منشورات جامعة حلب
كلية الحقوق

أصول المحاكمات الجزائية

الجزء الأول

في

الدعاوي التي ينظرها القضاء الجزائي

الدكتور
حسن جوخدار
استاذ مساعد في كلية الحقوق
جامعة دمشق

مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية

مقدمة

يعد قانون اصول المحاكمات الجزائية سياج امان للمجتمع والفرد المتهم في آن واحد ؛ فهو يوصل المجتمع الى اقتضاء حقه في عقاب من اخل بامنه ونظامه ، ويحقق في الوقت ذاته للمتهم ضمانات للدفاع عن نفسه ودرء التهمة المنسوبة اليه او تخفيفها . وتنطلق تلك الضمانات من المبدا الدستوري الشهير القائل : ان المتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم جزائي اكتسب قوة القضية المقضية .

ولست ادري ان كانت تجربتي المتواضعة لعدة سنوات ـ وهي التجربة التي اكتسبتها من خلال تدريس طلاب كلية الحقوق في جامعة دمشق وتناولت فيه شرح هذا القانون من الناحيتين النظرية والعملية ، والاتصال المستمر باجتهادات قضائنا ومحكمتنا العليا ، والاطلاع على امهات المؤلفات الفقهية التي سبرت ذلك العلم بالشرح والتمحيص ، والاشتراك في بعض المؤتمرات الدولية ـ لست ادري ان كان ذلك يسمح لي بالتأليف في هذا الفرع الهام من فروع القانون .

وعلى كل حال ، فمحاولتي هذه ـ وهي قد تصيب وقد تخطيء ـ تشكل ـ فيما ارجو ـ لبنة لن شاء البناء عليها او الاستفادة منها ، وآمل ان امكن في المستقبل من اتمام اللبنات الاخرى ، بتشذيب وتطوير هذه البداية الاولى ، فاكون قد قدمت للمكتبة العربية هدية تستحقها .

وقد لجأت في تقسيم هذا الشرح المبسط لقانون اصول المحاكمات الجزائية الى مقدمة وثلاثة اجزاء : ضمت المقدمة التعريف بهذا القانون ، واحتوى الجزء الاول على بحث في الدعويين العامة والمدنية التبعية ، وعالج الثاني موضوع المراحل

الاجرائيه التي تتتالى عقب وقوع الجريمة ، واختتم الجزء الثالث موضوعات هـذا القانون ببحث طرق الطعن في الاحكام الجزائيـة .

وبعـد ، ارجو ان يساهم هذا الجهد المتواضع في رفد مكتبتنا القانونية ، وأن يساعد طلاب كليـة الحقوق ، والمتصلين بهذا القانون ، في فهم موضوعاتـه وسبر مكنوناتـه ، وان اكون بذلك قد وفيت جزءا ، ولو يسيرا ، من افضال وطننا الغـالي .

١ ذي الحجـة ١٤٠١

الموافق ١٩٨١/٩/٢٩

مفردات منهاج مقرر أصول المحاكمات الجزائية

المعتمدة بموجب قرار مجلس التعليم العالي رقم (٧١) تاريخ ١٩٧٥/٦/٧

١ ــ التعريف بأصول المحاكمات الجزائية والصلات بينها وبين قانون العقوبات ، وبينها وبين أصول المحاكمات المدنية ، فوائد التفريق بين قواعد الشكل وقواعد الموضوع ، مراحل تطور أصول المحاكمات الجزائية ، النظام الاتهامي والتفتيشي ، تطور التشريع السوري في قواعد الاصول الجزائية .

٢ ــ القواعد الاساسية للدعوى الجزائية : الدعوى العامة والدعوى المدنية ، استعمال الدعوى العامة ، وانقضاؤها ، أسباب انقضاء الدعوى العامة ، استعمال الدعوى المدنية وشروطه ، خيار المدعي المدني ، انقضاء الدعوى المدنية ، الصلات بين الدعوى العامة والدعوى المدنية .

٣ ــ القواعد العامة في تنظيم القضاء الجزائي .

٤ ــ قواعدالاثبات في الدعوى الجزائية : عبء الاثبات ، طرق الاثبات ووسائله ؛ المعاينات المادية ، الشهادات ، الاستجواب والاعتراف ، الامارات والقرائن ، قوة الاثبات ، ومبدأ القناعة الوجدانية ومداه ومستثنياته .

٥ ــ أجهزة الدعوى الجزائية وفرقاؤها : الضابطة القضائية والضابطة الادارية ، اختصاصات الضابطة القضائية وواجباتها وسلطاتها ، أجهزة القضاء الجزائي ومهامها ، قضاء التحقيق ، والاحالة ، أجهزة قضاء الحكم ، محاكم القضاء العادي ومحاكم القضاء الاستثنائي .

٦ ــ قواعد الاختصاص في المواد الجزائية ومؤيداتها ومستثنياتها .

٧ ــ فرقاء الدعوى الجزائية : النيابة العامة وتنظيمها واختصاصاتها وخصائصها ، موظفو بعض الادارات العامة ، المدعي المدني ، المدعى عليهم في الدعوى الجزائيــة .

٨ ــ الملاحقة والتحقيق : اجراءات وقواعد الملاحقة والتحقيق التي تباشرها النيابة العامة وقاضي التحقيق وقاضي الاحالة .

٩ ــ المحاكمة : قواعد أصول المحاكمة أمام محاكم الصلح ومحاكم البداية ومحاكم الجنايات ، والأصول الموجزة ، الحكم .

١٠ــ طرق الطعن في الأحكام الجزائية : الاعتراض ، الاستئناف ، النقض ، اعادة المحاكمة ، حجية الأمر المقضي في المواد الجزائية .

فصل تمهيدي
في
التعريف بقانون أصول المحاكمات الجزائية

١ ـ تعريف القانون الجزائي ٢ ـ علاقة قانون اصول المحاكمات الجزائية بقانون العقوبات ٣ ـ التفرقة بين قواعد القانونين ٤ ـ تسمية القانون ٥ ـ اهداف القانون ٦ ـ علاقته بقانون اصول المحاكمات المدنية ٧ ـ تطبيق القانون من حيث الزمان ٨ ـ تطور الاصول الجزائية ٩ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية في سوريا ١٠ ـ منهج البحث .

١ ـ تعريف القانون الجزائي :

يطلق اصطلاح (القانون الجزائي أو الجنائي) على مجموعة النصوص التي تحدد الجرائم وما يقابلها من عقوبات ، وتلك التي تبين الوسائل الكفيلة بمعرفة مرتكب الجرم ومحاكمته وتوقيع العقوبة عليه ثم تنفيذها .

وينضوي تحت هذا التعريف كل من قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية : فالأول يتولى تحديد الجرائم وما يقابلها من عقوبات ، أما الثاني فيقوم بتحديد القواعد والاجراءات التي تبين كيفية تطبيق قانون العقوبات في اثبات وقوع الجريمة وتوقيع الجزاء على مرتكبها .

٢ ـ علاقة قانون اصول المحاكمات الجزائية بقانون العقوبات :

اصطلح على تسمية قانون العقوبات بـ « قانون الأساس أو الموضوع » أو « القانون الجزائي الموضوعي » وعلى قواعده بـ « قواعد الاساس أو الموضوع »، والبعض يسميها بـ « القواعد المادية » ، لأنه يتضمن مجموعة النصوص التي تنظم

« حق أو سلطة الدولة في العقاب » بتبيانه الأفعال المجرمة وعقوبات من يقترفها . فهذا القانون هو الأساس .

بينما يطلق على قانون الاصول اصطلاح « القانون الجزائي الشكلي أو الاجرائي » وعلى قواعده « قواعد الشكل أو القواعد الشكلية »، لأنه ينظم القواعد والاجراءات التي يتوجب على السلطة العامة اتباعها لوضع قانون العقوبات موضع التنفيذ .

وتتضح العلاقة بين القانونين إذا علمنا أنه متى وقعت الجريمة نشأ للدولة حق في عقاب الجاني ، ولا يقتضى هذا الحق دون اللجوء الى اجراءات معينة لاثبات وقوع الجريمة قبل المتهم ثم تقرير العقاب الملائم له . وإذا كانت القاعدة التي تسود قانون العقوبات أن : « **لاجريمة ولا عقوبة الا بنص قانوني** » ، فان المبدأ الذي يتأسس عليه القانون الثاني هو : « **لاعقوبة من غير محاكمة** » أو « **لاعقوبة من غير خصومة** » أي لاعقوبة الا باتباع طريق الدعوى أمام القضاء المختص تطبيقا للمبدأ القائل « **ان المتهم برىء حتى يدان بحكم بات** » .

فقانون أصول المحاكمات الجزائية بوصفه القانون الناظم للدعوى الجزائية لايعتبر غاية في حد ذاته ، بل هو مجرد أداة لتطبيق قانون العقوبات . ولكن يبقى قانون العقوبات بدون هذا القانون مجرد نصوص جامدة يستحيل تطبيقها ، فيظل في حالته الساكنة رغم اقتراف الجريمة ومخالفة أحكامه حتى يأتي قانون الاصول لينقل قواعده من حالة السكون الى حالة الحركة ، فهذا القانون هو المحرك لقانون العقوبات .

٢ ـ التفرقة بين قواعد القوانين :

تتميز قواعد قانون العقوبات عن قواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية من الناحية العلمية ، فالأولى تتصف بأنها « موضوعية » والثانية بأنها « شكلية » . ولهذه التفرقة أهمية كبرى : **فمن حيث التفسير والقياس** ، فان نصوص قانون العقوبات ، باعتبارها تتضمن قواعد التجريم والعقاب . يجب أن تفسر في حدودها

من غير توسع أو تضييق ، كما لايجوز اللجوء الى القياس عند فقدان قاعدة التجريم أو العقاب مهما تنافى الفعل مع مبادىء الاخلاق أو القانون الطبيعي أو الاعراف والعادات .. الخ ، كل ذلك تطبيقا للمبدأ القائل بأن لاجريمة ولا عقوبة الا بقانون . أما نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية ، باعتبارها لاتمس أساس الحق بل تنظم كيفية اقتضائه . فانها يمكن أن تفسر تفسيراً واسعا ، كما ويمكن اللجوء الى القياس عند فقدان النص الاجرائي ، ومثال ذلك ان الاجتهاد قد أجاز الاستماع أمام المحاكم الى شهادة من لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره على سبيل المعلومات قياسا على نص المادة ٨١ التي أعطت هذا الحق لقاضي التحقيق .

وللتفرقة أيضا فائدة من حيث تطبيق القانون في الزمان ، فقواعد القانونين لاتطبق بأثر رجعي ، لكن المعيار في ذلك هو وقت اقتراف الجريمة بالنسبة لقواعد قانون العقوبات بينما هو وقت اتمام الاجراء فيما يتعلق بقواعد الشكل ، والاولى تطبق بأثر رجعي اذا كانت أصلح للمتهم ، بينما لايعمل بذلك بالنسبة للثانية لأن الفرض ان قواعد الاصول قد وضعت لحسن سير العدالة الجزائية فهي تستهدف الوصول الى الحقيقة .

وللتفرقة بين القاعدة الموضوعية والقاعدة الشكلية يمكن اللجوء الى معايير عدة :

(١) ـ معيار موضوع النص :

وهو مقياس سهل وبسيط ، إذ يكفي تحري موضع النص في قانون العقوبات أو في قانون أصول المحاكمات الجزائية للقول بأنه نص موضوعي أو شكلي انطلاقا من الافتراض القائل بأن كل قانون ينطوي على النصوص ذات الطبيعة الخاصة به .

بيد أن هذا المعيار لايؤخذ به على اطلاقه ؛ اذ لايمكن الحكم على طبيعة القاعدة استنادا الى موضعها في هذا القانون أو ذاك : فقد يضمن المشرع قانون العقوبات بعض النصوص الاجرائية ، ومثال ذلك نص المادة ٣/٤٧٣ : « فيما خلا

الاقرار القضائي والجنحة المشهودة لايقبل من أدلة الثبوت على الشريك (في جريمة الزنا) الا ما نشأ منها عن الرسائل والوثائق الخطية التي كتبها » ، وهو بلا جدال نص شكلي . وقد يرد في قانون الاصول بعض النصوص العقابية كالمادة ١/٨٢ « كل من يدعى لأداء الشهادة مجبر على الحضور أمـام قاضي التحقيق وأداء شهادته والا استهدف لغرامة لاتجاوز ثلاثمائة ليرة سوريـة ... » ، وهذا نص عقابي موضوعي . من ذلك نستنتج أن موضع النص لا يعد معياراً صالحاً للتفرقة بين القاعدة العقابية والقاعدة الاجرائية ، فهو معيار سلبي ينتظر معه المرء المشرع للقيام بهذه التفرقة . لكن هذا المعيار الاتكالي لايبين لنا كيف قام المشرع بتوزيع القواعد على قانوني العقوبات والأصول الجزائية ؛ وكيف تعرّف على القـاعدة بأنها موضوعية أو شكلية ، وبالنتيجة ما هو المعيار الذي استند اليه في عمله هذا. إن معيار موضع النص في قانون معين لايجيب على ذلك ، فهو اذن ليس معياراً .

(٢) ـ معيار هدف النص أو غايتـه :

يرى البعض ان قواعد الموضوع « ضد الافراد » ؛ لانها شرعت لحمايـة المجتمع من المجرمين ، بينما قواعد قانون الاصول هي « لمصلحة الافراد » ؛ لانها تعنى بتحقيق أكبر قدر من الضمانات لجهة الدفاع .

ولقد غالى بعضهم في الاعتصام بهذا الرأي حتى ذهب الى حد اطلاق تسمية « قانون المجرمين » على قانون العقوبات ، و « قانون الشرفاء » على قانون أصول المحاكمات الجزائية .

وهذا المعيار بدوره غير سليم : فقانون العقوبات لايتضمن قواعد التجريم والعقاب فقط حتى يوصف بأنه ضد الافراد ، بل ثمة أحكام كثيرة وضعت لمصلحة المتهم ، كتلك المتعلقة بأسباب التبرير أو الاباحة وبموانع العقاب وبالاعذار المحلة والمخففة وبوقف التنفيذ وبوقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار ... الخ . وإذا كانت قواعد قانون العقوبات ضد المجرمين ، فانها بالمقابل قد تقررت لمصلحـة المجتمع واستقرار وأمن أفراده بغية حماية أرواحهم وأموالهم وشرفهم ... الخ.

وبالمقابل فقد ينطوي قانون الأصول الجزائية على قواعد ليست في مصلحة

المتهم ؛ كالنصوص الجديدة التي تلغي طريق طعن كان مقررا من قبل ، أو تلك التي تنقل عبء الاثبات وتلقيه على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة .

(٣) ـ معيار طبيعة النص :

يمكن التفرقة بين النصوص الموضوعية والشكلية بتحليلها تحليلا علميا بالنظر إلى طبيعتها .

أولا ـ القاعدة الموضوعية :

اذا حللنا قواعد قانون العقوبات نجدها على نوعين :

آ ـ قواعد تتعلق بالعقوبات بشكل مباشر أو غير مباشر :

ـ بشكل مباشر وتتمثل في قواعد التجريم والعقاب ، مثال ذلك المادة ٥٣٣ من قانون العقوبات : (من قتل انسانا قصداً) (عوقب بالأشغال الشاقة من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة) ، فيترتب على مخالفة الشق الأول وهو شق التجريم إعمال الشق الثاني وهو شق العقاب . والصلة على هذه الصورة هي صلة مباشرة بين التجريم والعقاب .

ـ بشكل غير مباشر مثل قواعد تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان والمكان وقواعد الاباحة وموانع العقاب ، بحيث يؤدي إعمال هذه القواعد اما الى تطبيق العقوبة او الامتناع عن ذلك رغم وقوع الجريمة ، فالصلة على هذه الصورة غير مباشرة ، مثال ذلك : ان يقترف شخص على الأرض السورية جريمة يعاقب عليها القانون السوري ، ولكن شق العقاب لايطبق نظرا لأن الفاعل يتمتع بالحصانة الديبلوماسية .

ب ـ قواعد تنظم الروابط القانونية التي تنشأ حين اصدار قانون العقوبات واقتراف الجريمة وصدور الحكم البات .

ـ فعند اصدار قانون العقوبات . وهو الذي يعين الأفعال المعتبرة جرائم ويحدد عقوبات من يقترفها ، تنشأ رابطة بين الدولة والمخاطبين بأحكامه وترتب لكل منهما حقوقا وواجبات : واجب السلطة الا تتعرض لنشاط الأفراد المباح ، وعلى الأفراد إطاعة أحكامه .

---

(١) انظر المادة ٢٢ من قانون العقوبات .

ـ وعند اقتراف الجريمة ، ينشأ للدولة حق في عقاب فاعلها .

ـ وعند صدور الحكم البات ، ينشأ للدولة سلطة في تنفيذ العقوبة ، وعلى المحكوم عليه ألا يمانع في ذلك .

فكل ما يتعلق بنشوء حق الدولة في العقاب وتنفيذه واقتضائه يعتبر من القواعد الموضوعية .

ثانيا ـ القاعدة الشكلية :

إذا حللنا قواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية نجدها على نوعين :

آ ـ قواعد إجرائية يرتب المشرع على مخالفتها جزاءات اجرائية ، كعدم القبول أو البطلان أو السقوط : فميعاد الطعن بالاستئناف هو عشرة أيام ، والجزاء الاجرائي لمن يتقدم باستئنافه بعد فوات ميعاده هو عدم قبول طعنه .

ب ـ قواعد اجرائية تنظم الروابط القانونية التي تنشأ بين أطراف الخصومة الجزائية في نطاق الدعوى العامة : المدعي والمدعى عليه والقاضي ، وفي نطاق الدعوى المدنية التبعية : المدعي الشخصي والمدعى عليه والمسؤول بالمال .

٤ ـ تسمية القانون :

لاتتفق التشريعات على اصطلاح موحد لمجموعة النصوص المتعلقة بتنظيم القضاء الجزائي واختصاصاته وكيفية رفع الدعوى وسيرها في مراحل التحقيق والمحاكمة واصدار الأحكام والطعن بها وتنفيذها : فلقد أطلق عليها المشرع الفرنسي في عام ١٨٠٨ تسمية « قانون تحقيق الجنايات » . وتبعه في ذلك المشرع المصري في عام ١٨٨٣ ، والمشرع السوداني في عام ١٨٩٩ ، وفي عام ١٩٢٥ اطلق المشرع الاخير تسميه قريبة من ذلك وهي « قانون التحقيق الجنائي » .

ومن ناحية أخرى ، فقد اعتنق المشرع العراقي في عام ١٩١٨ تسمية « قانون أصول المحاكمات الجزائية » . تبعه في ذلك كل من المشرع اللبناني في عام ١٩٤٨ ، والسوري في عام ١٩٥٠ ، والاردني في عامي ١٩٥١ و ١٩٦١ ، والكويتي « قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية » في عام ١٩٦٠ .

وعندما أصدر المشرع المصري في عام ١٩٥٣ قانونه أطلق عليه « قانون الاجراءات الجنائية » ، وتبعه في العام نفسه المشرع الليبي ، وفي عام ١٩٧٦ أطلق المشرع التونسي على هذا القانون اصطلاح « مجلة الاجراءات الجزائية » .

ويلاحظ على هذه التسميات ما يلي :

١ ـ أنها قاصرة على الدلالة على موضوع القانون ؛ فكل من التحقيق والمحاكمة ليس إلا مرحلة من المراحل التي تمر بها الدعوى ، وهي التحقيق الاولي ، والتحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي (المحاكمة) .

٢ ـ كما أن التعبير عنه بـ « الجنايات » أو « الجنائي » يتنافى مع التقسيم الثلاثي للجرائم الى جنايات وجنح ومخالفات ، أو الثنائي إلى جنايات وجنح ، كما هو الحال في بعض التشريعات .

٣ ـ أما اصطلاح « الجزائي » فهو كذلك موضع نقد ؛ لان الجزاء اصطلاح عام يشمل كل مؤيد قانوني لأية قاعدة قانونية في جميع فروع القانون ، فهنالك الجزاء المدني والاداري والاجرائي والعقابي ... الخ .

٤ ـ وأخيراً . فان هذا القانون لاينظم فقط « إجراءات » الخصومة الجزائية ، بل يتضمن ، فضلا عن ذلك ، كثيرا من « القواعد » ، ومثالها : المتهم برىء حتى يدان بحكم جزائي بات . والجزائي يعقل المدني ، والشك يفسر لمصلحة المتهم ، ولا يضار الطاعن من جراء طعنه .

وتلافياً لهذه الانتقادات يقترح جانب من الفقه اطلاق اصطلاح « قانون الدعوى العامة أو العقابية » على القانون المذكور .

٥ ـ اهداف القانون :

جاء في المذكرة الايضاحية لقانون أصول المحاكمات الجزائية على أن واضعه يأمل أن يأخذ هذا القانون مكانه في سلسلة التشريعات السورية وأن يكون خير عون للقضاء ولرجال القانون في توزيع العدالة على الوجه الذي يأتلف مع مصلحة

المجتمع ومع الحرية الشخصية وكرامة الفرد • كما روعي أن تكون الاجراءات سريعة بدون الاخلال بحق الدفاع • كما جاء في المذكرة الايضاحية لقانون الاجراءات الجنائية المصري على أنه «• القانون الذي يحدد الطريق الذي يكفل للدولة حقها في القصاص من المجرم ، ويعنى بصفة خاصة بالنظم والأحكام التي ترمي الى تبسيط الاجراءات الجنائية وسرعتها لينال الجاني جزاءه في أقرب وقت ، وذلك بغير اخلال بالضمانات الجوهرية التي تمكن البريء من اثبات براءته •

من هاتين المذكرتين يتضح الغاية من قانون أصول المحاكمات الجزائية وتتمثل في الوصول الى الحقيقة على أساس :

١ ــ كفالة حق الدولة في مجازاة الجاني •

٢ ــ مراعاة ما يضمن للبريء اثبات براءته •

٣ ــ تبسيط الاجراءات وسرعتها •

ــ أما تبسيط الاجراءات وسرعتها فالغاية منه أن يوفر للخصوم جهدا ومالا ويعجل توقيع العقوبة على الجاني • ويقصر أمد بقاء البريء في قفص الاتهام . ويجب أن تكون الاجراءات واضحة بحيث لايستطيع رجال السلطة العامة الاعتداء على الحقوق والحريات مستغلين اللبس أو الغموض في النصوص •

ــ ويجب ثانيا أن تكفل الاجراءات اقتضاء حق الدولة في عقاب الجاني ، والا يكون فيها من الثغرات بحيث يستغلها فاعل الجريمة للإفلات من إيقاع العقاب عليه •

ــ بيد أنه لايجوز أن يكون تبسيط الاجراءات وسرعتها على حساب الضمانات المقررة للمتهم ، فخير للعدالة افلات عشرات المجرمين على أن يدان بريء واحد •

وعلى ذلك فان قانون الاصول يقيم توازنا ما بين حقين : حق الدولة في عقاب

فاعل الجريمة ، وحق المتهم في الدفاع عن نفسه ، وتأسيسا على ذلك فان هـذا القانون يجب أن يضمن لطرفي الخصومة الجزائية تكافؤا في الفرص بحيث لايستطيع المجرم الافلات من العقاب ولا يؤخذ بريء بجريرة غيره .

٦ ـ علاقته بقانون اصول المحاكمات المدنية :

إذا قارنا العلاقة القائمة ما بين قانون أصول المحاكمات الجزائية وقـانون العقوبات . مع علاقة قانون أصول المحاكمات المدنية بالقانونين المدني والتجاري لوجدنا وجها لاه : فكل منهما يشتمل على قواعد شكلية تنظم سير الدعوى أمام القضاء منذ اقامتها وحتى الفصل فيها وتنفيذ الحكم الصادر بشأنها ، فهل لهذا التشابه من أثر في علاقتهما ببعضهما ، وهل يعد أحدهما أصلا والثاني فرعـا ؟ للاجابة على ذلك يجب استعراض ثلاث حالات :

أ ـ إذا وجد نص صريح في قانون أصول المحاكمات الجزائية ينظم الحالة المعروضة أمام القاضي وجب عليه اتباعه ولو خالف نصا في قانون أصول المحاكمات المدنية : فالمادة الاولى في فقرتها الثالثة لاتجيز للنيابة العامة ترك الدعوى العامة أو وقفها أو تعطيل سيرها ، فلا يمكن في هذه الحالة تعطيل هذا النص والرجوع الى نص المادة ١٦٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية التي تقول : « للخصوم ان يتفقوا على وقف الدعوى مدة لاتزيد على ستة أشهر » ، أو المادة ١٦٩ التي تقول : « يجوز للمدعي أن يتنازل عن الحق الذي يدعي بـه أو الدعوى التي أقامهـا » .

ب ـ اذا أحال قانون أصول المحاكمات الجزائية بنص صريح على حكم في قانون أصول المحاكمات المدنية ، فيجب الأخذ به ، مثال ذلك ما نصت عليه المادة ١٧٤ من قانون الاصول الجزائية على أن : « تبلغ الأوراق القضائية بمعرفة محضر أو أحد أفراد الشرطة أو (الدرك) وفاقا للاصول المبينة في قانون أصول المحاكمات الحقوقية مع مراعاة الاحكام الخاصة الواردة في هذا القانون » .

ج ـ أما إذا خلا قانون أصول المحاكمات الجزائية من نص أو من احـالة

المدنية ، ولكنه سكت عن ذلك في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ولذلك وجب الرجوع إلى القواعد العامة في سريان القوانين الاجرائية في الزمان ، وهي ذات المبادىء التي رسخت في مجال قوانين الموضوع : مبدأ الشرعية ومبدأ عدم الرجعيـــة .

أولا ـ مبدأ الشرعية الاجرائيـة :

يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادىء الراسخة التي تسود الدولة القانونية ، وقد حرصت الدساتير والتشريعات الجزائية المختلفة على النص عليه ، ومما لاشك فيه ان من أهم نتائجه سلب السلطات الأخرى في الدولة غير السلطة التشريعيـة حق خلق الجرائم وتقرير عقوبات لها الا بناء على قانون يصدر من الهيئة صاحبة حق التشريع باعتبارها المعبر عن الارادة العامة في المجتمع ، ومفاد ذلك ان المصدر الوحيد للجرائم أو العقوبات هو القانون وحده .

وقد جرى العرف لدى فقهاء القانون الجزائي على دراسة هذا المبدأ ضمن موضوعات القسم العام من قانون العقوبات ، كما دأب هؤلاء على التعبير عنه في صياغة شائعة هي « مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات » أو « مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات » وأن « لاجريمة ولا عقوبة الا بنص » .

بيد أن هذا العرف وهذه الصياغة مدعاة للظن أن مبدأ الشرعية لايتصل الا بالقوانين الجزائية الموضوعية ، ذلك ما يتبادر الى الذهن لأول وهلة ، لكن الحقيقة القانونية غير ذلك ، إذ أن كل الدلائل من سوابق تاريخية ونصوص قانونية تؤكد شموله للقوانين الجزائية الموضوعية والاجرائية على حد سواء ، وتأسيسا على ذلك فان مبدأ الشرعية الاجرائية حقيقة لايمكن انكارها : اذ يقع على كاهل السلطة التشريعية واجب وضع القواعد الجزائية الموضوعية والاجرائية ، لأن القانون الجزائي في موضوعه وشكله يعتبر قيدا على حرية الافراد ، وان كان كل قانون يحد من الحرية الفردية وينظم مباشرتها بشكل أو بآخر ، فان هذا التحديد والتقييد يبدو في مجال القانون الجزائي في أوضح وأقسى مظاهره ، وآية ذلك ان القانون الجزائي لا يقتصر في أوامره أو نواهيه على المساس بذمة الافراد المالية فحسب ،

الإدانة . ذلك ليس من اختصاصه وليس له أن يعترض عليه ، فهو من حق الشارع وحده ، لأن النص الإجرائي ينظم طرق وأساليب المطالبة القضائية بحق الدولة في عقاب الجاني ، وسبب وضعه هو تقييد السلطة الادارية بتلك الطرق وهذه الأساليب في المطالبة بعقاب الجاني ، فالحكمة من ذلك حماية المتهم من طغيان تعسف السلطة ، والغرض بناء على ذلك ان كل نص اجرائي جديد يعد أصلح من سابقه في تحقيق مصلحة المتهم ، ومادام ذلك فانه يلزم القول برجعية كل نص اجرائي جديد .

٢ ـ الرأي القائل بالأثر المباشر :

ذهب جانب آخر من الفقه الى القول بتطبيق قوانين الأصول بأثر مباشر ، لكنه فهم الأثر المباشر فهما خاطئا حين قرنه بالأثر الرجعي : فالنصوص الاجرائية ـ وفق هذا الرأي ـ لا يشملها مبدأ عدم الرجعية ببطلانه ، فهي ذات أثر فوري ومباشر تسري من تاريخ نفاذها على جميع الدعاوى التي لم تكن قد رفعت أصلا قبل العمل بها ، أو التي رفعت ولم يتم الفصل فيها ، وان كانت تقضي جرائم ارتكبت قبل تاريخ نفاذها ، وعلة ذلك أن القصد من اصدار قوانين اجرائية جديدة هو تأمين حسن سير العدالة الجزائية والوصول الى الحقيقة سواء تمثلت في براءة المتهم أم ادانته ، فكل نص اجرائي يفترض أنه أفضل من النص الاجرائي القديم في تحقيق هذه الأمور .

٣ ـ التكييف الصحيح لمشكلة سريان القوانين الإجرائية في الزمان :

الواقع من الأمر ان الرأي الأول الذي نادى بالأثر الرجعي لقوانين الاصول غير صحيح في أصله ، وأما الرأي الثاني ، الذي ذهب بدوره إلى استبعاد مبدأ عدم الرجعية وقال بتطبيقها بأثر مباشر ، هو محل نظر إذا أخذ على اطلاقه : والصحيح ان القاعدة العامة في مجال هذه القوانين هي انعدام أثرها الرجعي من ناحية ، وأثرها المباشر أو الفوري من ناحية أخرى .

آ ـ انعدام الأثر الرجعي لقوانين الاصول :

إذا كان المشرع قد أهمل النص على عدم رجعية قوانين الأصول ،

فان الشرع الدستوري قد نص في المادة ٢٠ على أن « لا يسري أحكام القوانين الا على مايقع من تاريخ العمل بها ولا يكون لها أثر رجعي ويجوز في غير الأمور الجزائية النص على خلاف ذلك » ، والقول بعكس ذلك هو قول غير سليم من الناحية الفنية والقانونية والعملية :

(١) أن قواعد الأصول تحكم الاجراءات ولا تحكم الجرائم :

في رأينا أن [illegible] على ما يبدو بين من قال بالأثر الرجعي لقوانين الأصول ومن قال بأثرها المباشر يبدو [illegible] اختلاف الزاوية التي أطل منها على هذا الموضوع، فهل يؤخذ في الاعتبار [illegible] بغية [illegible] على حقيقة سريان النصوص الاجرائية في الزمان ـ تاريخ ارتكاب الجريمة أم [illegible] باشرة الاجراء ؟ فالخلاف إذن يدور [illegible] الاستناد في سريان هذه النصوص فلقد قدمنا أن مبدأ الاستناد في سريان القوانين الجزائية الموضوعية في الزمان هو وقت ارتكاب الجريمة بحيث يتم على أساسه الحكم على طبيعة أثر القانون الجديد : هل هو أثر رجعي أو أثر مباشر أو أثر لاحق ، وقد استند الرأي الاول الى تاريخ ارتكاب الجريمة فقرر الأثر الرجعي لقوانين الاصول ، بمقولة ان القانون الاجرائي النافذ في ذلك التاريخ لايمكن تطبيقه على الدعاوى التي تنشأ فيما بعد أو على الدعاوى التي لم يفصل فيها حال صدور قانون جديد والتي ترجع إلى جرائم سابقة ، ويتوجب تطبيق القانون الاجرائي الجديد على الجرائم التي وقعت قبل نفاذه ، وتطبيقه والحال هذه يحصل بغير شك حتى الأثر الرجعي متى وضع في الاعتبار تاريخ الواقعة الأساسية مصدر الدعوى وكل ما استتبعه من اجراءات ، ألا وهي الجريمة التي وقعت في زمن سابق على سريان القانون الجديد .

هذا الرأي غير صحيح : لأنه يقوم على الظن بأن مبدأ الاستناد في سريان القوانين الجزائية الموضوعية والاجرائية هو واحد، ألا وهو وقت ارتكاب الجريمة، لكن هذا الرأي يتجاهل حقيقة هامة وهي أن قوانين الأصول يحكم الاجراءات والاشكال ولا يحكم الجرائم ، ولا شيء يمنع من أن يكون مبدأ الاستناد مختلفا في سريان قرعي القانون من حيث الزمان ، فقانون العقوبات يحكم الجريمة ، وتاريخ ارتكابها هو مبدأ الاستناد في سريانه ، وهي قد وقعت فعلا في ظل

أولا ـ القوانين المتعلقة بالتنظيم القضائي والاختصاص :

يقصد بالقوانين المتعلقة بالتنظيم القضائي تلك التي تحدد نظام تشكيل المحاكم الجزائية ، سواء بانشاء محاكم جديدة ، أو بتعديل نظام بعض المحاكم القائمة ، وكذلك القوانين المتعلقة بتشكيل القضاء الجزائي سواء في ذلك قضاء الحكم أو قضاء التحقيق ، أو بعدد القضاة الذين تتألف منهم المحكمة الجزائية ، من حيث زيادته أو من حيث خفضه ، كما تتصل بصفة هؤلاء القضاة ، والقابهم القانونية ودرجتهم في التسلسل الوظيفي .

كما يقصد بالقوانين المتعلقة بالاختصاص تلك التي تحدد الجهة القضائية التي يخولها الشارع سلطة الفصل في قضية معينة ، أي بتوزيع السلطات بين مختلف جهات القضاء ، ويشمل ذلك تحديد اختصاصات قضاء الحكم وقضاء التحقيق .

وفي موضوع سريان هذه القوانين في الزمان ثمة خلاف حاد في الفقه والقضاء والتشريع المقارن ، فاتجاه نادى بوجوب سريان القانون النافذ وقت ارتكاب الجريمة ، وآخر قال بالتفرقة مابين القانون الاصلح والقانون الأشد للمتهم ، وثالث يرى وجوب سريان القانون الجديد بأثر مباشر مطلق ، ورابع خفف من غلواء هذا الرأي الأخير فقال بالأثر المباشر للقانون الجديد على القضايا التي لم ترفع بها الدعوى أو على الدعاوى التي لم يصدر فيها حكم في الموضوع .

ولا بد لنا من التفرقة ما بين عدة حالات لسريان قوانين التنظيم القضائي والاختصاص :

الحالة الاولى : ان القانون الجديد الذي يعدل في التنظيم القضائي أو في الاختصاص لايسري باجماع الرأي على القضايا التي صدر فيها حكم حاز على قوة القضية المقضية أي أصبح باتا قبل نفاذ هذا القانون .

الحالة الثانية : حالة ما إذا ألغى القانون الجديد محكمة قائمة وقت نفاذه : يسري هذا القانون في جميع الاحوال بمجرد نفاذه على جميع القضايا

السابقة أو اللاحقة ، وسواء أكانت الدعوى قد رفعت أم لم ترفع ، فالقضايا التي رفعت اليها تأخذ حكم القضايا التي لم ترفع طالما أنها لم تنته بحكم بات ، ذلك لأن المحكمة القديمة لم يعد لها وجود ، فتنتقل الدعاوى بالحالة التي كانت عليها لتنظر بها المحكمة الجديدة دون أن تمس الاجراءات التي تمت صحيحة من قبل .

الحالة الثالثة : حالة القانون الذي يعدل في التنظيم القضائي أو في الاختصاص ، بأن ينقل الاختصاص من محكمة إلى أخرى دون الغاء المحكمة الاولى ، في هذه الحالة يسري القانون الجديد بأثر مباشر على جميع الوقائع السابقة أو اللاحقة على نفاذه مالم تكن الدعوى قد رفعت الى المحكمة المختصة وفقا للقانون القديم ، فيتعين حينئذ ان تحسم الدعوى بمعرفة هذه المحكمة وان تنتهي الدعوى حيث بدأت ، لان رفع الدعوى يحدد الاختصاص مالم ينص القانون الجديد على خلاف ذلك .

ثانيا – القوانين المتعلقة بحق الملاحقة :

متى وقعت الجريمة نشأ للدولة حق في عقاب فاعلها يلازمه حق في اقامة الدعوى إذ (لا عقوبة من غير دعوى) ، وبتحريك الدعوى العامة يتم العمل الاقتضائي في الخصومة الجزائية .

والقوانين المنظمة لحق الملاحقة او تحريك الدعوى العامة تحدد شكليات وشروط وقيود تحريك الدعوى العامة ، وتحدد من له الحق بذلك ، كما تعين الجهة التي يتم خلالها تحريك الدعوى العامة .

وقد ثار خلاف بين الفقهاء حول ما اذا كانت هذه القوانين ذات طبيعة اجرائية أو ذات طبيعة موضوعية . وقد اعتنقت غالبيتهم الرأي الثاني ، فذهبت الى القول بامتناع هذه القوانين التي تشكل تعديلا على حق الدولة في الملاحقة للمبادىء التي تحدد السلطان الزمني للقوانين الجزائية الموضوعية ، وسواء تناول التعديل هذا الحق من حيث اطلاقه أو تقييده ، أو تناوله من حيث الوعد الذي ينبغي أن يمارس خلاله أو يستوفي فيه شروطه . ويعني ذلك ان القانون الواجب التطبيق لتحديد

القانون المعمول به وقت صدور الحكم . وينبني على ذلك وجوب استمرار القانون القديم الذي صدرت الأحكام في ظله بالنسبة للطعن فيها ، ولا يسري القانون الجديد الا بأثر لاحق على الاحكام التي ستصدر بعد العمل به .

(أ) القوانين الخاصة بطرق من طرق الطعن :

لايسري القانون الجديد الذي يلغي طريقا من طرق الطعن على الأحكام التي صدرت قبل نفاذه ، اذ يجوز فيها بطريق الطعن الملغى . ولكن هذا القانون يطبق على كل حكم يصدر منذ تاريخ نفاذه ، فلا يمكن الطعن فيه بطريق الطعن الملغى . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر بالغاء حق المعارضة (الاعتراض) في الأحكام الغيابية التي تصدر عن محكمة النقض يطبق بالنسبة للاحكام التي تصدر بعد العمل به ، فلا تكون المعارضة في هذه الأحكام جائزة . وعندما صدر القانون رقم ٨٤ في ٢٢ [illegible] ١٩٥٨ في سوريا ، والقاضي بتعديل أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية ، فالغى هذا القانون الطعن استئنافا ونقضا في الأحكام الصادرة عن محاكم البداية والصلح اذا كانت العقوبة المقضي بها لاتزيد على مائة ليرة سورية غرامة ، والغى الطعن بطريق النقض وحده اذا كانت العقوبة المقضي بها غرامة تزيد على المائة ليرة سورية [illegible] يتجاوز عشرة أيام أو احدى هاتين العقوبتين ، فان القانون المذكور قد [illegible] من أحكامه القضايا التي صدر فيها حكم في الموضوع .

ب - القوانين المنشئة لطريق من طرق الطعن :

القاعدة بشأن هذه القوانين هي ذاتها المقررة بالنسبة للقوانين الملغية لطرق الطعن . أي ان طرق الطعن تنظم من حيث تقريرها ـ انشاءا أو الغاءا ـ بالقانون المعمول به وقت صدور الحكم المراد الطعن فيه، وإعمالا لذلك فان القانون الجديد المنشئ لطريق طعن جديد في نوع ما من الأحكام ، لم يكن جائزا من قبل ، يطبق منذ العمل به على كل حكم من هذا النوع لم يصدر بعد فيصبح عند صدوره قابلا للطعن فيه بذلك الطريق الجديد ، أما الاحكام التي صدرت قبل نفاذ هذا القانون ، فالأصل انها تبقى محكومة بالقانون القديم الذي كان معمولا به لحظة صدور الحكم .

لكن الفقه خفف من غلواء هذا المبدأ ، فذهب الى القول بسريان القانون الذي ينشىء طريق طعن جديد على كل حكم صدر قبل العمل بالقانون الجديد طالما أن الميعاد الذي قرره الطعن مازال قائما ، أي لم ينقض على الحكم ميعاد الطعن فيه بالطريق الجديد حسب تحديد هذا القانون الجديد لهذا الميعاد .

(٢) القوانين المتعلقة بمواعيد الطعن :

ان تعديل مواعيد مباشرة طرق الطعن ، إطالة أو تقصيرا ، يخضع للقاعدة التي تخضع لها طرق الطعن ذاتها ، أي وجوب استمرار تطبيق القانون النافذ وقت صدور الحكم محل الطعن ، وفي الواقع ثمة رابطة قوية بين حق الطعن والميعاد الذي يمارس خلاله هذا الحق بحيث لايمكن أن يسري القانون الجديد على المواعيد الجارية .

أ ـ القانون الجديد يقصر ميعاد الطعن :

قد يقصر القانون الجديد ميعاد الطعن ، ومن هذا القبيل في التشريع المصري تقصير ميعاد الاعتراض على الأمر الجنائي بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية الى ثلاثة أيام (المادة ٣٢٧) وكان ستة أيام ، فيسري القانون الجديد في هذه الحالة بالنسبة لمواعيد الطعن في الأحكام التي ستصدر بعد تاريخ العمل به ، أما بالنسبة لما صدر من أحكام قبل هذا التاريخ ، تسري بشأنها مواعيد الطعن السابقة المقررة بالقانون النافذ وقت صدور تلك الأحكام ، فيظل ميعاد الطعن فيها محددا بحسب تحديد القانون القديم لهذا الميعاد ، أي في المثال السابق ستة أيام .

ب ـ القانون الجديد يطيل ميعاد الطعن :

قد يطيل القانون الجديد ميعاد الطعن ، ومثال ذلك في التشريع المصري ، مد ميعاد الاستئناف التبعي خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة أيام المقررة للاستئناف الاصلي (المادة ٤٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية) ، الأصل كما تقدم أن يسري هذا القانون فقط على الأحكام التي ستصدر بعد نفاذه ، لكن الفقه أقر سريانه على الأحكام السابقة بأثر مباشر ، على أساس ان كل توسيع في طرق الطعن من شأنه زيادة الضمانات المقررة للحرية الفردية ولحماية النظام الاجتماعي ولحسن

[illegible] الجزائية ، ويشترط في سريان القانون الجديد على هذا النحو أن يكون ميعاد الطعن في الأحكام السابقة مايزال ممتداً بحسب تحديده السابق ، أما إذا كان الميعاد المقرر بالقانون النافذ وقت صدور الحكم قد انقضى ، فان القانون الجديد لايمكنه احياء طريق الطعن كان قد انطفأ .

خامسا ـ القوانين المتعلقة بالتقادم :

لاتأخذ بعض التشريعات بنظام التقادم ، كالقانون الانكليزي ، وقانوني [illegible] والعراق . الا أن غالبية التشريعات تأخذ به ، فتنص على التقادم بنوعيه، سواء تقادم الدعوى العامة ، أو تقادم العقوبة ، ولكنها لم تتبع خطة واحدة . فالبعض منها درج على وضع احكام التقادم بنوعيه في قانون الاصول الجزائية ، كقوانين فرنسا ومصر وتونس والاردن ، وأما البعض الآخر منها فينص على التقادم بنوعيه في قانون العقوبات ، كقوانين ايطاليا وليبيا والكويت ، وتوسط فريق ثالث من التشريعات ، فنص على أحكام انقضاء الدعوى في قانون الاصول وعلى أحكام انقضاء العقوبة في قانون العقوبات ، كقوانين سورية ولبنان والمغرب .

ومن ناحية أخرى ، فان بعض التشريعات تقرر مبدأ تضامن الدعويين العامة والمدنية من حيث السقوط بالتقادم ، كقوانين فرنسا وسوريا ولبنان وبلجيكا ، والبعض الآخر ، كالتشريع المصري ، لاتقر ذلك ، فانقضاء الدعوى العامة لايؤثر على سير الدعوى المدنية التبعية التي تخضع للتقادم المقرر في القانون المدني .

ومهما يكن الأمر ، فان مفهوم الضرر أو الخطر المترتب على اقتراف فعل محظور قانونا قد يكون عرضة للتغيير أو التعديل تبعا لظروف الزمان والمكان ، وحتى في تشريع البلد الواحد ، مما يرتب تعديلا في نظام التقادم ، فاذا فرض أن قانونا جديدا صدر مقصرا أو مطيلا في مدة التقادم على الدعوى العامة ، فهل يخضع تقادم الجريمة لأحكام القانون القديم أم لاحكام القانون الجديد ؟ وقد يصيب التعديل القانوني للفعل المحظور فيجعله جنحة بعد ان كان من قبل جناية ، أو مخالفة وكان من قبل جنحة ، أو بالعكس ، ويترتب على ذلك تعديل غير مباشر في مدة التقادم ، وقد يمس التعديل نقطة بدء التقادم ، فالقانون الذي يؤخر نقطة

بدء التقادم يعد في حكم القانون الذي يطيل مدته ، والقانون المعجل لها في حكم القانون الذي يقصر مدته . وقد يمس التعديل أحكام التقادم الاخرى دون المساس بمدة تقادم الدعوى العامة ، وذلك بتعديل طريقة احتسابه ، أو يجري تشديد أو تخفيف شرائط التقادم الاخرى ، كأن يضيف القانون الجديد شروطا جديدة للتقادم أو يشدد في بعض الشروط القديمة ، أو ينتقص من هذه الشروط أو ييسر فيها عن طريق تعديله أسباب ايقاف المدة او انقطاعها ، بأن يخلق أسبابا جديدة لهذا أو ذاك ، أو يحذف سببا كان قائما من قبل ، أو يعدل في الآثار التي تنجم عنهـا .

في كل هذه الفرضيات ، كيف يمكن الوقوف على حل تنابع هذه القوانين في الزمان ، هل يجري تطبيق التشريع القديم أم التشريع الجديد ؟

ثمة خلاف في الفقه والقضاء والتشريع حول هذه المسألة ، والنقطة الوحيدة المتفق عليها من قبل الكافة ، ان التقادم الذي تم واكتمل في ظل قانون معين لايجوز المساس به بموجب قانون جديد لاحق .

يرجع أصل عدم الاتفاق هذا الى الخلاف حول تكييف طبيعة قواعد التقادم وهل تعد قواعد موضوعية أم شكلية ؟

من الامور المتفق عليها فقها وقضاء ان العبرة دوما بطبيعة النص القـانوني وليس بموضعه في مجموعة معينة من القوانين دون الاخرى ، فوضعه في تشريع معين لايفيد حتما انتماءه اليه . وتحديد طبيعة قواعد التقادم أمر رهين بتبيـان أثر تطبيقها ومدى تأثيره في علاقات قانون العقوبات أو في علاقات قانون أصول المحاكمات الجزائية ، فالقواعد العقابية نوعان : قواعد عقابية مباشرة وهي التي يعتبر تطبيقها لازما لتوقيع العقاب مباشرة وذلك كالنصوص التي تعاقب علـى اقتراف الجرائم ، وقواعد عقابية غير مباشرة وهي التي تؤثر في العقوبة عن طريق تأثيرها على قواعد عقابية أخرى مباشرة ، كأن تؤدي الى استبعاد توقيع العقوبة . وعلى ذلك فان قاعدة انقضاء الدعوى العامة بالتقادم هي قاعدة عقابية غير مباشرة

اذ يترتب على تطبيقها عند انتهاء مدة التقادم انهاء حق الدولة في العقاب ، ويصبح الفعل وكأن لاعقاب عليه ، والصحيح أن الدعوى لاتنقضي وانما الذي ينقضي هو سلطة الدولة في العقاب . والتقادم على العقوبة هو بلا جدال من قواعد قانون العقوبات ، لان التقادم في هذه الحالة يصيب مباشرة حق الدولة في العقاب بعد أن تقرر بصدور حكم البات فالذي ينقضي ليس العقوبة بل هو سلطة الدولة في تنفيذ العقوبة ، وعلى ذلك فان غالبية الفقهاء تذهب الى القول بتطبيق قانون التقادم النافذ وقت اقتراف الجريمة ، ولا يطبق القانون الجديد الا اذا كان أصلح للمتهم أو المحكوم عليه .

وقد اقترب المشرع السوري من هذا الرأي حين نص على قاعدة وسط في تطبيق قوانين التقادم في الزمان وذلك في المادتين ٥ و ١١ من قانون العقوبات وهي:

« إذا عدل قانون ميعاد التقادم على جرم ، سرى هذا الميعاد وفاقا للقانون القديم على أن لايتجاوز مداه الميعاد الذي عينه القانون الجديد محسوبا من يوم نفاذه » ، يترتب على هذا النص :

١ ــ ان التقادم الذي اكتمل على جريمة أو عقوبة في ظل قانون سابق لايمسه القانون الجديد بأي شكل .

٢ ــ يطبق القانون الجديد على الجرائم التي تقع بعد تاريخ نفاذه .

٣ ــ أما اذا كانت مدة التقادم لم تنته حين نفاذ القانون الجديد ، فانها تخضع للقانون القديم شريطة أن لاتتجاوز بتمامها المدة التي حددها القانون الجديد . مثال ان تقع جناية في أول سنة ١٩٦٥ في ظل قانون يجعل ميعاد التقادم عشر سنوات ، وفي أول سنة ١٩٦٦ صدر قانون جديد يجعله خمس سنوات ، فيظل الميعاد ساريا وفق القانون القديم ، ويبقى لتقادم الجناية أربع سنوات .

أما لو كان القانون القديم يجعل مدة التقادم خمس عشرة سنة ، فلا يجوز أن يطالب المتهم بأكثر من الميعاد الجديد أي خمس سنوات ، وهكذا يخرج بتقادم جديد احدى عشرة سنة لا هو بالميعاد القديم ولا بالجديد .

سادسا ـ القوانين المتعلقة بتنفيذ العقوبات :

تنقسم هذه القوانين الى فئتين :

الاولى : تشمل القوانين التي تتعلق بتعديل اجراءات تنفيذ العقوبات وتطبيق الانظمة الداخلية في السجون ، ومثالها القوانين التي تحدد مدة الاشغال الشاقة ومدة العمل فيها يوميا ومدة تشغيل المحكوم عليه بالسجن او الحبس يوميا ، وتحدد أوقات راحتهم ونومهم وعملهم ، واجراءات الزيارة وشروطها وأوقاتها ، ونظام الاجور ، وشكليات تنفيذ العقوبات المختلفة ، والسلطة التي تقوم بوظيفة التنفيذ ، هذه القوانين تعد من القوانين الاجرائية فتسري منذ نفاذها بأثر مباشر وليس بأثر رجعي ، فتطبق القوانين الجديدة منها على الاجراءات التي ستتم في المستقبل اعتبارا من تاريخ العمل بها ، أما الاجراءات التي تمت صحيحة في الماضي تطبيقا للتشريع النافذ وقت حصولها فان القوانين الجديدة المعدلة لها لاتمسها لانعدام أثرها الرجعي ، ومثال ذلك ، إذا تقضي القانون الجديد بوضع المساجين في سجن واحد ، أو قرر نقلهم من سجن الى آخر ، ليس لهم أن يعترضوا على هذا النقل بدعوى ان بقاءهم في هذه الجهة أو تلك أصلح لهم لكثرة اتصالهم بذويهم ، ولو جعل القانون الجديد وكرر جعل الحبس انفراديا بعد ان كان جماعيا لايحق للمساجين الاحتجاج بأنهم كانوا يعيشون سوية عيشة سعيدة في حياة مشتركة تسليهم وتملأ فراغ حياتهم .

الثانية : وتشمل القوانين التي تعدل طريقة تنفيذ العقوبات تعديلا يغير من ماهيتها ، وتعتبر من القوانين الجزائية الموضوعية بحيث لاتطبق على الافعال المقترفة قبل نفاذها مالم تكن أصلح للمتهم أو المحكوم عليه ، وهو ما نص عليه قانون العقوبات السوري في المادة ١/١٠ حيث قالت : « كل قانون جديد يعدل طريقة تنفيذ احدى العقوبات تعديلا يغير ماهيتها لايطبق على الافعال المقترفة قبل نفاذه مالم يكن اكثر مراعاة للمدعى عليه أو المحكوم عليه » .

والمسألة اذن تتمثل في معرفة ما اذا كان التعديل الوارد بالقانون الجديد يشكل مجرد تعديل في أسلوب التنفيذ ذاته ، أو أنه يؤدي الى تعديل في العقوبة ذاتها بأن يغير من ماهيتها .

لقد وضع المشرع السوري معيارا في هذا الشأن ، فاعتبر الضابط في كون النص الجديد موضوعيا انه يغير في ماهية العقوبة فنص في المادة ١٠/٣ من قانون العقوبات على أن:« تتغير ماهية العقوبة عندما يعدل القانون الجديد النظام القانوني الذي خصت به هذه العقوبة في فصل العقوبات من هذا القانون » .

٨ ـ تطور الأصول الجزائية :

ان النظم القانونية ليست الا مرآة لوضع مجتمع معين في وقت ما . والأصول الجزائية ، شأنها في ذلك شأن بقية الانظمة القانونية ، نشأت وترعرعت وتطورت حتى وصلت الى ماهي عليه الآن،وسوف تتطور وتتقدم مع تقدم وتطور المجتمعات. ومن المفيد في هذا الصدد القاء نظرة تاريخية من جهة على كيفية حق الادعاء على فاعل الجريمة ، ومن جهة أخرى على أنظمة الاصول الجزائية حتى نربط قانوننا الحالي بالأصول التاريخية .

اولا ـ تطور نظم الملاحقة :

مرّ حق الادعاء بأربع مراحل :

آ ـ نظام الاتهام الفردي او الشخصي :

للمضرور أو المجني عليه وحده الحق في ملاحقة فاعل الجريمة أمام القضاء . فهو الذي يقيم الدعوى ويباشرها مطالبا بعقاب الجاني وبالتعويض عن الضرر ، كما ان له الحق في التنازل عنها أو التصالح مع الجاني دون تدخل من أجهزة السلطة العامة ، ولم يكن يفرق كما هو الحال اليوم بين دعوى الحق العام التي تخص المجتمع ودعوى الحق الشخصي التي تخص المضرور من جراء الجريمة ، فكانت الدعوى العقابية لاتختلف عن أية دعوى مدنية أخرى .

وهذا النظام ينسجم مع العقل والمنطق ، لأنه يعطي الحق في اقامة الدعوى للمجني عليه الذي وقعت عليه الجريمة وأضرته ، وبالتالي فإنه نظام يرضي غريزة الانتقـــام .

ولكن من محاذيره أن المجني عليه قد لايلجأ الى القضاء اما تراخيا منه ، أو خوفا من الجاني ، أو لأنه يفضل أخذ الثأر بنفسه . كما أن هناك من الجرائم ما يصيب المجتمع بأسره وليس فردا بحد ذاته .

ولا يزال لهذا النظام أثر في التشريعات الحديثة التي تعطي المضرور الحق في اجبار النيابة العامة على تحريك دعوى الحق العام إذا نصب نفسه مدعيا شخصيا ، وكذلك انقضاء الدعوى العامة تبعا لانقضاء دعوى الحق الشخصي في بعض الحالات .

ب ـ نظام الاتهام الشعبي :

وفي ظله أصبح لكل فرد من الافراد ، سواء وقعت الجريمة ضده أم لم تقع، الحق نيابة عن المجتمع ، في إقامة الدعوى على فاعل الجريمة ، واتبع ذلك في اليونان القديم بالنسبة للجرائم التي تمس المدينة بأسرها ، أما الجرائم ذات الضرر الفردي فان نظام الاتهام الشخصي ظل متبعا .

ومحاسن هذا النظام انه يحقق الدفاع عن مصلحة المجتمع ومصلحة المجني عليه .

ومن مساوئه وهن الضمير العام واتكال الأفراد بعضهم على بعض في ملاحقة الجاني ، وتسلط البعض بحيث يقف حائلا دون اقامة الدعوى . كما أن هذا الحق قد يساء استخدامه فيصبح مجالا للكيد والانتقام .

وقد انحسر حق الاتهام الشعبي في التشريعات الحديثة ولم يبق منه الا مؤسسة الاخبار التي توجب على كل من شاهد جريمة أن يعلم بها السلطة العامة.

ج ـ نظام الاتهام القضائي :

وفيه يضع القاضي من تلقاء نفسه يده على الدعوى حين يعلم بوقوع الجريمة، فأصبح : « كل قاض هو نائب عام » .

وهذا النظام يدعم استقلال القضاء وفرض هيبته . ولكن من مساوئه أنه يضع في يد واحدة سلطتي الاتهام والحكم في الدعوى ، فيصبح القاضي في آن واحد خصما وحكما .

ولا تزال بعض آثار هذا النظام قائمة في التشريعات الحديثة فيما يتعلق بجرائم الجلسات .

د ـ نظام الاتهام الخصام :

وبه تأخذ معظم التشريعات الحديثة ، فتضع سلطة الملاحقة واقامة الدعوى ومباشرتها نيابة عن المجتمع في يد جهاز تابع للسلطة التنفيذية ومستقل عن قضاة التحقيق والحكم ، وهو النيابة العامة .

ثانيا ـ انظمة الاصول الجزائية :

هيمن النظام الاتهامي في البدء على قواعد الاصول الجزائية ، ثم تلاه النظام التفتيشي ، بيد ان التشريعات الحديثة تشق طريقاً وسطا بين النظامين بحيث تأخذ بحسنات كل منهما ، فالبعض منها يغلب النظام الاتهامي ، كما هو الحال في التشريع الانكلو سكسوني : كالقانون الانجليزي ، وفي الولايات المتحدة الامريكية ، والقانون السوداني ، والبعض الآخر يغلب النظام التفتيشي ، والبعض الثالث يأخذ بالنظام التفتيشي في مرحلة التحقيق الابتدائي وبالنظام الاتهامي في مرحلة المحاكمة كما في فرنسا ومصر ولبنان وسورية وأكثر الدول العربية .

آ ـ النظام الاتهامي :

اعرق في القدم من النظام الآخر ، وارتبط في تطبيقه مع النظم الديمقراطية التي تعلي مصلحة الفرد على مصلحة الجماعة ، فهو يحيط المتهم بكل الضمانات الضرورية له للدفاع عن نفسه ونفي التهمة باثبات براءته .

وتبدأ الاجراءات وفقا له بارادة المجني عليه الذي يقيم الدعوى ويباشرها امام القضاء ، واجراءات المحاكمة لاتعدو أن تكون جدلا ومناقشة بينه وبين المتهم ، كل واحد منهما يدلي بحجته ودفوعه ليرد عليها الآخر بحجج ودفوع .

وأهم مميزاته أنه :

علني : فالاجراءات تتم بشكل ظاهر بحضور من يشاء من أفراد الشعب ليكون رقيبا وشاهدا على عدالة القضاء وحيدته واستقلاله ونزاهته .

شفهي : بحيث تقدم المطالبات والمطالعات بشكل شفهي، فكان للخطابة وفصاحة اللسان دورهما حينذاك .

وجاهي : أي [illegible] الاجراءات في المحاكمة تتم في حضور الخصمين ولا يصح اجراؤها في غيبتهما أو في غيبة أحدهما .

ويهيمن هذا النظام على جميع [illegible] الدعوى :

١ ـ فتحريك الدعوى رهن بطبيعة الضرر الناشئ عن جراء الجريمة ، شأنها شأن أية دعوى مدنية .

٢ ـ تقام الدعوى مباشرة أمام قاضي الحكم ، فلا وزن لمرحلة التحقيق الابتدائي في هذا النظام .

٣ ـ الدور الأساسي في الدعوى للمتخاصمين بحيث تأخذ المحاكمة صفة المبارزة أو المباراة بينهما ، فهما لاعبان ، أما القاضي فدوره سلبي كدور الحكم في مبارزة رياضية لايتدخل إلا حين يلزم تنبيه الخصوم بمراعاة قواعد الأصول الجزائية ، شأنه في ذلك شأن الحكم الرياضي الذي يلزم اللاعبين بمراعاة قواعد اللعب ليعلن في النهاية اسم الفريق المنتصر .

ب ـ النظام التفتيشي :

واشتق اسمه من اصطلاح التفتيش أو التنقيب أو التحري كأول اجراء من اجراءات الملاحقة ، وقد ارتبط هذا النظام في البدء بنظام الدولة الأستبدادية ، ثم اعتنقته الدول التي تعلي مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد . لذا فان الضمانات التي يقررها هذا النظام للخصوم تقل عما هو الحال في النظام الاتهامي .

وتتمثل خصائصه بما يلي :

١ ــ **السرية** : فالاجراءات تتم بشكل سري في معزل عن رقابة واشراف الافراد فلا يحضر المحاكمة سوى الخصوم في الدعوى .

٢ ــ **الكتابية** : فجميع اجراءات الدعوى تدون في محاضر وضبوط .

٣ ــ **الغيابية** : لأن الاصول والاجراءات قد تتم في غيبة المتهم ذاته .

ويهيمن هذا النظام على جميع مراحل الدعوى :

١ ــ فالنيابة العامة هي التي تقيم الدعوى وتباشرها أمام المحاكم ، بحيث اصطلح على تسميتها بدعوى الحق العام .

٢ ــ يأخذ التحقيق الابتدائي فيه حيزا هاما وكبيرا .

٣ ــ للقاضي الجزائي دور فعال وايجابي في سير الدعوى والبحث عن الأدلة بغية الوصول الى الحقيقة واقتضاء حق الدولة في عقاب فاعل الجريمة .

٤ ــ يسم اجراءات الدعوى بطابع الشدة والقسوة .

٩ ــ قانون اصول المحاكمات الجزائية في سوريا :

كانت سوريا ، كبقية الدول العربية ، تخضع للحكم العثماني وقوانينه ، وقد استمدت الدولة العثمانية قوانينها من تشريعات دول الغرب لتبدو بمظهر الدولة العصرية ، فأصدرت قانون أصول المحاكمات الجزائية في ٢٦ حزيران ١٨٧٩ مستمدة على قانون تحقيق الجنايات الفرنسي الموضوع في سنة ١٨٠٨ ، فترجمته من الفرنسية الى التركية ومنها الى اللغة العربية ، فوقعت أخطاء كثيرة في النقل الى هاتين اللغتين بحيث أخذت بعض النصوص فيه معنى يختلف عن المعنى المقصود في الاصل الفرنسي . بعد ذلك أدخلت عليه الدولة العثمانية تعديلات كثيرة ، وبعد انتهاء الحكم العثماني أدخلت عليه الحكومات المتعاقبة على سوريا تعديلات أخرى ، ورغم كل ذلك بقي هذا القانون ناقصا لايفي بحاجات العصر ، ومن كثرة التعديلات وتبعثر القوانين بات من العسير على القضاة والمحامين ورجال القانون معرفة النص النافذ أو التوفيق بين النصوص النافذة المتضاربة .

وظل هذا الحال حتى استقلت سوريا وصدرت القوانين الموضوعية الثلاثة

في عام ١٩٤٩ : العقوبات والمدني والتجاري ، فكان لابد من وضع قانون جديد للاصول الجزائية ، فشكلت لجنة لهذا الغرض ، قامت بجمع النصوص النافذة وتنذاك في قانون واحد وبازالة التناقض بينها ، وبادخال التعديلات اللازمة عليها واعتمدت هذه اللجنة في ذلك النصوص النافذة وقانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني ومشروع قانون الاجراءات الجنائية المصري ومشروع قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي . وقد صدر قانون أصول المحاكمات الجزائية بالمرسوم التشريعي رقم ١١٢ تاريخ ١٣ آذار ١٩٥٠ ، وأصبح نافذ المفعول من أول شهر حزيران من العام ذاته . وقد ادخلت عليه بعض التعديلات التي ستظهر عند الدراسة .

ويتسم هذا القانون بأنه اختط طريقا وسطا مابين النظامين الاتهامي والتفتيشي في الأصول الجزائية ، فاطلق على دعوى المجتمع اصطلاح (دعوى الحق العام) ، وأناط بالنيابة العامة سلطة تحريكها ومباشرتها أمام القضاء الجزائي ، وحظر عليها تركها أو وقفها أو تعطيل سيرها أو التصالح عليها ، وقسم المراحل الاجرائية بصدد وقوع الجريمة الى ثلاث : مرحلة التحقيق الاولي أو التمهيدي وناط بسلطة الضابطة العدلية ، ومرحلة التحقيق الابتدائي وخصه بقضاة التحقيق والاحالة ، ومرحلة المحاكمة أو التحقيق النهائي واختص بها قضاة الحكم . ومن جهة أخرى فقد أجاز هذا القانون للمضرور من جراء الجريمة أن ينصب نفسه مدعيا شخصيا أمام القضاء الجزائي ، وهو بذلك لايحرك الدعوى المدنية بالتعويض بحسب بل يجبر النيابة العامة على تحريك دعوى الحق العام فيما اذا سبقت عنها أو أهملت اقامتها . كما وانه قيد سلطة النيابة العامة ، في بعض الأحوال ، في تحريك الدعوى العامة ، بتقديم شكوى او ادعاء شخصي من المجني عليه . ومن جهة ثالثة ، فقد فصل قانوننا ، بعكس القانون المصري ، بين سلطات الادعاء والتحقيق والمحاكمة، كل ذلك سيبين لنا على ضوء دراستنا لنصوصه مع المقارنة ببعض التشريعات الاخرى .

لكن هذا القانون يحتاج إلى اعادة النظر به جذريا بعد مرور أكثر من ثلاثين

عاماً على إصداره ؛ فهو يتضمن أحكاما متناثرة ومتكررة تحتاج إلى تجميع ، أو غامضة تستوجب الإيضاح ، أو مختلفا عليها تستلزم البيان ، مثال ذلك طرق الإثبات ؛ فأحكام سماع أقوال الشهود متناثرة هنا وهناك : في باب وظائف قضاة التحقيق (المواد ٧٤ وما بعدها) ، وفي باب أصول المحاكمة لدى المحاكم البدائية (المواد ١٩٢ وما بعدها) ، وفي باب أصول المحاكمة لدى المحاكم الجنائية (المواد ٨١ وما بعدها) ، ثم في باب سماع بعض الشهود من الرجال الرسميين (المواد ٩٩ وما بعدها) . كما أن أحكام التفتيش والضبط وردت في باب النيابة العامة (المواد ٢٨ وما بعدها) ، وفي باب وظائف قضاة التحقيق (المواد ٨٩ وما بعدها) . فكان الأجدر بالمشرع أن يجمع هذه الأحكام في مكان واحد ليسهل على رجال القانون والمتقاضين الرجوع إليها [1] .

١٠ ـ منهج البحث : يقسم البحث في أصول المحاكمات الجزائية الى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : في الدعاوى التي ينظرها القضاء الجزائي .

القسم الثاني : في المراحل الاجرائية التي تمر بها التهمة .

القسم الثالث : في طرق الطعن في الأحكام الجزائية .

وسوف ندرس هذه المواضيع ضمن الأجزاء الثلاثة التالية .

* * *

(١) وقد تنبهت وزارة العدل مؤخرا الى ذلك فشكلت لجنة مهمتها اعادة النظر في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

الباب الأول

في

الدعاوى التي يختص بها القضاء الجزائي

نيابة والمدعي عليه

تمهيد المدعي الشخصي المتضرر

دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي

١١ ـ الحق العام والحق الشخصي :

الجريمة مهما كانت ـ جسيمة أم بسيطة ، ذات نتيجة ملموسة (جرائم الضرر : كالقتل والسرقة والذم والقدح) ، أو غير ملموسة (جرائم الخطر : كالتهديد والشروع والتسول والتشرد) ـ لها نتيجة غير مشروعة تتمثل في الاعتداء على حق يحميه قانون العقوبات بنص من نصوصه : كحق الحياة ، وحق الحرية ، وحق الملكية ، وحق الدولة في حماية امنها واقتصادها ... الخ .

وقد تشكل الجريمة ، في آن واحد ، اعتداءا مزدوجا : على المجتمع باعتباره كشخص معنوي عام ، وعلى شخص طبيعي أو معنوي خاص ، فينشأ عنها بالتالي ضرر عام وضرر خاص .

سؤال الدورة

دعوى المجتمع : لكن الجريمة ، أيا كانت ، تشكل اعتداء على المجتمع والدولة وينجم عنها ضرر عام مباشر أو غير مباشر : كالجرائم الواقعة على أمن الدولة ، والجرائم الواقعة على الأشخاص ، كالقتل والسرقة ، هذا الضرر العام ينشىء للمجتمع وللدولة حقا عاما : يطلق عليه حق الدولة في عقاب من خرق نصوص القانون الجزائي ، هذا الحق العام تقتضيه الدولة بوسيلة وحيدة هي الدعوى ، فحق العقاب يلازمه في النشوء حق في الادعاء ، اصطلح عليه بـ : « دعوى الحق العام » أو « الدعوى العامة » أو « العمومية » أو « الجزائية أو « الجنائية » أو « العقابية » ، وصاحبها والمدعي فيها هو المجتمع ممثلا بـ « النيابة العامة » ، والمدعى عليه هو فاعل الجريمة .

دعوى المضرور : واذا انتجت الجريمة ضررا خاصا – الى جانب الضرر العام – وهو حال غالبية الجرائم ، فانها تشكل اعتداءا على فرد من الأفراد ، وهذا الضرر ينشىء له حقا في التعويض ، ويمكنه اقتضاءه بطريق الدعوى التي يطلق عليها : « دعوى الحق الشخصي » أو « الدعوى المدنية » أو « دعوى التعويض » ، صاحبها والمدعي فيها هو المضرور أو المجني عليه ، والمدعى عليه هو فاعل الجريمة وإلى جانبه المسؤول بالمال إن وجد .

١٢ – الفروق بين الدعويين :

دعوى الحق العام هي الدعوى التي يحميها المجتمع ممثلا بالنيابة العامة بسبب اخلال الجريمة بأمنه بهدف فحصها واقتضاء حقه في عقاب الفاعل ، أما دعوى الحق الشخصي فهي الدعوى التي يحميها المضرور ويطالب بموجبها في التعويض عن الضرر الناجم عن الجريمة ، يتضح من ذلك ان ثمة فروقا هامة بين الدعويين :

١ – من حيث الخصوم : فالمدعي في الدعوى العامة هو المجتمع الذي ينيب عنه النيابة العامة كخصم أصلي في مواجهة المدعى عليه فاعل الجريمة ، وهو – في دعوى الحق الشخصي – المضرور من جراء الجريمة كخصم في مواجهة المدعى عليه فاعل الجريمة والمسؤول عنه بالمال إن وجد .

٢ – من حيث السبب : وهو في الدعوى العامة اخلال الجاني بأمن المجتمع بمخالفته نصوص القانون الجزائي ، أما سبب الدعوى المدنية فهو الضرر الذي حاق بالمضرور .

٣ – من حيث الموضوع : استيفاء حق الدولة في العقاب هو موضوع الدعوى العامة ، بينما هو تعويض الضرر في الدعوى المدنية .

٤ – من حيث الهدف : ترضي الدعوى العامة جمع الاضطراب الاجتماعي عن طريق تحقيق أغراض العقوبة في الردع الخاص والردع العام ، أما الدعوى المدنية فهدفها ازالة الضرر الشخصي ما أمكن .

٥ – من حيث الطبيعة : الدعوى العامة من متعلقات النظام العام ، والنيابة

لاتمكلها ، بل هي مفوضة من المجتمع باقامتها لاستيفاء حقه في العقاب ، فلا يجوز لها تركها أو وقفها أو تعطيل سيرهـا أو التنازل عنها أو التصالح عليها مع أي كان . أما الدعوى المدنية ، كأي دعوى مدنية صرفة ، فيستطيع صاحبها المضرور أن يتصرف بها كما يشاء بتركها أو وقفها أو التنازل عنها أو التصالح عليهـا قبل صدور الحكم وبعده ، فهي ليست من النظام العام .

١ ـ من حيث المحكمة المختصة : ينظر في الدعوى العامـه القضـاء الجزائي الذي يحكم فيها وفقا لقناعته الوجدانية ؛ ويفصل في الدعوى المدنية في الاصـل القضاء المدني الذي يبت فيها وفقا لنظام الاثبات المدني .

٢ ـ من حيث استيفاء الحق : الحق العـام أو حق الدولة في العقـاب لايستوفى الا من خلال الدعوى العامة . فهي الوسيلة الوحيدة لذلك تطبيقا لمبدأ: « لاعقوبة من غير دعوى » وان « المتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم بات » ، أما الحق في التعويض فانما يستوفى كأي حق خاص آخر بالتراضـي أو بالتقاضي ، فالدعوى المدنية ليست الوسيلة الوحيدة لاقتضائه .

١٣ ـ استقلالهما :

ينجم عن تلك الفروق استقلال كل دعوى عن الاخرى ، فتستطيع النيابة العامة تحريك الدعوى سواء أنتجت الجريمة ضررا خاصـا أم لم تنتج ، أقام المضرور دعواه بالتعويض أم امتنع عن ذلك . فاقامة احدى الدعويين لاتتوقف على ارادة المدعي في الدعوى الاخرى ، كما أن لكل منهما اسبابا خاصة لانقضائهـا ، فالدعوى العامة تنقضي بوفاة الجاني وبالعفو العام وبصدور حكم جزائي بات ، بينما تسقط الدعوى المدنية بالتنازل وبالوفاء وبالمقاصة وصدور حكم بات فيها .

١٤ ـ الصلات بينهما :

بيد أن هذا الاستقلال ليس مطلقا ،فبينهما من الصلات الوثيقة بحيث تدوران في فلك واحد ، والسبب في ذلك اتحاد المصدر أو المنشأ الا وهو الواقعة الجرمية التي أنتجت ضررا عاما وآخر خاصا

١ ـ يجوز للمضرور من جراء الجريمة ان يقيم دعواه بالتعويض أمام القضاء الجزائي تبعا للدعوى العامة ، وفي هذه الحالة تتبع الاولى الثانية كما يتبع الفرع الأصل ، وتسري عليها أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ويصدر بهما في آن واحد حكم جزائي يفصل في المسؤولية الجزائية للمدعى عليه وفي التعويض عن الضرر .

٢ ـ ومن آثار النظام الاتهامي ان قانون أصول المحاكمات الجزائية أعطى للمضرور من جراء الجريمة سلطة اجبار النيابة العامة على تحريك دعوى الحق العام إذا نصب نفسه مدعيا شخصيا أمام القضاء الجزائي بحيث يضع هذا القضاء يده على الدعويين العامة والمدنية في آن واحد .

٣ ـ تخضع دعوى تعويض الضرر الجزائي ، سواء أقيمت أمام القضاء المدني أو الجزائي ، للتقادم الجزائي على الدعوى العامة وهو عشر سنوات في الجنايات وثلاث في الجنح وسنة في المخالفات (١) .

٤ ـ إذا أقيمت الدعوى المدنية أمام القضاء المدني ، فلا يفصل فيها حتى يصدر حكم جزائي بات في الدعوى العامة تطبيقا لقاعدة الجزائي يعقل المدني (٢) .

٥ ـ بعد صدور الحكم الجزائي البات يتقيد القاضي المدني الناظر في الدعوى المدنية بما فصل فيه هذا الحكم عملا بمبدأ حجية الحكم الجزائي البات حيال الدعوى المدنية .

HAMAD AL-Hosain

(١) انظر المادة ٤٣٧ وما بعدها من قانون اصول المحاكمات الجزائية
(٢) انظر المادة الخامسة من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

الباب الأول

دعوى الحق العام

١٥ ـ تقسيم :

دعوى الحق العام هي الوسيلة القانونية لاقتضاء حق الدولة في عقاب فاعل الجريمة ، تقيمها عليه باسم المجتمع النيابة العامة ، وتتابعها حتى تنقضي بأحد أسباب الانقضاء .

وعلى هذا ، ينقسم هذا الباب الى الفصول التالية : الفصل الأول ـ ونبحث فيه أطراف الدعوى العامة من مدع ومدعى عليه، الفصل الثاني ـ في تحريك الدعوى العامة ، والفصل الثالث ـ في انقضائها .

☺

11:11
ربّ خرافةٍ ... خيرٌ من ألفٍ واقع ...

الفصل الأول

المدعي والمدعى عليه

المبحث الأول

المدعي في الدعوى العامة (النيابة العامة)

١٦ – نظام النيابة العامة :

الجريمة اعتداء على المجتمع ؛ فله الحق في عقاب فاعلها ، فهو اذن صاحب الدعوى العامة . لكنه ليس في مستطاعه أن يقيمها ويتابعها ، لـذا فانه يفوض بقانون جهاز النيابة العامة للقيام بهذه المهمة . ويتولى وظيفـة النيابة العامة أمام المحاكم بمختلف أنواعها ودرجاتها نائب عام ومحام عام أول وعدد كاف من المحامين العامين ورؤساء النيابة ووكلائها ومساعديها ومعاونيها . ويتولى النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة تمثيل النيابة العامة أمام محكمة النقض ، ويمثلهـا أمام محكمة الاستئناف ؛ فضلا عن هؤلاء . بقية أعضاء النيابة العامة .

ويعين النائب العام أو المحامي العام الأول من بين مستشاري محكمة النقض أو مستشاري محكمة الاستئناف أو ممن في درجاتهم من رجال القضاء أو النيابة . ولا يجوز أن يعين في وظيفة المحامي العام الا من يجوز تعيينه في وظيفة مستشار في محاكم الاستئناف . وعلى أعضاء النيابة العامة قبل المباشرة باعمالهم في المـرة الأولى أن يحلفوا اليمين القانونية بالصيغة المبينة في المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية .

١٧ ـ الوظيفة الأساسية للنيابة :

تقوم النيابة العامة بدور المدعي أمام القضاء الجزائي بتفويض من المجتمع ونيابة عنه فتقيم الدعوى العامة وتتابع سيرها حتى النهاية ، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الاولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية حين قالت : « تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ولا تقام من غيرها الا في الأحوال المبينة في القانون » . كما نصت المادة ٥٨ من قانون السلطة القضائية على أنه : « تمارس النيابة العامة الاختصاصات الممنوحة لها قانونا . ولها دون غيرها الحق في رفع الدعوى الجزائية ومباشرتها مالم يوجد نص في القانون على خلاف ذلك » .

وطالما ان النيابة العامة مفوضة من قبل المجتمع باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ، فيجب عليها الا تخرج عن حدود هذا التفويض ، فهي لاتملك الدعوى العامة بعد أن تحركها ، بل تقدر المبينة عليها كما تشير الى ذلك الفقرة الثالثة من المادة الاولى من قانون الاصول حين تقول : « ولا يجوز تركها أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون » . لذا يجوز لنيابة بعد اقامة الدعوى ان تتنازل أو تتغاضى عنها أو أن تتصالح مع المدعى عليها بعرض او من غير عوض ، فمتى دخلت الدعوى في حوزة المحكمة اصبح من سلطتها البت في مصيرها ، وكل ما تستطيعه النيابة أن تتقدم بطلباتها والمحكمة لا تلزم بالتقيد بها .

١٨ ـ تمثيل النيابة امام المحاكم :

تنص المادة ١/٢٢ من قانون الأصول على أن : « يرأس النيابة العامة لدى محكمة النقض قاض يدعى (النائب العام لدى محكمة النقض) يعاونه وكيل أو أكثر » ، وتنص المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية : « على قضاة النيابة حضور الجلسات أمام المحاكم الاستئنافية الجزائية والجنائية ولهم حضورها أمام المحاكم الابتدائية أو الاكتفاء بمشاهدة الأحكام الصادرة عن هذه المحاكم لمتابعة طرق الطعن بشأنها عند الاقتضاء » (١) .

---

(١) وانظر المادتين ١٢ و ١٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

يتضح من ذلك أن تمثيل النيابة العامة أمام المحاكم الجزائية وحضورها جلساتها أمر لازمي وضروري وذلك أمام محكمة النقض ومحاكم الجنايات والاستئناف ، وتعتبر النيابة في ذلك جزءا من تشكيل المحكمة ، وإذا ما تغيبت ، فان الحكم الذي يصدر وجميع الاجراءات التي تمت في غيبتها تكون مشوبة بالبطلان لعدم صحة تشكيل المحكمة ، أما حضورها أمام محاكم الصلح فهو اختياري ، لها أن تحضر أو أن تتغيب ، وفي الحالة الثانية تكتفي بمشاهدة الأحكام حين ورود أوراق الدعوى الى ديوانها .

١٩ ـ اختصاص النيابة العامة :

يختص النائب العام اختصاصا عاما باقامة الدعوى ومباشرتها نيابة عن المجتمع ، أما بقية أعضاء النيابة فيقومون بأعمال النيابة التي يفوضهم بها النائب العام ، فيستمدون منه صفتهم النيابية (المادة ١٣/١) . ومن ناحية أخرى ، فان النائب العام هو المكلف بالقيام بأعمال النيابة العامة في جميع أنحاء الجمهورية ، أما بقية أعضاء النيابة العامة فيلتزمون في أعمالهم حدود اختصاصهم المكاني ، وهذا يتحدد بدائرة المحكمة المعين أمامها عضو النيابة العامة ، ولا يجوز له القيام بذلك في دائرة محكمة أخرى .

ففي حال وقوع جريمة ، فان من يقوم بأعمال النيابة هو عضو النيابة المختص التابع له مكان وقوع الجريمة أو موطن المدعى عليه أو مكان القاء القبض عليه[1] .

٢٠ ـ الوظائف الاخرى للنيابة :

الى جانب الوظيفة الأساسية المشار اليها ، فان النيابة تقوم ببعض الوظائف الأخرى :

ـ يقوم أعضاء النيابة في دوائرهم بوظائف الضابطة العدلية (المادة ٧) ، والنائب العام هو رئيس الضابطة العدلية ويخضع لمراقبته جميع موظفيها (المادة ١٤) ، وإذا توانى هؤلاء في الأمور العائدة اليهم يوجه اليهم النائب العام تنبيها

(١) انظر المادتين ٢ و ١٨ .

وله أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية (المادة ١٦) .

٢ ـ يقوم بانفاذ الأحكام الجزائية التي اكتسبت قوة القضية المقضية النائب العام لدى المحكمة التي أصدرت الحكم (المادة ٤٤٤) ، كما يرسل قرارات قضاة التحقيق ويبلغها وينفذها (المادة ٢٣) .

٣ ـ تراقب النيابة العامة سير العدالة وتشرف على الدوائر القضائية والسجون ودور التوقيف .

٤ ـ تشرف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم .

٥ ـ ترعى مصالح عديمي الأهلية والغائبين وتتحفظ على أموالهم وتشرف على ادارتها .

٦ ـ ينظم قانون أصول المحاكمات المدنية تدخل النيابة في بعض المسائل المدنية كطرف منضم ، وفي هذه الحالة لاتعتبر خصما ، وبالتالي فقد أجاز القانون طلب ردها شأنها في ذلك شأن القضاة (المادة ١٧٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية) .

٢١ ـ طبيعة النيابة العامة وخصائصها :

قد يحار المدقق لخصائص النيابة العامة في الحكم على طبيعتها ، فاذا كانت تابعة حقا للسلطة التنفيذية فما الداعي في المادة ١٣٧ من الدستور لوصفها بأنها « مؤسسة قضائية » وفي المادة ١٠ من قانون الاصول لوصف أعضائها بأنهم « قضاة » (١) ؟

الحقيقة القانونية أن النيابة شعبة من شعب السلطة التنفيذية يرأسها وزير العدل ، واعضاؤها ليسوا قضاة بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة ، لأنهم لايقومون بما يقوم به القضاة من أعمال . والمشرع السوري ، بعكس المشرع المصري ، لم يعطهم

---

(١) انظر على سبيل المثال المادتين ١١ و ١٢ من قانون الاصول و ٥٦ و ٥٧ و ٥٩ من قانون السلطة القضائية .

سلطة التحقيق الابتدائي واصدار ما يسمى بالأوامر الجنائية وسلطة ملائمة تحريك الدعوى العامة حين يكون الفعل الجرمي بسيطا ./

بيد أن النيابة لاتمثل السلطة التنفيذية لوحدها أمام المحاكم ، بل تمثل المجتمع بأسره - ومن هنا فاننا نجد لها شخصية مركبة أو مختلطة : تأخذ من القضاة بعض صفاتهم ومميزاتهم ، فيسمح القانون بالانتقال ما بين ملاكها وملاك القضاة ،وتمثيلها امام المحاكم يجعلها تدخل في تشكيلها ، وإذا أريد مساءلتها فمن طريق مخاصمة القضاة ، وفي نيابتها عن المجتمع تأخذ صفة الخصم ضد الجاني ، لكنها خصم من نوع خاص ، ماهي خصائص النيابة

وعلى ذلك نجد لها الخصائص التالية : خضوعها للسلطة الرئاسية ، وحدتها أو عدم تجزئتها ، واستقلالها عن القضاة ، وكلها نابعة من كون النيابة من شعب السلطة التنفيذية ، عدم جواز ردها ، من كونها خصم لفاعل الجريمة ، لكنها خصم خاص لا مصلحة له الا مصلحة المجتمع ، فلا يجوز مساءلتها الا عن طريق مخاصمة القضاة . وعدم ارتباطها بمطالبها ،

٢٢ - تبعية أعضاء النيابة :

القاعدة بالنسبة للقضاة انهم مستقلون في قضائهم ولا سلطان عليهم لغير القانون وشرفهم وضميرهم وتجردهم ، وفي هذا ضمان لحقوق الناس وحرياتهم (المادة ١٣٣ من الدستور) ، أما اعضاء النيابة فيخضعون لقاعدة التبعية والتدرج الرئاسي ، وهم يأتمرون بأوامر رؤسائهم وفق تسلسل درجاتهم الوظيفية ، وجميعهم يخضع للنائب العام ومن ثم لوزير العدل ، وهو ما نص عليه في المادة ١٣٧ من الدستور من أن النيابة العامة مؤسسة يرأسها وزير العدل ، والمادتين ١/٥٦ من قانون السلطة القضائية و ١/١٠ من قانون الاصول من أن أعضاء النيابة مرتبطون بقاعدة تسلسل السلطة وتابعون لوزير العدل ، وما نصت عليه المادة ٢٢ من القانون الاخير على أن يجري النائب العام التتبعات القانونية بشأن الجرائم التي يتصل خبرها بعلمه اما من تلقاء نفسه أو بناء على أمر من وزير العدل ،

بيد أن هذا الخضوع يختلف مداه وأثره على أعمال أعضاء النيابة بحسب مركز الرئيس :

فرئاسة وزير العدل على أعضاء النيابة إدارية فقط (المادة ١/١٠) ، له عليهم حق الاشراف والرقابة والتوجيه على شكل قرارات وبلاغات وأوامر يترتب على مخالفتها من قبل عضو النيابة مسؤوليته المسلكية ، ولكن ليس لوزير العدل غير ذلك ، كأنه يدير أعمالهم في الادعاء ومباشرة الدعوى العامة ، كما أن أوامره لاتؤثر على تصرفاتهم من حيث الصحة والبطلان ، فاذا أمر الوزير أحدهم بعدم تحريك الدعوى أو بعدم سلوك طريق من طرق الطعن ، لكنه رغم ذلك اقامها أو سلك طريق الطعن ضمن ميعاده ، فان عمله يكون مقبولا ولا يحتج ببطلانه لمخالفته أوامر الوزير .

