جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab University For Security Sciences

الدعوى الجنائية ودور المدعي العام فيها

أ.د. محمد محيي الدين عوض

٢٠٠٤م

الدعوى الجنائية
ودور المدعي العام فيها

أ . د . محمد محيي الدين عوض(*)

(*) عضو هيئة التدريس بكلية الدراسات العليا بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية

١ . مقدمـــة

الجريمة أمر شاذ شارد عن المألوف في حياة الإنسان لذلك كان الأصل فيها العدم والعدم يقين، واليقين لا يزول إلا بيقين مثله فلا يزول مع الشك، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت عكسه. وقد استنبط الفقهاء المسلمون من هذين الأصلين افتراض براءة الجسد من الحدود والقصاص والتعازير.

ونصت المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ في فقرتها الأولى على أن «كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه».

كما نصت المادة ١٤/ ٢ من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ والمنفذة اعتباراً من ٢٣ مارس سنة ١٩٧٦م على أن «لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في أن يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته طبقاً للقانون».

وبناء على ما تقدم :

أولاً : أنه لا يجب على المتهم أن يثبت براءته لأن الأصل فيه أنه برئ.

ثانياً : أن الشك يفسر لصالح المتهم لأنه يقوي أصل البراءة فيه [١]. لأن الأصل لا يزول إلا بيقين.

---

(١) فإذا شك القاضي في أن المتهم قد أتى الفعل أو لم يأته بناء على الأدلة غير الكافية أو المتهاترة التي يناقض بعضها بعضاً فالأصل أنه لم يأته، وإذا شك إن كان قد أتاه استعمالاً لحق أم عدواناً فالأصل براءته. وإذا كانت الوقائع المسندة إلى المتهم ثابتة إلا أنه قام شك في تكييفها هل هي سرقة أم خيانة أمانة أم تسلم مال مسروق مثلاً أي تعلق الشك بالوصف بناء على أدلة الإثبات المطروحة فالعبرة بالوصف الأخف لأنه القدر المتيقن. وإذا علق الشك بالعقوبة هل هي رجم أم جلد في الزنى مثلاً فإن هذا الشك يقتضي إسقاطها ونلجأ إلى التعزير.

ثالثاً : إن كل ضعف في الأدلة يقوي أصل براءته ولا تفترض إدانته ولا تجوز إدانته بناء على اعتقاد قوي وإنما بناء على تأكد يقيني .

رابعاً : لا يجوز إدانة المتهم بناء على قول المدعى وحده ولو حلف إذ لابد من بينة لدحض براءته وذلك لأن المدعى يدعي على خلاف الأصل والمتهم محصّن بأصل براءته وبالتالي فالقول قوله لموافقته لهذا الأصل . ولذلك يقول النبي ﷺ «لو يعطى الناس بدعاواهم لادّعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر» (البيهقي، د . ت، ص ٢٥٢) .

والمدّعى في الدعوى الجنائية إما أن يكون المدعى بالحق العام وذلك في الدعوى الجزائية العامة أو المدعي الخاص في الدعوى الجزائية الخاصة .

وقد عهد النظام إلى هيئة التحقيق والادعاء العام وفقاً لنظامها إقامة الدعوى الجزائية العامة ومباشرتها أمام المحاكم المختصة (م ١٦ إجراءات) كما عهد إلى المجني عليه أو من ينوب عنه ولوراثه من بعده حق رفع الدعوى الجزائية في جميع القضايا التي يتعلق بها حق خاص ومباشرة هذه الدعوى أمام المحكمة المختصة (م ١٧ إجراءات) وللمحكمة أن تنظر في هده الدعوى إذا كانت الوقائع موضوعها مما لا يحتاج إلى تحقيق [١،٢] (م ٦ إجراءات في

(١) يلاحظ انه يجب على المحقق أن يقوم بالتحقيق في جميع الجرائم الكبيرة وله في غيرها أن يقوم التحقيق فيها إذا وجد أن ظروفها أو أهميتها يستلزم ذلك (م ٦٤ إجراءات) والجرائم الكبيرة يحددها وزير الداخلية بقرار منه بناء على توصية من رئيس هيئة التحقيق والإدعاء العام (م ١١٢ إجراءات) وقد صدر قرار وزير الداخلية رقم ١٢٤٥ في ٢٣/ ٧/ ١٤٢٣هـ الموافق ٣٠/ ٩/ ٢٠٠٢م بتحديد هذه الجرائم من بينها جرائم الحدود المعاقب عليها بالقتل أو القطع وجرائم القوادة وإعداد أماكن للدعارة وجرائم تزييف وتقليد النقود (م ٢ من نظام تزوير وتقليد النقود رقم م/ ١٢ في ٢٠/ ٧/ ١٣٧٩) وجرائم التزوير والرشوة واختلاس الأموال الحكومية أو من المؤسسات التي تساهم بها الدولة أو الشركات أو البنوك .

(٢) وللمجنى عليه أو من ينوب عنه الحق في رفع هذه الدعوى ولو أمرت جهة التحقيق بحفظها .

شطرها الأخير) وفي هذه الحالة يجب على المحكمة تبليغ المدعي العام بالحضور حتى إذا ما نزل صاحب الحق الخاص عن حقه كان للمدعي بالحق العام المطالبة بهذا الحق الأخير لأن انقضاء الدعوى الجزائية الخاصة بالعفو لا يمنع من استمرار دعوى الحق العام (م ٢٣ إجراءات).

ويلاحظ أن ما من حق لله (للمجتمع) إلا وفيه حق للفرد، وما من حق للفرد إلا وفيه حق لله (للمجتمع) ويعد الحق خالصاً لله أو للعبد تبعاً لغلبة أحدهما على الآخر.

والكثرة الغالبة من الجرائم العقاب فيها حق خالص لله (الحدود والتعازير) والقلة القليلة من الجرائم يكون العقاب فيها حقاً خالصاً للفرد كالقصاص في النفس وفيما دون النفس ولذلك إذا عفا صاحب الحق عن حقه ظهر حق الكافة كما قدمنا.

وعلى ذلك ما نصت عليه المادة ١٦ إجراءات من إسناد إقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها أمام المحاكم المختصة إلى هيئة التحقيق والادعاء العام هو الأصل وما نصت عليه المادة ١٧ إجراءات هو الاستثناء بالنسبة لجرائم معينة.

والمدعي العام ينبري أثناء مباشرته دعوى الحق العام لإثبات عناصر الواقعة الإجرامية مادية كانت أو معنوية للحصول على حكم بالإدانة. وإذا صدر الحكم في الدعوى كان له حق الاعتراض على هذا الحكم بالتمييز أو بإعادة النظر على التفصيل الذي نتعرض له بعد.

ولبيان دور المدعي العام يجب أن نبين في مبحث أول أنواع الجرائم وعقوباتها في المملكة العربية السعودية ثم نبين في مبحث ثان حرية المدعي العام في تحريك الدعوى الجزائية والقيد الوارد عليها، وفي مبحث ثالث دور المدعي العام في إثبات الواقعة الإجرامية وصولاً إلى حكم بالإدانة فيها، وفي مبحث رابع وأخير عن دوره في الاعتراض على الأحكام، ثم الخاتمة.

٢ . أنواع الجرائم وعقوبتها في المملكة العربية السعودية

تنقسم الجرائم في المملكة العربية السعودية إلى:

١ ـ موجبات حدود.
٢ ـ موجبات قصاص وديات.
٣ـ موجبات تعازير.
وسنتكلم عن كل نوع في مطلب على حدة:

٢ . ١ موجبات الحدود

الحد هو العقوبة المقدرة بمعرفة الشارع الأعلى جنساً وقدراً حقاً خالصاً لله تعالى وكل حد يضاف إلى موجبه فيقال حد الزنى، وحد الحرابة، وحد البغى، وحد الشرب، وحد الردة، وحد السرقة، وحد القذف. والحدود متى ثبتت بالطرق المقررة شرعاً وجبت ولا يجوز إسقاطها أو الإضافة إليها لأنها توقّف نزولها برفع النبي ﷺ.

ويقول الفقهاء المسلمون بأن الحدود الخالصة حقاً لله تعالى مبنية على الستر والمساهلة وهي مما يندريء بالشبهات. يقول النبي ﷺ: « من ستر أخاه المسلم في الدنيا فلم يفضحه ستره الله يوم القيامة» (السيوطي، الجامع الصغير ٢/ ٦٠٩ برقم ٨٧٤١) ويقول «تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب» (السيوطي، الجامع الصغير ١/ ٥٠٨ برقم ٣٣٠٨) ويقول: «إدرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الامام لأن يخطئ في العفو (البراءة) خير من أن يخطئ في العقوبة» (السيوطي، الجامع الصغير ١/ ٥٢ برقم ٣١٣) أي لإن تبرئ مداناً خير من أن تدين بريئاً.

ولما كانت الحدود عقوبات بالغة الغلظة لذا يجب أن يقابلها موجبات بالغة التمام وبالتالي فإن الشروع في موجب حد يوجب التعزير لا الحد كما يجب أن يقابلها بيّنات بالغة الكمال وبالتالي يندرئ الحد لأية شبهة سواء تعلقت بعنصر من عناصر الواقعة الإجرامية أم بالبينات أم بالحكم الشرعي. علماً بأن إثبات موجبات الحدود من قبيل الإثبات المقيد لا الحر.

ولما كان خير من يثبت الجريمة هم مقترفوها ومشاهدوها لذلك فإن إثبات موجبات الحدود لا يكون إلا بإقرار أو شهادة بالشروط المقررة شرعاً فإذا لم تثبت عن طريق أحدهما انتقلنا إلى التعزير إن توافرت له شروط موجبه وثبت لدى القاضي بأي طريق.

علماً بأن الحدود تسقط بما لا تثبت به للشبهة فإذا شهد أربعة رجال عدول على واقعة الزنا وأنكرتها المتهمة بالزنا وقررت بأنها بكر وندبت المحكمة امرأة أو امرأتين لمناظرتها فقررتا بعد مناظرتها بأن غشاء البكارة لديها سليم امتنع تطبيق الحد عليها للشبهة لأن غشاء البكارة يتهتك عادة مع الزنى وعلى الرغم من أننا لا نأخذ بشهادة النساء في إثبات الحد، كما أنه لا يجوز توقيع عقوبة حد القذف على الرجال الأربعة الذين شهدوا على الزنى وذلك لاحتمال حصول الزنى مع عدم تهتك غشاء البكارة وبالتالي يسقط حد القذف عنهم للشبهة أيضاً.

ويلاحظ أن حد القذف من الحدود الخالصة حقاً لله تعالى عند الحنفية لتعلقه بالنسل والعرض[1] وليس الأمر كذلك عند الشافعية والحنابلة كما سيجئ لأنه من الحدود التي يجتمع فيها الحقان وحق الفرد فيها ظاهر.

والادعاء في موجبات الحدود الخالصة حقاً لله تعالى موكول إلى الادعاء العام.

---

(١) وبالتالي لا يجوز فيه عفو ولا إرث وينطبق عليه ما ينطبق على الحدود الخالصة حقاً لله تعالى من ناحية الإثبات.

