



قانون الإجراءات الجنائية

الفرقة الرابعة

أ.د/ أحمد زكير

أستاذ القانون الجنائي المساعد
كلية الحقوق – جامعة جنوب الوادي

أ.د/ شريف نصر

أستاذ القانون الجنائي المساعد
كلية الحقوق – جامعة جنوب الوادي

مقدمة

قانون الإجراءات الجنائية هو المختص ببيان الإجراءات التي يجب اتباعها خلال مراحل الدعوى الجنائية المختلفة، ويمكن تعريفه بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تنتقل نصوص التجريم والعقاب من حالة السكون إلى حالة الحركة، وذلك من خلال تحديد الجهات المختصة بضبط الجرائم وتحقيقها، ورفع الدعوى الجنائية عنها والفصل فيها، وتنفيذ منطوق الحكم فيها، فضلا عن تحديد السلطات المخولة لكل جهة من الجهات".

والجدير بالذكر أن قواعد الإجراءات الجنائية محل الدراسة في هذا الكتاب هي الإجراءات الجنائية العامة، والتي تطبق على الجرائم ومرتكبيها بصفة عامة، بيد أنه يوجد نوع آخر وهو الإجراءات الجنائية الخاصة؛ وهي التي تطبق على جرائم معينة أو فئات خاصة من المجرمين، من ذلك الإجراءات الخاصة بالقضاة في قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، والإجراءات الخاصة بالطفل في قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦، والإجراءات الخاصة بجرائم الصحف في قانون تنظيم الصحافة رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦^(١).

وتقوم خطة الدراسة على تسلسل يتفق مع المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية وهي مرحلة التحقيق الأولي وتعرف بمرحلة جمع الاستدلال أو التحريات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي، ثم التحقيق الابتدائي الذي يتم بمعرفة سلطة التحقيق، ثم التحقيق النهائي الذي تقوم به المحاكم.

(١) د. عمر سالم: الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، د. ن، ج ١، ٢٠٠٩، ص ٦

الباب الأول

مرحلة جمع التحريات

تعرف هذه المرحلة بمرحلة التحقيق الأولي لأنها أول المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية، ويمكن تعريفها بأنها "جميع الإجراءات التي يباشرها مأمورو الضبط القضائي للتحري عن الجريمة والبحث عن مرتكبيها، وجمع كافة الاستدلالات التي تلزم للتحقيق فى الواقعة الجنائية"^(١). ونتناول الأحكام الخاصة بهذه المرحلة وفقا للتقسيم التالي:

الفصل الأول: الأحكام العامة للضبطية القضائية

الفصل الثانى: الاختصاصات العادية للقائمين على سلطة الضبط القضائى

الفصل الثالث: الاختصاصات الاستثنائية للقائمين على سلطة الضبط القضائى

(١) د/ حسن عبد الخالق: أصول الإجراءات الجنائية، دار الشوربجى للطباعة، ٢٠٠٥، ص ٥٢

الفصل الأول

الأحكام العامة للضبطية القضائية

نتناول في هذا الفصل بيان الأحكام العامة للضبطية القضائية؛ فنتناول ماهية هذه السلطة وتحديد القائمين عليها والوقوف على نطاق الاختصاص الممنوح لهم بمقتضاها وفقا للتقسيم التالي.

المبحث الأول

ماهية الضبطية القضائية

يطلق على الضبطية القضائية بوليس الجزاء أو بوليس العقاب^(١)، وتتمثل في أعمال التحري عن الجريمة والبحث عن مرتكبيها بعد وقوعها، فلا تبدأ وظيفة الضبط القضائي عملها إلا بعد وقوع الجريمة، ويكون هدفها الكشف عن الجريمة المرتكبة، وملايسات ارتكابها، والمساهمين فيها، وكشف كل ما يفيد في إسناد المسؤولية الجنائية لمن تقع على عاتقه، ثم تقدم كل ما تتوصل إليه إلى جهات التحقيق المختصة.

وتعد الضبطية القضائية من الأجهزة المعاونة للسلطة القضائية في أداء رسالتها، وتبعيتها للسلطة القضائية هي سبب تسميتها بالضبطية القضائية، كما إنها السبب في خضوع أعمالها لرقابة القضاء^(٢)، ويطلق على رجال الضبطية القضائية مأمورو الضبط القضائي، وقد حددهم القانون على سبيل الحصر، ومن ثم فلا يجوز لغيرهم التمتع بصفة الضبط القضائي.

وتختلف الضبطية القضائية عن الضبطية الإدارية؛ إذ أن الضبطية الإدارية مهمتها اتخاذ الإجراءات والاحتياطات التي من شأنها منع وقوع الجرائم؛ فأفراد

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ٥٥

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١١٢

الضبطية الإدارية مهمتهم الحفاظ على الأمن العام واستقرار المجتمع، وهنا يتضح الفارق بين نوعى الضبطية ، فالضبطية الإدارية دورها وقائى يهدف إلى وقاية المجتمع من الجريمة عن طريق منع وقوعها، ومن ثم فإن أعمال الضبطية الإدارية تسبق وقوع الجريمة، أما الضبطية القضائية فإن دورها علاجى؛ إذ لا يتدخل أفرادها بصفتهن هذه إلا بعد وقوع الجريمة لعلاج الخلل الذى أصاب المجتمع على أثرها، وإعادة التوازن إليه بتقديم من ساهم فيها وأدلتها إلى أجهزة التحقيق المختصة.

وإذا كان القائمون على وظيفة الضبط القضائى قد حددهم القانون على سبيل الحصر، ومنهم بعض رجال الشرطة؛ فإن القائمين على وظيفة الضبط الإدارى هم رجال الشرطة على اختلاف درجاتهم ورتبهم، ويعنى ذلك أن كل رجال الشرطة لهم سلطة الضبط الإدارى، وأن بعضهم له سلطتي الضبط الإدارى والقضائى، وفضلا عما سبق فإن الأعمال التى يقوم بها رجال الضبط الإدارى تخضع لرقابة القضاء الإدارى، أما أعمال مأموري الضبط القضائى فتخضع لرقابة القضاء العادى.

وتنص المادة (٢١ .! ج) على أن "يقوم مأمور الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى"، كما تنص المادة (١/٢٢) على أن " يكون مأموروا الضبط القضائى تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم".

المبحث الثانى

القائمون على الضبطية القضائية

حدد المشرع من لهم صفة الضبط القضائى على سبيل الحصر، وفى الوقت ذاته فلم يسوى بينهم فى نطاق تمتعهم بهذه الصفة، فقد أعطى للبعض منهم سلطة الضبط القضائى فى كافة أنحاء الجمهورية، وأعطى للبعض الآخر سلطة الضبط فى نطاق مكانى معين، ومن لهم سلطة الضبط فى كافة أنحاء الجمهورية قد تمتد سلطتهم لضبط كافة الجرائم، وقد تقتصر على نوع معين منها، والأمر كذلك بالنسبة لمن لهم سلطة الضبط فى نطاق مكانى محدد، فبعضهم له فى دائرة اختصاصه ضبط نوع معين من الجرائم، وبعضهم له ضبط كافة أنواع الجرائم فى هذه الدائرة، وعلى هدى من ذلك نقسم مأموري الضبط القضائى إلى أربع فئات، ونعرض لكل فئة وفقا لما يلي.

الفئة الأولى

وقد ورد النص على هذه الفئة في المادة (٢٣ / ب ، ج)، ويبين هذا الجدول مأموري الضبط القضائي الذين ينتمون إلى هذه الفئة ونطاق اختصاصاتهم.

نطاق الاختصاص المكاني	نطاق الاختصاص النوعي	مأمورو الضبط القضائي
عام (كافة أنحاء الجمهورية)	عام (جميع أنواع الجرائم)	<p>١ - مدير وضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن.</p> <p>٢ - مديرو الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأمناء الشرطة والكونستابلات والمساعدون وباحثات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن.</p> <p>٣ - ضباط مصلحة السجون.</p> <p>٤ - قائد وضباط أساس هجانة الشرطة.</p> <p>٥ - مفتشو وزارة السياحة.</p> <p>٦ - مدير الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة.</p>

وكما هو مبين في الجدول السابق فإن هذه الفئة تعد أكثر فئات مأموري الضبط القضائي اتساعا في الاختصاص، فقد خولهم المشرع سلطة ضبط كافة أنواع الجرائم في جميع أنحاء الجمهورية.

الفئة الثانية

وقد أعطى القانون لهذه الفئة صفة الضبط القضائي في كافة أنواع الجرائم، شريطة أن تكون هذه الجرائم قد وقعت في نطاق اختصاصهم المكاني، ويبين هذا الجدول مأموري الضبط القضائي الذين ينتمون إلى هذه الفئة ونطاق اختصاصاتهم.

نطاق الاختصاص المكاني	نطاق الاختصاص النوعي	مأمورو الضبط القضائي
محدد	عام (جميع أنواع الجرائم)	<p>١ - أعضاء النيابة العامة ومعاونوها.</p> <p>٢ - رؤساء نقط الشرطة.</p> <p>٣ - ضباط الشرطة، وأمنائها، والكونستابلات والمساعدون.</p> <p>٤ - العمدة ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء.</p> <p>٥ - نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية.</p>

وبعد أن حددت المادة (٢٣ / ب) مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام في نطاق مكاني محدد نصت على أن لمديرى أمن المحافظات ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤديوا الأعمال التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم، ويلاحظ هنا أن المشرع قد اختص مديرى أمن المحافظات ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية بحكم خاص؛ فقد أعطاهم

سلطة القيام بما يقوم به مأمور الضبط القضائي من أعمال، وفي الوقت ذاته لم يضى عليهم صفة مأموري الضبط القضائي، ومفاد ذلك أنه لا يجوز للنيابة العامة ندب مدير الأمن أو مفتش مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق، ويرى بعض الفقه أن الحكمة من ذلك هي ألا يكونوا تابعين للنيابة العامة أو خاضعين لإشرافها؛ إذ أن مدير الأمن ممثل السلطة التنفيذية في نطاق المحافظة وله سلطان أدبي يقتضى قيامه بواجبات وظيفته دون الخضوع لإشراف النيابة العامة^(١)، ويرفض البعض الآخر من الفقه^(٢) هذا التبرير ويرون ضرورة خضوعهم لإشراف النائب العام بمنحهم صفة الضبطية القضائية، أو عدم تخويلهم القيام بهذه الأعمال على الإطلاق، وذلك لأن كل من يباشر اختصاصات الضبط القضائي يجب أن يتبع النائب العام ويخضع لإشرافه، فضلا عن ذلك فإن مدير الأمن وضباط مصلحة التفتيش هم من رجال الشرطة.

ويبدو لنا أن مسلك المشرع في هذا المقام قد جانبه الصواب، وأن الرأي الفقهي الأول قد أقام تبريرا غير مقنع وكأنه افترض صحة مسلك المشرع وراح يبحث له عن مبرر، ومبررنا في رفض المسلك التشريعي والتبرير الفقهي له أن ذلك يعد تقوية للسلطة التنفيذية بدون سند، وقد يمثل ذلك اعتداءً على حقوق الأفراد، ومن ناحية أخرى فإن النيابة العامة هي الممثلة للمجتمع والأمانة على حقوقه، ومن ثم يجب بسط سلطانها على كافة الأعمال التي تعد في جوهرها من أعمال الضبط القضائي؛ لذلك نهيب بالمشرع أن يدخل مديري الأمن ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية في عداد مأموري الضبط القضائي ومن ثم يخضع كل منهم لإشراف النائب العام كغيرهم من مأموري الضبط.

(١) د. قدرى عبد الفتاح الشهاوى: أعمال الشرطة ومسئوليتها إداريا وجنائيا، ص ٢٧٩
(٢) د. رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية، ص ٢٤٦؛ د. حسنى الجندي: الجندي في شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ٤٤٣

الفئة الثالثة

مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي الخاص والاختصاص المكاني العام يقصد بهذه الفئة مأمورو الضبط القضائي الذين تمنحهم القوانين أو القرارات صفة الضبطية القضائية بخصوص جرائم معينة في كافة أنحاء الجمهورية^(١)، ومن أمثلتهم أعضاء هيئة الرقابة الإدارية، حيث يستفاد من نص المادة ٦١ من القرار بقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٩ أن رئيس الرقابة الإدارية ونائبه وسائر أعضاء الرقابة الإدارية والمندوبين للعمل بها لهم سلطة الضبطية القضائية في كافة أنحاء الجمهورية، ولهم في سبيل مباشرة اختصاصاتهم مزاولة جميع السلطات التي تخولها صفة الضبطية القضائية المقررة لبعض الموظفين في دائرة اختصاصهم ، وتجدر الإشارة إلى أن اختصاص الرقابة الإدارية ينصب فقط على جرائم الموظف العام المتعلقة بأداء الوظيفة العامة، ومن ثم فلا اختصاص للرقابة الإدارية بالجرائم التي يرتكبها الأفراد العاديون غير الموظفين إلا إذا كانوا أطرافا في جرائم الموظف العام، ولا اختصاص لها بالجرائم التي يرتكبها موظف عام باعتباره فردا عاديا وبعيدا عن الوظيفة العامة، وقضت محكمة النقض بأنه "لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع ببطلان الإذن الصادر من النيابة العامة لتفتيش مكتبه لصدوره لعضو الرقابة الإدارية - وهو ليس من مأموري الضبط القضائي - ولأن الطاعن ليس من الموظفين العموميين المخاطبين بأحكام قانونها، وأطرحه في قوله "لما كان القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ بإعادة تنظيم الرقابة الإدارية قد نص على أن تباشر الرقابة الإدارية صفة مأمور الضبط القضائي ويكون اختصاصها في الجهاز الحكومي وفروعه والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة والخاصة وأجهزة القطاع الخاص التي تباشر أعمالا عامة وكذلك جميع الجهات التي تسهم الدولة فيها بأي وجه من الوجوه، وقد حدد قانون الرقابة الإدارية الأشخاص الذين تباشر الهيئة اختصاصها بالنسبة لهم - دون غيرهم - وهم موظفي الحكومة

(١) د. عمر سالم: مرجع سابق ، ص ١١٥

والجمعيات العامة والخاصة وأجهزة القطاع الخاص التي تباشر أعمالا عامة، وكانت المحكمة قد انتهت في أسبابها أن المتهم الأول هو في حكم الموظف العام وأن أموال مدارس التي يعمل المتهم مديرا لها أموال عامة، فإن المتهم الأول يعد في حكم الموظفين العموميين الذي يبسط سلطان الرقابة الإدارية على عمله ويكون لها الاختصاص في صفة الضبطية القضائية على المخالفات التي تقع منه ويتوافر اختصاصها في جمع التحريات وأعمال الاستدلال على أعماله، ويصبح الدفع المبدى من المتهم جديرا بالرفض"، وما أورده الحكم فيما تقدم في رده على الدفع سالف الذكر يتفق وصحيح القانون ذلك بأن المادة الثانية من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ بإعادة تنظيم الرقابة الإدارية تنص على أنه: "مع عدم الإخلال بحق الجهة الإدارية في الرقابة وفحص الشكوى والتحقيق، تختص الرقابة الإدارية بالآتي: (ح) الكشف عن المخالفات المالية والإدارية والجرائم الجنائية التي تقع من الموظفين أثناء مباشرتهم لواجبات وظائفهم والعمل على منع وقوعها وضبط ما يقع منها"، كما نصت المادة الرابعة من القانون المذكور على أن "تباشر الرقابة الإدارية اختصاصها في الجهاز الحكومي وفروعه والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة والخاصة وأجهزة القطاع الخاص التي تباشر أعمالا عامة وكذلك جميع الجهات التي تسهم الدولة فيها بأي وجه من الوجوه"، مما يعتبر أن المشرع لا يقصر حق الرقابة على الموظفين بالمعنى المفهوم في فقه القانون وإنما بسطه ليشمل العاملين في جميع الجهات والأجهزة المنصوص عليها في تلك المادة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صائبا وعلى نحو يتفق وصحيح القانون إلى أن الطاعن الذي يعمل مديرا لمدارس التابعة للمعاهد القومية التي أنشأتها الجمعية التعاونية للمدارس المذكورة والخاضعة لإشراف وزارة التربية والتعليم والتي تعتبر أموالها من الأموال العامة، لإشراف ورقابة الوزارة المذكورة عليها هو في حكم الموظف العام ، فإن اختصاص الرقابة الإدارية ينبسط عليه ، ويكون هذا الوجه من الطعن في غير محله"^(١).

(١) نقض ٦ يناير ٢٠٠٥ أحكام النقض س ٥٦ ق ٨ ص ٦١

ويعد من قبيل مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص النوعي الذي يمتد إلى كافة أنحاء الجمهورية مديري إدارة مكافحة المخدرات وأقسامها وفروعها ومعاونيتها من الضباط والمساعدين الأول والمساعدين الثانئين، وذلك فيما يتعلق بجرائم قانون مكافحة المخدرات أيا كان مكان وقوعها^(١).

الفئة الرابعة

مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي والاختصاص المكاني المحدود

وهذه الفئة أقل فئات مأموري الضبط القضائي من حيث نطاق الاختصاص، حيث يكون لهم حق الضبطية القضائية في جرائم معينة تتعلق بوظائفهم، على أن يكون ذلك في نطاق محدد هو دائرة الاختصاص، ويتم منحهم صفة الضبط القضائي بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص، ومضمون هذا القرار تخويل بعض الموظفين صفة الضبطية القضائية بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دائرة اختصاصهم وتتعلق بأعمال ووظائفهم، وقد نصت المادة (٢٣ إ.ج) على اعتبار النصوص الواردة في القوانين والمراسيم والقرارات الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص.

ومن أمثلة هذه الفئة من مأموري الضبط القضائي: موظفو الجمارك الذين يصدر بتحديد وظائفهم قرار من وزير الخزانة، ضباط وأمناء شرطة المرور، ضباط وأمناء شرطة الآداب العامة، مفتشو العمل والسجل التجاري والتموين والصحة، مأمورو

(١) قضت محكمة النقض بأنه قضت محكمة النقض بأنه " لما كانت المادة ٤٩ من القانون رقم ١٨٢ سنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها قد جعلت لمديري إدارة مكافحة المخدرات وأقسامها وفروعها ومعاونيتها من الضباط والكونستبلات والمساعدين الأول والمساعدين الثانئين صفة مأمور الضبطية القضائية في جميع أنحاء الجمهورية في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومن ثم فإن من صدر إليه أمر التفتيش وهو رئيس منطقة الإدارة العامة لمكافحة المخدرات بالغربية والضابط الذي ندبة للتفتيش والذي يعمل بنفس المنطقة يكونان مختصين بإجراء التفتيش الذي تم بمنطقة كفر الشيخ بموجب ما لهما من اختصاص عام ". نقض ١٦ نوفمبر ١٩٨٩ أحكام النقض س ٩٨٨ ق ٤٠

الضرائب، مهندسو التنظيم، مديرو إدارة الملاهي ومفتشوها، رجال خفر السواحل، والموظفون الذين يعينهم وزير العدل بالاتفاق مع وزير التضامن الاجتماعي فيما يتعلق بالجرائم التي تقع من الأطفال أو بحالات التعرض للانحراف التي يوجدون فيها^(١).

وقضت محكمة النقض بأنه "لما كان ذلك وكان يبين من نص المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ أن مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص العام بعضهم ذوى اختصاص خاص مقصور على جرائم معينة تحددها لهم طبيعة وظائفهم والحكمة التي من أجلها أسبغ القانون عليهم وعلى الهيئات التي ينتمون إليها كيانا خاصا يميزهم عن غيرهم وهم الذين عنتهم المادة ٢٣ عندما أوردت بعد وضع قائمة مأموري الضبط السالف ذكرهم قولها " ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دائرة اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم". كما نصت المادة ٤٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين على أن يتولى إثبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا المرسوم بقانون مأموري الضبط القضائي والموظفون الذين يندبهم وزير التموين لهذا الغرض ويكون لهم في أداء هذا العمل صفة الضبطية القضائية ويكون لهم في جميع الأحوال الحق في دخول المصانع و المحال والمخازن وغيرها من الأماكن لصنع أو بيع أو تخزين المواد المشار إليها في هذا المرسوم بقانون أو القرارات الصادرة تنفيذا له"^(٢).

وكذلك قضت محكمة النقض بأنه "من المقرر أن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٣ قد خول رجال خفر السواحل وحرس الجمارك والمصائد من ضابط وصف صفة

(١) للضباط القائمين بأعمال البوليس الحربي صفة الضبط القضائي بالنسبة إلى كافة الجرائم التي يضبطونها بتكليف من القيادة العامة للقوات المسلحة سواء في ذلك الجرائم التي تقع من أفراد القوات المسلحة أو من المدنيين (نقض ١٩٦٧/٢/١٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٨ ، رقم ٤١ ، ٢٠٩). كما لهم صفة الضبط القضائي دون حاجة إلى تكليف من القيادة العامة للقوات المسلحة فيما يتعلق بالجرائم التي يرتكبها أفراد القوات المسلحة؛ إذ أنهم مكلفون بذلك أصلا وبصفة دائمة بحكم وظائفهم وبموجب القانون. نقض ١٩٦٠/٥/٣١ مجموعة أحكام النقض س١١ ق١٠٣ ص ٥٤١

(٢) نقض ١٥ مارس ١٩٨٤ أحكام النقض س ٣٥ ق ٥٨ ص ٢٨٢

مأموري الضبطية القضائية وهي تفتيش الأمتعة والأشخاص في حدود الدائرة الجمركية التي يتولون عملهم فيها فإذا عثر المساعد ... وهو من ضباط الصف أثناء تفتيش من اشبته فيه على مواد مخدرة معه فإن الضبط والتفتيش يكونان صحيحين في القانون وممن له الحق قانونا في إجرائهما. لما كان ذلك، وكان الحكم قد تناول الدفع ببطلان القبض والتفتيش ورد عليه بقوله: "وحيث إنه عن الدفع المبدى من المتهم فمردود عليه بأنه وإن كان الشاهد الأول من غير موظفي الجمارك فهو من مأموري الضبط القضائي وله أن يباشر التفتيش داخل الدائرة الجمركية التي تقع في اختصاصه بحسبان ما قام لديه من دواعي الشك في المتهم دون توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الإجراءات الجنائية أو اشتراط وجود المراد تفتيشه في إحدى الحالات المبررة له في نطاق الفهم القانوني للمبادئ المقررة في القانون المذكور بل يكفي أن يقوم لديه حالة تتم عن شك حتى يتسنى له حق الكشف عنها فإذا ما عثر أثناء التفتيش على دليل يكشف عن جريمة فإنه يصح الاستدلال بهذا الدليل لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع في ذاته ولم ترتكب في الحصول عليه أي محاولة ومن ثم يضحى الدفع غير سديد. ولما كان ما أورده الحكم في الرد على دفع الطاعن بما يتفق وصحيح القانون فإن ما ينعاه على الحكم في هذا الصدد يكون غير سديد"^(١).

ويلاحظ أن إضفاء صفة الضبط القضائي على موظف فيما يتعلق بجرائم معينة لا يسلب هذه الصفة من مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص النوعي العام بالنسبة للجرائم ذاتها^(٢). وتطبيقا لذلك يجوز لضباط وأمناء شرطة الآداب ضبط جرائم الآداب في نطاق اختصاصهم، وفي الوقت ذاته يجوز ضبط هذه الجرائم من قبل رئيس نقطة الشرطة التي تقع في دائرتها هذه الجرائم، حيث أنه من مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص النوعي العام والمكانى المحدود، ولا تعارض بين اختصاص مأمور الضبط القضائي ذوى الاختصاص النوعي العام والمكانى المحدود واختصاص مأموري الضبط القضائي ذوى الاختصاص النوعي الخاص.

(١) نقض ١٦ أبريل ٢٠٠٧ أحكام النقض س ٥٨ ق ٦٨ ص ٣٥٦

(٢) نقض ١٩٧٢/١٢/٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ق ٢٩٦ ص ١٣١٧

المبحث الثالث

الوضع القانونى لمرووسى مأمورى الضبط القضائى ورجال السلطة العامة

يقتضى الإلمام بالوضع القانونى للأعمال التى تصدر عن مرووسى الضبط القضائى ورجال السلطة العامة أن نتناول كلا منهما على حدة وفقا لما يلي.

المطلب الأول

أعمال مرووسى مأمورى الضبط القضائى

١ - تحديد المقصود بمرووسى مأمورى الضبط القضائى

يقصد بمرووسى مأمورى الضبط القضائى كل من يساعد مأمور الضبط القضائى فى أداء عمله ويخضع لإشرافه ولا يتمتع بصفة الضبطية القضائية، كالعساكر والخبراء والمخبرين ووكلاء الخبراء ووكلاء مشايخ البلاد، فهؤلاء الأشخاص لم يمنحهم المشرع صفة الضبط القضائى، وفى الوقت ذاته فإن علاقتهم بتنفيذ أعمال وواجبات الضبطية القضائية علاقة وثيقة، ذلك أنهم القائمين على تنفيذ تعليمات مأمور الضبط القضائى.

٢ - ما يجوز لهم القيام به^(١)

أ- إجراء التحريات عن الجريمة وجمع المعلومات عنها والحصول على جميع الايضاحات المتعلقة بها^(٢).

ب- إجراء المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تصل إلى علمهم بأى طريقة أو تبلغ إليهم^(٣).

(١) د. حسنى الجندى ، مرجع سابق ، ص ٤٤٧

(٢) نقض ١٩٥١/١٢/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٣ ، رقم ٩١ ، ص ٤٣٠ ، نقض ١٩٧٠/١/٨ ،

س ٢١ ، رقم ٣٠ ، ص ١٢٥

(٣) نقض ١٩٥٦/١/٣١ مجموعة أحكام النقض س ٧ ق ٣٩ ص ١١٦

ج- اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة.

د- تحرير محاضر يثبت فيها ما تم بمعرفتهم من إجراءات^(١).

هـ- لمأمور الضبط القضائي إذا ما تغيب عن مقر عمله لقيامه بعمل آخر أن يصدر أمرا عاما لمساعدته باتخاذ ما يلزم من إجراءات الاستدلال، وذلك حرصا على حريات الناس وأمنهم^(٢).

و- يجوز لهم القيام بالإجراءات التي تدخل في اختصاص مأمور الضبط القضائي إذا طلب منهم مأمور الضبط ذلك وكان تحت بصره ورقابته وإشرافه، وإلا كانت هذه الإجراءات باطلة.

٣- ما لا يجوز لهم القيام به

أ- لا يجوز لهم مباشرة أى إجراء من إجراءات التحقيق المخولة لمأموري الضبط القضائي، كالقبض والتفتيش، وإلا كان هذا الإجراء باطلا.

ب- لا يجوز لهم القيام بإجراء من إجراءات التحقيق تأسيسا على ندبهم من النيابة العامة؛ لأنهم لا يخضعون فى أداء أعمالهم للنيابة العامة، وإنما يخضعون لإشراف رؤسائهم المباشرين من مأموري الضبط القضائي، ومن ثم فلا يجوز للنيابة العامة ندبهم من الأساس، وإن تم هذا الندب فهو باطل.

(١) نقض ١٩٥٢/٥/٢٦، مجموعة أحكام النقض ، س ٣ ، رقم ٣٧١ ، ص ٩٩٩

(٢) نقض ١٩٨٢/١١/٣٠، مجمعة أحكام النقض ، س ٣٣ ، رقم ١٩٤ ، ص ٧٣٩

المطلب الثانى

رجال السلطة العامة

١ - المقصود برجال السلطة العامة

تنص المادة (٣٨ إ.ج) على أن "رجال السلطة العامة فى الجناح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها بالحبس أن يحضروا المتهم إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى، ولهم ذلك أيضا فى الجرائم الأخرى المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم".

ويقصد برجال السلطة العامة الأشخاص المكلفين بالمحافظة على النظام والأمن العام، وخاصة منع الجرائم وضبطها وحماية الأرواح والأعراض والأموال وتنفيذ ما تفرضه عليهم القوانين واللوائح من تكاليفات مثل المخبرين والخبراء والجنود.

ويعد من رجال السلطة العامة^(١):

* القضاة: وفقا للباب الخامس من الدستور.

* مأمورو الضبط القضائى ومعاونيهم (خارج دائرة اختصاصهم).

* أعضاء السلطة التنفيذية الذين يصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية وفقا للمادة ١٣٩ من الدستور، وهى تشمل:

- رئيس مجلس الوزراء ونوابه، والوزراء ونوابهم (المادة ١٤٦ من الدستور).

- الموظفون المدنيون والعسكريون والممثلون السياسيون (المادة ١٥٣ من الدستور).

٢ - ما يجوز لرجال السلطة العامة القيام به

كل ما خوله القانون وفقا للمادة (٣٨ إ.ج) لرجال السلطة العامة - ولو من غير رجال الضبط القضائى - فى الجناح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها بالحبس هو أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى، وقيامهم

(١) د. وليد حجاج : دروس فى قانون الإجراءات الجنائية ، دين ، ٢٠١٠ ، ص ٣٤

بذلك لا يعد قبضا، بل هو مجرد تعرض مادي فحسب^(١)، ومقتضى هذه السلطة أن يتحفظ رجل السلطة العامة على جسم الجريمة الذي شاهده مع المتهم فى حالة تلبس كى يسلمه بدوره إلى مأمور الضبط القضائى، وتطبيقا لذلك قضى بأنه لما كان الثابت أن رجال المباحث لم يقبضوا على الطاعن أو يفتشوه بل اقتادوا السيارة بحالتها - وهى جسم الجريمة - كما اقتادوا الطاعن وزميله إلى قسم الشرطة، حيث قاموا بإبلاغ الضابط بأمرها، وهو ما لا يعدو فى صحيح القانون أن يكون مجرد تعرض مادي يقتضيه واجبهم نحو المحافظة على جسم الجريمة؛ بالنظر إلى ما انتهى إليه الحكم من وجودها فى حالة تلبس كشفت عنه مراقبتهم المشروعة؛ فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون فى غير محله^(٢)، ومن ثم فلا يجوز لرجال السلطة العامة القبض على إنسان أو تفتيشه ولو كان فى حالة تلبس بارتكاب الجريمة^(٣).

وحتى لا تختلط فى الأذهان فكرة مأموري الضبط القضائى ومعاونيهم ورجال السلطة العامة نقول أن مأموري الضبط القضائى هم من خولتهم المادة (٢٣ إ.ج) صفة الضبط القضائى، ويتمتع بعض الأشخاص بصفة معاون أو مساعد أو مرؤوس الضبط القضائى فى دائرة عمله، فإذا شاهد مأمور الضبط أو معاونوه حالة من حالات التلبس خارج دائرة اختصاصهم توافرت لهم صفة رجال السلطة العامة؛ ومن ثم جاز لهم اقتياد مرتكب الجريمة وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائى مختص دون تفتيشه أو القبض عليه، إذ أن القبض والتفتيش مخول فقط لمأمور الضبط القضائى المختص مكانيا ونوعيا.

(١) نقض ١٩٥٦/٤/٢٤، مجموعة أحكام النقض، س٧، ق١٨٤، ص٦٥٩

(٢) نقض ١٩٦٣/٣/٥، مجموعة أحكام النقض، س١٤، ق٢٣، ص١٤٨

(٣) نقض ١٩٦٦/٥/١٦، مجموعة أحكام النقض، س١٧، ق١١٠، ص٦١٣

المبحث الرابع

نطاق اختصاص مأموري الضبط القضائي

إن تحديد نطاق اختصاص مأمور الضبط القضائي يبرز مجموعة من النقاط التي تحتاج إلى بحث، ومن ذلك: معيار الاختصاص، تجاوز مأمور الضبط لنطاق اختصاصه، مدى تمتع مأمور الضبط بصفة الضبط القضائي في فترات الراحة والأجازة، طبيعة القواعد المنظمة لاختصاص مأمور الضبط القضائي، وبتناول كل نقطة في مطلب مستقل.

المطلب الأول

معيار اختصاص مأموري الضبط القضائي

إذا كان مأمور الضبط القضائي من ذوى الاختصاص العام نوعياً وإقليمياً فلا تثار أدنى مشكلة فيما يتعلق بنطاق اختصاصه؛ فله ضبط كافة أنواع الجرائم في كافة أنحاء الجمهورية، وإذا كان مأمور الضبط من ذوى الاختصاص النوعى بجرائم معينة واختصاص مكاني عام فلا تثار مشكلة أيضاً في تحديد نطاق اختصاصه، حيث يحدد القانون الجرائم التي يختص بضبطها وله ذلك في كافة أنحاء الجمهورية، أما إذا كان مأمور الضبط من ذوى الاختصاص المحدد بنطاق جغرافي معين، سواء اختص بضبط كافة الجرائم في هذا النطاق أم اختص بجرائم معينة، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا المقام: ما هو معيار انعقاد الاختصاص لمأمور الضبط القضائي في دائرة اختصاصه؟ فقد تقع الجريمة في دائرة اختصاصه، وقد يوجد المتهم فقط هارباً في دائرة اختصاصه، وقد يوجد مجرد محل إقامة للمتهم في دائرته اختصاصه، ففي أي من هذه الحالات يتوافر أو ينعقد الاختصاص؟

القاعدة العامة أنه إذا حدد القانون لمأمور الضبط القضائي نطاق مكاني معين يباشر فيه اختصاصه؛ فإنه يلزم لصحة الإجراءات التي يتخذها أن تكون قد بوشرت في هذا النطاق المكاني، فقد قضت محكمة النقض بأن "اختصاص مأموري

الضبطية القضائية مقصور على الجهات التي يؤديون فيها وظائفهم، فإذا خرج مأمور الضبط عن دائرة اختصاصه لا تكون له سلطة؛ وإنما يعتبر فردا عاديا، وهي القاعدة العامة لأداء كل وظيفة رسمية، ولا يغير من ذلك صدور إذن من النيابة العامة المختصة إليه بإجراء ذلك التفتيش، إذ شرط صحة التفتيش الحاصل بناء على هذا الإذن أن يكون من أجراه من مأموري الضبطية القضائية، وهو لا يكون كذلك إذا ما خرج عن دائرة اختصاصه"^(١)، وتطبيقا لذلك فليس لموظفي الجمارك حق ما في تفتيش الأشخاص والأماكن والبضائع بحثا عن مهربات خارج نطاق الدائرة الجمركية"^(٢).

وفيما يتعلق بمعيار الاختصاص فإن مأمور الضبط يكون مختصا مكانيا إذا توافرت إحدى الحالات التالية:

الحالة الأولى: إذا وقعت الجريمة في دائرة اختصاصه

الحالة الثانية: إذا كان محل ضبط المتهم يقع في دائرة اختصاصه

الحالة الثالثة: إذا كان محل إقامة المتهم يقع في دائرة اختصاصه

فقد نصت المادة (٢٧ إ.ج) على أن "يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم أو الذي يقبض عليه فيه".

والحكمة من تعدد معايير الاختصاص المكاني تكمن في صعوبة تعيين مكان وقوع الجريمة في بعض الفروض، كما لو سرقت حافظة نقود من شخص وهو ينتقل من مدينة إلى أخرى ولا يعرف في أي المدن سرقت، وكما في حالة صعوبة تحديد محل إقامة الفاعل لعدم معرفته أو لعدم ضبطه، ومعايير الاختصاص هذه على قدم المساواة، فلا أفضلية لمعيار منها على آخر، وإن كانت الحياة العملية يغلب فيها

(١) نقض ١٩٨٢/٦/١٥، مجموعة أحكام النقض، س ٣٣، رقم ١٤٨، ص ٧١٦

(٢) نقض ١٩٦٨/٦/٣، أحكام النقض، س ١٩، ق ١٢٥، ص ٦٢٧

تطبيق معيار مكان وقوع الجريمة^(١)، وترتيباً على ما سبق فإن مأمور الضبط القضائي إذا اتخذ إجراء بشأن جريمة ما لم تقع في دائرة اختصاصه، ولم يكن مرتكبها مقيماً في دائرة اختصاصه، ولم يقبض عليه في هذه الدائرة، ولم يكن في حالة ضرورة إجرائية – كما سنتناولها لاحقاً- فإن الإجراء الذي قام به لا سند له من الصحة ويقع باطلاً، وسبب ذلك أنه لم يتوافر معيار من معايير الاختصاص المذكورة، وعليه فلا يعد مأمور الضبط حينئذٍ إلا فرداً عادياً أو رجل سلطة عامة على أقصى تقدير، ومن ثم فلا يجوز له كرجل سلطة عامة إلا ضبط المتهم واقتياده لتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي شريطة أن يكون بصدد حالة من حالات التلبس.

المطلب الثاني

امتداد الاختصاص

إذا كانت القاعدة العامة أن مأمور الضبط القضائي مقيد في ممارسة سلطاته بنطاق محلي أو مكاني لا يجوز له الخروج عنه وإلا بطلت الإجراءات التي يقوم بها، إلا أنه توجد استثناءات على هذه القاعدة، فقد أجاز القضاء مد اختصاص مأمور الضبط القضائي لياشر مهام وظيفته خارج النطاق المكاني لدائرة اختصاصه، وذلك في حالتين^(٢) :

الحالة الأولى: اختصاص مأمور الضبط القضائي بكل إجراء يتصل بالجريمة المختص بها أصلاً

يجوز لمأمور الضبط القضائي اتخاذ بعض الإجراءات بعيداً عن دائرة اختصاصه، شريطة أن تكون هذه الإجراءات تتعلق بجريمة هو مختص بها، أي أن هذا الإجراء الذي اتخذه خارج دائرة عمله يتعلق بجريمة وقعت في دائرته، أو يتعلق بجريمة يقيم مرتكبها لديه، أو يتعلق بجريمة تم ضبط مرتكبها في دائرته، فإذا انعقد له الاختصاص بجريمة ما على هذا النحو جاز له أن يتخذ إجراءات أخرى متعلقة

(١) د. رؤوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، ص ٢٩٤

(٢) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، ص ٤٥٥ وما بعدها

بهذه الجريمة ولو كانت خارج دائرة عمله^(١)، وتطبيقا لذلك إذا بدأت الواقعة فى دائرة اختصاص مأمور الضبط القضائى وجب أن يمتد هذا الاختصاص بدهاءة إلى جميع من اشتركوا فيها أو اتصلوا بها، ولو كانوا يقيمون خارج دائرة عمل مأمور الضبط القضائى التى وقعت فيها الجريمة^(٢). فإذا ضبط مأمور الضبط متلبسا بجريمة ما فى دائرة القسم الذى يعمل به، ثم قام بتفتيش منزله الذى يقع فى دائرة قسم آخر فإن هذا الإجراء يكون صحيحا تأسيسا على امتداد الاختصاص ولأنه يختص بالجريمة أصلا^(٣)، فيصح التفتيش الذى يندب لإجرائه مأمور الضبط القضائى فى محل إقامة المتهم ولو كان هذا المحل خارج دائرة اختصاصه طالما وقعت الجريمة ذاتها فى دائرة اختصاصه^(٤).

وخلاصة القول أنه يجوز لمأمور الضبط أن يقوم ببعض الإجراءات خارج دائرة اختصاصه، ويكون ذلك صحيحا بتوافر شرطين^(٥):

الشرط الأول: أن يكون مأمور الضبط القضائى هو المختص بالجريمة

الشرط الثانى: أن تكون هذه الإجراءات متعلقة بالجريمة المختص بها

الحالة الثانية: حالة الضرورة أو الظرف الاضطرارى المفاجئ: وتتحقق هذه الحالة فى فرضين:

الفرض الأول: مصادفة مأمور الضبط المتهم المأذون له بتفتيشه خارج دائرة اختصاصه

قد يندب مأمور ضبط قضائى لتفتيش متهم معين، ثم يصادف مأمور الضبط هذا المتهم المأذون له بتفتيشه خارج دائرة اختصاصه المكانى، فيعد ذلك من قبيل

(١) نقض ١٠/٩/١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، س٩، ص٧٥١؛ نقض ١١/٢٥/١٩٧٣، س٢٤، رقم ٢١٩، ص١٠٥٣، نقض ٦/٤/١٩٧٢، س٣٣، رقم ٩٠، ص٤٤١

(٢) نقض ١٢/٢١/١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، س٢١، رقم ٣٠٠، ص١٢٣٩

(٣) ١٩٦٣/٥/٢٧، مجموعة أحكام النقض، س١٤، رقم ٩٠، ص٦٤٠

(٤) نقض ٢/٤/١٩٦٢، أحكام النقض، س١٣، ق٧٣، ص٢٩٠

(٥) د. حسنى الجندى: مرجع سابق، ص ٤٥٦

الظرف الاضطراري المفاجئ الذي يجيز لمأمور الضبط القضائي تفتيشه رغم أنه خارج دائرة اختصاصه ، فقد قضت محكمة النقض بأنه "من المقرر أنه إذا صادف مأمور الضبط القضائي المتهم – المأذون قانونا بتفتيشه – أثناء قيامه لتنفيذ إذن التفتيش على شخصه، في مكان يقع خارج دائرة اختصاصه المكاني، وبدا له منه ومن المظاهر والأفعال التي أتاها ما ينم عن إحرازه جوهرًا مخدرًا ومحاولته التخلص منه؛ فإن هذا الظرف الاضطراري المفاجئ، وهو محاولة التخلص من الجوهر المخدر بعد صدور أمر النيابة المختصة بالتفتيش، يجعل الضابط في حل من مباشرة تنفيذ الإذن قياما بواجبه المكلف به والذي ليست لديه وسيلة أخرى لتنفيذه؛ إذ لا يسوغ مع هذه الضرورة أن يقف مأمور الضبط القضائي مغلول اليدين إزاء المتهم المنوط به تفتيشه لمجرد أنه صادفه في غير دائرة اختصاصه، ما دام قد وجده في ظروف تؤكد إحرازه الجواهر المخدرة"^(١).

(١) نقض ١٩٦٢/٤/٢ ، مجموعة احكام النقض س١٣ ، ق٧٣ ، ص ٢٩٠ ؛ وقضت محكمة النقض بأنه "لما كان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن ببطلان القبض عليه لتجاوز مأمور الضبط القضائي اختصاصه المكاني وا طرحه بقوله "ومن حيث إنه عن الدفع ببطلان القبض على المتهم الأول لحصوله بمعرفة مأمور ضبط قضائي خارج نطاق اختصاصه المكاني فمردود بأنه ولئن كان الأصل أن اختصاص مأمور الضبط القضائي مقصور على الجهات التي يودون فيها وظائفهم طبقا للمادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية إلا أنه لما كان الأمر بالضبط والإحضار الصادر بتاريخ ... صدر من وكيل النيابة المختص بمكان ارتكاب جريمة تلقي الأموال بالمخالفة للقانون قد روعيت فيه هذه الاعتبارات ومن ثم فإن ما أجراه مأمور الضبط القضائي في الدعوى من ضبط المتهم الأول خارج دائرة اختصاصه المكاني إنما كان في صدد الدعوى ذاتها التي بدأ تحقيقها على أساس وقوع واقعتها في دائرة اختصاصه فإن اختصاصه يمتد إلى جميع من اشتركوا فيها واتصلوا بها أينما كانوا ويجعل له الحق في مباشرة كل ما يخوله القانون من إجراءات سواء في حق المتهم أو في حق غيره من المتصلين بالجريمة استنادا إلى نظرية الضرورة الإجرائية إذ قد لا يستطيع مباشرة الإجراء بعد ذلك على الإطلاق أو لا يستطيع مباشرته على الوجه المحقق لغرضه. لما كان ذلك، فإن هذه المحكمة تقر ما أجراه مأمور الضبط القضائي من تنفيذ أمر الضبط والإحضار خارج نطاق اختصاصه المكاني استنادا إلى نظرية امتداد الاختصاص الذي تمليه نظرية الضرورة الإجرائية ومن ثم يكون ذلك الدفع في غير محله". لما كان ذلك، وكان من المقرر في صحيح القانون أنه متى بدأ وكيل النيابة المختص في إجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكاني ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة فإن هذه الإجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لا بطلان فيها ، ولما كان الطاعن لا يمارى في صحة صدور الأمر بضبطه وإحضاره من المختص به مكانيًا للضابط الذي نفذه فإن للأخير أن ينفذ هذا الأمر على من صدر عليه أينما وجده طالما أن ظروف التحقيق ومقتضياته قد استوجبت ذلك، وكان الحكم قد استنتج في منطق سليم وتدلليل سانغ قيام حالة الضرورة التي أملت على مأمور الضبط القضائي الصادر له الأمر بضبط وإحضار الطاعن أن يقبض عليه خارج نطاق اختصاصه المكاني وأن هذا الإجراء منه قد جاء صحيحا موافقا للقانون – وهو ما لم يخطئ الحكم في تقديره – فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد". نقض ١٨ مارس ٢٠١٠ أحكام النقض س ٦١ ق ٣٣ ص ٢٦٣

وإذا لم تتحقق الضرورة الإجرائية تعين على مأمور الضبط القضائي أن يندب مأمور الضبط المختص للقيام بالإجراء المراد اتخاذه، ورغم ذلك فإذا قام بهذا الإجراء بنفسه فلا يلحقه البطلان، إذ أن الإجراء في الأصل من اختصاصه، فإذا اقتضت ظروف الاستعجال أن يقوم هو بتنفيذه خشية ضياع الفرصة فلا وجه للقول ببطلان ما قام به؛ فمن يملك القيام بتكليف غيره للقيام بعمل نيابة عنه يملك أن يقوم هو به^(١).

الفرض الثاني: تعقب ومطاردة متهم هارب من تنفيذ حكم واجب النفاذ

إذا بدأ مأمور الضبط القضائي في مطاردة متهم هارب من تنفيذ حكم واجب النفاذ فيجوز له أن يكمل مطاردته حتى يقبض عليه ولو استلزم ذلك خروج مأمور الضبط عن دائرة اختصاصه المكانى.

المطلب الثالث

مدى تمتع مأمورى الضبط القضائي بصفة الضبطية القضائية فى غير أوقات

العمل الرسمى

قد يحدث أن يباشر مأمور الضبط القضائي بعض الإجراءات والواجبات الوظيفية أثناء فترات الراحة اليومية أو الأسبوعية أو خلال أجازة مرضية أو اعتيادية أو عارضة، فيقبض على متهم أو يفتشه أو غير ذلك، فيدفع المتهم ببطلان هذا الإجراء، تأسيساً على أن مأمور الضبط القضائي كان فى غير أوقات العمل الرسمية، إلا أن هذا الدفع غير مقبول، لأنه من المقرر أن مأمور الضبط القضائي لا يتجرد من صفته فى غير أوقات العمل الرسمية؛ بل تظل أهليته لمباشرة الأعمال التى ناطه بها القانون قائمة حتى ولو كان فى أجازة أو عطلة رسمية ما لم يوقف

(١) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٢٣؛ نقض ١٥/٤/١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية، ج٧، رقم ١٤٤

عن عمله أو يمنح أجازة إجبارية^(١)، ذلك أن مأمور الضبط القضائي لا يفقد صفته الرسمية لمجرد انتهاء الوقت الرسمي لعمله اليومي أو الأسبوعي، ومن ثم فلا يفقد اختصاصه؛ إذ أن هذا الاختصاص غير معطل بحكم القانون، أما إذا صدر قرار بوقف مأمور الضبط عن العمل أو منحه أجازة إجبارية فلا يتمتع بصفة الضبط القضائي، ومن ثم لا يجوز له اتخاذ الإجراءات المرتبطة بهذه الصفة^(٢).

المبحث الخامس

طبيعة القواعد المنظمة لاختصاص مأموري الضبط القضائي وتبعيتهم للنائب العام ومدى جواز ردهم

ينصب هذا المبحث على أحكام متفرقة لمأموري الضبط القضائي، فيتناول طبيعة القواعد المنظمة لاختصاصهم، وتبعيتهم للنائب العام ومدى جواز ردهم، ونتناول كل نقطة في مطلب.

المطلب الأول

طبيعة القواعد المنظمة لاختصاص مأموري الضبط القضائي

تعد القواعد المنظمة لاختصاصات مأموري الضبط القضائي ونطاقها من القواعد التي تتعلق بالنظام العام، وكان ذلك يفرض على المحكمة أن تحقق الدفع بعدم اختصاص مأمور الضبط ولو لم يتم تقديم الدليل على هذا ممن دفع بذلك، كما كان ذلك يقتضى أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يقدم المتهم دفعا بذلك^(٣).

ورغم ذلك فقد استقرت أحكام النقض على افتراض أن الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط القضائي قد التزم فيها اختصاصه المكاني والنوعي دون بحث منها في ذلك، تطبيقاً لقاعدة عامة مفادها أن الأصل في الإجراءات الصحة، وأن الأصل

(١) د. حسن ربيع، مرجع سابق، ص ٣٤

(٢) د. سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٨، رقم ٤٨٩،

ص ٦٠٠؛ نقض ١٩٧٣/١١/٢٠ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ق ٢١٣ ص ١٠٢٣

(٣) د. وليد حجاج: مرجع سابق، ص ٤١

فى الإجراءات أنها روعيت^(١)، كما استقر قضاء النقض على أن من له مصلحة فى الدفع بخروج مأمور الضبط القضائى عن نطاق اختصاصه أثناء تنفيذه لواجبات عمله عليه أن يقدم الدليل على ذلك، وعندئذ يتعين على المحكمة تحقيق ما أثاره والرد عليه^(٢).

كما أن جانب من الفقه يرى أن الدفع بعدم الاختصاص المكانى دفع موضوعى، والبطلان المترتب عليه نسبى، ومن ثم فلا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، ولا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض، بل يجب إبدائه أمام محكمة الموضوع، وقد سارت محكمة النقض فى هذا الاتجاه فى بعض أحكامها، وفى أحكام أخرى لها ذهبت إلى تعلق قواعد الاختصاص المكانى بالنظام العام^(٣).

المطلب الثانى

تبعية مأموري الضبط القضائى للنائب العام

تنص المادة (٢٢ إ.ج) على أن "يكون مأمورو الضبط القضائى تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر فى أمر كل من تقع منه مخالفات لواجباته أو تقصير فى عمله، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية".

وتطبيقا لهذا النص فإن النائب العام يباشر الإشراف على مأمورى الضبط القضائى عن طريق وكلائه كلا فى دائرة اختصاصه المحلى، ورغم هذه التبعية فلا يجوز للنائب العام توقيع جزاء إدارى على مأمور ضبط قضائى خالف واجباته، وكل ما له عند ذلك أن يبلغ جهة عمله بما صدر عنه طالبا منها النظر فى أمره أو رفع الدعوى التأديبية عليه، وعلة هذه التبعية أن عمل مأمور الضبط القضائى يتم لحساب

(١) نقض ١٩٥٩/٥/١١، مجموعة أحكام النقض، س ١٠، رقم ١١٣، ص ٥١٧

(٢) نقض ١٩٥٩/٥/١١، مجموعة أحكام النقض، س ١٠، رقم ١١٣، ص ٥١٧، نقض ١٩٦٠/١٠/٣١، س ١١، ق ١٤١، ص ٧٤٢

(٣) نقض ١٩٦٨/٢/٥، أحكام النقض، س ١٩، رقم ٢٣، ص ١٢٤؛ نقض ١٩٦٠/١٢/٥، س ٢١، رقم ١٦٨، ص ٨٦٦؛ نقض ١٩٨٢/٤/٦، س ٣٣، رقم ٩٠، ص ٤٤١

النيابة العامة، لنتمكن من مباشرة وظيفتها فى تقدير عناصر الدعوى، مما يتطلب أن يكون للنيابة العامة الحق فى توجيه مأموري الضبط القضائى نحو الأسلوب الأمثل لأداء أعمال الاستدلال وتقدير ما إذا كانت كافية للتصرف فى التهمة أم غير كافية، ومن ثم يتعين استكمالها بتحقيق تجريه بنفسها^(١).

وبناء على ذلك فإن مأموري الضبط القضائى يخضعون لنوعين من التبعية، النوع الأول هو: التبعية الإدارية إذ يكونوا تابعين لرؤسائهم الإداريين التابعين لوزارة الداخلية، أما النوع الثانى فهو: التبعية الوظيفية؛ حيث يكونوا تابعين للنيابة العامة التى تشرف فقط على وظيفتهم فى الضبط القضائى^(٢).

المطلب الثالث

عدم جواز رد مأموري الضبط القضائى

لم يضع القانون المصرى نصوصا تجيز رد مأموري الضبط القضائى أو مخصصتهم، وذلك على خلاف القانون الفرنسى الذى أجاز ردهم فى حالات خاصة، وإن كان العمل يجرى على أن مأمور الضبط القضائى يتحى من تلقاء نفسه عند وجود شبهة أو ضغينة أو مصلحة شخصية له فى الدعوى، وذلك سدا لباب التشكيك فى نزاهة إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق، فإذا لم يحدث هذا التحى من قبل مأمور الضبط فإن لصاحب الشأن أن يسلك سبيل التظلم الإدارى إلى رؤساء مأمور الضبط، كما له تقديم التظلم إلى النيابة العامة؛ إذ أنها المسؤولة عن نزاهة التحقيق وكافة إجراءاته، كما لها الرقابة القانونية على الإجراءات التى يقوم بها مأمور الضبط القضائى بما فيها إجراءات جمع الاستدلالات^(٣).

(١) د. نبيل مدحت سالم: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج ٢، دار النهضة العربية، ص ٧٤١

(٢) د. مأمون محمد سلامة: الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى، ج ١، دار النهضة العربية،

٢٠٠٨، ص ٥٢١

(٣) د. رءوف عبيد: مرجع سابق، ص ٣٠٢

ويرى بعض الفقهاء ضرورة تعديل التشريع الإجرائى لدينا بما يسمح برد مأمور الضبط القضائى خشية الافتئات أو التحيز من جانبه لتوافر شبهة المصلحة أو تعارضها، وذلك حتى تكون إجراءات الدعوى الجنائية بمنأى عن الطعن عليها أو التهوين من قوتها ومصادقيتها أمام المحكمة.

الفصل الثانى

الاختصاصات العادية لمأمورى الضبط القضائى

تمهيد وتقسيم:

تنص المادة (٢١ .إ. ج) على أن "يقوم مأمور الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى"، كما تنص المادة (٢٤ .إ. ج) على أنه "يجب على مأمورى الضبط القضائى أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة، ويجب عليهم وعلى رؤوسهم أن يحصلوا على الايضاحات ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم أو التى يعلنون بها بأية كيفية كانت، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة، ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التى يقوم بها مأموروا الضبط القضائى فى محاضر موقع عليها منهم يبين فيها وقت اتخاذ الإجراء ومكان حصوله، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة".

وباستقراء النصين السابقين يتبين أنهما يتناولان اختصاصات أو واجبات مأمور الضبط القضائى الأصلية أو العادية، والتى يمارسها مأمور الضبط فى غير حالات التلبس، ويطلق عليها أعمال الاستدلال أو جمع الاستدلالات، وتتمثل فى جمع التحريات، وقبول البلاغات والشكاوى وفحصها، واتخاذ الإجراءات التحفظية، وتحرير محضر جمع التحريات، وتثار أثناء هذه الإجراءات إشكالية مدى جواز استعانة المتهم بمحام، ونتناول كل نقطة فى مطلب مستقل.

المبحث الأول

جمع التحريات

تقتضى دراسة هذا الاختصاص الحديث عن مضمونه وآلياته، ثم تناول شروط صحة التحريات وفقا لما يلي.

المطلب الاول

مضمون جمع التحريات

أوجب القانون على مأمورى الضبط القضائى القيام بإجراء التحريات اللازمة من أجل البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى، بما يقتضيه ذلك من الحصول على جميع الايضاحات، وإجراء التحريات واجب عام وهو هدف مرحلة الاستدلال^(١).

وجوهر التحريات هو جمع كافة البيانات والمعلومات الصالحة للتقريب عن الجرائم ومعرفة مرتكبيها وظروفها من سائر المصادر المتاحة لمأمور الضبط أو لمن يعاونه من مساعديه^(٢).

ولا يوجب القانون أن يقوم مأمور الضبط القضائى بنفسه بالتحريات ، وإنما له أن يستعين فى ذلك بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين أو من يتولون إبلاغه عما وقع بالفعل من جرائم، ما دام هو قد اقتنع شخصا بما نقلوه إليه ويصدق ما تلقاه عنهم من معلومات^(٣)، وقد يكون المصدر ممثلا فى المجنى عليه أو الشهود أو المبلغ إن لم يكن هو المجنى عليه، أو المشتبه فيه^(٤)، وإن تعلق الأمر بالمشتبه فيه تعين وقوف الأمر عند حد السؤال وألا يتجاوز ذلك إلى استجواب المشتبه فيه ومواجهته بغيره من المشتبه فيهم أو الشهود^(٥).

(١) د. سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٨ ، ص ٦٠٥

(٢) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق ، رقم ٣٩ ، ص ١٠٨

(٣) نقض ١٩٧٣/٥/١٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٤ ، ق ١٢٨ ، ص ٦٢٤

(٤) د. عمر سالم: مرجع سابق ، ص ١٢٧

(٥) نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٤ ، رقم ٢١٩ ، ص ١٠٥٣

وتبدأ مهمة الضبط القضائي فى إجراء التحريات فور علم رجال الضبط بأمر الجريمة بأية طريقة من الطرق (بلاغ - شكوى - رؤية مباشرة)، وتظل لهم سلطة إجراء التحريات حتى بعد قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها^(١)، ولا يحتم القانون على مأمور الضبط القضائي أن يمضى وقتا طويلا فى التحريات، وله الاستعانة بكافة الوسائل المشروعة، ومن ثم فقد ينتهى مأمور الضبط من جمع تحرياته فى وقت قصير جدا ما دامت وسائل هذا التحرى قد تهيأت له.

المطلب الثانى

آليات جمع التحريات

لما كانت مهمة مأموري الضبط القضائي هى الكشف عن الجرائم والتوصل إلى مرتكبيها، فإن كل إجراء يقومون به من أجل ذلك يعد صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، شريطة ألا يتدخل بفعله فى خلق الجريمة أو التحريض على ارتكابها^(٢)، ومن ثم فإن مأمور الضبط القضائي له أن يستعين بكافة الوسائل والطرق المشروعة لإجراء تحرياته، وحده فى ذلك ألا يصل إلى التعرض للحرية الشخصية أو لحرمة المساكن أو استخدام الأساليب غير المشروعة، وألا ترقى الوسيلة إلى حد خلق الجريمة أو التحريض على ارتكابها^(٣). وهناك مجموعة من الآليات التى يعتمد عليها مأمور الضبط القضائي فى جمع الاستدلالات ومن أهمها^(٤):

أولاً: الحصول على الايضاحات

يتعين على مأموري الضبط القضائي وعلى رؤوسهم أن يحصلوا على كافة الايضاحات المتعلقة بالواقعة الإجرامية، من المبلغ، ومن الشهود دون تحليفهم

(١) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣٩، ص ١٠٩

(٢) نقض ١٩٨٨ / ١٢ / ١ مجموعة أحكام النقض، س ٣٩، رقم ١٨١، ص ١١٥٩؛ نقض

١٩٩٤ / ١ / ٢، س ٤٥، رقم ١، ص ٣٧

(٣) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣٩، ص ١٠٩

(٤) د. وليد حجاج: مرجع سابق، ص ٤٨

اليمين، وذلك عن طريق الاستفسار عن ظروف الحادث، وملابساته وأسباب حدوثه، وعن مدى وجود خلافات سابقة بين أطرافه، كما قد يتم ذلك عن طريق المراقبة الشخصية للمكان أو الشخص المقصود بالتحري، وتتضمن هذه الوسيلة البحث عن شهود الواقعة، ومن يمكنه التعرف على الجثة – إن كانت جريمة قتل، والبحث عن أدوات الجريمة ومحلها، وقد يساعد في ذلك الاستعانة بالكلاب البوليسية وبمقتفي الآثار، ويتسع مجال الاستفسار هنا ليشمل أى شخص، ولو كان محجوزا بالقسم على ذمة قضية من القضايا، لأن هذه مجرد استدالات وتخضع فى النهاية لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع^(١).

ثانيا: سؤال المتهم

من المقرر طبقا لنص المادة (٢٩ إ.ج) أن لمأمور الضبط القضائى أن يسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه تفصيلا، وأن يثبت فى محضره ما يجيب به المتهم بما فى ذلك اعترافه بالتهمة^(٢)، والاستجواب المحظور هو الذى يواجه فيه المتهم بأدلة الاتهام التى تساق عليه دليلا دليلا ليقول كلمته فيها تسليما بها أو دحضا لها^(٣)، حيث يتم مناقشة المتهم فى التهمة مناقشة تفصيلية ليفندها إن كان منكرا لها أو يعترف بها إذا شاء ذلك^(٤)، ومن المقرر أن المواجهة كالأستجواب تعد من إجراءات التحقيق المحظور قانونا على مأمور الضبط القضائى اتخاذها^(٥).

وإذا لم يكن المشتبه فيه موجودا جاز لمأمور الضبط القضائى أن يستدعيه عن طريق توجيه طلب إليه بالحضور دون أن يتضمن ذلك تعرضا ماديا للمستدعى يمكن أن يمس حرته الشخصية أو يقيدتها – فى غير حالات التلبس – وذلك لسؤاله عن الاتهام الذى حام حوله فى نطاق ما يتطلبه جمع الاستدلالات والتحفظ عليه منعا من هربه، وإذا رفض المشتبه فيه الحضور فلا يستطيع مأمور الضبط إكراهه على ذلك

(١) الهامش السابق

(٢) ١٩٨٣/١/١٨، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، رقم ١٨، ص ١٠٧

(٣) نقض ١٩٨٢/٤/٦، مجموعة أحكام النقض، س ٣٣، رقم ٩٠، ص ٤٤١

(٤) نقض ١٩٨٢/١٢/٢٢، س ٣٣، رقم ٢١٣، ص ١٠٣٨

(٥) نقض ١٩٨٣/١٨، مجموعة أحكام النقض، س ٣٤، رقم ١٨، ص ١٠٧

عن طريق أمر ضبط وإحضار، لأن الإجراء الأخير يعد من إجراءات التحقيق وليس الاستدلال^(١).

ثالثا: سماع الشهود

لمأمور الضبط القضائي أن يسأل الشهود عن معلوماتهم حول الواقعة وكل ما يتعلق بها، كسؤاله عن مرتكبيها، وأسباب اقرارهم لها، والأدلة عليها، ولكن كل ذلك دون تحليفهم اليمين؛ فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي تحليف الشاهد اليمين القانونية، فسماع الشاهد دون حلفه اليمين القانونية نتيجة إجراء استدلال جائز لمأمور الضبط القضائي، أما سماعه بعد تحليف اليمين القانونية فيجعله إجراء تحقيق تختص به سلطة التحقيق، ومن ثم فلا يجوز لمأمور الضبط تحليف الشاهد اليمين، ويعد من قبيل سؤال الشهود في مرحلة جمع الاستدلالات عملية عرض المتهم على الشهود حتى يتعرفوا عليه؛ ومن ثم فلا يجوز تحليف الشهود اليمين القانونية عند العرض. ويرد على ذلك استثناء واحد بمقتضاه يجوز لمأمور الضبط تحليف الشاهد اليمين إذا كان يخشى من وفاة الشاهد لمرض ألم به أو إصابة خطيرة قد تؤدي إلى وفاته، وسند هذا الاستثناء هو حالة الضرورة طبقا لنص المادة (٢/٢٩ إ.ج.).

وإذا كانت إجراءات الاستدلال تتجرد من سمة القهر والإجبار فإن مأمور الضبط القضائي لا يجوز له إجبار الشهود على الحضور أمامه، ولا يملك سوى استدعاء الشاهد ليحضر أمامه باختياره، وإذا رفض فليس له إكراهه على الحضور، ولا يجوز له سؤال الشاهد أسئلة تنطوي على التخويف أو التهديد وإلا بطلت أقواله.

رابعا: نذب الخبراء

طبقا لنص المادة (٢٩ إ.ج) فقد أجاز القانون لمأمور الضبط القضائي أن يستعين بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة وأن يطلب رأيهم شفاهة أو كتابة^(١)، ولا

(١) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، ص ٤٧٧

يجوز له تحليف الخبير اليمين القانونية إلا إذا خيف ألا يستطيع سماع شهادته أو رأيه بعد ذلك بيمين^(٢)، كما لو كان الخبير مقبلا على سفر أو مشرفا على الموت. كما لا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بتشريح جثة في حوادث القتل سواء كانت جنائية أم جنحة، ولكن عليه أن يعرض محضره على النيابة العامة لتتخذ ما تراه من إجراءات نحو الجثة^(٣).

خامسا: الانتقال للمعاينة

يقوم مأمور الضبط القضائي بالانتقال إلى مكان وقوع الجريمة لإثبات الحالة وضبط الأشياء التي لها علاقة بالجريمة، حيث يقوم برصد ووصف كل ما يتعلق بمسرح الجريمة وما يحيط به، وزمانها والأشياء الناجمة عنها والأدوات والأسلحة التي استخدمت في تنفيذها، وحالة المجنى عليه إذا كان قد توفى، وذلك ببيان الإصابات الظاهرة في جسده والحالة التي وجدت عليها الجثة، ووصف الملابس التي كان يرتديها وحالتها، أما إذا كان المجنى عليه لا زال حيا فيصف حالته وما بحوزته على وجه الدقة.

والمعاينة قد تكون إجراء تحقيق وقد تكون إجراء استدلال بحسب المكان الذي تجرى فيه؛ فإذا كان محل المعاينة في الطرق أو الأماكن العامة كانت من إجراءات الاستدلال وجاز لمأمور الضبط القضائي إجراؤها، أما إذا كانت في منزل فإنها تكون من إجراءات التحقيق وتأخذ حكم تفتيش المنازل؛ ومن ثم فلا يجوز لمأمور الضبط إجراؤها إلا برضاء حائز المنزل أو بإذن من النيابة العامة^(٤).

سادسا: اتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة

وفقا للمادة (٣٥ إ.ج) يجوز لمأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة ضد المتهم، ثم يطلب من النيابة العامة أن تصدر أمرا بالقبض

(١) نقض ١٩٦٩ / ٦ / ٢ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٠ ، رقم ١٥٨ ، ص ٧٨٧

(٢) نقض ١٩٧٨ / ١ / ٢٢ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٩ ، رقم ١٤ ، ص ٧٤

(٣) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق ، رقم ٤٩٦ ، ص ٦٠٨

(٤) الهامش السابق

عليه، وذلك في غير حالات التلبس، وتتسع عبارة الإجراءات التحفظية المناسبة لكافة الإجراءات التي تحول دون العبث بأدلة الجريمة أو فرار المتهم، مثل إقامة حراسة على مسكنه للحيلولة دون هروبه، وتجريده من أسلحته وما تحصل عليه من الجريمة^(١)، وذلك بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون الجريمة إما جنائية - أي كان نوعها - وإما جنحة سرقة أو نصب أو تعدد شديد أو مقاومة رجال السلطة بالقوة والعنف، فإن كانت الجريمة مخالفة أو جنحة من غير ما ذكر فلا يجوز له اتخاذ إجراء من هذه الإجراءات^(٢). ويستوى أن تكون الجريمة قد وقعت تامة أو وقعت عند حد الشروع فيها، ما دام هذا الشروع معاقب عليه^(٣).

الشرط الثاني: يجب أن تتوافر دلائل كافية على ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى شخص معين، والمقصود بالدلائل الكافية أن تقوم شبهات مستمدة من الواقع والظروف المحيطة بالواقعة على الاتهام^(٤)، على أن تكون هذه الشبهات من قبيل الإمارات القوية التي تنطق بوقوع إحدى هذه الجرائم، وبأن للمتهم اتصال بها؛ فهي أقوى من مجرد الشك وأقل من الجزم واليقين، وقد ترك المشرع استخلاص وجود هذه الإمارات لتقدير مأمور الضبط القضائي تحت رقابة النيابة العامة ومحكمة الموضوع^(٥)، وترتيباً على ما سبق فإن مجرد التبليغ عن الجريمة لا يكفي للقبض، إنما يجب عمل التحريات، وأن تسفر هذه التحريات عن توافر دلائل كافية على صحة ما ورد في البلاغ، وعندئذ يجوز لمأمور الضبط اتخاذ الإجراءات التحفظية، ثم طلب القبض على المتهم من النيابة العامة، وكذلك فإن مجرد الاشتباه لا يبرر اتخاذ الإجراءات التحفظية^(٦).

(١) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ١٩٠٣ ، ص ٧٨٨

(٢) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق ، رقم ٤٢ ، ص ١١٥

(٣) د. عبد الرؤوف مهدي ، ص ٢٤٥

(٤) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٥٣٩

(٥) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ١٩٠٣ ، ص ٧٨٨

(٦) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٤٢، ص ١١٥

المطلب الثالث

شروط صحة التحريات

يجب لصحة التحريات التي يجريها مأمور الضبط القضائي وترتيب آثارها القانونية توافر الشرطين التاليين^(١):

الشرط الأول: أن تكون التحريات جدية

يشترط لصحة التحريات أن تكون جدية ودقيقة، ويبدو هذا الشرط ضروريا لما يترتب على هذه التحريات من إجراءات، خاصة عندما يتعلق الأمر بجريمة وقعت فعلا وتمت نسبتها إلى المشتبه فيه، فإذا كان المشرع لا يلزم جهات التحقيق والمحكمة بما ورد بهذه التحريات؛ إلا أنه تطلبها عند القيام ببعض إجراءات التحقيق، كإذن التفتيش الذي لا يجوز إصداره إلا بناء على تحريات جدية وإلا جاز رفض صدوره^(٢)، والذي يحدد مدى جدية هذه التحريات بداءة هو مأمور الضبط القضائي، على أن يخضع تقديره لرقابة سلطة التحقيق المختصة تحت إشراف محكمة الموضوع^(٣).

الشرط الثاني: عدم مساس التحريات بحرية الأفراد أو بحرمة مساكنهم

لمأمور الضبط القضائي الحق في الاستعانة بكافة الوسائل والطرق المشروعة لإجراء تحرياته، شريطة ألا يصل إلى حد التعرض للحرية الشخصية أو لحرمة المسكن أو استخدام أساليب غير مشروعة، وتطبيقا لذلك فلا يجوز استراق السمع أو النظر من ثقب الأبواب^(٤)، وشريطة ألا ترقى الوسيلة إلى حد خلق فكرة الجريمة بطريق الغش أو الخداع أو التحريض على ارتكابها^(٥)، إنما يجوز له التخفي وانتحال وانتحال الصفات واصطناع المرشدين ولو بقى ذلك سرا مجهولا^(٦)؛ فيعد مشروعاً

(١) د. حسنى الجندي، مرجع سابق، رقم ٣٢٥، ص ٦٩٤

(٢) د. محمد عبد اللطيف فرح: مرجع سابق، ص ٣٥

(٣) نقض ١٩٦٧/٢/٢٨، مجموعة أحكام النقض، س ١٨، رقم ٥٨، ص ٢٩٥

(٤) نقض ١٩٧٦/٥/٢٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٧، رقم ١١٧، ص ٥٢٧

(٥) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣٩، ص ١٠٩

(٦) نقض ١٩٦٦/٢/١٤، مجموعة أحكام النقض، س ١٧، رقم ٢٤، ص ١٣٤

مسايرة مأمور الضبط القضائي للجاني بقصد ضبط جريمة يرتكبها، وكذلك تظاهر مأمور الضبط القضائي برغبته في شراء المخدر من المتهم حتى يلقى القبض عليه^(١)، وضابط المشروعية في هذا الصدد إرادة الجاني، فإذا بقيت إرادة الجاني حرة وغير معدومة عند مقارفة الجريمة فإنه لا تثريب على مأمور الضبط القضائي في اصطناع الوسائل التي تصل به إلى كشف الجريمة^(٢)، وإذا استعان مأمور الضبط القضائي بالكلاب البوليسية للاستعراف على المتهم فيعد ذلك إجراء صحيحاً^(٣).

(١) نقض ١٩٦٨/٤/١٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٩ ، رقم ٨٣ ، ص ٤٣٨
(٢) نقض ١٩٥٢/١/١٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س٣ ، رقم ١٦٢ ، ص ٤٢٩
(٣) نقض ١٩٥٦/٣/٢٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س٧ ، رقم ١١٦ ، ص ٣٦٤

المبحث الثانى

قبول التبليغات والشكاوى

أوجب القانون على مأمورى الضبط القضائى قبول التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم، وهذا الواجب مفروض على مأمور الضبط أيا كان شخص المبلغ أو الشاكى، فقد يكون المجنى عليه، وقد يكون المضرور من الجريمة، وقد يكون في حالة البلاغ أى فرد من عامة الناس^(١).

والبلاغ مجرد إنباء أو إخبار بأمر الجريمة سواء من المجنى عليه أو المضرور أو من شخص آخر غريب عن الواقعة ولكنه أدرك وقوعها^(٢)، أما الشكوى فهى الإخطار المقدم من المجنى عليه أو المضرور من الجريمة، فإذا اقترنت الشكوى بطلب التعويض عن الضرر الذى أحدثته الجريمة فإنها بذلك تأخذ صفة الإدعاء المدنى المباشر^(٣).

وغالبا ما تكون الشكوى مكتوبة، ويشترط لكى تنتج أثرها أن تصدر من شخص يحمل صفة خاصة (المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة)^(٤)، أما البلاغ أو التبليغ فقد يكون شفاهة أو كتابة من المجنى عليه أو من غيره، وقد يكون من شخص له مصلحة فى التبليغ أو ليس له مصلحة فيه، وقد يكون من مصدر معلوم أو من مصدر مجهول، وكما قد يكون البلاغ مقدما من صاحبه مباشرة، فقد يكون مرسلا بطريق البريد أو البرق أو منشورا فى الصحف أو وسائل النشر المختلفة^(٥). وبناء على ذلك فإن البلاغ حق مقرر للكافة وغير مقصور على من له علاقة بالجريمة؛ شريطة ألا تكون الجريمة من الجرائم التى تخضع لقيود الشكوى أو الطلب.

وإذا كان التبليغ حق مقرر لكافة الناس، إلا أن القانون قد يوجب فى بعض الحالات الإبلاغ عن الجريمة، ومن ذلك:

(١) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٥٢٥

(٢) د. محمد زكى أبو عامر ، مرجع سابق ، رقم ٤٠ ، ص ١١١

(٣) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق ، رقم ٤٩٥ ، ص ٦٠٦

(٤) د. عمر سليمان : مرجع سابق ، ص ١٢٥

(٥) د. وليد حجاج : مرجع سابق ، ص ٤٤

أولاً: ما تنص عليه المادة (٢٦ إ.ج) من أنه "يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمورى الضبط القضائي"، وتطبيقاً لذلك فإن الموظف الذى يكتشف أثناء عمله وجود تزوير أو اختلاس أو أية جريمة فيجب عليه أن يبلغ عن ذلك، ورغم هذا الإلزام فإن المشرع لم يرتب على مخالفته جزاء جنائى^(١)، إلا إنه قد يوقع على الموظف جزاءً تأديبياً حال مخالفة هذا الواجب القانونى^(٢).

ثانياً: قد يوجب القانون على الأفراد بصفة عامة الإبلاغ عن بعض الجرائم لخطورتها على المجتمع ومساسها بالصالح العام، كما هو الحال فى نص المادة ٨٤ عقوبات، ونص المادة ٩٨ عقوبات، حيث تنص المادة ٨٤ عقوبات على أن "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب (الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج) ولم يسارع إلى إبلاغ السلطات المختصة، وتنص المادة ٩٨ من قانون العقوبات على أن "يعاقب بالحبس كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد (٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ مكرراً ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٤) من هذا القانون، ولم يبلغه الى السلطات المختصة. ولا يجري حكم هذه المادة على زوج أى شخص له يد فى ذلك المشروع ولا على أصوله أو فروعه"^(٣).

(١) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ١٨٩٥ ، ص ٧٨١

(٢) د. عمر سالم : مرجع سابق ، هامش رقم ٢ ، ص ١٢٦

(٣) وهى الجرائم المتعلقة بمحاولة قلب أو تغيير دستور الدولة أو نظامها أو شكل الحكومة فيها (م ٨٧ع) وتآليف عصابة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة(م ٨٩ع)، وجرائم قيادة فرقة أو قسم من الجيش أو ما شابه ذلك لغرض إجرامى، (م ٩١ع).

ولا يقتصر واجب مأموري الضبط القضائي على مجرد تلقي التبليغات والشكاوى، إنما يجب أن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة، وعلّة ذلك أن غاية جمع الاستدلالات هي امداد سلطة التحقيق بما يلزم من المعلومات والعناصر التي تكفل لها البت في مسألة تحريك الدعوى الجنائية.

ويثار التساؤل حول مسؤولية مأموري الضبط القضائي حال رفضهم تلقي الشكاوى والتبليغات أو التأخر في إبلاغها للنيابة العامة؟

الواقع أن نصوص القانون لا ترتب البطلان على الإهمال أو التراخي في إبلاغ النيابة العامة، كما أن رفض مأمور الضبط تلقي هذه البلاغات والشكاوى لا يترتب عليه في مواجهته سوى مسؤولية تأديبية فحسب، حيث يكون للجهة الإدارية التابع لها حق توقيع جزاء إداري عليه حال ثبوت تقصيره في أدائه لواجب تلقي البلاغات والشكاوى^(١).

(١) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، رقم ٤٩٥، ص ٦٠٨.

المبحث الثالث

تحرير محضر الاستدلال

تنص المادة (٢/٢٤ إ.ج) على أنه "يجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم، يبين فيها وقت اتخاذ الإجراء ومكان حصوله، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة".

وبموجب هذا النص فإنه يتعين على مأموري الضبط القضائي تحرير محضر يتضمن إثبات كافة الإجراءات التي تم اتخاذها، حيث يثبت الواقعة ذاتها وانتقاله إلى مكانها والأشياء والأدوات التي تم ضبطها، كما يثبت في المحضر ما يدلى به الشهود والمتهم والخبراء إن وجدوا، وكذلك ما قام به من تحريات، وأي إجراء آخر من الإجراءات المتخذة في هذه المرحلة.

وتجدر الإشارة إلى أن القواعد الخاصة بتحرير محاضر الاستدلالات أو التحريات قواعد إرشادية تستهدف توجيه الهيئات القائمة على مباشرة أعمال الاستدلال إلى كيفية أدائها لهذه الأعمال، ومن ثم فإن مخالفتها لا يترتب عليها البطلان؛ فإذا أغفل مأمور الضبط القضائي تحرير محضر بإجراءات الاستدلال التي باشرها فلا يترتب على ذلك بطلانها، وإذا حرر المحضر وأغفل التوقيع عليه فلا يترتب على ذلك بطلان الإجراءات أو المحضر؛ فالقانون وإن كان يوجب على مأمور الضبط القضائي تحرير محضر بكل ما يقوم به من إجراءات استدلال، إلا أن ذلك الإيجاب ليس إلا بغرض تنظيم العمل وحسن سيره^(١).

وترتيباً على ما سبق فلا تبطل إجراءات الاستدلال إذا لم يحرر بها مأمور الضبط القضائي محضراً^(٢)، ولا يترتب البطلان إذا أثبت مأمور الضبط القضائي بعض

(١) د.نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ١٩٠٠ ، ص ٧٨٥

(٢) نقض ١٨ / ٤ / ١٩٤٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ٧ ، ق ٨٧٤

الإجراءات فى الدعوى دون بعضها الآخر^(١)، كما أن القانون لم يوجب حضور كاتب مع مأمور الضبط القضائى وقت مباشرته لإجراءات الاستدلال فى الدعوى؛ ومؤدى ذلك أن مأمور الضبط هو المسئول وحده عن صحة ما ورد بمحاضره، ومادام يوقع عليها إقرارا بصحتها فلا يهم بعد ذلك إن كان قد حررها بقلمه مباشرة أو بواسطة الاستعانة بألة ميكانيكية أو يد أجنبية؛ لأن عدم مباشرته تحريرها بيده لا يؤثر فى اعتبار أنها محررة فى حضوره وتحت بصره وإشرافه^(٢).