أما رئاسة النائب العام على أعضاء النيابة فهي إدارية ونيابية ، فهو يراقب سير الأعمال التي يقوم بها أعضاء النيابة العامة لدى المحاكم المختلفة ، وله أن يبلغهم الملاحظات التي تبدو له برسائل أو ببلاغات عامة (المادة ٣/١١) . لكن رئاسته لأعضاء النيابة تختلف عن رئاسة وزير العدل فيما يختص بوظيفة تحريك الدعوى ومباشرتها ، ومرجع ذلك أن النائب العام هو المفوض من المجتمع بالتأمين الموكل على الدعوى العامة ، وجميع أعضاء النيابة يستمدون منه صفة الوكالة هذه . ينتج عن ذلك ان كل مخالفة لأوامره تؤدي الى بطلان أعمالهم قانونا لخروجهم عن حدود ما أوكل اليهم ، وهو ما قصدته المادة ١/١٣ من أنه يقوم أعضاء النيابة بأعمال النيابة العامة التي يفوضهم بها النائب العام . والذي يحدث أن النائب العام يقوم بتفويض أعضاء النيابة تفويضا عاما للقيام بأعمال النيابة فلا يحتاجون بذلك الى تفويض خاص في كل عمل من أعمال الملاحقة .

ولكن يلاحظ أن هذه التبعية لسلطة الرؤساء تقتصر على اطاعة أوامرهم والتقيد بها من قبل أعضاء النيابة حين قيامهم بتحريك الدعوى وتقديم مطالباتهم الخطية[1] . وينتهي هذا الالتزام بعد تحريكهم الدعوى أو في مطالباتهم الشفهية

(١) انظر المادتين ٢/٥٦ من قانون السلطة القضائية و ٢/١٠ من قانون الاصول .

هذه المادة تعمل شرعاً ٨٥

التي يتقدمون بها أثناء مباشرتهم لها أمام القضاء ، فلهم أن يترافعوا غير مقيدين في ذلك بأوامر رؤسائهم . ومن هنا جاءت القاعدة الشهيرة التي تقول : « اذا كان القلم اسيرا فان اللسان طليق » . وهذا يعني أن عضو النيابة يباشر الدعوى وفقا لضميره وشرفه لما يتصف به من أنه خصم عام وعادل يهمه حماية البريء بقدر اهتمامه بحماية المصلحة العامة واقتضاء حق الدولة في العقاب ، وهو بذلك يبحث دوما عن الحقيقة سواء كانت في جانب الاتهام أو في جانب الدفاع . ولا تثريب عليه اذن ، بعد اقامته للدعوى ، أن يطالب شفهيا ببراءة المدعى عليه لعدم قيامه بالفعل الجرمي أو لعدم كفاية الأدلة .

٢٣ ـ وحدة النيابة :

القاعدة بالنسبة للقضاة أنه لايجوز ان يشترك في المداولة واصدار الحكم غير القضاة الذين سمعوا المرافعة والا كان الحكم باطلا . وحضور القاضي جميع اجراءات المحاكمة اساسه ضرورة استجماعه العناصر المولدة للقناعة الوجدانية للوصول الى الحكم بالادانة أو بالبراءة . بينما الأمر مختلف بالنسبة لأعضاء النيابة العامة الذين تحكمهم قاعدة الوحدة أو عدم التجزئة ، فهم مؤسسة واحدة (المادة ١٣٧ من الدستور) تمثل شخصا اعتباريا واحدا هو الدولة . فيستطيع أعضاء النيابة أن ينوبوا عن بعضهم البعض في دعوى واحدة وحتى في جلسة واحدة ، ومبرر ذلك أن أعمالهم لاتصل الى درجة خطورة أعمال القضاة ، فهم خصوم يتقدمون بطلباتهم ومطالعاتهم ، والأمر في النهاية ليس بيدهم بل بيد المحكمة .

بيد أن صفة الوحدة أو عدم التجزئة لاتعني الخروج على قواعد الاختصاص النوعي والمكاني وفقا لما سبق قوله (١) .

٢٤ ـ استقلال النيابة :

تقيم النيابة دعوى الحق العام وتباشرها أمام قضاء التحقيق والحكم ، وعلى القاضي أن يسمع أقوالها ويفصل في طلباتها . وهذا لايعني أن يقع عضو النيابة

(١) انظر المادتين ١٢ و ٢/١٣ من قانون الاصول الجزائية .

تحت اشراف ورقابة القاضي ، أو أن يخضع القاضي لطلبات وأوامر عضو النيابة ، فكل منهما يستقل بوظيفة متميزة خاصة به ، ينتج عن هذا الاستقلال ما يلي :

١ـ بعكس التشريع المصري الذي جمع في يد النيابة سلطتي الادعاء والتحقيق، فان المشرع السوري أخذ بمبدأ الفصل بين وظيفة الادعاء ومباشرته من جهة ووظيفة التحقيق والحكم من جهة أخرى ، فأناط بالنيابة وظيفة اقامة الدعوى ومباشرتها ، وبالقضاة وظيفة التحقيق الابتدائي والمحاكمة ، فنصت المادة ٢٤ على أنه **لايجوز للقاضي ان يحكم بالدعوى التي تولى وظيفة النيابة العامة فيها** / والمبرر في ذلك أنه لايجوز لشخص واحد أن يكون خصما وحكما في دعوى واحدة . لكن هذا المبدأ لايمنع الانتقال بين ملاك النيابة العامة وملاك القضاة ، فكل الأمر ألا يجمع شخص واحد في آن واحد بين وظيفتين أو أكثر في دعوى واحدة . ومبدأ الفصل هذا من النظام العام ، والاخلال به يؤدي الى البطلان ، ولا يصححه قبول المدعى عليه .

لكن المشرع السوري لم يعط هذا المبدأ كل مداه حين جعل كلا من قاضي التحقيق وقاضي الصلح من موظفي الضابطة العدلية الذين يرأسهم النائب العام ويخضعهم لمراقبته ، ويمكنه أن يوجه اليهم تنبيها وأن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية (١) .

٢ـ للنيابة الحرية التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العامة ، دون أن يكون للمحاكم أي حق في الحد من تلك الحرية الا ما يقضي به النظام وحقوق الدفاع ولا ينبو عن المنطق الدقيق /

٣ـ ليس للمحكمة ان تأمر النيابة العامة باقامة الدعوى على شخص .

٤ـ لا يجوز للمحكمة أن توجه لوما أو تنبيها أو ملاحظة فيها مساس بأي شكل من الاشكال ، شفهيا أو خطيا ، الى النيابة العامة . ويجوز للنيابة العامة أن تطعن بالحكم حين الاخلال بذلك . لكن هذا لايمنع المحكمة من ابداء ملاحظاتها على أعمال النيابة بكتاب سري إلى النائب العام أو وزير العدل .

---

(١) انظر المواد ٧ ، ١٤ ، ١٦ من قانون الاصول الجزائية .

القانون المدني
إجباز رد ممثل النيابة
القانون الجزائي
لم يجز ذلك

٢٦ ـ عدم جواز رد النيابة :

نص قانون أصول المحاكمات المدنية على جواز رد القضاة اذا قامت بهم بعض الاسباب التي قد تخرجهم عن حيدتهم تجاه الخصوم في الدعوى ، كما أجاز للقاضي في غير أحوال الرد أن يتنحى عن نظر الدعوى اذا استشعر الحرج في ذلك (انظر المادة ١٧٤ وما يليها) ، وقد أجاز هذا القانون كذلك رد ممثل النيابة عندما يكون خصما منضما لأنه يكون بمثابة القاضي ، يستنتج من ذلك عدم جواز رد عضو النيابة العامة في المسائل الجزائية لأنه يعتبر دوما خصما اصليا ، ولا يجوز للخصم أن يتصل من خصومة الطرف الآخر في الدعوى ، فضلا عن أن النيابة تمثل سلطة الاتهام وطلباتها غير ملزمة للمحكمة بل تدخل في مطلق تقديرها .

٢٧ ـ عدم جواز مساءلة النيابة :

لا يسأل أعضاء النيابة العامة مدنيا أو جزائيا عما يقومون به من أعمال ، فاذا تبين انهم غير محقين في اقامة الدعوى ليس للمدعى عليه الذي أعلنت براءته ان يطلب منهم التعويض أو يقاضيهم بجريمة الافتراء ، وسبب عدم مساءلتهم الخشية من ترددهم في القيام بمهامهم في تمثيل المجتمع وملاحقة من يخل بأمنه ونظامه .

بيد أن عدم المسؤولية هذه ليس مطلقا فيما اذا وقع من ممثل النيابة في عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم ، حينئذ يجوز أن ترفع عليه دعوى المخاصمة شأنه في ذلك شأن القضاة وفقا لما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية (المادة ٤٨٦ وما بعدها) ، والدولة مسؤولة عما يحكم عليه من تضمينات بسبب هذه الافعال ولها حق الرجوع عليه ، لكن طريق مخاصمة القضاة سلك سبيل صعب وشائك قصد منه حماية القضاة وممثلي النيابة أكثر من الحكم عليهم .

٢٨ ـ عدم ارتباط النيابة بطلباتها :

القاعدة ان الخصم الذي يحكم له بما طلب ليس له أن يطعن بهذا الحكم لانعدام مصلحته في ذلك ، لكن هذا لاينطبق على النيابة العامة ، فهي ، كما سبق القول ، خصم عام وعادل ، لا مصلحة خاصة لها ، تبغي اظهار الحقيقة سواء كانت في جانب المدعى عليه أو ضده ، وتأسيسا على ذلك ، إذا حكم بادانة المدعى عليه

بناء على طلبها ، فيجوز لها الطعن بهذا الحكم اذا تبين لها انه غير سليم أو جائر ، ولا يحتج في مواجهتها بان الحكم جاء مليا لرغباتها .

المبحث الثاني
المدعى عليه
في الدعوى العامة

٢٨ - على من ترفع الدعوى العامة :

تنص المادة الثانية على أن كل شخص تقام عليه دعوى الحق العام فهو مدعى عليه ، ويسمى ظنينا إذا ظن فيه بجنحة ومتهما اذا اتهم بجناية .

ولكن على من ترفع الدعوى العامة ؟ تتصف العقوبة في التشريعات الحديثة بأنها شخصية لاتنال شخصا آخر الا فاعل الجريمة ، ونتيجة ذلك أن الدعوى العامة ، ومرفوعة فرضي العقاب بحق من أخل بأمن المجتمع ، لاتقام الا على من يد في اقتراف الجريمة ، ينتج عن هذا المبدأ النتائج الهامة التالية :

٢٩ - أولا - ترفع الدعوى على الشخص الطبيعي :

لاترفع الدعوى العامة الا على شخص طبيعي ، وهذا يعني أنها لاتوجه ضد الجمادات والحيوانات ، ويشترط فيه أن يكون حيا ، فاذا توفي عقب اقتراف الجريمة لاتقام الدعوى على جثته ، وعلى النيابة العامة حفظ الأوراق وعدم احالتها على قضاء التحقيق أو الحكم .

٣٠ - ثانيا - لاترفع الدعوى الا على المسؤول جزائيا :

لايكفي أن يكون الشخص طبيعيا وحيا حتى تقام الدعوى العامة عليه ، بل لابد فوق ذلك أن يكون أهلا لتلقي العقوبة متمتعا بالادراك أو الوعي أو التمييز مالكا لحرية الاختيار ، فاعلا أو شريكا أو متدخلا أو محرضا أو مخفيا . وعلى ذلك تنص المادة ١/٢٠٩ من قانون العقوبات : « لايحكم على أحد بعقوبة مالم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وارادة » . ينتج عن ذلك :

١ ـ ان الدعوى لاتقام على شخص غير مميز وعلى ذلك نصت المادة الثانية من قانون الأحداث الجانحين لسنة ١٩٧٤ : « لايلاحق جزائيا الحدث الذي لم يتم السابعة من عمره حين ارتكاب الفعل » . وافتراض عدم التمييز يقوم على أساس قرينة قاطعة غير قابلة لاثبات العكس، وعلى النيابة العامة ، متى تحققت من ان الفاعل لم يتم السابعة ، أن تقرر عدم وجود وجه لاقامة الدعوى لانعدام الاهلية ، وعلى قاضي التحقيق أن يقرر منع محاكمته ، واذا لم يتضح السن الا امام المحكمة فلا تقضي بالبراءة . وانما بعدم جواز اقامة الدعوى ، اذ أن الحكم بالبراءة معناه نظر الدعوى والفصل فيها مع أن هذا لايجوز قانونا .

٢ ـ ولكن ما القول بالنسبة للشخص المعنوي ، وهو شخص يفترض القانون وجوده ، فهو وهم وخيال ، لايأتي تصرفاته بنفسه وانما يأتيها بواسطة ممثليه ، ويجوز من الناحية المدنية أن يكتسب الحقوق ويتحمل الالتزامات وان تقام الدعوى عليه ، ولكن هل يسأل الشخص الاعتباري جزائيا ؟

انقسم الفقه والتشريع في ذلك ، فالبعض يرى أنه لايجوز مساءلته جزائيا لأنه لايفهم أو يعي أوامر القانون ونواهيه ، واذا اقترف ممثله جريمة فتنسب اليه لا للشخص الاعتباري .

أما الرأي الحديث فانه يقر بمسؤوليه الشخص المعنوي وبالتالي اقامه الدعوى العامة عليه ، نظرا لما يمكن أن يشكله بعض الجمعيات والشركات والنوادي من خطر على المجتمع عندما يكون ظاهرها مشروعا لكنها تعمل في السر لتحقيق غايات غير مشروعة . ولقد أخذ المشرع السوري بوجهة النظر هذه حين نص في المادة ٢٠٩ على : « ٢ ـ ان الهيئات الاعتبارية مسؤولة جزائيا عن أعمال مديريها وأعضاء ادارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو باحدى وسائلها ٣ ـ ولكن لايمكن الحكم عليها الا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم » .

٣ لا تقام الدعوى العامة على المسؤول بالمال، أو المسؤول مدنيا أو بالحقوق

---

(١) انظر المادة ١٠٨ ومايليها والمادة ٢١٠ من قانون العقوبات .

المدنية /وهو كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة الى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية وكذلك المتبوع حيال التابع ، وان كان من الجائز أن ترفع عليه دعوى تعويض الضرر الجزائي .

واذا كانت المادة ١٤٢ من قانون العقوبات قد نصت على دعوة المسؤول بالمال الى المحاكمة والزامه متضامنا مع فاعل الجريمة بالرد والنفقات المتوجبة للدولة ، فان هذه الدعوة لاتعني اقامة الدعوى العامة عليه .

ـ لاترفع الدعوى العامة على ورثة فاعل الجريمة المتوفى ، فالمسؤولية الجزائية لاتورث ولا تنتقل الى غيره /

ـ ان الدعوى العامة لا تقام الا على من له يد في اقتراف الجريمة / بيد أنه قد يساق الناس الى قفص الاتهام ثم تتضح براءتهم فيما بعد ، ومن هنا جاء المبدأ الشهير الذي يقول بأن كل متهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم جزائي بات ، وهذا يعني انه ليس كل مدعى عليه هو بالضرورة فاعل الجريمة .

٣١ ـ ثالثا ـ لاترفع الدعوى العامة الا على شخص محدد :

فالدعوى العامة لاتقام ضد مجهول بل يجب أن يكون فاعل الجريمة معينا . وهذا لايعني بالضرورة أن يكون معروفا باسمه ولقبه . بل يكفي أن يكون معروفا بشخصه وان أنكر اسمه أو جنسيته أو انتحل اسما مستعارا . / المعرفة في مرحلتي التحقيق والمحاكمة

ولكن يتوجب التفرقة ما بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة : فيجوز للنيابة ، إذا لم تكتشف الفاعل ، أن تدفع بالأوراق أو بشكوى المضرور من جراء الجريمة الى قاضي التحقيق لمباشرة التحقيق توصلا الى معرفة الفاعل ، ويستمع القاضي الى الاشخاص المقصودين في الشكوى وفقا لأصول استماع الشهود الى أن تدعي النيابة العامة بحق شخص معين (المادة ٦٧) . التحقيق

أما في مرحلة المحاكمة ، فلا يجوز أن توجه الدعوى العامة ضد مجهول ، وليس لقاضي التحقيق أو قاضي الاحالة أن يصدرا قرارا باحالة الدعوى الى المحاكمة

المحكمة المختصة ، وليس للنيابة العامة أو المضرور اقامة الدعوى مباشرة أمام محاكم الدرجة الاولى ، إلا إذا كان فاعل الجريمة معينا .

ولا يشترط لاقامة الدعوى العامة أن يكون فاعل الجريمة حاضرا ، بل يمكن أن يحاكم محاكمة غيابية أو بمثابة الوجاهية .

الفصل الثاني

تحريك الدعوى العامة

٢٢ - معنى التحريك :

ينشأ حق الدولة في العقاب لحظة اقتراف الجريمة ، ويلازمه في الشيوء الحق في الدعوى : لكن هذا الحق الأخير يبقى نظريا حتى تحرك الدعوى ، وتحريك الدعوى العامة ، أو اقامتها أو رفعها أو اثارتها ، هو الاجراء الأول الذي تبدأ به الدعوى ، فهو العمل الافتتاحي لها ، ويتم بتقديم النيابة الى قضاء التحقيق أو الحكم ووضعها بين يديه ليفصل فيها ، وتختص النيابة العامة كقاعدة باقامة هذه الدعوى أمام قاضي التحقيق أو مباشرة أمام قضاء الحكم في الجنح والمخالفات ، ولا تقام من غيرها إلا استثناء حيث ينص القانون على ذلك /

ولا مايتم قبل ذلك من اجراءات في مرحلة التحقيق الأولي فانه لايعد تحريكا للدعوى ، بل يعتبر من قبيل الاعداد لافتتاحها : فعلم النيابة بوقوع الجريمة ، سواء عن طريق اخبار أو شكوى أو ضبط الضابطة العدلية ، قد لا يكفي لعرض القضية على القضاء ، وعليها ان تبادر الى التثبت من وقوع الجريمة ونسبتها الى فاعليها وجمع الأدلة حول ذلك ، قبل أن تقيم الدعوى عن امر قد لايشكل جريمة أو لا دليل عليه /

وفي رأينا انه لابد من اجراء تمييز ما بين نوعين من الاجراءات السابقة على تقديم القضية الى القضاء : النوع الأول : الاجراءات الكفيلة باستقصاء الجرائم والكشف عن فاعليها وجمع الأدلة كاجراءات ادارية تقوم بها النيابة العامة أو الضابطة العدلية في مسار التحقيق الأولي بغية التمهيد لاقامة الدعوى / وهذه كما

سبق القول لاتعتبر تحريكا لها ، كما ان من تقوم حوله الشبهات لايطلق عليه اصطلاح المدعى عليه . والنوع الثاني من الاجراءات التي يفترض أن النيابة العامة أو الضابطة القضائية تقوم بها نيابة عن السلطة القضائية ممثلة في هذه تعتبر من الاجراءات القضائية ، حيث يفترض أن الدعوى مقامة : ويتمثل ذلك في الاجراءات القضائية التي تقوم بها النيابة العامة في حالة الجرم المشهود ، كأن يقوم المحضر المصرح باستجواب المدعى عليه وتفتيش منزله وضبط الاوراق والاشياء التي تؤيد التهمة أو البراءة ، أو أن يمنع أي شخص موجود في البيت أو في المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه أو الابتعاد عنه ، ومن يخالف هذا المنع يوضع في محل التوقيف ثم يحضر لدى قاضي التحقيق لمحاكمته والحكم عليه بعد سماع دفاعه ومطالبة النائب العام كما للنائب العام ، في حالة الجرم المشهود المستوجب لعقوبة جنائية : ان يأمر بالقبض على كل شخص من الحضور يستدل بالقرائن القوية انه فاعل ذلك الجرم . وان لم يكن الشخص حاضرا أصدر النائب العام أمرا باحضاره بغية استجوابه (انظر المادة ٢٨ وما بعدها . وكذلك المادة ٤٦) .

كما ان قاضي التحقيق يباشر أعماله القضائية في الجرائم المشهودة قبل ان تقيم النيابة العامة الدعوى أمامه ، وتعتبر الدعوى بذلك في حكم المثارة (المادتان ٥٢ و ٥٤) ، ويصدق القول ذاته عند تصدي المحاكم للجرائم التي تقع أثناء انعقاد جلساتها .

٢٢ ـ الفرق بين تحريك الدعوى واستعمالها :

تحريك الدعوى هو الاجراء الذي يتم بمقتضاه وضع القضية بين يدي القضاء . أما استعمال الدعوى ، أو مباشرتها ، فهو يعني السير في الدعوى واتخاذ الاجراءات الكفيلة باقتضاء حق الدولة في العقاب حتى صدور حكم بات بذلك . فالاستعمال يبدأ بتحريك الدعوى ، ولكنه لايقف عند هذا الحد . بل يشمل فضلا عن ذلك جميع الاجراءات حتى صدور الحكم البات ، ومن ذلك تقديم النيابة طلباتها أمام قاضي التحقيق والاحالة والطعن في قراراتهما ، وتقديم مطالعاتها والمرافعة أمام المحكمة ، والطعن في الأحكام بطرق الطعن العادية وغير العادية .

ولما كان تحريك الدعوى من اختصاص النيابة العامة كقاعدة وقد يقوم به

غيرها على سبيل الاستثناء ، كما هو الحال بالنسبة لبعض الادارات أو المحاكم في جرائم الجلسات أو المضرور الذي خوله القانون سلطة اجبار النيابة على تحريك الدعوى ، فان استعمال الدعوى بعد ذلك يبقى حكرا على النيابة العامة دون غيرها ، وهذا ما عنته المادة الأولى من قانون الاصول حين قالت :

« ١ ـ تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الاحوال المبينة في القانون » .

« ٢ ـ ومع ذلك تجبر النيابة العامة على اقامتها اذا اقام المضرور نفسه مدعيا شخصيا وفاقا للشرائط المعينة في القانون » .

ب ـ سلطة النيابة في تحريك الدعوى :

إذا علمت النيابة العامة بوقوع الجريمة فأية وسيلة كانت فهل تجبر على تحريك الدعوى أم ان لها السلطة في الاحجام عن ذلك ؟ تباينت التشريعات في هذا الصدد .

النظام الأول : النظام القانوني أو نظام الشرعية ، ويفرض على النيابة حين تعلم بوقوع الجريمة ، اقامة الدعوى أمام القضاء الجنائي أو التحقيق ، وهذا القضاء هو الذي يقدر مدى جدية السير في الدعوى من عدمه ، وعلى ذلك ليس للنيابة العامة ، وفقا لهذا النظام ، أية سلطة تقديرية في تحريك الدعوى من عدمه / ولهذا النظام محاسنه ، اذ أن كل من يشعر بجرم يسارع الى القضاء حتما ، ومن مساوئه أنه قد تقام الدعوى على بعض الأبرياء من مجرد أسباقهم في الاخبارات والشكاوى أو في ضبوط الضابطة العدلية .

النظام الثاني : النظام التقديري او نظام الملاءمة ، ويعطي النيابة العامة سلطة تقديرية ، حين يبلغها نبأ اقتراف الجريمة ، في تحريك الدعوى العامة من عدمه ، ويذهب بعض التشريعات ، كالتشريع المصري ، الى حد اعطاء النيابة العامة سلطة حفظ الأوراق إذا رأت أن الجرم ليس على درجة من الاهمية .

أما في القانون السوري ، فقد نصت المادة ١/٥٨ على أن للنائب العام ان يرد قاضي التحقيق الشكاوى التي تقدم اليه ، كما نصت المادة ٢/٥٨ أن للنائب العام اذا تبين له أن الشكوى غير واضحة الاسباب أو ان الاوراق المبرزة لاتؤيدها بصورة كافية ان يطلب الى قاضي التحقيق مباشرة التحقيق توصلا الى معرفة الفاعل . وجاء في المادة ٤/٥١ على أن للنائب العام ان يحفظ الأوراق إذا اتضح له منها أن الفعل لايؤلف جرما أو لا دليل عليه .

يتضح من ذلك أن المشرع أخذ بنظام وسط ، فهو قد أعطى النيابة العامة سلطة تقديرية في تحريك الدعوى العامة ، ويلاحظ ذلك من تغييرها في النصوص المذكورة . فهي غير ملزمة على تحريكها كلما وصلها نبأ اقتراف الجريمة بواسطة الاخبارات أو الشكاوى أو ضبوط الضابطة العدلية ، بل لها أن تمحصها وتتأكد من جديتها على ضوء تحقيقها الأولي الذي يستهدف التثبت : ١ ـ من وقوع الجريمة ٢ ـ من اسنادها الى فاعلها . وتأسيسا على ذلك فان النيابة لاترفع الدعوى العامة اذا كان الفعل لايشكل جريمة بل يتمثل في مجرد نزاع مدني أراد أطرافه الكيد لبعضهم باتخاذ اجراءات جزائية ، أو كان الفعل يشكل جريمة ولكن الحق في عقاب فاعله قد انقضى بالتقادم أو بالعفو العام أو بسبق صدور حكم بات به أو لكون فاعله مجنونا أو ممثلا لدولة اجنبية في سورية أو حدثا لم يتم الثامنة من عمره . في كل هذه الأحوال تقوم النيابة العامة بحفظ الأوراق أي بعدم تحريك الدعوى العامة .

وتسترشد النيابة في سلطتها التقديرية هذه بالمصلحة العامة ، فان رأت ان الدعوى العامة يمكن أن تصل الى اقتضاء حق الدولة في العقاب قامت بتحريكها ، وحفظت الأوراق ان كانت هناك استحالة في ذلك . ويلاحظ ان منح النيابة هذه السلطة فيه من المزايا بحيث يخفف العبء على المحاكم فلا تنظر الا في الدعاوى التي تنتهي باقتضاء حق الدولة في العقاب بعد تمحيصها من قبل النيابة . ولا يوجد خوف من تسلط النيابة في استعمال سلطتها هذه طالما أن مناطها في ذلك هو المصلحة العامة ، وطالما أن المشرع قد أجاز للمضرور اجبارها على تحريك

الدعوى العامة إذا نصب نفسه مدعيا شخصيا أمام قاضي التحقيق أو أمام قضاء الدرجة الأولى بحسب الأحوال .

ويلاحظ أن القرار الذي تتخذه النيابة العامة بحفظ الأوراق لا يحوز إلا حجية نسبية لا تقيد النيابة ذاتها التي يجوز لها أن ترجع عنه في أي وقت تشاء ، قبل سقوط حق الدولة في العقاب بالتقادم أو بالوفاة أو بالعفو العام ، حين تظهر لها أدلة جديدة . وهذا القرار لا يقيد كذلك المضرور من جراء الجريمة ولا يمكن متابعة في طريقه إذ يجوز له أن يتقدم بادعاء شخصي أمام مرجعه فيجبر به النيابة العامة على تحريك دعوى الحق العام . والقرار هذا لا يعتبر حكما مكتسبا للحجية به ولا يمكنه الاحتجاج به فيما إذا أثيرت الدعوى العامة بعد ذلك .

المبحث الأول

تحريك الدعوى العامة

٣٥ - من يحرك الدعوى العامة :

الأصل أن النيابة العامة هي السلطة المختصة بإقامة دعوى الحق العام وتباشرها ولا تقام من غيرها على سبيل الاستثناء .

المطلب الأول

تحريك الدعوى العامة من النيابة العامة

٣٦ - كيفية التحريك :

تقوم النيابة العامة بتحريك دعوى الحق العام وفقا لجسامة الجريمة أو الكيفية وقوعها :

١ - في الجنايات : التعمق في الجنايات الزامي ، فلا خيار للنيابة العامة إذا كان الفعل جناية المقرب بتقديم بادعائها الأولي ويجب أن يكون الاتهام

التي أجرتها أو التي تحال اليها أوراقها موظفو الضابطة العدلية . الى قاضي التحقيق المختص .

جـ - في المخالفات : اما اذا وجدت أن الفعل يشكل مخالفة ، فليس للنيابة الا أن تتقدم بادعاء مباشر الى محكمة الصلح المختصة .

د - في الجنح : اذا كان الفعل يؤلف جنحة ، فالنيابة العامة بالخيار ، ان تتقدم بادعائها مباشرة أمام محكمة الدرجة الاولى المختصة اذا كانت الجنحة واضحة وفاعلها معين ، أو أن تتقدم بادعاء اولي أمام قاضي التحقيق اذا تبين لها ان الجنحة يكتنفها الغموض في ظروف ارتكابها أو ان فاعلها مجهول .

هـ - في حال تعدد الجرائم : اذا تعددت الجرائم ، وكانت غير قابلة للتجزئة أو متلازمة ، فان النيابة العامة تتقدم بادعائها الى الجهة المختصة بالجريمة الاشد ، أي الى قاضي التحقيق اذا كان من بينها جناية .

و - الادعاء امام قاضي الاحالة مباشرة : القاعدة ان النيابة العامة تحرك الدعوى العامة أمام قضاء الدرجة الاولى . ينتج عن ذلك انه لايحق لها ذلك أمام قاضي الاحالة باعتباره درجة ثانية من درجات التقاضي واخلال بحق من حقوق الدفاع . ولكن المشرع خرج عن هذا الأصل واجاز للنيابة العامة تحريك الدعوى العامة أمام قاضي الاحالة في جميع الجنايات والجنح والمخالفات المستفادة من التحقيق بحق المدعى عليهم المدعاة عليه ولو لم يبحث عنها في قرار قاضي التحقيق (المادة ١/١٤٦) . وهذا يعني أن حق النيابة العامة في تحريك الدعوى العامة مباشرة أمام قاضي الاحالة قاصر على اضافة وقائع جديدة لم يتطرق اليها قاضي التحقيق في قراره ، ولكنه لايمتد الى تحريك الدعوى العامة أمام قاضي الاحالة ضد أشخاص لم توجه اليهم التهمة أمام قاضي التحقيق (١) ، وبمعنى آخر فان النيابة العامة تتقيد بمبدأ شخصية الدعوى لا عينيتها .

و - في جرائم الاحداث : نصت المادة ٤١ من قانون الاحداث الجانحين على

---

(١) انظر : نقض في ١٩٦٨/٣/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣١٢ ص ٧٢٣ .

أنه لايجوز أن تطبق على الأحداث الاصول المتعلقة باقامة الدعوى مباشرة امام المحكمة . على أنه يجوز اقامة الدعوى مباشرة امام المحكمة في المخالفات وفي الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو بعقوبة الحبس لمدة لاتتجاوز السنة أو بالعقوبتين معا ، وهذا يعني أنه في الجنايات اطلاقا وفي الجنح المعاقب عليها بالحبس لأكثر من سنة لا بد للنيابة العامة من تقديم ادعاء أولي بها أمام قاضي التحقيق ، أما بقية الجرائم فهي بالخيار ، إما أن تقيم الدعوى أمام قاضي التحقيق أو أمام محكمة الأحداث مباشرة .

٣٧ ـ ما يشترط في الادعاء :

لا يستلزم القانون في ادعاء النيابة شكلا محددا أو نموذجا معينا ، ولكن يشترط فيه :

- ان يكون خطيا بصيغة مطبوعة أو مكتوبة ، فلا عبرة له اذا كان شفويا .
- ان يكون مؤرخا ، حتى يستطيع القاضي التأكد من أن الجريمة لم تسقط بالتقادم .
- ان يكون موقعا من ممثل النيابة العامة المختص .
- أن يتضمن ذكر الجريمة المقترفة ونوعها ، والمادة القانونية التي تنص على تجريمها وعقابها .
- ان يتضمن اسم المدعى عليه وشهرته وعمره ومحل اقامته ومهنته ، اذا كان مقدما مباشرة الى محاكم الدرجة الاولى ، ويجوز الادعاء ضد مجهول امام قاضي التحقيق كما سبق ذكره .
- ان يرفق به جميع التقارير والتحقيقات الأولية والوثائق والاوراق التي من شأنها تسهيل مهمة القاضي ، وتغني النيابة العامة في ذات الوقت عن ايرادها في ادعائها .
- ان يحدد فيه مطالب النيابة العامة المتعلقة بدعوة المدعى عليه لحضور التحقيق أو المحاكمة واصدار بعض القرارات ، كاحضاره أو توقيفه ، والحكم عليه .

المطلب الثاني

تحريك الدعوى العامة من غير النيابة العامة

٢٨ - الاستثناء :

تنص الفقرة الاولى من المادة الاولى على أن : « تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ولا تقام من غيرها الا في الأحوال المبينة في القانون »، وهذا يعني أن المشرع أباح في بعض الأحوال لغير النيابة العامة الحق في تحريك الدعوى العامة ، ومن ذلك الحق المعطى للمضرور من جراء الجريمة ولبعض الادارات العامة ولمجلس الشعب ولمحكمة النقض ولقاضي الاحالة وقاضي الصلح وللمحاكم عموما في جرائم الجلسات .

أ - تحريك الدعوى العامة من قبل المضرور :

٢٩ - علة تقرير هذا الحق وأساسه القانوني :

تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام ومباشرتها ، لأن الجريمة ، اية جريمة ، تشكل اعتداء على المجتمع ، ولما أن الجريمة قد ترتب ضررا خاصا بالأفراد ، الى جانب الضرر العام ، أعطى القانون للمضرور حقا في الخيار في أن يقيم دعواه بالتعويض تبعا للدعوى العامة أمام المرجع القضائي الجزائي المقامة لديه هذه الدعوى ، أو أن يقيمها على حدة أمام القضاء المدني صاحب الاختصاص الأصيل في نظرها (انظر المادة الخامسة) .

بيد أن النيابة العامة تتمتع بسلطة تقديرية في اقامة الدعوى حين يصلها نبأ اقتراف الجريمة عن طريق الضابطة العدلية أو الاخبار من قبل أحد الافراد أو الشكوى التي يقدمها المجني عليه ذاته ، ومناط سلطتها هذه هو الصالح العام دون الصالح الخاص ، فهل هذا يعني ان المضرور مضطر الى اللجوء للقضاء المدني اذا لم تبادر النيابة الى تحريك الدعوى العامة ؟ لقد أقر المشرع للمضرور في هذه الحالة حق تحريك الدعوى العامة ، فتتحقق بذلك قاعدة مزدوجة : للمضرور الذي

قد يفضل اللجوء الى الطريق الجزائي للاستفادة من مزايا حرية الدليل والقناعة الوجدانية والسرعة في اجراءات التقاضي والحكم في آن واحد في المسؤوليتين الجزائية والمدنية لعامل الجريمة . كما يفيد المجتمع بعدم افلات المجرمين من العقاب فيما إذا أهملت النيابة العامة اقامة الدعوى العامة أو تراخت أو تهاونت في ذلك ، أو حتى لو لم يصل الى علمها نبأ اقتراف الجريمة ، وبذلك يقف المضرور رقيبا على سلطتها تلك .

وقد أباح قانون أصول المحاكمات الجزائية للمضرور الحق في تحريك الدعوى العامة ، اذا لم تبادر النيابة العامة ذلك ، في المادة الاولى التي تنص على أن :

أ- تختص النيابة العامة باقامة دعوى الحق العام وملاحقتها ولا تقام من غيرها الا في الاحوال التي يبيح فيها القانون ذلك .

ب- ومع ذلك تجبر النيابة العامة على اقامتها إذا أقام المضرور نفسه مدعيا شخصيا وفاقا للشرائط المبينة في القانون . وفي المادة ٥٧ التي تقول : لكل شخص يدعي نفسه متضررا من جراء جناية أو جنحة أن يقدم شكوى تتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي إلى قاضي التحقيق المختص التابع له مكان وقوع الجريمة أو موطن المدعى عليه أو مكان القاء القبض عليه . وفي المادة ٥٨/أ التي جاء فيها : « والمتضرر في قضايا الجنح أن يقدم دعواه مباشرة الى محكمة البداية وفقا للاصول المبينة في المواد التالية » .

وتخويل المضرور هذا الحق انما هو أثر من آثار النظام الاتهامي ، القائمي الاحتفاظ به في قانوننا اعطاء النيابة العامة سلطة تقديرية في تحريك الدعوى العامة : إذ لو فرض أن المشرع قد أخذ بالنظام القانوني ، الذي يجبر النيابة العامة على تحريك الدعوى لدى سماعها نبأ وقوع الجريمة ، لما كان من اللازم اعطاء المضرور هذا الحق .

٤٠ شروط تحريك الدعوى العامة :

يشترط لذلك أن يتقدم المضرور بادعاء شخصي وان تكون كل من الدعوى العامة والمدنية مقبولة .

٤١ ـ أولا ـ ان يصدر الادعاء من المضرور :

لا يقبل الادعاء الشخصي ، وبالتالي لا تحرك الدعوى العامة ، الا اذا كان المدعي هو المجني عليه بالذات ، أي ذلك الشخص الذي وقعت عليه الجريمة ، كالمصاب في جريمة الايذاء أو المالك في جريمة السرقة .

بيد أن هذا الحق مقرر أيضا لغير المجني عليه ممن تضرر من وقوع الجريمة: فيجوز للزوجة والأولاد في جريمة قتل الزوج ، وللوديع في جريمة سرقة الوديعة من الوديع ، تحريك الدعوى العامة رغم ان الجريمة قد وقعت على غيرهم .

ولكن يشترط في كل الأحوال ان يكون ضرر الجريمة شخصيا ومباشرا ، أما إذا كان الضرر غير مباشر فلا يقبل ادعاء من وقع عليه : ومثال ذلك عدم جواز الادعاء أمام القضاء الجزائي من شركة التأمين في جريمة قتل أو ايذاء شخص مؤمن لديها لأن التزامها بدفع مبلغ التأمين يستند الى عقد التأمين ولا يعتبر نتيجة مباشرة لوقوع الجريمة . كما لا يقبل الادعاء من قبل دائني المجني عليه في جريمة من جرائم الأموال بحجة الضرر الذي أصابهم نتيجة افتقار ذمته . وكذلك القول بالنسبة للمحال اليه الحق في التعويض ، ففي هذه الحالات وأمثالها لا يجوز الادعاء الا أمام القضاء المدني .

ويلاحظ أخيرا أن المضرور قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا كالدولة .

٤٢ ـ ثانيا ـ ان تكون الدعوى العامة مقبولة :

منح المشرع المضرور حق تحريك الدعوى العامة استثناءا من القاعدة العامة، وهو بذلك يأخذ مكان النيابة العامة . ويترتب على ذلك ان المضرور من جراء الجريمة لا يملك حق تحريك الدعوى العامة بتقديم ادعائه الا اذا كانت تلك الدعوى من الجائز نظرها أمام القضاء الجزائي ، فلا تقبل هذه الدعوى في الحالات التالية:

اذا كان الحق في اقامتها قد انقضى بأحد أسباب الانقضاء كوفاة فاعل

أن الدعوى الجزائية تقبل وتسقط الدعوى المدنية

الجريمة أو التقادم أو العفو العام أو الغاء النص الجزائي أو لسبق الفصل في الدعوى بحكم بات .

٢ - اذا كانت حرية النيابة العامة مقيدة في تحريكها بتقديم شكوى أو طلب أو الحصول على اذن ممن يحق له ذلك ، فلا يجوز تحريكها من قبل المضرور الا بعد رفع هذا القيد . كل جريمة هي فعل غير مشروع

٣ - لاتقبل الدعوى العامة في بعض الأحوال ، كأن يكون فاعل الجريمة ممثلا دبلوماسيا لدولة أجنبية ، أو كان حدثا لم يتم السابعة من عمره .

٤٣ - ثالثا - ان تكون الدعوى المدنية مقبولة :

يشترط لتحريك الدعوى المدنية من قبل المضرور أن يتقدم بدعواه المدنية أمام القضاء الجزائي ، ولكي يمكن أن تكون دعواه هذه مقبولة ، ويشترط لذلك:

١ - أن يكون حقه في الادعاء لم يسقط لسبب من الأسباب كالصلح أو التنازل ، وان يملك المضرور الصفة والمصلحة والأهلية في رفع دعواه (١) .

٢ - أن يكون سبب الدعوى المدنية هو ضرر ناتج مباشرة عن الجريمة ، وأن يكون موضوعها هو المطالبة بتعويض هذا الضرر ، اما اذا كان طلب التعويض يستند على مجرد نزاع مدني أو على أساس وقوع ضرر غير مباشر، او كان موضوع الدعوى ليس تعويض الضرر ، فلا تقبل دعواه لدى القضاء الجزائي لعلة عدم الاختصاص .

٣ - الا يكون المضرور قد سبق واختار الطريق المدني لاقامة دعواه بالتعويض ، ففي هذه الحالة لايسوغ له العدول الى الطريق الجزائي الا اذا قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى العامة (المادة الخامسة) .

جزائي حكم مع تعويض — مدني استقل رفع الدعوى

(١) ان الثابت وان الحدث سنة الادعاء الشخصي يلزم النيابة العامة بتحريك الدعوى العامة ، نقض في ١٩٦٢/٤/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٠٦ ص ٧١٨ .

ك الا يكون باب القضاء الجزائي مفتوحا امام المضرور من جراء الجريمة بقبول دعواه بالتعويض كما هو الحال في المحاكم العسكرية أمام المحاكم التي تختص بنظر دعوى الحق العام دون دعاوى الحق الشخصي (١) .

٤٤ ـ اجراءات تحريك الدعوى :

على المضرور من جراء الجريمة اقامة دعواه أمام القضاء الجزائي بعد تحريك الدعوى العامة ، ويجب التفرقة وفقا لنوع الجريمة :

في الجنح والمخالفات : له الخيار ، اما أن يتقدم بدعواه مباشرة امام محكمة الدرجة الأولى المختصة فيما اذا كان المدعى عليه معينا ، وفي هذه الحالة تقضي المحكمة بدها على الدعويين المدنية والعامة ، وتقوم بمذكرة التكليف بالحضور امام المحاكمة (المادة ٢/٥٨) .

واما أن يتقدم بشكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي الى قاضي التحقيق المختص ، وليس له سوى هذا الطريق اذا كان فاعل الجريمة مجهولا (المادة ٢/٤٠) .

وفي الجنايات : ليس له الا التوجه الى قاضي التحقيق والتقدم بشكوى منصبا نفسه فيها مدعيا شخصيا ، لان التحقيق الزامي في الجنايات .

ويشترط لتحريك الدعوى العامة ان يتضمن المضرور صراحة صفة الادعاء الشخصي ، إما في الشكوى أو في تصريح خطي لاحق ، ويكفي لاكتساب هذه الصفة أن يطالب بتعويضات شخصية إما في الشكوى أو في اثناء التحقيق قبل

---

(١) تنص المادة ١٩ من قانون العقوبات واصول المحاكمات العسكرية على انه : « ١ ـ عندما تتوقف دعوى الحق العام على اتخاذ الشاكي صفة المدعي الشخصي ، يحق للنائب العام أن يباشر الملاحقة بناء على شكوى المتضرر فيما اذا كان المدعى عليه ليس عسكريا . اما اذا كان عسكريا فليس للمدعي الشخصي أن يحرك دعوى الحق العام الا بموافقة النيابة العامة وان لا يجوز الا بالنسبة لـ ٢ ـ اذا كان المتضرر من العسكريين فلقيادة الجيش او رئاسة الدرك ذلك وليس للمدعي الشخصي سوى ان تطلب متابعة النظر بالدعوى اذا رأت ضرورة لذلك » .

الاخق / ويترتب على ذلك ان الشكوى العادية غير المقترنة بالادعاء الشخصي ليس من شأنها تحريك الدعوى العامة ، اذ يحيلها قاضي التحقيق الى النيابة العامة ، فان ادعمت وأعادتها باشر في اعمال التحقيق ، والا ليس له ذلك . بعكس ما اذا كانت الشكوى مقرونة بادعاء شخصي ، اذ يجب على قاضي التحقيق ، أو المحكمة ، في هذه الحالة السير في التحقيق وان امتنعت النيابة العامة من الادعاء ، لان تقديم الدعوى المدنية يحرك دعوى الحق العام تلقائيا دون حاجة لاقامة الدعوى الأخيرة من قبل النيابة العامة ، وعلى المضرور أن يسجل النفقات والرسوم وفقا للاحكام المقاضة بها الا اذا حوز اعلى معونة قضائية .

٤٥ ـ اثار الادعاء الشخصي :

يترتب على قبول الادعاء الشخصي من المضرور تحريك الدعوى العامة امام قاضي التحقيق أو أمام محكمة الدرجة الأولى ، ويؤدي ذلك الى :

أ ـ ان النيابة العامة هي التي تباشر دعوى الحق العام ، فتقوم بدور المدعي ، وتتقدم بما تشاء من الطلبات لمصلحة المدعى عليه ، او ضده ، وتطعن في الحكم الصادر بجميع طرق الطعن /

ب ـ ان المدعي الشخصي ينتهي دوره عند حد تحريك الدعوى العامة / فيباشر دعواه المدنية ، ولا تعدو ان تكون في مباشرة الدعوى العامة : فليس له أن يطالب بتوقيع العقاب على المدعى عليه ، أو أن يطعن في الحكم الجزائي ، أو ان يتنازل عن دعوى المجتمع ، لأن خصومته قاصرة على الدعوى المدنية .

ج ـ ان للمدعي الشخصي أن يرجع عن دعواه الشخصية في مدة يومين من تقديمها / وفي هذه الحالة لا يجب عليه الرسوم والنفقات عند تصريحه بالرجوع عن الدعوى ، ويبقى للمدعى عليه الحق في المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء (المادة ٦٠) . بيد أن رجوعه لا يؤثر الا على دعواه بالتعويض ، فلا يترتب على الدعوى العامة التي تستمر المحكمة في نظرها رغم ذلك ، الا اذا كانت الجريمة

مما يعلق القانون اقامة الدعوى العامة [illegible]

٢ ـ تحريك الدعوى من بعض الادارات والهيئات

٤٦ ـ تحريك الدعوى العامة من مجلس الشعب :

لا تملك النيابة العامة أو المشرع حق تحريك الدعوى العامة ضد رئيس الجمهورية ، فهو كما تنص المادة ٩١ من الدستور غير مسؤول عن الأعمال التي يقوم بها في مباشرة مهامه الا في حالة الخيانة العظمى ، ويخص مجلس الشعب حينذاك بتحريك الدعوى العامة وفقا [illegible]

يتقدم ثلث أعضاء مجلس الشعب على الأقل باقتراح الاتهام الى المجلس الذي يخصص جلسة سرية لبحث ذلك دون أن تترك هذه الجلسة [illegible] ولا يصدر طلب الاتهام الا بقرار يتخذ بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس ، ولا تجري محاكمته الا أمام المحكمة الدستورية العليا ، وقد استلزم من هذه الاحكام الخاصة ما يقتضيه عدم التعرض لمنصب رئيس الجمهورية ، وهو الذي يضمن السير المنتظم للسلطات العامة ، وبقاء الدولة ، وممارسته لسلطة التنفيذية نيابة عن الشعب .

٤٧ ـ تحريك الدعوى العامة من رئيس الجمهورية :

وفقا للمواد ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٦ من الدستور لرئيس الجمهورية وحده الحق في احالة الوزراء او نوابهم الى المحاكمة عما يرتكبونه من جرائم أثناء توليهم مهامهم أو بسببها . ويجب أن يوقف الوزير المتهم عن العمل فور صدور قرار الاتهام الى أن تبت المحكمة في التهمة المنسوبة اليه . ولا تمنع استقالته أو اقالته من محاكمته .

٤٨ ـ تحريك الدعوى العامة من بعض الادارات :

الأصل ان الحق في تحريك الدعوى العامة ينحصر بالنيابة العامة وحدها

---

(١) انظر المادة ١٥٦ من قانون العقوبات .

غير أن المشرع شذ عن ذلك في حالات عينها ومنها الدعاوى المتعلقة ببعض الادارات العامة التي استقر لها هذا المبدأ نصا واجتهادا .

ويفرق الفقهاء في فرنسا بين حالات مختلفة من تحريك الدعوى العامة :

أولا – بعض الادارات العامة تستقل بسلطة تحريك الدعوى العامة ، فلا يحق ذلك للنيابة العامة ، كما هو الحال بالنسبة لادارة الضرائب غير المباشرة .

ثانيا – الادارات العامة التي تماثل سلطتها لسلطة النيابة العامة سواء بسواء فتستقل مثلها بحق الادعاء ومباشرته ، كما هو الشأن في جرائم الصراج وصيد الاسماك التي تمارس فيها مصلحة الميناء والصراج حقها مباشرة في تحريك دعوى الحق العام سواء أكانت العقوبة مالية أم جسدية .

ثالثا – بعض الادارات العامة يتمتع بعض تحريك الدعوى العامة وتتولى النيابة مباشرتها بعد ذلك .

وفي التشريع السوري فان ادارة حصر التبغ والتنباك ، على سبيل المثال ، تنفرد بحق تمثيل مصلحتها باقامة دعوى الحق العام عن مخالفات التبغ والتنباك وحق المصالحة ووقف التتبعات ويتناول ذلك الغرامات مهما كان شأنها ولا تطال عقوبة الحبس مطلقا ، وبذلك تفوق سلطتها سلطة النيابة العامة .

٣ – تحريك الدعوى من القضاء

٤٩ – الفصل بين وظيفتي الادعاء والقضاء :

من المبادىء المقررة ان الادعاء من اختصاص النيابة العامة في حين أن التحقيق والمحاكمة من اختصاص القضاء . ينتج عن ذلك أنه ليس للقاضي أن يباشر اجراءات التحقيق أو المحاكمة قبل اقامة الدعوى لديه ، (انظر المواد ١/٥٤ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ٢١٧ ، ٢) ، كما ليس النيابة العامة بعد اقامة الدعوى ان تتركها أو توقفها أو تعطل سيرها طالما أنها دخلت في حوزة القضاء فأصبح له القول الفصل فيها .

ويتفرع عن ذلك أيضا أنه متى وضع القضاء يده على الدعوى المرفوعة اليه فانه يتقيد في نظرها بمبدأين : الأول ، مبدأ عينية الدعوى ، وهو يقضي بتقييد القاضي بالتهمة المقامة بها الدعوى فلا يضيف اليها تهمة جديدة ، والثاني ، مبدأ شخصية الدعوى ، وهو يلزم القاضي فضلا عن ذلك أن يتقيد بشخص المتهم فلا يتصدى بالاتهام لشخص آخر لم تحرك الدعوى ضده .

على أن المشرع قد يخالف هذه المبادىء في بعض الحالات فيجعل لبعض القضاة نوعا من الرقابة على أعمال النيابة حفظا للحق العام ومنعا لتملص المجرم من العقوبة . كما سيبين ما يأتي :

أولا - قضاء التحقيق :

تنص المادة ٥٤/١ على أنه ليس لقاضي التحقيق أن يباشر تحقيقا أو يصدر مذكرة قضائية قبل أن تقام الدعوى لديه .

أ - يتقيد قاضي التحقيق بمبدأ عينية الدعوى ، فلا يجوز له أن يباشر التحقيق في واقعة لم تحرك بها الدعوى ، فاذا تكشف له تهمة أخرى أثناء التحقيق في التهمة المرفوعة بها الدعوى فانه يخطر بها النيابة العامة ، ولكنه لا يتقيد بشخص المتهم بل يجوز له ان يتصدى بالاتهام لشخص آخر وينسب اليه اقتراف الجريمة بالصفة التي يراها ، والدليل على ذلك ان الدعوى العامة قد تقام أمامه ضد مجهول كما يفهم ذلك من نص المادة ٦٠ من أنه : « للنائب العام اذا تبين له أن الشكوى غير واضحة الاسباب أو ان الاوراق المبرزة لتأييدها بصورة كافية ، ان يطلب الى قاضي التحقيق مباشرة التحقيق توصلا الى معرفة الفاعل ، وللقاضي عندئذ أن يستمع الى الشخص أو الاشخاص المقصودين في الشكوى وفقا للاصول المبينة في المادة ٧٤ ويجوز له ان يدعي النائب العام بحق شخص معين » .

ب - على ان قاضي التحقيق قد يباشر عمله في التحقيق قبل ان تقام الدعوى العامة امامه عندما تكون الجريمة مشهودة ، وبذلك فانه لا يتقيد بمبدأي عينية الدعوى وشخصيتها . ويستنتج هذا الأمر بمفهوم المخالفة من نص المادة ٥٤/١

التي تقول : « ليس لقاضي التحقيق في غير الجرم المشهود أن يباشر تحقيقا أو يصدر مذكرة قضائية قبل أن تقام الدعوى لديه » . وقد صرحت به المادة ٥٢ التي نصت : « لقاضي التحقيق عند وقوع الجرائم المشهودة ان يباشر جميع المعاملات التي هي من اختصاص النائب العام . وله أيضا أن يطلب حضور النائب العام ولكن بدون أن يتوقف عن اجراء المعاملات المذكورة » .

٥١ ـ ثانيا ـ قاضي الاحالة :

تنص المادة ١٥٦ على أنه : « في مطلق القضايا إذا لم يكن قاضي الاحالة قد أصدر قراره باتهام الظنين أو بمنع محاكمته فله أن يأمر من تلقاء نفسه اجراء التعقيبات وان يجلب الأوراق ويجري التحقيقات سواء كان قد شرع فيها قبلا أم لم يشرع وينظر بعد ذلك في المقتضى » . وتأسيسا على هذا النص فان قاضي الاحالة متى دخلت الدعوى في حوزته فانه لايتقيد بالتهمة أو بشخص المتهم ، بل له أن يتصدى لوقائع جديدة ولمتهمين جدد . وكل مايشترط في استعمال حقه في التصدي ألا يكون قد أصدر قراره باتهام المدعى عليه أو بمنع محاكمته ، إذ في هذه الحال تخرج الدعوى من حوزته . ويجد هذا الخروج على القواعد العامة مبرره في أن واضع القانون رأى أن يجعل لقاضي الاحالة نوعا من الرقابة على أعمال النيابة العامة فأعطاه سلطة الاتهام في الجرائم المستفادة من الدعوى وان لم تدع بها النيابة العامة (١) .

٥٢ ـ ثالثا ـ محكمة الصلح :

تحكم محكمة الصلح في جميع المخالفات وبعض الجنح المحددة . والأصل أنها لاتنظر في الدعوى قبل ان تقام لديها . لكن المشرع خرق مبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والحكم حين أعطى قاضي الصلح ، في المراكز التي لايوجد فيها نيابة عامة وقضاة تحقيق ، صفة الضابطة العدلية والنيابة العامة وقاضي التحقيق وقاضي الحكم (انظر المواد ٦ ، ٧ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ١٦٧) ، وهو بذلك يحرك دعوى الحق العام ويحقق ويحكم فيها ، فيغدو خصما وحقا وسكينا ،

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١٢/٢٠ ، مجموعة القرارات القانونية ، رقم ١٣٢١ ص ٧٢١ .

وهو مسلك منتقد لخروجه عن المبادىء المستقرة في قانون أصول المحاكمات الجزائية .

٥٣ ـ رابعا ـ سلطة المحاكم في جرائم الجلسات :

جرائم الجلسات هي التي تقع أثناء قيام المحاكم بمهمتها في الفصل في الدعاوى، ومن أمثلتها الشهادة واليمين الكاذبتين والتعدي على هيئة المحكمة والامتناع عن الشهادة أو عن حلف اليمين وكل مايقترفه الحاضرون من اخلال بالقانون الجزائي، وتعتبر جرائم الجلسات من الجرائم المشهودة التي تقع تحت سمع وبصر هيئة المحكمة أثناء انعقاد جلساتها . ونظرا لما تشكله تلك الجرائم من اخلال خطير بالاحترام الواجب للقضاء ومن مساس بهيبته ، فان المشرع قد خصها بأحكام استثنائية تعد خروجا عن مبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والحكم . وتختلف السلطات التي تعطى للمحاكم في هذه الحالة ، بدءا من تحريك الدعوى الى التحقيق حتى الحكم فيها في بعض الاحيان ، حسبما تكون المحكمة جزائية أو مدنية ، وحسبما تكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة .

أولا ـ المحاكم الجزائية :

١ ـ الطرد من الجلسة : تنص المادة ١/٣٩٦ على أنه : « اذا بدر من أحد الحاضرين أثناء انعقاد المحكمة في جلسة علنية أو أثناء اجراء تحقيقات في محل ما على مرأى من الجمهور علامة استحسان أو استهجان أو حركة ضوضاء بأية صورة كانت أمر رئيس المحكمة أو المحقق بطرده » .

٢ ـ تحريك الدعوى العامة : إذا وقعت جريمة جناية أو جنحة أو مخالفة أثناء الجلسة فان للمحاكم الجزائية على اختلاف أنواعها ودرجاتها الحق في تحريك الدعوى العامة على فاعلها ، ولا يقيد المحكمة في رفع الدعوى أي قيد كأن تكون الجريمة من الجرائم التي لايجوز تحريك الدعوى العامة فيها الا بناء على شكوى

أو ادعاء شخصي أو طلب أو اذن ، لأن الجريمة في هذه الحالة لا تقتصر على المجني عليه وحده بل تمتد الى المحكمة فأخلت بالاحترام الواجب لها وبنظام جلستها .

وتتوقف سلطة المحكمة في الجنايات عند حد تحريك الدعوى العامة باحالتها إلى النيابة العامة التي تتصرف بها حسبما تراه .

أما في الجنح والمخالفات فان المحكمة تحرك الدعوى أمام نفسها لتفصل فيها بعد ذلك .

ويشترط لتحريك الدعوى من قبل المحاكم أن تكون الجريمة قد وقعت أثناء انعقاد الجلسة ، وان تبادر المحكمة في الحال الى رفع الدعوى . أما اذا تراخت المحكمة في ذلك أو تم اكتشاف الجريمة بعد انتهاء الجلسة أو وقعت خارج قاعة المحكمة ، فان الاصول العادية هي التي تطبق .

٣ ـ التحقيق في الدعوى : قد تقوم المحكمة ببعض أعمال التحقيق بعد تحريك الدعوى العامة تمهيدا للحكم فيها أو لاحالتها على السلطة المختصة ، كتنظيم محضر بالجريمة التي وقعت والاستماع الى المدعى عليه والشهود والنيابة العامة ، وقد يصل الى حد توقيف المدعى عليه إذا كان الجرم جنائيا أو كان يستوجب عقوبة الحبس .

٤ ـ الفصل في الدعوى : أجاز القانون للمحكمة فضلا عما تقدم أن تحكم على المدعى عليه اذا كانت الجريمة جنحة أو مخالفة . فبعد أن نظمت المادة ١/٣٩٦ كيفية طرد المخل بنظام الجلسة تابعت الفقرة الثانية تقول : « فان أبى الاذعان أو عاد بعد طرده أمر القاضي بتوقيفه وارساله مع الأمر الصادر بهذا الشأن الى محل التوقيف فيبقى موقوفا أربعا وعشرين ساعة على الاكثر » ، واذا كان الطرد جائزا من قبل رئيس المحكمة فلأنه اجراء اداري ، أما الأمر بالتوقيف لمدة أربع وعشرين ساعة فانه عقوبة لايجوز النطق بها الا من المحكمة لا من رئيسها

وحده . وتتابع المادة ١/٣٩٧ على أنه : « إذا تخلل الضوضاء اهانة أو اعتداء آخر يستلزم عقوبة تكديرية أو جنحية أثناء المحاكمة ، أجرت المحكمة وقتيا في الحال وقضت بالعقوبة التي يستوجبها الفعل قانونا » (وانظر المادة ١٧٠) .

بيد أن المادة ١٦٨ نصت على أنه : « اذا وقعت أثناء المحاكمة جنحة من اختصاص قاضي الصلح فينظم في الحال ورقة ضبط بها ويحاكم المدعى عليه ويقضي بالعقوبة القانونية فورا . واذا كان الجرم خارجا عن اختصاصه يرسل ورقة الضبط والمدعى عليه موقوفا إلى النائب العام » . ولكن قاضي الصلح يحكم في المخالفات التي تقع أثناء الجلسات ، واذ لم يذكرها النص ، لأنها في الأصل من اختصاصه .

أما في الجنايات فليس للمحكمة مهما كانت أن تحكم في الدعوى ، وكل ما تملكه احالة المتهم موقوفا الى النيابة العامة كما تنص المادة ٣٩٨ بقولها : « إذا كان الجرم الواقع جناية نظم رئيس المحكمة محضرا بالواقع وأمر بتوقيف المدعى عليه واحالته على النائب العام لاجراء المقتضى » .

٥ ـ **استثناء المحامين** : تنص المادة ٧٨ من القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٨١ الخاص بتنظيم مهنة المحاماة على أنه : « آ ـ لايجوز تفتيش المحامي أثناء مزاولته عمله ، ولا تفتيش مكتبه ، أو حجزه ولا استجوابه ، الا بعد ابلاغ رئيس مجلس الفرع ليحضر أو يوفد من ينتدبه من أعضاء المجلس ، ولا يعتد باسقاط المحامي حقه بذلك تحت طائلة بطلان الاجراءات ب ـ في غير حالة الجرم المشهود لايجوز توقيف المحامي أو تحريك الدعوى العامة بحقه قبل ابلاغ مجلس الفرع التابع له ليكون على علم واطلاع على كافة الاجراءات المتخذة ضده ج ـ لاتطبق أحكام الفقرتين السابقتين في القضايا والجرائم المتعلقة بأمن الدولة ، ويكتفى في هذه الحال باعلام رئيس مجلس الفرع بالاجراء المتخذ . د ـ اذا بدر من المحامي أثناء المحاكمة ما يتبين تشويشا مخلا بالنظام وموجبا للمسؤولية التأديبية أو الجزائية ، ينظم رئيس المحكمة محضرا ويرسله الى النيابة العامة ويرسل صورة عنه الى رئيس مجلس الفرع هـ ـ تقوم النيابة العامة باجراء التحقيق ، وتبلغ رئيس مجلس الفرع

ليوفد من يمثل الفرع في التحقيق و ـ لايجوز أن يكون رئيس المحكمة التي وقع فيها الحادث ولا أحد اعضائها من الهيئة التي تحاكم المحامي » .

وهذا الاستثناء يبرره ضمان حرية المحامي في أداء واجبه كاملا

الا عتداء على هيبة المحكمة واليمين الكاذبة

ثانيا ـ المحاكم الجنائية :

لم يجز المشرع للمحاكم الجنائية أن تحكم في جميع الجرائم التي تقع أثناء انعقاد جلساتها ، وإنما أجاز لها ذلك بالنسبة لجرائم التعدي التي تقع على هيئتها أو على أحد موظفيها أما بقية الجرائم فيجوز لها اذا تحرك الدعوى العامة وأن تأمر ببعض الاجراءات التحفظية وان تحيل الفاعل إلى النيابة العامة .

فنصت المادة ١٣٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن : « ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها الذي يتولى توجيه الأسئلة الى الخصوم والشهود ، وله قبل أن يسمح لأحدهم في توجيه سؤال من الأسئلة ، ٢ ـ للرئيس أن يمنع من الجلسة من يخل بنظامها فان لم يمتثل وتمادى كان له حكمه أن تحكم عليه بالحبس بحبسه أربعا وعشرين ساعة أو بالغرامة مائة ليرة فان لم يدفع حكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أيام ، ٣ ـ للرئيس أن يأمر بالقبض على من وقعت منه مخالفة من هذه المخالفات واحالته الى النيابة العامة » .

ونصت المادة ١٤١ من القانون المذكور على أنه : « ١ ـ يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما يرى اثباته من الاجراءات التحقيق ٢ ـ اذا كانت الجريمة التي وقعت جناية أو جنحة كان له اذا اقتضت الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه واحالته الى النيابة العامة » .

كما نصت المادة ١٤٢ على أن : « للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد موظفيها وان تحكم عليه فورا بالعقوبة ٢ ـ للمحكمة أن تحاكم من شهد زورا في الجلسة وأن تحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور ٣ ـ يكون حكم المحكمة في هذه الحالات نافذا ولو حصل استئنافه » .

وجاء في المادة ١٤٣ من القانون ذاته على أن : « لاتخل أحكام المادتين ١٤١ و ١٤٢ بالنصوص القانونية الخاصة بالمحامين » على النحو الذي ذكر من قبل .

أما الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم المدنية في جرائم الجلسات ، من حيث طرقه ومواعيده وسلطة النظر به ، فان قواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية لا المدنية هي التي تطبق عليه .

المبحث الثاني
قيود تحريك الدعوى العامة

٥٤ ـ أنواع القيود :

القاعدة انه متى وقعت الجريمة كان للنيابة العامة أن تقيم دعوى الحق العام دون قيد أو شرط . لكن المشرع قد يضع بعض القيود على سلطة النيابة تلك ، ومن هذه القيود ما يكون مانعا دائما من اقامة الدعوى كالحصانة الديبلوماسية أو النيابية أو عدم التمييز . ومنها ما يكون مانعا مؤقتا يحول دون اقامة الدعوى ما دام قائما ، فاذا ما رفع أمكن البدء بتحريكها ، كأن يستلزم القانون تقديم شكوى أو ادعاء شخصي أو طلب أو الحصول على اذن ، أو إذا أصيب فاعل الجريمة بعاهة عقلية قبل تحريك الدعوى .

وقد يدق الأمر ويختلط بالنسبة لبعض أسباب انقضاء الدعوى العامة كالوفاة أو العفو العام أو التقادم ، اذ أنها تعتبر موانع عندما تقوم قبل تحريك الدعوى ، وأسباب انقضاء للدعوى فيما اذا قامت بعد تحريكها ، وهذه تدرس في الفصل الثالث .

أما القيود التي ترد على تحريك دعوى الحق العام فتنقسم إلى قسمين : قيود دائمة (المطلب الأول) ، وقيود مؤقتة (المطلب الثاني) .

سؤال دوره: قارن بين الحصانة النيابية الموضوعية والإجرائية؟

د اول

المطلب الاول
القيود الدائمة

٥٥ ـ بيانها :

ان القيود التي تمنع النيابة العامة من تحريك دعوى الحق العام بصفة دائمة هي :

١ ـ الحصانة الديبلوماسية .
٢ ـ الحصانة النيابية الموضوعية .
٣ ـ عدم التمييز .

أ ـ الحصانة الديبلوماسية :

تنص المادة ٢٢ من قانون العقوبات على أنه : « لايطبق القانون السوري في الاراضي السورية على الجرائم التي يقترفها موظفو السلك الخارجي والقناصل الأجانب ما تمتعوا بالحصانة التي يخولهم اياها القانون الدولي العام » فاذا اقترف أحد هؤلاء جريمة فان النيابة العامة ليس لها أن تحرك الدعوى العامة لعدم نشوء الحق فيها رغم نشوء حق الدولة في العقاب . ويشترط لذلك أن يكون فاعل الجريمة متمتعا بالحصانة الديبلوماسية وقت اقترافها ، ولا عبرة لزوال هذه الصفة عنه بعد ذلك . ويشترط فوق ذلك أن يكون أجنبيا ، أما السوري أو من يعامل مثله ، فانه مستثنى من هذه الحصانة . ولا فرق بعد ذلك أن يكون فاعل الجريمة شخصا طبيعيا أو شخصا دوليا عاما كالأمم المتحدة والمنظمات والهيئات المنبثقة عنها أو جامعة الدول العربية .

الحصانة الديبلوماسية شخصية تنصب على من يتمتع بها ، أما المساهمون معه في اقتراف الجريمة فانهم يلاحقون من قبل النيابة العامة مادامو غير متمتعين بالحصانة مثله .

ب ـ الحصانة النيابية الموضوعية : سؤال دورة

تنص المادة ٦٦ من الدستور على أنه : « لا يسأل أعضاء مجلس الشعب جزائيا

أو مدنيا بسبب الوقائع التي يوردونهـا أو الآراء التي يبدونها أو التصويت في الجلسات العلنية أو السرية وفي أعمال اللجان » . وهذا يعني أن عضو مجلس الشعب يتمتع بحصانة مؤبدة بالنسبة للأقوال والآراء التي يبديها في اجتماع المجلس ولجانه ، فان كان ذلك يشكل جرما ، كالذم ، لايمكن اقامة الدعوى العامة عليه وان سقطت عنه الصفة النيابية بعد ذلك .

ويشترط لذلك:

أ- أن يكون الفاعل من أعضاء مجلس الشعب وقت اقتراف الفعل المعاقب عليه.

ب- هذه الحصانة الأبدية تقتصر على الوقائع التي يوردها أو الآراء التي يبديها أو التصويت في المجلس ، ولا تشمل الأفعـال الأخرى التي يرتكبها عضو مجلس الشعب في المجلس أو خارجه : فاذا اقترف جريمة قتل أو ضرب أو جرح أثناء اجتماع المجلس فيسأل عن ذلك . وإذا ألقى خطابا خارج المجلس نشأ عنه قدح أو ذم فانه يسأل عنه .

والقصد من وراء اضفاء الحصانة على عضو مجلس الشعب هو تمكينه من تمثيل رغبات الشعب والاعراب عن رأيه بحرية تامة دون خوف أو وجل من أحد.

٥٨ - عدم التمييز .

تنص المادة الثانية من قانون الأحداث الجانحين رقم ١٨ لسنة ١٩٧٤ على أنه: « لايلاحق جزائيا الحدث الذي لم يتم السابعة من عمره حين ارتكاب الفعل » . والعلة في ذلك ان الحدث في هذه المرحلة عديم الأهلية وغير مميز لافتراض فقده ملكة الادراك ، فلا يصح أن تتخذ في مواجهته اجراءات تحريك الدعوى العامة . وهذا الافتراض يقوم على أساس قرينة قانونية قاطعة غير قابلة لاثبات العكس . ويبنى على ذلك أن على النيابة العامة متى تحققت أن الفاعل لم يتم السابعة من عمره أن تقرر حفظ الأوراق ، وعلى قاضي التحقيق منع محاكمته ، وإذا لم يتضح السن إلا أمام المحكمة فلا تقضي بالبراءة وانما بعدم جواز اقامة الدعوى ، اذ ان الحكم بالبراءة معناه نظر الدعوى والفصل فيها مع أن هذا لايجوز قانونا .

المحاضرة الثانية

١) الشكوى
٢) الإدعاء الشخصي
٣) الطلب
٤) الإذن

المطلب الثاني
القيود المؤقتة

٥٩ - بيانها :

القاعدة أن النيابة العامة حرة في تحريك الدعوى ، متى علمت بوقوع الجريمة: دون أن تتقيد بوجوب تقديم شكوى أو ادعاء شخصي من المضرور أو إخبار من شخص آخر ، بيد أن القانون تيد حرية النيابة العامة في أحوال معينة بحيث لاتستطيع تحريك الدعوى إذا تقدم المضرور من جراء الجريمة بشكوى أو ادعاء شخصي ، أو بناء على طلب ، أو اذن من جهة معينة ، وهي قيود مؤقتة إذا ما رفعت استردت النيابة حريتها في [illegible] الدعوى[1] ، ونتدارس هذه القيود في أربعة فروع :

١ - الشكوى

٦٠ - أحوال الشكوى :

حدد المشرع على سبيل الحصر الجرائم التي لايجوز فيها للنيابة العامة تحريك الدعوى العامة الا اذا تقدم المجني عليه بشكوى ، وأهمها :

أ - جريمة تحقير دولة أجنبية أو جيشها أو شعارها الوطني علانية ، أو تحقير رئيسها أو وزرائها أو ممثلها السياسي في سورية أو القدح أو الذم الواقع علانية عليهم (المادة ٢٨٣ من قانون العقوبات) .

ب - جريمة استيفاء الحق بالذات (المواد ٤١٩ - ٤٢١ من قانون العقوبات).

ج - جريمة السفاح بين الاصول والفروع شرعيين كانوا أو غير شرعيين أو بين الاشقاء والشقيقات والاخوة والاخوات لأب أو لأم أو من هم بمنزلة هؤلاء جميعا من الاصهرة ، حيث تتوقف الملاحقة على تقديم شكوى قريب أو صهر أحد المجرمين حتى الدرجة الرابعة ، وتباشر الملاحقة بلا شكوى إذا أدى الأمر الى الفضيحة (المادتان ٤٧٦ و ٤٧٧ من قانون العقوبات) .

---

(١) الدكتور عبد الامير العكيلي : بحث في الدعوى العامة والدعوى المدنية ، بغداد ١٩٧١ ، ص١٦٢ .

٤ـ جرائم الضرب أو الجرح أو الايذاء التي لاينجم عنها تعطيل عن العمل لمدة تزيد عن عشرة أيام (المادتان ٥٤١ و ٥٥١ من قانون العقوبات) .

٥ـ جرائم خرق حرمة المنزل والتسلل بواسطة الكسر أو العنف على الاشخاص إلى أماكن تخص الغير وليست مباحة للجمهور أو المكوث فيها على الرغم من ارادة من له الحق في اقصائه عنها (المادتان ٥٥٧ و ٥٥٨ من قانون العقوبات) .

٦ـ جريمة التهديد بانزال ضرر غير محق (المادة ٥٦٤ من قانون العقوبات).

٧ـ الجنح المشار اليها في المادة ٦٦١ من قانون العقوبات ، وهي :

أـ جرائم التهويل (المادة ٦٣٦) ، واستعمال أشياء الغير بدون حق (المادة ٦٣٧) ، والأفعال الجارية مجرى الاحتيال (المادة ٦٤٤) ، واساءة الائتمان والاختلاس (المادتان ٦٥٦ و ٦٥٧) ، ويلاحق هذان الجرمان عفوا اذا رافقتهما احدى الحالات المشددة المنصوص عليها في المادة ٦٥٨ ، والاختلاس أو كتم لقطة أو أي شيء منقول دخل في حيازة الفاعل غلطا أو بصورة طارئة أو بقوة قاهرة (المادة ٦٥٩) .

بـ جميع الجنح الواقعة على الأموال المنصوص عليها في الفصول : الأول والثاني والثالث من الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات (المواد ٦٢١ الى ٦٦٠) إذا وقعت على الاصول أو الفروع أو الازواج أو ذوي الولاية الشرعية أو الفعلية .

٨ـ جريمة المزاحمة الاحتيالية (المادة ٧٠٠ من قانون العقوبات) .

٦١ ـ علة استلزام الشكوى :

اشترط المشرع في بعض الجرائم ضرورة تقديم شكوى أو ادعاء شخصي لامكان تحريك الدعوى العامة لكونها جرائم بسيطة لاتتعدى حدود الجنح ولأن العنصر المدني أو الحق الخاص فيها أقوى وأشد من العنصر الجزائي والحق العام[1] ، أي أن الضرر الخاص أظهر فيها من الضرر العام ، أو لأن الجريمة أخلاقية

(١) انظر الاسباب الموجبة للمرسوم التشريعي رقم ٨٥ الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٩/٢٨ .
وانظر : الدكتور محمود محمود مصطفى ، حقوق المجني عليه في القانون المقارن ، رقم ٢٥ ، ص٣٧.

يسيء تدخل السلطة فيها أكثر مما يفيد ، أو لأنها تشكل إهانة كبيرة يفضل المجني عليه كتمانها تخلصا من اهانة أكبر وهي العلنية ، أو لاستحالة اكتشافها بدون مؤازرة من وقعت عليه .

لكل ذلك ، فان المشرع يترك في هذه الأحوال لمن وقعت عليه الجريمة سلطة تقديرية في مسألة تحريك الدعوى العامة من عدمه بعد أن يجري موازنة بين أمرين: الفائدة التي يجنيها من وراء اقامة الدعوى ، والضرر الذي قد ينجم عن ذلك ، فاذا غلب الأمر الأول وتقدم بالشكوى أو بالادعاء الشخصي استردت النيابة حريتها في تحريك الدعوى ، أما إذا رجح الأمر الثاني امتنع عليها ذلك .

٦٢ ـ التعريف بالشكوى :

يقصد بالشكوى اخبار بوقوع الجريمة يقدمه المجني عليه الى السلطة المختصة طالبا تحريك الدعوى العامة في الجرائم التي تقيد حرية النيابة العامة في هذا التحريك على مثل هذا الاجراء[1] .

٦٣ ـ ممن تقدم الشكوى :

تقدم الشكوى من المجني عليه دون غيره . والقاعدة أن المجني عليه هو الشخص الذي وقعت عليه الجريمة ، أما المضرور ، وهو من أضرت به الجريمة ، فقد يكون هو المجني عليه ، وقد يكون شخصا آخر خلافه ، ففي جريمة سرقة الوديعة من لدى الوديع ، نجد ان المجني عليه هو الوديع ، ولكن المضرور هو الشخص المودع . ينتج عن ذلك أن المضرور اذا لم يكن مجنيا عليه ليس له صفة في تقديم الشكوى . بيد أن المشرع على مايبدو غير دقيق في استعمال هذين الاصطلاحين في معنى واحد ، فتارة يستخدم عبارة المجني عليه ، وأخرى عبارة الفريق المتضرر[2] .

---

(١) الدكتور احمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، الجزء الاول ، رقم ١٠٠ ، ص ١٧٩ .

(٢) انظر على سبيل المثال المواد ٢٨٢ ، ٤١٩ ـ ٤٢١ ، ٥٤٠ ، ٥٥١ ، ٥٥٧ ـ ٥٥٨ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من قانون العقوبات .

والشكوى حق شخصي للمجني عليه وحده ، ينتج من ذلك أنه اذا توفي انقضى حقه في الشكوى ، فلا ينتقل الى ورثته حتى ولو كان المجني عليه لم يكن يعلم بالجريمة أو بفاعلها ، أو كان يعلم بالجريمة وبفاعلها وقرر الشكوى ، لكن وفاة المجني عليه بعد تقديمه الشكوى لا تؤثر على الدعوى وان الفرض أن المجني عليه كان يرغب في التنازل عنها . واذا وقعت الجريمة على شخص اعتباري قدمت الشكوى ممن يمثله قانونا .

بيد أنه لا يشترط في الشكوى تقديمها من المجني عليه بالذات ، فيجوز تقديمها من غيره بموجب وكالة لاحقة على الجريمة موضوع الشكوى وقاصرة عليها ، ولا يكفي أن تكون الوكالة عامة ، فقد يكون للمجني عليه رأي خاص في كل جريمة على حدة (١) .

وإذا تعدد المجني عليهم فانه يكفي لتحريك الدعوى العامة أن تقدم الشكوى من أحدهم ، فحق كل واحد منهم في الشكوى مستقل عن حق الآخر ، واستعمال غير مقترن باستعمال الآخرين لحقوقهم (٢) .

واذا اشترط القانون صفة معينة في المجني عليه وجب توافرها وقت تقديم الشكوى ، ففي جريمة السفاح بين المحارم تقدم الشكوى من قريب أو صهر أحد المجرمين حتى الدرجة الرابعة .

ويشترط في الشاكي أن يكون في سن الخامسة عشر على الأقل ، والا تقدم الشكوى من يمثله قانونا وهو وليه أو وصيه أو القيم عليه .

٦٤ ـ ضد من تقدم الشكوى :

تقدم الشكوى ضد فاعل الجريمة . ويجوز أن تقدم ضد مجهول متى عرفت

---

(١) انظر المادة ٢٧ المطونة على المادة ٥٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) حكم بان الدخول الى الحديقة المشتركة للبناء يشكل جرم دخول منزل الغير دون رضاء المنصوص عليه في المادة ٥٥٧ وليه تكفي الشكوى من بعض السكان لامكان تحريك الدعوى العامة (نقض ٢٣/٣/١٩٦٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٧٥ ص ٦٩٢) .

الجريمة بشكل لايدع مجالا لخلطها مع أخرى ، فاذا لم تكتشفه النيابة العامة جاز لها تحريك الدعوى أمام قاضي التحقيق لمباشرة التحقيق توصلا الى معرفة الفاعل (مادة ٦٧) .

وإذا تقدم المجني عليه بشكوى ضد شخص معين ، ثم تبين أثناء التحقيق أن فاعل الجريمة هو شخص آخر غيره . فان لقاضي التحقيق أن يتهمه بغير شكوى جديدة تقدم بها المجني عليه .

وفي حال تعدد المساهمين في اقتراف الجريمة فانه يكفي أن تقديم الشكوى ضد أحدهم لتعتبر أنها مقدمة ضد الباقين . وإذا كان القانون لايشترط تقديم شكوى بالنسبة لبعض المساهمين فان النيابة العامة تقيم الدعوى ضدهم دون انتظار تقديم الشكوى على الآخرين .

ب - الجهة التي تقدم اليها الشكوى :

تقدم الشكوى الى النيابة العامة (المادة ٢٠) ، ويجوز أن تقدم الى أحد رجال الضابطة العدلية فيرفعها الى النيابة العامة ، وعلى هذه بدورها تقوم بإحالتها الى قاضي التحقيق أو الى المحكمة المختصة مشفوعة بادعائها وبطلب ماتراه لازما (المادة ٥٨) . ويجوز أن تقدم الشكوى مباشرة الى قاضي التحقيق ، فاذا كان غير مختص احالها على قاضي التحقيق المختص (المادة ٦٥) ، الذي يرفعها بدوره الى النيابة العامة (المادة ٦٦) فتستعيد بها سلطتها التقديرية في تحريك دعوى الحق العام .

ويعد بمثابة الشكوى الادعاء الشخصي الذي يتقدم به المجني عليه الى قاضي التحقيق أو الى محكمة الدرجة الاولى . ولكن لايعتبر من قبيل الشكوى التي تعيد النيابة حرتها رفع المجني عليه لدعواه أمام القضاء المدني أو تقديم شكواه إلى الجهة الادارية التابع لها الجاني (١) .

ج - شكل الشكوى :

لم يستلزم القانون في الشكوى شكلا معينا ، لكن المادة ٥٨ نصت على أنه

(١) عدلي عبد الباقي : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، الجزء الثاني ، ص ٧١٣ .

تجري في الشكاوى أحكام المادة ٢٧ المتعلقة بالاخبار ، وبهذه اشترطت الكتابة في الشكوى المقدمة من المجني عليه أو من وكيله ، فاذا كان لا يعرف كتابة امضائه فيستعاض عن ذلك ببصمة إصبعه ، ويجب أن تبقى الوكالة مرفقة بالشكوى ، وعلى المجني عليه أو وكيله أن يوقع كل صفحة من الشكوى .

وحكم أن تصريح المجني عليه في محضر الضابطة العدلية باقامة الدعوى بمثابة شكوى كافية لتحريك الدعوى العامة (١) .

ولا يجوز أن تعلق الشكوى على أي شرط مهما كان نوعه ، كأن يطلب الشاكي اقامة الدعوى العامة على الفاعل الا اذا دفع له مبلغا من المال ، فهذه شكوى غير ذات أثر .

ولا يشترط في الشكوى أن تكون مقرونة بادعاء شخصي ، اذ تكفي الشكوى العادية ، لكن الادعاء الشخصي يتضمن الشكوى ويقوم مقامها اذا قدم من المجني عليه .

١٧ ـ آثار لزوم الشكوى :

اذا قيد المشرع حرية النيابة العامة في جريمة من الجرائم بتقديم شكوى من المجني عليه ، فيترتب على ذلك عدم استطاعتها تحريك الدعوى العامة عند وقوع هذه الجريمة قبل تقديم الشكوى . فاذا ما حركت الدعوى قبل ذلك فان عملها ، وكل ما استند عليه ، تكون باطلا ، فما بني على الباطل فهو باطل ، وضرورة تقديم شكوى تعتبر من القواعد الجوهرية المتعلقة بالنظام العام . وكل اجراء يتم على خلافها يعد باطلا . ويمكن الدفع بالبطلان لعدم تقديم شكوى في أية حالة كانت

---

(١) نقض في ١٩٦٢/١٢/١٧ . مجموعة القواعد القانونية رقم ١٣٠٤ ص ٧١٨ . كما ذهب محكمة النقض الى أبعد من ذلك فقررت أن الشكوى الحاصلة عن طريق المراجعة الشفوية للشرطة أو للمدعي العام تكفي لتحريك الدعوى أو تعلق اقامتها على الشكوى (نقض في ١٩٥٠/١٢/١٧ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٣٠٧ ص ٧١٨) .

عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء ذاتها[1] .

ولزوم الشكوى لايقتصر على منع النيابة العامة من تحريك الدعوى فحسب ، بل يمتد ليشمل جميع الاجراءات السابقة على ذلك ، سواء كان الجرم مشهودا أو غير مشهود ، الا اذا نص على خلاف ذلك .

ويبنى على ما سبق انه اذا بادرت النيابة العامة الى تحريك الدعوى قبل تقدم المجني عليه بعد ذلك بشكواه ، فان خطوته هذه لاتؤدي الى تصحيح الاجراءات التي سبقتها ، ويتوجب اعادتها من جديد .

وتجدر الاشارة الى أن تقييد حرية النيابة العامة بوجوب تقديم شكوى لاينصرف الا للاشخاص الذين يستتم عليها بحكم القانون تحريك الدعوى في مواجهتهم بدون شكوى ، أما الساهمون الآخرون فللنيابة أن تحرك الدعوى ضدهم ، كأن يقوم الابن بسرقة أبيه ويساهم معه في هذه السرقة أشخاص آخرون غرباء عن المجني عليه .

٦٨ ـ ارتباط جريمة بأخرى :

اذا ارتبطت جريمة لا يتم تحريك الدعوى العامة فيها الا بشكوى مع أخرى لا تستلزم ذلك ، فان النيابة العامة تكون حريتها مقيدة بالنسبة للاولى بتقديم الشكوى ، وغير مقيدة بالنسبة للثانية حيث تقيم الدعوى دون انتظار الكن المشرع قد يخالف هذا الأصل في بعض الأحوال : كما في جريمة استيفاء الحق بالذات ، اذ نصت المادة ٤٣١ من قانون العقوبات على أن تتوقف الملاحقة على شكوى الفريق المتضرر اذا لم تقترن هذه الجنحة بجريمة أخرى تجوز ملاحقتها بلا شكوى . ومعنى ذلك أن النيابة العامة تسترد حريتها بالنسبة للجريمتين دون حاجة لتقديم شكوى .

٦٩ ـ آثار تقديم الشكوى :

عند تقديم الشكوى في الجرائم التي تستلزم ذلك تعود للنيابة العامة حريتها

---

[1] الدكتور رؤوف عبيد : مبادىء الاجراءات الجنائية في القانون المصري ، ص ٢٠٠ .

وتقديرها في تحريك الدعوى العامة ، فلها أن تقيمها غير مقيدة بالوصف الذي يطلقه الشاكي على الفعل ، أو ان تقوم بحفظ الأوراق لكون الفعل لايشكل جريمة أولا دليل عليه .

وفي كل الأحوال يتوجب على المحكمة أن تبين في حكمها الصادر أن تحريك الدعوى كان بناء على شكوى تقدم بها المجني عليه .

٥ـ التنازل عن الشكوى :

اذا كان القانون قد علق تحريك الدعوى العامة على شكوى المجني عليه في بعض الجرائم التي يكون فيها الحق الخاص أظهر من الحق العام ، فانه لذات السبب أجاز لصاحب الحق في الشكوى أن يتنازل عنها .

ممن يصدر التنازل :

لايصح التنازل عن الشكوى الا ممن خوله القانون حق تقديمها ، أي للمجني عليه أو وكيله الخاص أو ممثله القانوني . على أن التوكيل بتقديم الشكوى لاينصرف الى التنازل عنها . واذا تعدد المجني عليهم فان التنازل لا أثر له مالم يصدر من جميع من قاموا بتقديم الشكوى .

وحق التنازل عن الشكوى ، كالحق في تقديمها ، من الحقوق الشخصية التي تسقط بوفاة المجني عليه دون أن تنتقل الى ورثته .

شكل التنازل :

يجوز أن يكون التنازل صريحا أو ضمنيا يمكن استنتاجه من كل عمل يدل عليه . ويعد ذلك من الأمور الموضوعية التي يفصل بها قضاة الموضوع بعد قيام أدلة كافية لديهم[1] ، لكن غياب الشاكي ، الذي ينصب نفسه مدعيا شخصيا ، عن جلسات المحاكمة لايمكن أن يفسر على أنه تنازل عن الشكوى[2] .

---

(١) نقض ٩/٢/١٩٦٣ ، مجموعه القواعد القانونية ، رقم ١٨٠ ص ٨٩٦

(٢) نقض ١٧/١٠/١٩٥٠ ، مجموعه القواعد القانونية ، رقم ١٢٨٦ ، ص ٧٦٧ .

بيد أن التنازل ، كالشكوى، يلزم أن يكون مكتوبا، ولكن لايشترط حصوله أمام النيابة العامة أو الضابطة العدلية أو قاضي التحقيق ، بل يجوز أن يتم في رسالة الى المدعى عليه نفسه أو الى شخص آخر .

