بحث بعنوان

التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة"

مقدم إلى

كلية الحقوق - جامعة المنيا

قسم القانون الجنائي

الدكتور/ مصطفى سيد مصطفى سعداوي

دكتوراه في القانون الجنائي

المستخلص:

المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية تتعدد غايتها بتعدد الإجراءات وصولاً للحكم العادل في موضوعها، ولسمو غايتها فإنها ترتقي على المصلحة الخاصة بما لا يهدر هذه المصلحة، ولذلك قنن المشرع الطريق القانوني لتحقيقها، بيد أنه قدر بعد الإشكاليات في إطار تعارض المصالح في إطار الدعوي الجنائية، وفي إطار الموازنة بين المصالح المتعارضة حدد الأجدر بالحماية. ميسراً السبيل لتحقيق عدالة ناجزه فاعلة تصلح آثار الجريمة، مزيلاً للإشكاليات التطبيقية من حيث تزايد عدد الجرائم بما يعيق الفصل فيها، لذا جاءت التشريعات ببدائل تتخلي فيها عن استظهار الحقيقة كغاية للإجراءات الجنائية ليحل محلها ما يحقق مصلحة أجدر بالحماية، مقدراً للدليل أهمية في الإثبات الجنائي موجباً الالتزام بحدود استخلصه في إطار من الاسراع في الإجراءات وفق ضمانات تحول دون الانحراف باستظهار الحقيقة عن غايته بما يبطله، وقد برزت إشكالية التوازن بين المصلحة العامة والخاصة في الإجراءات الجنائية كأحد أهم موجبات الموازنة بين المصلحة العامة والحقوق الخاصة بما لا يغلب احداهما على الأخرى. وقد تناول البحث مضمون هذه الإشكاليات سعياً لدرئها.

الكلمات المفتاحية:

الإجراءات الجنائية، المصلحة العامة، المصلحة الخاصة، الحد من العقاب، الاسراع في الإجراءات.

Balance between Public and Private Interest in Criminal Proceedings (Comparative Study)

Abstract:

The public interest in criminal proceedings has multiple objectives in the multiplicity of procedures to reach a just verdict in its subject matter، and because of its superiority، it rises above the private interest in a way that does not waste this interest، and therefore the legislator has codified the legal way to achieve it، but it has estimated the dimension of problems in the framework of the conflict of interest in the framework of the criminal case، and in the framework of balancing the conflicting interests، it has determined the most worthy of protection. Facilitating the way to achieve effective justice that remedies the effects of the crime، removing the problems applied in terms of the increasing number of crimes that hinder their adjudication، so the legislation came up with alternatives in which it abandons the revocation of the truth as the purpose of the criminal proceedings to replace it with what achieves a more protectable interest، appreciating the importance of the evidence in criminal evidence، obliging the adherence to the limits of the deviation in the framework of accelerating the proceedings in accordance with guarantees that prevent deviation from the truth from its purpose in a way that nullifies it، and the problem of the balance between the public and private interest has emerged In criminal proceedings، it is one of the most important obligations to balance between the public interest and private rights in a way that one does not prevail over the other. The research dealt with the content of these problems in an effort to prevent them.

Keywords:

Criminal Procedures, Public Interest, Private Interest, Reduction of Punishment, and Speeding up Procedures.

مقدمة

المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية تعد غاية المحاكمة الجنائية رغم تعارضها أحياناً مع المصلحة الخاصة, وتتمثل في المواجهة الفاعلة للجرائم بإعتبارها أبرز صور الخروج علي النظام العام بما يفرض من عقوبات بقدر المساس بالمصالح المحمية. وكما قرر الفقيه فوستين هيلي في بداية كتابه "دراسة في تعليم الجريمة"، بأنه "يجب حماية مصلحتين متساويتين في القوة في آن واحد: المصلحة العامة للمجتمع، التي تتطلب العقوبة العادلة والسريعة للجرائم, ومصلحة المتهم باعتباره إنسان له الحق في المحاكمة العادلة دون النظر لجسامة الجريمة، أو للظروف التي وقعت فيها[١]

وقد أشار جارو إلى أن "التوفيق بين المصلحة الفردية والمصلحة العامة، هو المشكلة الأبدية التي تسعى كل حضارة قانونية إلى حلها"[٢]. وقد ذهب بعض الفقة إلي أن التعارض بين المصلحتين قائم دائماً[٣], وأن غاية الإجراءات الجنائية هو الإلتزام بالدفاع عن المصلحة العامة للمجتمع في مواجهة الجرائم بعقوبات رادعة وسريعة تعيد التوازن للنظام العام الذي أخلت به الجريمة[٤].

ولا يعني ذلك إهدار أو الإنتقاص من ضمانات المصلحة الخاصة, بل تحقيق المصلحة العامة في إطار تشريعي يضمن الموازنه بينهم, بما يغلب المصلحة العامة علي ما دونها من مصالح وفق قواد قانونية وهو ما يضمن تحقيق المصلحة الخاصة في نطاق المصلحة العامة.

وقد أتخذ المشرع الفرنسي من معيار المصلحة العامة معياراً للخروج علي القواعد العامة في مرحلة التحقيق بإجازة الكشف عن بعض العناصر الموضوعية في التحقيق والخروج عن مبدأ السرية مراعاة للمصلحة العامة إذا أقضت ذلك, فقد نصت المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي: تعتبر الإجراءات أثناء التحقيق والتحريات سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ودون المساس بحقوق الدفاع. ويلتزم كل من يشارك في هذا الإجراء بالسر المهني وفقاً للشروط والعقوبات المنصوص عليها في (المادة ٤٣٤-٧- ٢عقوبات فرنسي). غير أنه من أجل تجنب نشر معلومات غير كاملة أو غير دقيقة أو لوضع حد للإخلال بالنظام العام أو عندما تبرر ذلك أي ضرورة أخرى للمصلحة العامة، يجوز للنائب العام من

---

(1) **Édouard Verny**: Procédure pénale، 4eme édition. Édition Dalloz 2014، pp. 8-20.

(2) **R. Garraud:** Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale, Larose, Tome 1, 1907, § 1. **J.-A. Roux**: in Cours de droit pénal et de procédure pénale, 1920,§ 345. **R. Vouin:**« French criminal procedure», in The Accused. A comparative study, Stevens & Sons, London 1966, p. 209.

(3) **J. Pradel**: Procédure pénale, Cujas, 13ème éd, 2006, §3. **F. Debove et F. Falli:** Précis de droit pénal et de procédure pénale, coll. Major, PUF, 2ème éd. 2006, p. 287.

(4) **S. uinchard et J. Buisson**: Procédure pénale, Litec, 3ème éd. 2006, § 1. **M.-L. Rassat:** Traité de procédure pénale, coll. droit fondamental, PUF, 2de éd. 2001, § 2

تلقاء نفسه وبناء على طلب محكمة التحقيق أو الأطراف مباشرة أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية وتحت إشرافه، أن يعلن عن عناصر موضوعية مأخوذة من الإجراءات لا تتضمن أي تقييم لجوهر التهم الموجهة إلى الأشخاص المعنيين[١].

أهمية البحث:

المحافظة علي التوافق بين المصلحة العامة والخاصة يلقي إلتزاماً علي المشرع الموازنه بين الأمن وما يفترضة من مواجهة سريعة لحالات الإخلال بالنظام العام من ناحية, والحرية الفردية من ناحية أخري (إشكالية الأمن أو الحرية)[٢]. وهي الإشكالية التي عانت من عدم الإستقرار لفترات طويلة، مما أدى إلى بطبيعة الحال إلي التأخير في تطوير بعض القواعد العامة في الإجراءات الجنائية ومنها علي سبيل المثال التقاضي علي درجتين في مواد الجنايات. ويمكننا تبرير هذا التأخير إلي إرتباط القواعد الإجرائية بالدستور والمواثيق الدولية التي تؤكد علي ضمانات الحرية الفردية والتي تعد الإجراءات الجنائية القيد الأول الوارد عليها تحت غطاء مشروعية المصلحة العامة, ولذا جاهدت التشريعات في كفاله المزيد من الضمانات للحد من التعارض بينهما.

ولضمان أن تتقيد الدولة عند مباشرتها لسلطاتها فى مجال فرض العقوبة صوناً للنظام الاجتماعى، بالأغراض النهائية للقوانين العقابية، التى ينافيها أن تكون إدانة المتهم هدفاً مقصوداً لذاته، أو أن تكون

---

(1) - **Article 11:** Version en vigueur depuis le 24 décembre 2021 Modifié par LOI n°2021-1729 du 22 décembre 2021 - art. 4: Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète.

Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 434-7-2 du code pénal.

Toutefois, afin d'éviter la propagation d'informations parcellaires ou inexactes ou pour mettre fin à un trouble à l'ordre public ou lorsque tout autre impératif d'intérêt public le justifie, le procureur de la République peut, d'office et à la demande de la juridiction d'instruction ou des parties, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire agissant avec son accord et sous son contrôle, rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges retenues contre les personnes mises en cause.

(2) **P. Couvrat::**« Le rôle moteur du développement des droits de l'homme en procédure pénale », Dr. pén. 2002, chro. 5. **P. Poncela**: « Le combat des gladiateurs. La procédure pénale au prisme de la loi Perben II », Droit et Sociétés 60/2005, p. 495, spéc. sur l'« esprit » de la loi du 15 juin 2000, **cf. P. Couvrat et G. Giudicelli-Delage:** « Rapport de synthèse », RS crim. 2001, p. 146 et sur l'« idéologie » de la loi du 9 mars 2004, **cf. J. Pradel**: « Vers un 'aggiornamento' des réponses de la procédure pénale à la criminalité. Apports de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben. Première partie», JCP 2004, I, 132, § 3.

القواعد التى تتم محاكمته على ضوئها، مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إداة فعالة. بل يتعين أن تلتزم هذه القواعد مجموعة من القيم التى تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية، التى لايجوز النزول عنها أو الانتقاص منه(١), وهنا يتحقق التوافق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة بما يضمن عدم التعارض بينهما.

والتعارض بين المصلحة العامة والخاصة في الإجراءات الجنائية لا يعني أن هذا التعارض مطلق, بل أن للفرد نصيباً منها, إذ أن السرعة في إجراءات المحاكمة تجد سندها القانوني أيضاً في كونها ضرورية لإنهاء حالة القلق وعدم الأمن التي يعاني منها المتهم من جراء الملاحقة القضائية(٢), فضلاً عن ذلك فان اختصار وقت الإجراءات الجنائية يحقق مزايا أخرى للمتهم، أهمها تقليل نفقات الدفاع التي يزداد عبؤها كلما طالت مدة الإجراءات الجنائية(٣).

فإذا كانت الإجراءات الجنائية تمثل أداة الدولة في استيفاء حقها في العقاب وهذا العقاب يشترط أن يتناسب مع درجة الإخلال الحاصل بالنظام العام، إلا أنه يجب أن توقع العقوبة علي المتهم بإجراءات سريعة في ذات الوقت، وهو ما يخلق التوازن عند المتهم بين العقوبة المطبقة والجريمة المرتكبة(٤)، ولا شك

---

(١) – **الطعن رقم** ٢٨ لسنة ١٧ قضائية "دستورية", جلسة ١٩٩٥/١٢/٢, جـ٧" دستورية, " ص٢٦٢.

(٢) – **د. شريف كامل:** الحق في سرعة الاجراءات الجنائية, الطبعة الأولي, دار النهضة العربية, السنة ٢٠٠٥ ، ص٣٦.

(٣) **د. عمر سالم:** نحو تيسير الاجراءات الجنائية, الطبعة الأولي, دار النهضة العربية, السنة ١٩٩٧ ، ص ٥٢. **د. غنام محمد غنام:** حق المتهم في محاكمة سريعة, الطعبة الأولي, دار النهضة العربية, ١٩٩٣، ص١٤.

(4) **S. Guinchard:** « Les métamorphoses de la procédure à l'aube du troisième millénaire », in Clés pour le siècle. Droit et science politique, information et communication, sciences économiques et de gestion par Université Panthéon-Assas (Paris II), Dalloz, 2000, p. 1142. **J. Pradel:** « Les principes constitutionnels du procès pénal », Les Cahiers du Cons. Const. n°14, 2003, pp. 84-86, **D. Mayer**: « L'apport du droit constitutionnel au droit pénal en France », RS crim. 1988, pp. 439-446, **D. Allix**: « Le droit à un procès pénal équitable. De l'accusation en matière pénale à l'égalité des armes », Justices n°10 avril-juin 1998, p. 19 mais pour une relativisation du contrôle effectué par le Conseil constitutionnel, cf. **D. Thomas**: « L'évolution de la procédure pénale française contemporaine : la tentation sécuritaire », in Le champ pénal. Mélanges en l'honneur du professeur Reynald Ottenhof, Dalloz, 2006, pp. 61- 63. D. Allix, ibid., pp. 20-21**, J. Pradel**: « La procédure pénale française à l'aube du troisième millénaire », D. 2000, chro. p. 1, **J.-P. Jean**: « Dix ans de réformes pénales: une recomposition du système judiciaire», Regards sur l'actualité, n°300 avril 2004, pp. 40 et 45. **J. Danet:** Justice pénale, le tournant, coll. Folio Le Monde Actuel Inédit, Gallimard, n°119, 2006, pp. 11-13.

أن ذلك يحقق مصلحة المتهم من ناحيتين:

أولهما: إن عدم مضي مدة طويلة بين ارتكاب الجريمة والعقاب عليها يترتب عليه شعور المتهم بعدالة الحكم فيما يساهم في تقبله له، باعتباره تكفيراً عن خطيئته وبالتالي يخضع له خضوعاً إرادياً، وهو ما يقود إلى الخضوع لبرامج الإصلاح والتقويم وهو ما يقود للعلاج من العوامل الدافعة للجريمة(١).

وثانيهما: أن من شأن السعي لتحقيق المصلحة العامة بالإسراع في الإجراءات قصر المدة التي ينتظرها المتهم لحين النطق بالحكم والتي تتسبب في بعض الأزمات النفسية لبعض المتهمين ممن يعانون من ضعف الشخصية, إذ يثير داخله اضطراباً نفسياً عميقاً ومتصلاً إذ يظل ملاحقاً بجريمة لا تبدو لدائرة شرورها من نهاية(٢).

ومن ثم, فإن المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية تقتضي التوازن بين "مصلحة المجتمع" و"حقوق الفرد الذي تتم محاكمته"(٣), دون تغليب أحداهما علي الأخري بوصفهما مكملين لبعضهما دون تناقض بينهما, وبهذا تعد المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية وسيلة لضمان حماية الحريات في الإجراءات الجنائية(٤).

إشكالية البحث:

المصلحة العامة وفق التحديد السابق تثير الكثير من التحفظات لأن تحديدها جاء بعبارات عامة وغامضة ولا يحددها نص تشريعي بما جعل البعض يصفها أنها تشكل خطراً علي الحقوق والحريات, فلا يمكن قصر نطاقها علي جزءاً دون آخر من الإجراءات الجنائية, فالمصلحة العامة غاية كل الإجراءات

(1) - D. Thomas: « Le concept de procès pénal », in Mélanges offerts à Pierre Couvrat. La sanction pénale, PUF, 2001, p. 405. **J. Larguer**: La procédure pénale, 12ème éd., coll. Que sais-je ?, PUF, 2005, p. 49. et **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, Tome II, Procédure pénale, Cujas, 5ème éd, 2001, § 1. **B. Bouloc:** Procédure pénale, Précis Dalloz, 20ème éd. 2006, § 3. **P. Conte, et P. Maistre Du CHambon**: Procédure pénale, Armand Colin, 4ème éd., 2002, § 1. Dans UN sens très proche, **J.- C. Soyer**: Droit pénal et procédure pénale, coll. Manuel, 18ème éd. 2004, § 638.

(٢) **الطعن رقم** ٦٤ لسنة ١٧ قضائية "دستورية" بجلسة ١٩٩٨/٢/٧ جـ٨" دستورية", ص١١٠٨.

(3) – **D. Salas**: Du procès pénal, coll. Les voies du droit, PUF, 1992, p. 19. **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, Tome I, Problèmes généraux de la science criminelle, droit pénal général, 1997, 7ème éd, § 108.

(4) – **J. Pradel:** Droit pénal général, Cujas, 16ème éd., 2006, § 76.

الجنائية من بدئها إلي إنتهائها, فهي الوسيلة لإضفاء المشروعية علي الإجراءات الجنائية أو أي حكم يسلب الحرية[1].

فضلاً علي أن المصلحة العامة تتعدد وتتنوع بتنوع الإجراءات الجنائية لتصل ختاماً الي الحكم العادل, وهو ما يشوبها بالتضاد مع بعض المبادئ, – ومن مثل ذلك– أن المصلحة العامة تقتضي السير في الجراءات الجنائية لإستظهار الحقيقة وصولاً للحكم العادل الذي يصلح ما أحدثة الجريمة من إخلال بالنظام العام, ورغم ذلك قنن المشرع حالا لتعطيل السير في الإجراءات لمصلحة عليا سوف تعني الدراسة ببيانه, وكذلك فإن المصلحة العامة تقتضي السرعة في الإجراءات بما يبدو ظاهرياً أن قد ينتقص من ضمانات المحاكمة العادلة. كذلك أن المصلحة العامة توجب الخروج علي بعض القواعد العامة, ولذا عنيت الدراسة بإستعراض التوازن بينهما سعياً لدرء أوجه النقص والقصور.

منهج البحث

وقد اقتضت هذه الدراسة الاستعانة بالمنهج المقارن ليسهم في تعميق البحث وإثرائه وكذا المنهج التحليلي بالنظر إلى أن الدراسة تنطلق من نصوص تشريعية مع تدعيمها حسب ما أمكن بالتطبيقات القضائية, والأراء الفقهية. ولتوضيح بعض الافكار وإزالة الغموض عنها أو محاولة تقييمها أُعمل المنهج المقارن بالقدر اللازم الذي لا يخل بتماسك الموضوع وتسلسله.

تقسيم الدراسة:

سوف نتناول هذه الدراسة علي النحو الآتي: خصص مبحثها الأول: المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية, ثم نعرض في مبحثها الثاني: للحد من الردع كقيد علي المصلحة العامة, وفي مبحثها الثالث: للمصلحة العامة وضمانات المحاكمة العادلة, وفي المبحث الرابع والأخير سوف نتناول التعارض بين المصلحة العامة وإستظهار الحقيقة.

(1)– L'intérêt général fait certainement peur. Son imprécision constitue un « facteur de risque pour les droits et libertés ». Inscrit dans une opposition avec les intérêts privés, il semble représenter le moyen de légitimer toute répression et de sous-tendre toute décision privative de liberté. Dans la pensée pénaliste commune, l'intérêt général est donc celui défendu par l'État contre l'accusé, considéré au sens large, et les victimes. **G. Merland:** L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, Bibliothèque de droit constitutionnel et de sciences politiques, Tome 121, LGDJ, 2004. Pp. 103-105.

المبحث الأول

المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية

تمهيد وتقسيم:

ماهية المصلحة العامة: أن البحث في الأساس الفلسفي" للمصلحة العامة Intérêt general " يكشف أنه تطور لمصطلح " الصالح العام bien commun"(١), وقد أكتسب المصطلح في بدايته طابعاً ديني كشفت عنه الدراسات التي أجراها القديس توما الأكويني والتي حدد فيها الصالح العام بأنه الغاية الروحية الشاملة لجميع البشر، والهدف الذي يسعى إليه كل مجتمع, بإعتباره قاعدة حاكمة حدده الله، يلتزم البشر بها لضمان رفاهيتهم(٢). وهو طبقاً لهذا المفهوم فهو قاهدة إليه مفروضه لا قاعدة بشرية مصطنعه(٣)، وقد أتخذ النظام الملكي في فرنسا منها وسيلة لتبرير أي تكليف يفرضه القانون(٤), وهو ما يرتبط بمنطق الدولة(٥).

ومنذ القرن السابع عشر ونتيجة لتطور دور الدولة، تطور معه مفهوم الصالح العام كمفهوم ديني إلي المصلحة العامة كمفهوم قانوني بما حقق الإنفصال بين الدين والمصطلح وقد برز هذا الإنفصال في أعمال مكيافيلي, وتم التكريس للمفهوم القانوني في القرن الثامن عشر خلال الثورة الفرنسية، والتأكيد علي التباعد بين المصلحة العامة كمفهوم قانوني والصالح العام بمعناه الديني(٦).

أن تعريف المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية أمراً ليس بقدر سهولة المفهوم رغم وضوح مظاهرها, إلا أنه يصعب تقديم تعريف جامع مانع لها. ومع ذلك، فإن المصلحة العامة تعد معياراً للمشرع قبل القاضي,

---

(1)– **DL. Nizard**: «À propos de la notion de service public: mythes étatiques et représentations sociales », in Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann, Cujas, 1975, p. 94.

(2) – **Saint –Thomas D'Aquin**: Somme théologique, 2ème partie, Question 96, 4 et pour une analyse, M.-P. DESWARTE, « Intérêt général, bien commun », RDP 1988, p. 1294.

(3) – **F. Kauff –Gazin:** La notion d'intérêt général en droit communautaire, Thèse, Strasbourg 3, 2001, p. 17.

(4) **F. Saint –Bonnet:** « L'intérêt général dans l'ancien droit constitutionnel », intervention au colloque L'intérêt général, norme constitutionnelle, Vendredi 6 octobre 2006, Conseil constitutionnel.

(5) – **Conseil d'État**, Rapport public 1999. Jurisprudence et avis de 1998. L'intérêt général, coll. Études et documents n°50, La documentation française, p. 251 mais les deux notions restent séparées.

(6) **Conseil d'État**, Rapport public 1999. Jurisprudence et avis de 1998. L'intérêt général, coll. Études et documents n°50, La documentation française, p. 251 mais les deux notions restent séparées.

فتوجب عليه أن تكون صيغته التشريعية في كل الحالات تصبوا الي المصلحة العامة, وهو المناط به نقلها من التجريد الي التطبيق(١).

ويتطلب تحديد مفهوم المصلحة العامة التدقيق في التحديد لإتساع مراميها, وخاصة أن المشرع قدم صوراً لها لا تعريفاً محدداً لها, وذلك درءاً للإنحراف في تعريفها بما يسهم في إدراج بعض الصور فيها بما يؤثر علي المصلحة الخاصة في المقابل, وكذلك وضع معايير واضحة في ظل الخلط الواضح في التطبيق القضائي بين المصلحة العامة والصالح العام(٢), وكذلك التداخل بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة(٣), ولذا تبرز الصعوبة في التحديد الذي ينقل المصلحة العامة من اللغة المجردة الي الواقع التطبيقي(٤).

والمصلحة العامة لا تتسم بالثبات حتي يمكن تحديدها تحديداً مجرداً, بل رغم أنها من المبادئ الرئيسية إلا أنه تتسم بالمرونة والتطور والتجرد في آنٍ واحد, وكذلك لا يمكن حصرها في نطاق محدد بل قد تتداخل مع المصلحة الخاصة(٥), وقد تشكل المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية تحقيقاً لمصالح خاصة مختلفة. وهو ما ذهب إليه بعض الفقة أنها ليست عملية حسابية بل هي عملية موازنة بين المصالح, أي أن الأمر لا يتعلق بالسعي إلى تحقيق مساواة حسابية بين المصالح يمكن من خلالها تحديد المصلحة العامة، بل لابد

---

(1) - **M.-P. Deswarte**: « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », RFD const. 1993, p. 26. **C. Jarosson**: La notion d'arbitrage, Bibliothèque de droit privé, Tome 198, LGDJ, 1987, § 455. **J.-J. Rrousseau**: Du contrat social, Garnier-Flammarion, Livre II, Chapitre 3.

(٢) – **وفي قضاء محكمة النقض:** لما كانت النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن إنما هي خصم عادل تختص بمركز قانوني خاص بمثابتها تمثل الصالح العام وتسعى إلى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى الجنائية. **الطعن** ٢٤٥٧٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٩٨ مكتب فني ٤٩ق, ٧٨, ص٦٠٣. **الطعن** ١٥ لسنة ٨٨ ق جلسة ٢٤ / ٩ / ٢٠١٩ مكتب فني ٧٠ رجال قضاء ق ٥ ص ٤٤

(٣) – **وقضي:** أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن هي خصم عادل يختص بمركز قانوني خاص بحسبانها تمثل الصالح العام وتسعى الى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى الجنائية، فلها بهذه المثابة ان تطعن في الاحكام وأن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليه. **الطعن** ٤٠١٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٠ /١٢/ ١٩٨٥, مكتب فني ٣٦, ق٢٠١, ص١٠٩٥.

(4) - **Conseil d'État,** Rapport public 1999, Études et documents n°50, La documentation française, p. 257.

(5) - **Voir notamment P. Poncela**:, « Le combat des gladiateurs. La procédure pénale au prisme de la loi Perben II », Droit et Sociétés 60/2005, p. 495, spéc. sur l'« esprit » de la loi du 15 juin 2000, cf. **P. Couvrat et G. Giudicelli –Delge:** « Rapport de synthèse », RS crim. 2001, p. 146 et sur l'« idéologie » de la loi du 9 mars 2004, **cf. J. Pradel**: «Vers un 'aggiornamento' des réponses de la procédure pénale à la criminalité. Apports de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben. Première partie », JCP 2004, I, 132, § 3.

من الموازنة بين المصالح التي يجب تحديدها أولاً, ثم تعين المصلحة الأولي بالتفضيل وهو ما يؤدي الي تجاوز التقسيم بين العامة والخاصة.

وخلافاً للتحديد الذي ذهب إليه بعض الفقة، من وضع تسلسل هرمي للقواعد المتعلقة بالمصلحة العامة لفرض حماية لها عن ما دونها بقدر درجتها التسلسل الهرمي للمصالح, وذلك لأن المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية تخضع للتغيرات المتعاقبة وليست ثابته, وهو ما يلقي إلتزاماً بتحديدها تحديداً خاصاً لا عاماً –كل حالة علي حده– وتقدير أيهما أولي بالتغليب علي الأخري, ولذا فإن المصلحة العامة لا يمكن تحديدها إلا في لحظة محددة, لأنها قد تتغير معايرها في إجراءات المحاكمة الواحده[١].

والمصلحة العامه كمفهوم مجرد، تتجاوز مصلحة الأفراد الخاصة, وتتميز ببعد تاريخي قبل القانوني, وهي الغاية التي تسعي الإجراءات الجنائية لتحقيقها، بما يكرس للتدقيق في إجراءات المحاكمة سعياً لتحقيق العدالة الناجزة وهي ما يعطي مكانة سامية للمحاكمات الجنائية، حتى وأن تباينت القرارات فبها وصولاً لفهم كامل ودقيق للوقائع والإحاطة بكافة العناصر فيها[٢].

وهنا تتجلي المصلحة العامة كحقيقة قانونية في أسلوب الإجراءات الجنائية ذاته، بما يشكل رابطاً وثيقاً بين المبدأ من ناحية, والقواعد القانونية التي تدار بها المحاكمات الجنائية من ناحية أخري بما يضمن التوافق بين المصلحة العامة والخاصة. لذلك، لا يكفي التدقيق في المبادئ الرئيسية المتعلقة بالمصلحة العامة, بل يجب أيضاً التدقيق في كافة الوسائل التي تدار بها إجراءات الدعوي الجنائية وصولاً للمصلحة العامة وهو ما يحقق طبيعتها المركبة[٣].–ومن هنا– تكون المصلحة العامة الوسيلة لتجاوز المصالح الخاصة، ورسم الحد الفاصل بين العام والخاص, ولتحقيق التوازن بينهما وهو ما درج علي تسميته"توازن المصالح المتنوعة« «équilibre des intérêts en présence»"[٤].

---

(1) - **J. Pradel**: « Les principes constitutionnels du procès pénal », Les Cahiers du Cons. Const. n°14, 2003, pp. 84-86, D. Mayer: « L'apport du droit constitutionnel au droit pénal en France », RS crim. 1988, pp. 439-446,

(2) - **C. Duparc:** Du rôle respectif du juge et des parties dans le procès pénal, Thèse, Poitiers, 2002, § 101. **D. Allix**: « Le droit à un procès pénal équitable. De l'accusation en matière pénale à l'égalité des armes », Justices n°10 avril-juin 1998, p. 19.

(3) – **E. Dockes**: Valeurs de la démocratie. Huit notions essentielles, coll. Méthodes du droit, Dalloz, 2005, p. 164.

(4) – **F. Geny:** Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique. Tome second, Paris ,LGDJ, 1919, § 173. **J. Leroy:** «L'action civile répressive», in La victime de l'infraction pénale, XXIIe congrès de l'Association française de droit pénal organisé par l'Institut de sciences criminelles de Grenoble et l'Association française de droit pénal les 15 et 16 octobre 2015 à Grenoble, Paris, Dalloz, 2016, p. 195.

ولتحقيق التوازن بين المصالح المتنوعة يقتضي منا الأمر تحديد المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية إستقلالاً, حتي يتثني لنا تحقيق التوازن بين المصالح الخاصة في نطاق المصلحة العامة استناداً إلى القواعد القانونية التي تحكم الموضوع وتطبيقها بما يحقق المصلحة العامة.

المصلحة العامة مفهوم جامع يشمل جميع جوانب الإجراءات الجنائية بإعتباره الغاية التي تصبوا إليها لإعادة التوازن للنظام العام الذي أخلت به الجريمة ولا يمكن قصره علي مرحلة دون أخري, ولا يعد تعارضها مع المصلحة الخاصة في أياً من مراحلها من صور التناقض أو التعارض, فإتساع مفهوم المصلحة العامة يجعلها بمنأي عن التناقض مع أي مصلحة خاصة.

وإذا كانت بعض الأحكام يمكن أن يستخلص منها تعريف للمصلحة العامة, إلا أنه لا يمكن الربط بين هذا التعريف والمصلحة العامة بشكل منهجي, لأنه تحديد جزئي وفي نطاق معين ووفق إجراءات جنائية محددة قد يدخل عليها المشرع تعديلاً فيتغير مضمونها- مثال ذلك- معصمومية الحكم الصادر من محكمة الجنايات, فالمصلحة العامة كانت تفرض عدم قابلية الطعن علي الحكم بالإستئناف, إلا أن المشرع عدل عن المبدأ وأجاز التقاضي علي درجتين, فأضحت المصلحة العامة تنزيهة الأحكام من الأخطاء, وبالتالي تغير مضمون المصلحة العامة لإرتباطها بالقاعدة القانونية الآمره. ومع ذلك، فإن أرتباط تغير معايير المصلحة العامة بالتعديل التشريعي في الإجراءات الجنائية، يمكننا من تحديد المصلحة العامة في وقت محدد لإرتباطها بالقاعدة الإجرائية السارية.

وكما سلف القول, فأنه يصعب ووضع تعريف جامع مانع للمصلحة العامة, وذلك لأنها ترتبط بالغاية من الإجراء في الدعوي الجنائية عموماً, وفي المحاكمة الجنائية علي وجه الخصوص, إلا أنه يجب للإحاطة بمفهوما الربط بينها وبين قيم المجتمع والتي تعتبر مبادئ عامة للإجراءات الجنائية, وتشكل المصدر الرئيسي للمصلحة العامة, بإعتبار أن المصلحة العامة تهدف الي المحافظة علي هذه القيم من صور الإخلال أو إعادة الإنضباط إليها إذا أخلت الجريمة بها, بإجراءات سريعة دقيقة تضمن المصلحة الخاصة للمتهم في نطاق المصلحة العامة.

وإذا كانت القيم المجتمعية أمراً ذاتياً للغاية, فتختلف بإختلاف المجتمعات والأزمنة, إلا أنه يمكن الإعتماد علي القيم السائدة في وقت محدد لتحديد المصلحة العامة, والتي تتكفل القاعدة القانونية بتقريرها. والإجراءات الجنائية كأهم هذه القواعد وبإعتبارها وسيلة المجتمع لتحقيق العدالة تضحي جزء من هذا المجتمع, وبالتالي فإن تطور قيم المجتمع تؤثر بالإيجاب علي الإجراءات الجنائية بتوجيهها نحو أهدافها ولا يصح أن تبقي الإجراءات الجنائية ثابتة في مقابل تطور القيم المجتمعية[1]. لذا، تُشكّل هذه روافد أساسية

(1) - **D. Mayer**: « Évolution de l'attitude de la chambre criminelle de la Cour de cassation

لإرتباطها بالنظام العام المجتمعي. وهو ما يوجب بيان الصلة بينهما لتحديد المصلحة العامة بشكل أفضل علي النحو الآتي:

française à l'égard de la Convention européenne des droits de l'homme », in Mélanges offerts à Georges Levasseur. Droit pénal, droit européen, Gazette du Palais/Litec, 1992, pp. 239-247. **M. Danti –Juan**: « Réflexions sur les limites de la constitutionnalisation en droit pénal », Politeia n°5, 2004, p. 110. **J. Danet**: « Le droit pénal et la procédure pénale sous le paradigme de l'insécurité », Arch. pol. crim. 2003, n°25, pp. 37-69.

المطلب الأول

المصلحة العامة وأهداف المحاكمة الجنائية

تعد المحاكمة الجنائية مرآة للنظام السياسي والإجتماعي[١], وتجلي أهم أهدافها في الفكرة الأكثر عمومية والمتمثلة في رد الفعل الاجتماعي, أي رد الفعل على الجريمة وما ترتب عليها من إخلال بالنظام العام, إذ تعد المحاكمة الجنائية الوسيلة لتطبيق العقوبات المقرره من خلال ما تفرضه من عقوبات[٢]. دون أن تكون إدانة المتهم هدفاً مقصوداً لذاته، أو أن تكون القواعد التى تتم محاكمته على ضوئها، مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة. بل يتعين أن تلتزم هذه القواعد مجموعة من القيم التى تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية، التى لايجوز النزول عنها أو الإنتقاص منها.

وإذا كان الحق في الردع، هدف الإجراءات الجنائية بوصفة النتيجة النهائية لها، يشكل المظهر الأكثر وضوحاً للمصلحة العامة. إلا أن إدانة المتهم بالجريمة، إنما تعرضه لأخطر القيود على حريته الشخصية, وأكثرها تهديداً لحقه فى الحياة، وهى مخاطر لا سبيل إلى توقيها إلا على ضوء ضمانات فعلية توازن بين حق الفرد فى الحرية من ناحية، وحق الجماعة فى الدفاع عن مصالحها الأساسية من ناحية أخرى[٣]. وبهذا التوازن لا يضر المصلحة العامة توقيع العقوبة, إذ مصلحة المجتمع توجب معاقبة الجرائم[٤]. بما يعد تكليف

---

(1) - **D. Salas:** Du procès pénal, coll. Les voies du droit, PUF, 1992, § 20. C. Saas, «Le juge, artisan de la peine», Les cahiers de la justice, 2010, n° 4, p. 71.

(2) – **S. Guinchard et J. Buisson**: Procédure pénale, Litec, 3ème éd., 2006, § 1. **Gérard Cornu et Association Henri Capitant:** Vocabulaire juridique, Paris, PUF, 12ème éd., 2017, p. 751. E. Garçon et V. Peltier, Droit de la peine, Paris, Litec, 2010, p. 26. **F. Tulkens**: «Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive – Conférence de consensus: principes d'action et méthodes», Paris, La Documentation française, 2013, p. 3. **V°« Répression** », Vocabulaire juridique, sous la direction de **Gérard Cornu**, Association Henri Capitant, coll. Quadrige, PUF, 7 ème éd., 2005 .**J. Leblois-Happe**: «La redéfinition des finalités et fonctions de la peine - vers des principes directeurs en matière de peine?», Gaz. Pal., 2015, n° 143, p. 10. **E. Dreyer**: «L'objet de la sanction pénale», D., 2016, p. 2583 .**R. Cario et B. Sayous**: «La justice restaurative dans la réforme pénale: de nouveaux droits pour les victimes et les auteurs d'infractions pénales», AJ pénal, 2014, n° 10, p. 465. **A. Beziz-Ayache:** Dictionnaire de droit pénal général et de procédure pénale, Paris, Ellipses, 6 ème éd., 2016, p. 322.

(٣) **الطعن** رقم ٢٥ لسنة ١٦ قضائية "دستورية", بجلسة ١٩٩٥/٧/٣, جـ٧" دستورية", ص٤٥ .

(4) - **J.-M. Carbasse**: (sous la direction de), Histoire du parquet, coll. Droit et justice, PUF, 2000, p. 11. **A. Astaing**: Droits et garanties de l'accusé dans le procès criminel d'ancien

بمواجهة هذا الخروج كهدف أساسي للمحاكمة الجنائية لتحقيق المصلحة العامة للجماعة.

وقد ذهب البعض الي أن الردع المترتب علي الإجراءات الجنائية، هو "المهمة"[١], و"الهدف"[٢]، الذي يسميه البعض "أساسياً"[٣]. ويكشف عن التقارب بين مصلحة المجتمع والإجراءات الجنائية بوصفها الأداة الفاعلة لإعادة الإنضباط للنظام العام الذي أخلت به الجريمة.

ويبرز التقارب فيما بين المصلحة العامة ومهام الإجراءات الجنائية التي يأتي الردع في مقدمتها, دون أن تنصب المصلحة العامة في هذا الهدف تحديداً دون غيره, بل يرتبط بذلك عدم الإخلال بما توجبه القاعدة الإجرائية من تدقيق لكافة إجراءات الدعوي الجنائية وصولاً للحقيقة[٤], وهو ما يشكل غرضاً وسطاً « finalité intermédiaire » للإجراءات الجنائية[٥], وهو هدف من أهداف الإجراءات الجنائية للوصول لعقوبة عادلة مناسبة تحقق مصلحة المجتمع. وبالتالي، ترتبط المصلحة العامة بالهدف النهائي للإجراءات الجنائية، وهو الردع، وبالهدف "الوسطي" المتمثل في البحث عن الحقيقة من خلال الإجراءات التي تكشف الحقيقة[٦].

وعليه فمن الضروري أن تكون هذه القواعد ذات قوة تمكنها من استخلاص الحقيقة من الوقائع المعروضة

---

régime (XVIèmeXVIIIème siècle). Audace et pusillanimité de la doctrine pénale française, coll. d'Histoire du droit, P.U.A.M., 1999, § 2.

(1) – **F. Casorla et H. Maynier**: « Du Procureur général près la Cour de cassation au Procureur général de la République », Gaz. Pal. 1993, I, doctrine, p. 544.

(2) – **X. Pin:,** « La privatisation du procès pénal », RS crim. 2002, p. 247.

(3) – **S. Voisin**: « La médiation pénale est-elle juste ? », Petites affiches 26 août 2002, p. 51.

(٤) **د. محمد زكي أبو عامر:** الإثبات في المواد الجنائية، محاولة فقهيه وعملية لإرساء نظرية عامة، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص٦ وما بعدها.

(5) - **J. Buisson**: L'acte de police, thèse, Université Lyon III, 1988, Tome II, p. 594.

(6) -**Voir notamment G. Giudicelli –Delage et H. Matsopoulou**: Les transformations de l'administration de la preuve: perspectives comparées. Allemagne, Belgique, Espagne, États-Unis, France, Italie, Portugal, RoyaumeUni, Synthèse réalisée pour la Mission de Recherche Droit et Justice, décembre 2003, p. 3, **R. Ottenhof**: « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Rapport de synthèse », RID pén. 1972, pp. 577-578, **E. Huysmans**: « Rapport sur l'instruction contradictoire », RID pén. 1937, p. 421 **et Gérard Cornu:** « Rapport de synthèse », in La vérité et le droit, Travaux de l'association Henri Capitant, Tome XXXVIII, Economica 1987, p. 6. **P. Garraud**: La preuve par indices. Évolution de cette preuve au point de vue juridique et au point de vue technique, Thèse, Lyon, Sirey, 1913, p. 1. Selon **F. Casorla**: « la recherche et la production de vérité » sont « l'enjeu du procès pénal », in « L'approche du magistrat », Inquisitoire-Accusatoire. Un écroulement des dogmes ?, (colloque international de l'Association international de Droit pénal tenu à Aix-en-Provence les 9 et 10.06.1997) RID pén. 1997, n°1-2, vol. 68, p. 83.

بما يحقق التوازن[١]. وهو ما يجعل القاعدة الإجرائية تخضع لقواعد خاصة تميزه عن غيره في المواد القانونية الأخرى[٢]، لأن محلها الواقعة المخالفة للقاعدة العقابية، مما يجعله منصباً على الوقائع دون القانون وتفسيره[٣]. وهذا هو الأصل الذي أقيمت عليه القاعدة الإجرائية لتكون موائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جانٍ وتبرئة كل بريء[٤]. دون أن يخل بهذا المبدأ أن بعض الأنظمة الإجرائية في الدول الأوربية أدخلت على أنظمتها الإجرائية ما أطلقوا عليه" قرينة الخطورة (présomption de dangerosité)[٥], للقضاء على بعض المجرمين الخطرين ومواجهة بعض الجرائم الخطيرة.

---

(1)– **Pierre Bolze**: Le droit a la preuve contraire en procédure pénale، These de doctorat 2010، université de Nancy2، p. 2. **Faustin Helie**: Les formes de la procédure sont destinées، comme des phares، a éclairer lamarche de l'action judiciaire، elles doivent être assez puissantes pour faire sortir la vérité du sein des faits).

(2) **J. Patarin:** Le particularisme de la theorie des preuves en droit penal، in: Quelques aspects de lsutonomie du droit penal،sous la direction de G. Stefani، Paris، Sirey، 1956، p. 2 et s.

(3) **Larguier (Jean)**: La preuve d'un fait negative، éd، trimestrielle de droit civil 1953, p. 1.

