



جامعة المنصورة
كلية الحقوق
الدراسات العليا

إلغاء الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية

إعداد الباحث

محمد حسن أحمد مطر

مقدمة

الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية من أخطر الأوامر التي تصدر خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، فهو يصدر عن سلطة التحقيق بعد فحص التهمة وتحقيق موضوعها بصورة تسمح لها بتقييم المعلومات والأدلة التي أمكن الحصول عليها أثناء إجراءاته سواء لصالح الاتهام أو لصالح المتهم وترجح أن القضية بالحالة التي هي عليها ليست صالحة لأن تقام عنها الدعوى الجنائية أمام القضاء.

و يترتب على إصدار سلطة التحقيق أمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية. توقف الدعوى عند هذه المرحلة وعدم إمكان مواصلة السير فيها بالحالة التي هي عليها، والإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً، والتصرف في الأشياء المضبوطة.

ومن أهم آثار الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية، هي حجيته الخاصة التي تجعل من شأنه الحيلولة دون اتخاذ أي إجراء لاحق من إجراءات الدعوى، أو العودة إليه في ذات الدعوى التي صدر فيها، بشرط وحدة الخصوم والموضوع والسبب. وتثبت هذه الحجية للأمر بالأوجه بمجرد صدوره وفي كل أحواله وأياً كانت الأسباب التي يستند إليها، سواء كانت قانونية أو واقعية بما في ذلك الأمر بالأوجه الذي تصدره النيابة العامة لعدم الأهمية .

غير أن هذه الحجية التي تثبت للأمر بالأوجه لإقامة الدعوى وقت صدوره مؤقتة -على خلاف حجية الحكم الجنائي فهي نهائية- وعرضة للزوال إذا عرض سبب من أسباب إلغاء الأمر التي حددها القانون "ظهور دلائل جديدة، إغائه من النائب العام، الطعن فيه بالاستئناف وقبول هذا الطعن " ويترتب على ذلك زوال قوته وزالت بذلك العقبة التي

كانت تعترض سير الدعوى وجاز اتخاذ إجراءات التحقيق بل وإحالة المتهم للمحكمة المختصة.

أما إذا أصبح الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية نهائيا نتيجة عدم إغائه بأحد الأسباب التي حددها القانون، فإنه يكتسب حجية خاصة تحول دون العدول عنه أو رفع الدعوى مرة ثانية على المتهم عن ذات الواقعة التي صدر فيها. فالمشرع بهذا يكون قد أحاطه بسياج من القوة يكفل له الاحترام، ويمنع من معاودة طرح النزاع ذاته أمام القضاء، فهو يعمل على استقرار المراكز القانونية لكل من صدر لصالحه الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى، ولا تصبح غير مستقرة إلى ما لا نهاية.

وبناء على ما تقدم فقد رأينا تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:-

المبحث الأول:- ظهور الدلائل الجديدة.

المبحث الثاني:- إلغاء النائب العام للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية.

المبحث الثالث:- إلغاء الأمر بالألا وجه بناء على الطعن فيه بالاستئناف.

المبحث الأول

ظهور الدلائل الجديدة

تمهيد وتقسيم

يتمتع الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى بحجية تمنع العودة إلى التحقيق ما دام الأمر قائماً لم يلغى، فظهور الدلائل الجديدة كأحد الأسباب التي حددها القانون لإلغاء الأمر بالأمر وجه، تزول معها حجية الأمر. وبالتالي فإن العدول عن الأمر بالأمر وجه لظهور تلك الدلائل الجديدة التي لم تكن موجودة في التحقيق الأول الذي انتهى بصدر هذا الأمر، يقتضى وضع العديد من الضوابط القانونية التي تكفل شرعية العودة إلى التحقيق دون أن يكون في هذا الإجراء مساساً بحرية المتهم الصادر لصالحه الأمر بالأمر وجه.

والأخذ بالدلائل الجديدة يتعين أن يتم في ضوء التوفيق بين مصلحتين متعارضتين، مصلحة المجتمع في ألا يفلت أحد من العقاب، فقد تؤدي الدلائل الجديدة إلى تقوية الاتهام والكشف عن الجناة الحقيقيين. وأيضاً مصلحة المتهم في ألا تتخذ هذه الدلائل ذريعة للمساس بحريته كلما شاءت سلطة الاتهام ذلك.

والمصلحة العامة تقتضى عدم تقييد سلطة التحقيق الابتدائي بالأمر بالأمر وجه الذي صدر منها بناء على أن الأدلة القديمة لم تكن كافية للاتهام، ومن ثم يجوز لها إلغاء هذا الأمر والعودة إلى التحقيق بناء على ظهور تلك الدلائل الجديدة . وبناء على ما تقدم فقد رأينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:-

المطلب الأول:- مفهوم الدلائل الجديدة.

المطلب الثاني:- الشروط الواجب توافرها في الدلائل الجديدة.

المطلب الثالث:- إجراءات العودة إلى التحقيق بناء على ظهور الدلائل الجديدة.

المطلب الأول

مفهوم الدلائل الجديدة

نص المشرع على إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية والعودة إلى التحقيق بناء على ظهور دلائل جديدة تنال من حجيته، في المادتين ١٩٧ و ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية. فالمقرر بنص المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية أنه: "يعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على قاضي التحقيق أو غرفة المشورة ويكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة"، فيما نصت المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "الأمر الصادر من النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧" ولم يرد في هذه النصوص تعريف محدد لما يعتبر دليلاً جديداً، فقط اقتصر على تقرير العدول عن الأمر بالألا وجه إذا ظهرت هذه الدلائل. ثم أوردت نماذج لبعض الدلائل كشهادة الشهود وتقرير الخبراء مما يفيد أن هذه الدلائل واردة على سبيل المثال لا الحصر.

فهذه الدلائل الجديدة تشمل كل ما يؤيد وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم أو تعزيز ذلك الإسناد، كشهادة شهود جدد أو عدول الشهود الأولين، واعتراف المتهم الذي يصدر عنه بعد صدور الأمر بالألا وجه، واعترافه عند استجوابه في دعوى أخرى، وضبط أوراق أثناء التحقيق في جريمة تثبت ارتكاب المتهم لجريمة أخرى صدر فيها أمر بالألا وجه، والعثور في مكان الجريمة على أشياء تفيد ارتكاب المتهم لها أو مساهمته فيها،

والعثور على أوراق بخط المتهم أو بغير خطه تثبت التهمة ولم تكن عرضت على المحقق قبل ذلك^(١). وقيام قرائن مادية في حق المتهم، كالعثور على السلاح الذي ارتكب به الجريمة، أو على أية آثار مادية أخرى تثبت صلته بالجريمة، أو تثبت الركن الذي لم يكشف عنه التحقيق السابق، كالقصد الجنائي أو ركن العلانية في بعض الجرائم^(٢).

ومن الدلائل الجديدة كذلك سرقة بعض المستندات أو التحقيقات من ملف القضية أو عدم عرض المحاضر على المحقق وقت التصرف في التحقيق إن كان الأمر بالأمر وجه قد صدر بناء على عدم اطلاع المحقق على هذه المستندات أو التحقيقات وقت إصدار الأمر، فإذا صدر الأمر بناء على عدم اطلاع المحقق على هذه المستندات أو التحقيقات وقت إصدار الأمر، فإن العثور عليها بعد صدور الأمر، يعد بمثابة الدلائل الجديدة التي تخوله العدول عن هذا الأمر^(٣).

أيضا يعتبر من الدلائل الجديدة ثبوت أن المتهم مكتمل العقل بعد أن كان المحقق قد رجح جنونه، أو ثبوت أن المتهم يحوز خارج البلاد الأشياء التي اتهم باختلاسها^(٤).

(١) د/ محمد عبد الحميد مكي، حجية الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية سنة ٢٠١٠، ص ٢٢٢.

(٢) د/ توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، القاهرة، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤، ص ٤١١؛ د / فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية ٢٠١٠، ص ٤٠٨.

(٣) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، سلطة النيابة العامة في حفظ الأوراق والأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٩٢، ص ٤٩٣.

(٤) د/ محمد عيد الغريب، مبادئ الإجراءات الجنائية، دار الإيمان للطباعة، القاهرة، طبعة ٢٠٠٨، ص ٣٩٣.

بيد أن هذه الدلائل الجديدة كما قد تكون دليلاً للإثبات قد تكون دليلاً للنفي، وتفسير ذلك أنها دلائل إثبات لأنها تتعلق بالاتهام السابق الذي وجد ضعيفاً، فيكون من شأنها تقوية الدلائل السابقة بما يفيد ظهور الحقيقة وزيادة الإيضاح لسلطة التحقيق، لذلك فمناط الدليل الجديد أنه يغير من طبيعة التحقيق السابق الذي أقفل بسبب ضعف الاتهام الذي استند إليه وعدم قدرة الدلائل في إسناد التهمة إلى المتهم، فتأتى الدلائل الجديدة لتقوية الاتهام السابق بما يسمح بالعودة إلى التحقيق^(١).

غير أنه لا يجوز أن يكون ظهور الدلائل الجديدة عن طريق تحقيق تجريه سلطة التحقيق لأن العودة إلى التحقيق شرطه ظهور هذه الدلائل فلا يجوز إجراء تحقيق قبلها وبالتالي لا يصح تعيين خبير في الدعوى قبل ظهور الأدلة الجديدة. وإنما قد يجيء ظهور هذه الدلائل مصادفة بناء على تحقيق يجرى في قضية أخرى، أو يكون نتيجة لاستمرار جهة الضبطية القضائية في جمع استدلالاتها وتحرياتهما، أو تقدم شاهد من تلقاء نفسه لم يسمع من قبل تنطوي شهادته على أدلة جديدة^(٢).

وجاءت محكمة النقض تطبيقاً لذلك فقضت أنه " لما كانت المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن الأمر الصادر من النيابة العامة ألا وجه لإقامة الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٩ أي بعد التحقيق الذي تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها— لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية وقوام

(١) د/ نظام توفيق المجالى، القرار بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس ١٩٨٦، ص ٤٦٣.

(٢) د/ عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية فى ضوء أحكام القانون ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦، والقانونين رقمى ٧٤ و ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠١١، ص ٧١٧.

الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى ألا وجه لإقامتها ولما كان الثابت من الأوراق أنه لما ضبط المتهم الأول في القضية رقم جنائيات المطرية وأسفر تحقيقها عن اعترافه بارتكاب الجنائيات الأخرى المضمومة مما يعد أدلة جديدة فيها لم تكن قد عرضت علي النيابة العامة عند إصدار أمرها ألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل في القضايا المضمومة فان ذلك مما يجيز لها العودة إلى التحقيق في تلك القضايا ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية علي الجاني بناء علي ما ظهر من تلك الأدلة التي جرت أمامها، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ما دامت الدعوى الجنائية في تلك القضايا لم تسقط بعد^(١).

والمقرر أيضا بقضاء النقض أن لما كانت المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن الأمر الصادر من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٩ - أي بعد التحقيق الذي تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها - لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها. لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن قيدت الأوراق بدفتر الشكاوى الإدارية وصدر فيها أمر بالحفظ بتاريخ ١١ / ١١ / ١٩٩٥ - هو في حقيقته أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لسبق صدور انتداب من النيابة العامة إلى المعمل الجنائي لمعاينة مكان الحادث بتاريخ ١ / ١٠ / ١٩٩٥ وبإجراء التحريات عن الواقعة . وبتاريخ ٨ / ١ / ١٩٩٦ حرر محضر تحريات عن الواقعة وأسفر عما يعد أدلة

(١) نقض ١٩٨٩/١/١٠ مجموعة أحكام النقض س ٤٠ ص ٣٣ رقم ٤.

جديدة لم تكن قد عرضت على النيابة العامة عند إصدارها أمرها السابق. فإن ذلك يجيز لها العودة إلى التحقيق ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية على الجاني بناء على ما ظهر من تلك الأدلة التي وجدت أمامها. ويضحى معه ما يثيره الطاعن في هذا الصدد غير سديد^(١).