وقت التنازل :

للمجني عليه أن يتنازل عن حقه في الشكوى أو عن الشكوى في أي وقت يشاء ، فله أن يتنازل عن حقه في الشكوى قبل أو بعد تقديمها وفي أية مرحلة تكون عليها الدعوى[1] ، ويجوز ذلك ولو لأول مرة أمام محكمة النقض . ويبقى حقه في التنازل قائما حتى صدور حكم بات في الدعوى فتنقضي به .

أثر التنازل :

اذا حصل التنازل قبل تقديم الشكوى انقضى به الحق في الشكوى فلا يجوز تقديمها ، كما ليس للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العامة بعد ذلك .

واذا حصل التنازل بعد تقديم الشكوى وقبل تحريك الدعوى امتنع على النيابة ذلك . واذا كانت الدعوى قد أقيمت ثم تم التنازل توجب على القاضي الحكم بانقضاء الدعوى العامة لسقوط المجني عليه . وسقوط الدعوى العامة بسبب التنازل هو من النظام العام . فيجوز الدفع به في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض . وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها دون أن يدفع به أحد .

واذا صدر التنازل بعد الحكم البات فان الدعوى تنقضي بهذا الحكم لكن المشرع نص على أن التنازل عن الشكوى يوقف تنفيذ العقوبات الا اذا نص القانون على خلاف ذلك ، على أن العقوبات المحكوم بها بحكم مكتسب قوة القضية المقضية قبل التنازل تظل واجبة في تطبيق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ ووقف الحكم النافذ واعادة الاعتبار والتكرار واعتياد الاجرام . ولكن لامفعول للتنازل على التدابير الاحترازية والتدابير الاصلاحية (المادة ١٥٦ من قانون العقوبات) .

---

(١) راجع مع ذلك : الدكتور مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي ، الجزء الأول ، رقم ١٨ ص ١٦١ وما بعدها .

٣ ـ استثنى المشرع من ذلك بعض الجرائم ومثالها جرائم الايذاء المقصود أو غير المقصود اذا نجم عنها تعطيل عن العمل مدة تزيد عن عشرة أيام ، فان تنازل الشاكي عن حقه لايؤدي الى انقضاء الدعوى العامة بل الى تخفيض العقوبة الى النصف (المادتان ٥٤١ و ٥٥١ من قانون العقوبات) .

٤ ـ لايجوز الرجوع عن التنازل بعد حصوله فهو لاينقض كما لايعلق على شرط[1] .

٥ ـ اذا تعدد المساهمون في اقتراف الجريمة فان التنازل بالنسبة لأحدهم يشمل الآخرين ممن يستلزم القانون شكوى لتحريك الدعوى العامة ضدهم ، أما من لا يستلزم القانون لتحريك الدعوى في مواجهته تقديم الشكوى فلا يستفيد من التنازل .

٦ ـ والتنازل عن الشكوى يسقط دعوى الحق العام دون دعوى الحق الشخصي سواء كانت مقامة أمام القاضي الجزائي تبعا للدعوى العامة أو على انفراد أمام القاضي المدني ، مالم يتضمن التنازل عن الشكوى التنازل عن الحق المدني .

٢ ـ الادعاء الشخصي

٧١ ـ أحوال الادعاء الشخصي :

يعلق المشرع ، في أحوال أخرى على سبيل الحصر ، أمر تحريك الدعوى العامة على تقديم ادعاء شخصي من المضرور ، وأشهرها :

١ ـ جريمة الزنا :

لايجوز ملاحقة فعل الزنا إلا بشكوى الزوج واتخاذه صفة المدعي الشخصي . وعند عدم قيام الزوجية فتتوقف الملاحقة على شكوى الولي على عمود النسب ، واتخاذه صفة المدعي الشخصي (المادة ٤٧٥/١ من قانون العقوبات) .

---

(١) الدكتور حسن صادق المرصفاوي : أصول الاجراءات الجنائية ، ... ...

ب ـ جرائم الذم والقدح والتحقير :

لمواقعة على أحد الناس المنصوص عليها في المواد ٥٦٨ و ٥٦٩ و ٥٧٠ و ٥٧١. اذ تتوقف الدعوى على اتخاذ المعتدى عليه صفة المدعي الشخصي ، واذا وجه الذم أو القدح الى بيت جاز لأقربائه حتى الدرجة الرابعة دون سواهم استعمال حق الملاحقة هذا مع الاحتفاظ بحق كل قريب أو وريث تضرر شخصيا من الجريمة (المادة ٥٧٢ من قانون العقوبات) .

٧٢ ـ التعريف بالادعاء الشخصي :

هو الدعوى المدنية التي يقيمها المضرور امام المرجع الجزائي طالبا الحكم له بالتعويض عن الاضرار التي احدثتها به الجريمة .

واذا كان الادعاء الشخصي والشكوى قيدين على حرية النيابة العامة في بعض الجرائم السابق ذكرها ، فانهما من هذه الزاوية يشتركان في كثير من الأحكام التي ذكرت في صدد الشكوى ، ولكنهما يختلفان في نقاط أخرى ، وأهمها :

١ ـ من حيث صاحب الحق :

تقدم الشكوى من المجني عليه ، مضرورا كان من الجريمة أو غير مضرور ، أما الادعاء الشخصي فلا يقدمه الا المضرور من الجريمة بشكل شخصي ومباشر سواء أكان مجنيا عليه أم لم يكن . وبعبارة أخرى فان الادعاء الشخصي لا يقبل من المجني عليه الا إذا أصابه ضرر من الجريمة ، ويقبل من غير المجني عليه اذا كان هذا الغير قد أصابه ضرر مباشر وشخصي[1] .

٢ ـ من حيث الشكل :

اذا كان الادعاء الشخصي مقدما من المجني عليه فانه يغني عن الشكوى لأنه يتضمنها ، أما الشكوى العادية فلا تغني عن الادعاء الشخصي .

ويقدم الادعاء الشخصي على شكل استدعاء خطي يتضمن صراحة اتخاذ

---

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان : أصول المحاكمات الجزائية (في التشريع اللبناني) ، رقم ٥٢ ، ص ٨٥ .

صاحب الحق المدعي الشخصي . وينوب عن هذا التصريح في الاستدعاء تضمينة المطالبة بتعويضات شخصية عن الاضرار الناجمة مباشرة عن الجريمة .

وتنقلب الشكوى الى ادعاء شخصي اذا تحقق فيها أحد شرطين : أن يتخذ الشاكي فيها صراحة صفة المدعي الشخصي . أو أن يكتفي بالمطالبة بتعويضات شخصية .

ويجب على كل حال أن يعجل المدعي الشخصي الرسوم والنفقات التي يقدرها القاضي حتى يكتسب هذه الصفة الا اذا كان قد حصل على المعونة القضائية ، بيد أنه لايحرم من هذه الصفة إذا سهت الجهة القضائية عن تكليفه بدفعها ، فلا يؤاخذ بتقصير غيره[1] .

٣ ـ من حيث الاثر :

إذا قدم الادعاء الشخصي كان له ما للشكوى من أثر ، أي أنه يعيد للنيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى بعد أن كانت مقيدة . لكنه يختلف عنها من حيث بعد أثره إذا ما قدم الى قاضي التحقيق أو الى محكمة الدرجة الاولى ، فانه يؤدي الى تحريك الدعوى العامة حكما وبصرف النظر عن الرأي السلبي أو الايجابي للنيابة العامة . وتقديم الادعاء الشخصي يعتبر قاطعا للتقادم ، كما ان صاحبه يعدو ، وقد اختار الطريق الجزائي ، طرفا في الدعوى المدنية التبعية بالتعويض . أما الشكوى فليس لها مفعول تحريك الدعوى العامة أو قطع التقادم ، كما أن الشاكي لايعد مختارا للطريق الجزائي .

شروط

٧٣ ـ الادعاء في جريمة الزنا :

نصت المادة ٤٧٣ من قانون العقوبات على عقاب المرأة الزانية وشريكها في جريمة الزنا ، كما نصت المادة ٤٧٤ على عقاب الزوج الذي يزني في البيت الزوجي أو يتخذ له خليلة جهارا في أي مكان كان ، وأنزلت العقوبة ذاتها بالمرأة الشريك .

---

[1] نقض ٣/١٢/١٩٦٠ و ١٩٦٢/٤/٧ و ١٩٦٨/١٢/٢٩ و ١٩٦٨/٤/١٦ . مجموعة القواعد القانونية ج ١١ ص ١٢٤٥ و ١٢٦٠ و ١٢٦١ و ١٢٦٢ ص ٧٥٢ و ٧٥٣ و ٧٥٤ و ٧٥٥ .

وقد علقت المادة ٤٧٥ اقامة الدعوى العامة في جريمة الزنا على تقديم شكوى مقرونة بادعاء شخصي من المجني عليه .

٤ـ شرائط قبول الادعاء الشخصي في الزنا .

يشترط لقبول الادعاء الشخصي في جريمة الزنا ما يلي :

١ـ تقديم شكوى مقرونة بادعاء شخصي من المجني عليه ، وهو ، كما حددته المادة ٤٧٥ / ١ من قانون العقوبات ، الزوج أو الزوجة في حال قيام الزوجية ، والولي على عمود النسب عند عدم قيامها[1] . ينبني على ذلك أن صفة المجني عليه لاتكفي لقبول الادعاء الشخصي ، بل لابد فوق ذلك من توافر صفة الزوج أو الزوجة وقت تقديم الشكوى . وتطبيقا لذلك اذا طلق الزوج زوجته الزانية طلاقا بائنا قبل تقديم الشكوى سقط حقه في تقديمها ، كما يسقط حق الزوجة المجني عليها في الشكوى على زوجها الزاني الذي طلقها قبل تقديمها الشكوى . ولكن لايشترط الاحتفاظ بهذه الصفة بعد تقديم الادعاء الشخصي .

٢ـ اذا رضي المجني عليه مقدما بالزنا فان القانون نص على عدم قبول ادعائه (المادة ٤٧٥ / ٣ من قانون العقوبات) . وقد أقر القضاء المصري هذا الحكم رغم عدم النص عليه في القانون ، فحكمت احدى المحاكم المصرية بما يلي : « اذا جريمة الزنا هي في الحقيقة والواقع جريمة في حق الزوج المشارم شرفه . فاذا ثبت أن الزوج كان يسمح لزوجته بالزنا ، بل انه قد اتخذ الزواج حرفة يبغي من ورائها العيش مما تكسبه زوجته من البغاء ، فان مثل هذا الزوج لايسمح أن يعتبر زوجا حقيقة ، بل هو زوج شكلا ، لأنه فرط في أهم حق من حقوقه وهو اختصاص الزوج بزوجته ، ومادام قد تنازل عن هذا الحق الاساسي المقرر أصلا لحفظ كيان العائلة وضبط النسب فلا يسمح بعد ذلك أن يعترف به كزوج ولا يبقى له من الزوجية سوى ورقة عقد الزواج ، أما زوجته فتعتبر في حكم غير المتزوجة ولا يقبل منه كزوج أن يطالب بمحاكمة زوجته أو أحد شركائها اذا زنت ، والا كان هذا الحق متروكا لأهوائه يتخذه وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عن له

(١) المقصود بالولي هنا ولي الزوجة الزانية .

ذلك بواسطة تهديدهم بالفضيحة »(١) . وقد فسرت محكمة النقض السورية سكوت الزوج لمدة ثلاث سنوات على غياب زوجته برضائه الضمني لمعاشرتها للغير (٢) .

٣ ـ لايقبل الادعاء الشخصي من الزوج الذي رضي باستئناف الحياة المشتركة مع زوجته الزانية ، لان قبوله بالمعاشرة الزوجية يعتبر اسقاطا ضمنيا لحقه في الادعاء على زوجته .

٤ ـ لايقبل الادعاء الشخصي بانقضاء ثلاثة أشهر على اليوم الذي علم فيه الزوج أو الولي بجريمة الزنا (المادة ٤٧٥/٤ من قانون العقوبات) .وتعتبر هذه المهلة كافية للمجني عليه ليقرر تقديم الادعاء من عدمه ، وذلك أفضل مما لو ترك له الوقت مفتوحا ، فيستطيع ان يهدد ويتسلط على الفاعل والشريك . ولا تبدأ هذه المهلة من تاريخ وقوع جريمة الزنا ، وانما من يوم علم المجني عليه بوقوعها(٣) .

٧٥ ـ عدم جواز رفع الدعوى على الشركاء وحدهم :

القاعدة في حال تعدد المساهمين في الجريمة ان النيابة العامة لاتتقيد في رفع الدعوى العامة الا بالنسبة لمن استلزم القانون تقديم شكوى أو ادعاء شخصي ضدهم ، أما الآخرون فلها ذلك دون انتظار تقديم شكوى او ادعاء شخصي(٤) .

على أن تطبيق هذه القاعدة في جريمة الزنا يؤدي الى امكان تحريك الدعوى العامة على الشريك وحده دون الفاعل إذا لم يتقدم المجني عليه بادعاء ضده ،

---

(١) محكمة مصر الكلية في ١٩٤١/٣/٩ ؛ مجلة المحاماة ، س ٢١ ، رقم ٤٢٦ ص ١٠٢٩ .

(٢) نقض في ١٩٥٠/١١/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٧٢ ، ص ٨٨١ .

(٣) انظر نقض في ١٩٦٥/١٠/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٧٢ ، ص ٨١٧ . يكفي لبدء سريان المهلة علم المجني عليه بوقوع الجريمة وان لم يستدل على الشريك فيها ؛ بعكس قانون الاجراءات المصري الذي اشترط لذلك علم المجني عليه أو من يمثله بالجريمة ومرتكبها (المادة الثالثة) ، وهو موقف قانون الاجراءات الجنائية الليبي (المادة الثالثة) .

(٤) انظر ما سبق قوله في الفقرة رقم ٦٧ .

والفاعل هو الزوجة الزانية أو الزوج الزاني . ومعنى ذلك تقويت الحكمة من تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى بهذه الجريمة والمتمثلة في ترك هذا الأمر لتقدير المجني عليه الذي قد يفضل السكوت على اثارة الفضيحة . لذا فان المشرع خرج على القاعدة المتقدمة ، ونص في المادة ٢/٤٧٥ من قانون العقوبات على أنه : « لايلاحق المحرض والشريك والمتدخل الا والزوج معا » . ويبنى على ذلك ان النيابة العامة تبقى مقيدة بالنسبة لهؤلاء فلا تقيم الدعوى العامة الا اذا تقدم المجني عليه بشكوى ، حينئذ تستطيع تحريك الدعوى على الفاعل والشريك ، سواء جاء ذكرهما في الشكوى أو اقتصرت على ذكر الفاعل وحده ، وهي تقيم الدعوى على الجميع وان طلب المجني عليه صراحة عدم ملاحقة الشريك أو المتدخل أو المحرض .

ولكن هل يجوز ملاحقة المحرض والشريك والمتدخل في حال وفاة الفاعل ؟

ذهب القضاء الفرنسي ، وبعض الفقهاء ، على أن وفاة الزوجة الزانية قرينة يفيد منها شريكها ، لانها تعتبر بريئة حتى يصدر حكم بات بادانتها ، وهي قرينة لايجوز اثبات عكسها بسبب وفاتها[1] .

والذي عندنا وجوب تفسير نص المادة ٢/٤٧٥ من قانون العقوبات على ضوء الحكمة التي توخاها المشرع من تقييد حرية النيابة العامة في تحريك دعوى الحق العام بادعاء شخصي من المجني عليه في جريمة الزنا والمتمثلة ، كما أشرنا من قبل ، بترك حرية التقدير في ذلك إلى المجني عليه الذي يوازن ما بين أمرين : تحريك الدعوى العامة ، أو كتمان الفضيحة . وعلى ذلك يجب التفرقة بين حالتين :

الأولى : وفاة الفاعل (الزوجة الزانية أو الزوج الزاني) بعد تقدم المجني عليه بادعاء شخصي ، فان الملاحقة تتوقف بالنسبة للفاعل بسبب وفاته ، وتستمر بالنسبة للشريك والمحرض والمتدخل[2] .

---

(١) وقد ذهبت بعض المحاكم لدينا في هذا الاتجاه ، الا أن محكمة النقض لم تؤيده ، انظر نقض في ١٩٥٢/١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٦٧ ، ص ٨١٥ ، وفي ١٩٦٥/٩/٢ ، رقم ١٤٦٦ ، ص ٨١٤ .

(٢) انظر احكام النقض المشار اليها في الحاشية السابقة .

الثانية : وفاة الفاعل قبل تقديم الادعاء ، حينئذ يسقط حق المجني عليه في الادعاء لعدم جواز توجيهه الى المتوفى . وبالتالي لايجوز ملاحقة الشريك والمحرض والمتدخل .

٧٦ - التنازل عن الادعاء الشخصي :

الأصل ان التنازل عن الشكوى يصرف أثره الى الدعوى العامة فتنقضي به ، ولا يؤثر على دعوى الحق الشخصي ، كما ان التنازل بالنسبة لأحد المدعى عليهم يعتبر تنازلا بالنسبة للآخرين ممن يستلزم القانون لتحريك الدعوى العامة عليه تقديم ادعاء شخصي . أما غيرهم ممن لايستلزم القانون تقديم ادعاء شخصي للاحقته فلا يستفيد من ذلك التنازل .

لكن المشرع ، في جريمة الزنا ، خرج عن القاعدتين المذكورتين فقرر أن التنازل أو صفح المجني عليه يؤدي في آن واحد الى انقضاء الدعوى العامة والدعوى الشخصية ، كما ربط مصير الشريك والمحرض والمتدخل بمصير الفاعل ، فنص في المادة ٥/٤٧٥ على أن : « اسقاط الحق عن الزوج أو الزوجة يسقط دعوى الحق العام والدعوى الشخصية عن سائر المجرمين (١) » .

والصلح أو التنازل عن الادعاء الشخصي ، كما في الشكوى ، لاينقض ولا يعلق على شرط ، ويمكن استنتاجه من كل عمل يدل على عفو المجني عليه أو على تصالح المتداعين ، وهو مسألة موضوعية تخضع لتقدير القاضي ، ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض .

وتطبيقا لذلك فقد نصت المادة ٦/٤٧٥ من قانون العقوبات على أنه : « اذا رضي الرجل استئناف الحياة المشتركة تسقط الشكوى » ، فرضاء الزوج المجني عليه معاشرة زوجته الزانية يفسر على أنه عفو ضمني ، أما بعد تقديم الادعاء فيعتبر ذلك تنازلا منه واسقاطا للشكوى .

---

(١) نقض في ١٩٥٤/١١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٦٨ ص ٨١٥ ، ونقض في ١٩٦٦/١٢/٣١ ، رقم ١٤٦٩ ص ٨١٦ .

قبل الحكم : التنازل عن الشكوى كتم او العدمي كليم ؛

بعد الحكم : فقط شاهد

وقد استنتجت محكمة النقض هذا الرضاء باستئناف الحياة المشتركة من وقوع المصالحة بين الزوجين أمام القاضي الشرعي[1] . ولكن الرضى باستئناف الحياة المشتركة لا يستنتج من الاعلان المجرد عن الرغبة ، وانما يشترط لاعتباره مسقطا الدعوى أن تستأنف الحياة الزوجية فعلا لا قولا[2] .

لذا قررت محكمة النقض أنه لا قيمة لتصريح الزوج المدعي الشخصي عن استعداده لاعادة زوجته الزانية طالما ان الزوجة رفضت العودة اليه[3] .

ب ـ الطلب

٧٧ ـ التعريف بالطلب :

الطلب هو أحد القيود الواردة على تحريك الدعوى العامة ، ويتمثل في كتاب خطي تصدره بعض الجهات العامة تعبر بواسطته عن ارادتها في تحريك الدعوى العامة في جرائم حددها القانون .

وقد استلزم المشرع لتحريك الدعوى العامة تقديم طلب من جهة عامة حددها القانون ، لكونها أقدر من النيابة العامة على ملاءمة تحريك الدعوى من عدمه ، أو لكونها مجنيا عليها في الجريمة موضوع الطلب .

٧٨ ـ مجال الطلب :

ان الحالات التي تتقيد فيها حرية النيابة العامة بطلب من جهة عامة ورد ذكرها في بعض القوانين الخاصة ، ومن أمثلتها :

ـ ما نصت عليه المادة ٣/٣٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٩٨ لسنة ١٩٦١ المتضمن تنظيم المؤسسات الفندقية والمحال العامة من أن لوزير الاقتصاد أو من ينوبه طلب رفع الدعوى العامة بحق المخالفين لأحكام هذا المرسوم .

---

(١) نقض في ١٩٦٢/١٢/٩ ، مجمر القواعد القانونية ، رقم ١٤٧١ ، ص ٨١٧ .

(٢) نقض في ١٩٦٢/١٠/٢٢ رقم ١٤٧٥ ، ص ٨١٨ .

(٣) نقض في ١٩٦٥/١٠/٢١ رقم ١٤٧٠ ، ص ٨١٦ .

٣ـ ما ورد في المادة ٢٢ من المرسوم التشريعي رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن انتقال الأموال والقيم بين سوريا والخارج وتنظيم مكتب القطع من أنه لاتجوز الملاحقة في مخالفات القطع الا بطلب من مدير مكتب القطع .

٧٩ـ الجهة المختصة بتقديم الطلب :

يشترط لازالة هذا القيد أن يصدر الطلب عن الجهة التي حددها القانون ، كوزير الاقتصاد ، أو مدير مكتب القطع .

واذا أجاز القانون التفويض العام في تقديم الطلب أصبح من غير اللازم اصدار تفويض خاص بتقديم الطلب في كل جريمة على حدة ، وهو حال المادة ٢/٣٥ المشار اليها من قبل والتي حددت الجهة المختصة بتقديم الطلب وهي وزير الاقتصاد أو من يفوضه ، فاذا فوض وزير الاقتصاد مدير السياحة كان لهذا حق تقديم الطلب دون غيره[1] . أما اذا لم يأذن به القانون بات من الواجب على الجهة المختصة بتقديم الطلب أن تصدر تفويضا خاصا في كل جريمة على حدة .

٨٠ ـ احكام الطلب :

يختلف الطلب عن الشكوى في أن هذه تصدر عن المجني عليه باعتباره فردا عاديا أوكل اليه المشرع سلطة تقديرية في تحريك الدعوى من عدمه يمارسها على ضوء مصلحته الخاصة ، أما الطلب فلا يصدر الا من جهة عامة وتناط تقديرها في تقديمه هو المصلحة العامة . واذا كان الحق في الشكوى هو حق شخصي لصاحبه يسقط بوفاته ولا ينتقل الى ورثته ، فان الحق في الطلب هو حق عام لايسقط بوفاة من له الحق في تقديمه لتعلقه بمنصبه ووظيفته لا بشخصه .

وفيما عدا ذلك ، فان أحكام الشكوى تسري على الطلب ، فلا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العامة قبل تقديمه ممن يملك ذلك قانونا ، ويجب أن يشار إلى ذلك في الحكم الصادر عن المحكمة . والتنازل عن الطلب يؤدي الى انقضاء

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١٠/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٥٢ ص ٧٤٩ .

الدعوى العامة (١) ،

٤ ـ الاذن

٨١ ـ التعريف بالاذن :

الاذن هو أحد القيود على تحريك الدعوى العامة ، ويتمثل في كتاب خطي تصدره جهة معينة تسمح بموجبه باقامة الدعوى العامة ضد شخص معين ينتمي اليها لاقترافه جريمة من الجرائم .

ويستلزم القانون صدور هذا الاذن حين تقع الجريمة من أشخاص يتمتعون بحصانة اجرائية لشغلهم مراكز حساسة معينة أو وظيفة عامة في الدولة . وقد اسبغ المشرع هذه الحصانة عليهم لتضمن حمايتهم من اتخاذ أية اجراءات كيدية ولتوفر لهم قدرا من الحرية والمدوء في ممارسة الأعمال الموكولة اليهم . لكن هذه الحصانة ليست موضوعية ابدية بل هي حصانة اجرائية تمنع اتخاذ أي اجراء جزائي قبل ان يستتبع بها معنى الاذن الجهة التي يعينها القانون ، باعتبارها الأقدر على تمحيص دلائل جدية الاتهام . فان قدرت قيامه على أسس موضوعية رفعت الحصانة وأعطت الاذن باقامة الدعوى على الشخص الذي كان متمتعا بها ولجريمة محددة . أما اذا رأت أنه يقوم على أسس هدفها الكيد أو النيل من هذا الشخص أبقت على الحصانة وأحجمت عن اعطاء الاذن .

٨٢ ـ احوال الاذن :

أورد المشرع الحالات التي تستلزم اذنا لتحريك الدعوى العامة في بعض القوانين المتفرقة ، وأهمها في التشريع السوري ما يلي :

---

(١) نصت المادة ٢٣ من المرسوم رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٢ المؤرخ في ٥ على أنه : ١ ـ يحق للمدير ادارة مكتب التطيع عند التسويات على مخالفات القطع قبل الحكم او بعده وتؤدي التسوية الى اعفاء من جميع التبعات والملاحقات القانونية في جميع مراحلها ٢ ـ يحق للجنة ادارة مكتب التطيع او نوابه ادارة الجمارك باجراء التسويات ضمن الشروط التي تحددها » .

١ - الجرائم التي يقترفها أعضاء مجلس الشعب (الحصانة النيابية الاجرائية)*

٢ - الجرائم التي يقترفها القضاة (الحصانة القضائية) *

٣ - الجرائم التي يقترفها الموظفون (الحصانة الادارية) *

٨٢ - أحكام الاذن :

يصدر الاذن من الجهة المختصة تلقائيا أو بناء على طلب من النيابة العامة *

ويلزم أن يكون خطيا ومحددا من حيث الشخص والواقعة *

واذا كان الاذن يتفق مع الشكوى والطلب في بعض الأحكام ، الا أنه يختلف عنهما في الكثير منها :

١ - لايجوز للجهة التي تملك اصدار الاذن ان تتنازل عن الحق فيه : فاذا اصدرته فليس لها أن ترجع أو تعدل عنه بخلاف الشكوى والطلب[1] *

٢ - يلتقي الاذن مع الشكوى والطلب في أن صدوره ممن يملكه لايلزم النيابة العامة بتحريك الدعوى بل يعيد لها حريتها كاملة ، فلها أن تقوم بحفظ الأوراق أو اقامة الدعوى *

٣ - بيد أنه اذا كانت القاعدة في الشكوى ، وكذلك في الطلب ، أن تقديمها ضد أحد المساهمين يكفي لاعتبارها مقدمة ضد الباقين ، فان ذلك لايسري على الاذن : لأن النيابة العامة تسترد حريتها في حدود ما ورد في الاذن من حيث الاشخاص ، فاذا تعدد المساهمون وكانوا جميعا ممن لايلاحقون الا باذن ، فان صدوره بالنسبة لواحد منهم لايجيز تحريك الدعوى في مواجهة الآخرين *

لكن الاذن ، كالشكوى والطلب ، لاينع النيابة العامة قبل صدوره ، وفي حال تعدد المساهمين ، من أن تحرك الدعوى وتباشرها في مواجهة كل شخص لا يستلزم القانون لملاحقته صدور اذن *

٤ - وتتقيد النيابة بالاذن من حيث الوقائع : فلا يجوز لها تحريك الدعوى الا بالنسبة للجريمة المحددة في الاذن دون غيرها من الجرائم *

---

(١) الدكتور مأمون محمد سلامة : الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ص ١٢٢ .

أولا ـ الحصانة النيابية الاجرائية

٨٤ ـ مؤداها :

نص المادة ٦٧ من الدستور على أنه : « يتمتع أعضاء مجلس الشعب بالحصانة طيلة مدة ولاية المجلس ولا يجوز في غير حالة الجرم المشهود اتخاذ أية اجراءات جزائية ضد اي عضو منهم الا باذن سابق من المجلس وفي غير أدوار الانعقاد يتعين أخذ اذن من رئيس المجلس ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ من اجراء » .

ويطلق على هذه الحصانة اصطلاح الحصانة الاجرائية لانها تقتصر على عدم جواز اتخاذ الاجراءات الجزائية تجاه عضو مجلس الشعب الا بعد الحصول على الاذن ، في حين أن الحصانة الموضوعية الواردة في المادة ٦٦ من الدستور تعفي العضو من كل مسؤولية وتعتبر مانعا ابديا في اقامة الدعوى العامة (١) .

وقد قصد من تقرير هذه الحصانة لعضو مجلس الشعب حمايته من دعاوى خصومه التي يقصد منها الكيد له ، أو اضطهاده سياسيا .

٨٥ ـ نطاق الحصانة :

أ ـ من حيث الاشخاص : الحصانة النيابية شخصية تتعلق بعضو مجلس الشعب وحده ، ولا تتصرف الى غيره من أفراد اسرته أو اقاربه ، كالزوجة أو الاولاد ، أو الساهمين معه في اقتراف الجريمة .

ب ـ من حيث الاجراءات : من المقرر انه لايجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى ضد عضو مجلس الشعب قبل صدور الاذن . أما اجراءات التحقيق الأولي فيمكن اتخاذ مالايمس منها شخصه أو مسكنه : فلا يجوز أن تصدر بحقه مذكرات الدعوة والاحضار والترقيف ، ويشمل استجوابه أو تفتيش شخصه أو مسكنه أو ضبط مراسلاته . أما الاجراءات الاخرى فيجوز اتخاذها قبل صدور الاذن ، كسماع الشهود واجراء المعاينة والخبرة .

---

(١) راجع ما سيرد في الفقرة رقم ٨٧ .

وتنصرف الحصانة الى الاجراءات الجزائية وحدها ، فيجوز دعوته أمام القضاء الجزائي بوصفه مسؤولا بالمال . كما يجوز ان تقام عليه أمام القضاء المدني الدعوى المدنية بالتعويض عن الضرر الجزائي .

٣ ـ من حيث الوقائع : تشمل الحصانة الاجرائية جميع الأفعال التي يقترفها عضو مجلس الشعب سواء أكانت جنايات أو جنح أو مخالفات .

٤ ـ من حيث المدة : تقوم الحصانة هذه ما تنع الشخص بصفة العضوية في مجلس الشعب ، فتبقى له طيلة مدة ولاية المجلس أي أربع سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ أول اجتماع للمجلس (المادة ٥١ من الدستور) .

٨٦ ـ زوال الحصانة :

ترفع الحصانة عن عضو مجلس الشعب في ثلاث حالات :

١ ـ الجرم المشهود : يستنتج من نص المادة ٦٧ من الدستور أنه اذا قبض على عضو مجلس الشعب بالجرم المشهود ، كما حددته المادة ٢٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، فإنه يغدو كأي شخص عادي ، وتتخذ بحقه كل الاجراءات الجزائية ، بما فيها تحريك الدعوى العامة ، دون حاجة الى استئذان مجلس الشعب أو رئيسه . والعلة في زوال الحصانة في هذه الحالة ان الكيد لعضو مجلس الشعب لايتحقق في حالات ضبطه بالجرم المشهود .

٢ ـ صدور الاذن : تزول الحصانة عن عضو مجلس الشعب بصدور الاذن من مجلس الشعب أو من رئيسه في غير أدوار الانعقاد ، ويصبح بذلك كأي شخص عادي . أما اذا رفض المجلس أو رئيسه اصدار الاذن امتنع اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده .

٣ ـ انتهاء مدة المجلس : تزول الحصانة بانتهاء مدة مجلس الشعب وهي أربع سنوات ميلادية لايجوز تمديدها الا في حالة الحرب بقانون ، أو بحل المجلس قبل انتهاء مدته (المادة ١٠٧ من الدستور) .

٨٧ ـ طبيعة الحصانة :

تقررت الحصانة النيابية ضمانا لاستقلال السلطة التشريعية عن السلطات الأخرى في الدولة ، فهي تتعلق اذن بالصالح العام لا بمصلحة خاصة . ويترتب على ذلك أن اذن المجلس يعتبر من الاجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام وان أي اجراء يتخذ قبل صدوره يعتبر باطلا ولا يصححه رضاء العضو به أو صدور اذن لاحق . وعلى المحكمة ان تقضي بالبطلان من تلقاء ذاتها ولو لم يطلب أحد ذلك ، كما ويجوز الدفع به في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[1] .

ثانيا ـ الحصانة القضائية

٨٨ ـ مؤداها :

يجمع الدساتير في العالم على ضمان استقلال السلطة القضائية ، ولطالما نصت على أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ، وان شرفهم وضميرهم وتجردهم ضمان لحقوق الناس وحرياتهم (المادتان ١٣١ و ١٣٣ من الدستور) . ولتحقيق ذلك يقرر المشرع للقضاة حصانة تميزهم عن بقية الأفراد بإجراءات خاصة في اتهامهم ومقاضاتهم بغية إبعادهم عن كل ضغط أو كيد من الأفراد أو من السلطة التنفيذية .

ويبدو أن المشرع السوري قد أمعن أكثر من غيره في تحصين القضاة ، فأقر في قانون السلطة القضائية لعام ١٩٦١ عدم ملاحقتهم في جميع الجرائم التي يقترفونها الا باذن ، ووضع أصولا خاصة في ملاحقتهم والتحقيق معهم ومحاكمتهم وتنفيذ العقاب بحقهم .

٨٩ ـ نطاق الحصانة :

تنص المادة ١١٤ من قانون السلطة القضائية على أنه :

١ ـ في الجرائم التي يرتكبها القضاة أثناء قيامهم بالوظيفة أو خارجها لا تقام دعوى الحق العام الا من قبل النائب العام اما باذن من لجنة تؤلف من رئيس محكمة

---

١ ـ انظر نقض ٢/١٢/١٩٧٢ ، المحامون ، س ٤٢ ، رقم ١٢٠ ، ص ٥٦٦ .

النقض واثنين من أقدم مستشاريها ، أو بناء على طلب مجلس القضاء الأعلى عندما يتبين أثناء المحاكمة المسلكية وجود جرم » .

« ٢ ـ ليس للمدعي الشخصي أن يحرك دعوى الحق العام في جميع الجرائم المذكورة وانما يترتب على النائب العام حين رفع الشكوى اليه ان يحيلها الى اللجنة المشار اليها ويحق له قبل احالتها ان يعمد لاستكمال التحقيق بواسطة ادارة التفتيش » .

يبين من ذلك ان الحصانة القضائية ، كالحصانة النيابية ، شخصية تترتب للقاضي دون غيره من أفراد اسرته أو أقاربه أو غيرهم .

وهي لا تقتصر على بعض الجرائم ، كما في التشريعين الفرنسي والمصري[1] . بل تمتد لتشمل جميع الجرائم التي يرتكبها القاضي ، سواء كانت جنايات أم جنح أم مخالفات ، أثناء قيامه بوظيفته أو خارجها .

وتقضي هذه الحصانة بعدم اتخاذ أية اجراءات في مواجهة القاضي أو تحريك الدعوى العامة ضده قبل الحصول على الاذن .

وواضح ان المضرور من جراء الجريمة لايستطيع تحريك الدعوى العامة وفقا للقواعد العادية ، بتقديم ادعائه الشخصي الى قاضي التحقيق أو الى محكمة الدرجة الاولى . بل له أن يتقدم بشكواه الى النائب العام متخذا نفسه فيها مدعيا شخصيا ، فاذا رأى النائب العام موجب الشكوى رفعها الى اللجنة المذكورة للحصول على اذن بتحريك الدعوى . واذا وجدها غامضة احالها على ادارة التفتيش في وزارة العدل لاجراء تحقيق أولي . ثم يحيل الشكوى مع اشارة التحقيق الى اللجنة المذكورة .

أما في الجرائم المشهودة ، فان القاضي يصبح فردا عاديا ، فيحق لكل واحد من رجال الضابطة العدلية ، في حال مشاهدته الجرم ، أن يباشر التحقيق وفاقا للقوانين ، على أن يعلم أقرب قاض بالأمر ليقوم فورا برفعه الى النائب العام (المادة ٩/١١٦ من قانون السلطة القضائية) .

---

(١) انظر في ذلك : الدكتور محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، رقم ٧٦ ص ١٠٢ وما بعدها .

٩٠ ـ الجهة التي تصدر الاذن :

١ ـ **اللجنة الثلاثية** : وهي مؤلفة من رئيس محكمة النقض واثنين من أقدم مستشاريها . وتصدر هذه اللجنة الاذن بناء على طلب يقدمه النائب العام من تلقاء نفسه أو بناء على الشكوى التي يتقدم بها اليه المضرور من جراء الجريمة .

٢ ـ **مجلس القضاء الاعلى** : يحال القاضي بمرسوم يصدر بناء على اقتراح وزير العدل أو رئيس مجلس القضاء الاعلى حين يخل بواجباته أو يسيء بقول أو عمل أو كتابة الى كرامته الشخصية أو كرامة القضاء أو يخالف القوانين والانظمة ، وتجرى محاكمته أمام هذا المجلس بصورة سرية [1] . فاذا تبين لهذا المجلس اثناء المحاكمة المسلكية للقاضي ارتكابه لجريمة فانه يطلب من النيابة العامة اقامة الدعوى .

٩١ ـ آثار صدور الاذن :

متى صدر الاذن من الجهة المختصة ترتب للنيابة العامة سلطتها في اقامة الدعوى . بيد أن القانون فرض أصولا خاصة في ذلك :

١ ـ **الجهة التي تقيم الدعوى** : لم يتبع المشرع القواعد العامة في ملاحقة القاضي ، بل قصر حق اقامة الدعوى على النائب العام في الجمهورية دون غيره من أعضاء النيابة .

٢ ـ **المحكمة المختصة** : لا يقيم النائب العام الدعوى العامة على القاضي أمام المحكمة المختصة نوعيا ومكانيا وفقا لقواعد الاختصاص ، بل يحال القاضي ليحاكم أمام محكمة النقض بهيئتها العامة المؤلفة للنظر في القضايا الجزائية ، وفي هذا خروج على قواعد الاختصاص يبرره حماية القاضي وضمان العدالة في محاكمته من أعلى هيئة قضائية (المادة ١١٥ من قانون السلطة القضائية) .

واذا كان له شركاء أو متدخلون من غير القضاة فانهم يحاكمون معه أمام محكمة النقض (المادة ١١٦/١١ من قانون السلطة القضائية) .

---

[1] انظر المواد ١٠٥ الى ١١٣ من قانون السلطة القضائية .

٣ – **اجراءات التحقيق والمحاكمة** : تقوم النيابة العامة بدور المدعي في الدعوى العامة . وللمتضرر من جراء الجريمة أن ينصب نفسه مدعيا شخصيا أثناء التحقيق والمحاكمة .

واذا وجد رئيس المحكمة ان الواقعة المنسوبة للقاضي جناية وجب عليه ان يعين أحد قضاة المحكمة ليقوم بوظيفة قاضي التحقيق ، ويجوز اللجوء الى ذلك اذا كانت الواقعة جنحة تستلزم التحقيق .

يقوم قاضي التحقيق هذا بكل الاختصاصات المنوطة به ، وله في ذلك أن ينيب عنه في اجراء التحقيق أحد قضاة المحكمة على ألا تتناول الانابة اصدار القرار النهائي في التحقيق . وعلى أن لا يكون القاضي المنتدب أقل درجة من القاضي المدعى عليه . وله أيضا توقيف القاضي المدعى عليه ، ولا يترتب على ذلك حرمانه من مرتبه مدة التوقيف ما لم تقرر المحكمة حرمانه من كله أو بعضه . ويجوز للقاضي الموقوف ان يطلب تخلية سبيله ، فاذا أقر قاضي التحقيق تخلية السبيل كان للنيابة العامة الطعن به ، وان رد الطلب كان للقاضي المدعى عليه ان يطعن به .

وفي ختام التحقيق يصدر قاضي التحقيق قراره بمنع المحاكمة اذا كان الفعل لا يشكل جريمة أو لا دليل عليه ويأمر باطلاق سراح القاضي المدعى عليه ان كان موقوفا ، وللنيابة وللمدعي الشخصي حق الطعن بهذا القرار . أما اذا رأى وجها للمحاكمة أصدر قرارا بلزومها ، وهو قرار مبرم لايطعن به .

وتنظر بالطعون في هذه القرارات الصادرة قبل ختام التحقيق أو بعده احدى دوائر محكمة النقض غير الداخلة في تشكيل الهيئة العامة التي ستنظر في أساس القضية . وتخضع هذه الطعون من حيث مواعيدها وكيفية الفصل فيها لقواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية . ويكون قرارها غير تابع لطريق من طرق الطعن .

فاذا كان القرار بلزوم المحاكمة أحيل للمحاكمة القاضي المدعى عليه وشركاؤه في الجريمة من غير القضاة أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض المؤلفة للنظر في القضايا الجزائية . مع ملاحظة أنه لايجوز للقاضي الذي قام بالتحقيق أن يشترك في

المحاكمة . فيحق لها أن تقرر كف يد القاضي الملاحق أمامهـا ، ويعتبر القاضي مكفوف اليد حكما بعد صدور مذكرة التوقيف بحقه أو من تاريخ تركه الوظيفة قبل صدور المذكرة . كما يحق لها أن تقرر انهاء مفعول كف اليد وان تقرر أثناء المحاكمة اخلاء سبيل القاضي . مع ملاحظة أن توقيف القضاة يكون في غرفة خاصة في قصر العدل .

وبنتيجة المحاكمة تصدر المحكمة حكمها بالادانة أوبالبراءة أو بعدم المسؤولية. والأحكام والقرارات الصادرة عنها تكون مبرمة وغير تابعة لطريق من طرق الطعن سوى الاعتراض على الأحكام الغيابية في ميعاد خمسة أيام تبدأ من اليوم الذي يلي تاريخ التبليغ [1] .

وتجدر الاشارة الى أن عقوبات الحبس بحق المحكوم عليهم من القضاة تنفذ في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين .

٩٢ ـ طبيعة الحصانة :

تتعلق أحكام الحصانة القضائية بالنظام العام ، ومخالفتها ترتب البطلان ، ويدفع به في كل مراحل الدعوى كما تقضي به المحكمة من تلقاء ذاتها . ويرجع ذلك الى أنها مقررة لحماية السلطة القضائية ، كما ذكر [2] .

ثالثا ـ الحصانة الادارية

٩٣ ـ مؤداها :

يضفي المشرع حصانة اجرائيـة على الموظف من شأنها تقييد سلطة النيابة العامة . فلا تتمكن من اقامة الدعوى بصدد جريمة اقترفها أثناء قيامه بأعباء وظيفته قبل الحصول على اذن من جهة حددها القانون .

ونجد هذه الحصانة مبررها في المصلحة العامة التي يقوم الموظف على خدمتها،

---

(١) انظر المادتين ١١٥ و ١١٦ من قانون السلطة القضائية .

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، رقم ٧٨ ، ص ١٠٥

مما يستلزم توفير كل الضمانات له حتى يؤدي واجبه على أكمل وجه دون تردد أو خوف من مساءلته أو تهديده عبثا باقامة الدعوى كوسيلة للضغط عليه .

٩٤ ـ نطاق الحصانة :

نصت المادة ٢٨ من قانون مجلس التأديب رقم ٩٠ لسنة ١٩٦٢ على أنه : « لا يجوز ملاحقة الموظف مباشرة أمام القضاء لجرم ناشيء عن الوظيفة قبل احالته الى مجلس التأديب ومحاكمته وفقا لأحكام هذا المرسوم التشريعي » . كما نصت المادة ٣٤ من القانون ذاته على أنه : « اذا ارتكب الموظف جرما غير ناشيء عن الوظيفة تطبق بحقه الأحكام الجزائية العامة وعلى النيابة العامة اعلام ادارة الموظف المختصة بالأمر خلال ٢٤ ساعة من مباشرة التتبعات القضائية بحقه » .

يتضح من ذلك ان الحصانة الادارية تحمي الموظف من الملاحقة اذا كانت جريمته ناشئة عن الوظيفة إلى أن يصدر قرار من مجلس التأديب باحالته الى القضاء . وعلى النيابة العامة حين تتحقق من صفة الموظف ومن كون الجريمة ناشئة عن الوظيفة أن تمتنع عن اقامة الدعوى العامة بانتظار قرار من مجلس التأديب . فاذا أقامتها قبل ذلك كانت باطلة لحصولها قبل أوانها (١) ، ويتوجب تبعا لذلك الغاء مذكرة التوقيف الصادرة بحقه(٢) ، وإذا لم يتبين ذلك الا أمام القضاء وجب وقف الملاحقة في أية مرحلة كانت واعادة القضية الى ما كانت عليه قبل الملاحقة لبطلان جميع الاجراءات والقرارات التي صدرت فيها وانتظار قرار مجلس التأديب بهذا الشأن(٣) . وفي حال اعادتها للقضاء مجددا وجب على النيابة اقامتها من بدء الدرجات القضائية . وأكثر من ذلك فان ملاحقة الموظف مباشرة أمام القضاء قبل احالته من مجلس التأديب يجعل الملاحقة والمحاكمة وان انتهت بالبراءة في غير محلها(٤) .

---

(١) نقض في ١٩٦٧/١١/٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣١٨ ص ٧٢٧ .

(٢) نقض في ١٩٥٥/٦/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢٢ ص ٧٢٩ .

(٣) نقض في ١٩٦٨/١٠/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣١٥ ص ٧٢٥ .

(٤) نقض في ١٩٦٤/٢/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢١ ص ٧٢٨ .

وتنتفي الحصانة على الموظف وحده دون غيره من أفراد اسرته أو الشركاء أو المساهمين معه في الجريمة ، يتأسس على ذلك ان ملاحقته قبل اتخاذ [illegible] هو أثر لذلك المانع القانوني باقي العناصر [illegible] .

وقد وسعت محكمة النقض نطاق [illegible] من حيث الشخص ، فساوت بين الموظف الأصيل والموظف الوكيل في عدم جواز اقامة الدعوى الا بقرار من مجلس التأديب واشترطت لذلك أن تكون وظيفة الموكل [illegible] في الملاك(٢) .

بيد أن المشرع لم يضع ضابطا للتفرقة بين الجريمة الناشئة عن الوظيفة حيث تعلق فيها اقامة الدعوى على صدور قرار من مجلس التأديب باحالة الموظف مقترفها ، والجريمة غير الناشئة عن الوظيفة التي تخضع لقاعدة حرية النيابة العامة في رفع الدعوى على الموظف .

وقد حاولت محكمة النقض تلمس هذا المعيار فقالت : « ان أعمال الوظيفة يراد بها كل عمل يباشره الموظف أو يستطيع مباشرته بحكم وظيفته أو بتعبير آخر كل عمل يدخل في الاختصاص القانوني للشخص الذي يمارسه ، كما يخرج عن اعمال وظيفته كل عمل لم تخوله القوانين والانظمة سلطة مباشرته والقيام به(٣) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه : « اذا كان الخفير الجمركي صاحب حق في تحري الاشخاص وتفتيشهم وفق القوانين والانظمة التي تحدد ذلك ، الا انه يخرج عن اعمال وظيفته وينفصل عنها كليا عندما يتعدى عمله الى ضرب الناس والاعتداء على سلامتهم البدنية ... الامر الذي يخالف ارادة المشرع في النطاق على حياة الافراد وحرياتهم الشخصية ... ولا مشاحة في ان مثل هذه الافعال

---

(١) نقض في ١٩٦٢/١٠/١٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤٥ ص ٧٤٢ .

(٢) نقض في ١٩٦٥/٥/١١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤٣ ص ٧٤١ .

(٣) نقض في ١٩٦٦/٩/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤٣ ص ٧٢٩ .

الجائرة تبقى مقطوعة الصلة مع أعمال الوظيفة ولا ترتبط بها بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، وتجعل اعتداء الموظف جرما غير ناشىء عن الوظيفة »[1] .

وقضت أيضا أن ارتكاب الموظف لجريمة في معرض مساعدته لزميله في أعماله الخاصة يجعل الواقعة لا علاقة لها بالوظيفة وبالتالي لا موجب لاحالته الى مجلس التأديب قبل اقامة الدعوى العامة[2] .

كما اتجهت الى اعتبار الجرم الذي يرتكبه رجل الشرطة وهو بلباسه الرسمي يعتبر مرتكبا أثناء الوظيفة[3] .

وفي رأينا ان محكمتنا قد ضيقت من غير مبرر مفهوم الجريمة الناشئة عن الوظيفة ، **فقصرته على الممارسة الوظيفية القانونية** . وهذا يعني ، طبقا لمعيارها ، ان الجريمة لا تعتبر ناشئة عن الوظيفة الا حين يقترفها الموظف وهو يتمتع بأحد أسباب التبرير أو الاباحة ، مثلا انفاذا لنص قانوني أو لأمر مشروع صادر عن السلطة أو بسبب اجازة القانون أو الدفاع الشرعي . ولكن لا يصح الذهاب الى هذا الحد من التضييق ؛ فالحصانة الادارية انما هي حصانة اجرائية فحسب ، تقررت ، كما لاحظنا ، بهدف منع الاساءة والكيد للموظف ، فهي ليست حصانة موضوعية تؤدي الى عدم مسؤولية الموظف أو الى اباحة فعله .

فالجريمة الناشئة عن الوظيفة هي التي ترتبط مع الوظيفة (برابطة السببية) بحيث يثبت أن الموظف ما كان ليقترفها او ان يفكر فيها لولا الوظيفة . وتعتبر الجريمة كذلك اذا ارتبطت بالوظيفة بصلة مباشرة أو اذا كانت الوظيفة قد وفرت للموظف ظروف وأسباب اقترافها ، أو اذا ارتكبها الموظف في حالة تجاوز لحدود وظيفته أو اساءة لاستعمالها أو استغلال لها . وتطبيقا لذلك فان فعل الخفير

---

(١) نقض في ١٩٦٦/٩/٢١ ، المشار اليه من قبل .

(٢) نقض في ١٩٦١/١/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢٥ ، ص ٧٣٠ .

(٣) نقض في ١٩٦٧/١٠/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢٤ ص ٧٣٠ .

الجنركي الذي تجاوز فيه حدود وظيفته في المثال المتقدم يعتبر ناشئا عن الوظيفة فلا تقام الدعوى العامة عليه قبل احالته على مجلس التأديب وصدور قرار منه بالملاحقة . أما الموظف الذي يقترف جريمة في معرض مساعدته لزميله في أعماله الخاصة فان عمله بلا شك لا علاقة له بالوظيفة .

ولكن لا يكفي لاعتبار الجريمة ناشئة عن الوظيفة ، وفقا لهذا المعيار ، أن تكون مرتبطة بالوظيفة زمنيا أو لكون الموظف مرتديا زيا رسميا أثناء اقترافها ؛ فقد تعتبر غير ناشئة عنها وان اقترفها الموظف أثناء دوامه الرسمي أو كان مرتديا زي الوظيفة .

ب - زوال الحصانة :

لا تقام الدعوى العامة على الموظف طبقا للاحكام العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، أي بمبادرة حرة من النيابة العامة ، ما دام متمتعا بالحصانة الادارية على الوجه المذكور . وتعتبر الحصانة غير قائمة في التشريع السوري ، فيجوز للنيابة تحريك الدعوى في مواجهته ، عند تحقق احدى الحالات الخمس التالية :

الحالة الاولى - صدور قرار من مجلس التأديب او الجهة التي تنوب منابه :

حين يصدر قرار من مجلس التأديب تستعيد النيابة العامة حريتها في اقامة الدعوى على الموظف وان كانت جريمته ناشئة عن الوظيفة . ويشترط لزوال الحصانة أن يكون القرار صادرا ممن يملكه قانونا : كمجلس التأديب العام أو مجلس التأديب الخاص بصنف من الموظفين ، كالمجلس الانضباطي بالنسبة للشرطة ، أو اللجنة المكونة من المدير العام وثلاثة مديرين بالنسبة لموظفي المصرف الزراعي[1] . أو مجلس التأديب الخاص بموظفي الجمارك .

بيد أن القانون قد ينيط اعطاء الاذن بغير مجلس التأديب ، فلا يجوز للنيابة اقامة الدعوى قبل ذلك : فالمادة ١٦ من قانون المستخدمين لسنة ١٩٥٠

(١) نقض في ١٩٦٥/٥/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤٠ ص ٧٢٩ .

... على ان احالة المستخدم على القضاء تكون من السلطة التي تمارس حق ... وعلى ذلك فان احالة وزير الـ ... على ... لعامل يخضع للقانون الـ ... ور ... لاقامة الدعوى والسير فيها دون حاجة لاستئذان على مجلس التأديب وفقا لقانون المرافعات[1] . ... يشترط لاقامة الدعوى على العسكريين أو من في حكمهم صدور أمر ملا ... من السلطات العسكرية المختصة وفقا لاحكام قانون العقوبات العسكري (انظر المواد ٥٢ و٥٣ و٥٤) .

... يشترط القانون ، فضلا عن الاذن من مجلس التأديب ، اذنا من جهة اخرى ... يجوز حينئذ ملاحقة الموظف الا عند تحقق الامرين معا : فخفراء الجمارك لا تقام الدعوى العامة عليهم الا بناء على اذن من مدير الجمارك العام واحالة من مجلس التأديب الخاص بالجمارك[2] .

أما اذا صدر الاذن من جهة غير مختصة ، فلا يكون له أي أثر قانوني ، ولا يخول النيابة العامة بالتالي الحق في اقامة الدعوى على الموظف : ويعتبر من هذا القبيل أمر الملاحقة الصادر عن قائد قوى الامن الداخلي أو الامين العام المساعد لشؤون الشرطة[3] ، واحالة المستخدم من قبل المفتش الاداري في وزارة التربية[4] ، واحالة مستخدم البلدية من رئيس قسم الجبانة ، ويرجع البطلان الى عدم صدور الاذن من المجلس الانضباطي في الحالة الاولى ، والصدور عن جهة لا تملك حق التعيين في الحالتين الاخيرتين .

---

(١) نقض في ١٩٦٠/١/٢١ و ١٩٦٥/٨/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٣٦ و ١٣٣٧ ص ٧٢٧ .

(٢) نقض في ١٩٦٥/٢/١٨ و ١٩٦٧/٦/٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٣٣ و ١٣٣٤ ص ٧٣٥ و ٧٣٦ .

(٣) نقض في ١٩٥٣/١٠/٢٨ و ١٩٩٩/٥/٢٢ و ١٩٦١/٧/٩ و ١٩٦٢/٢/٧ مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢٨ و ١٣٢٩ و ١٣٣٠ ص ٧٣٠ و ٧٣٤ و ٧٣٤ .

(٤) نقض في ١٩٦٤/١١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٣٩ ص ٧٣٨ .

(٥) نقض في ١٩٦٩/٥/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤٢ ص ٧٤١ .

الحالة الثانية ـ تقديم ادعاء شخصي :

تنص المادة ٣٣ من قانون مجلس التأديب على انه : « أ ـ اذا قدمت شكوى الى النيابة العامة بحق موظف ، من قبل شخص طبيعي أو اعتباري يدعي وقوع ضرر شخصي عليه من جراء جرم ناشىء عن الوظيفة ، فيمكن اجراء التتبعات القانونية أمام القضاء مباشرة اذا كان الشاكي قد أقام نفسه مدعيا شخصيا وقدم كفالة تعين مقدارها النيابة العامة ... ب ـ اذا ظهر ان المدعي قد محق في دعواه يقضي بمصادر التأمينات السورية من اصل الكفالة لمصلحة الخزينة » .

يتضح من ذلك ان المشرع السوري قد خول لكل من تضرر من الجرم الناشىء عن الوظيفة ، اذا تقدم المتضرر بادعاء شخصي ، استقلالا عن النيابة العامة حريتها في اقامة الدعوى دون انتظار صدور اذن من مرجعه[1] . واذا قدم الادعاء الشخصي أمام قاضي التحقيق أو أمام قضاء الدرجة الاولى فانه يحرك حكما دعوى الحق العام بصرف النظر عن رأي النيابة العامة كما سبق القول .

وبهذا تفترق الحصانة الادارية عن الحصانتين النيابية الاجرائية والقضائية اللتين لا تزولان بمجرد التقدم بادعاء شخصي ، بل لا بد فيهما من صدور الاذن من مرجعه .

ويلاحظ ان تحريك الدعوى العامة بفعل تقديم الادعاء الشخصي انما جاء استثناءا على قواعد الحصانة الادارية التي تقضي بوجوب صدور اذن ، فإذا ما أسقط المدعي الشخصي دعواه وجب التوقف عن السير في الدعوى العامة وتطبيق المبادىء الواردة في قانون مجلس التأديب واحالة الموظف على المجلس الخاص بتأديبه قبل احالته الى القضاء ، لان الاسباب التي أجازت ملاحقة المدعى عليه أمام المحاكم قد زالت باسقاط الدعوى الشخصية فلا بد من الرجوع الى الطريقة العادية التي يجب سلوكها بحق كل موظف أقدم على ارتكاب جرم ناشىء عن الوظيفة[2] .

---

(١) نقض في ١٩٦٥/٦/٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ... ص ٤٢٧ .

(٢) نقض في ١٩٦٧/١٠/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣١٩ ، ص ٧٢٧ ـ ونقض في ١٩٦٥/٦/٨ ، مجلة القانون ، س ١٩٦٥ ص ... ـ ونقض في ١٩٦٦/١٢/٢٤ ، مجلة القانون ، س ١٩٦٧ ص ١٧٣ .

على أن وقف السير في الدعوى العامة ، لاسقاط الدعوى الشخصية ، لايعني سقوطها ، فاذا ما صدر بعد ذلك قرار من الجهة المختصة باحالة الموظف على القضاء فان الدعوى تتابع سيرها من النقطة التي وصلت اليها ، فاسقاط الادعاء الشخصي ليس من شأنه اعتبار ماتم من اجراءات قبل ذلك باطلا (١) .

الحالة الثالثة ـ الجريمة المشهودة : الحصانة الادارية ، كالحصانتين النيابية الاجرائية والقضائية ، تزول عن الموظف في حال اقترافه جريمة مشهودة وان كانت ناشئة عن الوظيفة ، فيجوز للنيابة العامة ان تقيم عليه دعوى الحق العام دون الحصول على اذن من مرجعه . والمبرر في زوال الحصانة أن مظنة الكيد للموظف لاتتوافر في حالة الجرم المشهود حين يقبض عليه متلبسا . وقد جاءت بهذا الحكم المادة ٣٣/أ من قانون مجلس التأديب حين قالت : « وفي الجرائم المشهودة يحق لكل من رجال الضابطة العدلية أن يباشر التحقيق وفاقا للقانون على أن يعلم فورا ادارة الموظف » .

وقد اتجهت محكمة النقض أنه في حالة الجرم المشهود الناشيء عن الوظيفة يحق لرجال الضابطة أن يباشروا التحقيق ولكن الظنين لايلاحق أمام القضاء الا بعد احالته على مجلس التأديب الخاص به (٢) . ولكنها سرعان ما رجعت عن هذا الاجتهاد(٣) ، وحسنا فعلت ، لأنه لايعقل ان يضفي المشرع على الموظف في حالة الجرم المشهود حصانة تفوق في مداها ما هو مقرر لكل من أعضاء مجلس الشعب والقضاة .

---

(١) قارن مع ذلك نقض في ١٩٦٦/١٢/٢٤ المشار اليه في الحاشية السابقة . وقد جاء فيه : « ان رجوع المدعي الشخصي عن دعواه يعتبر بمثابة الصفح الذي يوقف الملاحقة بحق الموظف مالم يحله مجلس التأديب الى المحاكمة » . على أن هذا القضاء محل نظر : فقياس هذه الحالة على صفح الفريق المتضرر هو قياس مع الفارق ، لان الصفح أو التنازل عن الشكوى أو الادعاء الشخصي في حال لزومها لتحريك الدعوى العامة من شأنه اسقاط هذه الدعوى وعدم الرجوع اليها بعد ذلك .

(٢) نقض في ١٩٥٩/١١/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٤١ ، ص ٧٤٠ .

(٣) نقض في ١٩٦٨/١٠/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣١٦ ، ص ٧٢٦ .

الحالة الرابعة ـ الجريمة الاقتصادية : نصت المادة ٣٧ من قانون العقوبات الاقتصادي لسنة ١٩٦٦ على أنه : « خلافا لكل نص آخر يحال مباشرة مرتكب احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي من العاملين في الدولة الى المحكمة المختصة وبعد أن يصبح الحكم مبرما تحيل النيابة العامة الملف الى الجهة التأديبية المختصة » . ومؤدى ذلك أن الحصانة الادارية التي تمنع احالة الموظف الى القضاء قبل احالته على مجلس التأديب تزول بفعل النص المذكور ، فأصبح من الجائز اقامة الدعوى على الموظف مباشرة دون شرط صدور قرار من مجلس التأديب اذا اقترف جريمة اقتصادية تقع تحت طائلة النص المذكور سواء تعلقت بوظيفته أم لا ، وبذلك يكون المشرع في قانون العقوبات الاقتصادي قد ساوى بين الموظف وغيره من الأفراد غير الموظفين (١) .

ويبدو أن المشرع في قانون العقوبات الاقتصادي قد أراد بذلك اكساء طابع العجلة على البت في المخالفات التي تقع على القانون المذكور ، واحالة الموظف على مجلس التأديب ومحاكمته امامه قد تأخذ بعض الوقت مما يفوت الغاية التي هدف المشرع اليها .

الحالة الخامسة ـ الجريمة غير الناشئة عن الوظيفة : تنص المادة ٣٤ من قانون مجلس التأديب على أنه : « اذا ارتكب الموظف جرما غير ناشيء عن الوظيفة تطبق بحقه الأحكام الجزائية العامة وعلى النيابة العامة اعلام ادارة الموظف المختصة بالأمر خلال ٢٤ ساعة من مباشرة التتبعات القضائية » . كما تنص المادة ٣٥/أ من القانون ذاته على أنه : « بعد ان يبت القضاء بأمر الموظف من الوجهة الجزائية ويصبح قراره مبرما تحيل النيابة العامة الاضبارة الى مجلس التأديب لمحاكمته مسلكيا اذا كان القرار متضمنا الحكم على الموظف باحدى الجنايات أو الجنح » .

---

(١) نقض في ١٩٦٦/٩/٢٤ ، وفي ١٩٦٧/٦/٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٢٠ و ١٣٢٤ ص ٧٢٧ و ٧٢٦ .

٩٦ ـ طبيعة الحصانة :

الحصانة الادارية ، كالحصانتين النيابية والقضائية ، من متعلقات النظام العام، ويترتب على ذلك ان مخالفة أحكامها يؤدي الى البطلان ، ويجوز الدفع به في أي وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض : ويجوز للمحكمة الناظرة في التهمة المنسوبة الى الموظف أن تحكم به من تلقاء ذاتها[1] .

في تسقط الحصانة الإجرائية ؟

أ - في الجرم المشهود
ب - في حالة الادعاء الشخصي
ج - في الجرائم الاقتصادية

---

(١) حكمت محكمة النقض بأن : « الدعوى الجزائية اذا كانت قد اقيمت على الموظف من النيابة العامة دون قرار من مجلس التأديب ودون وجود ادعاء شخصي خلافا لما تقضي به المادتان ٢٨ و ٣٣ من قانون مجلس التأديب ، فان اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوما قانونا ولا يحق لها ان تتعرض لموضوعها ، فان هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من اجراءات معدوم الاثر ... وهو امر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجزائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة فيجوز ابداؤه في أية مرحلة من مراحل الدعوى ، بل يتعين عليها القضاء به من تلقاء نفسها ... » (نقض في ١٩٨٠/١١/٢٢ ، المحامون ، نيسان ١٩٨١ ، رقم ٢٠٦ ص ٤٦٠) .

المحاضرة الثالثة

الفصل الثالث

انقضاء الدعوى العمومية

٩٧ ـ أسباب انقضاء الدعوى العامة :

ينشأ حق الدولة في العقاب وقت وقوع الجريمة ، يلازمه حق في الادعاء تمارسه النيابة العامة بتفويض من المجتمع أمام الجهة القضائية المختصة التي تصدر حكمها الفاصل في ثبوت حق العقاب في مواجهة المدعى عليه أو عدم ثبوته ، أي بالادانة أو بالبراءة . ومتى أصبح هذا الحكم باتا ، فان هدف الدعوى العامة يكون قد تحقق ، فتنقضي به . فالحكم البات هو السبب الطبيعي والعادي لانقضاء الدعوى العامة ، وهو الأصل[1] . ولكن قد تطرأ ، قبل صيرورة الحكم باتا أو حتى قبل اقامة الدعوى ، أسباب أخرى للانقضاء ، البعض منها يرتب انقضاء الدعوى في جميع الجرائم وهي : وفاة المدعى عليه ، العفو العام ، التقادم ، والآخر يرتب الانقضاء في بعض الجرائم : كالصفح أو التنازل عن الشكوى أو الادعاء الشخصي أو الطلب في الجرائم التي حددها القانون ، والصلح بين بعض الادارات والمدعى عليه ، وقد ألمحنا في حينه الى الأحكام المتعلقة بذلك . فالنوع الأول يطلق عليه بالأسباب العامة لانقضاء الدعوى العامة ، أما الثاني فهو أسباب خاصة .

ونقتصر فيما يلي على ايراد أحكام انقضاء الدعوى العامة بالنسبة للأسباب العامة ، على الشكل التالي : المبحث الأول ـ وفاة المدعى عليه . المبحث الثاني ـ العفو العام . المبحث الثالث ـ التقادم . المبحث الرابع ـ الحكم البات .

---

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، رقم ١٥١ ، ص ٢٥١ .

المبحث الاول
وفـاة المدعى عليه

٩٨ ـ المبدأ والاساس :

نصت المادة ١/٤٣٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن : « تسقط دعوى الحق العام بوفاة المدعى عليه سواء أكان لجهة تطبيق العقوبة الأصلية أو العقوبة الاضافية أو الفرعية » . وهذا النص لم يأت بجديد ، بل قرر مبدأ عاما في التشريعات الجزائية الحديثة هو مبدأ شخصية العقوبة ، حيث لاتطـال الا فاعل الجريمة ، فاذا ماتوفي لاتنصرف الى غيره من الأقارب أو الورثة . وتأسيسا على ذلك فان الدعوى التي تستهدف اقتضاء حق الدولة في العقاب لايكون لها مقتضى والحال هذه[1] .

ويتعين تحري أثر الوفاة قبل وبعد الحكم البات .

٩٩ ـ أثر الوفاة على الدعوى :

اذا حصلت الوفاة قبل تحريك الدعوى العامة امتنع رفعها وتعين على النيابة العامة ، في حال تثبتها من أن المتوفى هو فاعل الجريمة ، أن تحفظ الاوراق ، فاذا أقامتهـا رغم ذلك تعين على قاضي التحقيق أو محكمة الدرجـة الاولى القضاء بعـدم قبولها[2] .

أما اذا حدثت الوفاة بعد اقامة الدعوى توجب الحكم بانقضائها في أية مرحلة كانت ، أمام قاضي التحقيق أو الاحالة ، أمام محكمة الدرجة الاولى أو الثانية ، أو أمام محكمة النقض .

فاذا توفي المدعى عليه بعد صدور حكم قابل للطعن ، أي أثناء ميعاد الاعتراض أو الاستئناف أو النقض ، فانه لايجوز الطعن فيه من النيابة او الورثة ، فتنقضي

---

(١) جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، الجزء ٣ ، رقم ٢٥٤ ، ص ٥٨٥ .

(٢) يلاحظ ان الدعوى لا تسقط في حالة كون المدعى عليه مفقودا : حيث ان المفقود لا يعتبر ميتا في القانون الا بعد ثبوت موته او الحكم باعتباره ميتا عند بلوغه الثمانين من العمر ، او الحكم بموتـه بسبب العمليات الحربية ، وذلك بعد اربع سنوات من فقدانه وفق المادة ٢٠٥ المعدلة من قانون الاحوال الشخصية (نقض في ١٩٧٧/٧/٣١ ، المحامون ، س ٤٢ ، ع ١٠ و١١ و١٢ ، رقم ٧٤٦ ، ص ٥٧٤) .

الدعوى بذلك ويعتبر الحكم كأنه لم يكن ولا يمكن تنفيذه كما تزول جميع آثاره لجهة العقوبات على أنواعها بما فيها الغرامة ولجهة المصاريف والرسوم المحكوم بها عليه .

أما اذا توفي بعد تقديم الطعن في الحكم ، تعين على المحكمة المختصة بنظر الطعن القضاء بانقضاء الدعوى ، سواء كان هو الطاعن أو غيره .

واذا حصل أن أصدرت المحكمة حكمها غيابيا على المدعى عليه ، ثم اتضح ان وفاته حدثت قبل ذلك ، فان هذا الحكم يعتبر معدوما لصدوره على شخص ميت ، فيجوز على رأي البعض الطعن فيه من قبل الورثة ، فاذا لم يتبق الا الطعن بالنقض ، كان لهم مراجعة ذات المحكمة التي أصدرته[1] .

واذا حدث أن حكم بانقضاء الدعوى العامة لوفاة المدعى عليه ثم تبين أنه مايزال على قيد الحياة ، فان الراجح يذهب الى امكان الطعن بهذا الحكم بطرق الطعن العادية والا يمكن للنيابة اقامة الدعوى من جديد على المدعى عليه باعتبار ان الحكم الصادر بانقضاء الدعوى بسبب الوفاة لا أثر له[2] .

١٠٠ ـ أثر الوفاة بعد الحكم البات :

اذا حدثت الوفاة بعد صيرورة الحكم باتا ، فانها لاتؤثر على الدعوى التي تكون قد انقضت بالحكم البات ، بل تؤدي الى سقوط الحكم الجزائي وزوال جميع نتائجه ، وتحول الوفاة دون استيفاء الغرامات ونشر والصاق الحكم المقضي بهما . ولكن لامفعول للوفاة على المصادرة الشخصية اذا كانت الاشياء المصادرة قد حكم بها للمدعي الشخصي ولا على المصادرة العينية (المادة ١٤٩ من قانون العقوبات) .

١٠١ ـ آثار الحكم : انقضاء الدعوى للوفاة :

لايترتب على هذا الحكم سوى انقضاء الدعوى العامة بالنسبة للمدعى عليه المتوفى ، فلا يتعداه الى غيره ممن ساهم معه في اقتراف الجريمة ، فالوفاة ظرف

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٠٤ ، ص ١٤٦ .
(٢) الدكتور احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، رقم ١٥٣ ، ص ٢٥٥ .

شخصي مقتصر عليه وحده • وعلى الجهة القضائية التي قررت انقضاء الدعوى بالنسبة اليه متابعة السير في الدعوى بالنسبة للمساهمين الآخرين •

والحكم بانقضاء الدعوى بسبب الوفاة ليس من شأنه منع المحكمة التي أصدرته أن تحكم بالمصادرة العينية للاشياء التي ضبطت وكان صنعها واقتناؤها أو بيعها أو استعمالها غير مسموح به • فالمصادرة هذه لاتعتبر عقوبة بل تدبير احترازي يرد على الاشياء المحظورة ولا ينصرف الى المتوفى •

لكن انقضاء الدعوى العامة بسبب الوفاة لايؤثر على حق المضرور من جراء الجريمة بالتعويض ، فاذا كانت دعواه مقامة تبعا للدعوى العامة التي انقضت فما عليه الا اقامتها على ورثة المتوفى أمام القضاء المدني (المادة ٣/٤٣٥) •

الفرع الثاني
العفو العام

١٠٢ ـ العفو واثره : العفو العام قانون يصدر عن السلطة التشريعية تصفح بمقتضاه عن الجريمة التي وقعت • ويترتب على صدوره امتناع النيابة العامة عن اقامة الدعوى اذا لم تكن قد اقامتها من قبل • فاذا ما صدر بعد تحريكها فانه يؤدي الى سقوطها كما تنص المادة ١/٤٣٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وان عارض المدعى عليه في ذلك طالبا الاستمرار في نظرها[1] •

واذا صدر بعد الحكم اسقطه وازال جميع آثاره ، لكن ذلك لايشمل التدابير الاحترازية والاصلاحية الا اذا نص قانون العفو على ذلك صراحة • واذا صدر قانون العفو العام بعد أن أصبح الحكم باتا فانه لايؤثر على الغرامات المستوفاة والأشياء المصادرة •

والعفو العام سبب موضوعي ينصب على الجريمة لا على شخص معين ، ولهذا فانه يشمل جميع المساهمين في اقتراف الجريمة ويؤدي الى انقضاء الدعوى بالنسبة اليهم • ولكنه لا يؤثر على دعوى التعويض التي تبقى من اختصاص المحكمة

(١) نقض في ٢٦/١٢/ ١٩٥٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٨٢٢ ص ١٠٠١ •

س: هل العفو سبب تبرير أو هو مانع للعقاب؟

ج: سبب تبرير، هو فعل مشروع لكن العفو هو مانع عقاب

الواضعة يدها على دعوى الحق العام حين صدوره (المادة ٢/٤٣٦) ؛ فيجوز الاستمرار فيها اذا كانت مقامة امام القضاء الجزائي ، والا كان على المضرور اقامتها امام القضاء المدني . على أن بعض قوانين العفو يجيز للمتضرر خلال مهلة محددة اقامة دعواه أمام القضاء الجزائي اذا كان لم يرفعها تبعا للدعوى العامة قبل انقضائها (١) .

المبحث الثالث

التقادم

١ ـ فكرة التقادم وأساسه

١٠٣ ـ فكرته :

التقادم أو مرور الزمن أو مضي المدة ، وكلها عبارات تدل على معنى واحد ، فكرة عامة في القانون مفادها أن صاحب الحق الذي لا يمارس حقه خلال وقت محدد فان القانون يقرر عدم جواز التجائه للقضاء للمطالبة به أو حمايته ، والحق ذاته ينقضي بمرور الزمن .

وهو يعني في نطاق القانون الجزائي انقضاء الدعوى العامة اذا مضت مدة محددة من تاريخ اقتراف الجريمة أو من تاريخ انقطاع المدة . والأصل ان على النيابة العامة تحريك الدعوى حال وقوع الجريمة لاقتضاء حق الدولة في العقاب ، لكن لأسباب مختلفة ، كضغط العمل وكثرة القضايا ونقص الملاك أو عدم الكشف عن الجريمة أو جهالة فاعلها أو عدم كفاية الأدلة ، فان المشرع يعطي النيابة العامة مهلة لتمارس خلالها حق الادعاء العام ، فاذا مضت تلك المهلة دون تحقيق ذلك انقضت الدعوى وانقضى معها حق الدولة في العقاب .

والتقادم الجزائي على نوعين : الأول ـ تقادم الدعوى العامة أو الجريمة ومن شأنه أن يفوت على الدولة حقها في العقاب ، والثاني ـ تقادم العقوبة أو الحكم بالعقوبات ، ويقتضي به حق الدولة في تنفيذ العقاب . ويقتصر بحثنا على النوع الأول دون الثاني الذي درج الفقهاء على التصدي لبحثه ضمن مواضيع قانون العقوبات .

(١) نقض في ١٩٦٦/٦/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠ ، ص ٧٧٣ .

م د ١٠٤ - اسباب التقادم[1] :

اختلفت التشريعات في الأخذ بنظام التقادم ، فالبعض منها لا يعترف به كالقانون الانجليزي وتبعه في ذلك القانونان السوداني والعراقي . والغالبية الاخرى تأخذ به ومنها التشريع السوري . وهذا يدل على وجود خلاف حول أساس التقادم ، مما دعا الفقهاء الى البحث عن مبررات له وتتمثل فيما يلي :

- نسيان الجريمة : اذ ان مضي مدة طويلة على ارتكابها يرتب نسيانها من قبل المجتمع ، ويصبح من الحكمة عدم اعادة ذكراها الى الاذهان .

- أسس نفسية : فالمجرم الذي استطاع الافلات من سوط العدالة يظل طوال مدة هربه خائفا مضطربا مترقبا ، وفي هذا نوع من العقاب يستمر طيلة مدة التقادم ويعتبر كافيا للتكفير عن الجريمة المقترفة في حق المجتمع .

- اهمال المجتمع : فالمجتمع الذي يهمل المطالبة بحقه في ملاحقة المجرم يفقد حقه في العقاب كما يفقد الدائن حقه في الدين اذا أهمل المطالبة به مدة طويلة .

- ضياع الادلة : ان مرور زمن معين على حدوث الجريمة من شأنه طمس معالمها وضياع ادلتها لاختلاط ذاكرة الشهود أو وفاتهم مما يجعل اثبات صحتها واسنادها الى شخص معين أمر متعذر حينا ومستحيل في أحيان أخرى ، وقد تؤدي الملاحقة تبعا لذلك الى وقوع القضاء في أخطاء لا تغتفر .

- الاستقرار القانوني : يقضي هذا المبدأ بضرورة ان يعرف كل فرد ماله وما عليه ، فلا يجوز الابقاء على سيف العقاب مسلطا على الفرد وتهديده باقامة الدعوى في كل حين ، ولا بد من تحديد وقت يُطمئن في نهايته وضعه القانوني بالملاحقة أو بعدمها .

- مبادىء الدفاع الاجتماعي : طبقا لذلك فان هدف العقوبة يتمثل في الردع الخاص باصلاح المجرم والردع العام بمنع غيره من التشبه به ، فما الفائدة من فرضها بعد مضي فترة على الجريمة ، وهل يمكن حينذاك أن تحقق أهدافها

---

[1] انظر في ذلك : الدكتور محمد عوض الاحول ، المفصل في مسائل العقاب والتقادم ، رقم ٩ وما بعدها ، ص ٣٧ وما بعدها .

تلك ؟ على ضوء هذا السؤال نجد المشرع يقر بالتقادم ايمانا منه بعدم جدوى فرض العقاب بعد انقضاء تلك المدة .

٣ ـ بحث النيابة العامة : يضاف الى هذه المبررات ، في رأينا ، ان تحديد مدة يجب الادعاء خلالها والا ضاع من الدولة حقها في العقاب ما هو الا من قبيل حث النيابة العامة ، ومن ينوب منابها في تحريك الدعوى العامة على الاسراع في ذلك .

٢ ـ مدة التقادم

١٠٥ ـ تحديدها :

التقادم ، كما سبق قوله ، سبب عام تنقضي به الدعوى العامة في جميع الجرائم ، على أن القانون راعى في تحديد مدته طبيعة الجريمة ومدى جسامتها ، فأخذ مبدأ التدرج وفقا لذلك . فتنقضي الدعوى بمرور عشر سنوات اذا كانت الجريمة جناية (المادة ٤٣٧) ، وثلاث سنوات اذا كانت جنحة (المادة ٤٣٨) ، وسنة واحدة اذا كانت مخالفة (المادة ٤٣٩) . وتحسب هذه المدد بالتقويم الميلادي (١) .

ويلاحظ أن مدد التقادم على الدعوى أقصر من مدد التقادم على العقوبة(٢) والسبب في ذلك أن نسيان حكم الادانة ، باعتباره قد أكد حق الدولة في العقاب قبل المدعى عليه يتطلب وقتا أطول من نسيان الجريمة حيث المنازعة بشأنه بين الدولة والجاني لم تحسم مما يحتمل معها صدور حكم ببراءته .

١٠٦ ـ التقادم العام والتقادم الخاص :

نصت المادة ٤٤٣ على أنه : « لاتحول المواد السابقة دون مراعاة احكام التقادم الواردة في القوانين الخاصة ببعض الجنح والمخالفات » . وهذا يعني ان مدة

---

(١) تنص المادة ٥/٣٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية على انه : « تحسب المواعيد المبينة بالشهر والسنة بالتقويم الشمسي مالم ينص القانون على غير ذلك » .

(٢) المواد من ١٦١ الى ١٦٧ من قانون العقوبات .

التقادم المنصوص عليها في المواد ٤٣٧ الى ٤٣٩ من قانون الاصول الجزائية هي مدة التقادم العام بالنسبة لجميع الجرائم ، وقد يحدد المشرع مدة تقادم خاصة تسري على بعض الجنح والمخالفات ، ومثال ذلك مانص عليه قانون العقوبات في المادة ٤/٤٧٥ بصدد جريمة الزنا من عدم قبول الشكوى بانقضاء ثلاثة اشهر على اليوم الذي اتصل فيه الجرم بعلم الزوج أو الولي .

وما ورد في المادة ٥٥ من قانون الأحداث الجانحين لسنة ١٩٧٤ من أن مدد التقادم المنصوص عليها في قانون العقوبات وأصول المحاكمات الجزائية والمتعلقة بالجرائم والعقوبات والتدابير الاصلاحية والالزامات المدنية وسقوط دعوى الحق العام والحق الشخصي تخفض الى نصفها في جميع جرائم الأحداث .

١٠٧ - بدء سريان مدة التقادم : من اليوم التالي لوقوع الجريمة

الأصل ان مدة التقادم تبدأ بالسريان من تاريخ وقوع الجريمة اذا لم ترفع الدعوى بشأنها[1] ، واذا رفعت الدعوى فمن يوم الانقطاع . وهذا ما قصدت المواد ٤٣٧ الى ٤٣٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية عندما نصت على أن دعوى الحق العام تسقط بانقضاء مدة التقادم محسوبة من تاريخ وقوع الجريمة اذا لم تجر ملاحقة خلال تلك المدة ، وتسقط بانقضاء ذات المدة محسوبة من تاريخ العاملة الاخيرة اذا أقيمت الدعوى وأجريت التحقيقات ولم يصدر حكم فيها .

ولما كان يشترط أن تمضي مدة التقادم كاملة دون انقطاع ، فان يوم وقوع الجريمة أو يوم حصول الانقطاع لا يدخل في حسابها ، وعلى ذلك فان المدة لا تبدأ الا من اليوم التالي ، ولا تكتمل الا بانقضاء آخر يوم فيها .

---

(١) لكن المشرع قد يؤخر بداية التقادم الى ما بعد هذا التاريخ : كما هو الحال في جريمة الزنا حيث لاتقبل شكوى المجني عليه بانقضاء ثلاثة اشهر على اليوم الذي اتصل فيه الجرم بعلم الزوج أو الولي .

وعلينا أن القاعدة تقضي ببدء سريان مدة التقادم من اليوم التالي لوقوع الجريمة ، فان السؤال الذي يطرح نفسه هو الآتي : متى تعتبر الجريمة قد وقعت ؟(1)

١٠٨ - وقت وقوع الجريمة :

القاعدة العامة ان وقت وقوع الجريمة هو وقت اتيانها أي عندما تتحقق جميع أركانها وشروطها كما هو منصوص عليها في القانون . فالتقادم يبدأ من اليوم التالي لاتمام الجريمة ، وتحديد وقت وقوع الجريمة على هذا الشكل يعتبر من الأمور الموضوعية التي تدخل في سلطة قاضي الموضوع حيث لا رقابة عليه من محكمة النقض ، فاذا ما حدد القاضي هذا التاريخ وجب عليه ذكره في الحكم ، خاصة اذا ما دفع أمامه أحد الخصوم بالتقادم ، والا كان حكمه باطلا .

وتقتضي القاعدة بعض التفصيل بالنسبة لارتكاب الجريمة :

١ - أولا - الجريمة الوقتية :

هي التي تتم وتنتهي في لحظة واحدة ولا تقبل الاستمرار بعد اتيانها ، وتعتبر مرتكبة في الوقت الذي تتم فيه حيث تبدأ منه التقادم ، ولا توجد صعوبة في تطبيق هذه القاعدة اذا كانت الجريمة الوقتية بسيطة ترتكب في لحظة واحدة وبعمل واحد ، كأن يطلق أحدهم عيارا ناريا على غريمه فيرديه قتيلا على الفور ، أو كسرقة مال منقول للغير ، ولكن الوضع لا يمر على هذا اليسر ، بل ثمة حالات تتعقد فيها الامور وتحتاج الى دقة في تحديد وقت ارتكاب الجريمة الوقتية ، ويبين ذلك في أربع حالات :

(أ) اذا كانت النتيجة عنصرا مكونا للجريمة : تنقسم الجرائم الى نوعين بالنظر الى اشتراطها النتيجة المادية : (الأول) جرائم اصطلح على تسميتها بالجرائم المادية ويطلق عليها الفقه والقضاء الالماني الجرائم ذات النتيجة . (والثاني) جرائم

---

(1) حول تحديد وقت ارتكاب الجريمة انظر للمؤلف : شرح القانون الجنائي - مبادئ الزيادة ، ص ٢١١ وما يليها ، والمراجع المشار اليها هناك .

شكلية ويطلق عليها البعض جرائم السلوك أو النشاط البحت .

فالجريمة المادية هي تلك التي يتطلب القانون ، حتى يكتمل ركنها المادي وبالتالي شكلها القانوني ، تحقق نتيجة تلحق بالسلوك الاجرامي وتستند اليه ، فالركن المادي في جريمة القتل يتطلب تحقق نتيجة معينة هي وفاة المجني عليه ، وجريمة السرقة تتطلب نتيجة معينة هي نزع حيازة الشيء من المالك .

أما الجريمة الشكلية فهي التي يتكامل شكلها القانوني بمجرد تحقق السلوك الاجرامي ، فحصول النتيجة الاجرامية ليس عنصرا من عناصر ركنها المادي ، ومثالها امتناع الشاهد عن الادلاء بشهادته ، وهرب المحبوس[1] .

ولا يثير الأمر صعوبة ما في تحديد لحظة ارتكاب الجريمة الشكلية حيث تتم بمجرد اقتراف السلوك الاجرامي ايجابيا كان أم سلبيا ، وكذلك الأمر بالنسبة الجريمة المادية عندما تلحق النتيجة مباشرة السلوك الاجرامي ، ولكن قد تثور مشكلة بالنسبة للجريمة المادية عندما لا تتحقق النتيجة الا في وقت يبعد عن وقت مباشرة السلوك الاجرامي ، كأن يطلق شخص الرصاص على آخر بقصد قتله فيصيبه ولكنه لا يموت فورا بل تمر أيام حتى يموت من اصابته ، ويطلق على هذه الجريمة اصطلاح الجريمة الوقتية ذات النتيجة المتراخية ، ولا تبدأ مدة التقادم فيها الا من اليوم التالي لحصول النتيجة وهي الوفاة في المثال المتقدم ، ذلك لأن الجريمة المادية تبقى في مرحلة الشروع قبل ذلك .

ب ~~اذا كان الزمن ركنا من أركان الجريمة~~ : اذا استلزم القانون مضي مدة من الزمن حتى تقوم الجريمة ، فان هذه المدة تعد ركنا من أركانها لاتتم ولا يقوم كيانها قبل انقضائها ، وحالما تنقضي هذه المدة الزمنية المقررة تعد الجريمة قد اكتملت وتمت نهائيا . ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٤٨٨ من قانون العقوبات ، المتعلقة بجريمة اهمال واجبات الاسرة ، من عقاب من يمتنع مدة شهر عن سداد النفقة لمن صدر له حكم قضائي بات بذلك .

Donnedieu De Vabres, Traité.., n° 189, pp. 111 et 112; Tsarpalas. A., Le moment et la durée des infractions pénales. thèse, Paris 1967, n° 52, p. 39.

ج ـ استمرار آثار الجريمة : يطلق اصطلاحا اسم الجريمة الدائمة على الجريمة التي تستمر نتائجها وآثارها فترة من الزمن بعد أن تتم الجريمة ، وأمثلتها كثيرة منها : جريمة البناء خارج خط التنظيم ، ولصق الاعلانات في مكان محظور ، والقتل والضرب وهرب المحبوس . ويخلط البعض بين الجريمة الدائمة والجريمة المستمرة ، فيطلق على الاولى الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا باعتبارها تقابل الجريمة المستمرة بالمعنى الدقيق والتي يطلق عليها الجريمة المستمرة استمرارا تجديديا .

