاستقلال لأعضاء المجالس البرلمانية والحماية لهم ضد تعسف السلطة التنفيذية أو أي تهديد آخر قد يؤدي إلى تأخير أعمالهم أو عرقلتها سواء من السلطات الأخرى أو الأفراد. والهدف هنا هو قيام النواب بدورهم التشريعي والرقابي والمالي بكل طمأنينة. هذه النصوص تعكس الصورة الحقيقية لمفهوم ومحتوى الحصانة النيابية⁽³⁾.

والحصانة لغة وردت في عدة معانٍ⁽⁴⁾ والأهم فيها أنها تعني المناعة والتحرر، أما بمفهومها العام فهي امتياز تمنحه القوانين والتشريعات تؤدي إلى إعفاء المتمتع من عبء أو تكليف يقرره القانون على أفراد المجتمع قاطبة، فهي ميزة تمنع مساءلة هذا الشخص المتمتع بها من أحكام السلطة القضائية⁽⁵⁾.

واصطلاحاً تعرف الحصانة البرلمانية⁽⁶⁾ بأنها حماية العضو وعدم مساءلته عن الأعمال والأفعال والأفكار التي يرتكبها وفق حدود الدستور والقانون يضمن معها الممارسة الحرة لمهامه البرلمانية، فهي تحصين النائب إذا ما ارتكب جرماً في غير حالة

(2) د. حسام الدين محمد، الحصانة البرلمانية الموضوعية والإجرائية من وجهة النظر الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1995، ص 57.

(3) د. رمضان بطيخ، الحصانة البرلمانية وتطبيقاتها في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 24.

(4) هانس بيتر، التشريع الفيدرالي المطبق في المقاطعات، حوارات حول توزيع السلطات والمسؤوليات في الدول الفيدرالية، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، ألمانيا، سنة 2005، ص 30.

(5) للمزيد انظر المؤلف: د. وحيد رأفت ووايت إبراهيم، القانون الدستوري، القاهرة، الطبعة العصرية، 1937.

(6) د. محمد عباس، رفع الحصانة البرلمانية الإجرائية، دراسة تطبيقية في ضوء قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 34 لسنة 2008، مجلة كلية الآداب، العراق، العدد 94، ص 266.

الجرم المشهود ضد الملاحقة القضائية التي كانت ستطاله لزاما لو لم يكن عضوا في المجلس النيابي. فالحصانة البرلمانية صورة استثنائية للقانون بالنسبة لمفهوم المساواة بين المواطنين الذين هم في الأصل متساوون أمام تطبيق القانون عليهم. وتتركز مهمة هذه الحصانة بوضع قيود تمنع بصورة استثنائية وغير اعتيادية تطبيق الإجراءات القانونية على النائب المتهم إلا بعد الحصول على إذن من البرلمان وفق ما يقرره الدستور أو القانون في هذا الشأن.

وتجدر الإشارة هنا إلى إن الإشكالية في مفهوم الحصانة ناشئة في بعض الأحيان عن سوء غاية الحصانة وعلّة مفهومها، فالملاحظ أن كثيرا من الناس يخطئون في تحديد الهدف الحقيقي من الحصانة ولا يعرفون نطاقها وحدودها التي لا يجوز أن تتخطاها منعا للوصول لعدم تطبيق القانون بالمساواة بين المواطنين⁽⁷⁾.

يقول الفقيه الفرنسي العميد ليون ديجوي Leon Duguit⁽⁸⁾: «لم توضع الحصانة واللامسؤولية في الحقيقة لمصلحة النائب ولكن لمصلحة البرلمان، ومن الممكن القول إنها لمصلحة السيادة الوطنية نفسها التي يمثلها البرلمان، فالحصانات لا تشكل حقوقا شخصية بل مسائل موضوعية»، فالحصانة لا ترتبط بالشخص بل بالوظيفة، والعلّة أو الحكمة من الحصانة ليس خلق جزء أو فئة من الأفراد فوق القانون وجعل البرلمانين أشخاصا مميزين وإنما هي حماية السيادة الشعبية الممثلة بالنائب من خلال أعماله الرقابية أو التشريعية.

وما يبدو لنا هنا أنه لا يجب المغالاة في النظر إلى موضوع الحصانة بأنها هدم لمفهوم المساواة بين الناس أو العدالة الاجتماعية، إذ إنه يجب التمييز بين الحصانة وبين عدم المساءلة المطلقة، فالنائب لن يفلت من الملاحقة إنما هي مؤجلة لوقت غير طويل مرتبط بنهاية دور الانعقاد أو برفع الحصانة عنه أو انتهاء الفصل التشريعي، ناهيك عن حالة الجرم المشهود حيث يفقد النائب تلقائيا حصانته الإجرائية التي تمنع مساءلته عن الأفعال التي يقع بها.

وفي الكويت يتمتع عضو مجلس الأمة كما هو الحال في مختلف الدول والنظم الديمقراطية عامة بحصانة مزدوجة: الأولى، هي الحصانة الموضوعية أو المطلقة، والثانية هي الحصانة الإجرائية أو المؤقتة. وهذا ما سوف نتعرض له في مطلبنا الثاني.

(7) أهالة أبو حمدان، الحصانة البرلمانية في الدستور اللبناني، مرجع سابق، ص 25.

(8) Leon Duguit, Traité de Droit Constitutionnel, Paris, 1924, 2e edition, Tome 4, p 213.

المطلب الثاني أنواع الحصانة البرلمانية

نتناول في هذا المطلب أنواع الحصانة البرلمانية في النظام الدستوري الكويتي، وهي تنقسم إلى نوعين حصانة موضوعية وحصانة إجرائية⁽⁹⁾، ثم سنتطرق في نهاية هذا المطلب إلى إجراءات رفع الحصانة الإجرائية بعنوان جانبي نشرح من خلاله هذه الإجراءات وفق نصوص الدستور واللائحة.

الفرع الأول

الحصانة الموضوعية

هي تلك الحصانة التي تحمي النائب وتقرر عدم مسؤوليته من خلال الآراء والأقوال والأفكار التي يطرحها داخل المجلس أو لجانه، وهي الحصانة التي نصت عليها المادة 110 من الدستور الكويتي بقولها: «عضو مجلس الأمة حر فيما يبديه من الآراء والأفكار بالمجلس أو لجانه، ولا تجوز مؤاخذته عن ذلك بحال من الأحوال».

وهذه الحصانة ذات نطاق محدود في مداها القانوني في الحماية، فهي لا تغطي إلا الآراء والأفكار ولا تشمل الأفعال أو الجرائم التي تقع داخل المجلس، فأبي فعل يقوم به النائب كالضرب مثلاً أو التزوير يعد من قبيل الأفعال التي يسأل عنها النائب. وتمنح الحصانة الموضوعية النائب الحماية المطلقة على جميع أقواله التي تطرح داخل المجلس مهما حملت في طياتها من جرائم معاقب عليها، فللنائب أن يتهم الوزير أو الموظف أو أي فرد بالمجتمع بأنه مزور أو مجرم أو أنه انتهك القانون بأي صورة كانت دون أي مسؤولية على هذا النائب اتجاه مثل هذه الأقوال والاتهامات⁽¹⁰⁾، والسؤال هنا عن لحظة سريان قاعدة عدم المسؤولية الموضوعية:

(9) د. عادل الطبطبائي، النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويت: دراسة تحليلية ونقدية للنظام في إطاره التاريخي وفي إطاره النظري وفي واقعه العملي ووسائل إصلاحه، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ص 575.

(10) ويرى الدكتور عبدالفتاح حسن، الفقيه الدستوري المعروف والمستشار الحالي بمجلس الأمة الكويتي أن: «الحصانة تشمل كل قول أو فعل يصدر عن عضو المجلس أثناء أدائه وظيفته النيابية سواء كان هذا الفعل داخل المجلس أو خارجه». للمزيد انظر كتابه: مبادئ النظام الدستوري في الكويت، دار النهضة العربية، بيروت، 1969، ص 236. والحقيقة أن النصوص الدستورية الكويتية في شأن الحصانة جاءت واضحة وصريحة بأن الحصانة البرلمانية في شقها الموضوعي تمنح للنائب داخل البرلمان على الأقوال والآراء فقط دون الأفعال. انظر نص 110 من الدستور. والتفصيل في هذا الشأن في صدر الموضوع أعلاه.

يرى البعض⁽¹¹⁾ أن عدم المسؤولية الموضوعية تبدأ بمجرد انتخاب العضو دون انتظار لأدائه اليمين الدستورية، وعلى العكس من ذلك يقرر البعض⁽¹²⁾ ضرورة أداء اليمين الدستورية للتمتع بالحصانة الموضوعية. ونحن هنا نفرق بين مسألتين مهمتين الأولى: إن الشخص يصبح عضواً في البرلمان بمجرد إعلان انتخابه وظهور النتائج الحاسمة للانتخابات والمعلنة من اللجان المختصة وفق القانون. والثانية: إن النائب لا يستطيع ممارسة أعماله إلا بعد أداء القسم المنصوص عليه في المادة 91 من الدستور والتي تنص على أنه: «قبل أن يتولى عضو مجلس الأمة أعماله في المجلس أو لجانه يؤدي أمام المجلس في جلسة علنية اليمين»⁽¹³⁾. فالنص واضح وجلي في تقرير أن النائب لا يستطيع ممارسة أعماله قبل أداء هذا القسم. وبمعنى آخر لن يكون بإمكان العضو القيام بأي نشاط نيابي قبل أدائه لهذا القسم الدستوري وبدون القدرة على مباشرة العضو لأعماله تخفي علة الحصانة وحكمتها الموضوعية. كما أن الدستور الكويتي صريح في هذه المسألة، فهو يقرر أن الحصانة الموضوعية تتوافر داخل المجلس ولجانه، وهذا لا يكون إلا بعد دخول العضو إلى البرلمان في أول جلسة وأدائه للقسم الدستوري.

وجوهر نص الحصانة الموضوعية في الدستور الكويتي أن هذه الحصانة الموضوعية لا تسري إلا على أعضاء البرلمان أنفسهم فلا تشمل الموظفين أو الخبراء المشاركين في أعمال المجلس أو لجانه، فالحصانة الموضوعية لا تتسع إلا لأعضاء البرلمان وحدهم⁽¹⁴⁾. فقد قرر الدستور الكويتي في نص المادة 110 منه على أن: «عضو مجلس الأمة حر فيما يبدية من الآراء والأفكار بالمجلس أو لجانه ولا يجوز مؤاخذته عن ذلك بحال من الأحوال».

إن أثر الحصانة الموضوعية يتمثل بعدم مسؤولية هذا النائب مسؤولية جنائية أو مدنية أو حتى سياسية أو تأديبية⁽¹⁵⁾، فهي حصانة تحمي النائب حتى بعد انتهاء العضوية.

(11) د. فتحي فكري، وجيز القانون البرلماني في مصر: دراسة نقدية تحليلية، جامعة القاهرة، يونيو 2006، ص 277. ويتفق مع هذا الرأي: د. رمضان محمد بطيخ، الحصانة البرلمانية، 1994، ص 52.

(12) سامي عبد الصادق، أصول الممارسة البرلمانية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1982، ص 264.

(13) انظر: المادة 91 من الدستور الكويتي والتي تشير إلى صياغة القسم: «أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للوطن والأمير وأن أحترم الدستور وقوانين الدولة وأؤد عن حريات الشعب ومصالحه وأمواله وأؤدي أعمالي بالأمانة والصدق».

(14) ويشير البعض هنا إلى أن الحصانة الموضوعية قد تشمل موظفي السلطة التشريعية في الكونجرس الأمريكي الذين يشتركون مع الأعضاء في أعمال البرلمان مثل المساعدين فهم يتمتعون بالحصانة الموضوعية على الآراء والأقوال وحرية الكلمة. وكان هذا الأمر قد تم إقراره في العام 1972. انظر الهام محمد العاقل، الحصانة في الإجراءات الجنائية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997، ص 486.