والمقرر كذلك بقضاء النقض أن " قوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بالألا وجه لإقامتها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أنه بعد أن قيدت الأوراق برقم عوارض بالنسبة لحادث وفاة أحد المجني عليهما، وصدر فيها أمر حفظ هو في حقيقته أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لسبق صدور انتداب من النيابة العامة إلى مفتش الصحة لتوقيع الكشف الطبي على الجثة أو تشريحها لبيان سبب الوفاة، حرر محضر آخر عن الواقعة بالنسبة لوفاة المجني عليه الآخر يقيد برقم جنحة، وقد سئل فيه آخرون، وأسفر عما يعد أدلة جديدة لم تكن عرضت على النيابة العامة عند إصدارها أمرها السابق، فإن ذلك مما يجيز العودة إلى التحقيق ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية على الجاني بناء على ما ظهر من تلك الأدلة التي جدت أمامها^(٢).

نخلص من ذلك إلى أن الدليل يعتبر جديدا في احد فرضين:- الأول: أن يكون قد اكتشف بعد صدور الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية. والثاني: أن يكون موجودا قبل صدور الأمر بالألا وجه ولكن لم يعرض على المحقق أي لم يلتق به، ولم يكن في الاستطاعة الاطلاع عليه^(٣). والدلائل الجديدة واردة على سبيل المثال لا الحصر. وهى

(١) نقض ١٩٩٨/٧/٩ مجموعة أحكام النقض س ٤٩ ص ٨٦٧ رقم ١١٢.

(٢) نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ص ١٢٢٣ رقم ٢٤٨.

(٣) د/ غنام محمد غنام، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة المنصورة طبعة ٢٠٠٩، ص ٢٧٤.

دلائل نفي أو إثبات، فكما تؤدي إلى إحالة المتهم من جديد إلى القضاء المختص، قد تؤدي عكس ذلك عندما يثبت للمحقق عدم جديتها للإحالة فيقرر ثانية عدم وجود وجه لإقامة الدعوى^(١).

(١) د/ نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص ٤٧٣.

المطلب الثاني

الشروط الواجب توافرها في الدلائل الجديدة

يتعين توافر ثلاثة شروط في الدلائل الجديدة حتى يمكنها المساس بحجية الأمر بألا وجه، والعودة إلى التحقيق على نحو ما قررت المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية.

الشرط الأول:- أن تظهر دلائل جديدة :

فيتعين أن يكون الدليل الذي ظهر بعد صدور الأمر بألا وجه جديدا بمعنى أنه لم يعرض على المحقق قبل إصدار الأمر بألا وجه وهو ما تقرر بنص المادة (١٩٧/٢ أ . ج) وبالتالي فإن الوقائع التي تتواجد أو تكتشف بعد صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى هي فقط التي يمكن أن تعتبر دلائل جديدة أما إذا كان الدليل تحت بصر المحقق قبل إصدار الأمر، ولكنه أعرض عنه ولم ينتبه له، فإنه لا يجوز الاستناد إليه لإلغاء الأمر والعودة إلى التحقيق^(١).

كذلك تعتبر الدلائل الجديدة إذا كانت قائمة وقت التحقيق طالما أنه لم يتح وصولها إلى يد المحقق، أي لم يلتق بها. فالجدة المعنية في هذا الصدد ليست هي جدة الدليل في ذاته فحسب، وإنما هي جدته بالنسبة للمحقق أيضا، فاعتراف المتهم في أثناء التحقيق معه في جريمة بارتكاب جريمة أخرى صدر فيها أمر بألا وجه يعتبر من الدلائل الجديدة، لأن وجود هذا الدليل لاحق على صدور الأمر بألا وجه، وضبط أوراق أو مستندات أثناء

(١) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٣.

التحقيق في جريمة تثبت ارتكاب المتهم لجريمة أخرى صدر فيها أمر بالألا وجه، يعتبر دليلاً جديداً في الجريمة التي صدر فيها هذا الأمر^(١).

وعلى ذلك فلا تكتسب الدلائل وصف الجديدة إذا كانت قد سبق أن تضمنتها الأوراق التي كانت معروضة على المحقق وقت إصداره الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى. كذلك إذا كان قد طلب من المحقق تحقيق دليل معين فأهمله ثم رأى تحقيقه بعد صدور الأمر بالألا وجه فلا يعتبر هذا دليلاً جديداً^(٢).

إذن يشترط في الدليل الذي يبرر العودة إلى التحقيق أن يكون جديداً، أي لم يكن ضمن الأدلة التي شملها التحقيق السابق. لأن المفروض أن كل ما عرض على المحقق قبل إصدار أمره بالألا وجه تعطيه حجية هذا الأمر، فلا يجوز أن يكون أساساً لفتح تحقيق جديد، إذ أن العودة للتحقيق بسبب ظهور الدلائل الجديدة ليست إعادة للتحقيق القديم، بل هي تحقيق جديد يجب أن ينصب على دلائل جديدة مكتملة للتحقيق الأول الذي قفل بصدوره الأمر بالألا وجه^(٣).

هذا وقد حددت محكمة النقض الضابط في اعتبار الدلائل جديدة، فقررت أن "قوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بالألا وجه لإقامتها، أو أن يكون تحقيق الدليل بمعرفته غير ميسر له من قبل إما لخفاء الدليل نفسه أو فقده

(١) د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص ٤٠٨.

(٢) مثال: أن يطلب من المحقق سماع شاهد معين فيهمل ذلك ويصدر الأمر بأن لا وجه، فلا يجوز له بعد صدور الأمر سماع هذا الشاهد، ولا يجوز اعتبار أقوال هذا الشاهد دليلاً جديداً يبرر إلغاء الأمر بأن لا وجه السابق صدوره. ولكن إذا كان الشاهد الذي سمع لم يسبق أن سمعه المحقق، ولم يسبق أن طلب منه سماعه وأهمل الطلب، فإن أقوال هذا الشاهد تعد دلائل جديدة من شأنها إذا توافرت شروطها أن تجيز للمحقق العودة إلى التحقيق. الدكتور/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧١٩.

(٣) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١١.

أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه^(١). ويعنى ذلك أن الدليل يعتبر جديداً في أحد فرضين: الأول:- أن يكون قد وجد أو اكتشف بعد صدور الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى. والثاني:- أن يكون موجوداً ومعلوماً قبل صدور الأمر، ولكن لم يعرض على المحقق، أي لم يلتق به^(٢).

واختلف الرأي في الفقه الفرنسي حول ما يعتبر دليلاً جديداً وما لا يعتبر كذلك :

فذهب الفقيه جارو "Garraud" إلى أنه: "ليس من المحتم لاعتبار الدليل من الدلائل لجديدة أن يكون قد بدا في الوجود من بعد صدور الأمر بأن لا وجه، وإنما العبرة في الدليل الذي يسوغ العودة إلى إقامة الدعوى، هي بكونه مجهولاً للمحقق أكثر من كونه جديداً. فكل دليل لم يعرض على المحقق ويكتشف يصلح لأن يكون أساساً للرجوع إلى الدعوى ولو كان سابقاً على الأمر بأن لا وجه ما دام أنه لا يوجد في التحقيق ما يشير إلى أنه قد عرض على المحقق أو أنه كان يجب أن يُعرض عليه"^(٣).

(١) د/ نقض ١٠/٥/١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ ص ٢٤ رقم ٨٤.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة ١٩٩٨، ص ٦٣٧ ؛ د/ مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليها معلقاً عليها بالفقه و القضاء، مكتبة رجال القضاء، الطبعة الثانية ٢٠٠٥، ص ٥٢٧ ؛ د / فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص ٤٠٨ ؛ د/ نظام توفيق المجالى، المرجع السابق، ص ٤٦٥ ؛ د/ غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص ٢٧٤.

(٣) Garraud, Traité théorique et pratique d'instruction et de procédure pénale,t.3,paris 1912, No.1082.

ويذهب الفقيه مالميه "Malet" إلى أن: "الدليل يعتبر جديدا يبرر الرجوع إلى الدعوى إذا التقى به المحقق لأول مرة لعدم اكتشافه وقت إصدار الأمر بالأمر بوجه ن وأنه لم يكن نتيجة إهمال عمدي من جانبه"⁽¹⁾.

ويذهب الفقيه شامبون "Chambon" إلى أن: "الدليل يعتبر جديدا إذا وصل إلى علم قاضي التحقيق بعد صدور الأمر بالأمر بوجه ولو كان موجودا قبله، أما إذا كان الدليل قد عرض عليه فأعرض عنه أو أهمل تحقيقه، فلا يجوز الاستناد إليه لإلغاء الأمر بالأمر بوجه"⁽²⁾.

بيد أنه يختلف الحال فيما لو علم المحقق - سواء كان قاضي التحقيق أو النيابة العامة - بالدليل الجديد بصفة عرضية أو بالصدفة أثناء مباشرة عملا من أعمال التحقيق في دعوى أخرى، فلا يمنعه القانون من إثباته واتخاذ جميع الإجراءات التي تلزم للمحافظة عليه، كما إذا عثر المحقق في أثناء تفتيش مسكن للبحث فيه عن مخدر، على أسلحة أو مسروقات تفيد في كشف الحقيقة في خصوص جريمة قتل أو سرقة صدر أمر بالأمر بوجه لإقامة الدعوى فيها"⁽³⁾.

كذلك قد تظهر الدلائل الجديدة عن طريق مأموري الضبط القضائي من خلال قيامهم بجمع الاستدلالات، لأن مهمتهم لا تنتهي بصدور الأمر بالأمر بوجه، بل كثيرا ما يكون صدور هذا الأمر حافزا لهم على مواصلة التحري والاستدلال. ولا يشترط القانون أن تأتي هذه الدلائل الجديدة بشكل تلقائي أو بطريق الصدفة، بل يجوز مجيئها نتيجة

(1) Gaston malet, Etudes de Jurisprudence sur les ordonnances de non-lieu, op.cit.p.93

(2) Chambon, Le Juge d'instruction, théorie et pratique de la procédure, cit. No. 849, p.587

(3) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٢.

البحث المتعمد عنها. ومتى عثر رجال الضبط القضائي على الدلائل الجديدة-سواء كان ذلك بمجهودهم الشخصي أو بناء على معاونة الخصوم أو الأفراد وإرشادهم- فعليهم أن يخطرأ بها النيابة العامة. بل يجوز لعضو النيابة العامة بوصفه من مأموري الضبط القضائي وليس بوصفه سلطة تحقيق أن يجرى من تلقاء نفسه استدالات في الجريمة للاستناد إليها فيما بعد في العودة إلى التحقيق بناء على توافر الدلائل الكافية. مع ملاحظة أن المحاضر التي تحررها النيابة لهذا الغرض تعتبر محاضر جمع استدالات لا محاضر تحقيق، ويمكن للنيابة أن تستند إليها وتعود إلى التحقيق بناء عليها. وقد جعل القانون من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر، وهذا يفيد ضمنا جواز سماع هؤلاء الشهود وعمل تلك المحاضر^(١).

الشرط الثاني :- يتعين أن يكون من شأن الدلائل الجديدة تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة:

لا يكفي في الدلائل الجديدة كي تكتسب القوة في إهدار حجية الأمر بالألا وجه أن تظهر بعد صدور الأمر، بل لابد أن يكون من شأن ظهور هذه الدلائل الجديدة تقوية الأدلة القائمة الموجودة في الأوراق عند صدور الأمر بالألا وجه، والتي كان ضعفها سبب صدور هذا الأمر^(٢).

(١) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٢ ؛ د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٥ ؛ د/ محمد عبد

الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٣٥.

(٢) د/ عبد الرعوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٠.

فعلة اشتراط هذا الشرط، هو أن المحقق أصدر الأمر بالأمر بوجه لعدم كفاية الأدلة، فإذا كان من شأن الدلائل الجديدة أن صارت الأدلة كافية لإقامة الدعوى، فقد زال سند الأمر بالأمر بوجه، وجاز إلغاؤه^(١).