وتعتبر الجريمة الدائمة ، أو الجريمة ذات الأثر المستمر ، جريمة وقتية ، فجريمة البناء المخالف تتم وتنتهي وقت الفراغ من البناء بصرف النظر عن بقائه قائما كأثر مستمر لها ، وجريمة القتل جريمة وقتية تتم وتنتهي بازهاق الروح وان بقي أثرها ، وهو الموت ، قائما الى الابد ، وهرب المحبوس جريمة وقتية أيضا تتم وتنتهي بالهرب ، رغم استمرار الهارب خارج السجن مدة من الزمن طالت أم قصرت ، وجريمة الضرب جريمة وقتية وان نشأ منها عجز أو مرض مهما طالت مدته ، وهكذا يقال عن السرقة التي تتم وتنتهي بسلب حيازة الشيء من مالكه ، لا يهم بعد ذلك بقاء المسروق مدة من الزمن . وتطبيقا لذلك حكمت محكمة النقض على أن انشاء الجدار والتجاوز فيه على الطريق العام يعتبر من الجرائم الآنية التي تنتهي بانتهاء البنيان ولا يعد من الجرائم المستمرة لأن العمل الجرمي انتهى في حينه[1] .

د ـ اذا كانت الجريمة تقع بتغيير الحيازة : ومثالها جريمة اساءة الائتمان المنصوص عليها في المادة ٦٥٦ من قانون العقوبات والتي تقوم بمجرد أن يغير الأمين ، وديعا أو مستأجرا أو وكيلا أو مستعيرا أو مرتهنا ، نيته في حيازة الشيء

---

(١) نقض في ٦ /١٩٥٩/٧ و ١٩٥٣/١/٢١ و ١٩٦٧/٥/١٥ و ١٩٦٨/٥/٩ و ١٩٦٨/٥/٢١ مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٧٦٠ و ١٧٦٥ و ١٧٦٧ و ١٧٦٩ ، ص ٩٧١ الى ٩٧٣ . وقد حكم ايضا ان « نصب مدرك بدون رخصة يعتبر من الجرائم الآنية التي تنتهي في يوم وضعه في الأرض » (نقض في ١٩٦٨/٥/٢١ رقم ٢٢٨٦ ص ١٢٧٨) .

السلوك لغيره من نية أمانة ، أي حيازة ناقصة ، الى نية سيئة ، أي حيازة كاملة ، الجريمة تقع اذن بمجرد تغيير النية ، والعادم في الأصل يبدأ من اليوم التالي لهذا التاريخ ، ونظرا لأن النية من الأمور النفسية التي قد يصعب تحديدها لعدم [illegible] بأعمال مادية ظاهرة ، فان للقضاء سلطة تقديرية في الاستدلال عليها ، وقد [illegible] على ذلك في تاريخ الجريمة على سبيل التحديد كأن لا يتجاوز تاريخ امتناع الأمين عن رد الأمانة بعد مطالبته بها هو التاريخ وقوع جريمة أمانة ايجتهاد(١) ، ويقع على المتهم عليه اثبات العكس في حال ادعائه حصول الاختلاس أو التبديد في تاريخ سابق .

٩٩ - نتيجة الجريمة المستمرة :

جميع تلك الشيء تقبل الاستمرار بكل أركانها بعد ارتكابها ، ومن أمثلتها [illegible] الأشياء المسروقة ، وحبس انسان دون وجه حق ، واحراز المخدرات ، والامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق في حضانته شرعا ، وعدم تقديم اقرار بالارباح الى مصلحة الضرائب ، والتقادم غير المفروض للأوساخ ، واحراز سلاح ناري بدون ترخيص ، وبما أن الجريمة المستمرة تقبل الاستمرار بسبب أحكامها ، فان وقت انتهائها يختلف من وقت ارتكابها ، بخلاف الجريمة الوقتية التي تتم وتنتهي في وقت واحد ولا تقبل الاستمرار بعد هذه اللحظة ، فجريمة احراز سلاح ناري بدون ترخيص جريمة مستمرة تتم بمجرد حيازة السلاح غير المرخص ، ولكنها لا تنتهي الا بالتخلي عن تلك الحيازة .

فالتقادم لا يبدأ الا من اليوم التالي لانتهاء حالة الاستمرار لأي سبب من الاسباب وبصرف النظر عن مصدره ، فقد تنتهي حالة الاستمرار بفعل الطبيعة كما لو توفي الشخص المحبوس بغير وجه حق ، أو بفعل المجني عليه كما لو فر هذا المحبوس ، أو بفعل الغير كما لو تم تحرير الشخص المحبوس من قبل آخرين ، أو بفعل الجاني ذاته كأن يطلق سراح الشخص المحبوس .

---

(١) انظر نقض في ١٩٥٠/١/٢٨ ، و ١٩٦٢/١٠/٢٩ ، و ١٩٦٦/٢/٧ ، و ١٩٦٦/٥/١٩ مجموعة القواعد القانونية رقم ٧٠٠ الى ٧٠٢ ص ٣٧٩ .

ثالثا ـ الجريمة المركبة :

الجريمة البسيطة هي التي يتكون ركنها المادي من سلوك واحد من الجاني، سواء كان ايجابيا أم سلبيا ، مستمرا أو وقتيا ، كالقتل وسرقة السائق ، وترخيص باقتناء الاشياء المسروقة ، وهي الصورة العادية للجريمة . وخلافا لذلك فقد يستلزم القانون وبصفة استثنائية وجوب توافر عدة أعمال لتحقق النشاط الاجرامي ويقع فيها ما يسمى بالجريمة المركبة . وتنقسم هذه الجريمة الى ثلاثة أنواع :

أ ـ الجريمة المركبة بطبيعة التحقيق : وهي التي يتكون ركنها المادي من عدة أفعال مادية ذات طبيعة مختلفة ... لكل منها منفردا لقيام الجريمة . وتتمثل جريمة الاحتيال (جريمة النصب في القانون ...) المنصوص عليها في المادة ٤٦٤ ... لهذا النوع من الجرائم ، من حيث أن الفعل ... واحد صورة الطرق الاحتيالية يتضمن نشاطين (الاول) الكذب (والثاني) ... الوسائل المادية التي تدعمه ، لكن كل واحد منهما غير كاف لوحده لتكوين جريمة الاحتيال ، فالكذب اذا لم يتبعه احدى الوسائل الذي المدعمة له ، أو الكس ... لا تقوم به جريمة الاحتيال ، الا أنه بمجرد اجتماع هذين العنصرين تتم جريمة الاحتيال وتقع كاملة وبصورة آنية ، فيبدأ التقادم ... من اليوم التالي لارتكاب ...

ب ـ الجريمة المتتابعة الافعال : ويطلق عليها الجريمة التتابعية أو المتتابعة أو المتكررة ، وهي تتكون من عدة جرائم متماثلة ، وقتية أو مستمرة أو جرائم اعتياد ، يجمع بينها وحدة الحق المعتدى عليه ووحدة الغرض الاجرامي المستهدف بها . ومن أمثلتها ، حالة الخادم الذي يسرق محتويات سيدته على عدة دفعات متلاحقة ، وضرب المجني عليه عمدا من الضربات ، وتزييف عدة قطع من النقود ، وسرقة الماء والكهرباء على دفعات ، والبناء بغير ترخيص متى كانت أعمال البناء متعاقبة متوالية .

وقد كان الوضع التشريعي يقتضي أن تتعدد جرائم التهم بقدر تعدد الافعال التي قام بها ، ولكن المشرع يعتبر الجريمة المتتابعة جريمة واحدة لان الافعال المتكررة ارتكبت نتيجة توافر الغرض الاجرامي واحد لدى مرتكبها مما يجعل منها ... حول المحاكمة المزدوجة ...

مشروعا اجراميا واحدا يمثل اعتداءا على حق واحد . ويشترط لاعتبار الجريمة متتابعة الافعال :

١ ـ وحدة الحق المعتدى عليه وهذا يقتضي وحدة المجني عليهم ، وكذلك تماثل الافعال وان تكون من طبيعة واحدة[١] .

٢ ـ وحدة الغرض الاجرامي بأن تكون الافعال تنفيذا لمشروع اجرامي واحد[٢] .

٣ ـ تعدد الافعال وتتابعها[٣] ، وتعدد الافعال يجب أن يؤخذ على أن كل فعل يكفي لقيام جريمة مستقلة بمفرده ، وهذا ما يميز هذه الجريمة عن الجريمة المركبة بالمعنى الدقيق .

وتعتبر الجريمة المتتابعة الافعال مرتكبة عند وقوع الفعل الاخير من أفعالها ، ويبدأ التقادم بالسريان من اليوم التالي .

٣ ـ **جريمة الاعتياد** : أو جريمة العادة ، وهي جريمة لا تقع الا بتكرار النشاط الاجرامي ، من حيث أن اقترافه مرة واحدة ليس مؤثما ، لكن التأثيم يلحق العادة التي تتأصل لدى الجاني ويكشف عنها تكرار هذا النشاط . وعلى ذلك فان جريمة الاعتياد هي التي يتطلب القانون لقيامها ارتكاب عدة أفعال متماثلة، كل منها لوحده غير معاقب عليه ، ولكنها في مجموعها تكون جريمة الاعتياد . وفي ذلك تختلف هذه الجريمة عن الجريمة المركبة بالمعنى الدقيق التي تتعدد فيها الافعال ولكن بغير تماثل بينها . كما وتختلف عن الجريمة المتتابعة الافعال التي يكفي كل فعل في حد ذاته لقيام جريمة مستقلة .

---

(١) انظر نقض مصري في ١٩٦٠/١٠/١٠ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ١١ ، رقم ١٢٤ ص ٦٥٨ .

(٢و٣) انظر نقض مصري في ١٩٦٠/١/١٢ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ١١ ، رقم ٧ ، ص ٤٠ .

وجرائم الاعتياد نادرة في القانون ، ومن أمثلتها جريمة الاعتياد على اقراض النقود بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا ، وجريمة الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة .

ويكفي تعدد الفعل مرتين لتوفر ركن العادة ، وليس من الواجب أن تكون الواقعة الاولى ثابتة لدى القضاء بل يكفي قيام أي دليل عليها[1] .

وتعتبر جريمة الاعتياد قد وقعت بارتكاب الفعل الاخير من الافعال المكونة لها ، فيبدأ التقادم من اليوم التالي .

أ ـ عوارض التقادم

ما الفرق بين الانقطاع والايقاف ؟

تبدأ مدة التقادم بالسريان من اليوم التالي لوقوع الجريمة . فان كانت جناية انقضت بمرور عشر سنوات على التاريخ المذكور ، وثلاث سنوات إن كانت جنحة ، وسنة واحدة ان كانت مخالفة .

هذا هو الأصل ، غير أنه يشترط لتطبيقه ألا يقوم عارض ما يؤدي الى قطع التقادم أو ايقافه . فان حصل ذلك قبل بدء التقادم فلا يسري من تاريخ وقوع الجريمة وانما بتاريخ لاحق ، وان حصل أثناء سريان التقادم فان تأثيره يختلف حسبما يكون العارض قاطعا أو موقفا للتقادم .

والمقصود بانقطاع التقادم : ان يقوم سبب يمحو أثر ما مضى من مدته ، أي اسقاط المدة التي انقضت واعتبارها كأن لم تكن ، فلا تنقضي الدعوى العامة بعد ذلك الا بمرور مدة جديدة وكاملة يبدأ سريانها من اليوم التالي للانقطاع .

---

(1) انظر نقض في ١٩٦٦/١٠/١٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٩٣ ص ٧٠٥ ، وانظر المادة ٦٤١ من قانون العقوبات حيث تشترط الا يمضي بين الفعل والاخر ثلاث سنوات في جريمة اعتياد الممارسة .

مثال : ان يمضي من مدة التقادم على مخالفة خمس سنوات ويوم ١١ ١٩٦٠ لوقوعها ، ثم يتخذ اجراء قاطع للتقادم ، فيبدأ تقادم جديد مدته عشر سنوات من اليوم التالي لذلك ، فاذا حصل اجراء جديد انقطعت المدة لمرة ثانية وهكذا . فاذا تعددت الاجراءات التي تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من اليوم التالي لآخر اجراء .

والمقصود بايقاف التقادم : أن يقوم عارض من شأنه تعطيل حق الدعوى فاذا مازال عاد التقادم الى سريانه من النقطة التي توقف عندها مع احتساب المدة السابقة . فأثر الايقاف ينحصر اذن في عدم احتساب المدة التي يوقف فيها التقادم[1]. ففي المثال السابق اذا قام مانع أوقف التقادم ، فبعد زواله يبقى تسع سنوات فقط لاكتمال التقادم وليس عشر سنوات كما في الانقطاع .

١١٣ ـ أسباب انقطاع التقادم :

ان أسباب انقطاع التقادم هي واحدة بالنسبة للجنايات والجنح والمخالفات ولكن يجب التفرقة بين الاجراءات المتخذة ما كان منها سابقا على تحريك الدعوى العامة وما كان منها لاحقا .

١ ـ **الاجراءات السابقة** : نصت المادة ٤٣٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ما يلي :

« ١ ـ تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي بانقضاء عشر سنوات من تاريخ وقوع الجناية اذا لم تجر ملاحقة بشأنها خلال تلك المدة .
٢ ـ وتسقط أيضا الدعويان المذكورتان بانقضاء عشر سنوات على المعاملة الاخيرة اذا أقيمت الدعوى وأجريت التحقيقات ولم يصدر حكم بها » . ونصت المادة ٤٣٨ على أنه : « تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في الجنح بانقضاء ثلاث سنوات على الوجه المبين في الحالتين المذكورتين في المادة السابقة » . كما جاء في المادة ٤٣٩ على أنه : « تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في المخالفة بانقضاء سنة كاملة على وقوعها على الوجه المبين في المادة ٤٣٧ » .

(١) الدكتور محمد الفاضل : الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية ، ص ١٨١ .

يتضح من هذه العبارة أن الاجراءات التي تتخذ قبل اقامة الدعوى لا تعتبر من قبيل الاجراءات القاطعة للتقادم ، وتأسيسا على ذلك فان كل ما تقوم به الضابطة العدلية في مرحلة التحقيق الأولي قبل تحريك الدعوى العامة ، من استقصاء الجرائم وجمع أدلتها والكشف عن فاعليها وتنظيم الضبوط اللازمة لذلك ، لا يعتبر تحريكا للدعوى العامة وبالتالي لا يقطع التقادم .

ولا يقطع التقادم تقديم الاخبار ، سواء كان رسميا أم عاديا ، الى الضابطة العدلية أو النيابة العامة ، وكذلك الشكوى العادية ، سواء قدمت الى قاضي التحقيق أو الى النيابة العامة ، كما أن الادعاء الشخصي ليس له هذا المفعول اذا قدم الى النيابة العامة .

ولما كانت اجراءات الضابطة العدلية لا تقطع التقادم ، فمن باب أولى انطباق هذا القول على كل تحقيق يجري من قبل سلطة غير مختصة ولا تملك أمر اقامة الدعوى كالتحقيق الذي تقوم به السلطات الادارية[1] .

ويختلف الأمر في التشريع المصري ، وكذلك الليبي ، من حيث أن اجراءات التحقيق الأولي (الاستدلال) تقطع المدة اذا اتخذت في مواجهة المتهم أو اذا اخطر بها بوجه رسمي[2] .

٢ ـ الاجراءات القاطعة : يقطع التقادم كل اجراء من اجراءات الملاحقة والمحاكمة .

أ ـ اجراءات تحريك الدعوى ومباشرتها : ينقطع التقادم باجراءات تحريك الدعوى سواء اتخذت من قبل النيابة العامة صاحبة الاختصاص الاصيل أو من قبل أية جهة أخرى خولها القانون هذا الاختصاص على سبيل الاستثناء : فتقديم النيابة العامة لطلباتها الأولى أمام قاضي التحقيق في الجنايات والجنح أو تقديم

---

[1] انظر نقض في ١٩٦٨/١٠/٢٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ١٩ رقم ١٣٩٣ ص ٧٧ .

[2] المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية المصري ، والمادة ١٠٨ من قانون العقوبات الليبي .

ادعاءها مباشرة أمام محكمة الجنح المختصة ، فإن ذلك يقطع التقادم[1] .

كما أن تحريك الدعوى من قبل المضرور بتقديم طلب التعويض للقضاء المدني أو من قبل بعض الإدارات ، أو من قبل بعض الجهات القضائية على الوجه المبين بيناه سابقا ، كل ذلك يؤدي الى قطع التقادم .

وباعتبار أن النيابة العامة وحدها هي التي تباشر الدعوى العامة فإن كل عمل من هذا القبيل يقطع التقادم . ومن ذلك : ابداء طلباتها أمام قاضي التحقيق وقاضي الاحالة والطعن في قراراتهما ، والادعاء والمرافعة أمام محكمة الجنح والطعن في الاحكام .

ب ـ اجراءات التحقيق الابتدائي : اجراءات التحقيق الابتدائي تقطع التقادم ، وأمثلتها : استجواب المدعى عليه وسماع الشهود والتفتيش والضبط والتراتيف وندب الخبراء واجراء المعاينة ، وكذلك قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق .

ويستوي في ذلك أن يقوم بهذه الاجراءات سلطة التحقيق ، قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة ، أو من تنتدبه من موظفي الضابطة العدلية . وتعتبر اجراءات التحقيق التي يقوم بها موظفو الضابطة العدلية على سبيل الاستثناء في حالة الجرم المشهود قاطعة للتقادم[2] .

ج ـ اجراءات المحاكمة : تعتبر اجراءات التحقيق النهائي أمام قضاء الحكم قاطعة للتقادم ، ويقصد بها جميع الاجراءات المتعلقة بسير الدعوى أمام محكمة الموضوع ، وكذلك جميع القرارات والاحكام التي تصدرها ، سواء كانت غيابية أم حضورية أم بمثابة الوجاهية ، فاصلة في الموضوع أم غير فاصلة به . واذا أصبح

---

(1) نقض في ١٠/١٠/١٩٦٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٩٥ ص ٧٧١ .

(2) انظر المواد ٢٨ الى ٤٢ و ٤٦ و ٤٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

الحكم باتا انقضت به الدعوى العامة ، وأصبح التقادم الذي يسري بعد ذلك هو تقادم على العقوبة لا على الدعوى .

١١٤ - شروط الاجراءات القاطعة للتقادم :

يشترط في الاجراء حتى يقطع التقادم :

- أن يكون صادرا من سلطة قانونا سلطة الادعاء أو التحقيق أو المحاكمة ، ويبنى على ذلك أن صدوره من جهة ادارية ، أو عن المحكمة المدنية الناظرة في دعوى التعويض ، يجعله غير قاطع للتقادم .

- أن يكون قضائيا لا اداريا ، فقرار المحكمة بتأجيل المحاكمة الى جلسة قادمة يعتبر قاطعا للتقادم اذا صدر في حضور الخصوم أو بناء على طلب بعضهم ، أو صدر في جلسة نائب عنها المدعى عليه بالرغم من تبليغه موعدها ، أما اذا صدر القرار في غير هذه الاحوال فانه يعتبر قرارا اداريا وليس قضائيا .

- أن يكون الاجراء صحيحا في ذاته من حيث الموضوع والشكل ، فاذا كان باطلا ليس من شأنه ترتيب أي أثر[1] : كاقامة الدعوى قبل الشكوى أو الطلب أو الاذن في الاحوال التي تستلزم ذلك .

لكن اقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة ، وكذلك قرار المحكمة بعدم الاختصاص ، مما يقطع التقادم . أما اذا استمرت المحكمة غير المختصة في نظر الدعوى فان اجراءاتها لا تقطع التقادم .

ويلاحظ أنه اذا كان بطلان الاجراء مما يجب التمسك به من قبل الخصوم ، فان عدم الدفع به يجعله اجراءا قاطعا للتقادم ، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٢٩٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من عدم قبول شهادة بعض الاشخاص ، كأصول المتهم وفروعه ، فاذا سمعت شهاداتهم ولم يعترض عليها النائب العام أو المدعي الشخصي أو المتهم فلا تكون باطلة .

---

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور : نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجنائية ، رقم ٢٨٨ ، ص ٣٦٧ .

سؤال من جزء ٢ ص ٢٠٤

اثر التقادم على الدعوى العامة بالنسبة للدعوى المدنية ؟

قبل الحكم البات
تسقط الدعوى المدنية تبعاً للدعوى العامة

بعد الحكم البات
لا تسقط الدعوى المدنية (١٥ سنة)

١١٥ ـ آثار انقطاع التقادم ومداها :

أ ـ آثار الانقطاع : يترتب على انقطاع التقادم ، كما سبق قوله ، سقوط المدة السابقة وإعادة احتساب مدة جديدة كاملة تبدأ من اليوم التالي لتاريخ الاجراء القاطع للتقادم ، حتى لو تعددت الاجراءات وتلاحقت وجب احتساب التقادم من اليوم التالي للاجراء الاخير . وينتج عن ذلك عدم انقضاء الدعوى العامة وبقاؤها الى ما لا نهاية طالما كانت منظورة امام القضاء .

ب ـ مدى آثار الانقطاع : يوصف الانقطاع على أنه عيني الاثر ينصب على الجريمة لا على مقترفيها ، ويترتب على ذلك :

١ ـ أنه اذا انقطع التقادم باجراء من الاجراءات ، فان الانقطاع يتصرف الى كل من ساهم في اقتراف الجريمة بأية صفة : سواء كان فاعلا أو شريكا أو متدخلا أو محرضا أو مخبئا ، معلوما كان أو مجهولا ، وجه اليه الاجراء القاطع أم الى غيره أم لم يوجه الى أحد بحيث بدأ التحقيق ضد مجهول ، والسبب في ذلك أن الجريمة في باب التقادم تعتبر وحدة لا تقبل التجزئة من حيث بداية مدة التقادم ومن حيث حكم ما يقطع التقادم من اجراءات[1] .

٢ ـ ان الانقطاع في الاصل لا ينصرف أثره الا الى الواقعة الاجرامية التي أقيمت بها الدعوى وحصل بشأنها الانقطاع دون غيرها من الوقائع الاخرى . ولكن هناك استثناء على هذا الاصل ، بحيث اذا ارتبطت جريمة بأخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة ، فان الانقطاع بالنسبة لواحدة منهما ينسحب أثره على الجريمة الاخرى ، بشرط أن يحصل الانقطاع بالنسبة للجريمة الاولى فينصرف أثره للجريمة الاخرى ، ولا يجوز العكس .

١١٦ ـ ايقاف التقادم :

قد يعترض الدعوى العامة حائل يمنع الاستمرار فيها أو مباشرة اتخاذها اذا حصل قبل ذلك . **وهذه العوائق على نوعين :** مادية كحالة حرب أو فيضان أو حدوث وباء ... وقانونية كاصابة المدعى عليه بجنون أو عته ، أو تعليق اقامة الدعوى

[1] ١٩٧٧/٦/٢ ، المحاماة ، س ٤٢ ، رقم ٧٢٦ ، ص ٥٦٩ .

المحاضرة الرابعة ←

على شكوى أو اذن أو طلب، أو توقف الفصل في الدعوى على الفصل في دعوى منظورة أمام محكمة اخرى ، فهل يتوقف التقادم في هذه الحالات ؟ لقد نص المشرع في المادة ١٦٧ من قانون العقوبات على ايقاف التقادم بالنسبة للعقوبة ، ولم يورد مثل هذا الحكم في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وهذا يعني أن القانون لا يقر بوقف التقادم على الدعوى[1] .

٤ ـ آثار التقادم

١١٧ ـ على الدعوى العامة :

اذا اكتملت مدة التقادم قبل صدور حكم بات في الدعوى ، فان من شأنه أن يؤدي الى سقوط حق الدولة في الادعاء بشكل مباشر وحق الدولة في العقاب بشكل غير مباشر .

فاذا اكتمل التقادم قبل اقامة الدعوى جاز للنيابة حفظ الاوراق ، واذا أقيمت الدعوى حكمت المحكمة بانقضائها بالتقادم .

١١٨ ـ على الدعوى المدنية :

اخذ المشرع السوري ، بعكس المشرع المصري ، بمبدأ تضامن الدعويين العامة والمدنية من حيث السقوط بالتقادم الجزائي ، بحيث تسقط دعوى التعويض الناشئة عن جريمة عندما تنقضي مدة التقادم على الدعوى العامة[2] .

١١٩ ـ تعلق التقادم بالنظام العام :

ان انقضاء الدعوى العامة بالتقادم من النظام العام ، ويترتب على ذلك .

---

(١) راجع ما اجرى اليه محكمة النقض في ١٩٦٨/١/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢١٤ ص ٧٧١ .

(٢) نقض في ١٩٦٧/٧/٢٧ و ١٩٦٣/١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٩١ و ١٤٠٠ ص ٧٧٠ و ٧٧٣ .

١ ـ يجوز لجميع الخصوم الدفع بالتقادم في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ ـ يجب على القاضي اثارته والحكم به من تلقاء ذاته ولو لم يتمسك به أحد الخصوم[1] .

٣ ـ اذا حكمت المحكمة في الدعوى دون أن تتعرض للدفع ، المقدم من أحد الخصوم بانقضاء الدعوى بالتقادم ، أو ترد عليه كان حكمها باطلا .

المبحث الرابع
الحكم البات

١٢٠ ـ قوة القضية المقضية :

ما سبق ذكره من أسباب ، الوفاة والعفو العام والتقادم ، انما هو من قبيل الاسباب الطارئة التي من شأنها اسقاط الدعوى العامة قبل أوانها وتحقيق موضوعها باقتضاء حق الدولة في العقاب . أما الحكم البات ، فيختلف عنه ، لأنه نهاية المطاف في الدعوى العامة بايصالها الى غايتها باقرار حق الدولة في مواجهة المدعى عليه سلبا أو ايجابا ، بالبراءة أو الادانة . فالحكم البات اذن هو السبب الطبيعي لانقضاء الدعوى العامة .

وحين يصبح الحكم باتا أو مبرما فانه يحوز على « قوة القضية المقضية » أو « قوة الأمر المقضي به » أو « قوة الشيء المحكوم فيه » . وقوة القضية المقضية صفة في الحكم البات تجعله عنوانا للحقيقة بما ورد فيه من صحة أو بطلان[2]، ويؤدي الى انقضاء الدعوى العامة وعدم جواز إعادة طرح الخصومة مرة ثانية بأي شكل من الاشكال وتحت أي ستار ، فازدواج المسؤولية الجزائية

---

(١) نقض في ١٩٥٢/١١/٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٩٢ ، ص ٧٧٠ .

(٢) نقض في ١٩٥٩/١٠/١٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٤ ، ص ١١٥٧ .
وانظر : الدكتور عاطف النقيب ، أثر القضية المحكوم بها جزائيا على الدعوى المدنية وعلى الدعوى العامة ، بيروت ١٩٦٢ ، ص ١٢ ومابعدها .

عن فعل واحد أمر لا يجيزه القانون كما وتتأذى به العدالة الجزائية . وهو ما عبر عنه قانون العقوبات في المادة ١/١٨١ حين نص على أنه : « لا يلاحق الفعل الواحد الا مرة واحدة » .

وقوة القضية المقضية مبدأ تستلزمه المصلحة العامة ويبرره مبدأ الاستقرار القانوني :

- فالمصلحة العامة تتحقق حين يصل قانون العقوبات الى غايته ، مما يدعو الافراد الى التقيد بأحكامه حين يشعرون بعدم جواز التلاعب بالحكم البات تحت أي ستار ، مما يؤدي الى زيادة الثقة بأحكام القضاء وقوتها التي لا تتزعزع .

وقوة القضية المقضية توصل الافراد الى الاستقرار القانوني بالاطمئنان على مراكزهم : فلا يجوز أن يبقى الخصم في الدعوى مهددا قلقا الى ما لا نهاية ، ولا بد من وضع حد للخصومة الجزائية تنتهي عنده ويستقر مركز المدعى عليه ويتحدد بالبراءة أو الادانة ، وهذا الحد هو الحكم البات .

١٢١ ـ آثار قوة القضية المقضية :

تقوم قوة القضية المقضية على افتراض قانوني بعدم جواز البات عكس ما ورد في الحكم البات ، ويترتب على ذلك الآثار التالية :

١ ـ امتناع المساس بالحكم بأي شكل كان الغاءا أو تعديلا أو تحويرا[١] .

٢ ـ امتناع العود مرة ثانية الى بحث موضوع الدعوى العامة التي انقضت بالحكم البات .

٣ ـ يحوز الحكم حجية أمام جميع المحاكم بأنواعها ، وبشكل خاص في الدعاوى المتصلة بالواقعة المحكوم فيها والمنظورة أمام القضاء المدني[٢] .

---

(١) نقض في ١٩٨١/٢/٣ ، المحامون ، س ١٩٨١ ، ع ٦ ، رقم ٣٦٤ ، ص ٦٧٤ .
(٢) الدكتور ادوار غالي الذهبي : حجية الحكم الجزائي امام القضاء المدني ، رقم ١٧٨ وما بعده ، ص ١٧٩ وما بعدها .

١٢٢ - شروط الدفع بقوة القضية المقضية :

اذا أقيمت دعوى جزائية على شخص في واقعة سبق للقضاء أن قال كلمته فيها بحكم بات كان له أن يدفع بعدم جواز النظر في هذه الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم حاز على قوة القضية المقضية .

ويشترط لتقديم هذا الدفع في الدعوى الجديدة سبق صدور حكم جزائي بات ، وان يكون بين هذه الدعوى والدعوى التي صدر فيها الحكم البات اتحاد في عناصرهما من حيث الواقعة أو السبب ومن حيث الخصوم ، وفيما يلي بيان لهذه الشروط الثلاثة .

١٢٣ - أولا - سبق صدور حكم جزائي بات :

ويشترط في هذا الحكم ما يلي :

أ - ان يكون حكما جزائيا صادرا عن هيئة قضائية : يشترط في الحكم أن يكون جزائيا ، أما ان كان مدنيا أو اداريا فلا عبرة له ، فقرار حفظ الأوراق الصادر عن النيابة العامة لا يحوز أية قوة كما سبق قوله ، فهو ليس بحكم قضائي(١) ، والقرار الصادر عن مجلس التأديب بحق موظف لايرتب انقضاء الدعوى العامة الناشئة عن الفعل ولا يحول دون محاكمته جزائيا . كما أن الأمر العرفي الصادر بحبس شخص وفقا لقانون الطوارىء لا يعتبر حكما ولا يحول دون اقامة الدعوى العامة على الشخص المذكور لذات الفعل .

كما أن قرار منع المحاكمة لعدم كفاية الأدلة الصادر عن قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة لا يحرز هذه القوة ، لأن الدعوى العامة تنقضي به بشكل مؤقت ، ويجوز الرجوع عنه في أي وقت اذا ظهرت أدلة جديدة تؤيد التهمة بحق المدعى عليه(٢) .

وحتى يحوز الحكم حجية يجب أن يكون صادرا من جهة قضائية ذات

---

(١) نقض في ١٩٥٦/٦/١٣ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ٦٥٤ ، ص ٣٠٠ .

(٢) انظر المواد ١٦٢ الى ١٦٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

اختصاص ولائي ، وان كانت غير مختصة نوعيا أو مكانيا : فتصدي المحكمة الجنائية للحكم بجناية وقعت في جلسة المحاكمة لا يجعل لحكمها حجية ، وكذلك الحال فيما اذا أصدرت محكمة الجنايات حكما على حدث لم يتم الثامنة عشرة من عمره أما الحكم الصادر عن محكمة ذات ولاية للفصل في الدعوى ، فانه يحوز حجية وان كان يخرج عن اختصاصها النوعي أو المكاني ، كأن تحكم محكمة البداية في جناية على أنها جنحة ، أو تحكم في جنحة تخرج عن اختصاصها المكاني .

ويحوز الحكم هذه الحجية سواء صدر عن محكمة جزائية عادية أو استثنائية كالمحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة ومحاكم الاحداث ، أو محكمة مدنية بالنسبة لجرائم الجلسات التي يجوز الفصل فيها .

٢- أن يكون فاصلا في موضوع الدعوى : لا تحوز الحجية إلا الاحكام الفاصلة في الموضوع ، أي التي قررت الادانة أو البراءة أو عدم المسؤولية . أما الاحكام غير الفاصلة في الموضوع فلا تكون لها قوة التقضية المقضية ، ومثالها القرارات الاعدادية وقرارات القرينة وغيرها من القرارات التي تصدر أثناء السير في الدعوى ، وكذلك القرارات الصادرة بعدم قبول الدعوى لتخلف شرط من شروطها ، كاقامتها قبل تقديم شكوى أو ادعاء شخصي أو طلب أو الحصول على اذن في الجرائم التي تستلزم ذلك ، فعند استكمال هذه الشروط يمكن اقامة الدعوى مرة ثانية . وكذلك فان الحكم الصادر بعدم الاختصاص لا يمنع من اقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة .

٣- ان يكون باتا : لا تنقضي الدعوى العامة الا اذا أصبح الحكم باتا أو مبرما ، والحكم البات هو الحكم الذي لا يقبل الطعن به بطرق الطعن العادية والطعن بالنقض ، ويعتبر كذلك :

أ- اذا كان باتا بمجرد صدوره ، أي لا يقبل الطعن به ابتداءا .

ب- اذا كانت طرق الطعن المتاحة قد اثبتت حتى اصبح باتا .

ج- اذا فوت الخصوم مواعيد الطعن دون أن يطعنوا فيه .

يصبح الحكم الغيابي باتا اذا سقطت العقوبة المحكوم بها بالتقادم[1] .

١٢٤ ـ ثانيا ـ وحدة الواقعة في الدعويين :

نصت المادة ١٨١ من قانون العقوبات على أن الفعل الواحد لا يلاحق الا مرة واحدة ، ومؤدى ذلك أنه متى تمت محاكمة متهم عن فعل من الافعال وقضي عليه بالبراءة أو بالإدانة فلا يجوز أن تعاد محاكمته عن ذات الفعل مرة ثانية ، وإن حصل ذلك كان له أن يدفع بسبق محاكمته أي بقوة القضية المقضية .

أما اذا اختلفت الوقائع فان الحكم السابق لا يمنع اقامة الدعوى من جديد بالجرم الجديد ، كمن أقيمت عليه الدعوى بجرم السرقة وصدر الحكم ببراءته منها ، فلا مانع من اقامة الدعوى عليه بجرم اخفاء الاشياء المسروقة ، ولا يمكن قبول دفعه بقوة القضية المقضية لأن جرم السرقة مستقل عن جرم اخفاء الاشياء المسروقة[2] . كما أن الحكم على متهم بجريمة احراز سلاح بغير ترخيص لا يمنع من محاكمته مجددا على ارتكابه جريمة قتل بالسلاح ذاته .

وقد يحصل أن يحاكم المتهم ويحكم عليه بواقعه معينة ، وبعد أن يصبح الحكم باتا تتفاقم نتائج هذا الفعل فيصبح قابلا لوصف أشد ، فهل يمكن أن يحاكم مرة ثانية ، أو هل يدفع بقوة القضية المقضية ؟ .

لقد أورد المشرع في ذلك استثناءا على مبدأ حجية الحكم البات في المادة ١٨١/٢ التي قالت : « اذا تفاقمت نتائج الفعل الجرمية بعد الملاحقة الاولى فأصبح قابلا لوصف أشد لوحق بهذا الوصف وأنفذت العقوبة الاشد دون سواها ، فاذا كانت العقوبة المقضي بها سابقا قد أنفذت اسقطت من العقوبة الجديدة » .

ومثال ذلك أن تقام الدعوى على شخص بجرم الايذاء المقصود وحكم عليه بهذه الواقعة . وبعد صيرورة الحكم باتا توفي المجني عليه بسبب الاصابة فيصبح

---

(١) انظر المادة ٤٤١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) نقض في ١٩٦٥/١١/١٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٢ ، ص ١١٥٦ .

الفعل موضوع المحاكمة السابقة قابلا لوصف الجناية ، فان المشرع أجاز المحاكمة على اعتبار أن النتائج التي حصلت تعد بمثابة وقائع جديدة لم يحاكم عنها المتهم .

١٢٥ ـ تطبيقات على وحدة الواقعة :

١ ـ في الجرائم المتتابعة ، فان جميع الافعال التي تمت قبل صيرورة الحكم باتا لا تلاحق مرة ثانية ولو لم تعرض جميعها على المحكمة . وتطبيقا لذلك حكم بأنه اذا اختلس موظف أموال الدولة عدة مرات ، فالحكم الذي يصدر عليه بعد ذلك يشمل جميع أفعال الاختلاس المرتكبة قبل المحاكمة ويحول دون محاكمته ثانية ، ولو لم تعرض على المحكمة جميع تلك الافعال لأن الغاية واحدة وهي الاختلاس[1] .

٢ ـ وفي الجرائم المستمرة ، فان الحكم فيها يشمل حالة الاستمرار حتى صيرورة الحكم باتا ، أما اذا استمرت الحالة بعد ذلك فانها تعتبر جريمة جديدة تجوز محاكمة فاعلها مرة ثانية دون الاحتجاج بقوة القضية المقضية . وتطبيقا لذلك حكم بأنه اذا ضبط مع المتهم عدة قطع من المخدر ، فان الحكم عليه بواحدة منها يمنع من محاكمته عن القطع الاخرى ، لأن الفعل واحد[2] .

٣ ـ في جرائم الاعتياد ، تعتبر جميع الأفعال التي ارتكبها المدعى عليه قبل الحكم البات جريمة واحدة ، ولا يجوز محاكمته مرة ثانية على بعض هذه الافعال التي لم تدخل في المحاكمة الاولى . أما الأفعال التي تقترف بعد الحكم البات فيجوز محاكمة فاعلها اذا تعددت بحيث كونت حالة اعتياد جديدة بصرف النظر عن الافعال التي صدر فيها الحكم البات .

٤ ـ اذا وجدت وحدة بين الفعل الذي حكم به سابقا وبين الفعل الذي يحكم من أجله لاحقا فيدفع بقوة القضية المقضية ولا تسمع الدعوى الثانية ولو اختلفت

---

(١) نقض في ١٩٦٦/٤/٢٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧١ ، ص ١١٥٥ .

(٢) نقض في ١٩٦٦/٤/٢٧ ، المشار اليه سابقا .

أوصاف الفعل بين الشدة والتخفيف ، وتطبيقا لذلك فان من قضي عليه بجرم القتل غير المقصود واكتسب هذا الحكم قوة القضية المقضية ، لا يسوغ أن تقام الدعوى مرة ثانية لنفس الفعل ولو ظهرت أدلة جديدة أوضحت نية الفاعل وجعلت القتل قصدا ، فالمحكمة حين وضعت يدها على الدعوى كان يجب عليها أن تقوم بتدقيق جميع الظروف والملابسات وتعطي الفعل ما يستحقه من وصف قانوني غير مقيدة بادعاء النيابة وطلباتها(١) .

كما حكم بأنه لما كانت الأفعال التي حكم من أجلها على المدعى عليه قد وصفت على أنها استمارة مسدس بدون إذن وهو جرم جنحي وفقا للمادة ١٤٥ من قانون العقوبات العسكري ، وكانت الأفعال المسندة للمدعى عليه في الدعوى الثانية هي أخذ المسدس وقد وصفتها النيابة العامة بأنها اختلاس من قبل شخص مستلم لحراسة هذه الأموال وهو جرم جنائي طبقا للمادة ٤٣ من قانون العقوبات العسكري ، ولما كانت هذه الافعال واحدة وإن اختلف وصفها ، فلا سبيل لاقامة الدعوى على المدعى عليه مرة ثانية ولو ظهر خطأ في الحكم المذكور(٢) .

٥ ــ اذا كان للفعل عدة أوصاف فان ملاحقة الأشد منها يمنع من ملاحقة الفعل نفسه بالاوصاف الاخرى ، وتطبيقا لذلك قضي بأنه اذا أصدرت محكمة الجنايات حكما بتاريخ ١٩٥٨/٨/٦ تضمن تجريم المتهم (خالد) بجناية محاولة قتل المدعية (أميرة) على أنه أطلق عليها عدة عيارات نارية قاصدا قتلها فعطلها عن العمل (٢٥) يوما وترك لديها عاهة دائمة ، ومن هذا يتبين أن الجرم يمكن أن يكون شروعا في القتل أو ضربا ترك عاهة دائمة ، فاذا أخذت المحكمة بالوصف الأشد وقضت بالعقوبة الأشد واكتسب هذا الحكم قوة القضية المقضية ، فلا يجوز للمحكمة أن تحاكم المتهم (خالد) مرة ثانية بجناية احداث عاهة دائمة في جسم المدعية ذاتها واعتبار هذا الجرم وصفا من أوصاف الجرم السابق ، لأن المادة ١٨٠ من قانون العقوبات نصت على أنه : « اذا كان للفعل الواحدة عدة

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١١/١٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٢ ، ص ١١٥٦ .

(٢) نقض في ١٩٦٥/١١/١٨ ، المشار اليه سابقا .

أوصاف ، ذكرت جميعا في الحكم على أن يحكم الثاني بالعقوبة الأشد » ؛ وباعتبار ان نتائج الفعل لم تتناقم ولم يكن الجرم قابلا لوصف أشد ، فان الدعوى الثانية غير مسموعة ، إذ لا يجوز رؤية الدعوى مرتين[1] .

ـ وفي الجرائم المرتبطة ببعضها حكم على أنه لو أقيمت الدعوى على سارق القدم على سرقة عدة أشياء في وقت واحد ومكان واحد فلا يكون الا مرتكبا جرما واحدا ولو [illegible] الاموال والاشخاص ، ومحاكمته عن بعض هذه السرقات تحول دون محاكمته عن البعض الآخر لأن الفعل واحد وهو السرقة[2] . ويشترط الفقه لذلك أن تكون المحاكمة الاولى قد جرت بالنسبة للجريمة الأشد[3] .

ب ـ وحدة الواقعة في الدعويين :

اذا توافرت وحدة الواقعة فانه يقبل الدفع بقوة القضية المقضية عندما يكون الخصوم هم أنفسهم في الدعويين : النيابة والمتهم أو التابعين . والنيابة هي دائما الخصم غير المتغير في الدعاوى ، سواء أكانت هي التي أقامتها ابتداءا أو أنها أقيمت بواسطة غيرها ، إذ أنها هي التي تباشر الدعوى دوما وان أقيمت من غيرها . وعلى ذلك لا يجوز لها أن تقيم دعوى في واقعة سبق للمضرور أن حركها بطريق الادعاء الشخصي ، وليس لها أن تحتج في هذه الحالة بعدم تماثل الخصوم في الدعويين .

أما المتهم فهو الخصم المتغير في الدعاوى . وحتى يمكن الدفع بقوة القضية المقضية يشترط أن يكون المتهم واحدا في الدعويين ، فضلا عن وحدة الواقعة . أما اذا اختلفت صفته في الدعوى الثانية عن صفته في الدعوى الاولى فليس له أن يحتج بقوة القضية المقضية ، كأن يحكم عليه في الدعوى الاولى بوصفه مسؤولا بالمال ، وفي الثانية بوصفه فاعلا للجريمة .

---

(1) نقض في ١٩٦٠/٥/١٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٥ ، ص ١١٥٨ .
(2) نقض في ١٩٦٦/٤/١٧ ، المشار اليه من قبل .
(3) الدكتور احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ، الجزء الثاني ، القاهرة (١٩٨٥) ، رقم ٢١٩ ، ص ٤٦٦ .

ومثال آخر عن اختلاف المتهم في الدعويين : أن يشترك في الواقعة الواحدة حدث وبالغ ، فيصدر على الحدث حكم من محكمة الاحداث ، ويحال البالغ على محكمة الجنايات ، فلا يقبل من الاخير الدفع بقوة القضية المقضية لسبق الحكم على شريكه في الجريمة أمام محكمة الاحداث .

على أنه يجوز التمسك بقوة القضية المقضية في الدعوى الثانية حتى مع اختلاف الخصوم ، اذا كان الحكم البات الصادر بالبراءة أو بعدم المسؤولية مستندا على أسباب موضوعية لا شخصية : ومثالها عدم صحة الواقعة أو لأنها لا تشكل جرما أو لا عقاب عليها أو لانقضائها بالتقادم أو بالعفو العام . فيجوز في الدعوى الثانية التمسك بهذا الدفع من قبل متهم ساهم في ذات الواقعة والسبب في ذلك أن حكم البراءة أو عدم المسؤولية قد استند الى أسباب موضوعية تتصل بالواقعة ذاتها ، وهي لن تختلف باختلاف المتهمين . وكان سيقضى حتما بالبراءة أو عدم المسؤولية لو حوكم الجميع في دعوى واحدة أمام محكمة واحدة . أما إن كانت الاسباب شخصية ، كانتفاء القصد الجرمي أو توافر مانع عقاب . فلا يصح الدفع من غير المتهم الذي صدر الحكم لشخصه .

١٢٧ ـ طبيعة الدفع بقوة القضية المقضية :

تنقضي الدعوى العامة بصدور حكم بات حاز على قوة القضية المقضية بحيث لا يجوز الرجوع اليها منعا لتناقض الاحكام وتحقيق الاستقرار القانوني للافراد . وعلى هذا فان الدفع بقوة القضية المقضية انما شرع لمصلحة عامة فهو من النظام العام . ويترتب على ذلك أن على المحكمة أن تقضي به من تلقاء ذاتها حتى ولو تنازل المدعى عليه عن التمسك بـه . واذا دفع المدعى عليه بسبب محاكمته عن الواقعة المقامة بها الدعوى توجب على المحكمة أن تحقق في هذا الدفع وأن ترد عليه ، فاذا أغفلت ذلك فان حكمها يكون مشوبا بالبطلان . كما ويجوز ايراد هذا الدفع في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[1].

---

(١) الدكتور ادوار غالي الذهبي ، المرجع السابق ، رقم ٤٧ ، ص ٥١ .

الباب الثاني

الدعوى المدنية

١٢٨ ـ عموميات :

الجريمة فعل غير مشروع في نظر قانون العقوبات ، واذا ترتب عليها ضرر خاص فانها تعد فعلا غير مشروع وفقا لأحكام القانون المدني . وينفرد القانون الاول بتحديد عقاب لمرتكبه ، بينما يتواكب القانونان في اقرار الحق بالتعويض للمتضرر[1] . وعلى ذلك نصت المادة ١٦٩ من القانون المدني على أن : « كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » ، وتأكد المبدأ في المادة ١/١٣٨ من قانون العقوبات حين قالت أن : « كل جريمة تلحق بالغير ضررا ماديا أو أدبيا تلزم الفاعل بالتعويض » .

وطالما أن الدعويين العامة والمدنية مختلفتان عن بعضهما من حيث الموضوع والهدف والخصوم والطبيعة ، كان من المنطقي أن تقام الاولى أمام القضاء الجزائي ، وأن ترفع الثانية أمام القضاء المدني باعتباره صاحب الاختصاص الاصيل في نظرها . وهو ما أخذت به بعض التشريعات ، كالقانون الانكليزي ، التي لم تجز اقامة الدعوى المدنية بالتعويض الناشئة عن جريمة أمام القضاء الجزائي ، للعلة التي ذكرت : ولضرورة تفرغ القاضي الجزائي لمهمة البحث في مسألة ثبوت وقوع الجريمة

---

(١) تنص المادة الاولى من مجلة الاجراءات الجزائية التونسية على أنه : « يترتب على كل جريمة دعوى عمومية تهدف الى تطبيق العقوبات ويترتب عليها أيضا في صورة وقوع ضرر دعوى مدنية لجبر ذلك الضرر » .

ونسبتها الى المدعى عليه وفرض العقاب اللائم لاصلاحه ؛ وهذا يقتضي عرضه اشغاله في نظر الدعوى المدنية ومشاكلها مما قد يعيق عمله الاساسي .

بيد أن وحدة المصدر بين الدعويين العامة والمدنية ، وهي الواقعة الاجرامية ، دعت غالبية التشريعات ، وخاصة ذات المصدر اللاتيني ، الى الخروج عن قواعد الاختصاص تلك باجازة رفع الدعوى المدنية تبعا للدعوى العامة أمام القضاء الجزائي لما يملكه من الوسائل الفعالة في التحقيق والمحاكمة ، واعتقادا من المشرع أن المحكمة الجزائية بعد دراستها للدعوى العامة أصبحت مطلعة على حقيقة الواقعة وأقدر من غيرها على تقدير العطل والضرر الذي ينشأ عنها[1] . ولا يخفى ما في ذلك من حكمة تستند على توفير الوقت والجهد والنفقات على الخصوم وعلى نشر الدعاوى الناشئة عن واقعة واحدة على أكثر من محكمة . غير أن هذا الاختصاص الاستثنائي لا يحجب الاختصاص الاصلي للقضاء المدني ، فللمضرور الخيار بالالتجاء الى أي المرجعين . وقد انحاز مشرعنا الى هذا الاتجاه ، فأقر في المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية حق المضرور في الادعاء ، حين نص على أنه : « يحق لكل متضرر اقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم » ، كما أجاز له في المادة الخامسة اقامة دعواه هذه أمام القضاء الجزائي تبعا للدعوى العامة ، أو رفعها على انفراد أمام القضاء المدني . بل وذهب الى أكثر من ذلك حين أجاز للمضرور حق تحريك الدعوى العامة اذا لم تكن النيابة العامة قد أقامتها من قبل .

لكن الخروج عن قواعد الاختصاص ، باجازة نظر الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي ، لا يكون له موجب الا حين تكون الدعوى العامة مقبولة ، فاذا قام سبب ، كالعفو العام أو الغاء النص الجزائي أو وفاة فاعل الجريمة ، منع من رؤيتها ابتداءا كان من غير الجائز رفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي الذي لاينظر فيها الا تبعا للدعوى العامة . ومن هنا أطلق على دعوى تعويض الضرر الجزائي اصطلاح الدعوى المدنية التبعية . ولكن متى دخلت الخصومة في حوزة

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١٠/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠٨ ، ص ٧٧٩ .

القضاء الجزائي فان انقضاء الدعوى العامة ، بالعفو العام أو بصدور حكم بات ، لا أثير له على سير الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي الذي يستمر في نظرها على انفراد[1] .

١٢٩ ـ تقسيم :

ما يعنينا في دراستنا هذه انما هو الدعوى المدنية التبعية فحسب ، أي دعوى تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة والتي يمكن لصاحب الحق فيها أن يختار في إقامتها ما بين الطريقين الجزائي أو المدني ، فنضرب بذلك صفحا عن أية دعوى مدنية أخرى ، وإن كانت دعوى تعويض عن فعل ضار لكنه لا يعتبر جريمة .

وينقسم البحث في الدعوى المدنية الى فصلين : الفصل الاول ـ عناصر هذه الدعوى . والفصل الثاني ـ في مباشرة الدعوى المدنية .

---

(١) الدكتور احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، رقم ٢١٢ ، ص ٣٦٥ .

الفصل الأول

عناصر الدعوى المدنية

١٢٠ ـ تحديدها :

عناصر الدعوى بصورة عامة هي السبب والموضوع والخصوم . ويقصد بسبب الدعوى المدنية بالمعنى الضيق ، أي الجائز نظرها أمام القضاء الجزائي ، هو الضرر الناجم مباشرة عن الجريمة ، أما موضوعها فهو تعويض هذا الضرر . والخصوم فيها هم المدعي والمدعى عليه .

ويترتب على عدم توافر العنصرين الاولين أو أحدهما اعلان القضاء الجزائي عدم اختصاصه في نظر الدعوى المدنية ، كأن يكون الضرر غير ناشىء عن الجريمة أو إذا لم يكن موضوعها طلب التعويض . أما إذا اختل العنصر الثالث توجب الحكم بعدم قبولها ، كأن يكون المدعي المدني غير ذي صفة أو غير أهل للتقاضي .

المبحث الاول

سبب الدعوى المدنية

(الضرر الناشىء عن الجريمة)

١٢١ ـ شروط السبب :

سبب الدعوى المدنية هو الضرر المترتب مباشرة على الجريمة . وعلى ذلك فان السبب في الدعوى المدنية لايتوافر الا اذا تحقق له ثلاثة شروط : الأول ـ وقوع الجريمة ، والثاني ـ ترتب ضرر ، والثالث ـ رابطة السببية المباشرة بين الجريمة والضرر . وهذا مستنتج من نص المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية

ان أنه : « يحق لكل متضرر اقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم » .

١٢٢ ـ الشرط الاول ـ ارتكاب المدعى عليه جريمة :

يجب أن يتوافر في مصدر الضرر عناصر الجريمة ، أو بمعنى آخر أن يؤلف الفعل الضار جريمة في مفهوم القانون الجزائي ، وبهذا يختلف سبب الدعوى المدنية التبعية التي يعنى بها قانون أصول المحاكمات الجزائية عن السبب في الدعاوى المدنية العادية التي لايختص بنظرها القضاء الجزائي : فالفعل الذي لايعتبر جريمة لايعني قانون أصول المحاكمات الجزائية في شيء ، ولا يشكل سببا للدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي ، وان كان فعلا غير مشروع ، وفقا للقانون المدني . وعلى القضاء الجزائي أن يتحقق من الوصف القانوني للفعل ، فان كان لايشكل جريمة وجب عليه الحكم بعدم اختصاصه في نظر الدعوى المدنية[١] ، والقول بغير ذلك يؤدي بالأفراد الى رفع دعاواهم المدنية الكيدية الى القضاء الجزائي عن أفعال لاتعتبر جرائم ، ولا يخفى مافي ذلك من خروج على قواعد الاختصاص واشغال القضاء الجزائي بمسائل لاعلاقة له بها .

وتأسيسا على ذلك حكم بأن : « دعوى الحق الشخصي مسموعة في محاكم الحق العام تبعا للدعوى الجزائية وعندما يكون الضرر المدعى به ناتجا عن جرم والجريمة[٢] هي التي تجعل المحاكم المذكورة صالحة للنظر بالحق الشخصي ، فاذا انتفت الجريمة عن الفعل المسند زالت باتفائها قضية الاختصاص هذه وانتقلت الى المحاكم العائدة اليها النظر بالحق الشخصي باعتبارها صاحبة الاختصاص في الأصل بجميع الحقوق المدنية وباعتبار ان الابتناد الذي أوجب على محاكم الحق العام ان ترى تلك الدعوى المدنية الى جانب دعوى الحق العام قد ارتفع فزال بهذا الارتفاع الابتناد الواقع »[٣] .

---

(١) نقض في ٢٠/١٢/١٩٥٥ و ١٢/٤/١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية رقم ٨٦٧ و ٨٦٨ ص٤٤٩ .

(٢) المقصود بالجريمة السياق الشرع عار الفعل سمه الجريمة ، أي تجريم الفعل .

(٣) نقض في ٢١/١/١٩٥١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٤٠٦ ، ص ٧٧٨ .

كما حكم بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المتهم لما تكشف له من أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى العامة هي منازعة مدنية صرفة تدور حول اخلال بتنفيذ عقد بيع وقد البست ثوب جريمة اساءة الائتمان على غير اساس من القانون، فان الحكم في قضائه بالبراءة اعتمادا على هذا السبب يلزم عنه اعتبار المحكمة الجزائية غير مختصة بالفصل في الدعوى المدنية[1] .

ولا يكفي أن يكون الفعل مجرما ، بل يجب فوق ذلك أن يكون معاقبا عليه. فاذا ثبت ذلك أمكن قبول الدعوى المدنية بالتعويض وان أعفي فاعل الجريمة من توقيع العقاب عليه لاستفادته مثلا من عذر محل ، وهو ماقصدته المادة ٣/١٣٨ من قانون العقوبات حين قالت : « تجب الالتزامات المدنيـة على فاعل الجريمة الذي استفاد من أحد أسباب الاعفاء » .

واذا تحقق انطباق القانون الجزائي على الفعل وجب التأكد من ثبوت اقترافه من قبل المدعى عليه . فان اتجه القضاء الجزائي الى الحكم بعدم مسؤوليتـه أو ببراءته من التهمة المنسوبة اليه ، لعلة أن الفعل لايشكل جريمة أو لاعقاب عليه أو لانتفاء الأدلة أو عدم كفايتها ، وجب عليه كذلك الحكم بعدم اختصاصه في نظر الدعوى المدنية ، وليس له أن يحكم بالتعويض على أساس المسؤولية التعاقدية أو التقصيرية أو المبنية على حراسة الجوامد أو أي أساس آخر غير الخطأ الجزائي[2] .

الاستثناء : لاحظنا أنـه اذا انتهت الدعوى العامـة بالبراءة أو عـدم المسؤولية فان القاعدة العامة تقتضي من القضاء الجزائي اعلان عدم اختصاصه في نظر الدعوى المدنية . بيد أن المشرع أقر استثناء مقتضاه جواز الحكم بالتعويض اذا كان الفعل لايشكل جريمة بل مجرد عمل غير مشروع . لكن هذا الاستثناء محصور في ثلاث حالات :

الحالة الاولى : اجاز المشرع لمحكمة الجنايات في مطلق الاحوال أن تحكم

(١) نقض مصري في ١٩٦٢/١٢/١١ ، مجموعة الاحكام . س ١٣ رقم ٢٠٢ ص ٨٤٢ .
(٢) نقض في ١٩٨٠/٢/١٣ ، المحامون ، ابار ١٩٨١ ، رقم ٢٥٩ ، ص ٥٤٩ .

بالتعويض في حال اعلانها براءة المتهم أو عدم مسؤوليته وذلك في المادة ٣١٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي نصت على أنه : « للمدعي الشخصي في حال اعلان براءة المتهم أو عدم مسؤوليته أن يطلب منه تعويضا عن الضرر الحاصل بخطئه المستفاد من الأفعال الواردة في قرار الاتهام » . كما نصت المادة ١٤٣ من قانون العقوبات على أنه : « ... ولمحكمة الجنايات الناظرة في أية جريمة كانت أن تحكم على الظنين أو المتهم عند قضائها بالبراءة بجميع الالزامات المدنية التي يطلبها الفريق المتضرر اذا كان الفعل يؤلف عملا غير مشروع » .

الصلح والبراءة والاستئناف

الحالة الثانية : اجازت المادة ١٤٣ من قانون العقوبات لمحكمة الجنح ولمحكمة الاستئناف الجزائية عندما تنظران في احدى الجنح المنصوص عليها في فصلي التقليد والافلاس ان تحكم على الظنين عند قضائها بالبراءة بجميع الالزامات المدنية التي يطلبها الفريق المتضرر اذا كان الفعل يؤلف عملا غير مشروع .

ومن البديهي أنه على المحكمة عندما تقضي بالتعويض في الحالتين المذكورتين لا تخرج عن حدود الوقائع المرفوعة بها الدعوى العامة . كما ويجب عليها ان تستند في اقرارها للتعويض على غير الخطأ الجزائي الذي لم تقم أية مناقشة سوى حكمها بالبراءة أو بعدم المسؤولية .

الحالة الثالثة : نص المشرع في المادة ٣/١٣٢ من قانون العقوبات على مبدأ مفاده أنه : « في حالة البراءة يمكن ان يقضى بالعطل والضرر بناء على طلب المدعى عليه أو طلب الفريق الذي استحضر كمسؤول مدني اذا تبين ان المدعي الشخصي تجاوز في دعواه »[1] . وطلب التعويض في هذه الحالة لايستند الى أن المدعي الشخصي قد اقترف جريمة ، وانما على أساس انه غير محق أو متجاوز في دعواه والمحكمة من اعطاء هذه السلطة للمحكمة الجزائية كونها قد تغورت ملابسات الدعوى وفي ذلك تسهيل على المدعى عليه بتجنيبه مشقة مراجعة القضاء المدني وفيه فوق ذلك اعادة لاعتباره .

---

(١) انظر المواد ١٤٢ و ١٩٨ و ٢٠٩ و ٢١٤ و ٣٧٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

الضرر دائما واجب الإثبات

١٢٢ ـ الشرط الثاني ـ مضمون الضرر :

لا يكفي لقبول الدعوى المدنية ثبوت وقوع جريمة ونسبتها الى المدعى عليه ، بل لا بد لمن يطالب بالتعويض أن يكون قد أصابه ضرر . وهذا ماقصده المشرع في المادة ١/١٣٨ من قانون العقوبات من أن : « كل جريمة تلحق بالغير ضررا ماديا كان أو أدبيا تلزم الفاعل بالتعويض » ، وفي المادة ٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من أنه : « يحق لكل متضرر اقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم » . وفي المادة ٥٧ التي نصت على أنه : « لكل شخص يعد نفسه متضررا من جراء جناية أو جنحة أن يقدم شكوى يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي الى قاضي التحقيق المختص ... » ، وفي المادة ٢/٥٨ من أنه : « وللمتضرر في قضايا الجنحة أن يقدم دعواه مباشرة الى محكمة الجزاء ... » .

١٢٣ ـ مكرر ـ انواع الضرر :

يقسم بعض الفقهاء الضرر الى ثلاثة أنواع : المادي والجسماني والأدبي . فالضرر المادي هو الخسارة التي تصيب الانسان في ذمته المالية ، كما هو الحال في الضرر الناجم عن جرائم السرقة واساءة الإئتمان والاحتيال والاختلاس والحريق . أما الضرر الجسماني فهو الأذى الذي يصيب جسم الانسان ، كما هو الحال في الضرر الناجم عن جرائم القتل بأنواعه أو الشروع فيها والضرب والجرح والايذاء المقصود وغير المقصود . والضرر الأدبي أو المعنوي الذي يصيب الانسان في شرفه أو كرامته أو اعتباره أو الذي يسبب له ألما في عواطفه وأحاسيسه .

ويمكن حصر ذلك في نوعين وفقا لما جاء في المادة ١/١٣٨ من قانون العقوبات: الضرر المادي والضرر الأدبي ، ذلك ان الضرر الجسماني انما هو ضرر مادي ، فاصابة المجني عليه بجراح في جريمة ايذاء مقصود أو غير مقصود انما ينشأ عنها ضرر مادي يتمثل فيما دفعه من نفقات العلاج وعما فاته من كسب نتيجة تعطله عن العمل . فالضرر المادي هو الضرر المالي ، أما الضرر الأدبي فهو الضرر غير المالي .

والضرر المادي يجب التعويض عنه دوما وبدون خلاف ، كذلك الضرر الأدبي على ماورد في المادة ١٣٨ ٢ من قانون العقوبات . ولكن هناك فرق ما بين نوعين

من الضرر الادبي من حيث الحق في المطالبة به : الضرر الادبي الذي يصيب الشخص في شرفه أو كرامته أو عرضه ، وهذا يمكن طلب تعويضه ، أما الضرر الأدبي المتمثل في الألم النفسي والعاطفي الذي سببته الجريمة ، فان المشرع لم يطلق الحق في مطالبته لكل انسان ، بل نصت المادة ٢٢٣ من القانون المدني على أنه : « ولا يجوز الحكم بتعويض الا للأزواج والأقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب » .

١٢٣ مكرر ـ ما يشترط في الضرر

يشترط في الضرر كسبب للدعوى المدنية أن يكون محققا :

أ ـ ويكون الضرر محققا اذا كان قد وقع بالفعل ، وهو أمر واضح لايحتاج الى تفصيل ، كحدوث الوفاة في جريمة القتل ، وخروج المنقول من حيازة المالك في جريمة السرقة .

ب ـ ويكون الضرر محققا لايشترط فيه أن يكون حالا ، بل يجوز التعويض عن ضرر سيقع اذا كان وقوعه في المستقبل مؤكدا ، كاصابة المجني عليه بجرح يؤدي الى تمايله عن العمل مدة من الزمن . ويتم تقدير التعويض في هذه الاحوال على أساس مقدار الضرر وقت الحكم ، فهو تعويض مؤقت [1] .

ج ـ أما الضرر المحتمل وقوعه في المستقبل ، فهو ضرر قد يقع وقد لايقع ، ولا يمكن التعويض عنه طالما انه في حكم الغيب . ولأن الـ في الدعوى ينصب على حمايه حق قائم وموجود وليس على حق محتمل . ومثال ذلك : مطالبة أخوة المجني عليه في جريمة قتل أخيهم بتعويض الضرر الذي سوف يصيبهم لأنه كان سوف يعولهم حين وفاة أبيهم ، هو أمر غير جائز لأن المطالبة قائمة على مجرد احتمال .

١٢٤ ـ الشرط الثالث ـ رابطة السببية المباشرة بين الجريمة والضرر

لايكفي وقوع جريمة وحدوث ضرر للمجني عليه لتوافر سبب الدعوى

---

(١) انظر المادة ١٧١ من القانون المدني .

المدنية بالمعنى الضيق ، بل لابد فوق ذلك من قيام رابطة السببية المباشرة بين الجريمة والضرر ، أي أن الجريمة الواقعة هي التي سببت الضرر . فالضرر لا يعوض ولا تقام الدعوى المدنية به أمام القضاء الجزائي الا اذا كان ناشئا مباشرة عن الجريمة . فاذا لم يكن الضرر ناشئا مباشرة عن الجريمة كان من غير الجائز طلب التعويض أمام المحكمة الجزائية بل أمام المحكمة المدنية . فالضرر الذي يصلح أساسا لدعوى التعويض أمام القضاء الجزائي هو الضرر الجزائي . أما الضرر غير الجزائي ، مهما كانت صلته بالجريمة قوية ، لاتقام به دعوى التعويض أمام القضاء الجزائي .

وتأسيسا على ذلك اذا صدمت سيارة راكب دراجة فأدت الى الاضرار التالية: جرح راكب الدراجة ، اتلاف ملابسه ، تحطيم الدراجة ، فان الدعوى المدنية بالتعويض لاتقبل امام القضاء الجزائي الا بالنسبة للضرر الذي اصاب راكب الدراجة في جسمه باعتباره نتيجة مباشرة لجريمة الايذاء غير المقصود ، أما الاضرار الاخرى وهي تحطيم الدراجة واتلاف ملابس راكبها ، وان كانت ذات صلة بالجريمة ، فانها ليست اضرارا نتجت مباشرة عن جريمة الايذاء غير المقصود ، فلا تقام الدعوى المدنية بها أمام القضاء الجزائي بل أمام القضاء المدني ، فضلا عن ان اتلاف المنقول خطأ لايشكل جريمة يعاقب عليها القانون الجزائي .

والمثال ذاته ينطبق على تصادم سيارتين ، فالضرر الواقع على المجني عليه في جسمه يمكن اقامة دعوى التعويض عنه أمام القضاء الجزائي ، أما الاضرار التي لحقت السيارة فهي أضرار غير جزائية .

واذا كان شخص قد تضرر من جراء شرائه لآلة مسروقة ، وهي واقعة مستقلة عن جريمة السرقة ، فان القضاء الجزائي غير مختص بنظر دعوى التعويض بشأنها .

١٣٥ ـ الدفع بانتفاء رابطة السببية :

اذا كان الفعل الذي سبب الضرر لايعتبر جريمة ، أو لم يكن الضرر ناشئا مباشرة على الجريمة ، فان الدفع بذلك يعتبر من النظام العام لتعلق ذلك بولاية

القضاء الجزائي ، ويجوز للمحكمة التمسك به من تلقاء ذاتها ، كما ويمكن الادلاء به في اية مرحلة كانت عليها الدعوى ، مع ملاحظة الاستثناءات المنوه عنها فيما قبل(١) .

المبحث الثاني
موضوع الدعوى المدنية

١٢٦ ـ التعويض :

اذا توافرت شروط السبب بوقوع ضرر تعم مباشرة عن جريمة كان للمضرور حق في اقامة الدعوى المدنية ، لكن هذه الدعوى تخرج من نطاق بحثنا اذا لم يكن موضوعها تعويض ذلك الضرر ، وهو ما عناه المشرع في المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي نصت على أنه : « يحق لكل متضرر اقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم » . فالقضاء الجزائي لا يختص الا بالدعاوى المدنية التي تستهدف المطالبة بتعويض الضرر الجزائي ، فاذا كان موضوعها غير ذلك أعلن هذا القضاء عدم اختصاصه في نظرها .

وتأسيسا على ذلك يجب التفرقة بين الدعوى المدنية بالمعنى الضيق والتي تستهدف المطالبة بالتعويض عن الضرر الجزائي ، والدعاوى المدنية الاخرى التي يطلق عليها اصطلاحا « الدعاوى ذات الغايات المدنية أو دعاوى المطالبات المدنية » والتي وان ترتبت على الجريمة ، الا أن موضوعها ليس التعويض ، وهي بالتالي تخرج عن مفهوم الدعوى المدنية التي تعنينا ، ومن امثلتها : دعوى الطلاق أو اللعان الناشئة عن جريمة الزنا ، ودعوى حرمان الوارث الذي قتل مورثه من الارث ، ودعوى استرداد الأموال المنقولة في جريمة السرقة .

وهذه الدعاوى ذات الغايات المدنية الاخرى غير التعويض ، وان كانت لا تقام أمام القضاء الجزائي وتخضع للتقادم المدني ، الا ان قاعدة الجزائي يعقل المدني

---

(١) انظر ما سبق ذكره في الفقرة رقم ١٢٤ .

تطبق بشأنها . فضلا عن أن الحكم الجزائي البات في الدعوى العامة حجية بالنسبة اليها .

١٣٧ ـ الالزامات المدنية :

لتعويض الضرر الجزائي عدة صور : فقد يأتي على شكل أداء مبلغ من النقود، أو على شكل رد الحال الى ماكانت عليه قبل وقوع الجريمة ، أو دفع المصاريف القضائية ، أو نشر الحكم ، أو المصادرة . وقد نصت على ذلك المادة ١٢٩ من قانون العقوبات بقولها على أن : « الالزامات التي يمكن للقاضي الجزائي القضاء بها هي :

آ ـ الرد .
ب ـ العطل والضرر .
جـ ـ المصادرة .
د ـ نشر الحكم .
هـ ـ النفقات .

١٣٨ ـ الرد :

وهو ، كما عرفته المادة ١٣٠ من قانون العقوبات/ اعادة الحال الى ماكانت عليه قبل الجريمة . فهو الزام مدني يتعلق بالذمة يوم ارتكاب الجريمة ويوجب على الفاعل أن يزيل كل أثر للجريمة ويعيد الأمور الى نصابها الطبيعي مادام ذلك ممكنا[1]/ ومثاله اعادة الاشياء المسروقة الى مالكها أو حائزها ؛ وهدم البناء المقام خلافا لنص جزائي . واغلاق المحل المفتتح خلافا لأحكام القانون ، وابطال الصك المزور أو شطبه كله أو بعضه أو اصلاحه في جريمة التزوير [2] .

وباعتبار ان الرد يجد اساسه في حق سابق على اقتراف الجريمة ، فانه يمكن للمحكمة ان تقضي به من تلقاء ذاتها ، وسواء أكانت دعوى التعويض مقامة أمامها

---

(١) نقض في ١٩٦٤/٦/١٤ ؛ مجموعة القواعد القانونية ؛ رقم ٨٨٥ ص ٤٦١ .

(٢) نقض في ١٩٦٨/٦/٢٩ ؛ مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٠٣٠ ص ٥٤٨ .

أم لا ، كما ويجوز الحكم به من قبل القضاء الاستئنافي الذي لاينظر الا في دعاوى الحق العام دون دعاوى الحق الشخصي[1] .

١٣٩ ـ العطل والضرر :

العطل والضرر أو التعويض هو الموضوع الأساسي للدعوى المدنية التبعية ، ويتمثل في أداء مبلغ من المال يساوي الضرر الذي حاق بالمضرور من جراء الجريمة، ويجوز القضاء به مع الرد أو بدونه ، وتسري عليه أحكام المواد ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٢ من القانون المدني باحالة صريحة من المادة ١/١٣٦ من قانون العقوبات .

ولا تتقيد المحكمة الجزائية في اختصاصها في نظر الدعوى المدنية بمبلغ معين، فاذا ماعقد لها الاختصاص في نظر الدعوى العامة كان لها أن تنظر في دعوى التعويض مهما بلغ مقداره .

وتقوم محكمة الموضوع بتقدير مبلغ التعويض بناء على ما ترى وحدها دون أن تتقيد بأي حد ، ولا رقابة عليها في ذلك من قبل محكمة النقض اذا أسست حكمها بالتعويض على الوقائع المطروحة والأدلة القائمة في الدعوى ، وكان معللا تعليلا كافيا بأن كانت الأسباب التي بني عليها تؤدي الى النتائج التي توصل اليها[2] ، مع الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات التالية :

١ ـ خلافا للرد ، فان المحكمة لاتحكم بالتعويض من تلقاء ذاتها ، ولا بد في ذلك من طلب مقدم من أحد الخصوم ، فتحكم به بناء على طلب المدعي الشخصي في حال حكمها بادانة المدعى عليه ، أو بناء على طلبه المدعى عليه أو المسؤول بالمال في حال حكمها بالبراءة أو عدم المسؤولية اذا تبين ان المدعي الشخصي قد تجاوز

---

(١) نص المادة ٤٩ من قانون العقوبات العسكري على انه : « لاتقضي المحكمة العسكرية الا بدعاوى الحق العام ، الا انه يحق لها ان تقضي باعادة الاشياء المضبوطة والاشياء الجرمية الى اصحابها اذا كانت هذه الاشياء لاتوجب القانون مصادرتها » .

(٢) نقض في ١٩٦٨/٢/١٢ و ١٩٦٦/٧/١٢ و ١٩٦٧/١١/١٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٨٩ و ٨٩٠ و ٨٩٢ ص ٤٦٢ و ٤٦٤ .

في دعواه . وعلى ذلك لايجوز للمحكمة ان تقضي بمالم يطلب منها ، والا تكون قد خرجت عن حدود اختصاصها .

٣ - ليس للمحكمة ان تحكم بالتعويض الا في حدود ماطلبه الخصوم : وهذا يعني انها غير ملزمة باجابة ما طلبه الخصم اذا كان لا يتلاءم مع مقدار الضرر، فلها أن تحكم بكامل مبلغ التعويض الذي طلبه ، أو بأقل منه . ولكن ليس لها أن تحكم بأكثر من ذلك والا عدت متجاوزة لحدود اختصاصها /

٤ - على المحكمة ان تؤسس مقدار التعويض على جسامة الضرر وظروف القضية وملابساتها / وبناء على ذلك حكم بأن : « ما تقضي به المحكمة من التعويض انما هو في مقابل مايأسو الجراح ويواسي الجريح فاذا تعذر الشفاء وانقلب الجرح الى عاهة دائمة ولم يبق مجال ليكون التعويض آسيا فلا أقل من أن يكون مواسيا يعادل مالحق المصاب من خسارة ومافاته من كسب وهو متروك لرأي المحكمة على ان تراعي ظروف القضية وملابساتها دون أن تتقيد بأي حد ولكن هذه السلطة الواسعة تابعة لرقابة محكمة النقض ، فاذا تجاهلت محكمة الموضوع جسامة الخسارة وتأثير العاهة وفوات الكسب ومالحق بالمصاب من ضرر مادي أو أدبي ولم تعلل قرارها تعليلا كافيا يدل على سداد التدبير وحسن التقدير فان قرارها يكون جديرا بالنقض[1] » .

وحكم كذلك على أنه : « اذا جاز للمحكمة ان تقوم بتقدير الضرر من تلقاء نفسها الا انها مقيدة بما تمت به الخسارة فعلا من اضرار ونفقات أخرى ، فاذا سرق المجرم أموالا بمبلغ ألف ليرة مثلا فلا تملك المحكمة تقدير التعويض بأقل من ذلك، واذا جنحت الى النزول عن المبلغ المسروق فعلا فتكون متجاوزة حقها الممنوح لها في القانون وتكون أخطأت في تأويله وتطبيقه »[2] .

كما حكم بأن : « المادة ١٣٢ من قانون العقوبات قد أوجبت تطبيق أحكام

---

(١) نقض في ١٩٦١/٧/١٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٩٤ ص ٤٦٢ .

(٢) نقض في ١٩٦٢/١١/١٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٦١ ص ٤٦٢ .

المادة ١٧٦ من القانون المدني حينما تذهب المحكمة الى تعويض بلغ التعويض ، وقد نصت هذه المادة على تطبيق المادة ٢٢٢ من هذا القانون في مثل ذلك وقد جاء فيها (ان التعويض يشمل مالحق المتضرر من خسارة ومافاته من كسب) . ومؤدى ذلك أن على المحكمة أن تراعي سن المضرور وعمله وعدد الاشخاص الذين يعولهم وظروف النفسية وملابساتها وان هذا التعويض وان كان متروكا لرأي المحكمة الا انه أيضا تابع لرقابة محكمة النقض للنظر في صحة التعليل وحسن التقدير ، فاذا لم تعلل المحكمة [illegible] تعليلا سائغا مبنيا على الوقائع والأدلة القائمة في الدعوى فان قرارها يعتبر قاصر [illegible] بانه وجديرا بالنقض »(١) .

اذا تعلق التعويض بضرر [illegible] ان للمحكمة سلطة [illegible] في تقديره ، أما اذا كان الضرر ماديا وجرى عليها الاستعانة بالخبرة لتحديده وتأسيسا على ذلك حكم بأنه اذا كانت المحكمة [illegible] « لم تثبت كمية القطن التي تعرضت للحرق وأهملت أمر الاستعانة بأهل الخبرة في تقدير الاضرار المادية التي نشأت عن حرقها وعن حرق الدار مع أن ذلك يحتاج الى تحقيق قانوني وفني وفقا للمادتين ١٧٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية و ١٧٨ من قانون البينات توصلا لاستعمال سلطتها القانونية المشار اليها في المادتين ١٣٦ من قانون العقوبات و ١٧١ من القانون المدني والمادة ١٥٥ من قانون البينات وماداامت الأضرار المذكورة لاتتعلق بضرر معنوي أو أدبي »(٢) .

وحكم كذلك « ان قانون الموظفين قد تضمن احكاما خاصة بعامل الموظف

---

(١) نقض في ١٩٦٦/١٢/١٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٩٥ ص ٤٦٥ . وحكم كذلك بان : « هذه القضية رفعت الى تحليل البحث عليه عن عطل لثلاثة اشهر واحدثت فيه عاهة دائمة ونقصا في وظيفة الجمجمة بمقدار ٢٠٪ باتلاف الطاعن في سبيل العلاج حسب الفواتير المبرزة ٢٥٤٤ ليرة وقضت له المحكمة بمبلغ ٢٠٠٠ ليرة دون ان تعلن الى مدة التعليل واتلاف العضو والاضرار الناتجة بالاضافة وماافاته من كسب وماالحقه من خسارة ودون ان تعلل قرارها تعليلا كافيا مما يجعل قرارها [illegible] في بيانه وجديرا بالنقض ، (نقض في ١٩٦٤/٧/١ ، مجموعة القواعد القانونية [illegible] رقم ٨١٦ ص ٤٦٥) .

(٢) نقض في ١٩٥٧/٥/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية [illegible] رقم ٩٠٠ ص ٤٦٧ .

بموجبها عند تعطله عن العمل بسبب صحي فيصرف له راتبه كاملا عن فترة معينة ثم نصف الراتب عن فترة أخرى الخ ... فكان على المحكمة قبل أن تحدد بدل عطالته ان تسأل الدائرة التي ينتسب اليها عن مقدار مافاته من رواتبه خلال فترة التعطيل بسبب الاصابة وتقضي له بهذا المبلغ وليس بكامل رواتبه التي يفترض قانونا استحقاقه وقبضه لقسم منها »[1] .

٥ـ ان مقدار التعويض لاعلاقة له بمقدار العقوبة ، فقد تحكم المحكمة بعقوبة بسيطة وبتعويض كبير ، أو العكس .

٦ـ لايجوز للقاضي في تقديره للتعويض أن يدخل فيه عناصر لاعلاقة لها به ، كجسامة الخطأ أو مدى يسار المسؤول عنه .

٧ـ ويجوز للمحكمة أن تحكم بتعويض مؤقت أو نهائي ، دفعة واحدة أو على أقساط أو على شكل ايراد مرتب[2] ، ويجوز في هاتين الحالتين الزام المدين بأن يقدم تأمينا[3] .

٨ـ يمكن اللجوء الى الحبس التنفيذي للحصول على التعويض المقضي به ، وفي حالة الحكم بالتضامن لايجوز حبس المحكوم عليه الا عن الجزء الذي يصيبه من التعويض .

١٤٠ ـ المصادرة :

الأصل أن المصادرة عقوبة اضافية اذا انصبت على الاشياء التي نتجت عن جناية أو جنحة مقصودة أو التي استعملت أو كانت معدة لاقترافهما ، ويمكن أن تنصب على الأشياء في الجنحة غير المقصودة أو في المخالفة اذا انطوى القانون على نص صريح . والاشياء المصادرة يمكن الحكم بها للمدعي الشخصي بناء على

---

(١) نقض في ١٩٦٤/٧/٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٩٩ ص ٤٦٧ .

(٢) انظر المادة ١٣٣ من قانون العقوبات .

(٣) انظر المادتين ١٧٢ من القانون المدني و ١٤٥ من قانون العقوبات .

طلبه ، من أصل ما يتوجب له من عطل وضرر وبمقدارهما . واذا كان الشيء الذي تقرر مصادرته لم يضبط فللقاضي أن يقضي بناء على طلب المدعي الشخصي بتأديته تحت طائلة الغرامة التهديدية المنصوص عليها في المادة ٢١٤ من القانون المدني أو أن يحكم على المجرم بدفع بدل المثل[1] .

١٤١ ـ نشر الحكم :

قد يأتي طلب التعويض على صورة أخرى غير الرد أو اداء مبلغ من النقود ، وتتمثل في نشر الحكم ، ويطلق عليه البعض التعويض الأدبي[2] . وقد يكون نشر الحكم مجديا كتعويض عن الاضرار الناجمة عن الجرائم التي تمس الشرف أو الاعتبار كما في الذم أو القدح أو الافتراء . وقد أجاز المشرع للقاضي أن يأمر بنشر الحكم برمته أو بنشر خلاصة عنه في جريدة أو عدة جرائد على نفقة المحكوم عليه بناء على طلب المدعي الشخصي اذا كانت مصلحته توجب ذلك .

كما ويجوز ، بناء على طلب المدعى عليه اذا كانت مصلحته توجب ذلك ، ان يأمر القاضي بنشر حكم البراءة في الشروط نفسها وعلى نفقة المدعي الشخصي اذا تبين أنه تجاوز في دعواه[3] .

١٤٢ ـ النفقات :

يقصد بالنفقات ما صرفه في الدعوى من رسوم وأجور خبراء ونفقات انتقال الشهود وأجور الكشف والمعاينة ... وتصرف هذه النفقات من السلفة التي يدفعها المدعي الشخصي عند تقديم ادعائه .

والقاعدة العامة أن النفقات تقع على عاتق الفريق الخاسر[4] : أي على المدعى عليه اذا حكم عليه بالادانة وبالتعويض للمدعي الشخصي ، ويشمل ذلك نفقات الدعويين العامة والمدنية .

---

(١) انظر المادة ١٢٤ من قانون العقوبات .
(٢) الدكتور مأمون محمد سلامة : الاجراءات الجنائية في ا
(٣) انظر المادة ١٢٥ من قانون العقوبات .
(٤) انظر المادة ١٢٦ من قانون العقوبات .

أما اذا حكم ببراءة المدعى عليه فان نفقات الدعويين العامة والمدنية تقع في هذه الحالة على عاتق المدعي الشخصي . كما تقع عليه نفقات الدعوى المدنية اذا أدين المدعى عليه في الدعوى العامة وقضي برفض الدعوى المدنية .

لكن المدعى عليه يتحمل نفقات الدعوى المدنية اذا حكم عليه بالتعويض رغم براءته في الدعوى العامة .

وقاعدة ان الفريق الخاسر هو الذي يتحمل نفقات الدعوى لها ثلاثة استثناءات (١) :

١ ـ تبقى جميع النفقات التي لاتفيد الدعوى على عاتق من سببها دون رجوع ولو لم يكن خاسرا .

٢ ـ يحكم باعفاء الشاكي أو المدعي من الرسوم والنفقات اذا كانت الجريمة التي سببت التحقيق قد وقعت فعلا ولكن التحقيق لم يتمكن من معرفة فاعلها .

٣ ـ يعفى الأحداث الجانحون من الرسوم والنفقات القضائية .

المبحث الثالث

الخصوم في الدعوى المدنية

أولا ـ المدعي الشخصي

١٤٣ ـ شروط اكتساب صفة المدعي :

حتى يمكن لشخص اقامة دعوى التعويض لابد من أن يتوافر فيه شرطان : الأول ـ أن يكون قد تضرر من جراء الجريمة . والثاني ـ أن يكون متمتعا بأهلية التقاضي .

ويترتب على اختلال هذين الشرطين أو أحدهما ان تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى المدنية ، وليس بعدم اختصاصها في نظرها كما هو الحال في اختلال عنصري السبب والموضوع .

(١) انظر المادة ١٣٦ من قانون العقوبات ، والمادة ٥٢ من قانون الاحداث الجانحين

١٤٤ - اولا - صفة المضرور :

الادعاء بالتعويض لايثبت الا لمن اصابه ضرر من جراء الجريمة . ويشترط في ذلك أن يكون الضرر مباشرا وشخصيا . والمضرور من جراء الجريمة قد يكون غير المجني عليه أي الشخص الذي وقعت عليه الجريمة ، وقد يكون غيره ممن تضرر من الجريمة بضرر مباشر وشخصي . لذا نجد المشرع قد صرح في المادة الرابعة بأن لكل متضرر اقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم ، ولم يقل لكل مجني عليه .

وتأسيسا على ذلك ، فانه ليس لغير المضرور ان يطالب بالتعويض عن ضرر لحق غيره مهما كانت صلته قوية بهذا الغير ، طالما انه لم يتضرر شخصيا ، فليس للمخدوم حق المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي أصابت خادمه[1] . ولايقبل الادعاء من اقارب المضرور اذا لم يصبهم الضرر بأشخاصهم .

بيد أنه اذا ثبت للشخص صفة المضرور فيحق له اقامة دعوى التعويض ولو كانت الجريمة قد وقعت على غيره ، فيحق لمن مس شرف زوجته ان يطالب بالتعويض عن ذلك مساس بشرفه أيضا[2]، وهو في ذلك يكون قد تضرر بضرر شخصي ، وحكم بأن « المادة ١٣٨ من قانون العقوبات نصت على أن (كل جريمة تلحق بالغير ضررا ماديا كان او أدبيا تلزم الفاعل بالتعويض) ويتبين من هذا النص أنه ليس في القانون ما يمنع أن يكون المتضرر أي شخص كان غير المجني عليه مادام قد ثبت قيام هذا الضرر وكان ناتجا عن الجريمة مباشرة . فوالد المجني عليها في جرم هتك البكارة بوعد الزواج وهو الولي الشرعي بموجب احكام المادة ٢٠ و ٢١ من قانون الأحوال الشخصية وبهذا الوصف فهو متضرر ادبيا ، مما أصاب ابنته ويحق له اقامة الدعوى بطلب التعويض ويؤيد ذلك ان المادة ٤٧٥ عقوبات المدلل بالتبت اللاحقة في دعوى زنا المرأة غير المتزوجة على شكوى وليها »[3] .

---

(١) نقض في ١٩٦٤/١١/٢٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦٤ ص ٧٥٥ .

(٢) نقض في ١٩٦٦/١٠/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦٥ ص ٧٥٥ .

(٣) نقض في ١٩٦١/٢/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٦ ص ٤٤٥ .

كما حكم بأن « ما ذهبت اليه المحكمة في حكمها المطعون فيه من القول بأن الضرر الذي أصيب به المطعون بفرض صحته هو ضرر غير مباشر لانتسم الدعوى الشخصية بشأنه أمام القضاء الجزائي هو مذهب مخالف مبني على خطأ في تفسير معنى الضرر الوارد في هذا النص ذلك لأن الضرر الذي يصاب به صاحب الفندق من جراء اساءة أحد مستخدميه الأمناء في أموال زبائنه يتمثل باقشار السمعة السيئة للفندق وعزوف الزبائن عن النزول فيه وتناقص موارده وفي ذلك ضرر مباشر لصاحبه ينتج عن الجريمة مستقل عن الضرر الذي أصاب الزبائن في أموالهم فيكون صاحب الفندق والحالة هذه متضررا ضررا مباشرا ناتجا عن هذه الجريمة يخوله حق الادعاء الشخصي والمطالبة بالتعويض وفقا للمادة الرابعة من أصول المحاكمات الجزائية » (١) .