(15) ولكن هذا لا يمنع طبقاً للائحة الداخلية للمجلس من توقيع بعض الجزاءات على النائب الذي لا يلتزم بأحكام اللائحة =

وبالإضافة إلى ذلك، فهي حصانة متعلقة بالنظام العام فلا يجوز للعضو التنازل عنها إلا بإذن المجلس⁽¹⁶⁾. وقد يتساءل البعض عن مدى توافق مفهوم هذه الحصانة الموضوعية وعن إمكانية توقيع بعض الجزاءات على هذا النائب. وفي الإجابة على ذلك، نقول إن المشرع أراد أن يضع النائب تحت رقابة المجلس نفسه عند عدم التزامه بأحكام اللائحة أو نظام العمل في المجلس، ومثال ذلك النائب الذي يعتمد أن يحدث فوضى في المجلس. وهذا بلا شك لا يتعارض مع الحصانة كامتياز يمنح للنائب عن عدم مسائلته لأن الحصانة الموضوعية تشمل الآراء والأفكار التي يطرحها النائب دون الأفعال التي يمكن للمجلس معاقبته عليها وفق نصوص اللائحة في المواد من 86 إلى 89، فالحماية المقررة للنائب غير مطلقة إذا ما أراد المجلس محاسبة النائب عن بعض تصرفاته التي قد تؤدي إلى تعطيل أعمال المجلس.

الفرع الثاني

الحصانة الإجرائية

إن هذه الحصانة تكمل قاعدة عدم المسؤولية الموضوعية، فإذا كانت الحصانة الموضوعية تدفع مسؤولية النائب عما يصدر عنه من آراء وأفكار مخالفة للقانون وهو يقوم بأعماله البرلمانية، فإن الحصانة الإجرائية تحمي تصرفاته بالحياة العادية⁽¹⁷⁾. فالحصانة الإجرائية، والتي نصت عليها المادة 111 من الدستور الكويتي بقولها: «لا يجوز أثناء دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق، كما يجب إخطاره دوماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه اعتبر ذلك بمثابة إذن»⁽¹⁸⁾.

= والنظام، ومنها لفت النظر أو المنع من الكلام والإنذار وتوجيه اللوم، وأقصى عقوبة هي عدم مشاركة العضو وحرمانه من الجلسات لمدة أسبوعين. انظر المواد من 86 إلى 89 من هذه اللائحة. ولرئيس المجلس توقيع جزاء لفت النظر فقط، أما بقية الجزاءات فلا يتم توقيعها إلا بقرار من المجلس، ويحق للمجلس إيقاف قرار العقوبة على النائب إذا تقدم في الجلسة التالية باعتذار كتابي عما صدر منه.

(16) المادة 23 من اللائحة الداخلية تنص على أنه: «ليس للعضو أن ينزل عن الحصانة النيابية من غير إذن المجلس».

(17) د. فتحي فكري، وجيز القانون البرلماني، مرجع سابق، ص 287.

(18) ومن الجدير بالذكر هنا الإشارة إلى إن الحكومة الكويتية عام 1980 تقدمت بطلب لتعديل هذا النص بحيث يتضمن بنهايته: «... اعتبر ذلك بمثابة إذن. وللنيابة العامة إذا رفض المجلس طلب رفع الحصانة عن العضو أن ترفع الأمر إلى أحد الدوائر في محكمة الجنايات للبت فيه بقرار نهائي، وتصدر المحكمة قرارها في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ الطلب وإلا اعتبر ذلك بمثابة إذن»، ولم يكتب لهذا الطلب النجاح، وهو مرفوض برأي جميع الفقهاء. انظر: د. عادل =

إن هذه الحصانة تشكل بلا شك ضماناً مهماً لحماية النائب من الكيدية أو تعسف السلطات في التعامل مع النواب من خلال رسم حماية لهم وعدم مساءلتهم إلا وفق الإجراءات التي رسمها الدستور والقانون في ذلك. وغاية الحصانة الإجرائية هو تطبيق الضمانة الدستورية للنائب، وذلك بعدم اتخاذ أية إجراءات جزائية في غير حالة الجرم المشهود ضد أي نائب في البرلمان أثناء أدوار الانعقاد والتي توجه لهم من السلطة التنفيذية أو الخصوم السياسيين من أجل تعطيل أعمالهم أو نشاطهم البرلماني، إلا بموافقة من المجلس على رفع هذه الحصانة. ويطلق على هذه الحصانة في المملكة المتحدة⁽¹⁹⁾ Freedom from arrest.

المطلب الثالث

إجراءات رفع الحصانة الإجرائية

من بين أهم التوجيهات الدستورية في موضوع رفع الحصانة الإجرائية والتي تنص عليها أغلب الدساتير هو وجود أدلة قطعية على أن الغرض من مباشرة الإجراءات الجزائية ليس عرقلة النائب عن ممارسته لنشاطه البرلماني أو تهديده من أجل أهداف سياسية، لذلك اعتنق المشرع الدستوري فكرة الحصول على إذن من المجلس من أجل القيام بمثل هذه الإجراءات أو الاستمرار فيها، وتوضح اللائحة الداخلية كيفية أخذ إذن المجلس لرفع الحصانة عن العضو المتهم، إذ تنص المادة 21 منها على أنه: «يقدم طلب الإذن برفع الحصانة عن العضو إلى رئيس المجلس من الوزير المختص»⁽²⁰⁾ أو ممن يريد أن يرفع دعواه إلى المحاكم الجزائية، ويجب أن يرفق الوزير بالطلب أوراق القضية المطلوب اتخاذ إجراءات جزائية فيها، وأن يرفق الفرد صورة من عريضة الدعوى التي يزعم رفعها مع المستندات المؤيدة لها.

ويحيل رئيس المجلس الطلبات المذكورة إلى لجنة الشؤون التشريعية والقانونية ويكون نظرها أمام اللجنة وأمام المجلس بصفة الاستعجال».

= الطببائي، مقترحات الحكومة وتصوراتها حول تنقيح الدستور الكويتي وموقف لجنة تنقيح الدستور منها، منشور في مجلة الحقوق والشريعة، كلية الحقوق جامعة الكويت، السنة الخامسة، العدد الثالث، ص 57 و 58. وننوه أن هذا الطلب قدّم بعد تعطيل الحياة البرلمانية في الكويت أي بعد حل المجلس حلاً غير دستوري وتعطيل أعماله.

(19) John B. Attanasio and Hoel K. Goldstein, Understanding Constitutional law, 4th. Edition, 2012. p.92.

(20) الوزير المختص في أغلب الدساتير هو وزير العدل.

كما تقرر المادة 22 من اللائحة الداخلية: «لا تنظر اللجنة أو المجلس في توافر الأدلة أو عدم توافرها من الواجهة القضائية وإنما يقتصر البحث فيما إذا كانت الدعوى كيدية يقصد بها منع العضو من أداء واجبه بالمجلس ويأذن المجلس باتخاذ الإجراءات متى تبين له أنها ليست كذلك». كما أن الدستور الكويتي قد نص في المادة 111 على ضرورة البت في طلب رفع الحصانة خلال فترة شهر من تاريخ وصول الطلب إليه وإلا اعتبر ذلك بمثابة إذن وموافقة ضمنية من المجلس على طلب رفع الحصانة، والعلة هنا واضحة وهي أن المشرع الدستوري أراد عدم تعطيل سير العدالة وإجراءات التحقيق وعدم ضياع آثار الجريمة.

ومفاد النصوص السابقة في صريح لفظها أن إجراءات رفع الحصانة يجب أن تقدم من الوزير المختص أو ممن يرغب برفع الدعوى ضد العضو أمام المحاكم ويرفق بالطلب أوراق الدعوى ومستنداتها، على أن يقدم هذا الطلب إلى رئيس المجلس والذي بدوره يحيله إلى اللجنة المختصة (لجنة الشئون التشريعية والقانونية) والتي بدورها تفحص مدى وجود الكيدية من عدمه دون أن يطول ذلك فحص الأدلة أو أوراق القضية من الواجهة القضائية، وطلب رفع الحصانة لا يمتد إلى القبض عليه أو تفتيشه أو إي إجراء آخر⁽²¹⁾، فلا بد قبل اتخاذ أي إجراء جزائي من أخذ الموافقة من المجلس بذلك. وعلى اللجنة هنا بعد دراسة الطلب المقدم برفع الحصانة رفع تقريرها إلى المجلس مع ذكر الأسباب المؤيدة لرأيها في رفض الطلب أو قبوله، كما يجب تمكين العضو من الإدلاء بأقواله أمام اللجنة.

وتقدم اللجنة تقريرها النهائي إلى المجلس للتصويت عليه وفق الإجراءات القانونية في الدستور واللائحة، ويجوز أن يكون رفع الحصانة بصورة جزئية كأن يكون على إجراء بعينه أو على بعض الإجراءات⁽²²⁾، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الإجراءات المحرم

(21) انظر في هذا الشأن الأبحاث المنشورة على موقع مجلس الأمة الكويتي:

الحصانة البرلمانية، المبحث الرابع: النطاق الإجرائي للحصانة ضد الإجراءات الجزائية، ص 3-11.

حصانة النائب، أقوال أم أفعال، إعداد فهد العنزي، إشراف المستشار القانوني في المجلس د. عزيزة الشريف، الموقع الإلكتروني: <http://www.kna.kw/clt-html5/index.asp>

(22) ظهرت هذه الفكرة عام 1977 عندما اتهم أحد أعضاء مجلس الشعب المصري في قضية التظاهر ضد النظام خلال أحداث 18 و19 يناير 1977 وحينها نظر المجلس طلب رفع الحصانة عنه ووافق على هذا الرأي الذي نادى بأن البرلمان يستطيع رفع الحصانة جزئياً، بالسماح للعضو بالإدلاء بأقواله فقط، وتأسست هذه الفكرة على قاعدة أن من يملك الكل يملك الجزء. انظر: مدونة التقاليد البرلمانية منذ بدء الحياة النيابية في ظل دستور 1923 حتى الفصل التشريعي الثالث لمجلس الشعب - 1984 بند 1291 - ص 822.

اتخاذها ضد العضو لا تمنع من اتخاذها ضد شركاء هذا النائب في الجريمة. وعند طلب إذن المجلس لرفع الحصانة عن العضو يقتصر دور المجلس ولجانته على الموضوع من الناحية السياسية ليتضح إذا ما كان هذا الاتهام الموجة لعضو المجلس جدياً أو كيدياً أو نتيجة لدوافع سياسية أو انتقامية.

وتعتبر الحصانة الإجرائية من النظام العام حيث إنه لا يجوز للنائب أن يتنازل عنها إلا بإذن مسبق من المجلس⁽²³⁾، إلا أنها ليست مطلقة بمعنى أنها لا ترفع الجرم عن الأفعال التي تقع من عضو مجلس الأمة ولا تمنع عنه المسؤولية الجنائية عن أفعاله التي ارتكبتها، وإنما فقط تؤخر اتخاذ هذا الإجراء الجزائي لمدة معينة، كما أنها حصانة ليست دائمة أي إنها تقتصر على حماية العضو من الإجراءات الجزائية خلال فترة معينة من أجل تمكينه من أداء أعماله البرلمانية ونشاطه النيابي، فإذا ما انتهت عضويته لأي سبب من الأسباب⁽²⁴⁾ جاز اتخاذ الإجراءات الجزائية بحقه، فهي إجراءات تم عرقلتها لفترة زمنية فقط.

فالنتيجة مما سبق أن الحصانة مقررة لصالح العضوية لا شاعها، وغايتها دفع الدعاوى الكيدية عن النواب والتي قد توجه إليهم من الحكومة أو الخصوم السياسيين بهدف إعاقة نشاطهم البرلماني. ولما كان ضبط النائب متلبساً بارتكاب جريمة ينفي شبهة الكيد، فمن المنطقي أن تنحسر الحصانة عن هذه الحالة⁽²⁵⁾. من هنا تأتي أهمية الجريمة المشهودة وماهيتها ومحتواها وحالاتها وأثرها على الحصانة البرلمانية بشكل عام والحصانة الإجرائية بشكل خاص.