فهذا الشرط يعنى أن الدلائل الجديدة قوامها عناصر إثبات يستمد منها الاقتناع بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم على نحو أقوى مما كانت تفيد الدلائل السابقة، إذن فتأتى الدلائل الجديدة لتقوية الاتهام السابق بما يسمح بالعودة إلى التحقيق. وعلى العموم، فإن تقدير أثر الدليل الجديد في هذا الصدد متروك للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع. وإذا أعيد التحقيق بناء على هذه الدلائل الجديدة، فإن ذلك لا يحول دون أن تستند المحكمة في قضائها إلى الأدلة القديمة التي لم تكن وحدها كافية لرفع الدعوى في نظر المحقق، بل لها -فضلا عن ذلك- أن تستند إلى الأدلة الجديدة، وفي هذه الحالة تندمج الفتان وتصيران كلا غير متجزئ^(٢).

وبناء على ما تقدم فإن الدلائل الجديدة تعد عناصر تؤدى إلى إثبات وقوع الجريمة أو نسبتها إلى المتهم، ويستوي في هذه الحالة أن يكون الأمر بالأمر بوجه لإقامة الدعوى مبنيا على سبب قانوني أو واقعي. فإذا كان الأمر مبنيا على سبب قانوني فإن الدلائل الجديدة يجب أن تسفر عن انهيار السبب القانوني التي استند إليه، كما لو كان قد استند إلى سبب إياحة أو امتناع المسؤولية أو العذر المعفى من العقاب، ثم ظهرت وقائع يستخلص منها أن هذا السبب لم يكن متوافرا قبل المتهم، أو كان مبنيا على التقادم أو التنازل عن الشكوى، أو كان السبب القانوني للأمر مبنيا على التقادم أو التنازل عن الشكوى، ثم ظهرت وقائع يبين منها انقطاع التقادم الذي ظن المحقق أن الدعوى قد انقضت به، أو أن

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٣٨.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٣٨؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٣٧.

التنازل عن الشكوى الذي استند إليه الأمر كان مزورا على المجني عليه أو باطلا. أما إذا كان الأمر مبنيا على سبب واقعي، كما لو كان بني على عدم معرفة الفاعل أو عدم كفاية الأدلة، أو عدم صحة الواقعة، فإنه يتعين حتى تعتبر الوقائع المكتشفة دلائل جديدة، أن تؤدي إلى تدعيم الأدلة التي كانت تحت نظر المحقق وقت إصدار الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية^(١).

وغنى عن البيان أن الدلائل الجديدة تتعلق بماديات الجريمة المنسوبة إلى ذات المتهم لا وصفها القانوني، ولهذا لا يعد دلائل جديدة الوقائع التي يكون من شأنها نسبة تكييف أو وصف قانوني جديد إلى الوقائع التي صدر في شأنها الأمر بالألا وجه، ولو كان هذا التكييف أو الوصف أشد طالما أن تلك الوقائع لا يكون من شأنها تغيير الواقعة المعاقب عليها^(٢).

الشرط الثالث :- ظهور الدلائل الجديدة قبل انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم :

قرر المشرع بالمادة ١/١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية ضرورة ظهور الدلائل الجديدة قبل انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم، فنص على: "إلا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية " ذلك أنه إذا انقضت الدعوى الجنائية بالتقادم لم يعد متصورا أن تتحرك مهما ظهر بعد ذلك من دليل. ولذلك فإنه يمتنع على المحقق أن

(١) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٤.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٣٩ ؛ د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٠ ؛ د/ محمد

عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٤ ؛ د/ نظام توفيق المجالى، المرجع السابق، ص ٤٧٢ ؛ د/ محمد عيد

الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٣٨.

يعود إلى التحقيق مهما يكن شأن الدليل الجديد، فإن خالف هذا الحظر وقع عمله باطلاً، وإذا رفع الدعوى بعد ذلك وجب الحكم بعدم جواز نظرها^(١).

ويقاس على التقادم كل سبب آخر لانقضاء الدعوى، كوفاة المتهم، فظهور دلائل جديدة بعد وفاة المتهم الصادر لصالحه الأمر بالألا وجه، لا يجيز لسلطة التحقيق العودة إلى التحقيق مرة أخرى وإلغاء الأمر^(٢). كذلك الحال أيضاً إذا كان سبب سقوط الدعوى هو العفو الشامل عن الجريمة، فظهور دلائل جديدة غير ذي فائدة لأن الساقط لا يعود^(٣).

وغنى عن البيان أن مدة التقادم تحسب من تاريخ آخر إجراء قاطع للتقادم وهو من تاريخ صدور الأمر بأن لا وجه أو إذا كان قد طعن فيه، فمن تاريخ القرار الصادر من غرفة المشورة برفض الطعن^(٤).

بيد أنه تجدر بنا الإشارة إلى أنه إذا كانت الدلائل الجديدة من شأنها أن تخرج الواقعة التي صدر بشأنها الأمر بالألا وجه عن سبب الانقضاء الذي قام به بالنسبة لها، مثلاً إذا كانت الدلائل الجديدة مما يجعل الواقعة جنائية بأن أظهرت عنصراً آخر من عناصر الجريمة من شأنه أن يجعلها جنائية كالإكراه في السرقة، بعد أن كانت سلطة التحقيق قد أصدرت أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية باعتبار الجريمة جنحة -تنقضي بمرور ثلاث سنوات- ففي هذه الحالة تصبح المدة اللازمة لسقوط الدعوى هي مدة تقادم الدعوى

(١) د/ نظام توفيق المجالى، المرجع السابق، ص ٤٨١؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٥١٠.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٣٩؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٣٨ - وهذا الرأي محل نظر فيما لو ظهرت دلائل جديدة تدل على أن المتهم لا يزال حياً فليس ما يمنع من العودة إلى التحقيق -انظر في ذلك د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٢.

(٣) د/ مأمون محمد سلامه، المرجع السابق، ص ٥٢٧؛ د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص ٤٠٧.

(٤) د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢١.

في الجنايات - عشر سنوات- فإذا ما ظهرت الدلائل الجديدة في خلال هذه المدة فإنها تؤدي إلى إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى^(١).

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠ ؛ د/ مأمون محمد سلامه، المرجع السابق، ص ٥٢٧ ؛ د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص ٤٠٧ ؛ د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٦ ؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

المطلب الثالث

إجراءات العودة إلى التحقيق بناء على ظهور الدلائل الجديدة

بتوافر الدلائل الجديدة مستوفية الشروط السابق ذكرها لا تتم العودة إلى التحقيق إلا وفق إتباع إجراءات معينه، وهذه الإجراءات تكون بتحديد السلطة التي يعهد إليها طلب العودة إلى التحقيق من جديد بناء على ظهور تلك الدلائل الجديدة، وكيفية تقدير الدلائل الجديدة للعودة إلى التحقيق من عدمه، وكيفية الرقابة على الدلائل الجديدة .

وسوف نتناول إجراءات العودة إلى التحقيق من جديد بناء على ظهور الدلائل الجديدة من خلال ثلاثة نقاط أولها:- معرفة السلطة المختصة بطلب العودة إلى التحقيق،
ثانيا: تقدير الدلائل الجديدة، ثالثا: الرقابة على الدلائل الجديدة .

أولا :- السلطة المختصة بطلب العودة إلى التحقيق :

حدد المشرع السلطة التي تطلب العودة إلى التحقيق من جديد بناء على ظهور دلائل جديدة في المادة ٣/١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية التي نصت على أنه: " لا تجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة " وذلك يعني أنه لا يجوز لغير النيابة العامة وهي سلطة التحقيق الأصلية طلب العودة إلى التحقيق. ويستوي أن يكون الأمر بالأمر بوجه صادرا من النيابة العامة ذاتها أو من قاضي التحقيق.

وسلطة التحقيق التي أصدرت الأمر بالأمر بوجه هي التي تختص بأن تقرر العودة إلى التحقيق، فإذا كانت النيابة العامة هي التي أصدرت الأمر بالأمر بوجه فلها أن تقرر العودة إلى التحقيق بظهور الدلائل الجديدة. أما إذا كان الأمر بالأمر بوجه صادرا من قاضي التحقيق، فإنه لا يجوز له العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة، وذلك أن

العودة إلى التحقيق هي تحريك للدعوى من جديد واستعمال لها، وهو ما تختص به النيابة العامة وحدها^(١).

وإذا كان قاضى التحقيق هو الذي عثر على الدليل الجديد، يجب عليه أن يسلمه للنيابة العامة باعتبارها سلطة الاتهام لكي تتصرف فيه، فلا يجوز لقاضى التحقيق أن يعود للتحقيق من تلقاء نفسه، بل لابد من طلب النيابة العامة، لأن العودة إلى التحقيق في نظر القانون تحقيق جديد لا يفتح إلا بناء على طلب سلطة الاتهام الأصلية^(٢).

كذلك الحال بالنسبة للمدعى بالحق المدني لا يجوز له طلب العودة إلى التحقيق، وإنما يجب عليه أن يجمع الأدلة ثم يتقدم بها إلى النيابة العامة التي يكون لها أن تطلب العودة إلى التحقيق^(٣).

وتجدر الإشارة إلى أن قاضى التحقيق - حال طلب النيابة العامة العودة إلى التحقيق - غير ملزم بإجابة طلبها فقد يرى بعد اطلاعه على هذا الطلب وما تضمنه من أدلة أن هذه الأدلة على فرض ثبوتها لن تؤثر في مركز الدعوى، ولا في قوة الدليل فيها. فمن العبث أن يشغل نفسه بتحقيق دليل لا يقدم ولا يؤخر. وإنما عليه في هذه الحالة أن يصدر أمرا برفض العودة إلى التحقيق، وهذا الأمر يعد أمرا قضائيا يجوز للنيابة العامة أن تستأنفه أمام الجهة الاستئنافية، وهي إما تؤيده، فيبقى الموقف على حاله، وإما أن تلغيه وتأمّر بالتحقيق الذي تجريه بنفسها أو تتدب له أحد أعضائها أو قاضى التحقيق^(٤).

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠؛ د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٦.

(٢) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٣؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٤١.

(٣) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠؛ د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٧.

(٤) د/ رعوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة سنة ١٩٨٩، ص ٥٤٢؛

د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٦؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٥١٦؛

د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٤٢.

هذا ولم يضع المشرع قيوداً على عدد المرات التي يجوز فيها العودة إلى التحقيق بظهور الدلائل الجديدة، فيجوز أن تتعدد هذه المرات إذا أعقب كل أمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى ظهور دلائل اعتبرت جديدة^(١).

ثانياً :- تقدير الدلائل الجديدة :

تقدير الدلائل الجديدة التي يستند إليها في العودة إلى التحقيق من اختصاص سلطة التحقيق. ويكفي لتبرير العودة إلى التحقيق أن تتوافر مجرد دلائل مرجحة للإدانة، ولا يشترط توافر أدلة جازمة لها. ويلاحظ أن تقدير قيمة الدلائل الجديدة لا يكون إلا بالعودة إلى التحقيق بناء على طلب النيابة العامة^(٢).

فسلطة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو قاضي التحقيق هي التي تملك تقدير الدلائل الجديدة وفحصها ثم تكون صاحبة القرار في اتخاذ ما تراه، فإذا رجحت بناء على التحقيق الجديد - إدانة المتهم تقرر إحالته إلى القضاء المختص. وهي في حالة ترجيح براءته تصدر لصالحه أمر جديد بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية. وأمرها الجديد هذا لا يختلف عن الأول من حيث أنه يوقف السير بإجراءات الدعوى ولا ينهيها. فلا يوجد ما يحول دون العدول عنه ثانية فيما لو ظهرت دلائل جديدة وفق الشروط السابق ذكرها^(٣).

كما يلاحظ أن هذا الأمر الجديد الصادر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية، كالأمر الأول له حجبه المؤقتة، ويمكن العدول عنه والعودة إلى التحقيق لظهور دلائل جديدة مرة

(١) د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٦٤٠ هامش (٣).

(٢) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٧.

(٣) د/ نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص ٤٨٧.