وإذا أدت الجريمة الى الموت أو الى عاهة دائمة نشأت للمجني عليه من القيام بعمله والانفاق على من يعولهم كان لهم الحق بالادعاء بتعويض الضرر الذي أصابهم من جراء انقطاع مورد رزقهم .

والتعويض عن الضرر الأدبي لا يعطى الا للأزواج والاقارب الى الدرجة الثانية دون غيرهم من بقية الورثة الشرعيين في مقابل ما أصابهم من ألم من جراء موت المصاب وذلك وفقا للمادة ٢٢٣ من القانون المدني (٢) .

---

(١) نقض في ١٩٦٩/٣/٧ - مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٨٦ ص ٤٤٨ .

(٢) حكم بأنه : « لما كانت المادة ١٢٨ من قانون العقوبات التي جاء في فقرتها الاولى ان « كل جريمة تلحق بالغير ضررا ماديا او ادبيا تلزم الفاعل بالتعويض » لم تبحث مما اذا كان هذا التعويض يحكم به الى غير الشخص الذي كان هدفا للجريمة أم لا . وكان من المقتضى الرجوع الى القانون المدني للتعرف على قصد المشرع في هذه الناحية . ولما كانت المادة ٢٢٣ من القانون المدني الناصة عن التعويضات تنص في فقرتها الاولى على مايلي : « يشمل التعويض الضرر الادبي ولكن لا يجوز في هذه الحالة ان ينتقل الى الغير الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق ... الخ » ، وحصرت في فقرتها الثانية من يجوز ان يحكم لهم بالتعويض المذكور عما يصيبهم من الم من جراء موت المصاب . كما ان المادة ٢٢٥ تنص عن عدم استحقاق التعويض الاتفاقي اذا اثبت المدين ان الزبائن لم يلحقه اي ضرر وكان يستخلص من نصوص هذه المواد ان العطل والضرر الادبي لا يحكم به الا لمن كان هدفا مباشرا للجريمة المرتكبة في غير الحالات المؤدية للموت . ولولا ذلك لكان من حق كل قريب أو شريك او صديق أو عضو من اعضاء الجمعية التي ينتسب اليها المتضرر ان يطالب بالتعويض الادبي من جراء التحقير الذي يتعرض له هدف الجريمة المباشر واو لم يطالب به هذا الاخير وهو ما لا يقصده المشرع ولا يأتلف مع القوانين المعمول بها » (نقض في ١٩٥٨/٥/٧ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٠١ ، ص ٤٦٨) .

وحق التعويض تقبل من كل شخص أصابه ضرر سواء أكان شخصا طبيعيا أم اعتباريا . ويشترط لقبولها من الشخص الاعتباري أن يعترفه له القانون بهذه الشخصية وأن يقوم ممثله القانوني بالادعاء .

ويحق للدولة أن تطالب بتعويض الاضرار المادية التي أصابتها من جراء الجريمة ، أما الأضرار الأدبية فتتولى النعوى العامة تغطيتها . وقد حكم بأنه « من المقرر في الحقوق العامة أن للدولة صفتان اولهما : أنها شخصية حكمية (اعتبارية) عامة باعتبارها صاحبة السيادة والأولوية على رعاياها وبهذه الصفة تمثل أمام المحاكم عن طريق النيابة العامة ، والثانية : أن لها شخصية حقوقية تنوب عنها ادارة القضايا (ادارة قضايا الحكومة) فيما لها أو عليها من دعاوى عملا بالمادة الثانية من قانون هذه الدائرة رقم ٨٨/عام ١٩٥٨ ، وفي هذه الحالة يحق للدولة أن تتخذ صفة الادعاء الشخصي وتطالب بالالتزامات المدنية من تعويض أو غيرها »[1] .

واذا حصل المضرور على مبلغ من المال ، بسبب حدوث الجريمة ، من دائرته أو من شركة التأمين أو من سواها فان ذلك لا يمنعه من الادعاء بالتعويض على فاعل الجريمة[2] .

ولكن هل يحق لورثة المضرور أو لدائنيه أو للعمال اليهم الحق في التعويض أن يقيموا الدعوى المدنية بالتعويض أمام القضاء الجزائي ؟ يجب التفرقة هنا بين الحق في التعويض والحق في اقامة الدعوى . فمتى دخل حق التعويض في الذمة المالية للمضرور اصبح له الحق في أن يتصرف به كما يشاء شأنه في ذلك شأن حقوقه المالية الاخرى : فيرثه فيه ورثته ، ويمكن له أن يحيله الى شخص آخر . ويحق للورثة والدائنين والعمال اليهم اقامة الدعوى بالتعويض أمام القضاء المدني ، بيد أنه ليس لهم هذا الحق باقامة الدعوى أمام القضاء الجزائي ، لأن هذا الحق

---

(١) نقض ق ١٩٦٢/٣/٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢ ، ص ٧٥٦ .

(٢) نقض ق ١٩٦٦/٤/١ ، رقم ٨٧١ ، ص ٤٥٠ ، ونقض ق ١٩٦٠/٤/٢٦ ، رقم ٨٧٣ ، ص ٤٥١ .

مقصور على من لحقه ضرر شخصي ومباشر من جراء الجريمة . ولكن اذا أقام المضرور دعواه بالتعويض أمام القضاء الجزائي جاز لغيره أن يحل محله في ذلك .

١٤٥ – ثانيا – أهلية التقاضي :

لا يكتسب المضرور صفة المدعي الشخصي ولا تقبل منه دعوى التعويض الا اذا كان بالغا راشدا ، أما ان كان عديم الأهلية أو ناقصها فلا يحق له اقامة الدعوى ، بل يثبت هذا الحق لمن يمثله قانونا كالولي أو الوصي أو القيم عليه . أما التاجر المفلس فينوب عنه وكيل التفليسة ما لم تكن الدعوى متعلقة بشخصه أو بشرفه ، كدعوى التعويض في جريمة ذم أو قدح ، فان للمفلس وحده الحق في إقامتها .

ثانيا – المدعى عليه

١٤٦ – على من ترفع الدعوى المدنية :

ترفع الدعوى المدنية على مقترف الجريمة ، بصفته فاعلا أو شريكا أو متدخلا أو محرضا . وعند تعدد المدعى عليهم يتحملون التعويض بالتضامن فيما بينهم .

ويمكن اقامة الدعوى المدنية على المسؤول بالمال ، ويشترط لذلك أن ترفع الدعوى المدنية على المدعى عليه الى جانب الدعوى العامة ، فلا تقام الدعوى المدنية على المسؤول بالمال أمام القضاء الجزائي بمعزل عن فاعل الجريمة كما هو مفهوم المادة ١٤٢ من قانون العقوبات[1] .

والاصل في كل من المسؤوليتين الجزائية والمدنية أنها شخصية ، ولا تكون عن فعل الغير[2] ، إلا أن القانون المدني أقر المسؤولية عن عمل الغير في بعض الحالات :

---

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد : اصول المحاكمات الجزائية ، ص ٢٢٢ . وانظر نقض ق ١٩٨١/٣/١٠ ، المحامون ، تموز ١٩٨١ ، رقم ٥٣٨ ، ص ٨٥٥ .

(٢) محمود عثمان الهمشري : المسؤولية الجنائية عن عمل الغير ، رسالة دكتوراه ، القاهرة ١٩٦٩ ، ص ١ وما بعدها .

الحالة الاولى : ما نصت عليه المادة ١٧٤ من القانون المدني من أن :

« ١ - كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة الى الرقابة ، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع ، ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز » .

« ٢ - ويعتبر القاصر في حاجة الى الرقابة اذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته . وتنتقل الرقابة على القاصر الى معلمه في المدرسة أو المشرف في الحرفة ما دام القاصر تحت اشراف المعلم أو المشرف . وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر الى زوجها أو الى من يتولى الرقابة على الزوج » .

« ٣ - ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسؤولية اذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة ، أو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية » .

الحالة الثانية : ما نصت عليه المادة ١٧٥ من القانون المدني من أنه :

« ١ - يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها » .

« ٢ - تقوم رابطة التبعية . ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه ، متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه » .

الحالة الثالثة : وقد أضافت المادة ١/١٤٢ من قانون العقوبات شركات التأمين الى المسؤولين بالمال ، وأوجبت دعوتهم الى المحاكمة للحكم عليهم بالتضامن مع فاعل الجريمة بالردود والنفقات المتوجبة للدولة ، وبسائر الالزامات المدنية اذا طلب المدعي الشخصي ذلك .

١٤٧ ـ اهلية المدعى عليه :

هل يتوجب في المدعى عليه أن يتمتع بأهلية التقاضي ؟ لا خلاف في وجوب توافر ذلك فيما اذا أقيمت الدعوى المدنية عليه أمام القضاء المدني ، فاذا لم يكن أهلا وجب ادخال من يمثله قانونا . ولكن الخلاف يثور في حال اقامة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي ، طالما أن المشرع قد أجاز اقامة الدعوى العامة على الحدث الجانح الذي أتم السابعة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره . ولقد ذهب فريق الى عدم اشتراط أهلية التقاضي في المدعى عليه قياسا على أن المشرع قد افترض فيه القدرة للدفاع عن نفسه في الدعوى العامة . وذهب فريق آخر الى وجوب توافر الاهلية في المدعى عليه ، لأن في رفع الدعوى العامة على الحدث استثناء ، والاستثناء لايقاس عليه[1] .

ولقد سكت قانون أصول المحاكمات الجزائية في هذا المجال ، لكن قانون الاحداث الجانحين لسنة ١٩٧٤ نص في المادة ٤٤ على أن تدعو محكمة الاحداث في جميع أدوار الدعوى ولي الحدث أو وصيه أو الشخص المسلم اليه أو ممثل الجهة المسلم اليها ومندوب مكتب الخدمة الاجتماعية ان وجد والا مراقب السلوك وتستمع الى من تدعوه مع الحدث .

---

(١) انظر في كل ذلك : الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٢ ومابعدها .

الفصل الثاني

مباشرة الدعوى المدنيـة

١٤٨ ـ تقسيم :

أقر قانون أصول المحاكمات الجزائية للمضرور الحق في أن يختار في اقامة دعواه بتعويض الضرر الجزائي أحد الطريقين الجزائي أو المدني . وعلى ذلك نبحث في حق الخيار هذا (المبحث الاول) ، ثم في مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي (المبحث الثاني) ، وأخيرا في مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء المدني (المبحث الثالث) .

المبحث الاول

خيـار المضـرور

اولا ـ اساس حق الخيار وشروطه

١٤٩ ـ حق الخيـار واساسه :

نصت المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه :

« (١) ـ يجوز اقامة دعوى الحق الشخصي تبعا لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما تجوز اقامتها على حدة لدى القضاء المدني : وفي هذه الحال يتوقف النظر فيها الى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم مبرم » .

« (٢) ـ اذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها واقامتها لدى المرجع الجزائي » .

(٣) ـ ولكن اذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق العام جاز للمدعي الشخصي نقل دعواه الى المحكمة الجزائية ما لم يكن القضاء المدني قد فصل فيها بحكم في الاساس » .

من هذا النص يتضح أن المشرع أقر للمضرور من جراء الجريمة أن يختار ما بين الطريق الجزائي فيقيم دعواه تبعا للدعوى العامة ، أو بين الطريق المدني صاحب الاختصاص الاصيل .

ولا شك أن إعطاء المضرور الحق في اختيار الطريق الجزائي ان هو إلا أثر من آثار النظام الاتهامي حيث كان المضرور وحده يملك حق مقاضاة فاعل الجريمة .

١٥٠ ـ شروط نشوء حق الخيار :

حتى يثبت للمضرور حق اختيار أحد الطريقين لا بد من توافر شرطين وهما : أن تكون دعواه للتعويض عن الضرر الجزائي ، وأن يكون الطريقان الجزائي والمدني مفتوحين(١) .

١٥١ ـ اولا ـ دعوى تعويض الضرر الجزائي :

يجب أن تتوافر في الدعوى المدنية العناصر التي بحثنا فيها من قبل للقول بثبوت حق الخيار للمضرور ، أي أن تكون الدعوى المدنية بالمعنى الضيق : دعوى تعويض الضرر الناتج مباشرة عن الجريمة ، فاذا لم يكن سببها ضرر جزائي ، أو لم يكن موضوعها تعويض هذا الضرر ، لا يجوز اقامتها أمام القضاء الجزائي ، وبالتالي فانه ليس للمضرور حق في الخيار ، وعليه أن يلجأ الى المحكمة المدنية التي تختص لوحدها في تلك الدعوى : ومثال ذلك أن تكون الواقعة التي أحدثت الضرر ليست جريمة بل مجرد منازعة مدنية(٢)، أو كانت جريمة لكن الضرر لم ينجم عنها مباشرة، أو أن المضرور من جرائها لا يطالب في دعواه بتعويض بل بموضوع آخر كالطلاق المترتب على جريمة الزنا أو الحرمان من الارث في جريمة قتل المورث .

(١) انظر في ذلك : الدكتور احمد فتحي سرور، المرجع السابق، رقم ١٩٩ ومابعده، ص ٢٣٨ ومابعدها.

(٢) نقض في ١٩٧٧/٨/٣٠ ، المحامون ، س ٤٢ ، رقم ٧٢٤ ، ص ٥٦٢ .

١٥٢ ـ ثانيا ـ أن يكون الطريقان الجزائي والمدني مفتوحين :

المقول بثبوت حق الخيار للمضرور من جراء الجريمة لا بد من أن يكون الطريقان الجزائي والمدني مفتوحين ، فاذا سد أحدهما لسبب من الاسباب فان حق الخيار لا يثبت له ، إذ ليس له إلا سلوك الطريق الآخر . وباعتبار أن القضاء المدني هو المختص أصلا في نظر الدعاوى المدنية ، فان هذا الطريق يبقى مفتوحا في وجه المضرور لاقامة دعواه بالتعويض[1] .

أما الطريق الجزائي فانه قد يسد في بعض الاحوال ، لأن القضاء الجزائي لا يختص في نظر الدعاوى المدنية الا على سبيل الاستثناء ، ولا ينشأ للمضرور حق في الخيار في الحالات التاليـة :

١ ـ نص قانون العقوبات العسكري على أنه : « لا تقضي المحكمة العسكرية الا بدعاوى الحق العام ، إلا أنه يحق لها أن تقضي باعادة الاشياء المضبوطة والاشياء الجرمية الى أصحابها اذا كانت هذه الاشياء لا يوجب القانون مصادرتها » . ففي هذه الحالة ليس أمام المضرور الا اللجوء الى طريق القضاء المدني .

وخلافا لبعض التشريعات ، كالتشريع المصري ، أجاز قانون الاحداث الجانحين السوري لعام ١٩٧٤ اقامة الدعوى المدنية أمام قضاء الاحداث ، فنصت المادة ٤٢ على ما يلي : « تقام دعوى الحق الشخصي أمام محكمة الاحداث وفقا للأصول العادية على أنه إذا كان المسؤولون عن الجرم أحداثا وغير أحداث أمكن اقامة دعوى الحق الشخصي أمام المحكمة الجزائية العادية المختصة بالنسبة لغير الاحداث وفي هذه الحالة لا يشترط حضور الحدث أمام المحكمة العادية بل يمكن أن ينوب عنه وليه أو وصيه أو أي ممثل قانوني واذا لم يبت في اشتراك الحدث بالجرم جاز للمحكمة العادية تأخير البت في دعوى الحق الشخصي الى ما بعد الفصل نهائيا في مسؤولية الحدث من قبل محكمة الاحداث المختصة » .

وتأسيسا على ذلك فان للمضرور من جراء جريمة ارتكبها حدث أتم السابعة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره أن يختار ما بين إقامة دعواه بالتعويض أمام محكمة

---

(١) الدكتور محمد الفاضل : المرجع السابق ، ص ٢٥٧ ومابعدها .

الاحداث أو أمام المحكمة المدنية العادية . أما اذا تعدد المساهمون في اقتراف الجريمة وكان من بينهم أحداث وبالغون فان المضرور من جراء هذه الجريمة بالخيار بين أن يقيم دعواه على الجميع أمام المحكمة المدنية المختصة ، أو أن يقيم دعواه على البالغين أمام المحكمة الجزائية العادية المختصة بمحاكمتهم بينما يقيم دعواه على الاحداث أمام محكمة الاحداث ، أو أن يقيم دعواه على الجميع أمام المحكمة الجزائية المختصة بمحاكمة البالغين .

وقد كان المشرع ، في قانون الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمرسوم التشريعي رقم ٩١ لسنة ١٩٦٢ ، يمنع على محاكم أمن الدولة النظر في دعاوى الحق الشخصي ، شأنها في ذلك شأن المحاكم العسكرية ، وكان على المضرور اللجوء الى الطريق المدني فحسب . بيد أن المشرع عاد وأعطاها حق النظر في تلك الدعاوى في المرسوم التشريعي رقم ٤٧ والصادر بتاريخ ١٩٦٨/٣/٢٨ حيث نصت المادة ٧/ج منه على أنه : « يمكن للمحكمة أن تحكم بالحقوق أو التعويضات المدنية عن الاضرار الناتجة عن الجرائم في الدعاوى التي تفصل فيها » .

وفي المرسوم التشريعي رقم ٤٦ الصادر في ١٩٧٧/٨/٨ والقاضي باحداث محاكم الأمن الاقتصادي وتحديد اختصاصاتها سكت المشرع عن هذه المسألة ، لكن المادة ١٥ منه نصت على تطبيق قانون أصول المحاكمات الجزائية في كل ما لم يرد عليه نص في المرسوم التشريعي المذكور أو في قانون العقوبات الاقتصادية ؛ ومؤدى ذلك جواز اقامة دعاوى الحق الشخصي أمام هذه المحاكم .

٣ ـ ويكون الطريق الجزائي مسدودا في وجه المضرور من جراء الجريمة عندما تكون حرية النيابة العامة مقيدة في اقامة دعوى الحق العام بقيد من القيود : كما هو الشأن في الجرائم التي لا تقام الدعوى العامة فيها الا بناء على شكوى أو طلب أو اذن ، فلا يثبت حق الخيار للمضرور في هذه الحالات إلا إذا زال القيد بتقديم الشكوى أو الطلب أو الاذن ممن يملك ذلك[1] .

٤ ـ وأخيرا، لاينشأ للمضرور حق في الخيار اذا منع القانون من ملاحقة المدعى

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان : المرجع السابق ، رقم ١٤٤ ص ٢١٢ ومابعدها .

عليه جزائيا فلا يكون القضاء الجزائي مختصا للنظر في دعوى الحق الشخصي ، كما اذا كان فاعل الجريمة حدث لم يتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الجريمة ، حيث لا تقام الدعوى العامة ضده ، وبالتالي لا يكون للمضرور الا اللجوء الى القضاء المدني للمطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه(١) . هو تنازل ضمني

ثانيا ـ سقوط حق الخيار

١٥٣ ـ تمهيد :

يجب ملاحظة عدم الخلط بين نشوء حق الخيار وسقوطه قبل استعماله . فقد ينشأ حق الخيار ومن ثم قد يستعمله المضرور أو لا يستعمله . وعلى ذلك فان حق الخيار متى نشأ قد يسقط اما باستعماله فعلا عندما يقوم المضرور باختيار أحد الطريقين ، كما قد يسقط قبل استعماله لسبب يقع رغم ارادة المضرور كما في حالة عدم امكان اقامة الدعوى العامة بسبب وفاة فاعل الجريمة أو صدور قانون بالعفو العام ، أو لسبب يعود لارادة المضرور عندما يتأخر في اختيار الطريق الجزائي الى ما بعد اختتام المحاكمة أمام محاكم الدرجة الاولى أو محكمة الجنايات أو الى ما بعد انقضاء الدعوى العامة لأي سبب . في كل هذه الحالات فان حق الخيار يسقط بعد نشوئه ولكن قبل استعماله ، ولا يكون أمام المضرور سوى اللجوء الى الطريق المدني .

١٥٤ ـ القاعدة في سقوط حق الخيار :

متى توافر للمضرور حق في دعوى التعويض من الضرر الجزائي كان له أن يختار في أن يقيمها أمام القضاء الجزائي أو أمام القضاء المدني . ولكن حقه في الخيار هذا ليس مطلقا من كل قيد أو شرط فهو يسقط عندما يلجأ الى أحد الطريقين . وهذا ما كان يقره القانون الروماني من أن (اللجوء الى أحد الطريقين يمنع الرجوع الى الطريق الآخر) . ووفقا لهذه القاعدة فانه اذا اختار المضرور اقامة دعواه أمام القضاء الجزائي امتنع عليه اقامتها أمام القضاء المدني ، واذا اختار الطريق المدني لم يعد له الحق في العودة الى الطريق الجزائي . وقد أورد

---

(١) نقض في ١٩٦٨/١١/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠٥ ص ٧٧٢ .

الفقهاء عدة تبريرات في تعليل هذه القاعدة[1] : فالبعض منهم ذهب الى أن اقامة الدعوى المدنية أمام أحد القضائين يعد بمثابة **عقد قضائي** يلزم المضرور فلا يجوز له الغاؤه بارادته المنفردة ، ويرى البعض الآخر بأن المضرور باختياره أحد الطريقين يكون قد **تنازل بارادته** عن اللجوء الى الطريق الآخر. ويذهب رأي الى تأسيس القاعدة على **مبادىء من الانسانية** والعدالة حيث تأبيان أن يتم جر المدعى عليه من طريق الى آخر وفقا لمشيئة المضرور الذي قد يلجأ الى ذلك اضرارا بالمدعى عليه أو لمجرد أن الطريق الذي اختاره في البداية قد لا يحقق له مصلحته . ويذهب رأي الى عدم جواز التنقل بين جهات القضاء الجزائي والمدني لان في ذلك **مضيعة لوقت القضاء** وتعقيد للاجراءات . ويبدو أن الفقه متفق على كون هذه القاعدة قد شرعت لمصلحة المدعى عليه ، لذلك فانها لا تعتبر من النظام العام ، فيتوجب الدفع بها من قِبَلِ من له مصلحة بذلك أمام محكمة الموضوع وقبل البحث في أساس الدعوى ، فاذا لم يتقدم بدفعه هذا سقط حقه ولم يعد له الحق في اثارته أمام محكمة الاستئناف أو أمام محكمة النقض .

لكن التشريعات الحديثة لاتأخذ بالقاعدة المذكورة في سقوط حق الخيار على اطلاقها ، فهي تمنع على المضرور اذا لجأ الى الطريق المدني أن يرجع عنه ويختار الطريق الجزائي، بينما اذا اختار الطريق الجزائي فان له في كل وقت أن يرجع عنه الى الطريق المدني . وقد نحى المشرع السوري في هذا المنحى في المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية : آخذا بعين الاعتبار أن حق التجاء المضرور الى القضاء المدني انما هو حق أصلي بينما التجاؤه الى القضاء الجزائي انما هو حق استثنائي .

ويقضي تبيان ذلك الكلام عن سقوط حق المضرور بالنسبة لاختيار الطريق الجزائي ثم بالنسبة لاختيار الطريق المدني .

١٥٥ ـ أولا ـ سقوط حق المضرور في الالتجاء الى القضاء الجزائي :

نظرا لأن المحاكم الجزائية مختصة في نظر دعاوى الحق العام ، وهي لا تنظر في دعاوى الحق الشخصي الا على سبيل الخروج عن قواعد الولاية العامة في

(١) الدكتور رؤوف عبيد : مبادىء الاجراءات الجنائية في القانون المصري ، ص ١٩٣ .

الاختصاص ، فان المشرع يقرر العودة الى هذه القواعد العامة كلما قام سبب في الدعوى المدنية يؤدي الى عدم جواز رؤيتها من قبل القضاء الجزائي .

ويسقط حق المضرور في اختيار الطريق الجزائي في حالتين ، أولاهما تتعلق بالدعوى العامة ، والثانية تقوم عندما يختار المضرور القضاء المدني لاقامة دعواه بالتعويض .

١٥٥ مكرر ـ ١ ـ سقوط حق الالتجاء الى القضاء الجزائي لسبب يتعلق بالدعوى العامة :

يسقط حق الخيار للمضرور في اختيار الطريق الجزائي في بعض الاحوال الخاصة بالدعوى العامة ، والسبب في ذلك ان القضاء الجزائي لا ينظر بالدعوى المدنية الا تبعا لنظره بالدعوى العامة ، وهي :

أ ـ اذا لم يكن بالمستطاع اقامة الدعوى العامة لسبب من الاسباب كالوفاة أو بصدور عفو عام أو بالتنازل عن الشكوى أو الطلب ، أو اذا انقضت الدعوى العامة لأي سبب بعد اقامتها وكان المضرور لم يتقدم بدعواه أمام القضاء الجزائي قبل ذلك[1] .

أما اذا أقيمت الدعويان ، العامة والمدنية ، أمام القضاء الجزائي ، فان انقضاء الدعوى العامة لأي سبب ، عدا وفاة المدعى عليه ، لا يؤثر على سير الدعوى المدنية أمام هذا القضاء .

ب ـ اذا اختتمت المحاكمة أمام محاكم الدرجة الاولى أو أمام محكمة الجنايات ، فان حق المضرور في الخيار يسقط وليس له بعد ذلك اقامة دعواه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو أمام محكمة النقض ، لانه في الحالة الاولى يحرم المدعى عليه درجة من درجات التقاضي ، وعدم جواز التجائه الى محكمة النقض يعود الى أن هذه المحكمة ليس محكمة موضوع وانما محكمة قانون . وعلى ذلك نصت المادة ٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من أنه للمضرور اتخاذ

---

(١) الدكتور حسن صادق المرصفاوي : أصول الاجراءات الجنائية ، ص ٢٦٢ وما بعدها .

صفة المدعي الشخصي في جميع أدوار الدعوى حتى ختام المحاكمة البدائيـة أو الجنائيـة .

١٥٥ ـ مكرر ـ ٢ ـ سقوط حق الخيار بسبب اختيار الطريق المدني :

نص المشرع في المادة ٢/٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : « اذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها واقامتها لدى المرجع الجزائي » . وتأسيسا على ذلك فان اختيار الطريق المدني يعتبر اختيارا نهائيا لا يجوز العدول عنه ، نظرا لان القضاء المدني هو المختص أصلا بنظر الدعوى المدنية ، ولأن في رجوع المضرور عن الطريق المدني الى الطريق الجزائي رجوع عن الطريق الأخف الى الطريق الأشد بالنسبة للمدعى عليه[1] .

ويشترط في عدم جواز رجوع المضرور الى الطريق الجزائي بعد أن اختار الطريق المدني أربعة شروط هي :

١٥٥ مكرر ـ الشرط الاول ـ اقامة الدعوى المدنية امام المحكمة المدنية :

اذا اختار المضرور اقامة دعواه بالتعويض عن الضرر الجزائي أمام القضاء المدني فانه يكون بذلك قد أسقط حقه بالخيار ، ولا يعود له بعد ذلك العـدول عما اختاره . ويشترط لذلك أن يكون قد أقام دعواه بالفعل أمام المحكمة المدنية المختصة ، فاذا ردت دعواه لأي سبب ، سواء لعدم اختصاص المحكمة أو لأن اجراءات رفعها لم تكن صحيحة ، فان المضرور في هذه الحالة ، يسترد حقه في الخيار من جديد . أما اذا حكمت المحكمة المدنية بعدم اختصاصها المحلي فيتوجب عليها احالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ، ويترتب على ذلك أن المضرور لايسترد حق الخيار في هذه الحالة[2] .

ويشترط لعدم جواز الالتجاء الى الطريق الجزائي سبق الادعاء المدني بطريق الدعوى الاصلية ، فاذا لم يكن كذلك كأن تكون الدعوى فرعية أو أن موضوعها اتخاذ تدبير مؤقت ، فان ذلك لا يمنع من الالتجاء بعد ذلك الى القضاء الجزائي :

(١) الدكتور محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ٢٧٠ .
(٢) انظر المادة ١٤٧ من قانون اصول المحاكمات المدنيـة .

ومثال ذلك ما قضت به محكمة النقض من أن دعوى الحجز الاحتياطي المرفوعة أمام القضاء المدني لا تحول دون اقامة دعوى الحق الشخصي أمام القضاء الجزائي لأن « الدعوى المدنية التي تقدم بها المدعي لا تخرج عن كونها دعوى حجز احتياطي لا دعوى حقوق مدنية بالمعنى الصحيح ، والدعوى التحفظية ليست بالحقيقة الا تدبير اداري أجازه الشارع للحيلولة دون تهريب أموال المدعى عليه أو المسؤول بالمال في الدعوى الجزائية التي تجري باسم الحق العام ولا يمكن للمدعي بدعوى مثل هذه أن ينتظر نتيجة الدعوى الجزائية حتى يطالب بتحصيل حقوقه الشخصية التي تتعرض من جراء ذلك للضياع ومن البديهي ان الشارع قد قصد بالفقرة الثانية من المادة الخامسة الدعوى المدنية الصحيحة لا دعوى حجز تحفظي ما هي الا تدبير مؤقت يتوقف مصيره على الدعوى المدنية الاصلية ان سلبا أم ايجابا »[1].

١٥٥ مكرر ـ الشرط الثاني ـ ان تكون الدعوى العامة مقامة :

حتى يسقط حق الخيار يشترط ان تكون الدعوى العامة قد حركت من قبل النيابة العامة قبل أن يلجأ المضرور الى اقامة دعواه أمام القضاء المدني . أما اذا كان قد أقام دعواه أمام المحكمة المدنية في وقت لم تكن النيابة العامة قد حركت دعوى الحق العام فان حقه في الخيار لا يسقط ويجوز له العدول عن الطريق المدني الى الطريق الجزائي متى قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى العامة ، وهو ما نصت عليه المادة الخامسة في فقرتها الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية ؛ ولبيان ذلك نورد نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة المذكورة : « ٢ ـ اذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها واقامتها لدى المرجع الجزائي ، ٣ ـ ولكن اذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق العام جاز للمدعي الشخصي نقل دعواه الى المحكمة الجزائية ما لم يكن القضاء المدني قد فصل فيها بحكم في الاساس » .

ويشترط لذلك أن تقوم النيابة بتحريك الدعوى العامة بعد أن أقام المضرور دعواه أمام القضاء المدني . فلا يحق للمضرور اذن ، مع صراحة هذا النص ، أن

(١) نقض في ١٩٦٣/١٢/٢٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٧٩ ص ٧٦٣ .

يقوم هو بذاته بتحريك الدعوى العامة بعد اختياره للطريق المدني[1] • ويستوي في تحريك الدعوى العامة اقامتها أمام قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة أو محكمة الدرجة الاولى مباشرة •

ويشترط لسقوط حق الخيار أن يكون تحريك الدعوى العامة قد تم باجراءات صحيحة قبل اختيار الطريق المدني • أما اذا حركت الدعوى العامة أمام محكمة غير مختصة أو قبل تقديم شكوى أو طلب أو اذن في الاحوال التي يستلزمها القانون فان حق الخيار لايسقط ، ويكون للمضرور الحق في نقل دعواه لتنظر أمام القضاء الجزائي حين تقيم النيابة العامة الدعوى العامة أمام المحكمة المختصة أو بعد أن تستكمل شرائط رفعها •

١٥٥ مكرر ـ الشرط الثالث ـ ان يكون المضرور عالما وقت اختيار الطريق المدني بالصفة الجرمية للفعل :

ويشترط كذلك لسقوط حق الخيار أن يكون المضرور عالما وقت رفع دعواه أمام القضاء المدني بالصفة الجرمية للفعل • أما اذا كان يجهل وقتذاك أن الفعل الذي سبب الضرر يشكل جريمة فان حقه في الخيار لا يسقط ، ويجوز له متى علم بذلك الانتقال الى القضاء الجزائي حتى وان لم تكن النيابة قد حركت الدعوى العامة • ومثال ذلك أن يطالب المودع الوديع بالوديعة أمام القضاء المدني ، ثم يتبين أن الوديع قد بدد الوديعة ، كان له أن يختار من جديد الطريق الجزائي لانه كان يجهل قيام التبديد وقت أن أقام دعواه[2] •

١٥٥ مكرر ـ الشرط الرابع ـ اتحاد الدعويين في الخصوم والسبب والموضوع:

ويشترط لمنع المضرور من الالتجاء الى الطريق الجزائي لسبق اختياره للطريق المدني ، أن يكون هناك وحدة في الدعوى التي أقامها أمام القضاء المدني مع الدعوى التي يود اقامتها أمام القضاء الجزائي من حيث الخصوم والسبب والموضوع ، وتتحقق الوحدة بين الدعويين اذا كانت دعوى التعويض المراد اقامتها

---

(١) نقض في ١٩٦١/٥/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٦ ص ١١٦٠ .
(٢) الدكتور عمر السعيد رمضان : المرجع السابق ، رقم ١٤٦ ، ص ٢٢٢ .

أمام القضاء الجزائي هي ذاتها الدعوى المدنية التي سبق رفعها أمام القضاء المدني. أما اذا اختلفت الدعويان في هذه العناصر جميعها أو أحدها فان حق الخيار لا يسقط ويكون جائزا للمضرور اللجوء الى الطريق الجزائي[1] .

ومن امثلة الاختلاف في الخصوم : يجوز للزوج أن يتقدم بادعاء شخصي بالتعويض أمام القضاء الجزائي ضد المدعى عليه بجريمة المساس بشرف زوجته لما أصابه من ضرر أدبي وشخصي من جراء هذه الجريمة على الرغم من أن زوجته قد سبق لها وأقامت أمام المحكمة المدنية دعوى تطالب فيها ذات المدعى عليه بتعويض ما لحقها من ضرر بسبب هذه الجريمة . وهذا المثال يوضح الاختلاف في شخص المدعي .

واذا تعدد المساهمون في اقتراف الجريمة ، فان سبق الادعاء على بعضهم أمام المحكمة المدنية لا يمنع المضرور ذاته من الادعاء بالتعويض أمام القضاء الجزائي على البعض الآخر ، لاختلاف المدعى عليهم .

كذلك يختلف الخصوم في الدعويين اذا أقام المضرور دعوى بالتعويض أمام القضاء المدني على المسؤول بالمال ، ودعوى بالتعويض أمام القضاء الجزائي على فاعل الجريمة . وهذا المثال لا يوضح فقط الاختلاف في الخصوم بل كذلك الاختلاف في السبب ، فسبب الدعوى المقامة على المسؤول بالمال أمام القضاء المدني هو المسؤولية عن فعل الغير ، بينما هو الضرر الناتج عن الجريمة في الدعوى المقامة على الفاعل أمام القضاء الجزائي . ولكن يلاحظ أنه لا يجوز أن تقام الدعوى المدنية لذات الواقعة على المسؤول بالمال أمام القضاء الجزائي اذا كان المضرور قد أقام دعواه على الفاعل أمام القضاء المدني .

ومن امثلة اختلاف السبب في الدعويين : اقامة الدعوى أمام المحكمة المدنية بيد الوديعة ، ثم اقامة الدعوى أمام القضاء الجزائي للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن تبديد هذه الوديعة . وفي هذا المثال يوجد اختلاف في السبب وفي الموضوع . ومثال آخر يتمثل في رفع الدعوى المدنية بالتعويض أمام المحكمة

---

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، رقم ١٤٥ ، ص١٨٥ .

المدنية في جريمة سرقة ، ثم رفع دعوى أخرى أمام المحكمة الجزائية بتعويض الضرر الناجم عن جريمة اخفاء الاشياء المسروقة . ويختلف السبب بين الدعويين بصورة عامة اذا كانت احداهما تستند على اساس المسؤولية المدنية والاخرى على أساس المسؤولية الجزائية

ومن أمثلة الاختلاف في الموضوع : ان الطعن بالتزوير أمام المحكمة المدنية لا يمنع من الادعاء أمام المحكمة الجزائيه بالتعويض عن الاضرار الناجمة من جريمة التزوير ، فموضوع الاولى هو ابطال الورقة المزورة ، أما موضوع الثانية فهو تعويض الضرر الناشىء عن التزوير .

١٥٦ ـ ثانيا ـ سقوط حق المضرور في الالتجاء الى القضاء المدني :

طريق القضاء المدني هو الطريق الاصلي لاقامة الدعاوى المدنية ، لذا فمن غير المعقول أن يسد في وجه المضرور . وبناء على ذلك فان اختيار القضاء الجزائي واقامة دعوى التعويض امامه لا يسقط حق الخيار ، ولا يمنع المضرور من العدول عنه الى الطريق المدني .

ويجوز الرجوع عن الطريق الجزائي الى الطريق المدني وان لم يكن منصوصا عليه صراحة في المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية الا انها تتضمنه ويستنتج منها بمفهوم المخالفة حين حظرت على المدعي الشخصي العدول عن الطريق المدني بعد أن اختاره الى الطريق الجزائي[1] . وتبرير ذلك ان قاعدة عدم جواز الرجوع عن الطريق الذي اختاره المضرور انما شرعت لمصلحة المدعى عليه ، فيمكن اجازة الرجوع في هذه الحالة باعتبار ان الطريق المدني أيسر عليه وأفضل له ؛ ورجوع من الأشد الى الأخف ، وترك الطريق الاستثنائي الى الطريق العادي .

ولكن لا يعتد برجوع المضرور عن دعواه بعد صدور حكم من القضاء الجزائي ، وهو ما نصت عليه المادة ٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية حين قالت : « للشاكي أن يتخذ صفة المدعي الشخصي في جميع أدوار الدعوى حتى ختام المحاكمة البدائية أو الجنائية ولا يعتد برجوعه عن دعواه بعد صدور الحكم وان حصل في مدة يومين من اتخاذ صفة المدعي الشخصي » .

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٥٥ .

المبحث الثاني

مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي

١٥٧ ـ تقسيم :

يترتب على اختيار المضرور الطريق الجزائي تبعية دعواه للدعوى العامة ، ونبحث هذه القاعدة في مطلب أول ، بينما نبحث كيفية اقامة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي في مطلب ثان .

المطلب الاول

تبعية الدعوى المدنية للدعوى العامة

١٥٨ ـ مؤدى قاعدة التبعية :

لا تنظر الدعوى المدنية من قبل القضاء الجزائي الا على سبيل الاستثناء من القواعد العامة لوحدة الواقعة ، ولذلك فان هذه الدعوى انما يختص القضاء الجزائي في نظرها تبعا لاختصاصه في نظر الدعوى العامة ، فاذا لم ترفع الدعوى العامة كان من غير الجائز رفع الدعوى المدنية لوحدها وعلى وجه الاستقلال ، وهو ما قصدته محكمة النقض حين قالت « لا يمكن اعتبار شخص مدعيا وبالتالي البحث في مطالبيه ما لم تكن الدعوى العامة مقامة ضد خصمه ، فتنظر المحكمة بالدعوى الشخصية تبعا للدعوى العامة ... »[1] .

١٥٩ ـ نتائج قاعدة التبعية :

طالما ان الدعوى المدنية بالتعويض لا تنظر الا تبعا للدعوى العامة ، فان الدعوى المدنية تتأثر بالدعوى العامة وترتبط بها ارتباط الفرع بالاصل ، وتأسيسا على ذلك فان كل ما يطرأ على الدعوى العامة ينعكس كذلك على الدعوى المدنية وفقا لما يلي :

١ ـ عدم جواز رفع الدعوى المدنية لوحدها : اذا انقضت الدعوى العامة

---

(١) نقض في ١٩٦١/١١/١٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠ ص ٧٧٧ .

قبل رفع الدعوى المدنية لأي سبب من الاسباب ، كوفاة فاعل الجريمة أو لصدور قانون بالعفو العام أو بالغاء النص الجزائي أو بصدور حكم فاصل فيها أو قرار من قضاء التحقيق بمنع المحاكمة ، فان انقضاءها يجعل من غير الجائز للقضاء الجزائي النظر في الدعوى المدنية . ولقد سار المشرع مع قاعدة التبعية هذه الى أقصى مدى حينما قرر في المادة ٤٣٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية الافتراق الصريح المطلق الذي لا يدع مجالا للاستثناء بين الدعويين العامة والمدنية حيز أوجب سقوط دعوى الحق العام بوفاة المدعى عليه وعدم سماع الدعوى الشخصية وان كانت قد أقيمت تبعا للدعوى العامة قبل الوفاة[1] .

(٢) ـ لا تختص المحكمة الجزائية بالفصل في الدعوى المدنية اذا كانت غير مختصة بنظر الدعوى العامة شخصيا ونوعيا ومكانيا[2] .

(٣) ـ اذا حكمت المحكمة الجزائية بعدم قبول الدعوى العامة لعيب شاب اجراءات رفعها ، فان ذلك يرتب عدم قبول الدعوى المدنية وان كانت اجراءات رفعها صحيحة : ومثال ذلك ان يستلزم القانون في جريمة من الجرائم تقديم شكوى أو طلب أو الحصول على اذن لإمكان اقامة الدعوى العامة ، فان عدم تحقق ذلك يؤدي الى عدم قبول الدعويين معا . وكذلك الامر اذا أقيمت الدعوى العامة في جناية مباشرة أمام محكمة الجنايات دون المرور أمام قضاء التحقيق والاحالة ، اذ يتعين على المحكمة عدم قبول الدعويين العامة والمدنية .

واذا أقام المضرور دعواه على المسؤول بالمال دون فاعل الجريمة فانها لا تؤدي الى تحريك الدعوى العامة وبالتالي الى عدم قبول الدعوى المدنية .

(٤) ـ ان تبعية الدعوى المدنية للدعوى العامة تجعلها خاضعة لقانون أصول المحاكمات الجزائية وليس لقانون أصول المحاكمات المدنية ، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن « أحكام المادة الخامسة من الاصول الجزائية قد نصت على أن

---

(١) نقض في ١٩٦٣/٦/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠٠ ص ٧٧٣ .
(٢) جندي عبد الملك : المرجع السابق ، جـ ٣ ، رقم ١٣٨ ، ص ٦٩٢ .

دعوى الحق الشخصي تقام أمام المحاكم الجزائية تبعا لدعوى الحق العام ، ونظرا لهذه التبعية فان أصول المحاكمات الجزائية هو القانون الوحيد الذي يجب تطبيقه أثناء رؤية الدعويين معا ولا يصار الى الاصول المدنية الا في حالة فقدان النص في الاصول الجزائية »[1] ، فاذا تغيب المدعي الشخصي عن حضور المحاكمة فان الحكم الصادر يعتبر بالنسبة اليه حكما غيابيا يقبل منه الاعتراض عليه تطبيقا لقواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية ولا يعتبر بمثابة الوجاهي تطبيقا لقانون أصول المحاكمات المدنية . كما أن غياب المدعي الشخصي عن حضور المحاكمة لا يؤدي الى شطب الدعوى تطبيقا للمادة ١١٥ من قانون الاصول المدنية ، بل يتوجب على المحكمة الجزائية الحكم في دعواه[2] .

٥ - متى أقيمت الدعويان العامة والمدنية أمام القضاء الجزائي وجب الفصل فيهما بحكم واحد ، وليس للمحكمة الجزائية أن تفصل في احداهما وتؤجل البت في الثانية ، وهو ما نصت عليه المادة ١٩٧ من أنه اذا ثبت لمحكمة البداية أن المدعى عليه ارتكب الجرم المسند اليه حكمت عليه بالعقوبة وقضت في الحكم نفسه بالالزامات المدنية[3] ، كما نصت المادة ٣٠٩/٣ على أنه اذا قررت محكمة الجنايات التجريم تقضي في الحكم نفسه بالعقوبة وبالالزامات المدنية .

وتأسيسا على ذلك فانه اذا حكمت المحكمة الجزائية في الدعوى العامة لوحدها ، فان حكمها بعد ذلك في الدعوى المدنية يعتبر باطلا لصدوره في وقت فقدت المحكمة ولايتها في البت فيها طالما ان الدعوى العامة لم تعد قائمة أمامها .

كما ويعتبر الحكم الفاصل في الدعوى المدنية باطلا اذا صدر قبل البت في موضوع الدعوى العامة ، فالحكم في الدعوى المدنية يجب أن يتواكب مع الحكم في الدعوى العامة .

---

(١) نقض في ١٩٥٩/١٠/١٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٧٥ ص ٧٦١ .

(٢) نقض في ١٩٦٦/٢/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٠٢ ص ٧٧٦ ، وانظر نقض في ١٩٦٤/١٠/٢٠ و ١٩٥٣/٣/١٢ رقم ١٣٨٥ و ١٣٨٨ ص ٧٦٧ .

(٣) انظر المواد ١/١٩٩ و ٢١٦ و ٢٥٧ .

وتعتبر قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى العامة من النظام العام لتعلقها بولاية القضاء الجزائي بالفصل في الدعوى • وينتج عن ذلك أن مخالفتها تورث البطلان ، ويجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء ذاتها ولو لم يطلب الخصوم ذلك ، كما ويجوز لكل الخصوم التمسك به في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[1] •

١٦٠ ـ الاستثناءات من قاعدة التبعية :

الأصل العام يقضي بتبعية الدعوى المدنية للدعوى العامة • ولكن ثمة بعض الحالات تنفصل فيها الدعوى المدنية عن الدعوى العامة ، أو أن المحكمة الجزائية تنظر في منح التعويض بصدد ضرر غير ناجم عن الجريمة المقامة بها الدعوى العامة• وهذه الاستثناءات تتضح في ثلاث حالات :

أولا ـ انقضاء الدعوى العامة مع بقاء الدعوى المدنية : الاصل ، طبقا لقاعدة التبعية ، ان انقضاء الدعوى العامة لأي سبب يؤدي الى عدم جواز النظر في الدعوى المدنية • ولكن المشرع خرج عن هذا الاصل وقرر بأن انقضاء الدعوى العامة لسبب خاص بها لا يؤثر على سير الدعوى المدنية التي أقيمت قبل ذلك أمام المحكمة الجزائية التي يجب عليها الاستمرار في نظرها رغم انقضاء الدعوى العامة • وعلى ذلك نصت المادة ٤٣٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه تسقط دعوى الحق العام بالعفو العام ، وتبقى دعوى التعويض من اختصاص المحكمة الواضعة يدها على دعوى الحق العام حين صدور العفو العام • ولكن تجدر الملاحظة ان وفاة المدعى عليه تؤدي الى انقضاء الدعوى العامة وعدم جواز استمرار النظر في الدعوى المدنية التي يبقى الحق لصاحبها في مراجعة القضاء المدني • كما ان انقضاء الدعوى العامة بالتقادم يؤدي في ذات الوقت الى انقضاء الدعوى المدنية•

ثانيا ـ نظر الدعوى المدنية لوحدها امام محكمة الطعن : اذا كان الحكم الصادر في الدعويين العامة والمدنية قابلا للطعن بطريق من ، فان الطعن في

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى : المرجع السابق ، رقم ١٣٦ ، ص ١٣٩ .

شقيه الجزائي والمدني يؤدي بالمحكمة الناظـرة في الطعن الى أن تضع يدهـا على الدعويين معـا .

ولكن قد يحصل أن يمتنع الخصوم في الدعوى العامة ، النيابة العامة والمدعى عليه ، عن الطعن في الحكم بما قضى به في الدعوى العامة ، بينما يطعن بعض الخصوم في الدعوى المدنية ، المدعي أو المدعى عليه أو المسؤول بالمال ، في الحكم بما قضي به في هذه الدعوى . وينتج عن ذلك أن الحكم يصبح باتا فيما قضى به في الدعوى العامة ، بينما تطرح الدعوى المدنية لوحدها على المحكمة الناظرة في الطعن . فاذا كان الطعن بالاستئناف فان الدعوى المدنية تطرح لوحدها أمام محكمة الاستئناف ، وتفصل فيها دون التقيد بالحكم الصادر عن محكمة الدرجة الاولى فيما يختص بالدعوى العامة ، ويحق لها في هذه الحالة أن تقضي بالتعويض رغم أن حكم محكمة الدرجة الاولى قد قضى بالبراءة ، أو أن تحكم بحجب التعويض رغم أن الحكم كان بالادانة ، وهي في ذلك تتعرض من جديد للبحث في عناصر الجريمه وتوافرها وثبوت اقترافها من قبل المدعى عليه دون أن تمس الحكم الذي صدر عن محكمة الدرجةالاولى فيما يتعلق بالدعوى العامة لصيرورته باتا[1] .

حكم مبرم

ثالثا ـ التعويض للمدعى عليه : نصت المادة ٣/١٣٢ من قانون العقوبات على أنـه : « في حـالة البراءة يمكن أن يقضى بالعطـل والضرر بنـاء على طلب المدعى عليـه أو طلب الفريق الـذي استحضر كمسؤول مـدني اذا تبين أن المدعي الشخصي تجـاوز في دعواه » . والقضـاء بالتعويض للمدعى عليـه أو للمسؤول بالمـال هو استثنـاء من قاعدة التبعيـة ، لأن طلـب التعويض هذا غير مؤسس على ضرر ناجم عن الجريمة المقامة بها الدعوى العامة ، ذلك أن ادعاء المضرور لا يشكل جريمة ، كما وأن الدعوى العامة مقامة بصدد الفعل الجرمي الذي نسب الى المدعى عليه . لكن المشرع سمح للمحكمة الجزائية أن تفصل في طلب التعويض المقدم من المدعى عليه أو المسؤول بالمال بمناسبة نظرها للدعوى العامة ، وعلى اعتبار ان هذه المحكمة قد أحاطت بجوانب الموضوع فأصبح من السهل عليها معرفة المتضرر ومقدار ضرره ، وفي ذلك رعاية للمدعى عليه الذي

---

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور : المرجع السابق ، رقم ٢١٢ ، ص ٣٦٦ .

الى النيابة العامة بديوان الزور
الشاكي - الاسم ——— العنوان
المشتكى ——— عمر ——— عنوان
في الواقعة بتاريخ ١/١/ ك.ك أقدم الشاكي على سبي شخصياً وتهديدي وذلك

جر الى المحاكم واعادة لاعتباره وتجنيب له من اللجوء الى المحاكم المدنية للمطالبة بتعويض الضرر من جراء ما أصابه من اقامة الدعوى عليه .

ويشترط للحكم بالتعويض للمدعي عليه أو للمسؤول بالمال في هذه الحالة ما يلي :

١ ـ ان يتقدم المدعى عليه أو المسؤول بالمال بطلب التعويض قبل صدور الحكم في الدعوى المدنية والا كان مردودا بسبب استنفاد المحكمة لولايتها في نظره[1] .

٢ ـ يشترط وقوع خطأ من قبل المدعي الشخصي سبب ضررا للمدعى عليه أو للمسؤول بالمال يستلزم التعويض عنه طبقا لقواعد المسؤولية المدنية[2] .

٣ ـ ويشترط كذلك أن تنتهي المحكمة الى الحكم ببراءة المدعى عليه أو بعدم مسؤوليته ، أما اذا انتهت بعدم قبول الدعوى المدنية أو بعدم اختصاصها في نظرها فانه ليس لها الحكم بالتعويض .

المطلب الثاني

كيفية اقامة الدعوى المدنية

١٦١ ـ الشرائط الشكلية :

اذا توافرت الشرائط الموضوعية في الدعوى المدنية ، بأن كانت دعوى تعويض ضرر ناجم عن جريمة ، كان للمضرور اختيار الطريق الجزائي في اقامتها . ولكن حتى تقبل الدعوى المدنية بالتعويض لا بد فضلا عن ذلك من استكمال شرائطها الشكلية التالية :

(١) انظر المادة ٣١٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .
(٢) الدكتور عمر السعيد رمضان : المرجع السابق ، رقم ١٤٥ ، ص ٢١٧ .

الادعاء الشخصي ← أمام الجهة الناظرة بالدعوى العامة
قبل تحريك الدعوى العامة ← للنيابة
للمحكمة أو قاضي التحقيق المختص
الادعاء: استدعاء يقدمه المضرور يتخذ فيها صفة الادعاء الشخصي ويطالب بالتعويض ويدفع سلفة الادعاء = اذا كلف بذلك

(١) ان يتقدم المضرور بادعائه على شكل استدعاء يضمنه المعلومات الكافية عن شخصه وشخص المدعى عليه والجرم الذي أصابه بالضرر والالتزامات المدنية التي يطلبها . ولا يكتسب المضرور صفة المدعي المدني أو الشخصي الا اذا اتخذ صراحة هذه الصفة في شكواه أو ادعائه أو في تصريح خطي لاحق ، ويغني عن ذلك الادعاء في أحدهما بتعويضات شخصية . وقد حكم تطبيقا لذلك « أن المادة ٦٠ من الاصول الجزائية قد نصت على أنه لايعد الشاكي مدعيا الا اذا اتخذ صفة الادعاء الشخصي وطالب بتعويض شخصي ومؤدى ذلك أن المصرف المركزي بطلبه اقامة الدعوى العامة دون اتخاذ صفة الادعاء الشخصي أو المطالبة بتعويض ما لايكون مدعيا شخصيا ولا خصما في هذه الدعوى »[1] . وللمضرور أن يوضح دعواه أمام محكمة الصلح اما باستدعاء يقدمه وفاقا للأصول واما بضبط ينظمه القاضي (المادة ٤/٢١٧) .

(٢) على المضرور ان يعجل النفقات والرسوم وفقا للأحكام الخاصة بها . ويقرر القاضي تحديد المبلغ الذي يجب أن يدفعه المضرور سلفا الى رئيس ديوان المحكمة لقاء نفقات الدعوى وسائر المصاريف والتعويضات ، ويعين له مهلة للدفع لاتتجاوز عشرة أيام من تاريخ تبلغه القرار . ويمكن أثناء التحقيق والمحاكمة ان يطلب الى المدعي الشخصي دفع سلفة اضافية اذا تبين ان ما بقي من السلفة لايكفي للنفقات اللازمة[2] . واذا امتنع المضرور عن تأدية سلفة النفقات لايكتسب صفة المدعي الشخصي . /

ولكن المضرور يكتسب صفة المدعي الشخصي وان لم يعجل النفقات والرسوم اذا لم يكلفه القاضي بذلك أو لم يحددها له ، والعلة في ذلك ان قانون الرسوم القضائية لم يحدد مبلغا معينا للسلفة حتى يكون المضرور مجبرا على دفعه من تلقاء

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٥٩ ص ٧٥٢ .

(٢) انظر المادتين ٦٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية و ١٠٢ من قانون الرسوم القضائية .

نفسه ، وانما ترك تقديرها للمحكمة فلا يسأل هو عن السلفة مالم تقدر له[1] ، وفي هذه الحالة لايجوز أن يؤخذ المضرور بتقصير غيره[2] . وعلى ذلك حكم بأن السهو عن تكليف المضرور لدفع السلفة لايمنع من قبوله طرفا في الدعوى والحكم له ببدل اضراره[3] . كما حكم بأن ذهول محكمة أول درجة عن دعوة المضرور للمحاكمة وعن الحكم له بالتعويض وتبليغه الحكم لايؤثر على حقه بالمطالبة بـه أمام محكمة الاستئناف[4] .

واذا كان المضرور أجنبيا ليس له أموال في سورية فلا يقبل ادعاؤه مالم يقدم كفيلا مقتدرا أو ضمانا عقاريا أو يودع صندوق المحكمة مبلغا كافيا من المال يعود تقديره للقاضي[5] .

ويعفى المدعي الشخصي من تعجيل الرسوم والنفقات اذا حصل على المعونة القضائية وفاقا لقانونها الخاص .

١٦٢ ـ متى تقام الدعوى المدنية :

يتضح من نصوص المواد ٥٧ و ٥٨ و ٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ان اقامة الدعوى المدنية جائز قبل أو بعد تحريك الدعوى العامة .

أولا ـ قبل تحريك الدعوى العامة : سبق القول[6] أنه يجوز للمضرور اقامة دعواه أمام القضاء الجزائي وذلك قبل تحريك الدعوى العامة . فان كانت الجريمة التي أضرت به جنحة أو مخالفة فهو بالخيار في أن يلجأ الى قاضـي التحقيق أو

---

(١) نقض في ١٩٦٢/٤/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦٠ ص ٧٥٢ .

(٢) نقض في ١٩٦٨/١٢/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦١ ، ص ٧٥٤ .

(٣) نقض في ١٩٦٨/٤/١٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦٢ ص ٧٥٥ .

(٤) نقض في ١٩٦٦/٦/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٦٣ ص ٧٥٥ .

(٥) انظر المادتين ٢/١١ و ٣١٧ من قانون اصول المحاكمات المدنيـة .

(٦) انظر الفقرة رقم ٣٩ وما بعدها .

مباشرة الى محكمة الدرجة الاولى المختصة . أما اذا كانت جناية فليس لـه الا اللجوء الى قاضي التحقيق ، والأمر كـذلك في كل جريمة حـين يكون الفاعل مجهولا[1] .

ولكن هل يجوز الادعاء في مرحلة التحقيق الأولي ؟ تنص المادة ١/٥٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : « للنائب العام أن يودع قاضي التحقيق الشكاوى التي تقدم اليه والتي يتلقاها من موظفي الضابطة العدلية مشفوعة بادعائه وبطلب مايراه لازما » . ويتضح من هذا النص ان للمضرور التقدم بادعائه الى الضابطة العدلية أو الى النيابة العامة . ولكن لايحق لكل من هاتين السلطتين أن تفصل في قبول أو عدم قبول الدعوى المدنية ، بل يتوجب على موظف الضابطة العدلية أن يحيل الادعاء الى النيابة العامة ، فاذا أقامت الأخيرة الدعوى العامة وجب عليها أن ترفق الادعاء الشخصي بها[2] .

ثانيا ـ بعد تحريك الدعوى العامة : تنص المادة ٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : « للشاكي أن يتخذ صفة المدعي الشخصي في جميع أدوار الدعوى حتى ختام المحاكمة البدائية أو الجنائية ... » .

يتضح من هذا النص أنه يمكن للمضرور اقامة دعواه حتى تاريخ الفصل في الدعوى العامة للمرة الأولى :

١ ـ فيجوز له ذلك أمام قاضي التحقيق المقامة لديه الدعوى العامة قبل اختتام التحقيق .

---

(١) انظر ما تقدم قوله في الفقرة ٤٤ .

(٢) حكم بأنه لما كان قد « تبين ان المتضرر راجع المخفر شاكيا وطلب في افادته المدونة فيتحقيقات الدرك مجازاة المميز عليه ، كان الحكم المميز القاضي باسقاط الحق العام وكف الملاحقة لعلة عدم اتخاذ صفة الادعاء الشخصي وعدم دفع السلفة لايتفق مع تلك الاحكام القانونية ومن الواجب نقضه للاسباب المذكورة » (نقض في ١٩٥٦/٣/١٩ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ١٢٧٢ ص ٧٦٠) .

٣ ـ ولكن لايجوز له تقديم ادعائه لأول مرة أمام قاضي الاحالة لأنه بذلك يضيع على المدعى عليه درجة من درجات التحقيق ، لذلك حكم بأنه اذا انتهى قاضي التحقيق الى منع المحاكمة قبل ان يتقدم المعتدى عليه بادعائه فلا يملك حق الطعن في هذا القرار لأنه لم يكن خصما في الدعوى في تاريخ صدوره[1] .

٣ ـ ويجوز لـه تقديم دعواه اثناء النظر في الدعوى العامة أمام محاكم الدرجة الاولى والجنايات . ويشترط لذلك ألا تكون المحاكمة قد اختتمت ، أي تم اقفال باب المرافعة .

٤ ـ بيد أنه لايقبل الادعاء الشخصي لأول مرة أمام محكمتي الاستئناف والنقض . وتطبيقا لذلك حكم بأن « المادة ٦٣ من قانون الاصول الجزائية قد نصت على أن الشتكي يمكنه أن يتخذ لنفسه صفة المدعي الشخصي حتى ختام المحاكمة البدائية أو الجنائية ... وليس معنى ذلك ان له الحق بالدخول في الدعوى في أي وقت أراد الى أن يفصل بالدعوى بحكم نهائي أمام محكمة الاستئناف أو النقض بل أن المراد من ذلك حتى يفصل في الدعوى امام محكمة الدرجة الاولى ، بدليل ماجاء في النص من قول المادة حتى (ختام المحاكمة البدائية) فمن لم يكن خصما أمام محكمة الدرجة الأولى فلا يكون خصما في الدعوى بعد ذلك والقول بخلاف هـذا يؤدي الى ترجيح أحد الخصوم على الآخر ويضيع على المحكوم عليه فرصة كبيرة للدفاع عن نفسه أمام درجات المحاكم »[2] . وعدم قبول الادعاء لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يرجع الى عدم جواز حرمان المدعى عليه لدرجة من درجات التقاضي . ومنعه لأول مرة امام محكمة النقض ، فضلا عما ذكر ، بسبب ان هذه المحكمة ليست محكمة موضوع بل محكمة قانون ، فهي بذلك لاتقوم باجراء تحقيقات .

---

(١) نقض في ١٩٦٣/٤/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٧٧ ص ٧٦٢ .

(٢) نقض في ١٩٦٥/١/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٢٧١ ص ٧٥٩ ، وانظر نقض في ١٩٦٧/٦/١٢ ، رقم ١٢٧٣ ص ٧٦٠ .

٥ ـ وتأسيسا على ماتقدم ، فانه اذا لم يتقدم المضرور بدعواه أمام محكمة الموضوع وطعن أحد الخصوم في الحكم الصادر عنها بطريق النقض ، فأحالت محكمة النقض الدعوى الى محكمة الموضوع للفصل فيها بعد نقض الحكم، فانه لايجوز له اقامة دعواه لأول مرة أمام هذه المحكمة[١] . كما لايقبل ادعاؤه على خصم جديد بعد نقض الحكم السابق ولا ادخاله في الدعوى اذا لم يكن خصما فيها سابقا[٢] .

٦ ـ أما اذا كان المضرور لم يتقدم بدعواه أمام محكمة الدرجة الاولى ثم أصدرت حكما غيابيا على المدعى عليه ، فانه يحق له ذلك اذا تقدم المدعى عليه باعتراض على الحكم الغيابي وقبل اعتراضه شكلا ، اذ ان قبول الاعتراض من الناحية الشكلية يؤدي الى اعتبار هذا الحكم كأنه لم يكن[٣] ، وقبول الادعاء الشخصي في هذه الحالة لايشكل ضررا للمدعى عليه وليس فيه حرمان له من درجة من درجات التقاضي .

١٦٣ ـ آثار تقديم الدعوى المدنية :

يترتب على تقديم الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي النتائج التالية :

١ ـ انقطاع التقادم على الدعوى العامة ، وبهذا يختلف الادعاء الشخصي عن كل من الاخبار والشكوى .

٢ ـ تحريك الدعوى العامة اذا لم تكن النيابة العامة قد اقامتها من قبل[٤] .

٣ ـ يكتسب المضرور صفة المدعي الشخصي ، أي صفة الخصم في الدعوى المدنية دون الدعوى العامة[٥] . فله بهذه الصفة الحق في ان تبلغ اليه جميع الاوراق التي يوجب القانون ابلاغه اياها ، بشرط ان يتخذ له موطنا في مركز قاضي التحقيق

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١/٣١ المشار اليه من قبل .
(٢) نقض في ١٩٦٧/٦/١٢ المشار اليه من قبل .
(٣) انظر المادتين ٢٠٧ و ١/٢٠٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .
(٤) نقض في ١٩٨٠/١٠/٨ ، المحامون ، حزيران ١٩٨١ ، رقم ٢٥٩ ، ص ٦٧٢ .
(٥) انظر ماسبق قوله في الفقرة رقم ٤٥ .

أو المحكمة اذا لم يكن مقيما فيه ، والا ليس له الحق في الاعتراض على عدم ابلاغه تلك الاوراق[1] .

ويملك المدعي الشخصي كل ما يملكه الخصوم في مباشرة دعواه ، فله على سبيل المثال حضور جميع أعمال التحقيق أمام قاضي التحقيق عدا سماع الشهود (المادة ٧٠) ، واستئناف القرارات الصادرة في هذا الشأن والتي تضر بحقوقه الخاصة (المادة ١٣٩) . وله أمام المحكمة ابداء ما يشاء من الطلبات وسماع الشهود والتقدم بأوجه الدفاع اللازمة والطعن بكل طرق الطعن الجائزة له من اعتراض واستئناف ونقض ، بشرط أن يلتزم حدود الدعوى المدنية[2] .

يطبق على الدعوى المدنية قانون أصول المحاكمات الجزائية وليس قانون أصول المحاكمات المدنية[3] .

المبحث الثالث

مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء المدني

١٦٤ ـ العلاقة بين الدعويين :

قد يلجأ المضرور الى الطريق المدني لسبب من الاسباب ، بارادته أو رغما عنه ، وفي هذه الحالة تخضع دعواه لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية .

بيد ان اقامة الدعوى المدنية بالتعويض عن الضرر الجزائي أمام القضاء المدني لايعني انقطاع كل صلة بينها وبين الدعوى العامة ، فالعلاقة بينهما تبقى قائمة نظرا لوحدة الواقعة الجرمية التي رتبت نشوءهما .

ولمعرفة مدى هذه العلاقة بين الدعويين ينبغي التعرض لها من الزوايا التالية:

---

(١) انظر المواد ٦٤ و ١٨٤ و ٢١٧/٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٢) نقض في ١٩٦٨/٧/٢٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٣٧٦ ص ٧٦١ .

(٣) انظر ما سبق قوله في الفقرة رقم ١٥٩ .

١ ـ أثر الحكم في الدعوى المدنية على الدعوى العامة .
٢ ـ أثر الحكم في الدعوى العامة على الدعوى المدنية .
٣ ـ وقف الفصل في الدعوى المدنية .

المطلب الاول

أثر الحكم في الدعوى المدنية على الدعوى العامة

١٦٥ ـ لاحجية للحكم المدني :

اذا لم تكن الدعوى العامة قد اقيمت امام القضاء الجزائي ، فان المحكمة المدنية لاتتقيد بأي قيد في نظر الدعوى المدنية المقامة أمامها ،فتتابع السير فيها حتى تصدر حكمها البات . فاذا ما اقيمت الدعوى العامة بعد ذلك لم يكن للحكم الصادر في الدعوى المدنية أية حجية أمام القضاء الجزائي من حيث وقوع الجريمة ونسبتها الى المدعى عليه ، ولا يقيده في شيء ، ولا يمنعه من القول بعدم ثبوت الفعل أو ثبوته خلافا لما رأته المحكمة المدنية ، وهو يستطيع أن يحكم في الدعوى العامة بملء حريته وكأن المحكمة المدنية لم تصدر حكمها في الواقعة ، وتأسيسا على ذلك اذا طعن أحد الخصوم أمام المحكمة المدنية بتزوير ورقة فأصدرت حكمها ببطلانها ، فان ذلك لايصادر سلطة المحكمة الجزائية الناظرة في دعوى التزوير في أن تقرر صحة هذه الورقة وبراءة المدعى عليه . كما أن حكم المحكمة المدنية الذي ذهب الى اعتبار الورقة صحيحة لايمنع المحكمة الجزائية من القول بقيام التزوير وفرض العقوبة على المدعى عليه[1] .

ومبدأ عدم حجية الحكم المدني أمام القضاء الجزائي وان لم ينص عليه تشريعنا الا أنه من أهم المبادىء المقررة فقها وقضاء . وهو يجد علته في الاختلاف القائم بين الدعويين : فليس بينهما وحدة في السبب أو في الخصوم ، وليس موضوع الدعويين واحدا ، يضاف الى ذلك أن المحاكم المدنية لم توجد لاثبات الجرائم ، ومن الخطر على المصلحة العامة ان يترك لتلك المحاكم أمر البت في مصير الدعوى

(١) نقض في ١٩٦١/٥/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٦ ص ١١٦٠ . وانظر : الدكتور عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص ٢١ وما بعدها .

الجزائية وهي ليس لديها وسائل للتحقيق كما هو الحال في المحاكم الجزائية التي تختص بالكشف عن الحقائق كما هي في الواقع لا كما تقرره المحاكم المدنية التي تتقيد بما في القانونين المدني والأصول المدنيـة وتلتزم حدود طلبـات الخصوم وأقوالهم في تكييف واثبات الوقائع المتنازع عليها[1] .

المطلب الثـاني
أثر الحكم في الدعوى العامة على الدعوى المدنية

١٦٦ ـ المبدأ وأساسه :

اذا كان الحكم المدني لايتمتع بأية حجية أمام القضاء الجزائي ، فالمبدأ أن الحكم الجزائي يحوز على قوة القضية المقضية امام القضاء المدني في نقاط النزاع المشتركة بين الدعويين العامة والمدنية رغم ما بينهما من اختلاف في السبب والموضوع والخصوم . وعلى القاضي المدني التسليم بما قضى به الحكم الجزائي من حيث وقوع الجريمة ووصفها القانوني ونسبتها الى فاعلها ، وان يرتب عليه آثاره المدنية من حيث اقرار أو عدم اقرار التعويض .

وأساس مبدأ حجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني ، وهو نفس الأساس الذي بني عليه مبدأ عدم حجية الحكم المدني أمام القضاء الجزائي ، يتمثل في أن القضاء الجزائي هو المختص بالفصل في ثبوت وقوع الجريمة ، واعطائها الوصف القانوني السليم ، ونسبتها الى المدعى عليه ، وهو أقدر على القيام بهذه الوظيفة من القضاء المدني لما يملكه من وسائل فعالة في التحقيق والمحاكمة والاثبات ، فضلا عن انه يفصل في دعوى اقتضاء حق الدولة في العقاب ، فكان لابد للحكم الصادر فيها من أن يحترم أمام القضاء المدني متى كان محل الدعوى المدنية ذات الفعل الذي فصل فيه الحكم الجزائي ، والقول بعكس ذلك يؤدي الى تناقض الأحكام ممـا يضيع هيبة القضاء الجزائي وثقة الناس به .

---

(١) نقض في ١٩٦١/٥/١ المشار اليه من قبل ، ونقض في ١٩٦٧/١١/٢٥ ، مجموعـة القواعد القانونية ، رقم ٢٠٧٧ ص ١١٦١ . وانظر ايضا : الدكتور عبد الامير العكيلي ،اصول الاجراءات الجنائية ، الجزء الثاني ، ص ٢٥٨ .

١٦٧ ـ نطاق مبدأ الحجية :

لا تقتصر الحكم الجزائي في حجيته أمام القضاء المدني على الدعاوى المدنية التبعية بالمعنى الضيق ، أي دعاوى تعويض الضرر الجزائي ، وانما يشمل كذلك جميع الدعاوى المدنية ذات الغايات المدنية الناشئة عن الجريمة ، كدعاوى اللعان أو الطلاق المترتبة على جريمة الزنا ، وحرمان الوارث من الأرث في جريمة قتل المورث .

ونظرا لعدم اشتراط وحدة الخصوم في الدعويين العامة والمدنية ، فان الحكم الجزائي يحوز حجيته أمام القضاء المدني تجاه الكافة . فيشمل بذلك المجني عليه والمسؤول بالمال وغيرهما من الأشخاص ، كأن يتضمن الحكم الجزائي براءة المدعى عليه لعدم اقترافه الفعل الجرمي ، فلا يجوز للمحكمة المدنية أن تحكم بالتعويض على المسؤول بالمال . وحكم كذلك بأن « الحكم الجزائي المكتسب الدرجة القطعية والمتضمن تحديد المسؤولية في حادث اصطدام سيارة ، يعتبر حجة فيما قضى به تجاه الكافة فلا يجوز للقضاء المدني استئبات ما يخالفه بناء على طلب شركة التأمين ولو لم تكن هذه الشركة ممثلة في الدعوى الجزائية »[١] . وحكم بأن « المحكمة المدنية المختصة بتقدير الدليل في الدعوى ملزمة بالتقيد بحجية الحكم الجزائي فيما قررة من نسبة الاقرار للظنين . وان هذه الحجية لاتعيبها ان ادارة الجمارك لم تكن ممثلة بالدعوى الجزائية »[٢] .

١٦٨ ـ طبيعة مبدأ الحجية :

يذهب القضاء الفرنسي الى القول بتعلق مبدأ حجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني بمصالح خاصة . فلا يجوز والحال هذه ان تطبقه المحكمة المدنية من تلقاء ذاتها . كما ولايجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . الا أن الغالبية من الفقهاء يعتبرونه من النظام العام لاستناده على أساس احترام المصلحة العامة[٣] .

---

(١) نقض في ١٩٦١/٢/٢٧ ، مجلة القانون ، س ١٩٦١ ، ص ٤٦٨ .

(٢) نقض في ١٩٦٠/١٢/٢٨ ، مجلة نقابة محامي دمشق ، س ١٩٦١ ص ٥٢ .

(٣) الدكتور عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص ٢٧ وما بعدها .

١٦٩ ـ شروط مبدأ الحجية :

حتى يحوز الحكم الجزائي الصادر في الدعوى العامة حجية امام القضاء المدني فيما يتعلق بالدعوى المدنية المقامة امامه يجب توافر عدد من الشروط ، وهي :

أولا ـ وحدة الواقعة : ان ارتباط القاضي المدني بالحكم الجزائي مرجعه وحدة الواقعة في الدعويين العامة والمدنية ؛ فاذا اختلفت الواقعة لايمكن القول بحجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني .

ثانيا ـ ان يكون الحكم نهائيا فاصلا في الموضوع : أما الأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل النهائي في الموضوع فلا تحوز حجية أمام القضاء المدني ، وأمثلتها القرارات الاعدادية وقرارات القرينة وقرارات عدم سماع الدعوى أو عدم الاختصاص[1] . كما ان القرارات الصادرة عن النيابة العامة بحفظ الاوراق ، وعن قضاء التحقيق والاحالة في مآل التحقيق ؛ لاتحوز حجية لأنها ليست من قبيل الأحكام الفاصلة في الموضوع ؛ فهي لاتفصل الا في صلاحية احالة الدعوى على محاكم الحكم .

واذا كان الحكم فاصلا في الموضوع فانه يحوز الحجية سواء صدر عن القضاء الجزائي العادي أو الاستثنائي .

ولكن هل يحوز الحكم الفاصل في الموضوع هذه الحجية سواء كان بالادانة أو بالبراءة أو بعدم المسؤولية ؟ لاشك ان حكم الادانة يحوز مثل هذه الحجية أمام القضاء المدني ، وليس على المضرور الا التقدم بهذا الحكم امام المحكمة المدنية لتحكم له بالتعويض بعد ان تتثبت من وقوع الضرر ومقداره .

كما أن حكم البراءة يحوز الحجية لأنه يصدر بناء على أن الجريمة لم تقع ، أو انها وقعت لكن المدعى عليه لم يقترفها ، أو لعدم كفاية الأدلة على اقترافها[2] .

---

(١) الدكتور مأمون الكزبري ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

(٢) قارن مع ذلك نقض في ١٩٦٢/٦/١٦ ، مجلة القانون ، س ١٩٦٢ ص ٦٨٦ .

أما الحكم الصادر بعدم مسؤولية المدعى عليه فانه لايحوز حجية أمام القضاء المدني لأنه يتأسس على أن الفعل لايشكل جرما أو لاعقاب عليه ، وهذا لايمنع من كون الفعل الذي انتفت عنه صفة الجريمة يؤلف فعلا ضارا يعوض عنه وفقا لأحكام القانون المدني .

ثالثا ـ ان يكون الحكم باتا : فان كان قابلا للطعن بالاعتراض او بالاستئناف أو بالنقض لايحوز حجية لاحتمال سحبه أو الغائه أو تعديله . كما ان الحكم الغيابي في جناية لايعتبر حكما باتا لأنه مهدد بالسقوط عندما يسلم المحكوم عليه نفسه أو يقبض عليه .

رابعا ـ ان تكون الدعوى المدنية ماتزال قائمة : يشترط في الحكم الجزائي حتى يحوز على قوة القضية المقضية ان يصدر قبل اقامة الدعوى المدنية أمام القضاء المدني أو أثناء نظره لها ولكن قبل انقضائها بحكم بات . ففي الحالة الأخيرة يحوز الحكم المدني حجية ولو تناقض مع الحكم الجزائي البات الذي صدر بعد ذلك[1] .

١٧٠ ـ عناصر الحكم الجزائي التي تحوز الحجية :

تنص المادة ٩١ من قانون البينات على أنه : « لايرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي في الوقائع التي لم يفصل فيها هذا الحكم ، أو الوقائع التي فصل فيها دون ضرورة » .

أما الوقائع التي لم يفصل فيها الحكم الجزائي فأمر بديهي ، كأن يقترف المدعى عليه جريمة ضرب وسرقة ، فتقام الدعوى العامة بواحدة دون الاخرى ، فلا يرتبط القاضي المدني الا بالواقعة التي فصل فيها القاضي الجزائي دون الواقعة الاخرى .

أما الوقائع التي فصل فيها الحكم الجزائي دون ضرورة فلا يلتزم بها القاضي المدني . وعلى القاضي الجزائي أن يفصل بالضرورة في الواقعة الجرمية من حيث

---

(١) الدكتور ادوار غالي الذهبي ، المرجع السابق ، رقم ١٨٥ وما يليه ، ص ١٨٧ ومابعدها ، الدكتور عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص ٦١ وما بعدها .

وقوعها من عدمه ، ثم في ثبوت اقترافها من المدعى عليه ، ثم في درجة مسؤوليته الجزائية ، ثم في الوصف القانوني للجريمة .

أما اذا تعرضت المحكمة الجزائية في جريمة بيع سلعة بأزيد من الثمن الى مسألة تحديد مالك السلعة ، فان المحكمة المدنية لاتتقيد بالحكم الجزائي في هذا الخصوص لأن تعيين المالك لم يكن عنصرا لازما للفصل في الدعوى العامة .وكذلك القول بالنسبة لذكر اسم المجني عليه في جريمة السرقة ، فهذا لايمنع المحكمة المدنية من الحكم بالتعويض لغير من ذكر اذا ثبت لها ملكيته للأشياء المسروقة أو تضرره من جريمة السرقة تلك .

المطلب الثالث

وقف الفصل في الدعوى المدنية

١٧١ ـ القاعدة وأساسها :

نصت الفقرة الاولى من المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : « يجوز اقامة دعوى الحق الشخصي تبعا لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما تجوز اقامتها على حدة لدى القضاء المدني، وفي هذه الحال يتوقف النظر فيها الى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم مبرم » .

يتضح من هذا النص أنه اذا أقيمت الدعوى العامة قبل رفع الدعوى المدنية امام القضاء المدني أو اثناء نظرها وقبل الفصل فيها بحكم بات فان على هذا القضاء ان يوقف النظر فيها الى أن تفصل الدعوى العامة بحكم بات .

وأساس هذه القاعدة الشهيرة بقاعدة « **الجزائي يعقل المدني** » يتمثل في مايجب أن يكون للحكم الجزائي من حجية أمام القضاء المدني ، فالقاعدة الاولى ماهي الا نتيجة حتمية ولازمة للقاعدة الثانية . فهي اذن وسيلة لاعمال مبدأ حجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني وليست غاية في حد ذاتها ، ولو لم يكن للحكم الجزائي من حجية أمام المحكمة المدنية لما كان من حاجة لوقف الفصل في الدعوى المدنية التي تنظرها هذه المحكمة(١) .

(١) الدكتور ادوار غالي الذهبي ، المرجع السابق ، رقم ٢٠ ، ص ٢٤ .

١٧٢ ـ شروط تطبيق القاعدة :

يشترط لوقف الفصل في الدعوى المدنية المنظورة أمام القضاء المدني :

اولا ـ وحدة الواقعة في الدعويين : اذا كانت الدعويان العامة والمدنية متحدتين من حيث المصدر ، أي ان الجريمة هي التي رتبت قيامهما ، وجب وقف الفصل في الدعوى المدنية الى حين الفصل في الدعوى العامة . فاذا اختلفت الواقعة المرفوعة بها الدعوى العامة عن الواقعة المقامة بها الدعوى المدنية لم يكن لازما وقف الفصل في هذه الدعوى الاخيرة . فالدعوى المدنية التي يجب ايقافها هي تلك التي يتوجب على القاضي المدني الناظر فيها التقيد بالحكم الجزائي الذي سوف يصدر في الدعوى العامة ، فان كان لايتوجب عليه ذلك فلا داعي للقول بقاعدة الجزائي يعقل المدني .

ولا يشترط الا الوحدة في الواقعة بين الدعويين رغم اختلاف كل من السبب والموضوع والخصوم فيهما .

ثانيا ـ تحريك الدعوى العامة : لايكفي وحدة الواقعة لوقف الفصل في الدعوى المدنية ، بل لابد من أن تكون الدعوى العامة قد حركت قبل صدور حكم بات في الدعوى المدنية ، سواء تم هذا التحريك قبل رفع الدعوى المدنية أم أثناء نظرها . فاذا لم تحرك الدعوى العامة فان مصالح الخصوم لاتتعطل بانتظار ذلك، بل تتابع المحكمة المدنية سيرها في الدعوى المدنية الى النهاية[1] .

أما اذا أقيمت الدعوى العامة فان على القاضي المدني ان يتوقف عن الفصل في الدعوى المدنية ، وعليه ألا يتابع السير فيها حتى يصدر الحكم الجزائي البات.

وتعتبر هذه القاعدة ، كما هو الشأن في قاعدة حجية الحكم الجزائي ، من النظام العام .

---

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٤٦ .

الباب الأول

مرحلة البحث الأولي
(أو التحقيق الاولي)

١٧٤ ـ التعريف بها :

عند وقوع الجريمة ينشأ للدولة حق في العقاب لا يقتضى الا بواسطة الادعاء أمام السلطة القضائية . لكن الادعاء لا يمكن أن ينطلق من فراغ بل لا بد وأن يبنى على أسس معقولة أقلها اكتشاف الجريمة والعثور على أدلتها . ولقد ثبت في الواقع ان كثيرا من الجرائم يقع في الخفاء ، واذا ما اكتشفت بدت أدلتها مطموسة أو غامضة لا تنبىء عن فاعليها .

لكل ذلك أجمعت التشريعات في العالم على الاعتراف بمرحلة اجرائية تسبق تحريك الدعوى العامة ، يتم من خلالها الكشف عن الجرائم الخفية ، واستجلاء الجرائم الغامضة ، والبحث عن فاعليها ودوافعهم وأدلة الاثبات حول ذلك . ومن هنا تبدو أهمية هذه المرحلة باعتبارها توفر على السلطات المنوط بها تحريك الدعوى والتحقيق والحكم فيها جهدا ووقتا ، اذ تقوم الضابطة العدلية ، وهي القائمة على هذه المرحلة ، بمهمة تزويد هذه السلطات بأوفر قدر ممكن من المعلومات التي توفر لها العناصر اللازمة لاقامة الدعوى العامة والتقرير والحكم فيها .

وقد اختلف في تسمية هذه المرحلة الاجرائية : فالفقه في سوريا يطلق عليها « مرحلة التحقيق الاولي أو التمهيدي » ، والفقه في مصر وبعض البلدان الاخرى يدعوها « مرحلة جمع الاستدلالات»[1]، ويفضل تسميتها « مرحلة البحث الاولي»

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، رقم ١٥٧ ، ص ٢٠٣ .

تفريقا لها عن التحقيق : فهذه المرحلة تبدأ منذ وقوع الجريمة وتستمر الى أن تحرك الدعوى العامة ، فهي بذلك لا تعتبر مرحلة قضائية كما أن السلطة القائمة عليها لا تعتبر جهازا من أجهزة القضاء وانما من أجهزة البوليس ، فلا تملك سلطة تقدير مسؤولية المتهمين بالادانة أو البراءة ، ودورها لا يتعـدى دور مساعدة ومعاونة للنيابة العامة والسلطة القضائية .

والبحث الاولي لا يرقى الى مرتبة التحقيق ، بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة ، الذي تختص به السلطة القضائيـة : فالضابطة العدلية لا تملك المساس بحريات الافراد وحقوقهم ، كما ليس لها القيـام بمعاملات التحقيق كالقبض على فاعل الجريمة وتفتيشه أو تفتيش مسكنه. بيد أن القانون يجيز لها ذلك في بعض الاحوال الاستثنائية ، كما في الجرائم المشهودة ، أو اذا أنيبت للقيام بذلك من قبل السلطة القضائيـة .

وعلى ذلك ينقسم هذا الباب الى أربعة فصول : الفصل الاول ـ ويخصص لبحث نظام الضابطة العدلية . والفصل الثاني ـ ويتضمن شرح وظيفتها في البحث عن الجرائم . والفصل الثالث ـ يعالج السلطة الاستثنائية للضابطة العدلية في القيام بأعمال التحقيق . أما الفصل الرابع ـ فيلخص كيفية التصرف بالمحاضر والضبوط التي تنظمها الضابطة العدلية أثناء قيامها بمهام عملها .

الفصل الأول

نظـام الضابطـة العدليـة

١٧٥ ـ الضابطة العدلية والضابطة الاداريـة :

يفرق الفقه عادة بين نوعي الضابطة ، فالضابطة الادارية ينحصر مجال عملها قبل وقوع الجريمة بهدف منعها ، فهي ضابطة وقائية مهمتها العمل على احترام قواعد القانون وتوطيد الامن والنظام والسهر على السلامة العامة ومراقبة نشاط الافراد والجماعات الذين يكونون خطرا على النظام العام ، كما أنها تقوم باسداء المعونة والمساعدة للمواطنين ، ومنع كل ما من شأنه تعريضهم وممتلكاتهم للخطر في حالة الذعر العام والكوارث والحوادث الطارئة واتخاذ كل ما يلزم لمنع استفحالها حين وقوعها باغاثة المتضررين...[1] . وقد أناط التشريع مهمة الضابطة الاداريـة برجال قوى الامن الداخلي على اختلاف رتبهم ووظائفهم .

أما الضابطة العدلية فان عملها لا يبدأ الا حين تخفق الضابطة الادارية أي حين وقوع الجريمة بهدف الكشف عنها والبحث عن مرتكبها وجمع أدلتها وتنظيم الضبوط اللازمة لذلك .

---

(١) نصت المادة ١٥ من قانون نظام خدمة الشرطة لعام ١٩٣٠ على ان : « موضوع الضابطة الادارية طمانينة البلاد ، وحفظ السكينة وتنفيذ القوانين والانظمة الادارية العامة .. موضوع الضابطة الادارية التي هي في الاصل ضابطة مانعة انما هو الحيلولة بواسطة التحذير ، دون وقوع جميع الافعال الجرمية التي قد تدعى الضابطة العدلية لقمعها .. ». كما نصت المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم ١٦٢٣ تاريخ ١٩٧٠/٧/٨ على ان وزارة الداخلية هي الجهاز المختص بحفظ النظام والامن العام وحماية الحرية العامة وتنفيذ سياسة الدولة وتوجيهاتها وخططها وتوفير الاطمئنان والاستقرار لجماهير المواطنين والسكان عامة وحماية ارواحهم واعراضهم وممتلكاتهم في اوقات السلم والحرب ، والحوادث ، والنكبات العامة . وصيانة وتوطيد الحريات الشخصية وحماية حقوق الافراد ورعايتها ومنع الجرائم .

واذا كان رجال قوى الامن الداخلي يعدون من أعضاء الضابطة الادارية ، فان القانون لم يسبغ عليهم جميعا صفة الضابطة العدلية ، بل اقتصر في ذلك على طائفة منهم ، كما ضم الى أعضاء الضابطة العدلية بعض الموظفين من غير سلك الشرطة كما سيأتي .

١٧٦ ـ اعضاء الضابطة العدلية :

نظرا لخطورة وأهمية أعمال الضابطة العدلية فان من يقوم بها لا بد وان يكون القانون قد أضفى عليه هذه الصفة . وتأسيسا على ذلك حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية أعضاء الضابطة العدلية ، كما أحال الى بعض القوانين الخاصة سلطة اضفاء هذه الصفة على بعض الاشخاص ، على الشكل التالي :

اولا ـ نصت المادة السابعة على ان يقوم بوظائف الضابطة العدلية :

١ ـ النائب العام ووكلاؤه ومعاونوه ، أي جميع أعضاء النيابة العامة .