وهذا ما سوف نتعرض له في المبحث الثاني بالتفصيل.

(23) المادة 23 من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة.

(24) أسباب انتهاء العضوية محدد في اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي وهي:

الوفاة- الاستقالة الصريحة والضمنية- الإبطال بحكم من المحكمة الدستورية- إسقاط العضوية بقرار من البرلمان أو سقوط العضوية في حالة الجمع بين عضوية المجالس وبعض الوظائف الأخرى. انظر المواد 14 و 16 و 17 و 25. وللمزيد انظر: د. تركي المطيري وأسحر الرفاعي، مبادئ القانون الدستوري والسلطات العامة في النظام الدستوري الكويتي، طبعة 2011، شركة دار العلم للنشر والتوزيع، الكويت، ص. 166 وما بعدها.

(25) ومن حالات رفع الحصانة:

الفصل التشريعي الثالث، مضبطة 18 12 - - 1973، ص. 330-56.

الفصل التشريعي الرابع مضبطة جلسة 3- 1 1973 ص. 41-52.

وللمزيد انظر موقع مجلس الأمة الكويتي: www.kna.kw

المبحث الثاني الجريمة المشهودة والحالات القريبة منها وأثرها على الحصانة

سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتعرض في المطلب الأول للتعريف بالجريمة المشهودة وما تتصف به، أما المطلب الثاني فنتناول فيه حالات الجريمة المشهودة وما يختلط بها من حالات أخرى، والمطلب الثالث نبين أثر الجريمة المشهودة على قيام الحصانة البرلمانية.

المطلب الأول التعريف بالجريمة المشهودة وأوصافها

وبيان هذه الحالة يحتاج إلى التعرض إلى مفهوم الجريمة المشهودة (الفرع الأول) ووصفها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم الجريمة المشهودة

لقد عرف أحد الفقهاء الجريمة المشهودة بأنها: «مشاهدة الجريمة أثناء الوقت الذي تتحقق فيه عناصرها»⁽²⁶⁾، وذهب رأي آخر في الفقه إلى القول بأنها: «التقارب الزمني بين وقت لحظة ارتكاب الجريمة ووقت اكتشافها»⁽²⁷⁾، وهي نظرية إجرائية لها آثار إجرائية تتمثل في توسع السلطات المخولة لرجل الضبط القضائي، وعلّة هذا التوسع أن الأدلة واضحة وناطقة بدلالاتها فيتعين فحصها وتحقيقها على الفور خشية ضياعها، والقانون الكويتي استخدم الجريمة المشهودة عوضاً عن الجريمة المتلبس بها المستخدمة بالقانون المصري، ولقد أشار الدكتور إبراهيم طنطاوي إلى أن: «الجريمة تظل في حالة تلبس حتى لو انقضى قدر من الوقت بين ارتكابها وإدراك مأمور الضبط القضائي لها، مادام هذا الوقت المنقضي لا يتجاوز الزمن اللازم للانتقال»⁽²⁸⁾.

(26) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة، 2016، ص 461.

(27) د. عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية - الجزء الأول، القاهرة، 1999، ص 229.

(28) د. إبراهيم حامد مرسي طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1992، ص 428.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في أكثر من حكم لها «بوجوب تحقق مأمور الضبط القضائي من قيامها بإحدى حواسه»⁽²⁹⁾.

الفرع الثاني

العينية كوصف للجريمة المشهودة

تتصف الجريمة المشهودة بالعينية، وذلك يعني بأنها حالة تلازم الجريمة نفسها، ولا تقوم على عناصر شخصية أي إنها ليس لها علاقة بشخص مرتكبها ولا يشترط لقيام حالة التلبس أن يتم رؤية الجاني وهو يرتكب الجريمة، «فالتلبس وصف ينصب على الجريمة دون فاعلها فقد تشاهد الجريمة دون فاعلها»⁽³⁰⁾، ولا ينبغي أن يفهم من العينية عدم ضبط الجاني بمكان الجريمة أو بالقرب منه، وحجتنا في ذلك بالرجوع إلى نصوص القانون المصري الذي يعد المصدر التاريخي للقانون الكويتي، حيث فصلّ المشرع المصري حالات التلبس بشكل يفوق المشرع الكويتي فقد أورد المشرع المصري أربع حالات التلبس بينما نص المشرع الكويتي على حالتين فقط.

وبالرجوع إلى حالات المشرع المصري نجد أنها تشترك في دلالة وجود المتهم بالقرب من مكان الجريمة، وما نصت عليه المادة⁽³⁰⁾ إجراءات حالة الجريمة المتلبس بها بقولها: «تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة»، وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبع المجني عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعته أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك.

المطلب الثاني

حالات الجريمة المشهودة وما يختلط بها

سنقوم في هذا المطلب بتحديد نطاق كل حالة من حالات الجريمة المشهودة، ثم الشروط التي ينبغي أن تتوافر في حالات القبض دون أمر، ثم آثاره كل في فرع مستقل.

(29) نقض 9 نوفمبر 1964 مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 13 ص 656، والنقض 4 يناير 1965، س 19 ص 2.

(30) محكمة عليا 13 يناير 1970، مجموعة المحكمة العليا س 6، رقم 71/17 ق، ص 126

الفرع الأول

حالات الجريمة المشهودة

نظراً لأهمية موقف المشرع المصري من الجريمة المشهودة في إيضاح موقف المشرع الكويتي من حالات الجريمة المشهودة، فإنه من الملائم التعرض إلى موقف المشرع المصري من الجريمة المشهودة بداية (أولاً)، ثم بيان مدى توافق المشرع الكويتي معه (ثانياً).

أولاً- حالات الجريمة المشهودة في التشريع المصري:

وهي أربع حالات، ونفصلها على الشكل التالي:

الحالة الأولى- مشاهدة الجريمة حال ارتكابها (التلبس الحقيقي):

وهي أظهر حالات التلبس، حتى إن البعض قد أطلق عليها «التلبس الحقيقي»⁽³¹⁾ وتعني أن الركن المادي قد وقع تحت أنظار مأمور الضبط. والمقصود بها أن يشاهد مأمور الضبط القضائي بنفسه المتهم لحظة ارتكاب الجريمة وقبل الانتهاء منها، وليس المقصود بالمشاهدة الرؤية عن طريق العين فقط، ولكنه يدركها بجميع حواسه الأخرى كالسمع أو الذوق أو الشم، وأبرز الأمثلة لهذه الحالة كأن يشاهد مأمور الضبط المتهم وهو يطلق النار على المجني عليه أو أن يسمع صوت الأعيرة النارية أو أن يشم رائحة المخدرات وهي تحترق، وتطبيقاً لذلك تقول محكمة النقض المصرية: «بأنه لا يلزم لكشف حالة التلبس أن تكون الرؤية بذاتها هي وسيلة هذا الكشف، بل يكفي أن يكون شاهداً قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأي حاسة من حواسه»⁽³²⁾.

ويكفي القول لاعتبار الجريمة متلبساً بها أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة، وتقدير هذه الظروف المحيطة بالجريمة وإذا ما كانت متلبساً أو غير متلبس بها هو مما تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض المصرية «مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة»⁽³³⁾.

(31) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص726.

(32) نقض 4 أبريل 1960 مجموعة أحكام النقض س 11، رقم 163، ص 87.

(33) نقض 10 ديسمبر سنة 1978، مجموعة أحكام النقض، س 29 رقم 189 ص 910.

الحالة الثانية- مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة(التلبس الاعتباري):

والمقصود بهذه الحالة أن مأمور الضبط القضائي لم يشاهد الجريمة حال فعلها وإنما شاهد آثارها ومعالم تدل على أن الجريمة قد وقعت منذ وقت قصير⁽³⁴⁾، وبالتالي تفترض الحالة أن كل النشاط الإجرامي قد تحققت قبل حضور مأمور الضبط القضائي لمحل الجريمة، ولكن الآثار والمعالم المادية جميعها تقطع على أن الجريمة وقعت قبل برهة يسيرة، مثال ذلك: أن يشاهد جثة القتيل والدماء تسيل منها أو مشاهدة النار وهي مازالت مشتعلة بالمنزل أو مازالت رائحة المخدرات مشمومة، وتسمى هذه الحالة بالتلبس الاعتباري. ولم يحدد المشرع المصري كذلك هذه البرهة اليسيرة، شأنه شأن المشرع الكويتي، وترك تقدير الوقت اليسير وقيام حالة التلبس لمحكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض المصرية مادامت الأسباب التي استندت إليها سائغة قانوناً والمستفاد من نص القانون أن الوقت المطلوب لحضور مأمور الضبط القضائي محل الجريمة هو أن يحضر وآثارها مازالت قائمة وواضحة.

الحالة الثالثة- تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة:

تتحقق حالة التلبس بالقيام بتتبع الجاني من قبل المجني عليه أو العامة مع الصياح ويفترض أن يكون بعد وقوع الجريمة مباشرة أو بمدة زمنية قصيرة، والمقصود بالصياح هو رفع الصوت ولو لم يكن له مدلول لغوي ولكن العبرة منه هو لفت الانتباه وطلب المساعدة من قبل العامة أو مأمور الضبط القضائي، ويقصد بذلك أن تكون هناك ملاحقة من قبل المجني عليه أو العامة للجاني إثر وقوع الجريمة وأن تكون الملاحقة عن طريق الصياح للإسك بالجاني. فإذا شاهد مأمور الضبط القضائي تلك الملاحقة فإنه يجوز له مباشرة جميع السلطات التي خولها له القانون في حالات التلبس⁽³⁵⁾.

وقد تطلب القانون لقيام حالة التلبس أن يكون هناك تتبع مع الصياح معاً، فلا يكفي تتبع بدون صياح ولا صياح بدون تتبع، ويشترط أن يكون بعد وقوع الجريمة بمدة زمنية قصيرة وهي مسألة موضوعية متروكة لمحكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض المصرية إذا كان حكمها سائغاً قانوناً.

(34) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 300.

(35) مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية- الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 354.

والحقيقة إن اختلاف الصياغة بين القانون الكويتي والمصري لا يدل على اختلافي دلالة حالة التلبس بين القانونين، بل إن المشرع الكويتي في المادة (56) فضل استعمال صياغة عامة بحيث تشمل الحالات التي عددها القانون المصري بالمادة (30) من قانون الإجراءات الجنائية.

الحالة الرابعة- وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء أو به آثار يستدل منها على أنه فاعل الجريمة أو شريك فيها:

وقد عبر المشرع المصري عنها بنص المادة (30) إجراءات التي سبق ذكرها، ومن هذا النص نستخلص حالات التلبس الواردة بالمادة السابقة وهي:

أولاً- إذا ضبط الجاني بعد ارتكاب الجريمة بوقت قريب ولم يحدد المشرع المصري والكويتي الوقت المطلوب لضبط الجاني، وإنما تركها للسلطة التقديرية لرجل الضبط القضائي تحت رقابة محكمة الموضوع، وهذا النطاق الذي يتعين أن تتم المشاهدة من خلاله، وهو أن يكون ذلك عقب ارتكاب الجريمة أي الانتهاء منها بوقت قريب⁽³⁶⁾.

ثانياً- أن يكون حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعه أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها أنه فاعل أو شريك فيها أو علامات تفيد ذلك، والمقصود هنا هو مشاهدة الجاني حاملاً الآلات أو الأسلحة أو الأمتعة التي استخدمها في ارتكاب الجريمة كفاعل أصلي أو شريك أو يشاهد به علامات تدل على أنه قام بارتكاب جريمة، ومثال ذلك رؤية الجاني حاملاً سلاحاً ويسير مسرعاً، أو حاملاً المسروقات من مكان الجريمة أو أن يكون على ملابسه بقع دم أو على وجهه آثار سحجات وخدوش من مقاومة رجال الضبط القضائي أو المجني عليه، كما نص المشرع المصري بالمادة (34) من قانون الإجراءات الجنائية⁽³⁷⁾.