أخرى، فليس هناك قيد تشريعي على عدد المرات التي يجوز فيها العودة إلى التحقيق لظهور دلائل جديدة، طالما أن الدعوى الجنائية لم تنقض بمضي المدة أو التقادم^(١).

هذا ويحتفظ المدعى المدني بصفته هذه بعد العودة إلى التحقيق إذا كان قد سبق له الادعاء في التحقيق السابق الذي انتهى بالأمر بالألا وجه. بل يمكنه أن يطعن على الأمر بأن لا وجه الصادر في التحقيق اللاحق بظهور الدلائل الجديدة^(٢).

ثالثاً : الرقابة على الدلائل الجديدة :

تعتبر الدلائل الجديدة هي المبرر للمساس بحجية الأمر بأن لا وجه الصادر هن سلطة التحقيق الابتدائي، ولكي تتحقق الموازنة بين المصالح المتعارضة ينبغي خضوع تلك الدلائل للرقابة القضائية كقضاء محكمة الموضوع ثم قضاء محكمة النقض، فهذه الدلائل الجديدة تخضع في تقديرها للمحقق، فإذا أسفر التحقيق الجديد عن احتمال إدانة المتهم، فللمحقق أن يصدر أمراً بإحالة المتهم إلى محكمة الموضوع، ويبين في هذا الأمر الدلائل الجديدة التي دعت إلى العودة إلى التحقيق وإصدار أمر الإحالة، لخضوع تلك الدلائل الجديدة لرقابة محكمة الموضوع، ومحكمة النقض، فلا يكون لتلك الرقابة فعالية إلا إذا تم إثبات تلك الدلائل الجديدة بمحضر، وسواء كان الأمر الصادر بناء على الدلائل الجديدة هو بالإحالة أو بالألا وجه لإقامة الدعوى .

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠ ؛ د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٧ ؛ د/ عبد

الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٥٢٣ .

(٢) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٤١ .

فيجب على محكمة الموضوع بيان هذه الدلائل الجديدة في حكمها لكي يتسنى لمحكمة النقض استعمال حقها في المراقبة والتأكد من أن الشرط الذي تعلق عليه حق العودة إلى الدعوى من ظهور دلائل جديدة قد تحقق^(١).

غير أنه يكون لمحكمة الموضوع الحرية المطلقة في تقدير الأدلة جميعاً، فتأخذ بما تراه منها للحكم في الدعوى. بينما ذهب جانب من الفقه إلى أنه لا رقابة لمحكمة الموضوع على الأدلة الجديدة، فليس لها أن تنتظر في كفايتها وتقرر أنها لم تكن كافية، وتحكم بناء على ذلك بعدم قبول الدعوى، إذ لها أن تحكم في الموضوع بما تراه، فإن رأت الأدلة غير كافية لثبوت التهمة فلا تحكم بإلغاء أمر الإحالة وعدم قبول الدعوى، بل تحكم في الموضوع بالبراءة^(٢).

فحين تكون محكمة الموضوع بصدد إصدار حكمها يكون لها أن تأخذ بالأدلة التي رآها المحقق غير كافية، وبني عليها الأمر بالأمر وجه، أو الدلائل الجديدة التي ظهرت بعد الأمر وبني عليها رفع الدعوى، ولها أن تأخذ بالأولى دون الثانية، فإن المتهم لا يكتسب بالأمر بالأمر وجه حقا يمحو الأدلة التي كانت ضده قبل الأمر المذكور ويمنع الاحتجاج بها عليه، وإنما الحق الذي يكسبه هو ألا يحاكم على الجريمة المنسوبة إليه إلا إذا تقوت تلك الأدلة القديمة بأدلة جديدة، فإذا تحقق الشرط اختلطت الأدلة الجديدة بالقديمة وكونت مجموعاً واحداً. وللمحكمة أن تأخذ منه ما تبني عليه اقتناعها^(٣).

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن الدفع بأن النيابة العامة قد أصدرت أمراً بالأمر وجه لإقامة الدعوى بعد إتمام التحقيقات، ثم عادت ورفعتها على المتهم دون ظهور أدلة جديدة

(١) د/ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٨؛ د/ نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص ٤٨٨.

(٢) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٤.

(٣) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥١.

هو من الدفوع الواجب إيدؤها أمام محكمة الموضوع، فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض^(١).

بيد أنه لا رقابة لمحكمة النقض على قرار محكمة الموضوع في تقدير كفاية الدلائل الجديدة أو عدم كفايتها، ولكن يقتصر حقها على التحقق من جدية الدلائل الجديدة ومدى قوتها في إعادة تحقيق الدعوى ورفعها على نحو ما تقضى به نصوص القانون، فهي رقابة في حدود أعمال قواعد القانون^(٢).

فالمقرر بقضاء محكمة النقض تطبيقاً لما سبق أن رفع الدعوى بعد حفظها يتوقف على وجود أدلة جديدة، ولكي يتسنى لمحكمة النقض استعمال حقها في المراقبة يجب حتماً إيضاح الأدلة الجديدة التي ظهرت لمعرفة ما إذا كانت الوقائع التي اعتبرت كأدلة جديدة منطبقة على نص القانون، وإغفال هذا الإيضاح يترتب عليه بطلان الحكم^(٣).

(١) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٨.

(٢) د/ نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص ٤٨٩.

(٣) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥٠.

المبحث الثاني

إلغاء النائب العام للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية

تمهيد :

أجاز المشرع للنائب العام أن يلغى الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية في خلال الثلاثة أشهر التالية لصدور هذا الأمر، ولكنه اشترط لصحة هذا الإلغاء ألا يكون قد طعن على الأمر بالألا وجه أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة أو أمام محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة -حسب ما إذا كان الأمر صادرا في جنائية أو جنحة أو مخالفة- وتم رفض الطعن .

فالمقرر بنص المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجنائية أنه: "للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور-أي الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى- في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع في هذا الأمر".

وبناء على ما تقدم فقد رأينا تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو التالي:-

المطلب الأول :- علة تخويل النائب العام سلطة إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى.

المطلب الثاني :- نطاق سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى.

المطلب الثالث :- الشروط الواجب توافرها لصحة إلغاء النائب العام للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى.

المطلب الرابع :- الآثار المترتبة على إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى.

المطلب الأول

علة تخويل النائب العام سلطة إلغاء الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى

الطبيعة القضائية لإجراءات التحقيق وأوامر التصرف فيه تقتضى أن تكون الأوامر القضائية بمنأى عن الإلغاء، اللهم إذا طعن فيها بإحدى طرق الطعن القانونية، وانتهى القضاء إلى إلغائها، وشأنها في ذلك شأن كافة القرارات التي لا وسيلة للتعقيب عليها سوى الطعن القضائي الذي تتولاه جهة قضائية مستقلة من أجل ضمان حسن سير القضاء. ومع ذلك فقد خرج المشرع على هذه القاعدة استثناء، إذ خول للنائب العام سلطة إلغاء الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الصادر من أحد أعضاء النيابة العامة.

فالنائب العام - بوصفه نائبا عن الهيئة الاجتماعية - هو صاحب الاختصاص الأصلي بمباشرة الدعوى الجنائية أمام جميع المحاكم في سائر أنحاء البلاد. وله بهذه الصفة أن يباشر الدعوى الجنائية بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة المعينون قانونا وكلاء عن النائب العام، دون حاجه إلى توكيل خاص بكل قضية أو بكل دعوى. وله أن يشرف على شئون النيابة العامة بما له من رئاسة مباشرة قضائية وإدارية على أعضائها الذين يكونون معه في الواقع جسما واحدا لا انفصام بين خلاياه^(١).

وللنائب العام - إلى جانب هذا الاختصاص العام الذي يشاركه فيه سائر أعضاء النيابة العامة - اختصاصات خاصة أو ذاتية ينفرد بها وحده دون سائر أعضاء النيابة العامة. ومن أهم هذه الاختصاصات حقه في إلغاء الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الصادر من أحد أعضاء النيابة العامة في خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره ولو لم تظهر دلائل

(١) نفض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة أحكام النفض س ١٦ ص ٨٦٥ رقم ١٦٦.

جديدة. والحكمة من تقرير المشرع له هذه الاختصاصات الذاتية ترجع إلى تمكين النائب العام من بسط رقابته وإشرافه على أعضاء النيابة العامة من جهة، وتدارك ما قد يقعون فيه من أخطاء من جهة أخرى.

فالإلغاء النائب العام للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى مبناه أنه بسلطته في رقابة تصرفات مرعوسيه قد أدرك أن هناك دلائل كافية على الاتهام قائمة فعلا في التحقيقات ولكن عضو النيابة الذي أصدر الأمر بالألا وجه قد أخطأ إذ لم ينتبه إليها^(١).

وبناء على ما تقدم يتضح أن علة تخويل النائب العام هذه السلطة هي تدارك الخطأ في القانون أو الخلل في التقدير الذي قد يشوب الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الذي أصدره عضو النيابة المختص^(٢).

وجدير بالذكر أن القرار الصادر بالإلغاء من النائب العام، أو من يقوم مقامه عند غيابه، يعد قرارا قضائيا وليس إداريا، وذلك استنادا إلى أنه يصدر بوصف النائب العام جهة قضائية. ولا يتوقف صدور قرار الإلغاء على إتباع إجراءات معينة، بل يجوز للنائب العام إصداره من تلقاء نفسه، أو بناء على تظلم المدعى المدني أو المجني عليه^(٣).

(١) د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٢.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٠؛ الدكتور/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

(٣) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

المطلب الثاني

نطاق سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى

سلطة إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة مقرررة أولاً للنائب العام بنص المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجنائية. وهذه السلطة يملكها أيضاً كل من يقوم بوظيفة النائب العام، أثناء غيابه أو خلو منصبه أو قيام مانع لديه، وهو أقدم النواب العامين المساعدين. وهذه السلطة يملكها كذلك المحامي العام الأول لدى محاكم الاستئناف، لأن القانون يخوله -في دائرة المحكمة المعين بها- جميع حقوق النائب العام واختصاصاته. ولهذا يكون للمحامي العام الأول ما للنائب العام من سلطة إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الذي يصدره احد مرعوسيه من أعضاء النيابة^(١).

بيد أن سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه تفترض أن هذا الأمر صادر عن النيابة العامة، ومن ثم فليس للنائب العام هذه السلطة إذا كان الأمر بألا وجه صادراً عن قاضى التحقيق^(٢).

وسلطة النائب العام في إلغاء الأمر بأن لا وجه في خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره، لا تنقيد بأسباب معينة فقد بينى الإلغاء على خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله، أو على بطلان في الأمر أو في الإجراءات أثر فيه، وقد بينى على مجرد اختلاف الرأي في تقدير الأدلة بين النائب العام وبين عضو النيابة العامة الذي أصدر الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى، كما لا يتقيد النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه بظهور دلائل جديدة عقب صدور الأمر، ومن ناحية أخرى لا يقتصر الإلغاء على أوامر معينة، بل يمتد

(١) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥٥.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤١؛ د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

ليشمل كافة الأوامر سواء كانت مستندة إلى أسباب قانونية أو أسباب واقعية أم مجرد عدم ملاءمة إقامتها-عدم أهمية الواقعة-^(١).

ويثور التساؤل حول ما إذا كان يجوز للنائب العام إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الصادر منه ؟

تنتهي سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بالألا وجه إذا كان هو نفسه الذي أصدره، فلا يجوز له إلغائه إلا بناء على ظهور دلائل جديدة، لانتفاء علة هذا الاختصاص، لأن سلطة الإلغاء هذه إنما منحت له كنوع من الرقابة والإشراف القضائي على تصرفات أعضاء النيابة العامة، لا باعتبارها رخصة تخول له العدول عما يتخذه من أوامر في هذا الصدد^(٢).