وقد قضت محكمة النقض بأن خلو محضر الضبط من اسم محرره لا يعيبه، ومن حق محكمة الموضوع التعويل عليه مادام الطاعنون لا ينازعون فى أن محرره هو رئيس مكتب المخدرات^(٣)، ولم يستوجب القانون أن يحرر المحضر فى مكان اتخاذ الإجراء^(٤)، كما أن خلو المحضر من مكان تحريره ليس من شأنه إهدار قيمته كعنصر من عناصر الإثبات، وإنما يخضع كل ما يعتريه من نقص أو عيب لتقدير محكمة الموضوع^(٥).

وترسل محاضر الاستدلال التى يحررها مأمور الضبط القضائى إلى النيابة العامة لتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ماترى وجوب تحقيقه منها، وللمحكمة أن تستند فى حكمها إلى ماورد فى هذه المحاضر مادامت قد عرضت مع باقى أوراق الدعوى على بساط البحث والتحقيق أمامها بالجلسة^(٦).

ويحظر على مأمورى الضبط القضائى أن يثبتوا رأيهم كتابة فى المحاضر التى يرسلونها للنيابة. وتجدر الإشارة فى هذا المقام إلى أنه يجوز لمساعدى مأمورى الضبط القضائى أن يحرروا محاضر بما يقومون به من إجراءات.

(١) نقض ١١/٣ / ١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض، س٩، رقم ٢١٣، ص ٨٦٦

(٢) نقض ١٩٣٩/٣/١٣ ن مجموعة القواعد القانونية، ج٤، رقم ٣٥٨

(٣) نقض ١٢/٣٠ / ١٩٨١ ن س٣٢، رقم ٢٢١، ص ١٢٢٩

(٤) نقض ٢/٦ / ١٩٩٤، مجموعة أحكام النقض، س٤٥، رقم ٣٢، ص ٢٠٩

(٥) نقض ١٤/١٤ / ١٩٩٠، مجموعة أحكام النقض س٤١، رقم ١٧، ص ١٢٩

(٦) نقض ٣١ م ٥ م ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، س١١، رقم ١٠٠، ص ٥٢١

المبحث الرابع

مدى جواز الاستعانة بمحام والادعاء المدنى فى مرحلة جمع الاستدلالات

يثار التساؤل حول مدى جواز استعانة المتهم بمحام ومدى جواز الادعاء المدنى من قبل المضرور من الجريمة فى مرحلة جمع الاستدلالات، ونعرض لذلك بشئ من التفصيل وفقا لما يلي.

المطلب الأول

مدى جواز استعانة المتهم بمحام فى مرحلة جمع الاستدلالات

لم ينص قانون الإجراءات الجنائية على حق المشتبه فيه فى الاستعانة بمحام فى مرحلة جمع الاستدلالات، وإذا كانت الاستدلالات لا تعد من إجراءات التحقيق فإن المشتبه فيه لا تثبت له صفة المتهم، لأن صفة المتهم لا تثبت إلا باتخاذ أول إجراء من إجراءات التحقيق، وإزاء هذا الوضع تجب التفرقة بين فرضين:

الفرض الأول: أن يكون الإجراء الذى يقوم به مأمور الضبط من إجراءات التحقيق المخولة استثناء وهنا يجوز للمتهم الاستعانة بمحام ولا يجوز لمأمور الضبط منعه من ذلك.

والفرض الثانى: أن يكون الإجراء الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى من إجراءات الاستدلال، وهنا لا يجوز للمشتبه فيه التمسك باصطحاب محاميه، إنما يترك الأمر لمأمور الضبط القضائى الذى له أن يسمح بذلك أو يرفضه^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن دفع المتهم ببطلان محضر جمع الاستدلالات على أساس أن الشرطة قد منعت محاميه من الحضور معه أثناء تحرير هذا المحضر دفع لايقوم على أساس قانوني^(١).

(١) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٥٣١

وينتقد بعض الفقه المصري هذا القضاء^(٢)؛ ذلك أن مأموري الضبط القضائي يمكن أن يحصلوا من المشتبه فيه على اعترافات مشكوك في صحتها أثناء هذه المرحلة، ومن ثم فإن جواز حضور المحامي ضماناً هامة للمشتبه فيه، وأيضاً فإنه لا يوجد في القانون ما يقيد حق المشتبه فيه في حضور محاميه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات^(٣)، كما أن مرحلة جمع الاستدلالات تمثل جزءاً من التحقيق بالمعنى الواسع، ومن ثم فلا يجوز منع المحامي من الحضور إذا كان المتهم حاضراً لأنه يمثل مع المتهم شخصاً واحداً^(٤)، كما أن المشتبه فيه مواطن عادي له حقوق تستوجب الحفاظ عليها، وهو في مركز أقل من مركز المتهم في ضوء خضوعه لرجال الضبط القضائي ذوي الاختصاصات السلطوية القائمة على القوة المادية أو العسكرية^(٥).

ومما يدعم حق المشتبه فيه في اصطحاب محاميه في مرحلة جمع الاستدلالات ما تنص عليه المادة (٥٢) من قانون المحاماة من أن "للمحامي حق الاطلاع على الدعاوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعاوى التي يباشرها، ويجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة ومأموريات الشهر العقاري وغيرها من الجهات التي يمارس المحامي مهمته أمامها أن تقدم له التسهيلات التي يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الاطلاع على الأوراق، والحصول على البيانات، وحضور التحقيق مع موكله ..."، ونصت المادة (٢/١٢٥ إ.ج) على أنه "في جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق". وتنص التعليمات القضائية للنيابة العامة في المادة ١١٢ منها على أنه

(١) نقض ١٩٦١/٥/١، أحكام النقض، س١٢، ق٩٥، ص٥١٣

(٢) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٤٤، ص ١١٩

(٣) د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٣٦٠

(٤) د. رءوف عبيد: مرجع سابق، ص ٣٠٩

(٥) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٣٣٢، ص ٤٩١

"يجوز للمحامين الحضور عن ذوى الشأن أثناء إجراءات الاستدلال، ولا يجوز منعهم من الحضور فى أية صورة أو لأى سبب".

ومما سبق يتضح لنا ضرورة السماح للمشتبه فيه فى أن يصطحب معه محاميه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات لما فى ذلك من حفاظ على حقوقه وحياته الشخصية، كما أن هذه المرحلة هى اللبنة الأولى التى تحدد مسار الدعوى ومصير المتهم؛ لذا نهيب بالمشرع أن يقنن حق المشتبه فيه فى اصطحاب محاميه أثناء مرحلة جمع الاستدلالات قطعاً لدابر الخلاف حول هذه المسألة.

المطلب الثانى

مدى جواز الادعاء بالحق المدنى فى مرحلة جمع الاستدلالات

تنص المادة ٢٧ (إ.ج) على أن "لكل من يدعى حصول ضرر له من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية فى الشكوى التى يقدمها إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى، وفى هذه الحالة الأخيرة يقوم المأمور بتحويل الشكوى إلى النيابة العامة مع المحضر الذى يحرره، وعلى النيابة العامة عند إحالة الدعوى إلى قاضى التحقيق أن تحيل معها الشكوى المذكورة"، وتنص المادة (٢٨ إ.ج) على أن "الشكوى التى لا يدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات، ولا يعتبر الشاكى مدعياً بحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك فى شكواه أو فى ورقة مقدمة منه بعد ذلك، أو إذا طلب فى إحداها تعويضاً ما".

ويتضح من النصين السابقين أن المشرع أجاز للمضرور من الجريمة الادعاء المدنى فى مرحلة جمع الاستدلالات، رغم أن هذه المرحلة تعد مرحلة تمهيدية، والادعاء بالحقوق المدنية فى مرحلة الاستدلال يجب أن يكون بطلب صريح فى الشكوى المقدمة لمأمور الضبط القضائى أو للنيابة العامة^(١).

(١) نقض ١٩٨٠/٦/١٢، مجموعة أحكام النقض، س ٣١، رقم ١٤٧، ص ٧٦٣

الفصل الثالث

الاختصاصات الاستثنائية لمأموري الضبط القضائي

تمهيد وتقسيم:

إذا كانت القاعدة العامة أن مأمور الضبط القضائي يختص بمباشرة إجراءات الاستدلال، وأن النيابة العامة تختص بأعمال التحقيق الابتدائي؛ فإن المشرع لم يلتزم بهذه القاعدة العامة على إطلاقها، وإنما أورد عليها بعض الاستثناءات حيث أجاز لمأمور الضبط القضائي مباشرة بعض إجراءات التحقيق في حالة التلبس بالجريمة، وذلك لما تستوجبه حالة التلبس من تدخل سريع حفاظا على أدلة الجريمة، ولن يتم هذا التدخل السريع والحفاظ على أدلة الجريمة إلا بتوسيع سلطات مأمور الضبط القضائي بتحويله بعض إجراءات التحقيق.

أما الاستثناء الثاني فيجد أساسه وسنده في النذب، حيث أجاز القانون للنيابة العامة أن تتدب مأمور الضبط القضائي لمباشرة بعض إجراءات التحقيق، ولكن لا يجوز نذب مأمور الضبط للقيام بكل إجراءات التحقيق، إذ يعد ذلك تخليا من النيابة العامة عن الدعوى العمومية والتي جعلها المشرع هي الأمانة عليها.

وترتيباً على ما سبق نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، يتناول المبحث الأول سلطات مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بالجريمة، بينما يتناول المبحث الثاني سلطات مأمور الضبط القضائي في حالة النذب.

المبحث الأول

سلطات مأمور الضبط القضائي

فى حالة التلبس بالجريمة

يقتضى الوقوف على سلطات مأمور الضبط القضائي فى حالة التلبس بالجريمة أن نعرض لأحكام التلبس بالجريمة (مطلب أول)، و نتناول فيه التعريف بالتلبس وحالاته وشروط صحته، ثم نعرض للآثار المترتبة على التلبس بالجريمة فيما يتعلق بنطاق اختصاص مأمور الضبط القضائي (مطلب ثان).

المطلب الأول

أحكام التلبس بالجريمة

و نتناول فيه التعريف بالتلبس وحالاته وشروط صحته، وفقا لما يلي.

الفرع الأول

التعريف بالتلبس بالجريمة

لم ينص قانون الإجراءات الجنائية على تعريف لحالة التلبس بالجريمة، ولكن تناول فقط الحالات التى تكون فيها الجريمة فى حالة تلبس، وقد تضمنت هذه الحالات المادة (٣٠) منه التى تنص على أن "تكون الجريمة متلبسا بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهه يسيرة، وتعتبر الجريمة متلبسا بها إذا تبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة بالصياح إثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أشياء يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك".

ونبادر إلى التنبه بأن التلبس صفة تلازم الجريمة ولا تلازم فاعلها، بمعنى أنه ليس من الضروري مشاهدة المجرم وهو يرتكب الجريمة لقيام حالة التلبس، إنما يكفى مشاهدة

الجريمة ذاتها، وتطبيقا لذلك فإن مشاهدة جثة المجنى عليه والدماء تنزف منها، ومشاهدة توصيلات الكهرباء المسروقة، وشم رائحة المخدرات تتصاعد من أحد المقاهي، كل هذه الجرائم تعد في حالة تلبس ولو لم تتم مشاهدة فاعلها حال ارتكابها^(١)، إذن التلبس حالة عينية لا شخصية، أى تلازم الفعل وليس الفاعل^(٢)؛ فإذا شاهد مأمور الضبط القضائي مسكنا مضاء بالكهرباء وحائزه غير متعاقد مع شركة الكهرباء وليس لديه مولد للكهرباء فإن جريمة سرقة التيار الكهربائي تكون في حالة تلبس^(٣).

ويرى بعض الفقه أن التلبس بالجريمة هو "حالة واقعية تتشكل من مجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها دون حاجة إلى تدليل على أن هناك جريمة تقع أو بالكاد قد وقعت"^(٤)، ويعرفه البعض الآخر من الفقهاء بأنه "اكتشاف الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة"^(٥).

وتكتسب نظرية التلبس أهميتها من أن توافرها يؤدي إلى الخروج عن القواعد الإجرائية العامة، ومن أهم أشكال هذا الخروج تخويل مأمور الضبط القضائي سلطات استثنائية ما كان ل يتمتع بها لولا توافر حالة التلبس بالجريمة، والحقيقة أن هذا الخروج له ما يبرره؛ ومن هذه المبررات: أن مظنة الخطأ في التقدير أو الكيد للمتهم من قبل مأمور الضبط القضائي تكاد تكون منتفية، لأن المظاهر الخارجية تؤكد وقوع جريمة^(٦)، وثاني هذه المبررات: المصلحة العامة، والتي تقتضى ضبط الجريمة في الوقت الذي تكون فيه أدلتها واضحة وناطقة بإثم الجاني وجرمه حتى لا تترك له الفرصة للعبث بهذه الأدلة والتخلص منها أو تشويهها^(٧).

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق، ص ١٥٦

(٢) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٣٧٥

(٣) نقض ١٩٥٨/١٢/١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٩ ، رقم ٢٤٤ ، ص ١٠٠٦

(٤) د. محمد زكي أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ٥٨ ، ص ١٣٩

(٥) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ٩١

(٦) د. محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ط ١٢ ،

ص ١٩٨٨ ، رقم ١٧٢ ، ص ٢٣١

(٧) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٢٠٩٩ ، ص ٨٤٨

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء المصرى مستقر على أنه لا يشترط لتوافر إحدى حالات التلبس بالجريمة أن ينتهى التحقيق إلى ثبوت الجريمة قبل مرتكبها، وتطبيقا لذلك إذا شاهد مأمور الضبط القضائى مع المتهم مادة تشبه المواد المخدرة تماما فقبض عليه وفتشه تأسيسا على توافر حالة التلبس فضبط معه سلاحا بدون ترخيص، ثم أثبتت التحقيقات وتقارير الطب الشرعى بعد ذلك أن المادة ليست مخدرة ومسموح بحيازتها، فإن ذلك لا يبطل حالة التلبس، ومن ثم فإن ضبط السلاح مع هذا المتهم أثناء هذا التفتيش يعد صحيحا ومتفقا مع القانون لأن التفتيش كان سنده حالة التلبس.

وفيما يتعلق بكيفية إدراك حالة التلبس بالجريمة فالشائع أن يتم ذلك عن طريق الرؤية بالبصر^(١)، إلا أنه لا يلزم لإدراك حالة التلبس أن يتم ذلك عن طريق الرؤية، وإنما يكفى أن يكون من أدركها قد أدرك وقوعها بأى حاسة من حواسه، سواء فى ذلك حاسة البصر أم السمع أم الشم متى كان هذا الإدراك بطريقة يقينية لا تحتمل الشك^(٢)؛ كما لو شاهد مأمور الضبط القضائى نورا كهربائيا ينبعث من مصابيح فى محل لم يكن صاحبه متعاقدا مع شركة الكهرباء، ومشاهدة أسلاك هذا النور متصلة بأسلاك الشركة^(٣)، وكما لو اشتهم مأمور الضبط رائحة الحشيش تتصاعد من سيارة، أو اشتهم رائحة المخدر من فم المتهم^(٤)، وكما لو سمع أصواتا مخلّة بالآداب^(٥)، أو سمع بطريق مشروع حديثا بين متهمين مفاده اتصالهم بجريمة تسهيل الدعارة^(٦)، وكما لو سمع عبارات السب والقذف من المتهم، أو سمع أصوات الأعيرة النارية، فضلا عما يدركه بحاستي التذوق واللمس.

(١) د. محمود محمود مصطفى: مرجع سابق، رقم ١٧٤، ص ٢٣٢

(٢) نقض ١٩٨٣/١١/١٠، مجموعة أحكام النقض، س ٣٤، رقم ١٨٧، ص ٩٤٠

(٣) نقض ١٩٥٦/٤/١٦، مجموعة أحكام النقض، س ٧، رقم ١٦٤

(٤) نقض ١٩٥٧/١٠/٧، مجموعة أحكام النقض، س ٨، رقم ١٩٧، ص ٧٣٧

(٥) نقض ١٩٨٠/٢/٢٧، مجموعة أحكام النقض، س ٣١، رقم ٥٨، ص ٣٠١

(٦) نقض ١٩٦٧/٢/١٤، مجموعة أحكام النقض، س ١٨، رقم ٤٢، ص ٢١٩

وتقدير توافر حالة التلبس أو عدم توافرها من الأمور الموضوعية البحتة التي توكل بداءة لرجل الضبط القضائي، على أن يكون تقديره خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع وفق الوقائع المعروضة عليها بغير معقب مادامت النتيجة التي انتهت إليها تتفق منطقيا مع المقدمات والوقائع التي أثبتتها في حكمها^(١).

الفرع الثاني

حالات التلبس بالجريمة

يتضح من نص المادة ٣٠ إ.ج أن المشرع أورد حالات التلبس على سبيل الحصر^(٢)، ومن ثم فلا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، وباستقراء هذا النص يتضح لنا أن التلبس بالجريمة نوعان:

النوع الأول: التلبس الفعلي أو الحقيقي: ويقصد به مشاهدة مأمور الضبط القضائي للجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة.

النوع الثاني: التلبس الاعتباري أو الحكمي: ويقصد به مشاهدة مأمور الضبط القضائي لآثار الجريمة دون الجريمة ذاتها.

ويسوى القانون بين التلبس الحقيقي والتلبس الاعتباري من حيث الشروط والآثار المترتبة عليهما^(٣).

وبناء على ذلك فإن حالات التلبس بالجريمة تتمثل فيما يلي:

الحالة الأولى: إدراك الجريمة حال ارتكابها

تمثل هذه الحالة التلبس بمعناه الحرفي الدقيق، وتتحقق بإدراك الجريمة وقت وقوعها، أي أثناء ارتكاب الفعل أو الأفعال التي يتكون منها ركنها المادي، أو أثناء الشروع فيها، وكما سبق القول فقد يكون إدراك الجريمة عن طريق المشاهدة، وهذا

(١) نقض ٢٦ / ١١ / ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض س ٣٥ ق ١٨٧ ص ٨٢٩

(٢) نقض ٣ / ٣ / ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٦١

(٣) د. محمد عبد اللطيف فرج: مرجع سابق، ص ٨٥

هو الغالب، وقد يكون عن طريق إحدى الحواس الأخرى كالشم^(١) واللمس والسمع والتذوق^(٢)؛ كما لو اشم مأمور الضبط القضائي رائحة المخدر، أو سمع أصوات الأعيرة النارية واستغاثة المجنى عليه، أو سمع عبارات السب والقذف من المتهم للمجنى عليه، أو تذوق طعم المادة السامة المنثورة على الطعام، وقد يتم إدراك التلبس بأكثر من حاسة كما لو سمع أصوات أعيرة نارية مصحوبة بصراخ المجنى عليه ثم شاهد المجنى عليه يجرى والدماء تنزف منه.

الحالة الثانية: إدراك الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة

تقوم هذه الحالة على فرض مؤداه أن الجريمة وقعت فعلا وتحقق ركنها المادى، ولكن تم اكتشافها بعد ارتكابها ببرهة يسيرة، وآثارها ومعالمها لا تزال حية بادية، ومن ثم فإنها حالة واقعية تتشكل من مجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها على أن الجريمة قد وقعت ودخان حريقها لم يهدأ بعد^(٣)، وآثار الجريمة قد تكون مادية وقد تكون معنوية؛ أما الآثار المادية فمنها رؤية جثة القتيل ملقاة، أو رؤية الجريح والدماء تنزف منه، ورؤية دخان الحريق بعد إخماده، أما الآثار المعنوية فمثالها رؤية المجنى عليه وهو فى حالة هياج إثر الشروع فى قتله برصاص لم يصبه.

وإذا كان المشرع قد تطلب لقيام هذه الحالة من حالات التلبس أن يتم إدراك الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة؛ إلا أنه لم يحدد زمنا معيناً لهذه البرهة اليسيرة، ولكن يمكن القول أنه الوقت اليسير اللاحق مباشرة على ارتكاب الجريمة، والذي يلزم لانتقال مأمور الضبط القضائي إلى محلها فور علمه مباشرة بوقوعها، حيث تكون آثارها ناطقة ومعالمها لازالت واضحة جلية^(٤).

(١) إذا كان الضابط قد شاهد جريمة إحراز المخدر متلبسا بها عندما اشم رائحة الحشيش تتصاعد من المقهى فإن من حقه أن يفتش المقهى ويقبض على كل متهم يرى أن له اتصالاً بالجريمة. نقض

١٩٥٥ / ١١ / ١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٦ ، رقم ٣٧٥ ، ص ١٢٨٢

(٢) د. رءوف عبيد: مرجع سابق ، ص ٣٥٢

(٣) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق ، رقم ٦٠ ، ص ١٤٢

(٤) د. حسن ربيع: مرجع سابق ، ص ٣٨٣

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا ينفى حالة التلبس كون مأمور الضبط القضائي قد انتقل إلى محل الحادث بعد وقوعه بزمن، ما دام أنه بادر إلى الانتقال عقب علمه مباشرة^(١)، والقول بتوافر التلبس من عدمه مسألة موضوعية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة^(٢).

الحالة الثالثة: تتبع المجني عليه للجاني إثر وقوع الجريمة

إذا قام المجني عليه بتتبع الجاني إثر وقوع الجريمة فتقوم بذلك حالة التلبس، لأن هذا التتبع يعد اتهاماً صريحاً من المجني عليه للجاني، كما أنه يعد مظهراً خارجياً كافياً بذاته للدلالة على أن هناك جريمة قد وقعت لتوها أو منذ فترة يسيرة^(٣). ويستوجب قيام حالة التلبس في هذه الصورة توافر شرطين:

الشرط الأول: التتبع من المجني عليه للجاني

وذلك يعنى رصد الجاني، ويتم هذا الرصد والتتبع بمجرد الإشارة أو الصياح، أو باقتفاء السير وراءه أو بمطاردته عدواً، ولا يلزم لقيام التتبع قانوناً أن يعدو المجني عليه خلف الجاني لملاحقته والقبض عليه، إنما يتحقق هذا التتبع قانوناً بمجرد سير المجني عليه خلف الجاني ولو مستتراً وفي خطى بطيئة خشية أن يلحق به أذى آخر.

الشرط الثاني: الاتصال الزمني بين ارتكاب الجريمة والتتبع

بمعنى أن يتم هذا التتبع فور وقوع الجريمة، وذلك بالأبصار يفصل بين وقوعها وبدء التتبع مساحة زمنية، ومن المتصور أن يطول أمر ملاحقة الجاني ومطاردته بسيارة على سبيل المثال؛ إلا أن طول فترة التتبع أو المطاردة لا يحول دون تحقق حالة التلبس ما دامت المطاردة قد بدأت فور وقوع الجريمة وظلت مستمرة لم تنقطع^(٤). ومن ثم فإذا صادف المجني عليه الجاني بعد وقوع الجريمة بعدة ساعات أو في اليوم التالي لوقوعها فإن ذلك لا تقوم به حالة التلبس التي نحن بصدددها.

(١) نقض ١٩٧٣/٣/٢٥، مجموعة أحكام النقض، رقم ٨٠، ص ٣٧٣

(٢) نقض ١٩٨١/١/٧، مجموعة أحكام النقض، س ٣٢، رقم ١، ص ٢٣

(٣) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٣٥٠، ص ٥١٦

(٤) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، رقم ٥١٨، ص ٦٣٨

الحالة الرابعة: تتبع العامة للجاني مع الصياح^(١)

على خلاف الصورة السابقة فلا يكفي مجرد التتبع إذا كان حاصلًا من العامة، وإنما يجب أن يقترن هذا التتبع بمظهر خارجي يتمثل في الصياح، ولا يشترط في العامة أن يكون جمهوراً؛ إذ أن اشتراط الجمع ليس به حكمة مبررة، حيث يكفي التتبع من آحاد الناس، ولكن يلزم أن يكون مع الصياح إثر وقوع الجريمة^(٢)، ولا يلزم أن يكون الصياح بصوت مرتفع، وإنما يكفي الصوت المسموع الذي ينبئ عن استغاثة لضبط الجاني، كما لا يلزم أن يتتبع العامة الجاني بأجسادهم بل يكفي صياحهم^(٣).

ويجب عدم الخلط بين "الصياح العام" و"الإشاعة العامة"؛ لأن الإشاعة العامة قد تنبه السلطات المختصة إلى وقوع جريمة ما فتدفعها إلى التحري ثم التحقيق، لكنها لا تعد من قبيل الصياح العام ومن ثم فلا تقوم بها حالة التلبس^(٤).

الحالة الخامسة: وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء يُستدل منها على أنه فاعل لها أو شريك فيها

والأشياء التي يحملها المتهم عقب الجريمة أوردتها المادة (٣٠ إ.ج) على سبيل المثال وليس الحصر، وهي الآلات أو الأمتعة أو الأسلحة أو الأوراق أو أشياء أخرى، ومهما كانت هذه الأشياء فإنه يشترط أن تكون هناك صلة بين وجودها مع المتهم ووقوع الجريمة، كما يشترط أن يكون الجاني على هذه الحال في وقت قريب من لحظة ارتكاب الجريمة، ولا يلزم أن يكون المكان قريباً من مكان ارتكابها^(٥).

(١) ليس في القانون ما يمنع المحكمة من الاستدلال بحالة التلبس على المتهم مادامت بينت أنه شوهد وهو يجرى من محل الحادثة بعد حصولها مباشرة والاهالي يصيحون خلفه أنه القاتل وهو يعدو امامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ متراً من مكان الحادث. نقض ١٩٥١/١/٢٢، مجموعة أحكام النقض، س٢، رقم ٢٠٢، ص٥٣٧

(٢) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، ص١٤٤؛ نقض ١٩٥٢/٢/٤ أحكام النقض س٣ ق٢٠٢ ص٥٣٨

(٣) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٣٥٠، ص٥١٧

(٤) د. محمود محمود مصطفى: مرجع سابق، رقم ١٧٦، ص٢٣٥

(٥) د. رءوف عبيد: مرجع سابق، ص٣٥٤

الحالة السادسة: وجود الجاني عقب وقوع الجريمة بوقت قريب وبه آثار أو علامات يُستدل منها على أنه فاعل لها أو شريك فيها

كما لو وجدت بالمتهم خدوش من مقاومة أو جروح أو تسلخات من تسلق أو بقع دموية، أو وجد وملابسه ملطخة بالدماء أو ممزقة.

ولقيام التلبس في أي من الحالتين الأخيرتين يشترط أن يكون ضبط الجاني قد تم بعد وقوع الجريمة بوقت قريب، ولم يحدد المشرع هذا الوقت وإنما تركه لسلطة مأمور الضبط القضائي التقديرية تحت رقابة محكمة الموضوع، ومن ثم فلا يشترط أن يتم الضبط بعد وقوع الجريمة مباشرة، هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية يشترط أن يوجد مع المتهم أشياء يستدل منها على أنه مرتكب الجريمة أو مساهم فيها، أو أن تشهد به آثار أو علامات تفيد ذلك، أما إذا كانت هذه الأشياء أو العلامات لا يستدل منها على ارتكاب الجريمة قبل وقت قريب فلا تقوم حالة التلبس^(١)، ومن ناحية ثالثة فيستوى علم مأمور الضبط القضائي بوقوع الجريمة وعدم علمه بذلك، مادام قد شاهد الأشياء أو العلامات مع المتهم أو به ودلت ظروف الحال على أنه ارتكب جريمة منذ وقت قريب، وأنه توجد صلة بين هذه الأشياء أو العلامات وبين ارتكابه لجريمة ما^(٢)، وتطبيقا لذلك فإذا تم إبلاغ مأمور الضبط القضائي بوقوع جريمة سرقة فبادر بالانتقال إلى المكان المسروق وقبل وصوله إليه شاهد شخصا يحمل أمتعة كثيرة مشابهة لما تم الإبلاغ عن سرقة قامت حالة التلبس، وتقوم أيضا حالة التلبس لو لم يتم إبلاغ مأمور الضبط بالسرقة إلا أنه شاهد المتهم وهو يحمل أشياء وفي حال تدل على أنه قد ارتكب جريمة سرقة أو غيرها.

(١) د. مأمون سلامة: مرجع سابق ، ص ٥٧٧

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٦٤

الفرع الثالث

شروط صحة التلبس بالجريمة

يتفق الفقه والقضاء على أن مجرد توافر إحدى حالات التلبس التي أوردها المشرع في المادة (٣٠ ج) لا يكفي لإنتاج الآثار الإجرائية المترتبة على هذه الحالة، والتي تتمثل في منح سلطات استثنائية لمأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بالتعامل مع مرتكبي الجريمة، ليس هذا فحسب؛ وإنما تخول لآحاد الناس أو لرجال السلطة العامة ممن شاهدوا حالة التلبس القيام ببعض الإجراءات، ولكل ذلك يتفق الفقه والقضاء على ضرورة توافر شروط معينة حتى يمكن القول بتوافر حالة التلبس وترتيبها لآثارها، وقد جرى الفقه على تسمية هذه الشروط بشروط صحة التلبس.

وإن كان أغلب الفقه يعرض لشروط صحة التلبس في شرطين هما أن يدرك مأمور الضبط القضائي حالة التلبس بنفسه، وأن يكون هذا الإدراك قد تم بطريق مشروع؛ إلا أن البعض الآخر من الفقه يزيد عليهما شروطاً أخرى^(١)، وبمطالعة هذه الشروط المضافة نجدها قابلة للإدراج والتناول ضمن الشرطين المتفق عليهما من جمهرة الفقه، وعليه نعرض لشرطي صحة التلبس كما هو نهج السواد الأعظم من الفقه على النحو التالي:

الشرط الأول: إدراك مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس بنفسه

يشترط لصحة التلبس بالجريمة أن يدرك مأمور الضبط بنفسه وبإحدى حواسه إحدى حالات التلبس بالجريمة كما نص عليها القانون، ومن ثم فلا يكفي مجرد تلقي نبأها عن طريق الرواية أو شهادة الشهود أو حتى أقوال المتهم، أما إذا كان مأمور

(١) وعلى سبيل المثال؛ فإن الأستاذ الدكتور/ نبيل مدحت سالم يضيف شرطا ثالثا هو: وجود مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عند وقوع الجريمة، أما الأستاذ الدكتور سليمان عبد المنعم فيضيف شرطان: الأول: كفاية المظاهر الخارجية لقيام التلبس، والشرط الثاني: عدم جواز اصطناع التلبس.

الضبط القضائي قد علم بوقوع الجريمة فبادر بالانتقال إلى مسرح الجريمة فأدرك بنفسه إحدى حالات التلبس فإن ذلك يقوم به التلبس ويكون منتجا لآثاره القانونية^(١). وتطبيقا لهذا الشرط قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الثابت أن الذى شاهد المتهم وهو فى حالة التلبس بالجريمة - وهى جريمة بيع المواد المخدرة - هو المرشد الذى أرسله الضابط لشراء المادة المخدرة، فلما حضر الضابط إلى المنزل لم يكن به من الآثار الظاهرة لتلك الجريمة ما يستطيع ضابط البوليس مشاهدته والاستدلال به على قيام حالة التلبس، فلا يمكن عند حضور الضابط اعتبار هذا المتهم فى حالة تلبس"^(٢)، كما قضي بأنه لا يكفى لتوافر حالة التلبس بجريمة إحراز سلاح غير مرخص أن يكون مأمور الضبط القضائي قد تلقى نبأ الجريمة عن طريق الرواية من رجل الشرطة بعد انفضاض المشاجرة التى قيل بأن المتهم كان يطلق الرصاص فيها من مسدس كان يحمله^(٣).

ويرد استثناء واحد على هذا الشرط مفاده أن القانون أجاز إثبات التلبس بشهادة الشهود فى باب الزنا فقط، ومن ثم فليس من الضرورى مشاهدة الزانى متلبسا بالجريمة بواسطة أحد مأمورى الضبط القضائي، بل يكفى أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه فى حالة تلبس بجريمة الزنا، وذلك لتعذر مشاهدة فى هذه الحالة من قبل مأمور الضبط القضائي^(٤). ولا يشترط فى التلبس بالزنا أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل، بل يكفى أن يكون قد شوهد فى ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالاً للشك فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلا^(٥).

(١) وقضاء النقض مستقر على أن "حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط لقضائي من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو بإدراكها بحاسة من حواسه، ولا يغنيه عن ذلك تلقى نبأها عن طريق الرواية أو النقل من الغير، ما دام هو لم يشهدها أو يشهد أثرا من آثارها ينبئ بذاته عن وقوعها" نقض ١٩٦٣/١٢/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ١٤، رقم ١٨٤، ص ١٠١١، نقض ١٩٧٩/٥/١٧، س ٣٠، رقم ١٢٤، ص ٥٨٤؛ نقض ١٩٨٣/٥/٢٥، س ٣٤، رقم ١٣٨، ص ٦٨٧

(٢) نقض ١٩٣٨/٥/٢٣، مجموعة القواعد القانونية، ج ٤، ق ٢٢٦، ص ٢٣٧

(٣) نقض ١٩٦٣/١٢/٢٠، مجموعة أحكام النقض، س ١٤، رقم ١٨٤

(٤) نقض ١٩٣٥/٥/٢٧، مجموعة القواعد القانونية، ج ٣، ق ٣٩١، ص ٤٨٣

(٥) نقض ١٩٨٦/١٢/٢٥، مجموعة أحكام النقض، س ٣٧، رقم ٢١٣، ص ١١٢١

وتقريعا على مضمون هذا الشرط يمكن القول أن قيام التلبس أمر نسبي، بمعنى أن الجريمة تكون متلبسا بها بالنسبة إلى من أدركها أثناء وقوعها أو بعد وقوعها ببرهنة يسيرة أو شاهد مرتكبها يحمل أشياء أو به علامات تفيد ارتكابه للجريمة، وتتحدد سلطات من أدرك التلبس بالجريمة تبعا لصفته، فإذا كان من غير مأموري الضبط القضائي فقد منحه المشرع قدرا من السلطة حددته المادة (٣٧ إ.ج)، وإذا كان من أدركها هو مأمور الضبط القضائي فقد وسع المشرع من سلطاته كما سنرى في موضع لاحق، أما إذا لم يدرك مأمور الضبط حالة التلبس بنفسه وعلم بوقوع الجريمة فله الانتقال إلى محل الواقعة وإخطار النيابة العامة والحصول على إذن بمباشرة الإجراءات اللازمة^(١).

الشرط الثاني: إدراك حالة التلبس بطريق مشروع

حتى يمكن القول بتوافر التلبس بالجريمة بمعناه القانوني فيتعين أن يكون إدراك حالة التلبس قد تم بطريقة أو وسيلة مشروعة، والعبرة في مشروعية أو عدم مشروعية وسيلة الكشف عن حالة التلبس هي أن يكون سلوك مأمور الضبط القضائي الذي عن طريقه شاهد حالة التلبس مطابقا للقانون، أما إذا كان سلوكه مخالفا للقانون وما يقضي به في هذا الشأن كان الإجراء باطلا ولا يرتب أى أثر قانوني ولو كانت الجريمة من حيث الواقع في حالة تلبس^(٢).

ويقتضى بيان هذا الشرط عرض بعض التطبيقات التي لا يقوم فيها التلبس لعدم مشروعية وسيلة إدراكه، و عرض تطبيقات لحالات أخرى تتحقق فيها مشروعية وسيلة إدراكها.

أولا: تطبيقات لا يتوافر فيها التلبس قانونا لعدم مشروعية وسيلة إدراكه

١ - لا يجوز إثبات حالة التلبس بناء على مشاهدات يختلسها رجال الضبط من خلال ثقب أبواب المساكن، لما في ذلك من مساس بحرمة المساكن والمنافاة للآداب، فإذا شاهد مأمور الضبط المتهمين وهم يتعاطون الأفيون من خلال ثقب الباب واحتال عليهم أحد الشهود لفتح الغرفة التي كانوا فيها ثم ضبطهم المأمور

(١) د. حسنى الجندي : مرجع سابق ، رقم ٣٥٣ ، ص ٥٢٦

(٢) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٥٨٠

- وفتشهم فعثر معهم على المخدر فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة ويكون القبض والتفتيش باطلين^(١)، والأمر كذلك بالنسبة لاستراق السمع والتنصت غير المشروع.
- ٢- إذا جاء اكتشاف مأمور الضبط القضائي لحالة التلبس نتيجة قبض أو إذن باطل لصدوره من عضو نيابة غير مختص محليا، أو لأن التفتيش كان يتم في مسكن غير المتهم ولم يستأذن فيه القاضى الجزئى، وعلة ذلك أن التلبس كان وليد إجراء غير مشروع^(٢).
- ٣- التعسف فى تنفيذ التفتيش وتجاوز الغرض منه، كما لو ندب مأمور الضبط القضائي للتفتيش عن سلاح آلى فى منزل فإذا به يفتح محفظة صاحب المنزل فيجد مخدر الحشيش، فلا يعد ذلك تلبسا لأنه من غير المعقول أن يوجد سلاح فى المحفظة، أو يجد السلاح ثم يواصل التفتيش فيضبط جريمة أخرى فيكون ضبطه باطلا ولا تقوم به حالة التلبس لتجاوزه الغرض من التفتيش.
- ٤- إذا تخلى المتهم عن شئ محظور حيازته وجاء هذا التخلي قبل إدراك مأمور الضبط لحالة التلبس، وكان هذا التخلي دون إرادة المتهم أو تحت تهديد أو إكراه من مأمور الضبط أو غش منه، فإن ذلك لا تقوم به حالة التلبس^(٣).
- ٥- إذا كان التلبس ناتجا عن استيقاف غير مشروع فلا تقوم حالة التلبس قانونا.

(١) نقض ١٦/١٦/١٩٤١، مجموعة القواعد القانونية، ج٥، رقم ٢٧٨، ص ٥٤٥

(٢) التلبس الذى ينتج أثره القانونى يجب أن يجئ اكتشافه عن سبيل قانونى مشروع، ولا يعد كذلك إذا كان قد كشف عنه إجراء باطل كالدخول غير القانونى لمنزل المتهم. نقض ١٨/١/١٩٦١، مجموعة أحكام النقض، س١٢، رقم ١٤، ص ٧٩

(٣) متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم لم يتخلى عما معه من القماش المسروق إلا عندما هم الضابط بتفتيشه دون ان يكون مأمورا من سلطة التحقيق بهذا الإجراء؛ فإنه لا يصح الاعتداد بالتخلي ويكون الدليل المستمد منه باطلا (نقض ٢١/٢/١٩٥٦، مجموعة أحكام النقض، س٧، رقم ٧٠، ص ٢٣٤)، حيث يشترط فى التخلي الذى يبنى عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن إرادة وطوعية واختيار؛ فإذا كان وليد إجراء غير مشروع فإن الدليل المستمد منه يكون باطلا لا أثر له. نقض ٢١/٢/١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض، س١٧، رقم ٣٢، ص ١٧٥

ثانيا: تطبيقات يتوافر فيها التلبس لمشروعية وسيلة إدراكه

١- إذا جاء التلبس بناء على إجراء قانونى صحيح، كما لو جاء بعد استيقاف صحيح، أو تفتيش صحيح، أو تم اكتشافه صدفة أثناء تفتيش شخص أو مكان ما تفتيشا مشروعاً.

٢- إذا تخلى المتهم عن شئ تمثل حيازته جريمة وذلك عن طواعية واختيار من المتهم ودون إكراه أو غش أو خداع من مأمور الضبط القضائى.

٣- إذا لجأ مأمور الضبط القضائى إلى التحايل لضبط الجريمة فى حالة التلبس، فإن التلبس يكون صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية إذا كانت إرادة المتهم حرة فى ارتكاب الجريمة، كما لو ارتدى ضابط شرطة ملابس مدنية وتقدم إلى تاجر مخدرات لشراء مادة مخدرة منه ثم يقوم بالقبض عليه بمجرد تقديم المادة المخدرة له.

نخلص مما سبق إلى أنه إذا توافرت إحدى حالات التلبس المنصوص عليها قانوناً على سبيل الحصر، وأدركها مأمور الضبط بنفسه وبطريقة مشروعة ودون مخالفة للقانون والآداب، فإن ذلك يتحقق به التلبس بمعناه القانونى وتصح كافة الإجراءات التى يقوم بها مأمور الضبط بعد ذلك فى الحدود التى خولها له القانون، أما إذا لم يدرك مأمور الضبط حالة التلبس بنفسه، أو لم يدركها بطريق مشروع، فلا يقوم التلبس بمعناه القانونى، وتبطل كافة الإجراءات التى تتخذ على أساس هذه الحالة.

المطلب الثاني

سلطات الاستدلال المترتبة على حالة التلبس

نعرض فيما يلي لواجبات وسلطات مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس، وكذلك سلطة آحاد الناس ورجال السلطة العامة في الحالة ذاتها.

أولاً: الانتقال إلى مكان الواقعة والتحفظ عليه

طبقاً لنص المادة (٣١ إ.ج) يتوجب على مأمور الضبط القضائي في حال التلبس بجناية أو جنحة أن ينتقل فوراً إلى محل الواقعة، ويقوم بمعاينة الآثار المادية للجريمة والمحافظة عليها، ويجب عليه أن يثبت حالة الأماكن والأشخاص وكل ما يفيد في الوصول إلى الحقيقة، كما يجب عليه سماع كل من كان حاضراً أو من يمكنه الحصول منه على إيضاحات تتعلق بالواقعة ومرتكبيها، ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فوراً بانتقاله، وإذا كانت الواقعة تمثل جناية في حالة تلبس تعين على النيابة العامة الانتقال لمحل الجريمة بمجرد الإخطار.

وإن كان الانتقال إلى محل الواقعة والتحفظ عليه واجباً مفروضاً على مأمور الضبط القضائي ولو في الحالات العادية، إلا أن المشرع نص عليه صراحة في حالة التلبس، وقصره على الجنايات والجنح دون المخالفات، ولا يترتب على مخالفة هذا الواجب أي بطلان في الإجراءات، وإنما يستوجب فقط المساءلة التأديبية^(١).

ثانياً: التحفظ على الحاضرين^(٢)

أجاز المشرع لمأمور الضبط القضائي التحفظ على الحاضرين ممن وجدهم في مسرح الجريمة، وسماع أقوال من كان حاضراً، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ومرتكبيها، بل إن له أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة.

(١) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٥٨٧

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٧٥

وقيام مأمور الضبط بمنع الحاضرين من مغادرة المكان من قبيل الإجراءات التنظيمية، كما أن استدعاء أحد الأشخاص لاستيضاحه وتلقي أقواله لا يعد أمرا بالضبط والإحضار، وفي كل الحالات فإن المنع من مغادرة المكان أو التحفظ على الأشخاص لا يجوز بحال من الأحوال أن يتجاوز المدة اللازمة لكتابة المحضر، وحال مخالفة أحد الحاضرين تعليمات مأمور الضبط أو عدم حضوره بعد الاستدعاء فيتم إثبات ذلك في المحضر وتوقع عقوبة الغرامة على المخالف عن طريق المحكمة الجنائية^(١).

ثالثا: سلطة تسليم المتهم من قبل العامة إلى أحد رجال السلطة العامة^(٢)
أجاز المشرع للأفراد العاديين من آحاد الناس حال مشاهدة الجاني متلبسا بجناية أو بجنحة يجوز فيها قانونا الحبس الاحتياطي أن يسلمه إلى أقرب رجال السلطة العامة دون حاجة إلى أمر بالضبط، وذلك بشرطين:
الشرط الأول: مشاهدة الجاني متلبسا بارتكاب الجريمة ولا يكفي مشاهدة الجريمة في حالة التلبس^(٣)

الشرط الثاني: أن تكون الجريمة التي ضبط الجاني متلبسا بها إما من الجنايات عموما وإما من الجنح التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي
كما أجاز المشرع لرجال السلطة العامة إحضار المتهم وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي شريطة أن تكون الجريمة المتلبس بها - في أية حالة من

(١) تنص المادة ٣٢.ج على أن "لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مباحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه، حتى يتم تحرير المحضر، وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة"، وتنص المادة ٣٣.ج على أنه "إذا خالف أحد من الحاضرين أمر مأمور الضبط القضائي وفقا للمادة السابقة، أو امتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور يذكر ذلك في المحضر. ويحكم بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيتها. ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي".

(٢) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق ، رقم ٥٢٩ ، ص ٦٥٥

(٣) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق ، رقم ٨ ، ص ١٨٥١

حالات التلبس - من الجنح الجائز فيها الحبس مطلقا، ولم يشر المشرع إلى الجنايات، إلا أن الأمر ينصرف إليها بداهة بوصفها أشد جسامة من الجنح^(١)، وهذا كله إذا كانت شخصية المتهم معروفة، أما إذا كانت شخصية المتهم فى الجريمة المتلبس بها غير معروفة فقد أجاز المشرع لرجال السلطة العامة تسليم المتهم إلى أقرب مأمور ضبط قضائى ولو كانت الجريمة المتلبس بها معاقبا عليها بالغرامة فقط، بل ويجوز لهم ذلك فى المخالفات إذا لم تكن شخصية المتهم معروفة. وفيما يتعلق بالسلطة المخولة لأحاد الناس أو لرجال السلطة العامة باقتياد المتهم حال تلبسه بارتكاب جريمة لتسليمه لأقرب رجل سلطة عامة أو أقرب مأمور ضبط قضائى فإن هذه السلطة لابد وأن تكون غاية القائم بها هى تسليم المتهم إلى أقرب مأمور ضبط قضائى أو رجل سلطة عامة، ومن ناحية أخرى يجب ألا يتجاوز احتجاز المتهم الزمن اللازم لاقتياده وتسليمه، وهو أمر موضوعى يترك تقديره لكل حالة على حدة^(٢).

(١) نقض ١٩٥٩/٢/٢٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٠، رقم ٥٠، ص ٢٣٠

(٢) د. محمود زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٧٩، ص ١٨٤

المطلب الثالث

سلطات التحقيق المخولة لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بالجريمة

تمهيد:

من أهم السلطات التي خولها المشرع لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بالجريمة سلطة القبض على المتهم، إذ أن القبض في الأساس من إجراءات التحقيق وليس الاستدلال، وقد فرق المشرع بين القبض على المتهم الحاضر والقبض على المتهم غير الحاضر، ونبين ذلك وفقا لما يلي:

الفرع الأول

ماهية القبض

القبض هو تقييد حرية شخص ما والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيدا لاتخاذ بعض الإجراءات ضده^(١). ويعنى ذلك أن القبض إجراء مقيد للحرية الفردية؛ إذ يحول بين المقبوض عليه وبين حقه الطبيعي في الحركة والتجول بمطلق مشيئته، ويعد القبض من إجراءات التحقيق التي منحها المشرع لسلطة التحقيق، ولم يمنحها لمأمور الضبط القضائي إلا على سبيل الاستثناء.

ويتميز القبض بأنه يحرم الشخص من حريته في الحركة والتجول، وهو حرمان مقصود ينصب على شخص معين وقابل للتنفيذ عليه جبرا وفق مقتضيات الحال، إلا أن الجبر والإكراه ليس شرطا للقبض، وإنما هو من إمكانياته حال عدم الامتثال للأمر من قبل المقبوض عليه، كما أن القبض يتسم بأنه لا يشترط زمن معين أو مدة معينة لتقييد الحرية، وإنما يتحقق ولو استغرق لحظات قصيرة، ولكن مشروط في حده الأقصى بضوابط محددة، كما أن من سمات القبض أنه لا يتم إلا في مواجهة

(١) نقض ١٩٦٦/٥/١٦ مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٧، رقم ١١٠، ص ٦١٣

متهم حاضر، أما المتهم غير الحاضر فيتم إصدار أمر بضبطه وإحضاره^(١)، وذلك على النحو التالي:

أولاً: القبض على المتهم الحاضر

أجاز المشرع - فى المادة (٣٤ إ.ج) - لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه^(٢)؛ ومن ثم فإن التلبس لا يجيز القبض فى المخالفات ولا فى الجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط أو بالحبس مدة ثلاثة أشهر فأقل، وإذا كانت النيابة العامة تباشر التحقيق قى الواقعة المتلبس بها فإن ذلك لا يمنع مأمور الضبط القضائى من القبض على المتهم وتفتيشه^(٣).

ثانياً: الأمر بضبط وإحضار المتهم غير الحاضر

نصت المادة (٣٥ إ.ج) فى فقرتها الأولى على أنه "إذا لم يكن المتهم حاضراً فى الأحوال المبينة فى المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره، ويذكر ذلك فى المحضر".

وينفذ الأمر بالضبط والإحضار بواسطة أحد المحضرين أو رجال السلطة العامة، ويشترط لإصدار هذا الأمر الشروط ذاتها المتطلبة للقبض فى حالة التلبس باستثناء شرط حضور المتهم، وإذا لم يمثل المتهم للحضور أمام مأمور الضبط القضائى جاز للمكلف بتنفيذ الأمر استخدام القوة فى إحضاره، ويجب أن ينفذ أمر الضبط والإحضار خلال ستة شهور من تاريخ إصداره، فإذا لم ينفذ خلال هذه المدة

(١) د. حسنى الجندى: مرجع سابق، رقم ٣٦٧، ص ٥٤٤

(٢) تنص المادة ٣٤ إ.ج على أنه "لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بالجنايات أو بالجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه".

(٣) د. محمود محمود مصطفى: مرجع سابق، رقم ١٨١، ص ٢٤٣؛ نقض ١٩٧٢/٦/١٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ق ٢٠٧ ص ٩٢٥

زال أثره ما لم يعتمد أو يجدد لمدة أخرى. ولا يشترط لصحة أمر الضبط والإحضار أن يكون مكتوبا ما دام قد تم إثبات صدوره في محضر الواقعة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها من الجرائم التي يتوقف رفع الدعوى الجنائية فيها على شكوى أو طلب من المجنى عليه فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا تقدم بالشكوى أو الطلب من له الحق في ذلك، ويجوز تقديم الشكوى في هذه الحالة لمن يكون حاضرا من رجال السلطة العامة، أما الجرائم المقيدة بقيد الإذن في تحريك الدعوى عنها فيجوز القبض فيها واتخاذ إجراءات التحقيق قبل الحصول على الإذن ما دامت في حالة تلبس.

وكذلك تجدر الإشارة إلى أن التلبس يجيز تفتيش المتهم، ذلك أن التلبس يجيز القبض، وإذا كان مأمور الضبط يملك القبض على المتهم جاز له تفتيشه وتفتيش كل الأشياء التي توجد في حيازته سواء كانت مملوكة له أم لغيره^(٢).

ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش منزل المتهم في حالات التلبس؛ إذ أن تفتيش المنازل لا يتم إلا بإذن من سلطة التحقيق المختصة، وكل ما يجوز لمأمور الضبط القضائي فيما يتعلق بتفتيش منزل المتهم في حلة التلبس هو طلب الإذن من النيابة العامة لتفتيش المنزل شريطة أن تكون الجريمة المتلبس بها جنائية أو جنحة، وأن تتوافر إمارات قوية لدى مأمور الضبط القضائي على وجود أشياء أو أوراق بمنزل المتهم تفيد في الكشف عن الحقيقة، ويلزم فوق ذلك أن يكون إذن النيابة بالتفتيش إذنا مسببا^(٣).

(١) لا يلزم أن يكون أمر الضبط والإحضار الذي يصدره مأمور الضبط القضائي إعمالا لنص المادة

٣٥ إ.ج. مكتوبا. نقض ١٩٦٩/١١/٢٤ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ ق ٢٧٠ ص ١٣٣٠

(٢) نقض ١٩٧٨/١/٢٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٩ ق ١٥ ص ٨٣

(٣) د. مأمون محمد سلامة: مرجع سابق، ص ٥٩٣

الفرع الثاني

التفرقة بين القبض والإجراءات المشابهة

قد يختلط الأمر بين القبض وغيره من الإجراءات التي تتشابه معه كالاستيقاف والتعرض المادى والإجراء التحفظى، لذلك وجبت التفرقة بينها من عدة وجوه، وذلك وفقا لما يلي:

أولاً: من حيث التعريف

١- **القبض**: تقييد حرية شخص ما والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيدا لاتخاذ بعض الإجراءات ضده^(١).

٢- **الاستيقاف**: إيقاف عابر السبيل الذى وضع نفسه طواعية واختيارا فى موضع ريبة ظاهرة بما يخلق حالة ضرورة تستلزم تدخل رجال السلطة العامة للكشف عن حقيقة أمره بسؤاله عن اسمه وحرفته أو صناعته أو مهنته، ومحل إقامته ووجهته، وتفسيره لحالة الشك والريبة التي تحيط به، وذلك لرفعها أو تأكيدها^(٢).

٣- **التعرض المادى**: ويطلق عليه أيضا الاقتياد المادى أو القبض المادى، وهو إجراء بمقتضاه خول القانون لكل شخص عادى شاهد الجانى متلبسا بجناية أو جنحة يجوز فيها قانونا الحبس الاحتياطى أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة أو مأمور الضبط القضائى، وهذا الحق مخول أيضا لرجال السلطة العامة فى الجنح المتلبس بها التي يجوز فيها الحكم بالحبس، فلهم إحضار المتهم وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائى، ولهم ذلك أيضا فى الجرائم الأخرى إذا تعذر معرفة شخصية المتهم^(٣).

(١) نقض ١٩٨٧ / ٢ / ٢٥ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ق ٤٨ ص ٣٢٥

(٢) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ٧٩

(٣) د. نبيل مدحت سالم: رقم ٢١٢٣، ص ٨٧٠

٤ - الإجراء التحفظى أو التنظيمى أو ما يطلق عليه التحفظ:

وهو إجراء وقتى هدفه حمل شخص على التواجد فى مكان ما، أو الانتظار فيه أو الانتقال إليه لفترة قصيرة، وذلك تمهيدا لاتخاذ إجراء آخر، كأن يظل الشخص تحت تصرف مأمور الضبط القضائى حتى يبيت فى إذن القبض عليه من النيابة العامة^(١)، وبمعنى آخر فهو مجموعة إجراءات احتياطية مؤقتة يتخذها مأمور الضبط القضائى للحيلولة دون هرب المتهم أو تأثيره على أدلة الاتهام إلى أن يتم عرض الأمر على النيابة العامة لاستصدار إذن منها بالقبض عليه^(٢).

ثانيا: من حيث طبيعة الإجراء ومن يملك القيام به

١ - **طبيعة القبض ومن يملك القيام به:** القبض إجراء من إجراءات التحقيق، ولذلك فالأصل أن يقوم به أعضاء سلطة التحقيق، ولا يقوم به مأمور الضبط القضائى إلا على سبيل الاستثناء وفى حالات معينة على سبيل الحصر، ولا يجوز لمساعدى مأمور الضبط القضائى القيام به إلا فى وجود مأمور الضبط القضائى نفسه بإشرافه وتحت بصره عندما يجيز له القانون القبض.

٢ - **طبيعة الاستيقاف ومن يملك القيام به:** الاستيقاف إجراء من إجراءات الضبط الإدارى أو إجراءات البوليس^(٣)، وليس من إجراءات الضبط القضائى، ومن ثم فهو جائز لكل رجل من رجال السلطة العامة ولو لم يكن من مأموري الضبط القضائى^(٤).

٣ - **طبيعة التعرض المادى ومن يملك القيام به:** التعرض المادى ليس من إجراءات التحقيق ولا من إجراءات الاستدلال، إنما هو إجراء مادى محض يقوم على

(١) د. أحمد فتحى سرور: الوسيط فى الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٣٤٨

(٢) د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ١٣٤

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٤٢٠، ص ٢٦٤

(٤) د. محمود نجيب حسنى: مرجع سابق، رقم ٤٨٤، ص ٨٣

فكرة الضرورة الإجرائية، فالفرض أن المتهم متلبس بجريمته، ومن ثم يجوز القبض عليه، ولكن مأمور الضبط الذى يجوز له ذلك غير متواجد فيحل محله بصفة مؤقتة وعارضة الفرد العادى أو رجل السلطة العامة^(١).

وبناء على ذلك فإن التعرض المادى جائز لأى فرد من أفراد الناس، وجائز لرجال السلطة العامة، ويعد فى حكم رجل السلطة العامة مأمور الضبط خارج دائرة اختصاصه.

٤ - طبيعة الإجراءات التحفظية أو التنظيمية ومن يملك القيام بها:

حددت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ طبيعة الإجراء التنظيمى أو التحفظى بأنه لا يعد قبضا ولا ضبطا وإنما إجراء وقائى يستهدف إما إتاحة الفرصة لمأمور الضبط لاستصدار إذن النيابة العامة، وإما الإبقاء على المتحفظ عليه لحين اتخاذ إجراء ما، ومن ثم فهو غير جائز إلا لمأموري الضبط القضائي وأعضاء سلطة التحقيق، وتعد الإجراءات التحفظية من إجراءات الاستدلال^(٢)، أي أنها إجراء وقتى من إجراءات الاستدلالات أو التحري.

ثالثا: شروط مباشرة الإجراء

١ - شروط مباشرة القبض

تجب فى هذا المقام التفرقة بين الشروط المتطلبة فى القبض المباح لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بالجريمة، فهذا له شروط، وأمر سلطة التحقيق بالقبض على المتهم، فهذا له حالات، وبيان ذلك فيما يلي:

شروط القبض على المتهم فى حالة التلبس بالجريمة^(٣):

أجازت المادة (٣٤ إ.ج) لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم فى حالة التلبس بالجريمة إذا توافرت الشروط التالية:

(١) د. محمود نجيب حسنى: مرجع سابق، رقم ٤٨٥، ص ٤٨٥

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٣٠

(٣) د. حسنى الجندى: مرجع سابق، رقم ٣٨٠، ص ٥٦٠

الشرط الأول: توافر حالة من حالات التلبس بالجريمة

يتعلق هذا الشرط بظروف ارتكاب الواقعة؛ إذ أن وجود الجريمة فى حالة من حالات التلبس بجانب توافر الدلائل الكافية على نسبة الجريمة إلى المتهم شرط جوهرى لقيام مأمور الضبط القضائى بالقبض على المتهم، ولا بد من توافر حالة التلبس بجميع عناصرها وشروطها بما فى ذلك إدراك مأمور الضبط لحالة التلبس بنفسه وبطريق مشروع، ولا أهمية بعد ذلك لما إذا كانت الجريمة قد وقعت تامة أم وقفت عند حد الشروع طالما كان هذا الشروع معاقبا عليه^(١)، ويجب أن يكون التلبس سببا للقبض^(٢)، بمعنى أن تكون حالة التلبس سابقة على القبض، ولا يلزم ضبط المتهم متلبسا بالجريمة، إنما يكفى توافر حالة من حالات التلبس، فالتلبس حالة عينية تلازم الجريمة لا مرتكبها.

الشرط الثانى: أن تكون الجريمة المتلبس بها جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر

وتطبيقا لهذا الشرط فلا يجوز القبض فى المخالفات إطلاقا، أما الجنح فلا يجوز فيها القبض إلا إذا كانت عقوبتها الحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، سواء كانت عقوبة الحبس وجوبية أم تخييرية مع عقوبة الغرامة، ومن ثم فلا يجوز القبض فى الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة ثلاثة أشهر أو أقل من ذلك، كما لا يجوز فى الجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط، فى حين أن كافة الجنايات المتلبس بها يجوز فيها لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم دون إذن من النيابة العامة^(٣).

الشرط الثالث: وجود دلائل كافية على ارتكاب المتهم للجريمة

ويقصد بالدلائل الشبهات التى تحوم حول شخص وترجح احتمال ارتكابه الجريمة أو مساهمته فيها، ويجب أن تنبعث هذه الدلائل أو الشبهات من وقائع

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٤٢٢، ص ٤٢٧

(٢) نقض ١٩٦٩/١١/٢٤، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، رقم ٢٦٦، ص ١٣١١

(٣) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٧٨

حدثت بالفعل وتركت أثرا ملموسا، فلا يصح أن يسعى مأمور الضبط إلى خلقها واصطناعها، وإذا قامت الدلائل وكانت كافية جاز القبض على كل من له اتصال بالجريمة سواء شوهد وهو يرتكبها أم تبين مساهمته فيها وهو بعيد عن مسرحها^(١).

وليس في مجرد ما يعتري الشخص من مظاهر الحيرة والارتباك مهما بلغا ما يوفر الدلائل الكافية على اتهامه بالجريمة المتلبس بها^(٢)، ولا يكفي مجرد الاشتباه أو الظن للقبض على المتهم. وتقدير الدلائل التي تسوغ لمأمور الضبط القبض على المتهم ومدى كفايتها يكون بداءة لمأمور الضبط القضائي، ويخضع تقديره لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع^(٣).

ومن أمثلة الدلائل الكافية أن يشتم مأمور الضبط القضائي رائحة المخدر تتصاعد من لفافة يحملها المتهم ويحاول الاختفاء عن نظر الضابط وتظهر عليه علامات الارتباك^(٤)، وتتوافر الدلائل الكافية إذا استوقف مأمور الضبط القضائي شخصا وعند سؤاله عن اسمه ألقى حقييته وحاول الهرب وبفتح الحقيبة تبين أن بها مخدرات.

ويلاحظ أن توافر حالة التلبس لا يغني عن شرط الدلائل الكافية، لأن التلبس محله الجريمة لا المجرم، وهو لا يعنى سوى التيقن ماديا من وقوع الجريمة، لكنه لا ينبئ بالضرورة عن ارتكبتها.

ولا يجوز القبض لمجرد التبليغ عن الجريمة، بل يجب أن يقوم البوليس بعمل تحرياته أولا؛ فإذا أسفرت التحريات عن توافر دلائل كافية وقوية على صحة ما ورد في البلاغ استصدر أمرا بالقبض على المتهم^(٥)، أما إذا شاهد مأمور الضبط

(١) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ٢١١٩، ص ٨٦٥

(٢) نقض ١٩٨٥/٢/٥، مجموعة أحكام النقض، س ٣٦، رقم ٣٣، ص ٢٠٩

(٣) نقض ١٩٦٨/١٠/١٤، مجموعة أحكام النقض، س ١٩، ق ١٦٥، ص ٨٣٥

(٤) د. إبراهيم طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٤٢٣، ص ٤٢٩

(٥) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٣٨٠، ص ٥٦٤

الجريمة فى حالة من حالات التلبس بعد البلاغ فلا يحتاج عندئذ لإذن بالقبض أو التفتيش .

وخلص القول أنه إذا توافرت الشروط السابقة جاز لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم دون إذن من النيابة العامة، وذلك إذا كان المتهم حاضرا، فإذا لم يكن حاضرا جاز لمأمور الضبط أن يصدر أمرا بضبطه وإحضاره، ويذكر ذلك فى المحضر، وهذا الأمر يتم تنفيذه عن طريق أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة، ويظل الأمر ساريا لمدة ستة أشهر من تاريخ صدوره، ويجوز تجديده (م ٣٥ إ.ج).

تقييد سلطة مأمور الضبط القضائى فى القبض رغم توافر شروطه:

تجدر الإشارة إلى أن هناك قيد على جواز القبض فى حالة التلبس بالجريمة مفاده أنه إذا كانت الجريمة من الجرائم التى يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها، ويجوز أن تقدم الشكوى لمن يكون حاضرا من رجال السلطة العامة، ويلاحظ أن هذا القيد يتعلق فقط بجرائم الشكوى والطلب، أما جرائم الإذن فيجوز القبض فيها واتخاذ إجراءات التحقيق الأخرى دون الحاجة إلى إذن^(١)؛ حيث لا يلزم الإذن حال التلبس.

٢- الحالات التى يجوز فيها لسلطة التحقيق إصدار أمر بالقبض على المتهم:

أجاز المشرع لسلطة التحقيق أن تأمر بالقبض على المتهم فى حالات حددتها المادة (١٣٠ إ.ج)، وهى^(٢):

الحالة الأولى: الجرائم التى يجوز فيها الحبس الاحتياطى، أى الجنايات، والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة.

(١) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٥٩٢

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ٢٨٥

الحالة الثانية: إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول.

الحالة الثالثة: إذا خيف هرب المتهم.

الحالة الرابعة: إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معروف.

الحالة الخامسة: إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس ولو لم يكن جائزا فيها الحبس الاحتياطى.

٣ - شروط مباشرة الاستيقاف

رغم أن المشرع المصري لم ينص على الاستيقاف، إلا أن القضاء قد أقره واستخلصه من واجب مأموري الضبط القضائى ومرؤسيهم ورجال السلطة العامة فى الحصول على الإيضاحات وجمع التحريات، وأرجعه بعض الفقه إلى وظيفة الضبط الإدارى، ولذلك فقد صاغ الفقه والقضاء شروطا لصحة الاستيقاف، وهى:

الشرط الأول: أن تتوافر مظاهر تبرر الاستيقاف

وتتمثل المظاهر التى تبرر الاستيقاف فى أن يضع الشخص نفسه طواعية واختيارا موضع الشك والريبة، بما ينبئ عن ضرورة تستلزم التدخل لاستكناه أو معرفة أمره، كما لو كان فى حالة سكر بين^(١)، والريبة تعنى الشكوك التى يثيرها سلوك الشخص المستوقف، كأن يشاهد رجل السلطة العامة شخصا يحوم حول بنك دون سبب ظاهر ويظيل النظر إليه ويلتفت يمينا ويسارا، أو أن يشاهد شخصا يسير بمفرده فى وقت متأخر من الليل فى طريق مهجور حاملا حقيبة كبيرة، أو شخصا يسير فى منتصف الطريق حاملا شيئا ما وما أن يرى سيارة الشرطة حتى يعدو راجعا وقد خلع حذائه ليسهل عليه العدو^(٢).

ويمكن القول بمعنى آخر أن حالة الشك والريبة تتمثل فى كل مظهر أو تصرف أو سلوك شاذ وعلى نحو من الاضطراب بما يستلقت النظر ويتنافى مع طبائع الأمور

(١) د. حسنى الجندى: مرجع سابق، رقم ٣٧٥، ص ٥٥٤

(٢) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ١٩٠١، ص ٧٨٦

ويضع علامة استفهام حول من يأتي هذا السلوك بالنظر إلى زمانه ومكانه، فمشاهدة أحد الأشخاص وملابسه ملطخة بالدماء حال خروجه من سلخانة أمر عادي لا يبرر الاستيقاف، أما مشاهدته على هذه الصورة حال خروجه من بنك فتنحقق به حالة الشك والريبة التي تبرر الاستيقاف^(١).

وبناء على ذلك تنتفي مبررات الاستيقاف إذا كان ما أتاه الشخص لا يتنافى وطبائع الأمور^(٢)؛ فسير شخص ليلاً بطريق عام وهو يلتفت يمينا ويسارا أمر طبيعي^(٣)، ولا يعد مبررا للاستيقاف ارتباك شخص وهو يجلس في مقهى عند رؤيته لضابط الشرطة ومد يده إلى صديريه ومحاولة الخروج من المقهى^(٤)، واشتباه المخبر في أمر شخص لمجرد أنه يلتفت يمينا ويسارا لا يكفي لاستيقافه^(٥).

وتقدير توافر مبررات الاستيقاف يتم بمعرفة المستوقف على أن يخضع تقديره لرقابة قاضى الموضوع^(٦).

الشرط الثانى: عدم تجاوز الغاية المقصودة من الاستيقاف

إن الغاية من الاستيقاف هى تأكيد حالة الشك والريبة بالنسبة للشخص أو رفعها، ومن ثم وجب على رجل السلطة العامة أن يتقيد بهذه الغاية فى مدة الاستيقاف، وفى عدم اتخاذه ذريعة لإجراء آخر دون سند من القانون، فيجب ألا يتعدى زمنيا الوقت اللازم لسؤال المشكوك فى أمره، فإذا طال زمن الإيقاف عن الوقت اللازم لإلقاء السؤال وتلقي جوابه كان فى حقيقته قبضا غير مشروع^(٧).

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ٧٩؛ ومن أمثلة الحالات التي تبرر الاستيقاف: اضطراب الشخص على نحو ظاهر مع تساقط قطرات من سائل أحمر مما يحمله، انبعاث رائحة نفاذة من ملابسه أو متعلقاته، سيره فى غير انتظام مهرولا حيناً ومسرعا حيناً ثم متأنيا وبطينا حيناً آخر مع حملته لأشياء كثيرة غير واضحة، كثرة تردده فى اختيار الطريق حال قيادته لسيارة مع إلقائه لفافات متباينة الشكل.

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٣٧٣ ، ص ٣٩٠

(٣) ١٩٨٧/١٢/٢٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٨ ، رقم ٢٠٥ ، ص ١١٣١

(٤) نقض ١٩٦٢/٤/١٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٣ ، رقم ٨٥ ، ص ٣٣٩

(٥) نقض ١٩٥٧/١٢/٣٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٨ ، رقم ٢٧٣ ، ص ٩٩٨

(٦) نقض ١٩٧١/١٢/٣٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٢ ، رقم ١٨٩ ، ص ٧٨٨

(٧) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٨٢، ص ١٩٠

كما يجب على مأمور الضبط القضائي أن يقوم بالاستيقاف إذا توافر مبرره دون اتخاذ أى إجراء يمكن أن يكون فيه مساس بحرية المستوقف الشخصية أو اعتداء عليها، ويتحقق ذلك باستجلاء حقيقة المشتبه فيه فى مكان استيقافه، وعندئذ لن يخرج الحال عن ثلاثة احتمالات^(١):

الاحتمال الأول: أن يتضح أن حالة الشك والريبة لا أساس لها بأن يزيل المشتبه فى أمره هذه الشبهات والشكوك، وهنا يترك لحال سبيله، كما لو شاهد رجل السلطة العامة شخصاً يحمل حقيبة فى وقت متأخر من الليل ويسير مهرولاً فلما سأله قدم له تذكرة سفر وعلل هرولته بأنه متأخر عن ميعاد سفره^(٢).

الاحتمال الثانى: أن يكشف الاستيقاف عن جريمة فى حالة تلبس، كأن يطلب مأمور الضبط من المشتبه فى أمره بطاقته الشخصية فيقدمها لمأمور الضبط فيجد عالقا بها قطعة مخدر، أو يكون هاربا من تنفيذ حكم قضائى، أو كما لو تخلى عن شئ حيازته غير مشروعة، بشرط أن يكون التخلي اختياريا، وهنا يجوز لمأمور الضبط القبض والتفتيش، وإذا كان المستوقف من رجال السلطة العامة جاز له اقتياده وتسليمه لأقرب مأمور ضبط قضائى.

الاحتمال الثالث: أن يمتنع المشتبه فى أمره عن كشف هويته، أو لا يستطيع إزالة أو رفع حالة الشك التى تحيط به، وفى مثل هذا الفرض يثار الجدل حول ما إذا كان يجوز لرجل السلطة العامة اقتياد المشتبه فى أمره إلى قسم الشرطة من عدمه.

ولا خلاف على أنه إذا عجز المشتبه فى أمره عن تقديم بطاقته الشخصية فنتوافر بذلك حالة التلبس بالجريمة المعاقب عليها بمقتضى المادتين ٥٢ و ٦٠ من القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنية، ومن ثم يجوز لرجل السلطة العامة اقتياده إلى أقرب مأمور ضبط لاستيضاح أمره والتحري عن حقيقته^(٣).

(١) د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٤٠٦ وما بعدها

(٢) د. حسن صادق المرصفاوى: مرجع سابق، رقم ١٢٧، ص ٢٨٩

(٣) نقض ١٩٧٤/٦/٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٥، ق ١٢١، ص ٥٢٨

أما إذا قدم المشتبه في أمره تحقيق شخصيته لكنه لم يستطع رفع حالة الشك والريبة، وفي الوقت ذاته عجز رجل السلطة العامة عن الوقوف على حقيقة أمره، فقد وقع خلاف بين الفقهاء في التصرف الواجب؛ فجمهور الفقهاء يرى أنه لا يجوز لرجل السلطة العامة اقتياده إلى قسم الشرطة أو مأمور ضبط قضائي ما دام لم يسفر الاستيقاف عن حالة من حالات التلبس، وكل ما له إن خشي ارتكابه جريمة أن يقوم بمراقبته بغية منع وقوعها دون تعرض لحريته في الحركة^(١)، وقد توافقت بعض أحكام النقض مع هذا الرأي واعتبرت أن اقتياد المشتبه في أمره في حالة عدم رفع حالة الشك والريبة يعد تجاوزاً عن حدود الاستيقاف وقبضاً لا سند له من القانون^(٢).

ويرى جانب آخر من الفقه أن اقتياد المشتبه في أمره إلى قسم الشرطة أو أقرب مأمور ضبط قضائي إنما هو أمر لازم إذا لم تزول حالة الشك والريبة؛ إذ يعد ذلك من مقتضيات الاستيقاف^(٣).

وتوجد بعض الأحكام لمحكمة النقض تتوافق مع هذا الرأي؛ حيث ذهبت إلى أنه طالما توافرت مبررات الاستيقاف فقد حق لرجل السلطة العامة اقتياد المشتبه في أمره إلى مأمور الضبط القضائي لاستيضاح أمره والتحري عن حقيقته دون أن يعد ذلك قبضاً بالمعنى القانوني^(٤).

والحق أن الترجيح بين هذه الاتجاهات مسألة صعبة وفي غاية الدقة؛ لأن الفصل فيها يعنى المفاضلة بين مصلحة المجتمع أو الصالح العام في الحفاظ على

(١) د. حسن صادق المرصفاوي: مرجع سابق، ص ٢٩١؛ د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٤٠٩؛ د.

محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، ص ١٩٣؛ د. عوض محمد عوض: مرجع سابق، ص ٢٧٨

(٢) نقض ١٩٦٦/٥/١٦ أحكام النقض س ١٧ ق ١١٠ ص ٦١٣؛ ١٩٥٧/١٠/٨ س ٨ ق ٢٠٥ ص ٦٥؛ ١٩٦١/١١/٢٨، س ١٢ ق ١٩٣ ص ٩٣٨

(٣) د. محمود نجيب حسني: مرجع سابق، رقم ٤٨٤، ص ٤٨٣؛ د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٥٤٨، د. أسامة عبدالله قايد: حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلالات، دراسة

مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، رقم ٥١، ص ٧١

(٤) نقض ١٩٧٩/١/٢٥، مجموعة أحكام النقض، س ٣٠، رقم ٣٠، ص ١٥٩، نقض ١٩٨٧/٦/٧، س ٣٨، رقم ١٣٣، ص ٧٤٥، نقض ١٩٦٠/٥/٢، س ١١، رقم ٧٩، ص ٣٩٩

أمنه واستقراره وكشف الجرائم ومنعها، ومصلحة الفرد وحرية الشخصية في التجول والحركة، وإذا كان المقام هنا لا يتسع لتفصيل الرأي؛ إلا أنه يبدو لنا أنه إذا لم ترتفع حالة الشك والريبة فإنه يجوز لرجل السلطة العامة اصطحاب المشتبه في أمره إلى أقرب مأمور ضبط قضائي، وحرى بالمشرع أن يتدخل لتنظيم الاستيقاف والآثار المترتبة عليه قطعاً لدابر الخلاف الفقهي والقضائي في هذا الصدد.

الشرط الثالث: عدم المساس بحرية الشخص محل الاستيقاف

فقد قررت محكمة النقض أن الاستيقاف مشروط بالألا تتضمن إجراءاته تعرضاً مادياً للمستوقف يمكن أن يكون فيه مساساً بحريته الشخصية أو اعتداءً عليها^(١)؛ فإذا تضمن الاستيقاف تعرضاً مادياً عد قبضاً لا استيقافاً وكان باطلاً معدوم الأثر إجرائياً^(٢)؛ كما لو أوقف رجل السلطة العامة مشتبهاً في أمره وفتح يده التي كانت مغلقة على شيء يمسكه^(٣).

ثالثاً: شروط التعرض المادي

أجاز المشرع لأي شخص من آحاد الناس اقتياد المتهم في حالة التلبس بالجريمة وتسليمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة وذلك بشرطين:

الشرط الأول: مشاهدة الجاني وهو يرتكب الجريمة

حتى يكون التعرض المادي من فرد عادي صحيحاً لا بد من مشاهدة الجاني وهو يرتكب الجريمة، ولا ينشأ الحق في التعرض المادي إلا لمن رأى الجاني وهو يرتكب جريمته، ولا يكفي أن تكون الجريمة في حالة التلبس، فالتلبس هنا تلبس شخصي ينصرف إلى الجاني لا إلى الجريمة^(٤)؛ فالفرد العادي إذا شاهد الجريمة متلبساً بها دون مشاهدة الجاني وهو يرتكبها فلا يجوز له أن يسعى إلى البحث عنه لاقتياده؛ لأن تولد هذا الحق متوقف على مشاهدة الجاني متلبساً بالجريمة^(٥).

(١) نقض ١٦/٥/١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض، س١٧، رقم ١١٠، ص ٦١٣

(٢) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٨٢، ص ١٩٠

(٣) نقض ١٠/٤/١٩٦٢، مجموعة أحكام النقض، س١٣، رقم ٨٥، ص ٣٣٩

(٤) د. إبراهيم حامد طنطاوي: مرجع سابق، رقم ٣٨٢، ص ٣٩٨

(٥) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٨٠، ص ١٨٥

الشرط الثاني: أن تكون الجريمة المتلبس بها معدودة من الجنايات مطلقا، أو من الجناح التي يجوز فيها قانونا الحبس الاحتياطي

والجناح التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي هي المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة، وتستبعد بالتالي المخالفات والجناح التي لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي^(١).

كما أجاز المشرع لرجل السلطة العامة التعرض المادى للمتهم وذلك باقتياده وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي، ويشترط لذلك توافر شرطين حددتهما المادة (٣٨ إ.ج):

الشرط الأول: أن تتوافر إحدى حالات التلبس بالجريمة

لم يشترط المشرع فى التعرض المادى بمعرفة رجل السلطة العامة أن يشاهد المتهم أثناء ارتكابه الجريمة، وإنما يكفى أن تكون الجريمة ذاتها فى حالة تلبس؛ فالتلبس المقصود هنا هو التلبس العينى وليس الشخصى.

الشرط الثانى: أن تكون الجريمة المتلبس بها واحدة من الجرائم التالية

- ١- الجنايات: سواء أمكن معرفة شخصية مرتكب الجريمة أم لا.
- ٢- الجناح التي يجوز فيها الحكم بالحبس سواء أمكن معرفة شخصية مرتكب الجريمة أم لا.
- ٣- الجناح التي لا يجوز فيها الحكم بالحبس وكذلك المخالفات شريطة أن يتعذر على رجل السلطة العامة معرفة شخصية المتهم، أما إذا أمكن معرفة شخصيته فلا يجوز له اقتياده.

(١) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، رقم ٥٢٩، ص ٦٥٦

رابعاً: شروط مباشرة الإجراءات التحفظية أو التنظيمية

تنص المادة (٢/٣٥ إ.ج) على أنه "وفى غير الأحوال المبينة فى المادة السابقة إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف جاز لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه". وبناء على ذلك لا يجوز التحفظ على شخص ما إلا بالشروط التالية:

الشرط الأول: أن يكون مأمور الضبط القضائى بصدد جريمة من الجرائم التى حددها المشرع على سبيل الحصر فى المادة (٣٥ إ.ج)، وهى:

١- الجنايات.

٢- جنح السرقة أو النصب أو التعدى الشديد أو مقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف^(١).

٣- جرائم الإرهاب (المادة ٧ مكرراً من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢).

الشرط الثانى: وجود دلائل كافية على اتهام الشخص بارتكاب جريمة من الجرائم السابقة ومفاد هذا الشرط ضرورة توافر الإمارات القوية التى تنطق بوقوع إحدى هذه الجرائم وبأن للمتهم اتصال بها، وقد ترك المشرع استخلاص وجود هذه الإمارات لتقدير مأمور الضبط القضائى تحت رقابة النيابة العامة ومحكمة الموضوع^(٢).

الشرط الثالث: اقتصار الأمر بالتحفظ على مأمور الضبط القضائى

وذلك وفقاً لنص المادة ٢/٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية، ومن ثم فلا يجوز لرجل السلطة العامة مباشرة التحفظ على المتهم من تلقاء نفسه، فلم يخوله المشرع ذلك، إنما يجوز تنفيذ أمر التحفظ الصادر من مأمور الضبط القضائى بواسطة أحد المخبرين أو رجال السلطة.