وبناء على ذلك تؤيد هذا التوجه محكمة النقض المصرية حيث قررت بأن «حالة التلبس تجيز لمأمور الضبط القضائي، دون إذن من النيابة العامة، الأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في الجنايات وفي جنح حددها القانون»⁽³⁸⁾

(36) حسام الدين محمد أحمد، شرح قانون الإجراءات الجنائية- الجزء الأول، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1996، ص 152.

(37) المادة (34) إجراءات المصري، لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو بالجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه.

(38) نقض 13 يناير سنة 1953 مجموعة أحكام النقض س 4 رقم 151، ص 391

ثانياً- حالات الجريمة المشهودة في التشريع الكويتي:

بعدها فصلنا حالات الجريمة المشهودة في القانون المصري، نعرض للوضع في التشريع الكويتي، الذي أورد حالتين للجريمة المشهودة نصت عليهما المادة (56) من قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية، والتي أكدت على أن الجنائية أو الجنحة تكون مشهودة على سبيل الحصر وذلك في حالتين، هما:

ارتكاب الجريمة في حضور رجل الشرطة.

حضور رجل الشرطة إلى محل الواقعة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها.

وسنسلط الضوء على الحالتين على الشكل التالي:

الحالة الأولى- ارتكاب الجريمة في حضور رجل الشرطة (التلبس الحقيقي):

وتعني هذه الحالة معاينة مأمور الضبط القضائي بإحدى حواسه تحقق العناصر التي يقوم بها النشاط الإجرامي⁽³⁹⁾، ومن أمثلة هذه الحالة مشاهدة الجاني وهو يطلق النار على المجني عليه أو مشاهدة الجاني وهو يضع يده في جيب المجني عليه لسرقته، أو يرى المتهم وهو يحمل المادة المخدرة، «والجريمة المشهودة تقوم إذا اتصلت حواس رجل الشرطة بالجريمة سواء بالبصر (المشاهدة) كأن يرى جثة تسيل منها الدماء أو بالسمع كأن يسمع طلق ناري أو بالشم كأن يشتم رائحة مخدرات»⁽⁴⁰⁾، وبناء عليه لا بد أن يكون مأمور الضبط القضائي قد شاهد الجريمة بنفسه، ويقصد أن يكون مأمور الضبط القضائي قد عاين الجرم بأحد حواسه ولم تنقل له عن طريق غير معاينة مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس بطريق مشروع. والعبرة هنا بمشروعية سلوك مأمور الضبط القضائي الذي قاده لاكتشاف حالة التلبس، الاكتشاف العرضي لمأمور الضبط القضائي لجريمة في مكان يحق له الوجود فيه سواء بصفته فرداً أو موظفاً مثلاً إذا كان يسير بالطريق العام أو دخل محلاً متاحاً للجمهور وشاهد ارتكاب جريمة مثل إحراز مادة مخدرة أو فعل فاضح، فلا يجوز إثبات حالة التلبس بناء على مشاهدات يختلسها رجال الضبط من خلال

(39) د. مشاري خليفة العيفان، د. حسين جمعة بوعركي، الوسيط في قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية، لا يوجد ناشر، الطبعة الأولى، الكويت، 2016، ص 42.

(40) د. مبارك عبد العزيز النوييت، الوسيط في شرح قانون الإجراءات والمحاکمات الكويتي، لا يوجد ناشر، الطبعة الثانية، الكويت، 2008، ص 96.

ثقوب أبواب المساكن لما في ذلك من المساس بحرمة المسكن والمنافاة للأداب⁽⁴¹⁾، وفي ذلك تقول محكمة التمييز الكويتية في أحد أحكامها: «إذ كان القول بتوافر حالة التلبس أو عدم توافرها من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة، وكان الحكم المطعون فيه قد سوغ القبض على الطاعن وتفتيشه بناء على ما استخلصته المحكمة من أقوال ضابط الواقعة بمبررات تواجهها بمكتب تأجير السيارات ومشاهدته السلاح يسقط من بين ساقى الطاعن على الأرض، فإن قيام ضابط الشرطة بالقبض على الطاعن متلبساً بجناية إحراز سلاح ناري بدون ترخيص والتي شاهد وقوعها بما دفعه لاستكمال تفتيش شخصه بصفه احترازية فعثر معه على المخدر والمؤثر العقلي وإذ التزم الحكم هذا النظر في رده على ما دفع به الطاعن من بطلان القبض عليه وتفتيشه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون ما ينعاه الطاعن على الحكم بهذا الصدد غير سديد»⁽⁴²⁾، ومن المقرر أنه يكفي للقول بقيام حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ عن وقوع الفعل المكون للجريمة.

الحالة الثانية- إذا حضر رجل الشرطة إلى محل الواقعة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها (التلبس الاعتباري):

تفترض هذه الحالة أن مأمور الضبط القضائي لم يشاهد الجريمة حال تحقق العناصر التي يتكون منها النشاط الإجرامي ولكنه شاهد آثارها وظروفها التي تدل أنها ارتكبت قبل وقت قصير، «ولا يشترط في هذه الحالة أن تشاهد جميع عناصر الجريمة، بل يكفي أن تشاهد دلائل تحمل على الاعتقاد بأن الجريمة ارتكبت»⁽⁴³⁾، وبالتالي هذه الحالة تفترض أن عناصر النشاط الإجرامي قد تحققت قبل حضور رجل الضبط ولكنه شاهد آثارها ونتائجها التي تقطع بقرب وقوعها، «ومثال ذلك: أن يشاهد جثة القتيل والدماء تسيل منها أو مشاهدة النار وهي مازالت مشتعلة بالمنزل أو مازالت رائحة المخدرات مشمومة، وتسمى هذه الحالة بالتلبس الاعتباري. واشترط المشرع الكويتي أن يكون حضور رجل الشرطة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة، ولم يحدد (هذه البرهنة اليسيرة) لا بالساعات ولا بالدقائق، «وكل ما اشترطه هو ألا يمر وقت طويل،

(41) نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، القاهرة، 1993، ص 270.

(42) طعن بالتمييز رقم 456/2005، 14 جلسة 2006/3/14

(43) د. عبد الرحيم صدقي، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية المصري - الجزء الأول- الدعوى الجنائية- جمع الاستدلالات- التحقيق والتصرف النهائي فيه، دار المعارف، القاهرة، 1986، ص 100.

وأن تكون آثار الجريمة ونتائجها قاطعة بقرب وقوعها⁽⁴⁴⁾، وهو ما يدل على مرور وقت قصير بين ارتكاب الجريمة ومعاينتها، ولا يوجد ضابط زمني محدد له، ويكون تقدير البرهة اليسيرة متروكاً لقاضي الموضوع للفصل فيه دون معقب عليه ما دام حكمه سائغاً ومنطقياً، والمستفاد من نص المشرع الكويتي أن الوقت المطلوب لحضور مأمور الضبط القضائي لمحل الجريمة هو أن يحضر وآثارها مازالت قائمة وواضحة.

الفرع الثاني

حالات القبض دون أمر

وتناول المشرع الكويتي حالات القبض دون إذن من سلطة التحقيق بالمواد 54، 55، 57، إجراءات على سبيل الحصر، وينبغي التأكيد على أن هذه الأحوال محددة حصراً لا يجوز التوسع في تفسيرها أو القياس عليها، لما كانت الحالة الأولى هي الحالة التي تختلط بحالة الجريمة المشهودة حسب الواقع العملي فسنقتصر في دراستنا وتحليلنا على هذه الحالة⁽⁴⁵⁾، حيث نصت المادة 54 من قانون الإجراءات الكويتي بالفقرة الأولى على حق القبض لرجال الشرطة بدون أمر «على كل شخص اتهم بجناية وقامت على اتهامه أدلة قوية»، وهنا اشترط المشرع توافر شرطين ليكون لرجال الشرطة حق القبض على المتهم بدون أمر وهما:

(44) عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية، جامعة الكويت، الطبعة الخامسة، الكويت 1995، ص 36.
(45) حيث نص المشرع بالمواد 54، 55، 57 على حق رجال الشرطة القبض على المتهم دون أمر حيث نص بالمادة (54) على الحالات التالية:

من اتهم بجناية وقامت على اتهامه أدلة قوية.

من اتهم في جنحة من الجنح الآتية: مقاومة الموظفين العامين أثناء قيامهم بوظيفتهم، السرقة، إخفاء الأشياء المسروقة، النصب، التعدي الخفيف، حمل السلاح المخالف للقانون.

كل شخص يشته به اشتباهاً جدياً أنه كان مقبوضاً عليه وهرب.

و نصت المادة (55) إجراءات كذلك على حق رجال الشرطة القبض على المتهم بالحالات التالية:

إذا لم يكن له محل إقامة معروف، أو لم تكن له وسيلة مشروعة لكسب الرزق.

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

إذا طلب منه إعطاء اسمه وعنوانه فرفض أو لم يقدم بياناً مقنعاً عن شخصيته أو أعطى اسماً وعنواناً غير صحيحين، أو إذا طلب منه التوجه إلى مركز الشرطة فرفض دون مبرر.

وأكدت المادة 57 إجراءات على الحق لرجال الشرطة في القبض بالحالتين الآتيتين:

1 - وجود شخص في حالة سكر بين، إذا كان غير قادر على العناية بنفسه أو كان خطراً على غيره.

2 - وجود تجمهر أو مشادة أو مشاحنة وقع سبباً أو تهديداً أو تعدد يكون جريمة، أو يندرج بالتطور إلى اعتداء يكون جريمة لا يمكن منعها إلا بالقبض.

1. أن يكون الفعل جنائية.

2. أن تتوفر أدلة قوية على اتهام شخص بارتكاب هذه الجنائية.

وعرف المشرع الكويتي بالمادة الثالثة من قانون الجزاء المقصود بالجنائيات وهي: الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو الحبس المؤبد أو الحبس المؤقت مدة تزيد على ثلاث سنوات، والعبرة في تطبيق هذا المعيار هي بالعقوبة التي يقرها نص القانون وليست العبارة بالعقوبة التي ينطق بها القاضي، فلو اتهم شخص بجريمة معاقباً عليها حسب نصوص القانون بالحبس خمس سنوات ولكن القاضي خفف العقوبة عليه ليحكم عليه بالحبس مدة سنتين، فالجريمة التي ارتكبها الشخص جنائية وليست جنحة، «والمراد بالأدلة القوية هي شواهد وأمارات ظاهرة يُرجح معها القول بأن الشخص ارتكب الجريمة»⁽⁴⁶⁾. وتقدير قوة الأدلة يخضع «لتقدير مأمور الضبط القضائي ويراقبه كل من المحقق ومحكمة الموضوع»⁽⁴⁷⁾، فإذا اقتنع رجل الشرطة بأن شخصاً يُرجح أنه مُرتكب جنائية وقامت عليه أدلة قوية جاز له أن يقبض عليه حالاً، والدلائل الكافية في هذا المجال هي التي تفيد احتمال الإدانة⁽⁴⁸⁾، أما المشرع المصري فقد استعمل تعبير الدلائل الكافية حيث نص بالمادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنائيات أو الجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه، «ويقصد بالدلائل الكافية: أن تقوم شبهات مستمدة من الوقائع والظروف على الاتهام»⁽⁴⁹⁾، وبمقارنة نصوص المشرع المصري والكويتي يتضح لنا أن المشرع الكويتي يبدو أكثر تشدداً من المشرع المصري لأن الأدلة القوية تعني الجرم والقطع على ارتكاب الشخص للجريمة، مثال على ذلك: اعتراف متهم بعد القبض عليه على متهم آخر لم يكن معه بمكان الواقعة، بعكس الدلائل الكافية التي يُرجح بها ارتكاب الجريمة بدون تعمق أو تدقيق، وينبني على ذلك بأنه لا يجوز القبض على أحد وفقاً للمشرع الكويتي إلا بعد أن يتم فحص وتمحيص الأدلة بعناية فائقة وإلا كان القبض باطلاً.