فليس في القانون نصوص تمنح النائب العام إلغاء أمر بأن لا وجه هو نفسه الذي أصدره، وذلك أخذا بقاعدة من سعى في نقض ما تم على يديه فسعيه مردود عليه، وإنما يكون للنائب العام في هذه الحالة أن يعود إلى التحقيق إذا ظهرت دلائل جديدة عملا بنص المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية^(٣).

كذلك لا يجوز للنائب العام إلغاء هذا الأمر إذا كان صادرا ممن يقوم مقامه عند غيابه، كأقدم النواب العامين المساعدين الذي يكون له جميع اختصاصات النائب العام عند غيابه، وبالتالي يعد الأمر في هذه الحالة كما لو كان صادر عن النائب العام نفسه.

(١) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠ ؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٢٣.

(٢) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤٠٩ ؛ د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤١ ؛ د / فوزية عبد

الستار، المرجع السابق، ص ٤١١ ؛ د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩١.

(٣) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

بيد أنه إذا كان الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى صادرا من المحامي العام للنيابة الكلية أو المحامي العام الأول في محكمة الاستئناف، فيجوز للنائب العام إلغاؤه، استنادا إلى أن كلا منهما يخضع لإشراف النائب العام القضائي في حدود الاختصاص العام^(١).

على خلاف ذلك يذهب اتجاه آخر من الفقه -نؤيده- إلى أنه لا يجوز للنائب العام إلغاء الأمر بالألا وجه الصادر من المحامي العام، سواء صدر عنه ابتداء أو جاء تأييدا للأمر بالألا وجه الذي أصدره أحد مرعوسيه من أعضاء النيابة العامة، استنادا إلى أن المحامي العام يحل محل النائب العام في دائرة اختصاصه الإقليمي، وله جميع سلطاته وحقوقه واختصاصاته المنصوص عليها في القوانين وبالتالي لا يكون تابعا له عند مباشرة شيء منها^(٢).

أما إذا ألغى المحامي العام الأول لمحكمة الاستئناف أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية صادرا من أحد أعضاء النيابة العامة الذي يتبعه، فلا يجوز للنائب العام أن يمس هذا الإلغاء استنادا إلى أن المحامي العام هو في واقع الأمر نائب عام في دائرة اختصاصه المحلي، ومن ثم فإنه يملك الاختصاصات الذاتية للنائب العام التي يزاولها بحكم صفته^(٣).

ويصدر الإلغاء من النائب العام تلقائيا أو بناء على تظلم المدعى المدني أو المجني عليه. وتتحصر سلطة النائب العام في الإلغاء في نطاق الثلاثة أشهر، وتبدأ من تاريخ صدور الأمر بالألا وجه، وعلة هذا التحديد هي اعتبارات الاستقرار القانوني، كي لا يظل المتهم الذي استفاد من هذا الأمر مهددا دائما بإلغائه^(٤).

(١) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

(٢) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٣١؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

(٣) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

(٤) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤١.

المطلب الثالث

الشروط الواجب توافرها لصحة

إلغاء النائب العام للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى

١- أن يصدر النائب العام أمره بالإلغاء في خلال الثلاثة أشهر التالية لصدور الأمر بالألا وجه :

تنحصر سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بالألا وجه في نطاق ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ صدور الأمر، والعللة في تحديد هذه المدة هي اعتبارات الاستقرار القانوني، وكى لا يظل المتهم الذي استفاد من هذا الأمر مهددا دائما بإلغائه^(١).

فإذا انتهت هذه المدة دون صدور أمر النائب العام بإلغاء الأمر بالألا وجه لم يعد له سلطة في إلغائه مهما كانت عيوبه، فالمقرر بقضاء النقض تطبيقا لذلك أن: "لما كان نص المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجنائية يجري علي أنه للنائب العام أن يلغي الأمر المذكور في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجناح المستأنفة. منعقدة في غرفة مشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع في هذا الأمر وكان يبين من الاطلاع علي المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن أن النيابة العامة بعد أن حققت الواقعة أرسلت الأوراق إلى المحامي العام لنيابة بطلب الموافقة علي استبعاد شبهة جريمة المال العام، وإلغاء رقم الجناية وحفظ الأوراق إداريا ، فأصدر الأخير بتاريخ ١٧/٧/١٩٨٥ كتابه الموجه إلى

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤١.

المحامي العام لنيابة متضمنا الأمر باستبعاد شبهة جريمة المال العام من الأوراق وإلغاء رقم الجناية وحفظ الأوراق إداريا وهو ما يفصح عن أنه بتاريخ ١٧/٧/١٩٨٥ قد صدر أمر من المحامي العام لنيابة بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بصدد الجنحة المطروحة - خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه - أمر النائب العام بإلغائه بتاريخ ٢٣/١٠/١٩٨٥ - متجاوزا الميعاد المحدد في القانون وليس صحيحا ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من احتساب هذا ٣/٨/١٩٨٥ الميعاد من تاريخ صدور أمر وكيل النيابة الجزئية بتاريخ بحفظ الأوراق - حيث لا يعدو هذا القرار أن يكون تنفيذا لقرار المحامي العام الصادر بتاريخ ١٧/٧/١٩٨٥ كاشفا له، ومن ثم يتعين احتساب بداية ميعاد الثلاث شهور المقررة للنائب العام اعتبارا من تاريخ صدور الأمر الأول. لما كان ذلك، فإنه لا أثر لإلغاء النائب للقرار الصادر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية في الدعوى المطروحة الذي يظل قائما ومنتجا لآثاره وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ تطبيق صحيح القانون، مما يتعين معه نقضه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل الطاعنين" (١).

ويبدأ احتساب مدة الثلاثة أشهر لاستخدام النائب العام سلطته في إلغاء الأمر بالألا وجه من تاريخ صدور الأمر، ولو لم يخطر به النائب العام (٢).

٢- ألا يكون هذا الأمر قد طعن فيه بالاستئناف أمام محكمة الجنايات أو محكمة الجنح

المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة، بحسب الأحوال، وقضى برفض الطعن

المرفوع عن هذا الأمر :

(١) نقض ١٩٨٨/١٢/٥ مجموعة أحكام النقض س ٣٩ ص ٢١٦ رقم ١٨٨.

(٢) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٥٩.

فتنتهي سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه إذا صدر قرار من محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة أو من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة حسب الأحوال برفض الطعن المرفوع في هذا الأمر، وعلّة ذلك أن رفض الطعن يعنى تقدير القضاء صحة الأمر، فلا يجوز أن يكون للنائب العام التعقيب على قرار القضاء، وإلا يعتبر إخلالاً بحجية القرار الصادر من الجهة الاستئنافية وإهداراً لاحترامها^(١).

بيد أن هذا القيد الوارد على سلطة النائب العام في إلغاء هذا الأمر لا يسرى إلا منذ صدور قرار غرفة المشورة برفض الطعن، أما قبل ذلك فيملك النائب العام إلغاء هذا الأمر، حتى ولو كان قد طعن فيه بالفعل أمام جهة الطعن، فإذا ما ألغاه النائب العام قبل صدور القرار برفض الطعن، وجب على المحكمة التي تنتظر الطعن أن تحكم بسقوطه لإلغاء الأمر المطعون فيه^(٢).

وغنى عن البيان أن القرار الصادر من جهة الطعن برفض الطعن وتأبيد الأمر بألا وجه لا يمنع العدول عن هذا الأمر في أي وقت، بناء على ظهور دلائل جديدة لم تكن تحت نظر الجهة التي فصلت في الطعن، طالما أن الدعوى الجنائية لم تنته بالتقاضي بالنقد، أو بأي سبب آخر من أسباب الانقضاء^(٣).

(١) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٠؛ د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤١؛ د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٢؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٢٩.

(٢) د/ توفيق الشاوي، المرجع السابق، ص ٤١٠؛ د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص ٤١١؛ د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

(٣) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

٣- ألا تكون الدعوى الجنائية قد انقضت أو سقطت بالتقادم أو بأي سبب آخر من أسباب السقوط التي تحول دون السير فيها :

فسقوط الدعوى الجنائية بأي سبب من أسباب السقوط أو الانقضاء كوفاة المتهم، والعفو الشامل، يجعل قرار النائب العام بالإلغاء قد ورد على غير ذي موضوع، لأن الأمر بالألا وجه الملغى، لم يكن له وجود حال صدور قرار الإلغاء من النائب العام^(١).

(١) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٣٢.

المطلب الرابع

الآثار المترتبة على إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى

يترتب على إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية زوال حجبه المؤقتة، ويجوز للنيابة العامة أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة، ويصدر أمرا بإحالة المتهم إلى المحكمة المختصة مع مراعاة القواعد الخاصة بالأحالة من حيث ما إذا كانت الواقعة جنحة أو مخالفة أو جناية (المادة ٢١٤ أ.ج) كما سبق وأوضحنا. كذلك يجوز للنيابة العامة أن تستكمل التحقيق مرة أخرى، ويجب عليها آنذاك تحقيق وتقدير الأسباب أو الدلائل الجديدة التي ظهرت، وجعلت النائب العام يصدر أمرا بإعادة التحقيق مرة أخرى بعد إلغائه الأمر بألا وجه، كما لو تظلم المدعى المدني من الأمر المذكور، وذكر في تظلمه للنائب العام أن الأمر بألا وجه لانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم غير صحيح، بدليل أن المتهم لازال على قيد الحياة، وقدم المستندات المؤيدة لصحة أقواله^(١).

ويلاحظ أنه في الحالة التي يأمر فيها النائب العام باستكمال التحقيق عقب إلغاء الأمر بألا وجه، يجوز للنيابة العامة أن تصدر أمرا جديدا بألا وجه لإقامة الدعوى إذا لم تتوفر أدلة كافية تبرر رفعها إلى المحكمة، ويجوز للنائب العام أن يلغى كذلك هذا الأمر الجديد في خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره^(٢).

(١) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٣٩.

(٢) د/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٣؛ الدكتور/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٦٥.

المبحث الثالث

إلغاء الأمر بالألا وجه بناء على الطعن فيه بالاستئناف

تمهيد :

من المقرر أن الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى يعد من القرارات القضائية المنهية للخصومة الجنائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، وهذا الأمر يصدر من المحقق بوصفه فاصلا في الأمر محل النزاع.

ومن هنا أجاز المشرع الطعن فيه بالاستئناف بقصد إعادة مناقشته، وبحثه أمام جهة قضائية أعلى من تلك الجهة التي أصدرته، وهو أمر مسلم به لأن نظام الاستئناف يستلزمه، والعلة من ذلك ترجع إلى أنه يمكن أن يشوب أمر المحقق بتقريره الأمر بالألا وجه خطأ، وضرورة إيجاد ضمانات لتصحيحه أملا في الوصول إلى أمر أقرب ما يكون إلى الصواب، ولهذا أجاز المشرع الطعن على الأمر بالألا وجه بالاستئناف، ويكون للجهة المختصة بنظر الطعن أن تلغى هذا الأمر وبالتالي تزول ما له من حجية مؤقتة أو قوة، فإلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يعنى بالضرورة كفاية الأدلة قبل المتهم لتقديمه إلى المحاكمة.

واستئناف الأمر بالألا وجه يعتبر الطريق الوحيد المتاح للطعن في الأمر بالألا وجه، سواء كان هذا الأمر صادرا من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق، وسواء كان هذا الأمر الصادر بالألا وجه مبنيا على أسباب قانونية أو أسباب واقعية.

وبناء على ما تقدم فقد رأينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:-

المطلب الأول :- صاحب الحق في استئناف الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.

المطلب الثاني :- الجهة المختصة بنظر الاستئناف.

المطلب الثالث :- ميعاد الاستئناف وإجراءاته والفصل فيه.