٢ ـ قضاة التحقيق .

٣ ـ قضاة الصلح في المراكز التي لا يوجد فيها نيابة عامة وقضاة تحقيق[١] .

ثانيا ـ نصت المادة الثامنة على أن يساعد النائب العام في اجراء وظائف الضابطة العدلية[٢] : المحافظون ، مديروالمناطق ، مديروالنواحي ، قائد قوى الامن الداخلي ، قادة شرطة المحافظات أو المدن ، رئيسا شعبة الامن السياسي والامن الجنائي ، رئيس دائرة الادلة القضائية ، ضباط الشرطة والامن العام ، صف ضباط الشرطة المكلفون رسميا برئاسة المخافر او الشعب ، رؤساء الدوائر في الامن العام، مراقبو الامن العام المكلفون رسميا برئاسة المخافر او الشعب ، مختارو القرى وأعضاء مجالسها ، ورؤساء المراكب البحرية والجوية .

ثالثا ـ نصت المادة التاسعة على ان لنواطير القرى العموميين والخصوصيين

---

(١) انظر المادة ١٦٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) التسميات الواردة في المتن هي التسميات المعدلة وفقا للقوانين والانظمة النافذة .

وموظفي مراقبة الشركات والصحة والحراج الحق في ضبط المخالفات وفقا للقوانين والانظمة المنوط بهم تطبيقهـا ، ويودعون رأسا المرجع القضائي المختص المحاضر المنظمة بهذه المخالفات .

كما أشارت المادة الثامنة الى الموظفين الذين خولوا صلاحيات الضابطة العدلية بموجب قوانين خاصة ، ومنهم على سبيل المثال : موظفي التموين الذين يندبهم وزير التموين بقرار منه لضبط المخالفات التموينية ، موظفي الضابطة الجمركية ، مفتشي العيارات والمكاييل ، شرطة المرور ، مأموري التبغ والتنباك ، أمين السجل المدني ، موظفي ادارة الاسلحة والذخائر في وزارة الداخلية ، بعض موظفي المتاحف والآثار ، موظفي مكافحـة المخدرات ، موظفي مكتب القطع ، موظفي الضرائب والرسوم ، موظفي البريد ... الخ .

١٧٧ ـ الاختصاص النوعي لأعضاء الضابطة العدلية :

ينقسم أعضاء الضابطة العـدلية بالنظر لاختصاصهم النوعي في استقصاء الجرائم الى فئتين :

الفئة الاولى ـ أعضاء الضابطة العدلية ذوو الاختصاص العام :

وهم من أوكل اليهم القانون ممارسة وظيفة الضابطة العدلية في جميع أنواع الجرائم ، ومثالهم من ورد ذكرهم في نص المادتين السابعة والثامنة من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، كأعضاء النيابة العامة وقضاة التحقيق والصلح ومساعدي النائب العام في وظيفة الضابطة العدلية كالمحافظين وغيرهم .

الفئة الثانية ـ أعضاء الضابطة العدلية ذوو الاختصاص الخاص :

وهم من خصهم القانون بصفة الضابطة العدلية بالنسبة لبعض الجرائم دون غيرها ، ومثالهم من ورد ذكرهم في المادة التاسعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية أو في بعض القوانين الخاصة ، فشرطة المرور ليس لهم صفة الضابطة العدلية الا بالنسبة لمخالفة قانون السير ، ومفتشو الآثار بالنسبة لمخالفات الآثار ، وأمين السجل المدني بالنسبة لمخالفات قانون الاحوال المدنية ، وهكذا .

وقد جرى العمل على أن أعضاء الضابطة العدلية من ذوي الاختصاص العام لا يمارسون وظيفة الضابطة العدلية فيما هو من وظيفة الاختصاص الخاص ، لكن ذلك لا يعني زوال صفتهم بالنسبة لهذه الجرائم ، وعلى ذلك قضت محكمة النقض « أن موظفي الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم وجمع أدلتها والقبض على فاعليها وفقا للمادة السادسة من الاصول الجزائية وقد أضاف اليهم قانون المخدرات ذى الرقم ١٨٢ وبتاريخ ١٩٦٠/٦/٥ رجال مكافحة المخدرات ولم يقصد بذلك حصر العمل بفئة دون اخرى وانما اضاف الى الضابطة العدلية عنصرا جديدا ليشترك في العمل ويتعاونوا على أداء الواجب »[1] .

١٧٨ ـ الاختصاص الشخصي لأعضاء الضابطة العدلية :

وقد يتحدد اختصاص بعض أعضاء الضابطة العدلية بالنسبة لشخص مقترف الجريمة ، كما هو الحال فيما يختص بالضابطة العدلية العسكرية التي ينحصر عملها في الجرائم التي يقترفها عسكريو الجيش[2] .

١٧٩ ـ الاختصاص المكاني لأعضاء الضابطة العدلية :

يتمتع بعض أعضاء الضابطة العدلية بهذه الصفة في جميع أراضي الدولة ، كالنائب العـام في الجمهورية وقائد قوى الامن الداخلي ورئيسا شعبة الامن السياسي والامن الجنائي . أما بقية الاعضاء فانهم لا يتمتعون بهذه الصفة الا ضمن حدود الاماكن التي يمارسون فيها وظائفهم . واختصاصهم المكاني في ممارسة وظائف الضابطة العدلية يتحدد اما بمكان وقوع الجريمة او بمحل اقامة فاعلها أو محل القاء القبض عليه . فاذا تعدى أحدهم حدود اختصاصه المكاني زالت عنه هذه الصفة وغدا وكأنه فرد عادي : فالمحافظ يقوم بوظيفة الضابطة ضمن الحدود الادارية لمحافظته ، وضابط الشرطة ضمن الحدود الادارية للقسم الذي يتبعه .

ولكن اذا عقد الاختصاص المكاني لعضو الضابطة العدلية ، بأن كانت منطقة

---

(١) نقض في ١٩٦٣/١١/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٨٦ ص ٦٣٠ .

(٢) انظر المادة ٢٧ وما بعدها من قانون العقوبات العسكري .

عمله مكانا لاقتراف الجريمة او لاقامة الفاعل او للقبض عليه ، جاز له متابعة أعمال البحث والاستقصاء خارج حدود اختصاصه المكاني ، كأن يلاحق فاعل الجريمة خارج حدود منطقته[1] .

١٨٠ ـ اشراف النائب العام على اعمال الضابطة العدلية :

نصت المادة ١٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان : « ١ ـ النائب العام هو رئيس الضابطة العدلية في منطقته . ويخضع لمراقبته جميع موظفي الضابطة العدلية بما فيهم قضاة التحقيق ، ٢ ـ أما مساعدو النائب العام في وظائف الضابطة العدلية المعينون في المادتين ٨ و ٩ فلا يخضعون لمراقبته الا فيما يقومون بـه من الاعمال المتعلقة بالوظائف المذكورة » . اما اعمالهم في وظائفهم الادارية فيخضعون فيها لسلطة رؤسائهم ثم للوزير المختص .

و « اذا توانى موظفو الضابطة العدلية وقضاة التحقيق في الامور العائدة اليهم يوجه اليهم النائب العام تنبيها وله أن يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية»[2] ، على أنه ليس للنائب العام سلطة تأديبية على أعضاء الضابطة العدلية من غير النيابة العامة لان في تقرير ذلك افتئات على سلطة الوزير الذي يتبعونه .

ومن مظاهر تبعية أعضاء الضابطة العدلية للنائب العام ما نصت عليه المادة ٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من أنه : « ١ ـ اذا اجتمع في مكان التحقيق نائب عام وأحد موظفي الضابطة العدلية ، يقوم النائب العام بأعمال الضابطة العدلية ، ٢ ـ واذا كان من حضر من الموظفين المذكورين قد بدأ بالعمل فللنائب العام حينئذ أن يتولى التحقيق بنفسه أو أن يأمر من باشره باتمامه » ، وما ورد في المادة ٤٩ من أن : « على موظفي الضابطة العدلية مساعدي النائب العام أن يودعوا اليه بلا ابطاء الاخبارات ومحاضر الضبط التي ينظمونها في الاحوال المرخص

---

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٦٦ ، ص ٢٦٠ .
(٢) المادة ١٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

لهم فيها مع بقية الاوراق » ، و « اذا أخبر موظفو الضابطة العدلية بجناية او جنحة لا يكل اليهم القانون أمر تحقيقها مباشرة فعليهم ان يرسلوا في الحال ذلك الاخبار الى النائب العام »[1] .

والخلاصة ان موظفي الضابطة العدلية يخضعون لاشراف النيابة العامة في نطاق ممارستهم وظيفة الضابطة العدلية ، أما من الناحية الادارية فانهم يخضعون لرؤسائهم المباشرين ثم للوزير المختص .

---

(١) المادة ٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

الفصل الثاني

وظائف الضابطة العدلية في البحث الاولي

١٨١ ـ بيانهـــا :

يتبين من استعراض قانون اصول المحاكمات الجزائية أن وظائف الضابطة العدلية في البحث الاولي عقب وقوع الجريمة هي القيام باستقصاء الجرائم والبحث عن فاعليها ، وتلقي الاخبارات والشكاوى ، وجمع الادلة التي تثبت وقـوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ، وتنظيم المحاضر اللازمة ، ويشترط في كل ذلك ان تكون أعمال الضابطة العدلية منسجمة مع أحكام القانون .

١٨٢ ـ اولا ـ استقصاء الجرائم :

اول اعمال الضابطة العدلية هو استقصاء الجرائم أي الكشف عنها بالبحث والتحري ، ويشمل ذلك البحث في كيفية وظروف وقوعها والكشف عن فاعليها والمساهمين معهم في ارتكابها .

ويتم البحث عن الجرائم والكشف عن المشتبه بهم اما بصورة عفوية من تلقاء ذات الضابطة العدلية اثناء قيامها بدورياتها ، أو بناء على تلقي اخبار او شكوى . ومهما يكن الامر فان وسائل الضابطة العدلية في استقصاء الجرائم قد تطورت مع تطور العلم ، فأصبحت تستخدم وسائله وتعتمد على أهـل الفن والخبرة والاختصاص من اطبـاء وخبراء تحليل الخطوط والبصمات وآثار الجريمة ، واستعمال الكلاب البوليسية المدربة للبحث عن مقترفي الجرائم . وعلى سبيل ذلك تأسست شعبة الامن الجنائي ومهمتها معالجة الجريمة والانتقال الى اماكنها لكشف غوامضها والتحري عن فاعليها ومعرفة أسبابها ودوافع ارتكابها ، ويتفرع عنها ادارة

المباحث الجنائية التي تقسم الى فروع متخصصة في مكافحة المخدرات وحماية الآداب والاحداث ومكافحة التزييف والتزوير وتهريب النقد والبحث في اسلوب الجريمة ، وادارة الادلة القضائية التي تقسم الى الفروع التالية : الكلاب البوليسية، تحقيق الشخصية ، التصوير ، المخبر ، النشرة الشرطية .

ويقوم أعضاء الضابطة العدلية بالبحث عن الجرائم ومقترفيها في كل مكان ، بيد أنه ليس لهم اجراء تحرياتهم داخل الاماكن المسكونة . فهذا الاجراء لا يدخل في اجراءات البحث الاولي بل يعتبر من معاملات التحقيق التي يقوم بها قاضي التحقيق[1] .

١٨٣ ـ ثانيا ـ تلقي الاخبارات والشكاوى :

يتضح من استقراء نصوص المواد ٢٠ و٤٤ و٤٥ و٥٨/١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية والمادة ٥١ من قانون نظام خدمة الشرطة ان على أعضاء الضابطة العدلية تلقي الاخبارات والشكاوى التي ترد اليهم بصدد الجرائم المقترفة .

والاخبار اجراء يقوم بواسطته شخص لم يتضرر من الجريمة بابلاغ نبأها الى الضابطة العدلية . وقد يكون **الاخبار رسميا** عندما يقدم وفقا للمادة ٢٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تنص أن : « على كل سلطة رسمية أو موظف علم أثناء اجراء وظيفته بوقوع جناية أو جنحة أن يبلغ الامر في الحال الى النائب العام المختص ، وان يرسل اليه جميع المعلومات والمحاضر والاوراق المتعلقة بالجريمة » . وقد نصت المادة ٣٨٩ من قانون العقوبات على مسؤولية الموظف الذي يهمل أو يرجىء اخبار السلطة المختصة بكل جريمة اتصلت بعلمه ما لم تكن الملاحقة موقوفة على شكوى أو ادعاء شخصي .

وقد يكون **الاخبار عاديا** مستندا الى المادة ٢٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تنص على أن : « ١ ـ من شاهد اعتداء على الامن العام او على حياة احد الناس او على ماله يلزمه ان يعلم بذلك النائب العام المختص . ٢ ـ لكل من علم في الاحوال الاخرى بوقوع جريمة ان يخبر عنها النائب العام » ، والى المادة

---

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٧٢ ـ الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٦٨ ، ص ٢٦٣ .

٤٢٤ التي تنص : « على كل من علم بتوقيف أحد الناس في أمكنة غير التي أعدتها الحكومة للحبس والتوقيف ان يخبر بذلك النائب العـام او معاونه او قاضي التحقيق او قاضي الصلح » . كما تنص المـادة ٣٨٨ من قانون العقوبات على مسؤولية كل سوري علم بجناية على امن الدولة ولم ينبىء بها السلطة العامة في الحال ، والمادة ٣٩٠ التي توجب على من قام حال مزاولته احدى المهن الصحيـة باسعاف شخص يبدو أنه وقعت عليه جناية او جنحة تجوز ملاحقتها دون شكوى أن ينبىء السلطة بها .

اما **الشـكوى** فانها اجراء يقوم بواسطته المجني عليه بابلاغ نبأ الجريمة التي وقعت عليه الى السلطة المختصة . وهي في الاصل تقدم الى قاضي التحقيق ، لكن القانون أجاز تقديمها الى النيابة العامة أو الى أحد أعضاء الضابطة العدلية .

وقد نصت المادتان ٢٧ و ٥٩ على شكل الاخبار والشكوى :

١ ــ يحرره صاحبه او من ينيبه عنه بموجب وكالة خاصة او النائب العـام اذا طلب اليه ذلك ، ويوقع كل صفحة منه النائب العام وصاحب العلاقة او وكيله .

٢ ــ واذا كان مقدمه لا يعرف كتابة امضائه فيستعاض عنه ببصمة اصبعه ، واذا تمنع وجب الاشارة الى ذلك .

٣ ــ تبقى الوكالة مرفقة بالاخبار أو الشكوى ، ولصاحب العلاقة اذا شاء أن يستخرج على نفقته صورة عن اخباره .

واذا ما قدم الاخبار او الشكوى الى عضو الضابطة العدلية تعين عليه قبوله واحالته بلا ابطاء الى النيابة العامة[1] .

١٨٤ ــ ثالثا ــ جمع الادلـة :

عندما يكتشف عضو الضابطة العدلية وقوع جريمة من الجرائم ، من تلقاء ذاته أو بناء على اخبار او شكوى ، عليه ان يبادر في الحال الى جمع الادلة التي

(١) انظر المادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .

تثبت وقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ويتضمن جمع الادلة اجراء المعاينات اللازمة في مكان الجريمة او في أي مكان آخر على ألا يكون معدا للسكنى . وله الاستماع الى أقوال المشتبه به وشهادة الشهود والاستعانة بأهل الخبرة وطلب رأيهم شفويا أو كتابيا . بيد أنه لا يجوز لعضو الضابطة العدلية تحليف الشهود او الخبراء اليمين ، وليس له كذلك اصدار مذكرة احضار للمشتبه به او للشاهد ، واذا تمنع أحد عن الحضور او عن الشهادة فليس للعضو سوى الاشارة الى ذلك في المحضر الذي ينظمه[1] .

ويجب على الضابطة العدلية اتخاذ الوسائل الكفيلة للمحافظة على أدلة الجريمة كاقامة حراسة على مكان وقوع الجريمة لحفظ آثارها ولها رفع البصمات وتصوير المكان او وضع مخطط للحادث وغير ذلك من الاجراءات . وعليها ضبط كل الاشياء التي تدل على اقتراف الجريمة كالاسلحة وغيرها مما يعثر عليه في كل الامكنة عدا ما كان منها مسكونا اذ يحظر عليه تفتيش البيوت والاشخاص ، لان التفتيش من اجراءات التحقيق لا البحث الاولي .

١٨٥ ـ رابعا ـ تنظيم المحاضر او الضبوط :

أوجب قانون أصول المحاكمات الجزائية على موظفي الضابطة العدلية تنظيم ضبوط أو محاضر تثبت فيها جميع الاجراءات التي يقومون بها والمعلومات التي يحصلون عليها .

وقد عرف قانون نظام خدمة الشرطة الضبط في المادة ٢٠٠ منه التي نصت على أن ورقة الضبط انما هي صك يشهد فيه موظف الضابطة العدلية المحلف بما جرى أو قيل بحضوره وبما رآه أو سمعه .

كما نصت المادتان ١٩٨ و ١٩٩ من القانون المشار اليه على أن تضع الشرطة ورقة ضبط بكل جناية أو جنحة أو مخالفة تكتشفها أو تخبر بها وبجميع الحوادث المهمة التي تشهدها أو التي تترك أثرا وتستلزم ذهابها الى مكانها للاستقصاء عنها وبجميع الافادات التي قد يدلي بها اليها الموظفون والاهلون ، وعليها تنظيم ضبط

---

(١) الدكتور حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، رقم ١١٨ ، ص ٣٠٦ وما بعدها .

كلما قامت بعمل من الاعمال ولو لم تنجح فيه وذلك للدلالة على حركتها وعلى أبحاثهـا .

ويشترط في المحاضر والضبوط لاكتسابها قوة قانونية نوعان من الشروط ، النوع الاول يتصل بالقائم على تنظيمها ، والثاني بالمحضر أو الضبط ذاته .

اولا ـ الشروط الواجبة في منظم الضبط :

١ ـ **الصفـة** : أن يكون من أعضاء الضابطة العدلية .

٢ ـ **الاختصاص** :أن يكون منظم الضبط مختصا نوعيا ومكانيا ، وكذلك زمانيا أي أن يكون الضبط قد نظم من قبل الموظف أثناء قيامه بمهام وظيفته[١] .

٣ ـ **حلف اليمين** : يجب أن يكون عضو الضابطة العدلية قـد أدى اليمين القانونية قبل مباشرة مهام عمله أمام احدى المحاكم المدنية . وأداء اليمين يكفي لمرة واحدة وان انتقل الموظف بعد ذلك من وظيفة الى أخرى أو من مكان الى آخر . ويترتب على عدم تحقق هذا الشرط بطلان كل عمل يقوم به الموظف .

٤ ـ **اللباس الرسمي** : على أعضاء الضابطة العدلية ارتداء لباسهم الرسمي والقيام بوظائفهم جهارا دون اتباع أساليب الحيلة والخداع التي من شأنها الحط من اعتبارهم[٢] . أما اذا كانت طبيعة عمل عضو الضابطة العدلية لا توجب عليه ارتداء لباس رسمي معين وجب عليه الافصاح عن نفسه لدى قيامه بمهام وظيفته[٣].

ثانيا ـ الشروط الواجبـة في الضبوط :

١ ـ **من حيث الشكل** : يجب أن يكون الضبط صحيحا من حيث الشكل[٤]. بيد أن القانون لم يستلزم في تنظيم الضبط شكلا معينا ثابتا ، الا أنه يجب أن

---

(١) انظر المادة ١٧٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادة ٢٨ من قانون نظام خدمة الشرطة .

(٣) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٦٨ .

(٤) انظر المادة ١٧٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .

يكون مكتوبا باللغة العربية ومؤرخا بالسنة والشهر واليوم والساعة ، وموقعا من قبل منظمه مع تبيان اسمه وصفته ، والواقعة التي حدثت وكيفية ومكان وساعة ارتكابها واكتشافها والاضرار الناجمة عنها ، والمعلومات الكافية عن مقترفيها ، والادلة الثبوتية حول ذلك ، وأسماء الشهود ومضمون شهادتهم • واذا اشترط القانون اجراءا وجب استكماله في الضبط ، كأن ينص على ضرورة تنظيمه من قبل موظفين اثنين ، أو على اتمام الاجراء بحضور المختار أو شاهدين •

٢ ــ من حيث المضمون :

آ ــ يجب ألا يحتوي الضبط سوى ما شاهــده الموظف بنفسه أو سمعه شخصيا وبشكل مباشر ، أما ما يسمعه الموظف بطريق التواتر فلا يعتبر الا من قبيل المعلومات العادية •

ب ــ يجب ألا يحتوي الضبط سوى الوقائع المادية وظروف اقترافها وأدلة الاثبات عليها • فلا يجوز لموظف الضابطة العدلية تبيان رأيه الشخصي في تحليل تلك الوقائع • وقد أشارت الى ذلك المادة ٢٠٠ من قانون نظام خدمة الشرطة حين نصت على وجوب كتابة الضبط بوضوح وصراحة وأن يتسم بالصدق والصحة والحياد بدون محاولة التأثير على السلطة المختصة بتقدير الوقائع والفصل فيها ، وعلى منظم الضبط ألا يتخذ حين تنظيمه موقف الاتهام أو الدفاع ، بل عليه أن يذكر كل ما يفيد العدالة سواء أكان في مصلحة المشتبه به أو ضدها ، فيتوجب ألا ينصب الموظف من نفسه قاضيا أو خصما ، وأن يترك لصاحب الاختصاص ذلك •

٣ ــ من حيث المدة القانونيــة :

يجب أن ينظم الضبط فور وقوع الحادث الذي استلزم ذلك •

١٨٦ ــ خامسا ــ مشروعية وسائل البحث الأولي :

على أعضاء الضابطة العدلية القيام بأعباء وظيفتهم ضمن القواعد المحددة في القــانون • وتأسيسا على ذلك يجب أن تكون وسائلهم في البحث والتحري عن

الجرائم وسائل قانونية ومشروعة وأخلاقية ، والا تعرضوا للمسؤولية بأنواعها ، الجزائية والمدنية والتأديبية . أما الاساليب غير المشروعة فمثالها : استراق السمع والتلصص من خلال ثقوب الابواب واستعمال وسائل الضغط والاكراه أو الخديعة والاحتيال ، وفي ذلك تقول محكمة النقض : « ان القضاء مؤسسة عدل وانصاف تقوم على الحق وتحكم بالقسط وهي تعتمد على اظهار الحقيقة واضحة وتطرح كل شبهة أو شك ولا يسوغ في شرعها أن يستند الى دليل أخذ بالضغط والاكراه أو بالخديعة والاحتيال »[1] . ويعتبر كذلك من هذا القبيل التفتيش ودخول المنازل في غير الاحوال المصرح للضابطة العدلية بها أي في غير حالة الجرم المشهود أو وجود اذن من السلطات القضائية أو موافقة صاحب العلاقة .

كما ويترتب على مخالفة أعضاء الضابطة العدلية لقواعد القانون والاخلاق عند قيامهم بوظيفتهم بطلان أعمالهم قانونا واستبعاد كل دليل تولد عنها .

بيد أن لمحكمة النقض موقفا مخالفا لهذا الاصل القانوني ، فهي ترى أنه اذا تجاوز رجال الضابطة العدلية حدود وظيفتهم فانهم يعرضون أنفسهم للعقوبة ، أما الدليل المستمد من أعمالهم غير القانونية فانه لا يمكن التغاضي عنه ولا الغائه لانه أمر واقع ولا سبيل لانكاره ويصح أن يكون مستندا للحكم[2] . وهـذا اجتهاد منتقد لمخالفته أبسط المبادىء القانونية من أن ما بني على الباطل فهو باطل ، ومن لزوم احترام الحريات والحقوق التي جاءت على ذكرها وحمايتها الدساتير المتعاقبة والقوانين النافذة .

---

(١) نقض في ١٩٦١/١٠/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٧٦ ص ٣٩ .

(٢) نقض في ١٩٦٣/١١/١٤ ، مجموعة القواعد القانونيـة ، رقم ١١٨٦ ص ٦٣٠ ، ونقض في ١٩٦٥/٤/٢٠ ، مجلة المحامون ، س ١٩٦٥ ص ٢٢٤ .

الفصل الثالث

السلطات الاستثنائية للضابطة العدلية في التحقيـــق

١٨٧ ـ حصرهـــا :

الاصل أنه لا يجوز لموظفي الضابطة العدلية سوى القيام بأعمال البحث الاولي عن الجرائم ، وهو لا يرقى الى مرتبة التحقيق ، فليس لهم سلطات القبض أو الاحضار أو تفتيش الاشخاص والمساكن ، وبشكل عام ليس لهم المساس بحقوق الافراد وحرياتهم أو استخدام وسائل اكراهية تجاههم •

بيد أن القانون خرج عن هذه القاعدة وأجاز لهم القيام ببعض أعمال التحقيق في حالات محصورة هي التالية :

١ ـ اذا كان الجرم مشهودا •

٢ ـ اذا حدثت جناية أو جنحة داخل بيت واستدعاهم صاحبه لاجراء التحقيق بشأنهـــا •

٣ ـ اذا كان ثمة انابة لهم بالتحقيق صادرة عن السلطة المختصة باجرائه •

المبحث الاول
الجرم المشهود

١٨٨ ــ تعريف الجرم المشهود :

عرفت المادة ٢٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجرم المشهود بقولها :

« ١ ــ الجرم المشهود هو الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء من ارتكابه » .

« ٢ ــ ويلحق به أيضا الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس أو يضبط معهم أشياء أو أسلحة وأوراق يستدل منها أنهم فاعلو الجرم وذلك في الاربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم »[1] .

يتضح من النص المذكور أن الجرم المشهود أو المتلبس به ، كما هو الاصطلاح في بعض قوانين الدول العربية ، هو الجرم الذي يشاهد أثناء وقوعه أو تشاهد آثاره بعد وقوعه بفترة يسيرة .

١٨٩ ــ خصائص الجرم المشهود :

ان اعتبار الجرم مشهودا أو غير مشهود لا علاقة له بأحكام قانون العقوبات ، فهي واحدة في الحالين ، والجرم ــ مشهودا كان أو غير مشهود ــ لا يختلف من حيث تكوينه وأركانه أو العقاب عليه . وكل الفرق يكمن من حيث كيفية ضبط الجريمة ، ومن حيث تطبيق قواعد قانون اصول المحاكمات الجزائيــة : فالجرم المشهود حالة او وصف يلحق الفعل الجرمي من حيث طريقة اكتشافه اثناء وقوعه او بعد وقوعه بفترة زمنية قصيرة ، ويؤدي ذلك الى تخويل أعضاء الضابطة العدلية سلطة القيام ببعض اعمال التحقيق الابتدائي اضافــة الى وظيفتهم الاساسية في

---

(١) كما ورد تعريف الجرم المشهود في المادة ٦٧ من قانون نظام خدمة الشرطة بقولها : « الجرم المشهود هو : الجنايــة او الجنحة التي ترتكب حاليا . او الجناية او الجنحة التي ترتكب حديثا . او اذا كان المظنون يعقبه صياح الناس . او اذا وجد المظنون بعيد الجرم (أي بعد حين قريب منه) ومعه آلات او أسلحة او اشياء او اوراق تبعث على الظن انه فاعل للجرم او شريك لفاعله » .

البحث الاولي عن الجرائم ومقترفيها[1] • أما اذا كان الجرم غير مشهود فليس لهم مثل هذه السلطات •

ينتج عن ذلك اتصاف الجرم المشهود بالخصائص التالية : انه حالةموضوعية، محسوسة ، ونسبية •

١) الجرم المشهود حالة موضوعية :

أي أنه وصف ينصب على الفعل أو الواقعة ولا ينصرف الى فاعلها • فالجرم يعتبر مشهودا حين ضبطه في احدى الحالات الوارد ذكرها في المادة ٢٨ ، ولا يشترط لاعتباره كذلك معرفة فاعله أو مشاهدته وهو يقترف الجريمة[2] ، والدليل على ذلك ان المادة المشار اليها صرحت بأن الجرم المشهود هو « الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء من ارتكابه » ، ولم تقل هو الجرم الذي يشاهد فاعله حين اقترافه أو عند الانتهاء من اقترافه • فالمقصود بالمشاهدة اذن مشاهدة الفعل لا الفاعل ، وتباشر الضابطة العدلية سلطاتها الاستثنائية في التحقيق لمجرد مشاهدة الفعل وان لم تشاهد فاعله : كسماع أصوات طلقات نارية في جريمة قتل أو شروع فيه ، أو مشاهدةجثة القتيل وهي تقطر دما ، أو رؤيةحريق يشتعل ، أو أسلاك بيت متصلة بأسلاك مؤسسة الكهرباء دون أن يكون صاحبه متعاقدا معها • في كل هذه الامثلة تعتبرالجرائم مشهودة بصرف النظر عن مشاهدة الفاعل أو التعرف عليه•

٢) الجرم المشهود حالة محسوسة :

يعتبر الجرم مشهودا بناء على مظاهر خارجية ماديـة ومحسوسة يشاهدها ويلاحظها الشخص الذي قام بضبط الجريمة • ينتج عن ذلك أن الجرم لا يعتبر مشهودا بناء على شهادة الشهود الذين شاهدوا أو سمعوا بالجرم وقاموا بعـد ذلك بنقل مشاهداتهم الى الموظف المختص طالما أن هذا الموظف لم يشاهد المظاهر الخارجية المحسوسة للجريمة •

بيد أنه اذا أخبر موظف الضابطة العدلية نبأ وقوع الجريمة وانتقل الى مكانها

---

(١) الدكتور احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ج ٢ ، رقم ٢٦ ص ٢٩ وما بعدها ـ الدكتور مامون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٠٦ ـ الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٠١ .

(٢) نقض في ١٩٥٦/٣/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٨٢ ص ٦٢٨ .

في الحال فشاهد بنفسه آثار ودلائل تفصح عن وقوعها منذ فترة قصيرة ، فان الجريمة تعتبر مشهودة في هذه الحالة بناء على تلك المظاهر الخارجية التي شاهدها الموظف لا على أساس الاخبار الذي تلقاه[1] .

٣) الجرم المشهود حالة نسبية :

طالما ان الجرم المشهود وصف يلحق بالفعل لمشاهدته فور ارتكابه أو بعد فترة قصيرة من ارتكابه ، فانه يتصف بالنسبية ، بمعنى أن الجرم لا يعتبر مشهودا الا بالنسبة لموظف الضابطة العدلية الذي شاهده بنفسه في احدى حالاته . وتأسيسا على ذلك فان الجرم قد يعتبر مشهودا بالنسبة لبعض أعضاء الضابطة العدلية ممن شاهده ولا يعتبر كذلك بالنسبة لمن لم يشاهده منهم ، والسلطات الاستثنائية في التحقيق تمنح للبعض الاول دون الثاني ، فالمشرع أعطى ثقته لمن شاهد الجرم وحجبها عن غيره[2] .

١٩٠ ـ الخروج على القواعد العامة وتبريره :

الاصل أن وظيفة الضابطة العدلية تقتصر على القيام بأعمال البحث الاولي في استقصاء الجرائم وجمع أدلتها ، فلا تشمل مباشرة أعمال التحقيق التي يختص بها قضاء التحقيق . بيد أن وقوع الجريمة تحت سمع وبصر موظف الضابطة العدلية أو ضبطه لها بعد وقوعها ببرهة يسيرة وأدلتها ظاهرة للعيان يبرر الخروج على القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية[3] بمنح هذا الموظف قدرا من سلطة التحقيق تمكنه من التدخل المباشر والسريع لضبط أدلة الاثبات قبل

---

(١) الدكتور احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، رقم ٢٦ ، ص ٣٠ وما بعدها ـ الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٧٩ ، ص ٢٧٨ .

(٢) الدكتور مامون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥١٤ .

(٣) الجرم المشهود لا يؤدي فحسب الى الخروج على قواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية فيما يتعلق بالتعدي على سلطة التحقيق باعطاء الضابطة العدلية سلطات استثنائية ، بل ايضا الى خرق هذه القواعد فيما يتعلق بمبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة ، حين يقوم قاضي التحقيق بمباشرة اعماله قبل ان تقام الدعوى العامة لديه ، وحين يفصل قضاة الحكم في الواقعة في جرائم الجلسات . ومن شأن الجرم المشهود ازالة مفعول الحصانات الاجرائية التي يتمتع بها بعض الاشخاص، كاعضاء مجلس الشعب والقضاة والموظفين .

ضياعها أو طمسها أو تحريفها[1] . ولا يخشى والحالة تلك المساس بحريات الافراد وحقوقهم طالما أن أدلة الاثبات واضحة وظاهرة بحيث يتدنى أو ينتفي معها احتمال الخطأ في التقدير أو التسرع في الاتهام أو الكيد للمدعى عليه .

وسوف نبحث في مطالب ثلاثة : أولا ـ حالات الجرم المشهود ، ثانيا ـ شروط اعتبار الجرم مشهودا ، ثالثا ـ الآثار المترتبة على اعتبار الجريمة مشهودة والمتمثلة في منح الضابطة العدلية سلطات استثنائية في التحقيق .

المطلب الاول
حالات الجـرم المشهود

١٩١ ـ بيانهـا :

يتضح من نص المادة ٢٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أن الجرم يعتبر مشهودا في حالات أربع هي :

١ ـ الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه .
٢ ـ الجرم الذي يشاهد عند الانتهاء من ارتكابه .
٣ ـ حالة القبض على مرتكب الجرم بناء على صراخ الناس .
٤ ـ حالة ضبط مرتكب الجرم ومعه أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها انه فاعله وذلك في الاربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم .

ويلاحظ على أن الحالة الاولى وحدها هي الحالة الحقيقية للجرم المشهود ؛ أما الحالات الثلاث الاخرى فهي ليست الا حالات اعتبارية أو حكمية للجرم المشهود ؛ لان المشاهدة فيها لا تنصب على الجريمة حال وقوعها بل على آثارها الباقية بعد

---

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض : « ... غير ان حالة الجرم المشهود ذات طبيعة خاصة تستدعي الاسراع في التعقيب والملاحقة رغبة في جمع الادلة الصحيحة قبل تبديلها والعبث بها ومنعا للمجرم من الفرار وبعثا للاطمئنان في نفوس المواطنين الذين اضطربوا لوقوع الجريمة امامهم ... » (نقض في ١٩٦٢/١٠/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٨٩ ص ٦٣٢) .

وقوعها بفترة وجيزة • بيد أن المشرع لم يفرق بين الجرم المشهود حقيقة والجرم المشهود اعتبارا لا من حيث شروطه ولا من حيث الآثار المترتبة عليه •

ويجدر الانتباه الى أن المشرع قد أورد حالات الجرم المشهود الاربع على سبيل الحصر ، فلا يجوز للقاضي اضافة حالة جديدة لم يرد ذكرها ، أو القياس عليها في حالة قريبة[1] • وفيما يلي شرح لكل حالة من حالات الجرم المشهود •

١٩٢ ـ أولا ـ مشاهدة الجرم حال ارتكابه :

وهي الحالة الحقيقية للجرم المشهود ، وتقوم حين مشاهدة الجريمة أثناء اقتراف الركن المادي المكون لها ، ويستوي لاعتباره كذلك أن تتم مشاهدة وقوع الجريمة في أية مرحلة من مراحلها وقت ارتكاب السلوك الاجرامي أو حصول النتيجة الاجرامية • ومثال ذلك رؤية المعتدي وهو يطعن المعتدى عليه بسلاح حاد أو وهو يطلق عليه الرصاص •

والمشاهدة المقصودة في هذه الحالة غالبا ما تكون بطريق الرؤية ، لكن ذلك ليس بشرط لاعتبار الجريمة مشهودة لان المشاهدة في هذا المجال يمكن حصولها بأية حاسة من الحواس ، كحاسة البصر أو السمع أو الشم • كأن يضبط شخص ورائحة المخدر تنبعث من فمه ، أو سماع أصوات طلقات نارية في جريمة قتل أو شروع فيـه •

١٩٣ ـ ثانيا ـ مشاهدة الجرم عند الانتهاء من ارتكابه :

وهذه حالة اعتباريـة للجرم المشهود ، اذ لا تفترض مشاهدته أثناء اقتراف الفعل المادي المكون لركنه المادي بل عند الانتهاء منه ، ومثاله مشاهدة المجني عليه ودمه ينزف ، أو مشاهدة الفاعل يخرج مسرعا من مكان وقوع الجريمة وعليه آثار الاضطراب • وتطبيقا لذلك حكمت محكمة النقض « حيث أن الفقه والاجتهاد يتفقان على أن حالة الجرم المشهود لا تكون قائمة عند مفاجأة الفاعلين وهما يرتكبان الجريمة ، دون سواها من الحالات ، وانما تكون كذلك عندما يفاجآن في حالة

---

(١) جندي عبد الملك ، المرجع السابق ، ج ٤ ، رقم ٣٢ ، ص ٥٢٦ ـ الدكتور محمود مصطفى ، المرجع السابق ، رقم ١٧٨ ، ص ٢٣١ .

لا تدع مجالا للشك في أنهما مرتكبان جريمة الزنا وفي حالة تفترض بالضرورة أن الزنا قد وقع ... ولما كانت الواقعة التي أخذت بها محكمة الموضوع هي التي فوجىء فيها الطاعنان في حجرة الشاكي الذي كان غائبا عن منزله وعاد فوجد زوجته الطاعنة مرتدية ثيابها الشفافة وعليها علامات الارتباك فأخذت تحاول أن تخرج زوجها من الحجرة فلم يفعل ، وطلب منها أن تأتيه بسيجارة حتى اذا خرجت كشف غطاء السرير فوجد الطاعن الاخير بحالة شبه عارية خالعا ثوبه ومحتفظا بقميص وسروال فاشتبك معه ونودي رجال الشرطة وهرع الشهود الذين ألقوا القبض على الطاعنين في الحال التي كانا عليها . فاستخلصت محكمة الموضوع بأن الطاعنين كانا في حالة التلبس بالزنا فاجأهما فيه الزوج عند الانتهاء من الجرم المشهود . وردت على دفع الطاعنين بأنه لو كان سارقا لما خلع أثوابه ولو كانت الطاعنة غير عالمة لما حاولت مرارا اخراج زوجها خارج الغرفة وهي واقفة في بابها وأثوابها الداخلية الشفافة وزوجها غائب وشقيقه نائم في باحة الدار . وحيث ان مثل هذا الاستخلاص لحالة الجرم المشهود انما يكون متفقا والحدود التي وضعها الفقه والاجتهاد القضائي في فرنسا فان الاسباب الثلاثة من الطعن تغدو غير جديرة بالقبول ومتعينا ردها موضوعا[1] » .

ويستفاد من قول المشرع « عند » الانتهاء من ارتكاب الجرم ، أن المشاهدة المعتبرة يجب حصولها مباشرة عقب وقوع الجريمة بوقت قصير جدا . وتقدير الوقت الذي مضى عقب اقتراف الجريمة واعتباره قصيرا أم لا انما هو مسألة موضوعية يعود البت فيها لقاضي الموضوع ولا رقابة عليه من قبل محكمة النقض ما دامت الاسباب التي استند اليها لها أصول في الاوراق وتؤدي الى النتيجة التي رتبت عليها . وفي تقديرنا أن عبارة « عند الانتهاء » تعني لحظات يسيرة ، فاذا ما طالت فان الجرم قد يعتبر مشهودا لا طبقا لهذه الحالة بل للحالة الرابعة من حالات الجرم المشهود .

---

(١) نقض في ١٩٦٤/١٠/٢٨ ، مجلة المحامون ، س ١٩٦٥ ص ٣٤ . كما حكمت بانه « لا يلزم في جريمة التلبس بالزنا المشار اليها في المادة ٤٧٣ من قانون العقوبات أن يشاهد الزاني أثناء ارتكاب الفعل بل يكفي لقيامه ان يثبت ان الزوجة وشريكها قد شوهدا في ظروف تنبىء بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك في ان جريمة الزنا قد ارتكبت فعلا (نقض في ١٩٦٥/٥/١٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٧٨ ص ٨٢٠) .

١٩٤ ـ ثالثا ـ القبض على مرتكب الجرم بناء على صراخ الناس :

وهي كذلك من الحالات الاعتبارية للجرم المشهود حيث يفترض ان موظف الضابطة العدلية لم يشاهد الجريمة ابان وقوعها بل شاهد فاعلها يتبعه الناس بالصراخ . والمقصود بالناس في هذه الحالة الافراد سواء وقعت عليهم الجريمة أم لا ، أضرت أم لم تضر بهم ، أقارب أو أغراب عن المجني عليه .

والمشرع السوري لم يكن دقيقا في التعبير عن هذه الحالة كما فعل غيره من المشرعين الذين اشترطوا تتبع العامة لمرتكب الجريمة بالصياح (اثر) وقوعها ، ومع ذلك فانه يشترط لقيام هذه الحالة تتبع الناس للجاني بالصراخ عقب ارتكاب الجريمة بفترة يسيرة . أما اذا وقعت الجريمة وفي اليوم التالي شوهد الجاني فتبعه الناس بالصياح ، فان الجرم لا يعتبر مشهودا[١] .

ولكن شرط الزمن القصير لازم في تتبع العامة بالصراخ لمرتكب الجرم وليس بلازم للقبض عليه من قبل موظف الضابطة العدلية ، فاذا تبعه العامة بالصياح اثر وقوع الجريمة وضبط هذا المشهد رجل الضابطة العدلية فان الجرم يكون مشهودا وان تمت هذه المشاهدة بعد فترة عدة ساعات طالما ان المطاردة بدأت عقب اقتراف الجريمة بفترة يسيرة ولم تنته الى أن شاهدها الموظف المختص[٢] .

١٩٥ ـ رابعا ـ ضبط الجاني خلال اربع وعشرين ساعة من وقوع الجرم ومعه ما يدل على انه فاعله :

وفيها يعتبر الجرم مشهودا اذا تم ضبط الجاني في الاربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم ومعه أشياء أو اسلحة أو أوراق يستدل منها على أنه فاعله . وعبارة « أشياء أو أسلحة أو أوراق » انما وردت على سبيل المثال لا الحصر ، فتقوم هذه الحالة اذا ضبط شخص ومعه أو عليه ما يدل على اقترافه الجريمة ، كما اذا وجد وعلى ملابسه بقع دم ، أو في جسمه خدوش أو اصابات ... الخ .

---

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٧٦ ، ص ٢٧٧ .
(٢) الدكتور مامون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥١١ .

المطلب الثـــاني
شروط الجـــرم المشهود

١٩٦ ـ تحديدهـــا :

يشترط لاعتبار الجرم مشهودا وبالتالي اتساع سلطات الضابطة العدلية حتى تشمل التحقيق ما يلي :

١ ـ ان تتوافر حالة من حالات الجرم المشهود .
٢ ـ ان تتم المشاهدة من قبل موظف الضابطة العدلية ذاته .
٣ ـ أن تحصل المشاهدة بصورة مشروعة .

١٩٧ ـ ١ ـ مشاهدة الجرم المشهود في احدى حالاته :

سبق القول ان الجرم المشهود له حالات حصرية لا يجوز تجاوزها أو خلق حالة جديدة أو القياس عليها . فاذا لم تتوافر حالة من هذه الحالات لم يكن الجرم مشهودا وبالتالي لم يعد في سلطة الضابطة العدلية القيام بأعمال التحقيق ، كأن يشاهد الجاني بعد أكثر من أربع وعشرين ساعة من وقوع الجرم وهو يحمل ما يدل على أنه فاعله .

١٩٨ ـ ٢ ـ المشاهدة من الموظف ذاتـــه :

سبق التنويه الى ان الجرم المشهود حالة نسبية مفادها ان القيام ببعض أعمال التحقيق لا يكون الا لموظف الضابطة العدلية الذي ضبط الجرم في احدى حالات الجرم المشهود . وعلى ذلك فان الجرم لا يعتبر مشهودا اذا علم موظف الضابطة العدلية من غيره نبأ وقوعه ولم يشاهده بنفسه في احدى حالاته .

ولكن اذا علم هذا الموظف من أي مصدر كان بوقوع الجريمة فانتقل الى مكانها في الحال وشاهد مظاهر خارجية ملموسة تنبىء بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك بوقوع الجريمة منذ فترة قصيرة اعتبر الجرم مشهودا لمشاهدته من قبل الموظف المذكور في حالة من حالاته الاعتبارية[1] .

---

(١) جندي عبد الملك ، المرجع السابق ، جـ ٤ ، رقم ٤٠ ، ص ٣٥٠ ـ الدكتور حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، رقم ١٢٤ ، ص ٣٢٣ .

١٩٩ ـ ٣ ـ حصول المشاهدة بصورة مشروعة :

حتى يعتبر الجرم مشهودا يجب أن تتم مشاهدته من قبل موظف الضابطة بصورة مشروعة ومطابقة للقانون . أما اذا استعمل الموظف وسيلة غير قانونية أو أخلاقية تنتج عنها ضبط الجرم في احدى حالاته المشهودة فان الجرم لا يعتبر مشهودا ولا يباح بالتالي لهذا الموظف اجراء معاملات التحقيق ، وان كان قد أجراها واستنبط على أثرها دليلا فانه لا يعتد به لاستناده على اجراءات غير قانونية . وتعتبر المشاهدة غير مشروعة اذا تمت عن طريق النظر من ثقوب الابواب لما في ذلك من مساس بحرمة المساكن ، أو اذا حصلت المشاهدة على أثر دخول منزل بطريق غير قانوني ، أو بعد تفتيش شخص على وجه غير مشروع والعثور معه على سلاح أو مخدر[1] .

الباب الثالث
آثار الجرم المشهود

٢٠٠ ـ اتساع سلطات الضابطة العدلية :

متى قامت حالة من حالات الجرم المشهود وتوافرت شروطها ، كما أوضحنا ، ترتب على ذلك قانونا اتساع سلطات الضابطة العدلية بحيث تشمل القيام ببعض أعمال التحقيق التي لا تثبت لها في الاحوال العادية .

بيد أن السلطات الاستثنائية في التحقيق والجائزة لاعضاء الضابطة العدلية في حالات الجرم المشهود تختلف في مداها حسبما يكون الجرم جناية أو جنحة على التفصيل التالي .

أولا ـ سلطات الضابطة العدلية في الجنايات المشهودة

٢٠١ ـ بيانها :

يتضح من استعراض نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية[2] أن الجناية

---

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، رقم ١٧٩ ص ٢٢٣ ـ الدكتور رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٩ ـ الدكتور احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، رقم ٢٨ ، ص ٣٧ ـ الدكتور حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، رقم ١٢٥ ، ص ٣٢٥ .

(٢) وبخاصة المواد ٢٩ وما بعدها و ٤٦ .

المشهودة ترتب للضابطة العدلية اجراء معاملات التحقيق التالية : الانتقال الى موقع الجريمة للمعاينة وتثبيت حالة الاماكن والاشخاص ، منع الحاضرين من الابتعاد ، القبض على فاعل الجرم وتفتيش شخصه ومسكنه ، ضبط الاشياء ، تنظيم محضر يدون فيه كل ذلك .

٢٠٢ ـ ١ ـ الانتقال الى موقع الجريمة :

أوجب المشرع على عضو الضابطة العدلية أن ينتقل في الحال الى موقع الجريمة ليقوم بمعاملات البحث الاولي والتحقيق اللازمة . وهذا الواجب ملقى على عاتق جميع أعضاء الضابطة العدلية ممن شاهد حالة من حالات الجناية المشهودة ، سواء أكان من أعضاء النيابة أو غيرها . واذا اجتمع في مكان التحقيق أحد أعضاء النيابة العامة وأحد موظفي الضابطة العدلية فان عضو النيابة العامة هو الذي يقوم بأعمال الضابطة العدلية باعتباره يرأس الضابطة العدلية في منطقته[1]، واذا كان من حضر من موظفي الضابطة العدلية قد بدأ بالعمل فلعضو النيابة حينئذ أن يتولى التحقيق بنفسه أو أن يأمر من باشره باتمامه[2] . ويتوجب على من انتقل الى مكان وقوع الجريمة ان يحيط قاضي التحقيق علما بانتقاله ولا يكون ملزما باتنظار حضوره لمباشرة عمله (المادة ٢٩) .

وينظم موظف الضابطة العدلية محضرا [redacted] كيفية وقوعها ومكانه ويدون أقوال من شاهدها ومن كان لديه معلومات [redacted] معلومات تفيد التحقيق . ويصادق أصحاب الافادات المستمعة على [redacted] قيمها ، وعند تمنعهم عن التوقيع يصرح بذلك في المحضر (المادة ٣٠) .

واذا كانت طبيعة الجرم وظروف اقتراف [redacted] في معرفتها الى أهل الخبرة والاختصاص كان لعضو النيابة ، أو عضو الضابطة [redacted] أن يصطحب عند انتقاله الى موقع الجريمة واحد أو أكثر منهم ، كما اذا مات [redacted] قتلا أو بأسباب مجهولة

---

(١) انظر المادتين ١٤ و ٤٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادة ٤٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية والمادة ٧٦ من نظام خدمة الشرطة .

باعثة على الشبهة ، فلا بد من الاستعانة بطبيب ، أو أكثر لتنظيم تقرير بأسباب الوفاة وبحالة جثة الميت . وعلى الاطباء والخبراء أن يقسموا قبل مباشرتهم العمل يمينا بأن يقوموا بالمهمة الموكولة اليهم بشرف وأمانة[1] .

٢٠٣ ـ ٢ ـ منع الحاضرين من الابتعـاد :

فوض القانون عضو الضابطة العدلية ، من النيابة أو غيرها ، في حالة الجناية المشهودة أن يمنع أي شخص موجود في البيت أو في المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه أو الابتعاد عنه (المادة ٣١/١) .

ويستمر هذا المنع حتى يتم تنظيم المحضر بتثبيت حـالة المكان والجريمة والاشخاص ، ومتى انتهى القائم على التحقيق من تنظيم ذلك المحضر رفع المنع فلا يجوز له ابقاؤهم على هذه الصورة بعد ذلك[2] .

ومن يخالف هذا المنع يوضع في محل التوقيف ثم يحضر لدى قاضي التحقيق لمحاكمته والحكم عليه بعـد سماع دفاعه ومطالبة النائب العام . واذا لم يمكن القبض عليه ولم يحضر بعد تبليغه مذكرة الدعوة يحكم عليه غيابيا ولا يقبل الحكم أي طريق من طرق الطعن وينفذ في الحال . والعقوبة التي يمكن لقاضي التحقيق أن يحكم بها هي الحبس التكديري والغرامة من ٢٥ الى ١٠٠ ليرة سورية (المادة ٣١) .

٢٠٤ ـ ٣ ـ القبض على فاعل الجناية المشهودة :

تعتبر الاجراءات السابق ذكرها ، الانتقال الى مكان وقوع الجريمة وتنظيم محضر بالواقعة وبكيفية حدوثهـا ، من اجراءات البحث الاولي الجائزة لعضو الضابطة العدلية في الجرائم غير المشهودة ، أما القبض على فاعل الجريمة فهو من معاملات التحقيق التي يختص بهـا في الاصل قاضي التحقيق نظرا لخطورته

---

(١) انظر المواد ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية والمادة ١٠٨ من قانون نظام خـدمة الشرطة .

(٢) انظر المادة ٦٩ من قانون نظام خدمة الشرطة .

وباعتباره يشكل قيدا على حرية الافراد • بيد أن المشرع أجاز لعضو الضابطة العدلية في حالة الجناية المشهودة ان يامر بالقبض على كل شخص من الحضور يستدل بالقرائن القوية على انه فاعل ذلك الجرم • واذا لم يكن الشخص حاضرا اصدر عضو الضابطة العدلية امرا باحضاره ، والمذكرة التي تتضمن هذا الامر تسمى مذكرة احضار ، وعلى هذا العضو استجواب الشخص المحضر لديه في الحال (المادة ٣٧) •

ولقد ذهب المشرع الى أكثر من ذلك حين نص في المادة ١١٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن : « من وجد في حال الجرم المشهود أو ما هو بحكم الجرم المشهود وكان الفعل جناية فلا يحتاج القبض عليه الى مذكرة احضار ، وعلى كل شخص من موظفي الحكومة وعامة الناس أيا كان أن يقبض عليه وأن يحضره أمام النائب العام » • وهذا القبض مادي يختلف عن القبض بمعناه القانوني الجائز لاعضاء الضابطة العدلية والذي يرتب تفتيش المقبوض عليه واستجوابه ، بينما لا يرتب القبض المادي شيئا من هذا القبيل •

ويلزم التفرقة في هذا المجال بين القبض والتوقيف : فالقبض هو حجز لحرية الشخص الذي قامت به قرائن قوية على انه فاعل الجرم ، وهو اجراء مؤقت بهدف جمع الادلة بحيث لا يجوز أن تتجاوز مدته بأي حال الاربع والعشرين ساعة ، وينتهي حكمه بوصول المقبوض عليه الى يد القضاء الذي له الحق في اتخاذ قرار بتوقيفه اذا وجد لزوما لذلك ، والا فيبقى ذلك الشخص معتبرا طليقا لأن حرية الافراد هي الاصل وحجز الحرية لا يكون الا بقرار صادر عن مرجعه المختص[1] • والدليل على ذلك ان المادة ٣/٣٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية أوجبت على النائب العام أن يستجوب في الحال الشخص المحضر لديه بموجب مذكرة احضار ، وعليه بعد ذلك أن يقرر اما احالته على القضاء أو اطلاق سراحه في الحال •

أما التوقيف فلا يكون الا بمذكرة صادرة عن قاضي التحقيق أو قاضي الصلح

---

(١) نقض في ١٨/٣/١٩٥٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٨٨ ص ٦٣٢ •

في المراكز التي لا يوجد فيها قضاة تحقيق ، وهو اجراء لم يجزه القانون لأي عضو من أعضاء الضابطة العدلية سواء أكان من النيابة العامة أو من غيرها[1] . وعلى ذلك حكمت محكمة النقض بأنه « لئن كان قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد ... لم يخول النائب العام بحال مباشرته التحقيق في جرم مشهود أكثر من أصدار مذكرات احضار وكان معنى ذلك انه لا يسوغ له اعطاء القرار بالتوقيف ، ولذا فقرار النائب العام .. بتوقيف المميزين بفرض ان الجرم المسند اليهم من الجرائم المشهودة لم يكن صادرا عن مرجع ذي صلاحية وبالتالي لم يكن قانونيا »[2] .

٢٠٥ ـ ٤ ـ تفتيش شخص المقبوض عليه :

لم ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية صراحة على حق موظف الضابطة العدلية في تفتيش شخص المقبوض عليه . بيد أنه لما كان تفتيش شخص المقبوض عليه اجراء أقل خطورة من القبض ، وان الاول من مستلزمات الثاني ، جاز لموظف الضابطة العدلية اتخاذ مثل هذا الاجراء . فمتى كان القبض صحيحا فان تفتيش ملابس المقبوض عليه يبقى عملا مشروعا ليس فيه انتهاك لحرية الفرد ولا اعتداء عليه لانه ضرورة لازمة خشية من شر المقبوض عليه ووسيلة من وسائل التوقي منه اذا حدثته نفسه بأن يعتدي على من ألقى القبض عليه بما لديه من سلاح بغية استرجاع حريته ، حينئذ يعتبر التفتيش نتيجة طبيعية لكل قبض يقع على المجرمين[3] .

واباحة تفتيش شخص المقبوض عليه تشمل كل ما يحمله معه من حقائب وأشياء وأوراق . ولكن يجب أن تراعى في تفتيش شخص المقبوض عليه قواعد القانون والادب والاخلاق ، ومن هذا القبيل ان تفتيش الانثى يجب أن يتم بمعرفة أنثى تنتدب لذلك[4] .

---

(١) على ان المادة ٥٥ من قانون العقوبات العسكري اعطت النائب العام العسكري حق اصدار مذكرات الاحضار والتوقيف .

(٢) نقض في ١٩٥٠/١١/٩ ، مجلة القانون ، س ١٩٥١ ص ١٠٠ .

(٣) نقض في ١٩٦٣/١١/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٨٦ ص ٦٣٠ .

(٤) انظر المادة ٢/٩٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

واذا جاز قانونا تفتيش شخص المقبوض عليه ، فان ما يكتشف معه من أشياء تعد حيازتها جريمة ، كحيازة مخدرات أو سلاح غير مرخص ، أو تشكل أدلة اثبات في جريمة أخرى ، كان لموظف الضابطة العدلية ان يضبطها • وتطبيقا لذلك حكمت محكمة النقض بأن « مشاهدة المدعى عليه في حالة الجرم المشهود ••• فلا مانع من القبض عليه وتحري ثيابه وكل ما ينشأ عن ذلك يعتبر نتيجة صحيحة موافقة للقانون • وكان العثور على الحشيش المخدر قد تم من قبل رجال قائمين بوظيفتهم وضمن حدود اختصاصهم ولم يتعسفوا في أعمالهم ولا خالفوا الاصول والقانون فلا يسوغ اعتبار ما قاموا به وكأنه لم يكن •• »[1] •

٢٠٦ ـ ٥ ـ تفتيش مسكن المدعى عليه :

نصت المادة ٣١ من الدستور على أن المساكن مصونة لا يجوز دخولها أو تفتيشها الا في الاحوال المبينة في القانون • كما نصت المادة ٣٦٠ من قانون العقوبات على عقاب كل موظف يدخل بصفة كونه موظفا منزل أحد الناس أو ملحقات المنزل في غير الحالات التي ينص عليها القانون دون مراعاة الاصول التي يفرضها ، كما رفعت المادة المذكورة الحد الادنى للعقوبة في حال ما اذا رافق ذلك تحري المكان أو أي عمل تحكمي آخر أتاه الفاعل •

والقاعدة العامة أن دخول المنـازل وتفتيشها هو عمل من أعمال التحقيق الابتدائي لا يباشره سوى قاضي التحقيق • بيد أن المادة ٣٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أجازت لعضو الضابطة العدلية اذا كانت الجناية مشهودة أن ينتقل حالا الى مسكن المدعى عليه للتفتيش عن الاشياء التي يراها مؤدية الى ظهور الحقيقة وذلك اذا تبين له من ماهية الجريمة أن الاوراق والاشياء الموجودة لدى المدعى عليه يمكن ان تكون مدار استدلال على ارتكاب الجريمة •

ومسكن المدعى عليه يشمل المنزل الذي يقيم فيه وكذلك ملحقاته التابعة له كالحديقة والمباني التي فيها وكذلك المكان الذي توضع فيه السيارة •

---

(١) نقض في ١٩٦٣/١١/١٤ المشار اليه من قبل •

والقاعدة ان دخول المنزل وتفتيشه يجب أن يتم بحضور المدعى عليه موقوفا كان أو غير موقوف • فان رفض الحضور أو تعذر حضوره لسبب من الاسباب جرت المعاملة أمام وكيـله أو أمام اثنين من أفراد عائلته والا فبحضور شاهدين يستدعيهما عضو الضابطة العدلية (المادة ٣٦) •

ويلاحظ ان حالة الجناية المشهودة لا تسمح لاعضاء الضابطة العدلية الا تفتيش منزل المدعى عليه دون سواه من الاشخاص •

٢٠٧ ـ ٦ ـ ضبط الاشياء :

ان تفتيش شخص المقبوض عليه أو تفتيش مسكنه ليس غاية في حد ذاته ، وانما هو وسيلة لوضع الضابطة العدلية يدها على أدلة الجريمة ، وهو ما يطلق عليه بضبط الاشياء • وتأسيسا على ذلك فان على عضو الضابطة العدلية أن يضبط الاسلحة وكل ما يظهر أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو أعد لهـذا الغرض • كما يضبط كل ما يرى من آثار الجريمة وسائر الاشياء التي تساعد على اظهار الحقيقة (المادة ٣٢) ، واذا وجد في مسكن المدعى عليه أوراق أو أشياء تؤيد التهمة أو البراءة وجب عليه أن يضبطها كذلك (المادة ٣٤) • ويجوز لعضو الضابطة العدلية أثناء قيامه بالتفتيش أن يضبط كل الاشياء سواء لان حيازتها ممنوعة أو لاعتبارها أدلة اثبات على اقتراف جريمة أخرى ، بشرط أن يأتي عثوره عليها عرضا أثنا بحثه وتفتيشه عن أدلة الجريمة التي يجري التفتيش بشأنها •

وعلى عضو الضابطة العدلية أن يقوم بعرض الاشياء والاوراق المضبوطة على المدعى عليه أو من ينوب عنـه ويستجوبه عنها ، ثم ينظم محضرا يوقعـه مع المدعى عليه ، او من ينوب عنه ، واذا تمنع عن التوقيع صرح بذلك في المحضر (المادة ٢/٣٢ و ٣/٣٦) •

ويجب على عضو الضابطة العدلية العناية بحفظ الاشياء المضبوطة بالحالة التي كانت عليها ، فتحزم أو توضع في وعاء اذا اقتضت طبيعتها ذلك ، وتختم في الحالتين بخاتم رسمي • واذا وجدت أوراق نقدية لا يستوجب الامر الاحتفاظ

بها بالذات لاستظهار الحقيقة أو لحفظ حقوق الطرفين أو حقوق الغير جاز لعضو الضابطة العدلية أن يأذن بايداعها صندوق الخزينة (المادة ٣٥) .

٢٠٨ ـ طبيعة هـذه الاعمال :

تجدر الاشارة أن الاعمال والاجراءات السابق بيانهـا في حالة الجنايـة المشهودة لا تعتبر جميعها من أعمال التحقيق الابتدائي التي يباشرها أعضاءالضابطة العدلية على سبيل الاستثناء ، فبعضها يعتبر من أعمال البحث الاولي الجائزة لهم في غير الجرم المشهود ، ومثالها الانتقال الى مكان وقوع الجريمة وتنظيم محضر بالواقعة وآثارها والاستماع الى أقوال الشهود وضبط كل ما يتعلق بالجريمة وآثارها وأدلتها كالاسلحة والاوراق وسماع أقوال المشتبه به .

ولا يعتبر من أعمال التحقيق سوى القبض على المشتبه به ان كان حاضرا او احضاره بمذكرة ان كان غائبا ، وتفتيش شخصه ومسكنه ، ومنع الحاضرين من مغادرة المكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الابتعاد عنه وتوقيف كل من يخالف هـذا الامر .

٢٠٩ ـ ما لا يجوز للضابطة العدلية :

لا يجوز لأعضاء الضابطة العدلية في حالة الجنايات المشهودة اصدار مذكرة توقيف أو القيام بتفتيش غير المقبوض عليه أو تفتيش مساكن غيره ، وليس لهم الحق كذلك في ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد ، أو الرسائل البرقية لدى مكاتب البرق ، أو مراقبة المحادثات الهاتفية ، فهذه أمور لم يجزها القانون الا لقاضي التحقيق دون سواه .

ثانيا ـ سلطات الضابطة العدلية في الجنح المشهودة

٢١٠ ـ بيانهـا :

تنص المادة ٢٣١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن : « من قبض

عليه بجنحة مشهودة أحضر أمام النائب العام فيستجوبه ويحيله موقوفا عند الاقتضاء على المحكمة الصلحية أو البدائية المختصة ليحاكم لديها في الحال » .

يتبين من هذا النص ان الضابطة العدلية لا تملك من معاملات التحقيق في حالة الجنحة المشهودة سوى القبض على فاعلها وتفتيش شخصه والاستماع الى أقواله ثم إحضاره أمام النائب العام لاستجوابه واحالته الى محاكم الدرجة الاولى المختصة .

بيد أنه لا يجوز للضابطة العدلية في حالة الجنحة المشهودة تفتيش مسكن فاعلها الا اذا وافق على هذا الاجراء[1] .

ولقد اختلف الرأي حول عبارة « موقوفا » الواردة في نص المادة ٢٣١ المذكور : فقد فسرها بلاغ صادر عن وزارة العدل برقم ٧ وتاريخ ١٩٥٣/٢/١٢ بأن للنيابة العامة الحق باصدار مذكرة توقيف للشخص المحضر أمامها . ثم رجعت الوزارة عن هذا الرأي ببلاغ آخر صدر برقم ٢٠٩٥٩ تاريخ ١٩٦٥/٦/٣ ، قالت فيه ان ممثل النيابة العامة لا يملك اصدار مذكرات توقيف على الاطلاق ، وان كان المشرع استعمل عبارة (موقوفا) في المادة ٢٣١ فالقصد منها احالته وهو ملقى القبض عليه اذا رأى ضرورة ابقائه كذلك بعد استجوابه من قبله . ثم رجعت عن هذا الرأي من جديد في بلاغ ثالث أصدرته برقم ٤٥ وتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٣ وقالت فيه تعديلا لما جاء في كتابها المشار اليه ان المقصود بعبارة (الموقوف) في المادة ٢٣١ هو الشخص الذي صدرت بحقه مذكرة توقيف من قبل النيابة العامة. والرأي عندنا ان النيابة العامة لا تملك اصدار مذكرة توقيف في الجنايات المشهودة ، وهي من باب أولى لا تملك هذا الحق في الجنح المشهودة .

---

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، رقم ١٨٣ ، ص ٢٨٥ وما بعدها .

المبحث الثـــاني
الجناية أو الجنحة الواقعة داخل مسكن

٢١١ ـ حـــالة خاصة :

نصت المادة ٤٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن « يتولى النائب العام التحقيق وفقا للاصول المعينة للجرائم المشهودة ، اذا حدثت جناية أو جنحة وان لم تكن مشهودة ، داخل بيت ، وطلب صاحب البيت الى النائب العام اجراء التحقيق بشأنها » .

يتضح من هذا النص وكذلك من نص المادة ٤٦ ان أعضاء الضابطة العدلية يباشرون سلطات التحقيق الاستثنائية التي لا تثبت لهم في الاحوال العادية اذا وقعت داخل بيت جناية أو جنحة ، واستدعاهم صاحبه لاجراء التحقيق بشأنها .

والجناية أو الجنحة الواقعة داخل مسكن ، وان لم تكن مشهودة ، تخول الضابطة العدلية مباشرة السلطات المعطاة لهم في حالة الجرم المشهود ، طالما ان صاحب البيت قد استدعاهم بارادته وتنازل عن حصانة مسكنه بنفسه .

المبحث الثالث
انابة الضابطة العدلية للتحقيق

٢١٢ ـ ممن تجوز الانابـــة :

الانابة ، أو التفويض أو الندب ، تكليف ببعض أعمال التحقيق صادر عن سلطة التحقيق لعضو من أعضاء الضابطة العدلية .

ولقد أقر القانون مبدأ الانابة تسهيلا لأعمال التحقيق وما تستلزمه من سرعة في اجرائها بسبب تعذر القيام بها من قبل سلطة التحقيق اما لانشغالها بتحقيق آخر ، أو لبعد المكان الذي ستتم فيه بعض أعمال التحقيق ، أو لأن هـــذا المكان يقع خارج حدود الاختصاص المكاني لسلطة التحقيق[1] .

---

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٥٠٣ .

والمبدأ ان الانابة جائزة ممن يملك قانونا سلطة التحقيق ، وهو كأصل عام قاضي التحقيق ، والنيابة العامة في الاحوال المكلفة فيها بالتحقيق .

فقد أوردت المادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية قاعدة عامة في الانابة من قاضي التحقيق بقولها : « ١ ــ يمكن لقاضي التحقيق أن ينيب أحد قضاة الصلح في منطقته أو قاضي تحقيق آخر لاجراء معاملة من معاملات التحقيق في الامكنة التابعة للقاضي المستناب . وله أن ينيب أحد موظفي الضابطة العدلية لأية معاملة تحقيقية عدا استجواب المدعى عليه ٢ ــ يتولى المستناب من قضاة الصلح أو موظفي الضابطة العدلية وظائف قاضي التحقيق في الامور المعينة في الاستنابة » .

ولكن واضع القانون لم يكتف بهذا النص العام ، فأورد نصوصا أخرى ، كعادته في تكرار الاحكام وبعثرتها ، وهي المواد ٨٥ و٨٦ و٨٧ وتتعلق بالانابة في الاستماع الى الشهود ، ١/٩٧ فيما يتعلق بالاطلاع على الاوراق قبل ضبطها . ولا شك ان وضع هذه النصوص يعتبر من قبيل التزيد على النص الوارد في المادة ١٠١ .

ونصت المادة ٤٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية **على الانابة من قبل النيابة العامة** بقولها : « يمكن للنائب العام أثناء قيامه بالوظيفة في الاحوال المبينة في المادتين ٢٩ و٤٢ أن يعهد الى أحد رؤساء مخافر الشرطة أو (الدرك)[1] بقسم من الاعمال الداخلة في وظائفه اذا رأى ضرورة لذلك ما عدا استجواب المدعى عليه » . والمقصود بهذه المادة أنه عندما يباشر عضو النيابة أعمال التحقيق استثناءا عند مشاهدته بنفسه وقوع جناية أو عندما يطلبه صاحب البيت الذي وقعت فيه جناية أو جنحة وان لم تكن مشهودة ، يجوز له في هذه الحالات أن يعهد ببعض اعمال التحقيق لعضو من أعضاء الضابطة العدلية .

---

(١) لم يعد لهذه التسمية من وجود بعد توحيد قوى الدرك والشرطة بالقرار الجمهوري رقم ١١٨ تاريخ ١٩٥٨/٣/١٣ .

٢١٣ ـ حـدود الانابـة :

اذا كان القانون قد أجاز لسلطة التحقيق انابة غيرها من أعضاء الضابطة العدلية في اجراء أعمال التحقيق ، فان لهذه الانابة حدود . والمقصود بذلك ما يصح الانابة فيه من أعمال التحقيق وما لا يصح ، على التفصيل التالي :

١) **لا تجوز الانابة العامة في التحقيق** ، أي أن تنيب سلطة التحقيق أعضـاء الضابطة العدلية للتحقيق في قضية بكاملها ، ويعتبر أيضا من هذا القبيل انابتهم بمعاملة واحدة من معاملات التحقيق مع تذييلها بعبارة « والقيام بجميع أعمال التحقيق اللازمة للكشف عن الحقيقة » . ومناط حظر الانابات العامة اعتبارها تنازلا من المحقق عن سلطته التي منحه اياها القانون لغيره ، وفي هـذا انتقاص من الضمانات المقررة للمدعى عليه . ومنع الانابة العامة يستشف ضمنا من العبارة الواردة في المادة ١٠١ وهي « لاجراء معاملة من معاملات التحقيق » ، وعبارة « لأية معاملة تحقيقية » . ولقد ورد ذلك صراحة في المادة ٤٨ حين أجازت الانابة الصادرة من النائب العام لاعضاء الضابطة العدلية « بقسم من الاعمال الداخلة في وظائفـه »[1] .

٢) وعلى ذلك **فان الانابة في التحقيق لا تكون الا خاصة** ، أي لاجراء معاملة أو أكثر من معاملات التحقيق المعينة في قرار الانابة : كالاستماع الى شاهد ، أو اجراء كشف أو القيام بتفتيش شخص أو مسكن .

٣) ولكن **الانابة غير جائزة في استجواب المدعى عليه** ، وهو ما صرحت به المادة ١٠١ من أن لقاضي التحقيق انابة أحد موظفي الضابطة العدلية لأية معاملة تحقيقية عدا استجواب المدعى عليه ، والمادة ٤٨ التي أجازت للنائب العام أن يعهد لأحد أعضاء الضابطة العدلية بقسم من الاعمال الداخلة في وظائفه ما عدا استجواب المدعى عليه . والسبب في ذلك ان الاستجواب اجراء هام وخطير أحاطه المشرع بضمانات معينة يتوجب معها أن يقوم به المحقق نفسه دون غيره .

---

(١) انظر بلاغ وزارة العـدل رقم ١٢٥ وتاريخ ١٩٥٢/١١/٢٦ القاضي بحظر الانابات العامة غير المحـددة .

٤) واذا كانت الانابة غير جائزة في الاستجواب فانها **لا تصح أيضا في اصدار مذكرة توقيف** بحق المدعى عليه • فالقاعـدة العامة في قانون اصول المحاكمات الجزائية تقضي بأن مذكرة التوقيف لا تصدر الا بعد استجواب للمدعى عليه[1] ، فضلا عن أن اصدار مذكرة التوقيف ليست بالاجراء العاجل لتكون موضوعا للانابة ، ويسد مسدها القبض على المدعى عليه ، اذا خيف من هربه أو تأثيره على مجرى التحقيق ، واحضاره أمام المحقق ليقوم باستجوابه واصدار مذكرة توقيف بحقه اذا كان لها من لزوم •

٥) وأخيرا ، اذا كانت الانابة جائزة لأيـة معاملة تحقيقة ، فانها **لا يجوز ان تتناول التصرف بالتحقيق** واصدار قرار بمنع المحاكمة أو بلزومهـا ، فهو أمر لا يملكه سوى قاضي التحقيق وحـده[2] •

٢١٤ ـ شروط صحـة الانابة :

لا بد في الانابة حتى تكون صحيحة من توافر بعض الشروط على ما يلي :

١ ـ أن يكون الاجراء التحقيقي موضوع الانابة مما يدخل أصلا في اختصاص المحقق النوعي والمكاني والشخصي ، أي انه مختص بمباشرته حتى يستطيع انابة غيره من أعضاء الضابطة العدلية للقيام به • أما ان كان غير مختص به فلا يملك انابة غيره لمباشرته ، ففاقد الشيء لا يعطيه ، والانابة لا تصح فيما لا يدخل في اختصاص الاصيل • ويترتب على مخالفة هذا الشرط بطلان الاجراء موضوع الانابة وما ترتب عليه لتجاوز المحقق حدود اختصاصه • ومثال ذلك أن تصدر الانابة لاجراء معاملة تحقيق في دعوى تخرج عن الاختصاص المكاني أو الشخصي المحقق[3] •

ومثال آخر مستوحى من نص المادة ٤٨ ويتجلى فيه عدم الاختصاص النوعي: فاذا كان عضو النيابة حين ضبطه لجنايـة مشهودة لا يملك سلطة تفتيش منزل

(١) انظر المادة ١٠٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .
(٢) انظر المادة ٥/١٦٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .
(٣) الدكتور محمد الفاضل : قضاء التحقيق ، ص ٣٠٥ .

غير المدعى عليه ، فمن باب أولى أنه لا يجوز له انابة ضابط عدلي لمباشرة مثل هـذا الاجراء .

ولكن يلاحظ أنه اذا كانت الدعوى تدخل في اختصاص قاضي التحقيق المكاني ولزم اجراء معاملة تحقيقية خارج منطقته فعليه ان ينيب في ذلك قاضي التحقيق المختص ، ولهذا الاخير ان ينيب عنه بدوره أحد أعضاء الضابطة العدلية[1] .

٢ ـ ان تصدر الانابة لمن يتمتع بصفة الضابطة العدلية . فلا يصح أن ينيب المحقق شخصا من غير أعضاء الضابطة العدلية ، كما هو الحال بالنسبة لمرؤوسي هؤلاء من الشرطة الذين لا يحملون رتبة معينة[2] .

ويشترط في عضو الضابطة العدلية المناب للتحقيق ان يكون مختصا نوعيا ، فاذا كانت الجريمة مما تدخل في سلطة الضابطة العدلية ذات الاختصاص العام ، فلا يجوز انابة أحد أعضاء الضابطة العدلية من ذوي الاختصاص الخاص لمباشرة اجراء تحقيقي فيها[3] .

كما ويشترط أن يكون هذا العضو مختصا مكانيا . ولكن لا يشترط ، كما يظن البعض ، أن تكون الجريمة قد وقعت في منطقة عمله أو كان المدعى عليه مقيما أو ألقي القبض عليه فيها ، بل يفسر شرط الاختصاص المكاني ، في حالة الانابة ، بأن يكون الاجراء التحقيقي موضوع الانابة مما يلزم القيام به في منطقة عمل الضابط العدلي المناب . ومثال ذلك جواز الانابة لضابط عدلي لسماع أقوال

---

(١) نصت المادة ٨٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه : « ١ ـ اذا كان الشاهد مقيما في مركز قاضي التحقيق وتعذر عليه الحضور بداعي المرض المثبت بتقرير طبي فينتقل قاضي التحقيق الى منزله لسماع شهادته ، ٢ ـ اما اذا كان الشاهد مقيما خارج مركز قاضي التحقيق فلهذا أن ينيب قاضي الصلح أو ضابط الدرك او ضابط الشرطة او رئيس مخفر الدرك (الشرطة) التابع له موطن الشاهد لسماع افادته » ، ونصت المادة ٨٦ على انه : « ١ ـ لقاضي التحقيق عندما يكون الشاهد مقيما خارج منطقته ان ينيب قاضي التحقيق التابع لموطن الشاهد ، ٢ ـ وللقاضي المستناب ، اذا كان الشاهد لا يقيم في مركز دائرته ، أن يطبق الاصول المبينة في الفقرة الثانية من المادة السابقة » .

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، رقم ١٨٦ ص ٢٤٤ .

(٣) الدكتور مامون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٤٣ .

شاهد مريض يقيم في منطقة عمله مع أن الجريمة لم تقع فيها ، أو أنه ليس للمدعى عليه محل اقامة أو لم يلقى القبض عليه في هذه المنطقة[1] .

٣ ــ أن تتم الانابة في الحدود التي ذكرت من ذي قبل . فلا تصح الانابة في تحقيق قضية كاملة ، أو في الاستجواب ، أو التوقيف ، أو للتصرف في التحقيق.

٤ ــ ويشترط لصحة الانابة أن تكون صريحة لا لبس فيها ولا غموض ، فالانابة الضمنية أو المستفادة من تصرفا تالمحقق لا تعتبر انابة للتحقيق .

وتأسيسا على ذلك يشترط في الانابة ثبوتها بالكتابة ، فلا تصح الانابة الشفهية ، لان القاعدة تقتضي وجوب أن تكون جميع أعمال التحقيق مدونة حتى تثبت لها آثارها ، وما الانابة بحد ذاتها الا عمل من أعمال التحقيق . بيد أن الانابة تعتبر صحيحة اذا أبلغت للضابط العدلي بوسلية سلكية أو لاسلكية بشرط أن يكون المحقق قد أصدر قرارا مكتوبا بالانابة ، ويبرر ذلك ضرورة السرعة في اجراء أعمال التحقيق .

ويلزم فوق ذلك ان تكون الانابة مشتملة على البيانات اللازمة لها بتذييلها بتاريخ صدورها واسم ووظيفة وتوقيع من أصدرها وتحديد الضابط العدلي المناب واسم المدعى عليه والتهمة المنسوبة اليه ، وأن تعين في الانابة بوضوح أعمال التحقيق اللازم مباشرتها[2] .

بيد أنه لا يشترط في الانابة تحديد موظف الضابطة العدلية باسمه وشخصه ، بل يكفي تعيينه بوظيفته ، وحينئذ يقوم بالاجراء موضوع الانابة من تثبت له تلك الوظيفة . أما اذا جاء في الانابة ذكر اسم الضابط العدلي المناب ، فلا يجوز

---

(١) انظر المادتين ٨٥ و ٨٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) كان تكون الانابة لسماع اقوال شاهد فيلزم حينذاك ان تعين فيها النقاط التي يجب الافادة عنها (المادة ٣/٨٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

مباشرة الاجراء الا من قبله شخصيا ، ولا يصح له أن ينيب غيره ما لم ينص على ذلك في الانابة .

٢١٥ ـ حدود سلطة الضابط العدلي المناب :

تتقيد سلطة الضابط العدلي المناب بالقواعد التالية :

١ ـ على الضابط العدلي التقيد بموضوع الانابة : فليس له مباشرة التحقيق الا بالنسبة للاعمال المحددة في قرار الانابة[١] . ويترتب على ذلك بطلان الاجراءات التي يقوم بها اذا كان غير مناب في مباشرتها . فاذا أنيب القيام بمعاملة تحقيقية ليس له القيام بغيرها[٢] ، وعليه كذلك التقيد بحدود المعاملة التحقيقية ذاتها المناب لها : فان أنيب لتفتيش منزل شخص معين ليس له أن يفتش منزل غيره ، والانابة لسماع شاهد معين لا تعني الاذن بسماع غيره ، كما ان الانابة للقبض على شخص لا تجيز القبض على غيره ، وهكذا .

بيد أن للضابط العدلي القيام بجميع أعمال التحقيق التي خولها له القانون في هذه الحالة[٣] .

٢ ـ ومتى كانت الانابة صحيحة جاز للضابط العدلي أن يباشر السلطات المعطاة للمحقق المنيب في حدود ما ورد في قرار الانابة ، فيصبح وكأنه ذلك المحقق، وهو ما قصدته المادة ٢/١٠١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من أنه : « يتولى

---

(١) انظر المادة ٢/١٠١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) وقد حكم بانه « اذا وردت الدعوى الى القاضي الفرد العسكري في دير الزور من قاضي التحقيق العسكري بدمشق لعمل معين وهو استجواب الشهود فليس له ان يتجاوز الحدود المرسومة له في التفويض ، واذا لم تكن القضية في حالة الجرم المشهود ليكون قائما بوظائف الضابطة فليس له ان يكون نائبا عاما اثناء التحقيق في هذه الدعوى لان التفويض مقتصر على استماع الشهود وبالنتيجة فانه لا يملك حق التوقيف » (نقض في ١٩٦٢/١١/٢٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٩٢٦ ، ص ٤٨٣) .

(٣) انظر نقض في ١٩٦٢/١١/٢٢ ، المشار اليه من قبل .

المستناب من قضاة الصلح أو موظفي الضابطة العدلية وظائف قاضي التحقيق في الامور المعينة في الاستنابة » .

ويترتب على ذلك تقيد الضابط العدلي بما يتقيد به المحقق المنيب من قواعد اجرائية لدى قيامه بالاجراء التحقيقي موضوع الانابة : فاذا كانت الانابة لسماع شاهد ، وجب على الضابط العدلي توجيه اليمين القانونية له حتى تكون شهادته معتبرة قانونا ، والا كانت شهادة على سبيل المعلومات . وعليه كذلك أن يصطحب معه كاتبا لتحرير الضبط أو المحضر بالاجراء المناب للقيام به ، كل ذلك كما يفعل قاضي التحقيق[1] .

٣ ــ على الضابط العدلي أن يقوم بمساعدة الكاتب بتنظيم محضر بالاجراءات التي قام بها ، وعليه بعد الانتهاء من مهمته بتنفيذ موضوع الانابة أن يرسل ذلك المحضر الى المحقق الذي أصدر الانابة[2] .

---

(١) الدكتور مأمون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٤٧ وما بعدها .
(٢) انظر المادة ٨٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

الفصل الرابع

التصرف بمحضر البحث الاولي

٢١٦ ـ السلطة التي تتصرف بالمحضر (القاعدة) :

يقوم أعضاء الضابطة العدلية ، كما لاحظنا بأعمال البحث الاولي ، أوبالتحقيق في الجرائم المشهودة ، وهم في كل ذلك ينظمون ضبوطا ومحاضر بكل الاجراءات التي يتخذونها ٠

والقاعدة العامة انه لا يجوز لعضو الضابطة العدلية ان يتصرف بهذه المحاضر، بتحريك الدعوى العامة او بحفظ الاوراق ، بل يجب عليه احالتها الى السلطة المنوط بها ذلك ، وهي النيابة العامة التي يرأس كل عضو منها الضابطة العدلية في منطقته ، ويرأسهم جميعهم النائب العام في الجمهورية (المادة ١١٤) ٠ وقد صرحت بهذه القاعدة المادة ٤٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية حين قالت : « على موظفي الضابطة العدلية مساعدي النائب العام أن يودعوا اليه بلا ابطاء الاضبارات ومحاضر الضبط التي ينظمونها في الاحوال المرخص لهم فيها مع بقية الاوراق » ، والمادة (٥٠) التي نصت على أنه : « اذا أخبر موظفو الضابطة العدلية بجناية او جنحة لا يكل اليهم القانون أمر تحقيقها مباشرة فعليهم أن يرسلوا في الحال ذلك الاخبار الى النائب العام » ٠

فالنيابة العامة وحدها ، وفقا للمادة الاولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، هي المختصة بالتصرف بالمحاضر التي ينظمها أعضاء الضابطة العدلية اما بتحريك الدعوى العامة أو بحفظ الاوراق بحسب الحال ، على الوجه الذي بيناه في موضعه ٠

٢١٧ ـ الاستثناء :

بيد أن المشرع وضع استثناءا خرج به على هذه القاعدة في حدود ضيقة وفي بعض الجرائم البسيطة حيث تحال مباشرة الضبوط المنظمة بشأنها الى القضاء دون المرور بالنيابة العامة . ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية من أن : « لنواطير القرى العموميين والخصوصيين وموظفي مراقبة الشركات والصحة والحراج الحق في ضبط المخالفات وفقا للقوانين والانظمة المنوط بهم تطبيقها ويودعون رأسا المرجع القضائي المختص المحاضر المنظمة بهذه المخالفات » . ومن هذا القبيل أيضا ما نصت عليه المادة ٢٢٥ من أنه : « تجري في مخالفة الانظمة البلدية والصحية وأنظمة السير الاصول الموجزة الآتي بيانها » . وقد جاءت المواد ٢٢٦ الى ٢٣٠ على ذكر هذه الاصول ، وتتلخص على انه عند وقوع مخالفة للانظمة المذكورة ، سواء أكانت مخالفة أو جنحة ، ترسل ورقة الضبط المنظمة بها الى قاضي الصلح فيحكم بالعقوبة التي يستوجبها الفعل قانونا بدون دعوة المدعى عليه للمحاكمة . ويأخذ قاضي الصلح بصحة الوقائع المثبتة في أوراق الضبط اذا كان موضوعا بشكل أصولي . وتخضع الاحكام الصادرة عن قاضي الصلح على هذه الصورة لطرق الطعن المقررة قانونا .