(46) د.عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارنة بالقانون المصري، جامعة الكويت، 1994، ص 79.

(47) الطعن رقم 32/ 1994 جزائي جلسة 20/ 6/ 1994 منشور في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاماً الصادر عن وزارة العدل المكتب الفني لمحكمة التمييز - العدد أبريل - 2015 ص 171.

(48) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - الكتاب الأول، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، القاهرة، 1993، ص 599.

(49) حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية مع إطلالة على الفكرة الإسلامية إزاء أهم المسائل الإجرائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 291.

كما بيّن القضاء بعدة أحكام له مفهوم الأدلة القوية، ومنها على سبيل المثال أن اعتراف المتهم على متهم آخر يعتبر من الأدلة القوية التي تبيح لرجل الشرطة حق القبض على المتهم دون أمر وفقاً لنص المادة 54 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية حيث جاء بحكمها أنه: «ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أن المتهم الأول قد ضبط متلبساً بإحراز مادة مخدرة وأقر لضابط الواقعة بأن الطاعن هو مصدر المخدر المضبوط معه، فإن قيام الضابط بالقبض على الأخير وتفتيش شخصه ومسكنه يكون إجراء صحيحاً مادامت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال الضابط في هذا الشأن باعتباره دليلاً كافياً على مساهمته في الجريمة المتلبس بها ويضحى ما يثيره الطاعن في هذا الصدد على غير أساس»⁽⁵⁰⁾.

وبحكم آخر أيضاً قررت أن أي شخص يكون حاضراً مع المتهم وتوجد عليه أدلة كافية يجوز لرجل الشرطة القبض عليه، حيث قضت محكمة التمييز الكويتية: «أنه بعد أن استقل المتهم الأول سيارة المصدر السري واتجها بها صوب مسكن المتهم الثاني الذي كان بانتظارهما واستقل هو أيضاً معهما السيارة وإذ تمت عملية بيع المخدر من المتهم الأول للمصدر السري واستلام الأخير لمخدر الحشيش وتسليم المتهم الأول للثمن على مرأى ومسمع من المتهم الثاني الجالس معهما بالسيارة، وهو ما ترى المحكمة أن المتهم الثاني المذكور يكون بذلك قد وضع نفسه موضع الريبة والشكوك وتقوم بالنسبة له قرائن وأدلة قوية على أنه ضالع أيضاً في حيازة مواد مخدرة - وهو ما تخلص المحكمة إلى أن ضبط المتهم وتفتيش مسكنه قد تم في نطاق المشروعية الإجرائية - ويكون النعي على الحكم في هذا الصدد على غير أساس»⁽⁵¹⁾. وبحكم آخر أيضاً، فإن أي شخص يضع نفسه في موضع الريبة والشكوك وتقوم عليه أدلة كافية لارتكابه جنائية، حيث قررت محكمة النقض المصرية: «إن الطاعن شوهد في منتصف الليل يحمل شيئاً وما أن رأى سيارة البوليس تهدئ من سرعتها حتى قفل راجعاً يعدو، وأنه خلع حذاءه ليسهل له الجري، فقد توافرت الدلائل الكافية التي تبرر القبض عليه طبقاً للقانون»⁽⁵²⁾.

كما اعتبر القضاء أن القبض على الشخص لأنه من عائلة المتهمين لا يرقى إلى درجة الأدلة القوية لأن وجود هذه الصلة العائلية ليس من شأنه القول بتوافر أدلة قوية تبيح القبض عليه دون أمر، حيث قررت: «بأن مجرد كون الطاعن من عائلة المتهمين المطلوب

(50) طعن بالتمييز رقم 143 لسنة 2000 جزائي، جلسة 10-4-2000.

(51) طعن بالتمييز رقم 11 لسنة 2000 جزائي، جلسة 13-نوفمبر سنة 2000.

(52) نقض رقم 1347 لسنة 28 ق - جلسة 29/12/1958، مجموعة أحكام النقض، ص 9 ص 1122.

القبض عليهم في جناية قتل لا يعتبر دلائل كافية على اتهامه في جناية تبرر القبض عليه وتفتيشه»⁽⁵³⁾، كما قررت محكمة التمييز الكويتية بحكم لها «إن تقديم بلاغ ضد شخص لا يعد دليلاً قوياً يبيح القبض عليه دون أمر»⁽⁵⁴⁾. كما أن ارتباك الشخص لدى رؤيته الضابط ليس من قبيل الأدلة القوية، حيث قررت محكمة النقض المصرية بحكم لها أن «ظهور الحيرة والارتباك على المتهم عند سؤاله عن اسمه أمور لا تعتبر من الدلائل الكافية على وجود اتهام مبرر للقبض عليه»⁽⁵⁵⁾.

وقد أعطى المشرع هنا رجل الشرطة سلطة واسعة بالقبض على الأشخاص الذين يرتكبون جناية وأيضاً تقرير قيام الأدلة الكافية من عدمه لأنه أول شخص يقوم بالاتصال بالفعل، ولذا يجب على رجل الشرطة الانتباه والتفكير وعدم التسرع بالقبض الأشخاص دون أمر إذا كان بإمكانه استصدار إذن من سلطات التحقيق.

واستقرت المحاكم على أن تقدير قوة الأدلة يخضع لتقدير رجل الشرطة ويراقبه كل من المحقق ومحكمة الموضوع، وإذا ما وجدت المحكمة أن هذه الأدلة لا ترقى للقوة المطلوبة فلها إبطال القبض وما بني عليه حيث قررت محكمة التمييز الكويتية: «وكان تقدير هذه الأدلة ومبلغ قوتها إنما يكون بداءة لرجل الشرطة على أن يكون تقديره خاضعاً لرقابة محكمة الموضوع»⁽⁵⁶⁾، وأكدت محكمة التمييز لها في حكم آخر أيضاً: «وكان من المقرر أن تقرير قوة الدليل وكفايته للقبض على المتهم هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها بداءة لرجل الشرطة على أن يكون تقديره خاضعاً لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع وفق الوقائع المعروضة عليها بغير معقب مادامت النتيجة التي انتهت إليها تتفق منطقياً مع المقدمات والوقائع التي أثبتتها في حكمها»⁽⁵⁷⁾، وقضت محكمة النقض المصرية في حكم لها: «وتقدير قيام الأدلة القوية على اتهام يخضع لتقدير جهة التحقيق عندما يسلم إليها المتهم، كما أنه يخضع لتقدير القاضي من بعدها»⁽⁵⁸⁾.

(53) نقض رقم 1673 لسنة 28 ق جلسة 1/27/1959، مجموعة أحكام النقض، ص 10 ص 112.

(54) الطعن رقم 115/1982 جزائي جلسة 10/5/1982 منشورة في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتتها محكمة التمييز خلال أربعين عاماً الصادر عن وزارة العدل المكتب الفني لمحكمة التمييز - العدد أبريل - 2015 ص 170.

(55) نقض رقم 29 يناير 1957، مجموعة أحكام النقض ص 8، قم 28 ص 765.

(56) طعن بالتمييز رقم 89/237 جزائي، جلسة 4-12-1989، مجلة القضاء والقانون، نوفمبر 1995، السنة السابعة عشرة.

(57) الطعن بالتمييز رقم 450 لسنة 1999 جزائي، جلسة 12-6-2000.

(58) نقض 8 أكتوبر سنة 1972 ص 23 رقم 218 ص 979.

الفرع الثالث

الأهمية الإجرائية للتفرقة بين حالة الجريمة

المشهود وحالة القبض دون إذن

لا ريب أن كل شخص، سواء كان مستفيداً من حصانة برلمانية أو لم يكن، سيبقى للتفرقة بين الجريمة المشهودة وحالات القبض أهمية، حيث إن الجريمة المشهودة تبيح القبض على الأشخاص وتفتيشهم وتفتيش مساكنهم دون إذن، لكن حالات القبض تبيح القبض على الأشخاص وتفتيشهم احترازياً دون تفتيش مساكنهم، لذا سوف نتكلم عن مفهوم القبض والتفتيش وآثارهما الإجرائية والفرق بينهما.

الغصن الأول

القبض

مفهوم القبض: لغة هو الإمساك، واصطلاحاً «هو حرمان الشخص من حرية التجول فترة من الوقت، طالت أو قصرت وإرغامه على البقاء في مكان معين أو الانتقال إليه»⁽⁵⁹⁾. وعرفته المادة 48 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي بأنه: «ضبط الشخص وإحضاره، ولو جبراً، أمام المحكمة أو المحقق، بموجب أمر صادر منه، أو بغير أمر، في الحالات التي ينص عليها القانون»⁽⁶⁰⁾، وهذا التعريف قاصر لأنه تم النص عليه في باب إجراءات التحقيق الابتدائي على خلاف حقيقة الواقع وهو أن القبض قد يكون في مرحلة سابقة على إجراءات التحقيق الابتدائي بمعرفة المحقق المختص كما هو الحال في الجريمة المشهودة وأحوال القبض دون الإذن المنصوص عليها قانوناً.

لذا يمكن تعريف القبض بأنه سلب حرية الشخص لمدة قصيرة باحتجازه في المكان الذي يعده القانون لذلك، وعرفت محكمة النقض المصرية القبض بأنه: «هو سلب حرية شخص لمدة قصيرة، باحتجازه في المكان الذي يعده القانون لذلك»⁽⁶¹⁾.

(59) عوض محمد، قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الأول، مؤسسة الثقافة الجماهيرية، مصر، 1981، ص 345.

(60) قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم 17 لسنة 1960.

(61) نقض 16 مايو سنة 1966 مجموعة أحكام محكمة النقض س 17 رقم 110 ص 613.

ويُعد القبض من أعمال التحقيق الابتدائي، وهو من الإجراءات الخطيرة الماسة بحرية الشخص بالتنقل. لذلك نجد أن جميع التشريعات لا تُبيح القبض إلا وفقاً لأحكام القانون وأن أغلب دساتير العالم ومنها الدستور الكويتي قد كفل الحرية الشخصية، حيث نص بالمادة (31) 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 يُعرض أي إنسان للتعذيب أو للمعاملة الحاطة بالكرامة.

وقد أكدت محكمة التمييز الكويتية: «أن الدفع ببطلان القبض هو من الدفع القانونية المختلطة بالواقع أي أن الفصل فيها يحتاج إلى فحص للوقائع»⁽⁶²⁾.

وبعد أن عرّفنا ما هو المقصود بالقبض ونظراً لأهمية التفتيش وخطورته، سوف نوضح ما هو المقصود بالتفتيش وأنواعه في قانون الإجراءات الجزائية الكويتي.

الغصن الثاني

التفتيش

أطلق جانب من الفقه على التفتيش بأنه «إجراء تحقيقي الغاية منه ضبط أدلة الجريمة، التي هي موضوع التحقيق، وضبط كل ما يفيد في كشف الحقيقة، فلا يجوز اللجوء إليه إلا بعد وقوع الجريمة»⁽⁶³⁾، وعرفه جانب آخر منه بأنه «إجراء من إجراءات التحقيق لا يجوز مباشرته أو الإذن إلا بشأن جنائية أو جنحة وقعت»⁽⁶⁴⁾.

وللتفتيش عدة صور، فهناك التفتيش الوقائي⁽⁶⁵⁾ والتفتيش لضرورة⁽⁶⁶⁾

(62) الطعن بالتمييز رقم 413 / 2011 جزائي / 1، جلسة 3-6-2012.

(63) د. عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية، الطبعة الرابعة، سنة 1989، جامعة الكويت، ص 50.

(64) عبد المهيمين بكر سالم، إجراءات الأدلة الجنائية والتفتيش، مكتب الرسالة الدولية للكمبيوتر والطباعة، القاهرة، 1997، ص 19 و 20.

(65) التفتيش الوقائي هو الذي يهدف إلى تجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة أو أدوات أخرى قد يستعين بها على الإفلات من القبض عليه. المستشار د. عدلي أمير خالد، إجراءات الدعوى الجنائية في ضوء المستجدات من أحكام النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 47.