٢ . ٢ موجبات القصاص والديات

يعرف بعض الفقهاء الحدود بأنها العقوبات المقدرة بمعرفة الشارع الأعلى جنساً وقدراً حقاً خالصاً لله تعالى وهذا هو التعريف الذي سقناه في المطلب الأول ولكن البعض الآخر من الفقهاء يعرفونها بأنها العقوبات المقدرة بمعرفة الشارع الأعلى جنساً وقدراً ثم يقسمونها بعد ذلك إلى قسمين : الأول حدود خالصة حقاً لله تعالى وهي التي ذكرناها آنفاً وحدود خالصة حقاً للآدميين وهي تشمل عقوبات جرائم الدماء أي جرائم القصاص في النفس وفيما دون النفس . إلا أن الفريق الأول من الفقهاء الذين أخرجوا موجبات القصاص من تعريف الحدود عادوا فألحقوها بالحدود الخالصة حقاً لله تعالى من ناحيتين :

الأولى : من ناحية الإثبات .

الثانية : من ناحية الدرء بالشبهات .

ولما كان القصاص في النفس وفيما دون النفس حقاً خالصاً للأفراد لذا كان لأولياء الدم في حالة القصاص في النفس وللمجني عليه في حالة القصاص فيما دون النفس النزول عنه أي العفو عنه مطلقاً أو على دية أو التصالح على مال ولو زاد على الدية .

ولما كان لا قصاص في خطأ وتجب الدية في جرائم النفس وما دون النفس خطأ لذا كان لأولياء الدم أو المجني عليه حق العفو مطلقاً أو على الدية أو التصالح على مال لا يزيد على مقدار الدية .

وسبق أن قلنا بصدد الحدود الخالصة حقاً لله تعالى بأنها متى ثبتت وجبت ولا يجوز لولي الأمر العفو عنها أو إبدالها بعقوبة أخرى أخف منها كما أنه لا يجوز للمجني عليه النزول عنها .

وإنه وإن كان لا يجوز لولي الأمر النزول عن القصاص لتعلق حق العباد به إلا أنه يجوز لمن قرر له سواء كان ولي الدم في حالة القتل أو المجني عليه في حال الجراح العفو عنه مطلقاً أو على مال كما قدمنا.

وهكذا نجد أن لصاحب الحق الخاص حق إقامة الدعوى أمام المحكمة الجزائية مباشرة وممارستها أمامها إذا كانت وقائع الدعوى مما لا يحتاج إلى تحقيق[1].

٢ . ٣ موجبات التعزير

يطلق الفقهاء المسلمون كلمة التعزير على العقوبة المقدرة بمعرفة الإمام جنساً وقدراً سواء كان ذلك للمجازاة عن أفعال نهي الشارع الأعلى عنها ولم يضع لها عقوبة مقدّرة وبالتالي كان للإمام تقديرها بالتفويض أم كانت للمجازاة عن أفعال نهى الإمام عنها للمصلحة تقييداً للإباحة سياسة

كما يطلق الفقهاء كلمة التعزير أيضاً ويريدون بها التأديب والتربية لمن هم غير أهل للعقوبة ولكنهم أهل للتأديب من صبي عاقل أو معتوه دون المجنون والصبي غير المميز.

وغالبية جرائم التشريع الجنائي الإسلامي من الجرائم التي عقوبتها حقاً

---

(١) يلاحظ أن جرائم القتل العمد وشبه العمد والجناية عمداً على ما دون النفس الناتج عنها زوال عضو أو تعطيل منفعته بصفة دائمة أو تزيد مدة شفاء الجناية على عشرين يوماً ما لم ينزل صاحب الحق الخاص، قد وردت ضمن الجرائم الكبيرة الصادر بها قرار وزير الداخلية رقم ١٢٤٥ في ٢٣/ ٧/ ١٤٢٣هـ وبالتالي يجب التحقيق فيها طبقاً للمادة ٦٤ إجراءات.

خالصاً لله تعالى [1] والقلة القليلة منها يتعلق العقاب فيها بحق الفرد كالسب والشتم والتنابز بالألقاب.

وبناء على ذلك فإن الادعاء العام يضطلع بمهمته في غالبية الجرائم التعزيرية [2].

٣. حرية الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها والقيد الوارد عليها

تخضع هيئة التحقيق والادعاء العام كجهة ادعاء عام للمبادئ الثلاثة التالية:

أولاً: الأصل هو أنه إذا توافرت للواقعة الإجرامية عناصرها وأدلة ثبوتها وثبوت نسبتها إلى فاعلها سواء كانت تلك الواقعة موجبة لحد أو تعزير تعلق به حق المجتمع وسواء أكانت جريمة كبيرة أم عادية ،

---

(١) مثال ذلك الرشوة والاحتيال وخيانة الأمانة والتزوير وانتحال صفة رجل السلطة العامة. . . الخ.

(٢) يلاحظ أن بعض الجرائم التعزيرية كالرشوة والاختلاس والتزوير موكول نظر الدعوى فيها أمام الدوائر الجزائية بديوان المظالم طبقاً لنظامه لسنة ١٤٠٢هـ ويقوم بالتحقيق فيها وإقامة الدعوى فيها هيئة أخرى غير هيئة التحقيق والإدعاء العام هي هيئة الرقابة والتحقيق. كما أن هناك من الجرائم ما هو موكول نظره إلى ديوان المظالم ويقوم على الإدعاء فيها هيئة التحقيق والإدعاء العام وليس هيئة الرقابة والتحقيق وذلك طبقاً لما تنص عليه الأنظمة الخاصة كما هو الحال في جرائم انتحال صفة رجل السلطة العامة (نظام رقم م/ ٤٦ في ٨/ ٩/ ١٤٠٨هـ) الذي تنص المادة ٣ منه على أنه «تقام دعوى الإتهام بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام من قبل المدعي العام أمام ديوان المظالم للفصل فيها» وغني عن البيان أنه إذا لم ينص قانون خاص على إسناد الإدعاء العام إلى غير هيئة التحقيق والإدعاء العام فإنه يكون من اختصاص الهيئة طبقاً للمادة ١٦ إجراءات.

أجرى فيها تحقيق أم لا، وجب على الادعاء العام إقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها مطالباً بإنزال العقوبة بالجاني [1].

ومع ذلك يرد على هذا الأصل استثناء تطبيقاً لمبدأ الملاءمة، إذ يجوز لهيئة التحقيق والادعاء العام في مجال موجبات التعزير وحدها، دون الحدود [2] والقصاص [3]، متى اكتملت عناصر الجريمة وثبوتها وثبوت نسبتها إلى فاعلها حفظ التحقيق وعدم إقامة الدعوى الجزائية. وهذا النوع من الحفظ هو من قبيل الحفظ النهائي الذي لا يجوز فيه العودة إلى التحقيق من جديد، وقد نصت عليه المادة ٥٤ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والإدعاء العام التي جرى نصها كما يلي:

«يجوز حفظ التحقيق في قضايا التعزير ولو بعد ثبوت الأفعال الجرمية بعد موافقة لجنة إدارة الهيئة في إحدى الحالات الآتية»:

أ- «إذا كان الضرر أو الخطر الناجم عن القضية طفيفاً.

ب- إذا كانت الملاحقة الجنائية تولد فضيحة تفوق بضررها ما يمكن أن تحققه من نتائج أو عقاب، وكان هذا الضرر أشد من ضرر الجريمة.

---

(١) تنص المادة ٥/ ١ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والإدعاء العام على أنه «يترتب على كل جريمة الحق في إقامة الدعوى الجنائية وطلب تطبيق العقوبات على فاعليها بالإضافة للدعوى الخاصة إذا توافرت شروطها».

(٢) لأن الحد متى ثبت موجبه قبل فاعله وجب استيفاؤه فهو غير قابل للإسقاط من جانب ولي الأمر أو غيره ما لم يندرئ لشبهة ظهرت قبل الاستيفاء ولو بعد الحكم لأن الامضاء من القضاء.

(٣) إذ لا يجوز حفظ التحقيق بعد ثبوت موجب القصاص لتعلق حق الآدمي به ما لم يعف ولي الدم أو المجني عليه على حسب الأحوال مطلقاً أو على دية أو إرث.

ج ـ إذا كان من شأن المحاكمة استفحال الخطر وزيادة العداوة والخصومات على نحو يهدّد بارتكاب جرائم جديدة .

د ـ إذا ارتأت الجهة الحكومية المدّعية أن لا مصلحة لها باستمرار ملاحقة أحد منسوبيها جنائياً .

هـ ـ إذا كان الفعل الجرمي ناتجاً عن إهمال الأبوين أو الأبناء ولم يتأذ أحد خلاف أفراد الأسرة .

و ـ سحب المتضرر دعواه في القضايا التي تحرك الدعوى العامة فيها بناء على إدعائه .

ز ـ وقوع تجاوز يمكن تبريره في مباشرة الولاية أو التعليم أو واجبات الوظيفة .

ح ـ التخالص في الجرائم المالية أو المتعلقة بالمصالح الفردية وإزالة المتهم أثر الجريمة فور مطالبته بذلك .

ط ـ الاكتفاء بما لحق المتهم من مشقة إجراءات القبض والتحقيق .

ى ـ الحرص على عدم اختلاط الشباب بالمجرمين في السجون ودور التوقيف» .

ويجب أن يشتمل الأمر بالحفظ لعدم الأهمية على الحالة التي كانت سبباً في صدوره من الحالات المتقدمة الواردة على سبيل الحصر .

ثانياً : الأصل في نظام الاتهام العام الذي تنشئ فيه الدولة هيئة من الموظفين للقيام على التحري عن الجرائم والتحقيق فيها واتهام ومقاضاة مرتكبيها أمام المحاكم وطلب الحكم عليهم بالعقوبة ألاّ يقوم على الاتهام سوى الجهاز الذي خصص لذلك من قبل الدولة . ومع ذلك رأينا أنه بعد أن نصت المادة ١٦ من نظام الإجراءات الجزائية على أن

«تختص هيئة التحقيق والادعاء العام وفقاً لنظامها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها أمام المحاكم المختصة» نصت المادة ١٧ من النظام نفسه على أن «للمجني عليه أو من ينوب عنه ولوراثه من بعده حق رفع الدعوى الجزائية في جميع القضايا التي يتعلق بها حق خاص ومباشرة هذه الدعوى أمام المحكمة المختصة وعلى المحكمة في هذه الحالة تبليغ المدعي العام بالحضور» إلا أن هذا مشروط بما ورد في عجز المادة السادسة من النظام، الوارد في الأحكام العامة، الذي ينص على أن للمحكمة أن تنظر في وقائع غير مدعى بها من المدعي العام مما لا يحتاج إلى تحقيق» وهذا يحد من تطبيق نص المادة ١٧ إلى حد بعيد إذ رأينا أن قرار وزير الداخلية رقم ١٢٤٥ لسنة ١٤٢٣هـ الذي بّين الجرائم الكبيرة والتي يجب فيها التحقيق طبقاً للمادة ٦٤ إجراءات أورد من بينها جرائم القتل العمد وشبه العمد والجناية عمداً على ما دون النفس الناتج عنها زوال عضو أو تعطيل منفعته بصفة دائمة أو تزيد مدة شفاء الجناية على عشرين يوماً ما لم ينزل صاحب الحق الخاص. ومن المعلوم أن هذه الجرائم مما يتعلق به حق لآدمي.

وهكذا نجد أن رفع المجني عليه الدعوى الجزائية ومباشرتها أمام المحكمة في القضايا التي يتعلق بها حق خاص ومما لا يحتاج إلى تحقيق قد ورد على سبيل الاستثناء.