الباب الثاني

القضـــاء الجـــزائي

(تنظيمـــه وتشكيله واختصاصاته)

٢١٨ ــ وحدة القضائين الجزائي والمدني :

ثمة فروق جوهرية في طبيعة كل من وظيفة القاضي الجزائي والقاضي المدني مما يستدعي بالضرورة الاخذ بمبدأ تخصص القاضي الجزائي • بيد أن المشرع السوري ، شأنه في ذلك شأن كثير من المشرعين ، لا يأخذ بالمبدأ المذكور ، رغم قيام قانونين مستقلين للاصول المدنية والاصول الجزائية ، بل يأخذ بمبدأ وحدة القضائين الجزائي والمدني • ووفقا لهذا المبدأ فان القاضي لا يتم ، عنـــد تعيينه ، تخصيصه للفصل في المسائل الجزائية أو المدنية ، بل يعين ليكون قاضيا في النوعين من المسائل • فمحكمة الصلح ، وفقا للمادة ٣٩ من قانون السلطة القضائية ، تفصل في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والجزائية المبينة في قوانين اصول المحاكمات وفي القوانين الاخرى • كما ان محاكم البداية ، وفقا للمادة ٢/٤٠ من القانون المذكور ، تفصل في جميع القضايا التي لم يعين لها مرجع خاص ، وطبقا للمادة ٤٣ من ذات القانون فان محاكم الاستئناف تفصل في القضايا الجنائية وفي القضايا التي تقبل الاستئناف وفي القضايـــا التي هي من اختصاصها بمقتضى القوانين النافذة • وتقسم محكمة النقض الى عدة دوائر منها دائرة للقضايا الجزائيـــة وأخرى للقضايا المدنية والتجارية • وعلى هذا فان القاضي يحكم مرة في المسائل المدنية وأخرى في المسائل الجزائية ، وما تقسيم المحاكم الى جزائية ومدنية سوى تنظيم اداري يتم في بداية كل عام للتيسير على المتقاضين ، وهو لا يمنع انتقال القاضي من محكمة الى أخرى[1] •

---

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٤٠

لكن هـذه الوحدة بين القضائين الجزائي والمدني لا تتفق مع الاتجاهات الحديثة في الفقه والتشريع المقارن والتي تنادي بفكرة تخصص القاضي الجزائي للفصل في المسائل الجزائية وعلى ان يتم تعيينه منذ البداية على اساس شروط خاصة تختلف عن تلك اللازمة لتعيين القاضي المدني : فلا يكفي فيمن يعين قاضياً جزائيا ان يكون مكتمل الثقافة القانونية ، بل يجب فوق ذلك ان يكون على الملم كاف ببعض العلوم الاخرى ، كعلم الاجرام والعقاب وعلم النفس والاجتماع والطب الشرعي • والسبب في ذلك ان وظيفة هذا القاضي لا تقف عند حد التثبت من وقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ، بل تتعدى ذلك الى دراسة شخصية المجرم وظروفه واختيار العقوبة أو التدبير الملائم لاصلاحه واعادته الى المجتمع سليما معافى • وهو ما دعا المشرع الى الاخذ في حدود بفكرة تخصيص قاض للفصل في قضايا الاحداث الجانحين •

٢١٩ ـ الفصل بين وظائف الملاحقة والتحقيق والمحاكمة :

١ ـ مؤدى مبـدأ الفصل :

تقوم تشريعات اصول المحاكمات الجزائية في معظم الدول على أساس مبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة ، واسناد كل وظيفة الى جهـاز يمتنع عليه ان يجمع وظيفة اخرى اضافة الى وظيفته • فوظيفة الادعاء من اختصاص جهاز النيابة العامة ، والتحقيق الابتدائي من اختصاص قضاة التحقيق والاحالة ، اما المحاكمة ، التي تشمل التحقيق النهائي واصدار الاحكام ، فهي من اختصاص قضاة الحكم بمختلف فئاتهم ودرجاتهم • فلا يجوز للنيابة العامة ان تباشر وظيفة التحقيق او الحكم ، وليس لقاضي التحقيق ان يقوم بوظيفة الادعاء او الحكم ، كما ليس لقاضي الحكم ان يمارس وظيفة الادعاء او التحقيق • والنتيجة انـه لا يجوز لجهاز واحد ان يجمع في آن واحد بين وظيفتين او اكثر من هذه الوظائف، كما ليس له ان يتعدى حدود وظيفته على حساب وظيفة أخرى •

ولقد اعتنق المشرع لدينا هذا المبدأ ، فنص في المادة ٢٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائيـة على أنه : « لا يجوز لقاض أن يحكم بالدعوى التي تولى

وظيفة النيابة العامة فيها » ، كما نص في المادة ٥٦ على أنه : « لايجوز لقاضي التحقيق ان ينظر او يحكم في الدعوى التي حقق فيها » ، كما يفهم من النصوص الاخرى الناظمة لاختصاص النيابة العامة وقضاء التحقيق ان المشرع أخذ أيضا بالفصل بين هاتين الوظيفتين[1] . وكان أولى بالمشرع ، بدلا من تشتيت النصوص وقصورها على هذا الشكل ، ان يصيغ مبـدأ الفصل في نص واحد على الشكل التالي : « لا يجوز الجمع في دعوى واحدة بين وظيفتين او اكثر من وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة » .

٢ ـ مبررات مبـدأ الفصل :

يجد مبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة أساسه في اختلاف طبيعة كل وظيفة عن الاخرى مما لا يجوز معه لشخص واحد أن تجتمع فيـه صفة المدعي والمحقق وقاضي الحكم . فالنيابة العامة تمثل المجتمع في الدفاع عن أمنه وهي في سبيل ذلك تحرك الدعوى العامة وتقوم بدور المدعي في مواجهـة المدعى عليه فتصبح له بمثابة الخصم . ويقوم قاضي التحقيق بالتحقيق الابتدائي، ولعل أهم ضمانة لحسن سير هذا التحقيق ان يقوم به شخص محايد ومحقق عادل يجري موازنة موضوعية بين أدلة الاثبات وأدلة النفي ، ويقرر على ضوء ذلك منع المحاكمة أو لزومها . أما قاضي الحكم فانه يوازن كذلك بين هذين النوعين من الادلة ولكن ليتوصل الى الحكم بادانة المدعى عليه أو ببراءته أو بعدم مسؤوليته.

---

(١) تذبذب المشرع المصري في اعتناق مبدأ الفصل بالنسبة لوظيفتي الادعاء والتحقيق الى أن استقر في سنة ١٩٥٢ الى حصر الادعاء والتحقيق في يد النيابة العامة التي يجوز لها في مواد الجنايات والجنح ان تطلب ندب قاض لتحقيقها اذا رات ان ذلك اكثر ملاءمة بالنظر الى ظروفها الخاصة ، كما ويجوز للمتهم او المدعي الشخصي ان يطلب ذلك . وعلى ما يبدو فان نظام قاضي التحقيق في القانون المصري هو نظام صوري لا قيمة له من الناحية العملية : انظر في ذلك مؤلف الدكتور محمود محمود مصطفى ، تطور قانون الاجراءات الجنائية ، رقم ٨٣ ص ٨٦ وما بعدها . وقد سار المشرع السوري ابان الوحدة بين القطرين على هذا النهج المنتقد الا انه سرعان ما رجع عنه ، كما هو واضح في المتن ، لدى اصداره قانون السلطة القضائية في سنة ١٩٦١ .

وتأسيسا على ذلك فان النيابة العامة ، وهي الخصم في الدعوى العامة ، لا يجوز لها ان تمارس وظيفة التحقيق او المحاكمة اضافة الى وظيفتها ، والا تكون قد أخلت بحق المدعى عليه في الدفاع عن نفسه لاجتماع صفتي الخصم والحكم فيها . ومما لا شك فيه ان ممثلها لا يمكن ان يكون محققا محايدا أو حكما عادلا بعد أن يكون قد أقام الدعوى أو باشر الاتهام في مواجهة المدعى عليه وكون رأيا ثابتا ضده قد لا يستطيع الرجوع عنه لايمانه الراسخ به أو خشية من تسفيه نفسه حين يعترف بعدم صحة تصرفاته السابقة .

كما ان منع الشخص من الحكم في الدعوى التي حقق فيها مرده الخوف من تشبثه بأعماله السابقة والنتائج التي توصل اليها والعقيدة التي كونها حين قيامه بالتحقيق مع المدعى عليه ، مما يتناقض مع وظيفة قاضي الحكم في أن يحكم في الدعوى بناء على الادلة والبينات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية[1] ، فلا يجوز له اذن أن يكون عقيدته قبل بدء المحاكمة بناء على معلوماته الشخصية أو غير الشخصية[2] .

---

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض « ان الاصول الجزائية قائمة على اساس التفريق بين الحكم والتحقيق والادعاء العام للوصول الى حكم طليق من كل مؤثر سابق لدعوى أو فكرة معينة فيها فلا يسوغ لقاضي الحكم ان يستفد الا من التحقيق الذي جرى امامه ولا ان يكون لنفسه رايا في الدعوى الا من البينات التي قدمت اليه وتناقش فيها الطرفان بصورة علنية كما اشارت الى ذلك المادة ١٧٦ وان المادة ٢٤ منه قد منعت « قضاة » النيابة العامة من الحكم في الدعوى حتى لا تجتمع في الشخص الواحد وظائف الخصومة والحكم ونصت المادة ٥٦ منه على منع قضاة التحقيق من الحكم في الدعوى » (نقض في ١٩٦٨/٨/٢٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٢٢ ص ٥٩٣) .

(٢) وتأسيسا على ذلك فان المشرع اجاز رد القاضي في احوال كثيرة من بينها حالة ما اذا سبق له ان كان شاهدا في القضية ، او حالة ما اذا اختاره أحد المتداعين حكما أو كان وكيلا له في اعماله الخصوصية أو وصيا او قيما في قضية سابقة ، او حالة وجود عداوة شديدة بينه وبين احد المتداعين (انظر المادة ١٧٤ وما بعدها من قانون اصول المحاكمات المدنية) . ويمتنع على القاضي ان يحكم في الدعوى ، في بعض التشريعات ، اذا كان قد قام فيها بعمل من اعمال الضابطة العدلية ، او باشر فيها عملا من اعمال اهل الخبرة .

وهذا ما دعا محكمة النقض الى تقرير عدم جواز تولي الشخص مهمة قاضي التحقيق او الحكم في ذات القضية التي كان فيها عضوا في مجلس التاديب بقولها « ولما كان القاضي الذي اصدر قرارا في احدى القضايا واحس برايه صراحة فيه لا يحق له ان يكون من القضاة الذين يفصلون في الدعوى كما يخشى عليه من التاثير في رايه السابق والتمسك بتاييده حتى لا يستطيع العدول عنه مع ان مهمة القضاة اظهار الحقيقة واضحة جلية باسلوب لا يمسه نقد ولا يتطاول اليه الشك » (نقض في ١٩٦٤/٣/٣١ ، وفي ١٩٦٥/٣/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٢٥ و ١١٢٦ ص ٥٩٥) .

وفضلا عن هذه المبررات ، فان فصل الوظائف الثلاث عن بعضها واسناد كل واحدة منها لجهاز مستقل يؤدي الى تقسيم العمل بين هذه الاجهزة وما يترتب عليه من فوائد كثيرة منها : اتقان كل جهاز لعمله مما يؤدي الى سرعة الانجاز في المعاملات[1] .

٣ ـ نطاق مبدأ الفصل :

لمبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة حدود من حيث الدعاوى والوظائف والاشخاص على التفصيل التالي :

اولا ـ من حيث الدعاوي :

الاصل ان مبدأ الفصل يعني ان تناط كل وظيفة من الوظائف الثلاث بجهاز مستقل عن الآخر ، فليس لشخص واحد ان يمارس وظيفتين أو اكثر . بيد أن المشرع السوري ، شأنه شأن كثير من التشريعات ، يجيز الانتقال من وظيفة الى أخرى ، ومن الممكن لشخص مثلا أن يمارس اليوم وظيفة النيابة العامة ، وينتقل غدا الى وظيفة قاضي التحقيق أو الاحالة ، ليصبح بعد غد قاضي حكم[2] . وتأسيسا على ذلك فانه لا يمكن تطبيق مبدأ الفصل بالنسبة لجميع الدعاوى والا امتنع الانتقال من وظيفة الى أخرى بشكل مطلق . **لذا فان مبدا الفصل بين الوظائف من شانه منع الشخص الواحد ان يجمع بين اكثر من وظيفة واحدة في دعوى واحدة .** وعلى ذلك فان مبدأ الفصل لا يطبق الا عند وحدة الدعوى ، فلا يجوز لممثل النيابة العامة الذي أقام الدعوى أو باشرها في واقعة معينة أن ينظر أو يحكم بعد ذلك في الدعوى ذاتها . **اما اذا اختلفت الدعوى والواقعة فلا يطبق مبدا الفصل وان كان المتهم واحدا .** ومثال ذلك انه لا يمتنع على ممثل النيابة الذي أقام الدعوى أو باشرها بتهمة السرقة المنسوبة لشخص معين أن يباشر وظيفة التحقيق أو المحاكمة ، اذا انتقل اليها ، بالنسبة لذات المدعى عليه ولكن في دعوى ثانية مقامة بواقعة اخرى مستقلة عن واقعة السرقة المذكورة ، كسرقة اخرى او قتل او اساءة ائتمان او اية واقعة مختلفة .

---

(١) الدكتور محمد الفاضل : الوجيز ... ، ص ٣٣٦ .

(٢) انظر المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية .

ثانيا ـ من حيث الوظائف :

ان مبدأ الفصل يعني فصل وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة عن بعضها بحيث لا يجوز اسناد أكثر من وظيفة لشخص واحد في دعوى واحدة • ولكن ما المقصود بكل وظيفة وما هي حدودها لاعمال مبدأ الفصل ، هذا ما سيتضح مما يأتي :

١ ـ المقصود بوظيفة الادعاء كل عمل تمارسه النيابة العامة بوصفها السلطة المناط بها اقامة الدعوى ومباشرتها : فيكفي اذن أن يمارس ممثلها أي عمل من أعمالها في دعوى معينة ليمتنع عليه بعد ذلك مباشرة وظيفة أخرى في الدعوى ذاتها : كأن يحرك الدعوى العامة في واقعة معينة أو يباشرها أمام القضاء بتقديم طلباته ومطالعاته أو الطعن في قرارات التحقيق أو في الاحكام • ولكن يشترط لتطبيق مبدأ الفصل ألا يكون العمل روتينيا ليس فيه ما يشعر بتكوين رأي في الدعوى ممن اتخذه : فاحالة الاوراق مثلا الى محكمة الاستئناف من قبل أحد المستشارين عندما كان ممثلا للنيابة العامة دون ابداء رأي في الدعوى لا تمنع من وجوده كقاض حكم في عداد هيئة المحكمة[1] •

ويجدر الانتباه ان وظيفة الادعاء تشمل قرار حفظ الاوراق لأي سبب من الاسباب بحيث يمتنع على عضو النيابة العامة الذي اتخذه ان يمارس وظيفة أخرى في الواقعة نفسها •

والمقصود بوظيفة التحقيق ، في معرض تطبيق مبدأ الفصل ، التحقيق الابتدائي مهما يكن الشخص الذي قام به •

وعلى ذلك فان اقتصار المادة ٥٦ من القانون على ذكر قاضي التحقيق لا يعني عدم انطباق مبدأ الفصل على قاضي الاحالة ، فوظيفة التحقيق الابتدائي تشمل ما يقوم به قاضي التحقيق وقاضي الاحالة ، لذا يمتنع على هذا الاخير ان ينظر

---

(١) نقض في ١٩٦٤/٥/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٣٠ ص ٥٩٧ .

او يحكم في الدعوى التي حقق فيها[1] .

كما ان مبدأ الفصل يشمل ما يقوم به المحقق من أعمال التحقيق الابتدائي بالأصالة ، أي بوصفه قاضيا للتحقيق أو الاحالة ، أو بالانابة : كما اذا أناب قاضي التحقيق أحد قضاة الصلح أو أحد أعضاء الضابطة العدلية للقيام بعمل تحقيقي محدد ، فيمتنع على المناب أن ينظر أو يحكم في الدعوى التي قام بأعمال التحقيق فيها بالانابة .

ويدخل في هذا النطاق أيضا ما يقوم به أحد قضاة محكمة النقض المعين من قبل رئيسها لمباشرة وظيفة قاضي التحقيق في جريمة اقترفها أحد القضاة ، اذ يمتنع عليه وعلى من ينيبه للتحقيق من قضاة الحكم الاشتراك في المحاكمة[2] .

هذا من حيث الاشخاص القائمين بالتحقيق الابتدائي ، ولكن ما هي أعمال التحقيق الابتدائي التي اذا قام بها قاضي للتحقيق أو الاحالة في دعوى معينة امتنع عليه بعد ذلك النظر أو الحكم فيها ؟ يذهب رأي الى أن القيام بعمل تحقيقي واحد في دعوى معينة لا يكفي لتطبيق مبدأ الفصل ، بل يجب لذلك أن يكون المحقق قد قام بعدة أعمال تحقيقية تعتبر كافية لتكوين رأي واضح أو عقيدة محددة

---

(١) نقض في ١٩٦٣/١٢/٢٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٢٩ ص ٥٩٧ .

كما قضت هذه المحكمة بانه ليس لقاضي الاحالة ان ينظر في الدعوى بصفته تلك اذا سبق له ان منع المحاكمة بصفته قاضيا للتحقيق (نقض في ١٩٥٥/١/٢٠ رقم ١١٢٤ ص ٥٩٤) ، وهذا المنع ليس تطبيقا لمبدأ فصل الوظائف بل اعمالا لمبدأ التقاضي على درجتين الذي لا يجيز لقاضي الدرجة الثانية النظر في ذات الدعوى التي سبق له وان نظرها باعتباره قاضيا في الدرجة الاولى .

(٢) انظر المادة ٢/١١٦و٣ من قانون السلطة القضائية ، وما سبق قوله في الفقرة رقم ٩١ ص١٠٦ ومابعدها . وانظر كذلك نص المادة ٢٩٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تقول : « ١ ـ اذا تبين من المحاكمة (امام محكمة الجنايات) ان احد الشهود كاذب في افادته وطلب النائب العام او المدعي الشخصي او المتهم توقيفه فلرئيس المحكمة ان يوقفه في الحال بناء على هذا الطلب او من تلقاء نفسه ٢ ـ يتولى في هذه الحالة النائب العام وظيفة الادعاء العام بحق الشاهد ويتولى رئيس المحكمة أو من ينوب عنه وظيفة قاضي التحقيق وترسل التحقيقات الى قاضي الاحالة » ، فيمتنع على من قام بوظيفة قاضي التحقيق مع الشاهد ان يباشر بعد ذلك وظيفة قاضي الحكم في نفس الدعوى .

في الدعوى . وهذا الاتجاه صحيح نظريا ، الا أنه صعب التطبيق لتعذر الوقوف على تكوين الرأي أو العقيدة من عدمه مما قد يضيع معه الهدف من اقرار مبدأ الفصل[1] . ويذهب رأي ثان الى القول بأنه لا يكفي قيام المحقق بعمل واحد أو عدة أعمال تحقيقية في دعوى للقول بمنعه من مباشرة وظيفة الحكم فيها كأن يصدر مذكرة توقيف أو قرارا يرفض فيه طلب المدعى عليه باخلاء سبيله فذلك لا يعتبر ابداءا لرأيه في الموضوع ، بل يجب لذلك أن يكون قد أصدر قرارا في مآل التحقيق ، أي انه تصرف في التحقيق بمنع المحاكمة أو بلزومها ، ويبدو أن محكمة النقض لدينا قد أخذت بهذا الرأي في حكم لها قالت فيه « ان قيام المستشار الاستئنافي عندما كان قاضيا للصلح في الباب بالتحقيق الاستنطاقي (الابتدائي) في هذه القضية لا يمنعه من الاشتراك في المحاكمة الاستئنافية طالما أن القاضي الذي قرر لزوم المحاكمة هو قاضي تحقيق حلب[2] . بيد أن هذا الرأي غير سليم لأن تكوين رأي في القضية قد يسبق الانتهاء من التحقيق واصدار قرار بالتصرف فيه .

والرأي الصحيح هو الذي يذهب الى القول بأن أي عمل تحقيقي جوهري يقوم به المحقق يعتبر كافيا لتطبيق مبدأ الفصل ومنعه من القيام بوظيفة قاضي الحكم في القضية ذاتها[3] . ومن هذا القبيل أن يقوم المحقق باستجواب المدعى عليه ، أو بالاستماع الى أقوال شاهد ، أو باصدار مذكرة احضار أو توقيف .

٣ ــ أما المقصود بوظيفة المحاكمة ما يقوم به قضاة الحكم من تحقيق نهائي واصدار للاحكام في الدعوى . وتأسيسا على ذلك فان التحقيق النهائي الذي يقوم به قاضي الحكم لا يدخل في مفهوم التحقيق الابتدائي ، فلا يمتنع اذن على أحد أعضاء المحكمة المنتدب منها لاستكمال التحقيق أو التوسع فيه من المشاركة في اصدار الحكم في هذه الدعوى[4] .

---

(١) انظر في الاشارة الى هذا الرأي ونقده : الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٤٥٥ .

(٢) نقض في ١٩٦٤/٣/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٢٣ ص ٥٩٤ .

(٣و٤) الدكتور عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٤٥٥ وما بعدها .

٤ ــ نتائج مبدأ الفصل :

يترتب على مبدأ الفصل بين وظائف الادعاء والتحقيق والمحاكمة النتائج الهامة التالية :

أولا ــ أناط التشريع وظيفة الادعاء بالنيابة العامة ، ووظيفة التحقيق بقضاة التحقيق والاحالة ، ووظيفة المحاكمة واصدار الاحكام بقضاة الحكم بمختلف أنواعهم ودرجاتهم. وتأسيسا على ذلك ليس لأية سلطة من هذه السلطات الثلاث أن تتجاوز حدود الوظيفة المنوطة بها لتمارس وظيفة أخرى . فلا يجوز للنيابة العامة مباشرة وظيفة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة ، كما ليس لقضاة التحقيق ممارسة وظيفة الادعاء أو التحقيق الابتدائي . واذا كان الانتقال جائزا من وظيفة الى أخرى وكان لا يجوز لشخص واحد أن تجتمع له أكثر من وظيفة في دعوى واحدة ، فانه لايجوز لشخص واحد ان ينتمي في آن واحد لأكثر من ملاك واحد في هذه الوظائف الثلاث ، كما وليس له قبل انتقاله من وظيفته مباشرة وظيفة أخرى غيرها .

ثانيا ــ يبنى على ذلك أيضا أنه لا يجوز لقضاء التحقيق والحكم النظر في قضية أو واقعة قبل اقامة الدعوى العامة أمامه من قبل النيابة العامة أو ممن أجاز له القانون ذلك ، وهو ما نصت عليه المادة ٥١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية من انه :

« ١ ــ اذا كان الفعل جناية أودع النائب العام التحقيقات التي أجراها أو التي أحال اليه أوراقها موظفو الضابطة العدلية الى قاضي التحقيق ، ٢ ــ أما اذا كان الفعل جنحة فله أن يحيل الاوراق الى قاضي التحقيق أو الى المحكمة مباشرة حسب مقتضيات الحال » .

وينفرع عن ذلك وجوب تقيد القاضي بمبدأي شخصية الدعوى وعينيتها : فلا يجوز له أن يخرج عن حدود ما ادعت به النيابة العامة بالنسبة للوقائع أو بالنسبة لاشخاص المدعى عليهم .

ثالثا ــ يمتنع على قضاة التحقيق والحكم التدخل في أعمال النيابة العامة

بأي شكل من الاشكال[1] . وبالمقابل يمتنع على النيابة العامة أن تتصرف بالدعوى العامة بعد أن أقامتها ، بأي شكل ، فمتى دخلت الدعوى العامة في حوزة القضاء أصبحت له اليد العليا ، وليس للنيابة العامة الا ان تتقدم بما تشاء من الطلبات، وأن تطعن بالقرارات والاحكام بكل طرق الطعن المقررة قانونا .

رابعا ــ يعتبر مبدأ الفصل بين الوظائف من النظام العام ، ويترتب على خرقه بطلان جميع الاعمال والاجراءات المخالفة لأحكامه .

٥ ــ المستثنيات على مبدا الفصل :

لم يأخذ مشرعنا بمبدأ الفصل على اطلاقه ، بل أدخل عليه بعض الاستثناءات، منها ما يمكن تبريره والآخر يصعب تعليله ، كما سيبين مما يأتي :

١ ــ أول خرق لمبدأ الفصل يتمثل في اسباغ صفة الضابطة العدلية على بعض القضاة : فيعتبر قاضي التحقيق أحد أعضاء الضابطة العدلية في جميع الأحوال[2]. وأكثر من ذلك فان قاضي الصلح في المراكز التي لا يوجد فيها نيابة عامة وقضاة تحقيق يقوم بوظائف الضابطة العدلية ، كما يقوم بجميع التحقيقات في الدعاوى التي يفوضه فيها قاضي التحقيق[3] ، فأصبح هــذا القاضي يجمع في شخصه بين وظائف الضابطة العدلية والنيابة والتحقيق والحكم . ومسلك مشرعنا هذا محل نقد : فرئيس الضابطة العدلية هو النائب العام وهو تابع للسلطة التنفيذية ، فلا يجوز والحال هذه أن يخضع القاضي لرقابة النيابة .

٢ ــ ينهدم المبدأ في الجرائم المشهودة : فالنيابــة العامة والضابطة العدلية تقوم بجزء هام من أعمال التحقيق الابتدائي ، وخاصة في الجنايات المشهودة . وبعد اجراء المعاملات اللازمة بشأنها واحالتها من قبل النيابة العامة الى قاضي

---

(١) انظر ما سبق قوله في الفقرة ٢٤ ص ٥٠ وما بعدها .

(٢) انظر المادة السابعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٣) انظر المادتين ٧ و ١٦٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

التحقيق ، فله أن يكتفي بالتحقيق الذي قامت به النيابة العامة أو يكمل النقص ان وجد خللا أو نقصانا أو يجدد التحقيق[1] .

كما أن لقاضي التحقيق في الجرائم المشهودة مباشرة جميع المعاملات التي هي من اختصاص النائب العام ، فيقوم بالتحقيق قبل أن تقام الدعوى لديه[2] .

٣ ــ وفي جرائم الجلسات فان قضاة الحكم يباشرون وظائفهم في التحقيق النهائي واصدار الحكم دون اقامة الدعوى العامة أمامهم من قبل النيابة العامة[3].

٤ ــ لا يتقيد قاضي التحقيق في الاحوال العادية بمبدأ شخصية الدعوى[4].

٥ ــ كما ان قاضي الاحالة قد لايتقيد بمبدأي شخصية الدعوى وعينيتها[5].

٦ ــ وأخيرا، فان مبدأ عدم جواز الجمع بين أكثر من وظيفة يؤخذ به اذا انتقل الشخص من وظيفة النيابة العامة الى وظيفة التحقيق أو المحاكمة ، ولا يعمل بـه اذا تبدلت وظيفة القاضي بصورة عكسية تراجعية : أي من وظيفة قاضي الحكم الى وظيفة قاضي التحقيق فوظيفة النيابة العامة .

٢٢٠ ــ تقسيم :

ينقسم بحثنا في هذا الباب الى الفصلين التاليين :

الفصل الاول ــ تنظيم القضاء الجزائي وتشكيله .

الفصل الثاني ــ اختصاص القضاء الجزائي .

---

(١) انظر المادة ٥٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادتين ٥٢ و ٥٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٣) انظر ما سبق قوله في الفقرة رقم ٥٣ ص ٧٤ وما بعدها .

(٤) انظر ما سبق قوله في الفقرة رقم ٥٠ ص ٧٢ وما بعدها .

(٥) انظر ما سبق قوله في الفقرة ٥١ ص ٧٣ .

الفصل الأول

تنظيم القضاء الجزائي وتشكيله

المبحث الاول

تنظيم القضـــاء الجزائي

٢٢١ ـ انواع القضاء الجزائي :

القضاء الجزائي اما قضاء عادي أو استثنائي ، ومن جهة ثانية فهو اما قضاء تحقيق أو قضاء حكم .

٢٢٢ ـ اولا ـ المحاكم الجزائية العادية :

هي المحاكم المختصة أصلا بالفصل في جميع الدعاوى الجزائية ، بصرف النظر عن نوع الجريمة أو طبيعتها أو صفة فاعلها ، الا ما استثني بنص خاص . وتقوم المحاكم في تنظيمها على أساس هرمي تقبع في أسفله محاكم الصلح ثم محاكم البداية ، ويطلق عليها محاكم الدرجـة الاولى لأن أحكامها الصادرة في الجنح والمخالفات تستأنف أمام محاكم الدرجة الثانية أي محاكم الاستئناف . وتأتي محاكم الاستئناف فوق محاكم الدرجة الاولى . أما الجنايات فتفصل فيها محاكم الجنايات على درجة واحدة . وتقبع محكمة النقض على رأس الهرم في التنظيم القضائي .

١ ـ محاكم الصـلح :

وتتوزع على المناطق الاداريـة والمـدن ، ويجوز تعـددها في المـدن الكبرى . وتوزع الاعمال في المراكز التي يوجد فيها أكثر من محكمة واحـدة بقرار من مجلس القضـاء الاعلى يصـدر في بدء كل سنة ويستمر مفعوله

اذا لم يصدر قرار بتعديله • ولوزير العدل أن يكلف محاكم الصلح عقد جلسات دوريـــة في مراكز النواحي التي يعينها بقرار منه • وتختص بالفصل في جميع المخالفات وبعض الجنح المحددة وتصدر أحكامها اما مبرمة واما بالدرجة الاولى • وتؤلف محكمة الصلح من قاض واحـــد يدعى قاضي الصلح ، يساعده كاتب الجلسة •

٢ ـ محاكم البـــداية :

ويصدق عليها ما قيل بصدد محاكم الصلح • وهي مؤلفة من قاض منفرد يدعى القاضي البدائي يساعده كاتب الجلسة ، وتفصل في جميع الجنح التي تخرج عن إختصاص محاكم الصلح ، وتصدر أحكامها بالدرجةالاولى أو بالصورة المبرمة•

٣ ـ محاكم الاستئناف :

تتوزع محاكم الاستئناف على المحافظات ، وتؤلف محكمة الاستئناف من رئيس وعدد من المستشارين ، وتقسم عند الضرورة الى غرف يعين لكل غرفة منها رئيس بالمحكمة ، ويرأس رئيس محكمة الاستئناف الغرفة التي يختارها في بدء تعيينه • واذا حال سبب دون قيـــام رئيس محكمة الاستئناف بأعماله فيقوم المستشار الأعلى درجـــة ثم الأقدم في هذه الدرجـــة مقامه[١] • وتنظر محكمة الاستئناف بصفتها محكمة من الدرجة الثانية ، بالاستئنافات المقدمة في الاحكام الصادرة عن محاكم الضلح والبداية بالدرجة الاولى ، وتصدر أحكامها من ثلاثـــة مستشارين أحدهم الرئيس[٢] ، وذلك بحضور ممثل النيابة العامة وكاتب المحكمة •

٤ ـ محاكم الجنايات :

يطلق على احـــدى غرف محكمة الاستئناف اصطلاح محكمة الجنايات ، وتتكون من ثلاثة من المستشارين بما فيهم رئيس المحكمة ، وتعقد هـــذه المحكمة جلساتها بحضور ممثل النيابة العامة وكاتب المحكمة • وتختص في الجرائم التي

---

(١) انظر المادة ٤١ من قانون السلطة القضائية .
(٢) انظر المادة ٤٢ من قانون السلطة القضائية .

هي من نوع الجناية وكذلك في الجرائم التي هي من نوع الجنحة المتلازمة مع الجناية المحالة عليها بموجب قرار اتهام من قاضي الاحالة .

٥ ـ محكمة النقض :

المحاكم التي سبق ذكرها انما هي محاكم الموضوع أو الأساس خلافا لمحكمة النقض التي تعتبر محكمة قانون مهمتها الاشراف على محاكم الموضوع من حيث تطبيق القانون وتفسيره وتأويله . ومركز هذه المحكمة العليا الوحيدة في القطر مدينة دمشق ، وتتألف من رئيس وعدد من نواب الرئيس والمستشارين . وتقسم محكمة النقض الى عدة دوائر ، دائرة للقضايا المدنية والتجارية ، وأخرى للقضايا الجزائية ، وثالثة لقضايا الاحوال الشخصية . ويجوز أن تتعدد هـذه الدوائر بقدر الحاجة . ويرأس رئيس محكمة النقض الدائرة التي يختارها في بدء كل سنة . وقرارات كل دائرة يصدرها ثلاثة مستشارين ، واذا حال حائل دون قيام أحد المستشارين بأعماله فيقوم مقامه المستشار الأعلى درجـة ثم الأقدم فيها . وتؤلف في محكمة النقض هيئتان عامتان : الاولى الهيئة العامة للمواد المدنيـة والتجارية والجزائية ، وتتشكل من سبعة من المستشارين الأقدم في الدائرتين المدنية والجزائية . والثانية الهيئة العامة للمواد الشرعية، وتتشكل من سبعة من المستشارين الأقدم في الدائرتين المدنية والشرعية . ويرأس رئيس محكمة النقض الهيئـة العامة ، وعند تعذر ذلك نائب الرئيس أو المستشار الأقدم . وتنظر الهيئة العامة المختصة لمحكمة النقض في الدعوى التي تحيلها اليها احدى دوائر المحكمة اذا رأت هـذه العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة ، وفي هـذه الحال تصدر الهيئة أحكامها بالعدول بأغلبية خمسة مستشارين على الأقل .

أما الدائرة الجزائية في محكمة النقض فانها تفصل في :

أ ـ الطعن بطريق النقض في الأحكام والقرارات القابلة لذلك في المـواد الجزائيـة .

ب ـ تعيين المرجع وفاقا لقانون أصول المحاكمات الجزائيـة .

ج ـ جميع الطلبات الاخرى الداخلة في اختصاصها بموجب القوانين النافذة.
ويرأس النيابة العامة أمام محكمة النقض ممثل عنها يدعى (النائب العام لدى محكمة النقض) يعاونه وكيل أو أكثر • ويبدي النائب العام مطالباته في الدعاوى الجزائية المرفوعة الى هذه المحكمة ويراقب في هذه الدعاوى سير الأعمال التي يقوم بها أعضاء النيابة العامة لدى المحاكم الاخرى •

يتضح من كل ذلك أن انشاء محكمة عليا واحدة في القطر هي محكمة النقض أمر ضروري لمراقبة أحكام محاكم الموضوع من زاوية تطبيق القانون وتفسيره ، بحيث يؤدي ذلك الى توحيد المبادىء القانونية وتحقيق مبدأ المساواة أمام القانون في القضايا المتماثلة ، اذ لولا قيام مثل هذه المحكمة لكان هناك احتمال للاختلاف في الاجتهاد بين شتى المحاكم مما يؤدي الى صدور أحكام متضاربة في القضايا المتشابهـــة • يترتب على ذلك لزوم اتصاف اجتهادات محكمة النقض بالثبـــات والاستقرار حتى تتبع خطاها بقية المحاكم ، فاذا رأت احدى دوائر محكمة النقض العدول عن اجتهاد أو مبدأ قانوني كان قد استقر تحيل الدعوى الى الهيئة العامة المختصة لتنظر في ابقائه أو العدول عنه •

ويلاحظ أن أحكام محكمة النقض لا تحوز الحجية الا بصدد الدعاوى الصادرة عنها • ويترتب على ذلك أن محاكم الموضوع لا تلزم قانونا بتلك الاحكام بل لها مخالفتها • بيد أن لأحكام محكمة النقض من القوة الأدبية ما تجعل المحاكم تلتزم بها والا كانت الاحكام المخالفة لها عرضة للنقض اذا ما طعن بها •

٢٢٢ ـ ثانيا ـ المحاكم الجزائيـــة الاستثنائية :

الأصل أن الافراد متساوون أمام مرفق العدالة ، فلا يجوز في حال تماثل الجرائم ان تختلف الجهة القضائية التي يحاكم أمامها فاعلوها ، وتطبيقا لذلك فان المشرع أنشأ المحاكم الجزائية العادية لتنظر ، كما سبق القول ، في جميع الجرائم بصرف النظر عن نوعها أو طبيعتها أو شخص المجني عليه أو الجاني ، ولقد ولى عهد تنظيم المحاكم على أساس الفرز الطبقي للمجتمع •

بيد أن الضرورة قد تستدعي الخروج عن هذا الاصل بانشاء محاكم خاصة تنظر في بعض الجرائم التي تتميز بطبيعة خاصة ، أو تحاكم بعض الاشخاص بسبب تميزهم بصفة أو حالة معينة .

ولقد سار مشرعنا على منهج بعض التشريعات الاجنبية فأنشأ محاكم جزائية أخرى غير المحاكم الجزائية العاديـة ، تختص بالفصل في بعض أنواع الجرائم ، كمحاكم أمن الدولة ومحاكم الامن الاقتصادي ، أو بالنسبة لبعض الاشخاص كالاحـداث .

ويطلق على هذه المحاكم التي نظمتها بعض القوانين الخاصة اصطلاح المحاكم الاستثنائية ، تفريقا لها عن المحاكم الجزائية العادية ، لانها لا تخضع في تنظيمها وتشكيلها والاجراءات التي تتبعها للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الا فيما لم يرد عليه نص في قوانينها الخاصة .

٢٢٣ ـ ١ ـ محاكم الاحـداث :

نظرا لأن الحدث لم تكتمل له بعد عناصر الادراك أو الوعي أو التمييز ؛ فان السياسة الجزائية تستدعي افراد محاكم جزائية خاصة لمحاكمة أمثاله لهـا أصول وضمانات واجراءات معينة تستهدف رعاية ومعالجة واصلاح هؤلاء وليس معاقبتهم[1] . وقد اتبع مشرعنا هذا الخط فأصدر قانون الاحداث الجانحين رقم ١٨ لعام ١٩٧٤ ضمنه في آن واحد القواعد الموضوعية والاجرائية للاحداث الجانحين . ووفقا لهذا القانون فان الأحـداث الذين أتموا السابعة ولم يتموا الثامنة عشرة من عمرهم وقت اقتراف الجرم لا يحاكمون الا أمام محاكم الاحداث ، بصرف النظر عن نوع الجريمة التي اقترفوها وسواء كانت جنايـة أم جنحة أم مخـالفة .

وتتكون محاكم الاحداث من :

---

(١) حول هذا الموضوع انظر بحثا للمؤلف تحت عنوان : شرح قانون الاحداث الجانحين .

١) محاكم جماعية متفرغة وغير متفرغة تختص بالنظر في القضايا الجنائية والقضايا الجنحية التي تتجاوز فيها عقوبة الحبس سنة واحدة .

٢) محاكم الصلح للنظر بوصفها محاكم أحداث في باقي القضايا الجنحية والمخالفات[١] .

وتحدث محكمة الاحداث الجماعية المتفرغة بمرسوم بناء على اقتراح وزير العدل في مركز كل محافظة تدعو الحاجة فيها لانشاء هذه المحكمة ، ويشمل اختصاصها المكاني الحدود الادارية للمحافظة . كما أنه يجوز بمرسوم احداث أكثر من محكمة أحداث جماعية متفرغة في مركز كل محافظة .

وتؤلف محاكم الاحداث الجماعية المتفرغة وغير المتفرغة برئاسة قاض ، يسمى من بين القضاة ذوي الخبرة في شؤون الاحداث ، وعضوية اثنين من حملة الشهادة العالية ينتقيهما وزير العدل مع عضوين احتياطيين من بين العاملين في الدولة الذين ترشحهم وزارات التعليم العالي والتربية والشؤون الاجتماعية ومنظمة الاتحاد النسائي ، وتجري تسميتهم بمرسوم بناء على اقتراح وزير العدل . وتكون ولاية أعضاء محاكم الاحداث الاصليين والاحتياطيين لمدة سنتين قابلة للتجديد ، وفي حالة انقضاء المدة يستمرون في ممارسة اختصاصاتهم حتى صدور مرسوم آخر .

وتنعقد محكمة الاحداث الجماعية بحضور ممثل عن النيابة العامة . وفي المراكز التي يوجد فيها أكثر من ممثل لها يتخذ وزير العدل في الشهر الاول من كل عام قرارا يخصص فيه واحدا منهم للعمل في قضايا الاحداث على أن لا يحول ذلك دون قيامه بأعماله الاخرى .

ولقد نص قانون الاحداث الجانحين على تشكيل غرفة خاصة في محكمة النقض للنظر في قضايا الاحداث .

---

(١) ادخل هذا التعديل على المادة ٣١ من قانون الاحداث الجانحين بالقانون رقم ١٥ تاريخ ١٩٧٩/٤/٨ الذي استبدل قاضي الاحداث المتخصص في شؤون الاحداث بقاضي الصلح غير المتفرغ ، ويعتبر هذا التعديل ردة الى الوراء .

ويلاحظ انه اذا كان تشكيل محكمة الاحداث مقبولا عندما تحاكم الاحداث الذين أتموا السابعة ولم يتموا الخامسة عشرة من عمرهم في حال اقترافهم لجناية أو جنحة أو مخالفة أو الاحداث الذين أتموا الخامسة عشرة ولم يتموا الثامنة عشرة من عمرهم في الجنح والمخالفات ، فلأنها لا تحكم عليهم الا بتدبير اصلاحي ، وهو لا يعتبر من قبيل العقوبات بل وسيلة علاجيـة لاصلاح الحدث • ولكن تشكيلها من قاض يرأسها ومن عضوين غير قانونيين أمر منتقد وغير مقبول عندما تحاكم الاحداث الذين أتموا الخامسة عشرة ولم يتموا الثامنة عشرة في الجنايات ؛ لان العقوبات التي يمكن أن تفرضها قانونا في هذه الحالة هي عقوبة الحبس مع التشغيل الذي تتراوح مدته ما بين سنة واثنتي عشرة سنة[1] ، وهي عقوبات شديدة لا يجوز أن تصدر عن مثل هذه الهيئة التي قد ينفرد في فرضها رئيسها باعتباره المؤهل الوحيد قانونا • ونقترح في الحالة المذكورة ايجاد محكمة جنايات للاحداث يرفدها بعض المختصين بشؤونهم •

٢٢٤ ـ ٢ ـ المحاكم العسكرية :

وفقا للمادة الاولى من قانون العقوبات العسكري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٦١ تاريخ ١٩٥٠/٢/٢٧ ينظر في القضايا العسكرية :

أ ـ قاضي فرد واحد أو أكثر في كل لواء أو قطعة مماثلة •

ب ـ محكمة عسكرية دائمة مركزها دمشق ، ويجوز لها عند الضرورة أن تعقد جلساتها في أي مكان آخر •

ويجوز عند الضرورة تأليف محاكم أخرى دائمة أو مؤقتة بمرسوم يصدر بناء على اقتراح وزير الدفاع يعين فيه صلاحياتها •

ج ـ محكمة نقض عسكرية •

كما تنص المادة الثانية من القانون المذكور على أنه يمكن زمن الحرب انشاء

---

(١) انظر المادة ٢٩ من قانون الاحداث الجانحين .

محاكم عسكرية تابعة للجيش بمرسوم يتخذ بناء على اقتراح وزير الدفاع للنظر وفقا لقواعد الصلاحية والاصول المنصوص عليها في هذا القانون في الجرائم الواقعة في مناطق القتال أو الاحتلال الحاصلين من الجيش السوري الذي تلحق به هـذه المحاكم .

ويجب أن يكون قضاة الفرد من الضباط الحقوقيين على أن لا تقل رتبهم العسكرية عن رتبة ملازم أول . ويعقد القاضي الفرد جلساته حيثما تدعو الحاجة في حدود منطقة صلاحيته .

وتتألف المحكمة العسكرية الدائمة من رئيس وعضوين (المادة ١٤) . ويجب أن يكون رئيس المحكمة ضابطا لا تقل رتبته العسكرية عن رائد أو قاضيا مدنيا من قضاة المرتبة الثانية على الاقل ، كما ويجب أن يكون عضوا المحكمة من الضباط على أن لا تقل الرتبة العسكرية لكل منهما عن رتبة نقيب . واذا كانت المحكمة مؤلفة من ثلاثة ضباط وجب أن يكون أحدهم مجازا في الحقوق (المادة ٣٤) .

وتتألف محكمة النقض العسكرية من الغرفة الجزائية في محكمة النقض على أن يستبدل أحد مستشاريها بضابط لا تقل رتبته العسكرية عن عميد (المادة ٣١).

ولا يجوز أن تجري محاكمة أحد من رجال القوى المسلحة أمام محكمة عسكرية يكون قاضيها الفرد أو أحد قضاتها أو قاضي التحقيق فيها أدنى منه في الرتبة العسكرية ، واذا تعذر ذلك فيجب تشكيلها أو اكمال نصابها من قضاة مدنيين يعينون بمرسوم يصدر بناء على اقتراح وزير العدل وموافقة وزير الدفاع (المادة ٤٠) .

وتنظر المحاكم العسكرية المؤلفة من قاض فرد :

١ ــ في جميع المخالفات والجنح .

٢ ــ في جميع جرائم الاسلحة والقطع المفصولة عنها والذخائر والأعتـدة

والمتفجرات من جميع الانواع والتي تقع زمن الحرب أو في حالتي الحرب والطوارىء وفي المناطق التي تعلن فيها الاحكام العرفية مهما كانت صفة مرتكب هذه الجرائم (المادة ٣) .

وتنظر المحكمة العسكرية الدائمة في الجنايات ، وكذلك في جميع الجرائم التي يقترفها الضباط ولو كانت مما تدخل في اختصاص القاضي الفرد (المادة ٤).

ويشمل الاختصاص الشخصي للمحاكم العسكرية الأشخاص الآتي ذكرهم أيا كانت جنسيتهم :

آ ــ الضباط المستخدمون في الجيش او القوى المسلحة أو المنتمون الى قوة عسكرية تتألف بقرار من السلطة المختصة .

ب ــ طلبة المدارس العسكرية وضباط الصف والجنود المنتمون الى الجيش أو القوى المسلحة أو الى كل قوة عسكرية تتألف بقرار من السلطة المختصة .

ج ــ الضباط المتقاعدون والاحتياطيون من الضباط وضباط الصف والجنود حين يدعون للخدمة في الجيش أو القوى المسلحة أو في قوة عسكرية تتألف بقرار من السلطة المختصة وذلك منذ وصولهم الى مراكز التحقيق أو سوقهم اليها .

د ــ جميع الأشخاص المستخدمين في الجيش أو القوى المسلحة أو في كل قوة عسكرية تتألف بقرار من السلطة المختصة في حرفة ما زمن الحرب أو زمن حالة الحرب أو عند وجود الجيش أو القوة في منطقة أعلنت فيها الادارة العرفية .

هـ ــ الضباط المتقاعدون والمطرودون والمحالون على الاستيداع وضباط الصف والأفراد المخرجون والمطرودون أو المسرحون من الجيش أو القوى المسلحة، أو من قوة عسكرية أخرى، اذا كان ارتكاب الجريمة قد تم أثناء وجودهم في الجيش أو في القوة .

و ــ الموظفون المدنيون التابعون لوزارة الدفاع أو المدنيون المستخدمون في مختلف مصالح الجيش .

ز ــ أسرى الحرب •

ح ــ المدنيون الذين يعتدون على العسكريين •

ط ــ فاعلو الجريمة والشركاء والمتدخلون اذا كان أحدهم ممن تجب محاكمته أمام المحاكم العسكرية •

وتختص المحاكم العسكرية في الجرائم الآتية :

١ ــ الجرائم العسكرية المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات العسكري • وهي التخلف ، الفرار والتمنع والعصيان وأعمال الشدة الواقعة على الرؤساء وتحقيرهم وتحقير الجيش والعلم ، اساءة استعمال السلطة ، اختلاس أشياء الجيش واخفاؤها ، السلب والتدمير والاتلاف ، مخالفة التعليمات العسكرية ، التشويه قصدا ، انتماء العسكريين الى الاحزاب السياسية والاشتراك في الأعمال السياسية ، عدم الاشتراك بالمحاكمات العسكرية ، التسليم، الخيانة والتجسس والتجنيد لصالح العدو ، انتحال الالبسة والأوسمة والشارات•

٢ ــ الجرائم المرتكبة في المعسكرات والمؤسسات العسكرية والأماكن والأشياء التي يشغلها العسكريون لصالح الجيش والقوى المسلحة •

٣ ــ الجرائم التي ترتكب ضد مصالح الجيش مباشرة •

٤ ــ الجرائم التي منحت المحاكم العسكرية حق البت فيها بموجب الأنظمة والقوانين الخاصة •

٥ ــ الجرائم المرتكبة من قبل رجال جيوش حليفة تقيم في الأراضي السورية، وجميع الجرائم الماسة بمصالح هذه الجيوش الا اذا كان بين حكوماتها وبين الحكومة السورية اتفاقات خاصة تخالف هذه الأحكام ، ويمكن منح هذه المحاكم بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الدفاع ووزير العدل حق النظر في جميع أو بعض الجرائم المخلة بأمن الدولة الداخلي والخارجي •

٦ ــ الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المادة ١٢٣ من قانون العقوبات العسكري والمرتكبة بواسطة المطبوعات على اختلاف انواعها •

وتنظر محكمة النقض العسكرية في :

آ ــ الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض الصادرة عن المحاكم العسكرية وقضاة التحقيق العسكريين •

ب ــ تعيين المرجع •

ج ــ نقل الدعوى •

د ــ طلبات اعادة المحاكمة •

ويلاحظ أخيرا ان المحاكم العسكرية لاتنظر بدعاوى الحق الشخصي •

٢٢٥ ــ ٣ ــ محاكم أمن الدولة :

نص المرسوم التشريعي رقم ٤٧ تاريخ ١٩٦٨/٣/٢٨ على احداث محكمة (أمن دولة عليا) تمارس مهامها في مدينة دمشق أو في أية مدينة حسب مقتضيات الأمن ، وذلك بأمر من الحاكم العرفي • ولرئاسة المحكمة حق عقد جلسات المحاكمة في أي مكان تراه مناسبا • ويجوز عند الضرورة احداث وتشكيل أكثر من محكمة أمن دولة •

وتشكل محكمة أمن الدولةالعليا بقرار منرئيس الجمهورية من رئيس وأعضاء يحدد عددهم وصفتهم المدنية أو العسكرية بقرار تشكيلها •

ونصت المادة السابعة من المرسوم المذكور على أنه مع الاحتفاظ بحق الدفاع المنصوص عليه في القوانين النافذة ، فان محاكم أمن الدولة لاتتقيد بالاجراءات الأصولية المنصوص عليها في التشريعات النافذة وذلك في جميع أدوار واجراءات الملاحقة والتحقيق والمحاكمة • ويكون للنيابة العامة عند التحقيق جميع الصلاحيات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولقاضي الاحالة بمقتضى القوانين النافذة • ويمكن لهذه المحاكم أن تحكم بالحقوق أو التعويضات المدنية عن الاضرار الناتجة عن

الجرائم في الدعاوى التي تفصل فيها • كما وانه لايجوز الطعن بالأحكام الصادرة عنها ، ولكنها لاتكون نافذة الا بعد التصديق عليها بقرار من رئيس الدولة •

ويشمل اختصاص هذه المحاكم جميع الأشخاص من مدنيين وعسكريين مهما كانت صفتهم أو حصانتهم •

ومن الناحية الموضوعية فانهـا تختص بالنظر في الجرائم المنصوص عليها في المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم ٦ الصادر بتاريخ ١٩٦٥/١/٧ وذلك اذا أحيلت اليها بأمر من الحاكم العرفي في أية مرحلة من مراحل القضية • كما تختص في كل قضية اخرى يحيلها اليها الحاكم العرفي •

٢٢٦ ـ ٤ ـ محاكم الامن الاقتصادي :

كانت الجرائم الاقتصادية خاضعة لقانون أصول المحا[illegible] الجزائية فيمـا يتعلق بالادعاء والتحقيق والمحاكمة واصدار الأحكام والطعن بها الى أن صدر المرسوم التشريعي رقم ٤٦ بتاريخ ١٩٧٧/٨/٨ الذي نص على قواعد خاصة يجب اتباعها، ولا يطبق القانون العام الا في حالة فقدان النص في هذا المرسوم التشريعي أو في قانون العقوبات الاقتصادي • وأهم هذه الأحكام الخاصة ما يلي :

تحدث لدى وزارة العدل في كل من دمشق وحلب وحمص محكمة للأمن الاقتصادي تؤلف من دائرة أو أكثر برئاسـة قاضٍ لاتقل درجتـه عن مستشار استئنافي وعضوية عدد من حملة الاجازة أو الماجستير أو الدكتوراه الذين مارسوا العمل في المجالات الاقتصادية مدة معينة • ويجوز بمرسوم احداث محاكم أخرى للأمن الاقتصادي في غير مراكز المحافظات المذكورة •

ونص المرسوم المذكور على احداث دائرة لقضايا قانون العقوبات الاقتصادية لدى محكمة النقض تتألف من نائب للرئيس وعدد من المستشارين •

وتختص محاكم الأمن الاقتصادي بالنظر في الجرائم المنصوص والمعاقب عليها في قانون العقوبات الاقتصادية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٣٧ لعـام ١٩٦٦ وتعديلاته • وتخضع الأحكام الصادرة عنها للطعن بطريق النقض •

٢٢٧ ـ ثالثا ـ قضاء التحقيق :

من أهم مايتميز به تنظيم القضاء الجزائي أنه ينقسم الى قضاء تحقيق وقضاء حكم • فقضاء التحقيق مما ينفرد به القضاء الجزائي ، ويعتبر صلة الوصل في القضايا الهامة بين النيابة العامة أو غيرها ممن خوله القانون اقامة الدعوى من جهة، وبين قضاء الحكم من جهة ثانية • والمهمة الأساسية له تكمن في استكمال الأدلة ثم القيام بوزنها ، وبالنتيجة احالة المدعى عليه ليحاكم أمام قضاء الحكم أو منع محاكمته ، وعلى هذا الشكل فان مؤسسة قضاء التحقيق تضمن عدم اشغال قضاء الحكم بدعاوى لاترتكز على أساس ثابت من حيث الوقائع أو القانون • أما وظيفة قضاء الحكم أو المحاكم فهي الفصل في الدعاوى المرفوعة واصدار الحكم بالادانة أو البراءة أو بعدم المسؤولية • ولقد أخذ قانوننا ، كما سبق القول ، بمبدأ الفصل بين قضاء التحقيق وقضاء الحكم ، فلا يجوز لقاضي أن ينظر أو يحكم في الدعوى التي حقق فيهـا •

واللجوء الى قضاء التحقيق ليس الزاميا في كل الأحوال ، ففي الجنح والمخالفات يعود الأمر الى النيابة العامة ان شاءت أقامت الدعوى أمام قاضي التحقيق أو مباشرة أمام محكمة الدرجة الأولى ، أما في الجنايات فلا بد من أن تمر الدعاوى على قاضي التحقيق ثم قاضي الاحالة •

ويقوم قضاء التحقيق في تنظيمه على أساس درجتين : فيعتبر قاضي التحقيق الدرجة الأولى في التحقيق •

• أما قاضي الاحالة فانه يعين بقرار من مجلس القضاء الأعلى لدى كل محكمة استئنافية ويختار من مستشاري محكمة الاستئناف أو من القضاة البدائيين(١) . وقاضي الاحالة يمثل الدرجة الثانية في التحقيق ، فينظر بوصفه جهة استئنافية في

---

(١) المادة ٦١ من قانون السلطة القضائية . وتنص المادة ١٤٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان : « يعين وزير العدلية لدى كل محكمة استئنافية قاضيا للاحالة يختاره من قضاة الاستئناف او رؤساء البداية بناء على اقتراح النائب العام » .

الطعن بالاستئناف المقدم في قرارات قاضي التحقيق القابلة لذلك . وهو من ناحية ثانية طريق اجباري في الدعاوى الجنائية ؛ اذ لابد ان تمر به سواء طعن في قرارات قاضي التحقيق أم لم يطعن فيها ليدقق في وقائع القضية ويصدر القرار المقتضى . ومن هنا جاء وصف قاضي الاحالة على أنه بوابة محكمة الجنايات .

وقضاء التحقيق مؤسسة قانونية قائمة بالنسبة للمحاكم الجزائية العادية والاستثنائية :

فقد نص قانون الأحداث الجانحين في المادة ٣٥ منه على أنه في المراكز التي يوجد فيها أكثر من قاض للتحقيق يتخذ وزير العدل في الشهر الأول من كل عام قرارا يخصص فيه قاضيا للنظر في القضايا المتعلقة بالأحداث الى جانب قيامه بأعماله الأخرى . ودور قاضي الاحالة غير ملحوظ في قضايا الأحداث الا باعتباره جهة استئنافية للقرارات الصادرة عن قاضي التحقيق ، فليس بشرط أن تمر به القضايا الجنائية ، لأن محاكم الأحداث ، لا الجنايات، هي التي تنظر في جميع الجرائم التي يقترفها الأحداث بما فيها الجنايات[1] . وباعتبار ان تشكيل محكمة الأحداث عندما تنظر في الجنايات التي يقترفها الأحداث الذين اتموا الخامسة عشرة من عمرهم هو تشكيل منتقد بصورته القائمة لشدة العقوبات التي تصدرها المحكمة في هذه الحالة ، كان من الأفضل قانونا ، في حال بقاء هذا الوضع على حاله ، لزوم مرور القضايا الجنائية على قاضي الاحالة ليقوم مرة ثانية ، بعد قاضي التحقيق ، بتدقيق وقائع القضية والتأكد من وصفها الجنائي ، مما يوفر لهؤلاء الأحداث زيادة في الضمانات القانونية .

ووفقا لقانون العقوبات العسكري يعين لدى كل محكمة عسكرية قاضيا أو أكثر للتحقيق ، (المادة ١٦) ، على أن يكون اما ضابطا لاتقل رتبته العسكرية عن نقيب أو قاضيا لاتقل درجته القضائية عن المرتبة الثالثة ، أما قاضي التحقيق فيجب ألا تقل رتبته العسكرية عن رتبة ملازم أول (المادة ٣٤) ، وعلى أية حال لايجوز أن تكون رتبة قاضي التحقيق العسكرية أدنى من رتبة المدعى عليه (المادة ٤٠). ويتوجب على النيابة العامة العسكرية احالة القضايا الجنائية الى قاضي التحقيق،

(١) انظر نقض في ١٩٧٩/٤/٧ ، المحامون ، س ٤٤ ، رقم ٦٧٥ ص ٥٢٥ .

ولها في الجنح اقامة الدعوى بادعاء مباشر أمام المرجع المختص أو احالتها الى قاضي التحقيق (المادة ٢١) • ويجمع قاضي التحقيق العسكري الى جانب صفته هذه صفة قاضي الاحالة ، لكن الطعن في قراراته يكون أمام محكمة النقض العسكرية (المادة ٢٦) •

وطبقا للمرسوم التشريعي القاضي بانشاء محاكم أمن الدولة يكون للنيابة العامة التي تسمى بقرار من رئيس الجمهورية ، عند التحقيق ، جميع الصلاحيات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولقاضي الاحالة بمقتضى القوانين النافذة (المادة٧)•

أما المرسوم التشريعي القاضي بانشاء محاكم الأمن الاقتصادي فقد نص على أن يسمى بقرار من وزير العدل قاض أو أكثر للتحقيق في الجرائم المشمولة بقانون العقوبات الاقتصادي ، ويحدد هذا القرار الاختصاص المكاني لكل منهم وتوزيع العمل فيما بينهم • بيد أن وظيفة قاضي الاحالة لايقوم بها قاض واحد بل (هيئة اتهام) تؤلف برئاسة قاض لاتقل درجته عن قاض بدائي وعضوية اثنين ممن تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لاعضاء محاكم الأمن الاقتصادي المنصوص عليها في مرسوم احداثها (المادة ٣) • وتشكل كل من هيئات الاتهام لدى هذه المحاكم بقرار من وزير العدل يجوز فيه توسيع اختصاصها المكاني ليشمل أكثر من محكمة واحدة • وتصدر هيئة الاتهام تلك قرارات مبرمة غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن (المادة ٩)[1] •

المبحث الثاني
تشكيل القضاء الجزائي

٢٢٨ ـ عناصر تشكيل القضاء :

تقوم الجهة القضائية في تشكيلها على عناصر ثلاثة هي : ١ ـ القضاة ،

---

(١) انظر مع ذلك المادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ الصادر في ١٩٧٧/٨/٨ .

٢ ــ ممثل النيابة العامة، ٣ ــ كاتب الجلسة •وهي العناصر اللازمة سواء أكانت الجهة القضائية محكمة عادية أو استثنائية ، دائرة تحقيق أو محكمة حكم •

٢٢٩ ــ اولا ــ العنصر القضائي :

لصحة تشكيل الجهة القضائية لابد من توافر عدد من الشروط : العدد اللازم قانونا من القضاة ، وان تكون لهم ولاية القضاء ، وألا يقوم بهم مانع لنظر الدعوى، وان يشتركوا في جميع الاجراءات ، كل ذلك على التفصيل التالي :

١ ــ العدد اللازم من القضاة : ينص القانون على العدد اللازم من القضاة لتشكيل دائرة التحقيق أو محكمة الحكم ، فيكون تشكيلها باطلا اذا أنقص أو زاد عن العدد المقرر • كما أن التناقض والخلل في تحديد أسماء هيئة المحكمة يجعل الحكم مشوبا ببطلان في الاجراءات يؤثر في الحكم ويوجب نقضه[1] •

فبالنسبة لقضاء الحكم العادي فان محاكم الصلح والبداية تتشكل من قاض فرد واحد • أما محكمة الاستئناف فتتشكل من ثلاثة مستشارين بما فيهم رئيس المحكمة ، وهو نفس تشكيل محكمة الجنايات ، أما الدائرة الجزائية في محكمة النقض فتتألف من ثلاثة مستشارين ، بينما تتألف الهيئة العامة في محكمة النقض من سبعة مستشارين •

وتتشكل دائرة قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة من قاض فرد واحد •

وقد سبق الكلام عن العدد اللازم توافره من القضاة بالنسبة للقضاء الجزائي الاستئنائي •

٢ ــ ولاية القضاء : لايكفي توافر العدد القانوني من القضاة للقول بصحة تشكيل محكمة الحكم أو دائرة التحقيق، بل لابد فوق ذلك أن يكون لهؤلاء ولاية

---

(١) نقض في ١٩٦٦/٢/١٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١١٨ ص ٥٩٢ • بيد أن الخطأ في اسم القاضي لا يؤثر على الحكم اذا كان الذي وقع ضبط الجلسة القاضي الذي حضرها فعلا (نقض في ١٩٦٥/٦/٢٧ رقم ١١٣٦ ص ٦٠٠) •

القضاء باستيفاء شروط التعيين اللازمة قانونا فيمن يتولى القضاء ، وأن يكونوا قد أدوا اليمين القانونية قبل مباشرتهم لأعمالهم[1] .

وليس للقاضي ولاية القضاء الا بالنسبة لمحكمة الحكم أو دائرة التحقيق التي عين فيها[2] ، مالم يندب لذلك طبقا للقواعد القانونية الناظمة لندب القضاة[3]، وعلى المحكمة أن تصرح في ضبط المحاكمة برقم وتاريخ قرار ندب القاضي والجهة التي أصدرته وسبب اصداره ، وعدم ذكر ذلك يشكل خللا في تشكيل المحكمة ويجعله مخالفا للقانون[4] .

---

(١) انظر المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية . ومن البديهي أن أداء اليمين القانونية يكون لمرة واحدة قبل بدء القاضي بعمله ، فلا يلزم ذلك كلما انتقل من محكمة الى اخرى او من دائرة تحقيق الى محكمة حكم اوبالعكس او كلما نظر في قضية من القضايا ، انظر نقض في ١٩٦٠/١٢/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ١١٢٧ ص ٥٩٦ .

(٢) وفي ذلك تقول محكمة النقض « ان القضاء مقيد بالزمان والمكان ويتولى القاضي مهمته بمرسوم يحدد له نطاق عمله فليس لمن يتولى القضاء في مدينة ان يقضي في دعاوى مدينة غيرها وليس لمن تولى في قضية ان يقضي قبل ابتدائها او بعد انتهائها ومن تحددت ولايته في قضية واحدة لا يستطيع ان يفصل في غيرها وهذا ما صرحت به قوانين الاصول المدنية والجزائية وكانت المادة ٣٨ من قانون العقوبات العسكري قد نصت على ان للمحاكم العسكرية سلطة الحكم لمدة سنة من تاريخ تأليفها ومؤدى ذلك ان القضاة العسكريين قد منحهم القانون ولاية الحكم ضمن تلك السنة فليس لهم حق الحكم قبلها ولا بعدها » (نقض في ١٩٦٧/١٢/٥ ، مجموعة القواعد القانونية . رقم ٥٥٢ ص ٢٢٧) .

(٣) انظر المادة ١١٧ من قانون السلطة القضائية .

(٤) حكمت محكمة النقض « ان الاصل هو منع انتداب القضاة وان على كل قاض أن يقوم بعمله المكلف به في مرسوم تعيينه وان الانتداب يجوز في حالة الضرورة وعند فقدان النصاب وعلى المحكمة ان تعلل اسباب ذلك وتبين وظيفة القاضي المنتدب والمرجع الذي انتدبه وان تصرح عن ذلك في ضبط المحاكمة حتى لا يكون تبدل النصاب عملا كيفيا او لا مبرر له وكل انتداب لم تذكر اسبابه يجعل تشكيل المحكمة مخالفا للقانون » (نقض في ١٩٦٧/١١/١٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١١٢ ص ٥١٩). وحكمت كذلك انه : « لا بد من ذكر تاريخ قرار انتداب القاضي والجهة التي انتدبته في ملف الدعوى ليكون عمله متفقا مع احكام القانون (نقض في ١٩٦٧/٥/٢٢ رقم ١١١٥ ص ٥٩١) ، وان « عدم ذكر تاريخ ورقم القرار القاضي بانتداب القاضي يشكل خللا في تشكيل المحكمة » (نقض في ١٩٥٤/٤/٢٨ رقم ١١١٦ ص ٥٩١) . قارن مع ذلك نقض في ١٩٦٨/٢/٢٧ رقم ١١١٧ ص ٥٩٢ .

٣ ـ **انتفاء ما يمنع القاضي من نظر الدعوى :** من المقرر أن تجرد القاضي هو ضمان لحقوق الناس وحرياتهم ، فيجب عليه أن يكون منزها عن كل تحيز لخصم من الخصوم ، وان يبدأ في نظر الدعوى وهو صافي الذهن بالنسبة لوقائعها لاتقيده في ذلك فكرة ثابتة أو رأي كونه قبل ذلك . وعلى هذا الأساس يمتنع عليه نظر الدعوى اذا قام به سبب يمنعه من مباشرة وظيفته : ومن هذا القبيل أن تجتمع فيه صفة الخصم والحكم في حالة ما اذا وقعت الجريمة على شخصه فلا يجوز لـه نظرها مالم تكن من جرائم الجلسات . كما لايجوز للقاضي أن ينظر في الدعوى التي تولى وظيفة النيابة العامة فيها[١]، ولايجوز لقاضي التحقيق أو الاحالة أن ينظر أو يحكم في الدعوى التي حقق فيها . وليس للقاضي أن ينظر في الطعن اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه[٢] . ومن هذا القبيل أيضا أنه ليس لمن كان عضوا في مجلس التأديب أن يتولى مهمة قاضي التحقيق أو الاحـالة أو الحكم في نفس القضية[٣] . كذلك لايجوز أن يجتمع في محكمة واحدة قضاة حكم أو أعضاء نيابة عامة تربطهم ببعضهم صلة مصاهرة أو قرابة من الدرجة الرابعة فما دون ، واذا وقعت المصاهرة أثناء وجودهم في محكمة واحدة فعلى أحدهم أن يقدم طلبا بنقله والا فينقل الصهر[٤] . وعلى القاضي في جميع هذه الحالات أن يتنحى عن نظر الدعوى والا كان تشكيل المحكمة غير قانوني يوجب البطلان وللخصوم طلب رده في هذه الحالات فضلا عما ذكر من حـالات في المادة ١٧٤ وما يليهـا من قانون أصول المحاكمات المدنية ، مع فارق هام أن حالات الرد الأخيرة ليست من النظام العـــام .

٤ ـ **مباشرة القاضي جميع اجراءات الدعوى :** ان قاعدة وحدة النيابة العامة أو عدم تجزئتها لاتنطبق على القضاة . فيجب على القاضي سواء أكان منفردا ، كما في محاكم الصلح والبداية ، أو كان مشتركا مع غيره في تشكيل المحكمة ، كما في

---

(١) نقض في ١٩٧٩/١٢/٣١ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٨٣ ، ص ٢٠٩ .
(٢) نقض في ١٩٨١/٩/٢١ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٣٦١ ، ص ٦٧٣ .
(٣) نقض في ١٩٦٤/٣/٣١ وفي ١٩٦٥/٣/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٢٥ و ١١٢٦ ، ص ٥٩٥ .
(٤) انظر المادة ٨٨ من قانون السلطة القضائية .

محاكم الاستئناف والأحداث وسواها ، أن يكون قد اشترك في جميع اجراءات الدعوى أمام المحكمة المعين فيها منذ اتصالها بالدعوى وحتى النطق بالحكم . فالقاعدة في الاصول الجزائية ، كالاصول المدنية ، **انه لايجوز اصدار الحكم الا من القاضي الذي اشترك في المحاكمة**(١) : فيجب على جميع قضاة المحكمة أن يكونوا قد استمعوا لاقوال المدعي الشخصي ولمطالبة النيابة العامة ولدفاع المدعى عليه والمسؤول بالمال وأقوال الشهود وغير ذلك من اجراءات المحاكمة . فاذا شكلت المحكمة تشكيلا جديدا ، باستبدال القاضي الفرد أو أحد قضاة هيئة المحكمة الجماعية بغيره ، توجب في جميع الاجراءات التي تمت من قبل أن تعاد بحضور القاضي الجديد ، والا كان الحكم باطلا لصدوره عن محكمة غير مشكلة تشكيلا قانونيا سليما . والعلة في ذلك واضحة وهي أن القاضي لايستطيع ان يلم بحقيقة الواقعة ومجرياتها ويكون فيها رأيا سليما الا اذا اشترك فيجميع اجراءات المحاكمة. وتأسيسا على ذلك حكم بأن عدم توقيع رئيس المحكمة أو أحد اعضائها محضر احدى جلسات المحاكمة التي حصلت فيها بعض الطلبات أو عدم ذكر أسماء هيئتها فيه أو في محضر الجلسة الختامية يعتبر من النواقص الجوهرية المخلة بأصول تشكيل المحكمة ويوجب نقض الحكم لتعلق ذلك بالنظام العام(٢) . وحكم كذلك « ان محكمة الجنايات مؤلفة من ثلاثة قضاة ولا يجوز أن يصدر الحكم من اثنين منهم الا أن يكون الثالث مخالفا أو موافقا لهما فيما ذهبا اليه أما اذا اشترك اثنان منهم في الحكم ولم يبد الثالث رأيه في القضية سواء أكان موافقا أو مخالفا فان نصاب المحكمة يعتبر مفقودا ويكون الحكم باطلا ... »(٣) ، وان على قضاة المحكمة الثلاثة أن يشتركوا في كل فقرة من فقرات الحكم(٤) .

---

(١) نقض في ١٩٦٤/٣/٥ ؛ مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٩٩ ص ٤٩ . وقد قالت فيه محكمة النقض « ان هذا المبدأ من النظام العام وفي اتباعه تحقيق للعدالة وضمان لحق الدفاع فاذا لم تقم المحكمة بتطبيقه فان ذلك يؤلف خللا في الاجراءات يؤثر في نتيجة الحكم » .

(٢) نقض في ١٩٦١/١١/٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٤١ ص ٦٠٢ .

(٣) نقض في ١٩٦٧/١٠/٢٤ ؛ مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٣٩ ص ٦٠٢ .

(٤) نقض في ١٩٦٦/٢/٨ وفي ١٩٦٤/٢/٨ وفي ١٩٦٥/١٢/١٨ وفي ١٩٦٧/٤/٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٣٥ و ١١٣٧ و ١١٣٨ و ١١٤٠ ص ٥٥٩ و ٦٠٠ و ٦٠٢ .

ويشترط في البطلان أن يكون الاجراء الذي حصل في غياب القاضي جوهريا مؤثرا على الحكم في الدعوى ، أما اذا كان كل ماتم في الجلسة التي تغيب عنها القاضي هو مجرد التأجيل الى جلسة أخرى فان ذلك لا يؤثر على تشكيل المحكمة[1].

ويجدر القول أن قاعدة لزوم اشتراك هيئة المحكمة في جميع اجراءات المحاكمة لاتمنع المحكمة من ان تندب أحد قضاتها للقيام باجراء من اجراءات التحقيق النهائي ، كما هو الحال فيما لو قررت المحكمة القيام بمعاينة موقع الجريمة ، فيجوز لها أن تنتقل بكامل هيئتها أو تندب أحد أعضائها أو قاضي التحقيق للقيام بذلك.

٢٣٠ ـ ثانيا ـ تمثيل النيابة العامة :

إن تمثيل النيابة العامة بأحد أعضائها لحضور جلسات المحاكم ، والاستماع الى أقواله والفصل في طلباته يعد من الأمور الجوهرية المتعلقة بتشكيل المحكمة . وعدم تمثيل النيابة العامة في جلسات المحاكمة يجعل تشكيل المحكمة مخالفا للأصول والقانون ويؤدي الى بطلان جميع الاجراءات المتخذة بما فيها الحكم الصادر[2] . ووجوب حضور النيابة العامة لايقتصر على جلسات المحاكمة فحسب بل يشمل جلسة تفهيم الحكم وكذلك عند قيام المحكمة بأي اجراء من اجراءات التحقيق النهائي في جلسات المحاكمة السرية والعلنية ، في مقر المحكمة أو خارجه ، وسواء قامت به المحكمة بكامل هيئتها أو أحد قضاتها المنتدب . وعلى ذلك حكم بأنه « لايجوز اجراء الكشف من قبل المحكمة أو نائبها في غياب ممثل النيابة العامة الذي هو جزء من أجزاء المحكمة لأنها تفقد صفتها القانونية اذا خلت من أحد أجزائها ولو كانت الدعوى الجزائية ترى من ناحية الحق المدني لسقوط الجرم بالعفو العام لأن محاكم الحق العام لاتعتبر مؤلفة تأليفا قانونيا الا اذا كانت مؤلفة من كامل

---

(١) نقض في ١٩٦٧/٦/١٢ ، وفي ١٩٥٧/١١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١٤٣ و ١٤٢ ص ٧٠ ، وتقول المحكمة في الحكم الاخير « ان عدم تلاوة الضبط السابق عند تبدل بعض القضاة في جلسات لم تجر فيها محاكمات لايؤثر على مجرى المحاكمة التي تليت فيها المعاملات السابقة بسبب ذلك التبدل » .

(٢) نقض في ١٩٦٧/١/٢٩ وفي ١٩٦٧/١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٣١ ص ٥٩٨ .

القضاة الذين تتألف منهم دون استثناء والنيابة العامة تعد من جملتهم »[1] . وحكم كذلك بأنه « لما كان النقض الاول الذي قررت محكمة الجنايات اتباعه يرجع الى أن عدم ذكر وجود ممثل النيابة في الجلسة الاولى وامتداد هذا السهو الى الجلسات التالية مما يصدع تأليف المحكمة . وان مثل هذا النقض لاينحصر أثره في الغاء الحكم بل يتعداه الى جميع الاجراءات التي اتخذت اساسا لصدوره بصورة يتحتم معها على المحكمة أن تأخذ طريقها الى الحكم في الدعوى من جديد ليتمكن الخصوم من الادلاء بمطاليبهم ودفوعهم ومناقشة الأدلة أمام الهيئة المؤلفة على الوجه الصحيح »[2] .

وتمثيل النيابة العامة بالشكل الذي سبق بيانه أمر لازم بالنسبة لجميع أنواع المحاكم العادية والاستثنائية ، باستثناء قاضي الفرد العسكري ومحاكم الدرجة الاولى العادية وقاضي الصلح عندما ينظر في الدعوى بوصفه قاضيا للأحداث ، حيث حضور النيابة العامة أمام هذه المحاكم ليس اجباريا فلها الاكتفاء بمشاهدة الأحكام الصادرة لمتابعة طرق الطعن بشأنها عند الاقتضاء[3] .

ولكن هل يعتبر تمثيل النيابة العامة أمام قضاء التحقيق الزاميا ؟ لم يصرح قانون أصول المحاكمات الجزائية بذلك ، ولكن من استعراض نصوصه المتعلقة بقاضي التحقيق وقاضي الاحالة ، وخاصة المادة ٢/٥٤ التي تنص على أنه : « وللنائب العام أن يطلب في جميع أدوار التحقيق الاطلاع على المعاملات على أن يعيدها الى قاضي التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة » ، والمادة ١٣١ التي تنص على أن : « يودع قاضي التحقيق النائب العام معاملات التحقيق لدى انتهائه منها فيعطي النائب العام مطالبته فيها خلال ثلاثة أيام على الأكثر » ، يتبين أن حضور النيابة اجراءات التحقيق ليس ضروريا ، ولكنها مع ذلك جزء أساسي من تكوين

---

(١) نقض في ١٩٥٣/٤/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٤٢ ص ٦٠٢ .

(٢) نقض في ١٩٥٤/١٢/٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٣٤ ص ٥٩٩ . وانظر نقض في ١٩٨٠/١٠/١٢ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٣٦٢ ، ص ٦٧٣ .

(٣) انظر المادة ١٣ من قانون العقوبات العسكري ، والمادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية ، والمادة ٣٢/ج المعدلة من قانون الاحداث الجانحين .

دائرة التحقيق القضائي وهي دائمة الاتصال بالدعوى ، والاضبارة في متناول يدها كلما طلبتها أو دعت أعمال التحقيق التي لايمكن ان تسير بدون دوام اطلاعها[1] ، وقد أوجبت كثير من النصوص على قاضي التحقيق استطلاع رأي النيابة العامة في بعض المعاملات أو القرارات التي يتخذها[2] .

٢٣١ ـ ثالثا ـ الكاتب :

تنعقد المحاكم الجزائية بجميع أنواعها بحضور كاتب الجلسة ، فهو اذن يدخل في تشكيل المحكمة ، سواء عقدت جلساتها في مقرها أم خارجه ، وعلى القاضي المناب لاجراء عمل من أعمال التحقيق النهائي أن يصطحب معه هذا الكاتب. ويترتب على عدم حضور كاتب الجلسة بطلان الأعمال التي تمت في هذه الاثناء لصدورها عن محكمة غير مشكلة تشكيلا قانونيا سليما . ويدون كاتب المحكمة وقائع المحاكمة في محضر الجلسة ويوقعه مع هيئة المحكمة[3] . ويتضمن هذا المحضر تاريخ جلسات المحاكمة واسماء القضاة وممثل النيابة العامة والكاتب وأسماء المتقاضين ووكلائهم وأقوالهم وافادات الشهود ، كما ويدون فيه جميع الاجراءات التي تمت حسب ترتيب حصولها . والأصل اعتبار أن الاجراءات قد أهملت أو خولفت وذلك اذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم ، فاذا ذكر في أحدهما أنها اتبعت فلا يجوز اثبات عدم اتباعها الا بطريق الطعن بالتزوير[4] .

واستلزام حضور الكاتب لايقتصر على قضاء الحكم بل يشمل كذلك قضاء التحقيق ، سواء قام بالتحقيق قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة أو من ينوب عنهما

---

(١) نقض في ١٩٦٤/٥/٢٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٩٧٤ ص ٥١١ .

(٢) انظر على سبيل المثال المواد ٨٢، ٨٣ ، ١/٩٥، ١٠٦، ١١٥ ، ١١٧، ١٢١، ١٢٢، ١٣٦، ١٣٧ .

(٣) انظر المادة ٤/٢٧٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٤) انظر المادة ٣٤٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

في الأحوال الجائزة كالنيابة العامة[1] أو أعضاء الضابطة العدلية .

ويجوز للمحقق في حال تعذر حضور الكاتب الأصيل أن ينيب عنه كاتبا آخر[2] ، ويمكن لأعضاء الضابطة العدلية عند الضرورة وفي حال قيامهم بالتحقيق في الجرائم المشهودة انتقاء شخص لايقل عمره عن خمسة وعشرين عاما ليقوم بوظيفة كاتب ضبط ، والا فيمكنهم أن يستخدموا في هذه الوظيفة شرطيا لايقل عمره عن خمسة وعشرين سنة[3] .

ويجب في كل الأحوال أن يحلف الكاتب اليمين القانونية أمام القاضي البدائي قبل مباشرة أول وظيفة يعين فيها[4] .

---

(١) انظر المادة ٣٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادة ٥٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٣) انظر المادة ٧٠ من نظام خدمة الشرطة ، وفي هذه الحالة يجب على هذا الشخص حلف اليمين قبل مباشرة عمله ويشار الى ذلك في الضبط .

(٤) انظر المادة ١٣٥ من قانون السلطة القضائية .

الفصل الثاني

اختصاص القضاء الجزائي

٢٣٢ ـ تعريف الاختصاص :

لايفرق تشريعنا بين القضائين الجزائي والمدني ، فالقاضي يعين لتكون لـه ولاية القضاء الشامل الى أن تأتي قواعد الاختصاص لتحدد له ولايته القضائية في حدود معينة • فالاختصاص اذن في المسائل الجزائية هو ولاية القاضي في نظر دعوى جزائية معينـــة •

وينقسم بحث الاختصاص كما يلي :

١ ـ القواعد العامة للاختصاص •

٢ ـ الاستثناءات على قواعد الاختصاص •

المبحث الاول
القواعد العامـــة للاختصاص

٢٣٣ ـ تقسيم :

ونعالج فيه الموضوعين التاليين :

١ ـ معايير الاختصاص المختلفة •

٢ ـ مؤيدات قواعد الاختصاص •

المطلب الاول
معـــايير الاختصاص

٢٣٤ ــ معايير الاختصاص الجزائي الدولي :

اذا ارتكبت جريمة ما ، فان أول ما يجب الوقوف عليه هو معرفة ما اذا كان القضاء الجزائي السوري هو المختص في نظر الدعوى بشأنها • ويتم ذلك بتطبيق قواعد الصلاحية الاقليمية أو الذاتية أو الشخصية أو الشاملة المنصوص عليها في قانون العقوبات[1] ، حيث يختص القضاء الجزائي السوري :

١ ــ بالنسبة لجميع الجرائم المقترفة في الأرض السورية ، مالم يكن مقترفها أحد موظفي السلك الخارجي أو أحد القناصل الأجانب المتمتعين بالحصانـــة التي يخولهم اياها القانون الدولي •

٢ ــ بالنسبة للجنايات والجنح المقترفة خارج الأرض السورية اخلالا بأمن الدولة ، أو تقليدا لخاتمها ، أو تقليدا أو تزويرا لأوراق العملة أو السندات المصرفية السورية أو الاجنبية المتداولة شرعا أو عرفا في سورية ، سواء أكان مقترفها سوريا أو أجنبيا ، فاعلا أو محرضا أو متدخلا •

٣ ــ بالنسبة لكل سوري ، فاعلا كان أو محرضا أو متدخلا ، أقدم خارج الأرض السورية على ارتكاب جناية أو جنحة يعاقب عليها القانون السوري •

وبالنسبة لجميع الجرائم التي يقترفها خـــارج الأرض السوريـــة الموظفون السوريون في أثناء ممارستهم وظائفهم أو بمناسبة ممارستهـــم لها ، أو موظفو السلك الخارجي والقنـــاصل السوريون مانمتعوا بالحصانة التي يخولهـــم اياها القانون الدولي العـــام •

٤ ــ بالنسبة لكل أجنبي مقيم على الأرض السورية أقدم في الخارج ، سواء

---

(١) انظر بهذا الصدد المواد من ١٥ الى ٢٣ .

كان فاعلا أو محرضا أو متدخل ، على ارتكاب جناية أو جنحة ، من غير ماذكر في الحالتين السابقتين ، اذا لم يكن استرداده قد طلب أو قبل .

٢٣٥ ـ معايير الاختصاص الجزائي الداخلي :

متى عقد الاختصاص للقضاء الجزائي السوري ، وفقا لما ذكر ، وجب اللجوء الى معايير الاختصاص الجزائي الداخلي التي تتولى تحديد الجهاز القضائي المختص بنظر الدعوى من بين أجهزة التحقيق أو الحكم في القضاء الجزائي العادي أو الاستثنائي . وهذه المعايير أربعة :

١ ـ **المعيار الوظيفي :** ويقوم على أساس المهمة المسندة الى القاضي ، تحقيق أو محاكمة .

٢ ـ **المعيار الشخصي :** ويقوم على أساس صفة أو حالة معينة في الجاني أو المجني عليه كأن يكون حدثا أو عسكريا أو قاضيا أو مدنيا .

٣ ـ **المعيار النوعي :** ويقوم على أساس نوع الجريمة ، جناية أو جنحة أو مخالفة ، أو على أساس طبيعتها ، جريمة اقتصادية أو عسكرية أو واقعة على أمن الدولة أو جريمة عادية .

٤ ـ **المعيار المكاني :** ويقوم على أساس جغرافي أو حدود ادارية لكل جهاز قضائي اذا ما كانت مسرحا لوقوع الجريمة أو موطنا لفاعلها أو مكانا لالقاء القبض عليه ، فان هذا الجهاز يكون مختصا من الناحية المكانية .

٢٣٦ ـ الاختصاص الوظيفي :

يقسم القانون الوظائف القضائية الى قسمين :

١ ـ **التحقيق الابتدائي :** وظيفة قضائية ينيطها المشرع بقضاء التحقيق المكون من قضاة التحقيق والاحالة . فالأول يمارس الدرجة الاولى في وظيفة التحقيق ، بينما يقوم الآخر بمهام التحقيق باعتباره درجة ثانية أو جهة استئنافية يطعن أمامها استئنافا في قرارات قاضي التحقيق . وفضلا عن ذلك فان قاضي

الاحالة يمارس وظيفة الاحالة على محكمة الجنايات فيعتبر بذلك قنـاة اجبارية لاغنى عنها في القضايا التي تنظرها هذه المحكمة بحيث لابد وان تمر به ليقوم باحالتها بقرار اتهامي •

٢ ـ **التحقيق النهائي او المحاكمة** : وظيفـة قضائية يتولاها قضـاة الحكم الذين يفصلون في الدعاوى العامة المرفوعة اليهم ، كما يختص هؤلاء بالفصل في الدعاوى المدنية التابعة لها •

ويلاحظ أن قانوننا أخذ بمبدأ الفصل بينوظيفتي التحقيقالابتدائي والنهائي ، كما وأنه قام بفصلهما عن وظيفة الادعاء التي تقوم بها النيابة العامة ، خلافا لبعض التشريعات التي تنيط بالنيابة العامة وظيفة التحقيق الابتدائي اضافة الى وظيفتها الاساسية ، كما هو الوضع في التشريع المصري •

بيد أن مشرعنا أناط بقاضي الصلح عدة وظائف بعضها تنفيذي والآخرقضائي: فهو يجمع في شخصه اضافة الى وظيفته في قضاء الحكم وظيفة الضابطة العدلية فيالمراكز التي لايوجد فيها نيابة عامة وقضاة تحقيق فيخضع لسلطة النائبالعام[١] ، كما يقوم بوظيفة النيابة العامة في الجنح المشهودة في المراكز التي لا يوجد فيها نيابة عامة ، ويقوم بها أيضا في المراكز التي يوجد فيها نيابة عامة عندما تحيل عليه المقبوض عليه بجنحة مشهودة دون استجواب[٢] • ويقوم أخيرا بوظيفة قاضي التحقيق بتفويض من هذا الاخير[٣] •

واذا كان قاضي الصلح من أعضاء الضابطة العدلية في بعض الاحيان ، فان قاضي التحقيق يعتبر كذلك في كل الاحوال فيخضع لرئاسة النائب العام[٤] •

---

(١) انظر المادتين ٧ و ١٦٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادة ٢١٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .

(٣) انظر المادة ١٦٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائيـة .

(٤) انظر المادتين ٧ و ١٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

وهذا الوضع منتقد لخرقه مبدأ الفصل بين وظيفتي التحقيق والحكم فضلا عن خرق مبدأ الفصل بين السلطتين التنفيذية والقضائية ، فمهما قيل في النيابة العامة فانها تبقى شعبة من شعب السلطة التنفيذية يرأسها وزير العدل وهو عضو في الحكومة • فلا يجوز اذن أن يجمع القاضي بين طرف من السلطة التنفيذية وطرف من السلطة القضائية ، ثم هل يسكن له أن يكون في آن واحد آمرا ومأمورا لشخص أو لجهة معينة ، فمرة نجد أن النيابة العامة ترأس قاضيي التحقيق والصلح، وأخرى نجدها طوع أمرهما فتقوم بارسال القرارات الصادرة عنهما وبابلاغها وتنفيذها[1]• فكيف يتم التوفيق بين كل هذه المتناقضات والمبدأ الدستوري القاضي باستقلال السلطة القضائية[2] •

٢٣٧ ـ الاختصاص الشخصي :

الاصل أن اختصاص القضاء الجزائي العادي يشمل عمل في الدعاوى الجزائية المقامة في جميع الجرائم مهما تكن صفة أو حالة مرتكبها ، ولقد ولى الزمان الذي كانت فيه المحاكم تنقسم على أساس طبقي ، محاكم الاشراف أو النبلاء ومحاكم العامة من الناس • بيد أن المشرع قد يأخذ صفة أو حالة بعض الاشخاص بعين الاعتبار حين توزيع الاختصاص ، فيفرز محاكم خاصة ، لا بقصد التمييز الطبقي أو لتفضيل فئة من الافراد عن غيرها ، بل لان حسن سير العدالة الجزائية وسياسة الدفاع الاجتماعي تقتضي مثل ذلك •

والمعيار الشخصي في الاختصاص يقوم اذن على أساس وضع خاص في شخص الجاني أو أحيانا في شخص المجني عليه • وغالبا ما يلجأ الى المعيار الشخصي لتوزيع الاختصاص ما بين جهتي القضاء الجزائي العادي والاستثنائي ، وقد يعتمد في توزيع الاختصاص داخل الجهة القضائية الواحدة ، وهو ما سوف يلاحظ بالنسبة للقضاء العسكري •

---

(١) انظر المادة ٢٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية •

(٢) انظر المادتين ١٣١ و ١٣٣ من الدستور •

وطبقا لذلك اهتدى المشرع بسن الجاني وقت ارتكابه الجريمة كمعيار شخصي لتوزيع الاختصاص بين محاكم الاحداث والمحاكم الاخرى . فالحدث ، وهو كل ذكر أو أنثى أتم السابعة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره حين ارتكاب الفعل ، لا يحاكم لأية جريمة مهما كانت الا أمام محاكم خاصة تسمى محاكم الاحداث[1] ، وهي تقوم في تشكيلها والاجراءات التي تتبعها على مبدأ أساسي هو معالجة جنوح الاحداث عن طريق اصلاحهم وليس توقيع العقوبة التي توقع عادة على البالغين[2].