(66) التفتيش لضرورة: أساس إباحة هذا النوع من التفتيش الضرورة، ومن أمثلتها تفتيش رجل الإسعاف إذ ما استدعى لنقل مصاب فقد الوعي في حادث بالطريق العام والغاية من التفتيش تكمن في حفظ ما بحوزته من السرقة أو الضياع.

والتفتيش الإداري⁽⁶⁷⁾ والتفتيش بناء على تعاقد⁽⁶⁸⁾ والتفتيش الرضائي⁽⁶⁹⁾. وإجراء التفتيش الذي تبيحه الجريمة المشهودة قد ينصب على جسم الإنسان أو يمتد لسكنه وذلك على النحو الآتي:

أولاً- تفتيش الأشخاص:

يعني التنقيب عن دليل الجريمة في جسمه أو ملابسه أو ما يحمله من متاع أو مركبته. كما عرفته المادة (81) إجراءات على أن تفتيش الشخص يقع بالبحث عما يكون في جسمه أو ملابسه أو أمتعته التي معه عن آثار أو أشياء متعلقة بالجريمة أو لازمة للتحقيق فيها.

ويقصد بتفتيش الشخص «البحث في جسمه وملابسه بقصد الحصول على الشيء المراد ضبطه»⁽⁷⁰⁾. وقد يستلزم تفتيش الشخص القبض عليه المدة اللازمة لإجراء التفتيش بما يستتبع هذا التفتيش من استعمال القوة في الحدود المطلوبة وفقاً لنص المادة (49) من قانون الإجراءات الكويتي التي تنص على أنه: «لمن يقوم بتنفيذ القبض أن يستعمل القوة التي تلزم لتنفيذه والتغلب على كل مقاومة من جانب المقبوض عليه أو غيره...». ولقد أورد المشرع الكويتي نصاً خاصاً بتفتيش النساء، وذلك في المادة (82)، التي نصت على أن: «تفتيش النساء يجب في جميع الأحوال أن تقوم به امرأة تندب لذلك بمعرفة المحقق، وكذلك يكون شهوده من النساء».

(67) التفتيش الإداري: ويتوافر هذا النوع من التفتيش عندما يخول القانون لموظف عام أن يفتش شخصاً في موضع معين لكي يتحرى إذا ما كان قد ارتكب جريمة ما، من أمثلة ذلك تفتيش رجال الجمارك وتفتيش إدارة السجون.

(68) التفتيش بناء على تعاقد: «هو ذلك الذي يجري للعمال عند دخولهم أو خروجهم من المصانع طبقاً للعقد المبرم بينهم وبين صاحب العمل»، قد تقوم علاقة تعاقدية ما بين طرفين يستخلص منها رضاهما بالخضوع للتفتيش في مكان معين وزمن معين، وهو يتضمن تنازلاً ضمنياً من الخاضع للتفتيش عن حصانته.

(69) التفتيش الرضائي: يعتبر الرضاء بالتفتيش الحالة الثالثة التي تمتد فيها سلطة مأمور الضبط للقيام بعمل من أعمال التحقيق الابتدائي (التفتيش) دون إذن من المحقق. وهذا النوع من التفتيش قد ينصب على الشخص أو مسكنه أو رسائله. ويجد هذا التفتيش أساسه في نص المادة (79) إجراءات والتي تقر بأنه: (لا يجوز أن يفتش الأشياء ذات الحرمة دون موافقة صاحب الشأن)، إذن بمفهوم المخالفة وفقاً لنص المادة، فإنه في حالة موافقة صاحب الشأن فإنه يجوز تفتيش تلك الأشياء ذات الحرمة.

(70) أ. أحمد بسيوني أبو الروس، كتاب المتهم في استجوابه واعترافه وتلبسه بالجريمة وتفتيشه، المكتب الجامعي الحديث، ص 104.

ثانياً- تفتيش المسكن:

هو إجراء من إجراءات التحقيق يقوم به المحقق وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون، بهدف البحث عن الأدلة المادية في جناية أو جنحة في مكان يتمتع بالحرمة⁽⁷¹⁾، ومع ذلك فهو يختلف عن الوسائل الأخرى للبحث عن الأدلة المادية كالمعاينة والضبط وأعمال الخبرة.

المقصود بتفتيش المسكن: بيّنت المادة(83) من قانون الإجراءات الكويتي المقصود بتفتيش المسكن وذلك بقوله إن: «تفتيش المساكن يكون بدخولها والبحث عن شيء أو أثر يفيد التحقيق أو يلزم له. وللقيام بالتفتيش أن يبحث عن الأشياء المطلوب ضبطها في جميع أجزاء المسكن وملحقاته ومحتوياته». ولقد تشدّد المشرع الكويتي بتحديد المسكن، حيث نص بالمادة (78) من قانون الإجراءات بقوله: «كل مكان مُسَوَّرٍ أو محاط بأي حاجز، مستعمل أو معد للاستعمال كماوى».

منزل المتهم: هو مكان يعده حائزه لإقامته أي لنومه ولسائر مظاهر الحياة التي يحرص على حجبها عن اطلاع الغير عليها. وكل مسكن هو مكان خاص، إلا أنه ليس بالضرورة أن كل مكان خاص يعد مسكناً، والمسكن قد يكون حائزه مالكه، وقد يكون مجرد مستأجر أو مستعير كما هو الحال بالنسبة لغرف الفنادق. ويمكن تعريف المسكن بأنه: «كل مكان يختص به المتهم، ولا يسمح بدخوله إلا بإذنه فيدخل في هذا المدلول مسكنه الذي يقيم فيه وملحقاته وحظيرة الدواجن أو المواشي أو السيارة أو المخزن. كما يدخل فيه كل مكان معد لإقامة المتهم ولو لفترة قصيرة»⁽⁷²⁾. أما «المكان الخاص كالمتجر والعيادة ومكتب المحاماة لا يسري عليها حكم المسكن، لذلك فتفتيشه يرتبط بتفتيش حائزه فكلما كان تفتيش حائزه جائزاً كان المكان جائزاً تفتيشه»⁽⁷³⁾، وبناء على ذلك فإن هذه الأماكن لا تحتاج لتفتيشها دون إذن قيام حالة الجريمة المشهودة بالضرورة، فكل حالات القبض دون إذن سألقة الذكر – الواردة في قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية الكويتي – تسمح بتفتيش هذه الأماكن لأن تلك الحالات تسمح بتفتيش من قامت بحقه.

(71) حامد راشد، الحماية الجنائية للحق في حرمة المسكن: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1987، ص 334.

(72) جلال ثروت، كتاب نظم الإجراءات الجنائية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 1997، ص 399.

(73) د. مشاري خليفة العيفان ود. حسين جمعة بوعركي، الوسيط في قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية، المرجع السابق، ص 64.

إن لكل إنسان الحق بالمحافظة على حياته الخاصة داخل بيته أو في أي مكان يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة⁽⁷⁴⁾، ولقد حرص الدستور الكويتي على حماية حرمة المساكن والمحافظة على حياة الأفراد الخاصة وأسرارهم وخصوصياتهم، حيث نص في المادة (38) على حرمة المساكن، فلا يجوز دخولها بغير إذن أهلها، إلا في الأحوال التي يعينها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه. وأكد على هذا الحق المشرع الكويتي بالمادة (78) إجراءات بقوله: «للأشخاص ومساكنهم ورسائلهم حرمة. وحرمة الشخص تحمي جسمه وملابسه وما يوجد معه من أمتعة... وحرمة الرسالة تمنع الاطلاع على الرسائل البريدية أو البرقية أو الهاتفية أثناء نقلها أو انتقالها من شخص إلى آخر. والمادة (85) إجراءات تنص على أن: «تفتيش المساكن يجب أن يكون نهاراً، وبعد الاستئذان ممن يشغلون المكان، ولا يجوز الدخول ليلاً، أو بدون استئذان، إلا إذا كانت الجريمة مشهودة، أو إذا وجد المحقق أن ظروف الاستعجال تستوجب ذلك. ويجب على صاحب المحل أو شاغله أن يمكن القائم بالتفتيش من الدخول، وأن يسهل له مهمته. فإذا رفض ذلك أو قاوم دخوله، جاز للقائم بالتفتيش أن يقتحم المسكن وأن يستعمل وسائل القوة اللازمة للدخول، ولو بكسر الأبواب أو التسلق أو ما يماثل ذلك حسبما تقتضيه ظروف الحال.

تتعطل جميع السلطات المقررة بمقتضى القانون في حالة وجود الحصانة البرلمانية، وبناء على ذلك لا يجوز لرجل الشرطة في حالة توافر الاتهام بأدلة قوية أن يقوم بالقبض على من يتمتع بالحصانة البرلمانية وذلك على خلاف حالة الجريمة المشهودة.

المطلب الثالث

أثر الجريمة المشهودة على قيام الحصانة البرلمانية

إن المتفحص للمادة (111) من الدستور الكويتي، التي نصت على ما يلي: «لا يجوز أثناء دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق. كما يجب إخطاره دواماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه اعتبر ذلك بمثابة إذن».

(74) محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، 1981، ص 280.

يجد أنها جاءت بعدة فرضيات وذلك على النحو الآتي :

افتراض النص أن عضو مجلس الأمة قد يرتكب فعلاً أو جريمة مشهودة⁽⁷⁵⁾، حيث إن حالة الجرم المشهود تنفي الكيدية أو الشبهة عن النائب، وبالتالي قرر المشرع الدستوري عدم سريان الحصانة الإجرائية على مرتكب هذا الجرم المشهود لأنه لا توجد أية كيدية في تعطيل نشاط هذا العضو في هذه الحالة. ومن هنا أجاز الدستور واللجنة الداخلية اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد هذا النائب سواء وقع هذا الجرم المشهود أثناء دور الانعقاد أو في العطل البرلمانية. وفي جميع الأحوال اشترط المشرع الدستوري إخطار المجلس بأي إجراء قد يتخذ بحق النائب عند اتخاذ الإجراء الجزائي بحقه، ولا تعفى السلطة من هذا الإجراء بحجة أن الجرم مشهود.

الفرضية الثانية التي يقرها النص الدستوري هي ارتكاب النائب فعلاً أو جريمة لا ينطبق عليها وصف الجرم المشهود في العطل البرلمانية أي في غير أدوار الانعقاد، وهنا أيضاً تنتفي الكيدية لانتفاء العلة أو الحكمة من الحصانة الإجرائية والتي قررها المشرع حماية للعضو أثناء قيامه بأعماله وأنشطته البرلمانية والتي لا يتصور أن تكون إلا أثناء أدوار الانعقاد، لذا أجاز النص الدستوري اتخاذ الإجراءات الجزائية بحق هذا النائب مع ضرورة إخطار البرلمان بهذا الإجراء من أجل الاستمرار فيها.

والفرضية الأخيرة هي الأساس في قيام نص الحصانة الإجرائية والتي تفترض وجود الكيدية أو حتمية نية السلطة أو المتنفذين من عرقلة أعمال وأنشطة النائب وتفترض المادة هنا أن تنسب إلى عضو مجلس الأمة أثناء أدوار الانعقاد جريمة معينة لا ينطبق عليها وصف الجرم المشهود تقوم معها شبهة الكيدية اتجاه هذا النائب فتقرر المادة تعطيل الإجراءات الجزائية عن طريقة هذه الحصانة وعدم اتخاذ أي إجراء بحق هذا النائب إلا بعد أخذ إذن المجلس مسبقاً عن هذا الإجراء وإلا اعتبر هذا الإجراء باطلاً ولا يجوز التمسك به. أما إذا كان الإجراء الجزائي في غير أدوار الانعقاد، فالأمر يختلف من حيث الإذن المسبق ويكتفى بإخطار المجلس عن هذا الإجراء، وتقول المحكمة في ذلك: «الحصانة الإجرائية لا تسري إلا أثناء دور الانعقاد العادي أو غير العادي اعتباراً بأنه في هذه الفترة فقط تظهر الحكمة المقررة من تلك الحصانة وهي تمكين عضو البرلمان من تأدية وظيفته البرلمانية، فإذا فض دور الانعقاد لا يكون ثمة حصانة. ومن

(75) الجريمة المشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة أو إذا حضر إلى محل ارتكابها ببرهنة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وقوعها. المادة 56 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية.

ثم فإن المجلس لم يكن في دور الانعقاد إبان محاكمة المستأنف ضده (النائب) أمام هذه المحاكمة، وبالتالي فإنه لا يتمتع بالحصانة البرلمانية الإجرائية، الأمر الذي يضحى معه دفاعه في هذا الشأن غير صائب وحرى بالرفض»⁽⁷⁶⁾.

ويمكن لنا هنا أن نبين بشيء من التفصيل وبعنوان جانبي نطاق سريان هذه الحصانة الإجرائية لما لها من أهمية وأثر على أعمال وأنشطة عضو مجلس الأمة.

* نطاق سريان الحصانة الإجرائية:

تتركز الحصانة الإجرائية كما أشرنا سابقا على فكرتين أساسيتين وهي حماية النائب من أي إجراء كيدي قد يتخذ ضده من أجل عرقلة عمله البرلماني تحقيقا للهدف المرجو من هذا العمل وهو تحقيق مصلحة الأمة، والفكرة الأساسية الأخرى هي نطاق هذه الحصانة والتي تقع فقط على الإجراءات الجزائية، كما أنها تشمل جرائم الجنايات والجنح على حد سواء. ويمكن لنا هنا بلورة نطاق أحكام الحصانة الإجرائية على الإجراءات الجزائية فقط أثناء أدوار الانعقاد بحيث لا محل للحصانة الإجرائية بالنسبة للدعاوى المدنية يستوي في ذلك الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم المدنية أو أمام المحاكم الجزائية بوصف النائب مسؤولا عن الحقوق المدنية»⁽⁷⁷⁾. كما يرى بعضهم⁽⁷⁸⁾ أن الحصانة لا تمنع اتخاذ بعض الإجراءات الجنائية الأولية مثل اتخاذ إجراءات الاستدلال كجمع التحريات أو سماع الشهود أو ندب الخبراء، فمثل هذا الإجراءات لا انعكاس لها على أداء النائب لواجباته الوظيفية، وهو رأي لا يتفق مع صريح نص المادة 111 من الدستور الكويتي، كما أن اتخاذ مثل هذه الإجراءات قد يؤدي ولو بطريقة غير مباشرة إلى عرقلة عمل النائب بفرضية أن هذا الإجراء قد يدخل الوجل والخوف بقلب النائب من أي عمل قد يتخذه ضد الحكومة (بفرضية وجود استجاب لرئيس الوزراء أو سحب الثقة منه أو من وزير الداخلية). كما أن القضاء الكويتي وفي مناسبات مختلفة قرر بأنه: «لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجزائية المشار إليها بحسبانها أخطر أنواع الإجراءات أو أي إجراء جزائي آخر ضد عضو مجلس الأمة قبل صدور إذن من المجلس

(76) حكم تمييز جلسة 31 مايو - 2011 طعن رقم 446 2010 (جزائي).

(77) يستوي في ذلك جميع الدعاوى والتي ترفع أمام القضاء المدني أو الجنائي بوصف النائب مسؤولا عن الحقوق المدنية. انظر: محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية عشرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، بند 71، ص 100.

(78) انظر: محكمة النقض المصرية (جنائي). 27 أكتوبر - 1988 المجموعة السنة 39 ص. 957.

في غير حالات الجرم المشهود، وهو ما يطلق عليه الحصانة البرلمانية الإجرائية، وإن هذا الحظر لا يسري إلا أثناء أدوار الانعقاد العادية أو كان غير عادية اعتباراً بأنه في هذه الفترة فقط تظهر الحكمة من تقرير الحصانة، وهي تمكين العضو من تأدية وظيفته البرلمانية، فإذا فض دور الانعقاد لا يكون ثمة حصانة»⁽⁷⁹⁾.

ويثور التساؤل هنا في ضوء مناقشة نطاق الحصانة عن فترة بدء الحصانة الإجرائية هل هو من تاريخ انتخابه عضواً أو من تاريخ أدائه للقسم الدستوري؟ وتجيب محكمة التمييز⁽⁸⁰⁾ في هذا الصدد إن الحصانة الإجرائية تكتسب من تاريخ انتخاب العضو إذ يستمد صفته من عملية الانتخاب وليس من تاريخ أداء القسم، ولكن هذا لا يمنع من اتخاذ أي إجراء جزائي بحق النائب بعد إعلان النتيجة وقبل بدء دور الانعقاد الأول أي خلال فترة الأسبوعين والتي أوجب المشرع⁽⁸¹⁾ الدستوري خلالها انعقاد المجلس لأنها ليست من ضمن أدوار الانعقاد وإنما هي فترة ما بين إعلان النتيجة بعد الانتخابات واجتماع المجلس الأول (دور الانعقاد الأول) ولكن بشرط إخطار المجلس.

والمقصود هنا بلا شك هي الحصانة الإجرائية، فلا محل للحصانة الموضوعية لعدم وجود جلسات أو لجان للمجلس، وهو اتجاه محمود برأينا من المحكمة خصوصاً في السنوات العشر الأخيرة والتي زاد بها النشاط السياسي المحموم من قبل الشعب ونوابه. ويبدو أن المحكمة هنا أرادت التأكيد على أخذ إذن المجلس احتراماً لوجود برلمان منتخب من قبل الشعب، مع الأخذ بالاعتبار أن كل هذا لا يعني رفع صفة الجرم عما ارتكب من قبل النائب ولا يعني هروبه من العدالة أو المحاسبة وإنما فقط تأجيل اتخاذ الإجراءات الجزائية لحين زوال السبب⁽⁸²⁾ تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات⁽⁸³⁾ وتعاونها من أجل المصلحة العليا للدولة والشعب.

(79) انظر الطعن رقم 297 لسنة 2008 (جنائي)، جلسة 18 أغسطس 2008.

وانظر أيضاً: الطعن رقم 81 لسنة 2010، جلسة 6 فبراير 2011.

(80) انظر الطعن رقم 446 لسنة 2010 (جزائي 2) جلسة 31 مايو 2011.

(81) أنظر المادة 85 و 86 و 87 من الدستور الكويتي.

(82) أنظر لمزيد من التفاصيل:

Steven, Emanuel, Constitutional law 33th Edition 2016. P.122 and p.479.

(83) Christopher H. Pyle, The president- Congress and the Constitution, 1984, by the free press a division of macmillan, inc. p 3 to 19.

وتقرر المحكمة في هذا الشأن⁽⁸⁴⁾: «..وكان من المقرر أن عضو مجلس الأمة يتمتع بتلك الحصانة بمجرد انتخابه إذ يستمد صفته من عملية الانتخاب، فإذا بدأت الإجراءات الجزائية قبل انتخاب المتهم عضوا بالبرلمان فإن استمرارها بعد انتخابه يقتضي إذن المجلس إذ يعني اتخاذ بعض الإجراءات بعد أن صارت للمتهم صفة عضو مجلس الأمة فإذا رفض المجلس إعطاء هذا الإذن لا يعني رفع صفة الجرم عما ارتكبه العضو ولا يعني عدم إمكان مساءلته عن ذلك جزائيا وإنما يعني تأجيل اتخاذ الإجراءات الجزائية لحين زوال الحصانة البرلمانية بفض دور الانعقاد».

خلاصة القول إن الحصانة الإجرائية من حيث النطاق تشمل أي إجراء جزائي قد يتخذ بحق النائب وفق الفرضيات المذكورة أعلاه من حيث إنها تمنع عن البرلماني أية دعوى أو ملاحقة جزائية فيما يخص أعماله البرلمانية، ولا يشمل نطاق الحصانة الدعاوى المدنية لأنها دعاوى لا تنشئ آثارا معيقة للنائب عن أداء وظيفته⁽⁸⁵⁾، والقيود المهم في موضوع تعطيل الحصانة الإجرائية من أجل القيام باتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة ضد العضو هو استئذان مجلس الأمة بمثل هذا الإجراء الجزائي، وبعبارة أخرى أخذ الإذن من هذا المجلس.

(84) الطعن رقم 2010 446 جنائي، مشار إليه سابقا، جلسة 31 مايو 2011. وانظر أيضا: الطعن رقم 511 لسنة 2010، جلسة 5 يونيو 2011.

(85) انظر: د. مصطفى أبو زيد، الدستور المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1958، ص. 442.

وكذلك: هالة أبو حمدان، الحصانة البرلمانية في الدستور اللبناني، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص. 23.

الخاتمة:

تناولنا في هذه الدراسة بيان أن موضوع الحصانة البرلمانية وأثر الجريمة المشهودة عليها تتشابه فيه فروع القانونين الدستوري والجنائي، ويدخل في مضمون هذه الدراسة تحليل لأثر الجريمة المشهودة على قيام وتطبيق أحكام الحصانة البرلمانية، كما تعرضت هذه الدراسة لبيان مفهوم كل من الجريمة المشهودة وغيرها من الحالات التي تختلط في الجريمة المشهودة ورغم ذلك لا يقوم لهذه الحالات ذات الأثر الذي يقوم للجريمة المشهودة في نطاق الحصانة البرلمانية.

ولم تتوقف هذه الدراسة عند بيان مفهوم حالات الجريمة المشهودة ومفهومها، بل امتدت الدراسة لبيان الآثار الإجرائية التي تترتب على هذه الجريمة، حيث تعرضت الدراسة لكل من القبض والتفتيش بشكل تفصيلي، كما استقلت هذه الدراسة في بيانها حول الإجراءات المماثلة للقبض والتفتيش ومدى إمكانية اتخاذها بحق من يستفيد من الحصانة البرلمانية الإجرائية.

وقد انتهت هذه الدراسة إلى بيان أن الجريمة المشهودة ليست مماثلة من حيث الحالات للوضع القائم في القانون المصري الإجرائي، كما تعرضت هذه الدراسة إلى أن المشرع الكويتي قد تبنى حالات أجاز فيها القبض دون إذن من جهة التحقيق المختصة على خلاف الحال في التشريع المصري، وانتهت هذه الدراسة بأن هذه الحالات ليس لها ذات الأثر الذي تحدثه الجريمة المشهودة على الحصانة البرلمانية الإجرائية.

النتائج والتوصيات:

1. تبنى المشرع الكويتي الجريمة المشهودة وحالات القبض دون إذن كحالات تتسع فيها سلطات رجل الضبط القضائي (القبض والتفتيش)، ولم يتبن المشرع ذات الأثر في العلاقة مع الحصانة البرلمانية حيث أسقطها في حالة الجريمة المشهودة دون حالات القبض دون إذن.
2. رتب المشرع الكويتي في حالة الجريمة المشهودة آثار إجرائية تتمثل في جواز القيام بالقبض والتفتيش لكل شخص سواء كان مستفيداً من الحصانة البرلمانية أو لم يكن.
3. جاءت الحصانة البرلمانية لحماية من يستفيد منها حيال كل إجراء جزائي بما

- في ذلك القبض والتفتيش والاستجواب والسؤال والمعاينة، الأمر الذي يترتب عليه مع سقوط هذه الحصانة - حالة الجريمة المشهودة - جواز اتخاذ جميع الإجراءات السالفة البيان.
4. في تحديد مفهوم الجريمة المشهودة، اتفق المشرع الكويتي ذات المفهوم الذي تبناه المشرع المصري باستثناء ما جاء في نصوص المشرع المصري من تفصيل بشأن حالات للجريمة المشهودة.
 5. في إسقاط الحصانة البرلمانية بحالة الجريمة المشهودة لم يفرق المشرع بين جرائم الجنايات وجرائم الجنح.
 6. توجه قضاء التمييز الكويتي وتأكيداه بأكثر من حكم أن الحصانة الإجرائية للنائب تكتسب من تاريخ إعلان النتيجة وليس من بداية دور الانعقاد وهو توجه يخالف صريح نص المادة 111 من الدستور.
 7. اتجاهات قضاء التمييز بأن الحصانة تبدأ من إعلان النتيجة تدعم فكرة الفصل بين السلطات وتعاونها فيما بينها تحقيقاً للمصالح العام. وترسم خارطة طريق جديدة باجتهاد القضاء حتى بالرغم من وجود نصوص دستورية صريحة في هذا الشأن.
 8. قررت المحكمة صراحة إيقاف أي إجراء سابق اتخذ بحق العضو الجديد واستئذان المجلس على استمرار هذا الإجراء السابق وإلا حكمت بعدم جواز نظر الدعوى الجزائية لرفض مجلس الأمة رفع الحصانة عن النائب.
 9. نوصي كباحثين بتوسيع مفهوم الحصانة الإجرائية عن طريق النص صراحة بالدستور واللائحة على حماية النائب منذ انتخابه ولحين انتهاء عضويته وليس من تاريخ بدء دور الانعقاد كما هو النص الحالي (م111) باستثناء حالة الجرم المشهود والتي تنتفي فيها الكيدية، وغايتنا هي أن توافر الكيدية قد يكون بين أدوار الانعقاد من أجل عرقلة عمل النائب أو تشويه سمعته أو فرضية وجود مجلس موالى للسلطة التنفيذية.
 10. لم تتعرض المحكمة الدستورية الكويتية لمثل هذا التساؤل المباشر الوارد في البند 6 و7. ونعتقد أن المؤشرات المستقبلية تشير لتعرض المحكمة لمثل هذه التساؤلات المهمة.