(4) **Sabrina Lavric:** Le principe d'égalité des armes dans le procès pénal. Thèse de doctorat en Droit، Faculté de droit، Sciences économiques et Gestion، Université Nancy 2، 2008« a procédure pénale، la quête d'un équilibre. La procédure pénale ne doit pas être perçue comme un ensemble de règles techniques، doté d'une importance secondaire par rapport au droit pénal de fond. Au contraire، elle offre les modalités d'accès au juste، à l'équilibre retrouvé». **Jean Pradel**: notre procédure défend-elle l'intérêt général? Revue pénitentiaire et de droit pénal، n°3،2005، p. 503. **Faustin Helie**: la procédure pénale doit maintenir l'équilibre entre، deux intérêts également puissant، également sacres، qui veulent à la fois être protèges، l'intérêt général de la société qui veut une juste et prompte répression des délits، l'intérêt des accuses qui est lui aussi un intérêt social et qui exige une complète garantie des droits de la cite et des droits de la défense».

(5) **Vincent Sizaire**: La fragilité de l'ordre pénal républicain، La loi pénale à l'épreuve du bon sens répressif، thèse de doctorat en droit، 2013، Université de Paris Ouest – Nanterre - la défense، UFR de droit et science politique، ed 14، p. 396.« L'émergence de cette présomption de dangerosité au nom de laquelle on déploie des mesures coercitives préventives ne peut qu'amoindrir d'autant l'effectivité de la présomption d'innocence. D'une part، nous observons que la charge de la preuve، si elle n'est pas encore renversée، vacille suffisamment pour faire trembler notre modèle répressif».voir aussi les pages de 296 a 400du meme ouvrage.

فالأثر المترتب علي الجريمة وما يحدثة من خلل بالمجتمع ومساس بالمصلحة العامة, يقتضي أن تكون العقوبة عادلة- أي أن- تتوافر لها مقومات إصلاح الضرر الذي يلحق بالمصلحة العامة والذي يصبح المجتمع بحاجة إلى رد فعل حازم ضده، يتجاوز إطار الوقاية البسيطة[١]. ومن ثم فإن هناك سمات مشتركة بين العقوبة والمصلحة العامة يمكننا أن نستخلصها في الآتي:

١- لا توقع العقوبة إلا بناء علي جريمة منصوص عليها قانوناً. وهي المعيار الفاصل بين الحظر والإباحة, فالمصلحة العامة لا تتأثر إلا بوقوع الجريمة وبقدر جسامة الضرر وما يحدثه من خلل بالنظام العام تفرض العقوبات[٢]. وهنا يبرز التكامل بين القاعدة الموضوعية والإجرائية نحو حماية المصلحة العامة.

٢- أن العقوبة تعد رد فعل اجتماعي. فبمجرد أن يتأثر المجتمع بالجريمة بما تحدثة من خلل، يقع على عاتقه الرد على هذا الخلل الحاصل والسعي لمواجهة آثاره. وبالتالي، فإن العقوبة رد فعل يحقق المصلحة العامة في مواجهة فعل مجرم قانوناً.

ويذهب بعض الفقة إلى أبعد من ذلك بالقول بإن المصلحة العامة هي العقوبة الجنائية ذاتها، معتبرين أن المصلحة العامة تتحقق عند حدود إدانة مرتكب الجريمة[٣]. إلا أننا لا نساير هذه الإتجاه لما يتضمنه من خطأ لأنه لا يمكن تحديد العقوبة كهدف مطلق للإجراءات الجنائية, لأن هذا الإطلاق قد يبرر أي فعل يكون ضروري ولو ترتب عليه إنتهاك حقوق الإفراد[٤].

٣- إذا كان الغرض من العقوبة تحقيق المصلحة العامة فيما يتعلق بعلاج الآثار المترتبه عليها وما ترتب عليه من خلل بالنظام العام, إلا أنه من ناحية أخري فإن القضاء بالعقوبة يترتب عليه ثبوت الحق في التعويض. وهنا يتم التمييز بين مصلحة المجتمع والمصلحة الفردية[٥]. وهذا التمييز يجعل

---

(1) **A. Guinchard:** Les enjeux du pouvoir de répression. Du modèle judiciaire à l'attraction d'un système unitaire, Bibliothèque de sciences criminelles, Tome 38, LGDJ, 2002, § 2.

(2) **M.-L. Rasst:** Traité de procédure pénale, coll. droit fondamental, PUF, 2de éd., 2001, § 2, voir également Cass. crim. 14 février 1957, Bull. crim. n°158« le préjudice causé à l'intérêt général a pour sanction la peine », même si tel n'a pas toujours été le cas, ce n'est qu'au Moyen-Àge que la prise de conscience de l'existence de ce trouble va coïncider avec la mise en place d'un procès pénal autonome né d'un processus de différenciation à l'égard du procès civil, cf. **E. Mathias**: Les procureurs du droit. De l'impartialité du ministère public en France et en Allemagne, éditions du C. N. R. S., Paris, 1999, p. 87.

(3) **R. Koering–Joulin et J. Pradel**: « Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale en France », RID. Pén. 1989, p. 799.

(4) **M. Perthuis:**« Les Cours de justice sont-elles des cours d'injustice?»,Esprit, 1947, p. 210.

(5) **R. Exertier**:, « De la répression », in Penser la justice, Dioti 3, coll. Savoir et Faire, 1999, p. 214 et voir le propos de l'avocat général GRANIER affirmant de l'État qu'il « punit, il réprime, il redresse, mais il ne se venge pas », in « Quelques réflexions sur l'action civile

من الممكن فصل المصلحة العامة في الردع، التي ينظر إليها على أنها موضوعية وغايتها الإصلاح وإعادة التأهيل، عن المصلحة الخاصة في التعويض، التي تتصف بالذاتية وتخضع لدوافع شخصية[١].

ورغم إن الردع له إرتباطاً وثيقاً بالمصلحة العامة, إلا أنه في إطار المحاكمة الجنائية يجب أن يمارس في إطاراً من الوسطية لإرتباطة بمصالح أخري, وبالتالي يجب بيان أوجه التقارب والإختلاف بين المصلحة العامة والردع في إطار المحاكمة الجنائية:

أولاً: أوجه التقارب بين المصلحة العامة والردع.

أن المصلحة قد تقتضي تحقيق الردع في إطار إجراءات الدعوي الجنائية (التحقيق والمحاكمة), وبالتالي يجب تأصيل الوسائل التي تحقق الردع في إطار المحاكمة الجنائية والتي تيسر الإجراءات وصولاً للحكم في الدعوي.- مثال ذلك- الحبس الاحتياطي عندما يمنع هروباً محتملاً, أو أوامر التفتيش أو القبض التي تصدر أثناء مباشرة مرحلة التحقيق, والتي تملك النيابة العامة سلطة البدء فيه, وصلاحية تحديد وقت الإنتهاء منه, والتصرف فيه, إذ نصت المادة الأولي من قانون الإجراءات الجنائية علي سلطة النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون.[٢] كما نص في ٤٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية: على النيابة العامة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ الصادرة في الدعوى الجنائية.

», JCP 1957, I, 1386, § 68.

(1) **M. Cusson:** « Vengeance, peine et responsabilité pénale », RICPT 1987, p. 262 et A. GARAPON et D. SALAS, La République pénalisée, coll. Questions de Société, Hachette, 1996, p. 13. **D. Jeffrey**: Rompre avec la vengeance. Lecture de René Girard, Les presses de l'Université de Laval, 2001, p. 42.

(٢) – **وقضي بأنه:** لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون، وهى قاعدة تمثل أصلاً ثابتاً، ومن ثم كان منطقيا أن تشير إليها أيضا المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بنصها على أن تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولاترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . وقد رددتها كذلك المادة (٢١) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، فيما نصت عليه من أن للنيابة العامة دون غيرها، الحق فى رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها مالم ينص القانون على خلاف ذلك . وهو مايعنى أن الأصل فى رفعها أن يكون عائدا إلى النيابة العامة تتولاه دون غيرها على ضوء وقائع الاتهام وأدلتها، لا استثناء من ذلك إلا فى جرائم بذواتها يحددها القانون، وتقتضى طبيعتها الخاصة ألا تتخذ النيابة العامة إجراء فيها إلا بناء على طلب من الجهة التى عينها المشرع، يصدر عنها وفق ماتراه ملائما وأوثق اتصالاً بالمصلحة التى توخاها المشرع من التجريم . **طعن** ٦ لسنة ١٧ قضائية"دستورية ", بجلسة ٤ /٥/ ١٩٩٦, جـ٧" دستورية", ص ٥٧٤.

ويميز هذا الإجراء طابعه الاجتماعي[١], وترتبط سلطة التحقيق ارتباطاً وثيقاً بالمصلحة العامة, وتباشر سلطاتها بإسم المجتمع, خلافاً للدعوي المدنية التي يرفعها المدعي المدني. وهنا يبرز مصدر التعارض بين الإجراءين ويبرز الحق في العقاب كإجراء تملكه الدولة حصراً تحقيقاً للمصلحة العامة والتي تتقارب وقتئذ مع الردع بإعتباره الأداة التي تحمي بها الدوله نظامها العام بما يحقق المصحة العامة[٢].

والمشرع وحده، هو الذي يحدد صور الردع وحالاته لما يترتب عليه من تقييد للحرية, ولذا فإن إستخدم وسائل الردع تتطلب بدء إجراءات الدعوي الجنائية مع توافر الدليل علي إثبات الصلة بين الجريمة المرتكبة والفاعل لها, وتعد النيابة العامة هي صاحبة الإختصاص الأصيل ببدء هذه الإجراءات مع وجوب توافر مبدأي الشرعية والمصلحة التي تبرر للإجراء.

وتعد المصلحة العامة جوهر عمل النيابة العامة وخاصاً في مرحلة التصرف في الدعوي الجنائية بالإحالة للمحاكمة الجنائية أو الأمر بإن لا وجه لإقامتها[٣]. ومن ثم يجب علي النيابة العامة أن توازن بين الإحالة للمحاكمة أو عدمها لتقييم مدى ملاءمة الإحالة للمحاكمة, إما وقوفاً بها عند مرحلة التحقيق الإبتدائى بإصدار النيابة العامة أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، وإما بإحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها. وهو ما يتجلي معه الصلة بين المصلحة العامة والردع.

وقد تفرض موجبات تحقيق المصلحة العامة في مرحلة التحقيق الإبتدائي الحد من الإحالة للمحاكمة الجنائية باللجوء الي وسائل بديله لضمان كفاءه نظام العدالة ومواجهة ظاهرة تكدس المحاكم بالقضايا وهو ما يفرضة الإصلاح التشريعي تحقيقاً للمصلحة العامة[٤]. ولذا تساهم السياسة الجنائية وتطورها في تحديد مدي أهمية المصلحة في الإجراءات من عدمه, وما تقوم به النيابة العامة في تقدير هذه الملائمة له ذاتيته الخاصة المقصور عليها, ويجب أن يمارس وفق أسس موضوعية وقواعد تشريعية منظمة, وأن يكون الغرض منه تحقيق المصلحة العامة للمجتمع[٥].

---

(1)- **J. De Figueiredo Dias:**« Le rôle du ministère public en justice pénale. Approche criminologique », RICPT 1995, p. 392

(2) - **R. Merlle et A. Vivu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 250. **J. Pradel**: Procédure pénale, Cujas, 13ème éd, 2006, § 199.

(3) **C. Mincke**: « Vers un nouveau type d'utilisation du ministère public. L'exemple de la médiation pénale et de la procédure accélérée », RDPC 1998, p. 951.

(4) **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 329. **A. Vitu:** « Le classement sans suite », RS crim. 1956, pp. 505-506.

(5) **G. Bestard**: in Les infractions sans suite ou la délinquance mal traitée, par H. HAENEL, Rapport d'information fait au nom de la commission de Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiqus de la Nation sur Le classement sans suite, Doc. Sén. n°513, 18 juin 1998, p. 22.

وقد نص المشرع الفرنسي في المادة ٤٠-١ إجراءات جنائية فرنسي والتي جاء بها قانون ٩ مارس ٢٠٠٤، الذي أنشأ المادة ٤٠-١ من قانون الإجراءات الجنائية والمعدلة بالقانون ١٦٩١ لسنة ٢٠١٦ في ٢٠١٦/١٢/٩ علي أن[١]: إذا اعتبر أن الوقائع المعروضة عليه بموجب أحكام المادة ٤٠ تشكل جريمة ارتكبها شخص معروف هويته وموطنه ولا يوجد نص قانوني يمنع من تحريك الدعوى العامة، يقرر النائب العام ما إذا كان من المناسب:

١- البدء في الإجراءات.

٢- تنفيذ إجراء بديل عن الملاحقة القضائية تطبيقا لأحكام المواد ٤١-١ أو ٤١-٢-١ أو ٤١-٢.

٣- رفض الدعوى دون اتخاذ أي إجراء آخر إذا كانت الظروف الخاصة المرتبطة بارتكاب الأفعال تبرر ذلك.

ويتناول هذا النص تطور السياسة الجنائية في تقدير المصلحة العامة في بدءالإجراءات الجنائية ومدي صلاحية الإجراءات الجنائية لتحقيق المصلحة العامة مسنداً للنائب العام تقدير ذلك من خلال تحديد الخيارات المتاحة للنائب العام (بدء الإجراءات، أواللجوء إلى تدابير بديلة أو الرفض), دون بيان لأسس هذا التقدير, مما يجعل معيار المصلحة العامة غير ثابت ويخضع لظروف كل واقعة علي حده.

أما المشرع الإنجليزي, فكان أكثر دقه في تحديد المصلحة العامة في بدء الإجراءات الجنائية, وأخضع بدء مرحلة الدعوي الجنائية لمرحلتين: الأولي، يجب على المحقق البحث عن احتمالات الإدانة[٢]، ثم التحقق من وجود مصلحة كافية في الرد. لذلك، يجرى فحص أولي قبل الشروع في الإجراءات[٣]. أما الثانية: فيجري موازنة بين المصالح المتعارضة ليرجح أحدهما علي الأخري وصولاً لنتيجة نهائية بالبدء في التحقيق أو رفضه[٤]، وتؤدي هذه الموازنة إلى تقييم ما إذا كانت المصلحة العامة تتطلب البدء في الإجراءات

---

(1) – **Article 40-1 Modifié par LOI n°2016-1691 du 9 décembre 2016 :** Lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance en application des dispositions de l'article 40 constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun: 1° Soit d'engager des poursuites ; 2° Soit de mettre en oeuvre une procédure alternative aux poursuites en application des dispositions des articles 41-1,41-1-2 ou 41-2 ; 3° Soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient.

(2) **M. Delmas –Marty**: (sous la direction de), Procédures pénales d'Europe, coll. Thémis, PUF, 1995, p. 378.

(3) **A. Ashworth et J. Fiona**:« The New Code for Crown Prosecutors: Prosecution, Accountability and the Public Interest », Crim. L.R. 1994, p. 897.

(4) **Art. 6-3 du Code prévoit** « Les procureurs de la couronne doivent comparer avec soin et

لتحقيق الردع[١], أو الإشارة إلى أن مساراً آخر سيكون أفضل للمصلحة العامة من البدء في الإجراءات.

ونص المشرع الانجليزي علي أربعة عشر مثالاً على المصالح العامة التي تجيز الملاحقة القضائية وذلك علي سبيل القياس ومنها (إحتمال الحكم بعقوبة مشددة، ضبط سلاح أو وجود عنف، أن يكون المجني عليه موظف عام، أن يكون المتهم من رجال السلطة، المحرض علي الجريمة، الجرائم العمدية، تكوين عصابة إجرامية، حالة الضحية وضعفها، وقوع الجريمة بسبب التمييز، الفارق في السن العقلي أو الفعلي بين المتهم والمجني عليه، سبق تحذير أو الإدانة السابقة للمتهم، وجود أمر قضائي، خطر العودة إلى الإجرام، تكرار الجريمة في المنطقة)[٢].

ثم نص علي تسعة حالات لا تجيز الملاحقة القضائية وأوردها علي سبيل المثال وهي(احتمال الحكم البسيط، وعدم جدوى الملاحقة القضائية ، أو الخطأ والضرر البسيط، أو التأخير بين وقت ارتكاب الجريمة وتاريخ المحاكمة – بشرط– أن لا يكن هذا التأخير راجعاً إلى المتهم، أو تعقيد القضية، أو اكتشاف دليل جديد، أو إذا كانت الجريمة خطيرة)، والتأثير السلبي على صحة الشخص، حالتة العقلية، أو سنه, أو تعريض العلاقات الدولية أو الأمن القومي للخطر من خلال الكشف عن المعلومات)[٣]. وما أورده المشرع الإنجليزي في الحالتين لم يرد علي سبيل الحصر, بل علي سبيل القياس وهو ما يوسع من سلطة المدعي العام[٤]. والمبدأ في التشريع الإنجليزي أن الجريمة عندما تكون بسيطة فلا يلزم البدء في إجراءات التحقيق.

---

justesse les facteurs étant pour ou contre les poursuites pénales ».

(1) **Art. 6-6** « Prendre une décision sur le fondement de l'intérêt public ne saurait se résumer à la simple addition des facteurs pesant des deux côtés de la balance. Les procureurs de la couronne doivent se décider sur le degré d'importance à accorder à chaque facteur par rapport aux circonstances entourant chaque affaire, pour ensuite être à même de dresser un bilan général ».

(2) **Art. 6-4** : la probabilité d'une lourde peine, la présence d'une arme ou l'existence de violence, la victime travaillant pour un service public, la position d'autorité ou de confiance de l'accusé, la position de meneur ou d'instigateur de l'accusé, la préméditation, l'association de malfaiteurs, la vulnérabilité de la victime, la motivation par une forme de discrimination, la différence d'âge mental ou effectif de l'accusé et de la victime, l'existence d'avertissements ou de condamnations de l'accusé, l'existence d'une injonction par un tribunal, le risque de récidive, la fréquence de l'infraction dans la région.

(3) **Art 6-5** : la probabilité d'une peine symbolique, l'inutilité de la poursuite au regard d'une précédente condamnation, l'erreur ou le malentendu, le préjudice mineur, le retard entre le moment de la perpétration de l'infraction et la date du procès (sauf si ce retard est dû à l'auteur, à la complexité de l'affaire, à une découverte nouvelle, ou si l'infraction est grave), l'effet néfaste sur la santé de la personne, l'âge et la santé mentale, la réparation de la perte ou du préjudice par l'accusé, la mise en cause des relations internationales ou de la sécurité nationale par la divulgation d'informations.

(4) - **M. Delmas-Mary**: (sous la direction de), op. cit, p. 378.

وتتضح الصلة بين المصلحة العامة والردع في الجرائم البسيطة، في ضوء ما يترتب عليه من الإخلال بالنظام العام الناتج عنها. وكذلك في طائفة الجرائم التي يتوقف إتخاذ الإجراءات فيها علي تقديم شكوى, وهو الأمر الذي يبرز معه دور المجني عليه في تحقيق الردع[١], وفي هذه الحالة يعد الضرر الذي لحق بالمصلحة العامة غير كاف أو موجباً للردع، وهو ما يوجب الحد من الإجراءات الجنائية عندما لا يتكافئ الضرر الناشئ عن الجريمةَ مع المصلحة من الردع[٢].

ومن ثم, فإن تقييم الإجراءات الجنائية يعد بمثابة موازنة بين المصالح المختلفة، بهدف الوصول إلى نتائج تحقق المصلحة العامة، وهو ما لا يتطلب بالضرورة محاكمة جنائية. فعندما تكون الفائدة من المحاكمة الجنائية ضئيلة، لا تحال الدعاوى إلي المحاكمة الجنائية بالضرورة, وتختلف الوسائل البديلة باختلاف التشريعات، ويبقى الهدف دائماً ضمان تنفيذ الإجراءات بفعالية بما يحقق المصلحة الفضلى للمجتمع.

(1) **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 329. **A. Vitu:** « Le classement sans suite », RS crim. 1956, pp. 505-506.
(2) **C. Janssen**: Le ministère public et la politique de classement sans suite, Centre national de criminologie, Publication n°14, Bruylant, 1990, p. 13.

المطلب الثاني

الفصل بين المصلحة العامة والردع

القانون الجنائى، وإن اتفق مع غيره من القوانين فى سعيها لتنظيم علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض، وكذلك على صعيد علاقاتهم بمجتمعاتهم، إلا أن القانون الجنائى يفارقها فى اتخاذه العقوبة أداة لتقويم مالايجوز التسامح فيه اجتماعياً من مظاهر سلوكهم, ولذا يعد القانون الجنائي مظهر من مظاهر سيادة الدولة, ومن ثم يشكل الردع أهم الأهداف الذي يقوم عليه القانون الجنائي, بإعتباره ذو فائدة بالغة للمجتمع كونه يضمن استقراراً النظام العام في المجتمع، إلا أن هذه الفائدة ليست مطلقه. فالردع ليس دائماً مفيداً وضرورياً للمصلحة العامة, ويتجسد ذلك في تقرير بعض العقبات القانونية في مواجهة تحقيق الردع وأخصها حالتي: الحصانة كعائق من المحاكمة القضائية, وكذلك هناك بعض الحالات الإجرائية التي تؤدي الي منع الردع , وسوف نستوضحهما علي النحو الآتي:

١- الحصانة كعائق من المحاكمة القضائية.

تعد الحصانة معوق دون مباشرة الإجراءات الجنائية, وبالتالي تحول الحصانة بين التطابق بين المصلحة العامة والردع الجنائي. فالحصانة تعد سبباً للفلات من العقاب نظراً لصفة خاصة لمرتكب الجريمة وقت ارتكابها، بما يعد مانعاً دون مباشرة الإجراءات الجنائية، حتى بعد انتهاء المركز القانوني الذي أنشأ الحصانة. هذا الإفلات من العقاب، الذي يخل بالمساواة[١]، يهدف إلى توفير حماية جنائية بمناسبة تأدية وظيفة محددة لضمان فعاليتها. وأن كانت مرتبطة بمقاصدها ممثلة فى تأمين العمل الممنوحه من أجله من محاولة التأثير فيه ضماناً لسلامته[٢]. وتتنوع وسائل تحقيق هذا الهدف, فبينما تؤدي بعض الحصانات الي إنتفاء الصفة الإجرامية للفعل مما يعد سبباً لإباحة الفعل (الحصانة الموضوعية)، فإن بعضها الآخر يعيق سير الإجراءات الجنائية المنصوص عليها, وينظم لها طرقاً مغايره (الحصانة الإجرائية)[٣]. وهي في كل حالاتها تعيق الإجراءات الجنائية، وتقوض مبدأ ملاءمة الملاحقة القضائية[٤]، وهو ما يؤدي إلى تجاوز

---

(1) – **M. Danti –Juan**: in L'égalité en droit pénal, coll. des Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers, Tome 6, Cujas, 1987, § 202.

(2) – **B. Bouloc**: Droit pénal général, Précis Dalloz, 20ème éd., 2007, § 633, M.-L. RASSAT, Droit pénal général, PUF, 2ème éd., 1999, § 424.

(3) – **J.-H. Robert**: « Le chef de l'État. Point de vue du pénaliste », Rev. pénit. dr. pén. 2004, p. 153.

(4) - Atteinte « apparente » ou « réelle » à ce principe selon que l'immunité soit de fond par le retrait de l'élément légal ou de procédure par l'interdiction de poursuivre cf. **P. Conte et**

مفهوم المصلحة العامة كما هي معرفه في القانون. وأن كان تقرير مبدأ الحصانة فرض لأجل تحقيق نفع عام لا خاص إلا أن الحصانة تعد معوقاً من الإجراءات الجنائية, مما يكشف أن المشرع في إطار موازنته للمصالح وترتيبها, جعل من الحصانة معوق للردع بما ساهم في الإنفصال بين المصلحة العامة والردع, فالمصلحة العامة هنا لا توجب الردع بل توجب تعطيلة.

وقد أكد المشرع الدستوري الفرنسي في المادة ٢٦ من الدستور الفرنسي علي الحصانة البرلمانية كحائل دون مباشرة الإجراءات الجنائية تحقيقاً للمصلحة العامة[١].

وكما ذهب بعض الفقة أن الحصانة لا تعني منح "امتيازات" لأعضاء المجالس النيابية بمخالفة القانون" فالقانون الجنائي لا يهب لأحد إمتيازاً بمخالفة أحكامه, بل ينظم طرقاً إجرائية لتطبيق أحكامه في حالات خاصة, وتقديراً لمصلحة يقدر جداره هذه المصلحة بالحماية عن ما دونها من المصالحة – أي أن– حالات تعطيل الإجراءات الجنائية بما يعطل الردع كمصلحة عامة مقرر قانوناً لمصلحة عليا[٢]، ولذلك فهو لا يعصم أحد من المسائلة الجنائية مطلقاً إلا وفق قيوداً وحدود دقيقة وضيقه, بما يقصره لغايته وهي حماية البرلمان وحماية للمصلحة العامة التي توجب تعطيل الردع.

ولذا يجب تفسير الحصانة البرلمانية تفسيراً موضوعياً دقيقاً منضبطاً, ومن ثم يجب التفرقة بين الحصانة المطلقة، التي تتعلق بـ "آراء أو أصوات أعضاء البرلمان أثناء ممارستهم لمهامهم، والحصانة الإجرائية لأي جريمة أخري خارج نطاق عملة[٣]. وفي كلتا الحالتين, فإن ما يمكننا تبرير الحصانة البرلمانية المطلقة بالآتي

١- حماية حرية التعبير لممثلي الشعب أثناء المناقشات البرلمانية بما يمكنهم من أداء دورهم الرقابي الفعال[٤], بضمان عدم الملاحقة القضائي بما تفرضة الحصانة من حائل ضدها لتحقيق مصلحة عليا

P. Maistre Du Chambon :Procédure pénale, Armand Colin, 4ème éd., 2002, § 304.

(1) - **A. Esmein**: Éléments de droit constitutionnel français et comparé, éd. Panthéon Assas, LGDJ diffuseur, 2001 (reproduction de la sixième édition, Paris, 1914), p. 953.

(٢) - **وقضي بأنه:** إذا رفعت الدعوى الجنائية قبل صدور الإذن من الجهة التي ناط الدستور بها إصداره فإن اتصال المحكمة بالدعوى في هذه الحالة يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة حينئذ أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه بل يتعين أن تقصر حكمها على القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصد دونها إلى أن يتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها. **الطعن** ٧٦٦١ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٧/ ٧/ ٢٠٠٤ مكتب فني ٥٥ ق ٩٣ ص ٦٣٢

(3) **J. Calvo:** « L'immunité parlementaire en droit français», Petites affiches 22 septembre 1995, p. 7.

(4) **M.-L. Rassat**: Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers, Précis Dalloz, 5ème éd., 2006, § 472.

وهو أمراً أساسياً لحرية التعبير[١], ولهذا السبب، توسَّع المشرع الحماية لتشمل جميع أعضاء البرلمان سواء كان معينين أو متخبين[٢], ولكن الحصانة لا تعمل أثرها عند ارتكاب جريمة خارج نطاق مباشرة العمل البرلماني[٣].

وهو ما أكد عليه الدستور المصري إذ نصت المادة ١١٢ من الدستور المصري: لا يسأل عضو مجلس النواب عما يبديه من آراء تتعلق بأداء أعماله في المجلس أو في لجانه. كما نصت المادة ١١٣ من الدستور المصري: لا يجوز، في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس. وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء. وفي كل الأحوال، يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلا عد الطلب مقبولاً[٤].

٢- كما أنها تضمن توازن صلاحيات البرلمان واستقلاله عن السلطة التنفيذية, بمكا يكفل ممارسة العمل النيابي تحقيقاً للمصحة العامة, ولذا قدر المشرع جدارة هذه المصلحة بالحماية عن تلك المصلحة في مباشرة الإجراءات الجنائية درءاً للدعاوي القضائية الكيدية التي تقام من قبل الأفراد[٥].

ومن ثم, فإن نطاق الحماية التي تفرضة يختلف بإختلاف المركز القانوني للمستفيد منها-أي بمناسبة الفعل الواقع منه مفرقاً في ذلك بين عملة داخل البرلمان وأي جريمة أخري-، إذ أن هذا الإختلاف يحدد درجات الحماية[٦].

فكلما توافقت المصلحة السياسية المحمية مع المصلحة العامة كان ذلك مبرراً لتعطيل الردع بتعطيل

---

(1) **R. Merle et A. Vitu:** Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 42, **M. Danti –Jua:** op. cit., § 210, S. Guinchard et J. Buisson: Procédure pénale, op. cit., § 871.

(2) **R. Merle et A. Vitu:** Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 42, spéc.

(3) **Cass. crim.** 7 mars 1988, Bull. Crim. n°113 et JCP 1988, II, 21133, note W. JEANDIDIER et **Cass. crim**. 30 septembre 2003, Dr. Pén. 2004, comm. 33, obs. A. MARON, confirmé par le **Cons. const**. dans une décision n°89- 262 DC, 7 novembre 1989, Rec. Cons. Const. pp. 90-98, § 9, et RFD const. 1990, p. 136.

(٤) **وقد نص المادة ٣٠ من قانون ٤٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن إصدار قانون مجلس النواب:** لا يجوز، في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس. وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء. وفي كل الأحوال، يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلا عد الطلب مقبولاً.

(5) – **P. Eugene:** Traité de droit politique électoral et parlementaire, éd. Librairies-Imprimeries Réunies, 6ème éd., 1928, § 1062.

(6) – **M. CHarasse:** JO déb. Sén. 25 juillet 1995, séance du 24 juillet 1995, p. 1362 à propos de l'inviolabilité et H. ISAR, « Immunité parlementaire ou impunité parlementaire », RFD const. 1995, pp. 690-691.

الإجراءات الجنائية علي نحو ما تنتجه الحصانة المطلقة من آثار أثناء مباشرة العمل النيابي[١]. فإذا خرج الفعل عن نطاق العمل التشريعي– ليس من مقتضياته– أوقف أثر الحصانة, ذلك أن كل حصانة يضفيها الدستور على أعمال بذواتها، يتعين أن يتقيد مجالها بما يرتبط عقلاً بالأغراض التي توختها، فلا يجوز تفسيرها أو تطبيقها بما يخرجها عن الأغراض المقصودة منها, وإنما يتعين أن يكون لهذه الحصانة نطاقها في إطار علاقة منطقية تصلها بأهدافها[٢].

٢- وقف الإجراءات الجنائية بسبب مصلحة الدولة.

الردع هو تعبيراً عن مفهوم الجزاء – من منظور اجتماعى – هدفه تحقيقه المصلحة العامة, ولذا دائماً هناك ترابط بين المبدأين من حيث الغاية منهما وهو المحافظة علي النظام العام, وضمان سلامة المجتمع, ويرتب الردع بمواجهة صور السلوك المجرم والبدء في الإجراءات الجنائية ضد مرتكبي الفعل لمجرم وصولاً لفرض احترام النظام العام وإصلاح آثار الجريمة من ناحية, وضمان عدم الخروج علي التنظيم المجتمعي من ناحية أخري.

ومن زاوية أخري, فإن هناك مصالح عامة تهدف إلى حماية الدولة وعلاقاتها الخارجية وتتطلب تعطيل مبدأ الردع علي أثر تعطيل الإجراءات الجنائية وبالتالي الفصل بين المصلحة العامة ومبدأ الردع وهما:(الحصانات السياسية والحصانات الدبلوماسية).

أ- الحصانة السياسية:

تهدف الحصانة السياسية إلي الحفاظ على المصلحة العليا للدولة في أداء وظائفها وإدارة مؤسساتها الأساسية بما تفرض من حصانه لرئيس الدولة, وتظهر الحصانة هنا كوسيلة فعالة للدفاع عن الوظيفة من خلال الشخص الذي يشغلها[٣], بتقرير أحكام خاصة فيما يتعلق بالمسئولية الجنائية والإجراءات الجنائية

---

(1) – **article** 26 de la Constitution, al. 2. **C. Courtin:** « Le statut pénal des membres du Parlement et du gouvernement », Rev. pénit. dr. pén. 2004, p. 158.

(٢) – **الطعن** ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٣ مكتب فني ٣٤ , ج ١, ق ١٢٤, ص ٥٦١.

(3) – **C. Courtin**: L'immunité en droit criminel français, Université de Nice-Sophia-Antipolis, 1999, § 163 et 21. **J. Pradel**: Procédure pénale, op. cit., §230 et **F. Desportes et F. Legnehec**: Droit pénal général, coll. Corpus droit privé, Economica, 12ème éd., 2005, § 706. Le rapport de la Commission de réflexion sur le statut pénal du président de la République, présidée par le professeur P. AVRIL évoque « la liberté qui est indispensable à l'exercice de la souveraineté nationale et indissociable de celle-ci», in Le statut pénal du Président de la République, coll. des rapports officiels, La documentation française, 2003, p. 320.

سعياً لتحقيق المصلحة العليا للدولة (م ١٥٩ من الدستور المصري), ولذا فإن هذه الحصانة لا يجوز التنازل عنها[١].

ولوجود الحصانة الرئاسية مبررات ثلاثة: الأول متأصل في الوظيفة القائم بها، إذ أن المادة ١٣٩ من الدستور تسند إليه دور الضامن لانتظام عمل السلطات العامة واستمرارية الدولة وتمثيلها بالخارج. أما السبب الثاني: فيعود إلى أنه في إطار توازن المصالح تعد المصلحة العليا للبلاد أهم المصالح التي يجب حمايته وبالتالي تفرض سياج حمائي ضد حق الردع وأن تنظم له طرقاً مغايره للأفراد. أما السبب الثالث: أن تعطيل حق الردع للمصلحة العليا للبلاد يحقق بذاته مصلحة عامة كذلك, بضمان حماية المنصب من الإجراءات الجنائية بغير الحالات المحددة دستورياً.

والحصانة، باعتبارها عائقاً جوهرياً أمام الملاحقة القضائية، لا تحمي شاغل المنصب إلا بحكم التفويض وفي حدوده[٢]. وهو ما نصت عليه المادة ١٥٩ من الدستور المصري. كما نصت المادة ٦٧ من الدستور الفرنسي في فقرتها الأولى، على أن الحصانة من المسئولية تنطبق على جميع الأعمال المتعلقة برئاسة الجمهورية, وفرضت علي ذلك استثناءان. الأول: عُدّل بموجب القانون الدستوري الصادر في ٢٣ فبراير ٢٠٠٧ والمتعلق بإجراءات العزل في حالات الخيانة العظمى[٣].

كما نصت المادة ٦٨ من الدستور الفرنسي علي حالة "عدم أداء الشخص لواجباته بما يتعارض بشكل واضح مع ممارسة التفويض علي نحو ما نظمته المادة ٥٣-٢ من الدستور الفرنسي. ويقتصر نطاق هذه الحماية على المنصب نفسه, وبالتالي فإن تعطيل الإجراءات الجنائية لا يتوافق مع المصلحة العامة إلا بقدر ما يحمى الوظيفة بإعتبار ذلك مصلحة عليا للبلاد.

وقد أستقر المبدأ في فرنسا فيما يتعلق بالإعمال المتعلقة ببمارسة السلطة[٤], بينما ثار الخلاف حول الحصانة الواجب تطبيقها على الأعمال غير المتعلقة بممارسة السلطة[٥]. وقضت محكمة النقض

---

(1) – **J.-F. Roulot:** sous Cass crim. 13 mars 2001, D. 2001, p. 2633, «l'immunité est conçue comme une protection des droits de l'État et non pour couvrir les criminels », à propos de l'immunité des Présidents étrangers et **P.-H. Prelot:** « Le perdreau mort. L'irresponsabilité du président de la République: inviolabilité personnelle, immunité fonctionnelle, privilège de juridiction? », D. 2001, chro., pp. 949-951.

(2) – **G. Carcassonne:**«Le statut pénal du chef de l'État. Le point de vue du constitutionnaliste », Rev. pénit. dr. pén. 2004, p. 142.

(3) – l'article unique de la loi constitutionnelle n°2007-238 du 23 février 2007 portant modification du titre IX de la Constitution.

(4) – **J. Pradel:** Procédure pénale, op. cit., § 213.

(5) – **L. Domingo**: « Éléments de bibliographie. Études et commentaires relatifs à la décision

الفرنسية[١], الي عدم جواز مباشرة الإجراءات الجنائية أثناء فترة الرئاسة, بما يؤكد علي الحصانة في مواجهة الإجراءات الجنائية أثناء فترة الرئاسة سواء تعلقت الأعمال بممارسة سلطتة أو لم تتعلق[٢].

وقد تم التأكيد علي الحصانة في مواجهة الإجراءات الجنائية لضمان إستقرار العمل ولو تعلق العمل بغير أعمال الرئاسة لحماية المنصب من أفعال تشكل مساس بالحصانة المفروضة, وأنه يجب أن يتمتع رئيس الدولة بحرية كاملة أثناء ولايته فيما يتعلق بالأفعال التي تنشأ عن ممارسة لسلطاته بما يكفل لرئيس الدولة الحرية الكاملة في أداء ولايته سواء فترة ولايتة أو بعدها. أما فيما يتعلق بالإعمال غير المتعلقة بممارسة للسلطة, فكما سلف القول فإنها تخضع للحماية في مواجهة الإجراءات الجنائية مؤقتاً – أي طوال فترة الرئاسة–, تحقيقاً للمصلحة العامة لحماية شخص رئيس الجمهورية[٣]، وقد نصت المادة ٦٧ من الدستور الفرنسي: على أنه يجوز استئناف الإجراءات أو الشروع فيها ضد الرئيس السابق بعد شهر واحد من انتهاء ولايته. وهو ما يعني أن الحصانة عن الأفعال الغير مرتبطة بممارسظة سلطاتة كرئيس للدولة ذات طبيعة مقيدة, وتمارس بعد إنتهاء ولايته, فيزول القيد الوارد علي الإجراءات الجنائية[٤].

لذا، يكمن وراء تأسيس الحصانات السياسية سعي حقيقيٌّ لإرضاء المصلحة العامة. ولا يكبح القمع إلا بقدر ما تبدو المصلحة المقابلة ذات صلة ومعرَّضة لخطرٍ جسيمٍ من خلال بدء محاكمة جنائية. ويتجلى هذا الاهتمام بالتناسب، وهو أمر جوهريٌّ في مفهوم المصلحة العامة، أيضا في سياق الحصانات الدبلوماسية.

ب- الحصانة الدبلوماسية.

تعد الحصانات الدبلوماسية أحد وسائل حماية مصالح الدولة العليا[٥], ولذا فإنه يصعب وضع تعريف

---

du Conseil constitutionnel du 22 janvier 1999, à l'arrêt de la Cour de cassation du 10 octobre 2001 et à l'article l'article 68 de la Constitution », RFD const. 2002, pp. 79-86.

(1) Cass. A. P. 10 octobre 2001, D. 2002, J., p. 675.

(2)– **G. Delaloy:**« La Cour de cassation et le statut pénal du Président de la République(à propos de l'arrêt de l'Assemblée plénière du 10 octobre 200 »,Dr. pén. 2002, étude 1, p. 7.

(3) **cf. le rapport fait par J.-J. Hyest**: au nom de la commission des loisconstitutionnelles, de législation, de suffrage universel, du règlement et l'administration générale du Sénat sur le projet constitutionnel portant modification du titre IX de la Constitution, 31 janvier 2007 , Doc. Sén. n°194, p. 25.

(4)– **B. Mathieu et M. Verpeaux:** « L'immunité n'est pas l'impunité! », D. 1999, Actualités, 4 mars 1999, p. 1.

(5) – **Cass. crim**. 13 mars 2001, Bull. Crim. n°64, D. 2001, J., pp. 2631- 2633, note J.-F. ROULOT, et S.C., p. 2355-2356, obs. M.-H. GOZZI, RS crim. 2003, pp. 894-901, obs. M.

محدداً لإتساع نطاقها قياساً علي الحصانة السياسية[١], ولذا فإن الحصانة الدبلوماسية التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي مقررة أصلاً لصالح دولته لا لصالحه الشخصي ولا يملك - كأصل - التنازل عنها والخضوع للقضاء الوطني إلا بموافقة دولته أو إذا كانت قوانينها تبيح له ذلك، باعتبار أن الأصل لا يصدر هذا التنازل إلا موافقاً لقانون دولته أو بإذن منها فتكون إرادة المبعوث المعلنة فى هذا الشأن قد توافقت وإرادة دولته، إذ لا يتصور أن يخالف تشريعاتها فيما يمس سيادتها وهو رمز لها وممثلها فى دولة أخري.

والمبدأ علي إطلاقه قد يثير بعض الإشكاليات في التطبيق – مثال– المادة ٧٠٦-٤٧-٢ إجراءات جنائية فرنسي والتي تجيز لضابط الشرطة القضائية أخذ عينة وإجراء فحص طبي على شخص يشتبه في اغتصابه قاصراً دون سن الخامسة عشرة أو الاعتداء عليه جنسياً، بغرض الكشف عن احتمال وجود مرض منقول جنسياً[٢]. وهنا تفرض الحماية المرتبطة بالحصانة وجوب حماية مصلحة المجني عليه من زاوية الآخري دون مساس بما تفرضه الحصانة من حماية. ففي هذه الحالة، تعد حماية المجني عليها إجراء ضرورياً مما يجيز أخذ هذه العينة,– شرط ذلك– أن يطلب الإجراء الطبي من السلطة الدبلوماسية لتنفيذه.

وتكمن خصوصية هذه الحصانة في أنها لا تستهدف عناصر أساسية في الدولة، بل علاقاتها مع دول أخرى أو هيئات دولية. وباعتبارها مصالح سياسية حيوية للدولة، ولذا فإن الحصانات الدبلوماسية تعد عائقاً قانونياً ضد الإجراءات الجنائية تحقيقاً للمصلحة العليا للدولة[٣].