ثالثاً: الأصل هو حرية هيئة التحقيق والادعاء العام في إقامة الدعوى الجزائية دون قيد باعتبارها مفوضة من قبل السلطة التنظيمية في إقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها أمام المحاكم المختصة طبقاً للمادة ١٦ إجراءات. وهذا يتحقق بالنسبة لمعظم الجرائم الحّدية منها والتعزيرية ذات العقوبة المقررة حقاً للمجتمع.

ومع ذلك نجد أن المادة ١٨ إجراءات تورد قيداً على هذه الحرية إذ تنص على أنه «لا يجوز إقامة الدعوى الجزائية أو إجراءات التحقيق في الجرائم الواجب فيها حق خاص للأفراد إلا بناء على شكوى من المجني عليه [١] أومن ينوب عنه أو وراثه من بعده إلى الجهة المختصة، إلا إذا رأت هيئة التحقيق والادعاء العام مصلحة عامة في رفع الدعوى والتحقيق في هذه الجرائم».

والخطاب في هذه المادة موجه إلى هيئة التحقيق والادعاء العام باعتبارها الجهة الموكول إليها إقامة الدعوى الجزائية والتحقيق فيها طبقاً للمادة ١٤ إجراءات الواردة في الأحكام العامة من نظام الإجراءات الجزائية التي تنص على أن «تتولى هيئة التحقيق والإدعاء العام التحقيق والادعاء العام طبقاً لنظامها ولائحته».

وبالتالي فإن الخطاب غير موجه لسلطة جمع الاستدلالات التي لها أن

(١) وتقديم الشكوى من قبل أحد المجني عليهم في حال تعددهم كاف لتحريك الدعوى ضد المتهم وكل من يكشف التحقيق أنه ساهم في ارتكاب الجريمة (م٦/ ٢ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق) ويجوز لمن تقدم بالشكوى العدول عنها وقرر صراحة نزوله من حقه وهذا يعد اسقاطاً لدعوى الحق الخاص إلا أن هذا لا يترتب عليه عدم السير في دعوى الحق العام أو توقفها (راجع م٦/ ٣ من مشروع اللائحة المذكور).

وقد نص مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية لسنة ١٤٢٢ على المادة ١٨ المذكورة في المتن أن المقصود بهذه الجرائم ما يليي:

١ ـ القذف والسب في مكان غير علني. ٢ ـ السرقة والاختلاس وخيانة الأمانة من أصول المجنى عليه أو فروعه. ٣ ـ قضايا العقوق. ٤ ـ الامتناع عن أداء النفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن المحكوم بها بحكم واجب التنفيذ. ٥ ـ الامتناع عن تسليم الصغير لمن له الحق في حضانته، أو أخذه بقصد حضانته من يد من يتولاه، أو يكفله، أو بحكم واجب التنفيذ. وتقبل الشكوى سواء كانت شفاهة أو كتابة.

تقوم بجمع الاستدلالات في جميع الجرائم وذلك بالبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات والأدلة اللازمة للتحقيق وتوجيه الاتهام (راجع ٢٤ إجراءات) [١].

ولذلك نصت المادة ٢٩ إجراءات على أنه «تعد الشكوى المقدمة ممن أصابه ضرر بسبب الجريمة مطالبة بحقه الخاص إلا إذا قرر صراحة أمام المحقق نزوله عن حقه. وعلى المحقق إثبات ذلك في المحضر والإشهاد عليه مع تصديق المحكمة المختصة على نزوله عن الحق في حد القذف والقصاص».

وعلى ذلك فإن الشكوى المقدمة لرجل الضبط الجنائي [٢] مطالبة بحقه الخاص يرتفع بها القيد المفروض على هيئة التحقيق والادعاء العام في إقامة الدعوى أو إجراء التحقيق في الجرائم الواجب فيها حق خاص للأفراد وتعود إليها حريتها من جديد.

ومع ذلك قد ترى هيئة التحقيق والادعاء العام أن المصلحة العامة تقتضي - على الرغم من عدم تقدم المجني عليه أو من ينوب عنه أو وارثه من بعده بالشكوى - وجوب رفع الدعوى والتحقيق فيها على أن تبين الأسباب.

ويلاحظ أنه وإن كان من المتفق عليه بين الفقهاء أن حدّ القذف يجتمع فيه الحقان وأن حق الفرد فيه ظاهر وبالتالي لا ترفع فيه الدعوى إلا بناء على خصومة المقذوف أي مطالبة المقذوف به، إلا أنهم اختلفوا فيما يتعلق بأي الحقين غالب فيرى الإمامان الشافعي وأحمد رضي الله عنهما أن حق الفرد

---

(١) راجع ايضاً المادتين ٢٧ ، ٢٨ إجراءات.

(٢) عرّف مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية الشكوى في البند ٢٦ الوارد تحت الباب الأول الخاص بالاحكام العامة بأنها ادعاء من المجني عليه أو من ينوب عنه ضد شخص ارتكب جريمة يقدم للسلطة العامة أو لأحد رجال الضبط الجنائي أو عضو الهيئة المختص شفاهة أو كتابة أو إلى الجهة القضائية المختصة.

فيه غالب وهو دفع الشين والمعرّة وبالتالي يجوز فيه العفو كما يجوز فيه الإرث وهذا هو ما تأخذ به المملكة العربية السعودية.

ويرى أبوحنيفة رضي الله عنه وآخرون أن حق الله فيه غالب لتعلقه بالنسل والعرض ولأن استيفاءه للإمام ولا ينقلب ما لا عند السقوط ولا يصح فيه العفو إذا بلغ الإمام.

وينادي الشافعي رضي الله عنه بأن القذف يثبت بجميع طرق الإثبات بما في ذلك توجيه اليمين وبالتالي يثبت بالنكول لأن الحق الشخصي عنده هو الأوضح.

أما الحنفية فيرون عدم جواز إثبات القذف بالنكول وإنما بالإقرار الصريح كما هو الحال في الحدود الأخرى لأن اليمين لا توجه عندهم إلا فيما يجري فيه البدل والأموال[1].

٤. دور المدعي العام في إثبات الواقعة الإجرامية

قلنا بأن الأصل في الشريعة الإسلامية براءة الجسد واليد من الحدود والقصاص والتعزيرات، لذلك كانت البينة على من يدّعي على خلاف هذا الأصل وفي ذلك يقول الإمام القرافي[2] (من المالكية) «أن المدعي هو أضعف المتداعيين سبباً والمدعى عليه هو أقوى المتداعيين سبباً ولذلك كان على المدعي البينة[3] فمن ادعى على شخص ديناً[4] أو غصباً أو جناية أو نحو

(١) راجع ايضاً المغني لابن قدامة ج ٨ ص ٢٣٦، ومؤلفنا القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية ص ٢٣٩ هامش ٣، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٩، ص ٤١٩٤.

(٢) الفروق ج٤ ص ٧٤ الفروق ٢٣٢.

(٣) البينة هي كل ما يبين الحق ويظهره من الحجج والبراهين فهي ليست مقصورة على الشهادة وحدها.

(٤) الأصل في المعاملات براءة الذمة من الحقوق أيضاً والبينة على من يدعي خلاف ذلك.

ذلك فإن الأصل هو عدم هذه الأمور والقول قول المطلوب منه مع يمينه لأن الأصل يعضده ويخالف الطالب ولذلك كان عليه إقامة الدليل على ما يخالف الأصل مما يدعيه .

فعبء الإثبات دائماً للواقعة الإجرامية خالية من كل ما يعفى من العقاب عنها أو يخفف العقوبة عليها يقع في الجنائي على عاتق الادعاء دون المتهم لأن أصل البراءة يحميه .

ويرى البعض بانقلاب المدعى عليه وهو المتهم مدعياً في حالة إثارته دفعاً وبالتالي يجب عليه الإثبات لأن هذا المبدأ وإن كان مدنياً إلا أنه ينطبق أيضاً في القانون الجنائي وذلك لأن الأصل عندهم هو أنه إذا أثبت الادعاء عناصر الجريمة وجب العقاب فإذا كان هناك بعد ذلك سبب معف من المسئولية أو من العقوبة أو مخفف للعقاب فإن هذا السبب يعد غير عادي وعارض وبالتالي يجب إثباته من جانب مبديه .

فالادعاء إذن يقع على عاتقه عبء إثبات العناصر العادية اللازمة لقيام الجريمة وبعد ذلك إذا ادعى المتهم وجود ظروف استثنائية تدعو إلى عدم قيام الجريمة أو تدعو إلى الإعفاء من العقاب أو تخفيفه كان عليه إثباتها .

فهذا الرأي يفرق بين العناصر المكونة للجريمة مادية كانت أو معنوية وهذه يجب على الادعاء إثباتها دون ما شك معقول وبين الوقائع الاستثنائية والعارضة التي يترتب عليها عدم قيام الجريمة أو عدم مسئولية المتهم أو امتناع العقاب أو تخفيفه وهذه من الواجب على المتهم الذي أثارها في دفاعه إثباتها .

ويلاحظ أن المتهم لا يلجأ إلى الظروف والوقائع الاستثنائية يثيرها في دفاعه إلا إذا كانت العناصر المكونة للجريمة ثابتة وقائمة ومسندة إليه مادياً ومعنوياً وبالتالي لا سبيل له إلا إلى الرجوع إلى هذه الظروف الاستثنائية أو العارضة لرفع المسئولية أو لمنع العقاب أو تخفيفه .

وهذا المسلك وإن كان مبرراً في المعاملات إلا أنه غير مبرر في الجنايات على أساس :

١ ـ إن المجتمع ليس خصماً لكل متهم لأنه يحمي حرية الأفراد البرءاء، وكذلك غير المخاطبين بأحكام القانون الجنائي من غير المكلفين، ويسعى في الوقت نفسه إلى عقاب المخاطبين من المكلفين غير المتمتعين برخصة أو غير المستثنين من العقاب.

٢ ـ إن كل متهم يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بناء على الأدلة المطروحة على سبيل الجزم واليقين[1] دون ما شك معقول وبحكم قضائي. ويلاحظ أن إثبات الإدانة هو أعلى درجات الإثبات وعلى الإدعاء يقع عبء اقناع القاضي بذلك بناءً على الأدلة التي يسوقها.

٣ـ ان مهمة القاضي الجنائي مهمة إيجابية وهي مهمة عدالة كما أنها ليست مهمة إدانة إذ يتعين عليه أن يستقصي أدلة الاتهام ويفحصها ويدقق فيها ليخلص إلى الإدانة كما يجب عليه أن يتقصى وبنفس القدر أدلة البراءة ويمحصها ليخلص إلى إخلاء سبيل المتهم.

ويلاحظ أن المتهم لا يملك ما يملكه الإدعاء من وسائل لجمع الأدلة إلا أنه يجب على الإدعاء اطلاع الدفاع بنتائج الخبرة والتشريح والتفتيش والرسوم التخطيطية لمسرح الجريمة خصوصاً ما كان منها في صالح المتهم.

ومع ذلك إذا كانت جميع عناصر الجريمة متوافرة فلا يجب على الادعاء إثبات عدم وجود أسباب مانعة من العقاب أو الجريمة أو المسئولية أو مخففة لها إلا إذا أثارها المتهم وادّعى وجودها، وإذا أثارها المتهم كدفوع أو أوجه دفاع فعلى الادعاء دحضها بحيث لا يكون هناك شك معقول في هذا الدحض وإلا كان ذلك سبباً في تقوية أصل البراءة.

---

(١) عرّف مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية «باليقين» في البند ٤٥ الوارد في الباب الأول الخاص بالأحكام العامة ضمن تعريف المصطلحات بأنه «العلم القاطع بوجود واقعة ما أو عدم وجودها. وهذا اليقين واحد وليس له درجات».

التوفيق بين مصلحة العقاب والأفراد في أن تصان حرياتهم وحقوقهم الأساسية :

متى وقعت الجريمة تثور مصلحتان متعارضتان :

١ ـ مصلحة المجتمع في عقاب المجرم .

٢ ـ مصلحة الأفراد في أن تصان حرياتهم وحقوقهم الأساسية .

وللوصول إلى تحقيق المصلحة الأولى قد تهدر أو تمس المصلحة الثانية ، إذن يجب التوفيق بين المصلحتين وذلك بفرض ضمانات وقيود بحيث لا يتم ترجيح مصلحة العقاب على حساب إهدار الحريات والحقوق الأساسية للأفراد .

لذا كان للتوفيق بين المصلحتين المتعارضتين في الجنائي[1] تأثير كبير على قبول أو عدم قبول أدلة الإثبات المختلفة وقوتها التدليلية .

فحماية الحريات الفردية تقتضي اعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته لأن الأصل في الإنسان البراءة وبالتالي يجب على الإدعاء إثبات إدانته ويعترف بها القضاء في حكمه ، كما يجب أن تثبت الإدانة دون ما شك معقول ويجب عدم إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه أو إكراهه على أن يدلي بما لا يريد قوله من اعتراف ونحوه لأن ما يقوله المتهم خبر يحتمل الصدق والكذب وإكراهه لا يرجح جانب الصدق فيه إذ يحتمل أن يكون قد أدلى بما قال درءاً للعذاب والحكم الجنائي بالإدانة لا يقوم على الاحتمال وإنما على اليقين . والأصل في الجريمة العدم والعدم يقين فلا يزول بالشك وإنما بيقين مثله .

---

(١) يلاحظ أن ذلك لا يثور بصدد الإجراءات المدنية لأن الأمر كله فيها يتعلق بمصالح خاصة .

وكذلك لا يجوز للإدعاء التعويل في إثباته للإدانة بناء على شهادة شاهد أدلى بها بناء على تعذيب أو إكراه لأن الشهادة هي الأخرى خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب، فإذا أدلى بها إثر إكراه فلا يدري إن كان قد أدلى بها بناء على دافع بتحري الصدق أم اتقاء الإكراه والتعذيب وبالتالي فإن الاحتمال لا تقوم عليه الأحكام.

ـ ويلاحظ أن النظام الانجلوسكسوني يرجح مصلحة العقاب وإن كان يحرم الإكراه فالقاعدة فيه أنه إذا ثبتت الواقعة الإجرامية بالدليل الموضوعي المنتج في الدعوى أي الذي يؤدي إلى إثبات التهمة أو نفيها أخذ به القاضي ولا يسأل من أي طريق جاء.

وعلى ذلك إذا ثبتت الجريمة بناء على دليل سليم من الناحية الموضوعية واقتنع به القاضي وإن استقى من طريق غير مشروع كتفتيش غير قانوني للشخص أو انتهاكاً لحرمة مسكن أو حتى اعتراف بناء على إكراه أدى إلى كشف المسروقات المخفاة أو جثة القتيل إهداراً للحريات الفردية والحقوق الأساسية فإن على القاضي في هذا النظام أن يحكم بالعقاب على أساس ثبوت إرتكاب الجرم بناء على هذا الدليل ثم يُسأل من انتهك الحريات الفردية وحرمة المسكن عما فعل [1].

ـ أما النظام القاري وكذلك النظام الأمريكي منذ سابقة .Mrs.Mappv (US 1961 Ohio /643) فيذهبان إلى أننا ما دمنا قد قررنا في الدستور للأفراد حقوقاً أساسية وحريات عامة إذن يجب صيانتها ولا يجوز انتهاكها إلا في الحدود التي نص عليها القانون وبالكيفية التي نص عليها فيه. وبالتالي يجب

(١) إذا أجزنا التعويل على الدليل المستمد من طريق غير مشروع بإهدار الحقوق الأساسية والحريات العامة فإن هذا يؤدي إلى انهيار الحريات والحقوق الأساسية وإهدارها في سبيل إثبات الجريمة. أما مجازاة من أهدرها فهو شكلي إذ لا يعقل مجازاته مكافأة له على إثبات الجريمة.

عدم انتهاكها ولو في سبيل إثبات الجريمة ومصلحة العقاب إلا في الأحوال وبالشروط والقيود والضمانات التي نص عليها القانون وذلك تحت جزاء البطلان وإهدار الدليل المستمد من مخالفة ذلك. فإذا علم الادعاء أن استناده إلى الدليل المستمد من طريق غير مشروع نتيجة إهدار الحريات العامة والحقوق الأساسية جزاؤه البطلان وعدم الحكم بناء عليه فإنه يتحرى صحة الدليل وسلامته قبل تقديمه للقضاء للحكم بناء عليه كما أنه إذا قدم للمحكمة فعلاً وحكمت ببطلان الإجراء والدليل المستمد منه أو المترتب عليه وبالتالي براءة المتهم فإن هذا يجعل رجال إنفاذ القوانين يتحرون عدم اتخاذ الإجراءات التي تتضمن انتهاكاً للحريات والحقوق الأساسية إلا في الأحوال وبالشروط التي نص عليها القانون فلإن نهدر واقعة دون عقاب خير من أن نجعل حريات الناس وحرماتهم نهباً للانتهاك دون قيد أو شرط ما دمنا سنصل إلى العقاب.

٤ . ١ وفي الشريعة الإسلامية والنظام السعودي:

١ ـ الأصل أنه لا يجوز انتهاك حرمة المساكن ودخولها دون إذن أو دعوة ما لم يكن أصحابها قد أباحوا دخولها للجمهور لمناسبة حفل أو زواج أو نحو ذلك قال تعالى: ﴿ ... **لا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّىٰ تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا** ... ﴿٢٧﴾ ﴾ (سورة النور) ومع ذلك يجيز الفقهاء المسلمون الدخول دون إذن في أحوال الضرورة كالحريق والغرق وأحوال ارتكاب جريمة في المكان [١] مع الاستغاثة أو إذن ولي الأمر أو من يقوم مقامه. ويجيز ابن عابدين تفتيش المنزل بحثاً عن جان هرب فيه أو ارتكب به جريمة [٢].

---

(١) راجع الفخر الرازي ج٦ ص٢٥١ وعمر لطفي في الدعوى الجنائية ج٢ ص٢٨.
(٢) حاشية ابن عابدين ج٣ ص٢٥٠ الطبعة الثالثة، وعمر لطفي المرجع السابق نفس الموضع المشار إليه.

وينص النظام الأساسي للحكم رقم أ/ ٩٠ في ٢٧/ ٨/ ١٤١٢هـ في المادة ٣٧ على أن للمساكن حرمتها ولا يجوز دخولها بغير إذن صاحبها ولا تفتيشها إلا في الحالات التي يبينّها النظام.

كما تنص المادة ٤٠ من نظام الإجراءات الجزائية على أن للأشخاص ومساكنهم ومكاتبهم ومراكبهم حرمة تجب صيانتها. وحرمة الشخص تحمي جسده وملابسه وماله وما يوجد معه من أمتعته. وتشمل حرمة المسكن كل مكان مسور أو محاط بأي حاجز ومعد لاستعماله مأوى.

أما المادة ٤١ فتنص على أنه «لا يجوز لرجل الضبط الجنائي الدخول في أي محل مسكون أو تفتيشه إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً، بأمر مسبب من هيئة التحقيق والإدعاء العام[1]، وما عدا المساكن فيكتفي في تفتيشها بإذن مسبب من المحقق. وإذا رفض صاحب المسكن أو شاغله تمكين رجل الضبط الجنائي من الدخول أو قاوم دخوله جاز أن يتخذ الوسائل اللازمة المشروعة لدخول المسكن بحسب ما تقتضيه الحال.

«ويجوز دخول المسكن في حالة طلب المساعدة من الداخل أو حدوث هدم أو غرق أو حريق أو نحو ذلك، أو دخول معتد أثناء مطاردته للقبض عليه».

---

(١) يصدر الأمر بتفتيش المساكن بأمر مسبب من رئيس فرع الهيئة بالمدينة التي بها فرع للهيئة ومن رئيس الدائرة في المحافظات وذلك بناء على توصية من المحقق المختص مكاناً ونوعاً. ويصدر أمر تفتيش غير المساكن من محقق مختص مكاناً ونوعاً ويجب أن يكون هذا الأمر مسبباً. ومع ذلك لا يشترط لتفتيش منزل المتهم في حال التلبس أخذ إذن بذلك من هيئة التحقيق والادعاء العام إلا إذا كان المنزل مسكوناً (راجع مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية على المادتين ٤١، ٤٣ إجراءات).

وعلى ذلك لا يجوز للادعاء الاستناد إلى دليل مستمد من تفتيش تم دون رضا كتابي من صاحب المنزل أو من ينوب عنه من أفراد العائلة على أن يكون بالغاً عاقلاً مقيماً معه إقامة دائمة. وفي غير الأحوال أو بغير الكيفية والشروط والقيود التي نص عليها النظام وإلا حكمت المحكمة ببطلانه إذا تمسك به صاحب الشأن وبالتالي لا تحكم بناء عليه بالإدانة ما لم تكن هناك أدلة أخرى.

٢ ـ لا يجوز التجسس على الغير في داره قال تعالى: ﴿... **وَلَا تَجَسَّسُوا** ...﴿١٢﴾﴾ (سورة الحجرات) سواء تم التجسس عن طريق التلصص من ثقب الباب أو نحو ذلك أو بوضع مكبر للصوت أو مسجل أو توصيل سلك لالتقاط حديث هاتفي أو حديث خاص في مكان خاص مغلق لأن هذا يتضمن هتك أسرار الناس. فقد روى أحمد والنسائي أن النبي ﷺ قال: «من اطّلع في بيت قوم بغير إذنهم ففقئوا عينه فلا دية ولا قصاص» وعن أبي هريرة قال، قال النبي ﷺ « من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفقئوا عينه» رواه أحمد ومسلم (الشوكاني، ص ١٧٣).

ومع ذلك أجاز نظام الإجراءات الجزائية للضرورة إظهاراً للحقيقة الخافية في جريمة وقعت ضبط المراسلات ومراقبة وسائل الاتصال والاستماع إليها فبعد أن نصت المادة ٤٠ من النظام الأساسي للحكم على أن «المراسلات البرقية والبريدية والمخابرات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال مصونة، ولا يجوز مصادرتها أو تأخيرها أو الاطلاع عليها أو الاستماع إليها إلا في الحالات التي يبينها النظام»[1] نصت المادة ٥٥ إجراءات على أن «للرسائل البريدية والبرقية والمحادثات الهاتفية

(١) وذلك لاتصالها بأسرارهم وحياتهم الخاصة.

وغيرها من وسائل الاتصال حرمة فلا يجوز الاطلاع عليها أومراقبتها إلا بأمر مسبب ولمدة محددة وفقاً لما ينص عليه هذا النظام» وفصلت المادة ٥٦ ذلك بقولها «لرئيس هيئة التحقيق والإدعاء العام أن يأمر بضبط الرسائل والخطابات والمطبوعات والطرود وله أن يأذن بمراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جريمة وقعت على أن يكون الإذن مسبباً ومحدداً بمدة لا تزيد على عشرة أيام قابلة للتجديد وفقاً لمقتضيات التحقيق»[1].

وعلى ذلك لا يجوز للادعاء الاستناد إلى دليل مستمد من تنصت على محادثات هاتفية أو اطلاع على مراسلات حصلا بالمخالفة للشروط والضوابط المتقدمة لأن مثل هذا يعد باطلاً وبالتالي لا يعول عليه.

٣ـ لا يجوز إجبار شخص على الإدلاء باعتراف بناء على إكراه أو تعذيب شاهد للإدلاء بأقوال ـ يقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: « ليس الرجل بأمين على نفسه إن أنت جوعته أو أوثقته أو ضربته» ولذلك كان من شروط صحة الإقرار أن يكون طواعية دون إكراه.

وقد نصت المادة ٢/ ٢ إجراءات على أنه «يحظر إيذاء المقبوض عليه جسدياً أو معنوياً، كما يحظر تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة» وهذا حظر عام يشمل جميع أجهزة العدالة الجنائية.

ولما كان الاستجواب مفتاح الاعتراف لذا نصت المادة ١٠٢ إجراءات على أنه يجب أن يتم الاستجواب في حال لا تأثير فيها على إرادة المتهم في

---

(١) هذه المادة والسابقة عليها خاصتان بالرسائل والطرود والبرقيات والخطابات والمطبوعات الموجودة في مكاتب البرق والبريد الحكومية (راجع مشروع اللائحة التنفيذية على نظام الإجراءات الجزائية).

إبداء أقواله، ولا يجوز تحليفه ولا استعمال وسائل الإكراه ضده، ولا يجوز استجواب المتهم خارج مقر جهة التحقيق إلا لضرورة يقدرها المحقق».

وعلى ذلك لا يجوز للادعاء التعويل في إثباته للإدانة على إقرار تم الحصول عليه عن طريق الإكراه أو التعذيب أو إعطاء المتهم مواد مخدرة، تؤثر على إرادته وكمال وعيه.

ويقول الإمام ابن حزم في هذا الصدد بأن «كل ما لا يتوصل إليه إلا بعمل حرام فهو حرام أبدا، وكل ما لا يصح إلا بصحة ما لا يصح فهو غير صحيح أبدا وكل ما لا يوجد إلا بوجود ما هو غير موجود فهو غير موجود أبدا، وكل شئ بطل سببه الذي لا يكون إلا به فهو باطل أبدا والمعصية لا تنوب عن الطاعة» أي في ترتيب الأحكام.

٤ . ٢ عناصر الإثبات من جانب الإدعاء

من المعلوم أن الإثبات في المدني ينصب على إقامة الدليل من جانب المدعى على إعطاء حقه مظهراً خارجياً يقتنع القاضي به ويعترف بآثاره، أما في الجنائي فإن عملية الإثبات من جانب المدعى تنصب على اسناد العناصر التي تتكون منها الواقعة الإجرامية مادياً ومعنوياً إلى المتهم مع تحويل الاتهام إلى يقين عن طريق أدلة مقنعة بحيث لو كان هناك شك يتغلب أصل البراءة وهي تنصب من ناحية أخرى على الوقائع ذات العلاقة بالواقعة الإجرامية المؤثرة في الفصل في الدعوى التي يتخذ منها المتهم دفاعاً ضد دعوى المدعى.

وهكذا نجد أن موضوع عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعى في الجنائي هو إقامة الدليل على توافر كل العناصر المنشئة للمسئولية مثله في ذلك مثل المدعى في القضية المدنية الذي يجب عليه أن يثبت قيام العناصر

المنشئة لحقه. ومن المتفق عليه في الجنائي والمدني إعفاء المدعى من إثبات أية واقعة يعد وجودها من البديهيات[1].

والأصل أيضاً أن الإثبات كما يشمل الواقعة المدّعى بها يشمل أيضاً القاعدة القانونية أو الشرعية الواجبة التطبيق والمرتّبة للآثار القانونية أوالشرعية على الواقعة وعلم المتهم بهذه القاعدة إذ قام نزاع حول علمه بها لأن الشريعة الإسلامية تجعل من الجهل والغلط في الشرع أو النظام كالجهل والغلط في الوقائع يعد عذراً لأن المكلف شرعاً بناء على خطاب التكليف هو البالغ، العاقل، القادر ذهنياً وبدنياً، العالم بأن الفعل حظر أم إباحة، الحي، المريد أي المختار. فإذا كان الشخص غير عالم بأن فعله حظر أم إباحة فأنّى له أن يستجيب لما لم يعلم من أمر أو نهي وبالتالي يكون من باب التكليف بما لا يطاق وهو موضوع شرعاً، ولذلك عُذر الجاهل والغالط سواء كان جهله أو غلطه متعلقاً بمكونات الفعل من وقائع أم بالحكم الشرعي[2].

فالإثبات ينصب على العناصر المادية الإيجابية والسلبية، وعلى

(١) راجع مؤلفنا إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير طبعة ١٤٠٤/ ١٩٨٤، ص٣٦.

(٢) راجع مؤلفنا «القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية» ١٩٨١ ص١١٩ وما بعدها. ويلاحظ أن الحال ليس كذلك في القانون الوضعي إذ ما يجب على المدعى فيه هو إثبات إسناد الوقائع مادياً ومعنوياً إلى المتهم ونفي ما يثيره من جهل أو غلط يكتنفها أما العلم بالقانون فهو مفترض فرضاً غير قابل لإثبات العكس وبالتالي فإن الجهل أو الغلط في القانون لا يعد عذراً وهكذا يكون الركن المعنوي غير مكتمل إذ لا يكفي أن يحيط المتهم بالواقعة الإجرامية المادية دون جهل أو غلط بمكوناتها وإنما يجب أيضاً أن يحيط فعلياً بالقاعدة القانونية دون غلط أو جهل وبالتالي لا يجوز أن يكون هذا العلم الأخير مفترضاً فرضاً غير قابل لإثبات العكس فالأصل هو أن كل قرينة ضد مصلحة المتهم يجب أن تكون قابلة لإثبات العكس لجهل أو غلط أو نحوهما.

العناصر النفسية والمعنوية، وأخيراً على العنصر الشرعي والعلاقة المعنوية بين المتهم والقاعدة الجنائية شرعية أو نظامية إذا ثار شك بصدد توافرها.

وإثبات العناصر المادية يتضمن العناصر الداخلة في المبنى القانوني للجريمة المدّعاة. وهذا الإثبات واجب على الادعاء حتى لو كان النشاط الإجرامي سلبياً.

ويرى البعض أن الادعاء لا يمكنه إثبات الوقائع السلبية البحته بسبب صعوبة هذا الإثبات وبالتالي يجب على المتهم أن يثبت وجود وقائع إيجابية منافية لهذا النشاط السلبي المدّعى.

ولكن هذا النهج لا يمكن إقراره لأنه مناف لأصل البراءة، وعلى ذلك يجب على الاتهام إثبات أي عنصر يتوقف على تخلفه عدم قيام الجريمة. ومما حكم به تطبيقاً لذلك في السودان أن «على الاتهام عبء إثبات أن المتهم بدخول السودان دون ترخيص صحيح، غير سوداني وليس على المتهم أن يثبت العكس»[1].

والعناصر النفسية في الجريمة غير مقصورة على إتيان السلوك الإنساني في حال الوعي والإرادة لأن هذا العنصر متصل بالفعل ومن شروط التكليف شرعاً إذ يجب أن يكون فعل الجاني متعقلاً ليكون نشاطاً إجرامياً سواء كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية، وإنما هناك عنصر نفسي آخر متجه نحو الضرر الجنائي وهو ما يسمى بالركن المعنوي في الجريمة وهو القصد في الجريمة العمدية والخطأ في الجريمة غير العمدية.

---

(١) راجع حكومة السودان ضد س. أحمد (١٩٦٥) مجلة الأحكام ١٩٦٦ ص١٠٨.

وانه وإن كان من السهل على الادعاء إثبات إسناد الأفعال التي تكون الواقعة الإجرامية من الناحية المادية إلى المتهم إلا أنه من العسير إسنادها إليه من الناحية المعنوية، ولذلك يتبع بالنسبة للإسناد الأول طرق الإثبات الايجابية الصريحة، أما الإسناد الثاني فتُتبع بالنسبة له طرق الإثبات الضمنية. وإذا تعذر استخلاص القصد من الظروف والملابسات أو من الأفعال المكونة للجريمة فإنه يجب على الإدعاء إثباته. وقد جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية [1] تطبيقاً لذلك في التدليل على قصد القتل كمثال ما يلي:

«قصد القتل أمر خفي لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي يأتيها الجاني وتنم عما يضمره في نفسه. واستخلاص هذه النية موكول إلى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية. ولما كان الحكم قد عرض لنية القتل وأثبت توافرها في حق المتهمين في قوله بأن نية القتل ثابتة من استعمال المتهمين لسلاح ناري قاتل بطبيعته ومن تعدد الأعيرة النارية بجسم المجني عليه ومن إصابته في مقتل بالطرف العلوي الأيمن من الصدر والبطن والركبة اليسرى ومن إطلاق النار على المجني عليه على مقربة منه فيما أصابه من إصابة على بعد نصف متر إلى متر، فإن الحكم يكون قد دلّل بذلك على قيام النية تدليلاً سائغا».

ويقول الفقهاء المسلمون أن «الذي يحتاج إلى إثبات في أهلية الأحكام واعتبار الكلام هو العمل عن قصد وهو أمر باطن يحتاج إلى إقامة شيء مقامه فمن يأتي عملاً وهو واع أي حال اليقظة يعتبر أنه أتاه عن قصد

(١) نقض ٦ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س٢٣ رقم ٧٤ ص٣١٩، وراجع أيضاً نقض ٢٦ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ٨٩ ص٤٢٧.

واستعمال عقل لما بين ذلك من ملابسة والمراد أن السبب الظاهر إنما يقوم مقام الشيء عند خفاء وجوده أو عدمه إلى أن يثبت العكس لغلط أو جهل أو غيبوبة طارئة الخ . فالعلم بالسبب قرينة على العلم بالمسبب»[1] .

ومعنى ذلك أن عمل كل شخص عاقل حال وعيه ويقظته غائي أي أنه يفترض في حقه أنه يقصد إلى النتائج الطبيعية واللازمة والمرجحة لعمله الإرادي إلى أن يثبت العكس لغلط أو جهل أو غيبوبة طارئة . فالعلم بالسبب قرينة على العلم بالمسبب لأن القصد إليه أمر خفي .

ويلاحظ أن هذه القرينة تعد استثناء على أصل البراءة في الإنسان .

٤ . ٢ . ١ الأدلة في الجنائي إقناعية:

يقوم الحكم بالإدانة في موجبات الحدود والقصاص والتعازير على عُمُد ثلاثة :

١ ـ الاقتناع الشخصي للقاضي وهذا موكول إلى ضميره والشرع ولا هيمنة لأحد عليه يقرره القاضي بناء على علاقات الوقائع الثابتة أمامه والتي تقود إلى معرفة الحقيقة من غيرها في الجنائي فلا يكفي إذن الموازنة بين أدلة كل من المدعي والمدعى عليه والحكم بناء على الترجيح كما هو الحال في المدني .

٢ ـ الاقتناع الموضوعي بناء على أدلة مطروحة في الجلسة يتناولها كل من الإدعاء والدفاع بالتأييد أو الدحض والتفنيد وبالتالي يجب أن تكون لأدلة الدفاع من القوة التدليلية ما يكفي لإقناع أي شخص له مكنة تقدير عادية بأن المتهم مدان وهذا خاضع دون الإقناع الشخصي لرقابة محكمة التمييز .

---

(١) راجع مؤلفنا القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية ص٢٢٤ .

٣ـ ولما كان إثبات الإدانة هو أعلى درجات الإثبات لدحض أصل البراءة المبني على اليقين لذا يجب دحضه بناء على يقين مثله لذا يجب استبعاد كل شك معقول. والشك المعقول هو الشك الجدي أي المدعوم بدليل أو قرينة لها وزنها وليس مجرد الشك.

ومع ذلك إذا كان الأمر متعلقاً بموجب حد أو قصاص أمكن التمسك بأي شك أو شبهة احتيالاً لدرئه وبالتالي الانتقال إلى التعزير. ويتطلب بعض فقهاء المسلمين أن تكون الشبهة معقولة.

ويلاحظ أنه وإن كان الحكم بالإدانة يجب أن يكون الإثبات فيه كاملاً سواء كان في موجب حد أو قصاص أو تعزير ومبنياً على الأسس المتقدمة إلا أن كل شك معقول وجدي يعتري أدلة الإدانة يجعل الحكم بالبراءة متوجباً لأن كل شك يفسر لصالح المتهم وبه يتقوى أصل براءته وبالتالي فإن الحكم بالبراءة لا يحتاج إلى درجة عالية في الإثبات إذ يكفي أن تتشكك محكمة الموضوع في كفاية الأدلة لتحكم به [1].

٤ . ٢ . ٢ الإثبات المقيد في موجبات الحدود والقصاص، والحر في موجبات التعزير:

وانه وإن كان الحكم بالإدانة في موجبات الحدود والقصاص يجب أن يبنى على الجزم واليقين أي الإثبات الكامل إلا أن اقتناع القاضي يجب أن يكون عن طريق بينات محددة بضوابطها الشرعية فلا يكون اقتناعه بأي طريق مباشر أو غير مباشر بما في ذلك القرائن كما هو الحال في موجبات

(١) راجع نقض مصري ١٩ ابريل ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ رقم ١٢٢ ص٥٥٥.

التعزير ولذلك قلنا بأن إثبات موجبات الحدود والقصاص مقيد أما إثبات موجبات التعزير حر. فلا تثبت موجبات الحدود والقصاص إلا بإقرار أوشهادة إدراكية مع التعدد والعدالة فإذا لم تكتمل البينة أو وجدت شبهة أوشك فإنه لا يجوز الحكم بالحد أو القصاص.

ولكن إذا توافرت البينة مكتملة واقترنت ببينة أخرى مضادة غير مكتملة أو غير مقبولة في الحدود كشهادة عدل واحد أوفسقه أو قرائن أو أدلة مادية فإنه لا يجوز الحكم بالحد للشبهة. وعلى ذلك فالبينات غير المكتملة وغير المقبولة لإثبات الحدود والقصاص تصلح لتكون مسقطاً لها.

٥. دور المدعي العام في الاعتراض على الأحكام

متى صدر حكم في موضوع الدعوى الجزائية بالإدانة أو عدم الإدانة بالنسبة إلى متهم معين فإنه لا يجوز بعد ذلك أن ترفع دعوى جزائية أخرى ضد هذا المتهم عن الأفعال والوقائع نفسها التي صدر بشأنها الحكم. وكل ما للخصوم هو الاعتراض على هذا الحكم إذا لم يكن نهائياً اكتسب صفة القطيعة (راجع م ١٨٧ ، ٢١٣ ، ٢١٤ إجراءات) وتنص المادة التاسعة من نظام الإجراءات الجزائية الواردة في الأحكام العامة على أن «تكون الأحكام الجزائية قابلة للاعتراض عليها من المحكوم عليه أو من الإدعاء العام».

والاعتراض على الحكم إما أن يكون بالتمييز أو إعادة النظر (م ١٩٣ ، ٢٠٦ إجراءات).

وسنتكلم فيما يلي في مطلب أول عن طلب التمييز من المدعي العام، وفي مطلب ثان عن طلب إعادة النظر من المدعي العام.

٥ . ١ طلب التمييز من المدعي العام

تنص المادة ١٩٣ إجراءات على أنه «يحق للمتهم وللمدعي العام والمدعي بالحق الخاص طلب تمييز كل حكم صادر في جريمة بالإدانة أوبعدمها أو بعدم الاختصاص وعلى المحكمة إعلامهم بهذا الحق حال النطق بالحكم» .

وكل حكم صادر بالقتل أو الرجم أو القطع أو القصاص فيما دون النفس يجب تمييزه بقوة النظام ولو لم يطلب أحد تمييزه . ومدة الاعتراض بطلب التمييز ثلاثون يوماً من تاريخ تسلم صورة الحكم أو من تاريخ إيداعه ملف الدعوى على حسب الأحوال[١] وعلى المحكمة رفع الحكم للتمييز إذا كان بالقتل أو الرجم أو القطع أو القصاص فيما دون النفس خلال المدة المذكورة [٢] .

وللمدعي العام عند الاقتضاء طلب تمييز الحكم في دعاوى الحق العام

---

(١) جاء في مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية على المادة ١٩٣ أنه إذا صدر حكم المحكمة في قضية يكون المدعي العام طرفاً فيها فيودع ملف الدعوى وتبعث صورة مصدقة منه إلى دائرته فإن ورد منها جواب بالمعارضة خلال خمسة أيام عمل من صدوره فلها ما بقي من المدة المقررة للاعتراض وإن لم يرد جواب بالموافقة أو المعارضة خلال هذه المدة اعتبر نهائياً . وإذا كان المدعي العام حاضراً فيكتفى عن الخطاب في حال معارضته بتقريره ذلك في الضبط .

(٢) وللمدعي العام أن يتقدم بمذكرة إلى محكمة التمييز متعلقة بهذا الحكم يوضح فيها خطورة الجريمة التي صدر فيها وخطورة المحكوم عليه وفداحة الأضرار الناجمة عنها والحرص على سرعة البت في القضية لدواعي الردع والاطمئنان، وللهيئة أن تتقدم بمثل هذه المذكرة إذا ما رفع الحكم إلى مجلس القضاء الأعلى للتصديق عليه (راجع م ٥٥ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والإدعاء العام) .

خلال المدة المقررة، كما يجب عليه أن يتقدم باللائحة الاعتراضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مشتملة على بيان الحكم المعترض عليه وتاريخه والأسباب التي بنى عليها وطلبات المعترض والأسباب التي تؤيد اعتراضه (راجع م ١٩٦ إجراءات).

والأسباب التي يوضحها المدعي العام في لائحته الاعتراضية على الحكم وبالتالي طلب تمييزه منها:

١ ـ مخالفته نصاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع (راجع ٢٠١ إجراءات) سواء كان ذلك بصورة صريحة أو ضمنية.

٢ ـ مخالفته الأنظمة في الأحوال الآتية:

أ ـ إذا كان هناك خطأ في تطبيق النص النظامي الموضوعي أو تأويله.

ب ـ إذا كانت هناك مخالفة لقواعد الإجراءات الجوهرية في المحاكمة كتلك المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها واختصاصها بنظر الدعوى (راجع م ٢٠٢ إجراءات).

٣ ـ إذا كان هناك قصور جوهري في الحكم أو مسبباته وذلك في الحالات التالية:

أ ـ التجهيل في بيان صفة الوقائع الإجرامية.

ب ـ خلو الحكم من الأسباب التي بني عليها.

ج ـ عدم إثبات القاضي في حكمه الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة.

د ـ إذا شاب الأسباب إبهام أو غموض سواء تعلق ذلك بارتكاب الجريمة أم بظروفها.

هـ ـ إذا تناقض حكم القاضي مع ما ثبت له في وقائع جلسات المحاكمة.

و ـ إذا ورد في تسبيب الحكم تناقض أو تضارب بين الوقائع والمنطوق وبين المقدمة والنتيجة .

ز ـ إغفال الحكم الفصل في أحد طلبات الادعاء العام الأساسية .

ح ـ تبرئة المتهم على الرغم من التسليم بصدور اعتراف صحيح منه .

ط ـ عدم إدانة المتهم على الرغم من انطباق النص على القدر الثابت من الوقائع .

ى ـ الخطأ في تكييف الواقعة أو في إعطاء الوصف الجرمي الصحيح (راجع م ٥٤ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام) .

وللمدعي العام أن يعترض على كل أو بعض ما قضى به الحكم أو على واقعة دون أخرى أو على متهم دون آخر أو على عقوبة دون أخرى ، فإذا كان الحكم غير قابل للتجزئة بسبب وحدة الواقعة أو اتصالها بكافة المتهمين أو للارتباط الوثيق بين بعض الوقائع وبعضها الآخر كان الاعتراض شاملاً لكل ما قضى به الحكم (راجع م٥٣/ ٣ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والإدعاء العام) .

وعندما تقدم اللائحة الاعتراضية إلى من أصدر الحكم في الميعاد محتوية على الأسباب التي بني عليها الاعتراض فإنه ينظر في الوجوه التي بني عليها من غير مرافعه ما لم ير مقتض لذلك ، فإن ظهر له ما يقتضي تعديل الحكم عدّله وإلا أيّد حكمه ورفعه مع كل الأوراق إلى محكمة التمييز . وفي حالة تعديل حكمه فإنه يبلغ الحكم المعدّل إلى المعترض وإلى باقي الخصوم وتسري عليه في هذه الحالة الإجراءات المعتادة (راجع م ١٩٧ إجراءات) .

أما في حالة تأييد الحكم ورفعه فإن محكمة التمييز تنظر في توافر الشروط الشكلية من عدمه فإن وجدتها متوافرة قررت قبول الاعتراض وإلا رفضته شكلاً .

وفي حالة القبول شكلاً تفصل المحكمة في موضوع الاعتراض بناء على ما يوجد في ملف القضية من أوراق وذلك في غير حضور الخصوم ما لم تقرر المحكمة غير ذلك . وللمحكمة أن تأذن للخصوم بتقديم بينات جديدة لتأييد أسباب اعتراضهم ولها أن تتخذ أي إجراء يعينها على الفصل في الموضوع وتنقض الحكم إذا خالف نصاً من الكتاب أو السنة أو الإجماع صراحة أو ضمناً وكذلك إذا خالف الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى وتعين محكمة التتمييز المحكمة المختصة وتحيل الدعوى إليها .

وفي الأحوال الأخرى التي فيها ترفع الأحكام إلى محكمة التمييز سواء باعتراض أو بدون اعتراض إبداء أية ملحوظة عليها وتحيلها إلى المحكمة التي أصدرتها مشفوعة برأيها لإعادة النظر على أساس الملحوظة أوالملحوظات التي استندت إليها فإذا اقتنعت بهذه الملحوظات عدلت حكمها على أساسها وإلا كان عليها موافاة محكمة التمييز بردها عليها .

وإذا اقتنعت محكمة التمييز برد المحكمة التي أصدرت الحكم على ملحوظاتها فعليها أن تصدق على الحكم . أما إذا لم تقتنع فعليها نقض الحكم المعترض عليه كله أو بعضه على حسب الأحوال مع ذكر المستند ثم تحيل الدعوى إلى غير من نظرها للحكم فيها وفقاً للوجه الشرعي .

وإذا كان موضوع الحكم المعترض عليه بحالته صالحاً للحكم واستدعت ظروف الدعوى سرعة الإجراء أن تحكم في الموضوع . وفي جميع الأحوال

التي تحكم فيها محكمة التمييز يجب أن تصدر حكمها في حضور الخصوم ويكون حكمها نهائياً ما لم يكن الحكم بالقتل أو الرجم أو القطع أو القصاص فيما دون النفس فيلزم رفعه إلى مجلس القضاء الأعلى الهيئة الدائمة للتصديق عليه، فإن صدق عليها أصبحت نهائية (م ١١ إجراءات) وإن لم يصادق عليها فينقض الحكم وتعاد القضية للنظر فيها من جديد من قبل قضاة آخرين (م ١٢ إجراءات).

٥ . ٢ طلب إعادة النظر

الأصل هو أنه إذا اكتسب الحكم صفة القطعية (أي حاز قوة الشيء المقضي به) وذلك بقناعة المحكوم عليه أو باستنفادة درجات التقاضي (لدى محكمة أول درجة سواء كانت محكمة جزئية أم عامة ثم أمام محكمة التمييز) وتأيد الحكم بعد ذلك أو صدق عليه من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة إذا كان صادراً بقتل أو قطع أو رجم أو قصاص فيما دون النفس حتى لو كان صادراً في الموضوع من محكمة التمييز طبقاً للمادة ٢٠٥ إجراءات (راجع المادة ٢١٣ إجراءات)، فإنه يصبح بعد ذلك نهائياً واجب النفاذ.

وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجزائية بالإدانة أو بعدمها فإنه يحوز حجية الشئ المحكوم فيه بين أطرافها وبالتالي لا يجوز إعادة النظر فيها بناء على دعوى مبتدأة وإنما بالاعتراض على الحكم وفقاً لما هو مقرر في النظام كما قدمنا ومن أجل ذلك أجازت المادة ١٩٣ إجراءات للخصوم بما فيهم المدعي العام الاعتراض بالتمييز على كل حكم صادر بالإدانة أو بعدمها أو بعدم الاختصاص باعتباره حقاً لهم.

ولمحكمة التمييز أن تصدق على الحكم كما هو أو تنقضه إذا لم تقتنع به

كله أو بعضه بحسب الأحوال مع ذكر المستند وتحيل الدعوى إلى غير من نظرها للحكم فيها وفقاً للوجه الشرعي أو أن تتصدى للموضوع وتحكم في الدعوى على التفصيل الذي ذكرنا قبل.

ويكون حكم المحكمة بالتصديق على حكم أول درجة أو حكمها في الموضوع نهائياً مكتسباً صفة القطعية وواجب النفاذ ما لم يكن بالقتل أو الرجم أو القطع أو القصاص فيما دون النفس فيلزم رفعه إلى مجلس القضاء الأعلى لتأييده [1].

وإذا أصبح الحكم نهائياً طبقاً للمادة ٢١٣ إجراءات سالفة الذكر فإنه يصبح عنواناً للحقيقة ملزماً لأطرافه وللكافة وباحترامه سواء كان مطابقاً للحقيقة الفعلية أم لا، معيباً من الناحية الإجرائية أم غير معيب، عادلاً أم غير عادل من الناحية الموضوعية[2]، وذلك لأن القول بغير ذلك يجعل الخصومات لا تقف عند حد مما يؤدي إلى إطالة أمد تلك الخصومات الأمر الذي يترتب عليه عدم استقرار المراكز المكتسبة شرعاً أو نظاماً وتجدد النزاع بصفة مستمرة.

فاعتبار الحكم النهائي عنواناً للحقيقة كما ثبتت أمام القضاء إنما هو تغليب للاستقرار الشرعي أو النظامي على دواعي العدالة، لأن العدالة تقتضي عدم توقف الخصومات عند حد، وبالتالي كلما جد جديد نرجع إلى النظر في الخصومة من جديد. وهدف النظام من تغليب الاستقرار بناء على الأحكام النهائية بعد اتخاذ واستنفاد الإجراءات الجزائية ودرجات

(١) وإذا لم يصدق عليه من جانب المجلس الأعلى فإنه ينقض ويعاد نظر الدعوى من غير من نظرها للحكم فيها وفقاً للوجه الشرعي.
(٢) ما لم يكن مخالفاً مخالفة صريحة لما ورد من نصوص في الكتاب أو السنة فإنه يكون منعدماً شرعاً وبالتالي لا يجوز تنفيذه.

التقاضي إنما هو منع تأبيد الخصومة وبالتالي عدم الرجوع في أحكام البراءة النهائية حتى لو ظهر بعدها دليل قاطع بالإدانة.

إلا أن الحكم النهائي الصادر بالإدانة والعقوبة قد تظهر عدم مطابقته للحقيقة الواقعية والنظامية في بعض الحالات بجلاء وبالتالي يكون مجافياً للعدالة مجافاة صارخة وغير متسق مع النظام أيضاً.

ولا شك في أن المجتمع ـ ممثلاً في ولي الأمر ـ تهمه مطابقة الحكم للشرع والنظام والحقيقة، لذلك نص النظام على حالات على سبيل الحصر[1] مجيزاً فيها إعادة النظر في الحكم النهائي الذي اكتسب صفة القطعية والرجوع فيه لظهور دليل بالبراءة وذلك تغليباً لدواعي العدالة في تلك الحالات كما أن في ذلك تغليب لمصلحة الفرد في التمتع بالحرية على مصلحة المجتمع في العقاب أيضاً.

وعلى ذلك فإعادة النظر طريق اعتراض غير عادي على الأحكام النهائية، ولا يكون إلا في الحالات التي نص عليها النظام في المادة ٢٠٦ إجراءات طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في المواد التالية لها. وهذه النصوص مستحدثة بالنسبة للقضاء الشرعي وإن كان هذا الاعتراض موجود أمام ديوان المظالم طبقاً لقواعد الإجراءات والمرافعات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ لسنة ١٤٠٩ م ٤٢.

وقد نصت المادة ١٤/ ٦ من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ المنفذة اعتباراً من مارس سنة ١٩٧٦ على التعويض في حالات إلغاء الحكم بالعقوبة بناء على التماس إعادة النظر بقولها «لكل

---

(١) يلاحظ أنه في غير الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة ٢٠٦ إجراءات ليس أمام المحكوم عليه بالإدانة إلا المطالبة بالعفو عن العقوبة كلها أو بعضها من ولي الأمر. راجع مؤلفنا القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ١٩٨١ ص ٧١٣ وما بعدها رقم ٧٥٠ وما بعده، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.

شخص أوقعت به العقوبة بسبب حكم نهائي صادر عليه في جريمة جنائية الحق في التعويض طبقاً للقانون إذا أُلغي الحكم أو نال العفو بعد ذلك بسبب واقعة جديدة أو واقعة جرى اكتشافها حديثاً وكشفت بشكل قاطع إخفاقاً في تحقيق العدالة ما لم يثبت أن عدم الكشف عن الواقعة المجهولة في حينه يعود في أسبابه كلياً أو جزئياً إلى هذا الشخص».

أما أحكام إعادة النظر التي وردت في المادة ٢٠٦ إجراءات فهي كما «تنص عليها المادة المذكورة كما يلي: يجوز لأي من الخصوم (يدخل في ذلك المدعي العام) أن يطلب إعادة النظر في الأحكام النهائية [١] الصادرة بالعقوبة في الأحوال الآتية»[٢]:

١ ـ «إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وُجد المُدّعى قتله حياً.

٢ ـ إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة ذاتها وكان بين الحكمين تناقض [٣] يفهم منه عدم إدانة أحد المحكوم عليهما.

٣ ـ إذا كان الحكم قد بني على أوراق ظهر بعد الحكم تزويرها أو بني على شهادة ظهر بعد الحكم أنها شهادة زور.

٤ ـ إذا كان الحكم بني على حكم صادر من إحدى المحاكم ثم ألغي هذا الحكم.

٥ ـ إذا ظهر بعد الحكم بينات أو وقائع لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأن هذه البينات أو الوقائع عدم إدانة المحكوم عليه أو تخفيف العقوبة».

---

(١) والأحكام النهائية هي تلك المنصوص على تعريفها في المادة ٢١٣ إجراءات.

(٢) ويجوز طلب إعادة النظر ولو سبق تنفيذ الحكم أو سقط بالعفو أو الصلح أو وفاة المحكوم عليه أو بصدور عفو عن العقوبة.

(٣) ليتحقق التناقض يجب أن يكون الحكمان نهائيين.

فيجب أن يكون الحكم المطلوب إعادة النظر فيه نهائياً طبقاً للمادة ٢١٣ إجراءات وصادراً بالعقوبة فلا تجوز إعادة النظر في أحكام البراءة لأي سبب كان متى أصبحت نهائية.

والحالة الأولى من حالات إعادة النظر تتضمن دليلاً حاسماً على أن القتل لم يقع سواء كان عمداً أم شبه عمد أم خطأ لإطلاق جريمة القتل. ولا يشترط مثول من ادُّعى قتله أمام المحكمة وإنما يكفي ثبوت أنه حي بدليل قاطع.

والحالة الثانية حالة تناقض بين حكمين يستفاد منه براءة أحد المحكوم عليهما وكانا في واقعة إجرامية واحدة فالحكم بالعقوبة على أحد المتهمين والحكم على الآخر في محاكمة أخرى عن نفس الواقعة بعد ضبطه بالإدانة والعقوبة على أساس أنه المرتكب الوحيد للجريمة. وتنطبق أيضاً هذه الحالة إذا حكم على عدة أشخاص بالإدانة والعقوبة لاقترافهم الجريمة ثم حكم بعد ذلك على أشخاص آخرين باعتبارهم المقترفون الوحيدون لها. كما تطبق كذلك إذا حكم على شخص من أجل واقعة إجرامية بناء على أدلة مادية ملفقة ثم ظهرت أدلة أخرى تؤكد وقوع الجريمة من شخص آخر وحكم عليه بالعقوبة باعتباره مرتكبها وحده.

والحالة الثانية هي حالة ما إذا كانت الإدانة والعقوبة قد بنيا على أوراق ظهر بعد الحكم تزويرها أو بنيا على شهادة ظهر بعد الحكم أنها شهادة زور. ويظهر ذلك بصورة قاطعة بالحكم بتزوير الأوراق أو بالحكم على الشاهد الذي شهد زوراً.

والحالة الرابعة وهي حالة ما إذا كان الحكم بالإدانة والعقوبة قد بني على حكم صادر من إحدى المحاكم ثم يلغى هذا الحكم.

الحالة الخامسة حالة عامة فحواها ظهور بينات أو أوراق وقائع بعد الحكم بالإدانة والعقوبة لم تكن معلومة وقت المحاكمة من شأنها عدم إدانة المحكوم عليه أو تخفيف العقوبة حياله كأن يثبت بعد الحكم بالعقوبة أن المحكوم عليه كان مصاباً وقت ارتكاب الجريمة بعاهة عقلية أو بالصرع أو أنه كان محبوساً في ذلك الوقت أو أن يُعثر على الشئ المسروق لدى المجني عليه أو يُعثر على إيصال رد الأمانة أو أن يظهر بعد الحكم بالقطع في سرقة أن المحكوم عليه كان قد تسلم المال من شريك فيه وسافر سفرة بعيدة وبدد هذا المال وبالتالي يستحق التعزير دون الحد.

والمفهوم من نص هذه الحالة أن تكون البينات والوقائع مجهولة من المحكمة والمتهم وقت المحاكمة فلو كان المتهم عالماً بها ولم يتقدم بها إلى المحكمة أو سبق عرضها على المحكمة ولم تأخذ بما يستفاد منها فلا يجوز للخصوم بعد ذلك أن يتقدموا بطلب إعادة النظر استناداً إليها.

ويلاحظ أن أسباب إعادة النظر كلها ترجع إلى ظهور واقعة لاحقة للحكم أو كشف عنها بعده ولو كانت قد وقعت قبله لم تكن معلومة للقاضي وقت المحاكمة وترتب على ظهورها مجافاة الحكم النهائي للعدالة بصورة صارخة لا يمكن معها تغليب استقرار المراكز الشرعية والنظامية المستمد من قوة الشئ المقضى به على العدالة كما هو الأصل. ويجوز طلب إعادة النظر حتى لو كان المحكوم عليه قد اعترف بالجريمة أثناء المحاكمة أو أظهر القناعة بالحكم لأن الوقائع تكذبه.

ويقدم طلب إعادة النظر من أي من الخصوم وهم المحكوم عليه والمدعي العام والمدعي بالحق الخاص إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مبيناً فيه الحكم المطلوب إعادة النظر فيه وأسباب الطلب.

ويلاحظ أن مهمة المدعي العام مهمة عدالة لأنه نائب عن ولي الأمر الذي يمثل المجتمع بناء على البيعة (م ٦ من النظام الأساسي) والمجتمع كما يهمه إدانة المدان يهمه بنفس القدر إثبات براءة البرئ ورفع الظلم عن محكوم عليه ظهرت براءته بشكل قاطع.

ومتى قدم الطلب إلى المحكمة فإنها تفصل فيه أولاً من ناحية قبوله شكلاً، فإن قبلته حددت جلسة للنظر في الموضوع وعليها إبلاغ أطراف الدعوى[1].

ولا يترتب على قبول المحكمة طلب إعادة النظر شكلاً وقف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بعقوبة جسدية من قصاص أو حد أو تعزير. وفي غير ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة في قرارها بقبول طلب إعادة النظر. ويلاحظ أن النظام لم يحدد ميعاداً معيناً لتقديم طلب إعادة النظر أمام المحاكم الشرعية إلا أن طلب إعادة النظر أمام ديوان المظالم يجب أن يقدم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ العلم بالوقائع أو الأوراق التي من شأنها تبرئة المحكوم عليه.

وإذا رفض طلب إعادة النظر موضوعاً فلا يجوز تجديده بناء على الوقائع نفسها التي بني عليها منعاً لتكرار طلب إعادة النظر بناء على سبب واحد، ولكن يجوز التكرار إذا كان الطلب الجديد مستنداً إلى أسباب أخرى.

---

(١) اذا كان الحكم مصدقاً عليه من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة فترفع المحكمة التي أصدرته صحيفة الطلب إلى المجلس وإن كان قد اكتسب صفة القطعية بتصديق محكمة التمييز فتحال صحيفة الطلب إليها ويكون نظره لدى الجهة التي صدقت على الحكم (راجع مشروع اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية على المادة ٢٠٨ إجراءات) وإذا قبل مجلس القضاء أو محكمة التمييز الطلب أعاداه إلى المحكمة للنظر فيه.

والأحكام الصادرة في موضوع الدعوى بناء على طلب إعادة النظر يجوز الاعتراض عليها بطلب تمييزها ما لم يكن الحكم في الموضوع صادراً من محكمة التمييز طبقاً للمادة ٢٠٥ إجراءات لأنه يصدر نهائياً ما لم يكن هذا الحكم بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص فيما دون النفس فيلزم رفعه إلى مجلس القضاء الأعلى للتصديق عليه .

وإذا صدر حكم بعدم الإدانة بناء على طلب إعادة النظر فيجب أن يتضمن تعويضاً مادياً ومعنوياً للمحكوم عليه لما أصابه من ضرر إن طلب ذلك وهذا يتسق مع ما نصت عليه المادة ١٤/ ٦ من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ السابق الإشارة إليها .

الخاتمـــة

يتعهد المدعي العام دعوى الحق العام منذ بدايتها سواء بتحريكها أمام المحكمة بناء على محضر جمع الاستدلالات وبما به من عناصر إثبات كافية في الجرائم العادية التي لا تحتاج إلى تحقيق وذلك بعد تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة (م ٦٤ إجراءات في شطرها الأخير) أو بعد التصرف في التحقيق إذا رأى المحقق أن الأدلة كافية ضد المتهم سواء كانت الجريمة كبيرة أو عادية ورأى المحقق إجراء التحقيق فيها لظروفها أو أهميتها وذلك بالاحالة إلى المحكمة المختصة وتكليف المتهم بالحضور أمامها (م ١٢٦ إجراءات) وتحرير قرار بالاتهام يبين فيه اسم مُصدره والواقعة الإجرامية واسم المتهم المنسوبة إليه والأدلة المادية والقولية والمستند الشرعي أو النظامي الذي يحوي العقوبة (راجع م ٤٩ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام). ويجب حضور المدعي العام جلسات المحكمة في الحق العام في الجرائم الكبيرة وعلى المحكمة سماع أقواله والفصل فيها. وفيما عدا ذلك يلزمه الحضور إذا طلبه القاضي أو ظهر للمدعي العام ما يستدعي حضوره (م ١٥٧ إجراءات).

ويتقدم المدعي العام بلائحة الدعوى للمحكمة وتوجه المحكمة التهمة إلى المتهم الحاضر في الجلسة وتتلى عليه لائحة الدعوى وتوضح له ويعطى صورة منها ثم تسأله المحكمة الجواب عن ذلك (م ١٦١ إجراءات).

وإذا لم يحضر المتهم ولم يرسل وكيلاً في الأحوال التي يسوغ له فيها التوكيل فيسمع القاضي دعوى المدعي وبيناته ويرصدها في ضبط القضية ولا يحكم إلا بعد حضور المتهم (م ١٤١ إجراءات).

وسبق أن رأينا أن الادعاء العام يقدم أدلته المثبته للواقعة الإجرامية بعناصرها التي سبق بيانها [1]، [2] وبعد سماع مرافعة الدفاع ومناقشة كل من الإدعاء والدفاع أدلة خصمه على أن يكون المتهم آخر من يتكلم تصدر المحكمة حكمها إما بالإدانة أو بعدمها مشتملاً على الأسباب التي بني عليها (راجع م ١٨٢ إجراءات) وفي هذه الحالة للإدعاء العام الحق في الاعتراض على الحكم بلائحة اعتراضية يقدمها للمحكمة التي أصدرت الحكم خلال المدة المقررة نظاماً مشتملة على الأسباب التي بني عليها الاعتراض ويستمد المدعى العام أسبابه هذه من الاسباب التي بني عليها الحكم محل الاعتراض سواء كانت هذه الأسباب موضوعية أو إجرائية للتوصل إلى تعديل الحكم سواء من جانب مصدر الحكم إذا اقتنع بأسباب الاعتراض أو عن طريق محكمة التمييز على التفصيل الذي ذكرناه.

---

(١) يباشر المدعي العام دعوى الحق العام بموجب لائحة يبرز فيها الوقائع الثابتة في القضية والأوصاف الجرمية وأدلتها والدور الجرمي لكل متهم والإشارة إلى النصوص الشرعية أو النظامية للعقوبة المنطبقة وطلب إنزالها بحق المتهمين وتكون هذه اللائحة مستندة إلى الاستدلالات ما تنطوى عليه من عناصر إثبات إذا لم يجر تحقيق في الدعوى أو إلى قرار الاتهام الصادر من المحقق إثر تحقيق في جريمة كبيرة أو جريمة عادية رأى أن ظروفها وأهميتها تقتضي ذلك أو إلى الأمرين معاً (راجع م ٥١/ ١ من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والإدعاء العام).

(٢) وعلى المدعي العام التصدي لكل ما يدفع به المتهم أو محاميه أو وكيله للتنصل من التهمة أو الطعن في التحقيقات أو تجريح الأدلة، وإذا ظهرت أثناء نظر الدعوى أدلة نفي مؤكدة (كأن أظهر تقرير الصفة التشريحية مثلاً أن الجروح المتخلفة عن الأعيرة النارية غير حيوية وأن المجني عليه وقت إطلاق النار عليه أثناء استلقائه على سريره كان ميتاً قبل ذلك ببضع ساعات أو أن التقرير الفني على السيارة ثبت منه أن لا خطأ من قائد السيارة وأن الحادث قد تم بسبب عيب في التصنيع من الشركة المصنعة) فعلى المدعي العام أن يطلع الجهة القضائية عليها، ولا يجوز له أن يطلب براءة المتهم بل يترك الأمر للجهة القضائية (راجع المادة ٥١/ ٢، ٣ من مشروع اللائحة المذكورة).

كما أن له أن يطالب بإعادة النظر في الحكم الصادر بالإدانة بعد اكتسابه صفة القطعية إذا ظهرت واقعة تقطع ببراءة المحكوم عليه تغليباً لدواعي العدالة على دواعي الاستقرار القانوني متى استنفد الحكم طريق الطعن بالتمييز أو متى مضت المدة التي يجب الطعن خلالها دون طعن على التفصيل الذي ذكرناه آنفاً وهكذا نجد أن للإدعاء العام دوراً مهماً في شتى مراحل الدعوى الجنائية وبخاصة في مرحلة المحاكمة وإثبات الجريمة وإسنادها إلى مرتكبها مادياً ومعنوياً وكذلك في مرحلة الطعن على الأحكام حتى يصل إلى انقضائها بحكم نهائي وبات .

المراجع

المراجـــع:

الحنبلي، ابن قدامة ، المغني ج٨ .

الرازي، الفخر ج٦ .

الشوكاني، نيل الأوطار ، المجلد الرابع ج٧ .

عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٣ الطبعة الثالثة .

عوض ، محمد محيي الدين (١٩٨١)، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في الشريعة الإسلامية ـ مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي .

ـــــــــــــــ (١٩٨١)، القانون الجنائي إجراءاته ـ مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي .

ـــــــــــــــ (١٩٨١)، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة ـ دراسة مقارنة ـ مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي .

ـــــــــــــــ (١٩٦٧)، الإثبات بين الازدواج والوحدة في الجنائي والمدني في السودان ـ الهيئة العامة للكتب والأجهزة العلمية ـ مطبعة جامعة القاهرة .

ـــــــــــــــ (١٩٨٤)، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير .

ـــــــــــــــ أصول الإجراءات الجزائية ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ .

قانون الإجراءات الجزائية م/ ٣٩ لسنة ١٤٢٢ .

قانون المرافعات الشرعية م/ ٢١ لسنة ١٤٢١ .
الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج٩ .
لطفي، عمر ، الدعوى الجنائية رسالة بالفرنسية ج٢ .
المالكي، القرافي ، الفروق ج٤ .
مجموعة الصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان (الأمم المتحدة) .