المراجع:

أولاً- المراجع والرسائل العلمية:

1. أ.أحمد بسبيوني أبو الروس، المتهم في استجوابه واعترافه وتلبسه بالجريمة وتفتيشه، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.
2. د. إبراهيم حامد مرسي طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1992.
3. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
4. إدوارد غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.
5. حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية مع إطلالة على الفكرة الإسلامية إزاء أهم المسائل الإجرائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
6. حامد راشد، الحماية الجنائية للحق في حرمة المسكن: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1987.
7. حسام الدين محمد:
 - شرح قانون الإجراءات الجنائية- الجزء الأول، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1996.
 - الحصانة البرلمانية الموضوعية والإجرائية من وجهة النظر الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1995.
8. حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية الكويتي، جامعة الكويت، 1970.
9. رمضان بطيخ، الحصانة البرلمانية وتطبيقاتها في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
10. سامي عبد الصادق، أصول الممارسة البرلمانية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1982.
11. صلاح الدين جمال الدين، بطلان إجراءات القبض- دراسة في أحكام محكمة النقض الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
12. د.عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية- الجزء الأول، دار النهضة العربية - ، القاهرة، 1999.
13. عبد الرحيم صدقي، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية المصري - الجزء الأول- الدعوى الجنائية- جمع الاستدلالات- التحقيق والتصرف النهائي فيه، دار المعارف، القاهرة، 1986.
14. عبد المهيم بكر سالم، إجراءات الأدلة الجنائية والتفتيش، مكتب الرسالة الدولية للمكبيوتر

- والطباعة، القاهرة، 1997.
15. عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الأول - الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة - الاستدلال - دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
16. عمر الفاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في القانون الكويتي مقارنة بالقانون المصري، طبعة جامعة الكويت، 1994.
17. عوض محمد، قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الأول، مؤسسة الثقافة الجماهيرية، مصر، 1981.
18. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
19. محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، 1981.
20. محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1997.
21. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية عشرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
22. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة، 2016.
23. مشاري خليفة العيفان، حسين جمعة بوعركي، الوسيط في قانون الإجراءات والمحاکمات الجزائية، الطبعة الأولى، الكويت، 2016.
24. مصطفى أبو زيد، الدستور المصري، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 1958.
25. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، القاهرة، 1993.
26. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - الكتاب الأول، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، القاهرة، 1993.
27. تركي المطيري وسحر الرفاعي، مبادئ القانون الدستوري والسلطات العامة في النظام الدستوري الكويتي، طبعة 2011، شركة دار العلم للنشر والتوزيع، الكويت.
28. توفيق محمد الشاوي، التحقيق الجنائي والإجراءات الأولية، الطبعة الأولى، بدون بيان دار النشر، القاهرة، 1953.
29. جلال ثروت، كتاب نظم الإجراءات الجنائية، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 1997.
30. رءوف عبید، مبادئ الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006.
31. عادل الطبطبائي، النظام الدستوري والمؤسسات السياسية في الكويتي، دراسة تحليلية ونقدية للنظام في إطاره التاريخي وفي إطاره النظري وفي واقعه العملي ووسائل إصلاحه، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مؤسسة دار الكتب، الكويت 2003.
32. عادل الطبطبائي، مقترحات الحكومة وتصوراتها حول تنقيح الدستور الكويتي وموقف لجنة

- تنقيح الدستور منها، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة، كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة الخامسة، العدد الثالث.
33. عبدالفتاح حسن، مبادئ النظام الدستوري في الكويت، دار النهضة العربية، بيروت، 1969.
34. د. عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية، الطبعة الرابعة، جامعة الكويت، 1989.
35. عدلي أمير خالد، إجراءات الدعوى الجنائية في ضوء المستجدات من أحكام النقض، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1986.
36. فاضل نصر الله وأحمد السماك، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، الطبعة الأولى، بدون بيان دار النشر، 2007.
37. فتحي فكري، وجيز القانون البرلماني في مصر - دراسة نقدية تحليلية، جامعة القاهرة، يونيو 2006.
38. فهد العنزلي، حصانة النائب: أقوال أم أفعال، بحث منشور على موقع مجلس الأمة الكويتي تحت إشراف المستشار القانوني في المجلس د.عزيزة الشريف.
39. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
40. مبارك عبد العزيز النويب، الوسيط في شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الكويتي، الطبعة الثانية، بدون بيان دار النشر، الكويت، 2008.
41. محمد عباس، رفع الحصانة البرلمانية الإجرائية: دراسة تطبيقية في ضوء قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 34 لسنة 2008، مجلة كلية الآداب، العراق، العدد 94.
42. هالة أبو حمدان، الحصانة البرلمانية في الدستور اللبناني، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، سنة 2001.
43. وحيد رأفت ووايت إبراهيم، القانون الدستوري، المطبعة العصرية، القاهرة، 1937.
44. هانس بيتر، التشريع الفيدرالي المطبق في المقاطعات، حوارات حول توزيع السلطات والمسؤوليات في الدول الفيدرالية، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، ألمانيا، سنة 2005.
45. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، القاهرة، 1993.

ثانياً - المراجع الأجنبية:

1. Leon Duguit, Traite de Droit Constitutionnel, Paris, 1924, 2e edition.
2. Steven Emanuel, Constitutional law, 33th Edition, 2016.
3. John B. Attanasio and Hoel K. Goldstein, Understanding Constitutional law, 4th. Edition, 2012.
4. Christopher H. Pyle, The president, congress, and the constitution, 1984.

ثالثاً - الأحكام القضائية :

1. طعن تمييز جلسة 31 مايو - 2011 طعن رقم 446/2010 جزائي - الكويت.
2. طعن تمييز - رقم 511 / - 2010 جلسة 5 يونيو - 2011 الكويت.
3. طعن تمييز رقم 297/2008 جنائي - جلسة 18 أغسطس - 2008 الكويت.
4. طعن تمييز - رقم 81 لسنة - 2010 جلسة 6 فبراير - 2011 الكويت.
5. طعن تمييز رقم 89/246 جزائي جلسة 23/10 - 1989 مجلة القضاء والقانون نوفمبر، 1995
س 17 ع 2 ص 551
6. طعن بالتمييز رقم 456/2005، 14 جلسة 14/3/2006
7. طعن بالتمييز رقم 143 لسنة 2000 جزائي، جلسة 10-4-2000
8. طعن بالتمييز رقم 11 لسنة 2000 جزائي، جلسة -13 11 سنة 2000
9. طعن بالتمييز رقم 89/237 جزائي، جلسة 4-12-1989، مجلة القضاء والقانون، نوفمبر 1995، السنة السابعة عشر
10. الطعن بالتمييز رقم 450 لسنة 1999 جزائي، جلسة 12-6-2000
11. الطعن رقم 304 / 2009 جزائي جلسة 6-4-2010 مجلة القضاء والقانون س 36 ج 1 ص 375
12. محكمة عليا 13 يناير 1970، مجموعة المحكمة العليا س 6 رقم 17/71 ق، ص 126
13. نقض 9 نوفمبر 1964 مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 13 ص 656
14. نقض 10 ديسمبر سنة 1978، مجموعة أحكام النقض، س 29 رقم 189 ص 910.
15. نقض 4 أبريل 1960 مجموعة أحكام النقض س 11، رقم 163، ص 87
16. نقض 13 يناير سنة 1953 مجموعة أحكام النقض س 4 رقم 151، ص 391
17. الطعن رقم 32/1994 جزائي جلسة 20/6/1994 منشور في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما الصادر عن وزارة العدل المكتب الفني لمحكمة التمييز - العدد أبريل - 2015 ص 171
18. نقض رقم 1673 لسنة 28 ق جلسة 27/1/1959، مجموعة أحكام النقض، س 10 ص 112
19. نقض رقم 1347 لسنة 28 ق - جلسة 29/12/1958، مجموعة أحكام النقض، س 9 ص 1122
20. الطعن رقم 115/1982 جزائي جلسة 10/5 - 1982 منشورة في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما الصادر عن وزارة العدل المكتب الفني لمحكمة التمييز - العدد أبريل - 2015 ص 170
21. نقض رقم 29 يناير 1957، مجموعة أحكام النقض س 8، رقم 28 ص 765

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
19	الملخص
20	تمهيد
23	المبحث الأول - الحصانة البرلمانية من حيث المفهوم والنوع وإجراءات رفعها
23	المطلب الأول - مفهوم الحصانة البرلمانية والعللة منها
25	المطلب الثاني - أنواع الحصانة البرلمانية
25	الفرع الأول - الحصانة الموضوعية
27	الفرع الثاني - الحصانة الإجرائية
28	المطلب الثالث - إجراءات رفع الحصانة الإجرائية
31	المبحث الثاني - الجريمة المشهودة والحالات القريبة منها وأثرها على الحصانة
31	المطلب الأول - التعريف بالجريمة المشهودة وأوصافها
31	الفرع الأول - مفهوم الجريمة المشهودة
32	الفرع الثاني - العينية كوصف للجريمة المشهودة
32	المطلب الثاني - حالات الجريمة المشهودة وما يختلط بها
33	الفرع الأول - حالات الجريمة المشهودة
33	أولاً - حالات الجريمة المشهودة في التشريع المصري
33	الحالة الأولى - مشاهدة الجريمة حال ارتكابها (التلبس الحقيقي)
34	الحالة الثانية - مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة (التلبس الاعتباري)
34	الحالة الثالثة - تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة
35	الحالة الرابعة - وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء أو به آثار يستدل منها على أنه فاعل الجريمة أو شريك فيها
36	ثانياً - حالات الجريمة المشهودة في التشريع الكويتي
36	الحالة الأولى - ارتكاب الجريمة في حضور رجل الشرطة (التلبس الحقيقي)

الصفحة	الموضوع
37	الحالة الثانية- إذا حضر رجل الشرطة إلى محل الواقعة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وقوعها (التلبس الاعتباري)
38	الفرع الثاني- حالات القبض دون أمر
42	الفرع الثالث- الأهمية الإجرائية للفرقة بين حالة الجريمة المشهودة وحالة القبض دون إذن
42	الغصن الأول- القبض
43	الغصن الثاني- التفتيش
44	أولاً- تفتيش الأشخاص
45	ثانياً- تفتيش المسكن
46	المطلب الثالث- أثر الجريمة المشهودة على قيام الحصانة البرلمانية
48	نطاق سريان الحصانة الإجرائية
51	الخاتمة
53	المراجع