والحصانة الدبلوماسية لا تخضع بموجبها الدولة لولاية القضاء في دولة أخرى, وتقوم أساساً على مبدأ استقلال الدول وسيادتها في المجتمع الدولي، وهو من المبادئ المسلمة في القانون الدولي العام[٤], ومن

MASSE, RTD civ. 2001, pp. 699-706, obs. N. MOLFESSIS, JDI2001, pp. 804-813, obs. **A. Decocq** :« La poursuite d'un chef d'État étranger», in Les droits et le droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc, Dalloz, 2007, pp. 287-300.

(1) **C. Hurst**: « Les immunités diplomatiques », RCADI, vol. 12, 1926, p. 123. **P. Daillier et A. Pellet**: Droit international public, LGDJ, 7ème éd., 2002, § 459.

(2) – **l'article 706-47-2** qui permet à l'officier de police judiciaire d'effectuer, sur la personne soupçonnée de viol ou encore d'atteinte sexuelle sur un mineur de quinze ans, un prélèvement et un examen médical aux fins de détection d'une éventuelle maladie sexuellement transmissible.

(3) **C. Pesson**: « Le régime des immunités et privilèges diplomatiques et consulaires en Suisse », RICPT 1976, p. 398. **R. Koering-Joulin, J-F Seuvic:** Droits fondamentaux et droit criminel, AJDA 1998, p. 106.

(4) – **Cavaré:** L'immunité de juridiction des Etats Étrangers: RGDI publ. 1954, p.182.– **Lalive :** L'immunité de juridiction des Etats et organisations internationales: Rec. cours La Haye 1953, t. 84, p.251. **Leben:** Les fondements de la conception restrictive de l'immunité d'exécution des Etats Actes du Colloque CEDIN préc. p.16.– **Synvet:** article préc.: JDI

مقتضاه أن يمتنع على محاكم دولة أن تقضى في حق دولة أخرى بالنسبة للأعمال التي تصدر منها وهي تباشر سلطتها بصفتها صاحبة السلطان[١], وهي حق لصيق بسيادتها لا تستطيع دولة أخرى مباشرته عنها، وإذ انعدمت ولاية القضاء من الدولة بالنسبة لدولة أخرى كشخص قانوني مستقل ذي سيادة، فهي تنعدم بالنسبة لممثلي هذه الدولة وممثلي سلطاتها العامة الذين يعبرون عنها داخلياً وخارجياً أو من يقاضون عنها في أي شأن من شئونها العامة، لأن خضوعهم لقضاء غير القضاء الوطني بالنسبة إليهم يعنى خضوع الدولة بأسرها لذلك القضاء بما في ذلك من مساس بسلطة الدولة وسيادتها واستقلالها[٢]. وهو ما يترتب عليه بطلان أي إجراء من الإجراءات يتخذ ضد المتمتع بهذه الحصانة[٣].

وقد تصدت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٣ بتأيد قرار غرفة التحقيق التحقيق بإلغاء لائحة الاتهام، لإنتهاكة الحصانة في الوقائع التي وجهت إلى هيئة النقل البحري في مالطا و(Carmel X) بتهمة تعريض حياة الآخرين للخطر والتواطؤ في التلوث، عقب غرق السفينة إريكا، الذي وقع في ١٢ ديسمبر ١٩٩٩، وتسبب في تلوث كبير على الساحل الفرنسي. واتهمهما قاضي التحقيق بإصدار شهادات تسجيل وصلاحية ملاحة، في انتهاك للقانون الدولي المعمول به, وقد وافقت غرفة التحقيق علي إلغاء لائحة الإتهام مؤكدة الحصانة القضائية التي تتمتع بها دولة مالطا. وقد أيدت محكمة النقض القرار وأكدت على أن "العرف الدولي، الذي يمنع مقاضاة الدول أمام المحاكم الجنائية لدولة أجنبية، يسري على الأجهزة والكيانات المنبثقة عن الدولة، وكذلك على وكلائها، عن أفعال تقعضمن سيادة الدولة المعنية"[٤].

وبالمقابل فإنه يترتب علي زوال صفته من جانب دولته زوال القيد علي الإجراءات الجنائية إذا أرتكب فعلاً يوجب المسائلة, وهي ما يفيد أن هذا الحصانة مقيدة بالغرض منها (وهو ما يعني أن الحصانة تمنح للدول لا الي أشخاص المستفدين منها) فلا تعد الحصانة الدبلوماسية وسيلة للحماية الدائمة من الأفعال

1985, p. 867. **Rappr Oppetit**: La politique française en matière d'immunité d'exécution: Actes du Colloque CEDIN préc. p.60 s.

(1) - **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel tome 1 1997 éd. Cujas , p.302

(2) - **J. Larguier P. Conte et P. Maistre du Chambon:** Droit pénal général 2008, p 13. "L'immunité diplomatique est déstinée à permettre aux représentants d'un Etat étranger d'exercer leurs fonctions sans la moindre gène." "Elle est absolument général et s'étend à toutes les infractions."

(3) - Le non respect de la protection accordée aux représentants de puissance étrangère et diplomatique rend la mesure inexistante, et ne peut pas être prise en considération par une juridiction repressive. **C. sûreté État,** 1er juill. 1975: Gaz. Pal. 1975, 2, p. 666. **Cass. crim.,** 19 mars 2013, n° 12-81.676. **Cass. Crim.,** 13 mars 2001 : Bull. crim. 2001, n° 64.

(4) – **Cass. Crim.,** 23 nov. 2004, Bull. crim. 2004, n° 292.

المرتكبة بعد انتهاء ولاية العضو, فقد نصت المادة ٢١ من اتفاقية عام ١٩٥٤، على أن الحصانة تهدف إلى ضمان حسن سير عمل المنظمة، وليس إلى منح منفعة شخصية للعضو, لذلك، إذا ارتكب العضو فعل يشكل جريمة بعد انتهاء مهامه، للدولة الحق في الردع ببدء الإجراءات الجنائية دون عائق حتى لو كان مشمولاً بالحصانة سلفاً[١].

وقد جري نص المادة الثالثة من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية والمؤرخة في ١٨ أبريل١٩٦١ والتي انضمت إليها مصر بموجب القرار الجمهوري وعمل بها اعتباراً من ١٩٦٤/٧/٩ على أن تتألف أهم وظائف البعثة الدبلوماسية مما يلي: (أ) تمثيل الدولة المعتمدة في الدولة المعتمد لديها. (ب) حماية مصالح الدولة المعتمدة ومصالح رعاياها في الدولة المعتمدة لديها، ضمن الحدود التي يقرها القانون الدولي.

كما نصت المادة ٣١ من ذات الاتفاقية على أن "يتمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية فيما يتعلق بالقضاء الجنائي للدولة المعتمد لديها[٢]. ونشير إلي نص المادة ٤١ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية على مبدأ عام مفاده أن "جميع الأشخاص المتمتعين بهذه الامتيازات والحصانات ملزمون باحترام قوانين وأنظمة الدولة المضيفة, كما يلتزمون بعدم التدخل في الشئون الداخلية لتلك الدولة".

والأصل أن نطاق الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي لا يقتصر على القضاءين الجنائي للدولة المعتمد لديها فحسب بل يمتد ليشتمل كذلك القضاء المدني لتلك الدولة بالنسبة لسائر الأعمال والتصرفات التي يأتيها في حدود وظيفته كمبعوث دبلوماسي للدولة التي يمثلها ولا يستثنى من ذلك سوى الأعمال والتصرفات التي يأتيها خارج نطاق تلك الوظيفة[٣].

ونشير إلي أنه رغم أن الحصانة تشكل عائقاً ضد بدء الإجراءات الجنائية تغلياً للحصانة الدبلوماسية وتحقيقاً لأهدافها, إلا أن التساؤل يثور بشأن دور الحصانة في تقييد الحكم الحائز لحجية الأمر المقضي به. بمعني آخر: هل يجوز للمبعوث الدبلوماسي أن يتمسك بالحصانة الدبلوماسية في مواجهة حجية الحكم

---

(1)– Cass. crim. 12 avril 2005, Bull. crim. n°127 et RS crim. 2005, pp. 874-877, obs. **D.-N. Commaret:** en l'espèce un représentant de la France auprès de l'UNESCO avait commis une infraction dix-sept mois après la cessation de ses fonctions, l'art. 21 de l'Accord du 2 juillet 1954 rappelant que l'immunité est instituée « dans l'intérêt de l'organisation et non pour leur [les bénéficiaires] assurer des avantages personnels», voir également P. MORVAN,« L'immunité pénale d'une personne poursuivie et nommée représentant permanent d'un État membre à l'UNESCO », D. 2004, pp. 288-294.

(2) **Art. 31** 4° de la même Convention ce qui permet à deux auteurs de constater que l'immunité diplomatique ne consiste pas en une véritable cause d'irresponsabilité pénale. **C. Pesson:** « Le régime des immunités et privilèges diplomatiques et consulaires en Suisse », RICPT 1976, p. 398.

(٣) – **الطعن** ٤٦٨٠ لسنة ٧٦ ق, جلسة ١٧ / ٤ / ٢٠٠٧, مكتب فني ٥٨ , ق ٦٠, ص ٣٤٧.

Cass. crim., 15 déc. 1928 : Bull. crim. 1928, n° 307.

المقضي فيه؟

وقد فصلت محكمة النقض الفرنسية في التساؤل السابق بقضائها بأنه لا يمكن الاحتجاج بالحصانة الدبلوماسية لتقييد الحكم الحائز لحجية الأمر المقضي فيه. وقدمت تبريراً لقضائها: "لا يجوز السماح للشخص المحكوم عليه بحكم باتاً والذي لم يطالب في أي وقت بالحصانة الدبلوماسية أمام القضاة الذين نظروا في الدعوى، بإثارة مثل هذا الاستثناء الذي لا يتعلق بنزاع التنفيذ ولو بطلب يقدم وفقاً للمادة ٧١٠ من قانون الإجراءات الجنائية[١].

وتتجسد غاية الحصانة الدبلوماسية في المحافظة على وجود العلاقات الدولية كنظام قائم بين الدول, وهو ما يوجب ضمان أكبر قدر من الحرية في مزاولة مهامهم المسندة إليهم, كما أن المسائلة تمس من سيادة دولة العضو بما ينتقص منها, وهو ما تتعاظم معه دور الحصانة الدبلوماسية ولو ترتب عليها تعطيل الإجراءات الجنائية, بما يهدر المساواة أمام القانون نظراً لسمو المصلحة المقصوده من جراء فرض تلك الحماية والتي تسمو علي المصلحة العامة الناشئة عن حق الردع لإرتباطها بمصلحة الدولة وإلتزماتها الناشئة عن تعاهدتها الدولية[٢].

٣- وقف الإجراءات الجنائية بسبب الحفاظ على القيم الاجتماعية

عني المشرع بحماية القيم داخل المجتمع لأهميتها فيما يتعلق بعلاقه الأفراد, وأتخذ من هذه القيم عائق أمام البدء في الإجراءات الجنائية, مما يدل علي أن المشرع قدر أهمية المحافظة علي هذه القيم علي المصلحة العامة في الردع[٣]. ومن الحصانات المقررة لمراعاة قيم المجتمع: الحصانة في نطاقة الأسرة والحصانة القضائية.

---

(1) – C'est cette solution qui été affirmée par la chambre criminelle qui a pris soin d'indiquer que « La personne condamnée définitivement qui ne s'est, à aucun moment, prévalue de l'immunité diplomatique devant les juges saisis des poursuites ne peut être admise à soulever une telle exception, qui ne concerne pas le contentieux de l'exécution, sous le couvert d'une requête présentée en application de l'article 710 du code de procédure pénale .

Cass. crim., 22 juin 2005 : JurisData n° 2005-029314 ; Bull. crim. 2005, n° 191.

(2) **S. Guinchard et J. Buisso:** Procédure pénale, op. cit., § 873, liberté étant laissée à l'État accréditant la possibilité de poursuivre au regard de l'article de la Convention de Vienne de 1961.

(3) – **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., §§ 42 2° et 46. **P. Couvrat**: « Le droit pénal et la famille », RS crim. 1969, p. 808.

الأولي: حصانة الأسرة.

قدر المشرع المصري أهمية الأسرة بإعتبارها نواة المجتمع وبنيته الأساسية وعني بحمايتها لأهمية دورها وتجريم حالات المساس بقيم ومبادئ الأسرة المصرية[١], فضلاً علي أنه ومرعاة للروابط الأسرية أتخذ منها قيداً علي مباشرة الإجراءات الجنائية مقيداً بذلك المصلحة العامة في وفق نص المادة ٣١٢ عقوبات: لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضرار بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجني عليه، وللمجني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء.

والتزاماً بصريح النص والذي قيد المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية بضرورة تقديم شكوي في جريمة السرقة التي تقع داخل نطاق الأسرة, إلا أن التطبيق القضائي وفي تقديرة للمصلحة من القيد الوارد (المحافظة علي كيان الأسرة) توسع في القياس علي بعض الجرائم الأخري والتي لم يرد بشأنها نص ولكنها ترتبط مع جريمة السرقة في العلة, ومن مثل ذلك جريمة النصب, وخيانة الأمانة[٢], والإتلاف[٣]. وهو ما يحقق الغاية من الإستثناء بالمحافظة علي قوام الأسرة في مواجهة الإجراءات الجنائية.

وقد أعتبر المشرع الإجراءات الجنائية المقررة من الاساس لتحقيق المصلحة العامة, قد تشكل ضرراً بقوام الأسرة, ولذلك فرض حصانة للأسرة تحول دون مباشرة الإجراءات إلا بشكوي تجيز إتخاذ الإجراءات في جريمة السرقة بين الأصول والفروع[٤].

وبالتالي فإن العلاقة الأسرية تعدل مفهوم المصلحة العامة بما تنفصل مع المصلحة بين تحقيق الردع ومصلحة المجتمع وبالتالي فإن العبرة في تحقق المانع بوقت ارتكاب الجريمة لا بوقت إكتشافها وكذا بصفة خاص في الشخص داخل نطاق الأسرة. ولذا, فإن حرية للنيابة العامة لا تتقيد إلا بالنسبة للمتهمين الذين يشترط القانون بالنسبة لهم شكوى لرفع الدعوى الجنائية عليهم أو تحريكها ضدهم، أما من عداهم فللنيابة العامة مطلق الحرية تجاههم, فلها أن ترفع الدعوى الجنائية أو تحركها دون أن يتوقف ذلك على تقديم

---

(١) – نص المشرع المصري في المادة ٢٥ من القانون ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ علي أنه: يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه ، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من اعتدى على أى من المبادئ أو القيم الأسرية فى المجتمع المصرى... ألخ.

(٢) – **الطعن** ٣٣٠٠ لسنة ٥٧ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٨٩ مكتب فني ٤٠ ق ٩٥ ص ٥٧٤.

(٣) – **الطعن** ٢٠٩١ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨٣ مكتب فني ٣٤ ق ٢١٤ ص ١٠٧٠.

(4) – **P. Couvrat:** « La famille, parent pauvre du droit pénal », in Le droit non civil de la famille, Publications de la faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, PUF, 1983, p. 136.

الشكوى.

كما نص المشرع المصري علي حصانة الإسرة في المادة ٩٨ عقوبات: يعاقب بالحبس كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٨٧ و٨٩ و٩٠ و٩٠ مكرراً و٩١ و٩٢ و٩٣ و٩٤ من هذا القانون ولم يبلغه إلى السلطات المختصة. ولا يجري حكم هذه المادة على زوج أي شخص له يد في ذلك المشروع ولا على أصوله وفروعه.

وقد جاءت خطة المشرع المصري في المادة ٣٣ من القانون ٩٤ لسنة ٢٠١٥ والخاص بمكافحة الإرهاب دون إستثناء من المسئولية الجنائية عن الجريمة سواء أكان من الأصول أو الفروع, ويتسع العلم ليشمل الجريمة الإرهابية أو أي معلومات أو بيانات عن الجاني.

والحماية للأسرة ليست مطلقة بل أنها مقيدة من حيث موضوعها بجرائم محدده, قدر المشرع حماية كيان الأسرة في مواجهة هذه الجرائم للمحافظة علي الأسرة, فإذا تجاوزت هذه القيود الموضوعية من حيث هذه الجرائم أو صفة المستفيدين منها, زالت الحصانة وأستردت الإجراءات الجنائية فاعليتها في الردع لتحقيق المصلحة العامة[1]. وهو أمراً يكشف عن تقدير المشرع المصري لإستقرار كيان الأسرة في مواجهة بعض الصور الإجرامية والتي تتعارض أحياناً مع قيم ومبادئ المجتمع المصري ولكنه وفي سبيل المحافظة علي كيان الأسرة فرض حماية إجرائية لا يزيلها إلا مدي ملائمة المجني عليه بالتصريح بالشكوي للسير في الإجراءات (م ٢٧٣ عقوبات).

موقف المشرع الفرنسي:

نص المشرع الفرنسي علي حصانة الأسرة في موجهة الإجراءات الجنائية في عدة مواضع, وهي:

الموضع الأول: نص المادة ٣١١-١٢ عقوبات فرنسي وفق آخر تعديلاتها بالقانون ٩٣٦-٢٠٢٠ الصادر ٣٠ يوليو ٢٠٢٠: السرقة التي يرتكبها شخص لا يمكن أن تؤدي إلى ملاحقة جنائية:

١- الإضرار بأصله أو فرعه.

٢- على حساب زوجته، إلا في حالة انفصال الزوجين قانونياً أو السماح لهما بالإقامة بشكل منفصل.

لا تنطبق هذه المادة علي:

أ- عندما تتعلق السرقة بأشياء أو وثائق أساسية للحياة اليومية للضحية، مثل وثائق الهوية المتعلقة بإقامة الأجنبي أو تصريح إقامته، أو وسائل الدفع أو الاتصالات.

ب- عندما يكون الجاني هو الوصي أو القيم أو الممثل الخاص المعين كجزء من ضمانة قانونية أو

(1) **J. Pradel et M. Danti –Juan:** Droit pénal spécial, Cujas, 3ème éd, 2004, § 829. **M.-L. Rassat:** Droit pénal général, op. cit., § 320.

الشخص المخول كجزء من تفويض عائلي أو الممثل الذي ينفذ تفويضاً لحماية الضحية في المستقبل(١).

وقد فرض المشرع الفرنسي حصانة للأسرة في مواجهة جريمة السرقة إلا أنه لم تكن هذه الحطانة مطلقة بل قيدها في حالتين:

- **الحالة الأولي:** التعديل التشريعي للمادة ٣١١-١٢ عقوبات فرنسي بالقانون ٣٩٩ لسنة ٢٠٠٦ المؤرخ ٤ أبريل ٢٠٠٦ والذي نص علي: لا تنطبق حصانة الأسرة عندما تتعلق السرقة "بالأشياء أو الوثائق الأساسية للحياة اليومية للضحية, مثل وثائق الهوية، المتعلقة بإقامة الأجنبي أو تصريح إقامته، أو وسائل الدفع" وقد أدخل تعديلاً عليها بموجب القانون رقم ٩٣٦ لسنة ٢٠٢٠ الصادر ٣٠ يوليو ٢٠٢٠ ليضمن الاستثناء تعلق حالات السرقة بوسائل الاتصالات.
- **الحالة الثانية:** وهي التعديلات لذات المادة السابقة والتي جاء بها القانون رقم١٧٧٦ لسنة ٢٠١٥ المؤرخ ٢٨ ديسمبر ٢٠١٥ والذي يستثني من الاستفادة من حصانة الأسرة مرتكب الجريمة الذي يكون في نفس الوقت "الوصي أو القيم أو الممثل الخاص المعين في إطار الضمانة القضائية أو الشخص المخول في إطار تفويض عائلي أو الممثل الذي ينفذ تفويضاً لحماية الضحية في المستقبل.

ولم يقصر المشرع الفرنسي الاستثناء علي جريمة السرقة بل أمتد أيضاً لجريمة الابتزاز، والاحتيال، وخيانة الأمانة، وذلك بموجب المادة ٣١١-١٢ من قانون العقوبات الفرنسي, وأن كان يفهم من التعديلات التشريعية التي صاحبت نص المادة ٣١١-١٢ عقوبات أن المرع الفرنسي ضيق من نطاق الحاصنة لمواجهة بعض الصور الإجرامية:

ويمكننا تبرير الإستثناء الوارد علي حصانة الأسرة في الآتي:

---

(1) – **Article 311-12** Modifié par LOI n°2020-936 du 30 juillet 2020. Ne peut donner lieu à des poursuites pénales le vol commis par une personne:

1 °Au préjudice de son ascendant ou de son descendant;

2 °Au préjudice de son conjoint, sauf lorsque les époux sont séparés de corps ou autorisés à résider séparément.

Le présent article n'est pas applicable:

a) Lorsque le vol porte sur des objets ou des documents indispensables à la vie quotidienne de la victime, tels que des documents d'identité, relatifs au titre de séjour ou de résidence d'un étranger, ou des moyens de paiement ou de télécommunication;

b) Lorsque l'auteur des faits est le tuteur, le curateur, le mandataire spécial désigné dans le cadre d'une sauvegarde de justice, la personne habilitée dans le cadre d'une habilitation familiale ou le mandataire exécutant un mandat de protection future de la victime.

١- مواجهة الحالات التي يحرم فيها الزوج زوجته من وسائل الحياة اليومية، لمنعها من تركه, والتي أعتبرها المشرع من حالات العنف الظاهر ضد المرأة المتمثل في حرمانها من وسائل الحياة, وخاصة في الحالات التي تكون فيها المجني عليها أجنبية، لأنه بسبب حرمانها من تصريح إقامتها تكون في وضع غير قانوني مما يعرضة لخطر مخالفة قواعد الإقامة "مثل سرقة وثائق الهوية المتعلقة بإقامة الأجنبي أو تصريح إقامته". ومن جانبة فسر القضاء الفرنسي "وسائل الدفع الأساسية للحياة اليومية" المشار إليه في النص وأعتبر أن النقود الورقية تشكل وسيلة دفع, وأن أي مبلغ من المال، مهما كان، ضروري للحياة اليومية, يوجب تعليق الحصانة لصالح الإجراءات الجنائية.

٢- أن الخطوة التشريعية للحد من حصانة الأسرة والتي جاء بها القانون رقم ٢٠١٥-١٧٧٦ الصادر في ٢٨ ديسمبر ٢٠١٥ والتي يعطل الحصانة في مقابل الإجراءات الجنائية "عندما يكون الجاني الوصي أو القيم أو الممثل الخاص المعين قضائياً، أو الشخص المخول بموجب تفويض عائلي، أو الممثل الذي ينفذ تفويضاً لحماية المجني عليه". سعياً لتحقيق حماية شخص وممتلكات الشخص غير القادر على رعاية مصالحه الخاصة، وهذه الحماية التي أنشأها القانون سالف الذكر لم تكن منصوص عليها قبل صدوره, بما شكل وجه من أوجه القصور التشريعي إذ كان الزوج أو الإبن أو الإبنة المعين كوصي أو قيم أو ممثل خاص يستفيد من الحصانة، وبالتالي كان بمكنته الاستيلاء بشكل احتيالي على ممتلكات الشخص المحمي دون مسائلة جنائية, إلا أن القانون ١٧٧٦ لسنة ٢٠١٥ فرض حماية خاصة, إلا أنه لا يمكن تطبيقه على الأفعال المرتكبة قبل دخوله حيز النفاذ وصفة أشد جسامة[١].

وفي تقديري: أن المشرع الفرنسي أخطأ في موضع المادة ٣١١-١٢ من قانون العقوبات، وأن موضعها الصحيح قانون الإجراءات الجنائية للآتي:

أ- أنها تكرس حصانة الأسرة بالنص علي مبدأ عدم جواز رفع الدعوي الجنائية. وبالتالي، ينبغي اعتبار هذا النص بمثابة قاعدة إجرائية لا قاعدة موضوعية.

ب-أن المصطلحات التي استخدمها المشرع تؤيد هذا الرأي إذ أن المادة ٣١١-١٢ عقوبات فرنسي تنص على أن "السرقة التي يرتكبها شخص لا ترتب ملاحقة جنائية ..."، فإن النتيجة هي بقاء الجريمة، ولكن لا يمكن اتخاذ إجراء عام في الحالات المنصوص عليها.

الموضع الثاني: الحماية التي تفرضها نص المادة ٤٣٤-١ من قانون العقوبات الفرنسي على ضرورة إبلاغ السلطات القضائية بالجريمة التي لا يزال من الممكن منع آثارها أو الحد منها، أو التي من المحتمل

(1) – **Cass. crim.,** 18 janv. 2017, n° 16-80178 : abus de confiance commis par la fille de la victime, désignée mandataire spécial par le juge des tutelles dans le cadre d'une sauvegarde de justice.

أن يرتكب مرتكبوها جرائم جديدة يمكن منعها. ومع ذلك، لا يشترط الإبلاغ من:

- أقارب الجاني أو الشريك في الجريمة وأزواجهم، وكذلك الإخوة والأخوات وأزواجهم.
- زوج الجاني أو الشريك في الجريمة، أو الشخص الذي يعيش معه في علاقة زوجية.

ومع ذلك، هناك استثناءان حسب طبيعة الجريمة.

- **أولا:** الجرائم المرتكبة ضد القاصرين. وقد أقتصر الإستثناء قبل تعديلة على الجرائم المرتكبة ضد القاصرين دون سن الخامسة عشرة، لكن القانون رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠١٦ الصادر ١٤ مارس ٢٠١٦ بشأن حماية الطفل وسع نطاق الاستثناء ليشمل جميع الحالات التي يكون فيها قاصر، دون أي حد زمني للقاصر[١].
- **ثانيا:** أن القانون رقم٧٣١ لسنة ٢٠١٦ المؤرخ ٣ يونيو ٢٠١٦ ، نص في المادة ٤٣٤-٢من قانون العقوبات الفرنسي علي إستثناء قاعدة الحصانة الممنوحة للأسرة عن الجرائم التي تشكل اعتداء على المصالح الأساسية للأمة أو إذا شكلت عملاً إرهابياً[٢].

وإذا كان التشريع المصري واضحاً ومحدداً بشأن القيد لوضوح معني الأسرة, إلا أن الموقف في التشريع الفرنسي ليس بقدر هذا الوضوح وهو ما يثير صعوبة بشأن نطاق هذا الاستثناء ومدي موائمة مصالح الأسرة مع المصلحة العامة, وأساس هذه الصعوبة تكمن في مفهوم الأسرة نفسة لعدم تطابقة في جميع الجرائم المحمية بحصانة الأسرة كقيد علي الإجراءات الجنائية, فإذا قانون ١٥ يناير ١٩٩٩ الخاص بإنشاء

---

(1) – **Article 434-1** :Le fait, pour quiconque ayant connaissance d'un crime dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets, ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. Sont exceptés des dispositions qui précèdent, sauf en ce qui concerne les crimes commis sur les mineurs :

1° Les parents en ligne directe et leurs conjoints, ainsi que les frères et soeurs et leurs conjoints, de l'auteur ou du complice du crime ;

2° Le conjoint de l'auteur ou du complice du crime, ou la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui.

Sont également exceptées des dispositions du premier alinéa les personnes astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226-13.

(2) – **Article 434-2 Modifié par LOI n°2016-731 du 3 juin 2016:** Lorsque le crime visé au premier alinéa de l'article 434-1 constitue une atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation prévue par le titre Ier du présent livre ou un acte de terrorisme prévu par le titre II du présent livre, la peine est portée à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende. Les deuxième, troisième et avant-dernier alinéas de l'article 434-1 ne sont pas applicables.

ميثاق التضامن المدني[١]، يحدد ويوضح نطاق حصانة الأسرة القائم علي شرط العيش المشترك, مما يترتب عليه أن الإقامة المنفصلة توقف الأثر المترتب علي حصانة الأسرة لغياب شرط العيش المشترك[٢], وهو ما برر له بعض الفقة أن حصانة الإسرة تحميها كبنية إجتماعية دون النظر للمصلحة الفردية بمفردها, ولذا فإنه في حالة غياب العيش المشترك تنتفي الحكمة من الحصانة وتطبق القواعد العامة[٣]. إذ أن حصانة الأسرة قد أُنشئت للحفاظ على هدوء الأسرة ومنع الأعمال غير المرغوب فيها داخلها, فهي تسعي إلى الحفاظ على "السلام الأسري"، الذي يتمثل وسيلته في حماية الكيان من "الإجراءات القانونية التي من شأنها أن تُعكّر صفو العلاقات الأسرية[٤].

وإذا كانت حصانة الأسرة تقوم علي أسس أخلاقية لحفظ كيان الأسرة إلا أن بعض الفقة الفرنسي ذهب الي التخلي عن الحصانة المقررة للأسرة لتغليب المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية علي حماية كيان الأسرة[٥]. ولدينا, أن هذا الرأي يتجاوز إسرافاً في إهدار ما للأسرة من مكانة مجتمعية توجب المحافظة عليها من إساءة إستخدام الإجراءات الجنائية في جرائم تتعلق أساساً بالأسرة وإستقرارها بهدف المحافظة علي إطار إجتماعي أسمي. فالحصانة لها فائدة وقائية, تهدف الي تقيد إجراءات التقاضي لصالح الأسرة، ويزداد هذا التبرير وجاهة بالنظر لتنظيم هذه الحصانة فيما يتعلق بالجرائم الأشد خطورة والأكثر جسامة والتي تقع في نطاق الأسرة بخروجها خارج نطاق الحماية, وبالتالي فقد نظم المشرع هذا الحق في مواجهة الإجراءات الجنائية للمحافظة علي قيم الأسرة, والدليل علي ذلك أنه جرم حالات الإعتداء علي قيم الأسرة.

الثانية: الحصانة القضائية.

تعد الحصانة القضائية قيداً على الصلة بين الردع والمصلحة العامة, إذ أن الحصانة القضائية تفرض قيوداً علي الإجراءات الجنائية وأن كانت لا تمنعها إلا أنها تنظمها بطرقاً مختلفة وفي حالات محددة[٦].

---

(1) L n°99-944 : J.O. du 16 novembre 1999, p. 16959, art. 515-1 et s. du C. civ.

(2) **M.-L. Rassat:** Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers, Précis Dalloz, 5ème éd, 2006, § 214.

(3) **J. Pradel et M. Danti-Juan**: Droit pénal spécial, Cujas, 3ème éd, 2004, § 829, **M.-L. Rassat**: Droit pénal général, op. cit., § 320. **Zambeaux**: « Fasc. unique: Non dénonciation de crime. Art. 434-1 et 434-2 », J.-Cl. pén, 1999, § 8.
Cass. crim. 21 mars 1984, Bull. Crim. n°124.

(4) - **C. Courtin:** désignant Ce phénomène comme UN « pardon familial », op. cit., § 175.
S. Guinchard et J. Buisson: Procédure pénale, op. cit., § 867.

(5) - **P. Couvraat:** « Le droit pénal et la famille », RS crim. 1969, p. 828 **A. Vitu**: Traité de droit criminel. Droit pénal spécial, tome 2, Cujas, 1982, § 2246.

(6) - **J. Sauvel**: « Les immunités judiciaires. Étude sur l'impunité de la parole et de l'écriture en justice », RS crim. 1950, p. 557.

وتقتضي المصلحة العامة تقييد الإجراءات الجنائية التي تتخذ ضد القضاة بضمانات، حتى لا تتخذ من إجراءات الاتهام والمحاكمة وسيلة للنيل من القاضي والمساس باستقلاله(١)، لذلك فأن هذه الضمانات تستهدف الحفاظ على هيئة القضاة ولكن مع ذلك ليس معنى وضع القاضي في مستوى يعلوه على سائر المواطنين، وإنما هو توفير الاحترام للسلطة التي تنتمي إليها. أي أن القاضي يتمتع بحصانة خاصة في مواجهة الإجراءات الجنائية التي تتخذ ضده تحقيقاً لمصلحة عامة تعلوا علي مصلحة الردع الناشئة عن مباشرة الإجراءات(٢).

وقد نصت المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ علي أنه: في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من المجلس المنصوص عليه في المادة ٩٤. وفي حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضي وحبسه أن يرفع الأمر إلى المجلس المذكور في مدة الأربع والعشرين ساعة التالية وللمجلس أن يقرر إما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة أو بغير كفالة وللقاضي أن يطلب سماع أقواله أمام المجلس عند عرض الأمر عليه. ويحدد المجلس مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره وتراعى الإجراءات السالفة الذكر كلما رؤي استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها المجلس. وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة إلا بإذن من المجلس المذكور وبناء على طلب النائب العام.

والنص علي النحو المار ذكر يكشف أن المشرع نظم طرقاً مغايرة المسائلة القاضي عن ما يقع منه من جرائم بما يضمن حرية القاضي في أداء عملة لضمان إستقلاله وحيادة, دون أن تقيد الحصانة الإجراءات الجنائية مطلقاً, وهو ما يكشف أن المشرع عقد موازنه بين حصانة القضاء وبين المصلحة العامة في الردع, مقدراً لكلاً منهما أهميته, فكفل حصانة القاضي عن طريق تنظيم إجراءات مغايرة لبدء إجراءات الدعوي تضمن من خلالها إنتفاء الكيدية والتلفيق, فإذا ما تم التأكد من الإتهام, سيرت الإجراءات في مسارها المنصوص عليه.

ثم أن الحصانة الممنوحة للقاضي لا تعني تعطيل الإجراءات الجنائية, بل تنظيمها بطرق مغايره كما سلف القول, وهو ما يدل علي أن المشرع حفاظ علي المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية والردع الناشئ عنها. وبالتالي لا يجوز القبض أو التفتيش أو مباشرة أياً من إجراءات الدعوي الجنائية ضد القاضي بغير

---

(1) - **Cass. crim**. 4 février 1980, Bull. crim. n°44 et Gaz. Pal. 1980, II, p. 622. **Cass. crim**. 28 mai 1991, Bull. crim. n°225.

(2) - **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 44.

مراعاة الضوابط المنصوص. فإذا اتخذ الإجراء قبل تمام صدور الإذن الذى تطلبه القانون في هذا الشأن وقع ذلك الإجراء باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة، ويتعين على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وتبطل إجراءات التحقيق كافة ما تعلق منها بشخص المتهم وما لم يكن منها ماساً بشخصه. ولا يصحح الإجراء الباطل رضاء المتهم به أو تنازله عن حصانته, لما هو مقرر من أن الحصانة القضائية حصانة خاصة مقرره لمنصب القاضي لا لشخصه والقول بغير ذلك يؤدى إلى ضياع الغاية التي تغياها الشارع من قيد الإذن وهى حماية شخص القاضي والهيئة التي ينتسب لها لما في اتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة باتهام يدور حول القاضي في غيبة من جهة الاختصاص من مساس بشخص القاضي واستقلال الهيئة التي ينتسب له[1].

ولذا، فإن تنظيم الحصانات هو نتيجة موازنة بين مصلحة الردع ومصالح المجتمع الأخرى. وهي جملة من المصالح لا تقل في أهميتها عن المصلحة في الردع الناشئ عن الإجراءات الجنائية. ولذا كان أمراً مقضيا علي المشرع أن يتناول تنظيم هذه الحصانات بما يضمن كذلك عدم الفلات من العقاب, وتتدرج هذه الحصانات بقدر غايتها والمصلحة منها,- أي أنه- في كل الحالات لا يهب المشرع لأحد إمتيازاً بمخالفة قواعد القانون, بل أنه يعقد موازنه بين المصالح ليرجع بعضها علي الأخر تحقيقاً لإستقرار المجتمع.

(١) **الطعن** ٥٤٦٨ لسنة ٨٢ ق, جلسة ١٤ / ٤ / ٢٠١٣, مكتب فني ٦٤, ق ٦٦, ص ٥٠٠.

المبحث الثاني

الحد من الردع كقيد علي المصلحة العامة

أن المصلحة العامة كغاية تسعي لها الإجراءات الجنائية من خلال الردع بما يحققه للمجتمع من توازن أخلت الجريمة بنظامة العام, تمارسة الدولة بما لها من سلطان في فرضه قسراً رغم تعارضه مع المصلحة الخاصة, إلا أن تنظيمة وفق ضوابط محدده يضمن تحقيق المصلحة الخاصة في نطاق تحقيقة للمصلحة العامة.

إلا أنه رغم سموا المصلحة العامة الناشئة عن الردع وأهميتها لا يمكن بحال أن تكون مطلقة دون قيد قانوني يحد منها, حتي لا تغدوا سيفاً مسلطاً علي رقاب المتهم بمخالفة القانون, ولذا يعد " الزمن" أول الأسباب التي تحد من الردع علي نحو ما ينظم القانون حدوده في الحد من الردع, وهو ما يتطلب أن يكون هناك نص قانون ينظم أثر الزمن (التقادم) علي الردع كمصلحة عامة.

والحد من الرد لا يمكن قصره علي عامل الزمن, بل تتعدد مصادره بتعدد الجهات التي تملك هذه الحق قانوناً, فيمكن أن يكون حقاً لأحد الأفراد, أو من النيابة العامة في إطار الملائمة القضائية عند التصرف في الدعوي الجنائية, أو من بعض أجهزه الدولة خلال قايمها بعملها والتي تجيز لها التسوية القضائية (الجمارك أو الضرائب), كما يمكن أن يكون من السلطة التشريعية من خلال إزالة الصفة التجريمية للفعل.

المطلب الأول

تقادم الدعوي الجنائية

يعد الزمن عاملاً مهماً في تحقيق الردع, والتي توجب المصلحة العامة المبادرة لتحقيقة فور وقوع الجريمة لإصلاح ما أصاب النظام العام من خلل بسب الجريمة, ولذا فإن مرور الزمن يضعف الأثر المترتب علي الردع بفعل النسيان، وتتلاشى أهمية المحاكمة الجنائية. وهو ما حدا بالمشرع أن يتخذ من التقادم سبباً في الحد من الردع لإنتفاء المصلحة منه.

وقد ذهب بعض الفقه أن تقرير التقادم في هذه الحالات يهدف لتحقيق المصلحة العامة[١]. رغم أن الظاهر أن التقادم يعود بالنفع على مرتكب الجريمة، إلا أن ذلك أثراً للتقادم وليس غايته, إذ أن المشرع لا يسعي في المقام الأول لتحقيق مصلحة الفرد, إنما هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام, ولذا يجوز إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوي الجنائية, بل أن مناط إرتباطة بالنظام العام يجعل في مكنه القاضي إعمال أثره ولو لم يتمسك به المتهم في دفاعه[٢].

ويعد مرور الزمن العامل الرئيسي في التنازل عن السير في الدعوي الجنائية تحقيقاً للمصلحة العامة, بل أن المصلحة الإجتماعية لا تقتضي وقتئذ السير في الإجراءات, بل علي النقيض من ذلك وقف السير فيها لإنتفاء المصلحة منها[٣], وأن المصلحة العامة توجب ذلك, فغياب الردع أفضل من الردع ذاته لزوال الحاجة للعقاب من ناحية, وغياب الأدلة من ناحية آخر[٤], ومن ثم فقد ذهب بعض الفقة أن نصوص

---

(1) - Avec le temps qui passe, la répression est frappée d'inertie, l'utilité d'un procès pénal s'estompe, et sa légitimité se trouve remise en cause. Au fur et à mesure que le temps passe, l'intérêt de la répression s'efface pour laisser place à l'oubli. Cette mise en parallèle de la répression et de cette forme d'amnésie est évolutive et se trouve concrétisée dans l'institution de la prescription. **L. Bene:** De la prescription en matière de délits de presse, Lyon, 1899, p. 24, **C. Courtin:** « Prescription pénale », Rép. pén. Dalloz, 2003, § 95, **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 50, P. **Contie et P. Mastre DU Chambon**: op. cit., § 164.

(2) – **Cass. crim.** 10 avril 1995, Bull. crim. n°159.

(3) – **J. Pradel**: Procédure pénale, op. cit., § 236, M.-L. Rassat: Traité de procédure pénale, coll. droit fondamental, PUF, 2de éd., 2001, § 297, **S. Guinchard et J. Buisson:** Procédure pénale, op. cit., § 1129. **B. Vareille**: « Le pardon du juge répressif », RS crim. 1988, p. 677.

(4) – **J.-F. Burgelin**:« Pour l'unification des délais de prescription en droit pénal », in Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Soyer, L'honnête homme et le droit, LGDJ, 2000, p. 49 et **C. Pigache**: « La prescription pénale, instrument de politique criminelle », RS crim. 1983, p. 58

التقادم بوصفها أداة السياسة الجنائية تخدم السلم الإجتماعي وتحقق المصلحة العامة[١].

وقد ذهب بعض الفقة إلي أن التقادم في ذاته قد حقق غاية المصلحة العامة في الردع, لما يمر به المتهم طوال هذه الفترة من خشية الوقوع في طائلة الردع وهو ما يخلق حالة من الندم علي إرتكاب الجريمة[٢], وهو ما دفع البعض لنقد هذا التبرير فالخوف من الردع لا يعادل الردع ذاته, والتأكيد علي أن التقادم ما هو إلا تقاعس عن مباشرة إجراءات الدعوي الجنائية[٣].

وفي كلتا الحالات فإن المصلحة العامة تقتضي أن لا يبقي الردع سيفاً مسلطاً علي رقاب المتهم في ظل مرور الزمان وتماحي ثار الجريمة والإهمال الحاصل كذلك في مباشرة الإجراءات, فقد أضحي لزاماً علي المشرع أن يوازن بين كل ذلك وبين الردع يقنن التقادم كسبب للحد من الردع, مع مراعاة بعض الظروف الخاصه لبعض الجرائم والتي تتطلب تنظيماً خاصاً لنصوص التقادم وخاصة في الجرائم الواقعة علي الطفل من المسئول عنه, وكذلك الجرائم الواقعة علي المال العام إذا وقعت من القائم عليه بتحديد مدد زمنية مغايرة لباقي الجرائم, وكذلك إخراج بعض الجرائم من دائرة التقادم.

في التشريع الفرنسي:

تناول المشرع الفرنسي تعديل المادتين السابعة والثامنة من قانون الإجراءات الجنائية, والمعدلة الأولي بالقانون رقم ٤٧٨ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢ والساري نصهما من تاريخ ٢٠٢١/٤/٢٣, والثانية المعدلة أخيراً بموجب القانون رقم ٢٤٠- ٢٠٢٤ الصادر ١٠ مايو ٢٠٢٤, وذلك لتقرير أحكام خاصة فيما يتعلق بإنقضاء الحق العمومي في تحريك ومباشرة الإجراءات الجنائية لمحاولة التوازن بين المصلحة العامة في الإجراءات وتقادم الدعوي الجنائية متخذاً من جسامة بعض الجرائم معياراً لتقرير أحكام خاصة في يتعلق بإنقضاء الدعوي الجنائيةعلي النحو الآتي:

أ- إيقاف الأثر الكلي للزمن علي الدعوي الجنائية بالتعطيل الكلي لقواعد التقادم – مثال- المواد من ٢١١-١ إلى ٢١٢-٣ من قانون العقوبات(الإبادة الجماعية والتحريض العلني عليها والجرائم ضد الإنسانسة) للتقادم.

ب- بالتعطيل الجزئي لنصوص التقادم:

- إطالة أمد المدة المقررة للدعوي الجنائية.

---

(1) - **C. J. Danet:** « La prescription de l'action publique, un enjeu de politique criminelle », Arch. pol. crim.2006, n°28, p. 93.

(2) - **J. Pradel**: Procédure pénale, op. cit., § 236.

(3) - **S. Guinchard et J. Buisson:** Procédure pénale, op. cit., § 1129

- وجود صفة خاصة بالمجني عليه, لاتبدء نصوص التقادم إلا بزولها (بلوغ هذا القاصر سن الرشد).
- في حالة تعدد الفعل الجنسي الواقع علي قاصرين, يبدء حساب مدد التقادم من تاريخ آخر فعل وقع علي آخر ضحية.

وكما سلف القول: فإن أحكام التقادم متعلقة بالنظام العام, ولم تقرر لمراعاة مصلحة الجاني, فإن الخروج عليها لا يكون إلا بنص تشريعي يوضح حالات الخروج. فقد نصت (المادة السابعة) علي أنه: أنه إذا شكل الفعل جناية فتنقضي الدعوى الجنائية بمرور عشرين سنه[1].

وتنقضي الدعوى العامة في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٠٦-١٦، و٧٠٦-٢٦، و٧٠٦-١٦٧ من هذا القانون، والمواد ٢١٤-١ إلى ٢١٤-٤، و٢٢١-١٢ من قانون العقوبات، والكتاب الرابع مكرر من نفس القانون، بمرور ثلاثين سنة من تاريخ ارتكاب الجريمة.

وتتقادم الدعوى العمومية في الجرائم المنصوص عليها في المادة ٧٠٦-٤٧ عقوبات ، إذا ارتكبت ضد قاصر، بمضي ثلاثين سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد, غير أنه في حالة الاغتصاب، إذا ارتكب نفس الشخص اغتصاباً جديداً أو اعتداء جنسياً أو هتك عرض قاصر آخر قبل انقضاء هذه المدة، فإن التقادم عن هذا الاغتصاب يمتد عند الاقتضاء إلى تاريخ سقوط الدعوى عن الجريمة الجديدة. ولا تخضع الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المواد من ٢١١-١ إلى ٢١٢-٣ عقوبات(الإبادة الجماعية والتحريض العلني عليها والجرائم ضد الإنسانية) للتقادم.

مفاد ما سلف: أن المشرع الفرنسي وضع قاعدة عامة في مواد الجنايات وحدد المدة الزمنية لإنقضاء الدعوي الجنائية بمرور عشرين سنة, ثم أخرجت بعض الجرائم من النص النص العام وأخضعها لقواعد خاصة فيما يتعلق بالتقادم. وهو ما يكشف السياسة التشريعية في تقدير المصلحة في الردع عن المصلحة العامة في الإنقضاء.

---

(1) - **Article 7**: L'action publique des crimes se prescrit par vingt années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise.

L'action publique des crimes mentionnés aux articles 706-16,706-26 et 706-167 du présent code, aux articles 214-1 à 214-4 et 221-12 du code pénal et au livre IV bis du même code se prescrit par trente années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise.

L'action publique des crimes mentionnés à l'article 706-47 du présent code, lorsqu'ils sont commis sur des mineurs, se prescrit par trente années révolues à compter de la majorité de ces derniers ; toutefois, s'il s'agit d'un viol, en cas de commission sur un autre mineur par la même personne, avant l'expiration de ce délai, d'un nouveau viol, d'une agression sexuelle ou d'une atteinte sexuelle, le délai de prescription de ce viol est prolongé, le cas échéant, jusqu'à la date de prescription de la nouvelle infraction.

L'action publique des crimes mentionnés aux articles 211-1 à 212-3 du code pénal est imprescriptible.

ثم نص في المادة الثامنة وفق أحدث تعديلاتها بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٢٤ الصادر ١٠ مايو ٢٠٢٤ علي أنه: إذا شكل الفعل جنحه فتكون المدة ست سنوات[١].

أما إذا كان المجني عليه قاصراً فقد حدد بدء مدة التقادم من بلوغ الضحية سن الرشد, وهو أمراً يواجه حالات الفلات من العقاب معطلاً أثر الزمن علي الدعوي الجنائية تعطيلاً جزئياً إذا كان الضحية قاصراً- أي أنه- في الجنح ماعدا المنصوص عليها بنص خاص تعطل أحكام التقادم إذا كان المجني عليه قاصراً, ولايبدء سريان مدة الست سنوات المقرره في مواد الجنح إلا ببلوغ القاصر سن الرشد. وخرج علي القاعدة العامة في التقادم في الجنح في حالات أربع:

أ- تخضع الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المواد ٢٢٣-١٥-٢ و٢٢٣-١٥-٣ من قانون العقوبات والمادة ٧٠٦-٤٧ من هذا القانون، عندما ترتكب ضد قاصرين، باستثناء تلك المنصوص عليها في المواد ٢٢٢-٢٩-١ و٢٢٧-٢٦ من قانون العقوبات، إلى مدة تقادم مدتها عشر سنوات من تاريخ بلوغ هذا الأخير سن الرشد.

ب-تتقادم الدعوى العمومية عن الجرائم المنصوص عليها في المواد ٢٢٢-١٢ و٢٢٢-٢٩-١ و٢٢٧-

---

(1) - **Article 8: Modifié par LOI n°2024-420 du 10 mai 2024:** L'action publique des délits se prescrit par six années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise.

L'action publique des délits mentionnés aux articles 223-15-2 et 223-15-3 du code pénal et à l'article 706-47 du présent code, lorsqu'ils sont commis sur des mineurs, à l'exception de ceux mentionnés aux articles 222-29-1 et 227-26 du code pénal, se prescrit par dix années révolues à compter de la majorité de ces derniers.

L'action publique des délits mentionnés aux articles 222-12,222-29-1 et 227-26 du même code, lorsqu'ils sont commis sur des mineurs, se prescrit par vingt années révolues à compter de la majorité de ces derniers.

Toutefois, s'il s'agit d'une agression sexuelle ou d'une atteinte sexuelle commise sur un mineur, en cas de commission sur un autre mineur par la même personne, avant l'expiration des délais prévus aux deuxième et troisième alinéas du présent article, d'une agression sexuelle ou d'une atteinte sexuelle, le délai de prescription de la première infraction est prolongé, le cas échéant, jusqu'à la date de prescription de la nouvelle infraction.

L'action publique du délit mentionné à l'article 434-3 du code pénal se prescrit, lorsque le défaut d'information concerne une agression ou un atteinte sexuelle commise sur un mineur, par dix années révolues à compter de la majorité de la victime et, lorsque le défaut d'information concerne un viol commis sur un mineur, par vingt années révolues à compter de la majorité de la victime.

L'action publique des délits mentionnés à l'article 706-167 du présent code, lorsqu'ils sont punis de dix ans d'emprisonnement, ainsi que celle des délits mentionnés aux articles 706-16 du présent code, à l'exclusion de ceux définis aux articles 421-2-5 à 421-2-5-2 du code pénal, et 706-26 du présent code et au livre IV bis du code pénal se prescrivent par vingt années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise.

٢٦ من نفس القانون، عندما ترتكب ضد قاصر، بعد مرور عشرين سنة من بلوغه سن الرشد.

ج- إذا تعلق الأمر باعتداء جنسي أو اعتداء جنسي على قاصر، ففي حالة ارتكاب اعتداء جنسي أو اعتداء جنسي على قاصر آخر من قبل نفس الشخص، قبل انقضاء المهل المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من هذه المادة، تمدد مدة التقادم للجريمة الأولى، عند الاقتضاء، إلى تاريخ تقادم الجريمة الجديدة.

د- تسقط الدعوى العمومية عن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٤٣٤-٣ من قانون العقوبات، عندما يتعلق عدم تقديم المعلومات بالاعتداء أو الاعتداء الجنسي المرتكب على قاصر، بعد انقضاء عشر سنوات من بلوغ الضحية سن الرشد، وعندما يتعلق عدم تقديم المعلومات بالاغتصاب المرتكب على قاصر، بعد انقضاء عشرين سنة من بلوغ الضحية سن الرشد.

تتقادم الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم المذكورة في المادة ٧٠٦-١٦٧ من هذا القانون، عندما تكون عقوبتها السجن لمدة عشر سنوات، وكذلك الجرائم المذكورة في المواد ٧٠٦ -٦ من هذا القانون، باستثناء تلك المحددة في المواد من ٤٢١-٢-٥ إلى ٤٢١-٢-٥-٢ من قانون العقوبات، والمادة٧٠٦-٢٦ من هذا القانون وفي الكتاب الرابع مكرر من قانون العقوبات، بعد عشرين سنة من اليوم الذي ارتكبت فيه الجريم.

وقد سعي المشرع الفرنسي لتحقيق التوازن بين المصلحة في الردع والمصلحة في الإنقضاء بعد الإنتقادت الموجه من الفقة لنظام التقادم المعمول به[1]. ولذا شهد السنوات الأخيرة محاولات المشرع الفرنسي لدرء أوجه الإنتقادات الموجه لبعض نصوص التقادم تحقيقاً للمصلحة العامة كان أخر تعديل المادة ٧ إجراءات جنائية فرنسي بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٢٤ الصادر ١٠ مايو ٢٠٢٤.

ومن ثم: فإن تعديل مدد التقادم يتخذ صوراً مختلفة بوضع حدود زمنية محددة. قد يكون بعضها أطول من الآخر حسب ظروف الواقعة وملابساتها. حتى أن المشرع الفرنسي عطل نصوص التقادم وقرر بعد سريان علي الجرائم ضد الإنسانية، وهو ما يعد خروجاً علي القاعدة العامة التي تقضي بعمومية مدد التقادم. ويمكننا تبرير هذا الخروج بإن المشرع الفرنسي راعي خطورة الإخلال بالنظام العام المتأصل في بعض الجرائم ومدي جسامة الآثار المترتبة عليها وإمتدادها مع الزمن، فضلاً عن مراعاته للصعوبات الإجرائية التي تصاحب هذه الجرائم وقت وقوعها , رغم أن تمديد مدد التقادم قد يواجهة من ناحية أخري إشكاليات في

(1) - **L. Leturmy:** « Le droit des prescriptions publiques », Forensic n°15/2003, p. 10 et M. Danti -Juan constate une véritable « aversion jurisprudentielle vis-à-vis de la prescription », idem, p. 728. **A. Varinard:** relève la précision « quasi-mathématique » existant à l'origine, in « La prescription de l'action publique : une institution à réformer », in Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel, Cujas, 2006, p. 606. **M. Danti –Juan:** « Les adaptations de la procédure », Rev. pénit. dr. pén. 2003, p. 727.

إثباتها نظراً لتماحي بعض الأدلة, ذلك أنه بمرور الوقت بين وقوع الجريمة والسير في الدعوى الجنائية المتعلقة بها، تنطمس أدلة الجريمة، وتصبح دلالتها أمام القضاء أقل يقيناً، لأن هذه الأدلة إما تختفى وإما أن تفقد معظم قيمتها، إذا يصبح من الصعب جمع تلك الأدلة والبحث عنها وخاصة الشهود، مما يجعل من نظر الدعوى في مثل تلك الاحوال مناخاً صالحا لافراز الاخطاء القضائيه(١).

إلا أنه القيود التي يفرضها الإنقضاء علي الدعوي الجنائية بإطالة مدده في بعض الجرائم مراعاة للمصلحة العامة, قد تفرض في إطار الموازنه من ناحية أخري تقصير مدده, ومن ذلك النص علي فترة التقادم البالغة ثلاثة أشهر في المادة ٦٥ من قانون ٢٩ يوليو ١٨٨١ بشأن الصحافة. والمادة ٤٣٤-٢٥ عقوبات المتعلقة بانتهاكات سيادة القانون(٢). وكذلك النص في المادة ١١١-٤ من قانون الإنتخاب بعدم جواز إتخاذ أياً من الإجراءات إلا خلال فترة الأشهر الثلاثة المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر وذلك لحماية العملية الديمقراطية(٣).

ومن ثم, فإن الإختلاف في المدد المحددة لإنقضاء الدعوي الجنائية ما بين التمديد والتقصير, يكشف عن تقييم المشرع لمدي جدارة المصلحة بالحماية في إطار توازن المصالح, فالأهداف التي تحددها السلطة التشريعية تبرر الحاجة الي التشديد أو التخفيف كسياسة تشريعية, ولا يمكن انتقاد نسبية المبدأ الناشئ عن هذه الاستثناءات, بل أنه خلافاً لذلك، فهو يعد مؤشراً هاماً على عناية المشرع بموازنة المصالح وعدم الإنسايق وراء العمومية المجردة(٤).

ويؤدي هذا التنوع في التوازن بين المصالح المحمية الي تنوع مدد التقادم عبر وسائل تشريعية متنوعه لتحقيق غاية المشرع(٥)، ومن ذلك تحديد وقت إبتداء إحتساب مدة التقادم, وتبرز أهمية ذلك في الجرائم المستمرة, وكذلك في الجرائم التي تقع علي القصر والتي يبدء إحتساب مدة التقادم من بلوغة سن الرشد,

---

(1) – **B. Bouloc:** « Chronique législative », RS crim. 2004, p. 675.

(2) – **A. Varinard**: La prescription de l'action publique. Sa nature juridique: droit matériel, droit formel, Lyon 2, 1973,§ 96 avec une aggravation notable en matière de délits de presse et de racisme car la durée de la prescription est désormais d'un an depuis la loi du 9 mars 2004.

(3) – **M. Veron**: obs. sous Cass. crim. 23 mai 2006, Dr. pén. 2006, comm. 110.

(4) – **Cass. crim.** 17 janvier 2006, D. 2006, p. 1437. **E. Fortis:**« L'influence de certaines règles de la procédure pénale sur l'existence de l'infraction», in Les droits et le droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc, Dalloz, 2007, p. 325.

(5) – La CEDH a indiqué dans l'arrêt Stubbing c/ RU rendu le 22 octobre 1996, JDI 1997, pp. 249-251, obs. D. L. D. et Justices n°5/1997, pp. 199-200, obs. G. COHEN-JONATHAN et J.-**F. Flauss**: LAUSS que la spécificité des infractions sur mineurs pouvait justifier l'allongement du délai de prescription

وكذلك في جرائم الإعتداء الجنسي والتي تقع علي القصر, ففي حالة وقوع الفعل من جاني واحدة علي عدة قصر فإن إحتساب مدة التقادم تبدء من آخر فعل وقع علي القاصر الأخير حسب المدة المحددة. وهو ما يفهم من أنه في إطار الموازنة قدر المشرع أهمية الردع في مواجهة نصوص التقادم فعطل أحكامها جزئياً بتمديد المدد المقررة(١).

ولمحكمة النقض الفرنسية إجتهادات في تطبيق نصوص التقادم بتحديد توقيت بدء الإجراء في بعض الدعاوي التي تثير إشكالية في التطبيق, وأنطلق التفسير القضائي في إطار الموازنة بين المصالح في بعض الجرائم والتي تحاط بالسرية، وقد تلاحظ ذلك في إطار تطبيق قانون الأعمال الجنائي, إذ تلاحظ قصور القواعد الأساسية عن تحديد بدء التقادم في قضايا إساءة استخدام أصول الشركة(٢), وقد حددت محكمة النقض الفرنسية بدء التقادم بلحظة وقوع الجريمة وإمكانية ملاحظتها(٣).

وقد تعرض هذا التفسير القضائي لإنتقادات واسعة من قبل الفقة نظراً لما شابه من غموض. فطورت من تحديدها وقضت بأن مدة التقادم يجب أن تبدأ الآن في جرائم الأعمال من لحظة توافر "الشروط التي تسمح بممارسة الدعوى العامة"(٤), وفي حالات إساءة استخدام أصول الشركات، تحدد بدء التقادم عند عرض الميزانيات العمومية، باستثناء حالة الإخفاء(٥).

وإن كان هذا التفسير أكثر إنضباطاً، إلا أنه أيضاً غير دقيق, ويؤجل بدء التقادم دوون سند تشريعي مما يوسع من دائرة التجريم بغير مقتضي, فضلاً علي قصره علي الجرائم المستتره دون غيرها من الجرائم دون نص(٦).

ولذا أتجهت أحكام القضاء الحديثة للقضاء بإن: مجرد غياب المعلومات في البيانات المالية التي من

---

(1) – **J.-F. Renucci:** « Infractions d'affaires et prescription de l'action publique»,D. 1997, chr., p. 25. **C. Freyria:**« Imprescriptibilité du délit en droit pénal des affaires?», JCP 1996, I, 563.

(2) – **C. Freyria**: « Imprescriptibilité du délit en droit pénal des affaires ? », JCP 1996, I, 563.

(3) – **Cass. crim.**7 décembre 1967, Bull. crim. n°21.**Cass. crim**. 10 août 1981, Bull. crim. n°244 et Rev. sociétés 1983, pp. 368-374 .

(4) – **Cass. crim**. 5 mai 1997, Bull. crim, n°159 .**Cass. crim**. 8 février 2006, Bull. crim. n°34, D. 2006, pp. 2297-2301, note N. SAENKO, D. 2007, SC, p. 974 obs. J. PRADEL, RTD com. 2006, p. 683, obs. B. BOULOC et AJ pén. n°5/2006, mai 2006, p. 214.

(5) – **Cass. crim**. 13 octobre 1999, JCP 2002 ,II, 10386, JCP E 2000, pp. 1380-1382. **Cass. crim.** 8 octobre 2003, JCP 2004, II, 10028. **Cass. crim**. 16 novembre 2005, JCP 2005, II, 10110.

(6) – **F. Stasiak:** « L'abus de biens sociaux », Droit et patrimoine juin 2006, n°149, p. 73.

شأنها أن تسمح باكتشاف الجريمة يشكل إخفاء[١]. ولذا فإن المعلومات الغامضة لا تشكل إخفاء[٢].

ورغم التفسيرات التي قدمها القضاء الفرنسي لوضع حل لإشكالية بدء التقادم في هذه الدعاوي, سعياً لتحقيق التوازن بين المصالح محل الحماية لغياب السند التشريعي المحدد لبدءه التقادم، إلا أن الأمر يتطلب تدخل تشريعي منعاً لتضارب الأحكام فيما يتعلق بتفسير النص بتحديد بدء تقادم الدعوي الجنائية[٣].

وإنعاساً لتوازن المصالح بين التقادم من ناحية ومباشرة الإجراءات من ناحية أخري, هناك بعض الإجراءات التي يترتب عليها العودة بحساب المدة الي نقطة البداية, ويتمثل ذلك في حالات إنقطاع التقادم. ولذلك، فسرت محكمة النقض الفرنسية هذه السند القانوني للحد من تقادم الجرائم, وتوسعت في تفسير حالات الإنقطاع لتتجاوز نطاق "التحقيق أو الملاحقة" المنصوص عليه في المادة ٧ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، إذ يعتبر التفسير القضائي أن أي إجراء من جانب النيابة العامة "يهدف إلى التحقيق في الجرائم" يقطع لتقادم للدعوى العامة[٤].

وقد ذهب بعض الفقة الي أنه مما لا شك فيه أن التفسير الموسع لسبب الإنقطاع يفيد الردع بما يحقق المصلحة العامة[٥]. وأن كان ذلك كان محلاً للنقد لأن التفسير الموسع للنص الإجرائي لأنه لو اتيح للقاضي هذا الحق كما قال بكاريا لكان بمثابة المشرع[٦], وهو ما يتعارض مع مبدأ الشرعية والاستقرار القانوني اللازمين في المسائل الجنائية بوصهما أهم ركائز القانون الجنائي.

والواضح إن إشكالية تحقيق التوازن بين مباشرة الإجراءات الجنائية من ناحية, والمحافظة علي تنظيم قانوني للتقادم من ناحية أخري, أنعكس علي المشرع الفرنسي فبادر بتطوير النصوص للحد من تقادم الدعوي الجنائية, وأخر حالات التعديل جاء بها القانون رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٢٤ الصادر ١٠ مايو ٢٠٢٤ بما تضمنه من تعديل مدد التقادم لجسامة الجريمة أو لظروف خاصة في المجني عليه أو الجاني, وهو ما يكشف بجلاء أن المشرع الفرنسي يحاول وضع حد لظاهرة الفلات من العقاب مع الموازنة بالمحافظة علي نصوص التقادم, وأن أضطر في حالات محددة لتعطيل العمل بها في طائفة من الجرائم أشد جسامة وأكثر

---

(1) – **Cass. Crim7** .mai 2002, Dr. pén. 2002, comm. 104

(2) – **Cass. crim.** 5 mai 2004, Bull. crim. n°110.

(3) – **J. Larguier et P. Conte:** Droit pénal des affaires, Armand Colin, 11ème éd., 2004, § 224. **M. Veron:** « Clandestinité et prescription », Dr. pén. 1998, chr. 16, p. 5.

(4) – **Cass. crim.** 20 février 2002, JCP 2002, II, 10075.

(5) – **B. Bouloc:**« Remarques sur l'évolution de la prescription de l'action publique », in Propos impertinents de droit des affaires. Mélanges en l'honneur de Christian Gavalda, Dalloz, 2001, p. 59.

(6) – In Des délits et des peines, coll. Champs, Flammarion, p. 80.

خطورة ولا يمكن التنازل عن الردع لصالح التقادم فيها مهما طالت المدة – الجرائم ضد الإنسانية-. وهو ما يحقق المصلحة العامة, لموجهة ظاهرة الفلات من العقاب والتي يستنكرها المجتمع لإمتداد آثار الجريمة لمدد طويلة, وكذا المحافظة علي حقوق ضحايا الجريمة, وكذا السلام الإجتماعي والذي يرفض السماح بالفلات من العقاب لو محمولاً علي نصوص التقادم(١).

ولذا فقد أحسن المشرع الفرنسي بإطلاحه التشريعي بتكيف مدة التقادم على أساس كل حالة على حدة. وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى تحقي توازن المصالح في كل حالة علي حدا دون قواعد عامة لا تحقق الموازنة بين المصالح وأن بدت تساوي بين جميع الجرائم البسيطة والجسيمة. وأن بقيت الإشارة الي وجوب أن يتخذ المشرع من الحالة الصحية للمجني عليه كذلك معياراً لتحديد مدد مغايرة للتقادم أو تعطيلها بقدر جسامة الحالة الصحية ودرجتها.

وفي التشريع المصري:

كما سلف القول, يلعب عامل الزمن دوراً أساسياً في كل فروع القانون، إذ تنشأ عنه حقوق وتنقضي حقوق أخرى، وفي المجال الجنائي، فإنه على الرغم من أن حق العقاب قاصر على الدولة وحدها، فإنه يخضع لتأثير الزمن. والجزاء المترتب على ذلك هو حرمانه من إمكان الالتجاء إلى القضاء بعد مضي المدة المحددة قانوناً لحماية هذا الحق ويقال حينئذ أن الحق في في الدعوى الجنائية قد انقضى بمضي المدة(٢).

والتقادم هو فكرة عامة في النظام القانوني المصري، يسري على سائر الحقوق التي يقررها القانون، سواء في محيط القانون العام أم القانون الخاص كما أن مضي مدة معينة من الزمن يحددها القانون له تأثيره – في غالبية التشريعات, على الحقوق موضوع الدعوى الجنائية، سواء في محيط قانون العقوبات أم

---

(1) – **J. Danet**: « La prescription de l'action publique : quels fondements et quelle réforme ? », AJ pén. n 7- 8/2006, juillet-août 2006, pp. 286-287. **C. Vandier**:« Incidences et revendications de la victime aux différentes étapes du procès pénal », in Rev. pénit. dr. pén. 2005, p. 697. **J. Danet:** op. cit., p. 287.

(٢) **د. إبراهيم حامد طنطاوي** : التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوي العمومية وسقوط العقوبة, دار النهضة العربية, ١٩٨٨, ص٨. **د. سليمان عبد المنعم:** أصول الإجراءات الجزائية, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان, ٢٠٠٣, ص ٥١١. **د. محمد عيد الغريب** : شرح قانون الإجراءات الجنائية, الجزء الأول (الدعوي الجنائية, الدعوي المدنية التبعية, الاستدلال, التحقيق الأبتدائي, ط٢, ١٩٩٧, ص٢٦٣. **د. محمد زكي أبو عامر:** الإجراءات الجنائية (مرحلة جمع الاستدلال, سير الدعوي الجنائية, والدعوي المدنية المرتبطة بها, التحقيق, طرق الطعن في الحكم الصادر في الدعوي الجنائي), منشأة المعارف, الاسكندرية, ص٤٥٦. **د. عبد الحميد الشواربي:** التعليق الموضوعي علي قانون الإجراءات الجنائية, الكتاب الأول, منشأة المعارف, الاسكندرية, ٢٠٠٢, ص ١١٠.

في قانون الإجراءات الجنائية، إذ يحول مرور الزمن في قانون العقوبات – من ناحية – دون تنفيذ العقوبات والتدابير الوقائية، ومن ناحية أخرى فإن انقضاء فترة زمنية محددة من وقت ارتكاب الجريمة دون اتخاذ أي إجراء فيها يعد سبباً مسقطاً لها في قانون الإجراءات الجنائية ويسقط بالتالي حق الدولة في العقاب والدعوى الجنائية التي بمقتضاها تقتضي الدولة حقها السابق.

إذا كان نظام التقادم مستقر في محيط القانون الخاص على أساس أنه يؤدى إلى الاستقرار المدنى والاجتماعى، باعتباره القاعدة العليا التى تستلهمها قواعد القانون الخاص عامة، فإن تبريره في مجال القانون الجنائى ليس بمثل هذا الوضوح. ذلك أن القول بتقادم الدعوى الجنائية معناه أن هناك جرائم تمر في المجتمع دون عقاب. وفى هذا ولا شك مساس بما تقتضيه مصلحة المجتمع في الحق في الردع، ثم أنه يمثل من جانب المجتمع تقصيراً تجاه شخص ثبت ارتكابه لجريمة، دون أن تتخذ حياله أية إجراءات لإصلاحه وهو ما يعد إهدار للمصلحة العامة.

وأياً ما كان الأمر فإن الفقه والقضاء متفقان على تبرير نظام التقادم بقانون "النسيان" الذى هو سنة الحياة في حياة الأفراد وحياة الشعوب كذلك. فالرأى العام لا يمكن أن يطالب بتوقيع العقاب على جريمة محى مرور الزمن نتائجها المادية والمعنوية، حتى في ذاكرة أفراد المجتمع ذاتهم، وبالتالى فإن "الرد العام" الذى هو أحد أغراض توقيع العقاب على مرتكب الجريمة يصبح بلا موضوع. وبالتالي فإن المشرع المصري وفي إطار الموازنة غلب نصوص التقادم علي الحق في الردع.

وبهذا يكون المشرع المصرى قد انظم إلى معظم التشريعات المعاصرة التى تقر فكرة تقادم الدعوى الجنائية، كقاعدة عامة واستثنى بقانون بعض الجرائم من الخضوع لنظام تقادم الدعوى, وأن أختلف الفقة في تبرير التقادم علي النحو الآتي:

أ – ذهب جانب من الفقه إلى تبرير التقادم في الدعوى الجنائية بمبدأ الثبات القانوني، حتى لا يظل الأفراد مهددين بالدعوى مدة طويلة مما قد يعوق نشاطهم في المجتمع[١]. غير أن مبدأ الثبات أو الاستقرار القانوني وإن كان يصلح لتبرير التقادم في القانون الخاص فإنه لا يصلح أساساً لتبرير تقادم الدعوى الجنائية، بل أن الثبات قد يدعو إلى نبذ فكرة التقادم ذاتها, فالمصلحة العامة للمجتمع تقتضي مباشرة الإجراءات الجنائية وصولاً للردع وصولاً للثبات.

ب– وذهب جانب آخر إلى تأسيس تقادم الدعوى الجنائية على قرينة تنازل النيابة العامة عن حقها في مباشرة إجراءات الدعوى التي قد تستفاد من مضي مدة معينة على وقوع الجريمة دون اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق الدعوى، التي تستفاد من مضي مدة معينة على وقوع الجريمة دون اتخاذ الإجراءات اللازمة

---

(١) – **د. محمد عوض الأحول:** انقضاء سلطة العقاب بالتقادم، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٦٦، ص٤٩.

لتحقيق الدعوى، التي تستفاد من مضي مدة معينة على وقوع الجريمة دون اتخاذ الإجراءات اللازمة. ولكن هذا يتعارض مع قاعدة عدم قابلية الدعوى الجنائية للتنازل، فلا تملك النيابة العامة التنازل عنها صراحة أو ضمناً ومما ينفي هذه القرينة أيضا أن الدعوى الجنائية تتقادم سواء كانت النيابة عالمة بوقوع الجريمة وقادرة على رفعها أم كانت عالمة بها ولكنها عاجزة عن رفع الدعوى لوجود مانع إجرائي، أم كانت غير عالمة بها على الإطلاق(١).

ج – يؤسس جانب ثالث التقادم على أنه جزاء على تقاعس النيابة العامة في اتخاذ إجراءات الدعوى الجنائية، ولذلك تحسب مدة التقادم – وفقا لهذا الاتجاه – من تاريخ علم النيابة العامة بالجريمة مع إمكانية مباشرتها للدعوى الجنائية. غير أن هذا الرأي يجانبه الصواب، إذ أن مباشرة الدعوى الجنائية ليس حقاً شخصيا للنيابة العامة حتى يسوغ القول بسقوطه جزاء على تراخيها كما أن الجزاء يقتضي الانتقاص من الحق الشخصي لمن اخطأ أو قصر، فهي تمثل المجتمع في مباشرة هذا الحق، وبالتالي فإن هذا الجزاء المتمثل في التقادم سيتأثر به المجتمع بالتبعية، فمباشرة الدعوى الجنائية هو إجراء ذو طبيعة مزدوجة: فهو من ناحية، سلطة النيابة العامة. وهو من ناحية أخرى، واجب عليها، ولا يكون من المقبول أن يكون التراخي في أداء الواجب فى اتخاذه هو سبب لسقوطه(٢).

الأساس الصحيح لتقادم الدعوى الجنائية أو مبرراته يخلص فيما يلي:

١- **نسيان الجريمة:** وهو ما يقتضي به قانون النسيان(٣)، فمضي مدة معينة يمكنه أن يطالب بتوقيع العقاب على جريمة محى الزمن أثارها من ذاكرة الناس، الأمر الذي يصبح معه الردع العام – وهو غرض أساسي من أغراض العقوبة – لا جدوى منه، ومن ثم يحرص المشرع على إسدال الستار على هذه الجريمة(٤). ولكن يلاحظ أنه وإن كان هذا التبرير على جانب كبير من الحقيقة، إلا أنه لا يصلح وحده لتبرير نظام التقادم في الدعوى الجنائية، ولذلك كان من اللازم البحث عن مبررات أخرى.

٢- **ضياع أدلة الجريمة واندثارها :** فمضي مدة معينة من الزمن بين وقوع الجريمة واتخاذ إجراءات الدعوى الجنائية فيها يترتب عليه طمس أدلة الجريمة، بحيث يكون من الصعب جمعها أو البحث عنها، فضلاً عن احتمال عدم الوصول إليها، وعلى فرض جمع هذه الأدلة بعد تلك المدة، فإن دلالتها

---

(١) – **د. أحمد فتحي سرور:** شرح قانون الإجراءات الجنائية, ط٧, دار النهضة العربية, ١٩٩٦, ص ١٤٥.

(٢) **د. محمد أبو العلا عقيدة:** شرح قانون الإجراءات الجزائية, دار النهضة العربية, ط٢, ٢٠٠١, ص ٢١٤.

(٣) **وهو ما عبرت عنه محكمة النقض المصريه بقولها:** علة السقوط دحول الجريمة فى حيز النسيان. **الطعن رقم** ٢٠٦٢ لسنة ٢٩ ق, جلسة ١٩٦٠/٥/٢٤, س١١, ق٩٤, ص٤٩٨.

(٤) – **د. محمد عوض الأحول:** المرجع السابق، ص٣٩.

تصبح – أمام القضاء – أقل يقيناً ويشوبها الغموض والإبهام، ويجعل احتمال الخطأ فيه كبيراً، بفعل تأثير الزمن وعلى الخصوص بالنسبة لشهادة الشهود.

٣- **تحقيق العدالة:** فاختفاء الجاني عن أعين السلطة مدة طويلة من الزمن – وعدم اتخاذ إجراءات الدعوى الجنائية ضده – تجعله يعاني طول هذه الفترة من القلق والاضطراب والخوف من المطاردة وشبح المحاكمة وقد يكون في هذه الفترة قد أحس بالندم وتأنيب الضمير على فعلته، الأمر الذي قد يعتبر في حدا ذاته تكفيراً كافية عن خطيئته يعادل العقاب من حيث الأثر فإذا عوقب – رغم انقضاء هذه المدة – فإن ذلك يعتبر قسوة بغير مبرر، وعقابا له على فعل واحد مرتين.

٤- **مقتضيات السياسة الجنائية:** إذا كانت العقوبة تهدف إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله ليكون عضواً صالحاً في المجتمع فإن مضي مدة معينة من الزمن دون اتخاذ أي إجراء بصدد الجريمة التي ارتكبها تجعل من الضروري الموازنة بين مصلحتين متعارضين, ما يوجبه الردع من محاكمة وعقاب كل من ارتكب جريمة مهما جاهد في إخفائها وطال عليها الزمن, ومصلحة المجتمع في إسدال الستار على الجريمة المرتكبة بعد انقضاء فترة طويلة من الزمن، الأمر الذي يتطلب الاستناد إلى مضي هذه المدة في انقضاء الدعوى.

لم تسلم فكرة التقادم من النقد وتعرضت للمواجهة من لتعارضها مع مصلحة المجتمع فالقول بتقادم الدعوى الجنائية يعني وجود جرائم تمر في المجتمع دون عقاب وهذا ينطوي على مساس بما تقتضيه مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه وتوقيع العقاب على من أخل بنظامه كما أن إفلات الجاني من العقاب يشجع الأفراد على ارتكاب الجرائم.

وقد سعي المشرع المصري كنهج التشريعات المقارنة في درء أوجه النقد بمحاولة الموازنة بين المصالح المتعارضة, فكان لزاماً أن يحافظ علي الردع الناش عن مباشرة الإجراءات الجنائية من ناحية, ونصوص التقادم من ناحية أخري, حتي لا تبقي الدعوي الجنائية سيفاً مسلطاً علي رقاب المتهمين, فأقر نظام التقادم مع المحافظة علي تنظيم قانوني خاص لبعض الصور الإجرامية, سواء أكان ذلك بإطالة مدد التقادم أو تعطيلة كلياً في طائفة الجرائم الأشد خطورة والأكثر جسامة.

وقد نصت المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية علي أن تنقضي الدعوى الجنائية في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة، وفي مواد الجنح بمضي ثلاث سنين وفي مواد المخالفات بمضي سنة، مالم ينص القانون علي خلاف ذلك.

أما في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٧، ١٢٦، ١٢٧، ٢٨٢، ٣٠٩ مكرراً، ٣٠٩ مكرر (أ) والجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني (الجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل م ٨٦ إلي ٨٩ عقوبات) من قانون العقوبات والتي تقع بعد تاريخ العمل بهذا

القانون فلا تنقضى الدعوى الجنائية الناشئة عنها بمضي المدة.

وقد جاء القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٥ لينص علي: تستبدل بالفقرة الثالثة من المادة (١٥) من قانون الإجراءات الجنائية الفقرة الآتية: ومع عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في البابين الثالث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك[١].

حيث نص التعديل على استبدال عبارة "الباب الرابع" الواردة بنص الفقرة الأخيرة من المادة (١٥) من قانون الاجراءات الجنائية بعبارة "البابين الثالث والرابع"، وذلك لمد الاستثناء الوارد بالمادة بعدم سقوط الدعوى بالنسبة لجرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الى جرائم الباب الثالث من الكتاب الثاني، من خلال وضع ذات القيد الوارد بها على جرائم الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الرشوة بألا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق بها قبل ذلك.

ووفقاً للسياسة المشرع المصري في الموازنة بين الحق في الردع تحقيقاً للمصلحة العامة من ناحية, ومن ناحية أخري تقادم الدعوي الجنائية بوصف يحقق المصلحة العامة أيضاً دون الأفراد, ومع تطوير التشريع لموجهة النقد الموجهة للتقادم, قدر المشرع المصري لبعض الجرائم خطورتها فعطل نصوص التقادم في مواجهتها, ثم أتخذ من ظروف أرتكاب بعض الوقائع سبباً لمد مدد التقادم, وهو ما سوف نستعرضه علي النحو التي:

أولاً: الجرائم التى لا تتقادم الدعوى الجنائية الناشئة عنها:

نصت المادة ٩٩ من الدستور المصرى على أن:"كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات التى يكلفها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم. وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء".

وتطبيقاً لذلك استثنى قانون الإجراءات الجنائية في المادة ٢/١٥ مجموعة من الجرائم يمتنع قانونا تقادم الدعوى الجنائية عنها، وذلك لمساس العدوان الواقع بها على مقدسات الفرد وحقوقه الطبيعية، ووقوع هذا العدوان أحيانا على الناس من رجال السلطة العامة في فترت يخيم فيها الاستبداد على أقدار المواطن، اعتمادا منهم على سلطان وظائفهم وجبروت نفوذهم، فكان طبيعيا أن يؤبد المشرع المصرى الدعوى الجنائية الناشئة عن هذه الجرائم حتى لا يفلت مرتكبها من العقاب بعد أن يزول عن المعتدى سلطانه أو تتغير

(١) القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٥ بتعديل أحكام قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠, الجريدة الرسمية, العدد ١١ تابع بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٢.

الأوضاع السياسية. وهذه الجرائم هى:

١- جريمة استخدام العمال سخرة في عمل عام أو احتجاز أجورهم (م ١١٧ عقوبات).

٢- جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف (م ١٢٧ عقوبات).

٣- جريمة عقاب متهم بأشد من العقوبة المحكوم بها عليه أو بعقوبة لم يحكم بها عليه (م ١٢٧ عقوبات).

٤- جريمة القبض بغير حق الواقعة بإحدى الوسائل المحددة بالمادة ٢٨٢ عقوبات (م ٢٨٢ عقوبات).

٥- جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطن (م ٣٠٩ مكرراً).

٦- جريمة إذاعة أو استعمال المستندات والتسجيلات المتحصلة من جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، أو بغير رضاء صاحب الشأن أو التهديد بإفشائها (م ٣٠٩ مكررا "أ" عقوبات).

٧- الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وهى الجرائم المنصوص عليها في المواد٨٦ إلى ٨٩ من قانون العقوبات وجميعها تتعلق بالجنايات الجنح المضره بالحكومة جهة الداخل.

٨- جرائم الإرهاب: لا تخضع للتقادم, فقد نص المشرع المصري في المادة ٥٢ من القانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠١٥ علي عدم خصوع جرائم الإرهاب للتقادم, ويبرر مسلك المشرع المصري, أن لهذه الجرائم قدراً من الخطورة الشديدة مما تمتد معه آثارها عبر الزمان ولا تخضع بالتالي لنظرية النسيان, وبالتالي أخرجها المشرع المصري من دائرة التقادم.

ثانياً: الجرائم التي تخضع للقاعدة العامة في التقادم.

جاء القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٥ لينص علي: تستبدل بالفقرة الثالثة من المادة (١٥) من قانون الإجراءات الجنائية الفقرة الآتية: ومع عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في البابين الثالث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك.

حيث ينص التعديل على استبدال عبارة "الباب الرابع" الواردة بنص الفقرة الأخيرة من المادة (١٥) من قانون الاجراءات الجنائية بعبارة "البابين الثالث والرابع"، وذلك لمد الاستثناء الوارد بالمادة بعدم سقوط الدعوى بالنسبة لجرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الى جرائم الباب الثالث من الكتاب الثاني، من خلال وضع ذات القيد الوارد بها على جرائم الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الرشوة بألا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق بها قبل ذلك.

ويأتي هذا التعديل في إطار تطوير السياسة التشريعية في الدولة لحماية المال العام من كل عدوان عليه، وسد الثغرات التي كشف عنها التطبيق، والحيلولة دون إفلات الموظف العام من العقاب بانقضاء مدة محددة على ارتكاب الجريمة وعدم اكتشافها تطبيقا لمبدأ التقادم، خاصة وقد أولى الدستور أهمية كبيرة لحماية الملكية العامة

ومن ثم, فإن مفاد ذلك أنه إذا كان الجاني موظفاً عاماً وكانت الجريمة المسندة إليه إحدى الجرائم المنصوص عليها في البابين الثالث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات فإن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية لا تبدأ من يوم ارتكاب الجريمة وإنما من يوم انتهاء خدمته أو زوال صفته أو من تاريخ مباشرة النيابة العامة للتحقيق.

والقاعدة في القانون المصري أن مدة التقادم في الدعوى الجنائية لا تقبل الوقف مهما كان هناك من عوائق وقد صرحت بذلك المادة (١٦ أ-ج) في قولها "لا يوقف سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجنائية لأي سبب كان". ويتفق هذا الحكم مع الأساس الذي بنيت عليه فكرة التقادم وهو أن فوات المدة من شأنه أن يفقد العقوبة الغاية منها, كما أن علة التقادم وهي نسيان المجتمع أمر الجريمة وذكرياتها وضعف أدلة الاتهام تتحقق على الرغم من طروء عقبات قانونية أو مادية تحول بين السلطات وبين اتخاذ إجراءات الدعوى[(١)].

وإذا كان المشرع المصري لا يعرف أسباباً تجيز وقف مدد التقادم, إلا أنه حدد في المادة ١٧ إجراءات جنائية الأسباب التي تقطع التقادم وهي: إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك الأمر الجنائي أو إجراءات الاستدلالات إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي. وعلى هذا نصت المادة ١٧ من قانون الإجراءات على أن تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو إذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء.

كما نصت المادة ١٨ من نفس القانون على أنه إذا تعدد المتهمون فإن انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ما لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة.

والقاعدة العامة في القانون المصرى هى إذن انقطاع التقادم بأى إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية

---

(١) - **د. محمود نجيب حسني**: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص٢٢٦. **د. مأمون سلامة**: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج١، دار الفكر العربي، ١٩٧٧, ص٢٨٢. وانظر أيضا تقرير لجنة الإجراءات بمجلس الشيوخ في مصر مشار إليه **د. المرصفاوي**: المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، مشأة المعارف، ١٩٩٦، ص١١٧.

سواء ما تعلق منها بالتحقيق في الدعوى أم بالاتهام أم بالمحاكمة. أما الإجراءات الأخرى التى لا تدخل في نطاق إجراءات الدعوى الجنائية فلا يترتب على اتخاذها انقطاع التقادم إلا في الحالتين الواردتين في المادة ١٧ والمتعلقة إما بإجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها على وجه رسمى، وإما بصدور الأمر الجنائى. وعلى هذا الشكوى أو البلاغ التى يتقدم بها المجنى عليه أو غيره إلى إحدى جهات الشرطة أو إلى النيابة العامة لا ينقطع بها التقادم باعتبارها إجراءات خارجة عن نطاق الدعوى الجنائية.

والجريمة تعتبر في باب التقادم وحدة قائمة بنفسها غير قابلة للتجزئة لا في حكم تعيين مبدأ المدة ولا في حكم ما يقطعها من الإجراءات، ومن ثم فإن أي إجراء يوقظ الدعوى العمومية يقطع التقادم بالنسبة لكل المتهمين حتى المجهول منهم ولو لم يكن متخذاً ضدهم جميعاً، وكانت إجراءات التحقيق تقطع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة لجميع الأشخاص ولو لم يدخلوا في هذه الإجراءات، والعبرة في ذلك هي بكل ما يعيد ذكرى الجريمة ويردد صداها فيستوى فيه ما يتعلق بظروف وقوعها وما يتعلق بشخص كل من ساهم فيها ، وكان من المقرر أيضاً أن إجراءات التحقيق لا تقتصر على قطع التقادم بالنسبة للواقعة التي يجري التحقيق فيها بل يمتد أثر الانقطاع إلى الجرائم الأخرى المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة.

المطلب الثاني

العفو الشامل عن العقوبة

تقتضي بعض الصور الإجرامية ملائمة المواجهة الجنائية لها في ظروف إستثنائية للمصلحة العامة(١), ولذا يجوز أن يتدخل المشرع بمحو الصفقة التجريمة للفعل بقانون لما له من سلطان تشريعي بزوال هذه الظروف إذا أقتضت المصلحة العامة ذلك(٢), ولذا فإن العفو الشامل عن العقوبة يزيل الصفة الإجرامية للفعل برده لدائرة الإباحة طبقاً لمقتضيات المصلحة العامة, نظراً لغايتة التقليدية التي تهدف إلي الوحدة والمصالحة الوطنية والمحافظة علي إستقرار الجبهة الداخلية(٣).

وفي هذه الحالة يصبح الردع مناقضاً للمصلحة العامة, لذا يكتسب العفو الشامل سنده من تحقيقه

---

(١) – والمثال الوحيد في التشريع المصري المرسوم بقانون رقم ٣٤١ لسنة ١٩٥٢ الذي نصت مادته الأولى على أن يعفى عفواً شاملاً عن الجنايات والجنح والشروع فيها التي ارتبكت لسبب أو غرض سياسي وتكون متعلقة بالشئون الداخلية للبلاد ، وذلك في المدة ما بين ٢٥ أغسطس ١٩٣٦ ، ٢٢ يوليو ١٩٥٢ . و تأخذ حكم الجريمة السابقة كل جريمة اقترنت بها أو تقدمتها أو تلتها وكان القصد منها التأهب لفعلها أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة أو إيوائهم أو إخفاء أدلة الجريمة . ولا يشمل العفو الجرائم المنصوص عليها في المواد من ٨١ إلى ٨٥ ومن ٢٣٠ إلى ٢٣٥ ومن ٢٥٢ إلى ٢٥٨ من قانون العقوبات. **وثقة د. عمر محمد سالم:** الوسيط في شرح قانون العقوبات, القسم العام, دار النهضة العربية, ٢٠١٠ , ص ٧٣٣, هامش ١. ويراجع تفصيلاً في العفو الشامل من ص ٧٣٣ وما بعدها.

(2) – **J. Roche –Dahan**: L'amnistie en droit français, Thèse, Aix-Marseille III, 1994, p. 272. **J. Leroy:** Droit pénal général, coll. manuel, LGDJ, 2003, § 618. **Gérard Cornu**: Vocabulaire juridique, Association Henry CAPITANT, 3ème Edition, Paris, PUF, 1992, p. 49.

(٣) – وقد ذهب بعض الفقة إلي أن تعريف العفو العام بأنه يزيل صفة الجريمة عن فعل هو ذاته جريمة قول غير دقيق، لان هذا الفعل لا يصبح مباحاً للجميع، وإنما يبقى الفعل مؤثماً من الناحية الجنائية ومكوناً لجريمة، وذلك خارج نطاق قانون العفو العام، فالعفو العام وان كان يعطل أحكام قانون العقوبات بالنسبة للجرائم التي يشملها العفو العام، إلا انه لا يترتب على ذلك إلغاء قواعد قانون العقوبات اذ تبقى هذه القواعد سارية وتبقى الجرائم المنصوص عليها فيه معاقباً عليها ، وكل ما في الأمر أن قانون العفو العام يعطل تطبيقها وترتيب آثارها بخصوص الجرائم التي يشملها العفو العام، بيد أنها تستمر في السريان على الحالات التي لا يشملها العفو العام. **د. علي عبد القادر القهوجي:** شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٢ ، ص٢٧٢. **د. عبد الحكم فودة:** البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية الجديد للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص٤٣.

للمصلحة العامة[١]. ويتضح ذلك عندما عرض وزير العدل الفرنسي مشروع قانون العفو لعام ٢٠٠٢ على الجمعية الوطنية، إذ قرر إن قانون العفو يعكس وجود "تقاليد جمهورية". والغرض منه هو "مداواة جراح التاريخ"، ويميل إلى تأكيد قيم "الكرم والتسامح والتضامن، وقيم المواطنة والمسئولية والأمن. ولذا استثنى القانون رقم ١٠٦٢- ٢٠٠٢ الصادر ٦ أغسطس ٢٠٠٢ الخاص بالعفو, أعمال الإرهاب، والتمييز، والعنف المرتكب ضد الشباب دون سن الخامسة عشرة، والاتجار بالمخدرات، والتحرش الجنسي والتحرش الأخلاقي[٢].

وبالتالي فإن قانون العفو يحقق المصلحة العامة من خلال إزالة الصفة الإجرامية تحقيقاً للمصلحة العامة لبعض الجرائم بإستثناء طائفة من الجرائم لا يتصور العفو عنها, فلا يمكن تصور العفو عن الجرائم ضد الإنسانية أو الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب في دولة يحكمها القانون, وهو ما يدل علي أنه هناك موازنة تشريعية بين المصالح العامة التي يجب حمايتها, سواء تلك المتعلقة بالسير في الإجراءات الجنائية لتحقيق الردع كمصلحة مجتمعية أو العفو من ناحية أخري[٣], وعلي أثر تلك الموازنة تصدر السلطة التشريعية قوانين العفو[٤].

فإذا كانت المصلحة العامة إستعمال الردع في مواجهة بعض الأفعال تحقيقاً للمصلحة العامة, إلا أنه في بعض الحالات تقتضي المصلحة العامة إزالة الصفة الإجرامية للفعل, وهي مكنة تشريعية يسطتيع بموجبها المشرع إزالة الصفة غير المشروعة للفعل بأثر رجعي بحيث ينظر إلى هذه الوقائع على أنها لم

---

(1) – La loi d'amnistie répond traditionnellement à des objectifs louables et essentiels pour la société. Survenant au lendemain de crises majeures, les lois d'amnistie ont toutes, classiquement, des objectifs d'« union », de « réconciliation nationale »541 et de « pacification de l'intérieur ». La répression devient, dans ces hypothèses, contraire à l'intérêt de la société et l'effet de ces lois est de la mettre en échec. Tel est en tout cas ce que devrait être l'amnistie .**L. Leturmy**: « Brèves remarques sur les débats parlementaires et la loi d'amnistie du 6 août 2002 », Dr. Pén. 2002, chr. 34, p. **S. Gacon**: «L'oubli institutionnel », Oublier nos crimes. Amnésie nationale: une spécificité française? Autrement, n°144, avril 1994, p. 99.

(2) Àl'image du garde des Sceaux, présentant le projet de loi d'amnistie de 2002 devant l'Assemblée nationale, il est soutenu que la loi d'amnistie répond à l'existence d'une «tradition de la République ». Son utilité serait de « cicatriser les plaies de l'histoire » et tendrait à l'affirmation de valeurs de « générosité, de tolérance et de solidarité, valeurs de civisme, de responsabilité et de sécurité ». **D. Perben**: in JO déb. AN 10 juillet 2002, 1 ère séance du 9 juillet 2002, p. 1869.

(٣) **الطعن رقم** ٢١ لسنة ٢٣ ق, جلسة ٧/ ٧/ ١٩٥٣, مكتب فني٤, ج ٣, ق٣٨١, ص ١١٢٨.

(4)– **Sénat, Rapport 318 (98-99),** Commission des lois, Projet de loi constitutionnelle relatif à la Cour pénale internationale.

تخضع لقانون العقوبات قط. فهو يجرد الفعل من صفته غير المشروعة[١]، ويخرجه من نطاق التجريم ويرده إلى الإباحة. والعلة الأساسية لصدور قانون العفو تتمثل في الرغبة في التهدئة الاجتماعية، وإسدال ستار النسيان على وقائع ارتكبت في ظروف سياسية أو اجتماعية معينة، حتى يتهيأ المجتمع لبدء مرحلة جديدة لا تشوبها ذكريات هذه الظروف[٢].

وتطبق أحكام العفو الشامل حتى ولو رفضه المحكوم عليه أو المتهم، وذلك لتعلقه بالنظام العام. وعلى خلاف العفو عن العقوبة، والذي يصدر من رئيس الجمهورية، فإن العفو الشامل لا يكون إلا بقانون, نظراً لأنه يزيل الصفة الإجرامية. وقد نصت على ذلك المادة ١٥٥ من الدستور المصري بقولها:" ولا يكون العفو الشامل إلا بقانون، يقر بموافقة أغلبية أعضاء مجلس النواب". فهو تعطيل لقانون العقوبات خلال فترة زمنية معينة، فلا يطبق إلا على وقائع سبق ارتكابها، وهو يحدد عادة فترة زمنية معينة ينحصر أثره فيها وهو ما يستلزم بطبيعة الحال صدورة من السلطة التشريعية[٣].

وقد نص المشرع الفرنسي علي العفو الشامل في المادة ٣٤ من الدستور , ونظم أحكامه قانون العقوبات الفرنسي في المواد من١٣٣-٩ إلى ١٣٣-١١عقوبات فرنسي, منطلقاً من إعتبار إزاله الصفة الإجرامية لبعض الأفعال التي أقتضت الظروف الإستثنائية تجريمها. والعفو كقاعدة عامة يلغي بموجبة المشرع الصفة الإجرامية للفعل, نص عليه المشرع كقاعدة عامة في المادة ٦-١ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، تضع حداً للإستمرار في الإجراءات الجنائية في أي مرحلة من مراحل الإجراءات, أو في تنفيذ العقوبة, فإذا صدر العفو قبل إقامة الدعوى الجنائية، فإنه لا يبرر إقامتها, نظراً لطبيعته التي تزيل الصفة التجريمية للفعل[٤].

ورغم أن الحكمة من العفو الشامل هو تحقيق مصلحة عامة ناشئ عن تعطيل الإجراءات الجنائية لإباحة الفعل إلا أنه يجب أن يوازن بين المصالح المشروعة والتي يمكن أن تكون احدها فردياً. فإذا كان

---

(1) – **F. Samson et X. Morin**: « Chronique de droit de la circulation routière », Gaz. Pal. septembre-octobre 2002, chro, p. 1497. **Louis Joinet:** Lutter contre l'impunité–Dix questions pour comprendre et agir, Paris, La Découverte, 2002, p. 9.

(2)– **B. Neel**: «Pour une défense de l'amnistie», in Mélanges Patrice Gélard. Droit constitutionnel, Montchrestien, 1999, p. 76.

(٣) – **د. عمر محمد سالم:** الوسيط في شرح قانون العقوبات, القسم العام, المرجع السابق, ص ٧٣٤. **د. علي احمد راشد:** القانون الجنائي المدخل وأصول النظرية العامة ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٤ ، ص٦٦٧.

(4) - **Article 133-9:** L'amnistie effaces les condamnations prononcées. Elle entraîne, sans qu'elle puisse donner lieu à restitution, la remise de toutes les peines. Elle rétablit l'auteur ou le complice de l'infraction dans le bénéfice du sursis qui avait Pu lui être accordé lors d'une condamnation antérieure.

المشرع قد حرص علي أن العفو ينفي الصفة الإجرامية للفعل, إلا أنه فيما يتعلق بحقوق الغير فلا أثر له على الصفة الضارة للفعل[١]. لذلك فإن من لحقه ضرر من جراء هذا الفعل أن يطالب بالتعويض لا العفو لا يؤثر علي الغير[٢]. أما إذا نص قانون العفو على خلاف ذلك، أي يلغي الصفتين الجنائية والضارة للفعل، وفي هذه الحالة لا يملك المضرور المطالبة بالتعويض[٣]. وأن كان أجاز بعض الفقة تحمل الدولة بالتعويضات اللازمة[٤]. على النحو الذي يتم في نزع الملكية للمنفعة العامة[٥]. نظراً لأن قانون العفو مقرراً للمصلحة العامة نظراً لحساسية بعض الجرائم والتي يسعي المشرع بنفي الصفة التجريمة لها لتحقيق مصلحة الأمة[٦].

ورغم التعارض الواضح بين الردع وقانون العفو– وهو مناط الدراسة– إلا أنه لا يجب قصر المصلحة العامة علي الردع الناشئ من السير في الإجراءات الإجنائية فقط. فلا ينبغي أن يغض النظر عن المصلحة العامة في الحد من الردع بالعفو الشامل في بعض الجرائم، والذي يحقق للمجتمع فائدة أكثر من معاقبة الجرائم نفسها. رغم أنه من الصعب للغاية تحديد الخط الفاصل بين المصلحة منهما، نظراً لاختلاف طبيعة الأسباب التي تبرر الحد من الردع, والتي يتضح منها ظاهرياً أنهما متضادين, إلا أن المصلحة العامة في العفو لا تقل أهمية ويجب في بعض الحالات تغليبها عن ما دونها من مصالح بإعتبارها مصلحة عليا للدولة تحافظ علي تماسك المجتمع, ولذا يتم تغليبها عن الردع الناشئ عن الإجراءات الجنائية. بإعتبار أن العفو الشامل تسعي من خلال السلطة التشريعية للمحافظة علي قوام المجتمع وهي في ذاتها تغدوا أسمي صور المصلحة العامة, ولذا لا يطبق العفو الشامل إلا بقانون يحدد بموجبه الجرائم التي تتنازل الهيئة الإجتماعية عن حقها في الردع وموقف الجرائم المرتبطة بهذه الجرائم, فلا يكون أمر الإعفاء فرطا, بل يجب أن يتوافر فيه من يتوافر في نصوص التجريم والعقاب من ضوابط تشريعية تكون غايتها الأولي تحقيق

---

(1)– **Cass. crim**. 28 mai 1991, Bull. crim. n°225. **Cass. crim**. 8 juillet 1978, Bull. crim. n°236, Cass. crim. 4 février 1980, op. cit., et **Cass. crim**. 4 juin 1997, Bull. crim. n°223 pour les témoins et Cass. crim. 28 mai 1991, Bull. crim. n°225 pour les experts.

(2) - **Article 133-10:** L'amnistie ne préjudicie pas aux tiers.

(٣) – نصت المادة ٧٦ عقوبات على أن: العفو الشامل يمنع أو يوقف السير في إجراءات الدعوى أو يمحو حكم الادانة. ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك.

(٤) – د . **محمود نجيب حسني** : شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، ١٩٧٥، ، رقم ١٠٤٧ ، ص ٩٣٠ . د. **عمر محمد سالم:** المرجع السابق, ص ٧٣٤.

(٥) – د . **محمود محمود مصطفى:** شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ١٩٨٧ ، رقم ٥٠٣ ، ص ٦٩٩ .

(6)– **S. Guinchard et J. Buisson**: Procédure pénale, op. cit., § 868. **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 44.

المصلحة العامة للمجتمع لا للأفراد المخالفين.

المبحث الثالث

المصلحة العامة وضمانات المحاكمة العادلة

تبرز أهمية الإجراءات الجنائية بوصفها القاعدة التي تسعي لتحقيق التوازن وصولاً للحقيقة, وإعادة التوازن تحقيقاً للمصلحة العامة بما تملكه من وسال الردع[١], والتي يجب أن تحافظ على التوازن بين مصلحتين متساويتين في القوة هما: المصلحة العامة للمجتمع، التي تتطلب العقوبة العادلة والسريعة للجرائم، ومصلحة المتهم، وهي أيضاً مصلحة اجتماعية وتتطلب ضماناً كاملاً لحقوق الفرد في إطار المحاكمة الجنائية وصولاً للحقية الواقعية[٢]، وعليه فمن الضروري أن تكون هذه القواع ذات قوة تمكنها من استخلاص الحقيقة من الوقائع المعروضة من خلال المحاكمة الجنائية[٣].

فالحقيقة القضائية وفقاً لمدلولها العام، تعني تطابق المعرفة مع الواقع أو ما تسمى بالحقيقة الواقعية، لذا يقال إن القاضي في فحصه للدعوى يبحث عن الحقيقة الواقعية، فإذا اقتنع اقتناعاً يقينياً بإدانة المتهم فإن الحقيقة المعلنة في هذا الحكم هي إدانة المتهم وثبوت وقوع الجريمة وإسنادها إليه مما لا يدع شكاً في ذلك،

---

(1) **Sabrina Lavric:** Le principe d'égalité des armes dans le procès pénal. Thèse de doctorat en Droit، Faculté de droit، Sciences économiques et Gestion، Université Nancy 2، 2008« a procédure pénale، la quête d'un équilibre. La procédure pénale ne doit pas être perçue comme un ensemble de règles techniques، doté d'une importance secondaire par rapport au droit pénal de fond. Au contraire، elle offre les modalités d'accès au juste، à l'équilibre retrouvé». **Jean Pradel**: notre procédure défend-elle l'intérêt général ? Revue pénitentiaire et de droit pénal، n°3،2005، p. 503. **Faustin Helie**: la procédure pénale doit maintenir l'équilibre entre، deux intérêts également puissant، également sacres، qui veulent à la fois être protèges، l'intérêt général de la société qui veut une juste et prompte répression des délits، l'intérêt des accuses qui est lui aussi un intérêt social et qui exige une complète garantie des droits de la cite et des droits de la défense».

(٢) **د. محمد زكي أبو عامر:** الإثبات في المواد الجنائية، محاولة فقهيه وعملية لإرساء نظرية عامة، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية ، ١٩٨٥، ص٦ وما بعدها.

(3)– **Pierre Bolze**: Le droit a la preuve contraire en procédure pénale، These de doctorat 2010، université de Nancy2، p. 2. **Faustin Helie**: Les formes de la procédure sont destinées، comme des phares، a éclairer lamarche de l'action judiciaire، elles doivent être assez puissantes pour faire sortir la vérité du sein des faits).

هذا اليقين المعلن في الحكم الجنائي ليس بالضرورة هو الحقيقة المطلقة بل مجرد تطابق مضمون الحكم مع الحقيقة الواقعية[١]، ولذا يجب أن تحاط المحاكمة الجنائية بضمانات تحقيقاً للمصلحة العامة في ضوء البحث عن الحقيقة.[٢]

وهنا تتسم المصلحة العامة بفعالية البحث عن الحقيقة وفق قواعد محدده سلفاً كونها تتطلب الردع بما يشكل من تعطيل للمصلحة الخاصة وصولاً لترضية قضائية تعيد إصلاح الإخلال بالنظام العام الذي أحدثته الجريمة بما تقرره من عقوبات. ولذا الربط بين الوصول إلي الحقيقة ومصلحة المجتمع, بالعلاقة بين هذه المصلحة نفسها والردع[٣].

أذ أن الحقيقة هي التي تبرر الحق في الردع, وتضفي الشرعية علي الإجراءات الجنائية نفسها[٤], وبغير الحقيقة سوف يشوب أي عقوبة التعسف في إستعمال الحق وهو ما يهدر المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية, كما أن البحث عن الحقيقة يعد منهج الإجراءات الجنائية وصولاً للحكم, وهو أمراً مشتركاً لكل الإجراءات الجنائية في جميع مراحل الدعوي الجنائية, ويعد شرطاً واجباً للتحقيق العدالة وللحكم العادل[٥]. وهو أمراً مرتبط بالنظام العام وبالتالي لا يجوز المساس أو الإنتقاص من الضمانات التي تكفله

---

(1) **A. Fabbri، C. Quéry:** La vérité dans Le process pénal ou L'air du catalogue Revue de Science Criminelle، 2009، p. 34. **H. Bekaert:** La manifestation de la vérité dans le process penal، Bruxelles، Etablissement Emile Bruylant، 1972، p. 10.

(2) **C. Duparc**: Du rôle respectif du juge et des parties dans le procès pénal, Thèse, Poitiers, 2002, § 284. **A. Murzynowsky:** « Le principe de la vérité matérielle dans le procès pénal en République Populaire de Pologne», in Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Tome XXVI 1978, p. 289. **J. Pradel:** Droit pénal comparé, Dalloz, 2ème éd., 2002, § 311. **Alexandra Fabri et Christian Guery**: La vérité dans le procès pénal ou l'air du catalogue ،Revue de science criminelle et de droit compare ،n°2 ،2009 ،p. 345. **Yvonne Muller**: L'idéal de vérité dans le procès pénal ،Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert ،LexisNexis – 2012 ،p. 532.

(٣) **د. على حمودة:** ضوابط الارتباط بين وقائع الدعوى الجنائية والحكم الصادر فيها، دار الهضة العربية، ٢٠٠١، ص ١٦ . **لنفس المؤلف:** الأصول المنطقية لفهم الواقع والقانون في الدعوى الجنائية، دار الهضة العربية، ٢٠٠٣، ص١٤.

(٤) **د. رمسيس بهنام:** الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، المرجع السابق، ص٣٤٥.. **د. محمود محمود مصطفي:** الإثبات في المواد الجنائية، ج١، ط٣، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧، ص٤٤. **د. أحمد فتحي سرور:** الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ٤٦٨. **د. محمد محي الدين عوض:** درء الحدود بالشبهات، مقال منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، س٢٢، ع٣، سبتمبر ١٩٧٨، ص ٢٠

(5) Ce qu'il faut, ce n'est pas qu'après chaque infraction intervienne une condamnation, c'est qu'après chaque infraction intervienne la condamnation du coupable », **L. Cornil:** « Le Droit Pénal et la Procédure Pénale après la tourmente », in Les Novelles, Corpus Juris

لتحقيق عدالة ناجزه فاعله[1].

Belgici, Procédure pénale, Tome 1er , vol. 1, éd. Larcier 1946, p. 80, pour un rapprochement de la recherche de la vérité et de la notion de justice, **R. Ottenhof:** « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Rapport de synthèse », RID pén. 1972, pp. 577-578 .

(1) - **G. Di Marino:**« L'indicateur», in Problèmes actuels de science criminelle, vol. III, P. U. A. M. 1993, p. 70, **R. Charles**: « Le droit au silence de l'inculpé. Rapport », RID pén. 1953, p. 135. **G. Danjaume**:« La liberté de la preuve en procédure pénale », D. 1996, chro., pp. 153-156, § 16.

المطلب الأول

التوفيق بين المصلحة العامة وإظهار الحقيقة

تقتضي المحاكمة العادلة تحقيق التوازن بين المصلحة العامة في تحقيق العدالة، والمصلحة الخاصة في ضمان وحماية الحقوق الشخصية للمتهم. وهي غاية الإجراءات الجنائية, ولا يتحقق ذلك إلا من خلال الإجراءات التي ينتظمها المشرع والتي تنظم إجراءات المحاكمة من بدئها إلى انتهائها، والتي يفترض فيها حماية المصلحتين. وخلافاً للإجراءات المدنية[١]، فإن المصلحة العامة العليا المتمثلة في كشف الحقيقة تحقيقاً للعدالة هي غاية الإجراءات الجنائية بإعتبارها عنصر من عناصر النظام الإجتماعي[٢].

فإذا تجسد هدف الإجراءات الجنائية في الوصول إلي الحقيقة القضائية بإعتبار ذلك مناطه عملها تحقيقاً للمصلحة العامة[٣]. فلا يمكن النظر إلى المحاكمة الجنائية كوسيلة لتحقيق هدفها في البحث عن الحقيقة التي تحقق عدالة العقوبة دون مراعاه المصلحة الخاصة التي حفظتها ضوابط استظهار الحقيقة. إذ أن التفضيل بينهما قائم دائماً أثناء المحاكمة بما يقتضي تحقيق التوافق بينهما بالتقييد بضوابط تحقيق العدالة في إطار المحاكمة الجنائية بما يحقق أهدافها, فإذا كانت مصلحة المجتمع الوصول الي الحقيقة, فغن مصلحته العليا أن تكون الحقيقة المعلنة عادلة , وهو ما لا يمكن تحقيقة بإهدار المصالح الخاصة ولو بقصد الحصول علي منفعه. وهو ما دعي الفقة للقول: أن الإجراءات الشكلية التي تنظم كل إجراء ليست ضمانات للدفاع فحسب، بل هي من ضمانات العدالة الناجزة، وهذه الإجراءات ضرورية لأن عدالتها

---

(1) Art. 12 du NCPC et M. Caratini: « Vérité judiciaire et vérité objective en matière civile », Gaz. Pal. 1986, II, doc., p. 405, expliquant ce renforcement des pouvoirs du juge civil par l'évolution des mœurs. J.-J. GALLI indique que le « rôle actif pour recevoir une légitime consécration doit avoir pour finalité la recherche de la vérité en l'occurrence la vérité objective », in Le rôle du juge civil dans la recherche de la vérité, Thèse, AixMarseille III, 1995, pour qui le procès civil refléterait un conflit d'intérêts privés, mais aussi une « anomalie sociale nuisible à l'intérêt général de la collectivité », § 17.

(2) **Pelegrino Rossi**: Traite de droit pénal، Bruxelles، Louis Hauman et compagnie، libraires، 1825، p. 165. «La justice humaine est donc une loi naturelle، un élément du système moral dans ce monde، comme la gravitation est une loi du système physique، destinée a retenir les corps dans l'orbite qui leur est tracée».

(3) – **R. Gassin:** Considérations sur le but de la procédure pénale, in Mélanges offerts à J. PRADEL, Cujas, 2006, p. 109.

تقتضي مراعاتها[١].

فالإجراءات الجنائية هي الوحيدة التي تشمل مصالح المجتمع ككل من خلال حماية النظام العام وحق مواطنيه في العدالة. ومن جهة أخرى، المحافظة علي المصلحة الخاصة للفرد في نطاق المصلحة العامة, بما يتطلبة ذلك من دقه وتدقيق في الإجراءات, إذ أن الخطأ فيها يشكل إهداراً للمصلحة العامة المقصودة منها[٢]. وقد أرتقي المبدأ بالنص عليه دستورياً, إذ أن المحاكمة العادلة أساس لقيام مجتمع قادر علي حفظ النظام العام, سواء أكان ذلك بضبط الجريمة ومواجهتها بإجراءات عادلة في محاكمة تتوافر فيها ضمانات المحافظة علي مصلحة المتهم, وهو ما حدا بالمشرع المصري ضماناً لنزيه الأحكام من شائبة الخطأ, أن يكفل التقاضي علي درجتين في مواد الجنايات, ولا يعني ذلك إطالة أمد التقاضي أو البطء في الإجراءات, إنما يجب أن يتم في إطار من سرعة الإجراءات الجنائية.

إشكالية الرعة في الإجراءات: يعد البحث عن الحقيقة هدف للمحاكمة الجنائية وأن كان لا يقتصر علي هذه المرحلة من مراحلها, بل يمتد إتساعاً ليشمل مرحلة التحقيق الإبتدائي, موسعاً من الضمانات التي تكفل تحقيقها في كل مرحلة علي حده, محدداً ضوابط إستخاص الدليل مقيداً صحة الإجراء بالإلتزام بضوابطه[٣]. مع مراعاة تتجنب المحاكمة إجراءات البطئ في التقاضي, ففاعلية العدالة تقاس بقدر سرعتها

---

(1) – **G. Levasseur** : selon lequel « les formalités dont toute procédure se trouve comme hérissée ne sont pas seulement des garanties de la défense, mais souvent des garanties d'une bonne justice », ces formalités étant « nécessaires aussi parce que le prestige de la justice exige qu'elle ait les mains nettes » « Les nullités de l'instruction préparatoire », in La chambre criminelle et sa jurisprudence : recueil d'étude en hommage à la mémoire de Maurice Patin, Cujas, 1963, p. 472. **J. Dumont**: « Il y a en effet des formalités issues de principes fondamentaux de la procédure pénale qui sont étrangères aux intérêts des parties et dont l'inobservation ne pourrait être impunément méconnue sans qu'une atteinte soit portée au crédit de l'institution judiciaire », « Fasc. unique. Dispositions générales. Nullités. Art. 802 », J.-Cl. proc. pén., 2003, § 5.

(2) - **A. Vitu:** « Les rapports de la procédure pénale et de la procédure civile », in Mélanges offerts à M. le Professeur Pierre Voirin, LGDJ, 1966, p. 814. **J. Patarin**: « Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal », in Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Études de droit criminel sous la direction de G. Levasseur, Dalloz, 1956, pp. 10 et 11. **É. DE Valicourt:** L'erreur judiciaire, coll. Logiques juridiques, L'Harmattan, 2005, p. 18.

(3) **J. Robert**: « La bonne administration de la justice », AJDA 1995, p. 124. G. **Giudicelli – Delage et H. Matopoulou:** Les transformations de l'administration de la preuve : perspectives comparées. Allemagne, Belgique, Espagne, États-Unis, France, Italie, Portugal, Royaume-Uni, Synthèse réalisée pour la Mission de recherche Droit et Justice, décembre 2003, p. 7. **M.-A. Frison –Roche**: « Le droit d'accès à la justice et au droit », in Libertés et droits fondamentaux sous la direction de R. CABRILLAC, M.-A. Frison –Roche et T. REVET, Dalloz, 12ème éd., 2006, § 572. **O. Dufour**:« Le contentieux pénal explose»,

وتوازنها في التوافق بين المصالح المتعارضة في نطاقها. والمقصود بمفهوم السرعة أنه: "مجموعة المعايير التي تحدد إجراءات ذات مدد زمنية محددة ومناسبة، لا تخل بحقوق أطرافها ولا تهدرها، وهو ما يقتض الإنتصاف بين البطء المفرط والسرعة المفرطة[١].

وإذا كان مفهوم السرعة في الإجراءات من المبادئ الراسخة في الإجراءات الجنائية, فقد ذهب بكاريا الي أن سرعة إصدار الأحكام تساهم في فاعليتها, ومن هذا المنطلق تتوافق السرعة مع المصلحة في تحقيق الردع, وكذلك تحقيق الرضا المجتمعي بمواجهة الخروج علي النظام العام بفاعلية, كما أن تسهم بفاعلية في المحافظة علي أدلة الدولة من إختفائها أو العبث بها[٢]. كما أن السرعة تحقق مصلحة أطراف الدعوي الجنائية, فمن ناحية للأطراف المدنية من حيث تعويض خسائرهم. ومن ناحية أخري فإن الإجراءات الجنائية تتعلق بالشرف والإعتبار للمتهم فيها, فإنها تسهم للحد من آثار الإتهام الجنائي إذا قضت ببراءة المتهم[٣].

لذا، فإن المصلحة العامة ترتبط بسرعة الإجراءات الجنائية ولو تعارض ذلك مع إرادة أطرافها مادمت لا تهدر ضماناتهم, ولذا كان البطئ في الإجراءات دائماً محلاً للنقد[٤]. وقد يبدو للبعض أن هناك تتضاد بين السرعة في الإجراءات والفحص والتمحيص والتدقيق في أدلة الدعوي وتحقيق الدفاع, إلا أن السرعة في الإجراءات لا تناقضهما وهو ما أكد علية المجلس الدستوري الفرنسي بإن السرعة في الإجراءات مظهر

Petites affiches 3 février 2003, n°24, pp. 4-5.

(1) - **D. Cholet**: La célérité de la procédure en droit processuel, Thèse, Poitiers, 2003, § 283. **S. Said**: « Le futur des peines en Grèce ancienne. Des tragiques à Platon », in Le droit et le futur, coll. Des Travaux et recherches de l'université de droit d'économie et des sciences sociales de Paris, PUF, 1985, pp. 12 et 13. **L. Davenas**:, « En procédure pénale », in Réforme de la justice. Réforme de l'État, sous la direction de L. CADIET et L. RICHER, coll. Droit et Justice, PUF, 2003, p. 170. **A. Garapon**: « La justice, point aveugle de la théorie politique française ? », in Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à Pierre Drai, Dalloz, 2000, p. 54.

(2) **C. Beccaria**: Des délits et des peines, coll. Champs, éd. Flammarion (réédition), voir le § XIX sur la « Promptitude du châtiment ». On peut toutefois signaler qu'une telle exigence avait déjà été formulée par certains philosophes grecs comme Plutarque, cf. S. SAÏD, op. cit., pp. 12 et 13.

(3) - le séminaire international organisé par l'Institut supérieur international des sciences criminelles, sous la direction de **J. Prdel**: les 11-14 septembre 1995, La célérité de la procédure pénale, RID pén. 1996, n°3-4, vol. 66 et plus récemment encore le projet de loi du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure dont le chapitre V tend à « assurer la célérité de la procédure pénale », p. 27. **M. Van De Kerchove**: « Accélération de la justice pénale et traitement en 'temps réel », in Temps et droit. Le droit a-t-il vocation de durer ?, sous la direction de F. OST et M. VAN HOECKE, Bibliothèque de l'Académie européenne de théorie du droit FUSL et KUB, Bruylant, 1998, p. 369.

(4) **J. Pradel**:, évoquant l'« opinion publique », « La rapidité de l'instance pénale. Aspects de droit comparé », op. cit., p. 402 et **C. Silvestre**: « Le principe de la célérité en procédure pénale française », p. 146.

لحسن سير العدالة وأن تسريع الإجراءات مسألة ذات مصلحة عامة نظراً لازدحام المحاكم[١]. وهو ما يلقي يضاعف من العبء الملقي علي القضاة إذ أنهم مطالبين بالسرعة في الإجراءات من ناحية وعدالة الحكم من ناحية أخري, وهو ما ساهم تطور القواعد الإجرائية في الحد من بإيجاد بدائل للدعوي الجنائية للتكريس لمددأ السرعة في الإجراءات, إذ أنه يضمن صلاحية الدليل للإستخلاص, ويحقق الردع, وكذلك يعد حداً للحبس الاحتياطي مما أضحت معه السرعة تحقق المصلحة العامة[٢]. ومن ثم لا تعني السرعة في الإجراءات المساس بالمصلحة الخاصة أو إهدارها, بل أن الضمانات المقررة لإستظهار الحقيقة تتعدد ما بين ضمانات إجرائية وأخري موضوعية للتوازن بينهما علي النحو الآتي:

أولاً: الضمانات الإجرائية.

١- مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته وصولاً للحقيقة العادلة الناجزة في ماعدا ما استلزمه من وسائل خاصة للإثبات, فللقاضي الحرية لأن يطمئن للدليل الذي يراه كافياً للكشف عن الحقيقة تحقيقاً للمصلحة العامة وصولاً للحكم العادل[٣], وبالتالي كفل للقاضي حريته في تقدير الدليل ووزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر، مع حرية مطلقة في تقدير ما يعرض عليه ووزن قوته التدليلية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها بغية الحقيقة التي ينشدها ومن أي سبيل مشروع يؤدي إليها بإعتبار ذلك تحقيقاً للمصلحة العامة.

ولذا فإن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في تحقيق الدليل, والذي يدور نظرياً في ثلاث محاور(البحث عن الأدلة، وتقديمها، وإثباتها). ليختار من طرق ووسائل الإثبات ما يراه موصلاً إلى الكشف عن الحقيقة، ويوازن قيمة كل دليل، فيأخذ بما تطمئن إليه عقيدته، ويطرح ما لا يطمئن إليه وصولاً للحقيقة، غير ملزم بأن يسترشد في قضائه بقرائن معينة، بل له مطلق

(1) **Cons. const**. 19 janvier 1981,80-127 DC, JCP 1981, II, 19701, note C. FRANCK, §32.

(2) **Pradel:** « La durée des procédures », Rev. pénit. dr. pén. 2001, p. 148. **D. Cholet**: « le droit moderne privilégie le temps court, le présent et l'urgence », op. cit., § 10**, P.-H. Bolle**: « Les lenteurs de la procédure pénale », RS crim. 1982, pp. 291-310 et Lenteurs dans le système de justice pénale. Rapports présentés au 9ème Colloque criminologique. Comité européen pour les problèmes criminels, Recherchecriminologique, vol. XXVIII, Les éditions du Conseil de l'Europe, 1991 et notamment l'article de **T. Feltes:** « Causes de lenteurs dans le système de justice pénale » évoquant les effets de la lenteur sur la justice, pp. 51-52 et **M. Nord –Wagner**: « L'urgence en procédure pénale », Rev. pénit. dr. pén. 2006, p. 274.

(3) - **L. Cluzel:** « La promotion de la qualité dans les services publics, un précédent pour la justice ? », Évaluer la justice, sous la direction d'E. BREEN, PUF, 2002, p. 54.

الحرية في تقدير ما يعرض عليه منه، ووزن قوته التدليلية، بغية الكشف عن الحقيقة[١], وهذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإجراءات الجنائية لتكون موائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جان وتبرئة كل بريء تحقيقاً للمصلحة العامة[٢].

٢- شرعية الدليل شرط لعدالة الحكم: أن مناط عمل القاضي هو إخراج الحقيقة من الوقائع المعروضة عليه[٣]، وتبدأ حرية القاضي مع بداية إجراءات المحاكمة وتنتهي بصدور الحكم، وتظهر قناعة القاضي في هذه المرحلة في عاملين أساسين، يتمثل العامل الأول في الأدلة التي تقدم في الدعوي، أما العامل الثاني فيكمن في الخبرة التي يتمتع بها القاضي والتي اكتسبها عبر مشواره المهني إلى جانب قدراته الذهنية والعقلية على تقدير كل الأدلة وتقدير خصوصية كل دليل منها بالنسبة للدعوى وأطرافها[٤]، وفي الأخير القدرة على استخلاص النتائج الصحيحة والسليمة التي تتماشى ومبادئ المنطق والعدالة. إن تفاعل هذين العاملين عند القاضي هو الذي ينتج عنه ما يسمى بحرية الإقتناع وتقدير الأدلة وهما وسيلة القاضي للحكم العادل وهو ما نص عليه قانون المشرع الفرنسي في المادة ٣٢٨ إجراءات[٥].

---

(1) – **Erge Guinchard, Jacques Buisson**: Procédure pénale, 12e éd., LexisNexis, 2019, n° 491 à 651. **V. les manuels de procédure pénale, ex : J. Pradel**: Procédure pénale, Cujas, 2015 ; Desportes, Fédéric, Traité de procédure pénale, Economica, 2015 . **C. Ambroise-Castérot**: Procédure pénale, Presses Universitaires de France, 2018. **S. Guinchard** : Procédure pénale, LexisNexis, 2019. 35 **E. Vergès**: « Eléments pour un renouvellement de la théorie de la preuve en droit privé », in Mélanges J.-H Robert, Lexisnexis 2012, p. 853.

(2) – **E. Vergès**: « Eléments pour un renouvellement de la théorie de la preuve en droit privé », in Mélanges J.-H Robert, Lexisnexis 2012, p. 853.

(3) **Pierre Bolze:** Le droit a la preuve contraire en procédure pénale، These de doctorat 2010، université de Nancy 2، p 2. « Faustin Helie: Les formes de la procédure sont destinées، comme des phares، a éclairer la marche de l'action judiciaire (...) elles doivent être assez puissantes pour faire sortir la vérité du sein des faits ».

(4) **Weston(P)، Wells (Kenneth M):** Criminal investigation، basic perspectives، 2nd ed. new jersey 1974، p. 36. **Bouzat (P)**: La loyauté dans la recherche des preuves، problème contemporain de procedure، pénale» recueils d'études en hommage à louis hugnency 1964، p 155، T 2، p .155. **Troussov (A):** Introduction a la théorie de la preuve judiciaire. trad. piatigorski، éd. moscou 1965، p. 19. **Giovanni Leone:** Trattato di diritto processuale penale» vol2، edizione napoli 1961، p. 195

(5) **Article 328 du code de procedure penale francais**: Le président interroge l'accuse et reçoit ses déclarations. Il a le devoir de ne pas manifester son opinion sur la culpabilité

وما دام الهدف الرئيس للخصومة الجنائية هو الحكم العادل، فإن أهمية الدليل الجنائي تتضاعف وتوجب علي القاضي فحص وتقدير الأدلة وتقدير مشروعيتها وصلاحيتها للإثبات, كما يوجب الدليل الجنائي على القاضي ومن يقوم بالبحث عنه وجمعه، مراعاة الضمانات الخاصة بالمتهم توفيراً للثقة بالقضاء، وللموازنة بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في عقوبة عادلة ملائمة وحماية المجتمع بمنع ارتكاب الجريمة(١). ومن ثم، ينبغي ألا يؤسس القاضي اقتناعه على دليل باطل لا يصلح لإنتاج الأثر القانوني(٢)، سواء أكان الحكم النهائي بالإدانه أو البراءة.

ومما لا شك فيه أن إعتبار سعي القاضي لإستظهار الحقيقة عنصر من عناصر المصلحة العامة, يدعم هذه حماية هذا العنصر في مجال الإجراءات الجنائية, وهو يعزز لفكرة تحقيق مصلحة المجتمع بإعتبارة المصلحة المقصودة من الإجراءات الجنائية, ولذا يتم تغليبها علي ما دونها من مصالح فردية في إطار عملية توازن المصالح(٣). وتتجلي حماية إظهار الحقيقة في فلسفة الإجراءات الجنائية بأكملها في جميع مراحل الإجراءات, ووتحديداً في جميع الأحكام المتعلقة بوسائل الإثبات المستخدمة فيها.

ولذا، لم يخصص المشرع موضعاً مستقلاً لقواعد الإثبات في المواد الجنائية وإجراءاتها في قانون الإجراءات الجنائية، وإنما تناثرت هذه القواعد بين مواضع متعددة: البعض منها ورد ضمن الأحكام الخاصة بمرحلة جمع الاستدلالات وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية، كما ورد جزء منها في المرحلة الخاصة بالتحقيق الابتدائي، وأخيراً ورد شق من تلك القواعد في مرحلة المحاكمة، وهو أمر يدل على أهمية الدليل

---

(1) **Bouzat (P):** La loyauté dans la recherche des preuves، problème contemporain de procédurepénale، **recueils** d'études en hommage à louis hugnency 1964، T2، p. 156. **Troussov (A):** Introduction a la théorie de la preuve judiciaire، trad. piatigorski، éd.moscou 1965، 19 et suit. **Pompe (W P J):** La preuve en procédure pénale، éd. rev. sc. crim. et dr. p. 1961، pp. 270 - 271.

(٢) **راجع تفصيلاً في ذلك د. أحمد عوض بلال:** قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، دار النهضة العربية، السنة ٢٠٠٣.

(3) - **Y. Strickler:** « La loyauté processuelle, in Principes de justice », Mélanges en l'honneur de Jean-François Burgelin, Dalloz, 2008, p. 355. **B. de Lamy:** « La loyauté, un principe perturbateur des procédures ? », JCP G 2011, 988. **Etienne Vergès**, « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale», Recueil Dalloz 2014, p. 407 ; **B de Lamy** :« De la loyauté en procédure pénale. Brèves remarques sur l'application des règles de la chevalerie à la procédure pénale », Mélanges Pradel, Cujas 2006, p.97. Philippe **Bonfils:**« Loyauté de la preuve et droit au procès équitable », Recueil Dalloz, 2005, p. 122.

في المواد الجنائية بصفته عمادة الإثبات الجنائي[١].

ثانياً: الحماية الموضوعية.

تتجلى هذه الحماية تحديداً في التدابير الرامية إلى المحافظة الأدلة، سواء كانت أشياء أو أوراق تثبت الحقيقة, وهو ما يتضح في حالة التلبس بإرتكاب الجريمة, حيث أوجب القانون علي مأمور الضبط القضائي المحافظة علي الأدلة أو منع الأشخاص من مغادرة مكان الواقعة.

وإذا كان ما سلف يعد من صور الحماية الإجرائية لإستظهار الحقيقة, إلا أنه ومن جانب أخر هناك حماية موضوعية لهذا المبدأ شديد الأهمية, فقد قدر المشرع الجنائي جدارته بالحماية فتدخل بالتجريم لفرض حماية جنائية خاصة لوسائل إستظهار الحقيقة, وذلك من خلال حماية وسائل إستظهار الحقيقة.

١- الحفاظ علي سرية التحقيق الإبتدائي: تعتبر سرية التحقيق الإبتدائي من الخصائص المهمة التى تضمن سلامة وجدية وحسن سير إجراءات الدعوى الجنائية. وأخذا بما تقدم تنص المادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "تعتبر إجرءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها من الأسرار. ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها,ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات. وقد المشرع حرص على إضفاء سياج من الحماية على إجراءات التحقيق التى تقوم بها سلطات التحقيق وعلى ما تسفر عنه هذه الإجراءات من نتائج، تمكينا لها من أداء دورها فى نطاق من السرية التى تضمن الحفاظ على الأدلة وعدم التأثير على الشهود. وقد حرص المشرع على تحقيق التوازن بين مبدأ العلنية في الإجراءات وسرية التحقيقات، فسمح للخصوم بحضور إجراءات التحقيق، إلا أنه من ناحية أخرى أرسى مبدأ سرية التحقيقات فى المادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية، وقد ميز بذلك بين التحقيق الإبتدائي والمحاكمة التى تكون فيها الإجراءات علنية، إلا إذا قرر القانون خالف ذلك.

٢- حماية وسائل إستظهار الحقيقة, بتجريم شهادة الزور في المواد (٢٩٤, ٢٩٥ , ٢٩٦) من قانون العقوبات, بل أن المشرع وأن كان أعتبر الفعل جنحة, إلا أنه لخطورة الآثار المترتبة عليه نص في المادة ٢٩٥ عقوبات علي أن: ومع ذلك إذا ترتب على هذه الشهادة الحكم على المتهم يعاقب من شهد عليه زوراً بالسجن المشدد أو السجن أما إذا كانت العقوبة المحكوم بها على المتهم هي الإعدام ونفذت عليه يحكم بالإعدام أيضاً على من شهد عليه زوراً. كما أتخذ المشرع الفرنسي بموجب المادة

---

(١) **د. مأمون سلامة:** حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، ١٩٥٧، ص١٠٤. **د. أحمد ضياء الدين خليل:** مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة، ١٩٨٢، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص٣٦٢.

٢٢٢-١٠ في فقرتها الخامسة وفق أحدث تعديلات قانون الإجراءات العقوبات الفرنسي بموجب القانون رقم ٦٢٣ لسنة ٢٠٢٥ والنافذ بدءاً من ١١ يوليو ٢٠٢٥ من وقوع الجريمة المنصوص عليها المنصوص عليها بالمادة ٢٢٢-٩ عقوبات فرنسي على شاهد أو ضحية أو طرف مدني، إما لمنعه من الإبلاغ عن الوقائع أو تقديم شكوى أو الإدلاء بشهادته أمام المحكمة، أو بسبب إبلاغه أو شكواه، أو بسبب شهادته أمام محكمة وطنية أو أمام المحكمة الجنائية الدولية. ظرفاً مشدداً للعقوبة المنصوص عليها بالمادة ٢٢٢-٩ عقوبات فرنسي والتي جري نصها: يعاقب على العنف الذي يؤدي إلى التشويه أو الإعاقة الدائمة بالسجن لمدة عشر سنوات وغرامة قدرها ١٥٠ ألف يورو(١). وحماية من المشرع الفرنسي لوسائل إستظهار الحقيقة نص في المادة ٢٢٢-١٠-٥ عقوبات علي رفع الحد الأقصي للعقوبة السجن خمسة عشر عاماً إ على شاهد أو ضحية أو طرف مدني، إما لمنعه من الإبلاغ عن الوقائع أو تقديم شكوى أو الإدلاء بشهادته أمام المحكمة، أو بسبب إبلاغه أو شكواه، أو بسبب شهادته أمام محكمة وطنية أو أمام المحكمة الجنائية الدولية(٢) . وقد عدل بموجب القانون السابق المادة ٢٢٢-١٢- ٥ عقوبات وأتخذ من الصفة المشار اليها سلفاً للتشديد إذ توقف الإعتداء عند حد العجز التام عن ممارسة الأعمال لمدة تزيد علي ثمانية أيام مشدد العقوبة من السجن ثلاث سنوات وغرامة ٤٥ الف يورو لتصل الي السجن خمس سنوات وغرامة ٧٥ الف يورو إذ وقعت الجريمة بذات القصد شاهد أو ضحية أو طرف مدني، إما لمنعه من الإبلاغ عن الوقائع أو تقديم شكوى أو الإدلاء بشهادته أمام المحكمة، أو بسبب إبلاغه أو شكواه، أو بسبب شهادته أمام محكمة وطنية أو أمام المحكمة الجنائية الدولية.

٣- كما نص في المادة ١٨٧: يعاقب بنفس العقوبات كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها أموراً من شأنها التأثير في القضاة الذين يناط بهم الفصل في دعوى مطروحة أمام أية جهة من جهات القضاء في البلاد أو في رجال القضاء أو النيابة أو غيرهم من الموظفين المكلفين بتحقيق أو التأثير في الشهود الذين قد يطلبون لأداء الشهادة في تلك الدعوى أو في ذلك التحقيق أو أموراً من شأنها منع شخص من الإفضاء بمعلومات لأولي الأمر أو التأثير في الرأي العام لمصلحة طرف في الدعوى أو

---

(1) **Article 222-9** :Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende.

(2) **Article 222-10-5:** L'infraction définie à l'article 222-9 est punie de quinze ans de réclusion criminelle lorsqu'elle est commise : 1…2….3….4…. 5- Sur un témoin, une victime ou une partie civile, soit pour l'empêcher de dénoncer les faits, de porter plainte ou de déposer en justice, soit en raison de sa dénonciation ou de sa plainte, soit à cause de sa déposition devant une juridiction nationale ou devant la Cour pénale international.

التحقيق أو ضده.

٤- يعد حجب المعلومات أحد أخطر أشكال تضليل العدالة، إذ يهدف الجاني من خلاله إلى توجيه التحقيق في مسار خاطئ أو إخفاء الجاني الحقيقي. هذا التضليل قد يؤدي إلى اتهام شخص بريء أو إفلات الجاني الحقيقي من العقاب بما يضر بالمصلحة العامة، وهو ما يهدد مبدأ العدالة ويزعزع ثقة الجمهور في النظام القضائي. لذا نصت المادة ١٤٥ على أن: كل من علم بوقوع جناية أو جنحة أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوقوعها وأعان الجاني بأي طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء إما بإيواء الجاني المذكور وإما بإخفاء أدلة الجريمة وإما بتقديم معلومات تتعلق بالجريمة وهو يعلم بعدم صحتها أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بذلك يعاقب طبقاً للأحكام الآتية: إذا كانت الجريمة التي وقعت يعاقب عليها بالإعدام تكون العقوبة بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين. وإذا كانت الجريمة التي وقعت يعاقب عليها بالسجن المؤبد أو المشدد أو السجن تكون العقوبة بالحبس مدة لا تتجاوز سنة. أما في الأحوال الأخرى فتكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز ستة شهور. وعلى كل حال لا يجوز أن تتعدى العقوبة الحد الأقصى المقرر للجريمة نفسها.

والحماية الجنائية الموضوعية لوسائل إستظهار الحقيقة يكشف في غير إبهام أهميتها كعنصر من عناصر المصلحة العامة الأهمية وتقع بهدف عرقلة إثبات الحقيقة, وهو ما يخرج الإجراءات الجنائية عن مسارها وغايتها[١]. لذا، يشكل كشف الحقيقة مصلحة جوهرية في الإجراءات الجنائية، ويدعم من خلال صحة الإجراءات الجنائية تحقيق المصلحة العامة. والمؤكد أنه في تحقيق الهدف الأول ما يحقق بالضرورة الهدف الثاني. وبالتالي كان من الواجب حماية مبدأ إستظهار الحقيقة سواء من الناحية الإجرائية, أو بحماية موضوعية منذ بدء الإجراءات الإجرءات الجنائية حتي إنتهائها بحكم عادل يحقق المصلحة العامة بما يترتب عليه من إصلاح للخلل الذي أصاب المجتمع نتيجة الجريمة.

فإذا كان الغرض من الدعوي الجنائية إظهار الحقيقة, ولذا ورد النص عليها كهدف تسعي اليها الإجراءات الجنائية في مواضع متنوعة سواء في مرحلتي التحقيق الابتدائي أو المحاكمة (مرحلتي أكتشاف الدليل وإثباته) وقد جاءت في حالات بقدراً من الوضوح, وأخري كغاية يسعي إليها الإجراء. في مرحلة التحقيق، إستخدم المشرع مصطلح "إظهار الحقيقة" بصورة واضحة وصريحة في المود, ٧٧, ٩٥ , ١٩٧, ٢٠٦ إجراءات جنائية, وإستخدمها كذلك بمعني كضرورة من ضرورات التحقيق في المواد ٣١, ٤٩, ٥٠,

(1) - **Jean Pararin:**« Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal », in Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Étude de droit criminel (sous la direction et avec une préface de G. Stefani), Dalloz, 1956, p. 47. **Merle Roger:**Traité de droit criminel. Tome 2, Procédure pénale. Éd. Cujas, 2001, p.234.

١/٥٣, ١/٥٥, ٢/٧١, ٢/٩١, ٩٤ إجراءات جنائية, وذلك كغاية من الإجراءات تهدف لكشف الحقيقة, إذ أن هذه المرحلة تعني بالبحث عن الدليل وإثباته(١).

وفي مرحلة المحاكمة: إجاز للمحكمة في سعيها للوصول للحقيقة للمحكمة أن تأمر، ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى، بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة المادة ٢٩٤ إجراءات. كما نص ٢/٢٧٤ إجراءات جنائية خروجاً علي القاعدة التي تحظر إستجواب المتهم في مرحلة المحاكمة, أن هناك وقائع تستوجب تقديم إيضاحات المتهم عنها لظهور الحقيقة, يرخص له بتقديم تلك الإيضاجات.

وإذا كانت الحقيقة هي هدف الإجراءات الجنائية, إلا المشرع الإجرائي تنوع في المفردات الدالة عليها ما بين ظهور الحقيقة أو كشف الحقيقة, أو ضمنياً عند ضرورات التحقيق, والمصلحة من الإجراء ذاته, أما في مرحلة المحاكمة عندما ورد النص عليها كان صريحاً بقوله:" ظهور الحقيقة". وهو ما يؤكد الفارق بين البحث عن الدليل وبين إثبات الدليل, إذ أنه في مرحلة المحاكمة يتم إثبات الدليل, دون إخلال بحقها في إستظهاره. ومن ثم, يمكن تحديد نطاق استظهار الحقيقة كضرورة من ضرورات التحقيق بأنه: ذلك الإجراء التحقيقي الذي في جمع الأدلة أو القرائن أو غيرها والتي تمكن من إظهار الحقيقة(٢), بإعتبار أن الهدف الوحيد من التحقيق هو جمع الأدلة بهدف الوصول إلى الحقيقة(٣).

والمغايره الحاصلة في استخدات المفردات تدل جميعها علي أن الغرض الوحيد للإجراءات الجنائية البحث عن الحقيقة وإستظهارها أو إثباتها كأحد عناصر المصلحة العامة لأنه تقود الي الحكم العادل. ولذا فإن للقاضي سلطة تقديرية فيما يتعلق بالوسائل التي تساعدة نحو إثبات الحقيقة, تتصف بالإعتدال والمشروعية دون التعسف, إذ أن منشأها النص القانوني الإجرائي والذي لا إجتهاد مع النص عليه ويلتزم

---

(1)– Art. 54, art. 56 al. 5, 6 et 8 et art. 60-2 du CPP. Une précision doit toutefois être effectuée. Dans le premier cas il s'agit d'investigations « nécessaires à la manifestation de la vérité », l'art. 54 vise ce qui « sert la manifestation de la vérité » et les autres articles, ce qui est « utile à la manifestation de la vérité ». **Amane Gogorza:** « L'interrogatoire au stade policier – à propos d'un concept oublié », in Droit pénal n° 7-8, juillet 2015, étude 16. Jean **Pradel:** « L'enquête pénale aujourd'hui. Vers une stabilisation dans l'équilibre », in Recueil Dalloz 2014 p.1647.

(2) - **V°« Enquête** » : II, Vocabulaire juridique, sous la direction de G. CORNU, Association Henri Capitant, coll. Quadrige, PUF, 7 ème éd., 2005.

(3) - **J. Pradel**: « l'enquête aux fins d'élucidation des faits », p. 447, **J. Buisson**: « Enquête préliminaire », Rép. pén. Dalloz, 2002, § 1, à propos de la garde à vue, A. MARON indique que le seul critère à prendre en compte pour le placement est « les besoins de l'enquête », in « La garde à vue a fait une poussée de bourbouille », Dr. pén. 1999, chro. 5.

القاضي بتفسيره وتطبيقه بما لا يعد إنحرافاً به عن غايته[١]. نظراً لما يجب أن تتصف به هذه المرحلة من مراحل الدعوي الجنائية من الجدية لغايتها التي تتجه نحو أثبات الدليل أو نفيه" التحقيق الإنتهائي أمام محكمة الجنايات", خلافاً لمرحلة التحقيق الابتدائي التي تسعي للبحث عن الدليل في ضوء التنظيم الإجرائي.

ومع ذلك، فإذا تقررت السلطة التقديرية للقاضي في تقدير الوسائل نحو إستظهار الحقيقة وإثباتها، فلا يفهم من ذلك اعتبار أن مناط عمل القاضي إثبات الحقيقة, مما يضحي معه البحث عنها إجراء ثانوي. بل أن البحث عنها أيضاً إجراء جوهري فهو يقع في صميم عمله بحثاً وإثباتاً, بل أن يكون أكثر أهمية لإتصاف القاضي بالحياد, ولذا نص علي سلطته بإلزام بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة علي نحو ما نصت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي[٢].

ولا يحول ذلك من حق المحكمة رفض أي طلب لا يفيد في إثبات الحقيقة, إذ يلتزم في إطار بحثه عن الحقيقة بتقدير ما هو مفيد في إستظهاره أو غير ذلك وهو ما نصت عليه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية فرنسي, وأكده الفقه[٣]. وكذلك للقاضي تقدير أهمية الدليل المستخلص من شهادة الشهود ومدي الحاجة

---

(1) - **J. R. Spencer:** « Les limites en matière de preuve : aspects actuels », RSC 1992, p. 42. **Emmanuel Molina**: « Réflexion critique sur l'évolution paradoxale de la liberté de la preuve des infractions en droit français contemporain », RSC 2002, p. 263. **H. Leclerc,** « Les limites de la liberté de la preuve. Aspects actuels en France », RSC 1992, p. 15 et s. **G. Danjaume**: « Le principe de la liberté de la preuve en procédure pénale », D 1996, p.153 et s. **J. Gauthier:** « Quelques remarques sur la liberté de la preuve et ses limites », Rev. pén. suisse 1990, n°2, p. 184 et s.

(2) - Le pouvoir discrétionnaire du président de la cour d'assises prévu à l'art. 310 du CPP est destiné à « permettre au président de la cour d'assises de prendre, sur-le-champ, sans rompre la continuité des débats, toutes mesures d'instruction de nature à résoudre les difficultés qui surgissent au cours de l'audience », **Cass. crim**. 30 novembre 1988, Bull. crim. n°406 et D. 1989, S.C., p. 171, obs. **J. Pradel**: Cette règle prévaut concernant l'appel criminel, cf. Circulaire CRIM 00-14 du 11 décembre 2000 présentant les dispositions de la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits de la victime concernant la procédure criminelle, § 6.6 al. 1, cf. infra n°398-402 à propos des pouvoirs d'investigation du juge durant l'instance

(3) - **Aurélie Bergeaud-Wetterwald:** « Du bon usage du principe de loyauté des preuves ? », Droit pénal, n° 4, Avril 2014, étude 7. **A. Gallois**: « Loyauté des preuves pénales: la Cour de cassation est-elle allée trop loin ?», JCP G 2014, 272. **Stéphane Detraz**: « Sonorisation d'une cellule de garde à vue: un stratagème qui vicie la recherche de la preuve », Recueil Dalloz 2014 p. 264.**Philippe Conte**: « La loyauté de la preuve dans la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation : vers la solution de la quadrature du cercle? », Dr. pén. 2009, études 8. **Ph. Bonfils et J. Lasserre-Capdeville**: « Tentative de clarification de la loyauté de la preuve en matière pénale », in La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale, sous la direction de **V. Malabat, B. de Lamy**, et M. Giacopelli, Opinio Doctorum, Dalloz, 2009, p. 247 ets.

لإعادة مناقشة في مرحلة التحقيق الإنتهائي, فإذ قدر أنه لا حاجة من إعادة سماعه مره أخري أستمر في الإجراءات دون حاجة لذلك, سواء كان ذلك أمام محكمة جنايات الدرجة الأولي أو المستأنفة.

وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هذه القاعدة في قضايا متعددة بشأن عدم الاستماع إلى شهود الاستئناف الذين سبق الاستماع إليهم في التحقيق الابتدائي, أو محكمة الدرجة الأولي[١], وتؤكد السوابق القضائية للمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أن تقدير الأدلة يخضع لإرادة القاضي. ومن ثم, فإن حق المتهم في إستدعاء الشهود ليس مطلقاً في مرحلة التحقيق الإنتهائي, وعلى المتهم أن يقدم سنده في إعادة المناقشة ومدي أهميتة في استظهار الحقيقة ليخضع ذلك لتقدير القاضي, ولا يعد ذلك من صور الإخلال بمبدأ تكافؤ الخصوم أمام المحكمة ولا يلتزم القاضي ببيان أساب الرفض متي تبين من حكمة أن تمكن بوسائل أخري من إستظهار الحقيقة التي ضمنها أسباب حكمه[٢].

ومن ثم, يلتزم القاضي في إطار إستظهار الحقيقة اتخاذ إتخاذ ما يلزم من الإجراءات لكشف الحقيقة ورفض الطلبات التي لا تفيد في ذلك. وبالتالي، هناك نص المشرع في المادة ٢٩١ إجراءات جنائية علي: للمحكمة أن تأمر، ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى، بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة.

وبالتالي، فإن مناط عمل القاضي الجنائي هو البحث عن الدليل المفيد في كشف الحقيقة من ناحية, وإثباته من ناحية سعياً للحكم العادل بإعتباره عنصر من عناصر المصلحة العامة التي تسعي الإجراءات الجنائية لتحقيقها, من خلال كشف الحقيقة والتي تصدت لتحقيقه بما فرضه من حماية موضوعية وإجرائية للدعوي الجنائية, سواء كان ذلك في المرحلة التمهيدية لها أو التحقيق الإبتدائي وأخيراً بالتحقيق الإنتهائي.

---

(1) - Cour EDH 8 décembre 1976, Engel et autres c/ Pays-Bas, série A, n°22, § 91, 7 juillet 1989, Bricmont C/ Belgique, série A, n°158, § 89, 22 avril 1992, Vidal c/ Belgique, req. n°12351/86, Série A. 235-B, JCP 1993, I, 3654, obs. F. SUDRE, §§ 33, 6 mai 2003, Perna c/ Italie, req. n°48898/99, Rec. des arrêts et des décisions 2003- V, § 29, 18 mai 2004, Destrehem c/ France, req. n°56651/00, § 39 et 8 novembre 2005, De Sousa c/ France, req. n°61328/00, § 21 cf. M. VAN DE KERCHOVE, « La preuve en matière pénale dans la jurisprudence de la Cour et de la commission européenne des droits de l'homme », RS crim. 1992, p. 12.

(2) - **Cass. crim**. 8 février 1990, Bull. crim. n°70, Cass. crim. 21 janvier 1991, Bull. crim. n°32, D. 1991, S.C. p. 213, note J. PRADEL et Dr. pén. 1991, comm. 128, obs. A. MARON, **Cass. crim**. 27 octobre 1993, Bull. crim. n°319 et **Cass. crim**. 15 octobre 2003, Bull. crim. n°191. On retrouve une solution similaire concernant la possibilité de refuser que soit posée une question au témoin par l'une des parties au nom du pouvoir de direction des débats cf. **Cass. crim**. 26 juillet 1993, Bull. crim. n°251.

المطلب الثاني

حالة الضرورة وإستظهار الحقيقة في الدعوي الجنائية

إذا كان المشرع الإجرائي قد تدخل لحماية الحقيقة وكفل من السبل ما يمكن القاضي من إستظهارها من الأدلة المعروضة عليه, وحدد دور القاضي في المحاكمة الجنائية في اتخاذ هذه الإجراءات القانونية دون خرقها للفصل في الموضوع المعروض عليه والحكم على الماثل أمامه سواء بالبراءة والإدانه[١]. وبما أن إجراءات الإثبات بطبيعتها، تهدف إلى تحديد هذه الحقيقة والطريق لإستخلاصها وفق ضوابطها المحددة، فلا يمكن تطبيقها عملياً إلا في حالات المصلحة الحقيقية، التي يجب على القاضي التحقق منها تحقيقاً للمصلحة العامة, وخاصة في الحالات التي يؤدي استخدام مثل هذا الإجراء للتعارض مع المصالح الفردية[٢].

مفاد ذلك: أن البحث عن الجقيقة بوسائل الإثبات الجنائي يجب أن يتقيد بمعيار الضرورة حتي يمكن تبرير إستخدام الأفعال التي تلحق بطبيعتها ضرراً بالغاً بالمصالح الفردية, نظراً للطبيعة الحتمية لهذه الأفعال وأسبقيتها في مجال الحماية علي المصالح الخاصة. وهو ما أكده المشرع الفرنسي في الفصل الثالث من المادة التمهيدية من قانون الإجراءات الجنائية، الذي قنن بموجبه "ضرورات الإجراءات الجنائية" التي تمس حرية التنقل، وتحديد حالات الحبس الاحتياطي، أو الاحتجاز المؤقت, ومراقبة وسائل الإتصالات والذي يعد مساساً بالحق في الحياة الخاصة لكشف أمر الجريمة المستتره وتحصيل الدليل بثبوتها في ضوء الحاجة الي معلومات في مرحلة التحقيق, وقد قيد المشرع الإجرائي الفرنسي الإجراء علي نحو نص المادة ٩٧-١ إجراءات والمعدلة بالقانون ٢٢٢ لسنة ٢٠١٩ والصادر بتاريخ ٢٣ مارس ٢٠١٩, أن يكون هناك حاجه

---

(1) **Gaston Stefani, George Levasseur, Bernard Bouloc**: Droit pénal général, 15ème édition, Dalloz 1995, pp. 95-97.

(2) – **Y. Strickler:** « La loyauté processuelle, in Principes de justice », Mélanges en l'honneur de Jean-François Burgelin, Dalloz, 2008, p. 355. **B. de Lamy:**« La loyauté, un principe perturbateur des procédures ? », JCP G 2011, 988. **Etienne Vergès:** « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale», Recueil Dalloz 2014, p. 407. **B de Lamy:** « De la loyauté en procédure pénale. Brèves remarques sur l'application des règles de la chevalerie à la procédure pénale », Mélanges Pradel, Cujas 2006, p. 97. **Philippe Bonfils:** « Loyauté de la preuve et droit au procès équitable », Recueil Dalloz, 2005, p. 122.

ضرورية للحصول علي معلومات. وأجاز بموجب المادة ١٠٠ إجراءات فرنسي وفق أحدث تعديلاتها بالقانون ١٧٢٩ لسنة ٢٠٢١ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/١٢/٢٢ في حالة توافر الضرورة المشار إليها في المادة ٩٧-١ إجراءات عند اقتضاء ضرورات التحقيق، أن يأمر باعتراض وتسجيل ونسخ المراسلات المرسلة إلكترونياً[(١)].

كما نص المشرع الإجرائي المصري في المادة ٢٠٦ إجراءات علي سلطة النيابة العامة في إطار بحثها عن الحقيقة أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود, ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو في جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. وفق ضوابط فيما يتعلق بمصدر الإذن ومدته. وقد أجاز القانون لسلطة التحقيق أن تضبط جميع الأشياء المتعلقة بالجريمة والتى تفيد فى كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها، كما اجاز لها مراقبة المحادثات وتسجيلها. فلسلطة التحقيق على ما تقضى به (م ٩١ أ-ج) أن تفتش أى مكان وأن تضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل انه استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة، كما أجاز لها بمقتضى (م ٢/٢٠٦ أ- ج) أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص[(٢)].

إن الأولوية الممنوحة لكشف الحقيقة تجعلها تتغلب على مصالح أخري جديرة بالحماية رغم أهميتها, وفي هذه الحالة تبرر مقتضيات التحقيق، والحصول علي معلومات لإستظهار الحقيقة، خروجاً علي الإجراءات العادية, ومن ذلك المبادرة الي بدء التحقيق خشية ضياع الأدلة في عدم وجود محام مع المتهم, إذ المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية قد استثنت حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة مما حظرته على المحقق من أن يستجوب المتهم في الجنايات وفى الجنح المعاقب عليها

---

(1) **Article 100:** En matière criminelle et en matière correctionnelle, si la peine encourue est égale ou supérieure à trois ans d'emprisonnement, le juge d'instruction peut, lorsque les nécessités de l'information l'exigent, prescrire l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances émises par la voie des communications électroniques. Ces opérations sont effectuées sous son autorité et son contrôle

(2) **وقضي بأنه:** وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن مدلول كلمتى الخطابات و الرسائل التى أشير إليهما و إباحة ضبطهما في أى مكان خارج منازل المتهمين طبقاً للإحالة على الفقرة الثانية من المادة ٩١ يتسع في ذاته لشمول كافة الخطابات والرسائل والطرود و الرسائل التلغرافية كما يندرج تحته المكالمات التليفونية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية. **الطعن رقم** ١٨١٣ لسنة ٣٦ ق, جلسة ١٩٦٧/٢/١٤, س١٨, ق٤٢, ص٢١٩.

بالحبس وجوباً أو يواجهه بغيره من المتهمين إلا بعد دعوة محاميه للحضور, وهي حالة الضرورة التي تقتضي سرعة المبادرة للمحافظة علي الدليل وأعتبار ذلك مصلحة أجدر بالحماية عن ما دونها من مصالح, لأهمية الدليل في الوصول للحكم العادل, وهو ما يعرض مبدأ إستظهار الحقيقة للخطر, ولذا قنن المشرع جواز الخروج علي ضمانة حق الدفاع للمحافظة علي الدليل في ظل إستقلال وحياد جهة التحقيق.

وقد تبرر "ضرورات التحقيق" استثناء من القواعد العادية للاختصاص أمتداد الإختصاص للضرورة الإجرائية, والإجراءات القسرية التي تحقق مصلحة التحقيق في ضبط الدليل سعياً لإستظهار الحقيقة. وإحتجاز المتهم, وإتخاذ بعض الإجراءات القسرية ضده تحصيناً للدليل لإستظهار الحقيقة. ويمكننا تحديد فائدة ضرورة إثبات الحقيقة في أنها تعطي إطار من الشرعية لبعض التدابير القسرية التي تنتقص من حقوق الأفراد وحرياتهم مقابل كشف الحقيقة.

ومن ثم, يتضح التوافق بين المصلحة العامة وإستظهار الحقيقة في النظام الإجرائي في كلاً من مصر وفرنساً. فبغير إستظهار الحقيقة لا يكون الحكم عادلاً وبالتالي لا تتحقق المصلحة العامة, بل يغدو الحكم وقتئذ عدواناً عليها, وهو يعد معه البحث عن الحقيقة أهم عنصر من عناصر الإجراءات الجنائية, ولذا تكفل المشرع بفرض الحماية الإجرائية والموضوعية له في إطار الدعوي الجنائية, بل أنه أتخذ منه مبرراً للإجراءات التي تعطل المصالح الخاصة وأعتبر ذلك من ضرورات التحقيق بإعتباره الوسيلة الإجرائية لكشف الدليل, وهو ما يجسد مفهوم المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية والتي يتم تغليبها علي المصلحة الخاصة, بإعتبار أن هدف المجتمع في سياق الإجراءات الجنائية هو الحكم العادل, ولذا تبرر المصلحة العامة أي إجراء يتخذ في هذا الصدد مع مراعاة التنظيم التشريعي للإجراء, إعمالاً للقاعدة التي تقرر " بإن مخالفة المرئ للقانون لا تخرجه من حماية القانون". فإذا كان هناك تغليب للمصلحة العامة علي المصلحة الخاصة في إطار توازن المصالح, فلا يكون ذلك إلا وفقاً لضوابط تشريعية تنفي الدليل المستحصل من إشكالية عدم المشروعية.

المبحث الرابع

التعارض بين المصلحة العامة وإظهار الحقيقة

الحقيقة القضائية وفقاً لمدلولها العام[١]، تعني تطابق المعرفة مع الواقع أو ما تسمى بالحقيقة الواقعية، لذا يقال إن القاضي في فحصه للدعوى يبحث عن الحقيقة الواقعية، وهي كما وصفها بعض الفقه "الحقيقة جمرة مشتعلة لا يجب التعامل معها إلا بحذر شديد"[٢]. وهو يبرر إستخدام كافة الوسائل لمطابقة الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية[٣].

فإذا كان الهدف من إصدار الأحكام الجنائية التي هي غاية كافة الإجراءات من تحريك الدعوى الجنائية حتى النطق بالحكم هو الوصول إلى الحقيقة الواقعية، فقد لا يتوصل القاضي إلى اكتشاف الحقيقة المطلقة أو الحقيقة الواقعية[٤]، فيلجأ إلى ما يسمى بالحقيقة القضائية لأنه مضطر لايجاد حل للنزاع المطروح عليه[٥]، إلا أن القاضي لا يصل إليها بسهولة، لأنه لا يستطيع أن يصل في حكمه إلى العدل المطلق، فهو معرض للخطأ، وقد يكون هو نفسه مصدراً له من حيث تقدير الأدلة والوقائع التي استمد منها اقتناعه أو من حيث تطبيقه للقانون, ومن ثم تتعارض المصلحة العامة مع تلك الحقيقة التي أعلنها الحكم, وقد أفترض المشرع هذا الخطأ, وكفل التقاضي علي درجتين لتدارك الخطأ. بيد أنه قد يحدث تعارض بين المصلحة العامة والحقيقة بإعتبارها مناط الإجراءات الجنائية والتي تبرر الردع سعياً لتحقيق المصلحة العامة إذا تم إعلنها بإجراءات غير مشروعة, وهو ما يخل بالاساس بالمصلحة العامة, ويتجسد ذلك في صورة تهميش ضوابط إستخلاص الحقيقة بسبب الدافع الي التسرع في معاقة الجاني دون الإسراع في

---

(1) **A. Fabbri، C. Quéry:** La vérité dans Le process pénal ou L'air du catalogue Revue de Science Criminelle، 2009، p. 34. **H. Bekaert:** La manifestation de la vérité dans le process penal، Bruxelles، Etablissement Emile Bruylant، 1972، p. 10.

(2) **P. Hebraud**:« La vérité dans le procès et les pouvoirs d'office du juge», in Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Tome XXVI 1978, p. 380.

(3) **J. Pradel:** Droit pénal comparé, Dalloz, 2ème éd., 2002, § 311.

(4) **Alexandra Fabri et Christian Guery**: La vérité dans le procès pénal ou l'air ducatalogue، Revue de science criminelle et de droit compare، n°2، 2009، p. 345. **Yvonne Muller**: L'idéal de vérité dans le procès pénal، Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert، LexisNexis – 2012، p. 532.

(5) **Hélène Aboukrat**: Doute scientifique et vérité judiciaire، mémoire pour l'obtention du Master2، recherche droit pénal et sciences pénales، 2010، Université de paris -II، pp. 1-3.

معاقبته والفرق واضحاً جلياً بين الإسراع في الردع والتسرع فيه.

وتعد الحقيقة وإستظهارها الهدف الأسمى للإجراءات الجنائية، إلا أنها قد تشكل في ذات الوقت خطراً إذا إنحرف الإجراء عن مساره لإستظهارها. وبسبب هذه الطبيعة ذاتها، يمكن تحريف أدلة الحقيقة بسبب التسرع في الردع مما يؤدي إلي عدم توافقها مع المصلحة العامة. أو في الحالات التي يتم تغليب المصلحة العامة في غير الحالات التي تجيز ذلك, في الحالات الآتية:

المطلب الأول

الإنحراف بالإجراء لإستظهار الحقيقة بدافع الردع

هيمن علي نظم الإثبات الحديثة حرية القاضي في تقدير عناصر الإثبات المختلفة سعياً للوصول للحقيقة[١], وإذا كان مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته يجعل للقاضي سلطات واسعة في قبول أدلة الإثبات وتقديرها، فإن حرية القاضي في تكوين عقيدته ليست مطلقة، وإنما يتعين عليه أن يعلل هذا الاقتناع وأن يكون وفق ضوابط المشروعة[٢]، وتتجسد تلك الضوابط في ضرورة إحاطة هذا المبدأ بضوابط وحدود معينة يلتزم بمراعاتها، حتى نطمئن إلى أن علمية استظهار الحقيقة سليمة من الناحية القانونية دون إنحراف بالإجراءات عن غايتها أو تجاوز حدودها، لتعبر وتجسد الحقيقة والعدالة في ذات الوقت, وهو ما يمكن تبريره بمصلحة المجتمع في كشف الحقيقة وإدانة مرتكبي الجرائم.

وكما يقول "بسينا" الفقيه الإيطالي أن: القاضي حر في أن يعتقد أو لا يعتقد صحة الأدلة المقدمة إلا

---

(1) - **Régis de Gouttes:** L'impartialité du juge connaitre, traiter, et juger: quelle compatibilité, p. 63 . dans ses conclusions devant l'assemblée plénière de la cour de cassation au sujet des affaires Guillotel et Bord na Mona concernant le juge des réfères (arrêts du 6 nov.1998) le procureur général Jean-François Burgelin rappelait ces premiers mots d'un conte oriental de Voltaire" Le monde comme il va" Mais Mon seigneur, dit humblement Babouc, je n'ai jamais été en Perse, je n'y connait personne,Tant mieux, dit l'ange, tu ne seras pas partial» «Faudrait–il donc connaitre ni rien ni personne pour être impartial ? S'interrogeait le procureur général Faudrait – il au nom de l'impartialité, mettre en avant les qualités d'un magistrat ignorant, qui n'y connaitrait rien, une justice fermant les yeux et se bouchant les oreilles, alors qu'habituellement, on se félicite qu'un magistrat soit éclairé?.

(2) - **Jean-Marie Fayol-Noireterre:** L'intime conviction, fondement de l'acte de juge, revue informations-sociales, 2007, p. 46.(Qu'est - ce que l'intime conviction? Elle ne se résume pas à une impression, mais demande de passer au crible de la raison toutes les composantes du dossier, chaque élément de preuve, chaque moyen de défense. C'est une méthode de travail. Il ne peut s'agir d'impressions générales et rapides. Cela requiert une rigueur dans la réflexion, dans le raisonnement, une forme d'éthique et d'humilité devant la science, devant les paroles, avant de décider. C'est un travail de décision collégiale, qui demande du temps. Le caractère contradictoire et public de la procédure permet une élaboration de la conviction intime, où les impressions des uns et les raisonnements des autres aboutissent à un verdict, à un dire vrai humain du moment. C'est pourquoi le principe de l'intime conviction dans l'acte de juger un passage à l'acte d'autrui, si différent de nous par cet acte, et si proche par sa personne, est un principe incontournable dans une société démocratique. La loi investit des hommes comme juges de leurs semblables, en leur laissant une liberté d'appréciation sur le fond).

أنه لا يملك الخروج على الحدود القانونية سواء تعلقت بجمع الأدلة أو فحصها أو مناقشتها، ذلك أن حرية الإقتناع لا تعني حرية الإثبات كما يقول لا نجئه[١]. فالمبدأ إذن هو حرية القاضي في الإثبات الجنائي وحريته في تكوين عقيدته[٢]، الأمر الذي يعد هجراً لنظام الأدلة القانونية، الذي تحدد فيه للقاضي سلفاً الأدلة التي يمكنه بمساعدتها معرفة الحقيقة مع تقدير قيمة كل منها في الإثبات. ولكن حرية المحكمة في الإقتناع لا تعني التحكم فلابد أن يكون الإقتناع مبنياً على حجج قطعية الثبوت وتفيد الجزم، أي مبنياً على اليقين[٣].

وإستظهار الحقيقة وصولاً للحكم العادل تحقيقاً للمصلحة العامة إلا الغاية مهما كانت سامية فإنها يجب الوسول إليها بالوسائل المحددة قانونا لا الإنحراف بهذه الوسائل بتجاوز حدودها, فضلاً علي أن يجب أن تقدر كل وسيلة بالموازنة مع المصلحة التي تنتقص منها, فلا يغلب أحدهما علي الآخبر في غير موضعه[٤]. ومن جهة أخرى، قد لا تكون بعض وسائل الحصول على الأدلة ضارة للغاية بالمصالح المعنية فحسب[٥]، بل قد تكون أيضاً مضادة لمصلحة الحقيقة, كأن يقضي القاضي في مسألة فنيه بحته دون أن يكون أهل خبرة للفصل فيها بوصفة الخبير الأعلي مردا علي إقتناعه الشخصي, والتي يجب أن يتقيد برأي أهل الخبرة فيها[٦], فضلاً عن التقيد بما يفرضه مبدأ شرعية الدليل وصلاحيته للإثبات، وهو ما دعى بعض الفقه للقول إن الإثبات العلمي هو عودة لنظام الإقناع المقيد[٧]. لذا، فإن إثبات الحقيقة يستلزم احترام شروط

---

(١) **د. رمسيس بهنام:** ترجمته محاضرة، مبدأ حرية الإقناع والمشاكل المرتبطة به التي ألقاها Giovanni Leone باللغة الإيطالية، بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية في ١٩٦٤/٣/٢٩، المنشورة بمجلة القانون والاقتصاد المصرية، السنة الحادية عشرة، العدد الأول، ص٥ وما بعدها.

(2) **A. Rachid**: De l'intime conviction du juge، op. cit، 1942.

(٣) **نقض** ٢ /١٩٧٣/١٢، مجموعة أحكام النقض، س٢٤، رقم ٢٢٨، ص١١١٢.

(4) – **P. Conte et P. Maistre Du CHambon**: Procédure pénale, op. cit., § 64.

(٥) **جيوفاني ليوني:** مبدأ حرية الإقتناع والمشاكل المرتبطة به، محاضرة القاها بكلية الحقوق بالإسكندرية باللغة الإيطالية بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٩، ونقلها. **د. رمسيس بهنام:** مجلة القانون والاقتصاد، ع٣، س٣٤، سبتمبر ١٩٦٤، ص٩٣٤.

(٦) **د. حسين محمود إبراهيم :** النظرية العامة للإثبات العلمي في قانون الإجراءات، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٨، ص٨١. **د. آمال عثمان:** الخبرة في المسائل الجنائية– دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، حقوق القاهرة، ١٩٦٤، ص٢٦. **د. محمود نجيب حسني:** شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص٤٢٢. **د. على راشد:** الإقناع الشخصي للقاضي، رسالة دكتوراة، باريس ١٩٤٢، مكتبة كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص٩٢٢.

(7) - **Levy bruhl(H)**: La preuve judiciaire chez les primitifs. T 18، éd، paris 1963، p 25.

البحث عنها[١], بما يلزم معه تحديد الوسائل المناسبة والفاعله لإستظهارها، وهو ما قد يبدو معارضاً للمفهوم المطلق لإستظهار الحقيقة، ولكن يجب التكريس له احتراماً المصلحة العامة, وقد ينشأ الإنحراف لعدوة يجب التعرض لها لبيانها بما يدرئها تطبيقاً وهي:

أولاً: عدم التحديد لمفهوم إستظهار الحقيقة.

أن مبدأ غياب التحديد لمبدأ إستظهار الحقيقة كأحد أهم عناصر المصلحة العامة والذي يعتبر الهدف النهائي والأساسي للمحاكمة الجنائية بوصفها المناط بها إثبات الدليل، يؤدي بطبيعة الحال لشيوع وسائل الوصول إليه والسعي إليه بكافة الطرق بما يؤدي في بعض الحالات للإنحراف بالمبدأ مما يتعارض من المصلحة العامة ذاتها، إذ أن حرية القاضي في الإقتناع تجعله يلجأ إلي أي وسيلة من شأنها الوصول إلى الحقيقة , ولكن يجب أن لا تكون هذه الحرية بغير حدود وقيود يفرضها مبدأ إستظهار الحقيقة ذاته وبغير ذلك تهدر المصلحة العامة من الإجراء.

وغياب التحديد عن المبدأ هو ما يؤدي الي أن وسائل الوصول إليه تبقي تقديراً لقاضي الموضوع الذي ينفتح الطريق أماه لينتخب منها ما يشاء متزرعاً بحريته وصولاً للحقيقة. وهذا ما أكده الفقيه "جيوفاني ليوني" في محاضرة ألقاها في كلية الحقوق حيث قرر فيها: أن مبدأ حرية القاضي في الإقتناع يتعلق بسلطة القاضي في أن يخضع طرق الإثبات المطروحة تحت نظره لأقصى درجات الحرية في النقد دون إفلات مع ذلك من قيود معينة[٢].

ويعتبر حق الدفاع من أبرز الإشكاليات التي تضار من غياب التحديد الدقيق لمبدأ إستظهار الحقيقة, بوصفة أحد أهم ركائز الدعوي الجنائية وخاصاً المحاكمة الجنائية, وقد ارتقي بالنص عليه دستورياً, ولا يمكن بحال ضمان عدالة المحاكمة الجنائية بغير كفالة هذه الضمانة وتأكيدها, بل وتمتد لحقوق المتهم في محاكمة عادلة يتوافر له فيها ضماناتها. وكذلك المساس بحرمة الجسد التي تتيح الحصول على أدلة مشكوك فيها أيضاً فيما يتعلق بحقوق الإنسان الأساسية, إذ أنه في ظل مبدأ إستظهار الحقيقة ولغرض المنفعة يتم أتخاذ بعض الإجراءات التي لا تتوافق مع المبدأ ذاته, ولذا لم يقر التشريع المصري أو الفرنسي بعض الأساليب العلمية في استظهار الحقيقة لعدم دقة النتائج المستحصله منها وهو ما ينطبق بشكل خاص على جهاز كشف الكذب[٣]. وهو ما يعد من صور نزع الإعتراف بالإكراه بما يتعارض مع احترام سلامة الجسد

---

(1) **R. Merle:** « Le problème du contrôle juridictionnel de la garde à vue », RDPC 1970-71, pp. 430-431.

(٢) **جيوفاني ليوني:** مبدأ حرية الإقتناع والمشاكل المرتبطة به، محاضرة القاها بكلية الحقوق بالإسكندرية باللغة الإيطالية بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٩، ونقلها. **د. رمسيس بهنام:** مجلة القانون والاقتصاد، ع٣، س٣٤، سبتمبر ١٩٦٤، ص٩٣٤.

(3) - « La fin ne saurait en aucun cas justifier tous les moyens et que doivent être exclus en

البشري المنصوص عليه في المادة ١٦-١ من القانون المدني الفرنسي، لما يتطلبة من تدخل طبي يمس الحق في السلامة الجسدية[١], وبالتالي فإن الدليل المستحصل من الإجراء مخالفاً للمادة ١٦-٣ من القانون نفسه، التي تقصر المساس بالسلامة الجسدية إلا بدافع من أسباب علاجية.

وبالتالي، لا ينبغي أن يغلّب إظهار الحقيقة على السلامة الجسدية وكرامة الشخص حتى لو تجاوزت هذه الأحكام المصلحة الفردية البحتة واعتبرت مسألةً تتعلق بالسياسة العامة (م ١٦- ٩ مدني فرنسي). وهو ما يغاير بطبيعة الحال أخذ العينات الجينية للإثبات الجنائي, أي أنه في قياس مشروعية الإجراء وصولاً للحقيقة أجيز الثاني ورفض الأول. والتي لا يشترط رضا المتهم بإجرائها, فيجوز إجرائها كرها وينتج الدليل المستحصل منها صلاحية للإثبات بوصفة دليل يقيني[٢]. وهو علي عكس بعض الوسائل الطبية الأخري ومنها جهاز كشف الكذب, إذ يعد انتهاك خطيراً للصحة النفسية ويتعارض مع قيم المجتمع الديمقراطي, وكذلك عدم دقة الدليل المستحصل منها[٣].

وكذلك رفض القضاء في فرنسا الإعتداد بالدليل المستحصل بإستخدام التنويم المغناطيسي, أو ما يسمي بعقاقير الحقيقة[٤]. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمين بإهدار الدليل المستحصل من

---

toute hypothèse les procédés qui portent une atteinte grave aux droits les plus fondamentaux et les plus sacrés de la personne humaine », **G. Levasseur:** « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité », RID pén. 1972, p. 321. **C. Puigelier** : Observations sur le droit pénal scientifique à l'aube du troisième millénaire », in Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel, op. cit., p. 492.

(1) - **M. Faucher**: « Narcose et justice », Rev. pénit. dr. pén. 1950, p. 41.

(2) - **M. Bouvet et F. Gravejal:** « Narco-investigation et expertise psychiatrique », RS crim. 1948, p. 133, R. Vouin: « L'emploi de la narco-analyse en médecine légale », D. 1949, chro., p. 102, **J. Grave**: « Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal », RS crim. 1950, p. 343,

(3) - **G. Ottenhof**: « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Rapport de synthèse », RID pén. 1972, p. 582. **M. Faucher:** « Narcose et justice », Rev. pénit. dr. pén. 1950, p. 15, à propos de la narcoanalyse.

(٤) تقوم الفكرة الأساسية لاستخدام عقاقير الحقيقة على إمكانية الاستفادة من خواص بعض المخدرات في إحداث نوع من التعطل الإداري لدى الفرد ونزع حواجز عقلة الباطن بما يمكن التعرف على المعلومات المختزنة في داخليات النفس البشرية. انظر في ذلك بالتفصيل. **د. حسين محمود إبراهيم:** النظرية العامة للإثبات العلمي في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة ١٩٨١. **د. عدنان عبد الحميد زيدان:** ضمانات المتهم والأساليب الحديثة للكشف عن الجريمة، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة ١٩٨٢. **د. حسن على حسن السمني:** شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة ١٩٨٣.

الإجراء إذ أن هذه الطريقة في جمع الأدلة تخالف قواعد استخلاص الأدلة[١], واحترام حقوق الدفاع[٢]. وفي قضائها رفضت المحكمة الإعتداد بالدليل المستحصل من الإجراء دون أن تتناول الإجراء ذاته قبولاً أو رفضاً[٣]. وبالتالي فإن التطبيق القضائي الفرنسي وضع قد علي الدليل المستحصل من الإجراء مقيداً بذلك مبدأ إستظهار الحقيقة بوجب أن يكون الإجراء مشروعاً غير متعارضاً مع مصلحة أجدر منه بالحماية, وإلا ترتب علي ذلك البطلان, وكشف عن الإنحراف بالإجراء لإستظهار الحقيقة وهو قيداً وارداً عليها. وبالتالي، وبالتالي فإن العدالة كما يهمها إستخلاص الدليل من مكمنه, فإن يجب أن يكون هذا الاستخلاص مشروعاً, وتلك المشروعية أمراً توجبه المصلحة العامة. ويقصد بمشروعية الدليل الجنائي أن يكون الإجراء الذي تحصل منه القاضي على الدليل يتفق مع القواعد القانونية التي تحكمه[٤].

وهو ما يفسح الطريق للدفاع بمواجهة الدليل من ناحية المشروعية بناء على أن شرط مشروعية الدليل قيد يرد على سلطة القاضي في الاستعانة بالدليل لتكوين قناعته الشخصية، فلا يجوز الاهتداء بالأدلة المستحصلة بطرق غير مشروعة[٥]. ورغم خطورة الاقتناع الحر للقاضي الجنائي إلا أن الأمر لم ترس دعائمه دون قيد أو شرط بل إن المشرع وإن أطلق سلطة القاضي في تكوين قناعته الشخصية وصولاً للحقيقة إلا أن ذلك وفق أسس وضوابط أخصها عدم الإنحراف بالإجراء عن قواعده المقررة قانوناً لو كان ذلك وصولاً للحقيقة.

ويكون الدليل مشروعاً متى كان من يباشره يستند إلى قواعد القانون دون أي تجاوز أو تعسف، سواء ما تعلق بالمشروعية المستندة إلى العناصر الذاتية لإرادة المتهم من حيث وجوب تجنب الضغط والإكراه وغيرها من الوسائل التي تعيب إرادته، أو ما تعلق بالمشروعية المتطلبة لإجراء الدليل سواء بوشرت من قبل

---

(1) - **Cass. crim**. 12 décembre 2000, Bull. crim. n°369, D. 2001, I.R. p. 432

(2) - **Cass. crim.** 28 novembre 2001, Bull. crim. n°248.

(3) - **C. Puigelier et C. Tijus**: « L'hypnose en tant que moyen de preuve », Revue générale de droit médical n°8, 2002, pp. 148-149.

(٤) **من المتعذر وضع تعريف محدد وثابت لمشروعية الدليل وأنصبت التعريفات في مجملها على معيار التوافق مع حقوق الفرد. راجع في ماهية مشروعية الأدلة وضوابطها العامة. د. أحمد ضياء الدين:** مشروعية الدليل في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٣٠ . **د. مأمون سلامة :** الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ١٦٩. **د. أحمد فتحي سرور:** الشرعية والإجراءات الجنائية، ط١٨ (مطوره)، دار النهضة العربية، ١٩٧٧، ص٣٣١ وما بعدها. **د. رؤوف عبيد:** مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط١٥، ١٩٨٣، ص٧٤٠. **د. طارق سرور:** حق المجني عليه في تسجيل المحادثات التليفونية الماسة بشخصه، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤. **د. جميل عبد الباقي الصغير:** أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.

(٥) **د. رمسيس بهنام :** الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، المرجع السابق، ص٣٤٥. **د. محمود محمود مصطفي:** الإثبات في المواد الجنائية، ج١، ط٣، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧، ص٤٤. **د.**

القاضي مباشرة أم بصورة غير مباشرة، سواء في مواجهة المتهم ذاته عند استجوابه، أم قبل الغير. وفي كل الحالات يكون الدليل غير مشروع إذا كان يحرمه القانون.

ولذا أعتبر الفقه أن التحقيق المطول الذي يؤدي إلى إرهاق المتهم لدرجة تصل به إلى الاضطراب وقوله ما ليس في صالحه تبطل الدليل المستحصل من الإجراء الباطل(١). وقد تشدد القضاء الأمريكي في عدم الأخذ بالاعتراف إذا كان المتهم مرهقاً عند الإدلاء به أو جاء ناتجاً عن استجواب طويل المدة، ولو لم يستعمل فيه وسائل التعذيب والإكراه، ويسمى الاستجواب في هذه الحالة بالدرجة الثالثة Third degr(٢). وفي مثل هذه الفروض تكون إرادة المتهم عند إدلائه بأقواله متأثرة بما أسفر عنه الإجراء الباطل، كما أن مظنة التأثير على الإرادة تكون قائمة، ومن ثم يتعين استبعاد الاعتراف دليلاً، فإذا استندت إليه المحكمة في حكمها كان مشوبا بالبطلان(٣).

إن شرعية الدليل تشمل ناحيتين متكاملتين: الأولى, تتعلق بصحة الدليل.و الثاني, تتعلق بصحة الإجراءات المتبعة للحصول على الدليل والتي يشترط فيها أن تكون مشروعة. بالنسبة لصحة الدليل فإن

---

(1) **Bouzat (P):** La loyauté dans la recherche des preuves، problème contemporain de procédure pénale، recueils d'études، en hommage à hugueney، éd. 1964، p. 155. **Merle (R)، vitu (A):** Traité de droit criminal، problèmes généraux de la législation criminelle. T2، procédure pénale، 3° éd. cujas، paris 1973، alinéa 914، p. 139. **Stefani (G)، Levasseur(G)** : Droit pénal général. 9° éd. précis dalloz، 1976، p. 28 **Levasseur (G)**: Le régime de la preuve en droit répressif français. troisième colloque du département des droits de l'homme، bruxelles، 1977، pp 40 - 44. **Graven(Jean):** La protection des droits de l'accusé dans le procès pénal en suisse. éd. rev. inter. de droit pénal 1966، p. 257 . **Esmein (A):** Histoire de la procédure criminelle en france. paris 1882، p 265.

(2) **Alexander (G):** The Law of arrest in criminal and other proceedings، éd. New york 1949، p . 1238. **Roy (Moreland)**: Modern criminal procedure، ed. Kentucky 1959، pp55-91. **Fell man (David):**The defendant's rights under english law » éd. london، 1966 pp. 175- 184. **Glanville (Williams):** Questioning by the police، some practical consideration، ed. 1960، crim، L rev. p 192 à194. **Abrahams (gerald):** Police questioning and the judges rules، éd. london، oyes publications، 1964، p. 52. **Smith (J C):** The new judge's rules، ed. crim. l. rev. 1964، pp 176-181. **Radeva Radko**: La protection des droits de l'homme dans la procédure pénale de la république populaire de bulgarie، éd. rev، inter de dr. p. 1966

(٣) **د. محمد إبراهيم زايد، د. زين العابدين سليم:** الأساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة، مجلة الدفاع الإجتماعي، ع١٥، ١٩٨٣، ص٦٧. **د. قدري الشهاوي:** أدلة مسرح الجريمة، منشأة المعارف، ب. ت، ص٢٧٢.

المشرع قد وضع له شروطاً يمكن الاعتماد عليه في الإثبات كالاعتراف الذي يعدُّ غير قانوني متى تم الحصول عليه باستعمال أيٍ من الطرق غير القانونية ولو كان ذلك سعياً لإستظهار الحقيقة، فالدليل المعتمد الصالح لتشكيل قناعة القاضي هو ناتج عمل إجرائي صحيح على النحو الذي رسمه القانون. فإذا كانت القاعدة العامة تقرر حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، إلا أن ذلك مقيد دائماً بشرعية الدليل، بالرغم من عدم تحديد المشرع لأدلة الإثبات في المواد الجنائية كما هو الحال عليه بالنسبة للإثبات في المواد المدنية، إلا أن القاضي لا يمكنه الاعتماد في حكمه على أي دليل مهما كان، بل يجب عليه احترام قواعد صحة وشرعية الأدلة، وتأسيس اقتناعه على أدلة تم التوصل إليها بطرق مشروعة(١).

ولذا, فإن المصلحة العامة تقتضي عدم الإعتراف بهذه الأدلة, بل أن مصلحة المجتمع توجب عدم التضحيه بالمصلحة الفردية بناءاً علي أدلة أستحصلت بوسائل مشكوكاً فيها, فالمشرع قنن وسائل إستخلاص الدليل من مكنه ونظم طرقها وحدد قوتها في الإثبات, وجعل للقاضي سلطة في تقديره, ومن خلال الحفاظ علي هذه الوسائل يمكن الوصول الي الحقيقة التي تحقق المصلحة العامة, وبالتالي فإن أي إنحراف بالإجراء يبطل الدليل ولو كان الغرض إستظهار الحقيقة, لأن الاحتجاج بالدليل الباطل يضر بالمصلحة العامة ويناقض أهدافها, فلا يحقق الرضا المجتمعي المقصود من الحكم العادل الذي هو غاية الإجراءات الجنائية بتأكيده للحقة التي إستظهرها بأدلة مشروعة, ولذا لا يجوز الإنحراف بالإجراء ولو كان القصد مشروعاً(٢).

ومن ثم, فإن البحث عن الحقيقة لا يعد دافعاً مشروعاً لمخالفة قواعد إستخلاص الدليل, إذا أن هناك مصالح تتصارع في إطار الدعوي الجنائية, وازن المشرع بينها لتقدير المصلحة الأجدر بالحماية منتهياً الي قواعد محدده كافيه لإستظهار الحقيقة يجب التقيد بها. والإنحراف بالإجراء عن موضعه ما هو إلا رمي للمشرع بالنقص والقصور التشريعي, وهو ما يحل بالقاضي محل ارادة الشارع, كما أنه يؤدي الي التعدي علي كرامة الفرد بقدر ما تمس منها رغم أنها من المصالح المحمية أيضاً, ولذا يعد الإنحراف خرقاً للقانون لا تطبيقاً له, فلا يجوز إجازته ولو كان بدافع البحث عن الحقيقة لتبرير هذا الإنحراف, كما أن صدور الحكم بناء علي هذه الأدلة الغير مشروعة يفقد العدالة ذاتها فاعليتها لأنها بنيت علي إنتهاك كرامه الفرد.

---

(١) **راجع تفصيلاً في ذلك. د. فرج إبراهيم العوضي:** سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩٥. **د. عمر الفاروق الحسيني:** تعذيب المتهم لحملة على الإعتراف، دار النهضة العربية. **د. محمود صالح العادلي:** حق الدفاع أمام القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقة الإسلامي، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩٠.

(2) **Mayer et J.-F. CHassaing**: sous Cass. crim. 12 décembre 2000, D. 2001, J., p. 1343 et A. Herve: « Du respect de la légalité dans l'administration de la preuve ». (À propos de l'arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation en date du 12 décembre 2000) », Rev. pénit. dr. pén. 2001, p. 597.

ولذا لا يجوز مواجهة الخروج علي القانون بخروج مماثل.

ثانياً: تحريف إظهار الحقيقة المرتبط بمبدأ اليقين القضائي.

أن حرية القاضي في تكوين اقتناعه فتح الباب على مصراعيه للقاضي من خلال الدور الإيجابي الممنوح له في قبول وتقدير الأدلة، لكن هذا لا يعني أن يجمح إلى التسلط والإجحاف أو ما نطلق عليه بالتحكم القضائي ولو في سبيل إستظهار الحقيقة، بل إن هذه الحرية منضبطة لخضوعها لشروط تضعها في المسار الصحيح, وشرطها أن يلتزم القاضي وسائل إستخلاص الدليل وإثباته.

ويقصد بالدور الإيجابي للقاضي أن له سلطة وعليه واجب أن يبادر من تلقاء نفسه إلى اتخاذ جميع الإجراءات لتحقيق الدعوى والكشف عن الحقيقة فيها وصولاً للحكم العادل، بمعنى أن دوره هذا لا يكمن في الموازنة بين الأدلة بل يتعداها إلى اتخاذ ما يراه مناسباً ولازماً للكشف عن الحقيقة ومطابقتها للواقع في نطاق إستظهار الحقيقة[١]. ولقد عبرت محكمة النقض المصرية عن هذا الدور في أحد أحكامها بقولها: العبرة في المحاكمات الجنائية باقتناع القاضي بناء على ما يجريه من تحقيق في الدعوى ومن كافة الأدله المعروضة على بساط البحث.

ومن ثم، فإن القاضي يسعى للوصول للحقيقة القضائية دون الحقيقة المطلقة, ولذلك تتصف الحقيقة القضائية بشرعيتها الخاصة, وهذه الحقيقة بطبيعتها ليست مطلقة وتختلف عن الحقيقة الواقعية, وتستمد قوتها من مدي سلامة تطبيق القاضي للقانون علي الوقائع المعروضة عليه, ولذا فإن الحقيقة القضائية التي أعلنها الحكم كفل المشرع طرق الطعن عليها وجعل التقاضي في المواد الجنائية علي درجات تنزها للحكم الجنائي من شائبة الخطأ فيه وضماناً في مدي مطابقة الحقيقة القضائية المعلنة مع الحقيقة الواقعية[٢]، تلك التي لا يعلمها إلا الله عز وجل، ذلك أن الإثبات في المواد الجنائية يرد على وقائع مادية ونفسية وليس على تصرفات قانونية كما هو الحال في المواد المدنية، ولذلك أصبح على القاضي التزام بالعلم والإحاطة بكل وقائع الدعوى للفصل فيها بالعدل.

---

(١) **د. هلالي عبد اللاه:** النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ١٠٨. **د. حسن على حسن السمني :** شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣، ص٥٠٣. **د. عطية مهنا:** الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة ، حقوق القاهرة، ١٩٨٨، ص ٢٦.

(2) **Jean- marie Carbasse**: Histoire du droit pénal et de la justice criminelle، 2eme édition، Presse universitaire de France، pp. 227 - 238. **E. Molina**: La liberté de la preuve des infractions en droit français contemporain, P.U.A.M., 2001, § 5. **P. Poncela:** « Regard sur la vérité judiciaire », A.P.D. 1984, n°29, p. 175. **Rolph (C H):** Common sense about crime and punishment، ed. london، victor gollancez 1961، pp. 84- 91.

ومن ثم, فإن الإقتناع الشخصي هو الأسلوب الأمثل بطبيعته لتحقيق عدالة إنسانية إذ لا يتطلب أكثر من اليقين الذي يقبله العقل. ولكنة لا يعبر في كافة الحالات عن اليقين، لما يتضمنه من ذاتية ونسبية تجعله يختلف من قاضٍ لآخر ، حسب المكونات الذاتية للشخصية. مما جعله أحياناً مهدداً للحريات الشخصية الفردية بشكل واضح في حالة الوقائع الإجرامية ذات الخطورة الكبيرة التي تؤدي لعقوبات شديدة، كالإعدام والسجن المؤبد أو المؤقت, إذا إنحرف بمبدأ إستظهار الحقيقة عن مجرها لسرعة تحقيق الردع بما يؤدي لحكم يتضاد مع المصلحة العامة(١). وقد تشكل جسامة الجريمة والنتائج المترتبة عليها يقيناً لدي القاضي بما يجعله يعتقد أن ما وقر في يقينه هو الحقيقة المطلقة, وهنا يبرز الإنحراف بمبدأ إستظهار الحقيقة وصولاً لتأكيد ما رسخ في اليقين فتسير الإجراءات بدافع الردع معتقداً أن يسعي للحقيقة الواقعية, وهو ما يشوب الحكم بعوار بطلان الدليل المستند إليه.

فإن مناط عمل القاضي البحث عن الحقيقة وإستخراجها من مكمنها بعيداً عن الجريمة والنتائج المترتبة عليها, لبناء حكمه على الدليل الجازم الذي يجسد المعيار الموضوعي للحقيقة التي يعلنها الحكم ويلتزم في ذلك بوسائل إستظهار الحقة كما رسم المشرع طريقها وعددها مطلقاً سلطتة التقدير في أن يتخذ منها ما يراه صالحاً لبناء اليقين القضائي بعيداً عن الشعور بإدانة المتهم دون قدرته على التدليل على ذلك حتي لا ينحرف بالوسائل لإستظهار حقيقة ما رسخت إلا في ذهنه، ولذا حظر المشرع علي القاضي أن يقضي بعلمه الشخصي(٢), مفترضاً فيه صفاء ذهن القاضي عن الوقائع المعروضة عليه ولا يتأثر بما ترتب علي الجريمة من نتائج ولو كانت أشد جسامة وهو في سبيل تحقيق الدليل في الدعوى، ولا يقضي بعلمه الشخصي البعيد عن الوقائع المعروضة عليه، وما وهب المشرع للقاضي هذا الحق إلا لاستظهار الحقيقة واستخلاص غموضها، ولتقترب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية فيكون الحكم القضائي عنواناً لها(٣).

---

(1) **Régis de Gouttes:** L'impartialité du juge connaitre، traiter، et juger: quelle compatibilité، p. 63 . dans ses conclusions devant l'assemblée plénière de la cour de cassation au sujet des affaires Guillotel et Bord na Mona concernant le juge des réfères (arrêts du 6 nov.1998) le procureur général Jean-François Burgelin rappelait ces premiers mots d'un conte oriental de Voltaire" Le monde comme il va" Mais Mon seigneur، dit humblement Babouc، je n'ai jamais été en Perse، je n'y connait personne،Tant mieux، dit l'ange، tu ne seras pas partial» «Faudrait–il donc connaitre ni rien ni personne pour être impartial ? S'interrogeait le procureur général Faudrait – il au nom de l'impartialité، mettre en avant les qualités d'un magistrat ignorant، qui n'y connaitrait rien، une justice fermant les yeux et se bouchant les oreilles، alors qu'habituellement، on se félicite qu'un magistrat soit éclairé?.

(2) – **R. Merile et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 140.

(3) – **J. A. Jolowicz:** « Rapport général sur la vérité et la justice », in La vérité et le droit,

ويلتزم القاضي بإجراء موازنه بين الادلة المقدمة في الدعوي لترجيح أحدهما علي الآخر موازنه مجرده (إثباتا ونفياً) بتقدير قيمة كل منهما في إثبات الدعوي أو نفيها، ليستخلص منها ما يتماشى مع قواعد العقل والمنطق, بما لديه من وسائل إستظهارها تحقيقاً للمصلحة العامة غير مقيداً في ذلك بغير ما يفرضه البحث عن الحقيقة من تجرد، وهو في هذا لا يمارس سلطة تحكمية بالتفضيل غير المنطقي, أنما يمارس سلطة تقديرية منحها المشرع وفق ضوابطها لبناء اليقين القضائي، وصولاً لصحة تطبيق القانون علي الوقائع المعروضة عليه, بما يحقق العدالة التي تسعي اليها الإجراءات الجنائية تأكيد للمصلحة العامة التي تنشدها[١].

وإذا كانت حلقات التسلسل السببي للإجراءات تقتضي الترابط بين الأدلة ووسائل استظهارها من ناحية, وإثباتا من ناحية أخري[٢], فكلما إلتزم القاضي حدود الدليل وغايته, بصرف النظر عن وجه هذا الدليل, إثباتا أو نفياً, إضحت له حقيقة الواقعة المعروضة علية.

وقد مكنه المشرع الإجرائي لصعوبه المهام الموكلة إليه بما يمهد له الطريق وصولاً للحقيقة ليعلن الحكم العادل الذي بموجبه يحقق المصلحة العامة الذي ينشدها المجتمع من خلال منطقة الذي يدعمه الدليل[٣], فيستطيع أن يستعين بأهل الخبرة العلمية لإثبات إسناد الواقعة أو نفيها إذا تطلب الأمر الإستعانة بهم في مسألة تتعلق بفن عملهم وهي من الوسائل القانونية لإستظهار الحقيقة, أما أن يتصدي لها تأكيد للغدانة التي وقت في يقينة أثراً لجسامة الجريمة فهو إنحراف بوسائل إستظهار الحقيقة عن غايتها, فتنوع الدليل قصد به المشرع تعزيز قناعة القاضي لهدف أسمي وهو تحقيق العدالة كغاية مجتمعيه توافق عليها الجميع.

Travaux de l'association Henri Capitant, tome XXXVIII, Economica 1987, p. 557, « celui qui recherche la vérité objective ou absolue court après la lune », avec un peu plus de nuances, **R. Combaldieu:** « Le juge et la vérité. Aspects de droit pénal », in Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Tome XXVI 1978, p. 324. **R. Merile et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 140.

(1) – **P. Hebraud**: « La vérité dans le procès et les pouvoirs d'office du juge », in Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Tome XXVI 1978, p. 402. **X. Lagarde:**« Vérité et légitimité dans le droit de la preuve », Droits 1996, n°23, p. 32.

(2) – **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, tome II, Procédure pénale, op. cit., § 65, cette technique se trouve aujourd'hui relayée par celle de l'ordonnance pénale et d'autres modes de sanctions moins formels, cf. infra n°214 et 220, réduisant ainsi le champ de la transaction, **M. Delmas** –Marty et G. Giudicelli: (sous la direction de), Droit pénal des affaires, coll. Thémis, PUF, 2002, p. 155.

(3) – **J. Pradel**: « Le consensualisme en droit pénal comparé », Publications de la Faculté de Coïmbra 1988, pp. 5-46, **F. Tulkens:** « La justice négociée », in Procédures pénales d'Europe (Allemagne, Angleterre et pays de Galles, Belgique, France, Italie) sous la direction **M. Delmas –Marty**: de coll. Thémis Droit privé, PUF, 1995, pp. 551-584, **J.-P. Ékeu**: Consensualisme et poursuite en droit pénal comparé, coll. Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers, Tome 12, Cujas, 1992 et X. PIN, X. PIN, Le consentement en matière pénale, Bibliothèque de sciences criminelles, Tome 36, LGDJ, 2002, illustrant la montée du consensualisme dans le procès pénal notamment au stade de la poursuite.

المطلب الثاني

التخلي عن إظهار الحقيقة للردع تحقيقاً للمصلحة العامة

أن تطور الإجراءات الجنائية الناشئ عن تطور المجتمعات أدي إلي بروز بعد البدائل للدعوي الجنائية تحقق عدالة تصالحه ناجزة لا يكون الردع أحد عناصرها والمتمثل في إصلاح آثار الجريمة, وهو ما كرس الي العدالة الجنائية الرضائية[١], والتوافقية[٢], والتي تضمن مصالح المتقاضين وتعزيز دور العدالة في المجتمع, وسرعة العدالة[٣]. وهو ما أدي الي تطور الإجراءات الجنائية فعرفت بعض الأنظمة الإجرائية التي لا يكون الردع أحد عناصرها, وبالتالي تم التخلي عن إستظهار الحقيقة كغاية للإجراءات الجنائية.

وإستظهار الحقيقة كغاية للإجراءات الجنائية تحقيقاً للمصلحة العامة هي هدف القواعد الإجرائية, إلا أنه وفي إطار التوازن بين المصالح, قد تبرر بعض المصالح وبمقتضها يتراجع ترتيب إستظهار الحقيقة عن ما دونها من مصالح, ولذا لم يبقي المشرع الإجرائي ثابتاً في مواجهة التطور المجتمعي وما أسفر عنه من وجوب التدخل التشريعي لتعديل ترتيب عناصر المصلحة العامة, وهو ما يعني أن هذا الترتيب قد يكون عاماً أو خاصة بطائفة محدده من الجرائم بقدر المصلحة الذي يسعي الإجراء لحمايتها[٤].

---

(1) – « L'idée est qu'une justice pénale rapide mais consentie peut, à la fois, garantir les intérêts du justiciable et favoriser une meilleure administration de la justice », **X. Pin**: Le consentement en matière pénale, Bibliothèque de sciences criminelles, Tome 36, LGDJ, 2002, § 562., **F. Chopin:** « Vers un nouveau modèle de justice pénale ? », in Mélanges offerts à Raymond Gassin. Sciences pénales et sciences criminologiques, P.U.A.M., 2007, p. 142. **C. Duparc:** Du rôle respectif du juge et des parties dans le procès pénal, Thèse, Poitiers, 2002, § 369. **C. Ambroise –Castrot:** De l'accusatoire et de l'inquisitoire dans l'instruction préparatoire, thèse, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2000, p. 13.

(2) – **Selon X. Pin:** la justice négociée « n'est pas en accord avec l'esprit de la procédure pénale française, principalement en ce qu'elle relègue au second plan le principe fondamental de la recherche de la vérité et qu'elle comporte des risques évidents de marchandage », op. cit, p. 260, lors des discussions en 1ère lecture devant l'Assemblée Nationale, M. Patrick BRAOUZEC affirma que « la vérité ne se négocie pas », 1ère séance du 21 mai 2003.

(3) – **J. Cedras**: « Définition des deux modèles de procédures pénales », in De l'inquisitoire à l'accusatoire: l'évolution du système pénal, Actes du séminaire, Paris, mars 2001, E.N.M., p. 28. **J. Cedras**: La Justice pénale aux États-Unis, Economica, 2005, § 499. **C. Duparc**: Du rôle respectif du juge et des parties dans le procès pénal, Thèse, Poitiers, 2002, § 369.

(4) - **V. G. Carcassonne:** De la discussion jaillit la lumière, in La procédure pénale en quête de cohérence, Cycle de conférences organisé par la Cour de cassation, Dalloz, Coll. Thèmes et commentaires, Actes, 2007, p. 78. **V. B. Brunet:** Les modes alternatifs de règlement des

فإذا كانت القاعدة تقرر: بإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تتنازل عن حقها في تحريك الدعوى، أو عن حقها في رفع الدعوى إلى القضاء، إلا في الأحوال التى يجيز القانون فيها ذلك (وهى حالات محددة في القانون) وقد أدرج المشرع الفرنسي بموجب المادة ٤١-٢ بموجب القانون الصادر ٢٣ يونيو ١٩٩٩ ما يسمي بنظام التسوية الجنائية "composition pénale"[١]. لتحقيق عدة مصالح أهما حسن إدارة مرفق العدالة بما يحققه من تخفيف في عدد ابلقضايا المعروضة والمطلوب الفصل فيها[٢].

---

litiges. Quelques propos sur la réforme de la justice et la régulation par le droit, Gaz. Pal., 1997, 2nd sem., doctr., p. 1674**. C. Jarrosson**: Les modes alternatifs de règlements des conflits : présentation générale, RIDC, 2-1997, p. 325 et s. **M-E. Cartier:** Les modes alternatifs de règlement des conflits en matière pénale, RGDP, 1998, n° 1, p. 1. **P-E. Herzog**: Alternative dispute resolution, in L. CADIET (dir.), Dictionnaire de la justice, Dalloz, 2004, p. 27. **M. CHapapria**: Le délégué du procureur, RPDP, 2005, p. 841. **D. Salas:** Qu'est ce que la justice « réparatrice » ?, Les cahiers de la justice, printemps 2006, p. 22. L'auteur souligne que le mouvement Alternative dispute resolution existe de longue date aux États-Unis et vise à favoriser la régulation non judiciaire afin d'endiguer la montée des contentieux ; **F. Ludwiczak**: Les procédures alternatives aux poursuites : une autre justice pénale, thèse, Université de Lille II, 2006. **M-C. Desdevises:** L'option entre prévention et répression; les alternatives aux poursuites, un nouveau droit pénal des majeurs, in Mélanges R. Ottenhof, Dalloz, 2006, p. 167. **D. Dechenaud**: Les voies alternatives, in V. MALABAT, B. de **Lamy et M. Giacopelli:** Droit pénal, Le temps des réformes, actes du colloque des 7-9 octobre 2009, Bordeaux IV, Litec, 2011, p. 218**. W. Exposito**: La justice pénale et les interférences consensuelles, Thèse, Lyon III, 2005. J-B. Perrier: Alternatives aux poursuites; l'orthodoxie juridique face à l'opportunité pratique, D. 2011, p. 2349. **J. Pradel**: Procédure pénale, 17 éd. Cujas, 2013, p. 547 et s.

(1) – "composition pénale " a été introduite au sein du Code de procedure pénale à l'article 41-2 par la loi du 23 juin 1999. Présentée comme une alternative aux poursuites, ce qui fera l'objet de contestations, la composition pénale permet au procureur de la République de proposer à un individu, en échange d'une reconnaissance de culpabilité ,d'exécuter telle ou telle mesure154. Dès lors que l'échange entre le ministère public et l'auteur de l'aveu aboutit à un accord, le procureur de la république doit saisir par requête le president du tribunal aux fins de validation de la composition pénale**. L'article 41-2 CPP** énumère les mesures susceptibles d'être proposées par le parquet dans une liste qui s'étend quasiment chaque foi qu'une loi modifie le Code de procédure pénale et est accompagnée de nombreuses dispositions réglementaires (v. art. R. 15-33-38 et s. C. pr. pén.). Dix-huit mesures peuvent être proposées (la dernière a été introduite par la loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, v. Art. 41-2 4° bis) et évoquent pour l'essentiel des peines susceptibles d'être encourues en cas de poursuite. Pour une présentation des ces mesures sous forme de tableau v. infra n° 336. Pour une critique de l'appellation « alternatives aux poursuites », v. infra n° 69 et s.

(2) **V. J. Pradel:**Une consécration du « plea bargaining » à la française; la composition pénale instituée par la loi n° 99-515 du 23 juin 1999, D. 1999, II, p. 379. **J-P. Cere, P. Remillieu:**

أما الإجراء الثاني في التشريعي الفرنسي, والمنصوص عليه في قانون ٩ مارس ٢٠٠٤ المعروف باسم "بيربن الثاني" في المواد من ٤٩٥-٧ إلى ٤٩٥-١٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي, إذ نصت المادة ٤٩٥-٧ والمعدله بالقانون ٢٣٣ لسنة ٢٠٢٤ بتاريخ ١٨مارس٢٠٢٤ والنافذ في ٢٠ مارس ٢٠٢٤, علي مبدأ الإعتراف المسبق بالذنب كموجب للتفاوض عي العقوبة بتخفيضها في الجرائم المحدده مقابل الإعتراف بالذنب, ويجوز لوكيل الجمهورية أو بناء علي طب المتهم أو محامية طلب ذلك. وهو الإجراء الذي أدخل بموجبة المشرع الفرنسي نظام الإقرار أو الإعتراف بالجريمة مقابل الإستفادة من تخفيف العقوبة بعد عرض الإجراء المبرم مع المتهم أمام المحكمة للموافقة عليه بعد سبق الإعتراف للتفاوض, ويجوز لرئيس المحكمة الموافقة على الاتفاق أو رفضه، دون أن يكون له حق تعديل شروط الإتفاق(١).

وقد جري نص المادة ٤٩٥-٨ والمعدلة بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ٢٠١٩ والصادر بتاريخ ٢٣ مارس ٢٠١٩ علي أنه: يجوز للمدعي العام أن يقترح الحكم على الشخص بعقوبةٍ أو أكثر من العقوبات الأصلية أو الإضافية المحكوم بها، ويتم تحديد نوع ومقدار العقوبة أو العقوبات وفقاً للمادتين١٣٠-١ و١٣٢-١ من قانون العقوبات. بالنسبة لجميع الجرائم، بإستثناء تلك المذكورة في المادة ٤٩٥-١٦ وجرائم الاعتداء العمدي

De la composition pénale à la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : le plaider coupable à la française, AJ. pén., nov. 2003, p. 45. **C. Saas:** De la composition pénale au plaider coupable; le pouvoir de sanction du procureur, Rev. sc. crim., 2004, p. 827.

(1) -**Article 495-7:** Modifié par LOI n°2024-233 du 18 mars 2024: Pour tous les délits, à l'exception de ceux mentionnés à l'article 495-16 et des délits d'atteintes volontaires et involontaires à l'intégrité des personnes et d'agressions sexuelles prévus aux articles 222-9 à 222-31 du code pénal lorsqu'ils sont punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à cinq ans, le procureur de la République peut, d'office ou à la demande de l'intéressé ou de son avocat, recourir à la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité conformément aux dispositions de la présente section à l'égard de toute personne convoquée à cette fin ou déférée devant lui en application de l'article 393 du présent code, lorsque cette personne reconnaît les faits qui lui sont reprochés.

I. Papadopoulos: « Plaider coupable », la pratique américaine, le texte français, préc. **J. Pradel:** Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français, RIDC, 2-2005, p. 473 et s. **F. Molins**: Plaidoyer pour le « plaider coupable »: des vertus d'une peine négociée, AJ Pénal 2003, p. 61. J. Pradel: Procédure pénale, préc. p. 569, spéc., n° 613 : « le plaidoyer de culpabilité » ; **P-J. Delage:** Résistances et retournements, Essai de synthèse du contentieux relatif à la procédure du plaider coupable, Rev. sc. crim. 2010, p. 831. **C. Saas**: De la composition pénale au plaider coupable, préc. **D. CHarvet:** Réflexion autour du plaider coupable, D. 2004, doctr. p. 2517 ; **J. Pradel:** Défense du plaidoyer de culpabilité, À propos du projet de loi sur les évolutions de la criminalité, JCP 2004, n°5, p. 169 ; **P-J. Delage:** De la bonne administration de la procédure de « plaider coupable », à propos de CA Toulouse 21 nov. 2007, D. pén., oct. 2008, étude 23.

وغير العمدي على سلامة الأشخاص والاعتداء الجنسي المنصوص عليها في المواد من ٢٢٢-٩ إلى ٢٢٢-٣١ من قانون العقوبات عندما تكون عقوبتها السجن لمدة تزيد على خمس سنوات، يجوز لوكيل الجمهورية، من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الشخص المعني أو محاميه، أن يلجأ إلى إجراء الحضور بعد الاعتراف المسبق بالذنب وفقا لأحكام هذا القسم في حق كل شخص يتم استدعاؤه لهذا الغرض أو تقديمه أمامه عملاً بالمادة ٣٩٣ من هذا القانون، عندما يعترف هذا الشخص بالوقائع المنسوبة إليه.

وعند اقتراح عقوبة سجن، لا يجوز أن تتجاوز مدتها ثلاث سنوات أو نصف مدة السجن المحكوم بها. ويجوز للمدعي العام أن يقترح تعليقها كلياً أو جزئياً. كما يجوز له أن يقترح إخضاعها لأحد تدابير التعديل المذكورة في المادة ٧١٢ – ٦ وإذا اقترح المدعي العام عقوبة سجن ثابتة، فعليه إبلاغ الشخص ما إذا كان ينوي تنفيذ هذه العقوبة فوراً أو ما إذا كان سيتم استدعاؤه للمثول أمام القاضي المسئول عن تنفيذ الأحكام لتحديد شروط تنفيذها، ولا سيما الإفراج الجزئي أو الإيداع الخارجي أو الحبس المنزلي تحت المراقبة الإلكترونية.

عند اقتراح غرامة، لا يجوز أن يكون مبلغها أكبر من الغرامة المستحقة، ويجوز تعليقها. ويجوز للنائب العام أن يقترح إلغاء عقوبة السجن المقترحة لأي تعليق سابق. كما يجوز له أن يقترح رفع أي منع أو حرمان أو عجز ناتج تلقائياً عن الإدانة، وفقاً للفقرة الثانية من المادة ١٣٢-٢١ من قانون العقوبا ، أو حذف ذكر الإدانة من النشرة رقم ٢ أو رقم ٣ من السجل العدلي وفقاً للمادتين٧٧٥-١ و٧٧٧-١ من هذا القانون.

وتؤخذ أقوال الشخص الذي يقر بالوقائع المتهم بها، ويقدم اقتراح العقوبة من قبل المدعي العام، بحضور محاميه الذي اختاره بنفسه، أو الذي يعينه نقيب المحامين بناء على طلبه، مع إبلاغه بتحمله التكاليف ما لم يوف بشروط الحصول على المساعدة القانونية. ولا يمكن للشخص التنازل عن حقه في الاستعانة بمحامٍ. ويجب أن يكون المحامي قادراً على الاطلاع على الملف فورا.

ويحق للشخص التحدث بحرية مع محاميه، دون حضور المدعي العام، قبل إعلان قراره. ويبلغه المدعي العام بإمكانية طلب مهلة عشرة أيام قبل إبداء قبوله أو رفضه للعقوبة (الأحكام) المقترحة. ويجوز للنائب العام قبل اقتراح العقوبة طبقا لأحكام الفقرة الخامسة من هذه المادة أن يطلع الشخص أو محاميه بأية وسيلة على الاقتراحات التي ينوي تقديمه[1].

(1) – Article 495-8 : Le procureur de la République peut proposer à la personne d'exécuter une ou plusieurs des peines principales ou complémentaires encourues ; la nature et le quantum de la ou des peines sont déterminés conformément aux articles 130-1 et 132-1 du code pénal. Lorsqu'est proposée une peine d'emprisonnement, sa durée ne peut être supérieure à trois ans ni excéder la moitié de la peine d'emprisonnement encourue. Le procureur peut proposer qu'elle soit assortie en tout ou partie du sursis. Il peut également proposer qu'elle

والبدائل التي جاء بها تطور الدور المجتمعي للإجراءات الجنائية والتي أقيمت علي مفاهيم التبادل والاعتراف والاتفاق يعد أبرز صور تخلي إجراءات العدالة الجنائية عن مبدأ استظهار الحقيقة مقابل الإعتراف الذي يؤكد عدالة الحكم. فإذا المتهم سوف تتحقق له مصلحة بتخفيض العقوبة مقابل الإقرار بالذنب في التهم المنسوبة إليه من الاستفادة من تخفيف العقوبة, إلا أن ذلك يضمن بكل تأكيد ضمان صحة الأحكام وتحقيق العدالة كقيمة سامية تسعي إليها المجتمعات بكل ما أوتيت من قوة. فإذا تم الإتفاق يتعين على المدعي العام، وفقاً للاتفاق المبرم مع المتهم، عرضه على القاضي رئيس المحكمة للموافقة عليه. ويمكن للقاضي رئيس المحكمة إما الموافقة على الاتفاق أو رفضه، ولكن لا يمكنه تعديل بنوده[1].

وإذا كانت القاعدة أنه لا يجوز لها من جهة أخرى، أن تتنازل عن طريق من طرق الطعن في الحكم قبل انقضاء مواعيدها، فإن فعلت كان التنازل باطلاً ولا يقيدها، إلا أن نظام التفاوض لنظام العدالة لا يعني

---

fasse l'objet d'une des mesures d'aménagement énumérées par l'article 712-6. Si le procureur de la République propose une peine d'emprisonnement ferme, il précise à la personne s'il entend que cette peine soit immédiatement mise à exécution ou si la personne sera convoquée devant le juge de l'application des peines pour que soient déterminées les modalités de son exécution, notamment la semi-liberté, le placement à l'extérieur ou la détention à domicile sous surveillance électronique. Lorsqu'est proposée une peine d'amende, son montant ne peut être supérieur à celui de l'amende encourue. Elle peut être assortie du sursis. Le procureur de la République peut proposer que la peine d'emprisonnement proposée révoquera tels ou tels sursis précédemment accordés. Il peut également proposer le relèvement d'une interdiction, d'une déchéance ou d'une incapacité résultant de plein droit de la condamnation, en application du second alinéa de l'article 132-21 du code pénal, ou l'exclusion de la mention de la condamnation du bulletin n° 2 ou n° 3 du casier judiciaire en application des articles 775-1 et 777-1 du présent code. Les déclarations par lesquelles la personne reconnaît les faits qui lui sont reprochés sont recueillies, et la proposition de peine est faite par le procureur de la République, en présence de l'avocat de l'intéressé choisi par lui ou, à sa demande, désigné par le bâtonnier de l'ordre des avocats, l'intéressé étant informé que les frais seront à sa charge sauf s'il remplit les conditions d'accès à l'aide juridictionnelle. La personne ne peut renoncer à son droit d'être assistée par un avocat. L'avocat doit pouvoir consulter sur-le-champ le dossier.La personne peut librement s'entretenir avec son avocat, hors la présence du procureur de la République, avant de faire connaître sa décision. Elle est avisée par le procureur de la République qu'elle peut demander à disposer d'un délai de dix jours avant de faire connaître si elle accepte ou si elle refuse la ou les peines proposées. Le procureur de la République peut, avant de proposer une peine conformément aux dispositions du cinquième alinéa du présent article, informer par tout moyen la personne ou son avocat des propositions qu'il envisage de formuler.

(1) - **V. F. Desportes, L. Lazerges –Cousquer**: Traité de procédure pénale, préc., p. 833, spéc., n° 1236. **J. Pradel**: Procédure pénale, préc. p. 569, spéc., n° 613; **S. Guinchard, J. Buisson**: Procédure pénale, 9 e éd. 2013, LexisNexis, p. 1012, spéc.,n° 1622 et s. **M-L. Rassat:** Procédure pénale, 2e éd., Ellipses, coll. Université Droit, p. 401, spéc., n° 381 et s.

هذا التنازل المحظور بل أنه يضمن عدة مزايا. أولها: إعفاء سلطات التحقيق والمحاكمة من عبء البحث عن الأدلة بما يؤدي الي تسريع نتائج المحاكمة بما يحقق عدالة فاعلة ناجزه- التخلي عن مبدأ استظهار العقوبة مقابل التفاوض عليها-. ونظراً لأن هذا الأخير يقتصر على التحقق من الاتفاق بين المتهم والمدعي العام من جهة، وإصدار الحكم من جهة أخرى. فقد اعتبر المشرع الفرنسي التفاوض أداة لتبسيط نظام العدالة الجنائية وضمان تحقيق عدالة الحكم الجنائي بما يعلنه من حقيقة مؤكده بما يقلل من التباعد بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية(١).

وأثراً لتطور القواعد الإجرائية تزداد العلاقة بين إظهار الحقيقة والمصلحة العامة تنوعاً ولا تقف عند حدود الردع, بل أن المصلحة العامة قد تقتضي التخلي عن إستظهار الحقيقة كغاية للإجراءات الجنائية بما يحقق المصلحة العامة, وهو ما يقتضي تقدير المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية في كل حالة علي حده بما يحقق الموازنة بين المصلحة العامة وباقي المصالح, لا يساء إستخدامها إفراطاً فتنقلب الغاية منها من المنفعة الي الإضرار(٢). ويبرر التخلي عن إستظهار الحقيقية لسببين:

- الأولى: التباعد بين مصلحة المجتمع وإظهار الحقيقة. فقد أدي تطور الإجراءات الجنائية لبروز بعض القواعد الإجرائية التي تحقق المصلحة العامة بعيداً عن إظهار الحقيقة تبريراً للردع كأحد عناصر السير في الإجراءات الجنائية, ومن ثم تراجع الإرتباط بين استظهار الحقيقة والمصلحة العامة المرتبطة بمصلحة المجتمع. وبالتالي أضحي من الخطأ أقتران مصلحة المجتمع بإظهار الحقيقة دون غيرها من المصالح , إذ الأول قد تحققها وسائل أخري بخلاف الثانية, فعرفت التشريعات بدائل أخري للسير في الإجراءات(٣), مذلك حالات لإيقاف تنفيذ العقوبة قصيرة المدة للمصلحة

---

(1) - **V. A. Mimhan**: Exemption et réduction de peine pour les repentis : apports de la loi du 9 mars 2004 dite loi « Perben II », Dr. Pénal, 2005, Chron n° 1, pp. 6-11. **V. M-A. Beernaert**: Repentis et collaborateurs de justice dans le système pénal : analyse comparée et critique, Bruylant, 2003, Bruxelles, p. 19.

(2) **C. Mincke**: Vers un nouveau type d'utilisation du ministère public. L'exemple de la médiation pénale et de la procédure accélérée », RDPC 1998, p. 648. **D. Soulez–Lariviere**:« Les nécessités de l'accusatoire », Pouvoirs 1990 n°55, p.70 ou plus exactement de « déterminer le juste» « à travers les opinions», **G. Barden**:« Le dialogue qu'est la 'Common Law' », Arch. pol. crim., Tome 29, 1984, p. 99. **A. Garapon**: Bien Juger. Essai sur le rituel judiciaire, coll. Opus, éd. Odile Jacob, 1997, p. 158. **F. Casorla**:« L'approche du magistrat », in Inquisitoire-Accusatoire. Un écroulement des dogmes?, (colloque international de l'Association internationale de Droit pénal tenu à Aix-en-Provence les 9 et 10.06.1997), RID pén. 1997, n°1-2, vol. 68, p. 95.

(3)– **M. Giacopelli**: Les procédures alternatives aux poursuites, Essai de théorie générale, Rev. sc. crim., 2012, p. 505. **F. Ludwiczak**: Les procédures alternatives aux poursuites : une autre justice pénale, préc. ; J. PRADEL, Procédure pénale, préc., p. 547.

العامة, وذلك سعياً من المشرع لإيجاد حلول وسطي في بعض المسائل الجنائية والتي لا يكون من السهل الوصول للحقيقة فيها, فضلاً علي أن المصلحة العامة تتحقق بالوسائل الاخري متي ساهمت في تحقيق العدالة أو في تحقيق مصلحة عليا للدولة.

- والثاني: هي بروز بعض المصالح علي قدر كبير من الأهمية. وهو ما يشكل تضارب بين المصالح, كان إلتزاماً علي المشرع أن يدخل ليغلب أحدهما علي الآخر, ولا يخلوا الأمر من قيود تنظيمية يجب أن يباشر الإجراء في إطارها(١), ولا يعد هذا تخلياً من الهيئة الإجتماعية عن حقها في الرد, بل أن نسبية الجرائم التي يجوز فيها وأهميتها تجيز للمشرع تنظيمها وفق شروط محدده علي أن تشرف الجهة القضائية القائمة علي الدعوي من التحقق من توافر هذه الشروط علي نحو ما حددها المشرع, وبغير ذلك يكون أمر العدالة فرطا, فعدالة الجنائية مظهر من مظاهر سيادة الدولة وتسعي الدولة لتحقيقة بكافة السبل وتكفل ذلك لمواطنيها, والتخلي عن إستظهار الحقيقة في الإجراءات الجنائية مقابل بعض التنظيمات الإجرائية الأخري لا يعد من صور التخلي, بل هو في حقيقته تنظيم للعدالة بقدر المصلحة العامة المرجوة منها, وعلي هذا الأساس يغلب إجراء عن آخر, فلا يقبل أن تبقي الإجراءات الجنائية ثابتة في ظل التقدم المتسارع الذي تشهدة المجتمعات والذي يتطلب تطوير قواعدة القانونية.

(1) - **V. A. Taleb**: Les procédures de reconnaissance de culpabilité – étude comparée des justices pénales française et anglaise », Thèse, Université Lyon III, 2013, p. 54. **J-L. Colomb:**, Les failles de la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, Gaz. Pal. 31 déc. 2011, n° 365, p. 21.

الخاتمة

أن إشكالية التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة في الإجراءات الجنائية من المسائل المتجدده التي تتطلب دائماً الدقة في مواجهتها وذلك لتعدد هذه المصالح بتعدد مراحل الإجراءات الجنائية وتنوعها بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة في إطار السعي لإستظهار الحقيقة. وقد قنن المشرع في بعض الحالات تعطيل المصلحة العامة في سعيها لإستظهار العقوبة إعلاء لبعض المصالح الأخري التي فرضها المصلحة العليا ومن مثلها الحصانات المقررة قانوناً, فضلاً علي أن المصلحة العامة في استظهار الحقيقة قد عطلها المشرع الإجرائي تأكيد لبعض البدائل الأخري التي قدر المشرع الإجرائي أهميته كبديل للدعوي الجنائية, كما رصدت الدراسة أهمية الدليل الجنائي في الإثبات والتي شدد المشرع في وجوب الالتزام بحدوده ولا يقبل تجاوزها ولو في سبيله سعيه لإستظهار الحقيقة, فمشروعية الحكم العادل توجب الالتزام بقيود استخلاص الدليل, كما رصدت الدراسة وجوب تسريعاً الإجراءات الجنائية لتحقيق العدالة الناجزة بالتوازي من كفالة ضمانات المحاكمة العادل.

النتائج:

١- أن المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية والمتمثلة في السعي لإستظهار الحقيقة وصولاً للحكم العادل تبرر إعلاء قيمة المصلحة العامة في مواجهة ما دونها من مصالح طالما إلتزمت حدود استخلاص الدليل في الإجراءات الجنائية

٢- أن تطور المجتمعات أدي بطبيعة الحال الي حتمية تطور القواعد الإجرائية بتقنين بدائل للدعوي الجنائية تمهيداً لتحقيق عدالة رضائية توافقية.

٣- أن تقرير المشرع بعض الحصانات الإجرائية لمصلحة عليا لا يعد بإي حال صورة من صور الفلات من العقاب, بل أنه تنظيم للمحاكمة بطرق إجرائية مغايرة.

٤- أن عدالة الحكم الجنائي لا يمكن بحال تجاوزه بتجاوز ضمانات المحاكمة العادلة ولو كانت بنية الإسراع في الإجراءات.

٥- أن السرعة في الإجراءات كمبدأ لا يتعارض مع المصلحة الخاصة للمتهم في الدعوي الجنائية بل أنه يحقق عدة فوائد للمتهم استعرضها الدراسة.

٦- أن توفير بدائل للدعوي الجنائية ومن مثلها التفاوض للإعتراف بالذنب المقرره بالتشريع الفرنسي إسهمت في غير إبهام في الحد من ظاهرة تكدس القضايا, وحققت عدالة مطلقة للحكم الجنائي بما يحقق المصلحة العامة.

٧- أن المشرع عندما كفل طرق الطعن في الأحكام الجنائية سعياً منه لتنزيه الأحكام الجنائية من شائبة الخطأ ولضمان عدالة الحكم الجنائي.

٨- أن العدالة التي يعلنها الحكم (العدالة القضائية) تختلف عن العدلة الواقعية, ومن غير المقبول البحث عن المطابقة بينهما.

التوصيات:

١- في ظل تزايد عدد القضايا التي تنظرها المحاكم الجنائية يجب علي المشرع المصري أن يتوسع من بدائل المحاكمة الجنائية إقتداء بالمشرع الفرنسي في طائفة محدده منالجرائم استعرضتها الدراسة بالتفصيل.

٢- أن البطئ في الإجراءات الجنائية في مرحلة المحاكمة يفقد الحكم أثر عدالته في المجتمع, ولذا يجب أن لا يترك المبدأ للتطبيق الشخصي للقاضي الجنائي ويجب النص علي المبدأ قانوناً.

٣- كفالة مبدأ الإسراع في إجراءات التحقيق ووضع حد زمني لها لا تتجاوز وفي ذلك علاج وتدارك لإشكالية الحبس الإحتياطي وموجهة آثاره.

٤- إذا كان المشرع قد أطلق للقاضي حرية في تكوين عقيدته, إلا أن هذا السلطة ليست مطلقة ويجب أن تلتزم حدود الدليل.

٥- أن الضمانات المقرره للمتهم في مراحل الدعوي الجنائية لا يجوز الإنتقاص منه أو تعطيلها بغير حق إذ أن ذلك يوصف الحكم بإفتقاد معايير العدالة.

المراجع

أولاً المراجع العربية

- د. **إبراهيم حامد طنطاوي** : التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوي العمومية وسقوط العقوبة, دار النهضة العربية, ١٩٨٨.
- د. **أحمد ضياء الدين خليل**: مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة، ١٩٨٢، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
- د. **أحمد عوض بلال**: قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، دار النهضة العربية، السنة ٢٠٠٣.
- د. **أحمد فتحي سرور** : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ٤٦٨.
- د. **أحمد فتحي سرور**: شرح قانون الإجراءات الجنائية, ط٧, دار النهضة العربية, ١٩٩٦, ص ١٤٥.
- د. **السيد محمد حسن شريف**: النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
- د. **جميل عبد الباقي الصغير**: أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
- د. **حسن على حسن السمني**: شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣.
- د. **رمسيس بهنام**: ترجمته محاضرة، مبدأ حرية الإقناع والمشاكل المرتبطة به التي ألقاها Giovanni Leone باللغة الإيطالية، بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية في ١٩٦٤/٣/٢٩، المنشورة بمجلة القانون والاقتصاد المصرية، السنة الحادية عشرة، العدد الأول .
- د. **رؤوف عبيد**: مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط١٥، ١٩٨٣.
- د. **سليمان عبد المنعم**: أصول الإجراءات الجزائية, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان, ٢٠٠٣.
- د. **شريف كامل**: الحق في سرعة الاجراءات الجنائية, الطبعة الأولي, دار النهضة العربية, السنة ٢٠٠٥ .
- د. **طارق سرور**: حق المجني عليه في تسجيل المحادثات التليفونية الماسة بشخصه، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
- د. **عبد الحكم فودة**: البطلان في قانون الإجراءات الجنائية،دار المطبوعات الجامعية الجديد للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦.
- د. **عبد الحميد الشواربي**: التعليق الموضوعي علي قانون الإجراءات الجنائية, الكتاب الأول, منشأة المعارف, الاسكندرية, ٢٠٠٢.
- د. **عطية مهنا**: الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة ، حقوق القاهرة،

- **د. على حمودة:** ضوابط الارتباط بين وقائع الدعوى الجنائية والحكم الصادر فيها، دار الهضة العربية، ٢٠٠١.
- **د. علي احمد راشد:** القانون الجنائي المدخل وأصول النظرية العامة ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٤
- **د. علي عبد القادر القهوجي:** شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٢ .
- **د. عمر الفاروق الحسيني:** تعذيب المتهم لحملة على الإعتراف، دار النهضة العربية.
- **د. عمر سالم:** نحو تيسيير الاجراءات الجنائية, الطبعة الأولي, دار النهضة العربية, السنة ١٩٩٧ .
- **د. غنام محمد غنام:** حق المتهم في محاكمة سريعة, الطعبة الأولي, دار النهضة العربية, ١٩٩٣.
- **د. فرج إبراهيم العوضي:** سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩٥.
- **د. مأمون سلامة:** الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج١، دار الفكر العربي، ١٩٧٧.
- **د. مأمون سلامة:** حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، ١٩٥٧.
- **د. محمد إبراهيم زايد، د. زين العابدين سليم:** الأساليب العلمية الحديثة في مكافحة الجريمة، مجلة الدفاع الإجتماعي، ع١٥، ١٩٨٣.
- **د. محمد أبو العلا عقيدة:** شرح قانون الإجراءات الجزائية, دار النهضة العربية, ط٢, ٢٠٠١, ص ٢١٤.
- **د. محمد زكي أبو عامر:** الإثبات في المواد الجنائية، محاولة فقهيه وعملية لإرساء نظرية عامة، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥.
- **د. محمد عوض الأحول:** انقضاء سلطة العقاب بالتقادم، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٦٦، ص٤٩.
- **د. محمد عيد الغريب:** شرح قانون الإجراءات الجنائية, الجزء الأول (الدعوي الجنائية, الدعوي المدنية التبعية, الاستدلال, التحقيق الأبتدائي, ط٢, ١٩٩٧.
- **د. محمد محي الدين عوض:** درء الحدود بالشبهات، مقال منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، س٢٢، ع٣، سبتمبر ١٩٧٨.
- **د. محمود صالح العادلي:** حق الدفاع أمام القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقة الإسلامي، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩٠.
- **د. محمود محمود مصطفى:** شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ١٩٨٧.
- **د. محمود محمود مصطفي:** الإثبات في المواد الجنائية، ج١، ط٣، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧.
- **د. محمود محمود مصطفي:** الإثبات في المواد الجنائية، ج١، ط٣، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧.
- **د. محمود نجيب حسني:** شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

- **Allix**: « Le droit à un procès pénal équitable. De l'accusation en matière pénale à l'égalité des armes », Justices n°10 avril-juin 1998.
- **Ambroise-Castérot:** Procédure pénale, Presses Universitaires de France, 2018.

  S. Guinchard :Procédure pénale, LexisNexis, 2019.
- **Astaing**: Droits et garanties de l'accusé dans le procès criminel d'ancien régime (XVIèmeXVIIIème siècle). Audace et pusillanimité de la doctrine pénale française, coll. d'Histoire du droit, P.U.A.M., 1999.
- **B de Lamy** :« De la loyauté en procédure pénale. Brèves remarques sur l'application des règles de la chevalerie à la procédure pénale », Mélanges Pradel, Cujas 2006.
- **B. Brunet:** Les modes alternatifs de règlement des litiges. Quelques propos sur la réforme de la justice et la régulation par le droit, Gaz. Pal., 1997.
- **Beziz-Ayache:** Dictionnaire de droit pénal général et de procédure pénale, Paris, Ellipses, 6 ème éd., 2016.
- **Bouloc**: Droit pénal général, Précis Dalloz, 20ème éd., 2007, § 633, M.-L. RASSAT, Droit pénal général, PUF, 2ème éd., 1999.
- **Bouloc:** Procédure pénale, Précis Dalloz, 20ème éd. 2006.
- **-C. J. Danet:** « La prescription de l'action publique, un enjeu de politique criminelle », Arch. pol. crim.2006.
- **Cario et B. Sayous**: «La justice restaurative dans la réforme pénale: de nouveaux droits pour les victimes et les auteurs d'infractions pénales», AJ pénal, 2014.
- **Casorla et H. Maynier**: « Du Procureur général près la Cour de cassation au Procureur général de la République », Gaz. Pal. 1993.
- **Cedras**: La Justice pénale aux États-Unis, Economica, 2005.
- **CHapapria**: Le délégué du procureur, RPDP, 2005.
- **Charles**: « Le droit au silence de l'inculpé. Rapport », RID pén. 1953
- **Cluzel:** « La promotion de la qualité dans les services publics, un précédent pour la justice ? », Évaluer la justice, sous la direction d'E. BREEN, PUF, 2002.
- **Conte, et P. Maistre Du CHambon**: Procédure pénale, Armand Colin, 4ème éd., 2002. **J.- C. Soyer**: Droit pénal et procédure pénale, coll. Manuel, 18ème éd. 2004.
- **Cornil:** « Le Droit Pénal et la Procédure Pénale après la tourmente », in Les Novelles, Corpus Juris Belgici, Procédure pénale, Tome 1er , vol. 1, éd. Larcier

1946.

- **Couvrat et G. Giudicelli –Delge:** « Rapport de synthèse », RS crim. 2001, p. 146 et sur l'« idéologie » de la loi du 9 mars 2004,
- **Couvrat et G. Giudicelli-Delage:** « Rapport de synthèse », RS crim. 2001, p. 146 et sur l'« idéologie » de la loi du 9 mars 2004.
- **Couvrat:«** Le rôle moteur du développement des droits de l'homme en procédure pénale », Dr. pén. 2002.
- **Cusson:** « Vengeance, peine et responsabilité pénale », RICPT 1987.
- **D. Thomas**: « L'évolution de la procédure pénale française contemporaine : la tentation sécuritaire », in Le champ pénal. Mélanges en l'honneur du professeur Reynald Ottenhof, Dalloz, 2006.
- **Danet**: « Le droit pénal et la procédure pénale sous le paradigme de l'insécurité », Arch. pol. crim. 2003, n°25, pp. 37-69.
- **Danet:** Justice pénale, le tournant, coll. Folio Le Monde Actuel Inédit, Gallimard, n°119, 2006.
- **Danti –Juan**: « Réflexions sur les limites de la constitutionnalisation en droit pénal », Politeia n°5, 2004.
- **Danti –Juan**: in L'égalité en droit pénal, coll. des Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers, Tome 6, Cujas, 1987, § 202.
- **Davenas**:, « En procédure pénale », in Réforme de la justice. Réforme de l'État, sous la direction de L. CADIET et L. RICHER, coll. Droit et Justice, PUF, 2003.
- **De Figueiredo Dias:**« Le rôle du ministère public en justice pénale. Approche criminologique », RICPT 1995.
- **de Lamy:** « La loyauté, un principe perturbateur des procédures ? », JCP G 2011, 988. **Etienne Vergès**, « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale», Recueil Dalloz 2014.
- **de Lamy:**« La loyauté, un principe perturbateur des procédures ? », JCP G 2011
- **Debove et F. Falli:** Précis de droit pénal et de procédure pénale, coll. Major, PUF, 2ème éd. 2006.
- **Di Marino:**« L'indicateur», in Problèmes actuels de science criminelle, vol. III, P. U. A. M. 1993.
- **DL. Nizard**: «À propos de la notion de service public: mythes étatiques et représentations sociales », in Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann, Cujas, 1975.
- **Dockes**: Valeurs de la démocratie. Huit notions essentielles, coll. Méthodes du

droit, Dalloz, 2005.

- **Dufour**:« Le contentieux pénal explose », Petites affiches 3 février 2003.
- **Duparc:** Du rôle respectif du juge et des parties dans le procès pénal, Thèse, Poitiers, 2002.
- **É. DE Valicourt:** L'erreur judiciaire, coll. Logiques juridiques, L'Harmattan, 2005,
- **Etienne Vergès:** « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale», Recueil Dalloz 2014
- **Exertier**:, « De la répression », in Penser la justice, Dioti 3, coll. Savoir et Faire, 1999.
- **Exposito**: La justice pénale et les interférences consensuelles, Thèse, Lyon III, 2005.
- **F. Ludwiczak**: Les procédures alternatives aux poursuites : une autre justice pénale, thèse, Université de Lille II, 2006.
- **F. Saint –Bonnet:** « L'intérêt général dans l'ancien droit constitutionnel », intervention au colloque L'intérêt général, norme constitutionnelle, Vendredi 6 octobre 2006, Conseil constitutionnel.
- **F. Tulkens**: «Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive – Conférence de consensus: principes d'action et méthodes», Paris, La Documentation française, 2013.
- **G. Carcassonne:** De la discussion jaillit la lumière, in La procédure pénale en quête de cohérence, Cycle de conférences organisé par la Cour de cassation, Dalloz, Coll. Thèmes et commentaires, Actes, 2007.
- **Gacon**: «L'oubli institutionnel », Oublier nos crimes. Amnésie nationale: une spécificité française? Autrement, n°144, avril 1994.
- **Garapon**: « La justice, point aveugle de la théorie politique française ? », in Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à Pierre Drai, Dalloz, 2000.
- **Garraud**: La preuve par indices. Évolution de cette preuve au point de vue juridique et au point de vue technique, Thèse, Lyon, Sirey, 1913.
- **Garraud:** Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale, Larose, Tome 1, 1907
- **Geny:** Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique. Tome second, Paris ,LGDJ, 1919.
- **Gérard Cornu et Association Henri Capitant:** Vocabulaire juridique, Paris, PUF, 12ème éd., 2017.
- **Gérard Cornu**, Association Henri Capitant, coll. Quadrige, PUF, 7 ème éd., 2005 .
- **Gérard Cornu**: Vocabulaire juridique, Association Henry CAPITANT, 3ème

Edition, Paris, PUF, 1992.

- **Giudicelli –Delage et H. Matsopoulou**: Les transformations de l'administration de la preuve: perspectives comparées. Allemagne, Belgique, Espagne, États-Unis, France, Italie, Portugal, RoyaumeUni, Synthèse réalisée pour la Mission de Recherche Droit et Justice, décembre 2003.
- **Guinchard:** « Les métamorphoses de la procédure à l'aube du troisième millénaire », in Clés pour le siècle. Droit et science politique, information et communication, sciences économiques et de gestion par Université Panthéon-Assas (Paris II), Dalloz, 2000.
- **Huysmans**: « Rapport sur l'instruction contradictoire », RID pén. 1937.
- **J. Patarin**: « Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal », in Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Études de droit criminel sous la direction de G. Levasseur, Dalloz, 1956.
- **J. Pradel**: « La procédure pénale française à l'aube du troisième millénaire », D. 2000.
- **J. Pradel**: « Le consensualisme en droit pénal comparé », Publications de la Faculté de Coïmbra 1988.
- **J. Pradel**: « Vers un 'aggiornamento' des réponses de la procédure pénale à la criminalité. Apports de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben. Première partie», JCP 2004.
- **J. Pradel**: «Vers un 'aggiornamento' des réponses de la procédure pénale à la criminalité. Apports de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben. Première partie », JCP 2004, I, 132, § 3.
- **J. Pradel**: Procédure pénale, Cujas, 13ème éd, 2006.
- **J. Robert**: « La bonne administration de la justice », AJDA 1995
- **J. Roche –Dahan**: L'amnistie en droit français, Thèse, Aix-Marseille III, 1994.
- **J.-H. Robert**: « Le chef de l'État. Point de vue du pénaliste », Rev. pénit. dr. pén. 2004.
- **J.-M. Carbasse**: (sous la direction de), Histoire du parquet, coll. Droit et justice, PUF, 2000.
- **J.-P. Ékeu**: Consensualisme et poursuite en droit pénal comparé, coll. Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers, Tome 12, Cujas, 1992 .
- **J.-P. Jean**: « Dix ans de réformes pénales: une recomposition du système judiciaire», Regards sur l'actualité, n°300 avril 2004.
- **Jarosson**: La notion d'arbitrage, Bibliothèque de droit privé, Tome 198, LGDJ, 1987.
- **Jarrosson**: Les modes alternatifs de règlements des conflits : présentation générale, RIDC, 2-1997.
- **Jeffrey**: Rompre avec la vengeance. Lecture de René Girard, Les presses de l'Université

de Laval, 2001, p. 42.

- **Kauff –Gazin:** La notion d'intérêt général en droit communautaire, Thèse, Strasbourg 3, 2001.
- **Larguer**: La procédure pénale, 12ème éd., coll. Que sais-je ?, PUF, 2005.
- **Larguier P. Conte et P. Maistre du Chambon:** Droit pénal général 2008.
- **Leblois-Happe**: «La redéfinition des finalités et fonctions de la peine - vers des principes directeurs en matière de peine?», Gaz. Pal., 2015, n° 143.
- **Leroy:** «L'action civile répressive», in La victime de l'infraction pénale, XXIIe congrès de l'Association française de droit pénal organisé par l'Institut de sciences criminelles de Grenoble et l'Association française de droit pénal les 15 et 16 octobre 2015 à Grenoble, Paris, Dalloz, 2016.
- **Leroy:** Droit pénal général, coll. manuel, LGDJ, 2003.
- **Leturmy**: « Brèves remarques sur les débats parlementaires et la loi d'amnistie du 6 août 2002 », Dr. Pén. 2002.
- **M.-L. Rassat:** Traité de procédure pénale, coll. droit fondamental, PUF, 2de éd. 2001.
- **M.-P. Deswarte**: « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », RFD const. 1993.
- **Mathias**: Les procureurs du droit. De l'impartialité du ministère public en France et en Allemagne, éditions du C. N. R. S., Paris, 1999, p. 87.
- **Mayer et J.-F. CHassaing**: sous Cass. crim. 12 décembre 2000, D. 2001.
- **Mayer**: « Évolution de l'attitude de la chambre criminelle de la Cour de cassation française à l'égard de la Convention européenne des droits de l'homme », in Mélanges offerts à Georges Levasseur. Droit pénal, droit européen, Gazette du Palais/Litec, 1992.
- **Mayer**: « L'apport du droit constitutionnel au droit pénal en France », RS crim. 1988.
- **M-C. Desdevises:** L'option entre prévention et répression; les alternatives aux poursuites, un nouveau droit pénal des majeurs, in Mélanges R. Ottenhof, Dalloz, 2006.
- **M-E. Cartier:** Les modes alternatifs de règlement des conflits en matière pénale, RGDP, 1998.
- **Merland:** L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, Bibliothèque de droit constitutionnel et de sciences politiques, Tome 121, LGDJ, 2004.
- **Mincke**: « Vers un nouveau type d'utilisation du ministère public. L'exemple de la médiation pénale et de la procédure accélérée », RDPC 1998.
- **Murzynowsky:** « Le principe de la vérité matérielle dans le procès pénal en

République Populaire de Pologne», in Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse, Tome XXVI 1978, p. 289. **J. Pradel:** Droit pénal comparé, Dalloz, 2ème éd., 2002,

- **P-E. Herzog**: Alternative dispute resolution, in L. CADIET (dir.), Dictionnaire de la justice, Dalloz, 2004.
- **Perthuis:**« Les Cours de justice sont-elles des cours d'injustice?»,Esprit, 1947, p. 210.
- **Pesson:** « Le régime des immunités et privilèges diplomatiques et consulaires en Suisse », RICPT 1976.
- **Pesson**: « Le régime des immunités et privilèges diplomatiques et consulaires en Suisse », RICPT 1976.
- **Philippe Bonfils:** « Loyauté de la preuve et droit au procès équitable », Recueil Dalloz, 2005.
- **Pierre Bolze**: Le droit a la preuve contraire en procédure pénale، These de doctorat 2010، université de Nancy2.
- **Pin:,** « La privatisation du procès pénal », RS crim. 2002, p. 247.
- **Poncela**: « Le combat des gladiateurs. La procédure pénale au prisme de la loi Perben II », Droit et Sociétés 60/2005, p. 495, spéc. sur l'« esprit » de la loi du 15 juin 2000.
- **R. Gassin:** Considérations sur le but de la procédure pénale, in Mélanges offerts à J. PRADEL, Cujas, 2006.
- **R. Koering–Joulin et J. Pradel**: « Les rapports entre l'organisation judiciaire et la procédure pénale en France », RID. Pén. 1989.
- **R. Koering-Joulin, J-F Seuvic:** Droits fondamentaux et droit criminel, AJDA 1998, p. 106.
- **R. Merle et A. Vitu**: Traité de droit criminel, Tome I, Problèmes généraux de la science criminelle, droit pénal général, 1997.
- **R. Ottenhof**: « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Rapport de synthèse », RID pén. 1972.
- **R. Ottenhof:** « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité. Rapport de synthèse », RID pén. 1972, pp. 577-578 .
- **R. Vouin:**« French criminal procedure», in The Accused. A comparative study, Stevens & Sons, London 1966.
- **S. Said**: « Le futur des peines en Grèce ancienne. Des tragiques à Platon », in Le droit et le futur, coll. Des Travaux et recherches de l'université de droit d'économie et des sciences sociales de Paris, PUF, 1985.

- **S. uinchard et J. Buisson**: Procédure pénale, Litec, 3ème éd. 2006.
- **S. Voisin**: « La médiation pénale est-elle juste ? », Petites affiches 26 août 2002, p. 51.
- **Sabrina Lavric:** Le principe d'égalité des armes dans le procès pénal. Thèse de doctorat en Droit، Faculté de droit، Sciences économiques et Gestion، Université Nancy 2، 2008.
- **Saint –Thomas D'Aquin**: Somme théologique, 2ème partie, Question 96, 4 et pour une analyse, M.-P. DESWARTE, « Intérêt général, bien commun », RDP 1988.
- **Salas**: Du procès pénal, coll. Les voies du droit, PUF, 1992.
- **Strickler:** « La loyauté processuelle, in Principes de justice », Mélanges en l'honneur de Jean-François Burgelin, Dalloz, 2008.
- **Strickler:** « La loyauté processuelle, in Principes de justice », Mélanges en l'honneur de Jean-François Burgelin, Dalloz, 2008.
- **Vergès:** « Eléments pour un renouvellement de la théorie de la preuve en droit privé », in Mélanges J.-H Robert, Lexisnexis 2012.
- **Vitu:** « Les rapports de la procédure pénale et de la procédure civile », in Mélanges offerts à M. le Professeur Pierre Voirin, LGDJ, 1966.
- **Yvonne Muller**: L'idéal de vérité dans le procès pénal ،Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert ،LexisNexis – 2012 .

الفهرس

المستخلص: ..... - ٢١٠ -
الكلمات المفتاحية: ..... - ٢١٠ -
مقدمة: ..... - ٢١٢ -
المبحث الأول: المصلحة العامة في الإجراءات الجنائية ..... - ٢١٧ -
المطلب الأول: المصلحة العامة وأهداف المحاكمة الجنائية ..... - ٢٢٢ -
المطلب الثاني: الفصل بين المصلحة العامة والردع ..... - ٢٣١ -
المبحث الثاني: الحد من الردع كقيد علي المصلحة العامة ..... - ٢٤٩ -
المطلب الأول: تقادم الدعوي الجنائية ..... - ٢٥٠ -
المطلب الثاني: العفو الشامل عن العقوبة ..... - ٢٦٦ -
المبحث الثالث: المصلحة العامة وضمانات المحاكمة العادلة ..... - ٢٧١ -
المطلب الأول: التوفيق بين المصلحة العامة وإظهار الحقيقة ..... - ٢٧٤ -
المطلب الثاني: حالة الضرورة وإستظهار الحقيقة في الدعوي الجنائية ..... - ٢٨٦ -
المبحث الرابع: التعارض بين المصلحة العامة وإظهار الحقيقة ..... - ٢٨٩ -
المطلب الأول: الإنحراف بالإجراء لإستظهار الحقيقة بدافع الردع ..... - ٢٩١ -
المطلب الثاني: التخلي عن إظهار الحقيقة للردع تحقيقاً للمصلحة العامة ..... - ٣٠١ -
الخاتمة: ..... - ٣٠٨ -
المراجع: ..... - ٣١٠ -
الفهرس: ..... - ٣١٩ -