(١) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ١٣١

(٢) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ١٩٠٢، ص ٧٨٧

وإذا توافرت الشروط السابقة جاز التحفظ على المتهم لحين عرض الأمر على النيابة العامة لإصدار أمرها بالقبض عليه، وإن كان المشرع لم يحدد مدة التحفظ فيجب ألا تزيد على ٢٤ ساعة؛ لأنه لا يعقل أن تكون ضمانات التحفظ أقل من ضمانات القبض، ولا يجوز تفتيش المتهم قبل صدور أمر النيابة بالقبض عليه، ولا يجوز المساس بحريته الشخصية، فيحظر اقتياده إلى قسم الشرطة أو احتجازه فيه، وكل ما لمأمور الضبط أن يبقي الشخص في مكانه حتى يستصدر إذن النيابة العامة بالقبض عليه^(١).

وقد أعطت المادة (٣٢ إ.ج) لمأمور الضبط القضائي نوعاً آخر من التحفظ حيث نصت على أنه "لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر، وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة"، وإذا خالف أحد من الحاضرين أمر مأمور الضبط القضائي وفقاً للمادة السابقة، أو امتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور، يذكر ذلك في المحضر، ويُحكم بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيتها، ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناءً على المحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي " (م ٣٣ إ.ج).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي: مرجع سابق، رقم ٣٧٨، ص ٣٩٦

الفرع الثالث

ضمانات القبض على المتهم

نظرا لخطورة إجراء القبض ومساسه بالحريات الشخصية وتقييده لحق المقبوض عليه فى التجول والحركة، فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الضمانات تناولتها المواد من ٤٠ إلى ٤٤ إ.ج، وهى:

أولاً: عدم جواز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانونا (م ٤٠ إ.ج).

ثانياً: يجب معاملة المقبوض عليه بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا (م ٤٠ إ.ج).

ثالثاً: عدم جواز حبس أى إنسان إلا فى السجون المختصة لذلك، ولا يجوز لمأمور أى سجن قبول أى إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة، ولا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الأمر (م ٤١ إ.ج).

رابعاً: يجوز لكل عضو من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دوائر اختصاصهم، وذلك بهدف التأكد من عدم وجود محبوس دون سند من القانون، ولهم فى سبيل ذلك الاطلاع على دفاتر السجن وأوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صوراً منها، وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمعوا منه أى شكوى يريد أن يبديها لهم، وعلى مدير وموظفى السجن أن يقدموا لهم كل المساعدة اللازمة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها (م ٤٢ إ.ج).

خامساً: لكل مسجون أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابة أو شفاهة، وأن يطلب من المأمور تبليغها للنيابة العامة، وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد إثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن (م ١/٤٣ إ.ج).

سادسا: لكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو فى محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة، ويجب على النيابة العامة بمجرد علمها أن تنتقل فورا إلى المحل الموجود به المحبوس وأن تقوم بإجراء تحقيق فى ذلك، فإذا تبين وجود محبوس بصفة غير قانونية أمرت بالإفراج عنه وحررت محضرا بذلك (م ٢/٤٣ إ.ج).

الفرع الرابع

الآثار المترتبة على القبض

إذا قام مأمور الضبط القضائى بالقبض على المتهم فقد أُلزمه المشرع ببعض الواجبات والتي تعد فى الوقت ذاته حقوقا للمقبوض عليه وهي كما يلي:

أولا: إبلاغ المقبوض عليه فورا بأسباب القبض وإعلانه بالتهمة الموجهة إليه

فقد نصت المادة (م ١/١٣٩ إ.ج) على أن "يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه أو حبسه، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه"، وذلك تمكينا له من الدفاع عن نفسه وطلب إخلاء سبيله إذا كان يعتقد أن هذه الأسباب لا تبرر القبض، أو ربما فند هذه الأسباب، ويجب أن يكون هذا الإبلاغ تفصيليا يشمل نوع الجريمة ومكان ارتكابها والدلائل التي وفرت مكنة القبض عليه والشبهات التي أحاطت به^(١).

ثانيا: حق المقبوض عليه فى الاتصال بمحام وإبلاغه من يرى إبلاغه وهذا أيضا ما نصت عليه المادة ١/١٣٩، حيث قررت "ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام".

ثالثا: الاستماع فورا إلى أقوال المقبوض عليه

فقد نصت المادة (م ٣٦ إ.ج) على أنه "يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فورا أقوال المتهم المضبوط، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله فى مدى أربع وعشرين

(١) د. حسن ربيع : مرجع سابق، ص ٤٢٠

ساعة إلى النيابة العامة المختصة. ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو إطلاق سراحه".

ومفاد هذا النص أن مدة القبض في مجموعها لا تزيد على يومين، يوم بمعرفة مأمور الضبط القضائي، واليوم الآخر بمعرفة النيابة العامة، وتحتسب مدة اليوم (٢٤ ساعة) الممنوحة لمأمور الضبط القضائي من وقت القبض على المتهم، وتحتسب مدة الـ ٢٤ ساعة بالنسبة للنيابة العامة من وقت إرسال المتهم إليها مقبوضا عليه، وقد أوجب القانون على مأمور الضبط أن يسمع فوراً أقوال المقبوض عليه، فإذا جاء بما يبرئه أخلى سبيله، وإلا أرسله إلى النيابة في ظرف ٢٤ ساعة، ويلاحظ أن مأمور الضبط لا يستطيع إخلاء سبيل المقبوض عليه إذا كان ذلك قد تم بناء على أمر أو إذن من النيابة العامة، ويجب على النيابة استجواب المتهم خلال ٢٤ ساعة من تاريخ إرساله إليها مقبوضا عليه وإن كانت لا تلتزم بإتمام الاستجواب خلال هذه المدة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا نشأ لمأمور الضبط القضائي الحق في القبض على المتهم جاز له قانوناً تفتيشه، ولو لم يقبض عليه فعلاً، ولا يجوز القبض على المتهم تفتيش مسكنه بأي حال من الأحوال، إذ أن تفتيش المساكن لا يكون إلا بإذن من النيابة العامة أو سلطة التحقيق ولو كان المتهم في حالة تلبس أو كان مقبوضا عليه بمناسبة ضبط جريمة في حالة تلبس.

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي: مرجع سابق، رقم ٤٣٠، ص ٤٣٣

الفرع الخامس

بطلان القبض

لمباشرة إجراء القبض قواعد وضوابط وضعها المشرع، فإذا خولفت نجم عن ذلك بطلان القبض، ومما يبطل القبض عدم توافر الشروط التي تتطلبها المشرع لصحته، كما لو كانت الجريمة المتلبس بها جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة ثلاثة أشهر أو أقل، أو بالغرامة فحسب، أو كانت الجريمة مخالفة، أو كانت الدلائل غير كافية على اتهام المقبوض عليه، أو لم تكن الجريمة فى حالة تلبس^(١).

وكما لو صدر الأمر بالقبض من سلطة غير مختصة، ويبطل القبض أيضا إذا نفذ بعد مرور ستة أشهر من صدور الإذن به دون تجديده، أو إذا جاء القبض بعد تلبس نتج عن استيقاف باطل، ففي كل هذه الحالات يكون القبض باطلا.

والقاعدة أن عدم مشروعية القبض تبطله، ويترتب على بطلانه إهدار جميع الأدلة التي اكتشفت نتيجة هذا القبض الباطل، سواء كانت مترتبة عليه أم مستمدة منه أم متفرعة عنه، بحيث لولا وقوع القبض ما وجدت، كاعتراف المتهم إثر القبض الباطل، أو تخليه عما بحوزته وقيام حالة التلبس إثر القبض الباطل، وكذلك ما أسفر عنه تفتيشه إثر القبض الباطل، وبطلان محضر سماع أقواله، وبطلان حبسه احتياطيا، وبالعوموم كل ما ترتب على القبض الباطل من آثار^(٢).

وتقدير الصلة بين القبض والأدلة الأخرى التي ظهرت بعده وعلى أثره يخضع لسلطة قاضى الموضوع، والدفع ببطلان القبض من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع ويحتاج إبداء الرأى فيه إلى بحث موضوعى، أى تحقيق، ومن ثم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض^(٣).

(١) د. على زكى العرابى : المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، رقم ٥٣٥ ، ص ٢٧٥

(٢) د. محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ٨٧ ، ص ١٩٩

(٣) نقض ١٩٦٢/٢/٢٦ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٣ ، رقم ٤٨ ، ص ١٩٣

وبطلان القبض بطلان نسبي يسقط حق المتهم في الدفع به إذا لم يتمسك به أمام قضاء الموضوع قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، والقواعد التي نظمت حق مأمور الضبط القضائي في القبض على المتهم الحاضر في حالة التلبس شرعت حماية لمصلحة المتهم، وليس حماية لمصلحة عامة^(١)؛ ومن ثم فلا يجوز الدفع ببطلان القبض إلا لصاحب الشأن فيه الذي وقع عليه القبض باطلا^(٢).

(١) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٢١٢٢ ، ص ٨٦٩
(٢) نقض ١٤/٢/١٩٦٧ ، س ١٨ ، رقم ٤٢ ، ص ٢١٩

المبحث الثاني

ندب مأمور الضبط القضائي للتحقيق

سبق القول إن مأمور الضبط القضائي يختص بجمع الاستدلالات وهذا هو الأصل، وقد أجاز له المشرع مباشرة بعض إجراءات التحقيق في حالتين؛ الحالة الأولى بناء على توافر حالة التلبس، وأما الحالة الثانية وهي موضع الدراسة في هذا المقام فتتمثل في أن مأمور الضبط القضائي له القيام بأعمال التحقيق إذا تم ندبه أو تكليفه بذلك من سلطة التحقيق المختصة.

وفي قول آخر إذا كانت القاعدة أن النيابة العامة تباشر كافة إجراءات التحقيق؛ إلا أن المشرع أجاز لقاضي التحقيق ندب أحد أعضاء النيابة العامة للقيام ببعض إجراءات التحقيق الابتدائي، كما أجاز المشرع للنيابة العامة أن تندب أحد مأموري الضبط القضائي - من غير أعضاء النيابة العامة - للقيام ببعض أعمال التحقيق إذا كانت هي التي تتولى التحقيق.

فقد نصت المادة (١/٧٠ إ.ج) على أنه "لقاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي القيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم، ويكون للمندوب في حدود ندبه كل السلطة التي لقاضي التحقيق"، كما تنص المادة (٢٠٠ إ.ج) على أن "لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أي مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من خصائصه". ونتناول فيما يلي الأحكام المختلفة للندب بشئ من التفصيل.

المطلب الأول

ماهية النذب وحكمة تقريره

يمكن تعريف النذب بأنه أمر كتابي صريح يصدر من سلطة التحقيق إلى أحد مأموري الضبط القضائي المختصين محليا ونوعيا للقيام ببعض إجراءات التحقيق الابتدائي التي تستهدف جمع الأدلة كالقبض أو التفتيش أو سماع الشهود، ولا يجوز أن يكون النذب لتحقيق قضية برمتها إلا إذا كان لأحد معاوني النيابة العامة، ويجب أن يتضمن تاريخ إصداره وكذا بيانات النادب والمندوب والمتهم المقصود بالإجراء، ويطلق عليه أيضا الإنذن أو الأمر أو التكليف، ولا عبرة باللفظ الذي يطلق عليه، وإنما العبرة بالمعنى وهو تفويض أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بعمل من أعمال سلطة التحقيق^(١).

والحكمة من تقرير النذب للتحقيق تكمن في الرغبة في تحقيق المرونة والسرعة في مباشرة إجراءات التحقيق الابتدائي؛ إذ أن زيادة وتنوع الأعمال التي تباشرها سلطة التحقيق، وما يقتضيه تحقيق العدالة يفرض على سلطة التحقيق القيام بهذه الأعمال دون إشراك الغير فيها، ولأن الوقت والجهد قد لا يسعفانها لتحقيق ذلك، ولتخفيف هذا العبء عن كاهلها كان لابد من السماح لها بتكليف أحد مأموري الضبط القضائي للقيام ببعض إجراءات التحقيق، كما أن مقتضيات الحال قد تدعو إلى مباشرة إجراء من إجراءات التحقيق خارج نطاق الاختصاص المكاني لسلطة التحقيق، ومن ثم جاز نذب أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط في الدائرة الأخرى لمباشرة الإجراء^(٢).

كما أن النذب للتحقيق هو الوسيلة القانونية الملائمة لمباشرة بعض إجراءات التحقيق التي تتطلب سرعة في الأداء أو الحركة أو لياقة بدنية قد لا تتوافر في المحقق، كالقبض على المتهم أو ضبطه وإحضاره، كما أن بعض الإجراءات يغلب

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ١٠٢

(٢) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٤١٧، ص ٦١٣

عليها الطابع المادى ويكون مأمور الضبط أقدر على إجرائها، كتفتيش المتهم أو تفتيش مسكنه، وضبط الأشياء والأوراق والأسلحة المستعملة فى ارتكاب الجريمة أو التي كانت محلا لها، والأمر كذلك بالنسبة لوضع الأختام على الأماكن التي توجد بها آثار أو أشياء قد تفيد فى كشف الحقيقة، كما أن النذب للتحقيق يمهّد الطريق أمام سلة التحقيق لأداء وظيفتها فى جمع الأدلة وفحصها وتمحيصها^(١).

المطلب الثانى

شروط صحة النذب

حتى يكون نذب مأمور الضبط القضائى صحيحا فلا بد أن تتوافر فيه مجموعة شروط، وهى:

الشرط الأول: صدور قرار النذب ممن يملك فى الأصل مباشرة الإجراء موضوع النذب

وهو ما يعنى أن عضو سلطة التحقيق الابتدائى الذى يصدر أمر النذب لا بد وأن يكون مختصا مكانيا ونوعيا بالإجراء الذى نذب مأمور الضبط القضائى للقيام به^(٢)، وعلّة ذلك أن النذب تفويض للاختصاص، ولا بد أن يثبت الاختصاص للمفوض قبل التفويض، وتطبيقا لذلك لا يكون صحيحا النذب الصادر من محقق غير مختص مكانيا بإصداره، أو عن إجراء لا يملك هو القيام به، كما لو نذب أحد أعضاء النيابة العامة مأمور الضبط القضائى لمراقبة المحادثات التليفونية لمتهم دون استئذان القاضى الجزئى فى ذلك^(٣).

(١) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ٢٥٩٧، ص ١٠٢٥.

(٢) مايشترطه القانون من نذب مأمور الضبط القضائى للتحقيق هو أن يكون المحقق مختصا بإجراء العمل، وأن يكون المندوب للتحقيق من مأمورى الضبط القضائى، وأن يبين فى أمر النذب المسائل المطلوب تحقيقها والإجراءات المطلوب اتخاذها فيما عدا استجواب المتهم (نقض ١٩٦٠/٥/٣٠، مجموعة أحكام النقض، س ١١، رقم ٩٧، ص ٥٠٨).

(٣) د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٤٤٩.

وتطبيقا لهذا الشرط فلا يجوز النذب فى إجراء بشأن جريمة من الجرائم التى يعلق رفع الدعوى الجنائية فيها على شكوى أو طلب أو إذن إلا إذا تقدم صاحب الحق فى ذلك بطلبه أو شكواه أو تم الإذن بذلك.

الشرط الثانى: صدور أمر النذب إلى أحد مأمورى الضبط القضائى المختصين بمباشرة الإجراء^(١)

ومفاد هذا الشرط فى شق منه أن يكون المندوب من مأمورى الضبط القضائى، وعليه فلا يجوز نذب أحد مساعدى مأمور الضبط للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق، وإن جاز لمأمور الضبط أن يندب غيره للقيام بالإجراء وجب عليه أن يندب أحد مأمورى الضبط القضائى وليس أحد مساعديهم، وليس هناك ما يمنع من الاستعانة بمساعديه فى تنفيذ الإجراء الذى نذب له، بشرط أن يكون ذلك فى حضوره وتحت بصره وإشرافه.

وإذا صدر أمر النذب باسم شخص معين وجب عليه القيام بهذا الإجراء بنفسه، وله الاستعانة فى ذلك بغيره تحت بصره وإشرافه^(٢)، فإن قام به غيره بطل الإجراء، وإذا حدد أمر النذب مجموعة من مأمورى الضبط القضائى للقيام بالإجراء جاز لأي منهن القيام به إلا إذا فرض النادب قيامهم بتنفيذه مجتمعين^(٣)، ويكفى أن يصدر أمر النذب محددًا وظيفية من يقوم به، وهنا يجوز تنفيذ أمر النذب بواسطة كل من توافرت فيه الصفة الوظيفية، فلا يقدر فى صحة التفتيش أن ينفذه أى واحد من مأمورى الضبط القضائى المختصين مادام الإذن لم يعين مأمورا بعينه^(٤).

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق، ص ٣٣٢

(٢) من المقرر أن النيابة العامة إذا نذبت أحد مأمورى الضبط بالذات لإجراء التفتيش كان له أن يصطحب معه من يشاء من زملائه أو من رجال القوة العامة لمعاونته على تنفيذه، ويكون التفتيش الذى يجريه أيا من هؤلاء تحت إشرافه كأنه حاصل منه مباشرة فى حدود الأمر الصادر بندبه. نقض ١٩٦٨ / ١٢ / ٣٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٩ ، رقم ٢٣٤ ، ص ١١٤١ .

(٣) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٢٦٦ ، ص ٥١١ ، نقض ١٩٧٩ / ٣ / ٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٠ ، رقم ٦٨ ، ص ٣٣٠

(٤) نقض ١٩٨٣ / ١١ / ١٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٤ ، رقم ١٩٣ ، ص ٩٦٤

ولا يجوز لمأمور الضبط المنتدب أن يقوم بندب غيره إلا إذا ورد بأمر الندب جواز قيامه بذلك، وإذا لم يحدد أمر الندب المندوب لا باسمه ولا بوظيفته وقع أمر الندب باطلا لانتفاء شرط من شروط صحته.

والشق الآخر فى هذا الشرط مفاده ضرورة أن يكون المندوب مختصا مكانيا ونوعيا بمباشرة الإجراء المندوب له، فإذا كان غير مختص مكانيا باتخاذ الإجراء فإنه يصبح فردا عاديا أو من رجال السلطة العامة وتتنفى عنه صفة الضبطية القضائية، ويبطل الندب، كما يجب أن يصدر أمر الندب إلى مأمور ضبط قضائى مختص نوعيا، ومن ثم فإذا صدر الأمر بندب ضابط مباحث الآداب لضبط كمية من المخدرات وقع الندب باطلا لعدم الاختصاص النوعى للمندوب، ولا يشترط لصحة الندب قبول المندوب لذلك.

الشرط الثالث: أن ينصب الندب على إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق بشأن جريمة وقعت بالفعل

حيث يجب أن يكون موضوع الندب هو القيام بإجراء واحد أو أكثر من إجراءات التحقيق الابتدائى، فلا يجوز الندب الشامل لتحقيق قضية برمتها^(١)، إلا إذا كان هذا الندب لأحد معاونى النيابة العامة. كما يجب أن يتعلق أمر الندب بجريمة وقعت بالفعل، وعليه يبطل الندب إذا ثبت أن موضوعه اتخاذ إجراء تحوطى دون أن تكون هناك جريمة وقعت بالفعل.

وقد حظر المشرع ندب مأمور الضبط القضائى لاستجواب المتهم^(٢)، وتبعا لذلك فلا يجوز الندب لمواجهة المتهم بغيره من المتهمين أو بالشهود، إذ أن المواجهة نوع من الاستجواب، وفى السياق ذاته فلا يجوز الندب فى الحبس الاحتياطى لأنه لا يصدر إلا بعد استجواب المتهم، ولا يجوز الندب للتصرف فى التحقيق أو فى الأشياء المضبوطة لأن هذه الإجراءات مخلولة فقط للنيابة العامة وليست من

(١) نقض ١٤ / ٢ / ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ، س ١٨ ، رقم ٤٢ ، ٢١٩

(٢) نقض ٣٠ / ٥ / ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ، س ١١ ، رقم ٩٧ ، ص ٥٠٨

إجراءات التحقيق، ولا يجوز النذب فى إصدار أمر من أوامر التحقيق، كالندب فى إصدار أمر بالتفتيش، إذ أن النذب يكون لاتخاذ الإجراء وليس لإصدار الأمر به. وقد نصت المادة (١/٥١) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ٢٠١٩ على أنه "لا يجوز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة أو قاضي التحقيق فى الأحوال التى يجيز فيها القانون ذلك"، ومفاد هذا النص عدم جواز نذب مأمور الضبط القضائى للتحقيق مع المحامى أو تفتيش مكتبه، ولكن يجوز النذب لأى إجراء يستهدف جمع الأدلة كالقبض أو التفتيش أو سماع الشهود، ولا يجوز التحقيق مع صحفى بسبب جريمة من الجرائم التى تقع بواسطة الصحف أو تفتيش مقر عمله لهذا السبب إلا بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة (م١/٤٣ من قانون تنظيم الصحافة رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦).

الشرط الرابع: أن يكون أمر النذب قد صدر صريحا ومكتوبا ومشملا على بيانات معينة قبل القيام بالإجراء محل النذب

فمن ناحية، يجب أن يكون أمر النذب قاطع الدلالة فى إنابة المندوب للقيام بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق، فلا يجوز استنتاج الأمر ضمنا من ملابسات وظروف الحال^(١)، والعلة من اشتراط صراحة أمر النذب وعدم جواز استخلاصه بطريقة ضمنية أنه إجراء غير عادى يتم بموجبه تفويض جهة مختصة إحدى سلطاتها إلى جهة غير مختصة من الأصل، والمبدأ أن الإنابة لا تفترض.

وتطبيقا لذلك قضى بأن مجرد إحالة الأوراق من النيابة العامة إلى قسم الشرطة لسؤال المبلغ أو للاستفسار عن حالة المجنى عليه لا يعد انتدابا لأحد مأمورى الضبط القضائى لإجراء التحقيق^(٢)، وعليه يكون محضر البوليس مجرد محضر استدلال وليس تحقيق، فإذا حفظته النيابة العامة جاز لها رفع الدعوى

(١) نقض ١١/١٧/١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س٣٤ ، رقم ١٩٣ ، ص ٩٦٤ - نقض ٢٣/

١١ / ١٩٦٧ / س١٦ ، رقم ١٧٠ ، ص ٨٨٥

(٢) نقض ١٠/٩/١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض، س١٠ ، رقم ١٧ ، ص ٨٩٧

الجنائية بعد ذلك على أساس أن أمر حفظ الأوراق صدر قبل اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق.

ومن ناحية ثانية، يجب أن يكون أمر الندب قد صدر كتابة قبل القيام بالإجراء موضوع الندب^(١)، فلا يكفي الندب الشفوي، لأن إجراءات التحقيق والأوامر المتعلقة به يجب أن تظل حجة يعامل الموظفون الأمرون منهم والمؤتمرون بمقتضاها، إضافة إلى ذلك فإن ورقة الندب ورقة رسمية يجب أن تحمل بذاتها دليل صحتها ومقومات وجودها، وعليه فإذا أقر وكيل النيابة بالجلسة بأنه أذن لضابط المباحث شفوياً بتفتيش منزل المتهم، فاعتبرت المحكمة أن التفتيش صحيح فإنها تكون مخطئة^(٢). ويلاحظ أنه لا يشترط في أمر الندب الصادر من المندوب الأصيل لغيره من مأموري الضبط القضائي أن يكون ثابتاً بالكتابة أسوة بالأمر الصادر من النيابة نفسها، بل يجوز أن يكون الندب شفاهة^(٣).

ويعد الانتداب التليفوني انتداباً غير صحيح، لأنه يجب أن يكون ثابتاً بالكتابة وموقعا عليه ممن أصدره^(٤)، ولكن يكون الندب صحيحاً إذا صدر مكتوباً وموقعا ممن أصدره ولكن تم إبلاغه تليفونياً إلى مأمور الضبط القضائي، حيث لا يلزم أن يكون قرار الندب قد تواجد مع مأمور الضبط ساعة التنفيذ^(٥)، وكل ما يشترط أن يكون أمر الندب قد صدر مكتوباً موقعا عليه قبل تنفيذ الإجراء محل الندب، وأن

(١) من المقرر أنه لا يشترط في أمر الندب الصادر من المندوب الأصيل لغيره من مأموري الضبط القضائي أن يكون ثابتاً بالكتابة؛ لأن من يجري التفتيش في هذه الحالة لا يجريه باسم من ندبه له وإنما يجريه باسم النيابة العامة الأمرة به. نقض ١٩٨٧/٢/١١ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ق ٣٧ ص ٢٤٦

(٢) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ٢٦٠٨، ص ١٠٣٦

(٣) نقض ١٩٨٤/١١/٦، مجموعة أحكام النقض، س ٣٥، رقم ١٥٩، ص ٧٢٥

(٤) نقض ١٩٦٧/١١/١٣: مجموعة أحكام النقض، س ١٨، رقم ٢٢٩

(٥) نقض ١٩٨١/١١/١٩، مجموعة أحكام النقض، س ٣٢، رقم ١٦٣، ص ٩٤٤

يكون مأمور الضبط على علم به عند التنفيذ^(١)، وإذا فقد أمر الندب فلا يمنع ذلك المحكمة من الاستناد إلى الدليل المستمد من الإجراء الذي قام به مأمور الضبط القضائي، ما دام أن المحكمة قد أوردت الأدلة السائغة على سبق صدور هذا القرار^(٢).

ومن ناحية ثالثة؛ فإنه إذا كانت القاعدة العامة أن القانون لم يشترط شكلا معيناً في أمر الندب^(٣)، إلا أنه يجب أن يشتمل هذا الأمر على مجموعة من البيانات أهمها اسم ووظيفة النادب للثبوت من أن القانون خوله سلطة الندب وأنه لم يتجاوز حدود اختصاصه، كما يجب أن يشتمل على اسم المتهم وتهمته والإجراءات المطلوبة، ويجب أن يكون الأمر بالندب موقعا عليه ممن صدر عنه لأن التوقيع هو السند الوحيد الذي يشهد بصدوره عن صدر عنه، ويكفي التوقيع على الصفحة الأخيرة حال تعدد صفحاته^(٤)، فضلا عن ذلك يتعين أن يكون أمر الندب مؤرخا، ويعد باطلا إذا خلا من تاريخ صدوره، إذ أنه يعد ورقة رسمية يجب أن تحمل تاريخ إصدارها وإلا فقدت عنصرا من عناصر وجودها القانوني^(٥).

(١) نقض ١٢/٣ / ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية، ج ٣ ، رقم ٢٩٣ ، ص ٢٩٩

(٢) د. مأمون محمد سلامة: مرجع سابق، ص ٦١٠

(٣) نقض ١٩٨٣/١١/١٧ ، مجموعة أحكام النقض، س ٣٤ ، رقم ١٩٣ ، ص ٩٦٤

(٤) نقض ١٩٩١/٤/١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٢ ، رقم ٨٢ ، ص ٥٦٩

(٥) من المقرر أن خلو الاذن بالتفتيش من تاريخ إصداره يؤدي إلى بطلانه باعتبار أن ورقة الاذن إذ تتضمن إجراء من إجراءات التحقيق هي ورقة رسمية يجب أن تحمل تاريخ إصدارها. نقض

١٩٨٧/٤/٩ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ق ٩٩ ص ٥٩١

المطلب الثالث

آثار الندب وتنفيذه

ينقسم هذا المطلب إلى فرعين؛ يتناول الأول آثار أمر الندب، ويتناول الثانى تنفيذه وفقا لما يلي:

الفرع الأول

آثار الندب

إذا صدر أمر الندب صحيحا ممن يملكه فإنه يعد إجراء من إجراءات التحقيق، وهذا ما يعنى أن تترتب عليه كافة الآثار القانونية التى تترتب على اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق بصرف النظر عن تنفيذ الإجراء محل الندب من عدمه، فإذا كان هو أول إجراء من إجراءات التحقيق تحركت به الدعوى الجنائية، كما أنه يقطع تقادم الدعوى الجنائية، ويمنع صدور أمر بحفظ الأوراق بعد صدوره، إنما يصدر المحقق فى هذه الحالة أمرا بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية^(١).

أما إذا فقد أمر الندب شرطا من شروط صحته كما لو صدر من غير مختص، أو كان ندبا للاستجواب أو المواجهة أو الحبس الاحتياطى، فلا يعتد به كإجراء من إجراءات التحقيق، وإذا تم مباشرة إجراءات بناء عليه فإن هذه الإجراءات تكون باطلة.

(١) د. محمد زكى ابو عامر: مرجع سابق، رقم ٢٦٧، ص ٥١٤

الفرع الثانى

حدود سلطة مأمور الضبط القضائى

فى تنفيذ النذب

إذا كان النذب للتحقيق هو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائى، فإن مأمور الضبط يلتزم بمجموعة من القواعد فى تنفيذه، ويمكن رد هذه القواعد إلى ثلاثة أنواع كما يلى^(١):

النوع الأول: القواعد العامة الحاكمة للتحقيق الابتدائى

مادام العمل الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى يكيف على أنه من أعمال التحقيق ويباشره نيابة عن أصدره؛ فإن مأمور الضبط يلتزم بكافة القواعد الإجرائية التى تحكم التحقيق الابتدائى، ومن ثم إذا نذب لسماع شاهد فعليه أن يصطحب معه كاتباً للتحقيق المندوب للقيام به، وأن يحلف الشاهد اليمين قبل سماع شهادته، وإذا نذب لتفتيش منزل المتهم وجب عليه أن يقوم بالتفتيش فى حضور المتهم أو من ينوب عنه كلما أمكن ذلك.

النوع الثانى: القواعد المستمدة من أمر النذب ذاته

يتعين على مأمور الضبط التقيد بالإجراءات التى حددها أمر النذب، فلا يجوز له القيام بأعمال أخرى لم ترد صراحة فى قرار النذب وإلا وقعت باطلة، فإذا صدر قرار بتفتيش متهم فلا يجوز تفتيش منزله، وإذا صدر أمر بتفتيش منزل متهم فلا يجوز تفتيش شخصه، وإذا صدر الأمر لسؤال شاهد معين فلا يجوز سؤال شهود آخرين لم يرد ذكرهم بقرار النذب.

وتجدر الإشارة إلى أن مأمور الضبط من حقه مباشرة كافة الإجراءات التى يخولها له القانون والتى تترتب على الإجراءات المخول له بقوة القانون، فإذا كان الأمر صادراً بالقبض فإن القبض يجيز تفتيش المتهم، وإذا كان النذب للتفتيش فلا يجوز

(١) د. حسنى الجندى : مرجع سابق ، رقم ٤٢١ ، ص ٦٢١

القبض، إلا إذا أسفر التفتيش عن تلبس بجريمة، أيضا فإن النذب لتفتيش مسكن المتهم يجيز لمأمور الضبط أن يفتش من تواجدوا أثناء التفتيش متى قامت قرائن قوية على أنهم يخفون شيئا يفيد في كشف الحقيقة^(١).

وقد أورد المشرع على قاعدة تقييد مأمور الضبط القضائي بما ورد في أمر النذب إستثناء بموجب المادة (٢/٧١ إ.ح)، ومفاده أنه يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يتجاوز الحدود الواردة في أمر النذب أو القواعد العامة التي حددها القانون للتحقيق الابتدائي، إلا أن هذا التجاوز مشروط بما يلي^(٢):

الشرط الأول: أن تتوافر حالة يخشى معها فوات الوقت وضياع الفرصة الملائمة لاتخاذ الإجراء.

الشرط الثاني: أن تكون هناك صلة بين الإجراء المنصوص عليه في قرار النذب وبين الإجراء الذي قام به مأمور الضبط تجاوزا، كما لو نذب لمعاينة مسرح الجريمة إلا أنه قام بسؤال شاهد يخشى وفاته، أو نذب للقبض على متهم وتفتيشه فأسفر التفتيش عن أشياء تؤكد ارتكاب الجريمة فهنا يجوز لمأمور الضبط استجوابه إذا خشى وفاته. أما إذا كانت العلاقة بين الإجراءين منقطعة فلا يجوز لمأمور الضبط القيام بالإجراء غير المنسوب له، كما لو نذب مأمور الضبط للقبض على متهم فإذا به يقوم بإجراء معاينة فهنا تكون المعاينة من إجراءات الاستدلال وتبطل إذا كانت في أحد المنازل بدون رضا صاحبه.

الشرط الثالث: أن يكون الإجراء الذي قام به متجاوزا قرار النذب لازما لكشف الحقيقة، ويخضع تقدير هذا اللزوم لمحكمة الموضوع.

الشرط الرابع: أن يكون الإجراء الذي بوشر خارج حدود النذب يدخل أصلا في اختصاص من أصدر قرار النذب، فإذا لم يكن داخلا في اختصاصه فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي القيام به ولو توافرت ظروف الاستعجال، ومثال ذلك ضبط

(١) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٦١٥

(٢) د. محمد عبد اللطيف فرج: مرجع سابق، ص ٢١٦

المكالمات التليفونية من قبل مأمور الضبط القضائي المندوب من النيابة العامة للتفتيش، وذلك إذا كان وكيل النيابة العامة لم يستأذن القاضي الجزئي في ضبط المكالمات التليفونية.

النوع الثالث: القواعد المتعلقة بالمدة في أمر الندب

الأصل أن يصدر أمر الندب مشتملا على تاريخ صدوره ومحددا للمدة التي ينفذ خلالها، وهنا يجب على المندوب تنفيذ الإجراء خلال المدة التي حددها أمر الندب، فإذا انقضت المدة المحددة دون تنفيذه فلا يملك مأمور الضبط القضائي مباشرة الإجراء^(١)، ويبدأ سريان هذه المدة من يوم وصول أمر الندب إلى الجهة المندوبة لإجرائه، وليس من يوم وصوله لمن أرسل إليه من هذه الجهة من رجال الضبط لمباشرة تنفيذه^(٢).

وعلى خلاف الأصل قد يصدر أمر الندب دون تحديد مدة ينفذ خلالها، وهنا يكون تنفيذ الإجراء محل الندب صحيحا بشرط أن تكون الظروف التي اقتضته لم تتغير، وأن تكون الدعوى ما زالت في حوزة سلطة التحقيق التي صدر عنها الندب، أما إذا خرجت الدعوى عن حوزة سلطة التحقيق النادبة ولم يكن الإجراء قد اتخذ فلا يجوز تنفيذه^(٣)، وعلى هذا فإن أمر الندب ينقضى بتنفيذه أو بإلغائه قبل تنفيذه، أو بانتهاء المدة المحددة لتنفيذه دون حصوله، أو بتأخر تنفيذه دون مبرر في حالة صدوره دون أجل، أو بخروج الدعوى قبل تنفيذه من حوزة سلطة التحقيق النادبة، كما ينقضى الأمر بفقد مأمور الضبط القضائي المندوب لصفته^(٤)، وفيما يتعلق بطريقة تنفيذ أمر الندب فهي موكولة للمندوب، وله اتخاذ كافة الوسائل التي تمكنه من تحقيق الغرض من الندب، وله استخدام القوة في ذلك، والاستعانة بأعوانه ورجال السلطة العامة على أن يكون ذلك في حضوره وتحت بصره وإشرافه^(٥).

(١) د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٤٥٢

(٢) نقض ١٩٤١/٥/٥ مجموعة القواعد القانونية، ج ٥، رقم ٢٥١، ص ٤٥٥

(٣) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٦١٩

(٤) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٢٦٧، ص ٥١٦

(٥) د. حسنى الجندي: مرجع سابق، رقم ٤٢٢، ص ٦٢٥

الفصل الرابع

التصرف فى الاستدلالات

إذا انتهى مأمور الضبط القضائى من إعداد محضر الاستدلال فإنه لا يملك سلطة التصرف فيه، إنما يرسله إلى النيابة العامة، إذ أنها صاحبة سلطة التصرف فيه بعد الاطلاع عليه^(١).

ويكون أمام النيابة العامة أن تسلك أحد طريقين^(٢)، الطريق الأول: تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم، وهنا نفرق بين أمرين؛ الأول إذا كانت الواقعة تمثل جنحة أو مخالفة جاز للنياحة العامة رفعها مباشرة أمام المحكمة المختصة عن طريق تكليف المتهم بالحضور، ودون الحاجة إلى إجراء تحقيق ابتدائى؛ حيث تكون الدعوى فى هذه الحالة صالحة لرفعها بناء على محضر الاستدلال^(٣).

أما الأمر الثانى أن تمثل الواقعة جنائية، وهنا لا يجوز رفع الدعوى مباشرة أمام المحكمة، بل يجب على النيابة أن تجري تحقيقا بنفسها، فالتحقيق الابتدائى وجوبى فى الجنايات؛ حيث لا يكفى محضر جمع الاستدلالات لتحريك الدعوى الجنائية فيها.

أما الطريق الثانى الذى يمكن للنياحة العامة أن تسلكه للتصرف فى محضر الاستدلال فيتمثل فى الأمر بحفظ الأوراق إذا رأت أنه لا محل للسير فى الدعوى، شريطة ألا تكون قد أجرت تحقيقا، أما إذا أجرت تحقيقا انتهت فيه إلى أن الواقعة لا تصلح للعرض على القضاء فإنها تصدر أمرا بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية.

ونظرا لاتصال الأمر بالحفظ بمرحلة جمع الاستدلالات فنعرض لأحكامه فى هذا المقام، ونرجئ الأمر بالأوجه والأمر بالإحالة لكونهما أكثر اتصالا بمرحلة التحقيق الابتدائى.

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق، ص ١٤٥

(٢) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق، رقم ٥٤٥، ص ٦٧٥

(٣) نقض ١٩٧١/٣/٢٨، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٢، رقم ٧٢، ص ٣١٤

الأمر بحفظ الأوراق

أولاً: تعريفه

يمكن تعريف الأمر بالحفظ بأنه "أمر إدارى من أوامر التصرف فى الاستدلالات، تصدره النيابة العامة لتصرف به النظر مؤقتاً عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع، قبل أن تجري أى إجراء من إجراءات التحقيق، وليس له أية حجية"^(١).

ثانياً: طبيعة أمر الحفظ

الأمر بحفظ الأوراق ذو طبيعة إدارية لا قضائية، أى أنه إجراء إدارى وليس إجراء قضائى، حيث تصدره النيابة العامة بوصفها سلطة استدلال وليست سلطة تحقيق، والدليل على ذلك أنه يتخذ بناء على محضر جمع الاستدلالات وقبل اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق^(٢).

ويترتب على الصفة الإدارية لأمر الحفظ النتائج التالية^(٣):

أ: أن الأمر بالحفظ غير مسبق بتحقيق قضائى: وإنما تسبقه فقط أعمال جمع الاستدلالات.

ب: الأمر بالحفظ لا يكسب المتهم حقاً: حيث أن صدور أمر الحفظ لا يترتب عليه استقرار مركز المتهم، ولا يعنى أنه أصبح بريئاً براءة نهائية مما هو منسوب إليه، ومن ثم فقد تثار مسئوليته مرة أخرى من جانب النيابة العامة، كما أنه إذا تم تحريك الدعوى عليه بالطريق المباشر ودفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة عليه لسبق صدور أمر بالحفظ فيها فإن هذا الدفع يكون غير مقبول.

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ٧٣

(٢) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٤٧، ص ١٢٢

(٣) د. حسنى الجندى: مرجع سابق، رقم ٣٤١، ص ٤٩٨ وما بعدها

ج: الأمر بالحفظ غير ملزم للنيابة العامة: إذ أن الأمر الصادر عن النيابة العامة بحفظ الأوراق أو الشكوى إداريا ودون أن يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما لها، ومن ثم فلها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط تأسيسا على طبيعته الإدارية، وشريطة أن يتم هذا الرجوع قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية^(١).

د: لا يجوز الطعن على أمر الحفظ بأي طريق من طرق الطعن: فقد جرى قضاء محكمة النقض على أن أمر الحفظ "لا يقبل تظلما أو استئنافا من المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية، وكل ما لهما هو الالتجاء إلى طريق الادعاء المباشر في مواد الجرح والمخالفات دون غيرها إذا توافرت شروطه"^(٢).

وطبقا للرأى الراجح فى الفقه فإن أمر الحفظ لا يعد إجراء من الإجراءات التى تقطع التقادم إلا إذا اتخذ فى مواجهة المتهم أو أخطر به بوجه رسمى.

والعبرة فى تحديد طبيعة الأمر هى بحقيقة الواقع، وليس بالاسم الذى يطلق عليه، ولا بالوصف الذى يوصف به، فإذا صدر الأمر من النيابة بمجرد الاطلاع على محضر الاستدلالات الذى أرسل إليها من قسم الشرطة دون إجراء أى تحقيق بمعرفتها فهذا أمر بالحفظ ولو أطلقت عليه النيابة أنه أمر بالأوجه، وقد يرى عضو النيابة استكمالاً للاستدلال أن يسأل المتهم عن التهمة أو يسمع شاهد بغير يمين فيقوم بذلك بنفسه على ظهر محضر الاستدلال وبغير حضور كاتب، ثم يصدر بعد ذلك أمراً بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية، ورغم ذلك فإن ما أصدره يكون أمراً بالحفظ وليس أمراً بالأوجه؛ لأن ما قام به من إجراءات الاستدلال وليس من إجراءات التحقيق، وقام به بوصفه مأمور ضبط قضائي وليس عضو سلطة التحقيق الابتدائي^(٣)، وبمفهوم المخالفة قد يصدر عضو النيابة أمراً بالحفظ بعد استجواب

(١) نقض ١٩٧٢/٣/٥ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ق ٦ ص ٢٦٢

(٢) نقض ١٩٥٦/٣/١٩، مجموعة أحكام النقض، س ٧ ق ١٠٩ ص ٣٦٩؛ نقض ١٩٧٦/٦/٢٠،

س ٢٧ ق ١٤٨ ص ٦٦١؛ نقض ١٩٨٧/١١/١٩ س ٣٨ ق ١٨٣ ص ١٠٠٨؛ نقض ١٩٩٤/٥/٢٤

س ٤٤ ق ٧٦ ص ٥٣١

(٣) د. رءوف عبىء : مرجع سابق ، ص ٣٢٠

المتهم، ورغم ذلك تطبق على هذا الأمر أحكام الأمر بالأمر وجه وليس الأمر بالحفظ^(١).

ثالثا: شكل أمر الحفظ وإعلانه

لم يقيد القانون أمر الحفظ بشكل معين، فلم يوجب اشتماله على بيانات محددة، ولم يشترط أن يكون مسببا^(٢)، ورغم ذلك فقد قررت المادة ٨٠٤ من التعليمات العامة للنيابات بأنه "يجب أن يشتمل أمر الحفظ على بيان الواقعة ومناقشة كل الاستدلالات التي اشتملت عليها الأوراق، والأسباب التي يستند عليها عضو النيابة الأمر به، وذلك على نحو ينبئ عن أنه أحاط بالدعوى وبكافة عناصرها عن بصر وبصيرة".

ويتعين أن يكون الأمر بالحفظ مدونا بالكتابة من ناحية، وصریحا في الإفصاح عن مقصوده، وهو صرف النظر عن تحريك الدعوى من ناحية أخرى، ومن ثم فلا يمكن استخلاص أمر الحفظ من مجرد سكوت النيابة العامة عن تحريك الدعوى، وإنما يشترط أن يكون مكتوبا، أما إذا كان أمر الحفظ ضمنيا، أى يحتمل الإعراض عن الدعوى ويحتمل إمكانية تحريكها فى الوقت ذاته فلا يعتد به^(٣)، وقد يستفاد أمر الحفظ ضمنا من تصرف للنيابة العامة تصرفا يؤدي إليه حتما، كما لو أشر عضو النيابة على الأوراق برفع دعوى البلاغ الكاذب، فإن ذلك يعنى أنه رأى أن التهمة المبلغ عنها غير صحيحة، وأن المبلغ يستحق العقاب، وهذا يكفى لاعتبار تصرفه فى التهمة حفظا للأوراق ولو لم يصدر أمرا كتابيا بذلك^(٤).

وقد أوجبت المادة (٦٢ إ.ج) إعلان أمر الحفظ إلى المجنى عليه وإلى المدعى بالحقوق المدنية، فإذا توفى أحدهما كان الإعلان لورثته جملة فى محل إقامته، وعلّة

(١) نقض ١٩٧٢/٥/٧ ، مجموعة احكام النقض ، س٢٣ ، رقم ١٤٧ ، ص ٦٥٢

(٢) د. حسن ربيع: مرجع سابق ، ص ٣٦٩ ، د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، ص ٦٧٦

(٣) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق ، رقم ٥٤٦ ، ص ٦٧٦

(٤) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق ، رقم ٢٥٧٣ ، ص ١٠١٧

ذلك أن إخطاره بما انتهى إليه الاستدلال يمكنه من اتخاذ ما يتفق مع مصلحته من إجراءات، كالتجاء إلى طريق الادعاء المباشر إذا توافرت شروطه. ولم يقيد القانون الإعلان بأجل معين، وإن كان الأفضل أن يتم فى أقرب فرصة^(١)، وبالرغم من وجوب إعلان أمر الحفظ إلا أن القانون لم يرتب على هذا الإعلان أو عدمه أى أثر^(٢).

رابعاً: من يملك إصدار أمر الحفظ

النيابة العامة دون غيرها هى التى تملك إصدار أمر الحفظ بناء على محضر جمع الاستدلالات بحسبانها الجهة الوحيدة التى تملك التصرف فى هذا المحضر^(٣)، مع ملاحظة أنه إذا كانت الواقعة تحمل شبهة الجناية فيجب إصداره من المحامى العام، وهذا ما تنص عليه التعليمات القضائية للنيابة العامة، ولم ينص عليه قانون الإجراءات الجنائية، ومن ثم فإن مخالفة هذا الواجب لا يترتب عليه البطلان، وإنما قد يستوجب المسؤولية الإدارية^(٤).

خامساً: أسباب أمر الحفظ

تنقسم الأسباب التى يؤسس عليها أمر الحفظ إلى أسباب قانونية، وأخرى موضوعية:

أ - الأسباب القانونية

وهذه الأسباب قد تستمد أساسها من قانون العقوبات وقد تستمد من قانون الإجراءات الجنائية، وهى كما يلي:

١ - الأمر بالحفظ لعدم الجناية أو عدم الجريمة: فقد ترى النيابة العامة انتفاء ركن من الأركان التى تقوم عليها الجريمة، أو تجد أن الواقعة غير مجرمة، كأن يكون الفعل فى حد ذاته يمثل نزاعاً مدنياً لا يخضع لقانون العقوبات.

(١) د. رءوف عبيد : مرجع سابق ، ص ٣٢٤

(٢) نقض ١٩٥٦/٣/١٩ ، مجموعة احكام النقض ، س٧ ، رقم ١٠٩ ، ص ٣٦٩

(٣) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٦٣٢

(٤) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ٧٣

٢- الأمر بالحفظ لامتناع العقاب: كما لو أخفت زوجة زوجها الهارب من وجه العدالة، وكما لو توافر عذر معفى من العقاب كما فى الإغفاء للتبليغ عن بعض الجرائم كالرشوة.

٣- توافر مانع من موانع المسؤولية كجنون المتهم.

٤- انقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم أو التقادم.

٥- عدم تقديم الشكوى أو الطلب أو الحصول على الإذن ممن له الحق فى ذلك.

٦- التنازل عن الشكوى أو الطلب ممن له الحق فى التنازل.

٧- سقوط الحق فى تقديم الشكوى أو الطلب بالوفاة أو بالتقادم أو بغير ذلك.

ب - الأسباب الموضوعية

١- الأمر بالحفظ لعدم كفاية الأدلة

قد يتبين للنيابة العامة أن التهمة غير ثابتة ولا توجد أدلة كافية لإدانة المتهم، بمعنى أن أدلة البراءة أقوى من أدلة الإدانة، فلا يكفى مجرد الشك فى ثبوت التهمة، فإذا رجحت أدلة البراءة على أدلة الإدانة فإن النيابة العامة تحفظ الأوراق لعدم كفاية الأدلة^(١).

٢- الأمر بالحفظ لعدم صحة الواقعة

ويتحقق ذلك فى الحالات التى يتم فيها الإبلاغ عن حادث ما، ويثبت بعد ذلك أن الواقعة المبلغ عنها لم تحدث أصلاً، أو يتبين أن الواقعة ارتكبتها المجنى عليه ضد نفسه بقصد اتهام الشخص المبلغ ضده والكيد له^(٢).

٣- الأمر بالحفظ لعدم معرفة الفاعل

ويتحقق ذلك حال الكشف عن جريمة ما، ولكن تفشل سلطات الاستدلال فى تحديد شخص مشتبه فيه، فيظل فاعل الجريمة مجهولاً.

(١) د. محمد عبد اللطيف فرج : مرجع سابق ، ص ٧٦

(٢) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٤٩ ، ص ١٢٦

٤ - الأمر بالحفظ لعدم الأهمية

يجوز للنيابة العامة رغم ثبوت الواقعة وتوافر أركان الجريمة أن تصدر أمرا بحفظ الأوراق، وذلك لاعتبارات معينة كالاكتفاء بالجزاء الإداري، أو الحرص على الروابط العائلية، أو التصالح بين الخصوم متى كان ذلك جائزا، أو لتفاهة الضرر الناجم عن الجريمة، أو لأن الضرر الذي أصاب الجاني يفوق الضرر الذي أصاب المجنى عليه^(١)، كتسبب الأم في إصابة وليدها بإهمالها اليسير.

ورغم أن أمر الحفظ لا بد وأن يبنى على سبب من الأسباب السابقة على الأقل في نفس وعقيدة من أصدر الأمر، إلا أنه لا يلزم تسبيب هذا الأمر كتابة.

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ٧٤؛ د. حسن ربيع: مرجع سابق، ص ٣٦٩

الباب الثاني التحقيق الابتدائي

يمر التحقيق الجنائي بثلاث مراحل؛ مرحلة جمع الاستدلالات (التحقيق الأولي)، ومرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة التحقيق النهائي، ويعد التحقيق الابتدائي في غاية الأهمية، إذ أنه مفيد للعدالة وللمتهم، فمن ناحية العدالة فهو الطور الطبيعي لجمع الأدلة وتحديد قيمتها والحفاظ عليها بسبب التقارب الزمني بينه وبين الواقعة وذلك بخلاف مرحلة المحاكمة، كما أنه يوفر وقت العدالة؛ إذ يتم من خلاله اتخاذ القرار بعدم السير في الدعوى في حالات لا طائل من ورائها إذا أُحيلت إلى المحكمة، أما جدوى التحقيق الابتدائي للمتهم فتتمثل فيما يوفره من ضمانات تحقق له إمكانية الدفاع عن نفسه وتناؤى به عن العلانية بما يحفظ كرامته واعتباره.

ويمكن تعريف التحقيق الابتدائي بأنه مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطات التحقيق والتي تهدف إلى جمع الأدلة للتثبت من حصول الواقعة الإجرامية ونسبتها إلى شخص معين أو عدم حصولها أصلاً، وتكييفها القانوني، وكذلك تقرير مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم أو صرف النظر عن إقامة الدعوى^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن إجراءات التحقيق الابتدائي ذات طبيعة قضائية، وذلك خلافاً لما تنسم به إجراءات الاستدلال من طبيعة إدارية، كما تنسم إجراءات التحقيق الابتدائي بالقهر والإجبار، وفيما يتعلق بمدى إلزامية إجراءات التحقيق الابتدائي فإنها إلزامية في مواد الجنايات واختيارية في مواد الجرح والمخالفات.

وسيتم تناول السلطة القائمة على التحقيق الابتدائي وخصائصه في فصل، ثم تناول إجراءاته في فصل ثانٍ، ونتناول في الفصل الثالث التصرف فيه.

(١) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ٥٣

الفصل الأول

السلطة القائمة على التحقيق الابتدائي

وخصائصه

النيابة العامة هي السلطة صاحبة الاختصاص الأصلي في مباشرة التحقيق الابتدائي، إلا أنه قد يقوم قاضي التحقيق المنتدب من قبل المحكمة الابتدائية، أو قاضي التحقيق المنتدب من محكمة الاستئناف بمباشرة التحقيق الابتدائي في حالات استثنائية، وقد أحاط المشرع التحقيق الابتدائي وإجراءاته بمجموعة من الضمانات التي جعلها من خصائصه، وسيتم تناول السلطة القائمة على التحقيق الابتدائي في مبحث أول، ثم ضماناته وخصائصه في مبحث ثان.

وتجدر الإشارة قبل ذلك إلى أن النيابة هي طرف أصيل في الدعوى الجنائية، والمتهم هو الطرف الأصلي الآخر، وتعد النيابة العامة هي الممثلة للمجتمع في المطالبة بحقه في توقيع الجزاء الجنائي على مرتكب الجريمة، وقد ينضم لهذين الطرفين المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عن هذه الحقوق وهما طرفان ثانويان في الدعوى الجنائية.

المبحث الأول

السلطة القائمة على التحقيق الابتدائي

تنص المادة ١٩٩ إ.ج على أن "فيما عدا الجرائم التي يختص قاضى التحقيق بتحقيقها وفقا لأحكام المادة ٦٤ تباشر النيابة العامة التحقيق فى مواد الجرح والجنايات طبقا للأحكام المقررة لقاضى التحقيق".

وتنص المادة ١/٦٤ إ.ج على أنه "إذا رأت النيابة العامة فى مواد الجنايات والجرح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى تحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن تخاير رئيس المحكمة الابتدائية وهو يندب أحد قضاة المحكمة الابتدائية لمباشرة هذا التحقيق"، وتنص المادة ٦٥ إ.ج على أنه "لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف نذب قاضى لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين، ويكون النذب بقرار من الجمعية العامة. وفى هذه الحالة يكون المستشار المندوب هو المختص دون غيره بإجراء التحقيق من وقت مباشرته العمل".

ومفاد النصوص السابقة أن النيابة العامة هى الجهة صاحبة الاختصاص الأصيل بمباشرة التحقيق الابتدائي، ويجوز لها أن تطلب من رئيس المحكمة الابتدائية انتداب قاضى لمباشرة التحقيق، كما يجوز للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أن يطلب ذلك، ويجوز لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف نذب قاضى للتحقيق فى جريمة معينة أو نوعية معينة من الجرائم، ومن ثم نتناول النيابة العامة بالتفصيل، ثم قاضى التحقيق المنتدب وفقا لما يلي.

المطلب الأول

النيابة العامة

يقتضى الحديث عن النيابة العامة تناولها من حيث التشكيل والتعيين، ومن حيث الاختصاصات والخصائص وفقا لما يلي.

الفرع الأول

التشكيل والتعيين

ونتناول فى هذا المطلب تشكيل النيابة العامة (غصن أول) ، وتعيين أعضاء النيابة ونقلهم وندبهم (غصن ثان).

الغصن الأول

تشكيل النيابة العامة

وفقا لنصى المادتين ٢٣ ، ٢٤ من قانون السلطة القضائية تتكون النيابة العامة من جهازين مستقلين:

الجهاز الأول: النيابة العامة أمام محكمة النقض

ويتولى رئاستها مدير يتم اختياره من بين مستشارى محكمة النقض أو الاستئناف أو المحامين العاميين على الأقل، ويقوم بمعاونته عدد كاف من الأعضاء ممن لا تقل درجتهم عن وكيل نيابة من الفئة الممتازة على الأقل.

وتقوم نيابة النقض بإعداد مذكرات فى الأحكام المطعون فيها بالنقض لبحث أوجه الطعون فيها وعرضها على محكمة النقض، ولها بناء على طلب محكمة النقض حضور المداولات دون أن يكون لممثليها صوت معدود.

الجهاز الثانى: النيابة العامة لدى جميع المحاكم عدا محكمة النقض

يقوم بأداء وظيفة النيابة العامة لدى جميع المحاكم كل من النائب العام، النواب العاميين المساعدين، المحامين العاميين الأول، المحامين العاميين، رؤساء النيابة، وكلاء النيابة، مساعدي النيابة ومعاوني النيابة.

وتتكون النيابة العامة فى هذا الجهاز من:

* **نيابة الاستئناف:** وتوجد لدى كل محكمة استئناف، ويرأسها محامى عام يعاونه عدد من محامى العموم ورؤساء النيابة ووكلائها، وتتولى نيابة الاستئناف الإشراف على مباشرة اختصاصات النيابة العامة فى دائرة اختصاص محكمة الاستئناف.

* **النيابة الكلية:** وتوجد فى مقر كل محكمة ابتدائية، ويديرها محامى عام أو رئيس نيابة يعاونه عدد من أعضاء النيابة، وتشرف على مباشرة اختصاصات النيابة العامة فى دائرة المحكمة الابتدائية.

* **النيابات الجزئية:** وتوجد بكل محكمة جزئية نيابة جزئية، يديرها وكيل نيابة يعاونه عدد من أعضاء النيابة العامة وتباشر اختصاصات النيابة العامة فى نطاق المحكمة الجزئية.

* **النيابات المتخصصة:** ينشئ وزير العدل هذه النيابة لتختص بنوع معين من الجرائم، مثل نيابة الأموال العامة، نيابة أمن الدولة العليا، نيابة الشئون المالية والتجارية، نيابة مكافحة التهرب الضريبى، نيابة الأحوال الشخصية ونيابة المرور.

الفرع الثانى

تعيين ونقل وندب أعضاء النيابة

* **تعيين النائب العام:** طبقا للمادة ١١٩ من قانون السلطة القضائية يعين النائب العام بقرار من رئيس الجمهورية من بين نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف والنواب العامين المساعدين.

* **تعيين أعضاء النيابة العامة:** يعين النائب العام المساعد والمحامى العام الأول وباقى أعضاء النيابة بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى (م ١١٩ من قانون السلطة القضائية).

ويشترط فيمن يعين عضوا بالنيابة العامة توافر الشروط التالية:

١ - أن يكون مصرياً.

٢ - أن يكون كامل الأهلية المدنية.

٣- ألا يقل سنه عن تسع عشرة سنة بالنسبة لمعاون النيابة، وألا يقل سنه عن إحدى وعشرين سنة بالنسبة لمساعد النيابة.

٤- أن يكون حاصلًا على إجازة الحقوق من إحدى كليات الحقوق بجامعة جمهورية مصر العربية، أو على شهادة أجنبية معادلة لها، وأن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان المعادلة طبقًا للقوانين واللوائح الخاصة بذلك.

٥- ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مغل بالشرف، ولو كان قد رد إليه اعتباره.

٦- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.

وتجدر الإشارة إلى أن أعضاء النيابة العامة يؤدون اليمين القانونية قبل تسلمهم العمل وصيغته "أقسم بالله العظيم أن أحكم بين الناس بالعدل وأن أحترم القانون"، فيؤديها النائب العام أمام رئيس الجمهورية، ويؤديها غيره من أعضاء النيابة أمام وزير العدل بحضور النائب العام.

*** نقل وندب أعضاء النيابة:** يكون تعيين محال إقامة أعضاء النيابة ونقلهم وندبهم للعمل في غير النيابة الابتدائية التابعين لها بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح النائب العام، وبعد موافقة مجلس القضاء الأعلى، وللنائب العام سلطة نقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعينين بها، وله نديهم خارج هذه الدائرة لمدة لا تتجاوز ستة أشهر، وله عند الضرورة أن يندب أحد رؤساء النيابة للقيام بعمل محامى عام للنيابة الكلية لمدة لا تزيد على أربعة أشهر قابلة للتجديد لمرة واحدة، ويملك رئيس النيابة المنتدب في هذه الحالة جميع اختصاصات المحامى العام.

الفرع الثالث

اختصاصات النيابة العامة

تنقسم اختصاصات النيابة العامة إلى اختصاصات عامة، واختصاصات خاصة لكل عضو من أعضائها، وبيان ذلك فيما يلي.

الفصل الأول

الاختصاصات العامة للنيابة العامة

أولاً: اختصاصات النيابة العامة فى المسائل الجنائية

تنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون".

وطبقاً لهذه المادة تكون النيابة العامة صاحبة الاختصاص الأصيل برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ومن المعلوم أن الدعوى الجنائية تمر بثلاث مراحل: مرحلة جمع التحريات أو الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائى ومرحلة التحقيق النهائى، ومن ثم تختص النيابة العامة بالإشراف على مرحلة جمع الاستدلالات، ويكون مأمورو الضبط القضائى تابعين للنيابة العامة وخاضعين لإشرافها فى أداء أعمالهم، كما أن النيابة العامة هى صاحبة الاختصاص الأصيل بإجراء التحقيق الابتدائى وسلطاته من قبض وتفتيش وحبس احتياطى وغير ذلك، ولها إصدار الأوامر الجنائية كما نص عليها المشرع، كما لها التصرف فى الأوراق أو التحقيق بالأمر بالحفظ أو الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى، أو إحالة الدعوى إلى المحكمة، وكل ذلك حسبما توصلت إليه من أدلة فى التحقيق وحسب الشروط التى حددها المشرع لكل تصرف.

وفى مرحلة التحقيق النهائى أو المحاكمة تحضر النيابة جلسات المحاكمة الجنائية، ويترتب على عدم حضورها بطلان الحكم، كما أنها تباشر الدعوى بمتابعتها وتقديم الطلبات والدفع وتفنيد الأدلة حتى يصدر الحكم، ثم لها بعد ذلك

الطعن فيه لمصلحة المتهم أو ضده، كما تتولى الإشراف على تنفيذ الأحكام الجنائية ولا يتم التنفيذ إلا بناء على طلب منها، كما أنها تشرف على المؤسسات العقابية. وعندما تباشر النيابة العامة الدعوى الجنائية فإنها تباشرها بوصفها مفوضة عن المجتمع، فتلتزم بحدود هذا التفويض؛ ومن ثم فلا يجوز لها التنازل عن الدعوى أو التصالح فيها مع المتهم، وذلك كقاعدة عامة يستثني منها القانون بعض الحالات التي أجاز فيها التصالح، وإذا رفعت الدعوى الجنائية بالخطأ فلا تملك النيابة التنازل عنها أو سحبها من المحكمة وليس لها إلا المرافعة لصالح المتهم، وليس لها أن تتنازل عن حقها في الطعن على الحكم، ولا يجوز لها الامتناع عن تنفيذ الحكم ولو صدر مخالفا لطلباتها أو إعفاء المحكوم عليه من تنفيذه؛ لأن الحكم صادر لمصلحة المجتمع وليس لمصلحة النيابة العامة (١).

ثانياً: اختصاصات النيابة العامة في المسائل غير الجنائية

- ١- رعاية مصالح عديمي الأهلية والغائبين والحمل المستكن والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها؛ فالنيابة العامة ولي من لا ولي له.
- ٢- إصدار قرار وقتي مسبب واجب التنفيذ فوراً في منازعات الحياة سواء كانت المنازعة مدنية أم جنائية، وذلك بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراء التحقيقات.
- ٣- الإشراف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم (م ٢٨ سلطة القضائية).
- ٤- يختص النائب العام برفع الدعوى التأديبية على أعضاء النيابة العامة بناء على طلب وزير العدل، كما يرفعها على القضاة بناء على طلب وزير العدل، أو بناء على إقتراح رئيس المحكمة التي يتبعها القاضى (م ٩٩ من قانون السلطة القضائية).
- ٥- تقيم النيابة الدعوى التأديبية على المحامين من تلقاء نفسها أو بناء على طلب مجلس نقابة المحامين أو رئيس محكمة النقض أو الاستئناف أو المحكمة الإدارية العليا أو المحكمة التأديبية.

(١) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ١٣٤

٦- تتولى الطعن فى الحكم فى الحالات التى يوجب القانون فيها ذلك أو يجيزه لها حال مخالفة الحكم لقواعد النظام العام.

٧- تتولى تحريك دعوى الإفلاس ودعاوى حل الجمعيات.

٨- تدخل النيابة كطرف منضم فى بعض القضايا المدنية جوازا كما هو الحال فى الدعاوى الخاصة بالغائبين والمفقودين، وناقصى وعديمى الأهلية، والأوقاف الخيرية والهبات، وتتدخل بصفة وجوبية أحيانا أخرى كما هو الحال فى الطعون والطلبات أمام محكمة النقض.

الفصل الثانى

اختصاصات كل عضو من أعضاء النيابة العامة

أولاً: النائب العام

النائب العام هو رأس النيابة العامة وصاحب الاختصاص الأصيل بمباشرة الدعوى الجنائية، وسائر أعضاء النيابة العامة يعملون بالوكالة عنه، ومن ثم له عليهم الرقابة والإشراف، ويمتد اختصاصه لكافة أنواع الجرائم ولكل أنحاء الجمهورية، ويختص بكافة الاختصاصات المخولة لأعضاء النيابة العامة بوصفه أحدهم، إلا أنه يتميز عنهم بأصالته وبامتداد اختصاصه إلى كل الإقليم المصرى وكل الجرائم ولو كانت واقعة خارج مصر مادام قد انعقد بها الاختصاص لقانون العقوبات المصرى (١).

وقد خوله المشرع بعض الاختصاصات الاستثنائية يطلق عليها الاختصاصات الذاتية للنائب العام، وهذه الاختصاصات يجوز أن يباشرها كل من يحل محل النائب العام فى وظيفته سواء لغيابه أم لخلو منصبه، كما يجوز أن يباشرها كل محام عام لدى محكمة استئناف لأن المحامى العام فى دائرة اختصاصه يعد نائبا عاما ومن ثم له ما للنائب العام من اختصاصات ذاتية (م ٢٥ من قانون السلطة القضائية)، وعندما يباشر المحامى العام التصرفات الذاتية فلا يكون للنائب العام إلغاء هذه

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٦٢ ، ص ٧٨

التصرفات أو تعديلها(١)، كما يجوز أن يباشرها أى عضو من أعضاء النيابة بتوكيل خاص من النائب العام.

والاختصاصات الذاتية للنائب العام كثيرة، ومن أهمها:

* للنائب العام وحده سلطة إلغاء الأمر بالأمر بوجه لإقامة الدعوى الجنائية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره.

* للنائب العام حق الطعن بالاستئناف فى جنحة أو مخالفة خلال ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم.

* للنائب العام وحده رفع طلب إعادة النظر إلى محكمة النقض فى أى حكم نهائى فى جنابة أو جنحة.

* للنائب العام أن يمنع المتهم أو زوجته أو أولاده القصر من التصرف فى أموالهم أو إدارتها، متى قامت دلائل كافية على الاتهام فى أى من جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر وغيرها من الجرائم التى تقع على الأموال المملوكة للحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة (م ٢٠٨ مكرراً (أ) إ.ج).

* يختص بالإجراءات التى تتخذ ضد القضاة؛ فله طلب رفع الحصانة عن القاضى أو عضو النيابة العامة لاتخاذ إجراءات التحقيق معه أو رفع الدعوى عليه، وعند القبض على القاضى وحبسه يجب على النائب العام أن يرفع الأمر إلى اللجنة المختصة لتقرير استمرار حبسه أو الإفراج عنه، ولا يجوز اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جنابة أو جنحة إلا بإذن من هذه اللجنة وبناء على طلب النائب العام.

* يختص النائب العام بالاشتراك مع المحامى العام أو رئيس النيابة برفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجنابة أو جنحة وقعت

(١) نقض ١٨ / ١١ / ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ ق ٢٣١ ص ٩٤٣

منه أثناء تأدية عمله أو بسببه، باستثناء جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم واجب النفاذ أو أمر قضائي أو إداري حيث تخضع للقواعد العامة.

* يختص بالطعن في الأوامر التي تصدر من هيئة الفحص والتحقيق في قضايا الكسب غير المشروع بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، في الميعاد وبالإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ في شأن الكسب غير المشروع.

* اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالانتهاء من التحقيق إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة أشهر.

* إقامة الدعوى التأديبية على القضاة بناء على طلب وزير العدل أو بناء على اقتراح رئيس المحكمة التي يتبعها القاضى، وكذلك إقامة تلك الدعوى على أعضاء النيابة العامة بناء على طلب وزير العدل.

* طلب رفع الحصانة عن أعضاء مجلس النواب.

ثانيا: اختصاصات النائب العام المساعد

النائب العام المساعد يلي النائب العام فى التدرج الوظيفي، ويقوم بمعاونته فى إدارة النيابة من الناحية القضائية والإدارية، وليس له اختصاص قضائي محدد، وإنما يباشر الاختصاصات التي يفوضه فيها النائب العام، ويحل محله ويكون له كل اختصاصاته فى حالة غيابه أو خلو منصبه أو قيام مانع لديه، وإذا تعدد النواب العامين المساعدين فيحل محل النائب العام أقدمهم حال غيابه، ولا يملك النائب العام المساعد مباشرة الاختصاصات الذاتية للنائب العام إلا عند حلوله محله.

ثالثا: اختصاصات المحامى العام والمحامى العام الأول لنيابة الاستئناف

لم يحدد القانون اختصاصات معينة للمحامى العام الأول، بينما حددت المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية اختصاصات المحامى العام لدى محكمة الاستئناف؛ فنصت على أن يكون لدى كل محكمة استئناف محامى عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها فى القوانين؛ فللمحامى العام لدى

محكمة الاستئناف جميع سلطات واختصاصات النائب العام العادية والذاتية فى نطاق دائرة محكمة الاستئناف التى يعمل بها، فالنص لم يفرق بين الاختصاصات الذاتية والاختصاصات العادية، فهو فى الحقيقة نائب عام فى دائرة اختصاصه الإقليمى، ولكن الفرق بين مباشرة المحامى العام لاختصاصات النائب العام الذاتية والعادية يظهر فى أنه بالنسبة للاختصاصات الذاتية فإن تصرفه فيها يكون غير قابل للإلغاء أو التعديل، لأنها تعد كما لو كانت صادرة من النائب العام نفسه، فلا يستطيع الأخير أن يلغى قرار المحامى العام بشأنها أو يعدله، أما بالنسبة للاختصاصات العادية التى يباشرها المحامى العام لدى محكمة الاستئناف فىكون فيها كسائر أعضاء النيابة العامة ويخضع فيها لإشراف النائب العام، ولذلك يملك النائب العام إلغاء قراراته وتعديلها.

ولا يزيد المحامى العام الأول عن هذه الاختصاصات، فهو محام عام من حيث الاختصاص، وإن كان من حيث الدرجة الوظيفية أكبر، وعلى ذلك فجميع المحامين العاملين الملحقين بمكتب المحامى العام الأول يتمتعون بذات اختصاصات المحامى العام الأول العادية والذاتية.

ويختص المحامى العام أو من يقوم مقامه بالتصرف فى الجنايات، وله إلغاء الأمر الجنائى أو تعديله خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره.

والوظيفة الأساسية للمحامى العام هى إدارة النيابة العامة فى حدود الاختصاص الإقليمى لمحكمة الاستئناف التى يعمل بها؛ ومن ثم تكون له سلطة رئاسية على أعضاء النيابة العامة الذين يعملون فى هذه الدائرة بمن فيهم رؤساء النيابة، ولكن هذه الرئاسة إدارية؛ فلا يترتب على مخالفتهم أو أمره بطلان مايقومون به من أعمال.

رابعاً: المحامى العام للنياحة الكلية: وهو يباشر اختصاصات النائب العام العادية وذلك فى دائرة المحكمة الابتدائية التى يعمل لديها، ولا يملك مباشرة الاختصاصات الذاتية للنائب العام إلا بموجب توكيل خاص منه فى كل اختصاص.

خامسا: رئيس النيابة(١):

وظيفة رئيس النيابة هي إدارة إحدى النيابةات الكلية أو إحدى النيابةات المتخصصة، وفي الحالة الأولى يكون له اختصاص إقليمي محدود بحدود اختصاص المحكمة الابتدائية التي يعمل لديها، وفي الحالة الثانية يكون له اختصاص نوعي محدود بما حُصت به نيابته من أعمال، وفي الغالب يتقيد هذا الاختصاص النوعي باختصاص إقليمي كذلك.

ولرئيس النيابة رئاسة إدارية على أعضاء النيابة الذين يعملون معه بمن فيهم وكلاء النيابة الذين يديرون النيابةات الجزئية التابعة له ومن يعملون معه، كما له باعتباره عضو نيابة الاختصاصات العادية المخولة للنيابة العامة ؛ ويعنى ذلك أنه ليست له الاختصاصات الذاتية المنوطة بالنائب العام ، ولكن القانون يقرر لرئيس النيابة بعض الاختصاصات، وإن كان لا ينفرد بها، وإنما يشاركه فيها أعضاء في النيابة العامة أعلى أو أدنى منه درجة ؛ فله وللنائب العام وللمحامي العام رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها طبقا للمادة (٦٣ إ.ج)، وله ولوكيل النيابة من الفئة الممتازة تمثيل النيابة العامة أمام محكمة النقض، وله ولوكيل النيابة أن يصدر الأمر الجنائي، وله وللمحامي العام أن يأمر بتعديل الأمر الجنائي أو إلغائه وحفظ الأوراق والتقرير في الدعوى بالألا وجه لإقامتها أو رفعها إلى المحكمة المختصة والسير في الدعوى الجنائية بالطرق العادية.

سادسا: وكيل النيابة العامة

يباشر وكيل النيابة اختصاصه العام، ويتحدد نطاق اختصاصه المكاني تبعا للنيابة التي يعمل بها، فإن كان يعمل بالنيابة الجزئية فاخصاصه المكاني ينحصر في دائرة المحكمة الجزئية التي يعمل بها، وإن كان يعاون رئيس النيابة في إدارة النيابة الابتدائية فاخصاصه يمتد إلى نطاق دائرة المحكمة الابتدائية ولكن بشرط وجود تفويض من رئيس النيابة(٢).

(١) د/ محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٦٥ ، ص ٨٣

(٢) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٨٨ ؛ نقض ١٩٦٤/٥/١١ أحكام النقض س ١٥ ق ٧٠ ص ٢٥٦

سابعا: مساعدو النيابة العامة

مساعد النيابة هو أحد أعضائها، ومن ثم له مباشرة اختصاصاتها فى الدعوى الجنائية، ويعنى ذلك أن له وضع وكيل النيابة، ولا يفرق بينهما غير أن القانون يحتجز لوكيل النيابة من الفئة الممتازة بعض الاختصاصات كتمثيل النيابة العامة أمام محكمة النقض وإصدار الأمر الجنائى ويجوز أن يعهد لمساعد نيابة بإدارة نيابة جزئية^(١).

ثامنا: معاونو النيابة

يختص معاونو النيابة كغيرهم من أعضائها بأداء وظائف النيابة العامة أمام المحاكم - عدا محكمة النقض - فيجوز لهم تمثيل النيابة أمام هذه المحاكم وإبداء الطلبات والمرافعة، وذلك بحكم القانون، ولا يملك معاون النيابة مباشرة إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائى إلا إذا ندب لذلك، كما يجوز ندبه لتحقيق قضية برمتها^(٢).

(١) د/ محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٦٨ ، ص ٨٥

(٢) د/ محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ١٣٤ ، ص ٢٦٧

الفرع الثالث

خصائص النيابة العامة

تتسم النيابة العامة بعدة خصائص تميزها عن غيرها من الهيئات والسلطات باعتبارها السلطة القائمة على مباشرة الدعوى الجنائية نيابة عن المجتمع، وهذه الخصائص هي الاستقلال، التبعية التدريجية، عدم التجزئة وعدم المسؤولية، وبيان ذلك فيما يلي.

الفصل الأول

الاستقلال

إن الأعمال التي تباشرها النيابة العامة بوصفها الأمانة على الدعوى الجنائية تعد أعمالاً قضائية، سواء كانت متعلقة بجمع الاستدلالات مما يباشره أعضاؤها بوصفهم رؤساء لمأموري الضبط القضائي، أم متعلقة بأعمال التحقيق والاتهام، والنيابة العامة في مباشرتها لهذه الأعمال تهدف إلى التطبيق الصحيح لأحكام القانون وحماية المجتمع من الأفعال التي تقع اعتداءً على المصالح التي تحميها التشريعات الجنائية، وفي هذا ما يوجب استقلال النيابة العامة عن الجهات الأخرى مثل السلطة التنفيذية وقضاء الحكم، وكذلك المجنى عليه، حتى تستطيع القيام بواجباتها دون تأثير عليها، مبتغية فقط التطبيق السليم للقانون؛ فالنيابة العامة بحكم ما تمارسه من اختصاص قضائي في التحقيق وفي إصدار الأوامر الجنائية يجب أن تكون مستقلة عن تدخل وزير العدل في أعمالها (وهو عضو في السلطة التنفيذية)، خاصة وأن التحقيق الذي يباشره أعضاء النيابة هو عمل قضائي ورئاسة وزير العدل لأعضاء النيابة العامة رئاسة إدارية محضة لا يترتب عليها أي أثر قضائي، ولوزير العدل بحكم إشرافه الإداري على أعضاء النيابة العامة أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله، وأن

يطلب رفع الدعوى التأديبية (م ٢٢ إ.ج)، وكل ذلك صريح فى معنى تبعية النيابة للنائب العام واستقلالها عن السلطة التنفيذية^(١).

السلطة الإدارية لوزير العدل على أعضاء النيابة^(٢):

أعضاء النيابة العامة وعلى رأسهم النائب العام تابعون لوزير العدل وله حق الإشراف والرقابة عليهم؛ حيث يعد الرئيس الإدارى الأعلى لأعضاء النيابة العامة، وتبدو هذه الرئاسة الإدارية فيما له من حق الإشراف والرقابة على تصرفاتهم باعتبارهم موظفين عموميين، وما يقتضيه ذلك من التأكد من حسن قيامهم بواجباتهم الوظيفية فى حدود القانون، كما تظهر هذه الرئاسة الإدارية فيما يتعلق بتنقلاتهم وتحديد محال إقامتهم، واختصاصهم مكائيا ونوعيا، وندبهم من مكان لآخر، فضلا عن سلطته فى توجيه التنبيه لأعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم إخلالا بسيطا. كما تظهر سلطة وزير العدل على النائب العام فى التزام الأخير بإحاطة الوزير بالقضايا الهامة والالتزام بتوجيهاته بصددھا بشرط ألا تنصب هذه التوجيهات على الإجراءات القضائية أو التصرف فى الدعوى؛ فإذا أمر وزير العدل أحد أعضاء النيابة بالتصرف فى الدعوى على نحو معين، كما لو أمره بعدم رفع الدعوى أو بعدم استئناف الحكم الصادر فيها، فإن مخالفة عضو النيابة لهذا الأمر برفعه الدعوى أو استئنافه للحكم لا يترتب عليه بطلان تصرفه؛ فيكون رفع الدعوى صحيحا وكذلك الطعن بالاستئناف.

علاقة النيابة العامة بالقضاء:

النيابة العامة وإن كانت جزءاً من السلطة القضائية إلا أن ذلك لا يعنى خضوعها لقضاء الحكم، بل تتمتع باستقلالها فى مواجهة هذا القضاء، وذلك لأن تحقيق العدالة الجنائية يقتضى الفصل بين مراحل الدعوى الجنائية على أن تختص النيابة بجزء منها ويختص قضاء الحكم بجزء آخر، ويكون كل منهما مستقلا تمام

(١) د/عبد الأحد جمال الدين ، د/عبد الباقي الصغير: مرجع سابق ، ص ٧٥ ، ٧٦

(٢) د. حسنى الجندى: مرجع سابق ، رقم ٨٣ ، ص ١٠٦

الاستقلال عن الآخر فى ممارسته لوظيفته، وذلك ضمانا لسير العدالة؛ فالنيابة العامة تحرك الدعوى الجنائية وترفعها وتباشرها أمام القضاء الذي يتولى الفصل فيها، ولذلك لا يجوز الجمع بين الوظيفتين من قبل شخص واحد، وتطبيقا لذلك إذا باشر وكيل النيابة إجراء من إجراءات التحقيق فى قضية ما، ثم عين قاضيا بالمحاكم فلا يجوز له أن يفصل فيها إذا عرضت عليه^(١).

النتائج المترتبة على استقلال النيابة العامة عن القضاء الجالس^(٢):

١ - لا يجوز للمحكمة أن تأمر النيابة برفع دعوى على شخص، أو تكلفها بإجراء تحقيق فى دعوى مرفوعة أمامها، ذلك أن الاتهام من وظائف النيابة العامة والتحقيق النهائى من عمل المحكمة التى رفع الأمر إليها؛ فمن المقرر أن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب أن يكون قد اشترك فى تحقيقها فى مرحلة المحاكمة بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها، وإذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة فقد أجازت المادة ٢٩٤ إ.ج للمحكمة أن تتدب أحد أعضائها أو قاضيا آخر لتحقيقه، ولكن لا يجوز لها أن تحيل الدعوى الى النيابة العامة أو سلطة التحقيق مرة أخرى ما دامت قد دخلت فى حوزتها^(٣).

٢ - ليس للقضاء أية سلطة على النيابة العامة تبيح له لومها أو انتقادها أو تعيينها بأنها أسرفت فى الاتهام وفى حشد التهم للمتهمين أو العكس، فإن رأت المحكمة أن ثمة تقصير من النيابة العامة أو شبهة ما فى عملها فليس لها إلا مخاطبة النائب العام أو وزير العدل فى هذا الشأن، على أن يكون هذا التوجه أو الخطاب بصفة سرية رعاية للحرمة الخاصة للنيابة العامة.

٣ - للنيابة العامة أن تطرح آرائها بحرية تامة لدى المحاكم فى الدعوى الجنائية، وليس للقضاء أن يحد من هذه الحرية إلا بالقدر الذى يقتضيه النظام وحقوق الدفاع.

(١) د/ عبد الأحد جمال الدين ، د عبد الباقي الصغير : مرجع سابق ، ص ٧٧

(٢) د/ محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٤٦ ، ص ٧٠

(٣) نقض ١٦ / ٥ / ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٢ ، رقم ١١٠ ، ص ٥٨١

٤ - عضو النيابة العامة الذى باشر إجراء أو أمر به فى قضية أثناء التحقيق الابتدائى لا يجوز له أن يجلس للقضاء فيها، وإن فعل ذلك كان الحكم الصادر باطلا؛ حيث لا يجوز لشخص أن يكون خصما - عضو نيابة عامة - وحكما - أى قاضى - فى وقت واحد، وعليه إذا حقق عضو النيابة فى قضية ثم عُين قاضيا فنظرها وأصدر فيها الحكم كان حكمه باطلا. أما العكس فجائز؛ كما لو تنحى قاضى عن نظر دعوى ثم عين وكيلا للنيابة، وحضر فى ذات الدعوى وترافع فيها كممثل للنيابة العامة فلا بطلان؛ لأنه لا يكون قد أبدى رأيه عندما جلس للقضاء فيها، بل أصبح خصما للمتهم بعودته إلى النيابة العامة كسلطة اتهام.

استقلال النيابة العامة عن السلطة التشريعية:

إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولكون النيابة العامة شعبة من السلطة القضائية؛ فإنها تستقل تمام الاستقلال فى مواجهة السلطة التشريعية، فحدود السلطة التشريعية تقف عند حد وضع القواعد القانونية التى تبين الشروط الواجب توافرها فىمن يريد شغل إحدى وظائف النيابة العامة، وكذلك القواعد القانونية الأخرى التى تحكم الترقية والتعيين وتنظيم العمل من كافة الوجوه، ولا تتعدى ذلك، فليس لها التدخل فى أعمال النيابة العامة من الناحية الفنية وليس لها عزل أحد أعضائها أو محاسبته أو توجيه النقد إليه^(١).

(١) د/ إبراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ١١٣، ص ١٢٠

الفصل الثاني

التبعية التدريجية

يقصد بالتبعية التدريجية خضوع أعضاء النيابة العامة فيما يقومون به لسلطة رئاسية داخلية تتمثل في الالتزام بما يصدر إليهم من تعليمات بصدد مباشرتهم للعمل الإجرائي. ويترتب على ضرورة الالتزام بهذه التعليمات إمكان رقابة أعضاء النيابة العامة بعد تنفيذهم العمل وقيام مسئوليتهم التأديبية عن مخالفة ما أعطى لهم من تعليمات^(١). وفي هذا الصدد تنص المادة ٢٦ من قانون السلطة القضائية على أن "رجال النيابة العامة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم للنائب العام"، كما تنص المادة ١٢٥ من ذات القانون على أن "أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب العام، وهم جميعا يتبعون وزير العدل وللوزير حق الرقابة والإشراف الإداريين على النيابة وأعضائها".

رئاسة وزير العدل^(٢):

لوزير العدل حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة العامة بما فيهم النائب العام، ولكن يجب أن نفرق بين نوعين من الإشراف؛ الإشراف الإداري والإشراف القضائي؛ وفيما يتعلق بالإشراف الإداري فإن لوزير العدل الرقابة على تصرفات أعضاء النيابة العامة بحكم كونهم موظفين عموميين، ولكن ليس له الإشراف على تصرفاتهم القضائية، أى تلك التى تتعلق باختصاصاتهم فى تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها، بمعنى أن رقابة وزير العدل على أعضاء النيابة تقف عند حد التأكد من حسن قيامهم بواجباتهم الوظيفية فى حدود القانون، مثال ذلك تأخر عضو النيابة فى التحقيق أو تقصيره فى أداء واجبه مما أدى إلى فوات مواعيد الطعن أو عدم تصرفه فى التحقيق رغم الانتهاء منه.

(١) د/ سليمان عبد المنعم : مرجع سابق رقم ٢٤٨ ، ص ٣٢٢

(٢) د/ عبد الأحد جمال الدين ، د/ عبد الباقي الصغير : مرجع سابق ، ص ٧٩ وما بعدها

ورئاسة وزير العدل للنائب العام تلزم هذا الأخير بإحاطة الوزير بالقضايا الهامة والالتزام بتوجيهاته طالما أنها لا تتعلق بالتصرف فى الدعوى العمومية.

أما بالنسبة للإشراف القضائى، فلا يملك وزير العدل أى اختصاص قضائى فى مواجهة أعضاء النيابة العامة، لأن مباشرة عضو النيابة لاختصاصاته تكون بوصفه وكيلًا عن النائب العام، أى يستمد صفته فى مباشرة اختصاصاته من وكالته القانونية للنائب العام.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للوزير أن يأمر أحد أعضاء النيابة العامة بالتصرف فى الدعوى العمومية على نحو معين، كما لا يملك رفع الدعوى العمومية أو أن يصدر فيها أمرا بالحفظ أو أمرا بالألا وجه لإقامة الدعوى وإلا عد متجاوزا لاختصاصه، ولا يترتب على مخالفة هذه الأوامر من قبل أعضاء النيابة أى بطلان، كما لا يترتب على هذه المخالفة أى جزاء إدارى لأن الجزاءات الإدارية ترتبط بالمسئولية، ولا مسئولية على عضو النيابة الذى يخالف أمر الوزير الذى يصدره متجاوزا اختصاصاته.

رئاسة النائب العام:

يباشر النائب العام على مرؤسيه سلطة مزدوجة؛ إدارية وقضائية، ومن مظاهر السلطة الإدارية اقتراح تعيين محل إقامة أعضاء النيابة ونقلهم وندبهم وتوزيعهم بدائرة المحكمة التى يعملون بها، وندبهم للعمل خارج هذه الدائرة بما لا يجاوز ستة أشهر، وله عند الضرورة ندب أحد رؤساء النيابة العامة للقيام بعمل محام عام للنيابة الكلية لمدة لا تزيد على أربعة أشهر قابلة للتجديد لمرة واحدة، وله توجيه تنبيه لعضو النيابة إذا أخل بواجبه إخلالا بسيطا، وله إقامة الدعوى التأديبية بناء على طلب وزير العدل^(١).

أما الرئاسة أو السلطة القضائية للنائب العام على أعضاء النيابة العامة فتجد سندها فى المادة ١/٢ إ.ج التى تنص على أن "يقوم النائب العام بنفسه أو بواسطة

(١) د/ إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ١٠٨ ، ص ١١١

أحد أعضاء النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية كما هو مقرر بالقانون"، ويعنى ذلك أن الاختصاص مسند بنص القانون للنائب العام ويباشره عضو النيابة بوصفه وكيلًا عنه، وهى وكالة قانونية قائمة، ولا تلغى أو تقيد إلا بأمر صريح من النائب العام، فإذا خالف عضو النيابة هذا الإلغاء أو التقييد كان تصرفه باطلاً لخروجه عن حدود الوكالة القانونية.

غير أن البطلان لا يلحق كافة الإجراءات التى يخالف فيها عضو النيابة أوامر النائب العام وتعليماته، وإنما يتوقف بطلانها أو صحتها على ما إذا كانت هذه التعليمات متعلقة بالاتهام أم بالتحقيق أم بالمرافعة^(١).

أ- مخالفة عضو النيابة لتعليمات النائب العام وأوامره فيما يتعلق بالتحقيق

يباشر أعضاء النيابة اختصاصهم بالتحقيق كأصلاء، ويستمدون هذا الاختصاص من القانون ذاته وليس من النائب العام، حيث خولت المادة ٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية النيابة العامة بمباشرة التحقيق فى الجنايات، فالتحقيق عمل قضائى بطبيعته، وبالتالي لا يكون للنائب العام فيه سوى الإشراف الإدارى دون القانونى، فهو لا يملك أن يصدر إلى العضو المحقق أوامر ملزمة قانوناً بخصوص إجراءات التحقيق وجمع الأدلة، كالتفتيش والاستجواب والمعاينة، ولا بخصوص القبض والحبس الاحتياطي والإفراج، وإذا تصرف العضو على خلاف ما قد يوجه إليه من أوامر كان تصرفه صحيحاً منتجاً أثره من الوجهة القانونية، وإن جاز أن يستتبع ذلك المسئولية الإدارية إن كان لها محل، فإذا أمر النائب العام عضو النيابة بتفتيش منزل أحد الأشخاص فلم يمتثل وكيل النيابة بسبب عدم وجود مبرر للتفتيش، أو إذا أمره بعدم التفتيش فقام وكيل النيابة بإجرائه فإن ما يترتب على التفتيش كإجراء تحقيق يظل صحيحاً قانوناً وينتج أثره بالرغم من مخالفته لأوامر النائب العام، إلا أن حرية عضو النيابة فى هذا الشأن لا تنزع عن النائب العام حقه

(١) د/عبد الأحد جمال الدين ، د/عبد الباقي الصغير : مرجع سابق ، ص ٨١ وما بعدها

الإدارى فى سحب القضية من وكيل النيابة المحقق وإسنادها إلى عضو آخر من أعضاء النيابة لتحقيقها.

وطالما أن عضو النيابة يستمد سلطاته من القانون عندما يباشر إجراءات التحقيق الابتدائى، فإنه يقوم بتحريك الدعوى الجنائية بمجرد إخطاره بنبأ ارتكاب الجريمة، وبالتالي فإن تحريك الدعوى الجنائية بالمخالفة لأوامر النائب العام بعدم إجراء تحقيق فيها يكون صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية.

ب- مخالفة عضو النيابة لأوامر وتعليمات النائب العام المتعلقة بالاتهام

يباشر أعضاء النيابة العامة سلطة الاتهام كوكلاء عن أصيل وهو النائب العام بمقتضى وكالة قانونية عامة يستمدون سلطاتهم منها، وفى حدودها تكون لهم الحرية الكاملة فى التصرف، فما لم تلغ صراحة بأمر صادر من الأصيل بالتصرف فى أمر ما على وجه معين فهى قائمة تنتج أثرها وذلك طبقا للمادة ٢ إ.ج.

وتبدأ صفة عضو النيابة كسلطة اتهام باتخاذ إجراء من إجراءات التصرف فى الدعوى بعد انتهاء التحقيق؛ فتصرف عضو النيابة فى دعوى بإقامتها، أو بالتقرير فيها بألا وجه لإقامتها أو بالطعن فى الحكم الصادر فيها إنما يفعل ذلك بوصفه سلطة اتهام، ولذلك فهو ملزم بأوامر النائب العام فى هذا الصدد وإلا كان تصرفه باطلا لخروجه عن حدود الوكالة، فضلا عن تعرضه للمسئولية الإدارية، وتطبيقا لذلك إذا أمر النائب العام وكيل النيابة بإصدار أمر بألا وجه لإقامة الدعوى إلا أنه قام برفعها فإن هذا التصرف يكون باطلا لمخالفته لأمر الأصيل وهو النائب العام، ويتعين على المحكمة أن تقضى فى هذه الحال بعدم قبول الدعوى، وإذا أمر النائب العام عضو النيابة برفع الدعوى فأصدر فيها أمرا بألا وجه لإقامتها فإن هذا الأمر يعد باطلا ولا يكسب المتهم حقا. أما تصرف عضو النيابة فى محضر جمع الاستدلالات بالحفظ فهو إجراء مؤقت لا يقيد النائب العام ولا النيابة سواء صدر طبقا لإرادة النائب العام أم على غير إرادته.

ج- مخالفة عضو النيابة لأوامر وتعليمات النائب العام المتعلقة بالمرافعة

إذا تصرفت النيابة العامة فى التحقيق بالإحالة إلى المحكمة، فإن الدعوى بذلك تكون قد خرجت من حوزتها ودخلت فى حوزة القضاء، ويكون على عضو النيابة أن يترافع فى الجلسة بما يراه محققا للعدالة الجنائية، فله أن يبدي ما يشاء من طلبات لإثبات الاتهام، وله أن يتقدم بالطلبات التى تتفق ورسالته فى التطبيق السليم لأحكام القانون، غير مقيد فى ذلك بأوامر الرؤساء؛ إذ يكون القضاء عندئذ هو صاحب القول الفصل فى الدعوى، ولذلك فإن مخالفة عضو النيابة لأوامر النائب العام بخصوص ما يبديه من طلبات لا يترتب عليه أى جزاء إجرائى، وكل ما فى الأمر أنه يجوز للنائب العام أن يندب عضو نيابة آخر للمرافعة طالما أن الدعوى لا زالت مطروحة أمام المحكمة.

وإذا رأى عضو النيابة أن أدلة الثبوت قد تداعت أمام المحكمة فله أن يفوض الرأى لها أو أن يطلب البراءة صراحة، وله أن يطلب تعديل الطلبات الواردة بقرار الاتهام الصادر من رؤسائه، وذلك إعمالا للقاعدة الأصولية التى تقضى بأنه إذا كان القلم فى يد ممثل الاتهام مقيدا، ففى المحاكمة يكون اللسان طليق، غير أن حق الرؤساء فى الطعن فى الحكم الصادر يعطيهم حق الرقابة المطلوبة على حسن تصرف عضو النيابة فى الجلسة.

رئاسة المحامين العاميين ورؤساء النيابة ومديري النيابة:

تقتصر رئاسة هؤلاء الأعضاء على الرئاسة الإدارية فقط؛ فلا يملك أحدهم إشرافا قضائيا على من دونهم من أعضاء النيابة العامة إلا فى حدود الاختصاصات الذاتية المخولة للمحامين العاميين والمستمدة من القانون، فكل من عدا النائب العام ليس لهم سوى الرئاسة الإدارية، ولا يترتب على مخالفة أوامرهم المتعلقة بالدعوى الجنائية أى جزاء إجرائى حتى فى إطار سلطة الاتهام، فلو أمر المحامى العام وكيل النيابة بإصدار أمر بالأوجه فرفع هذا الأخير الدعوى إلى المحكمة يكون تصرفه صحيحا ولا يترتب عليه أى بطلان، وإن كان من الممكن أن يخضع عضو النيابة المخالف لأوامر رؤسائه للمسئولية الإدارية^(١).

(١) د/ حسنى الجندى : مرجع سابق ، رقم ٨٢ ، ص ١٠٥

الفصل الثالث

عدم التجزئة

ويعني ذلك أن أعضاء النيابة العامة جسد واحد، وكل عضو فيه يكمل الآخر ويحل محله، فهم جميعا وكلاء النائب العام، والنائب العام ممثل المجتمع فى الدعوى الجنائية، ومن ثم فقد يتعدد أعضاء النيابة العامة القائمين على دعوى جنائية واحدة؛ فبدأ أحدهم مباشرة إجراءات التحقيق، ويكملة آخر، ويتصرف فيه ثالث، ويباشر الدعوى أمام المحكمة رابع، ولا ينال هذا التعدد من صحة الإجراءات، وهو ما يعكس سمة أساسية تفرق بين النيابة وقضاء الحكم؛ فالقاضى الذى يسمع المرافعة ولم يكن قد تابع إجراءات الدعوى منذ دخولها حوزة المحكمة لا يملك الحكم فيها؛ فإذا حل قاضى محل آخر كان قد بدأ إجراءات نظر الدعوى وجب على القاضى الجديد إعادة الإجراءات وإلا بطل الحكم، ولا يغنى عن ذلك أن تكون المحكمة مكونة من أكثر من قاضى؛ ففى هذه الحال أيضا يجب أن يكونوا جميعا قد باشروا نظر الدعوى بجميع إجراءاتها من وقت دخولها حوزة المحكمة إلى وقت صدور الحكم^(١).

قيود مبدأ عدم تجزئة النيابة العامة:

قاعدة عدم التجزئة بين أعضاء النيابة مقيدة بقواعد الاختصاص النوعى والإقليمى، وإلا كان تصرف العضو باطلا، بمعنى أن جواز تكملة الإجراءات من أكثر من عضو من أعضاء النيابة مشروط بأن يكون كل من باشر الإجراءات يملك الاختصاص المكانى والنوعى فى ذات الوقت، فمثلا فى إطار النيابة الجزئية يكمل أعضاء النيابة بعضهم البعض، ولكن لا يجوز أن يستكمل التحقيق عضو نيابة فى نيابة جزئية أخرى، إلا إذا كان ذلك عن طريق الندب، ولذلك فإن الإذن الصادر من وكيل النيابة بتفتيش منزل المتهم الواقع فى غير دائرة عمله عن جريمة وقعت فى غير دائرة اختصاصه يكون باطلا^(٢)، مع ملاحظة أن القانون منح النائب العام الحق

(١) د/ عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٩٥

(٢) د/ عبد الأحد جمال الدين ، د/ جميل عبد الباقي الصغير: مرجع سابق ، ص ٨٦

فى نذب أءء أعضاء النيابة العامة ممن يعملون معه فى أى نيابة سواء كانت متخصصة فى نوع معين من الجرائم أم نيابة جزئية أم كلية أم إحدى نيابات الاستئناف لتحقيق أى قضية أو إجراء أى عمل قضائى مما يدخل فى ولايته، ولو لم يكن داخلا بحسب الاختصاص النوعى أو الجغرافى فى اختصاص ذلك العضو، ووكلاء النيابة الكلية الذين يعملون مع رئيس النيابة مختصون بأعمال التحقيق فى جميع الحوادث التى تقع بدائرة المحكمة الكلية التى يتبعونها، دون حاجة إلى نذب منه بذلك^(١).

ولا يتقيد مبدأ عدم تجزئة النيابة فقط بالاختصاص المكانى لعضو النيابة، وإنما يتقيد أيضا بالاختصاص النوعى، لأن هناك اختصاصات محددة ثابتة على سبيل الانفراد للنائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة أو وكيلها دون مساعدتها، كما أن هناك نيابات متخصصة فى مباشرة إجراءات تتعلق بنوع معين من الجرائم؛ فالإحالة إلى محكمة الجنائيات لا تكون إلا من محامى عام أو من رئيس النيابة الذى يقوم مقامه، ولا يجوز إصدار أمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية فى جنابة إلا من محامى عام أو ممن يقوم مقامه، وعلى ذلك لا يجوز لعضو من أعضاء النيابة أن يقوم مقام آخر فى مباشرة إجراء من هذه الإجراءات إلا إذا كان يملك مباشرة الاختصاص النوعى لهذا الإجراء أو كان قد نذب إليه ممن يملك نذبه^(٢).

(١) نقض ١٥/١١/١٩٦٥، مجموعة أحكام النقض، س١٦، رقم ١٦٦، ص ٨٦٥

(٢) د/ محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، ص ٢٧٩

الفصل الرابع

عدم المسؤولية

يتطلب أداء النيابة العامة لمهامها في المطالبة بتطبيق أحكام القانون الجنائي أن يمنح أعضائها الثقة والطمأنينة عند مباشرتهم لإجراءات التحقيق والادعاء كي لا يترددوا في مباشرتها فينعكس ذلك بالسلب على المصلحة العامة التي تتولى النيابة العامة رعايتها نيابة عن المجتمع^(١)، لذلك فإن أعضاء النيابة العامة لا يسألون عن أخطائهم في مباشرة الادعاء أو التحقيق، فلا تجوز مطالبتهم بالتعويض عما يتخذونه من إجراءات ضد المتهم أو عن رفعهم الدعوى عليه ولو أخطأوا التقدير وحكم ببراءته^(٢).

وبالرغم مما تقدم فإن مبدأ عدم مسؤولية النيابة العامة عن مباشرتها الدعوى الجنائية ليس مطلقاً، بل مقيد بقواعد المخاصمة والرد وفقاً لما يلي^(٣):

المخاصمة:

وضع قانون المرافعات قواعد خاصة تبيح مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة (المواد من ٤٩٤ إلى ٥٠٠ مرافعات)؛ فطبقاً للمادة ٤٩٤ مرافعات تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة إذا وقع من القاضى أو عضو النيابة فى عملها غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم. وتكون الدولة مسئولة عما يحكم به من التضمينات على القاضى أو عضو النيابة بسبب هذه الأفعال ولها حق الرجوع عليه".

والغش الذي أشارت إليه المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات يتحقق فى حالة تصرف عضو النيابة متأثراً برشوة من أحد الخصوم.

والتدليس هو أن يتصرف بمحاباة لأحد الخصوم بدافع شخصى، لا بدافع تحقيق العدالة التى ينبغى أن تكون وحدها رائد عضو النيابة فى كل تصرفاته.

(١) د/ محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، ص ٢٨٠

(٢) د/ محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٤٨ ، ص ٧٣

(٣) د/ عبد الأحد جمال الدين ، د/ جميل عبد الباقي الصغير : مرجع سابق ، ص ٨٩

والمقصود بالغدر هو ارتكاب جريمة الغدر المشار إليها فى المادة ١١٤ عقوبات، وهى تتحقق بأن يطلب عضو النيابة رسوما أو غرامات، أو يأخذها وهى ليست مستحقة أو تزيد على المستحق مع علمه بذلك.

والخطأ المهنى الجسيم هو الخطأ الفاضح، وإذا كان الخطأ اليسير لا يسأل عنه قاض ولا تصح مساءلته شخصيا عنه حتى لا يتهيب القضاة التصرف والحكم، فإن الخطأ الفاحش من القاضى فى عمله نادر وينبغى ألا يقع.

فيسأل عضو النيابة مدنيا إذا ثبت أنه وقع منه فى عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم، وفى هذه الحالة تكون الدولة مسئولة عما يحكم به من تعويضات على عضو النيابة بسبب هذه الأفعال ولها حق الرجوع عليه، كما يسأل عضو النيابة عن أفعاله التى تمثل جريمة جنائية وفقا للإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٩٥ و ٩٦ من قانون السلطة القضائية.

عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة:

طبقا للمادة ٣/٢٤٨ إجراءات لا يجوز رد أعضاء النيابة ولا مأمورى الضبط القضائى، ذلك أن أعضاء النيابة العامة فى حضورهم جلسات المحاكمة الجنائية ليسوا خاضعين كالقضاة لأحكام الرد والتتحي؛ لأنهم كسلطة اتهام فى الدعوى لا شأن لهم فى الحكم فيها، بل هم بمثابة الخصم فقط، وبالتالي فالتتحي غير واجب عليه والرد غير جائز فى حقه.

وقد أجاز قانون المرافعات رد عضو النيابة إذا كان طرفا منضمما، حيث تنص المادة ١٦٣ من هذا القانون صراحة على أنه تتبع القواعد والإجراءات المتقدمة عند رد عضو النيابة إذا كان طرفا منضمما لسبب من الأسباب المنصوص عليها فى المادتين ١٤٦، ١٤٨؛ ذلك أن النيابة لا تكون فى هذه الحالة خصما لأحد الطرفين فى الدعوى المدنية، بل مهمتها أن تبدى رأيها بطريقة محايدة بعيدة عن مواطن الشبهة، فإذا خيف أن يكون رأى العضو مشوبا بالحافز الشخصى جاز رده كما هو الحال بالنسبة للقاضى، مع اتباع نفس القواعد والإجراءات المتبعة بالنسبة لهذا الأخير.

المطلب الثاني

قاضي التحقيق المنتدب بطلب من النيابة العامة

تنص المادة (٦٤ إ.ج) على أنه "إذا رأت النيابة العامة فى مواد الجنايات والجنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة، جاز لها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن تطلب من المحكمة الابتدائية المختصة نذب أحد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق، ويكون النذب بقرار من الجمعية العمومية للمحكمة أو من تفوضه فى ذلك فى بداية كل عام قضائي، وفى هذه الحالة يكون القاضي المنتدوب هو المختص دون غيره بإجراء التحقيق من وقت مباشرته له. ويجوز للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية إذا لم تكن الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أن يطلب من المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا النذب، وتصدر الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه القرار إذا تحققت الأسباب المبينة بالفقرة السابقة بعد سماع أقوال النيابة العامة. وتستمر النيابة العامة فى التحقيق حتى يباشره القاضي المنتدوب فى حالة صدور قرار بذلك".

ويتضح من النص السابق أن النيابة العامة إذا رأت فى مواد الجنايات والجنح دون المخالفات أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها فى أية حالة كانت عليها إجراءات التحقيق أن تطلب من المحكمة الابتدائية المختصة نذب أحد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق.

كما يجوز للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أن يطلب من المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا النذب متى كانت الدعوى غير موجهة ضد موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، وتلتزم الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه بإجابة هذا الطلب إذا كان مقدما من النيابة العامة، أما إذا كان الطلب مقدما من المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية فالأمر يخضع للسلطة التقديرية.

وفيما يتعلق بصلاحيات قاضي التحقيق بعد صدور قرار الندب فإنه يصبح هو المختص بالتحقيق دون غيره، وعليه فلا يجوز للنيابة العامة مباشرة التحقيق ولا سحبه من القاضى، ولا يجوز لها التصرف فيه إلا إذا ندبها قاضي التحقيق لذلك، وعند مباشرته للتحقيق فإنه يملك القيام بكل ما تملك النيابة العامة القيام به، كما يملك مباشرة كافة الإجراءات التي لا يجوز للنيابة مباشرتها إلا بعد استئذان القاضى الجزئى كضبط ومراقبة المراسلات والمكالمات وتفتيش شخص بمسكن غير المتهم، أيضا فإن قاضي التحقيق لا يخضع لإشراف النائب العام، إنما يخضع لإشراف الجمعية العامة أو من تفوضه، وإذا كان أعضاء النيابة العامة لا يجوز ردهم، إلا أنه يجوز رد قاضي التحقيق طبقا لقواعد رد القضاة.

وولاية قاضى التحقيق على الدعوى المندوب لتحقيقها ولاية عينية، بما يعنى أنه لا يستطيع مباشرة التحقيق إلا فى نطاق الجريمة التى ندب لتحقيقها، وليس له أن يتعدى ذلك إلى وقائع أخرى؛ إلا إذا كانت هذه الوقائع مرتبطة بالواقعة المندوب لتحقيقها ارتباطا لا يقبل التجزئة^(١)، ورغم ذلك فلا يلتزم قاضى التحقيق بمبدأ شخصية الدعوى؛ إذ يجوز له مد التحقيق إلى أشخاص جدد خلاف من أحالتهم النيابة العامة له^(٢).

وبالرغم من ندب قاضي التحقيق فإنه يظل للنيابة العامة كغيرها من الخصوم الحق فى حضور إجراءات التحقيق ولها تقديم الطلبات والدفع أثناء ذلك، ويفصل القاضى فى هذه الطلبات والدفع خلال أربع وعشرين ساعة مبينا الأسباب التى استند إليها، كما يجوز للنيابة العامة فى أى وقت الاطلاع على التحقيقات بشرط ألا يترتب على ذلك تأخير السير فيها، وعندما ينتهى التحقيق يرسل قاضى التحقيق الأوراق إلى النيابة العامة، وعليها تقديم طلباتها خلال ثلاثة أيام إذا كان المتهم

(١) د. مأمون محمد سلامة : مرجع سابق ، ص ٦٤٨ ؛ نقض ١٩٥٩/١٢/٢ ؛ مجموعة أحكام النقض،

س ١٠ ، رقم ٢١٨

(٢) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٠٠

محبوسا، وعشرة أيام إذا كان مفرجا عنه، وعليه إخطار باقى الخصوم لإبداء ما لديهم من أقوال، ثم يتصرف فى التحقيق طبقا لما يراه ولو كان قراره مخالفا لطلبات النيابة العامة^(١)، وتصرفه فى التحقيق قد يكون بإصدار أمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية (إذا إرتأى أن الواقعة لا يعاقب عليها أو أن الأدلة غير كافية على المتهم)، وقد يكون بإحالة المتهم إلى المحكمة الجزئية والإفراج عنه ما لم يكن محبوسا لسبب آخر (إذا كانت الواقعة جنحة وكانت الأدلة كافية)، وقد يكون بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات (إذا كانت الواقعة جنائية وكانت الأدلة كافية)^(٢).

والأوامر التى يصدرها قاضي التحقيق من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم يجوز للنيابة العامة استئنافها ولو لمصلحة المتهم سواء من تلقاء نفسها أم بناء على طلب الخصوم، أما الأمر الصادر بإحالة الجنحة إلى المحكمة، والأمر الصادر بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا فى جنائية فللنيابة العامة وحدها استئنافه، ويجوز للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بالأوجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ويستثنى من ذلك جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم أو قرار نهائى.

ويحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب خلال أربع وعشرين ساعة فى حالة استئناف الأمر بالإفراج المؤقت عن المحبوس احتياطيا فى جنائية وخلال عشرة أيام فى الحالات الأخرى، ويرفع الاستئناف إلى محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة؛ إلا إذا كان الأمر المستأنف صادرا بالأوجه لإقامة الدعوى فى جنائية فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

(١) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٤٦٢

(٢) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ١٢٢

المطلب الثالث

قاضى التحقيق المنتدب بطلب من وزير العدل

تنص المادة (٦٥ إ.ج) على أنه "لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف نذب قاضى لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين، ويكون النذب بقرار من الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه في ذلك في بداية كل عام قضائي، وفى هذه الحالة يكون القاضى المندوب هو المختص دون غيره بإجراء التحقيق من وقت مباشرته له".

ومفاد هذا النص أنه يجوز لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف أن تندب قاضيا لتحقيق جريمة ما أو نوع ما من الجرائم، وعندئذ يصدر قرار النذب من الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه، ويكون القاضى المندوب مختصا دون غيره بالتحقيق من وقت مباشرته العمل، والعلة من إجازة طلب النذب هنا أن بعض القضايا قد تحتاج إلى خبرة خاصة لتحقيقها.

ويخضع القاضى المنتدب لكافة الأحكام والقواعد التى يخضع لها قاضى التحقيق المنتدب من قبل المحكمة الابتدائية، والراجح أن محكمة الاستئناف ملزمة بإجابة طلب وزير العدل ولا تملك رفضه، أما وجوب صدور قرار بهذا النذب من محكمة الاستئناف فمقصوده حرمان وزير العدل من نذب قاضى معين بمعرفته مباشرة؛ كى لا تكون هناك شبهة فى هذا الاختيار لانتزاع الدعوى من السلطة المختصة بها أصلا^(١).

(١) د. رءوف عبيد: مرجع سابق ، ص ٤٩٩

المبحث الثانى

خصائص التحقيق الابتدائى

نظرا لما يتسم به التحقيق الابتدائى من أهمية فى سير الدعوى الجنائية وتحقيق غايتها فقد أحاطه المشرع بسياج من القواعد التى تضمن إضفاء الثقة عليه، وتحقيق العدالة وحماية حقوق الأفراد فيه، وتمثل هذه القواعد خصائص له نعرض لها فيما يلى.

المطلب الأول

تدوين التحقيق الابتدائى

توجب المادة (٧٣ إ.ج) على القائم بالتحقيق الابتدائى أن يصطحب معه كاتباً لتدوين كافة الإجراءات التى يقوم بها، والمقصود هنا هو تدوين المحاضر أو التحقيقات، ومن ثم فإن المحقق لا يحتاج إلى كاتب عند إصداره للأوامر كالأمر بالفتيش أو الأمر بالحبس، حيث يمكنه تحريرها بنفسه، أما إجراءات سماعه للشهود واستجواب المتهم وإجراء المعاينة فيتوجب تدوينها بواسطة كاتب مختص؛ إذ أن هذه الإجراءات تقتضى أن ينصرف بفكره إلى مجريات التحقيق ويدقق فيها، بحيث لا تعوقه عن ذلك كتابة المحضر^(١).

كما أن تدوين التحقيق هو الوسيلة الفنية الملائمة لعرض كافة الإجراءات وما تحصل عنها من أدلة على بساط البحث والمناقشة أمام المحكمة بطريقة تتأى بالمحقق عن احتمالات السهو والخطأ إذا ما تم الاعتماد على ذاكرته^(٢)، وقبل ذلك كله فإن تدوين التحقيق يبقي إجراءاته حجة على الكافة، ويجعله أساساً مقبولاً لما يبنى عليه من نتائج^(٣).

(١) د. محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٢٠٠ ، ص ٢٧١

(٢) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٢٧١٣ ، ص ١٠٨٨

(٣) نقض ١٩٦٨/٦/٣ مجموعة أحكام النقض س ١٩ ق ١٢٤ ص ٦٢٢

ويجوز في حالة الضرورة ندب غير كاتب التحقيق المختص لتدوين محضر التحقيق، وتقدر هذه الضرورة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع، وإذا خلا محضر التحقيق من بيان الظروف التي دعت المحقق إلى ندب كاتب غير مختص فإن ذلك لا يعنى انتفاء قيام الضرورة؛ لأن الأصل في الإجراءات الصحة^(١)، ويقصد بالضرورة كل عذر يبيح ترك الواجب دفعا للحرص عن المحقق وسدا للحاجة التي تقتضيها مصلحة التحقيق، كما لو استعان المحقق بكاتب غير مختص على مظنة أن حضور الكاتب المختص قد يمس بحسن سير التحقيق لاعتبارات تتصل بموضوع التحقيق أو ظروفه أو مكانه أو زمانه^(٢).

وإذا لم يتم تدوين التحقيق كتابة فإنه يصبح في حكم العدم؛ أي أن الإجراء غير المدون يعد منعدما ولا يصح الاستناد إليه^(٣)، أما إذا تم تدوين التحقيق بواسطة كاتب مختص أو كاتب منتدب للضرورة، ولم يوقع الكاتب على صفحات المحضر فلا يبطل المحضر ما دام قد وقع عليه المحقق^(٤)، ولا يغنى عن التوقيع إثبات الإجراء بخط من باشره؛ لأن وجوب التوقيع لا يتعلق بواقعة مباشرة الإجراء وإنما بالشكل الواجب إفراغه فيه^(٥)، وإذا قام بالتحقيق عضو النيابة العامة وحرر المحضر بنفسه دون كاتب فإن محضره يعد محضر جمع استدلالا، على أساس أن عضو النيابة العامة كما يتمتع بصفة المحقق فإنه يتمتع بصفة الضبط القضائي^(٦).

ويجب أن يدون بالمحضر فضلا عن الإجراء الذي بوشر وأثبت به ساعة وتاريخ مباشرته؛ حيث يرتب القانون آثارا على هذا التاريخ، كاحتساب مدة التقادم، واحتساب المدة اللازمة لاتخاذ إجراء معين، والعبرة في إثبات تاريخ محضر التحقيق بالواقع وليس بما أثبتته كاتب التحقيق فيه^(٧).

(١) نقض ١٩٨١/١١/١٠، مجموعة أحكام النقض، س ٣٢، رقم ١٤٦، ص ٨٤٣

(٢) نقض ١٩٥٨/٣/١١، مجموعة أحكام النقض، س ٩، ق ٧٧، ص ٢٨٠

(٣) د. مأمون سلامة: مرجع سابق، ص ٦٦٦

(٤) نقض ١٩٩٥/٧/٥، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤٦ رقم ١٤، ص ٩١٠

(٥) نقض ١٩٦٧/١١/١٣، مجموعة أحكام النقض، س ١٨، رقم ٢٢٩٠

(٦) د. عمر سالم: مرجع سابق، رقم ٢٧١٤، ص ١٠٨٩

(٧) نقض ١٩٥٥/١/١٠ مجموعة أحكام النقض س ٦ ق ١٢٨ ص ٣٨٧

المطلب الثانى

سرية التحقيق بالنسبة للجمهور

إذا كانت القاعدة العامة فى مرحلة المحاكمة هى العلانية، فإن القاعدة العامة فى مرحلة التحقيق الابتدائى هى السرية، سواء تم هذا التحقيق من قبل النيابة العامة أم قاضي التحقيق، ومن ثم فلا يجوز مباشرة إجراءات التحقيق الابتدائى فى حضور الجمهور، وذلك حماية للمتهم الذى قد ينتهى التحقيق بعدم إسناد المسؤولية إليه، وحماية للجمهور نفسه من انتشار الخبرات الإجرامية، كما أن سرية التحقيق تهيئ المناخ أمام العدالة لأداء رسالتها، حيث تتأى بهم عن تأثير الرأى العام، وتمكنهم من الوصول إلى الحقيقة، لأن علانية التحقيق قد تؤدى إلى التأثير على الشهود والتخلص من أدلة الجريمة(١).

وقد كرس المشرع هذه القاعدة فى المادة (٧٥ إ.ج) التى قررت أن إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها من الأسرار، كما أوجبت على كل من يتصل بالتحقيق من قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة وكتاب وخبراء وغيرهم عدم إفشاء أسرار التحقيق وإلا عوقبوا طبقاً للمادة (٣١٠) من قانون العقوبات(٢).

وهذه السرية ليست مؤبدة وإنما تتوقف على كيفية التصرف فى التحقيق، فإذا صدر أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى بقيت السرية، أما إذا انتهى التحقيق بإحالة الدعوى إلى القضاء زالت السرية، لأن المحاكمة علنية، إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب(٣).

ويتحقق الإخلال بسرية التحقيق بكل إفشاء للسرية أو بإذاعة له أو تبليغ للغير، سواء تم ذلك بالقول أم الكتابة أم الإشارة أم بالنشر فى الصحف أو غيرها من

(١) د. محمد زكى مرجع سابق، رقم ٢٦٩، ص ٥١٨

(٢) لم يحدد قانون الأشخاص الملتزمون بالسرية على سبيل الحصر وإنما فرض هذا الالتزام على كل من يتصل بالتحقيق بسبب عمله؛ ومن ثم فينطبق هذا الالتزام على مأمور الضبط القضائى ورجال السلطة العامة والمترجم والباحث الاجتماعى والمحامى.

(٣) د. محمود نجيب حسنى: مرجع سابق، رقم ٥٥٨، ص ٥٧١

وسائل الإعلام، ويتحقق الإفشاء ولو تم لشخص واحد ليس له صفة في حيازة السر، ولو انصب الإفشاء على بعض إجراءات التحقيق.

وقاعدة سرية التحقيق ليست شكلا جوهريا لإجراءات التحقيق، وإنما فقط من خصائصه، ومن ثم فإن مخالفة هذه القاعدة لا تبطل إجراءات التحقيق التي انتفت عنها السرية، إنما قد تؤثر في قيمة الإجراء لدى محكمة الموضوع^(١).

وقد قرر المشرع عقوبة جنائية لمن يخالف هذا الالتزام؛ إذ يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ عقوبات بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو غرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه^(٢).

المطلب الثالث

علانية التحقيق بالنسبة للخصوم

أولا: القاعدة العامة

قرر المشرع أن التحقيق يكون علنيا بالنسبة للخصوم كقاعدة عامة، فأجاز لهم حضور إجراءات التحقيق، وعلى المحقق أن يخطرهم بميعاد التحقيق ومكانه، ويتم الإخطار في محل إقامتهم الكائن في دائرة المحكمة التي يجري فيها التحقيق، وإلا فيكون الإعلان في المحل الذي حدده في هذه الدائرة إن لم يكن له بها محل إقامة، وإن لم يحدد محل فيكون إعلانه في قلم الكتاب.

ولم يشترط المشرع شكلا معيناً للإخطار، فيصح أن يكون شفاهة لمن كان حاضرا من الخصوم مع إثبات ذلك في المحضر، أو مكتوبا مع إعلانه لهم، ولا يترتب على إغفال الإعلان بطلان الإجراء الذي تم في غيبتهم، إذ يحق لهم طلب الإطلاع على ما تم وطلب إعادة الإجراء من جديد، كسماع الشهود مرة أخرى^(٣).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوى : شرح قانون ، الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ط ١ ، ٢٠٠٤ ، رقم ٤٨٧ ، ص ٤٨٠

(٢) نصت المادة ٣١٠ عقوبات على أن "كل من كان من الاطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى أنتمن عليه فأفشاءه فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى".

(٣) د. حسن مصطفى المرصفاوى : المرصفاوى فى أصول الاجراءات الجنائية ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، ٢٠٠٧ ، رقم ١٤٩ ، ص ٣٤٩

ويقصد بالخصوم المتهم والمجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها، والنيابة العامة إذا بوشر التحقيق بواسطة قاضى التحقيق، وكلما كان للمتهم أو الخصم الحق فى حضور أحد إجراءات التحقيق كلما كان لوكيله أو محاميه حق الحضور أيضا؛ فلا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر أثناء التحقيق وذلك وفقا للمادة (١٢٥ إ.ج).

ثانيا: الاستثناء من مبدأ علانية التحقيق بالنسبة للخصوم

رغم تقرير المشرع لعلانية التحقيق بالنسبة للخصوم، إلا أنه لم يجعل هذا الحق مطلقا، وإنما أورد عليه استثنائين إذا توافر أيهما جاز إجراء التحقيق فى سرية ودون حضور الخصوم، وهما الاستعجال والضرورة.

الاستثناء الأول: حالة الضرورة

أجاز المشرع للمحقق أن يباشر أى إجراء من إجراءات التحقيق فى غيبة أى خصم من الخصوم إذا رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة (م ٧٧ إ.ج). وجوهر الضرورة التى تبرر السرية هو احتمال أن يفسد حضور الخصم جهود المحقق فى الوصول إلى الدليل، كما لو خشى المحقق أن يكون حضور المتهم أثناء سماع الشهادة فيه إرهاب للشاهد^(١).

وترتبط سلطة المحقق فى تقرير السرية بقدرها وتزول بمجرد زوال أسبابها، فقد تمتد إلى نهاية التحقيق وقد تزول قبل ذلك، وقد تمتد إلى بعض الخصوم دون غيرهم، وقد تمتد إلى بعض الإجراءات دون غيرها، وتقدير توافر هذه الأسباب متروك لتقدير المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع، وإذا تبين لها انتفاء أسباب السرية فلها أن تقضى ببطالان الإجراء، وإذا انتهت حالة الضرورة وجب على المحقق السماح للخصوم بالإطلاع على ماتم فى غيبتهم^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقه يرى أن بعض الإجراءات تخرج عن نطاق السرية لعدم وجود مصلحة ظاهرة أو ضرورة تبرر سريتها، كتفتيش المنازل

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٥٦١ ، ص ٥٧٣

(٢) د. ابراهيم طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٤٣٨ ، ٤٧٨

والمعاينات^(١)، واتفقا مع هذا النظر فقد أخرج المشرع بالفعل تفتيش المنازل من سلطة المحقق في فرض السرية؛ حيث قرر في المادة (٩٢ إ. ج) حصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك^(٢).

الاستثناء الثاني: حالة الاستعجال

قد يجد المحقق في بعض الحالات أن إخطار الخصوم وانتظار حضورهم من الممكن أن يؤدي إلى ضياع أو إضعاف قيمة إجراءات التحقيق؛ كما لو كان الشاهد على وشك الوفاة^(٣)، لذلك فقد أباح المشرع في المادة (٧٧ إ.ج) للمحقق أن يباشر بعض إجراءات التحقيق في غيبة بعض أو كل الخصوم لتوافر حالة الاستعجال، ويقدر المحقق مدى توافر هذه الحالة، ويخضع تقديره بعد ذلك لرقابة محكمة الموضوع، وقد أباح المشرع للخصوم - حفاظا على حقهم في الدفاع - الإطلاع على الأوراق المثبتة لهذا الإجراء وإلزام المحقق بتيسير ذلك لهم، إلا أن حالة الاستعجال تختلف عن حالة الضرورة في أنه إذا حضر أحد الخصوم أو بعضهم في حالة الاستعجال وجب تمكينهم من حضور الإجراء المزمع اتخاذه^(٤).

(١) د. رءوف عبيد : مرجع سابق س ٤٠٩

(٢) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق : رقم ٥٦١ ، ص ٥٧٤

(٣) د. حسنى الجندى ، مرجع سابق ، رقم ٤٣٤ ، ص ٦٣٥

(٤) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق ، رقم ٥٦٣ ، ص ٧٠٩

الفصل الثاني

إجراءات التحقيق الابتدائي

يشتمل التحقيق الابتدائي على نوعين من الإجراءات؛ النوع الأول هو إجراءات جمع الأدلة، ويهدف إلى الحصول على أدلة الجريمة؛ كسماع الشهود والمعاينة والتفتيش، والنوع الثاني هو الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم؛ كالتقبض والحبس الاحتياطي والأمر بالضبط والإحضار.

المبحث الأول

إجراءات جمع الأدلة

وتشتمل إجراءات جمع الأدلة على الانتقال والمعاينة، ندب الخبراء، التفتيش، ضبط الأشياء، سماع الشهود، مراقبة المراسلات والمكالمات، الاستجواب والمواجهة. ولم ترد إجراءات جمع الأدلة على سبيل الحصر، فللمحقق أن يقوم بأى إجراء يرى له فائدة في كشف الحقيقة بشرط أن يكون مشروعاً، كالعرض القانوني للتعرف على شخص المتهم أو الاستعانة بالكلاب البوليسية، أو اقتفاء الأثر أو رفع البصمات، ولا يوجد ترتيب محدد أو ملزم للقيام بهذه الإجراءات، كما أن المحقق غير ملزم بمباشرة كافة هذه الإجراءات وإنما يتخير منها الملائم لكشف الحقيقة(١). ونتناول فيما يلي أهم هذه الإجراءات بشئ من التفصيل المناسب.

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق ، ص ١٤٩

المطلب الأول الانتقال والمعينة

تهدف المعينة إلى إثبات حالات الأمكنة والأشخاص والأشياء والآثار المادية التي تتخلف عن الجريمة أو تكون ذات علاقة بها، ومن المتوقع أن تساعد فى الوصول إلى الحقيقة بغية وضع هذه الأشياء تحت بصر المحقق أو القاضى قبل أن تتبدد أو تُفنى معالمها، ولا يتطرق عمل القائم بالمعينة إلى تقدير هذه الآثار وإنما فقط إثبات حالتها^(١).

ويمكن تعريف المعينة بأنها الملاحظة والاطلاع والمناظرة والإثبات لحالة الأماكن والأشياء والأشخاص التى تتعلق بالجريمة وتفيد فى كشف الحقيقة بشأنها، وتكون بأى حاسة من الحواس، كالنظر أو السمع أو اللمس أو الشم أو التذوق^(٢).
والمعينة إجراء جوازى موكول بتقدير القيام به للمحقق، وتجاوز فى أى نوع من الجرائم، جنائيات أو جنح أو مخالفات، ويجب اتخاذ الوسائل التحفظية للمحافظة على ما تسفر عنه المعينة؛ فإذا كان منقولاً يتم تحريزه بضبطه وختمه، وإن كان عقارا تعين وضع الأختام على بابه وتعيين حراسة عليه، وفى جميع الحالات تثبت إجراءات المعينة فى محضر يوقع عليه القائم بها، والأصل أن المحقق يخطر الخصوم بانتقاله للمعينة وتمكينهم من الحضور، باستثناء حالتى الضرورة والاستعجال؛ فلا يتقيد المحقق بذلك^(٣).

أما الانتقال فهو حركة مادية يقصد بها ذهاب المحقق إلى مكان ارتكاب الجريمة ومباشرة بعض إجراءات التحقيق بعيدا عن مقره العادى، وقد يكون الانتقال لإجراء المعينة أو سماع شهود أو القبض على المتهم، ومما لا جدال فيه أنه كلما بادر المحقق بالانتقال إلى محل الواقعة كلما ساعد ذلك على الوصول إلى الحقيقة قبل أن تمتد إليها يد العبث^(٤).

(١) د. شريف نصر: النظرية العامة للخبرة فى المواد الجنائية، دراسة مقارنة فى ضوء اتجاهات

السياسة الجنائية الحديثة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٠، ص ٨٨

(٢) د. حسن عبد الخالق، مرجع سابق، ص ١٥٠

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٤٩٢، ص ٤٨٤

(٤) د. حسن صادق المرصفاوى: مرجع سابق، رقم ١٥٢، ص ٢٦١

وقد ألزم المشرع النيابة العامة بالانتقال الفوري إلى محل الواقعة إذا كانت الجريمة جنائية متلبسا بها، وفي غير هذه الحالة فانقلها متروك لتقديرها، أما انتقال قاضى التحقيق إلى محل الواقعة فهو جوازى دائماً^(١)، ويجوز أن يكون الانتقال فى أى يوم حتى أيام العطلات الرسمية، ويجوز فى أى وقت بالليل أو النهار.

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٥٧٣ ، ص ٥٨١

المطلب الثاني

ندب الخبراء

يمكن تعريف الخبرة بأنها "وسيلة من وسائل الإثبات التي تأمر بها المحكمة أو سلطة التحقيق الابتدائي أو قبلها وذلك بشأن مسألة منتجة في الدعوى وتجاوز معارف القاضى أو المحقق، وتقتضى إبداء الرأى فيها من قبل شخص مختص فنيا أو علميا أو تقنيا، شريطة ألا تكون المسألة من المسائل القانونية أو المعارف العامة"^(١).

فقد تعترض المحقق أثناء مباشرة التحقيق الابتدائي مشكلة فنية لا يستطيع الفصل فيها بحكم تخصصه، كما لو وجدت بمسرح الجريمة بعض الآثار البيولوجية أو بعض الطلقات النارية أو تمت بعض مراحل الجريمة عن طريق الكمبيوتر والإنترنت، أو كان المتهم مصابا بعاهة عقلية عند ارتكاب الجريمة؛ ففي كل هذه الحالات يحتاج المحقق إلى خبير بيولوجي أو خبير أسلحة أو خبير رقمي أو طبيب متخصص فى الأمراض العقلية حتى يقدم للمحقق الرأى الفنى أو العلمى أو التقنى فى المسألة المعروضة، فالمحقق لا يستطيع الإمام بكافة العلوم، خاصة مع التطورات العلمية المتلاحقة، وإدراكا من المشرع لذلك فقد أجاز له أن يستعين بالخبراء عن طريق الندب بموجب المادة (٨٥ إ.ج).

وتكتسب الخبرة أهمية فائقة فى التحقيقات الجنائية، فلا تكاد تخلو دعوى جنائية من تقرير خبير، إن لم تكن عدة تقارير لخبراء فى تخصصات مختلفة.

ونذب خبير فى مرحلة التحقيق الابتدائي يترك تقديره للمحقق، فإذا رأى أنه يستطيع حسم المسألة بنفسه فلا يلتزم بندب خبير ولو طلب ذلك المتهم أو أحد أطراف الدعوى، ورغم ذلك فإذا كانت المسألة التى فصل فيها المحقق دون الاستعانة بخبير مسألة فنية تجاوز معارفه ترتب على ذلك البطلان، وإذا تم ندب خبير وجب عليه أن يحلف يمينا أمام المحقق بأن يبدي رأيه بالذمة؛ إلا إذا كان قد حلف اليمين

(١) د. شريف نصر : مرجع سابق ، ص ٣١

عند تعيينه، وإلا بطل تقريره وتحول من إجراء تحقيق إلى إجراء استدلال^(١)، والأصل أن يباشر الخبير مأموريته فى حضور المحقق، إلا أن وقت المحقق قد لا يتسع لذلك فأجاز المشرع للمحقق عدم الحضور.

أيضا يجوز للخصوم الحضور أثناء مباشرة الخبير لعمله، ويجوز للخبير أن يمنعهم من ذلك إذا كان هناك مبررات لعدم حضورهم، وعلى الخبير أن يلتزم بحدود المهمة المطلوبة منه كما وردت فى أمر الندب، وعليه أن يقدم تقريرا مكتوبا للمحقق بعد الانتهاء من عمله، وهذا التقرير بما ورد فيه من رأى للخبير غير ملزم للمحقق، إلا أنه إذا أراد المحقق أن يفند ما ورد فى تقرير الخبير فعليه أن يندب خبيرا آخر لأن الرأى الفنى لا يدحض إلا برأى فنى آخر.

وقد أجاز المشرع للخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب تدعو لذلك، كما لو كانت هناك صلة قرابة أو خصومة بين الخبير وأحد الخصوم، وقد يكون السبب هو عدم صلاحية الخبير من الناحية الفنية.

وقد أجاز المشرع للمتهم بنص المادة (١٨٨ إ.ح) أن يستعين بخبير استشارى، ويطلب تمكينه من الاطلاع على الأوراق وكل ما سبق تقديمه للخبير المعين من سلطة التحقيق، وبشرط ألا يترتب على ذلك تأخير السير فى الدعوى.

(١) نقض ١٣/٤/١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض س٢٦ ق ٧٧ ص ٣٣٢ ؛ نقض ١٦/١١/١٩٩٥ ، س٤٦ ق ١٨١ ص ١٢٠٣

المطلب الثالث

سماع الشهود

أولاً: ماهية الشهادة

تمثل الشهادة وسيلة من أهم وسائل الإثبات والتحقيق فى المواد الجنائية، وقد بين "بننام" أهميتها للعدالة والأجهزة القائمة عليها بقوله "إن الشهود هم عيون العدالة وآذانها"، حيث تفيد الشهادة فى إثبات وقوع الجرائم والتأكد من صحة المعلومات التى تم الحصول عليها، وإسناد الجرائم إلى مرتكبيها، وتحديد المساهمين فيها. وقد عرفتھا محكمة النقض بأنها إخبار شفوى يدلى به الشاهد فى مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح^(١)، أو هى تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه^(٢).

ويشترط أن يكون هذا الإدراك بطريقة مباشرة؛ فلا تصلح للشهادة الانطباعات أو الاستنتاجات أو الافتراضات، وتجدر الإشارة إلى أن الشاهد إذا أدلى بما أدركه أمام مأمور الضبط القضائى فإن ذلك يعد من إجراءات الاستدلال وليس التحقيق.

ثانياً: الشروط الواجب توافرها فى الشاهد^(٣)

١ - أن يكون الشاهد مميزاً

فلا تقبل شهادة المجنون ولا السكران الذى افقده سكره التمييز، ولا تقبل شهادة غير المميز بسبب هرم أو حادثة أو مرض أو لأى سبب آخر، وإن سمعت شهادتهم تكون على سبيل الاستدلال فقط، وإذا كان الشخص مميزاً تقبل شهادته ولو كان أبكماً أو أصماً أو أصماً أبكماً؛ إذ يستطيع أن يدلى بمعلوماته كتابة أو إشارة، ويمكن الاستعانة بخبير لتفسير إشارته.

(١) نقض ١٩٦٤/١/٦، مجموعة أحكام النقض، س ١٥، رقم ١، ص ١

(٢) نقض ١٩٧٨/٢/٦، مجموعة أحكام النقض، س ٢٩، رقم ٢٥، ص ١٣٦

(٣) د. حسن عبد الخالق، مرجع سابق، ص ١٦٢

٢- أن يكون قد بلغ سن الرابعة عشرة من عمره، فإذا لم يكن قد بلغها فتسمع شهادته على سبيل الاستدلال فقط.

٣- أن يكون الشاهد حر الاختيار: فلا يجوز التعويل على الشهادة التي صدرت من الشاهد تحت وطأة الإكراه أو التهديد به.

٤- لا يجوز سماع شهادة من حكم عليه بعقوبة جنائية أمام المحاكم أثناء مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز سماع شهادة المدعي بالحقوق المدنية كشاهد ويحلف اليمين، كما يجوز سماع شهادة مأموري الضبط القضائي ومعاونيهم في ذات الواقعة التي قاموا فيها بأعمال جمع الاستدلالات أو بإجراءات التحقيق ندبا أو في حالة التلبس.

ثالثا: من يجوز له طلب سماع الشهود

أعطى المشرع للخصوم الحق في طلب سماع الشهود، ولكنه لم يلزم المحقق بالاستجابة لهذا الطلب، ومن ثم فإن المحقق له سلطة تقديرية في سماع الشاهد الذي طلب أحد الخصوم سماع شهادته أو عدم سماعه، وذلك حسب تقديره لمدى أهمية شهادة هذا الشاهد، ليس هذا فحسب؛ بل إن للمحقق أن يستدعي من يُقدر أهمية شهادته ولو لم يطلب الخصوم ذلك، وقد يتقدم شاهد من تلقاء نفسه للإدلاء بشهادته، وهنا أيضا يجوز للمحقق سماع شهادته أو رفض ذلك.

وتقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين يقرر قاضى التحقيق سماعهم أو تقرر هي سماعهم، ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة أحد المحضرين أو رجال السلطة العامة، وإذا حضر الشاهد من تلقاء نفسه وجب إثبات ذلك في المحضر، ويقوم المحقق ببناء على طلب الشهود بتقدير المصاريف والتعويضات التي يستحقونها بسبب أداء الشهادة كمصاريف الانتقال والإقامة.

رابعاً: من يجوز لهم الامتناع عن الشهادة

طبقاً للمادة (٢٨٦ إ.ج) يجوز أن يتمتع عن الشهادة ضد المتهم كل من:

١- أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية.

٢- زوجه ولو بعد إنقضاء رابطة الزوجية.

وإذا كان الامتناع عن أداء الشهادة لهؤلاء الأشخاص ضد المتهم حقا، إلا أن هذا

الحق يسقط إذا توافرت إحدى الحالات التالية:

الحالة الأولى: إذا كان أحد هؤلاء الأشخاص هو المبلغ عن الجريمة؛ فلا يجوز له الامتناع عن الشهادة.

الحالة الثانية: إذا وقعت الجريمة على أحدهم أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين فلا يجوز له الامتناع عن الشهادة.

الحالة الثالثة: إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى غير شهادته فلا يجوز امتناعه عن الشهادة.

خامساً: من يجب عليهم الامتناع عن الإدلاء بشهادتهم

١- الموظفون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى علمهم – أثناء عملهم – من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني، ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم في الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم.

٢- لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم من أصحاب المهن عن طريق مهنته أو صنعتة بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، إلا إذا كان ذكرها له مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحة، ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أداء الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات إذا طلب منهم ذلك من أسرها إليهم بما لا يخل بأحكام القوانين الخاصة.

٣- لا يجوز لأحد الزوجين إفشاء ما أبلغه له الآخر أثناء الزوجية ولو بعد انفصالهما إلا إذا رضي الزوج الآخر بهذا الإفشاء، أو إذا رفعت دعوى من أحدهما على الآخر بسبب جناية أو جنحة وقعت على الآخر.

سادسا: كيفية سماع الشهود^(١)

نظرا لأهمية الشهادة فى التحقيق الجنائى فقد حرص المشرع على تفصيل أحكامها، ومن ذلك إجراءات سماع الشهود، على النحو التالى:

١- يطلب المحقق من الشاهد بيان اسمه ولقبه وسنه وصناعته ومسكنه سواء كان شاهداً إثبات أم نفى (م ١٣ إ.ج).

٢- إذا كان سن الشاهد قد بلغ أربعة عشر سنة وجب عليه حلف اليمين على أن يشهد بالحق ولا يقول إلا الحق، وذلك قبل الإدلاء بالشهادة، ويثبت المحقق ذلك فى محضره، فإذا لم يحلف اليمين لا تعد شهادته دليل إثبات وإنما قد يؤخذ بها على سبيل الاستدلال.

٣- يدلى الشاهد بمعلوماته ويجب على الأسئلة الموجهة إليه من المحقق، وإذا امتنع عن حلف اليمين أو عن الإجابة فى غير الحالات التى يجيز له القانون فيها ذلك يحكم عليه فى الجرح والجنابات بعد سماع أقواله بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه، وإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل الانتهاء من التحقيق عُفي من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها.

٤- يجب أن يسمع المحقق كل شاهد على انفراد حتى لا يتأثر شاهد بما أدلى به آخر، وللمحقق أن يواجه الشهود ببعضهم وبالمتهم إذا لمس فى أقوالهم تعارضا لكى يستخلص الصحيح منها ويرجح ما يطمئن إليه ويثبت ذلك فى محضره.

٥- تدون شهادة الشاهد كتابةً بالمحضر، وكذلك البيانات الخاصة به، بغير كشط أو تحشير، ولا يعتمد أى صحيح أو شطب إلا إذا وقع عليه المحقق والكاتب والشاهد، ويوقع على الشهادة كل من المحقق والكاتب والشاهد بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها، فإذا امتنع عن وضع إمضائه أو بصمته أو لم يمكنه وضعها أثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الأسباب التى يبديها، وفى كل الحالات يضع المحقق

(١) د. محمد عبداللطيف فرج : مرجع سابق ، ص ٣٢٨

والكاتب توقيعهما على كل صفحة أولاً بأول، وعدم توقيع الشاهد لا يؤثر على صحة ما أدلى به مادام المحقق والكاتب قد وقعا عليه.

٦- لا يجوز رد الشهود لأى سبب من الأسباب؛ لأن الشهادة تخضع دائماً لتقدير المحقق والمحكمة.

٧- يكون حضور الشهود لأداء الشهادة على نفقة الدولة، ويقدر المحقق أو قاضي التحقيق بناء على طلب الشهود المصاريف والتعويضات التي يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة.

٨- إذا كان الشاهد مريضاً أو لديه ما يمنعه من الحضور تسمع شهادته فى محل وجوده، فإذا انتقل المحقق لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه.

ثامناً: جزاء تخلف الشاهد عن الحضور

يتعين على كل من نُعي للحضور أمام النيابة العامة أو قاضي التحقيق لأداء الشهادة أن يحضر؛ وإلا جاز للقاضى الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامة بدفع غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً، كما يجوز له إصدار أمر بتكليفه بالحضور مرة أخرى بمصاريف من طرفه، أو أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره (م ١١٧ إ.ج)، وإذا حضر الشاهد أمام القاضى بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية، أو حضر من تلقاء نفسه، وأبدى أعذاراً مقبولة جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة، كما يجوز إعفاؤه بناء على طلب يقدم منه إذا لم يستطع الحضور بنفسه، ويجوز الطعن فى الأحكام الصادرة على الشهود من قاضى التحقيق طبقاً للمادتين (م ١١٧، ١١٩ إ.ج).

المطلب الرابع

التفتيش

يعد التفتيش من أهم إجراءات التحقيق الابتدائي وأخطرها، أما أهميته فلأنه يمثل آلية فاعلة للبحث عن الأدلة والأشياء التي قد تفيد في الوصول إلى الحقيقة، وأما خطورته فتتأتى من كونه يمثل انتهاكا لأهم حق من حقوق الإنسان وهو حقه فى الخصوصية والحفاظ على سرية حياته الخاصة بما فيها من أسرارہ المتعلقة بمسكنه وشخصه ومتعلقاته؛ لذلك فقد أحاط المشرع التفتيش بعدة ضوابط وقواعد نتناولها فى الفروع التالية.

الفرع الأول

الأحكام العامة للتفتيش

أولاً: تعريف التفتيش

التفتيش هو البحث فى مستودع للسر عن أدلة الجريمة التى وقعت بالفعل، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة بشأن جريمة، ويتمثل مستودع السر فى شخص المتهم وملابسه ومتعلقاته ومكان عمله أو محل إقامته، و بالجملة أى شئ يكون فى حيازته ويصلح أن يكون وعاء لغيره^(١).

ويتسم التفتيش كغيره من إجراءات التحقيق ببعض الخصائص، أولها الجبر والإكراه، فإذا اعترض الشخص على التفتيش أو حاول المقاومة فيجوز للقائم بالتفتيش اتخاذ إجراءات قسرية معينة لتنفيذه، وثاني هذه الخصائص أن التفتيش يمس الحق فى السرية، سواء بالنسبة للشخص أم متعلقاته أم بالنسبة للمسكن وما يوجد به، وثالث هذه الخصائص أن التفتيش يتضمن البحث عن كل ما يفيد فى كشف الحقيقة.

ثانياً: التكييف القانونى للتفتيش

يعد تفتيش الأشخاص والمنازل عملاً من أعمال التحقيق، ويترتب على ذلك أنه لا يجرى كقاعدة عامة إلا بواسطة سلطة التحقيق، ولا يجرى إلا بصدد جريمة وقعت

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٨٦

بالفعل، وإذا علق القانون تحريك الدعوى على شكوى أو طلب أو إذن فلا يجوز التفتيش قبل رفع هذا القيد بتقديم الشكوى أو الطلب أو الحصول على الإذن.

ثالثاً: القواعد العامة الحاكمة للتفتيش^(١)

القاعدة الأولى: التفتيش لا يكون إلا لضبط جريمة وقعت بالفعل، ومن ثم يبطل التفتيش الذي يهدف إلى ضبط جريمة يحتمل وقوعها مستقبلاً ولو كان مؤكداً.
القاعدة الثانية: يشترط أن تكون الجريمة محل التفتيش جنائية أو جنحة، ومن ثم فلا يجوز التفتيش في المخالفات.

القاعدة الثالثة: يجب أن يجري مأمور الضبط القضائي التفتيش بنفسه، ولا يعنى ذلك أن يجريه بشخصه، وإنما يكفي أن يتم في حضوره وتحت بصره وإشرافه.
القاعدة الرابعة: يجب إجراء التفتيش لمنزل المتهم في حضور المتهم نفسه أو من ينيبه كلما أمكن ذلك، وهذه القاعدة استرشادية ولا يترتب على مخالفتها البطلان.

القاعدة الخامسة: إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى فللقائم بالتفتيش أن يضبطها.

القاعدة السادسة: لا يجوز التعسف في إجراء التفتيش ولا تجاوز الغرض منه، فإذا كان التفتيش لضبط سلاح ألى فيعد تعسفاً فتح حافظه نقود؛ فإذا وجد بها مادة مخدرة كان ضبطها باطلاً، وللسبب ذاته إذا تم العثور على السلاح وواصل مأمور الضبط القضائي التفتيش فكل ما يضبطه بعد ذلك يعد باطلاً لاستنفاد غرض التفتيش.

القاعدة السابعة: لا يجوز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة النيابة العامة أو قاضي التحقيق، ويسري الحكم ذاته عند تفتيش مقر نقابة المحامين ونقابات الفرعية.

ويجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس النقابة أو مجلس النقابة الفرعية قبل الشروع في تحقيق أية شكوى ضد محام بوقت مناسب، وللنقيب أو رئيس النقابة الفرعية إذا كان المحامي متهماً بجنائية أو جنحة خاصة بعمله أن يحضر هو أو من

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٨٨

ينبيه من المحامين التحقيق (م ٥١ من قانون المحاماة المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ٢٠١٩).

القاعدة الثامنة: إذا وجد بالمنزل أثناء التفتيش شخص آخر وقامت إمارات قوية على أنه يخفي شيئاً يفيد في كشف الحقيقة جاز للقائم بالتفتيش أن يفتشه.

القاعدة التاسعة: للقائم بالتفتيش أن يضع الأختام على الأماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة ، ويعين حراسا عليها.

القاعدة العاشرة: يجب أن يحرر بالتفتيش محضر يثبت فيه المكان والزمان والأشياء التي ضبطت وظروفها وشهودها واسم الكاتب.

القاعدة الحادية عشر: الرضاء الصحيح بالإجراء الباطل يسقط البطلان إذا كان البطلان نسبياً فقط، كما لو رضي متهم بتفتيش مسكنه دون إذن من سلطة التحقيق، أما الرضاء الصحيح بالإجراء الباطل فلا يصححه إذا كان البطلان مطلقاً، كما لو رضيت أنثى بتفتيشها من قبل رجل في موطن من مواطن عفتها.

المطلب الثانى

تفتيش الأشخاص

إذا كانت القاعدة العامة أن تفتيش الأشخاص يعد عملا من أعمال التحقيق، ومن ثم فلا يتم إجراؤه إلا بصدد جريمة وقعت بالفعل، إلا أن التفتيش فى بعض الحالات يتم إجراؤه دون وقوع جريمة ودون الحصول على إذن من السلطة المختصة، وعليه نتناول حالات التفتيش التي لا تحتاج إلى إذن، ثم التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق.

الفرع الأول

حالات التفتيش التي لا تحتاج إلى إذن

يكون التفتيش في هذه الحالات مجرد خطوة مسبقة قبل وقوع أية جريمة، وهو يستهدف منع وقوعها، ويدخل ضمن هذا النوع من التفتيش الحالات التالية:

أولا: التفتيش الإدارى

ويقصد به التفتيش الذى يقوم به بعض الموظفين فى إطار ممارستهم لمهام وظيفتهم بقصد الكشف عما قد يُحتمل وقوعه من جرائم^(١)، ومن أمثلته تفتيش رجال الجمارك والموانئ والمطارات للمسافرين وأمتعتهم، وما يقوم به رجال السلطة العامة فى دوائر اختصاصهم من دخول المحال العامة أو المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح، وأيضا ما يقوم به رجال مصلحة السجون من تفتيش المساجين عند دخولهم السجون وداخلها للتأكد من عدم حيازتهم للأشياء المحظور حيازتها، وأيضا التفتيش الذى يقوم به رجال حرس الحدود لمن يعبر الحدود.

ثانيا: تفتيش الضرورة

وسند هذا التفتيش حالة الضرورة، ومثاله ما يقوم به المكلفون بخدمة عامة بمناسبة أداء مهام هذه الخدمة؛ كرجل الإسعاف الذى يقوم بتفتيش مصاب فاقد الوعي للتعرف على هويته أو للحفاظ على ما قد يكون بحوزته من أشياء قد تتعرض للفقء أو السرقة، أو تمثل خطرا عليه أو على غيره.

(١) د. سليمان عبد المنعم : مرجع سابق ، رقم ٥٣٩ ، ص ٦٦٨

ثالثا: التفتيش الوقائي

وهو التفتيش الذى يهدف إلى البحث عن شئ خطر يحمله المتهم تجنباً لاحتمال استعماله فى الاعتداء على غيره أو فى الإضرار بنفسه، وغالبا ما يتم هذا التفتيش للمقبوض عليه قبل وضعه فى محبسه، أو قبل عرضه على سلطة التحقيق، أو بعد القبض عليه حال تلبسه بارتكاب الجريمة، ومن ثم فقد يقوم به مأمور الضبط القضائي، وقد يقوم به رجال السلطة العامة، أو يقوم به أى فرد من الأفراد عند اقتياد المتهم لتسليمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة^(١).

رابعا: التفتيش الرضائي المستمد من علاقة تعاقدية

قد تنشأ علاقة تعاقدية بين شخص وجهة ما، وتنص لائحة العمل على تفتيش الأشخاص عند دخولهم أماكن العمل وعند خروجهم منها، فهذا التفتيش يعد صحيحا استنادا إلى سبق رضاء العامل به ضمنا بقبوله العمل فى هذه الجهة طبقا لأحكام لائحتها^(٢)، ويكفى لصحة هذا التفتيش أن يكون العرف قد جرى به دون اعتراض من العمال، ومثاله مايقوم به أمن بعض الجامعات من تفتيش العمال عند خروجهم من الجامعة.

خامسا: التفتيش القائم على رضاء الشخص^(٣)

إذا رضي شخص موضع ريبة بأن يفتشه مأمور الضبط القضائي أو رئيسه الإداري أو أي فرد عادي فإن هذا التفتيش يعد صحيحا ومرتباً لآثاره القانونية، ولكن يشترط فى الرضا الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يصدر الرضا عن الشخص المراد تفتيشه وليس غيره.

الشرط الثانى: أن تكون إرادته مميزة وحررة، فلا يعتد بالرضا الصادر تحت إكراه مادي أو معنوي، أو تحت الوقوع فى غلط، كما لو رضي بالتفتيش اعتقادا منه بصدور أمر بالقبض عليه.

(١) د. محمد عبد اللطيف فرج : المرجع السابق ، ص ١٦٦

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٤٤٤ ، ص ٤٤٦

(٣) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٥٠١ ، ص ٥٠٢

الشرط الثالث: يجب أن يكون الرضا سابق على التفتيش؛ فإذا ثبت بطلان التفتيش وقت مباشرته فلا يصححه رضا لاحق به.

الشرط الرابع: أن يكون الرضا صريحا بما يقطع بصدوره بعيدا عن الإكراه أو الغلط، وإذا أمكن للمحكمة استخلاص رضاء ضمني صحيح من دلائل مؤدية إليه تعين عليها أن تعتد به^(١)، وذلك فيما يتعلق بتفتيش الأشخاص، أما الرضا فى تفتيش المساكن فلا يعتد به إلا إذا كان صريحا، ولا يمكن استخلاصه ضمنا على أى وجه. وإذا تم تفتيش شخص ما وفقا لإحدى صور التفتيش سابقة الذكر، ونتج عن هذا التفتيش الكشف عن جريمة ما فإن ذلك يعد من حالات التلبس الصحيحة المؤسسة على تسلسل إجرائى قانونى، وتطبيقا لذلك فإذا قام رجل الإسعاف بتفتيش المصاب وعثر على قطعة مخدرات بجوزته فإن ذلك يعد تلبسا بالجريمة، وتترتب عليه كافة الآثار القانونية التى يجيزها التلبس.

(١) نقض ١٩٥٠/٦/١٤ مجموعة أحكام النقض س ١ ق ٢٥١ ص ٧٩١

الفرع الثانى

تفتيش الأشخاص كإجراء تحقيق

الأصل فى تفتيش الأشخاص أنه عمل من أعمال التحقيق؛ إذ يستهدف التتقيب فى جسم الشخص ومتعلقاته عن دليل الجريمة، أو عن كل ما يكشف الحقيقة بشأن جريمة وقعت بالفعل، وفى هذا المقام تجب التفرقة بين تفتيش المتهم وتفتيش غير المتهم لاختلاف الأحكام فى كل منهما.

أولاً: تفتيش المتهم

يشترط فى تفتيش المتهم أن يكون بمناسبة جريمة وقعت بالفعل، وأن تكون هذه الجريمة جنائية أو جنحة، وأن توجد قرائن ترجح ارتكاب المتهم للجريمة أو مساهمته فيها، فإذا توافرت هذه الشروط جاز لسلطة التحقيق تفتيش المتهم أو ندب مأمور الضبط القضائي لتفتيشه، ويمكن حصر حالات تفتيش المتهم كعمل من أعمال التحقيق فى الحالات التالية:

الحالة الأولى: كلما جاز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم جاز له تفتيشه

تنص المادة (٤٦.ج) على أنه فى الحالات التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه، فإذا توافرت حالة من الحالات التى تجيز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم كما فى حالة التلبس أو الإذن بالقبض؛ فإنه يجوز لمأمور الضبط تفتيش المتهم، ولا يلزم أن يقع القبض بالفعل، وإنما يشترط فقط توافر الحق فيه، وإذا بطل القبض أو لم يكن له سند بطل التفتيش لأن ما بني على باطل فهو باطل.

الحالة الثانية: صدور إذن أو أمر من سلطة التحقيق بتفتيش المتهم

فقد يتقدم مأمور الضبط القضائي بناء على تحرياته بطلب إلى سلطة التحقيق المختصة حتى تأذن له بتفتيش المتهم فى جنائية أو جنحة، وقد يرى المحقق أثناء

التحقيق أن المتهم يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة فيأذن لمأمور الضبط بتفتيشه أو يصدر إليه أمراً بذلك.

الحالة الثالثة: تفتيش الأشخاص أثناء تفتيش المنزل

القاعدة أنه إذا صدر إذن بتفتيش منزل متهم فإن ذلك لا يشمل تفتيش المتهم نفسه، إلا إذا وجدت أثناء تفتيش منزله قرائن على أنه يخفي معه أشياء تفيد في كشف الحقيقة فعندئذ يجوز تفتيشه، وإذا وجد شخص غير المتهم في المنزل أثناء تفتيشه وتوافرت قرائن قوية على أنه يخفي معه أشياء تفيد في كشف الحقيقة جاز تفتيشه أيضاً.

ثانياً: تفتيش غير المتهم

تنص المادة (٩٤ إ.ج) على أنه "لقاضى التحقيق أن يفتش المتهم، وله أن يفتش غير المتهم إذا اتضح من إمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة، ويراعى في التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦"^(١).

وتنص المادة (٢٠٦ إ.ج) على أنه "لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا اتضح من إمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة.... ويشترط لاتخاذ أى إجراء من الإجراءات السابقة الحصول مقدماً على أمر مسبب من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق". ويتضح من جماع النصين السابقين ما يلى:

- ١ - إذا كان القائم بالتحقيق هو قاضى التحقيق: جاز له أن يفتش غير المتهم أو يأمر بتفتيشه إذا اتضح من إمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة.
- ٢ - إذا كانت النيابة العامة هى التى تباشر التحقيق: فلا يجوز لها أن تفتش غير المتهم أو تأمر بتفتيشه إلا بعد الحصول مقدماً على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق.

(١) تتعلق الفقرة الثانية من المادة ٤٦ بوجوب أن يتم تفتيش الأئشى بمعرفة أنشى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى.

٣- لا يجوز للقاضي الجزئى أن يجري تفتيش المتهم بنفسه، ولا يجوز له ندب مأمور الضبط القضائى لذلك، ولا يجوز له إصدار هذا الأمر بناء على طلب مأمور الضبط القضائى، وإنما تقتصر مهمته فقط على الإذن للنيابة العامة بتفتيش غير المتهم بناء على طلبها، وللنيابة العامة بعدئذ أن تجري التفتيش بنفسها أو تندب له مأمور الضبط القضائى.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الحالة تختلف عن حالة تفتيش غير المتهم الموجود فى مسكن المتهم أثناء تفتيش هذا المسكن؛ إذ أن التفتيش فى الحالة الأخيرة يجوز للقائم بالتفتيش، سواء كان مأمور الضبط القضائى أم عضو النيابة العامة متى توافرت إمارات قوية على أنه يخفى معه أشياء تعيد فى كشف الحقيقة، وذلك دون الحاجة إلى استئذان النيابة العامة إذا كان القائم بالتفتيش هو مأمور الضبط القضائى، ودون الحاجة إلى استئذان القاضى الجزئى إذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتفتيش.

الفرع الثالث

تفتيش الأنثى

تنص المادة (٤٦/٢، ج) على أنه "إذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى".

ومفاد هذا النص أنه إذا كان مأمور الضبط القضائى رجلاً وكان المراد تفتيشه أنثى فلا يجوز إجراء هذا التفتيش إلا بمعرفة أنثى؛ وذلك صيانة للأداب العامة والقيم الأخلاقية، وصيانة لعرض المرأة ولو كانت متهمة، ولا يشترط أن يكون هذا الندب كتابياً، ولم يتطلب القانون فى هذه الأنثى شروطاً معينة، ومن ثم فيكفى أن تكون محل ثقة مأمور الضبط القضائى للقيام بهذه المهمة، ولا يشترط أن تكون من الموظفين العاميين، وتعد حين أدائها هذه المهمة مكلفة بخدمة عامة، ولا يشترط أن تحلف اليمين قبل قيامها بالتفتيش إلا إذا خيف ألا يستطيع سماع شهادتها فيما بعد^(١)،

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٥٠٤ ، ص ٥٠٥

ولا يوجب القانون على مأمور الضبط القضائي عند انتقاله لتفتيش أنثى أن يصطحب معه أنثى لتفتيشها^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن قاعدة " تفتيش أنثى لا يجوز إلا بمعرفة أنثى " لا تطبق إلا في الحالات التي يكون فيها مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المرأة التي تخدش حياءها إذا مُست أو شوهدت^(٢)، وتطبيقا لذلك إذا أمسك مأمور الضبط بيد المتهمه وأخذ منها لفافة مخدرات فلا يلحق هذا الإجراء البطلان، أما إذا تحصل على المخدر من صدرها فهذا الإجراء باطل لاستلزامه المساس بموضع من مواضع عفتها^(٣)، ولم يحدد القانون مواضع العفة في المرأة، ومن ثم فإن تحديدها يخضع للعرف وما جرت عليه عادة المجتمع.

ومن المقرر أن قاعدة تفتيش الانثى بمعرفة أنثى – إذا كان موضع التفتيش من مواطن العفة لدى المرأة – قاعدة جوهرية تتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإن مخالفتها تستتبع بطلان التفتيش بطلانا مطلقا ؛ فلا يصح التفتيش رضاء الأنثى به، ويجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وبغير طلب من الأنثى، ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض^(٤).

ولا يجوز تفتيش الأنثى بمعرفة زوجها ؛ لأن النص صريح في إيجاب تفتيشها بمعرفة أنثى، لأن تفتيش الرجل لزوجته فيه امتهان لكرامته وكرامة أسرته وكرامة زوجته أمام أطفالها، يضاف إلى ذلك أن الزوج يملك الامتناع عن الشهادة ضد زوجته بمقتضى المادتين (٢٨٦، ٢٨٧ إ.ج)، أيضا فإن تفتيش المرأة من قبل زوجها في غير حضور المحقق قد يسهل إخفاء الأدلة وليس إظهارها^(٥)، ولا يجوز ندب طبيب إلا إذا كان التفتيش يستلزم عملا طبيا^(٦)؛ إذ يندب الطبيب في هذه الحال

-
- (١) نقض ١٩٨٤/١/٣١ ، مجموعة أحكام النقض س٣٥ ، رقم ١٩ ، ص ٩٥
(٢) نقض ١٩٧٥/١٠/١٩ ، مجموعة أحكام النقض س٢٦ ، رقم ١٣٤ ، ص ٥٩٦
(٣) نقض ١٩٦٤/١/١٦ ، مجموعة أحكام النقض س ١٥ ، ق ١٣٢ ، ص ٦٦٨
(٤) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٢١٣٠ ، ص ٨٧٧
(٥) حسنى الجندي : مرجع سابق ، رقم ٤٠٢ ، ص ٥٩٤
(٦) نقض ١٩٥٥/٤/١١ مجموعة أحكام النقض س ٦ ، رقم ٢٤٩ ، ص ٨٠٧

بوصفه خبيراً، كما لو أخفت امرأة المخدر فى موضع من جسمها على نحو لا يمكن معه إخراجها دون الاستعانة بالخبرة الطبية؛ فعندئذ يكون التفتيش صحيحاً ولو أجري بمعرفة طبيب^(١).

الفرع الرابع نطاق تفتيش الأشخاص

موضوع تفتيش الشخص هو جسمه وما يتصل به من أشياء تستمد حرمتها من هذا الاتصال^(٢)، ومن ثم فيجوز تفتيش ملابسه الخارجية والداخلية، ويجوز تفتيش أعضاء الجسم الظاهرة كاليدين والقدمين والأذنين والفم لإخراج ما يخفيه فيها، ويجوز تفتيش أعضاء جسمه الداخلية كغسيل معدة المتهم لاستخراج محتوياتها والتحقق من تعاطيه للمادة المخدرة^(٣)، كما يجوز تحليل دم المتهم لمعرفة نسبة الكحول أو المخدر فيه، ويجوز إخراج مخدر يخفيه المتهم فى موضع حساس من جسمه إذا توافرت ظروف تحمل على التأكيد بأنه يخفيه فى هذا الموضع^(٤)، ولكن يجب إجراء مثل هذا النوع من التفتيش الجسدي بمعرفة طبيب متخصص، وبطريقة لا يترتب على مباشرتها أى ضرر بصحة المتهم^(٥).

ويمتد التفتيش إلى الحقائب والصناديق والأوراق وكل ما يحمله المتهم ولو لم يكن داخلاً فى ملكيته، ولا يشترط لإمكان تفتيش الحقائب أن يكون المتهم حاملاً إياها بيده وقت تفتيشها، بل يجوز ذلك ولو كان يضعها أمامه أو بجانبه، مادام ظاهر الحال لا يوحي بتخليه عنها، أما إذا كان ظاهر الحال يوحي بتخليه عنها فيمكن تفتيشها كإجراء من إجراءات الاستدلال والتحري، فإذا أسفر البحث فيها عن جريمة متلبس بها وتوافرت دلائل كافية على نسبة الجريمة للمتهم فإنه يجوز القبض عليه وتفتيشه^(٦)، ويشترط فى التخلّى الذى يجيز الإطلاع والتحري أن يكون إرادياً دون إكراه مادي أو معنوي؛ كالتهديد بالقبض الذى لا أساس له.

(١) نقض ١٩٧٦/١/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٧ ، ص ٩

(٢) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٥١٣

(٣) نقض ١٩٧٣/٣/١٢ ، مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ، ق ٨١ ، ص ٣٥٧

(٤) نقض ١٩٧٦/١/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٧ ، رقم ، ص ٩

(٥) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٥١٤

(٦) نقض ١٩٦٠/١٠/١٧ ، س ١١ ، رقم ١٣ ، ص ٦٨٣

* تفتيش السيارات^(١):

١- إذا كانت السيارة من قبيل السيارات العامة أو وسائل النقل العام: كالترام والقطارات والأتوبيسات فهي تعد من قبيل المحال، ومن ثم فيجوز لمأمور الضبط القضائي دخولها لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح دون تفتيش الركاب والأمتعة؛ إلا إذا تبين وجود حالة التلبس بالجريمة فيجوز له عندئذ القبض والتفتيش.

٢- سيارات الأجرة: إذا كانت سيارة الأجرة في حالة عمل جاز لمأمور الضبط القضائي إيقافها ودخولها للتحقق من تنفيذ الاشتراطات التي يتطلبها القانون فيها؛ فإذا ظهرت حالة من حالات التلبس جاز له القبض والتفتيش، أما إذا كانت السيارة في غير حالة العمل فإما أن تكون بمنزل، وهنا تستمد حرمتها من حرمة المنزل، ولا يجوز تفتيشها إلا بتفتيش المنزل أو بإذن قضائي خاص بها، وإما أن تكون في طريق عام أو جراج عمومي أو موقف عمومي وهنا تستمد حرمتها من حرمة مالكها أو قائدها فلا يجوز تفتيشها إلا إذا جاز تفتيشه.

٣- السيارات الخاصة: إذا كانت السيارة الخاصة في حيازة صاحبها فإنها تعد امتدادا لشخصه؛ فمتى جاز تفتيشه جاز تفتيشها^(٢)، وإذا كانت السيارة موجودة خالية ومغلقة فإن ذلك يفيد أنها في حيازة صاحبها ولم يتخلى عنها فلا يجوز تفتيشها^(٣)، إلا إذا كانت بها حالة تلبس ظاهرة، أما إذا كان ظاهر الحال يفيد أن السيارة قد تخلى عنها صاحبها جاز تفتيشها استدلالاً^(٤)، وإذا كانت السيارة الخاصة في جراج صاحبها أو منزله فلا يجوز تفتيشها إلا في الحالات التي يجوز فيها تفتيش منزله^(٥)، والدفع ببطلان تفتيش سيارة لا يقبل إلا من مالكها^(٦).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي : مرجع سابق ، رقم ٤٣٦ ، ص ٤٣٨

(٢) نقض ١٩٨٧/١٢/١٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٨ ، ص ١١٣٤

(٣) نقض ١٩٦٠/٤/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١١ ، رقم ٦١

(٤) نقض ١٩٦٣/١٢/٢٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٤ ، ق ١٧٦ ، ص ٦٦٢

(٥) د. محمد زكي أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ١٠٠ ، ص ٢٢٢

(٦) نقض ١٩٦٨/٣/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٩ ، رقم ٥٩ ، ص ٣٢٠

الفرع الخامس

تفتيش المنازل

تنص المادة (٩١ إ.ج) على أن "تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على اتهام موجه إلى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة. ولقاضى التحقيق أن يفتش أى مكان ويضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة. وفى كل الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسبباً".

ويتطلب شرح أحكام النص السابق بيان ماهية المسكن، والشروط الموضوعية والشكلية للتفتيش، وكيفية تنفيذه، وذلك وفقاً لما يلي.

الفصل الأول

ماهية المنزل

المنزل هو "المكان الذى يختص به صاحبه ولا يجوز لغيره دخوله إلا بإذنه، ولا يشترط أن يكون المتهم مالكا أو مستأجرا له، وإنما يكفى أن يكون صاحب حيازة عليه، ولا يشترط أن يكون مقيماً فيه بالفعل، بل يكفى أن يكون معداً للسكنى ولو لفترة قصيرة، كالمصايف والمشاتي والغرف والشقق المؤجرة سواء كانت خالية أم مفروشة، ويتسع لفظ المسكن ليشمل ملحقاته، كالحديقة والجراج والسطح والمخزن والحظائر والفرنديات والتراسات وغيرها، كما يشمل أيضاً مكاتب المهندسين والمحاسبين والمحامين وعيادات الأطباء بكافة تخصصاتهم، ولا أهمية لحجم المنزل أو مساحته أو شكله، ولا للمادة المستخدمة فى إقامته؛ فيصح أن يكون من المواد الخرسانية أو الطوب بكافة أشكاله وأنواعه أو الأخشاب أو المعادن على اختلاف أنواعها أو المنسوجات أو غيرها، كذلك لا أهمية لتجهيزات المنزل أو ما يشتمل عليه من متعلقات، فالعبرة فقط هى باختصاص حائزه به"^(١).

(١) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ٨٧

ولا تعد المزارع من قبيل المنازل مادامت غير متصلة بها، ومن ثم يصح تفتيشها بدون إذن، وبالنسبة للمحال العامة فإنها تأخذ حكم المنازل فى الأوقات التى تغلق فيها فى وجه الجمهور^(١).

وإذا تعددت منازل المتهم وصدر الإذن دون تحديد منزل معين لتفتيشه فإن التفتيش يشمل كل منزله مهما تعددت^(٢)، وإذا كانت المتهمة تسكن مع زوجها فى منزل مستأجر باسمه فإن الإذن بتفتيش هذا المنزل يعد صحيحا^(٣)، وإذا صدر الإذن بتفتيش منزل معين فإن التفتيش يشمل المنزل وكافة ملحقاته كالحديقة والمخزن والجراج والسطح وغير ذلك^(٤)، ويعد فى حكم المنزل أيضا العوامات والخيام إذا خصصت لذلك، وحجرة الفندق، وكبائن النوم فى القطارات والغرف المخصصة للإقامة فى المحال العامة.

الفصل الثانى

الشروط الموضوعية لتفتيش المنازل

حدد القانون شروطا يلزم توافرها حتى يكون التفتيش أو الإذن به أو الأمر الصادر به صحيحا، وهى:

الشرط الأول: أن يكون سبب التفتيش جنائية أو جنحة وقعت فعلا

وبمفهوم المخالفة لهذا الشرط فلا يجوز تفتيش المنازل ولا حتى الأشخاص بسبب اتهامهم بمخالفة؛ لأن تقاتتها لا تبرر المساس بحريات الأشخاص وحرمة منازلهم، أما الجرح فيجوز التفتيش بسببها ولو كانت عقوبتها الغرامة فقط، ومن باب أولى فالتفتيش جائز فى الجنائيات، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى لا يجوز إجراء التفتيش أو الإذن به لضبط جريمة لم تقع ولو ترجح وقوعها أو دلت التحريات على أنها واقعة لا محالة؛ إذ يشترط للتفتيش أو للإذن به أن يكون فى جنائية أو جنحة قد

(١) نقض ١٩٨٦/٣/٢٧ مجموعة أحكام النقض، س ٣٧، ق ٨٩، ص ٣٦٤

(٢) نقض ١٩٧٦/٥/١٠ مجموعة أحكام النقض، س ٢٧، ق ١٠٧، ص ٤٨٦

(٣) نقض ١٩٦١/٥/٨ مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ١٠٢، ص ٥٤٦

(٤) نقض ١٩٨٥/١/١٤ مجموعة أحكام النقض، س ٣٦، رقم ٨، ص ٧٥

وقعت بالفعل، ويكفى أن تكون الجريمة قد وقعت عند حد الشروع مادام الشروع معاقبا عليه.

الشرط الثانى: أن يكون هناك اتهام موجه للشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه، أو أن توجد قرائن تدل على أنه حائز لأشياء متعلقة بالجريمة

فلا يكفى أن تكون هناك جناية أو جنحة وقعت بالفعل؛ إنما يلزم لإجراء التفتيش أو الإذن به أن تتوافر لدى المحقق دلائل كافية إما على اتهام الشخص المقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكابها، وإما أن تتوافر دلائل كافية على حياة الشخص المراد تفتيش منزله لأشياء تتعلق بالجريمة^(١)، ويخضع تقدير مدى كفاية الدلائل على الاتهام أو على حياة الأشياء المتعلقة بالجريمة لسلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع، فإذا انتهت المحكمة إلى أن التفتيش تم بصفة مخالفة للقانون فعليها ألا تأخذ فى حكمها بالدليل المستمد منه^(٢).

ويترتب على أعمال هذا الشرط أنه لا يجوز الإذن بالتفتيش أو الأمر به لمجرد دلائل مبهمة أو إمارات مرسلة، كما أن مجرد البلاغ بارتكاب شخص لجناية أو جنحة أو مساهمته فيها أو حيازته لأشياء تتعلق بهذه الجريمة لا يكفى لإصدار إذن التفتيش، إلا إذا أجريت تحريات جدية من قبل مأمور الضبط القضائى تحيل هذا البلاغ إلى قرائن أو دلائل وإمارات قوية، وجدية التحريات يتم تقديرها عند إصدار الإذن لا وقت تنفيذه، ومن ثم فإن عدم ضبط أشياء متعلقة بالجريمة لا يعنى عدم جدية التحريات^(٣).

الشرط الثالث: يجب أن يكون الغرض من التفتيش ضبط أشياء تتعلق بالجريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة

ويستلزم هذا الشرط أن تكون الجريمة التى يجرى التفتيش بسببها من الجرائم التى يتصور أن تتخلف عنها أشياء تفيد فى الوصول إلى الحقيقة، كالقتل والسرقة

(١) د. محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ٢٨٣ ، ص ٥٣٨

(٢) نقض ١٩٧٨/٤/٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٩ ق ٦٦ ص ٣٥٠

(٣) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٤٩

والرشوة والاختلاس، أما إذا كانت الجريمة من الجرائم التي لا يتخلف عنها شئ يمكن ضبطه فلا مبرر للتفتيش، كما لو كانت جريمة قولية كالسب والقذف وشهادة الزور.

الشرط الرابع: أن ينصب التفتيش على مكان محدد أو قابل للتحديد

فإذا لم يكن محددًا أو قابلاً للتحديد بطل التفتيش أو الإذن به، وقد يتحدد مكان التفتيش بملكية المنزل لشخص معين أو برقمه في المكان الكائن به أو بتحديدده بالنسبة لما يحيط به من أماكن أخرى، ويكفى ذكر عنوان المنزل ولو حصل خطأ في اسم المتهم، ولكن لا يجوز أن يصدر المحقق أمراً أو إذناً بتفتيش المنازل في قرية أو حي بالكامل، ولا يجوز الأمر بتفتيش جميع غرف فندق معين، فهذا أمر باطل لعدم تحديد المحل الوارد عليه.

وإذا كان للمتهم عدة منازل وصدر الأمر بتفتيش منزل المتهم فيجوز تفتيش جميع منازلها مادامت محلاً لإقامته، كما تشمل أيضاً محل تجارته أو مكان أعماله الخاصة، كمكتب هندسى استشارى أو محاماه أو محاسبة أو غيره^(١).

ويلاحظ أن هناك بعض الأماكن لا يجوز تفتيشها طبقاً للأعراف الدولية وهي مقار البعثات الدبلوماسية والقنصلية والمنازل الخاصة بأعضائها، أما مساكن أعضاء مجلس النواب فليست لها حصانة فى ذاتها، وإنما تستمد حصانتها من الحصانة الشخصية للنائب؛ ومن ثم فإذا رفعت الحصانة جاز الإذن بتفتيش المنزل^(٢).

(١) نقض ١٩٦٤/٤/٦ مجموعة أحكام النقض س ١٥ ، رقم ٤٩ ، ص ٢٤٦

(٢) د. محمد عبد اللطيف فرج : مرجع سابق ، ص ٢٩٣

الفصل الثالث

الشروط الشكلية لتفتيش المنازل

لا يجوز تفتيش المنازل إلا بإذن من سلطة التحقيق الابتدائي (النيابة العامة - قاضي التحقيق)، كما يجب أن تتوافر الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يكون إذن التفتيش مسببا

نصت المادة (٣/٩١ إ.ج) على وجوب تسبب أمر التفتيش في جميع الحالات، والمقصود بذلك أن يحمل أمر أو إذن التفتيش بين طياته العناصر التي حملت من أصدره على ترجيح الدلائل الكافية على ضرورة التفتيش، ومن ثم فإن صدور أمر التفتيش على ذات محضر التحريات الذي تضمن العناصر التي يستدل منها على ضرورة التفتيش يعد كافيا لتوافر شرط التسبب؛ إذ أن المقصود من وجوب التسبب تمكين المحكمة من مراقبة المسوغ القانوني للتفتيش^(١)، والتسبب واجب سواء قامت بالتفتيش سلطة التحقيق أم أذنت لمأمور الضبط القضائي بإجرائه^(٢)، ولم يشترط المشرع قدرا معينا من التسبب أو شكلا محددًا يجب أن يكون عليه الأمر بالتفتيش، ولم يشترط صياغته في عبارات خاصة، كما أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار إذن التفتيش أمر موكل إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع^(٣)، وبناء على ذلك يجوز إصدار إذن بتفتيش منزل المتهم من سلطة التحقيق بعد إطلاعها على محضر جمع الاستدلالات متى رأت كفاية ما تضمنه لإصدار هذا الأمر^(٤)، ويلاحظ أن المشرع لم يتطلب تسبب أمر التفتيش إلا إذا كان متعلقًا بالمسكن^(٥)، وعلى ذلك فإذا كان أمر التفتيش يتعلق بشخص فيصح صدوره مسببا أو غير مسبب.

(١) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٦٨٣

(٢) د. محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٢٠٦ ، ص ٢٧٨

(٣) نقض ١٩٧٦/١/١١ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٧ ، ق ٩ ، ص ٥٢

(٤) نقض ١٩٦٠/١٢/٥ مجموعة أحكام النقض ، س ١١ ، ق ١٦٨ ، س ٨٦٦

(٥) نقض ١٩٨٧/١٠/٢٢ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٨ ، رقم ١٥١ ، ص ٨٣٥

الشرط الثانى: حضور المتهم أو من ينيبه للتفتيش

تنص المادة (٩٢ إ.ج) على أنه "يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك، وإذا حصل التفتيش فى منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه إن أمكن ذلك". ورغم هذا النص فإن قضاء النقض مستقر على أنه إذا لم يتم حضور المتهم أو من ينيبه فلا يترتب على ذلك البطلان^(١)؛ إلا إذا تم منع صاحب الشأن من الحضور أو عدم دعوته بدون مبرر، ولا يلزم حضور شاهدين لتفتيش المنزل، إذ أن حضورهما كان لازماً لتفتيش المسكن بناء على السلطات الاستثنائية لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس طبقاً للمادة (٤٧ إ.ج) وقد قضى بعدم دستورية هذه المادة فسقط الشرط^(٢). ووفقاً لنص المادة ٥٨ من دستور ٢٠١٤ فيجب تنبيه من فى المنزل عند دخوله أو تفتيشه وإطلاعهم على الأمر الصادر فى هذا الشأن.

* الفرق بين تفتيش منزل المتهم وتفتيش منزل غير المتهم

سواء تعلق التفتيش بمنزل المتهم أم منزل غير المتهم فإنه يشترط أن تتوفر الدلائل الكافية على المساهمة فى الجريمة أو حيازة الأشياء المتعلقة بها، أما الفارق بين الحالتين فيتمثل فيما يلى:

١- تفتيش منزل المتهم يفترض توجيه الاتهام إلى الشخص المقيم فى المنزل بارتكاب جناية أو جنحة كفاعل بها أو شريك فيها وأن التفتيش سيفيد فى كشف الحقيقة، أما تفتيش منزل غير المتهم فيفترض حيازة المقيم فيه لأشياء تتعلق بالجريمة.

٢- الأمر بتفتيش مسكن المتهم جائز للنياحة العامة ولقضى التحقيق على حد سواء؛ أى لمن يباشر التحقيق منهما، أما تفتيش منزل غير المتهم فهو جائز لقضى

(١) نقض ١٩٦٤/١/٢٠ أحكام النقض، س ١٥ ق ١٢ ص ٥٧ نقض ١٩٨٠/٦/٨، س ٣١ ق

١٤٠ ص ٧٢٣؛ نقض ١٩٩٣/٤/١٧ ٤٤ ق ٤٧ ص ٣٤٧

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ٢٦٠

التحقيق إذا كان هو الذى يباشر التحقيق، أما إذا كان القائم بالتحقيق عضو من أعضاء النيابة العامة فلا يجوز له الأمر بتفتيش مسكن غير المتهم إلا بعد الحصول على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق.

حالات دخول المنازل التي لا تحتاج إلى إذن:

توجد بعض الحالات التي يجوز فيها دخول المنازل دون إذن بالرغم من عدم توجيه الاتهام إلى حائزيها، وهذه الحالات هي:

١ - الاستغاثة من الداخل: ومثال ذلك أن يسمع مأمور الضبط استغاثة من داخل أحد المنازل فيدخله ليستكشف الأمر.

٢ - حالات الخطر: ومثال ذلك حالات الحريق وانهيار المنازل

٣ - مطاردة متهم: كما لو كان مأمور الضبط يطارد أحد المتهمين فدخل هذا الأخير أحد المنازل؛ فيجوز لمأمور الضبط في هذه الحال أن يتعقبه.

وإذا توافرت حالة من حالات الدخول فلا يجوز لمأمور الضبط أن يفتش المنزل ولو وجدت حالة من حالات التلبس، وكل ما يباح له أن يقبض على المتهم المتلبس ويتحفظ على حالة التلبس إلى حين صدور أمر من السلطة المختصة بتفتيش المنزل، أو أن يأذن حائز المنزل بتفتيشه.

المطلب الرابع

ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة

الغرض من التفتيش هو ضبط كل ما يفيد فى كشف الحقيقة عن الجريمة التى يجرى التحقيق فيها أو الاستدلال بشأنها، ويعنى ضبطها وضعها تحت يد السلطات العامة والتحفظ عليها حتى انتهاء الإجراءات فى الدعوى الجنائية بحفظ الأوراق أو بالأمر بالألا وجه لإقامتها أو بالحكم فى موضوعها^(١)، والأصل فى الأشياء التى يجوز ضبطها أن تكون أشياء مادية يحوزها المتهم نفسه كأدوات الجريمة أو الأشياء المتحصلة عنها، ولكن يجوز أن يرد الضبط على محادثات سلكية أو لا سلكية أو على أشياء فى حيازة غير المتهم، ويستفاد من نص المادة (٩١ إ.ج) أن المشرع لم يحدد على سبيل الحصر الأشياء التى يجوز ضبطها، إنما وضع معيارا لهذه الأشياء مفاده أنها كل شئ يفيد فى كشف الحقيقة فى الجريمة، سواء كان مستعملا فى ارتكابها أم ناتجا عنها أم كان محلا لها، ويقتصر الضبط على المنقولات، وكما سبق القول فإنه يجوز ضبط الأشياء التى يحوزها غير المتهم ما دامت تقيده فى كشف الحقيقة^(٢).

والأوراق من الأشياء التى يجوز ضبطها متى كانت موجودة مع المتهم عند تفتيشه، أو كانت فى منزله عند تفتيشه بناء على إذن، أما ما يوجد لدى مكاتب البرق والبريد من رسائل أو برقيات تلغرافية أو مطبوعات أو جرائد فليس لمأمور الضبط القضائى ضبطها بناء على حالة التلبس، وإنما يكون الاختصاص بذلك لقاضى التحقيق، وإذا كانت النيابة العامة هى التى تباشر التحقيق وجب عليها الحصول على إذن من القاضى الجزئى^(٣).

(١) د. حسن المرصفاوى: مرجع سابق، رقم ١٨٠، ص ٤٠٩

(٢) د. محمود نجيب حسنى: مرجع سابق، رقم ٦١٥، ص ٦١٦

(٣) د. ابراهيم طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٥٠٧، ص ٥٠١

مالا يجوز ضبطه:

١- طبقا للمادة (٩٦ إ.ج) فلا يجوز لقاضى التحقيق أو النيابة العامة أن تضبط الأوراق والمستندات والخطابات والرسائل التى يسلمها المتهم لمحامييه أو لخبيره الاستشارى أو التى يتم تبادلها بينهما، لأنها قد تتضمن اعتراف المتهم بالجريمة ولا يجوز ضبطها ولو كانت تتضمن براءته، فيحظر ضبط كل ما كان بينهما ولازما للدفاع، وتقدر ذلك سلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع^(١)، أما إذا كان الشئ الذى تسلمه الخبير الاستشارى أو المدافع يمثل شيئا ماديا كجسم الجريمة أو أداة ارتكابها أو ما نتج عنها فيجوز ضبطه.

٢- لا يجوز ضبط الأوراق التى تكون بحوزة شخص ملتزم بالسر المهني، كالطبيب والمحاسب والموظف الذى يلزمه القانون بالسر المهني.

وإذا كانت المادة (٩٩ إ.ج) قد أجازت لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشيئ يرى فائدة فى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه، إلا أنها استثنت من ذلك من يجوز لهم الامتناع عن الشهادة ضد المتهم، كأصوله وفروعه وزوجته وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية.

قواعد ضبط الأشياء:

١- إذا وجدت أماكن بها آثار أو أشياء تفيد فى كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضع الأختام عليها أو يعين عليها حراسا، ويجب عليه إخطار النيابة العامة فى الحال بذلك، وإذا رأت النيابة العامة ضرورة ذلك الإجراء وجب عليها رفع الأمر إلى قاضى التحقيق إذا كان هو من يباشر التحقيق، أما إذا كانت هى التى تباشر التحقيق ورأت ضرورة ذلك وجب عليها رفع الأمر فورا إلى القاضى الجزئى لإقراره.

٢- لمأمور الضبط القضائى ضبط الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة، وتعرض هذه الأشياء على المتهم، ويطلب منه إبداء ملاحظاته عليها، ويحرر بذلك محضر يوقع عليه المتهم، وإذا امتنع عن التوقيع يثبت ذلك.

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٥٠٨، ص ٥٠٢

٣- توضع الأشياء والأوراق التي تضبط في حرز مغلق وتربط كلما أمكن ويختتم عليها ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء، ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله، ولا تقض الأختام الموضوعة إلا بحضور المتهم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الأشياء أو بعد دعوتهم لذلك.

٤- إذا كان لمن ضبطت عنده الأوراق مصلحة عاجلة فيها تعطى له صورة منها مصدق عليها من مأمور الضبط القضائي.

ولا يترتب البطلان على مخالفة القواعد الشكلية السابقة في ضبط المنقولات، ولكن قد يترتب على مخالفة هذه القواعد ضعف الدليل المستمد منها.

وإذا كانت هذه القواعد نص عليها المشرع لتنظيم الضبط بمعرفة مأمور الضبط القضائي إلا أنها تطبق في حالة الضبط بمعرفة النيابة العامة أو قاضي التحقيق مع مراعاة نطاق السلطة المخولة لكل منهما.

* الاطلاع على الأوراق المغلقة^(١):

إذا تم ضبط أوراق مغلقة بمعرفة سلطة التحقيق فيجوز لها أن تفضها وتطلع عليها، سواء ضبطت في منزل أم مع شخص أثناء التفتيش، أما إذا تم الضبط بمعرفة مأمور الضبط القضائي فلا يجوز له فضاها والاطلاع عليها مادام الضبط في منزل، ويجوز له فضاها والاطلاع عليها إذا كانت أثناء الضبط مع أحد الأشخاص لأنها تستمد حرمتها منه.

(١) د. ابراهيم حامد طنطاوى: مرجع سابق، رقم ٥٠٩، ص ٥٠٣

المطلب الخامس

ضبط الخطابات والرسائل ومراقبة المحادثات التليفونية

الرسائل لها مدلول واسع، حيث تشمل الخطابات والرسائل والصحف والمطبوعات لدى مكاتب البريد والبرقيات لدى مكاتب البرق، والمحادثات السلوكية واللاسلكية، والأحاديث التي تجرى فى أماكن خاصة باعتبارها رسائل شفوية، ويستوى أن تكون الرسائل فى مظروف مغلق أم مفتوح، أو أن تكون فى بطاقة مكشوفة^(١)، وقد أجاز المشرع ضبط هذه الرسائل بضوابط وشروط تناولتها المواد (٩٥ ، ٩٧ ، ٢٠٦ إ.ج).

*** شروط صحة الضبط والمراقبة والتسجيلات إذا كان القائم بالتحقيق هو قاضي التحقيق:**

حددت المادة (٩٥ إ.ج) شروط ضبط الرسائل والاطلاع عليها أو مراقبة المحادثات السلوكية أو اللاسلكية وإجراء تسجيلات لأحاديث خاصة بمعرفة قاضي التحقيق، وهذه الشروط هى:

- ١- أن يكون اتخاذ الإجراء بمناسبة جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة شهور.
- ٢- أن يكون لهذا الإجراء فائدة فى ظهور الحقيقة فى الجريمة.
- ٣- أن يصدر الإذن أو الأمر بالتسجيل مسببا.
- ٤- أن يتم مباشرة الإجراء بموجب الأمر المسبب خلال مدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة^(٢).

(١) د. حسنى الجندى: مرجع سابق ، رقم ٤٥٦ ، ص ٦٦٧

(٢) د. محمود نجيب حسنى: مرجع سابق ، رقم ٦١٦ ، ص ٦١٨

• **شروط صحة الضبط والمراقبة والتسجيلات التي يصدر بها أمر من النيابة العامة:**

بمقتضى المادة (٢٠٦ ج.إ) فإنه إذا صدر الأمر بالمراقبة أو الاطلاع أو التسجيل من النيابة العامة فلا بد من توافر الشروط السابقة، ويزاد على ذلك شرط آخر وهو ضرورة أن تحصل النيابة العامة مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى، وينتهى دور القاضى الجزئى عند إصداره للإذن وليس له ولاية مباشرة الإجراء بنفسه، كما لا يجوز له نذب مأمور الضبط القضائى لمباشرة الإجراء؛ فذلك من اختصاصات النيابة العامة، وإذا حصلت النيابة على الإذن وتم الضبط فلها الاطلاع على مضمون ما تم ضبطه على أن يتم ذلك بحضور المتهم أو الحائز له أو المرسل إليه كلما أمكن ذلك، وتدون ملاحظاتهم، ولها حسب ما يكشف عنه الفحص أن تضم هذه الأشياء إلى ملف الدعوى أو أن تأمر بردها لمن له الحق فيها.

• **وضع جهاز التليفون تحت المراقبة**

تنص المادة (١٦٦ مكررا عقوبات) على أن "كل من تسبب عمدا فى إزعاج غيره بإساءة استعمال أجهزة المواصلات التليفونية يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة، وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين".

وقد جرمت المادة ٣٠٨ مكررا من قانون العقوبات القذف والسبب عن طريق التليفون، واتساقا مع التجريم السابق فقد أجاز المشرع فى قانون الإجراءات الجنائية بموجب المادة (٩٥ مكررا إ.ج) وضع التليفون المستخدم فى ذلك تحت المراقبة، وذلك بالضوابط التالية:

- ١- أن يصدر الأمر من رئيس المحكمة الابتدائية المختصة، أو أن يصدر من أحد القضاة بدرجة رئيس محكمة بناء على نذب رئيس المحكمة الابتدائية.
- ٢- أن يصدر بمناسبة الجرائم المحددة فى المادتين ١٦٦ مكررا ، ٣٠٨ مكررا، وهى جرائم السب والقذف أو التسبب عمدا فى الإزعاج وإساءة استعمال التليفونات.
- ٣- أن تتوفر إمارات قوية على أن المتهم قد استعان بالجهاز التليفونى المراد وضعه تحت المراقبة فى ارتكاب الجريمة، ويقدر ذلك رئيس المحكمة الابتدائية.
- ٤- أن تقدم شكوى من المجنى عليه.
- ٥- أن يتم إعداد تقرير بمعرفة مدير مصلحة التليفونات بصدد هذه الشكوى.

المطلب السادس

الاستجواب والمواجهة

يقتضى الحديث عن الاستجواب والمواجهة التعرض لمجموعة من النقاط نتناولها في الفروع التالية:

الفرع الأول

ماهية الاستجواب والمواجهة

يعد الاستجواب من إجراءات التحقيق، ومن ثم يحظر على مأمور الضبط القضائي مباشرته^(١)، إلا إذا كان مأمور الضبط القضائي منتدبا للقيام ببعض الإجراءات فيجوز له استجواب المتهم في الحالات التي يخشى فيها فوات الوقت بشرط أن يكون استجوابه متصلا بالعمل المندوب له ولازما في كشف الحقيقة، كما لو كان المتهم مشرفا على الموت.

وقد نص المشرع كذلك على حظر استجواب المتهم في مرحلة المحاكمة إلا إذا قبل ذلك، أو إذا طلب المتهم نفسه أن يتم استجوابه، فالاستجواب المحظور قانونا في طور المحاكمة إنما قصد به مصلحة المتهم وحده، فله التنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمنا بعدم اعتراضه هو أو محاميه على الاستجواب أو بالإجابة على الأسئلة الموجهة إليه^(٢)، فإذا استجوبت المحكمة المتهم في حضور محاميه ولم يعترض أي منهما فيكون الاستجواب صحيحا^(٣).

والاستجواب هو مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية كيما يفندها إن كان منكرا للتهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف^(٤). والمواجهة كالاستجواب تعد من إجراءات التحقيق^(٥)، وتعنى وضع المتهم وجها لوجه

(١) نقض ١٩٩٠/٥/٣ مجموعة أحكام النقض، س ٤١، رقم ١١٩، ص ٦٨٩

(٢) نقض ١٩٧٠/١٢/٢٠ مجموعة أحكام النقض، س ٢١، رقم ٢٩٦، ص ١٢٢٤

(٣) نقض ١٩٦١/٦/٢٦ مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ١٤٠، ص ٧٣٢

(٤) نقض ١٩٨٧/١٠/٢٠ مجموعة أحكام النقض، س ٣٨، رقم ١٤٦، ص ٨٠٤

(٥) نقض ١٩٩٥/٤/٢ أحكام النقض س ٤٦ ق ٩٥ ص ٦٣١

أمام متهم آخر أو شاهد أو أكثر لسمع بنفسه ما أدلوا به من أقوال بشأن الجريمة محل التحقيق ويتولى الرد عليهم، والمواجهة هي صورة من صور الاستجواب ولها ذات الضمانات المقرره له^(١).

ويختلف الاستجواب عما أوجبه المادة (١٢٣ إ.ج) على المحقق من إثبات شخصية المتهم وإحاطته علما بالتهمة الموجهة إليه وإثبات أقواله فى المحضر، فهذا لا يعد استجوابا، كما يختلف الاستجواب عن سؤال المتهم الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى؛ إذ يعد السؤال من إجراءات الاستدلال، ويقتصر على مجرد السؤال عن التهمة ومطالبة المتهم بالرد على ذلك وإبداء أقواله، والسؤال جائز لأعضاء الضبط القضائى، أما الاستجواب فلا يجوز إلا لسلطة التحقيق^(٢)، كما يختلف الاستجواب عن الاستيضاح، وهو ما تقوم به المحكمة من استفسار عن شئ معين من المتهم دون مناقشته مناقشة تفصيلية، كما لو استوضحته عن سوابقه^(٣)، أو عن علاقته بالشهود^(٤)، وإجمالا فإن الاستيضاح هو استفسار المحكمة من المتهم عن بعض ما يظهر أثناء سماع الدعوى والمرافعة فيها، وعمما ترى تحقيقا للعدالة سماع كلمته فى شأنه قبل الأخذ به له أو عليه^(٥).

ويلاحظ أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا على محكمة الدرجة الأولى، أما المحكمة الاستئنافية فغير محظور عليها استجواب المتهم المستأنف^(٦).

ووظيفة الاستجواب الأولى فى التحقيق الابتدائى هى جمع الأدلة، فقد يفضل المتهم الاعتراف مختارا، وقد تصدر منه أقوال تتخذ دليلا ضده^(٧)، وقد أصبح للاستجواب وظيفة أخرى فى التشريع الحديث، حيث يمكن للمتهم عن طريقه أن يناقش ويدحض الأدلة القائمة ضده، وقد يقتنع المحقق بدفاعه فيقرر ألا وجه لإقامة الدعوى ضده،

(١) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ١٧٤

(٢) د. جلال ثروت : مرجع سابق ، رقم ٤٢٦ ، ص ٣٩

(٣) نقض ١٣/٢/١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٢ ، رقم ٣١ ، ص ١٩٩

(٤) نقض ٢٦/٣/١٩٧٣ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٤ ، رقم ٨٩ ، ص ٤٢٧

(٥) نقض ١٧/١٢/١٩٤٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ٧ ، رقم ٣٢ ، ص ٢٦

(٦) نقض ١٥/٦/١٩٤٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ٤٢٩ ، ص ٦٨

(٧) د. رعوف عبيد : مرجع سابق ، ص ٤٦٢

فى حىن أنه إذا لم يستجوب فقد تظل الأدلة والشبهات قائمة ضده، وعلبه يكون الاستجواب وسيلة لجمع الأدلة والتنقيب عن الحقيقة، وفى الوقت ذاته وسيلة دفاع قد تصب فى مصلحة المتهم^(١).

الفرع الثانى

مدى وجوب الاستجواب

لا يجوز إجراء الاستجواب فى مرحلة جمع الاستدلالات، ولا يجوز ندب مأمور الصبب القضائى لإجرائه، كما لا يجوز ذلك فى مرحلة المحاكمة إلا إذا قبل المتهم ذلك صراحة أو ضمنا أو طلب ذلك، أما فى مرحلة التحقيق الابتدائى فلا يوجب القانون الاستجواب، ومن ثم فإن استجواب المتهم وعدم استجوابه يخضع للسلطة التقديرية للمحقق، ومع ذلك فقد حدد المشرع بعض الحالات التى يجب فيها استجواب المتهم، كما لو كان مقبوضا عليه، وقبل الأمر بحبسه احتياطيا، وقبل النظر فى مد هذا الحبس^(٢).

حالات وجوب الاستجواب:

الحالة الأولى: حالة القبض على المتهم

إذا كان المتهم مقبوضا عليه أو تم ضبطه وإحضاره فيجب سماع أقواله فور القبض عليه، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله مأمور الضبب القضائى إلى النيابة العامة المختصة فى مدى أربع وعشرين ساعة، ويجب على النيابة العامة استجوابه فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو الإفراج عنه^(٣).

وإذا كان من يباشر التحقيق هو قاضى التحقيق وجب عليه استجواب المتهم فورا، وإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه، ويجب ألا تزيد مدة الإيداع على أربع وعشرين ساعة، فإذا مضت وجب على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة العامة وعليها أن تطلب فى الحال من قاضى التحقيق استجوابه، وعند

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٦٢٧ ، ص ٦٣٠

(٢) نقض ١٩٦٦/٥/٣١ ، مجموعة أحكام النقض س ١٧ ، رقم ١٣٤ ، ص ٧٢٦

(٣) (٣٦م.ج.)

الاقتضاء تطلب ذلك من القاضي الجزئى أو رئيس المحكمة أو أي قاضي آخر يعينه رئيس المحكمة وإلا أمرت بإخلاء سبيله (م ١٣١ إ.ج.).

الحالة الثانية: قبل إصدار الأمر بالحبس الاحتياطي

أوجب المشرع على سلطة التحقيق أن تستجوب المتهم قبل إصدار أمر بحبسه احتياطيا، وعلّة ذلك هي رغبة المشرع فى اتخاذ الاستجواب ضمانة للمتهم فى مواجهة الحبس الاحتياطي لخطورته، فربما انتهى الاستجواب إلى قناعة المحقق بعدم حبس المتهم احتياطيا، ومن ثم فإذا حبس المتهم احتياطيا قبل استجوابه كان حبسه باطلا.

وقد أجاز المشرع فى المادة (١/١٣٤ إ.ج) حبس المتهم احتياطيا دون استجوابه فى حالة هربه؛ إذ أن الهرب يتعذر معه الاستجواب، ويدل على توافر الدلائل الكافية على صحة الاتهام؛ إلا أنه يجب فى هذه الحالة أن يستوثق المحقق من اتصال علم المتهم بأنه مطلوب للاستجواب، كما لو أصدر أمرا بضبطه وإحضاره فلم يتم الضبط والإحضار لهروبه.

الفرع الثالث

ضمانات الاستجواب

تأسيسا على أهمية الاستجواب وخطورته بالنسبة للمتهم ولسير التحقيق فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الضمانات، وهي:

أولاً: قصر الاستجواب على سلطة التحقيق بحسب الأصل

القاعدة العامة أن سلطة التحقيق هي التي أناط بها الشارع إجراء استجواب المتهم، ولم يجز مباشرة هذا الإجراء لسلطة الاستدلال - مأمور الضبط القضائي - ونص صراحة على عدم جواز ندب مأمور الضبط القضائي من قبل سلطة التحقيق لإجراء الاستجواب، والهدف من ذلك هو إسناد هذا الإجراء لسلطة يتوافر فيها الحياد، وتبعد عنها مظنة الميل والهوى والتأثير على المتهم أو الضغط عليه، وهو ما يتوافر في القائمين على سلطة التحقيق بدرجة أكثر من توافره لدى القائمين على سلطة الاستدلال.

وبالرغم من ذلك فقد خرج المشرع عن هذه القاعدة باستثناء مفاده جواز قيام مأمور الضبط القضائي في الحالات التي يخشى فيها من فوات الوقت باستجواب المتهم متى كان متصلاً بالعمل المندوب له، وكان لازماً للكشف عن الحقيقة. وقصر الاستجواب على سلطة التحقيق أمر يتعلق بالولاية، ومن ثم يترتب على مخالفته البطلان المطلق، فيجوز الدفع به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أحد الخصوم في الدعوى أمامها^(١).

ثانياً: وجوب دعوة محامي المتهم للحضور قبل استجوابه

طبقاً لنص المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية^(٢) فإن المحقق يلتزم قبل إجراء الاستجواب أو المواجهة بدعوة محامي المتهم لحضور استجوابه أو مواجهته

(١) د. حسن عبد الخالق: مرجع سابق، ص ١٧٥

(٢) المستبدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ والمعدلة بالقانون رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٧

وذلك في الجنايات والجرح المعاقب عليها بالحبس وجوبا، وتيسيرا لمهمة المحقق في الدعوة فقد أوجب القانون على المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن أو يخطر به المحقق، ويجوز للمحامي القيام بهذا الإعلان أو الإخطار، فإذا لم يكن للمتهم محام أو لم يحضر محاميه بعد دعوته تعيين على المحقق من تلقاء نفسه أن يندب له محاميا، ولم يفرض القانون صيغة محددة أو شكلا معيناً لدعوة محامي المتهم من قبل المحقق، ولا لإعلان المتهم لاسم محاميه.

وقد أورد المشرع استثناءات على الالتزام بالدعوة والالتزام بالندب في حالة عدم حضور محامي المتهم، حيث أجاز للمحقق أن يستجوب المتهم دون دعوة محاميه للحضور في حالتي التلبس والسرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، ويقدر المحقق مدى توافر مقتضيات السرعة وتراقبه في ذلك محكمة الموضوع، ويقتضي المنطق أنه إذا تمكن محامي المتهم من الحضور في حالة التلبس والسرعة فمن حقه أن يحضر الاستجواب دون دعوة، وتتنقي علة منعه من الحضور.

وتجدر الإشارة إلى أن النيابة العامة غير ملتزمة بدعوة المحامي أو ندبه لحضور الاستجواب حال تحقيقها للجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وهي الجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج أو الداخل وجرائم المفرقات.

ويلاحظ أن المشرع قد قلص دور المحامي حال حضوره استجواب المتهم، حيث حظرت المادة (٣/١٢٤.ج) على المحامي أن يتكلم إلا إذا أذن له المحقق، وإذا لم يأذن له المحقق بالكلام جاز له إثبات دفوعه أو طلباته أو ملاحظاته في المحضر، ويعكس ذلك دورا سلبيا لمحامي المتهم أثناء استجوابه.

ثالثا: تمكين محامي المتهم من الاطلاع على التحقيق

لا يمكن لمحامي المتهم أن يقوم بدوره المنشود أثناء الاستجواب إلا إذا كان قد اطلع على التحقيق وعلم بالإجراءات التي اتخذها المحقق والأدلة التي تولدت عنها،

ولهذه العلة فقد أوجب المشرع على المحقق السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق من اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة، وذلك بوضع ملف التحقيق تحت تصرف المحامي وتمكينه من الاطلاع عليه وإعطائه صوراً من أوراقه، وإذا رأى المحقق أن مصلحة التحقيق تقتضي عدم اطلاع المحامي عليه جاز له أن يقرر عدم اطلاعه عليه^(١)، ولا يكفي أن يكون المتهم قد اطّلع على الأوراق حتى يحرم المحامي من هذا الحق، وفي جميع الحالات لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق^(٢) (المادة ١٢٥ إ.ج.).

وقد استثنى المشرع من حكم المادة (١٢٥ إ.ج) الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. ومن الوارد أن يكون للمتهم أكثر من محام؛ فإذا تقدموا بطلبات الاطلاع في وقت واحد فللمحقق أن يصرح لهم جميعاً بالاطلاع، وإذا تقدموا في مواعيد مختلفة فله أن يسمح لبعضهم دون البعض الآخر بالاطلاع بالكيفية التي تحول دون تأخير الاستجواب، وإذا منع المحقق محامي المتهم من الاطلاع بدون مقتضى ترتب على ذلك بطلان الاستجواب^(٣).

رابعاً: إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوبة إليه

تنص المادة (١/١٢٣ إ.ج) على أنه "عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يثبت شخصيته، ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله في المحضر". وهذا الإجراء يجب القيام به عند حضور المتهم الاستجواب لأول مرة، فإذا تعددت جلساته فلا يلتزم المحقق به في المرة الثانية للاستجواب؛ إذ أن علته هي تمكين المتهم من معرفة الاتهام الموجه إليه حتى يتمكن من إعداد دفاعه^(٤).

(١) د.نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ٣٢٩٤، ص ١٢٨١

(٢) د.مأمون سلامة مرجع سابق، ص ٧١٦

(٣) نقض ١٩٦٥/٣/١٥ مجموعة أحكام النقض، س ٧، رقم ١٠٧، ص ٣٦١

(٤) د.إبراهيم حامد طنطاوي: مرجع سابق، رقم ٥٢٤، ص ٥٢٤

خامسا: كفالة عدم التأثير على إرادة المتهم

حتى يكون الاستجواب صحيحا لا بد أن تكون إرادة المتهم سليمة أثناء استجوابه وغير خاضعة لأي تأثير خارجي عليها، سواء كان هذا التأثير من المحقق أم من غيره، ومن ذلك الإكراه، والإكراه قد يكون ماديا وهو الذي يتحقق بأي درجة من درجات العنف ولو كان يسيرا^(١)، كما لو تم استخدام الكلاب البوليسية للهجوم على من يتم استجوابه^(٢)، وقد يكون الإكراه معنويا كتحليف المتهم اليمين أو تهديده بأمر غير مشروع، أما تهديده بأمر مشروع كالحبس الاحتياطي فلا يبطل الاستجواب، ويبطل الاستجواب إذا تم وعد المتهم بشئ ما؛ إذ أن ذلك يحدث أملا في نفسه قد يدفعه إلى الإقرار، ولا يجوز إرهاب المتهم بإطالة زمن الاستجواب^(٣)، ولا يجوز استجوابه أثناء التنويم المغناطيسي، ولا بالتحليل التخديري عن طريق حقنه بمصل الحقيقة، ولا باستخدام جهاز كشف الكذب؛ إذ أن كل هذه الوسائل تضعف تحكم المتهم في عقله وإرادته فتنزع منه معلومات أو اعترافات على غير إرادته، وكذلك يبطل الاستجواب إذا استخدم المحقق الغش أو الخداع مع المتهم.

وللمتهم دائما حق الصمت أثناء استجوابه أو مواجهته بغيره، وهذا الحق مستمد من مبدأ أصل البراءة في الإنسان حتى يثبت العكس، ولا يصلح الصمت مصدرا لقرينة ضده أو تأكيدا للاتهام^(٤)، فقد قضي بأن المتهم من حقه أن يختار الوقت والطريقة التي يبدي بها دفاعه، ولا يصح أن يتخذ من امتناعه عن الإجابة قرينة على ثبوت الجريمة في حقه^(٥).

ويجب على المحقق ألا يلجأ في توجيه أسئلته ومواجهته للمتهم بأدلة الاتهام إلى الأسئلة الإيحائية، وإنما عليه التزام الحيطة المطلقة للوصول إلى الحقيقة وتحقيق دفاع المتهم كاملا^(٦).

(١) د. محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٢٣٠ ، ص ٣٣ ، نقض ١٩٤٩/١١/٢٢ مجموعة

أحكام النقض س ١ ، رقم ٣٢ ، ص ٨٧

(٢) نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ ، س ٣٤ ، ص ٥٣ ، ص ٢٧٤

(٣) نقض ١٩٧٥/٦/٢٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٦ ، رقم ١٢٣ ، ص ٥٢٨

(٤) د. رؤف عبيد : مرجع سابق ، ص ٤٦٦

(٥) نقض ١٩٦٠/٥/١٧ مجموعة أحكام النقض ، س ١١ ، رقم ٩٠ ، ص ٤٦٧

(٦) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٧١٧

الفرع الثالث

جزاء مخالفة قواعد الاستجواب

إذا تم إجراء الاستجواب ولم تتحقق بعض ضماناته أو خولفت بعض قواعده فيترتب على ذلك البطلان، وتجب التفرقة بين حالتين^(١):

الحالة الأولى: إذا كانت القاعدة التي تمت مخالفتها أو عدم مراعاتها تتعلق بالنظام العام: فيكون البطلان مطلقاً؛ فنقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض، ولا يقبل من المتهم التنازل عن هذا الدفع؛ فرضاؤه لا يصحح البطلان المطلق، ومن القواعد المتعلقة بالنظام العام القواعد التي تحدد السلطة المختصة بالاستجواب، وكذلك القواعد التي تكفل عدم التأثير على إرادة المتهم عند استجوابه.

الحالة الثانية: إذا كانت القاعدة التي خولفت تتعلق بمصلحة المتهم

وهنا يكون البطلان نسبياً؛ ومن ثم فلا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وإنما لابد أن يدفع به المتهم أمام محكمة الموضوع، ويجوز له التنازل عن ذلك صراحةً أو ضمناً.

وإذا بطل الاستجواب بطلت كافة الآثار المترتبة عليه، كالأمر بالحبس الاحتياطي وكاعتراف المتهم أثناء استجوابه، شريطة أن تكون هذه الإجراءات اللاحقة عليه أثراً مباشراً له، كما أن الإجراءات السابقة على الاستجواب لا تبطل ببطلانه إلا إذا تعلق الأمر بقاعدة عامة من قواعد التحقيق الابتدائي قد خولفت؛ إذ يقضي منطوق الأمور انسحاب البطلان إلى كافة إجراءات التحقيق، كما لو كان من باشر التحقيق والاستجواب لا ولاية له بذلك. وليس هناك ما يمنع من إدانة المتهم رغم بطلان استجوابه مادامت قد تأسست هذه الإدانة على أدلة لا علاقة لها بالاستجواب الباطل.

(١) د. محمود محمود مصطفى: مرجع سابق، رقم ٢٢١، ص ٣٠٥

المبحث الثاني

الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم

أجاز المشرع للمحقق أن يتخذ بعض الإجراءات التي تقوم في أساسها على الاحتياط لسير التحقيق في مجراه الصحيح، وتوقيا من هرب المتهم أو التصرف في أمواله أو التلاعب بأدلة الجريمة وتغييرها، وهذه الإجراءات تتمثل في تكليف المتهم بالحضور، الأمر بضبطه وإحضاره، الأمر بحبسه احتياطيا والتحفظ على أمواله، ونتناول كل إجراء في مطلب مستقل بعد الحديث عن الأحكام العامة للإجراءات الاحتياطية.

المطلب الأول

الأحكام العامة للإجراءات الاحتياطية

تخضع الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم لبعض القواعد المشتركة التي تحكمها جميعا، ومنها:

أولا: طبيعة الإجراءات الاحتياطية

تعد الإجراءات الاحتياطية ذات طبيعة قضائية، حيث تختص بها سلطة التحقيق الابتدائي كأصل عام، ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي مباشرتها إلا استثناء وفي حالات ضيقة، بل إن بعض هذه الإجراءات كالحبس الاحتياطي لا يجوز لمأمور الضبط القضائي مباشرتها مطلقا.

ثانيا: تشترك الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم في بعض القواعد العامة ومنها:

- 1- أنها واجبة الإعلان على يد أحد المحضرين أو رجال السلطة العامة (م ١٢٨.ج).
- 2- أنها نافذة في إقليم الدولة كله (م ١٢٩.ج).
- 3- أن كل الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم لا يجوز تنفيذها بعد مضي ستة أشهر على إصدارها.
- 4- أن الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم لا تتخذ إلا عن طريق أوامر مكتوبة، ومن ثم لا يجوز تنفيذها استنادا إلى أمر شفهي بها.

ثالثا: أن الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم تشترك في بعض البيانات، أهمها:

اسم المتهم ولقبه ومهنته ومحل إقامته، وتهمته، وتاريخ الأمر، وإمضاء مصدر الأمر والختم الرسمي (١٢٧/١١.ج)، وإذا أغفلت بعض البيانات الخاصة بالمتهم فلا يبطل ذلك الأمر؛ بشرط أن تكون باقي البيانات كافية لتعيينه تعيينا نافيا للجهالة، والتهمة أيضا يكفي بيانها بيانا إجماليا.

رابعا: أوضحت المادة ١٢٧ إ.ج بعض البيانات التي تخص كل إجراء على حدة

حيث نصت في فقرتها الثانية على أن "يشمل الأمر بحضور المتهم فضلا عن ذلك تكليفه بالحضور في ميعاد معين". وتتص في فقرتها الثالثة على أن "يشتمل أمر القبض والإحضار تكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام القاضي إذا رفض الحضور طوعا في الحال"، ونصت في فقرتها الرابعة على أن "يشتمل أمر الحبس تكليف مأمور السجن بقبول المتهم ووضعه في السجن مع بيان مادة القانون المنطبقة على الواقعة".

المطلب الثاني

تكليف المتهم بالحضور

التكليف بالحضور هو إجراء يطلب المحقق بمقتضاه من المتهم الحضور أمامه في الزمان والمكان المحددين في الأمر، والغرض منه حضور المتهم لسؤاله عن تهمة موجهة إليه أو استجوابه عنها أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود، ولا ينفذ هذا الأمر بالقوة أو بالإكراه، ويتساوى مع دعوة أي من الخصوم أو الشهود للحضور، كما أنه جائز في جميع أنواع الجرائم سواء كانت من الجنايات أم الجنح أم المخالفات^(١).

ومفاد المادة (١٣٠/١١.ج) أنه إذا صدر أمر تكليف بالحضور من قبل المحقق ولم يحضر المتهم كما هو محدد في الأمر، ولم يكن له عذر في تخلفه عن

(١) د. حسني الجندي : مرجع سابق، رقم ٥٠٩، ص ٧٢٤

الحضور؛ فيجوز للمحقق أن يصدر أمرا بالقبض عليه وإحضاره متى توافرت شروط أمر القبض والإحضار حتى ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبسه احتياطيا. ويجب أن يكون الأمر بالحضور مكتوبا ومتضمنا اسم المتهم ولقبه ومهنته وتهمته وتاريخ الأمر وتوقيع المختص ومكان معين يحضر فيه المتهم، والختم الرسمي (م ٢٧ ا.ج)، ويعلن هذا الأمر بمعرفة أحد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة، وتسلم للمتهم صورة من الأمر، وإن تعذر ذلك سلمت لأحد المقيمين معه من الأقارب أو أصهاره أو تابعيه.

المطلب الثالث

الأمر بالقبض أو الأمر بالضبط والإحضار

هو إجراء يكلف به المحقق رجال السلطة العامة بضبط المتهم في أي مكان يوجد فيه وإحضاره لوضعه تحت تصرف المحقق جبرا عنه إذا اقتضى الأمر، وهذا الإجراء يسمى قبضا إذا كان المتهم حاضرا، ويسمى أمرا بالضبط والإحضار إذا لم يكن المتهم حاضرا^(١).

الحالات التي يجوز فيها للمحقق الأمر بالقبض أو الأمر بالضبط والإحضار: القاعدة العامة:

يجوز للمحقق الأمر بالقبض على المتهم الحاضر أو الأمر بضبط وإحضار المتهم غير الحاضر كلما كانت الجريمة من الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي، والحبس الاحتياطي جائز في الجنايات كافة، كما أنه جائز في الجناح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة.

الاستثناءات:

قد تكون الجريمة من الجرائم التي لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي ورغم ذلك يجوز للمحقق إصدار أمر بالقبض أو أمر بالضبط والإحضار، وذلك في الحالات التالية:

١- إذا كانت الجريمة في حالة من حالات التلبس

(١) د. محمد زكي عامر: مرجع سابق، رقم ٣٠٥، ص ٣٠٥

٢- إذا كلف المحقق المتهم بالحضور ولم يحضر ولم يبد عذرا مقبولاً

٣- خشية المحقق من هرب المتهم

٤- عدم معرفة محل إقامة للمتهم في مصر

المدة التي يجوز فيها تنفيذ أمر القبض أو أمر الضبط والإحضار:

مقتضى نص المادة (٢/١٣٩ إ.ج) أنه لا يجوز تنفيذ أمر الضبط والإحضار وأمر الحبس الاحتياطي بعد مضي ستة أشهر من تاريخ صدورهما، إلا إذا اعتمدها قاضي التحقيق أو السلطة المختصة لمدة أخرى.

وفيما يتعلق ببيانات الأمر بالقبض أو بالضبط والإحضار فهي ذاتها القواعد التي يجب توافرها في أوامر التحقيق والتي سبق الإشارة إليها، ويضاف إلى ذلك بيان آخر مفاده تكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام المحقق إذا رفض الحضور طواعية.

وسواء كان الأمر بالقبض أم بالضبط والإحضار فإنه طبقاً للمادة (١٣١ إ.ج) يجب على المحقق استجواب المتهم المقبوض عليه فوراً، وإذا تعذر ذلك يتم إيداعه في السجن إلى حين استجوابه، ويجب ألا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة، فإذا انقضت هذه المدة تعين على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة العامة التي يتوجب عليها أن تقوم باستجوابه في الحال إذا كانت هي التي تباشر التحقيق، فإذا كان من يباشر التحقيق هو قاضي التحقيق وجب عليها - أي النيابة - أن تطلب منه استجوابه ، وإذا تعذر ذلك فإنها تطلب ذلك من القاضي الجزئي أو رئيس المحكمة أو أي قاض آخر يعينه رئيس المحكمة، وإلا وجب عليها إخلاء سبيله.

وإذا صدر أمر الضبط والإحضار من المحقق فتم تنفيذه على المتهم خارج دائرة اختصاص المحقق فإن المادة (١٣٢ إ.ج) تقضي بأن يرسل هذا المتهم إلى النيابة العامة بالجهة التي قبض عليه فيها والتي يجب عليها التحقق من بياناته ومطابقتها بأمر الضبط والإحضار، فإذا تيقنت أنه هو المطلوب وجهت إليه التهمة ودونت أقواله في شأنها، ويحظر عليها استجوابه، وطبقاً للمادة (١٣٣ إ.ج) تقوم بترحيله

إلى مقر المحقق الذي أصدر أمر الضبط والإحضار، مالم يعترض المتهم أو تحول دون ترحيله ظروف صحية، وهنا تخطر النيابة المحقق بالمانع من الترحيل وعلى المحقق أن يصدر أمره فوراً بما يتبع^(١).

وتصرف المحقق في هذه الحالة لن يخرج عن أمور ثلاثة، إما وجوب ترحيله، وإما الإفراج عنه، وإما الانتقال إليه لاستجوابه في مكان القبض عليه^(٢).

ويلاحظ أن من ينفذ عليه أمر الضبط والإحضار أو القبض له كافة حقوق المقبوض عليه كما سبق بيانها، كما يلاحظ أنه حال ثبوت بطلان الأمر بالضبط والإحضار أو الأمر بالقبض فإن ذلك يترتب عليه بطلان الإجراءات التي لحقته وكانت مترتبة عليه مباشرة كالتفتيش وكل ما نتج عن هذا التفتيش؛ إذ أن ما بني على باطل فهو باطل.

(١) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، رقم ٦٥٢، ص ٦٥٣

(٢) د. توفيق محمد الشاوي : مجموعة قانون الإجراءات الجنائية ، المادة ٣٣ ، ص ٨٧ أشار إليه في د. محمود نجيب حسني: ذات الموضوع السابق

المطلب الرابع

الحبس الاحتياطي

يقصد بالحبس الاحتياطي حبس المتهم مؤقتا بصفة احتياطية أو وقائية أو على ذمة التحقيق إذا قامت مبررات تدعو إلى ذلك، كالخوف من عبثه بالأدلة أو تأثيره على الشهود أو فراره، بل قد يكون مبرره حماية المتهم نفسه من انتقام ذوي المجني عليه أو شركائه الفارين، وهو إجراء على قدر كبير من الخطورة لأنه يمثل انتهاكا لأصل البراءة، ولأنه سلب لحرية الإنسان دون حكم قضائي، ولذلك فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الضوابط التي تبرر إصدار الأمر به في موازنة صعبة بين مصلحة المجتمع وضمان حرية الفرد وأصل البراءة فيه^(١).

(١) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، رقم ٥٩٨، ص ٧٥٢

الفرع الأول

شروط الحبس الاحتياطي

تناول المشرع شروط الحبس الاحتياطي في المادة (١٣٤ إ.ج) والتي تم تعديلها بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، وتنقسم هذه الشروط إلى شروط موضوعية، وشروط شكلية، وعندما تتوافر شروط الأمر بالحبس الاحتياطي فلا يعني ذلك حتمية الحبس، إنما يظل لسلطة التحقيق الخيار بين أن تأمر به أو لا تأمر به. وفيما يلي بيان ذلك بشئ من التفصيل.

الفصل الأول

الشروط الموضوعية للحبس الاحتياطي

يجب أن تتوافر الشروط التالية حتى يجوز لسلطة التحقيق الأمر بحبس المتهم احتياطياً:

الشرط الأول: أن تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم من الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي: ومفاد هذا الشرط أن الحبس الاحتياطي جائز في جرائم دون جرائم أخرى:

والجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي هي:

- ١- كافة الجنايات.
- ٢- الجنح التي لا تقل مدة عقوبتها عن عام.
- ٣- الجنح المعاقب عليها بالحبس ولو ليوم واحد إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت ومعروف في مصر.

أما الجرائم التي لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي فهي:

- ١- الجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط.
- ٢- الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تقل عن عام.

٣- الجرح المعاقب عليها بالغرامة والحبس لمدة تقل عن عام وجوبا أو تخييرا بين العقوبتين.

٤- المخالفات.

٥ - الجرائم التي تقع بواسطة الصحف، باستثناء جريمة إهانة رئيس الجمهورية المنصوص عليها في المادة ١٧٩ عقوبات؛ إذ يجوز فيها الحبس الاحتياطي.

الشرط الثاني: ألا يقل سن المتهم عن خمس عشرة سنة

ويستفاد هذا الشرط مما نص عليه المشرع في المادة ١١٩ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ التي حظرت حبس الطفل الذي لم يبلغ سن الخامسة عشر من عمره^(١).

الشرط الثالث: توافر إحدى الحالات التي حددها المشرع على سبيل الحصر

لا يكفي للأمر بالحبس الاحتياطي توافر جريمة من الجرائم التي يجوز فيها ذلك، ولا بلوغ المتهم الخامسة عشر من عمره، وإنما يلزم فوق ذلك توافر حالة من الحالات التالية:

الحالة الأولى: إذا كانت الجريمة في حالة تلبس ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره

ولا تتوافر هذه الحالة إلا إذا كانت الجريمة في حالة من حالات التلبس، وفي الوقت ذاته يجب أن يكون الحكم الذي سيصدر في الجريمة المتلبس بها من الأحكام واجبة التنفيذ فور صدورها؛ والقاعدة العامة أن الحكم يكون واجب التنفيذ إذا كان حكما نهائيا، ويكون الحكم نهائيا إذا كان غير قابل للطعن فيه بالمعارضة أو

(١) تنص المادة ١١٩ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ علي أن "لا يحبس احتياطيا الطفل الذي لم يبلغ خمسة عشر سنة. ويجوز للنياحة العامة إيداعه إحدى دور الملاحظة وتقديمه عند كل طلب إذا كانت ظروف الدعوي تستدعي التحفظ عليه، علي ألا تزيد مدة الإيداع عن أسبوع مالم تأمر المحكمة بمددها وفقا لقواعد الحبس الاحتياطي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، ويجوز بدلا من الإجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة الأمر بتسليم الطفل إلي أحد والديه، أو لمن له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقديمه عند كل طلب ويعاقب علي الإخلال بهذا الواجب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه".

الاستئناف، إما لأنه صدر غير قابل للطعن فيه، أو لانتهاج مواعيد الطعن فيه أو لرفض الطعن فيه، وفضلا عن هذه القاعدة العامة فقد قرر المشرع وجوب تنفيذ بعض الأحكام رغم أنها غير نهائية، ومنها: الحكم الصادر بالحبس في سرقة، والحكم الصادر بالحبس على متهم عائد، والحكم الصادر بالحبس على متهم ليس له محل إقامة ثابت ومعروف في مصر، سواء كان المتهم مصريا أم أجنبيا، والأحكام الصادرة في جنح المخدرات التي تضمنتها المادة ٤٦ من قانون مكافحة المخدرات^(١).

الحالة الثانية: إذا خشي المحقق هروب المتهم

فقد يخشى المحقق هروب المتهم من إجراءات التحقيق، وقد يخشى هروبه من إجراءات المحاكمة، وقد يخشى هروبه منهما معا.

الحالة الثالثة: إذا خشي المحقق أن يضر المتهم بمصلحة التحقيق

قد يخشى المحقق إذا ترك المتهم حرا طليقا أن يضر بمصلحة التحقيق، ولهذا الإضرار صورا عديدة من أهمها أن يؤثر المتهم على المجني عليه أو الشهود، أو أن يعيب بالأدلة والقرائن، أو يتخلص من بعض الأشياء التي قد تفيد في كشف الحقيقة، وقد يقوم المتهم بالاتفاق مع باقي الجناة بما يؤثر على مسار التحقيق وضياح الحقيقة^(٢).

الحالة الرابعة: توقي الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامته الجريمة

إذا ترك المتهم حرا فقد يؤدي ذلك إلى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام، خاصة إذا كانت الجريمة من جرائم الرأي العام، كجرائم القتل وجرائم الاعتداء على العرض، حيث يؤدي ذلك إلى سلسلة من الاضطرابات وتبادل الاعتداءات بين عائلة المجني عليه وعائلة المتهم مما يخل باستقرار المجتمع، وقد يودي بحياة المتهم

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٩٣

(٢) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٧٣٤

انتقاماً منه، وتقدير مدى جسامته الإخلال بالأمن والنظام العام أمر يقدره المحقق حسب ظروف وملابسات الجريمة^(١).

الحالة الخامسة: إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت ومعروف في مصر

فقد اعتبر المشرع أن عدم وجود محل إقامة في مصر للمتهم المصرى أو الأجنبى كافٍ بذاته لحبسه احتياطياً، ليس هذا فحسب إنما أجاز المشرع إذا توافرت هذه الحالة أن يحبس المتهم احتياطياً ولو كانت الجنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة أقل من عام^(٢).

الشرط الرابع: توافر الدلائل الكافية على ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم

حفاظاً من المشرع على الحريات الشخصية فقد اشترط لصحة الأمر بحبس المتهم احتياطياً أن تتوافر الدلائل الكافية على اتهامه بالجريمة الواقعة أو مساهمته فيها^(٣)، والدلائل الكافية هي الإشارات القوية والشبهات المقبولة التي ترجح احتمال ارتكاب المتهم للجريمة أو اشتراكه فى ارتكابها^(٤)، وتقدير توافر هذه الدلائل متروك للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع^(٥) أو الجهة المختصة بمد مدة الحبس الاحتياطى.

(١) د. وليد حجاج : مرجع سابق ، ص ٣٠٩

(٢) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٩٥

(٣) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٥٤٦

(٤) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٣٣٩ ، ص ١٣١٧

(٥) د. محمود محمود مصطفى : مرجع سابق ، رقم ٢٢٧ ، ص ٣١٢

الفصل الثاني

الشروط الشكلية للحبس الاحتياطي

إدراكا من المشرع لخطورة الأمر بالحبس الاحتياطي فقد أحاط إصداره بمجموعة أخرى من الشروط الشكلية إضافة إلى الشروط الموضوعية سالفة الذكر، وهذه الشروط هي:

الشرط الأول: ضرورة صدور الأمر بالحبس الاحتياطي من السلطة المختصة بالتحقيق

لم يخول القانون الحبس الاحتياطي إلا لسلطة التحقيق، سواء كانت النيابة العامة أم قاضي التحقيق، فضلا عن ذلك فقد منح المشرع هذه السلطة إلى محكمة الموضوع متى كانت الدعوى قد دخلت في حوزتها، أما مأمور الضبط القضائي فليس له بأى حال أن يصدر أمرا بالحبس الاحتياطي ولو كان منتدبا لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق، ولا يجوز ندبه لذلك^(١)، وقد استلزم المشرع إذا كان الأمر بالحبس الاحتياطي صادرا من النيابة العامة أن يكون من وكيل نيابة على الأقل، ومن ثم فلا يجوز إصدار هذا الأمر من معاون أو مساعد النيابة (م ٢٠١ إ.ج.)، كما لا يجوز ندب أيهما لإصداره^(٢).

وقد أسند المشرع في بعض الحالات وبضوابط محددة سلطة مد مدة الحبس الاحتياطي إلى جهات قضائية ومنها القاضي الجزئي، ومحكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة، ومحكمة النقض في حالة الحكم بالإعدام^(٣). وللنيابة العامة أن تطلب حبس المتهم احتياطيا في أى وقت (م ١٣٧ إ.ج.)، ولا يقبل من المجنى عليه أو المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم، ولا تسمع منه أقوال في المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه (م ١٥٢ إ.ج.)، وإذا تمت إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات

(١) د. حسن الجندي : مرجع سابق ، رقم ٥١٣ ، ص ٧٣٥

(٢) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٩٧

(٣) د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٧٢٧

وكانت فى غير دور الانعقاد أو حكمت بعدم اختصاصها أصبحت محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة هى المختصة بالأمر بالحبس أو بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً (م^{١٥} إ.ج).

الشرط الثانى: ضرورة استجواب المتهم قبل الأمر بحبسه احتياطياً

لا يجوز للمحقق أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً إلا بعد أن يستجوبه، وإذا بدأ فى استجوابه فليس له أن يأمر بحبسه إلا إذا فرغ من استجوابه، ولا يلزم صدور الأمر بالحبس بعد الاستجواب مباشرة؛ إذ يجوز إصدار هذا الأمر بعد الاستجواب بمدة طويلة أو قصيرة، ويجوز إصدار الأمر بحبس المتهم دون استجوابه فى حالة هربه، لأن استجوابه غير متصور فى هذه الحالة، فضلاً عن أن هربه يقوى ويرجح الاتهام المنسوب إليه^(١).

وتقضى المادة (١٤٢ إ.ج) بأنه يشترط لمدد الحبس الاحتياطى من القاضى المختص أو محكمة الموضوع أن يتم سماع أقوال المتهم، وهو إجراء جوهري يترتب على مخالفته بطلان الأمر بمدد الحبس الاحتياطى. كما أنه إذا كان أمر الحبس صادراً من قاضى التحقيق فإنه يجب عليه أن يسمع أقوال النيابة العامة طبقاً للمادة (١٣٦ إ.ج).

الشرط الثالث: ضرورة تسبب الأمر بالحبس الاحتياطى

أوجبت المادة (١٣٦ إ.ج) المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على المحقق أن يضمن أمر الحبس الجريمة المسنده إلى المتهم والعقوبة المقررة لها والأسباب التى بنى عليها، كما يتوجب تحقق ذلك فى الأمر بمدد الحبس الاحتياطى، ويعد ذلك من الضمانات الأساسية التى كفلها القانون الجديد للمتهم، إذ يستطيع المتهم دحض هذه الأسباب أو الدلائل أو نفيها، إلا أن هذا الالتزام يرد عليه تحفظ بالنسبة لمحكمة الموضوع مفاده أن تسببها لأمر الحبس أو مده قد يكشف عن عقيدتها فى الدعوى قبل الحكم فيها^(٢).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٥٤١ ، ص ٥٣٤

(٢) د. محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، رقم ٣٠٨ ، ص ٥٧٦ ؛ د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٢٩٩

الفرع الثانى مدة الحبس الاحتياطي

لا تتساوى السلطات القائمة على التحقيق من حيث مدة الحبس الاحتياطي المخولة لكل منها ، فقد فرق المشرع بين قاضى التحقيق والنيابة العامة، كما وضع حدودا قصوى للحبس الاحتياطي فرق فيه بين الجرح والجنايات .

أولاً: مدة الحبس الاحتياطي بالنسبة لقاضي التحقيق (١٥×١٥×١٥)

إذا كان الذى يباشر التحقيق هو قاضى التحقيق فقد أجاز له المشرع أن يحبس المتهم احتياطياً لمدة خمسة عشر يوماً، ويجوز له بعد ذلك أن يمد هذه المدة مرتين، وفى كل مرة لا تزيد المدة عن خمسة عشر يوماً ولا تقل عنها، وقد ألزم المشرع قاضى التحقيق قبل تجديد حبس المتهم أن يسمع أقوال النيابة العامة والمتهم. وإذا اقتضت مصلحة التحقيق مد الحبس الاحتياطي للمتهم أكثر من الخمسة وأربعين يوماً التى يملكها قاضى التحقيق تعين عليه أن يحيل الأوراق إلى محكمة الجرح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، والتى يجب عليها أن تصدر أمرها بمد الحبس أو بالإفراج عن المتهم بكفالة أو بدون كفالة، غير أنه إذا ارتأت مد حبس المتهم فإنها تتقيد بما يلي:

أولاً: ضرورة سماع أقوال النيابة العامة والمتهم قبل مد الحبس أو قبل الإفراج. ثانياً: أنها تمد حبس المتهم لمدد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً، فإذا انقضى على حبس المتهم احتياطياً ثلاثة شهور وجب عرض الأمر على النائب العام لاتخاذ الإجراءات الكفيلة لانتهاى التحقيق.

ثانياً: مدة الحبس الاحتياطي بالنسبة للنيابة العامة

ميز المشرع بين السلطة الأصلية للنيابة العامة وسلطتها الاستثنائية فيما يتعلق بمدة الحبس الاحتياطي وفقاً لما يلي:

١ - السلطة الأصلية للنيابة العامة بشأن مدة الحبس الاحتياطي

القاعدة العامة أنه لا يجوز للنيابة العامة أن تصدر أمرا بالحبس الاحتياطي لأكثر من أربعة أيام، وهذه المدة تبدأ من اليوم التالي للقبض على المتهم إذا كان أمر القبض صادرا منها، ومن اليوم التالي لتسليم المتهم إليها إذا كان مقبوضا عليه من أحد مأموري الضبط القضائي في الحالات الجائزة له قانونا (م ٢٠١ إ.ج)، ويجوز للنيابة أن تصدر أمرا بحبس المتهم لمدة أقل من أربعة أيام، وفي هذه الحالة لها أن تمد الحبس بنفسها بشرط ألا يزيد في مجموعه عن الأربعة أيام المخولة لها وأن تسمع أقوال المتهم قبل المد.

وإذا ارتأت النيابة العامة أن مصلحة التحقيق تقتضى استمرار حبس المتهم وجب عليها عرض الأوراق على القاضى الجزئى قبل نهاية اليوم الرابع، وإذا صادف اليوم الرابع يوم عطلة وجب عرض الأوراق على القاضى الجزئى فى اليوم الثالث، وإلا وجب الإفراج عن المتهم، وإذا تم عرض الأوراق بعد انتهاء اليوم الرابع وجب على القاضى الجزئى الإفراج عن المتهم، أما إذا تم عرض الأوراق قبل انتهاء اليوم الرابع فللقاضى الجزئى بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم أن يأمر بمد الحبس أو برفض مده، ومن ثم إخلاء سبيل المتهم فورا، وإذا قرر المد فله ذلك لمدة أو لمدد متعاقبة لا تزيد فى مجموعها عن خمسة وأربعين يوما، ولا تزيد المدة الواحدة عن خمسة عشر يوما، ولكن يجوز له الأمر بمدة تقل عن خمسة عشر يوما، ويجب عليه سماع أقوال النيابة والمتهم قبل كل أمر بالمد، فإذا انقضت المدة المقررة للقاضى الجزئى ولم ينته التحقيق وارتأت النيابة مد الحبس وجب عليها إحالة الأوراق إلى محكمة الجرح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة التى لها بعد سماع أقوال المتهم والنيابة أن تأمر بالإفراج عن المتهم بكفالة أو بدون كفالة، ولها الأمر بمد حبس المتهم لمدد متعاقبة لا تزيد كل مدة منها عن خمسة وأربعين يوما، فإذا انقضت على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور تعين عرض الأمر على النائب العام لاتخاذ ما يراه كفيلا لإنهاء التحقيق.

٢ - السلطات الاستثنائية للنياابة العامة بشأن مدة الحبس الاحتياطي: وتتمثل فى حالتين:

أ- الحالة التى تملك فيها النياابة العامة من درجة رئيس نياابة على الأقل سلطات قاضى التحقيق

فضلا عن السلطات الأصلية المقررة للنياابة العامة فيما يتعلق بمدة الحبس الاحتياطي فقد قرر القانون لرؤساء النياابة ومن يعلوهم فى الدرجة كافة سلطات قاضى التحقيق بما فيها مدة الحبس الاحتياطي (١٥×١٥×١٥) ، وذلك عند مباشرة تحقيق أي من الجرائم التالية:

- الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج (المواد من ٧٧ إلى ٨٥ عقوبات) ، والجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل (المواد من ٨٩ مكرر إلى ١٠٢ مكرر عقوبات).

- جنايات المفترقات (إحرازا أو حيازة أو صنعا أو استيرادا).

- جنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر .

- الجرائم التى تختص بنظرها محاكم أمن الدولة طوارئ وفقا لما نص عليه قانون الطوارئ فى المادة ٢/١٠^(١).

ب- سلطات رؤساء النياابة العامة ومن يعلوهم فى جنايات وجنح الارهاب

لأعضاء النياابة العامة ممن هم فى درجة رئيس نياابة على الأقل حال مباشرتهم التحقيق فى جنايات وجنح الإرهاب كافة السلطات التى تملكها محكمة الجنح

(١) وهذه الجرائم هى : الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر العسكرية التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ومن جهة الداخل، المفترقات ، التحريض بواسطة الصحف وغيرها على ارتكاب جنايات القتل أو النهب أو الحرق، التحريض على قلب نظام الحكم أو ترويج المذاهب التى ترمى الى تغيير الدستور أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية بالقوة والارهاب، تحريض الجند على الخروج على الطاعة ، التحريض على التمييز ضد طائفة من طوائف الناس إذا كان من شأن هذا التحريض تكدير السلم العام ، التحريض على عدم الانقياد للقوانين ، اهانة رئيس الجمهورية ، الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ بشأن الاسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له ، الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٣ بشأن التجمهر، الجرائم المنصوص عليها بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن الاجتماعات العامة والمظاهرات.

المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بما فيها مدة الحبس الاحتياطى، بشرط ألا تزيد مدة الحبس فى كل مرة عن خمسة عشر يوما (م ٢٠٦ مكرر إ.ج).

ثالثا: الحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطى

وضع المشرع حدا أقصى لمدة الحبس الاحتياطى، وقد غاير فى ذلك بين الجنايات والجنح:

١ - الحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطى فى مواد الجنايات

أ- إذا كان التحقيق يجري مع المتهم فى جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى له من النيابة العامة والقاضى الجزئى ومحكمة الجنح المستأنفة عن خمسة شهور، إلا إذا تم الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمدد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابله للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

ب- فى كل الحالات لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى عن ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية أو ثمانية عشر شهرا أيهما أقل؛ فإذا كانت العقوبة السجن ثلاث سنوات فلا تزيد مدة الحبس الاحتياطى عن سنة، وإذا كانت العقوبة خمسة عشر سنة فلا تزيد مدة الحبس الاحتياطى عن ثمانية عشر شهرا.

ج- إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام فلا تزيد مدة الحبس الاحتياطى عن سنتين.

د- يجوز لمحكمة النقض ومحكمة الإحالة^(١) إذا كان الحكم صادرا بالإعدام أو بالسجن المؤبد أن تأمر بحبس المتهم احتياطيا لمدة خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد دون التقيد بحد أقصى.

(١) محكمة الإحالة هى المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى الصادر فيها الحكم بالإعدام بعد الطعن على الحكم بالنقض، حيث تقوم محمة النقض إذا قبلت النقض شكلا وموضوعا بإحالتها إلى محكمة الجنايات مرة أخرى وذلك إذا كان الطعن بالنقض للمرة الأولى

٢ - الحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطي في مواد الجرح

أ- لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي الصادرة من النيابة العامة والقاضي الجزئي ومحكمة الجرح المستأنفة على ثلاثة أشهر، إلا إذا كان المتهم قد أعلن بإحالتة إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة.

ب- إذا تمت الإحالة إلى المحكمة المختصة تعين على النيابة العامة عرض الأمر على المحكمة التي لها أن تأمر باستمرار حبسه أو الإفراج عنه، كما لها أن تأمر بحبس المتهم المفرج عنه، ومن ثم يجب الإفراج عن المحبوس احتياطياً في جنحة إذا بلغت مدة حبسه ثلاثة أشهر ولم يكن قد أعلن بإحالتة إلى المحكمة المختصة، أو كان قد أعلن بالإحالة وانقضت خمسة أيام دون أن يعرض أمر حبسه على المحكمة المختصة لتقرر ما تراه بشأنه.

ج- في جميع الحالات لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي الصادرة من النيابة العامة والقاضي الجزئي ومحكمة الجرح المستأنفة والمحكمة المختصة عن ثلث الحد الأقصى للعقوبة أو ستة أشهر أيهما أقل، فإذا كانت عقوبة الجنحة ثلاث سنوات فلا تزيد مدة الحبس الاحتياطي في كافة مراحل الدعوى عن ستة أشهر، وإذا كانت عقوبة الجنحة سنة واحدة فيجب ألا تزيد مدة الحبس الاحتياطي عن أربعة أشهر.

الفرع الثالث

تنفيذ الحبس الاحتياطي

ينفذ الحبس الاحتياطي فى السجن، وتختلف معاملة المحبوسين احتياطيا عن معاملة المحبوسين تنفيذًا لحكم صادر بالإدانة، حيث يقيم المحبوس احتياطيا فى مكان منفصل عن غيره، ويجوز التصريح له بالإقامة فى غرفة مؤثثة وله حق ارتداء ملابس الخاصة واستحضار الغذاء وحاجاته من الخارج أو الشراء من السجن^(١).

وطبقا لقانون الإجراءات الجنائية فإنه يجب عند إيداع المتهم السجن كمحبوس احتياطيا أن تسلم صورة من أمر الحبس إلى مأمور السجن ويوقع على الأصل بالإستلام، ويتعين على مأمور السجن ألا يسمح لأحد من رجال السلطة العامة بالاتصال بالمحبوس فى السجن إلا بتصريح مكتوب من النيابة العامة.

وقد أوجب القانون على المحقق إبلاغ المقبوض عليه أو المحبوس احتياطيا بأسباب القبض أو الحبس، وأتبع ذلك بتقرير حق المتهم فى الاتصال بمن يرى إبلاغه بما حدث والاستعانة بمحام، إلا أن القانون يجيز للمحقق أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد رعاية لمصلحة التحقيق، إلا أن ذلك لا يخل بحق المتهم فى الاتصال بمحاميه على انفراد.

خصم مدة الحبس الاحتياطي والقبض من مدة العقوبة المقيدة للحرية:

طبقا لما ينص عليه قانون الإجراءات الجنائية فإن مدة القبض ومدة الحبس الاحتياطي تخصم كل منها بعد ذلك من مدة العقوبة السالبة للحرية التى تقضى بها المحكمة، على أن تخصم من العقوبة الأخف أولا إذا حكم على الجانى بأكثر من عقوبة مقيدة، وإذا حكم عليه بالغرامة دون الحبس فإنه يتم خصم خمسة جنيهاً من الغرامة عن كل يوم من أيام الحبس الاحتياطي، أما إذا قضى ببراءة المتهم من

(١) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣١٥، ص ٥٨٤

الجريمة التي حبس فيها احتياطيا فإن مدة الحبس الاحتياطي تخصم من أية جريمة يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء حبسه احتياطيا.

وحال صدور حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطيا أو صدور أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده فإن النيابة العامة تلتزم بنشر هذا الحكم أو الأمر فى جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار على نفقة الحكومة، ويكون ذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته، ولكن فى حالة صدور أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية يشترط موافقة النيابة العامة على النشر ولا يكفى مجرد الطلب.

الفرع الرابع

الإفراج عن المحبوس احتياطيا

أجاز قانون الإجراءات الجنائية الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا، وأجاز إعادة حبسه مرة أخرى بعد الإفراج عنه، كما أن الإفراج قد يكون واجبا بقوة القانون فى بعض الحالات وفقا للتفصيل التالي:

أولا: حالات الإفراج الوجوبي: توجد حالات معينة إذا توافرت إحداها وجب الإفراج عن المحبوس احتياطيا، وهي:

الحالة الأولى: إذا تبين أن شروط الحبس الاحتياطي غير متوافرة كلها أو بعضها.
الحالة الثانية: إذا انقضت مدة الحبس الاحتياطي دون إصدار أو إستصدار أمر بمدها، أو إذا تم المد دون مراعاة الشروط والإجراءات المحددة لذلك.

الحالة الثالثة: صدور أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية.

الحالة الرابعة: استنفاد الحدود القصوى للحبس الاحتياطي المتعلقة بحالة المتهم على النحو السابق بيانه فى مدد الحبس الاحتياطي.

الحالة الخامسة: بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجواب المتهم إذا توافرت الشروط التالية:

أولا: أن يكون للمتهم محل إقامة معروف فى مصر.

ثانيا: أن تكون الجريمة المنسوبة إليه جنحة وألا يجاوز الحد الأقصى لعقوبتها سنة.

ثالثا: ألا يكون المتهم عائدا.

رابعا: ألا يكون قد سبق الحكم عليه لمدة تزيد عن عام.

ثانيا: الإفراج الجوازي

إذا لم تتوافر إحدى حالات الإفراج الوجوبى فإن الإفراج عن المتهم المحبوس

احتياطيا يخضع للسلطة التقديرية إما لجهة التحقيق أو الجهة المختصة بمد مدة

حبس المتهم، ويجب توافر الشرطين التاليين للأمر بالإفراج الجوازي:

الشرط الأول: أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب منه ذلك، كما يتعهد بعدم الفرار

من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده.

الشرط الثانى: أن يعين له محل إقامة فى الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم

يكن له فيها محل إقامة.

وتقضى المادة (١٤٦ إ.ج) بجواز تعليق الإفراج المؤقت دون الإفراج

الوجوبى على تقديم كفالة، ويختص بتقدير مبلغ الكفالة الجهة التى تملك الإفراج عن

المتهم مؤقتا سواء كانت النيابة العامة أم القاضى الجزئى أم قاضى التحقيق أم غير

ذلك، ويخصص فى الأمر الصادر بتقدير مبلغ الكفالة جزء منه ليكون جزاء كفى

لتخلف المتهم عن الحضور فى أى إجراء من إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم

لتنفيذ الحكم، والقيام بكافة الواجبات الأخرى التى تفرض عليه، ويخصص الجزء

الأخر لدفع المصاريف التى صرفتها الحكومة والعقوبات المالية التى قد يحكم بها

على الترتيب، وإذا حدث وصدر أمر بدفع كفالة دون تخصيص فإنها تعد ضمانا

لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التى تفرض عليه.

ويتم دفع الكفالة بإيداع مبلغها من المتهم أو غيره فى خزينة المحكمة نقدا أو

سندات حكومية، كما يجوز أن يتعهد شخص مقدر بدفع المبلغ المقدر للكفالة حال

إخلال المتهم بشروط الإفراج، ويؤخذ عليه التعهد بذلك فى محضر التحقيق أو

بتقرير فى قلم الكتاب، ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ

(م ٤٧ إ.ج)، وإذا أخل المفرج عنه بأحد الالتزامات المفروضة عليه ولم يكن له عذر

فى ذلك فإن الجزء الأول من الكفالة يصير ملكا للحكومة دون حاجة إلى حكم بذلك، ويرد الجزء الثانى إذا صدر قرار بالأوجه لإقامة الدعوى أو حكم ببراءته. وإذا رأى المحقق أن حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة فقد أجاز له المشرع أن يلزمه بتقديم نفسه لمكاتب البوليس فى الأوقات التى يحددها له فى أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة كالسن والحالة الصحية وظروف العمل ومكان الإقامة، وله أن يطلب منه اختيار مكان للإقامة فيه غير المكان الذى وقعت فيه الجريمة، كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان ما أو أكثر^(١).

السلطة المختصة بالإفراج:

قد تكون النيابة العامة أو قاضى التحقيق أو القاضى الجزئى أو محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أو محكمة الموضوع، وذلك عندما ينعقد الاختصاص لأى من الجهات السابقة بتجديد الحبس الاحتياطى أو بتمده، ويلاحظ أنه بالنسبة للنيابة العامة فلها الإفراج عن المتهم فى أى وقت مادامت الدعوى الجنائية فى حوزتها، حتى ولو كانت مدة الحبس الاحتياطى قد مدت بناء على طلبها من جهة أخرى، والأمر الصادر بالإفراج لا يمنع إعادة حبس المتهم إذا ظهرت أدلة جديدة ضده أو إذا أخل بالشروط المفروضة عليه أو جدت ظروف تستدعى اتخاذ هذا الإجراء^(٢)، ولابد من تسبيب الأمر الجديد سواء كان بالحبس أم بتمده، كما يجوز الأمر بتطبيق أحد التدابير البديلة عن الحبس الاحتياطى.

(١) د. محمد زكى أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣٢٣، ص ٥٩٤

(٢) د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ٣١٢، ٣١٣

الفرع الخامس

استئناف أوامر الحبس الاحتياطي

الأوامر المتعلقة بالحبس الاحتياطي قد تكون أمر بالحبس أو بمد الحبس، وقد تكون أمر بالإفراج عن المحبوس أو إعادة حبسه، وفي جميع الحالات يجوز استئناف الأمر.

الفصل الأول

استئناف الأمر الصادر بالحبس الاحتياطي أو بمدّه

يستفاد مما ورد في المادتين (١٦٦ ، ١٦٧ إ.ج) أن المشرع أجاز للمتهم الذي صدر أمر بحبسه احتياطياً أو بمد حبسه أن يستأنف هذا الأمر في أي وقت منذ لحظة صدور الأمر، حتى ولو لم يكن قد تم إعلانه بهذا الأمر، ويتم هذا الاستئناف من المتهم أو وكيله بتقرير في قلم كتاب النيابة على نموذج خاص معد لذلك، ويجب ألا يجاوز تاريخ الجلسة المحددة لنظر الاستئناف ثمان وأربعين ساعة من تاريخ التقرير به، ومن ثم يجب الإفراج فوراً عن المتهم إذا لم يفصل في الطعن خلال ثمانٍ وأربعين ساعة من تاريخ رفعه أو التقرير به، وإذا صدر قرار برفض الاستئناف فإنه يجوز للمتهم أن يتقدم باستئناف جديد كلما انقضت ثلاثون يوماً من صدور قرار الرفض.

الفصل الثاني

استئناف الأمر بالإفراج عن المحبوس احتياطياً

إذا صدر أمر بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً فقد أجاز المشرع استئناف هذا الأمر بالشروط التالية:

الشرط الأول: أن يتم هذا الاستئناف من النيابة العامة، فلم يجزه القانون لغيرها.

الشرط الثاني: أن تكون الجريمة المنسوبة للمتهم جنائية، أما إن كانت جنحة وأُفرج عن المتهم فلا يجوز استئناف أمر الإفراج عنه.

الشرط الثالث: أن يتم هذا الاستئناف خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره، ويجب أن يفصل فيه خلال ثمان وأربعين ساعة من تاريخ رفعه. فإذا رفع الطعن بالاستئناف على أمر الإفراج وتوافرت له الشروط السابقة، وقضت المحكمة بإلغاء أمر الإفراج وجب استمرار حبس المتهم، أما إذا قضت برفض الطعن وجب الإفراج عنه، كما يجب تنفيذ الأمر بالإفراج إذا لم تستأنفه النيابة العامة في ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره، أو إذا استأنفته في الميعاد المذكور ولكن لم يفصل فيه خلال ثمان وأربعين ساعة من تاريخ رفعه.

الفصل الثالث

المحكمة التي يرفع أمامها استئناف أوامر الحبس الاحتياطي

إذا كان الأمر صادراً بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً في جنائية منسوب إليه ارتكابها وقررت النيابة العامة استئناف هذا الأمر فإنها ترفع الاستئناف أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إذا كان الأمر بالإفراج صادراً من القاضي الجزئي أو من قاضي التحقيق، ويرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة إذا كان أمر الإفراج صادراً من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة.

ولا يختلف الوضع إذا كان الأمر صادراً بحبس المتهم أو مد حبسه أو إعادة حبسه بعد الإفراج عنه، حيث يجوز للمتهم أو وكيله الطعن بالاستئناف على الأمر الصادر بالحبس أو مده أو إعادته، ويكون ذلك أمام الجهات السابق ذكرها وبالتفصيل ذاته، إلا أنه إذا كان الأمر بالحبس صادراً من النيابة العامة فإن المحكمة التي يرفع أمامها الطعن هي محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة.

الفرع السادس

بدائل الحبس الاحتياطي

تنص المادة (٢/٢٠١ إ.ج) والمعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أنه "يجوز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطي أن تصدر بدلاً منه أمراً بأحد التدابير الآتية:

١- إلزام المتهم بعدم مبارحة مكتبه أو موطنه.

٢- إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة في أوقات محددة.

٣- حظر ارتياد المتهم أماكن محددة.

فإذا خالف المتهم الالتزامات التي يفرضها التدبير جاز حبسه احتياطياً. ويسري في شأن مدة التدابير أو مدة الحد الأقصى لها واستئنافها ذات القواعد المقررة بالنسبة للحبس الاحتياطي".

ويتضح من النص السابق أن المشرع أجاز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطي أن تصدر بدلاً منه أمراً بتطبيق أحد التدابير التحفظية السابقة والتي قد تحقق ذات الوظيفة المبتغاة من الحبس الاحتياطي، وفي الوقت ذاته فإن ذلك يجنب المتهم وطأة الحبس وآثاره السيئة.

وقد علق بعض الفقهاء^(١) على هذا النص بعدة ملحوظات:

الملحوظة الأولى: يوحي ظاهر النص أن الأمر بأحد هذه التدابير لا تملكه إلا سلطة التحقيق التي تملك الأمر بالحبس الاحتياطي ابتداءً، أي النيابة العامة، وقاضى التحقيق، ورغم ذلك فالأرجح أن الأمر بأحد هذه التدابير جائز للجهات الأخرى التي تملك مد الحبس الاحتياطي كالقاضي الجزئي ومحكمة الجناح منعقدة في غرفة المشورة أو محكمة الموضوع المحالة إليها الدعوى، وسند ذلك أن هذه التدابير أقل وطأة على المتهم من الحبس الاحتياطي، كما أن الأمر بهذه التدابير يحقق مصلحة المتهم، والتفسير الواسع جائز لمصلحة المتهم.

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق، ص ٢١٨

الملحوظة الثانية: أنه لا يجوز الأمر إلا بتدبير واحد فقط كبديل عن الحبس الاحتياطي ولا يجوز الجمع بينها بالنسبة لمتهم واحد.

الملحوظة الثالثة: أن هذه التدابير تسري عليها كافة القواعد المتعلقة بالحبس الاحتياطي باعتبارها بدائل له، وذلك من حيث المدة والاستئناف، ويترتب على مخالفة أحكام هذه التدابير العودة إلى الحبس الاحتياطي ولكن بأمر مسبب، ولا يجوز الأمر بأحد هذه التدابير بعد الإفراج عن المتهم مؤقتاً إلا إذا توافرت شروط ومبررات إصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطي.

المطلب الخامس

الأمر بمنع المتهم من السفر^(١)

يعد الأمر بالمنع من السفر من الإجراءات المقيدة للحرية؛ إذ أن صدور هذا الأمر يضع قيوداً على حرية الأفراد في التنقل وكذلك حرّيتهم في الهجرة ومغادرة الجمهورية، ويتطلب بيان هذا الأمر التعرض لتعريفه، والسلطة المختصة بإصداره ومدى مشروعيته، وذلك وفقاً لما يلي:

أولاً: تعريف الأمر بالمنع من السفر وطبيعته

يعني الأمر بالمنع من السفر حرمان المتهم من حقه في مغادرة البلاد مغادرة مؤقتة أو دائمة إلى دولة أجنبية، ويعد هذا الإجراء من الإجراءات التحفظية المقيدة لحرية المتهم والتي تهدف إلى تلافي هروب المتهم من وجه العدالة.

ثانياً: السلطة المختصة بالمنع من السفر

لم يصدر حتى الآن قانون ينظم إصدار أوامر المنع من السفر ويحدد السلطة المختصة بإصدارها ومدة سريانها، ورغم ذلك فقد جرى العمل في بعض الجهات كوزارة الداخلية والنيابة العامة على إصدار هذه الأوامر.

فقد أشار قرار وزير الداخلية رقم ٢٢١٤ لسنة ١٩٩٤ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر إلى هذا الإجراء، وأوجب على الجهات التي يجوز لها إصدار أوامر المنع من السفر ومن بينها النائب العام أن ترسل الطلب إلى وزارة الداخلية، وخولت المادة ٣ من هذا القرار مدير مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية سلطة البت في هذه الطلبات سواء تعلقت بالمنع من مغادرة البلاد أم من الدخول إليها، وقد صدر قرار وزير الداخلية رقم ٥٤ لسنة ٢٠١٣، والذي استبدل بنص المادة الأولى من القرار رقم ٢٢١٤ لسنة ١٩٩٤ النص التالي: يكون الإدراج على قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين وبناء على طلب الجهات الآتية دون غيرها:

(١) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، ص ١٣٤٩ وما بعدها

المحاكم فى أحكامها وأوامرها واجبة النفاذ

النائب العام

قاضى التحقيق

مساعد وزير العدل للكسب غير المشروع

رئيس المخابرات العامة

رئيس هيئة الرقابة الإدارية

مدير إدارة المخابرات الحربية ومدير إدارة الشؤون الشخصية والخدمة الاجتماعية

للقتوات المسلحة والمدعى العام العسكرى

مساعد وزير الداخلية لقطاع الأمن الوطنى

مساعد وزير الداخلية لقطاع مصلحة الأمن العام

ويجب أن يكون الإدراج فى غير حالات طلب المحاكم صادراً من رئاسة الجهات

المشار إليها دون فروعها.

وكذلك أشارت المادة ٤٠٧ من التعليمات العامة للنيابات إلى هذا الإجراء حيث

نصت على أن طلب الإدراج فى قائمة الممنوعين من السفر ورفع الحظر يكون عن

طريق المكتب الفنى بمكتب النائب العام، فإذا رأى المحقق الإفراج عن متهم من

رعايا الدولة أو من الأجانب فى جنائية أو جنحة مهمة كالسرقة والنصب والتبديد

والقتل الخطأ ورأى فى الوقت ذاته أن مصلحة التحقيق تقتضى منعه من السفر إلى

الخارج فعليه أن يرسل مذكرة عاجلة إلى رئيس النيابة الكلية موضحاً بها الأسباب

التي تدعو إلى المنع، فإذا وافق المحامى العام على الإدراج بعث بهذه المذكرة إلى

المكتب الفنى لفحص الطلب وإخطار إدارة الجوازات والجنسية وإدارة الأمن العام

بذلك.

ثالثاً: مدى مشروعية المنع من السفر

يستفاد من نص المادة ٦٢ من دستور ٢٠١٢ المعدل سنة ٢٠١٤ أن حرية

التنقل جزء لا يتجزأ من الحريات العامة، وأن تنظيم الحق فى مغادرة البلاد لا يكون

إلا بقانون تصدره السلطة التشريعية، وإزاء تنصل المشرع العادي من واجبه في إصدار قانون تنظيم حرية التنقل والهجرة ومغادرة البلاد، وإزاء خلو قانون الإجراءات الجنائية من النص على حق قاضي التحقيق أو النيابة العامة في منع المتهمين من السفر، خاصة وأن قانون الإجراءات الجنائية حدد الإجراءات التحفظية المقيدة للحرية على سبيل الحصر وهي الأمر بالقبض والأمر بالإحضار والأمر بالحبس الاحتياطي؛ فإن ما يصدره النائب العام ووزير الداخلية من أوامر بمنع المتهمين من السفر تفنقر إلى السند التشريعي الذي يبيحها؛ إذ أن قرار وزير الداخلية والتعليمات العامة للنيابات في مرتبة أدنى من الدستور، بل وأدنى من القانون، والدستور أوجب تنظيم هذا الموضوع بمقتضى تشريع عادي، ولم يصدر هذا التشريع حتى الآن، وإن كان مجلس النواب بصدده مناقشة تعديل قانون الإجراءات الجنائية لوضع قواعد تنظم الأمر بالمنع من السفر.

المطلب السادس

الأمر بالمنع من التصرف في الأموال أو إدارتها

أولاً: تعريفه

الأمر بمنع المتهم من التصرف في أمواله أو إدارتها هو "إجراء تحفظي ذو طابع عيني محله أموال المتهم، ووظيفته غل يده عن التصرف فيها، وغرضه ضمان تنفيذ ما عسى أن يقضى به من الغرامة أو الرد أو قيمة الأشياء محل الجريمة، أو تعويض الجهة أو الجهات المجنى عليها، فهو بمثابة فرض الحراسة عليها بغير حكم قضائي"^(١).

ثانياً: حصر الجرائم التي يجوز فيها الأمر بالمنع من التصرف أو الإدارة

حصرت المادة (٢٠٨ مكرراً (أ) إ.ج) الجرائم التي يجوز فيها منع المتهم من التصرف في أمواله أو إدارتها فيما يلي:

١ - جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات.

٢ - الجرائم التي تقع على الأموال المملوكة للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة والأشخاص الاعتبارية العامة.

٣ - الجرائم التي يوجب فيها القانون على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها.

وبذلك يكون محل الأمر بالمنع من التصرف هو أموال المتهم الثابتة والمنقولة سواء كان مصدرها الجريمة موضوع التحقيق أم غير ذلك من المصادر المشروعة، وقد أجاز المشرع للمحكمة بناء على طلب النيابة العامة أن تشمل في حكمها بالمنع من التصرف أي مال لزوج المتهم أو أولاده القصر إذا توافرت أدلة كافية على أنه متحصل من الجريمة موضوع التحقيق وآل إليهم من المتهم وذلك بعد إدخالهم في

(١) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق، رقم ٣٤٤٤، ص ١٣٤٤

الطلب^(١)، وذلك كله شريطة أن يكون الممنوع من التصرف متهما في جريمة من الجرائم السابقة والمحددة على سبيل الحصر، أو أن يكون زوجا للمتهم أو من أولاده القصر وآلت إليه الأموال محل المنع من المتهم.

ويلاحظ أنه إذا كان المتهم مساهما في إحدى شركات المساهمة فلا يجوز الحكم بالمنع من التصرف في أموال هذه الشركة، لأن شركة المساهمة لها شخصية اعتبارية مستقلة عن أشخاص المساهمين فيها.

ثالثا: شروط صحة الأمر بالمنع من التصرف في الأموال أو إدارتها

يستفاد من نص المادة (٢٠٨ مكررا (أ) إ.ج) أن هناك شرطان لصحة الأمر بالمنع، وهما:

الشرط الأول: أن تتوافر أدلة كافية على جدية الاتهام في جريمة من الجرائم المحددة سابقا على سبيل الحصر

ومن ثم فلا تكفي مجرد الدلائل على الاتهام ولا تكفي محاضر الاستدلال والتحريات^(٢)، وتوافر هذه الأدلة يقتضي أن يكون التحقيق قد قطع شوطا كافيا لجمعها وتمحيصها ووزن وتقدير قيمتها القانونية في الإثبات، ويعني ذلك أن يكون التحقيق قد بدأ واتخذت بعض إجراءاته قبل صدور الأمر بالمنع من التصرف، فلا يصح أن يكون الأمر بالمنع هو أول إجراء من إجراءات التحقيق، ولا يصح الالتجاء إليه إلا في نطاق تحقيق مفتوح استظهر قدرا من أدلة الاتهام الموجه إلى الشخص المطلوب منعه من التصرف في أمواله أو إدارتها^(٣).

الشرط الثاني: ضرورة اشتغال الحكم الصادر بالمنع من التصرف أو الإدارة على بيانات معينة: وتتمثل هذه البيانات في الأسباب التي أسس عليها، وتحديد المال المستهدف، وتحديد ما إذا كان المنع ينصب على التصرف أم الإدارة، ولا يجوز

(١) د. نبيل مدحت سالم، مرجع سابق، رقم ٣٤٤٦، ص ١٣٤٥
(٢) د. معوض عبد التواب: الموسوعة الشاملة في التعليق على نصوص قانون الإجراءات الجنائية، مكتبة عالم الفكر، ج٢، ٢٠٠٢، ص ٤٦٢
(٣) د. نبيل مدحت سالم: مرجع سابق، رقم ٣٤٤٨، ص ١٣٤٦

الجمع بينهما، وإذا كان منعا من الإدارة وجب تعيين من يدير الأموال بعد أخذ رأي النيابة العامة^(١).

رابعاً: السلطة المختصة بالمنع من التصرف أو الإدارة^(٢)

١ - محكمة الجنايات

طبقاً لنص المادة (٢٠٨ مكرراً (أ) إ.ج) فإن الاختصاص بالحكم أو الأمر باتخاذ هذا الإجراء يكون لمحكمة الجنايات بناء على طلب أو عرض النيابة العامة، ومن ثم يجوز طلب منع المتهم من التصرف في أمواله أو إدارتها من قبل النيابة العامة دون أن يقتصر ذلك على النائب العام.

٢ - النائب العام

أجاز المشرع للنائب العام أن يأمر مؤقتاً بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف في أموالهم أو إدارتها وذلك بالضوابط التالية:

أ: أن تتوافر حالة من حالات الاستعجال أو الضرورة أو الخطر العاجل على المال.

ب: أن يعرض أمر المنع على المحكمة الجنائية المختصة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره متضمناً طلب النائب العام بالحكم بالمنع وإلا عد كأن لم يكن.

ج: ضرورة اشتغال أمر المنع من الإدارة على من يدير الأموال.

د: تقتصر هذه السلطة على النائب العام، فلا يجوز لأي عضو من أعضاء النيابة العامة إصدار هذا الأمر إلا من كانت له اختصاصات النائب العام الذاتية في دائرة اختصاصه وهو المحامي العام لنيابة الاستئناف في دائرة عمله.

(١) يتسلم المعين للإدارة الأموال ويقوم بجردها وفقاً لأحكام المادتين ٨٦٥، ٩٨٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وقد صدر قرار وزير العدل رقم ٢٢١٩ لسنة ١٩٩٩ في شأن اختبار الوكيل في الإدارة وواجباته، وليس هناك ما يمنع أن يكون القائم على الإدارة في إحدى الهيئات العامة أو وحدة من وحدات قطاع الأعمال العام أو إدارة من إدارات أمناء الاستثمار بالجهاز المصرفي، ثم تتولي هذه الوحدة أو الإدارة تعيين من يمثلها من العاملين فيها لإدارة هذه الأموال.

(٢) د. محمد عبد اللطيف فرج، مرجع سابق، ص ٤٠٣

خامسا: التظلم من حكم المنع من التصرف أو الإدارة

تقضي المادة (٢٠٨ مكررا (ب) إ.ج) بأن لكل من صدر ضده حكم بالمنع من التصرف أو الإدارة أن يتظلم منه أمام المحكمة الجنائية المختصة بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم، فإذا رفض تظلمه فله أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضت ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم برفض التظلم، كما يجوز لمن صدر ضده حكم بالمنع من التصرف أو الإدارة ولكل ذي شأن أن يتظلم من إجراءات تنفيذه، ويلاحظ أن التظلم لا يكون إلا من الحكم بالمنع، ولا يكون من الأمر الذي يصدره النائب العام، لأن الأمر بدوره يعرض على المحكمة خلال سبعة أيام من تاريخ صدوره.

سادسا: انتهاء المنع من التصرف أو الإدارة

ينتهي المنع من التصرف أو الإدارة بصدور أمر بالأو وجه لإقامة الدعوى الجنائية، أو بصدور حكم نهائي بالبراءة، أو بتمام تنفيذ العقوبات المالية والتعويضات المقضي بها، وعند الحكم برد المبالغ أو الأشياء محل الجرائم المشار إليها سابقا والتي يجوز فيها المنع، أو عند تعويض الجهة المجني عليها فإنه يجوز للمحكمة أن تقضي بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي بالحقوق المدنية وبعد سماع أقوال ذوي الشأن بتنفيذ هذا الحكم في أموال زوج المتهم وأولاده القصر إذا ثبت أنها آلت إليهم من المتهم وأنها متحصلة من الجريمة المحكوم فيها.

ويلاحظ أن انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها إلى المحكمة لا يحول دون قضائها بالرد في جرائم اختلاس المال العام (م ١١٢ عقوبات)، والاستيلاء على المال العام (م ١/١١٣ عقوبات) وكذلك جرائم الاستيلاء المشدد لارتباطه بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة، أو حال ارتكاب الاستيلاء في زمن حرب وترتب عليها إضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها (م ٢/١١٣ عقوبات)، وتسهيل الاستيلاء على المال العام (م ٤/١١٣ عقوبات)، واختلاس أموال أو أوراق أو أشياء من إحدى شركات المساهمة من قبل رئيسها أو عضو مجلس إدارة بها أو مدير أو عامل بها، أو

تسهيل ذلك (م ١/١١٣ مكرر)، وأخذ ما ليس مستحقا أو ما يزيد على المستحق من قبل محصل ضرائب أو رسوم أو عوائد أو غرامات أو نحوها (م ١١٤ عقوبات)، وجرائم التبريح من الوظيفة العامة (م ١١٥ عقوبات). وعلى المحكمة في هذه الجرائم وفي حالة انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها إلى المحكمة أن تأمر بالرد في مواجهة الورثة أو الموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا في أموال كل منهم بقدر استفادته.

الفصل الثالث

التصرف في التحقيق الابتدائي

والطعن في أوامره

لم يحدد المشرع وقتاً زمنياً يجب أن ينتهي فيه التحقيق، ورغم ذلك يتعين على سلطة التحقيق التعجيل بإنجازه توخياً لتحقيق العدالة الناجزة، فإذا انتهت سلطة التحقيق من الإجراءات اللازمة فإنها تصدر قراراً بالتصرف في التحقيق يمثل تقييماً للمعلومات والأدلة التي تم جمعها، وهذا القرار لا يخرج عن أحد أمرين، إما الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، وإما إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع، كما أن هناك قواعد تنظم الطعن في أوامر التحقيق الابتدائي، وبيان ذلك فيما يلي.

المبحث الأول

الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية

أولاً: تعريفه

الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية هو "أمر قضائي من أوامر التصرف في التحقيق، يصدر من إحدى سلطات التحقيق (النيابة العامة - قاضي التحقيق)، لتصرف به النظر مؤقتاً عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع، ولا يجوز إصداره إلا بعد اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق، ويصدر استناداً لأحد الأسباب التي بينها القانون، وله حجية من نوع خاص".

وقد نصت عليه المادة ١٥٤ إ.ج بقولها "إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون، أو أن الأدلة على المتهم غير كافية، يصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى ويفرج عن المتهم المحبوس إن لم يكن محبوساً لسبب آخر. ويجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التي بني عليها. ويعلن الأمر للمدعي بالحقوق المدنية، وإذا كان قد توفي يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته". ثم تناولت المادة (٢٠٩ إ.ج) الأمر بالألا وجه الذي تصدره النيابة العامة.

ثانيا: الشروط الشكلية للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية

توجد مجموعة من الشروط الشكلية التي يجب توافرها للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، وهي كما يلي^(١):

الشرط الأول: أن يكون الأمر ثابتا بالكتابة

ويتفق هذا الشرط مع القاعدة العامة ومفادها ضرورة أن تكون أوامر التحقيق ومنها الأمر بالألا وجه ثابتة بالكتابة، وعلّة ذلك بقاء الأمر بالألا وجه حجة يعامل الموظفون الأمر به والمؤتمرون منهم بمقتضاها، وحتى يكون أساسا صالحا لما يبني عليه من نتائج^(٢).

الشرط الثاني: يجب أن يكون الأمر بالألا وجه صريحا

الأمر بالألا وجه لا يؤخذ فيه بالاستنتاج أو الظن، بل يجب وبحسبان الأصل أن يكون مدونا بالكتابة وصريحا بذات ألفاظه في أن من أصدره لم يجد من أوراق الدعوى وجها للسير فيها^(٣)؛ إلا أنه قد يستفاد استنتاجا من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتما وبطريق اللزوم العقلي ذلك الأمر^(٤)؛ وتطبيقا لذلك إذا كانت النيابة العامة قد أرسلت كتابا إلى الجهة الإدارية التابع لها المتهم لاتخاذ إجراءات محاكمته تأديبيا عن الواقعة، فإن ذلك بمفرده لا يفيد على وجه القطع واللزوم أن النيابة العامة قد ارتأت إصدار أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية على المتهم^(٥)، ورفع الدعوى الجنائية على أحد المتهمين دون الآخر لا يفيد أمرا بالألا وجه بالنسبة للمتهم الآخر^(٦).

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي : مرجع سابق ، رقم ٥٦٣ ، ص ٥٥٩

(٢) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٣٤٧٨ ، ص ١٣٧٥

(٣) نقض ١٩٧٨/١١/١٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٩ ، رقم ١٦٢ ، ص ٧٨٩

(٤) نقض ١٩٩٥/١١/١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٦ ، رقم ١٧٠ ، ص ١١٣٤

(٥) نقض ١٩٩٧/١٠/١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ ، رقم ١٤٧ ، ص ٩٨٢

(٦) نقض ١٩٤٩/٣/٢٨ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٧ ، رقم ٨٥٢ ، ص ٨١٦

الشرط الثالث: يجب أن يكون الأمر مسبقا بإجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق وتتبدى أهمية هذا الشرط في أنه يفرق بين الأمر بالحفظ الذي يصدر قبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، والأمر بالألا وجه الذي لا يتخذ إلا بعد مباشرة إجراء من إجراءات التحقيق، وذلك بصرف النظر عن المسمى الذي تذكره النيابة العامة لأمرها، فالعبرة بالواقع وليس بمسمى الأمر؛ وتطبيقا لذلك قضي بأن "الأمر الصادر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته هو في حقيقته أمرا فيها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى، إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه"^(١)، ويستوي في الإجراء المفترض اتخاذه قبل صدور الأمر بالألا وجه أن تكون النيابة العامة هي التي باشرته أو ندبت مأمور الضبط القضائي للقيام به^(٢)، وكل ما يشترط في الحالة الأخيرة أن يكون الندب صحيحا، ومجرد صدور الأمر بالندب يكفي لتقوم النيابة العامة بعد ذلك بإصدار الأمر بالألا وجه حتى ولو لم ينفذ المندوب ما ندب لتنفيذه^(٣).

الشرط الرابع: يجب أن يتضمن الأمر بالألا وجه البيانات الواردة في المادة (١٦٠) إ.ج)

والتي تنص على أنه "تتضمن الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق طبقا للمواد ١٥٤، ١٥٥، ١٥٦، ١٥٨ على اسم ولقب وسن المتهم ومحل ميلاده وسكنه وصناعته وبيان الواقعة المنسوبة إليه ووصفها القانوني".

الشرط الخامس: ضرورة تسبب الأمر بالألا وجه

توجب المادتان (١٥٤، ٢٠٩ إ.ج) اشتغال الأمر بالألا وجه على الأسباب التي بني عليها، وذلك ضمانا لجدية الأمر، وحرصا من المشرع على ألا يصدر إلا بعد تحقيق جدي استخلص منه المحقق أسبابا تحول في تقديره دون محاكمة المتهم،

(١) نقض ٢٠٠٠/٥/٣١، مجموعة أحكام النقض، س٥١، رقم ٩٣، ص٤٩١
(٢) نقض ١٩٩١/١٠/٢٤، مجموعة أحكام النقض، س٤٢، رقم ١٤٣، ص١٠٣٨
(٣) نقض ١٩٥٩/١٢/٢٢، مجموعة أحكام النقض، س١٠، رقم ٢١٥، ص١٠٤١، نقض ١٩٨٤/١٢/٤، ص٣٥، رقم ١٦٢، ص٦٨٣

فضلا عن أن هذا الأمر يقبل الطعن عليه، ومن ثم كان تسببه الوسيلة إلى مناقشته وتحديد قيمته من حيث قبول الطعن فيه أو رفضه^(١).

ثالثا: الأسباب التي يبني عليها الأمر بالألا وجه

تتقسم الأسباب التي يبني عليها الأمر بالألا وجه إلى ثلاث مجموعات نبينها فيما

يلي:

المجموعة الأولى: الأسباب المتعلقة بالقانون

وتتقسم بدورها إلى أسباب موضوعية وأسباب إجرائية:

١ - الأسباب القانونية الموضوعية

- أ- أن تكون الواقعة غير معاقب عليها، كما لو كان الفعل لا يشكل جريمة.
- ب- توافر سبب من أسباب الإباحة، كما لو كان المتهم في حالة دفاع شرعي.
- ج- توافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية كصغر السن أو السكر الاضطراري.
- د- توافر مانع من موانع العقاب؛ كتبليغ المتهم عن بعض جرائم أمن الدولة التي كان شريكا فيها.

٢ - الأسباب القانونية الإجرائية

- أ- عدم تقديم الشكوى أو الطلب أو الإذن في الجرائم التي تتطلب ذلك.
- ب- انقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل عن الشكوى أو الطلب، أو بالوفاة، أو بالتقادم أو العفو الشامل.

ج- سقوط الحق في تقديم الشكوى أو الطلب.

المجموعة الثانية: الأسباب المتعلقة بالواقع

- ١ - عدم كفاية الأدلة التي ترجح إدانة المتهم.
- ٢ - عدم صحة الواقعة، فقد يثبت التحقيق أن الواقعة لم تحدث أصلا.
- ٣ - عدم معرفة الفاعل، حيث يثبت وقوع الجريمة دون معرفة فاعلها.

(١) د. محمود نجيب حسني : مرجع سابق ، رقم ٧٠٩ ، ص ٦٩٦

المجموعة الثالثة: الأمر بألا وجه لعدم الأهمية

أجاز المشرع للنيابة العامة دون قاضي التحقيق أن تصدر أمرا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لسبب موضوعي خاص وهو عدم الأهمية، رغم أن الواقعة تمثل جريمة، وذلك إذا ارتأت صرف النظر عن إقامة الدعوى لتوافر اعتبارات تقلل من خطورتها، كما في حالة الصلح بين أطراف الخصومة في الحالات التي يجوز فيها ذلك، أو رد الشيء المسروق، أو الاكتفاء بالعقوبة التأديبية^(١)، وكما لو كانت الأضرار الناجمة عن الجريمة تافهة، أو كانت هناك صلة قرابة بين المتهم والمجني عليه^(٢).

ويلاحظ أن سلطة التحقيق دون غيرها هي المختصة بإصدار الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فإذا كان المحقق قاضي تحقيق كان له إصدار الأمر؛ سواء كانت الجريمة جنائية أم جنحة، أما إذا كانت النيابة العامة هي التي تباشر التحقيق تعين التفرقة بين الجنايات والجنح، فإذا كان التحقيق يجري في جنائية فإن هذا الأمر يصدر من محامى عام على الأقل، أما إذا كان في جنحة فيصدر من أي عضو من أعضاء النيابة العامة.

رابعاً: آثار الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية

إذا صدر الأمر بألا وجه صحيحاً فنترتب عليه آثار في غاية الأهمية؛ إذ أنها تعبر عن قوة أو حجية هذا الأمر، وهي:

الأثر الأول: ويتعلق بسلطة التحقيق التي أصدرت الأمر؛ حيث لا يجوز لها الرجوع فيه إلا إذا جد من الأسباب ما يدعو لإلغائه، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لها أن تباشر أي إجراء من إجراءات التحقيق بعد هذا الأمر، ولا يجوز لها أن تأمر بإحالة التحقيق إلى المحاكمة، وإذا حدث ذلك كان باطلاً.

الأثر الثاني: إذا صدر الأمر بألا وجه وكانت هناك أوامر تحقيق لم تنفذ فإن هذه الأوامر تسقط ولا يجوز تنفيذها، وإن تم تنفيذها كان التنفيذ باطلاً، ويبطل كل ما

(١) د. رعوف عبيد : مرجع سابق ، ص ٥٣٩

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي : مرجع سابق ، رقم ٥٦٥ ، ص ٥٦٣

ترتب عليه، ومن ثم فلا يجوز لسلطة التحقيق أن تعود إلى التحقيق مرة أخرى بناء على ما كشف عنه التنفيذ الباطل.

الأثر الثالث: إذا صدر الأمر بالأمر وجه وظل قائماً فإنه يمنع تحريك الدعوى الجنائية أو رفعها من قبل النيابة العامة، ومن قبل المدعي المدني، ومن قبل المجني عليه الذي لم يدعي بحقوق مدنية، وإذا حدث ورفعت الدعوى بالفعل رغم وجود الأمر وعدم إلغائه تعين على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها، كما يجوز للمتهم أن يتمسك بقوة هذا الأمر وحجيته أمام المحكمة ويطلب عدم قبول الدعوى في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، إذ أن حجية هذا الأمر وقوته تتعلق بالنظام العام.

خامساً: شروط الدفع بقوة أو حجية الأمر بالأمر وجه

حتى تكون للأمر قوته وحجيته وتترتب عليه الآثار السابقة لابد من توافر الشرطين التاليين:

الشرط الأول: وحدة الواقعتين

ومفاد هذا الشرط أن الدفع بحجية الأمر، ومن ثم عدم العودة إلى التحقيق، أو عدم قبول الدعوى يستلزم أن تكون الواقعة التي فتح فيها التحقيق مرة أخرى أو رفعت عنها الدعوى هي ذات الواقعة التي صدر فيها الأمر بالأمر وجه من قبل، أما إذا اختلفتا فليس هناك ما يمنع من إجراء التحقيق أو رفع الدعوى، والعبرة بحقيقة الواقعة بصرف النظر عن الوصف القانوني الذي تضيفه عليها سلطة التحقيق، وتطبيقاً لذلك إذا صدر الأمر بالأمر وجه في واقعة سرقة، فإن ذلك لا يمنع من التحقيق في جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو رفع الدعوى عنها، وذلك لاختلاف الواقعتين؛ فكل واقعة تمثل جريمة مستقلة عن الأخرى رغم اتصالهما.

الشرط الثاني: وحدة الأطراف

ومفاد هذا الشرط أن الدفع بحجية الأمر بالأمر وجه يقتضي أن يكون المتهم الذي صدر الأمر لمصلحته هو ذاته المتهم الذي بدأ التحقيق في مواجهته أو أقيمت

الدعوى ضده، وبمفهوم المخالفة فلا يجوز للمتهم أن يدفع بقوة الأمر الذي صدر لمصلحة متهم آخر ولو كان مساهما معه في الجريمة ذاتها، كما أنه إذا صدر الأمر تأسيسا على عدم معرفة الفاعلين فلا يجوز لمن ترفع عنه الدعوى بعد ذلك أن يحتج بهذا الأمر، لأنه لم يصدر في شأنه ولم يكن متهما وقت صدوره.

سادسا: إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية

حجية الأمر بألا وجه حجية مؤقتة، فقد حدد القانون حالات إذا توافرت إحداها فقد الأمر قوته وحجيبته وجاز اتخاذ إجراءات التحقيق وإحالة المتهم إلى القضاء، وهنا يتضح الفارق بين قوة الأمر وقوة الحكم البات، فقوة الأمر مؤقتة وقابلة للزوال إذا توافر سبب لإلغاء الأمر، في حين أن قوة الحكم البات نهائية وتصبح عنوانا للحقيقة، وقد حدد المشرع حالات يجوز فيها إلغاء الأمر بألا وجه نبينها فيما يلي:

الحالة الأولى: سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه

تقضي المادة (٢١١ إ.ج) بأن النائب العام له سلطة إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره، بشرط ألا يكون قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة برفض الطعن على هذا الأمر.

ويعني ذلك أن المشرع خول النائب العام والمحامي العام الأول^(١) الرقابة على أعضاء النيابة العامة للتأكد من موافقة تصرفاتهم لصحيح القانون، وهذا الحق مشروط بأمرين؛ الأول: أن يتم إلغاء الأمر من قبل النائب العام أو المحامي العام خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إصداره من النيابة العامة، وعليه فلا يجوز الإلغاء بعد الثلاثة شهور، كما لا يجوز الإلغاء وفقا لهذه الحالة إذا كان الأمر صادرا من قاضي التحقيق، كما لا يجوز للنائب العام إلغاء أمر صدر منه شخصيا^(٢)، وقد يصدر الإلغاء تلقائيا أو بناء على تظلم المدعي المدني أو المجني عليه، أما الأمر

(١) نقض ١٩٥١/١٠/٢٩، مجموعة أحكام النقض، س ٣، رقم ٤٢

(٢) د. حسن صادق المرصفاوي: مرجع سابق، رقم ٢٠٥، ص ٤٥٧

الثاني: فمفاده أن النائب العام أو المحامي العام الأول لا يستطيع إلغاء الأمر إذا كان المدعي بالحق المدني قد طعن عليه أمام محكمة الجنايات أو محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وقضي برفض الطعن، وعلّة ذلك أن رفض الطعن يعني تقدير القضاء صحة الأمر، فلا يجوز أن يكون للنائب العام سلطة التعقيب على قرار القضاء^(١).

الحالة الثانية: إلغاء الأمر من سلطة التحقيق لوجود دلائل جديدة

أجاز المشرع لسلطة التحقيق إلغاء الأمر بالأمر بوجه والعودة إلى التحقيق إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسماع الدعوى الجنائية، وذلك إذا كان من شأنها تقوية الدلائل التي كانت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدي إلى ظهور الحقيقة، ولا يجوز العودة إلى التحقيق في هذه الحالة إلا بناء على طلب النيابة العامة (م ١٩٧، م ٢١٣ إ.ج)، وعليه فلا يجوز لقاضي التحقيق الذي أصدر أمراً بالأمر بوجه أن يلغيه إلا إذا طلبت النيابة العامة ذلك، وعندئذ هو الذي يقرر توافر شروط الإلغاء من عدمه، وعلى ذلك فإن إلغاء الأمر بالأمر بوجه لإقامة الدعوى من قبل سلطة التحقيق يتطلب توافر أربعة شروط نبينها فيما يلي^(٢):

الشرط الأول: ظهور دلائل جديدة

حتى يمكن للنيابة العامة إلغاء الأمر بالأمر بوجه أو طلب إلغائه من قاضي التحقيق والعودة مرة أخرى إلى التحقيق فلا بد من ظهور دلائل جديدة، وقد ساقت المادة (١٩٧ إ.ج) أمثلة لهذه الدلائل كالمحاضر وشهادة الشهود والأوراق الأخرى التي لم تعرض على سلطة التحقيق، ويجب أن تكون دلائل اتهام على وقوع الجريمة أو على إسنادها للمتهم، ولا يلزم أن تكون قاطعة في نسبة الجريمة للمتهم، وإنما يكفي أن ترجح كفة الإدانة^(٣).

(١) د. محمود نجيب حسني: مرجع سابق، رقم ٧٢٤، ص ٧٠٨

(٢) د. حسني الهندي: مرجع سابق، رقم ٥٣٨، ص ٧٧٠

(٣) ومن أمثلة الدلائل غير ما ذكره المشرع عبارات صدرت عن المتهم وإن لم تتضمن اعترافاً كاملاً، أو ارتكاب المتهم لجريمة أخرى مماثلة لجريمته التي صدر فيها الأمر، أو ثبوت أن المتهم الذي كان المحقق

وقد اشترط المشرع في الدلائل أن تكون **جديدة**، وقد قضت محكمة النقض بأن الدلائل تكون جديدة إذا كان المحقق يلتقي بها لأول مرة بعد إصدار الأمر بالأمر وجه^(١)، فالمشرع يستلزم ذلك في ظهور الدليل لا في وجوده، وعلى هذا الأساس فإن الدليل يعد جديداً في حالتين؛ **الأولى**: إذا لم يذكر إطلاقاً في التحقيق، **والحالة الثانية**: إذا كان الدليل محل ذكر في التحقيق ولكنه لم يخضع للمناقشة الفعلية ولم يدخل بالتالي في تقدير المحقق عند إصداره الأمر، وفي السياق ذاته لا يعد دليلاً جديداً ما سبق عرضه على المحقق وتمت مناقشته إذا سها على المحقق تقديره أو تقدير دلالاته، ولو كان من شأنه تقوية الأدلة ضد المتهم^(٢).

ويلاحظ أن الدلائل الجديدة يتعين أن تكون دلائل مادية، فلا يجوز العودة إلى التحقيق استناداً إلى تفسير قانون جديد ملزم، وكان الأمر قد صدر بناء على تفسير مخالف، فالخطأ القانوني لا يعد دلالة جديدة على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم^(٣).

الشرط الثاني: أن تكون الدلائل الجديدة مؤثرة

ومفاد ذلك أن يكون من شأن الدليل الجديد لو عرض على المحقق قبل إصدار الأمر لكان قد امتنع عن إصداره، أو أن يكون من شأنه تقوية الدلائل التي لم تكن كافية، أو زيادة الإيضاح المؤدي إلى ظهور الحقيقة، ويعني ذلك أن يكون الدليل الجديد مرتبطاً بأسباب الأمر بالأمر وجه ارتباطاً وثيقاً، أما إذا لم يوجد هذا الارتباط فلا يجوز إلغاء الأمر، كما لو كان الأمر مبنياً على سبب قانوني بحت هو عدم تجريم الواقعة، وتقدير قيمة الدلائل الجديدة من حيث الأثر الذي تؤدي إليه هو أمر مستقل بتقديره المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع^(٤).

قد رجح جنونه هو مكتمل العقل، أو ثبوت أن المتهم يحوز خارج البلاد الأشياء المتهم باختلاسها. د.

محمود نجيب حسني: مرجع سابق، رقم ٧١٧، ص ٧٠٣

(١) نقض ١٠/١٠١/١٩٨٩، مجموعة أحكام النقض، س ٤٠، رقم ٤، ص ٣٣

(٢) د. محمد زكي أبو عامر: مرجع سابق، رقم ٣٣٦، ص ٦١٨

(٣) راجع د. عمر سالم: مرجع سابق، ص ٣٤٥، وانظر اشارته إلى د. عوض مجد عوض ص ٤٧٣،

د. مأمون سلامة، ص ٧٢٦، هامش ٢

(٤) د. حسني الجندي، مرجع سابق، رقم ٥٣٨، ص ٧٧٣

الشرط الثالث: أن تتعلق الدلائل الجديدة بالواقعة المكونة للجريمة

ويستوي في هذه الحالة أن يكون الأمر مبنيًا على سبب قانوني أو سبب موضوعي، فإذا كان الأمر مبنيًا على سبب قانوني كالتقادم أو الوفاة، أو سبب إباحة أو مانع عقاب فإن الدلائل الجديدة قد تتعلق بتاريخ وقوع الجريمة أو بواقعة الوفاة، ولكن لا يعد من هذا القبيل الوقائع المتعلقة بالظروف المشددة، ولا المبادئ الجديدة لمحكمة النقض، ولا تغيير الوصف القانوني للواقعة أو تدارك أوجه النقص في التحقيق، ولم يتطلب المشرع مصدرًا معينًا لهذه الأدلة الجديدة، فقد يظهر عن طريق الصدفة، أو يقدم الدليل الجديد عن طريق سلطة جمع الاستدلالات، أو البحث المتعمد والمستمر من جانب مأموري الضبط القضائي للحصول على دليل جديد، أو أن يتقدم شخص للإدلاء بمعلومات عن الواقعة^(١). والدفع بأن النيابة العامة قد عادت إلى التحقيق بعد إصدار أمر بالألا وجه لإقامتها دون ظهور أدلة جديدة هو من الدفوع الواجب إبدؤها أمام محكمة الموضوع، فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض^(٢).

الشرط الرابع: ظهور الدلائل قبل فوات المدة المحددة لانقضاء الدعوى الجنائية

وعلة هذا الشرط أن فوات هذه المدة يترتب عليه انقضاء حق الدولة في العقاب، ومن ثم فلا يجوز إلغاء الأمر وتحريك الدعوى أو رفعها، وتحسب مدة التقادم من تاريخ صدور الأمر بالألا وجه باعتباره آخر إجراء من الإجراءات القاطعة لمدة التقادم، وإذا كان قد طعن فيه فتحسب المدة من تاريخ القرار الصادر برفض الطعن^(٣).

الحالة الثالثة: الطعن بالاستئناف في الأمر بالألا وجه

أجاز المشرع للنيابة العامة الطعن بالاستئناف في الأمر بالألا وجه الصادر من قاضي التحقيق، كما أجاز للمدعي بالحقوق المدنية الطعن في الأمر بالألا وجه، سواء

(١) د. حسني الجندي: مرجع سابق: ص ٧٧٤

(٢) نقض ١٩٤٨/٣/٢٣، مجموعة القواعد القانونية، ج٧، رقم ٥٦٢، ص ٥٢٧

(٣) د. إبراهيم حامد طنطاوي: مرجع سابق، رقم ٥٦٧، ص ٥٦٧

كان صادرا من النيابة العامة أم صادرا من قاضي التحقيق؛ فإذا قبل الطعن وألغي الأمر زالت حجيته، وهو ما يعني ضمنا كفاية الأدلة ضد المتهم وإحالته للمحاكمة^(١).

ويرد على حق المدعي بالحقوق المدنية في استئناف الأمر بالأمر بوجه قيد مفاده أنه إذا كان الأمر صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها فلا يجوز للمدعي بالحق المدني الطعن عليه إلا إذا كانت الجريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ عقوبات^(٢) (م ١٦٢، م ٢١٠م.إ.ج).

ويرفع الطعن بالاستئناف إذا كان الأمر بالأمر بوجه صادرا في جنحة أو مخالفة أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة، وإذا كان الأمر صادرا في جنحة فإن الطعن بالاستئناف يرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة، هذا إذا كان الأمر صادرا من النيابة العامة، أما إذا كان صادرا من قاضي التحقيق فإن الطعن فيه يرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة سواء كان صادرا في جنحة أم جنحة.

ويتم هذا الطعن بتقرير في قلم الكتاب خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة، ومن تاريخ إعلانه بالنسبة للمدعي بالحقوق المدنية.

وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة نهائية ولا يجوز الطعن عليها بالنقض؛ حيث تعد من أوامر التحقيق الابتدائي وليست أحكاما. وإذا ألغت غرفة المشورة الأمر فإنها تعيد القضية معينة الجريمة والأفعال المرتكبة والنص الذي ينطبق عليها كي تحيلها إلى المحكمة المختصة.

(١) نقض ١٩٦٩/٣/١٧، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، رقم ٧٢، ص ٢٣١
(٢) تنص المادة ١٢٣ عقوبات على أن " يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة. كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا في اختصاص الموظف".

المبحث الثانى

الأمر بالإحالة

الأمر بالإحالة هو الأمر الذى يقرر به المحقق إدخال الدعوى فى حوزة المحكمة المختصة، بمعنى نقل الدعوى من مرحلة التحقيق الابتدائى إلى مرحلة المحاكمة؛ ويفترض الأمر بالإحالة أن المحقق انتهى إلى توافر أدلة كافية على نسبة الفعل إلى المتهم، وقد توافر أركان الجريمة، وانتفت لديه أسباب عدم قبول الدعوى، ومن ثم فإن التصرف الواجب هو إحالة الدعوى إلى القضاء^(١).

وقد نصت على أوامر الإحالة التى يصدرها قاضى التحقيق المواد (١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٨ إ.ج)، ونصت على أوامر الإحالة التى تصدرها النيابة العامة المادة (٢١٤ إ.ج). وقد غاير المشرع فى القواعد المنظمة لإحالة الدعوى إلى المحاكمة وفقا لما إذا كانت الجريمة جنائية أم جنحة أو مخالفة ، وبيان ذلك فيما يلي.

المطلب الأول

رفع الدعوى فى الجرح والمخالفات

إذا كانت الجهة التى تتولى الإحالة هى قاضى التحقيق أو محكمة الجرح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، وكانت الجريمة جنحة أو مخالفة فإن الإحالة أو رفع الدعوى لا يتم إلا بأمر إحالة قائم بذاته ومستوفٍ لشروط صحته ، وحال صدور هذا الأمر يتعين على النيابة العامة أن ترسل جميع الأوراق إلى قلم كتاب المحكمة فى ظرف يومين لإعلان الخصوم بالحضور أمام المحكمة فى أقرب جلسة وفى المواعيد المحددة ، وهذا الميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته البطلان.

أما إذا كانت الإحالة صادرة من النيابة العامة فإن الدعوى ترفع إلى المحكمة عن طريق تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة تكليفا صحيحا ، ولا ترفع الدعوى

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٦٩٤ ، ص ٦٨٢

بمجرد تأشيرة وكيل النيابة على محضر التحقيق بالإحالة ، وإنما لا بد من توقيع ورقة التكليف بالحضور وإعلانها إعلانا صحيحا ، ويرد على ذلك استثناء واحد وهو حضور المتهم الجلسة فتقوم النيابة بتوجيه التهمة إليه ويقبل المحاكمة فذلك يغنى عن التكليف والإعلان^(١).

وتحال الدعوى فى الجرح والمخالفات إلى محكمة الجرح والمخالفات (المحكمة الجزئية) وذلك باستثناء الجرح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر (عدا الجرح المضرة بأفراد الناس)؛ حيث تختص بها محكمة الجنایات.

كما أن الجرائم التى يرتكبها موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، وسواء كانت جنایة أم جنحة فلا يجوز رفع الدعوى عنها إلا من قبل النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة، ويستثنى من هذا الحكم الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ عقوبات، حيث تخضع للقواعد العامة فى رفع الدعوى ولو كان المتهم فيها موظفا عاما (المادة ٣/٦٣ إ.ج).

وإذا كان تكليف المتهم وغيره من الخصوم بالحضور أمام المحكمة يتم قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات ، وبثلاثة أيام على الأقل فى الجرح خلاف مواعيد المسافة ، فإنه يجوز فى حالة التلبس إذا كان المتهم محبوسا احتياطيا أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، وإذا حضر وطلب أجلا لتحضير دفاعه أذنت له المحكمة بذلك (م ١/٢٣٣ و ٣ إ.ج).

ويجب أن تشتمل ورقة التكليف بالحضور على التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبة (٢/٢٣٣ إ.ج) ، وعلى ذلك يجب إيراد التهمة ببيان مفصل لها مشتمل على الأفعال المنسوبة للمتهم ، كى يتمكن من تحضير دفاعه ، فإذا خلت من هذا التفصيل واقتصر الأمر على ذكر الوصف القانونى أو أحال فيها إلى الشكوى

(١) د. محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ، ٣٤٢ ، ص ٦٢٧

المقدمة من المجنى عليه والمودعة فى النيابة بطلت ورقة التكليف بالحضور^(١). أما عن ذكر مواد القانون المنطقية فالمطلوب إعلان المتهم برقم المادة فقط دون نصها^(٢)، ورغم ذلك فلا تبطل ورقة التكليف بالحضور لخلوها من رقم المادة التى تطبق على المتهم^(٣).

المطلب الثانى

رفع الدعوى فى مواد الجنائيات

إذا كانت النيابة العامة هى التى تباشر التحقيق وكانت الجريمة جناية فإنها تقوم برفعها أو إحالتها إلى محكمة الجنائيات ، بشرط أن تكون الإحالة من محام عام على الأقل أو من يقوم مقامه ، ويتم ذلك بتقرير اتهام يشتمل على بيان للجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها وظروفها المشددة أو المخففة ، ومواد القانون المراد تطبيقها وقائمة بمؤدى أقوال الشهود وأدلة الإثبات (م ٢/٢١٤ ج.) .

ويجب على المحامى العام أن يفصل فى أمر الإحالة فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه أو القبض عليه وتقديمه للمحكمة محبوسا. أما إذا كان القائم على التحقيق هو قاضى التحقيق وكانت الأدلة كافية فإنه يحيل الدعوى إلى محكمة الجنائيات ويكلف النيابة بإرسال الأوراق إليها على الفور، ويفصل فى الأمر بالإحالة فى حبس المتهم فيحدد استمراره أو الإفراج عنه ، أو القبض عليه وحبسه. وقد تكون الإحالة من محكمة الجنائيات منعقدة فى غرفة المشورة فى الحالة التى يطعن أمامها على الأمر بالأمر بوجه فتقبل الطعن وتلغى الأمر.

ويلاحظ أن الدعوى فى الجنائيات تكون قد رفعت بمجرد صدور قرار الإحالة حتى ولو لم يتم إعلان المتهم به^(٤)، وتقوم النيابة العامة بإعلان الخصوم بالأمر

(١) د. حسن ربيع : مرجع سابق ، ص ٥٦٦

(٢) نقض ١٩٣٣/٥/٢٢ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٣ ص ١٢٩

(٣) نقض ١٩٨٤/٦/٤ ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٥ ق ١٣٣ ص ٥٩٥

(٤) د. عمر سالم : مرجع سابق ، ص ٣٥٠ ؛ د. مأمون سلامة : مرجع سابق ، ص ٧٣٦

الصادر بالإحالة إلى محكمة الجنايات خلال العشرة أيام التالية لصدوره ، وهذا الإعلان ليس بتاريخ الجلسة وإنما بقرار الإحالة فقط، حيث يتم تحديد الجلسة في مواد الجنايات عن طريق رئيس المحكمة بعد إرسال ملف الدعوى إليه^(١).

ويكون هذا الإعلان قبل الجلسة بثمانية أيام كاملة على الأقل (م ٣٧٤ إ.ج)، ويرسل ملف القضية إلى قلم كتاب محكمة الاستئناف فوراً، وإذا طلب محامى المتهم أجلاً للإطلاع على الأوراق يحدد له رئيس المحكمة ميعاداً لا يجاوز عشرة أيام يبقى فيها ملف القضية في قلم الكتاب حتى يتسنى للمحامى الإطلاع عليه دون نقله من هذا القلم.

وقد أجاز المشرع للنائب العام أو المحامى العام أن يحيل جنائيات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر إلى محاكم الجنح؛ وذلك إذا كان المال موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تجاوز قيمته خمسمائة جنية؛ إذ يجوز فى هذه الحالة الحكم بعقوبة الحبس أو بتدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة ١١٨ مكرر عقوبات (م ١٦٠ مكرر إ.ج).

وتوجب المادة (٢١٤ إ.ج) نذب محامى للمتهم إذا لم يكن قد وكل محامياً للدفاع عنه، وذلك بشرطين؛ **الشرط الأول**: أن يكون المتهم قد صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات وأن تكون تهمته جنائية، أما **الشرط الثانى** فهو ألا يكون المتهم قد وكل محامياً للدفاع عنه، وإذا اعتذر المحامى الموكل أو انسحب ولم يوكل المتهم غيره تعين على المحكمة انتداب محام له، ويجوز نذب محام واحد لعدة متهمين بشرط ألا يكون هناك تعارض بين مصالحهم.

(١) د. عمر سالم : مرجع سابق، ذات الموضوع

المطلب الثالث

أثر رفع الدعوى

إذا أصدرت سلطة التحقيق أمراً بالإحالة فى مواد الجنايات، أو كلفت المتهم بالحضور عن طريق إعلان صحيح فإن ذلك يترتب عليه خروج الدعوى من حوزة سلطة التحقيق وزوال ولايتها عليها ودخولها فى حوزة المحكمة، ومن ثم فلا يجوز لسلطة التحقيق مباشرة أى إجراء من إجراءات التحقيق فى الدعوى المحالة، ولا يجوز للمحكمة انتداب سلطة التحقيق للقيام بأى إجراء يتعلق بالدعوى، وإلا بطل الإجراء وما نتج عنه، ويمنع عليها تقديم أمر إحالة خلاف أمر الإحالة الأول يتضمن جناية جديدة، ولا تملك القبض على المتهم أو حبسه، وتسقط جميع أوامر الندب التى لم تنفذ حتى صدور قرار الإحالة؛ إلا أن ذلك لا يمنع سلطة التحقيق من التحقيق مع ذات المتهم عن واقعة غير التى وردت بقرار الإحالة، كما أنه لا يمنع التحقيق مع متهم آخر عن ذات الواقعة ما دام لم يسبق لها إحالته إلى المحكمة^(١).

ورغم ذلك فقد نصت المادة (٢١٤ مكرر إ.ج) على أنه "إذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم بإجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة".

ومفاد هذا النص أنه يجوز للنيابة العامة أن تباشر إجراءات التحقيق الابتدائى بعد صدور أمر الإحالة إذا طرأت ظروف تقتضى ذلك، وتجمع النيابة العامة حصيلة هذه الإجراءات فى محضر تعده لذلك وتقدمه للمحكمة، وتقف مهمتها عند هذا الحد دون التصرف فى التحقيق، كما يجوز للنيابة العامة بما لها من صفة الضبط القضائى أن تجمع الاستدلالات وتبلغ المحكمة بها.

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٥٧٩ ، ص ٥٨٠

المبحث الثالث

الطعن فى أوامر التحقيق الابتدائى

أجاز المشرع الطعن بالاستئناف فى الأوامر الصادرة عن سلطة التحقيق الابتدائى بشرط أن تكون ذات طبيعة قضائية، وقد حدد المشرع من له حق الطعن، كما حدد الأوامر التى يجوز الطعن فيها ومواعيده وإجراءاته.

المطلب الأول

من يجوز له الطعن بالاستئناف

أولاً: النيابة العامة

أجاز المشرع للنيابة العامة أن تستأنف - ولو لمصلحة المتهم - جميع الأوامر التى يصدرها قاضى التحقيق (م ١٦١ إ.ج)، ولكنه حظر عليها استئناف أوامر التحقيق التى يصدرها قاضى التحقيق فى حالتين^(١):

الحالة الأولى: الأمر الصادر من قاضى التحقيق بإحالة الجناية إلى محكمة الجنايات، وكذلك الأمر الصادر منه بإحالة الجناة التى ترتكب عن طريق الصحافة أو إحدى طرق النشر غير المضرة بأفراد الناس إلى محكمة الجنايات، وهذا الحظر مستفاد بمفهوم المخالفة لنص المادة (١/١٦٤ إ.ج).

الحالة الثانية: الأمر الصادر من قاضى التحقيق بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً فى جنحة، وهذا الحظر مستفاد بمفهوم المخالفة لنص المادة (٢/١٦٤ إ.ج).

ثانياً: المدعى بالحقوق المدنية^(٢)

أجاز المشرع للمدعى بالحقوق المدنية الطعن بالاستئناف فى أوامر التحقيق الصادرة من قاضى التحقيق إذا كان الأمر متعلقاً بالاختصاص، أو إذا كان أمراً بالألا

(١) د. محمود نجيب حسنى : مرجع سابق ، رقم ٧٣٤ ، ص ٧١٤

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوى : مرجع سابق ، رقم ٥٨٤ ، ص ٥٨٣

وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، وفيما يتعلق بالأمر بالأمر بآلا وجه فلا يجوز له الطعن فيه إذا كان صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ومع ذلك يحق له استئناف الأمر إذا كانت جريمة الموظف أو من فى حكمه من الجرائم الواردة فى المادة ١٢٣ عقوبات (م ١٦٢، ١٦٣ إ.ج.).

كما أجاز المشرع للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأوامر الصادرة من النيابة العامة فى حالتين فقط، الأولى: إذا كان القرار صادرا من النيابة العامة برفض إدعائه بالحق المدنى أثناء التحقيق (م ١٩٩ مكرر إ.ج.)، والحالة الثانية: إذا كان الأمر صادرا بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية؛ فقد أجاز له المشرع استئنافه بنفس القيود التى وضعها المشرع بالنسبة له عندما يكون الأمر صادرا من قاضى التحقيق والخاصة بحظر استئناف الأمر الصادر فى تهمة موجهة إلى موظف عام أو من فى حكمه (م ١/٢١٠ إ.ج.).

ثالثا: المتهم^(١)

ضيق المشرع من نطاق استئناف المتهم للأوامر الصادرة من سلطة التحقيق الابتدائى فحصرها فى الأوامر المتعلقة بالاختصاص والأوامر الصادرة بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس، فقد أجاز المشرع بنص المادة (١٦٣ إ.ج) لجميع الخصوم أن يستأنفوا الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص، والمتهم أحد الخصوم، كما أجاز له استئناف الأوامر التى تصدر بحبسه احتياطيا سواء صدرت من قاضى التحقيق أم من النيابة العامة أم محكمة الجنايات، كما أجاز له استئناف الأمر الصادر بمد حبسه سواء كان صادرا من قاضى التحقيق أم القاضى الجزئى أم من محكمة الجرح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أم من محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة أم من محكمة الجنايات (المواد ٢/١٦٤ ، ١/١٦٧ ، ٢/٢٠٥ إ.ج المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦).

(١) د. نبيل مدحت سالم : مرجع سابق ، رقم ٣٦٨ ، ص ١٤٢٤

المطلب الثانى

ميعاد الاستئناف وإجراءاته

وفقا للقواعد العامة فإن ميعاد الاستئناف هو عشرة أيام، تبدأ من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة، وتبدأ بالنسبة للمتهم والمدعى بالحق المدنى من تاريخ إعلانهم بالأمر، وهناك حالات يختلف فيها ميعاد الاستئناف عن القاعدة العامة السابقة، وهى:

١- إذا كان الأمر صادرا من قاضى التحقيق بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا فى جنائية؛ فميعاد استئناف النيابة العامة لهذا الأمر هو أربعة وعشرون ساعة من تاريخ صدوره (م ١٦٦ إ.ج).

٢- إذا كان القرار صادرا برفض الادعاء المدنى من المضرور من الجريمة فيجوز له استئناف هذا القرار خلال ثلاثة أيام (م ٩٩ مكرر إ.ج).

٣- يجوز للمتهم استئناف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس فى أى وقت، فإذا رفض استئنافه جاز له التقدم باستئناف جديد كلما انقضت مدة ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار الرفض (م ١٦٦ إ.ج).

ويحصل الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة ، فيرفع أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إذا كان الأمر المستأنف صادرا من قاضى التحقيق بالحبس الاحتياطى أو بمده، فإذا كان الأمر صادرا من تلك المحكمة فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وإذا كان صادرا من محكمة الجنايات فيرفع إلى الدائرة المختصة بها، ويرفع فى غير هذه الحالات أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، إلا إذا كان الأمر صادرا منها بالأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى فى جنائية أو بالإفراج عن المتهم فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

مقارنة بين الأمر بالحفظ والأمر بالأوجه لإقامة الدعوى^(١)

م	وجه المقارنة	الأمر بالحفظ	الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى
١	تعريف	أمر إدارى من أوامر التصرف فى الاستدلالات تصدره النيابة العامة لتصرف به النظر مؤقتا عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع قبل أن تجرى أى إجراء من إجراءات التحقيق وليس له أية حجية.	أمر قضائى من أوامر التصرف فى التحقيق يصدر من إحدى سلطات التحقيق (النيابة العامة - قاضى التحقيق) لتصرف به النظر عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع ولا يجوز إصداره إلا بعد اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق ويصدر استنادا لأحد الأسباب التى بينها القانون وله حجية من نوع خاص.
٢	من له حق إصداره	يصدر من النيابة العامة وحدها من أى عضو من أعضائها أيا كانت درجته مع مراعاة أنه إذا كانت الواقعة تحمل شبهة الجنائية فلا يجوز إصداره إلا من المحامى العام، ولا يترتب على مخالفة ذلك البطلان وإنما تجوز المساءلة الإدارية.	يصدر من إحدى سلطات التحقيق (النيابة العامة - قاضى التحقيق) فإذا صدر من النيابة العامة وكانت الواقعة تحمل شبهة الجنائية فلا يجوز إصداره إلا من المحامى العام أو من يقوم مقامه وإلا كان باطلا غير منتج لأثره قانونا.
٣	الإلزام بتسبيبه	لا تلتزم النيابة العامة بتسبيبه	تلتزم سلطة التحقيق التى تصدره بتسبيبه
٤	من حيث الأسباب التى يبنى عليها	أسباب قانونية: ١- الواقعة غير معاقب عليها لأن الفعل لا يشكل جريمة.	لم يفرق المشرع بين النيابة العامة وغيرها من سلطات التحقيق من حيث القدرة على إصدار الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى ولكنه ميز بينها من

(١) د. حسن عبد الخالق : مرجع سابق ، ص ١٩٤ وما بعدها.

<p>وجهين :</p> <p>الوجه الأول: من حيث الأسباب التى يبنى عليها الأمر بالأمر بآلا وجه (وهى تماثل أسباب الأمر بالحفظ) فبينما جعل هذه الأسباب مطلقة بالنسبة للنيابة العامة فقد حددها بالنسبة لغيرها من سلطات التحقيق بسببين هما:</p> <p>١ - سبب قانونى: عدم تجريم الواقعة.</p> <p>٢ - سبب موضوعى: عدم كفاية الأدلة.</p> <p>الوجه الثانى : سبب خاص للنيابة العامة (عدم الأهمية) فيجوز للنيابة العامة وحدها إصدار الأمر بآلا وجه لإقامة الدعوى استنادا لعدم الأهمية وقد خولها المشرع هذا الحق استنادا إلى سلطتها التقديرية فلها أن تقدر ملائمة إقامة الدعوى أو عدم إقامتها بحسب الأحوال.</p>	<p>٢- توافر سبب من أسباب الإباحة.</p> <p>٣- توافر مانع من موانع المسؤولية.</p> <p>٤- توافر عذر معفى من العقاب</p> <p>٥- انقضاء الدعوى الجنائية.</p> <p>أسباب موضوعية:</p> <p>١ - عدم كفاية الأدلة.</p> <p>٢- عدم صحة الواقعة.</p> <p>٣- عدم معرفة الفاعل.</p> <p>٤ - سبب موضوعى خاص بالنيابة العامة يتمثل فى عدم الأهمية.</p> <p>(كمراعاة العلاقات العائلية بين الخصوم أو التصالح بينهما أو لتفاهة الضرر الناشئ عن الجريمة أو لأن الضرر الذى أصاب المجنى عليه أشد كفقده الأم وليدها بإهمالها اليسير).</p> <p>أسباب إجرائية:</p> <p>١ - عدم تقديم الشكوى أو الطلب أو الإذن.</p>		
--	--	--	--

	٢- التنازل عن الشكوى أو الطلب ٣- سقوط الحق فى تقديم الشكوى أو الطلب		
٥	من حيث الحجية	لا يكسب الأمر بالحفظ المتهم حقا ولا يلزم النيابة العامة؛ فيجوز لها العدول عنه ما دامت الدعوى لم تنقض ولا يمنع الضرور من حق الادعاء المباشر، ولا يقطع التقادم إلا إذا اتخذ فى مواجهة المتهم.	له حجية مؤقتة تظل قائمة وسارية طالما كان الأمر ساريا ولم يلغ قانونا وله فى نطاق هذه الحجية ما للأحكام من قوة الأمر المقضى به، وبشرطين مجتمعين هما: ١- وحدة الواقعة: فلا يجوز إعادة تحريك الدعوى عن ذات الواقعة وهذا يعنى إمكانية تحريكها عن واقعة أخرى لم يتضمنها الأمر بالأوجه. ٢- وحدة الخصوم: فلا يجوز إعادة تحريك الدعوى فى مواجهة ذات الخصوم إلا إذا اختلفت الواقعة. والدفع بعدم جواز تحريك الدعوى لسابقة صدور أمر فيها بالأوجه لإقامة الدعوى دفع من النظام العام؛ فيترتب على ذلك جواز الدفع به أمام المحكمة وفى أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أحد الخصوم كما يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض.
٦	من حيث جواز	لم يجز القانون الطعن على الأمر بالحفظ حيث يجوز للمدعى بالحق المدنى الالتفات	أجاز القانون الطعن على الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى حيث يقيد صدره حقوق الخصوم فى الدعوى الجنائية.

	عنه كايةً وتحريك الدعوى بالادعاء المباشر إن توافرت شروطه.	الطعن عليه	
عين القانون أسباب إلغاء الأمر بالألا وجه بما يلي: ١- ظهور دلائل جديدة. ٢- إلغاء الأمر للطعن فيه. ٣- إلغاء الأمر بالألا وجه من النائب العام فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره، ما لم تكن المحكمة المطعون أمامها على الأمر قد قضت برفض الطعن عليها.	يجوز إلغاؤه دون الاستناد إلى أسباب محددة.	أسباب الإلغاء	<u>٧</u>

المبحث الرابع

قيود تحريك الدعوى الجنائية

الأصل أن النيابة العامة هي السلطة المختصة بتقدير مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم، إلا أن هذه السلطة ترد عليها بعض القيود؛ فلا تستطيع النيابة العامة تحريك الدعوى مع وجود قيد منها، وهذه القيود هي الشكوى، الإذن والطلب، وفيما يلي نتناول هذه القيود بشئ من التفصيل:

المطلب الأول

الشكوى

يمكن تعريف الشكوى بأنها "تعبير غير مقيد يصدر من المجني عليه، أو ممن يمثله قانوناً، يوجه إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي أو إلى من يكون حاضراً من رجال السلطة العامة في حالة التلبس بارتكاب الجريمة، ويكشف بوضوح عن إرادة المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم وذلك في الحالات ووفقاً للقواعد التي حددها القانون"^(١)، ويترتب على تقديم الشكوى أن تسترد النيابة العامة حريتها في تقدير مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم من عدمه.

الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى عنها على قيد الشكوى:

تنص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثالثة على أن "لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفوية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة، أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون".

والجرائم التي أشارت إليها المادة السابقة هي كما يلي:

(١) د/ حسن عبدالخالق ثروت: أصول الإجراءات الجنائية، ط٢، ٢٠٠٥، ص ٢١٣

- ١- جريمة زنا الزوج (م ٢٧٧ ع)
- ٢- جريمة زنا الزوجة (م ٢٧٤ ع)
- ٣- الفعل الفاضح مع امرأة في غير علانية (م ٢٧٩ ع)
- ٤- جريمة الامتناع عن تسليم الصغير لمن له الحق في طلبه (م ٢٩٢ ع)
- ٥- جرائم السب والقذف المنصوص عليها في المواد ١٨٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ و ٣٠٨ ع
- ٦- الامتناع عن دفع دين النفقة الزوجية أو أجره الحضانة أو الرضاعة أو السكن الصادر بها حكم قضائي واجب النفاذ (م ٢٩٣ ع)
- ٧- جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج (م ٣١٢ ع)، ويقاس على ذلك جرائم النصب وخيانة الأمانة والإتلاف التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج لتوافر العلة ذاتها.

العلة من تقرير قيد الشكوى:

ارتأى المشرع تقرير قيد الشكوى في حالات محددة على سبيل الحصر، والعلة من ذلك أن المجني عليه فيها قد يفضل عدم إقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم لما يترتب على ذلك من أضرار تصيب المجني عليه نفسه، كما هو الحال في جريمة الفعل الفاضح مع امرأة في غير علانية؛ فقد ترى المجني عليها أن إقامة الدعوى الجنائية يترتب عليها المساس بسمعتها فتفضل عدم إقامتها، وهو ما قد يراه المجني عليه أيضا في جرائم الزنا والسب والقذف، كما أن المشرع يعطي أولوية للحفاظ على العلاقات الأسرية في حالات معينة، كما هو الشأن في جرائم السرقة بين الأصول والفروع والأزواج؛ فإذا كان المجني عليه لا يريد عرض الأمر على القضاء حفاظا على بناء أسرته فلا ترفع الدعوى الجنائية عن طريق النيابة العامة.

صاحب الحق في تقديم الشكوى:

تقدم الشكوى من المجني عليه في الجريمة أو ممن يمثله أو ينوب عنه، وهذه النيابة قد تكون قانونية كما هو الشأن في الحالة التي يكون فيها المجني عليه لم يبلغ سن الخامسة عشر أو كان مصابا بعاهة في عقله فتقدم الشكوى من الولي، فإذا كانت الجريمة واقعة على المال فتقدم الشكوى من الوصي أو القيم، وإذا وجد تعارض بين

مصلحة المجني عليه ومصلحة من يمثله، أو إذا لم يكن له من يمثله فإن النيابة العامة هي ممثلة المجني عليه؛ إذ أنها وليّة من لا ولي له. وقد تكون نيابة الغير عن المجني عليه اتفاقية كما لو قام المجني عليه بتوكيل غيره بتمثيله قانوناً، ويكون ذلك بتوكيل خاص عن واقعة الشكوى بعد حدوثها؛ إذ أن التوكيل العام بإجراءات التقاضي السابق عن واقعة الشكوى لا يكفي^(١).

ووفقاً للمادة الرابعة من قانون الإجراءات الجنائية إذا تعدد المجني عليهم فيكفي أن تقدم الشكوى من أحدهم، ولا ينتقل الحق في الشكوى لورثة المجني عليه؛ إذ بوفاته ينقضي هذا الحق ولا يكون لمن ينوب عنه قانوناً ممارسته؛ فتسقط كل من النيابة القانونية والوكالة الاتفاقية بوفاة المجني عليه، أما إذا كانت الشكوى قد قدمت قبل وفاة المجني عليه ثم توفى بعد تقديمها فإن ذلك لا يؤثر على سير الدعوى.

ويجب أن يتمتع الشاكي بأهلية الشكوى بأن يبلغ من العمر خمسة عشر عاماً دون أن يكون مصاباً بعاهة في عقله، ولا تنتفي أهلية الشكوى لدى المحجور عليه لسفه أو إفلاس أو للحكم عليه بعقوبة جنائية^(٢).

المشكو في حقه:

يعد المسئول جنائياً عن الجريمة هو المشكو في حقه الذي تقدم ضده الشكوى، سواء كان فاعلاً أصلياً للجريمة أم شريكاً فيها، ويجب أن يكون معيناً؛ فلا عبارة بالشكوى التي تقدم ضد مجهول ولو أسفرت أعمال التحري عن معرفته فيما بعد؛ إذ يجب في هذه الحال التقدم بشكوى جديدة تعبر عن رغبة الشاكي في تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم بعد معرفته^(٣).

ووفقاً للمادة الرابعة من قانون الإجراءات الجنائية فإذا تعدد المتهمون يكفي أن تقدم شكوى ضد أحدهم حتى تعد أنها مقدمة ضد الآخرين.

وإذا كانت الجريمة قد ارتكبت من عدة متهمين وكان القانون يتطلب تقديم شكوى بالنسبة لبعضهم فإن النيابة العامة تستطيع تحريك الدعوى ضد الآخرين الذين لم

(١) د/ حسن عبدالخالق: المرجع السابق، ص ٢١٧

(٢) الهامش السابق

(٣) د/ رعوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية، ط ١٦، ١٩٨٥، ص ٧٢

يتطلب القانون تقديم شكوى ضدهم، إلا أن هذه القاعدة لا تطبق على جريمة الزنا؛ فلا تملك النيابة العامة تحريك الدعوى ضد الشريك مالم يتم تقديم شكوى ممن له الحق في ذلك ضد الزوج الزاني؛ إذ يترتب على تحريك الدعوى ضد الشريك وحده من قبل النيابة العامة دون شكوى من الزوج إثارة الفضيحة التي حرص المشرع على عدم إثارتها مالم تقدم شكوى من الزوج المجني عليه^(١).

الجهة التي تقدم إليها الشكوى:

وفقا لنص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية فإن الشكوى تقدم إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي، ووفقا للمادة ٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية يجوز في حالة التلبس أن تقدم الشكوى إلى من يكون حاضرا من رجال السلطة العامة.

ويعد الادعاء المباشر من قبل المجني عليه ضد المتهم بمثابة شكوى لأنه يؤدي إلى محاكمة المتهم جنائيا ويحقق ذات الهدف من الشكوى^(٢).

وبناء على ذلك فإن تقديم الشكوى إلى غير الجهات سالفة البيان لا يترتب عليه تحريك الدعوى الجنائية، كما لو قدمت الشكوى إلى جهة إدارية يتبعها المتهم ولو أدى ذلك إلى مساءلته تأديبيا، وكما لو تم رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية فلا تتحرك الدعوى الجنائية تبعا لذلك.

وقت تقديم الشكوى:

تنص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثانية على أنه "ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمركبها مالم ينص القانون على خلاف ذلك"، فيجب أن تقدم الشكوى خلال ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمركبها طالما لم تسقط الدعوى الجنائية بالتقادم.

شكل الشكوى:

يجوز أن تقدم الشكوى كتابة أو شفاهة، فلم يشترط القانون شكلا معيناً أو صيغة معينة عند تقديمها، إلا أنه يجب أن تكون الشكوى معبرة عن إرادة المجني عليه، وألا

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢١٧

(٢) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢١٨

تكون معلقة على شرط، كما لو تقدم الزوج بشكوى ضد زوجته الزانية وعلق تحريك الدعوى الجنائية ضدها على تعهدا بعدم خروجها من المنزل، وكما لو علق الأب شكواه ضد ابنه الذي سرق ماله على رد المال.

أثر تعدد الجرائم وارتباطها على قيد الشكوى:

إذا ارتكب المتهم عدة جرائم تتوقف إحداها على قيد الشكوى ولا تخضع الأخريات لهذا القيد فإننا نفرق بين الحالات التالية:

الحالة الأولى: التعدد المعنوي بين الجرائم

تنص المادة (١/٣٢ عقوبات) على أنه "إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة، وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها".

والحالة المشار إليها في الفقرة السابقة تعرف بالتعدد المعنوي للجرائم، ومن أمثلتها، ارتكاب جريمة هتك عرض في الطريق العام؛ ففي هذه الحالة ينشأ عن الفعل الواحد عدة جرائم، فبجانب جريمة هتك العرض تقوم جريمة الفعل العلني الفاضح، وفي هذه الحال لا يعتد المشرع إلا بالجريمة ذات الوصف الأشد.

ويترتب على ذلك أنه إذا كانت الجريمة ذات الوصف الأشد تتوقف على قيد الشكوى لتحريكها ففي هذه الحال لا تستطيع النيابة العامة تحريك الدعوى عن أي من الجريمتين مالم يتم تقديم شكوى عن الجريمة ذات الوصف الأشد، ومثال ذلك أن تتهم الزوجة بممارسة الزنا في مكان عام؛ فينشأ عن هذا الفعل وصفين مختلفين؛ الأول جريمة زنا الزوجة، والثاني جريمة الفعل الفاضح العلني، ولما كانت جريمة زنا الزوجة هي ذات الوصف الأشد بالنظر إلى عقوبتها فلا تملك النيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية ضد الزوجة عنها ولا عن جريمة الفعل الفاضح العلني مالم يتقدم الزوج بشكوى عن جريمة الزنا.

ويختلف الوضع إذا كانت الجريمة ذات الوصف الأشد لا تنتقد بشكوى لتحريك الدعوى عنها؛ إذ تستطيع النيابة العامة في هذه الحال أن تحرك الدعوى الجنائية.

الحالة الثانية: التعدد الحقيقي للجرائم دون وجود ارتباط وثيق

وفي هذه الحالة يوجد تعدد في الأفعال الإجرامية لكنها لا ترتبط ببعضها ارتباطاً غير قابل للتجزئة، أو كانت ترتبط ببعضها ارتباطاً بسيطاً بحيث يمكن فصل كل منها

عن الأخرى، فإذا كانت إحدى هذه الجرائم تتوقف على قيد الشكوى لتحريكها ولا تتوقف الجرائم الأخرى على هذا القيد فتستطيع النيابة العامة أن تفصل بينها وتحرك الدعوى عن الجريمة التي لا تتوقف على قيد الشكوى، ومثال ذلك أن يتهم الزوج بضرب زوجته وسرقتها؛ ففي هذه الحال تحرك النيابة العامة الدعوى عن جريمة الضرب دون السرقة؛ إذ أن الأخيرة تتوقف على تقديم شكوى من الزوجة.

الحالة الثالثة: التعدد الحقيقي للجرائم وارتباطها ببعضها ارتباطاً وثيقاً

تنص المادة (٢/٣٢) عقوبات على أنه "إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم".

ومثال ذلك من يرتكب الحريق العمد لإخفاء جريمة السرقة، فإن كل من الجريمتين ترتبط بالأخرى وتكون معها مشروعاً إجرامياً واحداً، وقد انتظمهما فكر إجرامي واحد^(١)، مما ينشأ عنه الارتباط الذي لا يقبل التجزئة.

وتتوقف سلطة النيابة العامة في هذه الحال على معرفة الجريمة التي تتوقف على قيد الشكوى لتحريكها، فإذا كانت الجريمة ذات الوصف الأشد هي التي تتوقف على قيد الشكوى امتنع على النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية عن جميع الجرائم المرتبطة، كما لو ارتبطت جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه مع جريمة السرقة وكانت السرقة بين الأصول والفروع؛ ففي هذه الحال لا تستطيع النيابة العامة تحريك الدعوى عن الجريمتين لأن جريمة السرقة هي ذات الوصف الأشد ويتوقف تحريك الدعوى عنها على تقديم شكوى من المجني عليه.

وإذا كانت الجريمة ذات الوصف الأخف هي التي تتوقف على قيد الشكوى فيجوز للنياحة العامة أن تحرك الدعوى عن الجريمة ذات الوصف الأشد، ومثال ذلك تزوير عقد الزواج لإخفاء جريمة الزنا، فيجوز للنياحة العامة تحريك الدعوى عن جريمة التزوير ولولم يتقدم المجني عليه في جريمة الزنا بشكوى؛ إذ أن جريمة التزوير هي ذات الوصف الأشد وهي لا تتوقف على قيد الشكوى.

(١) نقض ٧ يناير ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ق ١١ ص ٤٣

أثر التلبس على قيد الشكوى:

إذا توافرت حالة من حالات التلبس وكانت الجريمة المتلبس بها مما تتوقف على قيد الشكوى لتحريك الدعوى عنها فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا تم تقديم الشكوى ممن له الحق في ذلك، وكما سبق القول فإنه يجوز تقديم الشكوى في هذه الحالة لمن يكون حاضرا من رجال السلطة العامة.

وبناء على ذلك فالقبض على المتهم في هذه الحالة محظور قبل تقديم الشكوى، إلا أن عدم تقديمها لا يمنع من اتخاذ الإجراءات الأخرى غير الماسة بشخص المتهم أو مسكنه كسماع الشهود والمعاينة وانتداب الخبراء.

وإذا كانت الجريمة المتلبس بها هي الزنا فلا يجوز اتخاذ أية إجراءات ضد المتهم ولو كانت غير ماسة بشخصه مالم يتقدم المجني عليه بشكوى حرصا على عدم إثارة الفضيحة والمساس بسمعة العائلات^(١).

أثر عدم تقديم الشكوى:

يترتب على عدم تقديم الشكوى عدم جواز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، فإن اتُخذ بالرغم من عدم تقديم الشكوى كان باطلا بطلانا مطلقا، ويستثنى من ذلك الإجراءات غير الماسة بشخص المتهم ومنزله في حالة التلبس بالجريمة، وكذلك إذا كانت الجريمة قذفا أو سبا ضد ذوي الصفة العامة كالموظف العام أو المكلف بخدمة عامة أو من له صفة نيابية عامة وكانت جريمة السب أو القذف قد ارتكبت بسبب أو بمناسبة أداء وظائفهم فيجوز اتخاذ كافة إجراءات التحقيق دون حاجة لتقديم شكوى أو طلب أو إذن (م ٩ ج)، وسواء كانت هذه الإجراءات ماسة بشخص المتهم أم غير ماسة بشخصه، وذلك حفاظا على هوية الدولة.

أثر تقديم الشكوى:

يترتب على تقديم الشكوى ممن يملك الحق في تقديمها أن تسترد النيابة العامة سلطتها في اتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات التحقيق، ولها أن تقدر مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم من عدمه، فقد ترى إقامة الدعوى أمام المحكمة

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٢١

المختصة، وقد ترى حفظ الأوراق أو إصدار أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى، وهي غير مقيدة في ذلك بالتكليف القانوني الذي يسبغه المجني عليه على واقعة الشكوى.

سقوط الحق في الشكوى:

يسقط حق المجني عليه في الشكوى في حالتين، وقد نصت على الحالة الأولى المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات، والحالة الثانية نصت عليها أحكام القضاء وأيدها جانب من الفقه، وفيما يلي نتناول هاتين الحالتين بشئ من التفصيل.

الحالة الأولى: سبق ارتكاب الزوج جريمة الزنا

تنص المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه "لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها إلا أنه إذا زنى الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين في المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها".

ويتضح من النص السابق أن حق الزوج في الشكوى ضد زوجته الزانية يسقط إذا كان الزوج قد ارتكب جريمة زنا قبل رفع دعواه ضد زوجته، ويشترط لذلك أن يكون الزوج قد ارتكب جريمة الزنا في المسكن المقيم فيه مع زوجته، إذ بفعله هذا يكون قد استهان بالقدسية والاحترام الواجبين للعلاقة الزوجية فلا يغضب إن قلده زوجته في ذلك.

ويلحظ أن سقوط الحق في الشكوى لسبق ارتكاب جريمة الزنا لا يطبق في حالة سبق ارتكاب جريمة الزنا من قبل الزوجة؛ فسبق ارتكابها لهذ الجريمة لا يسقط حقه في الشكوى ضد زوجها إذا ارتكب الجريمة ذاتها.

الحالة الثانية: الرضا السابق بارتكاب الجريمة

إذا كان من شأن الرضا أن ينفي أحد أركان الجريمة ففي هذه الحال تنتفي الجريمة ولا يكون هناك محل للبحث عن حق الشكوى، كما لو كان الابن موافقا على استيلاء أبيه على أمواله؛ ففي هذه الحالة ينتفي عنصر الاختلاس الذي تقوم به جريمة السرقة ولا يكون للبحث عن حق الشكوى محل.

وإذا كان الرضا بالفعل الإجرامي لا ينفي الجريمة فإن الأصل أنه لا يؤثر على الحق في الشكوى، إلا أن محكمة النقض اتجهت إلى غير ذلك في حالة رضا الزوج بزنا زوجته، ووفقا لهذا القضاء فإن رضا الزوج بزنا زوجته يسقط حقه في

الشكوى، فالحكمة التي تغياها المشرع من غل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى في جريمة الزنا، وهي الحفاظ على العائلة وسمعتها، لا تقوم إذا كان ارتكاب الزنا بعلم الزوج ورضاه مما يسقط حقه فيما فرضه الشارع لحمايته وعائلته^(١).

ومنطق هذا القضاء أن الزوج الذي يسمح لزوجته بممارسة الزنا وربما يتكسب من ورائها فإنه لا يعد زوجا حقيقة بل هو زوج شكلا؛ إذ أنه فرط في أهم حق من حقوقه وهو اختصاص الزوج وحده بزوجته، وبتنازله عن هذا الحق فلا يصح له أن يطالب به بعد ذلك، وإلا كان هذا الحق متروكا لأهوائه يتخذه وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عنَّ له ذلك بتهديدهم بالفضيحة، ولا يبقى له من الزوجية سوى ورقة عقد الزواج^(٢).

وبالرغم من المبررات التي يقوم عليها الرأي السابق إلا أنه ليس له أصل تشريعي، فحق الشكوى مقرر للزوج بنص القانون ولا يجوز تعطيله إلا بنص قانوني آخر، والزوجة وحدها هي التي تملك منع الزوج من شكواه بدفعها أنه سبق وارتكب جريمة زنا في المسكن المقيم فيه معها.

التنازل عن الشكوى:

يمكن تعريف التنازل عن الشكوى بأنه "تعبير يصدر من المجني عليه يكشف عن إرادته في عدم اتخاذ الإجراءات الجنائية أو عدم استمرارها إن كانت قد بدأت بالفعل"^(٣).

ووفقا لنص المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية يكون الحق في التنازل عن الشكوى للمجني عليه إذا كانت لديه أهلية الشكوى، فإذا لم تكن له هذه الأهلية قدم التنازل ممن يمثله قانونا، باستثناء النيابة العامة فهي لا تملك التنازل.

وإذا كان المجني عليه هو من تقدم بالشكوى فلا يجوز لوكيله التنازل عنها إلا إذا كان سند الوكالة يتيح له حق التنازل أو إذا كان المجني عليه قد أصدر توكيلا خاصا

(١) نقض ١٥ فبراير ١٩٦٥ أحكام النقض س ١٦ ق ١٢٨ ص ١٢٤

(٢) محكمة مصر الكلية ٩ مارس ١٩٤١، مجلة المحاماة، س ٢١ ق ٤٣٦ ص ١٠٣٩ مشار إليه في

د/ حسن عبدالخالق: المرجع السابق، ص ٢٢٣

(٣) د/ حسن عبدالخالق: المرجع السابق، ص ٢٢٥

لاحقا لتقديم الشكوى ببيح للوكيل أن يتنازل عنها^(١)، أما إذا كان الوكيل هو من تقدم بالشكوى فيجوز للمجني عليه وهو الأصيل أن يتنازل عنها.

ويجب أن تتوافر فيمن يتنازل عن الشكوى ذات الشروط الواجب توافرها في الشاكي؛ فيجب أن تكون إرادته لا عيب فيها، وأن يكون قد بلغ الخامسة عشر من عمره، وإذا تعدد المجني عليهم فلا يعتد بالتنازل إلا إذا صدر من جميع من تقدموا بالشكوى، ووفقا للمادة العاشرة من قانون الإجراءات فإن التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للآخرين.

وإذا كان أحد المتهمين لا يتطلب تحريك الدعوى ضده تقديم شكوى فإنه لا يستفيد من التنازل عن الشكوى، ويستثنى من ذلك الشريك في جريمة الزنا؛ فالتنازل الصادر لصالح المتهم في هذه الجريمة وهو الزوج الزاني يمتد إلى شريكه.

وينقضي الحق في التنازل بوفاة الشاكي، فلا ينتقل هذا الحق إلى الورثة، ويستثنى من ذلك دعوى الزنا، فيكون لكل واحد من أبناء الزوج الشاكي أن يتنازل عن الشكوى وذلك وفقا لنص الفقرة الرابعة من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه "وإذا توفى الشاكي فلا ينتقل حقه في التنازل إلى ورثته، إلا في دعوى الزنا فلكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى وتنقضي الدعوى".

ويجوز التنازل عن الشكوى حتى وإن زالت الصفة الخاصة التي كان قد تطلبها المشرع عند تقديم الشكوى، فيجوز للزوج أن يتنازل عن الشكوى في جريمة زنا الزوجة ولو زالت صفة الزوجية بطلاق بائن، كما يجوز لذوي الصفة العامة التنازل عن الشكوى بعد زوال صفاتهم.

ولم يتطلب المشرع شكلا معينا للتنازل عن الشكوى، فقد يكون كتابة أو شفاهة، صريحا أو ضمنيا طالما دلّ دلالة لا شبهة فيها عن إعراض الشاكي عن شكواه. ولم يشترط المشرع تقديم التنازل إلى جهة معينة؛ فيجوز تقديمه إلى النيابة العامة أو مأموري الضبط القضائي أو إلى المحكمة أو المتهم نفسه أو أحد أقاربه.

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٢٥

ووفقا للمادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية فإن التنازل عن الشكوى يكون في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي، وتنقضي الدعوى بالتنازل، ويقصد بالحكم النهائي في هذا المقام الحكم البات، فإذا قدم التنازل بعد صدور حكم بات في الدعوى فلا أثر له^(١).

ويستثنى من اشتراط تقديم التنازل قبل صدور حكم بات في الدعوى حالتين؛ الأولى نصت عليها المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات وهي خاصة بزواج المرأة الزانية؛ فيجوز له أن يوقف تنفيذ الحكم عليها برضائه معاشرتها له كما كانت، ولا يمتد هذا التنازل إلى شريك الزوجة الزانية؛ فمصيره يرتبط بمصير الزوجة أثناء الدعوى فقط ولا يرتبط بمصيرها أثناء التنفيذ. والحالة الثانية نصت عليها المادة ٣١٢ من قانون العقوبات وهي خاصة بالمجني عليه في جرائم السرقة بين الأزواج والأصول والفروع؛ إذ يجوز له أن يوقف تنفيذ الحكم على الجاني في أي وقت شاء. والتنازل عن الشكوى نهائيا لا يجوز الرجوع فيه، ولا أثر له على الدعوى المدنية التبعية أو تلك المرفوعة أمام القضاء المدني إلا إذا شمل التنازل الدعوى المدنية، ويستثنى من ذلك جريمة الزنا؛ فالتنازل عن الشكوى في جريمة الزنا يعني انقضاء الدعويين الجنائية والمدنية، ولكن إذا كان قد صدر في جريمة الزنا حكم بات فيجوز رفع الدعوى المدنية على الشريك وحده ولو كان الزوج قد أوقف تنفيذ الحكم على زوجته؛ إذ بالحكم البات تكون الفضيحة قد ثبتت ولن يغير في الأمر شيء التنازل عن الدعوى المدنية من عدمه.

ولا يكون للتنازل أثر إلا على الواقعة المقيدة بقيد الشكوى؛ فإذا ارتبطت بوقائع أخرى غير مقيدة بالشكوى فلا أثر للتنازل على هذه الأخيرة.

انقضاء الحق في الشكوى:

ينقضي الحق في الشكوى في حالتين؛ الأولى هي وفاة المجني عليه، فكما سبق القول لا ينتقل الحق في الشكوى إلى الورثة، كما أن الوكالة تنقضي بالوفاة، والحالة الثانية هي مضي المدة التي تطلبها المشرع لتقديم الشكوى، وهي مدة الثلاثة أشهر

(١) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٢٧

من تاريخ العلم بالجريمة ومرتكبها، وهذه المدة لا تقبل الوقف أو الانقطاع أو الامتداد بسبب عطلة أو مسافة.

المطلب الثاني

الطلب

الطلب هو تعبير عن إرادة إحدى الهيئات العامة التي عينها القانون في تحريك الدعوى الجنائية في الحالات التي حددها القانون.

ويقدم الطلب إلى النيابة العامة بحسبانها المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، كما يجوز تقديمه إلى المحكمة في حالات تصديها لتحريك الدعوى، ولا يجوز تقديمه لمأموري الضبط القضائي^(١).

ويكمن الهدف من قيد الطلب في أن الجهة المجني عليها تكون هي الأقدر على تحديد مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية وما إذا كان في ذلك تحقيق مصلحة لها من عدمه.

الجرائم الخاضعة لقيد الطلب:

ورد النص على الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى عنها على تقديم طلب في المادتين الثامنة والتاسعة من قانون الإجراءات الجنائية؛ فقد أشارت المادة الثامنة إلى الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٨١ و ١٨٢ من قانون العقوبات، وأشارت المادة التاسعة إلى الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٨٤ من قانون العقوبات، كما ورد بعضها في قوانين خاصة، ويمكن حصر هذه الجرائم فيما يلي:

١- جريمة العيب في حق ملك أو رئيس دولة أجنبية، ويقدم الطلب من وزير العدل (م ١٨١ ع).

٢- جريمة العيب في حق ممثل لدولة أجنبية معتمد في مصر بسبب أمور تتعلق بأداء وظيفته (م ١٨٢ ع)، وهم الممثلون السياسيون كالوزراء والسفراء والقائمون

(٢) د/ وليد محمد حجاج : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٣١٩

بالأعمال، ولا يدخل القناصل ضمن الدبلوماسيين^(٤)، ويقدم الطلب من وزير العدل.

٣- جريمة إهانة أو سب مجلس النواب أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة، ويقدم الطلب من رؤساء الهيئات المجني عليها (م ١٨٤ ع).

٤- جرائم التهريب الجمركي: ويكون تحريك الدعوى عنها بطلب من وزير المالية أو من يفوضه (م ١٢٤ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٥).

٥- جرائم قانون الاستثمار: فلا يجوز تحريك الدعوى عنها إلا بطلب من الجهة الإدارية المختصة (م ٤٥ من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم ٨ لسنة ١٩٩٧).

٦- جرائم الضرائب على الدخل: ويكون تحريك الدعوى عنها بطلب من وزير المالية (م ١٣٧ من قانون الضرائب على الدخل رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥).

٧- جرائم الضريبة على الدمغة: ويكون تحريك الدعوى عنها بطلب من وزير المالية أو من ينييه (م ٣٧ من قانون ضريبة الدمغة رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ والمعدل بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٨٩).

٨- جرائم تهريب التبغ: ويكون تحريك الدعوى بشأنها بطلب من وزير المالية أو من ينييه (م ٤ من قانون تهريب التبغ رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤).

٩- جرائم قانون البنوك وجنح التعامل بالنقد: ويكون تحريك الدعوى بناء على طلب من محافظ البنك المركزي أو رئيس مجلس الوزراء (م ١٣١ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣).

١٠- جريمة العمل في الهيئات الأجنبية بغير إذن من وزير الداخلية: ويكون تحريك الدعوى عنها بطلب من وزير الداخلية أو من ينييه (م ١ من قانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ بشأن اشتراط الحصول على إذن قبل العمل بالهيئات الأجنبية).

(٤) د/ وليد محمد حجاج : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٣٢٠

شروط الطلب:

يجب أن تتوافر الشروط التالية في الطلب حتى يترتب عليه أثره:

- ١- أن يصدر الطلب ممن يملك سلطة إصداره أو ممن ينييه
- ٢- أن يكون الطلب مكتوبا وموقعا ممن أصدره؛ فلا يكفي أن يقدم شفاهة ولو تم إثباته في محضر^(١).
- ٣- أن يكون واضحا في بيان إرادة مقدم الطلب في تحريك الدعوى الجنائية، وأن يحدد الواقعة المطلوب تحريك الدعوى عنها، ولا يشترط أن يعين المتهم بشخصه، فيجوز تقديم الطلب ولو كان المتهم مجهولا^(٢).
- ٤- يجوز تقديم الطلب في أي وقت طالما لم تسقط الدعوى الجنائية بالتقادم؛ إذ أن المشرع لم يشترط تقديم الطلب خلال وقت محدد كما فعل بالنسبة لقيود الشكوى.

آثار تقديم الطلب:

يترتب على تقديم الطلب أن تسترد النيابة العامة سلطتها في تحريك الدعوى الجنائية، وتكون لها حرية إصدار ما تراه ملائما من قرارات سواء بحفظ الأوراق أم بإصدار أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى أم إحالة المتهم إلى المحكمة المختصة، أما قبل تقديم الطلب فلا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، إلا أن عدم تقديمه لا يحول دون اتخاذ إجراءات الاستدلال؛ فالقيود وارد على تحريك الدعوى الجنائية وهي لا تتحرك إلا بإجراءات التحقيق، وقد أجاز بعض الفقه اتخاذ إجراءات التحقيق غير الماسة بشخص المتهم حال تلبسه بالجريمة وقبل تقديم الطلب^(٣)، واتجه البعض الآخر إلى بطلان أي إجراء تحقيق يتخذ في حالة التلبس قبل تقديم الطلب ولو كان من الإجراءات غير الماسة بشخص المتهم، ويكون البطلان مطلقا لتعلقه بالنظام العام^(٤)، وهو ما يعني أن التلبس لا يرفع قيد الطلب.

(٥) د/ ادوار غالي الذهبي : الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ١٩٨٠ ، ص ٩٨

(٦) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٣٢

(٧) د/ وليد محمد حجاج : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٣٢٢

(٨) د/ أشرف توفيق شمس الدين : شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، نسخة إلكترونية،

وإذا تعدد المتهمون أو كان هناك ارتباط بين الجرائم فتسري ذات القواعد سالفه
البيان عند الحديث عن قيد الشكوى^(٩).

التنازل عن الطلب:

يجوز للجهة التي قدمت الطلب أن تتنازل عنه بعد تقديمه، ويكون التنازل مكتوبا
وصريحا في دلالته، إلا أنه قد يكون ضمنيا كما في الحالات التي يجوز فيها التصالح
بين المتهم والجهة المجني عليها كما هو الشأن في جرائم التهريب الجمركي^(١٠).
ويجوز التنازل عن الطلب في أية حالة كانت عليها الدعوى طالما لم يصدر حكم
بات فيها، وتنقضي بذلك الدعوى الجنائية^(١١)، والتنازل عن الطلب نهائيا لا يجوز
الرجوع فيه بعد تقديمه.

وإذا تعدد المجني عليهم الذين تقدموا بالطلب فلا يعتد بالتنازل إلا إذا صدر منهم
جميعا، ويعد التنازل بالنسبة لأحد المتهمين تنازلا بالنسبة للباقيين^(١٢).

(٩) د/ وليد حجاج : المرجع السابق : ص ٣٢٢

(١٠) الهامش السابق

(١١) نقض ١٧ فبراير ١٩٧٥ أحكام النقض س ٢٦ ق ٣٧ ص ٨٥٠ أشار إليه د/ حسن عبدالخالق:

المرجع السابق ، ص ٢٣٣

(١٢) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق، ص ٢٣٣

المطلب الثالث

الإذن

يفرض المشرع على النيابة العامة في بعض الحالات أن تحصل على إذن من الجهة التي ينتمي إليها المتهم أو من السلطة التي يخضع لها قبل تحريك الدعوى ضده، ويهدف هذا القيد إلى توفير الحصانة اللازمة لمركز قانوني معين وحمائته من الكيد والإجراءات التعسفية أو مراعاة لظروف أسرية معينة كما في حالة الحدث المنحرف المارق من سلطة من له الولاية أو الوصاية عليه والتي تتطلب الحصول على إذن قبل تحريك الدعوى الجنائية، بالإضافة إلى الحصانات البرلمانية والقضائية التي تمنع أيضا من تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها قبل الحصول على إذن من الجهة التي ينتمي إليها، وبيان ذلك فيما يلي:

أولا: الحصانة البرلمانية

تنص المادة ١١٣ من الدستور على أنه "لا يجوز، في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس. وفي غير دور الانعقاد يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراءات. وفي كل الأحوال يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوما على الأكثر وإلا عُذ الطلب مقبولا".

وبناء على النص المتقدم يمكن استخلاص ما يلي:

- ١- أن الحصانة البرلمانية خاصة بشخص العضو أثناء تمتعه بهذه الصفة ولا تمتد إلى غيره من أفراد أسرته.
- ٢- تسري هذه الحصانة على جميع الجرائم التي يرتكبها عضو البرلمان؛ إذ أن النص جاء عاما لا يخص جرائم دون غيرها.
- ٣- تقتصر الحصانة البرلمانية على اتخاذ أي إجراء جنائي، وهو ما يعني أنها لا تمنع من اتخاذ إجراءات أخرى ضد عضو البرلمان رغم تمتعه بالحصانة كرفع الدعوى المدنية أو غيرها من الدعاوى غير الجنائية.

٤- أن هذه الحصانة تقتصر فقط على الإجراءات الماسة بشخص العضو وحرية أو حرمة مسكنه، كالقبض أو التفتيش أو حبسه احتياطيا أو مراقبة مكالماته، أما الإجراءات غير الماسة بشخص العضو وحرية وحرمة مسكنه فتجوز مباشرتها بغير إذن، كندب الخبراء وسماع الشهود والمعينة خارج المسكن.

٥- تبدأ هذه الحصانة منذ اكتساب عضوية البرلمان وتنتهي بزوالها أو رفعها عنه، ويتمتع بها العضو سواء كان منتخبا أم معيناً.

٦- يصدر الإذن من مجلس النواب بعد عرض الطلب من رئيسه على اللجنة التشريعية، ثم عرضه على المجلس في الجلسة العامة ليصدر بأغلبية الأصوات؛ فإذا كان المجلس في غير دور الانعقاد كان لمكتب المجلس أن يصدره، وإذا لم يصدر الإذن خلال ثلاثين يوما من تاريخ طلبه عُذ الطلب مقبولا. ويجوز للمجلس أن يأذن برفع الحصانة عن العضو بشكل كلي أو جزئي لاتخاذ إجراء محدد كاستجوابه^(١).

٧- يقدم طلب الإذن باتخاذ إجراء جنائي ضد العضو كتابة من النيابة العامة أو من المحكمة في حالات التصدي أو من المدعي بالحق المدني، كما يجوز أن يصدر الإذن من المجلس دون طلب^(٢).

٨- الإذن نهائي لا يجوز لمجلس النواب الرجوع عنه بعد إصداره.

٩- يترتب البطلان المطلق إذا باشرت النيابة العامة إجراءات التحقيق الماسة بشخص العضو وحرية وحرمة مسكنه قبل الإذن لها بذلك، وهذا البطلان لا يصححه رضا العضو بما اتخذ ضده من إجراءات بغير إذن المجلس لتعلق الأمر بالنظام العام.

١٠- تنقضي الحصانة البرلمانية في حالة التلبس بالجريمة، ما يعني أنه يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق ضد العضو دون حاجة للحصول على إذن المجلس، كما تنقضي هذه الحصانة بفقد العضوية، كما لو تقرر بطلان انتخاب العضو،

(١٣) د/ وليد حجاج : المرجع السابق ، ص ٣٢٧

(١٤) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٣٦

وتنقضي كذلك بانتهاء مدة المجلس، وأخيرا بصدور إذن من المجلس برفع الحصانة عن العضو.

ثانيا: الحصانة القضائية

تنص المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية على أنه في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول على إذن من مجلس القضاء الأعلى، وفي حالات التلبس بالجريمة إذا تم القبض على القاضي أو حبسه احتياطيا يجب على النائب العام أن يرفع الأمر إلى مجلس القضاء الأعلى في مدة الأربع والعشرين ساعة التالية، وللمجلس أن يقرر إما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة، وللقاضي أن يطلب سماع أقواله أمام المجلس عند عرض الأمر عليه.

ويحدد المجلس مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره، وتراعى الإجراءات سالفة الذكر كلما روي استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها المجلس.

وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جنابة أو جنحة إلا بإذن من المجلس وبناء على طلب النائب العام، وهو ما يعني بحسب منطوق النص عدم جواز اتخاذ أي إجراء تحقيق ضد القاضي في غير الحالات السابقة سواء كانت هذه الإجراءات ماسة بشخص القاضي أو حرته وحرمة مسكنه، أم كانت غير ماسة بذلك^(١)، في حين يرى البعض جواز اتخاذ الإجراءات غير الماسة بشخص عضو الهيئة القضائية وحرته أو حرمة مسكنه قبل صدور الإذن^(٢).

ويجرى حتما حبس القضاة وتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية بالنسبة لهم في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين.

(١) د/ وليد حجاج: المرجع السابق، ص ٣٢٨

(٢) د/ حسن عبدالخالق: المرجع السابق، ص ٢٣٨

وتسري الحصانة القضائية على قضاة المحاكم بما في ذلك أعضاء المحكمة الدستورية العليا وأعضاء النيابة العامة ومجلس الدولة وهيئة قضايا الدولة وهيئة النيابة الإدارية^(١).

وتقتصر الحصانة القضائية على الجنايات والجرح دون المخالفات لانتفاء مظنة الكيد فيها، ومن ثم فلا حصانة للقاضي فيما يتعلق بالإجراءات الجنائية في المخالفات. ويكون الإذن الصادر برفع الحصانة عن القاضي خاص بشخصه ولا يمتد إلى غيره من المتهمين المشاركين معه في الجريمة^(٢).

وتزول الحصانة القضائية عن عضو الهيئة القضائية في حالة التلبس بالجريمة، وعندئذ يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطياً مع مراعاة رفع الأمر خلال الأربع والعشرين ساعة التالية للقبض أو الحبس إلى مجلس القضاء الأعلى ليقرر إما استمرار الحبس وتحديد مدته أو الإفراج بكفالة، أما غير ذلك من إجراءات فلا يجوز اتخاذها ولو في حالة التلبس إلا بعد الحصول على إذن من المجلس.

والإذن الصادر من مجلس القضاء الأعلى نهائي لا يجوز الرجوع فيه أو التنازل عنه، كما أن أحكام الحصانة القضائية تتعلق بالنظام العام ويترتب البطلان المطلق عند مخالفتها ولا يصح هذا البطلان موافقة عضو الهيئة القضائية على ما اتخذ ضده من إجراءات بالمخالفة لأحكام الحصانة القضائية.

(١) منح دستور ٢٠١٤ الحصانة القضائية لأعضاء هيئة قضايا الدولة وهيئة النيابة الإدارية بنصي المادتين ١٩٦ و ١٩٧ منه وذلك بالنص على أن يكون لهما كافة الضمانات والحقوق المقررة لأعضاء السلطة القضائية.

(٢) د/ حسن عبدالخالق : المرجع السابق ، ص ٢٣٨

الباب الثالث

اختصاص المحاكم الجنائية والجزاءات الإجرائية

نتناول في هذا الباب القواعد العامة في اختصاص المحاكم الجنائية العادية والخاصة، ثم الجزاء المترتب على مخالفة قواعد قانون الإجراءات الجنائية، وذلك وفقا للتقسيم التالي :

الفصل الأول: اختصاص المحاكم الجنائية

الفصل الثاني: الجزاءات الإجرائية

الفصل الأول اختصاص المحاكم الجنائية

تمهيد:

نتناول في هذا الفصل مفهوم الاختصاص والمعايير المختلفة له، وذلك وفقا للتقسيم التالي:

المبحث الأول: مفهوم الاختصاص
المبحث الثاني: معيار الاختصاص

المبحث الأول

مفهوم الاختصاص

تمهيد:

تتعدد التعريفات التي قدمها الفقه لبيان مفهوم الاختصاص، كما أن هذا المفهوم قد يختلط ببعض المصطلحات الأخرى القريبة منه، ويتميز الاختصاص بأنه إلزامي سواء للخصوم أطراف الدعوى أم للقاضي نفسه، وندناول هذه المسائل بشئ من التفصيل وفقا لما يلي:

أولاً: تعريف الاختصاص

يعني الاختصاص السلطة التي يقررها القانون للقضاء في أن ينظر في دعاوى من نوع معين حدده القانون^(١)؛ فيجب أن تكون المحكمة الصادر عنها الحكم مختصة وفقا للقانون بإصدار ذلك الحكم، إذ أنه يجب أن يكون هناك إطار يباشر فيه القضاء ولايته^(٢).

ويعرفه جانب من الفقه^(٣) بالنظر إليه من زاويتين إحداهما موضوعية، يعرف الاختصاص من خلالها بأنه "المجال الذي يستطيع القاضي في إطاره أن يمارس نشاطه القضائي بصورة مشروعة"، والزاوية الأخرى شخصية، ينظر للاختصاص من خلالها على أنه "السلطة – والواجب معا – التي وضعها القانون بين يدي القاضي كي يفصل في خصومة جنائية". كما يعرفه جانب آخر من الفقه بأنه قدرة المحكمة على سماع الدعوى^(٤).

(1) Michel Franchimont, Ann Jacobs et Adrien Masset: Manuel de procédure pénale, 2^e éd. 2006 , p.665

(٢) د/ مأمون سلامه: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري – الجزء الثاني، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص ٢٦

Dominique Mougenot: Principes du droit judiciaire privé, Larcier, 2009, p.153

(٣) د/جلال ثروت: نظم الإجراءات الجنائية، ١٩٩٧، ص ٣٢٦

(4) Gaston Vogel: Encyclopédie judiciaire de droit luxembourgeois, Larcier, 2010, p.134

ويتضح من ذلك أنه لكي يعترف القانون بالأعمال التي تمارس بها وظيفة القضاء ، يجب أن تصدر هذه الأعمال في الحدود وبالضوابط التي رسمها القانون ، فإذا تجاوزت المحكمة المدى الذي حدده لها القانون ، تكون غير مختصة ويكون الحكم الصادر منها باطلا لمخالفته القانون^(١).

وترعى فكرة الاختصاص ، وتبين الحكمة منها عدة أسباب ، لكل منها مجال اهتمام معين ، وإن كانت هذه الأسباب ترمي جميعها في إطار فكرة واحدة هي العدالة الجنائية ؛ فقد يجد الاختصاص أهميته في تيسير الإجراءات وسرعة البت في القضايا ، والاختصاص هو الصورة التي تظهر فيها فكرة التدرج في القضاء الجنائي بحسب كفاءة القضاة وخبرتهم ، وبحسب جسامة الجرم وخطورة النتائج المترتبة عليه ، أو بحسب حداثة المتهم أو مركزه القانوني^(٢).

ثانيا : التفرقة بين الاختصاص والولاية :

يختلف معنى الاختصاص عن مفهوم الولاية القضائية والتي تعني سلطة القاضي في الحكم^(٣) ، أو صلاحية جهة القضاء لنظر نزاع معين ، وتباشر هذه الولاية مختلف المحاكم التي تتبع السلطة القضائية^(٤).

ويقصد بالصلاحية ، الصلاحية المجردة لمباشرة جميع إجراءات الخصومة ، مدنية كانت أم جنائية^(٥) ، بينما الاختصاص هو حدود هذه الصلاحية ، فهو الذي يبين المدى الذي يستطيع القاضي أن يمارس فيه ولايته ، لذا يمكن تعريف الاختصاص موضوعيا بأنه " نطاق القضايا الذي يمكن أن يباشر فيه العضو القضائي ولايته"^(٦)؛ فإذا كانت الولاية هي الصلاحية المجردة للحكم ، فإن الاختصاص هو الإطار القانوني الذي تمارس فيه هذه الصلاحية .

Stefani, Levasseur et Bouloc : Procédure Pénal, 14^e éd. Dalloz , Paris , (١) 1990 , P. 498

(٢) د/ جلال ثروت : المرجع السابق ، ص ٣٢٦

(٣) د/ مأمون سلامة : المرجع السابق ، ص ٢٧

(٤) د/ فؤاد العطار : كفاءة حق التقاضي ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، ١٩٥٩ ، ص ٦٣٩

(٥) د/ حسن ربيع : الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ط ١ ، ٢٠٠٠ - ٢٠٠١ ، ص ٦٤٣

(٦) د/ وجدي راغب فهمي : النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، ١٩٧٤ ، ص ٦٠٤

وتفترض فكرة الاختصاص وجود أنواع متعددة من الدعاوى ومثلها من المحاكم، ثم تخويل كل محكمة سلطة الفصل في مجموعة معينة من الدعاوى؛ فإذا لم يكن في الدولة غير محكمة واحدة تختص بالفصل في جميع أنواع الدعاوى، فلا يكون حينئذ لفكرة توزيع الاختصاص محل (١).

وتعد المحاكم في النظام القضائي المصري وحدة واحدة وإن تعددت أنواعها واختصت كل واحدة منها بنظر نوع معين من الدعاوى، وهو ما يعبر عنه بمبدأ وحدة القضاء، فتوجد المحاكم الجنائية للفصل في الدعاوى الجنائية، والمحاكم المدنية لنظر الدعاوى المدنية، ولا يعني ذلك أن هناك قضاة معينين للفصل في المسائل المدنية خاصة، وقضاة معينين للفصل في المسائل الجنائية، فهذه المحاكم وإن اختلفت في الاختصاص إلا أنها تتحد في أشخاص القضاة (٢).

نتائج التفرقة بين الولاية والاختصاص:

أهمية التفرقة بين كل من الولاية والاختصاص تبدو بالغة عند استعراض النتائج التي من الممكن أن تترتب نتيجة لمخالفة الأحكام الخاصة بكل منهما؛ فبرغم أن قواعد الاختصاص والولاية تتعلق بالنظام العام – كما سنرى فيما بعد – إلا أن الجزاء المترتب على مخالفة قواعد الاختصاص يختلف عن جزاء مخالفة قواعد الولاية؛ فالإجراء الذي يصدر بالمخالفة لقواعد الاختصاص يعد باطلا بطلانا مطلقا (٣)، بينما الإجراء الذي يصدر بالمخالفة لقواعد الولاية يعد منعدما. فالحكم الصادر من محكمة الجناح في جنابة من اختصاص محكمة الجنايات يكون باطلا بطلانا مطلقا، أما الحكم الذي يصدر من فرد قبل صدور قرار تعيينه في القضاء، أو بعد انتهاء فترة ولايته إن كان يعمل في القضاء فإن هذا الحكم يعد منعدما.

(١) د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ٣٥٩

(٢) د/ سعيد عبد اللطيف: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ١٨
(٣) Stefani , Levasseur et Bouloc: op. cit. p.498

ويعني الانعدام عدم وجود الإجراء أصلا، بينما بطلان الإجراء يعني عدم صحته رغم الاعتراف بوجوده .

وإذا كان كل من الانعدام والبطلان يؤدي إلى عدم تنفيذ الإجراء الموصوف بأحدهما، إلا أن للفرقة بينهما عدة نتائج، فالانعدام يترتب بقوة القانون؛ فهو لا يحتاج إلى تدخل من جانب القاضي لتقريره بحكم، أما البطلان فلا يتقرر إلا بحكم قضائي، كذلك فإن الإجراء الباطل يمكن تصحيحه؛ فالمادة ٣٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه "يجوز للقاضي أن يصحح ولو من تلقاء نفسه كل إجراء يتبين له بطلانه". ويستفاد من هذه المادة أن سلطة القاضي في تصحيح الإجراء الباطل لا تقتيد بنوع هذا البطلان؛ فعبارة "كل إجراء" الواردة في النص تدل على أن القاضي له سلطة تصحيح الإجراء الباطل ، سواء كان البطلان مطلقا أم نسبيا، ولا يكون الأمر كذلك في حالة الانعدام، وذلك لأن الإجراء المنعدم ليس له وجود أصلا .

ثالثا: التمييز بين الاختصاص والتوزيع الداخلي للعمل

توزيع العمل بين دوائر محكمة أو بين أعضاء كل دائرة لا يعد توزيعا للاختصاص، فقيام كل عضو داخل دائرة معينة في المحكمة بدور معين في القضية المعروضة لا يعد توزيعا للاختصاص، وإنما هو تنظيم للعمل للقيام به على أحسن وجه، أما الاختصاص فينعتد للمحكمة كوحدة واحدة (١).

وتطبيقا لذلك قضي بأنه لما كان ما يبين من الحكم المطعون فيه أنه صدر من دائرة شكلت من ثلاثة من مستشاري محكمة استئناف القاهرة، فإنه يكون قد صدر من هيئة مشكلة وفق القانون، ولا يؤثر في هذا أن تلك الدائرة أصبحت تختص بالمواد المدنية قبل النطق بالحكم؛ ذلك أن توزيع العمل على دوائر محكمة الاستئناف وبالتالي تعيين من يعهد إليه من المستشارين للقضاء بمحكمة الجنايات لا

(١) د/ أحمد محمد مليجي : تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي ، رسالة دكتوراه ، ١٩٧٩ ، ص ٣٩٢ ؛ د/ عبد الرؤوف مهدي : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، مطابع روزاليوسف ، ٢٠٠٨ ، ص ١١٤٠

يعدو أن يكون تنظيماً إدارياً بين دوائر المحكمة المختصة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون أخرى مما لا يترتب البطلان على مخالفته؛ فإن ما يدعيه الطاعن من بطلان الحكم في هذا الصدد لا يقوم على أساس من القانون (١).

رابعاً: الاختصاص والتكييف القانوني للجريمة

يجب - لتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى - إسباغ الوصف القانوني الصحيح على الجريمة، وتقوم النيابة العامة بهذا الدور في الدعاوى الجنائية، فهي التي تسبغ على الجريمة تكييفها الصحيح ثم تحيلها إلى المحكمة المختصة بناءً على هذا التكييف (٢)، والمحكمة ليست ملزمة بالوصف الذي خلعتة النيابة العامة على الجريمة، بل على المحكمة أن تسبغ الوصف القانوني الصحيح عليها (٣)، دون أن تضيف أفعالاً جديدة لم ترفع بها الدعوى (٤)؛ فإن رأت أنها غير مختصة بنظر الدعوى وفقاً للتكييف الصحيح، فعليها أن تحكم بعدم الاختصاص.

وتطبيقاً لذلك قضي بأن المحكمة لا تنتقيد بالوصف الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم، بل هي مكلفة بتمحيص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً دون حاجة أن تلتفت نظر الدفاع إلى ذلك ما دام أن الواقعة المادية المبينة بتقرير الاتهام والتي كانت

(١) نقض ٢٢ مارس ١٩٧٠ أحكام النقض س ٢١ ق ١٠٦ ص ٤٣١ ، وقضى بأنه "ما نصت عليه المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية من اجتماع محكمة الاستئناف بهيئة جمعية عمومية للنظر في توزيع القضايا على الدوائر المختلفة فإنه لم يقصد به سلب محكمة الجنايات اختصاصها المنعقد لها قانوناً بل هو مجرد تنظيم إداري لتوزيع الأعمال بين الدوائر المختلفة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى مما لا يترتب البطلان على مخالفته ...". طعن ٢٠٠٠/٩/٢٦ لسنة ٧٠ ق. رقم ١٤٨٤٥ ، موسوعة مجدي حافظ ، ص ١٨٩٧

(٢) نقض ٢١ أبريل سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ ق ١١٢ ص ٥٣٩

(٣) Crim.30 sep.2008 , B.no.197 ; 24 mars 2009 , B.no.60 ; 16 juin 2009 , B.no.124 ; 8 avril 2010 , B.no.61 , 8 juin 2010 , B.no.101 , 18 août. 2010 , B.no.124

(٤) قضت محكمة النقض الفرنسية بأن تغيير وصف التهمة الذي تملكه المحكمة لا يجوز أن يمتد إلى إضافة فعل جديد للمتهم لم ترفع به الدعوى ، وأن محكمة الجنايات غير مختصة بمحاكمة وقائع أخرى ارتكبت في تاريخ مختلف لتلك التي وردت بقرار الاتهام.

Crim. 21 fév. 1996 , B.no.82

مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي اتخذها الحكم أساسا للوصف الذي دان الطاعن به دون أن تضيف إليها المحكمة شيئا (١).

وبناء على ذلك فإن محكمة الجنح تقضي بعدم اختصاصها إذا تبين لها أن الواقعة جنائية، أو أنها جنحة لا تختص بها، بل إن محكمة الجنايات لها أن تقضي بعدم اختصاصها بنظر الجنحة إذا تبين لها حقيقة وصفها قبل تحقيقها بالجلسة (٢).

ويلحظ أن اختلاف التكييف الناتج عن تدرج النتيجة الإجرامية بعد صدور حكم بات لا يعد مغايرة في الواقعة (٣)؛ فإذا صدر حكم بات في الواقعة المعروضة على المحكمة، ثم تدرجت النتيجة الإجرامية لتلك الواقعة؛ فلا يجوز للمحكمة أن تنتظر في نفس الفعل بوصف آخر، وذلك لأن قوة الأمر المقضي تحول دون ذلك، ومثال ذلك إذا كانت الواقعة هي شروع في قتل و صدر فيها حكم بات؛ فإن هذا الحكم يحول دون إعادة محاكمة المتهم مرة أخرى عن جريمة قتل عمد إذا تدرجت النتيجة – بعد صدور الحكم البات – إلى وفاة المجني عليه وثبتت علاقة السببية بين سلوك المتهم والوفاة (٤).

(١) نقض ٨ فبراير ١٩٩٨ أحكام النقض س ٤٩ ق ٢٨ ص ١٨٨

(٢) نقض ١ فبراير سنة ١٩٧٦ أحكام النقض س ٢٧ ق ٢٩ ص ١٤٥

(٣) د/ عبد الرؤوف مهدي : المرجع السابق، ص ١٠٤٥

(٤) قضي في فرنسا بأنه إذا قضت محكمة المخالفات على المتهم بإصابة خطأ بغرامة وبالتعويض في الدعوى المدنية، وصار هذا الحكم باتا لعدم الطعن فيه، ثم مات المجني عليه بعد ذلك متأثرا بإصابته؛ فأقامت أرملته الدعوى المدنية أمام محكمة الجنح عن نفس الواقعة التي فصل فيها الحكم السابق واصفة إياها بأنها جنحة قتل خطأ، وطالبت بتحريك الدعوى الجنائية مرة أخرى؛ فأجابتها المحكمة إلى طلبها، وأدانت المتهم مرة أخرى من أجل الواقعة ذاتها في وصفها الجديد، وأقرتها على ذلك محكمة الجنح المستأنفة، كان هذا القضاء مخالفا للقانون، إذ الحكم الأول قد أنهى الدعوى الجنائية؛ فلا سبيل إلى تحريكها مرة أخرى ولو طرأت ظروف جعلت الوصف الأول غير صحيح واقتضت أن يسبغ على الواقعة وصفا آخر.

خامسا: الطابع الإلزامي للاختصاص

القانون هو الذي يحدد قواعد الاختصاص (١) ، لذلك تتمتع قواعد الاختصاص بالطابع الإلزامي الذي تتمتع به القاعدة القانونية (٢)، والقواعد التي تحدد الاختصاص إلزامية للخصوم أطراف الدعوى وللقاضي على حد سواء؛ فبالنسبة لأطراف الدعوى، ليس للمدعي إلا أن يتجه بدعواه إلى المحكمة التي حددها له القانون، فليس له أن يختار من بين المحاكم المحكمة التي تناسبه وفقا لظروفه الشخصية طالما أن القانون لم يتخذ من هذه الظروف أساسا لتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى ، فعلى المدعي أن يسلك الطريق الذي رسمه القانون، ولا يستطيع أن يجبر المدعى عليه على المثل أمام أية محكمة أخرى، ولا يستطيع الأخير أن يدفع بعدم الاختصاص إلا إذا توافر لديه سبب قانوني يخرج الدعوى عن حدود اختصاص المحكمة.

وإذا التجأ الخصوم إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى، فليس للقاضي أن يمتنع عن الحكم فيها وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة (٣)، بل يجب عليه أن ينظر الدعوى المطروحة عليه طالما أنه مختص بنظرها وإلا حكم بعدم الاختصاص إذا ثبت له أن الدعوى ليست من اختصاصه، فإن قضى فيها رغم عدم اختصاصه كان قضاؤه باطلا (٤).

(١) Crim. 7 avril 2009 , B.no.72

(٢) Crim. 29 juin 2010 , B.no.120 ; 7 sep. 2010 , B.no.131

(٣) Vidal et Magnol :op.cit. p.1151

(٤) نقض ٤ مارس سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض س ٣٢ ق ٣٤ ص ٢١٤

المبحث الثاني

معيار الاختصاص

تمهيد:

يكمن الهدف من وجود القضاء الجنائي في تحقيق العدالة فيما يطرح عليه من وقائع للفصل فيها^(١)؛ فالدعوى الجنائية من ضروريات الحياة المنظمة داخل المجتمع. وقد رأى المشرع في سبيل تحقيق هذا الهدف أن يعهد بمهمة الفصل في القضايا إلى المحكمة الأجدر بتحقيق هذا المعنى. وعلى هذا الأساس تنوعت المحاكم الجنائية واختلف اختصاص كل منها حسب الغاية التي ابتغاها المشرع؛ فقد يرى هذا الأخير أن مكان وقوع الجريمة له أهميته في تحقيق أثر الردع، فيعهد بمهمة الفصل في الواقعة إلى المحكمة التي توجد في هذا المكان. وقد يرى أن الواقعة وما يترتب عليها من نتائج تحتاج إلى قضاة ذوي خبرة معينة للفصل فيها، أو أن الواقعة بسيطة فلا يحمل المتهم فيها مشقة الانتقال إلى محكمة بعيدة عن موطنه، ومن منطلق هذه الغايات وغيرها، تختص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى وفقا لمعايير ثلاثة مجتمعة، يتعلق الأول منها بموضوع النشاط القضائي من حيث نوع الجريمة المرفوعة عنها الدعوى، وهو يحدد الاختصاص النوعي للمحكمة، ويتعلق المعيار الثاني بشخص المتهم في الجريمة، وهو يحدد الاختصاص الشخصي، ويتعلق المعيار الثالث بمكان وقوع الجريمة، وهو يحدد الاختصاص المكاني.

وبناء على ما تقدم، فإن الاختصاص أنواع ثلاثة: اختصاص شخصي واختصاص نوعي واختصاص مكاني.

ويعرف الاختصاص الشخصي بأنه "الاختصاص الذي يتحدد تبعا لصفة المتهم أو حالته وقت ارتكاب الجريمة"^(٢).

والاختصاص النوعي هو الاختصاص من حيث الواقعة، أي أن تكون الجريمة

(١) Andrew Ashworth :Principles of criminal law,Oxford , 1991. P.13

(٢) د/ محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الثاني ، ط٢ ، ١٩٩٧ ، ص ١١١٣

من حيث تكييفها داخله في اختصاص المحكمة(١). والاختصاص المكاني هو الذي يتحدد بإطار جغرافي معين له صلة بالجريمة أو المجرم(٢). وبناء على ما تقدم، ينقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: الاختصاص النوعي

المطلب الثاني: الاختصاص الشخصي

المطلب الثالث: الاختصاص المحلي

المطلب الأول

الاختصاص النوعي

تمهيد:

يجب على كل محكمة وهي بصدد الفصل في الدعوى أن تتثبت من اختصاصها بنوع الجريمة المرفوعة عنها الدعوى، وإلا كان قضاؤها فيها باطلا(٣). ويقصد بالاختصاص النوعي "نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه محكمة معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى"(٤). وندناول كيفية تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم، ثم نبين الاختصاص النوعي للمحاكم الجنائية المختلفة وفقا للتقسيم التالي:

الفرع الأول: كيفية تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم

الفرع الثاني: الاختصاص النوعي للمحاكم الجنائية المختلفة

(١) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٠
Michel Franchimont, Ann Jacobs et Adrien Masset : op.cit.p.670

(٢) د/ مأمون سلامة : المرجع السابق ، ص ٣٠
Michel Franchimont , Ann Jacobs et Adrien Masset : op. cit. p. 666 ;
Dominique Mougenot : op.cit.p.155 ; Crim. 19 juin 2001 , B.no. 146

(٣) Stefani , Levasseur et Bouloc : op.cit.p.498 est. ; Crim. 23 juin 2009 ,
B.no.129 ; 8 juin 2010, B.no.101

(٤) د/ أحمد مليجي : الاختصاص القيمي والنوعي والمحلي للمحاكم ، دار النهضة العربية، بدون تاريخ ، ص ٦٧

الفرع الأول

كيفية تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم

يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم بحسب جسامة الجريمة ، وقد قسم المشرع المصري الجرائم بحسب جسامتها والعقوبة المقررة لها إلى جنایات وجنح ومخالفات ليبين التكييف القانوني للجريمة المنظورة أمام جهات التحقيق لتتبع التنظيم الإجرائي الخاص للتحقيق في كل نوع من أنواع الجرائم (١).

وقد حدد المشرع هذا التقسيم والمعيار الذي يقوم عليه في المواد من (٩) إلى (١٢) من قانون العقوبات؛ فالمادة التاسعة تبين الأنواع المختلفة للجرائم، وهي الجنایات والجنح والمخالفات ، وتوضح الحدود الفاصلة بين هذه الجرائم في المواد التالية ؛ حيث تبين المادة العاشرة معنى الجنایات بأنها الجرائم المعاقب عليها بعقوبات الإعدام والسجن بأنواعه المختلفة ، ويتضح معنى الجنح في المادة الحادية عشر والتي تعرف الجنح بأنها الجرائم المعاقب عليها بعقوبة الحبس أو بالغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه مصري، ثم تأتي المادة الثانية عشر لتعريف المخالفات بأنها الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه مصري.

وبناء على التقسيم السابق بيانه للجرائم يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الجنائية العادية بحسب جسامة الجريمة والعقوبة المقررة لها.

وتطبيقا لذلك قضي بأن " مفاد المواد ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٣٨٢ من قانون الإجراءات الجنائية بخاصة وسياسة التشريع الإجرائي بعامه أن توزيع الاختصاص بين محاكم الجنایات والمحاكم الجزئية يجري على أساس نوع العقوبة التي تهدد الجاني ابتداء من التهمة المسندة إليه بحسب ما إذا كانت جنایة أو جنحة أو مخالفة وكان المعول عليه في تحديد الاختصاص النوعي هو بالوصف القانوني للواقعة كما ترفع بها الدعوى ، وكانت العبرة في تحديد نوع الجريمة - حسبما تقضي به المواد من ٩ إلى

(١) د/ عبد الرحيم صدقي : الوجيز في القانون الجنائي المصري - القسم العام ، الجزء الأول، الطبعة الأولى ، دار المعارف ، ١٩٨٦ ، ص ٢٠٣ ، نقض ٢١ / ٤ / ١٩٦٩ سبقت الإشارة إليه

١٢ من قانون العقوبات – هي بمقدار العقوبة التي رصدها الشارع لها وكانت العقوبة المقررة لجريمة السرقة مع آخر بالإكراه في الطريق العام المنصوص عليها في المادتين ٣١٤ ، ٣١٥ / أولاً ، وثانياً من هذا القانون – والتي رفعت بها الدعوى قبل الطاعن – هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، فإن هذه الجريمة تكون عملاً بنص المادة العاشرة من القانون ذاته من جرائم الجنايات ، وهو ما يقتضي في الأصل أن تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم فيها هي محكمة الجنايات ، ومن ثم فإن ما أورده الحكم يكفي رداً على الدفع بعدم الاختصاص ويسوغ به رفضه" (١).
وتحدد النصوص القانونية اختصاص المحاكم الجنائية الخاصة أو الاستثنائية بحسب الغرض الذي أنشئت من أجله هذه المحاكم ، سواء كانت لمحاكمة فئات معينة من الأفراد أم لنظر أنواع معينة من الجرائم (٢).

(١) نقض ١٠ أكتوبر ١٩٩٦ أحكام النقض س٤٧ ق١٤٠ س٩٨٧ ؛ وقد عدلت العقوبات الواردة في الحكم بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ لتصبح السجن المؤبد والسجن المشدد بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة

(٢) د/ محمد عيد الغريب : المرجع السابق ، ص ١١٢٠

الفرع الثاني

الاختصاص النوعي للمحاكم الجنائية المختلفة

تمهيد :

وفقا للتقسيم السابق للجرائم تختص كل محكمة عادية بنوع معين من الجرائم، أما المحاكم الخاصة فإن الاختصاص المخول لها تحدده نصوص القانون الخاص بها، وذلك وفقا للتفصيل التالي :

أولا : المحاكم الجزئية :

تختص المحاكم الجزئية بنظر نوعين من الجرائم، هما الجنح والمخالفات حسب التعريف السابق لكل منها ، ويستثنى من ذلك بعض الجنح التي أخرجها المشرع من اختصاص هذه المحاكم، مثل الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد (م ٢١٥ إجراءات جنائية) ، فهذه الجنح تختص بنظرها محكمة الجنايات ، وفقا لما سنرى فيما بعد ، كما يستثنى من الجنح التي تنظرها المحاكم الجزئية الجنح التي يرتكبها الأحداث ؛ حيث تختص بها محكمة الأحداث ، كما تختص المحكمة الجزئية بنظرالدعوى المدنية عن الجريمة المطروحة عليها مهما تكن قيمة التعويض المطلوب (م ٢٢٠ إجراءات جنائية).

وبناء على ما سبق إذا تبين للمحكمة الجزئية أن الواقعة المعروضة عليها لا تدخل في اختصاصها ، سواء كان ذلك لأن الواقعة جنائية ، أم لأنها من الجنح التي تخرج عن اختصاص المحكمة الجزئية ؛ فعليها أن تحكم بعدم الاختصاص النوعي لنظرالدعوى، مع ملاحظة أنه إذا اقترنت الجريمة التي هي في الأصل جنائية بعذر قانوني مخفف، فصارت بذلك جنحة ؛ فإن الاختصاص بها ينعقد لمحكمة الجنح(١).

(١) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧١ ؛ وتطبيقا لذلك قضى بأن محكمة الجنح تختص بجريمة القتل العمد التي تنص عليها المادة ٢٣٧ عقوبات ؛ حيث تنص هذه المادة على أنه " من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها ، يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ ، ٢٣٦ " نقض ١٩٤٣/١٢/١٣ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٤ ، ق ٢٧٢ ، ص ٣٥٠

ثانيا : محاكم الجرح والمخالفات المسأئفة :

أأأأ هذه المأأم - عأأأ أأأأ وأأأأأأ كسلأة أأ - بأأر اسأأأاف الأأأم الصأأرة من المأأم الأأأأة فف الأعاوى الأأأأة والمأأة الأأأة لها. وأأأف بأأه لما كأأ الفأرة الأأأة من المأدة ٤١٩ من أانون الإأأأة الأأأة أأأ على المأمة الاسأأأأة إذا أصأرأ مأمة أول أأرة أأها بأأم الاأأأأأ وأأمأ هف بأأأه وبأأأأأ المأمة أن أعاأ القأأة لمأمة أول أأرة للأأ فف موأوعها ؛ فأن الأأ المأعون ففه إذ فصل فف موأوع الأعاوى - بأأمأ أأى الأأ الاسأأأأ القأأف بأأم الاأأأأأ - ولم أعا القأأة لمأمة أول أأرة فكون أأ أأالف الأانون مأ فوأب نقضه (١) .

وأأأم المأمة الاسأأأأة - شأن المأأم الأأأة - بأأم الاأأأأأ وإأالة الأعاوى إلى الأأأة العأمة إذا أأفأن أن الواقعة المأأأة عأها أأأة أو أأة من الأأ التي أأع بأأسأة الصأف أو أأرها من أأرق النأر على أأرالأأأ (م ٤١٤ إأأأة أأأة).

أأأا : مأأم الأأأأة :

أأأأ مأأم الأأأأة بأل فعل أعا بمأأأأ الأانون أأأة ، كأ أأأأ بأأر الأأ المسأأأه من أأأأأ المأأم الأأأة ، وهف الأأ التي أأع بأأسأة الصأف أو أأرها من أأرق النأر على أأرالأأأ (م ٢١٦ إأأأة أأأة) ، وأأأأ كأأك بأأر الأأ المرتبأة بأأأة (م ٣٨٣ إأأأة أأأة) ، وأأأأ كأأك بالأأ التي أأال إأها بأصف الأأأة إذا لم أأأف أأأة وصفها إلا بأد الأأأأ ففها (م ٣٨٢ إأأأة أأأة) ، وأأأأ بسأر الأأ التي أأرأأ أثناء ألسأأها ، كأ أأأأ بالأأرأم التي ففص الأانون على أأأأأأها بها (م ٢١٦ إأأأة أأأة).

وبأأ على ذلك إذا أأأأ إلى مأمة الأأأأة أأة من الأأ التي لا أأأأ بأأرها ، وأأفأن لها هذا الوصف أأل أأأأها ؛ فلها أن أأأم بأأم الاأأأأأ

(١) نقض ١١ أبرفل ١٩٧٦ أأأم النأض س ٢٧ ق ٨٨ ص ٤٠٧

وإحالتها إلى المحكمة الجزئية ، إلا إذا كانت محكمة الجنح قد تصدت للواقعة وقضت نهائيا بعدم اختصاصها بنظر الواقعة باعتبارها جناية (١) ، أما إذا كانت محكمة الجنايات لم تتحقق من أن الواقعة جنحة إلا بعد التحقيق الذي أجرته ؛ فعليها أن تحكم فيها ، وذلك رغبة من المشرع في تيسير الإجراءات وعدم تضييع الوقت(٢).

رابعا : محكمة الطفل :

تختص محاكم الطفل بنظر الجرائم التي يرتكبها الحدث ، وكذلك حالات تعرضه للانحراف ، وتختص هذه المحاكم بنظر جريمة الحدث أيا كان نوعها ، أي سواء كانت من الجنايات أم الجنح أم المخالفات إلا ما استثناه قانون الطفل من اختصاص محكمة الأحداث ، كما في الحالة التي يرتكب فيها الحدث الذي جاوزت سنه خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة جناية وشاركه فيها شخص بالغ وكان الأمر يقتضي رفع الدعوى الجنائية على الشخص البالغ مع الطفل، ولا تختص محاكم الطفل بنظر الدعاوى المدنية المقامة عن الجرائم التي يتهم فيها الحدث (م ١٢٩ من قانون الطفل).

خامسا : المحاكم العسكرية :

تختص المحاكم العسكرية بنظر الجرائم التي تقع على معدات ومهمات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار القوات المسلحة (٣). ومن أمثلة هذه الجرائم ، جرائم إتلاف الأسلحة أو الطائرات الخاصة بالقوات المسلحة أو سرقة معداتهما ، وكذلك جرائم إفشاء أسرار الدفاع وتسليم المعلومات والوثائق. وتطبيقا لنص المادة (٤٩) من قانون الأحكام العسكرية فإن القضاء العسكري لا يختص بنظر الدعوى المدنية ؛ فتنص هذه المادة على أنه " لا يقبل الإدعاء المدني أمام المحاكم العسكرية ... " .

(١) نقض ١٩٧٧/١١/٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٨ ق ١٨٧ ص ٩٠٢
(٢) د/ عمر سالم : نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية، ١٩٩٧ ، ص ١٤١ ؛ نقض ١٩٦١/٥/١ أحكام النقض س ١٢ ق ٩٧ ص ٥٢٣ ؛ نقض ١٩٨١/١/١٢ أحكام النقض س ٣٢ ق ٧ ص ٦٠
(٣) المادة الخامسة من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧

وبناء على ذلك فإن المضرور من الجريمة عليه أن يلجأ إلى المحاكم المدنية العادية صاحبة الاختصاص العام، وذلك بعد صدور حكم جنائي عسكري نهائي وبات ، وإن كان ذلك سيؤدي إلى زيادة نفقات التقاضي وبطء إجراءاته وكثرتها(١).

سادسا : محكمة النقض :

تختص محكمة النقض بنظر الطعون في الأحكام الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجرح، وذلك إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، أو إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم. ولا تعد محكمة النقض درجة من درجات التقاضي ، فهي لا تجري محاكمة عن الوقائع موضوع الدعوى، وإنما تحاكم الحكم المطعون فيه من حيث صحة تطبيق القانون وتأويله ، وكذلك من حيث صحة الإجراءات التي اتبعت في المحاكمة (٢)؛ فهي تقوم بمهمة قانونية تستهدف بها رقابة الحكم القانوني وليس الواقعي، فمهمتها تسمو بغايتها عن مجرد الحكم في الدعوى لمصلحة أحد الخصوم، وإنما يتمثل الدور الذي تقوم به في الإشراف على وحدة تطبيق القانون، هذا الدور الذي يرمي إلى تحقيق مصلحة عامة هي وحدة القضاء في الدولة (٣).

وتنقلب محكمة النقض إلى محكمة موضوع إذا كان الطعن مقاما للمرة الثانية ؛ فتتصدى محكمة النقض للموضوع وتفصل في الخصومة ، وأساس ذلك تقادي تكرار إعادة الدعوى إلى محكمة الموضوع وتكرار وقوع بطلان في إجراءات هذه المحاكمة.

ويشترط لذلك أن تكون محكمة النقض قد قضت في الطعن بنقض الحكم، وأن يكون كل من الحكمين قد فصل في موضوع الدعوى؛ فإذا كان أحدهما قضى في مسألة سابقة على الفصل في الموضوع فلا يجوز لمحكمة النقض أن تتصدى للموضوع ، ويجب أن يكون الحكمان المنقوضان قد فصلا في نفس الوقائع وبين

(١) د/ محمد حنفي محمود : الادعاء المدني أمام المحاكم العسكرية ، مجلة القضاء العسكري، العدد السابع ، ديسمبر ١٩٩٣ ، ص ٦

(٢) Stefani , Levasseur et Bouloc : op.cit.p. 962 ets

(٣) د/ محمد زكي أبو عامر : الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٤ ، ص ٨١٦

ذات الخصوم (١).

وقد صدر القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٧ بشأن تعديل بعض أحكام قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ (٢)، ووفقا للتعديل الأخير فإن محكمة النقض أصبحت تجمع بين وظيفتي محكمة القانون ومحكمة الموضوع ولو كان الطعن للمرة الأولى، ويعني ذلك أن محكمة النقض أصبحت ملزمة بأن تحكم في الموضوع ولا تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة مالم يكن الحكم المطعون فيه صادرا بقبول دفع قانوني مانع من السير في الدعوى أو صادرا قبل الفصل في الموضوع وترتب عليه منع السير في الدعوى ونقضته محكمة

(١) د/ محمد علي سويلم : التكييف في المواد الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٩٨

(٢) الطعن بالنقض هو أحد طرق الطعن غير العادية في الأحكام بجانب طريق طلب إعادة النظر ، أما الطرق العادية للطعن فتتمثل في المعارضة والاستئناف ، ويجوز الطعن بالمعارضة كقاعدة عامة في الأحكام الغيابية الصادرة في مواد الجرح المعاقب عليها بعقوبة مقيدة للحرية سواء كانت صادرة من محكمة جزئية أم ابتدائية أم من محكمة الطفل أم من محكمة الجنايات في الحالات التي تختص فيها بنظر الجرح ، وميعاد الطعن بالمعارضة هو عشرة أيام يبدأ احتسابها من اليوم التالي لتاريخ إعلان الحكم الغيابي ، ويضاف إلى ذلك مواعيد مسافة الطريق. ويكون الطعن بالاستئناف في الأحكام الحضورية والغيابية الصادرة من المحكمة الجزئية في مواد الجرح والمخالفات ، ويكون التقرير بالاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى أو من تاريخ إعلان الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك ، وإذا استأنف أحد الخصوم في الميعاد المقرر يمتد ميعاد الاستئناف لمن له الحق في ذلك من باقي الخصوم لمدة خمسة أيام أخرى تحتسب من تاريخ انتهاء العشرة أيام. ويجوز للنائب العام أو من يوكله بتوكيل خاص أن يستأنف الحكم خلال ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم ، وللمحامي العام نفس الحق المقرر للنائب العام في دائرة اختصاصه.

ويكون الطعن بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة في جنابة أو جنحة ، ويستثنى من ذلك الجرح المعاقب عليها بالغرامة التي لا تتجاوز عشرين ألف جنيه ، كما لا يجوز الطعن بالنقض في المخالفة إلا إذا كانت مرتبطة بجنحة ارتباطا لا يقبل التجزئة ، وميعاد الطعن بالنقض هو ستين يوما من تاريخ الحكم الحضورى أو من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة.

ويكون طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في الجنايات والجرح في حالات معينة ومنها ؛ إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وجد المعنى بقتله حيا ، أو إذا صدر حكم على شخص في واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما ، أو إذا ظهرت بعد الحكم وقائع أو قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه ، ويقدم الطلب إلى النائب العام ليرفعه إلى محكمة النقض خلال الثلاثة أشهر التالية لتقديمه.

النقض؛ ففي هذه الحالة تعاد القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد من قضاة آخرين.

وقد وردت هذه التعديلات في المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٧ التي تنص على أنه " يُستبدل بنصوص المواد (٣٩ و ٤٤ و ٤٦) من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، النصوص الآتية :

مادة (٣٩) :

إذا قدم الطعن أو أسبابه بعد الميعاد تقضي المحكمة بعدم قبوله شكلا ، وإذا كان الطعن مقبولا وكان مبنيا على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، تصح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون.

وإذا كان الطعن مبنيا على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه ، تنقض المحكمة الحكم ، وتنظر موضوعه ، ويُتبع في ذلك الأصول المقررة قانونا عن الجريمة التي وقعت ، ويكون الحكم الصادر في جميع الأحوال حضوريا.

مادة (٤٤) :

إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا بقبول دفع قانوني مانع من السير في الدعوى ، أو صادرا قبل الفصل في الموضوع وانبنى عليه منع السير في الدعوى ونقضته محكمة النقض ، أعيدت القضية إلى المحكمة التي أصدرته للحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين.

ولا يجوز لمحكمة الإعادة أن تحكم بعكس ما قضت به محكمة النقض. كما لا يجوز لها في جميع الأحوال أن تحكم بعكس ما قرره الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض.

مادة (٤٦) :

مع عدم الإخلال بالأحكام المتقدمة ، إذا كان الحكم صادرا بعقوبة الإعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم ، وذلك في الميعاد المبين بالمادة ٣٤ وتحكم المحكمة طبقا لما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة (٣٥) والفقرة الثانية من المادة (٣٩) ."

المطلب الثاني

الاختصاص الشخصي

تمهيد :

نتناول في هذا الفرع بيان القاعدة العامة في الاختصاص الشخصي وكذلك الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة وذلك وفقا للتقسيم التالي :

الفرع الأول : القاعدة العامة في الاختصاص الشخصي

الفرع الثاني : إعفاء بعض الأجانب من الخضوع للقضاء الوطني

الفرع الثالث : خضوع بعض الفئات لقضاء خاص

الفرع الأول

القاعدة العامة في الاختصاص الشخصي

تتطلب عملية إقامة القانون على أساس العدل أن يراعي المشرع فيما يقرر من أحكام ضمان المساواة بين المخاطبين بأحكام القانون (١) ، لذلك كانت قواعد القانون عامة ومجردة لضمان عدم التفرقة بين الناس ، ولضمان المساواة بينهم أمام القانون. والقاعدة العامة هي أن قضاء معين يختص بمحاكمة جميع الأفراد الذين يرتكبون جرائم من نوع معين (٢). وتعد هذه القاعدة نتيجة حتمية لمبدأ المساواة بين الناس لدى القانون ؛ فكلما ارتكب شخص ما جريمة تدخل في اختصاص قضاء معين حوكم أمامه ، فلا تفرقة في ذلك بين متهم وآخر بحسب الجنس أو الأصل أو المركز الاجتماعي.

وقد نصت المادة الأولى من قانون العقوبات على أن " تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه".

(١) د/ فتوح الشاذلي : المرجع السابق ، ص ٣

(٢) د/ سعيد عبد اللطيف : المرجع السابق ، ص ٨١

وتنص المادة (١٥) من قانون السلطة القضائية على أنه فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة ، تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص.

وبناء على ما تقدم تختص المحاكم الجنائية بنظر كل دعوى عن جريمة وقعت في مصر من مصريين أو أجانب طبقا لقاعدة إقليمية القوانين الجنائية ، إلا أن هذه القاعدة لا تطبق على إطلاقها ، بل تحدها عدة استثناءات أملت بها بعض الاعتبارات التي دفعت المشرع إلى الاعتداد بصفة المتهم أو حالته في تحديد اختصاص المحكمة (١) ، فنجد أن هناك فئات معينة لا تخضع لسلطان القضاء الوطني ، كما أن هناك وطنيين يحاكمون أمام قضاء خاص بهم ، وفيما يلي نتناول هذه الفئات بشيء من التفصيل :

الفرع الثاني

إعفاء بعض الأجانب من الخضوع للقضاء الوطني

تمهيد :

يتمتع بعض الأجانب بحصانات خاصة تعفيهم من الخضوع للقضاء الوطني، وذلك بناء على نصوص في القانون الداخلي أو في المعاهدات أو بناء على العرف الدولي، وقد برر جانب من الفقه هذا الإعفاء على أساس الاعتبارات السياسية (٢)؛ فبالرغم من أن كل شخص يتمتع بالأهلية يخضع لقانون العقوبات وتكون للدولة سلطة معاقبته ، إلا أن هذا لا يستتبع بالضرورة أن يقاضى ذلك الشخص أمام

pénal Donnedieu de Vabres : Traité de droit criminel et de législation (١)
compare , 3 éd. Paris , 1947 , p.678

د/ أحمد فتحي سرور : الشرعية الإجرائية الجنائية ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد التاسع عشر ، العدد الثالث ، نوفمبر ١٩٧٦ ، ص ٣٧٣

(٢) Michel Franchimont, Ann Jacobs et Adrien Masset : op.cit.p.418;
د/ محمود محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات – القسم العام ، ط ١٠ ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٨٣ ، ص ١١٥ ، د/ جلال ثروت : النظرية العامة لقانون العقوبات ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، بدون تاريخ ، ص ١٠٣

محاكم هذه الدولة ، نظرا لاعتبارات سياسية معينة تقضي بتنازل الدولة عن ولاية القضاء بحيث يحاكم الشخص أمام قضاء دولته ، ومن الفئات التي تعفى من الخضوع للقضاء الوطني الفئات التالية :

* رؤساء الدول الأجنبية : سواء تعلقت الجريمة بوظائفهم أم بحياتهم الخاصة ، وفي الحالة الأخيرة تستعيد الدول المضيفة ولايتها عندما تنفك الوظيفة عن الجاني.

* أعضاء البعثات الدبلوماسية : وهؤلاء يتمتعون بحصانة عامة بالنسبة للجرائم التي يرتكبونها أثناء تأدية الوظيفة ، وحصانة ناقصة بالنسبة للجرائم التي تقع خارج هذا النطاق، ففي الحالة الأخيرة يحاكم عضو البعثة أمام قضاء الدولة المضيفة متى زالت عنه الصفة الدبلوماسية.

* القناصل : وهؤلاء لا يخضعون للقضاء المحلي فيما يأتون من أعمال تتعلق بوظائفهم .

* البعثات الخاصة : إذا كان لها غرض سياسي يكون لأعضائها الحصانة الدبلوماسية ، وإذا كان لها غرض تجاري يكون لأعضائها حصانة القناصل، ولا حصانة لأعضاء البعثة فيما عدا ذلك.

* طاقم السفن الحربية : فهذه السفن تخضع لقانون العلم ولو وجدت في المياه الإقليمية لدولة أخرى.

وتعد هذه الإعفاءات دفعا بعدم جواز نظر الدعوى، وهو من الدفوع التي تتعلق بالنظام العام (١) ، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية ؛ حيث قضت بأن عدم اختصاص المحاكم الفرنسية في مثل هذه الحالات من النظام العام (٢).

(١) د/ محمد عيد الغريب : النظام العام في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٦ ، ص ١٢٩ .

(٢) Crim. 16 juin 2009 , B.no. 124 ; 19 janv. 2010 , B.no.9 ; 4 avril 2010 , B.no. 63 ; 8 avril 2010 , B.no. 62 Crim. 22 juin 2005 , B.no.191

الفرع الثالث

خضوع بعض الفئات لقضاء خاص

تمهيد :

رأى المشرع أنه يجب - لتحقيق العدالة الجنائية في بعض الحالات - أن تحاكم فئات معينة أمام قضاء خاص تراعى فيه ظروفهم الخاصة " بما يكفل تطبيق الجزاء المناسب والمتلائم مع ظروفهم، فنتحقق بذلك الأهداف المبتغاة من سياسة الدفاع الاجتماعي" (١) ، وهذه الفئات هي الأطفال، العسكريون، رئيس الجمهورية والوزراء. وفيما يلي نتناول هذه الفئات بشيء من التفصيل :

أولاً : الأطفال :

ارتأى المشرع أن تكون محاكمة الأطفال أمام محاكم خاصة مراعاة لظروفهم وللتعرف على طبيعة وأسباب إجرامهم والعمل على إصلاحهم من خلال تقدير الإجراء الذي يناسبهم ، لذلك فقد أنشئت محاكم الطفل واختصت بمحاكمتهم(٢). وقد اعتد المشرع بالسن كظرف شخصي لتحديد اختصاص هذه المحاكم (٣) ، فتختص وحدها دون غيرها (٤) بالفصل في الجنايات والجنح والمخالفات التي يتهم فيها الصغير الذي لم يجاوز عمره ثماني عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة

(١) د/ مأمون سلامة : المرجع السابق ، ص ٢٨

(٢) **Éric Mathias : Procédure pénale , 3^e éd. 2007 , p.194 et s. ;**

Michel Franchimont , Ann Jacobs et Adrien Masset :op.cit.p.838; Françoise Tulkens , Michel Van de Kerchove : Chronique de droit pénal , 1997 , p.25 ; Crim. 2 juin 2010 , B.no.98

د/ محمد عيد الغريب : أثر تخصص المحاكم في الأحكام ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٨

(٣) ويكون تحديد سن المتهم بوثيقة رسمية ، فإذا ثبت عدم وجودها يحدد سنه بواسطة خبير. نقض ١٩٧٧/٤/١٠ مجموعة أحكام النقض س ٢٨ ق ٩٨ ص ٤٧٢

Crim. 4 fév. 2004 , B.no.32

(٤) نقض ١٩٨٧/٣/ ٢٢ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ق ٧٣ ص ٤٧٢

(المادة ٩٥ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦) ، فالعبرة في تحديد اختصاص محكمة الطفل هي سن المتهم وقت ارتكاب الجريمة وليست سنة وقت محاكمته. وبناء على ذلك تختص محكمة الطفل بمحاكمة المتهم متى كانت سنة ثماني عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة ولو تجاوز هذه السن وقت المحاكمة. وقضي بأنه " حيث أنه عن الدفع بالحادثة المثار من الطاعن، فإنه ولئن كان مما يتصل بالولاية ومتعلقا بالنظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ولها أن تقضي هي فيه من تلقاء نفسها بغير طلب وتنقض الحكم لمصلحة المتهم طبقا للحق المقرر لها بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون عناصر المخالفة ثابتة في الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعي. لما كان ذلك ، وكانت مدونات الحكم المطعون فيه خالية مما ينتفي به موجب اختصاص محكمة الجنايات العادية قانونا بمحاكمة الطاعن وليس فيها ما يظاهر ادعاء هذا الأخير بأنه كان حدثا وقت مقارفته الجريمة ، وكان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى فلا يجوز له أن يثير هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو تعلق بالنظام العام، ومن ثم يضحى ما أثاره من ذلك غير مقبول " (١).

ويرفض جانب من الفقه هذا الاتجاه (٢) ، وذلك لأنه يتنافى مع الحكمة من إنشاء محكمة الطفل، إذ أن المتهم متى تجاوزت سنة ثماني عشرة سنة وقت رفع الدعوى فلا غاية تتحقق بمعاملته على أساس أنه لم يبلغها.

ثانيا : العسكريون :

يخضع العسكريون فيما يرتكبونه من جرائم لسلطان القضاء العسكري الذي

(١) نقض ٣١ مارس ١٩٩٦ أحكام النقض س٤٧ ق٥٩ ص ٤١٥
(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف،
١٩٩٦ ، ص ٤٨٨

ارتأى المشرع أنه الأقدر على فهم طبيعة الواقعة والعمل العسكري (١).
ومناطق اختصاص المحاكم العسكرية بمحاكمة المتهم صفته كعسكري وقت ارتكاب الجريمة (٢) ، وبناء على ذلك إذا ارتكبت الجريمة قبل اكتساب المتهم الصفة العسكرية فإنه يحاكم أمام القضاء العادي وليس العسكري (٣) ، كما أنه يحاكم أمام القضاء العادي إذا ارتكب جريمته بعد زوال الصفة العسكرية عنه. أما إذا ارتكب جريمته وقت حمله الصفة العسكرية فيظل خاضعا للقضاء العسكري ولو زالت عنه الصفة العسكرية بعد ارتكاب الجريمة ؛ فالعبرة بوقت ارتكاب الجريمة وليست بوقت اتخاذ الإجراءات.

وقد حددت المادة الرابعة من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ العسكريين الخاضعين لأحكامه وهم :

- ضباط القوات المسلحة الرئيسية والفرعية والإضافية.
 - ضباط الصف وجنود القوات المسلحة عموما.
 - طلبة المدارس ومراكز التدريب المهني والمعاهد والكليات العسكرية.
 - أسرى الحرب.
 - أي قوات عسكرية تشكل بأمر رئيس الجمهورية لتأدية خدمة عامة أو خاصة أو وقتية.
 - عسكريو القوات الحليفة أو الملحقون بها ، إلا إذا كانت هناك اتفاقيات خاصة أو دولية تقضي بخلاف ذلك ، بشرط أن تكون هذه القوات متواجدة على أرض الوطن.
- ويلاحظ أن مجرد الاستدعاء للخدمة العسكرية لا تثبت به الصفة العسكرية للمستدعى، فلا بد من دخوله في الخدمة العسكرية بالفعل حتى تثبت له هذه الصفة من الناحية الموضوعية (٤).

(١) د/ محمود نجيب حسني : الدستور والقانون الجنائي ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ ، ص ١٢٧ ؛
د/ محمد حنفي محمود : المرجع السابق ، ص ٥.

(٢) **Élisabeth Lambert : Juridictions militaires et tribunaux d'exception en mutation , 2007 , p.321**

(٣) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض س ٢٥ ق ١١١ ص ٥٠٢

(٤) د/ عزت مصطفى الدسوقي : شرح قانون الأحكام العسكرية - قانون العقوبات ، الطبعة الأولى ، دار النهضة المصرية ، ١٩٩١ ، ص ٣٥

وإذا كان قانون الأحكام العسكرية قد نص في المادة (٤٨) منه على أن "السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلا في اختصاصها أم لا" ، فإنه لم ينص على أن اختصاص المحاكم العسكرية اختصاص مانع، لذلك فإن المحاكم العادية تكون مختصة إذا رفعت أمامها دعوى تدخل في اختصاص القضاء العسكري (١).

ويرى جانب من الفقه (٢) أن اختصاص السلطات القضائية العسكرية وحدها بتحديد ما يدخل في اختصاصها يعد هيمنة من جانب القضاء العسكري على جهات القضاء الأخرى وينافي الاستقلال المفترض فيما بينها ، كما أنه يجب ألا يكون هناك توسعا في تفسير النصوص التي تحدد اختصاص المحاكم الخاصة أو الاستثنائية (٣). ويخرج الشخص عن نطاق تطبيق قانون الأحكام العسكرية ، وينحسر عنه سلطان المحاكم العسكرية بمجرد فقدته الصفة العسكرية أو زوالها عنه لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون، طالما أن الجريمة – وقت وقوعها – لا تدخل في اختصاص هذه المحاكم.

ويلاحظ أن المحاكم العسكرية لا تختص بنظر الجرائم التي تقع من العسكريين والتي لا تتعلق بشئون وظيفتهم (٤).

ثالثا : رئيس الجمهورية :

يحاكم رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة تطبيقا لنص المادة ١٥٩ من الدستور والتي تنص على أن تكون محاكمة رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة يرأسها رئيس مجلس القضاء الأعلى وعضوية أقدم نائب لرئيس المحكمة الدستورية العليا وأقدم نائب لرئيس مجلس الدولة وأقدم رئيسين بمحاكم الاستئناف، ويتولى الادعاء أمامها النائب العام، وينظم القانون إجراءات التحقيق والمحاكمة ، وإذا حكم بإدانتة أعفي من منصبه مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى.

(١) نقض ١٣ نوفمبر ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١ ق ١٩٠ ص ٩٧٩

(٢) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٤

(٣) Vidal et Magnol : op.cit.p.1105

(٤) نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض س ٢٥ ق ١٦٢ ص ٧٥٠

رابعاً : الوزراء :

تنص المادة (١٧٣) من الدستور على أن " يخضع رئيس مجلس الوزراء وأعضاء الحكومة للقواعد العامة المنظمة لإجراءات التحقيق والمحاكمة في حالة ارتكابهم لجرائم أثناء ممارسة مهامهم ووظائفهم أو بسببها ، ولا يحول تركهم لمناصبهم دون إقامة الدعوى عليهم أو الاستمرار فيها. وتطبق في شأن اتهامهم بجريمة الخيانة العظمى الأحكام الواردة في المادة ١٥٩ من الدستور " .

وبناء على ذلك تكون محاكمة الوزراء أمام محكمة خاصة وفقاً للإجراءات الواردة في المادة ١٥٩ من الدستور إذا كانت الجريمة المرتكبة هي الخيانة العظمى، أما عدا ذلك من جرائم فتكون المحاكمة فيها وفقاً للقواعد العامة. ويجب لتطبيق الأحكام السابقة أن يكون المتهم يشغل منصب وزير بالفعل (١)، وبناء على ذلك فإن منح درجة الوزير أو لقبه لأحد الموظفين دون أن يشغل هذا المنصب بالفعل لا يكفي لتطبيق القواعد الخاصة بمحاكمة الوزراء (٢).

(١) نقض ٢١ يونيو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض س ٣٠ ق ١٥٣ ص ٧٢٢
(٢) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ٣٧٥

المطلب الثالث

الاختصاص المكاني

تمهيد :

تتعدد المحاكم الجنائية داخل إقليم الدولة ، وذلك كنتيجة ضرورية لاتساع هذا الإقليم والذي من الصعب أن تمارس فيه وظيفة القضاء عن طريق محكمة واحدة نظرا للضغط المستمر الذي تواجهه المحاكم نتيجة لزيادة أعداد القضايا (١)، فكان لزاما أن يتحدد النطاق الجغرافي الذي تستطيع كل محكمة أن تمارس فيه وظيفتها في القضاء ، وهو ما يعرف بالاختصاص المحلي أو المكاني الذي يمكن تعريفه بأنه نصيب المحكمة الواحدة من محاكم طبقة معينة من ولاية القضاء وذلك وفقا لموقعها الجغرافي من إقليم الدولة (٢)؛ فلا يكفي لتحديد ما يدخل في حوزة كل محكمة من القضايا أن توصف الجريمة بأنها جنائية أو جنحة أو أن مرتكب الجريمة شخص ينتمي إلى فئة معينة ؛ فوصف الجريمة بهذا الوصف قد يدخلها تحت سلطان أكثر من محكمة، لذلك كان من المتعين إيجاد معيار مكمل لكل من المعيارين النوعي والشخصي حتى يخلص الاختصاص بنظر جريمة معينة لمحكمة معينة من بين المحاكم التي تنتمي إلى ذات النوع والدرجة.

ويقوم الاختصاص المحلي على فكرة أن هناك صلة ما تربط بين النطاق الإقليمي الذي يعمل فيه القاضي وبين الجريمة أو المتهم (٣)، هذه الصلة التي بينت مفرداتها المادة (٢١٧) من قانون الإجراءات الجنائية عندما أفصحت عن المعايير التي يتحدد بها الاختصاص المحلي ؛ حيث تنص المادة المشار إليها على أنه " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم أو الذي يقبض عليه فيه " .

(١) W. Rain and J. Willson : Managing Criminal Justice, New York, 1993 , (١) P.7

(٢) د/ أحمد مليجي : الاختصاص الإقليمي والنوعي والمحلي ، مرجع سابق ، ص ١٣٣

Michel Franchimont, Ann Jacobs et Adrien Masset : op.cit.p.666

(٣) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٦

وبناء على ذلك يتحدد الاختصاص المكاني للمحكمة الجنائية إما بمكان وقوع الجريمة أو بمكان إقامة المتهم أو المكان الذي يضبط فيه المتهم (١)، وفي هذا الشأن فرق القانون الفرنسي بين الجنايات والجرح والمخالفات، فقد جعل محل وقوع الجريمة هو معيار اختصاص المحكمة في مواد المخالفات، أما الاختصاص في مواد الجنايات والجرح فينעד للاختصاص للمحكمة بناء على أحد المعايير الثلاثة ، إما محل ارتكاب الجريمة أو محل الإقامة أو المكان الذي يقبض فيه على المتهم (٢).

ويلاحظ أن العبرة في تحديد الاختصاص المكاني للمحكمة هي حقيقة الأمر في الواقع وإن تراخى ظهور هذه الحقيقة إلى وقت المحاكمة (٣). وتتناول فيما يلي المعايير التي يتحدد بناء عليها الاختصاص المكاني، وذلك وفقا للتقسيم التالي :

أولا : مكان وقوع الجريمة :

تختص المحكمة التي ارتكبت الجريمة في نطاقها الإقليمي بنظر الدعوى (٤)، وتبرز أهمية عقد الاختصاص لهذه المحكمة في الأهمية التي يمثلها العنصر الجغرافي في محاربة الظاهرة الإجرامية وإقامة العدالة داخل المجتمع ؛ فمكان وقوع الجريمة هو مسرح الاعتداء على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وفيه اختل نظام الأمن والذي يفيد في إعادته إلى نصابه أن يوقع الحكم على مرتكب الجريمة في مكان اختلال هذا النظام، فوظيفة القانون الجنائي تتمثل في مطاردة السلوك غير الاجتماعي الخطير (٥)، كما أن تحقيق الجريمة يستند إلى فرضية أن المحافظة على السلام ومحاربة الجريمة هو جزء من مشروع الحرب ضد الجريمة الذي تتولاه الأجهزة القائمة على تطبيق القانون الجنائي (٦)، وذلك من خلال الدعوى

(١) Stefani ,Levasseur et Bouloc : Op.cit. P. 521

(٢) Michel Franchimont , Ann Jacobs et Adrien Masset : op. cit. p. 666 et s. ;

Éric Mathias : op.cit.p. 128 ; Crim. 19 juin 2001 , B.no. 146

(٣) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرجع السابق ، ص ٥٠١ ، نقض ١٩٧٦/٥/١٧ مجموعة أحكام النقض س ٢٧ ق ١٠٩ ص ٤٩١

(٤) Crim. 19 juin 2001 , B.no. 146 ; 11 janv. 2006 , B.no. 17 ; 20 oct. 2009 , B.no.172

Andrew Ashworth :Op.cit. p. 1 (٥)

Lloyd (L.) Weinreb : Op.cit.P.13 (٦)

الجنايئة التي تعد من أهم الوسائل المنظمة لحياة الأفراد داخل المجتمع (١). ولا شك أن هذه المطاردة القائمة بين القانون الجنائي والجريمة يجب أن تتخذ من مكان وقوع الجريمة مسرحا لها ، كما أن لمكان وقوع الجريمة أهميته في تيسير وسرعة إجراءات الدعوى، كدعوة الشهود أو الانتقال للمعاينة (٢).

المقصود بمكان وقوع الجريمة :

يعني مكان وقوع الجريمة "المكان الذي تحقق فيه ركنها المادي أو جزء من هذا الركن" (٣). ولكن تحديد هذا المكان ليس سهلا في جميع الحالات ؛ فهو يختلف بحسب نوع الجريمة وما إذا كانت وقتية أو من الجرائم المستمرة أو من جرائم العادة؛ فإذا كانت الجريمة من الجرائم البسيطة التي يتم ركنها المادي في دائرة اختصاص محكمة واحدة فتكون هذه المحكمة هي المختصة بنظر الدعوى، كمن يطلق عيارا ناريا على آخر وتتحقق النتيجة في مكان حدوث النشاط الإجرامي، لكن قد يتأخر حدوث النتيجة الإجرامية إلى وقت يكون فيه المجني عليه في دائرة اختصاص محكمة أخرى غير المحكمة التي حدثت في دائرة اختصاصها النشاط الإجرامي، ففي مثل هذه الحالة يثار التساؤل عن المحكمة المختصة بنظر الدعوى، هل هي المحكمة التي حدثت في دائرتها النشاط الإجرامي أم المحكمة التي تحققت في دائرتها النتيجة الضارة ؟

يذهب رأي في الفقه إلى أن كل من المحكمتين تكون مختصة بنظر الدعوى، بناء على أن كلا من السلوك والنتيجة يتساويان من حيث خطورة كل منهما على الحق الذي يحميه القانون(٤)، وإذا تحققت بعض الحلقات السببية في دائرة اختصاص محكمة ثالثة فإن الاختصاص ينعقد لهذه المحكمة بجانب اختصاص المحكمتين السابقتين(٥)؛ فإذا رفعت الدعوى أمام إحدى هذه المحاكم فإن ذلك لا يمنع من رفعها

(١) Liloyd (L.) Weinreb :Op.cit.P.1

(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرجع السابق ، ص ٥٠١

(٣) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٧ ؛ نقض أول ابريل سنة ١٩٨٧ مجموعة أحكام النقض س ٣٨ ق ٨٨ ص ٥٣٠

(٤) د/ محمود محمود مصطفى : المرجع السابق ، ص ١٢٣

(٥) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٨

أمام المحاكم الأخرى المختصة بها إلا إذا صدر من إحدى هذه المحاكم حكماً نهائياً في الدعوى فيمتنع عن الأخريات نظرهما لسبق الفصل فيها.

ويذهب رأي آخر في الفقه إلى أن العبرة بمكان النشاط الإجرامي (١)، تأسيساً على أن النشاط الذي صدر عن الجاني هو أساس التجريم، أما تحقق النتيجة أو عدمه فلا أثر له إلا في اعتبار الجريمة تامة أو أنها وقفت عند حد الشروع، وفي الحالات التي تقف فيها عند حد الشروع أو كانت من الجرائم المستمرة أو متتابعة الأفعال أو من جرائم العادة، ففي هذه الحالات يتحدد مكان وقوع الجريمة في ضوء نص المادة (٢١٨) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه " في حالة الشروع تعتبر الجريمة أنها وقعت في كل محل وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ، وفي الجرائم المستمرة يعد مكانا للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار، وفي حالة جرائم الاعتداء والجرائم المتتابعة يعتبر مكانا للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها".

المحكمة المختصة في حالة الشروع :

يعرف الشروع كما جاء بالمادة ٤٥ من قانون العقوبات بأنه " البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جنائية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها ". وبناء على ذلك يجب أن يتحقق الشروع بهذا المعنى في دائرة اختصاص المحكمة لكي تختص بنظر الدعوى؛ فيجب أن يكون الفعل الذي يبني عليه اختصاص المحكمة مما يعد بدءاً في التنفيذ، أما ما يقوم به الجاني إعداداً للجريمة وتحضيراً لها فإن ذلك لا يتخذ أساساً في تحديد الاختصاص المكاني للمحكمة، وكذلك ما يلحق بالجريمة من آثار لا تدخل في الركن المادي لها (٢).

وتكون مختصة بنظر الدعوى في حالة الشروع كل محكمة تمتد إلى دائرة اختصاصها أفعال البدء في التنفيذ؛ فإذا تمت طباعة النقود المزيفة في دائرة محكمة

(١) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرجع السابق : ص ٥٠٢ ؛ د/ عبد الرحيم صدقي ، الاختصاص القضائي الجنائي بين الإقليمية والعالمية ، مكتبة النهضة العربية ، بدون تاريخ ، ص ٨١
(٢) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ ق ١٥٥ ص ٨١١ ؛ نقض ٢٩ يونيه سنة ١٩٧٠ أحكام النقض ٢١ ق ٢٢٠ ص ٩٣٥ .

معينة ، ثم تم ترقيمتها في دائرة اختصاص محكمة أخرى، فإن كل من المحكمتين تكون مختصة بنظر الدعوى (١).

المحكمة المختصة في حالة الجريمة المستمرة :

تعني الجريمة المستمرة الجريمة التي يتكون ركنها المادي من حالة لها صفة الاستمرار تتطلب من الجاني تدخل إرادي في الفعل المعاقب عليه تدخلا متتابعاً متجدداً (٢).

ويعد مكانا لوقوع الجريمة المستمرة كل مكان توافرت فيه حالة الاستمرار، ومثالها جرائم نقل المواد المخدرة (٣) وحمل السلاح بدون ترخيص وإخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (٤).

وإذا كانت الجريمة مستمرة استمراراً ثابتاً فتأخذ حكم الجريمة الوقتية ، ومثالها جريمة إقامة بناء بدون ترخيص، ففي هذه الحالة ينعقد الاختصاص للمحكمة التي ارتكب في دائرة اختصاصها الفعل إذا تحققت في هذه الدائرة جميع الآثار التي من الممكن أن تترتب على ذلك الفعل (٥).

المحكمة المختصة في حالة جرائم العادة :

يقصد بجرائم العادة الجرائم التي لا تقع إلا بتكرار فعل معين؛ بحيث إذا وقع مرة واحدة فإنها لا تقوم، وإنما يعاقب عليها عند تكرار الفعل باعتبار ذلك مظهراً للإجرام لدى الفاعل (٦).

(١) د/ حسن المرصفاوي : المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

Bouzat(P.) et Pinatel (J.): *Traité de droit pénal et de criminologie*, T.11, (٢) 2e éd , Dalloz , Paris , 1970, P.274 ; Crim. 23 fév. 2000 , B.no. 83; 20 janv. 2010 , B.no. 13

نقض ٢٩ نوفمبر لسنة ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض س ٤٩ ق ١٩٣ ص ١٣٤٩

(٣) نقض ١١ مارس سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ق ٦٧ ص ٣١٠

Crim. 5 oct. 2005 , B.no. 252 ; 5 janv. 2010 , B.no. 2

Crim. 26 sep. 2007 , B.no. 224

(٤)

(٥) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٩

(٦) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

Stefani, Levasseur et Bouloc : *Droit pénal général*, Dalloz, 1987,p.236; Crim. 25 oct.2000 , B.no.317 ; 17 mars 2004 , B.no.72 ; 29 mars 2006 , B.no.95

وتعد جرائم العادة مرتكبة في كل مكان ارتكب فيه الجاني أحد الأفعال، وبناء على ذلك تختص بنظرها كل محكمة ارتكب الجاني في دائرة اختصاصها أحد الأفعال المكونة لركن العادة ، ومثالها جريمة الإقراض بربا فاحش وجريمة الاعتياذ على ممارسة الفجور (١).

المحكمة المختصة في حالة الجرائم متتابعة الأفعال أو المتعاقبة :

تعني الجرائم متتابعة الأفعال تلك التي يتكون نشاطها الإجرامي من عدة أفعال متماثلة يباشرها الجاني تباعا على ذات المصلحة المحمية بقصد تحقيق غرض إجرامي واحد (٢). ومثالها سرقة أوراق معينة متعلقة بموضوع واحد ومتواجدة في أماكن مختلفة تقع في دوائر محاكم متعددة ؛ ففي مثل هذه الحالة تختص بنظر الجريمة كل محكمة وقع في دائرة اختصاصها أحد الأفعال المتتابعة المكونة للجريمة(٣).

ثانيا : مكان إقامة المتهم :

تختص المحكمة التي يقيم المتهم في دائرة اختصاصها بنظر جريمته ، ويقصد بمكان إقامة المتهم المكان الذي يقيم فيه فعلا ، وهو يختلف عن مدلول الموطن الذي تنصرف نية المتهم إلى الإقامة فيه على نحو منتظم وقد لا يكون مقيما فيه فعلا؛ فالعبرة في اختصاص المحكمة بمحل إقامة المتهم وليس موطنه.

وقد قصد المشرع من اختصاص محكمة محل الإقامة بنظر الجريمة أن يسهل جمع المعلومات عن شخص المتهم ومعرفة سوابقه (٤) ، كما أنه في حالة الجرائم البسيطة ييسر على المتهم مشقة الانتقال لمحاكمته في مكان آخر، كما أن معيار محل الإقامة هو المعيار الواضح والوحيد الذي يحدد على أساسه الاختصاص في حالة عدم معرفة مكان ارتكاب الجريمة.

وإذا كان للمتهم محال إقامة متعددة فإن الاختصاص ينعقد لجميع المحاكم التي

(١) Crim. 6 sep. 2006 , B.no. 214

(٢) د/ هشام محمد فريد : قانون العقوبات ، القسم العام ، ٢٠٠٦ ، ص ١٠٥

(٣) نقض ١٩٦٦/٦/٢٠ مجموعة أحكام النقض س ١٧ ق ١٥٦ ص ٨٢٧

(٤) Donnedieu de Vabres : op. cit. p. 678

تتبعها هذه المحال (١) ، ويتخذ وقت بدء إجراءات المحاكمة أساسا لتحديد محل إقامة المتهم ، ولا عبرة لتغيير محل الإقامة بعد هذا التوقيت حتى لا يتخذ المتهم ذلك سبيلا لتعطيل إجراءات المحاكمة (٢).

ثالثا : مكان القبض على المتهم :

تختص المحكمة التي يقبض على المتهم في دائرة اختصاصها بنظر جريمته ، وتظهر فائدة هذا المعيار إذا تعذر معرفة مكان ارتكاب الجريمة ، وكذلك إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معروف ، كما أن هذا المكان قد يفيد في جمع الأدلة ضد المتهم، ويوفر السرعة الواجبة في الإجراءات الجنائية، وغالبا تفضل سلطات الاتهام استخدام هذا المعيار في الجرائم البسيطة (٣).

ويلاحظ أنه لا توجد أفضلية بين أنواع الاختصاص المكاني(٤)؛ فينعقد الاختصاص لأي من المحاكم التي يتوافر لها أحد هذه المعايير، ويتوقف ذلك على اختيار الادعاء للمحكمة التي يرفع إليها دعواه (٥)؛ فإذا رفعت الدعوى أمام إحدى المحاكم فينعقد الاختصاص لها دون غيرها (٦)، لأن الحق الذي ينشأ للدولة في العقاب على الجريمة تتكفل بحمايته دعوى جنائية واحدة ، طالما أنها رفعت إلى محكمة مختصة (٧).

(١) Crim. 4 août 1984 , B. no. 266

(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي : المرجع السابق ، ص ٥٠٥ .

(٣) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات ، المرجع السابق ، ص ٣٨١

(٤) نقض ١٩٧٠/٤/٦ س ٢١ ق ١٢٨ ص ٥٣٢ ، نقض ١٩٧٠/٥/١١ أحكام النقض س ٢١ ق ١٦٧ ص ٧٠٧ ، نقض ١٩٧٢/٢/١٤ أحكام النقض س ٢٣ ق ٣٧ ص ١٤٢ ، نقض ١٩٧٤/٣/١٠ أحكام النقض س ٢٥ ق ٥٥ ص ٢٤٢ .

(٥) Donnedieu de Vabres : op.cit. p.678

(٦) د/ رعوف عبيد : مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، دار الفكر العربي ، ٢٠٠٦ ، ص ٥٧٩

(٧) د/ سعيد عبد الطيف : المرجع السابق ، ص ٨٣

الفصل الثاني

الجزاءات الإجرائية

تمهيد :

تتميز القواعد القانونية بأنها ملزمة ، ومصدر إلزامية القاعدة القانونية هو الجزاء الذي يترتب عند مخالفة هذه القاعدة ، ولما كانت قواعد الإجراءات الجنائية قواعد قانونية فإنها تتميز بالصفة الإلزامية وبالجزاء الذي يترتب على مخالفة هذه القواعد ، ولعل هذا هو ما يميز القواعد القانونية عن غيرها من القواعد الأخرى ، فعنصر الجزاء يرقى بالقاعدة القانونية إلى درجة الإلزام ويميزها عن القواعد الخلقية والاجتماعية .

ويأخذ الجزاء الذي يترتب على الإخلال بالقاعدة الإجرائية صوراً عدة ؛ فقد يكون البطلان أو السقوط أو عدم القبول أو الانعدام ، كما أن هناك بعض الجزاءات التي توقع على شخص من باشر الإجراء المخالف ، وفيما يلي نتناول هذه الأنواع بشيء من التفصيل.

المبحث الأول

الجزاء الذي يوقع على شخص من باشر الإجراء المخالف

تمهيد :

يأخذ الجزاء الذي يلحق بالشخص الذي باشر الإجراء المخالف صوراً ثلاثاً ، فهو إما أن يكون جزاء تأديبياً وإما أن يكون جزاء مدنياً وأخيراً قد يكون جزاء جنائياً. ونتناول فيما يلي هذه الصور بشيء من التفصيل :

المطلب الأول

الجزاء التأديبي

إذا أوجب القانون على الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة أن يقوم بعمل محدد وعلى نحو معين وخالف الموظف هذا الالتزام فيكون قد أخل بالواجبات التي تفرضها عليه وظيفته ، ويستتبع ذلك أن يوقع عليه جزاء تأديبي ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، منها ما نصت عليه المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " يكون مأمورو الضبط القضائي تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم ، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه ، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية".

ويتضح من هذه المادة أن المشرع قد أجاز للنائب العام أن يطلب رفع الدعوى التأديبية على كل من يخالف واجبات وظيفته من مأموري الضبط القضائي ، وكذلك إذا وقع منهم تقصير في أداء الأعمال الموكولة إليهم ، وذلك لا يحول دون رفع الدعوى الجنائية على المخالف متى كانت مخالفته تشكل جريمة جنائية .

وكذلك تنص المادة ٢٤ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "على مأموري الضبط القضائي ومرؤوسيه ورجال السلطة العامة أن يبرزوا ما يثبت شخصياتهم وصفاتهم عند مباشرة أي عمل أو إجراء منصوص عليه قانوناً ،

ولا يترتب على مخالفة هذا الواجب بطلان العمل أو الإجراء وذلك دون إخلال بتوقيع الجزاء التأديبي".

المطلب الثاني

الجزاء المدني

إذا تسبب العمل الإجرائي المخالف في إحداث ضرر لحق بالغير فيحق لهذا الأخير أن يطالب من قام بالإجراء المخالف بتعويضه عما لحقه من ضرر وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية (٢).

ويتخذ الجزاء المدني إما صورة الغرامة المالية أو التعويض عن الضرر الذي سببه الإجراء المخالف .

أ- الغرامة المالية :

قد يتخذ الجزاء المدني صورة الغرامة المالية ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٢٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه " في حالة إيقاف الدعوى يقضى في الحكم أو القرار الصادر بعدم وجود التزوير بإلزام مدعي التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنيهاً " .

وكذلك ما تقرره المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض من أن لمحكمة النقض أن تقضي بمصادرة مبلغ الكفالة الذي يودعه الطاعن إذا لم يقبل الطعن أو قضي بعدم جوازه أو بسقوطه.

ب- التعويض :

يطالب كل من أصابه ضرر بسبب الإجراء المخالف بتعويض الضرر الذي أصابه إعمالاً لقواعد المسؤولية المدنية المقررة بنص المادة ١٦٣ من القانون المدني والتي تنص على أنه " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " .

وتجب التفرقة بين كل من مأموري الضبط القضائي من ناحية والقضاة وأعضاء النيابة من ناحية أخرى فيما يتعلق بإمكانية التعويض عن الضرر الذي سببه الإجراء المخالف ، فيسأل مأمورو الضبط القضائي عن أخطائهم المترتبة على مخالفة قواعد

قانون الإجراءات الجنائية إذا نتج عن ذلك ضرر أصاب الغير تطبيقا لقواعد المسؤولية المدنية ، أما فيما يتعلق بالقضاة وأعضاء النيابة العامة فلا تقوم مسؤوليتهم المدنية عن أعمالهم إلا في حالات المخاصمة حينما يقع منهم غش أو غدر أو خطأ مهني جسيم تطبيقا لما تقرره المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات.

المطلب الثالث

الجزاء الجنائي

إذا وصلت المخالفة الإجرائية إلى حد الجريمة الجنائية فيترتب على ذلك أن يوقع الجزاء الجنائي على من باشر الإجراء المخالف ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٢٨ من قانون العقوبات بقولها " إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية اعتمادا على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير رضائه فيما عدا الأحوال المبينة في القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه ".
وكذلك ما تنص عليه المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات بقولها " كل من قبض على أي شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوي الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه " ؛ فهذه المخالفات يشكل معظمها انتهاكا لحقوق وحرية الأفراد وحرمة منازلهم ، لذا فإن المشرع يحمي على مسلكه في اعتبار هذه المخالفات جريمة تستوجب مساءلة فاعلها جنائيا (١).

(١) د/ سليمان عبد المنعم : المرجع السابق ، ص ١٥٢

المبحث الثاني

الجزاء الذي يلحق بالإجراء المخالف

ينصب الجزاء الإجرائي على الإجراء المخالف ذاته ليسلبه آثاره القانونية ، وينقسم الجزاء الإجرائي إلى عدة صور ؛ هي البطلان وعدم القبول والسقوط والانعدام ، و سنتناول فيما يلي كل من هذه الأنواع بشيء من التفصيل :

المطلب الأول

البطلان

يمكن تعريف البطلان بأنه " جزاء تخلف كل أو بعض الشروط التي يتطلبها القانون لصحة الإجراء الجنائي . وإذا تقرر ترتب عليه فقدان الإجراء صلاحيته لإنتاج الآثار التي يرتبها القانون عليه عادة " (١) ، أو هو " جزاء إجرائي يستهدف كل عمل إجرائي لا يتوافر فيه عنصر أو أكثر من العناصر الجوهرية التي يستلزمها فيه القانون ويترتب عليه عدم إنتاجه الآثار القانونية التي ترتبها القاعدة الإجرائية عليه إذا كان كاملا " (٢) ، أو هو " جزاء إجرائي يلحق كل إجراء معيب وقع بالمخالفة لنموذجه المرسوم قانونا ، فيعوقه عن أداء وظيفته ، ويجرده من آثاره القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لو وقع صحيحا" (٣).

وتجتمع هذه التعريفات على أن البطلان هو الجزاء الذي يلحق بالإجراء المخالف لما تقرر القواعد الإجرائية من مقومات أو لما تشترطه من شروط لصحة هذا الإجراء مما يترتب عليه سلب الإجراء المخالف قيمته القانونية.

(١) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق ، ص ٨٦

(٢) د/ يوسف محمد حسين : المرجع السابق ، ص ٤٧٠

(٣) د/ سليمان عبد المنعم : بطلان الإجراء الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٨ ، ص ٣

الفرع الأول

مذاهب البطلان

لم يتفق الفقه حول ماهية المخالفة الإجرائية التي يتقرر البطلان بناء على وقوعها ، ما أدى إلى ظهور ثلاثة مذاهب لتحديد معيار البطلان ، وهذه المذاهب هي مذهب البطلان القانوني ، مذهب البطلان الذاتي ومذهب البطلان الشكلي ، و نتناول بإيجاز فيما يلي مضمون كل مذهب من هذه المذاهب :

أولاً : مذهب البطلان القانوني :

ويسميه جانب من الفقه (١) مذهب " لا بطلان بغير نص " ، ولعل هذه التسمية قد أوضحت مضمون هذا المذهب ؛ فيتجه هذا المذهب إلى القول بأن حالات البطلان محددة من قبل المشرع نفسه ، وذلك بالنص عليها صراحة ، ويترتب على ذلك أنه لا يمكن الحكم ببطلان الإجراء إلا إذا كان المشرع قد نص على ذلك صراحة ، أما في غيبة هذا النص فلا يمكن التقرير بالبطلان من جانب القضاء ؛ فالقاضي يلتزم بوجود النص أو بعدم وجوده ؛ فإن وجد النص الذي يقرر البطلان فلا يستطيع القاضي أن يتجاهله ويتغاضى عن تقرير البطلان ، أما إذا لم يوجد هذا النص فلا يملك القاضي أن يبطل الإجراء (٢).

ويتميز مذهب البطلان القانوني بحصر حالات البطلان سلفاً ، بما يترتب على ذلك من استقرار القضاء على حالات البطلان دون ترك الأمر لسلطة القاضي التقديرية التي قد يسئ استخدامها في بعض الأحيان ، ويغلق أمامه باب التحكم في الدعوى الجنائية والاستبداد بالمتهم (٣).

ويعيب هذا المذهب أن المشرع لا يستطيع أن يتنبأ مقدماً بكل حالات البطلان ، فقد يظهر التطبيق العملي حالات أخرى تستوجب الحكم بالبطلان لم ينص عليها

(١) د/ أسامة عبد الله قايد : المرجع السابق ، ص ٦٣

(٢) د/ سليمان عبد المنعم : أصول الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ١٥٦

(٣) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق ، ص ٩٤ ؛ د/ سامي الحسيني : المرجع السابق ، ص ٤٠٠

المشروع ، كما أنه قد يظهر من هذا التطبيق أن الحالات التي أوردها المشرع في نصوصه لا ترقى لدرجة البطلان وكان يكفيها أن يلحق بها أي جزاء آخر غير البطلان (١).

ويرى جانب من الفقه أن هذه العيوب لا تنتقص من مزايا هذا المذهب، وذلك لأن المشرع يمكنه أن يتدخل ليستكمل النقص الموجود في القائمة القانونية لحالات البطلان (٢).

وقد أخذ المشرع بمذهب البطلان القانوني في بعض الحالات ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " إذا كان البطلان راجعا لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها في الحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام ، جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب "

ثانيا : مذهب البطلان الذاتي :

وفقا لهذا المذهب ، لا يشترط للحكم بالبطلان أن يكون هناك نص قانوني يحدد حالات البطلان ، وتلك التي لا يترتب البطلان عند مخالفتها ، والحد الفاصل بين هذه القواعد وتلك هو التفرقة بين ما يعد منها جوهريا وما لا يعد كذلك ؛ فإذا كان الإجراء قد خالف قاعدة جوهرية من قواعد قانون الإجراءات فيحكم ببطلانه ، في حين أن مخالفة قاعدة غير جوهرية لا يترتب عليها البطلان (٣).

ويتميز مذهب البطلان الذاتي بالمرونة ؛ إذ أنه يترك الحرية للقاضي لتقدير الحالات التي تستوجب البطلان وتلك التي لا ترقى إلى هذه الدرجة ، دون أن يتوقف ذلك على وجود نص قانوني يقرر البطلان وقد لا يتوفر هذا النص في حالات يكون فيها الإجراء معيبا بعبء جسيم ولكن القاضي لا يستطيع تقرير البطلان لغياب النص القانوني.

(١) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٣٩

(٢) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق ، ص ٩٥

(٣) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات ، مرجع سابق ، ص ٣٣٨

ويعيب هذا الاتجاه اتساع مساحة الخلاف عند تطبيقه والبحث عن معيار التفرقة بين القواعد الجوهرية وغير الجوهرية.

وقد أخذ المشرع بنظرية البطلان الذاتي ونص على ذلك في المادة ٣٣١ من قانون الإجراءات الجنائية التي جاء فيها " يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري ".

ثالثا : مذهب البطلان الشكلي :

وقفا لهذا المذهب فإن جميع القواعد الإجرائية متساوية من حيث وجوب أن يصدر الإجراء مطابقا لها ، وبناء على ذلك يتقرر البطلان كلما كان الإجراء مخالفا لأي قاعدة إجرائية تنظم إجراءات الخصومة دون الحاجة إلى وجود نصوص قانونية تحدد حالات البطلان.

ويتميز هذا المذهب ببساطته وسهولته في التطبيق ؛ فالقاضي ليس في حاجة للبحث عن نص قانوني يقرر البطلان ، كما أنه ليس في حاجة للتفرقة بين القواعد الجوهرية وغير الجوهرية ؛ فهو يحكم بالبطلان متى كان الإجراء مخالفا لقاعدة إجرائية دون البحث عن طبيعة هذه القاعدة وأهميتها . إلا أن هذا المذهب يعيبه الإسراف في الشكلية على نحو يوسع من نطاق البطلان ، مما يؤدي إلى إعاقة نشاط السلطة القضائية وتوقفها عن متابعة الإجراءات عند مخالفة أي قاعدة إجرائية، وقد ينتج عن ذلك عدم معاقبة الجناة(١).

(١) د/ سليمان عبدالمنعم : أصول الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ١٦٠

الفرع الثاني

أنواع البطلان

يتخذ البطلان إحدى صورتين ؛ فهو إما أن يكون مطلقاً وإما أن يكون نسبياً. ويعد البطلان مطلقاً متى كانت المخالفة لقاعدة تتعلق بالنظام العام ، ويعد نسبياً إذا كانت المخالفة لقاعدة لا تتعلق بالنظام العام . وللتمييز بين القواعد التي تتعلق بالنظام العام وغيرها من القواعد التي لا تتعلق بالنظام العام ، لجأ جانب من الفقه لمعيار نوع المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية ؛ فإذا كانت المصلحة التي تحميها القاعدة القانونية هي مصلحة عامة فإنها تتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفتها البطلان المطلق ، أما إذا كانت المصلحة التي تحميها القاعدة القانونية ليست عامة وإنما تستهدف حماية مصلحة فردية لأحد الخصوم فيترتب على مخالفتها البطلان النسبي (١) ، في حين اعتمد جانب آخر من الفقه معيار أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية ، فإذا كانت القاعدة الإجرائية تستهدف حماية مصلحة هامة ، سواء كانت هذه المصلحة عامة أم خاصة بأحد الخصوم ، فإن الجزاء المترتب على مخالفتها هو البطلان المطلق ، بينما إذا كانت المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية ليست هامة فإن الجزاء المترتب على مخالفتها هو البطلان النسبي (٢).

وقد أشار المشرع إلى البطلان المتعلق بالنظام العام في المادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، وهي تتعلق بالقواعد الخاصة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المطروحة عليها ، وهذه الحالات وردت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر (٣).

وأشار كذلك إلى حكم البطلان النسبي في المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه " في غير الأحوال المشار إليها في المادة السابقة يسقط

(١) د/ عمر السعيد رمضان: مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، مرجع سابق ، ص ٤٣ ؛ د/ توفيق الشاوي : فقه الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، ١٩٥٤ ، ص ٤٣٩

(٢) د/ محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٣٤٩ ؛ د/ نبيل

مدحت سالم: المرجع السابق ، ص ١١٢

(٣) نقض ٣ يونيه ١٩٥٨ أحكام النقض س٩ ق ١٥٦ ص ٦٠٩

الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق بالجلسة في الجرح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه. أما في مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحا إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر مع محام. وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه".

الأحكام الخاصة بالبطلان المطلق :

- يترتب على تحديد نوع البطلان بأنه مطلق عدة نتائج نجملها فيما يلي :
- يجوز التمسك بالبطلان المطلق في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية ولو لأول مرة أمام محكمة النقض (١) ، ولكن يشترط للتمسك به أمام محكمة النقض ألا يحتاج الفصل فيه إجراء تحقيق موضوعي ، وذلك لأن محكمة النقض محكمة قانون وليست محكمة موضوع.
 - لا يتوقف الحكم بالبطلان المطلق على طلب أحد الخصوم وإنما يجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.
 - لكل خصم أن يتمسك بالبطلان المطلق أو أن يدفع به ولولم يتقرر البطلان لمصلحته.

(١) قضي بأنه " لما كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصدارها وإلا بطلت لفقدتها عنصرا من مقومات وجودها قانونا، وإذ كانت هذه الورقة هي السند الوحيد الذي يشهد بوجود الحكم على الوجه الذي صدر به بناء على الأسباب التي أقيم عليها فبطلانها يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته لاستحالة إسناده إلى أصل صحيح شاهد بوجوده بكامل أجزائه مثبت لأسبابه ومنطوقه وإذ كان البين من الأوراق أن الحكم الغيابي الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم الصادر في المعارضة قد خلا من تاريخ إصداره فإنه يكون باطلا لخلوه من هذا البيان الجوهري، وإذ كان الحكم الاستئنافي المطعون فيه قد أخذ بأسباب هذا الحكم - الصادر في المعارضة- ولم ينشئ لقضائه أسبابا جديدة قائمة بذاتها فإنه يكون باطلا كذلك لاستناده إلى حكم باطل وما بني على الباطل فهو باطل ولا يقدر في هذا أن يكون محضر الجلسة قد استوفى بيان تاريخ إصدار الحكم لأنه إذا كان الأصل أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيانات الدباجة إلا أنه من المستقر عليه أن الحكم يجب أن يكون مستكملا بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهريّة بأي دليل غير مستمد منه أو بأي طريق من طرق الإثبات ولكل ذي شأن أن يتمسك بهذا البطلان أمام محكمة النقض عند إيداع الأسباب التي بني عليها الطعن" نقض ٢٠ سبتمبر ١٩٩٢ أحكام النقض س ٤٣ ق ١١٢ ص ٧٤٣

– لا يجوز التنازل عن البطلان المطلق ، سواء كان التنازل صريحا أم ضمنيا.

الأحكام الخاصة بالبطلان النسبي :

إذا كان نوع البطلان نسبيا فإنه يرتب بعض النتائج نوضحها فيما يلي :

– يجب التمسك بالبطلان النسبي أو الدفع به أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، وذلك لأن عدم إثارته أمام محكمة الموضوع يعد من قبيل التنازل الضمني عنه (١).
– ليس للمحكمة أن تقضي بالبطلان النسبي من تلقاء نفسها ، وإنما يتوقف ذلك على تمسك أحد الخصوم به أمامها.

– لا يقبل الدفع بالبطلان النسبي إلا من الخصم صاحب المصلحة في ذلك (٢).
– يجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، ويستفاد تنازل المتهم عن التمسك ببطلان الإجراء ضمنا – إذا كانت التهمة جنائية أو جنحة – إذا حصل الإجراء في حضور محاميه دون أن يعترض عليه ، أما إذا كانت التهمة مخالفة فيستفاد تنازل المتهم عن التمسك ببطلان الإجراء ضمنا إذا حصل الإجراء دون اعتراض منه ولو لم يكن معه محام. أما تنازل النيابة العامة عن التمسك بالبطلان فيكون إذا لم تتمسك به في حينه طبقا لنص المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

Crim. 5 avril 1965 , B.no. 110

(١) نقض ٢٤ فبراير ١٩٩٣ ، أحكام النقض س ٤٤ ، ق ٢٩ ، ص ٢٣٠
(٢)

الفرع الثالث

الآثار المترتبة على البطلان

يترتب على البطلان أن يصبح الإجراء الجنائي معطلا عن أداء وظيفته في الخصومة الجنائية (١) ، فيتم تجريده من الآثار القانونية التي كان من الممكن أن تترتب عليه فيما لو كان صحيحا.

والبطلان لا يصيب إلا الإجراء الذي تقرر بطلانه وما يتصل به من الإجراءات اللاحقة له والمترتبة عليه مباشرة ، وذلك تطبيقا لما تنص عليه المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، وتظل الإجراءات السابقة على الإجراء الباطل صحيحة ويترتب عليها آثارها القانونية ، كما أنه يجوز الحد من الآثار المترتبة على البطلان بتصحيح الإجراء الباطل أو إمكانية إعادته أو تحوله ، وفيما يلي نتناول ما أجملناه بشيء من التفصيل :

أولا : تجرد الإجراء الباطل من آثاره القانونية :

تنص المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة " . ويستفاد من هذه المادة عدة نتائج هامة أولها ، أن البطلان لا يقع بقوة القانون ، بل يحتاج ذلك إلى تدخل من جانب القاضي لتقرير البطلان ، ويترتب على ذلك أن الإجراء الذي شابه العوار يظل منتجا لآثاره إلى أن يتدخل القاضي ويحكم ببطلانه . ويترتب على تقرير البطلان أن يصبح الإجراء المعيب مجردا من الآثار التي كان من الممكن أن يترتبها فيما لو كان صحيحا ، فيتعطل بذلك عن أداء دوره في سير الخصومة ويعد كأن لم يكن (٢) .

وآثر البطلان لا يمتد إلى الإجراءات السابقة على الإجراء الذي تقرر بطلانه ؛

(١) د/ سليمان عبد المنعم : بطلان الإجراء الجنائي، مرجع سابق ، ص ١٠٠ ؛ د/ علي كامل أحمد :

النظرية العامة للبطلان في القبض والتفتيش ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٥

(٢) د/ سليمان عبد المنعم : أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق ، ص ١٨٢

فتظل هذه الإجراءات صحيحة وتترتب عليها آثارها القانونية ، وذلك لأن هذه الإجراءات مستقلة عن الإجراء الباطل (١).

وتطبيقا لذلك قضي بأن البطلان طبقا للمادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية لا يلحق إلا بالإجراء المحكوم ببطلانه والآثار المترتبة عليه مباشرة ، وهو لا يعلق بما سبقه من إجراءات كما أنه لا يؤثر في قرار النيابة بإحالة الواقعة إلى غرفة الاتهام أو قرار غرفة الاتهام بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات ، ولا يمكن أن يترتب على مثل هذا البطلان إن صح إعادة القضية إلى النيابة بل يكون للمحكمة أن تصح الإجراء الباطل طبقا للمادة ٣٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية (٢) ؛ فالبطلان ينسحب إلى الإجراء المعيب ذاته ويمنعه عن أداء الدور المنوط به ، أما الإجراءات السابقة عليه فلا يلحقها البطلان لاستقلالها بكيانها الإجرائي (٣) ؛ فتظل بالتالي قادرة على أداء دورها وإنتاج آثارها التي يربتها القانون عليها.

وأثر البطلان لا يقتصر على الإجراء الذي تقرر إبطاله فحسب ، بل يمتد ليشمل الإجراءات اللاحقة على الإجراء الباطل المتصلة به والمترتبة عليه مباشرة (٤)؛ فتفقد هذه الإجراءات قيمتها القانونية وتتعطل عن أداء دورها فلا تنتج الآثار التي يربتها القانون عليها ، ويستفاد هذا الحكم صراحة من نص المادة ٣٣٦ سابق الإشارة إليه، وكذلك يعد هذا الحكم تطبيقا للقاعدة العامة التي تقضي بأن ما بني على باطل فهو باطل ؛ فإذا كانت الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل مرتبطة به ارتباطا مباشرا فيترتب على ذلك أن يلحق البطلان هذه الإجراءات كما لحق بالإجراء التي انبثقت عنه وترتبت عليه . ويعد الإجراء مترتبا على سابقه إذا كان الإجراء الأصلي مقدما ضرورية للإجراء التالي ، أو إذا كان الإجراء اللاحق قد تأثر فعلا بالإجراء السابق

(١) د/ محمود أحمد طه : التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته ، مرجع سابق ، ص ١٤٢

(٢) نقض ١٥ مارس ١٩٥٦ أحكام النقض س ٧ ، ق ١٠٧ ، ص ٣٦١ . ؛ كما قضي بأن نقض الحكم وإعادة القضية للحكم فيها من جديد لا يترتب عليه إهدار الأقوال والشهادات التي أبدت أمام المحكمة الأولى بل أنها تظل معتبرة من عناصر الدعوى كما هي الحال بالنسبة إلى محاضر التحقيقات الأولية ، وللمحكمة عند إعادة المحاكمة أن تستند إليها في قضائها . نقض ١٠ يونيو ١٩٥٢ أحكام النقض س ٣ ق ٤٠٥ ص ١٠٨١

(٣) د/ نبيل مدحت سالم: المرجع السابق، ص ١٣٨

Éric Mathias : op.cit.p.187

(٤)

عليه (١).

وبناء على ما تقدم فإنه إذا تقرر بطلان القبض على أحد الأشخاص فإنه يترتب على ذلك بطلان ما يسفر عنه تفتيش ذلك الشخص ، وذلك لأن التفتيش من توابع القبض (٢).

وتطبيقا لذلك قضي بأن القاعدة في القانون أن ما بني على باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش مع المطعون ضده بعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه ، لأن ما هو لازم بالاقتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلى بيان ، لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه ، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور في التسبيب (٣).

وإذا كان البطلان هو الجزاء الذي يصيب الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل والمترتبة عليه مباشرة ، فالأمر غير ذلك بالنسبة للإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل إذا كانت مستقلة عنه ؛ فتبقى هذه الإجراءات صحيحة وتنتج آثارها التي يترتبها عليها القانون ، ويترتب على ذلك أن بطلان التفتيش لا يحول دون أخذ المحكمة بجميع عناصر الإثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية إلى النتيجة التي أسفر عنها التفتيش ومن هذه العناصر الاعتراف اللاحق للمتهم بحيازته ذات المخدر الذي ظهر من التفتيش وجوده لديه (٤).

وتحديد ما إذا كانت الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل تعد متصلة به اتصالا مباشرا فتبطل نتيجة لبطلانه أم أنها غير متصلة به فتبقى صحيحة من سلطة قاضي الموضوع يفصل فيها دون معقب عليه طالما كان تدليله عليها سائغا (٥) ، وإن كان يرى جانب من الفقه أن ذلك قد يؤدي إلى التحكم من جانب القضاة (٦).

(١) د/ محمود طه : التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته ، مرجع سابق ، ص ١٤٥

(٢) Crim. 26 fév. 2008, B.no.51 ; 12 mai 2009, B.no.90

(٣) نقض ٩ أبريل ١٩٧٣ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦

(٤) نقض أول ديسمبر ١٩٧٤ أحكام النقض س ٢٥ ق ١٦٩ ص ٧٨٢.

(٥) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق، ص ١٣٩.

(٦) Merle et Vitu : Traité de droit criminel, 2001, op.cit. p.562

ثانيا : تصحيح الإجراءات الباطل :

تنص المادة ٣٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يجوز للقاضي أن يصحح ولو من تلقاء نفسه كل إجراء يتبين له بطلانه " .

ويستفاد من نص هذه المادة عدة نتائج هامة ، أولها أن تصحيح الإجراء الباطل جوازي للقاضي قبل تقرير البطلان ، وقد منحه المشرع هذه السلطة لتفادي الآثار التي يترتبها إبطال الإجراء المعيب ، وخاصة إذا كان هذا البطلان سوف يلحق بإجراءات أخرى تكون لاحقة للإجراء الباطل ومرتبة عليه مباشرة ، ولاشك أن تصحيح الإجراء الباطل سيعصم الخصومة الجنائية من إهدار الوقت الناشئ عن بدايتها من جديد (١).

ويستفاد كذلك من نص المادة ٣٣٥ سالف الإشارة إليه أن سلطة القاضي في تصحيح الإجراء الباطل لا تقتيد بنوع هذا البطلان ؛ فعبارة " كل إجراء " الواردة في النص تدل على أن سلطة القاضي في التصحيح تشمل البطلان المطلق المتعلق بمصلحة عامة ، وكذلك البطلان النسبي المتعلق بمصلحة خاصة ، وفي هذه الحالة الأخيرة يجوز للقاضي تصحيح البطلان دون التوقف على التمسك بالبطلان من جانب صاحب المصلحة فيه (٢).

ويشترط لتصحيح الإجراء الباطل أن يتم التصحيح قبل اكتمال أي ميعاد للسقوط؛ فإذا كان للإجراء ميعاد يجب أن يتخذ فيه ؛ فإن التصحيح لا ينتج أثره إلا إذا تم في الميعاد المقرر (٣).

ويكون تصحيح الإجراء الباطل بتلافي ما أصابه من عوار وتوفير الشروط القانونية اللازمة لصحته ، ولا يكون لتصحيح الإجراء الباطل أي أثر رجعي ؛ فلا يعد هذا الإجراء فعالا ولا ينتج أي أثر إلا من الوقت الذي تم تصحيحه فيه ، ولا ينسحب أثر هذا التصحيح إلى الوقت الذي اتخذ فيه الإجراء الباطل ابتداء (٤).

(١) د/ سليمان عبد المنعم : أصول الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ١٨٦

(٢) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق، ص ١٤٠

(٣) Heron (J.): Droit judiciaire privé , 1991 , p.131

(٤) د/ سليمان عبد المنعم : بطلان الإجراء الجنائي، مرجع سابق، ص ١٨٦

ومن صور تصحيح الإجراء الباطل ما قضت به محكمة النقض من أنه لما كانت أوجه الطعن المتعلقة بإجراءات التكاليف بالحضور وميعاده ليست من النظام العام ، فإذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بوكيل عنه فليس له أن يتمسك بهذا البطلان وإنما له طبقا لما تنص عليه المادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية أن يطلب تصحيح التكاليف أو استيفاء أي نقص فيه وإعطائه ميعادا لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى (١).

ثالثا : إعادة الإجراء المعيب :

تطبيقا لنص المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه يلزم إعادة الإجراء الذي تقرر بطلانه ، غير أن ذلك مشروط بإمكانية إعادة الإجراء كما عبرت عن ذلك المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " ... متى أمكن ذلك". وحتى يمكن إعادة الإجراء المعيب يجب ألا توجد استحالة قانونية أو واقعية تحول دون إعادة الإجراء (٢) ؛ فيجب أن تكون المهلة المحددة قانونا لاتخاذ الإجراء مازالت قائمة (٣) ، وفواتها يعني أن هناك استحالة قانونية تمنع إعادة الإجراء ، وكذلك إذا كانت الاستحالة واقعية كوفاة الشاهد قبل أخذ أقواله مرة أخرى (٤). ويجب كذلك لإمكانية إعادة الإجراء المعيب أن تكون سلطة القيام به مازالت باقية لمن له الحق في مباشرته (٥).

رابعا : تحول الإجراء المعيب :

تنص المادة ٢٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه " إذا كان الإجراء باطلا وتوفرت فيه عناصر إجراء آخر فإنه يكون صحيحا باعتباره الإجراء

(١) نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٩٠ أحكام النقض س ٤١ ق ٣٦٤ ص ٩٤٠؛ وتنص المادة ٣٣٤ المشار إليها على أنه " إذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكاليف بالحضور وإنما له أن يطلب تصحيح التكاليف أو استيفاء أي نقص فيه وإعطائه ميعادا لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى ، وعلى المحكمة إجابته إلى طلبه".

(٢) د/ سليمان عبد المنعم : بطلان الإجراء الجنائي ، مرجع سابق ، ص ١٠٦

(٣) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق، ص ١٤٠

(٤) د/ سليمان عبد المنعم : أصول الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص ١٨٨

(٥) د/ نبيل مدحت سالم : المرجع السابق، ص ١٤٠

الذي توفرت عناصره ."

ويستفاد من هذا النص أنه يمكن استخراج إجراء صحيح من الإجراء الباطل متى توافرت في هذا الأخير بعض العناصر التي تصلح كمقومات للإجراء المستخرج ، فبتوافر هذه العناصر يتحول الإجراء الباطل إلى إجراء آخر صحيح هو الإجراء الذي توفرت عناصره . ويتحول الإجراء من البطلان إلى الصحة في هذه الحالة دون النظر إلى إرادة من باشر الإجراء ؛ فيعد الإجراء صحيحا سواء اتجهت إلى ذلك إرادة من قام به أم لم تتجه إلى ذلك ، وذلك لأن إرادة الخصوم ليست هي التي تحكم آثار الإجراءات وإنما نصوص القانون.

وقد أقرت محكمة النقض المصرية فكرة تحول الإجراء الباطل على الرغم من أن قانون الإجراءات الجنائية لم يوردها ضمن نصوصه.

وتطبيقا لذلك قضي بأنه " لما كان عدم حلف أعضاء لجنة الجرد اليمين القانونية – إن صح – ليس من شأنه أن ينال من عملها ، لما هو مقرر من أن عضو النيابة العامة بوصف كونه صاحب الحق في إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله قانون الإجراءات الجنائية لسائر مأموري الضبط القضائي في الفصلين الأول والثاني من الباب الثاني منه ، بما في ذلك ما تجيزه لهم المادة ٢٩ من هذا القانون أثناء جمع الاستدلالات من الاستعانة بأهل الخبرة وطلب رأيهم شفاها أو بالكتابة بغير حلف يمين ، ولا على المحكمة إن هي أخذت به بحسبانه ورقة من أوراق الاستدلال في الدعوى المقدمة لها وعنصرا من عناصرها مادامت مطروحة على بساط البحث وكان يسع الدفاع أن يتناولها بالمناقشة والتعيب ومادام أن النيابة العامة قد باشرت تحقيق الواقعة بوصفها جنائية فتحقق بذلك ما يشترطه القانون في مواد الجنايات من إيجاب تحقيقها قبل المحاكمة(١).

(١) نقض ١٧ يناير ١٩٩١ أحكام النقض س ٤٦ ق ٢٦ ص ١٨٧ . كما قضي بأنه يشترط القانون لإجراء التحقيق من السلطة التي تباشره استصحاب كاتب لتدوينه، فإذا كان المحضر الذي حرره مأمور الضبط القضائي بانتداب من النيابة العامة ينقصه هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقا، إلا أن هذا المحضر لا يفقد كل قيمة له في الاستدلال. وإنما يؤول أمره إلى اعتباره محضر جمع استدلالات. نقض ٢٠ فبراير ١٩٦١ أحكام النقض س ١٢ ق ٤٠ ص ٢٣٣

خامسا : تصحيح الخطأ المادي :

وفقا لما تقرره المادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه إذا وقع خطأ مادي في حكم أو في أمر صادر من قاضي التحقيق أو من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ولم يكن يترتب عليه البطلان تتولى الهيئة التي أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم وذلك بعد تكليفهم بالحضور، ويقضى بالتصحيح في غرفة المشورة بعد سماع أقوال الخصوم ويؤشر بالأمر الذي يصدر على هامش الحكم أو الأمر . ويتبع هذا الإجراء في تصحيح اسم المتهم ولقبه.

وتصحيح الخطأ المادي لا يرد على إجراء باطل ، وإنما يرد على إجراء معيب(١)؛ فبطلان الإجراء لا يصححه إلا إتباع الطرق التي حددها القانون لذلك وليس بتصحيح ما ورد به من خطأ مادي (٢).

وتطبيقا لما تقدم قضي بأنه متى كان تعديل المحكمة في وصف التهمة لا يعد إصلاح خطأ مادي وقع في تاريخ الواقعة ولا يتناول ذات الواقعة الجنائية التي أبدى المتهم دفاعه فيها ، فلا يصح الطعن في الحكم من هذه الناحية ، وخصوصا إذا كان الطاعن لم يصبه أي ضرر من التعديل ولا يدعي في طعنه حصول ضرر له (٣).

(١) د/ سليمان عبد المنعم: بطلان الإجراء الجنائي ، مرجع سابق ، ص ١٠٦

(٢) Crim. 17 oct. 1964 , B.no.245

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج٦ ق ٥٠ ص ٧١

المطلب الثاني

السقوط

ينشئ القانون الحقوق الإجرائية ويحدد مضمونها ووظيفتها والآثار المترتبة عليها ، ويحدد أيضا الميعاد الذي يجب أن تمارس فيه هذه الحقوق ، فإذا لم يمارس الحق الإجرائي خلال الميعاد الذي حدده القانون ترتب على ذلك سقوط الحق في ممارسة هذا الإجراء.

ويمكن تعريف السقوط بأنه جزاء إجرائي يرد على السلطة أو الحق في مباشرة العمل الإجرائي إذا لم يقم به صاحبه خلال الفترة التي يحددها القانون (١).

ويستفاد من هذا التعريف أن السقوط هو جزاء عدم القيام بالعمل الإجرائي في الميعاد الذي حدده القانون ، فمباشرة العمل الإجرائي بعد فوات هذا الميعاد يسلب العمل الإجرائي قدرته على إنتاج آثاره القانونية (٢).

ومثال السقوط الذي يلحق بالحق أو السلطة في مباشرة العمل الإجرائي لتفويت المدة القانونية سقوط الحبس الاحتياطي إذا كان حق النيابة العامة في طلب مده من القاضي الجزئي قد انقضى ؛ فالمادة ٢٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " إذا رأَت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطي وجب قبل انقضاء مدة أربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمرا بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم " ؛ فإذا انقضت المدة المحددة دون أن تعرض النيابة العامة الأوراق على القاضي الجزئي سقط الحبس الاحتياطي . غير أن فوات المدة المحددة قانونا لاتخاذ العمل الإجرائي لا يؤدي إلى سقوط الحق في مباشرته في جميع الأحوال ، وذلك إذا كانت المدة المحددة للقيام بالعمل الإجرائي مدة تنظيمية يقصد بها حسن إدارة العدالة (٣) ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٤١٠ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " يرفع الاستئناف للمحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المحكمة التي

(١) د/ أحمد فتحي سرور: نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٧٢

(٢) Morel (Rene) : Traité élémentaire de procédure civile , Paris , Sirey, (٢) 1949 , p.338

(٣) د/ سليمان عبد المنعم: بطلان الإجراء الجنائي ، مرجع سابق ، ص ٢٣

أصدرت الحكم ، ويقدم في مدة ثلاثين يوما على الأكثر إلى الدائرة المختصة بنظر الاستئناف في مواد المخالفات والجناح " ؛ ففوات المدة المحددة في هذه المادة لا يحول دون نظر الاستئناف (١).

ومثال ذلك أيضا ما تنص عليه المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " يحرر الحكم بأسبابه كاملا خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان ويوقع عليه رئيس المحكمة وكاتبها ... " ، فإذا انقضت مدة الثمانية أيام فإن ذلك لا يحول دون تحرير الحكم.

ويشترك السقوط مع البطلان في أن كلا منهما يؤدي إلى سلب الإجراء القدرة على إنتاج الآثار القانونية التي كانت من الممكن أن تترتب عليه (٢).

ويختلف السقوط عن البطلان في أن الأول يرد على الحق في مباشرة العمل الإجرائي، أما البطلان فيرد على الإجراء ذاته فيمنعه من إنتاج آثاره القانونية . وكذلك يختلف البطلان عن السقوط في أن الأول نطاقه أوسع من الثاني ؛ فأسباب بطلان العمل الإجرائي كثيرة ومتنوعة ، أما السقوط فيجد مصدره في تفويت المدة القانونية المحددة للقيام بالعمل الإجرائي . وكذلك يختلف البطلان عن السقوط من حيث الأثر ، فيجوز تصحيح الإجراء الباطل طالما أن الحق في مباشرته مازال قائما ، أما السقوط فيعني أن الحق في مباشرة العمل الإجرائي قد انقضى ويحول ذلك دون تصحيح أو تجديد العمل الإجرائي (٣).

وإذا تمت ممارسة العمل الإجرائي في الميعاد المحدد له قانونا ، وكانت به عيوب إجرائية تؤدي إلى بطلانه ؛ ففي هذه الحالة لا يحكم بالسقوط وإنما بالبطلان، ويجوز تجديد هذا العمل الإجرائي في الميعاد طالما أن هذا الميعاد مازال قائما (٤). ومن التطبيقات القضائية لصور السقوط ما قضت به محكمة النقض من أنه لما كانت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوى الجنائية

(١) الهامش السابق

(٢) Merle et Vitu :Traité de droit criminel , 2001 , op.cit. p.676

(٣) د/ نبيل مدحت سالم: المرجع السابق، ص ٩٢

(٤) Vasseur : op.cit.p.454

في جريمتي القذف والسب المنصوص عليهما في المادتين ٣٠٣ ، ٣٠٦ من قانون العقوبات على شكوى المجني عليه نصت في فقرتها الأخيرة على أنه " لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة ومرتكبها مالم ينص القانون على خلاف ذلك " ، مما مفاده أن حق المجني عليه في الشكوى ينقضي بمضي ثلاثة أشهر من يوم علمه بالجريمة ومرتكبها دون أن يتقدم بشكواه، ويكون اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى معدوما ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر(١).

(١) نقض ١٢ فبراير ١٩٩٥ أحكام النقض س ٤٦ ق ٥١ ص ٣٥٠ ؛ ٢١ أكتوبر ١٩٨٧ أحكام النقض س ٣٨ ق ١٤٩ ص ٨٢٥

المطلب الثالث

عدم القبول

يمكن تعريف عدم القبول بأنه "جزاء إجرائي يرد على الدعوى الجنائية أو غيرها من طلبات الخصوم ، إذا لم تستوف أحد شروط تحريكها واستعمالها في بداية كل مرحلة من مراحل الخصومة" (١).

ويتضح من هذا التعريف أن عدم القبول هو جزاء لتخلف أو انتفاء أحد المفترضات الإجرائية التي يتطلبها القانون لقبول العمل الإجرائي . وهذه المفترضات تكون مستقلة عن الإجراء وسابقة عليه ، ويلزم توافرها لقبول الإجراء والاعتراف به قانونا (٢).

ومثال الأسباب المستوجبة لتقرير جزاء عدم القبول أنه إذا اشترط المشرع تقديم شكوى من المجني عليه لإمكانية رفع الدعوى الجنائية أمام المحكمة، فيترتب على عدم تقديم هذه الشكوى عدم قبول الدعوى ، وذلك لأن المفترض الإجرائي الذي تطلبه القانون لم يتوفر وهو تقديم شكوى من المجني عليه ، وهذا المفترض مستقل عن الدعوى وسابق عليها.

وتطبيقا لما سبق ، قضى بأن المادة ٩٩ من الدستور نصت على أنه " لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس. وفي غير دور الانعقاد يتعين أخذ إذن رئيس المجلس " . ويسري حكمها على أعضاء مجلس الشورى بنص المادة ٢٠٥ من الدستور ، ومؤدى هذا النص عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية قبل صدور الإذن بذلك من المجلس أو رئيسه ؛ فإذا رفعت الدعوى الجنائية قبل صدور الإذن من الجهة التي ناطها القانون به وقع ذلك الإجراء باطلا ، ولا يصححه الإذن اللاحق ، وهو بطلان مطلق متعلق بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ، ويتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها

(١) د/ يوسف محمد حسين : المرجع السابق، ص ٤٧٤

(٢) د/ سليمان عبد المنعم : بطلان الإجراء الجنائي، مرجع سابق، ص ٢٧

ولما كان الطاعن لا يماري في أنه حرك الدعوى العمومية بالطريق المباشر قبل المطعون ضده وهو عضو بمجلس الشورى ، دون أن يصدر إذن بذلك من الجهة المختصة ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد أقيمت على خلاف ما تقضي به المادة ٩٩ من الدستور ويكون اتصال المحكمة بها في هذه الحالة معدوما قانونا ، ويمتنع عليها التعرض لموضوعها.

وإذ كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن بأسباب الطعن من خطأ الحكم في القانون حين قضى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لرفعها قبل صدور إذن من الجهة المختصة على الرغم من زوال الحصانة عن المطعون ضده بعد رفع الدعوى ، ذلك بأنه يبين مما تقدم أن شرط صحة اتصال المحكمة بالدعوى رهن بكونها مقبولة ، وبغير ذلك لا تتعد للمحكمة ولاية الفصل فيها ، ويكون اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى معدوما قانونا، وما متخذ في شأنها لغوا وباطلا أصلا ، ومن ثم فلا يصح الإجراءات في خصوصية هذه الدعوى زوال حصانة المطعون ضده في أثناء محاكمته متى كان الباب أصلا مقفولا دونها منذ البداية ، ومن ثم لم يكن – المدعي بالحقوق المدنية – يملك الحق في تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر قبل صدور الإذن من مجلس الشورى أو رئيسه. هذا إلى أن الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية هي دعوى تابعة للدعوى الجنائية ، والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعة ما يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها (١).

ويرى جانب من الفقه (٢) أن جزاء عدم القبول يلحق بالعمل الإجرائي إذا تمت مباشرته قبل الميعاد الواجب اتخاذه فيه ، كعدم قبول الطعن في الحكم الفرعي إلا بعد صدور الحكم في الموضوع ، بينما يرى جانب آخر من الفقه أن القيام بالعمل الإجرائي قبل الميعاد المحدد له قانونا يترتب عليه ألا يعتد به مهما كان صحيحا من

(١) نقض ٧ يونيو ١٩٩٩ أحكام النقض س ٥٠ ق ٨٨ ص ٣٧٦

(٢) Chambon (Pierre) : Le juge d'instruction , theorique et pratique de la procédure , 2ed, Paris, Dalloz, 1980, p.475

حيث أوضاعه الشكلية ، مما يعني تجاهله وعدم الاكتراث به ، والجزاء الإجرائي الواجب إعماله في هذه الحالة هو جزاء عدم الجواز ، وذلك لانقضاء الحق في عرض هذا العمل الإجرائي على قضاء الحكم بصورة مطلقة (١). وتقضي محكمة النقض بعدم القبول في مثل هذه الحالة (٢).

المطلب الرابع

الانعدام

يتفق كل من الانعدام والبطلان في أن كلا منهما جزاء إجرائي يسلب الإجراء قدرته على إنتاج آثاره القانونية (٣) ، فكل منهما إجراء معيب ليس له المقدرة على أداء الدور المنوط به ، إلا أن الانعدام يفترض وجود عيب جسيم أكثر مما هو مفترض في حالة البطلان ؛ فالعيب في حالة الانعدام يصل إلى درجة نفي وجود الإجراء كلية ، وذلك لأن مقومات هذا الوجود غير متوافرة ، لذلك فإن مثل هذا الإجراء لا يلقى اعترافاً من قبل المشرع ، أما عيب الإجراء الباطل فلا يصل إلى درجة نفي وجود هذا الإجراء ؛ لذا فإنه يلقى اعترافاً من قبل المشرع ويجوز تصحيحه واستكمال ما فيه من نقص ، أما الانعدام فلا يقبل التصحيح ؛ فالعمل المنعدم لا يمكن أن يتطهر بأيّة وسيلة (٤).

والانعدام فكرة أنشأها الفقه وأقرها وأكد وجودها القضاء رغم عدم النص عليها قانوناً (٥) ، ولا يعني عدم النص على جزاء الانعدام أن القانون لا يعرفه ؛ فهو لا يحتاج إلى تنظيم من جانب المشرع ، وذلك لأنه تقرير للواقع واستخلاص منطقي

(١) د/ حسن علي حسين : الجزاء الإجرائي في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف، ٢٠٠٨ ، ص ٣٥٨ ؛ د/ أيمن رمضان : الجزاء الإجرائي في قانون المرافعات ، رسالة ، جامعة الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص ١٠٤ ؛ د/ نبيل عمر : عدم فعالية الجزاءات الإجرائية ، منشأة المعارف ، بدون تاريخ ، ص ٢٧

(٢) نقض مدني ١٢ فبراير ١٩٥٣ أحكام النقض س٤ ق ٧٠ ص ٤٨٢

(٣) Merle et Vitu : Traité de droit criminel, 2001 , op.cit., p.676

(٤) د/ نبيل مدحت سالم: المرجع السابق، ص ٩١

(٥) د/ حسن علي حسين: الجزاء الإجرائي في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، ٢٠٠٨ ، ص ٣١٠

لتخلف جوهر العمل الإجرائي أو مصدره القانوني (١).

ورغم ما تقدم فإن خلافا في الفقه يدور حول فكرة الانعدام وهل هي متميزة عن نظرية البطلان أم أنها درجة من درجاته ، ويعزز من هذا الخلاف بعض الأحكام القضائية التي تستخدم تعبير الانعدام في حالات يدرجها الفقه ضمن حالات البطلان، ومن ذلك اعتبار محكمة النقض الفرنسية أن تجديد الحبس الاحتياطي يعد منعدما إذا لم يراع المدة القانونية لذلك ، ومن ذلك أيضا اعتبارها أن عدم توقيع قاضي التحقيق على الأمر بتعيين خبير يعد هذا العمل (٢).

ومن تطبيقات القضاء المصري في هذا الشأن اعتبار محكمة النقض أن الحكم غير موجود إذا خلا من البيانات الجوهرية كاسم المتهم المحكوم عليه والتهمة التي عوقب من أجلها (٣).

وقضت بأنه من المقرر أن الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانونا وعلى خلاف ما تقضي به المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوما قانونا ، ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر (٤).

(١) Jean didier (Wilfrid) et Belot (Jacques): Les grandes décisions de la jurisprudence procédure pénale , p.158

(٢) Crim.4 janv. 1983, D.1983, p.562 ; Crim.22 oct. 1986, B.C.no.301

(٣) نقض ٧ نوفمبر ١٩٥٥ أحكام النقض س ٦ ق ٣٨٢ ص ١٣٠٤

(٤) نقض ١٦ يناير ١٩٩٤ أحكام النقض س ٤٥ ق ١٣ ص ٩٨