المطلب الأول

صاحب الحق في استئناف الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى

أجاز المشرع للنيابة العامة والمدعى بالحق المدني استئناف الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى: **فبالنسبة للنيابة العامة**، فقد أجاز المشرع لها في المادة ١٦١ من قانون الإجراءات الجنائية أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التي يصدرها قاضى التحقيق، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، ومن بين هذه الأوامر الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الذي يصدره قاضى التحقيق، ذلك أن الطعن على الأمر بالألا وجه غير متصور إذا كان صادرا عن النيابة العامة نفسها. ويلاحظ أن حق النيابة العامة في الطعن بالاستئناف مطلق، لا يتقيد بالقيود الوارد على حق المدعى المدني في الطعن بالاستئناف في الأمر بالألا وجه، والذي يتمثل في ألا تكون الجريمة منسوبة لموظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط وقعت منه أثناء أو بسبب تأدية وظيفته -المادة ١٦٢ أ.ج- لأن النيابة العامة بحكم تمثيلها للمجتمع تهدف من وراء حق الطعن إلى الوصول إلى الحقيقة سواء أكانت في صالح المتهم أم في غير صالحه، وهى بذلك تتمتع بصفة خاصة لا يخشى معها من استعمال هذا الحق العام في استئناف الأوامر القضائية الصادرة من قاضى التحقيق^(١).

أما **بالنسبة لاستئناف المدعى بالحق المدني**، فهو متصور سواء أكان هذا الأمر صادرا عن قاضى التحقيق أم النيابة العامة: فبالنسبة للأمر الصادر عن قاضى التحقيق، فنصت المادة ١٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: " للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بالألا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر

(١) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٦٨.

صادرًا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات". وبالنسبة للأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الصادر عن النيابة العامة، فقد خولت المادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية المدعى بالحق المدني الطعن فيه بالاستئناف في ذات النطاق، ووفق ذات الشروط، فنصت على أن: " للمدعى بالحقوق المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرًا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها؛ ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات"^(١).

ويلاحظ أن حق المدعى بالحق المدني في استئناف الأمر بالألا وجه على النحو السالف، لا يمتد إلى الأوامر بالألا وجه الصادرة في جرائم الموظفين والمستخدمين العموميين وأموري الضبط، والتي تقع منهم أثناء تأدية العمل الوظيفي أو بسببه. ولعل السبب في ذلك هو رغبة المشرع في تحقيق غاية بعينها تتمثل في صون الأداء الأفضل للوظيفة العامة من خلال توفير ضمانات لازمة تكفل لمن يقوم بأعبائها أن يوزن الاتهام الموجه إليه بمقاييس دقيقة لا يكون معها العمل العام موطنًا لشهوة التشهير بسمعته أو الازدراء بقدره دون أدلة كافية تظاهر الاتهام وترجحه بما لا مخالفة فيه لمبدأ المساواة أمام القانون، وحتى لا تتضرر الوظيفة العامة التي يباشرونها من إجراءات الطعن بالاستئناف في الأوامر بالألا وجه الصادرة لصالحهم، لا سيما أن القانون يحرم المدعى المدني من اللجوء إلى طريق الادعاء المباشر ضد هؤلاء الموظفين^(٢).

(١) د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص ٦٤٢.

(٢) د/ فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية سنة ١٩٧٧،

ص ١٤٠ ؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٧٠.

وبناء على ذلك فإنه متى قامت سلطة التحقيق بتوجيه الاتهام إلى موظف عام أو من في حكمه وانتهت إلى إصدار أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى لصالح المتهم فيكون هذا الأمر نهائياً، فلا يجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف أو النقض^(١).

فالمقرر بقضاء النقض تأييداً لذلك أنه: " لما كان الشارع قد حرم بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية فيما حرمه من اتخاذ إجراءات الدعوي ضد الموظفين أو المستخدمين بجرائم وقعت أثناء تأدية وظيفتهم أو بسببها حق استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق أو من النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوي عن جريمة من هذه الجرائم ، كما عطل حق رفع الدعوي بالطريق المباشر وكان لا يلتئم مع هذا المنع أن يظل حق الطعن بالنقض باقياً علي أصل جوازه بالنسبة للأوامر الصادرة من غرفة المشورة والمتعلقة بالقرارات بعدم وجود وجه لإقامة الدعوي بل إن هذا يجب أن يمتد — لنفس العلة التي أفصح عنها الشارع في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٦ وهي أن يضع للموظفين حماية

خاصة تقيهم كيد الأفراد لهم ونزعتهم الطبيعية للشكوى منهم — إلي الطعن بطريق النقض أيضاً، ما دام الشارع قد قصد إلي سد الاعتراض علي الأوامر بالألا وجه لإقامة الدعوي بالنسبة للموظفين العاميين وفي نطاق الجرائم المشار إليها في النص وما دام الطعن بالطريق العادي وبالطريق غير العادي يلتقيان عند الرد إلي تلك العلة التي توخاها الشارع بهذا التعديل تحصينا للموظفين العاميين من شطط المخاصمة. لما كان ذلك، وكان القرار المطعون فيه قد صدر من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة مشورة بعدم قبول الطعن الذي أقامه الطاعن عن الأمر الصادر من النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوي الجنائية عن تهمة موجهة إلي المطعون ضده وهو مستخدم عام لجريمة وقعت

(١) د/ نظام توفيق المجالى، المرجع السابق، ص ٤٨٩.

منه أثناء تأديته لوظيفته ومسببا، من ثم فإن الطعن بطريق النقض في القرار المطعون فيه يكون. غير جائز" (١).

ومع هذا، فقد استثنى المشرع من القيد سالف الذكر، الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات، وهي: استعمال الموظف العام سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين و اللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم، أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة، وامتناع الموظف العام عمدا عن تنفيذ أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا في اختصاص الموظف. وقد جاء هذا الاستثناء تطبيقا لما نصت عليه المادة ٧٢ من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ التي نصت على أن " تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة"، وقد استهدف الدستور من ذلك ضمان احترام الإدارة للقوانين واللوائح وأحكام القضاء وكفالة حقوق الأفراد في مواجهتها. وتوفيقا بين هذا الاعتبار واحترام الوظيفة العامة، أجاز القانون في هذه الحالة أن ينيب الموظف المتهم عنه وكيفا لتقديم دفاعه في غيبته، مع عدم الإخلال بما للمحكمة من حق في أن تأمر بحضوره شخصا -المادة ٦٣/٤ من قانون الإجراءات الجنائية- وقد جاء هذا الترخيص استثناء من المادة ٢٣٧ أ.ج التي توجب على المتهم في جنحة معاقبا عليها بالحبس أن يحضر بنفسه (٢).

(١) نقض ١٩٨٢/١/٣٠ مجموعة أحكام النقض س ٣٣ ص ١١٧ رقم ٢١.

(٢) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٧١.

وغنى عن البيان أنه لا يجوز للمدعى بالحق المدني أن يطعن بالاستئناف في الأمر بالألا وجه إلا إذا ثبتت له الصفة ابتداء في الادعاء بالحق المدني، بأن يكون قد دخل فعلا في التحقيق الابتدائي وادعى مدنيا أثناء إجراءاته أمام المحقق، ومن ثم أصبح خصما فيه قبل صدور هذا الأمر الذي يريد استئنافه، فضلا عن أنه يشترط أن تكون له مصلحة في الطعن بالاستئناف، بمعنى أن يهدف من طعنه إلى إلغاء أمر المحقق بالألا وجه لإقامة الدعوى الذي أضر بمصلحته المدنية^(١).

حق المتهم في الطعن بالاستئناف على الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى :

أجاز المشرع لكل من النيابة العامة والمدعى بالحق المدني الطعن في الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى دون المتهم فقرر بنص المادة ١/٢١٠ قانون الإجراءات الجنائية أنه: " للمدعى بالحقوق المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوى ... " إلا أنه تم الطعن على المادة سالفة البيان أمام المحكمة الدستورية العليا التي قضت بدورها بعدم دستورية نص المادة ١/٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية وأسست قضاءها على " أن المدعي بالحق المدني والمتهم طرفان في خصومة جنائية واحدة بما يعد معه الاثنان في مركز قانوني متماثل في هذا المقام، فإذا اختص النص المطعون فيه المدعي بالحق المدني بحق الطعن على القرار بالألا وجه، وحرّم منه المتهم، كان ذلك إهدارا لمبدأ المساواة بما يناقض نص المادة (٤٠) من الدستور. ومن ناحية أخرى، فإن

(١) فالمقرر بقضاء النقض أن " المصلحة مناط الطعن ، فحيث تنتفى لا يكون الطعن مقبولا " نقض مدني ١٩٧٨/١/١٩ مجموعة أحكام النقض س٢٩ ص٢٦٥ ؛ وكذا المقرر بقضاء النقض أن " النص في المادة الثالثة من قانون المرافعات يدل على أن المشرع قرر قاعدة أصولية بأنه لا دعوى ولا دفع بغير مصلحة، ومؤداها أن الفائدة العملية هي شرط لقبول الدعوى أو أي طلب أو دفع فيها ، وذلك تنزيها لساحات القضاء عن الانشغال بدعاوى و طلبات لا فائدة عملية منها و ما أنشئت المحاكم لمثلها " نقض مدني ١٩٨٩/٢/٥ مجموعة أحكام النقض س٤٠ ص٣٩٥.

حرمان المتهم من الطعن على القرار بالألا وجه لعدم الأهمية يصادر حقه الدستوري في المثل أمام قاضيه الطبيعي ويهدر حقه في التقاضي لنيل الترضية القضائية المنصفة، ذلك أن القرار بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم الأهمية، فضلاً عن أنه لا يبرئ ساحة المتهم - على خلاف الحكم القضائي البات - كما لا يمنع صدور هذا الأمر النيابة العامة من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انقضاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية طبقاً لنص المادة (١٩٧) إجراءات^(١).

(١) انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٦٣ لسنة ٢٦ قضائية بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد الثاني من ديسمبر سنة ٢٠٠٧م، الموافق ٢٢ من ذي القعدة سنة ١٤٢٨ هـ. بعد الإطلاع علي الأوراق، والمداولة.

حيث أن الوقائع - علي ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تحصل في أن النيابة العامة كانت قد اتهمت المدعي - وآخرين - في الجنحة رقم ٣١٨ لسنة ٢٠٠٢ شئون مالية، بارتكاب جرائم مالية تمثل مخالقات لقانون سوق المال، ثم انتهت في تحقيقاتها إلي إصدار قرارها بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل المتهمين لعدم الأهمية. تظلم المدعي من القرار للنائب العام، كما طعن عليه أمام محكمة الجنح المستأنفة للشئون المالية والتجارية برقم ١١٥ لسنة ٢٠٠٢ جنح مستأنف، وبنجاسة ٢٩/٣/٢٠٠٣ أصدرت تلك المحكمة - منعقدة في غرفة مشورة - قرارها بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه من غير ذي صفة إعمالاً لحكم المادة (٢١٠) إجراءات جنائية التي لم تخول المتهم حق الطعن. كما كان المدعي قد أقام أيضاً الدعوى رقم ١٣٠٩١ لسنة ٢٠٠٣ مدني كلي جنوب القاهرة طعناً علي القرار ذاته فأحالته إلي محكمة الجنح المستأنفة للشئون المالية والتجارية للاختصاص والتي قررت كذلك في ٣٠/١٢/٢٠٠٤ عدم قبول الطعن للتقرير من غير ذي صفة، ومن جهة أخرى أقام المدعي الدعوى رقم ٢١٦٧٨ لسنة ٥٦هـ أمام محكمة القضاء الإداري طالباً بصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار السلبي الصادر من النائب العام لعدم التصرف في القرار المتظلم منه علي ضوء ما قدمه إليه من أوراق ومستندات، وبنجاسة ١٣/٤/٢٠٠٤ قضت المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى،

وأمرت بإحالتها إلي محكمة الجنح المستأنفة للشئون المالية والتجارية، أمام المحكمة الأخيرة دفع المدعي بعدم دستورية المادتين (٢٠٩، ٢١٠) من قانون الإجراءات الجنائية، وإذ قدرت المحكمة جدية الدفع، وصرحت للمدعي برفع الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى المماثلة.

وحيث إن المادة (٢٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية تنص علي انه: " إذا رأَت النيابة العامة بعد التحقيق انه لا وجه لإقامة الدعوى تصدر أمراً بذلك، وتأمراً بالإفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوساً لسبب آخر ولا يكون صدور الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى في الجنايات إلا من المحامي العام أو من يقوم مقامه.

ويجب أن يشمل الأمر علي الأسباب التي بني عليها ويعلن الأمر للمدعي بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفي يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته."

وتنص المادة (٢١٠) من قانون ذاته علي أن: " للمدعي بالحقوق المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بان لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه إثناء تأدية وظيفته أو بسببها، ما لم يكن من الجرائم المشار إليها في المادة (١٢٣) (من قانون العقوبات. ويحصل الطعن بتقرير في قلم الكتاب في ميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلان المدعي بالحق المدني بالأمر. ويرفع الطعن إلي محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة في مواد الجنائيات وإلي محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة في مواد الجناح والمخالفات، ويتبع في رفعه والفصل فيه الأحكام المقررة في شأن استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق." وحيث أن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها، وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة، أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة أمام محكمة الموضوع. متى كان ذلك، وكان النزاع في الدعوى الموضوعية يدور في جوهره حول اختصاص الأمر الصادر من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد المدعى - لعدم الأهمية، وإذ كان النصان المطعون فيهما يحددان سلطة إصدار هذا الأمر ، ومن له الحق في الطعن فيه، فإن حسم مسألة دستوريتهما ، والذي يكون له انعكاس على الدعوى الموضوعية، ويحقق مصلحة المدعى في الدعوى الدستورية الماثلة، ومن ثم يتحدد به نطاق الدعوى الدستورية ينحصر فيما تضمنته الفقرة الأولى من المادة (٢٠٩) من منح النيابة العامة سلطة إصدار الرأي بألا وجهه، وما تضمنته الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) من قصر حق الطعن في الطعن على الأمر بألا وجه لعدم الأهمية على المدعى بالحقوق المدنية فقط دون المتهم، ولا يتعداه إلى غير ذلك من أحكام وردت في المادتين المطعون فيهما. وبالتالي يغدو دفع هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة المدعى في الطعن على النصين سالف البيان، في غير محله، متعيناً طرحه والالتفات عنه وحيث أن المدعى ينعى على النصين المطعون عليهما - محدداً نطاقهما على نحو ما سلف - مخالفتها لأحكام المواد (١٦٥، ٦٨، ٦٧، ٦٥، ٤٠، ٨، ١٦٦، ١٦٧) (من الدستور ذلك أن الفقرة الأولى من المادة (٢٠٩) المشار إليها قد منحت النيابة العامة سلطات تجمع فيها بين الاتهام والتحقيق والحكم بالمخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات ، وبما يهدر حق التقاضي ومبدأ استقلال السلطة القضائية. كما أن الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) بقصرها حق الطعن على القرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم الأهمية على المدعى بالحقوق المدنية دون المتهم. قد أخلت بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة فضلاً عن إخلاله بحق المتهم في محاكمة عادلة وإهداره لحق الدفاع. وحيث أنه في حق الطعن على دستورية الفقرة الأولى من المادة (٢٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية، فإن ما ينعاه المدعى، مردود - بأنه من المستقر أن التنظيم التشريعي لحق التقاضي لا يتقيد بأشكال جامدة بل يجوز أن يغادر المشرع فيما بينها بأن يقرر لكل حالة ما يناسبها ليظل هذا التنظيم مرناً يفي بمتطلبات الخصومة القضائية، وأهمها الحيطة والاستقلال، بعد أمراً واجباً في كل خصومة قضائية أو تحكيمية، وهما ضمانتان متلازمتان ومتعادلان في مجال مباشرة العدالة، وتحقيق فاعليتها، ولكل منها القيمة الدستورية ذاتها، فلا تعلوا إحداها على الأخرى أو تجبها، بل تتضامان تكاملاً، وتتكافآن قدراً - وهاتان الضمانتان تتوافران بلا ريب في أعضاء النيابة العامة باعتبارها جهة قضائية، أحاطها المشرع بسياج من الضمانات والحصانات على النحو الوارد بنصوص قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، على نحو يقطع بتوافر ضمانتي الاستقلال والحيطة لهم، فضلاً عن أن عضو النيابة يمارس أعمال التحقيق لاعتبارات قدرها المشرع ، وهو في هذه الحدود يستمد حقه من النائب العام بصفته سلطة اتهام، وإنما من القانون نفسه، وهو الأمر الذي تستلزمه إجراءات التحقيق باعتبارها من الأعمال القضائية البحتة، وما يصدر عن عضو النيابة العامة من قرارات وأوامر قضائية في هذا النطاق إنما يصدر منه متمسماً بتجرّد القاضي وحيدته،

لذلك نرى ضرورة تدخل المشرع بسد ذلك الفراغ التشريعي وتقرير حق المتهم في الطعن بالاستئناف على الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى على نحو ما هو مقرر للمدعى بالحق المدني .

مستقلاً في اتخاذ قراره عن سلطان رئاسة رئيس، أو رقابة رقيب - ما خلا ضميراً لا يرقب إلا الله في عمله، ويضحي أمر تخويله الاختصاص بإصدار القرارات بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى متفقاً مع أحكام الدستور ، وغير مخالف لأي من نصوصه، بما يستوجب القضاء برفض الدعوى في هذا الشق منها .
وحيث أن النعي على نص المادة (٢١٠) من قانون الإجراءات الجنائية - في حدود النطاق السالف بيانه - شديد في مجمله، ذلك بأن المدعى بالحق المدني والمتهم طرفان في خصومة جنائية واحدة - أياً ما كان وجه الرأي في طبيعة تلك الخصومة - بما يعد معه الاثنان في مركز قانون متماثل في هذا المقام، فإذا اختص النص المطعون فيه المدعى بالحق المدني بطعن الحق على القرار بالألا وجه، وحرّم منه المتهم - كان ذلك إهداراً لمبدأ المساواة بما يناقض نص المادة (٤٠) من الدستور. ومن ناحية أخرى فإن حرمان المتهم من الطعن على القرار بالألا وجه لعدم الأهمية يصادر حقه الدستوري في المثول أمام قاضية الطبيعي ويهدر حقه في النفاضي لنيل الترضية القضائية المنصفة، ذلك أن القرار بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم الأهمية فضلاً عن أنه لا يبرئ ساحة المتهم - على خلاف الحكم القضائي البات - ليست له حجية مطلقة بل يمكن للنائب العام أن يلغيه خلال مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع في هذا الأمر، كما لا يمنع صدور هذا الأمر النيابة العامة من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انقضاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية طبقاً لنص المادة (١٩٧) من قانون الإجراءات الجنائية، ومؤدى ما تقدم أن مصادرة حق المدعى في الطعن على القرار بالألا وجه لعدم الأهمية من شأنه أن يجعله - في حالات معينة - مهدداً بإلغائه وإعادة التحقيق معه في أي وقت بما ينطوي على تغيير واقعي - وليس مجرد تغيير نظري - في المركز القانوني للمدعى يفقد في ظله ضمانات الدفاع عن نفسه، ويعجز عن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، فضلاً عن أن المتهم من حقه أن يناضل في سبيل إبراء ساحته والدفاع عن سمعته واعتبار - وسبيل ذلك ووسيلته محاكمة عادلة يصدر فيها حكم قضائي نهائي بذلك. ومن ثم فإن النص المطعون عليه يخالف نصوص المواد ١٦٥، ٦٨، ٦٧، ٦٥، ٦٤ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) من قانون الإجراءات الجنائية تضمنته من قصر الحق في الطعن على الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية، على المدعى بالحقوق المدنية - دون المتهم، ورفض ما عدا ذلك من طلبات. وألزمت الطرفين - مناصفة - المصروفات، ومبلغ مائتي جنيه أتعاب المحاماة .

حرمان المجني عليه من حق استئناف الأمر بالألا وجه

كانت المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية -قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢- تنص على أن " للمجني عليه استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بالألا وجه لإقامة الدعوى، إلا إذا كان الأمر صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ". ثم جاء القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ليحرم المجني عليه من هذا الحق، على أساس أنه ليس خصما في الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية .

ويذهب جانب من الفقه إلى أن التعديل التشريعي سالف الذكر محل نقد، وذلك لأنه إذا ادعى المجني عليه مدنيا أمام النيابة العامة ثم رفضت قبول ادعائه، وأمرت بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فيجوز له استئناف كل من الأمر برفض قبول ادعائه المدني والأمر بعدم وجود وجه معا. فإذا قبل استئنافه للأمر الصادر برفض قبول الادعاء المدني كان هذا القرار كاشفا لصفته كمدع مدني منذ بداية التحقيق، وبالتالي يقبل استئنافه للأمر بعدم وجود وجه. وإذا قصر استئنافه على الأمر الصادر برفض ادعائه المدني وقضى بقبول هذا الاستئناف، فإنه يكتسب صفة المدعى المدني، ويجوز له الطعن بعد ذلك بالاستئناف في الأمر بعدم وجود وجه في خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه به^(١).

ومن جانبنا نرى أن المشرع إذ قصر الحق في الطعن على الأوامر بالألا وجه لإقامة الدعوى الصادرة من النيابة العامة على المدعي بالحقوق المدنية دون المجني عليه الذي لم يدع مدنياً. فذلك مرده إلى اختلاف المركز القانوني لكل منهما باعتبار أن الأول

(١) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٧٩ ؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٧٤ .

هو الشخص الذي أضير من الجريمة. وأراد أن يباشر حقه المدني بنفسه إلى جانب الحق الجنائي الذي تمثله وتباشره النيابة العامة. أما الثاني، فإنه - وإن كان قد أضير كذلك - إلا أنه ترك الأمر للنيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع فلم يدع مدنياً، وكان متاحاً له ذلك فأسقط بنفسه الحق الذي كان يمنحه له القانون. فضلاً عن أن المشرع لم يسلب المجني عليه الذي لم يدع مدنياً حق الاعتراض على الأمر الصادر بالأووجه لإقامة الدعوى. ومنحه حق التظلم إلى الجهات الرئاسية بالنيابة العامة. كما منح النائب العام سلطة إصدار قرار قضائي بإلغاء الأمر خلال مدة الثلاثة أشهر التالية لإصداره.

المطلب الثاني

الجهة المختصة بنظر الاستئناف

إذا كان الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى صادرا في جنحة أو مخالفة اختصت بنظر استئنافه محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة، وإذا كان الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى صادرا في جنابة اختصت بنظر استئنافه محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة. ويستوي في ذلك أن يكون الأمر بالأمر وجه صادرا من قاضي التحقيق أو النيابة العامة، وهو ما قرره المشرع بالمادتين ١٦٧ ، ٣/٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية^(١).

(١) د/ محمود نجيب حسنى، المرجع السابق، ص ٦٤٣ ؛ د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٥ ؛ د/ محمد

عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٣٩٠ ؛ د/ غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص ٢٧٦.

المطلب الثالث

ميعاد الاستئناف وإجراءاته والفصل فيه

حدد المشرع ميعاد معين لمن يرغب في استعمال حقه في استئناف الأمر بالأمر وجه أن يطعن فيه وإلا سقط حقه في الطعن، فقد حدد المشرع ميعاد عشرة أيام بالنسبة للنيابة العامة عن الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق -بما فيها الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى- فالمقرر بنص المادة ١٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية أنه: " يكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة؛ فيكون ميعاد استئناف النيابة لأمر الإفراج المؤقت أربعاً وعشرين ساعة ."

كما حدد المشرع ميعاد الاستئناف بالنسبة للمدعى بالحق المدني وهو عشرة أيام من تاريخ إعلانه وسواء كان الأمر بالأمر وجه صادراً من قاضي التحقيق أو من النيابة العامة -المادتين ١٦٦ ، ٢/٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية- ولا يغنى عن هذا الإعلان في بدء سريان ميعاد الاستئناف أي إجراء آخر^(١). بيد أن ذلك لا يمنع من الطعن فيه بالاستئناف من تاريخ صدوره -إذا أتيح للمدعى بالحق المدني العلم به- ولو قبل إعلانه. لأن الغرض من تحديد بدء ميعاد الاستئناف ليس تحديد التاريخ الذي يبتدئ فيه حق رفع الاستئناف، بل تحديد التاريخ الذي ينتهي فيه هذا الحق.