ولقد نص قانون الاحداث الجانحين على تخصيص قاضي للتحقيق في القضايا المتعلقة بالاحداث وذلك بقرار يتخذه وزير العدل في المراكز التي يوجد فيها أكثر من قاضٍ واحد ، على أن لا يحول ذلك دون قيامه بأعماله الاخرى في التحقيق في جرائم البالغين[3] . فاذا أصدر وزير العدل على هذا الاساس قرارا خصص فيه أحد قضاة التحقيق لقضايا الاحداث في مركز من المراكز فلا يجوز لقاضي تحقيق آخر النظر في قضية تتعلق بالاحداث والا يكون قد خرج على قواعد الاختصاص الشخصي[4] .

أما اختصاص القضاء العسكري الشخصي فيقوم على أساس الصفة العسكرية للجاني[5] ، أو المجني عليه ، فيختص ، في التحقيق والمحاكمة، بنظر الدعاوى الجزائية لجرائم وقعت من عسكريين أو من مدنيين على عسكريين[6] ، واذا تعدد المساهمون

---

(١) انظر المادتين ١ و ٣١ من قانون الاحداث الجانحين .

(٢) انظر الاسباب الموجبة لقانون الاحداث الجانحين رقم ١٨ لعام ١٩٧٤ ، وقد جاء في حكم لمحكمة النقض : « ان محاكم الاحداث مختصة للنظر في جرائمهم ولا ينازعها في هذا الاختصاص مرجع آخر سواء اكان عسكريا او مدنيا لما فيها من أصول خاصة متناسبة مع حالتهم وظروفهم ... » (نقض في ١٩٦٧/١٢/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٥٨ ص ٢٧٤) .

(٣) انظر المادة ٣٥ من قانون الاحداث الجانحين .

(٤) نقض في ١٩٦٨/١٠/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٥٩ ص ٢٧٥ .

(٥) نقض في ١٩٧٩/٥/٥ ، المحامون ، س ٤٤ ، رقم ٦٨٠ ، ص ٥٢٨ . وحكمت ايضا أن القضاء العادي لا العسكري يكون مختصا بنظر النزاع اذا كان المتسبب بالحادث شخصا مدنيا ولو كان المسؤول بالمال عسكريا (نقض في ١٩٧٧/١١/١ ، المحامون ، س ٤٢ ، رقم ٧٢٢ ، ص ٥٦٠) .

(٦) حكمت محكمة النقض على أن « يعتبر الاعتداء الواقع على الاشخاص العسكريين فقط هو الذي يدخل في اختصاص القضاء العسكري فلا يدخل اي اعتداء على الاموال او الاهل او الاقارب . وكان الاعتداء المقصود في المادة ٥٠ عقوبات عسكري يشمل كل اعتداء يقع على شخص العسكري سواء اكان »

في الجريمة وكان أحدهم عسكريا فيحاكم الجميع أمام هذا القضاء[1] ، فان انتهت الدعوى بعدم محاكمة العسكري أو ببراءته أو عدم مسؤوليته فانها تخرج عن اختصاص القضاء المذكور ويسترد القضاء العادي سلطته لزوال الباعث على حجب هذا الاختصاص عنه[2] .

والعبرة في اختصاص القضاء العسكري هي في صفة الجاني أو المجني عليه حين ارتكاب الجريمة ، فان كانا من المدنيين ثم انتسبا معا أو انتسب أحدهما الى الجيش فان الدعوى تبقى من اختصاص القضاء العادي ، أما اذا كان الطرفان من العسكريين ثم تركا معا أو ترك أحدهما وظيفتـه العسكرية فالدعوى تبقى من اختصاص القضاء العسكري[3] .

وأخيرا فان الهيئة العامة في محكمة النقض المؤلفة للنظر في القضايا الجزائية هي المختصة اختصاصا شخصيا في الفصل في الدعوى العامة والدعوى المدنيـة المرفوعتين على القاضي في الجرائم التي يرتكبها أثناء قيامه بوظيفته أو خارجها . واذا كان له شركاء أو متدخلون من غير القضاة تجري محاكمة الجميع أمام هذه الهيئـة[4] .

= ماديا أو معنويا كالضرب والجرح والتحقير والافتراء وعرض الرشوة » (نقض في ١٩٦٥/٥/١٩، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٧٦ ص ٢٨٣) .

وعلى ذلك فان جريمة الاحتيال على عسكري تدخل في اختصاص القضاء العسكري الشخصي لان الاحتيال من الجرائم التي تستهدف شخص المعتدى عليه اولا ثم الاستيلاء على ماله ثانيا . اما السرقة فتعتبر جريمة مالية وليست اعتداء على شخص العسكري (نقض في ١٩٦٧/١٠/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٧٨ ص ٢٨٣) . وانظر في اعتبار الدخول الى منزل العسكري اعتداء على ماله لايدخل في اختصاص القضاء العسكري : نقض في ١٩٦٧/١/٣١ ، رقم ٥٧٧ ص ٢٨٣ .

(١) انظر المادة ٥٠ من قانون العقوبات العسكري .

(٢) نقض في ١٩٨١/١/٣١ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٣٥٨ ، ص ٦٧٢ .

(٣) نقض في ١٩٦٤/١١/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٧٢ ص ٢٨٠ . والمعيار الشخصي قد يكون سندا لتوزيع الاختصاص داخل القضاء الواحد : كما هو الحال بالنسبة لاختصاص المحكمة العسكرية لمحاكمة العسكري من رتبة ضابط ولو كان الجرم المسند اليه يدخل في اختصاص القاضي الفرد العسكري ، انظر المادة الرابعة من قانون العقوبات العسكري . والعبرة هنا لرتبته وقت المحاكمة لا وقت وقوع الجريمة (نقض في ١٩٦٣/٩/٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٧٣ ص ٢٨١) .

(٤) انظر المادة ١١٤ وما بعدها من قانون السلطة القضائية . وانظر المادة ٩١ من الدستور التي تجعل للمحكمة الدستورية العليا اختصاصا شخصيا في محاكمة رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى.

٢٣٨ ـ الاختصاص النـوعي :

يقوم الاختصاص النوعي على أساس جسامة الجريمة • وقد قسم قانون العقوبات الجرائم وفقا لجسامتها الى ثلاثة أنواع ، جنايات وجنح ومخالفات . وتكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها القانون بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكديرية ، ويعتبر في الوصف القانوني الحد الاعلى للعقوبة الأشد المنصوص عليها قانونا[1] • ومعيار نوع الجريمة يوزع الاختصاص داخل القضاء الواحد بالنسبة لكل جهاز من أجهزته : ففي القضاء الجزائي العادي يحدد الاختصاص النوعي ما اذا كانت الجريمة المرفوعة بها الدعوى من اختصاص محاكم الصلح أو البداية أو الاستئناف أو الجنايات • وفي القضاء العسكري يحدد هـذا الاختصاص ما اذا كانت الدعوى مما يختص بها قاضي الفرد العسكري أو المحكمة العسكرية وهكذا ، على التفصيل التالي :

اولا ـ بالنسبة للقضاء الجزائي العادي :

١) قضـاء الحكم : قسم المشرع محاكم الحكم بالنظر الى المعيار النوعي الى قسمين ، محاكم تختص بنظر المخالفات والجنح وهي على درجتين : محاكم الصلح والبداية كدرجة أولى ، ومحاكم الاستئناف كدرجة ثانية • أما القسم الثاني فيتمثل في محاكم الجنايات وتختص بالفصل في الجنايات • أما محكمة النقض فانها تنظر بالطعن بالنقض في الاحكام الصادرة بالدرجة الاخيرة في الجنايات والجنح والمخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك •

محكمة الصلح : تختص محكمة الصلح نوعيا فيما يلي[2] :

أ ـ في جميع المخالفات •

ب ـ في الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين الاخرى متى كانت هذه الجنح معاقبا عليها بالاقامة الجبرية أو بالغرامة أو بالحبس مدة لاتتجاوز السنة أو بهما معا •

---

(١) انظر المادة ١٧٨ من قانون العقوبات .

(٢) انظر المادة ١٦٦ المعدلة من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

ج ــ في الجرائم الآتية من قانون العقوبات[1] :

١ ــ اخفاء وتصريف الاشياء الخاصة بالسرقة أو بغيرها من الجرائم المنصوص عليهما في المادة ٢٢٠ .

٢ ــ الجنحة المنصوص عليها في الفقرة الاخيرة من المادة ٤١٣ .

٣ ــ القمار المنصوص عليه في المادة ٦١٩ .

٤ ــ سرقة المزروعات والمحصولات المنصوص عليها في المادة ٦٣١ .

٥ ــ السرقة العادية المنصوص عليها في المادة ٦٣٤[2] .

٦ ــ قطع واتلاف الاشجار المنصوص عليهما في المادتين ٧٢٦ و ٧٢٧ .

٧ ــ تسميم الحيوانات المنصوص عليه في المادة ٧٢٨ .

٨ ــ الشهادة واليمين الكاذبتان الحاصلتان أثناء المحاكمة الصلحية[3] .

محكمة البداية : وتنظر هذه المحكمة في جميع الجنح التي لم يعين في القانون محاكم أخرى للنظر فيها[4] .

وتصدر الاحكام عن محكمة الصلح أو البداية اما مبرمة أو بالدرجة الاولى على تفصيل سيأتي ذكره في بحث طرق الطعن .

محكمة الاستئناف : وتنظر باعتبارها درجة ثانية من درجات التقاضي ، في الجنح والمخالفات ، بالاستئنافات المقدمة في أحكام محاكم الصلح والبداية الصادرة بالدرجة الأولى .

---

(١) هذه الجرائم جميعها من الجنح ، الا ان الحد الاعلى لعقوبة الحبس فيها لاتتجاوز مدة السنة.

(٢) وقد كانت العقوبة المقررة في هذه المادة عند اصدار قانون العقوبات هي الحبس من ستة اشهر الى سنتين والغرامة حتى مائتي ليرة ، وعندما صدر المرسوم التشريعي رقم ٨٥ تاريخ ١٩٥٣/٩/٢٨ قام بتعديل المادة المذكورة بتخفيض العقوبة وجعلها الحبس مع الشغل من شهر الى سنة والغرامة حتى مائتي ليرة . وبناء على هذا التعديل اصبحت محكمة الصلح تختص بنظر الدعوى المرفوعة عن هذه الجريمة وفقا للفقرة (ب) ، فلم يعد من اللازم ذكر ذلك في الفقرة (ج) .

(٣) انظر نقض في ١٩٥٥/١١/٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦١٥ ص ٢٩٩ .

(٤) انظر المادة ١٦٩ المعدلة من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

محكمة الجنايات : وتنظر في الجرائم التي هي من نوع الجناية[1] ويمكن لهذه المحكمة أن تنظر في الجنح والمخالفات كما سيتضح لدى دراسة الاستثناءات على قواعد الاختصاص .

٢) **قضاء التحقيق :** يختص قاضي التحقيق بمباشرة التحقيق في الجنايات ، اذ ان الدعاوى الجنائية يلزم ان تقام أمامه حصرا . أما في الجنح والمخالفات فالنيابة العامة أو المضرور بالخيار في اقامة الدعوى بها أمام قاضي التحقيق أو التقدم بادعاء مباشر أمام محكمة الدرجة الاولى المختصة .

أما قاضي الاحالة فانه يقوم بدورين : الأول ـ يعتبر جهة استئنافية أو درجة ثانية في التحقيق حيث تستأنف أمامه القرارات التي يصدرها قاضي التحقيق في الجنايات والجنح والمخالفات . الثاني ـ يعتبر الجهة الوحيدة التي تختص باحالة الجنايات على محكمة الجنايات .

ثانيا ـ بالنسبة للقضاء الاستثنائي :

١) **القضاء العسكري :** ينظر قاضي الفرد العسكري في جميع المخالفات والجنح . أما المحكمة العسكرية فتنظر في الجنايات وفي جميع الجرائم التي يقترفها الضباط ولو كان الجرم المسند اليهم مما يدخل في اختصاص القاضي الفرد العسكري[2] .

ويقوم قاضي التحقيق العسكري بالاختصاصات التي يقوم بها كل من قاضي التحقيق وقاضي الاحالة في القضاء الجزائي العادي .

٢) **قضاء الاحداث :** تختص محكمة الأحداث الجماعية من حيث نوع الجريمة بالنظر في القضايا الجنائية والقضايا الجنحية التي تتجاوز فيها عقوبة الحبس سنة واحدة . أما محكمة القاضي الفرد فانها تنظر في باقي القضايا الجنحية والمخالفات .

---

(١) انظر المادة ١٧٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .
(٢) انظر المادتين الثالثة والرابعة من قانون العقوبات العسكري .

ويقوم قاضي التحقيق العادي أو الذي يخصصه وزير العدل بالتحقيق في **القضايا الجنائية والقضايا الجنحية التي تتجاوز فيها عقوبة الحبس سنة واحدة** ، وعلى ذلك يتسع الاختصاص النوعي الالزامي لقاضي التحقيق بالنسبة لقضايا الأحداث • أما باقي القضايا فيختص قاضي التحقيق في نظرها كما هو الحال في قضايا البالغين بالشكل الموضح من قبل •

ويقوم قاضي الاحالة في قضايا الأحداث بالاختصاصات المنوطة به ، مع فارق هام مفاده أنه لم يعد من اللازم مرور قضايا الأحداث الجنائية به طالما أنهم لايحاكمون في هذه الحالة الا أمام محاكم الأحداث ، لا أمام محكمة الجنايات كما كان عليه الوضع قبل صدور قانون الأحداث الجانحين لعام ١٩٧٤ •

ويلاحظ انه متى كانت المحكمة مختصة بنظر الدعوى العامة عن جريمة عقد لها الاختصاص بالتبعية في نظر دعوى التعويض مهما بلغ مقداره دون التقيد بما يسمى بالاختصاص القيمي في قانون أصول المحاكمات المدنية • بيد أن القضاء العسكري لاينظر الا في دعاوى الحق العام دون دعاوى الحق الشخصي •

والجدير بالذكر أن الجهة التي تحدد نوع الجريمة ، جناية أو جنحة أو مخالفة ، هي مبدئيا الجهة المدعية ، النيابة العامة أو المدعي الشخصي • بيد أن لكل جهاز قضائي من أجهزة التحقيق أو الحكم تقام أمامه الدعوى أو تمر به الحق في مراقبة هذا التحديد لنوع الجريمة كما رفعت به الدعوى ، فاذا وجد الوصف القانوني للجريمة صحيحا كان بها ، والا قام بتعديله وتصحيحه وترتيب الآثار الناشئة عن ذلك[1] ، كما سيتضح في بحث مؤيدات قواعد الاختصاص •

٢٣٩ ـ الاختصاص المكاني أو المحلي :

تبين قواعد الاختصاص الوظيفي والشخصي والنوعي الجهاز القضائي المختص في نظر الدعوى الجزائية : هل هو قاضي التحقيق أو الاحالة أو محكمة الصلح أو البداية أو الاستئناف أو الجنايات ، المحكمة العسكرية أو القاضي الفرد العسكري، محكمة الأحداث الجماعية أو قاضي الأحداث الفرد • وهي بذلك تقوم بتحديد

(١) نقض في ١٩٦٢/١/١٨ و ١٩٦٢/٢/٣ ، و ١٩٦٦/١/١١ و ١٩٦٣/٧/٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ١١٦ و١١٧ و١٢٠ ، ص ٥٩ و٦٠ .

الجهاز القضائي المختص بشكل مجرد ، فهي مثلا ترسي الدعوى الجزائيـة على محكمة الصلح • لكن هذه القواعد لاتكفي لتسمية محكمة الصلح المختصة من بين محاكم الصلح المتعددة والمنتشرة على مدى مساحة الدولة ، والأمر نفسه فيما يتعلق بكل جهاز قضائي آخر ، فما العمل اذن ؟ يتدخل الاختصاص المكاني أو المحلي في نهاية المطاف ، وبعد تطبيق جميع قواعد الاختصاص الأخرى ، **لتحديـد الجهـاز القضائي المختص مكانيا في نظر الدعوى من بين جميع الاجهزة القضائية المتماثلـة في الاختصاص من حيث الوظيفة والنوع والشخص •**

٢٤٠ ـ ضوابط تحديد الاختصاص المكاني :

اهتدى المشرع في تحديد هذا الاختصاص الى معيار مكاني ، يتمثل في بقعة من الأرض أو حيز مكاني يقع في نطاقه أمر هام متعلق بالجريمة أو بفاعلها فيجعل قضاء هذا المكان هو المختص دون غيره من الأجهزة القضائية المتماثلة • وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية على ضوابط تحديد ذلك المكان في المادة الثالثة منه التي تقول : « تقام دعوى الحق العام على المدعى عليه أمام المرجع القضائي المختص التابع له مكان وقوع الجريمة أو موطن المدعى عليه أو مكان القاء القبض عليه » • وعلى ذلك فان ضوابط تحديد الاختصاص المكاني ثلاثة هي : ١ ـ مكان وقوع الجريمة ٢ ـ مكان اقامة فاعلها ٣ ـ مكان القبض عليه •

ويستتبع ذلك ايجاد حدود جغرافية لكل جهاز قضائي اذا ماتحدد داخلهـا مكان وقوع الجريمة أو مكان اقامة فاعلها أو مكان القاء القبض عليه كان مختصا دون غيره • وهو ما فعله المشرع حين جعل لكل جهاز قضائي حـدودا ادارية قد تكون حدود الناحيـة أو المنطقة أو المحافظـة أو المدينة حسبمـا يرد في النص القانوني[1] ، بحيث لايجوز لهذا الجهاز الخروج عن منطقة الصلاحية المعينة له •

---

(١) انظر الجداول الملحقة بقانون السلطة القضائية ذوات الارقام ٧ و٨ و٩ و١٢ التي تحدد منطقة الصلاحية لكل من محاكم الصلح والبداية والاستئناف ودوائر التحقيق . ويستنتج من نص المادة ١٤٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ان قاضي الاحالة يمارس اختصاصه ضمن حدود دائرة محكمة الاستئناف المعين لديها .

٢٤١ ـ ترتيب الضوابط :

لاتثور أية صعوبة فيما اذا وقعت الأمكنة الثلاثة المذكورة في منطقة عمل مرجع قضائي واحد ، فيعقد الاختصاص له وحده دون غيره من المراجع القضائية المتماثلة الاخرى • فاذا فرض أن محاكم الصلح هي المختصة من جميع نواحي الاختصاص ، وكانت مدينة دمشق مكانا لوقوع الجريمة واقامة الفاعل والقاء القبض عليه ، فان محكمة صلح دمشق تكون مختصة كذلك مكانيا دون منازع لها من محاكم الصلح في المناطق الأخرى • ولكن الصعوبة تثور اذا وقع كل مكان من الأمكنة الثلاثة المذكورة في منطقة مختلفة ، كأن تقع الجريمة في دمشق، وتكون النبك محل اقامة فاعلها ، بينما يلقى القبض عليه في الزبداني ، فأية محكمة صلح في الافتراض السابق تكون مختصة مكانيا في نظر الدعوى ، هل هي محكمة صلح دمشق أم النبك أم الزبداني ؟ من الرجوع الى نص المادة الثالثة **نجد أن المشرع لم يضع ترتيبا أو تسلسلا أو أفضلية تبين هذه الامكنة الثلاثة ، لذا فان الاختصاص المكاني ينعقد لأية محكمة ترفع اليها الدعوى من بين هذه المحاكم الثلاث .**

٢٤٢ ـ أفضلية الضوابط حين تنازع الاختصاص المكاني :

ولكن ما العمل اذا حصل تنازع حول الاختصاص المكاني بين أكثر من مرجع قضائي ، كأن تقام الدعوى في المثال السابق ذكره أمام كل من محكمة صلح دمشق والنبك والزبداني ، فتقوم ثلاثتها بالتمسك باختصاصها أو بالتخلي عن نظر الدعوى ؟[1] ان المبادىء العامة في هذه الحالة تقضي بتفضيل الأهم على المهم من

---

(١) انظر مثالا عمليا في حكم لمحكمة النقض بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣١ ص ٣٠٨ وهو الآتي : لما كانت وقائع هذه الدعوى تشير ان المدعى عليه اقترف جريمته في منطقة دمشق وذهب الى مدينة حلب ثم القي القبض عليه في تدمر وأودع سجنها العسكري ، وانتهى القاضي الفرد العسكري في دمشق بقراره المؤرخ في ١٩٦٤/٥/٢٨ الى عدم اختصاصه لرؤية هذه الدعوى لان المدعى عليه موجود في حلب . وانتهى القاضي الفرد العسكري في حلب بقراره المؤرخ في ١٩٦٤/٦/٢٠ الى عدم اختصاصه لرؤية هذه الدعوى لان المدعى عليه موجود في منطقة حمص . وانتهى القاضي الفرد العسكري في حمص (التابعة له تدمر) الى عدم اختصاصه لان الجرم مرتكب في دمشق.

بين هذه الأمكنة الثلاثة ، فيعتبر ماورد في نص المادة الثالثة على أنه ترتيب لها ، فيأتي مكان وقوع الجريمة في المرتبة الأولى ويقدم على غيره ثم يليه في المرتبة الثانية موطن المدعى عليه[1] ، ثم يحتل المرتبة الثالثة والأخيرة مكان القبض عليه. أما اذا كانت عدة مناطق قضائية مسرحا لاقتراف الجريمة ، فان كانت احداها مكانا لاقامة المدعى عليه قدمت على غيرها طالما أنها جمعت مكانين في آن واحد : مكان اقتراف الجريمة ومكان اقامة فاعلها[2] . أما اذا كان المدعى عليه لايقيم في احدى المناطق القضائية التي كانت جميعها مسرحا لوقوع الجريمة ، فان المنطقة القضائية التي القي القبض عليه فيها تفضل على غيرها ، لأن مكانين وقعا فيها وهما : مكان وقوع الجريمة ومكان القبض على فاعلها .

أما مبررات تفضيل ضابط على آخر وفقا للتسلسل المذكور حين تنازع الاختصاص المكاني فهي[3] :

---

(١) نقض في ١٩٦٢/١٠/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣٢ ص ٣١٠ ، وتقول فيه محكمة النقض على انه اذا تعذر رؤية الدعوى في مكان وقوع الجريمة لخروجه عن سلطة القضاء السوري (الجريمة وقعت في الاراضي العراقية) وجب ترجيح مكان اقامة المتهم على مكان القاء القبض عليه .

(٢) نقض في ١٩٦٨/١٢/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣٥ ص ٣١٤ ، حيث كانت اللاذقية وادلب مسرحا لارتكاب الجريمة مما جعل كلا من قاضي التحقيق فيهما يصلح لرؤية هذه الدعوى . الا انه لما كانت ادلب ، فضلا عن ذلك ، مكان اقامة المدعى عليه ، فان قاضي التحقيق فيها يكون هو صاحب الاختصاص لرؤيتها .

(٣) إنظر نقض في ١٩٦٤/١٢/٣١ وفي ١٩٦٢/١٠/١٥ وفي ١٩٦٦/١٠/١٥ وفي ١٩٦٨/١٢/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣١ و٦٣٢ و٦٣٤ و٦٣٥ ص ٣٠٨ و٣١٠ و٣١٣ و٣١٤ .

مكان وقوع الجريمة : ويأتي في المقام الأول لأنه هو المحل الذي شاهد مولد الجريمة وظهور التمرد واضطراب الناس وقلقهم من ارتكابها وقد أصبحوا يتطلعون الى مايحيق بالمجرم وما ينزل به من عقوبة ، ولذلك فان محاكمته في هذا المكان أشد وقعا في النفوس وأدعى الى اطمئنانها وأكثر عبرة وموعظة . وفضلا عن ذلك فان هذا المكان هو الذي يتيسر فيه جمع الأدلة واحضار الشهود ، ويكون التحقيق فيه أسرع وأسهل من أي مكان آخر .

اما موطن المدعى عليه : فيأتي بالترتيب بعد مكان وقوع الجريمة ، لأن فيه يسهل الاطلاع على أخلاق المجرم وسوابقه وما يدعو الى حسن الظن به أو الريبة في أمره ويكون للحكم فيه أثر فعال لقطع دابر أمثاله من المجرمين في منطقته .

والجدير بالذكر أن المقصود بموطن المدعى عليه ليس موطنه القانوني بل مكان اقامته الفعلي ، ولا يشترط فيه أن يكون مقامه الدائم بل يكفي أن يكون مقامه المؤقت أي المكان الموجود فيه عند اقامة الدعوى أو تقديم الشكوى[1] .

واما مكان القبض عليه : فلا مزية له سوى وجود المدعى عليه في قبضة العدالة .

ويلاحظ أنه اذا وقعت الجريمة خارج اقليم الدولة وكانت من الجرائم التي تسري عليها أحكام القانون السوري ولم يكن لمرتكبها محل اقامة في سورية ولم يلق القبض عليه فيها ، فان الدعوى تقام في هذه الحالة أمام المراجع القضائية في العاصمة (المادة الثالثة) .

٢٤٣ ـ تحديد مكان اقتراف الجريمة :

مكان وقوع الجريمة هو البقعة من الارض التي تقع عليها الجريمة فيجعل من

---

(١) نقض في ١٩٥٤/٦/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣٦ ص ٣١٥ .

الجهاز القضائي التابعة له مختصا . ولكن هذا المكان يثير بعض الصعوبات في تحديده بالنسبة لبعض أنواع الجرائم[1] .

ففي الجرائم الوقتية او الآنية : يعتبر مكان وقوعها ذلك المكان الذي تحقق فيه الفعل التنفيذي لها . واذا اختلف مكان وقوع الفعل عن مكان حدوث النتيجة، اعتبر كل من المكانين محلا لوقوع الجريمة .

والجريمة السلبية ، تعتبر واقعة في المكان الذي كان يجب أن يتم فيه العمل الذي يستلزمه القانون .

وفي الجريمة المستمرة ، يعتبر مكانا لها كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار[2].

وفي جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة ، يعتبر مكانا لها كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها .

وفي الشروع : تعتبر الجريمة انها واقعة في كل مكان وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ .

٢٤٤ ـ الاختصاص المكاني لمحاكم الأحداث :

خرج المشرع في قانون الأحداث الجانحين عن القواعد المذكورة في الاختصاص المكاني لمحاكم الأحداث . وقد وضعت المادة ٣٦ من هذا القانون ضوابط تحديد هذا الاختصاص وفقا للترتيب الالزامي التالي :

١ ـ محل وقوع الجرم .

٢ ـ موطن الحدث أو موطن أبويه أو وليه .

٣ ـ معهد الاصلاح أو مركز الملاحظة الذي وضع فيه الحدث .

---

(١) انظر المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر مثالا عمليا حول جريمة فرار العسكري من قطعته باعتبارها جريمة مستمرة : نقض في ١٩٦٤/١٢/٣١ ، المشار اليه من قبل .

فاذا ألقي القبض على الحدث في غير أحد الأماكن الثلاثة المبينة توجب على النيابة العامة احالة القضية الى المحكمة المختصة وفقا لهذه الأولوية .

أما اذا أسقط المضرور من جراء جريمة الحدث حقه الشخصي فان على محكمة الأحداث التي وقعت الجريمة في منطقتها أن تتخلى عن النظر في الدعوى الى محكمة الأحداث التي يوجد في دائرتها موطن الحدث أو موطن أبويه أو وليه .

كما ان لمحكمة مكان وقوع الجريمة التخلي عن الدعوى وتحيلها الى المحكمة الواقع في منطقتها موطن الحدث أو موطن وليه أو المعهد الاصلاحي أو مركز الملاحظة المنقول اليه الحدث ، اذا كانت مصلحة الحدث تقتضي ذلك ، وبشرط أن لاينشأ عن هذا التخلي مايعرقل سير المحاكمة[1] .

ويلاحظ ان تخلي لمحكمة الأحداث عن نظر الدعوى هو أمر وجوبي في حالة اسقاط الحق الشخصي ، بينما هو جوازي عندما تقتضي مصلحة الحدث ذلك . وهو أمر منتقد لأن المشرع قد فضل جانب المدعي الشخصي على مصلحة الحدث الجانح[2] .

المطلب الثاني
طبيعة قواعد الاختصاص ومؤيداتها

٢٤٥ ـ طبيعة قواعد الاختصاص :

من المقرر أن جميع قواعد الاختصاص في المسائل الجزائية هي من النظام العام ، لأنها وضعت لحسن سير العدالة الجزائية. ويتأسس على ذلك أن مخالفة أية قاعدة من قواعد الاختصاص ترتب البطلان. وقد اتجه رأي مرجوح الى القول بأن قواعد الاختصاص المكاني في المسائل الجزائية ليست من النظام العام ، قياسا على الوضع

---

(١) انظر المادة ٤٣ من قانون الاحداث الجانحين .

(٢) انظر في نقد خطة المشرع حول الاختصاص المكاني لمحاكم الاحداث مؤلفنا : شرح قانون الاحداث الجانحين ، فقرة ١٢٠ .

بالنسبة لقواعد الاختصاص المحلي في المسائل المدنية التي وضعت للتيسير على المتقاضين . بيد ان الرأي الراجح والصحيح يذهب الى أن جميع قواعد الاختصاص الجزائي ، بما فيها قواعد الاختصاص المكاني ، هي من النظام العام . وعلى هذا الرأي استقرت غالبية الفقهاء واجتهادات محكمة النقض لدينا[1] .

٢٤٦ ـ مؤيدات قواعد الاختصاص :

يترتب على ما لقواعد الاختصاص من طبيعة تتعلق بالنظام العـام مؤيدات **تؤيد عدم وقوع** أية مخالفة للاختصاص : ومن هذا القبيل الحق المقرر لكل خصم في اثارة الدفع بعدم الاختصاص ، وفضلا عن ذلك فان لكل جهاز قضائي التعرض من تلقاء ذاته لمسألة اختصاصه . **اما اذا وقعت** مخالفة لقواعد الاختصاص فان المؤيدات المذكورة تتكفل باعادة الأمور الى نصابها القانوني وابطال كل ماترتب على ذلك ، أو رفع الأمر الى مرجع قضائي أعلى عند حصول تنازع سلبي أو ايجابي على الاختصاص بين جهازين قضائيين أو أكثر .

أولا ـ اثارة مسألة الاختصاص من الخصوم

٢٤٧ ـ الدفع بعدم الاختصاص :

أولى نتائج صفة النظام العام لقواعد الاختصاص تتمثل في حق كل خصم من الخصوم بأن يدفع بعدم الاختصاص أمام أي مرجع قضائي يقوم بالتحقيق أو المحاكمة وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى ، سواء أمام محاكم الدرجة الاولى أو الثانية أو الأخيرة أو حتى لأول مرة أمام محكمة النقض . ويتعين على المرجع القضائي الذي أثير أمامه هذا الدفع التثبت من صحته قبل الفصل في موضوع الدعوى أو في أي دفع آخر . فاذا لم يعلن عدم اختصاصه أو لم يرد على هذا الدفع كانت اجراءاته معيبة ومشوبة بالبطلان . وعلى ذلك فان المادة ٧٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية نصت على أنه اذا أدلى المدعى عليه أثناء التحقيق بدفع

---

(١) بالنسبة لقواعد الاختصاص المكاني ، انظر نقض في ١٩٦١/٢/١١ وفي ١٩٦٢/٥/١٠ وفي ١٩٦٢/١٠/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٥٤ و ٥٥٧و ٦٣٢ ص ٢٧٣ و ٢٧٤ و ٣١٠ .

يتعلق بعدم الاختصاص وجب على قاضي التحقيق بعد أن يستمع الى المدعي الشخصي ويستطلع رأي النائب العام أن يفصل في الدفع خلال اسبوع من تاريخ الادلاء به .

٢٤٨ ـ الطعن في قرارات الاختصاص :

فضلا عن اثارة الدفع بعدم الاختصاص ، فان لكل خصم من الخصوم أن يطعن في القرارات الصادرة في الاختصاص . وهذه القرارات على نوعين :

النوع الأول ـ القرارات الصادرة بعدم الاختصاص ، وينبني عليها منع السير في الدعوى ، فيجوز الطعن فيها من كل خصم أمام المرجع القضائي الأعلى[1] . أما

النوع الثاني ـ القرارات الصادرة برد الدفع بعدم الاختصاص ، أي بتقرير الاختصاص ، وهذه لاينبني عليها وقف السير في الدعوى ، لذا فالأصل انها لاتقبل الطعن الا مع الحكم النهائي الصادر في موضوع الدعوى ، باستثناء القرارات من هذا النوع والصادرة عن محاكم الدرجة الاولى اذ يجوز الطعن فيها أمام محكمة الاستئناف وقبل الفصل في الموضوع[2] .

ثانيا ـ اثارة مسالة الاختصاص من أجهزة القضاء

٢٤٩ ـ التثبت من الاختصاص :

ومن مؤيدات قواعد الاختصاص ان على كل مرجع قضائي تقام أمامه الدعوى أو تمر به ان يتثبت من اختصاصه من جميع وجوهه ، وهو يقوم بهذه المهمة اما بناء على دفع مقدم من أحد الخصوم أو عفوا من تلقاء ذاته ودون انتظار طلب من أحد . فاذا أقيمت الدعوى أمام قاضي التحقيق في واقعة على أنها جناية ، فله أن يحيلها على قضاء الدرجة الاولى بوصف الجنحة ، وهو مايستطيع فعله أيضا قاضي الاحالة . واذا ما اقيمت الدعوى أمام محكمة الدرجة الاولى وتبين لها أن الفعل جناية ، تعين عليها احالة الظنين على قاضي التحقيق المختص اذا كانت

---

(١) انظر المواد ٢/٧٣ و ٢/٢١٢ و ١/٣٣٧ و ٣٤١/ج .

(٢) انظر المادة ٣/٢١٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

الدعوى قد أقيمت امامها مباشرة ، أما اذا كانت الدعوى قد وردت اليها بموجب قرار من قاضي التحقيق أو الاحالة اكتفت باعلان عدم اختصاصها[1] . وهـذا ماتفعله أيضا محكمة الاستئناف[2] .

أما محكمة الجنايات فانها لاتستطيع ان تعلن عدم اختصاصها النوعي في حال ما اذا كان الفعل لايشكل جناية بل جنحة أو مخالفة ، كما سيبين في الاستثناءات على قواعد الاختصاص[3] . واذا كان لمحكمة الجنايات أن تغير وصف الجريمة من الجناية الى الجنحة أو الى المخالفة ، أو من جناية الى جناية أخرى ضمن حدود الافعال الواردة في قرار الاتهام الصادر عن قاضي الاحالة ، فان اجتهاد محكمـة النقض قد استقر على أنه لايجوز لمحكمة الجنايات اذا احيلت عليها جنحة متلازمة مع جناية أن تفصل بدعوى هذه الجنحة المعروضة عليها بهذا الشكل اذا تبدل وصفها الى الجناية مالم يصدر قرار من قاضي الاحالة بتغيير وصفها الى جناية ، اذ ان محكمة الجنايات ليست بذات اختصاص للنظر في دعوى الجنح مالم تكن مرتبطة بدعوى الجناية ، وهي بهذه الصورة تراها نيابةعن محكمة الجنحة، ومحكمة الجنح تعلن عدم اختصاصها أو تحيل الدعوى على قاضي التحقيق عندما تجد أن الفعل يشكل جناية وليس جنحة ، وهو ما يجب ان تفعله محكمة الجنايات[4] .

وأخيرا ، فان المادة ٣٥٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائيـة توجب على محكمة النقض ان تنقض الحكم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت في ملف الدعوى ان الحكم المطعون فيه قد صدر عن مرجع قضائي غير مختص ولو لم يكن الطعن قائما على هذا السبب[5] .

---

(١) انظر المادة ٢٠٠ و ٢٢١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٢) انظر المادة ٢٥٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٣) انظر المادة ٣٢٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية .

(٤) نقض في ١٩٦٧/٩/٢٨ وفي ١٩٦١/١٢/٢٨ و ١٩٦٣/١٢/٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦١٦ و ٦٢٠ ص ٣٠٠ و ٣٠٢ .

(٥) نقض في ١٩٦٦/٢/٥ وفي ١٩٦٧/٢/٩ وفي ١٩٦٦/٤/١٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٥٥٣ ص ٢٧٣ .

ثالثا ـ آثار قرارات عدم الاختصاص

٢٥٠ ـ البطـلان :

يترتب على اتصاف قواعد الاختصاص بالنظام العام مؤيد هام يتمثل في أن جميع الاجراءات التي يقوم بها القاضي غير المختص تعتبر باطلة بما في ذلك الحكم الذي أصدره[١] . كما ويترتب على اعلان الجهاز القضائي عدم اختصاصه بطلان جميع الاجراءات التي قام بها .

بيد أن هذه القاعدة تستلزم التفريق مابين حالتين من حالات عدم الاختصاص تبعا لسببه :

١) ـ عدم الاختصاص ابتداءا : اذا أقيمت الدعوى أمام مرجع قضـائي وكانت ليست من اختصاصه ابتداءا ثم اتضح له ذلك وقرر اختصاصه فان ما قام به من عمل قضائي لايبقى له أثر قانوني لصدوره من مرجع غير مختص ، ويضع المرجع الجديد يده على الدعوى خالية من كل أثر للاجراءات السابقة . كأن يتخلى القضاء العسكري للقضاء العادي عن نظر الدعوى لعدم اختصاصـه الموضوعي أو الشخصي[٢] ، أو عند صدور قرار عدم الاختصاص من أي مرجع قضـائي آخر .

٢) ـ عدم الاختصاص اللاحق : أما اذا وضع القاضي يده على الدعوى وكان مختصا في نظرها وفقا للقواعد القانونية النافذة وقتذاك، ثم استجد سبب جعل الدعوى تخرج من اختصاصه فقام على أثر ذلك باصدار قرار بعدم اختصاصه ، فان ماقام به من الأعمال القضائية السابقة على طروء ذلك السبب يبقى نافذا وصحيحا ، وتنقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها لينظر بها المرجع القضائي الجديد ، والأمثلة على ذلك كثيرة منها : اذا وضع القضاء العسكري يده على الدعوى على انهـا من

---

(١) نقض في ١٩٦٢/٥/١٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٤٥ ص ٣٢٠ .

(٢) نقض في ١٩٦٠/٣/٢٦ وفي ١٩٥٤/١٢/١٥ وفي ١٩٦٣/١١/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٤٤ و ٦٤٣ و ٦٢٤ ص ٣١٨ و ٣١٩ .

اختصاصه ثم صدر قانون جديد جعلها من اختصاص القضاء العادي ، فان قرار الاتهام الصادر عن قاضي التحقيق العسكري يبقى قائما لصدوره عن قاض مختص في ظل قانون معمول به في ذلك الحين ، ولا حاجة في هذا المثال لاقامة الدعوى مجددا واجراء اتهام جديد من قبل قاضي التحقيق وقاضي الاحالة ، بل الواجب يقتضي باحالة هذه الدعوى مباشرة الى محكمة الجنايات[1] .

وتنطبق هذه الحالة أيضا عند نقل الدعوى من مرجع قضائي مختص مكانيا بنظرها الى مرجع آخر غير مختص في الأصل . وعلى حالة ما اذا كانت دائرة قضائية مختصة مكانيا للنظر في الدعوى حين ارتكاب الجريمة ، وحدث أن أصبحت القرية التي وقعت فيها الجريمة تابعة لمرجع قضائي جديد ، فان الاجراءات التي اتخذها المرجع القضائي الأول تبقى صحيحة لصدورها عن قاض مختص[2] .

وفي جميع الأحوال فان صدور قرار عدم الاختصاص من مرجع قضائي يؤدي الى خروج الدعوى من حوزته نهائيا ، فلا يجوز له أن ينظر فيها بعد ذلك الا بطريق قانوني ، كما اذا أعيدت اليه بطريق تعيين المرجع[3] .

رابعا ـ تنازع الاختصاص وتعيين المرجع

٢٥١ ـ صور التنازع :

نصت المادة ٤٠٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه :

« ١ ـ يحل الخلاف على الاختصاص بطريق تعيين المرجع اذا وقعت جريمة وشرعت في رؤيتها محكمتان أو باشر تحقيقها قاضيا تحقيق باعتبار أن الجريمة عائدة لكل منهما أو اذا قرر كل من قاضي التحقيق أو المحكمتين عدم اختصاصه

---

(١) نقض في ١٩٦٥/١٢/١٩ وفي ١٩٥٥/٤/٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٤٠ و ٦٤٦ ص ٣١٦ و ٣٢٠ .

(٢) نقض في ١٩٦٥/٤/١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٣٨ ص ٣٠٥ .

(٣) نقض في ١٩٦٥/٢/١١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٤٩ ص ٣٢٢ .

لتحقيقها أو رؤيتها أو قررت محكمة عدم اختصاصها لرؤية دعوى أحالها عليهـا قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة ونشأ عما ذكر خلاف على الاختصاص وقف سير العدالة من جراء انبرام القرارين المتناقضين في القضية نفسها » .

« ٢ ـ يجري حكم هذه المادة إذا وقع الخلاف بين محكمة عادية ومحكمة استثنائية أو بين محكمتين استثنائيتين أو بين قضاة التحقيق لديها » .

يتضح من ذلك ان التنازع على الاختصاص قد يقوم في احدى صورتين :

التنازع الايجابي : عندما يقرر أكثر من مرجع قضائي اختصاصه في نظر ذات الدعوى ، ويتابع السير فيها ، مما قد يؤدي في النتيجة الى صدور أحكام متناقضة.

التنازع السلبي : عندما يقرر أكثر من مرجع قضائي عدم اختصاصه في نظر ذات الدعوى ويصبح القرار بذلك مبرما ، مما يجعل أمر البت في النزاع معلقا فيتوقف سير العدالة الجزائية .

وقد يقع التنازع على الاختصاص ، سلبيا كان أو ايجابيا ، بين جهتين من جهات التحقيق ، أو بين جهتين من جهات الحكم ، أو بين جهتين احداهما جهـة تحقيق والأخرى جهة حكم ، وقد يقع أخيرا بين جهة من جهات القضاء الاستثنائي وجهة من جهات القضاء العادي .

وقد تكون الجهتان تابعتين لمحكمة استئناف واحدة ، أو تابعتين لاكثر من محكمة استئناف .

في هذه الحالات جميعها ينشأ تنازع على الاختصاص ، فأي قرار من هـذه القرارات يجب أن ينفذ ، وأي منها يجـب أن يلغى ؟ لم يترك المشرع السوري المسألة دون حل بل وضع قواعد واجراءات لذلك اسماها بطريقة تعيين المرجع .

٢٥٢ ـ شروط قيام حالة التنازع :

يشترط لوقوع التنازع على الاختصاص توافر بعض الشروط وهي :

١) **ان تكون الاحكام مبرمة** : حتى يمكن القول بقيام حالة التنازع السلبي أو الايجابي لابد في القرارات أو الأحكام الصادرة بالاختصاص أو عدمه من أن تكون مبرمة باستنفاد طرق الطعن فعلا فيها أو بتفويت مواعيدها فحسب.، وبذلك لم يبق سبيل لاصلاح الخطأ مما يؤدي الى توقف سير العدالة • وتأسيسا على ذلك لاتقوم حالة التنازع ، كما لايصار الى طريقة تعيين المرجع ، اذا كانت طرق الطعن لاتزال مفتوحة أمام الخصوم في الدعوى[١] ، ففي هذه الحالة تنظر محكمة الطعن في الأمر وتقوم بتعيين المحكمة المختصة •

وبذلك تختلف قواعد تعيين المرجع عن قواعد الطعن واجراءاته ، اذ ان الطعن لايرد الا على أحكام لم تكتسب الصفة المبرمة فيطعن بهـا أمام المرجع المختص لاصلاح ماجاء فيها من أخطاء ، أما تعيين المرجع فلا يكون الا في حال وجود أحكام متناقضة اكتسبت الدرجة المبرمـة ولم يبق سبيل لاصلاحها وتوقف سير العدالة في تلك الدعوى فجاء تعيين المرجع للتخلص من موقف الجمود الذي طرأ عليهـا والاشارة الى الطريق السوي الذي يجب انتهاجه في فصلها[٢] •

ويترتب على هذا الشرط أن يرد طلب تعيين المرجع شكلا اذا قدم قبل اكتساب القرار حول الاختصاص الصفة المبرمة[٣] •

٢) **أن تكون القرارات او الاحكام قضائية** : أي صادرة عن جهة قضائية من جهات التحقيق أو الحكم • أما الخلاف الناشىء بين جهتين من جهات النيابة العامة فليس من هذا القبيل ، وقرارات النيابةالعامة لاتعد من قبيل الاحكام القضائية،فيحل الخلاف في هذه الحالة اداريا عن طريق المرجع الاعلى المرتبطة به هاتين الجهتين •

كما ان اختلاف النيابة العامة مع أحد القضاة حول كيفية احالة أوراق الدعوى اليه لايعتبر بمثابة الاختلاف الجاري بين قرارين قضائيين ، ولايمكن اتباع طريقة

---

(١) نقض في ١٩٦٧/٤/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥١ ص ٣٢٣ .

(٢) نقض في ١٩٦٨/١/١٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٠ ص ٣٢٢ .

(٣) نقض في ١٩٦٦/٣/٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٧ ص ٣٢٦ .

تعيين المرجع في هذه الحالة ، لان النيابة العامة تستطيع العدول عن رأيها واحالة الأوراق الى مرجعها[1] .

٣) **ان يكون الاختصاص منحصرا بين الجهات المختلفة :** يشترط لقيام حالة التنازع على الاختصاص واللجوء الى طريقة تعيين المرجع أن تكون احدى الجهات المختلفة مختصة فعلا بنظر الدعوى . أما اذا كان الاختصاص منعقدا قانونا لجهة أخرى من غير الجهات المتنازعة ، فان الدعوى تحال عليها لتفصل فيها[2] .

٤) **ان يكون التنازع محصورا في الاختصاص :** أما اذا كان الخلاف لسبب آخر فلا تنشأ حالة التنازع ، كما في حالة صدور حكمين متناقضين في الموضوع ، أو ان يحيل قاضي التحقيق أو الاحالة دعوى الى احدى المحاكم فتقرر توحيدها أو ضمها الى غيرها لوحدة الخصوم والموضوع ، أو تقرر هذه المحكمة عدم النظر بها لسبق الفصل في الواقعة .

٥) **ان يقع التنازع بين جهات ترتبط بمرجع قضائي واحد :** ان تعيين المرجع لايتم الا بين جهات قضائية تتبع مرجعا قضائيا أعلى واحدا وهو محكمة النقض . وتأسيسا على ذلك فانه لاسبيل الى تعيين المرجع بين محاكم أمن الدولة ، أو محاكم الأمن القومي الملغاة ، وبين القضاء العسكري والقضاء العادي ، لأن محاكم أمن الدولة تصدر أحكامها بصورة مبرمة ولاتخضع للطعن فيها أمام محكمة النقض[3].

٢٥٣ ـ المحكمة المختصة بفض التنازع :

سار المشرع على مبدأ مفاده ان المرجع القضائي المختص بالفصل في الطعون المقدمة في قرارات أو أحكام الجهات القضائية المتنازعة هو الذي يختص أيضا

---

(١) نقض في ١٩٥٩/٦/١٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٤ ص ٣٢٥ . وانظر حكما آخر حول عدم قيام التنازع على الاختصاص بين القضاء والبلدية : نقض في ١٩٦٣/١٢/٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٩ ص ٣٢٧ .

(٢) انظر نقض في ١٩٧٩/١٢/٢٢ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٧٩ ، ص ٢٠٧ .

(٣) نقض في ١٩٦٣/١١/٢٥ وفي ١٩٦٣/١٢/٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٦٠ و ٦٦٣ ص ٣٢٧ و ٣٢٨ .

بتعيين المرجع المختص حين قيام تنازع على الاختصاص بالنسبة لما يصدر عن هذه المراجع . وعلى ذلك فان محكمة تعيين المرجع اما ان تكون محكمة الاستئناف أو محكمة النقض ، على التفصيل التالي :

١) **محكمة الاستئناف :** نصت المادة ٢/٤٠٩ على أنه اذا كان الخلاف على الاختصاص بين محكمتين أو قاضيين تابعين لمحكمة استئنافية واحدة فان هذه المحكمة هي التي تتولى تعيين المرجع المختص من بينهما . كأن يحصل الخلاف بين محكمتين من محاكم الدرجة الاولى أو بين قاضي تحقيق واحدى هذه المحاكم ، بشرط أن تكون المحكمتان أو القاضيان تابعين لمحكمة استئناف واحدة[1] .

وتطبيقا للمبدأ المذكور كان من اللازم أن يكون قاضي الاحالة هو المختص بفض التنازع على الاختصاص بين قاضيي تحقيق عائدين له باعتباره هو الجهة الاستئنافية للطعن في القرارات الصادرة عن قضاة التحقيق ، لكن النص صريح على أن محكمة الاستئناف هي التي تقوم بذلك .

٢) **محكمة النقض :** تقوم الغرفة الجزائية في محكمة النقض بفض التنازع على الاختصاص اذا كان قائما بين مراجع قضائية لاترتبط بمحكمة استئناف واحدة، كأن يحصل بين محكمتين من محاكم الدرجة الاولى كل واحدة تابعة لمحكمة استئناف مختلفة ، أو بين قاضيي تحقيق ، أو بين قاضي تحقيق ومحكمة صلح أو بداية أو محكمة استئناف ، أو بين محكمتين من محاكم الاستئناف أو من محاكم الجنايات . أو بين محكمة أحداث من جهة ومحكمة عادية أو قاضي تحقيق أو قاضي احالة من جهة أخرى .

واذا نشأ خلاف على الاختصاص بين قاضي احالة من جهة واحدى محاكم الدرجة الأولى أو أحد قضاة التحقيق ، فان محكمة النقض هي التي تقوم بتعيين المرجع المختص في جميع الأحوال . فالتنازع على الاختصاص بين قاضي الاحالة وقاضي التحقيق وان كانا تابعين لمحكمة الاستئناف من بعض وجوه الادارة

---

(١) نقض في ١٩٧٩/٥/١ ، المحامون ، س ٤٤ ، رقم ٦٧٧ ، ص ٥٢٦ .

بصفتهما في دائرتها القضائية ، الا انه لا ولابة قضائية لها على قراراتهما[1] .

٣) **القضاء العسكري :** تختص محكمة النقض العسكرية بتعيين المرجع حين التنازع على الاختصاص بين مرجعين قضائيين عسكريين ، كأن يقع بين قاضي التحقيق العسكري وقاضي الفرد العسكري[2] .

ولكن من هي الجهة المختصة بتعيين المرجع حين قيام تنازع على الاختصاص بين مرجع قضائي عسكري وآخر عادي ؟ يبدو ان المشرع قد جعل الجهة المختصة بتعيين المرجع هي القضاء العسكري دوما ، فنصت المادة ٥١ من قانون العقوبات العسكري على أن السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقدر ما اذا كانت القضية من صلاحيتها أم لا ، وكل خلاف يثار لدى مرجع قضائي آخر في شأن الصلاحية يحال اليها لتفصل فيه قبل النظر في أساس الدعوى . فاذا أقرت هذه السلطة أن القضية ليست من صلاحيتها اعادتها والا نظرت فيها بشرط أن تبلغ قرارها الى المحكمة التي رفعت اليها القضية قبلا . وعلى ذلك فان على المرجع القضائي العادي أن يقرر ايداع أوراق الدعوى الى السلطات القضائية العسكرية ولا يجوز له أن يتخذ قرارا بعدم اختصاصه لان هذا القرار غير ملزم للدوائر القضائية العسكرية[3] .

٢٥٤ ـ اجراءات تعيين المرجع :

١ ـ يجوز لجميع الخصوم ، النيابة العامة والمدعي الشخصي والمدعى عليه ، ان يطلبوا تعيين المرجع باستدعاء يقدمونه الى المحكمة المختصة بتعيين المرجع ، أي الى محكمة الاستئناف أو محكمة النقض بحسب الأحوال (المادة ٤٠٩) .

---

(١) نقض في ١٩٦٣/١٠/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٣ ص ٣٢٣ .

(٢) نقض في ١٩٦٧/٢/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٨ ص ٣٢٦ ونقض في ١٩٨٠/١١/٢٣، ١٩٦٧/١٢/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، ص ٦٧١ . وينطبق ذلك على محاكم الامن الاقتصادي وفقا للمادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٧٧ ، وانظر نقض في ١٩٨٠/١١/٩ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٢١٣ ، ص ٤٦٣ .

(٣) نقض في ١٩٦٣/١٠/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٣ ص ٣٢٣ . نقض في ١٩٦٧/٢/٢٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦٥٨ ص ٣٢٦ ونقض في ١٩٨٠/١١/٢٣، ١٩٦٧/١٢/٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، ص ٦٧١ . وينطبق ذلك على محاكم الامن الاقتصادي وفقا للمادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٧٧ ، وانظر نقض في ١٩٨٠/١١/٩ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٢١٣ ، ص ٤٦٣ .

٢ ــ يأمر رئيس محكمة النقض أو الاستئناف ، حين ورود طلب تعيين المرجع من المدعي الشخصي أو المدعى عليه ، بابلاغ صورته الى الخصم الآخر ، وبايداع النيابة العامة لدى كل من المراجع القضائية الواقع بينها الخلاف نسخة عنه لابداء رأيها فيه وارسال أوراق الدعوى (المادة ٤١٠) .

ويجب في ميعاد ثمانية ايام على الأكثر من تاريخ التبليغ أن يتقدم الخصم بجوابه على طلب تعيين المرجع المبلغ اليه ، وعلى النائب العام ابداء رأيه في نفس الميعاد المذكور (المادة ٤١١) .

٣ ــ اذا كان الخلاف واقعا بين مراجع قضائية قرر كل منها اختصاصه لرؤية الدعوى وجب عليها التوقف عن اصدار الحكم بمجرد اطلاعها على طلب تعيين المرجع لحل الخلاف بينها ، منعا لصدور أحكام متناقضة . ولا يمتنع على هذه المراجع في الحالة المذكورة اتخاذ التدابير المؤقتة ، كما يمكنها متابعة التحقيقات بانتظار صدور القرار بتعيين المرجع (المادة ٤١٢) .

٤ ــ تنظر محكمة النقض أو محكمة الاستئناف في غرفة المذاكرة في الطلب المرفوع اليها بتعيين المرجع بعد استطلاع رأي النائب العام لديها ، وتعين في قرارها أي مرجع من المراجع القضائية المتنازعة هو الصالح لتحقيق الدعوى أو رؤيتها . وتفصل أيضا في أمر صحة الاجراءات والمعاملات التي أجراها المرجع القضائي الذي قررت عدم اختصاصه . واذا كان تعيين المرجع قد تم بقرار من محكمة الاستئناف فانه يخضع للطعن امام محكمة النقض (المادة ٤١٣) .

٥ ــ اذا رفض طلب تعيين المرجع المقدم من المدعي الشخصي أو المدعى عليه ، جاز للمحكمة أن تقضي عليه بغرامة من خمسين ليرة الى مئة ليرة سورية ، ويمكن لها أن تقضي بتعويض عند الاقتضاء للخصم الآخر (المادة ٤١٤) .

المبحث الثـــاني
امتداد الاختصاص

٢٥٥ ــ حالات امتداد الاختصاص :

حدد المشرع قواعد الاختصاص الجزائي على الوجه المذكور وجعلها مـــن متعلقات النظام العام ، فليس لأي مرجع قضائي أن ينظر في دعوى من الدعاوى الا اذا اجتمع له الاختصاص من جميع نواحيه : الوظيفي والشخصي والنوعـــي والمكـــاني •

بيد أن المشرع وضع بعض الاستثناءات على قواعد الاختصاص المذكورة من شأنها مد اختصاص مرجع قضائي للنظر في دعوى لاتدخل أصلا في اختصاصه بل في اختصاص مرجع قضائي آخر •

وحالات امتداد الاختصاص هي :

١ ــ سلطة قاضي التحقيق في الحكم •
٢ ــ اختصاص محكمة الأحداث بالحكم على البالغين •
٣ ــ الاختصاص الشامل لمحكمة الجنايات •
٤ ــ نظر محكمة البداية في دعوى من اختصاص محكمة الصلح •
٥ ــ مايترتب على مبدأ لايضار الطاعن بطعنه •
٦ ــ ارتباط الجرائم •
٧ ــ تجنيح الجنـــايات •
٨ ــ جرائم الجلســـات •
٩ ــ المسائل الأوليـــة •
١٠ــ نقـــل الدعوى •

وقد سبق أن بحثنا في نظر المحاكم المختلفة لجرائم الجلسات وهو ماقد يعتبر في بعض الأحوال خروجا على قواعد الاختصاص ، وكذلك بحثنا في جرائم القضاة

التي تقام بها الدعوى أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض ، فنكتفي هنا بالاشارة الى ذلك ، ونقتصر على بحث الحالات الاخرى •

٢٥٦ ـ اولا ـ سلطة قاضي التحقيق في الحكم :

منح المشرع قاضي التحقيق في بعض الحالات الاستثنائية سلطة الحكم خروجا على قواعد الاختصاص الوظيفي • ومن هذا القبيل مانصت عليه المادة ٣١ المعدلة من قانون أصول المحاكمات الجزائية من أن للنيابة العامة أو أعضاء الضابطة العدلية في الجنايات المشهودة منع أي شخص موجود في البيت أو في المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه أو الابتعاد عنه ، ومن يخالف هذا المنع يوضع في محل التوقيف ثم يحضر لدى قاضي التحقيق لمحاكمته والحكم عليه بعد سماع دفاعه ومطالبة النيابة العامة ، واذا لم يمكن القبض عليه ولم يحضر بعد تبليغه مذكرة الدعوة يحكم عليه غيابيا ولا يقبل الحكم أي طريق من طرق الطعن وينفذ في الحال• أما العقوبة التي يمكن لقاضي التحقيق أن يحكم بها فهي الحبس التكديري والغرامة من ٢٥ الى ١٠٠ ليرة سورية • ومن هذا القبيل أيضا مانصت عليه المادة ٨٢ من القانون ذاته من أن كل من يدعى لأداء الشهادة مجبر على الحضور أمام قاضي التحقيق وأداء شهادته والا استهدف لغرامة لاتتجاوز ثلاثمائة ليرة سورية يفرضها عليه قاضي التحقيق بعد استطلاع رأي النيابة العامة بموجب قرار نافذ في الحال ، وله أن يقرر احضار الشاهد • وتنص المادة ٨٣ على أنه اذا حضر الشاهد الذي فرضت عليه الغرامة في الجلسة التالية وأبدى عذرا مشروعا جاز لقاضي التحقيق أن يعفيه من الغرامة بعد استطلاع رأي النيابة العامة[1] •

٢٥٧ ـ ثانيا ـ اختصاص محكمة الاحداث بالحكم على البالغين :

الأصل أن اختصاص محاكم الأحداث مقصور على محاكمة الأحداث الجانحين• بيد أن المشرع خرج عن قواعد الاختصاص الشخصي وأجاز لمحاكم الأحداث محاكمة البالغين في حالتين نصت عليهما المادتان ٩و١٤ من قانون الأحداث الجانحين•

---

(١) وانظر المادة ١٤٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تنص على ان يقضي قاضي الاحالة على المدعي الشخصي غير المحق في استئنافه بتعويض للمدعى عليه اذا وجب الامر .

الحالة الاولى : يعاقب بغرامة من مئة الى خمسمائة ليرة سورية ولي الحدث أو الشخص الذي سلم اليه تطبيقا لأحكام القانون اذا أهمل واجباته القانونية، وتفرض محكمة الأحداث هذه العقوبة مباشرة بناء على تقرير مراقب السلوك من غير حاجة لادعاء النيابة العامة ، ولا يحق لها استعمال الظروف المخففة أو وقف تنفيذهـا .

اما الحالة الثانية : تتمثل في أن محكمة الأحداث تفرض غرامة من ١٠٠ ــ ٣٠٠ ليرة سورية على ولي الحدث اذا تبين لها أن جنوح الحدث ناجم عن اهماله .

٢٥٨ ــ ثالثا ــ الاختصاص الشامل لمحكمة الجنايات :

الأصل ان محكمة الجنايات لاتختص الا بنظر الدعاوى المحالة عليها بوقائع جنائية ، أما الجنح والمخالفات فتنظر في الدعاوى المقامة بها محاكم الدرجة الاولى . ولكن المشرع خرج على قواعد الاختصاص النوعي هذه عندما نص في المادة ٣٢٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : « اذا اعتبرت المحكمة (أي محكمة الجنايات) ان الفعل المسند الى المتهم لايؤلف جناية بل جنحة أو مخالفة تبقي يدها على الدعوى وتحكم بها »[1] . ويعلل هذا الخروج بقاعدة أن « من يملك الأكثر يملك الأقل » . فضلا عما في ذلك من اختصار للوقت وماقد يخلقه اعلان محكمة الجنايات لعدم اختصاصها من بطلان للاجراءات التي قامت بها بعد أن تكون قد قطعت شوطا كبيرا في ذلك . ولكن هذا الخروج يفوت على المدعى عليه فرصة التقاضي على درجتين فيما لو أقيمت عليه الدعوى أمام محكمة الدرجة الاولى المختصـة .

٢٥٩ ــ رابعا ــ نظر محكمة البداية لدعوى صلحية :

الاصل ، ووفقا للمادة ١٦٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ان محكمة البداية تختص في نظر جميع الجنح التي لم يعين في القانون محاكم أخرى للنظر فيها . لكن القانون مد اختصاصها لنفس المبررات التي ذكرت لشمول اختصاص محكمة الجنايات ، وقد ورد ذلك في المادة ١٩٩ التي نصت على أنه اذا كان الفعل من نوع المخالفة أو الجنحة العائدة الى المحكمة الصلحية ولم يطلب النائب العـام

---

(١) انظر نقض في ١٩٦٤/٣/١٥ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦١٩ ص ٢٠٢ .

أو المدعي الشخصي احالة الدعوى على المحكمة الصلحية ، فان محكمة البداية تقضي باساس القضية وبالتعويض الشخصي عند الاقتضاء • ونحن لانجد مبررا لجعل حالة امتداد الاختصاص هذه منوطة بارادة الخصوم في الدعوى مما يخالف صفة النظام العام لقواعد الاختصاص ، كما لانجد سببا لقصر ذلك على النيابة العامة والمدعي الشخصي دون المدعى عليه ، وكان الالتزام بالقواعد العامة يقضي بصياغة نص المادة ١٩٩ على نمط المادة ٣٢٠ السابق ذكرها •

٢٦٠ ـ خامسا ـ ما يترتب على مبدأ لا يضار الطاعن بطعنه :

تقضي قواعد الاختصاص النوعي ان على محاكم الدرجة الاولى والاستئناف عندما يتبين لها ان الواقعة جناية أن تقضي بعدم اختصاصها اذا كانت الدعوى قد أحيلت عليها بقرار من قاضي التحقيق أو الاحالة ، أو تحيلها على قاضي التحقيق اذا كانت القضية لم تمر عليه بل أقيمت بادعاء مباشر • بيد أنه في حال ما اذا طعن المدعى عليه في حكم محكمة الدرجة الاولى الذي أدانه ، وامتنعت النيابة العامة عن الطعن به ، فانه لايجوز لمحكمة الاستئناف ان تعلن عدم اختصاصها لأن الفعل لايشكل جنحة أو مخالفة بل جناية ، والسبب في ذلك عدم جواز الاضرار بالطاعن من جراء طعنه[1] •

٢٦١ ـ سادسا ـ ارتباط الجرائم :

ثمة حالات تتعدد فيها الجرائم ويرجع اختصاص الفصل في الدعاوى المقامة بها لعدة مراجع قضائية ، بيد أن المشرع يجعلها من اختصاص مرجع قضائي واحد خروجا على القواعد العامة في الاختصاص لما بين هذه الجرائم من الروابط الوثيقة•

ولامتداد الاختصاص عند ارتباط الجرائم فوائد منها : ١ ـ ان التحقيق فيها من محقق واحد وقاض واحد من شأنه تلمس الحقيقة بصورة أفضل مما لو اسند الأمر في ذلك الى جهات متعددة ، ٢ ـ كما أن توحيد الجهة الناظرة في

---

(١) انظر في شرح هذا المبدأ ما سيأتي قوله في بحث طرق الطعن • وقارن مع ذلك نقض في ١٢/٧/ ١٩٦٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٣٦٧ ص ١٨١ .

الدعاوى الناشئة عن جرائم مرتبطة ببعضها البعض من شأنه منع صدور أحكام متناقضة فيها لو وزعت على جهات متعددة .

والارتباط بين الجرائم يتمثل في حالتين هما : ١ ــ حالة التلازم أو الارتباط البسيط بين الجرائم . ٢ ــ وحالة الارتباط الوثيق الذي لايقبل التجزئة في الجرائم المتحدة . وتوحيد الدعاوى أو ضمها لينظر بها مرجع قضائي واحد هو أمر جوازي في الحالة الأولى ، بينما هو وجوبي في الحالة الثانية .

٢٦٢ ــ ١ ــ الجرائم المتلازمة :

الجرائم المتلازمة عبارة عن أفعال متعددة كل واحد منها يشكل بحد ذاته جريمة مستقلة ، لكن الروابط بينها تؤدي الى توحيد جهة التحقيق والحكم فيها. وقد نصت المادة ١٥١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية على الحالات التي تكون فيها الجرائم متلازمة ، وهي :

١) الجرائم التي يرتكبها في آن واحد عدة اشخاص مجتمعين : اذا ارتكبت عدة جرائم من عدة أشخاص مجتمعين في مكان واحد فان حالة التلازم تعتبر متوافرة . ويشترط لذلك ان تربط بين هذه الجرائم وحدة الزمان والمكان ، بأن تقع هذه الجرائم في مكان واحد وزمان متقارب . فلا يلزم اذن في حالة التلازم هذه قيام اتفاق مسبق بين مقترفي تلك الجرائم[1] . ومثال على ذلك أن تقع جريمتا سرقة في بيت واحد ووقت واحد من قبل شخصين تصادف وجودهما داخل البيت المذكور . أو الجرائم التي ترتكب في مظاهرة واحدة من قبل بعض المتظاهرين .

٢) الجرائم التي يرتكبها عدة اشخاص في أوقات وأماكن مختلفة بناء على اتفاق فيما بينهم :

في صورة التلازم هذه لاتقوم العلاقة بين الجرائم على اساس وحدة الزمان والمكان في اقترافها ، فقد ترتكب من عدة أشخاص في أزمنة وأمكنة مختلفة، ومع ذلك تكون متلازمة بشرط وجود اتفاق مسبق على اقترافها بين الجناة ، كما هو الحال بالنسبة لجرائم العصابات التي تقترف في أنحاء البلاد وبالاتفاق القائم

(١) الدكتور عمر السعيد رمضان : المرجع السابق ، رقم ٢٧٠ ، ص ٤١١ .

بين أفرادها ، فهذه الجرائم المختلفة الوصف ، كالقتل والسلب والنهب والسرقة والحريق والتدمير ، تعتبر متلازمة وان اقترفت في أماكن مختلفة وأزمان متفاوتة.

٣) الجرائم التي يكون بعضها توطئة للبعض الآخر أو تمهيدا لوقوعه واكماله أو لتامين بقائه بدون عقاب :

مايجمع بين الجرائم في صورة التلازم هذه قيام تسلسل مابينها بحيث يكون بعضها وسيلة لتنفيذ البعض الآخر أو وسيلة لانجازه أو محاولة لطمسه والهروب من المسؤولية . ومثالها أن يقوم شخص بغش البضاعة ثم بيعها ، أو ارتكاب الموظف تزويرا في الأوراق الرسمية بغية اخفاء الاختلاس الذي أقدم عليه ، أو السرقة من مكان ثم حرقه أو قتل الحارس ، أو اقتراف جريمة تموينية ثم الاقدام على رشوة الموظف للتستر عليها ، أو ارتكاب جريمة خطف لابتزاز أموال المخطوف أو أهله.

٤) اذا كانت الاشياء المسلوبة أو المختلسة أو المستحصلة بواسطة جناية او جنحة قد اشترك عدة اشخاص في اخفائها كلها او بعضها :

كأن ترتكب جناية أو جنحة سرقة أو اختلاس أو احتيال أو سلب من قبل شخص أو عدة أشخاص ، ثم يتولى شخص آخر أو أكثر اخفاء الأشياء الناتجة عنها ، فتعتبر جريمة الاخفاء هذه متلازمة مع الجناية أو الجنحة الأصلية .

٢٦٣ ـ ٢ ـ الجرائم المتحدة :

في حالات التلازم يكون الارتباط بين الجرائم بسيطا ، أما في حالة الجرائم المتحدة فان الارتباط يكون أقوى وأوثق بحيث لايمكن معه تجزئة الدعاوى المقامة بها[1] . ويكون الارتباط غير قابل للتجزئة في حالتين: عند وحدة الفاعل وتعدد الجرائم ، أو وحدة الجريمة وتعدد المساهمين في اقترافها .

١) وحدة الجريمة وتعدد المساهمين : اذا كانت الجريمة واحدة أقيمت بها دعوى واحدة مهما تعدد المساهمون في اقترافها ومهما كانت صفة كل منهم : فاعل أو شريك أو متدخل أو محرض . فاذا ما أقيمت عدة دعاوى بحق مرتكبي الجرم الواحد كان من اللازم توحيدها من قبل جهة التحقيق أو الحكم ، وهو مانصت عليه

(١) الدكتور محمد الفاضل : المرجع السابق ، ص ٥٩٣ .

المادة ٢٧٦ من القانون بالنسبة لمحكمة الجنايات حين قالت على أنه : « اذا صدر بحق مرتكبي الجرم الواحد أو بعضهم قرارات اتهام مستقلة فلرئيس المحكمة أن يقرر توحيد الدعاوى المتعلقة بهم اما من تلقاء نفسه واما بناء على طلب النائب العام» .

٢) **وحدة الفاعل وتعدد الجرائم :** اذا تعددت الجرائم وكان فاعلها واحدا كانت غير قابلة للتجزئة بشرط أن تقوم بينها رابطة مشتركة كوحدة الدافع أو الغرض أو انها تدخل في مشروع اجرامي واحد .

ومثال ذلك **حالة التعدد المعنوي للجرائم** التي تقوم بتعدد النتائج الجرمية للفعل الواحد ، كأن يلقي شخص قنبلة في مكان عام فيؤدي انفجارها الى قتل البعض واصابة البعض الآخر بجروح . ولما كان القانون ينص على أنه اذا كان للفعل الجرمي الواحد عدة أوصاف، جناية أو جنحة أو مخالفة أو متعمد ومقصود وغير مقصود ، ذكرت جميعا في الحكم على أن يحكم القاضي بالعقوبة الأشد ، مما يوجب أن تكون الدعوى واحدة ينظرها مرجع قضائي واحد[1] .

كما أن الارتباط يكون غير قابل للتجزئة في **حالة التعدد المادي للجرائم** عندما يجمعها غرض اجرامي واحد أو مشروع اجرامي واحد ، ومثال ذلك السرقة من قبل شخص واحد لمحافظ النقود لعدة أشخاص مجتمعين في مكان واحد . أو عندما تؤلف الجريمة ظرفا مشددا لجريمة أخرى : كالسرقة مع استعمال العنف أو حمل السلاح[2]. ففي هذه الحالات يذهب القانون الى أنه اذا اثبتت عدة جنايات أو جنح قضي بعقوبة لكل جريمة ونفذت العقوبة الأشد دون سواها ، مما يوجب توحيد الدعاوى لينظر بها مرجع قضائي واحد .

٢٦٤ ـ آثار التلازم وعدم التجزئة :

يترتب على الارتباط بين الجرائم توحيد أو ضم الدعاوى ونظرها من قبل مرجع قضائي واحد ، مع ملاحظة ماذكر من قبل من أن هذا التوحيد وجوبي أو الزامي في حالة عدم التجزئة بينما هو جوازي في حالة التلازم . وتعيين المرجع القضائي المختص في حالة ارتباط الجرائم يكون وفقا للتفصيل التالي :

---

(١) انظر نقض في ١٩٨٠/١٢/٦ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٣٥٦ ، ص ٦٧١ .
(٢) الدكتور احمد فتحي سرور : المرجع السابق ، ج ٢ ، رقم ٢٠٠ ، ص ٢٠٢ .

اولا ــ بين القضاء العادي والاستثنائي : اذا كان اختصاص النظر في بعض هذه الجرائم مما ينعقد للقضاء الجزائي العادي والبعض الآخر للقضاء الجزائي الاستثنائي، وجب التفريق بين حالتين :

في حالة التلازم او الارتباط البسيط لايجوز ضم الدعاوى ، بل ينظر كل قضاء فيمايخصه ، لأن الضم جوازي في هذه الحالة[1] .

في حالة عدم التجزئة يذهب الرأي الغالب الى ضم الدعاوى واعطاء القضاء الجزائي العادي سلطة النظر فيها مالم ينص القانون على خلاف ذلك . ولكن التشريع لدينا خالف هذا المبدأ فجعل القضاء العسكري هو السلطة المختصة في تعيين المرجع كما سبق القول . كما نصت المادة ٤٨ من قانون العقوبات العسكري على أنه اذا لوحق شخص في آن واحد بجرم من اختصاص المحكمة العسكرية وبجرم آخر من اختصاص المحاكم العادية يحال أولا أمام المحكمة الصالحة لرؤية الجرم الأشد عقابا، واذا كان الجرمان يعاقب عليهما بعقوبة واحدة يحاكم الظنين أولا من أجل الجرم الذي هو من اختصاص المحكمة العسكرية .

كما قضت المادة ٥٠/ط من هذا القانون على أن يحاكم أمام القضاء العسكري فاعلو الجريمة والشركاء والمتدخلون اذا كان أحدهم ممن تجب محاكمته أمام المحاكم العسكرية .

وثمة استثناء على ضم الدعاوى ورؤيتها من قبل مرجع قضائي واحد ورد في المادة ٤٠ من قانون الأحداث الجانحين التي جاء فيها على أنه : « اذا اشترك في الجريمة الواحدة أحداث وغير أحداث يفرق بينهم وينظم للأحداث اضبارة خاصة تحوي على جميع مايتعلق بهم وذلك وفقا للأصول التالية : أ ــ تقوم النيابة العامة بالتفريق في القضايا التي تحيلها على المحكمة مباشرة . ب ــ يقوم قاضي التحقيق

---

(١) انظر نقض في ١٩٦٣/١/٢٥ و ١٩٥١/٢/٢٥ و ١٩٦٣/٦/١٧ و ١٩٦٧/٤/٩ ، مجموعة القواعد القانونية رقم ٦٢٣ و ٦٢٤ و ٦٢٥ و ٦٢٧ ص ٣٠٥ و ٣٠٦ .

بالتفريق في القضايا التي يتولى التحقيق فيها عند اصداره قرار الظن ج ــ يقوم قاضي الاحالة بالتفريق في القضايا التي ترفع اليه عند اصداره قرار الاتهام » •

ثانيا ــ بين محاكم من درجات مختلفة : أما اذا كانت الجرائم المرتبطة ببعضها البعض مما يدخل في اختصاص محاكم مختلفة من حيث الدرجة ، فيعقد الاختصاص للمحكمة الأعلى درجة : كأن تكون الجرائم جنايات وجنح فتضم الدعاوى بها لتنظرها محكمة الجنايات المختصة بالنظر في الجريمة الأشد[1] ، أما ان كانت جنح ومخالفات من اختصاص محكمة البداية ومحكمة الصلح ، أحيلت جميعها على محكمة البداية[2] •

ثالثا ــ بين محاكم متماثلة في الدرجة : اذا كانت الجرائم مما تدخل جميعها في اختصاص محاكم متماثلة أي من درجة واحدة ، كأن تكون [illegible] جنحا ، فان المحكمة التي تنظرها هي التي تقام أمامها الدعاوى أولا ، وفقا لقواعد تنظيم الاختصاص المكاني •

٢٦٥ ــ سابعا ــ تجنيح الجنايات :

من المقرر ان الجريمة توصف على انها جناية أو جنحة أو مخالفة وفقا لما هو معاقب عليها قانونا بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكديرية ، على أن يؤخذ بالاعتبار الحد الأعلى للعقوبة الأشد المنصوص عليها قانونا •

ولا يتغير الوصف القانوني للجريمة عند تخفيف العقوبة أخذا بالأسباب المخففة القضائية • بيد أن الوضع يختلف حينما ينص القانون على تخفيف العقوبة لعذر مخفف قانوني[3] : فاذا كانت الجريمة جناية وقام بفاعلها عذر مخفف قانوني كان من شأنه تخفيف العقوبة حتى إذا دخلت في حدود الجرائم الجنحية جاز لقاضي التحقيق أو الاحالة احالة فاعلها ليحاكم أمام محكمة الدرجة الاولى بدلا من احالته

---

(١) انظر المادة ١٥٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية . وانظر نقض في ١٩٨٠/١٢/٦ المشار اليه من قبل .

(٢) انظر المادة ٢/١٩٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(٣) انظر المادة ٢٤١ من قانون العقوبات .

على محكمة الجنايات[1] ، ومثال ذلك اذا كان فاعل الجناية مصابا بعاهة عقلية أو وراثية أو مكتسبة انقصت قوة الوعي أو الاختيار في أعماله[2] .

٢٦٦ ـ ثامنا ـ المسائل الاولية :

من المبادىء المقررة ان (**قاضي الاصل هو قاضي الفرع**) وان (**قاضي الدعوى هو قاضي الدفع**) . ومفاد ذلك أن القاضي الجزائي الناظر في الدعويين العامة والمدنية يفصل أيضا في كل دفع يثار أمامه اذا كان الفصل فيه لازما للفصل في الدعوى المقامة أمامه . فالقاضي الجزائي يفصل في جميع المسائل الأولية التي تطرح عليه ، وان كانت لاتدخل اصلا في اختصاصه ، وانما هي مسائل مدنية أو تجارية أو ادارية أو تتصل بالأحوال الشخصية ، فهي مسائل تدخل أصلا في اختصاص القاضي المدني أو الاداري أو الشرعي . ولو توقف القاضي الجزائي أمام كل دفع يثار أمامه وانتظر حله من المرجع صاحب الاختصاص لتعثرت القضايا وتعذر الفصل فيها فترة طويلة من الزمن مما يعرقل سير العدالة الجزائية وجعل أمر البت في القضايا مرهونا بارادة الخصوم .

وتأسيسا على ذلك فانه اذا دفع المدعى عليه في جريمة السرقة بملكيته للأشياء المسروقة كان للقاضي الجزائي البت في هذه المسألة ليتسنى له التثبت من واقعة السرقة هذه . واذ دفع المدعى عليه في جريمة اساءة ائتمان ان الاشياء المتهم بتبديدها أو بالتصرف بها انما سلمت اليه بعقد بيع أو هبة لابعقد من عقود الأمانة كان للقاضي البت في مسألة طبيعة العقد للتثبت من وقوع الجريمة . واذا أقيمت الدعوى بجريمة اعطاء شيك من غير رصيد ودفع المدعى عليه بأن الورقة هي سند لأمر كان على القاضي أن يبت في طبيعة هذه الورقة . وللقاضي أن يبت في مسألة السن اذا دفع المدعى عليه بكونه حدثا . وفي جرائم الافلاس فان للقاضي البحث في مسألة التوقف عن الدفع وتاريخه وأسبابه للفصل في هذه الجرائم .

بيد أن هناك من المسائل التي تثور أمام القاضي الجزائي مالايجوز له أن

---

(١) انظر نقض في ١٩٥٢/١٠/٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، رقم ٦١٧ ص ٣٠٠ .

(٢) انظر المادتين ٢٣٢ و ٢٣٥ من قانون العقوبات .

يفصل فيها، وعليه اذا مادفع بها بشكل جدي[1]، وكان الفصل فيها ضروريا للفصل في الدعوى المعروضة عليه ، ان يتوقف عن الفصل في الدعوى ، ويعين لمن يدفع بها موعدا لمراجعة الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها ، وهي ما تسمى بالمسائل الفرعية المستأخرة التي لاتخضع لقاعدة « قاضي الأصل هو قاضي الفرع » لما تتسم به من أهمية وخطورة مما يجعل من الأفضل رؤيتها من قبل مراجعها المختصة، وبذلك تنقلب الآية القائلة « الجزائي يعقل المدني » لتصبح استثناء « المدني يعقل الجزائي »[2] • ومن هذا القبيل المسائل المتعلقة بالملكية العقارية ، كأن يدفع جديا المدعى عليه في جريمة الاصطياد في أراضي الغير بملكيته لها • وقد تكون المسألة الفرعية المستأخرة مسألة جزائية ، كأن ترفع دعوى جزائية يتوقف الفصل فيها على البت في دعوى جزائية أخرى ، ومثال ذلك ان البت في دعوى الافتراء يتوقف حتى يفصل في أمر صحة الواقعة المبلغ عنها والمقامة بها الدعوى الأصلية • كما أن البت في جريمة اخفاء الأشياء المسروقة يتوقف على الفصل في دعوى سرقة هذه الاشيـاء •

وعلى ذلك فاذا كانت المسائل الأولية تطبيقا للقاعدة القائلة بأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع وخروجا على القواعد العامة في الاختصاص ، فان المسائل الفرعية المستأخرة ماهي الا إعمال لقواعد توزيع الاختصاص •

٢٦٧ ـ تاسعا ـ نقل الدعوى :

أجاز المشرع في حالات محددة نقل الدعوى المقامة أمام مرجع قضائي مختص مكانيا الى مرجع قضائي آخر غير مختص مكانيا • ونستعرض فيما يلي حالات نقل الدعوى ، ثم الأشخاص الذين لهم الحق في طلب ذلك ، وأخيرا اجراءات نقل الدعـوى •

١) الحالات التي تستدعي نقل الدعوى : نص قانون أصول المحاكمات الجزائية في المادة ٤١٥ منه على حالتين يمكن فيهما نقل الدعوى في الجنايات والجنح والمخالفات ، وهما : المحافظة على الأمن العام ، والارتياب المشروع •

---

(١) نقض في ١٩٧٩/١٢/٢٩ ، المحامون ، س ٤٦ ، رقم ٨١ ، ص ٢٠٩ •
(٢) الدكتور عبد الوهاب حومد : المرجع السابق ، ص ١٦٨ •

أ ـ المحافظة على الامن العـام : يجوز نقل الدعوى اذا اقتضى ذلك المحافظه على الأمن العام عندما يكون تحقيق الدعوى أو رؤيتها في منطقة قضائية معينة من شأنه الاخلال بالأمن واستقراره ، أو تهديد السلامة العامة ، أو الضغط على حياد واستقلال القضاة . ولمحكمة النقض سلطة في تقدير وجاهة اسباب نقل الدعوى الى مرجع قضائي آخر حفاظا على الأمن العام ، فقد يكون سبب النقل نقمة الجمهور على فاعل الجريمة فيتم النقل خشية عليه من غضب الرأي العام ، أو بالعكس حيث يتم نقل الدعوى خوفا من محاولة انقاذه من قبضة العدالة .

ب ـ الارتياب المشروع : ويجوز أيضا نقل الدعوى لوجود الارتياب المشروع في نزاهة المرجع القضائي الناظر في الدعوى عندما تثير وقائع الحالة الشبهة في حياده واستقلاله . وتقدير قيام أسباب الشك في نزاهة الهيئة القضائية هو أمر يدخل تقديره في سلطة محكمة النقض . وهذه الأسباب لاتدخل تحت حصر ، ومن أمثلتها: استخدام القاضي عبارات التكريم مع خصم دون آخر ، أو اذا صرح القاضي قبل الفصل في الدعوى أنه يرى المدعى عليه بريئا ، أو التقاء القاضي بالمدعى عليه أو بأهله في مجالس خاصة[1] .

ولكن لايجوز طلب نقل الدعوى بسبب الشك في نزاهة عضو النيابة العامة ، فهو خصم لايجوز رده أو طلب نقله ، والكلمة الأخيرة في الدعوى للقاضي وليس للنيابة العـامة .

٢) من له الحق في طلب نقل الدعوى : حدد القانون الأشخاص الذين لهم الحق في تقديم طلب نقل الدعوى وهم : ١ ـ النائب العام لدى محكمة النقض، ويحق له ذلك في الحالتين المذكورتين ، حالة المحافظـة على الأمن العام وحـالة الارتياب المشروع .

٢ ـ ويحق للمدعى عليه والمدعي الشخصي تقديم طلب نقل الدعوى فقط في حالة واحدة هي الارتياب المشروع في نزاهة المحكمة . بيد أنه اذا مثل هذا أو ذاك برضاه أمام المرجع القضائي ، فليس له أن يستدعي نقل الدعوى الا اذا كانت

(١) الدكتور عبد الوهاب حومد : المرجع السابق ، ص ٨٠٤ .

الأسباب الموجبة للارتياب المشروع قد ظهرت فيما بعد (المادة ٤١٦) • ويجوز للمسؤول بالمال أن يتقدم بطلب نقل الدعوى وان لم يرد ذكره في نص المادة ٢/٤١٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية باعتباره من الخصوم في الدعوى ، فيجوز له ما يجوز لهم •

٣) **اجراءات نقل الدعوى** : اذا استند طلب نقل الدعوى الى حالة الارتياب المشروع وجب تقديمه الى الغرفة الجزائية في محكمة النقض • أما طلب نقل الدعوى محافظة على الأمن العام فتقدمه النيابة العامة الى وزير العدل على أن تشفعه بالأسباب الموجبة له • ويقرر الوزير احالة الطلب على محكمة النقض أو عدم احالته وفقا لمقتضيات الحال (المادة ٤١٧) •

واذا كان سبب نقل الدعوى هو المحافظة على الأمن العام نظرت محكمة النقض فيه دون حاجة الى تبليغ الخصوم طلب النيابة العامة • أما اذا كان سبب نقل الدعوى هو الارتياب المشروع فانها تتبع الاجراءات التي ذكرت في حالة تعيين المرجع[1] •

تنظر محكمة النقض في طلب نقل الدعوى ، فان قررت نقلها حددت المرجع القضائي الجديد الذي يجب أن يكون من درجة المرجع القضائي المطلوب نقل الدعوى من لدنه • وتقضي محكمة النقض في القرار نفسه بصحة المعاملات التي أجراها المرجع القضائي هذا •

أما اذا قضت محكمة النقض برد طلب نقل الدعوى حكمت على مقدمه من غير النيابة العامة من خمسين الى مئة ليرة سورية ، وبتعويض للخصم عند الاقتضاء (المادة ٤١٨) •

بيد أن رد طلب نقل الدعوى لايمنع من تقديم طلب جديد بنقلها اذا ظهرت بعد قرار الرد أسباب جديدة (المادة ٤٢٠) •

---

(١) انظر المواد ٤١٩ و ٤١٠ و ٤١١ و ٤١٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية •