UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كلية الحقوق
جامعة طنطا

قانون الإجراءات الجنائية

«قواعد التحقيق الابتدائى والمحاكمة»

«طبقاً لأحدث التعديلات المدخلة بالقانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٧»

وفى ظل أحكام دستور ٢٠١٤

الجزء الثانى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

دكتور

مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم

أستاذ القانون الجنائى المساعد

بكلية الحقوق جامعة طنطا

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ يَا أَيُّهَآ الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ لِلّهِ شُهَدَاء بِالْقِسْطِ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلاَّ تَعْدِلُواْ اعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُواْ اللّهَ إِنَّ اللّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾

«صدق الله العظيم»

[سورة المائدة – الآية ٨]

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

إهداء :

إلى والدتى رحمها الله

إلى والدىّ إعترافاً بفضله

2024/2025 2024/2025 2024/2025

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القسم الأول
التحقيق الابتدائى

كلمة عامة:

نشأت مرحلة التحقيق الابتدائى فى ظل نظام التحرى والتنقيب. ويهدف إلى إعطاء السلطة العامة دورا إيجابيا فى جميع الأدلة بدلا من تركه لمشيئة الخصوم كما هو الحال فى النظام الاتهامى. ويعتبر التحقيق الابتدائى المرحلة الأولى فى الخصومة الجنائية من اجل إثبات حق الدولة فى العقاب. فهو يهدف إلى تحديد مدى جدوى تقديم المتهم إلى المحاكمة الجنائية لإقرار هذا الحق فى مواجهته. ولقد أدت خطورة الجزاء الجنائى إلى أن يعهد إلى نوع معين من القضاء – هو قضاء التحقيق – بالبحث عن الأدلة الجنائية لإثبات سلطة الدولة فى العقاب أو نفيه، وهو أمر يتوقف على مدى إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم. وفى هذه المرحلة يقوم قضاء التحقيق بدور إيجابى فى جمع أدلة الإثبات أو النفى للوصول إلى الحقيقة([1]).

تعريف: التحقيق الابتدائى مجموعة من الإجراءات تستهدف التنقيب على الأدلة فى شان جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم إلى المحاكمة([2]). ويمثل التحقيق الابتدائى المرحلة الأولى للدعوى الجنائية. وهى المرحلة التى تسبق المحاكمة. وقد وصف التحقيق بأنه "ابتدائى" لان غايته ليست كامنة فيه وإنما يستهدف التمهيد لمرحلة المحاكمة، وليس من شأنه الفصل فى الدعوى بالإدانة أو البراءة، وإنما مجرد استجماع العناصر التى تتيح لسلطة أخرى ذلك الفصل([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أهمية التحقيق الابتدائى:

أهمية التحقيق الابتدائى انه "مرحلة تحضيرية" للمحاكمة، إذ يكفل أن تعرض الدعوى الجنائية على القضاء وهى معدة لان يفصل فيها. ومن شأن

([1]) الدكتور أحمد فتحى سرور. الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، ١٩٩٣، دار النهضة العربية، ص٤٥٩.

([2]) Merle et vitu, II, no. 1102, p. 321: Bernard Bouloe. L'acte d'instruction.1965. No. 43, p.26

([3]) Poux, II S 78, P. 203.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التحقيق الابتدائى اكتشاف الأدلة قبل الإحالة إلى المحاكمة واستظهار قيمتها واستبعاد الأدلة الضعيفة، واستخلاص رأى مبدئى فى شأن قيمة هذه الأدلة، فتستطيع المحكمة أن تنظر فى الدعوى وقد اتضحت عناصرها وتكشف أهم أدلتها، فيدعم ذلك الاحتمال فى أن يجىء حكمها أدنى إلى الحقيقة والعدالة([1]). ويتصل بذلك أن بعض الأدلة لا يتيسر التنقيب عنه وقت المحاكمة، وإنما يتعين أن يكون ذلك فى وقت معاصر لارتكاب الجريمة، ومن ثم كان دور التحقيق الابتدائى التنقيب عن أدلة الجريمة فى الوقت الملائم لذلك. وللتحقيق الابتدائى أهميته كذلك فى انه يكفل إلا تحال إلى المحاكمة غير الحالات التى تتوافر فيها أدلة كافية تدعم احتمال الإدانة، وفى ذلك توفير لوقت القضاء وجهده، وصيانة لاعتبار المتهم من أن يمثل أمام القضاء إذا كانت الأدلة ضده غير كافية([2]).

مدى الالتزام بإجراء التحقيق الابتدائى:

هل يشترط فى جميع الجرائم إجراء التحقيق الابتدائى قبل إحالتها إلى القضاء؟ يشترط ذلك فى الجنايات فقط: فلا تجوز إحالة المتهم بجناية إلى القضاء قبل التحقيق معه. أما فى الجنح والمخالفات، فللنيابة العامة سلطة تقديرية فى أن تجرى التحقيق أو لا تجريه، ويعنى ذلك انه فى هذه الجرائم "اختيارى": فقد أجازت المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية للنيابة العامة أن تحيل المتهم بالجنحة أو للمخالفة إلى المحاكمة بناء على أعمال الاستدلال، أى دون أن تجرى معه تحقيقاً ([3]) وأجازت المادة ٦١ للنيابة العامة أن تصدر الأمر بحفظ الأوراق بناء على أعمال الاستدلال. وتعلل هذه التفرقة بان الجرائم اليسيرة يكفى تحقيقها فى جلسة المحاكمة لاستظهار عناصرها، دون حاجة إلى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Garraud, II, no 762 P. 2: Merle et Vitu, II, no. 1102. P. 322.

([2]) Merle et Vitu, II, no. 1102, P. 321.

([3]) فصلت المادة ٧٩من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى مدى الالتزام بإجراء التحقيق الابتدائى، فنصت على أن "التحقيق الابتدائى إلزامى فى الجنايات، وجوازى فى الجنح ما لم يقرر القانون خلاف ذلك، وجوازى كذلك فى المخالفات".

"L'instruction préparatoire est obligatoire en matiére de crime: sauf dispositions spéciales. Elle est facultative en matiére de délit: elle peut égdlement avoir liéu en matiére de contravention si le procureur de la république le requiert en application de l'article 44".

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أن يسبق ذلك تحقيق ابتدائى، أما الجرائم غير اليسيرة فلابد أن يمهد لتحقيقها فى الجلسة "تحقيق سابق".

ويكشف ذلك عن اختلاف دور التحقيق الابتدائى فى الجنايات عنه فى الجنح والمخالفات: فهو فى الأخير مجرد وسيلة لتكشف الحقيقة وجمع الأدلة، فإذا قدرت النيابة العامة توافر ذلك دون تحقيق فلا حاجة بها إلى إجرائه. أما فى الجنايات، فللتحقيق الابتدائى – بالإضافة إلى ذلك – دور ثان، فهو ضمان للمتهم ومن ثم تلتزم النيابة العامة بإجرائه، ولو كانت الحقيقة فى شأن الجريمة والمسئولية عنها واضحة كل الوضوح([1]).

وتجدر الإشارة بان المشرع المصرى قد أضاف فقره رابعه إلى المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ والتى نصها " واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ من هذا القانون، يجوز للمتهم عند رفع الدعوى عليه بطريق الادعاء المباشر أن ينيب عنه – فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى – وكيلا لتقديم دفاعه، وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصياً.

ولنا عودة لتحديد مضمون هذه الفقرة بشكل تفصلى بخصوص الحديث عن طرق الطعن فى الأحكام الجنائية، ولكن يكفى فى هذا المقام أن نشير بان المشرع المصرى قد أراد بهذا التعديل التخفيف من حدة مبدأ وجوب حضور المتهم المعرض للحكم بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به. وذلك بان أجاز للمتهم رفع الدعوى الجنائية عليه بطريق الادعاء المباشر أن ينيب عنه وكيلا – فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى وأيا كان الاتهام الموجه له – لتقديم دفاعه وذلك استثناء من حكم المادة ٢٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

نطاق التحقيق الابتدائى:

يتسع التحقيق الابتدائى لجميع الإجراءات التى تستهدف الكشف عن الحقيقة فى شان ارتكاب الجريمة ونسبتها إلي المتهم، ويتسع كذلك للأوامر التى يتمثل فيها استخلاص نتيجة هذه الإجراءات، والتصرف فى التحقيق بالإحالة أو

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ١٩٨٨، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ص ٦١٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بالأمر بان لا وجه لإقامة الدعوى. وقد بين الشارع إجراءات التحقيق الابتدائى وحدد شروط صحة كل إجراء (المواد ٦٤-١٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية). ولكن هذا البيان لم يورده الشارع على سبيل الحصر: فكل سبيل لكشف الحقيقة مباح للمحقق طالما كان مطابقاً للقانون([١])، ([٢]). ولم يفرض الشارع على المحقق ترتيباً معيناً فيما يتخذه من إجراءات التحقيق، ولم يلزمه بان يجريه فى مكان معين، بل ترك ذلك لحسن تقديره([٣])، فله أن يرسم خطته الحقيقية وفق ما يراه ملائماً لذلك.

والأصل أن يرد عمل المحقق على الماديات الإجرامية المتصلة بارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم، ولكن عمل المحقق ينصب كذلك على معنويات الجريمة، فعليه أن يتحقق من توافرها ويحدد نوعها كى يصل إلى تكييف صحيح للجريمة التى ينسبها إلى المتهم. ولما كان التحقيق الابتدائى تمهيداً للمحاكمة، وغايته إمداد القاضى بالعناصر التى تكفل له إصدار حكم مطابق للقانون، فان من الملائم أن يتناول التحقيق شخصية المتهم وعوامل إجرامه كى يعين القاضى على استعمال سليم لسلطته التقديرية فى تحديد العقوبة، وتعيين التدبير الاحترازى الذى يجوز له أو يجب عليه فى بعض الحالات أن ينطق به. وقد نص الشارع الفرنسى على تحقيق شخصية المتهم، وجعله إلزاميا فى الجنايات وجوازيا فى الجنح (٨١ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة السادسة)، وإجراء هذا التحقيق جائز فى القانون المصرى دون شك، ومن المصلحة إجراؤه فى كثير من الحالات، استناداً إلي مبدأ شمول نطاق التحقيق الابتدائى كل ما يمد القاضى بعناصر التطبيق الصحيح للقانون.

ولا يقتصر عمل المحقق على الوقائع التى تساند الاتهام، بحيث يتجه فحسب إلى التنقيب عن أدلة ضد المتهم، وإنما يتناول كذلك الوقائع التى قد

([١]) Stefani. Levasseur. Et Bouloc. II. No. 461. P 471.

([٢]) وقد قررت هذا الأصل المادة ٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى (الفقرة الأولى). فقالت "يباشر قاضى التحقيق وفقاً للقانون جميع أعمال التحقيق التى يقدر فائدتها من اجل كشف الحقيقة".

([٣]) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ٣٦٤ص ١٣٢٥، ٢٨ مارس سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ٨٤ ص ٣٩٣. ١١يونيو سنة ١٩٧٩ س٣٠ رقم ١٤٣ ص ٦٦٩.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تنفى مسئوليته أو تخفف منها، وتمثل أدلة لمصلحته. فمهمة المحقق أن يتحرى الحقيقة الموضوعية، ويقدم للقضاء صورة كاملة لعناصر الدعوى، ما كان منها ضد مصلحة المتهم، وما كان فى مصلحته([1]).

وقد سلح القانون المحقق بوسائل قهر عديدة. ورخص له فى سبيل كشف الحقيقة أن يخرق حقوقاً أساسية للأفراد، كحرمة المسكن والحرية الفردية وسرية المراسلات([2]). وحصيلة عمل المحقق هى نشوء أدلة قانونية مكتملة العناصر. وللمحقق أن يباشر بنفسه إجراءات التحقيق، وله أن يندب لها من يحل محله فى مباشرتها. ويعنى ذلك اتساعاً كبيراً فى نطاق التحقيق الابتدائى، والاختصاصات التى خولها الشارع للمحقق.

القواعد الأساسية التى يلتزم بها المحقق:

مهما اتسع نطاق التحقيق الابتدائى وسلطات المحقق، فثمة قواعد أساسية تفرض الحدود على هذا النطاق وتضع القيود على هذه السلطات. فلا يقتصر التزام المحقق على نصوص القانون الآمرة، وإنما عليه أن يستهدى كذلك بروح القانون ومبادئه العامة: وعلى سبيل المثال، فانه إذا استعمل سلطته التقديرية فى القبض أو الحبس الاحتياطى أو التفتيش تعين عليه أن يستهدف بها مجرد الكشف عن الحقيقة، فان استهدف بها غاية سوى ذلك (كشفاء حقد شخصى أو خدمة غرض سياسى) كان عمله باطلاً. ويتعين على المحقق أن يلتزم حياداً كاملاً بين الاتهام والدفاع، فلا يجوز له أن يتحيز ضد المتهم ويعتبر أن واجبه مقتصر على استظهار أدلة ضده، وإنما عليه – كى يقدم إلى القضاء صورة كاملة للدعوى – أن يستظهر كذلك الأدلة التى فى مصلحة المتهم، وعليه أن يقرر أن لا وجه لإقامة الدعوى ضده إذا لم يرجح لديه احتمال إدانته. ويتعين على المحقق أن يلتزم نزاهة مطلقة فى عمله، فلا يجوز له أن يلتجئ إلى أسلوب خداع، كأن يقدم إلى المتهم سنداً يعلم انه مزور لحمله على الاعتراف، أو يحرض شخصاً على شهادة زور ضد المتهم، أو يقلد – فى اتصال تليفونى

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Stefani, Levasseur, et Bouloc, II no. 461. P. 471.
([2]) Roux, II, s 80, 309.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

– صوت شخص يثق فيه المتهم، ليحصل منه على معلومات تفيد التحقيق([1]). ويتفرع عن ذلك حظر التجاء المحقق إلى أسلوب إكراه مادى أو معنوى أيا كان مقداره، وحظر التجائه إلى الأساليب الفنية الحديثة التى تحمل المتهم على قول ما لم تتجه إرادته – وهى حرة – إلى قوله، إذ يعنى ذلك أن التحقيق قد شوه الحقيقة الشخصية، أى الحقيقة من وجهة نظر المتهم، فلم يمد القضاء بعنصر ينبغى أن يطلع عليه دون تحريف.

الدور الإجرائي للتحقيق الابتدائى:

على الرغم من أهمية التحقيق الابتدائى كمرحلة أساسية للدعوى الجنائية، ومن انه ينتج أدلة قانونية كاملة. فان دوره الإجرائى محدود: فلا يجوز أن يتضمن فصلا فى الدعوى، فليس من اختصاص المحقق أن يصدر قراراً فاصلا فى موضوع الدعوى، إذ يناقض ذلك تعريف التحقيق الابتدائى بأنه مجرد تمهيد لمرحلة الفصل فى الدعوى. ودور التحقيق الابتدائى محدود من وجهة ثانية: فلا يجوز للمحكمة أن تقتصر على مجرد الاعتماد على الأدلة التى أنتجها التحقيق الابتدائى، إذ يناقض ذلك مبدأ أساسيا، هو مبدأ "شفوية المحاكمة"، وإنما على القاضى أن يعيد تحقيق الدعوى "تحقيقا نهائيا" فتطرح من جديد الأدلة التى أنتجها التحقيق الابتدائى، ويتاح لجميع أطراف الدعوى مناقشتها على مسمع من القاضى، ويتاح لكل منهم أن يواجه الآخر برأيه وتقديره لكل دليل. وتطبيقا لذلك، فان الحكم يخطئ إذا اعتمد على دليل نتج عن التحقيق الابتدائى دون أن يطرحه على المناقشة فى الجلسة ثم يقره فيحيله إلى "دليل قضائى" يسوغ أن يعتمد عليه الحكم([2]). ويتصل بذلك انه ليس من سلطة القضاء أن يقتصر على تقرير بطلان إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائى، إذ يعنى انه نصب نفسه مهيمنا على سلطة التحقيق الابتدائى، ويناقض ذلك ما ينبغى الاعتراف به من استقلال وذاتية لهذه السلطة، وإنما

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Roux. II s 28. 319.

([2]) ٢٦ مايو سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم ١٥٥ ص٧٦٩، ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٩ س٢٠ رقم ٢١٠ ص١٠٦٩، ٢٠، أكتوبر سنة ١٩٦٩ س ٢٠ رقم ٢٢٢ ص ١١٢٩، ١٨ فبراير سنة ١٩٧٤ س٢٥ رقم ٢٣ ص ١٤٨، ١٥ مارس ١٩٧٦ س ٢٧ رقم ٦٦ ص ٣١٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ينحصر اختصاص القضاء فى تقرير الدليل الذى نتج عن الإجراء المعيب، ثم إهداره إذ تبين أن عيب الإجراء قد جرد الدليل من عناصر قيمته([١]). وإذا تبين للقضاء أن التحقيق الابتدائى غير مستوف، أو ثبت بطلان اغلب إجراءاته، فلا يجوز إعادته لسلطة التحقيق لكى تستوفيه أو تصحح الإجراءات الباطلة؟، فقد استنفدت فى شانها اختصاصها، وإنما على القضاء أن يعيد تحقيق الدعوى، فيكمل ثغراته أو يصحح عيوبه، وله أن يندب أحد أعضائه ([٢]).

ولا يصلح عيب التحقيق الابتدائى سببا للطعن بالنقض ابتداء، أى لا يجوز أن يطرح هذا العيب على محكمة النقض لأول مرة، وإنما يتعين على ذى المصلحة أن يطرح العيب على محكمة الموضوع، فإذا لم تهدر الدليل المستمد من الإجراء الباطل انعكس عيب الإجراء على الحكم الذى اعتمد عليه فشاب البطلان للحكم ذاته، وصار الطعن بالنقض موجها إلى هذا الحكم([٣]).

إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق:

تتميز هذه الإجراءات بما يلى:

أولاً: تهدف إلى معرفة الحقيقة:

تباشر سلطة التحقيق بعض الإجراءات منها – وهى الغالبية – ما يهدف إلى معرفة الحقيقة ومنها ما لا يهدف إلى تحقيق هذه الغاية وإنما إلى مجرد إدارة العدالة وتسهيل الوصول إليها ولما كانت سلطة التحقيق جزءا من القضاء الجنائى، فإن وظيفتها الأساسية ليست فى القيام بأعمال إدارية معينة، وإنما فى المساهمة فى الفصل فى الدعوى الجنائية. ويتوقف هذا الفصل على كشف الحقيقة التى تتمثل عناصرها فى مدى وقوع الجريمة، ونسبتها إلى المتهم،

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٤٦٠ ص٦٠٣.

([٢]) ومن ثم يكون الدليل المستمد من التحقيق التكميلى الذى تقوم به النيابة العامة بناء على ندب المحكمة إياها فى أثناء سير المحاكمة باطلا، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائى التى تحدد نظام التقاضى وواجب المحكمة فى مباشرة جميع إجراءات الدعوى بنفسها. أو ندب أحد أعضائها أو قاضيا آخر فى حال تعذر تحقيق الدليل أمامها. ومن ثم فلا يصحح هذا البطلان رضاء المتهم أو المدافع عنه بهذا الإجراء المخالف للقانون: نقض ١٦مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١٠٠ ص٥٨١، ٩ فبراير سنة ١٩٧٦ س٢٧ رقم ٢٧ ص١٨٣

([٣]) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٤ رقم ١١ ص٤٧، ٨ يناير سنة ١٩٧٩ س٣٠ رقم ٤ ص٢٤، ٩ يونيه سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ١٤٣ ص٧٤٢. الدكتور، محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٦١٦ وما بعدها.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فضلا عن تحديد ملامح شخصية هذا المتهم حتى تكون واضحة أمام المحكمة عندما تقرر الجزاء الملائم له. وبناء على هذا التحديد، فان إجراء التحقيق هو الذى يهدف إلى معرفة الحقيقة ([1]). ويفيد هذا التعرف فى تمييزه عن إجراء الاتهام باعتبار أن هذا الإجراء الأخير لا يهدف إلى غير إدخال الدعوى فى حوزة القضاء الجنائى (سواء كان من قضاء التحقيق أو قضاء الحكم) وموالاتها بالطلبات من اجل الفصل فيها. على أن هذا التعريف لا يصلح لتمييز إجراء التحقيق عن إجراء الاستدلال الذى يهدف بدوره إلى معرفة الحقيقة. ولذلك رأى البعض([2]) إضافة عنصر آخر إلى هذا التعريف، وهو لحظة مباشرة الإجراء فقال بان العمل لا يعتبر من إجراءات التحقيق ما لم يصدر إلا بعد تحريك الدعوى الجنائية. وذهب البعض الآخر([3]) إلى اشتراط أن يكون هذا العمل قد صدر من قاضى التحقيق، فإذا لم تتوافر هذه الصفة فيمن باشر الإجراء لا يعتبر من إجراءات التحقيق. ويلاحظ أن الرأيين المذكورين – وهما الفرنسى – لا يصلحان فى القانون المصرى، وذلك لان النيابة العامة تباشر التحقيق الابتدائى وهى تتمتع بصفات ثلاثة هى الضبط القضائى، والاتهام، والتحقيق الابتدائى. وهو ما لا يتوافر فى القانون الفرنسى إذ لا تباشر سلطة التحقيق غير التحقيق الابتدائى وحده. وبالتالى فان معيار الصفة الذى يمكن الاستناد إليه فى القانون الفرنسى لا يصلح أساسا لتمييز إجراء التحقيق عن غيره من الإجراءات فى القانون المصرى، ما لم يصدر هذا الإجراء من قاضى التحقيق بعد انتدابه لذلك من رئيس المحكمة الابتدائية (المادة ٦ إجراءات). كما أن معيار لحظة مباشرة الإجراء ليس حاسما وذلك لان النيابة العامة بحكم جمعها بين سلطتى الاتهام والتحقيق قد تحرك الدعوى الجنائية ضمنا عن طريق مباشرتها إحدى إجراءات التحقيق، وبالتالى فان تحريك الدعوى الجنائية لا يتم إلا من خلال مباشرة أول إجراء من إجراءات التحقيق، أى أن تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة لا يتم استقلالها عن التحقيق الابتدائى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Bouloc, l’acte d'instruction, pp.26 et 27.
([2]) Stefani, l’acte d’instruction, pp. 139 et s.
([3]) Bouloc, l’acte d'instruction, pp. 171 et s.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ولا صعوبة بالنسبة إلى الإجراءات الذاتية التى خولها القانون للنيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق التى تهدف إلى معرفة الحقيقة، كالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطى والاستجواب، فهى من إجراءات التحقيق. إنما تثور الدقة بالنسبة إلى غيرها من الإجراءات المشتركة مع مرحلة الاستدلالات والتى تهدف إلى معرفة الحقيقة كالمعاينة وسماع الشهود، إذا باشرتها النيابة العامة. وفى هذه الحالة تعتبر من إجراءات التحقيق إذا التزمت النيابة العامة الشروط الشكلية التى يوجبها القانون لصحة هذه الإجراءات، ومنها تدوينها بواسطة كاتب التحقيق وتحليف الشهود والخبراء اليمين([1]).

ومن هذا يبين أن ذاتية بعض الإجراءات من جهة، والتزام الشروط الشكلية من جهة أخرى، هو الذى يكشف عن طبيعتها القانونية عندما تباشرها النيابة العامة. وكل هذه الإجراءات تتجه نحو تحقيق غرض واحد هو معرفة الحقيقة.

ثانياً: تتسم كافة إجراءات التحقيق (بالمعنى الضيق) بعنصر القهر أى المساس بالحرية الشخصية:

فقد خول القانون قضاء التحقيق من اجل تحقيق مهمته فى البحث عن الحقيقة أن يباشر سلطة فى إكراه ذوى الشأن للامتثال لتنفيذ إجراءاته ([2]) ويبدو ذلك فيما يملكه من أوامر الضبط والإحضار والقبض والتفتيش والحبس الاحتياطى وتحليف الشهود والخبراء اليمين ومعاقبة الشاهد لعدم الإدلاء بشهادته أو لعدم حلفه اليمين.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أوامر التحقيق:

تملك سلطة التحقيق بجانب اختصاصها فى مباشرة التحقيق (بالمعنى الضيق) والتى تهدف إلى معرفة الحقيقة، اختصاصات أخرى فى مباشرة بعض

([1]) فإذا لم يحلف الشهود اليمين أو لم يستصحب كاتبا لتدوين المعاينة اعتبرت مجرد إجراء من إجراءات الاستدلال. ويلاحظ أن عدم مراعاة الشروط الشكلية لإجراءات التحقيق يؤدى إلى بطلانها. فمثلا استجواب المتهم دون استصحاب كاتب للتحقيق لتدوين الاستجواب يجعل هذا الإجراء باطلا، وقد يتحول إلى إجراء استدلال "سؤال المتهم" إذا لم يتضمن مناقشة تفصيل ما فى التهمة.

([2]) Bouloc, l'acte d'instruction, p. 29.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإجراءات التى تفصل فى نزاع معين، وتسمى بأوامر التحقيق. ففى خلال مرحلة التحقيق الابتدائى قد يدفع الخصوم ببعض الدفوع، كالدفع بعدم الاختصاص أو أن يقدموا بعض الطلبات كطلب الإفراج عن المتهم أو طلب رد الأشياء المضبوطة، مما يثير نزاعا معينا يتعين الفصل فيه. كما انه من ناحية أخرى، فان سلطة التحقيق فى ختام مرحلة التحقيق الابتدائى يجب أن تفصل فى قيمة الأدلة المطروحة عليها، وذلك بالتصرف فى التحقيق سواء بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات فى الجنايات أو إلى محكمة الجنح فى الجنح. ويتم الفصل فى المنازعات المطروحة عليه، والتصرف فى التحقيق عن طريق إصدار ما يسمى بأوامر التحقيق. ويبين مما تقدم أن هذه الأوامر تصدر عنه فى حدود ولايته القضائية بالفصل فى النزاع Pouvoir de juridiction بخلاف إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق فإنها تصدر فى حدود سلطته القضائية فى التحقيق Pouvoir d'instruction.

وتبدو أهمية الفرق بين أوامر التحقيق وإجراءاته بالمعنى الضيق، فى أن الأول بحكم فصلها فى نزاع معين أو تصرفها فى التحقيق – تخضع بحسب الأصل – للطعن فيها أمام الدرجة الثانية لقضاء التحقيق وهى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد اتجه البعض إلى الاستفادة من التمييز بين أوامر التحقيق وإجراءات التحقيق، وذلك بقصر الأوامر على قاضى التحقيق وتخويل الإجراءات للنيابة العامة. وقد اخذ بهذا الاتجاه مشروع دوندييه دى فابر سنة ١٩٤٩ لتعديل قانون تحقيق الجنايات الفرنسى القديم الذى اقترح أن تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق الابتدائى تحت رقابة قاضى التحقيق.

وواقع الأمر أن كلا من النوعين يرتبط بالآخر تمام الارتباط وقضاء التحقيق فى كلا النوعين يتصرف أما بوصفه حارسا للحريات أو باعتباره جهة فصل فى المنازعات.

الأوامر الإدارية لقضاء التحقيق:

يباشر قضاء التحقيق بجانب سلطته القضائية فى التحقيق، أو ولايته فى الفصل والتصرف فى التحقيق – سلطه ولائيه تخول له مباشرة بعض الإجراءات

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإدارية. وتتميز هذه الإجراءات بأنها لا تهدف إلى معرفة الحقيقة التى يرتكز عليها إثبات حق الدولة فى العقاب، كما لا يعتبر فاصلاً فى نزاع معين أو تصرفا فى التحقيق، وإنما تهدف إلى تحقيق غرض واحد هو مجرد تسهيل الاستمرار فى التحقيق وحسن إدارته. ومثال هذه الإجراءات الأمر بضم بعض الأوراق، أو بضم دعويين للارتباط فيما بينها، وتأجيل التحقيق إلى جلسة أخرى.

وتتميز هذه الأوامر بأنها ذات طبيعة داخليه بحتة فلا تؤثر فى حقوق الخصوم، كما أنها لا تؤثر مباشرة فى سير التحقيق. وبناء على الطبيعة الإدارية لهذه الأوامر، فأنها لا تعتبر من إجراءات التحقيق، وبالتالى فهى لا تقطع التقادم([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

([1]) الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٤٦٠ وما بعدها.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الأول
المبادئ الأساسية فى التحقيق الابتدائى

المبحث الأول
الجهات المختصة بالتحقيق الابتدائى

استقلال السلطة المختصة بالتحقيق الابتدائى:

التحقيق الابتدائى مرحلة متميزة من مراحل الدعوى الجنائية، فهى متميزة عن مرحلة المحاكمة التى تعقبها، وهى متميزة كذلك عن الاتهام الذى يسبق بالضرورة كل تحقيق ويحدد له الموضوع الذى تدور فى نطاق أعماله. وذاتية التحقيق الابتدائى تفرض – فى المنطق المجرد – أن يعهد به إلى سلطة مستقلة: مستقلة عن سلطة الاتهام، ومستقلة كذلك عن سلطة المحاكمة.

استقلال سلطة التحقيق الابتدائى عن سلطة الاتهام:

بين الاتهام والتحقيق الابتدائى اختلاف أساسى، سواء من حيث الدور أو التكييف القانونى: فدور "الاتهام" هو تحريك الدعوى الجنائية، ثم تجميع الأدلة التى تساند الاتهام، وتدعيمها لدى القضاء، ويمثل الاتهام دور "الادعاء" فى الدعوى الجنائية، فهو "المدعى" ومن ثم كان بالضرورة "طرفا" يواجه المتهم، ويقف منه موقف "الخصومة"، أو على الأقل موقف من يسعى فى غير مصلحته. وجوهر عمل الاتهام هو "تقديم طلبات" وعرض الأسانيد الواقعية والقانونية التى تدعمها ويترتب على ذلك اتصاف أعمال الاتهام بطابع تنفيذى إدارى، باعتبارها تمثل سعى الدولة إلى تنفيذ القانون. والاتهام عمل مستمر طالما استمرت الدعوى، لا ينتهى بإحالتها إلى القضاء، بل يستمر فى صورة تمثيل الادعاء بتقديم الطلبات والطعن فى الحكم والسعى إلى تنفيذه.

أما "التحقيق الابتدائى" فدوره مختلف تماما: إذ هو التنقيب عن أدلة الدعوى جميعا، ما كان منها ضد مصلحة المتهم وما كان فى مصلحته، ثم الترجيح بينهما –فى حيدة تامة، وبغير رأى مسبق فيه انحياز ضد المتهم – واتخاذ قرار بمدى كفاية الأدلة لإحالة المتهم إلى المحاكمة. ويعنى ذلك أن سلطة التحقيق لا تقف موقف الخصومة من المتهم، بل إنها تسعى إلى

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

اكتشاف الحقيقة، وسواء بعد ذلك كانت ضد المتهم أم لمصلحته. فهى تمثل على هذا النحو "حكما محايدا" بين الاتهام والمتهم. ويفترض التحقيق الابتدائى أن الاتهام قد قام من قبل بدوره فى تحريك الدعوى وعرض طلباته وتدعيمها ويعنى ذلك أن التحقيق يفترض وجود سلطة اتهام إلى جانبه ذات اختصاص مختلف([١]). وهذه الوظيفة للتحقيق الابتدائى تخلع على أعماله "الصفة القضائية" إذ هى موازنة بين طلبات وأسانيد متعارضة ثم ترجيح بينها([٢]). وينتهى التحقيق الابتدائى حتما بدخول الدعوى فى حوزة القضاء.

خطة الشارع المصرى فى شأن الفصل بين سلطتى الاتهام والتحقيق الابتدائى:

تردد الشارع المصرى كثيراً فى هذا الشأن([٣]): وحين صدر قانون الإجراءات النيابة العامة، وجعل التحقيق الابتدائى من اختصاص قاض يندب لذلك ويتفرغ له، هو "قاضى التحقيق"([٤]). ولكن الشارع عدل عن هذا الفصل بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ الذى جعل للنيابة العامة الاختصاص بالتحقيق الابتدائى، فصارت بذلك تجمع بين سلطتى الاتهام والتحقيق([٥]). ولكن

([1]) Garraud,III, no. 771, P. 20; Donnedieu de varbres, no. 1271, I. 733.

([2]) Bouloc, no. 498, P. 355.

([٣]) أنظر تفصيلا فى تطور التشريع المصرى منذ صدور قانون تحقيق الجنايات الأول سنة ١٨٨٣: الأستاذ على زكى العربى، جـ١ رقم ٥٤٧ ص ٢٨٣.

([٤]) كانت المادة ١٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن "للنيابة العامة أن تباشر التحقيق فى مواد الجنح طبقا للأحكام المقررة لقاضى التحقيق"، ويعنى ذلك أن مباشرة قاضى التحقيق للتحقيق كانت وجوبيه فى الجنايات، فلا يجوز أن تباشره النيابة العامة، ولكنه جوازى فى الجنح، إذ للنيابة أن تحيل الدعوى إلى قاضى التحقيق إذا رأت ذلك فى مصلحة العدالة.

([٥]) ورد فى المذكرة الإيضاحية لهذا المرسوم بقانون انه "تبين من العمل انه من المستحسن عدم الاستمرار فى هذا النظام الجديد – جعل التحقيق بمعرفة القاضى وجوبيا فى مواد الجنايات وجوازيا كطلب النيابة فى مواد الجنح – والعودة إلى النظام السابق الذى كان متبعا بمقتضى قانون تحقيق الجنايات الملغى، فتعود للنيابة سلطة التحقيق فى الجنايات أيضا ولا يندب قضاة معينون فى دائرة كل محكمة ابتدائية للتحقيق بل يترك للنيابة الحرية فى مخابرة رئيس المحكمة الابتدائية لندب أحد قضاة المحكمة لمباشرته إذا رأت النيابة العامة لظروف خاصة فى مواد الجنايات أو الجنح فائدة فى تحقيق الدعوى بمعرفة قاض. وحتى يستكمل باقى أطراف الدعوى ضماناتهم رؤى أن يعطى الحق للمتهم للمدعى بالحقوق المدنية فى مواد الجنايات أو الجنح أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة التحقيق، ويصدر قرار رئيس المحكمة فى هذا الشأن بعد سماع أقوال النيابة العامة وقد تركت حرية التقدير فى إجابة هذا الطلب أو رفضه لرئيس المحكمة وقد نص على أن هذا القرار غير قابل للطعن، وعلى النيابة العامة أن تستمر فى التحقيق حتى يباشره

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الشارع لم يجعل ذلك قاعدة مطلقة، فثمة حالات يتولى التحقيق الابتدائى فيها قاض، على ما نفصله فيما بعد.

تقدير خطة الشارع المصرى:

إن الخطة التى يقررها الشارع المصرى فى جمعه بين الاتهام والتحقيق الابتدائى فى اختصاص النيابة العامة يصعب الدفاع عنها: فقد تقدم الاختلاف بين طبيعة الاتهام وطبيعة التحقيق مما يقتضى أن يعهد بكل منهما إلى سلطة مستقلة. وبالإضافة إلى ذلك، فان اعتبارات العدالة، والحرص على ضمانات الحريات الفردية والاهتمام بان تكون نتيجة التحقيق موضع الثقة من الرأى العام والمتهم والقضاء، كل ذلك يقتضى أن يتولى التحقيق شخص محايد لم يتول الاتهام من قبل ولا يظن أن له رأيا مسبقا ينحاز به ضد المتهم: ذلك إن جمع سلطة واحدة بين الاتهام والتحقيق يجعلها أميل إلى تدعيم الاتهام باعتبارها التى وجهته، ويعنى ذلك أن يكون اهتمامها الغالب بجمع الأدلة ضد المتهم، وان ينزل إلى المرتبة الثانية اهتمامها بتمحيض الأدلة التى فى مصلحته. وإذا لم تفعل ذلك حقيقة فان الرأى العام والمتهم والقضاء يظنون بها ذلك وكل هذه العيوب تزول لو عهد بالتحقيق الابتدائى إلى سلطة غير سلطة الاتهام، إذ يتاح لها أن تتولاه فى حياد بين الاتهام والمتهم، فليس لها رأى مسبق، ولا انحياز مفترض، ومن ثم ينظر الرأى العام إلى نتيجة التحقيق فى ثقة واطمئنان. ولم يأت الشارع بحجة مقنعة تدعم مذهبه: فقد قيل بصعوبة توفير العدد الكافى من قضاة التحقيق، وهو قول بعيد عن الحقيقة فى الوقت الحاضر(١).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقيل بعد ذلك أن التشريع المقارن يميل إلى هذا الجمع، وهذا القول غير صحيح، فاتجاه التشريعات الحديثة هو تقرير الفصل بين سلطتى الاتهام

القاضى المندوب فى حالة صدور قرار بذلك، وفى إعطاء هذا الحق للمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية من الضمان ما يكفل الاطمئنان العام على سير التحقيق".

(١) هذه الحجة استند إليها المستشار القضائى فى تقريره سنة ١٩٠٢ الذى دافع فيه عن المبدأ الذى تقرر بدكريتو ٢٨ مايو سنة ١٨٨٥ الذى عدل عن نظام قاضى التحقيق الذى كان يقرره قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة ١٨٨٣، فقد ذكر انه "لم يكن متيسرا وجود عدد كاف من قضاة التحقيق، فكان لابد من أخذهم من أعضاء النيابة، وحينئذ يكون الأشخاص عينهم هم الذين يؤدون العمل مع تغيير فى اللقب، وانه ولو أن قضاة التحقيق مستقلون عن السلطة التنفيذية لأنهم مازالوا محتاجين للمراقبة مما يجعل استقلالهم هذا اسميا".

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والتحقيق. وقيل فى النهاية بان فى الجمع بين الوظيفتين فى اختصاصين النيابة تبسيطا للإجراءات، خاصة وان صلة القاضى بمأمورى الضبط القضائى محدودة([١]). وهذا القول غير حاسم: فالقاضى المتفرغ للتحقيق سيكون له ذات الفعالية والنشاط اللذين يتصف بهما حاليا عضو النيابة العامة المحقق، ولابد أن تقوم الصلة الوثيقة بينه وبين مأمورى الضبط القضائى، إذ طبيعة عمله تفرض ذلك، وإنما يتميز القاضى عن عضو النيابة العامة بالحياد والتخصص فى عمل واحد والارتفاع فوق مظنة التأثر بسبق توجيه الاتهام. ولعل الشارع قد لاحظ عيوب هذا الجمع، فأجاز فى حالات عديدة أن يتولى التحقيق قاض، وقد كان الأجدر به تفادى هذه العيوب إطلاقا بتقدير الفصل بين السلطتين.

وقد يكون الدفاع الوحيد الممكن عن خطة الشارع أن النيابة العامة جزء من السلطة القضائية، ولدى أعضائها كفاءة القاضى الفنية وضميره المهنى، ولكن يبقى العيب المتمثل فى جمع شخص واحد بين اختصاص متعارضين، والاحتمال الغالب فى أن يتأثر أحدهما (وهو التحقيق الابتدائى) باعتبارات مستمدة من الآخر ولا تلتئم مع طبيعته، ومن ثم تشوهما ([٢]).

أولاً: الجهة الأصلية (النيابة العامة):

2024/2025 2024/2025 2024/2025

تختص النيابة العامة بمباشرة التحقيق الابتدائى فى مواد الجنح والجنايات طبقا للأحكام المقررة لقاضى التحقيق (المادة ١٩٩) إجراءات المعدله بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢. وبمقتضى هذا التعديل أصبحت النيابة العامة هى جهة الاختصاص الأصلية فى التحقيق الابتدائى، بعد أن كانت من قبل هى قاضى التحقيق. وعلى الرغم من أن صياغة المادة (١٩٩) إجراءات توحى بان الأصل فى التحقيق الابتدائى أن يكون من اختصاص قاضى التحقيق، إلا أن مرجع ذلك أن نصوص قانون الإجراءات الجنائية حسب الأصل كانت تفترض قيام نظام قاضى التحقيق. فلما الغى هذا النظام بمقتضى تعديل سنة ١٩٥٢ ظلت النصوص القديمة على حالتها وقد تفادى مشروع قانون الإجراءات الجديد هذا الاضطراب فى النصوص فأعاد تنظيمها على نحو

([١]) وردت هاتان الحجتان فى المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢.
([٢]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٢٠ حتى ٦٢٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يجعل الاختصاص الأصيل فى التحقيق الابتدائى للنيابة العامة.

إلا أن وضع النصوص لا يحول دون تحديد مركز النيابة العامة تحديداً دقيقا وفقا للقانون، الأمر الذى يقتضى اعتبارها جهة أصلية للتحقيق الابتدائى.

ولما كان أعضاء النيابة العامة – وفقا للقانون الحالى – ليسوا قضاه بالمعنى الدقيق، فان ولايتهم القضائية تقتصر على أعمال التحقيق الابتدائى وتنحسر عنهم بمجرد انتهاء هذا التحقيق ودخول القضيه فى حوزة المحكمة([1])، وبعدها لا يبقى للنيابة العامة سوى دورها الأصلى كخصم شكلى فى الخصومة الجنائية. وكما بينا من قبل، فان أعضاء النيابة العامة يستمدون سلطتهم فى التحقيق من القانون نفسه لا من وكالتهم للنائب العام([2]).

تحديد النيابة المختصة محليا بالتحقيق الابتدائى:

لا تكون إجراءات التحقيق الابتدائى صحيحة إلا إذا باشرتها النيابة المختصة بذلك محليا، أما إذا باشرتها نيابة غير مختصة كانت باطلة بطلانا متعلقا بالنظام العام. ويخضع تحديد النيابة المختصة للقواعد العامة التى نصت عليها المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية: فهى النيابة التى ارتكبت الجريمة فى دائرة اختصاصها، أو التى يقيم المتهم فيها، أو التى قبض عليه فيها. وتطبيقا لذلك كانت النيابة التى يقيم المتهم فيها مختصة ولو كانت الجريمة قد ارتكبت فى دائرة اختصاص نيابة أخرى، وقبض عليه فى دائرة اختصاص نيابة ثالثة([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولكن ثمة نظم تدخل التعديل على القواعد السابقة: أهمها الندب والضرورة الإجرائية.

فالندب يعنى أن يكلف عضو النيابة بالعمل فى غير النيابة التى يتبعها،

([1]) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١، وقد قضت محكمة النقض بان دخول الدعوى فى حوزة المحكمة يوجب عليها عند تعذر تحقيق دليل أمامها أن تندب لذلك أحد أعضائها أو قاضيا آخر – ليس لها أن تندب لذلك النيابة العامة لزوال ولايتها وانتهاء اختصاصها (نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٦٧، مجموعة الأحكام س١٨ رقم ١٨٨ ص٨٩١).

([2]) الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٤٨٥ وما بعدها.

([3]) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س٥ رقم ٢١٠ ص٦٢٢، ٥ فبراير سنة ١٩٦٨ س ١٩ رقم ٢٣ ص١٢٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وينبغى عليه أن يصير مختصا بما تختص به النيابة التى ندب لها، وهو اختصاص لم يكن له قبل الندب. ويصدر الندب عن النائب العام أو عن المحامى العام. فسلطة النائب العام فى الندب نصت عليها المادة ١٢١ من قانون السلطة القضائية فى قولها "للنائب العام حق نقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعينين بها، وله حق ندبهم خارج هذه الدائرة لمدة لا تزيد على ستة اشهر"(١). وعلة هذه السلطة أن الأصل فى اختصاص عضو النيابة انه عام تبعا لوكالة النائب العام (وهى عامة بطبيعتها)، ومن ثم كان النائب العام أن يكلف عضو النيابة العمل فى خارج النيابة التى الحق بها(٢). أما سلطة المحامى العام فى الندب فقد نصت عليها المادة ١٢١ من قانون السلطة القضائية (فى فقرتها الأخيرة)، فقد قالت "للمحامى العام حق ندب عضو فى دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة"، ويعنى ذلك أن للمحامى العام أن يندب عضو نيابة جزئيه تتبعه إلى جزئية أخرى تتبعه كذلك، فيصير مختصا بما تختص به النيابة الأخيرة التى ندب لها(٣)، (٤). ويتصل بذلك أن وكيل النيابة الكلية يختص بكل ما يقع فى دائرة اختصاص النيابة الكلية، أى انه يختص محليا بما يختص به المحامى العام الذى يعمل معه وذلك بناء على تفويض رئيس النيابة أو من يقوم مقامه تفويضاً اصبح على النحو الذى استقر عليه العمل فى حكم المفروض بحيث لا يستطاع نفيه إلا بنهى صحيح" (٥). وطبقا لذلك، فان الإجراء الذى يتخذه وكيل النيابة الكلية فى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) وقد أضاف النص إلى ذلك أن النائب العام "عند الضرورة أن يندب أحد رؤساء النيابة للقيام بعمل محام عام لمدة لا تزيد على أربعة اشهر قابلة للتجديد لمرة واحدة، ويكون لرئيس النيابة المنتدب فى هذه الحالة جميع الاختصاصات المخولة قانونا للمحامى العام".

(٢) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦ رقم ١٦٦ ص٨٦٥.

(٣) نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ١١١ ص٥٨٢، ٦ مارس سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم٧١ ص٣٣٤.

(٤) ولكن هل يظل عضو النيابة المنتدب مختصا بأعمال النيابة التى كان يعمل فيها أولا؟ يتعين الرجوع إلى قرار الندب، فان صرح بحكم تعين اتباعه، أما إذا صمت تعين تفسيره فى معنى زوال اختصاص العضو عن النيابة الأولى، وعلة ذلك أن الأصل هو الفصل بين اختصاصات النيابة تنسيقا للعمل بينهما: انظر نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س٥ رقم١٧ ص٤٩.

(٥) نقض أول مايو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ١٩٩ ص٧٠٨، ١٣ فبراير سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ٥٠ ص٢٢٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

شأن جريمة تختص بها نيابة جزئية تتبع هذه النيابة الكلية يعتبر إجراء صحيحا.

أما نظرية "الضرورة الإجرائية"، فمؤداها انه إذا باشر عضو النيابة التحقيق فى دائرة اختصاصه المكانى ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها إلى خارج هذه الدائرة، فان الإجراءات التى يتخذها فى هذا المكان الذى لا يختص به أصلا تعد صحيحة. وتطبيقا لذلك، فانه إذا كان عضو النيابة مختصا لان الجريمة ارتكبت فى دائرة اختصاصه (أو لان المتهم يقيم فى هذه الدائرة) فبدا التحقيق مع المتهم، ولكنه هرب إلى خارج هذه الدائرة، فان لعضو النيابة أن يتتبعه ويقبض عليه فى المكان الذى فر إليه، على الرغم من انه لم يكن فى الأصل مختصا باتخاذ أى إجراء فى هذا المكان. وسند الضرورة الإجرائية أن التحقيق فى شان جريمة هو "كل متجزئ" فيكفى أن يكون عضو النيابة مختصا به كى يختص بجميع إجراءاته. وبالإضافة إلى ذلك، فان الضرورة تملى اتخاذ الإجراء على الفور، لان التراخى فيه قد يجعل اتخاذه بعد ذلك غير ممكن إطلاقا، أو غير ممكن على الوجه الذى يحقق مصلحة التحقيق([1]).

2024/2025والأصل أن عضو النيابة مختص بالإجراء الذى اتخذه، ذلك أن "الأصل 2024/2025 فى الإجراء صحته" ومن ثم لا تلتزم المحكمة بان تتحرى اختصاص المحقق، وإنما على من يدعى عدم اختصاصه أن يدفع بذلك ويقيم الدليل عليه([2]).

ثانياً: الجهة البديلة (قاضى التحقيق):

١- قاضى التحقيق:

أنشأ قانون الإجراءات الجنائية قبل تعديل سنة ١٩٥٢ جهاز قضائيا

([1]) وفى ذلك تقول محكمة النقض "من المقرر فى صحيح القانون انه متى بدا وكيل النيابة المختص فى إجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكانى، ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة، فان هذه الإجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لا بطلان فيها" نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ١٥٩ ص ٧٣١.

([2]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٦٢٧ وما بعدها.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

خاصا يسمى بقاضى التحقيق. ولما أتى التعديل المذكور وخول النيابة العامة سلطة التحقيق الابتدائى، لم يعد هناك قاضى يسمى قاضى التحقيق، وإنما يندب هذا القاضى لمباشرته فى الجنايات والجنح بقرار من رئيس المحكمة الابتدائية (إذا كان قاضيا) أو بقرار من الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف (إذا كان مستشاراً)([1]). وغنى عن البيان فان هذا القاضى هو من قضاة الحكم تتحدد ولايته للتحقيق بمقتضى قرار الندب، دون إخلال بولاية الحكم التى يتمتع بها أصلا والتى قد يزاولها فى الوقت ذاته فى غير الخصومة الجنائية التى يجرى التحقيق بشأنها.

وقد روعى فى الإبقاء على نظام قاضى التحقيق أن بعض الظروف تقضى وضع التحقيق فى يد النيابة العامة أو وضعه فى يد اكثر حيدة واقوى ضمانا. كما إذا كان المتهم هو أحد أعضائها أو من القضاة، وكان قد صدر من النيابة موقف معين فى الدعوى يكشف عن اتجاهاتها، أو كانت ظروف الدعوى تحتم الاطمئنان إلى عدم خضوع المحقق لأى تأثير خارجى مهما بلغ شأنه، أو كان التحقيق يحتاج إلى خبرة خاصة إلى غير ذلك من الظروف.

ويتم الندب إما بقرار من رئيس المحكمة الابتدائية أو من الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف حسب الأحوال. ويكون لكل منها حرية اختيار القاضى أو المستشار المندوب للتحقيق دون معقب([2]). ولها تغيير المندوب للتحقيق إذا

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نصت المادة ٦٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ على انه "إذا رأت النيابة العامة فى مواد الجنايات والجنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى التحقيق اكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن تطلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة التحقيق. ويجوز للمتهم أو المدعى 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 رئيس المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا الندب ويصدر رئيس المحكمة هذا القرار إذا تحققت الأسباب المبينة بالفقرة بعد سماع أقوال النيابة العامة. ويكون قراره غير قابل للطعن. وتستمر النيابة العامة فى التحقيق حتى يباشره القاضى المندوب فى حالة صدور قرار بذلك ونصت المادة ٦٥ إجراءات على أن لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف ندب مستشار لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين ويكون الندب بقرار من الجمعية العامة. وفى هذه الحالة يكون المستشار المندوب هو المختص دون غيره بإجراء التحقيق من وقت مباشرته للعمل.

([2]) قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا طلبت النيابة العامة تعيين قاضى معين بذاته للتحقيق لظروف تتعلق بضرورة التحقيق فاستجاب رئيس المحكمة لهذا الطلب، فلا يمكن النعى بالبطلان على قرار رئيس المحكمة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

طرأ مانع يحول دون استمراره فى التحقيق وفى هذه الحالة الأخيرة يمارس كل منهما ولايته فى تعيين المندوب دون الحاجة إلى طلب جديد من صاحب الشان ودون ثبوت هذا المانع طبقا للقانون فلا يجوز لرئيس المحكمة الابتدائية ولا للجمعية العامة لمحكمة الاستئناف تغيير المندوب للتحقيق مهما كانت الأسباب.

وفى الحالة الأولى:

يصدر قرار الندب بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم، أو المدعى بالحقوق المدنية. فإذا قدم الطلب من النيابة العامة وجب على رئيس المحكمة أجابتها إلى طلبها ما لم يكن الاختصاص المحلى بتحقيق الجريمة لمحكمة أخرى.

ويكون اختيار القاضى الذى سيتولى التحقيق من شأن رئيس المحكمة وحده. أما إذا قدم الطلب من المتهم أو من المدعى بالحقوق المدنية فانه يجب إلا يتعلق التحقيق بموظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها([1]). وفى هذه الحالة تخضع إجابة هذا الطلب لتقدير رئيس المحكمة بعد سماع أقوال النيابة العامة([2])، ويكون قراره غير قابل للطعن سواء من جانب المتهم أو المدعى المدنى أو النيابة العامة. بل ولا يترتب على تقديم هذا الطلب سلب سلطة النيابة العامة فى التحقيق. ويلاحظ أن الندب فى هذه الحالة قد يتم قبل مباشرة النيابة العامة التحقيق أو إثناءه، ولا يجوز بطبيعة الحال متى دخلت القضية فى حوزة المحكمة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وفى الحالة الثانية:

يصدر قرار الندب بناء على طلب وزير العدل، وفى هذه الحالة يكون قاضى التحقيق بطبيعة الحال بدرجة مستشار. ولا يشترط لهذا الندب أن تكون

([1]) وهو قيد لا مبرر له، لان ندب قاضى للتحقيق لا ينطوى على أضرار بالموظف العام بل هو ضمان له.

([2]) انظر الدكتور محمود مصطفى، المرجع السابق ص ٢٤١. ويلاحظ أن اختلاف سلطة رئيس المحكمة فى قبول طلب الندب على ضوء ما إذا كان الطالب هو النيابة العامة أو غيرها واضح من صياغة المادة ٦٤ إجراءات التى تركت تقدير الندب لرئيس المحكمة فى حالة تقديم الطلب من غير النيابة العامة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الجريمة المندوب تحقيقها من الجنايات بل يستوى أن تكون من الجنح أو الجنايات([1]) وقد راعى المشرع فى ذلك أن بعض القضايا قد تحتاج إلى ضمانات غير عادية أو خبرة من نوع خاص.

والظاهر من صياغة نص المادة (٦٥) إجراءات وبالمقارنة بالفقرة الثانية من المادة (٦٤) إجراءات أن الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف لا تملك سلطة رفض هذا الطلب، وإنما يكون من سلطتها فقط اختيار من تراه من المستشارين. ويلاحظ فى هذه الحالة أن اختصاص المستشار المنتدب للتحقيق يزيد عما يملكه القاضى المنتدب للتحقيق، إذ تكون له جميع الاختصاصات المخولة فى القانون لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة (المادة ١٧٠ إجراءات).

ثالثاً: الجهات المكملة:

تختص هذه الجهات بمباشرة إجراءات تكميلية للتحقيق الذى بدأته جهة التحقيق الأصلية أو البديلة حسب الأحوال. وهى القاضى الجزئى، وغرفة المشورة.

(أ) القاضى الجزئى:

2024/2025على الرغم من تخويل النيابة العامة سلطة التحقيق، فقد رأى المشرع 2024/2025 تقييد هذه السلطة فى أحوال معينة ضمانا لحق المتهم فى الحرية.

وفى هذه الأحوال أوجب القانون على النيابة العامة الرجوع إلى القاضى الجزئى لاتخاذ بعض إجراءات التحقيق التى حددها القانون على سبيل الحصر.

ويقصد بالقاضى الجزئى فى هذا الصدد، قاضى المحكمة الجزئية التى تتبعه النيابة المختصة، فإذا كان التحقيق تقوم به النيابة الكلية أو (المتخصصة) تعين الالتجاء إلى القاضى الجزئى المختص. ويتحدد اختصاصه – كما سنبين – على ضوء ما إذا كانت الجريمة قد وقعت فى دائرته أو كان المتهم يقيم فى هذه الدائرة أو قبض عليه فيها (المادة ٢١٧ إجراءات).

([1]) استعملت المادة (٦٥) إجراءات لفظ (الجرائم). ولهذا يسرى على ما يجوز فيه التحقيق الابتدائى وهو الجنايات والجنح.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويختص هذا القاضى الجزئى بما يلى:

١- مد الحبس الاحتياطى الذى تأمر به النيابة العامة (والذى لا تزيد مدته عن أربعة أيام) وذلك لمدة أو لمدد متعاقبة لا يزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوماً (المادة ٢/٢٠٢) وله أن يقرر فى هذه الحالة الإفراج عن المتهم بكفالة أو حبسه احتياطياً (المادة ١/٢٠٥)([1]). وقد عدل المشرع المصرى الفقرة الثانية من المادة (٢٠٢ إجراءات) بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ وجعل من حق القاضى الجزئى مد فترة الحبس الاحتياطى لمدة ١٥ يوم كل مرة يرى فيها مد الحبس، بحيث لا يزيد مجموع فترة الحبس الاحتياطى عن ٤٥ يوم.

٢- الإذن للنيابة بتفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله (المادة ١/٢٠٦).

٣- الإذن للنيابة العامة بضبط المراسلات أو البرقيات ومراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وتسجيل المحادثات الشخصية (المادة ٣/٢٠٦).

وإذا كان ما سبق يمثل القواعد العامة إلا أنه تجدر الإشارة بأن المشرع المصرى قد أضاف حديثاً المادة ٢٠٦ مكرراً إلى قانون الإجراءات الجنائية والتى بمقتضاها أعطى لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج والجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل وجنايات المفرقعات وجنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر. وقد أضاف المشرع المصرى إلى هذه الجرائم جنايات الرشوة ولكن استثنى هذه الأخيرة فقط من سلطة النيابة العامة فى مد الحبس الاحتياطى المقرر لقاضى التحقيق طبقاً للمادة (١٤٢ إجراءات). (أنظر المادة ٢٠٦ مكرراً المضافة إلى قانون الإجراءات الجنائية بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) وقد أضاف المشرع المصرى بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨، فقرة ثانية للمادة ٢٠٥ إجراءات ونصها «وللنيابة العامة فى مواد الجنايات إذا استلزمت ضرورة التحقيق أن تستأنف الأمر الصادر من القاضى الجزئى بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً، وتراعى فى ذلك أحكام الفقرة الثانية من المادة (١٦٤) والمواد ١٦٥ إلى ١٨٦ من هذا القانون». وقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٠٢ إجراءات) بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أنه «وللقاضى مد الحبس الاحتياطى لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوماً، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطى فى مجموعها على خمسة وأربعين يوماً».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(ب) محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة:-

استخدم القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بتعديل قانون الإجراءات الجنائية نظام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة لكى تقوم ببعض الاختصاصات التى كانت تتولاها من قبل غرفة الاتهام والتى ألغيت بمقتضى هذا القانون. وتتشكل هذه المحكمة من ثلاثة من قضايا المحكمة الابتدائية، كما هو الشأن فى كافة دوائر محاكم الجنح المستأنفة.

وتباشر هذه المحكمة اختصاصاً مزدوجاً (الأول) كسلطة تحقيق (الثانى) كدرجة ثانية لقضاء التحقيق. وهى تباشر هذا الاختصاص سواء كان التحقيق قد بدأت النيابة العامة أو قاضى التحقيق. وبالنسبة إلى النوع الأول من الاختصاص، فإنها تختص بمد الحبس الاحتياطى فى الأحوال الآتية:

١- إذا لم ينته التحقيق ورأت سلطة التحقيق مد الحبس الاحتياطى زيادة على المدة المخولة للقاضى (وهى خمسة وأربعين يوما)، فلها أن تقرر الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة (المادة ١/١٤٣ إجراءات).

٢- إذا أحيل المتهم إلى محكمة الجنايات تختص هذه المحكمة فى غير دور انعقاد محكمة الجنايات إما بحبسه أن كان مفرجا عنه أو الإفراج عنه أن كان محبوسا (المادة ٣/١٥١ إجراءات).

٣- فى حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون هذه المحكمة هى المختصة بالنظر فى طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة (المادة ٣/١٥١٤) إجراءات.

وبالنسبة إلى النوع الثانى من الاختصاص، فإنها تختص بالفصل فى الاستئناف المرفوع إليها ضد أوامر سلطة التحقيق (النيابة العامة أو قاضى التحقيق)، إلا إذا كان الأمر المستأنف صادرا بان لا وجه لإقامة الدعوى فى جناية فيرفع إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة (المادتان ١٦٧ و

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٣/٢١٠) إجراءات المعدلتان بالقرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١([1]).

ويلاحظ أن القانون لم يرد به نص صريح يخول المحكمة سلطة إجراء تحقيق تكميلى أو التصدى للموضوع واتمام التحقيق كما كان مخولا لغرفة الاتهام والتى حلت محلها المحكمة الاستئنافية منعقدة فى غرفة المشورة فى هذا الشان. إلا أن هذا لا يحول دون تخويل محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بوصفها جهة تحقيق تكميلية عند نظر مد الحبس الاحتياطى أو عند فحص الاستئناف المرفوع إليها، سلطة إجراء تحقيق تكميلى حتى تستكمل عناصر الحقيقة قبل الفصل فى طلب مد الحبس أو فى الاستئناف.

أما التصدى للتحقيق برمته فهو أمر لا يبرره تكييفها القانونى كدرجة ثانية لقضاء التحقيق واعتبارها مجرد جهة تكميلية للتحقيق، ويحتاج إلى نص صريح.

ولا يسعنا فى النهاية إلا أن نشير إلى نص المادة ٢٠٦ مكرراً المضافة إلى قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ والتى بمقتضاها تم إعطاء أعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فيما يتعلق بمد الحبس الاحتياطى المنصوص عليها فى المادة (١٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية بخصوص تحقيق الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، وهذه الجرائم التى توسع المشرع فى سلطات النيابة العامة تجاهها تبدأ من المادة ٨٦ عقوبات وحتى المادة ٨٩٠ عقوبات، والسمة الغالبة عليها أن معظمها خاص بالجرائم الإرهابية ([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) وإذا كان الذى تولى التحقيق مستشارا عملا بالمادة ٦٥ فلا يقبل الطعن فى الأمر الصادر منه إلا إذا كان متعلقا بالاختصاص أو بالتوجه لإقامة الدعوى ويكون الطعن أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة (المادة ٣/١٦٧) إجراءات.

([2]) أنظر مؤلفنا فى «قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم المصلحة العامة، الطبعة الأولى ٢٠٠١ – ٢٠٠٢، دار النهضة العربية، رقم ٦٠، ص ١٣٣ وما بعدها؛ أنظر أيضاً بحثنا عن «الجرائم الإرهابية فى قانون العقوبات المصرى، دراسة مقارنة، مجلة «روح القوانين»، إصدار يناير ٢٠٠٢، العدد الخامس والعشرون ، ص٧٦٧ وما بعدها.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

رابعاً: الجهة الاستثنائية (مأمور الضبط القضائى):-

بينا فيما تقدم من هو مأمور الضبط القضائى عند دراسة إجراءات الاستدلال. وقلنا أن القانون قد خول قسطاً من سلطة التحقيق حيث تقتضى السرعة والضرورة ذلك، فأجاز له فى حالة التلبس سلطة القبض والتفتيش (المواد ٣٤ و ٤٧ و ٤٩ إجراءات) كما أجاز القانون للنيابة العامة ولقاضى التحقيق ندبه للتحقيق فى حدود ما نص عليه أمر الندب وبالقيود التى نص عليها القانون ([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٤٨٦ وحتى ٤٩١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثانى
المبادئ المتعلقة بصفة المحقق

(١) الصفة القضائية للمحقق:

يشترط فيمن يقوم بالتحقيق الابتدائى أن يتمتع بالصفة القضائية، وهو مبدأ لم يحد عنه التشريع الفرنسى رغم أخذه بنظام المحلفين فى قضاء الحكم فى الجنايات والواقع من الأمر أن ما تتطلبه وظيفة التحقيق من خبرة معينة وقدرات خاصة تتطلب فيمن ينهض به أن يكون من المتمرسين على أعمال السلطة القضائية.

وقد اختلفت النظم القانونية فى تحديد السلطة المختصة بالتحقيق. فاتجهت بعض التشريعات إلى تخويل هذه الوظيفة إلى القضاء. مثال ذلك القانون الفرنسى والإيطالى والألمانى، والقانون المصرى سنة ١٨٨٣ ثم القانون المصرى سنة ١٩٥٠ قبل تعديله فى عام ١٩٥٢.. بينما اتجهت بعض التشريعات الأخرى إلى تخويل هذه السلطة إلى النيابة العامة، مثال ذلك القانون اليابانى، والقانون المصرى بعد تعديله بالقانون رقم ٣٥٣ سنة ١٩٥٢ وقد خرج النوع الأول من التشريعات الذى منح سلطة التحقيق إلى القضاء عن هذا الأصل العام، فخول النيابة العامة قسطا محدودا من إجراءات التحقيق الابتدائى. كما خرج النوع الثانى من التشريعات الذى منح هذه السلطة إلى النيابة العامة عن هذا الأصل العام، فخول القضاء اختصاصا محدودا بمباشرة التحقيق الابتدائى برمته أو بعض إجراءاته حسب الأحوال.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وواقع الأمر، أن طبيعة التحقيق الابتدائى بوصفه خطوة لازمة للكشف عن الحقيقة، وانطواء إجراءاته على المساس بالحرية، تفرض أن تكون سلطة التحقيق بيد القضاء بوصفه الحارس الطبيعى للحريات. فالتحقيق الابتدائى جزء من الوظيفة القضائية للدولة عند الفصل فى الخصومة الجنائية. مما يوجب وضعه بيد القضاء. هذا هو ما يقتضيه مبدأ الشرعية الإجرائية. وان تفاوتت التشريعات فى درجة احترام هذا المبدأ يتوقف على سياستها التشريعية فيما يتعلق بالتوازن بين فعالية الإجراءات وحماية الحريات.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد اخذ التشريع المصرى بثلاثة مبادئ فيما يتعلق بصفة المحقق وهى:

(١) تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق – باعتبارها من السلطة القضائية، عدا حالات يجوز فيها ندب قاض التحقيق.

(٢) تواجد نيابات متخصصة بالتحقيق فى بعض الجرائم، مثل نيابات أمن الدولة، والأحداث، والشئون المالية، والضرائب، والآداب، والمخدرات.

(٣) الأخذ بمبدأ الدرجة الثانية لقضاء التحقيق، متمثلة فى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة.

(٢) حياد المحقق:

يجب أن يتوافر فى المحقق الحياد التام فى مباشرة مهامه. وهو من ضمانات القضاء. ويقتضى هذا الحياد إبعاد سلطة التحقيق عن المواقف التى تعرضها لخطر التحكم أو الخطأ الجسيم أو الانحراف عن المصلحة العامة. وقد أجاز التشريع الفرنسى رد قاضى التحقيق لأسباب معينة تؤثر فى حياد (٦٦٨ إجراءات) فرنسى.

أما فى القانون المصرى، فلا يجوز رد النيابة العامة عندما تتولى التحقيق، وإنما يجوز مخاصمة عضو النيابة المحقق طبقا لإجراءات المخاصمة. أما فى حالة قاضى التحقيق المنتدب أو العضو فى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة (كدرجة ثانية لقضاء التحقيق) فان الرد جائز طبقا لحالات وإجراءات رد القضاة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(٣) استقلال المحقق:

ثار الجدل حول مدى الحاجة إلى الفصل بين سلطتى الاتهام والتحقيق الابتدائى. واهم الحجج التى يستند إليها الاتجاه القائل بالجمع بين السلطتين فى يد واحدة، هى تبسيط الإجراءات الجنائية وسرعتها وفعاليتها([1]) أما الاتجاه العكسى الذى ينادى بالفصل بين السلطتين فانه يعتمد أساسا على ضمان حياد

([1]) Claudine bergoignan, fsper. op. cit. p. 20 et s.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

قضاء التحقيق فى أداء وظيفته([1]). ومن أمثلة قوانين الإجراءات الجنائية التى أخذت بالاتجاه الأول القانون اليابانى([2]) والقانون اليوغسلافى القديم الصادر سنة ١٩٤٨([3]) والقانون المصرى والقانون الكويتى. أما الاتجاه الثانى فقد اعتنقه عدد كبير من قوانين الإجراءات الجنائية مثل القانون الفرنسى([4]) والقانون الألمانى والقانون الإيطالى والقانون اليوغسلافى الصادر فى سنة ١٩٥٣ والمعدل سنة ١٩٦٧.

ومع ذلك فان كلا من هذين الاتجاهين قد راعى فى حدود معينة بعض الاعتبارات التى يستند إليها الاتجاه العكسى. فقد حرص الاتجاه الأول، الذى لا يفصل بين السلطتين على مراعاة حياد المحقق فى حدود معينة .مثال ذلك أن قانون الإجراءات الجنائية اليابانى أوجب على النيابة العامة الرجوع إلى القاضى فى بعض الإجراءات الهامة كالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطى (انظر المادتين ٢٠٥، ٢١٨ من القانون الصادر سنة ١٩٤٨) وأيضا فان القانون المصرى بعد أن منح النيابة العامة سلطة التحقيق الابتدائى فى مواد الجنح والجنايات طبقا للمادة (١٩٩) إجراءات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ سنة ١٩٥٢، أجاز ندب قاض لمباشرة التحقيق الابتدائى بقرار من رئيس المحكمة

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Faustin Helie. Traité de l'insiruction crininelle, 2e cd., Paris 1866. 1867. t. 4, no 1602.

([2]) انظر قانون الإجراءات الجنائية اليابانى الصادر سنة ١٩٤٨.

([3]) كان قانون الإجراءات الجنائية الصادر سنة ١٩٤٨ يمنح النيابة العامة الاختصاص بالتحقيق الابتدائى حتى صدر قانون سنة ١٩٥٣ فأعاد نظام قاضى التحقيق الذى كانت تعرفه يوغسلافيا قبل ذلك.

([4]) قدمت لجنة الإصلاح القضائى بفرنسا برئاسة (دوندبيه دى فابر) مشروعا فى سنة ١٩٤٩ يخول النيابة العامة سلطة التحقيق الابتدائى عدا الأوامر المتعلقة بحرية المتهم وأوامر التصرف فى التحقيق فتكون من اختصاص قاضى التحقيق وقد برر هذا المشروع بان إجراءات التحقيق التى تختص بها النيابة العامة تعتبر من أعمال الضبط القضائى التى تتبع السلطة التنفيذية باعتبار أنها تختص بالمحافظة على النظام مما يخولها سلطة البحث عن الدليل وتوجيه الاتهام. هذا بخلاف الأوامر التى تسند إلى قضاء التحقيق فإنها تصدر عن ضميره القضائى. ولكن هذا المشروع لم يصمد للنقد فشكلت الحكومة لجنة أخرى أخذت بنظام الفصل بين السلطتين بغض النظر عن الاعتبارات العملية التى كانت وراء المشروع، فانه لا صحة للقول بان إجراءات التحقيق تعتبر من أعمال الضبط القضائى وإنها تتبع من واجب السلطة التنفيذية فى المحافظة على النظام، فالتحقيق الابتدائى عمل قضائى لأنه يبحث فى مدى صحة الادعاء، وهذا البحث يدخل فى صميم اختصاص السلطة القضائية بوصفه مرحلة لازمة للفصل فى الدعوى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الابتدائية وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية، أو بناء على طلب وزير العدل (وفى هذه الحالة يكون قاضى التحقيق بدرجة مستشار وتختاره الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف). (انظر المادتين ٦٤، ٦٥) إجراءات. ومن ناحية أخرى، فقد أوجب قانون الإجراءات الجنائية المصرى على النيابة العامة الرجوع إلى القاضى الجزئى لاتخاذ بعض إجراءات التحقيق وهى مد الحبس الاحتياطى (المادة ٢٠٢) وتفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله أو ضبط الخطابات ونحوها فى مكاتب البريد وضبط البرقيات فى مكاتب البرق ومراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وتسجيل المحادثات التى تجرى فى مكان خاص (المادة ٦٠٢). وأوجب عليها الرجوع إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة لمد الحبس الاحتياطى مدة تزيد عما هو مقرر قانونا (المادة ١٤٣).

أما الاتجاه الثانى الذى يقرر الفصل بين السلطتين فقد راعى المبررات العملية التى قد تتطلب الخروج عن هذا المبدأ. مثال ذلك قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى فقد خول النيابة العامة سلطة مباشرة بعض إجراءات التحقيق مع المتهم المقبوض عليه فى حالة التلبس (المادتان ٧٠،٧١ إجراءات) ولهذه الإجراءات ذات الطبيعة القانونية التى تتميز بها الإجراءات التى يباشرها قاضى التحقيق([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ومن ناحية أخرى فان القانون الفرنسى سمح لقاضى التحقيق أن يبدأ فى التحقيق من تلقاء نفسه وبدون طلب من النيابة العامة فى جرائم التلبس (المادة ٧٢). ولم يقيد اختصاصه بالمتهم الذى طلبت النيابة العامة التحقيق معه فى الواقعة الإجرامية بل سمح له أن يتصدى لوقائع ولأشخاص غير الذين وردوا فى طلبات النيابة العامة (المواد ١٠٢، ٢٠٢، ٤٠٢، ٦٠٢) وهو ما يمس مبدأ الحياد.

والواقع من الأمر فان كلا من الاتجاهين السابقين قد حرص على مبدأ حياد القائم بالتحقيق الابتدائى فى حدود معينة. فلم يغفل الاتجاه القائم على

([1]) Bergoignan op. Cit., p. 56-58: stef. Ani et LEVASSEUR. procedur penale. Dalloz, 1973 No. 448, P.39.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

دمج سلطتى التحقيق والاتهام معنى الحياد بل أبرزه فى أحوال معينة أوجب فيها الرجوع إلى القضاء لاتخاذ بعض الإجراءات الهامة أو الرقابة على إجراءات التحقيق. ومن ناحية أخرى فان الاتجاه القائم على الفصل بين السلطتين حرص على عدم إهمال الاعتبارات العملية التى تدعو إلى تخويل سلطة الاتهام قسطا من التحقيق الابتدائى.

ولا شك أن الاتجاه الثانى هو الذى يحقق معنى الحياد فى ظل نظام يحرص على الشرعية الإجرائية فى اكمل صورها([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

([1]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور. المرجع السابق، ص ٤٦٥ حتى ٤٦٩.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
سرية التحقيق الابتدائى

مبدأ سرية التحقيق الابتدائى:

قرر الشارع مبدأ سرية التحقيق الابتدائى: فالمادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية نصت على انه "تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها من الأسرار ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرون بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها، ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات" (١)، (٢). وقد ميز الشارع بذلك بين التحقيق الابتدائى والمحاكمة، فإجراءات المحاكمة علنية، إذ نصت المادة ٢٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية على انه "يجب أن تكون الجلسة علنية" (٣). وهذا الاختلاف بين مرحلتى الدعوى يفسره اختلافهما من حيث الدور الإجرائى، وما يقتضيه من ضمانات.

ويعنى مبدأ سرية التحقيق الابتدائى أن جمهور الناس لا يصرح لهم بالدخول فى المكان الذى يجرى التحقيق فيه، ولا تعرض محاضر التحقيق لاطلاع الناس، ولا يجوز للصحف وغيرها من وسائل الإعلام إذاعتها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وليس سرية التحقيق الابتدائى مبدأ مطلقا، وإنما هى نسبية، فالأصل انه لا سرية إزاء أطراف الدعوى ووكلائهم، ولكن إزالة السرية بالنسبة للأطراف ليست بدورها قاعدة عامة، فثمة قيود وإستثناءات ترد عليها.

علة مبدأ سرية التحقيق الابتدائى:

سرية التحقيق الابتدائى يعللها أن إجراءات هذا التحقيق تستهدف التنقيب

---

(١) عللت المذكرة الإيضاحية هذه السرية بأنها "ضمان لسير التحقيق فى مجراه الطبيعى، وعدم المساس بمصالح الأفراد بغير مقتضى".

(٢) قرر الشارع الفرنسى بدوره سرية التحقيق الابتدائى، فالمادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية نصت على انه "فيما عدا الحالات التى يقرر فيها القانون خلاف ذلك، وبغير أضرار بحقوق الدفاع، فان إجراءات التحقيق الابتدائى سرية. وكل شخص يساهم فى سير هذه الإجراءات يلتزم بالسر المهنى". وانظر بولوك، رقم ٧٦٧ ص٥٦٠.

(٣) وان تحفظ الشارع بعد ذلك، فأجاز للمحكمة "مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها".

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عن أدلة قد يحاول المتهم – أو غيره ممن قد تكون لهم المصلحة فى ذلك إخفاءها أو تشويهها، ولذلك كان التحقيق مقتضيا خطة بارعة وتدبيرا محكما لالتقاط هذه الأدلة واستظهارها وتجميعها. ويتعين أن يجرى ذلك فى سرية، تفاديا لمحاولات الإفساد أو التشويه. ويعلل السرية كذلك الحرص على صيانة استقلال المحقق وحياده من التأثير المفسد لوسائل الأعلام التى قد تتخذ اتجاها متحيزا ضد المتهم أو لمصلحته ([1]). وبالإضافة إلى ذلك، يريد الشارع أن يصون الرأى العام والأخلاق العامة من التأثير السيئ لنشر تفاصيل ارتكاب الجريمة، وما تذرع به المتهم من أساليب إجرامية اتسمت بالوحشية أو استهانة بالقيم الاجتماعية أو سلطة الدولة. ويريد الشارع أن يحمى اعتبار المتهم، فقد يثبت فيما بعد انه برئ، فلا يكون محل لان تنشر شبهات ثارت ضده وتبين بعد ذلك فسادها. ويعلل السرية فى النهاية أن العلة التى اقتضت علانية المحاكمة لا تتوافر لها، فقد أراد الشارع بهذه العلانية أن يكون الرأى العام رقيبا على إجراءات تحدد مركز المتهم من حيث الإدانة أو البراءة، ولما كانت إجراءات التحقيق الابتدائى ليس من شانها ذلك، فانه لا مبرر لتنصيب الرأى العام رقيبا عليها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

مدة سرية التحقيق الابتدائى:

السرية مبدأ يلازم التحقيق الابتدائى، ومن ثم كان اجلها انتهاء التحقيق بالتصرف فيه: فإذا انتهى بالأمر بالا وجه لإقامة الدعوى بقيت السرية، أما إذا انتهى بإحالة الدعوى إلى القضاء زالت السرية بالضرورة، إذ المحاكمة علنية، وذلك ما لم تقرر المحكمة سريتها "مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب"([2]).

انتقاء السرية بالنسبة للخصوم:

أزال الشارع سرية التحقيق الابتدائى بالنسبة لأطراف الدعوى ووكلائهم، فنصت المادة ٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "للنيابة العامة وللمتهم

([1]) Merle vitu. II. No 1107, p. 327.

الأستاذ عدلى عبد الباقى، شرح قانون الإجراءات الجنائية جـ١ ص٢٧٩.

([2]) Merle et vitu. II. No 1107, p.327.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية وللمسئول عنها ولوكلائهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق.." وتحقيقا لهذه العلانية نصت المادة ٧٨ على انه "يخطر الخصوم باليوم الذى يباشر فيه القاضى إجراءات التحقيق وبمكانها"([1]). وعلة إزالة سرية التحقيق إزاء أطراف الدعوى هى توفير الضمانات لهم بتمكينهم من رقابة إجراءاته والاطمئنان إلى سلامتها، وإثارة أسباب بطلانها فى الوقت الملائم، وهى من ناحية ثانية تمكين كل خصم من العلم بالأدلة التى تقدم ضده، فيتاح له إبداء رأيه فيها ودحضها، فيكون من شأن ذلك أن تعطى قيمتها الحقيقة.

انتقاء السرية إزاء وكلاء الخصوم:

يرتبط بإزالة سرية التحقيق الابتدائى إزاء أطراف الدعوى إزالتها كذلك بالنسبة لوكلائهم، فقد نصت المادة ٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأخيرة) على أن "للخصوم الحق فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق". ويعلل ذلك بالدور الرئيسى الذى صار المدافع وخاصة مدافع المتهم، يحتله فى الإجراءات الجنائية، وهذا الدور لا يتاح له أداؤه إلا إذا علم بإجراءات التحقيق، ويعلل كذلك بان حضور المحامى إجراءات التحقيق يمثل من الرقابة على المحقق بما يحول بينه وبين التورط فى مخالفة القانون، وبالإضافة إلى ذلك فهو يمد المتهم بشعور بالطمأنينة يتيح له أن يحسن عرض وجهة نظره، وفى ذلك مصلحة للتحقيق([2]). والقاعدة التى قررها القانون مضمونها انه كلما كان للمتهم حق فى حضور أحد إجراءات التحقيق، فللمدافع عنه حق الحضور كذلك، وقد عبر الشارع عن ذلك بقوله "فى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق" (المادة ١٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية). ويرتبط بذلك تقرير الشارع عدم جواز ضبط الأوراق والمستندات التى سلمها المتهم للمدافع عنه ولا المراسلات المتبادلة بينهما (المادة ٩٦ من قانون الإجراءات الجنائية)، وتقريره للمتهم الحق فى أن يتصل بالمدافع عنه بدون حضور أحد ولو قرر المحقق حظر اتصاله بغيره من

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) انظر تفصيلات لحكم هذا النص المواد: ٧٩، ٨٠، ٨٣، ٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية.

([2]) Garraud III, no. 786, p.52.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المسجونين وحظر زيارته (المادة ١٤١ من قانون الإجراءات الجنائية).

والحق الذى قرره الشارع للمتهم والمدافع عنه فى حضور التحقيق الابتدائى لا يعنى أن يتحول التحقيق إلى إجراءات "مواجهة" ([1]) بحيث يتناظران مع الاتهام ويواجه كل طرف الآخر، على مثال ما يجرى فى المحاكمة. ذلك أن الشارع لم يعط المتهم والمدافع عنه مركزا مناظر لما أعطاه للاتهام: فإذا طلب المتهم أو المدافع اتخاذ إجراء فللمحقق السلطة التقديرية فى أن يجيبه إلى طلبه أو إلا يجيبه، ولا يجوز للمدافع أن يتكلم إلا إذا أذن المحقق، ويعنى ذلك أن علة حق المتهم والمدافع فى الحضور هى مجرد رقابة سير التحقيق درء الاحتمال التعسف، وتجميعا للمعلومات التى تتيح رسم خطة الدفاع ([2]). ولكن زوال السرية بالنسبة للخصوم ووكلائهم ليس قاعدة مطلقة، فقد أورد الشارع عليه استثنائين عاد فيهما إلى اصل السرية بالنسبة للخصوم أنفسهم، وهذان الاستثناءات هما: الضرورة والاستعجال.

سرية التحقيق الابتدائى إزاء الخصوم للضرورة:

نصت على هذا الاستثناء المادة ٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأولى) فقررت أن "لقاضى التحقيق فى غيبتهم (أى غيبة الخصوم) متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيح لهم الاطلاع على التحقيق". ومجعل الضرورة التى تبرر فرض السرية فى "احتمال أن يفسد حضور المتهم – أو غيره من الخصوم – جهود المحقق للتنقيب عن الدليل"، أى خشية أن يؤدى هذا الحضور إلى إحباط تلك الجهود، مثل ذلك أن يخشى المحقق أن يكون حضور المتهم أثناء سماع الشهادة منطويا على إرهاب للشاهد على نحو لا يقول معه كل ما يريد. والمحقق هو الذى يقدر الضرورة التى تقتضى السرية، والمراد بها ضرورة السرية لإظهار الحقيقة ([3])، وتقدير

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Contradictoire

([2]) Merle et Vitu, II. No. 1105. 324: Strani Levasseur et Boulic, no. 452, 464

([3]) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ١٨ ص ٢٠، وفيه قالت المحكمة "أن حق النيابة العمومية فى إجراء التحقيق فى غيبة وكلاء الخصوم ليس مطلقا، بل يشترط له أن يكون ضروريا لاظهار الحقيقة"، نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ جـ٥ رقم ٨٤ ص ١٥١، وفيه قالت المحكمة "انه وان كان من حق المتهم أن يحضر التحقيق الذى تجريه النيابة فى التهمة الموجهة إليه، إلا أن القانون قد أعطى النيابة – استثناء من هذه القاعدة – حق إجراء

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحقق ليس مطلقا، وإنما تراقبه محكمة الموضوع: فان لم تر ضرورة تقدير الإجراءات التى أجريت فى غيبة الخصوم باطلة بطلانا متعلقا بالنظام العام.

ويتعين على المحقق أن يزيل السرية بمجرد انتهاء الضرورة لذلك، فان أبقاها على الرغم من زوال الضرورة كانت الإجراءات التى باشرها فى سرية باطلة كذلك بطلانا متعلقا بالنظام العام.

والسرية إذا ما توافرت دواعيها إنما تكون أثناء مباشرة الإجراء، فإذا اتخذ حققت السرية غايتها، فليس لاستمرارها مبرر، وممن ثم لم يكن من شانها أن تحول دون اطلاع الخصوم على المحضر الذى اثبت فيه الإجراء، وذلك كى يرتبوا دفاعهم على مقتضى النتيجة التى أسفر عنها (١).

وقد اخرج الشارع من سلطة المحقق فى فرض السرية تفتيش المنازل، فنص المادة ٩٢ من قانون الإجراءات الجنائية الذى قرر حصول 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، واعتبر ذلك ضمانا لكل منهما، قد صيغ فى عبارة عامة توحى بأنه لا وجه لتقرير استثناء عليه استنادا إلى الضرورة (٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

سرية التحقيق الابتدائى إزاء الخصوم للاستعجال:

نصت المادة (٧٧) من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن "لقاضى التحقيق أن يباشر فى حالة الاستعجال بعض إجراءات التحقيق فى غيبة الخصوم، ولهؤلاء الحق فى الاطلاع على الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات". وعلة هذه السرية أن مصلحة التحقيق قد تقتضى اتخاذ إجراء معين فى وقت محدد، فإذا أرجئ حتى يخطر الخصوم ويحضروا، فقد لا يستطاع اتخاذ هذا الإجراء على الإطلاق، أو لا يستطاع اتخاذه فى الوقت الملائم لذلك، ؟ أو على النحو الذى تتحقق به مصلحة التحقيق. مثال ذلك أن تقتضى مصلحة التحقيق سماع شاهد مهدد بالموت أو مضطر لسفر إلى غير

التحقيق فى غيبة المتهم إذا رأت لذلك موجبا. فإذا أجرت النيابة تحقيقا فى غيبة المتهم، فذلك من حقها، ولا بطلان فيه".

(١) نقض ٤ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٧ رقم ١ ص٩.

(٢) نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ١٨٣ س٨٥٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عودة قريبة، فإذا أرجئ سماع الشهادة إلى حين حضور الخصوم فقد لا تسمع قط، ومع ذلك فان أهميتها فى الدعوى قد تكون حاسمة، ومثال ذلك أيضا أن تقتضى مصلحة التحقيق إجراء معاينة لمكان الواقعة على الفور قبل أن تمتد يد التشويه إلى أدلة الجريمة. والمختص بتقدير الاستعجال ومدى اقتضائه اتخاذ إجراء فى غيبة الخصوم هو المحقق، وتراقب محكمة الموضوع تقديره، فإذا لم تقره عليه كان الإجراء الذى اتخذه فى غيبة الخصوم باطلا.

وهذه السرية ليست مفروضة بقرار المحقق، وإنما دعت إليها ظروف واقعية، ومن ثم جاز لمن استطاع الحضور من الخصوم أن يحضر([1]). ونلاحظ أن ما أجاز القانون للمحقق اتخاذه فى غيبة الخصوم هو بعض إجراءات التحقيق، ومن ثم لا يجوز اتخاذ جميع إجراءاته – أو اغلبها – فى غيبة الخصوم استنادا إلى الاستعجال.

حق المحامى فى حضور التحقيق:

يتفرع على مبدأ حضور الخصوم للتحقيق الابتدائى، السماح لوكلائهم بمصاحبتهم أثناء التحقيق فحيث يسمح للموكل فى التحقيق يجب حتما السماح بالاستعانة بمحاميه([2]). وهذا هو ما عبرت عنه الفقرة الثانية من المادة (١٢٥) إجراءات المضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ والتى تنص على انه فى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق. وتقتصر مهمة المحامى فى هذه الحالة على مراقبة حيدة التحقيق الابتدائى وإبداء ما يعن له من دفوع وطلبات أو ملاحظات أثناء استجواب المتهم أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود (المادة ١٢٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). هذا وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٥٤) من الدستور المصرى لسنة ٢٠١٤ على أنه «ولا يبدأ التحقيق معه إلا فى حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، نُدب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوى الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة فى القانون.». ووفقاً لنص المادة

2024/2025

([1]) الدكتور محمود مصطفى، رقم ١٩٨ ص ٢٦١، الدكتور عمر السعيد رمضان، رقم ٢٢٤ ص ٣٦٢، الدكتور مأمون محمد سلامة، ص ٤٣٦، الدكتور محمود نجيب حسنى، ص ٦٣٠ حتى ٦٣٥.

([2]) انظر نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٣٤، ج٣ ، رقم ١٩٧، ص ٢٦٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(٢٢٤) من دستور ٢٠١٤، فإن كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور الدستور، يبقى نافذاً لحين تعديلها أو إلغاؤها. ولقد كانت المادة (١٢٤ إجراءات) قبل تعديلها تنص على أنه لا يجوز للمحامى الكلام إلا إذا أذن له القاضى وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك فى المحضر. إلا أن المشرع رأى إلغاء هذه العبارة والاكتفاء بإثبات حق المحامى فى أن يثبت فى المحضر ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات. وقد بين المستشار النائب العام فى الكتاب الدورى رقم ١١ لسنة ٢٠٠٦ حدود صلاحيات محام المتهم بقوله: «وللمحامى أن يثبت ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات، ولا يسمح للمحامى بمقاطعة الشاهد أثناء سؤاله، وإنما يجوز له بعد الانتهاء من سماع أقوال الشهود أن يبدى ملاحظاته عليها، وأن يوجه له ما يشاء من أسئلة، على أن يكون توجيهها للشاهد عن طريق عضو النيابة المحقق. ولعضو النيابة المحقق رفض توجيه أى سؤال ليس له علاقة بالدعوى أو يكون فى صيغته مساساً بالغير، فإذا أصر المحامى على توجيهه للشاهد فيثبت السؤال بالمحضر دون توجيهه إليه([1]).

وقد أوجب القانون على المحقق دعوة محامى المتهم للحضور فى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً قبل استجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود عدا فى حالتى التلبس السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة على النحو الذى يثبته المحقق فى المحضر (م ١/١٢٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦) والملاحظ على هذا التعديل أن المشرع قد أضاف الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً ضمن الجرائم التى يجب دعوة محامى المتهم للحضور قبل استجوابه فيها، وقديماً كانت الجنايات فقط هى التى يوجب فيها القانون دعوة محامى المتهم للحضور قبل الاستجواب أو المواجهة. ولعل المشرع قد أدرك خطورة إجراء الحبس الاحتياطى فى بعض الجنح ولاسيما إذا كان وجوبياً، فقرر حق المتهم فى استصحاب محاميه فى هذه الحالات قبل استجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود. وتفعيلاً

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) انظر الدكتور ابراهيم حامد طنطاوى والدكتور/ محمد الشهاوى فى شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية الخاصة بالحبس الاحتياطى، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، دار النهضة العربية، ص٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

لهذا الحق نص المشرع أيضاً على أنه إذا لم يكن للمتهم محام أو لم يحضر محاميه بعد دعوته، وجب على المحقق، من تلقاء نفسه، أن يندب له محامياً حتى ولو لم يطلب المتهم ذلك.

وضماناً أيضاً لفعالية حق المتهم فى الاستعانة بمحاميه أثناء التحقيق فيجوز له الاختلاء بمحاميه قبل التحقيق دون حضور أحد من رجال السلطة. وقد أكدت المادة (١٤١ إجراءات) هذا المعنى فنصت على عدم الإخلال بحق المتهم بالاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد.

وإذا قرر المحقق سرية التحقيق، فالأصل انه لا يجوز للمحامى حضور هذا التحقيق لأنه يخضع لما يسرى على موكله. هذا ما لم يسمح له المحقق بالحضور إذا لم تضار مصلحة التحقيق بذلك من يملك الأكثر يملك الأقل.

والأصل أن حضور المحامى مرتبط بإسباغ صفة المتهم على وكيله، فهنا وهنا فقط يصبح هذا المتهم طرفا فى الخصومة الجنائية، أما قبل ذلك أى فى مرحلة الاستدلالات فانه يكون مجرد مشتبه فيه ولا يجوز له وفقا للقواعد العامة الاستعانة بمحام إلا أن المادة (٥٢) من القانون رقم ١٧ سنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة نصت على انه يجب على ... دوائر الشرطة ... أن تقدم له التسهيلات التى يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الاطلاع على الأوراق والحصول على البيانات وحضور التحقيق مع موكله وفقا للقانون ولا يجوز رفض طلباته بغير مسوغ قانونى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الاطلاع على التحقيق:

١- ضمانا لفاعلية حضور الخصوم للتحقيق، يتعين تخويلهم حق الاطلاع على التحقيق. ولا تبدو لهذا الحق فائدته إلا قبل استجواب المتهم، أو عند إجراء التحقيق فى غيبة الخصوم.

(أ) قبل استجواب المتهم: طبقا للمادة (١٢٥) إجراءات يجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر المحقق غير ذلك.

(ب) التحقيق فى غيبة الخصوم: نصت المادة (١/٧٧و٢) إجراءات على انه عند مباشرة التحقيق فى غيبة الخصوم، يبيح لهم المحقق بمجرد انتهاء

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الضرورة الاطلاع على التحقيق، كما أن لهم فى حالة الاستعجال الحق فى الاطلاع على الأوراق المثبتة لإجراء التحقيق([1]).

٢- وإذا كان قاضى التحقيق هو الذى يباشر التحقيق فللنيابة العامة الاطلاع فى أى وقت على الأوراق لتقف على ما يجرى فى التحقيق على إلا يترتب على ذلك تأخير السير فيه.

٣- تأكيدا لحق الخصوم فى الاطلاع على التحقيق، نص القانون على انه للمتهم وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية وللمسئول عنها أن يطلبوا على نفقتهم أثناء التحقيق صورا من الأوراق أيا كان نوعها، إلا إذا كان التحقيق حاصلا بغير حضورهم بناء على قرار صادر بذلك (المادة ٨٤ إجراءات).

ويلاحظ انه وفقا للمادة (١/٧٧و٢) إجراءات، فان للمتهم ذاته بغير وساطة محاميه حق الاطلاع على أوراق التحقيق الذى يتم فى غيبته، وهو ما يعبر عن قاعدة عامة فى هذا الخصوص أكدها تقرير لجنة حقوق الإنسان نحو المبادئ المتصلة بالحق فى عدم الخضوع للقبض أو الحبس التعسفى، وقد تضمن حق الاطلاع للمتهم ومحاميه سواء بسواء. أما ما ورد فى المادة (١٢٠) إجراءات بشأن السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق قبل يوم الاستجواب، فذلك بمناسبة دعوة هذا المحامى لحضور الاستجواب (المادة ١٢٤ إجراءات) لا لقصر حق الاطلاع على المحامى وحده دون المتهم. وخلافا لذلك فقد اتجهت بعض التشريعات إلى قصر حق الاطلاع على المحامى وحده (المادة ١٤٧) إجراءات ألمانى والمادة (١١٨) إجراءات فرنسى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وحرمان المتهم أو محاميه من مباشرة حق الاطلاع يؤثر فى حيدة المحقق ويلقى ظلالا من الريبة على التحقيق.

ويدق الأمر إذا كان المتهم لا يعرف بصورة كافية اللغة التى تتم بها الإجراءات والتى حررت بها مدونات الملف الخاص بالتحقيق. ولاشك أن احترام حق الدفاع يتطلب أما ترجمة كافة المحاضر والأوراق بلغة يفهمها المتهم، أو

([1]) نقض ٤ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ١ ص٩.
Conf. 56 s crp. I ٨١ بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٧٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تمكين المتهم من فهم ما جاء بها بواسطة مترجم. وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه إذا كان المتهم قد تمسك بأنه لا تصح مساءلته على أساس تقارير فى الدعوى مكتوبة باللغة الإنجليزية، ومع ذلك إدانته المحكمة استنادا إلى هذه التقارير دون ترجمتها، فهذا عيب فى الإجراءات يقتضى نقض حكمها([1]).

المبحث الرابع
مبدأ تدوين التحقيق الابتدائى

نص الشارع على مبدأ تدوين التحقيق الابتدائى فى المادة ٧٣ فى قانون الإجراءات الجنائية التى قضت أن يستصحب قاضى التحقيق فى جميع إجراءاته كاتبا من كتاب المحكمة يوقع معه المحاضر، وتحفظ هذه المحاضر مع الأوامر وباقى الأوراق فى قلم كتاب المحكمة. ويعنى هذا المبدأ أن جميع إجراءات التحقيق يجب أن تثبت كتابه فى محضر يعد لذلك، ويتفرع عن ذلك انه لا يجوز إثبات حصول الإجراء بغير المحضر الذى دون فيه، أى استبعاد طرق الإثبات الأخرى فى هذا الشأن.

علة مبدأ التدوين:

2024/2025

يعلل هذا المبدأ بالحاجة إلى إثبات حصول الإجراء والظروف التى اتخذ فيها والأثر الذى ترتب عليه، وذلك فى وضوح وتحديد، والكتابة هى التى توفر ذلك. ويعلل هذا المبدأ كذلك بان غاية التحقيق ليست كامنة فيه ذاته، وإنما تعرض إجراءاته ونتائجها بعد الفراغ منها على قضاء الحكم لكى يفصل فى الدعوى على أساس منها، ويقتضى ذلك بداهة إثبات الإجراءات فى محاضر يتكون منها "ملف الدعوى" الذى يعرض فيما بعد على القضاء.

اشتراط استصحاب كاتب لتدوين المحضر:

اشترط الشارع أن يتولى تدوين المحضر كاتب يتفرغ أثناء التحقيق – لهذا العمل، ويعنى ذلك أن المحقق لا يدون بنفسه المحضر – وعلة هذا الاشتراط حرص الشارع على أن يتفرغ المحقق للجانب الفنى من التحقيق، فيتاح له أن يستغرق ويركز ذهنه فيه، ويدير خطته الفنية، ويتحرى صحته

([1]) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ج رقم ١٨٤ ص ١١٦، انظر الدكتور احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٤٧٥ حتى ٤٧٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القانونية، فلا يشغله عن ذلك مجهود التدوين المادى. وقد خشى الشارع أن يجىء انشغال المحقق بماديات التدوين على حساب الجانب الفنى والقانونى للتحقيق، فلا تكون له القيمة التى يريدها له([1]).

وهذا الشرط متطلب سواء باشر المحقق بنفسه أو ندب لمباشرته مأمور الضبط القضائى، ولكنه غير متطلب إذا كان المحضر مجرد محضر استدلال.

القيد على قاعدة استصحاب المحقق كاتبا:

القيد الذى يرد على هذه القاعدة مستمد من علتها، وهى كما قدمنا ضمان انصراف المحقق إلى التخطيط الفنى والجانب القانونى للتحقيق: فإذا كان الإجراء لا يتضمن هذا الجانب الفنى جاز للمحقق أن يدون بنفسه المحضر المثبت له، مثال ذلك الأمر بالقبض والأمر بالحبس الاحتياطى([2]).

اشتراط أن يكون الكاتب مختصا:

يتعين أن يكون الكاتب الذى يصحب المحقق ويدون محاضر التحقيق "مختصا" بهذا العمل، وقد عبر الشارع عن هذا الشرط فى قوله انه "كاتب من كتاب المحكمة" التى ينتمى إليها قاضى التحقيق (أو التى ألحقت بها النيابة التى ينتمى إليها عضو النيابة المحقق). وهذا الشرط تطبيق للقواعد العامة فى اعتبار الاختصاص شرطا لصحة الإجراء([3]).

2024/2025والأصل أن يترتب على انتفاء هذا الشرط بطلان المحضر باعتباره محضر تحقيق، وان ساغ أن يتحول إلى "محضر استدلال" ([4])،([5]) ولكن "نظرية الضرورة" تتدخل لتضع قيدا على هذا الأصل: فإذا دون المحضر كاتب

([1]) Boluoc, no. 784, p. 570.

الدكتور محمد مصطفى القللى، ص ٢٠٢.

([2]) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١٦٥ ص ٨٤١.

([3]) ولكن جميع كتاب النيابات الجزئية التابعة لنيابة كلية واحدة مختصون بتدوين التحقيق الذى يجرى فى أى من هذه النيابات: نقض ٣١ مارس سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٠ رقم ٩١ ص ٤٢٨.

([4]) نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ٤٠ ص٢٣٣، ٢ فبراير سنة ١٩٧٥ س ٢٦ رقم ١٤٤ ص ٦٥٩.

([5]) إذا كان محضر التحقيق الذى لم يدونه كاتب يعتبر صحيحا كمحضر استدلال، فإنه يعد كذلك من باب أولى محضر التحقيق الذى حرره كاتب غير مختص.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

غير مختص، وكانت الضرورة هى التى اقتضت ذلك، فان المحضر يعتبر صحيحا كمحضر تحقيق. ويختص المحقق بتقدير توافر الضرورة، وتراقبه فى ذلك محكمة الموضوع ([1]). فإذا اعتبرت المحكمة الضرورة غير متوافرة بطل المحضر كمحضر تحقيق، وان صح كمحضر استدلال.

وقد تتخذ الضرورة صورة "الاستعجال" كما لو كان الكاتب المختص متغيبا لسبب ما، وكان انتظار حضوره يعنى إلا يتخذ الإجراء فى وقته الملائم([2]). وقد تتخذ صورة استشعار الحرج من الاستعانة بالكاتب المختص لاعتبارات تتصل بحسن سير التحقيق، كما لو كان هذا الكاتب قريبا للمتهم أو المجنى عليه بحيث يحتمل أن يشوه بيانات المحضر لمصلحة قريبة/ أو كان مجرد حضوره فى التحقيق حائلا بين أحد أفراد الشهود وإدلائه بما يريد قوله.

وإذا استعان المحقق بغير الكاتب المختص فلا يشترط أن يفصل ظروف الضرورة التى دعته إلى ذلك، بل انه لا يشترط أن يذكر صراحة توافرها، وإنما يفترض توافرها، تطبيقا لقاعدة أن "الأصل فى الإجراء الصحة" ([3]).

جزاء عدم الاستعانة بالكاتب المختص:

إذا لم يتوفر هذا الشرط، سواء حرر المحقق المحضر بنفسه أو استعان بكاتب غير مختص، فالمحضر يبطل كمحضر تحقيق. ولكن استجماعه على الرغم من ذلك الشروط المتطلبة فى محضر الاستلال يؤدى إلى صحته كمحضر استلال، وذلك – كما قدمنا – تطبيقا لنظرية "تحول الإجراء" ([4]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

البيانات الجوهرية فى إجراءات التحقيق:

واشترط كتابة إجراءات التحقيق يؤدى إلى وجوب توافر بيانين شكلين هما: التوقيع، وتاريخ الإجراء.

١ – التوقيع:

هو الدليل المثبت للشخص الذى يباشر الإجراء. على انه يلزم أن يوقع

([1]) نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٦ رقم ٢٢٤ ص٦٩٢.
([2]) نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٤ رقم ٥٥ ص١٣٥.
([3]) نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ١١٨ ص٥٣٥، ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ س١٢ رقم ١١٩ ص ٦٢٢.
([4]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٣٦ وحتى ص ٦٣٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الخصوم والشهود على أقوالهم فى محاضر التحقيق ذلك أن هذه الأقوال متى ثبتت فى المحاضر المخصصة لإثباتها أصبحت جزءا لا ينفصم عنها فيكفى لصحتها أن يوقع عليها المحقق الذى تبدى أمامه هذه الأقوال والكاتب الذى يدونها([1]).

وقضت محكمة النقض بان اشتراط الكتابة فى إجراء التحقيق (أمر التفتيش) يستتبع بطريق اللزوم وجوب التوقيع عليه أيضا ممن أصدره إقرار بما حصل منه، وإلا فانه لا يعتبر موجودا ويضحى عاريا عما يفصح عن شخص مصدره وصفته، ذلك لان ورقة الإجراء (أمر التفتيش) وهى ورقة رسمية يجب أن تحمل بذاتها دليل صحتها ومقومات وجودها بان يكون موقعا عليها، هو السند الذى يشهد بصدورها عمن صدرت عنه على الوجه المعتبر قانونا. ولا يجوز تكملة هذا البيان الجوهرى بدليل غير مستمد منها أو بأى طريق من طرق الإثبات([2]).

وتقتضى علة اشتراط التوقيع أن كل حشو أو إضافة فيما بين سطور التحقيق يجب أن تكون موقعة أيضا ممن قام بها، منعا لمظنة التزوير، وقد عنى القانون الإجراءات الجنائية الفرنسى بالنص صراحة على هذا الشرط (المادة ١٠٧) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بان يترتب على إغفال التوقيع اعتبار هذا الحشو بين السطور كان لم يكن([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٢- تاريخ مباشرة الإجراء:

هو عنصر أساسى فى جميع الإجراءات. لأنه بدون هذا التاريخ لا يتيسر معرفة تحريره الذى يرتب عليه القانون أثارا معينه. ومنها احتساب المواعيد وخاصة ما يتعلق منها بالتقادم. ومن أمثلة صدور أمر الانتداب

([1]) وما اشترطه القانون من توقيع الخصوم والشهود هو شكل غير جوهرى قضت محكمة النقض بأنه لا يلزم أن يوقع على الاعتراف الصادر منه والمثبت بمحضر التحقيق ما دام المحضر موقعا عليه من المحقق والكاتب (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام س٦ رقم ٢٦ ص ٨٥١).

([2]) نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام س١٨ رقم ٢٢٩ ص ١١٠١ وقد ذهبت محكمة النقض فى هذا الحكم بأنه لا يغنى عن التوقيع أن تكون ورقة الإذن محررة بخط اليد أو أن تكون معنونة باسمه أو يشهد أو يقر بصدورها منه دون التوقيع عليها، مادام الأمر لا يتعلق بواقعة صدور الإذن باسم مصدره بل بالشكل الذى افرغ فيه التوقيع بخط صاحبه.

([3]) Crim,22; Janv. 1953. J. C. P. 1953. II 7456.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

للتحقيق خلوا من تاريخ الندب. مما لا يمكن من معرفة ما إذا كان الإجراء الذى باشره مأمور الضبط جاء سابقا أو لا حقا لهذا الندب([1]).

كما تبدو أهمية التاريخ فى أمر الضبط والإحضار إذ يجب تنفيذه فى خلال ستة شهور، وفى الحبس الاحتياطى لأنه يتحدد بمدة معينة فيجب احتساب تاريخ بدئها([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

([1]) Bouloc, L’acte d'instruction, P. 583.
([2]) Bouloc, L’acte d'instruction, P. 583.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الثانى
إجراءات التحقيق للبحث عن الحقيقة

يهدف التحقيق الابتدائى إلى كشف الحقيقة، والوصول إلى هذا الغرض يلجا المحقق إلى مجموعة الإجراءات لجمع الأدلة التى تصل به إلى معرفة الحقيقة، والمقصود بالتحقيق فى هذا المجال هو كل ما يتعلق بالوقائع التى تكون فى مجموعها حقيقة قانونية وتختلف هذه الوقائع عن العلم بالقانون لأنه مفترض عند القاضى ولا يحتاج إلى دليل. أما إثبات حصول الجريمة من الناحية الواقعية بركنيها المادى والمعنوى ونسبتها إلى المتهم فهو أمر يعتمد على توافر الدليل الجنائى وهو بذاته جوهر الحقيقة التى يسعى المحقق إلى الوصول إليها إثباتا أو نفياً، ولما كانت الحقيقة تعتمد على الدليل بوصفه الوسيلة المعبرة عنها، فان إجراءات التحقيق التى تبحث عن الحقيقة ليست إلا إجراءات لجمع الأدلة. والواقع أن جمع الدليل الجنائى هو من المشاكل الرئيسية فى الإجراءات الجنائية. فبدون هذا الدليل تثبت الجريمة ولا يثبت إسنادها إلى متهم معين.

وتضاعف أهمية الدليل فى الخصوصية الجنائية بالنظر إلى ذاتيتها الخاصة. فبناء على أن القاضى الجنائى يجب أن يصل إلى معرفة الحقيقة المادية فانه لا يكتفى بما يقدمه الخصوم أن يتقون عليه من أدلة – كما هو الشأن فى الخصومة المدنية. بل أن عليه دورا إيجابيا فى جمع الدليل وفحصه وتقديره.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

الأدلة المباشرة وغير المباشرة:

تنقسم الأدلة إلى مباشرة وغير مباشرة بالنظر إلى علاقتها بالواقعة المراد إثباتها. فتعتبر الأدلة مباشرة إذا كانت تنصب مباشرة على هذه الواقعة. هذا بخلاف الأدلة غير المباشرة فإنها لا تدل بذاتها على تلك الواقعة وإنما تحتاج إلى أعمال الاستدلال العقلى والفحص العميق. ومثال النوع الأول شهادة الشهود واعتراف المتهم. أما النوع الثانى فمثاله ضبط سكين مملوك للمتهم فى مكان الحادث أو ضبط أشياء مع المتهم مما تكون لها علاقة بالجريمة، أو تواجد المتهم فى مكان الجريمة لحظة وقوعها. ولا يشترط فى كلا النوعين أن ينعكس

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الدليل على كافة الوقائع المراد إثباتها، بل يكفى أن تنعكس دلالته على إحدى هذه الوقائع فحسب. وقد يكون كل من هذين النوعين من الأدلة فى صالح الاتهام أى فى جانب المتهم على حسب الأحوال(١).

أنواع الأدلة غير المباشرة:

تنقسم الأدلة غير المباشرة إلى نوعين: القرائن، والدلائل:

١ – القرائن:

تتحقق القرينة باستنتاج مجهول من معلوم، وهذا باستنباط الواقعة المجهولة المراد إثباتها من واقعة أخرى ثابته، وهذا الاستنباط يقوم إما على افتراض قانونى، أو على صلة منطقية بين الواقعتين. وفى الحالة الأولى تعتبر القرينة قانونية وفى الحالة الثانية تعتبر القرينة القضائية.

والقرينة القانونية إما قرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها أو قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس. ومثال القرينة القاطعة عدم بلوغ سن السابعة فهو دليل على عدم التمييز، وافتراض العلم بالقانون بمجرد نشره، وافتراض الحقيقة والصحة فى الحكم البات، وافتراض حضور المتهم فى حالة الحضور الاعتبارى بقوة القانون (المادة ٢٣٩) إجراءات. أما القرينة القانونية البسيطة فمثالها افتراض البراءة فى المتهم وافتراض العلم بالغش والفساد فى الجريمة المنصوص عليها فى الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم (٤٨ لسنة ١٩٤١) بقمع التدليس والغش، وافتراض مساهمة الشريك فى جريمة الزنا عند ضبطه فى منزل مسلم فى محل المخصص للحريم(٢).

والقرينة القضائية هى التى يستخلصها القاضى بطريق اللزوم العقلى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) فمثلا إذا اشترك بعض الجناة فى ارتكاب جريمة سرقة ثم شهد المجنى عليه برؤية أحدهم فقط دون الآخرين، أو ضبطت بعض المسروقات لدى هذا الشخص وحده، فان الدليل يعتبر مباشرا (كما فى الحالة الأولى) أو غير المباشرة (كما فى الحالة الثانية) رغم أن دلالته تتصرف إلى أحد الجناة دون بقيتهم.

(٢) قضت محكمة النقض بان الزيادة غير المبررة فى مال الموظف وكون نوع وظيفته بالذات يتيح له فرصة ذلك الاستغلال حتى يصبح اعتبار عجزه عن إثبات مصدر الزيادة فى ماله قرينة قانونية عامة على أن هذه الزيادة تمثل كسبا غير مشروع. نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ١٨٣ ص ٩٥٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتعتمد على عملية ذهنية يربط فيها القاضى بحكم الضرورة المنطقية بين واقعة معينة والواقعة المراد إثباتها. ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستنبط من الواقع والقرائن ما تراه مؤديا عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها([1]). فهى ليست مطالبة بألا تأخذ إلا بالأدلة المباشرة بل لها أن تستخلص صورة الواقعة كما ارتسمت فى وجدانها بطريق الاستنتاج وكافة الممكنات العقلية مادام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق([2]) ومع ذلك فيجب أن يستقر فى الأذهان أن الإثبات بالقرائن لا يجوز الالتجاء إليه إلا حيث ينتفى إمكان الإثبات بالأدلة المباشرة. ذلك إن الإثبات بالقرائن غير المباشرة يحوطه الإحساس بالضآلة فى مواجهة المجهول، مما لا يصح معه أن يبقى القاضى ضحية الإيحاء لنفسه بالرغبة فى أن يظفر فيما يظن انه الحقيقة، لأنها أمر بعيد عن الخيال ولا يمكن استخلاصها بغير العقل والمنطق. ومن أمثلة قضاء محكمة النقض المصرية فى هذا الشأن الحكم بان ثبوت جريمة القتل بالسلاح النارى فى حق المتهم يفيد فى منطق العقل إحرازه للسلاح والذخيرة ولو لم يضبط معه([3]). وان وجود آثار للمخدر بجيب جلباب المتهم يكفى للدلالة على الإحراز([4]) وان اتصال المتهم بعميد عائلة المجنى عليه المخطوف والمفاوضة فى إعادته مقابل جعل معين، ومساومته فى الرجوع إلى غيره، ثم قبض الجعل وإعادته المخطوف من مكان إخفائه، كل ذلك يصلح تدليلا كافيا على ثبوت تهمة الخطف فى حقه([5])، وان وجود بصمة إصبع المتهم أو آثار قدميه فى مكان

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٦٧ مجموعة الأحكام س١٨ رقم ١٤٧ ص ٧٣٨.

([2]) نقض ٥ يونيه سنة ١٩٦٧ مجموعة الأحكام س ١٨ رقم ١٥٥ ص ٧٧١. وفى حكم آخر قالت محكمة النقض أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص الحقائق القانونية من كل ما يتقدم إليها من أدلة – ولو كانت غير مباشرة – متى كان ما حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلى والمنصوص. نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة الأحكام س ١٠ رقم ١٩٠ ص ١٨٩٦.

([3]) نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ١٩ ص٧٤.

([4]) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ٧٠ ص ٢٨٠ وقد حكم بان ضبط ورقة مع المتهم بها رائحة الأفيون هو قرينة على ارتكابه لجريمة إحراز مخدر (نقض ٨ فبراير مجموعة القواعد جـ٦ رقم ١٠٣ ص٤٨).

([5]) نقض ٩ أبريل سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ٧٨ ص ٣١٢ وقد حكم بان مشاهدة عدة أشخاص يسيرون فى الطريق مع من يحمل المسروقات ودخولهم معه فى منزل واختفاؤهم

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الجريمة قرينة على وجوده فيها([1]).

فى هذه الأحوال يجب أن تكون القرينة أكيدة فى دلالتها لا افتراضية محضة، مما يجدر معه أن يكون استخلاص الأمر المجهول بطريق الاستنتاج من الأمر المعلوم وليد عملية منطقية رائدها الدقة المتناهية.

وإذا تعددت القرائن القضائية، فيجب أن تكون متناسقة فما بينها. وهو ما يتطلب أولا تقدير مدلول كل قرينة على حدة ثم التحقيق بعد ذلك من تلاقى كل قرينة مع غيرها. فإذا تنافرت مع أخرى تهاترت الاثنتان معا وفقدت كل منهما صلاحيتها فى الإثبات.

٢ – الدلائل:

تتفق الدلائل مع القرائن القضائية فى إنها استنتاج للواقعة المجهولة المراد إثباتها من واقعة أخرى ثابتة. ولكن الاختلاف بين الاثنين يبدو فى قوة الصلة بين الواقعتين. ففى القرائن القضائية يجب أن تكون الصلة متينة لازمة فى حكم العقل والمنطق بحيث يتولد الاستنتاج من هذه الصلة بحكم الضرورة المنطقية، ولا يحتمل تأويلا مقبولا غيره. أما فى الدلائل، فان الصلة بين الواقعتين ليس قويا ولا حتميا ولهذا فإنها تصلح أساسا للاتهام ولكنها لا تصلح وحدها أساسا للحكم بالإدانة، لأنها لا يمكن أن تؤدى إلى اليقين القضائى بل يجب أن تتأكد بأدلة أخرى مباشرة أو غير مباشرة([2]) ولذلك يمكن تسمية الدلائل من بين الأدلة غير المباشرة المعتبرة فى القانون والتى يصح اتخاذها ضمائم إلى الأدلة الأخرى([3]) وتطبيقا لذلك قضى بان استعراف الكلب البوليسى لا يصلح دليلا أساسيا على ثبوت التهمة وإنما يمكن به تعزيز أدلة الثبوت([4]) وان للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة

2024/2025 2024/2025 2024/2025

معه هو قرينة على اشتراكهم فى السرقة (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد جـ٦ رقم ٥٢٧ ص٦٦٥).

([1]) نقض ١٢ يونيه ١٩٣٩ المجموعة الرسمية س٤١ رقم ٧٥ ص١٩٥.

([2]) Troussov, op. Cit., P. 56.

([3]) نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٦٧ مجموعة الأحكام س١٨ رقم ١٦٢ ص ٨٠٢.

([4]) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س١٢ رقم ٥٦ ص ٨٠٧، ٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ١٧٣ ص ٨٩٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة([1])، وانه يجوز للمحكمة أن تتخذ من سوابق المتهم قرينة تكميلية فى إثبات التهمة([2]) وعلة عدم جواز الاستناد إلى الدلائل وحدها فى إثبات التهمة أن الأحكام يجب أن تبنى على الجزم واليقين. وكل حكم بالإدانة بنى على الدلائل وحدها هو حكم باطل لان اقتناع القاضى يكون فى هذه الحالة مبينا على الاحتمال لا على اليقين.

أقسام الأدلة:

تنقسم الأدلة من حيث مصدرها إلى ثلاثة أقسام: مادية وقولية وفنية. والأدلة المادية هى التى تنبعث من عناصر مادية ناطقة بنفسها وتؤثر فى اقتناع القاضى بحكم العقل والمنطق. أما الأدلة القولية فهى التى تنبعث من عناصر شخصية تتمثل فيما يصدر من الغير من أقوال وتؤثر فى اقتناع القاضى بطريق غير مباشرة من خلال تأكده من صدق هذه الأقوال. ويلاحظ من هذا التمييز أن القاضى يكون اقتناعه تلقائيا من الأدلة المادية بحكم العقل والمنطق، بخلاف الحال فى الأدلة القولية فان اقتناعه بها يتوقف على اقتناعه بصدق هذا الغير فيما يصدر عنه من أقوال. ومصدر الأدلة المادية عادة هى المعاينة، والتفتيش، وضبط الأشياء. أما الأدلة القولية فمصدرها هو الشهادة والاستجواب والمواجهة والاعتراف. أما الأدلة الفنية فهى التى تنبعث من رأى فنى يدور حول تقدير دليل مادى أو قولى فى بشأن رأيه الفنى فى وقائع معينة. فهى بخلاف الشهادة ليست نقلا لصورة معينة فى ذهن الخبير بإحدى حواسه، وإنما هى تقدير فنى لواقعة معينة بناء على معايير فنية ([3]). والقاضى يلمس هذه الواقعة من خلال التقدير الفنى للخبير.

ويلاحظ مما تقدم أن الأدلة القولية قد تكون مباشرة أو غير مباشرة بخلاف الأدلة المادية فهى قرائن قضائية أى أدلة غير مباشرة. أما الأدلة

([1]) نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س١١ رقم ١٢٢ ص ٦٥٢، أول أبريل سنة ١٩٦٨ س١٩ رقم٨٣ ص٣٨٣.

([2]) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س١٢ رقم ٨١ ص ٤٣٩. وقضت محكمة النقض بأنه يصح الاستناد إلى سوابق المتهم سواء لتشديد العقوبة عليه فى العود أو كقرينة على ميله إلى الإجرام (نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ٨٨ ص٤٥٦).

([3]) انظر Leone, Trattato, II, P. 196.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المادية فهى محض تفسير فنى للدليل القولى أو المادى لتحديد مدى صدقه أو صحته.

وتبدو أهمية التمييز بين الأدلة فى قيمة المعانى المنبعثة منها فلا شك أن الأدلة المادية دائما هى اقوى أثرا ومفعولا فى الاقتناع، ولأنها تعتمد على العقل والمنطق، أما الأدلة القولية فتعتمد ابتداء على التحقيق من صدقها. والأمر فى النهاية مرجعه إلى تقدير القاضى.

أدلة الإثبات وأدلة النفى:

أدلة الإثبات هى التى تتجه نحو إدانة المتهم أو تشديد العقوبة عليه، وذلك عن طريق إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم فضلا عما يحيطها من ظروف مشددة. أما أدلة النفى فهى التى تسمح بتبرئة المتهم أو بتخفيف العقوبة عليه، وذلك عن طريق نفى وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم أو إثبات توافر الظروف المخففة ([1]).

وبالنسبة إلى أدلة الإثبات فإنها ليست جميعها على درجة واحدة من الأهمية، فبعضها يكفى لمجرد رفع الدعوى الجنائية وهو ما يكفى فيه الترجيح ويسمى بأدلة الاتهام، وبعضها ما يجب أن يصل إلى حد اليقين ويسمى بأدلة الإدانة([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Trouddov, op. Cit., PP. 48 et s.

([2]) انظر الدكتور، احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٤٨٠ حتى ٤٩٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الأول
إجراءات جمع الدليل القولى
المطلب الأول
سماع الشهود

الشهادة هى إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحاسة من حواسه عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة([1]) ويحتل الوكيل المسند من الشهادة اهتمام القاضى، لأنه غالبا ما يحتاج فى مقام وزن الأدلة إلى من رأى الواقعة أو سمع عنها أو أدركها بحواسه. ولهذا قيل بان الشهود هم عيون المحكمة وأذنها([2]).

ويجب أن تنصب الشهادة على ما رآه الشاهد ببصره أو سمعه بأذنيه أو أدركه بحواسه الأخرى مثل شم رائحة المخدرات. فلا يجوز أن تتناول الشهادة آراء الشاهد أو معتقداته الشخصية أو تقديره لجسامة الواقعة أو مسئولية المتهم، فتلك أمور تخرج تماما عن دوائر الشهادة بوصفها محض أخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان. وليس للقاضى أن يستعين بآراء الغير ومعتقداتهم إلا فى المسائل الفنية التى يشق عليه وحده إبداء الرأى فيه. فإذا استأنس القاضى فى تقديره للدليل بمعتقدات الشاهد مهما بلغت ثقته فى شخصه وحسن تقديره، يكون وكأنه قد تداول فى الدعوى مع هذا الشاهد مما يبطل قضاءه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد ثار البحث حول ما يسمى بالشهادة السماعية والتى تنصب على رواية سمعها الشاهد بطريقة غير مباشرة نقلا عن شخص آخر. وهذه الشهادة غير مقبولة فى الشريعة الإسلامية عملا بالحديث النبوى الشريف (إذا علمت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع)([3]). ولا يجيز القانون الانجلوسكسونى أيضا هذا

([1]) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ٢٤٨٨٠ سنة ١٩٥٩ق.

([2]) انظر فى الموضوع رسالة الدكتوراه المقدمة من إبراهيم الغماز فى الشهادة كدليل إثبات فى المواد الجنائية، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة ١٩٨٠.

([3]) انظر كتاب (بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع)، تأليف الإمام علاء الدين من ذلك الشهادة فى النكاح والنسب والموت، فأجاز السمع من الناس بناء على أن الشهادة فى هذه الأحوال مؤسسة على الاشتهار.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

النوع من الشهادة([1]) وواقع الأمر أن الشهادة بطبيعتها لا تكون موضوع الثقة إلا إذا كانت ثمرة معلومات أدركها الشاهد بحواسه. وما عدا ذلك من معلومات متوافرة تناهب إلى سمع الشاهد نقلا عن الغير، فإنها بلا شك معرضة للتحريف ويشوبها الشك. ولذلك فان حظ هذا النوع من الشهادة فى ثقة القضاء ضئيل محدود. ولا يمكن أن يعتبر وحده دليلا كافيا فى الدعوى وإنما لا باس من أن تعتمد عليه المحكمة لتعزيز أدلة أخرى مثل الشهادة المباشرة([2]) فإذا اعتمدت المحكمة على الشهادة السماعية وحدها كان حكمها مشوبا (بالفساد فى الاستدلال).

أهلية الشهادة:

لا خلاف فى أن الشاهد الحسن السيرة الأمين على الحقيقة الذى يخشى الله، ضمان كبير للعدالة. وقد عبرت الشريعة الإسلامية عن هذا الشاهد بعبارة (الشاهد العدل).

وقد حرص المشرع على ضمان توافر هذه الأهلية من خلال ضوابط معينة. إلا أن هذه الضوابط لا يحول دون سلطة المحكمة فى تقدير قيمة الشهادة فى العوامل الشخصية التى تؤثر فى الشهادة، والأدلة الأخرى فى الدعوى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

١ – التمييز:

التمييز هو مناط الإدراك. ومن ثم فيجب أن يتوافر سن التمييز فى الشاهد وإلا كانت شهادته باطلة معدومة الأثر. ولا يجوز الاستناد إلى هذه الشهادة ولو على سبيل الاستدلال([3]) أو بوصفها مجرد إيضاحات لان صاحبها فقد القدرة على الإدراك الذى هو أساس الشهادة. ولهذا نصت محكمة النقض بأن تعديل المحكمة فى قضائها بالإدانة على شهادة المجنى عليها رغم أنها غير مميزة لحداثة سنها، وقعودها عن تحقيق قدرتها أو بحث إدراكها استيثاقا

([1]) Hearsey Evidence.

([2]) Pisapis, la protection des droits de l'homme dans la procedure penale. Repport Italien, clloque du 29 au 31 mars 1978 a Vienne.

([3]) نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ١٥٤ ص٧٠١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من قدرتها على الشهادة، يعتبر خطا فى القانون([1]).

٢- حلف اليمين:

لا تصح الشهادة إلا إذا كانت مسبوقة بحلف اليمين بان تكون الشهادة بالحق ولا يقول الشاهد إلا الحق([2]) وهو ضمان يجب توافره عند الإدلاء بالشهادة سواء أمام المحقق أو أمام المحكمة. لما فيه من استشهاد فى (المادة ٢٥٣) صيغة اليمين اكتفاء بالنص على وجوب حلف اليمين وقد أجازت (المادتان ٨٦، ١٢٨) من قانون الإثبات أن يؤدى اليمين حسب الأوضاع الخاصة بديانته إذا طلب ذلك.

ويلاحظ أن لمأمور الضبط القضائى فى مرحلة الاستدلالات تحليف الشاهد اليمين. ويقتصر دوره على جمع الإيضاحات اللازمة منه، وذلك إذا خيف إلا يستطاع فيما بعد سماع أقوال الشاهد بعد تحليفه اليمين، كما إذا كان الشاهد مشرفا على الوفاة أو مقبلا على سفر إلى مكان بعيد فى الخارج يعتذر عليه العودة منه بسهولة. ففى هذا الحالة يمكن لمأمور الضبط سماع شهادته بعد تحليفه اليمين (المادة ٢٩) إجراءات.

ويشترط لحلف اليمين أن يكون الشاهد قد بلغ من العمر أربعة عشرة عاما على الأقل (المادة ٢٨٣) إجراءات ويجب تمشيا مع سن الأهلية الجنائية الكاملة وفقا لقانون الأحداث المصرى الصادر سنة ١٩٧٤ رفع سن أهلية الشاهد إلى خمسة عشر عاما([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

والشهادة غير المسبوقة باليمين تعتبر إجراء باطلا فلا تكون شهادة بالمعنى الدقيق([4]). وتتحول إلى مجرد أقوال أو إيضاحات تحتاج إلى تدعيم

([1]) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ٢٣٧٧٣ لسنة ١٩٥٩ق.

([2]) انظر نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام س٦ رقم ١٨٦ ص٥٧٣، أول أبريل سنة ١٩٥٧ س٨ رقم ٨٦ ص ٣٢٣. وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا أدى الشاهد بعد حلف اليمين فلا يكون هناك ضرورة لإعادة تحليفه كلما قررت المحكمة إعادة سماع شهادته، لان اليمين الأول. يشمل كل أقواله التى يقولها فى الجلسة وكل ما يقرره فى الدعوى ذاتها (نقض أول مايو سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد جـ ٢ ص ١٧٥، ١٠ مايو سنة ١٩٣٧ جـ٤ ص٧١).

([3]) محمود مصطفى، الإثبات فى المواد الجنائية فى القانون المقارن: "جزاء النظرية العامة" سنة ١٩٧٧ ص٤٦.

([4]) انظر نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام س٦ رقم ١٨٦ ص٥٧٣، ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ س٦ رقم ٣٤٢ ص ١١٧٥، أول أبريل سنة ١٩٥٧ س٨ رقم ٨٦ ص٣٢٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتأييد. كذلك الشان فى أقوال الشاهد الذى لم يبلغ الرابعة عشر فهى محض إيضاحات. ومع ذلك فقد جرى العمل على الخلط بين الشهادة والأقوال المسبوقة بحلف اليمين. وواقع الأمر أن الاختلاف بين اثنين هو فى قيمة كل منها فى الإثبات، ولكنه لا يصادر حرية القاضى فى الاقتناع. فهو يملك تكوين اقتناعه من مجرد الأقوال ولو سماها خطأ بأنها شهادة([1]). بشرط أن يكون القاضى متبينا بحق مصدر الدليل وقيمته.

وقد قضت محكمة النقض بان بطلان الشهادة بسبب عدم حلف اليمين تتعلق بمصلحة الخصوم، فيسقط إذا تم بحضور المحامى فى الجلسة دون اعتراض منه([2]).

وقد نص القانون على أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال (المادة ٢٥) عقوبات. ومقتضى ذلك أن المحكوم عليه بعقوبة جنائية لا تتوافر لديه الأهلية الإجرائية للشهادة أمام المحاكم، فلا يجوز تبعا لذلك تحليفه اليمين. وكل ما يجوز هو سماع أقواله وإيضاحاته. وللمحكمة فى حدود سلطاتها التقديرية أن تقتنع بهذه الأقوال ولو لم تعتبر شهادة بالمعنى القانونى. وواقع الأمر أن حرمان المحكوم عليه من حلف اليمين ليس له ما يبرره، لأنه تفريط فى ضمان قول الحق. والشهادة مهما كانت مصحوبة بحلف اليمين لا تصلح دليلا ما لم تقتنع بها المحكمة وفقا لتقديرها. ولا شك أن الثقة فى الشاهد هى أحد عناصر هذا التقدير.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا يعتبر أهلا للشهادة الصبى دون السابعة، فهو غير مميز وأقواله لا يعتد بها قانونا. ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تعول فى قضائها على أقوال صبى غير مميز وإلا كان حكمها باطلاً ([3]).

٣- عدم التعارض:

يجب أن يتمتع الشاهد بالحياد التام، فلا تكون له مصلحة شخصية

([1]) انظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٦٦ ص٨٤١.
([2]) نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة الأحكام س١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٩٦.
([3]) نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ١٥٤ ص ١٠١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تتعارض مع شهادته ([1])، أو أن تتعارض مع صفته فى الدعوى أو مع صفة الشاهد.

(أ) وعن التعارض بين المصالح نص القانون المصرى على انه يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجته ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، ذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أقاربه أو أصهاره الاقربين، أو إذا كان هو المبلغ عنها أو إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى (المادة ٢٨٦) إجراءات. وتسرى أيضا القواعد المقررة فى قانون المرافعات لمنع الشاهد من أداء لشهادة أو لإعفائه من أدائها (المادة ٢٨٧) إجراءات. وقد نصت (المادة ٦٥) من قانون الإثبات على أن "الموظفون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى عملهم فى أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى ولم تأذن السلطة المختصة فى إذاعتها. ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم". كما نصت (المادة ٦٦) من هذا القانون على انه "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنتهم أو صنعته بواقعة أو معلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحه، ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك ممن أسرها إليهم على إلا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم". ويبين مما تقدم أن الشارع قد افترض التعارض بين واجب المحافظة على الأسرار وواجب الشهادة وأعطى الأولوية لواجب المحافظة على الأسرار فى الأحوال التى حدده القانون ([2]). أما المحافظة على أداء الشهادة فى حياد تام. فالمحافظة على أسرار المهنة وحدها هى المصلحة الجديرة بالحماية. ومع ذلك فقد نصت (المادة ٦٧)

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) هناك مبدأ أصولى فى القانون الرومانى يقول (لا يصح أحد أن يشهد فى قضيته الخاصة).

([2]) تنحصر عدم أهلية الشاهد فى الشهادة المتعلقة بأسرار المهنة وحدها. وقد حكم تطبيقا لذلك بأنه لا يجوز للطبيب الذى وقعت عليه جريمة نصب لتقديم شهادة مزورة تفيد مرض أحد الأشخاص أن يمتنع عن الشهادة فى هذه الجريمة.

Crim 20 dec. 1967. Crim. No. 338.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من قانون الإثبات على انه "لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما ابلغه إليه أثناء الزوجية ولو بعد انفصالهما، إلا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جنحة وقعت منه على الآخر". والإفشاء المحظور يسرى على جميع الوسائل ومنها الشهادة أمام المحاكم فى غير الحالتين اللتين استثناهما القانون([1]).

ويلاحظ فى الأحوال المتقدمة أن عدم صلاحية الشاهد للشهادة متروك إما تقديره للشاهد وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى (المادة ٢٨٦) إجراءات سالفة الذكر. وإما أن المشرع قد قررها بصورة باتة فى الأحوال المنصوص عليها فى (المواد ٦٥، ٦٦، ٦٧) من قانون الإثبات أى ما استثناه بنص خاص. وننبه إلى أن خطر الشهادة فى هذه الأحوال محض إعفاء للشاهد من أداء واجب معين، وليس محض رفع الحرج عنه تتعارض فيها مصالحه (أو واجباته) مع واجب الشهادة مما يؤثر فى حيادها. فإذا سمعت الشهادة رغم هذا الحظر كانت إجراء باطلا وامتنع الاستناد إليها كدليل وإلا كان الحكم مشوبا بالبطلان.

(ب) أما عن التعارض بين الصفات فى الدعوى فيكون إذا ما جمع الشاهد بين صفة أخرى متعارضة فى ذات الدعوى. ويكون ذلك إذا ما كان الشاهد فى وضع الخصم، أو كان عضوا فى هيئة المحكمة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أما عن التعارض بين صفة الشاهد والخصم. فمن المقرر أن الإنسان لا يمكن أن يكون فى الدعوى الواحدة خصما وشاهدا فى آن واحد. ولذلك ثار البحث حول مدى جواز الجمع بين صفة المدعى والشاهد فنص القانون الفرنسى على عدم جواز تحليف المدعى المدنى اليمين عند إبداء شهادته أمام المحكمة (المادتان ٣٣٥، ٤٢٢) إجراءات. ومن المقرر سريان هذا الحظر فى مرحلة التحقيق الابتدائى أيضا ولم يأخذ القانون المصرى – بحق – بهذا الحكم، وذلك باعتبار أن اليمين فيه تنبيه للنفس وليس امتيازا خاصا إلا لمن يخشى تأثرهم بالمصلحة الشخصية. هذا فضلا عن انه إذا سمحنا للمجنى عليه الذى لم يطالب بالحق المدنى بحلف اليمين، فان ذلك لا يسقط حقه فى الادعاء

([1]) إذا كان كل ما شهدت به زوجة المتهم لم يبلغ إليها من زوجها، به شهدت بما وقع عليه بصرها واتصل بسمعها، فان شهادتها تكون بمنأى عن البطلان ويصح فى القانون استناد الحكم عليها (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س١١ رقم ٢٦ ص١٢٨، ٧ مارس سنة ١٩٦١ س١٢ رقم ٦٢ ص٣٢٤).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المدنى أمام المحكمة المدنية بعد صدور الحكم الجنائى، ومن ثم فلا محل لعدم التعويل على شهادة المدعى المدنى بعدم تحليفة اليمين. والمحكمة حرة فى تقديرها لما تسمعه من أقوال أو شهادات: لذلك نص القانون المصرى على أن يسمع المدعى المدنى كشاهد ويحلف اليمين (المادة ٢٢٨) إجراءات([1]) وواقع الأمر أن سلطة المحكمة فى تقدير قيمة الشهادة تكفل مواجهة اعتبارات التعارض التى دفعت القانون الفرنسى إلى عدم تحليف المدعى اليمين.

٤- عدم جواز سماع الشاهد ضد نفسه:

ومن المقرر انه لا يجوز سماع المتهم شاهدا ضد نفسه لما يترتب عليه من حرمانه من الحق فى الدفاع([2]). ولهذا لا يجوز للمحقق تأخير استجواب المتهم حتى يسمعه كشاهد فى بعض الوقائع ضد نفسه. ولا يشترط لذلك أن يكون المحقق قد سبق له توجيه الاتهام صراحة إلى المتهم، بل يكفى اتهامه ضمنا باتخاذ إجراء ضده مما يمس حريته كالقبض أو التفتيش. وفى هذه الحالة تتحول هذه الشهادة إلى استجواب باطل حتى ولو لم يحلف المتهم اليمين. ويقضى واجب عدم جواز سماع شهادة المتهم ضد نفسه، أن يخطر الشاهد دائما بأنه فى موضع الشهادة لا فى مكان الاتهام، وخاصة إذا رأى المحقق عدم تحليفه اليمين والاكتفاء بسماع أقواله على سبيل الاستدلال. وهو أخطار ضرورى، لان الشاهد الذى لا يحلف اليمين أمام المحقق لا يدرى مركزه فى الدعوى، وهو أمر يؤثر فى حياده فى الشهادة. وفى جميع الأحوال يجوز لهذا الشاهد أن يمتنع عن إبداء شهادته غير المسبوقة بحلف اليمين، دون أن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ولكن سماع المدعى المدنى كشاهد متوقف على طلب الخصوم، فإذا لم يطلب أحدهم سماعة كشاهد ولم تر المحكمة ذلك، فلا بطلان فى الإجراءات (نقض ٦ يناير سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ٢٥ ص ١٣٦).

([2]) وقد سبق لقضاء النقض فى ظل قانون تحقيق الجنايات أن اخذ بذات المبدأ (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد جـ١ ص٢٢٠، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣١ جـ٢ ص٢٧١، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ جـ ٤ ص ٢٤).

وانظر: Carey; Les criteres minimum de la justice criminelle aux-Units.

Rev. intre. de droit penal, 1966, p. 80.

ويعتبر ضمانا دستوريا فى الولايات المتحدة (التعديل للدستور الفدرالى). أما الشهادة يبديها المتهم قبل توجيه الاتهام إليه صراحة أو ضمنا فتعتبر إجراء صحيحا.

Peopl V Keelin. Cal. 1955 George and others, 8 XII.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتعرض للمساءلة الجنائية وذلك جريمة الامتناع عن الشهادة لا تقوم إلا فى حق الشاهد الذى يتعين عليه حلف اليمين. هذا فضلا عن أن الشهادة دون حلف اليمين تنطوى على أثاره الشك فى مركز الشاهد، ومن حقه أن يمتنع عن الشهادة ضد نفسه.

وقد عنت بعض التشريعات بتوفير الضمان الكافى ضد هذا الخداع، فنص قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى على انه عند سماع شاهد ورد ذكره فى شكوى تتضمن ادعاء مدنيا على قاضى التحقيق أن يخطره بالشكوى المقدمة ضده قبل سماع أقواله (المادة١٠٤). ونص هذا القانون على انه منذ اللحظة التى تتوافر فيها إمارات جدية على إدانة شخص، فلا يجوز سماعه إذا كان هذا السماع سوف يؤدى بما لديه من ضمانات الدفاع، وإنما يتعين استجوابه كمتهم (المادة ١٠٥). وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على بطلان الشهادة اللاحقة على الاتهام الضمنى للشاهد إذا ترتب عليه المساس بحقوقه فى الدفاع([1]).

ومع ذلك يجوز دعوة المتهم للشهادة فى غير الوقائع المنسوبة إليه. وفى هذه الحالة لا يجوز له التخلف عن أداة الشهادة([2]). على انه إذا خرج المتهم من الدعوى سواء بالحكم بإدانته أو ببراءته حكما باتا، فانه يمكن سماع شهادته فى ذات الدعوى بالنسبة إلى متهم آخر لازالت الدعوى منظورة بالنسبة إليه (كما إذا كان الحكم قد صدر عليه غيابيا فى جناية ثم قبض عليه وأعيدت محاكمته). كما يجوز سماع شهادته فى واقعة مرتبطة بالواقعة المتهم فيها بعد أن تقرر فصل هذه الواقعة ونظرها فى دعوى أخرى([3]).

ويلاحظ أن القضاء قد جرى على الأخذ بأقوال متهم على آخر، وسماها تجاوزا بأنها اعتراف متهم على آخر. وهى فى الحقيقة ليست اعترافا، لان الاعتراف لا يصدق إلا بالنسبة إلى الوقائع التى يسلم بنسبتها إليه لا إلى الغير. وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن لمحكمة الموضوع أن تستند

([1]) ويسمى هذا المبدأ فى القانون الانجلوسكسونى.

([2]) Privilege against self-incrimination.
Charbon; le juge d'Instruction Paris, 1962, P. 241.

([3]) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة الأحكام س٣ رقم ٣٥٨ ص٩٦١.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فى إدانة متهم إلى أقوال متهم آخر بما لها من كامل الحرية فى تكوين عقيدتها من كافة العناصر المطروحة أمامها ما دام قد اطمأن وجدانها إلى هذه الأقوال([1]). ولو كانت واردة فى محضر الشرطة أو فى تحقيق إدارى متى اطمأنت إلى صدقها ومطابقتها للواقع ولو عدل عنها فى مراحل التحقيق الأخرى([2]). ونلاحظ على هذا القضاء انه جاز لمحكمة الموضوع أن تعتمد على أقوال متهم على غيره ولو لم يكن فى الدعوى من دليل سواها متى رأت أنها صحيحة وصادقة([3]). ولكن التأكد من صحة هذه الأقوال وصدقها ينبعث بلا شك من عناصر إضافية إلى تلك الأقوال.

ولا يوجد تعارض بين صفة المحامى عن المتهم والشهادة فى الدعوى، طالما أن هذه الشهادة لا تنصب على أسرار المهنة ولا تمس حق الدفاع. ولا يجوز أن ينبنى على حق المتهم فى اختيار محاميه حرمان المحكمة من سماع شهادة هذا المحامى إذا كانت هذه الشهادة لازمة لاظهار الحقيقة.

وعن التعارض بين صفة الشهادة وعضوية هيئة المحكمة، فهو بديهى بالنسبة إلى القاضى. فلا يصلح القاضى لنظر الدعوى إذا كان شاهدا فيها (المادة ٢٤٧) إجراءات. فإذا لجا المتهم إلى إعلان القاضى للشهادة فى الدعوى من نظرها، فان هذا الإعلان لا يكفى لاعتباره شاهدا، ومن ثم فيجوز للقاضى أن يقرر بطلان هذا الإعلان ([4]). ولا يجوز أيضا الجمع بين صفة الشاهد وعضو النيابة العامة المكمل لتشكيل المحكمة. ولا يخفى أن ترك عضو النيابة موقعه فى تشكيل المحكمة لأداء الشهادة يترتب عليه نقص هذا التشكيل مما يؤدى أيضا إلى بطلان الشهادة التى أبديت. ولا يجوز – كذلك – الجمع بين صفة الشاهد وكاتب الجلسة لأنه مؤتمن على تدوين ذات الشهادة فى محضر الجلسة، وهى صفة متعارضة مع صفة الشاهد. وإذا رأت المحكمة سماع شهادة عضو النيابة أو كاتب الجلسة الممثلين فى تشكيل المحكمة تعين فى هذه الحالة استبدالهما بغيرهما وإلا كانت الشهادة باطلة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ١٦٣ ص٨٩٤.
([2]) نقض ٧ أبريل سنة ١٩٦٩ مجموعة الأحكام س٢٠ رقم ١٠ ص ٣٧٦.
([3]) نقض ٣ مايو ١٩٥٦ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ٨٥ ص٤١٥.
([4]) قارن على زكى العربى جـ١ طبعة ١٩٤٠ رقم ٨٣٦ ص٦١٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على انه لا تثريب إذا سمت المحكمة المحقق كشاهد فى الدعوى. فيجوز سماع شهادة مأمور الضبط القضائى أو عضو النيابة العامة أو قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة للتأكد من واقعة حدثت أثناء التحقيق أو لاستيضاح غموض فى أحد محاضرهم([1]).

العوامل الشخصية التى تؤثر فى الشهادة:

فضلا عن الضوابط القانونية لأهلية الشاهد، فيجب أن يراعى القاضى العوامل الشخصية التى فى قدراته الذهنية وبالتالى تؤثر فى قيمة الشهادة. وتتمثل هذه العوامل أساسا فى خلق الشاهد وحسن سيرته،وسنه، ومدى تعرضه للكذب المرضى أو ضعف الذاكرة، وما لديه من مصلحة شخصية أو عاطفية أو شوة أو ميل لأحد الخصوم، فضلا عن العوامل العقلية المؤثرة فى إظهار الحقيقة[١]. وتتوافر هذه العوامل بوجه خاص فى الأطفال والنساء والشيوخ والمريض وقت الاحتضار[٢].

وقد أجازت (المادة ٨٢) من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية التى أحالت إليها (المادة ٢٨٧) من قانون الإجراءات الجنائية، رد الشاهد إذا كان غير قادر على التمييز لهرم أو حداثة أو مرض أو لأى سبب آخر بما مفاده انه يتعين على محكمة الموضوع أن هى رأت الأخذ بشهادة شاهد قامت منازعة جدية حول قدرته على التمييز أن تحقيق هذه المنازعة بلوغا إلى غاية، الأمر فيها للاستيثاق من قدرة هذا الشاهد على تحمل الشهادة أو ترد عليها بما يفندها[٣].

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

قواعد سماع الشهود:

يفترض فى الشاهد أن يبدى شهادته حرا مختارا. ولذلك يجوز للمحقق أن يسلك نحوه سلوكا موضوعيا وأمينا، فلا يستخدم معه وسائل الحيلة أو التهديد أو التخويف. ولا يجوز له أن يوحى له بإجابة معينة، أو يوجه إليه أسئلة

([1]) قارن نص ١٥ نوفمبر سنة ١٩٨٢ المحاماة س٩ ص ٣٤٢.

(١) انظر تفصيلا فى الموضوع تادرس ميخائيل تادرس، القواعد العلمية لفحص وتحليل شهادة الشهود فى علم النفس والقانون المقارن، مكتبة الانجلو المصرية، سنة ١٩٤٨ ص٩٣-١٨٧.

(٢) إبراهيم المغاز. الشهادة، المرجع السابق ص ١٤٨، وما بعدها.

(٣) نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ٢٠ ص٩٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تنطوى على الخداع والإيقاع. فسؤال الشاهد لا يجوز أن يحمله على الكلام بأكثر أو بغير ما يريده أو أن يدلى ببيانات لا يفهمها.

ومن المقرر أن الشاهد يسمع ولا يستجوب. فلا يجوز للمحقق أن يسلك معه سبيل الاستجواب وعلى المحقق أن يتركه يدلى بشهادته عن الواقعة المراد إثباتها بحرية تامة ودون تدخل منه. وبعد ذلك يتدخل المحقق بأسئلته التفصيلية لتحديد إطار الشهادة وحدودها. ومن خلال ذلك يجوز له أن يستدعى انتباهه إلى ما قد تقع فى شهادته من تناقضات أو أن يواجهه بوقائع ثبت عكسها فى التحقيق. ويجب أن يستجلى المحقق ما إذا كانت الوقائع التى يدلى بها الشاهد من معلوماته المباشرة والشخصية، أم مجرد معلومات سماعية غير مباشرة منقولة عن الغير، أم هى مجرد استنتاجات ظنية. وفى جميع الأحوال يجب على المحقق أن يحافظ على أن تكون الشهادة معبرة عن شخصية الشاهد، وان ترد على معلوماته الحسية لا على استنتاجاته الظنية.

ويجب على المحقق مراعاة تدوين الشهادة بأسلوب الشاهد نفسه مهما اتصف بالعامية أو الركاكة. وكل تدخل من المحقق لتصحيح أسلوب الشاهد أو اختصاره بدون موافقته ينطوى على تغيير فى الحقيقة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

إجراءات سماع الشهود:

نظم القانون سلطة قاضى التحقيق فى سماع الشهود، وهى تسرى على النيابة العامة عندما تتولى التحقيق(المادة ١/٢٠٨ إجراءات)- عدا ما يتعلق بامتناع الشاهد عن الحضور أو عن الإجابة.

وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلى:

١- يسمع المحقق شهادة الذين يطلب الخصوم سماعهم ما لم يرى عدم فائدة من سماعهم[١]. وله أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التى تثبت أو تؤدى إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى المتهم أو براءته منها (المادة ١١٠ إجراءات).

٢- تقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين ترى سماعهم – أو يقرر قاضى

---

[١] ولا يترتب البطلان على عدم سماعهم (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة الأحكام س٤ رقم ٢١٧ ص٥٩٠).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التحقيق سماعهم ويكون بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة. وللمحقق أن يسمع شهادة أى شاهد يحضر من تلقاء نفسه. وفى هذه الحالة يثبت فى المحضر (المادة ١١١ إجراءات) ويقدر المحقق بناء على طلب الشهود المصاريف والتعويضات التى يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة (المادة ١٢٢) إجراءات.

٣- يسمع المحقق كل شاهد على انفراد، وله أن يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمتهم (المادة ١١٢ إجراءات) ويقدر المحقق مدى ملاءمة المواجهة بين الشهود.

٤- يطلب المحقق من كل شاهد أن يبين اسمه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم. ويدون هذه البيانات وشهادة الشهود بغير كشط أو تحشير. ولا يعتمد أى تصحيح أو شطب أو تجريح إلا إذا صدق عليه القاضى والكاتب والشاهد (المادة ١١٣ إجراءات).

٥- إذا عجز الشاهد عن التكلم باللغة العربية على نحو مفهوم، فللمحقق أن يستعين بمترجم بعد أن يحلفه اليمين. ويعتبر هذا المترجم بمثابة خبير فى الدعوى على ما قرره الشاهد الذى ترجم أقواله.

٦- يضع كل من المحقق والكاتب إمضاء على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها. فإذا امتنع عن وضع إمضائه أو ختمه أو لم يمكن وضعه اثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الأسباب التى يبديها. وفى كل الأحوال يضع كل من القاضى والنائب إمضاءه على كل صفحة أولا بأول (المادة ١١٤ إجراءات).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٧- عند الانتهاء من سماع أقوال الشاهد، يجوز للخصوم إبداء ملاحظتهم عليها. ولهم أن يطلبوا من المحقق سماع الشاهد عن نقاط أخرى. وللمحقق دائما أن يرفض توجيه أى سؤال ليس له علاقة بالدعوى أو يكون فيه مساس بالغير (المادة ١١٥ إجراءات).

واجبات الشهود وجزاء الإخلال بها:

١- يجب على كل من دعى للحضور أمام قاضى التحقيق لتأدية شهادته أن يحضر بناء على الطلب المحرر إليه، وإلا جاز للقاضى الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامة بدفع غرامه لا تتجاوز خمسين جنيهاً ويجوز له

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أن يصدر أمرا بتكليفه بالحضور ثانيا بمصاريف من طرفه، أو أن يصدر أمرا بضبطه وإحضاره (المادة ١١٧) إجراءات([1]). وإذا حضر الشاهد أمام القاضى بعد تكليفه بالحضور ثانيا أو من تلقاء نفسه وابدى أعذارا مقبولة، جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة كما يجوز إعفاؤه بناء على طلب مقدم منه إذا لم يستطيع الحضور بنفسه (المادة ١١٨ إجراءات).

فإذا كان الشاهد قد دعى للحضور أمام النيابة العامة كسلطة تحقيق فامتنع عن الحضور، فان الحكم عليه يكون من القاضى الجزئى فى الجهة التى طلب حضور الشاهد فيها حسب الأصول المعتادة (المادة ٢/٢٠٨ إجراءات).

ومن المقرر أن الإعلان الصحيح للشهادة هو الذى يفرض على الشاهد واجب الحضور فلا تقع الجريمة إذا كان الإعلان باطلا لان هذا الواجب لا ينشا إلا عند إعلان صحيح([2]).

٢- إذا حضر الشاهد أمام قاضى التحقيق فيجب عليه أداء الشهادة وحلف اليمين. فإذا امتنع عن أحد هذين الواجبين يحكم عليه القاضى فى الجنح والجنايات بعد سماع أقوال النيابة العامة بغرامة لا تزيد على مائتى جنيها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبات إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق (المادة ١١٩ إجراءات)([3]).

فإذا كانت النيابة العامة هى التى تقوم بالتحقيق وامتنع الشاهد عن الإجابة فان الحكم عليه يكون من القاضى الجزئى فى الجهة التى طلب حضور الشاهد فيها حسب الأحوال المعتادة (المادة ٢٠٨ إجراءات).

٣- إذا كان الشاهد مريضا أو لديه ما يمنعه من الحضور تسمع شهادته فى محل وجوده، فإذا انتقل قاضى التحقيق لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر جاز له أن يحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه (المادة

([1]) استبدلت هذه المادة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢، الجريدة الرسمية، العدد رقم ١٦ الصادر فى ١٩٨٢/٤/٢٢، وكانت الغرامة قديماً لا تجاوزالعشرة جنيهات.

([2]) Crim, 18 oct. 1956, J.C. P. 57. LL 9713, 7 nov, 1971, Crim, no. 301.

([3]) كانت المادة ١١٩ إجراءات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٢ تبيح الحبس للشاهد مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر بالإضافة للغرامة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١٢١ إجراءات)([1]) ويختص القاضى الجزئى بذلك إذا كانت النيابة العامة هى التى باشرت التحقيق.

٤- يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة على الشهود من قاضى التحقيق لامتناعه عن الشهادة أو حلف اليمين (المادتان ١١٧ و ١١٩) إجراءات. وتراعى فى ذلك القواعد والأوضاع المقررة بالقانون (المادة ١٢٠) إجراءات. وللمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم الصادر عليه بسبب عدم صحة عذر المرض الذى منعه من الحضور وذلك بطريق المعارضة أو الاستئناف (المادة ٢/١٢١ إجراءات)([2]).

ضمانات الدفاع عند سماع الشهود:

حرص الشارع على ضمان حقوق الدفاع عند سماع الشهود، فالمتهم له حق الحضور أثناء إدلاء الشهود بأقوالهم، ما لم يقرر المحقق غير ذلك للاستعجال أو الضرورة. ويجوز للمتهم – وسائر الخصوم – عند الانتهاء من سماع أقوال الشاهد إبداء ملاحظاته عليها، وله أن يطلب من المحقق سماع أقوال الشاهد عن نقط أخرى يبينها([3]).

المطلب الثانى

استجواب المتهم

2024/2025 2024/2025

ماهيته:

الاستجواب هو إجراء هام من إجراءات التحقيق يهدف إلى الوقوف على حقيقة التهمه من المتهم، والوصول إما إلى اعتراف منه يؤيدها أو إلى دفاع منه ينفيها([4]).

فهو على هذا الأساس إجراء من إجراءات الإثبات له طبيعة مزدوجة، الأولى هى كونه من إجراءات التحقيق، والثانية هى اعتباره من وسائل الدفاع

([1]) وأيضاً كانت المادة (١٢١ إجراءات) قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ تبيح حبس الشاهد مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر بالإضافة للغرامة إلا أن المشرع رأى إلغاء عقوبة الحبس للشاهد.

([2]) انظر الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٤٩٨ حتى ٥١٢.

([3]) انظر المادة ٢/١١٥ إجراءات، وانظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى المرجع السابق، ص ٦٤٨.

([4]) على زكى العربى، جـ، طبعة ١٩٤٠ رقم ٧٧٦ ص٥٧٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والاستجواب إما أن يكون حقيقيا أو حكميا.

١- الاستجواب الحقيقى:

ويتحقق الاستجواب بتوجيه التهمة ومناقشة المتهم تفصيليا عنها ومواجهته بالأدلة القائمة ضده([١]). فلا يتحقق الاستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه أو إحاطته علما بنتائج التحقيق إذا لم يتضمن ذلك مناقشته تفصيليا فى الأدلة المسندة إليه([٢]). أى أن الاستجواب يقتضى توافر عنصرين لا قيام بدونها: (أ) توجيه التهمة ومناقشته المتهم تفصيليا عنها. (ب) مواجهة المتهم بالأدلة القائمة ضده. ولا يلتزم المحقق بترتيب معين فى استيفاء هذين العنصرين، فقد يكون من الأفضل تأخير توجيه التهمة ومناقشة تفصيليا عنها إلى ما بعد مواجهته بالأدلة القائمة ضده.

٢- الاستجواب الحكمى (المواجهة):

ويعتبر القانون فى حكم الاستجواب مواجهة المتهم بغيره من الشهود أو المتهمين، فهذه المواجهة تنطوى على إحراجه ومواجهته بما هو قائم ضده. وتقضى هذه المواجهة أن تقترن بمناقشة المحقق للمتهم تفصيليا فى الموقف الحرج الذى تعرض له حتى تعتبر فى حكم الاستجواب([٣]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الحضور لأول مرة (استجواب الحضور الأول):

يجدر بنا بداية أن نشير إلى نص المادتين ١/١٢٣ و ١/٢٩ من القانون الإجراءات الجنائية، المادة الأولى تنص على انه "عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق يجب على المحقق أن يثبت من شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله فى المحضر".

وتنص المادة الثانية على انه "لمأمورى الضبط القضائى أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية أو مرتكبيها وان يسألوا المتهم عن ذلك ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل

([١]) انظر نقض ٢١ يونيه سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ١٦٢ ص ٨٦٢.
([٢]) انظر محمد سامى النبراوى "استجواب المتهم"، رسالة دكتوراه سنة ١٩٦٨ ص٦٦ وما بعدها.
([٣]) الدكتور/ احمد سرور، ص ٥١٢ و ٥١٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهيا أو بالكتابة([1]).

والحق أن هناك مشكلة تطرح نفسها متعلقة بطبيعة الحضور الأول والاستجواب الحقيقى. فهناك حكم لمحكمة النقض المصرية ما ثلت فيه بين فعل سؤال المتهم وفعل الاستجواب بقولها " أن عدم سؤال المتهم فى التحقيق لا يؤدى إلى بطلان الإجراءات، لأنه ليس هناك ما يمنع فى القانون من رفع الدعوى الجنائية بدون استجواب المتهم. فالدعوى الجنائية من الممكن أن ترفع فى الجنح والمخالفات بدون تحقيق([2]).

وهناك حكم آخر لمحكمة النقض قد حدد معنى سؤال المتهم بقوله "المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية يعطى لمأمور الضبط القضائى – أثناء مرحلة جمع الاستدلالات – الحق فى سماع الأشخاص الذين لديهم معلومات عن الأفعال المتعلقة بالجريمة ومرتكبيها، وسؤال المتهم بهذه المناسبة ... عن الاتهام الذى يحيط به فى إطار مستلزمات التحقيقات البوليسية([3]).

وعلى حسب عبارات الفقرة الأولى من المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية، فان الحضور الأول يعنى التثبت من شخصية المتهم وإحاطته علما بالتهمة المنسوبة إليه واثبات أقواله فى المحضر. وهذه الأمور لا يندرج فيها مناقشة المتهم تفصيليا فى التهم الموجه إليه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويعن لنا التساؤل، إلا يعنى إحاطة المتهم علما بالتهم الموجه إليه، توجيه الاتهام إليه؟

الاتهام يعنى إحاطة الشخص بالتهم والقرائن والأدلة المتوافرة تجاهه. والمادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية التى تصرح لمأمورى الضبط القضائى بسؤال المتهم لا تتحدث عن توجيه التهم. فهذه المادة الأخيرة لا تتحدث إلا عن إمكانية سماع كل شخص لديه معلومات عن الأفعال الجنائية ومرتكبيها وسؤال المتهم بهذا الخصوص.

([1]) ولا يفوتنا هنا أن نشير لنص المادة ٤٤ من التعليمات العامة للنيابة العامة والتى نصها "ما نصت عليه المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية لا يعنى سوى فعل سؤال المتهم".

([2]) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٨١، المدونة الذهبية، المجلد الثانى، ص٦١٩.

([3]) نقض ١١ مارس ١٩٩٠، المدونة الذهبية، المجلد الثامن، ص ٦٠٧ و ٦٠٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ونحن إذا اعتبرنا أن فعل سؤال المتهم هو إحاطته علما بالتهم المنسوبة إليه، فهذا يعنى أن هذا يوازى فعل الاتهام، فى حين أن الاتهام هو عمل من أعمال التحقيق، ومن المعروف أن مأمور الضبط القضائى لا يستطيع مباشرة عمل من أعمال التحقيق إلا إذا انتدب لذلك. والحق أن المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية لا تتحدث عن أيه حاله من حالات الانتداب.

وفوق ذلك، فان رفع الدعوى الجنائية لا يمكن مباشرته إلا بواسطة النيابة العامة (انظر المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية)، أو استثنائيا بواسطة قضاء الحكم (م١١، ١٢، ١٣ إجراءات)، فإذا اعتبرنا أن فعل سؤال المتهم يعنى اتهامه، وان الاتهام هو عمل من أعمال التحقيق وان أى عمل من أعمال التحقيق يعنى رفع الدعوى الجنائية، فان مأمور الضبط القضائى يستطيع إذا رفع الدعوى الجنائية، وهذا القول يتعارض ونصوص المواد ١، ١١، ١٢، ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية ([1]).

والحق أن الحضور الأول فى القانون المصرى لا يعنى الاستجواب الحقيقى، ذلك انه لا يحتوى على مناقشة المتهم تفصيلا فى القضية المتعلقة به، ولكنه (الحضور الأول) من الممكن أن يعتبر إجراء الاتهام، وبناء على ذلك فانه يمكن تكييفه بأنه الإجراء الرئيسى للاتهام، لان الاتهام هو عمل من أعمال التحقيق وهو الذى يحدد رفع الدعوى الجنائية ولا يفوتنا أن نشير إلى أن المصدر التاريخى لنص المادة ١٢٣ إجراءات، هو نص المادة ١١٤ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى الصادر عام ١٩٥٨، وقد تدخل المشرع الفرنسى مؤخرا وعدل نصوص الحضور الأول والاستجواب الحقيقى (انظر المواد ١١٤، ١١٥، ١١٦، ١١٦-١، ١١٧، ١١٩، ١٢٠، ١٢١ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى، المعدلة بالقانون رقم ٩٣-١٠١٣ الصادر فى ٢٤ أغسطس ١٩٩٣). وفى هذا التعديل الأخير، وضع المشرع الفرنسى إجراء الحضور الأول فى مكانه الطبيعى، واعتبره الجلسة التمهيدية التى تسبق الاستجواب

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) "La police ne peut pas décider l'inculpation dans le droit egyptien, V. Mohamed KEBICH.,"l'inculpation, etude du droit francais, essai de Rapprochement avec le droit egyptien et droit des etats unis d' Ameriqe". These, poitiers, 1984, p 150.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحقيقى، وفيه يتم توجيه الاتهام إلى الشخص، ومنذ تلك اللحظة يكتسب الشخص صفة المتهم بالمعنى القانونى الدقيق والذى يعنى اكتسابه بعض الحقوق والتى من أهمها حقه فى الاستعانة بمحامى. وقد استبدل المشرع الفرنسى مصطلح المتهم "l'incupé"، بمصطلح الشخص الموضوع تحت الاختبار "La personne mise en examen"، اعتبارا من هذا التعديل الأخير. ونحن نرى أن الحضور الأول فى القانون المصرى يجب أن يؤخذ بهذا المعنى، ويجب اعتباره الجلسة التمهيدية التى تسبق إجراء الاستجواب الحقيقى، والتى فيها يتم توجيه التهمة إلى الشخص، ومنذ هذه اللحظة يكتسب صفة المتهم بالمعنى القانونى الدقيق، وبذلك تتضح الحدود بين مرحلة جمع الاستدلالات ومرحلة التحقيق([1]).

طبيعة الاستجواب:

يتميز استجواب المتهم دون غيره من إجراءات التحقيق بأنه عمل إجرائى ذو طبيعة مزدوجة من إجراءات التحقيق، وهو من ناحية أخرى وسيلة من وسائل الدفاع. فبوصفه إجراء من إجراءات التحقيق لإثبات الحقيقة يعتبر واجبا على المحقق. وبوصفه وسيلة من وسائل الدفاع يعتبر حقا للمتهم. ويعتبر الاستجواب من أدق إجراءات التحقيق، إذ يجب على المحقيق أن يراعى أمرين هما:

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) اللحظة التى يجب فيها الالتجاء إليه، وتتوقف على الوقت الذى يرى فيها أن القرائن أصبحت كافية ضد المتهم.

(٢) احترام الضمانات التى يجب أن يتمتع بها المتهم.

ضمانات الاستجواب:

أحاط القانون استجواب المتهم بثلاثة أنواع من الضمانات. (الأول) يتعلق بالجهة المختصة باستجواب المتهم. (والثانى) يتعلق بتمكين المتهم من إبداء

([1]) وللمزيد ارجع إلى رسالتنا فى الدكتوراه،

La premiére comparution et l'interrogation de la personne mise en examen lors de l'instraction préparatoire, étude comparative du droit Francais au droit egyptien de 1991 à 1994. paris XII, saint-maur, 1996, P314 et s.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أقواله فى حرية تامة. (والثالث) يتعلق بتمكين المتهم من حق الدفاع.

وهذه الضمانات جميعها تنبثق من اصل البراءة فى المتهم. هذا الأصل يتطلب معاملة المتهم بوصفه بريئا حتى تثبت إدانته. وهو ما لا يكون إلا بكفالة حريته الشخصية على نحو تام. ولا يجوز أن يفهم من الاستجواب انه طريق لتمكين المتهم من إثبات براءته، فتلك البراءة اصل مفترض. وهو غير مكلف بعبء إثباتها. ولكن الاستجواب يتيح له الاطلاع على الأدلة المقدمة ضده لتفنيدها ومواجهة آثرها الفعلى فى غير صالحة، وذلك فى إطار حق الدفاع التى يتمتع به.

(أولا) ضمانات الجهة المختصة بالاستجواب:

مباشرته بواسطة قضاء التحقيق: نظرا إلى دقة الاستجواب فقد اشترط القانون أن تباشره جهة قضائية محايدة تختص بتحقيق الدعوى، وهى قضاء التحقيق.

فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يستوجب المتهم، وكل ما له هو سؤال المشتبه فى أمره – والذى قد يصبح متهما. ويفترض فى هذا السؤال إلا ينطوى على أى مناقشة تفصيلية عن الجريمة أو مواجهته بالأدلة المتوفرة ضده[1]. وقد حظر القانون أيضا على مأمور الضبط القضائى استجواب المتهم حرصا على أن تتم مباشرة هذا الإجراء دائما بواسطة سلطة التحقيق. على انه فى بعض الظروف قد يترتب على هذا الحظر ضياع معالم الحقيقة. لذلك خولت (المادة ٢/٧١ إجراءات) مأمور الضبط القضائى المندوب للتحقيق أن يستوجب المتهم فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت بشرط أن يكون هذا الاستجواب متصلا بالعمل المندوب له ولازما فى كشف الحقيقة.مثال ذلك أن يكون المتهم فى حالة مرضية تنذر بإجراء عملية جراحية يترتب عليها تأخير التحقيق، أو أن يكون المجنى عليه على وشك الوفاة فيرى مأمور الضبط ضرورة مواجهة المتهم به – وهى كالاستجواب – خشية وفاته قبل إجراء المواجهة بواسطة المحقق، أو أن يكون المحقق على مسافة بعيدة عن المتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(1) نقض ٢١ يونيه سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ١٦٢ ص ٧٦٢، ٢٣ مارس سنة ١٩٨٤ س ٢٤ رقم ٨٨ ص ٤٣٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويتعذر عليه الانتقال إليه الاستجواب فى وقت ملائم.

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا استرسل مأمور الضبط القضائى فى مناقشة المتهم تفصيليا ومواجهته بما قرره المتهم الثانى وما أسفرت عنه التحريات ثم خلص إلى توجيه الاتهام إليه، فان ذلك يعتبر الاستجواب المحظور قانونا على غير سلطة التحقيق([1]).

(ثانيا) ضمانات حرية المتهم فى إبداء أقواله:

حق المتهم فى الصمت: للمتهم الحق فى أن يصمت ويرفض الكلام أو الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه. وقد أكدت هذا المبدأ بعض الدساتير([2]) وهناك نظريتان فى هذا الشان، نظرية ترى أن المتهم يلتزم بالكلام وبالتالى بإبداء الحقيقة، بينما ترى النظرية الثانية أن المتهم حر فى أن يتكلم، ومن ثم فله أن يصمت أو أن يكذب حين يتكلم. وقد سادت النظرية الثانية، ومن ثم جاء الحق فى الصمت، وذلك باعتبار أن المتهم حر فى إبداء وتنظيم دفاعه. وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٥٥) من دستور ٢٠١٤، على أنه «وللمتهم حق الصمت. وكل قول يثبت أنه صدر من محتجز تحت وطأة شيء مما تقدم، أو التهديد بشيء منه، يهدر ولا يعول عليه».

2024/2025

وطالما كان صمت المتهم وامتناعه عن الإجابة استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون مستمد من حريته فى إبداء أقواله، فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص من صمت المتهم قرينة ضده. وهذا هو ما عنيت بالنص عليه بعض التشريعات([3]) ومع ذلك، فقد خرجت بعض التشريعات عن هذا المبدأ فى حدود مختلفة. فلم يسمح به البعض فى جرائم إفشاء أسرار الدولة، كما فى القانون الإنجليزى. بينما ذهب البعض الآخر([4]) إلى أن صمت المتهم أو إجابته الخاطئة على الأسئلة قد تفسر ضد مصلحته.

([1]) نقض ٣ مايو سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ٢٦٠١٤ لسنة ١٩٥٩ق.

([2]) انظر وثيقة الأمم المتحدة بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٧٥.

([3]) انظر قانون نيوزيلاندا.

([4]) قرار الأمر الملكى الصادر سنة ١٩٢٠ أن يتم استجواب المتهم ثلاث مرات الأولى والثانية خلال التعذيب والثالثة بعد التعذيب.

انظر:

Carraud, t. II, P. 313 Garraud, t. II, P. 313.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عدم جواز تعذيب المتهم:

وكان التعذيب فى العصور الوسطى أمرا طبيعيا على أساس من النظرية التى كانت ترى أن المتهم يلتزم بإبداء أقواله بالصدق، وكان يسمى بالاستجواب القضائى. وكان الدافع إليه هو الحصول على الاعتراف فى ظل الأدلة القانونية الذى كان يشترط الحصول على الاعتراف كدليل للحكم ببعض العقوبات([1]). وقد تخلص الاستجواب فى العصر الحديث من فكرة التعذيب بعد أن سادت حقوق الإنسان وصدرت إعلانات هذه الحقوق وآخرها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨ الذى خطر تعذيب المتهم (المادة ٥) ونصت عليه كثير من الدساتير ومنها الدستور المصرى الصادر سنة ٢٠١٤ (المادة ٥٢). وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ديسمبر ١٩٧٥ إعلانا بشان حماية جميع الأشخاص ضد التعذيب وغيره من العقوبات أو المعاملات القاسية أو غير الإنسانية أو المهنية (المقرر رقم ٣٤٥٢).

وقد تأكد هذا المبدأ بنصوص صريحة فى عدد كبير من قوانين الإجراءات الجنائية فى مختلف مناطق العالم([2]).

وتعذيب المتهم يخضع لصور متعددة منها ما يعتبر إكراها ماديا ومنها ما يعتبر إكراها أدبيا. والجامع بينها هو الألم أو المعاناة البدنية أو النفسية أو العقلية التى تصيب المتهم من إجراء استخدام أحد وسائل التعذيب([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) انظر فى الموضوع سامى صادق الملا، اعتراف المتهم، رسالة دكتوراه سنة ١٩٧٨ ص٢ وما بعدها.

Crim., 10 mai 1961, Bull. No. 248; 16 mars 1971, Bull. No. 90. 29 avrill71, no. 129.

([2]) انظر أمثلة لهذه القوانين فى وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٣ يوليه سنة ١٩٧٥ رقم A/conf.56/CRP تحت عنوان:

Torture et autres peines ou traitements cruels inhumains ou degardants en relation avec la detention et l'emprisonement no. 54-73.

([3]) اعتبرت محكمة النقض أن الإكراه يكون متوافر عند هجوم الكلب البوليسى على المتهم وتمزيق ملابسه وإحداث إصابات به (نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٤٩ مجموعة الأحكام س٩ رقم ٣٢ ص٨٧). انظر (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س٩ رقم ٣٤٦ ص ١٩١٧). وقد قضى بأنه ليس فى حضور الضابط استجواب النيابة للمتهم ما يعيب هذا الإجراء أو يبطله فى وقت كان مكفولا لها فيه حرية الدفاع عن نفسه بكافة الضمانات (نقض ٦ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س١٢ رقم ٥٩ ص ٣٣١).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

استعمال الوسائل العلمية الحديثة فى الاستجواب:

تضاعف الاهتمام بالوسائل العلمية الحديثة المستخدمة فى كشف الحقيقة بسبب ما تنطوى عليه من مساس بالحرية الشخصية، فتناول بالبحث كثير من الدراسات. وحظى بعناية الكثير من الاجتماعات والمؤتمرات العلمية.

والمشكلة التى نبحثها ليست فى معرفة القيمة العلمية لهذه الوسائل أو معرفة مدى صدق نتائجها. إنما المشكلة الحقيقة هى مدى مشروعية استخدامها فى استجواب المتهم. فالهدف من الإجراءات الجنائية ليس هو الكشف عن الحقيقة بعيدا عن احترام حرية المتهم. أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته بحكم بات، ومن ثم يجب معاملته بهذه الصفة فى جميع الإجراءات الجنائية، مما يتعين معه احترام حريته وتأكيد ضماناته. ولا قيمة للحقيقة التى يتم الوصول إليها على مذبح الحرية، لان الشرعية التى يقوم عليها نظام الدولة تتطلب حماية الحرية فى مواجهة السلطة. والقانون الذى تخضع له الدولة يكفل احترام الحريات بقدر ما يعمل عن معاقبة المجرمين. وإذن فتغلب جانب السلطة والعقاب على جانب الحرية والضمانات ليس إلا افتئاتا على الشرعية وخروجها على أهداف القانون من اجل ذلك وجب أن يكون الاستجواب طريقا نزيها لمعرفة الحقيقة.فإذا صح الالتجاء إلى هذه الوسائل لأغراض علاجية فلا يجوز استعمالها للكشف عن الحقيقة فى الخصومة الجنائية، فان الضمير يأباها لأنها تعامل الإنسان وكأنه محل تجربة فى معمل، وتحيى معنى التعذيب بما تحققه من سلب شعور الإنسان وتحطم إرادته الواعية(١). هذا فضلا عن أن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقضت بان سلطات الوظيفة فى ذاتها – كوظيفة رجل الشرطة بما تسبغه على صاحبها من اختصاصات وإمكانيات لا يعد أجراها ما دام هذا السلطان لم يستظل فى الواقع بأذى ماديا كان أو معنويا إلى المدلى بالأقوال أو بالاعتراف إذ أن الخشية فى ذاتها مجردة لا تعد إكراها (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ٢٣ و٢٥ ص ١٠٥ و١٢٨). وقضت محكمة النقض بان تواجد ضابط المخابرات أثناء التحقيق ليس فيه ما يعيب إجراءاته، لان سلطان الوظيفة بما يسبغ على صاحبه من اختصاصات وإمكانيات لا يعد إكراها ما دام لم يستظل على المتهم بأذى مادى أو معنوى (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٧١ و٦ يونية سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س٢٨ رقم ٨٤ و١٠٥ ص ٣٩٣ و٧١٣).

(١) يعتبر الإنسان شخصا طالما كان قادرا على أن تكون له إرادة. ويقول الفيلسوف هيجل أن الشخص إرادة:

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الاستجواب بهذه الوسائل سوف يفقد معناه كإجراء من إجراءات الدفاع ويصبح محض إجراء لإثبات التهمة بل أداة من أدوات الاتهام.

وقد رفض القضاء الفرنسى استخدام عقار الحقيقة فى الاستجواب ولو بناء على طلب المتهم، ولم يسمح به إلا للأغراض العلاجية بواسطة الطبيب العقلى(١). واتجه الفقه الفرنسى إلى نفس الرأى بالنسبة إلى جهاز كشف الكذب(٢).

وقد ثار البحث عما إذا كان يحق للمتهم أن يطلب أو يوافق على استخدام هذه الوسائل العلمية أثناء استجوابه؟ لاشك أن من حق الشخص أن يوافق على كشف أسراره وان يرضى بإباحة ما يتعلق بحياته الخاصة فهو وحده الذى يملك كشف ستار هذه السرية. ولكن المشكلة تأخذ وجها آخر عندما يرضى المتهم باستخدام الوسائل العلمية أثناء استجوابه، وذلك لسببين: الأول أن هذه الوسائل بحكم طبيعتها تمس حق الإنسان فى سلامة جسمه المادى والمعنوى. وهو حق لايملك الإنسان التنازل عنه، ذلك أن حياة الفرد وسلامة جسده أمر يرتبط بمصلحة المجتمع، فلا وجود للمجتمع بدون الفرد والعكس. كما أن رضاء المتهم يفترض حرية الاختيار وهو أن رضاء المتهم يفترض حرية الاختيار وهو ما لا يمكن توفره حيال متهم يتعرض لخطر استعمال الوسائل العلمية وهو يعلم بنتيجتها سلفا إنها ليست فى صالحه(٣). ولو كان هذا المتهم جادا فى كشف أسراره فما الذى يحول بينه وبين إبداء هذه الأسرار صريحة ودون حاجة إلى استعمال هذه الوسائل بما تحمله من خطر. ومن ثم فان النتائج التى تسفر عن استعمال هذه الوسائل ضد المتهم لا يمكن افتراض قبول الإدلاء بها من جانبه، وإلا ما الذى حال بينه وبين هذا الإدلاء بها طائعا مختار قبل أن يخوض تجربة هذه الوسائل بما تحمله من معاناه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

إرهاق المتهم خلال الاستجواب:

Caldarea et Bemmelen; les etudes scientifiques des recherches de la verite, Rev. Inter, droit penal, 1972, I. 528

(1) Trib, Con, Seine, 23 feevr. 1949, Sirey, 1950-2-149. Alger, 18 dec. 1949. D. 1949-382, note vouin, J.C.P., II, 4901.

(2) Merle et vitu, t. II, no. 924, P. 141.

(3) Calarere et Bemmelen.op.cit., PP. 526 et 527.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ثار البحث عن مدى مشروعية الاستجواب الذى يعمد فيه المحقق إلى إرهاق المتهم عن طريق إطالة المناقشة التفصيلية لعدة ساعات. والراجح أن الاستجواب المطول يرهق المتهم ويؤثر على إرادته. ولا يوجد معيار زمنى لطول الاستجواب، وإنما العبرة هى بما يؤدى إليه من التأثير فى قواه الذهنية على اثر إرهاقه. فالاستجواب يفترض مباشرته حيال متهم توافرت لديه حرية الاختيار مما يتعين معه مباشرته بأسلوب لا يمس هذه الحرية([1]). فإذا تعمد المحقق إطالة الاستجواب فى ظروف معينة بغية إرهاق المتهم وإجباره على الاعتراف فى ظروف نفسية صعبة، فانه يخرج عن حياده الواجب، بل انه يؤثر على حرية المتهم فى إبداء أقواله مباشرة التحقيق. وتحديد اثر هذا المسلك موضوعى يخضع لتقدير محكمة الموضوع.

وقد حرصت بعض التشريعات على تحديد الفترة التى يمكن استجواب المتهم خلالها. مثال ذلك القانون الفنلندى الذى نص على أن يكون الاستجواب ما بين الساعة السادسة صباحا والساعة التاسعة مساء وانه لا يجوز استجواب لمتهم مدة تزيد على اثنتى عشر ساعة مرة واحدة([2]).

تحليف المتهم اليمين قبل الاستجواب:

2024/2025

يهدف تحليف المتهم اليمين إلى حمله على الصدق فى أقواله. وقد كان القانون الفرنسى القديم يوجب هذا الحلف أثناء الاستجواب على اثر إلغاء التعذيب المادى، ثم عدل عنه القانون الحديث. وذهب القضاء الفرنسى إلى بطلان الاستجواب بعد تحليف المتهم باعتباره نوعا من التأثير الأدبى على إرادته([3]) وخلافا لذلك فان القانون الإنجليزى يسمح استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين على أداء الصدق إذا أراد المتهم ذلك. وفى هذه الحالة يلتزم المتهم

([1]) Larguier, Rev. iter. Dedroit penal, 1966,P.155.
محمد سامى النبراوى، استجواب المتهم ص٤١٦ وسامى صادق الملا، اعتراف المتهم ص١٤٧ وما بعدها وقد أشار إلى القضاء الانجلو أمريكى الذى رفض الاعتماد على الاستجواب المطول. وقد نصت (المادة ٢٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية الأرجنتينى على انه استغرق الاستجواب مدة طويلة أفقدت المتهم صفاء تفكيره أو أظهرت عليه بوادر الإرهاق، يجب على القاضى أن يقفل التحقيق حتى يستعيد المتهم هدوءه.

([2]) وثيقة الأمم المتحدة بتاريخ ١٩٧٥/٧/٢٣، المرجع السابق بند ٦٥ ص١٩.

([3]) Crim., 6 Janv., 1923-1-185 note Roux.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بالصدق فى أقواله وإلا تعرض لعقوبة الشهادة الزور. وفى القانون المصرى، فان تحليف المتهم اليمين يعتبر من صور التأثير الأدبى فى إرادة المتهم مما لا يجوز الالتجاء إليه. ومن المقرر أن البطلان المترتب على تحليف اليمين قبل الاستجواب يتعلق بالنظام العام ولا اثر للتنازل عن التمسك به، إذ انه لا يجوز لشخص أن يكون شاهدا ضد نفسه([1]). على انه لا غبار على الشهادة التى يبديها المتهم بعد حلف اليمين إذا كان وقت إبدائها بعيدا عن دائرة الاتهام صراحة أو ضمنا. فلا يجوز للمحقق بعد ظهور أدلة الاتهام ضده أن يتمادى فى سماع شهادته بعد تحليفه اليمين وإلا كانت الشهادة باطلة.

(ثالثا) ضمانات الدفاع:

يجب أن يحاط استجواب المتهم بضمانات تؤكد طبيعته كإجراء من إجراءات الدفاع. وتتمثل هذه الضمانات فيما يلى:

١- الإحاطة بالتهمة:

يجب إخطار الشخص بالتهمة المسندة إليه حتى يمكنه الدفاع عن نفسه واثبات براءته. وفى هذا الصدد فان طبيعة المعلومات التى يخطر بها عن الجريمة المنسوبة إليه، وتوقيت هذا الإخطار يعتبران عنصران هامان لإعداد

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولما كان القبض على المتهم ينطوى على إسناد تهمة معينة إليه، وجب إخطار المقبوض عليه بهذه التهمة. وفى هذا المعنى نصت الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦ على وجوب إخطار كل شخص مقبوض عليه، لحظة القبض عليه، بأسباب هذا القبض، إخطاره فى اقصر فترة بالتهمة المنسوبة إليه (المادة ٢/٩). كما نصت هذه الاتفاقية على حق كل متهم فى جريمة فى أن يخطر فى اقصر فترة باللغة التى يفهمها بطريقة تفصيلية، بطبيعة وأسباب التهمة المسندة إليه (المادة ١٤/١٤-١).

وقد راعت معظم التشريعات هذا الضمان فى حدود مختلفة. فبالنسبة إلى المتهم المقبوض عليه تذهب التشريعات عادة إلى وجوب أن يتضمن أمر

([1]) J.pradel; L'instruction preparatire, 1990,op.cit., P.365.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القبض على الجريمة التهمة التى من اجلها تقرر القبض على المتهم([1]). فإذا كان القبض بدون أمر سابق، كما فى حالة التلبس، فان بعض التشريعات تحتم إخطار المتهم المقبوض عليه بالتهمة فى مهلة محددة([2]).

وفى جميع الأحوال ، فانه يجب إخطار المتهم بالتهمة قبل استجوابه أول مرة، وعند إحضاره أمام السلطة المختصة بالحبس الاحتياطى([3]).

ولهذا الضمان قيمة دستورية فى مصر. فقد نصت (المادة ٥٤) من الدستور المصرى (سنة ٢٠١٤) على وجوب إبلاغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فورا، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فوراً، ووجوب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه. وقد أكدت هذا المعنى (المادة ١٣٩) من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين. وفى جميع الأحوال أوجب القانون عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق أن يحيطه المحقق علما بالتهمة المنسوبة إليه (المادة ١٢٣) إجراءات.

وقد أبدى البعض([4]) تخوفه من مراعاة هذا الضمان فى وقت مبكر فى التحقيق أو قبل استجواب المتهم بوقت طويل، لأنه قد يعطيه فرصة للكذب وتضليل العدالة. وهذا النظر مردود بأنه تطبيقا لقرينة البراءة، فانه ليس من واجب المتهم إثبات براءته، وكل ماله هو مناقشة أدلة الاتهام المتوافرة ضده بكافة الوسائل الممكنة لديه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) انظر:
I.N. (department of economic and social affairs) Study of the light of evryone. To be free frpm arbitrary arrest. Olsenion and exile. 1964.P. pars. 261.

([2]) توجب بعض التشريعات أن يتم هذا الإخطار وقت القبض (كندا – سيلان – الدنمارك – إنجلترا)، أو فى خلال ٢٤ ساعة من القبض (البرازيل – إيران – البرتغال).

([3]) كما فى رومانيا والاتحاد السوفيتى.

([4]) Gleukli; interrogatoire en matiere penale these, neuchatel. 1952,P. 142.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٢- دعوة محامى المتهم للحضور فى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً أو ندب محامى للمتهم إذا لم يكن له محام:

تسييرا لضمان حق المتهم فى الاستعانة بمحام فى مرحلة التحقيق الابتدائى، أوجبت كثير من التشريعات إخطار المتهم قبل استجوابه بحقه فى الاستعانة بمحام. وقد نصت المادة (١٢٤ إجراءات والمعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أنه لا يجوز للمحقق فى الجنايات وفى الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور عدا فى حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة على النحو الذى يثبته المحقق فى المحضر. كما نصت الفقرة الثالثة من المادة ١٢٤ إجراءات على أنه «إذا لم يكن للمتهم محام، أو لم يحضر محاميه بعد دعوته، وجب على المحقق، من تلقاء نفسه، أن يندب له محامياً». كما نصت الفقرة الثالثة من المادة (٥٤) من دستور ٢٠١٤ على أنه لا يبدأ التحقيق مع كل من تقيد حريته (بالقبض مثلاً أو الاعتقال) إلا فى حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، ندب له محام.

ويتضح من هذا التعديل التشريعى لنص المادة ١٢٤ إجراءات أن المشرع المصرى قد استجاب لنداءات الفقه نحو التوسع فى ضمانات الدفاع للمتهم تمشياً مع الاهتمام بحقوق الإنسان عامة وحقوق المتهمين والمسجونين خاصة. وعلى ذلك فإن دعوة المحامى للحضور قبل الاستجواب قاصرة فى الوقت الحالى على الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً. هذا إذا كان للمتهم محامياً وقد أعلن اسمه بتقرير ولدى قل كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن أو أخطر به المحقق أو قام المحامى بهذا الإعلان أو الإخطار (م٢/١٢٤ إجراءات). أما إذا لم يكن للمتهم محامياً، فقد أوجب المشرع على المحقق أن يندب له محامياً ولو من تلقاء نفسه أى حتى بدون طلب من المتهم. وفى ذلك احترام لحقوق الدفاع وتعضيد لها وهو اتجاه محمود من المشرع. كما أوجب المشرع أيضاً ندب محامى للمتهم قبل استجوابه فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس وجوباً إذا تمت دعوة محاميه ولكن هذا الأخير لم يحضر بعد دعوته. وعلى ذلك فإن من واجب المحقق ندب محامى للمتهم فى حالتين هما: إما أن يكون المتهم ليس له محامياً، وإما أن تتم دعوة محاميه

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إلا أن هذا الأخير لم يحضر. وعدم مراعاة هذه الضمانة التشريعية يعتبر إخلالاً بحقوق الدفاع.

ومع ذلك فإن المشرع قد استثنى حالتين يمكن فيهما إجراء الاستجواب أو المواجهة بدون دعوة محامى المتهم للحضور أو ندب محامى له وهما: حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة على النحو الذى يثبته المحقق فى المحضر. إذا تقدير توافر إحدى الحالتين السابقتين متروك للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع([1]).

ولم يشترط القانون شكلا معينا فى دعوة المحامى، فقد تتم بخطاب أو على يد محضر أو أحد رجال السلطة العامة.

ويجب على المحقق أن يثبت توجيه الدعوة لحضور المحامى فى محضر التحقيق ما لم تتوافر إحدى الحالتين اللتين يجوز فيها التحرر من الالتزام. وفى حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة يجب على المحقق أن يثبت فى محضره توافر هذا السبب. بخلاف حالة التلبس فإنها مفهومه من التحقيق نفسه. ولا يشترط بطبيعة الحال إثبات هذا البيان إذا حضر المتهم برفقة محاميه، أو أعلن المتهم من تلقاء نفسه بأن له محام.

2024/2025وكما أشرنا سلفاً، فإنه يتعين على المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير 2024/2025 لدى قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن. إذا كان مقبوضاً عليه أو محبوساً أو يخطر به المحقق. كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإعلان أو الإخطار (م١٢٤/٢ إجراءات). ويكفى مجرد دعوة المحامى للحضور، ولا يشترط حضوره بالفعل، بشرط أن تكون هذه الدعوة فى وقت مناسب تمكنه من الحضور. ويجب على المحقق إلا يقوم بالاستجواب إلا بعد مضى هذا الوقت، وإلا كانت دعوة المحامى للحضور لغوا عديم الفائدة. والمحقق غير ملزم بتأجيل التحقيق إلى الموعد الذى يقترحه المحامى إذا رأى المحقق أن هذا التأجيل قد يضر بسير التحقيق.

وإذا لم يكن للمتهم محامياً أو تمت دعوة محاميه ولكنه لم يحضر، يجب

([1]) نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٧٦، مجموعة الأحكام س ٢٧، رقم ٤١، ص ٢٠١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على المحقق، من تلقاء نفسه، أن يندب له محامياً (م٣/١٢٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). فبدون طلب من المتهم يجب على المحقق أن يندب له محامياً ولكن يجوز للمتهم أن يتنازل عن دعوة محاميه للحضور قبل استجوابه([1]). وفى هذه الحالة ينصب هذا التنازل على واقعة دعوته للاستعانة بمحام أو رغبته فى أن يكون له محامياً فى حالة الندب. أما إذا تم استجوابه دون دعوة محاميه للحضور أو بدون ندب محام له أصلاً، فإن هذا التنازل لا ينتج أثره لأن الجزاء المترتب فى هذه الحالة هو البطلان المتعلق بالنظام العام.

وإذا حضر محامى المتهم، فله أن يثبت فى المحضر ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات (م٤/١٢٤ إجراءات) ولقد كان النص القديم لهذه المادة ينص على أنه «لا يجوز للمحامى الكلام إلا إذا أذن له القاضى، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك فى المحضر»، إلا أن المشرع رأى إلغاء هذا النص رؤية منه فى إيجاد التوازن بين حقوق الدفاع والإتهام وهو ما يتمشى مع طبيعة الاستجواب المزدوجة.

وكما سبق أن أشرنا([2]) إلى بيان المستشار النائب العام فى الكتاب الدورى رقم ١١ لسنة ٢٠٠٦ لحدود صلاحيات محام المتهم بأن له «أن يثبت ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات، ولا يسمح للمحامى بمقاطعة الشاهد أثناء سؤاله وإنما يجوز له بعد الانتهاء من سماع أقوال الشاهد أن يبدى ملاحظاته عليها، وأن يوجه له ما يشاء من أسئلة، على أن يكون توجيهها للشاهد عن طريق عضو النيابة المحقق. ولعضو النيابة المحقق رفض توجيه أى سؤال ليس له علاقة بالدعوى أو يكون فى صيغته مساساً بالغير، فإذا أصر المحامى على توجيهها للشاهد فيثبت السؤال بالمحضر دون توجيهه إليه».

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٣- السماح بالاطلاع على التحقيق:

تتوقف فعالية حضور المحامى مع المتهم أثناء استجوابه على اطلاعه

([1]) Crim., 5 Janv. 1901-1-113.

يلاحظ أن المشرع هنا قد أخذ بنص المادة ٣/١٢٢ من مشروع قانون الإجراءات الجنائية التى كانت تنص على وجوب ندب محامى للمتهم إذا لم يكن له محام.

([2]) أنظر ما سبق، ص ١٤٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على محضر التحقيق قبل هذا الاستجواب. فاعلية للدفاع ما لم يكن المحامى على علم بملف التحقيق. لذلك نصت (المادة ١٢٥) إجراءات على انه يجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر المحقق غير ذلك. لا يوجد تلازم بين السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق ودعوته لحضور الاستجواب قبل إجرائه، لان هذه الدعوة غير واجبة إلا فى الجنايات وحدها دون باقى الجرائم وفى غير حالتى التلبس والاستعجال([1]). وقد أجاز القانون للمحقق إلا يسمح للمحامى بالاطلاع على التحقيق. ويجب إلا يسئ استعمال هذا الحق للحيلولة دون تمكين المتهم من إبداء دفاعه على الوجه السليم. وبمجرد زوال المبرر لعدم اطلاع المحامى فى هذه الحالة يجب السماح له بالاطلاع على التحقيق. ولهذا الأخير أن يطلب إعادة استجواب المتهم بعد ذلك.

ويتعين على المحقق أن يسمح باطلاع المحامى على ملف التحقيق برمته غير منقوص متضمنا كافة الإجراءات التى بوشرت سواء فى مرحلة الاستدلالات أو التحقيق الابتدائى، ولو كانت قد تمت فى غيبة المتهم([2]). والأصل أن الملف كاملا قد عرض على المحامى ما لم يثبت الأخير التعسف([3]). والاطلاع يعنى تمكين المحامى من معرفة كل ما فى الدعوى، ولذلك فانه ينطوى على الترخيص له بالنسخ أو التصوير لأنه من وسائل الاطلاع ما لم ير المحقق غير ذلك لمصلحة التحقيق. فلا يجوز مطلقا أن يحال بين المحامى وبين ملف الدعوى، وإلا كان للنيابة كخصم فى الدعوى وضع متميز على المتهم، وهو مالا يجوز. وإذا كانت النيابة العامة تباشر وظيفة قضاء التحقيق، فان تصريحها بالاطلاع يصدر منها فى حدود هذه

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) انظر المادة ١٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية اليونانى لسنة ١٩٥٠ فقد أجازت حرمان المتهم من حق الاطلاع على إجراءات التحقيق فى بعض الجرائم.

Jean Zissladis, Le nouveau code de procedure crimineile, Rev. sc. 1954, P. 85.

([2]) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بان اطلاع المحامى على ملف ناقص يساوى عدم اطلاعه على الملف.

(Crim. 15 Jams. 1920, Sirey 1923-1-138).

([3]) انظر: J. Pradel. Op. Cit,P 426.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الوظيفة لا بوصفها سلطة اتهام، مما يجب معه أن يكون متسما بالحياد والموضوعية واحترام حقوق الدفاع. وإذا باشر المحقق بعض الإجراءات بعد اطلاع المحامى على ملف التحقيق وقبل الاستجواب المتهم، فيجب تمكين المحامى من الاطلاع على الأوراق الحديثة التى ضمت إلى ملف الدعوى ولو ترتب على ذلك تأخير موعد الاستجواب، ما لم تكن هناك مبررات قوية تحول دون ذلك.

ويحق للمتهم نفسه أن يطلع على التحقيق قبل استجوابه، إذا لم يكن له محام، وذلك تطبيقا لحق المتهم فى الاطلاع طبقا (للمادة ١،٢/٧٧) إجراءات([1]).

حالات وجوب الاستجواب:

جعل الشارع الاستجواب وجوبياً فى حالتين: حالة القبض على المتهم، وحالة الحبس الاحتياطى([2]).

الاستجواب فى حالة القبض على المتهم:

نصت على الاستجواب فى حالة القبض على المتهم المادة ١٣١ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها "يجب على قاضى التحقيق أن يستوجب فور المتهم المقبوض عليه، وإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه، ويجب إلا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة. فإذا مضت هذه المدة، وجب على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة. وعليها أن تطلب فى الحال إلى قاضى التحقيق استجوابه، وعند الاقتضاء تطلب ذلك إلى القاضى الجزئى أو رئيس المحكمة أو أى قاض آخر يعينه رئيس المحكمة وإلا أمرت بإخلاء سبيله".

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويربط الشارع فى هذا النص بيت القبض على المتهم واستجوابه، فيقرران غرض القبض هو الاستجواب، ومن ثم يكون استجواب المتهم فور القبض

([1]) انظر الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٥١٤ حتى ٥٢٧.

([2]) قالت محكمة النقض "لا يوجب القانون سماع أقوال المتهم أو استجوابه فى مرحلة التحقيق الابتدائى إلا إذا كان مقبوضا عليه نفاذا أمر من مأمور الضبط القضائى أو عند حضوره أول مرة فى التحقيق، أو قبل إصدار أمرا بحبسه احتياطيا، أو قبل النظر فى مد هذا الحبس" نقض ٣١ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٧ رقم ١٣٤ ص ٧٢٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عليه، فإذا تعذر ذلك يودع فى السجن، ولكن لا يجوز بحال ما أن يبقى فى السجن مدة تزيد على أربع وعشرين ساعة. فعلى قاضى التحقيق أن يستوجبه خلال هذه المدة، ويستتبع الاستجواب أحد أمرين: إما إخلاء سبيل المتهم، وإما إصدار الأمر بحبسه احتياطيا. فإذا مضت هذه المدة دون أن يستوجب قاضى التحقيق المتهم، فقد أوجب الشارع على مأمور السجن إخراج المتهم منه وتسليمه إلى النيابة العامة، ويجب عليها أن تطلب فى الحال من قاضى التحقيق استجوابه، فان لم يوجد فالقاضى الجزئى أو رئيس المحكمة أو أى قاض يعينه رئيس المحكمة، فان لم تجد وجب عليها إخلاء سبيل المتهم فورا. ويقرر هذا النص ضمانا هاما للحريات الفردية، إذ يحظر القبض التعسفى على الأفراد، أى يحظر القبض الذى تطول مدته دون سند من القانون: فالمقبوض عليه يجب أن يتحدد مصيره فى خلال أربع وعشرين ساعة، فإما أن يطلق سراحه، وإما أن يصدر ضده الأمر بالحبس الاحتياطى، والاستجواب هو الوسيلة إلى تقرير هذا المصير.

الاستجواب فى حالة الحبس الاحتياطى:

جعل الشارع استجواب المتهم شرطا لإصدار الأمر بحبسه احتياطيا (المادة ١٣٤ من قانون الإجراء الجنائية) ومؤدى ذلك أن يبطل الأمر بالحبس الاحتياطى الصادر ضد متهم لم يستوجب. ويعتبر الاستجواب بذلك ضمانا للحبس الاحتياطى، فلخطورة الحبس الاحتياطى تطلب الشارع أن يتعرف المحقق على وجهة نظر المتهم ليقدر مدى ملاءمة حبسه[١].

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

فن الاستجواب[٢]:

---

[١] الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٨٣ وما بعدها.

[٢] والتحقيق يعتمد على كياسة المحقق وبعد نظره، ولذلك يحسن أن يوجه إلى المتهم عند استجوابه أسئلة أولى بصفة عامة دون قصرها على أمر معين ثم يناقش فيما يدلى به من تفاصيل.
ويجب ألا يبدأ المحقق فى تناول موضوع التهمة مباشرة وإنما يمكن أن يتحدث أولا فى أشياء لا علاقة لها مباشرة بالتهمة، ولكنها تتناول موضوعات أو مسائل تفيد التحقيق. وحتى إذا ما بدا فى سؤال المتهم عما نسب إليه وجب أن تنحصر أسئلته حول الواقعة ونسبتها إليه وحول مدى توافر أركانها القانونية وظروف ارتكابها. ويجب أن تكون الأسئلة بسيطة وواضحة ودقيقة، وإلا يوجهها باللغة الفصحى إذا كان المتهم لا يعرفها بل يختار العبارات المألوفة له.
ولا يجوز للمحقق أن يعد جميع الأسئلة قبل استجواب المتهم، فالأسئلة المجدية المفيدة للتحقيق هى التى تظهر من إجابات المتهم والمناسبات التى يدلى فيها المستوجب بأقواله. كما لا يجوز للمحقق أن يوجه أسئلة إيقاعيه أو إيحائية للمتهم فمثلا إذا أنكر ارتكاب جريمة السرقة مثلا فلا يجوز للمحقق أن يعود فيسأله (وأين وضعت المسروقات؟) أو إذا أنكر المتهم جريمة القتل مثلا فلا يجوز للمحقق أن يعود فيسأله (كم طعنت طعنات بها المجنى عليه؟).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يمر الاستجواب من الناحية الفنية بالخطوات التالية:

(الأولى): لتقديم الإيضاحات من جانب المتهم، والتى تفيد إما فى تأكيد براءته، أو تتضمن اعترافا بجريمة أو بوقائع متعلقة بها، أو تتضمن دفاعا كاذبا يمكن أن يشير إلى ثبوت التهمة قبله وفى هذه الخطوة يتحقق جوهر الاستجواب كوسيلة للتحقيق، وكوسيلة للدفاع.

وبالنسبة إلى الإيضاحات التى يقدمها المتهم لتأكيد براءته، فعليه أن يقدم الردود التى تفيد العناصر التى تجمعت ضده. وكلما لا حظ المحقق ضعف ثقافة المتهم وجب أن يساعده فى فهم الوقائع المتوافرة ضده حتى يستطيع الرد عليها عن وعى وإدراك.

وإذا عجز المتهم عن الرد عن الوقائع المنسوبة إليه بما يفندها فان الاستجواب يجب أن يتجه إلى الحصول على اعتراف المتهم بالجريمة أو بوقائع متعلقة بها مما يفيد فى إثبات التهمة قبلة وفى هذا الشان يجب على المحقق أن يستحوذ على ثقة المتهم، مما يقتضى معاملته بآدمية واحترام الإنسانية. وقد لوحظ أن المتهم المذنب عادة ما يتولد عنده شعور بعدم الثقة بالمحقق بخلاف المتهم البرىء فانه لا يظهر فى بدء التحقيق عدم ثقته بالمحقق حتى إذا ما أحيط بالأدلة الموجهة ضده فانه يتولاه الشعور بعدم الثقة به. كما يجب على المحقق أن يسيطر على الموقف أثناء استجواب المتهم فيقود ببراعة أسئلته ويسلك الطريق الذى يراه مؤديا إلى الوصول إلى الحقيقة، فلا يترك نفسه أسيرا لمحاولة المتهم تشتيت اتجاه التحقيق فى مسالك متشعبة لا علاقة لها بالتهمة الأصلية.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وعلى الرغم من أن الاعتراف قد فقد بريقه كدليل حاسم فى الدعوى، إلا انه لازال يتمتع بالأهمية ويلعب دورا فى تكوين عقيدة المحكمة، ولهذا فان المحقق يسعى جاهدا للحصول على الاعتراف. ولا يجوز للمحقق أن يتردد لتحقيق هذا الغرض، وله أن يستوجب المتهم فى مكان وقوع الجريمة وخاصة عندما يقع له حالة تلبس، حيث يكون الحصول على الاعتراف فى هذه الحالة اكثر سهولة. ويجب على المحقق أن يتأكد من صدق الاعتراف، وهو ما قد يفيد لا فى اقتناع المحكمة فحسب، بل فى تقدم التحقيق نتناول وقائع جديدة أو متهمين جدد. ويتطلب الأمر للتحقيق من صدق الاعتراف توجيه مجموعة من الأسئلة تتناول تحديد الفاعلين الآخرين والشركاء وكيفية ارتكاب الجريمة ودور

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كل من المساهمين فى وقوعها والظروف المتعلقة بالجريمة، ووسائل تنفيذها مع تحديد أدوات ارتكابها ومصدرها، وبواعث الجريمة والحالة النفسية لمرتكبيها (سبق الإصرار أو الترصد مثلا) وتاريخ وقوعها (وهو ما يفيد فى حسم كثير من المشكلات القانونية التى قد تتعلق بسن المجنى عليه أو نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان أو تقادم الدعوى الجنائية).

وإذا لم يقدم المتهم ما يؤكد براءته بتفنيد الأدلة التى تجمعت ضده، أو لم يقدم اعترافا بالجريمة أو بوقائع متعلقة بها، فعلى المحقق أن يحاصره بالأسئلة ثم يواجهه بالأدلة فى ضوء إجاباته والبيانات التى يدلى بها. وفى هذا الشان لابد من مراعاة قواعد معينة تتمثل فى ضرورة توجيه أسئلة كثيرة للمتهم مثل سؤاله عن كيفية قضاء وقته، والوقائع المتعلقة بالجريمة، ومدى تواجده فى مكان الحادث، وعن حالته المالية وديونه، وتاريخ حياته، وعلاقته بالمجنى عليه أو بالغير ممن له صلة بالجريمة. وعند توجيه الأسئلة يجب على المحقق إلا يبادر بإخبار المتهم بان شهودا قد رأوه فى مكان الحادث، بل يجب أن يسأله أولا عما إذا كان متواجدا فى مكان الحادث وان كان عليه فى النهاية أن يحيطه بكل الأدلة المتوافرة ضده.

وإذا لاحظ المحقق أن المتهم قد عمد إلى الكذب فى البيانات التى يدلى بها فيجب إلا يشعره بذلك، بل من المستحسن أن يسايره رغم اقتناعه بكذبه، لأنه كلما ازداد المتهم إمعانا فى الكذب كان ذلك اقرب إلى إظهار الحقيقة. ويلاحظ أن كذب المتهم قد يرجع إلى ضعف ذاكرته مما يوجب على المحقق الاهتمام بملاحظة المستوى الذهنى للمتهم وخاصة فيما يتعلق بذاكرته وقدرته على التصور والملاحظة. كما يراعى أن المتهم البرىء قد يعمد إلى الكذب للخروج من مأزق الاتهام، وهو ما يجب أن يلاحظه المحقق أيضا، تلك ملاحظات هامة تتوقف على فطنة المحقق.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وفى جميع الأحوال السابقة يجب على المحقق الالتزام بالقواعد الآتية:

(أ) أن تميز أسئلته بالوضوح والتحديد (فلا يتضمن السؤال الواحد عددا من الأسئلة) وان تكون مفهومة بذاتها غير محتاجة إلى شرح خارجى من المحقق لا يثبته فى محضر التحقيق.

(ب) توجيه الأسئلة بطريقة منظمة، فلا يتناول نقطة معينة إلا إذا انتهى من

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

سابقتها، أى يجب تجنب التداخل بين النقاط التى يتناولها الاستجواب، فلا يعود إلى النقطة التى انتهت من السؤال بشأنها دون مبرر واضح وطارئ. وهو ما يوجب على المحقق وضع خطة فى أسئلته فى ضوء قراءته للملف وإجابات المتهم فيوجه أسئلة بطريقة منطقية لها إيقاع منتظم بعيدا عن الالتجاء إلى أساليب محرجة. فالأسلوب غير المنتظم يضعف قدرة المتهم على استيعاب ما هو ضده ويرهق المحكمة فى استخلاص الحقيقة.

(جـ) يجب على المحقق أن يتجنب الطرق الاحتيالية فى الاستجواب، فلا يجوز له فى سبيل الوصول إلى الحقيقة أن يعمد إلى خداع المتهم بالكذب عليه أو محاولة الإيقاع به، لما يترتب على ذلك من تضليل المتهم والوصول إلى دليل غير نزيه. وفى هذا المعنى قرر مجلس القضاء الأعلى بفرنسا مجازاة قاضى التحقيق تأديبيا بسبب إجرائه مكالمة تليفونية لأحد المتهمين منتحلا صفة متهم آخر مما جعله يحصل من المتهم الأول على أقوال تفيد فى إثبات التهمة قبل المتهم الثانى([1]). وذلك بناء على أن هذا الاتصال يعتبر خروجا على حياد ونزاهة قاضى التحقيق. فلا يجوز للمحقق أن يعمل للحصول على دليل يتعارض مع القيم الأدبية للتحقيق، مما يمتنع معه أن يوعد المتهم بالحصول. على عفو عنه أو إخراجه من الدعوى إلى غير ذلك من صنوف الخداع، على انه لا يعتبر خداعا الالتجاء إلى الوسائل النفسية التى تكشف خداع المتهم مثل إسقاط شئ على الأرض بجوار المتهم حتى يلتقطه هذا الأخير بيده اليسرى فيعرف المحقق انه يستعمل هذه اليد، وأيضا إذا اخفى المتهم اسمه فيجوز للمحقق أن يناديه بين مجموعة من الأشخاص باسمه الحقيقى فإذا ما أجاب المتهم كشف عن شخصيته الحقيقية.

(الثانية): قد يرى المحقق فحص شخصية المتهم لمعرفة عوامل ارتكاب الجريمة من زاوية مبادئ علم الإجرام، فيعمل من خلال الاستجواب على معرفة تاريخ حياة المتهم. وتتم هذه المرحلة فى مناخ الثقة بين

([1]) Rouslet (Marcel); les ruses et les atifices dans l'instruecien crimimelle, Rev. se. crim. 1964, P. 51. J.lapardel, op. Cit, p. 43cet 433.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحقق والمتهم مما يجب أن يتم فى خلوة بعيدا عن سماع الغير([1]). وفى هذه المرحلة يسال المحقق عن نشأته وعن أحوالة الاقتصادية والعائلية والصحية والتعليمية.

(الثالثة): أما الخطوة الثالثة للاستجواب فهى لازمة وتأتى بعد أن يفرغ المحقق من أسئلته وبعد أن يحصل على المعلومات الكافية يواجه المحقق المتهم على نحو منطقى منتظم متسلسل بالأسئلة التى تتناول الأدلة المتوافرة ضده حتى يجيب عليها هذا الأخير بالإيجاب أو بالنفى أو بإضافة معلومات جديدة. وفى النهاية يوجه المحقق التهمة التى يستخلصها من الاستجواب مفصلة واضحة تاركاً للمتهم الفرصة فى تقديم الإيضاحات وإبداء دفاعه. وفى هذا الصدد يجب على المحقق أن يتحاشى بقدر الامكان ذكر الاصطلاحات القانونية التى قد لا يدرك المتهم مضمونها، فمثلا فى جريمة خيانة الأمانة قد يكون من الأفضل إلا يقول المحقق للمتهم (أنت متهم بخيانة الأمانة)، بل أن يقول له مثلا (أنت متهم بتبديد المال المسلم إليك على سبيل الوديعة)([2]).

بطلان الاستجواب:

2024/2025 2024/2025 2024/2025

يخضع الاستجواب من حيث صحته أو بطلانه للقواعد العامة فى البطلان: فيبطل الاستجواب إذا خولفت فى إجرائه قاعدة جوهرية، ويكون البطلان مطلقا إذا كانت القاعدة الجوهرية التى خولفت تحمى مصلحة هامة، وفيما عدا ذلك يكون البطلان نسبيا. وتطبيقا لهذا المعيار، فانه إذا خولفت القواعد التى تحدد ولاية السلطة التى تجرى الاستجواب، كما لو ندب لإجرائه مأمور الضبط القضائى أو أجراه تلقائيا، كان باطلا بطلانا مطلقا. وإذا خضع المتهم أثناء استجوابه لعامل اثر على حرية أرادته كإكراه مادى أو معنوى أو خداع بطل الاستجواب كذلك بطلانا مطلقا. ولكن إذا لم يدع محامى المتهم

([1]) وهو ما يفضل أن يجرى فى الاستجواب كله. لان الخلوة تشجع على الثقة بالمحقق وقد تدفع المتهم إلى الاعتراف له بالجريمة.

([2]) انظر الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٥٢٨ حتى ٥٣١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

للحضور، أو لم يمكن من الاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب، أو لم يحط المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه كان بطلان الاستجواب نسبيا([1]).

ويجوز تصحيح الاستجواب الباطل تطبيقا للمادة ٣٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية، وذلك بإعادة الاستجواب مع تلافى سبب بطلانه.

وإذا تقرر بطلان الاستجواب بطلت كذلك الإجراءات التى ترتبت عليه وكانت أثرا مباشرا له، واهم ما يبطل ببطلان الاستجواب الاعتراف الذى أدلى به المتهم أثناء الاستجواب الباطل والأمر بالحبس الاحتياطى الذى أعقب الاستجواب الباطل. وتطبق سائر القواعد العامة من حيث أن بطلان الاستجواب لا يؤدى إلى بطلان الإجراءات السابقة عليه أو اللاحقة له التى لم تكن أثرا مباشرا له. وتصح إدانة المتهم على الرغم من بطلان استجوابه به إذا توافرت فى الدعوى أدلة إدانة لم تكن أثرا للاستجواب، فلم يمتد إليها بطلانه([2]).

الاستجواب وإباحة القذف:

نصت المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على انه "يجب على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر فى إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات أن يقدم للمحقق عند أول استجواب وعلى الأكثر فى الخمسة الأيام التالية بيان الأدلة على كل فعل اسند إلى موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه فى إقامة الدليل المشار إليه فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات. فإذا كلف المتهم بالحضور أما المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق وجب عليه أن يعلن إلى النيابة والمدعى بالحق المدنى بيان الادلة فى الخمسة الأيام التالية لإعلان التكليف بالحضور وإلا سقط حقه كذلك فى إقامة الدليل. ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذه الأحوال اكثر من مرة واحدة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما. وينطبق بالحكم مشفوعا بأسبابه".

يشير الشارع بهذا النص إلى سبب الإباحة الذى يقرره لمرتكب القذف

([1]) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٢٢١ ص٣٠١.

([2]) نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٣٧٨ ص ٣٦٠.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ضد الموظف العام (أو ذى الصفة النيابية العامة أو المكلف بخدمة عامة) ويجعل من شروطه إقامة الدليل على صحة ما اسنده إلى المجنى عليه([1]). وقد تطلب الشارع أن يقدم المتهم الدليل عند أول استجواب له، وعلى الأكثر فى خلال الخمسة الأيام التالية لهذا الاستجواب. فان لم يفعل سقط حقه فى إقامة الدليل. وعلة هذا النص حمل كل شخص على إلا يوجه قذفا إلى موظف عام (أو من فى حكمه) إلا إذا كان فى يده الدليل على صحة ما اسنده إليه، وذلك حماية لشرف الموظف العام من أن يعتدى عليه عن خفة وتسرع([2]).

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ قد قضت بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ فيما تضمنته من النص على إلزام المتهم بأن يقدم للمحقق عند أول استجواب له وعلى الأكثر فى الخمسة أيام التالية بياناً بالأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى القائم بالعمل العام وإلا سقط حقه فى إقامة الدليل تأسيساً على مخالفتها للمواد ٤٠، ٤١، ٤٧، ٦٧، ٦٩ من الدستور وذلك فى القضية رقم ٤٢ لسنة ١٦ قضائية([3]).

المطلب الثالث
اعتراف المتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ماهية الاعتراف:

اعتراف المتهم هو إقراره على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها. إما إضفاء الوصف القانونى على هذه الوقائع فهو محض عملية تكييف قانونى من اختصاص المحكمة، ولا يصلح أن يكون محلا للاعتراف. ويتميز الاعتراف عن الشهادة بأنه يتضمن إقرار بنسبة الوقائع إلى المتهم المعترف. فلا يعتبر اعترافا ما يصدر منه على غيره من المتهمين، بل يعتبر – كما بينا – بمثابة إبداء أقوال مما يدخل فى باب الشهادة بالمعنى الواسع.

ويجمع الاعتراف بين كونه يباشره المتهم ودليلا تأخذ به المحكمة. ومضمون الاعتراف ذاته هو الدليل الذى تعتمد عليه المحكمة. وغالبا ما يكون

([1]) محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، رقم ٩٠٤ ص ٦٧٣.
([2]) الدكتور رءوف عبيد، ص ٤٧٢، الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ص٦٩١ وما بعدها.
([3]) هذا المحكم منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٢٣، الصادر فى ١٩٩٥/٦/٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الاعتراف ثمرة استجواب المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائى، ولهذا فان الاعتراف لا يعتبر فى حد ذاته إجراء من إجراءات التحقيق، بقدر ما هو ثمرة أو نتيجة من نتائج الاستجواب.

أهميته:

اعتراف المتهم هو دليل تحيطه الشبهات، له ماض مثقل بالأوزار. فقد كان التعذيب فى القانون القديم والعصور الوسطى هو أداة الاستجواب للحصول على الاعتراف. وكان أهميته الكبرى فى القانون القديم، إذا كان ينظر إليه بوصفه ملك الأدلة. وكان يعفى المحكمة من البحث فى عناصر الإثبات الأخرى. ولا زالت للاعتراف أهميته فى القانون الإنجليزى، ذلك إذا أنه اعتراف المتهم تختصر إجراءات الدعوى ويقضى بالعقوبة دون حاجة إلى اشتراك المحلفين فى الدعوى باعتبار أن مهمتهم فى إثبات التهمة أصبحت غير قائمة.

وقد خفت أهمية الاعتراف فى العصر الحديث، لان الشك يحيط بإمكان أن يتقدم بدليل يقطع بإدانته. ولذلك جاء فى قرارات المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات المنعقدة فى روما سنة ١٩٥٣ أن الاعتراف لا يعد من الأدلة القانونية. ومع ذلك، فلا زال الاعتراف دليلا براقا يتطلع إليه المحقق والقاضى، ولا زال الإحساس العام بان المتهم لا يعترف إلا إذا كان حقا قد ارتكب جريمته. وهو من ناحية أخرى يطمئن ضمير القاضى إلى صحة اقتناعه، وخاصة إذا جاء هذا الاعتراف مؤيدا بأدلة أخرى. على أن هذا الاطمئنان مشروط باقتناع القاضى بصحة الاعتراف وبصدقه معا.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وفيما يلى نبحث الأحكام الخاصة بالاعتراف.

شروط صحة الاعتراف:

يشترط لصحة اعتراف المتهم أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

١- الأهلية الإجرائية:

وتتوافر إذا كان المعترف متهما، سواء باتخاذ أحد إجراءات التحقيق قبله أو بتكليفه بالحضور أمام المحكمة. فما يصدر من إقرار قبل ذلك لا يعتبر بالمعنى الدقيق. مثال ذلك اعتراف المتهم أثناء سؤاله كشاهد فى الدعوى. هذا الاعتراف لا يؤخذ به ضد المتهم إلا بعد توجيه الاتهام إليه. هذا كما أن

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(الاعتراف) الصادر من المشتبه فيه فى مرحلة الاستدلالات لا يعتبر اعترافا بالمعنى الدقيق، باعتبار انه قد صدر من شخص لم يوجه إليه الاتهام قانونا بعد. هذا دون إخلال بسلطة المحكمة فى الاعتماد على هذا (الاعتراف) إذا تأيد بأدلة أخرى فى الدعوى وجاء مطابقا للواقع.

٢- الإرادة الحرة:

يجب أن يصدر الاعتراف عن إرادة حرة واعية[١] وقد سبق أن بينا عند دراسة الاستجواب الضمانات الواجب توافرها لتأكيد هذا الشرط. ولا يقف. الأمر عند حد جواز استعمال وسائل التعذيب ونحوه أو الوسائل العلمية الحديثة التى تفسد إرادته الواعية([١]) إنما يمتد الأمر أيضا إلى عدم جواز اتخاذ وسائل الغش لحمل المتهم على الاعتراف. مثال ذلك إيهام المتهم بوجود أدلة معينة أو قراءة مغلوطة منسوبة إلى أحد الشهود لإيهامه بتوافر شهادة ضده، أو إيهامه بان غيره من المتهمين قد اعترفوا بالتهمة. هذه الوسائل الخداعة تفسد حرية المتهم فى الكلام، مما يبطل الاعتراف الصادر بناء عليها.

ولا يكفى مجرد الخوف لا بطال الاعتراف ما لم يكن هذا الخوف وليد أمر غير مشروع([٢]) ويتحقق ذلك إذا صدر الاعتراف متأثرا بإجراء باطل. فمثلا

2024/2025 2024/2025 2024/2025

[١] نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ١٦٠ ص ٧٢٦.

([١]) قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الحكم، مع تسليمه بان ضابط البوليس هدد المتهم بالقبض على ذويه وأقاربه وبان اعتراف المتهم لم يصدر إلا بعد هذا التهديد، قد اعتمد فى إدانته على هذا الاعتراف وحده ولم يورد دليلا من شانه أن يؤدى إلى ما ذهب إليه من اعتبار هذا الاعتراف صحيحا، سوى ما قاله من أن المتهم ليس ممن يتأثرون بالتهديد لأنه من المشبوهين، فانه يكون قاصرا، إذ أن ما قاله من ذلك لايمكن أن يكون صحيحا على إطلاقه! فان توجيه إنذار الاشتباه من إنسان ليس من شانه أن يجرد من المشاعر والعواطف التى فطر عليها (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد جـ٦ رقم ١٢٧ ص ١٠٣). وقد نصت محكمة النقض بأنه يتعين على المحكمة أن تبحث الصلة بين اعتراف المتهم والإصابات المقول بحصولها لإكراهه ونفى قيامها فى الاستدلال سائغ أن هى رأت التعويل على الدليل المعتمد (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ٢٤٦ ص ١٠١٧، ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٦٥ س٨٦ رقم ١٥٠ ص ٧٣٩).

([٢]) قضت محكمة النقض بان الاعتراف يكون غير اختيارى إذا حصل تحت تأثير التهديد أو الخوف إنما يجب أن يكون التهديد أو الخوف وليد أمر غير مشروع. فلا يكفى التزرع بالخوف من القبض أو الحبس حتى يتصل المعترف من اعترافه إذا كان القبض والحبس قد وقعا صحيحين وفقا للقانون (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س٨ رقم ٨٣ ص٨٨). كما يؤثر فى ذلك أن يدعى المتهم أن الاعتراف كان مبعثه الخوف من الاعتداء والإهانة مادام انه يدعى انه الخوف كان وليد أمر غير مشروع (نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إذا كان التفتيش الذى وقع على المتهم جاء باطلا، فان الاعتراف المبنى عليه يكون باطلا كذلك. وإذا قبض على المتهم قبضا باطلا فاعترف بالتهمة أمام مأمور الضبط فان الاعتراف يبطل كذلك ([1]). وإذا قبض على المتهم قبضا فاعترف بالتهمة أمام مأمور الضبط الذى قبض عليه فان الاعتراف يكون متأثرا بهذا القبض الباطل([2]). على أن مجرد بطلان القبض والتفتيش ليس كافيا لبطلان الاعتراف الصادر بعدهما، بل يجب أن يثبت أن الاعتراف صدر متأثرا بهما. وعلى ذلك فإذا كان مأمور الضبط القضائى هو الذى قام بالقبض والتفتيش إلا أن المتهم اعترف أمام النيابة بعد ساعات من هذا القبض والتفتيش، فان المحكمة قد ترى أن الاعتراف صدر غير خاضع لتأثير هذين الإجراءين([3]). والأمر كله مرجعه إلى مدى تأثير الحالة النفسية للمتهم على هذا الاعتراف.

ومن المقرر أن للمتهم حرية الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه أو الامتناع عنها وقد أكدت المؤتمرات الدولية([4]) مبدأ عدم التزام المتهم بالإجابة، كما نصت عليه بعض التشريعات([5]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٣- المضمون:

يجب أن يكون الاعتراف محددا وواضحا لا لبس فيه ولا غموض، وارداً

رقم ٦٤ ص٦٦٠) وفى هذا المعنى أيضا نقض ١٢ يونية سنة ١٩٥٦ مجموعة الأحكام س٧ رقم ٢٤٢ ص ٨٧٩. ولا يجوز الادعاء بالخوف من سلطان رجل الشرطة مادام هذا السلطان لم يستطل فى الواقع بأذى ماديا كان أو معنويا إلى المتهم (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ٢٣ و ٢٥ ص١٠٥ و١٢٨).

([1]) نقض ٢١ يونية سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س٨ رقم ١٨٤ ص ٦٨١.

([2]) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥.

([3]) نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ س٣ رقم١٨ ص ٣٦.

ومن باب أولى صدر الاعتراف أمام محكمة الموضوع فانه يكون قد زال عنه تأثير التفتيش الباطل (نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٨٣ مجموعة القواعد جـ ٧ رقم ٩٤٤ ص٦٢٦). وقد يصدر الاعتراف أمام ضابط شرطة خلافا للضابط الذى لم يتأثر بالبطلان (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام س٦ رقم ٣٥٣ ص ١٢١٠).

([4]) اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة فى بون لسنة ١٩٣٦. المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات لسنة ١٩٥٣.

([5]) قانون الإجراءات الجنائية العراقى (المادة ٢/١٨٢) قد نصت (المادة ١/١١٤) إجراءات فرنسى على التزام المحقق بإخطار المتهم بحريته فى عدم الإجابة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فى الواقعة الإجرامية المسندة إليه.

وفى ذلك تقول محكمة النقض أن الاعتراف يجب أن "يكون نصا فى اقتراف الجريمة، وان يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلا، أما سوق الأدلة على نتف متفرقة من أقوال للمتهم قيلت فى مناسبات ولعلل مختلفة وجميعها على أنها اعتراف بالتهمة فلا يعد اعترافا، إذا كانت حقيقته تحميلا لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها"([1]) وتطبيقا لذلك قضى بأنه لا يعد اعترافا بإحراز السلاح إقرار المتهم بأنه التقط المسدس فى الظلام وان نيته قد اتجهت إلى تسليمه إلى البوليس([2]).

وبناء على ذلك فالاعتراف الغامض أو الذى يحتمل اكثر من معنى لا يصح التعويل عليه. ومع ذلك فقد رأت محكمة النقض انه لا يلزم لوضوح الاعتراف استعمال عبارات معينة فى صيغة الاعتراف، بل أن تحمل أقوال المتهم معنى الاعتراف لا يحتمل التأويل([3]). ومفاد ذلك يلزم فى حالة الاعتراف الضمنى أن يكون واضحا بحيث لا تقبل عبارات المتهم تفسيرا آخر غير معنى التسليم بارتكاب الجريمة.

٤ – السبب:

يجب أن يستند الاعتراف إلى إجراءات صحيحة. فإذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات باطلة وقع باطلا، مثال ذلك أن يصدر ذلك الاعتراف نتيجة لاستجواب باطل بسبب تحليفه اليمين أو بسبب عدم دعوة محامى المتهم فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس وجوباً أو عدم ندب محامى فى هذه الحالات للحضور قبل استجوابه فى غير حالتى التلبس والاستعجال (المادة

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد جـ رقم ١٤٩ ص ١٨٦.

([2]) ١٢ أكتوبر ١٩٥٩ مجموعة الأحكام س١٠ رقم ١٦٧ ص ٧٨٦.

([3]) قضت محكمة النقض بأنه: وان كانت أقوال الطاعن فى محضر ضبط الواقعة لا تتفق وما وصفت به فى الحكم من أنها اعتراف صريح بصحة ما اسند إليه، إلا أنها تحمل هذا المعنى، فقد سئل عن سبب توجهه لمكان الحادث. فأجاب "أنا اللى هناك ومعلش أنا غلطان، وأنا عندى طوفه ومستعد اعتذر له خلاص". وسئل أن كان قد راود المجنى عليه عن نفسه. فأجاب "أنا كنت اهزر معاه هو زعل". ثم سئل عما إذا كان قد اتفق مع المجنى عليه على ارتكاب الفحشاء. فأجاب "لا وأنا ودى آخر مرة". ولما كان الحكم قد أول هذه الإجابات مما يؤدى إلى معنى التسليم بوقوع الفعل المسند إلى الطاعن – شروع فى هتك عرض بالقوة والتهديد – وكان الحكم قد بنى على فهم صحيح للواقع فانه يكون سليما فى نتيجته " (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ٨٣ ص ٣٣٢).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١٢٤ إجراءات)، أن يصدر الاعتراف أمام الخبير إذا كان إجراء الخبرة قد وقع باطلا. ويجدر التنبيه إلى أن الاعتراف الصادر بناء على قبض أو تفتيش باطلا لا يقع باطلا إلا إذا كان خاضعا لتأثير هذا الإجراء الباطل على نحو يجرده من إرادته الحرة الواعية([١]).

٣- سلطة المحكمة فى تقدير الاعتراف:

المبدأ :

تبدأ مهمة المحكمة فى تقدير الاعتراف بعد التحقيق من توافر شروط صحته الإجرائية. وهذا التقدير يهدف إلى التحقيق من صدق الاعتراف من الناحية الواقعية. فهو على هذا النحو مسالة موضوعية تدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع. وفى هذا الشان تقول محكمة النقض أن لقاضى الموضوع متى تحقق أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت إليه نفسه أن يأخذ به فى إدانة المتهم المعترف سواء أكان الاعتراف قد صدر أمامه أو أثناء التحقيق مع المتهم فى أية مرحلة من مرحلة([٢]) وسواء أكان المتهم مصراً على هذا الاعتراف أم أنه عدل عنه فى مجلس القضاء أو فى إحدى مراحل التحقيق، وهذا من سلطة قاضى الموضوع غير خاضع فى تقديره لرقابة محكمة النقض.وننبه إلى عدم جواز الخلط بين صدق الاعتراف كدليل فى الدعوى، وصحته كعمل إجرائى، فلا يجوز الاعتداد بالاعتراف ولو كان صادقا متى ثبت انه غير صحيح كما أن كان قد وقع تحت تأثير الإكراه ([٣]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٦ رقم ٥٢٥ ص ٢٣٢.

([٢]) نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة الأحكام س٧ رقم ٦٩ ص ٧٢١٩.

وقد ذهبت محكمة أمن الدولة العليا إلى أن "المتهم لا يعترف إلا نادرا، وهو يحاول جاهدا ودائما أن يدافع عن نفسه وقليلا بل نادرا جدا ما يعترف بوازع من الندم أو تأنيب الضمير، وقد يعترف أمام أدلة قوية تحيط به ولا يستطيع لها دفعا، وقد يعترف بجريمة لم يرتكبها بدافع الولاء ينقذ أباه أو شقيقه الأكبر وفى جرائم القتل والرشوة وغيرها من الجرائم التى قرر لها القانون عقوبات فادحة كالإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والتى لم يضبط بها المتهم متلبسا بالجريمة، يجب إلا يقابل القاضى اعتراف المتهم بالقبول والترحاب، بل عليه أن يقابله الحيطة والاحتراس، لان الاعتراف هنا يورد صاحبه مورد التلف، وليس من طبائع البشر وضد غرائز الإنسان أن يقبل على موارد الهلاك طائعا مختارا" (القضية رقم ٣٨١ سنة ١٩٦٣ والمسماة بقضية الاستيراد الكبرى فى ٢٩ يونية سنة ١٩٦٤).

([٣]) نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ١٤٠ ص ٧٣٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وللمحكمة أن تطمئن إلى اعتراف المتهم([1]) ولو كان واردا فى محضر الشرطة أو فى تحقيق إدارى متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للواقع ولو عدل عنه فى مراحل التحقيق الأخرى([2]) ولو لم يكن فى الدعوى من دليل سواه.

ويجب التمييز بين الاعتراف بالجريمة، وبين الإقرار بواقعة لا تعتبر فى ذاتها جريمة، مثل إقرار المتهم بوجوده فى مكان الحادث. فيجوز للمحكمة أن تستند إلى الإقرار مع سائر ادلة الدعوى للاقتناع بالأدلة.

تجزئة الاعتراف:

رأينا أن المشرع الجنائى قد اخذ بمبدأ حرية القاضى فى الاقتناع، وذلك خلافا للقاضى المدنى الذى يتقيد فى الإثبات – بوجه عام – بأدلة معينة.وكنتيجة لذلك، فانه خلافا لما هو مقرر فى القانون المدنى من عدم جواز تجزئة الإقرار المدنى (المادة ٢/٤٠٩) فان اعتراف المتهم يقبل التجزئة. وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالأخذ باعتراف المتهم بنصه وظاهرة بل لها فى سبيل تكوين عقيدتها فى المواد الجنائية أن تجزئ الاعتراف وتأخذ منه ما تراه مطابقا للحقيقة وان تعرض عما تراه مغايرا لها([3]). على أن تجزئة الاعتراف لا تصح قانونا إلا إذا كان الاعتراف قد انصب على ارتكاب الجريمة وانحصر إنكار الجانى على الوقائع التى تتعلق بظروف الجريمة أو بتقدير العقاب كما إذا اعترف المتهم بارتكابه جريمة قتل ولكن بغير سبق إصرار([4])، أو اعترف بقتل المجنى عليه إلا انه ادعى بأنه لم يقترف جريمة القتل وحده وإنما ساهم معه متهم آخر فى ارتكابها([5]). وفى هذه الحالة يقتصر اثر الاعتراف على الجريمة مجردة عن ظروفها أما تقدير مدى ثبوت هذه الظروف فهو متروك لاطمئنان المحكمة من سائر أدلة الإثبات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ١٩٣ ص ٨٩٤ س ١٦ ص٢٨١.
([2]) نقض ٧ أبريل سنة ١٩٦٩ مجموعة الأحكام س ٢٠ رقم ١٠٠ ص ٤٧٦.
([3]) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ١١٣ ص ٦٨٧.
([4]) نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ٤٧ ص ٢٢٥.
([5]) محمود مصطفى س ٤٣٤، سامى صادق الملا، المرجع السابق، ص ٣٣٦. انظر الأحكام الأمريكية المشار إليها فى هذا المرجع الأخير. ويلاحظ أن التمسك بالدفاع الشرعى غير مقبول ما لم يعترف المتهم بارتكاب الجريمة (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ١٩٣ ص ٧٩٢).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ولا ينصب الاعتراف على ارتكاب الجريمة إذا اقتصر على بعض وقائعها مع تقييدها بوقائع أخرى تنفى عن الجريمة أحد أركانها، سواء كانت هذه الوقائع من أسباب الإباحة، أو تنفى أحد أركان الجريمة.

مثال ذلك من يقر بارتكاب جريمة قتل وهو فى حالة دفاع شرعى([1]) وبارتكاب حادث تصادم مع الادعاء بأنه لم يرتكب خطا، أو يقر بتسلم الأشياء المدعى بتبديدها ثم يدعى انه ردها، ومن يسلم بضبط السلاح فى منزله ثم يدعى بان شخصا آخر ألقاه عليه للكيد عليه. فى هذه الأمثلة انصب الإقرار على وقائع متعددة. إلا أن وجود بعض هذه الوقائع يستلزم حتما عدم وقوع الجريمة. فى هذه الأحوال تجوز تجزئة الوقائع التى انصب عليها هذا الإقرار والأخذ ببعضها دون الآخر. إلا انه لا يجوز القول بان الإقرار ببعض هذه الوقائع يعتبر فى ذاته اعترافا بالجريمة، لان إرادة المعترف لم تنصرف إلى التسليم بارتكاب الجريمة، فهنا نكون بصدد إقرار ببعض وقائع عن الجريمة. ويجب على المحكمة أن تفصح عما اطمأنت إليه فى هذا الإقرار وما تطمئن إليه، أما إذا أخذت بأقوال المتهم برمتها أو اعتبرتها اعترافا جملة وتفصيلا دون أن تبين سبب طرحها لما قرره من أن بعض وقائع هذا الاعتراف غير صادقة، فان حكمها يكون معيبا([2]).

2024/2025ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن خطأ المحكمة فى تسمية هذا الإقرار بأنه اعتراف لا يقدح فى سلامة حكمها طالما أن الإقرار قد تضمن من الدلائل ما يعزز أدلة الدعوى الأخرى وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانونى للاعتراف([3]).

([1]) نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة الأحكام س٣ رقم ٤٠٣ ص ١٠٧٦

([2]) كان يعترف بالتعامل فى النقد الأجنبى ثم يقول انه اتفق مع المرشد على إجراء المقاصة على سبيل المزاح (نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٦٩ ص ٨٥٣).

([3]) انظر نقض ٨ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س٣٠ رقم ٤٥ ص ٢٢٦، الدكتور/أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٥٣٢ حتى ٥٤٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثانى
إجراءات جمع الدليل المادى
المطلب الأول
الانتقال والمعاينة

تعريف:

يعنى الانتقال ذهاب المحقق إلى المكان الذى ارتكبت فيه الجريمة،حيث توجد آثارها وأدلتها وتعنى المعاينة مشاهدة واثبات الحالة فى مكان الجريمة، أى مشاهدة واثبات الآثار المادية الذى خلفها ارتكاب الجريمة.

وقد نصت على الانتقال والمعاينة المادة ٩٠ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها "ينتقل قاضى التحقيق إلى أى مكان كلما رأى ذلك ليثبت حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة ماديا وكل ما يلزم إثبات حالته(١)، وأضافت إلى ذلك المادة ٩٣ أن " على القاضى التحقيق كلما رأى ضرورة للانتقال للأمكنة أو للتفتيش أن يخطر بذلك النيابة العامة" (٢).

أهمية الانتقال والمعاينة:

أن دور الانتقال والمعاينة أساسى فى التحقيق الابتدائى: إذ يتيح للمحقق أن يطلع على أدلة الجريمة ويثبتها قبل أن تمتد إليها يد العبث والتشويه، وقد يتيح له ذلك اتخاذ إجراءات فورية لم يكن يتاح له القيام بها إذا لم يكن قد انتقل إلى محل الجريمة، مثال ذلك سماع الشهود الحاضرين دفعة واحدة ومواجهتهم بعضهم ببعض أو القبض على المتهم الحاضر(٣).

هل الانتقال إلى محل الواقعة وجوبى أم جوازى؟ إذا كانت الجريمة جناية متلبسا بها، فانتقال النيابة العامة فورا إلى محل الواقعة وجوبى (المادة ٣١ من قانون الإجراءات الجنائية). وفى غير هذه الحالة فانتقالها متروك لتقديرها.

أما انتقال قاضى التحقيق إلى محل الواقعة فهو جوازى دائما (المادة ٩٠

---

(١) عبارة ليثبت حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة " هى بيان للغرض الذى تستهدفه المعاينة ".

(٢) نصت على الانتقال والمعاينة كإجراء استدلال المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

(٣) الدكتور محمود مصطفى، رقم ٢٠٤ ص ٢٦٩، الدكتور رءوف عبيد، ص ٤١٤.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من قانون الإجراءات الجنائية)([١]). وقد راعى الشارع فى تقرير الصفة الجوازية للانتقال أن من الجرائم مالا يقتضى هذا الإجراء كالرشوة والاتفاق الجنائى، ومن الأشياء ما يمكن معاينته دون انتقال كالمضبوطات التى تجلب للمحقق فى مقر عمله كالمحررات المزورة والمخدرات ([٢]).

إجراءات الانتقال والمعاينة:

لم ينص الشارع على إجراءات خاصة بالانتقال أو المعاينة، عدا تقريره أن قاضى التحقيق يخطر النيابة العامة كلما رأى ضرورة للانتقال (المادة ٩٣ من قانون الإجراءات الجنائية)، وهو إجراء لا يترتب على إغفاله بطلان.

وينبنى على هذه الخطة التشريعية خضوع الانتقال والمعاينة للقواعد العامة فى الإجراءات الجنائية، ونقتصر على الإشارة إلى مايلى:الأصل أن يحضر أطراف الدعوى المعاينة، ويقتضى ذلك أن يخطروا بموعدها، ولكن يجوز للمحقق إذا قدر ضرورة ذلك أن يقرر الانتقال والمعاينة فى غيبتهم، ولا بطلان فى ذلك([٣])، إذ هو محض تطبيق للقواعد العامة، والمختص بتقدير الضرورة هو المحقق، وتراقبه فى ذلك محكمة الموضوع ([٤]) ولا يلزم المحقق بدعوة محامى المتهم للحضور، إذ أن المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية خاصة بالاستجواب، ومن ثم لا تسرى على الانتقال والمعاينة([٥]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويتعين أن يحرر محضر بالانتقال والمعاينة، ويتعين أن يحرره الكاتب

([١]) وقد قالت فى ذلك محكمة النقض: " أن المعاينة من إجراءات التحقيق التى يترك أمر تقدير لزوم القيام بها إلى السلطة التى تباشره"، نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٩ رقم ١٧١ ص ٦٧٦.

([2]) Stefani, Levasser et Bouloc, no. 465, p. 478.

([٣]) ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة لنقض س٣ رقم ٣٩٣ ص ١٩٥٣، ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩ س١٠ رقم ٣٠٠ ص ٩٧٧، وقد قالت المحكمة فى هذا الحكم "المعاينة ليست إلا إجراء من إجراءات التحقيق للنيابة أن تقوم به فى غيبة المتهم إذا لم يتيسر حضوره، وكل ما يكون للمتهم هو أن يتمسك لدى المحكمة بما قد يكون فى المعاينة من نقص أو عيب، فيقع تقدير ذلك فى سلطة المحكمة بوصف المعاينة دليلا من أدلة الدعوى التى تستغل المحكمة بتقديره، ومجرد غياب المتهم عند إجراء المعاينة ليس من شانه أن يبطلها" ٣ أبريل سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ٩١ ص ٤٤١.

([٤]) نقض ١٦ يوينه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س٩ رقم ١٧١ ص٦٧٦

([٥]) نقض ١١ مايو سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٥ رقم ٧١ ص٣٦٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المختص تطبيقا للقاعدة العامة([١]).

المطلب الثانى
التفتيش

للمتهم بوصفه إنسانا الحق فى أن يحيا حياته الخاصة بعيدا عن تدخل الغير وبمنأى عن العلانية. فالحق فى الحياة الخاصة هو من حقوق الإنسان التى أكدها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان([٢]). (المادة ١٢) وقد أضفت كثيرا من الدول عليه قيمة دستورية([٣]). نص على حمايته صراحة الدستور المصرى الصادر سنة ٢٠١٤ إذ نص فى المادة (٥٧) على أن (للحياة الخاصة حرمة، وهى مصونة لا تمس).

وواقع الأمر أن كفالة الحياة الخاصة للإنسان توفر له نوعا من الاستقرار والأمن حتى يتمكن من أداء دوره الاجتماعى. فالحياة الخاصة هى قطعة غالية من كيان الإنسان لا يمكن انتزاعها منه وإلا تحول إلى أداة صماء خالية من القدرة على الإبداع الإنسانى. فالإنسان بحكم طبيعته له أسراره الشخصية ومشاعره الذاتية وصلاته الخاصة وخصائصه المتميزة، ولا يمكن للإنسان أن يتمتع بهذه الملامح إلا فى إطار مغلق بحفظها ويهئ لها سبيل البقاء. وتقضى حرمة هذه الحياة أن يكون للإنسان الحق فى إضفاء السرية على مظاهرها وآثارها. ومن هنا كان الحق فى السرية وجها لازما للحق فى الحياة الخاصة لا ينفصل عنه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويمارس الإنسان حياته الخاصة فى مجالات متعددة يودع فيها أسراره الشخصية، واهم هذه المجالات وأبرزها هو الشخص والمسكن والمراسلات،

([١]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠ وما بعدها.

([٢]) انظر المادة (١٧) من الاتفاقيات الدولية المدنية والسياسية. وانظر فى المجال الإقليمى المادة (٨) من ربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الصادرة سنة ١٩٥٠، والمادة (١١) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة ١٩٥٩، والإعلان الصادر من الجمعية الاستثمارية لمجلس أوربا سنة ١٩٧٠ بشان إعلان الجمهور وحقوق الإنسان ووجوب احترام الصحفيين للحياة الخاصة.

([٣]) انظر الدستور المكسيكى الصادر سنة ١٩٦١ (المادة٥٩) ودستور الأرجنتين الصادر سنة ١٨٥٣ (المادة). ودستور ألمانيا الاتحادية الصادر سنة ١٩٤٩ (المادة)، والدستور اليوغسلافى الصادر سنة ١٩٦٣ (المادة ٤٧) والدستور التركى الصادر سنة ١٩٦١ (المادة ١٥).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والمحادثات الشخصية.

وقد اقتضت سلطة الدولة فى العقاب تخويل أجهزتها القائمة على التحقيق الحق فى مباشرة بعض الإجراءات الماسة بالحق فى الحياة الخاصة لضبط أدلة الجريمة. وهى التفتيش وضبط المراسلات، ومراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وتسجيل الأحاديث الشخصية. ولكن هذا الحق يجب أن يكون محددا بالقدر اللازم للموازنة بين مقتضيات سلطة العقاب واحترام الحق فى الحياة الخاصة. فلا يجوز أن ننسى مطلقا أننا نتصرف تجاه شخص برئ لان الأصل فى المتهم البراءة، ولا يكون إجراء الاتهام أو بدء التحقيق إيذانا بالفتك بحرية المتهم أو إهدار أسراره.

ومن ناحية أخرى، فان التفتيش قد يهدر حقوقا أخرى يحميها القانون، كالحق فى الحصانة (الدبلوماسية أو البرلمانية أو القضائية) أو (الحق فى سر المهنة أو حقوق الدفاع). ولابد من خلال شروط التفتيش تحقيق التوازن بين الحق فى التفتيش وهذه الحقوق الأخرى.

التعريف بالتفتيش:

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق التى تؤدى إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وهو ما يفيد فى كشف الحقيقة. وبالتالى فهو ليس من إجراءات كشف الجرائم قبل وقوعها. ويتمثل مجال هذه السرية أما فى شخص المتهم أو فى المكان الذى يعمل به أو يقيم فيه. فالأصل انه لا يجوز أن يترتب على حق الدولة فى العقاب المساس بهذا الحق فى السرية من اجل جمع أدلة إثبات الجريمة أو نسبتها إلى المتهم([1]). إلا انه توفيقا بين سلطة الدولة فى العقاب وحق المتهم فى الحياة الخاصة وغيرها من الحقوق القانونية أجاز القانون المساس بهذه الحقوق عن طريق التفتيش، بعد أن أخضعه لضمانات معينة تتمثل أما فى شخص القائم به أو فى شروطه الموضوعية والشكلية التى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Jean Larguier et Anne. Marie la Protection des droits de l'homme dans le procespenal, Rev. Inter. De droit penal 37 eme anne, P 149.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتعين توافرها فى هذا الإجراء([1]).

وينقسم التفتيش وفقا للمحل الذى يرد عليه إلى نوعين:

١- تفتيش الأشخاص.

٢- تفتيش المنازل وما فى حكمها. وتختلف سلطة مأمور الضبط القضائى فى مباشرة كل من هذين النوعين عن سلطته فى مباشرة النوع الآخر.

جوهر التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق:

أن جوهر التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق هو البحث عن أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة من اجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم([2]) . فما لم توجد هذه الأدلة فلا محل للتفتيش. مثال ذلك أن من يضبط جريمة قذف علنى بالصياح فى الطريق العام فى حالة تلبس لا يجوز له تفتيش المتهم لأنه لا يهدف إلى ضبط دليل فى هذه الجريمة.

ويتعين عدم الخلط بين التفتيش كإجراء للتحقيق، وبعض الصور الأخرى التى تختلط به وهى التفتيش الوقائى والتفتيش الإدارى ودخول المنزل لغير التفتيش.

(أ) التفتيش الوقائى:

2024/2025

هو الذى يهدف إلى تجريد المقبوض عليه مما يحمله من أسلحة أو أدوات أخرى قد يستعين بها على الإفلات من القبض عليه. وهو أمر يقتضيه القبض بوصفه مساسا بحرية الشخص مما يتطلب بذلك نوع من الإكراه لإخضاع المقبوض عليه. ومن صور هذا الإكراه تجريد الشخص من عناصر المقاومة([3]). وتفتيش الشخص قبل إيداعه السجن([1]).

([1]) انظر فى الموضوع محمود مصطفى، الإثبات فى المواد الجنائية فى القانون المقارن جـ٢ فى التفتيش والضبط، طبعة ١٩٧٨، سامى الحسينى، النظرية العامة للتفتيش. رسالة دكتوراه سنة ١٩٧٢.

([2]) وقد قضت ببطلان إذن التفتيش إذا كان الغرض منه التوصيل لضبط واقعة رشوة لم تقع بعد، مما ينبئ عن صدوره من اجل جريمة مستقبلة نقض أول مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ٤٢ ص٢٢١.
وانظر نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦٧ س١٨ رقم ١٩٥ ص ٩٦٥. ٧ فبراير سنة ١٩٦٧ س١٨ رقم ٣٤ ص١٧٤.

([3]) انظر نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٧٣ مجموعة الأحكام س٢٥ رقم ٢٦ ص١١١ وقد قضت محكمة النقض بان تفتيش الضابط للأشخاص المغادرين للبلاد بحثا عن الأسلحة والذخائر

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(ب) التفتيش الإدارى:

هو الذى يهدف إلى تحقيق أغراض ادراية. مثال ذلك تفتيش المصابين للتحقيق من شخصياتهم، وتفتيش عمال المصانع عند خروجهم. فهذا التفتيش لايهدف إلى ضبط أدلة جريمة معينة ومن ثم فلا يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق.

وبالنسبة إلى تفتيش عمال المصانع فانه يتم تلقائيا وبصفة دائمة لكشف ما قد يقع من جرائم، لا من اجل تحقيق جريمة معينة، ومن ثم فانه لا يعتبر تفتيشا بالمعنى الدقيق. وبناء على ذلك فان ما يعثر عليه من أدلة الجرائم أثناء هذا التفتيش تتوافر به حالة التلبس. ويكون التلبس مبنيا على عمل مشروع بالنسبة إلى "تفتيش" عمال المصانع بناء على رضائهم سلفا بهذا "التفتيش" عند التحاقهم بالعمل. وهنا يلاحظ أن هذا الرضاء يعتبر شرطا لمشروعية المساس بحق العمال فى السرية، وبالتالى فهو لازم لمشروعية حالة التلبس التى قد تنجم عن تفتيشهم. ولا يصح القول بان هذا الرضاء قد صحح بطلان التفتيش الناجم عن مباشرته خلافا للقانون، لان ما حدث ليس هو التفتيش بمعناه الدقيق طالما أن الهدف ليس منه هو ضبط أدلة جريمة معينة. إنما هو محض بحث فى ملابس الشخص – أى فى أحد مجالات أسراره – برضائه، دون أن يصل إلى اعتباره تفتيشا بالمعنى الدقيق أى إجراء من إجراءات التحقيق.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ومن صور التفتيش الإدارى أيضا دخول المحلات العامة للتحقيق من مراعاة القانون واللوائح، فما هو نطاق هذا التفتيش؟

دخول المحلات العامة:

لمأمور الضبط القضائى بوصفهم من الضبط الإدارى الحق فى دخول المحلات العامة للتحقيق من تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بها (المادة ٣٣) من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١. وهذا الدخول ليس تفتيشا لأنه لا يهدف إلى

والمفرقعات تأمينا لسلامة الطائرات وركابها من حوادث الإرهاب ويعتبر إجراء إدارى وقائيا وليس من أعمال التحقيق، وبالتالى يجوز التعويل على ما يسفر عنه هذا التفتيش من أدلة كاشفة عن جريمة معاقب عليها بمقتضى القانون العام. نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٨٦، الطعن رقم ٥٩/٧٢٤ق.

(١) نقض ٩ مايو سنة ١٩٨٥ مجموعة الأحكام س٣٦ رقم ١١٣ ص٦٤٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ضبط أدلة معينة فى جريمة يدور حولها التحقيق وإنما هو إجراء إدارى للكشف عن الجرائم([١]).

والعبرة فى المحلات العامة ليست بالأسماء التى تعطى لها، ولكن بحقيقة الواقع من أمرها، فمتى ثبت أن المحل الذى يسميه المسئول عنه محلا خاصا هو فى حقيقة الواقع محل عام كان لمأمور الضبط أن يدخلوه لمراقبة ما يجرى فيه. فالمحل الذى توجد فيه موائد ومقاعد وتقدم فيه الخمر للرواد يعتبر محلا عاما ولو لم يكن مرخصا([٢]). وكذلك الأمر بالنسبة إلى المسكن إذا كان صاحبه قد أعده للعب القمار وسمح للناس دون تمييز بالتردد عليه([٣]).

ويلاحظ أن المشرع حين أجاز لمأمور الضبط القضائى دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح، لم يبح لهم الاستطلاع إلا بالقدر الذى يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة، ولا يتعداه إلى غيره.. ومن ثم فان هذه الإجازة تنحسر قانونا إذا تحول المحل العام إلى محل خاص بعد غلقه سواء فى أيام الراحة الأسبوعية أو ليلاً ([٤]).

ولا يجوز لمأمور الضبط القضائى أثناء دخوله المحل العام لمراقبة تنفيذ القوانين أن يتعرض بالبحث عما يحتوى من أشياء احتفظ بها صاحب المحل فيه فى مكان خاص ([٥]) ولا التعرض لحرية الأشخاص أو استكشاف الأشياء

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد جـ٧ رقم ص٤٨٦، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣، ١٦ فبراير سنة١٩٧٦ س٢٧ رقم ٤٥ ص٢٢٥. وقضى بان نص المادة (٩٢ إجراءات) إنما يحرم فض الأوراق المختومة أو المغلقة والاطلاع عليها، فإذا كان ظاهر أن التغليف لا ينطوى على أوراق مما تشير إليه هذه المادة وإنما يحوى جسما صلبا فانه يجوز فض الغلاف لفحص محتوياته (نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام ٩ رقم ١٨٠ ص ١٧٦).

([٢]) نقض ١٨ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد جـ٧ رقم ٦٠٧ ص٥٦٥.

([٣]) ٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة الأحكام س٤ رقم ٢٢٦ ص ٦٩١، ١٨ مارس سنة ١٩٦٠ س٨ رقم ٧٤ ص ٢٦، أول مارس سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٣٠ ص ١٩٠.

([٤]) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٧٠ مجموعة الأحكام س٢١ رقم ٦٤ ص ٢٦٠ وقد قضت محكمة النقض فى هذا الحكم انه ليس فى عبارة المادة الثالثة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ من النص على أن لمأمور الضبط القضائى الحق فى تفتيش مصانع الدخان فى أى وقت _ خروج على هذه القاعدة كما قضت محكمة النقض انه يجب على المحكمة أن تتحقق من وقت حصول الضبط، وما إذا كان المقهى مفتوحة للجمهور أو مغلقة للوقوف على صحة أو عدم صحة الدفع ببطلان التفتيش (٢٧ مارس سنة ١٩٨٦ الطعن رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٦ق).

([٥]) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٧٠ مجموعة الأحكام س٢١ رقم ٦٤ ص ٢٦٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المغلقة غير الظاهرة([1]). وإلا كان تفتيشا باطلا. على انه إذا أدرك بأحد حواسه وقبل التعرض لشئ ما أن ثمة جريمة وقعت فان حالة التلبس متوافرة. ويجوز له تفتيش المكان لضبط أدلة هذه الجريمة المتلبس بها بناء على حالة التلبس لا بناء على حق ارتياد المحال العامة والأشراف على تنفيذ القوانين واللوائح.

(جـ) دخول المنازل لغير التفتيش:

أجازت المادة (٤٥) إجراءات لرجال السلطات العامة دخول المنازل فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك. ولا تبدو دقة المشكلة إلا إذا كان دخول المنازل بغير رضاء أصحابها.وفى هذه الحالة فان دخول المنازل يكون مشروعا لأنه لا يهدف إلى ضبط أحد أدلة جريمة، ومن ثم فهو عملا إجرائيا. ومن حيث قانون العقوبات فان حالة الضرورة قد تكون متوافرة،مما يجوز معه التضحية بإحدى المصالح فى سبيل حماية مصلحة أخرى اجدر بالحماية يهددها خطر حال جسيم، ومن ثم فانه يعتبر عملا مباحا.

وقد قضت محكمة النقض بأنه يجوز لمأمور الضبط القضائى دخول المنازل بقصد تعقب شخص صدر أمر بالقبض عليه وتفتيشه من الجهة المختصة، وذلك بناء على حالة الضرورة([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويلاحظ أن دخول المنزل بقصد تعقب أحد الأشخاص والقبض عليه بداخله لا يعتبر تفتيشاً لهذا المنزل، وان كان يتساوى مع التفتيش فى المساس بحرمة الحياة الخاصة لصاحب المنزل. فهو محض دخول للمنزل بقصد تنفيذ أمر القبض ولكن ذلك لا يحول دون وجوب أن يكون هذا العمل مشروطا. ويتحدد عدم المشروعية بالنسبة إلى صاحب المنزل وحده، فإذا ترتب على دخول المنزل غير المشروع ضبط جريمة فى حالة تلبس بطل القبض والتفتيش

([1]) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س٢٨ رقم ١٢٥ ص ٥٩١.

([2]) نقض ٩ مارس سنة ١٩٨٢ س ٣٣ رقم ٦٣ ص ٣٠٥. هذا وقد رسم القانون الحدود التى يتعين مباشرة العمل الإجرائى فى ظلها لكى يطمئن الأفراد إلى ما تنطوى عليه هذه الحدود من ضمانات كافية، ولذا فان السماح بالإخلال بهذه الضمانات ينطوى على إهدار للاستقرار الذى يجب أن يسود. ولاشك أن احترام التنظيم القانونى للمصالح المتعارضة فى الخصومة بما يستتبعه من الاعتقاد العام بجدية القواعد الإجرائية المنظمة لهذه الخصومة هو أمر يتعلق بجوهر النظام القانونى ذاته.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على هذه الحالة. أما المتهم الهارب، فان القبض عليه وتفتيشه فيعتبر صحيحا لأنه لا يتأثر بدخول منزل غير متعلق به([1]).

ويلاحظ أن مأمور الضبط القضائى لا يملك دخول المنازل بناء على حالة التلبس، وإنما صدور أمر قضائى بذلك. ويتعين لتفتيش منزل غير المتهم صدور أمر من القاضى الجزئى.

رضاء المتهم بالتفتيش:

يقوم التفتيش على حقيقة هامة هى كشف الحقيقة فى المجال الذى أودع فيه أسرار حياته الخاصة. ويقتضى الأمر أن يكون الشخص المراد تفتيشه قد أحاط بالسرية أشياء معينة يحوزها بشخصه أو فى مكانه الخاص. واحتراما لهذه السرية أحاط القانون تفتيش مجال حفظ السر بضمانات معينة تكفل احترام حق الشخص فى حياته الخاصة فى أسرارها. على انه إذا رفع هذه السرية برضائه الحر، فان التفتيش يفقد حقيقته التى عليها وهى كشف الحقيقة فى مجال السر ويصبح فى هذه الحالة مجرد اطلاع عادى لا يخضع للضمانات التى يحميها القانون فى التفتيش. ومن الخطأ فى هذه الحالة أن يقال أن التفتيش كان باطلا صححه رضاء المتهم، لان ثمة بطلان لم يحدث أصلا. بل إن هذا الرضا قد يؤدى التفتيش إلى إجراء آخر هو الاطلاع على أشياء أو المعاينة، مما لا محل معه للادعاء بالبطلان.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويشترط لصحة هذا الرضاء أن يكون صريحا وثابتا على وجه القاطع([2])

([1]) وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يترتب على دخول المنزل تعقبا لشخص صدر أمر بالقبض عليه وتفتيشه بطلان القبض والتفتيش الذى يقع على ذلك الشخص. نقض ١١ يناير ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س٣٠ رقم ٨٠ ص ٥٤، ونقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٨٦الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٥٦ق. وقد قضت محكمة النقض انه إذا كان المنزل غير مملوك له وليس فى حيازته فلا يحق أن يدفع ببطلان تفتيشه لانتهاك حرمة المنزل (نقض ١١ يناير سنة ١٩٧٩ سالف الذكر).

([2]) انظر قضاء محكمة النقض الذى قضت فيه بأنه لا يشترط أن يكون الرضا ثابتا بكتابة صادرة ممن حصل تفتشه، بل يكفى أن تستبين المحكمة ثبوته. من وقائع الدعوى وظروفها (نقض ٤ فبراير سنة ١٩٦٣ س١٤ رقم ٣٤ ص١٥٨٠، ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٦ س١٧ رقم ١٥٦ ص ٨٢٧). انظر قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى (المادة ٧٦) حيث يشترط فى الرضا بالتفتيش أن يكون صريحا وبكتابة يحررها صاحب الشان بخط يده، فإذا لم يستطيع الكتابة اثبت ذلك فى المحضر.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وأن ينصرف إلى كل ما يحجب السرية بحيث يكون الأمر كله فى متناول المكلفين بالتفتيش، فيصبح مهمتهم هى الاطلاع لا التفتيش. وننبه إلى أن هذا الرضاء يجب أن يتناول السماح بضبط الأشياء التى تفيد فى كشف الحقيقة. وإلا كان الرضاء فاسدا. ومع ذلك فانه إذا اقتصر الرضاء على مجرد الاطلاع فقط، فانه يجوز لمأمور الضبط القضائى من تلقاء نفسه ضبط ما يعتبر حيازته جريمة وذلك بناء على حالة التلبس([١]). وفى هذه الحالة يكون التلبس وليد إجراء مشروع وهو الاطلاع. وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان دخول الضابط كشخص عادى، مع المرشد السرى – الذى سبق تردده على المتهم – فى مسكن الأخير قد تم بناء على إذن المتهم بالدخول ثم وقع القبض على المتهم وتفتيشه بناء على تلبسه بجناية بيع المخدر، وذلك بتمام التعاقد الذى تظاهر لشرائه المتهم كمية من المخدر، فلا بطلان([٢]). والمشكلة الحقيقية هنا هى فى مدى تحريض الضابط للمتهم على ارتكاب الجريمة وهو ما ليتوافر إذا كان المتهم مستعدا لبيع المخدر مع أى شخص مهما كان.

وإذا كان الشخص المراد تفتيش منزله موجودا فلا يعتد إلا برضاء حائزه الذى يقوم مقامه فى غيبته كالزوجة ([٣]) والوالدين([٤])، وأفراد الأسرة،بخلاف الخدم فان يدهم عارضة على المكان. وإذا كانت فى المنزل أشياء مغلقة فانه يتعين بشأنها صدور الرضاء ممن يحوزها عالما ما بها بشرط أن يكون له الحق فى فتحها. وقد قضت محكمة النقض بان صفة الاخوة وحدها لا توفر صفة الحيازة فعلا أو حكما لأخ الحائز ولا تجعل له سلطانا على متجر شقيقه، ولا تخوله أن يأذن بدخول للغير. وإذا كان الشقيق قد كلف بمراقبة المتجر لفترة مؤقتة، فان واجب المراقبة التى كلف بها يقتضيه المحافظة على حقوق شقيقه وأولها المحافظة على حرمة متجره المستمدة من حرمة شخصه، فان خالف ذلك

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) فإذا كانت الأشياء المضبوطة مما تعد حيازتها جريمة، فان الرضاء يجب أن ينصب على السماح بضبطها أيضا وإلا كان غير منتج.
([٢]) نقض ٢٦ أكتوبر ١٩٧٨ مجموعة الأحكام س٢٩ رقم ١٤٦ ص ٧٢٧.
([٣]) نقض ٩ أبريل ١٩٥٦ مجموعة الأحكام س٧ رقم ١٥١ ص١٥٧.
([٤]) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة الأحكام س١ رقم ١٣٠ ص٣٢٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أو إذن للغير بالدخول، فان الإذن يكون قد صدر ممن لا يملكه([١]).

التفتيش عند ركوب الطائرات:

اضطرت شركات الطيران إلى تفتيش الركاب قبل ركوب الطائرات على اثر ازدياد حوادث الإرهاب الدولى وخطف الطائرات فى الأعوام الأخيرة. ويستند صحة هذا التفتيش إلى رضاء الراكب، بإعتبار ان هذا التفتيش اصبح شوطاً للسماح بركوب الطائرة([٢]). فإذا رفض الراكب التفتيش، فلا يجوز تفتيشه قسرا عنه إلا إذا توافرت حالة التلبس بجناية أو جنحة. ولا تملك شركة الطيران نحوه غير عدم الموافقة على ركوب الطائرة وعلى ذلك فإرضاء الحر للراكب هو وحده أساس صحة هذا التفتيش. فإذا عثر على شئ مما تعد حيازته جريمة معه، أمكن ضبطه بناء على حالة التلبس، لان هذا التفتيش من الناحية القانونية هو محض موافقة من صاحب الشان على الاطلاع على ما يحوزه أو يحوزه.

§ ١- الشروط الموضوعية للتفتيش

١- محل التفتيش:

يقع التفتيش مساسا بحق الإنسان فى أسرار حياته الخاصة التى يودعها فى شخصه أو فى مسكنه. فلا ينصرف التفتيش إلى الأشياء المعلنة التى يمكن للكافة الاطلاع عليها. وتتعدد المجالات التى يودع فيها الإنسان أسرار حياته الخاصة. ومن أهم المجالات الشخص والمكان الخاص. وكل منهما يصلح محلا لكى يرد عليه التفتيش([٣]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

الشخص:

يقصد بالشخص كمحل قابل للتفتيش كل ما يتعلق بكيانه المادى وما

([١]) نقض ٢٦ فبراير ١٩٧٨ مجموعة الأحكام س٢٩ رقم ٣٢ ص ١٨٥.

([٢]) وقد قضت محكمة النقض أن قبول المتهم ركوب الطائرة يفيد رضاءه مقدما بالنظام الذى وضعته الموانى الجوية من ضرورة تفتيشهم وقائيا حماية لها ولركابها من حوادث الإرهاب والاختطاف. مما يترتب عليه صحة ما يفسر عنه ذلك التفتيش من ضبط الجرائم (نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٨٦) الطعن رقم ٣٤٣ سنة ١٩٥٦.

([٣]) انظر محمود مصطفى. الإثبات فى المواد الجنائية فى القانون المقارن، جـ ٢ فى التفتيش، المرجع السابق، ٣٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتصل به ويشمل هذا الكيان المادى أعضاءه الخارجية والداخلية. ويتصل بهذا الكيان ما يتحلى به من ملابس أو يحمله من أمتعة أو أشياء منقولة سواء فى يديه أو جيبه، أو ما يستعمله مثل مكتبه الخاص. ولا صعوبة بالنسبة إلى الأعضاء الخارجية للإنسان كاليدين والقدمين أما أعضاؤه الداخلية فمثالها دمه ومعدته. فيمكن تفتيشها عن طريق غسل المعدة لتحليل محتوياتها، وعن طريق اخذ عينة من الدم لمعرفة نسبة ما به من كحول.

المسكن والمكان الخاص:

للإنسان حق فى حرمة مسكنه بوصفه مجالا من مجالات حياته الخاصة. فلا قيمة لحرمة الحياة الخاصة ما لم تمتد إلى مسكنه الذى يهدا فيه لنفسه ويحيا فيه لشخصه ويودع فيه أسراره. فبدون حرمة المسكن تكون الحياة الخاصة مهددة غير آمنة.

وحرمة المسكن ضمان دستورى فى عدد كبير من الدول([1]). وقد كلفه الدستور المصرى (سنة ٢٠١٤) صراحة إذ نص فى (المادة ٥٨) على أن « للمنازل حرمة، لا يجوز دخولها، ولا تفتيشها، إلا بأمر قضائى مسبب وفقاً لأحكام القانون، ويجب تنبيه من فى المنازل عند دخولها أو تفتيشها، وإطلاعهم على الأمر الصادر فى هذا الشأن».

2024/2025

ولما كانت حرمة المسكن تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه([2])، فان مدلول المسكن يتحدد فى ضوء ارتباط المسكن بحياة صاحبة الخاصة. فهو كل مكان خاص يقيم فيه الشخص، بصفة دائمة أو مؤقتة. وبناء على ذلك ينصرف المسكن إلى توابعه كالحديقة أو حظيرة الدواجن والمخزن. ويمتد إلى الأماكن الخاصة التى يقيم فيها ولو لفترة محددة من اليوم مثل عيادة الطبيب

([1]) قررت لجنة حقوق الدستور بمجلس أوربا مؤيدة بلجنة الوزراء، بان إيقاف حكومة اليونان المادة (١٢ من دستور ١٩٥٢) الخاصة بحرمة المسكن يعتبر مخالفا (للمادة ١٥٥) من الاتفاقية الأوربية الخاصة بحقوق الإنسان والتى تكفل حرمة المسكن طالما تم – ذلك فى غير أحوال الاستعجال التى تهدد حياة الأمة.

([2]) قضت محكمة النقض أن حرمة المسكن تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه وان كل مكان خاص يقيم فيه الشخص بصفة مؤقتة أو دائمة هو مسكن ولو لم يكن به أبواب (نقض ٤ يونيه سنة ١٩٨٦ الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ١٩٥٦ق).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ومكتب المحامى([1])، فهذا الأماكن لا تفتح للجمهور بغير تمييز، وإنما يدخلها من يأذن لهم صاحبها. ولهذا فإنها تتصل بالحياة الخاصة لصاحبها. ولا يقدح فى ذلك ممارسة المهنة فى هذه الأماكن، طالما كانت مباشرته لها فى مكان خاص.

وهناك أماكن خاصة – كالمتجر عند إغلاقه، تربط بشخص صاحبها وقد يودع فيه بعض أسرار حياته الخاصة، ولهذا فإنها تأخذ حكم المسكن([2]). وهو قياس جائز، باعتبار أن حرمة الحياة الخاصة اصل عام يستند إلى حرية الإنسان.

وتتوقف حرمة المسكن بمدلوله الواسع والسابق تحديده على استمرار خصوصيته. فإذا أزال صاحب المسكن هذه الخصوصية وسمح للجمهور بغير تمييز بالتردد على هذا المكان ارتفعت عنه الحرمة التى اضفاها القانون([3]).

وتتوافر حرمة المسكن بغض النظر عن الطبيعة القانونية لحق صاحب المسكن فيستوى أن يكون مالكا للمسكن أو منتفعا به أو مستأجرا له، ويسرى ذات الحكم على مستأجر الحجرة الخاصة فى الفندق، فهى تعتبر سكنه الخاص.

2024/2025 ويتمثل مضمون حرمة المسكن فى حق صاحبه فى منع الغير من دخوله للاطلاع على أسرار حياته الخاصة. ولا يشترط فى هذه الأسرار أن تكون من طبيعة معينة، بل إنها تمتد إلى كل ما يتعلق بخصوصياته التى يريد أن يمارسها فى بيته بعيدا عن المجتمع، سواء كانت مما يحرمه القانون أو يعاقب

([1]) محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٧٦ ص ٢٧٧.

([2]) قضت محكمة النقض بان حرمة المتجر مستمدة من اتصاله بشخص صاحبه أو مسكنه، وانه مادام هناك أمر من النيابة العامة بتفتيش أحدهما أو كليهما، فانه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والمتجر كذلك (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٧٤ مجموعة الأحكام س٢٥ رقم ١٩٠ ص ٨٧٦). وانظر نقض (٢٦ فبراير سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ٣٢ ص ١٨٥).

([3]) قضى بأنه مادام الحكم قد اثبت أن المتهم قد اعد غرفتين فى منزله للعب القمار ووضع فيها موائد وصف حولها الكراسى، وان الناس يغشون هذا المنزل دون تمييز بينهم وانه يعطى اللاعبين فيشا ويتقاضى عن اللعب نقودا، فان هذا الذى أثبته الحكم يجعل من منزله محلا عاما يغشاه الجمهور بلا تفريق مما يبيح لرجال البوليس الدخول فيه بغير إذن من النيابة (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٧ س٨ رقم ٧٤ ص ٢٦٠، ٢٠ مايو سنة ١٩٥٧ س٨ رقم ١٤٤ ص ٥٢٤).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عليه. ولاشك أن مجرد دخول المساكن بغير إذن صاحبها ينطوى على انتهاك لهذه الحرمة، لأنه يمكن المعتدى من الاطلاع على أسرار الحياة الخاصة.

ويستفيد بحرمة المسكن جميع المقيمين به. سواء كان هو صاحب المسكن أو أفراد أسرته، أو توابعه، أو ضيوفه المقيمين معه بصفة مؤقتة.

ولا يجوز المساس بحرمة المسكن إلا برضاء صاحبه. وفى هذه الحالة يمتد الرضاء إلى كل ما يتعلق بالمقيمين معه باعتبار أن حياته الخاصة فى مسكنه هى جزء من حياته الخاصة أيضا. فإذا غاب صاحب المسكن اعتد برضاء من ينوب عنه فى غيبته وفقا لما جرى عليه العمل على إطار العرف. ويجوز لصاحب المسكن أن يأذن بدخوله فى غيبته بشرط إلا يتعارض مع حق حائز المسكن فى حرمته([1]).

وإذا كان صاحب المسكن يؤجر للمقيمين معه غرفا مستقلة، فان كل غرفة تعتبر مسكنا بذاته، فلا يجوز انتهاك حرمته إلا برضاء صاحبه.

ويجب مراعاة مضمون الإذن بدخول المسكن، وهل صدر من صاحبه بوصفه حائزا له، أم بوصفه صاحبا لحرمته. فالإذن الصادر من الحائز لا يخول لمن يدخل المسكن غير مجرد الدخول أو الانتفاع به على نحو معين. أما الإذن الصادر من صاحب المسكن بوصفه مالكا لحرمته، فانه يمس الحق فى الحرمة. وهكذا، فان مجرد الإذن بدخول المسكن لا يفيد على إطلاقه السماح بانتهاك حرمته، ما لم يثبت ذلك بوضوح.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

والعبرة فى تحديد المكان الخاص هى بحقيقة الواقع. فإذا سمح الشخص للغير بدون تمييز بالتردد على مسكنه زال عنه وصف المكان الخاص. وقد قضت محكمة النقض تطبيقا لذلك بأنه مادام الحكم قد اثبت أن المتهم قد اعد غرفتين فى منزله للعب القمار ووضع فيها موائد وصف حولها الكرسى، وان الناس يغشون هذا المنزل للعب دون تمييز بينهم بحيث أن ما تردد تارة قد لا يتردد أخرى، وانه يعطى اللاعبين فيشا ويتقاضى عن اللعب نقودا، فان هذا

([1]) بناء على ذلك لا يجوز لصاحب المسكن أن يأذن أحد الأشخاص بمراقبة زوجته المشتبه فى ارتكابها الزنا فى مسكنه، بان يعطيه مفتاح لدخول المسكن لمداهمتها. فهذا الأذن يتعارض مع حق الزوجة فى حرمة المسكن بوصفها الحائزة له فى غياب الزوج.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الذى أثبته الحكم يجعل من منزله محلاً عاماً يغشاه الجمهور بلا تفريق للعب القمار مما يبيح لرجال البوليس الدخول فيه بغير إذن من النيابة([١]). كما قضى بأنه لا يعتبر فى حكم المنازل السيارة الخاصة التى تترك خالية فى الطريق العام ويفيد ظاهر الحال أن صاحبها قد تخلى عنها([٢])، أو السيارة المعدة للإيجار أثناء وقوفها([٣]) كما لا تسرى حرمة الأماكن الخاصة على المزارع والحقول غير المتصلة بالمساكن([٤])، ولا على جسر النيل([٥]).

ما يشترط فى محل التفتيش:

يشترط فى محل التفتيش شرطان:

١- أن يكون محددا أو قابلا للتحديد. ٢- أن يكون مشروعا.

أولا: المحل المحدد أو القابل لتحديد:

يشترط فى التفتيش بوصفه عملا إجرائيا أن يرد على محل محدد أو قابل للتحديد. ولا يشترط فى سبيل هذا التحديد أن يذكر اسم الشخص أو صاحب المسكن، بل يكفى مجرد قابليته للتحديد عن طريق الظروف المحيطة بأمر التفتيش([٦]). والأمر بالتفتيش العام لمجموعة غير محدودة من المنازل والأشخاص، وهو أمر باطل لعدم تحديد محله([٧]) ومتى صدر أمر التفتيش

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة الأحكام س٤ رقم ٢٢٦ ص ٦١٩، انظر نقض ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ س٨ رقم ١٤٤ ص٥٢٣.

([٢]) انظر نقض ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س١١ رقم ٦١ ص ٣٠٨، ٣ يناير و١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٦ س١٧ رقم و١٧٦ ص٥و٩٥١. وقد قضت محكمة النقض بان من حق مأمور الضبط القضائى إيقاف السيارات المعدة للإيجار أثناء سيرها فى الطرق العامة للتحقيق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور (نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ١٧١ ص ٧٧٨). وكان البرلمان الفرنسى قد وافق على قانون يسمح لمأمور الضبط بدخول السيارة الواقعة فى الطريق العام فى حضور سائقها أو مالكها، ولكن المجلس الدستورى قضى بعدم دستورية هذا القانون لأنه يمس الحريات الشخصية عن طريق توسعه سلطات مأمور الضبط القضائى.

([٣]) انظر نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٦ س١٧ رقم ١٧٦ ص ٩٥١.

([٤]) نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٩١ الطعن رقم ٩٦٥٠ لسنة ١٩٦٠ق.

([٥]) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٧٤ ص ٢٧٨.

([٦]) قضت محكمة النقض بان الأمر الذى تصدره النيابة العامة بتفتيش شخص معين ومن يتواجدون معه أو فى محله أو مسكنه وقت التفتيش دون بيان لاسمه ولقبه صحيح (نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ١٦١ ص٨٥٢).

([7]) Faustin Helie, t. III. No 398; Garraud. T. II. No. 904. P .211.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محددا فيجب الاقتصار على من ورد بشأنه هذا الأمر دون من يتواجد معه ما لم تتوافر فى حقه حالة التلبس أو الدلائل الكافية التى تبرر لمأمور الضبط من تلقاء نفسه. تفتيش الشخص([1]) أو توافرت قرائن قوية تفيد أن هذا الغير يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الحقيقة (المادة ٤٩ إجراءات).

ثانيا: المحل المشروع:

يشترط فى التفتيش – كعمل إجرائى – أن يرد على محل جائز قانونا. وبناء على ذلك فلا يجوز تفتيش دور السفارات ومنازل السفراء وأعضاء السفارة وغيرهم ممن يمتنعون بالحصانة الدبلوماسية – وهو أمر محظور وفقا لقواعد القانون الدولى العام، إلا برضاء الدبلوماسى أو عند توافر سبب قانونى لزوال هذه الحصانة.

ولا يجوز تفتيش المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشارى لضبط الأوراق والمستندات التى سلمها المتهم له لأداء المهمة التى عهد اله بها ولا المراسلات المتبادلة بينهما بشان الخصومة (المادة ٩٦) إجراءات. ويلاحظ فى هذه الحالة أن حظر تفتيش المحامى أو الخبير الاستشارى ليس مطلقا بل هو مقيد بالأشياء اللازمة للدفاع عن المتهم. وعلة ذلك أن المحامى ملتزم بعدم إفشاء كل ما يتعلق بسر مهنته. ويقتضى احترام هذا السر إلا يجيز القانون الاطلاع عليه عن طريق التفتيش([2]) كأنه يكتب المتهم لمحاميه خطابا يعترف فيه بارتكاب الجريمة أو يذكر بعض الوقائع التى تفيد فى إثبات التهمة ضده.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

El Shwi (Towfik). Theorie generale des perquiution,. These. 1951 No. 80. P. 93.

وقد حكم بأنه إذا كان الأمر الصادر من النيابة قد نص على تفتيش مسكنه دون أن يحدد مسكنا معينا، فهو بهذا يشمل كل مسكن له مهما تعدد (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ١٣١ ص ٤٨٦). وحكم بان الإذن بتفتيش متهم وسكنه يجيز تفتيش محل تجارته، ذلك أن حرمة محل التجارة مستمدة من اتصاله بشخص صاحبه أو بمسكنه (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ١٠ ص ٣٨).

([1]) قضت محكمة النقض بان صدور الإذن بتفتيش شخص ومسكنه لا يبرر تفتيش زوجته إلا إذا توافرت حالة التلبس فى حقها أو وجدت دلائل كافية على اتهامها فى جناية إحراز الجوهر المخدر المضبوط (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٩ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ٢١ ص ١١٧٣).

([2]) Derrida. Perquisies et saisies chex les avoues et les notaires, Rec. sc, crim 1953, p. 230.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويشمل هذا الحظر كلا من تفتيش الشخص والمنزل (أو المكتب) أو المراسلات. كما يسرى على الأحاديث الشخصية بين المتهم ومحاميه، فلا تجوز مراقبة تلفون المحامى من اجل ضبط محادثاته مع المتهم أو وضع آلة تسجيل فى مكتب المحامى لتسجيل حديثه مع المتهم. على أن هذا الحظر محدود بغايته وهو حماية حق الدفاع، فلا يسرى على ما يتلقاه من مراسلات من غير المتهم بوصفه صديقا لا محاميا. وتقدير ما يتعلق بحق الدفاع يتوقف على حقيقة الواقع لا على ما يقوله المحامى. إذا كان المحامى أو الخبير الاستشارى قد حاز أشياء مما تعد حيازته جريمة، فانه يعتبر متهما بجريمة ويجوز تفتيشه على هذا الأساس ولو أدى هذا التفتيش بالصدفة إلى ضبط ما يتعلق بدفاع موكله. لان التفتيش فى هذه الحالة يتم باعتباره متهما لا بوصفه محاميا. وقد أوجب قانون المحاماة إلا يتم تفتيش مكتب المحامى إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة([1]). ويقتضى هذا الضمان قيام عضو النيابة شخصيا بالتفتيش فلا يجوز له انتداب مأمور الضبط القضائى للقيام بهذا الإجراء.وبالإضافة إلى ذلك فيجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس النقابة الفرعية قبل الشروع فى تحقيق أى شكوى ضد المحامى بوقت مناسب.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٢- سبب التفتيش:

أولا: اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة:

يفترض التفتيش بوصفه إجراء من إجراءات التحقيق عدم مباشرته إلا إذا وقعت جناية أو جنحة، وتوافر دلائل كافية على نسبتها إلى شخص معين مما يكفى لاتهامه بارتكابها. والأصل أن هذا الاتهام يجب أن يكون بواسطة تحريك

([1]) نصت المادة ١/٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى المعدلة بالقانون الصادر فى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٥ على انه يجوز لقاضى التحقيق تفتيش مكتب المحامى أو مسكنه الشخصى. وقبل ذلك حاول المحامون فى فرنسا تأكيد نظرية تنادى بان نقيب المحامين وحده هو الذى يختار الأوراق والملفات والرسائل من مكتب المحامى محل التفتيش التى يختار اطلاع قاضى التحقيق عليها، باعتباره الأقدر على معرفة ما يتعلق بحق الدفاع أو مالا يرتبط به. ولكن محكمة النقض الفرنسية أكدت أن قاضى التحقيق الفرنسية أكدت أن قاضى التحقيق وحده هو المختص بالتفتيش وضبط الأوراق والملفات.
(Crim. 24 mars 196. J.C.P. 1960-11-11672,5 juin 1975. J.C.P. 1976-11-18243).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الدعوى الجنائية قبل إجراء التفتيش، إلا انه لا يوجد ما يحول أن يكون التفتيش أول إجراء فى الدعوى لتحريكها وتحقيقها فى أن واحد مما مقتضاه أن التفتيش لا يجوز للكشف عن الجريمة.

وغنى عن البيان أنه يشترط فى إجراءات الاستدلال التى بنى عليها التفتيش أن تكون مشروعة فإذا لم تكن كذلك كان التفتيش باطلا.

وتمارس محكمة الموضوع إشرافها على التحقيق من جدية ما تفيده الاستدلالات من شبهات معقولة تكفى لترجيح وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم([١]). على أنها تلتزم بالرد على الدفع ببطلان التفتيش بسبب عدم جدية التحريات ردا سائغا فى العقل والمنطق([٢]). وتقدير المحكمة فى الرد على هذا الدفع لعدم جدية التحريات أمر موضوعى لا يخضع لرقابة محكمة النقض طالما كان ردها سائغا فى حدود سلطتها الموضوعية([٣]). وهذه الرقابة هى للتأكد من أن التفتيش كان لضبط أحد أدلة الجريمة لا لكشف الجريمة.

وتقتصر محكمة النقض على التأكد من سلامة تسبيب الحكم فيكون سلطتها أن تنقض الحكم إذا لم يرد على الدفاع ببطلان التفتيش لعدم جدية التحريات([٣])، أو إذا كان رد محكمة الموضوع على الدفع مجافيا للعقل والمنطق([٤]) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن إغفال اسم المطلوب تفتيشه([١]) 2024/2025

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) وقد قضى بأنه لا يقدح فى ذلك أن سلطة التحقيق صاحبة الحق فى إصدار أمر التفتيش قد قررت جدية التحريات، إذ أن ذلك خاضع لرقابة محكمة الموضوع دون معقب (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٦ رقم ٥٨ ص ٢٥٢، ٦ نوفمبر سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ١٩٠ ص ٩١٤).

([٢]) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س ٣٠ رقم ٥٢ ص ٢٦٥، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا لم تبدأ المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش وفى كفايتها لتسويغ إصداره فان الحكم يكون معيبا. (نقض ٣ أبريل سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ٦٦ ص ٣٥٠).

([٣]) نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٩١ الطعن رقم ٧٧٠٦ سنة ١٩٦٠ق.

([٣]) نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٩١ الطعن رقم ٤٥٦٧ سنة ١٩٥٩ق.

([٤]) نقض ٩ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد جـ٥ رقم ٢٧٤ ص ٥٤٠،١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة الأحكام س١ رقم ٢٤ ص٦٦. ومن أمثلة ذلك ما قضت به محكمة النقض من انه لا يصلح ردا على الدفع ببطلان التفتيش القول بان ضبط المخدر فى حيازة الطاعن دليل على جدية تحريات الشرطة، وذلك لان ضبط المخدر هو عنصر جديد فى الدعوى لا حق على تحريات الشرطة وعلى إصدار الإذن بالتفتيش (نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٤٤ ص٧١٣). وقد قضت محكمة النقض بان إذا كان الحكم المطعون فيه قد ابطل

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أو الخطأ فيه([٢]) لا يبطل التفتيش طالما اقتنعت المحكمة بجدية التحريات وبان الشخص الذى حصل تفتيشه هو المقصود بأمر التفتيش وقضت بأنه لا يعيب إذن التفتيش عدم تعيينه مكانا يجرى التفتيش فى نطاقه([٣]).

ولما كان التفتيش هو لضبط أحد أدلة الجريمة لا لكشف الجريمة، فيجب أن يكون التفتيش من اجل جريمة وقعت فعلا. فلا يجوز اتخاذه لضبط جريمة مستقبلة، ولو دلت التحريات على أنها ستقع حتما. فمثلا إذا أثبتت التحريات أن شخصا سوف يتجر فى المواد المخدرة وانه ستسلم كمية من يوم معين فصدر أمر النيابة لضبطه وتفتيشه عند تسلمه هذه المخدرات، فان هذا الأمر يقع باطلا لأنه صدر من اجل جريمة مستقبلة وبالتالى فانه لم تتحرك به الدعوى ([٤]). على انه فى هذا المثال إذا كان مأمور الضبط القضائى لم يقم بتفتيش

إذن التفتيش تأسيسا على عدم جدية التحريات لما تبين من الضابط الذى استصدره لو كان قد جد فى تحرية عن المتهم المقصود لعرف حقيقة اسمه وعرف حقيقة التجارة التى يمارسها خاصة والمتهم معروف باسمه الحقيقى المسجل فى ملفه بمكتب مكافحة المخدرات وسبق ضبطه فى قضية مماثلة، فان ما انتهى إليه الحكم لم يكن أساسه مجرد الخطأ فى اسم المقصود بالتفتيش وإنما كان مرجعه القصور فى التحرى (نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ١٧٠ ص ٧٣٠).

([١]) نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ١٦١ ص ٨٥٢، ٥ فبراير سنة ١٩٦٨ س١٩ رقم ٢٣ ص ١٢٤، ١٢ فبراير سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ١٥٠٦٨ لسنة ١٩٥٩ق.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([٢]) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ١٢٨ ص ٢١٠.

([٣]) نقض ٢٢ أبريل ١٩٩١ الطعن رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٦٠ق، ٩ مايو سنة ١٩٩١ الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٦٠ق.

([٤]) قضت محكمة النقض بأنه إذا دان الحكم المطعون فيه الطاعن دون أن يعرض لبيان ما إذا كان إحرازه هو وزميله المخدر كان سابقا على صدور إذن التفتيش أم لاحقا له يكون مشوبا بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون (نقض ١ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ٥ ص ٢٠). وفى هذا المعنى نقض أول مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ٤٢ ص ٢٢١، ٧ فبراير سنة ١٩٦٧ س ١٨ رقم ١٣٤ ص ١٧٤.

على هذا بخلاف ما إذا اثبت التحريات أن المتهم يحتفظ بالمخدرات بملابسه، ثم صدر أمر النيابة بالتفتيش حال نقله المخدر، فان هذا الأمر يكون صحيحا لأنه صدر لضابط تحقيق وقوعها باعتبار أن نقل المخدر لنشاطه فى الاتجار لا لضبط جريمة مستقلة (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٧٤ مجموعة الأحكام س ٢٥ رقم ٦٤ ص ٢٩٢).

كذلك الشان إذا أثبتت التحريات أن المتهم يتجر فعلا بالمخدرات ويقوم بتوزيعها وترويجها، فان تفتيشه لضبط ما يحرزه يعتبر صادرا عن جريمة قائمة لا مستقبلة، متى اقتنعت المحكمة بصحة هذه التحريات (نقض ٢٣ يونيه سنة ١٩٧٤ س٢٥ رقم ١٣٣ ص ٦٢١). ولا يقدح فى ذلك أن تقتصر التهمة المنسوبة إليه على ما ثبت من ضبط جسم الجريمة (أى أحرزه المخدرات) دون التهمة التى وردت فى التحريات (أى الاتجار بالمواد المخدرة).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المتهم إلا بعد أن رأى المتهم يتسلم المخدرات فانه يكون قد شاهد الجريمة فى حالة تلبس مما يبرر له تفتيشه بناء على هذه الحالة وحدها. على انه لا يشترط فى الأشياء المضبوطة أن تكون فى حوزة المتهم وقت صدور أمر التفتيش إذا كانت حيازتها ليست ركنا فى الجريمة. مثال ذلك إذا وقعت جريمة الرشوة بمجرد الطلب أو القبول من الموظف العام فانه يجوز تفتيشه بعد ذلك لضبط مبلغ الرشوة الذى تسلمه تنفيذا بهذه الجريمة([١]). وقد قضت محكمة النقض بان اشتراط الإذن إجراء التفتيش والضبط حال وجود مخالفة للقانون لا يجعل الإذن معلقا على شروط ولا لضبط جريمة مستقبلة([٢]).

ويشترط فى الجريمة موضوع التحقيق أن تكون جناية أو جنحة، أما المخالفات فلا يجوز بشأنها هذا التفتيش([٣]). والعبرة بوصف التهمة هى بما يجرى التحقيق بشأنه دون ما يسفر عنه فى نهايته، فإذا اتضح بعد التحقيق أن الواقعة مخالفة فان ذلك لا يبطل التفتيش الذى تم صحيحا([٤]).

ثانيا: توخى الوصول إلى الحقيقة:

أن التفتيش بوصفه من إجراءات التحقيق يهدف إلى كشف الحقيقة وليس دون ذلك من الأغراض الإدارية أو الوقائية. وقد أشارت المادة (٢/٩١) إجراءات إلى هذا الغرض، حين أجازت تفتيش الأماكن لضبط كل ما يفيد فى كشف الحقيقة. والمراد بكشف الحقيقة فى هذا الصدد هو حيازة شئ مفيد لتحقيق الجريمة التى صدر التفتيش من اجلها. ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الشىء فى حيازة الشخص أو منزله، أو أن يكون هذا الشخص متهما أم لا. كل ما هنالك انه إذا كان الشخص غير متهم فان تفتيشه هو أو منزله يخضع لأحكام خاصة. ولا يعتبر تفتيشا البحث عن الدليل للكشف عن الجريمة، لأنه إجراء من إجراء التحقيق يفترض أن تكون الجريمة قد وقعت فعلا ودخلت

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) وفى هذه الحالة لا تقول بان التفتيش صدر للتحقيق فى جريمة اخذ الرشوة، إنما لتحقيق جريمة سابقة وهى طلب الرشوة أو قبولها.

([٢]) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٨٨ الطعن رقم ٤٤٤٥ لسنة ١٩٥٧ق.

([٣]) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٩٢ الطعن رقم ١٩٣٧٢ لسنة ١٩٦٠ق.

([٤]) محمود مصطفى، ص ٢٥٥، رؤوف عبيد، ص ٣٥٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الدعوى فى حوزة سلطة التحقيق([1]). ومن ثم فان التفتيش هو إجراء لضبط أحد أدلة الجريمة التى يجرى تحقيقها.

ولا يكفى مجرد الاتهام بالجريمة لتبرير التفتيش ما لم تكن هناك فائدة مرجوة من ضبط أدلة تفيد التحقيق. ويستوى فى هذه الأدلة أن تكون لإثبات التهمة أو نفيها. فإذا صدر أمر التفتيش لأسباب لا علاقة لها بالجريمة التى يجرى تحقيقها كان التفتيش باطلا. مثال ذلك تفتيش منزل المتهم لضبط أمواله من اجل تمكين المجنى عليه من الحجز عليها والحصول على التعويض الذى عسى أن يحكم به له.

وبهذا الشرط يتميز التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق عن الأعمال الأخرى المشابهة له كالتفتيش الإدارى والتفتيش الوقائى ودخول المحلات العامة ودخول المنازل لغير التفتيش. ويتطلب هذا الشرط توافر دلائل كافية على أن الشخص أو المكان الخاص المراد تفتيشه حائز على أشياء تتعلق بالجريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة. وقد عبر القانون عن هذه الدلائل الكافية "بالقرائن" بالنسبة إلى التفتيش الذى يجريه قاضى التحقيق أو النيابة العامة للاماكن الخاصة (المادة ٩١) وعبر "بالامارات القوية" بالنسبة إلى التفتيش الذى يجريه كل منهما للشخص (المادة ٤٩).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٣- السلطات المختصة بالتفتيش:

سلطة التحقيق الابتدائى:

يحق للنيابة العامة ولقاضى التحقيق سواء تفتيش شخص المتهم أو مكانه الخاص متى توافر السبب المبرر للتفتيش على النحو الذى بيناه فيما تقدم ولا يتقيد أى منهما بحالة معينة، بل يكفى مجرد اتهام المتهم بارتكاب جناية أو جنحة، وان تتوافر دلائل كافية على وجود أشياء تفيد فى كشف الحقيقة سواء فى شخصه أو فى مكانه الخاص. المادتان (٩١ و ٩٤) إجراءات.

ويتميز قاضى التحقيق عن النيابة العامة فى شئ واحد هو تفتيش غير المتهم. فيجوز لقاضى التحقيق أن يفتش شخص غير المتهم (المادة ٩٤) أو منزله أى مكانه الخاص (المادة ٩٣)، وذلك متى اتضح توافر دلائل قوية على

([1]) انظر J. Pradel, op. Cit. P. 469.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

انه يخفى أشياء تفيد فى كشف الحقيقة. ويفترض لصحة هذا التفتيش وجود شخص آخر متهم بارتكاب الجريمة. أما النيابة العامة فإنها لا تملك بمفردها إجراء تفتيش غير المتهم سواء فى شخصه أو فى مكانه الخاص، بل يجب عليها لاتخاذ هذا الإجراء الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه تعلى الأوراق. ويعطى هذا الإذن للنيابة العامة لكى تتولى هى بنفسها أو بواسطة من يندبه من مأمورى الضبط القضائى لإجراء التفتيش، فلا يجوز للقاضى إعطاء هذا الإذن مباشرة لمأمور الضبط بناء على طلبه ولو ندبته النيابة بعد ذلك لإجراء التفتيش([١]). وبالرغم من هذه القاعدة العامة، إلا أن المشرع قد توسع فى سلطات النيابة العامة وذلك بإضافة المادة ٢٠٦ مكرر إلى قانون الإجراءات الجنائية وأعطى لعضو النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق بعض الجنايات([٢]). وذهب المشرع إلى أبعد من ذلك وأعطى لرئيس النيابة سلطات محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فيما يتعلق بمد الحبس الاحتياطى فى الجرائم الإرهابية([٣]).

سلطة الضبط القضائى:

2024/2025 2024/2025 2024/2025

كان قانون الإجراءات الجنائية يخول لمأمور الضبط القضائى حق تفتيش الشخص من تلقاء نفسه فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانونا على المتهم، وهى توافر الدلائل الكافية على الاتهام، وأحوال التلبس. ثم جاء الدستور المصرى الصادر سنة ٢٠١٤ فنص فى (المادة ٥٤) على انه فيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد إلا بأمر القاضى المختص أو النيابة العامة. وكان له ذلك أيضاً فى دستور ١٩٧١، وبناء على ذلك صدر القانون رقم ٣٧ لسنة

([١]) فى هذا المعنى ١٢ فبراير سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ٣٧ ص ١٣٥.

([٢]) هذه الجنايات هى: – الجنايات المضرة بأمن الدولة من الخارج، الجنايات المضرة بالحكومة من الداخل، جنايات المفرقعات، جنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر، جنايات الرشوة، وفى هذه الجرائم يجوز تفتيش غير المتهم أو منزله بإذن من رئيس النيابة.

([٣]) سلطات رئيس النيابة فى هذه الحالة سوف تقتصر على جرائم القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات (م٨٦ حتى م ٨٩) والمسماة بالجرائم الإرهابية.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١٩٧٢ بتعديل أحكام قانون الإجراءات حتى تتفق مع مبادئ الدستور. وبمقتضى هذا القانون أصبحت سلطة مأمور الضبط القضائى فى القبض على المتهم من تلقاء نفسه قاصرة على أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر (المادة ٤٣). وهكذا تكون سلطة مأمور الضبط القضائى فى تفتيش الأشخاص قاصرة على حالة التلبس وحدها.

٢- كان مأمور الضبط يملك سلطة التفتيش الأماكن الخاصة من تلقاء نفسه فى حالتين هما: حالة التلبس بجناية أو جنحة (المادة ٤٧) وحالة الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت اوجه قوية للاشتباه فى انهم ارتكبوا جناية أو جنحة (المادة ٤٨) و قد جاء الدستور المصرى لسنة ١٩٧١ ونص فى (المادة ٤٤) على انه لا يجوز دخول المساكن ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون، ثم صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية فحذف الحالة الثانية من حالتى تفتيش الأماكن الخاصة. أما تفتيش المساكن فى حالة التلبس بجناية أو بجنحة فقد ظلت صحيحة عملا بنص (المادة ٤٧ إجراءات جنائية) وقد تواترت أحكام النقض على صحة هذا التفتيش([1]). وكذلك جاء نص المادة (٥٨) من دستور ٢٠١٤.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

إلا أننا لا حظنا أن دستور ١٩٧١ لم يسمح بتفتيش المساكن فى حالة التلبس بخلاف الحال فى تفتيش الأشخاص. ولا يمكن إهدار الضمان الدستورى المقرر لتفتيش المساكن بمساواته بتفتيش الأشخاص، طالما أن الدستور قد نص صراحة على حالة التلبس كاستثناء على تفتيش الأشخاص بناء على أمر قضائى، ذلك أن هذا الاستثناء لا يقاس عليه بوصفه خروجا على أصول الشرعية الإجرائية التى تفترض البراءة فى المتهم وتخضع الإجراءات لإشراف القضاء. وإذ تعارض نص الدستور وجب تطبيق النص الأخير لأنه اعلى مرتبة وصالح للتطبيق مباشرة ولا خشية على الحقيقة من انتظار صدور الأمر

([1]) نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة الأحكام س١٥ رقم ١٣٠ ص ١٥٦، ٢٨ مارس سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ٨٧ ص ٤١٦، ٣٠ أبريل سنة ١٩٧٩ س ٣٠ رقم ١٠٩ ص ٥١٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القضائى بالتفتيش، لان مأمور الضبط القضائى يمتلك مباشرة بعض إجراءات التحفظ وفقا للقانون كما سنبين فيما بعد. ونفس الحال أيضاً بالنسبة لدستور ٢٠١٤، حيث لم يسمح بتفتيش المنازل حتى فى حالة التلبس.

وفى ٢ يونيه سنة ١٩٨٤ أصدرت المحكمة الدستورية العليا([١]) حكما بعدم دستورية نص (المادة ٤٧) من قانون الإجراءات الجنائية واستندت فى قضائها إلى ذات الاعتبارات التى سبق أن نادينا بها مقررة انه قد تبين من المقابلة بين (المادتين ٤١ و٤٤) من الدستور أن المشرع الدستورى قد فرق فى الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش فى الحالتين بأمر قضائى ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص كضمانة أساسية لحصول التفتيش تحت إشراف من القضاء فقد استثنت (المادة ٤١) من الدستور من هذه الضامنة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه، فى حين أن المادة (المادة ٤٤) من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة أمر قضائى مسبب ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص بتفتيش المساكن، فجاء نص (المادة ٤٤) من الدستور، عاما مطلقا لم يرد عليه ما يخضعه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستورى يستلزم فى جميع الأحوال لتفتيش المساكن صدور الأمر القضائى وذلك صونا لحرمة المسكن، حتى فى حالة التلبس بالجريمة. وقد أشارت المحكمة الدستورية العليا فى أسبابها إلى عدم جواز قياس تفتيش المساكن على القبض على الأشخاص وتفتيشها، ذلك أن أجاز القبض على الأشخاص فى حالة التلبس وتفتيشهم دون صدور أمر قضائى هو استثناء، والاستثناء لا يقاس عليه([٢]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يخلق حالة التلبس لتبرير التفتيش. كما إذا حرض المتهم أو اتفق معه على ارتكاب الجريمة بقصد ضبطه، حتى

([١]) دستورية عليا فى يونيه سنة ١٩٨٤، القضية رقم ٥ لسنة الرابعة قضائية (دستورية) وينبنى على صدور هذا الحكم عدم جواز تطبيق نص المادة (٤٧) إجراءات جنائية عملاً بأحكام المادة (٣/٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

([٢]) وقد أكدت ذلك محكمة النقض فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٨٥ مجموعة الأحكام س ٣٦ رقم ١٨٨ ص ١٠٢٧، ومع ذلك انظر الدكتور محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، سنة ١٩٨٨ رقم ٦٣٢ ص ٥٨٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إذا ما برز جسم الجريمة كشف مأمور الضبط النقاب عن نفسه وضبطه متلبسا، فهذه الحالة هى وليدة عمل غير مشرع.

التفتيش لمجرد الشبهة:

أجاز قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ (المواد من ٢٦ إلى ٣٠) لموظفى الجمارك الذين أضفت عليهم القوانين صفة الضبط القضائى فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية أو فى حدود نطاق الرقابة الجمركية إذا ما قامت لديهم دواعى الشك فى البضائع والأمتعة أو مظنة التهريب فيمن يوجدون بداخل تلك المناطق. ويقتصر هذا الحق على موظفى الجمارك من مأمورى الضبط القضائى دون غيرهم ممن يملكون هذه الصفة. فمأمور الضبط القضائى من غير موظفى الجمارك يخضعون للقواعد العامة ولم يتطلب بالنسبة إلى الأشخاص توافر قيود القبض والتفتيش المنصوص عليها فى الإجراءات الجنائية، بل انه يكفى أن يشتبه الموظف المختص فى توافر التهريب الجمركى. وفى ذات المعنى نصت (المادة٢٣) من القرار بقانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول على انه يجوز لموظفى مصلحة الجمارك وغيرهم من الموظفين الذين يعنيهم وزير المالية والاقتصاد ولسائر مأمورى الضبط القضائى فى حالة الاشتباه تفتيش أى معمل أو مصنع أو محل أو مسكن أو غير ذلك لضبط أية عملية تجرى خفية من العمليات المنصوص عليها فى (المادتين ٥ و ٦) من ذلك القرار بقانون(١).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد عرفت محكمة النقض الشبهة بأنها حالة ذهنية تقوم بنفس المناط بهم تنفيذ القوانين الجمركية يصح معها فى العقل القول بقيام مظنة التهريب عند شخص موجود فى حدود دائرة المراقبة الجمركية وتقدير ذلك منوط بالقائم على التفتيش تحت أشراف محكمة الموضوع(٢). وقد استقر قضاء محكمة النقض

---

(١) انظر نقض ٨ فبراير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ٣٦ ص١٨٠، ٢٢ مارس سنة ١٩٨٨ الطعن رقم ٤٣٥٦ سنة ١٩٤٧ق.

(٢) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام، س١٩ رقم ١٢٥ ص ٦٢٧، ١٨ فبراير سنة ١٩٧٤ س ٢٥ رقم ٣٤ ص ١٥١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على أن تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرون بها هو ضرب من الكشف عن أفعال التهريب استهدف به الشارع صالح الخزانة([1]). ومؤدى ذلك أن هذا التفتيش ليس إجراء من إجراءات لأنه لا يهدف إلى ضبط جريمة توافرت دلائل كافية على وقوعها وإنما هو إجراء يقوم على مجرد الظن والاشتباه وقد يتم من اجل كشف الجريمة لا تحقيقها. وينصرف نطاقه داخل دائرة الرقابة الجمركية. فليس لموظفى الجمارك حق ما فى تفتيش الأشخاص والأماكن والبضائع خارج نطاق تلك الدائرة بحثا عن مهربات. وبالتالى فلا يشترط توافر قيود القبض والتفتيش التى يتطلبها قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة للأشخاص.

وإذا اعتبر هذا التفتيش صحيحا فى القانون بتأسيسه على رضاء صاحب الشان، فانه إذا عثر رجال الجمارك أثناء التفتيش الذى يجرونه فى حدود سلطتهم على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية فانه يصح الاستشهاد بهذا الدليل أمام القضاء على اعتبار انه ثمرة إجراء مشروع فى ذاته، كما أن ضبطه يولد حالة تلبس مشروعة([2]).

الفرق بين قاضى التحقيق وعضو النيابة العامة من حيث سلطة الأمر بالتفتيش:

2024/2025 2024/2025 2024/2025

إذا كان المحقق هو قاضى التحقيق، فله أن يأمر بتفتيش مسكن المتهم ومسكن غير المتهم على السواء إذا وجدت دلائل على انه يخفى فيه أشياء تتعلق بالجريمة، وهذه السلطة الواسعة تستخلص من قول الشارع "لقاضى التحقيق أن يفتش أى مكان" (المادة ٩١ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الأولى). أما إذا كان المحقق هو عضو النيابة العامة فله استقلالا أن يأمر بتفتيش مسكن المتهم، أما إذا أراد تفتيش مسكن غير المتهم «فعليه الحصول

([1]) انظر نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩، ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما جـ١ رقم ١٩٢، ١٩٣ ص ٤١٥.

([2]) الدكتور/ احمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٥٤٢ إلى ٥٦٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق»([1])، المادة ٢٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثالثة).

ثم وسع المشرع المصرى من سلطات النيابة العامة فى مواجهة بعض الجرائم التى ارتآها خطيرة فأضاف المادة ٢٠٦ مكرراً إلى قانون الإجراءات الجنائية وأعطى لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق جنايات هذه الجرائم والتى تتمثل فى الجنايات المضرة بأمن الدولة من الخارج والجنايات المضرة بالحكومة من الداخل، وجنايات المفرقعات وجنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر وجنايات الرشوة. ففى مثل هذه الجرائم إذا أراد عضو النيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزله فيكفى أن يحصل على إذن بذلك من رئيس النسابة المختص التابع له أو من درجة أعلى منه.

هل يجوز للمحكمة أن تأمر بتفتيش مسكن المتهم؟

استخلص بعض الفقهاء من وصف الشارع التفتيش بأنه «عمل تحقيق» أن مجاله مقتصر على مرحلة التحقيق الإبتدائى، فإذا دخلت الدعوى فى حوزة المحكمة فقد انقضى هذا التحقيق بما يتضمنه من إجراءات، ودعموا قولهم بنص الشارع على التفتيش فى الموضع المخصص من القانون للتحقيق الإبتدائى، وأشاروا فى النهاية إلى أن التفتيش لا يحقق غرضه إلا إذا أجرى فى وقت قريب من لحظة ارتكاب الجريمة، وفى الغالب تتراخى المحاكمة زمنا قد يطول عن هذه اللحظة، فيصير التفتيش بذلك غير ذى جدوى([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولكن هذه الحجج غير حاسمة: فوصف التفتيش بأنه «عمل تحقيق لا ينبغى أن يحول بين المحكمة وبين الأمر به، إذ أن إجراءات المحاكمة هى بدورها «أعمال تحقيق»، وأن يكن هذا التحقيق «نهائيا». وليس الموضع الذى تخيره الشارع للنص على التفتيش محددا فى صورة قاطعة مجاله، فقد نص

([1]) ولا يعتبر مسكن الزوجية منزل غير المتهم لأى من الزوجين، من ثم يجوز الأمر بتفتيشه دون حاجة إلى أذن القاضى الجزئى: نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ ص١١٥٣.

([2]) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٢٠٦ ص٢٧٣، الدكتور عمر السعيد رمضان، طبعة ١٩٦٨.١٩٦٧، رقم ١٧٥ ص٢٩٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عليه فى الموضع الذى يغلب فيه استعماله([1]). وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذا الرأى يناقض المبدأ الذى يخول للمحكمة أن تتخذ كل إجراء تراه ضروريا أو ملائما لكشف الحقيقة، وهو المبدأ الذى قننه الشارع فى المادة ٢٩١ من قانون الإجراءات الجنائية([2])، ذلك أنه لا يعقل أن يحظر المحكمة طريق ميسور لتكشف الحقيقة، وأن يفرض عليها الفصل فى الدعوى دون أن تستجمع عناصرها المتاحة لها، خاصة وأن دور القاضى الجنائى . على ما قدمنا . إيجابى، فعليه أن يتحرى الحقيقة بنفسه، ولا يجوز له أن يقتصر على الأدلة التى قدمها له أطراف الدعوى([3])، وغنى عن البيان أنه إذا ندبت المحكمة أحد أعضائها أو قاضيا آخر لتحقيق الدعوى (المادة ٢٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية) فله دون شك سلطة الأمر بالتفتيش إذا قدر ضرورته أو ملاءمته.

٢. الشروط الشكلية للتفتيش والضبط

تسبيب أمر التفتيش:

نصت (المادة ٤٤) من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ على أنه لا يجوز دخول المساكن ولا بتفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون. ولهذا نصت المادة (٢/٩١) إجراءات بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه فى كل الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببا.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وهذا التسبيب ضمان لتوافر العناصر الواقعية التى يتوافر بها سبب التفتيش بالمعنى الذى حددنها فيما تقدم. فهو على هذا النحو يضمن جدية اتخاذ الإجراء ويحول دون الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين دون موجب أو أقتضاء. على أنه لا يشترط أن تكون الأسباب مفصلة مسهبة يكفى أن تكشف عن جدية الأمر وأنه صدر بناء على تمحيص للواقع التى تبرر إصداره. وهو أمر يقدره المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع([4]).

([1]) El-Shawi. No 95.p. 109.

([2]) نصت المادة ٢٩١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تر اه لازما لظهور الحقيقة».

([3]) أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٦٦١،٦٦٠.

([4]) قضت محكمة النقض بأن المادة (٤٤) من الدستور والمادة (٩١) إجراءات فيما إستحدثناه من تسبيب الأمر بدخول المسكن أو تفتيشه لم تشترطا قدرا معينا من التسبيب أو صورة بعينها يجب أن يكون عليها الأمر بالتفتيش، كما أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد أضعفت محكمة النقض من قيمة هذا الضمان حين اعتبرت مجرد إثبات إذن التفتيش على محضر التحريات كافيا لاعتبار إذن التفتيش مسببا حسبما تطلبه القانون([١]). ونحن لا نقر محكمة النقض على هذا المبدأ، لأنه يفرغ الضمان الدستورى من مضمونه الحقيقى. ومن ناحية أخرى لا يجوز أن يكون التسبيب مجرد نماذج مطبوعة يقتصر المحقق على توقيعها كلما عن له إصدار أمر التفتيش. فذلك أمر لا ينبئ عن جدية التسبيب ولا يكشف عن أن المحقق قد محص بحق الوقائع التى تبرر الأمر بالتفتيش قبل اصداره، طالما أنه يعتمد على أسباب مكتوبة سلفا، ولاهم له غير توقيعها وكتابة اسم المراد تفتيشه. ولا يشترط هذا التسبيب بالنسبة إلى أمر تفتيش الشخص([٢]).

وغنى عن البيان أن اشتراط تسبيب أمر التفتيش يعنى ضمنا وجوب أن يكون هذا الأمر مكتوبا. إلا أن عدم إرفاق أذن التفتيش بملف الدعوى لا ينفى سبق صدوره إذا ما اطمأنت المحكمة إلى ذلك([٣]).

الحضور الضرورى لبعض الأشخاص عند تفتيش المكان الخاص:

استلزم القانون حضور بعض الأشخاص أثناء التفتيش للتحقيق من أن تلك الأشياء المضبوطة بناء على التفتيش قد وجدت فعلا فى المكان محل إذن التفتيش. ولكن محكمة النقض جرت على عدم اعتبار هذا الحضور شرطا جوهريا لصحة التفتيش([٤]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

فإذا كان التفتيش قد قامت به سلطة التحقيق الإبتدائى (قاضى التحقيق أو النيابة العامة) على المكان الخاص التابع للمتهم، وجب أن يحصل هذا التفتيش بحضوره. فإذا لم يتيسر ذلك لغياب المتهم أو لرفضه الحضور، يتم

من المسائل الموضوعية التى يوكل فيها الأمر إلى سلطة التحقيق تحت إشراف الموضوع. (نقض ١١ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ٩ ص٥٢).

([١]) نقض ٢٧ أبريل و٢٦ مايو و١٩ أكتوبر و١٦ نوفمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ٨٢و١٠٧و١٣٤و١٥١ص٣٥٥ و٤٥٨ص٥٩٦و٦٨٨.

([٢]) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س١٢٧ رقم ١١،٢٤ فبراير سنة ١٩٨٠س ٣١ رقم ٥٣ ص٢٧١.

([٣]) نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٨٩ الطعن رقم ٤٣٧٥ لسنة ١٩٥٩ق.

([٤]) نقض ٥ يونيه سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س٢٨ رقم ١٤٥ ص٦٩١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التفتيش بحضور من ينيبه عنه أن أمكن ذلك المادة (١/٩٢) إجراءات. فإذا تعذرت هذه الإنابة سواء لرفض المتهم أو لغيابه وعدم إمكان الإتصال به مقدما قبل التفتيش حتى لا يضيع عنصر المفاجأة، أمكن لسلطة التحقيق إجراء التفتيش بدون حضور أحد. وخلافا لذلك ينص القانون الفرنسى على واجب حضور شاهدين فى هذه الحالة المادتان (٥٧و٢/٩٦) إجراءات، وهو شرط يحقق ضمانا أكثر للمتهم. ونرى أنه إذا أجرى تفتيش المكان فى غياب المتهم. وكان حائز المكان موجودا به، مثل زوجته وأولاده البالغين، يجب السماح بحضورهم كلهم أو بعضهم أثناء التفتيش، لأن اتخاذ هذا الإجراء لا يغمط حقهم فى حيازة المكان وما ينتج عنه من حقه فى حرمته. هذا فضلاً عن أن حرمة الحياة الخاصة لأعضاء الأسرة المقيمة فى منزل واحد هى كل لا يتجزأ.

فإذا حصل التفتيش فى مكان غير المتهم وجب دعوة صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه أن أمكن ذلك (المادة ٢/٩٢) ويقصد بصاحب المكان فى هذا الصدد حائزة الفعلى.

أما إذا كان التفتيش قد أجراه مأمور الضبط القضائى تنفيذا لأذن التفتيش، فيجب أن يحصل بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك وأيضا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو الجيران، ويثبت ذلك فى المحضر (المادة٥١) إجراءات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وهذا هو تفسير نص المادة (٥١) إجراءات وذلك بعد الحكم بعدم دستورية نص المادة (٤٧) إجراءات والتى كانت تسمح لمأمور الضبط القضائى بتفتيش منزل المتهم بناء على حالة التلبس.

وإذا قام مأمور الضبط القضائى بتفتيش المكان بناء على إنتدابه من المحقق للتحقيق، فإنه يخضع للقواعد التى تسرى على سلطة التحقيق.

(ج) وقد ميز القانون المصرى بين تفتيش مقر نقابة المحامين أو إحدى النقابات الفرعية بحكم خاص، فنص فى هذه الحالة على وجوب حضور نقيب المحامين أو رئيس النقابة الفرعية أو من يمثلها (المادة ٩٩) من قانون المحاماة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أسلوب تنفيذ التفتيش:

يخضع تنفيذ التفتيش للقواعد الآتية:

(أ) يقتضى تفتيش المتهم الحد من حريته الشخصية بالقدر اللازم لتنفيذه، وذلك باعتبار أن القهر عنصر لا غنى عنه للقيام بهذا الإجراء([١]). فإذا ألقى المتهم المخدر الذى كان يحمله مثلاً قبل الإمساك به لتفتيشه أو تفتيش منزله، فإن حالة التلبس تكون وليدة عمل مشروع.

ولما كان التفتيش لا يمس إلا الحق فى سرية الحياة الخاصة، فلا يجوز أن يمتد إلى الحق فى سلامة الجسم أو غير ذلك من الحقوق الملازمة للشخصية والتى تكون جوهر الحرية الشخصية. فإذا أخفى المتهم الشيء فى موضوع العورة منه لا يجوز المساس بهذه العورة، لما ينطوى عليه هذا الفعل من هتك عرض المتهم. وهو ما لم يجزه القانون حماية للآداب العامة. ومع ذلك فيجوز الإلتجاء إلى الطبيب لإخراج هذا الشيء، وذلك بوصفه خبيرا يقدم خبرته فى ضبط الدليل بوسيلة لا يستطيع القيام بها الشخص العادى([٢]).

(ب) أن أسلوب إجراء التفتيش متروك لتقدير القائم به. ومن ثم فلا عيب إذا رأى دخول المنزل المراد تفتيشه من سطح منزل مجاور له ولو كان فى استطاعته دخوله من بابه. وله أن يستعين فى تنفيذ التفتيش بمرءوسيه من غير رجال الضبط القضائى يعملون تحت إشرافه([٣]) وله أن يستمر فى تنفيذ تفتيش المتهم أو منزله رغم عثوره على جسم الجريمة أو بعض أدلتها، بحثا عن أدلة أو أشياء أخرى متعلقة بالجريمة موضوع التحقيق([٤]).

ولمأمور الضبط القضائى أن يتخير الوقت المناسب لإجراء التفتيش فإذا صدر الإذن بتفتيش المتهم لدى وصوله مستقلا قطارا معينا، جاز لمأمور

([١]) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٢٥ ص٦٧٧، ٢٤ مارس سنة ١٩٧٥ س٢٦ رقم ٦١ ص٢٦٥.

([٢]) نقض ٤ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ١ ص٩.

([٣]) نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٦٤ مجموعة الأحكام س١٥ رقم ١١٧ ص٥٩٧. نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٣ س١٤ رقم ١٣٣ ص٧٤١.

([٤]) نقض ٥ مارس سنة ١٩٦٣، و٢٧ مايو سنة ١٩٦٣ و٢٨ أكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ٣٤و٩٠و١٢٧و١٢٩ ص١٥٨ و٤٦٠و٧٠٠و٧١٥.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الضبط تفتيشه عند وصوله فى قطار لاحق خلال فترة سريان الإذن([1]) ولا يلتزم مأمور الضبط بطريقة معينة ما دام أنه قد اختار الأسلوب الذى يراه محققا([2]) للهدف منه.

تفتيش الأنثى:

نصت المادة (٢/٤٦) إجراءات على أنه إذا كان المتهم أنثى، وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى. وهى قاعدة تحدد نطاق المساس بالحرية الشخصية مراعاة للآداب العامة. ولا يتحقق موجب هذه الحماية إلا عندما يكون محل التفتيش من المواضع الجسمانية للمرأة التى لا يجوز لمأمور الضبط القضائى الإطلاع عليها ومشاهدتها وهى عوراتها التى تخدش حياءها إذا مست. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن إمساك الضابط للمتهمة باليد اليسرى وجذبها عنوة من صدرها التى كانت تخفى فيه المخدر ينطوى على مساس بصدر المرأة الذى تعتبر من العورات لديها لما يقتضيه ذلك بالضرورة من ملامسة هذا الجزء الحساس من جسمها([3]) ويشترط لذلك أن يلامسها لتظهر ما تخفيه بداخلها مما أدى إلى كشف بعض عوراتها، حتى يقع التفتيش باطلاً. فإذا لم يصل التفتيش إلى هذا الحد فأنه يقع صحيحا، مثال ذلك التقاط الضابط لفافة المخدر من بين أصابع قدم المتهمة([4]) أو ندبه طبيبا لغسل معدتها، أو أن يفتح يدها عنوة، أو استتارت المتهمة خلف حاجز وتغطية جسمها ثم إخراجهما المخدر بنفسها طواعية من داخل ملابسها([5])...ولا يشترط أن يصطحب مأمور الضبط القضائى أنثى عند انتقاله لتفتيش الأنثى أو منزلها، فهذا الإلزام مقصور على تنفيذ التفتيش ذاته فى مواضع تعتبر من

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س٣٠ رقم ٧٢ ص٣٥١.

([2]) وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا تثريب على مأمور الضبط أن هو اقتحم على المطعون ضده غرفة نومه ليلا لتنفيذ أذن التفتيش (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٧٩ س٣٠ رقم ١٠٨ ص٥١١).

([3]) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة الأحكام س١٨ رقم ١٩٥ ص٩٦٥. وإذا أمسك مأمور الضبط بيد المتهمة وأخذ العلبة التى كانت بها فإنه لا يكون قد خالف القانون (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ١٣٤ ص٥٩٧) ٦ يناير سنة ١٩٨٠ س٣١ رقم ١١ ص٥٨.

([4]) نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة الأحكام س١٥ رقم ١٣٢ ص٦٦٨.

([5]) نقض ٣٥ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٣ رقم ٤٧ ص٩٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عورات المرأة([1]). وإذا أخرجت المرأة الشيء من ملابسها فلا يعتبر ذلك تفتيشا ولو كان تحت تأثير تهديد رجل الضبط القضائى بتفتيشها بنفسه([2]).

وننبه إلى أن محكمة النقض قد أجازت للطبيب الكشف عن المخدر فى مكان حساس من جسم المرأة، بناء على أن القيام بهذا الإجراء قد تم بوصفه خبيرا([3]). ومفاد هذا القضاء أن الخبرة إلى ضبط الدليل بوسيلة لا يستطيع عليها الشخص العادى.

وقد قضت محكمة النقض بأنه يكفى مجرد الندب الشفوى للأنثى لأن اشتراط هذا الندب جاء عندما يكون التفتيش فى المواضع الجسمانية التى لايجوز لرجل الضبط القضائى الإطلاع عليها ومشاهدتها بقصد الحفاظ على عورات المرأة التى تخدش حيائها إذا مست([4]) كما خلا القانون أيضا من وجوب حلف الأنثى اليمين قبل قيامها بالمهمة التى أسندت إليها، ولا تسرى فى هذه الحالة تجيز لمأمور الضبط تحليف الخبير اليمين إذا خيف فيما بعد عدم استطاعة سماع شهادته بيمين([5]) ونرى أنه إذا كان مأمور الضبط القضائى أنثى فأنه لا يلتزم عند تفتيش المرأة بندب أنثى لعدم توافر الموجب لذلك.

ضبط ما يكشف عرضا:

2024/2025 نصت المادة (٢/٥٠) إجراءات على أنه إذا ظهر أثناء التفتيش وجود 2024/2025 أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضبطها وإذا كانت الأشياء مما تعد حيازتها جريمة فيجوز ضبطها طالما تم عرضها أثناء التفتيش مما يعتبر فى حالة تلبس. مثال ذلك عثور مأمور الضبط القضائى أثناء تفتيش منزل المتهم بالسرقة على قطع

([1]) نقض ٧ مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم٥١ ص٢٥٨، ٣١ يناير سنة ١٩٨٤ س٣٥ رقم ١٩ ص٩٥.

([2]) فى كتب السيرة لما هم رسول الله بفتح مكة كتب حاطب إلى أهل مكة كتابا يخيرهم فيه بعزم الرسول وارسله إليهم مع إمرأة يثق فيها...ولما علم الرسول بذلك بعث بعلى بن أبى طالب والزبير والمقداد فى أثرها وأمرهم أن يأخذوا الكتاب منها، فلما أدركوها فتشوا بعيرها فلم يجد الكتاب، فقالوا لها (ما كذب رسول الله، لتخرجن الكتاب أو لنجردنك، فلما رأت الجد أخرجت الكتاب بنفسها دون أن يمس أحدهم عورة من عوراتها (أنظر عوض محمد، المرجع السابق ص١٢٣و١٢٤).

([3]) نقض ٤ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم١ ص٩.

([4]) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س٣٠ رقم ١٢٥ ص٥٨٨.

([5]) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٧٩ سالف الذكر.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من الحشيش تفوح منها رائحته داخل علبة سجاير قدر أنه قد يوجد بها جزء من المبلغ المسروق([١])، كما أن ضبط المخدر عرضا أثناء التفتيش عن الأسلحة والذخائر ونتيجة لما يقتضيه البحث عن الذخيرة يقع صحيحا([٢]). وتتوقف صحة هذا الضبط على ثبوت أن الأشياء المضبوطة قد ظهرت عرضا أثناء التفتيش المتعلق بالجريمة موضوع التحقيق ودون سعى يستهدف بالبحث عنها، وأن العثور عليها لم يكن نتيجة التعسف فى تنفيذ التفتيش بالبحث عن أدلة جريمة أخرى غير التى يدور التحقيق بشأنها([٣]). مثال ذلك أن يفتح مأمور الضبط علبة صغيرة فيجد بها مخدرا أثناء بحثه عن بندقية بدون ترخيص ففى هذه الحالة يكون الضبط باطلا.وإذا كانت حالة التلبس هى التى تبرر صحة ضبط الأشياء التى تعد حيازتها جريمة، فإن المادة (٢/٥٠) إجراءات سالفة الذكر هى السند القانونى لضبط الأشياء التى لا تعد حيازتها جريمة وإنما تقتصر على كشف الحقيقة فى جريمة أخرى دون أن تتوافر بضبطها حالة التلبس. وإذا كان التفتيش الذى أسفر عن ضبط الأشياء . عرضا . قد تم صحيحا فى القانون، فلا يغير من صحته أن التفتيش كان عن جريمة لم ترفع بها الدعوى([٤]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

تفتيش من يتواجد مع المتهم:

نصت المادة (٤٩) إجراءات على أنه إذا قامت أثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الحقيقة، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه([٥]). والغرض فى هذه الحالة أن الأشياء التى يخيفها المتهم أو المتواجد معه لا تعتبر جريمة ولا تتوافر بحيازتها حالة التلبس وإلا جاز التفتيش وفقا للقواعد العامة. ولا أهمية لهذه المادة إلا إذا كانت الأشياء التى يخيفها غير المتهم الذى تواجد معه لا تعتبر حيازتها جريمة. أما إذا كانت هذه الأشياء مما تعد حيازتها جريمة سواء

([١]) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام س١٤ رقم ٩٠ ص٤٦٠.
([٢]) نقض ١١ مايو سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ٩١ ص٤٥٢.
([٣]) نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٦٢ مجموعة الأحكام سنة ١٩٦٢ س١٣ رقم ١٥٥ ص٦٢١.
([٤]) أنظر نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س١٩ رقم ١٦٥ ص٨٣٥.
([٥]) نقض ٢١ فبراير ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ٣٢ ص١٧٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كانت مع المتهم المراد تفتيشه أو غيره فأنه يجوز تفتيشها بناء على الدلائل الكافية المادتان (٣٤و١/٤٦) إجراءات([1]).

إن الغاية من التفتيش هى ضبط الأشياء التى استعملت فى ارتكاب الجريمة أو نتجت عن إرتكابها، أو وقعت عليها الجريمة، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة. وبعبارة أخرى، فإن الغاية من التفتيش . بوجه عام . هى ضبط الأدلة المادية التى تفيد فى إثبات الحقيقة. وللتحقيق من سلامة الأشياء المضبوطة وعدم العبث بها أو تغييرها أوجب القانون مراعاة الشروط الشكلية الآتية:

١. تعرض الأشياء المضبوطة على المتهم، ويطلب منه إبداء ملاحظاته عليها، ويعمل بذلك محضر يوقع عليه من المتهم، أو يذكر امتناعه عن التوقيع المادة (٢/٥٥) إجراءات.

٢. إذا وجدت فى منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفضها المادة (٥٢) إجراءات.

الشروط الشكلية للضبط:

٣. لمأمور الضبط القضائى أن يضعوا الأختام على الأماكن التى بها آثار أو أشياء تفيد فى كشف الحقيقة ولهم أن يقيموا حراسا عليها. ويجب عليهم إخطار النيابة العامة بذلك فى الحال. وعلى النيابة إذا ما رأت ضرورة ذلك الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضى الجزئى لإقراره المادة (٥٣) إجراءات.

ولحائز المكان أن يتظلم أمام القاضى من الأمر الذى أصدره القاضى الجزئى بعريضة يقدمها إلى النيابة العامة. وعليها رفع التظلم إلى هذا القاضى فورا المادة (٥٤) إجراءات.

٤. توضع الأشياء والأوراق التى تضبط فى حرز مغلق وتربط كلما أمكن، ويختم عليها. ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) وإذا كان المتواجد مع المتهم هو وزوجته، فأن رابطة الزوجية بين الزوجة وزوجها لا تمنع من سريان التفتيش عليها وفقا للمادة (٤٩) إجراءات (أنظر نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة الأحكام س٣ رقم ٢٧٢ ص٧٢٨). وقد قضت محكمة النقض بأن صدور الإذن بتفتيش شخص ومسكنه لا يبرر تفتيش زوجته إلا إذا توافرت حالة التلبس بالجريمة فى حقها أو وجدت دلائل كافية على اتهامها فى جناية إحراز المخدر المضبوط (نقض ١٧ نوفمبر ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س١٧ رقم ٢٢١ ص١١٧٣).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بضبط تلك الأشياء ويشار إلى الموضوع الذى حصل الضبط من أجله المادة (٥٦) إجراءات.

٥. ولا يجوز فض الأختام الموضوعة على الأماكن أو على الإحراز إلا بحضور المتهم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الأشياء أو بعد عودتهم لذلك المادة (٥٧).

ولما كان الغرض من هذه الإجراءات هو المحافظة على الأدلة وضمان سلامتها، وهو ما يمكن تحقيقه بدونها، فإن إغفال القيام بها أو مباشرتها على وجه معيب لا يترتب عليه البطلان. وكل ما يترتب على ذلك هو إحتمال إلا تطمئن المحكمة إلى سلامة الدليل. فالأمر موضوعى متروك لتقديرها على ضوء ما تستبينه من الظروف ومدى إحتمال العبث بالدليل المضبوط أو تغييره([1]). فإذا تشككت فى الأمر وجب عليها أن تفسره لمصلحة المتهم.

وطرحها للدليل فى هذه الحالة مصدره عدم الإقتناع لا البطلان. وقد استقر قضاء محكمة النقض على عدم مراعاة إجراءات التحريز لا يترتب عليه البطلان([2]).

بطلان التفتيش:

يخضع التفتيش كإجراء تحقيق . من حيث تحديد أسبابه وحالات بطلانه وأحكام هذا البطلان . للقواعد العامة فى البطلان، وهى ذات القواعد التى تحكم التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائى. ويترتب على بطلان التفتيش بطلان أهم أثاره، وهو ضبط الأشياء التى أسفر عن العثور عليها، وعدم جواز

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Courd, Appel de paris, 22 Juin 1926, Gaz pal., 1926-313.

([2]) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد ج٧ رقم ٥٢٦ ص٤٨٦،٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة الأحكام س٥ رقم ٣٨ ص١١٢، وقضى بأن نص المادة (٥٢) إجراءات أنما تحرم فض الأوراق المختومة أو المغلقة والإطلاع عليها. فإذا كان ظاهرا أن التغليف لا ينطوى على أوراق مما تشير إليه المادة وإنما كان يحوى جسما صلبا فإنه يجوز فض الغلاف لفحص محتوياته (نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ١٨٠ ص١٧٦)، وأنظر أيضا نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٧٩ س٣٠ رقم ٤٩ ص٢٤٣، الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٦٨ حتى ٥٧٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

استمداد الدليل من شهادة المحقق الذى أجرى هذا التفتيش أو من اعتراف منسوب إلى المتهم أو مناقشة جرت مع المتهم أثر هذا التفتيش الباطل([١]).

ولا يقبل الدفع ببطلان التفتيش إلا ممن شرع البطلان لمصلحته، وهو حائز المسكن الذى جرى تفتيشه أو الشخص الذى فتش([٢]). وإذا تعلق ببطلان التفتيش بالنظام العام فيجوز الأحتجاج به فى أية حاله كانت عليها الدعوى، ولكن لا يجوز الأحتجاج به لأول مرة أمام محكمة النقض، إذ أن الدفع ببطلان التفتيش يختلط فيه الواقع بالقانون ويقتضى تحقيقا موضوعيا لا تختص به محكمة النقض([٣]). وإذا ثبت بطلان التفتيش وبطلان الدليل المستمد منه، فأن ذلك لا يحول دون الأعتداد بالأدلة الأخرى المستقلة عن التفتيش، كأعتراف تلقائى صدر عن المتهم أو شهادة أو قرينه لا شأن لها بالتفتيش، ومن ثم تكون الإدانة المستندة إلى هذا الدليل صحيحه، على الرغم من بطلان التفتيش([٤]).

المطلب الثالث

ضبط المراسلات

الحق فى حرمة المراسلات: كفلت معظم دساتير العالم الحق فى حرمة المراسلات([٥]). ونص الدستور المصرى فى (المادة٤٥/٢) على أن المراسلات البريدية والبرقية حرمة وسريتها مكفولة، ولا يجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محدودة ووفقا لأحكام القانون. وكذلك أيضاً نص المادة (٥٧) من دستور ٢٠١٤ التى تنص على أن «للحياة الخاصة حرمة، وهى مصونة لا تمس. وللمراسلات البريدية، والبرقية،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٢١٩ ص٢٩٠، والقاعدة التى فردها هذا الحكم، وأن كانت قد وردت فى شأن تفتيش أجراه مأمور الضبط القضائى. ألا أنها تصدق كذلك على التفتيش الذى تجريه سلطة التحقيق. أنظر نقض٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٩ رقم٢٠٦ ص٨٣٩.

([٢]) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٧٥ س٢٦ رقم ٥٢ ص٢٣٢.

([٣]) نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٨ رقم ١٥٩ ص٧٥٩.

([٤]) الدفع ببطلان التفتيش هو دفع جوهرى. فإذا لم يرد الحكم عليه قبولاً أو رفضا كان قاصرا: نقض ٦ فبراير سنة ١٩٧٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٣ رقم ٣٤ ص١٢٦، أنظر الدكتور/محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ص٦٦٥، ٦٦٦.

([٥]) مثال ذلك فى الدساتير العربية: الدستور المغربى (الفصل الحادى عشر)، والدستور الكويتى (المادة ٣٩)، الدستور الأردنى (المادة١٨)، الدستور التونسى (المادة٩)، الدستور السورى (المادة١٣).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والإلكترونية، والمحادثات الهاتفية، وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها، أو الاطلاع عليها، أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب، ولمدة محددة، وفى الأحوال التي يبينها القانون. كما تلتزم الدولة بحماية حق المواطنين فى استخدام وسائل الاتصال العامة بكافة أشكالها ، ولا يجوز تعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها، بشكل تعسفى، وينظم القانون ذلك.». وينصرف المقصود بالمراسلات إلى كافة الرسائل المكتوبة، سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، وإلى البرقيات. ويستوى أن تكون الرسالة داخل مظروف مغلق أو مفتوح أو أن تكون فى بطاقة مكشوفة، طالما أن الواضح من قصد المراسل أنه لم يقصد إطلاع الغير عليها بغير تمييز(١). وقد أضاف دستور ٢٠١٤ الحرمة للمراسلات الإلكتروينة وغيرها من وسائل الاتصال التى قد تستجد، ومنها بطبيعة الحال المحادثات الهاتفية. ويتمثل مضمون حرمة المراسلات فى المبادئ الآتية: ١. لا يجوز للمرسل إليه أن ينشر محتويات الرسالة التى تتعلق بالحياة الخاصة للمرسل إلا بموافقته.

٢. لا يجوز للمرسل الذى يحرر خطابا بشأن الحياة الخاصة للمرسل إليه أن ينشر محتوياتها إلا بموافقة هذا الأخير.

٣. لا يجوز للمرسل أو المرسل إليه بشأن خطاب يتعلق بالحياة الخاصة بالغير أن ينشر مضمون هذا الخطاب إلا بموافقة صاحب الشأن.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

هكذا يتضح أن حرمة المراسلات مستمدة من الحق فى الحياة الخاصة. وأنه لا يجوز المساس بهذه الحرمة إلا بموافقة من يتعلق الخطاب بحياته سواء كان هو المرسل إليه أو الغير(٢).

وقد ثار البحث عن مدى جواز التمسك أمام القضاء بخطاب الحياة الخاصة. ووجه الدقة هنا هو التناقض بين الحق فى الإثبات والحق فى حرمة الحياة الخاصة. ومن المقرر فى القضاء المدنى أنه يجوز لصاحب السر أن يعترض على تقديم الخطاب الذى يتناول أسرار حياته الشخصية(٣).

---

(1) A.H.Rcbertson; Privacy and Human Rights, op. Cit.,p.62.
(2) A.H. Robertson; op.Cit: 65; Pierre Kayser, op.Cit.,p.410.
(3) Cass. Req., 20 oct. 1908, D.P. 1909, 1 46.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويستوى أن يكون صاحب السر هو المرسل إليه أو الغير.

أما القضاء الجنائى فإنه يخضع لقواعد أخرى، إذ لا يجوز له الإستناد فى الإدانة إلى أدلة غير مشروعة جاءت ثمرة لانتهاك الحرية الشخصية.

ويختلف الأمر بالنسبة إلى البراءة، لأن الأصل فى المتهم البراءة. فيجوز للمحكمة الإستناد إلى خطاب شخصى فى تأكيد براءة المتهم ولو تضمن معلومات عن الحياة الخاصة للمرسل أو المرسل إليه أو الغير. نعم، أن التمسك بهذا الخطاب فعل غير مشروع لأنه إنتهاك لحرمة المراسلات، ولكن الدليل المستمد من هذا الفعل ليس إلا إستصحابا على أصل عام هو البراءة. فيمكن لذلك الإستناد إليه([1]). ومع ذلك لصاحب الشأن فى حرمة المراسلات الحق فى مطالبة المتهم أمام المحكمة المدنية بالتعويض المدنى المترتب على خطئه فى التمسك بالخطاب. وإذا توافرت للمتهم حالة الضرورة بالتمسك بهذا الخطاب لإثبات براءته، فإن ذلك لا يحول دون مساءلته مدينا طبقا للمادة (١٦٨) مدنى مصرى([2]).

ضمانات ضبط المراسلات:

أعتبر القانون ضبط المراسلات إجراء من إجراءات التحقيق التى تستقل بمباشرتها سلطة التحقيق. وقد ميز القانون فى هذا الصدد بين قاضى التحقيق والنيابة العامة. فبالنسبة إلى قاضى التحقيق يجوز له أن يضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات المادة (٩٥) إجراءات. ويتقيد قاضى التحقيق فى اتخاذ الإجراءات بضمانات معينة هى:

١. أن يكون لهذا الإجراء فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر.
٢. أن يكون الضبط بناء على أمر مسبب.

([1]) أنظر نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ٢١ ص٨٧. وقارن رؤوف عبيد. الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٧٠ ص٦١٢.

([2]) وقد نصت هذه المادة على أن «من سبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره، لا يكون ملزما بالتعويض إلا الذى يراه القاضى مناسبا».

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٣. إلا تزيد المدة المسموح بالضبط خلالها على ثلاثين يوما قابلة للتجديد أو لمدة أخرى مماثلة.

ويجوز للنيابة العامة أن تتخذ هذا الإجراء مع مراعاة الضمانات السابقة مضافا إليها ما يلى:

١. الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق. ويختص هذا القاضى بتجديد ذلك الأمر مدة أو مدد أخرى مماثلة ويصدر هذا الأمر أو تجديده بناء على طلب النيابة العامة. ويحل محل القاضى الجزئى عضو النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل فى بعض الجرائم التى عددتها (المادة ٢٠٦ مكرراً إجراءات) المضافة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ وهى: الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج والجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل وجنايات المفرقعات وجنايات الرشوة اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر.

٢. يجوز للنيابة العامة أن تطلع على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة على أن يتم هذا كلما أمكن فى حضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه وتدون ملاحظاتهم عليها. ولها حسب ما يظهر من الفحص أن تأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف الدعوى أو بردها إلى من كان حائزا لها أو من كانت مرسلة إليه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا يملك مأمور الضبط القاضى أى اختصاص ذاتى فى هذا الشأن.

على أنه يجوز لقاضى التحقيق أو النيابة العامة ندبه لمباشرة هذا الإجراء بشرط مراعاة الضمانات التى تطلبها القانون بالنسبة إلى السلطة الآمرة بالندب([1]).

عدم جواز ضبط الأوراق التى سلمها المتهم للمدافع عنه أو المراسلات المتبادلة بينهما:

نصت المادة ٩٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يجوز لقاضى التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشارى الأوراق والمستندات التى سلمها المتهم لهما لأداء المهمة التى عهد إليهما بها

([1]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٧٨ حتى ص٥٨١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ولا المراسلات المتبادلة بينهما فى القضية». وقد وضع الشارع بهذا النص قيدا على نطاق الأشياء التى يجوز للمحقق ضبطها: فاستبعد منه «الأوراق والمستندات التى سلمها المتهم للمدافع عنه كى يستعين بها فى الدفاع عنه أو المراسلات المتبادلة بينهما فى هذا الشأن»، ولو رجح المحقق أن ضبطها فيه فائدة كبيرة للتحقيق. وعلة هذا القيد تمكين المدافع من القيام بدوره فى الدعوى الجنائية، وهو دور قد صار أساسيا فى القانون الحديث ويتصل هذا القيد كذلك بالتزام المدافع بالسر المهنى، وعدم جواز أن يكون التنقيب عن الدليل بطريق غير مشروع([1]). ويتسق ذلك مع المبدأ الذى قررته المادة ١٤١ من قانون الإجراءات الجنائية من حيث «عدم جواز الإخلال بحق المتهم فى الإتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد: فإذا كان من حق المتهم أن يتحدث شفويا مع المدافع عنه بدون أن يستمع المحقق لحديثه، فإنه يرتبط بذلك حقه فى أن يراسله دون أن يطلع المحقق على رسائله، إذ الرسالة حديث مكتوب([2]). والعلة العامة التى تجمع بين هذه المبادئ هى الحاجة إلى تمكين المتهم والمدافع عنه فى أن يضع خطة الدفاع معا، دون أن يفسد تدبيرهما إطلاع المحقق الدائم على ما يدور بينهما، ومن مصلحة المجتمع أن توضع خطة الدفاع التى تكفل اطلاع القضاء على وجهة نظر المتهم.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وعلة النص تتيح استظهار الأحكام التى يقررها: فالحصانة من الضبط تشمل ما يسلمه المتهم إلى المدافع عنه من أشياء كى يستعملها فى الدفاع عنه، وتشمل كذلك المراسلات المتبادلة بينهما. وقد سوى الشارع بالمدافع عن المتهم الخبير الإستشارى الذى اختاره، فهو كذلك مدافع عنه من الوجهة الفنية.

ويشترط لعدم جواز الضبط شرطان: أن يكون من سلم الشيء له أو جرت بينه وبين المتهم الرسائل مدافعا عنه، أى أن تثبت له هذه الصفة وفقا للقانون، ويستوى أن يكون مختارا أو منتدبا([3]) ولذلك لا تمتد الحصانة إلى ما

([1]) يتصل ذلك بنص المادة ٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية التى استثنت من الحالات التى يأمر فيها قاضى التحقيق حائز الشيء بتقديمه الأحوال التى يخول فيها الشارع للحائز الإمتناع عن أداء الشهادة، ومن هذه الأحوال حالة الإلتزام بالسر المهنى، والمدافع أحد الملتزمين بهذا السر.

([2]) Garraud.III. No. 785.p.43.

([3]) الدكتور/ سامى الحسينى، رقم ١٢٣ ص٢٣٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يسلمه أو يبعث به المتهم إلى صديق كى ينصحه فى خطة دفاعه. ولكن الحصانة تمتد إلى ما يبعث به المتهم إلى محام تمهيدا لتوكيله فى الدفاع عنه([1]).

أما الشرط الثانى، فهو أن تتوافر الصلة بين الشيء وبين الدفاع عن المتهم، أى يثبت أن وجوده فى حيازة المدافع ضرورى أو ملائم لحسن أدائه مهمته، والمحقق هو الذى يقدر ذلك، وتراقبه فى تقديره محكمة الموضوع.

ولا يجوز ضبط المراسلات سواء كانت فى حيازة المدافع أو كانت فى حيازة المتهم الذى تلقاها أو يوشك على إرسالها إليه، بل لا يجوز ضبطها فى مكاتب البريد أو البرق. ولا يجوز استناداً إلى ذات العلة . مراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية بين المتهم والمدافع عنه، إذ المحادثة رسالة فى مدلولها الواسع، ولا يجوز التصنت أو تسجيل الأحاديث التى تدور بينهما.

ولا تعنى القواعد السابقة عدم جواز تفتيش مكتب المدافع عن المتهم أو خبيره الإستشارى، فليس للمكتب فى ذاته حصانة مكانية([2]). وإنما تعنى عدم جواز تفتيشه إذا إنحصرت غاية التفتيش فى ضبط المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه، إذ تكون الغاية غير مشروعة، فيبطل التفتيش تبعا لذلك. ولكن إذا استهدف التفتيش غاية مشروعة كان جائزا: فإذا كان المحامى نفسه متهماً جاز تفتيش مكتبه([3])، ويجوز تفتيش مكتب المحامى فى شأن إتهام لم يعهد له إليه، وإذا سلم المتهم محامية شيئا تعد حيازته جريمة صار المحامى متهما وجاز تفتيش مكتبه. ولكن الشارع اشترط فى تفتيش مكتب المحامى . حين يكون جائزا . أن يجريه أحد أعضاء النيابة العامة (المادة ٥١ من قانون المحاماة)([4])، فلا يجوز أن يندب له مأمور الضبط القضائى، ولكن يجوز أن يجريه قاضى التحقيق من باب أولى. والضبط الذى يجرى خلافا للقواعد السابقة يكون باطلا.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Garraud. III.No. 785. P.49.
([2]) Le Poittevin, art. 88. No.10.
([3]) GarrAUD, III, no. 75,p.43.
([4]) نصت المادة ٥١ من قانون المحاماة على أنه «لا يجوز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ولكن يجوز للمتهم . إذا قدر أن مصلحته فى الدفاع تقتضى ذلك . أن يرضى باطلاع المحقق على المراسلات المتبادلة بينه وبين محاميه([1]).

المطلب الرابع
مراقبة المحادثات الشخصية أو تسجيلها

ماهية المحادثات الشخصية:

تعتبر الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية أسلوبا من أساليب الحياة الخاصة للناس. ففيها يهدأ المتحدث إلى غيره سواء بطريق مباشر أو بواسطة الأسلاك التليفونية. وهذه الأحاديث والمكالمات مجال لتبادل الأسرار وبسط الأفكار الشخصية الصحيحة دون حرج أو خوف من تصنت الغير، وفى مأمن من فضول استراق السمع ولا شك أن الأحساس بالأمن الشخصى فى الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية ضمان هام لممارسة الحياة الخاصة خلال هاتين الوسيلتين.

ومن هنا، يتبين أن حرمة الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبها وذلك باعتبار أن هذه الأحاديث والمكالمات ليست إلا تعبيرا عن هذه الحياة.

2024/2025وتتضمن حرمة الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية حمايتها من جميع وسائل التصنت والأستماع والنشر. فلا يجوز مطلقا تسجيل الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية أو مراقبتها بأية وسيلة.

وتتعرض هذه الحرمة لخطر الإنتهاك من سلطات الدولة التى تملك من الإمكانيات ومصادر القوة ما يمكنها من مراقبة هذه الأحاديث والمكالمات وتسجيلها. وكثيرا ما تستخدم وسائل الإعتداء على هذه الحرمة كوسيلة للضغط أو الابتزاز السياسى فى بعض المجتمعات لتغيير إتجاهات مؤسساتها الحاكمة سواء على المستوى التشريعى أو التنفيذى أو القضائى.

([1]) Le Poittevin. Art. 88. No.19.

الدكتور/ سامى الحسينى، رقم ١٢٣ ص٢٢٢، الدكتور/ محمود نجيب حسنى، ص٦٧١ حتى ص٦٧٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على أن الخطر لا يقتصر مصادره على سلطة الدولة أو قوى الضغط السياسى بل تمتد إلى سلطة الضغط القضائى والتحقيق الجنائى لكشف الحقيقة. يشجعهم فى ذلك القوة التدليلية للتسجيل، مع ملاحظة أنه فى حالة التلاعب فى الصوت يمكن للخبراء أن يكتشفوا الخداع بإستخدام موجات مركزة ووسائل فنية أخرى ذات نتائج مؤكدة.

ضمانات مراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية:

وتعتبر مراقبة المكالمات التليفونية والمحادثات اللاسلكية إعتداء على حرمة الحياة الخاصة لضبط ما يفيد فى كشف الحقيقة. وهى تعتبر قيدا خطيرا على الحرية مما يتعين معه أن يخضع للضمانات. وأهم ضمان إجرائى هو إهدار الأدلة المستمدة من المراقبة غير المشروعة(١). ومع ذلك فقد ذهب البعض(٢) إلى أنه إذا كانت المراقبة التليفونية عملا مقيتا مرذولا، فإن الجريمة تفوقها مقتاً(٣) وخاصة وأنها أصبحت ترتكب فى نطاق واسع وبصورة منتظمة(٤). وهذا الرأى غير دقيق، لأن الطريق إلى إقرار سلطة الدولة فى العقاب يجب أن ينطوى على احترام الحرية الفردية للمتهم والتى تفترض فيه

---

(1) Crim.12 juin 1952,J.C.P. 11. 7241.

(٢) تتضمن المكالمات التليفونية أدق أسرار الناس وخباياهم، ففيها يهدأ المتحدث إلى غيره خلال الأسلاك، فيبثه أسراره ويبسط له أفكاره دون حرج أو خوف من تصنت الغير معتقدا أنه فى مأمن من الفضول واستراق السمع. ولهذا كان التصنت لهذه المكالمات كشفا صريحا لستار السرية وحجاب الكتمان الذى يستتر المتحدثان من ورائه.

(3) Silvei, law enforcement and tapping (Criminal law criminology and police science), vol.50, p. 58.

(٤) وعلى أساس هذا الرأى ذهبت المحكمة العليا الأمريكية فى حكم قديم لها إلى تقرير مشروعية المراقبة التليفونية على أساس إن الحماية الدستورية لم تتناول الحق العام فى السرية وإنما أقتصرت على مجرد حماية الأشخاص والمنازل والأوراق والمتعلقات من القبض والتفتيش دون سبب معقول ، وأن المكالمات التليفونية بأعتبارها شيئا غير مادى لا تندرج تحت هذه الحماية.

أنظر:

Olmsted V. United Sataes,277 U.S. 488, 48S. Gt. 564. 72 L. Ed. 944(1928);

Les V. United States 343 U.S. 74727 S. Gt.967. 96 L. Ed. 1270(1952).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

البراءة([1]). ولهذا أحاط المشرع إجراء المراقبة التليفونية واللاسلكية بضمانات معينة، فلم يجز للنيابة العامة عندما تباشر التحقيق سلطة الوضع تحت المراقبة للنيابة العامة عندما تباشر التحقيق سلطة الوضع تحت المراقبة أو إنتداب مأمور الضبط القضائى لمباشرتها، وأوجب دائما الحصول على أمر مسبب من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق (المادة ٣/٢٠٦) إجراءات. إما إذا كان قاضى التحقيق هو الذى باشر التحقيق فإنه يختص بالأمر بالوضع تحت المراقبة التليفونية (المادة ٩٥) إجراءات. ويتقيد كل من قاضى التحقيق والنيابة العامة بعدم إتخاذ هذا الإجراء إلا إذا كانت هناك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وأن تكون المراقبة بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة. هذا وقد نصت المادة (٥٧) من دستور ٢٠١٤ على حرمة المحادثات التليفونية. ويختص القاضى الجزئى بتحديد الأمر عند إتخاذ المراقبة بواسطة النيابة العامة. ولا شك أن القضاء . وهو الحارس الطبيعى للحريات . لا يمكن أن يسمح بالتصنت التليفونى وتسجيله إلا عندما تتوافر أدلة تحتاج إلى تدعيمها بنتائج هذا التصنت أو تسجيله. فلا يجوز أن يعامل الناس كالفراشات فنظرهم بحثا عن الأدلة بينما لا يكون لدينا قبلهم غير الظنون والشكوك([2]). وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يعتبر عيبا إستخدام وسيلة فنية

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) وقد عدلت المحكمة العليا عن إتجاها الأول فقضت بأن التجسس على المكالمات التليفونية يعد انتهاكا خطيرا للحريات، ووصفه بعض قضائها بأنه عمل غير شرعى وقال عنه البعض الآخر بأنه عمل قذر. وأن الدليل المستمد منه هو ثمرة لشجرة مسمومة. أنظر:

Brandeis and Holmes, Dissenting in Olmsted Case; Frankfurter in Nardone V.U.S. 338 (1939).

([2]) ألغى رئيس الدائرة الجنائية بمحكمة روما فى ١٩٦٦/١١/١٠ التصريح الممنوح للتصنت التليفونى بموجب أمر مبنى على دوافع وهمية، بناء على أنه من الضرورى الحصول مسبقا على دليل جاد وأن التصنت التليفلونى لا يجب أن يكون وسيلة بحث عن الأدلة وأنما يجب أن يستخدم فقط لتأكيد الأدلة المتوافرة.

Rev. Inter de droit penal Tom NO. 3 et 4,p.518.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

لمعرفة أشخاص من يتكلمون ويقذفون فى حق الغير لا لتسجيل المحادثات التليفونية([1]).

ويلاحظ أن مأمور الضبط القضائى لا يملك من تلقاء نفسه الوضع تحت المراقبة أسوة بما هو مقرر بالنسبة إلى التفتيش نظرا إلى ذاتية ما تتمتع به المراقبة من إجراءات خاصة. ومن ناحية أخرى، فإن سلطة القاضى الجزئى فى مراقبة المكالمات التليفونية محدودة بمجرد إصداره الإذن نفسه، وبالتالى فلا يجوز له أن يندب أحد أعضاء الضبط القضائي لتنفيذ الإجراء المذكور([2]). أما إذا صدر الأذن للنيابة العامة كسلطة تحقيق كان لها أن تندب مأمور الضبط القضائى لتنفيذه([3]) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا أمر وكيل النيابة بتنفيذ الأذن الصادر من القاضى الجزئى، فإنه لا يعيبه عدم تعيينه أسم المأمور المندوب لإجراء المراقبة. ولا يقدح فى صحة الإجراء أن ينفذه أى واحد من هؤلاء المأمورين ما دام الأمر لم يعين مأمورا بعينه([4]).

ضمانات تسجيل الأحاديث الشخصية:

للفرد الحق فى سرية حديثه مع غيره وهو حق يرتبط بكيانه الشخصى ويقتضى إلا يتسلل أحد إلى حياته الخاصة. وضبط الأحاديث الشخصية عن طريق تسجيلها يعتبر إعتداء على حرمة الحياة الخاصة طالما أن يتم لضبط بعض الأسرار من مجال الحياة الخاصة لمن أدلى بها. ولذا فإنه يجب أن يخضع لضمانات الحرية الشخصية. ولا يقدح فى ذلك أن المتحدث قد عبر عن هذه الأسرار لغيره، لأنه لم يتكلم بها بصفة شخصية واثقا من عدم تصنت الغير، ولو أدرك أن هذه الغير يسمع ما يدلى به لما تكلم، فتسجيلها الأسرار دون علم قائلها هو استراق لها من شخص صاحبها. وتطبيقا لذلك قضى فى

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Crim, 4 et 16 janv. 1974, Bull. No. 2 et 25, rev. sc. Crim, 1974, p.589.

([2]) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س١٦ رقم ٣٧ ص١٣٥.

([3]) كما يجوز لقاضى التحقيق . إذا باشر التحقيق . أن ندب مباشرة مأمور الضبط القضائى المراقبة.

أنظر:

Poititers, 16 janv. 1960, J.C.P. 1960-2-1599.

Paris, 5mars 1957.J.C.P. 1951-2-10061.

([4]) نقض ١١ فبراير سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٥ رقم ٣١ ص٢٣٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

مصر بإبطال إستعمال جهاز التسجيل دون أذن من سلطة التحقيق، وذلك باعتبار أنه أمر يجافى قواعد الخلق القويم وتأباه مبادئ الحرية التى كفلتها كافة الدساتير ([1]).

ووفقا لهذا الإتجاه سار القضاء فى مصر وسويسرا([2]) وتسرى الحماية القانونية لهذه الأحاديث طالما أجريت فى مكان خاص، حتى ولو كان الإعتداء عليها من مكان عام. كمن يسلط جهاز تسجيل بالغ الدقة فى مكان عام لتسجيل ما يجرى فى شقة معينة.

وقد كفل القانون المصرى رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ حرمة المحادثات الشخصية ضد تسجيلها. فأحاط هذا التسجيل بضمانات معينة تبدو فى ما يلى:

قاضى التحقيق:

يجوز لقاضى التحقيق أن يأمر بإجراء تسجيلات لأحاديث جرت فى مكان خاص مع مراعاة الضمانات الآتية:

١. أن تكون لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر.

٢. أن يكون التسجيل بناء على أمر مسبب.

٣. أن يكون الأمر لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدد أخرى مماثلة (المادة ٩٥) إجراءات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(ب) النيابة العامة:

يجوز للنيابة العامة أن تأمر بإجراء تسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص مع مراعاة الضمانات السابقة، مضافا إليها فيما يلى:

١. الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد إطلاعه على الأوراق. ويختص هذا القاضى بتجديد الأمر مدة أو مددا أخرى مماثلة. ويكون الأمر أو تحديده بناء على طلب النيابة العامة.

([1]) القضية رقم ٨٩٤ جنح عسكرية الموسكى سنة ١٩٥٣ وهى قضية التهريب المشهورة بأسم قضية حمصى، مجلة الأمن العام العدد الأول ص٢٥.

([2]) Arras. 4 aout 1950, rev. inter. Droit compare, 1951, 516 Cour Supreme du Canton de Berne. 1949, Revue inter. De criminologie et de police technique, 1949.p.224.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويستثنى من ذلك بعض الجرائم التى نصت عليها المادة (٢٠٦مكرراً إجراءات) المضافة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣، حيث يملك عضو النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل، سلطات قاضى التحقيق فى التحقيق فيما يخص هذه الجرائم وهى الجنايات المخلة بأمن الدولة من جهة الخارج والجنايات المخلة بأمن الحكومة من جهة الداخل، وجنايات المفرقعات وجنايات الرشوة وجنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر. وهذه الجرائم قد وردت فى الأبواب الأوب والثانى والثانى مكرراً والثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات.

كما بينا فيما تقدم، فأنه لا يجوز للقاضى أن يأمر بتسجيل الأحاديث الشخصية ما لم تكن أدلة أخرى صالحة تحتاج إلى تدعيمها بهذا التسجيل([1]).

٢. للنيابة العامة أن تطلع على التسجيلات المضبوطة، على أن يتم هذا كلما أمكن ذلك بحضور المتهم وتدون ملاحظاته عليها (المادة ٢٠٦ إجراءات.

وليس لمأمور الضبط القضائى أى إختصاص تلقائى فى هذا الإجراء بشرط مراعاة الضمانات التى يتقيد بها كل منهما سلفا.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الرضا بتسجيل الأحاديث الشخصية

يتوقف عدم شرعية إستماع أو تسجيل الأحاديث الشخصية على عدم رضاء صاحب الشأن بهذا الإستماع أو التسجيل. فهذا الرضاء هو الذى يمحو من الأحاديث الشخصية خصوصيتها فيزيل سريتها ويرفع بالتالى عنها الحماية التى قررها القانون. والرضاء كما يكون صراحة قد يكون ضمنيا. ومثال الرضاء الضمنى أن يعلم المتحدث أن كلامه يجرى تسجيله دون إستئذانه ولكنه يمضى فى الحديث غير عابئ بذلك، أو أن يتحدث مع زميله فى مكان خاص بصوت مسموع فى المكان العام المجاور له.

([1]) قضت محكمة النقض بأن الأذن الصادر بوضع جهاز التليفون الخاص بالمتهمة تحت المراقبة قد صدر من أحد القضاة بدرجة رئيس محكمة بناء على ندبه من رئيس المحكمة الإبتدائية إعمالا لنص (المادة ٢/٦١) من قانون السلطة القضائية التى تجيز لرئيس المحكمة ندب أحد قضاتها عند قيام مانع لديه، هذا الإذن يكون صحيحا صادرا ممن يملكه (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة الأحكام س٢٩ رقم ٣٤ ص١٩٣).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد نصت المادة (المادة ٣٦٨) من قانون العقوبات الفرنسى أنه إذا وقع تسجيل الحديث خلال الإجتماع بعلم أو برؤية المشتركين فى الحديث فيفترض رضاؤهم بهذا التسجيل. وهى قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس.

ويلاحظ أن رضاء الشخص بالإستماع إلى حديثه الشخصى فى وقت معين لا يعنى رضاءه النهائى الدائم بالإستماع إلى جميع أحاديثه الشخصية المستقبلة([1]). وحرية الأحاديث الشخصية هى فرع من حرمة الحياة الخاصة التى تعتبر من حقوق الشخصية، وهى حقوق لا يجوز التنازل عنها. والرضاء بالإستماع للأحاديث الشخصية ليس تنازلاً عن حرمتها، وإنما هو إزالة لخصوصيتها الأمر الذى يرفع حرمتها بوصفها ملازمة لخصوصيتها.

ولما كانت الأحاديث الشخصية تفترض على الأقل وجود شخصين كل منهما ومستمع إلى الآخر، فمن الذى يعتد برضائه للإستماع إلى هذه الأحاديث أو تسجيلها؟ لا شك أن حرمة هذه الأحاديث يملكها جميع أطرافه بغير إستثناء لأنها جزء من حياتهم الخاصة جميعا. ومن ثم فإن رضاء أحد الأطراف بتسجيل الحديث الذى يجريه مع غيره لا ينصب فقط على حياته الخاصة وحدها وإنما يمس حياة الطرف الآخر وهو لا يملكه. فإذا أراد الشخص أن يخرج حديثه مع غيره من دائرة حياته الخاصة التى تتمتع بالحرمة فيسمح بتسجيل هذا الحديث، فلا يجوز أن يفعل ذلك بغير رضاء سائر أطراف الحديث الذين يدلون به نطاق حياتهم الخاصة والتى تتمتع بالحرمة. وكذلك أيضا لا يجوز لأحد أطراف الحديث الشخصى أن يسجله بغير موافقة بقية أطرافه. فإذا وقع هذا الحديث المسجل فى يد القضاء وجب طرحه لأنه يعتبر دليلا غير مشروع([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

حماية حق المواطنين فى استخدام وسائل الاتصال العامة:

نصت الفقرة الثالثة من المادة (٥٧) من دستور ٢٠١٤ على أنه « كما تلتزم الدولة بحماية حق المواطنين فى استخدام وسائل الاتصال العامة بكافة أشكالها

([1]) Patenaud, op. Cit., p.23.

قارن عكس ذلك فى الولايات المتحدة الأمريكية بناء على أن المتحدث مع غيره يتحمل مخاطر هذا الحديث لاحتمال أن يذيع المتحدث معه الحديث. وهو منطق محل نقد شديد. Patenaud, op. Cit., p.23.

([2]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٨١ حتى ٥٨٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

، ولا يجوز تعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها، بشكل تعسفى، وينظم القانون ذلك». ومن وسائل الاتصال العامة الحديثة شبكة الإنترنت.

المطلب الخامس

ضبط الأشياء والاطلاع عليها والتصرف فيها

١ـ الأشياء التى يجوز ضبطها

تمهيد: الأصل فى الأشياء التى يجوز ضبطها أن تكون أشياء مادية يحوزها المتهم نفسه كالسلاح الذى استعمله فى ارتكاب الجريمة أو الشيء الذى نتج عن ارتكابها، ولكن يجوز أن يرد الضبط (فى مدلول واسع) على محادثات سلكية أو لاسلكية أو على أشياء فى حيازة غير المتهم.

المعيار فى تحديد الأشياء التى يجوز ضبطها:

حدد الشارع الأشياء التى يجوز ضبطها فى المادة ٩١ من قانون الإجراءات الجنائية بأنه «الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة». وقد أشار الشارع فى هذا النص إلى فئات ثلاث من الأشياء، هى: ما استعمل فى ارتكاب الجريمة، وما نتج عنها، وما وقعت عليه (أى موضوعها)، وهذه الإشارة . كما قدمنا . أوردها الشارع على سبيل المثال، فقد أردفها بتقريره القاعدة العامة فى تحديد الأشياء التى يجوز ضبطها بأنها «كل ما يفيد فى كشف الحقيقة» وأشار الشارع كذلك إلى «الأوراق والأسلحة»، وهذه الإشارة هى كذلك على سبيل المثال. وعلى هذا النحو يستخلص المعيار فى تحديد الأشياء التى يجوز ضبطها بأنها «جميع الأشياء . أيا كانت طبيعته . التى يقدر المحقق أنها تفيد فى كشف الحقيقة»(١): فالمعيار هو الصلة بين الشىء والجريمة، بقدر ما تجعل هذه الصلة الشىء مفيدا فى كشف الحقيقة فى شأن الجريمة(٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) وتراقب محكمة الموضوع تقدير المحقق.

(2) Garraud, III, no. 913, p.219: Roux, II. 81.p. 314: Vidal et Magnol, II, no. 822.p. 1181: Merle et Vitu. II,no 1115.p.334.
الدكتور/ سامى الحسينى، رقم ١٧٠ ص٣٠٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وللمحقق . بل أن عليه . أن يضبط ما يمكن أن يستخلص منه دليل إدانة أو دليل براءة على السواء([1]). ويقتصر الضبط على المنقولات.

ضبط الأشياء التى يحوزها غير المتهم:

إذا كان الشىء الذى يفيد فى كشف الحقيقة يحوزه غير المتهم، فإن ذلك لا يحول بين المحقق وبين ضبطه، بل أنه لا يحول دون الضبط أن يكون لحائز الشىء حق عليه، ذلك أن الحق الخاص ترد عليه القيود التى تمليها للمصلحة العامة([2]).

ولكن إذا كان محل الضبط ورقة يحوزها شخص ملتزم بالسر المهنى فلا يجوز ضبطها لديه، ذلك أنه إذا سلمها فقد ارتكبت جريمة، ويعنى ذلك أن طريق الحصول على الدليل غير مشروع([3]). وقد نصت المادة ٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشىء يرى ضبطه أو الإطلاع عليه بتقديمه. ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر، إلا إذا كان فى حالة من الأحوال التى يخوله القانون فيها الإمتناع عن أداء الشهادة». وقد قرر الشارع بذلك على عاتق الحائز «الإلتزام بالعرض»([4])، وجعله نوعا من الشهادة المادية، ولذلك فرض على من يخالف أمر المحقق بالعرض جزاء الشاهد الذى يمتنع عن أداء الشهادة([5]) واسترسالا من الشارع فى تطبيق أحكام الشهادة على حائز الشىء نص على إعفائه من العقاب فى الحالات التى يجوز فيها للشاهد الإمتناع عن أداء الشهادة، ومن أهمها «حالات الإلتزام بالسر المهنى».

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

الاطلاع على الأشياء المضبوطة والتصرف فيها:

تمهيد:

قرر الشارع أن تحرز الأشياء المضبوطة وفقا لذات القواعد التى يخضع لها تحريز الأشياء التى يضبطها مأمور الضبط القضائى (المادة ٩٨ من قانون

([1]) Roux. II, 81.p.314.
([2]) Garraud. III. No.p. 220 stefani. Levasseur et Bouloc. No. 482; p.494.
([3]) Garraud. III. No.916. p.221.
([4]) Obligation d'exhibition.
([5]) الدكتور/ توفيق الشاوى. مجموعة قانون الإجراءات الجنائية، ٦٦ ص٦٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإجراءات الجنائية)، ذلك أن عله هذه القواعد واحدة فى المجالين، إذ هى ضمان ذاتية هذه الأشياء، بألا يمتد إليها عبث([1]). ولا يترتب على مخالفة هذه القواعد بطلان،([2]) ويهدف الضبط والتحريز إلى ضمان الإطلاع على الأشياء المضبوطة لاستخلاص الدليل منها.

الإطلاع على الأشياء المضبوطة:

للمحقق أن يطلع على الأشياء المضبوطة، سواء بنفسه أو أن يندب لذلك خبيرا إذا كان الإطلاع عليها واستخلاص الدليل منها مقتضيا خبرة فنية.

وقد وضع الشارع قواعد خاصة بالإطلاع على الأوراق المضبوطة، فنصت المادة٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «يطلع قاضى التحقيق وحده على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة، على أن يتم هذا إذا أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه وبدون ملاحظاتهم عليها. وله عند الضرورة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة بفرز الأوراق المذكورة. وله حسب ما يظهر من الفحص أن يأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف القضية أو بردها إلى من كان حائزا لها أو إلى المرسلة إليه». ويعنى ذلك أن قاضى التحقيق هو الذى يجوز له أن يطلع على الأوراق المضبوطة، وله عند الضرورة أن يندب لذلك أحد أعضاء النيابة العامة، ومؤدى ذلك أنه لا يجوز أن يقوم بذلك مأمور الضبط القضائى([3]). ويقرر القانون أن يتم هذا الإطلاع بحضور المتهم والحائز للأوراق أو المرسلة إليه، وشرط ذلك «بالإمكان»الذى يعنى استطاعة استدعاء ذلك الشخص فى الوقت الملائم بحيث لا يترتب على ذلك تعطيل سير التحقيق. ويعقب الإطلاع على الأوراق ضمها إلى الملف أو ردها، وفقا لما يتبين لها من القيمة كدليل.

وقد نصت المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تبلغ الخطابات والرسائل التلغرافية المضبوطة إلى المتهم أو المرسلة إليه، أو تعطى إليه صورة منها فى أقرب وقت، إلا إذا كان فى ذلك إضرار بسير التحقيق».

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Garraud. III. 920, p. 225.

([2]) وأن جاز أن يترتب على مخالفة هذه القواعد ضعف الدليل المستمد من ضبط هذه الأشياء.

([3]) الدكتور/ توفيق الشناوى، مجموعة قانون الإجراءات الجنائية، مادة ٩٧ ص٦٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والقاعدة أن تبلغ الرسالة فى أصلها، ولكن يجوز أن يقتصر المحقق على إبلاغ صورة منها إذا كانت مصلحة التحقيق تقتضى الإحتفاظ بالأصل فى ملفه. ويقرر القانون أن يكون ذلك فى أقرب وقت رعاية لمصلحة المرسل إليه. ولكنه شرط ذلك بألا يكون فيه إضرار بسير التحقيق، وتقدير ذلك للمحقق.

التصرف فى الأشياء المضبوطة:

الأصل أن يبقى الشىء المضبوط تحت تصرف المحقق ثم المحكمة إلى حين الفصل فى الدعوى. كى يتاح الإطلاع عليه وفحصه كلما اقتضت المصلحة ذلك. ولكن الشارع أجاز للمحقق أن يأمر برد هذه الأشياء إذا قدر أن مصلحة التحقيق لا تقتضى الإحتفاظ بها (المادة ١٠١ من قانون الإجراءات الجنائية).

وأورد الشارع تحفظا على سلطة المحقق فى الأمر بالرد موضعه أن تكون هذه الأشياء «محلا للمصادرة» إذ يتعين أن تبقى مضبوطة حتى تتخذ المحكمة قرارها فى شأن مصادرتها.

طلب رد الشىء المضبوط:

للمحقق أن يأمر برد الشىء المضبوط ولو من غير طلب (المادة ١٠٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الأولى) إذا قدر من تلقاء نفسه أن مصلحة التحقيق لا تقتضى الإحتفاظ بالشىء. ولكن اختصاصا المحقق بالرد التلقائى لا ينفى حق ذى المصلحة فى أن يطالب به: فلكل شخص يدعى حقا فى الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى المحقق تسليمها له. وله فى حالة الرفض أن يتظلم أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة وأن يطلب سماع أقواله أمامها (المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية).

إلى من ترد الأشياء المضبوطة:

الأصل أن يكون الرد إلى من كانت له حيازة الشىء وقت ضبطه، إذ يعنى الرد بذلك إعادة الحال إلى ما كانت عليه (والفرض أنه لم يكن يحوز الشىء وقت ضبطه)، واشترط لذلك توافر شروط ثلاثة: أن يكون الشىء موضوعا للجريمة كالمال المسروق أو متحصلا منها كمقابل المال المسروق،

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وأن يكون فقد الحيازة بسبب الجريمة، وألا يكون لمن ضبط معه الشىء الحق فى حبسه([1]). (المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية)([2]).

السلطة المختصة بالأمر بالرد:

حددت هذه السلطة المادة ١٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية، فقالت «يصدر الأمر بالرد من النيابة العامة أو قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ويجوز للمحكمة أن تأمر بالرد أثناء نظر الدعوى». وقد طبق الشارع مبدأ بسيطا فى تحديد السلطة التى تختص بالأمر بالرد، فهى السلطة التى تتولى أمر الدعوى فى المرحلة التى تجتازها، أى سلطة التحقيق إذا كانت الدعوى فى مرحلة التحقيق الإبتدائى، سواء أكانت النيابة العامة أم قاضى التحقيق أم محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، وتختص بالأمر بالرد كذلك محكمة الموضوع إذا كانت الدعوى قد بلغت مرحلة المحاكمة.

والأمر بالرد إجراء وقتى، ومن ثم لا يحوز قوة أو حجية، ولذلك نص القانون على أن «لا يمنع بالرد ذوى الشأن من المطالبة أمام المحاكم المدنية بما لهم من حقوق» (المادة ١٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية)، ولكن الشارع أضفى القوة على الأمر «إذا كان قد صدر من المحكمة بناء على طلب المتهم أو المدعى المدنى أيهما فى مواجهة الآخر». ويعنى ذلك أن الأمر بالرد يحوز القوة إذا توافر له شرطان: أن يصدر من محكمة الموضوع أثناء نظرها الدعوى، وأن يصدر هذا الأمر فى نزاع مطروح على المحكمة بين المتهم والمدعى المدنى، وبذلك تتوافر لهذا النزاع عناصر الدعوى، ويعد الأمر بالرد حكما فاصلا فى الموضوع، فيمنع ذلك من إعادة عرضه على المحكمة المدنية.

وقد أورد الشارع قيدا على سلطة قاضى التحقيق والنيابة العامة فى الأمر بالرد، فنص فى المادة ١٠٥ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الثانية) على

([1]) كما لو كان حائزا حسن النية لشىء أشتراه من سوق عمومى. إذ له حبسه إلى أن يرد ثمنه (المادة ٢/٩٧٧ من القانون المدنى).

([2]) يجرى نص المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية على الوجه الآتى: «يكون الرد الأشياء المضبوطة إلى من كانت فى حيازته وقت ضبطها. وإذا كانت المضبوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها، يكون ردها إلى من فقد حيازتها بالجريمة ما لم يكن لمن ضبطت معه حق فى حبسها بمقتضى القانون».

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أنه «لا يجوز للنيابة العامة ولا لقاضى التحقيق الأمر بالرد عند المنازعة، ويرفع الأمر فى هذه الحالة أو فى حالة وجود شك فيمن له الحق فى تسلم الشىء إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بناء على طلب ذوى الشأن لتأمر بما تراه». وقد أخرج الشارع بهذا النص من نطاق سلطة قاضى التحقيق والنيابة العامة فى الأمر بالرد حالتين: الأولى، إذا وجدت منازعة فعلية فى شأن الرد والثانية، إذا ثار شك حول من له الحق فى تسلم الشىء، وإن لم تثر منازعة فعليه فى هذا الشأن، فى الحالتين يتعين على سلطة التحقيق أن تطرح النزاع على غرفة المشورة ويمتنع عليها أن تأمر بالرد([1]).

وإذا انتهى التحقيق بأمر بالحفظ أو بأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى. فإنه يتعين أن يتضمن هذا الأمر الفصل فى مصير الأشياء المضبوطة. وإذا أحيلت الدعوى إلى المحكمة المختصة وطولب أمامها بالرد فإنه يتعين عليها أن تفصل فى هذا الطلب تطبيقا للقواعد العامة (المادة ١٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية).

وأجاز الشارع لمحكمة الموضوع أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أن تأمر بإحالة الخصوم إلى المحكمة المدنية المختصة إذا رأت موجبا لذلك، بأن كان الفصل فى طلب الرد يقتضى تحقيقا موضوعا يضيق عنه وقتها. وفى هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو إتخاذ وسائل تحفظيه أخرى نحوها (المادة ١٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ونص الشارع على أن «الأشياء المضبوطة التى لا يطلبها أصحابها فى ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم يصدر بذلك» (المادة ١٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية). وقد أقام الشارع بهذا النص قرينة لا تقبل الدليل العكسى على أن سكوت صاحب الحق فى الشىء المضبوط عن المطالبة به خلال المدة السابقة يعتبر تنازلا عن حقه، فتنتقل ملكية الشىء إلى الدولة دون حاجة إلى حكم يقرر ذلك. وتبدأ المدة السابقة من تاريخ انتهاء الدعوى. لا من تاريخ ضبط الشىء. وأضاف الشارع

([1]) الدكتور/ توفيق الشناوى، مجموعة قانون الإجراءات الجنائية، المادة ١٠٥ ص٧٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إلى ذلك أنه «إذا كان الشىء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته، جاز أن يؤمر ببيعه بطريق المزاد العام متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق. وفى هذه الحالة يكون لصاحب الحق فيه أن يطالب به فى الميعاد المبين فى المادة السابقة بالثمن الذى بيع به». ويقرر الشارع بهذا النص نوعا من الحلول العينى، بحيث يحل ثمن بيع الشىء المضبوط محله فى الوضع القانونى، ويخضع لذات أحكامه([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٦٦٧ حتى ٦٧٨.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
إجراءات جمع الدليل الفنى
ندب الخبراء

ماهية الخبرة:

الخبرة هى الوسيلة لتحديد التفسير الفنى للأدلة، أو الدلائل بالإستعانة بالمعلومات العلمية فهى فى حقيقتها ليست دليلا مستقلا عن الدليل القولى أو المادى وإنما هى تقييم فنى لهذا الدليل. والعنصر المميزة للخبرة عن غيرها من إجراءات الإثبات كالمعاينة والشهادة والتفتيش، وهو الرأى الفنى للخبير فى كشف الدلائل أو تحديد قيمتها التدليلية فى الإثبات. ومن هنا كانت الخبرة وقفا على الأخصائيين من أهل العمل والتكنولوجيا لا بناء على مجرد مشاهداتهم أو سماعهم. ولذا جاز إستبدال الخبير فى الدعوى بغيره من الخبراء. وهو أمر متصور بالنسبة للشاهد لأن دوره فى الدعوى قاصر عليه وحده([1]).

وقد تطورت الخبرة منذ القرن التاسع عشر وتنوعت مجالاتها (الخبرة الطبية، العقلية، والنفسية، والكميائية، والخطوط، وفى المحاسبة الخ). وقد 2024/2025 2024/2025 2024/2025 تعلقت نتائجها بالثقة إلى الحد الذى دفع المدرسة الوضعية للقانون الجنائى إلى الدعوى بإحلال الخبرة محل القضاة والمحلفين حتى تصبح العدالة مجرد عمل علمى محض.

وتفيد الخبرة فى إثبات الجريمة أو نسبتها إلى المتهم، أو فى تحديد ملامح شخصيته الإجرامية. ويلاحظ أن رأى الخبير هو محض تقرير فنى لواقعة معينة والقاضى يلمس هذه الواقعة من خلال هذا التقرير الفنى فتصبح بناء على هذا الوصف دليلا فنيا مقبولا فى الإثبات. إذ لا يجوز للقاضى أن يستنتج هذا الوصف من تلقاء نفسه، بل يجب أن يستعين بالفنيين الذين يمكنهم إضاءة الطريق أمامه وتختلف الخبرة عن الشهادة والمعاينة، فالخبير بصفته رجل من رجال الفن بينما الشاهد بصفته رجل عادى، كما أن إثبات الحالة (فى

([1]) أنظر آمال عثمان، الخبرة فى المسائل الجنائية رسالة دكتوراه، سنة ١٩٦٤ ص٣٦،٦٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المعاينة) لا ينطوى فى ذاته على أية قيمة فنية يعتد بها، فلا يجوز اعتبار مثبت الحالة خبيرا.

والأصل فى الخبرة أنها من إجراءات التحقيق الإبتدائى لأنها تهدف إلى الوصول إلى الحقيقة. وبالتالى فإن إنتداب الخبير يعتبر بدوره إجراء من إجراءات التحقيق. وإذا أفتتحت به النيابة الخصومة الجنائية . كما إذا إنتدب الطبيب الشرعى لتشريح جثة القتيل فى جنحة القتل الخطأ . أعتبر هذا الإنتداب محركا للدعوى الجنائية . وإذا رأت النيابة العامة بعد الإطلاع على تقرير هذا الخبير عدم رفع الدعوى إلى المحكمة فإنها تأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى([1]).

نصت على ندب الخبراء كإجراء تحقيق المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «إذا استلزم إثبات الحالة الإستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء يجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته. وإذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور قاضى التحقيق نظرا إلى ضرورة القيام ببعض أعمال تحضيرية أو تجارب مكررة أو لأى سبب آخر وجب على قاضى التحقيق أن يصدر أمرا يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثبات حالته. ويجوز فى جميع الأحوال أن يؤدى الخبير مأموريته بغير حضور الخصوم». 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويصدق على الخبرة كإجراء تحقيق تعريفها العام بأنها «إبداء رأى فنى من شخص مختص فنيا فى شأن واقعة ذات أهمية فى الدعوى الجنائية»، ولها كذلك ذات خصائصها التى سلف تفصيلها.

ويندب المحقق الخبير إذا ثارت أثناء التحقيق الإبتدائى مشكلة فنية يتوقف على حسمها استمرار التحقيق وبلوغه غرضه فى التنقيب عن أدلة الجريمة، ولما كان المحقق غير ذى إختصاص فنى بهذه المشكلة، وعليه مع ذلك الإلتزام بالسير فى التحقيق والتصرف فيه، فإنه يندب الخبير ليحسم المشكلة فيسير التحقيق بعد ذلك فى طريقه المعتاد. وتؤصل القواعد التى تخضع لها الخبرة كإجراء تحقيق بردها إلى مجموعتين من القواعد: فالخبرة

([1]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٨٨ و٥٨٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كإجراء تحقيق تخضع للقواعد العامة فى الخبرة، وهى تخضع بعد ذلك للقواعد الخاصة بإجراءات التحقيق الإبتدائى.

خضوع الخبرة كإجراء تحقيق للقواعد العامة فى الخبرة:

تجمل القواعد العامة فى الخبرة التى تخضع لها الخبرة كإجراء تحقيق فى القواعد التالية:

لا يلتزم المحقق بندب الخبير إذا طلب المتهم أو أحد أطراف الدعوى ذلك: فإذا قدر المحقق أن المشكلة التى يطلب ندب الخبير فيها غير ذات طابع فنى وأنه يستطيع أن يحسمها بنفسه، كان له رفض هذا الطلب([١]).

ويتعين أن يحلف الخبير أمام المحقق بأن يبدى رأيه بالذمة (المادة ٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية). ويتعين أن يكون حلف اليمين قبل أدائه مهمته. وإذا أدى الخبير مهمته دون حلف يمين، فإن تقريره يبطل كعمل تحقيق، ولكنه يبقى صحيحا بإعتباره عمل إستدلال: ذلك أن القانون لا يشترط حلف الخبير يمينا فى مرحلة الإستدلال، بالإضافة إلى أن لعضو النيابة العامة المحقق صفة الضبط القضائى([٢])، ويعد ذلك تطبيقا لنظرية «تحول الإجراء الباطل».

ويجوز للخصوم رد الخبير إذا ثارت لديهم أسباب تجعله غير موضع لثقتهم، ويراقب المحقق هذه الأسباب، فإذا لم يقتنع بها رفض الطلب وأستمر الخبير فى عمله، فقد نصت المادة ٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك، ويقدم طلب الرد

2024/2025 2024/2025 2024/2025

إلى قاضى التحقيق للفصل فيه، ويجب أن تبين فيه أسباب الرد، وعلى القاضى الفصل فيه فى مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه ويترتب على هذا الطلب عدم استمرار الخبير فى عمله إلا فى حالة الإستعجال بأمر من القاضى».

وتقرير الخبير غير ملزم للمحقق تطبيقا للقواعد العامة.

خضوع الخبرة كإجراء للقواعد العامة فى التحقيق الإبتدائى:

أهم هذه القواعد وجوب حضور المحقق أثناء أداء الخبير مهمته وإشرافه عليه، وجواز أداء مهمته بدون حضور الخصوم([٣])، وتحديد موعد يقدم الخبير

([١]) وقد عبرت عن هذا الطابع الجوازى للخبرة المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الأولى) فى قولها «إذا أستلزم إثبات الحالة الأستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء يجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته».

([٢]) نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٦ رقم ٧٦ ص٣٢٣.

([٣]) نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ١٧٧ ص٣٢٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تقريره فيه، وجواز استعانة المتهم بخبير استشارى، ووجوب أن يقدم الخبير تقريره كتابة، وتفصل فيما يلى هذه القواعد:

فقاعدة حضور المحقق أثناء أداء الخبير مهمته نصت عليها المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الأولى) فى قولها «إذا استلزم إثبات الحالة الإستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء يجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته». وعلة هذه القاعدة أن مهمة الخبير هى . فى تكييفها القانونى . عمل تحقيق، والأصل أن يقوم بها المحقق نفسه، فإذا أقتضت طبيعتها الفنية أن يندب لها «خبيراً»، فهى ما تزال «عمل تحقيق»، وهى تنسب فى النهاية إلى المحقق، ومن ثم تعين أن يحضر أثناء أجرائها ويشرف عليها، وبالإضافة إلى ذلك، فإن جميع إجراءات التحقيق الإبتدائى يسودها مبدأ «الشرعية»: وما يتفرع عنه من حرص على صيانة «حقوق الدفاع»، والمحقق الذى يسعه كفالة ذلك، وقد استثنى الشارع من قاعدة حضور المحقق حالة ما إذا كان لعمل الخبير طابع فنى بحت بحيث لا يتصور أن تتعرض فيه حقوق الدفاع للخطر، وتقدير ذلك من شأن المحقق([1]).

وقاعدة جواز أداء الخبير مهمته بغير حضور الخصوم نصت عليها المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأخيرة)، فقالت «ويجوز فى جميع الأحوال أن يؤدى الخبير مأموريته بغير حضور الخصوم»([2]). وهذه القاعدة تطبيق للأصل العام الذى يجيز إتخاذ بعض إجراءات التحقيق فى غيبة الخصوم فى حالتى الإستعجال والضرورة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ونصت على قاعدة تحديد موعد يقدم فيه الخبير تقريره المادة ٨٧ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يحدد قاضى التحقيق ميعادا للخبير ليقدم تقريره فيه، وللقاضى أن يستبدل به خبيرا آخر إذا لم يقدم التقرير فى الميعاد المحدد». وتتصل هذه القاعدة بمبدأ «إنجاز التحقيق فى أقرب وقت»، وتفادى

([1]) فقد نصت المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أنه «إذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور قاضى التحقيق نظرا إلى ضرورة القيام ببعض أعمال تحضيرية أو تجارب متكررة أو لأى سبب آخر، ويجب على قاضى التحقيق أن يصدر أمرا يبين مأموريته بغير حضور الخصوم».

([2]) نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ١٧٧ ص٣٢٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أسباب عرقلته، وذلك ضمانا للتنقيب عن الأدلة والتصرف فى التحقيق فى الوقت الملائم لذلك.

ونصت على حق المتهم فى الإستعانة بخبير استشارى المادة ٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «للمتهم أن يستعين بخبير استشارى ويطلب تمكينه من الإطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل القاضى، على إلا يترتب على ذلك تأخير السير فى الدعوى». وتصدر هذه القاعدة عن «مبدأ الحرص على كفالة حقوق الدفاع»: فإذا كان المتهم لا يثق فى الخبير الذى ندبه المحقق، ولم ير أن يقدم طلبه لرده أو لم يقبل طلبه، فينبغى أن يكون له الحق فى ندب خبير آخر يثق فيه، ويوضع تقريره إلى جانب تقرير الخبير المنتدب ليستمد المحقق منهما معا عناصر تقديره. وقد اشترط القانون لإجابة هذا الطلب إلا يترتب عليه «تأخير السير فى الدعوى»، وتقدير هذا الشرط من شأن المحقق، وتراقب محكمة الموضوع تقديره.

ونصت على قاعدة تقديم الخبير تقريره كتابة المادة ٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية فى نهايتها، وهذه القاعدة تطبيق لمبدأ «تدوين التحقيق الإبتدائى»، وقد سلف تفصيله([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

([1]) أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى بالمرجع السابق، ٦٤٢ إلى ٦٤٥.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الثالث
الإجراءات الإحتياطية ضد المتهم

التعريف بإجراء الإحتياط إزاء المتهم:

يجمع بين هذه الإجراءات أنها تستهدف الإحتياط إزاء المتهم من وجهين: من حيث احتمال هربه، ومن حيث أحتمال تشويهه أدله الإتهام، وهدفها الأخير بعد ذلك هو ضمان السير السليم للتحقيق الإبتدائى حتى التصرف فيه. وتفصيل ذلك أن التحقيق يقتضى بقاء المتهم قريبا من السلطة التى تباشره كى تدعوه كلما أقتضت مصلحة التحقيق ذلك، ويقتضى كذلك المحافظة على أدله الأتهام فلا ينالها إتلاف أو تشويه. وتستهدف هذه الإجراءات كفالة السير السليم للتحقيق من هذين الوجهين([١]). وتختلف هذه الإجراءات عن الإجراءات التى تستهدف التنقيب عن الأدلة، فى أنه ليس من شأنها أن تزيد أو تدعم أدله الدعوى، وإنما هدفها فحسب المحافظة على الأدلة التى توافرت.

الطبيعة القضائية لهذه الإجراءات:

هذه الإجراءات هى أعمال تحقيق، ولها طبيعة قضائية، وتطبيقا لذلك لايجوز أن تصدر إلا عن سلطة التحقيق([٢])، والأصل أنه لا يجوز التفويض والندب فيها. ولا يجوز أن تتخذ إلا ضد المتهم. وبينها وبين الاستجواب صلة وثيقة، فأهم أغراضها حضور المتهم أمام المحقق كى يستجوبه([٣])، وإذا تضممن الإجراء سلبا لحرية المتهم تعين على المحقق أن يستجوبه فى خلال أجل قصير من لحظة سلب حريته كى يتحدد وضعه، وتخضع الأوامر التى تتخذ بها هذه الإجراءات لقواعد عامة([٤]) أهمها أنها تعلن إلى المتهم عن طريق أحد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة، وتسلم للمتهم صورة منها (المادة ١٢٨ من قانون الإجراءات الجنائي). وهى نافذة فى جميع أرجاء أقليم الدولة (المادة ١٢٩). ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والإحضار وأوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم يعتمدها المحقق لمدة أخرى (المادة

([١]) الدكتور/ رؤوف عبيد، ص٤٧٢.
([٢]) الدكتور/ محمد مصطفى القللى، ص٢٢٤.
([3]) Merle et Vitu, II, no. 1121.p.342.
([4]) Vidal et Magnol, II, no. 1127.p.347.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١٣٩) وعلة ذلك أن ظروف التحقيق ومقتضياته قد تتغير بعد مرور هذا الزمن بما يزيل المقتضى لتنفيذ هذا الأمر. فيتعين الرجوع إلى المحقق ليقرر ما إذا كان ذلك المقتضى ما يزال قائما. فيجدد مدة نفاذ الأمر، أم أنه قد زال بما ينمى الحاجة إلى تجديدها.

البيانات التى يتعين أن تتضمنها الأوامر بأتخاذ إجراءات الإحتياط أزاء المتهم:

حددت هذه البيانات المادة ١٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يجب أن يشتمل كل أمر على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الأمر وامضاء القاضى والختم الرسمى». ويعنى ذلك أن هذه الأوامر يجب أن تكون ثابتة كتابة، تطبيقا للقاعدة العامة فى الإجراءات الجنائية، وذلك ضمانا لإثبات الأمر والإحتجاج به، وبالإضافة إلى ذلك فإنه يغلب أن يعهد بتنفيذ الأمر إلى غير من أصدره، فيتعين أن يكون ثابتا كتابة كى يبلغ إليه ويتعرف على حدود التكليف الذى ندب له. وإذا اقتضت ظروف الإستعجال إبلاغ الأمر عن طريق التليفون أو البريد أو اللاسلكى فيجب أن يكون للأمر أصل ثابت كتابة. وبعض البيانات التى تطلبها القانون هدف بها إلى التحديد الدقيق لشخصية المتهم كى لا يخلط بينه وبين غيره فينفذ الأمر على سواه، وهى البيانات الخاصة باسمه ولقبه وصناعته ومحل إقامته. تطلب بيان التهمة حتى يعلم بها المتهم. فيعد مقدما دفاعه. ويتذكر المحقق الموضوع الذى يجرى فيه استجوابه. أما تطلب التاريخ والإمضاء والختم فتلك هى القاعدة العامة فى الأوراق الرسمية. وعلة التاريخ هى التحقق مع أن الأمر يصدر فى الوقت الذى يمكن أن ينتج فيه أثره. أما علة تطلب الإمضاء والختم، فهى التحقق من أن مصدر الأمر والجهة التى يتبعها لهما الصفة فى أصداره.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بيان الأوامر التى تصدر بإتخاذ إجراءات الإحتياط أزاء المتهم:

هذه الأوامر ثلاثة: الأمر بالحضور، والأمر بالقبض والإحضار، والأمر بالحبس الإحتياطى([1]).

المبحث الأول
الأمر بالحضور

تعريف:

الأمر بالحضور هو دعوة المتهم للظهور أمام المحقق فى الموعد الذى يحدد له، وذلك لاستجوابه أو أتخاذ إجراء تحقيق آخر فى مواجهته.

واهم ما يميز هذا الأمر أنه لا ينطوى على قهر أو أجبار، فتنفيذه متروك لمشيئة المتهم: إن شاء استجاب للدعوة، وإن شاء لم يستجب. وموضوع هذا الأمر هو فى الغالب استجواب المتهم بعد حضوره، ولكن يجوز أن يكون موضوعه أى إجراء تحقيق يقدر المحقق ملائمته، كالمواجهة أو إجراء عمل خبرة فى حضور المتهم.

وعلى الرغم من تجرد الأمر بالحضور من الإكراه، فإن له أثرا قهريا غير مباشر: ذلك أنه إذا لم يحضر المتهم بناء عليه جاز للمحقق أن يصدر ضده الأمر بالقبض والإحضار، ولو كانت جريمته مما لا يجوز فيه الحبس الإحتياطى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نص الشارع فى المواد ٢٠٨ مكررا أ، ٢٠٨ مكررا ب، ٢٠٨ مكررا ج على إجراءات أحتياط ذات طابع عينى يؤمر بها أزاء مرتكبى بعض الجرائم التى حددها على سبيل الحصر، وفحوى هذه الإجراءات منع المتهم من التصرف فى أمواله أو أموال زوجة وأولاده القصر أو أدراتها وغير ذلك من الإجراءات التحفظية. وما ينبغى الأشارة إليه فى هذا الخصوص هو أن المحكمة الدستوريه العليا قد قضت بجلسة الخامس من أكتوبر سنة ١٩٩٦ بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرر (أ) من قانون الإجراءات الجنائية وبسقوط فقريتها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ مكرر (ب) تأسيسا على أن القيود التى فرضها نص المادة ٢٠٨ مكرر (أ) على أموال المخاطبين بأحكامه تمثل إحدى صورة الحراسة التى لا يجوز فرضها إلا بحكم قضائى . وفقا للمادة ٣٤ من الدستور لأنها تعتبر تسلطا على الأموال المشمولة بها فى مجال صونها وإدراتها، فلا يكفى لفرضها مجرد أمر يصدر فى غيبة الخصوم. وأمتثالا لأحكام الدستور وأستجابة لقضاء المحكمة الدستورية العليا عدل المشرع أحكام المواد ٢٠٨ مكرر (أ)،(ب)،(ج) بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

مجال الأمر بالحضور وبياناته:

مجال هذا الأمر هو الجرائم جميعا، فلا ضابط له غير اقتضاء مصلحة التحقيق صدوره، ذلك أن تنفيذه لا ينطوى على سلب للحرية أو تقييدها، ومن ثم جاز فى أية جريمة.

أما بياناته فهى البيانات العامة التى سلف تفصيلها، مضافا إليها تعيين الموعد الذى كلف المتهم بالحضور فيه (المادة ١٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية). ولم يتطلب القانون بيان الغرض من الحضور، وإن كان من الملائم بيانه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثانى
الأمر بالقبض والأحضار

تعريف:

الأمر بالقبض والأحضار([1]) هو تكليف المتهم بالحضور أمام المحقق تكليفا ينطوى على القهر والأجبار، أو هو . فى تعبير آخر . أمر صادر عن المحقق وموجه إلى رجال السلطة العامة بأن يحضروا أمامه شخصا، ولو بالقوة الجبرية([2]). ويعنى ذلك أن تنفيذ هذا الأمر غير متروك لمشيئة المتهم، وإنما يرغم عليه.

ويتضمن هذا الأمر القبض على المتهم، ولكنه لا يتضمن أمرا بحبسه، والقبض سلب للحرية قصير المدة، إذ لا يجاوز أربعا وعشرين ساعة.

المقارنة بين الأمر بالحضور والأمر بالقبض والإحضار:

يجمع بين الأمرين أنهما يتضمنان تكليفا بالحضور. ويفرق بينهما تجرد الأول من القهر وانطواء الثانى عليه([3]). ويتفرع هذا الفارق اختلاف ثان: فالأمر بالحضور جائز فى جميع الجرائم، أما الأمر بالقبض والإحضار فغير جائز إلا فى فئة محدودة من الجرائم، ويعلل ذلك بأن هذا الأمر يتضمن سلبا للحرية، ومن ثم كان غير جائز إلا فى جرائم تمثل خطورة تبرر ذلك.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

مجال الأمر بالقبض والإحضار:

الأصل فى مجال الأمر بالقبض والأحضار أنه ذات مجال الحبس الإحتياطى، أى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة. ولكن الشارع قد خرج على هذا الأصل فى اتجاه التوسع من مجال الأمر بالقبض، والإحضار، فأجازه فى مجال لا يجوز فيه الحبس الأحتياطى. فقد نصت المادة ١٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: إذا لم يحضر

([1]) Mandat d'amenter.

([2]) عرفت المادة ١٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى (فى فقرتها الثانية) هذا الأمر بأنه «الأمر الذى يصدره قاضى التحقيق ويوجه إلى رجال السلطة العامة بأن يقتادوا فورا المتهم أمامه». ويلاحظ أن هذه المادة قد تم تعديلاها بالقانون رقم ٩٣ .١٠١٣، ٢٤ أغسطس ١٩٩٣.

([3]) Garrud, III, no. 832, p.107.

الأستاذ/ على زكى العرابى، ج١ رقم ٦١١ ص٣٠٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول، أو إذا خيف هربه، أو إذا لم يكن له محل إقامة معروف، أو إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس، جاز لقاضى التحقيق أن يصدر أمرا بالقبض على المتهم وإحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم احتياطيا».والعبارة الأخيرة من هذا النص هى التى استخلصت منها القاعدة العامة التى توحد بين مجالى الأمر والإحضار والأمر بالحبس الإحتياطى. أما الحالات التى يجوز فيها الأمر بالقبض والإحضار على الرغم من أنه لا يجوز فيها الحبس الأحتياطى فهى التالية: الأولى، إذا لم ينفذ المتهم الأمر بالحضور دون عذر مقبول. والثانية، إذا كان يخشى هربه. والثالثة، إذا لم يكن له محل إقامة معروف. والرابعة، إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس.

البيانات المتطلبة فى أمر الضبط والأحضار:

يتعين أن يتضمن أمر الضبط والأحضار البيانات العامة التى تتضمنها الأوامر القضائية التى تصدر عن سلطة التحقيق والتى سلف بيانها، مضافا إليها «تكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام القاضى، إذا رفض الحضور طوعا فى الحال» (المادة ١٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثالثة)([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الصلة بين الأمر بالقبض والأحضار وبين الأستجواب:

يستهدف الأمر بالقبض والأحضار . فى الغالب . أستجواب المتهم، ويتوقف تحديد وضع المتهم الإجرائى من حيث الإفراج عنه أو صدور أمر بحبسه احتياطيا على نتيجة استجوابه، ولذلك حرص الشارع على أن يستجوب المتهم فى خلال وقت قصير من لحظة القبض عليه كى لا تسلب حريته وقتا يزيد على ما تقتضيه مصلحة التحقيق. فقرر وجوب استجواب المتهم فور القبض عليه، فإذا تعذر ذلك وجب استجوابه فى خلال أربع وعشرين ساعة

([1]) وتطبيقا لذلك، فإن الطلب الموجه إلى الشرطة للبحث والتحرى عن الجانى غير المعروف وضبطه لا يعد فى صحيح القانون ضبطا، لأنه لم يتضمن تحديدا لشخص المتهم الذى صدر الأمر بالقبض عليه وإحضاره، ومن ثم تبطل إجراءات القبض والتفتيش المستندة إلى هذا الطلب: نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٩ رقم ٢٠٦ ص٩٩٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على الأكثر تحسب من لحظة القبض عليه([1]) المادة ١٣١ من قانون الإجراءات الجنائية).

وقد تقتضى الظروف أن ينفذ الأمر بالقبض والإحضار خارج دائرة اختصاص المحقق الذى أصدره، أى فى دائرة الأختصاص المكانى لمحقق آخر، وقد نصت فى هذا الشأن المادة ١٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا قبض على المتهم خارج دائرة المحكمة التى يجرى التحقيق فيها، يرسل إلى النيابة بالجهة التى قبض عليها فيها. وعلى النيابة العامة أن تتحقق من جميع البيانات الخاصة بشخصه، وتحيطه علما بالواقعة المنسوبة إليه، وتدون أقواله فى شأنها». ويقرر الشارع بذلك عرض المتهم على النيابة العامة فى الجهة التى قبض عليه فيها، وتلتزم النيابة العامة فى هذه الحالة بالتزامين: الأول، هو التحقق من شخصية المقبوض عليه وفق البيانات الموضحة بأمر القبض والإحضار التى سلفت الإشارة إليها. والثانى، هو توجيه التهمة إليه، وتدوين أقواله فى شأنها، ولا يجوز لها استجوابه، إذ هى غير مختصة بذلك.

وتستتبع هذه الإجراءات ترحيل المتهم فورا إلى مقر المحقق الذى أصدر الأمر بالقبض عليه وإحضاره. وقد نصت المادة ١٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا اعترض المتهم على نقله أو كانت حالته الصحية لا تسمح بالنقل يخطر قاضى التحقيق بذلك وعليه أن يصدر أمره فورا بما يتبع». ويعنى ذلك أن الأصل ترحيل المتهم، ولكن يرد على هذا الأصل استثناءان: الأول، اعتراض المتهم على نقله، والثانى، قيام سبب صحى يحول دون ذلك. وفى هاتين الحالتين تخطر النيابة قاضى التحقيق بالمانع من الترحيل، وعليه أن يصدر أمره فورا بما يتبع، ولا يعدو ذلك أحد أمور ثلاثة([2]): أما وجوب ترحيله إليه، واما الإفراج عنه، وأما قراره أن ينتقل إليه ليستجوبه فى مكان القبض عليه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ولا تحسب هذه المادة من لحظة صدور الأمر: جارو، ج٣ رقم ٨٣٥ ص١٠٩.
([2]) الدكتور/ توفيق الشناوى مجموعة قانون الإجراءات الجنائية، المادة ١٣٣ ص٨٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

حقوق المقبوض عليه:

للمقبوض عليه الحق فى أن يعرف فورا لماذا قبض عليه، أى الحق فى أن توجه إليه تهمة محددة، وذلك كى يتمكن من وضع خطته للدفاع عن نفسه.

وله الحق فى أن يتصل بمن يرى الإتصال بهم كى يساعدوه فى دفاعه. وله حق الإستعانة بمدافع إذا قدر ملائمة ذلك. وقد أجملت هذه الحقوق/المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى، فقالت «يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس بأسباب القبض عليه أو حبسه، ويكون له حق الإتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والإستعانة بمحام. ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه»([1]). وللمقبوض عليه الحق فى أن يستوجب فى خلال أربع وعشرين ساعة من لحظة إيداعه فى محل القبض عليه، وذلك كى يتحدد وضعه الإجرائى من حيث إطلاق سراحه أو حبسه. وله فى النهاية حقوق كل مقبوض عليه التى حددتها المواد من ٤٠ إلى ٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية، وسلف تفصيلها.

التكييف الموضوعى للأمر بالقبض والأحضار:

للأمر بالقبض والأحضار . بالإضافة إلى تكييفه الإجرائى . تكييف موضوعى، إذ يمثل مساسا بالحق فى الحرية، وهو حق يكفل الشارع حمايته ويجرم الإعتداء عليه (المواد ٢٩٣.٢٨٠ من قانون العقوبات). ويعنى ذلك أن إصدار أمر بالقبض والإحضار توافرت له جميع شروط صحته وتنفيذه يقوم بهما سبب للإباحة استنادا إلى المادة ٦٣ من قانون العقوبات: ونتيجة لذلك فإن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) هذا النص إستجابة وتطبيق للمادة ٧١ من الدستور التى نصت على أن يبلغ من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو أعتقاله فورا، ويكون له حق الأتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الإستعانة به على وجه الذى ينظمه القانون، ويجب أعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الأجراء الذى قيد حريته الشخصية، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة، والا وجب الإفراج عنه». وهذا أيضاً ما نصت عليه المادة)٥٤) من دستور ٢٠١٤ حيث نصت الفقرة الأولى والثانية والثالثة والرابعة على أن «الحرية الشخصية حق طبيعى، وهى مصونة لا تُمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأى قيد إلا بأمر قضائى مسبب يستلزمه التحقيق. ويجب أن يُبلغ فوراً كل من تقيد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويُمكّن من الإتصال بذويه و بمحاميه فورا، وأن يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته. ولا يبدأ التحقيق معه إلا فى حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، نُدب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوى الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة فى القانون. ولكل من تقيد حريته، ولغيره، حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء، والفصل فيه خلال أسبوع من ذلك الإجراء، وإلا وجب الإفراج عنه فوراً».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من يقاوم ذلك التنفيذ لا يستطيع الإحتجاج بالدفاع الشرعى. ولكن إذا انتفى بعض شروط صحة الأمر بالقبض والإحضار كان غير شرعى، ووصف تنفيذه بعدم المشروعية تبعا لذلك. وقد تقوم به إحدى جرائم الإعتداء على الحرية([1]).

وتطبق القواعد العامة فى تحديد مدى جواز الإحتجاج بالدفاع الشرعى عند مقاومة تنفيذه([2]).

بطلان أمر القبض والأحضار:

تطبق القواعد العامة فى تحديد أسباب بطلان أمر القبض والإحضار.

وإذا ثبت بطلانه أستتبع ذلك بطلان الإجراءات التالية عليه التى ترتبت عليه مباشرة: فأذا فتش المتهم بعد تنفيذ أمر باطل بالقبض عليه وإحضاره كان تفتيشه باطلاً، وإذا أسفر تفتيشه عن ضبط شئ يفيد فى كشف الحقيقة فى شأن الجريمة لم يجز أن يستمد منه الدليل([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Henkel. 74. S. 312.

([2]) أنظر كذلك المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات.

([3]) الدكتور/محمود محمود مصطفى، رقم ٢٢٥ ص٣٠٦، الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٦٩٤ حتى٧٠٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
الحبس الإحتياطى

يعتبر الحبس الإحتياطى أحد الإجراءات الهامة التى يبرز فيها بوضوح التناقض بين مقتضيات احترام حرية الفرد وسلطة الدولة فى العقاب([1])، وهو إجراء بغيض لأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته بحكم بات. ومن حقه أن ينعم بحريته حتى يصدر هذا الحكم. ولكن المصلحة العامة فى الدعوى الجنائية قد تتطلب المساس بهذه الحرية عن طريق الحبس الإحتياطى. وقد نصت الفقرة الخامسة من المادة ٥٤ من دستور ٢٠١٤ على أنه « وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطى، ومدته، وأسبابه، وحالات استحقاق التعويض الذى تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطى، أو عن تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه.» ونظراً إلى خطورة هذا الإجراء على حرية المتهم، فإن مشروعيته تتوقف على الضمانات التى يحيطه بها القانون لتأكيد قرينة وضعه التى يتمتع بها المتهم. فالحبس الإحتياطى له ماض ملوث وقد جاء إستخدامه فى كثير من الدول وخاصة فى النظم التسلطية التى تتوقف فيها السلطة. فبمقتضى هذا الإجراء يودع المتهم فى السجن خلال فترة التحقيق كلها أو بعضها إلى أن تنهى محاكمته، ولذلك فإن هذا الإجراء يحدث لدى المتهم أذى بليغا وصدمة عنيفة ويلقى عليه ظلالا من الشك ويقربه من المحكوم عليه. وأن يؤذيه فى شخصه، وفى مصالحه، وفى شرفه وسمعته، وفى أسرته. أنه يعزله عن المحيط الخارجى ويعطله عن إعداد دفاعه. أنه يحدث بينه وبين المتهم المفرج عنه فجوة واسعة وعدم مساواة كبيرة رغم افتراض البراءة فى كل منهما. ولهذا فإن الضرر الذى يعود على المحبوس لا يمكن تعويضه على الإطلاق.

وقد استخلص البعض من عديد من الدراسات أن الحبس الإحتياطى يستخدم بوجه خاص تجاه الأشخاص الذين ليس لهم مقر إقامة أو لا عمل لهم([2]).

([1]) GARRAUD: Traite theorique et pratique d'instruction criminelle et procedure penale, T.3,1912, p.128.

([2]) J.Pradel, l'instructien preparatoire, op.cit.,p.636.

2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وأمام خطورة هذا الإجراء، يتعين تقييده وضبطه بأكبر قدر من الضمانات التى تكلف وضعه فى النطاق السليم لتأكيد براءة المتهم الذى يتعرض له. والضمانات التى تقيد وتضبط هذا الإجراء هى التى تكفل التوفيق بين تناقضه مع قرينة البراءة. على أنه لا قيمة لهذه الضمانات إذا أمكن إهدارها دون رقيب، مما يتعين معه توفير رقابة قضائية تكفل فعالية هذه الضمانات حتى لا يكون توقيع هذا الإجراء بعيدا عن فكرة العدالة، مثيرا للإحساس بالظلم.

تكييف الحبس الإحتياطى:

كانت الغاية التقليدية من الحبس الإحتياطى هى ضمان سلامة التحقيق الإبتدائى من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقق وتمكينه من استجوابه أو مواجهته كلما رأى محلا لذلك، والحيلولة دون تمكنه من العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجنى عليه، وبوجه عام مساعدة المحقق على كشف الحقيقة. وتحت تأثير أفكار الدفاع الإجتماعى أتسع نطاق الهدف من هذا الإجراء لكى يشمل أيضا الوقاية أو الإحتراز، وذلك للحيلولة دون عودة المتهم إلى الجريمة المنسوبة إليه أو لوقاية المتهم من إحتمالات الإنتقام منه أو لتهدئة الشعور العام من التأثير بسبب جسامه الجريمة، بالإضافة إلى ضمان تنفيذ الحكم عليه بالحكم دون هروبه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد عنى قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى المعدل بالقانون الصادر فى ١٧ يوليو سنة ١٩٧٠ بالنص على أن الحبس «المؤقت» يكون لضرورة التحقيق أو باعتباره تدبيرا احترازيا (المادة١٣٧)([1]). وأوضح تفصيلا لذلك أن هذا الإجراء يكون للمحافظة على الأدلة أو الإمارات المادية أو لمنع الضغط على الشهود أو التدبير السيء مع شركائه. أو للمحافظة على النظام العام من الإضطراب الذى أحدثته الجريمة أو لحماية المتهم، أو لوضع حد للجريمة أو منع العودة إلى ارتكابها أو لضمان بقاء المتهم تحت تصرف القضاء (م١٣٤ فقرة ١ ، ٢).

([1]) أنظر التعديل لهذه المادة بمقتضى القانون رقم ٢.٩٣ الصادر فى ٤ يناير سنة١٩٩٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كما عنى القانون الإجراءات الجنائية الألمانى المعدل سنة ١٩٧٢ بالنص على أن الحبس الإحتياطى يكون لاتقاء هرب المتهم أو شبهة هربه، والخطر من المساس بأدلة الدعوى، والخطر من العودة إلى إرتكاب الجريمة (م١١٢).

وهذه الأسباب تتفق بوجه عام مع أسباب الحبس «المؤقت» فى القانون الفرنسى، والتى ترتد جميعا إلى أصل معين هو اعتبار الحبس الإحتياطى إجراء من إجراءات التحقيق وتدبيراً إحترازياً فى وقت واحد وقد أكدت المحكمة الدستورية الفيدرالية فى ألمانيا دستورية النص على أن يكون الحبس الإحتياطى لمنع المتهم من العودة إلى الجريمة. وقالت بأن حماية المجتمع ضد الأعمال الإجرامية تصلح هدفا للحبس الإحتياطى([1]).

وقد ذهب البعض من الفقه الفرنسى إلى أن الإلتجاء إلى الحبس الإحتياطى للمحافظة على النظام العام من الإضطراب الذى أحدثته الجريمة هو نوع من حالة الضرورة لأن قاضى التحقيق يجب أن يختار فى هذه الحالة بين حماية الحرية الفردية وبين المحافظة على الأمن العام([2]).

وواقع الأمر أنه لا يجوز هذا التوسع فى الهدف من الحبس الإحتياطى. فاعتباره تدبيراً احترازياً قد يجعله فى مصاف العقوبات، الأمر الذى يتعارض مع طبيعته الوقتية. أما مراعاة الشعور العام للناس بسبب جسامة الجريمة فلا يجوز مواجهته بحبس الأبرياء. والخوف من هرب المتهم عند الحكم عليه لا يجوز أن يكون سندا لحبسه وألا كان ذلك مصادرة على المطلوب وهو التأكيد من إدانته مما يتعارض تمام مع قرينة البراءة. ولهذا فقد استحدث القانون الفرنسى الصادر فى ١٧ يوليو بديلا للحبس الإحتياطى هو المراقبة القضائية للمتهم مع إخضاعه لبعض الواجبات التى تكفل وضعه تحت تصرف القضاء، وحسن سلوك المتهم وعدم العودة إلى الجريمة. ففى هذه المراقبة يتحقق معنى التدبير الإحترازى المؤقت، دون أن يصل الأمر إلى حد إيداع المتهم فى السجن على

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Gerhard Grebing; Les Probleme de la detention prenitive en republique fedearale d'Allemagne Rev. Sc. 1975.p. 971.

([2]) J.Pradel, l'instructien preparatoire, op.cit.,p.647.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

النحو المقرر فى الحبس الإحتياطى. وإجراء المراقبة القضائية يتفق مع السياسة التشريعية لقانون الإجراءات الجنائية الفرنسى الذى أعتبر الحبس الإحتياطى تدبير إحترازيا، فضلا عن كونه من إجراءات التحقيق([1]).

حظر الحبس الأحتياطى فى جرائم الأحداث:

نصت المادة ١١٩ من قانون الطفل رقم ١٣ لسنة ١٩٩٦ على أنه «لا يحبس احتياطياً الطفل الذى لا يبلغ خمس عشرة سنة، ولا يجوز للنيابة العامة إيداعه إحدى دور الملاحظة مدة لا تزيد على أسبوع وتقديمه عند كل طلب إذا كانت ظروف الدعوى تستدعى التحفظ عليه، على إلا تزيد مدة الإيداع على أسبوع ما لم تأمر المحكمة بمدها وفقاً لقواعد الحبس الاحتياطى المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية، ويجوز بدلاً من هذا الإجراء الأمر بتسليم الطفل إلى أحد والديه أو لمن له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقديمه عند كل طلب .....».

ضمانات الحبس الإحتياطى:

لا يجوز أن نغفل عن طبيعة الحبس الإحتياطى بوصفه إجراء إستثنائيا يرد على متهم برئ. وهو ما يتطلب تضييق نطاقه فى أضيق الحدود وإحاطته بضمانات فعاله لحماية الحرية الشخصية. وقد عنى القانون الفرنسى الصادر فى ١٧ يوليو سنة ١٩٧٠ وكذلك القانون رقم ٢.٩٣ الصادر فى الرابع من يناير سنة ١٩٩٣ بتعديل أحكام المادة ١٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى وتسميه نظام الحبس الاحتياطى بالحبس المؤقت La detention Provisoires، وهذا التغيير فى التسمية يرمز إلى الخصيصة الشاذة والاستثنائية لحبس المتهم قبل صدور الحكم عليه([2]).

وتتمثل ضمانات الحبس الاحتياطى فى شروط معينة تتعلق بالسلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطى وبالسبب، والمحل، وصدوره عقب الاستجواب، ومدته، ومبررات اتخاذه، وانقضاؤه.

([1]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٩٥ حتى ٥٩٨.

([2]) Pirre chambon; le juge d'instruction, 1972, 463.

الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٥٩٨.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أولا: السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطى:

السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطى هى سلطة التحقيق، باعتبار هذا الأمر عمل تحقيق، وهذه السلطة هى النيابة العامة (م٢٠١ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦) وقاضى التحقيق (المادة ١٣٤ إجراءات) وإذا أحيلت الدعوى إلى المحكمة كان لها الأمر بالحبس الاحتياطى (م١٤٣/٣ إجراءات).

ولا يجوز للمجنى عليه أو المدعى المدنى طلب الحبس الاحتياطى، فقد نصت المادة ١٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يقبل من المجنى عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال فى المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه».

ويختص القاضى الجزئى بمد فترة الحبس الاحتياطى وكذلك محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة (م٢٠٢ و ٢٠٣ إجراءات).

ولا يجوز لمأمور الضبط القضائى الأمر بالحبس الاحتياطى ولا يجوز ندبه لذلك، فقد حظرت المادة (٧٠) من قانون الإجراءات الجنائية ندبه للاستجواب، والحبس الإحتياطى يسبقه الاستجواب الذى يجريه الآمر بالحبس، فيكون الحبس مؤدى ذلك حظر ندب مأمور الضبط القضائى فى الحبس الإحتياطى([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

هذا وقد توسع المشرع المصرى فى سلطات النيابة العامة بخصوص بعض الجرائم، فأجاز لها بالإضافة إلى السلطة المقررة لها استعمال سلطة قاضى التحقيق فى الحبس الاحتياطى عند مباشرة التحقيق فى الجرائم الآتية:-

- الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج (الباب الأول من الكتاب الثانى لقانون العقوبات).
- الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل (الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات).
- جرائم المفرقعات (الباب الثانى مكرر من الكتاب الثانى لقانون العقوبات).
- جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر (الباب الرابع من الكتاب

([1]) أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٧٠٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الثانى لقانون العقوبات).

وأعطى المشرع للنيابة العامة سلطات محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فيما يتعلق بالحبس الاحتياطى فى جرائم القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات والمتعلقة بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل.

كما أعطى المشرع للنيابة العامة سلطات قاضى التحقيق فيما عدا مدد الحبس الاحتياطى المنصوص عليها فى المادة ١٤٢ إجراءات وذلك فى تحقيق جنايات الرشوة (الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون العقوبات).

هذا وقد اشترط المشرع أن عضو النيابة العامة الذى يستخدم هذه السلطات لابد أن يكون من درجة رئيس نيابة على الأقل (م٢٠٦ مكرر إجراءات والمعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦).

ثانياً: أسباب الحبس الاحتياطى:-

١. جسامة الجريمة:

يشترط فى الحبس الاحتياطى أن تصل الجريمة إلى درجة جسامة معينة يحددها المشرع وهى:-

١. الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة (المادة ١/١٣٤ إجراءات)([1]).

٢. الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس أياً ما كانت مدته إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت معروف فى مصر (المادة ٦/١٣٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦).

٣. ولا يجوز الحبس فى الجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها إلا فى بعض الجرائم، مثل تلك المنصوص عليها فى المواد ١٧٢، ١٧٤، ١٧٧ من قانون العقوبات.

٢. الدلائل الكافية:

يجب أن يثبت للمحقق أن ثمة دلائل كافية تشير إلى نسبة الجريمة إلى المتهم. وتقدير هذه الدلائل متروك للمحقق تحت رقابة الجهات التى تختص

([1]) وكانت قديماً للجنايات والجنح المعاقب عليه بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بمد الحبس الإحتياطى ثم محكمة الموضوع. والدلائل الكافية فى هذا المجال هى التى تفيد فى إحتمال الإدانة، فإذا تبينت المحكمة أن الدلائل غير كافية لتبرير الأمر الصادر من المحقق بحبس المتهم احتياطيا فإن هذا الأمر يكون باطلا ويتعين بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه([1]).

ثالثا: صدوره عقب الإستجواب:

لا يجوز حبس المتهم احتياطيا إلا بعد مناقشته تفصيليا ومواجهته بالتهمة. فإذا لم يتحقق هذا الإستجواب أو شابه عيب البطلان فإن أمر الحبس الإحتياطى يكون باطلا كذلك. إلا أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ بتعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات وقوانين أخرى قد خرج عن هذه القاعدة فأجاز للنيابة العامة أن تندب مأمور الضبط القضائى بالقبض على المتهم لمدة لا تجاوز سبعة أيام، وهو قبض طويل المدة يعتبر بمثابة حبس إحتياطى قبل الإستجواب. وقد ظهر من مناقشات مشروع ذلك القانون أمام مجلس الشعب أن الحكمة من وراء الخروج من القوانين العامة هو مواجهة جرائم خطيرة تقع غالبا بطريق الإرهاب، وأنه قد يتهدد المتهمون مما يستدعى إفساح المجال الزمنى الجمع الإستدلالات قبل استجوابهم.

2024/2025

ويجب لصحة الأمر بمد الحبس الإحتياطى سواء صدر من القاضى الجزئى([2]) أو من غرفة المشورة سماع أقوال المتهم عند نظر طلب النيابة العامة بمد حبسه (المواد١٤٢و١٤٣و٢٠٢و٢٠٣) إجراءات وهو إجراء جوهرى يترتب على مخالفته بطلان الأمر الحبس الإحتياطى.

ويلاحظ أنه لا يقبل من المجنى عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال فى المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه (المادة١٥٢) إجراءات.

([1]) محمود مصطفى، المرجع السابق ص٢٨٦ هامش٣.
([2]) أو قاضى التحقيق إذا كان هو الذى يباشر التحقيق.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

رابعا . مدة الحبس الإحتياطى:

طابع التأقيت:

أما عن مدة الحبس الإحتياطى، فإن هذا الإجراء يفترض بحكم طبيعته أن يكون مؤقتا. وقد أختلف التشريعات فى تحديد أسلوب هذا التأقيت. فقد أتجه البعض إلى عدم تحديد حد أقصى للحبس الإحتياطى. بينما ذهب البعض الآخر إلى وضع حد أقصى لهذا الإجراء. ويكفل هذا النوع الثانى من التشريعات حث سلطة التحقيق على إنجاز التحقيق فى أقرب وقت. وهناك نوع ثالث من التشريعات يقف وسطا، فلا يضع حد أقصى للحبس الإحتياطى ولكنه لا يسمح بإتخاذه إلا لمدة محدودة قابلة للتجديد. ويكفل هذا النوع الثالث مراجعة مبررات الحبس الإحتياطى عند الرغبة فى تجديده. وقد نصت التشريعات التى تندرج تحت هذا النوع على عدم الحبس الإحتياطى إلا لأسباب جسمية خاصة حددها القانون، وأن يصدر قرار آخر من جهة قضائية أعلى من التى أصدرت الأمر الأول، وأن يتضمن هذا القرار أسباب إتخاذه. ومن أمثلة التشريعات التى أوردت حدا أقصى للحبس الإحتياطى قانون الإجراءات الفرنسى([1]). وفى مصر نص الدستور الصادر سنة ١٩٧١ على أن يحدد القانون مدة الحبس الإحتياطى (المادة٤١). وكذلك دستور ٢٠١٤ فى المادة ٥٤ منه. وهو ما يعنى وجوب تحديد حد أقصى لهذا الحبس، وعدم جواز أن يكون هذا الحبس مطلقا بغير قيد زمنى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وبالنسبة للحد الأقصى للحبس الإحتياطى، فقد نصت (المادة ٣/١٤٣ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ٤٥ سنة ٢٠٠٦ على أنه «و لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الإحتياطى على ثلاثة أشهر ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة، ويجب على النيابة العامة فى هذه الحالة أن تعرض أمر الحبس خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان

([1]) ميز القانون الفرنسى بين الجنايات والجنح فلم يضع حدا أقصى للحبس الإحتياطى فى الجنايات، بخلاف الجنح فقد حدده بأربعة أشهر قابلة للمد أربعة شهور أخرى. على أن هذا المد يجوز أن يتجاوز مدة شهرين ولمرة واحدة إذا لم يكن المتهم قد سبق الحكم عليه لجناية أو جنحة بعقوبة جناية وبالحبس غير المشمول بوقف التنفيذ لمدة تزيد على ثلاثة شهور ولم يكن معرضا للحكم عليه بالحبس لمدة لا تزيد على خمس سنين (المادة١٤٥) المعدلة بالقانون الصادر فى ١٦ أغسطس سنة ١٩٧٥).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بالإحالة على المحكمة المختصة وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة (١٥١) من هذا القانون لإعمال مقتضى هذه الأحكام، وإلا وجب الإفراج عن المتهم. فإذا كانت التهمة المنسوبة إليه جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى على خمسة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختنصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة، وإلا وجب الإفراج عن المتهم».

وفى جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز مدة الحبس الاحتياطى فى مرحلة التحقيق الابتدائى وسائر مراحل الدعوى الجنائية ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية، بحيث لا يتجاوز ستة أشهر فى الجنح وثمانية عشر شهراً فى الجنايات، وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام». ثم تم إضافة فقرة أخيرة لهذه المادة بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧، ثم استبدلت بموجب القرار بقانون رقم ٨٣ لسنة ٢٠١٣ ومفادها «ومع ذلك فلمحكمة النقض ولمحكمة الإحالة إذا كان الحكم صادراً بالإعدام أو بالسجن المؤبد أن تأمر بحبس المتهم احتياطياً لمدة خمسة وأربعين يوماً قابلة للتجديد دون التقيد بالمدد المنصوص عليها فى الفقرة السابقة».

2024/2025 وبهذا التعديل فإن المشرع قد وضع حداً أقصى للحبس الاحتياطى سواء فى الجنايات أو فى الجنح، وكان النص القديم لا يضع حداً أقصى للحبس الاحتياطى فى الجنايات. وعلى ذلك فإن الحد الأقصى للحبس فى الجنح هو ستة أشهر وفى الجنايات ثمانية عشر شهراً ما لم تكن العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام، فهنا يكون الحد الأقصى للحبس فى هذه الحالة الأخيرة سنتين. مالم تأمر محكمة النقض أو الإحالة بمد الحبس الاحتياطى فى هذه الحالة الأخيرة بدون حد أقصى.

ورغبة فى الحد من طول مدة الحبس الاحتياطى نصت المادة (٢/١٤٣ إجراءات) على أنه يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم إحتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الإجراءات التى يراها كفيلة للإنتهاء من التحقيق.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كيفية تحديد المدة:

(أولا) يتم تحديد المدة وفقا للقواعد العامة على الوجه الآتى:

١ـ إذا تولت النيابة العامة التحقيق، فإن الأمر بالحبس الإحتياطى لا يصدر إلا من وكيل نيابة على الأقل وذلك لمدة أقصاها أربعة أيام تالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضا عليه من قبل (م ٢٠١ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). وبذلك لا يجوز لمعاون النيابة أو مساعد النيابة الأمر بالحبس الاحتياطى، وإذا كان أحدهما يجرى تحقيقاً وتوافرت أسباب الحبس الاحتياطى فعليه استصدار هذا الأمر من وكيل نيابة على الأقل فى دائرة اختصاصه.

وإذا كانت النيابة العامة قد أمرت بإحضار المتهم ثم أصدرت بعد إستجوابه أمرا بحبسه إحتياطيا فإن مدة الحبس تبدأ من اليوم التالى لتنفيذ هذا الأمر.

واستثناءاً من هذه القاعدة العامة فإن المشرع قد توسع فى سلطات النيابة العامة إزاء بعض الجرائم وذلك بالنص فى المادة (٢٠٦ مكرراً إجراءات) والمعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على إعطاء أعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل – بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة أصلاً للنيابة العامة – سلطات قاضى التحقيق فى تحقيق الجنايات المنصوص عليها فى الأبواب الأول والثانى والثانى مكرراً والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، وفضلاً عن ذلك إعطائهم سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فيما يتعلق بمد الحبس الاحتياطى (م ١٤٣ إجراءات) فى تحقيق الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات (الجرائم الإرهابية) بشرط إلا تزيد مدة الحبس فى كل مرة عن خمسة عشر يوماً.

ومفاد ذلك أنه يحق لرئيس النيابة مد الحبس الاحتياطى للمتهم بعد فوات مدة الأربعة أيام إلى خمسة عشر يوماً وله أن يمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا يزيد على خمسة وأربعين يوماً فى تحقيق جنايات جرائم أمن الدولة من جهة الخارج وجنايات أمن الحكومة من جهة الداخل وجنايات المفرقعات وجنايات

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر، أما إذا تعلق الأمر بجريمة إرهابية مما نص عليه فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات فله مد الحبس طبقاً للسلطة المخولة لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة وهى مد الحبس مدداً متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة.

٢. إذا رأت النيابة العامة مد الحبس الإحتياطى، وجب قبل انقضاء مدة الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضى الجزئى ليصدر أمراً بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم، وللقاضى مد الحبس الاحتياطى لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوماً، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطى فى مجموعها على خمسة وأربعين يوماً (م ٢٠٢ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). وهنا يلاحظ أن مدة الحبس التى يقررها القاضى الجزئى لا تدخل فيها الأربعة الأيام التى تأمر بها النيابة العامة، كما أن المشرع قد أعطى للقاضى الجزئى مكنة مد الحبس الاحتياطى لمدة أو مدد متعاقبة وفى كل مرة لا تزيد عن خمسة عشرة يوماً وذلك لمراجعة أسباب ومبررات الحبس الاحتياطى وهو اتجاه محمود من المشرع.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٣. إذا لم تنته التحقيق بعد استنفاد مدد الحبس الاحتياطى التى خولها القانون للقاضى الجزئى. ورأت النيابة العامة مد هذا الحبس، فإنه يجب عليها عرض الأوراق على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع أقوال النيابة والمتهم بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا إقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة (المادتان ٢٠٢ و١٤٣) إجراءات.

٤. إذا لم ينته التحقيق رغم إستمرار حبس المتهم إحتياطيا ثلاثة شهور وجب عرض الأمر على النائب العام، وذلك لاتخاذ الإجراءات التى يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق (المادة ٢/١٤٣). وهذا الإجراء يجب اتخاذه حتى ولو كان التحقيق يباشره قاضى التحقيق ويؤكد هذا المعنى أن (المادة١٤٣) قد وردت فى الباب الخاص بالتحقيق الذى يجريه قاضى التحقيق، والذى تسرى قواعده على

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

النيابة العامة ما لم يرد نص خلاف ذلك. على أنه لا محل لهذا الإجراء إذا تصرفت سلطة التحقيق بإحالة المتهم إلى المحكمة.

٥. إذا انتهى التحقيق وأحيل المتهم محبوسا إحتياطياً إلى المحكمة، فإن حبسه احتياطيا يكون من اختصاص المحكمة المختصة المحال إليها (م١٥١/١ إجراءات). وإذا كان المتهم قد أحيل إلى المحكمة المختصة بعد فوات ثلاثة أشهر فيجب على النيابة العامة أن تعرض أمر الحبس خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان بالإحالة على المحكمة المختصة وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة ١٥١ إجراءات وإلا وجب الإفراج عن المتهم. بمعنى أنه قبل فوات الثلاثة أشهر يجب على النيابة العامة إذا رأت استمرار حبس المتهم محالاً إلى المحكمة المختصة أن تعرض خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان بالإحالة أمر الحبس على المحكمة المختصة وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

وإذا كانت التهمة المنسوبة إلى المتهم جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى على خمسة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس بمدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوماً قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة، وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويلاحظ أنه عند الإحالة إلى محكمة الجنايات يكون الأمر فى غير دور الانعقاد من اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، وفى حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة هى المختصة بالنظر فى طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة (م١٥١ إجراءات).

٦. وفى جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز مدة الحبس الإحتياطى فى مرحلة التحقيق الابتدائى وسائر مراحل الدعوى الجنائية ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية، بحيث لا يتجاوز ستة أشهر فى الجنح وثمانية عشر شهراً فى الجنايات وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام (م١٤٣/٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). هذا ما لم تأمر محكمة النقض أو الإحالة بمد فترة الحبس الاحتياطى فى قضايا

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإعدام والسجن المؤبد بدون حد أقصى. وفى ذلك حث لسلطة التحقيق والمحكمة على وضع حد للمحبوس احتياطياً قبل فوات مثل هذه المواعيد.

وقد خرج المشرع عن هذه القواعد – كما سبق وأن أشرنا – بالنسبة لتحقيق الجنايات المنصوص عليها فى الأبواب الأول والثانى والثانى مكرراً والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، وكذلك فى جرائم القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى لقانون العقوبات (الجرائم الإرهابية) بإعطاء النيابة العامة سلطات استثنائية.

ويلاحظ أخيراً أنه إذا تولى التحقيق قاضى التحقيق فهنا يكون له حبس المتهم احتياطياً لمدة خمسة عشرة يوماً ويجوز له قبل انقضاء تلك المدة وبعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم، أن يصدر أمراً بمد الحبس مدداً مماثلة بحيث لا تزيد مدة الحبس فى مجموعه على خمسة وأربعين يوماً (م١٤٢ معدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦). إذا لقاضى التحقيق حد أقصى للحبس الاحتياطى وهو خمسة وأربعين يوماً، ولكنها لا يستطيع أن يأمر بها دفعة واحدة، فله أن يأمر فى كل مرة بما لا يزيد عن خمسة عشرة يوماً، وفى ذلك احترام وضمانة لحقوق الدفاع حتى يتسنى سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم فى كل مرة. وإذا لم ينتهى التحقيق بعد فوات الخمسة والأربعين يوماً يمكن مده طبقاً للقواعد العامة الخاصة بالنسابة العامة بطلب مد الحبس من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

أما الفقرة الثانية من المادة (١٤٢ إجراءات) فلم يطرأ عليها تعديل، ومن ثم يجب فى مواد الجنح الإفراج حتماً عن المتهم المحبوس احتياطياً بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ صدور الأمر بحبسه إذا كان له محل إقامة معروف فى مصر، وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة لا تتجاوز سنة واحدة، ولم يكن المتهم عائد وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

خامسا . مبررات إتخاذ الأمر بالحبس الإحتياطى:

أوضح القانون الفرنسى الطابع الإستثنائى للحبس الإحتياطى فى (المادة ١٣٧) إجراءات([1]). ويتطلب ذلك أن يستند الحبس الإحتياطى إلى أسباب واقعية تتمثل فى قرائن قوية تدل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، بالإضافة إلى الوقائع التى تبرر اتخاذ هذا الإجراء. فهذه القرائن والوقائع الأخرى هى التى تلقى ضلالا من الشك حول مدلول قرينة البراءة وتبرر المساس بها دون هدمها. وبدون ذلك، فإن الحبس الإحتياطى سوف يتحول إلى إجراء تحكمى ظالم لأنه يقع على الأبرياء. وهذا هو ما كان عليه الحال فى القرون الوسطى وفى النظم التى تتفوق فيها السلطة على القانون الإحتياطى.

وقد نص المشرع المصرى على مبررات أو أسباب الحبس الاحتياطى فى المادة ١٣٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، بعد أن كان النص القديم يضيق من مبررات الحبس الاحتياطى ويحصره فى حالة ارتكاب جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أو حالة الهرب أو حالة إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معروف فى مصر.

وتتحدد أسباب ومبررات الحبس الاحتياطى طبقاً للمادة ١٣٤ إجراءات فى الآتى:-

2024/2025 2024/2025 2024/2025

١- أن تكون الجريمة جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة والدلائل عليها كافية.

ويلاحظ أن المشرع قد ضيق من نطاق الجنح التى يجوز فيها الحبس الاحتياطى، حيث اشترط أن يكون معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة، بعد أن كانت فى القانون القديم الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر. ويرجع ذلك لأن هذا الإجراء من أخطر الإجراءات الماسة بحريات الأفراد على خلاف الأصل الذى يقضى بأن الحبس لا يكون إلا بمقتضى حكم قضائى بالإدانة

([1]) Vouin; Prieer Pour la chambre de mise en accusstion, J.C.T. 1955. No. 1221.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

لذلك ذهب المشرع إلى أن خطورة الجرائم لا ترقى إلى التضحية بحرية الأفراد قبل صدور حكم بإدانة المتهم([1]).

٢- إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره.

ويقتضى هذا السبب توافر شرطان: الأول أن تتوافر إحدى حالات التلبس بالجريمة الواردة فى المادة ٣٠ إجراءات، ولا يكون التلبس إلا فى الجنايات والجنح، وأن تكون هذه الجريمة معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة. فمثلاً إذا ارتكب المتهم جنحة كتلك المنصوص عليها فى المادة ١٣٦ عقوبات الخاصة بالتعدى على أحد الموظفين العموميين أو مقاومته بالقوة، فمتى كانت هذه الجريمة فى حالة تلبس جاز القبض على المتهم لأن العقوبة المقررة لها هى الحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور، ومتى عرض المتهم على النيابة تعين عليها إخلاء سبيله وعدم حبسه احتياطياً لأن العقوبة المقررة للجريمة – الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور – تقل عن الحد الذى تطلبه المشرع فى العقوبة المقررة للجنحة لحبس المتهم احتياطياً وهى أن يكون معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة([2]).

2024/2025

أما الشرط الثانى فيتعلق بالحكم الذى سيصدر بالإدانة بشأن الجريمة المتلبس بارتكابها وهى أن يكون هذا الحكم واجب التنفيذ فور صدوره. ويرى البعض([3]) أنه لا يغنى توافر الشرط الأول عن توافر الشرط الثانى، بل لابد من توافرهما مجتمعين. فإذا ضبط شخص فى حالة تلبس بشروع فى سرقة فإن ذلك لا يبيح حبسه احتياطياً استناداً إلى الشرط الثانى لأن الحكم الذى سوف يصدر بشأن هذه الجريمة ليس من الأحكام التى يتعين تنفيذها فور صدورها.

وجدير بالذكر أن عدم توافر الشروط المتعلقة بهذه الحالة لا يحول دون حبس المتهم احتياطياً استناداً لتوافر أى حالة من الحالات الأخرى التى نص

([1]) دكتور/ عادل قورة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، ١٩٨٧، ص٤٥٠، الدكتور/ إبراهيم حامد طنطاوى، والدكتور/ محمد الشهاوى، المرجع السابق، ص١٣.

([2]) الدكتور/ إبراهيم حامد طنطاوى، والدكتور/ محمد الشهاوى، المرجع السابق، ص١٩.

([3]) المرجع السابق، ص ١٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عليها المشرع فى المادة ١٣٤ حتى ولو كانت الجريمة غير متلبس بها أصلاً، مثل الخشية من هروب المتهم.

٣- الخشية من هروب المتهم.

٤- خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجنى عليه أو الشهود، أو بالعبث فى الأدلة أو القرائن المادية، أو بإجراء اتفاقيات مع باقى الجناة لتغيير الحقيقية أو طمس معالمها.

٥- توقى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذى قد يترتب على جسامة الجريمة.

وطبقاً لهذا السبب، لا يشترط لتبرير حبس المتهم استناداً لفكرة النظام العام أن تكون جريمته قد أحدثت إخلالاً جسيماً بالأمن والنظام العام، بل يكفى أن يقدر المحقق احتمال حدوث هذا الإخلال. فالضابط فى تبرير هذا الإجراء استناداً لفكرة النظام العام هو الاحتمال وليس الحتم. ويعارض البعض تبرير الحبس الاحتياطى لتوقى حدوث اضطرابات لأن فكرة الاحتمال يمكن أن تؤدى إلى التوسع فى حالات الحبس الاحتياطى، وهذا يتناقض مع غرض المشرع من الحد من نطاق الحبس الاحتياطى([1]).

2024/2025

٦- إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت ومعروف فى مصر، وكانت الجريمة جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس.

وهنا يجوز حبس المتهم احتياطياً طالما كانت جريمته جناية أو جنحة أياً ما كانت العقوبة ولو الحبس أقل من سنة، طالما لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف فى مصر([2]).

وعندنا أن المشرع المصرى حاول إيجاد نوع من التوازن بين سلطة الاتهام والتحقيق من ناحية وحقوق الدفاع من ناحية أخرى. فتارة يحاول تقييد سلطة الحبس الاحتياطى مثلما اشترط أن تكون الجنحة معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة، وتارة أخرى يوسع من نطاق الحبس الاحتياطى بإجازته لتوقى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام أو بجوازه بالنسبة لمن ليس له محل

([1]) المرجع السابق، ص ٢٢.

([2]) أنظر فى نقد هذه الحالة، المرجع السابق، ص ٢٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إقامة ثابت ومعروف فى مصر. ولا شك أن فى التطبيق العملى ما سوف يثمر من بيان جدوى بعض الحالات من البعض الآخر.

بدائل الحبس الإحتياطى:

استحدث المشرع المصرى بدائل للحبس الاحتياطى لم ينص عليها من قبل، فنص فى المادة (٢٠١ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦) على أنه «ويجوز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطى أن تصدر بدلاً منه أمراً بأحد التدابير الآتية:

١- إلزام المتهم بعدم مبارحة مسكنه أو موطنه.

٢- إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة فى أوقات محددة.

٣- حظر ارتياد المتهم أماكن محددة.

فإذا خالف المتهم الالتزامات التى يفرضها التدبير، جاز حبسه احتياطياً. ويسرى فى شأن مدة التدبير أو مدها والحد الأقصى لها واستئنافها ذا ت القواعد المقررة بالنسبة إلى الحبس الاحتياطى».

والحق أن فى إنشاء بدائل للحبس الاحتياطى يعد خطوة هامة فى سبيل الحد من هذا الإجراء البغيض، حيث أنه يتيح الفرصة للسلطة القائمة على الحبس الاحتياطى فى تفريد المعاملة طبقاً لحالة المتهم وظروفه وجريمته، فذلك فى الواقع توسيع فى السلطة التقديرية لسلطة التحقيق. ونعتقد أنه كان يجب على المشرع أن يوضح مدى إمكانية استبدال الحبس الاحتياطى المنفذ فعلاً بأحد هذه التدابير، ونرى إمكانية ذلك إذا انتفت مبررات وأسباب الحبس الاحتياطى ولكن لا تزال هناك خشية من المتهم. ونأمل أن يتوسع المشرع فى هذه البدائل نصاً وأن تعمل جهات التحقيق على تطبيقها بما يتلاءم وظروف الجناة والجرائم المختلفة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أسلوب تنفيذ الحبس الإحتياطى:

قدر الشارع أن المتهم المحبوس احتياطيا لم يدن بعد، وقد تثبت فيما بعد براءته، وهو يتحمل سلب الحرية من أجل مصلحة التحقيق، فخفف عنه أيلام سلب الحرية، وخوله مزايا لا يتمتع بها المحكوم عليهم بالعقوبة(١): فقرر أن

(١) وإن جاز أن يتمتع بها المحكوم عليهم بالحبس البسيط: المادة ١٧ من قانون تنظيم السجون.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يقيم المحبوسون احتياطيا فى أماكن منفصلة عن أماكن غيرهم من المسجونين، وأجاز التصريح للمحبوس بالإقامة فى غرفة مؤثثة نظير مبلغ معين يدفعه، وأجاز له أن يحتفظ بملابسه الخاصة، وأجاز له أن يستحضر غذاءه من خارج السجن أو يشتريه من السجن بالثمن المحدد له (المواد ١٤ . ١٦ من قانون تنظيم السجون).

خصم مدة الحبس الإحتياطى من مدة العقوبة التى يحكم بها:

نصت على هذه القاعدة المادة ٤٨٢ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «تبتدئ مدة العقوبة المقيدة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة إنقاصها بمقدار مدد الحبس الإحتياطى ومدة القبض»([1]). وتعنى هذه القاعدة أن مدة العقوبة المحكوم بها تنقص بمقدار مدة الحبس الإحتياطى والقبض، فلا تنفذ سوى المدة المتبقية منها بعد هذا الخصم.

وعلة هذه القاعدة أن الحبس الإحتياطى . وإن لم يكن عقوبة . فهو سلب للحرية، وقد تحمله من أجل مصلحة التحقيق فى وقت كان لا يزال فيه بريئا، وخصم مدته من مدة العقوبة هو إجراء تقتضيه العدالة كى لا يضار المتهم بتبعيات ألزم بها فى سبيل المصلحة العامة، فتطول المدة التى تسلب فيها حريته على المدة التى حددها حكم الإدانة([2])

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا تثور صعوبة إذا أدين المتهم بالجريمة التى حبس احتياطيا من أجلها، إذ تطبق فى هذه الحالة قاعدة الخصم، بل أن هذه الحالة هى المجال الطبيعى لتطبقها. ولكن تثور الصعوبة إذا برئ المتهم من الجريمة التى حبس احتياطيا من أجلها وحكم عليه بالعقوبة من اجل جريمة أخرى: هل تطبق فى هذه قاعدة الخصم؟ أجابت على ذلك المادة ٤٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التى حبس احتياطيا من أجل وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها فى أية جريمة أخرى يكون قد

([1]) يردد هذا النص ذات الحكم الذى قررته المادة ٢١ من قانون العقوبات.

([2]) Garraud, Traité….de droit pénal. II, no 682. P. 468.

الدكتور حسن المرصافى، ص٢٧٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس الإحتياطى». وقد قرر الشارع بذلك تطبيق قاعدة الخصم فى هذه الحالة مشترطا علاقة بين الجريمة التى كان الحبس الإحتياطى من اجلها والجريمة التى حكمك بالعقاب فيها، وقد حدد لهذه العلاقة صورتين: أن تكون الجريمة التى حكم بالعقاب من أجلها قد ارتكبها أثناء الحبس الإحتياطى أو أن يكون قد حقق معه فيها أثناء الحبس الإحتياطى(١). ويطبق حكم النص . على سبيل القياس . إذا أدين المتهم بالجريمة التى حبس احتياطيا من أجلها وقضى عليه بعقوبة تقل مدتها عن مدة الحبس الإحتياطى، وحكم عليه . إلى جانب ذلك . بعقوبة أخرى من أجل جريمة ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس الإحتياطى، إذ يتعين أن يخصم من مدة هذه العقوبة الفارق بين مدة الحبس الإحتياطى من أجلها(٢).

ولا صعوبة إذا حكم على المتهم بعقوبة واحدة سالبة للحرية أو بعدد من العقوبات من نوع واحد، إذ تخصم مدة الحبس الإحتياطى من مدة هذه العقوبة أو من مجموع مدد العقوبات المحكوم بها. ولكن إذا حكم على المتهم بجملة عقوبات من أنواع مختلفة، فإن مدة الحبس الاحتياطى تخصم من أخف هذه العقوبات، فإن لم تستنفذ خصمت من العقوبة الأشد مباشرة ثم من التى يليها فى الشدة حتى تستنفد. وعلة أتباع هذا الترتيب أن نظام الحبس الإحتياطى أخف من نظام أية عقوبة، فالمنطقى أن تخصم مدته من أخف العقوبات المحكوم بها. وإذا حكم على المتهم بعقوبة سالبة للحرية وبالغرامة خصمت مدة الحبس الإحتياطى من العقوبة السالبة أولا، فإن لم تستنفد خصمت بعد ذلك من الغرامة بإعتبار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الحبس. وعلة البدء بخصم مدة الحبس من مدة العقوبة السالبة للحرية هى اتحادهما فى الجوهر. وإذا حكم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) افترض الشارع بذلك . كما تقول المذكرة الإيضاحية . «أن المتهم يعتبر كان محبوسا احتياطيا على ذمة القضية المذكورة . أى من أجل الجريمة التى أدين من اجلها . متى كان قد أرتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطى».

(٢) وتطبق هذه القاعدة فى حالة حبس الشخص بناء على حكم ابتدائى نفذ تنفيذا مؤقتا ثم قضى استئنافياً بإلغائه أو تخفيض مدة العقوبة التى قضى بها، إذ تعد المدة المنحصرة بين بدء التنفيذ بناء عليه وإلغائه أو تعديله بمثابة حبس إحتياطى، فتخصم من مدة العقوبة التى يكون قد حكم بها من أجل جريمة ارتكبت أو حقق فى شأنها خلال المدة السابقة: الدكتور/ السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة فى قانون العقوبات، ص٦٤٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على المتهم بالغرامة فقد أنقص من مبلغها بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الحبس الإحتياطى (المادة ٢٣ من قانون العقوبات)([1]).

سادسا: انقضاء الحبس الإحتياطى:

الإفراج المؤقت:

يكون الإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا وفقا لأحد نظامين:

(الأول) الإفراج الوجوبى:

يعتبر هذا الإفراج حقا للمتهم متى استوفى شروطا معينة. وقد أخذ بذلك القانون الإنجليزى والقانون الفرنسى القديم. وقد عدل قانون تحقيق الجنايات الفرنسى الملغى عن هذا النظام إلا فى حدود ضيقة أجاز فيها الإفراج بقوة القانون.

(الثانى) الإفراج الجوازى:

يعتبر هذا الإفراج مجرد رخصة للمحقق تخضع لسلطته التقديرية. وبهذا النظام أخذ قانون تحقيق الجنايات الفرنسى الملغى وأقره أيضا قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى الجديد رغم النص على اعتباره إجراء استثنائيا(المادة ١٣٧)([2]).

2024/2025وقد جمع القانون المصرى بين كلا النظامين المذكورين على النحو التالى:

أولاً - الإفراج الوجوبى:

١. أوجب القانون فى مواد الجنح الإفراج حتما عن المتهم المقبوض عليه إذا استوفى خمسة شروط هى: مضى ثمانية أيام من تاريخ استجوابه، إذا كان له محل إقامة معروف فى مصر، إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا لا يتجاوز سنة واحدة، ولم يكن عائدا، ولم يسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة. (المادة ١٤٢/ الفقرة الثانية).

([1]) أنظر تعديل نص المادة ٢٣ من قانون العقوبات بمقتضى القانون ١٧٤ لسنة ١٩٩٦، أنظر الدكتور/محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٧٠٩ وما بعدها.

([2]) Marle et Vitu Trait p. 944.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وننبه إلى أنه فى هذه الحالة إذا أحيل المتهم المحبوس احتياطيا إلى المحكمة قبل مضى الثمانية أيام من تاريخ استجوابه فيجب الإفراج عنه حتما بعد مضى هذه المدة لأن حق المتهم فى الإفراج غير معلق على رأى أية جهة سواء كانت هى المحقق ذاته أم المحال إليها.كما أن هذا الإفراج لا يكون معلقا على تقديم أى كفالة أو على تعيين محل فى الجهة الكائن بها مركز المحكمة.

٢. إذا أصدرت سلطة التحقيق أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، وجب الإفراج عن المتهم المحبوس أن لم يكن محبوسا لسبب آخر (المادة ٢/١٥٤)، (و٢٠٩).

٣. إذا بلغت مدة الحبس الإحتياطى فى الجنح ثلاثة شهور وفى الجنايات خمسة شهور، دون أن يعلن المتهم بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل إنتهاء هذه المدة، أو صدور أمر من المحكمة المختصة (إذ كانت التهمة جناية) بمد الحبس الإحتياطى بشرط عرضه على هذه المحكمة قبل مضى مدة الخمسة شهور.

٤. إذا بلغت مدة الحبس الاحتياطى ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية بحيث لا يتجاوز ستة أشهر فى الجنح وثمانية عشر شهراً فى الجنايات وستين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام (م١٤٣ إجراءات) وذلك حتى ولو كان المتهم أمام المحكمة فيجب الإفراج عنه فوراً طالما لم يصدر حكماً واجب النفاذ فى الدعوى. هذا ما لم تقرر محكمة النقض أو الإحالة بمد الحبس الاحتياطى بدون حد أقصى فى قضايا الإعدام والسجن المؤبد.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

٥- إذا قضى ببراءة المتهم وجب الإفراج عنه فورا، حتى ولو طعنت النيابة العامة فى الحكم الصادر بالبراءة سواء بالإستئناف أو بالنقض على حسب الأحوال. وإذا كان المتهم ممنوعا من السفر أثناء المحاكمة وقضى ببراءته تعين فورا فك هذا القيد ولو طعنت النيابة فى الحكم. كل هذا بطبيعة الحال ما لم يكن المتهم محبوسا أو ممنوعا من السفر لسبب آخر.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ثانيا: الإفراج الجوازى:

إذا باشرت النيابة العامة التحقيق يكون لها أن تفرج عن المتهم فى أى وقت بكفالة أو بغير كفالة (المادة ٢٠٤) إجراءات. ولها أن تفرج عن المتهم حتى ولو كانت قد طلبت مد حبس المتهم إحتياطيا واستجيب لطلبها. فسلطنها فى الإفراج المؤقت لا يرد عليه أى قيد زمنى، إلا إذا كانت النيابة العامة قد أحالت الدعوى إلى المحكمة فهنا تكون سلطة الإفراج فى يد المحكمة المحالة إليها الدعوى.

وإذا كانت سلطة التحقيق هى قاضى التحقيق، فيكون الإفراج المؤقت منه سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم، بعد سماع أقوال النيابة العامة (المادة ١/١٤٤) وإذا كان الأمر بالحبس الإحتياطى هو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة العامة للأمر بالإفراج السابق صدوره من قاضى التحقيق، فلا يجوز صدور أمر جديد بالإفراج إلا منها (المادة ١/١٤٤).

وإذا كانت الإحالة إلى محكمة الجنايات فى غير دور الإنعقاد، أو كانت المحكمة المحال إليها الدعوى قد أصدرت حكما بعدم الإختصاص. فى هاتين الحالتين تختص محكمة الجنح المستأنفة المنعقدة فى غرفة المشورة بالإفراج عن المتهم (المادة ٢/١٥١ و٣). ومناط الإفراج فى هذه الحالة هو أحد أمرين (الأول) ضعف دلائل الإتهام ضده (الثانى) عدم تأثير سلامة التحقيق بالإفراج عنه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وعند طلب مد الحبس الإحتياطى يجوز للقاضى الجزئى أو لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة حسب الأحوال . أن يأمر بالإفراج المؤقت عن المتهم فى الأحوال المتقدمة.

شروط الإفراج الجوازى:

١. الإفراج إما أن يكون بكفالة أو بغير كفالة. ولا يتم الإفراج الجوازى إلا بشرطين:

٢. أن يتعين للمتهم محلا فى الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكن مقيما فيها (المادة ١٤٥) إجراءات.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٣. أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده (المادة ١/١٤٤). وهذا الشرط ورد بالنسبة إلى قاضى التحقيق ولكنه يسرى على النيابة العامة وسائر الجهات المختصة بالإفراج، لتعلقه بطبيعة الإفراج المؤقت([1]).

الإفراج بكفالة:

يجوز تعليق الإفراج المؤقت الجوازى على تقديم كفالة. ويخصص فى الأمر الصادر بتقدير مبلغ الكفالة جزء منه ليكون جزاء كافيا لتخلف المتهم عن الحضور فى أى إجراء من إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التى تفرض عليه. ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتى ترتيبه:

١. المصاريف التى صرفتها الحكومة.

٢. العقوبات المالية التى قد يحكم بها على المتهم. وإذا قدرت الكفالة بغير تخصيص، اعتبرت ضمانا لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التى تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ (المادة ١٤٦) إجراءات.

يدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره، ويكون ذلك بإيداع المبلغ المقدر فى خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة. ويجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ويؤخذ عليه التعهد بذلك فى محضر التحقيق أو بتقرير فى قلم الكتاب. ويكون للمحضر أو للتقرير قوة السند الواجب التنفيذ (المادة ١٤٧) إجراءات.

٣. إذا لم يقم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ أحد الإلتزامات المفروضة عليه يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك ويرد الجزء الثانى للمتهم إذا صدر فى الدعوى قرار بأن لا وجه، أو حكم بالبراءة (المادة ١٤٨) إجراءات.

([1]) الدكتور/ مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض سنة ١٩٨٠ ص٤١٢.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإفراج الجوازى المصحوب بتدبير معين:

يجوز لسلطة التحقيق إذا رأت أن حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة أن تفرض تدبيرا معينا للحيلولة دون هروبه. وهو إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمكتب البوليس فى الأوقات التى يحددها له فى أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة. وله أن يطلب منه إختيار مكان للإقامة فيه غير الأماكن الذى وقعت فيه الجريمة كما أنه يحظر عليه إرتياد مكان معين (المادة ١٤٩) وهذا التدبير يختلف عن نظام المراقة القضائية الذى عرفه القانون الفرنسى كبديل للحبس الإحتياطى، لأن المراقبة تفرض على المتهم التزامات معينة تتصل بسلوكه وقت الإفراج لمنعه من إرتكاب الجريمة وملاحظته.

إعادة حبس المتهم المفرج عنه:

(أ) سلطة التحقيق:

الأمر الصادر بالإفراج المؤقت لا يمنع المحقق من إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو بحبسه إحتياطيا لأحد الأسباب الآتية (م ١٥٠ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦):-

١. أن تظهر أدلة جديدة ضده. هنا استبدل المشرع عبارة «إذا ظهرت أدلة جديدة ضده» بعبارة النص القديم «إذا قويت الأدلة ضده»، ويرى البعض أن النص الجديد أفضل لأنه يعنى ظهور أية أدلة فى حين أن النص القديم كان يتجه إلى ذات الأدلة الموجودة قبل المتهم شريطة أن تقوى عما كانت عليه قبل الإفراج عن المتهم. فالنص الجديد أشمل وأدق ويتفق مع الواقع العملى من حيث احتمالات ظهور أدلة جديدة ضد المتهم([1]). ومن أمثلة ذلك تقديم شهود للإدلاء بأقوال جديدة.

٢. أن يخل بالشروط المفروضة عليه فى أمر الإفراج المؤقت عنه.

٣. إذا وجدت ظروف تستدعى إتخاذ هذه الإجراءات. وهذه الظروف يجب أن تتصل بسلامة التحقيق ذاته. وتخضع هذه الأسباب لرقابة الجهة المختصة بمد الحبس أو المحكمة التى أحيل إليها المتهم محبوساً، ومن أمثلتها

([1]) الدكتور/ إبراهيم حامد طنطاوى، والدكتور/ محمد الشهاوى، المرجع السابق، ص٣٨.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تصرف المتهم فى أمواله أو محاولته تشويه الأدلة أو قيامه بالتأثير على الشهود أو محاولته الهرب.

وإذا أعيد حبس المتهم إحتياطيا فإنه يخضع فى تحديد مدته وتجديدها إلى ذات الإجراءات التى تحكم الأمر بحبس المتهم إحتياطيا إبتداء. ويتعين على قاضى التحقيق حيث يصدر أمره بإعادة حبس المتهم احتياطياً تسبيب هذا الأمر إعمالاً لنص المادة ١٣٦ بعد تعديلها حيث أوجبت تسبيب أوامر الحبس وأوامر مد الحبس الاحتياطى. ونرى أن من حق قاضى التحقيق أن يأمر بتنفيذ أحد التدابير التى وردت فى المادة (٢٠١ إجراءات) بدلاً من إصدار أمر بإعادة حبس المفرج عنه([1]).

(ب) المحكمة المحالة إليها الدعوى:

١. إذا كان المتهم المفرج عنه محالا إلى المحكمة، فيجوز لها عند إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة أن تأمر بالقبض عليه وحبسه إحتياطيا ويجب أن تتوافر مبررات قوية للأمر بإعادة الحبس.

٢. يجوز للمحكمة أن تأمر بحبس المتهم عنه أن رأت ضرورة لذلك فى ضوء متطلبات التحقيق النهائى (المادة ١/١٥١) إجراءات.

٣. فإذا كانت الإحالة إلى محكمة الجنايات فى غير دور الإنعقاد، فإن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة تختص بالنظر فى حبس المتهم إحتياطيا، كما تختص أيضا بذلك إذا كانت القضية قد صدر فيها حكم بعدم الإختصاص (المادة ٢/١٥١و٣) إجراءات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الأمر بالمنع من السفر:

جرى العمل على أن تأمر النيابة العامة بمنع المتهم من السفر، وتمتثل وزارة الداخلية لهذا الأمر فتصدر بدورها أمرا تنفيذيا يحول دون سفره. وقد خلا قانون الإجراءات الجنائية من نص يسمح لها باتخاذ هذا الإجراء. ولا يجوز قياسه على الحبس الإحتياطى لأنه قياس فى الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، وهو ما لا يجوز لأن كل إجراء من هذا القبيل يجب أن يكون مصدره القانونى. وقد كفل الدستور الحق فى التنقل. ولا يحق منع المتهم من

([1]) أنظر المرجع السابق، ص٣٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

السفر وفقا للتشريع الحالى إلا إذا عجز المتهم عن دفع الكفالة عند الإفراج عنه طبقا (للمادة ١٤٩) إجراءات مما يجب إلزامه باختيار مكان للإقامة فيه فى مصر أو غير ذلك من التزامات الواردة فى هذه المادة.

الرقابة القضائية على الحبس الإحتياطى:

تتخذ الرقابة القضائية على الحبس الإحتياطى صورتين هما:

١. رقابة الإلغاء. وهى إما رقابة تلقائية يمارسها القاضى من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى طلب، أو رقابة بناء على طلب المتهم.

٢. رقابة التعويض وتكون دائما بناء على طلب المتهم.

أولا: رقابة الإلغاء:

وتكون إما برقابة الجهة المحالة إليها الدعوى من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب المتهم، أو بناء على على تظلم المتهم.

(أ) الرقابة الذاتية:

تراقب الجهة المحال إليها الدعوى من تلقاء نفسها مشروعية الحبس الإحتياطى عندما تدخل الدعوى الجنائية فى حوزتها سواء لمد الحبس الإحتياطى، أو لإحالتها إلى محكمة الموضوع، أو للفصل فى الدعوى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وبالنسبة إلى طلب مد الحبس الإحتياطى، فقد حرصت بعض التشريعات على وضع حد أقصى لمدة الحبس الإحتياطى يتعين بعده عرض الأمر على المحكمة للنظر فى مد هذا الحبس. مثال ذلك القانون الفرنسى فقد نص على أنه إذا أمر قاضى التحقيق فى مواد الجنح بحبس المتهم احتياطيا أو باستمرار هذا الحبس عند التصرف فى التحقيق، فإن هذا الأمر يكون محدود الأثر إذ يستمر مفعوله إلى حين حضور المتهم أمام المحكمة ويتوقف أثره بعد أربعة أشهر إذا لم يتوافر هذا الإجراء. ولذلك تهتم النيابة العامة بضمان حضور المتهم قبل انتهاء هذه المدة محسوبة من تاريخ الأمر بالحبس الإحتياطى أو باستمراره. ويجب على المحكمة أن تراقب سلامة الحبس بأمر مسبب، وإلا تأمر باستمراره إلا إذا توافرت عناصر واقعية تبرر الحاجة إليه كتدبير احترازى (المادة ١/١٦٤) إجراءات فرنسى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد كان القانون الألمانى منذ عدل فى سنة ١٩٢٦ يأخذ بنظام الرقابة التلقائية عند مد الحبس الإحتياطى، إلى أن عدل فى سنة ١٩٦٤ وأخذ بنظام الرقابة بناء على طلب المتهم([1]).

وقد أتاح القانون المصرى للقاضى أن يراقب من تلقاء نفسه مشروعية الحبس الإحتياطى عند النظر فى الأحوال الآتية:

١. إذا إنتهت مدة الحبس الإحتياطى الصادر من النيابة العامة يختص القاضى الجزئى بمد هذا الحبس لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوماً وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطى فى مجموعها على خمسة وأربعين يوما (المادة ٢٠٢) إجراءات([2]).

٢. إذا لم تنته من التحقيق بعد إنقضاء مدة الحبس الإحتياطى التى يملكها القاضى الجزئى على النحو المتقدم وجب على النيابة العامة عرض الأوراق على محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة للنظر فى مد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك (المادة ١/١٤٣) إجراءات.

٣. فى مواد الجنايات يجب لمد الحبس الإحتياطى بعد خمسة شهور

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عرض الأمر على المحكمة المختصة للنظر فى مدة على إلا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة، وإلا وجب الإفراج عن المتهم فى جميع الأحوال (المادة ٣/١٤٣) إجراءات.

فى هذه الأحوال جميعا تراقب المحكمة من تلقاء نفسها مشروعية الحبس الإحتياطى من حيث مدى توافر شروطه القانونية وخاصة فيما يتعلق بمدته وأسبابه والهدف منه. وإذا عرض الأمر عليها بعد انتهاء الحد الأقصى للحبس الإحتياطى وجب على المحكمة فى نطاق سلطتها فى الرقابة أن تأمر بالإفراج فورا عن المتهم، لأن الأمر بالحبس المعروض عليه يكون قد انتهى قانونا ولم يبق أمامها غير نظهره المادى وهو تقييد الحرية، وعليها أن تزيله كعقبة مادية

([1]) أما فى مواد الجنح، فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الإحتياطى على ثلاثة شهور ما لم يكن قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل إنهاء هذه المدة (المادة ٣/١٤٣) إجراءات.

([2]) Grebing, op.Cit., p. 980.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تحول دون تمتع المتهم بحريته وذلك بالإفراج عن المتهم فورا. كل هذا دون إخلال بسلطة المحكمة بعد الإفراج عن المتهم فى إعادة حبسه طبقا (للمادة ١/١٥١) إجراءات.

ويلاحظ فى هذا الصدد أن القانون المصرى قد أوجب عرض الأمر على النائب العام إذا إنقضى على حبس المتهم إحتياطيا ثلاثة شهور وذلك لإتخاذ الإجراءات التى يراها كفيلة للإنتهاء من التحقيق (المادة ٢/١٤٣) ومن خلال هذا العرض يجب على النائب العام أن يراقب شرعية الحبس الإحتياطى وله أن يأمر بالإفراج عن المتهم عند الإقتضاء. فعرض التحقيق عليه يستهدف أصلا سرعة إنجاز التحقيق، ولكنه يمثل ضمانا للمتهم المحبوس بإعتبار أنه يعطى نوعا من الرقابة يباشرها المسئول الأول عن الدعوى الجنائية على الحبس الإحتياطى بوصفه من إجراءات التحقيق. وقد أشار تقرير اللجنة التشريعية لمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ صراحة إلى هذا المعنى. وطبقا للقواعد العامة فإن المحامى العام الأول لمحكمة الإستئناف يمارس إختصاص النائب العام فى حدود دائرته.

أما بالنسبة إلى طلب إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع، وقد نص القانون المصرى على أن يفصل قاضى التحقيق فى الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية أو محكمة الجنايات فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه أو فى القبض عليه أو حبسه إحتياطيا إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه (المادة ١٥٩) إجراءات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وعند إحالة الدعوى إلى المحكمة للفصل فيها، فإنها تراقب من تلقاء نفسها مشروعية الحبس الإحتياطى ولها أن تأمر بالإفراج عن المتهم. وقد نصت (المادة ١٥١) إجراءات على أنه إذا أحيل المتهم محبوسا إلى المحكمة يكون الإفراج عنه من إختصاصها. ويعنى ذلك أن المحكمة تراقب من تلقاء نفسها مشروعية الحبس الإحتياطى. وتطبيقا لذلك نصت (المادة ٣٨٠) إجراءات على أن لمحكمة الجنايات أن تفرج عن المتهم المحبوس إحتياطيا بكفالة أو بغير كفالة. ويلاحظ أن ما نص عليه القانون المصرى بشأن استمرار حبس المتهم فى مواد الجنح إذا أحيل إلى المحكمة محبوسا قبل انتهاء مدة

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحبس (المادة ٢/١٤٣) تخفف من حدته سلطة الرقابة التلقائية التى تملكها المحكمة على الحبس الإحتياطى. ولا يحول ذلك دور حق المتهم فى مطالبة المحكمة بمزاولة سلطتها فى الرقابة والإفراج عن المتهم، ولو قبل حلول الجلسة المقررة لنظر الدعوى.

كما نصت هذه المادة على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بحبس المفرج عنه رأت ضرورة لذلك فى ضوء متطلبات التحقيق النهائى.

(ب) الرقابة بناء على طلب المتهم:

يمارس القاضى رقابته القضائية على الحبس الإحتياطى بناء على طلب المتهم إما من خلال طرق الطعن العادية أو بواسطة طعن غير عادى ينظمه القانون هو التظلم كما نص عليه الدستور المصرى. أما طريق الطعن العادى فيبدو أساسا فى صورة استئناف الأمر بالحبس الإحتياطى أمام الجهة القضائية الأعلى درجة. ويتمثل الطعن غير العادى فى الإلتجاء إلى جهة أخرى يحددها القانون وفقا لإجراءات خاصة.

وقد نصت الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على حق كل شخص محروم من حريته بسبب القبض عليه فى الطعن على هذا الإجراء أمام المحكمة لكى تفصل فى مشروعية الحبس فى أقرب وقت ولتأمر بإخلاء سبيله إذا كان الحبس غير المشروع (المادة ٤/٥).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ونص إعلان الأمم المتحدة بالمبادئ المتعلقة بحق الفرد فى عدم القبض عليه أو حبسه احتياطيا بطريقة تحكمية، على أن لكل من قبض عليه أو حبس خلافا للمواد السابقة، أو تعرض لخطر حال فى هذا القبض أو الحبس، أو حرم من أحد حقوقه الأساسية أو إحدى ضماناته الأساسية الواردة فى هذه المواد، يجب أن يكون له الحق فى الطعن عليها أمام جهة قضائية للمنازعة فى مشروعية القبض عليه أو حبسه، وأن يحصل على الإفراج عنه دون تأخير إذا كان القبض أو الحبس غير مشروع، وذلك سواء لتجنب الضرر الذى يهدده أو لإحترام حقوقه (المادة ٣٨)([1]).

([1]) الوثيقة (Conf. 56/C.R.P.I) بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٥٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الطعن العادى (الإستئناف):

أجاز القانون الفرنسى للمتهم فى مواد استئناف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا (المادة ٢/١٤٥ و٣/١٧٩). وتفصل غرفة الإتهام فى هذا الإستئناف.

وأجاز هذا القانون للمتهم فى مواد الجنايات والجنح استئناف الأمر الصادر برفض طلب الإفراج عنه أو الأمر الصادر بالإفراج عنه مع وضعه تحت المراقبة القضائية([1]). ولا يترتب على مباشرة المتهم حق الإستئناف وقف تنفيذ أمر الحبس. ومن ناحية أخرى، فقد أجاز القانون الفرنسى للنيابة العامة استئناف الأمر الصادر بالإفراج عن المتهم أو برفض طلب حبسه إحتياطيا، ونص بصفة استئناف على أن هذا الإسئناف يوقف تنفيذ الأمر المستأنف (المادة ١٤٨) وهو وضع يخول للنيابة العامة امتيازا فى مواجهة المتهم بما لا يتفق مع حقه الأصيل فى الحرية.

ونص القانون الألمانى بعد تعديله سنة ١٩٦٤ للمتهم حق استئناف الأمر بحبسه احتياطيا إذا أستمر الحبس مدة ستة شهور. ويحق له تجديد الإستئناف كل ثلاثة شهور (المادتان ١٢١ و١٢٢) إجراءات ألمانى([2]).

ووراء النداءات الفقهية وما يوجد فى التشريع المقارن، تدخل المشرع المصرى وأباح للمتهم ق استئناف الأمر الصادر بحسبه احتياطياً، فنص فى المادة (٢/١٦٤ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦) على حق المتهم فى استئناف الأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس بقوله «وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس». كما نصت المادة ٢/٢٠٥ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ٢٠٠٦ على أن «وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس من القاضى الجزئى أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، وللنيابة

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ويحق للمتهم أثناء الحبس الإحتياطى بعد مضى ثلاثة شهور على من يطلب من القاضى المختص . بشروط معين . أن يراقب من تلقاء نفسه سلامة الحبس الإحتياطى (المادة ٥/١١٧) إجراءات ألمانى.

([2]) لم يخول القانون الفرنسى للمدعى المدنى حق استئناف الأوامر المتعلقة بالحبس الإحتياطى (المادة ٢/١٨٦)؛ أنظر الكتور/ أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص٦١٥ إلى ٦٢٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

العامة إذا استلزمت ضرورة التحقيق أن تستأنف الأمر الصادر من القاضى الجزئى أو من محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً وتراعى فى ذلك أحكام الفقرة الثانية من المادة ١٦٤ والمواد ١٦٥ إلى ١٦٨ من هذا القانون.

ويستوى فى ذلك أن تكون الواقعة التى حبس المتهم من أجلها احتياطياً جناية أو جنحة، وقد نصت المادة ١٦٧ إجراءات على الجهات التى تنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو مده، ويتضح من ذلك النص أن أوامر الحبس الاحتياطى أو مده الصادرة من قاضى التحقيق تنظر أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، أما إذا كان الأمر صادراً من هذه المحكمة الأخيرة فإنه يستأنف أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وإذا كان صادراً من محكمة الجنايات يرفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة. ولذلك يثور التساؤل حول إمكانية استئناف الأمر بالحبس الاحتياطى الصادر من النيابة العامة فى الأحوال العادية (الأربعة أيام). الحق أن مدة الأربعة أيام مدة قصيرة نسبياً، كذلك فإن المشرع قد وضع ميعاداً يجب أن يتم الفصل فيه فى أمر استئناف المتهم للحبس الاحتياطى أو بمدهِ وهو ثمانية وأربعين ساعة (المادة ١٧٦ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ٢٠٠٦)، وعلى ذلك نجد أن المادة ١٦٤ إجراءات تبيح استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أياً ما كانت الجهة التى أصدرته، فى حين أن المادة ١٦٧ إجراءات تنظم الجهات التى تنظر أمر استئناف أوامر الحبس بدءاً من صدورها من قاضى التحقيق. والتوفيق بين النصين يوحى بعدم جواز استئناف أمر النيابة العامة بالحبس الاحتياطى فى الأحوال العادية، لذلك يجب على المشرع إيضاح هذه المسألة بنص صريح. أما فى الأحوال الاستثنائية التى تملك فيه النيابة العامة سلطات قاضى التحقيق وسلطات القاضى الجزئى وسلطات محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى تحقيق بعض الجرائم كما ورد فى نص المادة (٢٠٦ مكرراً إجراءات) فنجد أن استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو مده الصادرة منها تسرى عليها طبقاً للمادتين (١٦٧ و ٢٠٥ إجراءات) كما لو

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كانت صادرة من قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة.

ولا شك أن إعطاء المتهم الحق فى استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو مده يعتبر أحد الضمانات الممنوحة له فى ظل التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجنائية وهو اتجاه محمود من المشرع المصرى يؤكد على احترامه لمبدأ قرينة البراءة الذى يُعد الدعامة الأساسية للشرعية الدستورية فى قانون الإجراءات الجنائية([1]).

ميعاد الاستئناف :-

نصت المادة ١٦٦ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على مواعيد الاستئناف بقولها «يكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقى الخصوم، عدا الحالات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة (١٦٤) من هذا القانون، فيكون ميعاد استئناف النيابة لأمر الإفراج المؤقت أربع وعشرين ساعة، ويجب الفصل فى الاستئناف خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفعه، ويكون استئناف المتهم فى أى وقت، فإذا صدر قرار برفض استئنافه، جاز له أن يتقدم باستئناف جديد كلما انقضت مدة ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار الرفض».

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وعلى ذلك يتم الاستئناف بمعرفة المتهم أو وكيله (محاميه) بتقرير فى قلم كتاب المحكمة على النموذج المعد لذلك (نموذج ١٣ نيابة)([2]). وللمتهم الحق فى الاستئناف فى أى وقت منذ صدور الأمر بالحبس أو بمد الحبس الاحتياطى، فالمشرع لم يحدد ميعاد معين لاستئناف المتهم، حيث يعد ميعاداً مفتوحاً، ويجب تحديد جلسة لنظر استئناف المتهم فى خلال ثمانى وأربعين ساعة من التقرير بالاستئناف بمعرفة المتهم أو وكيله، وإذا لم تفصل المحكمة المختصة فى الاستئناف خلال ثمانى وأربعين ساعة من تاريخ التقرير بالاستئناف، تعين الإفراج عن المتهم فوراً. وإذا أصدرت المحكمة المختصة

([1]) أنظر الدكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى، والدكتور/ محمد الشهاوى، المرجع السابق، ص٤١.
([2]) الكتاب الدورى رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦ البند ثامناً منه.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بنظر استئناف المتهم قراراً برفض استئنافه، فلا يجوز له أن يتقدم باستئناف جديد إلا بعد مضى ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار الرفض.

ويعترض البعض على فترة الثلاثين يوماً التى قررها المشرع حتى يتمكن المتهم من تقديم استئناف جديد إذا رفض استئنافه الأول، ذلك أن تقييد حق الاستئناف الجديد بمضى ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار الرفض يعنى أن المتهم لن يكون له حق التقدم باستئناف جديد فى قرار قاضى التحقيق مثلاً إلا مرة واحدة، فإذا أصدر قاضى التحقيق أمره بحبس المتهم لمدة خمسة عشر يوماً وطعن المتهم فى هذا القرار يوم صدوره، ثم رفض طعنه، فإن لقاضى التحقيق أن يمد الحبس الاحتياطى حتى يبلغ أقصى المدة الممنوحة له ومقدارها خمس وأربعين يوماً وهو مطمئن على أن قراره بالمد فى المدتين التاليتين (كل مدة خمس عشر يوماً) لن يخضع لرقابة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة لأنه لم تمض مدة الثلاثين يوماً التى اشترطها المشرع لقبول استئناف جديد([1]). وكان الأولى بالمشرع أن يمنح المتهم حق استئناف كل قرار بالحبس الاحتياطى أو بمدة دون قيود.

ميعاد استئناف أوامر التحقيق الأخرى:-

2024/2025بينت المادة ١٦٦ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ 2024/2025 ميعاد استئناف هذه الأوامر، فجعلتها عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لسائر الخصوم. وعلى ذلك يكون للنيابة العامة أن تستأنف فى خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره، الأمر الصادر من قاضى التحقيق بالحبس أو الإفراج عن المتهم ما لم يكن الأمر صادراً بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً فى جناية فإن ميعاد استئنافه يكون أربعاً وعشرين ساعة (م١٦٦/١ إجراءات). وللنيابة أن تستأنف الأمر الصادر من قاضى التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة (م١٦٤/١ إجراءات).

أما المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية فليس لهم إلا استئناف أوامر قاضى التحقيق المتعلقة بالاختصاص (م١٦٣ إجراءات)، وهذه الأوامر تشمل

([1]) أنظر الدكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى، والدكتور/ محمد الشهاوى، المرجع السابق، ص٤٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أوامر الاختصاص وعدم الاختصاص. ويستثنى من ذلك قرار قاضى التحقيق الصادر برفض قبول المدعى المدنى فى التحقيق فلا يجوز استئنافه (م٧٦ إجراءات). وللمدعى المدنى الطعن بالاستئناف فى قرار قاضى التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى (م١٦٢ إجراءات) ما لم يكن القرار يتعبق بتهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء وبسبب تأدية الوظيفة فلا يجوز استئنافه من المدعى بالحق المدنى، ومع ذلك يجوز الطعن فيه بالاستئناف إذا كان الأمر صادراً بشأن جريمة من الجرائم الواردة فى المادة (١٢٣ عقوبات).

الجهة المختصة بنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطى:-

نصت المادة ١٦٧ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أنه «يرفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إذا كان الأمر المستأنف صادراً من قاضى التحقيق بالحبس الاحتياطى أو بمده، فإذا كان الأمر صادراً من تلك المحكمة، يرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وإذا كان صادراً من محكمة الجنايات يرفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة، ويرفع الاستئناف فى غير هذه الحالات أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إلا إذا كان الأمر المستأنف صادراً بألا وجه لإقامة الدعوى فى جناية أو صادراً من هذه المحكمة بالإفراج عن المتهم فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وإذا كان الذى تولى التحقيق مستشاراً عملاً بالمادة (٦٥) من هذا القانون فلا يقبل الطعن فى الأمر الصادر منه إلا إذا كان متعلقاً بالاختصاص أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بالحبس الاحتياطى أو بمده أو بالإفراج المؤقت، ويكون الطعن أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

وفى جميع الأحوال يتعين الفصل فى الطعن فى أوامر الحبس الاحتياطى أو مده أو الإفراج المؤقت خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن، وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتختص دائرة أو أكثر من دوائر المحكمة الابتدائية أو محكمة الجنايات بنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو الإفراج المؤقت المشار إليهما فى هذه المادة.

وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة فى جميع الأحوال نهائية».

وعلى ذلك تختص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بنظر الطعن بالاستئناف المرفوع من المتهم فى حالة صدور أمر من النيابة أو قاضى التحقيق أو القاضى الجزئى بالحبس الاحتياطى أو بمده، وكذلك تختص بنظر استئناف النيابة العامة للأمر الصادر من قاضى التحقيق أو من القاضى الجزئى بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً فى جناية. كما تختص هذه المحكمة أيضاً بنظر الاستئناف المرفوع من المتهم بشأن حبسه احتياطياً عند إحالته لمحكمة الجنايات فى غير دور الانعقاد طبقاً للمادة (٢/١٥١ إجراءات).

كما تختص محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة بنظر الاستئناف المرفوع من المتهم فى الأمر الصادر من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بمد حبسه احتياطياً. وتختص بنظر الاستئناف المقام من النيابة العامة فى خلال صدور أمر بالإفراج المؤقت فى جناية من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، وأيضاً فى حالة صدور أمر من قاضى التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى فى جناية. وتختص أيضاً محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة بنظر الاستئناف المرفوع بشأن الأوامر الصادرة من المستشار المنتدب للتحقيق سواء تعلقت هذه الأمور بالاختصاص أو بألا وجه لإقامة الدعوى أو كان الأمر صادراً بحبس المتهم احتياطياً أو بمده أو بالإفراج عن المتهم.

وقد استحدث المشرع ما يسمى بالدائرة المختصة فى المحكمة الابتدائية أو محكمة الجنايات فى المادة (١٦٧ إجراءات) المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، وهى إما أن تنشئ فى نطاق المحكمة الابتدائية، أو يتم تخصيص دائرة من دوائر محكمة الجنايات لهذا الغرض. ويتم ذلك فى الجمعية العمومية المنعقدة فى نهاية شهر سبتمبر من كل عام لتوزيع العمل القضائى

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فى الموسم الجديد فى المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف العالى كل على حده. وتختص هذه الدائرة المختصة بنظر استئناف المتهم مثلاً بحبسه احتياطياً إذا كان صادراً من محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة حين أحيل إليها مفرجاً عنه. أو تختص بنظر استئناف المتهم من قرار مد حبسه احتياطياً الصادر من محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وهذا يقتضى تعديل الفقرة الثالثة من المادة ١٦٧ إجراءات بإضافة عبارة «أو بمدة» عقبة عبارة «لنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطى»([1]).

ثانيا: رقابة التعويض:

الأصل أن إبطال الإجراء غير المشروع وما يستتبعه من إهدار الدليل المنبعث منه هو خير جزاء يناله المتهم فى مواجهته السلطة التى قامت بهذا الإجراء. على أنه فى بعض الأحوال يلحق بالمتهم ضرر جسيم بسبب اتخاذ الإجراء غير المشروع قبله. ويبدو ذلك بوجه خاص فى الحبس الإحتياطى فهذا الإجراء يحرم المتهم من حريته ويبعده عن حياته الإجتماعية ويعطل أعماله ورزقه ويؤذى أسرته إلى غير ذلك من الأضرار المحتملة. لذلك دار البحث حول مدى مسئولية الدولة عن الحبس الإحتياطى غير المشروع.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

مسئولية الدولة عن الحبس الإحتياطى غير المشروع:

يرتبط هذا الموضوع بتحديد أساس مسئولية الدولة عن أخطاء موظفيها العموميين. وقد اتجه الرأى قديما إلى تأسيسها على فكرة خطأ المرفق العام. إلا أن الفقه والقضاء فى فرنسا قد تحول نحو أساس آخر هو تحمل المخاطر. ويتلخص هذا الأساس فى أن المرافق العامة تعمل لصالح الجماعة التى تستفيد منها، فإذا ترتب على سير المرافق العامة ضرر خاص بفرد من أفراد هذه الجماعة فإنه من العدل أن تتحمل الجماعة عبء تعويضه. وبناء على هذه المسئولية، يكون للفرد المحبوس خطأ الحق فى التعويض بناء على الخطر الإجتماعى الذى تعرض له بوصفه فردا فى الجماعة، لا بسبب الخطأ فى اتخاذ الإجراءات قبله([2]). على أن هذا الإتجاه لم يتأكد فيما يتعلق بتعويض

([1]) المرجع السابق، ص ٤٩ و ٥٠.

([2]) Gass. Crim. 23 Nov. 1956. Dalloz, 1957.p.34.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحبس غير المشروع، إلا بعد تدخل المشرع الفرنسى بالقانون رقم ٦٤٣.٧٠ الصادر ١٧ يوليو سنة ١٩٧٠ الذى قرر مبدأ التعويض عن الحبس الإحتياطى فى (المادة ١٤٩) إجراءات فرنسى، «إذا انتهت سلطة التحقيق إلى أنه لا وجه لإقامة الدعوة أو قضت المحكمة بالبراءة، إذا ترتب على الحبس الإحتياطى ضرر غير عادى وبالغ الجسامة ولا يشترط لتقرير ثبوت أى خطأ من الجهة التى أمرت بالحبس».

وقد أعتنق المشرع فكرة تحمل المخاطر كأساس لمسئولية الدولة، فلم يشترط إثبات براءة المتهم([1]). فلا يجدى فى ذلك أن يكون الحكم ببراءة المتهم أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية مبينا على ثبوت عدم وقوع الجريمة أو عدم نسبتها إليه أو مبينا على مجرد عدم كفاية الأدلة. هذا وقد كان القانون الألمانى الصادر فى ١٤ يولية سنة ١٩٠٤ يقرر مبدأ التعويض عن الحبس غير المشروع بشرط عدم توافر أى شك مسبب فى براءة المتهم. وقد استغنى عن هذا الشرط القانون الألمانى الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٧١ بشأن التعويض عن الإجراءات التى تتخذ فى إطار الدعاوى الجنائية([2]).

وواقع الأمر أن قرينة البراءة أصل عام يجب إحترامها. ولا يجوز إهدارها بناء على مجرد الشك أو عدم كفاية الأدلة على الإدانة. ولا يجوز البحث فى مدى توافر البراءة بعد إسدال الستار على الدعوى الجنائية عن طريق حكم البراءة أو الأمر بألا وجه لإقامتها. كما أوضح وزير العدل الفرنسى فى الجمعية الوطنية الفرنسية أنه لا يوجد نوعان من الأبرياء: من يستفيدون من الشك ومن تتأكد براءتهم([3]). فالاثنان من واد واحد.

والوقع من الأمر أن رقابة التعويض تفترض أساس وقوع ضرر بالمتهم. وبمناسبة البحث فى تعويض هذا الضرر يمارس القضاء رقابته على الحبس

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) VOUN: La detention provisoire, dalloz, 1970.p. Nabila Abdel Halim Kamel: Le régimejuiridque des libertés publiques en France these de doctorat, 1974.T.I.P. 150.

([2]) Crebing, op 5 it, p. 985.

([3]) J.O zb 1970.p. 2037.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الإحتياطى([1]). وقد وضع القانون الفرنسى معيارا للقاضى فى تقدير عدم مشروعية هذا الحبس الذى يستوجب مسئولية الدولة. هو الحكم بالبراءة أو صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى بالإضافة إلى وقوع ضرر غير عادى بالغ الجسامة. ففى هذه الحالة تتوافر قرينة قانونية على عدم مشروعية الحبس الإحتياطى لعدم توافر أسبابه. ولا يكون هناك محل بعد ذلك فى البحث حول مدى توافر عناصر واقعية تشكك فى براءة المتهم. وأى تعويض يقرره القانون فى هذا الشأن أما أن ينبى على الخطأ المرفقى، أو على مبدأ تحمل المخاطر([2]).

والأمر متروك للسياسة التشريعية فى الأخذ بالأساس المناسب والذى يتفق مع النظام القانونى. ونحن نفضل عدم فتح الباب لبحث أخطاء القضاة بغير الإجراءات المقررة لمخاصمتهم قانونا، وأن يترتب حق التعويض بناء على فكرة نحمل المخاطر لأنها تتفق مع التضامن الإجتماعى الذى يجب أن تكلفه الدولة. وقد يجد القانون من نطاق هذه المسئولية فيشترط وقوع ضرر غير عادى ظاهر له جسامة معينة، وهو ما اتبعه القانون الفرنسى. هذا وقد نصت (المادة ٤٠) من إعلان الأمم المتحدة بالمبادئ المتعلقة بحق الفرد فى عدم القبض عليه أو حبسه إحتياطيا بطريقة تحكمية، على حق المقبوض عليه أو المحبوس خلافا للقانون فى التعويض فى مواجهة الدولة بالتضامن مع الموظف العام الذى صدر منه هذا الإجراء، وعلى أن تكفل الدولة سداد هذا التعويض من خزينتها العامة([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

الوضع فى التشريع المصرى :-

وراء النداءات الفقهية وما جرى عليه العمل فى بعض التشريعات المقارنة، أقر المشرع المصرى مبدأ التعويض المادى عن الحبس الاحتياطى فى المادة ٣١٢ مكرراً إجراءات المضافة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ وذلك

([1]) Cass. Civ. Nov. 1973.Ball. No.316.
وقد كانت الواقعة التى صدر بشأنها هذا الحكم سابقة على القانون الصادر فى ١٧ يوليو سنة ١٩٧٠.

([2]) أنظر الدكتور/ رمزى الشاعر فى المسئولية عن أعمال السلطة القضائية، طبعة ١٩٧٨.

([3]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦١٠ حتى ٦٢٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بنصه «تلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطياً، وكذلك كل أمر صادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى قبله فى جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار على نفقة الحكومة، ويكون النشر فى الحالتين بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة فى حالة صدور أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى».

وتعمل الدولة على أن تكفل الحق فى مبدأ التعويض المادى عن الحبس الاحتياطى فى الحالتين المشار إليهما فى الفقرة السابقة وفقاً للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قانون خاص». والحق أن إقرار المشرع لمبدأ التعويض المادى عن الحبس الاحتياطى فى حالة الحكم البات بالبراءة أو حالة صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى يتفق مع نص المادة (٥٧) من الدستور التى نصت على «كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء». وكذلك ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة ٥٤ من دستور ٢٠١٤ على أنه «وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطى، ومدته، وأسبابه، وحالات استحقاق التعويض الذى تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطى، أو عن تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه». إلا أن تطبيق التعويض المادى عن الحبس الاحتياطى مرهون – طبقاً للمادة (٣١٢ مكرراً إجراءات) – بصدور قانون خاص يحدد القواعد والإجراءات اللازمة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الرابع
التصرف فى التحقيق الإبتدائى

تعريف:

التصرف فى التحقيق الابتدائى هو اتخاذ قرار يتضمن تقيما للمعلومات والأدلة التى أمكن الحصول عليها أثناءه، وبيانا للطريق الذى تسلكه الدعوى بعد ذلك([١]). وهذا الطريق لا يعدو واحدا من أمرين: إما أن تستمر الدعوى فى سيرها فتدخل مرحلة تالية لها، هى مرحلة المحاكمة، وإما أن تتوقف مؤقتا، فتقرر سلطة التحقيق عدم إقامتها لدى القضاء. وأوامر التصرف فى التحقيق ذات طبيعة قضائية([٢])، وقد اشترط الشارع تسبيب بعضها، واسبغ قوة الشيء المحكوم فيه على بعضها، ووضع تنظيما لطرق الطعن فيه.

خطوات عمل المحقق قبل التصرف فى التحقيق:

عمل المحقق قبل تصرفه فى التحقيق ذو وجهين: وجه يتصل بالوقائع ووجه يتصل بالقانون: فمن حيث الوقائع يتعين عليه أن يكتشف الحقيقة فى شأنها، فيتبين ما إذا كانت الأفعال المسندة إلى المتهم قد ارتكبت، ويتبين ما إذا كان مرتكبها هو المتهم، ويقضى ذلك أن تتوافر لديه أدلة كافية على الأمرين: صدور الأفعال ذاتها، وصدورها عن المتهم بالذات، فإذا قدر كفاية الأدلة على ذلك، كان عليه أن يفحص القانون من وجهين كذلك: وجه موضوعى، هو توافر أركان الجريمة، ووجه إجرائى، هو قبول الدعوى. ويتوقف على هذا الفحص فى جوانبه السابقة تقرير المحقق إحالة المتهم إلى المحاكمة، أو تقريره إن لا وجه لإقامة الدعوى([٣]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أثر التصرف فى التحقيق:

تجمل آثار التصرف فى التحقيق الابتدائى فى إغلاق هذه المرحلة للدعوى، وانتقالها إلى مرحلة تالية، أو وقوفها عند هذه المرحلة. ويعنى ذلك أن تخرج الدعوى . بعد التصرف فى التحقيق . من حوزة المحقق، فلا يكون له أن

([1]) Vidal et Magnol. II, no. 834, p. 1210.
([2]) Stefani, Levasseur et Bouloc, no. 547, p. 569.
([٣]) Garraud, II, on. 1004, p. 315.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتخذ إجراء تحقيق فى شأنها([1])، يستوى فى ذلك أن يكون إجراء تنقيب عن الدليل أو أن يكون إجراء احتياط إزاء المتهم: فليس له أن يستجوب المتهم أو يستمع لشاهد، ولا يكون له كذلك أن يأمر بحبس المتهم احتياطيا أو بالإفراج عنه. بل أنه لا يجوز للقضاء الذى أحيلت إليه الدعوى أن يندب سلطة التحقيق لاتخاذ إجراء من إجراءاته، فقد زالت ولاية هذه السلطة على الدعوى([2])، وإنما يتعين على القضاء أن يتخذ هذا الإجراء بنفسه([3]).وإذا أتخذ التصرف فى التحقيق صورة الأمر بالإحالة إلى القضاء، فإنه يترتب عليه أثر ثان: هو دخول الدعوى فى حوزة القضاء الذى أحيلت إليه، فيصير ملتزما بأن يفصل فيها، ويمتنع بالتالى على سلطة التحقيق أن تخرجها من حوزته.

الفرق بين النيابة العامة وقاضى التحقيق من حيث كيفية التصرف فى التحقيق:

تصدر النيابة العامة أمرها بالتصرف فى التحقيق مباشرة بمجرد انتهائها منه. أما قاضى التحقيق فإنه يلتزم إذا ما انتهى من التحقيق بأن يرسل الأوراق إلى النيابة العامة وعليها أن تقدم له طلباتها خلال ثلاثة أيام إذا كان المتهم محبوسا، وخلال عشرة أيام إذا كان مفرجا عنه. ويلتزم قاضى التحقيق قبل أن يصدر أمره بأن يخطر كذلك سائر الخصوم ليبدوا ما قد يكون لديهم من أقوال (المادة ١٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية). وعلة هذا الفرق أن النيابة العامة

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Steani, Levasseur et Bouloc no. 547, p. 569.

([2]) وفى ذلك تقول محكمة النقض «أنه بإحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاة الحكم تكون ولاية السلطة المذكورة قد زالت وفرغ اختصاصها، ومن ثم يكون الدليل المستمد من التحقيق التكميلى الذى تقوم به النيابة العامة بناء على ندب المحكمة أياها فى أثناء سير المحاكمة باطلا، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائى التى تحدد نظام التقاضى وواجب المحكمة فى مباشرة جميع إجراءات الدعوى نفسها، أو بندب أحد أعضائها أو قاضيا آخر فى حالة تعذر تحقيق الدليل أمامها «نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١١٠ ص٨١.

([3]) ولكن «التحقيق الذى لا تملك النيابة إجراؤه هو الذى يكون متعلقا بذات المتهم الذى قدمته للمحاكمة وعن الواقعة نفسها، لأنه بإحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاة الحكم تكون ولاية سلطة التحقيق قد زالت، أما إذا كان التصرف خاصا بمتهم آخر ساهم فى وقوع الحادث، فإن للنيابة العامة بعد تقديمها الدعوى للمحكمة . بل من واجبها . تحقيق ما يطرأ أثناء سيرها مما ترى فيه جريمة جديدة ولو كان منشؤها الدعوى المنظورة» نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤ رقم ٤٨ ص٢٣٥: أنظر كذلك نقض ٩ فبراير سنة ١٩٧٦ س٢٧ رقم ٣٧ ص١٨٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تجمع بين صفتى المحقق وطرف الدعوى، فلا تلتزم بإخطار أحد، أما قاضى التحقيق فهو محقق فحسب، فيلتزم بإخطار أطراف الدعوى.

بيان أوامر التصرف فى التحقيق:

لا تعدو أوامر التصرف فى التحقيق أن تكون واحدا من أمرين: الأمر بالإحالة إلى القضاء المختص، والأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى. فالأول يفترض تقدير المحقق كفاية الأدلة على حصول الواقعة، وعلى نسبتها إلى المتهم، وتقديره توافر أركان الجريمة، وانتفاء أسباب عدم قبول الدعوى. أما الثانى فيعنى أن أحد المفترضات السابقة لم يتوافر. والأمر بالإحالة يعنى كما قدمنا إنتقال الدعوى إلى مرحلة تالية، هى مرحلة المحاكمة، أما الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فيعنى توقف الدعوى عند مرحلة التحقيق الإبتدائى([1]).

بيان الأوامر التى تصدر أثناء التحقيق:

بالإضافة لما تملكه سلطة التحقيق من أوامر للتصرف فى التحقيق الأبتدائى، فأنها تملك أيضا أصدار بعض الأوامر أثناء التحقيق. فيجوز للخصوم أن يقدموا إلى المحقق الدفوع والطلبات التى يرون تقديمها أثناء التحقيق (المادة٨١) إجراءات. ويفصل المحقق فى خلال أربع وعشرين ساعة فى هذه الدفوع والطلبات المقدمة إليه ويبين الأسباب التى يستند إليها (المادة٨٢) إجراءات. وهذا الموعد قد ورد على سبيل الإرشاد فلا يترتب على مخالفته البطلان.

وإذا لم تكن أوامر التحقيق صدرت فى مواجهة الخصوم فأنه يجب إعلانها فى خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدورها (المادة٨٣) إجراءات. وتنحصر فائدة إعلان أوامر التحقيق فى فتح ميعاد الإستئناف فى هذه الأوامر (المادة ١٦٦) إجراءات([2]).

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ٧١٩ حتى ٧٢١.

([2]) أنظر نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦، مجموعة الأحكام س٧ رقم ٥٦ ص٥٣٥، أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦٢٦.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(أ) الأوامر الفاصلة فى الإختصاص:

قد يدفع صاحب الشأن أمام المحقق بعدم إختصاصه بالتحقيق الابتدائى سواء كان عدم الإختصاص نوعيا أو محليا أو شخصيا. ويجب على المحقق أن يفصل فى هذا الدفع قبل أن يستمر فى التحقيق. فإذا أستمر فى التحقيق رغم الدفع بعدم الإختصاص اعتبر ذلك الاستمرار أمراً ضمنياً برفض الدفع بعدم الاختصاص، وذلك ما لم يحدد المحقق للفصل فى هذا الدفع تاريخا معينا.

وإذا قرر المحقق قبول الدفع بعدم الإختصاص، فلا يترتب على ذلك بطلان ما سبقه من إجراءات التحقيق (المادة١٦٣) إجراءات.

(ب) الأوامر الفاصلة فى قبول المدعى المدنى:

لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية أثناء تحقيق الدعوى. ويفصل المحقق نهائيا فى قبوله بهذه الصفة فى التحقيق (المادة٧٦) إجراءات. وإذا كانت النيابة العامة هى التى تتولى التحقيق فيجب على المحقق أن يفصل فى مدى قبول المدعى المدنى خلال ثلاثة أيام من تقديم الإدعاء (١٩٩مكررا) إجراءات. وهذا الموعد قد ورد على سبيل الإرشاد فلا يترتب على مخالفته البطلان. وإذا لم يفصل المحقق صراحة فى هذا القبول، فإن السماح للمدعى المدنى بحضور إجراءات التحقيق أو إحالة هذا الإدعاء إلى المحكمة ينطوى على قبول ضمنى له. ولكن هذا القبول لا يقيد محكمة الموضوع فى سلطتها فى إعادة فحص مدى قبوله من جديد.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

(ج) الأوامر الفاصلة فى طلبات الإفراج عن المتهم:

بينا فيما تقدم أن المحقق يختص بالفصل بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا. وقد يتم بناء على طلب المتهم فيكون الأمر صادرا فى نزاع حول هذا الإفراج يستقل بنظره المحقق فى الحدود التى بيناها فيما تقدم عند دراسة الحبس الإحتياطى.

(د) الأمر برد الأشياء المضبوطة:

قد يضبط مأمور الضبط القضائى أو المحقق بعض الأشياء من أجل تحقيق الدعوى. ولا شبهة فى أن الأشياء سوف تظل مضبوطة على ذمة

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التحقيق طالما كان ضبطها لازما للفصل فى الدعوى، أو كانت حيازتها فى ذاتها تعد جريمة مما يتعين مصادرتها. أنما يثور التساؤل فى غير هاتين الحالتين، وهل يتعين على حائز هذه الأشياء أن ينتظر حتى تفصل المحكمة فى الدعوى أم يجوز له أن يطالب سلطة التحقيق بردها إليه؟ لقد أجاز القانون لسلطة التحقيق الابتدائى أن تأمر برد الأشياء المضبوطة أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم، ما لم تكن لازمة للسير فى الدعوى أو محلا للمصادرة (المادة ١٠١) إجراءات.

ورد الأشياء المضبوطة يعنى إعادتها بذاتها([1]). فهو إجراء يختلف عن التعويض الذى يرد على ما يعادل الضرر. كما أنه قد يتم أثناء التحقيق . وهو موضوع هذا البحث . أو بأمر من المحكمة. بخلاف التعويض فإنه لا يكون إلا بحكم ويفترض الرد أن تكون الأشياء التى يرد عليها قد تم ضبطها من ضبطها من قبل وأصبحت فى حوزة العدالة فلا يجوز للمجنى عليه أن يطالب برد أشياء لازالت فى حوزة المتهم. فذلك يعتبر نوعا من التعويض، يخرج عن سلطة المحقق([2]).

وقد سبق وأن أشرنا لأحكام ضبط الأشياء والاطلاع عليها والتصرف فيها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

البيانات التى يتعين أن تتضمنها أوامر التصرف فى التحقيق الأبتدائى:

حددت المادة ١٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية البيانات التى يتعين أن تتضمنها أوامر التصرف فى التحقيق فأشارت إلى «أسم ولقب وسن المتهم ومحل ميلاده ومسكنه وصناعته وبيان الواقعة المنسوبة إليه ووصفها القانونى. والقسم الأول من البيانات يحدد شخصية المتهم، ويكفل عدم الخلط بينه وبين غيره، ويضع الحدود الشخصية للدعوى. والقسم الثانى يبين الواقعة المنسوبة إلى المتهم، ويضع بذلك الحدود العينية للدعوى. أما بيان الوصف للواقعة فهو يعين المحكمة التى تحال إليها الدعوى على التحقيق من إختصاصها، ويمدها بعناصر تحديد الوصف القانونى الذى تنسبه إلى الواقعة([3]).

([1]) فلا يجوز المطالبة بالأشياء التى أشتراها المتهم بالنقود المسروقة.
Crim. 19 Mar. 1941. Bull No. 18.

([2]) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦٢٧و٦٢٨.

([3]) أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٧١٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الأول
الأمر بالأحالة

تعريف:

أمر الأحالة هو الأمر الذى يقرر به المحقق إدخال الدعوى فى حوزة المحكمة المختصة. والأمر بالأحالة هو . على هذا النحو . قرار بنقل الدعوى من مرحلة التحقيق الابتدائى إلى مرحلة المحاكمة.

وقد نصت على أوامر الأحالة التى يصدرها قاضى التحقيق المواد، ١٥٥،١٥٦،١٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية، ونصت على أوامر الأحالة التى تصدرها النيابة العامة المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية. ويفترض الأمر بالإحالة تقدير المحقق توافر أدلة كافية على نسبة الفعل إلى المتهم، وتوافر أركان الجريمة به، وانتفاء أسباب عدم قبول الدعوى.

كفاية الأدلة للأمر بالإحالة:

يفترض الأمر بالإحالة كما قدمنا تقدير المحقق توافر الأدلة الكافية على حصول الواقعة، وعلى نسبتها إلى المتهم. ولا تعنى كفاية الأدلة أنها كافية لإدانة المتهم، إذ لا اختصاص للمحقق بتقرير هذه الإدانة، فتلك مهمة المحكمة، وإنما تعنى كفايتها لتقديم المتهم إلى المحاكمة، أى تقدير المحقق رجحان الإدانة، وليس يقينه وجزمه بذلك على نحو ما تفعل المحكمة، ولذلك فقد يقدر المحقق احتمال تبرئة المتهم، ومع ذلك يحيله إلى المحاكمة لأنه يرى أحتمال الإدانة أرجح من احتمال البراءة. ويعنى ذلك أن الشك يفسر . عند التصرف فى التحقيق . ضد مصلحة المتهم([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

لا يشترط تسبيب الأمر بالإحالة:

لم يشترط القانون تسبيب الأمر بالإحالة، وذلك خلافا للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى تطلب تسبيبه([٢]). وعلة ذلك أن الإحالة تعنى عرض الدعوى فى جميع عناصرها على القضاء الذى يتعين عليه أن يعيد تحقيقها،

([1]) Garraud, III, no. 1008, p. 320.

([٢]) اشتراط التسبيب نصت عليه المادتان ١٥٤، ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية فى شأن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، ولم يرد فى المواد ١٥٥ ،١٥٦ ،١٥٨، ٢١٤ الخاصة بأوامر الإحالة اشتراط مماثل.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ومن ثم فإن بيان أسباب الإحالة لن تكون له أهمية. وبالإضافة إلى ذلك، فإن كل أمر بالإحالة يفترض بالضرورة أسبابه التى تعنى كفاية الأدلة وتوافر أركان الجريمة وانتفاء أسباب عدم القبول، وذلك دون حاجة إلى التصريح بهذه الأسباب.

الإحالة فى المخالفات والجنح:

إذا كانت الإحالة فى مخالفة أو جنحة صادرة عن قاضى التحقيق أو عن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فإنها تكون بناء على أمر بالإحالة (المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الأولى). وعلى النيابة العامة تنفيذ هذا القرار «بأرسال جميع الأوراق إلى قلم كتاب المحكمة فى ظرف يومين، وإعلان الخصوم بالحضور أمام المحكمة فى أقرب جلسة وفى المواعيد المقررة» (المادة ١٥٧ من قانون الإجراءات الجنائية). ويعنى ذلك أن إعلان الخصوم بالحضور هو مجرد عمل تنفيذى لأمر الإحالة.

ولكن إذا صدرت الإحالة فى المخالفة أو الجنحة من النيابة العامة، فإنها تتخذ صورة تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة (المادتان ٢١٤،٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائي). ويعنى ذلك أن هذا التكليف هو فى ذاته الإحالة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الإحالة فى الجنايات:

إذا كانت الجريمة جناية، وكان المحقق هو قاضى التحقيق، ورأى أن الأدلة على المتهم كافية، فإنه يصدر أمره بإحالتها إلى محكمة الجنايات، فقد نصت المادة ١٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا رأى قاضى التحقيق أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات ويكلف النيابة العامة بإرسال الأوراق إليها فورا».

أما إذا كانت النيابة العامة هى التى تتولى التحقيق، فأن أمر الإحالة يصدر من المحامى العام أو من يقوم مقامه، فقد نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية، فى فقرتها الثانية على أن «ترفع الدعوى فى مواد الجنايات بإحالتها من المحامى العام أو من يقوم مقامه إلى محكمة الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومواد القانون المراد تطبيقها».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إلغاء نظام مستشار الإحالة:

كان قانون الإجراءات الجنائية . قبل تعديله بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ . يقرر وجود «قضاء أحالة» يباشره «مستشار الإحالة»، الذى كان يختص بمراجعة التحقيق الابتدائى فى الجنايات وتقرير الإحالة إلى محكمة الجنايات أو تقرير أن لا وجه لذلك. ويعنى ذلك أن للتحقيق فى الجناية كان يجرى على درجتين، وأن ثمة «مرحلة» كانت تتوسط ببين التصرف فى التحقيق والإحالة إلى قضاء الحكم: فإذا رأى المحقق (قاضى التحقيق أو النيابة العامة) إحالة المتهم بجناية إلى القضاء، فهو لا يحيله مباشرة إلى محكمة الجنايات، وإنما يحيله إلى مستشار الإحالة الذى يختص بالأمر بإحالته إلى المحكمة، وله أن يأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ضده.

وقد ألغى الشارع قضاء الإحالة بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١، وجعل الإحالة إلى محكمة الجنايات من اختصاص المحقق نفسه([1])، مع ملاحظة أنه إذا كانت النيابة العامة هى التى تتولى التحقيق، فإن أمر الإحالة يتعين أن يصدر عن المحامى العام أو من يقوم مقامه.

تقدير خطة الشارع فى إلغائه نظام مستشار الاحالة:

من العسير الدفاع عن خطة الشارع فى إلغائه «نظام مستشار الإحالة»، وما ترتب على ذلك من جمعه فى يد سلطة واحدة (هى النيابة العامة) بين التحقيق والإحالة فى أخطر الجرائم، وإهداره بناء على ذلك ضمانا هاما للمتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ألغى هذا القانون المواد من ١٧٠ إلى ١٩٦ من قانون الإجراءات الجنائية فى شأن مستشار الإحالة والطعن فى أمر مستشار الإحالة (الفصلين الثالث عشر والرابع عشر من الباب الثالث). وبالإضافة إلى ذلك، فقد أدخل التعديل على المادة ١٦٧ التى كانت تجعل الأختصاص بنظر أستئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من قاضى التحقيق فى جناية من أختصاص مستشار الإحالة، والمادة ٢١٠ (الفقرة الثالثة) التى كانت تخول مستشار الأحالة الأختصاص بنظر الطعن فى أمر النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى جناية. وقد قرر هذا القانون تحويل الأختصاص السابق «لمحكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة». وقد عدل هذا القانون المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجنائية، واستبدل بقرار مستشار الإحالة الذى كان يحول دون استعمال النائب العام أختصاصه بإلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصوره، استبدل به «قرار محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة». وقد أستبقى هذا القانون بعض نصوص الفصل الثالث عشر فى شأن مستشار الأحالة بعد أن غير أرقامها: فأستبقى الثالثة من المادة ١٧٠ وجعلها فقرة ثانية فى المادة ١٦٧، وأستبقى المادة ١٨١ وجعلها شطرا ثانيا من الفقرة الثانية من المادة ٢١٤، واستبقى المادتين ١٨٢،١٨٣ وجعلهما الفقرة الرابعة من المادة ٢١٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بجناية، وإهداره كذلك ضمانا أساسيا لحسن سير عمل محكمة الجنايات([1]). ولقد كان لمستشار الإحالة وظيفتان: مراجعة التحقيق الذى أجرته النيابة العامة، والأمر بالإحالة أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى بناء على ذلك. وقد نقل الشارع الإختصاص بالإحالة إلى المحامى العام([2])، أما الإختصاص بمراجعة التحقيق فلم ينقل إلى سلطة أخرى، وبذلك فقد ألغيت هذه المراجعة على الرغم من أهميتها، الجنايات جرائم خطيرة، وغالبا ما تتعدد وتتشابك وتتضارب الشبهات والأدلة فى شأنها، ولذلك كان تحقيقها عسيرا، ومن المصلحة أن يراجع التحقيق قبل أن تقدم الجناية إلى المحكمة، كى تعتمد المحكمة على تحقيق توافرت له ضمانات الدقة والسلامة من أسباب البطلان([3]).

وقد ترتب على هذا التعديل أن صار المتهم بالجنحة يتمتع بضمانات لا يحظى بمثلها المتهم بالجناية: فالجنحة تحققها وتحيلها النيابة العامة إلى القضاء، ثم تنظر على درجتين، والجناية تحققها وتحيلها النيابة العامة كذلك، ولكنها تنظر على درجة واحدة، وذلك قلب للأوضاع وخروج على المنطق السليم فى توزيع الضمانات وفقا لجسامة الجريمة وخطورة ما يتعرض له المتهم من عقوبات.

([1]) كان ما ورد تعليلا لإلغاء مستشار الأحالة قبل المذكرة الإيضاحية لمشروع القرار بالقانون آثار ضآلة عدد الأوامر الصادرة من مستشار الأحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى بل وندرتها الأنتباه إلى أمرين . أولهما سلامة تقدير النيابة العامة فيما رجحت هى فيه الإدانة فى مواد الجنايات التى أحالتها إليه لإحالتها إلى محكمة الجنايات. وثانيهما . أن أصبحت مرحلة الإحالة على هذا الأساس مجرد إجراء شكلى ولم يحقق الهدف منها، بل كانت على النقيض فترة من الزمن ليست بالقصيرة من شأنها تعطيل الفصل فى القضايا رغم تزايد عددها الذى يدعو إلى عدالة ناجزة، هذا فضلا عما سارت إليه من الأمور من أن رؤساء النيابات الكلية قد أصبحوا بدرجة محام عام له من الخبرة والكفاية ما لمستشار الإحالة، ومن ثم فلم يعد هناك محل لعدم الإطمئنان إلى إلغاء نظام مستشار الأحالة أكتفاء بأن يكون التصرف فى الجنايات للمحامين العامين». وهذا التعليل غير مقنع، على ما هو مفصل فى المتن.

([2]) أو قاضى التحقيق إذا كان هو الذى يتولى التحقيق (المادة ١٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية، بعد تعديلها).

([3]) قد يقال ردا على هذا النقد بأن المحامى العام يتولى هذه المراجعة قبل إصداره الأمر بالأحالة، ولكن المراجعة تكون أكثر جدوى حين تباشرها سلطة أخرى غير السلطة التى تولت التحقيق. وفى الغالب فإن المحامى العام لثقته فى وكيل النيابة الذى باشر التحقيق يغفل هذه المراجعة أو يكتفى بمراجعة سطحية.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد كانت مرحلة الإحالة البديل عن نظر الجنايات على درجة واحدة، وذلك ما يؤكده التطور التشريعى فى هذا المجال. وإذا كان الشارع قد عهد إلى النيابة العامة بالتحقيق الإبتدائى، وهو فى أصله عمل قضائى كان ينبغى أن يعهد به إلى قاض، وذلك ما تقرره التشريعات الحديثة، فقد كانت الضمانات القضائية فى التحقيق الابتدائى فى الجنايات (وهى أخطر الجرائم) تكلفها مرحلة الإحالة حيث يراجع القضاء التحقيق ويقرر التصرف النهائى فيه، ولذلك فإن إلغاء مرحلة الإحالة قد جرد التحقيق الابتدائى من هذه الضمانات([1]). ولا يقال بأن المتهم الذى أحيل إلى محكمة الجنايات دون أن تساند إحالته أدلة كافية سوف يقضى ببراءته، ذلك أن مثول شخص أمام محكمة الجنايات أمر فى ذاته خطير، ويغلب أن يحيط شرفه وأعتباره بالشكوك والمظان، ولذلك كان من المصلحة العامة إلا يحال شخص إبتداء إلى هذه المحكمة إلا إذا قدر القضاء وجود أدلة كافية لذلك. ولا يصلح دفاعا عن خطة الشارع فى إلغائه قضاء الإحالة القول بأن هذا القضاء لم يكن يأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا فى حالات قليلة([2]): ذلك أنه فى هذه الحالات المحدودة أدى قضاء الإحالة دوره، وحقق مصلحة إجتماعية لا يجوز أن تغفل من الإعتبار. وإذا كان يراد بذلك القول بأن مستشار الإحالة لم يحسن أداء الدور الذى أناطه به القانون، فقد كان التصرف السليم ازاء ذلك هو إصلاح ذلك النظام لا هدمه كلية، فذلك هو الأسلوب المنطقى فى علاج المشاكل القانونية (والمشاكل الإجتماعية عامة)، أسلوب البناء والإصلاح، لا أسلوب الهدم الذى يقتلع نظاما من جذوره لمجرد عيوب قابلة للإصلاح كشف عتها تطبيقه. وقد كان إصلاح نظام الإحالة ميسورا، بتقرير «تفرغ» مستشار الإحالة لعمله، فلا تلقى عليه أعباء قضائية

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) لا يصلح دفاعا عن ألغاء نظام مستشار الأحالة القول بأن الذى يتولى الأحالة إلى محكمة الجنايات هو «المحامى العام»، وهو فى درجة المستشار، ومن ثم يوفر عمله الضمانات المطلوبة، ذلك أن المحامى العام ليس قاضيا، فهو لا يضفى على الأحالة الطابع القضائى، ثم أن كون الذى يتولى الأحالة سلطة مستقلة عن النيابة العامة هو الذى يوفر ضمانات أستقلال الأحالة عن التحقيق. وقد قرر الشارع أنه إذا كان الذى يتولى التحقيق هو قاضى التحقيق، فإنه الذى يتولى مباشرة الأحالة إلى محكمة الجنايات وهذا القاضى ليس مستشارا.

([2]) كما لا يقلل من دور محكمة النقض أن يثبت أن نسبة ما تنقضه من أحكام محدودة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أخرى تصرفه عن عمله الأصلى، وقد كان ممكنا التفكير فى الإصلاح بجعل قضاء الإحالة مشكلا من عدد من القضاء، على مثال ما كانت عليه «غرفة الإتهام»، فالتداول فى الرأى يدنو بالقرار من الصواب. وإذا كان مستشار الإحالة قد قرر الإحالة، ثم أعقب ذلك أن قضت محكمة الجنايات بالبراءة، فليس ذلك دليلا على فساد عمله كما أدعى بذلك، وإنما يفسره أختلاف وظيفة قضاء الإحالة عن وظيفة قضاء الحكم([1]).

وجوب أن يفصل أمر الأحالة فى حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه:

نصت المادة ١٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن يفصل قاضى التحقيق فى الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية أو محكمة الجنايات فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه أو فى القبض عليه وحبسه احتياطيا إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه»([2]). وعلة هذا النص أن أمر الإحالة يعنى انتقال الدعوى من مرحلة إلى مرحلة، وقد تقتضى المرحلة التالية وضعا للمتهم من حيث حبسه أو الإفراج عنه مختلفا عن وضعه فى المرحلة السابقة عليه، بالإضافة إلى أن هذا الوضع مؤقت بطبيعته، ومن ثم تعين إعادة تقييمه عند دخول الدعوى فى مرحلتها الجديدة. وقد خول الشارع قاضى التحقيق سلطة تقديرية كاملة فى تقرير استمرار الحبس أو الإفراج أو الحبس ابتداء. ونصت المادة ١٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا رأى قاضى التحقيق أن الواقعة مخالفة يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية. ويفرج عنه إذا لم يكن محبوسا لسبب آخر». وعلى وجوب الإفراج . استثناء من السلطة التقديرية . أن المخالفات لا يجوز فيها الحبس الإحتياطى ابتداء، فلا يجوز استمراره إذا تبين أن الواقعة مخالفة([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ولا يصلح دفاعا عن ألغاء نظام مستشار الأحالة القول بأن قوانين سابقة قد استبعدت أختصاصه بالأحالة فى بعض الجنايات، كالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٣ الذى أضاف المادة ٣٦٦ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية، والقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة: فهذه القوانين فى ذاتها معيبة، ومن ثم لا يجوز أن تستمد منها الحجة.

([2]) يطبق حكا هذا النص كذلك إذا كان أمر الإحالة صادرا عن النيابة العامة تطبيقا للمادة ١٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية التى أخضعت التحقيق الذى تجريه النيابة العامة للقواعد التى يخضع لها التحقيق الذى يجريه قاضى التحقيق.

([3]) الدكتور/ توفيق الشناوى، مجموع الإجراءات الجنائية، مادة ١٥٥ حتى ١٠٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

البيانات التى يتعين أن يتضمنها أمر الإحالة:

نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن «ترفع الدعوى فى مواد الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومواد الإتهام المراد تطبيقها». وتستهدف هذه البيانات رسم حدود الدعوى التى تتقيد بها المحكمة، ووضع الأسس التى تعتمد عليها فى عملها.

إعداد قائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الأثبات:

نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن ترفق بتقرير الإتهام «قائمة بمؤدى أقوال شهوده (أى شهود المتهم) وأدلة الإثبات». وقد أضافت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مكررا (أ) أن «على الخصوم أن يعلنوا شهودهم الذين لم تدرج أسماؤهم فى القائمة سالفة الذكر على يد محضر بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى، وذلك تحمل نفقات الإعلان وإيداع مصاريف انتقال الشهود».

وقد أشار الشارع إلى نوعين من الشهود: نوع يحدد قائمته ومؤدى أقواله الإتهام، ونوع يعلنه الخصم من تلقاء نفسه، والفرق بين النوعين أن شهود النوع الأول تقوم النيابة العامة بإعلانهم دون أن يكلف الخصم بنفقات الإعلان، أما شهود النوع الثانى فيعلنهم الخصم ذو المصلحة ويتحمل نفقات أعلانهم.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وغنى عن البيان أن وضع هذه القائمة لا يحرم محكمة الجنايات سلطتها فى سماع أقوال أى شخص تقدر فائدة سماع أقواله.

ندب مدافع المتهم:

نصت المادة ٦٧ من الدستور (فى فقرتها الثانية) على أن «كل متهم فى جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه»، ونصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية» على أن «يندب المحامى العام» من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر منه بإحالته إلى محكمة الجنايات، إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه». وعلة هذه القاعدة هى حالة الإضطراب التى يعانى منها المتهم لخطورة ما يواجهه من اتهام، وما يحتمل أن يحكم به عليه، مما يجعله لا يحسن عرض دفاعه، فلا يتوافر للمحكمة العلم

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلوب بوجهة نظره، وليس علة هذه القاعدة توفير مصدر للمعلومات القانونية تفيد منه المحكمة، فالفرض أنها تعلم بالقانون علماً كافياً، ولذلك يتعين أن يكون للمتهم المدافع عنه ولو كان هو نفسه من رجال القانون([١]). ونطاق تطبيق هذه القاعدة مقتصر على المتهم بجناية المحال إلى محكمة الجنايات، فلا تطبيق لها على المتهم بجنحة المحال إلى محكمة الجنايات([٢]). ولا تسرى كذلك على المتهم بجناية فى مراحل الدعوى السابقة على الإحالة إلى المحكمة. والتزام المحامى العام بندب المدافع مقتصر على حالة ما «إذا لم يكن المتهم قد وكل من يقوم بالدفاع عنه»، أما إذا كان المتهم قد وكل المدافع عنه فإن ذلك يكفى لتحقيق الغرض الذى يستهدفه الشارع، فلا مقتض لندب آخر عنه([٣]).ولكن إذا أنسحب المدافع الموكل أو أعتذر عن توكيله، ولم ينتخب المتهم من يحل محله انتدبت المحكمة مدافعا كى لا يتعطل سير الدعوى([٤]). وإذا تعدد المتهمون . ولم يكن بين مصالحهم تعارض . جاز أن يندب لهم مدافع واحد([٥])، أما إذا تعارضت مصالحهم تعين أن يكون لكل منهم المدافع عنه، وتقدير وجود التعارض من شأن المحكمة([٦]).

ويجب على المدافع . فيما عدا حالة العذر أو المانع الذى يثبت صحته . سواء أكان منتدبا أم موكلا أن يدافع عن المتهم فى الجلسة أو يعين من يقوم مقامه وإلا حكمت عليه محكمة «الجنايات بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها مع عدم الإخلال بالمحاكمة التأديبية إذا أقتضتها الحال. ولكن للمحكمة إعفاءه من الغرامة إذا ثبت أنه كان من المستحيل عليه أن يحضر فى الجلسة بنفسه أو يندب عنه غيره (المادة ٣٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية). وللمحامى المنتدب من قبل قاضى التحقيق أو النيابة العامة أو رئيس محكمة الجنايات أنه

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) الدكتور/ محمود مصطفى، رقم ٢٥٣ ص٤٤٥،٣٤٠.

([٢]) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج١ رقم ٥٣ ص٧٠، ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ج٢ رقم ٨٦ ص٨٠، ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ج٣ رقم ١٧٢ ص٢٢٠.

([٣]) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ مجموع القواعد القانونية ج٢ رقم ٧١ ص٥٩،١٤ أبريل سنة ١٩٤١ ج٥ رقم ٢٤٥ ص٤٤٥.

([٤]) نقض ٢٣ يناير ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٧٨ ص١١٣.

([٥]) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج٧ رقم ٥٣١ ص٤٩٠.

([٦]) نقض ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج٤ رقم ٣٦٥ ص٥٠٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يطلب تقدير أتعاب له تلتزم بأدائها الخزانة العامة إذا كان المتهم فقيرا، وتقدر المحكمة هذه الأتعاب فى حكمها فى الدعوى، ولا يجوز الطعن فى هذا التقدير بأى وجه، وإذا زال فقر المتهم كان للخزانة العامة أن تستصدر أمرا من المحكمة برد هذه الأتعاب إليها (المادة ٣٧٦). ولا يقبل للمرافعة أمام محكمة الجنايات سوى المحامون المقبولون للمرافعة أمام محاكم الإستئناف أو المحاكم الإبتدائية (المادة٣٧٧)([1]).

وتقدير كيفية الدفاع وأسلوبه وما يقدم فى نطاقه من طلبات أو دفوع متروك لتقدير المدافع وعلمه وخبرته وضميره المهنى، ومن ثم لا يقبل تعييب الإجراءات أو الحكم بالقول بأن المدافع قد قصر فى أداء مهمته([2]).

ويقضى تحقيق غرض الشارع أن يحضر المدافع جميع إجراءات المحاكمة كى يراقب سيرها ويحصل علما كافيا بها ويحمى مصلحة المتهم كلما هددت، وتطبيقا لذلك يبطل الحكم إذا اقتصر المدافع على مجرد المرافعة وإبداء أوجه الدفاع ولم يكن حاضرا ما سبق ذلك من إجراءات كسماع الشهود([3]).

([1]) فإذا كان المحامى الذى دافع عن المتهم غير مقبول للمرافعة أمام محاكم الإستئناف أو المحاكم الابتدائية، كان فى ذلك إخلال بحق المتهم فى الدفاع يستوجب بطلان الإجراءات وبطلان الحكم المترتب عليها: نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية، ج١ رقم ٣٤ ص٢٠،٥٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ص٢ رقم ٧٧ ص١٩٧، ومن باب أولى إذا المحامى قد أستبعد سمة من جدول المحامين فى تاريخ سابق: نقض ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٤ س٥ رقم ٦٦٨ ص٨٣٥، أول فبراير سنة ١٩٦٠ س١١ رقم ٢٥ ص١٢٦، أول يناير سنة ١٩٦٢ س١٣ رقم ٣ ص١٤.

([2]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «أنه وأن كان القانون قد أوجب أن يكون بجانب كل متهم بجناية محام يتول الدفاع عنه أمام محكمة الجنايات إلا أنه لم يرسم للدفاع خططا معينة، لأنه لم يشأ أن يوجب على المحامى أن يسلك فى كل ظرف خطة مرسومة، بل ترك له . اعتمادا على شرف مهنته واطمئنانا إلى نبل أغراضها . أمر الدفاع يتصرف فيه بما يرضى ضميره وعلى حسب ما تهديه خبرته فى القانون «نقض٢٢ أبريل سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ١٠٣ ص١٨٠.

([3]) وفى ذلك تقول محكمة النقض «أن الغرض من إيجاب حضور مدافع عن كل تهمة بجناية لا يمكن أن يتحقق على الوجه الأكمل إلا إذا كان المدافع متتبعا إجراءات المحاكمة بالجلسة من أولها إلى آخرها، مما يجب معه أن يكون قد سمع الشهود قبل المرافعة أما بنفسه وأما بواسطة زميل له يختاره هو من هيئة الدفاع. فإذا كان المحامى المنتدب عن المتهم لم يحضر سماع الشهود بالجلسة، بل كان عمله مقصورا على أبداء أوجه المرافعة، بعد أن كان الشهود بالجلسة،

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقاعدة حضور مدافع مع المتهم بجناية المحال إلى محكمة الجنايات تتصل بالنظام العام، فلا يقبل نزول عنها، ويجوز الدفع بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى([1]). تم أضاف المشرع الدستورى فى المادة (٥٤) من دستور ٢٠١٤ فقرتين هما الفقرة الثالثة والفقرة السادسة حيث توجب الفقرة الثالثة ندب محام لكل من تقيد حريته (بالقبض أو الاعتقال) إذا بدأ التحقيق معه ولم يكن له محام، أما الفقرة السادسة من المادة المذكورة فهى توجب حضور محام مع المتهم أثناء المحاكمة فى الجرائم التى يجوز فيها الحبس، سواء كان موكلاً أو منتدباً، ولذلك لم يعد يقتصر الأمر على الجنايات فقط، بل أصبح يشمل الجنح التى يجوز فيها الحبس أيضاً.

إعلان أمر الإحالة للخصوم وإرسال ملف الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة:

«تعلن النيابة العامة الخصوم بالأمر الصادر بالإحالة إلى محكمة الجنايات خلال الأيام العشرة التالية لصدوره» (المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية). «ويرسل ملف القضية إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف فورا.وإذا طلب محامى المتهم أجلا للإطلاع عليه، يحدد له رئيس المحكمة ميعادا لا يجاوز عشرة أيام يبقى أثناءها ملف القضية فى قلم الكتاب حتى يتسنى للمحامى الإطلاع عليه دون غير أن ينقل من هذا القلم» (المادة ٢١٤ مكررا أ، الفقرة الأولى).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

التحقيق التكميلى بعد صور الأمر بالإحالة:

نصت المادة ٢١٤ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم بإجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة». يجيز الشارع بهذا النص للنيابة العامة أن تتخذ إجراءات التحقيق الابتدائى بعد صدور أمر الإحالة، فقد تطرأ ظروف تجعل من الملائم اتخاذ هذه الإجراءات فى وقت

بل كان عمله مقصورا على أبداء أوجه المرافعة، بعد أن كان الشهود قد سمعوا فى حضرة محام آخر، هو المحامى الأصيل، ولم يعد سماعهم فى حضرته، فإن الحكم الصادر على المتهم يكون مقاما على إجراءات منطوية على الأخلال بحق الدفاع» نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج٧ رقم ١٦٨ ص١٦٠.

([1]) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٦ رقم ٢٤٠ ص٧٣٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

معين، فإذا تراخت عن ذلك الوقت فقد لا تحقق غرضها. وتجمع النيابة العامة حصيله هذه الإجراءات فى المحضر الذى تعده لذلك وتقدمه للمحكمة. وتقف عند هذه الحدود سلطة النيابة العامة، فلا يجوز لها أن تتخذ إجراء تصرف فى التحقيق، كأن تأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فقد دخلت الدعوى فى حوزة المحكمة وليس للنيابة العامة السلطة فى إخراجها من حوزتها. ويجوز من باب أولى اتخاذ إجراءات جمع الإستدلال وابلاغ حصيلتها إلى المحكمة([1]).

المبحث الثانى
الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى

تمهيد:

نصت على الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى يصدره قاضى التحقيق المادة ١٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها، إذا رأى قاضى التحقيق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية، يصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى. ويفرج عن المتهم المحبوس أن لم يكن محبوسا لسبب آخر. ويجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التى بنى عليها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية، وإذا كان قد توفى يكون الأعلان لورثته جمله فى محل أقامته. ونصت على الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى تصدره النيابة العامة المادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها «أذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أنه لا وجه لإقامة الدعوى تصدر أمرا بذلك وتأمر بالأفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوسا لسبب آخر. ولا يكون صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى الجنايات إلا من المحامى العام أو من يقوم مقامه. ويجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التى بنى عليها. ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفى يكون الأعلان لورثته جمله فى محل أقامته».

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٧٢١ حتى ٧٣٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تعريف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هو قرار المحقق إنهاء التحقيق الابتدائى وتوقف الدعوى عند هذه المرحلة، فهو «قرار بعدم أحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة. وهذا الأمر ذو طبيعة قضائية(١)، باعتباره تصرفا فى التحقيق. ومن ثم يفترض بالضرورة أنه قد سبق تحقيق، سواء أجراه قاضى التحقيق أو أجرته النيابة العامة أو أجراه مأمور الضبط القضائى بناء على ندبه لذلك(٢). ولهذا الأمر حجتيه وقوته فى إنهاء الدعوى، وأن يكن ذلك معلقا على شرط فاسخ.

الشروط الشكلية للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

يتعين أن يكون الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ثابتا كتابة، فذلك هو الشأن فى الأعمال القضائية، بالإضافة إلى أنه تترتب عليه آثار قانونية هامة، فيجب أن يكون فى الإستطاعة أثباته كى يمكن الأحتجاج به. ويتعين أن يتضمن البيانات التى نصت عليها المادة (١٦٠) من قانون الإجراءات الجنائية. ويتعين أن يكون هذا الأمر صريحا، وأن جاز مع ذلك أن «يستفاد استنتاجا من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتما . وبطريق اللزوم . ذلك الأمر»(٣)، ولكن «لا يصلح أن يفترض أو يؤخذ فيه بطريقة الظن»(٤).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد تطلب الشارع تسبيب الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى(٥)، وذلك ضمانا لجديته وحرصا على إلا يصدر إلا بعد تحقيق جدى استخلص منه المحقق أسباب تحول فى تقديره دون محاكمة المتهم(٦). وبالإضافة إلى ذلك،

---

(١) أنظر الدكتور، نظام توفيق المجالى، الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، رسالة دكتوراه ١٩٨٦، ص٥٥.

(٢) أنظر نقض أول مايو سنة ١٩٣٠، مجموعة القواعد القانونية، ج٢ رقم ٣٦ ص٢٩.

(٣) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٢ رقم ٨٥ ص٣٤٥.

(٤) نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٧ رقم ٢٤ ص١١٣، أنظر كذلك نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ١٦٢ ص٧٨٩.

(٥) نصت المادة ١٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثالثة) على أنه «يجب أن يشتمل الأمر (بأن لا وجه لإقامة الدعوى) على الأسباب التى بنى عليه وتردد المادة ٢٠٩ (فى فقرتها الثانية) ذات العبارة.

(6) Garraud, III, no. 1010, p. 321.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فإن هذا الأمر يقبل الطعن كقاعدة عامة، ومن ثم كان تسبيبه الوسيلة إلى مناقشته وتحديد قيمته من حيث قبول الطعن فيه أو رفضه.

وقد تطلب الشارع إعلان الأمر إلى المدعى المدنى كم يعلم به، فيتاح له الطعن فيه خلال الميعاد الذى يحدده القانون.

وإذا صدر هذا الأمر عن النيابة العامة فى جناية تعين أن يصدر عن المحامى العام أو من يقوم مقامه (المادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية)، ويعنى ذلك أن من دون المحامى العام لا يجوز له أن يصدر هذا الأمر.

أسباب الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

الأسباب التى يستند إليها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى نوعان: أسباب قانونية وأسباب واقعية. فالأسباب القانونية عبر عنها الشارع بقوله أن «الواقعة لا يعاقب عليها القانون» والأسباب الواقعية عبر عنها بوله أن «الأدلة على المتهم غير كافية» (المادة ١٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية). والأسباب القانونية تتسع لجميع الفروض التى لا يمكن فيها توقيع العقوبة على المتهم، وقد تكون أسباب موضوعية وقد تكون أسباب إجرائية: فالأسباب الموضوعية تشمل حالات ما إذا كانت الواقعة لا تخضع لنص تجريم أو كان يسرى عليها سبب إباحة أو كان المتهم يستفيد من مانع مسئولية أو مانع عقاب. وتشمل الأسباب الإجرائية انتفاء أحد شروط قبول الدعوى([1])، إذ يعنى ذلك انغلاق الطريق الذى رسمه القانون لتوقيع العقوبة على المتهم. وقد عبر الشارع عن الأسباب الواقعية التى قد يستند إليها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بأن «الأدلة على المتهم غير كافية»، وتتسع هذه الأسباب لفرضين: إذا لم تتوافر الأدلة الكافية على حصول الواقعة، وإذا لم تتوافر الأدلة الكافية على نسبتها إلى المتهم. وفى هذين النوعين من الأسباب تنحصر سلطة قاضى التحقيق فى إصدار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.

أما النيابة العامة، فلها . بالإضافة إلى ذلك . أن تصدر الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى استنادا إلى عدم ملاءمة إقامتها، كما لو استندت إلى تفاهة ضرر الجريمة أو حصول صلح بين المتهم والمجنى عليه أو تعويض المتهم

([1]) كما لو كانت الدعوى الجنائية قد انقضت بالتقادم أو بالعفو الشامل أو لوفاة المتهم أو لسبق صدور حكم بات فيها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ضرر الجريمة أو خشية أن يفسد التنفيذ العقابى المتهم. وتفعل النيابة العامة ذلك باعتبارها سلطة اتهام خولها الشارع سلطة تقديرية، فلها أن تقدر ملاءمة إقامة الدعوى، أما قاضى التحقيق فليس ذلك باعتباره ليس سلطة اتهام، وإنما وظيفته قضائية خالصة([1]).

أثار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى: أهم أثار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هو إيقاف سيرها عند المرحلة التى بلغتها وقت صدور الأمر، ويعنى ذلك عدم اتخاذ إجراء لاحق من إجراءات التحقيق، وعدم إحالة المتهم إلى المحاكمة. ويترتب على هذا الأمر الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا، فقد زال السند القانونى لاستمرار حبسه. ويتعين أن يفصل هذا الأمر فى كيفية التصرف فى الأشياء المضبوطة.

ولكن أهم آثار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هو قوته التى تجعل مكن شأنه الحيلولة دون اتخاذ أى إجراء لاحق من إجراءات الدعوى. وهذه القوة مستقرة، وإنما هى عرضة للزوال إذا عرض سبب لإلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.

ومن آثاره أيضاً التزام النيابة العامة بنشر الأمر بألا وجه فى جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار على نفقة الحكومة سواء بناء على طلب النيابة أو المتهم أو أحد ورثته شريطة موافقة النيابة العامة فى كل الأحوال، ذلك أنه يمكن أن يلغى. ومن آثاره أيضاً تعويض المتهم مادياً إذا كان قد حبس احتياطياً.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

المطلب الأول
قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى

ماهية قوة الأمر بأن لا وجه لأقامة الدعوى:

للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى حجيته إزاء سلطة التحقيق التى أصدرته، فلا يجوز لها الرجوع فيه ما لم يطرأ سبب لإلغائه، ويعنى ذلك أن أى إجراء تحقيق تتخذه بعد إصداره هذا الأمر يكون باطلا، وإذا أصدرت أمر إحالة

([1]) ويتضح هذا الفارق من اختلاف صياغة المادة ١٥٤ الواردة فى شأن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى يصدره قاضى التحقيق، إذ قد حددت أسبابه فحصرتها فى أن الواقعة لا يعاقب عليه القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية، وصياغة المادة ٢٠٩ التى وردت فى شأن الأمر حينما يصدر عن النيابة العامة، إذ قد أطلقت أسبابه.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بعد أمرها بأن لا وجه لإقامة الدعوى كان أمر الإحالة باطلا. وللأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بعد سبق صدور الأمر بأن لا وجه لإقامتها، إذ تعد الدعوى غير مقبولة([١]).

نطاق قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى وخصائصها:

يكتسب الحجية والقوة كل أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، سواء صدر عن قاضى التحقيق أو عن النيابة العامة، وسواء استند إلى أسباب قانونية أو إلى أسباب واقعية. بل يحوزها كذلك القرار الذى تصدره النيابة العامة استنادا إلى اعتبارات الملاءمة([٢]). وهذه القوة ذات نطاق عام، فتلتزم بها النيابة العامة والمدعى المدنى (المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الرابعة) ويلتزم بها المجنى عليه من باب أولى، إذ ليست له ابتداء صفة الخصم فى الدعوى([٣]). وإذا استند الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلى سبب عينى كعدم حصول الواقعة أو عدم خضوعها لنص تجريم أو خضوعها لسبب إباحة، فإنه يستفيد منه بالضرورة جميع المساهمين فى الجريمة، ولو كان منهم من لم يذكره الأمر صراحة([٤]). ويكتسب الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هذه القوة، ولو لم يعلن للخصوم([٥]).

2024/2025

وقوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى تتصل بالنظام العام، إذ تعنى انتفاء شرط لقبول الدعوى، وبالإضافة إلى ذلك فهى من جنس قوة الحكم

([١]) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٩ رقم ٩٦ ص٥٢٠، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٨٠ س٣١ رقم ١٨٠ ص٩٢٥.

([٢]) نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٣٣٧ ص٤٢٩.

([٣]) نقض ٣٠يناير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٨ رقم ٢١ ص١١٧.

([٤]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «متى صدر الأمر بعدم وجود وجه بناء على أسباب عيفية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا، أو على أنها ليست من الأفعال التى يعاقب عليها القانون، فإنه يكتسب . كأحكام البراءة . حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها، ويتعدى نطاقه إليهم بطريق اللزوم، وذلك بالنظر إلى وحد الواقعة والأثر العينى للأمر، وكذلك قوة الأمر القانونى للإرتباط بين المتهمين فى الجريمة، فضلا عن أن شعور العدالة فى الجماعة يتأذى حتما من المغايرة بين مصائر المساهمين فى جريمة واحدة، ومن التناقض الذى يتصور أن يقع فى الأمر الواحد، إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين وبالإحالة بالنسبة لغيره من اتحاد العلة، ولا كذلك إذا كان الأمر مبينا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين، فإنه لا يجوز حجية إلا فى حق من صدر لصالحه»: نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم ٢٠٨ ص١٠٥٦.

([٥]) نقض ٨ يونية سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ١٤٠ ص٦٢٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الجنائى التى تتصل . على ما قدمنا . بالنظام العام. ويترتب على إتصال قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بالنظام العام وجوب أن تقتضى المحكمة بعدم قبول الدعوى لسبق صدور هذا الأمر، وذلك من تلقاء نفسها، وجواز الدفع بهذه القوة أمام محكمة النقض لأول مرة([١]).

شروط قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

الدفع بقوة الأمر أن إلا وجه لإقامة الدعوى كسبب لعدم قبول هذه الدعوى إذا أقيمت على الرغم من سبق صدور هذا الأمر يتطلب وحدة الدعويين: الدعوى الذى صدر فيها الأمر والدعوى التى يثور فيها الدفع بقوة هذا الأمر([٢]). وهذا الشرط هو ذات ما يتطلبه القانون للدفع بقوة الحكم البات كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية. فيتعين وحدة أطراف الدعويين، ووحدة موضوعيهما، ووحدة سببيهما. ويقتضى اشتراط وحدة الأطراف أن يكون المتهم الذى صدر لمصلحته الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هو نفسه الذى أقيمت ضده الدعوى التى يحتج بعدم قبولها، ويعنى ذلك أنه لا يجوز لمتهم أن يدفع بقوة الأمر الذى صدر لمصلحة متهم آخر، ولو كان مساهما معه فى ذات الجريمة([٣]). ويترتب على ذلك أنه إذا استند الأمر بأن لا وجه إلى «عدم معرفة الفاعلين»، فلا يجوز لمن ترفع عليه الدعوى بعد ذلك أن يحتج به، ذلك أنه لم يكن متهما حينما صدر ذلك الأمر، فلا يمكن أن يقال أن الأمر صدر فى شأنه([٤]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويقتضى وحدة سببى الدعويين أن «تكون الواقعة المطلوبة محاكمة المتهم من أجلها هى بعينها الواقعة التى صدر فى شأنها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التى يتمتع معها القول بوحدة السبب فى كل منهما فلا يكون لهذا الدفع

([١]) نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ٦٤ ص١٠٩.

([٢]) نقض ٢١ يونية سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣٠ رقم ١٥١ ص٧١٢.

([٣]) ولكن إذا استند الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلى سبب عينى، كعدم ارتكاب الجريمة أو عدم خضوع الفعل لنص تجريم أو سريان أباحه عليه، فإنه لا يجوز أن يقرر عدم وجود وجه لاقامة الدعوى بالنسبة لأحد المهتمين ويقرر فى الوقت نفسه إقامتها بالنسبة لمتهم آخر بذات الجريمة، إذ يعنى ذلك ابتناء على تناقض.

([٤]) نقض ٢٣٦ أبريل سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٢٥١ ص٣٠٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محل»([1]). وتطبيقا لذلك، فإنه إذا صدر الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى شأن جريمة رشوة فليست له قوة فى شأن الدعوى الناشئة عن جريمة نصب أسندت إلى المتهم نفسه([2])، وإذا صدر فى شأن سرقة فلا يجوز الدفع به فى شأن الدعوى الناشئة عن ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة نسب إلى المتهم نفسه([3]). وغنى عن البيان أن قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى تمتد إلى الواقعة التى صدر فى شأنها بجميع أوصافها، فهى تحول دون إقامة الدعوى فى شأن هذه الواقعة، ولو وصفت بوصف قانونى مختلف.

المطلب الثانى
إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى

تمهيد:

ليست للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى صفة مستقرة على مثال الحكم البات، وإنما يجوز إلغاؤه بناء على أسباب حددها القانون. فإذا ألغى فقد زالت قوته، وزالت بذلك العقبة التى كانت تعترض استمرار سير الدعوى، وجاز اتخاذ إجراءات التحقيق فى شأنها وإحالة المتهم إلى القضاء. ويتضح بذلك الفرق بين قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى وقوة الحكم البات: فعلى حين تكون قوة الأخير نهائية، فإن قوة الأول موقوتة بما إنها . فى تعبير آخر . معلقة على شرط فاسخ، هو طروء سبب لإلغاء الأمر([4]). ويتسق هذا الفارق مع طبيعة التحقيق الإبتدائى، فهو مؤقت من حيث ما يخلص إليه من معلومات ونتائج، فوجب أن يتصف بذات الصفة قرار التصرف فيه.

وأسباب إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ثلاثة: ظهور دلائل جديدة، وإلغاء النائب العام له، وإلغاؤه بناء على استئنافه.

([1]) نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٣٤٤ ص٤٦٨.
([2]) نقض ٩ يناير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٨ رقم ٧ ص٤٦.
([3]) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٤ رقم ٢٣٥ ص١١٥٠.
([4]) Merle et Vitu, II, no. 1908, p. 421.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١ . ظهور دلائل جديدة:

تمهيد:

نصت على الإلغاء الضمنى للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بناء على ظهور دلائل جديدة المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «الأمر الصادر من قاضى التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى يمنع من العودة إلى التحقيق إلا إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية. ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التى لم تعرض على قاضى التحقيق أو غرفة الإتهام، ويكون من شأنها تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة.

ولا تجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة». ونصت على إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة استنادا إلى هذا السبب المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية([1]).

وقد تطلب الشارع شرطين لإلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى استنادا إلى هذا السبب: ظهور الدلائل الجديدة، وسبق ذلك على اكتمال تقادم الدعوى الجنائية مدته. ويضاف إلى هذين الشرطين شرط ثالث إذا كان الأمر صادرا عن قاضى التحقيق، هو أن تطلب النيابة العامة العودة إلى التحقيق.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) يجرى نص المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية على الوجه الآتى: «الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى وفقا للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة ١٩٧». وكانت المادة ١٢٧ من قانون تحقيق الجنايات على أن «الأمر الصادر من قاضى التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أو من المحكمة بناء على المعارضة المرفوعة أمامها لا يمنع من الشروع ثانيا فيما بعد فى تمام إجراءات الدعوى إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق فى الدعوى. وتعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والأوراق والمحاضر التى لم يمكن عرضها لقاضى التحقيق أو للمحكمة عند رفع المعارضة لها ويكون من شأنها تقوية البراهين التى وجدت أولا ضعيفة أو زيادة الإيضاح المؤدى لإظهار الحقيقة». ونصت على الرجوع فى الأمر بأن لا وجه لظهور دلائل جديدة المادة ١٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الدلائل الجديدة:

ذكر الشارع أمثلة للدلائل الجديدة، فأشار إلى شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى، وهذه الأمثلة لم ترد على سبيل الحصر، فتأخذ حكمها جميع الدلائل الأخرى، ويتعين أن يتوافر فى هذه الدلائل شرطان: أن تكون جديدة، «وأن يكون من شأنها تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة».

ويريد الشارع دلائل اتهام، أى دلائل على وقوع الجريمة، وعلى نسبتها إلى المتهم، ولا يتطلب أن تكون أدلة جازمة بالإدانة، وإنما يكفى أن تكون دلائل مرجحة لها(١). ومن أمثلة الدلائل . بالإضافة إلى ما ذكره الشارع . عبارات صدرت عن المتهم وإن لم تتضمن اعترافا كاملا، وارتكاب المتهم جريمة تالية مماثلة لجريمته التى صدر فى شأنها الأمر، وثبوت أن المتهم الذى كان المحقق قد رجح جنونه هو مكتمل العقل، وثبوت أن المتهم يحوز خارج البلاد الأشياء التى اتهم بإختلاسها(٢).

الضابط فى أعتبار الدلائل الجديدة:

حددت محكمة النقض الضابط فى أعتبار الدلائل جديدة بأنه «التقاء المحقق بها لأول مرة بعد التقرير فى الدعوى بأن لا وجه لإقامتها(٣) ويعنى ذلك أن الدليل يعتبر جديدا فى أحد فرضين: الأول، أن يكون قد وجد أو أكتشف بعد صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى. والثانى، أن يكون موجودا ومعلوما قبل صدور الأمر، ولكن لم يعرض على المحقق، أى لم يلتق به(٤).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) ويعنى ذلك أنه لا يشترط فيها أن تكون أدلة فى المدلول الفنى الدقيق لهذا اللفظ، وقد عبر الشارع الفرنسى عنها بلفظ Charges ، ولم يستعمل لفظ Preuves .

(٢) أنظر أمثلة للدلائل الجديدة: جارو ج٣ رقم ١٠٨٢ ص٤٠٧، ميرل وفيتو، ج٢ رقم ١٢٠٩ ص٤٢١، الأستاذ على زكى العرابى، ج١ رقم ٦٦١ ص٣٣٥، الدكتور/ محمود محمود مصطفى، رقم ٢٣٨ ص٣٢٠، الدكتور نظام توفيق المجى، ص ٤٦٧. وقضى بأنه لا يعد أدلة جديدة أكتشاف سوابق للمتهم، لأن السوابق لا تعد أدلة على الإدانة، ولكنها من الظروف المشددة بعد أثبات الإدانة بالأدلة (الاستئناف فى ١٨ يناير سنة ١٩٠٤ الاستقلال س٣ ص٢٤).

(٣) نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١٩٧ ص٨١٥.

(٤) ويعنى ذلك أنه لا يشترط أن تكون الدلائل الجديدة لاحقة فى وجودها أو ظهورها أو أكتشافها على صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، وأنما يكفى أنها لم تعرض على المحقق، وقد

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أما إذا كان الدليل قد عرض على المحقق، فأعرض عنه، أو تفحصه فلم يعطه القيمة التى كان يتعين إعطاؤها له، فلا يجوز إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، استنادا إلى أنه تبينت له قيمته بعد أن فحصه أو أعاد فحصه.

يتعين أن يكون من شأن الدلائل الجديدة «تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة»:

يتصل هذا الشرط بعلة إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فقد صدر لأن المحقق قدر كفاية الأدلة، فإذا كان من شأن الدلائل الجديدة أن صارت الأدلة كافية لإقامة الدعوى، فقد زال سند الأمر، وجاز إلغاؤه. ويعنى هذا الشرط أن الدلائل الجديدة قوامها عناصر إثبات يستمد منها الاقتناع بحصول الجريمة ونسبتها إلى المتهم على نحو أقوى مما كانت تفيد الدلائل الأولى.

وسلطة التحقيق هى التى تقدر أن الدلائل الجديدة هذا الشأن، وأنها تجيز إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، وتراقب محكمة الموضوع هذا التقدير. ولا تراقب محكمة النقض هذا التقدير، ولكن لها أن تتحقق من ظهور دلائل جديدة عقب الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، إذ بغير ذلك يكون إلغاء الأمر باطلا وتكون الدعوى غير مقبولة(١).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

استعمل الشارع الفرنسى تعبير «لم يكن فى الإستطاعة عرضها على المحقق»، وقد أدى ذلك إلى الغموض والخلاف فى الرأى (جارو، ج٣ رقم ١٠٨٢ ص٤٠٦) وقد قضى فى مصر بأن «ذكر أسماء شهود أثناء التحقيق لا يمنع من أن شهاداتهم بقيت مجهولة ما دامت لم تسمع فتعتبر دليلا جديدا، هذا فضلا عن أنه يعتبر دليلا جديدا عدول الشاهد عن أقواله التى أبدأها فى التحقيق، فلا شئ يمنع من باب أولى من سماع شهود لم تؤخذ أقوالهم بالمرة: نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية، رقم ٧٨ ص١٨٢.

(١) وبناء على ذلك، فأنه يتعين أن يثبت الحكم الصادر فى الموضوع توافر الدلائل الجديدة كى تتحقق محكمة النقض من أن الدعوى مقبولة، وقد قضت محكمة النقض بأن «رفع الدعوى بعد حفظها يتوقف على وجود أدلة جديدة، ولكى يتسنى لمحكمة النقض والإبرام أستعمال حقها فى المراقبة يجب حتما أيضاح الأدلة الجديدة التى ظهرت لمعرفة ما إذا كانت الوقائع إلى اعتبرت كأدلة جديدة منطبقة على نص القانون، أغفال هذا الإيضاح يترتب عليه بطلان الحكم» (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية س١٠ رقم ١٠٨ ص٢٥٩).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وإذا أقيمت الدعوى بعد إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فإن للمحكمة أن تستند إلى الأدلة القديمة والجديدة معا، إذ تندمج الفئتان، وتصيران كلا غير متجزىء([١]).

ولا يجوز أن تتخذ إجراءات التحقيق من اجل تحرى الدلائل الجديدة ذلك أن الدلائل يجب أن تظهر أولا، ثم تتخذ بعد ذلك إجراءات التحقيق. ومؤدى ذلك أن الدلائل الجديدة يجب أن تظهر تلقائيا([٢]). ومع ذلك فإنه يجوز للضبطية القضائية أن تقوم بأعمال استدلال تستهدف تحرى الدلائل الجديدة([٣])، ويجوز ذلك لعضو النيابة العامة باعتباره مأمور ضبط قضائى.

وإذا استند الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلى أسباب واقعية فإن الدلائل الجديدة تفترض وقائع من شأنها أن تضعف من حجية الوقائع التى تستند إليها الأمر. أما إذا استند إلى أسباب قانونية فإن الدلائل الجديدة تفترض وقائع تنفى السبب القانونى الذى استند إليه، كما لو كان قد استند إلى انتفاء القصد الجنائى ثم ظهرت وقائع يستخلص منها توافره([٤]). وغنى عن البيان أنه لا يجوز إلغاء الأمر لا وجه استنادا إلى دلائل من شأنها نسبة تكييف جديدة إلى الوقائع التى صدر فى شانها الأمر، ولو كان هذا التكييف أشد([٥]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) ذلك أن المتهم لا يكتسب بالأمر بأن لا وجه حقا يمحو الأدلة التى كانت ضده قبل الأمر المذكور ويمنع الإحتجاج به عليه، وغنما الحق الذى يكسبه هو ألا يحاكم على الجريمة المنسوبة إليه إلا إذا تقوت الأدلة القديمة بأدلة جديد، فإذا تحقق الشرط اختلطت الأدلة الجديدة بالقديمة وكونت مجموعا واحدا، للمحكمة أن تأخذ منه ما تبنى عليه اقتناعها: نقض ١٦ مايو سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية س١٠ رقم ١٩ ص٤١).

([٢]) قضت محكمة النقض بأنه «بعد صدور قرار النيابة بحفظ الدعوى قطعيا لا يجوز له أعادة التحقيق ثانيا بدعوى أن تحقيقها الأول كان ناقصا، لأن إعادة التحقيق لا تكون إلا بناء على ظهور أدلة جديد، ولا يجوز الرجوع إلى الدعوى بتعيين خبير لم يسبقه ظهور دليل جديد. ولا كان منشؤه وجود أدلة جديدة، بل كان الغرض منه إيجاد هذا الدليل، لأن المتهم لا يجوز أن يبقى بعد قرار الحفظ مهددا دائما بالرجوع إلى الدعوى كلما وجدت النيابة تحقيقها ناقصا: نقض أو أبريل سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س١٧ ص١٨١.

([٣]) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٠٥ الإستقلال س٤ ص٢١٤.

([4]) Garraud, III, no. 1088, p. 412.

الدكتور/ محمود محمود مصطفى، رقم ٢٣٨ ص٣٢٠، الأستاذ عدلى عبد الباقى، ج١ ص٤٤٤.

([5]) Garraud, III, no. 1088, p. 413.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ظهور الدلائل الجديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية:

تطلب الشارع أن تظهر الدلائل الجديدة قبل أن تنقضى الدعوى الجنائية بالتقادم، ذلك أنه إذا انقضت الدعوى لم يعد متصورا أن تتحرك مهما ظهر بعد ذلك من دليل. ويقاس على التقادم كل سبب آخر لإنقضاء الدعوى، كوفاة المتهم. ولكن إذا كانت الواقعة التى صدر فى شانها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى قد اعتبرت جنحة. وانقضت المدة المقررة لتقادم الدعوى الجنائية الناشئة عن الجنحة، ثم ظهرت دلائل جديدة تجعل منها جناية، وكان ذلك قبل أن يستكمل تقادم الدعوى الجنائية الناشئة عن الجناية مدته، فإن إلغاء الأمر بأن لا وجه يكون جائزا([1]).

طلب النيابة العامة:

إذا كان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى صادرا عن قاضى التحقيق فلا يجوز له إلغاؤه إلا بناء على طلب النيابة العامة، أى أنه لا يجوز له إلغاؤه من تلقاء نفسه. وتعليل ذلك أن العودة هى تحريك للدعوى من جديد واستعمال لها، وهو ما تختص به النيابة العامة، ولا يجوز للمدعى المدنى طلب ذلك، فالقانون لم يخوله إلا التحريك الأول للدعوى، ولم يخوله استعمالها([2]). أما إذا كانت النيابة العامة هى التى أصدرت الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فلها. عند ظهور الدلائل الجديدة . أن تقرر من تلقاء نفسها العودة إلى التحقيق([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) الدكتورة/ فوزية عبد الستار. رقم ٣٥٤ ص٣٨٦.

([2]) وتطبيقات لذلك، فإنه ليس للمدعى المدنى أن يطلب العودة إلى التحقيق، وكل ماله هو أن يجمع الأدلة ثم يتقدم بها إلى النيابة لكى تطلب العودة إلى التحقيق. ويثور التساؤل عما إذا كان يجوز للمتهم أن يتقدم بأدلة جديدة تثبت عدم وجود جريمة، أو فى تعبير عام تؤسس براءته على وجه يحفظ عليه كرامته، ويطلب على هذا الأساس العودة إلى التحقيق. لا يجوز ذلك: فطلب العودة إلى التحقيق هو مباشرة الدعوى، فلا تختص به إلا النيابة العامة، بالإضافة إلى ذلك، فأن القانون حينما يتكلم عن أدلة جديدة، فهو يفترض أدلة ضد المتهم: جارو، ج٣ رقم ١٠٩٣ ص٤١٨.

([3]) لم يضع الشارع قيدا على عدد المرات التى يجوز فيها العودة إلى التحقيق بظهور الدلائل الجديدة، فيجوز أن تتعدد هذه المرات إذا أعقب كل أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ظهور دلائل جديدة

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٢. إلغاء النائب العام لأمر بأن لا وجه لأقامة الدعوى:

تمهيد:

نصت المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور (أى الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى) فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره، ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع عن هذا الأمر».

علة تخويل النائب العام سلطة إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

علة تخويل النائب العام هذه السلطة هى تدارك الخطأ فى القانون أو الخل فى التقدير الذى قد يشوب الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى أصدره عضو النيابة المختص.

نطاق سلطة النائب العام فى ألغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

تفترض هذه السلطة أن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى صادر عن النيابة العامة، ومن ثم فليس للنائب العام السلطة إذا كان الأمر صادرا عن قاضى التحقيق.

2024/2025

ويستوى فى مباشرة هذه السلطة أن يكون الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى مستندا إلى أسباب قانونية أو أسباب واقعية أو مستندا إلى مجرد تقدير عدم أهمية الواقعة. ويصدر الإلغاء تلقائيا أو بناء على تظلم المدعى المدنى أو المجنى عليه. وتنحصر سلطة النائب العام فى الإلغاء فى نطاق ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ صدور الأمر. وعلة هذا التحديد أعتبارات الإستقرار القانونى، كى لا يظل المتهم الذى استفاد من هذا الأمر مهددا دائما بإلغائه.

وتنتهى سلطة النائب العام فى الإلغاء إذا صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة حسب الأحوال برفض الطعن المرفوع فى هذا الأمر. وعلة ذلك أن رفض الطعن يعنى تقدير القضاء صحة الأمر، فلا يجوز أن يكون للنائب العام التعقيب على قرار القضاء. وتنتهى سلطة النائب العام بصدور القرار برفض الطعن، ومن ثم

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

كانت له هذه السلطة إذا طعن فى الأمر، ولكن لم يصدر بعد القرار برفض الطعن.

ولا يجوز للنائب العام إلغاء هذا الأمر إذا كان هو نفسه الذى أصدره، إذ لا تتوافر علة هذه السلطة، وهى رقابة النائب العام على من دونه من أعضاء النيابة العامة. ولا يجوز له إلغاء هذا الأمر إذا كان مصدره هو أقدم النواب العامين المساعدين حين يباشر اختصاصات النائب العام، إذ يعد كما لو كان صادرا عن النائب العام نفسه([1]).

٣. استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

تمهيد:

أجاز الشارع الطعن بالاستئناف فى الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فإذا قبل الطعن، وألغى الأمر، فقد زالت بالضرورة قوته([2]).

وتقتضى دراسة استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى تحديد من يجوز له استئنافه، وبيان السلطة التى يطعن أمامها بالإستئناف.

من له استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

2024/2025يجوز للنيابة العامة والمدعى 2024/2025المدنى استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة 2024/2025 الدعوى:

فبالنسبة للنيابة العامة، نصت المادة ١٦١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التى يصدرها قاضى التحقيق سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم»، ويدخل فى عداد هذه الأوامر بداهة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى. ويتضح

([1]) نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٩ رقم ٢٣١ ص٩٤٣. ولكن هل للمحامى العام إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من أحد أعضاء النيابة الذين يتبعونه؟ نعتقد أن له ذلك، فقد خولته المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية حقوق واختصاصات النائب العام. فهو نائب عام فى حدود اختصاصه الأقليمى، ومن ثم له اختصاصاته الذاتية فى حدود اختصاصه الأقليمى، ومن ثم له اختصاصاته الذاتية فى جدود أقليمه: نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ٤٢ ص١٠٥.

([2]) غنى عن البيان بأن لا وجه لأقامة الدعوى يعنى بالضرورة كفاية الأدلة قبل المتهم لتقديمه إلى المحاكمة: نقض ١٧ مارس سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم٧٢ ص٢٣١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من ذلك أن طعن النيابة العامة يفترض صدور الأمر من قاضى التحقيق، ذلك أن هذا الطعن غير متصور إذا كان الأمر صادرا عن النيابة العامة نفسها.

أما طعن المدعى المدنى فى الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فهو متصور سواء أكان هذا الأمر صادرا عن قاضى التحقيق أم عن النيابة العامة: فبالنسبة للأمر الصادر عن قاضى التحقيق، نصت المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى، إلا إذا كان الأمر صادرا فى تهمة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء وظيفتها أو بسببها، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات. «وبالنسبة للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر عن النيابة العامة، فقد خولت المادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأولى) المدعى المدنى الطعن فيه بالاستئناف فى ذات النطاق، ووفق ذات الشروط، فنصت على «أن للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

السلطة التى يستأنف أمامها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى:

إذا كان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى صادرا فى جنحة أو مخالفة اختصت بنظر استئنافه محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة. وإذا كان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى صادرا فى جناية اختصت بنظر استئنافه محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة (المادتان ١٦٧، ٢١٠ فى فقرتها الثالثة). وسواء فى ذلك أن يكون الأمر صادرا من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة. وإذا كان الذى تولى التحقيق مستشارا تطبيقا للمادة ٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية، فإن الإختصاص بنظر استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الذى يصدره ينعقد فى جميع الأحوال (أيا كان نوع الجريمة)

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

لمحكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة (المادة ١٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية).

إجراءات رفع الاستئناف والفصل فيه:

يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة، ومن تاريخ إعلانه بالنسبة للمدعى المدنى (المواد ١٦٥، ١٦٦، ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية).

ولا يشترط فى الأمر الذى تصدره غرفة المشورة بإلغاء أمر المحقق بأن لا وجه لإقامة الدعوى أن يكون صادرا بإجماع آراء أعضائها، إذ اشتراط الإجماع الذى نصت عليه المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية مقتصر على الأحكام التى تصدرها المحاكم الإستئنافية بإلغاء أحكام البراءة أو تشديد العقوبة([1]).

وتلتزم غرفة المشورة عند إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بأن تعيد القضية معينة الجريمة المكونة لها والأفعال المرتكبة ونص القانون المنطبق عليه، وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة (المادة ١٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثالثة).

2024/2025وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة فى جميع الأحوال نهائية 2024/2025 (المادة ١٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية الفقرة الرابعة)([2]).

([1]) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ١٥٤ ص٥٢٦.

([2]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص٧٣٢ حتى ٧٤٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الخامس
الرقابة على التحقيق

نظم القانون إجراءات الرقابة على ما تصدره سلطة التحقيق من أوامر فأجاز الطعن بطريق الاستئناف فى حدود معينة أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أو إمام محكمة الجنايات المنعقدة فى غرفة المشورة. وبناء على ذلك فإن هاتين الجهتين تعتبران درجة ثانية لقضاء التحقيق.

أما إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق كالمعاينة والتفتيش والإستجواب فلا يجوز الطعن فى القرار الصادر بمباشرتها استقلالا. كل هذا دون إخلال بحق الخصوم فى الطعن فيها أمام محكمة الموضوع.

ولا يساوى القانون بين الخصوم فى حق استئناف أوامر التحقيق. بل يميز النيابة العامة بحقوق أوسع من حقوق المتهم والمدعى المدنى.

وفيما يلى نبين أولا الأوامر التى يجوز الطعن فيها بالإستئناف. ثم ندرس إجراءات هذا الاستئناف وأثارة. وبعدها نبين مدى جواز الطعن بالنقض فى الأوامر الفاصلة فى هذا الإستئناف.

المبحث الأول
الأوامر التى يجوز الطعن فيها بالإستئناف

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الأوامر التى يجوز للنيابة العامة استئنافها:

نصت المادة (١٦١) إجراءات على أن للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التى يصدرها قاضى التحقيق سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم.

وبناء على ذلك، فالنيابة العامة أن تستأنف كل ما يصدره قاضى التحقيق من أوامر مثال ذلك ما يصدر بشأن الإختصاص أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى وبالإفراج عن المتهم فى جناية (المادة ٢/١٦٤) إجراءات([1]).

([1]) نظم القانون استئناف أمر الإفراج المؤقت عن المتهم فى جناية (المادة ٢/١٦٤)، مما مقتضاه استئناف الإفراج المؤقت عن المتهم فى جنحة غير جائز قانونا، أنظر الدكتور/أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦٤٢،٦٤١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد أضاف المشرع المصرى فقرة ثانية إلى المادة (٢٠٥) إجراءات، بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ ثم استبدلها بفقرة أخرى بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ ونصها «وللنيابة العامة إذا استلزمت ضرورة التحقيق أن تستأنف الأمر الصادر من القاضى الجزئى أو من محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً وتراعى فى ذلك أحكام الفقرة الثانية من المادة ١٦٤ والمواد (من ١٦٥ إلى ١٦٨) من هذا القانون.

وللنيابة استئناف الأمر الصادر من قاضى التحقيق بالإحالة إلى المحكمة الجزئية بإعتبار الواقعة جنحة أو مخالفه، وذلك للحيلولة دون نظر الدعوى أمام محكمة غير مختصة باستئناف هذا الأمر على حدة (المادة ١/١٦٤) إجراءات.

الأوامر التى يجوز للمدعى المدنى استأنفها:

يجوز للمدعى المدنى أن يستأنف ثلاثة أنواع من أوامر التحقيق وهى:

١. الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية سواء كان صادرا من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة إلا إذا كان الأمر صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط للجريمة وقعت أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادتان ١٦٢ و٢١٢) إجراءات، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات (المادة ١٦٢). فإذا طعن المدعى المدنى فى أمر صدر فى تهمة موجهة ضد موظف لإرتكابها أثناء وظيفته أو بسببها تعين الحكم بعدم جواز الطعن([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا يجوز الطعن فيما تصدره النيابة العامة من أوامر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية أو أكتفاء بالجزاء الإدارى. لأنها ليست إلا إيقافا للتحقيق عند مرحلة معينة.

٢. الأمر المتعلق بمسائل الإختصاص. سواء كان صادرا بالاختصاص أو بعدمه (المادة ١٦٣) إجراءات.

٣. الأمر الصادر من النيابة العامة برفض قبول ادعائه المدنى (المادة ١٩٩ مكرر) إجراءات وذلك بخلاف الأمر الصادر من قاضى التحقيق فلا

([1]) نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ١٧٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يجوز استئنافه. ويلاحظ أن المدعى المدنى طالما استوفى إجراءات الإدعاء المدنى يحق له استئناف الأمر الصادر برفض قبول هذا الإدعاء المدنى. وبمقتضى هذه الصفة تتوافر له جميع حقوق الخصوم أثناء نظر الإستئناف([1]).

أما الأوامر الأخرى للتحقيق التى أجاز القانون للمدعى المدنى استئنافها فلا يجوز له استئنافها إلا من كان ادعاؤه المدنى مقبولا أمام سلطة التحقيق لأن ذلك يتوقف على قبول ادعائه المدنى([2]).

ما يجوز للمتهم وللمسئول عن الحقوق المدنية استئنافه:

لا يثبت هذا الحق إلا للمتهم أى الذى حركت الدعوى قبله. أما إذا كان الشخص لا زال مشتبها فى أمره ولم تستند إليه التهمة بعد، فلا يحق له أن يرفع هذا الإستئناف. وإلا كان غير مقبول لإنعدام الصفة.

وللمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية أن يستأنف أى منهما الأمر المتعلق بمسائل الاختصاص ويستوى أن يكون الأمر بالتحقيق صادراً بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.

ويقصد بمسائل الإختصاص فى هذا الصدد، كل ما يتعلق بالإختصاص الوظيفى أو النوعى أو الشخصى أو المحلى، أم غير ذلك من الدفوع المتعلقة بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم أو بالحكم البات أو غيره، فهى لا تتعلق بالإختصاص.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ثم أضاف المشرع فى القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، حق المتهم فى استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو مد هذا الحبس (أنظر المادة ١٦٤ إجراءات) كما أشرنا إلى ذلك فى خصوص موضوع الحبس الاحتياطى.

فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٦٤ إجراءاتعلى أنه «وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس»([3]).

ويستوى أن تكون الواقعة التى حبس المتهم من أجلها جناية أو جنحة، ويعتبر استئناف المتهم للأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس أحد

([1]) Crim, 6 juill. 1960, Bull. No. 359.

([2]) Cass., 28 mai 1968, Rev. sc. Crim. 1969 62.

([3]) هذه الفقرة من المادة ١٦٤ مستبدلة بمقتضى نص المادة الأولى من القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، نشر بالجريدة الرسمية – العدد ٣٠ الصادر فى ٢٧ من يوليه ٢٠٠٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الضمانات الممنوحة له فى ظل التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجنائية وهو اتجاه محمود من المشرع المصرى يتفق مع احترام قرينة البراءة.

كما نصت على ذلك أيضاً المادة ٢/٢٠٥ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ بقولها «وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطياً أو بمد هذا الحبس من القاضى الجزئى أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ....».

حرمان المجنى عليه من استئناف أوامر التحقيق:

كان قانون الإجراءات يخول المجنى عليه حق استئناف الأوامر التى يجوز للمدعى المدنى استئنافها حتى صدر القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فحرمه من الحق فى الطعن فى هذه الأوامر، وهو تعديل منتقد . وإذا أدعى المجنى عليه مدنيا أمام النيابة العامة ثم رفضت قبول إدعائه وأمرت بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فيجوز له استئناف كل من الأمر برفض قبول ادعائه المدنى والأمر بعدم وجود وجه معا. فإذا قبل استئنافه للأمر الصادر برفض قبول الإدعاء المدنى كان هذا القرار كاشفا لصفته كمدع مدنى منذ بداية التحقيق، وبالتالى يقبل استئنافه للأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى، وإذا قضى استئنافه على الأمر الصادر برفض ادعائه المدنى وقضى بقبول هذا الاستئناف جاز له استئناف الأمر بعدم وجود وجه فى خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه به.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثانى
إجراءات الإستئناف

ميعاد الإستئناف:

يكون ميعاد استئناف أوامر التحقيق عشرة أيام إلا إذا كان الأمر المستأنف هو الأمر الصادر فى جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا، ففى هذه الحالة يكون بميعاد الاستئناف أربعا وعشرين ساعة. ويستوى فى هذه الحالة أن يكون الأمر صادرا من قاضى التحقيق (المادة ٢/١٦٦) إجراءات أو من القاضى الجزئى فى حالة التحقيق بمعرفة النيابة العامة (المادة ٢٠٥) إجراءات.

ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ صدور الأمر إذا كان المستأنف هو النيابة العامة. ويبدأ من تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقى الخصوم (المادتان ١٦٦و٢١٠) إجراءات([1]). ولا محل لتطبيق فكرة الاستئناف الفرعى المأخوذ بها فى استئناف الأحكام (المادة ٤٠٩) إجراءات ولا إطالة ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى النائب العام كما هو الحال فى استئناف الأحكام (المادة ٢/٤٠٦) إجراءات فهى قواعد استثنائية لا يجوز القياس عليها.

2024/2025أما بالنسبة للمتهم، فكما سبق وأن أشرنا فإن ميعاد استئنافه لأوامر الحبس الاحتياطى يكون فى أى وقت فهو ميعاد مفتوح، على أنه إذا صدر قرار برفض استئنافه، جاز له أن يستأنف مجدداً كلما انقضت مدة ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار الرفض (م٢/١٦٦ إجراءات).

الجهة المختصة بنظر الإستئناف:

يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب (المادة ١٦٥) إجراءات.

([1]) جرى قضاء محكمة النقض على أنه متى أوجب القانون الإعلان لإتخاذ إجراء أو بدء ميعاد فإن أى طريق آخر لا يقوم مقامه، وإذ كان كذلك، وكانت المادة (٢١٠) من القانون الإجراءات الجنائية تخول المدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلانه. وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن المدعى بالحقوق المدنية قد أعلن بالأمر المذكور إلى أن قرر بالطعن فيه، فإن الطعن يكون مقبولا. (نقض ٢٢ يونية ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س٢٦ رقم ١٢٤ ص٥٥٤).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد نصت المادة ١٦٧ إجراءات والمعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على الجهة المختصة بنظر الاستئناف بقولها «يرفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إذا كان الأمر المستأنف صادراً من قاضى التحقيق بالحبس الاحتياطى أو بمده، فإذا كان الأمر صادراً من تلك المحكمة، يرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وإذا كان صادراً من محكمة الجنايات يرفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة، ويرفع الاستئناف فى غير هذه الحالات أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إلا إذا كان الأمر المستأنف صادراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى جناية أو صادراً من هذه المحكمة بالإفراج عن المتهم فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة ....».

وكما سبق وأن أشرنا فإن المشرع استحدث ما يسمى بالدائرة المختصة فى المحكمة الابتدائية أو محكمة الجنايات لنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطى أو الإفراج المؤقت (م١٦٧/٤ إجراءات) وتختص هذه الدائرة مثلاً بنظر استئناف المتهم بحبسه احتياطياً إذا كان صادراً من محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة حين أحيل إليها مفرجاً عنه.

2024/2025 وإذا كان الذى تولى التحقيق مستشاراً عملاً بالمادة (٦٥) إجراءات فلا 2024/2025 يقبل الطعن فى الأمر الصادر منه إلا إذا كان متعلقاً بالاختصاص أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بالحبس الاحتياطى أو بمده أو بالإفراج المؤقت، ويكون الطعن أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
آثار الإستئناف

تتحدد آثار الاستئناف من حيث السلطة التى تملكها والجهة المختصة بنظره. ومن حيث تنفيذ الأمر المستأنف.

المطلب الأول
سلطة الجهة الإستئنافية

غرفة المشورة كدرجة ثانية لقضاء التحقيق:

قلنا أن القانون قد اعتبر غرفة المشورة درجة ثانية لقضاء التحقيق، أى جهة استئنافية للأوامر التى يصدرها. ويشمل الاختصاص الإستئنافى لغرفة المشورة الأوامر التى يجوز الطعن فيها أمامها سواء كانت فى مواد الجنح أو الجنايات مع ملاحظة أن الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فإن استئنافه يكون أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

حدود الدعوى الجنائية أمام الجهة الإستئنافية لأوامر التحقيق:

يجب على هذه الجهة أن تفصل فى الاستئناف على وجه الإستعجال وهى باعتبارها من قضاء التحقيق تخضع للقواعد التى يخضع لها هذا القضاء، ومن ثم فإن إجراءاتها تتم فى غير علانية وبحضور الخصوم. ولهذه الجهة سلطة مطلقة فى تقدير صحة أسباب الإستئناف، سواء كانت قانونية أو موضوعية، وهى غير مقيدة بالأسباب التى يبديها الخصم المستأنف. ويقتضى اختصاصها الإستئنافى أن يكون لها سلطة إجراء تحقيق تكميلى للتأكد من مدى صحة أسباب الاستئناف ذلك أمر تمليه وظيفتها وطبيعتها كدرجة ثانية لقضاء التحقيق. والأصل أن تتحدد الدعوى الجنائية أمام هذه الجهة الإستئنافية بوقائعها وخصومها، دون إخلال بسلطة هذه الجهة فى إضفاء الوصف القانون الصحيح. فإذا اقتصر الاستئناف على بعض التهم التى صدر بشأنها الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فإن الاستئناف يقتصر على هذه التهم وحدها وعلى المتهمين بها وحدهم، فلا يمتد إلى بقية التهم أو سائر المتهمين. ففى هذه الحالة يصبح هذا الأمر نهائيا بصفة جزئية بالنسبة للمتهمين الذين لم

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يشملهم الاستئناف ولا يمكن إلغاء هذا الأمر بشأنها إلا من النائب العام إذا توافرت أدلة جديدة([1]).

وفى جميع الأحوال يتعين الفصل فى الطعن فى أوامر الحبس الاحتياطى أو مده أو الإفراج المؤقت خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

وعلى غرفة المشورة عند إلغاء الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى أن تعيد القضية، وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة (المادة ١٦٧) إجراءات.

متى تحققت الجهة الإستئنافية من توافر شكل الطعن وجوازه قانونا، تفصل فيه على الوجه الآتى:

١. فى مسائل الإختصاص:

إذا رأت غرفة المشورة أن المحقق غير مختص قضت بعدم الإختصاص. أما إذا رأت أن المحقق مختص بنظر التحقيق فإنها ترفض الاستئناف موضوعا.

ولما كانت قواعد الاختصاص من النظام العام فيجوز الدفع بعدم اختصاص المحقق بالتحقيق أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن أحد أوامره الأخرى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٢. فيما يتعلق بالأمر بالأوجه:

لا صعوبة إذا رأت الجهة الإستئنافية (غرفة المشورة فى الجنح والجنايات)([2]) أن المحقق لم يخطئ فى إصدار هذا الأمر، ففى هذه الحالة تقتضى برفض الإستئناف.

([1]) أنظر:

Crim., 25 mai 1976. Bull. No. 178.

([2]) ويلاحظ أن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إذا نظرت استئناف الأمر بألا وجود وجه لإقامة الدعوى فى جنحة قد ترى أن الواقعة فى حقيقتها جناية. وفى هذه الحالة يتعين الإهتداء بوصف الواقعة كما ورد فى قرار سلطة التحقيق، قياسا على ما قررته محكمة النقض فى صدد جواز الطعن فى الأحكام بطريق النقض من الإعتداد بوصف الواقعة التى رفعت بها الدعوى أصلا لا بالوصف الذى تقتضى به المحكمة (نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة الأحكام س٥ رقم ٤٨ ص١٤٥، ١٢ مايو سنة ١٩٥٩ س١٠ رقم ١٧٧ ص٥٣١)، وفى هذه الحالة إذا رأت محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إلغاء الأمر بعدم وجود وجه

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وإذا قررت الجهة الإستئنافية إلغاء الأمر بألا وجود وجه الصادر بناء على سبب موضوعى كان معنى ذلك كفاية الأدلة قبل المتهم لتقديمه للمحاكمة. وقد نص القانون على أنه إذا رفض الاستئناف المرفوع من المدعى المدنى عن الأمر الصادر بعدم وجود وجه جاز للجهة المرفوع إليها الاستئناف أن تحكم عليه المتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف أن كان لذلك محل (المادة١٦٩) إجراءات. ويتحتم بطبيعة الحال أن يدعى المتهم مدنيا بهذا التعويض وأن يثبت التعسف فى استعمال حق المدعى المدنى فى الإستئناف. وهذا نص معيب لأنه يعطى لجهة من جهات التحقيق اختصاص يتعلق بقضاء الحكم.

٣. الإفراج عن المتهم فى جناية:

إذا رأت الغرفة إلغاء أمر الإفراج فلها أن تمد حبس المتهم لمدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك (المادة ١٦٨ و١٤٣) إجراءات.

٤. عدم قبول الإدعاء المدنى:

إذا رأت الغرفة أن النيابة قد أخطأت فى عدم قبول الإدعاء المدنى، فإنها تقضى بقبول إدعائه. وينتج القبول أثره بمجرد ادعائه المدنى أمام سلطة التحقيق واستيفاء الإجراءات الشكلية اللازمة لهذا الإدعاء.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

أوامر الحبس الاحتياطى والإفراج المؤقت :-

نصت الفقرة الثانية من المادة ١٦٧ إجراءات على أنه «وفى جميع الأحوال يتعين الفصل فى الطعن فى أوامر الحبس الاحتياطى أو مده أو الإفراج المؤقت، خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن، وإلا وجب الإفراج عن المتهم».

وإعادة الأوراق إلى النيابة العامة لإستكمال التحقيق يجوز للنيابة إذا تبين الوصف الصحيح للواقعة أن تحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلب الثانى
تنفيذ الأمر المستأنف

الأحكام الصادرة من غرفة المشورة:

الأحكام الصادرة من غرفة المشورة نهائية فى جميع الأحوال (المادة١٦٧) إجراءات المعدلة باقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦) وقد كانت المادة (٢١٢) إجراءات الملغاة تفتح باب الطعن بالنظر فى هذه الأوامر للخطأ فى تطبيق القانون أو للبطلان.

والأصل أن استئناف أوامر التحقيق لا يؤثر فى سير التحقيق ولا فى تنفيذ هذه الأوامر. وقد أوضح المشرع هذه القاعدة بالنسبة إلى استئناف الأوامر المتعلقة بمسائل الإختصاص (المادة١٦٣) إجراءات.

الإفراج المؤقت فى جناية:

وقد استثنى المشرع من ذلك الأمر الصادر من قاضى التحقيق فى جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا، فقد نص على عدم جواز تنفيذ هذا الأمر إذا استأنفته النيابة العامة فى ميعاد أربع وعشرين ساعة. وإذا لم يفصل فى الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر بالإفراج فورا (المادة ٣/١٦٨) إجراءات. وفى هذه الحالة الأخيرة يعتبر المتهم مفرجا عنه بقوة القانون ما لم يصدر أمر بحبسه احتياطيا من الجهة المستأنف إليها الأمر. هذا دون إخلال بما للمحقق من سلطة إعادة حبسه احتياطيا إذا قويت الأدلة ضده أو أخل بالشروط المفروضة عليه فى أمر الإفراج، أو حدثت ظروف تستدعى هذا الحبس الإحتياطى (المادة ١٥٠) إجراءات.

وإذا رأت غرفة المشورة عند استئناف الأمر بالإفراج إلغاء هذا الأمر فلها أن تأمر بمد حبس المتهم مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك (المادتان ١٤٣ و٢/١٦٨) إجراءات. ومقتضى ذلك أن سلطة مد الحبس الإحتياطى تكون لغرفة المشورة وحدها فى هذه الحالة حتى ولو لم يكن قاضى التحقيق قد استنفذ سلطته فى مد الحبس طبقا للقانون.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويلاحظ أن تقدير ما إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم جناية أو جنحة يتوقف على الواقعة كما وصفها المحقق خلال التحقيق، لا بناء على حقيقة الواقع.

وغنى عن البيان فإن هذا الاستثناء يفترض أن الدعوى الجنائية لا زالت قائمة، فإذا تقرر الإفراج عن المتهم فى جناية ثم صدر أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فإن استئناف الأمر الصادر بالإفراج لا يستتبع إيقاف تنفيذه([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

([1]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦٤٢ إلى ٦٥٠.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القسم الثانى
قواعـد المحاكمـة

تعريف : المحاكمة هى المرحلة الثانية للدعوى الجنائية، ويطلق عليها كذلك تعبير «التحقيق النهائى»؛ وهى مجموعة من الإجراءات تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعا، ما كان منها ضد مصلحة المتهم وما كان فى مصلحته (١)، وتهدف بذلك إلى تقصى كل الحقيقة الواقعية والقانونية فى شأنها، ثم الفصل فى موضوعها (٢): إما بالإدانة إن كانت الأدلة جازمة بذلك، وإما بالبراءة إن لم تتوافر الأدلة الجازمة بالإدانة (٣).

خصائص المحاكمة : ترتد خصائص المحاكمة إلى أهميتها: إذ فيها يتحدد مصير المتهم، وتقدير الأدلة فيها نهائى، ومن ثم فقد أحاطها الشارع بالضمانات. وتتميز مرحلة المحاكمة بطابعها القضائى البحت : فالاختصاص بها للقضاء دون سواه، ولإجراءاتها جميعاً طابع قضائى غالب. وقد حدد الشارع معالمها وفق «النظام الاتهامى»(٤): فإجراءاتها شفوية وعلنية، ويواجه الأطراف فيها بعضهم بعضاً، ولكل منهم الحق فى أن يناقش ويدحض ما يقدم ضده من أدلة؛ ويدير القاضى هذه المناقشة الشفوية، ويستخلص من حصيلتها حكمه فى الدعوى .

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد أضفى الشارع على المحاكمة «شكلية خاصة»، فحرص على أن يفصل إجراءاتها، ويبين ترتيبها(٥)، وقد هدف بذلك إلى ضمان أن يتاح لكل طرف فى الدعوى عرض وجهة نظره، وبصفة خاصة ضمان «حق الدفاع»

---

(1) Merle et Vitu, II, no. 1392, p. 572

(2) Henkel, § 89, S. 366.

(٣) ويعنى ذلك أن للبراءة حالتين : إذا توافرت أدلة قاطعة بها، وإذا توافرت أدلة إدانة غير قاطعة، إذ يفسر الشك لمصلحة المتهم.

(4) Garraud, III, no. 1130, p. 465; Vidal et Magnol, no. 841, p.1230; Merle et Vitu, II, no. 1363, p. 572.

(٥) Henkel, § 89, S. 366.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

للمتهم ([1])، وهدف كذلك إلى إتاحة كل السبل للقاضى كى يلم بعناصر الدعوى جميعاً، فيخلص بذلك إلى حكم أدنى ما يكون إلى الحقيقة الواقعية والقانونية([2]).

المقارنة بين المحاكمة والتحقيق الابتدائى: يميز بينهما اختلاف السلطة المختصة بكل منهما : فالتحقيق الابتدائى تختص به سلطات التحقيق، أما المحاكمة فيختص بها «قضاء الحكم»، وقد ترتب على ذلك أن تميزت كل إجراءات المحاكمة بالطابع القضائى، فى حين لا يتصف بهذا الطابع إلا بعض إجراءات التحقيق الابتدائى فحسب ([3]). وعلى حين يجيز الشارع إغفال مرحلة التحقيق الابتدائى بحيث تبدأ مرحلة المحاكمة دون أن تكون مسبوقة بتحقيق ([4])، ([5])، فإن المحاكمة حتمية فى كل دعوى، فلا يتصور الحكم الجنائى إلا مسبوقاً ومستخلصاً من المحاكمة. وإذا كان الشارع قد حدد معالم المحاكمة وفق «النظام الاتهامى» كما قدمنا، فإن إجراءات التحقيق الابتدائى أميل إلى «نظام التنقيب والتحرى»، باعتبارها سرية كتابية تخلو من المواجهة بين الأطراف .

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وبين المرحلتين اختلاف من حيث نوع العمل الذى تتضمنه، فمرحلة التحقيق الابتدائى تستهدف التنقيب عن الأدلة ثم تقديمها إلى القضاء؛ أما مرحلة المحاكمة فيغلب عليها «تقدير» هذه الأدلة لتقرير الإدانة أو البراءة بناء عليها. وحين تعرض سلطات التحقيق لتقدير الدليل، فهى تقدره من حيث

([1]) ترتيب هذه الإجراءات وكيفية تسلسلها له قيمة ارشادية فحسب، ومن ثم لا يترتب بطلان إذا اتبع القاضى ترتيباً غير ما نص عليه القانون. طالما قدر أن ذلك فى مصلحة محاكمة أدنى إلى العدالة، وبشرط ألا ينطوى ذلك على اخلال بحق الدفاع.

([2]) ختام مرحلة المحاكمة هو صدور الحكم فيها؛ أما تنفيذه فهو مرحلة تالية لا تنتمى إلى المحاكمة ، وإنما تنتمى إلى قانون التنفيذ العقابى .

([3]) ثمة إجراءات للتحقيق الابتدائى ذات طابع إدارى فحسب .

([4]) Stefani, Levasseur et Bouloc, no. 568 p. 599.

([5]) وموضوع ذلك أن تكون الجريمة جنحة أو مخالفة وتقدر النيابة وضوح الحقيقة فيها الى الحد الذى يغنى عن المزيد من توضيحها عن طريق التحقيق الابتدائى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

«احتمال» الإدانة بناء عليه؛ أما حين تعرض سلطات المحاكمة لتقدير الدليل، فهى تقدره من حيث «اليقين» بالإدانة بناء عليه. وخلاصة عمل سلطات التحقيق هى «الأمر بالإحالة إلى القضاء» أو «الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى»؛ أما خلاصة عمل سلطات المحاكمة فهى الفصل فى موضوع الدعوى «بحكم الإدانة» أو «بحكم بالبراءة» (١).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) وذلك مع تحفظ موضعه الحالات التى يصدر فيها حكم قطعى سابق على الفصل فى الموضوع يحول بين المحكمة وبين الفصل فى الموضوع، كالحكم بعدم الاختصاص أو عدم القبول. أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، ١٩٨٨، دار النهضة العربية، ص٧٥٣ حتى ٧٥٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الباب الأول
تنظيم القضاء الجنائى

الفصـل الأول
تشكيل وضمانات القضاء الجنائى
وأنواع المحاكم الجنائية

بيـان السـلطة المختصـة بالمحاكمـة : يخـتص بالمحاكمـة «القضـاء الجنـائى» ، ونعنـى بـه «قضـاء الحكـم» تمييـزاً لـه عـن «قضـاء التحقيـق»، «وقضاء التنفيذ». واختصاص «القضاء» دون سواه بالمحاكمة مبدأ أساسى فى القـانون الحـديث، فهـو ضـمان للحريـات والحقـوق الفرديـة، وقـد قـرره الدسـتور (المادتـان ٦٦، ٦٧) مـن دسـتور ١٩٧١، والمـادة (٩٧) مـن دسـتور ٢٠١٤، وفصـله قـانون الإجـراءات الجنائيـة (المادتـان ١٢٥، ٢١٦). والقضـاء الجنـائى شطر من القضاء العادى يتميز باختصاصه بالدعاوى الجنائية (١)، وهو نظام قضـائى متكامـل، ومتـدرج علـى الوجـه الـذى يكفـل الطعـن فـى الحكـم الجنـائى بالطرق التـى قررهـا القـانون. والقضـاء الجنـائى، باعتبـاره شـطراً مـن السـلطة القضـائية يخضـع للقواعـد العامـة التـى تنظـم شكـل وعمـل هـذه السـلطة، ويخضـع للمبادئ التى تقرر استقلال هذه السلطة وحيادها، وتجعل منها ضماناً للحريات والحقوق الفردية، وسياجاً يقى المواطنين استبداد الحاكم والسلطة التنفيذية بهم .

وتقتضى دراسة القضاء الجنائى البحث فى موضوعات ثلاثة: تشكل هذا القضـاء، وضـماناته، وأنـواع المحـاكم الجنائيـة ذات الاختصـاص العـام والخـاص والاستثنائى .

(١) وعلى هذا النحو يعرف القضاء الجنائى بأنه «مجموعة المحاكم التى خولها الشارع الاختصاص بالدعاوى الجنائية».

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الأول
تشكيل القضاء الجنائى

تمهيد :

دراسة تشكيل القضاء الجنائى تتطلب البحث فى عناصر هذا التشكيل، وأسلوب اختيار القاضى الجنائى وتخصصه؛ وتتطلب فى النهاية البحث فى تشكيل كل محكمة جنائية على حدة .

§ ١- عناصر تشكيل القضاء الجنائى

بيان عناصر تشكيل القضاء الجنائى : القضاة هم العنصر الأساسى فى تشكيل القضاء الجنائى، ولكنهم ليسوا عنصره الوحيد، فتشكيل المحكمة الجنائية لا يكون صحيحاً إلا إذا مثلت فيه النيابة العامة، وحضره الكاتب(١)،(٢).

القضاء : بديهى إلا يكون للقضاء وجود ما لم يحضر فى مجلسه القضاة الذين يشكلونه. ويشترط فى هؤلاء القضاة : أن يكونوا بالعدد الذى يقرره القانون لصحة تشكيل المحكمة، وأن يكون لكل منهم ولاية القضاء فى هذه المحكمة، وألا يقوم به سبب يجعل نظر الدعوى ممتنعاً عليه.

فمن حيث العدد، فإن الشارع حدد عدد القضاة الذين تشكل منهم كل محكمة جنائية: فمحكمة الجنح والمخالفات تشكل من قاض واحد، ومحكمة الجنح والمخالفات المستأنفة تشكل من ثلاثة قضاة، ومحكمة الجنايات تشكل من ثلاثة مستشارين(٣)، ومحكمة النقض تشكل من خمسة مستشارين(١). وهذا

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) القواعد الخاصة بتشكيل القضاء تتصل بالنظام العام، ومن ثم يجوز الدفع ببطلان هذا التشكيل لأول مرة أمام محكمة النقض : نقض ١١ مارس سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ رقم ٩١ س ١٩٧٥.

(٢) المحلفون كعنصر فى تشكيل القضاء الجنائى: يتضمن تشكيل محاكم الجنايات فى فرنسا – دون محاكم الجنح والمخالفات – عنصرا غير قضائى، هو المحلفون، وهم مجموعة من المواطنين من غير القضاة، بل ومن غير رجال القانون اطلاقاً، ويشتركون مع قضاة المحكمة فى نظر الدعوى وإصدار الحكم. وقد انتقل هذا النظام إلى فرنسا إبان الثورة الفرنسية من انجلترا التى تعد موطنه الأول. ويثير هذا النظام البحث فى مدى ملاءمته فى السياسة التشريعية. وبصفة خاصة فى مدى ملاءمة الأخذ به فى بلاد لم تعرفه من قبل كمصر .

(٣) المادة السابعة من قانون السلطة القضائية .

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التحديد التشريعى لعدد قضاة كل محكمة تحديد آمر، فلا يجوز النقص منه أو الزيادة فيه. وبناء على ذلك، فإنه يبطل تشكيل كل محكمة يحضر فيها عدد يقل أو يزيد عما حدده القانون، إذ يتصل التحديد التشريعى السابق بمقدار الضمانات الذى ارتأى الشارع توفيره لكل محكمة، وكيفية حساب الأصوات عند انقسام الرأى بين أعضائها، وهو ما يتصل بضمانات الدفاع الأساسية، ويتصل تبعاً لذلك بالنظام العام (٢) .

أما ولاية القضاء فمنوطة بالتعيين فى منصب القاضى، والإلحاق بمحكمة معينة، وحلف اليمين القانونية، وعدم زوال الصفة بالنقل أو الاستقالة أو العزل. ويكون التعيين بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة – أو بعد أخذ – رأى مجلس القضاء الأعلى (المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية)؛ ويكون الالحاق بمحكمة معينة بذات الأداة (المادة ٥٣ من قانون السلطة القضائية). وقد حددت المادة ٧١ من هذا القانون صيغة اليمين القانونية التى يجب أن يحلفها القاضى (٣). ويعنى ذلك أن القاضى لا تكون له ولاية القضاء إلا إذا أبلغ بالقرار الجمهورى بتعيينه والحاقه بالمحكمة وحلف اليمين القانونية(٤). وإذا نقل القاضى من محكمة إلى أخرى فلا تزول عنه الولاية فى المحكمة المنقول منها، ولا يكتسب الولاية فى المحكمة المنقول إليها إلا إذا أبلغ بالقرار الجمهورى الخاص بذلك(٥). وتعتبر الاستقالة مقبولة من تاريخ تقديمها (١). وإذا عزل

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية .

(2) Le Poittevin, art. 252. no. 3.

الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٢٧٣ ص ٣٧٤؛ وأنظر الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٢٠٢ ص ٥٩٢.

(٣) صيغة اليمين هى «أقسم بالله العظيم أن احكم بين الناس بالعدل وأن أحترم القوانين».

(٤) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٤٤٢ ص ٥٧٦، وفيه قالت المحكمة «أن وكيل النيابة العمومية الذى صدر مرسوم بتعيينه قاضياً يبقى على وظيفته الأولى حتى يبلغ له المرسوم ويحلف اليمين المنصوص عليها، إذ هو قبل ذلك لا يستطيع أن يشتغل بوظيفة القضاء» ؛ وأنظر كذلك نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٣ رقم ١٨٧ و ٤٩٧.

(٥) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القوعد القانونية جـ٥ رقم ٢٩٥ ص ٤٧١. وفيه قالت المحكمة «أن صدور مرسوم بنقل القاضى من محكمة إلى أخرى أو بترقيته فى السلك القضائى

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القاضى تزول ولايته من تاريخ إبلاغه مضمون الحكم بالعزل (المادة ١٠٩ من قانون السلطة القضائية)([٢]). وغنى عن البيان أنه إذا جلس القاضى لنظر الدعوى قبل أن تكون له ولاية القضاء، أو بعد أن زالت عنه، فإن ما يباشرة من إجراءات أو يصدره من أحكام يكون باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام ([٣]).

النيابة العامة : لا يكون انعقاد المحكمة الجنائية صحيحاً إلا إذا مثلت فيه النيابة العامة، فقد نصت المادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية. وعلى المحكمة أن تسمع أقواله، وتفصل فى طلباته». ويعنى أن انعقاد الجلسة يبطل، ويبطل تبعاً لذلك ما يباشر فيها من إجراءات أو يصدر من أحكام إذا لم تكن النيابة العامة ممثلة فيها ([٤])، ولو كان عدم تمثيلها راجعاً إلى امتناع العضو المكلف بذلك عن الحضور ([٥]). ولا يقتصر اشتراط تمثيل النيابة على الجلسة التى تبدى فيها الطلبات أو الدفوع أو ينطق فيها بالحكم، وإنما يتعين تمثيلها فى جميع الجلسات التى نظرت فيها الدعوى. بل يمتد هذا الاشتراط إلى كل انعقاد للمحكمة ولو لم يتخذ صورة الجلسة، وكل إجراء ينسب إلى المحكمة: فإذا انتقلت المحكمة لإجراء معاينة أو ندبت لذلك أحد أعضائها تعين أن تمثل النيابة أثناء هذه المعاينة([٦]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

إلى أعلى من وظيفته بمحكمة أخرى لا يزيل عنه ولاية القضاء فى المحكمة المنقول منها إلا إذا أبلغ إليه المرسوم من وزير العدل بصفة رسمية».

([١]) نصت المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية (فى فقرتها الثانية) على أن «تعتبر استقالة القاضى مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل إذا كانت غير مقترنة بقيد أو معلقة على شرط». وأنظر مع ذلك نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١ رقم ٢٢٨ ص ٧٠٢.

([٢]) نصت المادة ١٠٩ من قانون السلطة القضائية على أن «يقوم وزير العدل بإبلاغ القاضى مضمون الحكم الصادر بعزله خلال ثمان وأربعين ساعة من صدوره وتزول ولاية القاضى من تاريخ ذلك التبليغ».

([٣]) بل أنه يكون منعدماً، وفقاً لنظرية «الحكم المنعدم».

([٤]) يتصل اشتراط تمثيل النيابة فى الجلسة بوجوب تمثيل «الادعاء» فى الدعوى. وهذا البطلان لعدم تمثيل النيابة العامة يتصل بالنظام العام، باعتباره يمس صحة تشكيل المحكمة.

([٥]) الاستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٢٠٦ ص ٥٩٦؛ نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٠٥ الاستقلال س٤ ص ٤٠٦؛ ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد جـ٢ رقم ٣٥٦ ص ٥٧٧.

([٦]) الاستاذ على زكى العرابى ، جـ١ رقم ١٢٠٦ ص ٥٩٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويجوز أن يتعدد ممثلو النيابة العامة فى الجلسة؛ ويجوز أن يتغير ممثلوها فى الدعوى الواحدة، بل وفى الجلسة الواحدة، وهذه القاعدة تطبيق لمبدأ «وحدة النيابة العامة».

حضور الكاتب : لا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً إلا إذا، حضره كاتب ليدون محضر الجلسة، ويثبت فيه الإجراءات التى اتخذها أثناءها، فإذا لم يحضر الكاتب الجلسة بطل كل إجراء أو حكم صدر فيها، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام كذلك. واشتراط حضور الكاتب مستخلص من وجوب تحرير محضر للجلسة، ووجوب أن يحرره شخص غير القاضى كى يتفرغ لإدارة الجلسة وتحصيل المعلومات التى تتيح له إصدار حكمه([1]). وقد افترض القانون حضور الكاتب: فالمادة ٢٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أنه «يجب أن يحرر محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة. ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الأكثر». ولمحضر الجلسة أهمية أساسية، أهم مظاهرها أنه يكمل الحكم فيما نقص من بياناته، فيتيح ذلك تفادى بعض أسباب بطلانه.

ويجوز أن يتعدد الكاتب فى الجلسة الواحدة، ويجوز أن يتغيروا فى الدعوى الواحدة أو الجلسة الواحدة. وكل ما يتطلبه القانون فى هذه الحالة هو أن يوقع كل كاتب على ما دونه، كى يستوفى شكله وتكون له حجيته([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

§ ٢- أسلوب اختيار القاضى وتخصصه

أسلوب اختيار القاضى : يرتبط تحديد أسلوب إختيار القاضى بالشروط المتطلبة فيه، واستظهار السلطة أو الهيئة التى يرجح أن تكون الأقدر على التحقيق من توافر هذه الشروط فيمن يختار قاضياً. وترد هذه الشروط – على تنوعها – إلى مجموعتين([3]): الأولى ، الاستعداد المهنى بعنصريه. العلم

([1]) الدكتور محمد مصطفى القللى، ص ٣٤٢.

([2]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٢١١ ص ٥٩٩؛ الدكتور محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٧٥٥ حتى ٧٦١.

([3]) Carraud, III, no. 1123, p. 458.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بالقانون والخبرة الفنية بتطبيقه ؛ والثانية، النزاهة والحياد، وما يرتبط بهما من توفير الاستقلال له بعد أن يتولى عمله .

وثمة نظامان رئيسيان لاختيار القاضى: الانتخاب والتعيين، ولكل منهما مزاياه وعيوبه. فالانتخاب له صوره : فقد يعهد به إلى هيئة الناخبين، وقد يعهد به إلى المجلس النيابى : وتنوع الشروط التى يمكن تطلبها فيمن يرشح للقضاء. ومزايا الانتخاب أنه يجعل السلطة القضائية صادرة عن الشعب مباشرة، فيجعل أحكام القضاء تعبيراً مباشراً عن الارادة الشعبية؛ ويحقق انتخاب القاضى استقلالاً مطلقاً له إزاء السلطة التنفيذية. ولكن عيوب الانتخاب هى أنه لا يضمن توافر شروط العلم والخبرة فيمن ينتخب قاضياً، إذ ليس للناخبين القدرة على فحص هذه الشروط والتحقق منها. وبالاضافة إلى ذلك، فإن الانتخاب يسبغ على القضاء لوناً سياسياً، ويجعل القاضى مرتبطاً بالحزب الذى تبنى ترشيحه، فيهدر استقلال القاضى من هذه الوجهة. وفى النهاية، فإن الانتخاب يفترض تأقيت شغل القاضى منصبه، وهو ما يتعارض مع مقتضيات اكتساب الخبرة القضائية التى تفترض استمرار القاضى فى منصبه (١). أما مزايا التعيين فأهمها أنه يتيح للسلطة التنفيذية – عن طريق جهاز فنى يتبعها – أن تتحقق من توافر الشروط العلمية والفنية وشروط النزاهة والأمانة فيمن يعين فى منصب القضاء، ويتيح كذلك – عن طريق جهاز للتفتيش القضائى – التحقق من بقاء هذه الشروط للاستمرار فى العمل القضائى. ومن مزايا التعيين كذلك أنه يكفل للقاضى استقلالاً مطلقاً إزاء الأحزاب السياسية والمجلس النيابى. ومن مزاياه أيضاً جعله شغل المنصب القضائى دائماً. ولكن أهم عيوب نظام التعيين تهديده بإهدار استقلال القضاء إزاء السلطة التنفيذية: فهذه السلطة تستطيع عن طريق العبث بشروط التعيين فى المناصب القضائية أن تولى هذه المناصب أنصارها وتستبعد خصومها أو من لا يبدون تجاهها الولاء المطلوب، وتستطيع عن طريق سيطرتها على ترقيات القضاء أن تحملهم على الخضوع لتعليماتها،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) Carraud, III, no. 1124, p. 458.
الدكتور أحمد فتحى سرور. (طبعة سنة ١٩٨٠) جـ٢ رقم ١٥٦ ص ٢٢٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتستطيع عن طريق العزل الصريح أو المقنع أن تبعد عن مناصب القضاء من لم يثبتوا التجاوب المطلوب مع اتجاهاتها وتعليماتها ([1]) ، ([2]).

ويبدو من المقارنة بين نظامى الانتخاب والتعيين أنه لا مفر من ترجيح نظام التعيين، ذلك أنه من العسير تقبل عيوب نظام الانتخاب، وخاصة وجود قضاة ينقصهم العلم بالقانون والخبرة الفنية بتطبيقه، أو وجود قضاة متحيزين سياسياً يوزعون العدالة على المواطنين وفق الهوى السياسى.

أما عيوب نظام التعيين فمن الممكن الحد منها: فإذا كانت السلطة التنفيذية موضع ثقة فى حرصها على المصلحة العامة، فإن هذه العيوب تتضاءل إلى حد كبير. وبالإضافة إلى ذلك، فإنه يتعين أن يضع الدستور والقانون ضمانات لاستقلال القضاء، بحيث يمتنع على السلطة التنفيذية أن تهدرها، وإلا كانت بذلك معتدية على الدستور. وثمة أسلوب هام لكفالة استقلال القضاء، هو أن يكون للقضاء نفسه – عن طريق مجلس أعلى يمثله – رأى الزامى للسلطة التنفيذية فيما تتخذه فى شأنه من قرارات، فيحقق ذلك نوعاً من «الذاتية الإدارية» للقضاء.

وقد تبنى الشارع المصرى نظام التعيين، ولكنه أحاطه بجميع الضمانات السابقة: فالقضاة يعينون أو يرقون بقرار من رئيس الجمهورية، ولكنه لا يصدر قراره إلا بعد أخذ رأى، أو بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى (المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية). وقد نص الدستور على أن «القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العدالة» (المادة ١٦٦) من دستور ١٩٧١، والمادة ١٨٦ من دستور ٢٠١٤، وقرر كذلك «عدم قابلية القضاة للعزل» (المادة ١٦٨) من دستور ١٩٧١، والمادة ١٨٦ من دستور ٢٠١٤([3])، وقرر إنشاء «المجلس

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) الدكتور أحمد فتحى سرور، جـ٢ رقم ١٥٨ ص ٢٢٩.

([2]) تحقق هذا الاعتداء على استقلال القضاء فى مصر بالقرار بالقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ بشأن إعادة تشكيل الهيئات القضائية، وقد أعقبه القرار الجمهورى رقم ١٦٠٣ لسنة ١٩٦٩ بإعادة تعيين رجال القضاء والنيابة العامة، مغفلاً أسماء بعض القضاء وأعضاء النيابة العامة الذين كانوا فى مناصبهم من قبل، مما يعتبر عزلاً ضمنياً لهم.

([3]) يجرى نص المادة ١٦٨ من الدستور على الوجه الآتى «القضاة غير قابلين للعزل. وينظم القانون مساءلتهم تأديباً». وقد نصت المادة ٦٧ من قانون السلطة القضائية على هذا المبدأ كذلك، فقالت «رجال القضاء والنيابة العامة – عدا معاونى النيابة – غير قابلين للعزل . ولا ينقل

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الأعلى للهيئات القضائية» ليقوم على شئون الهيئات القضائية، ويؤخذ رأيه فى مشروعات القوانين التى تنظم شئون الهيئات القضائية (المادة ١٧٣)([١]). ونص قانون السلطة القضائية – بعد تعديله بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ – فى المادة ٧٧ مكرراً (٢) منه على إنشاء «مجلس القضاء الأعلى» ليختص «بنظر كل ما يتعلق بتعيين وترقية ونقل وندب وإعارة رجال القضاء والنيابة العامة وكذلك سائر شئونهم على النحو المبين فى هذا القانون. ويجب أخذ رأيه فى مشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء والنيابة العامة». والحالة الوحيدة لعزل القاضى هى صدور قرار بذلك من مجلس تأديب ذى تشكيل قضائى بحت (المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية) ([٢]). وضماناً لاستقلال القضاء من الوجهة السياسية فقط حظر الشارع على القضاة الاشتغال بالعمل السياسى، وحظر على المحاكم إبداء الآراء السياسية (المادة ٧٣ من قانون السلطة القضائية) ([٣]).

مستشاروا محكمة النقض الى محاكم الاستئناف أو النيابة العامة إلا برضائهم».وقد نصت المادة ١٨٦ من دستور ٢٠١٤ على أنه «القضاة مستقلون غير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات، ويحدد القانون شروط واجراءات تعيينهم، واعاراتهم، وتقاعدهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز ندبهم كليا أو جزئيا إلا للجهات وفى الأعمال التى يحددها القانون، وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة وحيدتهم، ويحول دون تعارض المصالح. ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقرره لهم».

2024/2025

([١]) نصت المادة ١٧٣ من الدستور على أن «يقوم على شئون الهيئات القضائية مجلس أعلى برئاسة رئيس الجمهورية. ويبين القانون طريقة تشكيله واخصاصاته وقواعد سير العمل فيه. ويؤخذ رأيه فى مشروعات القوانين التى تنظم شئون الهيئات القضائية». وقد نصت المادة ١٨٨ من دستور ٢٠١٤ على أنه « يختص القضاء بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم، عدا ما تختص به جهة قضائية أخرى، ويفصل دون غيره فى المنازعات المتعلقة بشئون أعضائه، ويدير شئونه مجلس أعلى ينظم القانون تشكيله واختصاصاته».

([٢]) نصت المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية على أن «تأديب القضاة بجميع درجاتهم يكون من اختصاص مجلس تأديب يشكل على النحو الآتى: رئيس محكمة النقض – رئيساً . أقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف ، أقدم ثلاثة من مستشارى محكمة النقض – أعضاء. وعند خلو وظيفة رئيس محكمة النقض أو غيابه أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من أعضاء المجلس. وعند غياب أحد رؤساء محاكم الاستئناف أو وجود مانع لديه يكمل العدد بالاقدم من رؤساء محاكم الاستئناف ثم من أعضائها.

وعند غياب أحد مستشارى محكمة النقض أو وجود مانع لديه يكمل العدد بالأقدم فى هذه المحكمة. ولا يمنع من الجلوس فى هيئة مجلس التأديب سبق الاشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية».

([٣]) نصت المادة ٧٣ من قانون السلطة القضائية على أنه «يحظر على المحاكم إبداء الآراء السياسية. ويحظر كذلك على القضاة الاشتغال بالعمل السياسى. ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات الإقليمية أو التنظيمات السياسية إلا بعد تقديم استقالتهم».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تخصص القاضى الجنائى: يعنى تخصص القاضى الجنائى أن تشترط فيه عند تعيينه، أو عند الحاقه بالقضاء الجنائى شروط لا تقتصر على العلم بالقانون والخبرة بفن تطبيقه – وهى الشروط المطلوبة فى القضاة عامة – وإنما يضاف إليها إلمامه بمجموعة من العلوم والفنون تتصل بالظاهرة الإجرامية وأساليب معاملة المحكوم عليهم بالعقوبات والتدابير الاحترازية، كعلم النفس الجنائى وعلم الاجتماع الجنائى والطب الشرعى والإحصاء الجنائى وفنون المعاملة العقابية. ويستتبع كذلك إلا ينقل إلى القضاء الجنائى قضاة لم يتلقوا ذلك الاعداد العلمى والفنى السابق؛ أى أن يصير القضاء الجنائى مغلقاً على قضاته الذين أعدوا له واكتسبوا خبرة العمل فيه. ولكن تخصص القاضى الجنائى لا تستتبع إنشاء قضاء جنائى كنظام قضائى مستقل، بل أن من الأفضل أن يتبع القضاء العادى كفرع منه، على أن يتخصص فحسب قضاته. وأهم ما دعم به عادة التخصص مذهبهم أن تحديد العقوبة أو التدبير الاحترازى الملائم للمجرم يقتضى الإلمام بأسباب ارتكابه الجريمة، وهو ما لا تجدى فيه المعلومات القانونية وحدها ؛ وبالإضافة إلى ذلك فإن تنفيذ العقوبة أو التدبير الاحترازى على الوجه الذى يجدى فى تأهيل المجرم قد صار عملاً قضائياً يبغى أن يختص به القاضى الجنائى المزود بحصيلة العلوم التجريبية السابقة([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ونحن لا نرى هذه الحجج مقنعة، بل نرى أن ثمة اعتبارات تملى عدم تخصص القاضى الجنائى : فالنظام القانونى متكامل، فلا يحسن القاضى الجنائى أداء مهمته إلا إذا كان على علم كاف بأفرع القانون الأخرى ولديه الخبرة الفنية بتطبيقها؛ ومن المصلحة أن يكون القاضى غير الجنائى – بدوره – على علم كاف بالقانون الجنائى ولديه الخبرة بتطبيقه. وبالإضافة إلى ذلك، فإن القاضى الجنائى يطلب منه الفصل فى مشاكل غير جنائية : فمطلوب منه أن يفصل فى الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية، ومطلوب منه أن يفصل فى المسائل الأولية التى يتوقف على حسمها الفصل فى الدعوى الجنائية. بل أن عديداً من الموضوعات مشترك بين القانون الجنائى والقانون المدنى على

([1]) Merle et Vitu. II, no. 1372, . 572.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وجه الخصوص، كالخطأ وعلاقة السببية وعوارض الأهلية؛ وبين قانون الإجراءات الجنائية وقانون المرافعات المدنية والتجارية مواطن اتصال واشتراك عديدة. ومن ناحية ثانية، فإن دراية القاضى غير الجنائى بفنون تطبيق القانون الجنائى وإلمامه بالعلوم المرتبطة به من شأنه أن يخرجه من التجرد النظرى الذى يفرضه عليه القانون المدنى – وسائر أفرع القانون الخاص – إلى واقع النفس البشرية الذى تفترضه معاملة الإنسان المجرم؛ ويفيده ذلك خبرة تثرى تكوينه كقاض مدنى. أما العلوم والفنون التى قيل أنه يتعين أن يلم القاضى الجنائى بها، وكانت أهم حجج القائلين بتخصصه، فمنها قدر توفره له برامج الدراسة فى كليات الحقوق (١)، ومنها قدر يمكن توفيره لجميع القضاة فى برامج الإعداد المهنى التى يحسن تزويدهم بها قبل توليهم مناصب القضاء (٢)؛ وما زاد على ذلك يستطيع القاضى أن يحصل عليه عن طريق الخبراء الذين يعاونونه، فالفرض فيها أنها تجاوز ما يسع رجل القانون أن يحيط به (٣). ويخشى أن يكون من وراء الدعوة إلى تخصص القاضى الجنائى اتجاه إلى تجريده تدريجياً من صفة القاضى وتحويله إلى مجرد «فنى» يختص بفن المعاملة العقابية، وذلك ما صرح به بعض أنصار «مذهب الدفاع الاجتماعى»، ومن شأن ذلك أن يحرم الناس من ضمانات التدخل القضائى فى أخطر الدعاوى. والذى نراه هو أن يقتصر التخصص على محكمة النقض، باعتبارها محكمة «الرقابة على صحة تطبيق القانون»، ومن ثم يقتضى العمل فيها تعمقاً فى العلم بالقانون، فيقتضى التخصص تبعاً لذلك.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد أقر الشارع المصرى مبدأ تخصص القاضى، فنصت المادة ١٢ من قانون السلطة القضائية على أنه «يجوز تخصص القاضى بعد مضى أربع سنوات على الأقل من تعيينه فى وظيفته. ويجب أن يتبع نظام التخصص

---

(١) إذ يدرس علم الإجرام وعلم العقاب فى مرحلة الليسانس، كما أن مرحلة الدراسات العليا تضم فى بعض كليات الحقوق دبلوماً للعلوم الجنائية أو القانون الجنائى حيث تدرس بعض العلوم التى يقتضيها التكوين المهنى للقاضى الجنائى.

(٢) ويتصل ذلك بمراكز أو معاهد الإعداد المهنى للقضاة التى صارت نظاماً مقرراً فى أغلب الدول فى الوقت الحاضر، ومثالها فى مصر المركز القومى للدراسات القضائية الذى أنشئ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٤٧ لسنة ١٩٨١ الصادر فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٨١.

(٣) وذلك هو الدور الذى تؤديه الخبرة، باعتبارها أحد مصادر الأدلة فى الدعوى الجنائية.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بالنسبة إلى المستشارين وبالنسبة لمن يكون من القضاة قد مضى على تعيينه ثمانى سنوات. ويصدر بالنظام الذى يتبع فى التخصص قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية على أن تراعى فيه القواعد الآتية: أولاً ، يكون تخصص القاضى فى فرع أو أكثر من الفروع الآتية: جنائى – مدنى – تجارى – أحوال شخصية – مسائل اجتماعية (عمال). ويجوز أن تزاد هذه الفروع بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية. ثانياً، يقرر المجلس الأعلى للهيئات القضائية الفرع الذى يتخصص فيه القاضى بعد استطلاع رغبته. ويجوز عند الضرورة ندب القاضى المتخصص من فرع إلى آخر»([1]).

المبحث الثانى
ضمانات القضاء الجنائى

تمهيد : لا يتاح للقاضى الجنائى أداء رسالته فى الدعوى الجنائية – كحكم نزيه ومحايد بين أطرافها وأمين على أهم حقوق المجتمع والمتهم – إلا إذا توافرت فيه ضمانات معينة، وكان القانون وأطراف الدعوى رقباء على توافر هذه الضمانات بحيث إذا انتفت أو انتقصت امتنع على القاضى نظر الدعوى.

وترد ضمانات القضاء إلى الاستقلال والحياد وكونه القضاء الطبيعى للمتهم وسائر أطراف الدعوى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

استقلال القضاء : نص الدستور المصرى لسنة ٢٠١٤ على استقلال القضاء: فالمادة ١٨٤ منه تقرر أن «السلطة القضائية مستقلة .....»، والمادة ١٨٦ منه تنص على أن «القضاة مستقلون، غير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون ....»([2]). ويعنى استقلال القضاء أنه لا يجوز لسلطة أو لشخص ما فى الدولة أن يصدر للقاضى تعليمات أو توجيهات فى شأن دعوى معروضة عليه تحدد له أسلوب نظرها أو نوع أو فحوى الحكم الذى

([1]) أضافت إلى ذلك المادة ١٣ من قانون السلطة القضائية أن «لوزير العدل أن ينشئ بقرار منه بعد موافقة الجمعية العامة للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية ويخصها بنظر نوع معين من القضايا ويبين فى القرار مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها»؛ أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٧٦١ حتى ٧٦٦.

([2]) نصت على استقلال القضاء وحياده المادة العاشرة من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فى قولها «لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة، مع الآخرين فى أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل فى حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يصدره فيها([1])؛ وإنما يتعين أن يترك ذلك لضمير القاضى مستلهما القانون فى مصادره المتنوعة؛ فاستقلال القاضى يعنى حريته فى عمله القضائى فى نطاق القانون. واستقلال القاضى يعرض من زوايا متعددة : استقلاله إزاء السلطة التنفيذية، واستقلاله إزاء الهيئات القضائية الأخرى، واستقلاله إزاء المتقاضين والرأى العام . كما نصت المادة (١٨٤) من دستور ٢٠١٤ على أن التدخل فى شئون العدالة أو القضايا، جريمة لا تسقط بالتقادم.

فاستقلاله إزاء السلطة التنفيذية قرره الشارع بنصه على اختصاص مجلس القضاء الأعلى «بنظر كل ما يتعلق بتعيين وترقية ونقل وندب وإعارة رجال القضاء» (المادة ٧٧ مكرراً ٢ من قانون السلطة القضائية)؛ ونصه على عدم قابليتهم للعزل (المادة ١٨٦ من دستور ٢١٠٤، ٦٧ من قانون السلطة القضائية) ([2])، وتجريمه فعل كل موظف يتوسط لدى قاض أو محكمة لصالح أحد الخصوم أو أضراراً به بطريق الأمر أو الطلب أو الرجاء أو التوصيه (المادة ١٢٠ من قانون العقوبات) ([3]).

واستقلال القاضى يقرره القانون إزاء الهيئات القضائية الأخرى، فليس للنيابة العامة أن تصدر إليه أمراً، وما تبديه أمامه شفوياً أو كتابياً هو مجرد طلبات، وله السلطة فى قبولها أو رفضها. وليس للقضاء الأعلى درجة أن يوجه تعليمات إلى قضاء أدنى منه درجة. وليس لرئيس المحكمة أن يوجه تعليمات إلى قضاة محكمته ([4]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وللقاضى استقلاله إزاء أطراف الدعوى والرأى العام : فليس لأحد أطراف الدعوى أن يوجه إليه أمراً، وإنما يعرض عليه طلباً أو يبدى دفعا، وإذا لم يرضه حكم القاضى فليس له إلا أن يطعن فيه بالطرق التى يحددها القانون([5]). وقد

([1]) الدكتور أحمد فتحى سرور، جـ٢ رقم ١٥٥ ص ٢٢٤.

([2]) ونصت المادة ٦٧ من قانون السلطة القضائية على ما يلى «رجال القضاء والنيابة العامة – عدا معاونى النيابة – غير قابلين للعزل، ولا ينقل مستشارو محكمة النقض إلى محاكم الاستئناف أو النيابة العامة إلا برضائهم».

([3]) نصت المادة١٢٠ من قانون العقوبات على أن «كل موظف توسط لدى قاض أو محكمة لصالح أحد الخصوم أو اضراراً به سواء بطريق الأمر أو الطلب أو الرجاء أو التوصية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى».

([4]) Merle et Vitu, II, no. 1317, p. 525.

([5]) Merle et Vitu, II. no. 1318. p. 526.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتعرض القاضى لمحاولات التأثير عليه من جانب وسائل الاعلام، وضماناً لاستقلاله إزاءها فقد جرم المشرع هذه المحاولات (المادتان ١٨٦، ١٨٧ من قانون العقوبات).

حياد القضاء : يعنى حياد القاضى أن ينظر فى الدعوى دون أن يتحيز لمصلحة أحد أطرافها أو ضد مصلحته، أى أن ينظر فيها متجرداً عن الميل والهوى، وإنما مستهدفاً إنزال حكم القانون على وقائعها. وسواء لديه طرف الدعوى الذى جاء هذا الحكم لمصلحته ([١]). وقد وضع الشارع عديداً من الضمانات لكفالة هذا الحياد : فحظر على القاضى الاشتغال بالعمل السياسى (المادة ٧٣ من قانون السلطة القضائية) كى لا يحمله انتماؤه الحزبى على الحكم لمصلحة الخصم الذى يشاركه هذا الانتماء. وحظر عليه القيام بعمل تجارى (المادة ٧٢ من قانون السلطة القضائية) كى لا توجهه مصالحه وارتباطاته التجارية فى عمله القضائى وجهات لا تتفق مع الحياد ([٢]). وحظر عليه أن يشترى باسمه أو باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشر عمله فى دائرتها (المادة ٤٧١ من القانون المدنى)([٣]). ولكن أهم ضمانات حياد القاضى هى تقرير الشارع حالات لعدم صلاحيته لنظر الدعوى إذا توافرت أسباب تحيط حياده بالشك، وتخويله كل طرف فى الدعوى الحق فى رد القاضى إذا لم يطمئن إلى حياده. وتفصل فيما بعد هذه الضمانات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

القضاء الطبيعى : من حق المتهم – بل وكل أطراف الدعوى – أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعى، أى القاضى المختص بهذه المحاكمة وقت ارتكابه جريمته، أو قاض آخر ينتمى إلى ذات النظام القضائى، وتتوافر له ذات

([١]) يعنى حياد القضاء على هذا النحو «تحرر القاضى من كل مؤثر خارجى، عدا حكم القانون».

([٢]) نصت المادة ٧٢ من قانون السلطة القضائية على أنه «لا يجوز للقاضى القيام بأى عمل تجارى كما لا يجوز له القيام بأى عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته. ويجوز لمجلس القضاء الأعلى أن يقرر منع القاضى من مباشرة أى عمل يرى أن القيام به يتعارض مع واجبات الوظيفة وحسن أدائها».

([٣]) ونصت المادة ٣١١ من قانون المرافعات على أنه «لا يجوز للمدين ولا للقضاة الذين نظروا بأى وجه من الوجوه إجراءات التنفيذ أو المسائل المتفرعه عنها ولا للمحامين الوكلاء عمن يباشر الإجراءات أو المدين أن يتقدموا للمزايدة بأنفسهم أو بطريق تسخير غيرهم، وإلا كان البيع باطلاً».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الضمانات التى يقررها الدستور والقانون. وقد نص الدستور على هذا الضمان: فالمادة (٩٧) من دستور ٢٠١٤ تقرر أن «التقاضى حق مصون ومكفول للكافة. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضى، و تعمل على سرعة الفصل فى القضايا، ويحظر تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعى، والمحاكم الاستثنائية محظورة».

وينقض حق المتهم فى أن يحاكم أمام قضائه الطبيعى أن يقرر الشارع إنشاء محكمة استثنائية ليحاكم أمامها، سواء وحده أو مع المساهمين فى جريمته. وينقض هذا الحق كذلك إنشاء محكمة استثنائية ليحاكم أمامها مجموعة من المتهمين تتيمز جرائمهم بطابع خاص غير مستمد من تعاليم السياسة الجنائية الحديثة، وإنما يغلب أن يكون سياسياً. ويعنى ذلك عدم جواز إنشاء محاكم استثنائية، ووجوب الاحتكام دائماً إلى القضاء العام الذى يختص بجميع الجرائم، ويشمل اختصاصه جميع المتهمين. وتتميز المحاكم الاستثنائية بطابع مؤقت، فهى تنشأ لتواجه ظروفاً يجتازها المجتمع، ويغلب أن تكون ظروفاً سياسية، وتستهدف ردع خصوم لنظام الحكم؛ وقد تشكل من غير القضاة كعسكريين أو رجال سياسة؛ ويغلب أن تكون ضمانات الدفاع أمامها أقل مما هى أمام المحاكم العادية، بل قد تتحرر من الإجراءات التى يحددها القانون، وقد تتحرر من «مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات»، فيكون لها أن تعاقب على أفعال لم يجرمها قانون العقوبات أو تقضى بعقوبات لم ينص عليها. والخصائص السابقة للمحاكم الاستثنائية تبرز عيوبها، وتفسر تناقضها والمبادئ الأساسية فى القانون الحديث : فتشكيلها من غير القضاة يعنى أن يصير تطبيق القانون فى يد من لا يعلمونه ولا تتوافر لديهم الخبرة بتطبيقه؛ والانتقاص من ضمانات الدفاع وإهدار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يعنى حرمان المواطنين من حقوق أساسية لهم.

ولكن لا يتعارض مع الحق فى «القضاء الطبيعى» أن ينشئ الشارع محاكم خاصة لتحاكم فئة من المتهمين تتميز جرائمهم ومقتضيات معاملتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بخصائص متميزة، وتتوافر فيها الضمانات التى يقررها القانون ([1])، ومثال ذلك «محاكم الأحداث»، وإنشاء هذه المحاكم يتفق وتعاليم السياسة الجنائية الحديثة([2]) ، ([3]). ولا يتعارض مع الحق فى القضاء الطبيعى إنشاء «محاكم تأديبية جنائية» كالمحاكم العكسرية، فهى فى أصلها محاكم تأديبية، ولكنها اكتسبت طابعاً جنائياً كذلك بالنظر إلى ما يقتضيه النظام العسكرى من حزم، وتحرص هذه المحاكم على توفير قدر من الضمانات للمتهمين لا يتعارض مع مقتضيات النظام العسكرى ([4]). ولا يتعارض مع الحق فى القضاء الطبيعى إنشاء محاكم استثنائية فى الظروف غير العادية التى يجتازها المجتمع، كظروف الحرب أو الاخلال الخطير بالأمن فى الداخل. ولكن يتعين أن يكون وجود هذه المحاكم موقوتاً بهذه الظروف، فإذا ما زالت هذه الظروف وجب أن تختفى هذه المحاكم، وإلا اعتبرت غير دستورية إخلالاً بالحق فى القضاء الطبيعى. ويتعين كذلك أن يقتصر التشريع الذى ينشئ هذه المحاكم وينقص من ضمانات الدفاع أمامها على القدر الضرورى من الانتقاص الذى تقتضيه حماية المجتمع فى هذه الظروف الاستثنائية التى يجتازها، ويعد النص الذى يقرر انتقاصاً يزيد على هذا القدر نصاً غير دستورى. وأمام صراحة نص المادة (٩٢) من دستور ٢٠١٤، فإنه لا يجوز إنشاء المحاكم الاستثنائية فى كل الأحوال.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) لا يتعارض مع الحق فى القضاء الطبيعى أن ينقل الاختصاص بالجريمة بعد ارتكابها من المحكمة التى كانت مختصة بها إلى محكمة أخرى تتبع القضاء العام كذلك. وتتوافر فيها الضمانات المعتادة، فالقانون الذى يحدد الاختصاص هو القانون المعمول به وقت رفع الدعوى، وليس القانون المعمول به وقت ارتكاب الجريمة، وأنظر مع ذلك الدكتور أحمد فتحى سرور، جـ٢ رقم ١٧٤ ص ٢٦٢.

([2]) وقياساً على ذلك فإنه لا يتعارض مع الحق فى الالتجاء الى القضاء الطبيعى أن تنشأ محاكم خاصة لتحاكم فئات من المتهمين تملى تعاليم السياسية الجنائية معاملة خاصة لهم، كالشواذ أو المعتادين على الإجرام.

([3]) يتعين فى تطبيق مبدأ القضاة الطبيعى التفرقة بين المحاكم الاستثنائية والمحاكم الخاصة، فالأولى دون الثانية هى التى تتعارض مع هذا المبدأ. وأهم ما يميز المحاكم الخاصة اتفاقها وتعاليم السياسة الجنائية الحديثة، وتضمن اجراءاتها القدر المعتاد من ضمانات الدفاع.

([4])Merle et Vitu, II, no. 1302, p. 510.

أنظر الدكتور، محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٧٨٣ حتى ٧٨٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
أنواع المحاكم الجنائيـة ذات الاختصاص العـام

تنقسم المحاكم فى القضاء العادى ذات الولاية العادية إلى ثلاثة أنواع وهى:

(أ) قضاء الجنح والمخالفات ويشمل، المحكمة الجزئية ومحكمة الجنح المستأنفة.

(ب) قضاء الجنايات ويشمل محكمة الجنايات.

(جـ) قضاء النقض ويشمل محكمة النقض .

(أ) قضاء الجنح والمخالفات :

يأخذ هذا القضاء بمبدأ الحكم على درجتين والدرجة الأولى تقوم على نظام الإنفراد أى القاضى الواحد. أما الدرجة الثانية فتقوم على نظام تعدد القضاة.

المحكمة الجزئية :

توجد بدائرة كل مركز أو قسم محكمة جزئية تشكل من قاضى واحد من قضاة المحكمة الابتدائية التابعة لها المحكمة الجزئية (المادة ١٤ من قانون السلطة القضائية)([1]). وتختص هذه المحكمة بمحاكمة المتهمين بالجرائم الآتية:

١- المخالفات ، ٢- الجنح عدا ما يقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد فتختص بها محكمة الجنايات (المادة ٢١٥ المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢)، وعدا ما يقع من الأحداث فتختص بها محكمة الأحداث (المادة ١/٣٤٤ إجراءات).

ويلاحظ أن لوزير العدل أن ينشئ بقرار منه – بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية يخصها بنظر نوع معين من القضايا

([1]) ويجوز أن تنعقد المحكمة الجزئية فى أى مكان آخر غير مقر عملها الأصلى فى دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدائرة عند الضرورة، وذلك بقرار من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية (المادة ٩ من قانون السلطة القضائية).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(المادة ١٢ من قانون السلطة القضائية). على أن مثل هذا القرار تنظيمى بحت ولا يسلب المحاكم العادية اختصاصها العام وفقاً للقانون.

المحكمة الاستئنافية :

هى دائرة من دوائر المحكمة الابتدائية وتنعقد فى عاصمة كل محافظة من المحافظات ([١]) (المادة ٩ من قانون السلطة القضائية)، وتشكل من ثلاثة من قضاتها. وتختص بنظر الاستئناف المرفوع ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى المخالفات والجنح فى الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية التبعية.

وقد بينا فيما تقدم أن هذه المحكمة تعتبر أيضاً نوعاً من قضاء التحقيق، على أن تنعقد فى غرفة المشورة عند ممارسة هذا الاختصاص.

(ب) قضاء الجنايات :

ويأخذ بمبدأ الدرجة الواحدة للتقاضى ([٢]) ويقوم على نظام تعدد القضاة. وقد كان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ قد استحدث نظام المستشار الفرد للفصل فى جنايات معينة مذكورة على سبيل الحصر ([٣]). وقد كان الهدف من هذا النظام هو تبسيط الإجراءات والتوصل إلى محاكمة سريعة. إلا أن القانون رقم (٤٣) لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية عدل عن هذا النظام لتوفير الضمان للمتهمين فى محاكمة عادلة أمام ثلاثة من المستشارين وخاصة وأن الجنايات لا تقبل الاستئناف ([٤]). وقد جرت محاولة لوزارة العدل لإحياء هذا النظام سنة ١٩٧٣ عند بحث الإجراءات الكفيلة بتبسيط إجراءات التقاضى،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) ويجوز أن تنعقد فى أى مكان آخر فى دائرة اختصاصها، أو خارج هذه الدائرة عند الضرورة، وذلك بقرار من وزير العدل بناء على طلب المحكمة الابتدائية (المادة ١٠ من قانون السلطة القضائية).

([٢]) يجرى قضاء الجنايات على درجتين فى الكويت (المادتان ٧ و ٨) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية فى الكويت سنة ١٩٦٠، (والمواد ٢٤٠ و ٢٦٠ و ٢٦٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية للأردن لسنة ١٩٦١.

([٣]) وهى جنايات المواد (المادة ٥١ عقوبات) والضرب المفضى إلى عاهة مستديمة (المادة ١٤٠ عقوبات) وإحراز الأسلحة وحيازتها (القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأسلحة والذخائر).

([٤]) وبينت المذكرة الإيضاحية للقانون أنه رئى العدول عن نظام المستشار الفرد إلى نظام التعدد باعتباره أدنى إلى تحقيق العدالة لما يحققه من مزايا تبادل الرأى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ووافق على ذلك المجلس الأعلى للهيئات القضائية فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧٣، إلا أن المشرع لم يكتب له الظهور بسبب اعتراض الفقه عليه لمخالفته الضمانات الواجب توفيرها فى الجنايات([1]).

وواقع الأمر أن مزايا نظام المستشار الفرد تتمثل أساساً فى سرعة الفصل فى دعاوى الجنايات، إلا أن عيوبه تفوق فوائده وأهمها انقاص الضمانات المقررة للمتهمين ذلك أن قضاء الجنايات فى مصر لا يقبل الاستئناف المقرر للمتهمين، فيكون مصير المتهم بجناية معلقاً على رأى واحد. ولا محل للقول بأن الجنايات التى يختص بها المستشار الفرد من نوع بسيط. فلا بساطة مطلقاً فى المساس بالحرية الشخصية عن طريق السجن أو الأشغال الشاقة مهما كانت مدة العقوبة. وما كانت سرعة الإجراءات متوقفة على التضحية بنظام تعدد القضاة. والأولى هو التحدث عن سرعة انجاز التحقيق وسرعة نسخ القضايا بسرعة وزيادة عدد الدوائر. والعمل فى العطلة الصيفية. بدلاً من إهدار ضمانات المتهمين لأن الأصل فيهم هو البراءة. وكما سنبين فيما بعد، فإن نظام تجنيح الجنايات يفضل بكثير نظام المستشار الفرد. وقد أوصت شعبة العدالة والتشريع للمجلس القومى للخدمات والتنمية الاجتماعية بعدم العودة إلى نظام المستشار الفرد.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

هذا وقد نصت المادة (٩٦) من دستور ٢٠١٤ على التقرير الاستئناف فى الجنايات وقالت «وينظم القانون استئناف الأحكام الصادرة فى الجنايات». ثم جاءت المادة (٢٤٠) من دستور ٢٠١٤ وأعطت مهلة عشر سنوات لصدور قانون ينظم الاستئناف فى الجنايات من تاريخ صدور الدستور الجديد وذلك بالنص على أنه « تكفل الدولة توفير الامكانيات المادية والبشرية المتعلقة بإستئناف الاحكام الصادرة في الجنايات، وذلك خلال عشر سنوات من تاريخ العمل بهذا الدستور، وينظم القانون ذلك».

([1]) أنظر تقرير الاستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى فى ١٩٧٤/٢/١٢ والمقدم إلى اللجنة الوزارية للشئون التشريعية بمجلس الوزراء (راجع بحثاً للمستشار الدكتور سلمان عبد المجيد فى موضوع بين نظامى المستشار الفرد والتجنيح فى المواد الجزئية) عرض على شعبة العدالة والتشريع بالمجلس القومى للخدمات فى مايو ١٩٨٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محكمة الجنايات :

هى دائرة من إحدى دوائر محاكم الاستئناف. ومقرها القاهرة والاسكندرية وطنطا والمنصورة والإسماعيلية وبنى سويف وأسيوط وقنا. وتشكل من ثلاثة من مستشاريها ويرأسها رئيس المحكمة أو أحد نوابه أو أحد رؤساء الدوائر (١).

وتنص المادة (٣٦٧) من قانون الإجراءات الجنائية على أن تعين الجمعية العامة لكل محكمة من محاكم الاستئناف فى كل سنة بناء على طلب رئيسها من يعهد اليها من مستشاريها القضاء بمحاكم الجنايات وأنه إذا حصل مانع لأحد المستشارين المعينين لدور من أدوار انعقاد محكمة الجنايات يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة الاستئناف ويجوز عند الاستعجال أنه يجلس مكانه رئيس المحكمة الابتدائية الكائنة بالجهة التى تنعقد بها محكمة الجنايات أو وكيلها (وهو الآن رئيس المحكمة بالمحكمة الابتدائية)، ولا يجوز فى هذه الحالة أن يشترك فى الحكم أكثر من واحد من غير المستشارين. ومؤدى ذلك أنه إذا شكلت الدائرة من أكثر من واحد من غير المستشارين كان حكمها باطلاً (٢).

وتنعقد هذه المحكمة فى كل جهة بها محكمة ابتدائية وتشمل دائرة اختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الابتدائية (٣) (المادة ٨ من قانون السلطة القضائية). وتكون أدوار الانعقاد فى كل شهر ما لم يصدر قرار من وزير العدل يخالف ذلك (المادة ٣٦٩) إجراءات. ويحدد تاريخ افتتاح كل دور من

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) أنظر المادة (٦) من قانون السلطة القضائية والتى استبدلت بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٦.

(٢) ولا يترتب البطلان إذا كانت الدائرة المختصة أصبحت مختصة بالمواد المدنية قبل النطق بالحكم فى الدعوى الجنائية، لأن توزيع العمل على الدوائر هو مجرد تنظيم إدارى لا يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون أخرى (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة الأحكام س٢١ رقم ١٠٦ ص٤٣١). وأنظر نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٧٤ مجموعة الأحكام س٢٥ رقم ٨٦ ص ٤٠٣ ، ٢٦ يناير سنة ٣٢ رقم ١٢ ص ٧٩.

(٣) ويجوز أن تنعقد فى أى مكان فى دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدائرة عند الضرورة وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف (المادة ٢/٨ من قانون السلطة القضائية).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أدوار الانعقاد قبله بشهر على الأقل بقرار من وزير العدل بناء طلب رئيس محكمة الاستئناف وينشر فى الجريدة الرسمية (٣٧٠) إجراءات([1]).

ويعد فى كل دور جدول القضايا التى تنظر فيه ([2])، وتوالى محكمة الجنايات جلساتها إلى أن تنتهى القضايا المقيدة بالجدول (المادة ٣٧١) إجراءات ولو تجاوز ذلك التاريخ المحدد لنهاية دور الانعقاد ([3]). وإذا دعت أسباب جدية لتأجيل نظر القضية فيجب أن يكون التأجيل ليوم معين سواء فى ذات الدور أو فى دور مقبل (المادة ٢/٣٧٨) إجراءات. وقد استهدف المشرع من هذا النص الحيلولة دون تأجيل القضايا لفترات بعيدة مما يضر بالصالح العام وصالح المتهم لأن السرعة فى الفصل فى الخصومة الجنائية أمر يقتضيه الدفاع الاجتماعى وخاصة فى هذا النوع من الجرائم الخطيرة.

وتختص محاكم الجنايات بالحكم فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية، وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس، وغيرها من الجرائم التى ينص القانون على اختصاصها بها (المادة ٢١٦) إجراءات .

هذا وقد نصت المادة (٣٣٦ مكرراً) من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بموجب القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ على أن «تختص دائرة أو أكثر من دوائر محكمة الجنايات – يكون رئيس كل منها بدرجة رئيس محاكم الاستئناف – لنظر الجنايات المنصوص عليها فى الأبواب الأول والثانى والثانى مكرراً والثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، والجرائم المرتبطة بتلك الجنايات، ويفصل فى هذه القضايا على وجه السرعة).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) قضت محكمة النقض بأن ما نص عليه القانون بشأن أدوار انعقاد محكمة الجنايات يعد قواعد تنظيمية، فلا يترتب على مخالفتها البطلان (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة الأحكام س٦ رقم ٢٦٠ ص ٨٥١، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ س٦ رقم ٢٦٥ ص ٦٨٨).

([2]) والذى يعد جدول القضايا هو رئيس محكمة الاستئناف عند وصول ملف القضية إليه، فهو الذى يحدد الدور الذى يجب أن تنظر فيه القضية، وعليه أن يعد جدول قضايا كل دور من أدوار الانعقاد، ويرسل صور ملفات القضايا إلى المستشارين المعينين للدور الذى أحيلت إليه ويأمر باعلان المتهم والشهود الدور وباليوم الذى يحدد لنظر القضية (المادة ١/٢٧٨ اجراءات). وقد كان هذا الاختصاص موكولاً من قبل لرئيس محكمة وهو أقدر من سواه على حسن التوزيع بالنسبة للقضايا نوعاً وكما (المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٠٧ سنة ١٩٦٢).

([3]) نقض ٣١ مارس ١٩٥٤ مجموعة الأحكام س ٥ رقم ١٤٩ ص ٣٩ .

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والملاحظ على هذا النص أن المشرع قد توسع فى الاهتمام ببعض الجنايات ذات الطبيعة الخاصة والتى تستلزم الاهتمام بها لخطورتها والإسراع فى الفصل فيها لوضع حد لها»([1]).

(جـ) قضاء النقض :

ويمثل هذا القضاء المحكمة العليا وللقضائين السابقين وتباشره محكمة النقض. وتختص هذه المحكمة بالرقابة على حسن تطبيق القانون وتفسيره. وتستطيع بما لها من سلطة قانونية العمل على استقرار المبادئ القانونية وتوحيدها فى كافة جهات القضاة.

ومقر محكمة النقض هو مدينة القاهرة ([2]). وتؤلف من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس والمستشارين، وتكون بها دائرة لنظر المواد الجنائية ودائرة لنظر المواد المدنية والتجارية ودائرة لنظر مواد الأحوال الشخصية والمواد الأخرى. ويرأس كلا منها الرئيس أو أحد نوابه، ويجوز تعدد هذه الدوائر بقدر الحاجة وتصدر الأحكام من خمسة مستشارين (المادة ٣ من قانون السلطة القضائية).

وتشكل الجمعية العمومية لمحكمة النقض من هيئتين تتكون كل منهن من أحد عشر مستشاراً برئاسة المحكمة أو أحد نوابه إحداهما للمواد الجنائية والثانية للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها. وإذا رأت إحدى دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة أحالت الدعوى إلى الهيئة المختصة بالمحكمة للفصل فيها وتصدر الهيئة أحكامها بالعدول بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل. وإذا رأت إحدى الدوائر العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من دوائر أخرى أحالت الدعوى إلى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) تتمثل هذه الجنايات فى الجنايات المضرة بأمن الدولة من الخارج والجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل بما يشمله ذلك من الباب الثانى مكرراً والخاص بجنايات المفرقعات، وكذلك جنايات الرشوة، واختلاس المال العام أو العدوان عليه والغدر. وقد أخرج المشرع من دائرة هذه الجنايات، جنايات التزوير بعد أن كان ينص عليها فى النص القديم، والحق أننا لا نجد تبريراً لذلك، سوى أن جنايات التزوير ربما تحتاج إلى بعض الوقت للتثبت من وقوعها مما يتعارض مع متطلبات السرعة التى يبتغيها المشرع.

([2]) أنظر المادة الثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الهيئتين مجتمعتين للفصل فيها، وتصدر الأحكام فى هذه الحالة بأغلبية أربعة عشر عضواً على الأقل (المادة ٢/٤) من قانون السلطة القضائية.

وقد أخذ القانون المصرى بمبدأ وحدة محكمة النقض من نظام تعدد الدوائر. وكفل ضمانات للحيلولة دون تضارب الأحكام ([1]).

المبحث الرابع
أنواع المحاكم الجنائية
ذات الإختصاص الخاص والاستثنائى

نبين فيما يلى القضاء الجنائى ذا الولاية الخاصة. ويشمل القضاء العسكرى، وقضاء أمن الدولة وقضاء الأحداث وقضاء الاشتباه، والقضاء السياسى.

المطلب الأول
القضاء العسكرى

صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية ويتضمن فى طياته كلا من قانون العقوبات العسكرى وقانون الإجراءات الجنائية العسكرى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

١- ويتمثل القضاء العسكرى فيما يلى :

أولاً - النيابة العامة العسكرية : وتختص بالوظائف والسلطات الممنوحة للنيابة العامة وللقضاة المنتدبين للتحقيق ولقضاء الإحالة فى القانون العام (المادة ٢٨)([2]).

كما تختص برفع الدعاوى الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى ومباشرتها على الوجه المبين فى القانون (المادة ٣٠).

([1]) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور ، الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة ، ١٩٩٣، دار النهضة العربية، ص ٦٥٥ حتى ٦٦١.

([2]) أنظر المادة ٤٠ من قانون الأحكام العسكرية بشأن من يجب استصدار أمر الإحالة منهم إذا كان هناك وجه لإقامة الدعوى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ثانياً – المحاكم العسكرية وهى :

١– المحكمة العسكرية العليا ([1]).

٢– المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا ([2]).

٣– المحكمة العسكرية المركزية ([3]) وتصبح أحكام هذه المحاكم نهائية بعد التصديق عليها على الوجه المبين فى قانون الأحكام العسكرية (المواد من ١٩٧ إلى ٢٠١).

ويتميز قانون القضاء العسكرى الفرنسى لسنة ١٩٦٥ بضمان هام وهو جواز الطعن أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية (المواد من ٢٦٣ إلى ٢٧١) سواء صدرت فى زمن السلم أو الحرب بشروط معينة ([4]).

٢– وتخضع لهذا القضاء الفئات الآتية :

أولاً – العسكريون : وقد حددتهم المادة الرابعة من القانون. والأصل هو خضوعهم لهذا القضاء بشأن الجرائم العسكرية البحتة. إلا أن هذا القانون أخضعهم أيضا للقضاء العسكرى بشأن جرائم القانون العام فى حدود معينة([5]).

([1]) وتشكل من ثلاثة ضباط قضاة برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته فى جميع الأحوال عن مقدم وممثل للنيابة العسكرية وكاتب للجلسة. المادة (٤٤).

([2]) وتشكل من قاض منفرد لا تقل رتبته عن مقدم وممثل للنيابة العسكرية وكاتب للجلسة (المادة ٤٥).

([3]) وتشكل من قاض منفرد لا تقل رتبته عن نقيب وممثل للنيابة العسكرية وكاتب للجلسة (المادة ٤٦).

([4])Dalloz. code de justice militaire op. cit. p. 1049, Loi no 82-621 du 21 Juillet 1982.

([5]) وتتمثل فى قيدين : الأول : نصت المادة (١/٧) على سريان قانون الأحكام العسكرية على كافة الجرائم التى ترتكب من أو ضد الأشخاص الخاضعين لأحكامه متى وقعت بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم. ولا يكفى لذلك مجرد وقوع الجريمة بمناسبة الوظيفة (أنظر مأمون سلامة. قانون العقوبات العسكرى طبعة ١٩٦٧ ص ٧٣). الثانى: نصت المادة (٣/٧) على سريان هذا القانون على كافة الجرائم التى تركتب من الأشخاص الخاضعين لأحكامه إذا لم يكن فيها شريك أو ساهم من غير الخاضعين لأحكام هذا القانون. والفرض هنا أنها ليست جريمة ارتكبت من العسكريين بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم لأن مثل هذه الحالة تسرى عليها

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ثانياً – المدنيون الملحقون بالعسكريين : وهم كل مدنى يعمل فى وزارة الحربية أو فى خدمة القوات المسلحة على أى وجه كان (المادة ٤) ويسرى على هؤلاء حكم العسكريين تماماً إذا ارتكبوا الجريمة أثناء خدمة الميدان. أما إذا ارتكبوا الجريمة خارج هذه الخدمة فيسرى عليهم حكم المدنيين.

ثالثاً – المدنيون : والأصل بالنسبة اليهم هو خضوعهم للقضاء العادى إلا أن قانون الأحكام العسكرية أخضعهم للقضاء العسكرى فى الأحوال الآتية:

١– الجرائم التى تقع فى المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو المركبات أو الأماكن أو المحلات التى يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة أينما وجدت.

٢– الجرائم التى تقع على معدات ومهمات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار القوات المسلحة (المادة ٥ من قانون الأحكام العسكرية المعدلة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٨)([1]) .

٣– الجرائم المنصوص عليها فى الباب الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات العام. التى تحال إلى القضاء العسكرى بقرار من رئيس الجمهورية (المادة ٦).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

٤– وكذا أيا من الجرائم التى يعاقب عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر، التى تحال إلى القضاء العسكرى بقرار من رئيس الجمهورية عند إعلان حالة الطوارئ (المادة ٢/٦) المضافة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠([2]).

الفقرة الأولى من المادة السابقة حتى ولو كان فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لأحكام قانون الأحكام العسكرية.

([1]) أنظر مأمون سلامة : المرجع السابق ص ٣٤٨ ومابعدها.

([2]) وقد قضت المحكمة العليا (التى كانت تنهض باختصاص الدستورية العليا) بأنه يبين من نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية المضافة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠، أنها خولت القضاء العسكرى اختصاصاً واسعاً إذ ناطت به الفصل فى الجرائم كافة سواء تلك التى يعاقب عليها قانون العقوبات أو التى يعاقب عليها أى قانون آخر، وجعلت هذا الاختصاص مرتبطاً باعلان حالة الطوارئ موقوتا بقيامها .. وأن سلطة الإحالة إلى القضاء العسكرى التى ناطها لرئيس الجمهورية وقصد بها تخويله وزن الاعتبارات

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٥- الجرائم التى تقع ضد أحد العسكريين أو الملحقين بهم، وذلك متى وقعت الجريمة بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم (المادة ١/٧) ([1]).

وأخيراً فيلاحظ أن ولاية القضاء العسكرى على جرائم القانون العام هى ولاية استثنائية. فلا ولاية فى غير ما نص عليه. وكل حكم يصدر خلافاً لحدود هذه الولاية يعتبر منعدماً قانوناً([2]). وقد نصت المادة (٢٠٤) من دستور ٢٠١٤ على القضاء العسكرى بقولها «القضاء العسكرى جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل فى كافة الجرائم المتعلقة بالقوات المسلحة وضباطها وأفرادها ومن فى حكمهم، والجرائم المرتكبة من أفراد المخابرات العامة أثناء وبسبب الخدمة. ولا يجوز محاكمة مدنى أمام القضاء العسكرى، إلا فى الجرائم التى تمثل إعتداءً مباشراً على المنشأت العسكرية أو معسكرات القوات المسلحة أو ما فى حكمها، أو المناطق العسكرية أو الحدودية المقررة كذلك، أو معداتها أو مركباتها أو أسلحتها أو ذخائرها أو وثائقها أو أسرارها العسكرية أو أموالها

التى تقتضيها المحاكمة أمام المحاكم العسكرية بالنسبة الى هذا الاختصاص المشترك بينها بين المحاكم الأخرى فإنها لا تنشئ اختصاصاً للقضاء العسكرى ولا تعدو أن تكون أداة تنفيذ لحكم الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية التى خولت للقضاء العسكرى ولاية الفصل فى الجرائم كافة عند قيام حالة الطوارئ (١٩٧٦/١١/٦ فى الدعوى رقم ١ لسنة ٧ق و ١٩٧٦/٤/٣ فى الدعوى رقم ١٢ لسنة ٥ ق) وفى هذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا بمبنى الدولة فى الطعن رقم ٢١١٦ لسنة ٣٠ ق فى ١٨ /١٩٨٧/٤ أن قرار رئيس الجمهورية بالإحالة إلى المحكمة العسكرية صدر بصفة السلطة المنوط بها قانون إصدار أمر الإحالة المفتتح للدعوى الجنائية العسكرية.

([1]) يلاحظ أن المادة (٥) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية كانت تنص قبل تعديلها سنة ١٩٦٨ على سريان أحكام هذا القانون على كل من يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى قوانين الخدمة العسكرية والوطنية ثم استبعدت هذه الفقرة بالقانون ٥ لسنة ١٩٦٨ ونصت المادة الثانية من القانون الأخير على أن تسرى على الجرائم المنصوص عليها فى قانون الخدمة العسكرية والوطنية الأحكام التى كان معمولاً بها فى شأنها قبل العمل بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه. ومقتضى هذا أن ارتكاب أى مدنى لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون الخدمة العسكرية والوطنية لا يخضع للقضاء العسكرى أيا كانت تلك الجريمة فإذا ارتكب هذه الجريمة واحد من العسكريين أو من فى حكمهم خضع للقضاء العسكرى.

([2]) أنظر الدكتور مأمون سلامة فى علاقة القضاء العسكرى بالقضاء العادى فى ظل الأحكام العسكرية، مجلة القضاة سنة ١٩٦٨ العدد الأول ص٦٢، أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٦٦١ حتى ٦٦٥.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

العامة أو المصانع الحربية، أو الجرائم المتعلقة بالتجنيد، أو الجرائم التى تمثل إعتداءً مباشراً على ضباطها أو أفرادها بسبب تأدية أعمال وظائفهم. ويحدد القانون تلك الجرائم، ويبين اختصاصات القضاء العسكرى الاخرى. وأعضاء القضاء العسكرى مستقلون غير قابلين للعزل، وتكون لهم كافة الضمانات والحقوق والواجبات المقررة لأعضاء السلطة القضائية».

المطلب الثانى
محاكم أمن الدولة

محاكم أمن الدولة «طوارئ» ومحاكم أمن الدولة «الدائمة».

يجب إبتداءً التمييز بين محاكم أمن الدولة «الدائمة» التى أنشئت طبقا لقانون الطوارئ. فقد نص قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ على أن تفصل محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه (المادة ١/٧) ([1]). ولا يجوز لرئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أن يحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام (المادة ٩).

2024/2025ويعتبر قضاء أمن الدولة وفقاً لقانون الطوارئ قضاء استثنائياً موقوتاً 2024/2025 2024/2025 بحالة الطوارئ ([2]). ويشكل من محاكم مكونة من القضاة العاديين. ويجوز استثناء أن تشكل من عسكريين بالاضافة إلى قضاتها العاديين (المادة ٤/٧) من قانون الطوارئ. وينحصر اختصاصه فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأوامر

([1]) وتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة وتختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين وتختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها بعقوبة الجناية وبالجرائم التى يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أياً كانت العقوبة المقررة لها (المادة ٢/٧).

([2]) نقض ٥ يناير سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٦ رقم ٣ ص١٠، نقض ٢٤ سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ١١٩ ص ٥٣٨ ، وأنظر نقض ١٢ يونية سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ١٥٧ ص ٧٤٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه، وفى جرائم القانون العام التى يحيلها إليها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه (المادة ٩) من قانون الطوارئ ([١]). ومحاكم أمن الدولة طوارئ لا تنفرد بطبيعة الحال بالاختصاص فى جرائم القانون العام التى يجوز احالتها إليها، فلا زالت المحاكم العادية هى صاحبة الولاية على هذه الجرائم ([٢]). وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت النيابة العامة قد قدمت المتهمين بجريمة من جرائم القانون العام من التى يجوز احالتها إلى محكمة أمن الدولة، إلى محكمة الجنايات، فإن الاختصاص بمحاكمتهم ينعقد للقضاء الجنائى العادى ويكون النص بصدور الحكم من محكمة غير مختصة ولائياً على غير أساس ([٣]).

وتخضع الخصومة الجنائية التى تنظرها هذه المحاكم إلى قواعد خاصة نص عليها قانون الطوارئ. فهى محاكم ذات طابع استثنائى ([٤]). وطبقاً لنص المادة (٩٧) من دستور ٢٠١٤، فإن المحاكم الاستثنائية محظورة، وبالتالى لا يجوز إنشاء أو الالتجاء إلى هذا النوع من المحاكم، حتى وإن كانت المادة (١٥٤) من دستور ٢٠١٤ تجيز إعلان حالة الطوارئ طبقاً للظورف([٥]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) نقض ٥ يناير سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٦ رقم ٣ ص١٠، نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٧٦ مجموعة الأحكام س٢٧ رقم ١١٩ ص ٥٣٨ ، نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ١٥٧ ص ٧٤٩.

([٢]) نقض ٥ يناير سنة ١٩٧٥ و ٢٤ مايو سنة ١٩٧٦ و ١٢ يونيه سنة ١٩٧٧ السالف الإشارة إليها.

([٣]) نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة الأحكام س ٢٩ رقم ١٧٣ ص ٨٣٩، ٢٨ مارس سنة ١٩٨٥ س ٣٦ رقم ٨٢ ص ٤٩٣، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٨٥ س ٣٦ رقم ٢٠٠ ص ١٠٨٨.

([٤]) أنظر الدكتور محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية طبعة ١٩٨٨ ص ٧٨٠.

([٥]) تنص المادة (١٥٤) من دستور ٢٠١٤ على أنه « يعلن رئيس الجمهورية، بعد اخذ رأى مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه. وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فورًا للعرض عليه. وفى جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس. واذا كان المجلس

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محاكم أمن الدولة (الدائمة) :

نص الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ فى المادة (٧٠) فى الفصل الخاص بالسلطة القضائية على أن ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولى القضاء فيها. على هذا النحو، فإن محاكم أمن الدولة (الدائمة) جزء من النظام القضائى بنص دستور ١٩٧١، ولم يرد فى دستور ٢٠١٤ هذا النوع من المحاكم.

وقد صدر القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة على أن يعمل به اعتباراً من أول يونيه سنة ١٩٨٠ (اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية). وطبقاً لهذا القانون تنشأ فى دائرة كل محكمة من محاكم الاستئناف محكمة أمن دولة عليا أو أكثر كما تنشأ فى مقر كل محكمة جزئية محكمة أمن دولة جزئية أو أكثر (المادة الأولى). وتشكل محكمة أمن الدولة من رئيس محكمة استئناف. ويجوز أن يضم إلى عضوية هذه المحكمة عضوان من ضباط القوات المسلحة القضاة بالقضاء العسكرى برتبة عميد على الأقل ويصدر بتعيينها قرار من رئيس الجمهورية (المادة الثانية).

وقد حددت المادة الثالثة من القانون المصرى رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة اختصاص محكمة أمن الدولة العليا ومحكمة أمن الدولة الجزئية على الوجه الآتى :

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(أ) محكمة أمن الدولة العليا :

الأول : الأصل أنها تختص دون غيرها بنوع معين من الجرائم. (المادة ١/٣) ومقتضى ذلك أن هذه المحكمة تسلب اختصاص القضاء ذات الاختصاص العام بنظر هذه الجرائم، لأن الخاص يقيد العام. ولكن اختصاصها بهذه الجرائم يعتبر قاعدة عامة فى صدد الولاية الخاصة ولا يحجب الاختصاص الخاص للمحاكم الأخرى، مثل المحاكم العسكرية أو محكمة الأحداث، ولا يحجب الاختصاص الاستثنائى لمحاكم أمن الدولة (طوارئ).

غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له. ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والجرائم التى تدخل فى الاختصاص المانع لمحكمة أمن الدولة هى على الوجه الآتى :

١- الجنايات المنصوص عليها فى الأبواب الأول والثانى مكرر. والثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات. وفى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطن. وفى القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩,

٢- الجرائم المرتبطة بهذا النوع السابق من الجرائم ([1]). ويعتبر ذلك خروجاً على نص المادة (٢١٤) إجراءات الذى يجعل الاختصاص فى هذه الحالة للمحاكم العادية (وهى محاكم الاختصاص العام).

٣- الجنايات التى تقع بالمخالفة للمرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين. والمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد الأرباح، أو القرارات المنفذة لها. وقد عبرت المادة الثالثة عن هذه الجنايات بأنها الجرائم التى تكون عقوبتها أشد من الحبس، وهو تعبير غير دقيق.

2024/2025

الثانى : تختص محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة محكمة استئناف القاهرة - فى دائرة أو أكثر - بنظر الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات دون التقيد بقواعد الاختصاص المنصوص عليها فى المادة (٢١٧) من قانون الإجراءات الجنائية (المادة ٢/٣ من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ المضافة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض نصوص قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية وانشاء محاكم أمن الدولة). ويلاحظ أن هذا الاختصاص ليس مانعاً، فلم ينص القانون

([1]) ويقصد بذلك الجرائم الأخف التى تندمج فى جرائم أمن الدولة الأشد بقوة الإرتباط طبقاً للمادة (٣٢) عقوبات. فهى الجرائم المتبوعة لا التابعة. فإذا كانت الجريمة المرتبطة هى الأشد فإن نظرها وما ارتبط بها من جرائم أخف يكون من اختصاص المحكمة ذات الاختصاص بالجريمة الأشد.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على اختصاص هذه المحكمة وحدها بنظر الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات :

(ب) محكمة أمن الدولة الجزئية :

تختص دون غيرها بنظر الجرائم الآتية :

١- الجرائم المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ والتى لا تدخل فى اختصاص محكمة أمن الدولة العليا.

٢- الجنح المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ والقرارات المنفذة لها.

٣- الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن والعلاقة بين المؤجر والمستأجر (١).

إلغاء القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة:-

نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ على إلغاء القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الذى أنشأ محاكم أمن الدولة، وبذلك فإن محكمة أمن الدولة العليا الدائمة ومحكمة أمن الدولة الجزئية قد تم إلغاؤهما، وقد آلت اختصاصات هذه المحاكم إلى المحاكم المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية(٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

المطلب الثالث
محكمة الأحداث

أنشأ قانون الأحداث محكمة خاصة لمحاكمة الأحداث يكون من شأنها تعرف الحالة الاجتماعية للصغير والبيئة التى نشأ فيها والأسباب التى دفعته إلى الجريمة، وتقرير ما يناسبه من جزاءات وتدابير. وقد راعى المشرع فى ذلك أن هذا النوع من المحاكم يقتضى فيمن يقوم عليه خبرة خاصة وتأهيلاً معينا فضلاً عما يستلزمه من إجراءات خاصة تلائم شخصية الحدث. هذا وقد نصت المادة (٨٠) من دستور ٢٠١٤ على أنه يعد طفلاً كل من لم يبلغ الثامنة

---

(١) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٦٦٥ حتى ٦٦٨.

(٢) هذا وقد نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ فى فقرتها الثانية على أنه بالنسبة للدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم، تستمر محاكم أمن الدولة فى نظرها حتى تصدر أحكامها فيها، ما لم تقرر إعادتها إلى المرافعة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عتشر من عمره، وعلى التزام الدولة بإنشاء نظام قضائى خاص بالأطفال المجنى عليه والشهود.

وتشكل محكمة الأحداث فى دائرة كل محكمة جزئية من قاض واحد يعاونه خبيراً من الأخصائيين أحدهما على الأقل من النساء، ويكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبياً (المادة ٢٨ من قانون الأحداث). ويعين الخبيران المذكوران بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية. وتحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيراً بقرار من وزير الشئون الاجتماعية (المادة ٣/٢٨) من قانون الأحداث .

وتختص هذه المحكمة بالفصل فى الجنايات والجنح والمخالفات التى يهتم فيها صغيراً لم يبلغ من العمر ثمانية عشر عاماً ([1]).

هذا وقد صدر حديثاً القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٩٦ وأبقى على محاكم الأحداث ونظم اختصاصاتها (أنظر المواد ١٢٠ و ١٢١ و ١٢٢ و ١٢٣و ١٢٤ من القانون المذكور والمسمى بقانون الطفل)([2]).

المطلب الرابع
محاكم التشرد والإشتباه

2024/2025 أنشأ القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٥٤ والقانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٨٣ 2024/2025 بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المتشردين والمشتبه فيهم والمرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ بتنظيم الوضع تحت مراقبة القانون، محكمة خاصة للمتشردين والمشتبه فيهم سواء على مستوى المحكمة الجزئية أو على مستوى المحكمة الاستئنافية .

([1]) أنظر المرجع السابق ، ص ٦٦٩.

([2]) وقد استحدث القانون الجديد (قانون الطفل) فيما يتعلق بتشكيل محكمة الأحداث زيادة عدد القضاة، فبدلاً من أن تشكل محكمة الأحداث من قاض واحد يعاونه خبيران من الأخصائيين أحدهما على الأقل من النساء، أصبح تشكيل محكمة الأحداث من ثلاثة قضاة بالإضافة إلى الخبيرين المذكورين (المادة ١٢١). كذلك إذا ساهم الحدث الذى جاوزت سنه خمسة عشر سنة وقت ارتكابه الجريمة مع آخر غير الطفل فى جناية ينعقد الاختصاص لمحكمة الجنايات بدلاً من إحالة الحدث وحده لمحكمة الأحداث، وفى هذه الحالة يجب على المحكمة قبل أن تصدر حكمها أن تبحث ظروف الطفل ولها أن تستعين بالخبراء (م٢/١٢٢)، كما أن المادة (٨٠) من دستور ٢٠١٤ قد نصت على التزام الدولة بإنشاء نظام قضائى خاص بالأطفال المجنى عليهم (وليس المتهمين) وكذلك للشهود.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتعقد المحكمة الجزئية للاشتباه فى عاصمة كل محافظة. وتشكل من قاض واحد، أما المحكمة الاستئنافية للاشتباه فهى إحدى دوائر المحكمة الابتدائية. وتختص محكمة الاشتباه بالدعاوى المرفوعة وفقاً للمرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المتشردين والمشتبه فيهم، والدعاوى المرفوعة وفقاً للمرسوم رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ بتنظيم الوضع تحت مراقبة البوليس.

هذا وقد نصت المادة ١٤ المعدلة بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ على أن تنشأ بكل محافظة لجنة برئاسة مدير الأمن وعضوية ممثل النيابة العامة لا تقل درجته عن «وكيل نيابة فئة ممتازة» وممثل لوزارة الشئون الاجتماعية من شاغلى الوظائف العليا، تختص بتلقى التقارير الدورية عن المحكوم عليهم طبقاً لأحكام هذا القانون ودراستها وتقديم توصياتها لوزير الداخلية بشأن تقصير مدة التدبير المحكوم به» وقد حددت المادة (٦) التدابير التى يمكن أن تطبق على المشتبه فيه والتى يتمثل أهمها فى:- تحديد الإقامة فى مكان معين، الوضع تحت مراقبة الشرطة، الإيداع فى إحدى مؤسسات العمل التى تحدد بقرار من وزير الداخلية، هذا ويكون التدبير لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، وفى حالة العود، أو ضبط المشتبه فيه حاملاً أسلحة أو آلات أو أدوات أخرى من شأنها إحداث الجروح أو تسهيل ارتكاب الجرائم، تكون العقوبة الحبس والحكم بأحد التدابير السابقة لمدة لا تقل عن سنه ولا تزيد على خمس سنوات، وأيضاً يجوز تطبيق تدبير الإبعاد للأجنبى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

هذا وقد قضت المحكمة الدستورية العليا فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣ فى القضية رقم ٣ لسنة ١٠ قضائية بعدم دستورية المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ وبسقوط أحكام المواد المرتبطة بها بعد وبهذا يتعين الغاء هذه المحكمة تبعاً لعدم دستورية مواد القانون المنشئ بها والتى يتوقف اختصاصها عليها وذلك فيما يتعلق بجرائم الاشتباه. ولا شك أن المبادئ التى استند إليها قضاء المحكمة الدستورية العليا والتى لا تجيز تجريم الحالة الخطورة تنطبق أيضاً على حالة التشرد مما يتعين معه التدخل تشريعياً فى ضوء حكم الدستورية العليا ([1]).

([1]) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٦٦٩ حتى ص ٦٧١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلب الخامس
(محكمة خاصة لرئيس الجمهورية)

نصت المادة (١٥٩) من دستور ٢٠١٤ على إنشاء محكمة خاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية وذلك بالنص على « يكون اتهام رئيس الجمهورية بإنتهاك احكام الدستور، أو بالخيانة العظمى، أو أية جناية أخرى، بناء على طلب موقع من أغلبية أعضاء مجلس النواب على الأقل، ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس، وبعد تحقيق يجريه معه النائب العام. واذا كان به مانع يحل محله احد مساعديه. وبمجرد صدورهذا القرار، يوقف رئيس الجمهورية عن عمله، ويعتبر ذلك مانعاً مؤقتاً يحول دون مباشرته لاختصاصاته حتى صدور حكم فى الدعوى. ويحاكم 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، وإذا قام بأحدهم مانع، حل محله من يليه فى الأقدمية، وأحكام المحكمة نهائية غير قابلة للطعن. وينظم القانون إجراءات التحقيق، والمحاكمة، وإذا حكم بإدانة رئيس الجمهورية أعفى من منصبه، مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الثانى
(فى اختصاص القضاء الجنائى)
المبحث الأول
(قواعد الاختصاص)

الولاية والاختصاص :

بينا أن القاضى الجنائى تتقيد ولايته بالوظيفة المنوطة به. وفى حدود هذه الولاية تتخصص وظيفة القاضى بقدر معين، ويطلق عليه (الاختصاص). فالقانون يحدد ولاية القضاء العادى (الجنائى والمدنى)، ولكنه يخصص قدراً معيناً من هذه الولاية لكل قاض. فالاختصاص هو صلاحية القاضى العادى لمباشرة ولايته القضائية فى نطاق معين (١). ومن هنا يبرز التمييز بين ولاية القضاء والاختصاص، فالأولى تضفى على القاضى الصلاحية المجردة لمباشرة جميع إجراءات الخصومة المدنية والجنائية، والثانية تقصر هذه الصلاحية على أنواع معينة من هذه الإجراءات فى حدود معينة.

وعادة ما يختلف تشكيل المحكمة باختلاف ولايتها واختصاصها. فإذا اتحد تشكيل المحكمة فى مختلف جهات الاختصاص. لم يخل ذلك دون اشتراط توافر الولاية والاختصاص بناء فى المحكمة. فمثلاً إذا فصلت محكمة الجنايات فى الدعوى ظناً منها أن القضية تدخل فى اختصاصها بينما هى تدخل فى اختصاص محكمة أمن الدولة العليا، فإن الحكم يكون باطلاً حتى ولو كانت دائرة محكمة الجنايات هى بنفس تشكيلها تنعقد كمحكمة أمن دولة عليا فى أوقات أخرى (٢).

معيار الاختصاص :

ينقسم الاختصاص القضائى الجنائى بنظر إجراءات الخصومة وفقاً لمعايير محددة هى :

---

(١) أنظر وجدى راغب ، العمل القضائى ص ٤٤٣.
(٢) أنظر نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٦ رقم ١٦٢ ص ٧٣٦.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١- نوع النشاط القضائى بالنسبة إلى مراحل الخصومة الجنائية (التحقيق، المحاكمة، تنفيذ الأحكام)، وهو يحدد الاختصاص الوظيفى.

٢- نوع الجريمة (جناية ، جنحة ، مخالفة) ، وهو يحدد الاختصاص النوعى.

٣- عناصر شخصية تتوافر إما فى الجانى (كالسن أو الصفة العسكرية) أو فى المصلحة المحمية من حيث طبيعتها (كما هو الحال فى المصلحة العسكرية)، وهو يحدد الاختصاص الشخصى.

٤- مكان وقوع الجريمة، وهو يحدد الاختصاص المحلى.

طبيعة قواعد الاختصاص :

تعتبر قواعد الاختصاص فى المسائل الجنائية من النظام العام، لأنها تعتمد على حسن إدارة العدالة الجنائية. فهذه القواعد تحدد الأهلية الاجرائية لجهات القضاة فى نظر الخصومة الجنائية. وهى ليست كالقواعد المفسرة أو المكملة فى القانون المدنى بحيث يترك لأطراف الخصومة الجنائية حرية الاتفاق على مخالفتها بل هى من القواعد الآمرة التى تحدد صلاحية القضاء الجنائى للنظر فى الخصومة، وهو أمر يمس النظام العام ذاته ولا يتعلق بمصالح الخصوم. ويترتب على ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص الجنائى يترتب عليها بطلان متعلق بالنظام العام، ويجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض. وقد اختلف الفقه المصرى بصدد قواعد الاختصاص المحلى، فذهب رأى إلى عدم اعتبارها من النظام العام (١). وذهب رأى آخر إلى اعتبارها كذلك. أما محكمة النقض فقد ترددت فى تحديد طبيعة هذه القواعد(٢)، إلا أن قضاءها استقر أخيراً على اعتبار قواعد الاختصاص المحلى - كغيرها

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) يستند هذا الرأى إلى أن المادة ٣٣٢ إجراءات اعتبرت من ضمن أحوال البطلان المتعلق بالنظام العام وعدم ولاية المحكمة بالحكم فى الدعوى، وعدم اختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها، ولم تشر إلى عدم الاختصاص المحلى، بالإضافة إلى أن المذكرة التفسيرية أوردت من بين أحوال البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم عدم الاختصاص المحلى (محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص٣٢٣، رؤوف عبيد، المرجع السابق ، ص ٤٧٩.

(٢) محمد مصطفى القللى ،المرجع السابق ، ص ٣٢١ .

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من قواعد الاختصاص – من النظام العام ([1])، وكنتيجة لذلك، فيجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، ويجوز إثارته فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض. على أنه فى هذه الحالة الأخيرة يجب إلا يتطلب الدفع تحقيقاً موضوعياً مما يخرج عن وظيفة محكمة النقض. ولا يعتبر تحقيقاً موضوعياً مجرد ضم ملف الدعوى للاطلاع على مناط الاختصاص المحلى.

أولاً : الاختصاص الوظيفى :

خصص القانون لكل مرحلة من مراحل الخصومة الجنائية قاض معين يختص بمباشرة إحدى هذه المراحل، وذلك على النحو الآتى :

١– قاضى التحقيق – ويختص بالتحقيق الابتدائى ([2]). وتقوم النيابة العامة بعمل هذا القاضى بحسب الأصل وفقاً للقانون المصرى.

٢– قاضى الحكم – ويختص بالفصل فى الدعاوى الجنائية المعروضة عليه، وكذا الدعاوى المدنية التبعية.

وبالإضافة إلى ذلك، فقد اتجه جانب كبير من التشريعات المقارنة إلى أن يختص أحد القضاة بالإشراف على تنفيذ الأحكام ويطلق عليه اسم (قاضى التنفيذ).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويترتب على مخالفة هذا الاختصاص بطلان الإجراء بطلاناً متعلقاً بالنظام العام.

ثانياً : الاختصاص النوعى :

يتحدد الاختصاص النوعى للمحاكم وفقاً لجسامة الجريمة التى رفعت بها الدعوى. وقد حدد المشرع المصرى مدى جسامة الجرائم وفقاً للعقوبات المقررة لها بالقانون. وبناء على هذا الاختصاص قسم المشرع المحاكم إلى نوعين:–

([1]) أنظر نقض ٣ يونية سنة ١٩٠٥ الاستقلال س ٤ ص ٤٧٤، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ المجموعة الرسمية س ٩ رقم ٤٢ حيث ذهبت محكمة النقض الى أن قواعد الاختصاص المحلى ليست من النظام العام.

([2]) نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س ١٦ رقم ١٧ ص ٦٩، ٩ مايو سنة ١٩٦٦ س ١٧ رقم ١١٣ ص ٥٥٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

١- محاكم للجنح والمخالفات وهى من درجتين : المحاكم الجزئية والمحاكم الاستئنافية.

٢- محاكم الجنايات. وفوق هذه المحاكم توجد محكمة النقض من أجل الاشراف على حسن تطبيق القانون وسلطة هذه المحكمة على الطعون الصادرة فى مواد الجنايات والجنح فقط دون المخالفات([1]).

وتختص المحاكم الجنائية بحسب الأصل بنظر الدعوى المدنية التبعية مهما بلغت قيمتها (المادة ٢٢٠ إجراءات) ([2]).

وإذا كان الاختصاص النوعى يتحدد وفقاً للوصف القانونى للجريمة كما رفعت بها الدعوى ([3]). إلا أن ذلك يجب أن يتم تحت رقابة المحكمة لهذا الوصف ([4]).

ثالثاً : الاختصاص الشخصى :

يتحدد هذا الاختصاص بالنظر إلى الحالة الشخصية للمتهم. ويتحقق ذلك بالنظر إلى سن المتهم أو وظيفته أو غير ذلك من عناصر الشخصية. وعلة ذلك فى القوانين الحديثة هى ما تقتضيه هذه الحالة الشخصية من إجراءات خاصة - لا لإعطاء المتهمين نوعاً من المزايا وإنما من أجل تحقيق

([1]) وهو أمر يتعلق بشكل الطعن ذاته لا باختصاص محكمة النقض لأن اختصاصها وظيفى بحت ويقتصر على فحص الطعون الجائزة قانونا. ومن ثم فإن الطعن يكون غير جائز إذا قدم ضد حكم صادر فى مخالفة. ولا يقال فى هذه الحالة بأن محكمة النقض غير مختصة (قارن رؤوف عبيد. المرجع السابق ص ٤٧٦).

([2]) مع ملاحظة أن الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى المدنية يكون غير جائز إذا كانت التعويضات المطلوبة فى حدود النصاب الذى يحكم به القاضى الجزئى نهائيا (المادة ٤٠٣ اجراءات).

([3]) أنظر نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س ١٧ رقم ٢٤٣ ص ١٢٦٧ حيث قضت محكمة النقض بأن المعول عليه فى تحديد الاختصاص النوعى هو بالوصف القانونى للواقعة كما رفعت بها الدعوى.

([4])Le nouvelles, Procédure pénale. Bruxelle, t.I, vol. II. 1964. p.565.

أما قابلية الحكم للطعن فإنها تتحدد وفقاً لوصف الجريمة كما رفعت بها الدعوى لا كما صدر فى الحكم. أنظر نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد جـ٦ رقم ٤٠٧ ص ٥٤١ ، ١٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س١١ رقم ٧٦ ص٣٧٥.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محاكمة عادلة قادرة على أن توقع الجزاء الجنائى الملائم لشخصية المحكوم عليه. وهو من مستلزمات السياسة الجنائية الحديثة .

ومن أمثلته فى القانون المصرى محاكم الأحداث. فقد بينا فيما تقدم أن القانون قد أنشأ محاكم للأحداث تختص بمحاكمتهم عن كافة الجرائم سواء كانت جناية ([1]) أو جنحة أو مخالفة.

ويتحدد اختصاص هذه المحكمة تبعاً لسن المتهم وقت ارتكاب الجريمة لا وقت تحريك الدعوى الجنائية ([2]). وهو من النظام العام ([3]). وتختص بالجرائم التى تقع من الأحداث (الذين لم يبلغوا من العمر ثمانية عشر عاماً).

رابعاً : الاختصاص المحلى :

عالج المشرع الاختصاص المحلى للقضاء بأن حدد لكل جهة من جهات القضاء مجالاً جغرافياً معينا لا يجوز الخروج عنه. وقد اعتمد على عناصر معينة تربط ما بين اختصاص القضاء بالنظر فى الخصومة الجنائية وهذا المجال الجغرافى، وهى مكان وقوع الجريمة، أو إقامة المتهم، أو القبض عليه. فمكان وقوع الجريمة هو الذى كان مسرحاً للاخلال بالنظام العام وبه ظهرت نتائج الجريمة ويمكن فيه جمع أدلتها. أما مكان إقامة المتهم فهذا الذى يمكن عن طريقه معرفة ماضى المتهم كما يفيد إذا كانت الجريمة قد وقعت فى مكان مجهول أو يصعب تحديده أو بلد أجنبى والعبرة هى بمكان إقامته المعتاد لا بموطنه المختار. أما مكان القبض على المتهم فيجنب السلطات مشقة نقله واحتمال هربه. كما يفيد إذا كانت الجريمة قد وقعت فى بلد أجنبى يقيم فيه المتهم أو لم يكن للمتهم محل اقامة محدد واستحال تحديد مكان وقوع جريمة (كالسرقة من القطارات مثلاً) ولهذا السبب يستوى أن يكون القبض على المتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة الأحكام س ١٤ رقم ١٦٥ ص ٩١٤.
([2]) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة الأحكام س ١٢ رقم ١٨٦ ص ٩١٦.
([3]) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س ٢٨ رقم ٢٠٥ ص ١٠٠٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

مـن أجـل ذات الجريمـة أو لجريمـة أخـرى([1]). وهـذه الأمـاكن الثلاثـة قسـائم متساوية لا تفاضل بينها ([2]) .

مشـكلات خاصـة : بالنسـبة إلـى العنصـر الأول الخـاص بمكـان وقـوع الجريمة. فإنه يتوقف على طبيعة الجريمة. ولا صعوبة بالنسبة للجريمة الوقتية التـى تبدأ وتنتهـى فـى مكـان واحد. هذا مـع ملاحظـة أنـه فـى الجريمـة السلبية يتحدد مكان وقوع الجريمة بالمكان الذى كان يجب فيه تنفيذ الالتزام الذى حدث الاخلال به. إنما تثور الصعوبة إذا وقعت الجريمة فى أكثر من مكان واحد. كما إذا تمت على حدود محافظتين. أو وقع السلوك الإجرامى فى مكان معين وتمـت النتيجـة فـى مكـان آخـر. وقـد سـاهمت فـى حـل هـذه الصـعوبة ثـلاث نظريات. تعتد **الأولى** بمكان السلوك الاجرامى بينما تعتد **الثانية** بمكان النتيجة، وتساوى **الثالثة** بين مكان السلوك ومكان النتيجة ([3]) ووفقاً لهذه النظرية الأخيرة أخذ قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى (المادة ٦٩٣)([4]). أما إذا وقفت الجريمة

([1]) أنظر المادة ٥٢ إجراءات فرنسى.

([2]) نقض ٩ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام س ١٧ رقم ١٠٣ ص ٥٧٨، ١٠ مارس سنة١٩٧٤س٢٥ رقم ٥٥ ص ٢٤٢، ١٧ نوفمبر ١٩٨٠ س١٩٦،٣١ص١٠١٢.

([3]) وقد ثار البحث بصدد جريمة اصدار شيك بدون رصيد، فاتجه رأى الى ان هذه الجريمة تقع بفعل الاصدار وأن الضرر الذى يحيق بالمجنى عليه ليس ركنا فيها Légal Rev. sc. crim. 1961. P. 34. وقد كان الفقه الفرنسى ينظر إلى هذه الجريمة بوصفها جريمة وقتية حتى أعادت محكمة النقض الفرنسية النظر فيها ووصفتها بأنها جريمة مركبة.

فاعتبرت عدم وجود الرصيد ركناً أساسياً. فإذا كان هذا الركن قد وقع فى فرنسا، فهذا يكفى لاختصاص المحاكم الفرنسية :

(Crim, 29 juillet 1932, Bull. No. 1951; Crim. 28 janvier 1960. Bukl. No. 55).

وقد استقر قضاء محكمة النقض على الاعتداد بمكان اصدار الشيك فى تحديد مكان وقوع الجريمة ولم يلتفت الى المكان الذى يجب فيه وجود الرصيد (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س١١ رقم ١٥٥ ص ٨١١، ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٢ س ١٣ رقم ٢٠٤ ص ٨٤٦). وقد قضت محكمة النقض – أيضا – بأن مكان وقوع جريمة الشيك هو مكان تسليم الشيك للمستفيد فيه نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٨٠ مجموعة الأحكام س ٣١ رقم ١٩٦ ص ١٠١٢ ، ٢٣ مارس سنة ١٩٨٣ س ٣٤ رقم ٨٦ ص ٤٢٠.

وأنظر : Tsarpus. Le moménT et la durée des infractions pénales. Paris, 1967, P. 50. بشأن جريمةالسب والقذف غير العلنى الذى يقع بواسطة إرسال الخطابات أو بطريق التليفون، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية هاتين الجريمتين من الجرائم المركبة .

([4]) أنظر تعديل نص المادة ٦٩٣ فرنسى بالقانون رقم ٩٢–١٣٣٦ فى ١٦ ديسمبر ١٩٩٢، والتى أصبحت نافذة فى الأول من مارس عام ١٩٩٤، وفى هذا التعديل ساوى المشرع الفرنسى بين

2024/2025 2024/2025 2024/2025

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

عند حد الشروع، فإن الجريمة تعتبر أنها وقعت فى كل محل وقع فيه عمل من أعمال البدء فى التنفيذ (المادة ٢١٨ إجراءات مصرى).

وقد حسم المشرع كل خلاف قد يثور بشأن الجرائم المستمرة أو جرائم الاعتياد أو الجرائم المتتابعة، فنص فى المادة (٢١٨) إجراءات على أنه فى الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة المتتابعة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها.

وتثور الصعوبة إذا تعدد المتهمون فى الدعاوى وأقام أحدهم أو قبض عليه فى مكان معين يختلف عن المكان الذى يقيم غيره من المتهمين أو يقبض عليه فيه. على أنه تمشياً مع مبدأ وحدة الدعوى الجنائية وعدم تجزئتها فإن الاختصاص بالنسبة إلى سائر المتهمين ينعقد صحيحاً فى المكان الذى يقيم فيه أحدهم أو يقبض عليه فيه.

ووفقاً لما تقدم يتضح أن الاختصاص المحلى قد ينعقد لأكثر من جهة قضائية تبعاً لتوافر جميع عناصر تحديد الاختصاص المحلى، أو لوقوع الجريمة فى أكثر من مكان. على أنه إذا حركت الدعوى الجنائية أمام أكثر من جهة قضائية مختصة محلياً وجب تفضيل الجهة التى دخلت الدعوى الجنائية فى حوزتها قبل غيرها، وذلك لأن سلطة الدولة فى العقاب تحميها دعوى جنائية واحدة، فطالما رفعت الدعوى الأولى رفعاً صحيحاً لا محل لتكرار رفع دعاوى أخرى وعلى أية حال فإن الحكم البات الذى يصدر فى إحدى الدعويين هو الذى يحوز الحجية أمام المحكمة الأخرى، دون إخلال بوجوب ضم الدعويين إلى محكمة واحدة طالما توافرت وحدة الخصوم والسبب والموضوع.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

وإذا وقعت الجريمة خارج إقليم الدولة – وكانت من الجرائم التى يسرى عليها القانون المصرى – ولم يكن لمرتكبها محل إقامة فى مصر ولم يضبط فيها ترفع الدعوى فى الجنايات أمام محكمة جنايات القاهرة وفى الجنح أمام محكمة عابدين الجزئية (المادة ٢١٩ إجراءات). أما تحقيق هذه الجرائم فتختص به – وفقاً لمقتضى هذا النص – نيابة عابدين الجزئية. ويتصرف فى الجنايات

مكان إقامة المتهم، ومكان القبض عليه، فإذا لم يمكن تحديد ذلك فإن محاكم باريس تكون مختصة، هذا مع الوضع فى الاعتبار تطبيق نصوص المواد ٦٩٧–٣، و ٧٠٥ و ٧٠٦ – ١٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تبعاً لذلك المحامى العام وسط القاهرة الكلية التى تتبعها نيابة عابدين. ويلاحظ أن الاختصاص المحلى فى هذه الحالة استثنائى بحت ويتوقف على توافر شرطين لازمين هما عدم وجود محل إقامة لمرتكب الجرائم فى مصر وعدم ضبطه فيها (١).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

(١) أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص٦٧٥ حتى ٦٨٢.

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الباب الثانى
إجراءات المحاكمة

مقدمة :

فهذا الباب سوف نتعرض بالدراسة للمبادئ العامة التى تحكم إجراءات المحاكمة، ثم نتكلم عن كيفية مباشرة إجراءات المحاكمة، وأدلة الإثبات فى التحقيق النهائى أمام المحاكم الجنائية، ثم نتعرض لحدود الدعوى أمام المحاكم الجنائية، وحرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته، ثم ننتقل لدراسة أنواع الأحكام الجنائية، وأخيرا نتعرض بالدراسة لأركان الحكم الجنائى وشروط صحته.

الفصل الأول
المبادئ العامة
التى تحكم إجراءات المحاكمة

المبحث الأول
مبدأ علانية المحاكمة

تعريف : علانية المحاكمة هى تمكين جمهور الناس بغير تمييز من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها؛ وأبرز مظاهرها السماح لهم بالدخول فى القاعة التى تجرى فيها المحاكمة، والاطلاع على ما يتخذ فيها من إجراءات وما يدور فيها من مناقشات ، وما يدلى به فيها من أقوال ومرافعات([1]). وفى تعبير آخر تعنى العلانية أن غير أطراف الدعوى يقبلون كشاهدين وسامعين للإجراءات ([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولأهمية مبدأ العلانية فقد قرره الدستور، فالمادة ١٦٩ منه نصت على أن «جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب. وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية»، ونصت عليه كذلك المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يجب ان تكون الجلسة علنية، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة

([1]) Henkel, § 90, S. 368.
([2]) Schmidt, I, S. 175.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على الآداب، أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها». وقررت هذا المبدأ كذلك المادة ١٨ من قانون السلطة القضائية، والمادة ١٦١ من قانون المرافعات([1]).

علة علانية المحاكمة : لمبدأ علانية المحاكمة سند سياسى مرده إلى الحرص على اشراك الشعب فى المسائل التى تهم الرأى العام فى المجتمع، وتمكينه من الاطلاع عليها، ويعنى ذلك أن المحاكمة ليست أمرا خاصاً يدور بين المتهم والمحكمة؛ ويكفل هذا المبدأ انهاء المحاكمات السرية التى كانت فيما مضى أحد مظاهر الاستبداد السياسى ([2]). وتجعل العلانية الرأى العام رقيباً على إجراءات المحاكمة فيدعم ثقته فى عدالتها، وهذه الرقابة تحمل القضاة على التطبيق السليم للقانون، ويمثل هذا المبدأ كذلك رقابة الرأى العام على ممثل النيابة العامة والمدافع عن المتهم والشهود، فيحملهم على الاتزان فى القول والاعتدال فى الطلبات والدفوع ([3]). ويحمل هذا المبدأ الاطمئنان إلى المتهم، إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده إجراء ما فى غفلة من رقابة الرأى العام، فيتيح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه ([4]). وفى النهاية ، فإن اطلاع جمهور الناس على إجراءات المحاكمة، وعلمهم بعد ذلك بالحكم الذى يصدر ضد المتهم يدعم الأثر الرادع للقانون ([5]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وللعلانية مع ذلك عيوبها : فمحاكمة بعض المجرمين علنا قد تسئ إلى نفسياتهم وتضع فى طريق تأهيلهم العقبات، ومن أمثالهم الأحداث وذوى

([1]) نصت المادة ١٨ من قانون السلطة القضائية علىأن «تكون جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة جعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام ويكون النطق بالحكم فى جميع الأحوال فى جلسة علنية». وقد نصت على هذا المبدأ فى القانون الفرنسى، المواد ٣٠٦، ٤٠٠و ٥١٢ و ٥٣٥ من قانون الإجراءات ، وعلى المستوى الدولى، نجده فى المادة ٦-١ فى المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان، وفى المادة ٤١-١ للميثاق الدولى للأمم المتحدة للحقوق المدنية.

([2]) Henkel, § 90, S. 369.

([3])Garraud, III, no. 1165, p. 500.

([4])Vidal et Magnol, II, no. 842, p. 1230: Donnedieu de vabres no. 1388, p. 791; Merle et Vitu, I, no. 1364, p. 573.

الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٣٧٧ ص ٦٧١؛ الدكتور عمر السعيد رمضان، رقم ٢٩٣ ص ٣٩٢؛ الدكتور أحمد فتحى سرور ، جـ٢ رقم ٢١٨ ص٣٣٦.

([5]) Schmidt, I, S. 175.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحساسية النفسية الخاصة. وحين يكون المتهم ممن لا يستطيعون مواجهة الجمهور، فقد تحول العلانية بينه وبين أن يحسن عرض دفاعه (١). وقد تسيء الصحف وسائر وسائل الاعلام استغلال ما يجرى فى المحاكمة لاشباع فضول بعض الناس. ولكن هذه العيوب لا تكفى لاستبعاد العلانية، فسلطة المحكمة فى تقرير السرية استثناء، وتنظيم الشارع نشر المحاكمات وفرضه القيود على ذلك يكفلان الحد من هذه العيوب .

نطاق العلانية ومظاهرها : العلانية تعنى كما قدمنا تمكين غير أطراف الدعوى من حضور جلساتها والعلم بإجراءاتها؛ أما الأطراف أنفسهم فحقهم فى الحضور لا يثور فى شأنه شك (٢)، فهم ليسوا مجرد حضور فى المحاكمة، وإنما هم أشخاصها والمشاركون فى إجراءاتها، ولذلك فإن حضورهم فى الجلسة لا يتصل بعلانيتها، وإنما ينبع عن مبدأ آخر هو «المواجهة بين الخصوم» . وأهمية ذلك أن مبدأ المواجهة لا يقبل التقييد أو الاستبعاد، فإذا جاز للمحكمة أن تقرر سرية الجلسة، فإنه لا يجوز لها أن تمنع بعض أطراف الدعوى أو أحدهم من حضور الجلسة والمشاركة فى إجراءاتها على الوجه الذى يحدده القانون.

2024/2025

ولا يتنافى مع العلانية حق رئيس الجلسة فى أن يخرج منها من يخل بنظامها (المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية)، إذ يتصل ذلك بسلطة الرئيس فى ضبط الجلسة وادارتها، وتوفير الهدوء والوقار المتطلبين لها، ولذلك لم يكن له مساس بعلانيتها. وإذا ازدحمت القاعة بعدد يزيد على اتساع أماكنها، فللرئيس الحق فى أن يمنع دخول أشخاص آخرين أو يأمر بإخراج ما يزيد على سعة أماكنها، ولا إخلال فى ذلك بالعلانية. وإذا توقع الرئيس اقبال عدد كبير من الأشخاص على حضور الجلسة، وخشى أن يؤدى ازدحام القاعة إلى الاخلال بنظام الجلسة، فله أن يتخذ من التدابير ما يكفل تنظيم الحضور، ومن ذلك أن يجعله مقتصرا على من يحملون تذاكر أو يسجلون أسماءهم لدى

(١) Sauer, § S. 90, Michèle-laure Rassat, procédure pénale, 2é édition, 1995, presse universitoures de France, p 696 et s.

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٢٨١ ص ٣٨٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الكاتب ([1])، طالما أن من حق أى شخص أن يطلب تذكرة أو يسجل اسمه ؛ ويعنى ذلك أن العلانية تنتفى إذا أعطيت التذاكر لأشخاص معينين ([2]).

وأهم مظاهر العلانية هو حق جمهور الناس بغير تمييز فى حضور جلسات المحاكمة والاطلاع على ما يدور فيها. ويتصل بذلك حق الصحافة فى أن تنشر على الرأى العام ما دار فى الجلسة؛ وجواز أن تنقل الاذاعة والتليفزيون وقائعها ([3])، وأن كان يقيد من ذلك حق رئيس الجلسة فى أن يرفض وضع الأجهزة أو تنقل العاملين عليها فى أنحاء القاعة إذا رأى فى ذلك اخلالاً بالهدوء أو الوقار الذى ينبغى توفيره للجلسة؛ ومن ناحية ثانية فإنه لا يجوز إكراه المتهم أو أحد من الخصوم على الحديث فى ميكروفون الإذاعة أو الظهور أمام جهاز التصوير التليفزيونى. ومن مظاهر العلانية كذلك نشر قرار الاحالة إلى القضاء أو التكليف بالحضور مع ما يتضمنه من بيان الوقائع المنسوبة إلى المتهم. ومن مظاهرها كذلك نشر الحكم أو الأحكام التى تصدر فى الدعوى. وفى القانون الفرنسى ، صدر قانون ٦ ديسمبر ١٩٥٤ ومنع استخدام أجهزة التصوير الفوتوجرافى فى قاعات المحاكم، وذلك على أثر استخدامها فى المحاكمات الشهيرة أعقاب الحرب العالمية الثانية، ثم صدر قانون ٢ فبراير ١٩٨١ وسمح بالتصوير قبل افتتاح الجلسة وسمح أيضاً بتسجيل المحاكمات صوتياً وذلك للاستخدام القضائى اللاحق، ثم صدر قانون ١١ يوليه ١٩٨٥، وسمح بتسجيل بعض القضايا الهامة صوتياً ومرئياً لتكوين أرشيف تاريخى،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) قضت محكمة النقض بأنه «متى كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة وعلى الحكم المطعون فيه أنه قد أثبت بها أن المحاكمة جرت فى جلسات علنية وأن الحكم صدر وتلى علنا، فإن ما يثيره الطاعن من تقييد دخول قاعة الجلسة بتصاريح لا يتنافى مع العلانية، إذ أن المقصود من ذلك هو تنظيم الدخول» نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٢٠٩ ص ٥٦٢؛ وأنظر الاستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٣٨٠ ص ٦٧٢.

([2]) قضت محكمة النقض بأنه «ما دام الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن تصاريح دخول قاعة الجلسة إنما اعطيت لأشخاص معينين بالذات ومنعت عن آخرين، فإنه لا يسمع منه ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض» نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعةأحكام النقض س ٣ رقم ٢٠٩ ص ٥٦٢.

([3]) Vidal et Magnol, II, no. 842, p. 1230.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وخلال عشرين عاماً التالية للتسجيل لا يجوز الاطلاع على الأشرطة إلا بعد الحصول على إذن من وزير العدل ووزير الثقافة ([1]).

سلطة المحكمة فى تقرير سرية المحاكمة : أجاز الشارع للمحكمة «مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب» أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها». وعلة تقرير هذه السلطة هى الحد من عيوب العلانية حيث تكون هذه العيوب واضحة ([2]) ، ومن ثم كان لهذه السلطة طابع استثنائى، ولذلك لم يكن للمحكمة ان تستعملها إلا فى أضيق نطاق. ويخضع استعمال هذه السلطة للقواعد التالية :

يصدر القرار بجعل الجلسة سرية من المحكمة فى كامل هيئتها ، فلا يجوز أن يصدر عن رئيسها وحده ([3]). ويتعين أن يصدر علنا ([4]). ويتعين أن يكون مسبباً ([5]) وصريحاً ، ذلك أنه يقرر خلاف الأصل، فيجب بيان ذلك([6]) . ولكن يكفى تسبيبا له الاشارة إلى أن مقتضيات النظام العام أو الآداب تمليه، فلا يشترط تفصيلها ([7]) ، ([8]). ولا عبرة باعتراض المتهم على تقرير السرية ([9]). وإذا طلب المتهم – أو طرف آخر – تقرير السرية، فلا تلتزم المحكمة بإجابته إلى طلبه إذا لم تقتنع بسببه ([10]). ولا تراقب محكمة النقض قرار

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Schmidt, I, S. 179, Rassat, op. cit. é, p 701, et s.

([2])Schmidt, I, S. 177.

([3]) وذلك مستفاد من عبارة النص التى جعلت تقرير السرية «للمحكمة» وليس «لرئيسها» (المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية).

([4]) باعتبار أن السرية لا تكون إلا بعد صدور هذا القرار، وكى يعلم جمهور الناس بتحول المحاكمة الى السرية، فلا يسيئون الظن بالمحكمة: هينكل، ص ٢٧١.

([5]) باعتباره يقرر خلاف الأصل.

([6]) ويكفى إثبات قرار السرية وأسبابها فى محضر الجلسة: نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ١٩٨ ص ٥٢٤.

([7]) أنظر فى تحديد مدلول «المحافظة على الآداب» التى تجيز السرية : نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٣٠ ص ٤١.

([8]) ومع ذلك فقد قررت محكمة النقض أنه لا يشترط أن يتضمن الحكم ببيان الأسباب التى اقتضت السرية، ذلك أنه «إذا لم تذكرها المحكمة فلا يمكن أن ينسب إليها مخالفة القانون متى كانت تلك الأسباب مستفادة من ظروف الدعوى» نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٢٩٩ ص ٣٥٢. وقالت كذلك أن المحكمة غير ملزمة بذكر سبب السرية، وخلو الحكم من الاشارة الى السرية لا يبطله: نقض أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ جـ٧ رقم ٤٣٥ ص ٤٠٨. وهذان الحكمان محل نظر.

([9])Merle et Vitu, II, no. 1364, p. 573.

([10]) نقض ١١ يونيه سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٧٣ ص ٣٣٤؛ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ جـ٣ رقم ١٥٠ ص ٢٠٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحكمة، إذ هو مستند إلى تقدير واقعى ([1]). ويجوز أن تقرر المحكمة سرية جميع إجراءات المحاكمة أو أن تقصر السرية على بعضها، أى على الجلسات التى تجرى فيها إجراءات معينة. ويجوز لها أن تجعل السرية نسبية، أى مقتصرة على فئات من الناس كالنساء والأحداث ([2]).

وإذا قررت السرية فإن إجراءات المحاكمة تدور على ذات النهج ووفق ذات القواعد التى تجرى بها لو كانت الجلسة علنية ([3]).

وتعود العلانية بقرار من رئيس المحكمة وحده، ولا يشترط تسبيبه، ذلك أنه عودة إلى الأصل ([4]).

حدود السرية : الحد الزمنى لسرية المحاكمة هو اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، وما يتبع ذلك من خلو المحاكمة إلى المداولة. أما الحكم فيجب أن يصدر فى جلسة علنية ولو كانت الدعوى نظرت فى جلسة سرية (المادة ٣٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية)؛ فإذا نطق فى جلسة سرية كان باطلاً([5]).

ولا تمتد السرية إلى ما يسبق المحاكمة من إجراءات إدخال الدعوى فى حوزة المحكمة، كقرار الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور. ولا تمتد كذلك إلى تلاوة القرار فى الجلسة، وسؤال المتهم عن البيانات المتعلقة بشخصيته، وتقديم الادعاء طلباته، إذ لا يتصور أن يكون قد صدر قبلها قرار بالسرية([6]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

تقرير الشارع سرية بعض المحاكمات : قرر الشارع سرية محاكمة الأحداث : فالمادة ٣٤ من قانون الأحداث تنص على أنه «لا يجوز أن يحضر

([1])Carraud, III, no. 1169, p. 505.

الدكتور محمد مصطفى القللى، ص ٣٨٩.

([2])Vidal et Magnol, II, no. 842, p. 1232

([3]) Merle et Vitu, II, no. 1364, p. 573.

([4]) يحمى الشارع سرية المحاكمة التى قررت طبقا للقانون، فقد نصت المادة ١٨٩ من قانون العقوبات على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها ما جرى فى الدعاوى المدنية أو الجنائية التى قررت المحكمة سماعها فى جلسة سرية».

([5]) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س ١٣ رقم ٥١ من ١٩٥ ؛ ١٧ نوفيمر سنة ١٩٦٤ س ١٥ رقم ١٣٦ ص ٦٨٧.

([6]) ذلك أنه لا يتصور أن يكون فى ذكر هذه البيانات ما يمس النظام العام أو الآداب.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محاكمة الحدث إلا أقاربه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص». وهذه السرية نسبية ، وعلتها خشية إفساد العلانية نفسية الحدث وعرقلتها تأهيله، ومن ثم كانت متصلة بالنظام العام لتعلقها بمبدأ أساسى فى محاكمة الأحداث. وفى القانون الفرنسى نصت المادة ١/٣٠٦ على السرية إذا كانت فى العلانية خطورة على النظام أو على الأحداث ([1]).

وحظر الشارع نشر ما يجرى فى جلسات المحاكمة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، والجرائم المنصوص عليها فى الباب السابع من الكتاب الثالث من هذا القانون (المادة ١٨٩ من قانون العقوبات). وحظر كذلك نشر أخبار بشأن التحقيقات أو المرافعات فى دعاوى الطلاق أو التفريق أو الزنا (المادة ١٩٣ من قانون العقوبات). ولا يقرر هذان النصان سرية المحاكمة فى شأن الجرائم السابقة. وإنما يحظران فحسب أحد مظاهر العلانية، ويبقيان على سائر مظاهرها.

جزاء العلانية : العلانية أحد المبادئ الأساسية للمحاكمة، ومن ثم كان اغفالها مؤدياً إلى بطلان المحاكمة وبطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى، وهذا البطلان متعلق بالنظام العام، وتطبيقا لذلك، تبطل المحاكمة إذا تقررت السرية بقرار من رئيس الجلسة وحده، أو قررتها المحكمة دون أن تسبب قرارها، أو سببته دون أن تستند إلى أحد السببين اللذين نص عليها القانون. ويبطل الحكم إذا كانت جميع الجلسات التى نظرت فيها الدعوى علنية، عدا جلسة واحدة كانت سرية، إذ يبطل ما اتخذ فيها من اجراء، فيكون الحكم مستنداً إلى إجراءات أحدها أو بعضها باطل. وبناء على ذلك، فإن الحكم لا يبطل إذا كانت الجلسة التى اعتبرت سرية خلافاً للقانون لم يتخذ فيها إجراء ما، وإنما اقتصرت المحكمة على مجرد تقرير الارجاء إلى جلسة تالية.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Henkel, § 90, S. 370, C.procédure pénal, 1995-1996, art 306.
الدكتور أحمد فتحى سرور ، جـ٢ رقم ٢٢٠ ص ٣٣٨؛ وأنظر تعديل المادة ٣٠٦ من القانون الفرنسى بالقانون رقم ٩٢ – ١٣٣٦ الصادر فى ١٦ ديسمبر ١٩٩٢، والذى أصبح نافذاً اعتباراً من الأول من مارس ١٩٩٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

والأصل أن ينص محضر الجلسة على علانيتها، ولكن إذا أغفل ذلك فلا يترتب عليه بطلان إجراءات المحاكمة فى هذه الجلسة ، إذ «الأصل أن الإجراءات روعيت أثناء الدعوى»(١). وإذا تضمن المحضر أن الجلسة كانت علنية، فلا يجوز اثبات سريتها دون مقتضى إلا بالطعن فى المحضر بالتزوير(٢).

المبحث الثانى
مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة

تعريف : يعنى مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وجوب أن تجرى شفوياً – أى بصوت مسموع – جميع الإجراءات : فالشهود والخبراء يدلون باقوالهم شفوياً أمام القاضى، ويناقشون فيها شفوياً ، والطلبات والدفوع تقدم شفوياً، وفى النهاية فإن المرافعات، سواء مرافعات الادعاء والدفاع تتلى شفوياً. ويقرر هذا المبدأ عدم جواز أن يكتفى القاضى بمحاضر التحقيق الابتدائى المكتوبة، وإنما عليه أن يسمع بنفسه الشهود واعتراف المتهم ويطرح كل ذلك للمناقشة الشفوية. وفى تعبير عام، فإن كل دليل يعتمد عليه القاضى فى حكمه يجب أن يكون قد طرح شفوياً فى الجلسة (٣)، وجرت فى شأنه المناقشة الشفوية كذلك، ويستمد القاضى اقتناعه من حصيلة هذه المناقشات الشفوية، ولا يستمده من المحاضر المكتوبة (٤). وقد عبرت محكمة النقض عن هذا المبدأ فى قولها «من المقرر

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) قضت محكمة النقض بأن «مجرد خلو محضر الجلسة والحكم من ذكر العلانية لا يصح أن يكون وجها لنقض الحكم ما لم يثبت الطاعن أن الجلسة كانت سرية من غير مقتضى. لأن الأصل فى الإجراءات المتعلقة بالشكل اعتبار أنها روعيت أثناء الدعوى، ولصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت» نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٢٩١ ص ٢٠٢. وقد قنن الشارع هذا القضاء فى المادة ٣٠ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض التى تنص على أن «الأصل اعتبار أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت وذلك إذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة ولا فالحكم. فإذا ذكر فى إحداها أنها اتبعت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير».

(٢) إذا كان يستفاد من المحضر أن الجلسة كانت سرية خلافاً للقانون، فإن الحكم يبطل؛ أنظر الدكتور، محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٠٣ حتى ٨٠٩.

(٣) يريد الشارع أن تكون للقاضى خبرة شخصية بوقائع وأشخاص الدعوى: ستيفانى وليفاسير، وبولوك، رقم ٥٨٧ ص ٦١٨.

(4)Sauer, § S. 82.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أن أساس المحاكمة الجنائية هو حرية القاضى فى تكوين عقيدته من التحقيق الشفوى الذى يجريه بنفسه والذى يديره ويوجهه الوجهة التى يراها موصلة للحقيقة وأن التحقيقات الأولية السابقة على المحاكمة لا تعتبر إلا تمهيداً لذلك التحقيق الشفهى، وأنها بهذا الاعتبار لا تخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على القاضى، يأخذ بها إذا اطمئن إليها ، ويطرحها إذا لم يصدقها»([1]).

ونصوص القانون فى شأن «نظر الدعوى وترتيب الإجراءات فى الجلسة» (المواد ٢٦٨ – ٢٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية) قاطعة فى إقرار الشارع لهذا المبدأ، إذ تفترض أن جميع الأدلة تعرض وتناقش شفوياً فى الجلسة. وكذلك الحال فى القانون الفرنسى ، حيث نجد المواد الخاصة بمناقشة الأدلة فى الجلسة، تحمل دائماً مبدأ تطبيق الشفوية (أنظر المواد ٣٢٣ إلى ٣٤٦ من القانون الفرنسى).

علة مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة : علة «مبدأ الشفوية» أنه الأساس المنطقى لمبادئ أخرى تسود نظام المحاكمة الجنائية فى القانون الحديث : فهو السبيل إلى تطبيق «مبدأ المواجهة بين الخصوم» : فلكى يتاح لكل طرف فى الدعوى أن يواجه خصمه بما لديه من أدلة، ويتاح له أن يعرف ما لدى خصمه من أدلة ويقول رأيه فيها يتعين أن تعرض هذه الأدلة شفوياً فى الجلسة وتدور فى شأنها المناقشة بين أطراف الدعوى ([2]). ويتصل هذا المبدأ كذلك بالعلانية،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ١١٦ ص ٦٣٢؛ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ س ١٥ رقم ١٦٧ ص ٨٥٣. وقد سبق لمحكمة النقض أن قررت هذا المبدأ ، فقالت «من المقرر فى قواعد تحقيق الجنايات أن المحكمة لا تكون اعتقادها على وجه العموم إلا من المرافعة الشفوية التى تحصل أمامها» نقض٩ يناير سنة ١٩٠٤ المجموعة الرسمية س ٥ رقم ٩٦ ص ١٨٥.

([2]) أوضحت محكمة النقض الصلة بين الشفوية والمواجهة بين الخصوم فى قولها «الأصل فى التحقيق فى دور المحاكمة أن يكون شفوياً ليتسنى للمحكمة والخصوم فى الدعوى مناقشة الشهود استجلاء للحقيقة. فلا يجوز للمحكمة أن تستند إلى دليل ورد بالتحقيق الابتدائى وتعتمد عليه إلا إذا كان غير ميسور لها تحقيقه بنفسها: وإذن فالحكم الذى يجعل عماده فى إدانة المتهم أقوال شاهدين فى التحقيق دون ان تسمعهما المحكمة يكون قد أخل بحقوق الدفاع ويتعين نقضه» نقض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٢٧٨ ص ٢٣٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

إذ تفترض العلانية أن تعرض الأدلة فى الجلسة بصوت مرتفع – أى شفوياً – فيتحقق للحاضرين العلم بها ([1]). وتتصل الشفوية بمبدأ الاقتناع القضائى الذى يفترض أن يستمد القاضى اقتناعه من حصيلة المناقشات التى تجرى أمامه فى الجلسة ([2]). ويمثل مبدأ الشفوية رقابة للمحكمة على أعمال التحقيق الابتدائى: فما تولد عنه من أدلة يعرض من جديد على المحكمة وتدور فى شأنه المناقشات، فيتاح تقدير قيمته من جديد، ومراقبة التقدير الذى كانت سلطة التحقيق قد خلصت إليه.

المقارنة بين الإجراءات الشفوية والإجراءات الكتابية : يتصل مبدأ شفوية الإجراءات بالنظام الاتهامى الذى رجحه الشارع فى مرحلة المحاكمة، فى حين تتصل فكرة الاعتماد على الإجراءات المكتوبة بنظام التنقيب والتحرى: ففى التشريعات التى تبنت هذا النظام فى مرحلة المحاكمة كان القاضى يعتمد فى حكمه على المحاضر والمذكرات التى يضمنها الخصوم دفاعهم.

وقد رجح الشارع الشفوية لمزاياها : فبالإضافة إلى ما قدمناه من أنها تتيح المواجهة بين الخصوم وتوفر العلانية للمحاكمة وتحقق رقابة للمحكمة على أعمال التحقيق الابتدائى، فهى تسم المحاكمة بالحيوية، وتتيح للقاضى فهما أسرع وأدق لأقوال الخصوم، فإذا غمض عليه قول ففى وسعه أن يطلب من قائله إيضاحه، ثم أن رد الخصم الفورى على خصمه يمكن للقاضى من أن يقدر القيمة الحقيقية لكل قول ([3]). ولكن للشفوية مع ذلك عيوبها: فثمة احتمال لسوء التعبير من جانب القائل ، وثمة احتمال للفهم السطحى من جانب السامع، وتأثير الكلمة المسموعة يدوم أقل، وحين تكون المحاكمة طويلة فقد لا يستطيع القاضى استيعاب كل ما قيل فيها، وقد ينسى بعض الذى قيل ([4]). وهذه العيوب هى فى الوقت ذاته مزايا للكتابة. وقد اجتهد الشارع مع ترجيحه للشفوية فى أن يستعير لها بعض مزايا الكتابة : فالإجراءات الشفوية يجب أن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Garraud, III, no. 1175, p. 515.
([2]) Merle et Vitu, II, no. 1363, p. 572.
([3]) Sauer, § 6 S. 82; Schmidt, I, S. 187.
([4])Sauer, § 6 S. 82.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تدون فى «محضر الجلسة»، فيتاح بذلك معاودة قراءتها والتأمل فيها واستجماع عناصرها.

وقد غلب الشارع «نظام الإجراءات المكتوبة» أمام المحكمة الاستئنافية، باعتبار أن الإجراءات قد حظيت بشفوية كافية أمام محكمة الدرجة الأولى. وغلب الشارع كذلك «نظام الإجراءات المكتوبة» أمام محكمة النقض، باعتبار أن وظيفتها تقتصر على مراقبة صحة تطبيق القانون وتفسيره، وتعينها عليها المذكرات أكثر مما تعينها عليها الأقوال الشفوية (١). ويلاحظ أن مبدأ الشفوية لا يحول دون قبول الدليل المكتوب واعتماد القاضى عليه فى حكمه، وإنما كل ما يتطلبه القانون هو أن يقرأ الدليل المكتوب فى الجلسة، ويناقش شفوياً فيها، ويستخلص القاضى اقتناعه من حصيلة هذه المناقشة (٢).

تطبيق مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة : يقتضى تطبيق هذا المبدأ أن تعرض أدلة الدعوى جميعا فى جلسة المحاكمة وتطرح للمناقشات الشفوية: فالشاهد يروى شهادته، والمتهم يذكر اعترافه ، وإذا كان فى الدعوى دليل كتابى قرئ فى الجلسة، ويقرأ كذلك تقرير الخبير، ويطرح كل ذلك للمناقشة الشفوية فى الجلسة. ويقتضى هذا المبدأ كذلك أن يستمد القاضى اقتناعه من حصيلة المناقشات الشفوية التى دارت أمامه فى الجلسة. وينقض هذا المبدأ أن تكتفى المحكمة فى استمداد اقتناعها بالإحالة إلى محاضر التحقيق الابتدائى، فتحيل إلى أقوال الشهود التى وردت فيها أو إلى اعتراف المتهم الذى دون فيها(٣). وينقضه كذلك أن ترفض المحكمة اعادة سماع شاهد دون أن تستند إلى سبب أقره القانون، أى دون أن تتوافر إحدى الحالات التى أورد فيها الشارع الاستثناء

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) قضت محكمة النقض بأن «القانون لا يشترط فى مواد المخالفات أن تبنى أحكامها على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة فى مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود» نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ١٢٠ ص ٤١٣.

(2)Garraud, II, no. 1538, p. 610.

(٣) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «للمتهم الحق فى أن تسمع شهادة شهود نفيه الذين يحضرهم ، وليس للمحكمة عدم سماعهم إلا لسبب واضح تبينه، وليست الإحالة على ما قرره الشاهد فى التحقيق من الأسباب القانونية المقبولة لتبرير عدم سماعها شهادته، فإنه مهما يكن هذا الشاهد قد قرر فى التحقيق مما لا يوافق مصلحة المتهم فلعله يقرر أمام المحكمة ما يكون لمصلحته، ولعل المحكمة تقتنع بما يقرره» نقض ٦ فبراير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٩١ ص ٤٦٦؛ ٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢ رقم ٦٠ ص ١٥٠؛ ٣ يونية سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٥٩ ص ٥٧٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على مبدأ الشفوية ([1]). وجزاء الاخلال بمبدأ الشفوية هو البطلان: فيبطل الحكم الذى اعتمد على دليل لم يطرح فى الجلسة شفوياً ولم تتح مناقشته شفوياً، اكتفاء بوروده فى محضر التحقيق الابتدائى([2]).

الاستثناءات من مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة : على الرغم من أهمية هذا المبدأ وعموم نطاقه ، فقد أورد عليه الشارع استثناءات محدودة، أهمها:

أولاً : نصت المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التى أبديت فى التحقيق الابتدائى أو فى محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير إذا تعذر سماع الشاهد لأى سبب من الأسباب أو قبل المتهم أو المدافع ذلك». والاستثناء الذى يقرره هذا النص جزئى: فهو لا يجيز أن يحيل الحكم إلى ما ذكره الشاهد فى محضر التحقيق الابتدائى، وإنما يجيز فحسب الاستغناء عن استدعائه وسماع الشهادة منه شخصياً، ولكنه يتطلب تلاوتها شفوياً، ويقرر أن تعرض بعد ذلك للمناقشة الشفوية. والحالتان اللتان أجاز الشارع فيهما الاستغناء عن سماع الشاهد هما:

([1]) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ ورقم ٣٥٢ ص ٦١٥؛ ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ جـ ٦ رقم ٤٥٨ ص ٥٩٥؛ ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٦ رقم ٣٤٠ ص ١١٦٩؛ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ س ١٥ رقم ١٦٧ ص ٨٥٣. وقالت محكمة النقض «المقرر أن حق الدفاع فى سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته إظهاراً لوجه الحقيقة. فإذا رفضت المحكمة سماع الشاهدين رغم إصرار الطاعن على طلب سماعهما فإن حكمها يكون قد انطوى على اخلال بحق الدفاع بما يعيبه» نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٧١ س ٢٢ رقم ١٦٠ ص ٦٥٩.

([2]) غنى عن البيان أن مبدأ الشفوية لا يحول بين المحكمة وبين الاعتقاد على مافى التحقيقات الابتدائية من عناصر الاثبات الأخرى كمحاضر المعاينة وتقارير الأطباء والخبراء، لأن هذه العناصر جميعاً تعتبر هى الأخرى من عناصر الدعوى المعروضة على بساط البحث فى الجلسة سواء من جهة الاثبات أو من جهة النفى: نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٤ رقم ٣ ص ٥.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تعذر سماعه، وقبول المتهم أو المدافع عنه ذلك ([1])، ([2]). والحالة الأولى علتها الضرورة الاجرائية، والثانية علتها عدم الاخلال بحقوق الدفاع ([3]).

ثانياً : نصت المادة ٢٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأولى) على أنه «إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف، ولم يرسل وكيلاً عنه فى الأحوال التى يسوغ فيها ذلك يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الأوراق». ويجيز الشارع بذلك للمحكمة أن تصدر حكمها معتمدة على الأدلة التى وردت فى أوراق التحقيق الابتدائى، فلا تلتزم بأن تعيد طرحها شفوياً فى الجلسة. وعلة ذلك أن الحكم الذى يصدر فى هذه الحالة هو حكم غيابى، فيجوز الطعن فيه بالمعارضة، فإذا طعن فيه طبق مبدأ الشفوية. ومن ناحية ثانية، قدر الشارع أن تطبيق مبدأ الشفوية فى غيبة المتهم لن يحقق علته، إذ أن المتهم هو أهم أطراف المناقشة الشفوية التى يفترضها هذا المبدأ.

ثالثاً : الأصل أن المحكمة الاستئنافية تصدر حكمها بعد الاطلاع على الأوراق، ولا تلتزم بإجراء تحقيق فى الجلسة إلا إذا كان التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ناقصاً، فقد نصت المادة ٤١١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الاستئناف تقريراً موقعا عليها منه. ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التى رفعت والإجراءات التى تمت. وبعد تلاوة هذا التقرير – وقبل إبداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو الأعضاء – تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها فى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) يستوى أن يكون القبول صريحاً أو ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل على ذلك : نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣٠ رقم ٢٠٠ ص ٩٣٢؛ ٥ فبراير سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم ١٨١ ص ٩٦٥.

([2]) وهذه القاعدة واجبة التطبيق أمام محاكم الجنايات عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية: نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣٠ رقم ١٤٦ ص ٦٨٥.

([3]) إذا لم تسمع المحكمة شهادة الشاهد، ولم تذكر الأسباب التى حالت دون سماعه، واندراجها فى إحدى الحالتين اللتين نص عليهما القانون، ثم اعتمدت على هذه الشهادة فى حكمها، كان الحكم باطلاً : نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٩ رقم ٢١ ص ١٢١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

استئنافه، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم، ويكون المتهم آخر من يتكلم ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق» (١).

المبحث الثالث

مبدأ المواجهة وحضور الخصوم ووكلائهم

إجراءت المحاكمة

تعريف : يعنى مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الدعوى الجنائية أن إجراءات المحاكمة تتخذ صورة المناقشة المنظمة التى تجرى بين أطراف الدعوى ويديرها رئيس الجلسة، ويبنى حكمه على خلاصتها (٢). ويفترض هذا المبدأ أن يحضر كل خصم فى الدعوى، ويطلع خصمه على ما لديه من أدلة، ويتيح له أن يقول رأيه فيها، وأن يواجهها بما لديه من أدلة مضادة، ويعتمد القاضى فى حكمه على الأدلة التى طرحت فى الجلسة ، وأتيحت للخصوم مناقشتها. وقد قررت محكمة النقض هذا المبدأ ، فقالت أن «القواعد الأساسية للمحاكمات الجنائية توجب إلا تقام الأحكام إلا على التحقيقات التى تجريها المحاكم بنفسها فى جلساتها بحضور الخصوم فى الدعوى» (٣)، وقالت كذلك «من القواعد الأساسية فى القانون أن إجراءات المحاكمة فى الجنايات يجب أن تكون فى مواجهة المتهم ومحاميه ما لم يتخلف مثل أمام المحكمة» (٤).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

مقتضيات مبدأ المواجهة بين الخصوم: أول ما يقتضيه هذا المبدأ هو حق جميع الخصوم فى حضور جميع إجراءات المحاكمة، سواء ما دار فيها فى الجلسة، أو ما جرى خارج الجلسة، كما لو انتقلت المحكمة – أو ندبت أحد أعضائها – لإجراء معاينة، إذ يتعين أن يدعى جميع الخصوم للحضور فيها.

---

(١) أضافت إلى ذلك المادة ٤١٣ من قانون الإجراءات الجنائية أن «تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها، أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم امام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص آخر فى إجراءات التحقيق. ويسوغ لها فى كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود. ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك». أنظر الدكتور/محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٠٩ حتى ص ٨١٥.

(2) Merle et Vitu, II, no. 1365, p. 575; Donnedieu de Vabres, no. 1392, p. 793; Vidal et Magnol, II, no. 844, p. 1234.

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٥٣ ص ٧٥.

(٤) نقض٩ يونية سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم١٧٠ ص ٨٤٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويقتضى هذا المبدأ كذلك أن يكون لكل خصم الحق فى أن يسمع – أو يحاط علما – بكل طلب أو دفاع يتقدم به خصمه. ويقتضى هذا المبدأ أن يكون لكل خصم الحق فى أن يطرح ما لديه من أدلة ؛ وفى أن يدحض الأدلة التى يقدمها خصمه . ويتفرع عن هذا المبدأ عدم جواز أن يبنى القاضى حكمه على دليل لم يطرح فى الجلسة، فلم يتح للخصوم مناقشته. ويقود هذا المبدأ فى النهاية إلى اسباغ صفة مباشرة على إجراءات المحاكمة الجنائية بحيث لا يكون ثمة وسيط بين المحكمة والخصوم، وتبعاً لذلك لا يكون ثمة وسيط بين المحكمة والأدلة التى تطرح فى الدعوى.

حضور الخصوم – وبصفة خاصة المتهم – فى جميع إجراءات المحاكم: حق النيابة العامة فى أن تمثل فى إجراءات المحاكمة فى غنى عن أن يشار إليه، فحضور ممثلها – كما قدمنا – شرط لصحة تشكيل المحكمة الجنائية. ولكن حق المتهم فى الحضور قد يحتاج إلى بعض التوضيح: يقرر الشارع للمتهم الحق فى أن يحضر جميع إجراءات المحاكمة ، سواء دارت فى الجلسة أو فى خارجها ([1]). ويقرر له هذا الحق، ولو كانت المحاكمة سرية. بل أن حضوره واجب عليه، ذلك أن مسئوليته عن جريمته إزاء المجتمع تفرض عليه أن يشارك فى الإجراءات التى يقضيها تحديد مسئوليته عنها، وأهمية هذا التكييف هى جواز إكراهه على الحضور ([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

أهمية حضور المتهم فى جميع إجراءات المحاكمة : لحضور المتهم أهمية كبيرة فى مرحلة المحاكمة : فقد نظم الشارع إجراءات المحاكمة بحيث يشارك فيها المتهم ، ويكون له فيها دور اجرائى ايجابى، ومن ثم فإن حضوره يتيح لهذه الإجراءات سيرها المعتاد وفق التنظيم التشريعى. وحضور المتهم فى مصلحته لأنه يتيح له تفنيد أدلة الاتهام، فيمكن ذلك للمحكمة أن تقدر قيمتها الحقيقية. ومن شأن حضوره تقدير شخصيته بما يتيح للمحكمة استعمالا صائباً لسلطتها التقديرية. وإذا رجح جانب الإدانة، فإن حضور المتهم يمكنه من إثارة

([1]) Merle et Vitu, II, no. 1365, P. 575; Donnedieu de Vabres, no. 1392, P. 793. الدكتور محمد مصطفى القللى ، ص ٣٩٠.

([2]) Henkel, § 93. S. 377.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الظروف المخففة والمطالبة بالاستفادة منها ([1]). ويرتبط بحضور المتهم حقه فى أن يحضر معه «مدافع» عنه إذا كان لا يأنس فى نفسه القدرة على استعمال رخصه الاجرائية التى يقررها له القانون، ولا وجود لحالة يحظر فيها على المتهم استعانته بمدافع. وفى بعض الحالات يكون حضور المدافع ضرورياً لصحة إجراءات المحاكمة([2])، وهذا ما سوف نفصله بعد قليل.

عدم حضور المتهم فى إجراءات المحاكمة : ثمة حالات تدور فيها إجراءات المحاكمة دون حضور المتهم : فيجوز ابعاده عن الجلسة «إذا وقع منه تشويش يستدعى ذلك، وفى هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره. وعلى المحكمة أن توقفه على ما تم فى غيبته من إجراءات» ([3]) (المادة ٢٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية). وإذا استبعد المتهم من الجلسة على هذا النحو، فلا يجوز استبعاد المدافع عنه([4]). ويعد اخراج المتهم من الجلسة «ضرورة اجرائية» من أجل ضمان السير السليم لإجراءات المحاكمة، ولذلك يجب إعادته بمجرد زوال هذه الضرورة، وإذا حضر تعين اخطاره بما تم فى غيبته، وإلا أخلت المحكمة بحق الدفاع.

ويستغنى الشارع عن حضور المتهم حيث تكون الجريمة يسيرة. فيجيز له أن ينيب عنه وكيلاً (المادة ٢٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية)، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بحضوره شخصياً إذا قدرت أن السير السليم للمحاكمة يقتضى ذلك .

ونستطيع أن نضع قاعدة نقرر فيها أن من سلطة المحكمة أن تأمر باستبعاد المتهم من الجلسة إذا قدرت أن ذلك فى مصلحة السير السليم لإجراءات المحاكمة. وسند هذه السلطة حق المحكمة فى إدارة الجلسة، وواجهها

([1])Henkel, § 93. S. 377.

([2]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «متى كان الأصل أنه وإن كان حضور محام مع المتهم بجنحة غير واجب قانوناً إلا أنه متى عهد المتهم الى محام بمهمة الدفاع فإنه يتعين على المحكمة أن تستمع إلى مرافعته أو أن تتيح له الفرصة للقيام بمهمته» نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٧ رقم ٨١ ص ٣٨٣؛ وأنظر كذلك نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٨٥٤ ص ٨١٨.

([3]) وتعتبر الإجراءات التى تجرى والمتهم مبعد عن الجلسة إجراءات حضورية.

([4]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ ١ رقم ١٣٦١ ص ٦٦٣.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فى استظهار الحقيقة ([1]). وقد طبق الشارع هذه القاعدة فى قانون الأحداث (المادة ٣٤ ، الفقرة الثانية) ، ويقاس على حكم هذا النص كل حالة يتبين فيها أن حضور المتهم جلسات المحاكمة قد يسىء إلى حالته النفسية أو العقلية([2]). وللمحكمة أن تستبعد المتهم من الجلسة إذا كان حضوره يعرقل كشف الحقيقة، كما لو كان من شأنه أن يرهب شاهداً فيحول بينه وبين قول ما يريد.

وإذا كان المتهم هارباً ، فإن سير إجراءات المحاكمة فى غيبته يعد ضرورة لا مفر منها ([3]).

حضور وكيل المتهم فى غيبته :

هل يجوز للمتهم أن يتغيب عن الحضور وينيب عنه محامياً ؟

١- يجب على كل متهم فى جنحة معاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به أن يحضر بنفسه (المادة ١/٢٣٧) إجراءات.

والمقصود بحالات الحبس الوجوبى، الحالات التى يجب فيها على محكمة أول درجة أن تشمل حكمها بالحبس بالنفاذ رغم استئنافه (المادة ٤٦٣) إجراءات، وجميع الأحوال التى يجوز فيها للمحكمة الاستئنافية أن تقضى بالحبس باعتبار أن جميع أحكام هذه المحكمة مشمولة بالنفاذ. وعلى ذلك فإذا كان المتهم قد استأنف حكم الغرامة المقضى به ابتدائياً جاز الحضور عنه بتوكيل لأن المحكمة الاستئنافية لا تملك أن تضر به فتحبسه إلا أنه إذا كانت النيابة العامة قد استأنفت حكم البراءة أو الغرامة فإن الحضور وجوبى أمام المحكمة الاستئنافية لاحتمال أن تقضى بالحبس.

فإذا حضر محامى المتهم نيابة عن موكله الغائب رغم هذا الحظر فلا يجوز للمحكمة أن تستمع إلى مرافعته أو أن تعتبر المتهم حاضراً. وكل ماله هو أن يبدى عذر موكله فى عدم الحضور. فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول

([1]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ ١ رقم ١٣٦١ ص ٦٦٣.

([2]) Henkel, § 93. S. 380.

([3]) أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨١٥ حتى ٨١٨.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها (المادة ٣٨٨ إجراءات) ([1]). وإذا أخطأت المحكمة وسمعت مرافعة المحامى فإن كل إجراءاتها تكون باطلة بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لتعلقه بإحدى القواعد التى تنظم حضور ([2]) المتهم أو تمثيله فى الجلسة ويكون حكمها فى هذه الحالة غيابياً ولو وصفته المحكمة خطأ بأنه حضورى ([3]).

٢- فى الجنح الأخرى وفى المخالفات يجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه، وهذا مع عدم الاخلال بما للمحكمة من الحق فى أن تأمر بحضوره شخصياً (المادة ٢/٢٣٧ إجراءات). وفى هذه الحالة يعتبر الحكم حضورياً طالما حضر عن المتهم محاميه وفقاً للقانون. ولا يحول دون ذلك أن تأمر المحكمة بحضور المتهم شخصياً فيرفض الامتثال لأمر المحكمة، وذلك لأن مجرد حضور المحامى وفقاً للقانون يوازى حضور المتهم نفسه من الناحية القانونية.

حق المتهم فى الاستعانة بمحام :

من المقرر أن حق المتهم فى الدفاع يقتضى تمكينه من الاستعانة بمحام للدفاع عنه. وقد ميز القانون بين الجنح والمخالفات من ناحية وبين الجنايات من ناحية أخرى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(أولاً) فى الجنح والمخالفات: لم يشترط القانون أن يكون للمتهم مدافع يستعين به([4]) بل ترك ذلك التقدير للمتهم.

إلا أن الفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ قد نصت على «وإذا لم يكن للمتهم الحاضر فى جنحة معاقب عليها بالحبس وجوباً محام، وجب على المحكمة أن تندب له محامياً للدفاع عنه. أما فى الجنح الأخرى وفى المخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه،

([1]) ورد هذا النص فى الفصل الخاص باجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات ولكنه يعبر عن قاعدة عامة فيسرى على قضاء الجنح والمخالفات.

([2]) قارن بعض أحكام النقض الفرنسية اشار إليها الأستاذ العرابى، جـ١ ص ٦٦٦.

([3]) نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٩٢ الطعن رقم ١٥٢٦٧ لسنة ٥٩ ق ويجوز للمتهم الطعن فى الحكم بالمعارضة ولا يبدأ ميعاد المعارضة إلا من تاريخ اعلانه بالحكم.

([4]) نقض ٣ مايو سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س ١٦ رقم ٨٥ ص ٤١٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وهذا مع عدم الإخلال بما للمحكمة من الحق فى أن تأمر بحضوره شخصياً».
كما نصت الفقرة السادسة من المادة (٥٤) من دستور ٢٠١٤، على وجوب حضور محام مع المتهم سواء كان موكلاً أو منتدباً فى الجرائم التى يجوز فيها الحبس ومنها الجنح بطبيعة الحال.

على أنه متى عهد المتهم إلى محام بمهمة الدفاع أو ندبت له المحكمة محامياً فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك، فإنه يتعين على المحكمة أن تستمع إلى مرافعته أو أن تتيح له الفرصة للقيام بمهمته. وبناء على ذلك فإنه إذا طلب المحامى حجز القضية للحكم مع التصريح له بتقديم مذكرة بدفاعه، فإنه يجب على المحكمة إما أن تجيبه إلى طلبه أو تنبه إلى رفض الطلب حتى يبدى دفاعه شفوياً، فإذا لم تفعل ذلك تكون قد فصلت فى الدعوى بدون دفاع. وإذا حضر المحامى طالباً تأجيل نظر الدعوى للاطلاع وللاستعداد، فإن المحكمة ليست ملزمة بإجابته إلى طلبه طالما أن المتهم قد أعلن فى الميعاد القانونى. كل هذا ما لم تبين المحكمة أنه قد طرأ على المتهم أو محاميه عذر قهرى حال دون الاستعداد، فإن عليها فى هذه الحالة أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه، وإلا كان حكما مشوباً بالاخلال بحق الدفاع. وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا طلب الحاضر عن المتهم فى جنحة تأجيل نظر الدعوى لحضور المحامى الأصلى، فالتفتت المحكمة عن هذا الطلب دون إفصاح عما يسوغه، فإن ذلك يعتبر إخلالاً بحق الدفاع. كما أنه لا يجوز للمتهم طلب التأجيل لتوكيل محام إلا إذا حال عذر قهرى دون استعداد للدفاع عن نفسه أو دون حضور محاميه ، أو دون توكيل محام.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(ثانياً) فى الجنايات : من المبادئ الدستورية أن كل متهم فى جناية يجب أن يكون له من يدافع عنه (المادة ٢/٦٧) من دستور سنة ١٩٧١، وكذلك المادة (٥٤) من دستور ٢٠١٤ من باب أولى التى أوجبت حضور محام حتى فى الجنح المعاقب عليها بالحبس. وقد بينا فيما تقدم وجوب ندب محام للمتهم فى جناية إذا لم يكن له محام موكل عنه. ولكن هذا الضمان ليس

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

مجرد مظهر شكلى ما لم تتوافر فيه مقومات الفاعلية ([1])، وذلك على الوجه الآتى :

١- يجب أن يتمكن محامى المتهم من متابعة إجراءات المحاكمة بالجلسة من أولها إلى آخرها. مما يجب معه أن يكون قد سمع الشهود قبل المرافعة. فإذا سمع الشهود فى حضور محام آخر، ولما وكل عنه للدفاع عن المتهم طلب إعادة سماع الشهود فى حضوره تعين إجابته إلى طلبه تمكينا له من إعداد دفاعه الذى يقتضى مناقشة هؤلاء الشهود ([2]).

وإذا استمرت المرافعة عدة جلسات وحضر المحامى إحداها وغاب البعض الآخر كانت المحاكمة باطلة.

٢- الأصل أن المتهم حر فى اختيار محاميه، وأن حقه فى ذلك مقدم على حق المحكمة فى تعيينه، فإذا اختار المتهم محامياً، فليس للقاضى أن يفتأت على اختياره ويعين له مدافعاً آخر، إلا إذا كان المحامى المختار قد بدا منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل السير فى الدعوى ([3]).وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن اختيار الشخص لمحام يكون قادراً على تحمل أتعابه، وإنما يتم فى إطار علاقة قانونية قوامها الثقة المتبادلة بين طرفيها، ويتعين بالتالى أن يظل هذا الحق فى الاختيار محاطاً بالحماية التى كفلها الدستور لحق الدفاع ([4]). وإذا لم يحضر المحامى الموكل عن المتهم ورفضت

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) قضى بأنه متى كان الثابت أن محامياً قد حضر عن المتهم بجناية فإنه لا يجديه أن يكون اسم المحامى الثابت حضوره معه قد وقع به خطأ مادى لأن مثل هذا الخطأ بفرض حصوله لا يؤثر فى سلامة الحكم أو يبطله، نقض ٥ يناير سنة ١٩٧٠ مجموعة الأحكام س ٢١ رقم ٨ ص ٣٩.

([2]) أنظر نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة الأحكام س ٣ رقم ٢٣٤ ص ٦٨٤. وقد قضى بأنه إذا كان المتهم لم يتمسك بضرورة حضور المحامى الموكل عنه سماع الشهود فى الجلسة الأولى، فلا يقبل منه النعى على المحكمة بأن محاميه لم يحضر إلا فى الجلسة التالية ولم يتناول ما استجد بالجلسة الأولى بحضور المحامى الذى أنابه (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد جـ٧ رقم ٦١٥ ص ٨٩٣).

([3]) نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة الأحكام س ١٨ رقم ١٨٥ ص ٩٢٦.

([4]) دستورية عليا فى ١٦ مايو سنة ١٩٩٢ القضية رقم ٦ لسنة ١٣ قضائية «دستورية» وبناء على ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا فى الحكم المذكور بعدم دستورية نص المادة (١/١٥) من قانون المحاماة الذى حظر على الوزراء السابقين والمستشارين السابقين واساتذة القانون بالجامعات المصرية المرافعة إلا أمام محكمة النقض وما يعادلها ومحاكم الاستئناف ومايعادلها ومحاكم الجنايات ومحكمة القضاء الإدارى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحكمة تأجيل نظر الدعوى لحضوره وندبت محامياً آخر يترافع فى الدعوى، فإن ذلك منها لا يعد إخلالاً بحق الدفاع، ما دام المتهم لم يبد أى اعتراض على هذا الإجراء ولم يتمسك أمام المحكمة بطلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر محاميه الموكل ([1]). وإذا كان المتهم قد وكل اثنين من المحامين للدفاع عنه واتفق المحاميان على المشاركة فى إبداء الدفاع وتقسيمه بينهما ثم حضر أحدهما الجلسة وتمسك بطلب تأجيل نظر الدعوى لحضور زميله الذى حال عذر قهرى دون حضوره إلا أن المحكمة التفتت عن هذا الطلب رغم إصراره عليه اكتفاء بحضور المحامى الأول دون أن تبرر علة عدم إجابة طلب التأجيل. فإن ذلك منها يعد اخلالاً بحق الدفاع ([2]).

٣- يجب ضمان عدم التعارض بين المتهمين عند وحدة الدفاع عنهم:

فإذا كان فى الدعوى أكثر من متهم وتعارضت مصالحهم تعارضاً فعليا بحيث كان الدفاع عن أحدهم يستوجب الطعن فى الآخر، فيجب أن يكون لكل متهم محام خاص، لأن تولى محام واحد الدفاع عنهم ينطوى على إخلال بحقوقهم فى الدفاع ([3]). فمثلاً إذا اعترف أحد المتهمين على نفسه وعلى غيره اعتبر هذا المتهم شاهد إثبات ضد المتهم الآخر فلا يجوز أن يتولى محام واحد المرافعة عن المتهمين المذكورين ([4]). على أنه إذا كان ثبوت الفعل المكون للجريمة فى حق أى متهم لا يؤدى إلى تبرئة الآخر من التهمة المنسوبة إليه، فإن مصلحة كل منهم فى الدفاع لا تكون متعارضة مع مصلحة الآخر، ذلك بأن تعارض المصلحة الذى يوجب أفراد محام خاص لكل متهم يتولى الدفاع عنه أساسه الواقع، ولا يبنى على احتمال ما كان يسع كل متهم أن يبديه من أوجه الدفاع

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س ١٨ رقم ٢٠٨ ص ١٠١٨، ٢٩ أبريل سنة ١٩٧٤ س ٢٥ رقم ٩٤ ص ٤٣٨. قارن عكس ذلك نقض ٢٦ يولية سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ٢٨٩٣٦ سنة ٥٩ق.

([2]) نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٧٤ مجموعة الأحكام س ٢٥ رقم ١٤٨ ص ٦٩١.

([3]) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد س ١٨ رقم ١١٣ ص ١٠٩ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة الأحكام س ٤ رقم ٢٠ ص ٤٧.

([4]) نقض ٢٤ يونية سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام س ١٩ رقم ١٥١ ص ٧٥٠، ط مايو سنة ١٩٩١ الطعن رقم ٥٥٤ لسنة ٦٠ ق.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ما دام لم يبده بالفعل([1]). فإذا كان الثابت من الحكم أنه قد انتهى إلى أن الطاعنين ارتكبا معاً فعل القتل واعتبرهما فاعلين أصليين فى هذه الجريمة، وكان القضاء بإدانة أحدهما – كما يستفاد من أسباب الحكم – لا يترتب عليه القضاء ببراءة الآخر وهو مناط التعارض الحقيقى المخل بحق الدفاع فإنه لا يعيب الحكم ([2]).

٤– أن المتهم فى الدعوى هو الخصم الأصيل فيها : أما المحامى فمجرد نائب عنه. فحضور محام مع المتهم لا ينفى حق هذا الأخير فى أن يتقدم بما يعن له من دفاع أو طلبات، وعلى المحكمة أن تستمع إليه ولو تعارض ما يبديه المتهم من وجهة نظر محاميه، وعليها أن ترد على دفاعه طالما كان جوهرياً ([3]).

٥– يجب أن يكون المحامى قادراً على الدفاع : أن اشتراط حضور محام مع المتهم فى جناية يجب أن يكون فعالاً، وهو ما لا يتيسر إلا إذا كان المحامى قادراً على الدفاع عن المتهم. فلا يجوز تشويه هذا الضمان واعتباره مجرد مظهر شكلى خال من المضمون. وتطبيقاً لذلك، فإن المحامى لا يعتبر قادرا على الدفاع إذا كانت المحكمة قد انتدبته فى الجلسة ولم تمنح له الوقت الكافى للاطلاع حتى ولو قبل المحامى ذلك ، أو إذا ثبت أن المحامى كان جاهلاً بالقانون الذى يحاكم المتهم بمقتضاه ([4])، أو أن يطلب من المتهم فى ختام المرافعة أن يعترف بالتهمة دون مبرر ([5]). على أنه لا يمس قدرة المحامى على الدفاع أن يطلب الرأفة بالمتهم بدلا من الحكم ببرائته ([6])، أو أن يكتفى بالانضمام إلى زميله المحامى ([7]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٦٨، مجموعة الأحكام س ١٩ رقم ١٥١ ص ٧٥٠.
([2]) نقض ٨ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة الأحكام س ٢٠ رقم ٤ ص ٢٤.
([3]) أنظر نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٦٥ مجموعة الأحكام س ١٦ رقم ١١٥ ص ٥٧٦.
([4]) Lunce V. Ovalade, F. 1957, George and otheres. P. X. 23.
([5]) Rovey V. Gransinger, 8 th. Cir. C. of App. F. 1958 (George and others, P.X. 18).
([6]) نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد جـ ٤ رقم ٣٤١ ص ٤٤٦، ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س ١٩ رقم ٢٠٥ ص ١٠٠٨.
([7]) نقض أول أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد س ٣ رقم ٣٥٤ ص ٤٥٦ ؛ أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٧٣٥ حتى ٧٤١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

حق كل خصم فى أن يعلم بأدلة خصمه وأن يناقشها : يقتضى مبدأ المواجهة أن يواجه كل خصم خصمه بأدلته، فيقدم ما عنده من أدلة، ويعلم بها خصمه ويتاح له أن يناقشها؛ وله الحق فى أن يعلم بما لدى خصمه من أدلة ويناقشها. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للمحكمة أن تعتمد فى حكمها على دليل قدمه أحد الخصوم فى الجلسة. ولكن لم يتح لخصمه أن يطلع عليه؛ وتخل المحكمة بحق الدفاع كذلك إذا طلب هذا الخصم التأجيل للاطلاع على الدليل ومناقشته فرفضت المحكمة طلبه (١). ويرتبط بذلك أنه إذا قررت المحكمة اقفال باب المرافعة فلا يجوز لها أن تقبل دليلا تقدم به أحد الخصوم، إذ لن يكون متاحاً لخصمه أن يطلع عليه ويناقشه (٢). وإذا رأت المحكمة أن لهذا الدليل أهمية حاسمة فى الدعوى بحيث يتعين أن يبنى الحكم عليه، فإنه يجب عليها أن تقرر إعادة فتح باب المرافعة بحيث يطرح الدليل لاطلاع جميع الخصوم ومناقشتهم (٣).

ويترتب على تخويل الخصوم جميعاً حقوقا متساوية من حيث الحضور وتقديم أدلتهم والاطلاع على الأدلة التى تقدم فى الدعوى ومناقشتها إقرار مساواة قانونية كاملة بينهم، فالنيابة العامة لا تتميز عن المتهم بمركز خاص. ومهمة القاضى أن يحافظ على هذه المساواة، ويحفظ التوازن الدقيق بين هذه المراكز المتساوية (٤). ويتسق ذلك مع طبيعة «النظام الاتهامى» الذى استوحى منه الشارع تنظيمه لمرحلة المحاكمة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

التزام القاضى أن يبنى حكمه على الأدلة التى طرحت فى الجلسة واتيحت مناقشتها : يترتب على «مبدأ المواجهة بين الخصوم» أنه لا يجوز للمحكمة أن تبنى حكمها على دليل لم يطرحه مقدمة فى الجلسة، إذ يعنى ذلك أن الدليل غير معلوم من الخصوم جميعاً، وإنما علمه عند المحكمة وحدها،

---

(١) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ١٦٨ ص ٢١٧؛ ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س٢ رقم ٤٢٠ ص ١١٥١.

(٢) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٨٦ ص ٤٦٣ ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ جـ ٢ رقم ١٣٠ ص ١٦١ ؛ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ جـ٣ رقم ٤٠٠ ص ٥٠٢.

(٣) نقض٢ أبريل سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٤ رقم ٩٦ ص ٤٦٨.

(4)Stefani. Levasseur et Bouloc, no. 588. p. 619.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فيعد ذلك قضاء من القاضى بعلمه الشخصى. وهو ما لا يجيزه القانون ([1]). وتطبيقاً لذلك، قضى بأنه إذا قررت المحكمة ضم قضية أخرى إلى الدعوى ثم أصدرت حكمها معتمدة على أوراق القضية المضمومة التى لم يتح لأى من الخصوم الاطلاع عليها كان هذا الحكم باطلاً ([2]). وإذا اعتمدت المحكمة على شهادة شاهد متوفى لم تعتمد عليها النيابة ولم يعلم بها الدفاع ولم يفندها، وكانت بالاضافة إلى ذلك لم تأمر بتلاوتها فى الجلسة كى تتاح مناقشتها، كان حكمها باطلاً ([3]). وإذا طرحت الأدلة فى الجلسة وأتيحت مناقشتها، فيجب أن تقتصر المحكمة عليها فى استمداد اقتناعها وتسبيب حكمها؛ فإذا طرحتها واعتمدت على أدله أخرى (ولو كانت واردة فى التحقيق الابتدائى)، أو اعتمدت على نوعى الأدلة معا، كان حكمها باطلاً([4]).

الصفة المباشرة لإجراءات المحاكمة : تعنى الصفة المباشرة لإجراءات المحاكمة أن الأدلة يجب أن تعرض على القاضى مباشرة بحيث يتاح له أن يعاين الدليل معاينة حسية فيتفحصه ويقدر قيمته، فإذا استمع بعد ذلك إلى مناقشات الخصوم فى شأنه أتيح له أن يتفهمها ويؤصلها ويستخلص نتيجتها على أساس من علمه المباشر ومعاينته الشخصية للدليل ([5]). وينفى «مبدأ المباشرة» فى إجراءات المحاكمة أن يكون ثمة وسيط بين الدليل والقاضى، بحيث يعاين الوسيط الدليل ويقدم خلاصة معاينته للقاضى. وتطبيقا لذلك، فإنه إذا كان الشاهد قد أدلى بشهادته فى محضر التحقيق الابتدائى أو كان المتهم

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) وقد قررت محكمة النقض هذا المبدأ فى قولها «أن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته» نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية حـ٦ رقم ٥١٥ ص ٦٥٤. وقد سبق لها أن قررت أن «القواعد الأساسية للمحاكمات الجنائية توجب ألا تقام الأحكام إلا على التحقيقات التى تجريها المحاكم بنفسها فى جلساتها بحضور الخصوم فى الدعوى» نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ جـ٦ رقم ٥٣ ص ٧٥.

([2]) نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٥٢ ص ٣٩٥؛ ١٩ مارس سنة ١٩٣١ جـ٢ رقم ٢١٤ ص ٢٧٣.

([3]) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٦٦ ص ٨٧.

([4]) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية حـ٦ رقم ٥٢ ص ٧٥؛ ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ جـ٧ رقم ٣٦٦ ص ٣٤٥.

([5])Schmidt, I. S. 193; Sauer, § 6. S. 86.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

قد أدلى باعترافه فى هذا المحضر، فلا يجوز للقاضى أن يبنى حكمه على الشهادة أو الاعتراف المدون فى المحضر، إذ يعنى ذلك أن جعل المحقق وسيطا بينه وبين الشهادة أو الاعتراف، وإنما يتعين عليه أن يسمع بنفسه الشهادة أو الاعتراف. ولا يجوز كذلك أن يعتمد القاضى على وسيط يلخص له تقرير الخبير، وإنما يتيعن عليه أن يطلع عليه بنفسه. وإذا رأى ملاءمة مناقشة الخبير شفوياً تعين أن يجرى المناقشة بنفسه، ولا يجوز له أن يعهد بذلك لأحد. وإذا اعتمد القاضى على دليل كتابى تعين أن يطلع عليه بنفسه، ولا يجوز له أن يكتفى بالاطلاع على تلخيص له أعده شخص ندب لذلك.

ومبدأ «المباشرة فى إجراءات المحاكمة» يتيح تطبيقاً سليماً لمبدأ «الاقتناع القضائى» ، إذ يكفل أن يبنى القاضى اقتناعه على أساس يقينى قوامه الدليل الذى اطلع عليه بنفسه، فلا يبنيه على صورة أو ملخص له يحتمل أن يدخل عليهما التحريف أو يوشبها سوء العرض، فيتعرض اقتناع القاضى بدوره إلى الفساد. وعلى هذا النحو، فإن «مبدأ المباشرة» يكفل العرض السليم لأدلة الدعوى، ويتيح الاصلاح الفورى لأى خطأ فى فهم الدليل (١). وهذا المبدأ يعطى المحاكمة الحياة والديناميكية ويتيح تعاوناً بين المحكمة وأطراف الدعوى للوصول إلى فهم سليم لعناصرها جميعاً (٢). ومبدأ المباشرة يتيح السبيل إلى شفوية الإجراءات، إذ عرض الأدلة على القاضى مباشرة يعنى – فى الغالب – عرضها عليه شفوياً (٣). ويتصل من هذه الوجهة بعلانية المحاكمة عبر الصلة بين مبدأى الشفوية والعلانية (٤)

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

(1) Sauer, §, 6. S. 86.
(2) Henkel. §, 91, 372.
(3) Sauer, §, 6. S. 86.
(٤) أنظر الدكتور / محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق، ص ٨١٨ حتى ٨٢١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الرابع
مبدأ تدوين إجراءات المحاكمة

تمهيد : نصت على تدوين إجراءات المحاكمة المادة ٢٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يجب أن يحرر محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الأكثر. ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة، ويبين به ما إذا كانت علنية أو سرية، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة وأسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود وأقوال الخصوم، ويشار فيه إلى الأوراق التى تليت وسائر الإجراءات التى تمت، وتدون به الطلبات التى قدمت أثناء نظر الدعوى، وما قضى به فى المسائل الفرعية، ومنطوق الأحكام الصادرة، وغير ذلك مما يجرى فى الجلسة». وقد قرر هذا النص مبدأ «تدوين إجراءات المحاكمة»، وحدد أهم البيانات التى يتعين أن يتضمنها محضر الجلسة، واشترط توقيع رئيس المحكمة وكاتبها على كل صفحة من صفحاته فى اليوم التالى على الأكثر. ومن هذا النص استخلص اشتراط حضور الكاتب فى الجلسة، باعتبار أن تحرير المحضر يفترض ذلك، إذ لا يتصور أن يقوم بذلك أحد قضاة المحكمة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولا تعارض بين شفوية إجراءات المحاكمة وبين تدوينها : فالإجراءات تجرى – على ما قدمه – شفوياً ، وتسجل كتابة كما جرت شفوياً، ويعنى ذلك أن الشفوية هى الأصل، والتدوين صورة لذلك الأصل.

علة تدوين إجراءات المحاكمة : علة تدوين هذه الإجراءات هى اثبات حصولها كى يمكن لذى المصلحة أن يحتج بذلك، واثبات كيفية حصولها كى يمكن التحقق من مدى مطابقتها للقانون. ويعنى ذلك أن هذه العلة تتصل بمبدأ «الاثبات عن طريق الكتابة» لإجراءات قد تكون أهميتها حاسمة فى المحاكمة. وبالاضافة إلى ذلك، فإن الحكم قد يطعن فيه، وترتبط صحته بصحة إجراءات المحاكمة التى استند إليها، ومن ثم يكون فى تسجيل هذه الإجراءات كتابة ما

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يتيح لمحكمة الطعن أن تقدر قيمة الحكم، وتفصل بناء على ذلك فى الطعن([1]).

البيانات التى يتضمنها محضر الجلسة : حدد الشارع هذه البيانات على الوجه الآتى: تاريخ الجلسة ، وما إذا كانت علنية أو سرية، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة الحاضر والخصوم والمدافعين؛ وشهادة الشهود، وأقوال الخصوم، والاشارة إلى الأوراق التى تليت، والإجراءات التى تمت، والطلبات التى قدمت، وما قضى به فى المسائل الفرعية، ومنطوق الأحكام الصادرة فى الدعوى. وقد تطلب الشارع بالإضافة إلى ذلك أن تحمل كل صفحة من صفحات المحضر توقيع رئيس المحكمة وكاتبها.

وهذه البيانات لم ترد على سبيل الحصر، ويتضح ذلك من صياغة النص التى أشارت فى عبارة عامة إلى أن يتضمن المحضر «ما يجرى فى الجلسة» ، وأن يشار فيه إلى «الأوراق التى تليت» ، «وسائر الإجراءات التى تمت» دون تحديد هذه الأوراق أو الإجراءات ، وإشارة النص فى نهايته إلى أن المحضر يتضمن «غير ذلك مما يجرى فى الجلسة». ومؤدى ذلك أن الشارع قد ذكر هذه البيانات على سبيل الارشاد، فإذا أغفل المحضر أحدها أو بعضها لم يترتب على ذلك بطلان المحضر طالما أن ذلك لم يؤد إلى الحيلولة بين المحضر وأداء دوره الاجرائى الذى أناطه به القانون فى إعطاء صورة صحيحة ووافية عن إجراءات المحاكمة ([2]). وإذا أغفل المحضر بياناً، ولكن ذكره الحكم، سواء فى ديباجته أو منطوقه اعتبر كما لو كان وارداً فى المحضر نفسه، ولم يكن محل لأن يعاب على المحضر اغفاله هذا البيان؛ ويعد ذلك تطبيقاً لمبدأ أن «المحضر والحكم يكمل كل منهما الآخر»([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Garraud, IV no. 1546, p. 622.

الدكتور عمر السعيد رمضان ، رقم ٣٣ ص ٥١.

([2]) ومن باب أولى، فإنه إذا تضمن المحضر بيانات أخرى، بالإضافة إلى ما تطلبه القانون، فلا يترتب على ذلك بطلان، إذ يعنى ذلك المزيد من الوضوح والتفصيل.

([3]) قضت محكمة النقض أنه «لا يعيب الحكم أن يكون دفاع المتهم غير مدون بالتفصيل فى محضر الجلسة. وإذا كان يهمه بصفة خاصة تدوين أمر فيه فهو الذى عليه أن يطلب صراحة إثباته به»: نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦ رقم ١٨٤ ص ٩٦٨؛ ٧ نوفمبر سنة ١٩٧٧ س ٢٨ رقم ١٩٢ ص٩٢١. ولا يشترط أن يتضمن المحضر بيان وصف التهمة: نقض أول يونيه ١٩٦٤ س ١٥ رقم ٨٩ ص ٤٥٧؛ أو طلبات النيابة أو مواد

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ولكن يرد على هذا الأصل تحفظ : فإذا لم تحرر المحكمة محضراً لجلستها على الاطلاق كانت المحاكمة باطلة، إذ قد خالف مبدأ تخضع له إجراءات المحاكمة، هو مبدأ «تدوينها»، وجعلت ممارسة محكمة الطعن لدورها مستحيلاً. وتبطل المحاكمة كذلك إذا نقض من المحضر بعض بياناته الجوهرية، ولم يعوضه الحكم عن نقصها. ويعتبر البيان جوهرياً إذا ترتب على تخلفه أن المحضر لم يعد متضمنا تعريفا كافيا بالدعوى، أم لم يعد متضمنا بيانا كافيا لما تم فى المحاكمة من إجراءات. ومحكمة الطعن هى التى تقدر ما إذا كان البيان الناقص جوهرياً بحيث يوصف المحضر بالبطلان.

حجية محضر الجلسة : محضر الجلسة ورقة رسمية، ومن ثم كان تغيير الحقيقة فيه تزويراً فى محرر رسمى. ولمحضر الجلسة قوة خاصة فى الاثبات، فلا يجوز إثبات عكس ما ورد فيه إلا عن طريق الطعن بالتزوير، فقد نصت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أنه إذا «ذكر فى الحكم أو محضر الجلسة أنه (أى الإجراءات) اتبعت،، فلا يجوز اثبات عدم اتابعها إلا بطريق الطعن بالتزوير» (١) . ويتميز محضر الجلسة بهذه القوة فى الاثبات عن محاضر التحقيق الابتدائى والاستدلال التى يجوز اثبات عكس ما ورد فيها بجميع الطرق، فقد نصت المادة ٣٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا تتقيد المحكمة بما هو مدون فى التحقيق الابتدائى، أو فى محاضر جمع الاستدلالات إلا إذا وجد فى القانون نص على خلاف ذلك» (٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الاتهام: نقض ٤ مارس سنة ١٩٧٣ س٢٤ رقم ٦٢ ص ٢٨٤؛ ١٤ فبراير سنة ١٩٨٠ س ٣١ رقم٤٧ ص ٢٤٢. وقضى بأن عدم توقيع القاضى والكاتب على كل صفحة من صفحات المحضر لا يترتب عليه بطلان الاجراءات: نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٦١ ص ٤٠٧.

(١) ولكن الخطأ المادى فى تدوين محاضر الجلسات لا يستلزم الالتجاء الى طريق الطعن بالتزوير على الوجه الذى رسمه القانون للطعن على الإجراءات المثبتة بمحاضر الجلسات والأحكام ما دام هذا الخطأ واضحاً: نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ٨٩ ص ٤٥٦.

(٢) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك : أن محاضر التحقيقات الابتدائية وإن كانت أوراقاً أميرية إلا أن المحاكم الجنائية غير ملزمة بالأخذ بما هو مدون فيها على اعتبار أنها، كسائر الأوراق الرسمية، حجة بما فيها ما دام لم يدع بتزويرها. فلهذه المحاكم، متى اقتنعت من وقائع الدعوى أو من الأدلة التى قدمها المتهم اليها بأن الاعتراف المنسوب له فى محضر التحقيقات لم يصدر

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد راعى الشارع فى تمييز محضر الجلسة بهذه الحجية الخاصة أنه يدون فى الجلسة تحت اشراف القاضى الذى يراجعه فيما بعد ويضع إمضاءه على كل صفحة منه، مما يعنى شهادة منه بصحة ما ورد فيه. وبالإضافة إلى ذلك، فإن المحضر يدون علنا، ولأطراف الدعوى نوع من الإشراف عليه باعتبارهم يطلبون اثبات بعض البيانات فيه، ويتحققون من اثباتها على الوجه الذى أرادوه، ومن شأن ذلك أن يجعل بيانات المحضر أدنى ما تكون إلى الصحة والدقة. وأراد الشارع بهذه الحجية أن يرمى أساساً لصحة الحكم ويجنبه أسباباً للبطلان، باعتباره يستند إلى إجراءات يفترض فيها الصحة، بناء على المحضر الذى أثبتها.

لا يلزم إثبات الإجراء فى المحضر لاعتباره قد اتخذ : ليس بشرط لاثبات حصول الإجراء واستيفاءه شروط صحته أن يثبت المحضر حصوله ويثبت استيفاءه شروطه، وإنما يفترض حصول كل إجراء تطلبه القانون، ويفترض كذلك استيفاءه شروط صحته. ولكن لذى المصلحة أن يثبت – بجميع الطرق – عدم حصوله أو انتفاء بعض شروط صحته، فقد نصت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراء الطعن بالنقض على أن «الأصل اعتبار أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت». ومؤدى ذلك أنه لا يجوز الطعن فى حكم لعدم اثبات إجراء معين يستند إليه فى المحضر أو لعدم إثبات توافر شروط صحته، فالفرض اتخاذه واستيفاؤه شروطه، ولكن يجوز اثبات عكس ذلك (١). ويلحق باغفال اثبات الإجراءات فى المحضر أن يضيع المحضر نفسه بعد صدور الحكم، إذ يعادل ذلك عدم اثبات الإجراءات فى المحضر. فيفترض حصولها، ولكن لصاحب المصلحة أن يثبت عكس ذلك(٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عنه ؛ إلا تعتد بهذا الاعتراف بلا حاجة الى الطعن بالتزوير، نقض ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ٣٣٩ ص ٦٠٦.

(١) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٥ رقم ٤٢ ص٢٠٦.

(٢) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «ضياع محضر الجلسة بعد تمام الإجراءات وصدور الحكم لا يصلح سبباً لنقض الحكم، لأن الأصل فى الأحكام اعتبار أن الإجراءات القانونية قد روعيت أثناء الدعوى، ولذى الشأن – فى حالة عدم ذكر إجراء من الإجراءات فى المحضر أو الحكم –

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محضر الجلسة والحكم يكمل كل منهما الآخر : «محضر الجلسة والحكم يتكاملان»، ويعنى ذلك أنه إذا خلا الحكم من بيان تطلبه القانون لصحته، ولكن تضمن محضر الجلسة هذا البيان، فلا يبطل الحكم، إذ يكمل المحضر نقص هذا البيان. وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا لم يتضمن الحكم اسم القاضى الذى أصدره وبيان الواقعة وتاريخ حصولها أو لم يتضمن أسماء الخصوم، ولكن تضمن المحضر هذه البيانات فلا يبطل الحكم (١). وإذا خلا المحضر من بيان متطلب لصحته، ولكن تضمن الحكم هذا البيان فلا يبطل المحضر: فإذا أثبت الحكم أن المحكمة لفتت نظر الدفاع إلى ما استيقنته من وقائع الدعوى ولم يكن المحضر متضمنا ذلك، فلا يبطل المحضر (٢).

ولكن «الحكم لا يكمل محضر الجلسة إلا فى خصوص إجراءات المحاكمة دون أدلة الدعوى التى يجب أن يكون لها مصدر ثابت فى الأوراق»(٣) : فإذا لم يتضمن المحضر تقديم دليل معين، كشهادة شاهد أو تقرير خبير، ولم يكن فى أوراق الدعوى ما يكشف عن وجود هذا الدليل، فإن مجرد قول الحكم بوجود هذا الدليل واستناده إليه لا يصلح لتكملة المحضر فى

أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت. وضياع المحضر يعتبر بمثابة عدم ذكر بعض تلك الإجراءات القانونية فى المحضر وللمحكمة أن تعتبر الإجراءات قد وقعت صحيحة، وللمحكوم عليه أن يثبت ما يدعيه فيها من نقض أو بطلان بكافة طرق الاثبات، فلا يقبل الطعن فى الإجراءات بناء على مجرد ضياع المحضر، أو بدعوى وجود عيوب احتمالية تذكر من غير تحديد ويفترض وقوعها افتراضاً، لأن العيوب الاحتمالية لا تصلح لأن تتخذ وجهاً للطعن. بل يجب أن يكون الطعن مؤسسا على عيوب معينة محددة» نقض ١٩ ابريل سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٧٣ ص ٦٧.

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١١ رقم ٨٧ ص٤٥٣؛ ٨ يناير سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٣ ص٤٠.

(٢) نقض ٢ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١١ رقم ٧٨ ص ٣٩٤.

(٣) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ٣٠٢ س ١٠٩٧؛ ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٣٥ ص ١٦٣.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

هذا الخصوص، إذ لا يقوى الحكم على خلق دليل لا وجود له، وافتراض إثبات المحضر له (١) .

الفصل الثانى
كيف تباشر إجراءات المحاكمة

تقتضى دراسة إجراءات المحاكمة، أن نبين كيفية مباشرة هذه الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات بدرجتيها، ومحكمة الأحداث، ثم أمام محكمة الجنايات، وأخيراً أمام محكمة النقض.

المبحث الأول
إجراءات المحاكمة
أمام محكمة الجنح والمخالفات

تقسيم : دراسة إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح والمخالفات تتطلب تفصيل إجراءات الإحالة إليها، ثم تفصيل سير إجراءات المحاكمة أمامها، وتقتضى فى النهاية البحث فى الإجراءات أمام محكمة الأحداث باعتبارها تخضع للقواعد العامة فى الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات، وذلك عدا بعض القواعد التى تتميز بها. وتشتمل الدراسة فى هذا الموضوع على الإجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى للجنح والمخالفات (المحكمة الجزئية)، والإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة، ولكننا سنقتصر على إعطاء فكرة عن هذه المحكمة الأخيرة، حيث أن موضع دراستها هو الاستئناف.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

المطلب الأول
إجراءات الإحالة إلى محكمة الجنح والمخالفات

تعريف : إجراء الإحالة إلى محكمة الجنح والمخالفات هو الإجراء الذى يترتب عليه دخول الدعوى فى حوزة هذه المحكمة، فتصير ملزمة بأن تقضى فيها، سواء بالفصل فى موضوعها أو بإصدار حكم سابق على الفصل فى الموضوع.

---

(١) أنظر فى الخلاف بين محضر الجلسة والحكم : الدكتور حسن المرصفاوى، رقم ٢٦١ ص ٦٧٥؛ أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٨٣٨ إلى ٨٤٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد حددت إجراءات الإحالة إلى هذه المحكمة المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية، فقالت «تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية. ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة». وقد حدد هذا النص ثلاث طرق للإحالة : أمر الإحالة، والتكليف بالحضور، وتوجيه التهمة إلى المتهم الحاضر فى الجلسة وقبوله المحاكمة.

الفرق بين أمر الإحالة والتكليف بالحضور : يختلف أمر الإحالة عن التكليف بالحضور من حيث مصدر كل منهما: فالأمر بالإحالة يصدر عن القضاء، فهو يصدر عن قاضى التحقيق أو عن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة، أما التكليف بالحضور فيصدر عن الاتهام أى عن النيابة العامة أو المدعى المدنى (١). ولكن لا يغنى أمر الإحالة فى الحالات التى يصدر فيها عن تكليف بالحضور يعقبه، ويهدف إلى إخطار المتهم بأمر الإحالة.

2024/2025

فإذا كانت الإحالة إلى المحكمة بناء على أمر إحالة، فإن الدعوى تعتبر قد دخلت فى حوزة المحكمة بناء على هذا الأمر، فلا يرتهن دخولها بالتكليف بالحضور الذى يصدر بعد ذلك (٢)، ومن ثم لم يكن جائزاً لسلطة الإحالة أن تباشر أى إجراء كانت تختص به قبل صدور هذا الأمر. أما إذا كانت الإحالة بناء على التكليف بالحضور. فهى تدخل به فى حوزة المحكمة، ومن لم يكن من شأن قرار النيابة الذى لم يعقبه تكليف بالحضور أن ينهى اختصاصها(٣).

---

(١) إذ يمارس المدعى فى هذه الحالة – استثناء – اختصاص سلطة الاتهام.

(٢) ولذلك قررت محكمة النقض «أن المحكمة قد اتصلت بالدعوى بصدور الأمر بإحالتها اليها، نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠.

(3) Garraud, III, no. 1079, p. 400.

الأستاذ على زكى العرابى ، جـ ١ رقم ١٢٨٨ ص ٦٣١؛ الدكتور محمود محمود مصطفى رقم ٣٠١ ص ٤٠١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فيجوز لها أن ترجع فيما اتخذته طالما لم تكلف المتهم بالحضور([1]). ويترتب على هذا الفارق أنه إذا كانت الإحالة بناء على أمر إحالة أن يتضمن بياناً واضحاً للتهمة. ولا يشترط أن يتضمن التكليف بالحضور الذى يصدر بعد ذلك بياناً مماثلاً. إذ ليس غرضه الإحالة، وإنما مجرد الإخطار بأمر الإحالة وموعد الجلسة([2]). أما إذا كانت الإحالة بناء على تكليف بالحضور. فإنه يتعين أن يتضمن بياناً واضحا للتهمة.

الإحالة إلى المحكمة بتوجيه التهمة فى الجلسة إلى المتهم الحاضر وقبوله ذلك : نص الشارع على هذا الأسلوب المختصر للإحالة، واشترط فيه الشروط التالية : **أولاً**، أن توجه النيابة العامة التهمة فى الجلسة، ومن ثم لا يقبل ذلك من المدعى المدنى ([3]) ، ([4]). **ثانياً** ، أن يكون المتهم حاضراً فى الجلسة. **ثالثاً** ، أن يقبل المتهم صراحة ذلك . ويقتصر نطاق هذا الأسلوب لإدخال الدعوى فى حوزة المحكمة على الجنح والمخالفات، فلا يقبل فى الجنايات. والتكييف القانونى لهذا الأسلوب أنه نزول من المتهم عن الضمانات التى قررها له القانون فى صورة أمر الإحالة أو التكليف بالحضور، ونزول كذلك عن المواعيد التى قرر القانون أن تفصل بين التكليف بالحضور وموعد الجلسة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ويستخلص من الشروط التى تطلبها القانون أنه لا تدخل الدعوى فى حوزة المحكمة إذا لم يكن المتهم حاضراً ووجهت النيابة التهمة إليه. ولا يكفى

([1]) قالت محكمة النقض «أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة من النيابة بمجرد التأشير من النيابة العمومية بتقديمها للمحكمة ، بل لابد لذلك من اعلان المتهم بالحضور للجلسة»، نقض ١٨ نوفبمر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٢٣٤ ص ٢٣٨.

([2])Garraud.IV, no. 1519, p. 586.

([3]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «أن الدعوى الجنائية التى ترفع مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية، ودعواه المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذى يدعى أنه لحقه من الجريمة لا تنعقد الخصومة بينه وبين المتهم وهو المدعى عليه فيهما إلا عن طريق تكليفه بالحضور أمام المحكمة تكليفاً صحيحاً. وما لم تنعقد الخصومة بالطريق الذى رسمه القانون. فإن الدعويين الجنائية والمدنية لا تكونان مقبولتين من المدعى بالحقوق المدنية بالجلسة . وذلك لأن القانون أيضا إنما أجاز رفع الدعوى المدنية بالجلسة فى حالة ما إذا كانت من الدعاوى الفرعية فقط. نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ١٣٧ ص ٤١٦.

([4]) أنظر مع ذلك الاستاذ على زكى العرابى ، جـ١ رقم ١٢٧٨ ص ٦٢٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

القبول الضمنى المستفاد من السكوت، وإنما يجب أن يصدر عن المتهم قبول صريح. ويجب أن يثبت هذا القبول فى الحكم، ليمكن التحقق من صحة إجراءات دخول الدعوى فى حوزة المحكمة.

بيانات ورقة التكليف بالحضور : يتعين أن تتوافر فى ورقة التكليف بالحضور البيانات العامة التى تطلبها قانون المرافعات (المادة ٦٣). وقد اشترط قانون الإجراءات الجنائية أن تتضمن بيان «التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبة» ([1]). وبيان التهمة يعنى بيان الفعل أو الأفعال المسندة إلى المتهم، ولا يكفى بيان الوصف القانونى للتهمة، ذلك أن المحكمة تتقيد بالفعل ولا تتقيد بالوصف ([2]). وعلة اشتراط بيان التهمة إتاحة الفرصة للمتهم كى يعلم بها فيعد دفاعه فى شأنها؛ وهى من ناحية أخرى رسم حدود الدعوى كى تتقيد المحكمة بها ([3]). ويترتب على اغفال بيان التهمة بطلان ورقة التكليف بالحضور ([4]). ويتعين أن يتضمن التكليف بالحضور بيان مواد القانون التى تنص على العقوبة، ولكن لا يترتب على اغفال ذلك بطلان التكليف، إذ المحكمة تستطيع أن تعلم بهذه المواد حينما تعلم بالأفعال المسندة إلى المتهم ([5]).

2024/2025

مواعيد التكليف بالحضور نصت المادة ٢٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية، (فى فقرتها الأولى) على أن «يكون تكليف الخصوم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات، وبثلاثة أيام كاملة على الأقل فى الجنح غير مواعيد مسافة الطريق»؛ وأضافت إلى ذلك الفقرة الثالثة من هذا النص أنه «ويجوز فى حالة التلبس ، وفى الحالات التى يكون فيها المتهم محبوساً إحتياطياً فى إحدى الجنح ، أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد، فإذا حضر المتهم وطلب إعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه تأذن له

([1]) المادة ٢٣٣ ، الفقرة الثانية، وأنظر الفقرة الثالثة من ذات المادة والتى استبدلت بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.

([2]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٢٩٨ ص ٦٣٦.

([3])Garraud, IV, no. 1525, p. 594.

([4]) فلا يغنى عن هذا البيان الاحالة الى شكوى كانت قد قدمت الى النيابة العامة.

([5]) الأستاذ على زكى العرابى ، جـ١ رقم ١٣٠١ س ٦٣٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحكمة بالميعاد المقرر بالفقرة الأولى». ويعنى ذلك أن الشارع قد ميز بين حالات ثلاث من حيث الميعاد : فهو يوم كامل فى المخالفات؛ وثلاثة أيام كاملة فى الجنح، فإذا كانت الجريمة فى حالة تلبس، وفى الحالات التى يكون فيها المتهم محبوساً إحتياطياً فى إحدى الجنح، فالأصل أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد.

وعلة تقرير الميعاد هى تمكين المتهم من اعداد دفاعه، وقد افترض الشارع كفاية الميعاد الذى نص عليه لتحقيق هذا الغرض. ولكن يجوز للمتهم أن يطلب عند حضوره اعطاءه أجلاً آخر، وللمحكمة السلطة التقديرية فى إجابته إلى طلبه أو رفضه (١)، ويعنى ذلك أن المحكمة لا تلام (أى لا تكون مهدرة حقوق الدفاع) إذا رفض اعطاءه الأجل (٢). ولما كان حضور مدافع غير الزامى فى المخالفات والجنح، فإن المحكمة لا تخل بحقوق الدفاع إذا رفضت طلب التأجيل للاستعانة بمحام، أو رفضت طلب المحامى التأجيل للاستعداد (٣). ولكن إذا ادعى المتهم أن عذراً قهرياً حال بينه وبين الاستعداد

---

(١) فلا يخضع تقديرها فى ذلك لرقابة محكمة النقض.

(٢) أن القانون يوجب على كل من الخصوم أن يحضر الجلسة مستعداً ما دام قد أعلن فى الميعاد. وإذن فإذا كان المتهم قد أعلن فى الميعاد الذى نص عليه القانون فلا يقبل منه القول بأن المحكمة أخلت بحقه فى الدفاع إذا رأت المحكمة نظر الدعوى، ولم تر حاجة تدعو إلى تأجيلها ولم تمنع المتهم من أن يبدى كافة أوجه الدفاع : نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ٢٦٩ ص ٩٠٣.

(٣) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «متى كانت الجريمة المنسوبة للمتهم هى جنحة، وكان تكليفه بالحضور للمحاكمة عليها قد تم فى الميعاد القانونى، فعليه أن يحضر ليدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام يصحبه، وليس له أن يجبر المحكمة على تأجيل نظر الدعوى حتى يستعد هو أو محاميه» نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٨٣ ص ٤٥٧؛ وقالت كذلك «توسيط المحامين فى الدفاع عن المتهمين بما دون الجنايات من الجرائم ليس واجبا قانونا، بل أن الواجب على المتهم، أن يحضر مستعداً للمرافعة بنفسه أو بمن يختاره من المحامين متى صار تكليفه بالحضور فى الميعاد القانونى. فإن حضر غير مستعد هو ومحاميه فعليه هو تبعة تقصيره فى حق نفسه ما دام أنه قد استوفى الزمن الذى رآه الشارع كافياً ليحضر من بعده مستعداً للمرافعة. وإذن فلا يعد اخلالاً بحق الدفاع أن تأمر المحكمة بالمرافعة مع معارضة المتهم أو محاميه فى هذا الأمر بأنه لم يطلع على أوراق الدعوى» نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ جـ ٢ رقم ٨٦ ص ٨؛ أنظر كذلك نقض ٢٩ مارس ١٩٣١ جـ٢ رقم ٢٢٠ ص ٢٧٥؛ أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١ رقم ١٨١ ص ٥٥٤.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

للدفاع، فإن للمحكمة تقدير الصفة القهرية للعذر، فإذا ثبت لها أنه قهرى التزمت باعطائه الأجل، وإلا أخلت بحق الدفاع ([1]).

حالات التزام المحكمة بإعطاء المتهم أجلا : هذه الحالات هى : إذا كلف المتهم فى حالة التلبس بالحضور دون ميعاد فحضر وطلب اعطاءه ميعادا. وإذا كلف المتهم المحبوس احتياطياً فى إحدى الجنح بالحضور دون ميعاد فحضر وطلب اعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه. وإذا كلف المتهم بالحضور دون أن يعط المواعيد التى نص عليها القانون([2])، وإذا أعطى هذه المواعيد، ولكنه أبدى عذراً ثبت للمحكمة أنه قهرى حال بينه وبين إعداد دفاعه.

إجراءات اعلان ورقة التكليف بالحضور : نصت على هذه الإجراءات المادتان ٢٣٤ ، ٢٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية : فالورقة تعلن لشخص المعلن إليه أو فى محل اقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات ([3]). وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم يسلم الاعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه فى مصر، ويعتبر المكان الذى وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك. ويكون إعلان المحبوسين إلى مأمور السجن أو من يقوم مقامه. ويكون اعلان الضابط وضباط الصف والعساكر الذين فى خدمة الجيش إلى إدارة الجيش. وعلى من تسلم إليه الصورة فى الحالتين السابقتين أن يوقع على الأصل بذلك، وإذا امتنع عن التسليم أو التوقيع عليه يحكم بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات. وإذا أصر بعد ذلك

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) قالت محكمة النقض «للمحكمة ألا تقبل من المتهم أو محاميه طلب التأجيل للاستعداد إذا ما رأت أنه لا عذر له فى عدم تحضير دفاعه فى المدة التى أوجب القانون اعطاءه إياها بين تاريخ الاعلان ويوم الجلسة» ، وأضافت إلى ذلك أنه «إذا طرأ على المحامى عذر قهرى منعه من القيام بواجبه هذا، ففى هذه الحالة يجب أن يبين عذره للمحكمة، ويكون على المحكمة – متى تبينت صحة عذره – أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه، وإلا فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع» نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ٣٢٤ ص ٥٩٨.

([2]) نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية س٣ رقم ٩٠ ص ٢٣٩؛ ٢ إبريل سنة ١٩٠٤ س٥ رقم ١٠٩ ص ٢١٢؛ ٤ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ١٣٥ ص ١٥١.

([3]) نقض٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤ رقم٥٣ ص ٢٦٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على امتناعه تسلم الصورة إلى النيابة العامة بالمحكمة التابع لها المحضر لتسليمها إليه أو إلى المطلوب إعلانه شخصياً([1]).

بطلان التكليف بالحضور : إذا كانت الدعوى قد رفعت إلى المحكمة بناء على التكليف بالحضور، فإن هذا التكليف يجب أن يكون صحيحاً كى ينتج أثره فى اتصال المحكمة بالدعوى تطبيقاً للقاعدة العامة فى اشتراط صحة الإجراء لينتج أثره ([2]) : فإذا كان المتهم لم يحضر اقتصرت المحكمة على تقرير بطلان التكليف، ولا يجوز لها أن تتعرض للدعوى، إذ لم تدخل فى حوزتها، وإذا حكمت على المتهم غيابيا كان حكمها باطلاً ([3])، ([4]). ولكن إذا حضر المتهم ، فليس له أن يتمسك ببطلان التكليف، «وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أى نقص فيه واعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء فى سماع الدعوى، وعلى المحكمة إجابته إلى طلبه» (المادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية).

أما إذا كان دخول الدعوى فى حوزة المحكمة بناء على أمر إحالة فإن بطلان ورقة التكليف بالحضور لا ينفى اتصال المحكمة بالدعوى، إذ قد اتصلت بها بناء على أمر الإحالة: فإن غاب المتهم أجلت المحكمة نظر الدعوى ليعلن على الوجه الصحيح ويحصل على الموعد الذى يتيح له إعداد

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) المادة ٢٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية .

([2]) الأستاذ على زكى العرابى ، جـ١ رقم ١٣٢٢ ص ٦٤٣.

([3]) نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦؛ ٩ أبريل سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٩ رقم ٧٠ ص ٣٦٦.
ويجوز للمتهم أن يعارض فى هذا الحكم، ويترتب على المعارضة إعادة الدعوى الى حالها قبل صدور الحكم، ويكون له عند حضوره : إما أن يقبل التكليف بالحضور على الرغم مما به من عيب، وإما أن يطلب تصحيحه واستيفاء ما به من نقص وإعطاء ميعادا لتحضير دفاعه. ويعنى ذلك أنه ليس له أن يطلب الحكم ببطلان الاعلان، فحضوره يحول دون ذلك. ويعد ذلك تطبيقاً لقاعدة «لا بطلان إذا حقق الاجراء غرضه».

([4]) «إذا كان المتهم لم يعارض فى الحكم الغيابى الابتدائى الذى شابه هذا البطلان، فإنه يحق له أن يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية، وفى هذه الحالة لا يجوز لهذه المحكمة إذا تبينت صحة الدفع، أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه على اعتبار أن محكمة الدرجة الأولى قد استنفذت سلطتها فيه بالحكم الغيابى الصادر منها، إذ محل هذا أن تكون محكمة الدرجة الأولى مختصة بنظر الدعوى وأن تكون الدعوى رفعت أمامها على الوجه الصحيح. بل يجب عليها – أى المحكمة الاستئنافية – أن تقصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم الغيابى» نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

دفاعه؛ أما إذا حضر فليس له التمسك بالبطلان وإنما له طلب تصحيح التكليف وفقاً للمادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية (١).

أثر دخول الدعوى فى حوزة المحكمة : يترتب على دخول الدعوى فى حوزة المحكمة أن تخرج من حوزة سلطة التحقيق : فلا يكون لها أن تباشر فى شأنها أى إجراء، فقد انقضت ولايتها. ومن ثم يكون البطلان الذى يشوب إجراءها بطلانا مطلقاً . وإذا تبين للمحكمة أن فى التحقيق قصوراً فلا يجوز لها أن تعيد الدعوى إلى سلطة التحقيق وتطالبها باتخاذ إجراءات تحقيق تكميلى، وإنما عليها أن تتولى التحقيق بنفسها أو تندب لذلك أحد أعضائها(٢). ويترتب على دخول الدعوى فى حوزة المحكمة التزامها فى موضوعها، أو إصدار حكم سابق على الفصل فى الموضوع؛ وعليها حين تفصل فى الموضوع أن تتعرض لكل طلب أو دفع قدم إليها وفقا للقانون (٣).

المطلب الثانى

سير الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات

تمهيد : حددت ترتيب سير الإجراءات أمام المحكمة المادة ٢٧١ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يبدأ التحقيق فى الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود، ويسأل المتهم عن اسمه ولقبه وسنه وصناعته ومحل اقامته ومولده، وتتلى التهمة الموجهة إليه بأمر الإحالة أو بورقة التكليف بالحضور على حسب الأحوال، ثم تقدم النيابة والمدعى بالحقوق المدنية ان وجد طلباتهما. وبعد ذلك يسأل المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود، وإلا فتسمع شهادة شهود الاثبات، ويكون توجيه الأسئلة للشهود من النيابة العامة أولاً، ثم من المجنى عليه، ثم من المدعى بالحقوق المدنية، ثم من

2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(١) نقض١٢ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٩ رقم ٣٥ ص٢٠٢.

(٢) عندما يتم القاضى المنتدب تحقيقه فهو لا يصدر قراراً ، وإنما يودع المحضر الذى حرره، ويخطر النيابة العامة لاعلان الخصوم بإيداعه للاطلاع عليه وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة لاستكمال المرافعة فى الدعوى : الاستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٤١٣ ص ٦٨٧.

(3)Stefani, Levasseur et Bouloc, no. 585, P. 615.

الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٤٤ حتى ٨٥٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المتهم، ثم من المسئول عن الحقوق المدنية. وللنيابة العامة وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية أن يستجوبوا الشهود المذكورين مرة ثانية لايضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم». وحددت سير الإجراءات التالية لذلك المادة ٢٧٢ فقالت «بعد سماع شهادة شهود الاثبات يسمع شهود النفى ويسألون بمعرفة المتهم أولاً، ثم بمعرفة المسئول عن الحقوق المدنية، ثم بمعرفة النيابة العامة، ثم بمعرفة المجنى عليه ، ثم بمعرفة المدعى بالحقوق المدنية. وللمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية أن يوجها للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لايضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن الأسئلة التى وجهت إليهم. ولكل من الخصوم أن يطلب إعادة سماع الشهود المذكورين لايضاح أو تحقيق الوقائع التى أدوا الشهادة عنها، أو أن يطلب سماع شهود غيرهم لهذا الغرض» ([1]).

إجمال الإجراءات التى نص عليها القانون : تجمل الإجراءات التى نص عليها القانون على الوجه التالى: أولاً ، النداء على الخصوم والشهود. ثانياً، سؤال المتهم عن اسمه والبيانات المحددة لشخصيته. ثالثاً ، تلاوة التهمة. رابعاً، تقديم النيابة والمدعى المدنى طلباتهما. خامساً، سؤال المتهم عما إذا كان معترفاً بالجريمة، فإن اعترف جاز الاستغناء عن سماع الشهود. سادساً، إذا لم

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) استكمالا للنصوص التى حددت سير إجراءات امام محكمة الجنح والمخالفات نشير الى المواد ٢٧٣ – ٢٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية.
نصت المادة ٢٧٣ على أن «للمحكمة فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة أو تأذن للخصوم بذلك. ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى أو غير جائزة القبول ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما ينبنى عليه اضطراب أفكاره أو تخويفه. ولها ان تمتنع عن سماع شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافيا». ونصت المادة ٢٧٤ على أنه «لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك. وإذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم ايضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة يلفته القاضى اليها ويرخص له بتقديم تلك الايضاحات. وإذا امتنع المتهم عن الإجابة، أو إذا كانت أقواله فى الجلسة مخالفة لأقواله فى محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى». ونصت المادة ٢٧٥ على أنه «بعد سماع شهادة شهود الاثبات وشهود النفى يجوز للنيابة العامة وللمتهم ولكل من باقى الخصوم فى الدعوى أن يتكلم . وفى كل الأحوال يكون المتهم آخر من يتكلم. وللمحكمة أن تمنع المتهم أو محاميه من الاسترسال فى المرافعة إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله. وبعد ذلك تصدر المحكمة قرارها بإقفال باب المرافعة ثم تصدر حكمها بعد المداولة».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

يعترف المتهم يسمع شهود الاثبات. سابعاً، يسأل شهود الإثبات على الترتيب التالى: من النيابة العامة، ثم من المجنى عليه، ثم من المدعى المدنى، ثم من المتهم، ثم من المسئول المدنى. ثامناً ، يجوز للنيابة والمدعى المدنى سؤال هؤلاء الشهود مرة ثانية. تاسعاً ، يسمع شهود النفى. عاشراً، يسأل شهود النفى على الترتيب التالى، من المتهم ، ثم من المسئول المدنى، ثم من النيابة العامة، ثم من المجنى عليه، ثم من المسئول المدنى. حادى عشر، يجوز للمتهم والمسئول المدنى توجيه الأسئلة مرة ثانية إلى هؤلاء الشهود. ثانى عشر، لجميع الخصوم طلب إعادة سماع الشهود، سواء أكانوا شهود إثبات أم شهود نفى، ولهم طلب سماع شهود غيرهم. ثالث عشر، تستمع المحكمة إلى مرافعات الخصوم. رابع عشر، تصدر المحكمة قرارها بإقفال باب المرافعة. خامس عشر، تخلو المحكمة إلى المداولة ثم تصدر حكمها.

ويمكن إجمال إجراءات المحاكمة فيما يلى : تلاوة التهمة؛ إبداء الطلبات؛ سؤال المتهم عما إذا كان معترفاً؛ سماع شهود الاثبات ثم سؤالهم؛ سماع شهود النفى ثم سؤالهم؛ سماع المرافعات ، إقفال باب المرافعة؛ المداولة وإصدار الحكم.

2024/2025

الطابع الارشادى للترتيب التشريعى لإجراءات المحاكمة : لم ينص الشارع على هذا الترتيب على سبيل الإلزام، وإنما ذكر على سبيل الإرشاد باعتباره الأدنى إلى اعتبارات الملاءمة فى تحقيق الدعوى، ومن ثم لا يبطل الحكم إذا لم تلتزم المحكمة بهذا الترتيب ([1]). وتطبيقاً لذلك، فإنه لا يترتب

([1])Le Poittevin, art. 153, no. 100 et art. 190, no. 35.

الأستاذ على زكى العرابى، جـ٢ رقم ٣٢ ص ١٨؛ الدكتور رءوف عبيد، ص٦٧١. وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «ما نصت عليه المادتان ٢٧١ ، ٢٧٢ من بيان ترتيب الإجراءات فى الجلسة وإن كان فى ذاته مفيدا فى تنظيم سير الدعوى وتسهيل نظرها إلا أنه لم يرد على سبيل الوجوب ولم يقصد به الى حماية مصلحة جوهرية للخصوم، فإذا كان الاخلال المدعى بذلك الترتيب لم يحرم المتهم من إبداء دفاعه وطلباته من الرد على دفاع خصمه ولم يمس ماله من حق مقرر فى أن يكون آخر من يتكلم فإنه لا يترتب عليه البطلان»؛ أنظر كذلك نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥ رقم ١٤١ ص ٤٢٠، أول نوفمبر سنة ١٩٦٢ س ١٣ رقم ١٤٦ ص ٧٧٥؛ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٧٩ س٣٠ رقم ١٦٠ ص٧٦٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

البطلان إذا لم تسأل المحكمة المتهم عما إذا كان معترفاً بالجريمة ([1])، أو سألته فاعترف ولكنها اتخذت الإجراءات التى تفترض عدم اعترافه ([2])؛ ولا يبطل الحكم إذا سمعت جميع الشهود دفعة واحدة، أى لم تستمع إلى شهود الإثبات ثم شهود النفى بعد ذلك. ويعنى ذلك الطابع الإرشادى لهذا الترتيب.

حق المتهم فى أن يكون آخر من يتكلم : نصت المادة ٢٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أنه «فى كل الأحوال يكون المتهم آخر من يتكلم». وعلة هذا النص أن يتاح للمتهم إبداء رأيه فى جميع الأدلة التى قدمت فى الدعوى، فيعين ذلك المحكمة على تقييمها، ويتاح له أن يؤكد دفاعه، فيكون واضحاً لدى المحكمة حينما تخلو بعد ذلك إلى المداولة. وهذا الحق فرع عن حق الدفاع ، ولذلك تخل المحكمة بحق المتهم فى الدافاع إذا رفضت أن تعطى المتهم الكلمة الأخيرة فى المناقشات. وتطبق هذه القاعدة على الدفاع الكتابى كذلك : فإذا صرحت المحكمة للنيابة أو المدعى المدنى بتقديم مذكرات ولم تصرح للمتهم بالرد عليها أو استبعدت رده كان حكمها باطلاً ([3]). ولكن يجوز للمتهم أن يتنازل عن هذا الحق، فقد لا يكون لديه ما يقوله، ويعد متنازلا عن حقه إذا لم يطلب الكلمة الأخيرة، ويعنى ذلك أن المحكمة لا تلتزم بأن تنبه إلى أن له هذا الحق وتطلب إليه استعماله أو النزول عنه صراحة ([4]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

سلطة المحكمة فى إدارة إجراءات المحاكمة : على الرغم من أن الشارع حدد إجراءات المحاكمة مستلهما النظام الاتهامى. فقرر علانيتها وشفويتها والمواجهة بين أطرافها، وخول الخصوم مناقشة الشهود، فإن المحكمة تحتفظ بالسلطة فى إدارة وتوجيه هذه الإجراءات ([5]): فجميع إجراءات المحاكمة تجرى تحت إشرافها. وهى التى توجهها فى الاتجاه الذى تراه أدنى إلى كشف الحقيقة

([1]) نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٥ رقم ١٣ ص ٦٢؛ ٧ نوفمبر سنة ١٩٧٧ س ٢٨ رقم ١٩٢ ص ٩٢١.

([2]) الأستاذ على زكى العرابى ، جـ٢ رقم ٣٢ ص ١٨.

([3]) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٤ رقم١٣٩ ص٦٧٢.

([4]) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٧ رقم٢٠٥ ص٩٠٥؛ ٢٤ إبريل سنة ١٩٧٨ س٢٩ رقم ٨٧ ص ٤٥٧.

([5])Merle et Vitu, II, no. 1401, p. 613.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

لها. ولها بناء على ذلك أن تمنع الخصم من أن يجاوز نطاق رخصه وحقوقه، ولها أن تستغنى عن بعض الإجراءات إذا قدرت أنها غير منتجة فى كشف الحقيقة، أو غير ضرورية لذلك بعد أن تكشفت الحقيقة.

للمحكمة إدارة الجلسة (١) : فلها أن تجعلها سرية إذا قدرت ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب (٢). ولها أن تبعد المتهم إذا وقع منه تشويش يستدعى ذلك(٣). وهى التى تبدأ الإجراءات بالمناداة على الخصوم والشهود وسؤال المتهم عن بيانات شخصيته. وهى التى تسأله عما إذا كان معترفاً بالجريمة أم غير معترف بها، وتحدد وفقاً لإجابته سير الإجراءات. وبالنظر إلى الطبيعة الارشادية لترتيب إجراءات المحاكمة كان لها أن تعدل منه إذا قدرت ملاءمة ذلك لكشف الحقيقة. والمحكمة هى الأمينة على حق الدفاع : فلها أن تقدر ما يهدره وما لا يمس به، وهى تفعل ذلك على مسئوليتها، فيبطل حكمها إذا أهدرته. ولا تقف المحكمة موقفاً سلبياً حين يدلى الشهود بأقوالهم ويناقشهم الخصوم، فتقتصر على مجرد الاستماع اليهم واستخلاص الحقيقة من شهاداتهم؛ وإنما لها – فى أية حالة كانت عليها الدعوى – أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة، أو تأذن للخصوم بذلك (٤). ولها أن تدير عملية ادلاء الشهود بأقوالهم : فيجب أن تمنع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى أو غير جائزة القبول، ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما ينبنى عليه اضطراب أفكاره أو تخويفه؛ ولها ان تمتنع عن سماع شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافيا(٥)». وللمحكمة أن تسأل المتهم أو تستوضحه بعض وقائع الدعوى. ولها

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية، ولرئيس الجلسة أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها.

(٢) المادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية.

(٣) المادة ٢٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الثانية).

(٤) نصت المادة ٢٧٣ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأولى، على أن «للمحكمة فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة، أو تأذن للخصوم بذلك .

(٥) المادة ٢٧٣ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرتان الثانية والثالثة).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أن تستجوبه برضائه ([1]) وإذا ظهر أثناء المرافعة أو المناقشة وقائع يرى لزوم تقديم ايضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة تنبه المحكمة اليها وترخص له بتقديم تلك الايضاحات فى شأنها. وإذا امتنع المتهم عن الإجابة أو كانت أقواله فى الجلسة مخالفة لأقواله فى محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق. جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى».([2]) والمحكمة هى التى تعطى المتهم الكلمة الأخيرة فى الدعوى أو تقرر أنه نزل عن هذا الحق. وللمحكمة أن تمنع المتهم أو محاميه من الاسترسال فى المرافعة إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله([3]). والمحكمة هى التى تقرر إجراء تحقيق تكميلى إذا قدرت ضرورته أو ملاءمته([4]).

والسلطات السابقة لم يرد النص عليها على سبيل الحصر، وإنما هى مظاهر لسلطة المحكمة الشاملة فى إدارة الجلسة : فللمحكمة أن تدير الجلسة وتوجه إجراءاتها إلى كشف الحقيقة ولها فى ذلك سلطة تقديرية شاملة، وإنما تتقيد بقيدين فحسب : المحافظة على روح النظام الاتهامى الذى استلهم منه الشارع تحديد إجراءات المحاكمة؛ والاحترام الكامل لحق الدفاع.

القرار بإقفال باب المرافعة : نصت المادة ٢٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الأخيرة) على أن «تصدر المحكمة قرارها بإقفال باب المرافعة، ثم تصدر حكمها بعد المداولة»([5]). والقرار بإقفال باب المرافعة يعنى اختتام إجراءات تقديم الطلبات والدفوع والمناقشات والمرافعات، ويفترض تقدير المحكمة كفاية ذلك لكشف الحقيقة فى شأن وقائع الدعوى، وتقديرها استجماع جميع العناصر اللازمة لاصدارها حكمها فى الدعوى. ويعقب القرار بإقفال باب

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) المادة ٢٧٤ من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الأولى).
([2]) المادة ٢٧٤ من قانون الإجراءات الجناية (الفقرتان الثانية والثالثة).
([3]) المادة ٢٧٥ من قانون الإجراءات الجناية (الفقرتان الثانية والثالثة).
([4]) وللمحكمة أن تعرض على طلب الدفاع إجراء تحقيق متى كانت الواقعة المطلوب اجراء التحقيق فيها قد وضحت لديها أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج: نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢ رقم ١٢ ص٧٩.
([5]) لم يكن قانون تحقيق الجنايات يتضمن نصاً فى شأن القرار بإقفال باب المرافعة، وإنما كان قانون تشكيل محاكم الجنايات يتضمن نصاً فى هذا الشأن (المادة ٤٨). ولذلك كان المقرر فى ظل قانون تحقيق الجنايات أن المرافعة لا تقفل أمام محكمة الجنح والمخالفات إلا بصدور الحكم فعلاً، وحتى صدور الحكم يجوز تقديم الطلبات وإبداء الدفوع.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المرافعة خلو المحكمة إلى المداولة ثم إصدارها حكمها، ومن ثم يعنى هذا القرار اختتام مرحلة من مراحل المحاكمة، والانتقال إلى مرحلة تالية. ودور هذا القرار هو تنظيم إجراءات المحاكمة: فالطلبات والدفاع له وقت يجرى فيه، فإذا ما تم تعيين الانتقال إلى مرحلة تالية تستجمع فيها العناصر المستخلصة من الطلبات والدفاع وتؤصل وتقوم ثم يبنى عليها الحكم.

ويترتب على صدور القرار بإقفال باب المرافعة عدم جواز قبول الادعاء المدنى (المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الأولى. ويترتب على هذا القرار عدم جواز قبول طلبات أو دفوع أو أوجه دفاع أيا كانت من أى من الخصوم (١): فالفرض أنه قد انتهت المرحلة من المحاكمة التى كان يجز فيها ذلك ؛ وبالإضافة إلى ذلك، فإنه إذا قبلت المحكمة شيئاً من ذلك واعتمدت عليه فى حكمها، لخالفت بذلك مبادئ المواجهة والشفوية فى المحاكمة واستمداد القاضى اقتناعه من أدلة طرحت فى الجلسة، ذلك أن ما يقبل بعد إقفال باب المرافعة لن يتاح عرضه فى الجلسة، ولن يتاح لسائر الخصوم مناقشته والرد عليه، ومن ثم يبطل الحكم الذى يعتمد عليه (٢). وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «أن ما كفله القانون للدفاع من الحرية فى إبداء كل ما يراه مفيدا له من أقوال وطلبات وأوجه مدافعة لدى المحكمة المطلوب منها الفصل فى الدعوى، ومطالبة المحكمة فى الوقت ذاته بأن تستمع لما يبديه لها من ذلك فتجيبه إليه إن رأت الأخذ به أو ترفضه مع بيان ما يبرر عدم إجابته. هذه الحرية على هذا المعنى الذى عناه القانون تنفذ. ويجب أن تنفذ عند اقفال باب المرافعة، أى وقت الانتهاء من عملية عرض الدعوى على المحكمة». ويترتب على ذلك أن المحكمة لا تلام إذا هى لم تفصل فى طلبات أو ترد على دفوع أو دفاع قدم

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ٥٦ ص ٨٥. وقد أضافت المحكمة إلى ذلك أنه «بسماع شهود الاثبات وشهود النفى، وبإدلاء النيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عن هذه الحقوق والمتهم، كل منهم بأقواله ودفاعه الختامى بجلسة المحاكمة تنتهى المرافعة فى الدعوى وتخلو المحكمة للمداولة. ومن هذا الظرف يمتنع على الخصوم الحق فى تقديم مذكرات أو أقوال إلا إذا رأت المحكمة سماع الدعوى من جديد فتفتح عندئذ باب المرافعة ثانية، سواء أكان ذلك من تلقاء نفسها أم بناء على طلب يقدم إليها، وهى وحدها صاحبة الشأن فى هذا تقدره كما يتراءى لها».

(٢) نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢ رقم ٢٨ ص١٨٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بعد القرار بإقفال باب المرافعة ([1]). أما إذا كان باب المرافعة لم يقفل، فلكل خصم أن يستعمل الرخص التى خوله القانون إياها فى تقديم طلبات وإبداء دفوع([2]). ولكن يجوز للمحكمة – من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم – أن تقرر إعادة فتح باب المرافعة، وهى تفعل ذلك إذا قدرت حاجتها إلى المزيد من التوضيح، أو رأت أن وجه الدفاع الذى تقدم به أحد الخصوم له أهمية حاسمة فى الدعوى بحيث لا يمكن الالتفات عنه. وإنما يتعين عرضه لمناقشة الخصوم فى الجلسة. وإذا قررت المحكمة إعادة فتح باب المرافعة عادت لجميع الخصوم رخصهم فى تقديم طلبات وإبداء دفوع. وإذا طلب أحد الخصوم – أو جميعهم – إعادة فتح باب المرافعة، فإن المحكمة لا تلتزم بإجابة هذا الطلب؛ ذلك أن الأمر يدخل فى سلطتها التقديرية. فإذا قدرت أن الحقيقة اتضحت لها على نحو كاف فلها أن تكتفى بذلك ([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) عللت محكمة النقض ذلك بقولها «لا يصح على كل حال أن تسمع المحكمة فى أثناء المداولة، وباب المرافعة مقفل، أى دفاع مهما كان، فإنه مثل هذا الدفاع يكون مهدراً ولا وزن له لتقديمه فى غير ظرفه المناسب. فإذا تقدم المتهم الى المحكمة بمذكرة ضمنها طلب فتح باب المرافعة لتحقيق أوجه دفاع لم يكن قد أثارها فى الجلسة فلم تجبه المحكمة إلى هذا الطلب ولم ترد على المذكرة فإن ذلك لا يعيب حكمها، إذ ما دامت هى صاحبة السلطة المطلقة فى تقدير الظروف التى تستدعى إعادة فتح باب المرافعة، فإن عدم موافقتها على هذا الطلب يدل بذاته على أنها لم تر له محلاً، وما دامت المذكرة قد قدمت وباب المرافعة مقفل فإنها تعتبر بالنسبة لغير ما هو متعلق بطلب فتح باب المرافعة كأنها لم تقدم، ولا يحق مطالبة المحكمة بالرد على شئ مما ورد فيها» نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٥٦ ص ٨٥.

([2]) نقض ٩ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ص١٧ رقم ١٠٤ ص ٥٨٢ «إذا كان المتهم قد نزل عن طلب سماع شاهد فإن ذلك لا يسلبه حقه فى العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق طلبه ما دامت المرافعة ما تزال دائرة» ؛ ٤ أكتوبر سنة ١٩٧٠ س ٢١ رقم ٢٢١ ص ٩٣٩؛ ٢٣ مايو سنة ١٩٧٧ س ٢٨ رقم ١٣٦ ص ٦٤٧.

([3]) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٢٠ ص ٢٢٩؛ ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ٢٦٩ ص ٩٩٤؛ ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ س٦ رقم ٤٢٠ ص ١٤٢١؛ أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٥٠ حتى ٨٥٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلب الثالث
الإجراءات أمام محكمة الجنح
والمخالفات المستأنفة

تختلف الإجراءات أمام المحاكم الاستئنافية عنها أمام المحاكم الجزئية من ناحيتين:

أولهما : ما أوجبه القانون هنا من عمل تقدير خاص يتلى فى الجلسة يعرف بتقدير التلخيص .

وثانيتهما : أن الأصل هنا هو عدم إجراء تحقيق بمعرفة المحكمة ([1])، ولكن الشارع لم يحظر على المحكمة الاستئنافية إجراء تحقيق تكميلى إذا قدرت ضرورته أو ملاءمته .

وسوف نتعرض تفصيلاً لتقدير التلخيص والتحقيق التكميلى أمام المحكمة الاستئنافية فى مبحث خاص عند دراسة الاستئناف .

المبحث الثانى
سير إجراءات المحاكمة
أمام محكمة الأحداث

2024/2025

القاعدة العامة فى سير إجراءات المحاكمة أمام محكمة الأحداث :

2024/2025

نصت المادة ١٢٤ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ على أن «يتبع أمام محكمة الأحداث فى جميع الأحوال القواعد والإجراءات المقررة فى مواد الجنح ما لم ينص على خلاف ذلك». ويعنى ذلك أن إحالة الشارع جملة إلى القواعد التى تحكم سير الإجراءات أمام محكمة الجنح، ولو كان الحدث متهماً بجناية، فقد أراد الشارع – رعاية لظروف الحدث وتدعيماً لاحتمالات تأهيله – أن يجنبه الإجراءات الخاصة بمحكمة الجنايات. وتطبق إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح إذا كان الحدث متهما بمخالفة أو كان معرضاً

([1]) أنظر الدكتور / رءوف عبيد، المرجع السابق ، ص ٦٧٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

للانحراف([1]). وتطبق هذه الإجراءات كذلك إذا اختصت محكمة الأحداث بمحاكمة غير حدث([2]).

القواعد الخاصة بسير إجراءات المحاكمة أمام محكمة الأحداث:

لم يجعل الشارع القاعدة العامة مطلقة، وإنما خرج عليها فى مواضع محددة. وأخضع محاكمة الأحداث لقواعد خاصة. وقد استهلم الشارع هذه القواعد من الظروف الخاصة بإجرام الأحداث وتعرضهم للانحراف، ووجوب أن تتحرى المحكمة عواملها؛ واستلهمها كذلك من مقتضيات تأهيل الحدث وعدم جواز أن تفسد إجراءات محاكمته هذه المقتضيات. والقواعد الخاصة تتعلق بالحد من علانية المحاكمة، وجواز أن تجرى المحاكمة فى غيبة الحدث نفسه، والاستعانة بمدافع عن الحدث، والفحص الاجتماعى السابق على الحكم.

الحد من العلانية : نصت المادة ١٢٦ من قانون الطفل (فى فقرتها الأولى) على أنه «لا يجوز أن يحضر محاكمة الطفل أمام محكمة الأحداث إلا أقاربه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص». ويبرر الحد من العلانية حرص الشارع على صيانة سمعة الحدث وحصر العلم بجريمته فى نطاق ضيق كى لا تقوم بذلك عقبات فى طريق تأهيله.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

جواز سير الإجراءات فى غيبة الحدث : نصت المادة ١٢٦ من قانون الطفل (فى فقرتها الثانية) على أن «للمحكمة أن تأمر بإخراج الحدث من الجلسة بعد سؤاله أو بإخراج أحد ممن ذكروا فى الفقرة السابقة (أى الأقارب والشهود)، على أنه لا يجوز فى حالة إخراج الطفل أن تأمر بإخراج محاميه أو المراقب الاجتماعى، كما لا يجوز للمحكمة الحكم بالإدانة إلا بعد إفهام الطفل بما تم فى غيبته من إجراءات، وللمحكمة إعفاء الطفل من حضور المحاكمة بنفسه إذا رأت أن مصلحته تقتضى ذلك ويكتفى بحضور وليه أو وصيه نيابة عنه، وفى هذه الحالة يعتبر الحكم حضورياً». ويعلل هذا النص خشية أن يكون

([1]) أجاز الشارع «للمحكمة عند الاقتضاء أن تنعقد فى إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث التى يودع فيها الحدث» (المادة ٣٠ من قانون الأحداث، الفقرة الثانية).

([2]) كالوضع بالنسبة للجرائم المنصوص عليها فى المواد ٢٠-٢٣ من قانون الأحداث رقم٣١ لسنة ١٩٧٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

حضور الحدث إجراءات المحاكمة – وما قد يحيط به من رسمية ورهبة. وما قد يكشف فيها من علل أصابت الحدث ولكنها خافية عليه – مفسدا لنفسيته، ومعرقلاً تبعا لذلك احتمالات تأهيله. وإخراج الحدث من الجلسة أو إعفاؤه من حضورها جوازى للمحكمة، وله طابع استثنائى، ويعنى ذلك أن الأصل حضور الحدث إجراءات المحاكمة.

استعانة الحدث بمدافع : نصت المادة ١٢٥ من قانون الطفل على أنه «يجب أن يكون الطفل فى مواد الجنايات محام يدافع عنه، فإذا لم يكن قد اختار محامياً تولت النيابة العامة أو المحكمة ندبه وذلك طبقا للقواعد المقررة فى قانون الإجراءات الجنائية. وإذ كان الطفل قد بلغ سنه خمس عشرة سنة فيجوز للمحكمة أن تندب له محامياً فى مواد الجنح». وحكم الحدث هو حكم البالغ من حيث الاستعانة بمدافع إذا كان متهماً بجناية، ولذلك أحال الشارع إلى القواعد العامة المقررة فى قانون الإجراءات الجنائية. أما إذا كان الحدث متهما بجنحة – وكان قد جاوز الخامسة عشرة من عمره – فقد أجاز الشارع للمحكمة أن تندب له من تلقاء نفسها مدافعاً. والحق أن على المشرع التدخل لتعديل هذا النص خصوصاً بعد أن جعل ندب محامياً للمتهم البالغ وجوبياً فى حالة الجناية المعاقب عليها بالحبس وجوباً فيجب إلا يكون وضع البالغ أفضل من وضع الطفل([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

الفحص السابق على الحكم : نصت المادة ١٢٧ من قانون الطفل على أنه «يجب على المحكمة فى حالات التعرض للانحراف وفى مواد الجنايات والجنح وقبل الفصل فى أمر الحدث أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعى بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً يوضح العوامل التى دفعت الحدث للانحراف أو التعرض له ومقترحات اصلاحه. كما يجوز للمحكمة الاستعانة فى ذلك بأهل الخبرة». وأضافت إلى ذلك المادة ١٢٨ أنه «إذا رأت المحكمة أن حالة الحدث البدنية أو العقلية أو النفسية تستلزم فحصه قبل الفصل فى الدعوى قررت وضعه تحت الملاحظة فى أحد الأماكن المناسبة المدة التى تلزم لذلك، ويوقف السير فى الدعوى إلى أن يتم هذا الفحص». وأهمية الفحص السابق هى دراسة

([1]) أنظر المادة ٢٣٧ إجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

شخصية الحدث، والعلم بعوامل إجرامه ومقتضيات اصلاحه، ووضع نتائج هذه الدراسة تحت نظر القاضى كى يستعين بها فى تحديد التدبير الملائم للحدث([1]).

المبحث الثالث
إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات

خضوع إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات للقواعد التى تحكم الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات : نصت المادة ٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تتبع أمام محاكم الجنايات جميع الأحكام المقررة فى الجنح والمخالفات ، ما لم ينص على خلاف ذلك». ويعنى هذا النص إحالة شاملة إلى القواعد التى تحكم إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح والمخالفات، وذلك عدا قواعد خاصة تتميز بها المحاكمة أمام محكمة الجنايات. وعلة هذه القواعد الخاصة جسامة الجنايات وخطورة العقوبات التى قد يقضى بها من أجلها، مما يقتضى إجراءات تتم بالإناة والتريث وتفسح مجال حق الدفاع للمتهم. وقد سلف تفصيل القواعد الخاصة بدخول الدعوى فى حوزة محكمة الجنايات (المواد ١٧٨ – ١٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية) ([2])، والقواعد الخاصة بإعداد قائمة الشهود والإضافة اليها (المواد ١٨٥ – ١٨٧)([3])، والقواعد الخاصة بوجوب أن يكون لكل متهم بجناية مدافع (المواد ١٨٨ ، ٣٧٥ – ٣٧٧) ([4]). وهذه القواعد تتميز بها محكمة الجنايات عن محاكم الجنح والمخالفات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وبعض القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات. تطبق سواء أكانت المحاكمة حضورية أم غيابية، وبعضها يختص بإجراءات المحاكمة الغيابية.

([1]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٥٩ حتى ٨٦١.

([2]) أنظر ما تقدم فى الإحالة فى الجنايات، تحت عنوان الأمر بالإحالة.

([3]) أنظر ما تقدم : تحت عنوان إعداد قائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الاثبات.

([4]) أنظر ما تقدم : تحت عنوان «ندب مدافع عن المتهم» .

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

§ ١ – القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات

تمهيد : تتصل هذه القواعد بتحديد ميعاد التكليف بالحضور، وتحقيق المحكمة اختصاصها، وحق الخصوم فى المعارضة فى سماع الشهود الذين لم يسبق إعلانهم بأسمائهم، وسلطة المحكمة فى الحبس الاحتياطى، وأخذ رأى المفتى قبل الحكم بالإعدام، والإجماع عند الحكم بالإعدام.

ميعاد التكليف بالحضور : نصت المادة ٣٧٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «يكون تكليف المتهم والشهود بالحضور أمام المحكمة قبل الجلسة بثمانية أيام كاملة على الأقل» (١). وتضاف إلى ذلك مواعيد المسافة تطبيقا للقواعد العامة. وهذا الميعاد أطول من ميعاد التكليف بالحضور فى الجنح والمخالفات : فبقدر ما تزداد جسامة الجريمة تكون حاجة المتهم إلى ميعاد أطول لكى يعد دفاعه. وتطبق القواعد العامة إذا ثبت للمحكمة أن المتهم كلف بالحضور بميعاد أقل مما يقرره القانون (٢).

تحقيق محكمة الجنايات اختصاصها : نصت المادة ٣٨٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا رأت محكمة الجنايات أن الواقعة كما هى مبينة فى أمر الإحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة فلها أن تحكم بعدم الاختصاص وتحيلها إلى المحكمة الجزئية. أما إذا لم تر ذلك إلا بعد التحقيق، تحكم فيها». وهذا النص تطبيق لقاعدة أن من سلطة المحكمة أن تحقق اختصاصها من تلقاء نفسها. وتقضى بعدم اختصاصها إذا ثبت لها ذلك. ولكن هذا النص خرج على القواعد العامة فى بعض ما قرر من أحكام: فإذا رأت

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) يلاحظ أن مدة الميعاد واحدة سواء بالنسبة للمتهمين والشهود، وقد كانت المدة بالنسبة للشهود فى قانون تشكيل محاكمة الجنايات ثلاثة أيام فقط (المادة ٢٠ ، الفقرة الأولى)، أما بالنسبة للمتهم فكانت ثمانية أيام (المادة ٢٣) ؛ والمدة المقدرة للتكليف بالحضور فى الجنح فى القانون الفرنسى هى ١٠ أيام، وهى أيضاً ذات المدة بالنسبة للجنايات طالما لم يكن المتهم محبوساً ، أنظر نص المادة c. 268 من المرسوم بقانون الصادر فى ١ مارس سنة ١٩٩٣، الفقرة الثالثة والمادة ٥٥٢ من قانون الإجراءات الفرنسى.

(٢) وإذا أعلن المتهم لأقل من هذا الأجل فلا يؤثر ذلك فى صحة الاعلان، لأنه ليس من شأنه أن يبطله كاعلان مستوف الشكل القانونى، وإنما يصح للمتهم أن يطلب أجلاً لتحضير دفاعه واستيفاء لحقه فى الميعاد الذى حدده القانون، وعلى المحكمة إجابته الى طلبه، وإلا كانت إجراءات المحاكمة باطلة : نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ١٦٩ رقم ٩٧٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

محكمة الجنايات أن الواقعة – قبل تحقيقها فى الجلسة – تعد جنحة كان لها أن تحكم بعدم اختصاصها، أى أنها تلتزم بذلك، خلافا للقاعدة التى تجعل قواعد الاختصاص الزامية ([1]). ويبرر ذلك أن محكمة الجنايات تصلح للنظر فى الجنحة، فمن يملك الأكثر يملك الأقل ([2]). وإذا رأت محكمة الجنايات أن تحكم بعدم اختصاصها فهى تحيلها مباشرة إلى المحكمة الجزئية، ولا تحيلها إلى النيابة العامة كما تقضى بذلك القواعد العامة. أما إذا لم يتبين لمحكمة الجنايات أن الواقعة جنحة إلا بعد تحقيقها فى الجلسة، فإنها تلتزم بأن تحكم فيها، فقد قدر الشارع أنه من غير الملائم أن يضيع الوقت والجهد اللذين أنفقا فى تحقيق الواقعة ([3]) .

ونصت المادة ٣٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «لمحكمة الجنايات إذا أحيلت إليها جنحة مرتبطة بجناية ورأت قبل تحقيقها أن لا وجه لهذا ا لارتباط أن تفصل الجنحة وتحيلها إلى المحكمة الجزئية». ويقرر هذا النص لمحكمة الجنايات السلطة فى تقدير الارتباط بين الجنحة والجناية، أى أنها لا تلتزم بما ارتأته فى هذا الشأن سلطة الاتهام. فإذا رأت – قبل تحقيق الواقعة فى الجلسة – أنه لا وجه لهذا الارتباط، كان لها (دون أن تكون ملزمة) أن تفصل الجنحة وتحيلها إلى المحكمة الجزئية مباشرة ([4])، وذلك لتتفرغ للنظر فى الجناية. ويعنى ذلك أنه إذا لم تر المحكمة انتفاء الارتباط التزمت بالفصل فى الجنحة. وتلتزم محكمة الجنايات بالفصل فى الجنحة كذلك إذا لم تر انتفاء الارتباط إلا بعد التحقيق فى الجلسة، إذ ليس من الملائم ضياع الوقت والجهد اللذين انفقا فى ذلك.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

حق الخصوم فى المعارضة فى سماع الشهود الذين لم يسبق اعلانهم باسمائهم : نصت المادة ٣٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «لكل

([1]) الدكتور توفيق محمد الشاوى ، مجموعة قانون الإجراءات الجنائية، المادة ٣٨٢ ص٢٩٥؛ وأنظر نقض ١٥ مايو سنة ١٩٧٨ س ٢٩ رقم ٩٥ ص ٥١٦ ؛ ١٤ مايو سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ١١٩ ص ٦١٨.

([2]) ولا يضير على المتهم كذلك، إذ أن الإجراءات أمام محكمة الجنايات أكثرمن حيث الضمانات المقررة له.

([3]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ٢ رقم ٩٩ ص ٥١.

([4]) الأستاذ على زكى العرابى ، جـ ١ رقم ١٠١ ص ٥٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

من النيابة العامة والمتهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعارض فى سماع الشهود الذين لم يسبق اعلانهم بأسمائهم» ([1]). يتصل هذا النص بالمادة ٢١٤ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية (الفقرة الثانية) التى نصت على أنه «على الخصوم أن يعلنوا شهودهم الذين لم يدرج اسماءهم فى القائمة سالفة الذكر على يد محضر بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى». يريد الشارع أن يكون الشهود محددين قبل الجلسة ([2]). وأن يكون موضوع شهادة كل منهم معروفاً قبل الجلسة كذلك، كى يستطيع كل خصم اعداد دفاعه على أساس الشهود الذين تسمع أقوالهم فى موضوعات معينة، فإذا طلب خصم سماع شاهد غير من سبق اعلانهم، فإن ذلك قد يقتضى تعديلا فى دفاع خصومه، وقد يكون هذا التعديل غير ملائم لهم، ومن ثم كان لكل منهم أن يعارض سماع ذلك الشاهد. وتختص المحكمة بالفصل فى هذه المعارضة، ولها بناء عليها أن تقرر استبعاد هؤلاء الشهود ([3]).

حق محكمة الجنايات فى الحبس الاحتياطى : نصت المادة ٣٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «لمحكمة الجنايات فى جميع الأحوال أن تأمر بالقبض على المتهم واحضاره، ولها أن تأمر بحبسه احتياطياً، وأن تفرج عنه بكفالة أو بغير كفالة عن المتهم المحبوس احتياطياً». وهذا النص مجرد تطبيق للقواعد العامة، فمحكمة الموضوع إذا أحيلت اليها الدعوى تصير – وفقا للمادة ١٥١ من قانون الإجراءات الجنائية – هى المختصة بتقرير الحبس الاحتياطى أو منح الافراج المؤقت ([4]). وتختص المحكمة بالحبس الاحتياطى

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) أنظر نص المادة ٣٣٠ من قانون الإجراءات الفرنسية،.

([2]) ونصت المادة ٢٨١ من قانون الإجراءات الفرنسى، على حق النيابة العامة والمدعى المدنى باعلانهم المتهم، وحق المتهم باعلان النيابة العامة والمدعى المدنى بأربع وعشرين ساعة قبل افتتاح الجلسة، بقائمة الشهود الذين يرغبون فى سماعهم كشهود.

([3]) ويعنى ذلك أن مجرد معارضة الخصم ذى المصلحة فى سماع الشاهد لا تكفى لاستبعاد سماع شهادته، وإنما يجب أن تقرر المحكمة ذلك الاستبعاد.

([4]) نصت المادة ١٥١ من قانون الإجراءات الجنائية، فى فقرتها الأولى، على أنه «إذا أحيل المتهم الى المحكمة (أى محكمة الموضوع) ، يكون الافراج عنه إن كان محبوساً أو حبسه إن كان مفرجاً عنه من اختصاص الجهة المحال إليها».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ابتداء أو بتقرير استمرار الحبس الذى كان قد أمر به قبل دخول الدعوى فى حوزتها. ويتعين لصحة الأمر بالحبس الاحتياطى أن تتوافر جميع شروطه([1]).

إجماع الآراء عند الحكم بالإعدام : نصت المادة ٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أنه «لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تصدر حكما بالإعدام إلا بإجماع آراء أعضائها». وقد خرج الشارع بهذا النص على القاعدة العامة التى نصت عليها المادة ١٦٩ من قانون المرافعات من أن «الأحكام تصدر بأغلبية الآراء». وعلة هذا الخروج «جسامة الجزاء فى عقوبة الإعدام» ([2]) ، وحرص الشارع على احالتها بضمان اجرائى يكفل أن ينحصر النطق بها فى الحالات التى يرجح فيها – إلى ما يقرب من اليقين – أن تكون مطابقة للقانون.

واشتراط الاجماع قاعدة اجرائية بحتة، ومن ثم لا يمس أساس الحق فى توقيع عقوبة الإعدام، ولا يتناول بالتعديل العقوبة المقررة للجرائم التى نص القانون على أن عقوبتها الاعدام ([3])، ([4]).

أخذ رأى مفتى الجمهورية قبل أن تحكم محكمة الجنايات بالإعدام: نصت المادة ٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أنه «يجب عليها (أى على محكمة الجنايات) قبل أن تصدر هذا الحكم أى الحكم بالإعدام) أن تأخذ رأى مفتى الجمهورية، ويجب ارسال أوراق القضية إليه، فإذا لم يصل رأيه إلى المحكمة خلال عشرة الأيام التالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة فى الدعوى». ويقتصر التزام محكمة الجنايات – وفقاً لهذا النص –

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) غنى عن البيان أن محكمة الجنايات لا تملك الأمر بالحبس الاحتياطى إلا إذا توافرت ابتداء شروط الحبس الاحتياطى : الدكتور محمود محمود مصطفى، ص ٤٠٦ هامش (٢).

([2]) وردت هذه العلة فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الذى أدخل هذه القاعدة.

([3]) نقض ٦ يناير سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم ٣ ص ١٢، ومن ثم يكون مخطئاً الحكم الذى يقرر أن عقوبة جريمة القتل العمد من سبق الإصرار هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ما دامت المحكمة لم تجمع رأياً على توقيع عقوبة الإعدام.

([4]) ولما كان القانون الذى قرر هذه القاعدة هو قانون اجرائى، فإنه ينفذ بأثر فورى على الدعاوى المطروحة التى لم يتم الفصل فيها وقت العمل به وإن كانت عن افعال اقترفت قبل ذلك الوقت ، ولكنه لا يسرى على الأحكام التى صدرت صحيحة قبل العمل به، إذ القاعدة أن كل إجراء تم صحيحاً فى ظل قانون يظل صحيحاً وخاضعاً لذلك القانون : نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٣ رقم ١٩٢ ص٧٨٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

على أن ترسل أوراق القضية إلى المفتى، وأن تنتظر عشرة أيام يبدى خلالها رأيه : فإذا أصدرت حكمها دون أن ترسل الأوراق إليه، أو أصدرته قبل أن يبدى رأيه وقبل أن تنقضى العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه كان حكمها باطلاً. ولكن المحكمة لا تلتزم بما يجاوز ذلك: فلا تلتزم بأن تنتظر رأى المفتى أكثر من عشرة أيام (١)، وهى غير مقيدة برأيه(٢)، ولا تلتزم بتفنيده إذا خالفته، بل أنها لا تلتزم ببيانه فى حكمها (٣).

وعلة هذا الإجراء أنه «يدخل فى روع المحكوم عليه بالإعدام اطمئناناً إلى ان الحكم الصادر بإعدامه إنما يجيئ وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية، إلى جانب ما لهذا من وقع لدى الرأى العام الذى ألف هذا الإجراء طويلاً»(٤)،(٥).

§ ٢- إجراءات محاكمة المتهم بجناية الغائب

تمهيد : حدد الشارع إجراءات خاصة لمحاكمة المتهم بجناية الذى تغيب عن الحضور أمام محكمة الجنايات، ونص بعد ذلك على قواعد خاصة بالحكم

---

(١) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٣٠٨ ص ١١٢٠.

(٢) نقض ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٣٢٥ ص ٣١٢؛ ٢١ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ٤٠٨ ص ١١٢٠، وهذا النص لا يجعل لأحكام الاعدام طريقاً خاصاً فى الإثبات غير الطرق المرسومة لغيرها من الأحكام.

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ١٧٥ ص ١٨٥؛ ١٥ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ٥٩ ص ٢٤٢ ؛ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٨١ س ٢٢ رقم ١٢٤ ص ٧٧٥.

(٤) التقرير الثانى للجنة التشريعية بمجلس النواب تعليقاً على المادة ٣٨٤ من مشروع قانون الإجراءات الجنائية التى صارت المادة ٣٨١ من القانون.

(٥) الأهمية الحقيقية لهذا الإجراء هى اقناع الرأى العام بأن المحكمة قد علمت بحكم الشريعة الإسلامية فى الوقائع المطروحة عليها، وما إذا كانت تجيز الحكم بالإعدام، أو أنها على الأقل قد بذلت ما فى وسعها لكى تحصل علىهذا العلم، ومن المحتمل أنه إذا علمت المحكمة بحكم الشريعة أن تحرص على اتساق حكمها معه. ولا تجاوز أهمية الاجراء ذلك، فهو لا يقنع بأن الحكم بالإعدام يجيئ حتماً مطابقاً للشريعة الإسلامية. ولو كان الشارع حريصاً على اتساق الحكم بالإعدام مع قواعد الشريعة الاسلامية، وحريصا كذلك على أن يكون المفتى هو الذى يقرر ذلك، فقد كان عليه أن يجعل رأيه الزامياً، وأن يوجب على المحكمة انتظاره المدة التى يرى ضرورتها لدراسة الدعوى.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الغيابى الذى تصدره محكمة الجنايات فى جناية. وتفصل فيما يلى إجراءات المحاكمة الغيابية ثم قواعد الحكم الغيابى.

خصائص إجراءات المحاكمة الغيابية أمام محكمة الجنايات : ميز الشارع تميزاً أساسياً بين إجراءات المحاكمة الحضورية وإجراءات المحاكمة الغيابية أمام محكمة الجنايات، وقد اتبع فى ذلك خطة مختلفة عما اتبعه إزاء محاكم الجنح والمخالفات، حيث لا تختلف إجراءات المحاكمة تبعاً لحضور المتهم أو تغيبه.

وأهم ما تتميز به إجراءات المحاكمة الغيابية أمام محكمة الجنايات أنه تنتفى عنها صفة الشفوية والمواجهة بين الخصوم التى تتميز بها المحاكمة عادة: فقد نصت المادة ٣٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو ينوب عن المتهم الغائب. ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصهاره ويبدى عذره فى عدم الحضور. فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول، تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها». ويعلل هذا النص حرص الشارع على حضور المتهم شخصياً كى يعتبر محاكمته حضورية. ولا يغنى عن حضوره حضور مدافع عنه، فأهمية الجريمة وخطورة العقوبة يقتضيان الحضور الشخصى، فإذا لم يتح ذلك صدر الحكم غيابياً، وهو – على ما نفصله فيما بعد – مجرد «حكم تهديدى». ولكن الشارع أجاز أن يحضر وكيل أو قريب أو صهر للمتهم ليبدى عذره فى عدم حضوره. وللمحكمة السلطة التقديرية فى قبول العذر أو رفضه، فإذا قبلته حددت موعداً لحضور المتهم، فتجرى محاكمته حضورياً. ولا يقتصر حظر القانون على حضور مدافع ليبدى دفاعاً فى الموضوع، وإنما يحظر كذلك حضوره للدفع بعدم الاختصاص أو عدم القبول ([1]). ويجوز للمحكمة – من تلقاء نفسها – أن تأمر بإرجاء المحاكمة، وتعين ميعاداً لحضور المتهم. ولا يحق له أن يتظلم من هذا القرار، ويدعى أنه كان يتعين على المحكمة أن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Garraud, IV, no. 1472, p. 508.
الأستاذ على زكى العرابى، جـ٢ رقم ١٠٧ ، ص٥٤؛ أنظر أيضاً المادة ٦٣٠ إجراء فرنسى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تحاكمه غيابياً، إذ لا مصلحة له فى ذلك، فالحكم الغيابى محض «حكم تهديدى» لا مصلحة للمتهم فى صدوره.

ولا يجوز للمحكمة أن تعتبر غياب المتهم قرينة على إدانته، وإنما عليها أن تتحرى الحقيقة مما توافر لها من أدلة، ومن ثم كان جائزاً أن تصدر حكماً بالبراءة فى غياب المتهم ([1]).

التحقق من صحة إعلان المتهم : نصت المادة ٣٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا صدر أمر بإحالة متهم إلى محكمة الجنايات ولم يحضر يوم الجلسة بعد اعلانه قانوناً بأمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور يكون للمحكمة أن تحكم فى غيبته، ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعادة تكليفه بالحضور». ويعنى ذلك أنه لا يجوز للمحكمة أن تحاكم المتهم غيابياً لمجرد عدم حضوره، وإنما يتعين عليها أن تتحقق من اعلانه على وجه قانونى بأمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور؛ فإذا ثبت لها بطلان اعلانه لم يكن لها أن تتخذ إجراءات محاكمته، «لأن الاعلان القانونى شرط لازم لصحة اتصال المحكمة بالدعوى» ، وإنما عليها ارجاء الدعوى والأمر بإعادة تكليف المتهم بالحضور. فإن تعرضت المحكمة للدعوى، فما تتخذه من إجراءات محاكمة وصدوره من حكم غيابى يكون باطلاً ([2]). بل لقد أجاز الشارع للمحكمة على الرغم من صحة الاعلان أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعادة تكليف المتهم بالحضور. وتفعل المحكمة ذلك إذا قدرت احتمال حضور المتهم بعد إعادة تكليفه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد نصت المادة ٣٨٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا كان المتهم مقيماً خارج مصر يعلن إليه أمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور بمحل إقامته ان كان معلوماً، وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بشهر على

([1]) ويجوز لها من باب أولى أن تقرر إفادته من عذر قانونى أو تطبيق الظروف المخففة عليه: جارو جـ٤ رقم ١٤٧٣ ص ٥١٠.

([2]) نقض ٢٦ يونيه سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٨ رقم ١٧٤ ص ٨٦٦؛ ٢٢ إبريل سنة ١٩٧٣ ص٢٤ رقم ١١١ ص ٥٣٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الأقل غير مواعيد المسافة([1]). فإذا لم يحضر بعد إعلانه، يجوز الحكم فى غيبته». ويفترض هذا النص أن محل إقامة المتهم خارج إقليم الجمهورية، وأن هذا المحل معلوم. والإعلان على الوجه الذى حدده القانون، ومع مراعاة المواعيد التى نص عليها شرط لجواز المحاكمة والحكم الغيابى؛ وإلا فإن الدعوى لا تدخل فى حوزة المحكمة، ويبطل ما تتخذه من إجراءات أو تصدره من حكم.

سير إجراءات المحاكمة الغيابية : حددت هذه الإجراءات المادة ٣٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «يتلى فى الجلسة أمر الإحالة ثم الأوراق المثبتة لإعلان المتهم وتبدى النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية إن وجد أقوالهما وطلباتهما، وتسمع المحكمة الشهود إذا رأت ضرورة لذلك ثم تفصل فى الدعوى». وتجمل هذه الإجراءات على الوجه التالى: تلاوة أمر الإحالة والأوراق المثبتة لإعلان المتهم؛ وإبداء النيابة العامة والمدعى المدنى طلباتهما وأقوالهما؛ وسماع الشهود إن رأت المحكمة ضرورة ذلك؛ والفصل فى الدعوى ([2]). وتختلف هذه الإجراءات عن الإجراءات الحضورية فى عدم سماع اقوال المتهم أو المسئول المدنى أو المدافع عنهما؛ ثم أن سماع الشهود جوازى للمحكمة، فهى تسمعهم «إذا رأت ضرورة لذلك»؛ وإذا سمع الشهود فلا يناقشهم الخصوم، ولكن يجوز للمحكمة مناقشتهم لتستوضح أقوالهم. وتتميز إجراءات المحاكمة الغيابية بأنها مختصرة، وهى بالتالى تعطى المحكمة صورة مجملة – وقد تكون غير دقيقة – عن الدعوى. وقد تقبل الشارع ذلك باعتبار أن هذه الإجراءات سوف تعاد، وأن الحكم الذى يصدر بناء عليها هو مجرد «حكم تهديدى».

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وإذا تعدد المتهمون المقدمون إلى محكمة الجنايات وحضر بعضهم وتغيب بعضهم اقتصر تطبيق إجراءات المحاكمة الغيابية على من تغيب منهم فى حين تطبق على الحاضرين الإجراءات المعتادة، فقد نصت المادة ٣٩٦ من

([1]) ميعاد المسافة «لم يكون موطنه فى الخارج ستون يوماً» : المادة ١٧ الفقرة الأولى من قانون المرافعات.

([2]) قارن نص المادة (٦٣٢): إجراءات فرنسى، المعدلة بالقانون رقم ٩٤– ٨٩ والصادر فى ١ فبراير ١٩٩٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يترتب على غياب متهم تأخير الحكم فى الدعوى بالنسبة لغيره من المتهمين معه»([1]).

§ ٣- الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية

تقسيم : قد تصدر محكمة الجنايات فى غيبة المتهم بجناية حكماً ببراءته؛ وقد تصدر حكماً بعدم اختصاصها لأن جريمته فى حقيقتها جنحة؛ وقد تصدر حكماً بإدانته.

الحكم الغيابى بالبراءة الصادر من محكمة الجنايات فى جناية: الحكم الغيابى بالبراءة الصادر من محكمة الجنايات فى جناية لا يسقط بحضور المتهم أو القبض عليه، فهو حكم «قطعى» فى الدعوى، وليس مجرد حكم تهديدى : ولا يقبل الطعن إلا من النيابة العامة بالنقض. ويصير باتاً إذا استنفدت النيابة العامة الطعن بالنقض أو تركت موعده ينقضى ([2]). وسند هذا القول أن المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية جعلت سقوط الحكم الغيابى منوطاً بحضور «المحكوم عليه» أو القبض عليه وحضوره بعد ذلك جلسات المحاكمة، ولا يوصف المحكوم ببراءته بأنه «محكوم عليه». وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذا النص يشير إلى سقوط العقوبة بمضى المدة ويجعل زوال الحكم مقصوراً إلى العقوبات والتضمينات، وهو ما لا محل له فى حالة الحكم بالبراءة.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

الحكم الغيابى بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنحة: إذا قضت محكمة الجنايات بعدم اختصاصها بنظر الواقعة لأنها جنحة، فلا يسقط هذا الحكم بحضور المتهم أو القبض عليه، فهذه القاعدة مقررة لأحكام الإدانة بالجناية، وليس هذا الحكم منها، وبناء على ذلك فإن ميعاد الطعن بالنقض فى هذا الحكم ينفتح من تاريخ صدوره ([3]).

([1]) الأستاذ على زكى العرابى، جـ ٢ رقم ١٠٩ ص ٥٥؛ وأنظر نقض ٦ يناير سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ٨ ص ٤٤.

([2])Le Poittevin. art. 360, no. 40: Hélie, il , no. 993, p. 560; Garraud. IV, no. 1474. p. 513.

الأستاذ على زكى العرابى ، جـ ٢ رقم ١١٨ ص ٥٩.

([3]) نقض٢١ ابريل سنة١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم١١٢ ص٥٣٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تكييف الحكم الغيابى بالإدانة الصادر من محكمة الجنايات فى جناية:

نصت المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة، يحدد رئيس محكمة الاستئناف أقرب جلسة لإعادة نظر الدعوى، ويعرض المقبوض عليه محبوساً بهذه الجلسة، وللمحكمة أن تأمر بالإفراج عنه أو حبسه احتياطياً حتى الانتهاء من نظر الدعوى، ولا يسقط الحكم الغيابى سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو التعويضات إلا بحضور من صدر ضده الحكم جلسات المحاكمة، ولا يجوز للمحكمة فى هذه الحالة التشديد عما قضى به الحكم الغيابى (م٣٩٥ فقرة أولى المعدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣). وبذلك فإن المشرع قد وضع شرطاً فاسخاً لسقوط الحكم الغيابى يتمثل فى حضور المحكوم عليه أو القبض عليه وحضوره جلسات المحاكمة التى ستتم.

تنفيذ الحكم الغيابى بالإدانة : لما كان هذا الحكم معلقاً. كما قدمنا – على شرط فاسخ، فإن له وجوداً قانونياً حتى يتحقق ذلك الشرط، ومن ثم كان تنفيذه متعيناً؛ ولكن يقيد من ذلك أن بعض العقوبات يقتضى تنفيذها حضور المتهم، ومن ثم يستحيل تنفيذه إذا كان غائباً. وقد نصت المادة ٣٩٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «ينفذ من الحكم الغيابى كل العقوبات التى يمكن تنفيذها». وتطبيقاً لذلك، تنفذ العقوبات المالية كالغرامة والمصادرة من مال المحكوم عليه، وتنفذ العقوبات السالبة للحقوق (وهى عقوبات تبعية أو تكميلية). ولكن يستحيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية والمقيدة لها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وينفذ هذا الحكم فى شقه المدنى ([1])، فقد نصت المادة ٣٩٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «يجوز تنفيذ الحكم بالتضمينات من وقت صدوره». وقد احتاط الشارع لاحتمال الغاء الحكم بالتعويض إذا أعيدت محاكمة المتهم، فنص فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩٣ على أنه «يجب على المدعى بالحقوق المدنية أن يقدم كفالة ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك أو

([1]) Garraud, IV. no. 1479, p. 521; crim. 29 mai 1914, Bull. crim. no 269.
وأنظر ايضاً نص المادة ٦٣٣ إجراءات فرنسى .

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تقرر المحكمة الابتدائية اعفاءه منها. وتنتهى الكفالة بخمس سنوات من وقت صدور الحكم».

الإجراءات التحفظية عند صدور الحكم الغيابى بالإدانة : نصت المادة ٣٩٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «كل حكم يصدر بالإدانة فى غيبة المتهم يستلزم حتماً حرمانه من أن يتصرف فى أمواله أو أن يديرها أو أن يرفع أية دعوى باسمه وكل تصرف أو التزام يتعهد به المحكوم عليه يكون باطلاً من نفسه. وتعين المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها أموال المحكوم عليه حارساً لإدارتها بناء على طلب النيابة العامة أو كل ذى مصلحة فى ذلك. وللمحكمة أن تلزم الحارس الذى تنصبه بتقديم كفالة، ويكون تابعاً لها فى جميع ما يتعلق بالحراسة وتقديم الحساب». وأضافت إلى ذلك المادة ٣٩١ أن «تنتهى الحراسة بصدور حكم حضورى فى الدعوى أو بموت المتهم حقيقة أو حكماً وفقا لقانون الأحوال الشخصية ، ويعد انتهاء الحراسة يقدم الحارس حساباً عن إدارته». وتعقب هذه الآثار الحكم الغيابى بالإدانة دون توقف على إجراء يتخذ لذلك. وقد هدف الشارع بهذه الآثار إلى الضغط على المحكوم عليه لحمله على الظهور فتعاد محاكمته؛ وهدف من ناحية ثانية إلى منع المحكوم عليه من إدارة أمواله أو التصرف فيها كى لا يتخذ من ذلك سبيلاً إلى الهرب أو تفادى تنفيذ العقوبات المالية والتعويض. ويقدم الحارس الحساب إلى المحكمة الابتدائية باعتبارها التى عينته.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

صيرورة الحكم الغيابى بالإدانة باتاً : يصير الحكم الغيابى بالإدانة باتاً بناء على أحد سببين :

أولهما، أن تنقضى منذ صدوره المدة المقررة لسقوط العقوبة بالتقادم، ذلك أن القانون يحدد للشرط الفاسخ أجلاً يتعين أن يتحقق خلاله كى ينتج أثره، وهذا الأجل هو الفترة المحددة لسقوط العقوبة بالتقادم، فإذا مضت هذه الفترة دون أن يتحقق الشرط فليس لتحققه بعد ذلك أثر، بل أن مضى هذه الفترة دون تحقق الشرط يدعم الحكم ويحيله إلى حكم بات (١)، وقد صرحت بذلك المادة

(1)Garroud, IV, no. 1481, p. 526; Vidael et Magnol, II, no. 863 bis. p. 1301: Donnodieu de Varbres, no. 1499, p. 845.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

٣٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية فذكرت أنه «لا يسقط الحكم الصادر غيابياً من محكمة الجنايات فى جناية بمضى المدة، وإنما تسقط العقوبة المحكوم بها، ويصبح الحكم نهائياً بسقوطها» (١)، (٢).

أما السبب الثانى لصيرورة هذا الحكم باتاً، فهو وفاة المحكوم عليه: ذلك أن الوفاة قبل استكمال التقادم مدته تجعل من المستحيل تحقق الشرط الفاسخ الذى يعلق القانون الحكم عليه، فينقضى بذلك احتمال زواله، ويعنى ذلك استقراره وصيرورته باتاً (٣).

الآثار التى تترتب على صيرورة الحكم الغيابى بالإدانة باتاً: يترتب على صيرورة الحكم الغيابى بالإدانة باتاً أثران : فمن ناحية تستقر على نحو بات العقوبات التى نفذت، وهى العقوبات المالية والسالبة للحقوق. ومن ناحية ثانية يصير هذا الحكم سابقة فى العود(٤).

الاستاذ على زكى العرابى ، جـ٢ رقم ١٢٨ ص ٦٦.

(١) يلاحظ أن الحكم يصير باتاً فى ذات الوقت الذى تكتمل فيه مدة التقادم المسقط للعقوبة، ويعنى ذلك أنها لن تنفذ على الرغم من صيرورة الحكم باتاً، ومن أن القاعدة العامة فى الأحكام الباتة انها واجبة التنفيذ. وعلى هذا النحو، كانت العقوبة التى يقضى بها الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات غير قابلة للتنفيذ على الاطلاق، لأنه إذا حضر المحكوم عليه أو قبض عليه قبل أن يستكمل التقادم المسقط لها مدته زال الحكم الذى يقضى بها من الوجود، وإذا حضر أو قبض عليه بعد أن استكمل التقادم مدته فقد انقضت العقوبة نفسها.

(٢) يلاحظ أن اقتصار الشارع على الإشارة الى التقادم المسقط للعقوبة كسبب لصيرورة الحكم باتاً يجعل البحث فى التقادم المسقط للدعوى الجنائية غير ذى محل، ذلك أن هذا النوع من التقادم لا يدعم الحكم، بل على العكس من ذلك ينهى الدعوى ويجرد اجراءاتها من الآثار القانونية. وقد اقرت محكمة النقض هذه القاعدة، فذكرت أنه «فى مواد الجنايات فإن العقوبة المقضى بها غيابيا تكون من وقت صدور الحكم بها خاضعاً لحكم سقوط العقوبة بالتقادم أسوة بالأحكام الحضورية. ولذلك فلا يجوز الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة فى جناية صدر فيها حكم غيابى» نقض ٩ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٢١٦ ص ٢٢٧؛ ٢٢ ابريل سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٤ رقم ١١١ ص ٥٣٨.

(3) Garraud, IV, no. 1481. p. 255 : Vidal et Magnol, II, no. 863 bis, p.1301.

(4) Garraud, IV, no. 1481, p. 526.

الأستاذ على زكى العرابى ، جـ٢ رقم ١١٥ ص ٥٨.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أما تنفيذ التعويض الذى قضى به الحكم فيستقر فى حالة التقادم؛ وفى حالة وفاة المحكوم عليه، فإنه «يعاد الحكم فى التضمينات فى مواجهة الورثة» (المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثالثة).

أثر حضور المحكوم عليه غيابياً أو القبض عليه : يترتب على حضور المحكوم عليه غيابياً أو القبض عليه إعادة نظر الدعوى ولا يسقط الحكم الغيابى سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو التعويضات إلا بحضور من صدر ضده الحكم جلسات المحاكمة([1])الجديدة. وعلى ذلك فإن حضور المحكوم عليه أو القبض عليه وحضوره جلسات المحاكمة ([2]). ويعنى ذلك أن يزول بأثر رجعى حكم الإدانة وتختفى جميع آثاره، وهو يزول فى شقيه الجنائى والمدنى على السواء. وتزول حالات الحرمان التى نصت عليها المادة ٣٩٠، وترتفع الحراسة التى فرضت على المحكوم عليه، وتصحح التصرفات التى صدرت عنه. وإذا كان الحكم بالتضمينات قد نفذ، تأمر المحكمة برد المبالغ المتحصلة كلها أو بعضها (المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثانية). ولكن أهم أثر يترتب على حضور المحكوم عليه أو القبض عليه هو إعادة محاكمته.

إعادة محاكمة المتهم المحكوم عليه غيابياً من محكمة الجنايات فى جناية : يترتب على حضور المحكوم عليه أو القبض عليه، وما انبنى على ذلك من زوال حكم الادانة بأثر رجعى أن تعاد محاكمته، وقد صرح الشارع بذلك

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ويلاحظ أن المشرع المصرى قد استعاض عن تعبير بطلان الحكم الغيابى (المادة ٣٩٥ فقرة أولى قديم) بتعبير سقوط الحكم الغيابى (تعديل سنة ٢٠٠٣). ويذهب الفقه إلى القول بأن الخلاف بين البطلان والسقوط ينحصر فى أن الأول جزاء يرد مباشرة على العمل الإجرائى دون أن يمس السلطة أو الحق فى مباشرته، بخلاف السقوط الذى لا يرد على العمل وإنما فقط على مجرد السلطة أو الحق فى مباشرته. هذا إلى أن البطلان لا يمنع من تجديد العمل الإجرائى الباطل مادام ذلك ممكناً، أما السقوط فإنه يحول دون تجديد هذا العمل، أى أن السقوط أبعد أثراً من البطلان، أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، نظرية البطلان فى قانون الإجراءات الجنائية، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٥٩، رقم (٤٥)، ص٧٤.

([2]) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٥ رقم ١٥٦ ص ٧٩٢؛ ١٢ يناير سنة ١٩٧٠ س ٢١ رقم ١٩ ص ٧٨. وبطلان الحكم مشروط بحضور المتهم أمام المحكمة لإعادة نظر الدعوى، أما إذا قبض عليه وأفرج عنه قبل جلسة المحاكمة وأعلن بها ولم يحضر فإنه لا محل لسقوط الحكم الأول، بل يجب إذا لم يحضر فعلا أمام المحكمة أن يقضى بعدم سقوط الحكم الأول واستمراره قائماً : نقض ١١ مارس سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٤٠ ص ٢٤١؛ ١٠ يونيه سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ١١٠ ص ٦٢٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

(المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الأولى). ولا تتوقف إعادة المحاكمة على طعن المحكوم عليه فى الحكم الذى صدر ضده، وإنما تعاد محاكمته بقوة القانون، ويترتب على ذلك أنه ليس للمتهم رفض هذه المحاكمة والقول بأنه يرضى بتنفيذ الحكم الغيابى، فإعادة المحاكمة لم تشرع لمصلحته، وإنما شرعت للمصلحة العامة ([1]). ويترتب على ذلك أيضا أن المحكمة لا تتقيد فى إعادة محاكمته إلا بعدم جواز تشديد العقوبة عليه عما قضى به الحكم الغيابى، هذا فى حالة حضوره جلسات المحاكمة (المادة ٣٩٥ فقرة أولى المعدلة سنة ٢٠٠٣) وبذلك يجوز للمحكمة أن تلغى الحكم السابق وتقدر براءة المتهم أو أن تخفف العقوبة عليه، وعلى ذلك فإن قاعدة عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه تجد محلاً للتطبيق بالرغم من أن المتهم لم يطعن على الحكم، وبذلك يتفق الحكم الغيابى فى جناية مع أثار الحكم الغيابى فى جنحة فى هذه الحالة وهو ما كان لا يجوز قبل تعديل المادة ٣٩٥ فقرة أولى بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣، حيث أن النص القديم كان يجيز تشديد العقوبة أيضاً.

وتكون إعادة المحاكمة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم الغيابى، ولكن لا يشترط أن تكون أمام ذات الدائرة ([2]). ولا يشترط أن تعيد المحكمة كل إجراءات المحاكمة، وإنما لها أن تقرر أو بعض الإجراءات التى سبقت الحكم الغيابى، ويعنى ذلك أن إجراءات المحاكمة لا تسقط بقوة القانون([3]). ولا يشترط أن تورد المحكمة لحكمها الذى تصدره بعد إعادة المحاكمة أسباباً مختلفة عما ورد فى الحكم الغيابى، وإنما يجوز لها أن تتبنى بعض أو كل أسبابه([4]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Garraud, IV, no. 1484, p. 530.

وأنظر نص المادة ٦٣٩ إجراءات فرنسى.

([2]) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٦٥ أحكام محكمة النقض س ١٦ رقم ٦٧ ص ٣١٤.

([3]) «ومن ثم فإنه يجوز للمحكمة أن تستند إلى التحقيقات التى تمت فى المحاكمة الغيابية» نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٥ رقم ١٨ ص ٨٧.

([4]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «لا يوجد فى القانون ما يمنع محكمة الجنايات عند إعادة محاكمة المتهم الذى كان غائباً من أن تورد ذات الأسباب التى اتخذها الحكم الغيابى الساقط قانونا أسبابا لحكمها ما دامت تصلح فى ذاتها لإقامة قضائها بالإدانة» نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ٤٥٦ ص١٤٥٨؛ ١٣ مارس سنة ١٩٧٨ س ٢٩ رقم ٥١ ص ٢٧١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وإذا مات المحكوم عليه غيابياً فلا محل بداهة لإعادة المحاكمة، ولكن يعاد الحكم بالتضمينات فى مواجهة الورثة (المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة الثالثة).

حكم الإدانة الصادر من محكمة الجنايات فى جنحة : نصت المادة ٣٩٧ من قانون الإجراءات «إذا غاب المتهم بجنحة مقدمه إلى محكمة الجنايات تتبع فى شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح ويكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة». ويعنى ذلك أن القواعد التى قررها الشارع فى شأن أحكام الادانة الغيابية الصادرة عن محكمة الجنايات من حيث سقوطها بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه إنما تقتصر على الأحكام الصادرة من أجل جنايات. أما إذا أصدرت محكمة الجنايات حكماً غيابياً بالإدانة فى شأن جنحة تختص بها، خضع هذا الحكم للقواعد الخاصة بالأحكام الغيابية الصادرة من محكمة الجنح والمخالفات: فلا يسقط بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه، وإنما يجوز الطعن فيه بالمعارضة، وتتقيد المحكمة حين تنظر فى المعارضة بقاعدة «عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه» ([1]).

ولكن يقيد من نطاق القاعدة التى قررتها المادة ٣٩٧ أن محكمة النقض قد استقرت على أن «العبرة فيما يتعلق بتطبيق الضوابط التى يضعها القانون لإجراءات المحاكمة وحق الطعن فى الأحكام هى طبقاً للقواعد العامة بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى لا بما تقضى به المحكمة فى موضوعها» ([2]). ويعنى ذلك أنه إذا أحيلت الجريمة إلى محكمة الجنايات باعتبارها جناية، ولكنها تبينت أنها جنحة وقضت فيها بعقوبة الجنحة، فإنه يظل لها على الرغم من ذلك حكم الجناية من حيث قوة الحكم الصادر فيها : فلا تجوز المعارضة فيه،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) ويترتب على ذلك أنه لا يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جنحة ما لم يستنفد طريق الطعن بالمعارضة : نقض ٧ ابريل سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٨ رقم ١٠٤ ص ٥٣٨.

([2]) نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢١١ ص ٣٩٩؛ ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١ رقم ٢٠٦ ص ٦٢٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وإنما يسقط بحضور المتهم أو القبض عليه؛ ولا تنقضى العقوبة التى يقضى بها إلا إذا مضت المدة المقررة لسقوط عقوبة الجناية بالتقادم([1]).

المبحث الرابع
الإجراءات أمام محكمة النقض

محكمة النقض كالمحاكم الاستئنافية فى أنها لا تجرى بحسب الأصل تحقيقا ولا تسمع شهوداً لأن رسالتها بعيدة عن مناقشة الوقائع، مقصورة على مراقبة صحة تطبيق القانون على الوقائع التى سلم بثبوتها الحكم المطعون فيه، وعلى تأويله، ومراقبة سلامة الإجراءات التى اتبعت فى المحاكمة وتحرير الحكم.

ومن ثم فتشبه إجراءاتها إلى حد ما الإجراءات أمام المحاكم الاستئنافية فإن المحكمة تحكم فى الطعن بعد تلاوة التقرير الذى يضعه أحد أعضائها، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوماً لذلك (م ٣٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩)، وإنما يكون لمحكمة النقض – استثناء مما تقدم – أن تجرى تحقيقاً فى أحوال نادرة هى :

أولاً : إذا كان هذا التحقيق لازماً للفصل فى الطعن، على إلا يمس الوقائع التى أثبتها الحكم المطعون فيه، ومن ذلك أن يدعى الطاعن أن محكمة الموضوع خالفت إجراء جوهرياً، ولم يكن فى الحكم المطعون فيه ولا فى محضر الجلسة ما يفيد مراعاته، فإن له أن يثبت بكافة الطرق – ومنها – شهادة الشهود – أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت (م٣٠ فقرة أخيرة من القانون الآنف ذكره). ومن باب أولى إذا طعن بالتزوير فى محضر الجلسة، أو فى الحكم المطعون فيه بالنقض.

ثانياً : إذا طعن مرة ثانية فى الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض – إذا قبلت الطعن – فى الوقائع ، وفى هذه

([1]) «ما دامت الدعوى قد رفعت أمام محكمة الجنايات عن واقعة يعتبرها القانون جناية، فإن الحكم الذى يصدر فيها غيابيا يجب أن يخضع لمدة السقوط المقررة للعقوبة فى مواد الجنايات، وهى عشرون سنة، وذلك بغض النظر عما إذا كانت العقوبة المقضى بها هى عقوبة جناية أو عقوبة جنحة» نقض ٩ يوليه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٨٩ ص ١١٦٠؛ أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٦٢ حتى ٨٧٧.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحالة تتبع الإجراءات المقررة فى المحاكمة عن الجريمة التى وقعت (م٤٥ من نفس القانون) ([1]) .

الفصل الثالث
تقيد المحكمة بحدود الدعوى

ماهية مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى : يعنى هذا المبدأ إنحصار سلطة المحكمة فى نطاق الدعوى التى أدخلت فى حوزتها، محددة بحدودها الشخصية والعينية. ويترتب على ذلك أنه إذا قضت المحكمة فى نطاق هذه الحدود كان قضاؤها صحيحاً، أما إذا قضت خارج هذا النطاق كان قضاؤها باطلاً .

وقد نصت على هذا المبدأ المادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية فى قولها «لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور. كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامه عليه الدعوى»، ثم فصلت أحكامه المادة ٣٠٨ فى قولها «للمحكمة أن تغير فى حكمها الوصف القانونى للفعل المسند للمتهم ولها تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة، ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور. ولها أيضاً إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى عبارة الإتهام مما يكون فى أمر الإحالة، أو فى طلب التكليف بالحضور. وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير، وأن تمنحه أجلاً لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وتتقيد سلطة المحكمة على هذا النحو بما لا تتقيد به سلطتا الاتهام والتحقيق الابتدائى: فالنيابة العامة – باعتبارها سلطة الاتهام – لها أن توجه الاتهام فى شأن أية جريمة وضد أى شخص تقوم ضده دلائل مساهمته فيها،

([1]) أنظر الدكتور / رءوف عبيد، المرجع السابق، ص ٦٩٢ و ٦٩٣.

([2]) كان قانون تشكيل محاكم الجنايات يتضمن نصوصاً مماثله، وأهم هذه النصوص المادة ٣٧ منه التى كانت تنص على أنه «يجوز لمحكمة الجنايات إلى حين النطق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المبينة فى أمر الإحالة إذا اقتضت الحال ذلك بشرط أن لا توجه للمتهم أفعالاً لم يشملها التحقيق».

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتظل لها هذه السلطة حين تباشر التحقيق، ذلك أنها لا تتخلى أثناء التحقيق عن دورها الاتهامى ([1]). أما قاضى التحقيق، فهو يتقيد بقيود عينية، إذ لا يجوز له أن يباشر التحقيق فى غير الجريمة التى ندب لتحقيقها؛ ولكنه لا يتقيد بقيود شخصية، إذ يجوز له أن يباشر التحقيق إزاء أى شخص تثور دلائل مساهمته فيها([2]). أما المحكمة فهى تتقيد بالقيود العينية والشخصية معاً.

علة مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى : علة هذا المبدأ هى «الفصل بين سلطتى الاتهام والقضاء»: فلا يجوز للقضاء أن يفصل فى دعوى لم ترفع إليه بالطريق القانونى ممن له صفة فى رفعها، وسلطة الاتهام هى صاحبة الصفة فى ذلك، وهى المختصة برسم حدود الدعوى من حيث الواقعة والأشخاص؛ فإذا جاوز القاضى هذه الحدود فقد قضى فيما لم يكن موضوعاً لاتهام، وجمع فى يده بين سلطتى الاتهام والقضاء، وهو ما لا يجيزه القانون الحديث ([3]). ومبدأ الفصل بين الاتهام والقضاء ضمان لحيدة القاضى، إذ يتيح له أن يفصل فى الدعوى دون أن يكون قد سبق له اتخاذ موقف وتكوين رأى فيها.

ونلاحظ أن النصوص التى قررت للقضاء سلطة التصدى (المواد ١١-٣ من قانون الإجراءات الجنائية) لا ترد على هذا المبدأ استثناء، ذلك أنها لا تخول القضاء الفصل فى الدعوى التى حركها، وإنما تخوله سلطة تحريكها فحسب ([4]). ولكن يعد استثناء على هذا المبدأ سلطة القضاء فى الفصل فى الجرائم التى ترتكب فى الجلسة.

اتصال المبدأ بالنظام العام : يتصل مبدأ تقيد المحكمة بالحدود العينية والشخصية للدعوى بالنظام العام، إذ يتفرع عن مبدأ يتصل بالنظام العام أوثق

([1])Stefani, Levasseur et Bouloc, no. 584, p. 615.

([2]) Stefani, Levasseur et Bouloc, no. 584, p. 615.

([3])Garraud. III. no. 1134, p. 466. Schmidt. I.S. 149.

الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٣٢٥ ص ٦٤٥؛ الدكتور محمد مصطفى القللى، ص ٤٣٤؛ الدكتور عمر السعيد رمضان، رقم ٤٢ ص ٧٥؛ الأستاذ عدلى عبد الباقى، جـ٢ ص ١٣١.

([4]) سلطة القضاء فى التصدى استثناء على مبدأ عدم اختصاص القضاء بتحريك الدعوى الجنائية ، أى عدم اختصاصه بالاتهام، واستئثار النيابة العامة بهذا الاختصاص.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الاتصال، وهو «مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والقضاء». بل أن فصل المحكمة فيما يجاوز حدود الدعوى يعد فصلاً فى غير دعوى قائمة، ويعنى ذلك أن حكمها صادر فى فراغ، ويعد ذلك فى اعتقادنا «حكما منعدما». ويترتب على اتصال هذا المبدأ بالنظام العام جواز إثارة عيب الحكم الذى جاوز حدود الدعوى أمام محكمة النقض لأول مرة (١).

وتقتضى دراسة هذا المبدأ تفصيل حدود الدعوى ثم بيان سلطة المحكمة فى نطاق هذا الحدود .

المبحث الأول
حدود الدعوى الجنائية

تقسيم :

للدعوى الجنائية نوعان من الحدود : حدود شخصية وحدود عينية.

الحدود الشخصية للدعوى الجنائية : تعنى الحدود الشخصية للدعوى تقيدها من حيث شخص المتهم الذى أقيمت ضده: فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بالبراءة أو الإدانة على شخص غير من أقيمت عليه الدعوى أمامها، ولو كانت تربطه بالمتهم الذى أقيمت عليه الدعوى صلة «مساهمة جنائية»(٢).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا تبين للمحكمة أن المتهم الذى أقيمت عليه الدعوى أمامها «شريك» فى الجريمة التى اتهم بها، فلا يجوز لها أن تحكم على الشريك . وإذا تبين لها أن المسئول المدنى هو شريك فى الجريمة لم يكن لها أن تحكم عليه. وإذا ثبت لها أن من استدعى كشاهد هو شريك فى الجريمة أو أن المجنى عليه أو المدعى المدنى قد صدر عنه بدوره فعل إجرامى ضد المتهم أو غيره لم يكن لها أن تحكم عليه (٣).

ولا يعد استثناء على هذا الأصل ما نصت عليه المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) من «جواز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل

---

(١) نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٣٣٤ ص ٤٢٥.
(٢) نقض١٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ٨٢ ص ٤١٦.
(٣) الأستاذ على زكى العرابى، جـ١ رقم ١٣٢٧ ص ٦٤٦؛ الدكتور محمود محمود مصطفى رقم ٢٩٥ ص ٣٨٠؛ الدكتور عمر السعيد رمضان، رقم ٤٢ ص ٧٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحاكمة»، إذ لا يقرر الشارع بهذا النص جواز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى، وإنما يقرر فحسب أسلوباً لإقامة الدعوى، هو توجيه النيابة العامة التهمة لشخص حاضر فى الجلسة ثم قبوله المحاكمة (١).

الحدود العينية للدعوى الجنائية : تعنى هذه الحدود أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى – بالبراءة أو الإدانة – على المتهم الذى أقيمت عليه الدعوى من أجل واقعة غير التى أقيمت بها الدعوى. والواقعة التى تنحصر فيها سلطة المحكمة هى التى وردت فى «أمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور» ، وهذه تحددها سلطة الاتهام (٢). وضابط الاختلاف بين الواقعتين – الواقعة التى رفعت بها الدعوى والواقعة التى قضت فيها المحكمة – هو استقلال كل منهما عن الأخرى : فإذا حددت المحكمة الواقعة المطروحة عليها، ورسمت لها نطاقها وعناصرها بحيث صار لها نطاقها المتكامل، فإن سلطة المحكمة تنحصر فى هذه الواقعة، ويمتنع عليها أن تنظر فى واقعة مستقلة عنها. ويعنى ذلك أن للمحكمة سلطة تحديد عناصر ونطاق الواقعة التى تنظر فيها بحيث تسبغ عليها ذاتية واستقلالاً «كحركة إجرامية» أو «أسلوب إجرامى» ، فما دخل فى هذا النطاق كان لها أن تنظر فيه، وما خرج عنه لم يكن لها أن تنظر فيه.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد عبرت محكمة النقض عن هذه القاعدة فى قولها أن «المحكمة لا تملك استبدال تهمة بأخرى» ، وقالت كذلك «إذا كانت التهمة الموجهة فى أمر الإحالة إلى المتهم وتمت المرافعة على أساسها قد بين فيها على وجه التحديد الفعل الجنائى المنسوب إليه ارتكابه، ولم يثبت لدى المحكمة ارتكابه هذا الفعل، فإنه يكون من المتعين عليها أن تقضى ببراءته من التهمة التى أحيل اليها من أجلها، والقول بأنه كان يتعين عليها أن تصف الاعتداء الذى وقع من المتهم الوصف القانونى وتدينه عنه لا أن تقضى ببراءته مردود بأن مناط ذلك هو

---

(١) الأستاذ على زكى العرابى ، حـ١ رقم ١٢٧٦ ص ٦٢٥.

(٢) إذا كان الدعوى قد دخلت فى حوزة المحكمة بناء على أمر إحالة صادر عن قاضى التحقيق، فإن هذا الأمر هو الذى يحدد الواقعة التى تتحدد فيها سلطة المحكمة؛ وما يصدر بعد ذلك عن النيابة العامة من تكليف للمتهم بالحضور إنما يستهدف مجرد إخطاره بموعد الجلسة، ومن ثم لا يجوز أن يكون من شأنه التغيير من هذه الواقعة؛

Merle et vitu, Traité de droit crinimel, procédure pénal,3e édition, 1979, no 1407, p 700.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

التقيد بالواقعة المطروحة، وعندئذ يتعين على المحكمة اعطاء الوصف القانونى لها» ([1]).

وتطبيقاً لذلك، فإنه إذا اتهم شخص بأنه زور إيصالاً وادعى صدوره من شخص معين، فأغفلت المحكمة هذه التهمة وعاقبت المتهم على تهمة تزوير أخرى لم ترفع بها الدعوى، كان قضاؤها باطلاً([2]). وإذا اتهم شخص بالاعتداء بالضرب على شخص معين فأدانته المحكمة باعتباره معتدياً بالضرب على شخص آخر غير المجنى عليه الحقيقى، فإن المحكمة تعتبر بذلك قد فصلت فى واقعة لم تكن معروضة عليها، ويكون حكمها باطلاً([3]). وإذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم بأنه ضرب المجنى عليه فأحدث به إصابة معينة بالذات هى التى نشأت عنها العاهة، فلا يجوز للمحكمة أن تعاقبه على اساس أنه وإن لم يثبت أنه هو الذى أحدث هذه الإصابة، فقد ثبت أنه أحدث بالمجنى عليه ضرباً أعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً ، ذلك أنها تكون قد أدانته بتهمة لم تكن الدعوى مرفوعة بواقعتها ([4]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١٣٨ ص ٧١٦، وفى تقيد محكمة الجنايات بالحدود الشخصية والعينية للدعوى فى القانون الفرنسى أنظر المادة ٢٣١ إجراءات فرنسى.

([2]) نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٢٣٤ ص ٤٢٥.

([3]) نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٦١ ص٥٦. وقد سبق لمحكمة النقض أن قضت بأنه إذا رفعت الدعوى على المتهم أمام محكمة الجنايات لشروعه فى قتل شخص معين فلا تملك الحكم عليه لشروعه فى قتل شخص آخر بدون أن ترفع عليه الدعوى بهذه التهمة الأخيرة : نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ المحاماة س ٣ ص ٦٩.

([4]) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٦٢ ص ٣٤٣؛ (الحكم على المتهم من أجل جريمة بيع سلعة مسعرة بأزيد من السعر المقرر فى حين أن الدعوى رفعت بجريمة حيازة سنجة غير صحيحة)؛ ١٩ مارس سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٤٤ ص ٢٦٠؛ (إدانة المتهم بجريمة الإصابة غير العمدية فى حين أن الدعوى رفعت بإحراز سلاح نارى وطلقات دون ترخيص وإطلاق عيار نارى داخل السكن وحمل ذلك السلاح)؛ ٢٩ مارس سنة ١٩٨١ س٣٢ رقم ٥١ ص ٢٩٣؛ أنظر الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص٨٢١ حتى ٨٢٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثانى
سلطة المحكمة فى نطاق حدود الدعوى

اتساع سلطة المحكمة فى نطاق حدود الدعوى : خول الشارع المحكمة سلطة واسعة فى نطاق حدود الدعوى، بل أنه ألزمها أن تباشر فى هذا النطاق سلطة ذاتية تستقل فيها عما رآه الاتهام وخلص إليه التحقيق. وعلة هذه السلطة تمكين المحكمة من أن تصحح أو تحدد أو تفصل ما يكون قد شابه عمل الاتهام أو التحقيق من خلل أو غموض أو قصور أو إجمال؛ ويعلل هذه السلطة كذلك استقلال القضاء عن سلطتى الاتهام والتحقيق ([1]).

وقد خول الشارع القضاء السلطة التالية : تعديل التهمة ؛ وتغيير الوصف القانونى للفعل المسند إلى المتهم؛ وإصلاح الخطأ المادى وتدارك السهو فى عبارة الاتهام. وقد قيد الشارع سلطة القضاء فى الحالتين الأوليين بتنبيه المتهم، ومنحه أجلاً إذا طلب ذلك.

سلطة المحكمة فى تعديل التهمة : للمحكمة أن تعدل التهمة «بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة، ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو فى طلب التكليف بالحضور». ويخول القانون المحكمة بذلك أن تعطى الواقعة التى دخلت فى حوزتها نطاقها الصحيح وتحدد لها وجهها الحقيقى، ولو كان الاتهام قد أغفل ذلك.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وقد ذكر الشارع أهم صورة لتعديل التهمة، وهى إضافة الظروف المشددة إلى الواقعة، وهذا التعبير يشمل فى المقام الأول «الظروف المشددة» فى المدلول الذى يحدده لها قانون العقوبات، ولكنه لا يقتصر عليه: فيجوز للمحكمة أن تضيف إلى الواقعة «الظرف المشدد» فى مدلوله العقابى([2])، فلها أن تضيف إلى القتل العمد أو الضرب العمد ظرف سبق الإصرار أو الترصد

([1])Chmidt. II, § 264; S.762; Henkel, § 95, S.385; Hippel, §,52, S.313.

([2]) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض بأن «إذا أحيل المتهم إلى محكمة الجنايات بجناية قتل عمد تقدمته واقترنت به جنايات شروع فى قتل، واستظهرت المحكمة أنه اقترف القتل العمل والشروع فيه، وأنه تقدم ذلك ارتكابه جناية أخرى هى الشروع فى السرقة بطريق الإكراه، فإن المحكمة إذا أضافت واقعة السرقة هذه للتهمة المبنية فى أمر الإحالة لا تكون قد أخطأت» نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٤١٣ ص ٥٨٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أو استعمال السم ([1])، وإلى السرقة ظرف الليل أو صفة المتهم كخادم للمجنى عليه.

ولكن تعبير «الظرف المشدد» له مدلول أوسع، إذ يشمل كل واقعة تكون مع التهمة «وجه الاتهام الحقيقى وتدخل فى الحركة الإجرامية التى أتاها المتهم»([2]). وتطبيقا لذلك، كان للمحكمة أن تعدل التهمة من الإصابة الخطأ إلى القتل الخطأ، أو من الضرب البسيط إلى الضرب الذى أفضى إلى الموت([3])، أو من الشروع فى القتل إلى القتل التام، وواضح أن هذا التعديل لم يقتصر على إضافة ظرف مشدد فى مدلوله العقابى الدقيق ([4]). وقد عبرت محكمة النقض عن مدى اتساع سلطة المحكمة فى تعديل التهمة بقولها «أن الشارع أراد أن يجعل للواقعة الأصلية بجميع عناصرها التى تناولت التحقيقات الابتدائية اعتباراً عند المحاكمة التى تطلب بناء على هذه التحقيقات. فلا تكون المحكمة وهى تفصل فى الدعوى مقيدة بالواقعة فى نطاقها الضيق المرسوم فى أمر الإحالة، بل أنها مطالبة بالنظر فى الواقعة الجنائية على حقيقتها كما تتبينها هى من التحقيق الذى تجريه فى الجلسة فى حدود الدائرة الواسعة التى تحيط بالواقعة الأصلية، إذ أن ما يرد فى أمر الإحالة ليس إلا موجزاً لتلك الواقعة يتضمن رأى قاضى الإحالة فيما تمخض عنه التحقيق فيها»، وأضافت إلى ذلك أنه «إذا كانت الواقعة المادية واحدة لا يتصور فيها أن تكون قابلة لأية تجزئة أو قسمة فما يذكر منها بأمر الإحالة يجر معه حتماً وبطبيعة الحال ما لم يذكر ولو كان قد صرف النظر عنه صراحة» ([5]) ،([1]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ المجموعة الرسمية س٢٤ رقم ٣ ص ٣ ؛٢٣ يونيه سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم ١٩١ ص ٩٦٦.

([2]) نقض أول يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ١٣١ ص٥٨٩. وأنظر الدكتور رءوف عبيد، ص ٦٢٣ ، الدكتور حسن المرصفاوى، رقم ٢٦٢ ص٦٨٨.

([3]) نقض١٤نوفمبر سنة١٩٦١مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ١٨٥ ص٩١٢.

([4]) أنظر مع ذلك الدكتور عبد المنعم عبد الرحيم العوضى، قاعدة تقييد المحكمة الجنائية بالاتهام (١٩٧٣) ص ٣٠٢.

([5]) نقض أول فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٩١ ص ١٢٤: وقد استخلصت المحكمة من ذلك أنه يجب على محكمة الموضوع إذا برأت المتهم بالسرقة استناداً إلى ان اتهامه على غير أساس أن تحاكمه على جريمة الشروع فى الاغتصاب أو هتك العرض طالما أن قوامها هو الواقعة عينها، ولكن مفسرة على نحو آخر.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ويستخلص من ذلك أن الشارع يعترف للقضاء بسلطة تحديد الوجه الحقيقى للاتهام من حيث الوقائع التى يسندها إلى المتهم، أى تحديد الصورة المطابقة للحقيقة لما يذكره الاتهام من أفعال ووقائع يسندها إلى المتهم. والأدق أن يوصف ما ينسب إلى المتهم بأنه «حركة إجرامية». فهو ليس مجرد فعل أو واقعة بسيطة، وإنما هو «مجموع» يضم وقائع وظروف متعددة. وضابط «الحركة الإجرامية» الذى يحدد لها نطاقها هو «ذاتية هذه الحركة»، أى قيامها على عناصر تعطيها كيانا مستقلاً ، فتكفل لها تفسيراً ذاتياً وتعطيها دلالة كافية بذاتها: فكل واقعة تكون ضرورية لاستكمال «الحركة الإجرامية» كيانها وتوافر صلاحيتها لتفسير سلوك المتهم فى خصوصها تدخل فى نطاقها ويجوز للقضاء النظر فيها (٢). ويبرر هذا الضابط أن القضاء ينظر فى سلوك إجرامى ويستخلص منه دلالته على مقدار جدارة صاحبه بالعقاب، فلابد أن تكون له

---

(١) قضت محكمة النقض كذلك أنه يتعين على محكمة الموضوع «وقد اتجهت إلى اسناد واقعة جديدة الى المتهم تكون مع الواقعة المنسوبة اليه فى وصف التهمة وجه الاتهام الحقيقى وتدخل فى الحركة الإجرامية التى أتاها المتهم أن تطبق عليه حكم القانون على هذا الأساس»، وقد استخلصت من ذلك أنه إذا أغفلت المحكمة تطبيق القانون على الواقعة الجديدة مكتفية بالقضاء ببراءة المتهم من الواقعة التى نسبت اليه أولاً لانتفاء أحد أركان الجريمة التى تقوم بها فإن الحكم يكون قاصراً : نقض أول يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ١٣١ ص٥٨٩. وقضت كذلك بأن يدخل فى رقابة المحكمة فى تقدير الوقائع حقها فى تحديد مدى النتائج التى تخلفت عن الجريمة الموجهة فى أمر الإحالة: نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ س١٠ رقم ٢١٣ ش ١٠٣٢: واعترفت بحق المحكمة فى أن تعدل وصف التهمة من الإصابة الخطأ الى القتل الخطأ إذا ما تحقق لديها أن وفاة المجنى عليه نشأت عن الإصابة الخطأ مقررة أنها لا تكون بذلك موجهة فعلا جديداً بأن الوفاة هى نتيجة للاصابات : نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٨٥ ص ٩١٢.

(٢) وقد قالت محكمة النقض أن «محكمة الموضوع وهى تفصل فى الدعوى غير مقيدة بالواقعة فى نطاقها الضيق المرسوم فى وصف التهمة المحالة عليها، بل أنها مطالبة بالنظر فى الواقعة الجنائية على حقيقتها كما تتبينها من التحقيق الذى تجريه بالجلسة» نقض ٦ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٢ رقم ٦٠ ص ٣١٥. وقالت كذلك أنه «يحق للمحكمة أن تستبين الصورة الصحيحة التى وقع بها الحادث أخذا من كافة ظروف الدعوى وأدلتها المطروحة والتى دارت عليها المرافعة» نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٦٢ س١٣ رقم ١٨٨ ص ٧٧٠؛ ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦٣ س١٤ رقم ١١٣ ص ٦١٢؛ وقالت «من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من سائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغاً مستنداً إلى أسس مقبولة فى العقل والمنطق ولها مأخذ صحيح فى الأوراق: نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٧٢ س٢٣ رقم ١٠٦ ص ٤٧٩؛ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٣ س٢٤ رقم ٢٦٥ ص ١٣٠١.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

سلطة فحص هذا السلوك فى مجموعة بالقدر اللازم لتقييمه واستخلاص دلالته السابقة ([1])، ([2]).

سلطة المحكمة فى تغيير الوصف القانونى للواقعة : خول الشارع المحكمة سلطة تغيير الوصف القانونى للفعل المسند إلى المتهم، ولو كان هذا التغيير إلى وصف أشد مما نسبه إليه الاتهام. ويدعم هذه السلطة استقلال القضاء عن الاتهام ومباشرته نشاطاً إيجابياً ، مما يقتضى إلا يكون مقيداً فى عمله بغير القواعد التى يقررها القانون ويقدر أنها تسرى على الوقائع المطروحة عليه ([3]). وبالإضافة إلى ذلك، فإن القضاء حين ينظر فى الدعوى يكون الخبير القانونى الأعلى فيها، ويقتضى ذلك أن تعلو كلمته على كل رأى يذهب إليه الخصوم فى ادعاءاتهم. ونلاحظ بعد ذلك أن الوصف القانونى الذى ينسبه الاتهام إلى الفعل لا يعدو أن يكون طلبا تقدم به أحد الخصوم إلى القضاء ، والقاعدة أن القضاء غير مقيد بطلبات الخصوم، ومن ثم كان له أن يطرحه ويقول بالوصف الصحيح فى تقديره ([4]). وليس فى هذه القاعدة إضراراً بالعدالة: فإذا كانت سلطة الاتهام محصورة فى حدود واقعة معينة، فعلى المتهم أن يتوقع حكم القانون فيها، إذ قد طرحت على القضاء ليطبق عليها حكم القانون فى قواعده المتعددة، ويخلص بذلك إلى الحكم الذى تمليه هذه القواعد فى مجموعها ([5]). وقد عبرت محكمة النقض عن هذه القاعدة بقولها «على قاضى الموضوع أن يبحث الوقائع المطروحة أمامه من جميع نواحيها وأن يقضى فيما يثبت لديه منها ولو كان هذا الثابت يستلزم وصف التهمة بوصف آخر غير ما أعطى لها فى صيغة الاتهام أو تطبيق مادة أخرى خلاف المادة التى طلب الاتهام معاقبة المتهم بموجبها. فليس له أن يقضى بالبراءة فى دعوى قدمت له بوصف معين إلا بعد تقليب وقائعها على جميع الوجوه القانونية، والتحقق من أنها لا تقع تحت أى وصف قانونى من أوصاف الجرائم المستوجبة قانوناً للعقاب» ([6]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) الدكتور محمد مصطفى القللى، ص٤٣٥؛ الدكتور مأمون محمد سلامه، ص٦١٩.

([2]) بل أن تعديل التهمة – إذا توافرت مفترضاته – التزام تحمله المحكمة، وليس محض سلطة تقديرية لها.

([3]) Kohlhaas, § 155. S. 436.

([4]) الدكتور محمد مصطفى القللى، ص٤٣٣؛ الدكتور محمود محمود مصطفى رقم ٢٩٦ ص ٣٩٣.

([5])Garraud, III no. 539 p. 337.

([6]) نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٤٣٨ ص ٥٤٧. وقالت محكمة النقض كذلك «لا شك فى أن للمحكمة فى حكمها بالعقاب تغيير وصف الوقائع

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وتطبيقاً لذلك كان للقضاء أن يغير وصف الفعل من شروع فى قتل إلى إحداث عاهة مستديمة ([١])، ومن نصب إلى تبديد ([٢])، ومن سرقة إلى خيانة أمانة ([٣])، ومن رشوة إلى نصب ([٤])، ومن قتل عمد إلى ضرب أفضى إلى موت ([٥])، ومن شروع فى اغتصاب إلى هتك عرض ([٦]).

وللقضاء سلطة تغيير الوصف القانونى للواقعة إلى أشد مما ذهب إليه الاتهام، بل أن له أن يسبغ على الواقعة وصفاً أشد لا يختص به، وعليه بعد ذلك أن يستند إلى هذا الوصف للقضاء بعدم اختصاصه ([٧]). فلمحكمة الجنح أن تصف الواقعة المطروحة عليها بأنها جناية وتقضى تبعاً لذلك بعدم اختصاصها بها. ولكن إذا وصفت الجنحة خطأ بأنها جناية وقدمت بهذا الوصف إلى محكمة الجنح فليس لها أن تغير وصفها وترده إلى صحته وتحكم فيها باعتبارها جنحة، ذلك أن اختصاص المحكمة يتحدد وفقاً للوصف الذى ترفع به الدعوى، فإذا وصفت الواقعة بأنها جناية فليس لمحكمة الجنح شأن بها، ولو كانت فى حقيقتها جنحة ([٨]).

والشرط الذى تتقيد به المحكمة حين تغير الوصف القانونى للواقعة هو إلا تسند إلى المتهم فعلا غير الذى رفعت به الدعوى، وإلا كانت مجاوزة الحدود العينية للدعوى([٩]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

المرفوعة بها الدعوى» نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٣ جـ٣ رقم ٨١ ص ١٢٨؛ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ جـ٣ رقم ٣٠٠ ص ٤٠٣. وقالت «من حق المحكمة بل من واجبها أن تعطى الوقائع التى بنى عليها الاتهام وجرت عليها المحاكمة وصفها القانونى الصحيح» نقض ٣١ مايو سنة ١٩٣٧ جـ٤ رقم ٨٨ ص ٧٥. وقالت فى شأن الوصف الذى رفعت به الدعوى «أن هذا الوصف بطبيعة الحال مؤقت، وليس من شأنه أن يمنع المحكمة أن تعدله فى أى وقت إلى الوصف الذى ترى أنه الصحيح» نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ جـ٥ رقم ١٨٩ ص ٣٦٠؛ ١٧ مارس سنة ١٩٤١ جـ٥ رقم ٢٢٧ ص ٤٩١.

([١]) نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٨ ص ٤.

([٢]) نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٨١ ص ١٢٨.

([٣]) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٥رقم٩٤ص٤٧٦.

([٤]) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم٦٢١ص ٧٧٣.

([٥]) نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٥٤٤ ص٥٠٤؛ ٥مارس سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ رقم ٥٣ ص ٢٠١.

([٦]) نقض ٣١ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٨٠٥ ص ٧٦٣.

([٧]) نقض أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س٦ رقم٥٢ ص١٥٥.

([8])Garraud, II, no. 541, p. 338.

الأستاذ على زكى العرابى ، جـ١ رقم ١٣٤٢ ص ٦٥٧ .

([٩]) نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ١٨٩ ص ٣٦٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وإذا كانت جائزاً للمحكمة أن تغير الوصف القانونى للواقعة إلى وصف أشد، فإن لها من باب أولى أن تنزل به إلى وصف أخف ([1])، وأن اقتضى ذلك أن تستبعد بعض الأفعال أو الوقائع التى كانت مسندة إلى المتهم([2]). وتطبيقاً لذلك ، كان للمحكمة أن تغير وصف الواقعة من شروع فى قتل إلى ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة ([3])، ومن ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة إلى ضرب بسيط ([4])، ومن سرقة بإكراه إلى ضرب ([5])، ومن رشوة إلى نصب([6])، ومن قتل أو ضرب مصحوب بسبق الإصرار إلى قتل أو ضرب غير مصحوب بهذا الظرف ([7])، ومن جلب مواد مخدرة إلى حيازتها بقصد الاتجار فيها([8]).

سلطة المحكمة فى إصلاح الخطأ المادى وتدارك السهو فى عبارة الاتهام؛ وإضفاء الوضوح على بيان الواقعة : خول الشارع للمحكمة أن تصحح الخطأ المادى وأن تتدارك السهو الذى قد يرد فى عبارة الاتهام: فإذا تبين لها من اطلاعها على أوراق التحقيق أو مما دار أمامها فى المرافعة الشفوية أن الزمان أو المكان الذى ذكر – فى أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور – ارتكاب الفعل فيه غير صحيح، فردته إلى التحديد الصحيح، فهى لا تجاوز بذلك نطاق سلطتها ([9]). وإذا ورد فى عبارة الاتهام أن العاهة أصابت المجنى عليه فى يده اليمنى، فتبين للمحكمة أنها أصابته فى يده اليسرى، فصححت هذا البيان، لم تكن مجاوزة بذلك سلطتها ([10]). ([1]). وتعليل ذلك أن

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1])Rassat, op, cité, no 448, p 721; Merle et Vitu, op, cité, no 1407, p 700.

([2]) كان قانون تشكيل محاكم الجنايات ينص على هذه القاعدة صراحة: فالمادة ٤٠ تقرر أنه «يجوز أيضاً بدون سبق تعديل فى التهمة الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت اليها الجريمة الموجهة عليه فى أمر الإحالة لعدم إثبات بعض الأفعال المسندة أو للأفعال التى اثبتها الدفاع. وإذا كانت التهمة على جريمة ارتكبت جاز عقاب المتهم على الشروع فى ارتكابها». ولم ينقل قانون الإجراءات الجنائية هذا النص، لوضوح هذه القاعدة إلى الحد الذى يغنى عن التصريح بها.

([3]) نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم٢٤٧ ص ٢٨٤.

([4]) نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٣١٦ ص ٤١٢.

([5]) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٢٥ ص ٦٦٤.

([6]) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦٢١ ص٧٧٣.

([7]) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ٢٨ ص٧١.

([8]) نقض٢٦ يناير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢ رقم ١٢ ص ٧٩.

([9]) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٥٠ ص ٧١.

([10]) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٣٦٤ ص ٢٤٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحكمة لم تدخل بذلك تغييراً على التهمة. بل أنها لم تعدلها أو تغير وصفها، وإنما أثبتت لها التحديد الصحيح، ووضعتها فى نطاقها الذى أراده الاتهام لها، فهى بذلك قد حرصت على التزام حدود سلطاتها ([٢]).

ويجوز للمحكمة كذلك أن تضفى الوضوح على بيان الاتهام للواقعة، أو تفصل الإجمال الذى صاغ فيه الاتهام بيان الواقعة([٣])،([٤])، أو تغير من تفصيلات التهمة بحيث تردها بذلك إلى صورتها الصحيحة ([٥]). ويجوز لها أن تضيف إلى الأدلة التى ساقها الاتهام لإثبات الواقعة دليلاً جديداً تبين لها([٦]). والمحكمة فى جميع الحالات السابقة لا تجاوز سلطاتها، لأنها لا تعدل التهمة، وإنما تضفى عليها التحديد الصحيح.

التزام المحكمة بتنبيه المتهم فى حالتى تعديل التهمة وتغيير الوصف القانونى، ومنحه أجلاً إذا طلب ذلك : تلتزم المحكمة – إذا عدلت التهمة المسندة إلى المتهم أو غيرت وصفها القانونى – بأن تنبه إلى ذلك. وعلة هذا الالتزام هى احترام حق الدفاع، ذلك أن المتهم قد وضع خطة دفاعه على أساس عناصر التهمة التى أعلن بها وعلى أساس الوصف القانونى الذى أسبغه الإتهام عليها، فإذا أدخل التعديل على ذلك تعين تنبيهه حتى يعدل تبعاً لذلك خطة دفاعه، إذ الخطة الأولى ما عادت تصلح بعد هذا التعديل. فإذا أخلت

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([١]) وللمحكمة أن تصحح كيفية ارتكاب الجريمة، إذ أن هذا التصحيح لا يخرج عن الواقعة ذاتها التى تضمنها أمر الإحالة: نقض ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ٣٤ ص ٩٥.

([٢]) بل أن المحكمة تلتزم بهذا التصحيح بحيث لو أغفلته ، وقضت بالبراءة لمحض وقوع هذا الخطأ المادى البحت فإن حكمها يكون معيباً: نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ رقم ٢٦٤ ص ١٣٠٤.

([٣]) نقض ٨مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢رقم ٢٨٩ ص١٠٦٧.

([٤]) وعلى سبيل المثال، فإن للمحكمة أن تخصص الطريقة التى استعملت فى النصب بعد أن كانت التهمة المعلن بها المتهم مبينا بها أن النصب حصل بطرق احتيالية بغير تخصيص: نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ١٩ ص٢٧. وأنظر فى شأن جريمة الخطف: نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ رقم ٤٣ ص ١٩٢.

([٥]) نقض ٢٢ ابريل سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٥رقم٩٠ ص٤٢١.

([٦]) نقض ٦ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٤٢٦ ص ٤٢٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المحكمة بالتزامها فقد أخلت بحقوق الدفاع وبطل حكمها([1]). وإذا طلب المتهم أجلاً لتحضير دفاعه بناء على التعديل أو الوصف الجديد التزمت بمنحه الأجل الذى تراه ملائماً؛ ويعنى ذلك أنها لا تلتزم بمنحه أجلاً إذا لم يطلب ذلك، وإنما تقدم على الفور بدفاعه على الأساس الجديد ([2])، ([3]).

وإذا نبهت المحكمة المتهم إلى التعديل الذى رأت إدخاله على التهمة أو على الوصف القانونى، فإن ذلك يعنى استبعاد الصورة الأولى للتهمة أو الوصف، ومن ثم يخل بحق الدفاع أن تبنى المحكمة حكمها على أساس ما استبعدته ([4]). ولكن يجوز للمحكمة أن تطلب من المتهم أن يدافع على أساس من الوصفين، وفى هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تتبنى فى حكمها أيهما([5]).

حالات عدم التزام المحكمة بالتنبيه : حصر الشارع التزام المحكمة بالتنبيه فى حالتى تعديل التهمة وتغيير الوصف القانونى، ويعنى ذلك أنها لا تلتزم فيما عدا هاتين الحالتين: فلا التزام بالتنبيه إذا كان ما فعلته المحكمة هو مجرد اصلاح الخطأ المادى أو تدارك السهو فى عبارة الاتهام. وعلة ذلك أن الاصلاح أو التدارك لا يقتضى تعديلاً فى خطة دفاع المتهم، بل يعينه على اعمال خطته، بإضفائه الوضوح والتحديد على موضوعها. وغنى عن البيان أنه إذا كانت المحكمة قد استبدلت بالواقعة التى وجهت إلى المتهم واقعة مختلفة،

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) قضت محكمة النقض أنه «إذا عدلت محكمة الدرجة الأولى وصف التهمة فى حكمها دون أن تلفت إليه الدفاع عن المتهم، فليس له أن يطعن لدى محكمة النقض بحصول هذا التعديل بدون علمه، إذا كان فى وسعه أن يعلم به ويترافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه. فإن هو لم يطلع على الحكم الابتدائى قبل المرافعة الاستئنافية، فهذا إهمال منه يجب أن يحمل هو وزره» نقض ١١ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٣٤٦ ص ٤٤٦.

([2]) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ٣٩٢ ص ٤٩٤.

([3]) غنى عن البيان أن المحكمة هى التى تحدد للمتهم الأجل الذى تراه ملائماً، فهى لا تلتزم بإجابته إلى الأجل الذى يطلبه.

([4]) نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٢٤٥ ص ٢٧٧.

([5]) وقد قضت محكمة النقض بأنه «إذا طلبت محكمة الموضوع من الدفاع أن يتناول الكلام عن امكان وقوع الافعال موضوع المحاكمة تحت نص آخر فى قانون العقوبات، فليس معنى ذلك أنها تستبعد الوصف الذى قدمت به القضية. على أنها ليس ملزمة بأن تناقش فى حكمها الوصف الذى طلبت الكلام فيه من باب الاحتياط» نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ٣٩٩ ص٤٧٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فلا محل للتنبيه، إذ لا يجوز ذلك للمحكمة أصلاً، وليس من شأن التنبيه أن يزيل البطلان عن عملها.

ولا تلتزم المحكمة بالتنبيه إذا اتخذ تعديل التهمة صورة استبعاد بعض الأفعال المسندة إلى المتهم لعدم ثبوتها فى تقدير المحكمة، واستبقاء سائر الأفعال التى كانت مسندة إليه، وابتناء الإدانة عليها، كما لو أسندت إلى المتهم سرقة بإكراه فاستبعدت المحكمة السرقة وأدانت المتهم من أجل الضرب ([1])، أو اسندت إليه الرشوة فاستبعدت المحكمة ركن الاختصاص وعاقبت المتهم من أجل النصب ([2])، أو أسند إليه القتل استبعدت المحكمة قصد القتل وأدانته بالضرب المفضى إلى الموت ([3])، ([4]). وعلة عدم التزام المحكمة بالتنبيه أن الواقعة التى استبقتها المحكمة وبنت الإدانة عليها قد أعلنت إلى المتهم بالإضافة إلى الواقعة التى استبعدت، والفرض أن خطة دفاعه قد شملت الواقعتين معا، ومن ثم فلا إخلال بحق الدفاع، لأنه لا مقتض لتعديل خطة الدفاع؛ وبالإضافة إلى ذلك، فإن التعديل على هذا النحو يفيد المتهم، ومن ثم فلا اخلال بالعدالة ([5])، ([6]).

ولكن يعود التزام المحكمة بالتنبيه إذا اتخذ تعديل التهمة صورة اضافة أفعال أو وقائع جديدة إلى المتهم، ولو كان من شأن ذلك أن يصير للتهمة بعد

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٥٢٥ ص٦٦٤.
([2]) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٦٢١ ص ٧٧٣.
([3]) نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٥٤٤ ص ٥٠٤.
([4]) أو اتهم بضرب أفضى إلى عاهة فأدين بضرب بسيط: نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١ رقم ١٤٤ ص ٤٣٨؛ أو اتهم بالشروع فى القتل فأدين بالضرب البسيط: نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س٣ رقم ١٠٤ ص٢٧٢.
([5]) وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك فى قولها «ان ذلك ليس من شأنه أن يضيع على المتهم أية ضمانة من الضمانات المقررة للمحاكمات الجنائية، إذ هو من جهة قد أعلن بالواقعة موضوع الجريمة التى أدين فيها ضمن وقائع التهمة المرفوعة بها الدعوى، فكان على الدفاع أن يتناول بحث هذه التهمة من جميع وجوهها جملة وتفصيلا ويمحص كل عنصر من العناصر التى تتركب منها، سواء من ناحية الثبوت أو من ناحية القانون. ثم أنه من جهة أخرى كان فى حقيقة الأمر مطلوب محاكمته عن واقعتين تكونان مجتمعتين جريمة واحدة لها عقوبتها المقررة، وكل منهما تكون فى ذات الوقت جريمة لها عقوبتها المقررة، وهو لم يدن إلا فى جريمة واحدة تكونها إحدى الواقعتين وعقوبتها أخف من عقوبة الجريمة التى تتكون من الواقعتين مجتمعتين» نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٥٢٥ ص ٦٦٤.
([6]) وقد كانت المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات تنص على هذه القاعدة.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

هذا التعديل وصف قانونى أخف، كما لو عدلت المحكمة التهمة من شروع فى قتل إلى جنحة إصابة خطأ([1])، إذ ينطوى ذلك على إضافة واقعة حصول الإصابة؛ وتعديل التهمة من قتل عمد إلى قتل خطأ، لأنه «يتضمن نسبة الاهمال إلى المتهم يتميز عن ركن العمد الذى أقيمت على أساسه الدعوى»([2])؛ وتغيير وضع المتهم من فاعل إلى شريك إذا كان هذا التغيير قد انطوى على نسبة واقعة جديدة لم ترد فى الاتهام، وهذه الواقعة هى التى أقامت عليها المحكمة وسيلة الاشتراك ([3]). ويعنى ذلك جواز تغيير وضع المتهم على النحو السابق دون تنبيه إذا لم يتضمن ذلك نسبة واقعة جديدة إليه([4]).

شكل التنبيه : لم يحدد الشارع الشكل الذى ينبغى أن يكون عليه التنبيه، والأصل فيه أن يكون صريحاً بحيث تحدد المحكمة للمتهم التغيير الذى أدخلته وتطلب إليه أن يدافع على أساسه، وصراحة التنبيه هى التى تتفق مع احترام حق الدفاع، ومع واجب المحكمة فى أن تتيح للدفاع أداء دوره فى الدعوى. ولكن القانون لم يتطلب صراحة التنبيه، ومن ثم جاز أن يكون ضمنياً. وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «أن التنبيه يكون بأية كيفية تراها المحكمة محققة لهذا الغرض سواء كان التنبيه صريحاً أو بطريق التضمين أو باتخاذ إجراء ينم عنه فى مواجهة الدفاع ويصرف مدلوله إليه([5]): فيجوز أن يتخذ صورة سؤال المتهم عن الواقعة التى قام عليها الظرف المشدد وانبنى عليها تعديل التهمة

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض٢٣ فبراير سنة١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم ٥٢ ص ٢٤٠.

([2]) نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س٨ رقم ١٦ ص ٥٧.

([3]) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧ رقم ٨٢ ص٢٧١.

([4]) نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ١٨٩ ص ٣٦٠؛ ١٤ مايو سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤ رقم ٨١ ص٤١٩، وقد قالت المحكمة فى هذا الحكم «متى كانت واقعة الدعوى التى اتخذها الحكم أساساً لاعتبار الطاعن شريكاً فى الجناية هى بعينها الواقعة التى رأى الاتهام أن يجعل منها أساساً لمسئوليته باعتباره فاعلاً أصليا، وهى بذاتها التى كان يدور عليها الدفاع، فلا على المحكمة إذا هى لم توجه نظر الطاعن والدفاع عنه إلى ما رأته من انطباق وصف جديد على التهمة».

([5]) وقد قالت محكمة النقض فى ذلك «لا يتطلب القانون اتباع شكل خاص لتنبيه المتهم الى تغيير الوصف أو تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة، وكل ما يشترطه هو تنبيه المتهم إلى ذلك التعديل بأية كيفية تراها المحكمة محققة لهذا الغرض سواء كان التنبيه صريحاً أو بطريق التضمين أو باتخاذ إجراء ينم عنه فى مواجهة الدفاع ويصرف مدلوله إليه» نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ١٣١ ص ٦٩٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

واعتراف المتهم بها (١)، إذ يعد ذلك قاطعاً فى علم المتهم بالتعديل بما يحقق الغرض المستهدف بالتنبيه؛ بل أنه إذا ثبت أن المتهم قد علم – عن غير طريق التنبيه – بالتعديل الذى أدخلته المحكمة على التهمة أو الوصف القانونى، فاستطاع أن يقيم خطة دفاعه على أساس هذا التعديل، فإن عمل المحكمة لا يناله بطلان، إذ لم يمس حق الدفاع (٢)، (٣).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

(١) نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ١٣١ ص٦٩٣.
(٢) نقض ١٤ مايو سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤ رقم ٨٠ ص٤١٣.
(٣) بل أنه إذا تناول الدفاع الوصف الجديد فى مذكرته المكتوبة التى قدمها فى فترة حجز القضية للحكم كان ذلك بما يتحقق به التنبيه على الوجه الذى يتطلبه القانون: نقض ١٤ مايو سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤ رقم ٨٠ ص ٤١٣. وإذا عدلت محكمة الدرجة الأولى وصف التهمة دون أن تلفت نظر الدفاع، فإنه لا يترتب على ذلك بطلان حكم المحكمة الاستئنافية مادام أن المتهم حين استأنف الحكم كان على علم بهذا التعديل بما يتيح له ابداء دفاعه على أساسه: نقض ٢١ ابريل سنة ١٩٨٠ س ٢١ رقم ٩٩ ص ٥٢٠؛ أنظر الدكتور/محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٢٦ حتى ٨٣٧.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الرابع
أنواع الأحكام الجنائية

تقسيم : تتضمن دراسة الحكم الجنائى تحديد ماهيته، ثم البحث فى أنواع الأحكام الجنائية، ثم نلقى الضوء على الأحكام الصحيحة والأحكام المعيبة .

المبحث الأول
ماهية الحكم

تعريف : يسود فى الفقه تعريف الحكم بأنه «قرار تصدره المحكمة فى خصومة مطروحة عليها طبقاً للقانون فصلاً فى موضوعها أو فى مسألة يتعين حسمها قبل الفصل فى الموضوع» (١). وهذا التعريف صحيح فى تحديده الحكم بالسلطة التى يصدر عنها، وهى المحكمة؛ والمناسبة التى يصدر فيها، وهى الخصومة؛ والموضوع الذى يتناوله، وهو حسم الخصومة كلها أو جزءاً منها. ولكن يعيب هذا التعريف أنه غير كامل: إذ لم يحدد جوهر الحكم ولم يستظهر طبيعته ولم يبين آثاره.

يتطلب الحكم علماً بوقائع معينة وعلماً بقواعد قانونية، وفى تحصيل هذا العلم تتمثل أولى مراحل تكوين الحكم (٢)، فإذا اكتمل للقاضى هذا العلم واتضحت لديه العلاقة بين الوقائع والقانون، كان عليه أن يستخلص التكييف القانونى لهذه الوقائع والآثار المترتبة عليه التى تتمثل فى التزام أطراف الدعوى مسلكاً معينا (٣). فإذا بلغ القاضى هذه المرحلة فى بناء الحكم، كان عليه أن يفرض على أطراف الدعوى إرادة القانون فى نزاعهم، وفرض هذه الإرادة يقتضى تعبيراً عنها، ولذلك وجب أن يتضمن الحكم هذا التعبير. ونستطيع القول بأن إرادة القانون هى إرادة القاضى نفسه كممثل للقانون الذى خوله صفة

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

---

(1)Garraud, III, no. 1224, p. 561; Merle et Vitu. II, no. 1420, p. 635.
الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٣٤٥ ص ٣٢٨؛ الدكتور حسن المرصفاوى، رقم ٢٦٩ ص ٨٠١؛ الدكتور أحمد فتحى سرور، جـ٢ رقم ٢٥٦ ص ٣٩٩؛ الدكتور مأمون محمد سلامة، ص ٦٨٦؛ وأنظر فى تعريف الحكم نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ١ رقم ١٤٤ ص ١٥٨.

(2)Henkel, § 98, S. 414.

(3)Beling, § 52, S. 235.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تمثيله إذا ما انعقدت الخصومة أمامه طبقاً لقواعد معينة؛ وفى هذه الإرادة تتمثل أهم عناصر الحكم ([1]).

أما آثار الحكم، فتجمل فى تحديد مسلك معين يلتزم به أطراف الدعوى، ومن ثم كان الحكم بمثابة «قانون واقعى خاص» بالدعوى، وكان أثره استخلاص تحديد قانونى واقعى خاص من القواعد القانونية المجردة العامة. ويعنى ذلك أن الحكم يبرز لأطراف الدعوى القاعدة القانونية على النحو الذى ينبغى أن تطبق به على علاقاتهم، وهى بتطبيقها على هذه العلاقة ذات الظروف المحددة تكتسب طابعاً واقعياً ينبع عن أصلها المجرد، وان تميز عنه باستقلاله ([2]). فإذا استعنا بالتحليل السابق، وضعنا للحكم التعريف التالى: «الحكم هو اعلان القاضى عن إرادة القانون أن تتحقق فى واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى» ([3]).

منزلة الحكم بين إجراءات الدعوى: للحكم أهمية أساسية بين إجراءات الدعوى: ذلك أن غاية الدعوى هى الوصول إلى حكم حاسم لها حائز قوة انهائها، ثم تنفيذ ما يقضى به. ومن ثم نستطيع القول بأن الحكم أهم إجراءات الدعوى لأنه غايتها ([4]). ولكن أهمية الحكم لا تقتصر على ذلك: فهو غاية كل إجراء على حدة، إذ كل خصم يتخذ إجراء من إجراءات الدعوى إنما يهدف به إلى استخلاص حكم يطابق وجهة نظره أو يقترب منها.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

ولكن أهمية الحكم لا تقتصر على كونه غاية الدعوى وغاية كل إجراء من إجراءاتها، بل أنه الأساس القانونى لوحدة الدعوى واتخاذها صورة ظاهرة قانونية متماسكة الأجزاء : فإذا كانت الدعوى مجموعة من الأوضاع القانونية المتتابعة، وكل وضع منه ينشؤه إجراء أو مجموعة من الإجراءات، فإنه لابد لهذه الأوضاع من رابطة تصل بينها، وهذه الرابطة هى وحدة الغاية، ومن ثم كانت «رابطة غائية» ، والغاية التى تستهدفها الأوضاع الاجرائية المتعددة التى

([1])Schmidt, I, S. 114.
([2])Sauer, § 16, S. 233.
([3])Beling, § 50, S. 222.
([4])Schmidt, I, S. 39.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تكون منها الدعوى هى الوصول إلى حكم حاسم للدعوى حائز قوة انهائها ([1]). وبذلك تتضح أهمية الحكم فى الدعوى : فهو غايتها وأساس وحدتها.

هل الحكم الجنائى مقرر لمركز قانونى أم منشئ لـه؟ يتعين التمييز بين حكم البراءة وحكم الإدانة : فحكم البراءة مقرر مركزاً سابقاً عليه ([2]). والأمر واضح إذا استندت البراءة إلى أسباب من القانون. فكون الفعل لا يخضع لنص تجريم أو يسرى عليه سبب إباحة وضع يستخلص من نصوص القانون السابقة فى وجودها على الحكم، وهذا الوضع من الناحية المجردة معاصر لتاريخ نفاذ هذه النصوص، وهو من الناحية الواقعية معاصر لتاريخ ارتكاب الفعل. وليس الأمر أقل وضوحاً إذا استندت البراءة إلى أسباب من الواقع: فعدم قيام الدليل على وقوع الفعل أو على نسبته إلى المتهم يعنى أنه – فى حدود علم القاضى – لم يكن المتهم بسلوكه خاضعاً لعقاب القانون، وهذا الوضع سابق كذلك على الحكم.

أما حكم الإدانة فيتضمن جزءاً مقررا لمركز سابق وجزءاً منشئاً مركزاً جديداً ([3]) : فتقرير مسئولية المتهم عن الفعل المسند إليه هو إثبات لوضع سابق على الحكم، إذ تنشأ المسئولية بارتكاب الفعل وتوافر الشروط التى يتطلبها القانون لقيامها. ولكن إنزال الحكم عقوبة معينة بالمتهم هو إنشاء لمركز جديد ([4])، ذلك أن المتهم – قبل صدور الحكم – كان شخصاً «مستحقاً للعقاب»، فلما صدر الحكم صار شخصاً «معاقباً فعلاً». وغنى عن البيان أن حالة «استحقاق العقاب» تختلف عن حالة «العقاب الفعلى»، إذ الأولى مجرد «جدارة» ، بينما الثانية «واقع» تحقق فعلاً ([5]) ، ([6]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) Beling, § 24, S. 102, Schmidt, I. S. 41.
([2]) Henkel, § 98, S. 415.
([3]) Henkel, § 98, S. 415.
([4]) Schmidt, I, § 33.
([5]) Henkel, § 98, S. 415.
([6]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٨٧٨ حتى ٨٨٠.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أهم تقسيمات الأحكام الجنائية :

تنقسم الأحكام الجنائية إلى ثلاثة أنواع من حيث الحضور والغياب، ومن حيث قابليتها للطعن، ومن حيث فصلها فى الموضوع أو قبله. وفيما يلى ندرس هذه الأحكام من هذه الزوايا الثلاثة :

المبحث الثانى
الأحكام الحضورية والغيابية

الأصل هو عدم جواز انعقاد المحاكمة فى مواجهة متهم غير حاضر. فالحضور حق من حقوق المتهم حتى يستطيع مواجهة التهمة بالدفاع اللازم. وهو فى ذات الوقت واجب على المحكمة إذا كانت معرفة الحقيقة وتحديد شخصية المتهم يتوقفان على حضور المتهم. على أن واقعة الحضور فى جميع الأحوال متروكة لمشيئة المتهم، فهو الذى يحضر أو لا يحضر. ولا يمكن أن تعلق المحاكمة على مشيئته، لذلك جازت المحاكمة فى غيبة المتهم. ومن هنا ظهرت مشكلة الأحكام الغيابية. ولما كانت هذه المشكلة تؤدى إلى إطالة الإجراءات الجنائية إذا ما سمحنا بالمعارضة فى هذه الاحكام اتجه المشرع إلى افتراض حضور المتهم رغم غيبته فى بعض الأحوال. ومن هنا ظهرت الأحكام الحضورية الاعتبارية .

2024/2025 2024/2025 2024/2025

وبناء على ما تقدم تنقسم الأحكام من حيث الحضور والغياب إلى ثلاثة أنواع: ١- الحكم الحضورى. ٢- الحكم الغيابى . ٣- الحكم الحضورى الاعتبارى .

وننبه إلى أن العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى، أو حضورى اعتبارى، هى بحقيقة الواقع لا بما يرد فى منطوق الحكم ([1]). فمثلاً إذا كان الحكم قد وصف خطأ بأنه غيابى فعارض فيه المتهم فى حين أنه فى الحقيقة حكم حضورى اعتبارى فلا ينبنى على هذا الخطأ نشوء حق للمتهم فى

([1]) قضاء مستقر مثاله: نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة الأحكام ص١٧ رقم ٦٨ ص ٣٤٣، ٢٧ مارس سنة ١٩٦٧ س١٨ رقم ٨٥ ص ٤٤٩.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الطعن بطريق المعارضة، لأن وصف الحكم من حيث الحضور والغياب يرد إلى حكم القانون لا إلى وصف المحكمة له([1]).

المطلب الأول
الحكم الحضورى

ماهيته :

يكون الحكم حضورياً إذا حضر المتهم جميع الجلسات التى تمت فيها المرافعة، ولو تغيب يوم النطق بالحكم مادامت لم تجر مرافعة فى هذا اليوم([2]) فالعبرة إذن هى بحضور المتهم للجلسات التى تمت فيها المرافعة سواء صدر فيها الحكم أو صدر فى جلسة أخرى. والمقصود بجلسات المرافعة فى هذا الصدد هى الجلسات التى يتم فيها أى إجراء من إجراءات التحقيق النهائى كسماع الشهود أو إجراء المعاينة أو الاطلاع على بعض الأوراق أو سماع مرافعة الخصوم.

والأصل أن يكون المتهم حاضراً بنفسه فى جلسات المرافعة، إلا أن القانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ بتعديل قانون الإجراءات الجنائية أجاز للمتهم أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه ما لم يكن متهما فى جنحة معاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم ([3]). وما لم تأمر المحكمة بحضوره شخصياً (المادة ٢٣٧) إجراءات المعدلة. واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ إجراءات، يجوز للمتهم عند رفع الدعوى عليه بطريق الادعاء المباشر أن ينيب عنه – فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى – وكيلاً لتقديم دفاعه، وذلك مع عدم الاخلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصياً([4]). (م ٤/٦٣ إجراءات).

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢٥ يونيه سنة ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س٨ رقم ١٩٣ ص ٧٠٩.
([2]) نقض ٢٣ يونيه ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٩ رقم ١٧٨ ص ٧٠٦.
([3]) ويتحقق ذلك أمام محكمة أول درجة فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة (٤٦٣) اجراءات، وفى جميع الأحوال امام المحكمة الاستئنافية إذا كان الحبس جائزاً، وذلك باعتبار أن أحكام هذه المحكمة واجبة النفاذ بمجرد صدروها (المادتان ٤٦٠ و٤٦٩ اجراءات).
([4]) وهذه الفقرة من المادة ٦٣ مستبدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وغنى عن البيان فإنه إذا كان الحكم صادراً بالغرامة أو بالحبس مع وقف التنفيذ واستأنفه المتهم وحده، فإنه يجوز حضور وكيل عنه ولو كانت الجريمة مما يجوز فيها الحبس، لأن المحكمة لا تملك تسوئ مركز المستأنف وحده. ويلاحظ أنه فى الأحوال التى يجوز له فيها توكيل من ينوب عنه الحضور، يجوز للمحكمة أن تأمر بحضوره شخصياً (المادة ٢/٢٣٧) إجراءات وفى هذه الحالة يتعين امتثاله لهذا الأمر، ولا يكفى فى هذه الحالة حضور وكيله عنه([1]).

ومتى كان حضور المتهم شخصياً أمراً واجباً فإن حضور وكيله عنه خلافاً للقانون لا يجعل الحكم حضورياً، لأن مهمة الوكيل فى هذه الحالة ليست المرافعة وإنما تقتصر على مجرد تقديم عذر لتبرير غياب المتهم. وحتى إذا ترافع الوكيل خطأ، فإن هذه المرافعة تقع باطلة ولا تغير من اعتبار الحكم غيابياً.

وإذا حضر المتهم بعض جلسات المرافعة، ولما أجلت الدعوى لم يحضر بقية جلسات المرافعة دون عذر مقبول، فإن الحكم الصادر فيها لا يكون حضورياً. وسوف نرى أن القانون قد اعتبر الحكم المذكور فى هذه الحالة حضورياً اعتبارياً ([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

المطلب الثانى
الحكم الغيابى

ارتفعت الأصوات منذ فترة غير قصيرة للتشكيك فى شرعية الأحكام الجنائية الغيابية([3]). فالأصل هو محاكمة المتهم فى مواجهته مما يتطلب

([1]) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٤٣٩.

([2]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٨١٥ حتى ٨١٧.

([3]) اهتمت فرنسا بوجه خاص ببحث هذه المشكلة منذ سنة ١٩٧٨ فقامت بدراستها فى نطاق الجمعية الوطنية من خلال لجنة العمل لاحترام حقوق الانسان، وقد قدم أحد النواب فى ذلك العام اقتراحاً بقانون لالغاء المحاكمة الغيابية. ثم قام مركز أبحاث السياسة الجنائية بعقد حلقة لبحث مشكلة الإجراءات الجنائية فى غياب المتهم فى مختلف القوانين الأجنبية فى أبريل سنة ١٩٧٨.
أنظر : Archives de la politique criminelle, T.

وقد حدث أن انتحر سنة ١٩٧٢ فى فرنسا صغير يبلغ الرابعة عشر على أثر علمه بصدور حكم غيابى بحبس أمه أربعة شهور، وكانت أمه تجهل تماماً أمر محاكمتها غيابياً. وقد علق وزير العدل الفرنسى على اثر ذلك بأن الحكم الغيابى الصادر بالإدانة يمثل مشكلة للقضاء الفرنسى.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

حضوره. وأنه حق جوهرى من حقوق الدفاع فى أن يتاح للمتهم الحضور عند محاكمته حتى يتسنى له ابداء دفاعه أمامها. ومن ثم، فإن للمتهم الحق فى أن يعلن شخصياً بالجلسة. وهذا هو الأصل العام.

على أن حضور المتهم ليس لازماً فى بعض الأحوال، سواء فى نظر المتهم، أو فى نظر المحكمة. هذا إلى أن الحضور أمام القضاء الجنائى قد ينظر إليه بعض المتهمين بوصفه مظهر إزلال لهم لا يتفق مع قرينه البراءة، ويفضلون ترك مصيرهم غيابياً لتقدير المحكمة. ومن ناحية أخرى، فإن مشكلة الأحكام الغيابية سوف تنتهى إذا أمكن قانوناً توفير الوسائل التى تلزم المتهمين بالمثول أمام المحكمة. وهو أمر ليس سهلاً لتناقضه مع قرينة البراءة فى بعض الأحوال.

وإذا نظرنا إلى وجهة نظر القانون المقارن حول المشكلة، سوف نجد أن النظم الاجرائية بوجه عام ترتد إلى نظامين :

١- نظام يعرف المحاكمة الغيابية فى أحوال استثنائية ([1]) كما فى انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا.

٢- نظام يعرف الأحكام الغيابية من حيث المبدأ بقيود وضمانات معنية، مثل فرنسا وإيطاليا ومصر.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

والأصل فى جميع النظم القانونية أنه لا يجوز إصدار حكم غيابى فى مواجهة متهم دون سبق اعلانه. وتقيد بعض التشريعات سلطة القاضى فى الحكم الغيابى. ففى انجلتراً، لا يجوز الحكم على المتهم فى غيبته بعقوبة سالبة للحرية. وفى الولايات المتحدة الأمريكية لا يجوز أن يقضى الحكم الغيابى بأكثر من الحبس سنة واحدة. وفى ألمانيا الاتحادية يبلغ الحد الأقصى للعقوبة فى الحكم الغيابى الحبس لمدة ستة شهور.

وشكلت لجنة لدراسة هذا الموضوع برئاسة جان برادل، انتهت فى عام ١٩٧٧ الى تقديم مشروع قانون لتعديل نظام التكليف بالحضور والاعلانات والحكم الغيابى وطرق الطعن ويهدف – دون الغاء الحكم الغيابى – إلى الحد من عيوبه.

([1]) مثل (١) الجرائم البسيطة (انجلترا والولايات المتحدة وألمانيا). (٢) سوء سلوك المتهم فى الجلسة (انجلترا والولايات المتحدة وألمانيا). (٣) تعمد غياب المتهم أو رفضه الاستمرار فى الحضور (الولايات المتحدة، وألمانيا، والدول الاسكندينافيه). (٤) طلب المتهم محاكمته غيابيا فى جرائم ذات عقوبات بسيطة (الولايات المتحدة، وألمانيا).

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

وقد اتجهت التشريعات التى لا تعترف بالحكم الغيابى إلا فى أحوال استثنائية إلى اجبار المتهم على الحضور بوسائل شتى، مثالها عدم احتساب ميعاد تقادم الدعوى الجنائية إلا بعد دخول الدعوى فى حوزة المحكمة (انجلترا والولايات المتحدة) ، وحق المحكمة فى الأمر بالقبض على المتهم الغائب (انجلترا والولايات المتحدة)، وتجريم غياب المتهم الذى أعلن لشخصه على نحو يجعل هذا الغياب جريمة معاقباً عليها بالحبس يساءل عنها المتهم عند مثوله أمام القضاء (الولايات المتحدة)، أو ضبط أموال المتهم الغائب فى بعض الأحوال (ألمانيا الاتحادية).

أما بالنسبة إلى التشريعات التى اعترفت بالحكم الغيابى، فقد عمدت إلى التقليل منه بوسائل شتى منها التوسع فى الحالات التى يجوز الحضور فيها بتوكيل. مثال ذلك القانون الفرنسى الذى أجاز للمتهم بجريمة معاقب عليها بالغرامة أو بالحبس لمدة تقل عن سنتين أن يطلب من المحكمة محاكمته غيابيا. وفى هذه الحالة يسمح بحضور مدافع عنه. ومن هذه الوسائل كذلك استحداث ما يسمى بالحكم الحضورى الاعتبارى بشروط معينة كما هو الحال فى فرنسا ومصر.

2024/2025وقد نصت المادة (٢٣٨) من قانون الإجراءات المصرى على أنه إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف، ولم يرسل وكيلاً عنه فى الأحوال التى يسوغ فيها ذلك، يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الأوراق.

والحكم الغيابى هو الذى يصدر فى الدعوى بدون أن يحضر الخصم جميع جلسات المرافعة، ولو حضر جلسة النطق بالحكم طالما أنه لم تجر مرافعة فى هذه الجلسة. وإذا غاب الخصم بعض جلسات المرافعة ولما حضر البعض الآخر منها أعادت المحكمة فى حضوره ما تم فى غيابه فإن الحكم يكون حضورياً.

ولا صعوبة إذا غاب الخصم جميع الجلسات، إنما تثور الصعوبة إذا حضر بعضها دون البعض الآخر. وفى هذه الحالة يكون الحكم غيابياً إذا كان

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المتهم قد قدم للمحكمة عذراً مقبولاً لغيابه ([1]). أما إذا لم يقدم هذا العذر، فإن الحكم يكون حضورياً اعتبارياً، كما سنبين الآن .

وننبه إلى أن حضور النيابة العامة فى الجلسة أمر وجوبى بدونه يصبح تشكيل المحكمة غير صحيح مما يبطل الإجراءات ولذلك فإن الحكم يكون حضورياً دائماً بالنسبة إلى النيابة العامة.

وإذا كان الحكم الجنائى غيابياً بالنسبة إلى المتهم، فإنه يعتبر كذلك بالنسبة إلى الحكم الصادر فى الدعوى المدنية التبعية.

وقد نص القانون على أنه إذا حضر الخصم قبل انتهاء الجلسة التى صدر فيها الحكم عليه فى غيبته وجب إعادة نظر الدعوى فى حضوره (المادة ٢٤٢) إجراءات. ففى هذه الحالة يصبح الحكم الغيابى كأن لم يكن بقوة القانون بمجرد حضور المتهم قبل انتهاء الجلسة التى صدر فيها هذا الحكم. ويتعين على المحكمة اعادة محاكمته من جديد سواء فى نفس الجلسة أو فى جلسة أخرى.

كما نصت المادة (١/٢٣٧) من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ على واجب حضور المتهم بنفسه فى الجنح المعاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به، وأنه بناء على ذلك إذا حضر وكيل عن المتهم فإن الحكم يكون قد صدر فى غيبة المتهم ولو وصفته المحكمة بأنه حضورى، مما يجيز الطعن فيه بالمعارضة من تاريخ اعلان المتهم به ([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س٨ رقم ١٩٥٤ ص ٥٥٨.

([2]) نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٩٢ الطن رقم ١٥٢٦٧ سنة ٥٩ق؛ الدكتور/ أحمد فتحى سرور،المرجع السابق، ص ٨١٨ حتى ٨٢١.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلب الثالث
الحكم الحضورى الاعتبارى

أراد القانون التخفيف من عيوب الحكم الغيابى بما يجره من فتح باب المعارضة وإطالة الإجراءات، فأتى بنظام الحكم الحضورى الاعتبارى. ومقتضاه أن الحكم يعتبر حضورياً رغم غياب المتهم فى جلسات المرافعة كلها أو بعضها. ويقتصر هذا النظام على الأحكام التى تصدر فى الجنح والمخالفات دون ما يصدر فى الجنايات ([1]). وقد حصر القانون أحوال الحضور الاعتبارى فى قسمين :

(أ) جوازى. (ب) بقوة القانون.

[أولاً] الحضور الاعتبارى الجوازى :

١- يجوز اعتبار الحكم حضورياً إذا كانت ورقة التكليف بالحضور قد سلمت إلى الخصم شخصياً ولم يقدم المتهم إلى المحكمة عذراً مقبولاً يسوغ تخلفه عن الحضور (المادة ١/٢٣٨ إجراءات) ([2]).

٢- وإذا كان الخصم قد أعلن لشخصه ورأت المحكمة تأجيل اعادة اعلانه فى موطنه مع تنبيه إلى أنه إذا تخلف عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر الحكم الذى يصدر حضورياً فإذا لم يحضر وتبين للمحكمة إلا مبرر لعدم حضوره يعتبر الحكم حضورياً. (المادة ٢/٢٣٨ إجراءات). ويلاحظ فى هذه الحالة أن اعتبار الحكم حضورياً يتوقف على ثلاثة شروط هى اعادة اعلانه فى موطنه، وأن يتضمن ذلك الاعلان تنبيه على النحو السالف بيانه، وأن ترى المحكمة إلا مبرر لعدم حضوره. ومتى توافرت تلك الشروط تحتم وصف الحكم بأنه حضورى اعتبارى.

٣- إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص عن واقعة واحدة وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون فيجوز للمحكمة أن تؤجل الدعوى لجلسة مقبلة وتأمر بإعادة اعلان من تخلف فى موطنه مع تنبيههم إلى أنهم إذا تخلفوا عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر

([1]) نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٧٤ مجموعة الأحكام س٢٥ رقم ١٣٧ ص ٦٣٥.
([2]) نقض ٨ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة الأحكام س ٢١ رقم ١١٥.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحكم الذى يصدر حضورياً، فإذا لم يحضروا وتبين للمحكمة إلا مبرر لعدم حضورهم، يعتبر حضورياً بالنسبة لهم. (المادة ٢٤٠)إجراءات.

[ثانياً] الحضور الاعتبارى بقوة القانون :

يكون الحكم حضورياً اعتبارياً – بقوة القانون – إذا حضر الخصم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل إليها الدعوى بدون أن يقدم عذراً مقبولاً (المادة ٢٣٩) إجراءات. ويستوى فى هذه الحالة أن يكون الخصم قد حضر بنفسه بعض الجلسات أو وكيله فى الأحوال التى يسوغ فيها قانوناً تمثيله بوكيل.

ويشترط لكى يلحق الحكم هذا الوصف شرطان: **(الأول)** أن يحضر الخصم عند النداء على الدعوى ثم يغادر الجلسة بعد ذلك أو أن يحضر بعض الجلسات ثم يتغيب فى الجلسات الأخرى المتلاحقة التى تؤجل إليها الدعوى([1]). فإذا كان تغيبه فى جلسة النطق بالحكم فقط فإن الحكم يكون حضورياً حقيقياً وليس حضورياً اعتبارياً. **(الثانى)** إلا يقدم الخصم للمحكمة عذراً مقبولاً لتبرير غيابه قبل الحكم عليه. ويتم تقديم العذر بأية وسيلة ومنها حضور وكيلاً عنه لإبداء هذا العذر. ولا حاجة للمتهم فى تقديم العذر إذا بدا واضحاً جلياً أمام المحكمة. ومثال هذا العذر الواضح إلا يعلم الخصم بالجلسات الأخرى التى أجلت اليها الدعوى والتى تغيب عن حضورها. فمثلاً إذا حضر المتهم إحدى الجلسات ثم تأجلت الدعوى ليوم آخر اتضح فيما بعد أنه عطلة رسمية، ففى هذه الحالة يلزم اعلان المتهم اعلاناً جديداً بالجلسة التى ستحدد لنظر الدعوى بدلا من الجلسة التى لم تنعقد فيها المحكمة بسبب العطلة الرسمية فإذا لم يتم هذا الاعلان ، فإن الحكم يكون غيابياً لا حضورياً اعتبارياً([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٧٢ مجموعة الأحكام س٢٣ رقم ١٦٦ ص ٧٤٨. وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المتهم قد حضر أمام المحكمة وطلب محاميه تأجيل الدعوى ولكنه لم يحضر بالجلسة الأخيرة بل تقدم الدفاع عنه الى المحكمة بالعذر المانع من الحضور – وهو المرض – قبل صدور الحكم فلم تقبله المحكمة وقضت حضورياً اعتباريا فى موضوع الدعوى، فإن هذا الحكم يكون قد التزم حدود القانون ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة الأحكام س ٩ رقم ١٥٢ ص ٥٩٦.

([2]) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة الأحكام س ٧ رقم ٣٦١ ص ١٣١٣.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

ونلاحظ أنه فى هذ الحالة يكون الحكم حضوريا اعتباريا بقوة القانون بخلاف الحالتين السابقتين، فإن هذا الوصف يعتمد على موافقة المحكمة لأن الأمر جوازى بالنسبة لها ([1]).

[ثالثاً] نتائج التمييز بين الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية والمعتبرة حضورية :

تبدو أهمية التمييز بين هذه الأحكام فى الآتى:

١- يجوز الطعن بالمعارضة فى الحكم الغيابى. أما الحكم الحضورى الاعتبارى، فإن المعارضة فيه جائزة بثلاثة شروط هى: قيام عذر يمنع المتهم من الحضور، وعدم قدرته على تقديم هذا العذر قبل الحكم، وأن يكون استئناف هذا الحكم غير جائز (المادة ٢٤١ إجراءات). فإذا كان استئنافه جائزاً فعليه أن يتوجه إلى محكمة الاستئناف. أما إذا كان باب الاستئناف موصداً أمامه لعدم جوازه قانوناً جاز له الالتجاء إلى باب المعارضة.

٢- إذا كان الحكم حضورياً اعتبارياً فإنه يجب على المحكمة أن تحقق الدعوى أمامها كما لو كان الخصم حاضراً (المادة ٢٤١) إجراءات. هذا بخلاف الحكم الغيابى فإنه يجوز للمحكمة أن تقضى به بعد الاطلاع على الأوراق (المادة ١/٢٣٨) إجراءات.

2024/2025 2024/2025 2024/2025

والخلاصة فإن الحكم الحضورى الاعتبارى يشتبه مع الحكم الغيابى فى قابليته للطعن بالمعارضة، ويشتبه مع الحكم الحضورى فى وجوب تحقيق الدعوى بحضور المتهم ([2]).

([1]) نقض ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة الأحكام س ٨ رقم ١٩٢ ص ٧٠٩.
([2]) الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٨٢١ حتى ٨٢٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الثالث
الأحكام الابتدائية والنهائية والباتة

معيار التقسيم :

تنقسم الأحكام إلى ابتدائية ونهائية بالنظر إلى قابليتها للطعن بالاستئناف. فالحكم الصادر من المحكمة الجزئية يكون ابتدائيا طالما كان استئنافه جائزاً وكان ميعاد استئنافه ممتداً. أما إذا كان الاستئناف غير جائز أو انقضى ميعاده فإن الحكم يصبح نهائياً. والحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية أو من محكمة الجنايات يعتبر نهائياً نظراً لأن استئنافه غير جائز. ويلاحظ أن الحكم النهائى قد يصدر غيابياً، ولكن قابليته للطعن بالمعارضة لا تحول دون اكتسابه هذا الوصف. ونهائية الحكم تنصرف إلى الفصل فيه نهائياً من حيث الموضوع.

ويتعين التمييز بين الحكم النهائى والحكم الباب. فبينما يعتبر الحكم النهائى غير جائز الطعن فيه بالاستئناف، فإن الحكم البات لا يجوز الطعن فيه بكافة طرق الطعن المقررة بالقانون عدا طلب إعادة النظر. وفى هذه الحالة يتمتع الحكم البات بقوة الأمر المقضى. فالصفة الباتة للحكم تنصرف إلى أكثر من الفصل نهائياً فى الموضوع إلى الحقيقة والصحة من جميع وجوه القانون لتكون عنواناً لها غير قابل للنقاش.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

أهمية التقسيم :

١ – فى التمييز بين الأحكام الابتدائية والأحكام النهائية : تبدو أهمية هذا التمييز فيما يلى :

(أ) الأحكام النهائية وحدها هى التى يجوز تنفيذها ، ما لم يكن فى القانون نص على خلاف ذلك (المادة ٤٦٠) إجراءات.

(ب) لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة (المادة ٤٥٥) إجراءات. أما إذا كان الحكم ابتدائياً، فإنه أمام المحكمة الاستئنافية يمكن الاستناد إلى ما ظهر من أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو إلى

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

تغيير الوصف القانونى للجريمة، وتفصل المحكمة الاستئنافية فى الاستئناف فى حدود سلطتها المقررة بالقانون.

٢- فى التمييز بين الأحكام النهائية والأحكام الباتة : تبدو أهمية التمييز بين الاثنين فيما يتعلق بقوة الأمر المقضى فهى لا تلحق غير الأحكام الباتة. ويترتب على ذلك أن الأحكام الباتة وحدها هى التى تعتبر سابقة فى العود. وهى التى يترتب عليها انقضاء الدعوى الجنائية. كما أنها تكتسب الحجية أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً وذلك فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها([1]).

المبحث الرابع
الأحكام الفاصلة فى الموضوع
والأحكام السابقة على الفصل فى الموضوع

معيار التقسيم :

2024/2025

تنقسم الأحكام إلى فاصلة فى الموضوع أو سابقة على الفصل فيها بالنظر إلى مدى فصلها فى موضوع الدعوى الجنائية. فإذا فصل الحكم فى النزاع حول حق الدولة فى العقاب كان فاصلاً فى الموضوع. وفى هذه الحالة قد يصدر الحكم بإقرار هذا الحق فيكون بالإدانة، أو يصدر لصالح المتهم فيكون بالبراءة. أما إذا لم يتناول الحكم هذا الحق، بل انصب على مسائل أخرى سابقة على الفصل فى النزاع، فإنه يكون سابقاً على الفصل فى الموضوع avant dire d droit ويعتبر صادراً فى الموضوع الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية سواء تعلق بحق الدولة فى العقاب (العفو الشامل أو الحكم البات) أو بانقضاء حقها فى الدعوى الجنائية (التقادم والتنازل عن الشكوى أو الطلب)، لأنه فى هذه الحالة الأخيرة يتأثر حق الدولة فى العقاب بلا نزاع بكل ما يلحق الحق فى الدعوى الجنائية، وذلك باعتبار أنه لا عقوبة بغير دعوى جنائية.

([1]) الدكتور / أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٨٢٤ و ٨٢٥.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أنواع الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع :

تنقسم هذه الأحكام إلى نوعين :

[أولاً] أحكام متعلقة بسير التحقيق النهائى: وهى إما أحكام غير قطعية أو قطعية.

(أ) أحكام غير قطعية : وهى التى تتعلق بإحدى المسائل الاجرائية التى يتوقف عليها نظر الموضوع وتكون إما وقتية أو تحضيرية.

١- الأحكام الوقتية : وتكون باتخاذ أحد الإجراءات الوقتية كالحكم الصادر فى طلب النيابة بحبس المتهم احتياطياً، أو فى طلب المتهم المحبوس الإفراج عنه مؤقتاً.

٢- الأحكام التحضيرية : وهى تكون باتخاذ أحد إجراءات التحقيق النهائى كالحكم الفاصل فى طلب سماع شهود، أو فى طلب إجراء معاينة.

(ب) أحكام قطعية (أو تمهيدية) : وهالتى تحسم النزاع فى شق من موضوع الدعوى أو فى مسألة متفرعة عنه سواء تعلقت هذه المسألة بالقانون أو بالوقائع (١).

وتشترك مع الأحكام التحضيرية فيما تهدف إليه من معرفة الحقيقة. إلا أنها تختلف عنها فى أنها تعبر عن اتجاه المحكمة فى الدعوى. كالحكم بوقف الدعوى الجنائية انتظاراً للفصل فى مسألة فرعية منظورة أمام محكمة أخرى، والحكم بقبول الدفع ببطلان التفتيش أو برفضه. والحكم الفاصل فى مدى ملكية المجنى عليه للشئ المسروق. وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم الذى يقرر أن أجر العامل يجب تحديده طبقاً لمادة معينة من قانون معين يعتبر من الأحكام القطعية (٢).

ويترتب على التمييز بين الأحكام القطعية وغير القطعية أن المحكمة لا تملك العدول عما قضت به بصفة قطعية وذلك خلافاً للأحكام غير القطعية فيجوز العدول عن تنفيذها متى رأت المحكمة ذلك.

---

(١) نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٦٨ مجموعة الأحكام س ١٩ رقم ١٤٣ ص ٧٠١.
(٢) نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٦٨ سالف الذكر.

2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

[ثانياً] أحكام متعلقة بدخول الدعوى فى حوزة المحكمة أو استمرارها أمامها :

وهى إما أحكام فاصلة فى مدى قبول الدعوى الجنائية أمام المحكمة أو فى طلب رد القضاة. وتنقسم هذه الأحكام إلى نوعين:

(أ) أحكام منهية للخصومة لأنه يترتب عليها منع السير فى الدعوى سواء أمام ذات المحكمة أو غيرها.

(ب) أحكام غير منهية للخصومة لأنه يترتب عليها إمكان رفع الدعوى أمامها مرة أخرى أو أمام غيرها من المحاكم. وفائدة التمييز بين النوعين هى أن الطعن بالاستئناف أو بالنقض غير جائز إلا فى الأحكام المنهية للخصومة.

أهمية التمييز بين الأحكام الفاصلة فى الموضوع والسابقة على الفصل فيه:

تبدو أهمية التمييز بين الاثنين فيما يتعلق بالقابلية للطعن. فالأحكام الفاصلة فى الموضوع هى وحدها التى يجوز استئنافها (المادة ١/٤٠٥) إجراءات والطعن فيها بطريق النقض (المادة ٣١ من قانون النقض) ([1])، بخلاف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع، فإنه لا يجوز فيها الطعن عدا استثناءات معينة سيرد ذكرها تفصيلاً عند دراسة الاستئناف ([2]) والنقض ([3]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد جـ٥ رقم ٢١ ص ٤٥ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ س ٦ رقم ٤ ص ٤.

([2]) وذلك بالنسبة للأحكام الصادرة بعدم الاختصاص .

([3]) وذلك بالنسبة للأحكام المنهية للخصومة؛ أنظر الدكتور/ أحمد فتحى سرور، المرجع السابق ، ص ٨٢٦ حتى ٨٢٨.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المبحث الخامس
الأحكام الصحيحة والأحكام المعيبة
نظرية الأحكام المنعدمة

معيار التمييز بين الأحكام الصحيحة والأحكام المعيبة:

يكون الحكم صحيحاً إذا تضمن تحديداً سليماً لوقائع الدعوى وطبق عليها القواعد الموضوعية فى القانون تطبيقاً صحيحا، وكانت إجراءات نشوئه، والإجراءات السابقة عليه التى استند إليها مطابقة للقانون؛ ويكون الحكم معيباً إذا شابته نقصية من ناحية من النواحى السابقة (١). ويعنى ذلك أن ثمة زاويتين ينظر إلى الحكم منها لتقدير نصيبه من الصحة: تحديد الوقائع وتطبيق القانون. ولتطبيق القانون شقان : تطبيق قواعده الموضوعية وتطبيق قواعده الاجرائية. والقواعد الاجرائية ذات شقين : القواعد التى تحدد إجراءات نشوء الحكم، والقواعد التى تنظم إجراءات التحقيق الابتدائى والمحاكمة ويكون الحكم مستنداً اليها. ويعد الحكم صحيحاً إذا كان سليما من الوجهات السابقة جميعاً؛ ويعد معيباً إذا أصابه نقص فى احدهما فقط. ولو كان سليماً فى سائرها (٢).

وأهمية هذا التمييز أن الحكم الصحيح لا يكون ثمة وجه للطعن فيه، إذ لا عيب ينعى عليه ؛ وإذا قبل الطعن فيه شكلاً فهو يرفض موضوعاً. أما المحكم المعيب فيجوز الطعن فيه بالطريق الذى قرره القانون لمواجهة عيبه. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الحكم الصحيح يحوز قوة إنهاء الدعوى إذا صار باتاً؛ ولكن بعض الأحكام المعيبة قد يثور فى شأنه الشك حول ما إذا كان يحوز هذه القوة.

التمييز بين الأحكام الباطلة والأحكام المنعدمة : ينتمى النوعان إلى الأحكام المعيبة. ومعيار التمييز بينهما درجة جسامة العيب الذى شاب الحكم: فثمة عيوب إذا شابت الحكم أفقدته كل قيمة فى نظر القانون، أى جردته من مدلول الحكم، وفى هذه الحالة يوصف بأنه منعدم. أما إذا شابت الحكم عيوب

---

(1) Henkel. § 72, S. 304; Schmidt, I, S. 114.
(2) Henkel. § 72, S. 305.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025
عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

أقل خطورة، فهى تبقى له وجوده وتحفظ له بعض قيمته فيوصف بأنه حكم باطل.

ولهذا التمييز أهميته عند تحديد ما للأحكام المعيبة من قوة فى إنهاء الدعوى الجنائية : فالحكم المنعدم لا يحوز هذه القوة ولو صار غير قابل للطعن، ذلك أن الصفة الباتة لا تلحق غير حكم ذى وجود قانونى، فإن كان غير موجود فلا محل لنسبة هذه الصفة اليه. أما الحكم الباطل فيحوز هذه الصفة إذا صار باتاً، إذ تطهره الصفة الباتة من عيوبه. وتمنحه قرينة ترقى به إلى مرتبة الحكم الصحيح. والسند المنطقى لهذه التفرقة أنه إذا تقبل المنطق أن يطهر الموجود من عيوبه بناء على سبب يعترف له القانون بهذا الأثر، فإن المنطق لا يقبل أن يخلق غير الموجود من العدم، لمجرد أن وجوده المزعوم لم يجادل فيه خلال فترة معينة ([1]).

نظرية الأحكام المنعدمة : نظرية الأحكام المنعدمة موضع للجدل: وأهم نقد وجه إليها أنها تصطدم بأصل اكتساب الحكم – إذا صار باتاً – قوة إنهاء الدعوى ، مما يعنى أنه إذا حاز حكم هذه القوة فلا يجوز أن يناقش وأن ينعى عليه عيب ما، ولو كان هذا العيب جسيماً. ويضاف إلى ذلك أن الشارع قد عدد على سبيل الالزام والحصر طرقا لمناقشة عيوب الحكم، فإذا انغلقت هذه الطرق لم يعد القانون يعرف سبيلاً ما لمناقشة هذه العيوب ([2]). وفى النهاية، فإن القول بتعييب الحكم البات بزعم انعدامه يخل باعتبارات الاستقرار القانونى التى بنيت عليه «نظرية قوة الحكم فى إنهاء الدعوى»، أى «قوة الشئ المحكوم فيه».

ولكننا نرى أن «لنظرية الأحكام المنعدمة» سنداً قوياً من المنطق القانونى: فمع التسليم بأن الحكم البات يحوز قوة إنهاء الدعوى وأنه لا يجوز مناقشة عيوبه، خاصة وأن اكتسابه الصفة الباتة يعنى استنفاد طرق الطعن

([1]) الدكتور فتحى والى، نظرية البطلان فى قانون المرافعات (١٩٥٩) رقم ٢٥٩ ص٤٧٠؛ الدكتور أحمد فتحى سرور ، نظرية البطلان فى قانون الإجراءات الجنائية رقم ٣٠ مكرر ص ١٨٤؛ الدكتور مأمون محمد سلامة ، ص ٧٧٢.

([2]) Hipppel, § 58, S. 372.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

فيه، فإن القوة السابقة لا تنسب إلا لحكم([1]): فإذا كان من شأن العيب أن نفى عن العمل صفة الحكم بحيث لم نعد بصدد حكم، فإنه لا محل لنسبة القوة اليه. ونستطيع بذلك أن نستخلص معيار «انعدام الحكم»، هذا المعيار هو «انتفاء صفة الحكم عن العمل»: فحيث تتخلف أركان الحكم ومقوماته الأساسية يفقد العمل صفة الحكم على الرغم من أن له مظهره وبعض عناصره، فنكون بصدد «حكم منعدم»، ولا يكون للبحث فى قوة إنهاء الدعوى محل. وهذا المعيار المجمل ليس – فى تقديرنا – محلاً لشك، ولكن تفصيله واستخلاص حالات انعدام الحكم قد يكون محلاً للخلاف فى الرأى.

والأسلوب الصحيح لتحديد «معيار الحكم المنعدم» إنما يكون باسترجاع تعريف الحكم ثم استظهار أركانه والقول بانعدام الحكم إذا انتفى أحد هذه الأركان. الحكم – كما قدمنا – هو «اعلان القاضى عن إرادة القانون أن تتحقق فى واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى». فجوهر الحكم أنه «اعلان القاضى عن إرادة القانون» ، ومن ثم كان من أركانه صدوره عن قاض؛ وتضمنه اعلاناً عن إرادة؛ وكون هذه الإرادة هى إرادة القانون. والحكم بالإضافة إلى ذلك يتضمن تحديداً لنتيجة قانونية يتعين أن تتحقق فى واقعة معينة على نحو ملزم لأطراف الخصومة، ومن ثم كان من أركانه تحديده هذه النتيجة؛ وصدوره فى خصومة منعقدة. فإذا انتفى أحد هذه الأركان «انعدم الحكم». ونبين فيما يلى حالات انعدام الحكم.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

يتعين أن يصدر الحكم عن قاض، إذ هو بطبيعته عمل قضائى، فإن صدر العمل عن غير قاض، سواء أكان فرداً عادياً أم موظفاً عاماً ليست له صفة القاضى، فصفة الحكم منتفية عنه. ويتعين أن يتضمن الحكم اعلاناً عن إرادة ([2])، فإذا انتفت الإرادة ، كما لو كان القاضى – حين أصدره – مصاباً بجنون أو خاضعاً لإكراه مادى أفقده سيطرته على أعضاء جسمه، فالحكم منعدم كذلك لانتفاء جوهره. ويتعين أن تكون الارادة التى يعلنها الحكم هى «ارادة القانون»، ويعنى ذلك وجوب صدور الحكم باسم القانون، أى تضمنه

([1]) Beling. § 48, S. 208: Schmidt. I, S. 114.
([2]) Beling , § 50, S. 222.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

اعترافاً بسلطان القانون فى الدعوى : فإذا لم يكن الحكم معبراً عن إرادة القانون، كما لو فصل فى موضوع الدعوى دون أن يطبق أية قاعدة قانونية، وإنما طبق قاعدة أخلاقية أو دينية لا يعترف بها القانون، فالحكم منعدم([1]). ويعد منعدماً كذلك الحكم الذى لا يستند إلى النظام القانونى للدولة، وإنما يستند إلى نظام آخر كالحكم الذى تصدره محكمة أنشأها ثوار على الدولة ولم تكتسب ثورتهم صفة مشروعة، أو الحكم الذى تصدره محكمة أجنبية فى دعوى تختص بها المحاكم الوطنية. ويتعين أن يتضمن الحكم تحديدا للنتيجة القانونية التى يرى وجوب تحققها: فالحكم الجنائى الفاصل فى موضوع الدعوى يجب أن يقرر إدانة المتهم أو براءته، وان كان غير فاصل فى الموضوع فيجب أن يتضمن حسماً للمشكلة التى صدر فى شأنها أو بياناً للإجراء الذى يأمر به: فإن اقتصر الحكم على مجرد عرض لوقائع الدعوى أو بيان للآراء القانونية التى تتنازعها دون أن يحدد نتيجة قانونية تتمثل فيها إرادة القانون بالنسبة لوقائع الدعوى، فليس لهذا الحكم وجود قانونى: فهو غير صالح للتنفيذ ولا يضع حلاً لما ثار فى الدعوى من نزاع. ويتعين أن يصدر الحكم فى دعوى قائمة لها أطرافها وسببها وموضوعها: فإن لم تقم الدعوى، لأن الخصم لم يكلف بالحضور، أو صدر الحكم ضد شخص غير خصم فى الدعوى. أو فصل فى واقعة لا شأن لها بالدعوى، فالحكم منعدم([2]). ويعد الحكم منعدماً إذا انقضت قبل صدوره الدعوى: فالحكم الصادر ضد شخص توفى قبل صدوره، أو فى شأن دعوى سبق الفصل فيها أو انقضت بالتقادم هو حكم منعدم.

2024/2025 2024/2025 2024/2025 2024/2025

نظرية الحكم المنعدم فى القضاء : يبدو للوهلة الأولى أن مذهب محكمة النقض هو عدم الاعتراف بنظرية الحكم المنعدم، فقد قضت أن «سبيل تعييب الأحكام لا يكون إلا عن طريق الطعن فيها بالطرق المقررة قانوناً وأن الطعن فيها بدعوى البطلان الأصلية غير جائز» ([3]). وقضت أن الأشكال فى تنفيذ

([1]) Henkel. § 72, S. 307.

([2])Beling, § 48, S. 209 ; Henkel. § 72, S. 306.

([3]) نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ٧٧ص٣٨٠. أنظر كذلك: نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٢ س١٢ رقم ٤٨ ص٧٤ ؛ ٢ أكتوبر سنة ١٩٦٢ س١٣ رقم١٤٩ ص ٥٩٦؛ ٦ مارس سنة ١٩٧٢ س٢٣ رقم ٦٩ ص٢٩٦.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الحكم النهائى لا يجوز أن يكون طريقاً إلى اعادة البحث فى موضوع الدعوى، «إذ هذا الحكم بصيرورته نهائياً فى الخصوص الذى قضى به يكون مانعاً للمحكوم عليه ولغيره من إعادة المناقشة فى خصوص ما قضى به»([1]).

ولكن محكمة النقض قد سلمت بانعدام الحكم فى حالات ثبت فيها انتفاء أحد اركانه. فقررت انعدام الحكم إذا زالت صفة القاضى عمن أصدره، فقضت بأن «الحكم لا يعتبر له وجود فى نظر القانون إلا إذا كان قد حرر ووضعت أسبابه ووقعه القاضى الذى أصدره»، وأضافت إلى ذلك أنه باعتباره ورقة رسمية «لا يكتسب صفته الرسمية إلا إذا كان موقعه موظفاً عند التوقيع عليه. فإذا زالت صفة القاضى عن رئيس المحكمة التى قضت فى الدعوى فإن وضعه بعد ذلك أسباب الحكم ثم توقيعه إياه لا يكسب ورقته الصفة الرسمية ولا يجعل منها بالتالى حكماً مستوفياً الشكل القانونى، وإذا لم يكن موجوداً فى الدعوى غير تلك الورقة ولم يكن عليها توقيع آخر ممن اشتركوا مع موقعها فى الفصل فى القضية فإن الدعوى تكون وكأن لا حكم فيها» ([2])، ([3]). وذهبت إلى أن «قضاء القاضى المطلوب رده فى الدعوى قبل الفصل فى طلب الرد هو قضاء ممن حجب عن الفصل فيها لأجل معين لا تستنفد به محكمة أول درجة سلطتها فى موضوع الدعوى»([4])، ويعنى ذلك أنها نفت عن عمل القاضى أن يكون حكماً من شأنه خروج الدعوى من حوزة المحكمة. وقضت فى شأن الحكم الصادر فى دعوى أقيمت ممن لا يملك رفعها أن «اتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها، فإن هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات معدوم الأثر» ، وقد أضافت إلى ذلك أن «منع القاضى من نظر دعوى سبق أن نظرها وفصل فيها محله أن تكون له ولاية النظر فيها ابتداء. أما إذا كان عمل القاضى لغواً وباطلاً بطلاناً أصلياً لأن الدعوى سعت إلى ساحته عن غير طريقها القانونى فلا عبرة

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض ١٧ يونية سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٧رقم ١٩٧ ص ١٨١.

([2]) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ١٦٣ ص ١٥٧.

([3]) قضت محكمة النقض بأن «خلو الحكم من توقيع القاضى الذى أصدره يجعله فى حكم المعدوم» نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ٣٣ ص٣١؛ ١٦ يونية سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٣٨١ ص ٣٦١.

([4]) نقض٢٣ يونية سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ رقم١٤٧ ص٦٦٢.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

بباطل ما أتاه أو أجراه، وهو من بعد إذا اتصل بالدعوى اتصالاً صحيحاً مطابقاً للقانون فله أن يفصل فيه وتكون إجراءات المحاكمة عندئذ هى إجراءات مبتدأة»([1]).

ونعتقد أن خطة محكمة النقض هى الاعتراف بنظرية الحكم المنعدم حيث يثبت انتفاء أحد أركان الحكم ومقومات فكرته. ولكن المحكمة حريصة على حصر هذه الفكرة فى النطاق المحدود الذى يفرضه منطقها؛ وهى مع تسليمها بهذه الفكرة ترفض أن تكون وسيلة أعمالها هى دعوى البطلان الأصلية لأنها تتعارض مع نظام الطعن فى الأحكام وما يقتضيه من حصر لطرقه وتحديد لمواعيد كل منها. ويبدو أن المحكمة ترى أن وسيلة الاحتجاج بانعدام الحكم هى تجاهله، أى افتراض عدم صدوره، واتخاذ إجراءات مبتدأة([2]).

2024/2025 2024/2025 2024/2025

([1]) نقض٢٠ ابريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقص س١٠ رقم٩٩ ص٤٥١.

([2]) الدكتور/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق ، ص ٨٩٥ حتى ٩٠٠.

أنظر فى فكرة الحكم المنعدم تفصيلاً : الدكتور/ محمود نجيب حسنى، قوة الحكم الجنائى فى إنهاء الدعوى الجنائية (١٩٧٧) رقم ٤٥ ص ١٣٤.

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفهرس

الموضوع	الصفحة
القسم الأول : التحقيق الابتدائى	٧
كلمة عامة	٧
الفصل الأول : المبادئ الأساسية فى التحقيق الابتدائى	١٧
المبحث الأول : الجهات المختصة بالتحقيق الابتدائى	١٧
المبحث الثانى : المبادئ المتعلقة بصفة المحقق	٣١
المبحث الثالث : سرية التحقيق الابتدائى	٣٥
المبحث الرابع : مبدأ تدوين التحقيق الابتدائى	٤٤
الفصل الثانى : إجراءات التحقيق للبحث عن الحقيقة	٤٨
المبحث الأول : إجراءات جمع الدليل القولى	٥٤
المطلب الأول : سماع الشهود	٥٤
المطلب الثانى : استجواب المتهم	٦٨
المطلب الثالث : اعتراف المتهم	٩٢
المبحث الثانى : إجراءات جمع الدليل المادى	١٠٠
المطلب الأول : الانتقال والمعاينة	١٠٠
المطلب الثانى : التفتيش	١٠٢
المطلب الثالث : ضبط المراسلات	١٣٧
المطلب الرابع : مراقبة المحادثات الشخصية أو تسجيلها	١٤٢
المطلب الخامس : ضبط الأشياء والاطلاع عليها والتصرف فيها	١٤٩
المبحث الثالث : إجراءات جمع الدليل الفنى	١٥٦
الفصل الثالث : الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم	١٦٠
المبحث الأول : الأمر بالحضور	١٦٣
المبحث الثانى : الأمر بالقبض والإحضار	١٦٤
المبحث الثالث : الحبس الاحتياطى	١٦٨

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الرابع : التصرف فى التحقيق الابتدائى	٢٠٧
المبحث الأول : الأمر بالإحالة	٢١٢
المبحث الثانى : الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى	٢٢٢
المطلب الأول : قوة الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى	٢٢٦
المطلب الثانى : إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى	٢٢٨
الفصل الخامس: الرقابة على التحقيق	٢٣٧
المبحث الأول : الأوامر التى يجوز الطعن فيها بالاستئناف	٢٣٨
المبحث الثانى : إجراءات الاستئناف	٢٤١
المبحث الثالث : آثار الاستئناف	٢٤٣
المطلب الأول : سلطة الجهة الاستئنافية	٢٤٣
المطلب الثانى : تنفيذ الأمر المستأنف	٢٤٦
القسم الثانى : قواعد المحاكمة	٢٤٩
الباب الأول: تنظيم القضاء الجنائى	٢٥٣
الفصل الأول: تشكيل وضمانات القضاء الجنائى وأنواع المحاكمة الجنائية.	٢٥٣
المبحث الأول: تشكيل القضاء الجنائى.	٢٥٤
المبحث الثانى: ضمانات القضاء الجنائى.	٢٦٣
المبحث الثالث: أنواع المحاكمة الجنائية ذات الاختصاص العام.	٢٦٨
المبحث الرابع: أنواع المحاكمة ذات الاختصاص الخاص والاستثنائى.	٢٧٤
المطلب الأول : القضاء العسكرى.	٢٧٥
المطلب الثانى: محاكم أمن الدولة.	٢٧٨
المطلب الثالث : محكمة الأحداث.	٢٨٣
المطلب الرابع : محاكم التشرد والاشتباه	٢٨٤
المطلب الخامس : محكمة خاصة لرئيس الجمهورية	٢٨٥

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

الفصل الثانى: فى اختصاص القضاء الجنائى.	٢٨٦
المبحث الأول : قواعد الاختصاص.	٢٨٦
الباب الثانى: إجراءات المحاكمة.	٢٩٥
الفصل الأول: المبادئ العامة التى تحكم إجراءات المحاكمة.	٢٩٥
المبحث الأول: مبدأ علانية المحاكمة.	٢٩٥
المبحث الثانى: مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة.	٣٠٢
المبحث الثالث: مبدأ المواجهة وحضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة.	٣٠٨
المبحث الرابع: مبدأ تدوين إجراءات المحاكمة.	٣١٩
الفصل الثانى: كيف تباشر إجراءات المحاكمة.	٣٢٥
المبحث الأول: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح والمخالفات.	٣٢٥
المطلب الأول: إجراءات الإحالة إلى محكمة الجنح والمخالفات.	٣٢٥
المطلب الثانى: سير الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات.	٣٣٢
المطلب الثالث: الإجراءات أمام محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة.	٣٤٠
المبحث الثانى: سير إجراءات المحاكمة أمام محكمة الأحداث.	٣٤٠
المبحث الثالث: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات.	٣٤٣
المبحث الرابع: الإجراءات أمام محكمة النقض.	٣٥٩
الفصل الثالث: تقيد المحكمة بحدود الدعوى.	٣٦٠
المبحث الأول: حدود الدعوى الجنائية.	٣٦٢
المبحث الثانى: سلطة المحكمة فى نطاق حدود الدعوى.	٣٦٥
الفصل الرابع : أنواع الأحكام الجنائية.	٣٧٦
المبحث الأول : ماهية الحكم.	٣٧٦
المبحث الثانى: الأحكام الحضورية والغيابية	٣٧٩

2024/2025 2024/2025 2024/2025

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg UG_31146395@f-law.tanta.edu.eg

المطلب الأول: الحكم الحضورى.	٣٨٠
المطلب الثانى: الحكم الغيابى.	٣٨١
المطلب الثالث: الحكم الحضورى الاعتبارى.	٣٨٥
المبحث الثالث: الأحكام الابتدائية والنهائية والباتة.	٣٨٧
المبحث الرابع: الأحكام الفاصلة فى الموضوع والأحكام السابقة على الفصل فى الموضوع.	٣٨٩
المبحث الخامس: الأحكام الصحيحة والأحكام المعيبة، نظرية الأحكام المنعدمة	٣٩١
الفهرس	٣٩٧

عبدالمنعم حسن عبدالمنعم حسن غالى

2024/2025 2024/2025 2024/2025