وللاستفادة من حق الاستئناف المقرر للمدعى بالحق المدني في الأمر بالأمر وجه، فقد تطلب المشرع إعلان هذا الأمر للمدعى المدني أو لورثته جملة في محل إقامته، حتى يكونوا على بينة من هذا الأمر ويمكنهم بالتالي الطعن فيه أمام جهة الطعن. فقد نصت المادة ٣/١٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: " ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق

(١) د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٥.

المدنية؛ وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته ". كذلك نصت المادة ٣/٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: " ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته ". في حال صدور الأمر بالأمر بوجه من النيابة العامة.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه: " جرى قضاء محكمة النقض على أنه متى أوجب القانون الإعلان لاتخاذ إجراء أو بدء ميعاد، فإن أي طريق آخر لا يقوم مقامه، وإذا كان ذلك، وكانت المادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية تخول المدعى بالحقوق المدنية الطعن في الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في الميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلانه، وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن المدعى بالحقوق المدنية قد أعلن بالأمر المذكور إلى أن قرر بالطعن فيه، إذ انتهى إلى أن طعن المدعى بالحقوق المدنية في الأمر المنوه عنه، قد تم في موعده القانوني، يكون قد أصاب صحيح القانون" ^(١).

إجراءات رفع الاستئناف

نصت المادة ١٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: " يحصل الاستئناف بتقرير في قلم الكتاب " وبناء على ذلك يتم الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التابع لها المحقق المصدر للأمر بالأمر بوجه، سواء كان قاضي التحقيق أو عضو النيابة العامة، وهذا التقرير يخضع في أحكامه لذات تقرير استئناف الأحكام" ^(٢).

والقاعدة أن التقرير بالاستئناف يتم بواسطة الخصم المستأنف نفسه، ومع ذلك يجوز التقرير بالاستئناف بواسطة وكيل الخصم، سواء كان محامياً أو غير محام.

(١) نقض ١٩٧٥/٦/٢٢ مجموعة أحكام النقض س٢٦ ص ٥٥٤ رقم ١٢٤.

(٢) د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ٤٨٢؛ د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٧٨.

الفصل في الاستئناف :

قدما أن استئناف الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية يرفع أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إذا كانت الجريمة جناح أو مخالفة، ويرفع أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة إذا كانت الجريمة جنائية.

ولغرفة المشورة بوصفها جهة تحقيق أن تجرى تحقيقا تكميليا تستجلى به حقيقة أسباب الاستئناف المرفوع إليها، فإذا قدرت أن الواقعة المعروضة عليها بوصف الجناحة هي في حقيقتها جنائية، عليها أن تلغى الأمر بالأمر وجه وتعيد الأوراق إلى النيابة العامة لاستكمال التحقيق^(١).

وإذا اقتصر الاستئناف على بعض التهم التي صدر بشأنها الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى، فإن الاستئناف يقتصر على هذه التهم وحدها وعلى المتهمين بها وحدهم، فلا يمتد إلى بقية التهم أو سائر المتهمين، ففي هذه الحالة يصبح هذا الأمر نهائيا بصفة جزرية بالنسبة للمتهمين الذين لم يشملهم الاستئناف، ولا يمكن إلغاء هذا الأمر بشأنها إلا من النائب العام، أو إذا توافرت أدلة جديدة^(٢).

وتصدر الجهة الاستئنافية قرارها في الاستئناف إما برفضه، وإما بقبوله، فإذا قررت الجهة الاستئنافية رفض الاستئناف -على أساس أن المحقق لم يخطئ في إصدار الأمر بالأمر وجه- ترتب على ذلك تأكيد الأمر بأن لا وجه واستقرار مركز المتهم الصادر لصالحه هذا الأمر ما لم تظهر دلائل جديدة تبرر العودة إلى التحقيق قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية، ويحتج بالطابع النهائي للأمر بالأمر وجه قبل المدعى بالحق المدني، حيث ينغلق أمامه طريق الادعاء المباشر فيسقط حقه فيه؛ أما إذا قررت

(١) د/ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص ٧٢٥.

(٢) د/ محمد عيد الغريب، قضاء الإحالة بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي سنة ١٩٨٧، ص ١٤١.

الجهة الاستئنافية قبول الاستئناف، تعين عليها إلغاء الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى وإعادة القضية إلى النيابة العامة معينة الجريمة المكونة لها والأفعال المرتكبة، ونص القانون المنطبق عليها وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة^(١).

مدى جواز الطعن بالنقض على الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى :

قدما بأن الطعن بالاستئناف هو الطريق الوحيد للتعقيب على ما تصدره سلطة التحقيق الابتدائي من أوامر بالألا وجه لإقامة الدعوى، بعد إلغاء الطعن فيها بالنقض بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١، حيث كانت المادة ١٩٣ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لكل من النائب العام والمدعى بالحقوق المدنية الطعن أمام محكمة النقض في الأمر الصادر من مستشار الإحالة بالألا وجه لإقامة الدعوى، وكذلك كانت المادة ٢١٢ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لكل من النائب العام والمدعى بالحقوق المدنية الطعن بطريق النقض في الأمر الصادر من مستشار الإحالة أو من محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة، برفض الطعن المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية في الأمر الصادر من النيابة العامة بالألا وجه لإقامة الدعوى. غير أن هذه المواد ألغيت بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ تمشيا مع إلغاء نظام مستشار الإحالة.

فالمقرر بنص المادة ١٦٧ في فقرتها الأخيرة أن: " وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة في جميع الأحوال نهائية "، والمقصود بذلك أن تكون هذه القرارات باتة أي لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض.

(١) د/ محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص ٢٨٣.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أنه: " لما كانت المادة ١٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ قد نصت على أن يرفع الاستئناف في الأمر الصادر من قاضى التحقيق في مواد الجرح والمخالفات إلى محكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة مشورة، كما نصت في فقرتها الأخيرة على أن تكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة في جميع الأحوال نهائية. لما كان ذلك، وكانت المادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد نظمت طرق الطعن في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجرح مما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن بطريق النقض وهو طريق استثنائي - إلا في الأحكام النهائية الصادرة في الموضوع والتي تنتهي بها الدعوى أما القرارات والأوامر فإنه لا تجوز الطعن فيها إلا بنص. لما كان ذلك، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد حرص على تسمية ما يصدر من محكمة الجرح المستأنفة في غرفة مشورة في الطعون المرفوعة إليها في الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق والنيابة العامة بالأول وجه لإقامة الدعوى الجنائية في مواد الجرح والمخالفات قرارات لا أحكاماً واعتبر هذه القرارات نهائية، فإن الطعن فيها بطريق النقض يكون غير جائز ولا يغير من ذلك أن تكون غرفة المشورة قد أسبغت على القرار المطعون فيه وصف الحكم. إذ العبرة في تحديد ماهيته هي بحقيقة الواقع لا بما تذكره المحكمة عنه. لما كان ما تقدم، فإنه يتعين القضاء بعدم جواز الطعن ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة ٣٦ / ٢ من القانون سالف الذكر^(١) .

(١) نقض ١٩٩٣/١٢/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٤٤ ص ١٢٧١ رقم ١٩٤.

وبذلك يكون المشرع بإلغاء طريق الطعن بالنقض على الأمر بألا وجه قد حرم الخصوم من تحقيق رقابة المحكمة العليا - محكمة النقض - على قرار قضائي من شأنه عرقلة السير في إجراءات الدعوى، وتحديد من نطاق الشرعية الإجرائية الواجب مراعاتها عند إصدار الأمر بألا وجه، كما أن ذلك يضر بالنيابة العامة التي من مصلحتها بصفتها ممثلة للمجتمع أن يصدر الأمر بألا وجه صحيحا متفقا مع القانون، وكذا يضر بالمدعى بالحق المدني الذي يرغب في إحالة المتهم للمحكمة للمطالبة بالتعويض حيث أن طعنه بالاستئناف على الأمر بألا وجه يشمل الدعويين الجنائية والمدنية.

ولذلك نرى ضرورة تدخل المشرع بالنص على العودة إلى طريق الطعن بالنقض في الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى لتحقيق رقابة محكمة النقض على قرار قضائي-الأمر بألا وجه- من شأنه إيقاف السير في إجراءات الدعوى، وتحقيق الشرعية الإجرائية للأمر والعدالة الجنائية.

حق المتهم في التعويض قبل المدعى بالحق المدني المستأنف :

حماية للمتهم من الطعون الكيدية التي يمكن أن ترفع من المدعى بالحق المدني بعد صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى، أجاز المشرع في المادة ١٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية، للجهة المرفوع إليها الطعن بالاستئناف أن تحكم على المدعى بالحق المدني لصالح المتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف إذا كان لذلك محل.

وهذا النص مستحدث لتعويض المتهم عن الأضرار التي لحقته من جراء الاستئناف الكيدي، والأمر هنا متروك تقديره للجهة المرفوع إليها الاستئناف، سواء طلبه المتهم أو لم يطلبه.

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية :

أ) المؤلفات العامة :-

- د/ توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، القاهرة، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤.

- د / رعوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة سنة ١٩٨٩.

- د / عبد الرعوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية في ضوء أحكام القانون ٤٥ لسنة ٢٠٠٦، والقانونين رقمي ٧٤ و ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠١١.

- د / غنام محمد غنام، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة المنصورة طبعة ٢٠٠٩.

- د / فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية ٢٠١٠.

- د / مأمون محمد سلامه، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليها معلقا عليها بالفقه و القضاء، مكتبة رجال القضاء، الطبعة الثانية ٢٠٠٥.

- د / محمد عيد الغريب، مبادئ الإجراءات الجنائية، دار الإيمان للطباعة، القاهرة، طبعة ٢٠٠٨.

- د / محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة ١٩٩٨.

ب) الرسائل :-

- د / عبد الفتاح بيومي حجازي، سلطة النيابة العامة في حفظ الأوراق والأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٩٢.

- د / نظام توفيق المجالى، القرار بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس ١٩٨٦.

ج) المؤلفات الخاصة :

- د / فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٧٧.

- د / محمد عيد الغريب، قضاء الإحالة بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي سنة ١٩٨٧.

ثانيا : باللغة الفرنسية

A - OUVRAGES GENERAUX :

Garraud (R.): Traité théorique et pratique d'instruction et de procédure pénale,t.3,paris 1912.

B – OUVRAGES PARTICULERS ET THESES :

Chambon (p.) : Le Juge d'instruction,théorie et pratique de la procédure, Dalloz 1985.

Gaston malet, Etudes de Jurisprudence sur les ordonnances de non-lieu, thèse Grenoble, 1936.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
مقدمة	١
المبحث الأول: ظهور الدلائل الجديدة	٣
المطلب الأول: مفهوم الدلائل الجديدة	٤
المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في الدلائل الجديدة	١٠
المطلب الثالث: إجراءات العودة إلى التحقيق بناء على ظهور الدلائل الجديدة	١٩
المبحث الثاني: إلغاء النائب العام للأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية	٢٥
المطلب الأول : علة تخويل النائب العام سلطة إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى	٢٦
المطلب الثاني : نطاق سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى	٢٨
المطلب الثالث : الشروط الواجب توافرها لصحة إلغاء النائب العام للأمر بألا وجه لإقامة الدعوى	٣١
المطلب الرابع : الآثار المترتبة على إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى	٣٥
المبحث الثالث: إلغاء الأمر بألا وجه بناء على الطعن فيه بالاستئناف	٣٦
المطلب الأول : صاحب الحق في استئناف الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى	٣٧
المطلب الثاني : الجهة المختصة بنظر الاستئناف	٤٧
المطلب الثالث : ميعاد الاستئناف وإجراءاته والفصل فيه	٤٨
قائمة المراجع	٥٤
فهرس	٥٧