

الموسوعه الجنائيه

جندري عبد الملك

الجزء الثالث
جرائم - ربا فاحش



الموسى بن الجناد

تأليف

جندي عبد الملك

المستشار بمحكمة استئناف مصر الأهلية

الجزء الثاني

جسراتم - ربا فاحش

الطبعة الثانية

دار العلم للجميع

بيروت - لبنان

جميع الحقوق محفوظة

فهرس

الجزء الثالث من الموسوعة الجنائية

صفحة

بيان المراجع التي أشير إليها في هذا الجزء	
في الجريمة	١
- الفصل الأول - في تعريف الجريمة	٣
الفصل الثاني - في تسمية الجرائم	١١
الفرع الأول - في تسمية الجرائم من حيث جسامتها إلى جنائيات وجنح وعقوبات	١١
الفرع الثاني - في تسمية الجرائم من حيث ركنها الأدنى إلى مخصصة وغير مخصصة	٢٤
الفرع الثالث - في تسمية الجرائم من حيث ركنها للأدى	٢٥
المبحث الأول - في الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية	٢٥
المبحث الثاني - في الجرائم السادية وغير السادية	٢٩
المبحث الثالث - في الجرائم الوقتية والجرائم للسننة	٣٠
المبحث الرابع - في الجرائم البسيطة وجرائم الاحتياذ	٤١
المبحث الخامس - في الجرائم المتلبس بها وغير المتلبس بها	٤٤
الفرع الرابع - في تسمية الجرائم من حيث موضوعها	٤٧
المبحث الأول - في الجرائم المنفرة بالصلحة الصومية والجرائم التي تحصل لأحاد الناس	٤٧
المبحث الثاني - في الجرائم السياسية والجرائم المادية	٤٧
اتصل الثالث - في الأركان السامة للجريمة	٥٣
الفرع الثاني - في الركن الأدنى للجريمة	٥٥
المبحث الأول - فمن يصلح أن يكون جانيها ومن يصلح أن يكون مجنيا عليه	٥٦
المبحث الثاني - في المشوولية الجنائية	٦٤
الفرع الثالث - في الركن الفرعي للجريمة	٨٤
الفرع الرابع - في ركن الظلم أو البنى	٨٥

سبعة

- ٨٦ في الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج
- ٨٧ الفصل الأول - عموميات
- ٨٩ الفصل الثاني - في رفع السلاح على الحكومة
- ٩١ الفصل الثالث - في خيانة الوطن
- ٩١ المبحث الأول - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع
- ٩٤ المبحث الثاني - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع
- ٩٧ المبحث الثالث - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع
- ٩٩ المبحث الرابع - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع
- ١٠١ المبحث الخامس - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع
- ١٠٣ المبحث السادس - في إقتفاء الجواسيس (مادة ٧٦ ع)
- البحث السابع - في تطبيق النصوص التي تحمي أمن الحكومة من
الخارج على الأجانب غير المتجنين بالامتيازات ١٠٥
- ١٠٨ في الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل
- ١٠٩ الفصل الأول - عموميات
- ١١٤ الفصل الثاني - في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ الى ٨٨ ع
- المبحث الأول - في الاعتداء على الملك أو اللسكة أو ولى العهد أو
أحد أوصياء العرش ١١٥
- المبحث الثاني - في الشروع بالقوة في قلب أو تغيير دستور الدولة أو
شكل الحكومة ١١٧
- المبحث الثالث - في استعمال المواد القرمزية ولى إمرارها بنية ارتكاب
الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بقرض ارتكاب قتل سياسي
المبحث الرابع - الاشتراك في عصاة حاجت طائفة من السكان أو
قاومت بالسلاح رجاله السلطة العامة في تنفيذ القوانين ١٢٣
- المبحث الخامس - في تخريب أملاك الحكومة عمدا ١٢٦
- المبحث السادس - في التثريب والانضاق والتشجيع والدعوة الى
ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ١٢٩
- المبحث السابع - في عمارة اهراب انك أو أحد أوصياء العرش أو
وزير أو أحد أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستعمالها بقصد
حمله على أداء عمل من خصائصه أو على الامتناع عنه ١٣٥
- المبحث الثامن في المهر بالصياح أو النساء لاثارة الفتن ١٣٨

صفحة

١٤٣	اللبث التاسع — في التبليغ وعدم التبليغ عن الجنابات المفردة بأمر الحكومة من جهة المائل
١٤٧	في جرائم الحريق
١٤٩	م.بيات
١٥١	التعليل الأول — في الحريق عمدا
١٥٤	الفرع الأول — في حريق الهلات المسكونة أو المسعدة للسكنى
١٥٥	أركان الجريمة
١٥٥	الركن الأول — فعل الاحراق . الصروع والجريمة التسامة
١٦٠	الركن الثاني — نوع الشيء المحرق
١٦٨	الركن الثالث — القصد الجنائي
١٧٤	عقاب الجريمة
	الفرع الثاني — في حريق الباني غير المسكونة والمعاصر والسواق . الخ
١٧٤	الملوكة لغير
١٧٤	أركان الجريمة :
١٧٤	الركن الأول — فعل الاحراق
١٧٥	الركن الثاني — نوع الشيء المحرق
١٧٧	الركن الثالث — ملكية الشيء المحرق
١٧٩	الركن الرابع — القصد الجنائي
١٧٩	الفرع الثالث — في حريق الأختاب والزرع المحصود . الخ الملوكة لغير
١٨٠	أركان الجريمة :
١٨٠	نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق
١٨٣	عقاب الجريمة
١٨٥	الفرع الرابع — في الحريق الحاصل من ملك الشيء أو بأمر مالكه
١٨٦	أركان الجريمة :
١٨٦	الركن الأول — فعل الحريق
١٨٦	الركن الثاني — نوع الأشياء المحرقة
١٨٧	الركن الثالث — ملكية الشيء المحرق
١٨٩	الركن الرابع — الاضرار بالنير
١٨٩	الركن الخامس — القصد الجنائي
١٩٠	عقاب الجريمة
١٩١	الفرع الخامس — في الحريق بالنوسيل
١٩١	أركان الجريمة :

١٩١	الركن الأول - وضع النار في أشياء
١٩٢	الركن الثاني - توصيل النار إلى شيء من الأشياء المبنية في اللواد ٢١٧ الى ٢٢٠ ع
١٩٤	الركن الثالث - القصد الجنائي
١٩٥	الفرع السادس - في الحريق الذي نشأ عنه موت شخص أو أكثر (المادة ٢٧٢ ع) شروط تطبيق هذه المادة :
١٩٦	الفرع الأول - وقوع حريق ساقب عليه
١٩٧	الفرع الثاني - ظرف الموت
١٩٧	الفرع الثالث - وجود الجاني عليه في المكان المحرق وقت اشتعال النار
١٩٨	الفرع السابع - في بيان الواقعة في الحكم
٢٠٠	الفصل الثاني - في استعمال المواد القابلة (المادة ٢٢٢ ع)
٢٠١	أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى
٢٠١	الركن الأول - التدمير باستعمال مادة مفرقة . الصروع في الجناية
٢٠٤	الركن الثاني - نوع الأشياء للعمرة
٢٠٥	الركن الثالث - القصد الجنائي
٢٠٦	عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى
٢٠٦	الجرائم المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤
٢٠٧	الفصل الثالث - في الحريق بإهمال
٢٠٨	أركان الجريمة :
٢٠٨	الركن الأول - الحريق
٢٠٨	الركن الثاني - ملك التبر
٢١٤	الركن الثالث - الإهمال
٢١٥	بيان الواقعة في الحكم
٢١٦	في جرائم الحشيش
٢١٦	الفصل الأول - في زراعة الحشيش وبيعه وإخراجه
٢٢٠	الفصل الثاني - في بيع الحشيش وجمعته كسائل في المجلات السويبية
٢٢٢	في قتل الحيوانات وسبها والاضرار بها
٢٢٣	عمويبات
٢٢٤	الفصل الأول - في قتل المواشي وسبها والاضرار بها ضروريا كبيعها وقسمها
٢٢٤	أركان هذه الجرائم :
٢٢٥	الركن الأول - القتل للمواشي

صفحة	
٢٢٩	الركن الثاني — نوع الحيوان
٢٣٠	الركن الثالث — ملك النير
٢٢٠	الركن الرابع — القصد الجنائي
٢٣١	القوية والطرف الشديد
٢٣٢	الفصل الثاني — في قتل الحيوانات المتأنسة ومعها والاضرار بها ضرراً كبيراً
٢٣٣	أركان هذه الجرائم
٢٣٣	الركن الأول — الفصل المادي
٢٣٤	الركن الثاني — نوع الحيوان
٢٣٦	الركن الثالث — ملك النير
٢٣٦	الركن الرابع — للقصد الجنائي
٢٣٦	القوية
٢٣٧	الفصل الثالث — في تبرير الجرائم النصوص عليها في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع
٢٤١	الفصل الرابع — في بيان الواصفة في الحكم
	الفصل الخامس — في الضاب على الاضرار بالحيوانات في غير الأحوال النصوص
٢٤٢	عليها في المواد ٢١٠ إلى ٣١٢ ع
٢٤٦	في خطف الأطفال وتمريضهم للخطر
٢٤٨	في جرائم هذا الباب
٢٤٨	الفصل الأول — في خطف الأطفال حديثي العهد بالولادة
٢٤٩	الفرع الأول — في خطف مثل ولد حياً
٢٥١	أركان الجريمة :
٢٥١	الركن الأول — الفصل المادي
٢٥٥	الركن الثاني — طفل حديث العهد بالولادة
٢٥٦	الركن الثالث — القصد الجنائي
٢٥٧	الفرع الثاني — في خطف طفل ولد ميتاً أو متوكف في حياته
٢٥٧	تحرقه بين حاليتين
٢٥٧	أركان الجريمة :
٢٥٨	الركن الأول — الفصل للمادي
٢٥٨	الركن الثاني — طفل ولد ميتاً أو متوكف في حياته
٢٦٠	الركن الثالث — القصد الجنائي
	الفصل الثاني — في امتناع التكفل بطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه
٢٦١	المادة ٢٤٦ ع والفرض منها
٢٦١	أركان الجريمة :

صفحة	
٢٦١	الطفل
٢٦٦	الكفل بالطفل
٢٦٢	الامتناع عن التسليم
٢٦٤	الصد الجنائي
٢٦٤	عقاب الجرعة . الجرعة مستمرة
٢٦٥	الفصل الثالث — في ترميز الأطفال لتنظر وتركهم
٢٦٦	الأضال للمقاب عليها : الترميز والترك
٢٦٦	سنة الهني عليه
٢٦٦	المحل الخلل والمحل للأهول
٢٧٠	الصد الجنائي
٢٧٠	التمييز بين جرعة ترميز الطفل وتركه وجرعة خطف الطفل أو تربيته
٢٧١	الطرف للشد الناشء عن نتائج الترميز والترك
٢٧٢	الاشتراك في الجرعة
٢٧٢	الفصل الرابع — في خطف الأحداث والامات
٢٧٥	الفرع الأول — في خطف الأحداث بالنجيل أو الاكراه
٢٧٥	أركان الجرعة :
٢٧٥	الركن الأول — الفصل للام
٢٧٦	الركن الثاني — التحايل أو الاكراه
٢٨١	الركن الثالث — سحر الهني عليه
٢٨١	الركن الرابع — القصد الجنائي
٢٨٢	عقاب الجرعة
٢٨٢	الاشتراك في الجرعة
٢٨٤	هل تجبر الجرعة وقية أو مستمرة ؟
٢٨٤	الفرع الثاني — في خطف الأحداث من غير نجيل ولا إكراه
٢٨٥	أركان الجرعة :
٢٨٥	الخطف
٢٨٥	سحر الهني عليه
٢٨٦	الصد الجنائي
٢٨٦	العوبة والظرف للشد
٢٨٦	الاشتراك
٢٨٦	الفرع الثالث — في خطف الامات والامات
٢٨٦	الأمر للمقاب عليه

صفحة	
٢٨٧	أركان الجريمة :
٢٨٧	المخطف
٢٨٧	التبيل أو الاكراه
٢٨٩	نوع الجنى عليها وسبها
٢٨٩	الاشتراك والغصب
٢٩٠	الفرع الرابع — في المحاكمة على جرائم المخطف
٢٩٢	الفرع الخامس — في المخطف الحاصل من أحد الوالدين أو المبعدين
٢٩٢	علة الغتاب
٢٩٤	أركان الجريمة :
٢٩٤	الركن الأول — الضل اللاصى
٢٩٧	الركن الثانى — صفة الجانى
٢٩٨	الركن الثالث — صغر سن الجنى عليه
	الركن الرابع — صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه
٢٩٨	أو حفظه
٢٩٩	الركن الخامس — القصد الجنائى
٢٩٩	العقوبة والاشتراك وكون الجريمة مستمرة
٣٠١	في خيانة الأمانة
٣٠٢	عموميات
٣٠٥	الفصل الأول — في أركان الجريمة
٣٠٦	الركن الأول — الاختلاس أو الاستعمال أو التبييد
٣٠٨	الركن الثانى — القصد الجنائى
٣١٢	اثبات الاختلاس والقصد الجنائى
٣١٧	تحسين تاريخ الاختلاس
٣٢١	الركن الثالث — الضرر
٣٢٤	الركن الرابع — نوع الأشياء المبدعة
٣٢٧	الركن الخامس — التسليم على سبيل الأمانة
٣٣٠	العقود المقررة عن حكم المادة ٢٩٦ ع :
٣٢٠	البيع
٣٤٠	المواضة
٣٤٤	عارية الاستهلاك
٣٤٦	العقود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع
٣٩٦	وجوب الغتاب رغم طلاق المقتد

٣٤٦	لاخطب فى حالة استبدال القء بغيره . شروط الاستبدال المانع من القتاب
٣٤٩	الوابة
٣٥٤	الاجابة
٣٥٧	عابرة الاستعمال :
٣٥٧	الزهن
٣٦٠	الوكالة . الوكيل والمامل .
٣٧٨	الفصل الئافى — فى الجرعة التامة والصروع
٣٧٩	الفصل الثالث — فى الاشتراك فى الجرعة وفى إخطاء الأشياء المختلفة .
٣٧٠	الفصل الرابع — فى إبتاب الجرعة . وجوب إبتاب القء وإبتاب الاختلاس .
٣٨٠	إبتاب الاختلاس خاضع لقواعد العامة للإبتاب فى المواد الجزيئية .
٣٨٠	القواعد العامة إبتاب وجود القء :
٣٨٠	اختصاص المحكمة الجنائية بالبحث فى وجود القء .
٣٨١	اختصاصها بالفصل فى الدفوع الئى تقدم من التهم .
٣٨٢	وجوب اتباع قواعد الإبتاب المقررة فى القانون المدنى .
٣٨٣	الكتابة
٣٨٣	الاعتراف .
٣٩٠	المبين .
٣٩١	البينة . قاعدة تهر : الإبتاب بالبينة فىما تريد قبته عن الف فرش .
٣٩٢	استثناءات من هذه القاعدة :
٣٩٣	الأحوال الئى يوجد فىها مانع من الحصول على كتابة .
٤٠٠	مبدأ التثبت بالكتابة .
٤٠٤	القعود التجارية .
٤٠٥	الفصل الخامس — فى عقاب الجرعة .
٤٠٧	الفصل السادس — فى بيان الواضحة فى المسكم .
٤٢٢	فى الدعوى العمومية .
٤٢٦	الباب الأول — فى دعاوى الئى تنشأ عن الجرعة .
٤٣٠	الباب الثانى — فى تعريف الدعوى السومية وصفاتها وتطور التشرىح بشأنها .
٤٤٣	الباب الثالث — فىمن له مباشرة الدعوى السومية . النيابة السومية .
٤٤٥	الفصل الأول — فى نظام النيابة السومية .
٤٤٥	نظام النيابة بوجه عام .
٤٤٩	أعضاء النيابة ومراتبهم .
٤٥٢	تكنبل النيابة السومية بالمهاكم المختلفة .

صفحة	
٤٠٦	الانتداب لوظيفة النيابة
٤٠٦	اخصاصات أعضاء النيابة
٤٦٢	امالة النائب السوى ونياية باقى الأعضاء
٤٦٥	الفصل الثانى — فى القواعد الأساسية التى يحوم عليها نظام النيابة السومية
٤٦٥	القاعدة الأولى — وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم
٤٦٨	القاعدة الثانية — عدم تجزئة النيابة
٤٦٩	القاعدة الثالثة — استغلال النيابة
٤٧٠	القاعدة الرابعة — تأبيلية أعضاء النيابة للقل والنزل
٤٧١	القاعدة الخامسة — عدم جواز رد أعضاء النيابة
٤٧٢	القاعدة السادسة — عدم مسؤولية أعضاء النيابة
٤٧٦	الفصل الثالث — فى مباشرة النيابة للسوى السومية
٤٧٦	الفرع الأول — فى الفرق بين مباشرة السوى وتحريكها والصرف فيها
٤٨٠	الفرع الثانى — فى حرية النيابة فى مباشرة السوى السومية
٤٨٠	للحيت الأول — فى استغلال النيابة عن القضاء
٤٨٧	للحيت الثانى — فى استغلال النيابة عن الأنعام
٤٨٨	للفرع الثالث — فى القيود التى تحد من حرية النيابة
	للحيت الأول — فى الأحوال التى يبين فيها على النيابة مباشرة السوى
٤٨٩	السومية
٤٨٩	للطلب الأول — فى الرقابة القضائية على السوى السومية
٤٨٩	رقابة القضاء على أعضاء النيابة
٤٨٩	رقابة القضاء على السوى السومية
٤٩٢	رقابة أودة للشورة بالمحكمة الابتدائية
٤٩٣	رقابة محاكم الاستئناف
٥١٥	رقابة محكمة النقض والأبرام
٥١٦	تحريك السوى السومية بواسطة المحاكم فى جرائم الجلسات
٥١٨	الطلب الثانى — فى الرقابة الادارية على السوى السومية
٥١٨	رقابة وزير الحفانية
٥١٩	رقابة الرؤساء
٥٢٠	الرقابة الادارية وحرية ابتناء الطلاب فى الجلسة
٥٢٢	للطلب الثالث — فى الرقابة الفردية على السوى السومية
	بيان كيفية تدخل المجهن عليهم
٥٢٢	(١) فى تحريك السوى السومية

صفحة	
٥٣٥	(٢) في مباشرة الدعوى
٥٣٥	(٣) في طرق الطعن
	البحث الثاني — في الأحوال التي ينتج فيها على النيابة مباشرة الدعوى
٥٣٦	السومية
	الطلب الأول — في الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة للتمه إلا بناء
٥٣٨	على شكوى أو إذن سابق : الزنا وتفرد الأحداث
٥٤١	توسع بنس المرائح في هذه الجرائم
٥٤٤	الطلب الثاني — في الحصانة البرلمانية
٥٥٥	للطلب الثالث — الحصانة الوزارية
٥٥٧	للطلب الرابع — في الحماية الادلوية
٥٦١	الباب الرابع — في الأصول التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى السومية
	الباب الخامس — فيمن ترفع عليه الدعوى السومية . يجب رفعها ضد شخص مشول
٥٦٣	جنائياً عن الجريمة
٥٦٤	نتائج ذلك : (١) لا ترفع الدعوى السومية إلا على شخص مشول
	(٢) لا ترفع الدعوى السومية إلا على الفاعل الأصلي
٥٦٤	أو الفريك في الجريمة :
	فلا تحمل الدعوى السومية في حق الأشخاص
٥٦٥	المشولين مديناً
٥٦٥	ولا يمكن أن ترفع على شخص اعتباري
٥٦٦	ولا تجبل ضد الورثة
	(٣) لا توجه الدعوى السومية إلا على التهم ولو كان
٥٦٦	قاصراً أو محجوراً عليه
٥٦٧	الباب السادس — في دخول الغير في الدعوى الجنائية . المشول والادخال
٥٦٩	المشول ضد التهم
٥٧١	المشول في مصلحة التهم أو في مصلحة الغير
٥٧٤	هل يجوز سلطة جنائية أن تأمر بادخال خصام جدد في الدعوى ؟
٥٧٥	هل يجوز الادخال من خصوم الدعوى ؟
	هل يجوز لأحد الخصوم المداخلين في الدعوى أن يرجع على غيره من
٥٧٦	الخصوم ؟
٥٧٧	كيف يحصل الدخول
٥٧٨	الباب السابع — في سقوط الدعوى السومية
٥٧٨	الفصل الأول — في الصلح في المخالفات

صفحة

٥٨٥	الفصل الثاني — في وفاة التهم
٥٩١	الفصل الثالث — في القوئ شامل
٥٩٥	في الدعوى المدنية
	الباب الأول — في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها والفرق بينها وبين غيرها
٥٩٩	من الدعوى
٦٠٠	الباب الثاني — في الاصل التي تتولد عنها الدعوى المدنية وما يشترط فيها :
٦٠١	الشرط الأول : الجريمة
٦٠١	الشرط الثاني : الضرر
	أنواع الضرر : الضرر المادي والضرر الادبي . مجرد جرح الاحساس
٦٠٢	وإبلام المواطنين
٦٠٤	ما يجب أن يكون عليه الضرر
٦٠٤	(أولا) يجب أن يكون الضرر ناتجا عن الجريمة
٦٠٦	(ثانيا) يجب أن يكون الضرر شخصا
٦٠٧	(ثالثا) يجب أن يكون الضرر محققا
٦٠٩	الباب الثالث — فيمن له رفع الدعوى المدنية
٦٠٩	الدعوى المدنية ملك للشخص المضرور من الجريمة
٦١٢	رفع الدعوى المدنية من الطوائف والجماعات
٦١٤	لا تبطل الدعوى الا من لحقه ضرر شخصي
٦١٧	رفع الدعوى المدنية من وريثة المبنى عليه
٦٢٥	رفعها من دائني المبنى عليه
٦٢٦	رفعها من المحول اليه
٦٢٧	أهلية المدعى بالمحقوق المدنية
٦٢٩	الباب الرابع — فيمن يرفع عليه الدعوى المدنية
٦٢٩	(أولا) القائلون والضركاء
٦٣٣	(ثانيا) الأشخاص المشلولون مدنيا
٦٣٩	(ثالثا) الورثة
٦٣٩	أهلية المدعى عليه في الدعوى المدنية
٦٤٤	الباب الخامس — في مباشرة الدعوى المدنية
٦٤٤	الفصل الأول — في حق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي
٦٤٤	القاعدة إمكان رفع الدعوى إما إلى المحاكم المدنية وإما إلى المحاكم الجنائية
٦٤٧	الوانع للمدعية التي تمنع من رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية
	التبذير القانونية التي تمنع الشخص المضرور من رفع دعواه إلى إحدى

صفحة	
٦٤٧	المحكين المختصين، بها :
٦٤٨	الفيد الأول: حق الاختيار لا يتناول المحاكم الاستثنائية والبيان الادلرية
٦٤٨	الفيد الثاني : ناتج عن نصوص القانون التجارى الخاصة بالانكاس
٦٤٩	قاعدت اختيار أحد الطرفين . . الخ (electa una via)
٦٦٥	الفصل الثاني — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية
٦٦٥	الفرع الأول — في الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية القاعدة : يشترط أن تكون الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة وأن تكون الدعوى السومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالفصل أمام المحكمة الجنائية
٦٧٣	استثناءات لقاعدة المذكورة : الحكم بالتبويض مع الحكم بالبراءة
٦٧٩	إذا كانت الواقعة غير ثابتة
٦٧٩	إذا كانت الواقعة لا يقاب عليها القانون
٦٧٩	إذا كانت الدعوى السومية قد سقطت بمضى المدعى إذا انقضت الدعوى السومية لأسباب أخرى طرأت بدمر الدعوى المدنية معها
٦٨٦	حالة ما إذا حكمت المحكمة الجنائية بدم اختصاصها بنظر الدعوى السومية
٦٩٢	الفرع الثاني — طريقة الادعاء بمفروق مدنية أمام المحاكم الجنائية
٦٩٣	المقالة الأولى : إذا كانت النيابة رفعت الدعوى السومية
٦٩٦	المقالة الثانية : إذا لم تكن النيابة رفعت الدعوى السومية
٦٩٩	الفرع الثالث — فيما يترتب على الادعاء بالمفروق المدنية
٧٠٣	الفرع الرابع — في ترك الدعوى المدنية وانتازل عنها
٧٠٩	الفصل الثالث — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية
٧١٢	الباب السادس — في نتيجة الدعوى المدنية : الحكم بالرد والتبويضات والمصاريف الضمانية التي تكمل حصول المدعى المدني على حقوقه
٧١٩	الباب السابع — في سقوط الدعوى المدنية
٧٢٣	الفصل الأول — في سقوط الدعوى السومية مع قيام الدعوى المدنية
٧٢٦	الفصل الثاني — في سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى السومية
٧٢٧	الباب الثامن — في رقابة محكمة القضاء والبرام والبيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم في الدعوى المدنية
٧٣٧	في الجناح المتعلقة بالأديان
٧٣٨	عموميات

سنة

	الفصل الأول -- في التشويش على إظامة الشعائر الدينية وتطيلها بانساف أو
٧٤٠	التهديد
٧٤٠	أركان الجرعة :
٧٤٠	الركن السادس : التشويش أو الصطيل
٧٤٤	الشعائر والاحضالات الدينية
٧٤٥	القصد الجنائي
٧٤٥	عقاب الجرعة
	الفصل الثاني -- في ائلاف وتدنيس الباني للمدة لائمة الشعائر الدينية والرموز
٧٤٦	والأشياء المقدسة
٧٤٦	أركان الجرعة :
٧٤٦	الركن السادس : الائلاف أو التدنيس
٧٤٧	الباني والأشياء الدينية
٧٤٨	القصد الجنائي
١٨٣	عقاب الجرعة وتمدد الجزائم
٧٤٦	الفصل الثالث -- في الصدى على الأديان
٧٤٩	أصل التصريح
٧٥١	حابة الأديان والمعاقد
٧٥٢	جرعة الصدى على الأديان وأركانها
٧٥٢	الركن الأول -- الصدى
٧٥٨	الركن الثاني -- اللانية
٧٥٨	الركن الثالث -- الأديان التي تؤدى شعارها عنها
٧٥٩	الركن الرابع -- القصد الجنائي
٧٥٩	عقاب الجرعة
٧٦٠	في الاقراض بالريا الفاحش (المادة ٢٤٩ ع مكررة)
٧٦١	تربيع وضع هذه المادة والتفرض منها
٧٦١	مأخذها والبرهتان اللتان تنس عليها
٧٦١	الفصل الأول -- في الجرعة التصوص عليها في الفقرة الأولى
٧٦٢	أركان الجرعة :
٧٦٢	الركن الأول -- الاقراض بالريا الفاحش
٦٣	الركن الثاني -- الاستماعة بصف المحيي عليه أو موى همه
٧٦٤	الركن الثالث -- القصد الجنائي
٧٦٤	عقاب الجرعة

صفحة	
٧٦٤	الفصل الثاني - في الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة
٧٦٥	أركان الجريمة :
٧٦٥	الركن الأول - الاقراض بآئدة تزيد على الحد القانوني
٧٦٥	الركن الثاني - الاعتداء
٧٦٨	الركن الثالث - القصد الجنائي
٧٦٨	عقاب الجريمة
٧٦٨	نوع الجريمة
٧٧٠	ايجاد الجريمة
٧٧٠	الادعاء بحق مدني
٧٧١	يبين الواقعة في الحكم

بيان أهم المراجع التي اشير إليها في هذا الجزء

الكتب الأفرنجية :

COMITÉ DE SURVEILLANCE JUDICIAIRE : Répertoire Alphabétique des Notes et Circulaires, 2^{me} éd. 1913.

DALLOZ : Recueil Périodique de Jurisprudence.

- » : Répertoire Alphabétique.
- » : Supplément.
- » . Répertoire Pratique.

PANDECTES FRANÇAISES.

GARRAUD : Traité théorique et pratique du droit pénal français
2^{me} et 3^{me} éd.

GARRAUD : Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale.

GARÇON : Code pénal annoté.

CHAUVEAU ET HÉLIE : Théorie du Code pénal, 6^{me} ed.

FAUSTIN HÉLIE : Traité de l'instruction criminelle 2^{me} éd.

BLANCHE : Etudes sur le Code pénal 2^e éd

LE POITTEVIN ; Code d'Instruction criminelle annoté.

LE POITTEVIN : Traité de la presse.

NIPELS ET SERVAIS : Code pénal belge interprété.

HAUS : Cour de droit criminel.

GRANDMOULIN : Le droit pénal égyptien indigène.

: La procédure pénale égyptienne.

DE HULTZ : Pourvoi en cassation.

الكتب العربية :

- أحمد أمين بك : شرح قانون العقوبات الأهل الخاص .
- شرح القسم العام من قانون العقوبات وجرائم القتل
والجرح والضرب .
المبادئ الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية .
القضاء الجنائي .
- على زكي العراقي بك
- محمد كامل مرسي بك : شرح قانون العقوبات ، القسم العام .
أحمد صفوت بك : شرح القانون الجنائي ، القسم العام .
أحمد نشأت بك : شرح قانون تحقيق الجنايات .
الأستاذ عبد اللطيف محمد : التشريع السياسي في مصر .
محمد عبد الهادي الجندي بك : التعليقات الجديدة على قانون العقوبات الأهل
المجموعة الرسمية - القضاء - الحقوق - المحاكم - الاستقلال - الشرائع
المحاماة .

في الجريمة

De l'infraction

المواد ٩ إلى ١٢ ع (تقابل المادة الأولى ع ف)

ملخص

الفصل الأول - في تعريف الجريمة . تعريف الجريمة ١ و ٢ - صفات الجريمة ٣ - الفرق بين المرائم الجنائية والأخطاء الادارية ٤ - الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية .

الفصل الثاني - في تسم المرائم ٦ .

الفرع الأول - في تسم المرائم من حيث جسامتها . تسم المرائم الى جنائيات وجنح ومخالفات ٧ - مقياس هذا التسم ٨ و ٩ و ١٠ - جريمة استعمال السكوكات الزيفة ١١ - جريمة البن في جبانة قديمة بعد إزناه جبانة جديدة ١٢ - قائمة هذا التسم ١٣ - قد هذا التسم من الوجبة العلية ١٤ و ١٥ - الصوابات السلية الناشئة عن هذا التسم ١٦ - ليس هناك جنح تأخذ حكم المخالفات ١٧ - تأثير الأعدار القانونية والظروف المحففة على نوع الجريمة ١٨ و ١٩ - المايات المحجة ٢٠ - تأثير الظروف المشددة على نوع الجريمة ٢١ - المرائم المحقة النوع ٢٢ .

الفرع الثاني - في تسم المرائم من حيث كونها الأدي الى مقصودة وغير مقصودة ٢٣ الى ٢٥ .

الفرع الثالث - في تسم المرائم من حيث ركنها المادي .

المبحث الأول - في المرائم الإيجابية والمرائم السلبية ٢٦ - تسم المرائم إلى

جرائم إيجابية أو جرائم فعل وجرائم سلبية أو جرائم ترك ٢٦ - تمييز

بين جريمة الترك والجريمة الإيجابية التي تقع بالترك ٢٧ .

المبحث الثاني - في المرائم المادية والتبر المادية ٢٨ و ٢٩ .

المبحث الثالث - في المرائم الوقتية والمرائم المستمرة . تعريف ٣٠ و ٣١ -

المرائم المستمرة نوعان : ثابتة ومتسابة ٣٢ - كيف تعرف الجريمة الوقتية

من الجريمة المستمرة ٣٣ - أهمية هذا التسم ٣٥ - تطبيقات ٣٦ و ٣٧ - هل

هناك فرق بين المخالفات المتسابة والمخالفات الثابتة ٣٨ ؟ و ٣٩ .

المبحث الرابع - في المرائم البسيطة والجرائم الاعتياد . تعريف ٤٠ - كيف

تعرف الجريمة البسيطة من جريمة الاعتياد ٤١ - متى يتحقق ركن العادة

٤٢ إلى ٤٤ - أهمية هذا التسم ٤٥ - المرائم التي تتكون من أفعال

- متلاخعة كلها داخلة تحت الفرض الجنائي الواحد. الفرق بينها وبين الجرائم المستمرة
وجرائم الاعتداء ، والفرق بينها وبين الجرائم المتفرقة أو المرتبطة ببعضها ٤٦ .
- البحث الخامس - في الجرائم المتلبس بها وغير المتلبس بها ٤٧ .
- الفرع الرابع - في تسمية الجرائم من حيث موضوعها .
- البحث الأول - في الجرائم المفضرة بالصلحة السومية والجرائم التي تحصل لأحد
الناس ٤٩ و ٥٠ .
- البحث الثاني - في الجرائم السياسية والجرائم العادية ٥١ الى ٥٣ .
- الفصل الثالث - في الأركان العامة للجريمة ٥٤ الى ٥٦ .
- الفرع الأول - في الركن المادي للجريمة ٥٧ الى ٦٢ .
- الفرع الثاني - في الركن الأدبي للجريمة ٦٣
- البحث الأول - فيمن يصلح أن يكون جانيا ومن يصلح أن يكون مجنبا عليه
- من يصلح أن يكون جانيا : الانسان ٦٤ - الشخص الاعتباري ٦٥
الى ٦٩ - من يصلح أن يكون مجنبا عليه ٧٠ - الانسان ٧١ - القضي
الاعتباري ٧٢ - الحيوانات والأشياء يمكن أن تكون مجنبا عليها ٧٣ -
الفرق بين المجني عليه في الجريمة والموضوع للمادة للجريمة ٧٤ .
- البحث الثاني - في المشوئية الجنائية . النسبة والمشوئية والأجرام ٧٥ و ٧٦
- الأجرام وأسباب الإبادة ٧٧ - المد والإسهال والقوة القاهرة
٨٧ - القصد ٧٩ - التمييز بين القصد والإرادة ٨٠ - التمييز بين القصد
والباعث والناية ٨١ و ٨٢ - القصد العام والقصد الخاص ٨٣ - القصد
الأخص ٨٤ - قنية اللبنة وغير اللبنة ٨٥ - القصد المحدود والقصد
غير المحدود والقصد الاحتمالي ٨٦ - تأثير القصد على المشوئية الجنائية
٨٧ - الدفع بعدم وجود القصد الجنائي ٨٨ الى ٩٢ - الدفع بالجهل
بالقانون أو بالخطأ في تسميره ٩٣ و ٩٤ - الدفع بالجهل أو الخطأ في
الوقائع ٩٥ - الخطأ في ركن مكون للجريمة ٩٦ - الخطأ في ظرف متعدد
٩٧ - الخطأ في شخص المجني عليه ٩٨ - إثبات الركن الأدبي للجريمة
٩٩ الى ١٠٢ .
- الفرع الثالث - في الركن الفرعي للجريمة ١٠٣ و ١٠٤ .
- الفرع الرابع - في ركن الظلم أو البني ١٠٥ (احالة على أسباب الإبادة) .

المراجع

- جلو طبعة تالفة ج ١ ص ٢٠١ ، ويطوسون ج ١ ص ١ ، وشوتو وهبي طبعة
سادسة ج ١ ص ٣٤ ، وجراتمولان ج ١ ص ٧٨٣ ، وكليل بك مرسى ص ٢٠ ، وأحد
بك صفوت ص ٥٧ ، وموسوعات دولوز تحت كلمة (délit) ج ١٥ ص ٣١٥ .

الفصل الأول - في تعريف الجريمة

١ - تعريف الجريمة - لم يعرف قانون العقوبات المصرى الجريمة كعظم القوانين الأجنبية، بل اقتصر في الباب الثانى من الكتاب الأول على بيان أنواعها بحسب درجة جسامتها، فص في المادة ٩ على أن الجرائم ثلاثة أنواع: الجنائيات، والجناح، والمخالفات. وعرف هذه الأنواع الثلاثة في المواد ١٠ و ١١ و ١٢.

كذلك القانون الفرنسى لم يعرف الجريمة اكْتفاءً بتعريفه أنواعها الثلاثة التى نص عليها في المادة الأولى منه وهى المخالفات والجناح والجنائيات.

٢ - على أن بعض القوانين الأجنبية لم تخل من تعريف للجريمة. فقد كان القانون الفرنسى القديم الصادر في بريمير السنة الرابعة يشتمل في مادته الأولى على التعريف الآتى: « الجريمة هى عمل ما تنهى عنه أو الامتناع عن عمل ما تأمر به القوانين التى ترمى إلى المحافظة على النظام الاجتماعى والأمن العام ». ونص القانون الأسبانى الصادر في ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ بالمادة ٢٦ منه على أن الجريمة هى الفعل أو الترك العمدى الذى يعاقب عليه القانون. ونص قانون مقاطعة نيوشاتل بسويسرة الصادر في سنة ١٨٩١ بالمادة الأولى منه على أن الجريمة هى الاخلال بالواجبات التى يفرضها القانون في سبيل النظام الاجتماعى. وورد مثل هذا التعريف في قانون مقاطعة فاله Valais بالمادة الأولى منه.

٣ - صفات الجريمة - يعاب على هذه التعاريف أنها غير وافية لأنها لا تبين جميع الصفات اللازمة لوجود الجريمة. ذلك بأن كل جريمة لها أربع

صفات تصلح من الوجهة القانونية لتعريفها وتمييزها عن غيرها من الأفعال المناهضة للحق أى غيرها من الأخطاء .

(١) فالجريمة تقتضى عملاً خارجياً للإنسان أعنى حركة من حركات الجسم أو الاحتجاج عن مثل هذه الحركة . يترتب على ذلك تيجتان : الأولى : لا توجد جرائم نية أى جرائم غير منطوية إلا على إرادة جنائية لا تزال في حيز العزم . الثانية : لا توجد جرائم رأى أى جرائم منحصرة في مجرد إبداء نظرية أدبية أو اجتماعية أو ديفية . فان القانون الجنائى ليس من شأنه التعرض لملاقات الناس بعضهم ببعض إلا إذا ظهرت للخارج بأعمال . وهذه الأعمال التى تكون ذات الجريمة منظورا إليها من حيث أركانها الخارجية أو المادية وبعض النظر عن أركانها الداخلية أو الأدبية يمكن أن تكون أعمالا إيجابية (actions) أو سلبية (inactions) . والجرائم الإيجابية لا تقتصر على الأفعال بالمعنى الحرفى للكلمة بل يمكن أن ترتكب بأقوال أو كتابات أو صور أو رموز .

(٢) والجريمة فعل إيجابى أو سلبى يرتكب اختلالا بالقوانين التى ترمى إلى المحافظة على النظام الاجتماعى والأمن العام . هذه العبارة تبين الفرض من المقاب كما تبين ضرورة تدخل القانون في هذا الموضوع : (١) فانه من الصفات الجوهرية للجريمة أن تكون مناهضة للنظم الأساسية للحياة الاجتماعية . ومن أجل هذه الصفة فقط وما يجره هذا الفعل أو هذا الترك من خطر على النظام والأمن العام ، ينهى القانون عنه أو يأمر به مندرأ المخالف بالمقاب . لذا نجد أنه في كل الشرائع الجنائية للأمم المتعدية تنشأ حتما عن الجريمة دعوى ترفع باسم الهيئة الاجتماعية إما بمعرفة أفراد ليست لهم صفة رسمية وإما بمعرفة موظفين مخصصين لهذا الفرض ؛ ويطلق على هذه الدعوى لهذا السبب اسم الدعوى العمومية . وقد ينتج أيضاً عن الجريمة ضرر شخصى وتنشأ عنها دعوى فردية لتمويض هذا الضرر . ولكن بينما الدعوى العمومية

تعريف الجريمة

هي الآن نتيجة لازمة لكل جريمة فالدعوى الفردية لا تنتج إلا عن الجريمة الضارة. وليست كل الجرائم بهذه الصفة. (ب) للقانون دون سواء أن يعين الأفعال المخلة بالنظام الاجتماعي وبالأمن العام ؛ وهو يجرى في ذلك على طريقة تعريف الفعل أو الترك المعاقب عليه .

(٣) لا يهد مخالفة نهى القانون أو مخالفة أمره جريمة إلا إذا كان مشفوعا بانذار المخالف بالمعاقب . قصانون العقوبات لا يقال فيه مثلا : « لا يجوز لأحد أن يقتل » ، بل يقال : « من قتل يعاقب بعقوبة كذا » .

وهذا الشرط أى شرط المعاقبة على الفعل المنصوص عليه في القانون هو من الأهمية بحيث يصح أن يكتفى لتعريف موجز . فيمكن القول كما قال القانون الأسباني إن الجريمة هي الفعل أو الترك الذى يعاقب عليه القانون وقد أشير إلى هذا الشرط في المواد ٩ إلى ١٢ من قانون العقوبات المصرى التى تقسم الجرائم بحسب العقوبات التى توقع عليها . وبما تجب ملاحظته أن الأفعال المعاقب عليها بعقوبات جنائيات أو جنح أو مخالفات هي جرائم جنائية أيا كان القانون الذى ينص عليها والمحاكم المنوط بها أمر المعاقبة عليها . فكل فعل نص عليه في قانون جنائى هو جريمة ولو كان حق توقيع العقوبة ، عقوبة الجنائية أو الجنحة أو المخالفة ، قد خول للمحاكم المدنية (مواد ٨٩ و ١٩١ إلى ١٩٣ مرافعات) أو لقضاة التحقيق (مواد ٨٥ و ٨٧ و ١١٤ ج ١) . فان نوع السلطة التى توقع العقوبة لا يمكن أن يغير من نوع الفعل المعاقب عليه . ولعمرة ما إذا كان فعل من الأفعال المنصوص عليها والمعاقب عليها سواء بقانون غير قانون العقوبات أو بمحكمة غير المحاكم الجنائية يعد جريمة تطبق عليها قواعد القانون الجنائى يجب النظر إلى عنصرين : نوع الفعل المعاقب عليه ونوع العقوبة التى يعاقب بها هذا الفعل . فلا يعد الفعل جريمة جنائية إلا إذا كان داخلا بطبيعته ونوع العقوبة المعاقب بها تحت الأحكام المقررة للصحة العامة .

(٤) لكن لا يكون الفعل جنائياً إلا إذا ارتكب بغير حق . فاذا كان الفعل الذي يعمره القانون في الأحوال العادية قد صار مباحاً لأن فاعله نظرف من الظروف كان من حقه أو من واجبه أن يفعله فلا جريمة . مثال ذلك : قتل المعتدى هو حق لمن يكون في حالة دفاع شرعي ، وقتل المحكوم عليه هو واجب على من ينفذ الحكم ؛ وهذه الظروف التي تبيح الفعل تخبره عن أن يكون جريمة . ومن ثم يكون ظلم الفعل ركناً جوهرياً للجريمة .

وعلى هذا فاذا أريد وضع تعريف جامع يشمل جميع الأركان الجوهرية للجريمة يمكن القول بأن الجريمة هي كل فعل أو ترك يعاقب عليه القانون بعقوبة جنائية ولا يبرره استعمال حق ولا أداء واجب (جردو ١٩١ ن ١٩٩)

٤ - الفرق بين الجرائم الجنائية والأخطاء الإدارية - يجب التفرقة بين الجرائم الجنائية *infractions pénales* والأخطاء الإدارية *Fautes disciplinaires* التي قد يرتكبها بعض الأشخاص المطالبين بالقيام بواجبات خاصة بمقتضى قوانين الطائفة التابعين لها كالمحامين والخبراء والقضاة . الخ . والفرق من إنشاء السلطة التأديبية هو ضمان أداء الواجبات المفروضة على أعضاء تلك الطائفة . ومن هذا الغرض تستخلص النتائج الأربعة الآتية :

(١) من حيث الجرائم الإدارية : المجالس التأديبية - بعكس المحاكم الجنائية - لمّا حق المعاقبة على جميع الأفعال التي تعتبر مخالفة للواجبات المتنوعة المفروضة على أعضاء الطائفة ولو لم تكن تلك الأفعال منصوحاً عليها مقدماً في القانون . فهي تتمتع على وجه العموم بسلطة تقدير مطلقة لتعيين ما هي الأفعال التي يمكن اعتبارها أخطاء إدارية أي الأفعال التي من شأنها المساس بكرامة وشرف الطائفة التابع لها المتهمون . ومع ذلك فالمجالس التأديبية مهما كانت سلطتها واسعة يجب أن تقف عند حد ، فلا ينبغي لها أن تعاقب

على الأنفال التي لا تطوى في ذاتها ولا بالظروف الملازمة لها على شيء منافع للأمانة أو الكرامة أو الشرف أو تكون قد وقعت أثناء استعمال حق

مشروع (جازو ١٠٠ ن ١ و جرسون مادة ١٢ ن ١)

(٢) من حيث العقوبات : لما كانت العقوبات التأديبية مستمدة من فكرة تأديب الجنائي والمحافظة على كرامة الطائفة التابع لها كان لهذه العقوبات صفة خاصة . فجلس التأديب أن يقضى بحسب الأحوال بالانذار أو التوبيخ أو قطع المرتب أو الايقاف عن العمل لمدة محددة أو التنزيل من وظيفة أو درجة لوظيفة أو درجة أدنى منها أو الرفع . ومع ذلك فسلطة المجالس التأديبية ليست سلطة استيعادية . فإذا كان القانون أو اللائحة قد بين العقوبات التأديبية فلا يستطيع المجلس أن يوقع أية عقوبة أخرى .

(جازو ١٠٠ ن ١ و جرسون مادة ١٣ ن ١)

(٣) من حيث الدعوى التأديبية : هذه الدعوى التي ترمى إلى المعاقبة على الجرائم الادارية بعقوبات تأديبية هي دعوى من نوع خاص لا تشترك في شيء مع الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية . ينشأ على ذلك أنه في حالة ما إذا كان الفعل الذي اقتضى إقامة الدعوى التأديبية هو في الوقت نفسه جريمة جنائية أو جنحة أو شبه جنحة مدنية ، كتزوير ارتكبه موظف عمومي فالحكم التأديبي الذي يصدر لا يمنع من إقامة الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية بعد ذلك ، كما أن الحكم الجنائي أو المدني الذي يصدر لا يمنع من إقامة الدعوى التأديبية بعده ، وذلك سواء أكان الحكم الجنائي قد قضى بالعقوبة أو بالبراءة من الفعل المكون للتخطأ الاداري (جازو ١٠٠ ن ١ و جرسون

مادة ١٢ ن ١٥ و ٢٢) .

وقد حكم بأن الدعوى العمومية تختلف عن الدعوى التأديبية فان إقامة الدعوى العمومية إنما هي لصالح الهيئة الاجتماعية بخلاف الدعوى التأديبية فانقامتها لصالح الطائفة التابع لها الشخص المراد تأديبه لأن الغرض منها هو

المحافظة على شرف تلك الطائفة بواسطة الجزاء الذي يوقع على من يعبث بنظامها. فلا يقبل من المحامي الدفع بعدم اختصاص مجلس التأديب بحجة أن الفعل المنسوب له من اختصاص المحاكم الجنائية (عشر ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضا. ٣ ص ٢١٢).

وأنه من المقرر علماً والمتفق عليه عملاً أن محاكمة الموظف جنائياً لا تتمتع من محاكمته تأديبياً ذلك لأن المحاكم الجنائية تنظر في التهم المطروحة أمامها وفي أدلة الإثبات والاركان المكورة للجريمة، أما المجالس التأديبية فلها سلطة أوسع، فانها فضلاً عن اختصاصها بنظر الجرائم التي يرتكبها الموظف أثناء تأدية وظيفته لها الاشراف على كل ما يتعلق بسيرة الموظف وسمته وغير ذلك مما لا يتفق مع كرامة الوظيفة التي يشغلها فهي بذلك مخصصة بالنظر تأديبياً في كل ما يقع من الموظف سواء حوكم جنائياً أو لم يحاكم (مصر الإعتابية ٢١ فبراير سنة ١٩١٨ وتأيد من الاستئناف في ١٠ فبراير سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٥٣)

وأن المعاقبة التأديبية الادارية لا تتمتع من المحاكمة الجنائية ما دامت الفعلية المرتكبة هي جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات. فلا يقبل من موظف بمصلحة السكك الحديدية متهم بارتكاب تزوير في ورقة رسمية واستعمالها الدفع بأن مصلحة السكك الحديدية قد عاقبته إدارياً وأن هذه العقوبة تمنع من محاكمته جنائياً (عشر أكتوبر سنة ١٩٢٠ مع ٣١ عدد ١٢٢) ومع ذلك يجب على السلطة التأديبية أن تحترم إلى درجة ما الشيء المحكوم فيه نهائياً من المحاكم الجنائية. فتمت تجاوزة حدود سلطتها إذا هي رفضت أن تعطى الواقعة موضوع المحاكمة الوصف القانوني الذي أعطته لها المحكمة الجنائية أو إذا أعطت الواقعة الوصف الذي اطرحته هذه المحكمة (جارو ١٠٠٠ و جارسون مادة ١ ن ٢١)

ويتبين أيضاً على كون الدعوى التأديبية هي دعوى من نوع خاص

لا تشترك في شيء مع الدعوى العمومية ان سقوط الدعوى العمومية بمضي المدة أو بالعمو الشامل لا يمنع من مباشرة الدعوى التأديبية من أجل الفعل الذي مضت عليه المدة أو شمله العمو (جرو ن ١٠٠ وجرسونمادة ١٨٠١) (٤) من حيث الاثبات : يسوغ مجالس التأديب أن تبنى أحكامها على أدلة يمتنع على المحاكم المدنية أو الجنائية قبولها . (جرو ن ١٠٠)

٥ - الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية - قلنا إن الجريمة هي كل فعل أو ترك يعاقب عليه القانون بمقوبة جنائية، ويعبر عنها في اصطلاح الفقه الفرنسي بلفظ (infraction) . ولكن هذا اللفظ كثيراً ما يستعمل بدله لفظ (délit) فيقال (flagrant délit) بمعنى تلبس بالجريمة (مادة ٨٤ ج) و (délits connexes) بمعنى جرائم مرتبطة ببعضها و (corps du délit) بمعنى جسم الجريمة .

وفي القانون المدني يطلق اسم (délit) على كل فعل غير مشروع نشأ عنه ضرر للغير (مادة ١٥١ مدن) . فإذا ارتكب هذا الفعل بقصد الاضرار بقي اسمه (délit) لفظ . أما إذا كان نتيجة اهمال أو عدم تبصر فيأخذ اسم (quasi - délit) أي شبه جنحة .

والجنحة أو شبه الجنحة المدنية تختلف اختلافاً كلياً عن الجريمة الجنائية فهي لا توجد إلا بالضرر الذي ينشأ عن فعل الانسان (مادة ١٥١ مدن) . فمهما سامت نية الفاعل فان الفعل الذي لا ينشأ عنه ضرر لا يقع تحت متاهل القانون المدني بينما الضرر الذي يحدث ولو عن غير قصد يقتضى تدخل هذا القانون . وليس هذا هو الشأن في الجريمة الجنائية فان هذه الجريمة توجد بمجرد ارتكاب الفعل المتصوص عليه في القانون أو الشروع في ارتكابه بغير حاجة لاثبات ما عساه يكون قد ترتب عليه من ضرر . ذلك بأن الجنائي يخشى من خطره على الهيئة الاجتماعية لأنه فعل ما فصل عن إرادة

واختبار إذ التية لها دخل كبير في تكوين الجريمة الجنائية وهي في العادة عنصر من عناصرها .

من هذه المقارنة بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية تستخلص النتائج الآتية :

(أولاً) قد يكون نفس الفعل جريمة جنائية وجريمة مدنية في آن واحد . وهذا هو شأن معظم الجرائم التي ترتكب ضد الأفراد متى كانت تامة كالقتل والسرقه والحريق الخ . ولكن هناك بعض أفعال تعتبر جرائم جنائية دون أن تكون جرائم مدنية كالشروع المعاقب عليه وحمل الأسلحة والاتفاق الجنائي والتشرد وغير ذلك من الجرائم المحظرة بالنظام العام دون أن يكون لها في ذاتها نتائج ضارة .

(ثانياً) وعلى العكس من ذلك لا يعاقب القانون الجنائي على جميع الأفعال التي تضر بحقوق الغير حتى ولو ارتكبت بقصد الاضرار كأفعال الغش التي لا تدخل تحت أحكام السرقه ولا التصب .

(ثالثاً) وهناك أفعال ضارة وغير مشروعة تعتبر جنحاً جنائية وشبه جنح مدنية كالقتل والجرح الناشئين عن رعونة أو إهمال المعاقب عليهما في المادتين ٢٠٢ و ٢٠٨ ع (ج ١ و ١٠١) .

الفصل الثاني - في تقسيم الجرائم

٦ - تقسم الجرائم من حيث جسامتها إلى جنایات وجنح ومخالفات :
ومن حيث ركنها الأدبي إلى جرائم مقصودة وجرائم غير مقصودة ؛ ومن
حيث ركنها المادي إلى جرائم ايجابية وجرائم سلبية ، ولإى جرائم مادية
وغير مادية ، ولإى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد ، ولإى جرائم وقية وجرائم
مستمرة أو متتابعة ، ولإى جرائم متلبس بها وجرائم غير متلبس بها ؛ ومن
حيث موضوعها إلى جرائم ضد المصلحة العامة وجرائم ضد الأفراد ، ولإى
جرائم سياسية وجرائم عادية .

الفرع الأول

في تقسيم الجرائم من حيث جسامتها

٧ - تقسيم الجرائم إلى جنایات وجنح ومخالفات - قسم قانون
العقوبات في المادة التاسعة منه الجرائم إلى ثلاثة أنواع : الجنایات والجنح
والمخالفات وعرف كل نوع منها بالعقوبات التي وضعها له . فعرف الجنایات
في المادة ١٠ بأنها « الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية : الاعدام ،
الأشغال الشاقة المؤبدة ، الأشغال الشاقة المؤقتة ، السجن » . وعرف الجنح
في المادة ١١ بأنها « الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية : الحبس الذي
يزيد أقصى مدته عن أسبوع ، الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها عن جنيه
مصرى » . وعرف المخالفات في المادة ١٢ بأنها « الجرائم المعاقب عليها
بالعقوبات الآتية : الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته عن أسبوع ، الغرامة
التي لا يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى » .

٨ - مقياس هذا التقسيم - فلعرفه ما إذا كانت الجريمة تعد جنابة أو جنحة أو مخالفة يجب الرجوع إلى نوع العقوبة المقررة لها قانوناً. فإن كانت العقوبة مما نص عليه في المادة ١٠ ع فالجريمة جنابة، وإن كانت مما نص عليه في المادة ١١ فهي جنحة، وإن كانت مما نص عليه في المادة ١٢ فهي مخالفة. ويلاحظ أنه لعل عرفاً ما إذا كانت الجريمة تعد جنحة أو مخالفة يجب الرجوع إلى الحد الأقصى للعقوبة الحبس أو الغرامة المقررة قانوناً. فإذا كان الحد الأقصى للحبس يزيد عن أسبوع وللغرامة يزيد عن جنيه مصرى فالجريمة جنحة، وإلا فهي مخالفة. ولا يلتفت إلى الحد الأدنى فإنه في كليهما أربعة وعشرون ساعة حبساً أو خمسة قروش غرامة

١٠ - ويجب الرجوع إلى نوع العقوبة المقررة قانوناً للجريمة بنقض النظر عن موضعها في القانون وعن عنوان الباب الذي وردت فيه (جرائم) (٥٠٣٠١)

١١ - جريمة استعمال المسكوكات المزيفة - تنص المادة ١٧٢ ع على أن من استعمل مسكوكات مزورة أو مفسوشة بعد أن تحققت له عيوبها يجازى بدفع غرامة لا تتجاوز ستة أمثال المسكوكات المتعامل بها. وقد أدى اختلاف الحد الأقصى للعقوبة التي يمكن الحكم بها في هذه الجريمة إلى اختلاف في تحديد نوعها، أي جنحة دائماً أم هي جنحة تارة ومخالفة تارة أخرى بحسب قيمة القطعة المستعملة؟ فن ذهب إلى أنها جنحة دائماً لاحظ موضعها من نصوص القانون الحالي وأصلها في القانون القديم. ومن قال بتردد نوعها بين الجنحة والمخالفة وقف عند نص المادة ١٢ من قانون العقوبات. وقد أوضحنا في باب تزيف المسكوكات بالجزء الثاني من هذه الموسوعة (ص ٥٨٤ وما بعدها) الأسباب التي جعلتنا نميل إلى ترجيح الرأي الثاني واستدنا في تأييد هذا الرأي إلى حكيم لمحكمة النقض والابرام صادرين بتاريخ ٣١ مايو

سنة ١٩١٣ و ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ قضت في كل منهما برفض الطعن المرفوع لها عن حكم صادر في جريمة استعمال قطعة مزيفة من ذات الخسة قروش بما أن هذه الجريمة « توصف بحكم القانون مخالفة لأن العقاب المفروض عليها قانوناً في المادة ١٧٢ ع لا يتجاوز المائة قرش في هذه الحالة » (راجع عرض ٣١ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٥ و ١١٤ نوفمبر سنة ١٩١٣ مع ١٥ عدد ١٥) و صدر أخيراً منشور من النائب العمومي بالحض على اتباع الرأي الأول. وبنى هذا المنشور على « أن هذه الجريمة كانت في القانون القديم جنحة دائماً فلما أن وضع القانون الحالي لم يعدل حكمها بأكثر من حذف الحد الأدنى للعقوبة عملاً بمبدئه العام في كل مواد الجنح. ولم يرد في الأعمال التحضيرية لهذا القانون ما يشير إلى أنه أراد مغايرة القانون القديم في نوع هذه الجريمة بل أبقاها بين جرائم التزييف كوضعها في القانون القديم، ماثلة في الباب السادس عشر من الكتاب الثاني تحت عنوان (الجنایات والجنح المضرّة بالمصلحة العامة وبيان عقوباتها بما يدل على أن هذه الجريمة لازالت بوضعها القديم جنحة في كل صورها. ويؤكد هذا أن الشارع جرى في المخالفات على النص على المصادرة كلاً رأى محلاً ولم ينص عليها في شأن هذه الجريمة. وما كان هذا ليفوته لو أنه قصد أن يعتبرها مخالفة في بعض الصور، لكنه لم يقصد ذلك بل رأى أنها بحكم كونها جنحة في غير حاجة إلى نص خاص اكتفاء بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات الخاصة بالجنح والجنایات ».

١٢ - ويرجع لمعززة نوع الجريمة إلى العقوبة التي وضعها القانون بدون التفات إلى التسمية التي خصها بها الشارع. وبما أن المادة السابعة من الأمر العالي الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ بشأن نقل الجبانات المضرّة بالصحة العامة قد جملت أقصى عقوبة الغرامة المقررة لمن يدفن في جبانة قديمة بعد انشاء جبانة جديدة بدلها خمسمائة قرش فتكون الجريمة المذكورة جنحة لا مخالفة لأن أقصى العقوبة فيها يزيد عن جنیه مصري كص المادة

١١ ع . ولا عبءة بلفظة « المخالفة » التي جاءت في الفقرة الأخيرة من المادة السابعة المذكورة لأن الغرض منها الجريمة (اسكنرية الاجتائية ١٢ دبسرنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٨٠ وفي هذا المعنى نفس ٢٨ بوليه سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٩٨) .

١٣ - فائدة هذا التقسيم - تظهر فائدة تقسيم الجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات من عدة وجوه . فهو بهم :

(أولاً) من حيث الاختصاص ، فان الجنائيات تنظرها محاكم الجنائيات عدا استثناءات أتينا على ذكرها في باب الاختصاص . أما الجنح والمخالفات فينظرها القاضي الجزئي أو المحكمة المركزية على حسب الأحوال .

(ثانياً) من حيث الاجرامات ، فهي أدق في الجنائيات نظراً لصرامة العقوبة التي يقضى بها القاتون .

(ثالثاً) من حيث طرق الطعن في الأحكام ، فأحكام محاكم الجنائيات غير قابلة للاستئناف ، وأحكام المحاكم الجزئية في الجنح والجنائيات المجنحة وكذا أحكام المحاكم المركزية في الجنح التي من اختصاصها يجوز استئنافها في جميع الأحوال أما الأحكام الصادرة في المخالفات فلا يجوز استئنافها إلا في أحوال معينة . ولا يجوز الطعن بطريق النقض والابرام إلا في الأحكام الصادرة في الجنائيات والجنح وهو غير جائز في المخالفات .

(رابعاً) من حيث الظروف المخففة ، فهي جائزة في الجنائيات فقط (مادة ١٧ ع) . ولا عمل لها في الجنح والمخالفات نظراً لحذف الحد الأدنى للعقوبات المقررة لها في القسم الخاص من قانون العقوبات .

(خامساً) من حيث الشروع ، فهو معاقب عليه في الجنائيات إلا ما استثنى بنص (مادة ٤٦ ع) ولا يعاقب على الشروع في الجنح إلا في الأحوال المعينة قانوناً ، ولا يعاقب مطلقاً على الشروع في المخالفات .

(سادساً) من حيث العود ، فأحكام العود لا تسرى على المخالفات وتختلف في الجنح عنها في الجنائيات (مادة ٤٨ ع) .

(سابقاً) من حيث لإضاف التفيذ ، فهو جائز في الجنح والجنایات
إلا ما استثنى بنص وغير جائز في المخالفات (مادة ٤٥٢ع) .

(ثامناً) من حيث سقوط العقوبة والدعوى العمومية بمضى المدة ،
ظن المدة تختلف بحسب ما اذا كانت الواقعة جنایة أو جنحة أو مخالفة
(مواد ٢٧٦ وما بعدها من قانون تحقيق الجنایات)

(تاسعاً) من حيث الصلح ، فهو لا يجوز إلا في المخالفات (مادة ٤٦ تج)
١٤ - قد هذا التقسيم من الوجهة العلمية - هذا التقسيم الثلاثي
الذي يقسم الجرائم بحسب جسامة العقوبة إلى جنایات وجنح ومخالفات قد
أخذه الشارع المصري عن القانون الفرنسي . وهو متبع أيضاً في معظم
الشرائع الأجنبية . وهناك تقسيم ثنائي يقسم الجرائم بحسب نوع الأفعال
إلى جنح ومخالفات . وهو متبع في القانون الايطالي وفي القانون الهولندي .
أما التقسيم الأول قد وجهت إليه انتقادات شديدة من الوجهة النظرية .
قد اعترض عليه :

أولاً - بأنه تقسيم تعسفي لأنه طاهر عن وضع تعريف للجنایة وللجنحة
باعتبارهما نوعين مختلفين الولحد عن الآخر ، فلا يعلم منه ما هي طبيعة
الجنایة ولا ما الذي يميزها عن الجنحة . وغاية ما في الأمر ان الجنایة تبدو
كأشد جريمة يمكن ارتكابها ، والجنحة تبدو كجريمة أقل منها جسامة .
فالفرق بين الفعلين ليس هو في طبيعة كل منهما وإنما هو في جسامتهما النسبية
حتى أن الفعل الواحد كالسرقة مثلا يكون تارة جنایة وتارة جنحة . وما دام
الأمر يتعلق بجرائم لا يفصلها عن بعضها سوى قدر كبير أو صغير من
الجسامة ولا دخل له بشئ من الماهية أو الجوهر فلا معنى للتمسك بتقسيم
هذه الجرائم إلى قسمين مختلفين .

ثانياً - بأنه تقسيم غير معقول لأنه يجعل جسامة الجريمة مترتبة على
جسامة العقوبة ، والمعقول أن جسامة العقوبة هي التي ترتب على جسامة الجريمة .

ثالثاً - بأنه تقسيم ينطوي على التخييط ، لانه إذا كانت الجنايات والجنح هي أفعال من نوع واحد ولا يصح فصلها عن بعضها ، فالمخالفات هي أفعال مختلفة اختلافاً جوهرياً عن الجنايات والجنح ولا يصح التسوية بينها فيما يتعلق باتصالها بالنظرية العامة للجريمة . وبالاختصار لا ينبغي أن يوضع في تقسيم واحد سوى أشياء من نوع واحد ، والمخالفات ليست من نوع الجنايات والجنح .

وأما التقسيم الثانی فلا یحتمل شيئاً من هذه الاعتراضات . فلا شيء فيه من التعسف لأنه يراعى طبيعة الجرائم ويقسمها إلى قسمين منفصلين انفصالاً طبيعياً وهما الجنح والمخالفات . فالجنح هي جميع الجرائم التي ترتكب بسوء قصد ومن شأنها الأضرار بالحق الشخصي أو الاجتماعي ، والمخالفات هي الأفعال التي تقع في الغالب بدون سوء قصد ولا تحدث في العادة أي ضرر ١٥ - ولكن يرد على هذه الاعتراضات بأن الشارع قرر العقوبات أولاً تبعاً لجسامة الجرائم وخطورتها ثم قسم الجرائم إلى ثلاثة أقسام بحسب جسامتها متخذاً العقوبة مقياساً لتلك الجسامة . وهذا التقسيم الثلاثي يمتاز بأنه بسيط وعملي إذ يقابله تقسيم مثله للعقوبات وللحاكم المختصة . ثم إن القانون الإيطالي الذي يتبع التقسيم الثاني إلى جنح ومخالفات قد اضطرت لتقسيم الجنح إلى قسمين ، بسيطه وخطيرة بقصد تعيين اختصاص المحاكم فالجنح الخطيرة هي التي تنظر لدى محلفين . وهذا رجوع إلى التقسيم الثلاثي

(جبرو ١٠٤ و ١٠٥ و ١٠٦ و شونو وهي ١٩٦ و جارسون مادة ١ ن ٢٧)

وقد جاء في تعليقات الحاقية على الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون العقوبات ما يأتي : « يبحث في هذا الباب الذي هو عبارة عن المادة الثانية وما بعدها إلى المادة الخامسة من القانون القديم مع بعض تغيير فيها عن تقسيم الجرائم إلى جنات وجنح ومخالفات . ويظهر أنه في عهد وضع القانون الفرنسي كان من المقرر أن أقسام الجرائم الثلاثة هذه تختلف في

أنواعها كاختلاف العقوبات المقررة لها في القانون في الأحوال العادية . إلا أنه يظهر اليوم أنه قد عدل عن هذا الرأي نهائياً . فالقانونون الطلياني مثلًا لا يميز بين الجنایات والجنح . ولكن لا يزال هذا التقسيم الثلاثي مفيداً في مصر لتوقف تعيين المحكمة المختصة عليه . ولأسباب أخرى تتعلق بالاجراءات . وقد كان الأولى إذن أن يكون محل هذا التقسيم في قانون تحقيق الجنایات لولا الاعتياد على وضعه في قانون العقوبات .

١٦ - الصعوبات العملية الناشئة عن هذا التقسيم الثلاثي - بالرغم مما يظهر من وضوح هذا التقسيم قد نشأت عنه في العمل صعوبات على جانب عظيم من الأهمية :

١٧ - التقسيم الثلاثي هو تقسيم عام يتناول جميع الجرائم - فالصعوبة الأولى نشأت في فرنسا وهي في معرفة ما إذا كان التقسيم الثلاثي هو تقسيم عام يتناول جميع الجرائم أم لا . وقد قرر الفقه والقضاء الفرنسيان مدة طويلة أنه لا يتناول الجرائم المنصوص عليها في قوانين خصوصية ومعاقب عليها بعقوبات جنح ، بل كان يطلق على هذه الجرائم اسم (délit-contraventions) ؛ وكانت تطبق عليها قواعد المخالفات لا قواعد الجنح . ولكن هذه النظرية لا وجود لها في القانون المصري . وقد اطرحها القضاء الفرنسي كما اطرحها الفقهاء الحديثون (جارسون مادة ١ ن ٢٨ و ٢٩) .

١٨ - تأثير الإعذار القانونية والظروف المخففة أو المشددة على نوع الجريمة - والصعوبة الثانية هي في معرفة ما إذا كانت الإعذار القانونية والظروف المخففة أو المشددة تغير من نوع الجريمة أم لا :

١٩ - قسماً يختص بالإعذار القانونية والظروف المخففة ، يرى فريق من الشراح أن وصف الفعل يترتب على العقوبة المقضى بها . فالجنایة تعتبر جنحة كلما عوقب عليها بعقوبة جنحة إما بسبب ظروف مخففة أو بسبب عذر قانوني (فتان على ن ١٠٥٧ وهاوس ن ٢ ن ١٠٢٠) .

ويرى فريق ثان أنه إذا قضى في الجناية بعقوبة جنحة ظراً لوجود ظروف مخففة فإن الجناية لا تتغير طبيعتها. أما إذا قضى فيها بعقوبة الجنحة بسبب وجود عنذر قانوني فإن الجناية تنقلب إلى جنحة (جلو ١٠٧ ن ١٠٧) .
ويرى فريق ثالث أن الجناية المعاقب عليها بعقوبة جنحة لا ينفك عنها وصف الجناية سواء أكان التخفيف ناتجاً عن عنذر قانوني أو عن ظروف مخففة (رو ن ٦٦ وثلاث من ٢٢٣ وجرانولان ٢ ن ٨٢٨) .

على أن الكل متفقون على أن الأعدار القانونية والظروف المخففة لا تأثير لها على اختصاص المحاكم لأن سلطة الحكم هي التي لها الحق دون غيرها في أن تقرر وجود تلك الأعدار والظروف المخففة (جلو ٨٢٢ ن ٢ من ٧٥٣ وجرسون مادة ١ ن ٣٧ وجرانولان ٢ ن ٨٢٥) .

والرأى الثاني هو الراجح لأنه هو الذي يتفق ونص القانون. فقد نصت المادة ١٠ ع على أن الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن، ونصت المادة ١١ على أن الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي يزيد أقصى مدته عن أسبوع أو الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصري. وفي حالة العذر، القانون هو الذي يعاقب مباشرة على الفعل بعقوبة الحبس، فالفعل يعتبر جنحة بحكم القانون نفسه. أما في حالة الظروف المخففة فإن إبدال عقوبة الجناية بعقوبة الجنحة ليس من عمل القانون مباشرة، بل هو من عمل القاضى، إذ أن العقوبة في هذه الحالة لم تبدل بسبب ظروف نص عليها الشارع مقدماً، بل لظروف متروكة لتقدير القاضى، وهذه الظروف لا يمكن أن تغير الوصف القانوني للفعل المرتكب.

وقد أخذت محكمة النقض والإبرام المصرية بهذا الرأى في أحوال العذر التي نص فيها القانون على توقيع عقوبة الحبس بصفة عقوبة أصلية كحالة القصر، وحالة القتل المقترن بعذر الاستفزاز.

فحكمت في عهد القانون القديم — وقد كان ينص على اختصاص محكمة الجنح بالفصل في الجنایات التي تقع من الاحداث — بأن لأحوال العذر كالتقصير وللأحوال المشددة القانونية كالمورد تأثيراً بالتقصير أو الزيادة في مقدار العقوبة المقررة قانوناً للفعل في ذاته . وأن الحد الذي انتهت إليه الزيادة أو وقف عنده التقصير بحكم هذه الأحوال يعتبر عقاباً مقررأ في القانون للفعل الذي اشتمل عليها لأن واضع القانون هو الذي بين هذه الأحوال وعين ذلك الحد مباشرة بدون أن يكون للسلطة القضائية دخل في ذلك . وأنه يتج مما ذكر أن لأحوال العذر والتشديد دخلاً بالواسطة في اختصاص محاكم الدرجة الثانية بالنظر في مسائل الجنح ولا وجه لحصر هذا التأثير في أحوال التشديد لأن مقدار العقوبة الذي جعله القانون مناطاً للاختصاص يتأثر بأحوال العذر كما يتأثر بأحوال التشديد ؛ والحد الذي يتهى إليه هذا التأثير هو من عمل واضع القانون مباشرة في الحالتين فلا معنى للفرقة بينهما في النتائج القانونية . وأن القانون نفسه قد جعل لأحوال العذر تأثيراً في الاختصاص حيث اختص محكمة الجنح بالفصل في الجنایة التي يرتكبها من لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة ولم يكن له شركاء فيها . وأنه لا يمكن أن يقال إن أحوال العذر ربما لا تكون ثابتة فيتمين أن تكون المحكمة العليا التي يمدنها أن تفصل في الدعوى مجردة عن الأحوال المذكورة هي المختصة دون غيرها ، لأن الممول عليه في الاختصاص هو اعتبار الفعل المسند للتهمة بحسب ما أسند إليه قبل المناقشة في الدعوى والبحث في وجوه إثباتها أو نفيها كما يؤيد ذلك ماورد في المادة ١٣٤ من قانون المرافعات الذي يعتبر عاماً في المحاكمات وكما يؤخذ من نص المادة ٦١ ع السالف ذكرها حيث قضت بتحويل من لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة إلى محكمة الجنح مع أنه من الجائز أن يظهر أن سنه أكثر من ذلك عند فحص الدعوى . (نص ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ م ١٧٧٠ ص ٢٧٧)

وحكمت بأن القتل المقترب بعذر معاقب عليه في مصر وبالقتولين

الفرنساوية والبلجيكية أيضاً بمقوبة الجنحة . ومساءلة معرفة ما إذا كانت هذه الجريمة هي إذن جنحة حقيقية قد دار عليها البحث في تلك البلدان وأجمعت أغلب الآراء هناك على اعتبارها كذلك نظراً إلى أن المقياس الوحيد لتسوية الجرائم إلى جنابات وجنح يرجع إلى مقدار العقوبة الذي ينص عنه القانون وأن القانون نفسه هو الذي يقضى بعقوبة الحبس في جريمة القتل المقترون بعذر . وأنه يجب أن يلاحظ فضلاً عن ذلك أن القانون المصري على خلاف القوانين الفرنسية والبلجيكية لم يتبع في تحديده مقدار العقوبة في حالة العذر طريقة تخفيض العقوبة المقررة للجريمة عينها في حالة عدم وجود العذر بل نص بمادة خاصة على أن القتل المقترون بعذر يعاقب عليه بعقوبة خاصة بدلا من العقوبات المنصوص عنها في المواد ١٩٨ و ٢٠٠ ع . وهذه الطريقة التي اتبعتها تثبت بوضوح تام إن كان هناك حاجة إلى الوضوح أن القتل المقترون بعذر في اعتبار الشارع المصري يكون جريمة مستقلة في حد ذاتها وأن المعاقبة عليها بعقوبة الجنحة البسيطة يعطها صفة الجنحة بلا أدنى ريب . وبناء على ذلك فلا عقاب على الشروع في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٠١ من قانون العقوبات لأنها جنحة ولا عقاب على الشروع في الجنح إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون (عن ١٠ أبريل سنة ١٩١٥ نرائع ٢ عدد ٢٥٩) .

أما إذا كان القانون ينص على توقيع عقوبة الحبس بصفة اختيارية بدلا من عقوبة الجنابة كما في حالة تعدى حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة (مادة ٢١٥ ع) فإن الحادثة تبقى جنابة ولا تنقلب إلى جنحة . وقد حكمت بذلك محكمة النقض والإبرام إذ قررت أن المادة ٢١٥ ع أجازت للقاضي في حالة تعدى المتهم حق الدفاع الشرعي بنية سليمة وإذا كان الفعل جنابة أن يعد الفاعل معذورا إذا رأى لذلك محلا وإن يحكم عليه بالحبس بدلا من العقوبة المقررة في القانون . وحيث إن عقوبة الحبس الواردة في تلك المادة هي اختيارية لقاضي الموضوع وله السلطة المطلقة في تقديرها والتضاء بها !

رأى لذلك علما تبنى الحادثة جنایة ولقاضي أن يحكم بما يراه من العقاب المقرر أصلا في القانون أو استبداله بعقوبة الحبس . ومتى تقرر ذلك يكون الواجب على قاضي الاحالة إذا رأى أن المتهم بالقتل معذور وأنه تعدى بنية سليمة حدود الدفاع الشرعي إحالة القضية على اعتبار أنها جنایة إلى محكمة الجنایات أو إذا أراد استعمال الحق المخول له بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ إحالة الجنایة المقترنة بعذر على القاضي الجزئي للفصل فيها بهذه الصفة (عق ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٨٧ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه ليس لقاضي الإحالة في حالة تعدى حدود حق الدفاع للشرعي أن يطبق على الحادثة حكم الفقرة الثانية من المادة ١٢٥ من قانون تشكيل محاكم الجنایات التي تنص على أنه ، إذا رأى وجود شبهة تدل على أن الواقعة جنحة أو مخالفة يعيد القضية إلى النيابة لاجراء اللازم عنها قانونا ، لأن هذا التصرف إنما يكون محله عند ما يرى قاضي الاحالة أن العناصر الأصلية المكونة للقتل المرفوع عنه الدعوى العمومية لا تتوافر فيها أركان الجنایة بل هي لا تعدو أن تكون جنحة أو مخالفة . ففي هذه الحالة يعيد القضية إلى النيابة لتعطيها السير القانوني لأنها ليست من اختصاص محكمة الجنایات على كل حال . أما إذا كانت عناصر الجنایة متوافرة وكل ما في الأمر أنها كانت مقترنة بعذر قانوني أو ظرف مخفف من شأنه تخفيض عقوبة الجاني فليس لقاضي الاحالة أن يخرج الجريمة بعد إقرارها بذلك العذر أو الظرف المخفف عن نوعها ويحكم بانزالها إلى مصاف الجنح ويعطيها بناء على ذلك السير الذي أباح له القانون أن يعطيه للجريمة التي يرى أنها بطبيعتها وبموجب العناصر المكونة لها لا تخرج عن أن تكون جنحة أو مخالفة بل كل ماله بحسب قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أن يحيل هذه الجنایة التي لا يسها عذر أو ظرف مخفف إلى محكمة الجنح باعتبارها جنایة ولتحكم فيها المحكمة المذكورة على هذا الاعتبار . (عق ٢٠ مارس سنة ١٩٢٣ قضية رقم ١١٢٨ سنة ٣ قضائية) .

٢٠- الجنائيات المنحطة (Crimes correctionnalisés) - نص القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بمجل بعض الجنائيات جنحا إذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة على أنه ، في الحالة المنصوص عنها في الفقرة الأولى من المادة ١٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ يجوز لقاضي الاحالة بدلا من تقديم المتهم إلى محكمة الجنائيات أن يصدر أمراً بأحالة الدعوى إلى القاضي الجزئي المختص إذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأعدار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ من قانون العقوبات الأهل أو بظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنحة . على أن قاضي الاحالة لا يجوز له ذلك حيث يكون الفعل جناية أو شروعا في جناية معاقبا عليه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو حيث يكون الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر . ولم يقصد الشارع من هذا القانون تغيير طبيعة الفعل وتحويله من جناية إلى جنحة بل ان كل ما قصده هو مجرد تخفيف العبء عن محاكم الجنائيات بتغيير جهة الاختصاص وإحلال محاكم الجنح محل محاكم الجنائيات في نظر بعض القضايا القليلة الأهمية التي تحكم فيها محاكم الجنائيات بعقوبة الجنحة مع بقاء طبيعتها . وقد ورد صراحة في المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه أن أحكام سقوط الحق في رفع الدعوى بمضى المدة في المواد الجنائية يستمر تطبيقها على الجنائيات المعتبرة جنحا . (أنظر قس ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦ مج ٣٠ عدد ٨٠) .

٢١- أما فيما يخص بالظروف المشددة القانونية - أي التي نصر عليها القانون مقدما ورتب عليها عقوبة أشد من عقوبة الجريمة مجردة عن هذه الظروف . كظرف الاكراه وحالة العود وصفة الموظف العمومي - فمن المقرر أنها تغير من طبيعة الفعل وتحوله إلى جناية ما دام القانون يشدد عقوبته ويجعلها عقوبة جناية . بعكس الظروف المشددة القضائية التي تسمح للقاضي بأن يرفع العقوبة من الحد الأدنى إلى الحد الأقصى المحدد قانوناً ولا

تأثير لها مطلقاً على طيعة الفعل (ج ٢ ن ٤٠٤) .

٢٢ — الجرائم القلقة النوع — إذا كان القانون يعاقب على الفعل نظراً لآثاره بالظرف المشدد بعقوبة جنائية وينص على هذه العقوبة بصفة أصلية فلا شك في أن الفعل يعد في نظر الشارع جنائية . ولكن ما الحكم إذا كان القانون ينص على عقوبة الجنائية كعقوبة اختيارية كما هو الشأن في عقوبة الأشغال الشاقة المنصوص عليها في المادتين ٥٠ و ٥١ ع وعقوبة السجن في المحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٥ الصادر في ١١ يولييه سنة ١٩٠٨ ؟ قررت محكمة التقض والابرار أن الجرائم التي يعامل فاعلها بمقتضى المواد المذكورة هي جرائم قلقة النوع ، إلا أنه لما كانت معاملة فاعلها بمقتضى هذه المواد هي أمر جوازى للقاضى فعمل القاضى نفسه هو الذى يكيف وصف الجريمة فيجعلها جنائية أو يبقيا جنحة تبعاً لنوع العقوبة التي يقضى بها . ولكن بما أن قاضى الجنح لا يملك الحكم بعقوبة الجنائية لو أرادها وقاضى الجنایات وحده هو الذى يملك الحكم بعقوبة الجنحة لو أرادها ، فالجواز الوارد بالمواد المذكورة لا يمكن أن يكون القانون خوله إلا للقاضى الذى يملك العمل به وهو قاضى الجنایات ، ولذلك يجب أن يكون نظر الدعاوى التي تدخل تحت متناول تلك المواد من اختصاص قاضى الجنایات دون قاضى الجنح ولو كان الأمر على عكس ذلك لاستحال قانوناً تطبيق هذه المواد (عق ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩

مج ٣٠ عدد ٦٤ وأول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية)

فاذا اعتبرت محكمة الجنایات أن جريمة المتهم هي جنائية بأن قضت عليه بالأشغال الشاقة أو بالسجن في المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام فان هذه العقوبة لا تسقط إلا بمضى عشرين سنة هلالية وهي المدة المقررة لسقوط عقوبة مثل الجنائية المذكورة . وأما إذا اعتبرت جريمة جنحة وقضت عليه بعقوبة الحبس فان هذه العقوبة تسقط بمضى خمس سنوات هجرية وهي مدة

سقوط العقوبة في مواد الجرح (عن أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية) . ويسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية في هذه الجرائم بمضى ثلاث سنوات هلالية وهي المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية في مواد الجرح وذلك لأن العقوبة المقررة لها في الأصل هي الحبس وما الأشغال الشاقة أو السجن في المحل الخاص لإعقوبة اختيارية يجوز لمحكمة الجنايات أن توقفها كما يجوز لها أن تكتفي بتوقيع عقوبة الحبس (فون عن ٧ أبريل سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٥٨٩ سنة ٤٢ قضائية) وإذا حكم على المتهم في غيبته من محكمة الجنايات فلا تسقط الدعوى العمومية بالمدة المقررة أصلاً لسقوطها بحسب المادة ٢٧٩ ت ج بل تحمل محلها المدة المقررة لسقوط العقوبة وهي عشرون سنة إذا كانت العقوبة المحكوم بها غيباً هي الأشغال الشاقة أو السجن في المحل الخاص وخمس سنوات إذا كانت العقوبة المحكوم بها هي الحبس (عن أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية — وانظر بعكس ذلك عن ٧ أبريل سنة ١٩٢٥ السابق ذكره) .

الفرع الثاني

في تقسيم الجرائم من حيث ركنها الأدبي

٢٣ — تنقسم الجرائم من حيث ركنها الأدبي إلى مقصودة (Intentionnelles) وغير مقصودة (Non intentionnelles) . فالجرائم المقصودة هي التي يشترط ارتكابها عن قصد . والجرائم غير المقصودة هي التي تتكون رغم حسن نية فاعلها من مجرد مخالفة الأوامر والنواهي القانونية .

٢٤ — ولمعرفة ما إذا كانت الجريمة مقصودة أو غير مقصودة يجب الرجوع إلى الأركان القانونية المكونة لها .

ويمكن القول مبدئياً إن الجنايات وأغلب الجرح هي جرائم مقصودة وإن المخالفات جرائم غير مقصودة . ولكن استثناء من هذه القاعدة توجد

بعض مخالفات مقصودة كنزع أو اتلاف الاعلانات الملصقة بأمر الحكومة عمداً (مادة ٣٣٩قرة ثانية ع) والتسبب عمداً في اتلاف منقولات الغير (مادة ٣٤٢قرة ثانية ع) والقاء أجسام صلبة أو قاذورات على إنسان عمداً من غير أن تصيبه (مادة ٣٤٥ ع) . ويوجد عدد كبير من الجنح الغير المقصودة منصوصا عليه في قانون العقوبات وفي القوانين الخصوصية كالقتل والجرح خطأ (مادتي ٢٠٢ و ٢٠٨ ع) وهرب المقبوض عليهم باهمال الحارس (مادة ١٢١ ع) وفك الأختام الموضوعه بأمر إحدى جهات الحكومة بناء على إهمال الحارس (مادة ١٢٨ ع) وبيع الآثار أو تعرضها للبيع بدون رخصة (مادة ١٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١٢) ... الخ

٢٥ - وقد قلنا فيما تقدم (عدد ١٤) إن القانون الاطلاق وبعض قوانين أخرى قد استعاضت عن التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات بتقسيم آخر ثنائي يقسم الجرائم إلى جنح وتشمل كل الجرائم المقصودة ومخالفات وتشمل كل الجرائم غير المقصودة .

وقد راعى القانون المصرى هذا التقسيم ضمناً إذ جمع في الكتابين الثانى والثالث الجنائيات والجنح وهى على وجه العموم جرائم مقصودة ، وفي لكتاب الرابع المخالفات وهى جرائم غير مقصودة .

الفرع الثالث

في تقسيم الجرائم من حيث ركنها المادى

المبحث الأول - في الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية

٣٦ - تقسم الجرائم من حيث كيفية مقارنة الفاعل لها إلى قسمين :

- (١) جرائم إيجابية أو جرائم فعل (Délits d'action ou de commission) .
وهى عبارة عن إثبات الأمر الذى ينهى عنه القانون . فمثلا القانون ينهى عن

عن القتل والسرقة الخ، فمن يقتل أو يسرق يرتكب جريمة فعل. (٢) جرائم سلبية أو جرائم ترك (Débits d'inaction ou d'omission) وهي عبارة عن الامتناع عن أداء أمر يأمر به القانون فمثلا من كان متكفلا بطفل وطلبه منه من له حق في طلبه ففرض تسليمه اليه يرتكب جريمة ترك . وجرائم الفعل هي أكثر بكثير من جرائم الترك التي ليس لها في القانون إلا صفة استثنائية .

٢٧ - ويجب الاحتراس من الخلط بين جريمة الترك (délit d'omission) والجريمة الايجابية التي تقع بالترك (délit de commission par omission) لجريمة الترك لا توجد إلا إذا كان هناك امتناع عن تنفيذ أمر يقضى به القانون . وأما الجريمة الايجابية التي تقع بالترك فلا تقتضى وجود أمر يفرضه القانون بل تقتضى بالعكس وجود نهي أو تحريم كانهى عن الاضرار بالغير أو عن القتل . فاذا فرض أن المتهم اتخذ عمدا ويسوء قصد موقفاً سلبياً اقتصر فيه على ترك الأمور تجري في أعتها، فهل هذا الترك يساوى ارتكاب الفعل الذي يعاقب عليه القانون مباشرة؟ قد أفاض علماء الألمان في بحث هذه المسئلة بمناسبة جريمة القتل . فنذ أول القرن التاسع عشر كان روتر (Rauter) في فرنسا وفرباخ (Fuerbach) في ألمانيا يقولان بأن الترك يعاقب عليه كالفعل متى كان الشخص الممتنع مكلفاً بالعمل ومفروضاً عليه التدخل لحماية حياة المجنى عليه وصحته . ولكن العلماء الألمان لم يكتفوا بتقرير هذه التفرقة السطحية بل بحثوا في تبريرها وجعلها مؤسسة على أساس معقول والذين ابتدأوا منهم في هذا البحث اعترضتهم صعوبة اعتبار الترك سبباً للقتل فان الترك عدم والعدم لا ينشئ إلا العدم، ومقتضى هذا المطلق عدم العقاب على القتل بالترك في كل الأحوال . فلتخلص من هذه النتيجة حاول الفقهاء إيجاد علة في الأحوال التي يرؤن أن العقاب فيها واجب؛ فزعم بعضهم أن العلة هي في فعل إيجابي يحجب الترك، وقرر غيرهم أن العلة في واجب يتج

عن القانون أو عن الظروف، ولكن المتأخرين منهم يرون أن الترك نفسه يصلح سبباً للجريمة وهو على الأقل سبب من أسبابها إذ لو حصل التدخل لا يمكن تفادي وقوع الجريمة فإن من يعتمد ترك حادث يتحقق وفي إمكانه منعه يسبب هذا الحادث لأن إرادته لها دخل — على الأقل غير مباشر — في حلوله. والنتيجة المنطقية لهذا الرأي هي العقاب على كل جريمة إيجابية تقع بالترك. ولكن العلماء قد تراجعوا أمام هذه النتيجة واشترطوا للعقاب أن يكون الشخص مكلفاً بالعمل بادی ذي بده. وهذا التكليف قد ينتج إما عن القانون أو عن فعل الجاني. ففي الحالة الأولى قد فرض القانون على الشخص الممتنع واجبا يلزمه بالعمل فهو مسئول عن النتيجة التي تترتب على امتناعه لأنه كان يجب عليه قانوناً منعها. فالأم التي تمتنع عمداً عن تغذية طفلها إلى أن يموت جوعاً تعد قاتلة وتماقب بعقوبة القتل العمد؛ والمخولجي الذي يترك عمداً قطار السكة الحديدية سائراً في طريق يعلم أنه مسدود فينجم عن ذلك اصطدام القطار وموت أو إصابة بعض الأشخاص الموجودين فيه يعد مرتكباً لجريمة القتل أو الجرح عمداً. وفي الحالة الثانية قد أنشأ المتهم لنفسه التزاماً فهو مسئول عن نتيجة امتناعه عن القيام بما يفرضه عليه هذا الالتزام. فالذي يحبس شخصاً بغير حق ويمنع عنه الطعام قاصداً بذلك قتله يعاقب على القتل عمداً إذا مات السجين جوعاً والمرضة التي تمتنع عمداً عن العناية بمریضها إلى أن يموت تعتبر قاتلة عمداً وهكذا. ولكنه لا يكون ثمة محل للمسئولية إذا كان التارك أو الممتنع غير مكلف بالعمل بمقتضى القانون أو بسبب فعله ولا سيما إذا كان العمل يقتضى تضحية أو بذلاً من جانب الممتنع. فالشخص الذي يرى غريقاً مشرفاً على الهلاك أو إنساناً تحيط به النار أو يفترسه سبع أو إنساناً مشرفاً على الموت جوعاً، ولم يتقدم إليه بالمعونة أو 'الطء، لا يصح اعتباره قاتلاً ولو أراد حدوث الموت، لأن القانون لا يمكن أن يفرض على الناس الشجاعة أو الاحسان. كذلك يكون الحكم ولو لم

يقض العمل تضحية ولا بدلاً ، فالذى يرى منزل جاره يحترق ولا يناوله سلباً ليهبط عليه إلى الأرض لا يعد قاتلاً ولا يعاقب ولو كان راعياً في احتراق جاره لعداوة بينهما . وأغلب الشراح في فرنسا يأخذون بالتقواعد المتقدمة اجمالاً (جاروج ١١ ن ٩٩ ص ٢٠٦ وج ١٨٤٩ ن ٥ وشوفو وعلى ٣ ن ١١٨٨ وبلاتش ٤٦٨) .

إلا أن جارسون لا يوافق على العقاب على أى حال ولو كان في الترك إخلال بواجب لأنه يرى أن هذه الأحوال لا تدخل في حكم النصوص العامة الواردة بالقانون ولا بد للعقاب عليها من تشريع خاص وأن تأويل النصوص الحالية تأويلًا يجعلها منطبقة على هذه الأحوال يخرج بالقاضي عن حدود سلطته ؛ وليس من المعقول اعتبار رجل البوليس قاتلاً عمداً إذا هو لم يمنع قتلاً يرتكب على مرأى منه استناداً إلى أنه مكلف بمنع ذلك بحكم القانون ، أو اعتبار الزوج قاتلاً عمداً إذا رأى زوجته تتناول جرعة من السم ولم يبادر إلى إسعافها بالعلاج لمجرد كونه مكلفاً قانوناً بحمايتها مع أنه لو ساعدها على الانتحار لما عد عمله جريمة . وقد ذكر جارسون تأييداً لرأيه أنه صدر قانون فرنسي في ١٩ ابريل سنة ١٨٩٨ أدخل تعديلاً على المادة ٣١١ ع ف من مقتضاه عقاب من كان مكلفاً بالمحافظة على شخص دون سن الخامسة عشرة وامتنع عمداً عن العناية به وتقديم الطعام له بقصد قتله ، فالقانون قد وضع نصاً خاصاً يعاقب على جريمة القتل بالامتناع من النوع الذى يقول الشراح بالعقاب عليه بنص مادة القتل العمد وفي ذلك دليل على أن مثل هذه الجريمة الخطيرة لا يسعها نص مادة القتل وإلا لما احتاج المشرع لوضع نص خاص (جارسون مادة ٢٩٥ ن ١٤ إلى ٣٤) .

وقد قرر قاضى الاحالة بمحكمة المنيا فى قضية اتهمت فيها امرأة بأنها امتنعت عمداً وبقصد القتل عن ربط الحبل السرى لطفلها الحديث الولادة فمات بسبب ذلك - قرر اعتبار الواقعة قبلاً خطأً منطبقاً على المادة ٢٠٢ ع

لا قلا عمدا لأنه رجح عدم وجود نية إحداث الوفاة وأخذ من جهة أخرى بما ذهب اليه جارسون من أن هذا الفعل لا يمكن أن يدخل في حكم النص العام للقتل عمدا وأنه لا يمكن العقاب عليه باعتباره قلا عمدا إلا بتشريع خاص (احالة المبدأ عامه ٢ عدد ٩٥) .

وحكمت محكمة جنابات الزفازيق بالبراءة في قضية من هذا القبيل كان دفاع المهمة فيها أنها تركت مولودها عقب الوضع وهي متعبة زمناً قدرته ساعتين طلباً للراحة ، فرأت المحكمة عدم وجود القصد الجنائي ، إذ لم يقع من المهمة أى عمل إجباري يؤخذ منه أنها تعمدت القتل ولا يعتبر تركها المولود بلا عناية جريمة معاقباً عليها حتى ولو سلم بأنه تسبب عنه الموت ، (جنابات الزفازيق ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ عمالة ٥ عدد ٥٥٨) .

وفي القانون الايطالى نص يقضى بأنه إذا لم يمنع الانسان حادثاً هو ملزم قانوناً بمنعه فان عدم منعه هذا الحادث يساوى احداثه (مادة ٤٠ قرة ثمانية من قانون العقوبات الايطالى الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٠) .

المبحث الثانى - فى الجرائم المادية والغير المادية

٢٨ - الجرائم المادية (Débits matériels) هى التى لا توجد إلا إذا تحقق الغرض الذى قصد إليه الفاعل ، مثل القتل والضرب والسرقة وخيانة الأمانة . والجرائم غير المادية (Débits formels) هى التى توجد ولو لم يتحقق الغرض الذى أراده الفاعل ، كصنع النقود المزيفة دون التعامل بها .

٢٩ - وتظهر أهمية هذا التقسيم من وجهة الشروع ، لأنه فى الجرائم المادية تم الجريمة إذا تحقق غرض الفاعل ، ويوجد الشروع إذا أوقف تنفيذ الفعل أو غاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها . وفى الجرائم غير المادية قد يكون من المتعذر فى بعضها التمييز بين الجريمة التامة وحالة الشروع (انظر فبدان ٨٩) .

المبحث الثالث - الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة

٣٠ - تعريف - الجرائم إما وقتية أو مستمرة (Instantanées ou continues). فالجريمة الوقتية هي التي ترتكب دفعة واحدة في برهة من الزمن. والجريمة المستمرة هي التي يستغرق ارتكابها زمنا قصيرا كان أو طويلا. ففي الحالة الأولى. تكون الجريمة من عمل ينفذ بينما كان الواجب الامتناع عنه أو من عمل لا ينفذ بينما كان الواجب تفيذه، وفي الحالة الثانية تكون الجريمة من حالة فعل أو ترك غير مشروعة (جارو ١١٦ ن ١)

٣١ - والجريمة الوقتية تنتهي بوقوع الفعل أو الترك المعاقب عليه مهما طال الزمن الذي صرف في تحضيره أو تفيذه ومهما كانت النتائج التي ترتبت عليه. وهذه صفة معظم الجرائم: فالقتل والضرب والجرح والسرقة والحرق... الخ هي جرائم وقتية لإجمالية لأنها تنحصر في فعل القتل أو الضرب أو الجرح أو سلب المال أو وضع النار، وواقعة عدم الحضور لأداء الشهادة أمام المحكمة هي جريمة وقتية سلبية (جارو ١١٦ ن ١)

٣٢ - والجرائم المستمرة نوعان: جرائم ثابتة (Infractions permanentes) وجرائم متتابعة أو متجددة (Infractions successives). ففي النوع الأول تبقى الحالة الجنائية وتستمر بغير حاجة إلى تدخل جديد من جانب الجاني كبناء جدار خارج عن خط التنظيم. وفي النوع الثاني يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه على تدخل جديد لارادة الجاني كادارة محل مضر بالصحة بدون رخصة وحبس شخص بدون وجه حق وحمل نيشان من غير حق (جارو ١١٦ ن ١)

وقد فرقت محكمة النقض والابرام المصرية بين النوعين في حكم قررت فيه أن جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له حق حضائه شرعا تعتبر من قبيل الجرائم المستمرة استمرارا متابعا أو متجددا بمعنى أن الأمر المعاقب

عليه فيها يتوقف استمراره على تدخل إرادة الجاني تدخلًا متتابعًا أو متجددًا بخلاف الجريمة المستمرة استمرارًا ثابتًا فإن الأمر المعاقب عليه فيها يبق ويستمر بغير حاجة إلى تدخل جديد من جانب الجاني كبناء جدار خارج عن خط التنظيم (ممن ٧ مايو سنة ١٩٢١ قضية رقم ١١٥٥ سنة ٤٨ قضائية) .

٣٣ - غير أن بعض الشراح يفرقون بين الجرائم المستمرة أو المتتابعة من جهة وبين الجرائم الثابتة من الجهة الأخرى ويقولون إن الجريمة المستمرة هي التي يستمر تنفيذها بغير انقطاع فترة من الزمن، وإن الجرائم المتتابعة هي التي يتركب تنفيذها من أفعال متعاقبة تتجدد وتتتابع مدة من الزمن. وأما الجريمة الثابتة فهي التي ينتهي تنفيذها ولكن تبقى آثارها بعد هذا التنفيذ. ففي الجرائم المستمرة أو المتتابعة تنفيذ الجريمة هو الذي يبق، بخلاف الجرائم الثابتة فإن الذي يبق فيها هو أثر هذا التنفيذ. وعلى هذا فالجريمة تبدأ دائماً بأن تكون إما جريمة وقتية وإما جريمة مستمرة أو متتابعة تبعاً لطريقة تنفيذها، ثم تصير ثابتة إذا نشأ عن هذا التنفيذ حالة ثابتة تبقى بعده زمناً طويلاً أو قصيراً. وهذه الحالة لا يترتب عليها - على رأى هذا البعض - أية نتيجة قانونية (جارسون ج ١ مادة ١ ن ٤٧ و ج ٣ ن ٨٨ س ١٤) .

٣٤ - ولمعرفة ما إذا كانت جريمة ما من الجرائم الوقتية أو من الجرائم المستمرة يجب الرجوع إلى تعريفها القانوني. فيحث الأركان المحكومة لكل جنائية أو جنحة أو مخالفة هو الذي يبين ما إذا كانت وقتية أو مستمرة. فمثلاً السرقة التي هي عبارة عن اختلاس منقول مملوك للغير (مادة ٣٦٨ ع) هي جريمة وقتية؛ وزنا الزوج الذي هو عبارة عن حيازة خلية في منزل الزوجية (مادة ٢٣٩ ع) هو جريمة مستمرة؛ بينما زنا الزوجة الذي ينتج عن الوطء (مادة ٢٣٦ ع) هو جريمة وقتية .

وهذه التفرقة بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة تناول جزئاً الترتيب كما تناول جرائم الفعل. فإذا كان الاخلال بواجب المحضور أمام

المحكمة في يوم معين وساعة محددة لأداء الشهادة هو جريمة ترك وقية. فان الاستماع عن تسليم طفل لمن له حق حضائته شرعا هو جريمة ترك مستمرة. ٣٥ - أهمية التقسيم - وأهمية هذا التقسيم تتعلق بالاختصاص ويسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بقوة الشيء المحكوم فيه هائيا وسريان القوانين على الماضي

(١) فالجريمة المستمرة يميز أن ترتكب في دوائر اختصاص محاكم مختلفة، وكل هذه المحاكم مختصة بالمعاقبة عليها. ومن ثم تعتبر الجريمة المستمرة أنها ارتكبت في مصر إذا وقعت بعض الأفعال المكونة لها في القطر المصري بينما وقعت أفعال أخرى في قطر أجنبي. ولا محل في هذه الحالة لمرعاة الأحكام الخاصة المقررة في المواد ٢ و٣ و٤ من قانون العقوبات (جارسون

مادة ١ ن ٥٠ وانظر قض ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٥) .

(٢) يتبدى سريان مدة سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم الوقتية من وقت ارتكاب الفعل المعاقب عليه. وهو لا يتبدى بالنسبة للجرائم المستمرة إلا من وقت انتهاء الجريمة بدون التفات للوقت الذي ابتدأت فيه .

(٣) إذا تكرر ارتكاب جريمة وقتية مرات متوالية فيجوز محاكمة الجاني على كل واقعة من الوقائع التي ارتكبتها على حدها. وفي حالة الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا يكون الحكم على الجاني من أجل هذه الجريمة مانعا من تجديد محاكمته عليها مهما طال زمن استمرارها. فاذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه. أما في حالة الجريمة المستمرة استمرارا متابعا فحاكمة الجاني لا تكون إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى، أما فيما يتعلق بالمستقبل فتدخل إرادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها مرة أخرى ولا يجوز له التمسك عند

المحاكمة الثانية يسبق الحكم عليه (جـ ١١٦ ن ١١٦ وعض ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٥٥ سنة ٤٨ ق) .

(٤) تسرى القوانين الجنائية على الجرائم المستمرة ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى استمر وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (جـ ١١٦ ن ١١٦ وجارسون مائة ١ ن ٥٢ ومادة ٤ ن ٤٦ وقرن عض ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٦٣) .

٣٦- تطبيقات- والآن وقد فرغنا من تعريف هذا التقسيم وبيان أهميته نأتى لزيادة الايضاح على ذكر بعض أمثلة تقتبسها من آراء الشراح وأحكام المحاكم المصرية والفرنسية :

حبس الناس بدون وجه حق هو جريمة مستمرة ، لأنه بمقتضى المادة ٢٤٢ ع لا ينحصر في فعل القبض بل يتكون أيضاً من الحبس . فالجريمة تستمر إذن طوال مدة الحبس ولا تنتهى بمدة سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية إلا من يوم انتهاء الحبس (نـ ٢ ن ١٠٦٨) .

إخفاء الجناة وإخفاء الأشياء المسروقة هما من الجرائم المستمرة ، لأن الاخفاء يستمر كل الوقت الذى يقدم فيه الخفي ملجأ للجناة أو يحجز لديه الأشياء المسروقة (نـ ٢ ن ١٠٦٨) .

وقد حكم بأن القانون الجديد أخرج إخفاء الأشياء المسروقة من أنواع الاشتراك وجعله جريمة مستقلة خلافا لما كان منصوصا عليه في المادة ٦٩ من القانون القديم . ولما كانت جريمة الاخفاء هي من الجرائم المستمرة التى تتدوم ما دامت الأشياء المسروقة في حيازة مخفيها فلا ينتهى سرابان المدة إلا من اليوم الذى تقطع فيه هذه الحيازة (عض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٦ وفى هذا المعنى قض ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٨ سنة ٤ قضائية) .

جريمة الاتفاق الجنائى هي في الاصل جريمة مستمرة ، لأن الفعل المعاقب عليه ليس هو وقوع الاتفاق الذى يحدث عرضا أو بطريق الصدفة بل هو

• حالة الاتفاق، أعنى تلك الحالة التي تدوم منذ وقوع الاتفاق إلى أن يتم القصد المراد منه مع وجود ذات الأركان المكونة له (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٥).

التشرد هو جريمة مستمرة لأنه ليس فعلاً وقتياً وإنما هو حالة يمكن استمرارها؛ فلا يتبدى. مدة التقادم ما دامت هذه الحالة لا تقضى (نقض هين ١٠٦٨).

جريمة الحرب من المراقبة هي أيضاً جريمة مستمرة. فيبتدى. ميعاد سقوط الحق في إقامة الدعوى بشأنها من تاريخ انقطاعها لا من تاريخ الدخول فيها (نقض ١٧ يونيو سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١١٥).

جريمة الاستخفاف من الخدمة العسكرية هي جريمة مستمرة، فالإهمال الذي يعزى لموظفي الحكومة في تأدية واجباتهم المفروضة عليهم في قانون القرعة بقصد تخليص شخص من الخدمة العسكرية يقع ما دام ذلك الشخص مخفياً بعلم الموظف (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ١٢١ و ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٥٦ سنة ٤٦ قضائية وه أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٠٩ سنة ٤٨ قضائية). ولكن يزول هذا الاعتبار إذا تجاوز الشخص المسقط من الكشوف السن اللازم للاقتراع ويبتدى. حينئذ سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية من هذا التاريخ (نقض ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٤٠).

تنص المادة ١٣١ من قانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ على أن كل شخص فرضت عليه الخدمة العسكرية وأرتكب إحدى الجرائم المذكورة في كل من المادتين السابقتين (التي منها عدم تقديم الشخص للفرز الطبي العسكري في ميعاده بعد إعلانه) ولم يعامل بمقتضى أحكامها - يحاكم أمام المحاكم الأهلية وتحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ويجوز أن يضاف إلى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنماً. والمدة المقررة للحكومة لتنفيذ أحكام هذه المادة لا تبدأ في الانتضاء حتى يبلغ

مرتكب الجريمة سن الأربعين سنة. وواضح من هذا النص أن حق الحكومة في محاكمة المتهم الذي يرتكب إحدى الجرائم الميئة في المادتين ١٢٨ و ١٢٩ أمام المحاكم الأهلية باق إلى أن يبلغ المتهم سن الأربعين. والدعوى العمومية في هذه الجرائم لا يبتدىء سقوطها بمضى ثلاث سنوات على ارتكابها أو على آخر تحقيق حصل فيها بل ابتداء سقوطها متوقف على بلوغ المتهم سن الأربعين (مض ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٠١٥ سنة ٤ قضائية).

٣٧ - جريمة خطف الأطفال جريمة وقتية لأنها تتكون من فصل الخطف. أما ما يلي ذلك من حبس الشخص المخطوف فلا يدخل في الأركان المكونة للجريمة. وبناء على ذلك تعتبر الجريمة أنها تمت بمجرد حصول الخطف (فتان على ن ١٠٦٩ - وانظر بسك ذلك جبايات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ١٠٠).

حياة الأمانة من الجرائم الوقتية التي تم وتقطع بمجرد اختلاس الشيء المؤمن عليه أو تبديده. فالיום التالي لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها. وعلى قاضي الموضوع أن يحقق تاريخ حدوثها ويبنى عقيدته على الواقع الفعلي الذي ثبت لديه بالبينة أو يستتجه من قرآن الدعوى وظروفها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجاني (مض ١٤ نوفمبر ١٩٢٩ علامة ١٠ عدد ١٢١ مع ٣١ عدد ١٧ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٤٢٣).

جريمة هرب المحبوسين هي جريمة وقتية لأنها تم بمجرد خروج المحبوس من السجن (جارو ن ١٦٨٦ و شوفو وعلى ن ١٠٦٩).

جريمة الزنا هي جريمة وقتية وليست مستمرة، وإذا كانت مكونة من عدة أفعال منفصلة فواحد منها يمكن أن يكون محلاً للمحاكمة (مض فرنسي ٣١ أغسطس سنة ١٨٥٥ بلان ن ٣٠٨).

أظهر فيما يتعلق بجريمة استعمال المحررات المزورة الموسوعة الجنائية جزء ثان ص ٥٣٧ .

إدارة محل مضر بالصحة أو مقلق للراحة أو خطر بصفة غير قانونية هي مخالفة مستمرة يبدأ سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها لا من يوم انشاء المحل أو من يوم حصول التغيير في طريقة تشغيله بل من أفعال الإدارة الأخيرة التي أتاها المخالف، فإن هذه الجريمة لا تنحصر في انشاء المحل وإنما هي في إدارته وتشغيله بطريقة غير قانونية. وعلى هذا فكل عمل من أعمال الإدارة يكون فعلاً جديداً معاقباً عليه (فتان ملج ٢٤ ١٠٦٦ و جازسون ج ٣ ن ٩٣ ص ١٥).

وقد حكمت محكمة النيا الابتدائية بأن إدارة محل مضر بالصحة بدون رخصة هي جريمة مستمرة متجددة يسرى عليها القانون الجديد حتى ولو كانت الإدارة بدأت قبل صدوره (النيا الابتدائية ١٩ يناير سنة ١٩٣٠ مع ٢١ عدد ١٤).

وحكمت المحاكم المختلفة بأن المخالفات الخاصة بقانون المحلات المضرة بالصحة والمقلقة للراحة والخطرة هي جرائم مستمرة (٢٦ مارس سنة ١٩١٣ مجلة التشريع والنفاذ ص ٢٥ ص ٢٥٦) واعتبرت من الجرائم المستمرة المخالفات الآتية: إدارة محل عطارة بدون رخصة (٢٤ أبريل سنة ١٩٠٠ ص ١٢ ص ٢٦٢). وفتح أي محل آخر خاضع لرخصة (٤ مارس سنة ١٩٠٨ ص ٢٠ ص ٢٨٦ و فبراير سنة ١٩١٠ ص ٢٢ ص ١٦١). وعدم إعلان جهة الاختصاص بتغيير صاحب محل مضر بالصحة أو مقلق للراحة أو خطر (٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ ص ٤٠ ص ١٤) وفتح وإدارة تيارو على خلاف أحكام لائحة بلدية خاصة بالتيارات (١٥ فبراير سنة ١٩١١ ص ٢٣ ص ١٧٤). وفتح شارع عمومي بدون رخصة (٥ أبريل سنة ١٩١١ ص ٢٣ ص ٢٤٥).

٣٨ - قلنا فيما تقدم (عدد ٣٢) إن الجرائم الثابتة (Infractions)

(permanentes) هي من قبيل الجرائم المستمرة، وهذا هو رأى جارو (جزء أول نبذة ١١٦). وقد أخذت به محكمة النقض والايام المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٣١ في القضية رقم ١١٥٥ سنة ٤٨ قضائية الذي أشرنا إليه في العدد ٣٢ وضررت مثلاً لهذه الجرائم بينه جندار خارج عن خط التنظيم. وأخذت به أيضاً المحاكم المختلطة اذ اعتبرت من المخالفات المستمرة اجراء أعمال خارجة عن خط التنظيم بدون رخصة (٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٧ س ٤٠ س ١٠١). واشتغال الطريق العمومي بدون رخصة (٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ س ٥ س ٢٨).

وبناء على هذا الرأى لا يسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة لهذه الجرائم إلا من تاريخ انقضاء الحالة الثابتة المكونة لها (جارو ٢ ن ٧٣١ س ٥٦٠).

ولكن فريقاً من الشراح يرى غير هذا الرأى ويقول بوجود التفرقة بين المخالفات المستمرة أو المتتابعة التي تستمر أو تتجدد عناصرها بالتتابع وبين المخالفات الثابتة التي تكون قد تمت من زمن مضى ولكن آثارها تبقى ثابتة ومستمرة. فبينما سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضى المدة لا يبتدىء بالنسبة للجرائم المستمرة طالما أن الجريمة لا تزال باقية فانه يبتدىء بالنسبة للجرائم الثابتة من يوم وقوع الفعل المكون لها (جارسون ج ١ مادة ٤٧ ن ٣ و ج ٨٨ س ١٤). ويظهر أن المحاكم الفرنسية جرت في قضائها وفقاً لهذا الرأى الأخير. فقد حكمت بأنه يجب أن تعتبر من المخالفات الثابتة لا المستمرة اقامة مبان على جانب الطريق العمومي بدون رخصة من البلطة الادارية، والبناء على غير خط التنظيم الذي وضعت هذه السلطة، واجراء أعمال في بناء متاخم للطريق العمومي. وأن هذه المخالفات تم بمجرد تنفيذ هذه الأعمال وتبتدىء في السقوط بمضى المدة من هذا التاريخ (انظر الأحكام الفرنسية لدواء عنها في جارسون جزء ٣ ن ١٠٣ س ١٦). واعتبرت أيضاً من الجرائم

الثابتة لا المستمرة مخالفة الواجبات الادارية التي تحدد الارتفاع الذي لا يجوز أن تتعداه المباني ، لان الأعمال التي تم هي التي تكون الفعل المعاقب عليه (قض فرنسي ٣ ديسمبر سنة ١٨٨١ بجان ن ٢٣٧ وبندكت ١٨٩٢ - ١ - ٤٨) . واعتبرت كذلك من الجرائم الثابتة لا المستمرة اشغال الطريق العمومي بوضع أو ترك مهمات أو أشياء تمنع أو تقلل من حرية المرور فيه ، لأن هذه المخالفة تتم وتنتهي في الوقت الذي توضع فيه الأشياء في الطريق العمومي ؛ وأما المدة التي تمكثها هذه الأشياء في الطريق فانها مهما طالقت لا تحول الجريمة الى مخالفة مستمرة ؛ ومن ثم يتبدى سقوط الدعوى العمومية بمضي المدة من تاريخ وضع الأشياء المذكورة (رابع الأحكام النوة عنها في جارسون ج ٣ ن ١٠٦ ص ١١٦) .

ومع ذلك فإذا تجدد وقوع الأعمال المكونة لمثل هذه المخالفات أو اذا استمرت هذه الأعمال فترة من الزمن فان سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية يتبدى. لا من اليوم الذي بدأت فيه المخالفة بل من اليوم الذي تمت وانتهت فيه ولاجهم اذا بقيت تأمجا بعد ذلك (انظر جارسون ج ٣ ن ١٠٩ وما بعدها ص ١٦ و ١٧ و ١٨) .

وقد حكمت محكمة اسيوط الجزئية وهما لهذا الرأي الأخير بأن مخالفات التنظيم كتصليح واجهة منزل بغير رخصة أو البناء على غير خطوط التنظيم أو على خلاف الأوامر المطاعة وان كانت بطبيعتها دائمة (permanents) أي يبقى لها أثر لا يزول إلا بزوال المخالفة إلا أنها تم بمجرد حصولها وهي غير قابلة للتجدد والتكرار بطبيعتها . ومتى تقرر ذلك تكون هذه الجرائم غير مستمرة ويبدأ سقوطها من آخر عمل لها لا من تاريخ العلم بها (اسيوط الجزئية ٢٦ اكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٣ عدد ٦١) .

ولكننا سبق ان ذكرنا أن محكمة النقض والابرار تعتبر أن بناء جدار خارج عن خط التنظيم هو جريمة مستمرة استمرارا ثابتا .

٣٩ - لجنة الادارة في بعض الأحوال الحق في ان تلزم الأفراد بالجرائم أعمال معينة في ميعاد تحدده لذلك؛ فمثلا نصت المادة ١٠ من الأمر العالي الصادر في ٢٦ اغسطس ١٨٨٩ بشأن التنظيم على ان «كل بناء يترأى لمصلحة التنظيم لزوم ترميمه حرصا على الأمن العام أو نظرا لكونه آيلا للسقوط ينبغي ترميمه أو هدمه في الميعاد الذى تحدده لذلك المصلحة المذكورة .» كذلك قضى بعض القوانين باتخاذ اجراءات في مواعيد محددة؛ فمثلا قضى المادة ٨ من قانون المجالس الحسبية الرقم ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بوجوب التبليغ في ظرف ٤٨ ساعة عن وفاة كل شخص يتوفى عن جمل مستكن أو وورثة قاصرين أو غائبين أو قاضى الأهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركه أو بعضها كما قضى بوجوب التبليغ في الميعاد المتقدم عن وفاة الولي أو الوصى أو القيم أو الوكيل . وتوجب المادة ١٠ من قانون الآثار رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ على من يستر على أثر متقول انما لم يكن يده رخصة بالحفر أن يبلغ ذلك الى السلطة الأقرب اليه ويسلم الأثر المكتشف اليها أو الى رجال مصلحة الآثار بالإصال اللازم وذلك في مدة ستة أيام . وتنص المادة ٣ من الأمر العالي الصادر في ١٧ ديسمبر ١٨٩٠ بشأن تطعيم المولودين على أنه «ينبغي تطعيم الطفل في ظرف ثلاثة شهور من يوم ولادته .» فن أى وقت يتبدى سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية على من يمتنع أو يهمل القيام بتلك الأعمال أو اتخاذ تلك الاجراءات ؟

قد ترددت المحاكم الفرنسية في هذه المسئلة ، فقضت في بعض احكامها بأن الجريمة الناتجة عن عدم تنفيذ اجراء واجب عمله في أجل معين ليست جريمة مستمرة وإنما هي جريمة وقبسية تقع وتم في اليوم الذى ينقض فيه الأجل ويتبدى سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية من ذلك اليوم (مقتضى فرنسى ١٤ ديسمبر سنة ١٨٤٤ بلتان ن ٤٠٢ و ٥ مارس سنة ١٨٨٧ بلتان ن ٩٤) . ولكن الأحكام التى قضت بذلك هي احكام قليلة لا يمتد بها والنظر

أن اقتضاء الفرنسي قد استقر نهائياً على أن هذه المخالفات مستمرة . وقد حكم بأن المخالفة التي يرتكبها المالك الذي يتبع عن تنفيذ قرار مجلس بلدي يلزمه بسد عمر مفتوح على الطريق العمومي مخالفة تتجدد في كل يوم ولا يتبدى سقوطها بالتفادم إلا من يوم زوال الفعل المكون لها (عرض فرنسي أول فبراير سنة ١٨٧٧ ببلان ن ٢٨ دلوذ ١٨٧٧ - ١ - ٣٠٠) . وان مخالفة قرار المجلس البلدي الذي يلزم السكان بوضع مزاريب وآبار لاصرف المياه في أسطح منازلهم المعلقة على الشارع في ميماد شهر ليست مخالفة وحية تم نهائياً عند انقضاء الأجل المضروب لتنفيذ هذه الأعمال بل انه لما كانت المخالفة هي في الامتاع عن تنفيذ القرار القاهي باجراء تلك الاعمال وكان هذا الامتاع يتجدد في كل يوم من الوقت المحدد في القرار لتنفيذه فان سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لا يتبدى الا من وقت زوال الفعل المكون لهذه الجريمة (عرض فرنسي ٨ يناير ١٨٨٥ ببلان ن ١٧) . وحكم أيضاً بأن عدم تنفيذ الأعمال التي قررها مفتشوا العمل هو مخالفة مستمرة ؛ ومن ثم يتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها لا من يوم الانذار بتنفيذ هذه الأعمال ولا من يوم انقضاء الأجل المضروب لتنفيذها وانما يتبدى من يوم زوال الجريمة بهذا التنفيذ نفسه (عرض فرنسي ٢٢ مارس سنة ١٩٠٢ ببلان ن ١٢٠ بتدكت ١٩٠٣ - ١ - ٣٨٣ و ١٦ مايو سنة ١٩٠٢ ببلان ن ١٩٢ ، و ١٧ يولي سنة ١٩٠٢ ببلان ن ٢٥٢ ، و ٨ أغسطس سنة ١٩٠٢ ببلان ن ٢٨٥ دالوز ١٩٠٣ - ١ - ٣٣٤ و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٠٨ ببلان ن ٣٩٢ دالوز ١٩٠٩ - ٥ - ٢٩ ، و ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٠ ببلان ن ٦٢٧) .

والرأى الأخير هو الصحيح . فكل هذه الجرائم وأمثالها جرائم ترك مستمرة استمراراً متجدداً لأن كلاً منها يتكون من حالة ترك تتجدد في كل وقت بارادة الجاني ما دام متمتعاً عن تنفيذها بأمر به القانون . وهو رأى مؤيد من أئمة رجال القانون (راجع جرو ١١٦٥ و جارسون ٣ ١٢٨٥ ص ١٩)

وقد نص صراحة في المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ على انه « يستمر وجوب التبليغ عن المواليد والوفيات وتقديم صور الشهادات المختصة بما المنصوص عنها في المادة العشرين من ذلك القانون لغاية يوم إتمام هذه الاجراءات ، وبناء عليه لا تسقط جريمة عدم التبليغ عن ولادة أو وفاة مادام التبليغ عنها لم يحصل (مصر الابتدائية ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٨٨) .

البحث الرابع - في الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد

٤٠ - تعريف - الجرائم البسيطة (les délits simples) هي التي يكفي تكوينها فعل واحد وقتياً كان هذا الفعل أو مستمرا .
وجرائم الاعتياد (les délits d'habitude) هي التي تتكون من أفعال لو أخذ كل منها منفردا لكان غير معاقب عليه ، ولكن هذه الأفعال تصبح معاقباً عليها متى تكررت ونمت بذلك على عادة عند الجاني ؛ مثل جريمة تخمير الشباب على الفجور والفسق (مادة ٢٣٣ ع) وجريمة الاعتياد على اقراض النقود برياً فاحش (مادة ٢٩٤ ع مكررة) (جازو ١١٦ ن ١١٦ ص ٢٤٨ و جارسون مادة ١١٦ ن ٦١) .

٤١ - ولمعرفة ما إذا كانت الجريمة بسيطة أو من جرائم الاعتياد يجب الرجوع الى تعريفها القانوني . ولذا فكل بحث هذه المسئلة يكون بمناسبة كل جريمة .

٤٢ - لم يحدد الشارع في الاحوال التي نص فيها على جرائم الاعتياد عدد الأفعال اللازمة لتكوين العادة بل ترك هذه المسئلة لتقدير المحاكم . ومن المقرر أن العادة تتحقق بوقوع الفعل مرتين على الأقل . وقد جرت أحكام محكمة النقض والأبرام على ان وجود قرصين ربويين يكفي لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش (نفس ٤ ابريل سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٩١ و ٤ ديسمبر

سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٧٦ سنة ٤٧ قضائية و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية و ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤١٣ سنة ٤٨ قضائية) .

٤٣ - ومن المسلم به أن ركن العادة يمكن تحقيقه ولو كانت الأفعال التي باجتماعها تكون الجريمة قد وقعت على شخص واحد، فعدد المجني عليهم ليس شرطاً لتكوين العادة . بل كل ما يشترط هو وقوع أفعال متكررة . وقد حكم بأن ركن العادة في جريمة تحريض الشبان على الفسق لا يستلزم تعدد المجني عليهم . فيكفي أن تكون المجني عليها واحدة متى تكرر وقوع الجريمة عليها في أزمان مختلفة (قض ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٥ ، مج ١٧ عدد ٤٦ وجايات مصر مايو سنة ١٩١٥ حقوق ٣٠ ص ٧٣) .

وأنه يكفي لوجود ركن العادة في جريمة الاعتداء على الاقراض بربا فاحش حصول قرضين ربويين مختلفين ولو لشخص واحد في وقتين مختلفين (قض ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية) .

٤٤ - على أنه يجب الاحتراس من الخلط بين الأفعال المتكررة التي تكون منها العادة وبين الأعمال المتتابعة التي تنفرع عن الفعل الواحد . فلا تكون العادة في جريمة الاقراض بالربا الفاحش من قبض عدة فوائد ربوية في أوقات متتابعة عن قرض واحد (جرو ١١٦ و ١١٧ ص ٢٥٠) .

٤٥ - أهمية التقسيم - وأهمية هذا التقسيم تتعلق أيضاً بالاختصاص وبسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية وبقوة الشيء المحكوم فيه نهائياً وبسريان القوانين على الماضي .

(١) يرى بعض الشراح أنه إذا وقعت الأعمال المكونة للعادة في أمكنة مختلفة فإن مكان الجريمة هو الذي يقع فيه العمل الأخير الذي بانضمامه إلى ما قبله تم به الجريمة (فستان ميل ١٦٧٦ ص ١٦٧٦) . ولكن يرى البعض الآخر أنه لا يمكن أن يعتبر محلاً للجريمة إلا المكان الذي وقعت به أفعال كافية لتكوين العادة ، فإذا كانت الأفعال التي وقعت في كل مكان لا تكفي لتكوين

الجريمة. وجب أن يكون الاختصاص للحكمة التي بها محل إقامة المتهم ، لأن العادة إذا لم تتوفر في مكان واحد فانها لا توجد إلا في شخص المتهم ، ويجب إذن رفع الدعوى عليه في محل إقامته بما أن الجريمة ليس لها محل (جازو ن ٢٠٦١) .

(٢) يتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضي المدة في جرائم الاعتياد من تاريخ وقوع آخر الأفعال المكونة للعادة . ولكن يشترط لقيام الجريمة ألا يكون قد مضى بين كل فعل والذى يليه المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية (جازو ن ٢٧٣١ من ٥١٦ وقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٩٣ و٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٧٦ و٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥١ سنة ٤٨ قضائية) .

(٣) الحكم على الجاني من أجل جريمة اعتياد يمنع من تجديد محاكمة على الأفعال السابقة ولو لم تكن داخلة في المحاكمة الأولى . ولا تصح محاكمته على الأفعال اللاحقة إلا إذا وقع منها عدد كاف لتكوين ركن العادة (جازو ن ١١٦٦ من ٢٥١) .

(٤) تسرى القوانين الجنائية على جرائم الاعتياد ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى تكرر وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (جارسون مادة ن ٤٦) .

٤٦ - الجرائم التي تتكون من أفعال متلاحقة كلها داخلة تحت غرض جنائي واحد - ومن الجرائم جريمة يحصل التصميم عليها ولكن تنفيذها قد يكون لا بفعل واحد بل بأفعال متلاحقة متتابعة كلها داخل تحت الغرض الجنائي الواحد الذي قام في فكر الجاني ، وكل فعل من الأفعال التي حصل تنفيذاً لهذا الغرض لا يجوز العقاب عليه وحده ، بل العقاب إنما يكون على مجموع هذه الأفعال كجريمة واحدة بحيث إذا لم يظهر منها فصل إلا بعد المحاكمة الأولى فان الحكم الأول يكون مانعاً من رفع الدعوى بشأن

هذا الفعل الجديد (مض ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ١٢٣) . مثال ذلك من يسرق متقولات منزل على دفعات ومن يضرب آخر عدة ضربات . وهذا النوع من الجرائم الذى يسميه بعض الشراح *infractions collectives par l'unité du but* أو (*infractions continuées*) يختلف عن الجرائم المستمرة وعن جرائم الاعتياد فى أنه ينفذ بأفعال منفصلة عن بعضها كل منها جنائى، بخلاف الجريمة المستمرة فانها تكون من حالة فعل أو ترك مستمرة، وبخلاف جريمة الاعتياد فانها تكون من أفعال لو أخذ كل منها على حده لما كان معاقبا عليه .

ويختلف هذا النوع أيضا عن الجرائم المقترنة أو المرتبطة ببعضها وحدة الغرض لا يعاقب عليها الا بعقوبة واحدة بينا الجرائم المقترنة ببعضها أو المرتبطة ببعضها يجوز أو يجب المعاقبة عليها بعقوبات متعددة تندرج معا على الوجه الذى بينه القانون . فضلا عن ذلك فالجريمة التى تنفذ بأفعال تجمعها وحدة الغرض هي جريمة واحدة يتدى سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية بشأنها من آخر فعل من أفعال التنفيذ، أما الجرائم المقترنة أو المرتبطة ببعضها فهي جرائم مختلفة يسقط الحق فى إقامة الدعوى العمومية فى كل منها من التاريخ الذى وقعت فيه (جنو ١ ن ١١٦ م ٢٥١ و ٢١٢) .

المبحث الخامس - فى الجرائم المتلبس بها وغير المتلبس بها

٤٧ - كثيراً ما تقسم الجرائم الى متلبس بها وغير متلبس بها (*Infractions flagrantes et non flagrantes*) . ولكن هذا فى الحق ليس بتقسيم؛ لأن الجريمة تكون متلبس بها فى وقت ارتكابها وبعد ذلك لا تكون متلبس بها . فنحن اذن أمام حالتين متواليتين تمر بهما جميع الجرائم . ومع ذلك فقد تم معرفة الوقت الذى يعتبر فيه الجانى انه شوهد فى حالة تلبس بالجريمة

وقد كان لهذه التفرقة أهمية كبرى في الشرائع القديمة سواء من حيث العقوبة التي كانت أشد على وجه العموم في حالة التلبس بالجريمة أو من حيث اجراءات المحاكمة التي كانت أسرع على وجه العموم . وقد زال الفرق في العقوبة تدريجياً بتقدم التشريع ، ولكن بقيت أهمية التفرقة فيما يتعلق بالاجراءات . وذلك بأنه في حالة التلبس بالجريمة يكون من السهل قضائياً الوصول إلى الحقيقة اذ لا شك في هذه الحالة في اجرام المتهم ويمكن أن تكون المحاكمة أسرع .

٤٨ - وقد عرف قانون تحقيق الجنايات في المادة ٨ منه حالة التلبس بالجريمة في عرض بيان اختصاصات مأموري الضبطية القضائية فقال :
« مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية (والمراد بالجناية الجريمة وفي النص الفرنسي (Flagrant Délit)) هي رؤيته حال ارتكابها أو عقب ارتكابها يبرهه بسيرة ويعتبر أيضاً أن الجاني شوهد متلبساً بالجناية اذ اتبعه من وقعت عليه الجناية عقب وقوعها منه بزمن قريب أو تبعته العامة مع الصباح أو وجد في ذلك الزمن -إملا لاآلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء آخر يستدل منها على أنه مرتكب الجناية أو مشارك في فعلها ، .

ولما كان هذا التعريف قد وضعه الشارع في قانون تحقيق الجنايات بقصد بيان اختصاصات مأموري الضبطية القضائية والاجراءات التي يجب عليهم اتباعها في حالة التلبس بالجريمة ، كان من الواجب مبدئياً قصره على الأحوال التي وضع لها . ذلك بأن الجاني لا يعتبر « متلبساً » بالجريمة بالمعنى الطبيعي لهذه الكلمة الا اذا شوهد حال ارتكابها فاذا كان الجاني بدلا من مشاهدته حال ارتكاب الجريمة قد شوهد عقب ارتكابها يبرهه بسيرة فلا شك في أنه لا يمكن القول بأنه متلبس بالجريمة ولكنه يكاد يكون متلبساً ، ولذا فهم أن هذه الحالة تأخذ دائماً حكم الحالة الأولى . أما أحوال شبه التلبس التي تنتج عن الظروف الآتية وهي : إذا كان الجاني قد تبعه من وقعت عليه الجناية عقب وقوعها منه بزمن قريب أو تبعته العامة مع الصباح أو وجد في ذلك الزمن

حاملات لآلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه مرتكب الجناية أو مشارك في فعلها، هذه الأحوال تختلف عن التلبس الصحيح ولا يجوز أن تدخل فيه إلا فيما يتعلق بتطبيق قواعد الاجراءات المقررة في قانون تحقيق الجنايات .

أما في الأحوال الأخرى التي ينظر فيها الشارع بعين الاعتبار إلى حالة التلبس بالجريمة ، فيجب على القاضي - مادام لا يوجد نص صريح - أن يسترشد بروح القانون ويقدر ما إذا كان يجب عليه أو لا يجب عليه اتباع ما نصت عليه المادة ٨ من تشبيه بعض أحوال قريبة من حالة التلبس بحالة التلبس نفسها (جازو ١١٩ ن ١) .

فمثلاً أوجب القانون في المادة ٣٣٩ ع ققرة أولى على كل شخص قادر بذل المساعدة في حالة التلبس بالجريمة . وقد أراد الشارع بذلك ليس فقط الجريمة حال ارتكابها بل قصد أيضاً الجريمة عقب ارتكابها بزمن قريب بدليل أنه أورد ذلك بقوله « أو ضجيج عام » .

ونصت المادة ٣٣٨ ع على أن من الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا القبض عليه حين تلبسه بالفعل . وحالة التلبس المشار إليها في هذه المادة لا تقتضى حتماً أن يشاهد الجاني وقت ارتكاب الجريمة أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة كما تقتضى به المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات بل يكفي أن تكون الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تترك مجالاً للشك عقلاً في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً (جازو ٥ ن ٢١٧٢ وأسيوط الاجمالية ١٠ فبراير سنة ١٩١٦ مع ١٧ عدد ٥٦ وهن ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ تحية رقم ١١٦٨ سنة ٢ قضائية) .

ونصت المادة ٢٠١ على أن من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها بعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ١٩٨ و ٢٠٠ ع . ويكفي هنا أيضاً أن يكون الزوج قد فاجأ زوجته في حالة لا تترك مجالاً للشك في أن جريمة الزنا ارتكبت أو سيشرع في ارتكابها

الفرع الرابع

في تقسيم الجرائم من حيث موضوعها

المبحث الأول - في الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية

والجرائم التي تحصل لآحاد الناس

*Infractions contre la chose publique et infractions
contre les particuliers*

٤٩ - هذا التقسيم موجود في قانون العقوبات في الكتاين الثاني والثالث منه، وهو يشمل الجنايات والجنتح فقط.

٥٠ - وكل جريمة مهما كان المنجني عليه فيها مضرة بكيان الهيئة الاجتماعية؛ ولذا فإن كل جريمة ينشأ عنها دعوى تقام باسم المصلحة العمومية بمعرفة موظفين مخصصين لهذا الغرض. ومع ذلك فالفرقة التي نحن بصدها معفولة: فإن من الجرائم ما يوجب فيها الضرر الاجتماعي، وهي الجرائم التي توجه إلى الدولة مباشرة فتهدد بالخطر وجودها ونظمها واستقلالها والأمن العام فيها، وهذه الجرائم هي التي خصت بوصف المضرة بالمصلحة العمومية. أما الجرائم التي يكون الأثر "أرذ" والمباشر فيها متى تمت هو إحداث الضرر بأشخاص الناس أو ممتلكاتهم أو شرفهم فتدخل على العكس من ذلك في قسم الجرائم التي تحصل لآحاد الناس كالقتل والسرقة.

على أن هذا التقسيم ليست له الآن أهمية عملية. ولذا استعيض عنه في الشرائع الحديثة بتقسيم آخر للجرائم إلى سياسية وعادية.

المبحث الثاني - في الجرائم السياسية والجرائم العادية

Infractions politiques et infractions de droit commun

٥١ - لا يجوز الخلط بين هذا التقسيم والتقسيم السابق، لأنه إذا صح

أن الجرائم السياسية من الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية فليس صحيحاً أن كل الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية تعتبر جرائم سياسية . فمثلاً جرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم المنصوص عليها في الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وجرائم مقاومة الحكام وعدم الامتثال لأوامرهم المنصوص عليها في الباب السابع من الكتاب الثاني المذكور وان كانت جرائم مضرة بالمصلحة العامة إلا أنها ليست جرائم سياسية . وإنما الجرائم السياسية تكون طائفة خاصة بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة (جاورن ١٢٢) .

ولا تدخل المخالفات في هذا التقسيم بل هو مقصور على الجنایات والجنح .

٥٢ - ولهذا التقسيم في القانون الفرنس . وفي كثير من الشرائع الاجنبية أهمية عملية من الوجوه الآتية :

(١) من حيث العقوبة ، ففي كثير من الشرائع قد وضعت للعقوبة على الجرائم السياسية عقوبات غير العقوبات الموضوعة للعقوبة على الجرائم العادية . فالعقوبات المقررة في القانون الفرنسى للجنایات العادية هي الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والأشغال الشاقة المؤقتة والسجن في قلعة (réclusion) والحرمان من الحقوق المدنية . والعقوبات المقررة للجنایات السياسية هي الأبعاد في مكان محصن والأبعاد البسيط والسجن والنفي والحرمان من الحقوق المدنية . وقد ألغيت عقوبة الاعدام في المسائل السياسية بمقتضى دستور سنة ١٨٤٨ (مادة ٥) . لكن عقوبات الجنح مشتركة بين الجنح السياسية والجنح العادية فقط يتمتع المحكوم عليهم بالحبس لجرائم سياسية بنظام خاص منح لهم بصفة ادارية (انظر قرار وزير الداخلية الفرنس السادر في ٤ يناير سنة ١٨٩٠) .

(٢) من حيث التعمد فظنهم للكل كانت الجرائم السياسية والجرائم العادية من نوعين مختلفين فالحكم بعقوبة من أجل جنایة أو جنحة سياسية لا يجعل

من يرتكب جريمة عادية عائلاً (انظر قانون ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ مادة ٣) .
 (٢) من حيث إيقاف التنفيذ، فان الأحكام الصادرة بالحبس أو بعقوبة
 أشد لجناية أو لمجنحة سياسية لا يمنع في القانون الفرنسى من إيقاف التنفيذ
 (قانون ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ المادة الأولى) .

(٤) من حيث تسليم المجرمين، فهو غير جائز في الجرائم السياسية
 (انظر جروج ١ ن ١٢٣ وجارسون مادة ١ ن ١٣٨ وما بعدها) .
 أما في مصر فهذا التقسيم ليس له أهمية إلا من وجهة تسليم المجرمين ، فقد
 نصت المادة ١٥١ من دستور سنة ١٩٢٣ (مادة ١٤٠ من دستور سنة ١٩٣٠)
 على أن تسليم اللاجئين السياسيين محظور وهذا مع عدم الاخلال بالاتفاقات
 التي يقصد بها المحافظة على النظام الاجتماعى .

ولكن لا أهمية له في مصر من حيث تطبيق القانون الجنائى ، وقطع
 تنص المادة ٢٨ ع على أن كل من يحكم عليه بالأشغال الشاقة أو السجن لجناية
 محظرة بأمر الحكومة يجب وضعه بعد انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة البوليس
 إلا إذا نص الحكم على غير ذلك . ويقضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠
 المعدل بقانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بأن الجنجح التى تقع بواسطة الصحف
 أو غيرها من طرق النشر عدا الجنجح المضرة بأفراد الناس تحكم فيها بحاكم
 الجنائيات .

٥٣ — وقد اختلف الفقهاء في تعريف الجريمة السياسية . ويمكن إرجاع
 آرائهم إلى مذهبين أساسيين : المذهب الشخصى ، والمذهب المادى . فيرى
 أنصار المذهب الشخصى أن العبرة بالبائع الذى حل الجنائى على ارتكاب
 الجريمة أو الغرض الذى قصد اليه منها . فبمقتضى هذا المذهب تعتبر الجريمة
 سياسية متى كان البائع عليها أو الغرض منها سياسياً . ويرى أنصار المذهب
 المادى أن العبرة بطبيعة الجريمة نفسها وصفتها الخاصة . فتعتبر الجريمة سياسية

مضى كانت موجهة ضد الحكومة باعتبارها سلطة عامة أى سلطة سياسية
مركول' إليها المحافظة على أمن البلد من جهة الداخلى أخصى صيانة الحكومة
ونظما الأساسية المقررة (جازو ١٧٤ ن ١ ، وجرسون مادة ١ ن ١٤٧
و١٤٨ و١٥٣) .

وواضح أن الجنايات والمجنى السياسية بطبيعتها الذاتية وصفتها الخاصة
تعتبر أيضاً سياسية فى نظر المذهب الشخصى (جرسون مادة ١ ن ١٤٩) .

وبناء عليه فلا نزاع فى أنه يعتبر من الجرائم السياسية الجرائم المخلة بأمن
الحكومة من جهة الخارج والمخلة بأمنها من جهة الداخلى المنصوص عليها فى
البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . فن الأمانة
على الجرائم المخلة بأمن الحكومة من جهة الخارج : رفع السلاح على الحكومة
مع عدوها (مادة ٧٠) والقلم السائس لدولة أجنبية بقصد إزهاق العداوة
بينها وبين الحكومة (مادة ٧١) والمخاطبة مع العدو بقصد تسهيل دخوله
فى أرض الحكومة أو تسليمه شيئاً مملوكاً لها أو مساعدته بزيادة قواته أو
باضعاف قوى الحكومة (مادة ٧٣) وإفشاء الأسرار الحربية من الموظفين
المؤتمنين عليها بقصد الخيانة (مادة ٧٤) وإخفاء جواسيس العدو (مادة ٧٦) .
ومن الأمثلة على الجرائم المخلة بأمن الحكومة من جهة الداخلى : الشروع
بالتوة فى قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش
(مادة ٧٨ ع مستبدلة بقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٢٢) والاشتراك فى عصابة
تهاجم طائفة من السكان أو تقاوم بالسلاح رجال السلطة العامة فى تنفيذ
القوانين (مادة ٨٠) .

ولكن الصعوبة تبدو بالنسبة للجرائم التى لو نظر إليها من حيث هى من
الوجهة المادية لوجد أنها تضر بمصلحة أحد الأفراد أو بمصلحة الحكومة
باعتبارها فرداً ، ولو نظر إليها من حيث قصد مرتكبها من الوجهة الشخصية

لوجد أن السياسة هي الباعث عليها أو الغرض منها أو التي ارتكبت بمناسبةها . وهذا النوع من الجرائم يطلق عليه في لغة أهل الفقه اسم الجرائم المختلطة (Déficits complexes ou mixtes) أو الجرائم المرتبطة (Déficits connexes) . فتكون الجريمة مختلطة إذا أضرت في آن واحد بالنظام السياسي وبال حقوق الفردية كقتل رئيس دولة بقصد قلب الحكومة . ويقال إن الجريمة مرتبطة بواقعة سياسية إذا ارتكبت جريمة عادية في أثناء حوادث سياسية وكانت لها صلة ما بهذه الحوادث كتهيب محل أسلحة بممرة تآثرين سياسيين . فأصناف المذهب الشخصي يرون اعتبار الجرائم المختلطة والجرائم المرتبطة جرائم سياسية . وأصناف المذهب المادي يرون قصر هذه التسمية على الجرائم السياسية بطبيعتها .

ولكن يعاب على كل من هذين المذهبين التطرف والتغالي في الرأي . ولذا يرى فريق من الشراح وجوب التفرقة بين حالتين :

الحالة الأولى : أن تقع جريمة عادية لا علاقة لها بثورة ولا بحرب أهلية وإنما أوحى بها باعث سياسي أو قصد بها إدراك غرض سياسي كقتل رئيس دولة أو رئيس وزارة لا بقصد الانتقام منه أو ارتكاب سرقة أو جريمة أخرى بل بقصد قلب الحكومة التي يمثلها ذلك الرئيس ، وكقتل أحد رجال البوليس لا لكراهة شخصية بل لكراهة السلطنة ، وكإقدام بعض العمال على ارتكاب اختلاسات أو سرقات للاستعانة بالأموال المتحصلة منها على نشر الدعوة أو إقدامهم على إتلاف آلات أو مهمات للمساعدة على الاضراب . فهذه الجرائم لا تعتبر سياسية لأن الصفة السياسية أو غير السياسية لعملي جنائي لا تتوقف على وجود أو عدم وجود أسباب أو أغراض سياسية بل تتوقف على طبيعة العمل في ذاته . وبعبارة أخرى لا يصح من الوجهة القانونية التفرقة بين جرائم القتل أو السرقة أو الخرق مثل التي ترتكب لباعث أو غرض سياسي والتي ترتكب لباعث أو غرض غير سياسي ، كما

لا يصح التفرقة بين جرائم القتل أو السرقة أو الحرق تيمناً لارتكابها بقصد الانتقام أو الطمع أو غيرهما، بل تبقى الجريمة في كل الأحوال جريمة عادية ويكون للقاضي فقط أن يراعى البواعث في تقدير العقوبة (جارو ١ ن ١٢٤ و جارسون مادة ١ ن ١٥٥).

الحالة الثانية: أن تقع الجريمة في أثناء حوادث سياسية كحرب أهلية أو عصيان سياسي أو ثورة. فهل يجب مراعاة لهذه الظروف اعتبار جميع الجرائم التي تقع في أثناء تلك الحوادث جرائم سياسية؟ الجواب على هذا السؤال يقتضي التفرقة: (١) فالجرائم التي ليست لها علاقة بالحوادث السياسية تعتبر جرائم عادية كمن يتهم بفرقة الاضطرابات ويسرق عملاً تجارياً أو يقتل عدواً له. (٢) وأما الجرائم التي تتعلق بتلك الحوادث فتعتبر سياسية إذا كانت تميزها القوانين الدولية للحروب المنظمة إذ تجبها في هذه الحالة جناية الثورة السياسية التي تعد هذه الجرائم من مستلزماتها أو من عوارضها. (٣) وتعتبر جرائم عادية إذا كان القانون الدولي لا يميزها ولو وقعت في حالة حرب منظمة لأنها تكون حينئذ من الأعمال الممجة المستنكرة. وهنا هو المذهب الذي أقره معهد القانون الدولي في اجتماعه بأكسفورد حيث قرر أنه لتقدير الوقائع التي ترتكب في أثناء ثورة أو حرب أهلية يجب البحث فيما إذا كان العرف الحرفي يبررها أم لا (جارو ١ ن ١٢٤، و جارسون مادة ١ ن ١٥٧).

وقد نص في المعاهدة البرمة بين بلجيكا وفرنسا في ٢٢ سبتمبر سنة ١٨٥٧ على أنه لا تعد جريمة سياسية ولا جريمة مرتبطة بجريمة من هذا القبيل التعدي على رئيس دولة أجنبية أو على أعضاء أسرته إذا كان هذا التعدي يكون جناية القتل عمداً مع سبق الإصرار أو بتغير سبق الإصرار أو جناية القتل بالسهم. وأدرج هذا النص في معظم المعاهدات التي أبرمت بعد ذلك (جارسون مادة ١ ن ١٦٥، و ليوهاتن ن ١٣٣، وعلى بلشا ملهران ن ٢٠٤٢).

وقرر معهد التاتون الدولى فى اجتماعه بجنيف عام ١٨٩٢ أنه « لا تعتبر من الجرائم السياسية من حيث تطبيق القواعد الخاصة بتسليم المجرمين الأعمال الجنائية الموجهة ضد النظام الاجتماعى وليس فقط ضد دولة معينة أو ضد شكل من أشكال الحكم. . وجرى معظم الدول على أن الجنائيات والمنح الفوضوية يجب أن تعتبر من حيث التسليم جرائم عادية (جرسون مادة ١٩٦ ، ولبواغان ن ١٣٤) .

الفصل الثالث - فى الأركان العامة للجريمة

٥٤ - كل جريمة تتكون من نوعين من الأركان : الأركان العامة المشتركة بين جميع الجرائم ، والأركان الخاصة المكونة لجريمة بناتها .

٥٥ - فالأركان العامة للجريمة أربعة وهى : (١) الركن المادى (élément matériel) أى أن يكون الجانى قد قارف الجريمة بفعل أو ترك . (٢) الركن الأدق (élément moral) أى أن يكون قد قارفها وهو متمتع بأدراكه وحرية . (٣) الركن الشرعى (élément légal) أى أن يكون الأمر الذى أتاه الجانى مما يعاقب عليه القانون . (٤) ركن الظلم أو البنى (élément injuste) أى أن يكون هذا الأمر مما لا يبرره استعمال حق ولا أدا ، واجب .

٥٦ - أما الأركان الخاصة فتختلف باختلاف الجرائم . ودراسة هذه الأركان تتعلق بالقسم الخاص من قانون العقوبات ، ومحل الكلام عليها يكون بمناسبة كل جريمة .

الفرع الأول

في الركن المادى للجريمة (élément matériel)

٥٧ - تتكون الجريمة من ركن مادى يتيج في الغالب عن اتيان فعل خارجى يحظره القانون . وقد يتيج في النادر عن امتناع أو ترك . وقد سبق لنا أن بينا ذلك عند تقسيم الجرائم إلى إيجابية وسلبية .

٥٨ - والقانون يعاقب على الفعل أو الترك المكونين للجريمة متى تما ، وهذا هو القرض الأكثر شيوعا .

ولكن الجانى قبل الوصول الى غرضه يمر بأدوار كثيرة : فالفكرة الجنائية هى أول خطوة فى سبيل ارتكاب الجريمة . ويتيج هذه الفكرة التصميم أو العزم على ارتكاب الجريمة أى الارادة الجنائية . ثم يأخذ الجانى فى تحضير وسائله فيشتري السم اذا أراد تسميها ، ويحصل على سلم اذا أراد ارتكاب سرقة يحتاج فيها إلى تسلق ، وفى هذا الدور يخرج المرء من حيز الفكر ويدخل فى حيز ظهور الارادة بالعمل الخارجى . ولكنه لم يصل بعد الى التنفيذ . ويبدأ التنفيذ بسلسلة أعمال تعلق مباشرة بالمشروع المراد تحقيقه وترى الى إحداث النتيجة المرغوبة . فاذا وصل الجانى الى النهاية كانت الجريمة تامة ، واذا أوقف عمله كانت الجريمة مشروعا فيها أو خائفة . واذا كان القرض الذى يسمى اليه خارجا عن استطاعته أو كانت الوسائل التى يستعملها غير صالحة للوصول الى هذا القرض كان أمام الجريمة مستجيلا .

٥٩ - وهذه الحال ينشأ عنها بعض مسائل عامة جديرة بالبحث . فيقتضى (أولا) تمييز الوقت الذى يصح أن يتدخل فيه قانون العقوبات للمعاقبة على مشروع جنائى (وثانيا) اذا تقرر أن تنفيذ المشروع هو الذى يعين الوقت

الذى يبدأ فيه الاجرام ، فيقتضى معرفة ما اذا كانت الجريمة التى لا يمكن تحققها تأخذ حكم الجريمة المشروع فيها أو الخاتبة . (وثالثاً) ماهو عقاب الجريمة المشروع فيها أو الخاتبة وهل هو أقل من العقاب المقرز للجريمة التامة .

٦٥ - ان القوانين الحديثة لا تعاقب مبدئياً على مجرد الفكرة أو العزم على ارتكاب الجريمة حتى ولو قام الدليل على وجودهما . نعم قد يكون التفكير فى الجريمة والتصميم على ارتكابها مخالفين للدين وحسن الأخلاق ولكن بما أنهما يبران فى خاطر الانسان ولا يؤثران على علاقات الناس بعضهم ببعض فيجب أن يبقيا خارجين عن سلطان القانون الاجتماعى . فان هذا القانون يؤاخذ على الجرائم لا الخطايا .

٦٦ - كذلك لا يعاقب القانون مبدئياً على أعمال التحضير الخارجية واذا عاقب عليها فى بعض الاحوال فهو لا يعاقب عليها الا كجرائم خاصة .

٦٧ - وستكلم على الشروع فى الجريمة تحت كلمة « شروع » .

الفرع الثانى

فى الركن الأدبى للجريمة (*élément moral*)

٦٣ - الركن الأدبى للجريمة يرجع فى بحثه الى ارادة الجانى إذ أن الفعل الجنائى ماهو الا مظهر خارجى لهذه الارادة . وهذا البحث يقتضى بيان مستلئين : (الأولى) من يصلح أن يكون جانياً أو مجنياً عليه فى الجريمة . (الثانية) ما هى الشروط التى يجب توافرها فى الجنائى حتى يكون مسئولاً عن الجريمة

المبحث الاول - فمن يصلح أن يكون جانيا ومن يصلح أن يكون مجنيا عليه

Du sujet actif et du sujet passif de l'infraction

٦٤ - من يصلح أن يكون جانيا: الإنسان - بمقتضى النظريات الفقهية الحاضرة الإنسان قط هو الذى يصلح أن يكون فاعلا للجريمة . ذلك بأن الجريمة ليست إلا مظهراً لحركة الإنسان ، فالإنسان مصدر هذه الحركة التى كانت سبباً للجريمة هو الذى يجب عقابه دون غيره . وقد أشرنا فيما سبق إلى أن حركة الإنسان هذه يمكن ظهورها على صورتين : صورة إيجابية وسورة سلبية أى فعل أو ترك ، وفى كلتا الحالتين تسبب النتيجة الى من كان فعله أو تركه سبباً فى حصولها .

وعلى هذا يجب أن يستبعد من دائرة عمل القانون الجنائى ما عدا الإنسان من الكائنات سواء أكانت من الحيوانات أو الجمادات . وما كنا فى حاجة لذكر هذا الأمر طالما أنه يظهر الآن أمراً طبعياً لولا أن بعض الأمم فى العصور النابرة كانت تعمل على معاقبة الحيوانات والأشياء (راجع جرو ١ ن ٢٥٥ و ٢٥٦ و ملش اصفحة ٥٢٤) .

٦٥ - الشخص الاعتبارى - قد جرى البحث فى مسئولية الجماعات والمنشآت المعتبرة أشخاصاً كالحكومة والاقاقف والشركات والبنوك . وما يبنى ملاحظته أن التمييز من تشخيص هذه الجماعات وهذه المنشآت هو أن تكون للمصالح المشتركة التى ينشئها المجهود الانسانى نظام قانونى . فانه لكي يتسنى لهذه المصالح أن تظهر وتبقى فى عالم الوجود يجب أن يكفل لها حق التمثيل والتملك والتعاقد والتقاضى ؛ ولهذا السبب يعترفون لها بالشخصية المعنوية اسوة بالاشخاص . ولكنها فى الواقع ليست أشخاصاً حقيقية وإنما هى وسائل وأدوات يستخدمها الافراد فى تحقيق ارادتهم . وهذا يشعر بأن

القانون الجنائي لا يمكنه أن ينظر الى الشخص المعنوي بالمعنى التي ينظر بها اليه القانون المدني، إذ البحث يدور هنا حول ما إذا كان الشخص المعنوي يعتبر أهلاً لأن يرتكب جرائم يعاقب عليها أسوة بالافراد أم لا. ومن المقرر أن المسؤولية الجنائية تقتضي وقوع خطأ من جانب مرتكب الجريمة وأن العقوبة لا يجوز أن تلحق شخصاً غير قادر على فهم العقاب ولا على تحمل أمله وبالتالي غير قابل للردع أو الاصلاح. هذه هي القواعد الأساسية التي يقوم عليها الآن القانون الجنائي وهي لا تسمح بمعاملة الأشخاص المعنوية معاملة الأشخاص المادية (جلو ١ ن ٢٠٠٨).

٦٦ - وعلى ذلك فالمسئولة الجنائية لا يمكن أن تقع على الجماعات أو الأشخاص المعنوية، وإنما تقع هذه المسئولة على مثلها أو أعضائها الذين ارتكبوا الفعل أو الترك المعاقب عليه. ذلك بأنه لا يجوز توقيع العقاب على شخص إلا اذا كانت له ارادة، والشخص المعنوي لا ارادة له. على أن جريمة الشخص المعنوي ليست شيئاً آخر سوى جريمة الأشخاص الأحياء المكونين أو الممثلين للجماعة. ومتى ارتكب أولئك الأشخاص جريمة فلا يجوز المحاكمة عليها إلا على اعتبار أنها العمل الشخصي لكل من اشتركوا فيها. ولو نظر للأمر على حقيقتها لتبين أن توقيع عقوبة على شخص معنوي هو في الواقع ونفس الأمر توقيع العقوبة على أفراد. ومعنى هذا أن مسئولية الشخص الاعتباري جنائياً إن هي إلا خيال. أما الواقع فهو المسئولة الشخصية لكل من الأعضاء المكونين له، والقانون الجنائي لا يعرف الخيال إذ تحت هذا الخيال يوجد أشخاص حقيقيون يجب أن يقع عليهم أثر العقوبة (جلو ١ ن ٢٠٠٩).

٦٧ - ولما كان الشخص المعنوي له مال فليس هناك ما يمنع من الزامه بأن يعرض مدنياً للضرر الناشئ عن الجريمة، وحكمه في ذلك كحكم الشخص المادي سواء بسواء. فالجماعة ملزمة بتعويض الضرر الذي سببه ممثلوها أو

مستخدموها إذا ما أوقع أولئك المثلون أو المستخدمون ضرراً بالغير في أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة أمور تتعلق بها، وذلك إما بعمل ما لم يكن لهم حق في عمله أو بالامتناع عن عمل ما كان يجب عليهم عمله. وهذه المسؤولية تقوم على فكرة أن كل شخص ذي صفة قانونية ملزم بأن يعرض من ماله الضرر الناشئ عن أعماله بمثليه أو مستخدميه طبقاً لأحكام القانون العام المقررة في المادتين ١٥١ و ١٥٢ مدني.

ولا تمتع هذه المسؤولية الاجتماعية للشخص المعنوي من المسؤولية الشخصية لمديرى هذا الشخص أو عماله أو أعضائه إذا اشتركوا في الفعل الذى أدى إليها (جلو ١ ن ٢٦٠).

٦٨ - على أن فكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية هي فكرة عمكة القبول عقلاً. غير أنه لا يجوز تقرير هذه المسؤولية الا بنص خاص يقضى مثلاً بتوقيع غرامة على الشخص المعنوي مباشرة (برائولان ١ ن ٧٦٨) وفي القوانين الفرنسية بعض نصوص تقضى بالغرامة على أشخاص اعتبارية كما في أنواع الماعدن والسكك الحديدية والتابات. ومثل هذه النصوص يجب تفسيرها بدقة.

٦٩ - وقد كانت هذه المسئلة مثار بحث في القضاء المصري. فحكمت بعض المحاكم بأنه من المبادئ العمومية أن العقوبة شخصية، فيلزم أن تصيب شخص الجاني، ولا يمكن أن يتحملها غيره بالنيابة عنه. وبناء عليه اذا لم ينفذ ناظر وقت قرار مصلحة التنظيم بهدم منزل آيل للسقوط تابع للوقت المشمول بنظارته فلا تصح إقامة الدعوى العمومية عليه لأنه بصفته هذه حاتم مقام الغير، وعلى تلك المصلحة إذن إزالة المنزل بعد اعلان صاحب الشأن وتأخيره عن إجابة طلبها ثم مطالبه مدنياً بمصارف منها (استثف صر ١٢ يونية سنة ١٨٩٨ حقوق ١٣ ص ٢٢٢، قضاء ٥ ص ٢٨٤).

ولكن صدر حكم من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٨ يونيو سنة ١٨٩٨ بان عبارة « صاحب المحل ، الواردة في المادة ٤ من قانون المحلات المغلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وفي المادة ٥ من اللائحة التنفيذية له يراد بها من يدير المحل باسم المالك ويقوم مقامه قانونا كوصي أو مدير شركة أو وكيل تقليدية أو حارس قضائي (عجلة التفرغ والفضاء المختلط ص ١٠ من ٢١٥) و صدر في هذا المعنى منشور من لجنة المراقبة القضائية في ١٦ مارس سنة ١٨٩٩ جاء فيه ما يأتي :

« اتضح للجنة المراقبة من مراجعة بعض قضايا أقيمت على نظار الأوقاف أو وكلاء دوائر أو أشخاص معنوية رفضت عليهم الدعوى العمومية بصفتهم المذكورة لمخالفتهم أحكام لائحة التنظيم ، أن بعض المحاكم الأهلية قد حكمت ببراءتهم ورفض طلبات النيابة العمومية قلمهم .
« وحيث إن هذا المبدأ الذي جرت عليه المحاكم المذكورة لا ينطبق على قواعد قانوني الإدارة والعقوبات والأخذ به يترتب عليه إبطال مفعول جميع اللوائح المختصة بالتنظيم .

« وحيث إن أحكام لوائح التنظيم هي من الأحكام التي تسرى على كافة الأعيان مهما كان ملاكها قطع النظر عن جنسيتهم وصفتهم ، أجنب كانوا أو رعايا ، أشخاصا حقيقية أو معنوية ، وهذه الصفة لمثل لوائح التنظيم من الأمور الضرورية إذ الغرض منها إنما هو رفع كل ما فيه إعاقة للطرق العامة والمحافظة على درء الأخطار التي يمكن أن تحصل من الأعيان التي تكون في حالة سائمة ، وهذا المبدأ مقرر في الشرائع الأوروبية المأخوذة عنها أحكام لوائح التنظيم .

« وحيث إن المباني التي للدوائر والشركات ليست إلا أملا كخصوصية تصري عليها كافة أحكام اللوائح المذكورة وكذلك الأملاك الموقوفة وإن

كانت لا تقبل التصرف فيها إذ أن حقوق الارتفاق المشروعة بمقتضى لوائح الطرق والتنظيم هي من القانون العام أكثر من أن تكون حقوق ارتفاق؛ وهذا القانون من المعلوم أن أحكامه كما تسرى على الأعيان الخصوصية تسرى كذلك على الأعيان التي لا يجوز فيها التصرف ببيع أو ما يماثله . وضلا عن ذلك فإن المادة ٢٧ من الأمر العالى الصادر فى ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ تجيز نزع ملكيتها متى اقتضت المنفعة العمومية ذلك ، فمن باب أولى يجب أن يجوز نزع ملكيتها نزعا جزئياً متقطعاً كما هي الحالة فى مسائل التنظيم المنصوص عنها فى المادة ٨ من اللائحة الصادرة فى ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ وباقى الحقوق الارتفاقية المقررة بمقتضى القانون . ومتى تقرر ذلك وجب البحث فى الطريقة التي بها يكون سريان تلك الأحكام على الأعيان الموقوفة وغيرها من أملاك الدوائر والشركات .

• وحيث إن هذه المحاكم التي حكمت برفض الدعاوى التي تقام بشأن مخالفة لوائح التنظيم على نظار الأوقاف أو وكلاء الدوائر أو الشركات قد استندت فى ذلك على أن هؤلاء الأشخاص لا يرتكبون المخالفة بصفتهم الشخصية بل لصالح عين ليست لهم وكذلك تحكم برفض هذه الدعاوى اذا وجهت على الوقف أو الدائرة أو الشركة لأن صفتها المعنوية تمنع من تحملها المسؤولية الجنائية .

• وحيث إن السير على هذا المبدأ بما يؤدي لعدم اجراء مفعول لوائح التنظيم فى الأحوال المذكورة وفى هذه النتيجة وحدها ما يكفي لتفض هذا المبدأ ويأن فساد .

• وحيث إن كل المحاضر والقرارات المختصة بالتنظيم يكون اعلانها صحيحاً اذا حصل لشخص ناظر الوقف أو وكيل الدائرة أو مدير الشركة . ومتى كان الاعلان بهذه الطريقة قانونياً . فكذلك يكون الحال بالنسبة لما يترتب عليها .

ومن ثم إذا وقعت مخالفة من أحد أولئك الأشخاص يجب أن تكون إقامة الدعوى على أشخاصهم أيضا فانه لا يتصور انه اذا ارتكب أحدهم المخالفة لا يمكن أن يحاكم عليها .

• وحيث إنه وان كان نظار الأوقاف ووكلاء الدوائر وغيرهم من ذكروا لم يرتكبوا المخالفة بصفتهم الشخصية الا أن ذلك لا يترتب عليه خروجهم عن القاعدة العامة ورفع كل مسؤولية عنهم فان كل من يرتكب مخالفة يجب أن يعد فاعلا لها ومسئولا عنها أمام القانون مهما كانت أسباب ارتكابها بسبب ملك له أو لغيره .

• وحيث إنه وإن قيل أن نظار الأوقاف ووكلاء الدوائر قد يمكن أن يرضوا عن وظائفهم بعد صدور الحكم عليهم وهذه الحالة يتندر بل يستحيل أن تنفذ تلك الاحكام على من يخلطهم في وظائفهم ، إلا أنه من المعلوم أنه يفرض أن الغرامة التي يحكم بها في مثل هذه الحالة هي عقوبة حقيقية لا تعويض مدني فان زوال الصفة التي كانت قائمة بمرتكب المخالفة وقت ارتكابها لا يترتب عليه زوال المخالفة أو العقوبة التي تترتب عليها ، أما الحكم بازالة الأعمال فهذا في الحقيقة عقوبة ادارية أكثر منها جنائية وعينة أكثر منها شخصية ، لا تعلق لها إلا بالعين ولا تزول عنها ولو تغير شخص مديرها كما هو حكم المبادئ القانونية التي تقضي بأن كل حكم صحيح صادر بخصوص عقار يتبع هذا العقار إذا تغير مديره بل ولو انتقلت ملكيته لتغير المالك الأصلي .

• وحيث إنه يتبع مما تقدم :

أولا - أن الأوامر المالية ولو أخرج التنظيم تسرى على أملاك الأوقاف والأحكام التي للدوائر والشركات وغيرها من الأشخاص المنوية .

ثانياً - أن صلاحى المخالفات يمكن أن تلم ضد نظار الأوقاف ووكلاء

الدوائر ومديرى الشركات شخصيا وبعفتهم نظارا أو وكلاء أو مديرين .

« وحيث إن ما تقدم من الملاحظات كما أنه ينطبق على التحالفات المختصة بالتنظيم فإنه يسرى أيضاً على التحالفات المختصة باستعمال الطرق العمومية ، والمحلات الخطرة والمضرة بالصحة والمقلقة للراحة العمومية . وعلى الخصوص فإن محكمة الاستئناف المختلطة كثيراً ما حكمت بصحة الدعاوى المقامة على مدير أو مالك أو من يقوم مقامهما في إدارة المحلات الخطرة والمضرة بالصحة والمقلقة للراحة العمومية وقررت بنص واضح أن المراد من كلمة مالك إنما هو من يدير المحس باسم المالك ويقوم مقامه كوصى مثلاً أو مدير شركة أو وكيل تقليبية أو حارس قضائي . »

٧٠- من يصلح أن يكون مجنيا عليه - المجنى عليه في الجريمة هو صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة أو تجعله عرضة للخطر . فيصلح أن يكون مجنيا عليه في الجريمة كل من له مال أو مصلحة يحميها القانون . وهذا يصدق على الانسان وعلى الشخص الاعتبارى خاصاً كان أو عاماً وعلى الجماعات والحكومة . وهو لا يبنى أن الجريمة حتى ما يقع منها على الأفراد تكون مضرة بالهيئة الاجتماعية بصفة غير مباشرة (جازو ١ ن ٢٦٥) .

٧١- فالانسان يكون مجنيا عليه في الجريمة لأنه شخص له حقوق . وهذا حتى ولو كان مجنوناً ، أو محروماً من الحقوق المدنية ، وسواء أكان مصرياً أو أجنبياً ، إذ أن مجرد وجوده يكفي لأن يكفل له حماية المجتمع . والقانون يحمي الانسان قبل ولادته ومنذ الحمل به (مادة ٢٢٤ ع وما بعدها) . وفي حال حياته يجوز أن يجنى عليه في شرهه أو في جسمه أو في ماله . وإذا مات فالتقانون يحمي رفاته (أنظر المادة ١٣٨ ع التي تعاقب كل من انتهك حرمة القبور أو الجبانات أو دنسها) . ولم ينص القانون المصرى على حكم قذف الموتى . وكانت هذه المسألة خلافية في فرنسا بين الشراح ولدى المحاكم

أيضاً ، ولكن المادة ٣٤ من قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ حسمت هذا الخلاف إذ نصت على أن أحكام القذف أو السب لا تطبق على ما يقع منها في حق الأموات إلا إذا قصد بذلك المساس بكرامة أو شرف وورثته الأحياء . وهذا هو الرأي الذي يصح الأخذ به في مصر ، لأن الأموات ليس لهم حقوق يمكن حمايتها إذ أن أول شرط من شروط الحق هو وجود صاحبه (انظر أحمد بك أمين ص ٥٥٥ و ج ١٠١ ص ٢٦٥) .

٧٢ - كذلك الجماعات والهيئات التي يمنحها القانون نوعاً من الوجود منفصلاً عن المصالح الفردية المكونة لها يجوز أن تكون مجنيا عليها في الجريمة . فان هذه الجماعات لها حقوق يجوز إلحاق الضرر بها لا فيما يتعلق بجسمها بل في مصالحها المادية أو مصالحها الأدبية أي في وجودها أو ثروتها أو اعتبارها .

ولا يشترط لصلاحيه هذه الجماعات لأن تكون مجنياً عليها في الجريمة أن تكون معتبرة كأشخاص معنوية ، وإنما يكفي أن يعتبرها القانون كيانات نظامية أو مصالح عامة (أنظر المادة ١٥٩ ع التي تعاقب كل من أهان أو سب القوات الحربية أو البحرية أو الهيئات النظامية أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة) .

٧٣ - أما الحيوانات والجمادات فلا يمكن أن تكون مجنياً عليها (*objet passif*) وإنما تكون موضوعاً (*objet*) للجريمة ؛ وذلك لأن الإنسان له عليها حق التملك ولكن ليس عليه نحوها أي واجب . فالمواد ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ ع تحمي الحيوانات بصفة كونها مملوكة للغير وعلى اعتبار أن الاعتداء عليها هو اعتداء على حق مالكها . وأما الأمر العالي الصادر في ٥ يونيه سنة ١٩٠٢ بشأن معاقبة من يستعمل القسوة مع الحيوانات فقد أريد به حماية الحيوانات من المالك نفسه ولكنه في الحقيقة لا يحميها إلا بطريق

التبعية وبهفة غير مباشرة . فان الفكرة التي أوحى به هي أن القسوة في حق الحيوانات تطوى على قسوة في حق الانسان إذ أن منظر المعاملة السيئة التي تقع على الحيوانات فضلا عن كونه يثير عواطف الانسان فانه ينمى في النفوس الغليظة الميل للعنف والقسوة . فهذا الأمر العالى لم يقصد به تحويل حقوق الحيوانات واعتبارها سالحة لأن تكون مجنأ عليها في الجريمة وإنما أريد به فقط المعاقبة على أعمال من شأنها إحداث تأثير سيء على الأخلاق (جروان ٢٦٥) .

٧٤ - ويجب التفرقة بين المجنى عليه في الجريمة (sujet passif de la délit) والموضوع الملقى للجريمة (l'infraction) أو جسم الجريمة (corps du délit) . فالمجنى عليه قد عرفناه أنه هو صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة أو تتحمله عرضة للخطر . أما الموضوع الملقى للجريمة أو جسم الجريمة فهو الشخص أو الشيء الذي تقع عليه الجريمة . فيصالح أن يكون موضوعاً أو جسماً للجريمة كل إنسان حياً كان أو ميتاً عاقلاً أو غير عاقل وكل شخصي اعتباري وكل جماعة وعلى الأخص الحكومة ، كما يصالح أن يكون كذلك كل حيوان أو جماد ، مع هذا الفارق وهو أنه إذا كان الأشخاص صلحون بحسب الأحوال لأن يكونوا مجنأ عليهم وموضوعاً للجريمة فان الحيوانات والأشياء لا تكون الاموضوعاً للجريمة (جروان ٢٦٦)

المبحث الثاني - في المسئولية الجنائية (de la culpabilité)

٧٥ - النسبة والمسئولية والاحرام - لا يكون الانسان مسئولاً عن نتيجة عمله إلا إذا كانت هذه النتيجة منسوبة اليه . فالنسبة (l'imputabilité) أول شرط للمسئولية (la responsabilité) . ولكن يشترط فوق ذلك لامكان محاسبة الفاعل على عمله وتحمله نتائج أن يكون قد ارتكب خطأ أى أن يكون مجرمًا (coupable) . فالنسبة والمسئولية والاحرام هي ثلاثة

أمور مرتبطة ومكاملة ببعضها لبعض .

٧٦- (١) فيقال إن جريمة من الجرائم كقتل أو سرقة مفسوبة (imputable) إلى شخص معين متى وجدت علاقة سببية بين الجريمة وهذا الشخص وبعبارة أخرى متى كانت النتيجة التي حصل عليها أو أَرادها الشخص المذكور هي من عمله .

(ب) والمسئولة (responsabilité) تنتج عن النسبة . لأنه لا يسأل عن الجريمة إلا من سببها وكان هذا ملزماً بأن يتحمل تأنيبها الجنائية والمدنية فكما أن النسبة هي الشرط الأول للمسئولة ، كذلك المسئولة هي النتيجة المباشرة للنسبة . ولكن إذا كانت المسئولة لا توجد إلا بالنسبة ، فان النسبة يمكن وجودها بدون مسئولية . كمن يرتكب جريمة في حالة جنون فان الجريمة مفسوبة له ولكنه غير مسئول عنها .

(ج) ذلك بأنه لا تكفي نسبة الفعل لفاعله حتى يتبرر مسئولاً عنه ، بل إنه من المقرر في القوانين الجنائية الحديث أن الخطأ (la faute) هو الركن الجوهرى الذى تقوم عليه المسئولة الجنائية ، بحيث لا يمكن تحميل الشخص نتائج الفعل المنسوب اليه إلا إذا اعتبر مجرمًا (coupable) (جارد ١٠٦٨)

٧٧- الاجرام وأسباب الاباحة- فشرط العقاب إذن هو الاجرام (la culpabilité) والاجرام له شرائط يكون مجموعها الركن الأدبى للجريمة . وتنقسم هذه الشرائط إلى قسمين : الأول يشمل العناصر التي تتعلق بطبيعة الفعل الجنائى وبكونه فعلاً مشروعاً (licite) أو غير مشروع (illicite) . والثاني ، يشمل العناصر التي تتعلق بشخص الفاعل ويكون الفعل الغير المشروع هو فعل مخالف للأداب (immoral) بالنظر إلى الشخص الذى ارتكبه . ومن ثم يجب التمييز في الظروف التي تنبئ الاجرام بين الأسباب الشخصية

التي تحموا الاجرام باعفاء الفاعل من كل مسئولية وبين الاسباب العينية (أو المادية) التي تحموا الاجرام باعدام الصفة الجنائية للفعل من الوجهة القانونية. ويطلق الشراح على الاسباب الشخصية، أسباب عدم المسئولية، (causes de non culpabilité) وعلى الاسباب العينية، أسباب الاباحة، (causes de justification) (جارو ١ ن ٢٧١).

وقد تكلمنا عن هذه وتلك في الجزء الأول من هذه الموسوعة تحت عنوان، أسباب الاباحة.

٧٨ - الممد والاهمال والقوة القاهرة - يتوقف وجود الاجرام على وجود علاقة سببية بين إرادة الفاعل والفعل الذي ارتكبه. ويبحث هذه العلاقة يمكن أن تعرض أحوال ثلاثة:

(١) فالحالة الأولى هي العادية وفيها يريد الجاني أن يحدث نتيجة معينة بواسطة الفعل الذي يأتيه، كأن يريد أن يقتل باطلاق عيار نارى. ففي مثل هذه الحالة يجتمع في آن واحد تعدد الفرض وتعتمد الوسائل وتعتمد النتيجة وهو ما يعبر عنه بالنش أو الخطأ المقصود أو المتعمد.

(٢) والحالة الثانية توجد متى كان الفاعل قد أراد الفعل أو الترك المنسوب اليه دون أن يريد نتائج، ويكون مع ذلك قد أخطأ في أنه لم يتوقع هذه النتائج ولم يعتبرها محتملة. وفي هذه الحالة يكون الفاعل مهملاً أو غير متبصر، لأنه لو كان قد تبصر في العواقب لما حصلت هذه النتيجة.

(٣) والحالة الثالثة هي التي يكون فيها الفاعل قد أراد الفعل دون أن يريد نتائج، ولكن في ظروف لا يمكن معها أن يتوقع هذه النتائج، كما إذا قدم زرينخا لآخر وسمه وكان هذا الزرينخ قد سلم اليه كدواء من صيدلى أخطأ في تنفيذ تذكرة طية. فالتفعل هنا قد أراد الفعل المالى وهو إعطال السم، ولكنه لم يرد به بقصد التسميم؛ ولا يمكن أن يقال عنه إنه كان مقصراً

أو غير متبصر إذ أنه ما كان يعرف أنه يعطى سماً : فصيماً يتعلق بهذا الفاعل يكون التسمم حادثاً قهرياً أى عارضاً (جلرو ١ ن ٢٨٤) .

والحالتان الأوليان هما اللتان تستوجبان المسئولية الجنائية وتكونتان درجتى الركن الأدبى للجريمة أى إجرام الفاعل . فتارة يتطلب القانون أن يكون الفاعل قد أَرَادَ الفعل وأَرَادَ أيضاً نتائجهُ أى أن يكون قد فعل ما فعله عن قصد (avec intention) ؛ وتارة يكتفى بمجرد الخطأ (la simple faute) ويعاقب الفاعل حسن النية الذى ولو أنه أَرَادَ الفعل إلا أنه لم يردّه بجريمة (جـارو ١ ن ٢٨٤ و ٢٨٥) .

٧٩ - القصد - القصد بالمعنى اللغوى هو اتجاه الإرادة لغرض ما ؛ وفى المسائل الجنائية هو اتجاه الإرادة للفعل أو الترك المعاقب عليه . فلو أخذ هذا اللفظ بهذا المعنى لصح القول بأنه لا جريمة بدون قصد وأن كل جريمة تتكون من الفعل ومن القصد ، لأن القصد يتدجج حيثئذ فى الإرادة ، وإرادة الفعل هى التى تتميز بها عمل الانسان العادى الذى يتمتع بادراكه وحرية عن عمل الحيوان أو عن حادث قهرى .

ولكن المفهوم أن اتجاه الإرادة هذا على نوعين أى أن له درجتين :

(أ) فى غالب الأحيان يكون الفاعل عالماً بمخالفة عمله للقانون ، وبعبارة أخرى عالماً بالنتائج الضارة التى يمكن أن تنشأ عنه على الأخص أو الأموال التى يجمعها القانون ، وهو مع ذلك يريد ارتكابه رغم هذا العلم ، فيقال عندئذ إنه يأتى الفعل عن قصد أو عن غش ، بحيث إن القصد أو الغش (l'intention ou le dol) فى القانون الجنائى هو عبارة عن إرادة ارتكاب فعل يعلم مرتكبه أنه معاقب عليه لمخالفته للقانون .

(ب) أما إذا كان الفاعل لم يَرَمْ بفعله أو تركه إلى غرض إتيان الجريمة التى نتجت عن هذا الفعل أو هذا الترك فيقال عنه إنه لم يقصد ارتكاب

الجرمة ، ويعبر عن الاخلال بالواجب الذي يرتكب بدون قصد الاخلال به بمجرد « الخطأ » . (faute) . ولكن التعبير بلفظي الغش والخطأ هو تعبير سيء مأخوذ عن شراح القانون المدني ، والأصوب القول بأن الخطأ — الذي يجب دائماً توافره ليكون هناك اجرام — تارة يكون مقصوداً وتارة يكون غير مقصود (بارو ١ ن ٢٨٧) .

٨٠ — التمييز بين القصد والارادة — يفهم مما تقدم أن الارادة (volonté) تختلف عن القصد (intention) ، وانها قد توجد في أحوال ينعدم فيها القصد . فثلاً يقال عن شخص جرح آخر أو قتله وهو يعبت بالقاء أحجار إنه فعل ما فعله من غير قصد ، فهل هذا يفيد أنه فعله من غير إرادة ؟ كلا ، لأن الفعل الذي أتاه هذا الشخص وهو القاء الأحجار هو فعل حصل بإرادته . أما الشيء الذي لم يحصل بإرادته فهو النتيجة التي ترتبت عليه وهو الجرح أو القتل . ولذا فإنه مع القول بأن الفاعل قد أَرَادَ الفعل يقال إنه ارتكبه بغير قصد .

فالقصد الجنائي هو إذن تعمد مخالفة القانون بواسطة فعل أو ترك ، أو على حد قول جارو هو تعمد الاضرار بحق قانوني يحميه قانون يفترض علم الفاعل به . وعلى هذا فإذا انصبت الارادة على الفعل أو الترك المكون للركن المادى للجرمة كانت هي الارادة بمعنى الكلمة ، تلك الارادة التي تعد شرطاً عاماً أساسياً للجرائم . وأما إذا انصبت الارادة على مخالفة القانون بواسطة ذلك الفعل أو ذلك الترك كانت هي الارادة التي تعرف بالقصد الجنائي ، تلك الارادة التي قد تكون ولكنها ليست في كل الأحوال شرطاً للجرائم (بارو ١ ن ٢٨٧) .

٨١ — التمييز بين القصد والباعث والغاية — يجب أيضاً عدم الخلط بين القصد (L'intention) والباعث (Le mobile) والغاية (Le but)

فالباعث هو السبب الذي يدفع الانسان الى ارتكاب الجريمة . والناية هي الغرض النهائي الذي يرمى اليه الجاني بارتكابها . وليس الباعث أو الناية أى تأثير على المسئولة الجنائية . فقولنا أكان الباعث على إثبات الفعل أو الغرض الذي يرمى اليه فاعله شيئاً أم شرعاً ، فهذا أمر لا يستدبه في تكييف الفعل من الوجهة القانونية . فإنه كما يجوز أن يعمل الانسان أعمالاً طيبة لأسباب ذميمة ، كذلك يجوز أن يرتكب جرائم لأسباب شريرة . ومن ثم لا ينبغي النظر الى سبب الفعل لتقدير صفته القانونية ، كما لا ينبغي النظر الى الغرض النهائي أو القصد غير المباشر ، ذلك القصد الذي يتعلق بالنتائج البعيدة التي يمكن أن تكون دخلت في مقاصد الجاني . والقصد غير المباشر للجريمة ما كما يجوز أن يكون شرعاً يجوز أن يكون غير شريف ، وهو يتغير تبعاً للظروف والأشخاص . وأما القصد المباشر فهو دائماً مخالف للأداب لأنه حتماً مخالف للقانون . وهنا القصد هو الذي يستدبه القانون ، وهو وحده الذي تتحقق به الإرادة الجنائية . (جلوز ١ ن ٢٩٠ وجرسون مادة ٧٠ الى ٧٢) .

٨٢ = فالباعث لا يدخل إذن في الأركان المكونة للجريمة . ولنا لا يتحتم على القاضي ذكره في الحكم (عق ١٠ يناير سنة ١٩١٤ شارع ١ ص ١٤٢ و ٢ يونية سنة ١٩٢٣ عملة ٤ عدد ٣٣١ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٥ سنة ٤٦ قضائية و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ عملة ٩ عدد ١١٥ و ٣ يناير سنة ١٩٢٩ عملة ٩ عدد ١٨٩) . وإنما يسوغ للقاضي أن يتخذ كعامل لتقدير العقوبة . أما القصد فيدخل في تكوين الجريمة بصفته ركناً من أركانها ويتعين على القاضي في حالة عدم توافره الحكم بالبراءة .

وفي فرنسا كثيراً ما يحتفظ المحققون بين الباعث والقصد ويحكون بالبراءة لعدم وجود القصد الجنائي بينما يكون هنا القصد متوافراً . ومن ثم نشأ

الاعتقاد بأن جرائم العواطف (crimes passionnels) هي جرائم مشروعة (جارو ن ٢٩٠) .

٨٣ - القصد العام والقصد الخاص - ومع ذلك ، ففي بعض الأحوال يتوقف اجترام الفعل على عدم مشروعية الأسباب التي دفعت الفاعل إلى ارتكابه ، إما لأن القانون قد نص على ذلك صراحة بأن نوه في تعريف الجريمة إلى « قصد الاسائة » أو « قصد العنء » أو أية عبارة أخرى مماثلة أو لأن طبيعة الفعل المعاقب عليه تقتضى حتماً توافر هذا الشرط ولو لم يذكره القانون صراحة لأنه يفترضه ضمناً . فهناك إذن قصد عام (dolus généralis) وقصد خاص (dolus specialis) . فالقصد العام الذى ينحصر فى علم الجانى بأن الأمر الذى يأتيه أو يمتنع عنه هو أمر محظور يشترطه القانون بوجه عام لاعتبار الواقعة جنائية أو جنحة . ولكن هذا القصد لا يكتفى دائماً بل يشترط فى أحوال كثيرة توفر قصد خاص هو قصد الاسائة أو قصد العنء ، وهو عبارة عن مقارنة الفعل المادى لغرض الجريمة . وعلى ذلك يوجد نوعان من الجرائم القصدية : فالنوع الأول يتناول بعض أفعال إىحاية أو سلبية يعاقب عليها القانون بعض النظر عن الضرر الذى يمكن أن ينتج عنها ، والنوع الثانى يشمل الجرائم التى يدخل القانون فيها ضرراً ما أو نتيجة يشترط أن يكون الجانى قد أرادها . وللدلالة على القصد الجنائى فى النوع الأول يعبر القانون بقوله إن الفعل أو الامتناع يجب حصوله « عمداً » أو « عن علم » ؛ وللدلالة على قصد إحداث الضرر فى النوع الثانى يعبر القانون بعبارات « إضراراً » ، « مع سوء القصد » ، « بقصد الاسائة » ، « بقصد العنء » الخ (انظر المواد ١٨٣ و ٢٦٤ و ٢٩٢ و ٢٩٤ و ٢٩٦ و ٣١٦ ع) .

٨٤ - القصد الأخص - على أن هذا القصد الخاص لا يكتفى فى كل الأحوال . ذلك بأن القانون يشترط لوجود بعض الجرائم أن تتجه

إرادة الجاني إلى غرض أخص ، بحيث إن الفعل الذى يرتكب بقصد آخر مهما كان القصد سبباً ، إما أن لا يعاقب عليه مطلقاً وإما أن يكون جريمة أخرى . فثلاً لى تحقق جناية القتل لا يكفي أن يرتكب الفعل المادى الذى يحدث عنه القتل عمداً ، ولا يكفي أيضاً أن يكون لدى الجاني قصد الاضرار ، بل يجب فوق ذلك أن يكون لديه قصد القتل (مادة ١٩٨ ع) . وبدون هذا القصد الذى يجب أن يتصب على أثر الفعل نفسه يتحول القتل إلى جناية أخرى كجناية المادة ٢٠٠ ع التى تعاقب كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت . فهذا القصد الأخص ينتج إذن عن نص القانون الذى يعين الباعث الخاص الذى يشترط توافره لتكوين جريمة بذاتها . والنظر إلى الباعث فى هذه الحالة هو من الأهمية بحيث إنه يدخل فى تكوين الجريمة . ويلاحظ أن المعول عليه هو الباعث المباشر الذى يختلط بالجريمة نفسها - جريمة القتل أو الاسقاط مثلاً - ذلك الباعث الذى يميز الجريمة التى يعينها القانون ويكسبها وصفها القانونى . فثلاً القاتل لا يعتبر مرتكباً لجناية القتل إلا إذا أحدث الفعل بقصد القتل . ولكن فيما يتعلق بتكوين الجريمة لا يهم إذا كان قد ارتكب القتل بقصد الانتقام أو التخلص من شاهد بل لا يهم إذا كان قد ارتكبه بقصد أداء خدمة للشخص المقتول (جازو ١ ن ٢٩٠) .

٨٥ - النية الميئة وغير الميئة - والقصد قد يكون ميئاً (réfléchie) وقد يكون غير ميئ (irréfléchie) . فتكون النية ميئة اذا كان الجاني قد أتى الفعل بعد تفكير سواء فى تنفيذ الجريمة أو فى مجرد التصمم عليها . وتكون النية غير ميئة اذا كان الجاني قد أتى الفعل تحت تأثير عاطفة أو غضب وقى . وقد قرر قانون العقوبات هذا التقسيم فى جرائم القتل والجرح والضرب إذ فرق بين الفعل الذى يرتكب مع سبق الاصرار والذى يرتكب

بدون سبق لإصرار. واعتبر سبق الإصرار ظرفاً مشدداً قانونياً (انظر المواد ١٩٤ و ١٩٨ و ٢٠٠ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ ع).

٨٦ - القصد المحدود والقصد غير المحدود والقصد الاحتمالي -

والقصد قد يكون محدوداً (*déterminée*)، أو غير محدود (*indéterminée*) أو احتمالياً (*éventuelle*). فيكون القصد محدوداً إذا كان لدى الفاعل ارادة الوصول إلى نتيجة معينة أي ارتكاب جريمة يعلم طبيعتها وصفتها وكان قد حصل على تلك النتيجة أو شرع على الأقل في الحصول عليها؛ كما إذا أراد قتل زيد فأطلق عليه بندقية وقتله بالفعل .

ويكون القصد غير محدود إذا ارتكب الجاني فعلاً إجرامياً يمكن أن ترتب عليه نتائج مختلفة كلها جنائية وكان الجاني قد توقع هذه النتائج وقبلها مقدماً؛ كما إذا أطلق عياراً نارياً على جماعة أو ألقي قنبلة في مكان عمومي فهو لا يعرف من سيخني عليه ولكن لديه قصد القتل وهذا يكفي لتكوين جناية القتل عمد (جازو ١ ن ٢٩١ و جازسون مادة ١٦ ن ٩٦).

على أنه لا يهم إذا كان الجاني قد أراد إصابة شخص معين فأخطأه وأصاب آخر (جازو ١ ن ٢٩١ و جازو ١٧). وقد جرى قضاء المحاكم على أن من عمد قتل انسان فأصاب انساناً آخر يعتبر قاتلاً لهذا الآخر (قض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٤٣ سنة ٤١ قضائية و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٢ سنة ٤٥ قضائية و ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٥٦٨ سنة ٤٦ قضائية و ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٨٥ سنة ٤٦ قضائية و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدده ٣٤٥)

والقصد الاحتمالي عرفته محكمة النقض والابرام بأنه: نية ثانوية غير مؤكدة تحتلج بها نفس الجاني الذي يتوقع أن قد يتعدى فعله الغرض المتوهم عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوّه من قبل أصلاً فيمضى مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود. ومطله وجود تلك النية .

استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه ، . والمزاد بوضع تعريفه على هذا الوجه أن يعلم أنه لا بد فيه من وجود النية على كل حال وأن يكون جامعا لكل الصور التي تشملها تلك النية مانعا من دخول صور أخرى لانية فيها ، داعيا إلى الاحتراس من الخلط بين العمد والخطأ . والصناط العمل الذي يعرض به وجود القصد الاحتمالي أو ارتفاعه هو وضع السؤال الآتي والاجابة عليه : « هل كان الجاني عند ارتكابه فعله المقصود بالذات مريدا تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه إلى الأمر الاجرامى الآخر الذى وقع فعلا ولم يكن مقصودا له فى الأصل أم لا ؟ » ، فان كان الجواب « نعم » ، فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالي . أما ان كان « لا » ، فهناك لا يكون فى الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أولا يعاقب بحسب توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها . (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٣٥ سنة ٤٧ قضائية) .

وبناء على نظرية القصد الاحتمالي يسأل الجاني عن النتائج الطبيعية والعادية التي كان يمكنه أو كان يجب عليه أن يتوقعها (جارو ١٠١ ن ٣٠١ و جارسون مادة ١٠١ ن ٩٠) . وقد أتى القانون نفسه بتطبيقات لهذه القاعدة : فمن ذلك أن المادة ٤٣ تقضى بأن من اشترك فى جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التي تعدد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت . وبمقتضى المادة ٢٢٢ ع يعاقب فاعل الحريق عمدا بالاعدام اذا نشأ عن الحريق موت شخص او أكثر كان موجودا فى الاماكن المحرقة ولا يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون الجاني قد تعدد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص فى المكان الذى ارتكب فيه جريمة الحريق . وفى جرائم الضرب والجرح يشترط أن يكون الجاني قد تعدد الضرب أو الجرح بقصد الايذاء أو الاضرار بالجنى عليه ، ولكن متى تحقق هذا القصد يكون مسئولا عن نتائج الجريمة ويعاقب بعقوبات متفاوتة فى الشدة تبعا لما اذا كانت الضربات أو الجروح قد نشأ عنها مرض أو عجز عن

الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً أو نشأ عنها عاهة مستديمة أو أفضت إلى الموت ، دون حاجة لاثبات انه قصد احدث أى من هذه التأرج (مواد ٢٠٠ و ٢٠٤ و ٢٠٥ ع)

أما اذا كانت النتيجة التي نشأت عن الفعل المقصود غير عادية وبالتالي غير متوقفة . فلا يسأل الفاعل عن هذه النتيجة لأنه لم يقصدها حتى بصفة احتمالية . وفي هذه الحالة وان كان القصد الجنائي معدوماً بالنسبة لهذه النتيجة الا أنه يوجد خطأ يجب لتقدير المسؤولية إضافته إلى الخطأ المقصود . فمثلاً : اذا ضرب شخص آخر عمداً أو أحدث به جرحاً ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى الموت يوجد القصد الجنائي بالنسبة للضرب أو الجرح . ويرجع خطأً بالنسبة للقتل نظراً للأهمال الذي أدى الى موت المجنى عليه ولذا يعاقب القانون على هذه الجناية بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بينما يعاقب على جناية القتل عمداً بالاعدام اذا ارتكب مع سبق الاصرار أو التردد . كذلك لا يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع من أجل جريمة الإسقاط الا من كان قصده إسقاط المجنى عليها . أما اذا كان القصد مجرد الإيذاء فتطبق العقوبات المقررة لجريمة الضرب أو الجرح عمداً (ج ١ ن ١٠١) .

٨٧ - تأثير القصد على المسؤولية الجنائية - لبيان تأثير القصد على المسؤولية الجنائية يجب استظهار الأحوال الثلاثة الآتية : أولاً - الحالة التي ينكر فيها المتهم أنه كان لديه القصد الجنائي ، ثانياً - الحالة التي يدفع فيها بالجهل بالقانون ، ثالثاً - الحالة التي يدفع فيها بالجهل بالوقائع . ففي هذه الأحوال كلها يزعم الجاني أنه كان حسن النية (de bonne foi) . وحسن النية عبارة غامضة يصعب تعريفها تعريفاً دقيقاً . ويمكن القول إنه إذا كان حسن النية هو السبب فانعدام القصد هو الأثر . أي أن القصد ينعدم لأن

الفاعل سليم النية . لكن لا توجد فائدة عملية من هذه التفرقة لأن حسن النية لا يبرر الفعل إلا لأنه يترتب عليه انعدام القصد بالمعنى الذى يبيانه آخفاً . فاقامة الدليل على حسن النية هو إثبات عدم وجود القصد أى العلم بالصفة الجنائية للفعل أو الترك المنسوب للتهم . وبالعكس إثبات سوء النية هو إثبات أن الجانى أراد الفعل بصفة جريمة أو بعبارة أوضح ارتكب الفعل المادى وهو يعلم بأنه يرتكب جريمة يعاقب عليها القانون (جارو ١ ن ٢٠٢ و جارسون مادة ١ ن ٨٢)

٨٨ - الدفع بعدم وجود القصد الجنائى - لنفرض أن التهم مع اعترافه بالواقعة ينكر أنه أرادها على أنها جريمة بأن كان متهماً مثلاً باصطناع وصية مزورة فادعى بأنه عمل الوصية على سبيل المزاح أو كان متهماً بقتل إنسان فادعى بأنه لم يتعمد القتل أو كان صاحب فندق متهماً بأنه لم يقيد فى دفتره اسم أحد الأشخاص التازلين عنده فادعى أن ذلك حصل من باب السهو . نتيجة هذا الدفاع إذا قبله القاضى تكون تارة محوكل جريمة وتارة تغيير صفتها وتارة أخرى لا يكون له أى تأثير على الجريمة . ذلك أنه يجب التمييز من حيث القصد بين ثلاث فئات من الجرائم :

(أولاً) يوجد عدد عظيم من الأفعال يشترط فيها القانون القصد العام أو الخاص ولا يعاقب عليها عند عدم توفر هذا القصد حتى ولو كانت تنطوى على إهمال أو عدم تبصر من جانب الجانى . فمثلاً من يصنع وصية ولو على سبيل المزاح يرتكب خطأ ولكن القانون لا يعاقب عليه إذ يعتبر أن تغيير المحررات هو فى غالب الأحيان فعل مقصود وانه إذا لم يكن مقصوداً فالضرر الاجتماعى الذى ينتج عنه لا يكون من الجسامة بحيث يستحق عقوبة ولذا يترك الأفعال التى من هذا القبيل تمر بتغير عقاب متى ارتكبت بتغير قصد .

(ثانياً) وهناك أفعال أخرى يعاقب عليها القانون بعقوبات متفاوتة فى

الشدّة تبعاً لما إذا كانت ارتكبت بقصد أو بغير قصد على شريطة أن يكون الفاعل في الحالة الأخيرة قد ارتكب خطأ هو عبارة عن إهمال أو عدم تبصر. فان القانون يرى أن هذه الأفعال كثيراً ما ترتكب بدون قصد وأن نتائجها لا تخلو مع ذلك من ضرر فيشترط لتفادي هذه النتائج من الاحتياط والتبصر ما لا يشترطه في أحوال أخرى. وهذا هو الشأن مثلاً في جرائم القتل والضرب والجرح والحرق.

(ثالثاً) وهناك أفعال أخرى يعاقب عليها القانون بدون النيات إلى القصد، لأنه يرى أنها ترتكب دائماً بإهمال وهو يتمسك مع هذا بوجود المعاقبة عليها إذ لو لا ذلك لأدى انتشارها إلى الإخلال بالمصلحة العامة. وهذا هو الشأن في المخالفات إلا ما ندر (بارو ١٠ ن ٣٠٤).

٨٩ - وإذا قارنا هذا التقسيم المبني على القصد بتقسيم القانون للجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات نجد أن الجنائيات والجنح تدخل بلا شك في الفئة الأولى. فانه فيما يختص بهذه الجرائم يعتبر القصد العام أو الخاص أو الأخص شرطاً منفصلاً يضاف إلى شروط الاجرام العادية، ويعتبر فقدان القصد سبباً آخر يضاف إلى الأسباب التي ترفع المسؤولية الجنائية. ومفاد هذا أن الجنائيات والجنح هي من الجرائم المقصودة. هذه هي القاعدة، ولكن لما استثناءات كثيرة. فان هناك عدداً كبيراً من الجنح يعاقب عليها الشارع لو ارتكبت بعمود قصد. وقد يظهر الشارع رغبته في بعض الأحيان في المعاقبة على الخطأ غير المقصود بالعبارات التي يستعملها كما في هرب المحبوسين (مادة ١٢١) وفي فك الاختتام (مادتي ١٢٨ و ١٢٩) وسرقة الأوراق المحفوظة في المخازن العمومية (مادة ١٣٢). ولكن لمعرفة ما إذا كانت الجريمة تتطلب وجود القصد أو تقوم على مجرد الخطأ لا يكفي الرجوع إلى نص القانون بل يجب النظر إلى رغبة الشارع، فانه يمكن أن يستتبع سواء من طبيعة الفعل المعاقب عليه أو من الغرض الذي قصد اليه الشارع من الأمر

به أو النهى عنه أن مجرد الخطأ معاقب عليه حتى في الجنح . ويمكن ارجاع النصوص العديدة التي تعاقب على بعض الأفعال بمقوبات جنح ولو ارتكبت بنير قصد إلى ثلاثة أقسام : (١) ففي كثير من الأحوال يكون مرتكب الجريمة موظفاً أو مأموراً عموماً أو حارساً، وكل هؤلاء الأشخاص ملزمون بحكم وظائفهم بأن يتخذوا الحيطة في أداء واجباتهم ؛ فإقع منهم من إهمال فضلاً عن أنه يكون جريمة تأديبية يجوز أن يمد أيضاً جريمة جنائية لأن عدم الاحتياط في هذه الأحوال قد يؤدي إلى أضرار جسيمة بالهيئة الاجتماعية .

(٢) وفي أحوال أخرى ينظر الشارع إلى الضرر الذي يحدثه الفعل أو الترك فيرى أن هذا الضرر من الخطورة بحيث يجب اتخاذ الخبز لتفادي كل عمل من شأنه إحداثه . فمثلاً قد ينشأ عن الفعل أو الترك وفاة أو جرح أو حريق أو حادث سكة حديدية ويكون من الطبيعي أن يعاقب الشارع من لا يتخذ الحيطة لاجتباب ذلك . (٣) وفي أحوال أخرى تكون النصوص مقررة لأحكام تتعلق بحسن النظام أو بالمصالح المالية للدولة أو بالادارة العامة فان المصلحة العامة تفرض علينا من هذه الوجهة واجبات يجب المعاقبة على مخالفتها ولو ارتكبت بدون قصد . وفي هذا القسم الثالث تدخل معظم الجنح المنصوص عليها في لوائح خصوصية (جـ ١٠ ن ٢٠٠)

أما فيما يخص المخالفات فالقاعدة تختلف كل الاختلاف عما تقدم بيانه بالنسبة للجنايات والجنح . وهي أن القصد غير مشروط في المخالفات كركن عام للجرائم إلا إذا وجد نص في القانون يقضى بغير ذلك . وصفة المخالفات هذه مستفادة (١) من اسمها الذي يدل على أن الفعل المسمى يأتي مخالفاً للقانون . (٢) من البيان الوارد في المواد ٣٢٨ وما بعدها من قانون العقوبات التي يعاقب فيها الشارع على مجرد الإهمال أو عدم التبصر . (٣) من الاستثناءات التي يؤدي بها الشارع القاعدة المذكورة حيث بين صراحة الأحوال التي يكون فيها القصد لازماً للعقاب (جـ ١٠ ن ٢٠٠) .

٩٠ - على أنه مع عدم اشتراط القصد في الجرائم غير المقصودة ، يشترط فيها على الأقل وجود خطأ غير مقصود . وقد يظهر لأول وهلة أن العقاب على فعل أو ترك غير مقصود يناقض تلك الفكرة التي تعتبر في كل القوانين أساسا للمسئولية الجنائية وهي أن الانسان لا تجوز معاقبته إلا إذا فعل الشر بإرادة . إلا أنه مما يفسر هذا العقاب ويسوغه الاعتباران الآتيان :

أولاً - أنه كان في وسع الفاعل توقع نتائج الفعل أو الترك المنسوب إليه ، إذ أن إمكان توقع النتائج هو شرط لازم وكاف لوجود الخطأ : شرط لازم لأنه بدونها لا يكون لدينا سوى حادث قهري ؛ وشرط كاف لأن إمكان توقع النتائج لا يخرجنا عن دائرة الإرادة .

ثانياً - أنه من الفائدة والعدل توقيع العقاب لحمل الانسان الذي خصه الله تعالى بموهبة البصر ، على استعمال هذه الموهبة ؛ وهو يعتبر مسئولاً لأنه لم يستعمل إرادته في إتخاذ أو عدم إتخاذ اجراء ما بينا كان يمكنه أو يجب عليه استعمالها في ذلك .

وعلى هذا فالخطأ عبارة عن عدم توقع نتيجة كان يجب على الفاعل أو كان يمكنه أن يتوقعها حين إتيانه الفعل أو الترك الارادى الذي ترتبت عليه هذه النتيجة (جارو ١ ن ٢٩٥) .

٩١ - يتج عن نظرية الخطأ هذه نتيجتان : الأولى أن الشخص الذي تنقصه القدرة على إدراك نتائج أعماله سواء بسبب سنه أو بسبب حالته العقلية أو الظروف التي تحيط به ، لا يجوز اعتباره مرتكباً لجنحة إهمال أو لمخالفة . الثانية أن الحادث القهري (le cas fortuit) ينفي الاجرام إحتى ولو كانت النتيجة الضارة من فعل شخص متمتع بادراكه وحرية . ويراد بالحادث القهري الحادث الذي ينتج عن استحالة توقع الشخص نتائج فعله أو تركه (جارو ١ ن ٢٩٦) .

٩٢ - ويشترط في الخطأ المنكون للجريمة أن يكون هو السبب المباشر (cause directe) للأمر المعاقب عليه . ولا يكفي أن يقع هذا الأمر بمناسبة (occasion) . فلا يعتبر الشخص مسئولاً عن أمر ما إلا إذا وجد بين الخطأ الذي ارتكبه وبين ذلك الأمر علاقة مباشرة أى أنه يشترط أن يكون في وسع الإنسان أن يتوقع أن فعلاً أو ترافعا معينا ستكون له نتيجة ما . فمثلا إذا أهمل عامل من عمال السكة الحديدية في إقفال باب إحدى العربات فسقط طفل على الخط فوثب والد هذا الطفل من باب العربة لا تقاذ ولده ومات ، فإن إهمال العامل هو السبب المباشر في سقوط الطفل لأنه كان في وسع العامل أن يتوقمه ولكنه ليس إلا ظرفا حصل . بمناسبة موت الوالد بما أنه لم يكن في وسع العامل أن يتوقع ذلك .

على هذا يشترط لتحقيق المسئولية عن النتيجة (١) أن تكون هذه النتيجة متعلقة بفعل أو ترك إرادي وقع عن ينظر في أمر مسئولته . (٢) وان تكون علاقة السببية بين النتيجة وبين الفعل أو الترك المعاقب عليه هي علاقة مباشرة لم يقطعها تدخل أى سبب آخر (جارو ١٠ ٢٩٧) .

٩٣ - الدفع بالجهل بالقانون أو بالخطأ في تفسيره - ليس الجهل بالقانون ولا الخطأ في تفسيره من الأسباب التي ترفع المسئولية الجنائية . فانه بمقتضى المادة ٣٦ من الدستور والمادة الأولى من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، تكون القوانين نافذة في جميع القطر المصرى باصدارها من جانب الملك . ويستفاد هذا الاصدار من نشرها في الجريدة الرسمية وتنفذ في كل جهة من جهات القطر المصرى من وقت العلم باصدارها . ويعتبر اصدار تلك القوانين معلوما في جميع القطر المصرى بعد نشرها ثلاثين يوما . ويجوز قصر هذا الميعاد أو مده بنص صريح في تلك القوانين . . . وبمقتضى المادة الثانية من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية « لا يقبل من أحد

اعتباره بعدم العلم بما تضمنته القوانين أو الأوامر من يوم وجوب العمل بمتعتها ، ، ويضر هذا المبدأ بأن نفاذ الإرادة المشتركة لا يجوز أن يتوقف على إرادة أو أعمال الأفراد ، وأن كل إنسان قادر على تمييز أعماله لا يخفى عليه أن الجنايات والجنح هي أمور محظورة وذلك ينض النظر عن أي المالم له بالقانون . أما فيما يختص بالمخالفات فيقوم هذا المبدأ على أنه مادامت السلطة العامة قد نشرت القانون وجعلت معرفته ممكنة فالتخص الذي يخالفه يعتبر مقصراً في الإحاطة به (جبرو ١ ن ٣٠٧)

٩٤ - ولا يقبل الاعتذار بجهل القانون إلا إذا كان ذلك نتيجة ظروف استثنائية بحيث يستحيل معها معرفته . فالجبل ينفي الاجرام متى كان العلم مستحيلاً . ويمكن القول في هذه الحالة بأنه لا وجود للتصديق أنه لا وجود للإرادة بما أنها حالة حادث جبري (جبرو ١ ن ٣٠٢ و جبرسون مادة ١٨٨)

٩٥ - البض بالجبل أو الخطأ في الوقائع - الجبل أو الخطأ المتعلق بالوقائع قد ينفي وجود التصديق لدى الفاعل فيرفع عنه المسؤولية . ولكن يشترط في ذلك أن لا يكون الجبل أو الخطأ من جانب الفاعل ظرفاً يمكنه أو يجب عليه توقعه . فن يقتل إنساناً وهو يحسبه صيداً لا يد مرتكباً لجناية ما ولكن إذا كان الموضوع الذي يشغله الفاعل والاتجاه الذي يمكن أن يأخذه القندوف من شأنهما أن يولد الشك في ذهن كل إنسان عاقل بأن شخصاً ما قد يكون موجوداً في متناول العيار فانه يكون مرتكباً لجريمة القتل خطأ .

ويجب اتباع تطبيق هذه القاعدة في الحالات الآتية : (١) الخطأ في ركن مكون للجريمة . (٢) الخطأ في ظرف مشدداً لها ، (٣) الخطأ في شخص المجنى عليه .

٩٦ - الخطأ في ركن مكون للجريمة - قد يقع الخطأ على ركن من الأركان الجوهرية المكونة للجريمة ، كما إذا قام الفاعل سماً على اعتقاد أنه دواء أو تعامل بتقويم مزيفة على اعتقاد أنها جيدة أو زنى بامرأة متزوجة وهو يعتقد أنها أرمل ، فما تأثير هذا الخطأ على المسؤولية ؟ مما أوضحناه فيما تقدم يمكن وضع القاعدتين الآتيتين :

(١) الحادث القهري ، أى الحادث الذى لم يكن لارادة الانسان دخل في حوله ولا في قدرته منه ، لا يمكن أن تنشأ عنه مسئولية جنائية بل ولا مسئولية مدنية . فلا اجرام إذا كان الضرر الذى حدث نتيجة عارض ، أى إذا كان كل شخص عاقل وجد في ظروف مماثلة يمكن وقوعه في نفس الخطأ . وبالمجمله إذا لم يمكن أن ينسب للفاعل أى خطأ . ويسرى هذا أياً كان نوع الجريمة . نعم يصعب في المخالفات تصور عدم وجود خطأ ما . ولكنه أمر يمكن تصوره ، وضرب الشراح مثلاً لذلك قائد العربة الذى لا يعرف عمال الجمارك عن ضاعة أخفيت في عربته بدون علمه .

(ب) أما إذا أمكن أن يسند للفاعل خطأ غير مقصود فيجب البحث فيما إذا كان القانون يعاقب في الواقعة التى حصلت على خطأ من هذا النوع أم لا . فإذا كان يعاقب عليه فإن عدم وجود القصد الناتج عن الخطأ أو الجهل بالوقائع لا يكون سبباً لعدم المسئولية ولكنه قد يغير صفة الجريمة ويغير درجة الاجرام ، وهذا هو الشأن في حالة القتل (المادة ٢٠٢ ع) . أما إذا كان القانون لا يعاقب عليه كما هو الشأن في جرائم التزوير وتزييف المسكرات والزنا فإن الاجرام يحى إذ النفس يتعارض مع الجهل أو الخطأ (جوار ١٠٩٠٦) .

٩٧ - الخطأ في ظرف مشدد - قد يقع الجهل أو الخطأ على ظرف تبعية لل فعل مشددة للمقوبة تشديداً قانونياً . فما تأثير ذلك على

المسئولية؟ هناك رأيان: (الاول) أن الجهل والخطأ لا يعفيان المتهم من تشديد العقوبة. ويستند أصحاب هذا الرأي إلى نظرية القصد الاحتمالي، فيقولون إن هناك قصداً محدوداً فيما يتعلق بالفعل الاصلى وقصداً احتمالياً فيما يتعلق بالفعل التبعية المكون للظرف المشدد. (والثاني) أن الجهل ينفي كل نسبة مقصودة متعلقة بالظرف المجهول. وهذا الرأي أكثر اضطلاعاً على قواعد العدل والقانون، لأن الجاني إذا كان قد أراد ارتكاب الفعل الاصلى فانه لم يردده مقترناً بالظرف المشدد الذي كان يحمله، فالقصد إذن غير متوفر فيما يتعلق بهذا الظرف. وقد اتبع الشارع المصرى هذا الرأي في المادة ١٤٤ ققرة أولى ع إذ نص فيها على أنه لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضى تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال (راجع جبارو ١ ن ٣١٠ وجارسون مادة ١ ن ٩٩ و ١٠٠ و جرانولان ١ ن ٨٠٤).

٩٨ - الخطأ في شخص المجنى عليه - الخطأ في شخص المجنى عليه لا يغير صفة الجريمة مادام القصد موجوداً بالنسبة للفعل نفسه. وقد جرى قضاء المحاكم المصرية على أن من تعمد قتل انسان فاخطأه وأصاب انساناً آخر يعتبر قاتلاً لهذا الآخر (عس ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٤٣ سنة ٤١ قضائية و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٢ سنة ٤٥ قضائية و ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠٦٨ سنة ٤٦ قضائية و ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٨٥ سنة ٤٦ قضائية و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٣٤٥).

٩٩ - اثبات الركن الأدبي للجريمة - لما كان الاجرام هو الشرط الجوهرى في الدعوى الجنائية وجب بحث الاسباب التي تنفيه بمعرفة سلطة التحقيق لتقرير ما اذا كان تمت وجه لحفظ الدعوى فيما لو كانت تلك الاسباب على أساس، كما يجب بحثها بمعرفة سلطة الحكم لتقرير ما اذا كان هناك محل للبراءة.

والنباية هي التي يجب عليها مبدئياً إقامة الدليل على وجود القصد لأنه ركن عادي من أركان الجريمة وهي الملزمة قانوناً بإثبات جميع الأركان المكونة لها. ولكن إذا دفع المتهم بخطأ قانوني في الأحوال الاستثنائية التي يمكن أن يؤدي فيها هذا الخطأ إلى دفع المسئولية فهو الذي يجب عليه أن يثبت لأن المفروض عليه بالقانون .

ونظراً لأن الاكراه والجنون يكونان حالة استثنائية . إذ أن أغلب الناس متى وصلوا إلى سن معينة يكونون متمتعين بالتمييز والحرية في أعمالهم فلي الدفاع يقع عبء إثبات أن المتهم كان في حالة جنون أو إكراه حال ارتكاب الفعل (ج ١ ن ٢١٢) .

١٠٠ - وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرام على أن مسألة وجود القصد الجنائي هي من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع نهائياً. إلا أنه إذا كانت الوقائع التي أقيمتها ذلك القاضي مناقضة مناقضة ظاهرة لما استنتج فيها من جهة القصد فلحكمة النقض والابرام الفصل في ذلك التناقض . وفي هذه الحالة تحترم محكمة النقض الحكم فيما هو خاص بالموضوع بأن تأخذ بالوقائع الثابتة فيه وتكتفي بأن تعطيلها من جهة القصد معناها الحقيقي ووصفها القانوني الصحيح وأن تصحح الخطأ في تطبيق القانون .
(مخ ٣ يونيو سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ١٣٦ ، وفي هذا المعنى ٩٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ٣٢ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ٣٧ محاماه ٨ عدد ١٢ و ٩٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ محاماه ٩ عدد ١٠)

١٠١ - ويجب أن يبين الحكم القاضي بالأدلة وجود القصد الجنائي كما يبين جميع الأركان المكونة للجريمة ، ولكن لا حاجة إلى العن باللفظ على وجود هذا القصد متى كان سياق الحكم يشير إلى وجود هذا الركن بشكل واضح (مخ أول مايو سنة ١٩٣٠ عملة ١١ عدد ٥)

١٠٢ — وبما أن القصد أمر داخلي وللحكمة القول الفصل في تقديره فهي ليست ملزمة بإبداء أسباب خاصة تبريراً لتكوين اعتقادها (عق. ١٠ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٣ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٢٥ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بحاملة ٩ عدد ١٥)

الفرع الثالث

في الركن الشرعي للجريمة (élément légal)

١٠٣ — يشترط لاعتبار الفعل أو الترك جريمة أن يكون منهاياً عنه أو مأموراً به بمقتضى قانون جنائي. فان من أخص واجبات الشارع أن يبين باسم الهيئة الاجتماعية التي يعمل لها ما هي الأعمال الإيجابية والسلبية التي تعتبر غير مشروعة لأنها مخلة بالنظام العام، وذلك طبقاً لقاعدة أنه لا عقوبة إلا بنص (nulle peine sans texte). ويرجع تاريخ هذه القاعدة إلى الثورة الفرنسية. وقد عمل بها في مصر من سنة ١٨٨٣ حيث سن قانون العقوبات القديم فنص عليها في المادة ١٩ منه ثم نقلت إلى القانون الجديد الصادر في سنة ١٩٠٤ بالمادة الخامسة منه التي تنص على أنه « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به... الخ. » ثم وضعت في الدستور بالمادة السادسة التي تقول « لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها. وهذه المادة تقرر مبدأين يعد كل منهما نتيجة للآخر. فهي تقرر

أولاً — مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات (légalité des délits et des peines). وبمقتضى هذا المبدأ لا يجوز للقاضي أن يعاقب على فعل طالما أن الشارع لا يعاقب عليه.

ثانياً -- مبدأ عدم سريان القوانين على الماضي (non rétroactivité des lois) . وبمقتضى هذا المبدأ لا يجوز للشارع أن يعاقب إلا للمستقبل .

وكلا المبدأين يعد ضماناً لآمن الناس وحرّيتهم من تعسف الشارع ومن استبداد القاضى . فانه لا أمان ولا حرية في بلد يعاقب فيه القانون على أفعال كانت مشروعة في وقت ارتكابها ويعاقب فيه القاضى على أفعال لا يعاقب عليها الشارع مهما كانت تلك الأفعال عميقة أو محرمة .

١٠٤ — يترتب على القاعدة المتقدم ذكرها ثلاث نتائج يمكن بيانها فيما يلي :

(أولاً) فيما يتعلق بمصادر القانون الجنائى لا يجوز تقرير جريمة ولا عقوبة إلا بمقتضى قانون أو أمر صادر بناء على انتداب من القانون .

(ثانياً) فيما يتعلق بتفسير القانون لا يجوز للقاضى أن ينشئ جريمة ولا عقوبة بدون نص .

(ثالثاً) فيما يتعلق بتطبيق القانون من حيث الزمان فان هذا التطبيق مقيد في حالة ما إذا كان القانون الجديد أشد من القانون القديم (راجع جاردو

١٣٩٠١)

وستكلم عن هذا الموضوع بأسهاب تحت كلمة « قانون » .

الفرع الرابع

في ركن الظلم أو البنى (élément injuste)

١٠٥ — قد تكلمنا عن هذا الركن تحت عنوان « أسباب الإباحة » .

في الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج

Crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat

المواد ٧٠ إلى ٧٦ع (تقابل المواد ٧٥ إلى ٨٥ع ف)

ملخص

- الفصل الأول — محرمات ١ إلى ٤ .
الفصل الثاني — في رفع السلاح على الحكومة ٦ إلى ١١ .
الفصل الثالث — في خيانة الوطن ١٢ .
المبحث الأول — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع . نص المادة ٧١ ع
١٣ — أركان الجريمة ١٤ — الفصل الثاني ١٥ إلى ١٧ — الفصل
الجنائي ١٨ إلى ٢٠ .
المبحث الثاني — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع . نص المادة ٧٢ ع
٢١ — الأمر المعاقب عليه ٢٢ — أركان الجريمة ٢٣ — الركن الأول :
الفسائس أو المخابرات ٢٤ — الركن الثاني : حالة الحرب ٢٥ — الركن
الثالث : موضوع الفسائس أو المخابرات ٢٦ إلى ٣٢ :
المبحث الثالث — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع . نص المادة ٧٣ ع
٣٣ — أركان الجريمة ٣٤ — الركن الأول : المراسلة مع رعايا دولة
معدية ٣٥ إلى ٣٧ — الركن الثاني : نتيجة المراسلة ٣٨ إلى ٤١ .
المبحث الرابع — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع . نص المادة ٧٤ ع
٤٢ — أركان الجريمة ٤٣ إلى ٥٠ .
المبحث الخامس — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع . نص المادة ٧٥ ع
٥١ — أركان الجريمة ٥٢ — الركن الثاني ٥٣ إلى ٥٥ — صفة الجاني
٥٦ — الفصل الجنائي ٥٧ — الضويرة ٥٨ .
المبحث السادس — في إخفاء الجواسيس (مادة ٧٦ ع) ٥٩ — أركان الجريمة
٦١ — الركن الأول : فعل الإخفاء ٦٢ — الركن الثاني : الجاسوس
٦٣ — الركن الثالث : الفصل الجنائي ٦٤ و ٦٥ — الإخفاء جريمة سياسية
ومتعمرة ٦٦ .

المبحث السابع - في تطبيق النصوص التي تعنى أمن الحكومة من الخارج على
الأجانب غير المنتسبين بالامتيازات ٦٧ الى ٧٠ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٣ ص ٥٠٠ ، وجارسون ج ١ ص ٢٠١ ، وشوفو وهى طبعة
سادسة ج ٢ ص ١٠ ، ويلانز ج ٢ ص ٥١١ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
(Crimes et délits contre la sûreté de l'Etat) ج ١٤ ص ٥٢٥ ، وملحق دالوز
تحت العنوان المذكور ج ٤ ص ٣٧٧ .

الفصل الأول - عموميات

١ - تكلم قانون العقوبات في الباب الأول من الكتاب الثاني عن
الجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج، وفرق بينها وبين الجنايات
والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل، التي نص عليها في الباب
الثاني من هذا الكتاب. وقد كان الأقدمون يخلطون بينها ويطلقون عليها
اسم الجنايات الماسة بولي الأمر (Crimes de lèse-majesté) (جارو ١١٧٩ ن ٣
وجارسون مادة ٧٥ ن ١)

٢ - والجنايات الماسة بولي الأمر هي جنایات شاذة بقيت زماناً طويلاً
غير خاضعة للقواعد المعقولة والمقررة بصفة عامة في القوانين الحديثة.
فالقانون الروماني الذي أوحى إلى قانون العقوبات الفرنسي الحديث بالجرائم
التي نحن بصددنا كان في أول الأمر يعنى شخص الامبراطور وسلطته لأن
فيه تجسم الدولة. وكان من خصائص هذه الجنايات (١) أنها لم تكن مقصورة
على الأفعال بل كانت تناول الكتابات والأقوال والأفكار متى كانت ماسة
بصاحب الجلالة الامبراطورية، (٢) أن العقوبة التي كانت في مبدأ الأمر
الحرمان من المساء والنار صارت بعد ذلك الاعدام بالنار أو بالتمريض
للحيوانات المفترسة، (٣) أن الدعوى كانت ترفع على ذكرى المتوفى إذا
مات الجاني قبل الحكم عليه، (٤) أن أموال الجاني كانت محلاً للمصادرة.

وأولاده كانوا يعتبرون غير أهل لتلقى أى ميراث أوهبة . وقد انتقلت هذه الأمور إلى القانون الفرنسى القديم وقطع كانت الجرائم الماسة بولي الأمر مقسمة إلى قسمين : الأول يشمل كل تعد يقع على شخص الملك أو أحد أبنائه أو مزايا العرش ، والثانى يشمل ما يقع من التعدى على سلطة الملك

(أنظر جارو ن ١١٧٢)

٣ - أما الآن فقد تحولت الجنايات الماسة بولي الأمر إلى جنايات مخلة بأمن الدولة وصارت تنقسم إلى قسمين : جنايات مضرة بأمن الدولة من جهة الداخل ، وجنايات مخلة بأمن الدولة من جهة الخارج

٤ - وتشترك الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة - على حد تعبير القانون ، والأصح الدولة - فى أنها جرائم سياسية لا فرق بين المضرة منها بأمن الحكومة من جهة الداخل والمضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج . وإنما تتميز الأولى برغبة الجانى فى تغيير النظم الاجتماعية أو الحكومية ، فى سياسة بطبيعتها . وأما الثانية فترمى الى هدم كيان الأمة نفسها أو على الأقل هدم استقلالها، ولذا كان يمكن المنازعة فى صفتها السياسية ، ومع ذلك فقد تغلب رأى الذى لا يفرق من هذه الوجهة بين الجرائم المضرة بأمن الحكومة . فهذه الجرائم تعتبر كلها جرائم سياسية لأن من ارتكبا لا ينجى على فرد من الأفراد ، وإنما ينجى على الدولة أو الأمة فى حقوقها ومصالحها وفى وجودها أو استقلالها وينبئ على اعتبار الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة جرائم سياسية أنه لا يجوز فيها طلب تسليم الجانى ولا إجابة هذا الطلب من الحكومة المصرية (جارو ن ١١٧٤ وجارسون مادة ٧٥ ن ٣)

٥ - والفرض من مجموع الأحكام الواردة فى المواد ٧٠ الى ٧٦ هو حماية الدولة فى أمنها الخارجى أى من حيث مركزها بين الدول الأخرى . فىهى تنصر على ضروب من الخيانة ترتكب فى حق الأمة نفسها بواسطة

علاقات يعقدها الجانب مع الدول الأجنبية، والمنصر الأدبي للجريمة يتطوى على انكار واجب الأمانة الذي يربط الشخص ببلده، فن يرتكباها هو غائن للوطن. وبناء على ذلك كان المفهوم أن خيانة الوطن لا تنسب بحسب الأصل إلا للمصريين دون الأجانب. أما هؤلاء فكان يمكن عقابهم على أعمال الجاسوسية أى على حيازة أو مفرقة أسرار الدفاع الوطنى بقصد تقديمها في الحفا الى دولة أجنبية، مما يترتب عليه أن ذات الأفعال التي تعد خيانة اذا وقعت من مصرى تكون تجسأ اذا صدرت عن أجنبي. ولكن هذه التفرقة التي تقوم على الجنسية والتي يوصى الفقهاء باتباعها لأنها تفرقة طبيعية ليست مفرقة في القانون المصرى ولا في الشرائع الأجنبية. (انظر جازو ١ ن ١١٧٩ و جارسون مادة ٧٥ ن ٧) بل ان نصوص القانون صيغت بعبارة عامة لا قيد فيها يجعل تطبيقها مقصوراً على طائفة دون أخرى.

الفصل الثانى - في رفع السلاح على الحكومة

Du port d'armes contre l'Etat

المادة ٧٠ ع (تقابل المادة ٧٥ ع ف)

٦ - تنص المادة ٧٠ ع على أنه يعاقب بالاعدام كل من رفع السلاح على الحكومة وهو مع عدوها.

٧ - وهذه المادة مأخوذة عن المادة ٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى. غير أن المادة الفرنسية لا تعاقب الا الفرنسى الذى يرفع السلاح على حكومة بلده. وأما المادة المصرية فجلت عبارتها عامة لأنها تنص على عقاب كل من رفع... الخ. فهى تسرى انذ على المصريين وعلى الأجانب غير المقيمين بالامتيازات الأجنبية. وسنيز فيما بعد (انظر العدد ٦٧ وما بعده) أنها فيما يخص بأولئك الأجانب لا تسرى الا على المقيمين منهم بالقطر المصرى

٨ - وتشرط هذه المادة أن يكون الجاني قد رفع السلاح على الحكومة وهو مع عدوها (aura porté les armes contre l'Etat, dans les rangs de l'ennemi). فلا يكفي أن يكون الجاني قد خدم في جيوش دولة في حالة حرب مع الحكومة المصرية إذا كان الجيش التابع له لم يتم بعمل ما ضد جيوش مصرية (جارسون مادة ٧٥ ن ٢٩ وبلاتس ن ٢٠٢ (١٩١٦) .

ولكن يكفي أن يكون الجاني قد التحق بجيش أجنبي يعمل ضد الحكومة المصرية . ولو كان القسم التابع هو له لم يشترك اشتراكاً فعلياً في القتال . وليس ضرورياً من باب أولى أن يكون الجاني قد استعمل مادياً سلاحه (جارسون مادة ٧٥ ن ٣٠ وجارو ن ٣ (١٩٨٢) .

٩ - ويرى بعض الشراح أن من يستعمل سلاحه ضد قوات دولة حليفة بقصد التعدي على الحكومة المصرية يرفع في الحقيقة سلاحه على هذه الحكومة . ويقصر غيرهم هذا الرأي على الحالة التي يعمل فيها الجيش المخالف في الأراضي المصرية (انظر جارسون مادة ٧٥ ن ٢١) .

١٠ - ويشترط لتطبيق المادة ٧٠ ع أن تكون الحرب أجنبية لا أهلية . ومع ذلك إذا لجأ الثوار إلى جيش أجنبي ودعوه لمساعدتهم فرفع السلاح في صف الثورة فيمكن أن يعد ذلك رفحاً للسلاح على الحكومة (جارسون مادة ٧٥ ن ٣٢ وجارو ن ٢ (١٩٨٢) .

١١ - رفع السلاح على الحكومة هو بلا شك من الجرائم السياسية . وهو جريمة مستمرة لأن الفعل المعاقب عليه من شأنه أن يمتد بحالة مماثلة لنفسها وقتاً طويلاً أو قصيراً (جارسون ن ٣ (١٩٨٣))

الفصل الثالث - في خيانة الوطن

La trahison du pays

المواد ٧١ إلى ٧٦ ع (تقابل المواد ٧٦ إلى ٨٣ ع ف)

١٢ - خيانة الوطن هي المساس بأمن الدولة في علاقتها بدولة أخرى على اعتبار أنها دولة مستقلة ذات سيادة . والمعونة التي يقدمها الجاني إلى الأجنبي يمكن أن ينظر فيها إلى المركز العسكري أو إلى المركز السياسي للبلد ، ويمكن أن تحصل في وقت السلم أو في وقت الحرب . ونصوص القانون تتناول هذه الأحوال المختلفة .

المبحث الأول

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٧٦ ع ف)

١٣ - نص المادة ٧١ ع - كل من ألقى الدسائس لدولة أجنبية أو لأحد مأموريها أو تخابر معها أو معه بقصد إيقاع العداوة بينها وبين الحكومة أو بقصد تحريضها على محاربتها أو تمكينها من الوسائل الموصلة لذلك يعاقب بالاعدام ولو لم ينشأ عن فعله محاربة .

١٤ - أركان الجريمة - تتكون الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة من ركنين : الفعل المادى والقصد الجنائى .

١٥ - الفعل المادى - يشترط أن يكون الجاني قد ألقى الدسائس لدولة أجنبية أو لأحد مأموريها أو تخابر معها أو معه . وليس من الممكن الايتان بيان تفصيلي للدسائس أو المخبرات ولا بتعريف لهذه الألفاظ

المهيسة التي استعملها الشارع عن قصد حتى يمكن أن يلحق العقاب بكل الأفعال التي يكون من التعسف محاولة تعريفها، وأراد بذلك أن يجعل للقضاء سلطة مطلقة في تقدير ماهي الأفعال التي تكون وتميز هذه الدساتير وهذه المخبرات (جارسون مادة ٦٧٦ ن ٦ وجزو ٣ ن ١١٩٠)

١٦ - وكل ما تشترطه المادة هو القاء الدساتير أو حصول المخبرات مع دولة أجنبية . فيجوز أن ترتكب الجريمة في وقت السلم ؛ بل يظهر أن الشارع قد نظر فقط إلى الحالة التي يكون النرض فيها من الدساتير أو المخبرات إيقاع العداوة والتحريض على الحرب . ومع ذلك فالمادة تطبق بداهة في وقت الحرب على المخبرات التي تحصل مع دولة محايدة لمحملا على إعلان الحرب على مصر أو على حلفائها (جارسون مادة ٧٦ ن ٨)

ولا يهم أن تكون الدولة الأجنبية حليفة لمصر . فان الدساتير أو المخبرات التي يكون النرض منها حمل حكومة أجنبية على فسح هذا التحالف ومناصب الحكومة المصرية العدا . تقع بلا شك تحت طائلة المادة ٧١ ع (جارسون مادة ٧٦ ن ٩)

١٧ - ويجب على أية حال للعقاب على القاء الدساتير وإجراء المخبرات أن يكون الجاني قد اتصل بمأموري دولة أجنبية . غير أن التعبير بكلمة « مأمور » لا يقتضى إقامة الدليل على مأمورية رسمية كلف بها الوسيط من قبل الحكومة التي يعمل لمصلحتها . وإنما ينص الشارع فقط على التواطؤ الذي يحصل مع أى شخص يعمل لمصلحة الحكومة الأجنبية . ولولا هذا لكان من السهل على الحكومات الأجنبية الحصول على أشء من الجواسيس والخونة . بدون تعريضهم للعقاب بأن تنكر عند الحاجة صفة الوسيط الذين تستخدمهم في أغراضها (جارسون ن ١١٩٠ وقرن جارسون مادة ٧٦ ن ١٠) .

١٨ - التصد الجائى - يشترط أن يكون الفرض من الدسائس أو المخبرات إيقاع العداوة بين الدولة الأجنبية والحكومة المصرية أو تحريض تلك الدولة على محاربتها أو تمكينها من الوسائل الموصلة لذلك . فالقانون يتطلب عند الفاعل قصدأ خاصا ؛ وهذا القصد هو الذى يميز أعمال الحياة عن أعمال الجاسوسية التى لا تقع تحت طائلة هذه المادة . والقانون يعاقب هنا على نوع من المؤامرة اذ يشترط أن تكون الوسائل قد استعملت بقصد التعدى على كيان الدولة (جازو ن ٣ ن ١١٩٠ و جارسون مادة ٧٦ ن ١١ و ١٢ و وشونو وعلى ٢ ن ٤٢٤) .

١٩ - على أنه لا يشترط تحقيق جميع الأغراض المنصوص عليها فى المادة ٧١ ع ، بل يكفي واحد منها لتكوين الجريمة . فيعاقب مثلا من يتخابر مع مأمور دولة أجنبية بقصد تمكينها من الوسائل الموصلة لمحاربتها (جازو ن ٣ ن ١١٩٠ و جارسون مادة ٧٦ ن ١٣) .

٣٠ - وتنص المادة صراحة على عقاب الجائى ولو لم ينشأ عن فعله محاربة . وبعبارة أخرى لا يفرق الشارع بين الحالة التى يتحقق فيها الضرر الذى كان الجائى يقصد إحداثه والحالة التى لا يتحقق فيها هذا الضرر . ففى الحالة الأولى يكون الفعل المعاقب عليه جريمة قائمة بذاتها عملا تحضيرياً ، وفى الحالة الثانية يكون عملا تنفيذيا (جازو ن ٣ ن ١١٩٠) .

المبحث الثاني

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع
(هذه المادة تقابل المادة ٧٧ ع ف)

٢١- نص المادة ٧٢ ع- وكذلك يعاقب بالاعدام كل من استعمل دسائس أو تخابر مع العدو بقصد تسهيل دخوله في أراضي الحكومة أو تسليمه مدنا أو حصونا أو محطات عسكرية أو موانئ أو مخازن أو ترسانات أو سفنا مما هو مملوك لها أو بقصد إمداده بساكر أو تقود أو مؤونات أو أسلحة أو ذخائر أو تسهيل تقدم سير العدو إلى أراضيها أو ازدياد قوة عساكره على عساكر الحكومة سواء كان ذلك بتوهين صداقة عساكرها للحاكمهم ولوطنهم أو بأى وسيلة أخرى .

٢٢ - الأمر للماتب عليه - تعاقب هذه المادة على الخيانة في وقت الحرب . فهي تقتض أن الحرب قد نشبت بين مصر ودولة أجنبية وتعاقب من يكون بعد إعلان الحرب قد استعمل دسائس أو تخابر مع العدو بقصد الوصول إلى غرض من الأغراض الأربعة المبينة فيها .

٢٣- أركان الجريمة - تتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) استعمال دسائس أو حصول مخابرات ، (٢) أن تتكون هذه الدسائس أو المخابرات قد حصلت مع العدو ، (٣) أن يكون موضوعها فعلا من الأفعال المبينة في المادة ٧٢ ع (جرو ١١٩١ ن ٣)

٢٤- الركن الأول : الدسائس أو المخابرات - يشترط أن يكون التهم قد استعمل دسائس أو حصلت منه مخابرات . ولم يعرف القانون

الدسائس ولا المخابرات . ولكنها تشمل كل وسيلة وكل عمل يكون الغرض منه ارتكاب فعل من الأفعال المخصوص عليها في المادة كتبادل خطابات وارسال رسومات أو معلومات وتوزيع نقود وتسلم بضائع وما شاكل ذلك . وتكفي هذه الأفعال في ذاتها بغض النظر عن النتيجة التي ترتب عليها فيما بعد (جاره ٣ ن ١١٩١ و جارسون مادة ٧٧ ن ٣)

٢٥- الركن الثاني : حالة الحرب - لا تعاقب المادة ٧٢ على الدسائس أو المخابرات إلا إذا استعملت أو حصلت مع العدو أى مع دولة أعلنت الحرب على مصر أو أعلنت مصر عليها الحرب . فحالة الحرب الناشئة أو المعلقة هي ظرف جوهرى للجريمة . وفي غير هذه الحالة لا يصح تطبيق المادة ٧٢ ع أما إذا كان الغرض من الدسائس أو المخابرات هو إيقاع العداوة بين دولة أجنبية وبين الحكومة المصرية . الخ فتكون الواقعة داخلة في حكم المادة ٧١ ع (جاره ٣ ن ١١٩١ و جارسون ن ٤)

٢٦- الركن الثالث : موضوع الدسائس أو المخابرات - لا يكفي لتكوين الجريمة أن يكون الجاني قد استعمل دسائس أو دخل في مخابرات أيا كانت مع العدو، بل يشترط أن يكون موضوعها فعلا من الأفعال الأربعة الواردة في المادة ٧٢ ع .

٢٧ - والفعل الأول هو تسهيل دخول العدو في أراضى الحكومة . وعبارة تسهيل الدخول، هي عبارة مبهمه أراد بها الشارع أن يترك للقاضى سلطة التقدير (جارسون مادة ٧٧ ن ٦)

٢٨ - والفعل الثاني هو تسليم العدو مؤنأ أو حصونا أو محطات عسكرية أو موانى أو مخازن أو ترسانات أو سفناً مما هو مملوك للحكومة .

٢٩ - والفعل الثالث هو إمداد العدو ببساكر أو نقود أو مؤونات أو أسلحة أو ذخائر . فقيا يتعلق بامداد العدو ببساكر أو أسلحة أو ذخائر

يكون من الصعب على المتهم أن يدفع بأنه ارتكب الفعل بغير قصد عدائي. فالاجرام في هذه الحالة ينتج عن الفعل نفسه إذ لا يمكن تفسيره بغير قصد الحياة (جازو ن ٣ ١١٩١)

ولا يهم أن يكون العساكر الذين مد بهم العدو مصريين أو أجنب ، بل انه لا يهم أن يكونوا من جنسية البلد الذي نشبت الحرب بينه وبين مصر (جازو ن ٣ ١١٩١ و جارسون ن ٨)

٣٠ - أما فيما يتعلق بامداد العدو بنقود أو مؤن فيرى بعض الشراح أنه لا عقاب بمقتضى المادة ٧٢ ع على من يتصل من تلقاء نفسه بجيش العدو ويتعهد له بتوريد مؤن أو نقود إذا كان لم يفكر الا في الكسب ، وإنما يشترط للعقاب أن يكون الامداد قد حصل بقصد الحياة ولا يكفي مجرد قصد الكسب (جازو ن ٣ ١١٩١ و عاوس ن ١ ٣٠٩ وشوفو ن ٢ ٢٣٠)

ويرى جارسون أنه لا شك في أن المادة ٧٢ ع لا يطبق حكمها على من يورد مؤنا للعدو دون أن يدخل معه في أية مخابرة كالتاجر في بلد أثار عليه العدو إذا باع عرضاً مؤناً إلى عساكر الأعداء ، والتاجر الذي يقدم خبزاً إلى عساكر في حالة ضنك شديد مز باب الانسانية وحياً في عمل الخير ، والذي يورد مؤناً إلى جيش العدو بعد أن طلب منه ذلك فأجاب الطلب تحت تأثير الأكرام . ولكن المادة تطبق بالعكس على من يتعاقد مع العدو على أن يكون متعهداً أو مورداً له : فيجوز للقاضي بمقتضى سلطة التقدير المخولة له أن يعتبر أن هذا الشخص قد تخابر مع العدو وحيث تكون كل الأركان المكونة للجريمة متحققة ، ولا يهم الباعث الذي دفع الجاني إلى ارتكاب فعلته فهو قد أمد العدو عن علم وهذا يكفي لتحقيق القصد (جارسون ن ١٠ و ١١) .

٣١ - والفعل الرابع هو تسهيل تقدم بغير العدو إلى أرض الحكومة

المصر^{٣٣} أو ازدياد قوة عساكره على عساكر الحكومة سواء كان ذلك بتوهمين صداقة عساكرها لحاكمهم ولوطنهم أو بأى وسيلة أخرى. وعبارة «بأى وسيلة أخرى» هي عبارة مبهمه أراد الشارع بها أن يترك للقاضي سلطة تقدير واسعة المدى ليحقق المقاب بكل الأفعال التي يكون القرض منها مساعدة العدو وزيادة قوته كالتهريض على حصول ثورة أو عصيان بين قوات الحكومة في حضرة العدو وكفعل التمهد الذي يرتكب في وقت الحرب بقصد الحياة غشاً في توريد أشياء ضرورية لخدمة الجيش أو الأسطول (جلرو ١١٩١ ن ١٣ و ١٢ و ١٣)

٣٢- وعاقب على الأفعال المذكورة سواء أكانت تمت أو شرع فيها بالمعنى الوارد في المادة ٤٥ ع بالأعلام (جلرو ١١٩١ ن ٣ و جارسون ن ١٥).

المبحث الثالث

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٧٨ ع ف)

٣٣- نص المادة ٧٣ ع - إذا كانت المراسلة مع بعض رعايا دولة معادية للحكومة لم يقصد منها ارتكاب جناية من الجنايات المذكورة بالمادة السابقة إلا أنه نشأ عنها وقوف العدو على أخبار مضره باحدى حالتى الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحال معاهديها يعاقب فاعلمها بالسجن .

٣٤- أركان الجريمة - تتكون هذه الجريمة من ركنين: (١) حصول مراسلة مع بعض رعايا دولة معادية للحكومة، (٢) أن تنشأ عن هذه المراسلة وقوف العدو على أخبار مضره باحدى حالتى الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحال معاهديها .

٣٥ - الركن الأول : المراسلة مع رعايا دولة معادية - يشترط القانون حصول « مراسلة » ، ولكنه لم يبين معنى هذه الكلمة . ويظهر أن المراسلة تشير إلى « الدساتر » ، و« المخابرات » ، المنصوص عليها في المادتين السابقتين ولها ذات المعنى الذي لهاتين الكلمتين . فيراد بها ليس فقط المراسلة بالخطابات أو بالتلغرافات أو بالرسل بل كل اتصال باحد رجال العدو بواسطة عمادة تلفونية أو شغوية (جارسون مادة ٧٨ ن ٢٠ و جارسون ١١٩٣)

٣٦ - ويشترط أن تحصل هذه المراسلة مع رعايا دولة « معادية » للحكومة . وكون الدولة معادية يقتضى أن تكون الحرب قد نشبت وأعلنت . فهذه الجريمة لا يمكن أن ترتكب في وقت السلم (جارسون ٣٠ و جارسون ١١٩٣)

٣٧ - ويشترط أن تحصل المراسلة مع « بعض رعايا » دولة معادية . فليس ضرورياً أن تحصل مع هذه الدولة نفسها أو مع أحد مأموريها ولا شك في أن المادة تنطبق إذا حصلت مراسلة مع نفس سيد الدولة المعادية ولكنها لا تنطبق على المخابرات التي تحصل مع أحد رعايا دولة محايدة أو دولة مخالفة للعدو ولكنها ليست في حالة احرب مع الحكومة المصرية . (جارسون ٤٠ و جارسون ١١٩٣) . ومع ذلك يظهر أن المادة تنطبق إذا كان هذا الشخص التابع لدولة محايدة ليس في الواقع إلا وسيطا بين الجنائي والعدو (جارسون ٤٠)

٣٨ - الركن الثاني : نتيجه المراسلة - يشترط أن تكون المراسلة قد نشأت عنها وقوف العدو على أخبار مضرة باحدى حالتي الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحال معاهديها .

٣٩ - ولكن هل يكفي أن تكون المراسلة قد أتت هذه النتيجة أم يشترط في الوقت نفسه ان يكون للعرض منها الوصول إلى تلك النتيجة ؟ انفتحت كلمة الشراح على أن جريمة المادة ٧٣ ع هي من الجرائم التي تقتضى توفر

القصد الجنائي لدى المتهم . فعدم التبصر أو الاحتياط في مراسلة رعايا دولة معادية مهما كان ضاراً بحالة الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحالاتها معاهدها قد يمكن أن يعد خطأ ولكنه لا يعد جريمة . وإنما يشترط لتكون الجريمة أن يكون الفاعل على علم بأن مراسلته مع العدو تؤدي إلى النتيجة الميئة في القانون (جرو ٣ ن ١١٩٣ وجارسون مادة ٧٨ ن ٧)

٤٠ - وليس هذا هو الاتقاد الوحيد الذي يوجه الشراح إلى نص المادة ٧٣ ع . بل يعترضون عليه بأنه إذا كان من الممكن تعيين الأفعال التي تعتبر مضرّة بحالة الحكومة العسكرية فإنه من المتعذر تقدير الأفعال التي تكون مضرّة بحالتها السياسية ، إذ كيف يتسنى للاتهام أن يثبت اتجاه سياسة الدولة المصرية أو حلفاتها والغرض الذي ترى إليه والروح التي تسير بها للاستدلال بذلك على أن المعلومات التي أعطيت بطريق المراسلة كان من شأنها الأضرار بهذه السياسة (جرو ٣ ن ١١٩٣ وجارسون مادة ٧٨ ن ٥)

٤١ - ثم من هم المعاهدون الذين تتكلم عنهم المادة ٧٣ ع يرى بعض الشراح أن المراد بالمعاهدين الحلفاء الذين يعملون مع الحكومة المصرية ضد العدو المشترك (جرو ٣ ن ١١٩٣ وشوفو وعلى ٢ ن ٤٢٠) . ويرى غيرهم أن المادة لاتص على هذا الشرط فهو غير لازم (جارسون مادة ٧٨ ن ٦) .

المبحث الرابع

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٨٠ ع ف)

٤٢ - نص المادة ٧٤ ع - يعاقب بالاعدام كل من كان من أرباب الوظائف العمومية أو من مأموري الحكومة أو غيرهما أودع لديه سر

مخاطرة أو إرسالية عسكرية من عساكر الحكومة أو علم ذلك بطريقة رسمية أو بسبب وظيفته وأفضاه بقصد الخيانة مباشرة أو بواسطة إلى مأمور دولة أجنبية أو معادية للحكومة بدون أن يؤذن له بذلك .

٤٣ - أركان الجريمة - تنص هذه المادة على الخيانة السياسية ، وهي تماقب الموظف أو مأمور الحكومة الذى يفشى سراً أودع لديه بسبب وظيفته .

ويشترط لتكوين الجريمة توفر خمسة شروط :

٤٤ - (١) فيشترط أن تكون المعلومات التى أفضيت متعلقة بمخاطرة أو إرسالية عسكرية من عساكر الحكومة . ولم يحدد القانون نوع المخاطرة فيمكن أن تكون عسكرية أو سياسية أو تجارية . ولكنه حدد نوع الإرسالية واشترط أن تكون عسكرية من عساكر الحكومة .

٤٥ - (٢) ويشترط أن تكون هذه المعلومات سرية . فلا جريمة اذا تبين أنها كانت أذيعت علناً وعرفت من قبل . ولكن يكفي لتكوين الجريمة أن يكون الجانى قد أفضى بعض تفاصيل غير معروفة لواقعة أصبحت علنية ، فتطبق المادة ٧٤ ع على من يفشى نص معاهدة مخالفة سرية ولو أن واقعة هذه المخالفة معترف بها رسمياً من الحكومة المصرية ، وعلى من يسلم المراسلات المتبادلة بشأن معاهدة منشورة (جازو ٣ ن ١١٩٤ و جارسون مادة ٢٠٨٠) .

٤٦ - (٣) ويشترط أن يكون الجانى حائزاً لصفة من الصفات الميئنة فى المادة أى أن يكون موظفاً عمومياً أو مأموراً من مأمورى الحكومة أو أى شخص آخر أودع لديه سر الحكومة أو علم به بطريقة رسمية أو بسبب وظيفته . فان المادة تماقب على الاخلال بواجب المهنة . (جازو ٣ ن

٤٧ - (٤) ويشترط أن يكون السر قد أفضى إلى مأمور دولة أجنبية سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب، وهو ما تعبر عنه المادة بقولها: « إلى مأمور دولة أجنبية أو معادية للحكومة ». ولا يهم أن يكون الاضواء قد حصل مباشرة أو بواسطة، فيعاقب على الاضواء ولو حصل الى مصرى متى أمكن اعتبار هذا المصرى كوسيط بين الجاني ومأمور الدولة الأجنبية (جارسون ن ٣ ١١٩٤ و جارسون ن ٤) .

٤٨ - (٥) ويشترط أن يكون السر قد أفضى بقصد جنائي، وهو ما تعبر عنه المادة بقولها « بقصد الخيانة ». وينحصر هذا القصد في تمعد لإصال معلومات متعلقة بمخاطرة أو ارسالية عسكرية إلى دولة أجنبية مع العلم بأنها سرية . فلا عقاب على الخطأ غير المقصود (جارسون ن ٣ ١١٩٤ و جارسون ن ٥) .

٤٩ - ولا تطبق المادة ٧٤ ع في حالة ما اذا كان السر الذي حصل افضاؤه خاصاً ب دولة محايفة لمصر . فان هذه المادة لم تنقل عبارة المادة ٧٣ ع (جارسون ن ٦) .

٥٠ - ويعاقب القانون على افضاء السر بنقض النظر عن النتيجة التي ين أن ترتب على هذا الاضواء (جارسون ن ٧) .

المبحث الخامس

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٨١ ع ف)

٥١ - نص المادة ٧٥ ع - وكذلك يعاقب بالاعدام كل صاحب وظيفة أو مأمور من مأموري الحكومة كلف بمقتضى وظيفته بحفظ رسومات الاستحكامات أو الترسانات أو الموانئ فلم يجمع تلك الرسومات أو أحصاها

للدو او لأموريه . وأما إذا سلمها بدون إذن الحكومة إلى مأمورى دولة أجنبية معاهدة للحكومة أو ملتزمة الحياد فيعاقب بالسجن .

٥٢ - أركان الجريمة - تنص المادة ٧٥ ع على حالة خيانة بتسليم رسومات خاصة بمنشآت عسكرية إلى دولة أجنبية . وتتكون هذه الجريمة من أركان ثلاثة ترجع إلى الفعل المادى وصفة الجاني والقصد الجنائى .

٥٣ - (١) الركن المادى - الفعل المادى المكون للجريمة هو تسليم رسومات خاصة باستحكامات أو ترسانات أو موانى . وهذا البيان وارد على سبيل المحصر . فإذا سلم الجاني رسومات خاصة ببيان مفتوحة أو سكك حديدية أو طرق أو ترع فإن هذا الفعل لا يقع تحت طائلة المادة ٧٥ ولو حصل بقصد الاضرار بالحكومة المصرية . وإنما يمكن أن يعد ركناً من أركان الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٧٢ و٧٣ ع (جازو ٣ ن ١٢٠٠ و جارسون مادة ٨١ ن ٢) .

٥٤ - ويشترط لتكون الجريمة رغم سكوت القانون أن تكون الرسومات المسئلة سرية أى لم يسبق نشرها . ولكن الرسومات لا تفقد صفتها السرية بمجرد كونها نقشت أو طبعت ما دامت لم تسلم للنشر (جارسون ن ٣) .

٥٥ - ويظهر أن المادة ٧٥ تنطبق فى وقت السلم كما تنطبق فى وقت الحرب ، فانها تعاقب على تسليم الرسومات لدولة معادية كما تعاقب على تسليمها لدولة أجنبية أو محايدة بدون تمييز فى حالة التسليم لدولة أجنبية بين وقت الحرب ووقت السلم (جارسون ن : جازو ٣ ن ١٢٠٠) .

٥٦ - (٢) صفة الجاني - يشترط أن يكون الجاني موظفاً أو مأموراً من مأمورى الحكمة ، ه أن يكون هذا الموظف أو المأمور مكلفاً

بمقتضى وظيفة بحفظ الرسومات. ويجب تفسير هذه العبارة بأوسع معنى. فثلا المقابل المكلف يعمل الاستحکامات هو أمور من مأمورى الحكومة فيما يختص بالأشغال التى يقوم بها (جارو ٣ ن ١٢٠٠ ماش ١٤ ص ٥٤٦).

٥٧- (٣) القصد الجنائى - يشترط أن يكون الجنائى قسلم الرسومات بقصد التش أى بقصد الخيانة (جارو ٣ ن ١٢٠٠ و جارسون ٦ ن).

٥٨ - العقوبة - تفرق المادة ٧٥ فى العقوبة بحسب صفة الدولة التى سلت اليها الرسومات . يعاقب الجنائى بالاعدام اذا سلم الرسومات الى دولة معادية أو الى أحد مأمورىها . ويعاقب بالسجن إذا سلمها إلى مأمورى دولة أجنبية أو محايدة .

المبحث السادس

فى إخفاء الجواسيس

المادة ٧٦ ع (تقابل المادة ٨٣ ع ف)

٥٩ - نص المادة ٧٦ ع - كل من أخفى عنده أحدا من الجواسيس أو العساكر المرسلين من طرف العدو للكشف والريادة وهو يعرفهم بهذه الصفة أو حل غيره على إخفاء من ذكر يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة .

٦٠ - جعلت المادة ٧٦ إخفاء الجواسيس فى عداد الجرائم المخلة بأمن الحكومة . ومن المتفق عليه بين الشراح أن هذه الجريمة لا ترتكب إلا فى وقت الحرب (جارو ٣ ن ١١٩٧ و جارسون مادة ٨٣ ن ١) .

٦١ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة . (١) فصل الاخفاء، (٢) أن يكون الشخص المخفى جاسوساً من طرف العدو، (٣) القصد الجنائى .

٦٢ - الركن الأول : فعل الاخفاء - يشترط أن يكون الجاني قد أخفى الجاسوس عن مباحث السلطة ومراقبتها . ولكن يستوى أن يكون قد أخفاه في منزله أو حصل له على مأوى آخر ، فان المادة تعاقب من حل غيره على الاخفاء .

٦٣ - الركن الثاني : الجاسوس - يشترط أن يكون الشخص المخفي جاسوساً من جواسيس العدو ، سواء أكان هذا الجاسوس مصرياً أو أجنبياً أو عسكرياً من العساكر المرسلّة من طرف العدو للكشف والريادة . وهذا الطرف الأخير أى كون العسكري مرسلًا للكشف والريادة هو ظرف جوهرى ، لأن إخفاء عسكري من عساكر العدو مجروح أو مريض أو هارب لا يعد جريمة . وإنما يكون الاخفاء جريمة المادة ٨٦ إذا كان العسكري المخفي مرسلًا للكشف والريادة ، فعندئذ فقط يسويه القانون بالجاسوس (جارسون مادة ٨٣ ن ٥ و جارو ن ٣ ١١٩٧) .

٦٤ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط أن يكون الاخفاء قد ارتكب بقصد جنائى ، والقصد هنا هو عبارة عن علم المخفى بأن من يخفيه جاسوس من جواسيس العدو . وقد نص القانون صراحة على هذا الشرط بقوله « وهو يعرفهم بهذه الصفة » . ولا عبءة بالباعث في تكوين الجريمة . فيستوى مثلاً أن يكون المخفى قد أراد أن يشترك في فعل الجاسوسية ويخون مصر ، أو أراد مجرد تخليص حياة الجاسوس لأنه من أقاربه . ويلاحظ أن الشارع لم يقرر هنا الاستثناءات التى قبلها بالنسبة لاخفاء الجناة (مادة ١٢٦ع) فليس للقاضى أن يقررها من نفسه ، ولا يمكن أن يكون للباعث من أثر الاتخفيف العقوبة (جارسون ن ٥٦ و جارو ن ٣ ١١٩٧)

٦٥ - وواضح أنه لا عقاب على الشخص الذى يعطى مأوى لعساكر أرسلوا للكشف والريادة إذا لم يكن فى وسعه إلا الرضوخ للقوة . فان

هذه حالة من أحوال الضرورة أو الاكراه الأدبي التي تنفي الاجراء
(جارسون ٧ و جارو ٣ ن ١١٦٧)

٦٦- الاخفاء جريمة سياسية ومستمرة - وإجماع الشراح على أن
اخفاء الجواسيس هو جريمة سياسية . والراجع انه ككل إخفاء جريمة
مستمرة (جارسون ٩ و ١٢ و جارو ٣ ن ١١٦٧) .

المبحث السابع

في تطبيق النصوص التي تحمي أمن الحكومة من الخارج
على الأجانب غير المتمتعين بالامتيازات

٦٧- قد يرد على ذهن السؤال الآتي: بشأن الجنايات المنصوص عليها في
في المواد ٧٠ و ٧١ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٦ ع ، هل تطبق هذه المواد التي تنص على
عقاب « كل من ، ارتكب فعلا من الأفعال الواردة بها على الأجانب غير
المتمتعين بالامتيازات الأجنبية كما تطبق على المصريين ؟ يجب عمل التفرقة
الآتية المستنبطة من قواعد القانون الدولي وان كانت النصوص لا تشير الى
تفرقة ما .

٦٨ - اذا كان الأجنبي مقيما خارج القطر المصرى وقت ارتكابه
الأفعال المنصوص عليها في القانون . فلا يكون هناك محل للقبض عليه في
مصر ولا لطلب تسليمه لمعاقبته على أفعال ليس فيها إخلال بأى واجب خاص
نحو الأمانة المصرية (راجع ما ذكرناه في هذا الشأن بالسد) . نعم قد نصت المادة
الثانية من قانون العقوبات على أن أحكام هذا القانون تسرى مع مراعاة
الاستثناء الوارد في المادة السابعة على كل من ارتكب في خارج القطر جنائية
مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني

من هذا القانون، ولكن هذه المادة لم تفصل في المسألة التي نحن بصددنا لأنها إذ قالت إن أحكام هذا القانون تسرى على كل من ارتكب في خارج القطر جريمة مخرجة بأمن الحكومة، لم تبين في أية حالة ومن أجل أية جريمة تسرى عليه هذه الأحكام.

وقد قلنا فيما سبق إن الأفعال المنصوص عليها في المواد ٧٠ وما بعدها يعاقب عليها الشارع على اعتبار أنها أفعال خيانية في حق مصر وإن الاجرام في هذه الأفعال نابع عن الواجبات الخاصة التي كان مفروضاً على مرتكب هذه الأفعال أن يؤديها إليها. فالمرتكب هناك واجب أو راجلة بين الأجنبي وبلادنا، لا يكون هناك محل لنسبة أية جريمة إليه (جلو ٣٠٥ ن ١٢٠٥)

٦٩ - أما الأجنبي الذي يقيم في القطر المصري فخالفه تختلف اختلافاً تاماً عما تقدم. فكما أن هذا الأجنبي محمي بالقوانين المصرية الخاصة بالبوليس والأمن، كذلك يجب عليه أن يخضع لهذه القوانين. فإذا أقدم على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٠ وما بعدها من قانون العقوبات، فإنه يعد مرتكباً لفعل شخصي من أفعال الخيانية في حق بلد تحافظ على نفسه وماله وحقوقه. ولذا تنص هذه المواد على عقاب كل من ارتكب الأفعال المنصوص عليها فيها بغض النظر عن جنسيته (جلو ٣٠٦ ن ١٢٠٦)

٧٠ - ويرى بعض الشراح أنه إذا كان الأجنبي الذي يرتكب فعلاً من أفعال الخيانية في القطر المصري تابعاً لجنسية البلد الذي أعلنت الحرب بينه وبين مصر. فإن هذا الطرف يفسخ العقد الضمني الذي بمقتضاه يعتبر الأجنبي ملزماً باحترام قوانين البلد الذي يقيم فيه. ولكن هذا الرأي غير صحيح لأن من قواعد القانون الدولي الحديث أن الحرب ليست جهاداً بين فرد وأمة وإنما هي جهاد بين أمة وأمة أخرى، فليس إذن للأجنبي أن يستخلص من إعلان الحرب بين بلده وبين الحكومة المصرية حقاً له في

ايمان فعل شخصي من أفعال العداء، لأنه إذا حصل أن هذا الأجنبي بعد إعلان الحرب وفق أتمام اقامته في القطر المصري قد جنى عليه في شخصه أو في ماله فان القوانين المصرية والسلطات المصرية لا تنفك عن حمايته . ولا يغير من هذا الرأي الأخير ان يكون الأجنبي قد ارتكب الجريمة في منطقة من القطر المصري سبق أن أغار عليها واحتلها العدو ، فان الاحتلال الوقتي لجزء من أراضي الدولة لا ينقل السيادة ، بل ان القوانين الأهلية تحتفظ بسلطانها . فليس إذن للأجنبي الذي لم يلتحق بالجيش بصفة رسمية أن يتخذ من هذا الظرف مبرراً لسلوكه . (جازو ن ٣ ١٢٠٧) .

في الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل

Crimes et délits contre la sûreté intérieure de l'Etat

المواد ٧٧ إلى ٨٨ ع (تقابل المواد ٨٦ إلى ١٠١ ع ف)

ملخص

الفصل الأول — عمومات ١ الى ٨

الفصل الثاني — في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ الى ٨٨ ع ٩

البحث الأول — في الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء
العرش ١٠ الى ١٥ .

البحث الثاني — في الضروع بالقوة في قلب أو تنفيذ دستور الدولة أو شكل
الحكومة ١٦ الى ٣٠ .

البحث الثالث — في استمال اللواد للفرقة وفي احرازها بنية ارتكاب الجريمة
لتنصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بغرض ارتكاب قتل سياسي ٣١ الى ٣٧ .

البحث الرابع — الاشتراك في عصابة حاجت طائفة من السكان أو طاومت بالسلاح
رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين. المادة ٨٠ ع ٣٨ — تنس على جريمتين

٣٩ — الجريمة الأولى : مهاجمة عصابة لطائفة من السكان ٤٠ الى ٤٤ —
الجريمة الثانية : مقاومة عصابة مسلحة لرجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين
٤٥ الى ٤٩ — الأشخاص الموقوفون في المادة ٨٠ وعقاب كل منهم ٥٠ .

البحث الخامس — في تخريب أملاك الحكومة عمدا ٥١ الى ٥٥ .

البحث السادس — في التحريض والافتاق والتشجيع والدعوة الى ارتكاب الجرائم
لتنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ٥٦ — التحريض ٥٧
و ٥٨ — الافتاق الجنائي ٥٩ الى ٧١ — التشجيع بتماونة مادية أو مالية ٧٢
الى ٧٤ — الدعوة الى افتاق جنائي ٧٦ الى ٨٠ .

البحث السابع — في محاولة ارهاب الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد
أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستمالها بقصد حمله على اداء عمل من
خصائصه أو على الامتناع عنه . المادة ٨٦ ع ٨١ — اركان الجريمة ٨٢ —

الركن الأول : محاولة الارهاب بالقوة أو بالتهديد باستعمالها ٨٣ و ٨٤ -
الركن الثاني : صفة المجني عليه ٨٥ - الركن الثالث : الفرض من استعمال
القوة أو التهديد باستعمالها ٨٦ الى ٨٨ .

البحث الثامن - في الجهر بالصياح أو الفناء لاثارة الفتن . للادة ٨٨ ع ٨٩ -
مصدرها من القانون الفرنسى ٩٠ - أركان الجرعة ٩١ - الصياح أو
الفناء ٩٢ الى ٩٣ - متى يكون الصياح أو الفناء مشيراً للفتن ٩٤ و ٩٥ -
العلاية ٩٦ - القصد الجنائى ٩٧ - تعدد الجرائم ٩٨ .

البحث التاسع - في التبليغ وعدم التبليغ عن الجنايات المفضرة بأمن الحكومة
من جهة الداخل ٩٩ الى ١٠٧ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٣ ص ٥٥٨ ، وجارسون ج ١ ص ٢١٤ ، وشوقو وميلى طبعة
سادسة ج ٢ ص ٦٣ ، ويلانث ج ٢ ص ٥٤٩ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Crimes)
et délits contre la sûreté de l'Etat) ج ١٤ ص ٥٥٠ ن ٧٥ ، وملحق دالوز تحت
العنوان المذكور ص ٣٨٤ ن ٣٧ .

الفصل الأول - عموميات

١ - كانت جرائم الاعتداء على دستور البلد وعلى شخص ولى الأمر
معدودة في كل الأزمنة ولدى جميع الأمم في المرتبة الأولى من الجنايات .
فانها ترزع النظام الاجتماعى في أسسه وتهدد جميع الناس في واحد . وحتى
لو طاش سهمها فان وقعها بما يزعم الهيئة الاجتماعية ويعكر صفوها . ولذا
قد عني في كل الشرائع بوضع أدق التعاريف وأشد العقوبات لايقاف هذه
الجرائم منذ بدء تكوينها والتضييق عليها حتى في الفكرة التي تولد منها .

٢ - وقد اشتهر القانون الرومانى بالقلو في التعسف ، فكانت جناية
المساس بولى الأمر (Crime de lèse-majesté) معتبرة من قبيل التجديف .
ولم تكن هذه الجناية مقصورة على مايقع من الاعتداء على شخص الامبراطور
بل كانت تناول أيضاً الاعتداء على ضباطه وإهانة تماثيله وتكسيرها ، ثم

صارت كل الأفعال جنائيات ماسة بولي الأمر من الكتابات إلى الأحوال إلى الفكرة إذ كان يعاقب عليها كالجناية نفسها. وكانت كل الشهادات مقبولة في الاتيات حتى شهادة الرقيق. وكانت العقوبات في مبدأ الأمر هي الحرمان من الماء والنار ثم صارت التعذيب بالنار والتعرض للحيوانات المفترسة . وإذا مات المتهم قبل الحكم عليه كانت تقام الدعوى على ذكراه . وكانت كل أموال المتهم محلا لنصادرة . وكان الحكم الصادر عليه يلحق أولاده إذ كانوا يعتبرون غير أهل لتلقي أى ميراث أو هبة (انظر شوغو وميلى ١٤٤٢٠٢) .

٣ - وقد أخذ القانون الفرنسى القديم عن القانون الرومانى معظم هذه الأحكام . فكان كل مشروع جنائى يرتكب ضد شخص الملك أو أحد أولاده أو ضد المصلحة العامة يعتبر جنائياً ماسة بولي الأمر . وبمجرد الارادة متى ظهرت للخارج بأى عمل من الأعمال كان كافياً لتكوين الجناية . وكل شخص يعلم بوجود المشروع ولا يبلغ عنه السلطة المختصة كان يعتبر شريكاً في الجناية . وكل الشهادات حتى شهادة المبلغ كانت مقبولة . واعتراف المتهم وحده كان كافياً للحكم بإدائه . ولم يكن هناك سقوط بمضى المدة في الجنايات الماسة بولي الأمر . ولم تكن هناك أعذار معفية حتى بسبب الجنون . وكانت العقوبة - وهي واحدة لا تتغير في كل الأحوال - في غاية القسوة . وقد كانت عبارة عن شد الأعضاء وتمزيقها بواسطة أربعة من الجياد . وكانت المصادرة هي العقوبة المكحلة لتلك العقوبة الأصلية . وكان يطلب توقيها على جثة المتهم إذا مات قبل الحكم عليه (راجع شوغو وميلى ١٤٤٢٠٢) .

٤ - ولدى اصلاح القانون الفرنسى نبد الشارع تلك الجرائم والعقوبات التي كان قد أخذها عن قوانين المصور الغابرة والتي كان يصرخ منها العدل والانسانية . فقامت سنة ١٧٩١ لم يكن يشتمل إلا على النص الآتى : « كل تأمر أو اعتداء على شخص الملك أو الوصى أو ولى العهد يعاقب عليه بالاعدام ،

وقانون سنة ١٨١٠ لم يزل شيئاً سوى أنه فصل هذه القاعدة. وقطع أراد مجلس الدولة أن يعيد بالنسبة للأمبراطور جنائية المساس بولى الأمر فجعلت هذه الجنائية فى حكم قتل الأب (parricide). ولم يكن هناك فرق بين المؤامرة (complot) والاعتداء (attentat) بل كانت هذه الأفعال المختلفة معاقبا عليها بعقوبة واحدة كما فى قانون سنة ١٧٩١. وكان ظهور العزم الجنائى بعمل خارجى معتبراً فى حكم الاعتداء حتى ولو لم يحصل به فى التنفيذ. وكان مجرد الدعوة إلى مؤامرة إذا لم تقبل معاقباً عليه بعقوبة جنائية. وكان عدم التبليغ عن مؤامرة معتبراً فى ذاته كجنائية.

ثم جاء قانون ٢٨ ابريل سنة ١٨٣٢ وغير هذه الأحكام التى كانت متنافية لمقتضى المنطق والعدل. وأول ما عنى به هذا القانون هو انفرقة بين التآمر (complot) والاعتداء (attentat). فالاعتداء هو المعاقب عليه بالاعدام، وأما التآمر فلا يعاقب عليه إلا بالسجن. ولا يوجد الاعتداء إلا إذا وقعت أعمال من أعمال التنفيذ. وأما ظهور العزم الجنائى بالأعمال الخارجية التى تسبق البدء فى التنفيذ فليس معتبراً كنفس الجنائية، والدعوة إلى المؤامرة التى لم تقبل لا يعاقب عليها إلا بعقوبة الجنحة. واستبعدت جريمة عدم التبليغ عن المؤامرة من القانون.

٥ — والباب الخاص بالجنائيات المخلة بأمن الحكومة من جهة الداخل فى القانون الفرنسى ينقسم إلى قسمين: الأول خاص بالاعتداءات والمؤامرات الموجهة إلى الامبراطور وأسرته، والثانى خاص بالجرائم التى ترمى إلى الاخلال بأمن الدولة بواسطة الحرب الأهلية أو استعمال القوة الجبرية استعمالاً غير قانونى أو النهب أو التخريب.

٦ — أما قانون العقوبات المصرى الصادر فى سنة ١٩٠٤ فلم يكن مشتتاً على أحكام خاصة بالاعتداء على الدستور وعلى شخص ولى الأمر

وأعضاء عائلته اللهم إلا ما نص عليه في الباب الخاص بالجنايات والجنح التي تقع بواسطة الصحف وغيرها بشأن التطاول على مسند التدبيرة المصرية واليبس في حق ذات ولي الأمر أو أحد أعضاء عائلته . وكانت أحكام الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل قاصرة على الجرائم الآتية : تخريب سكان القطر على قتال الحكومة أو على مقاتلة بعضهم بعضا ، استعمال القوة العسكرية استعمالا غير قانوني ، تخريب مباني الحكومة أو مخازن مهماتها أو نحو ذلك من أملاكها ، التعدي على القوة العمومية بواسطة عصابات مسلحة . ولكن لوحظ في سنة ١٩٢٢ أن نصوص هذا القانون المتعلقة بالجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل أصبحت عتيقة لا تفي بحاجات الحالة الحاضرة خصوصا بعد التغييرات التي طرأت على نظام البلد السياسي فرؤى من الضروري تقرير الأحكام التي تقتضيها هذه الحالة . وكانت وزارة الحفانية قد نشرت في ذلك الوقت مشروعا جديدا لقانون العقوبات أعد لسد النقص الموجود في القانون الحالي وملافاة عيوبه ، فاقبست منه الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بهذا الموضوع وأدمجته في قانون العقوبات الحالي بعد تعديله بما يكفل حماية دستور الدولة ونظام توارث العرش وجعله متاسقا مع نصوص القانون الحالي ، وصدر بذلك القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ (أنظر المذكرة الايضاحية لهذا القانون) . فأصبحت نصوص الباب الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل بعد هذا التعديل تعاقب على الأفعال الآتية : الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش ، الشروع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تغيير شيء من ذلك ، الحرب الأهلية ، تخريب مباني الحكومة أو مخازن ذخائرها أو غيرها من أملاك الحكومة . و الشارع في كل هذه الأحوال يعاقب

(١) على ذات الجريمة المخلة بأمن الدولة ، (٢) وعلى التحريض (provocation) على ارتكاب هذه الجريمة ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر ، (٣) وعلى الاتفاق الجنائي (accord criminel) الذي يكون الغرض منه ارتكاب الجريمة أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود ، (٤) وعلى التشجيع على ارتكاب الجريمة بمعاونة مادية أو مالية دون أن يكون هناك نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب الجريمة ، (٥) وعلى الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الغرض منه ارتكاب الجريمة ولو لم تقبل هذه الدعوة ، (٦) وعلى عدم إبلاغ أولى الأمر عن وجود مشروع لارتكاب الجريمة . وهو يعاقب فضلا عن ذلك على محاولة ارباب الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستمالها بقصد حمله أو اكراهه على أداء عمل من خصائصه قانونا أو على الامتناع عنه . ويعاقب أخيراً على الجهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن .

٧ - قانانون في باب الجرائم المخلة بأمن الحكومة لا يقتصر على المعاقبة على الجريمة التي تحققت بسبل من أعمال التنفيذ أو البدء في التنفيذ ، بل يعاقب أيضا على التحريض على ارتكاب الجريمة ، والاتفاق الجنائي الذي يكون الغرض منه ارتكابها ، والتشجيع بمعاونة مادية أو مالية على ارتكابها ، ومجرد الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الغرض منه ارتكابها وذلك لأنه يعتبر التحريض والاتفاق والتشجيع بالمعاونة والدعوة إلى الاتفاق أفضالا خارجية ذات خطر على النظام الاجتماعي . ولكنه لا يعاقب على مجرد العزم على ارتكاب الجريمة حتى ولو اعترف بهذا العزم شفها أو بالكتابة اعترافا لا يدع حلا للشك في وجوده . فاذا عقد انسان العزم مثلا على قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو على تغييرها وأفضى إلى شخص آخر بعزمه هذا لا بقصد حمله على التعاون معه أو دعوته إلى الاشتراك معه في الجريمة بل على سبيل المسارة فلا تجوز محاكمته على هذا العزم لأنه لم يظهر

للخارج بعمل ما ولم يتعد دائرة الضمير المحرمة على القانون الجنائي . أما إذا ذهب الانسان إلى أبعد من ذلك فعسى في الحصول على من يعاونه بأن دعا شخصاً آخر للاشتراك معه ، فمن هذه النقطة المعينة يجوز للقانون الجنائي أن يتدخل لأن من هذه النقطة يتبدى الاجرام الاجتماعى نفسه (ظن جارو ٢٠١١ ن ١٢١١) . ويعاقب القانون المصرى أيضاً على عدم الابلاغ عن المؤامرة على خلاف القانون الفرنسى فإنه استبعد جريمة عدم الابلاغ من عداد الجرائم المخلة بأمن الحكومة .

٨ - وقد تتبع الشارع تطور العزم الجنائى وتحوله إلى أعمال مادية ، كما تتبع الدرجات المختلفة للفعل . فعاقب على كل من هذه الدرجات بعقاب خاص متوخياً في ذلك التدرج في العقوبة . فبينما يعاقب على جرائم الاعتداء بالاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على حسب الأحوال ، يعاقب على التحريض والاتفاق والتشجيع بالمعاونة بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . ويعاقب على الدعوة التي لم تقبل وعلى عدم الابلاغ عن الجريمة بالحبس .

الفصل الثاني

في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ إلى ٨١ ع

٩ - تبص المواد ٧٧ إلى ٨١ ع على خمسة أنواع من الجرائم :
(الأول) الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولى العهد أو أحد أوصياء العرش .

(الثانى) الشروع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو تغيير شىء من ذلك .

- (الثالث) استعمال أو إحراز المواد المفرقة بنية ارتكاب الجريمة السابقة أو بفرص ارتكاب قتل سياسي .
- (الرابع) الاشتراك في عصاة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .
- (الخامس) تخريب مباني الحكومة أو مخازن ذخائرها أو غيرها من أملاك الحكومة .

المبحث أو لال

- في الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش
المادة ٧٧ ع (تقابل المادة ٨٦ ع ف الملائمة)
- ١٠ - المادة ٧٧ ع : يعاقب بالاعدام كل من اعتدى على حياة الملك أو على حريته .
- ويعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من اعتدى على الملك اعتداء لا يهدد حياته .
- ويحكم بتلك العقوبات نفسها إذا كان الاعتداء على الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش .

١١ - لم يعرف القانون الاعتداء . وقد كان لكلمة اعتداء (attentat) في القانون الفرنسي القديم نفس معنى كلمة شروع (tentative) ، وانتقلت بهذا المعنى إلى القانون الحاضر حيث نص في المادة ٨٨ صراحة على أن التنفيذ أو شروع هما اللذان يكونان الاعتداء . وبناء عليه يشترط لوجود الاعتداء أن يكون هناك على الأقل بدء في التنفيذ ويشترط للمعاقبه عليه كاعتداء أن لا يكون قد أوقف أو خاب أثره ببدول الفاعل عنه بمحض إرادته

لأما الجريمة العامة فيمات عليها من باب أولى بمقو به الاعتداء (جرو ن ٣ ن ١٢١١ وجرسون مادة ٨٧ ن ١٠ وشنو وهيل ٢ ٤٦٧٣ و ٤٦٨) . وأما العمل التضري فلا يكون الاعتداء (جرو ن ٣ ن ١٢٢١ وجرسون ن ١١) .

١٢ - الاعتداء على الحياة يراد به الجنائيات التي تهدد وجود الشخص كالقتل عمداً مع سبق الإصرار أو بدون سبق إصرار والقتل بالسم (شنو وهيل ن ٢ ن ٢١٦٢)

والاعتداء على الحرية يراد به الجرائم التي تمس حرية الشخص كالقبض والحبس .

والاعتداء الذي لا يهدد الحياة يراد به الجروح وأعمال القوة الجسيمة . ويرى بعض الشراح أنه لا يدخل في وصف الاعتداء إلا أعمال القوة التي يعدها القانون من الجنائيات ، ويستتجون ذلك من صرامة العقوبة المقررة للاعتداء ومن أن لفظ الاعتداء (attentat) الذي يشير إلى فعل مادي شديد يصعب إخطائه على جنحة بسيطة (شنو وهيل ن ٢ ن ٤٦٢) . ولكن النص خلو من هذا القيد ، ولذا يظهر لنا أن الاعتداء الذي لا يهدد الحياة ينطبق على الجروح وأفعال القوة الجسيمة بلا فرق بين الأفعال التي تعد جنائيات والأفعال التي تعد جنحاً .

١٣ - ولا تقتصر المادة ٧٧ ع على حماية الملك بل تحمي أيضاً الملكية وذلك العهد وأوصياء العرش . فقد لاحظ الشارع أن سلامتهم مرتبطة بسلامة المجتمع وأن الجرائم التي ترتكب في حقهم يكون لها وقع سيء ونتائج وخيمة على السلم العام ، فرأى الشارع رعاية للصحة العامة أن يشملهم بحماية خاصة .

١٤ - والاعتداء على حياة الملوك ورؤساء الدول وعائلاتهم ليس

معتبراً من الجرائم السياسية ، فلا مانع من تسليم مرتكبي هذا الاعتداء (راجع ما ذكرناه في هذا الصدد في باب الجرائم عدد ٦٣) .

١٥ - محاولة ارباب الملك أو أحد أوصياء العرش بالقوة أو بالتهديد باستعمالها بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه أو على الابتعاد عنه معاقب عليه في المادة ٨٦ ع بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . وسلي شرح هذه المادة في المبحث السابع .

والعيب في حق الذات الملكية أو في حق الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش بطريقة من طرق العلانية معاقب عليه في المادة ٢٥٦ من قانون العقوبات بالسجن أو الحبس لمدة لا تزيد على خمس سنوات . وسنشرح هذه المادة في باب جرائم الصحافة .

المبحث الثاني

في الشروع بالقوة في قلب أو تغيير دستور الدولة

أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش

المادة ٧٨ ع (تقابل المادة ٨٧ ع ف)

١٦ - المادة ٧٨ ع - يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من شرع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تغيير شيء من ذلك . فاذا وقعت الجريمة من عصابة مسلحة يعاقب بالاعدام من ألف العصابة وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما .

١٧ - هذه المادة تحمي شكل الحكومة المصرية كما قرره الدستور . وقد نصت المادة الأولى من الدستور على أن حكومة مصر ملكية وراثية وشكلها نيابي .

١٨ - وقلب الدستور هو هدمه وبالتالي استبدال الحكومة النيابية بحكومة مطلقة . وأما تغيير الدستور فهو تعديل أو حذف حكم أو أكثر من أحكامه أو إضافة أحكام أخرى إليها .

١٩ - وقلب شكل الحكومة هو استبدال الحكومة الملكية بحكومة جمهورية مثلاً . وأما تغيير شكل الحكومة فيكون مثلاً بإلغاء مجلس الشيوخ أو تقييد حقوق الملك أو المجلسين (جازو ن ٣ و١٢١٧ مائس ١٤ ص ٥٧٩) .

٢٠ - وبمقتضى المادة ٣٢ من الدستور يكون عرش المملكة المصرية وراثياً في أسرة محمد علي وتكون وراثته العرش وفق النظام المقرر بالأمر الكرم الصادر في ١٥ شعبان سنة ١٣٤٠ (١٣ أبريل سنة ١٩٢٢) . قلب نظام توارث العرش يراد به إلغاء هذا النظام وتقرير مبدأ عدم التوارث . وأما تغييره فيراد به تعديله ووضع نظام آخر للتوارث بدله .

٢١ - وتنص المادة ٧٨ ع على عقاب كل من شرع بالقوة ، فلا يتكون هذا الشرع إلا إذا وقع فعل مادي من أفعال القوة . أما المقالات والكتابات التي تتضمن تحريضاً على ارتكاب أمر من الأمور المنصوص عليها في المادة ٧٨ فلا تكفي لتحقيق الفعل المادي المكون للشرع المذكور وإنما يعاقب عليها بجرمة خاصة بعقوبة أخف إذا لم يترتب على التحريض أثر . فإذا ترتب عليه أثر وجب اعتبار صاحب المقالات أو الكتابات شريكاً في الشرع (جارسون مادة ٨٧ ن ١٥ و جازو ن ٣ و١٢١١ و شيفو وصلي ن ٢ و ٤٦٦) .

٢٢ - ولا يوجد الشرع بالقوة إلا إذا كان هناك بدس في التنفيذ . ولا يعاقب عليه كشرع إلا إذا أوقف أو خاب أثره لظرف خارج عن إرادة الفاعل .

أما العمل التحضيري فلا عقاب عليه (انظر الرابع التره عنها فيما عدم بالعدد ١١١)

ولما كان الوصول إلى قلب الدستور أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو تغييره هو فوز للجاني ولا محل للمقاب مع الفوز لم ينص القانون إلا على الشروع أو هو على الأقل قد أراد بهذا التعمير المعنى العام للشروع في مجلته سواء بدى فيه أو كان قد تم دون أن يعنى بالتمييز بين الجريمة التامة والجريمة المشروع فيها لأنه لا فائدة من ذلك من الوجهة العملية (جرو

ن ١٢١١ وقرن جارسون مادة ٨٧ ن ١٢ و١٣) .

٢٣ - ولم يبين الشارع ما هي أفعال القوة التي يجب توافرها لتكون الجريمة ، وما كان في استطاعته حصر كل هذه الأفعال لكثرتها وتباينها . وإنما يبين الشارع الغرض الذي يجب أن ترمى إليه هذه الأفعال وهو قلب أو تغيير دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش . فتحقق الجريمة كلما ثبت أن المتهمين قد ارتكبوا أعمالاً مادية من أعمال القوة أياً كانت هذه الأعمال بغية الوصول إلى غرض من الأغراض الجنائية المذكورة

(.ارسون مادة ٨٧ ن ١٤ و جرو ن ٣ و١٢٧)

٢٤ - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

٢٥ - ولكن الشارع نص على طرفين مشددين لهذه الجريمة : (الأول) وقوع الجريمة من عصابة مسالمة ، (والثاني) وقوعها باستعمال قنابل أو آلات مفرقة أخرى .

٢٦ - الطرف الأول - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٨ ع على أنه إذا وقعت الجريمة من عصابة مسلحة يعاقب بالأعدام بن ألف المصابة وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما .

٢٧ - والمصابة بالمعنى المقصود في هذه الفقرة تقتضى وجود جمعية

منظمة لها رؤساء يدرون أعمالها ومرؤوسون تابعون لهم (جارسون مادة ٩٦ ن ٢ و جارو ٣ ن ١٢٢٩) .

٢٨ - ولم يحدد القانون عدد الأشخاص الذين تكون منهم العصابة .
فهذا الأمر متروك لتقدير قاضي الموضوع (جارسون مادة ٩٦ ن ٣ و جارو ٣ ن ١٢٢٩) .

٢٩ - ويشترط أن تكون العصابة مسلحة . وليس ضرورياً أن يكون جميع الأشخاص الذين يكونون العصابة حاملين أسلحة ، بل كل ما يجب بحثه هو ما إذا كانت العصابة لديها من الأسلحة ما يكفي لاعتبارها مسلحة ؛ وهذا الأمر أيضاً متروك لتقدير القاضي (جارسون مادة ٩٦ ن ٤ و جارو ٣ ن ١٢٢٩) .

٣٠ - الطرف الثاني - نصت المادة ٧٩ ع على أنه يعاقب بالاعدام كل من استعمل قنابل أو آلات مفرقة أخرى بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أ أو بقصد ارتكاب قتل سياسي . وسنشرح هذه المادة في المبحث التالي .

المبحث الثالث

في استعمال المواد المفرقة وفي إحرازها بنية ارتكاب الجريمة

المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بفرض ارتكاب قتل سياسي (المادة ٧٩ ع)

٣١ - المادة ٧٩ ع - يعاقب بالاعدام كل من استعمل قنابل أو آلات مفرقة أخرى بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أ أو بفرض ارتكاب قتل سياسي .

ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من صنع أو استورد

من الخارج أو أحرز قابيل أو ديناميت أو مفرقات أخرى بنية ارتكاب أمر مما ذكر .

ويعتبر في حكم المفرقات كل مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرقات وكذلك الأجهزة والآلات والأدوات والأشياء التي تستخدم لصنعها أو انفجارها (هذه الفقرة أضيفت بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢) .

٣٢ - تبص هذه المادة على جريمتين : (الأولى) استعمال مواد مفرقة بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أو بغرض ارتكاب قتل سياسي ، (الثانية) صنع هذه المواد أو استيرادها من الخارج أو إحرازها بنية ارتكاب أمر مما ذكر .

٣٣ - وتشارك هاتان الجريمتان في القصد الجنائي المكون لكل منهما وهو بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ - أي قلب أو تغيير دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش - ولكنهما تختلفان في الفعل المادي . فيشترط في الأولى استعمال مواد مفرقة . وتحقق الثانية بمجرد صنع هذه المواد أو استيرادها من الخارج أو إحرازها .

٣٤ - ويعتبر القانون استعمال المواد المفرقة ظرفاً مشدداً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع لما ينطوي عليه استعمال هذه المواد من خطر جسيم على الأتفس والأموال .

٣٥ - ويعاقب القانون في المادة ٣١٧ مكررة ع كل من صنع أو استورد من الخارج أو أحرز قابيل أو ديناميت أو مفرقات أخرى بدون رخصة أو بدون مسوع شرعي . والجريمة المنصوص عليها في هذه المادة تشترك مع الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٩ قرة ثانية في الفعل المادي وهو الصنع أو الاستيراد من الخارج أو الاحراز ولكنهما تختلفان في القصد الجنائي .

مجرمة المادة ٧٩ ققرة ثانية يشترط فيها توفر قصد جنائي خاص وهو أن يكون الجنائي قد صنع أو استورد أو أحرز المواد المفرقة بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أو ارتكاب قتل سياسي . أما جريمة المادة ٣١٧ مكررة فلا يشترط فيها توفر هذا القصد .

٣٦ - والمواد المفرقة تشمل البارود والقنابل والديناميت المنصوص عليها في المادة والميلينيت وكل مادة أخرى تحدث انفجاراً بحكم خواصها الكيماوية (جنسون مادة ٤٣٥ ن ١١) .

٣٧ - وقد عني الشارع المصري في سنة ١٩٣٢ بالنظر في أمر الأحكام التي أوردتها قانون العقوبات خاصة بالمفرقات ليتين ما إذا كانت كفيلاً بالردع المباشر . وما استوقف نظره في هذه الأحكام أن أعمال الصنع والاستيراد والاحراز المنصوص عليها في اللادتين ٧٩ و ٣١٧ يلحظ فيها أن تكون واقعة على مفرق . فإذا وقعت على مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرق أو إذا وقعت على آلة أو أداة تستخدم في صنع المفرق أو انفجاره جاز أن يقوم الشك في أنها داخلة تحت طائلة العقاب مع أن هذه الأعمال لا تقل خطورة عن الأخرى . وقد سوى بينهما في الحكم القانون الانجليزي الذي وضع في سنة ١٨٨٣ عن المفرقات (المادة ٩) وقانون العقوبات الايطالي الموضوع في سنة ١٩٣٠ (مادة ٤٣٥) . ورأى الشارع أن هذا التحديد ضروري لجلل أسباب الزجر وافية بالغرض المقصود منها فنسب القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ الذي أضاف ققرة ثالثة على المادة ٧٩ نصها : « ويعتبر في حكم المفرقات كل مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرقات وكذلك الأجهزة والآلات والأدوات والأشياء التي تستخدم لصنعها أو انفجارها » . وأحال على هذه الققرة في الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٧ مكررة (انظر المذكرة الايضاحية لقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢) .

المبحث الرابع

الاشتراك في عصاة هاجمت طائفة من السكان

أو قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين

المادة ٨٠ع (تقابل المادتين ٨٧ و ٩١ع ف)

٣٨- المادة ٨٠ع - يعاقب بالاعدام كل من ألف عصاة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين، وكذلك كل من تولى زبامة عصاة من هذا القبيل أو تولى فيها قيادة ما . أما من انضم إلى تلك العصاة ولم يشترك في تأليفها ولم يتقلد فيها قيادة ما فيعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

٣٩- تنص هذه المادة على جرمتين : (١) الاشتراك في عصاة هاجمت طائفة من السكان . (٢) الاشتراك في عصاة قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .

٤٠- الجريمة الأولى : مهاجمة عصاة لطائفة من السكان - تعاقب المادة ٨٠ع كل من اشترك في عصاة هاجمت طائفة من السكان .

٤١- فيشترط لتكون الجريمة وجود عصاة . والعصاة تقتضى التنظيم والتهيئة . فيجب أن تكون لها إدارة ووظائف موزعة بين أعضائها ، فيكون لها رؤساء وقواد وجنود .

ولم يحدد القانون عدد الأشخاص الذين تكون منهم العصاة ، بل ترك هذا الأمر لتقدير المحكمة . فليها أن تبحث وتقدر ما إذا كان عددهم كافياً لمهاجمة طائفة من السكان (جبر ، ٣ ن ١٢٢٩ و جرسون مادة ٩٦ ن ٢ و ٣) .

٤٢ - ولم تنص المادة صراحة على أنه يجب في هذه الحالة أن تكون العصابة مسلحة . ولكن مهاجمة طائفة من السكان تقتضى التسلح .

وليس بلازم أن يكون جميع الأشخاص المكونين للمصابة حاملين أسلحة بل يكفي أن يكون لدى العصابة من الأسلحة ما يمكنها من المهاجمة .

٤٣ - ويشترط أن تكون العصابة قد هاجمت طائفة من السكان . ولم يعبر الشارع المصرى فى المادة ٨٠ ع بعبارة الحرب الأهلية (la guerre civile) المعملة فى المادة ٩١ من قانون العقوبات الفرنسى . فلا محل إذن فى القانون المصرى للخلاف القائم بين الشراح الفرنسيين على مسئلة ما إذا كانت الجريمة لا توجد إلا إذا كان الغرض من الاعتداء سياسيا أو أنها توجد حتى ولو لم يكن الباعث على الاعتداء تحقيق مصلحة سياسية (انظر من الرأى الأول شرفو و م ٢ ن ٢٠٥ و جاردو ١٢١٩ ن ٣ - ومن الرأى الثانى بلاش ٢ ن ٥٠٠ و جارسون مادة ٨٧ ن ٣٦) . وإنما تكون الجريمة فى القانون المصرى بمجرد مهاجمة العصابة لطائفة من السكان بغض النظر عن الغرض المقصود من هذه المهاجمة .

٤٤ - ولا شك فى أن المضاربات الوقية التى تقع بين طائفتين أو بين أهالى قريتين لا تكون جريمة المهاجمة المنصوص عليها فى المادة ٨٠ ع ؛ فان هذه الجريمة تقتضى نوعا من الاستمرار ، وتستلزم مهاجمة منظمة وقوات معسكرة . ولكن متى توفر هذا تكونت الجريمة ولو لم يكن هناك غرض سياسى ، بل كان الباعث على الاعتداء التمسب الدينى أو مصلحة مادية أو اجتماعية . فيجوز تطبيق المادة ٨٠ ع إذا هاجم جماعة من العمال المضربين جماعة أخرى لمنعهم من العودة إلى عملهم حتى يحصلوا على مطالب لهم متعلقة بالعمل إذا استمر هذا الهجوم مدة كافية وكان حاصلا بطريقة منظمة (توماس ميهوسون

٤٥ - الجريمة الثانية : مقاومة عصاة مسلحة لرجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين - تعاقب المادة ٨٠ ع كل من اشترك في عصاة قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .

٤٦ - فيشترط لتكوين هذه الجريمة وجود عصاة مسلحة . وقد تكلمنا عن هذا الشرط في الجريمة الأولى (عددى ٤١ و ٤٢) .

٤٧ - ويشترط أن تكون العصاة قد قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين . ومن هذه الوجهة تشبه هذه الجريمة جريمة العصيان (Rébellion) المنصوص عليها في المواد ٢٠٩ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى . وأهم أوجه الخلاف بين الجريمتين هو أن جريمة المادة ٨٠ من قانون العقوبات المصرى يشترط وقوعها من عصاة مسلحة بخلاف جريمة المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات الفرنسى فلا يشترط فيها هذا الشرط .

٤٨ - ويراد رجال السلطة العامة الأشخاص المندوبون من السلطة لتنفيذ القوانين ولو باستعمال القوة كرجال البوليس (قارن جازو ٤ ن ١٦٠٧ و جارسون مادة ٢٠٩ ن ٤٩) .

٤٩ - ويشترط أن تحصل المقاومة لرجال السلطة وهم يعملون على تنفيذ القوانين . فلا يكفي أن تحصل المقاومة في أثناء تأدية الوظيفة بل يجب فوق ذلك أن يعمل رجال السلطة للغرض المبين وهو تنفيذ القوانين (قارن جازو ٤ ن ١٦٠٨ و جارسون مادة ٢٠٩ ن ٦٨ وما بعدها) .

٥٠ - الأشخاص المعاقبون في المادة ٨٠ وعقاب كل منهم - يفرق القانون في العقوبة بين رؤساء العصاة وغيرهم . فيعاقب بالاعدام كل من ألف العصاة وكذلك كل من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما . ويعاقبه

بالإشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من انضم إلى العصبة ولم يشترك في تأليفها ولم يتقلد فيها قيادة ما .

المبحث الخامس

في تخريب أملاك الحكومة عمداً

المادة ٨١ ع (تقابل المادة ٩٥ ع ف)

٥١ - المادة ٨١ ع - يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من خرب عمداً مبانى أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة .

٥٢ - تقابل هذه المادة المادة ٩٥ من قانون العقوبات الفرنسى التى تنص على عقاب من أحرق أو خرب بواسطة استعمال مادة مفرقة مبانى أو مخازن ذخائر أو سفناً أو غيرها من أملاك الحكومة .

٥٣ - وقد ذهب بعض الشراح الفرنسيين إلى أن المادة ٩٥ ع ف تسرى على جميع أحوال الائتلاف الذى يقع باستعمال مادة مفرقة على الأملاك العامة ، وأن المادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ ع ف المقابلتين للمادتين ٢٢٣ و ٣١٦ ع أهلى لا تسريان إلا على أحوال الائتلاف الذى يقع بنفس هذه الطريقة على الأملاك الخاصة . ولكن يعترض على هذا الرأى بأن المادة ٨١ ع موجوده فى الباب الخاص بالجنایات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل بين طائفة الجرائم التى ترمى إلى إطلاق أمن الحكومة بالثورة أو الحرب الأهلية . ولذا فان الرأى الصحيح الذى عليه أغلبية الشراح هو أن هذه المادة لا تسرى إلا على الحالة التى يحدث فيها ائتلاف ملك الحكومة فى إبان فتنة أو ثورة أو حرب أهلية . وأما المادة ٣١٦ ع فقهرى على كل ائتلاف يرتكب مجرداً عن هذا الاعتبار سواء أكان واقفاً على ملك الحكومة

أو على ملك أحد الأفراد (جازو ن ١٢٧٧ و جارسون مادة ٩٥ ن ٢ ل ٦
وشونو وعلى ن ١٩٠)

وقد حكم في مصر بتطبيق المادة ٨١ ع على أشخاص ثاروا في وجه
الحكومة أثناء عملية الانتخاب بدعوى أن الموظفين القائمين بهذه العملية
يحاربون الفرق المتنافس لهم واعتدوا على موظفي الحكومة وعلى الأشخاص
المتتمين لمناقبهم وكسروا صناديق الانتخاب وخربوا مباني المركز التي هي
من أملاك الحكومة (عن أول يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ سنة ١٩٢٥)

٥٤ - - وقد استعمل الشارع المصري في المادة ٨١ ع كلمة «خرب» وهي
نفس الكلمة التي استعملها الشارع الفرنسي في المادتين ٩٥ و ٤٣٧ ع ف -
والتخريب يفيد معنى الدمار الكلي أو الجزئي؛ ولذا قرر الشراح الفرنسيون
أن المادة ٤٣٧ لا يمكن أن تتناول وقائع الاتلاف أو التشويه، وأن التخريب
لا يمكن أن يقصد به إلا الفعل الذي يترتب عليه عدم بقاء صلاحية الشيء.
للفرض الذي كان مخصصاً له، وأنه لا يتناول كسر زجاج منزل ولو أن
عوارض النافذة تعتبر جزءاً منه هي والزجاج بطبيعة الحال، وأن هذا الفعل
يجب عليه تحت جريمة اقتحام الحواجز، كما أن التخريب لا ينطبق على مجرد
العبث بالمهمات أو إسقاط جزء من حائط (جازو ن ٦ و ٢٦٦٤ وشونو وعلى ن
٢٥٧٣ و بلاتن ن ٦ و ٥٤٩ و جارسون مادة ٤٣٧ ن ٤٥٥) كما قرروا أن جريمة
المادة ٩٥ ع ف لا تتم إلا بالتخريب فالضرر البسيط لا يكفي لتطبيقها (شونو
وعلى ن ٢ و ٤٩٠ ، ولارن جارسون مادة ٩٥ ن ١٠)

وقد حكمت محكمة جنابات الزقازيق في قضية اتهم فيها أشخاص بتخريب
مباني ومتنولات عملة بليس عمداً بأنه لما كانت المماينة قد أثبتت، أنه لم
يحصل في المحلة سوى تكسير ألواح زجاج وإن كان عددها كبيراً في الواقع
وخلع بعض الأبواب والتوافد وكسر بعض المتنولات مما قدر جميعه بما

يقل عن عشرة جنهات . وهذا لا يسمح باعتبار ما وقع من قبيل التخريب الكلى أو الجزئى بحسب ما تشير إليه المادة ٨١ ع ، فالأمر لا يعدو مجرد إتلاف أملاك ثابتة أو منقولة بصح وقوعه تحت طائلة المادة ٣١٦ ققرة أولى ع ، ولكن نظراً لأن هذا الاتلاف حصل لمحطة سكة حديدية يمكن اعتبارها من المبانى المنسطة للنافع العمومية وهي في الواقع كذلك فيجب إدخاله تحت نص المادة ١٤٠ ع (جنایات الزقاق ٢٢ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤٩ بليس سنة ١٩٣٠)

٥٥ — ولما كان تخريب أملاك الحكومة جنایة فلا مانع نظرياً من أن يكون لهذه الجنایة شروع إذا توافر مع قصد التخريب به حقيقى في تنفيذه (جازو ٣٠ ن ١٢٢٧ و جازو ١٠٠ مادة ٩٥ ن ١٠)

وقد حكمت محكمة جنایات الزقاق في قضية إتلاف مبانى محطة بليس بأن ما وقع لا يعد شروعا في الجنایة المنصوص عليها في المادة ٨١ ع ، لأن الثابت في الدعوى أن من ارتكبوا التكسير والاتلاف بالمحطة لم يكونوا يحملون أية أداة فضالة من أدوات التخريب كالمعاول أو الفؤوس أو العتلات أو قضبان الحديد حالة أنه كان لديهم متسع من الوقت للحصول على مثل هذه الأدوات لو أرادوا أن يتعمدوا على شيء آخر خلاف الأبواب والنوافذ ، وإذن لا يمكن اعتبارهم متعمدين لا كثر من الاتلاف ، ولا يمكن أن يعتبر ما وقع منهم بدءاً في تنفيذ شيء لم يكونوا يقصدونه (جنایات الزقاق ٢٣ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤٩ بليس سنة ١٩٣٠)

المبحث السادس

في التحريض والاتفاق والتشجيع والدعوة إلى ارتكاب الجرائم

النصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع

المواد ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ ع (تقابل المادتين ٨٩ و ٩١ ع ف)

٥٦ - قلنا إن القانون في باب الجرائم المضرة بأمن الحكومة لا يقتصر على المعاقبة على الجريمة التي تحققت بعمل من أعمال التنفيذ أو البدء في التنفيذ بل يعاقب أيضاً على التحريض على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر وعلى الاتفاق الجنائي الذي يكون الغرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المذكورة أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود منه ، كما يعاقب على مجرد الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق يكون الغرض منه ارتكاب جريمة من تلك الجرائم ولو لم تقبل هذه الدعوة ، وعلى عدم إبلاغ أولى الأمر عن وجود مشروع لارتكاب جريمة منها .

٥٧ - التحريض - تنص المادة ٨٢ ع على أن كل من حرض

على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن إذا لم يترتب على هذا التحريض أثر .

٥٨ - والتحريض في حكم القواعد العامة طريقة من طرق الاشتراك في الجريمة يعاقب مرتكبه بالمعقوبة المقررة لها متى كان الفعل المكون للجريمة قد وقع بناء على هذا التحريض (مادة ٤٠ ع فقرة أولى) .

ولكن الشارع في المادة ٨٢ ع قد جعل من التحريض على ارتكاب

إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و٧٨ و٨٠ و٨١ ع جريمة قائمة بذاتها وعاقب عليه بمقاب خاص إذا لم يترتب على التحريض أثر .

كذلك نص في المادة ١٤٩ ع على أن كل من حرّض مباشرة على ارتكاب جنایات مخلة بأمن الحكومة بواسطة إحدى طرق العلانية المنصوص عليها في المادة ١٤٨ يعاقب بالحبس إذا لم يترتب على تحرّضه أية نتيجة ، على اعتبار أن التحريض في هذه الحالة يكون أيضاً جريمة قائمة بذاتها .

أما إذا ترتب على التحريض أثر في كلتا الحالتين فيجب اعتبار المحرض شريكاً في الجريمة طبقاً للمادة ٤٠ فقرة أولى من قانون العقوبات .

٥٩ - الاتفاق الجنائي - تنص المادة ٨٣ ع في الفقرتين الأولى والثانية على أنه يعاقب بالعقوبات المتقدم ذكرها (أي بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن) كل من اشترك في اتفاق جنائي سواء كان الفرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و٧٨ و٨٠ و٨١ من هذا القانون أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منه . ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة من حرّض على هذا الاتفاق أو كان له شأن في إدارة حركته .

٦٠ - تعاقب هذه المادة على الاتفاقات والاجتماعات والمؤامرات التي يكون الفرض منها ارتكاب الجرائم السابق بيانها المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منها . وقد استعمل القانون الفرنسي كلمة مؤامرة (complot) (انظر ص ٨٩ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي) . أما القانون المصري فمما حذر تعبيره بكلمة اتفاق جنائي (accord criminel) لئلا يستعملها في مادة ٤٧ مكررة لمصاحبة على قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٠ .

التحريض والاتفاق والتشجيع والدعوة إلى ارتكاب الجرائم ١٣١

٦١ — ويشترط لوجود الاتفاق الجنائي المنصوص عليه في المادة ٨٣ع (١) أن يكون هناك اتفاق ، (٢) أن يكون الفرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و٧٨ و٨٠ و٨١ع أو اتخاذها وسيلة إلى العرض المقصود منه .

٦٢ — فيشترط أولاً أن يكون هناك اتفاق . ويوجد الاتفاق متى عقد العزم بين شخصين فأكثر واتحدت ارادتهم على العمل .

والعزم (résolution) يقتضى وجود ارادة ثابتة مقررة . فلا يكتفى بوجود أمان أو تهديدات . بل يجب توطيد العزم على العمل . وعلى النيابة العمومية أن تقيم الدليل على هذا العزم ، فلا تقتصر على إثبات أن المتهمين اجتمعوا وتداولوا فيما بينهم ، وأنهم ألفوا جمعية أو عصبة علنية أو سرية ، وأن لديهم مشروعا غير معروف أو غير واضح ، بل عليها أن تثبت أنهم اعترضوا ارتكاب جريمة من الجرائم المعينة المنصوص عليها في القانون ؛ ويمكن حصول هذا الاثبات بجميع الطرق من كتابة وبيته وقرائن (جارسون مادة ٨٩ ن ٣ و١٢١١) .

٦٣ — ويلاحظ أن القانون لم يشترط أن يكون العزم قد عقد سرا . فيمكن تصور اتفاق جنائي يكون قد جعل علنيا (جارسون ن ١٠) .

٦٤ — وليس من الضروري أن يكون الوقت الذى أخير لتنفيد الجريمة محددا ، بل يكفي أنه لا يمكن أن يستتج من بُعد هذا الوقت أن العزم لم يفقد بين المتهمين بصفة نهائية (جارسون ن ١٢) .

٦٥ — كذلك لا يهم أن يكون الأجل غير محقق ، كما إذا اتفق المتآمرون على أن لا يعملوا إلا عند وفاة الملك (جارسون ن ١٣) .

٦٦ — ولا يهم أيضاً أن يكون العزم معلقا على شرط كما إذا اتفق

التأمرون على العمل في حالة ما لو حصل حادث معين مثل حل مجلس التولب (جارسون، ن ١٤).

٦٧ - إذا عدل التأمرون من تلقاء أنفسهم عن العزم على العمل، فلا يمكن القول بجوز مشروع جنائى مقرر بصفة نهائية، ومن ثم لا يكون الاتفاق معاقفا عنه (جارسون ن ١٥).

٦٨ - ويشترط أن يكون العزم معقوداً ومقرراً. فيجب أن يكون المتهمون متفقين على الغرض والوسائل (جارو ن ٣ و١٢١١ وجارسون مادة ٨٩ ن ١١٦) على أنه يجب عدم التعالى في هذا الشرط، فيجوز مثلاً أن يختلف التأمرون في رأى على الحكومة التي يراد إحلالها محل الحكومة الحاضرة، ويكفي أن يتفقوا على قلب أو تغيير شكل هذه الحكومة (جارسون ن ١٧).

٦٩ - ويشترط أن يكون العزم معقوداً بين شخصين فأكثر. وهذا الشرط هو الذى يميز الاتفاق الجنائى. فهو لا يوجد إلا بين عدة أشخاص (اثنين على الأقل) عقدوا العزم على العمل. وتبقى الجريمة ما دام الاتفاق قائماً. فالاتفاق الجنائى هو بحسب تعريفه القانونى من الجرائم المستمرة (جارو ن ٣ و١٢١١ وجارسون مادة ٨٩ ن ١٨ و ٦).

٧٠ - ويشترط أن يكون الغرض من الاتفاق ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع أو اتخاذها وسيلة إلى الغرض المقصود منه.

أما الاتفاق على ارتكاب جريمة أخرى غير الجرائم المذكورة فلا يدخل في حكم المادة ٨٢ ع وعدا الاتفاق لم يكن معاقفاً عليه قبل سنة ١٩١٠. وإنما كان يجب للمعاينة عليه أن يظهر العزم للخارج بمثل من أعمال البدء في التنفيذ وأن يحقق بذلك الشروع الجنائى، ولكن الشارع المصرى في ١٦ يونيو ١٩١٥ س السارثة رقم ٣٨ لسنة ١٩١٠ الذى أضاف به المادة ٤٧ مكررة

على قانون العقوبات وعاقب في هذه المادة على الاتفاقات الجنائية بوجه عام ونص فيها على أنه « يوجد اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ما أو على الأعمال المجزأة أو المسهلة لارتكابها... الخ » (يراجع في شرح هذه المادة باب الاتفاقات الجنائية).

٧١ - وقد جعل الشارع عقوبة المحرض على الاتفاق أو المدير لحركته أشد من عقوبة الأعضاء. فعاقب المحرض أو المدير بالأشغال الشاقة المؤبدة، وعاقب الأعضاء بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

٧٢ - التشجيع بمعاونة مادية أو مالية - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٨٢ ع على أنه « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من شجع على ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون بمعاونة مادية أو مالية دون أن تكون لديه نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب تلك الجرائم ».

٧٣ - ويشترط لتطبيق هذه الفقرة التشجيع بمعاونة مادية كأعطاء أسلحة أو آلات أو أى شيء مادي، أو معاونة مالية بأعطاء مبلغ من النقود. فيخرج من حكم هذه الفقرة التشجيع بمعاونة معنوية كأعطاء إرشادات.

٧٤ - وعمل تطبيق هذه الفقرة أن لا تكون لدى المعين نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب الجريمة، لأن من يقدم للفاعل معاونة مادية أو مالية بقصد الاشتراك معه في الجريمة ويعاونه على ارتكابها يعد شريكاً في هذه الجريمة طبقاً للمادة ٤٠. فقرة ثالثة، إذا كانت الجريمة قد وقعت بناء على هذه المساعدة. ويعد محرضاً أو شريكاً في اتفاق جنائي طبقاً للمادة ٨٢ أو المادة ٨٣ فقرة أولى وثانية إذا لم يترتب على المعاونة أثر.

٧٥ - فلا يشترط أن يكون المعين قد طلب صراحة من قيم له المعاونة أن يرتكب جنائية من الجنائيات المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠

و ٨١ ع ، بل يكفي أن يكون قد شجعه بصفة مبهمه بواسطة تلك المعونة المادية أو المالية على ارتكاب الجناية .

٧٦ - الدعوة إلى اتفاق جنائي - تنص المادة ٨٤ ع على أن كل من دعا آخر إلى الانضمام إلى اتفاق يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالحبس إذا لم تقبل دعوته .

٧٧ - وهذه الجريمة تتكون من ركنين ، فيشترط : (١) أن تكون هناك دعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم التي عينها القانون . (٢) أن لا تقبل هذه الدعوة (انظر بارو ٣ ن ١٢١١ و جارسون مادة ٨٩ ن ٣١ وشونوا وهيل ٢٢ ٤٤٩) .

٧٨ - فيشترط وجود دعوة حقيقية بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة . فيجب إذن أن يكون لها موضوع معين ، وأن تكون صريحة ومباشرة ، بحيث لا تدعو لوجود أي ليس في ماهيتها ولا في موضوعها . ولا يمكن أن تنتج الدعوة عن أقوال مبهمه لا طائل تحنها . فالرغبات والآمان والمواطف السياسية بل والتهديدات لا يجوز أن تكون أساساً للتهمة .

وإنما تقتضى الدعوة وجود مشروع مصمم عليه من قبل يريد صاحبه أن يشرك معه غيره فيه . ولهذا الفرض يعرض عليه مشروعه وخططه ووسائله التي أعدتها لتنفيذ . على أنه لا يكفي أن يفضى صاحب المشروع للغير بما اعتزمه ، فان هذا الافضاء غير معاقب عليه . وإنما يجب أن يدعو هذا الغير للاشتراك معه في مشروعه (جارسون مادة ٨٩ ن ٢٢ وشونوا وهيل ٢ ن ٤٤٩) .

٧٩ - تنص المادة ٨٤ ع على عقاب كل من دعا آخر إلى « الانضمام »

إلى اتفاق... الخ، مما قد يفهم منه أنه يشترط في القانون المصري أن تكون الدعوة إلى اتفاق موجود من قبل، خلافاً للقانون الفرنسي الذي يعاقب في الفقرة الأخيرة من المادة ٨٩ على الدعوة إلى «تكوين مؤامرة... الخ». ولكن من يدعو إلى اتفاق موجود من قبل يكون في غالب الأحيان شريكاً في هذا الاتفاق وبالتالي مستحقاً لعقوبة المادة ٨٣ ع. فبقى أن المادة ٨٤ ع لا تنطبق إلا على من لا يكون شريكاً في الاتفاق الذي يدعو إليه. هنا على فرض أن المراد من هذه المادة هو العقاب على الدعوة إلى اتفاق موجود من قبل. على أن النص لا يمنع من العقاب على تكوين اتفاق جنائي لأنه لم يشترط صراحة أن يكون الاتفاق المدعوا إليه موجوداً من قبل. وأما التعبير بكلمة «اتضمام»، فلا يدل حتماً على أن المقصود هو الاتضمام إلى اتفاق موجود بل يصح أن يكون المقصود هو الاشتراك في اتفاق مطلوب تكوينه إذ لا فرق في الواقع بين الدعوة إلى تكوين اتفاق جنائي والدعوة إلى الاشتراك في اتفاق سبق تكوينه (قارن جازو ٣ هامش الصفحة ٥٦٣ وجارسون مادة ٨٩ ن ٤٤).

٨٥ - وليس بشرط أن تكون الدعوة قد رفضت، بل يكفي أنها لم تقبل. فتتحقق الجريمة إذا كان الشخص الذي توجه إليه الدعوة لا يجيب بشيء (جازو ٥٣ ١٢١١ وجارسون مادة ٨٩ ن ٣٣ وشونو وهيلى ٢ ن ٤٤٩).

المبحث السابع

في محاولة إرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش أو الوزراء

أو أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد

بقصد حمله على أداء عمل من خصائصه أو على الامتناع عنه (المادة ٨٦ ع).

٨١ - المادة ٨٦ ع - كل من حاول بالقوة أو بالتهديد باستعمالها

لإرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش قاصداً بذلك حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الامتناع عنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . فإذا وقعت الجريمة على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان عوقب مرتكبها بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

٨٢ - أركان الجريمة - تكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) محاولة الارهاب بالقوة أو بالتهديد باستعمالها (٢) أن يقع ذلك في حق الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان (٣) أن يكون ذلك بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الامتناع عنه .

٨٣ - الركن الأول : محاولة الارهاب بالقوة أو بالتهديد باستعمالها - يشترط لتطبيق المادة ٨٦ ع محاولة الارهاب بأحد أمرين : القوة أو التهديد باستعمالها .

ولم يشترط القانون في القوة أن يكون الاعتداء على درجة عظيمة من الشدة . فكفي أعمال العنف البسيط لتكوين الجريمة .

ويجب أن يكون التهديد باستعمال القوة . ويشترط أن يكون جدياً ومؤثراً في نفس المجني عليه .

على أنه لا يشترط أن يكون الاعتداء أو التهديد قد أربح المجني عليه بالفعل ، فان القانون يعاقب على محاولة الارهاب . وإنما تكون الجريمة متى اعتقد الجاني أن اعتدائه أو تهديده ستكون نتيجة حمل المجني عليه أو إكراهه على أداء عمل من أعماله أو الامتناع عنه .

٨٤ - ويلاحظ أن الاعتداء بالقوة على شخص الملك يكون جناية الاعتداء على الملك المنصوص عليها في المادة ٧٧ ع إذا كانت القوة التي استعملت قد بلغت مبلغاً جسيماً (راجع فيما تقدم العدد ١٢) . وأن الاعتداء بالقوة

على أحد أوصياء العرش أو على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان يكون
جنة التمدي على الموظفين العموميين المنصوص عليها في المادتين ١١٨
و ١١٩ ع . وكذلك التهديد يمكن أن يقع في بعض الاحوال تحت حكم المادة
٢٨٤ ع . ففي مثل هذه الاحوال يكون هناك تعدد معنوي للجرائم ، ويجب
اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون
العقوبات

٨٥ - الركن الثاني: صفة المجنى عليه - يجب وقوع القوة أو التهديد
في حق الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان .
ويفرق القانون في العقوبة تبعاً لصفة المجنى عليه . فاذا وقعت الجريمة على
الملك أو أحد أوصياء العرش عوقب مرتكبها بالأشغال الشاقة المؤبدة
أو المؤقتة . وإذا وقعت على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان عوقب مرتكبها
بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

٨٦ - الركن الثالث: الغرض من استعمال القوة أو التهديد
باستعمالها - يشترط أن يكون الاعتداء أو التهديد قد وقع على المجنى عليه
بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الإمتناع
عنه . فيجب أن يكون هذا الغرض هو الدافع للجاني على استعمال القوة
أو التهديد .

٨٧ - ويجب أن يكون العمل الذي يطلب من المجنى عليه القيام به أو
الإمتناع عنه داخلاً في اختصاصه بحكم القانون . فاذا كان المجنى عليه غير
مختص فلا تمكن معاقبة المتهم بعقوبة المادة ٨٦ ع ولو كان قد استعمل معه
القوة أو التهديد على اعتقاد أن العمل داخل في اختصاصه .

٨٨ - ويعاقب الجاني إذا حاول إرهاب المجنى عليه بالقوة أو التهديد

بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه ولو كان هذا العمل حقاً أو على الامتناع عن مثل هذا العمل ولو ظهر له أنه غير حق . فان نص المادة ٨٦ مطلق من كل قيد فيما يتعلق بأحقية العمل أو عنونها ؛ فان من المادة ٨٩ والمادة ٩٤ ع في باب الرشوة .

المبحث الثامن

في الجهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن

Des cris ou chants séditieux

(المادة ٨٨ ع)

٨٩ - المادة ٨٨ ع - كل من جهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو برامة لا تزيد عن عشرين جنماً .

٩٠ - النص المقابل لها في القانون الفرنسي - جريمة الجهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن هي من الجرائم التي تقتضى العلانية . وقد نص عليها الشارع الفرنسي في قانون الصحافة الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ ومعدل في ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ منه .

٩١ - أركان الجريمة - وتتكون هذه الجريمة من أربعة أركان :
 (١) الصياح أو الغناء . (٢) أن يكون مثيراً للفتن ، (٣) الجهر به علناً
 (٤) القصد الجنائي .

٩٢ - الصياح أو الغناء - نص القانون في المادة ٨٨ ع على وسيلتين خاصتين من وسائل العلانية وهما الصياح والغناء .

فالصياح هو كل صوت عفيف يبرر به عن إحساس متفجر . وعدد الألفاظ التي يتركب منها الصياح يجب أن يكون بطبيعة الحال محصوراً جداً وهو يتكون في غالب الأحيان من عبارة قصيرة تعبر بلهجة شديدة أو خفيفة عن الاستحسان أو الكراهية أو الفرح أو الألم (مكة استئناف بوردو ١١ نوفمبر سنة ١٨٨١ سيره ١٨٨١ - ٢ - ١٧٥) .

ولم يكن القانون الفرنسي قبل سنة ١٨٨١ ينص إلا على الصياح . لحدث أن محكمة استئناف بوردو حكمت بناء على الترفيع المتقدم بأن التفتيح بقصيدة مكسوة من عدة مقاطع ينتهي كل منها بالكلمات الآتية : « فلنتخب ولنهتف جميعاً ليحيى نابليون » لا يكون جريمة الجهر بالصياح لأثارة الفتن (مكة استئناف بوردو ١١ نوفمبر سنة ١٨٨٠ سيره ١٨٨١ - ٢ - ١٧٥) .

ولكن محكمة النقض والإبرام الفرنسية تفضت هذا الحكم لأنها وجدت في هذه الدعوى بخصوصها أن الكلمات الأخيرة من كل مقطع لها في ذاتها وبغض النظر عن نص الغناء معنى محدد معين ، بحيث إذا ترك الغناء جانباً صح العقاب على الصياح الوارد في آخر المقطع . ولا شك أن الحكم يختلف لو أن هذا الطرف الخاص كان غير موجود وكانت العبارات المثيرة مندرجة في مجموع الغناء . فلتفادى هذه الصعوبات قد سوى الشارع الفرنسي في قانون سنة ١٨٨١ بين الصياح والغناء المثير للفتن (انظر في ذلك بربيسه ج ١ ص ٢٠٤ ونبواختان ج ٢ ص ٦١٩) .

٩٣ — على أنه يجب التمييز بين الصياح المثير للفتن وبين المقال الذي قد يعد تحريضاً . ويمكن القول بصفة عامة أنه إذا كان الأمر يتعلق بعبارة عنيفة تركز فيها فكرة ما أو هيئة تتم عن إحساس من صدرت عنه ، فالواقعة تعد صياحاً . أما إذا كان الأمر متعلقاً بجملة ولو محصورة تدل على التشكير أو يراد منها الإدلاء ببراهين مؤيدة للفكرة التي تطوى عليها تلك

الجملة فالواقعة تمد مقالا لا صياحا (لواغان ج ٢ ن ٦١٩ وباربييه ج ١ ن ٣٠٤).
 ٩٤ - متى يكون الصياح أو الفناء مثيراً للفتن - كان القانون
 الفرنسي الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٨١٥ يعرف الصياح المثير للفتن، ويعتبر
 كذلك: (١) الصياح الذي يرمى إلى إضعاف الاحترام الواجب لشخص
 الملك أو سلطته أو أشخاص أعضاء أسرته بالقذف أو السب، (٢) الصياح
 الذي يذكر فيه اسم الغاصب أو فرد من أفراد عائلته أو أى رئيس آخر
 للعصاة، (٣) الصياح الذى يتضمن الحرض على عدم إطاعة الملك أو
 الدستور. ويرى من ذلك أن الصياح المثير للفتن بحسب أصله التشريعى لم
 يكن معتبرا كذلك إلا إذا كانت له صفة سياسية محضة وكان مشتتلا على
 طعن فى حق الحكومة الملكية. بعد هذا القانون جاء قانون ١٧ مايو سنة
 ١٨١٩ ثم قانون ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ وعاقبا على الصياح المثير للفتن دون
 الايمان بأى تعريف له؛ فأصبح للقاضى من ذلك الحين مجال أوسع للتقدير.
 ولكن الصياح المثير للفتن احتفظ مع هذا مبدئيا بالصفة التى كانت له فى عهد
 قانون سنة ١٨١٥، وما كان يصح اعتباره كذلك إلا إذا اشتمل على طعن
 فى حق الحكومة. وأخيرا جاء قانون الصحافة الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٨١
 واقتصر على نقل أحكام قانونى سنة ١٨١٩ و سنة ١٨٢٢ مع إضافة كلمة
 « غناء » على كلمة « صياح » دون أن يعبر شيئا من الصفة التى كانت للصياح
 المثير للفتن تحت حكم التشريع السابق. وقد نقل الشارع المصرى نص المادة
 ٨٨ من قانون الصحافة الفرنسى ولم يبين مثله المراد بالصياح أو الفناء المثير
 للفتن. ولكن المستفاد من تاريخ التشريع ومن المعنى القانونى لهذه الألفاظ
 أن الصياح المثير للفتن هو كل صياح يجرم به للدعوة إلى الفتنة أى التحريض
 على قلب نظام الحكومة بالظن على شكلها أو مبدئها أو الطعن على شخص أكبر
 مثل لها (باربييه ج ١ ن ٣٠٤ ولواغان ج ٢ ن ٦٢٠ ونقض فرنسى ٣ مارس سنة ١٩٠٠
 بلان ن ٩٩ و ١٧ يونيو سنة ١٩٠٩ بلان ن ٣٠٦).

وقد حكمت المحاكم الفرنسية في عهد الحكم الإمبراطوري بأنه يعتبر مثيراً للفتنة: الصياح ببشارة « ليحي غاريالدي » في جمع محتشد وفي حضرة الإمبراطور (عكة استضاف باريس في ١٧ يناير سنة ١٨٦٨) . والتغني بفناء المرسلين في أثناء محاولة رجال الشرطة تفريق تجمهر يقصد التحريض على مقاومة أولئك الرجال (عكة جنج البين في ١٩ مارس سنة ١٨٦٩ دالوز ١٨٧١ - ٢٠٠ - ٠).

وحكم في عهد الحكم الجمهوري بأنه يعتبر صياحاً مثيراً للفتن الصياح بما يأتي: « لتسقط الجمهورية » (عكة جنج البين ٩ مارس سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩٠٩ - ٥ - ١٣) « ليسقط الرئيس ، ليسقط النواب ، ليحي الملك » (عكة جنج البين ٩ مارس سنة ١٩٠٩ المرجع السابق) « ليحي نابليون وليسقط لويه ، وكان قد جهر بهذا الصياح في أثناء الليل وفي الطريق العمومي (عش ٣ مارس سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٤٠٨) . أما الصياح ببشارة « ليسقط لويه ، لدى مرور رئيس الجمهورية فيكون جريمة الاهانة المتخصص عليها في المواد ٢٢٢ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي (عش فرنسي ٥ يناير سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٤٠٦)

وقد اعتبر أيضاً في عهد الحكم الجمهوري صياحاً مثيراً للفتنة الصياح ببشارة « لتحي الجمهورية الديمقراطية الاشتراكية ، لتحي الثورة الاجتماعية ولتحي الاشتراكية » ، لأن هذا الصياح يعد دعوة إلى قلب نظام الحكومة المقرر (عكة استضاف باريس ١٨ أغسطس سنة ١٨٤٩ دالوز ١٨٤٩ - ٢ - ٢٢٢ ، وعكة البين ١٧ نوفمبر سنة ١٨٨٠ وأول ديسمبر سنة ١٨٨٠).

٩٥ - ولكن لا يعد الصياح ولا الغناء مثيراً للفتنة إذا لم يطمعن به على الحكومة نفسها ولم يقصد به التحريض على قلب نظامها حتى ولو كان هذا الصياح أو الغناء من شأنه تكدير السلم العام تكديراً عظيماً بأن اشتمل مثلاً

على مطاعن شديدة على بعض الهئات النظامية أو على التحريض على مقاومة رجال السلطة . فلا يمد مثيراً للفتنة الصباح بما يأتي : • ليسقط الجيش ، • ليسقط البوليس . . . • ليسقط الرجال . . . الخ . ولكن لا يترتب على ذلك أن هذا الصباح يبقى خير عقاب . بل يمكن على حسب الظروف أن يعاقب عليه كاهانة أو سب هيئة نظامية (مادة ١٥٩ ع) أو تحريض على ارتكاب جنائية أو جنحة (مادة ١٤٨ ع) أو إهانة أو سب موظف عمومي (مادتي ١١٧ و ١٦٠ ع) (انظر بارييه ج ١ ن : ٣ وليوانغان ح ٢ ن ٦٢٠) .

٩٦ - العلانية - تشترط المادة ٨٨ ع أن يكون الصباح أو الغناء قد جهر به (proférés) . وأضاف النص الفرنسي على ذلك قوله علناً (publiquement) . فيشترط إذن أمران : (١) الجهر بالصباح أو الغناء ، (٢) أن يقع ذلك علناً . وقد قصد الشارع باستعمال لفظ « جهر » أن يكون الصباح أو الغناء حاصلًا بصوت مرتفع يسمعه أو يمكن أن يسمعه عدد من الأشخاص كبيراً كان أو صغيراً . فلا تحقق الجريمة بالمسارعة ولو وقعت في مكان أو محفل عام (بارييه ج ١ ن ٢٤٨ وليوانغان ج ١ ن ٥١١) .

ويعتبر الصباح أو الغناء علناً إذا حصل الجهر به في مكان أو محفل عام أو إذا حصل الجهر به بحيث يستطيع أن يسمعه من كان في مثل ذلك المكان (بارييه ج ١ ن ٢٥٥ وليوانغان ج ١ ن ٥١٨ وانظر المادة ١٤٨ ع معاملة بالرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١) .

٩٧ - التعمد الجنائي - يتحقق القصد الجنائي متى جهر المتهم بالصباح أو الغناء بقصد الطعن في الحكومة علناً (بارييه ج ١ ن ٣٠٦ وليوانغان ج ٢ ن ٦٢٠) .

٩٨ - تعدد الجرائم - الصباح أو الغناء قد يقع تحت حكم المادة

٨٨ ع لأنه مثير للفتن، ويكون في الوقت نفسه جريمة أخرى. فالصيح بعبارة «لحقى القوضى، هو صيغ مثير للفتنة لأن الفرض من القوضى قلب الحكومة وهم النظام المقرر. وهو يعتبر في الوقت نفسه تحسناً للجرائم الأمر المعاقب عليه بالمادة ١٥٤ ع. وكذلك الصيغ بعبارة «ليسقط الملك» يكون في آن واحد جريمة العيب في حق الذات الملكية وجريمة الصيغ المثير للفتن. كذلك الصيغ المثير للفتن الذى يجبره لئلا يمكن أن يكون في الوقت نفسه مخالفة تكدير راحة السكان المنصوص عليها في المادة ٣٣٣ ققرة أولى ع، في مثل هذه الأحوال يوجد التمدد المعنوى للجرائم ويجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقاً للمادة ٣٢ ققرة أولى ع.

المبحث التاسع

فى التبليغ وعدم التبليغ عن الجنايات المضرة
بأمن الحكومة من جهة الداخل

المادة ٨٥ ع (تقابل المواد ١٠٣ إلى ١٠٧ ع ف الملغاة)

والمادة ٨٧ ع (تقابل المادة ١٠٨ ع ف)

٩٩ — نظر الشارع إلى الأخطار التى يستهدف لها النظام الاجتماعى من جراء الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل، فأراد منع وقوع هذه الجنايات بدفع من يعلم بها إلى إخبار الحكومة عن وجودها، فأخذ لذلك سيئين :

١٠٠ — (الأول) أنه جعل من الواجب الوطنى الذى يفرض على كل شخص أن يبلغ الحكومة عن الاعمال الجنائية التى يعلم بها واجباً قانونياً

وعاقب في المادة ٨٥ ع بالجس كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون ولم يبلغه إلى أولى الأمر . وهذا النص يرجع أصله إلى القانون الفرنسي القديم الذي كان يعتبر عدم التبليغ عن المؤامرة جنائية . ولكن القانون الفرنسي الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٨٣٢ قد حذف هذه الجناية واستبعد العقاب عليها .

على أن القانون المصري قد نص على أن حكم المادة ٨٥ لا يجرى على زوج أى شخص له يد في المشروع ولا على أصوله أو فروعه (مادة ٨٥ ع فقرة ثانية) .

١٠١ - (الثاني) أنه أعني من العقوبات المقررة لهذه الجنايات كل من عمل في ظروف معينة على تحقيق المعاقبة عليها . فقد نص في المادة ٨٧ ع على ما يأتي : « يعنى من العقوبات المقررة للبتة كل من بادر منهم باخبار الحكومة عن أجرى ذلك الاعتصاب أو أغرى عليه أو شاركه فيه قبل حصول الجناية المقصود فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن هؤلاء البتة . وكذلك يعنى من تلك العقوبات كل من دل الحكومة على الوسائل الموصلة للقبض عليهم بعد بدتها في البحث والتفتيش .

١٠٢ - وهذه المادة تنص على عذر معف قرره القانون في مسائل الجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل فقط . فقد وردت هذه المادة في الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل وجاءت فيه عبارة « قبل حصول الجناية » ، إشارة إلى أنها لا تسرى إلا على الجنايات المنصوص عليها في هذا الباب . فلا يستفيد منها من يبلغ عن الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ولا من يبلغ عن الجنح المضرة بها من جهة الداخل كالجنايات المنصوص

عليهما في المادتين ٨٤ و٨٨ ع. أما المادة ١٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي — المقابلة للمادة ٨٧ ع مصري — فتسرى على جميع الجنايات المضرة بأمن الحكومة . واه من الخارج أو من الداخل .

١٠٣ — وقد قررت المادة ٨٧ في الحقيقة عندين مختلفين .

فالعنر الأول يشترط لتكوينه : (١) أن يكون الجاني قد أخبر الحكومة عن الجناية وعن الفاعلين أو المحرضين أو الشركاء ، (٢) أن يكون هذا الاخبار قد حصل قبل تنفيذ الجناية المقصود فعلها وقيل بحث وتفتيش الحكومة . (٣) أن يكون أول من أخبر الحكومة عن هذه المعلومات ، فلا يفيد هذا العنر إلا واحداً من البغاة فقط . ومع ذلك إذا ذهب شخصان في وقت واحد وبلغا الحكومة عن حصول مؤامرة فيجوز للثنين التمسك بنص المادة ٨٧ ع (جارسون مادة ١٠٨ ن ٦) .

١٠٤ — ويوجد العنر الثاني متى كان الجاني قد دل الحكومة ، بعد بدتها في البحث والتفتيش ، على الوسائل الموصلة للقبض على مرتكبي الجنايات المضرة بأمن الحكومة من الداخل أى على الفاعلين أو المحرضين أو الشركاء .

١٠٥ — والشراح متفقون على أنه ليس من الضروري أن يكون المبلغ قد أخبر الحكومة أو دله على الوسائل المؤدية للقبض على كل الفاعلين وذل الشركاء فان تحميم ذلك ليس في نص القانون ولا في روحه (جارسون مادة ١٠٨ ن ٨ و جارو ٣ ن ١١٧٦) .

ومع ذلك ببعض الشراح عدم إعفاء المبلغ من العقاب إذا كان في وسعه أن يدل الحكومة على الوسائل المؤدية للقبض على أشخاص آخرين من شركائه ولكنه لم يشأ أن يدله عليهم (جارو ٣ ن ١١٧٦ وموسوعات دالوز ن ١٦٦) .

١٠٦ - ولا يكتسب الاعفاء إلا اذا ثبتت إدانة الاشتخاص المبلغ عنهم ، فان القانون لا يقيم وزنا للبلاغات الكاذبة أو المختلفة (جارسون مادة ١٠٨ ن ١٠) .

١٠٧ - ولما كانت المادة ٨٧ ع تنص على عذر معف من العقاب لا على سبب من أسباب الإباحة . فليس لسلطة التحقيق أن تقرر عدم السير في الدعوى بل ان السلطة المؤكول اليها الحكم في الجريمة هي التي لها حق الحكم باعفاء المبلغ من العقاب (جارسون مادة ١٠٨ ن ١١ و جارو ن ١١٧٦) .

في جرائم الحريق

De l'incendie

المواد ٢١٧ إلى ٢٢٣ مكررة و٣١٥ ع
(تقابل المواد ٤٣٤ و٤٣٥ و٤٥٨ ع ف)

ملخص

- عمومات . أنواع الحريق ١ - موضع الحريق في قانون العقوبات ٢ الى ٦ .
- الفصل الأول - في الحريق عمداً . تعداد جرائم الحريق والنصوص التي تناف عليها ٧ - مصادر هذه النصوص ٨ - ملاحظات على هذه النصوص ٩ و ١٠ و ١١ .
- الفرع الأول - في حريق المحلات المكونة أو المدة للسكنى للمادة ٢١٧ ع ١٢ -
- الجرمة للنصوص عليها فيها ١٣ - أركان هذه الجرمية ١٤ - الركن الأول : فعل الأحرار ١٥ - الصروع في الجرمية ١٦ الى ١٩ - الجرمية التامة ٢٠ و ٢١ - . الركن الثاني : نوع الشيء المحرق ٢٢ الى ٢٦ - المبانى والمهلوات ٢٧ و ٢٨ - السفن والمراكب ٢٩ - المخازن ٣٠ - للمامل ٣١ - .
- المحل للسكون ٣٢ الى ٣٧ - عربات السكك الحديدية ٣٨ الى ٤١ - .
- الركن الثالث : القصد الجنائي ٤٢ الى ٤٧ - عقاب الجرمية ٤٨ .
- الفرع الثاني - في حريق المبانى غير المسكونة والمعاصر والسواقى . . الخ المملوكة لغير . المادة ٢١٨ ع ٤٩ - الجرمية للنصوص عليها فيها ٥٠ - أركان هذه الجرمية ٥١ - الركن الأول : فعل الأحرار ٥٢ - . الركن الثاني : نوع الشيء المحرق ٥٣ - إحالة على الأعداد ٢٧-٣١ فيما يختص بالمبانى والسفن والمراكب والمامل والمخازن ٥٤ - المعاصر والسواقى ٥٦ - آلات الرى ٥٧ - النباتات والأجمات ٥٨ - الزرع غير المحصود ٥٩ - الركن الثالث : ملكية الشيء المحرق ٦٠ الى ٦٨ - الركن الرابع : القصد الجنائي ٦٩ .
- الفرع الثالث - في حريق الأشتاب والزرع المحصود . . الخ المملوكة لغير الماسة ٢٢٠ ضرة أول ع ٧٠ - أركان الجرمية ٧١ - نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق ٧٢ و ٧٣ - الأشتاب ٧٤ - الزرع المحصود ٧٥ الى ٧٧ - أكوام الفس والطين والواد الأخرى القابلة للاحتراق ٧٨ و ٧٩ - عربات السكك الحديدية ٨٠ - عقاب الجرمية ٨١ الى ٨٣ .

الفرع الرابع - في الحريق الحاصل من مالك الشيء أو بأمر مالكه - الأصل عدم العقاب ٨٤ - المادة ٢١٩ والمادة ٢٢٠ فقرة ثانية ع ١٥ - تاريخ التشريع وعقله ٨٦ - أركان الجريمة ٨٧ - الركن الأول: فعل الحريق ، إحالة على شرح المادة ٢١٧ ع ٨٨ - الركن الثاني: نوع الأشياء المحرقة ٨٩ - الركن الثالث: ملكية الشيء المحرق ٩٠ الى ٩٢ - الركن الرابع: الاضرار بالنظر ٩٣ و ٩٤ - الركن الخامس: التقصد الجنائي ٩٥ - عقاب الجريمة ٩٦ .

الفرع الخامس - في الحريق بالتوصيل . تعريف ٩٧ - أركان الجريمة ٩٨ - الركن الأول: وضع النار في أشياء ٩٩ و ١٠٠ . الركن الثاني: توصيل نلار الى شيء من الأشياء المبينة في المواد ٢١٧ الى ٢٢٠ ع ١٠١ الى ١٠٥ . الركن الثالث: التقصد الجنائي ١٠٦ و ١٠٧ .

الفرع السادس - في الحريق الذي نشأ عنه موت شخص أو أكثر . المادة ٢٢٢ ع ١٠٨ و ١٠٩ - شروط تطبيق هذه المادة ١١٠ . الشرط الأول: وقوع حريق مماقت عليه ١١١ الى ١١٣ - الشرط الثاني: ظرف الموت ١١٤ - الشرط الثالث: وجود الخبي عليه في المكان المحرق وقت استعانه النار ١١٥ و ١١٦ .

الفرع السابع - في بيان الواقعة في الخسك ١١٧ الى ١٢٣ . الفصل الثاني - في استعمال المواد المفترسة . المادة ٢٢٣ ع ١٢٤ - أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى ١٢٥ . الركن الأول: التدمير باستعمال مادة مفترسة ١٢٦ - الشروع في الجناية ١٢٧ الى ١٣٢ - المواد المفترسة ١٣٣ - الركن الثاني: نوع الأشياء المدسرة ١٣٤ - الركن الثالث: التقصد الجنائي ١٣٥ الى ١٣٩ - عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى ١٤٠ - الجرائم المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤ ، ١٤١ و ١٤٢ .

الفصل الثالث - في الحريق بأعمال . المادة ٣١٥ ع ١٤٣ - عقاب الأفعال التي تقع عن إهمال ١٤٤ - أركان الجريمة ١٤٥ - الركن الأول: الحريق ١٤٦ و ١٤٧ - الركن الثاني: حريق شيء مملوك لغير ١٤٨ الى ١٥٢ - حكم المقدم والأقرب ١٥٣ - عقاب المخدم ١٥٤ - الركن الثالث: الأهمال ١٥٥ و ١٥٦ - بيان الواقعة في الحكم ١٥٧ .

المراجع

- أحمد بك أمين طبعة ثانية من ٣٩٥ ، وجارو طبعة ثانية ج ٦ من ٢٥٩ ، وجارسون ج ٢ من ٢٠٥ ، وشونو وهيبلى طبعة سادسة ج ٦ من ٦١ ، ويلانن ج ٦ من ٩٩ .
وموسوعات دالوز تحت عنوان Dommage ج ١٧ ن ٥ وملحق دالوز تحت العنوان نفسه .
ج ٥ ن ١٤ .

عموميات

١- أنواع الحريق - الحريق يجوز أن ينشأ إما عن عمد، وإما عن إهمال، وإما عن حادث عارضى .

فالحريق عمداً منصوص عليه في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٣ مكررة ع، وهو جنائية، إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ مكررة المضافة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ فيعد جنحة . والحريق بإهمال معاقب عليه كجنحة بالمادة ٣١٥ ع. وأما الحريق العارضى فظاهر أنه لا عقاب عليه مطلقاً

٢- ووضع الحريق في قانون العقوبات - والحريق عمداً معتبر في كل الشرائع جريمة خاصة . وهو يشترك في نتائجه مع الجرائم التي تقع على الأموال من جهة . ومع الجرائم التي تقع على الأنفس من جهة أخرى ، لأنه قد يؤدي إلى هلاك الأموال والأنفس معاً . ولذا قد يتعذر اختيار الموضوع اللائق به في القانون .

أما الشارع الفرنسى فقد وضعه بين الجرائم التي تقع على الأموال ، ونص عليه في باب واحد مع سائر جرائم التخريب والتعيب والاتلاف . ولكن يعترض عليه بأن الحريق يختلف عن الجرائم التي تدخل عادة في عداد جرائم الأموال كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة في أمرين ، يتعلق أحدهما بموضوع الجريمة ، وثانيهما بفرض الجاني ، فإن مجرد كون الحريق يمس سلامة الأشخاص يدعو لعدم اعتباره جريمة على المال فقط . ثم إن الجاني في جريمة الحريق لا يرمى إلى تملك الشيء كما في السرقة والنصب الخ وإنما يرمى إلى إتلافه . صحيح أن القانون الفرنسى يفرق بين جرائم الأموال التي ترتكب لفرض التملك وجرائم الأموال التي ترتكب لفرض الاتلاف ويدخل الحريق في هذا القسم الأخير ، ولكن جريمة الحريق ، وإن كانت

تشبه جرائم هذا القسم من حيث عرض الاتلاف ، إلا أنها تختلف عنها من حيث الخطر الاحتمالى الذى قد ينجم عنه على حياة الناس وأمنهم (جازو ٦ ن ٢٠٧٢) .

٣ - لهذه الاعترافات اختار الشارع المصرى وضع الحريق عمدا بين الجرائم التى تقع على الأشخاص . غير أن كان فى ذلك أقل توفيقا من الشارع الفرنسى ، لأن مرتكب جناية الحريق لا يرى إلا فى النادر إلى القتل أو الجرح إذ النار وسيلة لا تكفل الوصول إلى هذا الغرض . هذا فضلا عن أنه لا يمكن احراق الشخص مباشرة ، لأن النار لا توضع به بل توضع بشئ من الأشياء كبان أو حاصلات زراعية الخ . ومن ثم لا يكون من المنطق أن يعد من الجرائم التى تقع على الأشخاص فعل إن أصاب شخصا فهو لا يصيبه إلا بطريق التبعية ، وأما الغرض المباشر لهذا الفعل فهو إتلاف المال (جازو ٦ ن ٢٠٧٤) .

على أن الشارع المصرى بعد أن تخير هذا الموضع للحريق عمدا ، لم يراع نفس الاعتبارات فى جريمة الحريق باهمال ، بل وضعها فى باب التخريب والتعيب والاتلاف أى بين جرائم الأموال (مادة ٣١٥ ع) .

٤ - ويرى القانون الألمانى فى الخطر ولاسيما الخطر غير المحدود الذى ينجم عن بعض الأفعال عنصرا للتشديد . ولذا جعل الحريق ضمن الجنائيات ذات الخطر المشترك .

٥ - غير أن ما يمتاز به جريمة الحريق عن غيرها من الجرائم هو الوسيلة التى يستخدمها الجانى ، لأنه يستعين فيها على إدراكه بأمره بقوة عمياء من قوى الطبيعة المدمرة ، متى أطلقها الإنسان خرجت عن طوق إرادته ، ولم يعد فى وسعه كبحها ولا تقدير النتائج التى تودى إليها . وتمتاز فوق ذلك بسهولة ارتكابها فى البدء مع صعوبة الوقاية منها أو من نتائجها . ولذا يعد

الحريق جريمة الجبناء والضعفاء وكل من لا يوازنون بين الغرض الذي يسعون اليه والوسائل التي يستخدمونها . (بارو ٦ ن ٢٥٧٢ وبارسون مادة ٤٣١ ن ٢) .

ويشبه الحريق من هذه الوجهة جريمتي الفرق والفرقة . ولذا يقترح البعض جعل هذه الجرائم قسما واحدا يطلق عليه اسم « الجرائم التي ترتكب بواسطة قوى الطبيعة » (بارو ٦ ن ٢٥٧٥) .

ولهذه الاعتبارات وضع القانون الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ جرائم الحريق في الباب الخاص « بالجرائم التي تشترك في الخطر الناشئ عن استعمال القوة » . ويشمل هذا الباب ارتكاب المذابح (carnage) والحريق والفرق وحوادث السكك الحديدية وهدم المباني وصنع وحيازة المواد المفرقة الخ . انظر المواد ٤٢٢ وما بعدها من القانون المذكور .

٦ - وقد نص الشارع المصري على استعمال المواد المفرقة في باب الحريق عمدا (مادة ٢٢٣ ع) ونص على جريمة الفرق في باب التخريب والتعيب والاتلاف (مادة ٣١٤ ع) .

الفصل الاول - في الحريق عمدا

٧ - تعداد جرائم الحريق والنصوص التي تعاقب عليها - نص الشارع على أحكام جناية الحريق عمداً في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٢ والمادة ٢٢٣ مكررة من قانون العقوبات ، وجعل منها جرائم مختلفة وهي :

(١) حريق المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى سواء كانت مملوكة لفاعل الجناية أم لا . (المادة ٢١٧) .

(٢) حريق المحلات غير المسكونة ولا المعدة للسكنى والمعاصر

والسواقي وآلات الري والغابات والأجوات والمزارع غير المحصودة إذا كانت تلك الأشياء ليست مملوكة لفاعل الجناية . (المادة ٢١٨)

(٣) حريق الأخشاب المعدة للبناء أو للوقود والزرع المحصود... الخ إذا لم تكن هذه الأشياء مملوكة لفاعل الجناية (المادة ٢٢٠ فقرة أولى). مع اعتبار هذا الحريق جنحة إذا لم تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنيهات مصرية، ولم يكن هناك خطر على الأشخاص أو خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى (المادة ٢٢٣ مكررة)

(٤) حريق الأشياء المذكورة في (١) و (٢) بمعرفة مالكها أو بناء على أمره إذا أحدث الجاني حال وضع النار في إحدى تلك الأشياء ضرراً لغيره (المادة ٢١٩ والمادة ٢٢٠ فقرة ثانية) .

(٥) الحريق بالتوصيل (المادة ٢٢١) .

(٦) الحريق الذي ينشأ عنه موت شخص أو أكثر كان موجوداً في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار (المادة ٢٢٢) .

٨ - مصادر هذه النصوص - وقد اقتبس الشارع المصرى أحكام المواد ٢١٧ إلى ٢٢٢ ع من المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسى مع بعض التصرف . ولكن القانون الفرنسى يعاقب على جرائم الحريق بعقوبات أشد . واقتبس حكم المادة ٢٢٣ مكررة التى تعاقب على الحريق القليل الأهمية بعقوبة جنحة من قانون العقوبات السودانى (مادة ٣٤٦) وبعض القوانين الأوزوية .

٩ - ملاحظات على هذه النصوص - ويلاحظ أولاً أن القانون يعاقب على حريق الشيء المملوك للغير كما يعاقب على حريق الشيء بمعرفة مالكه أو بأمره . ولكن الحالة الأخيرة تقتضى التفرقة : فان الأصل أن مالك

الشيء له أن يتأنه بالنار أو بأية طريقة أخرى . وهو في ذلك يستعمل حقه المطلق في التصرف في الشيء الذي يمتلكه (jus abutendi) . فالمالك له الحق في أن يلقى في النار بمنقول يريد التخلص منه . ولا جناح عليه أيضاً إذا وضع النار في بناء قديم يريد إزالته لأنه آيل للسقوط أو ملوث بمرض وبأني أو لآي سبب آخر . غير أن هذا الحق يزول في الأحوال الآتية :

(أولاً) إذا كان المحل مسكوناً أو معدداً للسكنى .

(ثانياً) إذا أحدث الحريق ضرراً للغير كمومن أو دائن مرتهم .

(ثالثاً) إذا وضعت النار في شيء لتوصيلها للشيء المراد إحراقه

(فلرن جارسون ن ١٣) .

١٠ - ويلاحظ أيضاً أن القانون قد بين الأشياء التي يعد إحراقها جريمة . وهذا البيان وارد على سبيل المحصر . وهو يتناول على وجه العموم المبانى والعمارات سواء كانت مسكونة أم لا . ولكن لا يدخل في عداد جرائم الحريق إحراق منقولات الغير إلا ما استثنى كالمراكب وعربات السكك الحديدية وبعض الأخشاب والزرع المحصود والمواد القابلة للاشتعال كإمام القش والتبن . أما ما عدا ذلك فيعد إحراقه إتلافاً منطبقاً على المواد ٣٠٩ أو ٣١٦ أو ٣١٩ أو ٣٣٠ ع . وفيما خرج عن حكم هذه المواد يكون منطبقاً على المادة ٣٤٢ فقرة أولى الواردة في باب المخالفات (انظر في هذا المعنى جبرو ن ٢٤٨٧ وجارسون ن ١٤ وأحد بك أمين ج ٢٩٦) .

١١ - ويلاحظ أخيراً أن الشارع راعى في العقاب على جرائم الحريق الخطر الذي يمكن أن يحدث عن كل منها . فعاقب على إحراق المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى بالأشغال الشاقة مؤبداً أو مؤقتاً سواء أكانت مملوكة لمرتكب الجناية أم لا . لا ينتجم عن إحراقها من ضرر ببيع على الأرواح والأموال . وعاقب على إحراق المحلات والأشياء الأخرى بالأشغال الشاقة المؤقتة أو

بالسجن . ولكنه استثنى من جرم المادة ٢٢٠ إحراق الأشياء التي لا تتجاوز قيمتها خمسة جنيهات مصرية ولا يترتب على إحراقها خطر على الأشخاص أو على أموال أخرى ، فعاقب عليه بالجس . وأخذ القانون في المادة ٢٢٢ بنظرية القصد الاحتمالي ، فعاقب محدث الحريق بالاعدام إذا نشأ عنه موت شخص أو أكثر ممن كانوا موجودين في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار وجعله مستولاً عن الموت الذي ينشأ عن الحريق على اعتبار أنه كان يجب عليه أن يتوقع هذه النتيجة ولو لم يتوقعها بالفعل .

الفرع الاول

في حريق المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى (المادة ٢١٧ ع)

١٢ - المادة ٢١٧ ع - كل من وضع عمداً ناراً في مبان كائنته في المدن أو الضواحي أو القرى أو في عمارات كائنته خارج سور ما ذكر أو في سفن أو مراكز أو معامل أو مخازن وعلى وجه العموم في أى محل مسكون أو معد للسكنى سواء كان ذلك مملوكاً لفاعل الجناية أم لا يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبداً أو مؤقتاً . ويحكم أيضاً بهذه العقوبة على من وضع عمداً ناراً في عربات السكك الحديدية سواء كانت محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك .

١٣ - هذه المادة تنص على أشد جرائم الحريق خطراً ، أى الحريق الذي يقع في المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى . ووجه الخطر فيه أن الحريق لا يقتصر ضرره في هذه الحالة على الأموال بل قد يمتد أيضاً إلى الأَنْفُس والأرواح .

وملكية الشيء المحرق ليس لها هنا أى اعتبار ، لأن القانون أراد بنوع خاص حماية حياة الناس وسلامتهم .

١٤ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) فعل الاحراق ، (٢) نوع الشيء المحروق (٣) القصد الجنائي . (جازو ن ٢٠٩٠)

١٥ - الركن الأول : فصل الاحراق - يتكون الركن الأول للجريمة من فعل مادي وهو الاحراق أو على حد تعبير القانون «وضع النار» . ولا تتم الوسيلة التي استختمت في إحداث الحريق . فقد يكون ذلك بالقاء كبريت مشعل أو قبس من نار أو قنبل مشعل أو سيجارة مشعلة أو بغير ذلك . وقد يكون باستعمال مواد كيميائية قابلة للائهاب أو تسليط تيار كهربائي . الخ (جارسون مادة ٤٣٤ ن ١٦) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن القانون يعاقب على وضع النار عمداً بدون تعيد بواسطة مخصوصة كالقاء كبريت أو فحم مشعل أو غيرهما من المواد التي من شأنها الاشتعال . فلا ضرورة حيثذ لبيان شيء من تلك الوسائط بالحكم (عنى ٢٨ سببر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٧) . وحكمت أيضاً بأن اثبات المحكمة في مسائل الحريق العمد وضع النار وأن هذا الفعل حصل عن عمد يكفي تماماً لبيان توفر الأركان المكونة للجناية بدون حاجة الى ذكر الطريقة المادية التي حصل بها الحريق والمادة الملتبئة التي استعملت ، مالم تكن هذه القطة محل نزاع وكان لها أهمية خاصة في القضية بالذات (عنى ١٢ يونية سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٧٠) .

١٦ - والشروع في الحريق المتعبر جناية معاقب عليه طبقاً للمادة ٤٦ ع . ولكن قامت صعوبات دقيقة فيما يتعلق بالتمييز بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ واتمام الجريمة ، وتضاربت آراء الشراح وأحكام المحاكم في هذا الصدد .

١٧ - على أنه من المتفق عليه أن الأعمال التي يأتيها الانسان قبل وجوده في مكان الجريمة تعد أعمالاً تحضيرية كسواء المواد الملتبئة وحيازتها

واعدادها خارج المحل الذي يراد وضع النار فيه وحملها والاتجاه بها إلى ذلك المحل قبل الدخول فيه (جازو ن ٦ و٢٥٧٨ و جارسون مادة ٤٣٤ ن ١٨) .

١٨ - وإنما تبدأ صعوبة التمييز إذا ما وجد الجاني في مكان الجريمة ومعه الأشياء الملتبئة . والرأى المعول عليه هو أنه متى وصل الجاني إلى مكان الجريمة وارتكب أى فعل من الأفعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط العلة بالمعول عد ذلك شروعا في الجريمة (جازو ن ٢٥٧٨) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام بهذا الرأى في حكمتين اصدرتهما في ٦ و١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٣ وقالت في أولها ما يأتي : « وحيث أنه نسب للمتهم الدخول في منزل الجنى عليه ليلا وصب الغاز على ثلاثة أبواب بداخل المنزل ، فمشتري المتهم للغاز والكبريت وحمله وهو من المواد القابلة للاشتعال والذهاب به لجهة منزل الجنى عليه هو من الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون لجواز أن يعدل المتهم بعد ذلك عن ارتكاب الجريمة . ولكن المتهم لم يقف عند هذا الحد بل تعداه وبدأ في تنفيذ الجريمة بأن دخل منزل الجنى عليه بالمواد المذكورة القابلة للاشتعال وصب الغاز على أبواب الأمانة من الداخل بقصد ارتكاب جريمة الحريق ، وقد ثبت من المعاينة وجود علب الكبريت بمحل الحادثة ، فيكون هذا العمل بدأ في تنفيذ جريمة الحريق ، ولولا مفاجأة الجنى عليه وأولاده لهذا المتهم لكان أم ارتكاب هذه الجريمة . » . وقالت في الحكم الثانى ما يأتي : « وحيث إنه نسب للمتهمين أنهما توجهتا لكوم الدريس الموجود في النيط ثم صبا عليه الغاز وضبط المتهم الأول قبل اشعال الكبريت . وقد ضبط مع المتهم المذكور كبريت واعترف للبوليس بأنه كان يريد حرق الدريس . فمشتري المتهمين للغاز والكبريت والسير به وهو من المواد القابلة للاشتعال قاصدين محل الجريمة عمل تحضيرى لا يعاقب عليه القانون لجواز أن يعدل المتهمان بعد ذلك عن ارتكاب الجريمة . ولكن المتهمين لم يقفوا عند هذا الحد بل تجاوزوا وبدأ في تنفيذ الجريمة بأن وصلا محل الجريمة وألقيا

الغاز على الدريس المقصود حرقه؛ وقد قبض على أولهما أثناء ذلك فلم تتم الجريمة لهذا السبب. وقد ظهر القصد الجنائي بطريقة جلية من اعتراف المتهم الأول المذكور ومن الأفعال التي ارتكبتها، فيكون هذا العمل بدأ في تنفيذ جريمة الحريق (راجع أسباب هذين الحكمين في منشور النائب السوي رقم ٤٦ سنة ١٩٢٤ المبرج في مجلة المحاماة ص ٤ س ٥٠٧. والحكم الأول في المجموعة الرسمية س ٢٩ عدد ١ وانظر بعكس ذلك عرض ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ بمحاكمة ٣ عدد ٢١).

وأخذت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالرأى نفسه في قضية تحصل واقعتها في أن خفياً شاهد المتهم يصب الغاز على باب دكان المجنى عليه من زجاجة كانت في يده، ولما أراد ضبطه جرى ولكنه تمكن من القبض عليه وشتم يده وملابسه فوجدت ملوثة بالغاز وثبت من المعاينة وجود بقع غاز منتشرة على باب دكان المجنى عليه وأثر غاز بعتبة الباب من الخارج وبملابس المتهم عند ضبطه. وقررت المحكمة في حكمها أنه وإن كان يصب في جرائم الحريق في بعض الأحوال التمييز بين الأعمال التحضيرية وبين الشروع في ارتكاب الجريمة أى البدء في تنفيذها، كما وقد تضاربت أقوال الشراح وأحكام المحاكم في ذلك سواء في مصر أو في فرنسا، إلا أن المعول عليه أنه متى وجد الجنائي في مكان الجريمة وارتكب أى فعل من الأفعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط السبب بالمسبب كصبه مادة قابلة للاحتراق كالغاز مثلا على المحل المراد حرقه عد ذلك شروعا في الجريمة أى بدأ في التنفيذ، وأنه لما تقدم تكون تهمة الشروع في الحريق ثابتة على المتهم ثبوتاً كافياً. الخ (الاسكندرية الابتدائية ١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠ بمحاكمة ١١ عدد ٣٢٦).

١٩ — ويكون البدء في التنفيذ أكثر وضوحاً إذا كان الجنائي قد عمل كل ما كان يجب عليه عمله للوصول إلى غرضه. وهذا ما حكمت به محكمة النقض والإبرام الفرنسية في قضية تحصل وقائعها في أن امرأة أرادت أن تحرق منزلاً لها يسكنه بعض المستأجرين، فأحدثت فتحة في مدخنة الفرن.

وأدخلت حزمة من القش في هذه الفتحة تملأ أحد طرفها في المدخنة واتصل طرفها الآخر بعريشة السقف، بحيث أنه بمجرد أن يوقد الفرن تملك النار بالعريشة. وبنت محكمة النقض حكماً على أن الشخص الذي أعد كل شيء ورتبه حتى إذا ما حان الوقت المعين تشتعل النار حتماً سواء من نفسها أو بمساعدة بريئة من يد أجنبية ليس أقل إجراماً من الشخص الذي يوقد النار بنفسه مباشرة، وأن المتهم قد عملت كل ما كان في وسعها أن تعمله، وليس عليها لتحقيق إنعام الجناية أن تضيف شيئاً على الاجراءات التي اتخذتها لاحتراق المنزل، وأن ما تبقى بعد ذلك من أمور محتملة أو غير محققة في شأن الحادث لا يتوقف عليها هي. وبناء عليه فمجموع هذه الوقائع تشتعل على العناصر المكونة لشرع ظهر بأعمال تنفيذية في كل ما يمكن أن يتوقف على إرادته المهمة وعملها ولم يجب أثر هذا الشرع إلا لظروف خارجة عن إرادتها فهو شروع معاقب عليه (عقن فرنسى ٢٠ بوليه سنة ١٨٦١ دالوز ١٨٦١ - ١ - ٤٠٠)

٢٠ - وقد اختلف الشراح في تحديد الوقت الذي تم فيه الجريمة. فذهب شوفر وهيل إلى أن جريمة الحريق يتم تنفيذها قانوناً متى وضعت النار في شيء من الأشياء التي بينها القانون. فلا يشترط أن يكون هذا الشيء قد تلف ولا أن يكون الحريق قد شب، بل إن مجرد وضع النار عمداً يكفي لاتمام الجريمة مهما كانت النتيجة التي تترتب على ذلك طبقاً لتعبير القانون (شوفر وهيل ٦ ٢٥٢٤). وقررت محكمة النقض والابرام المصرية ما يقرب من هذا إذ قالت إنه يكفي لتوافر أركان جريمة الاحتراق المتصوص عليها في المادة ٢١٧ ع أن يكون الجاني قد وضع النار عمداً في محل مسكون أو معد للسكنى بصرف النظر عن مقدار ما تلتهمه النار من المكان الذي علقته به أو من محتوياته. فاذا كان ما ثبت هو أن المتهم رش بنزيناً على مفروشات منزل الجاني عليه وأشعل فيها النار فأطلقها الجيران الذين بادروا بالحضور على

الاستماتة ، فيكون إذن قد وضع النار في مكان مسكون ويجب تطبيق المادة ٢١٧ من قانون العقوبات (هنس ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٩٩٩ سنة قضائية) ويرى جارو أن القانون لم يرد بعبارة «كل من وضع النار عمداً . . الخ» العقاب على هذا الفعل بغض النظر عن نتيجه ، بدليل أنه مع استعماله هذه العبارة يتكلم عن «الضرر» الناشئ عن الحريق . وفي الحق أن القانون لم يبت في المسئلة لأنه لم يعرف جنسية الحريق . ومع عدم وجود أى بيان قانونى يتعين الاجتهاد لتحديد الوقت الذى تم فيه الجناية . فعلى رأى جارو لا تعتبر الجناية تامة إلا بالوصول إلى النتيجة أى بظهور الخطر . (جارو ٦ ن ٢٥٧٩) .

ويقول الشراح البلجيكيون إن الجريمة لا تتم إلا إذا أصبح موقد النار عاجزاً عن إخمادها (هاوس ج ١ م ٣٢٣ و برنس هانس م ٢٤٥) .
ويقول فون ليست الألماني إن الجريمة لا تتم إلا إذا اشتعلت النار بحيث يصبح من الممكن إشعال نار جديدة من الشيء الذى اتصت به النار بعد رفع المادة التى أحدثت اللهب أولاً (فون ليست ج ٢ م ٣٠٣ و ٣٠٤) .
ويلاحظ جارسون أن هذه الآراء الأخيرة متقاربة في الواقع ومحصلاها أن الجريمة لا تتم إلا إذا اشتعلت النار في الشيء وأصبح من المتعذر إخمادها .
فتتبدل يكون الحريق منذراً بالخطر . وينضم جارسون إلى هذا الرأى مفهوماً على هذه الصورة (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٢٤) .

٢١ - وينبى على هذا الرأى الأخير أن الشروع يكون في حالتين :
(الأولى) إذا أوقف الجاني في معداته أى بعد صب الغاز مثلا على الشيء المراد إحراقه أو بعد إشعال الكبريت ولكن قبل اتصال النار بذلك الشيء . (وهى الجريمة المشروع فيها) .
(الثانية) إذا أدى الجاني مأموريته للنهاية ولكن النار التى أشعلها أصبحت ذات خطر (وهى الجريمة الخاتمة) .

فمن وضع النار في شيء ثم ندم على فعله فأطفأها في الحال قبل حلول الخطر لا يعاقب بعقوبة الجريمة التامة ولا بعقوبة الشروع لأن الفعل قد خاب بإرادة الفاعل (جازو ن ٦ و ٢٠٧٩ و جرسون مادة ٤٣٤ ن ٢١ و ٢٤) .

٢٢ - الركن الثاني : نوع الشيء المحرق - يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع وضع النار : (١) في مبان كائنه في المدن أو الضواحي أو القرى أو في عمارات كائنه خارج سور ما ذكر ، أو في سفن أو مراكب أو معامل أو مخازن ، وعلى وجه العموم في أي محل مسكون أو معد للسكنى ، سواء أكان مملوكا لفاعل الجناية أم لا : أو (٢) في عربات السكك الحديدية سواء أكانت محتوية على أشخاص أم ضمن قطار محتو على ذلك .

٢٣ - فالذي يميز الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ ع هو وقوع الحريق في محل مسكون أو معد للسكنى . ومتى تحقق هذا الشرط وجب عقاب الجاني بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة المنصوص عليها في هذه المادة سواء أكان المكان المحرق مملوكا للجاني أو غير مملوك له . وعلته تشديد العقاب هو الخطر الذي يستهدف له الناس من جراء وضع النار في الأماكن المسكونة . فان الضرر في هذه الحالة لا يقتصر على إتلاف المال بل قد يتعداه إلى إزهاق الأرواح ، وهذه العلة ظاهرة أيضا في حالة إحراق عربات السكك الحديدية . لأنه يشترط لدخول هذا الفعل في حكم المادة ٢١٧ أن تكون العربات محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك (أحمد بك أمين ص ٤٠٠ و جازو ن ٦ و ٢٥٩٣) .

٢٤ - على أنه لا يشترط لعقاب الجاني أن يكون قد تعمد إحداث لموت لمن يسكنون المحل المحرق ، فان احتمال حدوث الموت في هذه الحالة كاف وحده لا يجنب العقاب ولو لم يكن مقصودا (جارسون مادة ٤٣٤ : ٢٧٠) كما أنه لا يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع أن يكون قد نشأ عن الحريق موت أحد

السكان، بل بعكس ذلك يشترط لتطبيقها ألا يكون قد نشأ عن الحريق موت أحد من كان موجودا بالمكان المحرق وقت اشتعال النار. فإذا وقع ذلك كانت المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٢٢ لا المادة ٢١٧.

٢٥ - وقد عدت المادة ٢١٧ الأمانة التي تعاقب على إحراقها. فصت خصيصا على المباني والعمارات والسفن والمراكب والمعامل والمخازن، ثم أرذفت ذلك بقولها «وعلى وجه العموم في أى محل مسكون أو معد للسكنى، بما يستفاد منه أن التعداد الوارد في المادة ٢١٧ ع جاء على سبيل البيان لا على سبيل الحصر. وقد ورد مثل هذا التعداد في المادة ٢١٨ ولكنه جاء فيها على سبيل الحصر. ويترتب على ذلك أن حوض النار في محل غير المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن يعاقب عليه بالاشتغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا كان المحل مسكونا أو معدا للسكنى، ولا يعاقب عليه بجناية حريق عند عدم توفر هذا الظرف. فالخيمة إذا كانت مسكونة أو معدة للسكنى تدخل في حكم المادة ٢١٧ ع. أما إذا لم تكن مسكونة ولا معدة للسكنى فلا تدخل في حكم هذه المادة ولا في حكم المادة ٢١٨ لأنها ليست من المباني ولا السفن الوارد ذكرها في هذه المادة (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٢٩).

٢٦ - يتضح من ذلك أن تعريف كلمات «مباني أو سفن أو مراكب أو معامل أو مخازن» لها في تفسير المادة ٢١٨ أهمية أكبر مما لها في تفسير المادة ٢١٧. ومع هذا فليس من العبث حتى فيما يختص بتفسير المادة ٢١٧ بيان معناها الصحيح.

٢٧ - فكلمة «مباني» (édifices) هي كلمة عامة يجب فهمها بمعنى واسع. فهي تشمل كل بناء أيا كان نوعه ومهما كانت قيمته (جارسون مادة

وكلمة « عمارات » ، (constructions) مرادفة لكلمة « مباني » ،
(édifices) .

وقد حكم في فرنسا بأنه يجوز أن يعد من المباني الأشياء الآتية : سقيفة ،
مخزن غلال ، بناء مكون من حوائط من حجر مغطاة بسقف من القش .
(تراجع الأحكام التوه عنها في جارسون مادة ٤٣٤ ن ٣٢) .

٢٨ — ولكن هذا اللفظ ، مهما كان عاما ، لا يجوز الخروج في تفسيره
عن حدود معينة . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بأنه لا يدخل في حكم المادة
٤٣٤ حريق القش الذى يغطى حائطا منزلا ، لأن الحائط إذا كان منزلا
ولم يكن ضمن هيكل من البناء ، لا يمكن أن يعد من المباني . وكذلك حكمت
بأن هذه المادة لا تنطبق على حريق عش خفير مكون من أربعة قوائم
مثبتة في الأرض وعليها بعض عوارض مغطاة ببيدات دره وقش وليس
لها حوائط ؛ وإنما تنطبق على حريق هذا العش المادة ٤٥١ ع ف المقابلة
للادة ٣٠٩ التى تعاقب على تخريب عتشن الخفراء (راجع الأحكام التوه عنها في
جارسون ن ٣٢) . وحكمت المحاكم المصرية بأن المادة ٢١٧ ع لا تنطبق على
حريق عشة من البردى والبوص (الرقاقى الابتدائية ١٣ يولية سنة ١٩٢٥ عمارة
٦ عدد ٤٠١) .

٢٩ — ويراد بالسفن والمراكب كل ما أعد لركوب البحر أيا كان
اسمه الخاص ومهما كانت أهميته . ويجوز أن يدخل فيها على ما يظهر
الزوارق والقوارب والفلائك التى تستخدم فى التزهة والرياضة (جارسون
ن ٣٤ وجارو ن ٦ و٢٦٠٢) .

٣٠ — وتشمل المخازن (magasins) كل بناء معد لإيداع البضائع ،
سواء أكانت هذه المخازن عامرة أو خالية (جارسون ن ٣٥ وجر و ن ٢٦٠٢) .
وتطلق كلمة معامل (chantiers) على الأمكنة التى يشتغل فيها

العمال باجراء أشغال على جانب من الإهمية بصرف النظر عن أى بنه أعد خصيصاً لايواء العمال أو حفظ الأدوات . فالمكان الذى تبني فيه السفن والنزل الجارى عمارته هما من العمال (chantiers) بالمعنى المقصود فى المادة ٢١٧ (جرسون ن ٣٦ وفرن جرو ن ٢٦-٢٦) .

٣٢- ولا تدخل المباني والعمارات والسفن والمراكب والمعامل والمخازن فى حكم المادة ٢١٧ ع إلا إذا كانت مسكونة أو معدة للسكنى . ويتضح ذلك جلياً من مقارنة هذه المادة بالمادة ٢١٨ع التى تعاقب على حرق المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن غير المسكونة ولا المعدة للسكنى (فرن احد بك امين ص ١٠٢) .

٣٣- ويراد بالمحل المسكون المحل الذى يأوى اليه الانسان ويقضى فيه أوقات راحته ويأكل وينام فيه (جرسون مواد ٣٨١ إلى ٣٨٦ ن ٦٦ وبارو ن ٢١٦٢) . وليس ضرورياً أن تجتمع كل هذه الظروف ، بل يكفي لوصف المحل بأنه مسكون أن يبيت فيه ولو شخص واحد دون أن يقيم به أثناء النهار . فالمحل الذى يأوى اليه عامل أو مستخدم أعزب للبيت يعد محلاً مسكوناً ، ولو أنه يخرج فى الصباح . ولا يعود إلا فى المساء ، ويكون المحل غالباً طول النهار . والأسطبل الذى يبيت فيه الكلاب أو الحارس هو محل مسكون ؛ وكذا المركب الذى يشتمل على مكان ينام فيه البحار أو الخضير . (جرسون مواد ٣٨١ إلى ٣٨٦ ن ٦١ إلى ٦٦) -

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن المادة ٢١٧ من قانون العقوبات كما تنص على الحرق العمد الذى يقع فى المباني أو العمارات ، تنص أيضاً على حرق كل محل مسكون أو معد للسكنى . فالزريبة إذا كانت معدة للسكنى فلا تدخل بلا نزاع ضمن المحلات المعدة للسكنى التى يتناولها نص المادة الصريح (قس ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ عاملة ١١ عدد ٧٧) .

٣٤ - هل يعتبر محلاً مسكوناً المحل الذى يشتغل فيه شخص أو عدة أشخاص أثناء النهار دون أن يكون معداً لتغير هذا الاستعمال الخاص كدور الصناعة إذا كانت منزلة عن مساكن الصناع والمكاتب التى يجتمع فيها المستخدمون ولكن لا يبيت فيها أحد بل تبقى بلا حارس بعد انصرافهم ؟ وهل يعتبر المحل مسكوناً إذا كان مخصصاً لاجتماع الناس فى أوقات معينة فقط ولم يكن متخذاً للبيت كالتياترات والنواصى والقهاوى والأسواق المغطاة والبورصات والمساجد والكنائس الخ التى لا يبيت فيها أحد لحراستها ؟

قضت بعض المحاكم الفرنسية بأن الكنيسة ومكتب الشركة ومكتب محطة الترام يجب أن تعد من المحلات المسكونة . وعلمت ذلك بأن عبارة « محل مسكون أو معد للسكنى ، لا يقتصر مدلولها على المبانى التى خصصت للسكن بصفة ثابتة ومستمرة ، بل تتناول الأماكن التى يحصل فيها سكن عارضى أو وقى أو يجتمع فيها أشخاص فى أوقات معينة أو غير معينة ، لأن المسكن لا يتكون فقط من إقامة مستمرة لقضاء حاجات الحياة ولكنه ينتج أيضاً عن إقامة وقية لقضاء بعض الحاجات أو أداء بعض الأعمال أو بعض الواجبات . (قض فرنسى ٢٣ أغسطس سنة ١٨٢١ بلتان ن ١٣٤ و ٢٢ مارس سنة ١٨٨٩ بلتان ن ١٢٦ و ٣٠ مارس سنة ١٩٠١ بلتان ن ١١٧)

غير ان الشراح على وجه العموم يعتبر ضوئاً على هذا القضاء ويقولون إن المحل لا يعد مسكوناً بمجرد كون بعض أشخاص يجتمعون به فى بعض ساعات النهار لقضاء بعض الحاجات أو أداء بعض الأعمال أو بعض الواجبات وإنما المسكن هو المكان الذى يقيم فيه الانسان عادة ويقضى فيه حاجات الحياة وبه مأواه وعائلته . فالمكتب والسوق والبورصة والمصنع وقاعة التياترو التى لا يقيم فيها أحد لا يمكن أن تعتبر محلات مسكونة (شوغو وميل

ويتخذ جارسون رأيا وسطا و يقول ان الشراح يتالون إذ يحصرون نظرية المحل المسكون في محل الإقامة : فان الكل يسلم بأن الاسطبل الذى يبيت فيه السائس والزريبة التى يبيت فيها الراعى هما من المحلات المسكونة ومع ذلك فان السائس والراعى لا يقيمان بهما الا فى الليل ، وليس هناك منزلهما ، بل ان منزلهما الحقيقى الذى يعيشان به مع عائلتهما وأولادهما قد يكون فى القرية أو فى العزبة المجاورة . فكما ان المحل يعد مسكونا بمجرد ان شخصا واحدا يبيت فيه ليلا ، كذلك يجب أن يعد المحل مسكونا متى كان شخص أو عدة أشخاص يقيمون به عادة أثناء النهار و يشتغلون فيه . فالمصانع والقهاوى والحوانيت والمكاتب تكون مسكونة فى النهار وهذا يكفى على رأى جارسون لا اعتبارها محلات مسكونة بالمعنى المقصود فى المادة ٤٣٤ ع ف . ولكنه يتفق مع سائر الشراح على أن نظرية المحل المسكون لا تمتد إلى المحلات التى يجتمع فيها الناس عرضا كالأسواق والتبائرات والمناجد والكنائس فانه فى هذه الحالة يصح القول بأنه لا يسكن المحل أحد (جارسون مواد ٣٨١ الى ٣٨٦ ن ٧٤ ومادة ٤٣٤ ن ٥٠) .

٣٥ - وهل يدخل فى المحل المسكون الملحقات التابعة له كالسلامك والاسطبل والبربخانة وغرف الفسيل وبيوت الدجاج الخ المنعزلة عن محل السكن . قررت محكمة النقض والابرام الفرنسية فى أحكام عدة أن عبارة « محل مسكون أو معد للسكنى » تشمل المباني الملحقة بالسكنى التى تعد جزءا مسكونا ومتمما له ، واستندت فى ذلك إلى نص المادة ٣٩٠ ع ف الواردة فى باب السرقة إذ تعتبر منزلا مسكونا كل بناء مسكون أو معد للسكنى وكل ما هو ملحق به مهما كان وجه استعماله ، وإلى أن إحراق المباني الملحقة بمنزل مسكون يهدد حياة سكان هذا المنزل كأحراق المنزل نفسه (انظر الأحكام المترو عنها فى جارسون مادة ٤٣٤ ن ٣٧) . ولكن الشراح يعترضون على هذا القضاء ويقولون إن التعريف الوارد فى المادة ٣٩٠ ع ف قد وضع

خصيصاً لجرمة السرقة ولا محل لتطبيقه بطرق القياس على جريمة الحريق لاختلاف العلة في الحالتين. فان الشارع قد سوى الملحقات بالمنزل في جريمة السرقة لأن السارق الذي يقتحم السياج ويدخل في الملحق يسهل عليه دخول المنزل ويكون من قبل دخوله قد انتهك حرمة واتزع طمأنينة سكانه . أما في جريمة الحريق فان الجاني لا يهدد أرواح الناس إلا بوضع النار في المنزل المسكون .

على أن تسوية الملحقات بالمنزل المسكون ليس لها من فائدة إلا في حالة ما إذا كان الملحق غير مسكون وكان بعيداً عن المنزل بحيث لا يخشى من اتصال النار منه إلى محل السكن . أما إذا كان الملحق نفسه مسكوناً فلا خلاف في وجوب تطبيق المادة ٢١٧ ع لأنه يعتبر في هذه الحالة محلاً مسكوناً قائماً بذاته . وإذا كان الملحق قريباً من المنزل بحيث يمكن توصيل النار منه إلى محل السكن فتطبق أيضاً عقوبة المادة ٢١٧ عملاً بنص المادة ٢٢١ ع . والعلة التي من أجلها يشدد الشارع العقاب متحققة في هاتين الحالتين الأخيرتين دون الحالة الأولى ، فلا محل لتشديد العقاب في تلك الحالة (جازو ٦٦ ن ٢٥٩٤ وشوفو وهيلي ٦ ن ٢٥٢٦ و جارسون مادة ٤٣٤ ن ٢٩) .

٣٦ - ولا يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع أن يكون المحل مسكوناً بالفعل ، بل يكفي أن يكون معداً للسكنى ، ولو لم يكن أهله فيه وقت ارتكاب الجريمة ، بل تطبق المادة ولو كان الجاني قد تحقق قبل ارتكاب الجريمة . من خلو المحل من السكان ، لأن القانون يكسفي بأن يكون المحل معداً للسكنى (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٤٠) .

٣٧ - ويرى جازو أنه إذا كان مرتكب الجريمة مقيماً وحده في المحل الذي أحرقه ، فان المحل لا يند في هذه الحالة محلاً مسكوناً بالمعنى المقصود في الفقرة الأولى من المادة ٤٣٤ ع ف المقابلة للمادة ٢١٧ ع مصرى ، لأن

القانون لم يرد حماية الجاني نفسه وإنما أراد حماية الغير (جازو ن ٦٠٩٤) .
وقضت بعض المحاكم الفرنسية بمعنى ذلك (بورج ٣١ ديسمبر سنة ١٨٥٣ دالوز
١٨٥٥ - ٢ - ٤٩ وأورليان ٢٩ يناير سنة ١٨٨٧ مجلة النيابات ١٨٨٧ -
٢ - ٣١) .

ويميل جارسون إلى تطبيق هذه الفقرة في كل الأحوال حتى ولو كان
مرتكب الحريق مقبياً وحده في المحل الذي وضع فيه النار ، ويقول انه
لا محل للفرقة حيث لا يفرق القانون ، فان القانون يقضى بتشديد العقوبة
متى كان المحل مسكوناً أو معداً للسكنى سواء أكان مملوكاً لفاعل الجريمة أم لا .
نعم ان من يضع النار في منزل يقيم فيه وحده لا يهدد حياة الغير ، ولكن
الشارع هو الذي كان له أن يقرر هذا الاستثناء اذا كان يرى له محلاً . ويلاحظ
فوق ذلك أنه من المقرر فضلاً أن السرقة تعتبر حاصلة في منزل مسكون ولو
كان السارق يقيم فيه وكان الشيء المسروق في مسكنه هو (جارسون ن ٤٧) .
٣٨ - كذلك تعاقب المادة ٢١٧ على وضع النار عمداً في عربات السكك
الحديدية سواء أكانت محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك
والنص صريح في أن المقصود هو عربات السكك الحديدية . فلا يدخل
في حكم هذه المادة إحراق العربات التي تسير في الطرق العادية كعربات
الركوب وعربات الحمل التي تقودها الحيوانات والسيارات ، بل تطبق على
إحراق هذه العربات المادة ٣١٦ أو المادة ٣٤٢ ققرة أولى ع .

٣٩ - ولكن هل يدخل في حكم هذه المادة إحراق عربات الترام ؟
يرى فريق من فطاحل الفقهاء أن عربات الترام ما دامت تجرى على قضبان
من حديد فهي من عربات السكك الحديدية بالمعنى المقصود في المادة ٢١٧ ع
(جازو ن ٦٠٣ ص ٢٨٣ هاشم ١٧ وجارسون مادة ٤٣٤ ن ٥٥ وتطبيق الاستاذ تورنيه
(Tournier) على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٨ (دالوز
١٨٩٩ - ١ - ٤٨٩) ، وطارن الجيزة الجزئية ٢١ مايو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٣) .
٤٠ - ويشترط لتطبيق المادة ٢١٧ أن تكون العربات التي أحرقت

محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك . فإذا كانت العربات خالية من الأشخاص ولكنها كانت ضمن قطار محتو على أشخاص وجب تطبيق المادة ٢١٧ . أما إذا كان القطار كله بما فيه العربات المحترقة خالياً من الأشخاص وقت ارتكاب الجريمة امتنع تطبيق هذه المادة وطبقت المادة ٢٢٠ ع .

٤١ - ولا شك في تطبيق المادة ٢١٧ ع إذا كان القطار من قطرات الركاب أو القطرات المختلطة . أما إذا كان القطار من قطرات البضاعة فيرى جارو وبلاتش أن المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٢٠ رغم وجود السواق والعطشجي وغيرها من عمال المصلحة في القطار ، لأن روح المادة ٢١٧ تشمر بأنها لا تنطبق إلا على إحراق عربات الركاب (جارو ن ٦ و ٢٠٩٧ و بلاتش ن ٦ و ٥٠٥) . ولكن جارسون يخالفهما في هذا الرأي ويرى أن الواجب تطبيق المادة ٢١٧ لأن القطار يحتوي على أشخاص (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٥٦) .

٤٢ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يشترط في الحريق المعاقب عليه بمقتضى المادة ٢١٧ ع أن يرتكب عمداً . فإذا وقع الحريق عن إهمال من الفاعل عد جنحة معاقباً عليها بالمادة ٣١٥ ع . وإذا وقع بغير عمد ولا إهمال بل بان قصداً وقدرًا فلا عقاب مطلقاً .

٤٣ - فلا بد لتطبيق المادة ٢١٧ من أن يكون الفعل المادى المكون للجريمة مصطحباً بقصد جنائى . ويعتبر القصد الجنائى متوفراً متى وضع الجاني النار عن علم في شيء من الأشياء المذكورة بالمادة مريداً بذلك إحراقه ولا عبءة بالباعث الذى دفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة . فأياً كان هذا الباعث ، فإن الفعل لا تتغير صفته ما دام مقصوداً . وكثيراً ما يكون الجاني مدفوعاً إلى الجريمة بعامل الانتقام أو قصد الاساءة أو الاضرار بالغير . ولكن هذه كلها من البواعث التى لا أهمية لها في تكوين الجريمة . فالشخص

الذى يضع النار في داره بقصد اتهام شخص آخر بارتكاب الحريق ،
والمسجون الذى يضع النار في باب السجن بقصد الفرار ، والشخص الذى
يضع النار في منزل للتخلص من يسكنونه كلهم يعاقبون بمقتضى المادة ٢١٧ع.
وقد يكون الباعث في ذاته غير ذميمة ، ولكنه لا يعنى مرتكب الجريمة من
العقاب . فمن يحرق منزلا مسكونا أو معدا للسكنى بقصد تطهيره من جرائم
مرض وبأى يعاقب رغم ذلك بالمادة ٢١٧ع (جارو ن ٦ و ٢٥٩٢ و جارسون مائة
١٤٣٤ ن ١٢٩) .

وتطبيقاً لهذه القواعد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأن القانون
لا يقضى في مواد الحريق بوجود ركن خاص للعمد ، بل ان ركن العمد
اللازم وجوده في كل جريمة أو الإرادة ، يتحقق وجوده متى كان الفاعل
قد وضع النار عمداً وعن علم وبقصد إحداث الحريق بالظروف التى يعاقب
القانون فيها على هذه الجناية . ويكفى إذن أن يكون الفاعل قد وضع النار
عمداً في بعض أشياء سواء كان قصده إتلافها أو كان يقصد مزاحاً سيئاً أو أنه
يريد إطفاء النار بعد اشعالها منعاً من ازدياد الضرر ليتمكن من القاء تهمة
كاذبة على شخص آخر . فهذه الظروف كلها هي تليل لنفس الفعل ولكنها
تبقى مع ذلك مستقلة عن الأركان المكونة للجريمة المعاقب عليها والتي تتوفر
مع صرف النظر عن تلك الظروف (تقضى ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٣٤)
وحكمت أيضاً بأن القصد الجنائى تتوفر متى وضع الجنائى النار لا عن
عدم احتراس أو بدون نية بل عن علم وعمد . إذ يجب التمييز بين الباعث على
ارتكاب الفعل وبين النية ، لأن الباعث ولو كان حسناً كاتلاف موضع هو
منبع لمرض وبأى مثلاً لا يبنى حتماً وجود النية إذا وضعت النار عمداً
(تقضى ٤ ابريل سنة ١٩١٤ - تراث ١ ص ١٦٧) .

٤٤ — ويكفى أن يكون الجنائى قد وضع النار عمداً في محل مسكون أو

معد السكنى بصرف النظر عن علم أو عدم علم أصحاب المكان بمخطر الحريق
الذى وجد عمدا لمحلهم (نفس ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٩٩ سنة ٤ قضائية).

٤٥ - وليس من اللازم أن يكون الجاني قد أراد الاعتماد على حياة
من يقيمون بالمكان الذى ارتكب فيه الجريمة . كما أنه لا يعنى الجاني من
العقاب اعتذاره بأنه كان يعتقد وقت ارتكاب الجريمة أن ليس بالمكان أحد
من الناس ، إذ ليس من شروط الجريمة أن يكون بالمكان أحد وقت وقوع
الحريق ، والقانون يكتفى في الواقع بأن يكون المكان معدا للسكنى لاسمكونا
فعلا (جرسون مادة ٤٣٤ ن ١٢٥ وبارو ٦٠٩٢) .

٤٦ - ولكن هل يقبل من الجاني اعتذاره بأنه كان يجهل وقت ارتكاب
الجريمة أن المكان مسكون أو معد للسكنى فيعاقب بناء على ذلك بالمادة ٢١٨ع
بدلا من المادة ٢١٧ ؟ .

مثال ذلك : طرد خادم من منزل ، فدفعه حب الاتقمام إلى إحراق
الاسطبل لمالك لصاحب المنزل ولكنه منعزل عنه وفيه بيت السائس . ولما
قدم للحاكم دفع بأنه إنما أراد بإحراق ذلك الاسطبل تدمير شيء من
أموال المخدم وأنه عندما كان في خدمة صاحب المنزل لم يكن بيت في ذلك
الاسطبل أحد وأنه كان يعتقد بقاء الحال على ما كان يعده من قبل .

يرى كثير من الشراح أن كل جريمة من جرائم الحريق تقتضى توفر
قصد ارتكابها . فلا يكتفى أن يكون الجاني قد وضع النار عمدا حتى يكون
مستولا عن جميع النتائج المترتبة على ذلك ؛ بل أنه لا يسأل عن هذه النتائج
إلا إذا ارتكب عن علم الجريمة المعنة المستدة اليه . على أنه ليس من هذا
الفريق من يقول بأن على النيابة أن تثبت أن المتهم قد قصد ارتكاب الجناية
بالظروف التى وقعت فيها ، بل الكل متفقون على أنه يفترض ابتداء أن
المتهم قد أراد بانه النتائج المترتبة على الحريق .

ويرى غيرهم أن مرتكب الحريق يسأل عن الجريمة التي ارتكبها وعن كافة الظروف المحيطة بها ولو لم يكن عالما بها ، لأنه بارتكابه الحريق عن علم يعتبر أنه قد تقبل جميع نتائجها القانونية لأنها تعتبر داخلة في قصده الاحتمالي . على أنه يشترط لتطبيق نظرية القصد الاحتمالي هذه أن يكون الجاني قد أراد ارتكاب حريق جنائي أى أن يكون ارتكب عن علم وقصد إحدى الجرائم المنصوص عليها في باب الحريق . أما إذا كان قد أتى أو اعتقد أنه يأتي عملا يبيحه القانون فلا عقاب (جارسون ن ١٣٣ إلى ١٣٨) .

غير أن هذا الرأي الأخير فيه شئ من الخلط بين نتائج الجريمة والظروف المحيطة بها . نعم ان القانون يحمل الجاني في جنابة الحريق نتائج فعله ولو لم يكن قد توقعها تطبيقاً لنظرية القصد الاحتمالي ، إلا أن الظروف المحيطة بالجريمة لها حكم غير ذلك . ولا شك أن القانون يعتبر سكنى المكان أو إعداده للسكنى ظرفاً مشدداً في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ بدليل أنه يعاقب على نفس الفعل بعقوبة أخف في المادة ٢١٨ عند ما يكون المكان غير مسكون ولا معد للسكنى . ولكنه نظراً من نوع الظروف المحيطة بالجريمة ولا علاقة له بنتائجها . وقد قال جارسون نفسه — وهو صاحب الرأي المعارض عليه — في موضع آخر من كتابه مشيراً إلى هذا النوع من الظروف المشددة ما معناه ان الظروف المشددة لا يسأل عنها الجاني إلا إذا أحاط بها علمه : فإذا كان يجهل الظرف المشدّد فلا يمكن أن يؤخذ على اعتبار أنه قد أراد ارتكاب الفعل مقترناً بهذا الظرف ، لأن قصده لم يتعلق بهذا الظرف . ومتى انعدم القصد انعدمت المسئولية (انظر أحد بك أمين ص ٤٠٦ وراجع ما ذكرناه تحت كلمة « جرائم » في عرض الكلام على الخطأ في الظروف للشدة عدد ٩٧) .

٤٧ — وهل يقبل من الجاني ادعاؤه بأنه لم يقصد وضع النار في المكان المسكون أو المعد للسكنى بل كان غرضه متجهاً إلى إحراق المتقولات الموجودة في ذلك المكان ؟ فصلت محكمة النقض والايام في هذه المسئلة

بحكم قررت فيه أن القصد الجنائي في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ يتحقق بمجرد وضع الجاني للنار عمداً في المكان المسكون أو المعد للسكنى أو في أحد ملحقاته المتصلة به . فتمت ثبت للقاضي أن وضع النار كان على هذا الوجه وجب تطبيق تلك المادة . وأن ما يدعيه المتهم من أنه لم يكن قصده سوى احراق البضائع المملوكة له والموجودة بالدكان وأن من يعدم ملكه المقول فلا جناح عليه - ما يدعيه من ذلك واضح البطلان فإن نص القانون يفيد التعميم اذ هو لم يوجب أن يكون وضع النار بقصد احراق العمارة بل تخاشى ذلك واقتصر على القول بما يفيد أن القصد الجنائي يتحقق بمجرد تعمد وضع النار في المكان . والعمد هنا معناه مجرد توجه الارادة اختياراً إلى وضع النار في المكان أيا كانت نتيجته أو الباعث عليه أى سواء أكان القصد الأول من ذلك هو مجرد احراق المكان ذاته أم كان وضع النار في المكان وسيلة لتحقيق أى قصد آخر . وإذا كانت هذه المحكمة (أى محكمة النقص) لا تمنع في أن رجلاً يريد اعدام متقول له فيحتاط لهذا الاعدام ويتخذ لذلك من طرق الوقاية ما يقضى به العقل كأن يحرق خرقة أو متاعاً بالياً في دكانه أو منزله محتاطاً لذلك الاحتياط الواجب - إذا كانت لا تمنع في أن مثل هذا الفعل قد لا يعاقب عليه مطلقاً وقد يعاقب عليه كجثة إحراق باهمال فيما لو امتدت نتائج الفعل وأحدثت حريقاً في بنية المسكان ، إلا أن الواقع في الدعوى أن المتهم عند انصرافه ليلاً من الدكان وضع فيها النار وغذاها بالبرترول وانغلق الدكان وهو عالم أن البضائع التي أراد إحراقها هي على أرفف مثبتة بينة الدكان وموقن أن النار لا يبد متصلة بتلك الأرفف وباقى البناء كما وقع فعلاً ، فعله وإيقانه هذا هو دليل الاختيار الذى ينحصر فيه معنى العمد في جنابة الحريق وبه يتحقق القصد الجنائي فيها » (نفس ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦ سنة ٤ قضائية . وفي هذا الذى نفس ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٩ سنة ٥ قضائية) .

وحكمت في قضية أخرى كان مبنى الطعن المقدم فيها من المهم أن النار وضعت لاتلاف العطن الذى كان بمكان الحريق — حكمت بأن وجوه الطعن ينقضها أن محكمة الجنائيات ذكرت أن النار وضعت في غرفة من منزل معد للسكنى وهذا كاف لبيان وجهة نظرها في تطبيق المادة ٢١٧ ع ، تلك الوجهة التى أصابت فيها مراعاة للقصد الاحتمالى ، فان وضع النار لاحراق العطن الذى بالغرفة أولا وبالذات غالبا ما يترتب عليه إحراق نفس الغرفة وما جاورها من الأماكن ، وهى نتيجة لا تقرب عن فكر واضع النار فهو مسئول جنائيا عنها (نفس ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٦٧ سنة ٤٦ قضائية) .

وفي قضية أخرى اتهمت امرأة بالقاء النار عمداً في منزل زوجها الذى يسكنه وعائلته . وقدمتها النيابة إلى قاضى الاحالة لاحالة المتهمة على محكمة الجنائيات لمعايبتها بالمادة ٢١٧ . فرأى قاضى الاحالة أن المتهمة لم تقصد إحراق المنزل وإنما قصدت إتلاف صندوق ضربتها بما فيه من ملابس فوضعت النار به وأن فعلها هذه تقع تحت نص المادة ٣٤٢ ع . فطعت النيابة في هذا القرار لأنها رأت أن الفعل على هذا الوصف الذى وصفه به قاضى الاحالة جنحة يعاقب عليه بالمادة ٣١٦ ع . ومحكمة التقض والابرام ظلت إنه وإن كانت المادة ٣٤٢ التى قرر قاضى الاحالة أنها هى الواجب تطبيقها على الواقعة تعاقب على إتلاف المنقول المملوك للغير كما تعاقب عليه المادة ٣١٦ التى تريد النيابة تطبيقها إلا أن الفرق بينهما هو أن المادة ٣١٦ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ تشترط العمد في الاتلاف مع قصد الاضرار بالغير بينما المادة ٣٤٢ تكفي بوقوع الاتلاف عمداً . وأن قاضى الاحالة أثبت في قراره أن المتهمة أخرجت الصندوق من الغرفة التى كان بها ووضعت في وسط الحوش وأحرقته وبأن قصدها إحراقه هو وما اشتمل عليه لأنه ملك ضربتها فى قد أنفذته إذن بقصد الاضرار بضرتها هذه وإذن فالمادة ٣١٦ هى الواجب تطبيقها (نفس ٩ يناير سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٢٥٠) .

٤٨ - عقاب الجريمة - كان قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ يعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤبدة . فمدلت هذه العقوبة بمرسوم بقانون صدر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ونصت المادة الثالثة منه على أنه يستعاض عن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة المنصوص عنها بالمادة ٢١٧ بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة

الفرع الثاني

في حريق المباني غير المسكونة والمعاصر والسواقي ... الخ
المملوكة للغير (المادة ٢١٨ ع)

٤٩ - المادة ٢١٨ ع - كل من وضع ناراً عمداً في مبان أو سفن أو مركب أو معامل أو مخازن ليست مسكونة ولا معدة للسكنى أو في معاصر أو سواقي أو آلات رى أو في غابات أو أجمات أو في مزارع غير محصودة يعاقب بالأشغال الشاقة مؤقتاً إذا كانت تلك الأشياء ليست مملوكة له .

٥٠ - تنص هذه المادة على جريمة أقل خطراً من الجريمة السابقة . فان الحريق بحكم وقوعه في أماكن غير مسكونة ولا معدة للسكنى لا يهدد أرواح الناس بل يقتصر ضرره في الغالب على إتلاف المال . ولذا جعل الشارع عقاب هذه الجريمة أخف من عقاب الجريمة السابقة .

٥١ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة أربعة : (١) فعل الاحراق (٢) نوع الشيء المحرق . (٣) ملكية هذا الشيء للغير ، (٤) القصد الجنائي (جبرو ٦٦٠٠) .

٥٢ - الركن الأول : فعل الاحراق - هنا الركن مشترك بين جرائم الحريق وقد سبق الكلام عنه في الجريمة الأولى فلا محل لتكرار البحث فيه .

٥٣- الزكن التانى : نوع الشىء المحرق - يشترط لتطبيق المادة ٢١٨ ع وضع النار فى مبان أو سفن أو مراكب أو معامل أو مخازن ليست مسكونة ولا معدة للسكنى ، أو فى معاصر أو سواق أو آلات رى أو فى غابات أو أجمت أو فى مزارع غير محصودة .

وقد سبق أن قلنا إن اليان الوارد فى هذه المادة جاء على سبيل الحصر خلافا لليان الوارد فى المادة ٢١٧ . فكل ما خرج عن هذا اليان لا يدخل إحراقه فى حكم المادة ٢١٨ ، ويترب على ذلك أن ما ورد ذكره فى هذا اليان يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً ولا يجوز التوسع فيه بطريق القياس (جرسون مادة ٣٤ ن ٦٢ و جارو ن ٦٦٠١ ن ٢٦٠١) فلا يعد إحراق خيمة غير مسكونة ولا معدة للسكنى داخل فى حكم المادة ٢١٨ لأن الخيمة ليست بما يدخل فى كلمة « مبان » المنصوص عليها فيها (جرسون ن ٢٩ و ٦٢) .

٥٤- وقد سبق أن بينا (فى الأعداد ٢٧ - ٣١) ما يراد بكلمات « مبان وسفن ومراكب ومعامل ومخازن » فهذه الكلمات لها فى المادة ٢١٨ نفس المعنى الذى لها فى المادة ٢١٧ ؛ وهى تشير إلى عين الأمكنة فى المادتين ، مع هذا الفارق وهو أنه يشترط فى المادة ٢١٧ أن تكون مسكونة أو معدة للسكنى ، بينما يشترط فى المادة ٢١٨ أن تكون غير مسكونة ولا معدة للسكنى .

٥٥- ولكن المادة ٢١٨ قد أضافت إلى هذه الأشياء أشياء أخرى لم يسبق ذكرها فى المادة ٢١٧ وهى المعاصر والسواق والآلات الرى والغابات والأجمت والمزارع غير المحصودة ، فانه ما كان يمكن النص عليها بين المحلات المسكونة .

٥٦- أما المعاصر والسواق فقد أضيفت إلى نص المادة عند التعديل الذى أدخل على قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ لأن المحاكم كانت تعتبرها من المبانى ، فرؤى أن الأولى النص عليها صراحة فى المادة (انظر تعليقات الحائفة على

المادة ٢١٨ ج — وانظر فيما يتعلق بالأحكام العادرة قبل التعديل هنس ٢٢ مايوسنة ١٨٩٧ القضاء ٤ ص ٣٧٢ واستئناف مصر ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مع ٢ ص ٩) .
 ٥٧ — وأما آلات الري فقد أضيفت بناء على طلب مجلس شورى القوانين .

٥٨ — وقد اقتبس الشارع المصرى النص على الثغابات والأجمات (forêts et bois) من المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسى ، ولو أن وجودها يكاد يكون معدوما فى مصر . أما فى فرنسا فالثغابات كثيرة ، وقد عنى الشارع الفرنسى بالنص عليها لما يترتب على إحراقها من الخطر الجسيم والضرر الفادح . ويقول الشراح إن النص لا يتناول مجاميع الأشجار ولا الأشجار المنعزلة . فإذا أحرقت شخص شجرة أو عدة أشجار فى مكان واحد فإن فعله لا ينطبق على المادة ٢١٨ ج بل على المادة ٣٢١ ج (جارو ن ٢٦٠٣ و ٦٠٤) وجارسون ن ٦٥ وشوفو ومبلى ن ٦ و ٥٨٤ وملحق دالوز تحت عنوان (Dommage) ن (٣٤) .

٥٩ — أما النص على الزرع غير المحصود فله أهمية عظيمة فى مصر لأن الزراعة ثروة البلاد فيجب حمايتها قائمة ومحصودة من غوائل الحريق . وعجاجة « زرع غير محصود » يقابلها فى النسخة الفرنسية (récoltes sur pied) وترجمتها الحرفية « الزرع القائم على سوقه » . ويقول الشراح إن الشارع حين أدخل الزرع غير المحصود فى حكم المادة ٢١٨ ج قد قصد به الزرع الذى يكون بحكم طبيعته طعنة سهلة للحريق . وهذا لا يصدق إلا على الزرع الناضج . أما الزرع الذى لم يتم نضجه فلا يتخشى عليه كثيرا من خطر الحريق ولا يكون من المناسب إذن اعتبار إتلافه بالنار جنائية حريق تطبق على مرتكبها عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة . بل يعتبر إحراقه جنحة إتلاف زرع غير محصود منطبقه على الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ج (جارو ن ٢٦٠٣ وشوفو ومبلى ن ٦٥٣٩ وجارسون مائة ٤٣٤ ن ٦٦ وملحق دالوز تحت عنوان (Dommage) ن (٣٤)

- ٦٠ - الركن الثالث : ملكية الشيء المحرق - يشترط في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٨ ع أن يكون الشيء المحرق غير مملوك لمن يضع النار فيه ، لأنه إذا كان الشيء مملوكا له يكون له حق التصرف فيه بما يراه (le Jus abutendi) ولا عقاب عليه إذا أحرقه . وإنما يكون مستحقا للعقاب إذا أحدث حال وضع النار فيه ضرا لغيره (المادة ٢١٩ ع) .
- ٦١ - فيجب إذن عند تطبيق المادة ٢١٨ ع البحث فيما إذا كان الشيء المحرق مملوكا للتهمة أو غير مملوك له . ومسئلة الملكية من الدفوع التي تفصل فيها المحكمة المرفوع اليها الدعوى العمومية بناء على قاعدة أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ، وذلك سواء أكان الشيء المحرق منقولاً أو ثابتاً (راجع ما ذكرناه في باب الاختصاص بالمدينين ٩٥ و ٩٦ وقرن أحد بك أمين س ٤١٠)
- ٦٢ - ولا يعتبر الشيء ملكا للتهمة إلا إذا كان مالكا له دون غيره (جارو ن ٦ و ٢٦٠٤ و جارسون مادة ٤٣٤ ن ٨٢ و بلانص ٦ ن ٥١٤ و شوفو وهيلي ٦ ن ٢٤٤٢ و دالوزن ٨٨ و ملحق دالوزن ٤٦) .
- ٦٣ - يبنى على هذه القاعدة أن المالك على الشيوع الذي يضع النار في الشيء المشترك يعتبر أنه أحرق شيئا مملوكا لغيره (جارو ن ٦ و ٢٦٠٤ و جارسون ن ٨٣) . وقد حكم بأن كون الشيء الذي أحرق مشتركا بين المتهم وبين المجني عليه لا يمنع من العقاب لأن المبدأ الذي قرره جميع الشراح هو أن الشيء لا يجب أن يعتبر ملكا للفاعل إلا إذا كان مالكا له دون غيره ملكا نهائيا (قض ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٧) .
- ٦٤ - وقد ذهب بعض الشراح إلى أن مالك الرقبة الذي يحرق شيئا أعطى حق الانتفاع به إلى شخص آخر بعد مرتكبها لجناية حريق ملك الغير ، ويعطون ذلك بأن حق الانتفاع هو جزء من حق الملكية ، وبناء عليه يكون مالك الرقبة في هذه الحالة قد وضع السلحوظ في شيء ليس ملكا خالصا له

(بلائن ٦ ن ٥١٣ وملحق دالوز ن ٤٦) . ولكن أغلب الشراح يقولون بعكس هذا الرأي ، لأنه إذا كان حق الانتفاع هو حق عيني يقع على الشيء مباشرة ، فإنه بما لا شك فيه أن مالك الرقبة يظل قانوناً مالكا لهذا الشيء دون غيره ، ولا يكفي وجود حق عيني على الشيء المحرق لايحجب توقيع هذه العقوبة على من يحرق عقاره المرهون أو الذي عليه حق امتياز وهو ما لم يقل به أحد . على أن مالك الرقبة لا يفلت من العقاب على جنايته بل يعاقب بعقاب من أحدث حال وضع النار في ملكه ضرراً لغيره (جارسون ن ٨٥ و جالرو ن ٦ و ٢٦٠٤ وشونو وهيلي ن ٢٥٤٢) .

٦٥ – أما صاحب حق الانتفاع فيعد مرتكباً لحريق ملك الغير إذا هو وضع النار في الشيء الذي أعطى حق الانتفاع به ، لأنه ليس مالكا له (جارسون ن ٨٥ و جالرو ن ٦ و ٢٦٠٤) .

٦٦ – ويعتبر أنه أحرق ملكه لا ملك غيره : المالك الذي يضع النار في المكان المؤجر منه للغير ، والمدين الذي يحرق الشيء الذي رهنته سواء أكان الرهن رهن حيازة أو رهنا عقاريا ، أو الشيء المحجوز لديه سواء أكان حارساً أو غير حارس ، على هذا الحجز . ولكن المالك في هذه الأحوال يعاقب على جنايته بعقوبة من أحدث حال وضع النار في ملكه ضرراً لغيره (جالرو ن ٦ و ٢٦٠٤ و جارسون مادة ٤٣٤ ن ٨٨ و بلاين ٦ ن ٥١٣ وشونو وهيلي ن ٥٢٤٢) .

٦٧ – ويعتبر المستأجر مالكا للزرع الذي زرعه ، فإذا أحرقه وهو لا يزال قائما على الأرض فلا عقاب عليه بمقتضى المادة ٢١٨ . بعكس المؤجر فإنه يعاقب بمقتضى المادة المذكورة إذا أحرق هذا الزرع إضراراً بالمستأجر (جارسون ن ٩٣) .

٦٨ – ولا ينطبق حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٢٦٥ ع على

عن يحرق شيئاً مملوكاً لزوجه أو أصوله أو فروعها (جارو ن ٦٢٠٥ و جارسون
ملحة ٤٣٤ ن ٩٤ و ٩٥ و شوغو و حلى ٦٧ ن ٢٥٤٢) .

٦٩- الركن الرابع : التقصد الجنائي - يتحقق التقصد الجنائي في
هذه الجريمة كما في الجريمة السابقة متى وضع الجاني النار عن علم في شيء من
الأشياء المذكورة بالمادة . فيجب لتوفر هذا الركن أن يكون الجاني قد أراد
أي تعمد إحراق شيء من تلك الأشياء ، وأن يكون عالماً بأن هذا الشيء
مملوك لغيره . ولا عبء بعد ذلك بالبواعث . فإذا وقع منه الحريق باهمال فلا
يعاقب بمقتضى المادة ١١٨ بل بالمادة ٣١٥ ع . وإذا أحرق الشيء وكان يعتقد
بحسن نية أنه مملوك له فلا عقاب عليه (أحمد بك أمين ص ٤١١ و جارسون ن ٦٢٠٦
و جارسون ن ١٣٩) .

الفرع الثالث

في حريق الأخشاب والزرع المحصود... النخ المملوكة للغير
(المادة ٢٢٠ فقرة أولى والمادة ٢٢٣ مكررة ع)

٧٠- المادة ٢٢٠ فقرة أولى ع - بمقتضى قانون رقم ١٣ لسنة ١٩٢٣
عدلت الفقرة الأولى من المادة ٢٢٠ من قانون العقوبات كما يأتي : من وضع
ناراً أعمداً في أخشاب معدة للبناء أو للوقود أو في زرع محصود أو في أكوام
من قش أو تبن أو في مواد أخرى قابلة للاحتراق سواء كانت لاتزال بالنيط
أو نقلت إلى الجرن أو في عربات السكة الحديدية سواء كانت مشحونة
بالبضائع أو لا ولم تكن من ضمن قطار محترق على أشخاص يعاقب بالاشتغال
الشاقة المؤقتة إذا لم تكن هذه الأشياء ملكاً له .

٧١- أركان الجريمة - هذه الفقرة تنص على جريمة مائة للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٨ ع. وتتفق الجريمتان في الأركان المكونة لهما ولا تختلفان إلا في نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق. فلا موجب إذن للكلام على الأركان المشتركة والتي سبق الكلام عليها، وتقتصر البحث هنا على الأشياء الواردة في المادة ٢٢٠ فقرة أولى ع.

٧٢- نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق - كانت المادة ٢٢٠ ع قبل تعديلها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ تعاقب من يضع النار عمداً وفي أخشاب معدة للبناء أو للوقود أو في زرع محصود سواء كان لا يزال باقياً بالنيط أو نقل إلى الجرن أو في عربات السكك الحديدية سواء كانت مشحونة بالبضائع أم لا ولم تكن من ضمن قطار محتمو على أشخاص.

ولم تكن هذه المادة تنص على أكوام القش أو التبن وغيرهما من المواد القابلة للاحتراق مع أن حريق القش لا يقل خطراً عن حريق الأخشاب والمحاصيل الزراعية. وقد كانت المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسي لا تنص هي أيضاً على القش وحصل خلاف فيما إذا كان القش يدخل ضمن المحاصيل الزراعية أم لا فحسب لهذا الخلاف رأى الشارع الفرنسي لدى تعديل قانون العقوبات في سنة ١٨٦٣ أن يضيف القش إلى الأشياء التي يعاقب على إحراقها في المادة ٤٣٤. كذلك جرى البحث في مصر فيما إذا كانت المادة ٢٢٠ ع تناول قش الأرز وحب الدرّة وحب القطن أم لا فحكمت محكمة النقض والابرام بأن القش والحطب كلاهما من المواد التي يدخرها أهل القرى للوقود، وعلى فرض أن لفظ الأخشاب لا يوسع دخولها في مدلولها فلا شك في زرع محصود، والقانون لم يشترط في الزرع المحصود الوارد بتلك المادة أن تكون ثمرته لا تزال متصلة به أو أنها انفصلت منه (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦ سنة قضائية - وفي هذا النفي نقض ١١ مايو سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ٩٨ بالنسبة لحطب الفرة ونقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٧٣ بالنسبة لحطب الخمض).

ولكن حسبما لكل نزاع أضاف الشارع المصري أكوام القش والتبن والمواد الأخرى القابلة للاشتعال إلى الأشياء الواردة في المادة ٢٢٠ ع .

٧٣- وهذه الأشياء واردة على سبيل المحصر كما يستفاد من عبارة المادة .

٧٤- الأخشاب - تعاقب المادة ٢٢٠ على إحراق الأخشاب لأنها من الأشياء السريعة الاشتعال والتي تفعل فيها النار فعلا ذريعا قد لا يقتصر ضرره على الأخشاب نفسها بل يقلب أن يعم ما جاورها .

والأخشاب التي تدخل في حكم هذه المادة هي المعدة للبناء أو للوقود فقط . أما الأخشاب التي حولتها يد الصناعة إلى أثاث أو ما أشبه ذلك فلا تدخل في هذا النص . فن يضع النار في دواليب أو مقاعد أو نحوها لا يعاقب بالمادة ٢٢٠ ع وإنما يمد قلمه مخالفة منطبقه على المادة ٢٤٢/٣ ع ، إلا إذا كانت هذه الأشياء في منزل أو مكان مسكون أو معد للسكنى فيعاقب محرقيها على وضع النار في محل مسكون طبقا للسادة ٢١٧ ع ، أو كانت في بناء غير مسكون أو سفينة كذلك فيعاقب بالمادة ٢١٨ عند توافر أركانها (أحد بك أمين ص ٤١٨) .

٧٥- الزرع المحصود - كذلك تعاقب المادة على إحراق الزرع

المحصود سواء أكان لا يزال باقياً بالغيظ أم نقل إلى الجرن . وقد جاء هذا النص مكملاً للنص الوارد بالمادة ٢١٨ الخاص بالزرع غير المحصود . والغرض من النصين كما قدمنا حماية الزراعة التي هي تروة البلاد من غوائل الحريق ومنع الخطر عما جاورها من الزراعات إذا هي أحرقت وهي لا تزال في الغيظ أو الجرن . وقد راعى الشارع في تشديد العقاب زيادة على ما تقدم من الأسباب أن الزراعة وهي في هذا الدور تكون أكبر أهمية من لويلات الحريق لأنها لا تزال في العراء بعيدة عن أماكن الصون التي...

عبث العائنين (أحمد بك أمين س ٤١٨ وجرسون مادة ٤٣٤ ن ٧٦ وشوغو وحلي
٦ ق ٢٥٤١) .

٧٦ - وقد ريدت عبارة (سواء كان لا يزال باقياً بالنيط أو نقل إلى
الجرن) عند تعديل القانون في سنة ١٩٥٤ بناء على طلب مجلس شوري
القوانين لتتبع الحماية الزرع حتى بعد نقله إلى الجرن لأن لفظ المحصول
وحده قد يفهم منه ما يكون باقياً في النيط .

ولكن عبارة النص لا تزال مع ذلك ضيقة لأنها تشير إلى نوع معين من
الزرع وهو الغلال وما يشبهها من المحاصيل الزراعية التي تفصل عن
الأرض بطريق الحصد، ولا تطبق مثلا على القطن المجموع لأنه لا يفصل
بتلك الطريقة . ولكن الظاهر وجوب الأخذ بروح التشريع وتطبيق المادة
على جميع المحاصيل الزراعية المنفصلة عن الأرض (أحمد بك أمين س ٤١٩) .

٧٧ - فإذا نقلت الزراعة من النيط والجرن معا ودخلت في حوز
مالكها أو في مخازن مشتريها امتنع تطبيق المادة ٢٢٠ عليها وأصبح حكمها
حكم سائر المنقولات الأخرى؛ فإذا أحرقت وهي في مكان مسكون أو معد
للسكنى عوقب محرقةا بالمادة ٢١٧؛ وإذا أحرقت في بناء غير مسكون ولا معد
للسكنى كخزن أو شونة عوقب محرقةا بالمادة ٢١٨ ع ، وإذا أحرقت وهي
محملة على عربة في الطريق عوقب محرقةا بالمادة ٣٤٢ ع (أحمد بك أمين س ٤١٩؛
وجارو ٦ ن ٢٦١٠ وجرسون مادة ٤٣٤ ن ٧٧) .

٧٨ - أ. كوام القش والتبن والمواد الأخرى القابلة للاحتراق -
أضيفت هذه الأشياء إلى المادة ٢٢٠ ع بمقتضى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣
لحسم النزاع الذي قام بشأنها في العمل والذي أشرنا إليه في العدد ٧٢ . وفي
عصر منها أنواع كثيرة كقش الأرز وقش الذرة وتبن القمح وأصل الغول .
والفريس وحطب الذرة وحطب القطن وما شاكل ذلك . وكانت المحاكم

قبل هذا التعديل تعتبرها من أخشاب الوقود أو من الزرع المحصود كما تقدم ذكره في العدد نفسه .

٧٩ - ويعاقب على إحراق القش والتبن وغيرهما من المواد القابلة للاحتراق طبقاً للمادة ٢٢٠ ع سواء أكانت لا تزال بالغيظ أو نقلت إلى الجرن . فإذا نقلت من الغيظ والجرن مما امتنع تطبيق هذه المادة عليها وأصبح حكمها حكم سائر المنقولات الأخرى كما سبق بيانه بالنسبة للحاصلات الزراعية .

٨٠ - عربات السكك الحديدية - كذلك تعاقب المادة على وضع النار عمداً في عربات السكك الحديدية سواء أكانت مشحونة بالبضائع أم لا إذا لم تكن من ضمن قطار محتو على أشخاص . فإذا كانت العربات محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك طبقت المادة ٢١٧ ع . وقد بينا عند شرح المادة ٢١٧ ما هو المقصود من عربات السكك الحديدية . ويرى جارو أن النص الوارد في المادة ٢٢٠ خاص بعربات البضاعة كما أن النص الوارد بالمادة ٢١٧ خاص بعربات الركاب (جارو ٦ ٢٦١٢) . ويرى جارسون ألا محل لهذه التفرقة وإنما العبرة بوجود الأشخاص وعدم وجودهم بالقطار وقت ارتكاب الجريمة ، وأن وجود العمال وحدهم في قطار البضاعة كاف لتطبيق المادة ٢١٧ (جارسون مادة ٤٣٤ ص ٥٦ و ٥٨)

٨١ - عقاب الجريمة - كان القانون قبل إضافة المادة ٢٢٣ مكررة ع يعاقب على وضع النار عمداً في أخشاب البناء أو الوقود أو الزرع المحصود بالأشغال الشاقة المؤقتة وذلك مهما كانت كمية الأخشاب أو الحاصلات التي وضعت فيها النار وقيمتها وبصرف النظر عن الخطر الذي يمكن أن يترتب على وضع النار فيها . ولكن لوحظ أنه كثيراً ما يحصل أن تقع الجريمة على كمية قليلة من خشب البناء أو الوقود أو الزرع المحصود وتكون هذه الكمية

موضوعه يعزل عن غيرها من الأخشاب أو المحاصيل الزراعية بحيث لا يمكن أن يتعدى ضرر الجريمة تلك الكمية الضئيلة التي وضعت فيها النار وأنه يكون من الغلو اعتبار الواقعة في مثل هذه الحالة جناية عقابها الأشغال الشاقة المؤقتة لافرق بينها وبين حالة ما إذا كان الشيء المحرق كبير المقدار عظيم القيمة أو كان يخشى من أن يعم الحريق الأملاك المجاورة أو يتعدى خطره إلى أرواح الناس . ولذا قضى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٢٣ بإضافة المادة ٢٢٢ مكررة إلى قانون العقوبات ونصها كما يأتي :

« في الأحوال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٠ إذا لم تستعمل مفرقات ولم تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنهات مصرية ولم يكن هناك خطر على الأشخاص أو خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى تكون العقوبة الحبس . »

٨٢ - فغاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٢٠/ع هو في الأصل الأشغال الشاقة المؤقتة . ولكن استثناء من حكم هذه المادة يعاقب مرتكب الجريمة المذكورة بالحبس إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢٢٢ مكررة ع . وهذه الشروط هي : (١) ألا تستعمل مفرقات . (٢) ألا تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنهات مصرية ، (٣) ألا يكون هناك خطر على الأشخاص ولا خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى غير التي وضعت فيها النار .

٨٣ - وقد اقتبس الشارع المصري أحكام المادة ٢٢٢ مكررة هذه من قانون العقوبات السوداني (مادة ٤٤٦) وبعض القوانين الأوربية كالقانون الإيطالي القديم (مادة ٣١٠) والقانون الروسي (مادة ١٦١٤) والقانون السويدي (مادة ٣ من الباب التاسع عشر) والقانون الإسباني (مواد ٥٦٢ إلى ٥٦٩) والقانون البرتغالي (مادة ٤٦٩) . وكان مشروع القانون المصري الذي نشر في سنة ١٩٢١ يحتوي على مادة بهذا المعنى .

الفرع الرابع

في الحريق الحاصل من مالك الشيء، أو بأمر مالكة
(المادة ٢١٩ والفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع)

٨٤ — الأصل ألا يعاقب المالك إذا أحرق ملكه عمداً، لأن له أن يتصرف فيه بكافة وجوه التصرف ومنها الاتلاف (le jus abutendi). ولكن هذا الحق يزول في حالتين : (الأولى) حالة ما إذا كان الحريق يهدد أرواح الناس . فكل من وضع النار عمداً في محل مسكون أو معد للسكنى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة حتى ولو كان مالكا للبحل الذي أحرقه (المادة ٢١٧) . (الثانية) حالة ما إذا أحدث المالك عمداً ضرراً لغيره باحراق ملكه ، وقد نص القانون على هذه الحالة في المادة ٢١٩ وفي الفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع .

٨٥ — المادة ٢١٩ ع — من أحدث حال وضع النار في أحد الأشياء المذكورة في المادة السابقة ضرراً لغيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن إذا كانت تلك الأشياء مملوكة له أو فعل بها ذلك بأمر مالكةا .

المادة ٢٢٠ ققرة ثانية ع — ... أما إذا أحدث عمداً حال وضعه النار في أحد الأشياء المذكورة (في المادة ٢٢٠) أى ضرر لغيره وكانت تلك الأشياء مملوكة له أو فعل ذلك بأمر مالكةا يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

٨٦ — وفيما مضى كان إحراق الانسان ملكه من الأعمال الخاسرة التي لا يرجى من ورائها فائدة ، ولذا كانت حوادثه نادرة جداً ، وكان الشراح

الأقنومون في شك من أن في هذا الأمر جريمة إذ لم يكن منصوباً عليه في قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠. أما الآن فإن انتشار التأمين من الحريق قد أدى إلى تعدد الحوادث التي يعمد فيها الإنسان إلى إحراق ملكه رغبة في الحصول على مبلغ التعمير سواء أكان هذا المبلغ مساوياً لقيمة الشيء الحقيقية أو زائداً عنها. ولذا عني الشارع الفرنسي بحسب هذا الخلاف في التعديل الذي أدخله على المادة ٤٣٤ في سنتي ١٨٣٢ و ١٨٦٣. واقتبس الشارع المصري الأحكام التي وضعها الشارع الفرنسي ومنها أحكام المادتين ٢١٩ و ٢٢٠. وقد جاء في تعليقات وزارة المحقانية على هاتين المادتين ما يأتي: «إن الحالة الأكثر وقوعاً عادة والتي تنطبق عليها المادة ٢١٩ والجزء المقابل لها من المادة ٢٢٠ هي التي يحرق فيها إنسان أشياء يملكها ليقبض مبلغاً طاملاً كانت أشيائه مؤتمته عليه. وليس هذا الفعل عبارة عن تدليس فقط بل هو يسبب خطراً كبيراً عاماً.»

٨٧ - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٢١٩ و ٢٢٠
فقرة ثانية - لهذه الجريمة خمسة أركان: (١) وضع النار أو فعل الحريق.
(٢) نوع الأشياء المحرقة، (٣) أن يكون محدث الحريق مالكا للشيء المحرق أو فعل ذلك بأمر مالكة، (٤) أن يكون الحريق قد سبب ضرراً للغير، (٥) القصد الجنائي (أحد بك أمين ص ٤١٢ وقارن ج ٦ ن ٢٦١٨)

٨٨ - الركن الأول: فعل الحريق - قد سبق الكلام على هذا الركن عند البحث في أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ ع.

٨٩ - الركن الثاني: نوع الأشياء المحرقة - تحيل المادة ٢١٩ فيما يتعلق بنوع الأشياء المحرقة على ما ذكر بالمادة ٢١٨. فيجب إذن لتطبيق المادة ٢١٩ ع أن يكون الشيء المحرق من الأشياء المينة على سبيل المحصر في المادة ٢١٨، وهي المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن التي ليست

مسكونة ولا معدة للسكنى والمعاصر والسواق وآلات الري والغامات والاجمات .
والزراع غير المحصودة . وتحيل الفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ على ما ذكر
في الفقرة الأولى منها . فيجب لتطبيق الفقرة الثانية من هذه المادة أن يكون
الشيء المحرق من الأشياء المينة على سيل المحصر في الفقرة الأولى منها وهي
أخشاب البناء أو الوقود والزرع المحصود وأكوام القش والتبن وغيرها
من المواد القابلة للاحتراق وعربات السكك الحديدية إذا لم تكن من ضمن
تظار محتو على أشخاص . وقد سبق الكلام على كل هذه الأشياء .

٩٠ - الركن الثالث : ملكية الشيء المحرق - يشترط لتطبيق المادة

٢١٩ والفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع أن يكون محدث الحريق مالكا للشيء
المحرق أو أن يكون قد فعل ذلك بأمر المالك .

وقد سبق بحث مسألة الملكية عند الكلام على الحالة العكسية وهي
حالة حريق ملك الغير . فيبقى بعد ذلك بحث حالة ما إذا كان محدث الحريق
ليس هو المالك نفسه بل شخصا آخر فعل ذلك بأمر المالك . وهذه الحالة لم
يكن منصوفا عليها في القانون الفرنسي قبل تعديل سنة ١٨٦٣ ؛ فكان سكونه
هذا مدعاة للتساؤل عن العقوبة التي توقع على الشخص الذي يضع النار بأمر
المالك في شيء من الأشياء الواردة في المادة ٢١٨ أو المادة ٢٢٠ ققرة أولى ع ،
هل تجب معاملة هذا الشخص كمالك الأشياء المحرقة أو يجب اعتباره كشخص
آخر ، واذ فرض وكان معاقبا بالأشغال الشاقة المؤقتة على اعتبار أنه وضع
النار في أشياء ليست مملوكة له فما هي العقوبة التي توقع على مالك هذه الأشياء .
أليس هذا المالك شريكا بالتحريض لمحدث الحريق فيجب عقابه بعقوبة
القاعل الأصلي طبقا للمادة ٤١ ع ؟ كانت محكمة النقض والابرام الفرنسية قد
أصدرت أحكاما قررت فيها أن المالك الذي ثبت اشتراكه في حريق مكان
له غير مسكون لا يمكن عقابه الا اذا ثبت في الوقت نفسه أن هذا الحريق
قد أحدث ضررا للغير . وأن الشخص الذي يضع النار في ملك غيره بأمر

المالك يعتبر فاعلاً أصلياً للجناية ولكنه مع ذلك لا يعاقب الا بعقاب من يحدث عمداً حال وضع النار في شيء مملوك له ضرراً لغيره (انظر الأحكام المتوة عنها في جارسون ن ١٠٤).

وقد تقرر هذا القضاء نهائياً بقانون ١٣ مايو سنة ١٨٦٣ الذى سوى في المادة ٤٣٤ ع ف بين الحريق الذى يرتكب بأمر المالك والحريق الذى يرتكبه المالك نفسه . ونقل الشارع المصرى ذلك عن القانون الفرنسى ودونه في المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ فقرة ثانية من قانون العقوبات . وقد أراد الشارع بالنص على هذه الحالة أن يتفادى ما في تطبيق قواعد الاشتراك العامة من حيف وظلم . فانه يبنى على تطبيق هذه القواعد أن المالك الذى يأمر غيره باحداث الحريق يعاقب بعقوبة أشد مما لو كان هو الفاعل للجناية ، وأن من يضع النار بأمر المالك يعاقب أيضاً بعقوبة أشد مما لو كان قد وضع النار في ملكه هو . مع أنه لا محل للترفة بين هذه الأحوال (جارسون ن ٦٥١ و ٢٦٢١ و جارسون ن ١٠٤ و ١٠٥)

٩١ — ويجب أن تفسر كلمة «أمر» الواردة في النص تفسيراً واسعاً فلا يقتصر تطبيقه على الحالة التي يأمر فيها المالك خادمه مثلاً باحداث الحريق بل يتناول أيضاً كل صور التحريض الأخرى . بل انه يدخل في حكم المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ فقرة ثانية فعل الشخص الذى يحرق ملك غيره بموافقة المالك وبغير تحريض ولا اغراء من جانب هذا الأخير (جارسون ن ١٠٨)

٩٢ — وقد نص القانون المصرى في المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ فقرة ثانية على عقاب من يضع النار في ملكه وكذا من يضع النار في شيء بأمر مالكه ، ولكنه لم ينص على عقاب من يأمر بوضع النار في ملكه . وهذا على خلاف القانون الفرنسى الذى ينص في المادة ٤٣٤ على عقاب « من يضع النار أو يأمر بوضعها في شيء مملوك له وكذا من يضع النار في شيء بأمر مالكه » . فوجب إذن الرجوع في القانون المصرى الى قواعد الاشتراك العامة لمعاقبة المالك الذى يأمر شخصاً آخر بوضع النار في ملكه .

٩٣ - الركن الرابع : الاضرار بالغير - يشترط أن يكون الحريق قد سبب ضرراً للغير . ولم يعين القانون نوع الضرر الذي يستوجب توقيع العقاب ولا درجته ، فالأمر في تقدير ذلك موكول الى المحاكم . ويقول الشراح إنه لا يشترط أن يكون الضرر حالاً ، بل يكفي أن يكون محتمل الحلول ؛ وإنما يجب على كل حال أن يكون الضرر حقيقياً ومباشراً (جارسون - ادة ٤٣٤ ن ٩٧ وجارو ٦ ن ٢٦٢٠) . ويرى جارو أنه ليس بشرط أن يكون الضرر مادياً بل يصح أن يكون أدياً (جارو ٦ ن ٢٦٢٠) . ولكن يظهر أن هذا الرأي بعيد عن روح التشريع . وقد رفعت الى المحاكم الفرنسية قضية اتهم فيها شخص بأحراق تبين مملوك له بقصد اتهام شخص آخر بأحداث هذا الحريق . قضت محكمة النقض والابرام بأن هذا الفعل لا يكون جناية الحريق عمداً بقصد الاضرار بالغير وإنما يصح اعتباره بلاغاً كاذباً مع سوء القصد (دالوز تحت كلمة Dommage ن ٨٢) .

٩٤ - وأكثر الجرائم التي ينطبق عليها نص المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ فقرة ثانية يكون الفاعل فيها مالكا مؤمنا على ملكه لدى إحدى شركات التأمين ويكون الغرض من الحريق قبض مبلغ التأمين من الشركة . وهذه الحالة هي التي أشارت اليها وزارة الحفانية في تعليقها على المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ ع . ولكنها ليست الحالة الوحيدة التي تدخل في حكم هاتين المادتين ، بل يصح أن يدخل في حكمها أيضا المالك الذي يحرق ملكه ليضر بذلك دائنا له على هذا الملك حق امتياز أو حق رهن عقارى ، والمزارع الذي يحرق مزرعته ليضر بذلك صاحب الأرض الذي أوقع حجرا على هذه المزرعات وهكذا (جارو ٦ ن ٢٦٢٠ وجارسون ن ١٠١) .

٩٥ - الركن الخامس : القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ فقرة ثانية ع أن يكون الجنائي قد تعمد الاضرار بالغير . وهذا

المعنى ظاهر في النص الفرنسي للبادتين حيث استعمل الشارع كلمة *volontairement* ، وظهر أيضاً في النص العربي للباد ٢٢٠ قرة ثانية حيث استعمل كلمة عمداً ، وإن كان غير ظاهر في النص العربي للباد ٢١٩ .

فتميز هذه الجناية إذن باشتراكية الغش ، وهي أن يكون الجاني قد عمد الى احراق ملكه بقصد الاضرار بالغير أو الحصول لنفسه أو لغيره على ربح غير مشروع (جارو ن ٦٠٦ و ٢٦٢٠) .

فإذا لم تتوفر هذه النية فلا جريمة ولا عقاب كما إذا أحرق المالك شيئاً مؤثماً عليه دون أن تكون لديه نية مطالبة الشركة بالتعويض ، وكذا إذا جهل المالك أن لغيره حقوقاً على الشيء المحرق (جارسون ن ١٠٠ و ١٣٩) .

٩٦ - عقاب الجريمة - تختلف عقوبة الحريق الحاصل من مالك الشيء أو بأمر مالك باختلاف الأحوال التي نص عليها القانون : (أ) فمن وضع النار عمداً في مكان مسكون أو معد للسكنى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة حتى ولو كان الشيء المحرق مملوكاً له (مادة ٢١٧) . (ب) ومن وضع النار في شيء من الأشياء الواردة في المادتين ٢١٨ و ٢٢٠ ع وأحدث عمداً موضعه النار في ذلك الشيء ضرراً لغيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن إذا كان الشيء مملوكاً له أو فعل ذلك بأمر مالكه (مادتي ٢١٩ و ٢٢٠ قرة ثانية) . (ج) ومن وضع النار عمداً في أشياء مملوكة له لتوصيلها للشيء المراد إحراقه يعاقب كما لو كان وضعها مباشرة في ذلك الشيء . (مادة ٢٢١) . (د) وفي جميع الأحوال المذكورة إذا نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر كان موجوداً في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار يعاقب فاعل هذا الحريق عمداً بالاعدام .

الفرع الخامس

في الحريق بالتوصيل (المادة ٢٢١ ع)

٩٧- تعريف - قد تكلم الشارع في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٠ عن الحالة التي توضع فيها النار مباشرة في شيء من الأشياء المختلفة الميئة فيها ، وهو على العكس من ذلك يتكلم في المادة ٢٢١ عن الحالة التي تصل فيها النار من شيء إلى آخر . وهذا نصا :

« وكذلك يعاقب بهذه العقوبات بحسب الأحوال المتنوعة الميئة في المواد السابقة كل من وضع النار في أشياء لتوصيلها للشيء المراد إحراقه بدلا من وضعها مباشرة في ذلك الشيء . »

وهذه الجريمة هي المعروفة في القانون الفرنسى بجريمة الحريق بالتوصيل (incendie par communication) . فالحريق بالتوصيل هو عبارة عن إحراق شيء من الأشياء الميئة في المواد الأربعة السابقة بطريقة وضع النار عمدا لا في هذه الأشياء ذاتها بل في أى شيء آخر قابل للاحتراق لتوصيلها للشيء المراد إحراقه (جلو ٦ ن ٢٦٢٥) .

٩٨- أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة أركان : (١) وضع النار في أشياء أيا كان نوعها ، (٢) وصول النار بالفعل إلى شيء من الأشياء الميئة في المواد السابقة ، (٣) القصد الجنائى (قرن جارسون مادة ٤٣٤ ن ١١٣ و جارو ٦ ن ٢٦٢٥ ، وإحالة طنطا ٤ يولييه سنة ١٩٠٨ - مج ٩ ن ١٢٨) .

٩٩- الركن الاول : وضع النار في أشياء - يشترط بل يكفي لتطبيق المادة ٢٢١ ع أن تكون النار قد وضعت في أشياء أيا كان نوعها « à des objets quelconques » كما هو صريح النص الفرنسى . فلا يهم

أن يكون الشيء الذي وضعت فيه النار من نوع الأشياء التي يعاقب القانون على إحراقها بمقتضى المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ع أو من غيرها، ولا أن يكون هذا الشيء مملوكاً لمحرقه أو غير مملوك له. بل يعاقب المالك حتى ولو وضع النار في شيء له حق التصرف فيه وإتلافه بلا جريمة إذا كان قد توصل بهذه الطريقة إلى إحراق شيء من الأشياء التي تحمها المواد ٢١٧ - ٢٢٠ من الحريق (جارسون ن ١١٤ و جارو ن ٢٦٢٧).

١٠٠ - يتج عن ذلك أن وضع النار في شيء بقصد توصيلها إلى شيء آخر قد يكون معاقباً عليه لذاته أو غير معاقب عليه. فإذا كان معاقباً عليه يكون هناك جنيانان: إحراق الشيء الذي وضعت النار بواسطته، وإحراق الشيء الذي وصلت النار إليه. ويجب أن تطبق في هذه الحالة المادة ٣٢ صقرة أولى ع (جارسون ن ١١٥). وإذا كان غير معاقب عليه تطبق المادة ٢٢١ فقط.

١٠١ - الركن الثاني: توصيل النار إلى شيء من الأشياء المبينة في المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ع - لا بد لتطبيق المادة ٢٢١ أن تكون النار قد اتصلت فعلاً بالشيء المراد إحراقه والذي يجب أن يكون من نوع الأشياء المنصوص عليها في المواد ٢١٧ - ٢٢٠. وهذا المعنى غير ظاهر ظهوراً كافياً من نص المادة ٢٢١ التي تقول: من وضع النار في أشياء لتوصيلها للشيء المراد إحراقه. ولكن الذي يقطع بوجود وصول النار فعلاً، أن المادة ٢٢١ تحيل فيما يتعلق بالعقاب على المواد ٢١٧ - ٢٢٠، فيجب لكي يكون الجاني مستحقاً للعقوبات المنصوص عليها في المواد المذكورة أن يكون قد ارتكب الأفعال الواردة بها (أحمد بك أمين ص ٤٢٢ و ٤٢٣ و جارو ن ٢٦٢٨ و جارسون ن ١١٧ وشوفو وهيل ن ٢٥٥٨).

١٠٢ - ولكن يجب ألا يغيب عن الذهن أن الحريق بالتوصيل جنائية وأن الشروع فيها معاقب عليه. فمن وضع النار في أشياء لتوصيلها إلى منزل ميبكون لا يمكن محاكمته بوصف أنه ارتكب جنائية إحراق المنزل ما دامت

النار لم تمسك به وإنما يجب محاكته على اعتبار أنه شرع في إحراق هنا المنزل بالتوصيل (جرسون ن ١١٨) .

١٠٣ — على أن المصوبة هي في تعيين الحد الفاصل بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ والجريمة التامة . والرأى الراجح هو أن الجريمة تتم متى اتصلت النار بالشيء المراد إحراقه ، وليس بشرط أن تكون دمرته تدميراً تاماً ، بل يكفي أن تكون قد أمسكت بجزء من أجزائه بحيث يتعذر بعد ذلك إخمادها (انظر ما ذكرناه في شرح المادة ٢١٧ عدد ٢٠) .

١٠٤ — ويتحقق البدء في التنفيذ بوضع النار في الشيء الذى اتخذ وسيلة لتوصيل النار ، إذا لم يتم هذا التوصيل لظروف خارجة عن ارادة الفاعل (جرسون ن ١٢٠) . غير أنه لا يمكن محاكمة الجاني على الشروع في الحريق بالتوصيل الا اذا كان قصده من وضع النار على هذه الصورة توصيلها إلى الشيء المراد احراقه (جرو ن ٦٢٦٢٩) .

وقد حكم بأن اشعال النار في مواد ملتهبة بقصد توصيلها الى قمع محصود موجود في الجرن يعتبر شروعا في جناية حريق بالتوصيل رغم عدم ادراك النار فضلا للشيء المراد بالحريق (احالة غظا ٤ يوليه سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ١٢٨) .

١٠٥ — وقد بينا الفرق بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ عند شرح المادة ٢١٧ ع (أنظر الأعداد ١٦ الى ١٩) . ويلاحظ أن الحكم المنوه اليه في العدد ١٩ صدر بمناسبة حريق بالتوصيل ، فقد ثبت فيه أن امرأة أرادت أن تحرق منزلا لها كان يسكنه بعض المستأجرين ، فوضعت في مدخنة الفرن حزمة من القش حتى تلتهب وتوصل النار إلى المنزل ، وعدت محاكمة النقص والابرام الفرنسية هذه الواقعة شروعا في حريق (عن فرنسى ٢٠٠٥ لة سنة ١٨٦١ دالوز ١٨٦١ - ١ - ٤٠٥) .

١٠٦- الركن الثالث: القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادة

٢٢١ع أن يكون الجنائي قد تعمد وضع النار في شيء بقصد توصيلها إلى الآخر المراد إحراقه. وهذا مستفاد من قول الشارع في المادة لتوصيلها للشيء المراد إحراقه بدلا من وضعها مباشرة في ذلك. ومعنى هذا أنه يجب أن يكون قصد الجنائي قد أتجه إلى توصيل النار (أحمد بك أمين ص ٤٢٣) . وهذا يخالف حكم القانون الفرنسي، فإنه يكفي لعقاب الجنائي على مقتضى ذلك القانون بعقوبة جريمة الحريق بالتوصيل أن يكون قد تعمد وضع النار في شيء يكون بحكم مركزه صالحاً لأن يوصل النار إلى ذلك الشيء الآخر، فهو بذلك مسئول عن نتائج وضعه النار عمداً في الشيء الأول ولو لم يتعلق قصد بتوصيل النار إلى الشيء الثاني. ويقول الشراح الفرنسيون إن القانون أراد أن يحاسب الجنائي في هذه الحالة على قصده الاحتمالي (جارو ٦، ٢٦٢٦ - وجارسون ١٤٠).

أما في مصر فالنص صريح، والذي يستفاد منه أن الجنائي لا تطبق عليه المادة ٢٢١ إلا إذا قصد توصيل النار إلى الشيء المراد إحراقه. وهذا يطابق حكم المادة ٥١٦ من قانون العقوبات البلجيكي.

١٠٧- ومع ذلك يرى الاستاذ احمد بك أمين أن الشخص الذي يضع النار عمداً في شيء فتصل على غير قصد منه بشيء آخر يجوز عقابه على إحراق ذلك الشيء الآخر بمقتضى المادة ٢٢١ع إذا كان الشيء الذي وضع فيه النار اولاً مما يعاقب القانون على إحراقه وكان اتصال النار بالشيء الآخر أمراً محتمل الوقوع بالنظر الى قربه من الشيء الذي وضعت فيه النار قياساً على حالة من يطلق على شخص عياراً نارياً فيصيه ويصيب شخصاً آخر بجانبه أما إذا كان الشيء الذي اتصل به النار بعيداً عن الشيء الذي وضع الجنائي فيه النار ولم يكن اتصال النار به أمراً محتمل الوقوع لولا افعال وقع

من الجاني فستندت يجوز عقابه على احراق ذلك الشيء الثاني بعقوبة الحريق باهمال طبقا للمادة ٣١٥ ع . فان لم يكن هذا ولا ذاك فلا محل لمؤاخذته على احراق الشيء الثاني . هذا كله فيما لو كان الحريق الأول معاقبا عليه . أما اذا كان الشيء الذي وضعت فيه النار أولا ليس مما يعاقب القانون على إحراقه واتصلت النار منه بشئ مما يعاقب القانون على إحراقه في المواد ٢١٧-٢٢٠ على غير قصد محدث الحريق ، فلا يمكن أن يطبق في هذه الحالة حكم المادة ٢٢١ لأن القصد الجنائي المباشر منعدم ابتداء . ولأن القصد الاحتمالي لا يتصور وجوده الا حيث يكون الفعل المرتكب معاقبا عليه ابتداء ثم ترتب عليه نتائج غير التي توقعها مرتكبه عند ارتكابه . أما اذا كان الفعل الأساسي مباحا كما هو الفرض في هذه الحالة فلا يمكن أن يكون سوء نتيجه سببا في مؤاخذة فاعله جنائيا ، الا اذا اصطحب فعله الأول باهمال كان هو سبب الحريق الثاني ففي هذه الحالة يجوز عقابه بمقتضى المادة ٣١٥ ع . فان لم يكن إهمال فلا عقاب مطلقا (أحمد بك أمين ص ٤٢٤ - ٤٢٦) .

الفرع السادس

في الحريق الذي نشأ عنه موت شخص أو أكثر (المادة ٢٢٢ ع)

١٠٨ - المادة ٢٢٢ ع - وفي جميع الأحوال المذكورة اذا نشأ عن الحريق السالف ذكره موت شخص أو أكثر كان موجودا في الاماكن المحرقة وقت اشتعال النار يعاقب فاعل هذا الحريق عمدا بالاعدام .

١٠٩ - هذه المادة تنص على ظرف مشدد لجرائم الحريق السابق ذكرها في المواد ٢١٧ إلى ٢٢١ ، وهو أن ينشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر . ففي هذه الحالة يعاقب القانون مرتكب الحريق بالاعدام أيا كانت العقوبة الأصلية المقررة لجرمة الحريق (جازو ن ٦٠٦٢١) .

١١٠ - شروط تطبيق هذه المادة - يشترط لتطبيق المادة ٢٢٢

ثلاثة شروط: (الأول) أن يكون قد وقع حريق معاقب عليه باحدى المواد السابقة، (الثاني) أن يكون قد نشأ عن الحريق السابق ذكره موت شخص أو أكثر، (الثالث) أن يكون هذا الشخص (أو الأشخاص) موجودين في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار. (بارو ن ٦ ٢٦٢١ وبارسون مادة ١٢٤ ن ١٢٢ وما بعدها).

١١١ - الشرط الأول: وقوع حريق معاقب عليه - يشترط لتطبيق المادة ٢٢٢ع أن يكون الحريق مكونا لجريمة من الجرائم المعاقب عليها في المواد السابقة، لأن طرف الموت النشئ عن الحريق هو طرف مشدد، فيجب أن يكون مصطفا بمجناية حريق مستوفية الأركان (بارو ن ٦ ٢٦٢٢ وبارسون ١٢٢ وبلاتن ٥٦٦ ن ٦ وشونوفوملى ٦٢ ن ٢٥) وهذا مستفاد من قول الشارع في المادة ٥٥ وفي جميع الأحوال المذكورة إذا نشأ عن الحريق السابق ذكره، فإنه يريد بذلك الأحوال المذكورة في المواد السابقة والحريق السابق ذكره في تلك المواد.

١١٢ - فلا تطبق المادة ٢٢٢ على المالك الذي يحرق بناء مملوكا له غير مسكون ولا معد للسكنى إذا لم يحدث عن إحراقه ضرر للغير، ولا على من يحرق شيئا مالم يدخل في عداد الأشياء المذكورة في المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ولو كان هذا الحريق مكونا لجنحة أو مخالفة إتلاف، ولا على من تسبب بأعماله في أحداث حريق معاقب عليه بالمادة ٣١٥ع، وذلك كله ولو نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر (بارسون ن ١٢٢).

١١٣ - على أن هذا لا يمنع من تطبيق عقوبات القتل عمداً أو القتل خطأ في مثل هذه الأحوال على مسبب القتل بالحريق إذا توافرت الأركان المطلوبة في الحالتين. فالمالك الذى يضع النار في بناءه غير المسكون بقصد إهلاك شخص كان موجودا به بصفة وقتية، لا يرتكب خرقا معاقبا عليه،

ولكنه يعد مرتكباً لجناية القتل عمداً . ومن يتسبب بغير قصد في حريق منزل مسكون وينشأ عن ذلك موت شخص أو أكثر لا يعاقب بداهة بمقتضى المادة ٢٢٢ ع ، ولكن يجوز عقابه بمقتضى القتل خطأ (جارسون ن ١٢٤ وبلاتش ن ٦ و٢٢٦ وشونو وميل ن ٢٥٦٢) .

١١٤ - الظرف الثانى : ظرف الموت - يشترط أن ينشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر . فلا تطبق المادة ٢٢٢ ع إذا لم ينشأ عن الحريق سوى جروح ولو كانت جسيمة . غير أنه لا يشترط أن يحصل الموت في مكان الحريق ، بل يكفي على حد تعبير المادة أن يكون الموت قد نشأ عن الحريق . ومسألة معرفة ما هو سبب الموت الحقيقي هي مسألة موضوعية يرجع فيها إلى ظروف الواقعة وتقدير رجال الفن (جارسون ن ٢٦٢٢ و جارسون ن ١٢٥) .

١١٥ - الشرط الثالث : وجود المجنى عليه في المكان المحرق - يشترط أن يكون المجنى عليه موجوداً في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار ويرى بعض الشراح أن تعبير القانون « وقت اشتعال النار » هو تعبير خطأ يجب استبداله بعبارة « وقت وضع النار » ؛ لأن الجريمة تم بوضع النار فلا يصح أن يسأل الجاني عما يقع بعد ذلك من الحوادث (شونو وميل ن ٢٥٦٢ وبلاتش ن ٥٢٦) . ويرى غيرهم أن النص لا غبار عليه وأن الجاني مسئول عن موت الأشخاص الذين يحضرون بعد وضع النار إلى أن يتسع نطاقها اتساعاً يمكن معه القول بأن الجريمة قد تمت (جارسون ن ٢٦٢٤) . والخلاف ينحصر في الحقيقة في معرفة الوقت الذي تم فيه الجريمة . وقد بينا ذلك عند الكلام على معنى « وضع النار » في شرح المادة ٢١٧ ع وعلى أية حال فكل الشراح متفقون على أن موت الأشخاص الذين يحضرون إلى محل الحريق بعد اشتعال النار للمساعدة في إطفائها لا يترتب عليه تشديد

العقاب على مرتكب الجناية ، فان هذا الموت وإن كان قد حدث بمناسبة الحريق إلا أن واقعة الحريق لم تكن السبب المباشر له (جلرو ن ٢٦٣٤ و جارسون ن ١٢٦٦) .

١١٦ - ولا يشترط لتطبيق المادة ٢٢٢ أن يكون الجاني قد تعدد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص في المكان الذي ارتكب فيه جريمة الحريق ؛ ولا يقبل منه الاعتذار بأنه لم يكن يعلم بوجود أحد في المكان الذي وقع فيه الحريق . وظاهر أن القانون يأخذ هنا بنظرية القصد الاحتمالي فيجعل الجاني مستولا عن الموت الذي ينشأ عن الحريق باعتبار أنه كان يجب عليه أن يتوقع هذه النتيجة ولو لم يتوقها بالفعل (جارسون ن ٢٦٣٥ و جارسون ن ١٤٧) .

الفرع السابع

في بيان الواقعة في الحكم

١١٧ - يجب أن يبين الحكم الصادر بمقوبة في جريمة حريق عمداً نوع الشيء المحرق . وليس من اللازم التقيد بألفاظ القانون والقول بأن النار وضعت في (مبان أو عمارات أو سفن . . الخ) . بل يجوز استعمال أى لفظ مساو لتلك الألفاظ . فيكفي لبيان حريق شيء من المباني القول بأن المتهم وضع النار في منزل أو اسطبل . ويكفي لبيان حريق زرع محصود القول بأن النار وضعت في كوم من القمح أو الذرة . كما أنه ليس من اللازم تعيين الأشياء التي أتلفتها النار بدقة تامة من حيث موقعها أو عددها أو غير ذلك بل يكفي بيانها يائنا يسمح بمعرفة ما إذا كانت من نوع الأشياء المتصوص عليها في المواد الخاصة بالحريق عمداً (جارسون مادة ٤٣٤ ن ١٧٩) .

١١٨ - وإذا كانت جريمة الحريق مما نص عليه في المادة ٢١٧ ع وجب أن يبين الحكم ما إذا كانت المباني المحرقة مسكونة أو معدة للسكنى (قسم ٧

ابريل سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ١٢٧). ولكن ليس من اللازم بيان ما إذا كانت هذه المباني مملوكة للمتهم أو لغيره، لأن الحريق في هذه الحالة معاقب عليه سواء أكانت مملوكة لفاعل الجريمة أم لا.

١١٩ - وفي الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٣١٨ و ٣٢٠ ققرة أولى يجب أن يبين الحكم أن الشيء الذي وضعت فيه النار مملوك لغير المتهم. لأن ملكية الشيء للغير هو ركن من الأركان الأساسية لهذه الجرائم. وأبسط طريقة لبيان هذا الركن هو ذكر اسم المالك (جارسون ن ١٥٦ و ١٨٠ و ١٨٣ و ١٨٤ و جبارو ن ٦ و ٢٦٠٧ و ٢٦١٣).

١٢٠ - وفي الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ ققرة ثانية يجب أن يبين الحكم أن المتهم أحدث لدى وضع النار في ملكه ضرراً لغيره. فإن الضرر شرط أساسي في تكوين هذه الجريمة إذ بدون هذا الشرط يكون الحريق غير معاقب عليه (جارسون ن ١٥٥ و ١٨٠). وضح التعبير بأية عبارة تودى هذا المعنى. فيكفي مثلاً أن يرد في الحكم أن الشيء المحرق مؤمن عليه لأنه ينتج ضمناً عن هذا البيان أن المتهم أحرقه ليقبض مبلغ التعويض من شركة التأمين وبالتالي يحدث بها ضرراً (جبارو ن ٦ و ٢٦٧٣ و جارسون ن ١٨٦).

١٢١ - وفي جريمة الحريق بالتوصيل يجب أن يبين الحكم أن المتهم وضع النار في أشيله بقصد توصيلها إلى الشيء المراد إحراقه.

١٢٢ - ويجب أن يبين الحكم الصادر في جرائم الحريق توفر القصد الجنائي لدى المتهم. ويكفي لذلك إثبات أن المتهم وضع النار عن عمد (نفس ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ بحاملة ١١ عدد ٧٧).

١٢٣ - ولكن ليس من الضروري ذكر الطريقة المادية التي حصل بها الحريق والمادة الملتبته التي استعملت ما لم تكن هذه النقطة محل نزاع.

وكان لها أهمية خاصة في القضية بالذات (عنى ١٢ يونيو سنة ١٩٤٠ معلقة ١١ عدد ٧٧ ، وفي هذا المنى عنى ٢٨ - سبتمبر سنة ١٩٠٨ م ج ١٠ عدد ٤٧) .

الفصل الثانى

في استعمال المواد المفرقة

المادة ٢٢٣ ع معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢
(تقابل المادة ٤٣٥ ع ف)

١٢٤ - إذا كانت النار وسيلة من أشد الوسائل التي يستعملها الجناة خطراً بما لها من فعل ذريع وقوة عمياء سواء بالنسبة للأشخاص أو الأموال فالمواد المفرقة سلاح ليس بأقل خطراً منها بين أيدي المجرمين .

وقد شبه الشارع في المادة ٢٢٣ ع الحريق باستعمال المواد المفرقة وسوى بينهما من حيث طبيعة الجريمة ومن حيث التدرج في العقوبة .

وكان نص المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات قاصراً على ما أتى : و كل من استعمل مادة مفرقة في الأحوال المينة في المواد السابقة المختصة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة . . ولكن توالى الأعمال الاجرامية التي ترتكب باستعمال المواد المفرقة دعا الشارع إلى إعادة النظر في أمر الأحكام الخاصة بالمفرقات وجعلها كفيلة بالردع المباشر . فسن القانون رقم ٣٥ الصادر في ١٠ يولييه سنة ١٩٣٢ الذي عدل المادة ٢٢٣ ع على الوجه الآتى :

و كل من استعمل قتال أو ديناميتا أو مفرقات أخرى في الأحوال المينة في المواد السابقة المتعلقة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة .

« ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة من عرض عمدا حياة الناس أو صحتهم للخطر بأن استعمل مفرقات على أى وجه كان . فإذا أحدث الانفجار موت شخص أو أكثر كان العقاب الاعدام .

« ويعاقب بالسجن من عرض عمدا بالطرق عينها أموال الغير للخطر . فإذا أحدث الانفجار ضررا للأموال كان العقاب الأشغال الشاقة المؤقتة .

« فإذا كان الخطر المشار اليه في الفقرتين السابقتين ناشئا عن إهمال أو عدم احتياط كان العقاب الحبس لمدة لا تزيد على ستة أو غرامة لا تتجاوز مائة جنيه .»

١٢٥ - أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى -
للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع ثلاثة أركان :
(١) التدمير باستعمال مادة مفرقة . (٢) نوع الأشياء المدمرة ،
(٣) القصد الجنائي (جبرو ٦ ن ٢٦٤٥ وقرن جارسون مادة ٤٣٥ ن ٤ وأحد بك أمين ص ٤٢٩) .

١٢٦ - الركن الأول : التدمير باستعمال مادة مفرقة - قد شبه
أشارع هذه الجريمة بالحريق لاتحاد صفة الوسيلة التي يستخدمها الجاني في كل
منهما . ففي جريمة استعمال المواد المفرقة كما في جريمة الحريق يستعين
الجاني على إدراك مأربه بقوة عمياء من قوى الطبيعة المدمرة متى أطلقها
الانسان خرجت عن طوق إرادته ولم يعد في وسعه كبجها ولا تقدير النتائج
التي تؤدي اليها .

وقد قلنا عند الكلام على جريمة الحريق إنها لا تتم إلا إذا اشتعلت النار
في الشيء المراد إحراقه . فكذلك لا بد لتكوين الجريمة المنصوص عليها في
الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن تكون المادة المفرقة قد أصابت الشيء

المراد تدميره وأحدثت به تلفا . لكن لا يشترط أن يكون الشيء، قد دمر تدميرا تاما ، بل يكفي أن تكون بعض أجزائه قد أصيبت بتلف (أحمد بك أمين ص ٤٢٩ وجارو ن ٦ و٦٦٤٦ وجارسون مادة ٤٣٥ ن ٥) .

١٢٧ - والشروع في الجناية المتصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ معاقب عليه طبقا للمادة ٤٦ من قانون العقوبات . والتمييز بين لعمل التحضيرى والبدء في التنفيذ والفعل التام قد لا يخلو من بعض صعوبات . على أنه من المحقق أن صنع المواد المفرقة واستيرادها من الخارج و احرازها ليست سوى أعمال تحضيرية لا يمكن أن تطبق عليها العقوبات المقررة للجريمة الحريق . إلا أنه نظرا لما تنطوى عليه هذه الأعمال من خطر قد عاقب عليها الشارع بكبرائمه خاصة في المادة ٣١٧ مكررة التي أضيفت على قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٣ ثم عدلت بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ .

١٢٨ - ومن المحقق أيضا أن تنفيذ الجريمة يبدأ من وقت وضع المادة المفرقة في مكان الجريمة في حالة صالحة للانفجار من نفسها بدون تدخل جديد من جانب الجاني . على أن هذا الشروع لا يعاقب عليه إذا كان الجاني قد منع الانفجار بإرادته (جارسون ن ٢٨ وجارو ن ٦٦٤٦) .

١٢٩ - وإنما تبدأ الصعوبة في حالة ما إذا أوقفت الجريمة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل في الفترة التي تقع بين الأعمال التي قلنا إنها تعتبر تحضيرية وبين الأعمال التي تعد على وجه التحقيق بدأ في التنفيذ . ويكون الأمر كذلك إذا أوقف الفاعل في الطريق العمومى وهو متجه إلى مكان الجريمة حاملا قبائل معدة لارتكابها . أو إذا كان قد دخل في البناء الذى يريد تدميره بمادة مفرقة . أو إذا أوقف في وقت وضع الأداة المفرقة ولكن قبل اشتعال القليل . هذه كلها فروض دقيقة . ونحن نميل إلى اعتبار أن هناك

بدء في التنفيذ متى ضبط الجاني في المكان الذي يريد أن يرتكب فيه جريمة
(جارسون ن ٢٩) .

١٣٠ — وقد قلنا إن الجريمة تم بحصول الانفجار وإصابة الشيء
بالمقذوف ، فإذا كان هذا الانفجار لظروف خارجة عن إرادة الفاعل لم
يحدث بالشيء. أى تلف فالجناية تعتبر خائبة (جارسون ن ٣٠) .

١٣١ — ولكن ما الحكم إذا كانت الأداة لا يمكن أن تحدث التلف
الذي أراده الفاعل سواء بسبب المواد التي تركب منها أو بسبب سوء صنعها ؟
هذه المسألة تتعلق بنظرية الشروع . ولا يخفى أمر الخلاف القائم بين المذهب
المادى والمذهب الشخصى .

فيقتضى المذهب الأول ، لا يمكن أن يكون هناك شروع معاقب عليه
في الحالة التي يكون فيها تنفيذ الجريمة مستجيلا ، لأنه لا يتصور البدء في
تنفيذ جريمة يستحيل تحققها . وهذا النظر يمنع من العقاب على الشروع كلما
استعمل المتهم وسائل غير صالحة بطبيعتها لأن تؤدي إلى تحقيق غرضه .
فمضى ثبت أن الأداة لا يمكن أن تفجر أو أنها إذا انفجرت لاتحدث تلقا ما
فان الجناية ينقصها ركن من أركانها وهو الفعل المادى المكون لها أعني
الاتلاف الكلى أو الجزئى باستعمال مادة مفرقة . ويكون الأمر هنا كما في
حالة القتل بالسم حينما يكون الفاعل قد وضع موادا غير ضارة على اعتقاد
أنها سامة .

أما المذهب الثانى فلا يعلق على الفعل المادى أهمية أكثر من كونه
يعبر عن إرادة فاعله . ذلك بأن القانون يعاقب على الشروع في الجريمة
لا لأن البدء في التنفيذ خطر في ذاته ، بل لأنه ينبئ عن إرادة خطيرة . وهذه
الإرادة هي التي يجب إلحاق العقاب بها . ففى نظر المذهب الشخصى يعتبر
اختيار المادة المفرقة وقوة انفجارها ظروفا لا أهمية لها ولا محل للاعتداد

بها لاثما من قبيل الخطأ في التقدير . ولكن إذا أظهر الجاني بكيفية واضحة بالأفعال التي ارتكبها ارادته تدمير شيء من الأشياء المنصوص عليها قانونا باستعمال مادة مفرقة ، فانه يتعين عقابه حتى ولو كانت الوسيلة التي استخدمها غير صالحة لتحقيق غرضه ؛ لأنه يصح القول في هذه الحالة بأن الجرمية قد خابت لظروف خارجة عن إرادته (راجع جازو ن ٦ ٢٦٤٧ و جارسون مادة ٤٣٥ ن ٢٢) .

وتميل محكمة القضا والابرام إلى اتباع هذا المذهب الشخصي كما ستبينه في باب الشروع .

١٣٢ — على أن اختيار الوسيلة قد يدل على أن المتهم لم يقصد التدمير بالطريقة التي استخدمها . في هذه الحالة لا يكون هناك جريمة ما ، لا لأن الوسيلة غير كافية بل لأن الإرادة منعدمة (جازو ن ٦ ٢٦٤٧) . فمن استعمل مادة يعلم أنها غير صالحة للانفجار ، أو استعمل مادة مفرقة وهو يعلم أنها لا تحدث أى ضرر ، لا يمكن عقابه بمقتضى المادة ٢٢٣ ع . فثلا لا تطبق هذه المادة على من يشعل ساروخا في منزل لازعاج صاحبه ، وانما تطبق عليه المادة ٣٢٢ ع (جارسون مادة ٤٣٥ ن ٣١) .

١٣٣ — وقد ذكرت المادة ٢٢٣ القنابل والديناميت ثم أردفت ذلك بقولها أو مفرقات أخرى . والمفرقات تشمل كل مادة تحدث انفجاراً بحكم خواصها الكيماوية بالبارود والديناميت والبنكسيت الخ (جارسون مادة ٤٣٥ ن ١١) .

١٣٤ — الركن الثاني : نوع الأشياء المدمرة — يشترط لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن يكون الشيء المدمر من نوع الأشياء المنصوص عليها في المواد ٢١٧ — ٢٢٠ . وذلك مستفاد من الاحالة الواردة في هذه المادة على المواد المذكورة في قولها : . في الاحوال نلمية في المواد

السابقة المتعلقة بجناية الحريق ، . فاذا كان الشيء الذي دمر غير ما ذكر في تلك المواد فلا تطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع ، وإنما يجوز تطبيق الفقرة الثالثة منها المضافة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ .

١٣٥ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يجب تمام الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن ترتكب بقصد جنائي . ويتوفر هذا القصد متى أقدم الجاني عمدا على استعمال المادة المفرقة علماً أنه يدمر شيئاً مما يعاقب القانون على تدميره . ولا عبرة بعد ذلك بالباعث الذي دفعه إلى ارتكاب الجناية . فقد يكون مدفوعاً إلى ارتكابها بعامل الاتقاع والاضرار بالغير أو ارهاب السكان أو نشر مبادئ سياسية أو اجتماعية يريد تأييدها بهذه الوسيلة أو تخليص مسجونين ، وهو يعاقب على أية حال بالمادة ٢٢٣ فقرة أولى ع (جازو ن ٦ و ٢٦٤٩ و جارسون ن ١٢ و ١٥) .

١٣٦ - فإذا لم يعتمد الجاني استعمال المادة المفرقة ، بل حصل الانفجار على غير إرادته باهمال منه أو عدم احتياط من جانبه فلا تطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ وإنما يجوز تطبيق الفقرة الرابعة المضافة إلى هذه المادة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ . وإذا حصل الانفجار قضاء وقدرًا فلا يعاقب بمقتضى هذه المادة وإنما يجوز العقاب على إحراز المواد المفرقة بدون رخصة أو بدون مسوغ شرعي طبقاً للمادة ٣١٧ ع مكررة .

١٣٧ - وقد يكون الجاني قاصداً قتل شخص معين أو إحداث جروح به فيستعمل مادة مفرقة في القتل أو الجرح الذي يريد إيقاعه بذلك الشخص المعين . ففي هذه الحالة لا تغير الوسيلة المستعملة من طبيعة الجريمة التي تظل قتلًا أو جرحاً وتطبق عليها المواد ١٩٤ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ لا المادة ٢٢٣ ع .

١٣٨ - وقد يقصد الجاني ، باستعمال المادة المفرقة ، تعريض حياة الناس أو صحتهم أو أموالهم للخطر دون أن تكون لديه نية ارتكاب عمل معين .

ففي هذه الحالة تطبق الفقرة الثانية أو الثالثة المضافتان إلى المادة ٢٢٣ بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٢ .

١٣٩ - وقد لا يكون قصد الجاني من استعمال المادة المفرقة سوى المزاح أو التسلية فيليب سواريج أو مواد أخرى مفرقة يعلم أنه ليس من شأنها إحداث ضرر . ففي هذه الحالة لا تطبق المادة ٢٢٣ وإنما يجوز تطبيق المادة ٣٢٢ ع .

١٤٠ - عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى - أحوال الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ فيما يتعلق بالعقاب على المواد الخاصة بالحريق . فيعاقب مرتكب هذه الجريمة بالعقوبات المقررة في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٤ بحسب الأحوال المتنوعة المبينة بها . ولكن يلاحظ أن العقوبة المنخفضة المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ مكررة المضافة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٢٣ لا تطبق في حالة استعمال مادة مفرقة .

١٤١ - الجرائم المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤ - لوحظ أن ما تضمنته أحكام الباب الثاني الخاص بالحريق عمداً من تخصيص قديكون من شأنه أن نحالة من أحوال استعمال القنابل كوضع قنبلة في طريق عام أو أي مكان آخر تشترك مع تلك الأحكام في أنها تعرض حياة الأشخاص أو صحتهم أو أموالهم للخطر ولكنها لا تدخل في خصوص تلك الأحكام ويفوت بذلك عقاب الفاعل فيها . لذلك رأى الشارع أن يحتاط لمثل تلك الأحوال فأضاف إلى المادة ٢٢٣ ع بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٢ حكماً يعاقب كل من عرض عمداً حياة الناس أو صحتهم للخطر أو أموالهم للضرر باستعمال مادة مفرقة . ويجعل من موت الأشخاص أو تحقق الضرر للأموال بسبب الانفجار ظرفاً مشدداً . كما يعاقب على من يعرض جميع ذلك للخطر بسبب الإهمال أو عدم الاحتياط .

١٤٢ — والجريمة العمدة في الفقرتين الثانية والثالثة تشترك ولا شك مع جرائم الباب الثاني جميعها في أنها تعرض حياة الأشخاص أو صحتهم أو أموالهم للخطر ، ولكنها أهم من حيث أنها لا تشترط عملاً معيناً أو وضعاً خاصاً كما فعلت مواد هذا الباب . فكل فعل أتاها شخص متعمداً كانت الوسيلة فيه مادة مفرقة وقصد به إلى تعريض شيء من ذلك للخطر يكون داخلًا في متناول الفقرتين المذكورتين مهما تكن طريقة استعمال المادة المفرقة أو وضعها ومهما يكن الظرف أو الحالة التي وقع فيها ذلك الو. أو الاستعمال (راجع للمذكرة الايضاحية لقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢) .

الفصل الثالث

في الحريق باهمال

المادة ٣١٥ ع (تقابل المادة ٥٨٤ ع ف)

١٤٣ — المادة ٣١٥ ع — الحريق الناشئ من عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المدخن أو المحلات الأخر التي توقد فيها النار أو من النار الموقدة في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو بساتين بالقرب من كيمان تين أو حشيش يابس أو غير ذلك من المخازن المشتملة على مواد الوقود وكذا الحريق الناشئ عن إشعال سواريج في جهة من جهات البلدة أو بسبب إهمال آخر يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد عن شهر أو بدفع غرامة لا تزيد عن عشرين جنهاً مصرياً .

١٤٤ — يمكن القول بوجه عام — الا فيما يختص بالمخالفات — إن الأفعال التي تقع عن إهمال لا يعاقب عليها ظلالاً أنه لم ينشأ عنها ضرر أو ظلالاً أن الضرر الناشئ عنها قابل للتعويض . ومع ذلك فقد نص قانون العقوبات في المادة ٣١٥ منه على عقاب الحريق الناشئ عن إهمال . ويضر

هذا النص من جهة بأنه يتعذر في غالب الاحيان تقدير قيمة الضرر المادى الذى يسببه الحريق ، ومن جهة أخرى يفرض أن هذا الضرر يمكن تقديره وتعميذه فانه لا يزال هناك الذعر والاضطراب الشديد الذى يهدد الأمن العام بسبب الخوف من امتداد النار . لذا رأى الشارع وجوب إيقاع العقاب بمحدث الحريق جزاء له على إهماله وعدم احتياطه . ولصكن من التسف المعاقبة على مثل هذا الامل بعقوبة شديدة ، ولذا فان المادة ٣١٥ لا تعاقب عليه الا بالحبس مدة لا تزيد عن شهر أو بغرامة لا تزيد عن عشرين جنيهاً مصرياً (انظر جازو ٦ ن ٢٦٢٧) .

١٤٥ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) حصول حريق ، (٢) أن يكون الحريق قد أصاب شيئاً مملوكاً للغير . (٣) أن يكون ناشئاً عن إهمال .

١٤٦ - الركن الاول : الحريق - لا بد في جريمة الحريق باهمال من حصول الحريق فعلاً . فالقانون انما يعاقب على الفعل التام وليس على الشروع ، لأن العقاب على الشروع لا يتفق مع فكرة الضرر الناشئ عن خطأ أو إهمال (جازو ٦ ن ٢٦٢٩ وجارسون مادة ٤٥٨ ن ٣) .

١٤٧ - وقد رأينا في شرح المادة ٢١٧ ع كيف أنه من الصعب تعيين الحد الفاصل بين الشروع والفعل التام . وهذا البحث يرد هنا على الوجه الذى ورد به في باب الحريق عمداً . غير أنه من السهل في العمل تقدير ما إذا كان الحريق قد حصل فعلاً أم لم يحصل . فاذا كانت النار قد أطفقت في الحال بمجرد اشتعالها ولم ينشأ عنها ضرر يذكر فلا محل في هذه الحالة لتطبيق المادة ٣١٥ ع . وإنما تطبق هذه المادة إذا أحدث اشتعال النار في الواقع ضرراً جدياً وتبجت عنه خسائر حقيقية (جارسون ن :) .

١٤٨ - الركن الثانى : حريق شئ مملوك للغير - لم تعين المادة

٣١٥ ع نوع الشيء الذي يصيبه الحريق . بل نصت بصفة مطلقة على عقاب الحريق الناشئ عن إهمال . ويستفاد من هذا الاطلاق في التعبير أن النص يتناول حريق المنقولات كما يتناول حريق العقارات . وأما المادة ٥٨٤ ع ف تقتص صراحة على حريق الأموال المنقولة أو الثابتة .

فجرمة الحريق باهمال من هذه الوجهة أوسع نطاقا من جنابة الحريق عمداً ، لأن المواد ٢١٧ - ٢٢٠ قد عدت بعض أشياء معينة تعاقب على إحراقها . وهذا التعداد أخرج من حكم المواد المذكورة أشياء كثيرة وعلى الخصوص كثيرا من المنقولات . وأما المادة ٣١٥ ع فيدخل في حكمها كافة العقارات وكافة المنقولات بدون أى تمييز بينها .

١٤٩ - ولم تعرض المادة ٣١٥ ع لبيان حكم الشيء الذي يصيبه الحريق وما إذا كان يشترط أن يكون مملوكا للغير أولا يشترط فيه ذلك ، مع أن المادة ٥٨٤ الفرنسية التي اقتبس منها الشارع المصري حكمه اشترطت صراحة أن يكون الشيء مملوكا للغير . وقد ترتب على إغفال النص على هذا الشرط اختلاف المحاكم المصرية في أحكامها . فمنها ما قضى بوجوب العقاب في كل الأحوال سواء أكان الشيء مملوكا للتسبب في الحريق أم غير مملوك له (ميت غير الجزئية ٢١ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٨٠) . ومنها ما اشترط للعقاب أن يكون الشيء مملوكا للغير (شرين الجزئية ١٢ بولاية سنة ١٩١٦ ج ١٧ عدد ١٠٥ وأسبوط الجزئية ٢٠ أغسطس سنة ١٩٢٣ بمعاملة ٤ عدد ٣٥٨) .

١٥٠ - والظاهر أن الرأي الثاني أولى بالاعتبار . فقد بينا عند الكلام على جرائم الحريق عمداً أن الأصل ألا يعاقب المالك إذا أحرق ملكه عمداً لأن له أن يتصرف فيه بكافة وجود التصرف ومنها الائتلاف وأن القانون لم يستثن من هذه القاعدة سوى حالتين ، (الأولى) حالة ما إذا كان هذا الملك مسكوناً أو معدا للسكنى (والثانية) حالة ما إذا أحدث المالك عمداً

ضرراً لغيره بأحراق ملكه ، ففي الأحوال التي لا يعاقب فيها على المالك إذا أحرق ملكه عمداً يكون من الخطأ القول بوجود العقاب إذا كان الحريق مسيئاً عن إهمال المالك . أما في الحالتين اللتين يعاقب فيهما المالك على حرق ملكه عمداً فإن علة العقاب لا تدرك إلا في صورة المدد فقط . ففي حالة إحراق محل مسكون أو معد للسكنى لا يعاقب القانون على اتلاف المالك لذاته وإنما يعاقب على ما عساه يصيب ساكني هذا الملك من الضرر بسبب الحريق كما قلنا ، فصلة العقاب إذن هي تلك النتيجة الاحتمالية التي قد ترتب على الحريق ، ولكن ترتيب العقاب على نتيجة احتمالية لا يتصور إلا في الجرائم العمدية ، لا تأنقنا أن القاعدة في الجرائم التي تنتج عن خطأ أو إهمال هي أنه لا يعاقب عليها إلا إذا ترتب على وقوعها ضرر لغيره ، فلذا لم يقع الضرر فلا عقاب ، ولذا لا يعاقب القانون على الشروع في الجرائم غير المقصودة . كذلك الحال في الحريق الذي يعتمد فيه المالك الأضرار بالغير فإن علة العقاب فيه هي تعمد الأضرار بالغير ، وهذه العلة لا تحقق إلا في حالة الحريق عمداً ، ومتى كانت العلة متفنية لم يبق محل للعقاب (أحد بك أمين ص ١٣٥) .

١٥١ — إلا أنه إذا نشأ الحريق عن إهمال المالك ثم امتدت النار من ملكه إلى ملك غيره وأحرقه وجب عقاب محدث الحريق بالمادة ٣١٥ ع لأنه تسبب بإهماله في حريق ملك غيره وقد لحق الضرر بهذا الغير فعلاً .

١٥٢ — ولكن لا محل لعقاب المالك إذا حصل الحريق بإهماله في ملكه المؤمن عليه لأنه إنما يؤمن على ملكه ليتخاضى النتائج المترتبة على إهماله (جارسون ن ٦) .

١٥٣ — وقد اختلفت المحاكم في حكم الخدم والأقارب المقيمين مع المالك إذا أحرقوا بإهمالهم شيئاً مملوكاً له .

فحكمت محكمة تولوز بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٨٨٨ (وهذا الحكم منوه اليه في جارسون مادة ٤٥٨ ن ١٠ وفي البندكت الفرنأوية جزء ٣٦ ص ٣٠ ن ٢٤٧) بأن المادة ٤٥٨ لا تطبق على الخادم الذى يحمل لمصلحة مخدومه فيحرق شيئاً مملوكاً لهذا الاخير بسبب عدم احتياطه لدى قيامه بأعماله المكلف بها ، إذ يجب أن يعتبر في هذه الحالة كخادم الخدم الذى أراد القانون حمايته من إهمال الغير وإهمال الجيران دون أن يعاقب على إهماله الشخصى أو إهمال عمله فى العمل المفروض عليهم . وقد تأيد هذا الحكم استئنافياً ، غير أن محكمة الاستئناف لاحظت أن الخطأ الذى نشأ عنه الحريق يرجع فى الواقع إلى الخدم نفسه إذ أمر خادمه باستعمال مصباح زجاجه مكسور .

وحكمت محكمة السين بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٨٩٩ (وهذا الحكم منوه اليه في جارسون مادة ٤٥٨ ن ٩ وفي البندكت فى الوضع المقدم ن ٢٤٨) بأنه إذا كان الشخص الذى يتسبب بإهماله فى حريق ملكه يعنى من كل عقاب فهذا الاعفاء لا يمكن ان يمتد إلى الاشخاص الذين فى خدمته ولا إلى أقاربه المقيمين معه (وفى القضية إلى حيه) لأن هؤلاء الاشخاص باحراقهم ملكه إنما يحرقون فى الواقع ملك الغير ولا يصح اعتبارهم كممثلين له أو مندوبين عنه وإنما هم يأتون عملاً شخصياً مستقلاً عن مركزهم أو قرابتهم .

وحكمت محكمة العياط الجزئية بأن المادة ٣١٥ ع لا تطبق على الزوجة التى تسببت بإهمالها فى حريق أمتعة زوجها لأن العلاقة بينهما تجعلهما كشخص واحد ؛ وكذلك الخادم بالنسبة لمخدومه . وفضلاً عن ذلك فإنه لا محل لمعاقبة الزوجة إذا أثلقت مال زوجها بسبب إهمالها مع أنه لا عقاب عليها إذا اختلست اختلاساً (الباط الجزئية ٢٤ برطيسة ١٩٢٢ عملة ٤٣ عدد ٨٧) .

وحكمت محكمة نى سويف الابتدائية بوجه استئنافية بأن الزوجة اذا أوقدت النار للقيام بعمل تقتضيه المعيشة العائلية كتنخين الماء وكان ذلك

العمل لمصلحة زوجها فعلقت النار بالسقف ففي هذا الظرف يمكن اعتبار أن الزوجة قد قامت بإشعال النار لتسخين الماء بأمر من زوجها فيلزم أن تكون مثل الزوج نفسه الذى أراد القانون حمايته من إهمال الغير وإهمال الميراث ، فلا عقاب عليها إن هي أهملت في استعمال النار فاحترق منزل زوجها . واستطردت المحكمة من ذلك إلى القول بأنه لا عقاب على القريب أو الزوج أو الخادم مادام الإهمال وقع أثناء عمل له علاقة بالحالة المعيشية المشتركة بين الزوجين أو الأقارب أو أثناء خدمة المالك إن كان المهمل خادماً أو وكيلًا . أما إن كان الإهمال واقعاً من أحد من أهله وهو يعمل عملاً خاصاً به لا علاقة له بالمعيشة العائلية المشتركة بين الزوجين أو الأقارب ولا بمخدمة صاحب المنزل فيجب تطبيق المادة ٣١٥ ع (بنى سوف الانتماية ٢١ ابريل سنة ١٩٢٨ عامات ٩ عدد ٦٨)

وأذاع النائب العمومى على النيابة منشوراً بهذا نصه :

تبين من التفتيش القضائى أن تصرف النيابة لا يجرى على سنن واحد فى قضايا الحريق الذى يقع بإهمال زوج المنجنى عليه أو ولده أو خادمه ممن يقيمون معه . وعلّة هذا الاضطراب ترجع إلى اطلاق نص المادة ٣١٥ من قانون العقوبات وما هو مقرر من وجوب وقوع هذه الجريمة على ملك الغير من جهة ثم إلى خصوصية العلاقة التى تربط هؤلاء الأشخاص بالمالك من جهة أخرى . فمن غلب اطلاق النص وغيره أشخاص هؤلاء بالنسبة للمالك اعتبر هذا الحريق جريمة وحفظ القضية لعدم الأهمية أو قدمها للحاكمه وفق ما توحى بما ظروفها ومن غلب خصوصية العلاقة بين المالك والمتهم انتهى إلى ان الفعل لا جريمة فيه وحفظ القضية لعدم وجود جنابة .

علم ان التسوية بين أولئك الأشخاص فى الحكم فيها إغفال لا اختلاف ، مراتهم قريباً وبعداً من المالك وماله . فالزوجة والاولاد الذين فى كنف أبيهم

مكأنهم منه مكان نفسه ويدم تجرى على أمتعته مثله ليده بتمزجة بها غير مستقلة عنها ذلك تقديره هو وتقديرهم وتقدير الناس . ويعد أن يكون تقدير القانون غير ذلك وأن طائفة تمتد إلى الأسرة المتعاشرة تعاقب الزوجة على ما قصرت في صيانة مال زوجها والأولاد على ما أهملوا في حفظ ما تحت يدهم من متاع أبيهم . هذه الاعتبارات تغلب في نظرنا اعتبار الحريق الواقع باهمال الزوجة أو الأولاد الذين في كنف أبيهم فعلا لا جريمة فيه .

أما الخادم فله شأن خلاف هؤلاء الأقارب ولا يلقى وجه التصرف في أمره إلا إذا كان الإهمال الناجم عنه الحريق قد وقع منه أثناء قيامه بعمله في خدمة سيده إذ يستخدم عندئذ أدوات مخدومه لمصلحة مخدومه فإذا ما وقع حريق فكثيراً ما يكون منشؤه الأداة التي يستعملها أو ذات العمل المكلف بإدائه ونوعه وعندئذ يكون المهمل في الحقيقة والواقع هو المخدوم . وعلى ذلك فلا جريمة مادام أن الإهمال لم يقع إلا بأمر أو اذن صريح أو ضمنى من المالك وإن الخادم ما هو إلا يد المخدوم لو لم يقيم بالعمل لقيام به صاحب المال نفسه — أما إذا كان الحريق يرجع لإهمال الخادم وحده من غير أن يتلقى من سيده أمراً أو إذناً فالجريمة قائمة وحسن تقدير ظروفها هو الهادى إلى حفظها لعدم الأهمية أو إلى رفع الدعوى العمومية عنها (منشور رقم ٢٥ لسنة ١٩٣٤) .

رواضح أنه لا وجه لتطبيق المادة ٢١٥ ع إذا كان الخطأ في الواقع راجعاً إلى نفس رب المنزل . ومن جهة أخرى لا نرى سبباً قائماً للاستبعاد للجريمة إذا كان الحريق راجعاً إلى خطأ شخصي وقع من الخادم أو القريب وهو يعمل عملاً خاصاً به لا علاقة له بشؤون رب المنزل . والحالة الدقيقة حقا هي حالة الخادم الذي يرتكب الخطأ أثناء قيامه بخدمة سيده أو الزوجة والأولاد لدى قيامهم بعمل تقتضيه المعيشة العائلية . ومع وجاهة الأسباب

التي ذكرتها محاكم تولوز والعايط وبنى سوف في أحكامها والتي أباها
 النائب العمومي في مشوره لايستبعد الجريمة صح القول بأن أموال السيد
 تجب حمايتها من إهمال من يستختمهم ويضطر بأن يعهد بها اليهم بحكم الثقة
 المفروض وجودها فيما بينه وبينهم (انظر جارسون ن ١١ وبارو ن ٦٦٤٠ - ٢٦٤٠).

١٥٤ - كذلك يجب عقاب المخدم إذا نشأ عن حريق وقع باهماله
 إتلاف أمتة الخادم الذي يقيم معه بالمنزل إذ لا محل للشذوذ عن القواعد
 العامة في هذه الصورة (احد بك امين س ٤٣٦ - وانظر مع ذلك حكم محكمة التمس
 الفرنسية في ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عملة ٤ عدد ٤٥٣ س ٥٨٩).

١٥٥ - الركن الثالث : الالهام - الجريمة المنصوص عليها في المادة

٣١٥ ع ليست من الجرائم العمدية ، ولكن يحدث الحريق لا يعاقب إلا
 إذا أمكن أن ينسب اليه خطأ أو إهمال . ولم يحدد الشارع المصرى صور
 الالهام الموجب للعقاب في هذه المادة كما فعل الشارع الفرنسى في المادة
 ٤٥٨ ع ف ، ولكنه مع ذلك اقتبس من النص الفرنسى صوراً معينة من
 الالهام يتطلب أن تكون هي السبب في حدوث الحريق الذي يقع على غير
 إرادة محدثه . وهذه الصور هي :

(١) عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المداخن أو المحلات الأخرى
 التي توقد فيها النار . وهذا الفعل في ذاته مخالفة منصوص عليها في المادة ٣٣١ ع
 قرة أولى ويعتبره القانون إهمالاً بحيث إذا نشأ عنه حريق يعاقب محدثه
 بالمادة ٣١٥ ح .

(٢) إلقاء النار في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو
 بساتين بالقرب من كيان بن أو حشيش يابس أو غير ذلك من المخازن
 المشتعلة على مواد الوقود . والقانون يعتبر إلقاء النار على هذه الصورة
 إهمالاً في ذاته يستوجب العقاب على ما يحدث بسببه من الحريق ولو لم يثبت

وقوع إهمال من نوع آخر . ومسئلة القرب والبعد في هذه الصورة يجب تركها لتقدير المحكمة .

(٣) إشعال سواربخ في جهة من جهات البلدة . وهنا الفصل في ذاته يعد مخالفة بالمادة ٣٣٢ ع إذا حصل بنير إذن . فاذا نشأ عنه حريق عوقب فاعله بالمادة ٣١٥ ع .

١٥٦ - لكن الشارع المصرى لم يقتصر على هذه الصور بل أردفها بقوله « أو بسبب اهمال آخر » . فكل إهمال نشأ عنه حريق يستوجب عقاب مرتكبه طبقاً للمادة ٣١٥ ع . والمحكمة هى التى تقدر فى النهاية ما إذا كان الإهمال المنسوب للتهم هو الذى سبب اشتعال النار وما إننا كان كافياً لايجاب العقاب (أحد به أمين س ١٤٨) .

١٥٧ - يان الواقعة فى الحكم - ويجب فى الحكم الصادر بقوية فى جريمة حريق باهمال أن يبين نوع الإهمال الذى نشأ عنه الحريق وإلا كان الحكم ناقص البيان وواجباً قاضه .

في جرائم الحشيش

ملخص

الفصل الأول — في زراعة الحشيش وإدخاله وبيعه وإحرازه . نص الأمر الساللي الخاص بالحشيش ١ — الأمور المعاقب عليها ٢ — الحشيش من الجواهر المحددة ٣ — الحشيش من الجواهر السامة ٤ — إحراز الحشيش جريمة مستمرة ٥ — حالة المواد ٦

الفصل الثاني — في بيع الحشيش وتقديمه لتناول في المحلات السومية . منع بيع الحشيش وتقديمه في المحلات السومية ٧ و ٨ — إحراز الحشيش وتقديمه في محل عمومي جريمتان مستغلتان ٩ — إحراز الحشيش والكروغ في الرشوة جريمتان مستغلتان أيضاً ١٠ .

الفصل الأول

في زراعة الحشيش وإدخاله وبيعه وإحرازه

الأمر العالي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ والمعدل في ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ و ٨ يولية سنة ١٨٩٤ و ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٥

١ — نص الأمر العالي — ينص الأمر العالي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ والمعدل بالأمرين العالين الصادرين في ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ و ٨ يولية سنة ١٨٩٤ وبالقانون رقم ٩ الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٥ على ما يأتي :

مادة ١ — زراعة الحشيش ممنوعة في جميع أنحاء القطر المصري ويعاقب من يزرعه بغرامة قدرها ٥٠ جنهياً مصرياً عن كل فدان أو جزء من فدان . وفي حالة تكرار الفعل يكون مقدار الغرامة مائة جنهيه مصري .

ولا يجوز أيضاً ادخال الحشيش وبيعه أو مجرد احرازه . ومن يرتكب ذلك يعاقب بغرامة قدرها ١٠ جنهيات مصرية عن كل كيلو جرام . ولا تنقص

هذه الغرامة في أى حال من الأحوال عن جنهين اثنين مهما قل مقدار الكمية عن الكيلو جرام الواحد .

ويحکم أيضا بهذه العقوبة على كل من شرع في ادخال الحشيش .

وفي حالة تكرر الفعل يكون مقدار الغرامة ٣٠ جنيا مصريا عن كل كيلو جرام بدون أن تقص عن ٦ جنيات مصرية اذا كان المقدار أقل من كيلو جرام واحد . ويصير اعدام المزروعات ومصادرة الحشيش .

مادة ٢ - (النيت بمقتضى القانون رقم ٩ سنة ١٩٠٥)

مادة ٣ - الأحكام المقدمة تسرى على أصحاب الحشيش وزارعيه وخازنيه وحامليه وبائعيه بطريق التضامن بينهم .

مادة ٤ - تجرى أيضا مصادرة الصنادل والعربات والحيوانات والآلات والأدوات التي تستخدم لنقل الحشيش وكذلك البضائع التي يصير وضعها حوله لا خفائه وتسهيل ادخاله .

مادة ٥ - يباع الحشيش المضبوط ولا يرخص لشاريه أن يستله داخل القطر المصرى بل يجب عليه تصديره في ظرف خمسة عشر يوما الى مينا أجنبية غير المواني العثمانية وانقياده لقوانين الكرك ومناظرته فيدفع عدا الثمن على سبيل التأمين مبلغا يوازي قيمة عشرة أضعاف الثمن وهذا التأمين يرد اليه متى أربز شهادة قانونية من الجهة المصدر الحشيش اليها .
وتباع أيضا باقى الأشياء والبضاعة المضبوطة .

مادة ٦ - الثمن المتحصل من بيع الحشيش والأشياء والبضائع الأخرى يخصم منه المصاريف ثم يعطى نصفه للخبير الذى أرشد عن وقوع المخالفة والنصف الآخر لمن حصل الضبط بمعرفةهم .

مادة ٧ - تسرى أيضا هذه الأحكام على ما سبق ضبطه من الحشيش

ومن الأشياء التي استخدمت لادخاله المحفوظة الآن في مخازن الكمرك .

مادة ٨ - صار إلغاء أحكام المادة الرابعة من الأمر الأول وأحكام المادة الحادية عشرة من الأمر الثاني الصادرين بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٨٧٩ .

مادة ٩ - على ناظرى الداخلية والمالية تنفيذ أمرنا هذا كل منهما فيما يخصه.

٢ - الأمور المعاقب عليها - يتضح من نص المادة الأولى من هذا الأمر العالى انه يعاقب على زراعة الحشيش كما يعاقب على ادخاله أو الشروع فى ادخاله وييمه ويجرد احرازه .

٣ - الحشيش من الجواهر المخدرة : الحشيش من الجواهر المخدرة

المنصوص عليها فى القانون رقم ٢١ الصادر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ بوضع نظام للتجار بالمخدرات واستعمالها . فقد نصت المادة الأولى منه على أن من المواد التي تعتبر كجواهر مخدرة ، القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى اسم تعرض به فى التجارة . وهذا القانون يعاقب على عدة أمور منها جلب المواد المخدرة وشراؤها وييمها ويجرد احرازها ، فهو يتناول اذن ادخال الحشيش وييمه واحرازه وهى من الأمور المعاقب عليها بالأمر العالى الخاص بالحشيش . ولما كان قانون المخدرات قد صدر بعد هذا الأمر العالى وكان الغرض منه المعاقبة على جرائم المخدرات بعقوبات رادعة ، فانه يعتبر ناسخا لأحكامه فيما يتعلق بالجرائم التي يسرى عليها قانون المخدرات وهى ادخال الحشيش وييمه واحرازه . ولا يبقى بعد ذلك الا زراعة الحشيش فهى الجريمة الوحيدة التي يعاقب عليها ذكرى الحشيش ولا تدخل تحت أحكام قانون المخدرات .

٤ - الحشيش من الجواهر السامة - الحشيش من الجواهر السامة

المنصوص عليها فى الجدول الثالث من الجداول المرفقة بالقانون رقم ١٤

لسنة ١٩٢٩ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والآجار في الجواهر السامة . وعلى ذلك فالآجار بالعقاقير المحتوية على حشيش بدون رخصة هو جريمة داخلية في حكم المادتين ٥٧ و ٨٤ من القانون المذكور (استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٠ مع ١٢ عدد ١٢٢ ونقض ٧ ابريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤٤٣ و ٤٦٨ سنة ٤١ قضائية وبها الجزئية ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤ عاملة ٦ عدد ٣١ ومنشور النائب العمومي رقم ١٣٢ سنة ١٩١٤)

وقد نصت المادة ٩٤ من هذا القانون على أنه لايجزى باى حكم من أحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بشأن الآجار فى المخدرات واستعمالها .

٥ - احراز الحشيش جريمة مستمرة - احراز الحشيش جريمة مستمرة فأبان تكتشف يعتبر مرتكبها متلبسا بالجريمة رخص ١٥ يونيه سنة ١٩١٣ مع ١٣ عدد ١٠٢)

٦ - حالة العود - نص الأمر العالى الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ خصيصا على حالة العود فلا محل للرجوع الى أحكام المادة ٤٩ ع لتقدير العقوبة التى يجب توقيعها على العائد (لجنة الرقابة سنة ١٩١٣ ن ٢٣٥)^(١).

وعند تطبيق قانون المواد المخدرة على احراز الحشيش أو بيعه الخ . يجب اتباع حكم المادة ٣٩ منه التى تنص على أنه « فى حالة العود بعد سبق الحكم بمقتضى هذا القانون على العائد يجب أن لا تقل العقوبة عن ضعف الحد الأدنى المقرر للجريمة » . وسنشرح هذه المادة تحت عنوان « مواد مخدرة » .

(١) انظر حكم محكمة بندر طنطا الجزئية الصادر فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ١٤٨ الذى قضى بأنه يجب أن تراعى فى حالة العود مدة الحبس السنوات المتوالت المتوالت عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ م رغم خلو الأمر العالى المشار اليه من نص خاص فى هذا الشأن .

الفصل الثاني

في بيع الحشيش وتقديمه للتعاطي في المحلات العمومية

القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤

المعدل بالمرسوم الصادر في ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

٧- منع بيع الحشيش وتقديمه في المحلات العمومية - لا يجوز في المحلات العمومية بيع الحشيش أو ترك أحد يبيعه أو تقديمه للتعاطي أو ترك أحد يتعاطاه بأي طريقة كانت . ولا يجوز بيع أو ترك أحد يبيع إحدى المواد المخدرة المينة في المادة الأولى من القانون الصادر بشأن الاتجار بالمخدرات واستعمالها .

وفي حالة مخالفة ذلك يضبط الحشيش والمادة المخدرة التي استعملت في ارتكاب المخالفة .

وضبط الحشيش أو المادة المخدرة بين الأصناف الموجودة في محل عمومي يتخذ دليلاً على بيع الحشيش أو المادة المخدرة فيه (مادة ١٩ معدلة)

٨- ومن يخالف أحكام المادة ١٩ المتقدم ذكرها يعاقب بغرامة لا تتجاوز مائة قرش صاغ وبالحبس لمدة لا تتجاوز أسبوعاً أو باحدى هاتين العقوبتين فقط (مادة ٢٧) .

ويحكم بمصادرة الحشيش والمادة المخدرة والأدوات المضبوطة (مادة ٢٨ معدلة)

وعندما يكون الحكم صادراً بسبب ترك النهر يبيع الحشيش أو يتعاطاه أو يبيع مادة مخدرة يحكم القاضي أيضاً باقتال المحل مدة شهر واحد .

ويحكم باقتال المحل نهائياً عند صدور حكم في إحدى المخالفات الآتية :

(١) بيع الحشيش أو تقديمه للتعاطى أو بيع مادة مخدرة . (٢) ترك الغير بيع الحشيش أو تعاطاه أو بيع مادة مخدرة متى كان سبق صدور حكم في مثل هذه المخالفة في أى وقت كان (مادة ٢٩ معدلة)

٩ - إحرار الحشيش وتقديمه في محل عمومي - إحرار الحشيش وتقديمه للتعاطى في محل عمومي جريمتان مستقلتان عن بعضهما فالأولى منهما جنحة واقعة تحت نصوص الأمر العالى الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ (والآن القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨) : والثانية مخالفة يعاقب عليها القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ . فليس هناك ما يتمتع من معاقبة صاحب محل عمومي من أجل هاتين الجريمتين في آن واحد ولو اتحدتا زمانا ومكانا (نفس ٣٠ يولية سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٤) .

١٠ - إحرار الحشيش والشروع في الرشوة - إحرار الحشيش والشروع في إرشاء رجل البوليس الذى قبض على المتهم هما أيضاً جريمتان مستقلتان عن بعضهما ولا يمكن إعتبارهما مجموعا غير قابل للتجزئة ، فلا محل لتطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات في هذه الحالة (لجنة المراقبة سنة ١٩١٣ ن ٢٢٣)

في قتل الحيوانات وسمها والاضرار بها

De la destruction d'animaux

المواد ٣١٠-٣١١ و٣١٢ع (تقابل المواد ٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ع ف)

ملخص

عمومات ١ و٢ -

الفصل الأول - في قتل المواشي وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً وفي سم الأسماك .

للادة ٣١٠ ع ٣ - أركان هذه الجرائم ٤ - الركن الدول : الفصل
للادى ٥ - القتل ٦ - الضرر الكبير ٧ و٨ - الضرب المفضى إلى اللون
٩ - السم ١٠ و١١ - الضرر ١٢ إلى ١٧ - الركن الثانى : نوع
الحيوان ١٨ إلى ٢٠ - الركن الثالث : ملك النير ٢١ و٢٢ - الركن
الرابع : القصد الجنائى ٢٣ و٢٤ - القوة ٢٥ - الطرف للشدد ٢٦ و٢٧ .

الفصل الثانى - في قتل الحيوانات للثأفة وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً .

للادة ٣١٢ ع ٢٨ - أركان هذه الجرائم ٢٩ - الركن الأول : الفصل
للادى ٣٠ - الركن الثانى : نوع الحيوان ٣١ إلى ٣٤ - الركن الثالث :
ملك النير ٣٥ - الركن الرابع : القصد الجنائى ٣٦ - عقاب الجرعة ٣٧ .

الفصل الثالث - في تبرير الجرائم للنصوص عليها في اللادتين ٣١٠ و٣١٢ ع ٣٨ إلى ٤٦

الفصل الرابع - في بيان الواقعة في الحكم ٤٧ إلى ٥٠ .

الفصل الخامس - في العقاب على الاضرار بالحيوانات في غير الأحوال النصوص عليها في اللواد
٣١٠ إلى ٣١٢ ع ٥١ إلى ٥٦ .

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٨٤ ، و جارسون ج ٢ ص ٢٩٣ ، وشوفو وعللى طبعة
سادسة ج ٦ ص ١٨٠ ، ويلاندى طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٢٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
Domage ج ١٧ ن ٢٧٠ . وملتقى دالوز تحت العنوانه ج ٩ ن ١٤٧ .

عمومات

١ - تكلم القانون على قتل الحيوانات وسبها والاضرار بها في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث الخاص بالتخريب والتعيب والاتلاف . وهو يقسم الحيوانات من هذه الوجهة إلى قسمين : الاول يشمل دواب الركوب أو الجر أو الحمل وأى نوع من أنواع المواشى والاسماك أيضاً ، والثانى يشمل الحيوانات المتأنسة غير الدواب والمواشى السابق ذكرها .

٢ - ويختلف حكم القانون بالنسبة لكل قسم من هذين القسمين وذلك من الوجوه الآتية :

(أولاً) من حيث العقوبة ؛ يعاقب على الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الاول بالحبس مع الشغل ، ويجوز جعل الجانى تحت ملاحظة البوليس مدة - ٣ - على الاقل وستين على الاكثر . ويعاقب على الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الثانى بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بفرامة لا تتجاوز عشرة جنهات .

(ثانياً) من حيث الشروع ؛ يعاقب على الشروع فى الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الاول بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن ستة أو بفرامة لا تتجاوز عشرين جنهات مصرىاً . ولا يعاقب على الشروع فى الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الثانى .

(ثالثاً) من حيث الظروف المشددة :

« ا ، إذا ارتكبت جريمة من جرائم القسم الاول ليلاً تصحح الواقعة جنابة ويعاقب مرتكبها بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع ولا تأثير لهذا الظرف على جرائم القسم الثانى .

« ب ، إذا ارتكب العائد ، حكم المادة ٥١ ع جريمة من الجرائم

الخاصة بالقسم الأول يجوز للقاضي أن يحكم عليه بالأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس بدلا من تطبيق أحكام العود عليه . أما إذا ارتكب جريمة من جرائم القسم الثاني فتطبق عليه أحكام العود فقط .

الفصل الأول

في قتل الدواب والمواشي وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً
وفي سم الاسماك

٣ - المادة ٣١٠ع - يعاقب بالحبس مع الشغل :

(أولاً) كل من قتل عمداً بدون مقتض حيوانا من دواب الركوب أو الجر أو الحمل أو من أى نوع من أنواع المواشى أو أضربه ضرراً كبيراً .
(ثانياً) كل من سم حيوانا من الحيوانات المذكورة بالفقرة السابقة أو سمكا من الاسماك الموجودة في نهر أو ترعة أو غدير أو مستنقع أو حوض :
ويجوز جعل الجانين تحت ملاحظة البوليس لمدة سنة على الأقل وستين على الأكثر .

وكل شروع في الجرائم السالفة الذكر يعاقب عليه بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنة أو برامة لا تتجاوز عشرين جنيتها مصريا .

٤ - أركان هذه الجرائم - أركان الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ع هي : (١) فعل مادي هو قتل الحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو سمه ، (٢) نوع الحيوان . (٣) أن يكون الحيوان مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائي (قارن ج ٦ ن ٢٧٣١ و جارسون مواد ٤٥٢ - ٤٥٤ ن ٢ و ٢١ و ٨٩) .

٥ - الزكن الأول: القتل المادى - يعاقب القاتون في الفقرة الأولى من المادة ٣١٠ ع على قتل الحيوانات المذكورة بها وعلى الاضرار بها ضرراً كبيراً، ويعاقب في الفقرة الثانية على سم هذه الحيوانات وسم الأسماك .

٦ - القتل - قتل الحيوان هو إهلاكه وإزهاق روحه . فكل الوسائل المؤدية للقتل سواء في نظر القاتون ، ولا يستثنى منها غير السم المتخصص عليه في الفقرة الثانية (جرو ٦ ن ٢٧٢٢ و جرسون ن ٢٢) . وإنما يشترط في القتل أن يكون الفعل من شأنه إحداث الموت . فمن ضرب حيواناً أو جرحه لا يعاقب بالمادة ٣١٠ ع ، إلا إذا ثبت أنه قصد بذلك قتل الحيوان ولكن خاب ففله لظروف لا دخل لارادته فيها وحيث يد الفعل شروعاً في قتل معاقباً عليه بالفقرة الأخيرة من هذه المادة ، أو إذا نشأ عن الضرب أو الجرح ضرر كبير للحيوان وحيث يدخل الفعل في مدلول عبارة « أو أضر به ضرراً كبيراً » الواردة في الفقرة الأولى منها . أما الفعل الذى لا يرتكب بقصد القتل ولا ينشأ عنه ضرر كبير فلا يقع تحت حكم المادة ٣١٠ ع .

٧ - الضرر الكبير (Lésion grave) - لا يقتصر القاتون

المصرى في المادة ٣١٠ على عقاب من قتل حيواناً من الحيوانات المذكورة بها بل يعاقب أيضاً من أضر بها ضرراً كبيراً ، خلافاً للقانون الفرنسى الذى يعاقب في المادة ٤٥٣ ع على القتل فقط . والضرر الكبير إنما يكون نتيجة ضرب أو جرح وقع على الحيوان فأحدث به ذلك الضرر . وقد ترك القاتون للحكمة تقدير ما اذا كان الضرر الذى حدث بالحيوان يعد كبيراً أم بسيطاً . وقد حكم بأن قطع ذيل جاموسة هو تشويه لحلقها وبخس لثمنها وحرمان لها من الانتفاع بذيلها فيما أعدته الطبيعة له ، وفي ذلك ضرر يبلغ بالمعنى المقصود من المادة ٣١٠ ع (الاصر الجزئية ٢٨ سبتمبر سنة ١٩١٦ شرايم ٤

٨ - ولا يشترط في الضرر الكبير أن يؤول أمره إلى عاهة مستديمة ، فان القانون لم يشترط استدامة الضرر وعدم قابليته للشفاء بل كل ما يتطلبه هو أن يكون الضرر كبيرا ، ويساقب على إحداث هذا الضرر ولو زال بالعلاج .

وقد حكم بأنه إذا اعتدى شخص على جاموسة لغيره بأن ضربها بحجر فأحدث بها ورماً شديداً بالكفـل الأيمن وشللاً بالقائمة اليمنى الخلفية وتقرر لعلاجها مدة عشرين يوماً فان هذا الفعل يكون جريمة الاضرار بالماشية ضراً كبيراً ولو تم شفاء الجاموسة بعد ذلك ، لأن حدوث هذه الاصابات قد أضر بها فعلاً ضرراً كبيراً في المدة التي لبثها مريضة وعطل انتفاع المبنى عليه بها خلال تلك المدة . وبناء على ذلك تكون جريمة الاضرار قد تمت فعلاً بمجرد وقوع الاعتداء من المتهم على الجاموسة هذا الاعتداء الذي كان من أثره النتيجة التي تقدم ذكرها . أما القول بأن شفاء الماشية ينفي وجود الضرر الكبير فلا سند له من القانون لأن الأخذ به يؤدي إلى ضرورة استدامة الضرر الذي يصيب الماشية وهو ما لم تشترطه المادة ٣١٠ فقرة أولى ع (أسيوط الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عاملة ١١ عبد ٣٨٢) .

٩ - الضرب المفضى إلى الموت - نص القانون في المادة ٣١٠ / ع ١ على القتل عمداً أى الاعتداء الذي يرتكب بقصد إحداث الموت ، وعلى الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً أى الاعتداء الذي ينشأ عنه مرض أو إصابات جسيمة ، ولكنه لم ينص على الاعتداء الذي لا يقصد به القتل ولكنه يفضى إلى الموت . وهذا الفعل وإن لم ينص عليه صراحة في المادة ٣١٠ ع إلا أنه يقع بلا شك تحت متناول هذه المادة ، لأنه يعتبر على الأقل إضراراً بالحيوان ضرراً كبيراً بل هو أكبر ضرر يمكن إحداثه بالحيوان .

وقد حكم بأن واقعة ضرب ناقة ضرباً أفضى إلى موتها وإن كانت

لا تعتبر قتل عمداً بمعناه الذي يتطلبه القانون في المادة ١٩٨ ع عند الاعتداء بالقتل على نفس إنسان ولكنها تقرب من المعنى المتدرج في المادة ٢٠٠ ع عند ما يجنى شخص على آخر بضرب يفضى إلى موته ، إلا أنه نظراً لأن الشارع لم يفرض عقاباً خاصاً لهذه الجريمة عند ما تقع على حيوان فلا مناص من اعتبار الضرب الذي يفضى إلى موت حيوان من قبيل القتل العمد لقرب ذلك التوجيه أكثر من التوجيه القاتل باعتبار مثل هذا الفعل إهمالاً تسبب عنه موت الحيوان ، إذ القتل في اللغة والشرع يشمل ما عرته قانون العقوبات في المادة ٢٠٠ بالضرب الذي يفضى إلى الموت (أسبوت الاجتديتية ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٠ عمارة ٣ عدد ١٢٣) .

١٠ - السم - يعاقب القانون في الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع من سم حيواناً من الحيوانات المذكورة بالفقرة الأولى أو سمكاً من الأسماك الموجودة في نهر أو ترعة .. الخ . فيشترط لتكون هذه الجريمة أن يكون الجاني قد استعمل جواهر سامة أعنى جواهر يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً أيما كانت كيفية استعمال تلك الجواهر (راجع المادة ١٩٧ ع) . وكل وسيلة أخرى تستعمل في قتل الحيوان لا تدخل في حكم الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع وإنما تدخل في حكم الفقرة الأولى إذا كان الفعل تاماً أو الفقرة الأخيرة إذا كان الفعل شروعا .

تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع على من سم ماشية لغيره باعطائها كيزان درة بها كبريتات النحاس (دسوق الجزئية ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٦ عمارة ٧ عدد ٢٩) أو خبزاً مخلوطاً بفسفور (عض فرنسي ٢٩ ماي سنة ١٨٦٨ بلان ١٤٠) . وعلى العكس من ذلك لا تطبق هذه الفقرة على من قدم لماشية غيره بطاطس محتوية على دبابيس أو إبر (محكمة ايكس Aix ١٥ يناير سنة ١٨٧٤ دالز ١٨٧٥ - ٢ - ٦٦) ؛ وإنما يعد هذا الفعل اضراراً بالحيوان واقصاً تحت نص الفقرة الأولى إذا أحدث بالماشية ضرراً كبيراً أو شروعا في قتل واقصاً تحت نص

الفقرة الأخيرة إذا لم ينشأ عنه ضرر كبير .

١١ - وتم الجريمة باعطاء المواد السامة مهما كانت نتيجتها حتى ولو لم يمت الحيوان المسموم (حضر ٧ نوفمبر ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٢٨ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ١٠٤ و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨١١ سنة ٤٤ قضائية ومنوف الجزئية ١٥ بولية سنة ١٩٠٣ المحاكم ١٤ من ٣٠٥٣ - و جازو ٦ ن ٢٧٣١ و جارسون ن ١٠) .

ولا يهم من الوجهة القانونية أن يكون الجاني هو الذي منع بارادته تأثير السم (جارسون ن ١٠) .

١٢ - الشروع - يعاقب القانون المصرى على الشروع فى الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣١٠ ع ، خلافا للقانون الفرنسى فانه لا يعاقب الا على الفعل التام .

١٣ - ويوجد الشروع على الرأى الراجح متى ظهرت نية الفاعل بافعال مقاربة للجريمة ومع جميع الظروف المكونة لها . ومن المسلم به أن شراء الآلة القاتلة أو المادة السامة أو صنعها يعد عملا تحضيريا لا شروعا فى الجريمة ، وكذا مزج السم بالطعام أو الشراب الذى يراد تقديمه للحيوان .

١٤ - وإنما يتحقق الشروع فى القتل متى بدأ الجاني فى استخدام الآلة التى أعددها فى الفتك بالحيوان بأن أطلق عليه عيارا ناريا أو طعنه بسكين سواء أصيب الحيوان من العيار أو السكين وشنق لاسعافه بالملاج أو لم يصب بسبب عدم إحكام الرماية أو تحرك الحيوان من مكانه أو إلفاته من يد الجاني .

١٥ - ويتحقق الشروع فى التسميم بتقديم الطعام المسموم الى الحيوان أو بوضعه تحت تصرفه أو بالقاء السم فى النهر أو الغدير أو المستنقع أو المحوض الذى به السمك .

١٦ - يعاقب على الشروع في التسميم ولو كان مقدار السم الذى قدم الحيوان صغيراً لا يكتفى بالقتل (دسوق الجزئة ٨ - سجين سنة ١٩٢٦ - ملحق ٧ عدد ٢٩) .

١٧ - ولا يتصور الشروع في جريمة الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً، لأن من أركانها المادية تحقق نتيجة الفعل (قانون جنس ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ مع ٣٣ عدد ٣٥ فيما يخص بالضرب للقضى الموت) .

١٨ - الركن الثانى : نوع الحيوان - لا تعاقب الملتدة ٣٢٠ على القتل أو التسميم أو إحداث الضرر البالغ الا بالنسبة للحيوانات المذكورة فيها . فالبيان الوارد في هذه المادة قد جاء على سبيل المحصر ومن ثم لا يجوز التوسع فيه من باب القياس (جازو ٦ ن ٢٧٢١ و ٢٧٢٣ و جارسون ن ١٧ و ٢٤) .

١٩ - وقد ذكرت الفقرة الأولى دواب الركوب والجر والحمل وأى نوع من أنواع المواشى (bestiaux) . ولكنها لم تعين ما هى المواشى التى جعلتها في حكم دواب الركوب والجر والحمل . أما المادة ٤٥٣ من قانون العقوبات الفرنسى فقد نصت خصيصاً على الخراف والمعيز والخنازير . فيجب اعتبار الماعز والخراف والخنازير من أنواع المواشى بالمعنى المقصود في المادة ٣١٠ ع .

وقد حكم بأن العزرة تعتبر ماشية ويعاقب على قتلها بالمادة ٣١٠ ع (نصح حادى المركزية ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ١٠٧ وافضو المركزية ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٤ - وانظر في هذا للمنى لجنة المراقبة القضائية سنة ١٩٠٦ و سنة ١٩١١ ن ٢٣) .

٢٠ - وأحالت الفقرة الثانية على البيان الوارد في الفقرة الأولى وأضافت اليه الأسماك الموجودة في نهر أو ترعة أو غدير أو مستنقع أو حوض .

٢١ - الركن الثالث : ملك النير - يشترط لوجود الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع أن يكون الحيوان مملوكاً لتير الجاني . وهذا الشرط لم ينص عليه صراحة ، ولكنه شرط لازم ؛ لان المادة ٣١٠ ع لم توضع لحماية الحيوان نفسه وإنما وضعت لضيافة حقوق المالك للحيوان ، وحق المالك يبيع المالك الحيوان أن يتصرف فيه بكل وجوه التصرف فله أن يقتله أو يعمله . سواء أكان ذلك بالذبح أو بمقتوف ناري أو بالسهم أو بأية طريقة أخرى . فلا تطبق المادة ٣١٠ ع على من يقتل أو يسم حيواناً مملوكاً له حتى ولو كان الحيوان محجوزاً عليه وكان قصد المالك من قتله الخلق الضرر بالهائن الحاجز (جارسون مادة ٤٥٤ ن ٩٠ وشريعة الجزية ٩ أغسطس سنة ١٩١٦ مراتح ٤ عدد ١١ - وفي هذا المعنى نفس ١٢ فبراير سنة ١٨٩٤ قضاء ٥ من ١٦٥ وبلية للرقابة سنة ١٩٠٩ ن ٢٦) .

٢٢ - وحتى يكون للانسان الحق في قتل حيوان ما يشترط أن يكون مالكا له دون غيره . فالشريك في الملك يعاقب بالمادة ٣١٠ ع اذا هو أعدم الحيوان المشترك (جارسون ن ٩١) .

٢٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع هي من الجرائم المقصودة . أما تسبب الانسان في موت أو جرح بهائم أو دواب التير بعدم تبصره أو باهماله أو عدم التفاته أو عدم مراعاته للوائح فهو عاقلة منصوص عليها في المادة ٣٤٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات .

٢٤ - ويتحقق القصد الجنائي متى أقدم الجاني على ارتكاب الفعل الملقى عن علم بكل أركان الجريمة . فيجب أن يكون علماً : (١) بان الفعل الذي أتاه من شأنه إحداث الموت بحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو أن المدة التي قضاها الحيوان هي مادة سامة . (٢) وأن هذا الحيوان من

الحيوانات التي تحمها المادة ٣١٠، (٣) وأنه مملوك للغير (جارسون ن ١٦٥ و١٦٤ و جابرو ن ٢٧٢١ و ٢٧٢٢ و ٢٧٢٣ وانظر أيضاً لجنة الرابطة سنة ١٩٠٩ ن ٢٦) .

٢٥ - العقوبة - يعاقب على الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ .
إذا كانت تامة ، بالمجس مع الشغل ؛ ويجوز جعل الجائز تحت ملاحظة البوليس مدة ستة على الأقل وستين على الأكثر .

٢٦ - الطرف المشدد - جعلت الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع من الجنايات إذا ارتكبت ليلاً ، وذلك بناء على طلب مجلس شورى القرويين (آخر تعديلات الخفية) . قد نص في المادة ٣١١ ع على ما يأتي : « إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة ليلاً تكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع » .

٢٧ - ولم يحدد القانون ظرف الليل عندما نص عليه في المادة ٣١١ بالنسبة لجرائم قتل الحيوانات وسماها والاضرار بها ضرراً كبيراً ، كما أنه لم يحدده بالنسبة لتعريفها من الجرائم كالسرقة وإتلاف المزروعات وانتهاك حرمة ملك الغير . وقد اختلفت الآراء في هذا الشأن . فذهب محكمة النقض والابرام الفرنسية في أحكامها إلى أن الليل هو الفترة بين غروب الشمس وشروقها (انظر الاحكام المترو عنها في جارسون مواد ٣٨١ - ٣٨٦ ن ٣٢ و ظرن جابرو ن ٢١٦٠) .

وأخذت لجنة المراقبة القضائية بهذا الرأي إذ قررت أنه نظراً لعدم وجود تعريف قانوني الليل يكون من الطبيعي تحديد الليل القانوني بالليل الفلكي وتعتبر السرقة وقعت ليلاً إذا ارتكبت في الفترة بين غروب الشمس وشروقها (لجنة الرابطة سنة ١٩٠٢ ن ٤٦٨) .

وذهب بعض المحاكم الفرنسية إلى أن الليل هو الفترة التي ينجيم فيها الظلام فان في هذه الفترة تكون الجريمة أشد خطراً وأكثر سهولة ولا يكون هذا

في الوقت الذي يلي غروب الشمس أو يتقدم شروقها مباشرة (انظر الاحكام
النور عنها في جارسون مواد ٣٨١ - ٣٨٦ ن ٣٥ و ٣٦) .
وعلى هذا الرأي أكثر الشراح (دالوز سرقة ن ٤٦٩ ، وشوفو وميل
ن ٢٠٢٠) .

وقد أخذت به محكمة استئناف مصر في حكم أصدرته في جريمة منطقة
على المادة ٣١١ ع اذ قررت أن الشارع عندما قضى بمجازاة من يرتكب
هذه الجريمة ليلا بمقوبة أشد منها بما لو ارتكبها نهارا كان متأثرا في الغالب
بفكرة أن ارتكابها في الليل أسهل من ارتكابها في النهار إذ يصعب في ظلام
الليل اكتشاف الأمر ومنع حصوله وأن المجازاة عنها حال وقوعها ليلا
أصعب منها في حالة ما لو ارتكبت نهارا أو بعبارة أخرى ان ضبط الجاني
ليلا أصعب من ضبطه نهارا لأن الظلة تمهده طريق الحرب . وبناء على ذلك
تكون العبرة الحقيقية للفصل فيما اذا كان الوقت ليلا بالمعنى المقصود بالمادة
المذكورة إنما هي حيثئذ عدم وجود نور النهار وهي مسألة من المسائل التي
يفصل في كل منها بحسب ظروفها المخصوصة . وعليه فارتكاب الجريمة في
العشرة دقائق التالية للغروب لا يعتبر حاصلًا ليلا لأن الليل لا يقبل بمجرد
مضي هذه البرهة اليسيرة بعد الغروب (استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٠٤ مع
٦ عدد ٨٩) .

وأخذت به أيضا محكمة دشنا في حكم قررت فيه أن المقصود بالليل الزمن
الذي يتسدى مع التسق ويتسوى بيلج الصبح ، لأنه يتخلل زوال الشمس
وإقبال الليل فترة من الزمن تسمى بالشفق ، ويتخلل زوال الليل وطلوع
الشمس فترة أخرى تسمى بالفجر ، ولا يمكن اعتبار هاتين الفترتين من الليل
بل هما من النهار لوجود النور والحركة فيهما . ولما كان المقصد من جعل الليل
ظرفا مشددا هو حماية الناس أئمناء راحتهم في منازلهم ، وفي الفترتين
المذكورتين يكون الضوء موجودا والناس خارج منازلهم يندون ويروحون

فلا محل لوضع حماية سببها معدوم . فالسرقة التي تقع قبل طلوع الشمس تعتبر واقعة نهاراً (دشنا الجزئية ١٧ بولية سنة ١٩٠٤ مج ٢ عدد ٢١) .

وحكمت محكمة النقض والابرار بأن ظرف وقوع الجريمة ليلاً من المسائل المتعلقة بالموضوع والتي يقدرها نهائياً قاضي الموضوع ، خصوصاً وأنه لا يوجد تعريف قانوني لليل . فلقاضي الموضوع أن يحدد نهائياً الساعة التي وقعت فيها الجريمة ويقرر ما إذا كانت ارتكبت نهاراً أو ليلاً (حقن ٢٢ . نابر سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١٣ ، و ٢٦ يونيه سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٣٥) .

الفصل الثاني

في قتل الحيوانات المستأنسة وسماها والاضرار بها ضرراً كبيراً

٢٨ - المادة ٣١٢ ع - يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو فرامة لا تتجاوز عشرة جنيات كل من قتل عمداً بدون مقتض أو سم حيواناً من الحيوانات المستأنسة غير المذكورة في المادة ٣١٠ أو أضر به ضرراً كبيراً .

٢٩ - أركان هذه الجرائم - أركان الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٢ ع هي كآركان الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ : (١) فصل مادي هو قتل الحيوان أو سماه أو الاضرار به ضرراً كبيراً ، (٢) نوع الحيوان ، (٣) أن يكون الحيوان مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائي : قانون جازو ٦ ن ٢٧٣٦ و جارسون مادة ٤٥٤ ن ٤٣ و ٨٩) .

الركن الأول : الفعل المادي - يعاقب القانون هنا كما في المادة ٣١٠ ع على قتل الحيوان وسماه والاضرار به ضرراً كبيراً . ولكنه لا يعاقب على الشروع في هذه الجرائم . فيشترط لاستحقاق الجنائي للعقاب أن يكون

الحيوان قد تقى أو أصابه ضرر كبير . أما ضرب الحيوان بقصد قتله أو الشروع في سبه فلا يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٢ ما دام أنه لم ينشأ عن ذلك ضرر كبير للحيوان .

وقد حكم بأن الشروع في سم دجاجة بالقاه قطع من العجين بها زرنينخ لم تناولها لا عقاب عليه قانوناً بما أن المادة ٣١٢ ع لم تنص على عقاب للشروع في السم (بنى سوف الابتدائية ٣ أبريل سنة ١٩٢٨ عمارة ٩ عدد ١٦٥) .

٣١ - الركن الثاني : نوع الحيوان - يشترط وقوع الفعل على حيوان من الحيوانات المستأنسة (Animaux domestiques) غير المذكورة في المادة ٣١٠ . ويراد بها الحيوانات التي تألف الانسان قعيش حوله في مسكنه أو بالقرب منه كالكلاب والقطط والطيور الداجنة من ديكه ودجاج ويط وأوز وحمام . . الخ (جارو ن ٢٧٣٦) . وكانت المادة ٣٣٠ من قانون سنة ١٨٨٢ تنص على الطيور الداجنة مع الحيوانات المستأنسة . وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الحيوانات المستأنسة بأنها هي التي تعيش تحت ملاحظة الانسان وتربى وتتغذى وتسكون بعنايته (راجع الأحكام الترم عنها في جارسون مادة ٤٥٤ ن ٤٦) .

٣٢ - ويرى جارسون أن الحيوانات المستأنسة يراد بها الحيوانات التي يملكها وبموزها الانسان أيا كان نوعها . فيدخل في ذلك الحيوانات المترحشة متى كانت خاضعة لسطة الانسان الفعلية وكان لها مالك . ويدلل على صحة هذا الرأي بأن المادة ٤٥٤ ع ف المقابلة للسادة ٣١٢ لم توضع لحماية الحيوانات نفسها بل لحماية حقوق المالك على اعتبار أن قتلها أو الاضرار بها يسبب ضرراً للمالكها ، فن المقول توقيع العقوبة المنصوص عليها قانوناً كلما كان الحيوان له مالك وكان قدده أو الاضرار به يسبب ضرراً مالياً للمالكه ، وفضلا عن ذلك فان الحيوان المترحش الذي يعيش في قفس تحت ملاحظة الانسان ويتغذى بعنايته ورعايته وكثيراً ما يحصل

أن يولد ونمو تحت رعايته يدخل في التعريف الذي وضعته محكمة النقض الفرنسية للحيوان المستأنس (جرسون ن ٤٨ و ٤٩) .

٣٣- وقد حكمت المحاكم المصرية بأن الحيوانات المستأنسة تشمل الطيور الداجنة بجميع أنواعها من ديكه ودجاج وأوز وحمم . ولا يصح القول بأن المادة ٣٣٠ ع القديمة كانت تنص على الحيوانات المستأنسة والطيور الداجنة وان حذف الطيور من المادة ٣١٢ الجديدة يجعلها قاصرة على الحيوانات ، لأن عبارة حيوانات مستأنسة تشمل الطيور ولذا اكتفى الشارع بها (مخطط الاجمالية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٣ علامة ٤ عدد ٤١٨ وكفر الشيخ الجزئية ٣ يونيه سنة ١٩٢٨ علامة ٩ عدد ٧٧)

وأن الشاة ليست من الحيوانات المستأنسة بل هي من الانعام المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع (مجمع حادى المركزية ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ١٠٧ وادفو المركزية ٢٦ اكتوبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٤ - وفي هذا المعنى لجنة المرافعة سنة ١٩٠٦ و سنة ١٩١١ ن ٢٣) .

٣٤- واعتبرت محكمة النقض الفرنسية دود القز من الحيوانات المستأنسة بالمعنى المراد في المادة ٤٥٤ ع ف (محض فرنسى ١٤ مارس سنة ١٨٦١ طلوز ١٨٦١ - ١ - ١٨٤)

وقضت بعض محاكم الاستئناف الفرنسية بأن النحل هو من الحيوانات المتوحشة لا المستأنسة لأنه لا يأنس للانسان ويحصل على غذائه بنفسه (تولوز ٣ مارس سنة ١٨٧٦ ، دالوز ١٨٧٦ - ٢ - ١٤٥ وأوبيسون Aubusson ٣٠ مايو سنة ١٨٦٠ سيره ١٨٦١ - ٢ - ٩) .

ولكن محكمة أخرى طبقت المادة ٤٥٤ ع ف المقابلة للمادة ٣١٢ على شخص ألقف نحلا في خلايا موضوعة في أرض المالك (جنزويل ١٥ يناير سنة ١٨٤٠ - سيره ١٨٦١ - ٢ - ٩) .

ويرى جارو أن التحل ليس من الحيوانات المستأنسة على عكس جارسون فانه يرى انه من تلك الحيوانات طبقاً لتعريفه المشار اليه فيما تقدم بالعدد ٣٢ (جارو ن ٦ و٢٧٣٦ و جارسون ن ٥٤).

٣٥- الركن الثالث : ملك الفير - يشترط أن يكون الحيوان مملوكاً لغير الجاني . وقد تكلمنا عن هذا الركن عند شرح المادة ٣١٠ ع .

٣٦- الركن الرابع : القصد الجنائي - يشترط أن يكون الجاني قد ارتكب الفعل عن إرادة وعلم ، أى أن يكون عالماً : (١) بأن الفعل الذى أتاه من شأنه إحداث الموت بالحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو أن المادة التى وضعها للحيوان .هى مادة سامة . فمن قدم لحيوان عن غير قصد مادة سامة وهو يعتقد أنها لا تضره أو من شأنها أن تشفيه من مرض ألم به لا يعد مرتكباً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع ، (٢) أن الحيوان المجنى عليه هو من الحيوانات المستأنسة التى نصت عليها المادة . فمن وضع طعاماً مسموماً لاعدام الفيران أو الحشرات الضارة لا يعاقب بالمادة ٣١٢ ع لأن حيواناً مستأنساً أكل منه ومات ، وإنما يعاقب فى هذه الحالة على ائماله (٣) وأن الحيوان مملوك لغيره . فمن سم حيواناً مستأنساً على اعتقاد أنه مملوك له لا يعتبر مرتكباً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع (جارسون ن ٩٢ و ٢٤ وانظر جارو ن ٦ و٢٧٣٦) .

٣٧ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنبها مصرياً .

الفصل الثالث

في تبرير الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣١٠ و٣١٢ ع

٣٨ - يشترط القانون في المادتين ٣١٠ و٣١٢ ع لعقاب من يقتل أو يسم حيواناً أو يحدث به ضرراً بليغاً أن يفعل ذلك « بدون مقتض » (sans nécessité) . وبناء على هذا النص يسوغ قتل الحيوان دفاعاً عن النفس أو حماية للبال . ولكن هل هناك تعادل من هذه الوجهة بين قتل الانسان الذي يبيح حق الدفاع الشرعي وقتل الحيوان بمقتضى ؟ قد بين الشارع في المواد ٢٠٩ وما بعدها من قانون العقوبات الظروف التي ينشأ عنها حق الدفاع الشرعي والقيود التي يتقيد بها ، ولكنه في المادتين ٣١٠ و٣١٢ لم يعرف المقتضى ولا الوقائع المكونة له . ذلك لأن قتل حيوان هو فعل أقل خطورة من قتل انسان ، وأنه قد توجد ظروف لا تبرر قتل الانسان وهي مع ذلك تبرر ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣١٠ و٣١٢ ع . إذن يكون القانون أوكل للقاضي تقدير الظروف التي ينشأ عنها المقتضى . فيجوز للقاضي أن يعتبر أن قتل حيوان قد حصل بمقتضى ليس فقط عند ما يكون هذا الحيوان قد عرض سلامة الناس للخطر بل يجوز أيضاً أن يعتبره كذلك عند ما يهدد حيوانات أخرى بخطر جسيم يحقق بها . بل يجوز بحسب الظروف اعتبار أن قتل حيوان حصل بمقتضى إذا أُلّف شيئاً من أملاك الغير كزراعة أو محصول (جارو ن ٦ و٢٧٢٢ وشنو و هيل ن ٦ و٢٦٢٤ وبلانن ن ٦ و٦٢٤ . وفي هذا المعنى شين الكوم الجزئية ٢٥ مارس سنة ١٩٠٢ بمحكم ١٢ من ٢٧٥٥) .

٣٩ - ويرى جارسون أن ما نص عليه الشارع في المادتين ٣١٠ و٣١٢ ع بشأن المقتضى إن هو إلا تطبيق لنظرية الاكراه أو الضرورة

(L'état de nécessité) التي تعد من أسباب الإباحة بالنسبة لكافة الجرائم من جنائات وجنح ومخالفات . وبناء على ذلك يشترط لتبرير الفعل على أساس وجود مقتض : (١) أن يكون الحيوان المقتول قد عرض نفس إنسان أو ماله للخطر ، (٢) أن تكون قيمة الحيوان متناسبة مع الضرر الذي قصد اتقاؤه ، (٣) أن يكون الخطر الذي قصد اتقاؤه بقتل الحيوان واقفا في الحال ، (٤) ألا توجد وسيلة أخرى مشروعة أو أقل إجراما لاحتاها هذا الخطر (جارسون مادة ٤٥٤ ن ٥٩ إلى ٦١) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام بهذا الرأي في حكم قررت فيه أن عدم المقتضى المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣١٠ ع والذي هو ركن من أركان جريمة قتل الحيوان إنما هو فقدان الضرورة الملجئة لهذا القتل . ويشترط في الضرورة الملجئة للقتل أن يكون الحيوان المقتول قد كان خطرا على نفس إنسان أو ماله ، وأن يكون قيمة ذلك الحيوان ليست شيئا مذكورا بجانب الضرر الذي حصل اتقاؤه بقتله ، وأن يكون الخطر الذي استوجب القتل قد كان خطرا حائقا وقت القتل وما كان يمكن اتقاؤه بوسيلة أخرى (نفس ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ قضائية ، وفي هذا المعنى ضلطة الإبدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢ عمارة ٤ عدد ٨٦ وسيروت الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٣٨٢) .

٤ - على أنه من المحقق فيما يختص بالحيوانات المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع انه يمكن تضحيتها بلا جريمة متى هددت حياة أو سلامة إنسان ، إذ من الواضح أن قتل الحيوان أولى من تركه يقتل أو يجرح إنسانا . بل انه يجب على القاضي أن يكون أكثر تسامحا في تبرير الفعل في هذه الحالة مما لو كان المعتدى هو إنسان . وذلك لأنه عند ما يقتضى الحال قتل أو جرح إنسان ضحانا لسلامة إنسان آخر يفهم وجوب التشدد في الأمر ، إذ الشخص المخدر لا يلجأ لاستعمال حق الدفاع الشرعي إلا عند الضرورة القصوى .

ولكن يصح ألا يتردد الانسان كثيراً في الضرب أو القتل إذا لم يكن الفرض سوى نضحية حيوان (جارسون ن ٦٥ و ٦٤) .

٤١ - ولكن قتل الحيوان إلقاء ضرر يقع على المالك هو أمر أقل وضوحاً . فلا يمكن وضع قاعدة عامة بأنه يجوز إعدام أى حيوان يحدث ضرراً باملاك الغير ، وإنما يصبح قتل الحيوان أو الاضرار به مشروعاً إذا كان الفرض المحافظة على أموال ذات قيمة كبيرة لا إلقاء ضرر يسير يقع على مزروعات مثلاً .

وقد حكم بأنه ليس للتهم أن يحدث ضرراً كبيراً بجاموسة نزلت في زراعة شعير له ، لأنه لم يكن أمام ضرر محقق الوقوع به ولا سبيل لدفعه إلا بالضرب بل كان يستطيع إخراج الجاموسة من زراعته بغير اعتداء . (أسبوت الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عاملة ١١ عد - ٣٨٢) .

وأنة لا يسوغ للانسان قتل معزة لمجرد دخولها في زراعته لأن القتل لم يكن له مقتض وشروط الضرورة الملجئة المتقدم بيانها لم توافر في الدعوى (عن ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ ضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ قضائية) .

وعلى العكس من ذلك يكون للانسان الحق في قتل حيوان هائج نزل في مزرعة وأخذ يتلف فيها وكان هناك خطر من القبض عليه (جارسون ن ٦٧) .

٤٢ - وتقرر مسئولية من يقتلون الكلاب طبقاً للقواعد نفسها . وقد قلنا فيما تقدم إن الكلاب من الحيوانات المستأنسة التي تحمها المادة ٣١٢ لا المادة ٣١٠ ع . فلا عقاب على من قتل كلباً هاجمه وهدد حياته أو سلامته بالخطر حتى ولو حصل ذلك أثناء وجوده في منزل صاحب الكلب متى كان قد دخله بوجه مشروع . أما إذا كان قد دخل المنزل لفرض غير مشروع وكان دخوله يهدداتها كما حرمة ملك الغير فالظاهر وجوب العقاب لأن الخطر الذي أراد قاتل الكلب إتياءه كان نتيجة خطئه (جارسون ن ٦٩ و ٧٠) .

٤٣ - كذلك يجوز للمالك أن يقتل الكلاب التي تدخل في أرضه أو منزله وتلف أشيائه أو تفترس حيواناته كالارانب والدجاج (جارسون ٧١ - ٧٦) .

٤٤ - وعلى العكس من ذلك يعاقب بمقوبة المادة ٣١٢ ع من يقتل كلباً مجرد دخوله في ملكه دون أن يسبب له ضرراً ما ودون أن يهدد حياته أو ماله بالخطر . وكذلك يعاقب بهذه المادة من يقتل الكلب بعد زوال الخطر (جارسون ٧٩) .

٤٥ - والقسط كالكلاب من الحيوانات المستأنسة التي يعد قتلها أو الاضرار بها جريمة معاقباً عليها بالمادة ٣١٢ ع ؛ ولكن المسؤولية تنعدم إذا حصل القتل بمتعض . وقد حكم في فرنسا بأنه لا يحق للمالك أن يقتل قطاً دخل في ملكه ولو كان هذا الملك مقفلاً ما لم يثبت أنه فعل ذلك بمتعض . ويريد بـ " بمتعض " إذا فوجيء القط وهو يعبث بأشياء الغير كما إذا وجد وهو يتلف عش طيور (انظر الاحكام النوه عنها في جارسون ن ٨٠) .

٤٦ - وقد أدى قتل الطيور إلى مباحث قضية وأحكام قضائية كثيرة فقال علماء القانون إنه وإن كان من غير المجازر قتل حيوان ذي قيمة كجواد أو ثور أو خروف أو ما شابه ذلك من الحيوانات التي لها قيمة كبيرة من أجل حماية شيء من الحبوب أو البرسيم لأن النسبة بعيدة بين قيمة الحيوان وبين الضرر المتضمنى اتقاؤه فإنه يجوز بغير ما إجرام قتل الطيور التي تحدث ضرراً بملك الغير (جارسون ٨١) . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بأن المالك له حق استعمال السم في قتل الدجاج وهي تحدث الضرر بأرضه (نفس نفسى ٧ مايو سنة ١٨٦٨ دلتوز ١٨٦٩ - ١ - ٧١) ؛ وأنه يجب اعتبار المالك مستعملاً حقه في حماية ملكه إذا قتل حماماً وهو يحدث ضرراً بمحديقته (محكمة Botlogne-sur-mer ٢٥ ابريل سنة ١٩٠٦ دلتوز ١٩٠٦ - ٥ - ٢٢)

وحكمت المحاكم المصرية ببراءة شخص قتل وزعين دخلتا في زراعته
لأنه ثبت من المعاينة أن الحسارة التي أحدثتها الوزتان بالزراعة كانت جسيمة
ولأن نسبة بينها وبين قيمة الوزتين وأن الجريمة ارتكبت وقت حصول الضرر .
(ططا الاجتائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ علامة ٤ عدد ١٨٦) .

ولكنها حكمت بعقاب امرأة تعمدت قتل فرخة لأن الفرخة أكلت
بعض الحب من جرتها استناداً إلى أن حماية الملك لا تبرر قتل حيوان من
أجل حبوب قليلة منتشرة بالأرض كان في وسع المتهمه المحافظة عليها بدون
احتياج إلى قتل الفرخة (ططا الاجتائية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٣ علامة ٤ عدد ٤١٨) .

الفصل الرابع

بيان الواقعة في الحكم

٤٧ - يجب في الحكم الصادر بعقوبة طبقاً للمادة ٣١٠ أو ٣١٢ ع أن
تبين الواقعة بحيث يتسنى لمحكمة النقض والابرار مراقبة تطبيق القانون .
ولكن محكمة الموضوع ليست ملزمة في كل القضايا بان تثبت أن القتل أو
التسميم أو الاضرار بالحيوان حصل بدون مقتض ، فان عدم وجود المقتضى
هو كعدم وجود أى سبب آخر من أسباب الاباحة شرط سلبى . فمما أن
القاضى غير ملزم بان يثبت ان المتهم لم يكن مجنوناً وقت ارتكاب الفعل أو
انه لم يكن في حالة دفاع شرعى ، كذلك لا يجب أن يبين في الحكم القاضى
بالاداة ان المتهم ارتكب الجريمة بدون مقتض . ولكن إذا دفع المتهم
صراحة بانه ارتكب القتل بمقتض فيجب على المحكمة أن تبحث هذه المسئلة
وترد عليها في حكمها (جارسون ن ٩٧ و ٩٨)

٤٨ - ويجب عنا تطبيق المادة ٣١١ ع أن يبين الحكم أن الواقعة

حصلت لئلا

٤٩ - أما الأحكام الصادرة بالبرائة فيجب أن تبين الظروف التي تدل على فقدان الركن الذي استوجب الحكم بالبرائة . فإذا قدرت المحكمة ان القتل حصل بمقتضى فلا يكفي أن تؤكد ذلك بل يجب أن تبين الوقائع والظروف التي تدل عليه ليتسنى لمحكمة النقض التحقق من وجود المقتضى (مارسون ١٩٩٠)

٥٠ - وقد حكمت محكمة النقض والإبرام بان عدم المقتضى المنصوص عليه في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع والذي هو ركن من أركان جريمة قتل الحيوان إنما هو فقدان الضرورة الملجئة لهذا القتل . فهو إذن حقيقة من الحقائق القانونية تستخلص من وقائع أو ظروف تكون متجة لها . وإذا كان قاضي الموضوع عند ما يدعى أمامه بوجود المقتضى ويطلب منه الفصل فيه محتصا وحده بأثبات هذه الوقائع والظروف ولا رقابة عليه في إثباتها أو نفيها إلا أن اعتباره إياها مقتضية له أمر يقع تحت رقابة محكمة النقض (نص ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢٤٠٢ فتاوية) .

الفصل الخامس

في العقاب على الاضرار بالحيوانات

في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد ٣١٠ - ٣١٢ ع

٥١ - لقد تبين من الشرح المتقدم أن المواد ٣١٠ - ٣١٢ لاتعاقب إلا على الأفعال الجسيمة ، وأن كثيراً من الأعمال الضارة وأعمال القسوة التي ترتكب على الحيوانات تخرج عن متناول هذه المواد . وقد غنى الشارع بد هذا النقض تحقيقاً للعقاب على كل هذه الأعمال .

٥٢ - فللمادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ٥ يونه سنة ١٩٠٢ والمعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٢ نص على ما يأتي :

مقرب بالحيس مدة لا تتجاوز سبعة أيام أو يقع غرامة لا تتجاوز
مائة قرش :

(أولا) من أتعب نفسه أو بواسطة غيره دابة من الدواب المعدة
للحمل أو الجرد أو الركوب بالأحمال الزائدة في الثقل عن حد الطاقة أو
استخدم نفسه أو بواسطة غيره بهائم مصابة بأمراض أو جروح أو عاهات
تجعلها غير قادرة على العمل .

(ثانيا) من حبس أو قيد سواه بنفسه أو بواسطة غيره حيوانا أو كان
في عهده حيوان محبوس أو مقيد فعذبه بغير موجب بأن أهمل في أدله
ما يلزمه من الغذاء أو الماء أو الهواء أو الايواء .

(ثالثا) من استعمل سوء المعاملة أو القسوة مع الحيوانات المنزلية
أو المستأنسة .

(رابعا) من أجرى مناوطة الخرفان أو مناوطة الديوك وغيرها من
الحيوانات المنزلية أو انفق مع غيره على إجراء ذلك .

(خامسا) من عذب حيوانا من الحيوانات الوحشية أو الغير مستأنسة
التي تكون فقدت حريتها أو استعمل معه بغير لزوم وسائل القسوة لقتله .

(سادسا) الذين يقيمون الاجتماعات لرى الحمام وغيره من الطيور
التي يكون قد سبق أسرها لهذا الغرض .

٥٣ - وهذا النص مقتبس من القانون الفرنسى الصادر في ٣ يولي
سنة ١٨٥٠ والمسمى بقانون جرامون (Loi Grammont) ، وهو ينص
قط على عقاب كل من استعمل سوء المعاملة علنا وبدون مقتض مع الحيوانات
المنزلية أو المستأنسة . وطبقته محكمة النقض الفرنسية على مناوطة الثيران
ومناوطة الديوك (أنظر جاردو ٦ مارس ٢٣ ص ٣٤٥) .

ومع أن هذا القانون ينص بصفة عامة على عقاب من يستعملون القسوة بدون قيد ولا شرط فقد جرى القضاء في فرنسا على أنه لا ينطبق إلا على مالك الحيوان أو على الأشخاص الذين عهد إليهم المالك بالعناية به أو بقيادته (تجرى فرنسي ٢ يناير سنة ١٨٧٥ دالوز ١٨٧٧ - ١ - ٣٣٦) .

٥٤ - والمادة ٣٤٢ ققرة ثانية من قانون العقوبات تعاقب بعقوبة المخالفة من تسبب في موت أو جرح بهائم أو دواب الغير بعدم تبصره أو بإهماله أو عدم التفاته أو عدم مراعاته للوائح .

٥٥ - ولكن ليس فيما تقدم من النصوص ما يسمح بعقاب من يجرح عمداً حيوانا الغير جرحا لم ينشأ عنه ضرر كبير ، فان هذا الفعل لا يكون الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٣٠٠ و ٣١٢ ع ، بما أنه يشترط لتطبيق هاتين المادتين الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً . وهو لا يكون أيضا المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ ع ققرة ثانية بما أن الجروح حدثت عمداً . كذلك هو لا يكون المخالفة المنصوص عليها في المادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ٥ يونيه سنة ١٩٠٢ بما أن سوء المعاملة قد وقع لا من مالك الحيوان ولا من وضع الحيوان في عهده بل من الغير . ولذا فان محكمة النقض والابرام الفرنسية تحقياً للعقاب في هذه الحالة قد قرر - أن الجروح التي ترتكب عمداً في ملك الغير على الدواب وكلاب الحراسة تقع تحت طائلة المادة ٣٠ من القانون البري الصادر في سنة ١٧٩١ التي تبص على عقاب من يجرح أو يقتل عمداً وبسوء قصد بهائم أو كلاب حراسة . وأما الجروح التي ترتكب عمداً على غير الدواب وكلاب الحراسة وكذلك الجروح التي ترتكب عمداً على هذه الحيوانات ولكن في ملك الجاني نفسه فانها تكون مخالفة إتلاف متقولات الغير عمداً المنصوص عليها في المادة ٤٧٩ ققرة أولى ع ف المقابلة للمادة ٣٤٢ ققرة أولى ع مصرى . ولكن الشراح الفرنسيين يعترضون على تطبيق المادة ٣٠ من القانون البري الصادر في سنة

١٧٩١ ويقولون إن هذه المادة قد ألغيت ضمناً بصدور قانون العقوبات الحالي وأنه يجب تطبيق المادة ٤٧٩ فقرة أولى على كل من يجرح عمداً حيواناً مملوكاً لغيره (راجع في ذلك جارسون مادة ٤٥٤ ن ١٠٦ إلى ١٠٩ وبارون ن ٢٨٤٧).

٥٦ - فإذا أخذ في مصر بما جرى عليه القضاء في فرنسا من أن القانون الخاص باستعمال القسوة وسوء المعاملة مع الحيوانات لا ينطبق إلا على ملاك الحيوان أو على الأشخاص الذين عهد اليهم المالك بالعناية به أو قيادته - إذا أخذ بهذا الرأي في مصر فتطبق المادة ٣٤٢ فقرة أولى على من يحدث عمداً بحيوانات الغير جروحاً لا تضر بها ضرراً كبيراً.

٥٧ - نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون الصادر في ٥ يونية سنة ١٩٠٢ على عقاب من حبس أو قيد نفسه أو بواسطة غيره حيوانات الخ. وليست الجريمة في مجرد القيد أو الحبس كما يؤخذ من ظاهر النص ولكنها في تعذيب الحيوان المحبوس أو المقيد بغير موجب وذلك بإهمال أداء ما يلزمه من الغذاء أو الماء أو الهواء أو الأيواء (منشور النائب السوى رقم ٧ سنة ١٩٢٥).

في خطف الاطفال

وتعرضهم للخطر

وفي خطف الاحداث والاناث

المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ مكررة ع (تقابل المواد ٣٤٥ إلى ٣٥٧ ع ف)

ملخص

في جرائم هذا الباب ١

الفصل الأول — في خطف الأطفال حديثي العهد بالولادة أو اختاؤم الخ .

نص المادة ٢٤٥ ع ٢ — الأمور المعاقب عليها في هذه المادة ٢ و ٤ .

الفرع الأول — في خطف بطفل ولد جيداً . الأمر المعاقب عليه في الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع ٥ — الفرض من هذا النص ٦ إلى ٨ — أركان الجريمة ٩ — الركن الأول : الفصل للمدى ١٠ — الخطف ١١ و ١٢ — الاختفاء ١٣ — التضييع أو الاقتراد ١٤ — ابدال الطفل أو نسيته زوراً إلى غير والدته ١٥ و ١٦ و ١٧ — الركن الثاني : طفل حديث العهد بالولادة ١٨ و ١٩ — الركن الثالث : القصد الجنائي ٢٠ و ٢١ و ٢٢ .

الفرع الثاني — في خطف طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته . الأمر المعاقب عليه في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع ٢٣ — التفرقة بين حالتيه ٢٤ — أركان الجريمة ٢٥ — الركن الأول : الفصل للمدى ٢٦ و ٢٧ — الركن الثاني : طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته ٢٨ إلى ٣١ — الركن الثالث : القصد الجنائي ٣٢ .

الفصل الثاني — في امتناع المتكفل بطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه . المادة ٢٤٦ ع ٣٣ — الفرض منها ٣٤ — أركان الجريمة ٣٥ — الطفل ٣٦ — المتكفل بالطفل ٣٧ — الامتناع عن التسليم ٣٨ و ٣٩ — القصد الجنائي ٤٠ — عقاب الجريمة ٤١ — الجريمة مستمرة ٤٢ .

الفصل الثالث — في تهرب الأطفال للخطر وتركهم . النصوص التي تناقب على هذه الجريمة ٤٣ — الأمور المعاقب عليها ٤٤ — التهرب والترك ٤٥ إلى ٥٢ — صفة الجاني عليه ٥٣ — الجهل الجاني والجهل المأمول ٥٤ و ٥٥ — القصد الجنائي

٥٦ - التمييز بين جريمة تهريب الطفل وتركه وجريمة خطف الطفل أو تضييمه
٥٧ إلى ٥٩ - الطرف المشدد الناسء عن نتائج التهريب والترك ٦٠ إلى ٦٤
- الاشتراك في الجريمة ٦٥ .

الفصل الرابع - في خطف الأحداث والانات ٦٦ إلى ٦٩ .

الفرع الأول - في خطف الأحداث بالتهليل أو الاكراه . نص المادة ٢٥٠ ع ٧٠ -
أركان الجريمة ٧١ - الركن الأول الفعل المادي ٧٢ إلى ٨٢ - الركن
الثاني : التحايل أو الاكراه ٨٣ - الاكراه ٨٤ - التهليل ٨٥ إلى ٨٧ -
الركن الثالث : صغر المبنى عليه ٨٨ - الركن الرابع : القصد الجنائي ٨٩ و٩٠ -
- عقاب الجريمة ٩١ - الاشتراك في الجريمة ٩٢ و٩٣ - هل تعتبر
الجريمة وقتية أو مستمرة ٩٤ .

الفرع الثاني - في خطف الأحداث من غير تهليل ولا إكراه . نص المادة ٢٥١ ع
٩٥ - أركان الجريمة ٩٦ - الخطف ٩٧ إلى ٩٩ - صغر المبنى عليه
١٠٠ - القصد الجنائي ١٠١ - العقوبة والطرف المشدد ١٠٢ -
الاشتراك ١٠٣ .

الفرع الثالث - في خطف الاناث اللغات . نص المادة ٢٥٢ ع ١٠٤ -
الأمر المعاقب عليه فيها ١٠٥ - أركان الجريمة ١٠٦ - الخطف ١٠٧ -
التهليل أو الاكراه ١٠٨ إلى ١١٢ - نوع المبنى عليها وبنها ١١٣ إلى
١١٥ - الاشتراك ١١٦ - العقاب ١١٧ .

الفرع الرابع - في المحاكمة على جرائم الخطف . نص المادة ٢٥٣ ع ١١٨ .
إقامة الدعوى - التسوية وإيقاف المحاكمة من أجل جرائم الخطف ١١٩
إلى ١٢٣ .

مرع الخامس - في الخطف الحاصل من أحد الوالدين أو الجددين . نص المادة
٢٥٣ مكررة ع ١٢٥ - علة عقاب الوالدين والجددين ١٢٥ و١٢٦ -
أركان الجريمة ١٢٧ - الركن الأول : الفصل المادي ١٢٨ إلى ١٣٦ -
الركن الثاني : صفة الجنائي ١٣٧ و١٣٨ - الركن الثالث : صغر سن المبنى
عليه ١٣٩ - الركن الرابع : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة
الطفل أو حفظه ١٤٠ - الركن الخامس : القصد الجنائي ١٤١ - العقوبة
١٤٢ - الاشتراك ١٤٣ - الجريمة مستمرة . نتائج ذلك ١٤٤ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٥ ص ٦٣٨ ، وجارسون ج ١ ص ٩٣٨ ، وشونو وهيلي طبعة
سادسة ج ٤ ص ٤٤٣ ، وبلانتي طبعة ثانية ج ٥ ص ٣١٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
Crimes et délits contre les personnes ج ١٤ ص ٦٣٤ ن ٢٤٠ ، وملحق دالوز تحت
العنوان نصه ج ٤ ص ٤٥٠ ن ٣٥٠ .

في جرائم هذا الباب

١ - يعاقب القانون في المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ ع مكررة على الجرائم الآتية :

(١) خطف طفل حديث العهد بالولادة أو إخفاؤه أو إبداله بغيره أو نسبه زوراً إلى غير والدته (المادة ٢٤٥) .

(٢) إمتناع المتكفل بطفل عن تسليمه لمن له حق في طلبه (المادة ٢٤٦) .

(٣) تعريض طفل لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة للخطر وتركه (المواد ٢٤٧ - ٢٤٩) .

(٤) خطف طفل لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١) .

(٥) خطف أثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة (المادتان ٢٥٢ و ٢٥٣) .

الفصل الاول

في خطف الاطفال حديثى العهد بالولادة أو اخفاؤهم الخ .

٢ - المادة ٢٤٥ ع - كل من خطف طفلاً حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو أبدله بآخر أو عزاه زوراً إلى غير والدته يعاقب بالحبس .

فان لم يثبت أن الطفل ولد حياً تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة أو غرامة لا تزيد عن خمسين جنهما مصرحاً .

أما إذا ثبت أنه لم يولد حياً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تزيد عن خمسة جنهات .

٣ - الامور المتعاقب عليها في هذه المادة - تنص المادة ٢٤٥ في قراتها الثلاث على الامور الآتية : (١) خطف طفل ولد حياً ، (٢) خطف طفل مشكوك في حياته ، (٣) خطف طفل ولد ميتاً . وتعاقب على هذه الامور بمقوبات متفاوتة .

ويتج باديه ذى بدء عن تنظيم العقاب على هذا الوجه أنه يجب على النيابة في حالة خطف طفل حديث العهد بالولادة أن تثبت أن الطفل ولد حياً إذا أرادت أن تصف الواقعة التي تطلب محاكمة المتهم من أجلها بوصف الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى . ولكن على المتهم من جهة أخرى أن يثبت أن الطفل ولد ميتاً إذا ادعى انه لا يستحق سوى العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة . فاذا لم يمكن إقامة الدليل على هذا الأمر أو ذلك فيعاقب المتهم ازاء حالة الشك الموجودة فيما يختص بحياة الطفل بالعقاب الوسط المنصوص عليه في الفقرة الثانية (جـ ٥ ن ٢٢٠٢ و جـ ٥ ن ٢٤٥ مادة ١٨٤) .

٤ - ومن المسلم به أن المادة ٢٤٥ ع تحمي الاطفال الغير الشرعيين كما تحمي الاطفال الشرعيين (جـ ٥ ن ٢٢٠٢ و جـ ٥ ن ٢٤٥ مادة ٧٩) .

الفرع الأول - في خطف طفل ولد حياً

٥ - تعاقب الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع بالجس كل من خطف طفلاً حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو أبدله بأخر أو عزاه زوراً إلى غير والديه متى ثبت أن الطفل ولد حياً .

٦ - الغرض من هذا النص - وقد اختلف فيما إذا كان الغرض من هذا النص صيانة نسب الطفل أو حماية شخصه . وذهبت محكمة النقض الفرنسية في ذلك ثلاثة مذاهب :

(١) قررت في بعض أحكامها أن الغرض من المادة ٣٤٥ ع' ف (المقالة للمادة ٣٤٥ ع مصرى) هو صيانة الأنساب . وأنها لا تعاقب إلا على الأفعال التي من شأنها تضييع نسب الطفل (أنظر الأحكام الفرنسية للنوع عنها في جارسون مادة ٣٤٥ ر ٤٣) .

(٢) وقررت في أحكام أخرى أن هذه المادة تعاقب على تضييع شخص الطفل لا على تضييع نسه (أنظر الأحكام الفرنسية للنوع عنها في جارسون ٤٤٤ ن) .

(٣) وقررت في رأى ثالث أن المادة ٣٤٥ ع ف تعاقب على أمرين أى على جريمتين مختلفتين : (الأولى) جريمة تضييع نسب الطفل وهي تتميز بقصد إفقاد هذا النسب . ولا يمكن محاكمة الجاني من أجلها إلا بعد الفصل من المحكمة المدنية في مسألة النسب طبقا للمادة ٣٢٧ من القانون للدين الفرنسي . (والثانية) جريمة تضييع شخص الطفل وهي تتكون عند عدم توفر قصد المساس بنسبه . ولا يتوقف محاكمة الجاني من أجلها على أية مسألة فرعية (أنظر الأحكام الفرنسية للنوع عنها في جارسون ن ٤٥) .

ويوافق شوفو وهيل وجارسون على الرأى الأول ، بينما يوافق جارو على الرأى الأخير (راجع شوفو وهيل ن ١٧٠٨ و ١٧٠٩ ، وجارسون مادة ٣٤٥ ن ٨١ و١٠١ جدها و جارو ن ٣٢٠٨) .

٧ - وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بالرأى الأول في حكم قررت فيه أن المادة ٣٤٥ ع قاصرة على الجرائم التي يقصد منها أو تكون نتيجة تضييع أو إغلام نسب الطفل (قض ٧ مارس سنة ١٩١٤ ق راجع ٢٤٨ ن) .

وأخذت به أيضا محكمة جنبايات قنا في حكم قررت فيه أن الملته ٣٤٥ ع لا يقصد بها الإخفاء بل المعنى المقصود بالمادة ٣٥٠ ع . لأن المادة ٣٤٥ ع

قاصرة على الجرائم التي يقصد منها أو تكون نتيجتها تغيير أو إعدام نسب الطفل حديث العهد بالولادة (بنابات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ١٠٠٠) .

٨ - غير أنه إذا صح أن الغرض من المادة ٢٤٥ ع هو صيانة الأنساب فإنه لا يصح القول بأنها تنص بصفة عامة على جريمة تضييع النسب . ذلك بان هذه المادة لا تعاقب على الأفعال التي تحول دون وجود الدليل الكتابي أو تعدم هذا الدليل ، وإنما تعاقب على بعض طرق مادية تقع على الطفل وتكون نتيجتها الحتمية المساس بحالة نسبه ووضع العراقي في سبيل إثبات شخصيته . ويظهر هذا بجملاء من عبارة المادة فإنها لا تنص مطلقاً على جريمة تضييع النسب وإنما تنص على حطف الطفل وإخفاؤه وإبداله بغيره ونسبته إلى غير والدته . فورود كلمة طفل في هذا النص تدل على أن هذه الأفعال يجب أن تقع على الطفل نفسه . وكلها تؤدي إلى غرض واحد وهو حرمان الطفل من نسبه الحقيقي واعطاؤه شخصية غير شخصيته (جارسون ن ٩٠ و٩١ فوجارو ن ٥٠ و٢٢١٠) .

٦ - اركان الجريمة - متى تقرر هذا تكون أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع هي الآتية : (١) فعل مادي هو حطف طفل أو إخفاؤه أو إبداله أو نسبته إلى غير والدته من شأنه تغيير أو تضييع نسب هذا الطفل . (٢) أن يقع هذا الفعل على طفل حديث العهد بالولادة ثبت أنه ولد حيا ، (٣) القصد الجنائي (جارسون مادة ٢٤٥ ن ٩٣ وفارن جارو ن ٥٠ و٢٢٠٩) .

١٥ - الركن الاول : الفعل المادي - يتحقق الركن المادي للجريمة بفعل من الأفعال المبيته في المادة ٢٤٥ ع على سبيل الحصر . وقد ذكر النص العربي منها أربعة وهي الحطف . والابدال . والنسبة إلى الأم .

وأصاف النص الفرنسي إلى ذلك فعلا خامسا هو التضييع أو الاقصاد (suppression) .

١١ — فالخطف (l'enlèvement) هو نقل الطفل من مكانه في ظروف يفقد معها الأدلة المثبتة لشخصيته . ومثله أن يخطف طفل قيد اسمه في دفتر المواليد ويوضع بعيداً عن أهله ويربى خفية باسم غير اسمه بحيث يجد نفسه في المستقبل محروما من نسبة الحقيقي ولا يمكنه إثبات بنوته إلا عن طريق القضاء بما يكتنف ذلك من صعوبات جمّة (جارسون ن ٩٥) .

١٢ — ولكن يمتنع تطبيق المادة ٢٤٥ إذا بقي النسب سليما واحتفظ الطفل المخطوف باسمه وشخصيته . ويكون هذا الخطف خاضعا لقواعد أخرى ، فيقع تحت حكم المسادة ٢٥١ إذا ارتكبه شخص غير الوالدين أو الجدلين بدون تحايل ولا إكراه ، ويقع تحت حكم المادة ٢٥٣ مكررة إذا ارتكبه أى الوالدين أو الجدلين بفسد أخذه عن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه (جارسون ن ٩٦) .

ولا يعاقب على هذا النقل أو الخطف الذى ليس من شأنه الاضرار بنسب الطفل إذا كان مأمورا به من لهم سلطة على شخصه ، كما إذا حملت امرأة متزوجة من سفاح وقيل زوجها أن يصفح عنها بشرط أن يربى الطفل خارج منزله . فوضعت المرأة سراً وقيد الطفل بدفتر المواليد ثم عهد به إلى أناس سلبت اليهم شهادة الميلاد فربوه باسمه الحقيقي وهم يعلون حقيقته وفى وسعهم أن يخبروه بها ، فان هذه الواقعة لا عقاب عليها لأن من له حق حفظ طفل يجوز له أن يريه كما يريد وفى أى مكان يريد بل يجوز له أن يخفى وجهه ما دام هو لا يضيع نسيه (جارسون ن ٩٦) .

١٣ — والاختفاء (recel) بالمعنى المقصود فى المادة ٢٤٥ هو إخف

الطفل الذى خطفه شخص آخر وتربته سرأ وفي ظروف يتعذر معها إثبات شخصيته . فلا تكون الجريمة إذا كان الطفل الذى تربى بعيداً عن أهله قد احتفظ بشخصيته الحقيقية . نعم ان احتجاز طفل على غير إرادة من لم سلطة عليه هو فعل قد يستوجب محاكمة فاعله ولو لم يترتب عليه ضياع النسب ولكن هنا لا يكون إلا بوصف هذا الفعل بوصف آخر (جارسون ن ١٠٠

ر-رن جارو ٥ ن ٢٢١١)

١٤ - الضييع أو الاقتاد (suppression) هو فعل قريب من الخطف . ويلجأ إلى وصف الضييع إذا أخنى الطفل في المكان الذى ولد فيه أو إذا لم يوقف له على أثر ولم يعلم إن كان قد خطف أو أخنى وإنما ثبت أن امرأة حملت وولدت طفلاً وأن الطفل وجد ولكن لم يبلغ عن ولادته (جارسون ن ١٠١ و جارو ٥ ن ٢٢١١) . والمثل العملى للضييع هو أن يولد لطفل ويعيش ثم يموت موتاً طبيعياً أو غير طبيعى بعد ولادته بقليل ويدفن في الخفاء . فهذا الفعل قد يكون مخالفة عدم التبليغ عن الولادة ، ويكون أيضاً مخالفة الدفن بغير إذن ، المانور رم ٢٣ لسنة ١٩١٢ . بل انه يكون جنحة إخفاء جثة قتيل إذا كان موت الطفل غير طبيعى (المادة ٢٠٣ ع) . غير أن الشارع قد لاحظ أن العقوبات المنصوص عليها بشأن هذه الجرائم غير كافية في حالة ما إذا ترتب على إقتاد الطفل فقدان الدليل على ثبوت نسبه . ولذا عاقب على هذا الفعل في المادة ٢٤٥ ع . وفي حالة اجتماع كل هذه الجرائم تطبق العقوبة الأشد طبقاً للمادة ٣٢ ع (جارسون ن ١٠٢) .

١٥ - تنص المادة ٢٤٥ ع أيضاً على إبدال طفل بأخر وعلى نسبة طفل إلى غير والدته . فإبدال الطفل هو وضع طفل بدل الطفل الذى ولدته المرأة سواء أحصل ذلك من هذه المرأة أو من غيرها . ونسبة الطفل إلى غير والدته هى أن يعزى طفل إلى امرأة لم تلده سواء أصدر ذلك عن هذه المرأة أو عن غيرها .

وكلا الفعلين من شأنه المساس بالدليل على حقيقة شخصية الطفل لانه يترتب عليهما حتما أن تنسب اليه شخصية غير التي اكتسبها من الطبيعة (جارسون ن ١٠٣ ومارن جارو ن ٢٢١١) .

١٦ — ولا صعوبة في حالة ما إذا كان الطفل المنسوب زورا إلى غير والدته هو طفل حقيقي لأن الجريمة في هذه الصورة تضع نسب الطفل والمادة منطبقة . أما إذا نسب إلى امرأة طفل خيالي فالمسئلة خلافية . فيرى جارسون أن المادة ٢٤٥ غير منطبقة لأنه في هذه الصورة لا يقع شيء ما على شخص الطفل بما أنه غير موجود (جارسون ن ١٠٤) . ويرى جارو وبلانش أن المادة منطبقة لأن القانون إنما يعاقب كل من عزا طفلا زورا إلى غير والدته بغض النظر عن وجود هذا الطفل (جاروه ن ٢٢١١ وبلانش ن ٢٥٤) . وفي هذا المعنى نفس قرنى ٧ أبريل سنة ١٨٣١ بجان ن ٧٧) .

وتطبق المادة ٢٤٥ ولو كانت الأم التي عزي اليها الطفل أما خيالية . ولا محل للشك في هذه الصورة لأن الجريمة تعدم بنوة الطفل (جارو ن ٢٢١١) .

١٧ — وهنا يجب الاحتراس من الخلط بين تغيير الدليل الكتابي وجريمة المادة ٢٤٥ . فان ابدال الطفل ونسبته إلى غير والدته يجوز حصولها بتغيير تزوير . كما إذا حصل زوجان على طفل مولود من امرأة أخرى ومقيد بذكر المواليد على صحة وتقديمه به على اعتبار أنه ناتج عن زواجهما ، او إذا استبدل الزوجان طفلها الميت بطفل آخر مقيد أيضا على صحة بذكر المواليد . وعلى العكس من ذلك يكون هناك تزوير فقط عند ما يكون التغيير حاصلًا في الدليل الكتابي فقط . كما إذا نسب إلى امرأة طفل خيالي (جارسون ن ١٠٤) . على أنه كثيرا ما يحصل أن تكون طرق النش التي تقع على شخص الطفل مصطحبة بايحاء بيانات كاذبة في محرر رسمي كدقة

المواليد . وقد ترددت المحاكم الفرنسية في الوصف القانوني الذي ينطبق على هذه الحالة . فبعضها اعتبر الجريمة تزويرا في محررات رسمية ، وبعضها اعتبر أن هذا الفعل لا يعد تزويراً بل ابدال الطفل أو نسبه إلى غير أمه . والبعض الآخر رأى وجوب الجمع بين مادتي التزوير وإبدال الطفل او نسبه إلى غير أمه وتطبيق العقوبة المقررة لأشد الجرميتين .

وقد نظر قاضي الاحالة بمحكمة مصر في قضية اتهمت فيها امرأتان بأنهما حضرتا أمام كاتب الصحة وقررتا أن إحداهما ولدت ولداً من زوجها وسماها باسمه مع أن الواقع أن المولود هو ابن الثانية من سفاح . فقيد الكاتب هذا الاقرار المزور في دفتر المواليد . فرجح قاضي الاحالة الرأي القائل باعتبار الواقعة نسبة طفل إلى غير أمه . ولكنه رأى إحالة القضية الى محكمة الجنايات بالوصفين : التزوير في محررات رسمية ونسبة الطفل زوراً إلى غير أمه . فحكمت فيها محكمة الجنايات بهذا الوصف الأخير وطبقت المادة ٢٤٥ ع (احالة مصر ٤ فبراير سنة ١٩٢٠ وجنايات مصر ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢٤٤٥٥٥) .

غير أن الرأي القانوني هو أن التزوير وان لم يكن سوى وسيلة استخدمت قصد ارتكاب جريمة أخرى إلا أنه لا يزال مع ذلك جريمة قائمة بذاتها وهذه الجريمة مرتبطة بالجريمة الأخرى ارتباطاً لا يقبل التجزئة لوقوعها لفرض واحد فيجب طبقاً للمادة ٣٢قرة ثانية ع اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي جريمة التزوير الجنوي ٢٢١١ ن وجرسون ن ١٠٤) .

١٨ - الركن الثاني : طفل حديث العهد بالولادة - يجب أن

تقع الجريمة على طفل حديث العهد بالولادة . وتطلق هذه العبارة على الطفل المولود من بضع ساعات أو من بضعة أيام على الأكثر أي الطفل الذي لم تثبت بعد حاله نسبه ويمكن إذن المساس بها . فلا تنطبق المادة ٢٤٥ ع على

خطف طفل كان له من العمر أكثر من شهر وقيد اسمه في دفتر المواليد قبل الواقعة بشهر (تقى ٧ مارس سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٢٢٨) . ومن باب أولى لا تطبق على خطف غلام يبلغ عمره أربع سنوات أو ثلاث سنوات وإنما تطبق في هذه الحالة المادة ٢٥٠ أو ٢٥١ ع (أسبوط الابتدائية ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٣ عدد ٥ وجنابات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ١٠٠) .

١٩ — ويجب أن يكون الطفل قد ولد حيا . وهذا ما يستفاد من الفقرتين الأخيرتين اللتين تصان على عقوبة أخف في حالة ما إذا لم يثبت أن الطفل ولد حيا وحالة ما إذا ثبت أنه لم يولد حيا .

٢٠ — الركن الثالث : القصد الجنائي — يرى بعض الشراح الذين يقولون بأن المادة ٢٤٥ تنص على جريمة ضد حالة النسب أنه يشترط تمام هذه الجريمة وجود قصد خاص هو قصد إعدام هذه الحالة . وقد أخذت بعض الأحكام الفرنسية بهذا الرأي ونبذته أحكام أخرى (راجع في ذلك جارسون ن ١١٢ وفارن جنرو ٥ ن ٢٢١٢) .

٢١ — والرأي الصحيح أن القصد الجنائي في هذه الجريمة يتوفر متى ارتكبها الجنائي عن علم . وبما أن الجريمة تتكون من أفعال أو طرق مختلفة ترتكب على شخص طفل حديث العهد بالولادة ومن شأنها المساس بنسب هذا الطفل ، فالقصد الجنائي يعتبر متوفراً متى ارتكب الجنائي هذه الأفعال المادية عن قصد . فيكفي إذن أن يكون قد خطف طفلاً أو أخفاه أو أبدله أو عزاه زوراً إلى غير والدته وهو يعلم أن له نسيا . ومتى كان لديه هذا العلم فلا يمكنه أن يجهل الضرر الذي يلحق هذا النسب لأنه نتيجة حتمية للفعل المادي الذي ارتكبه (جارسون ن ١١٤) .

٢٢ — ولا يجوز الخلط بين القصد والباعث . فلا يهم الفرض الذي يرى إليه الجنائي مادام عالماً بأنه يعدم أو يغير نسب طفل حديث العهد

بالولادة . وهذا الغرض لا يقتصر في الواقع على مجرد اعدام أو تغيير النسب بل قد يكون الغرض اختلاس ميراث أو الحصول على وارث لاسم الجاني أو إبعاد طفل مولود من سفاح عن عائلته أو ستر فضيحة أو إخفاء جناية قتل . وكل هذه الأغراض هي من البواعث التي لا تهم في تكوين الجريمة (جارسون ن ١١٥ وفي هذا المعنى إجابة مصر : فبراير سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٥٥) .

الفرع الثاني

في خطف طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته

٢٣ - يعاقب الشارع في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع على عدم إظهار الطفل حديث العهد بالولادة أو عدم إظهار جثته . وهو لا يقصد بذلك صيانة الأنساب ، لأن الطفل الذي يولد ميتاً لا يكون له نسب ؛ وإنما يقصد حماية شخص الطفل أو بالأحرى ضمان العقاب على حوادث قتل الأطفال التي يشتهر فيها ويتعذر إثباتها (جارسون ن ١٦٦ و جيلرو ٥ ن ٢٢١٥) .

٢٤ - ويفرق الشارع هنا بين حالتين ، أو هو ينص في الواقع على جريمتين مختلفتين تبعاً لما إذا كان لم يثبت أن الطفل ولد حياً أو كان قد ثبت أنه ولد ميتاً . ففي الحالة الأولى لما لم يقم دليل قاطع على حياة الطفل وقت ولادته بل ظل وجوده مشكوكاً فيه فقد جعلت العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة أو غرامة لا تزيد عن خمسين جنبها مصرياً . وفي الحالة الثانية مادام قد ثبت أن الطفل ولد ميتاً فتؤول الجريمة إلى مجرد دفن جثة بدون إذن ويعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تزيد عن خمسة جنيتها .

٢٥ - أركان الجريمة - وتتكون الجريمة المذكورتان من ثلاثة

أركان: (١) فعل ماضى هو إخفاء طفل حديث العهد بالولادة أو تضييعه،
 (٢) أن يكون الطفل ولد ميتا أو تكون حياته مشكوكا فيها، (٣) القصد
 الجنائى (جارسون ن ١٧٢).

٢٦ - الركن الأول: الفعل الماضى - فالفعل الماضى ينحصر هنا
 فى إخفاء أو إقصاد طفل حديث العهد بالولادة أو بالأحرى عدم تقديم طفل
 ثبتت ولادته. فان الشارع يريد إظهار ولادة كل طفل ويوجب تقديم هذا
 الطفل والتبليغ عنه حيا كان أو ميتا، لأن الهيئة الاجتماعية يهتما أن تعلم
 بوجوده حتى يقضى لها حمايته إذ أن إخفاء أمره عنها يحول دون بحث القضاة
 وتقصيه. نعم ان عدم تقديم الطفل ليس قرينة على قتله ولكنه معاقب عليه
 فى ذاته كجرمة خاصة (جارسون ن ١٧٣).

٢٧ - ويكفى لاعتبار الجريمة تامة كتمان أمر الولادة وأن يثبت
 من الظروف أن جسم الطفل قد أخفى ولا يهم أن يرشد الجانى بعد ذلك
 عن المكان الذى وضعت فيه جسده، فان هذا الفعل المتأخر لا يحوى الجريمة
 التى تمت. وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية الجريمة تامة فى حادثة أنكر
 فيها المتهمون فى أول الأمر حصول الوضع ولم يعترفوا بالحقيقة ويرشدوا
 عن جثة الطفل إلا على اثر كشف طبي حصل فى وقت لم يسمح فيه التعمن
 الرى من معرفة ما إذا كان الطفل قد عاش بعد الولادة أو لم يشى
 (نص فرنسى ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٦ - ١٩٠).

٢٨ - الركن الثانى: خفل ويدمتا أو مشكوك فى حياته -
 يشترط أن يقع الإخفاء أو التضييع على طفل ولد ميتا أو على الأقل
 مشكوك فى حياته.

فالشارع لا يعاقب إلا على إخفاء أو تضييع طفل أى كان وصل إلى

درجة من النمو كافية لتحقيق شروط القابلة للحياة لا إخفاء جنين ناقص التركيب. ولكن إلى أي درجة من النمو يجب أن يصل الجنين حتى يصح اعتباره طفلا بالمعنى المراد في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع ٤؟ قد اختلفت. أحكام المحاكم الفرنسية في هذه المسئلة. حكمت بعض المحاكم الاستثنائية بأن المادة لا تنطبق في حالة ما إذا ولد الطفل قبل تمام أشهر الحمل ومات. وقضى البعض الآخر بأنها تنطبق من وقت أن يتخذ الجنين شكلا ومظهراً آدمياً ويتميز نوعه فيعرف ان كان ذكراً أو أنثى. ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية حكمت بأنه يجب أن يرجع في تفسير المادة ٢٤٥ ع ف (المقابلة للمادة ٢٤٥ ع مصرى) إلى القرينة القانونية التي وضعتها المادة ٣١٢ من القانون المدنى الفرنسى - المقابلة للمادة ١١ من القانون المصرى رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ - التي تقضى بوجود التبليغ عن جميع الوفيات بما فيها الأطفال الذين يولدون أمواتا بعد الشهر السادس من الحمل سواء كانت وفاتهم قبل أو أثناء الوضع. فلا يعتبر الطفل قابلاً للحياة إلا إذا ولد بعد الشهر السادس من الحمل. أما قبل هذا الأجل فلا يكون إلا جنيناً لا طفلاً بالمعنى الذى يقصده الشارع من هذه الكلمة (راجع الأحكام للنزه عنها في جارسون مادة ٣٤٥ ن ١٧٩ و ١٨٠). ورأى محكمة النقض الفرنسية هو الراجع الذى يجب الاعتماد عليه والأخذ به (جارسون ن ١٨١).

٢٩ - ولكن هل النياة العمومية هي التي يجب عليها أن تثبت أن الطفل ولد بعد الشهر السادس من الحمل أو أن المتهمه هي التي يجب عليها أن تثبت العكس؟ حكمت بعض المحاكم الفرنسية بأن النياة العمومية ليست ملزمة إلا بانيات الحمل والولادة وأن على المتهمه إذا ادعت أن متحصل الحمل لم يكن إلا جنيناً غير تام التركيب أن تثبت هذا الادعاء. وقضت حدى المحاكم الفرنسية طبقاً للقاعدة العامة بأنه يجب على سلطة الاتهام أن تبث أن الحمل قد مكث من الزمن ما يكفى لاعتبار المتحصل منه طفلاً

بالمعنى الذى أراده الشارع. ويعتمد جارو على رأى الأول ويقر جارسون
الرأى الثانى (راجع جارو ٥ ن ٢٢١٧ و جارسون ن ١٨٦ إلى ١٨٨ والاحكام النور
عنها في هذه المراجع) .

٣٥ - ويلاحظ أن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع
لا تطبقان على إخفاء أو إفتقاد طفل ميت ، وإنما تطبقان على إخفاء أو
إفتقاد طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته . فاذا ثبت أن الطفل ولد حيا
ومات بعد ذلك موتاً طبيعياً فتطبق الفقرة الأولى من المادة المذكورة ولو
حصلت الوفاة عقب الولادة بلحظة يسيرة ، لأن الطفل مادام ولد حيا
فيكون له نسب ومن ثم يتغير وجه الفعل ويصير معاقباً عليه بعقوبة الحبس
المنصوص عليها في الفقرة الأولى (جارسون ن ١٦٨) .

٣١ - ويعتبر الطفل أنه ولد حيا إذا كان قد تنفس بعد الولادة ولو
دقيقة ، لأن التنفس معناه الحياة (جارو ٥ ن ٢٢١٨ و جارسون ن ١٦٩) .

٣٢ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط لتكوين الجرمين
المنصوص عليهما في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع وجود القصد
الجنائى لدى الفاعل . فلا يكفي لتكوينهما مجرد ارتكاب الفعل المادى ولا
وقوع خطأ أو إهمال ؛ وإنما يشترط أن يعتمد الفاعل إخفاء ولادة الطفل
وهو عالم بأنه ولد بعد الشهر السادس من الحمل . وتطبق الفقرة الثالثة دون
غيرها إذا كان الثابت أن المتهم اعتمد بحسن نية أن الطفل ولد ميتاً حتى ولو
ثبت في الواقع أنه عاش أو أن حياته مشكوك فيها (جارسون ن ١٨٩ وقرن
طرو ٥ ن ٢٢١٦) .

الفصل الثاني

في امتناع التكفل بطفل عن تسليمه لمن له حق في طلبه

٣٣ - المادة ٢٤٦ع - يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيتها مصريا كل من كان متكفلا بطفل وطلبه منه من له حق في طلبه ولم يسلمه اليه .

٣٤ - هذه المادة يراد بها معاقبة من عهد اليه بطفل كمرضع أو معلم وامتنع عن رده إلى أهله . وقد كان على الشارع أن ينص خصيصا على هذا الفعل لأنه لا يكون أية جريمة أخرى ، فهو لا يعد إخفاء بالمعنى المقصود في المادة ٢٤٥ ققرة أولى ع لأن الطفل يمكن أن يحتفظ بنسبه ، ولاخطفا بالمعنى المقصود في المادة ٢٥٠ أو ٢٥١ ع لأن الطفل قد سلم إلى من يرفض رده (جارسون مادة ٣٤٥ ن ١٩٣ و جازو ٥ ن ٢٢٢٢) .

٣٥ - أركان الجريمة - الأركان المكونة لهذه الجريمة هي :
 (١) فعل مادی هو عدم تسليم الطفل ، (٢) أن يكون الجاني متكفلا بالطفل ، (٣) أن يكون قد طلبه منه من له حق في طلبه ، (٤) القصد الجنائي (جارسون ن ١٩٤) .

٣٦ - الطفل - لم يحدد القانون سن الطفل الذي يعاقب المتكفل به على عدم تسليمه . ويرى شراح القانون الفرنسي أنه يراد بالطفل هنا من كان حديث السن بحيث لا يستطيع القيام بشئون نفسه ويحتاج في ذلك لضم أهله ورعايتهم . فهو الذي لم يبلغ سنه سبع سنوات كاملة أو الذي بلغ هذه السن ولكنه لا يزال سقيما عاجزا جسما أو عقلا . على أن قاضى الموضوع له السلطة المطلقة في تقديرها إذا كان المجنى عليه في هذه الجريمة يعتبر طفلا أم لا (جازو ٥ هامش ٣٥ ص ٦٦٥ و جارسون ن ١٩٦) .

ولكن محكمة نبي سويف الابتدائية حكمت بأن لفظه طفل تطلق في عرف القانون المصري على من يبلغ خمس عشرة سنة (ست عشرة سنة بعد التعديل) كما يؤخذ من المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع على خلاف القانون الفرنسي فانها لم تستعمل فيه إلا لمن كان سنه لا يتجاوز سبع سنوات كاملة كما يؤخذ من مقارنة المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ بالمادة ٣٤٥ ع ف ، فلا محل إذن للرجوع إلى شرح القانون الفرنسي في تفسير لفظه طفل لاختلاف استعمالها في القانونين . وبما أن لفظه طفل استعملت في المادة ٢٤٦ ع مطلقة عن التقييد بسبع سنوات أو بأكثر فتشتمل كل ما يتناوله ذلك الاطلاق بحسب غرض المشرع وهو من لم يبلغ خمس عشرة سنة (ست عشرة سنة بعد التعديل) إذ لو أراد التخصيص لنص عليه (بنى سويف الابتدائية ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١١ ع ١٣ عدد ٦٤) .

٣٧ - المتكفل بالطفل - يشترط لتطبيق المادة ٢٤٦ ع أن يكون الجاني متكفلاً بالطفل . فتطبق هذه المادة على المراضع أو المعلقة الذين يعهد بهم بربية الاطفال أو تعليمهم .

وقد جرى البحث فيما إذا كان نص هذه المادة يتناول الأب أو الأم إذا امتنع عن تسليم ولده إلى من حكم له بحضائه . واستقر الرأي في فرنسا على أن النصوص المتعلقة بالخطف في قانون العقوبات لا تتناول الآباء والأمهات إذ هم بما فطروا عليه من العطف والحنان نحو أولادهم لا يمكن أن تمتد اليهم نصوص وضعت في الواقع حماية لسلطتهم ومحافظة على أولادهم وهم صغار في حجورهم (جازو ٥ ٢٢٢٢٥ من ٢٦ ص ١٦٦ و جارسون ١٩٧) . فاضطر الشارع الفرنسي في سنة ١٩٠١ إلى إضافة فقرة إلى المادة ٣٥٧ ع ف قاضية بمعاقبة أي الوالدين يمتنع عن تسليم طفله أو يحفظه بعد صدور حكم بحضائه .

أما في مصر فقد جرى قضاء المحاكم قبل التعديل الحاصل في مايو سنة ١٩٣٢ على تطبيق المادة ٢٤٦ ع على الأب أو الأم إذا امتنع عن رد الطفل لمن كان له منهما الحق في استلامه (راجع عن ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ مع ١٣ عدد ٣٠ و ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٤ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ عملة ٥ عدد ١٠٠ و دهنور الجزية ١٥ يولي سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ١١٩ وعن ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٦ عملة ١٠ عدد ٦٣ مع ٣١ عدد ٣ و ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مع ٣١ عدد ٧٦ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣١٣ سنة ٤٧ قضائية و ١١ يولي سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٧ سنة أول قضائية). وقد صرحت محكمة التقض في الأحكام الأخيرة برغبتها في تعديل المادة ٢٤٦ ع على وجه يسمح صراحة بمعاقة أي الوالدين يحفظ الطفل أو يمرض على خطفه أو يتع عن تسليمه لمن له الحق في تسلمه قانوناً فيحسم التعديل ما قام بشأن تطبيق هذه المادة على الوالدين من نزاع ويد ثنرة تطلب الحالة الاجتماعية سدا على وجه أكيد لا يتطرق اليه الخلاف ولا يدعو القضاة للاجتهاد فيه بالرأى. ورأى الشارع وجوب الأخذ بهذه الرغبة وأصدر في ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ قانوناً رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ أضاف به إلى قانون العقوبات بعد المادة ٢٥٣ مادة جعلها المادة ٢٥٣ مكررة نصها:

« يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً مصرياً أي الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه وكذلك أي الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره من لم يمتنع عن قرار من جهة القضاء. حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه. »

٢٨- الامتناع عن التسليم — يشترط لتطبيق المادة ٢٤٦ ع أن يثبت أن المتهم امتنع عن تسليم الطفل بعد طلبه منه. فإذا لم يثبت هذا الامتناع فلا عقاب. وقد حكم بأنه لا محل لتطبيق المادة ٢٤٦ ع على امرأة اتهمت

بالامتناع عن تسليم حفيدها المحكوم بتسليمه لوالده لأنه صادر ضدها حكم شرعي بالتسليم وقالت المحكمة في حكمها إنه ما على المحكوم له إلا أن يتخذ الطريق المرسوم قانونا لتنفيذ الحكم واستلام الغلام من المتهم ، وهذا الطريق يقطع كل شك في القضية من جهة ما نسب اليها من الامتناع بدون وجه مقبول (تمس ٧ ابريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٦٤٠ سنة ٤١ قضائية) .

٣٩ - وليس بشرط أن يكون الطفل مجوسا أو محجوزا ولا أن يكون الجاني قد تصرف فيه بحيث لا يمكنه تقديمه ، بل يكفي أن يمتنع عن تسليمه لمن له حق في طلبه (جازو ٥ ن ٢٢٢٢ ومارسون ن ١٩٥) .

٤٠ - القصد الجنائي - يعاقب الشارع من يقدم على إخفاء الطفل الذي عهد به اليه عن عمد وعلم ، لا من يتكفل بملاحظة الطفل ثم يتعذر عليه تقديمه بسبب خطئه أو إهماله كأن يكون الطفل قد هرب بسبب سوء ملاحظته . وليس بشرط أن يكون الامتناع عن تسليم الطفل حاصلًا بقصد المساس بنفسه (جازسون ن ١٩٤ و ١٩٥) .

٤١ - عقاب الجريمة - يعاقب من كان متكفلا بطفل يرفض تسليمه إلى من له حق في طلبه بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيتها مصريا (المادة ٢٤٦) .

غير أنه إذا كان المتكفل بالطفل هو أحد الوالدين أو الجددين ورفض تسليم ولده أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز ستة أو غرامة لا تزيد على خمسين جنيتها مصريا (المادة ٢٥٣ مكررة) .

٤٢ - الجريمة مستمرة - جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له حق في طلبه تعتبر من قبيل الجرائم المستمرة استمرارا متابا أو متجددا بمعنى أن الأمر المعاقب عليه فيها يتوقف استمراره على تدخل الإرادة الجاني تدخلا

متابها ومتجددا بخلاف الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا فان الأمر المعاقب عليه فيها يبق ويستمر بغير حاجة الى تدخل جديد من جانب الجاني كبناء جدار خراج عن خط التنظيم . والمتفق عليه أنه في حالة الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا يكون الحكم على الجاني من أجل هذه الجريمة مانعا من تجديد محاكته عليها مهما طال زمن استمرارها . فاذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه . أما في حالة الجريمة المستمرة استمرارا متابها فحاكمة الجاني لا تكون إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . أما فيما يتعلق بالمستقبل فتجدد إرادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة يصح محاكته من أجلها مرة أخرى ولا يجوز له التمسك عند المحاكمة الثانية بسبق الحكم عليه (هنس ٧ مايو سنة ١٩٢١ قضية ريم ١١٥٥ سنة ٨ ؛ قضائية) .

الفصل الثالث

في تعرض الأطفال للخطر وتركهم

٤٣ — النصوص : المادة ٢٤٧ ع — كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين .

المادة ٢٤٨ ع — إذا نشأ عن تعرض الطفل للخطر وتركه في المحل الخالي كالمين في المادة السابقة انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمداً . فان تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً .

المادة ٢٤٩ ع — كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين

كاملة وتركه في محل معمور بالآدميين سواء كان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنها مصريا .

٤٤ - يعاقب الشارع في المواد ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٢٤٩ ع على تعريض الأطفال للخطر وتركهم . ويشدد العقاب إذا حصل التعريض والترك في محل خال من الآدميين . ويزيد العقاب تشديداً إذا نشأ عن تعريض الطفل وتركه في المحل الخالي من الآدميين انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته أو تسبب عن ذلك موته .

٤٥ - التعريض والترك - يعاقب القانون المصري على تعريض الأطفال وتركهم ، أى أنه يشترط وقوع الأمرين معاً . وقد نحا في ذلك نحو القانون الفرنسي القديم قبل تعديله بقانون ١٩ ابريل سنة ١٨٩٨ إذ كان يعاقب على التعريض والترك . أما من عهد هذا التعديل فالقانون الفرنسي يعاقب على التعريض أو الترك .

٤٦ - وقد اجتهد الشراح الفرنسيون في تعريف التعريض والترك . فقال بلاش : يكون التعريض (l'exposition) متى وضع الطفل في محل خال من الآدميين أو مأهول بهم . ويكون الترك (le délaissement) متى ترك الطفل المعرض وحده وحصل التخلي ولو فترة صغيرة عن العناية والرعاية الواجبتين نحوه (بلاش ، ن ٢٨٢ ، ٢٨٣) . وقال شوفو وهيلي : التعريض هو وضع الطفل في مكان عام . والترك هو تركه في هذا المكان محروما من كل عناية (شوفو وهيلي ، ن ١٧٢٩) . وقال جارو : تعريض الطفل هو وضعه في مكان غير الذى به الأشخاص المقروض عليهم واجب العناية به . فهو إذن وضعه في غير المكان الذى تقتضيه حالته . وترك الطفل هو

تركه وحده دون أن يتحقق تاركه من أن أحدا التقطه أو من أن أحدا سيأخذه في الحال (حارو ٥ ن ٢٢٢٣) .

واشتملت الأحكام الفرنسية على تعاريف مماثلة . قررت محكمة النقض والابرام قبل التعديل الحاصل في سنة ١٨٩٨ أنه يشترط لتطبيق المادة ٣٥٢ (المقابلة للمادة ٢٤٩) أن يكون الطفل المعرض قد ترك ، وتحقق الترك كلما ترك الطفل وحده وحرم بهذا الترك ولو مؤقتا من العناية والرعاية الواجبتين نحوه ، وأن الصفة المميزة للجريمة هي أن يقترن التعريض بالترك أو بمباراة أخرى أن يحصل التخلي أو الاقتراع عن العناية أو الرعاية اللازمتين للطفل ، وأن فعل الترك المضاف كظرف مشدد الى فعل التعريض يتضمن معنى التخلي عن كل رعاية للطفل المعرض وبالتالي عدم إمكان مد يد المساعدة اليه عند حلول الخطر به من جراء التعريض (تراجع الأحكام النوه عنها في جارسون ن ١٤) .

٤٧ - ويرتب على اشتراط وقوع التعريض والترك معا أنه لا عقاب على التعريض ما لم يتله الترك . ولا عقاب على الترك ما لم يسبقه التعريض . ولا يصحاح ذلك تأتي ببعض أمثلة مقتبسة من الأحكام الصادرة من المحاكم الفرنسية قبل سنة ١٨٩٨ :

من أكثر الحوادث شيوعا ترك طفل في الطريق العام . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بتطبيق عقوبات المواد ٣٤٩ وما بعدها (المقابلة للمواد ٢٤٧ وما بعدها) على متهمين وضعوا أطفالا على باب منزل أو ملجأ . وقد عنيت هذه الأحكام بالنص على أن المتهمين بعد أن طرقتوا الباب أو دقوا الجرس لاذوا بالفرار قبل التحقق من أن الطفل قد التقط (نفس فرنسي ٢٧ يناير سنة ١٨٢٠ دالوز تحت عنوان Crimes contre les personnes ن ٢٦٥ ، و٣٠ يوليو سنة ١٨٦٨ دالوز ١٨٧٢ - ٥ - ١٧٥) أما إذا حصل الفرار بعد

التحقق من التقاط الطفل فلا عقاب لعدم تحقق شرط التترك .

٤٨ - فإذا كان الطفل بدل وضعه في الطريق العام قد وضع في منزل مسكون ففي الأمر تفرقة : فتكون الجريمة إذا كان الطفل قد وضع في حجرة ليس بها أحد ولو أنها كائنة في منزل مسكون إلا أنه قد حصل التخلي بصفة مؤقتة على الأقل عن رعاية الطفل (عش فرنى ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٣٨ دالوز Crimes contre pers ن ٢٦٦) . ولا تكون الجريمة إذا كان الطفل قد ترك على مرأى من سكان المنزل . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بذلك في قضية ترك فيها طفل بورشة حدادة في وجود خمسة من العمال وعلى مرأى منهم (عش فرنى ١٩ يولييه سنة ١٨٣٨ دالوز في الوضع السابق) .

٤٩ - ويرى جارو أنه لا عقاب بمقتضى المادة ٢٤٧ ع على من يأخذون أطفالهم الذين بلغوا سناً تمكنهم من السير ، إلى غابة أو شارع ويتركونهم في وسط جمع من الناس ، لأنه وإن كان هناك ترك إلا أنه لا يوجد تعريض للخطر (جارو طبعة أول ج : ن ٥٩٨) . ويخالفه جارسون في ذلك لأن التعريض يتحقق بأخذ الطفل إلى الغابة والابتعاد عنه وعدم العودة إليه كما أنه يتحقق بتعمد إلقاء الطفل في وسط الجماعة (جارسون ن ٢٣) .

٥٠ - من الطرق التي تستعمل للتخلص من الطفل أن يسلمه المتكفل به إلى شخص يقابله في الطريق أو في حديقة عامة ويطلب إليه أن يرعاه لحظة ثم يختفي عن نظره . وقد قضت المحاكم الفرنسية في عهد القانون القديم بأنه لا عقاب على هذا الفعل لأنه لا تعريض فيه ولا ترك (عش فرنى ١٠ مايو سنة ١٨٧٦ سيريه ١٨٧٦ - ٢ - ٢٩٦ ، وبواتيه ٢ ديسمبر سنة ١٨٧٦ سيريه ١٨٧٧ - ٢ - ١٩٦ ، ويزانسون ٥ فبراير سنة ١٨٧٩ سيريه ١٨٧٩ - ٢ - ٥٥) .

٥١ - ويحدث في بعض الأحيان أن يعمل الجاني علانية دون أن يحاول إخفاء نفسه . فهذا الظرف لا يهم في تكوين الجريمة ، وإنما تكون الجريمة أو لا تكون تبعاً لما إذا كانت الرعاية منقطعة أو مستمرة . مثال ذلك : امرأة وضعت طفلها في حديقة عامة بعد أن خاطت في ملابسه ورقة بينت فيها اسم الطفل واسمها وعنوانها وأضافت إلى ذلك قولها إن قهرها المدقع حملها على ترك طفلها والتست بمن يجده أن يعتى به . هذه المرأة لا تعاقب إذا كانت اختبأت ولم تتعد عن المكان الذي وضعت فيه الطفل إلا بعد أن تأكدت من التقاط شخص له . ولكنها تعاقب إذا كانت بعد وضعه وتمه للخطر قد لاذت بالفرار . أما البيانات المكتوبة في الورقة فلا تمنع من أن الطفل يتعرض لخطر الاقطاع عن رعايته (نشر فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٤٣ دالوز ١٨٤٤ - ١ - ٨٧) .

٥٢ - وتطبيقاً لهذه القواعد حكمت المحاكم الفرنسية ببراءة فتاة أخذت طفلها إلى منزل عشيقها وتركته فيه جهازاً بحضور عدة أشخاص فأصبحت بذلك رعاية الطفل معهودة إليهم . وببراءة والده سلت بنتها إلى فتاة عمرها ١٣ سنة وأوكلت إليها توصيله إلى ملجأ . وببراءة امرأة أخذت طفلاً لتتركه فسلته إلى خفي وأعطته عنوانها بالضبط . ففي كل هذه القضايا لم تكون الجريمة لأن الطفل لم يحرم من الرعاية في أي وقت من الأوقات (رابع الأحكام المتوه عنها في حارسون ن ٢٨) .

٥٣ - صفة المجنى عليه - يشترط أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة . وقد نحا القسّاون المصري في ذلك أيضاً نحو القانون الفرنسي القديم . أما القانون الحالي فيشترط أن يكون المجنى عليه غير قادر على حماية نفسه نظراً لحدائة سنه أو لحالته الجسمانية أو العقلية .

٥٤ - المحل الخالي والمحل المأهول - يعاقب القانون على التعريض

والترك بعقوبة أشد إذا وقعا في محل خال من الآدميين ، لأن الخطر الذي يتعرض له المجنى عليه يكون في هذه الحالة أشد مما لو وقع التعريض والترك في محل مأهول بالآدميين .

٥٥ - ومثالة خلو المحل أو عدم خلوه من الآدميين هي مسألة موكولة لتقدير قاضي الموضوع ، ويختلف تقديرها باختلاف الوقت الذي وقعت فيه الجريمة وظروف الأحوال . فقد يكون المحل أهلا بالناس أثناء النهار ومع ذلك يجب اعتباره خاليا أثناء الليل (جارسون ن ٤٨ ؛ وجارو ن ٢٢٢٥) .

وقد حكم بأنه ليس المراد من عبارة « محل خال من الآدميين » الواردة في المادة ٢٤٧ ع أن يكون المحل خاليا من الآدميين في جميع الأوقات كجزيرة مهجورة مثلا . وإنما المراد أن يكون المحل المذكور خاليا فضلا من الناس في الوقت الذي حصل فيه تعريض الطفل للخطر ولو كان من شأنه في غير هذا الوقت أن يكون أهلا بهم كالشارع العمومي فإنه من الجائز أن يعتبر خاليا من الناس في ساعة متقدمة من الليل ولو كان المسير لا ينقطع منه مطلقا أثناء النهار (قض ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٣٧٥) .

٥٦ - القصد الجنائي - ينحصر الركن الأدبي للجريمة في قصد التخلص من واجبات الرعاية والعناية التي تقتضها حفظ الطفل . فإذا ارتكب التعريض والترك بقصد تضييع نسب الطفل كان الفعل واقما تحت نص المادة ٢٤٥ مقرة أولى ع . وإذا ارتكب بقصد قتله كان الفعل قتلًا أو شروعا في قتل (جرو ن ٢٢٢٦) .

٥٧ - التمييز بين جريمة تعريض الطفل وتركه وجريمة خطف الطفل أو تضييعه - يجب الاحتراس من الخلط بين جريمة تعريض وترك الطفل المماثل عليها والمواد ٢٤٧ - ٢٤٩ وجريمة خطف أو تضييع

الطفل المنصوص عليها في المادة ٢٤٥ ع . فإن الشارع يعاقب في المواد ٢٤٧ إلى ٢٤٩ على فعل موجه إلى شخص الطفل ويعرض للخطر صحته وحياته ، أما في المادة ٢٤٥ يعاقب على فعل من شأنه تغيير أو تضييع نسيبه .

٥٨ - وتعتبر الواقعة جريمة خطف أو تضييع طفل فقط إذا كان الشخص الذى خطفه قد سله إلى آخر وقيل هذا الآخر أن يتكفل به سواء أ كان ذلك بأجر أو بغير أجر . وقد قلنا في العدد ٥٠ إن هذا الفعل لا يعد تعريضا ولا تركا معاقبا عليه . ولكن إذا كان الطفل قد حرم بذلك من إثبات شخصيته فلا شك في تكوين الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٤٥ قرة أولى . وعلى العكس من ذلك تعتبر الواقعة تعريضا وترطا لاختفا أو تضييعا إذا احتفظ الطفل بالأدلة المثبتة لنسبه . كما إذا كان عرض للخطر وترك معه شهادة ميلاده (جارسون ن ٣٩ و ٤٠) .

٥٩ - غير أنه في غالب الأحيان تكون الواقعة جريمة خطف أو تضييع طفل وجريمة تعريض وترك في آن واحد ، لأن مرتكب التعريض والترك رغبة منه في التستر والتخفى يحترس من إشهار نسب الطفل . ففي هذه الأحوال يوجد تعدد معنوى للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد عقوبة طبقا للمادة ٣٢ قرة أولى من قانون العقوبات (جارسون ن ٤١) .

٦٠ - الطرف المشدد الناشئ عن نتائج التعريض والترك - تنص المادة ٢٤٨ ع على أنه إذا نشأ عن تعريض الطفل للخطر وتركه في المحل الخالي انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته يعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمدا . فإن تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبات المقررة للقتل عمدا .

فبمقتضى هذه المادة يعتبر الجاني مشولا عن نتائج التعريض والترك إذا قعا في محل خال من الآدميين . ويفسر هذا الحكم بنظرية القصد الاحتمالى . فإن

الشخص الذى يعرض طفلا للخطر ويتركه في محل خال من الآدميين لا يقصد قتله ولا إحداث جرح أو عاهة مستديمة به ولكنه يعلم طبيعة فعله الجنائى وقد توقع أو كان في استطاعته أن يتوقع النتائج التى يحتمل أن ترتب عليه بالنسبة لحياة الطفل . فإذا أقدم رغم ذلك على ارتكاب هذا الفعل فإنه يعتبر أنه قبل نتائج الاحتمالية ويجب أن يسأل عن هذه النتائج وإن لم يعتمد إحداثها مباشرة (جازو ٥ ن ٢٢٢٢ و جازسون ن ٧٣) .

٦١ — أما إذا ارتكبت الجريمة في محل أهل بالآدميين فلا يعد الجاني مسئولاً عن نتائج فعله إلا إذا قصدوا ، وذلك لأن المكان الذى اختاره للتعريض والترك لا يدل فقط على أن الفاعل لم يعتمد موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته بل يدل فوق ذلك على أنه لم يتوقع حدوث النتيجة السيئة التى ترتب عليه . فلا يمكن أن ينسب إليه إلا إهمال وتقريرط (جازو ٥ ن ٢٢٤٤) . فإذا نشأ عن التعريض والترك موت الطفل يعاقب الفاعل بالمادة ٢٠٣ ع . أما إذا نشأ عنهما جروح أو عاهة مستديمة فيعاقب بالمادة ٢٤٩ لأن عقوبتها أشد من عقوبة المادة ٢٠٨ ع

٦٢ — ويلاحظ أن القانون لا ينص على تشديد العقوبة بسبب النتائج المترتبة على التعريض والترك في المحل الخالى من الآدميين إلا إذا نشأ عنهما موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته . ولكنه لم ينص على التشديد إذا نشأ عنهما مرض خطير مهما طال مدته أو عاهة مستديمة أخرى .

٦٣ — وقد كان قانون العقوبات الفرنسى القديم كالقانون المصرى لا ينص على تشديد العقوبة إلا إذا حصل التعريض والترك في محل خال من الآدميين ونشأ عنه موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته . فسد قانون سنة ١٨٩٨ هذا النقص وأصبح التشديد يتناول حالة

ما إذا حصل التمرض أو الترك في محل خال من الآدميين وحالة ما إذا حصل في محل معمور بالآدميين ، وتختلف درجة التشديد تبعاً لما إذا كان قد نشأ عن التمرض أو الترك مرض خطير أو عاهة مستديمة أو موت الطفل .

٦٤ - وينص القانون الفرنسي على سبب آخر للتشديد راجع الى صفة الجاني . فهو يشدد العقوبة في حق أصول الطفل وظل من له سلطة عليه أو كان مكلفاً بحفظه . ولم ينص على هذا السبب في القانون المصري .

٦٥ - الاشتراك في الجريمة - تنص المادة ٢٤٧ ع على عقاب كل من عرض للخطر طفلاً وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك . وتنص المادة ٢٤٩ على عقاب كل من عرض للخطر طفلاً وتركه في محل معمور بالآدميين سواء أكان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره . فالشخص الذي يرتكب الفعل بنفسه والذي يحمل غيره على ارتكابه يعتبر كلاهما فاعلاً أصلياً للجريمة .

الفصل الرابع

في خطف الأحداث والاناث

٦٦ - نص القانون المصري في المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ معدلتين بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٣ على خطف الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر ست عشرة سنة كاملة ذكوراً كانوا أو اناثاً . ونص في المادتين ٢٥٢ و ٢٥٣ على خطف الاناث اللاتي بلغن من العمر أكثر من ست عشرة سنة ، ولكنه لم ينص على خطف الذكور الذين بلغوا هذه السن . فمن يقع منه اعتداء من هنا القليل على رجل أو قتي بلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة لا يعد

مرتكباً لجرمة الخطف وإنما يجوز عقابه على اعتبار أنه مرتكب لجرمة القبط أو الحبس بدون وجه حق . وقد اعتبر الشارع هذا العقاب العام كافياً لحماية الحرية الشخصية بالنسبة للكبار من الذكور . أما بالنسبة للأحداث والنساء فقد رأى وجوب العقاب على خطفهم بعقاب خاص نظراً لشيوع هذا الأمر وخطورته .

٦٧ - وقد كان القانون الفرنسي القديم يعاقب على نوعين من الخطف (rapt) : (١) الخطف بالاكراه (le rapt avec violence) وهو الذى يرتكب بالقوة على فتاة أو امرأة قاصراً كانت أو بالغا بقصد الاستمتاع بها رغم إرادتها . (٢) والخطف بالاغواء (le rapt de séduction) وهو الذى يرتكب بغير قوة على فتاة قاصرة بدون علم أهلها وعلى غير إرادتهم بقصد العيش بها تحت ستار وعد بالزواج . وكان يعاقب فوق ذلك على سرقة الأطفال (vol d'enfants ou plagiat) (أنظر جارسون مواد ٣٥٤ مد ١٣٥٧) .

٦٨ - فجاء قانون العقوبات الفرنسي الصادر فى ١٧٩١ وحذف جريمة خطف الأطفال وجريمة خطف الفتيات بالاغواء ولم يعاقب إلا على خطف الفتيات والنساء بالاكراه . ثم جاء قانون العقوبات الحالى الصادر فى سنة ١٨١٠ ورجع إلى التفرقة بين نوعى الخطف مع تعديل جوهرى فى شروط العقاب وتخفيف فى العقوبات . فهو لا يعاقب إلا على خطف الأحداث ، ويفرق بين الخطف بالتحيل أو الاكراه والخطف بالاغواء ، ولا يعاقب على الخطف بالاغواء إلا إذا وقع على فتاة لم تبلغ سنها ست عشرة سنة (تراجع المواد ٣٥٤ الى ٣٥٧ ع ف) .

وصدر قانون فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٠١ أضاف إلى المادة ٣٥٧ ع فقرة تقضى بعقاب الخاطف من الوالدين فى حالة ما إذا صدر حكم بحرماته من حق حضائه .

٦٩ - أما القانون المصرى فيعاقب على خطف الأحداث ذكوراً كانوا أو اناثا وعلى خطف الفتيات والنساء البالغات ، ويفرق فى خطف الأحداث بين خطفهم بالتحيل أو الاكراه وخطفهم من غير تحيل ولا إكراه ، ولا يعاقب على خطف الفتيات والنساء البالغات إلا إذا حصل بالتحيل أو الاكراه . وصدر أخيراً قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ أضاف إلى باب الخطف مادة ٢٥٣ مكررة تعاقب أى الوالدين أو الجددين خطف بنفسه أو بواسطة غيره ولده الصغير أو ولد ولده من لم يمتضى قرار من جهة القضاء حق حضائه أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل ولا إكراه . ثم صدر قانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ رفع السن الذى لا يمتد فيه برضاء الصغير من ١٥ سنة إلى ١٦ سنة .

الفرع الاول

فى خطف الاحداث بالتحيل أو الاكراه

٧٠ - المادة ٢٥٠ ع - تنص المادة ٢٥٠ ع معدلة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ على ما يأتى : كل من خطف بالتحيل أو الاكراه طفلاً لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن . فان كان المخطوف أثنى يعاقب الخاطف بالأشغال الشاقة المؤقتة .

٧١ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٥٠ ع هى : (١) فعل الخطف ، (٢) التحيل أو الاكراه ، (٣) صغر المجنى عليه ، (٤) القصد الجنائى (جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ و ٩٠ و جارسون ٢٢٥١) .

٧٢ - الركن الاول : الفعل المادى - أول ركن من أركان هذه

الجريمة هو فعل الخطف . وهو يتحقق بنقل الطفل من المحل الذى وضع فيه إلى محل آخر بقصد إخفائه عن بيته . فهذا الفعل يتركب إذن من عنصرين أساسيين : الأول انتزاع الطفل المخطوف من البقعة التى جعلها مرادا له من هو تحت رعايتهم ، والثانى نقله إلى محل آخر واحتجازه فيه بقصد إخفائه عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته (جازو ٥ ن ٢٢٥٢ و جارسون ن ١١ و ١٢ واستئناف مصر ٢ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٧٥ ونقض ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٣٨) .

٧٣ — فلا يتحقق الخطف إذا كان الطفل قد خرج بارادته من منزل والديه قبل أن يعرف المتهم ، إذ لا يمكن القول فى هذه الحالة بأنه انتزع من المحل الذى وضعه فيه من هو تحت رعايتهم . فلا يعد خاطفا من يحضر فتاة إلى منزله أو يسكنها فى حجرة أو شقة أو يأخذها معه فى رحلة ولو حصل ذلك باستعمال الحيلة إذا كانت الفتاة قد هربت قبل ذلك من منزل والديها (جارسون ن ١٣ و جازو ٥ ن ٢٢٥٢ - واستئناف مصر ٢ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٧٥) .

٧٤ — ولا يتحقق الخطف إذا كان الطفل قد أبعد عن منزل أهله فترة قصيرة ولو بطريق التحايل أو الإكراه ثم أعيد إليه بعد ذلك . فلا يعد خاطفا من يستدرج طفلا إلى منزله بطريق التحايل إذا كان هذا الطفل قد عاد إلى منزل أهله بعد غيابه عنه فترة قصيرة إذ أن الطفل لم ينقطع فى هذه الحالة عن الإقامة فى منزل أهله ولم ينتزع من تحت سلطتهم . (جارسون ن ١٤ و جازو ٥ ن ٢٢٥٢) .

٧٥ — والمحاكم هى التى تفصل موضوعيا فيما إذا كان الطفل قد أخذ من أى المكان الذى جعله مرادا له من هو تحت رعايتهم ووضع فى محل آخر . يقصد انتزاعه من أيديهم وإخراجه من سلطتهم أو أنه احتفظ بمحله رغم

غيابه عنه بصفة مؤقتة . ولا شك في وجود الجريمة إذا كان الطفل لم يعد إلى منزله في الليل . على أنه في بعض الأحيان قد لا يكفي غياب بضع ساعات لتحقيق الركن المادى للجريمة . فلا يعد خطفأ معاقباً عليه فعل الشاب الذى يعطى موعداً لفتاة قاصر ويمضى معها بعد الظهر في الحلاء إذا كانت قد عادت في المساء إلى منزل أهلها ، فان هذا يعتبر مجرد غياب وقى ليس من شأنه انتزاعها من سلطة أهلها ولا يمنع من اعتبار أنها لا تزال مقيمة في منزلهم (جارسون ن ١٥٠) .

٧٦ - وقد نصت المادة ٣٥٤ من قانون العقوبات الفرنسى على أنه يجب اختطاف الطفل من المحل الذى وضعه فيه من عهد به إلى سلطتهم أو إدارتهم ، ولم يرد مثل هذا الشرط في المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات المصرى . ولكن محكمة النقض والابرام المصرية قررت أن القانون يقتضى أن يكون الطفل قد اختطف من البقعة التى جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم (نقض ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مع ٣٠ عدد ١٣٨) . ذلك بأن الشارع في المادة ٢٥٠ ع لم يقصد فقط حماية حرية الطفل الذى لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بل قصد على الأخص تأييد سلطة العائلة (جارو ٥ ن ٢٢٥١ وشوفو ومبلى ن ١٧٤٢) .

٧٧ - وقد قرر شرح القانون الفرنسى رغم غموض نص المادة ٣٥٤ أنه ينطبق على خطف الطفل من المحلات التى وضعه فيها والده أو وصيه كمدسة أو منزل وضع فيه ليشتغل كخادم أو عامل ، كما ينطبق على خطفه من منزل والديه (جارسون ن ١٦ و جارو و ٢٢٥٢ و بلاتش ٥ ن ٣٠٧) .

٧٨ - وتطبق المادة ٢٥٠ ع ولو كان الطفل عند خطفه غائباً بصفة مؤقتة عن محل إقامته كما إذا كان قد اختطف من الطريق العام . فان القانون أراد حماية الطف و تأييد سلطة العائلة حتى ولو كان الطفل خارج منزل أهله

لمدة يسيرة ، إذ الخطف يتحقق بمنع الطفل من دخول منزله كما يتحقق باخراجه منه . فلا يشك أحد في تكوين جريمة الخطف في حالة ما إذا تربص عدة أشخاص لفتاة في الشارع وأخذوها في عربة أو سيارة واقتادوها إلى مكان جعلوها فيه بمزل عن لهم الحق في ضمها ورعايتها (جارسون ن ١٧ وشونفو وحيلي ن ٤ و١٧٤٢ وقرن جارو ن ٥ و٢٢٥٢ ماش ن ١٣ مر ٧٠٣) .

٧٩ - ولكن يشترط لتكوين الجريمة أن يكون الطفل المخطوف قد نقل إلى محل آخر نقلاً من شأنه إبعاده عن مركزه والتفريق بينه وبين أهله وقد رفضت المحاكم الفرنسية تطبيق مادة الخطف على شخص قابل فتاة عمرها أربع عشرة سنة في ميدان عمومي وأخذها بطريق التحايل إلى منزل معد للنجور بقصد ارتكاب الفاحشة معها ولكنها لما تمتعت تركها حرة في الخروج . وعلى شخص قابل فتاة في طريق الزهة وتمسك بطريق الوعد من أخذها إلى منزله وارتكاب الفاحشة معها ولكنه تركها تذهب بهد نصف ساعة (انظر الاحكام المتوّه عنها في جارسون ن ١٨ و ١٩) .

وحكمت محكمة النقض والابرام المصرية بعدم تطبيق المادة ٢٥٠ ع في قضية تلخص واقعتها في أن المتهم قابل غلاماً في الشارع وأخذه بقصد إدخاله التياترو والمراجيح ولكنه أدخله في أودة بجوار المراجيح ومزق لباسه من الخلف بعد أن طلب منه موافقته . ولما لم يقبل تركه وأخذه فأدخله في التياترو حيث عثر عليه . وبنت المحكمة حكمها على ما تبين من أن المتهم لم يبعد بالجنى عليه عن الدائرة التي بها منزل والديه وأنه كان يسير به جبراً في الشوارع القريبة منه وأنه دخل ملعباً في نفس الدائرة كأن من المحتمل أن يوجد بين المترددين عليه من تكون له معرفة بالطفل أو بنويه كما حصل فضلاً ، وليس ذلك كاه شأن من يريد أن يفرق بين المجنى عليه وبين أهله ويقطع صلته بهم تقريباً وقطعاً جديين . (نفس ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم

٨٠ - والقانون لا يقتضى أن يكون الطفل قد خطف من مكان وضعه فيه من له الولاية الشرعية عليه، بل كل الذى يقتضيه أن يكون الطفل قد اختطف من البقعة التى جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم من ولى أو وصى أو حاضنة أو مرب أو غيرهم ممن يكفلونه . فإذا فرض أن والد الطفل معتوه وأن ولايته ساقطة وكان الثابت أن الطفل لم يتجاوز سنه سن الحضانة وأن له أمه حاضنته المكلفة شرعاً بالقيام عليه وحفظه فابعاده عمداً عن البقعة التى جعلتها مراداً له يتحقق به معنى الخطف تمام التحقيق (غنى ٦ يومية سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٨ - وراجع جارسون ن ٢١ وما بعدها) .

٨١ - تعاقب المادة ٢٥٠ ع كل من خطف .. طفلاً الخ . فلاتهم سن الجنائى ولا نوعه، ويجوز تطبيق هذه المادة على الاحداث وعلى النساء (جارسون ن ٢٩ و ٢٨) . ولكن بالرغم من عموم نص هذه المادة قد رفضت المحاكم تطبيقها فى حالة حصول الخطف من أحد الوالدين ولو كان قد حرم من حق حضانة الطفل بحكم قضائى (أنظر جنابان أ-بيوط ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩ عامه ١٠ عدد ٢٧٩ و غنى ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٧٦ عامه ١٠ عدد ٢٤٧) . وهذا الفعل معاقب عليه الآن بالمادة ٢٥٣ مكررة التى أضيفت إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ .

٨٢ - وقد أخرجت المادة ٢٥٣ مكررة الجدين أيضاً من حكم المادة ٢٥٠ (والمادة ٢٥١) وقضت بمعاملتها معاملة الوالدين . أما باقى الأقارب فيدخلون فى حكم المادة ٢٥٠ ع .

٨٣ - الركن الثانى : التحايل أو الإكراه - يشترط لتطبيق المادة ٢٥٠ ع حصول الخطف بالتحيل أو الإكراه (par fraude ou par violence)

٨٤ - فالإكراه (violence) هو ما من شأنه سلب إرادة المجنى عليه وهو إما مادي أو أدنى . والالتجاف الذى يشمل كافة الوسائل المادية

التي تستخدم في نقل الصغير رغم مقاومته كأخذه بالقوة، وكذا الوسائل التي تحزمه من كل مقاومة كأعطائه مادة مخدرة أو تنويمه تنويماً مغناطيسياً. والاكراه الأدنى يتكون من التهديد. وهو يأخذ حكم الاكراه المادى إذا كان من شأنه التأثير على إرادة المجنى عليه بقوة لم يكن في قدرته مقاومتها. ويجب أن يراعى في تقدير ذلك سن المجنى عليه ونوعه (جارو ٥ ن ٢٢٥٣ وجارسون ن ٢٧)

٨٥ — التحيل (fraude) هو الغش والخداع. ويمكن: قوع التحيل بواسطة استعمال وعود كاذبة أو تحرير كتب مزورة أو الاستعانة في نقل المجنى عليه باسم أهله وبما لهم عليه من سلطان (جارو ٥ ن ٢٢٣٥ وجارسون ن ٣٨ و ٣٩).

وقد حكم في مصر بأنه يكفي لوجود التحيل المشروط في جريمة الخطف أن يوهم الجاني المجنى عليه أنه سيخدمه بماهية قدرها جنينان (جنايات مصر ٨ يويه سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٤٤٣).

وحكم في فرنسا بتطبيق المادة ٣٥٤ ع ف على شخص حمل فتاة على مغادرة منزل أهلها بأن أوهمها بواسطة خطابات موقع عليها باسم مزور بأن شاباً ينظرها في مدينة مجاورة ليتزوج بها (غش ٢٤ مارس سنة ١٨٣٨، موسوعات الدولز تحت عنوان Crimes contre pers ن ٢٨٨).

٨٦ — ولا شك في أن المادة ٢٥٠ تنطبق إذا كان التحيل لم يقتصر أثره على غش المجنى عليه بل تناول غش أهله أيضاً. ولا يصح الاعتراض على ذلك بأن أهل المجنى عليه قد قبلوا نقله، لأن قبولهم مشوب بالغش والخداع وقد حكمت المحاكم الفرنسية بمعنى ذلك في قضية حصل فيها المتهم على إذذ من والدى المجنى عليها بأخذها معه بعد أن أعطاهما تأكيدات كاذبة عن

مصير ابتهما) نفس فرنسي ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ موسوعات دالوز تحت عنوان

• (Crimes contre pers ن ٢٨٦)

٨٧ — وتطبيق المادة ٢٥٠ ع على 'الرأى الراجح حتى ولو كان التحيل أو الاكراه لم يقع على الطفل نفسه بل وقع على من كانوا متكفلين به فقط (جارو ٥ ن ٢٢٥٣ وبلاتس ٥ ن ٣٠٢ وبارسون ن ٤٣) .

٨٨ — الركن الثالث : صغر المجنى عليه - يشترط أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة . ويعاقب على خطفه سواء أكان ذكراً أو أنثى مع تشديد العقاب إذا كان المخطوف أنثى .

فإذا بلغ سن المجنى عليه ست عشرة سنة كاملة وكان ذكراً فلا يعاقب على خطفه ولو حصل بالتحيل أو الاكراه . ويجب حينئذ البحث في تطبيق النصوص الخاصة بالقبض على الناس وحبسهم أو حجزهم بدون وجه حق وأما اذا كان المخطوف أنثى فيعاقب على خطفها بالتحيل أو الاكراه بمقتضى المادة ٢٥٢ ع .

وقد كان السن الذى لا يعتد فيه برضاء المجنى عليه في جريمة الخطف محددًا في قانون سنة ١٨٨٣ وفي قانون سنة ١٩٠٤ بخمس عشرة سنة فرفعه القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٢٣ إلى ست عشرة سنة .

أما القانون الفرنسى فيعاقب على الخطف بالتحيل أو الاكراه ما دام المجنى عليه قاصراً أى لم يبلغ سنه ٢١ سنة .

٨٩ — الركن الرابع : القصد الجنائى — تقتضى جريمة الخطف

وجود قصد جنائى . ويرى الشراح عموماً أن هذا القصد يتوفر متى تمعد الجنائى انتزاع الطفل من أيدي من لهم حق المحافظة عليه (جارو ٥ ن ٢٢٥٥

وشونو وهيل : ن ١٧٤٧ وبلاتس ٥ ن ٣١٠ وموسوعات دالوز تحت عنوان Crimes

contre pers ن ٢٩٠ وملحق دالوز ن ٤١٢) .

وقد أخذت محكمة النقض والايام المصرية بهذا الرأي إذ قررت في حكم لها أنه يجب لتوفر القصد الجنائي في جريمة الخطف أن يكون الجنائي قد تعمد قطع صلة الجنجي عليه بأهله (حضر ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦ سنة ٢ قضائية وقد ذكرنا واقعة هذا الحكم فيما سبق بالعدد ٧٩) .

وقررت في حكم آخر أن جريمة الخطف لا تستدعي قصدا جنائيا خاصا غير تعمد ستر المخطوف عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته (حضر ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٢٥٠) .

٩٠ - ولا يجوز الخلط بين القصد الجنائي والباعث على ارتكاب الجريمة . فمضى تبين أن قصد الجنائي هو ستر الجنجي عليه عن ذويه وقطع صلته بهم ، فلا فائدة من البحث في الباعث ولا اعتداد به في الحكم على الجريمة من حيث الوجود والعدم . وفي غالب الأحيان يكون غرض الجنائي غير مشروع كالاعتداء على عرض الطفل المخطوف (حضر ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم سنة ٢ قضائية) ، أو أخذ جعل من أهله (حضر ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم سنة ٧ قضائية) ، أو إرساله للشهادة ، أو استغلال عمله ؛ وقد يجوز أن يكون الغرض من الخطف هو انتشارال الطفل من الفساد أو تخليصه من معاملة سيئة أو تربيته على دين غير دين أهله . ولكن غرض الجنائي مهما كان شرفاً لا يمكن أن ينفي الجريمة وإن كان من العدل مراعاة هذه البواعث في تقدير العقوبة (جازو ٥٠ ن ٢٢٥٥ و جارسون ن ٥٥) .

٩١ - عقاب الجريمة - يعاقب على جريمة خطف الأطفال بالتحويل أو الاكراه بالسجن . غير أنه إذا كان المخطوف أثنى يعاقب الخاطف بالأشغال الشاقة المؤقتة . وعلّة التشديد أن خطف الاثنى التي لم يبلغ سنه است عشرة سنة إنما يرتكب لغرض الاعتداء على عفافها أو تحريضها على الفسق أو إكراه أهلها على قبول زواجها . فتوقع الطفل المخطوف في نظر القانون

قرينة تنبي. بذاتها عن غرض الخاطف . ولكن هذه القرينة غير قاطعة فقد تخطف الاثني التي لم يبلغ سنها ست عشرة سنة لأغراض أخرى بعيدة . وقد قلنا إن الجريمة تحقق مهما كان الغرض أو الباعث الذي دفع الجاني الى ارتكابها حتى ولو كان شريفا عما يبنى عليه أن من يخطف بالتجيل أو الاكراه قناه لم يبلغ سنها ست عشرة سنة لاستخدامها في الشحاذة أو لتربيتها تربية تخلف عن تربية أهلها أو لانتشالها من الفساد أو تخلصها من معاملة سيئة يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة بدل السجن لمجرد كون المخطوف أثنى وكان الأولى بالشارع بدل الاستتاج بطريق غير مباشر من قرينة مبنية على نوع الطفل المخطوف أن يرتب تشديد العقوبة مباشرة على الغرض الذي الذي قصده الخاطف (قارن جارو ه ن ٢٢٥٦ و جارسون ن ٦١ و ٦٢ و ٦٣) .

٩٢ - الاشتراك في الجريمة - قلنا فيما تقدم ان فعل الخاطف يتكون من عنصرين أساسيين . الأول انتزاع الطفل المخطوف من بيته بقصد نقله الى محل آخر واخفائه فيه عن لهم حق المحافظة على شخصه ، والثاني نقله إلى ذلك المحل الآخر واحتجازه فيه تحقيقا لهذا القصد . فكل من قارف هذين الفعلين أو شيئا منهما هو فاعل أصلي في الجريمة . فإذا تعاون شخصان على خطف المجني عليه بأن انتزعه أحدهما وأخرجه من بيته ومن بعد انتزاعه وإخراجه سله الى الثاني الذي أخذه وأخفاه بمنزله فهذا الشخصان يعتبران فاعلين أصليين في جريمة الخطف (نفس ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ ج ٢٠ عدد ١٢٨) .

٩٧ - وبالرجوع لنص المادة ٢٥٠ ع يبين أن الشارع في جريمة الخطف اعتبر مرتكب هذه الجريمة فاعلا أصليا سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره أي انه سوى بين الفاعل المادى والفاعل الأدبي (المحرض) للجريمة . وبناء عليه لا تكون المحكمة في حاجة لبحث طريقة الاشتراك في الحكم

(نفس ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ١٩٦)

٩٤ - هل تعتبر الجريمة وقتية أو مستمرة؟ - كان الشراح الأقدمون يعدون جريمة الخطف من الجرائم المستمرة على اعتبار أنها تبقى مستمرة ما دام الشخص المختطف لا يزال في حوزة الخاطف (راجع Jousse ج ١ ص ٥٨٥) . ولكن المتأخرين منهم يقررون أن جريمة الخطف من الجرائم الوقتية ، لأنها بمقتضى نص المادة ٢٥٠ ع تتكون من فعل الخطف . أما الاخفاء الذى يقع بعد ذلك فليس ركنا من أركانها . وبناء على ذلك تم الجريمة بمجرد حصول الخطف ويتبدى سريان مدة سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية من يوم حصوله (فتاوى على شرح تحقيق الجنايات ج ٢ ن ١٠٦٩ وماجان ن ٢٢٤) .

ومع ذلك فقد حكمت محكمة جنايات قنا بأن جريمة الخطف تستلزم أخذ الشخص من مركزه الشرعى واخفائه عنن لهم عليه السلطة الشرعية ، فهى جريمة مستمرة لانتهى بفعل الخطف بل تبقى مستمرة طالما أن الطفل يبقى مخفى والى أن يسترده أهله : ومن هذا الوقت فقط يتبدى سريان مدة التقادم (جنايات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ ص ٢٨ عدد ١٠٠٠) .

الفرع الثانى

فى خطف الأحداث من غير تحيل ولا إكراه

٩٥ - المادة ٢٥١ ع - تنص المادة ٢٥١ معدلة بالقانون رقم ٢٩ سنة ١٩٢٣ على ما يأتى : كل من خطف من غير تحيل ولا إكراه طفلا لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن من ثلاث سنوات الى سبع . أما إذا كان المختطف أى فتكون العقوبة الاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين الى عشر .

٩٦ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة اركان : (١) فعل الخطف ، (٢) صغر المجنى عليه ، (٣) القصد الجنائي .

٩٧ - ويراد بالخطف انتزاع الطفل من البقعة التي جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم ونقله إلى محل آخر واحتجازه فيه بقصد إخفائه عن ذويه (جرو ٥ ن ٢٢٦١ وشوفو وميلى ٤ ن ١٧٤٩) .

٩٨ - ولا يشترط وقوع الخطف بالتحيل أو الاكراه ، بل يكفي إبعاد المجنى عليه من البقعة التي جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم ولو كان قد تركهم بارادته وتبع خاطفه (جرو ٥ ن ٢٢٦١) .

٩٩ - غير أنه لا بد أن يقوم الخاطف بعمل إجباري لاتمام جريمته بأن يتولى بنفسه أو بواسطة غيره انتزاع المخطوف من أيدي من لهم السلطة عليه . ولا يكفي أن يتمكن بتأثيره المعنوي من أن يحرك المخطوف للسعي إليه إذ أن شخوصه إليه بمحض إرادته لا يحقق الجريمة مهما قيل من التأثير النفساني الذي أدى إلى اندفاع المخطوف نحو خاطفه (عمق ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٤ - ٤٥ قضائية) .

١٠٠ - ويشترط هنا أيضاً أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة . ويعاقب على خطفه سواء أكان ذكراً أم أنثى . مع تشديد في العقاب إذا كان المخطوف أنثى .

وقد كان السن الذي لا يعتد فيه برضا المجنى عليه في جريمة الخطف محدداً في قانون سنة ١٨٨٣ وفي قانون سنة ١٩٠٤ بخمس عشرة سنة فرفه القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ إلى ست عشرة سنة .

أما القانون الفرنسي فلا يعاقب على الخطف بالأغواء الذي يقع بغير تحيل ولا اكراه إلا إذا كان المخطوف أنثى لم يبلغ سنها ست عشرة سنة كاملة (راجع المادة ٣٠٦ ع ف) .

- ١٠١ - ويجب لتوفر القصد الجنائي أن يكون الجاني قد تعمد ستر المخطوف عن ذويه وقطع صلته بهم . ولا عبرة بالبواعث (راجع ما ذكرناه فيما تقدم بالمدينين ٨٩ و٩٠ فيما يختص بحماية المخطف بالتحيل أو الاكراه) .
- ١٠٢ - العقوبة والظرف المشدد - يعاقب على خطف الاحداث من غير تحيل ولا إكراه بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع . غير أنه إذا كان المخطوف أثنى تكون العقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر .
- ١٠٣ - الاشتراك - قد سوى القانون بين من خطف بنفسه ومن خطف بواسطة غيره واعتبرهما كالأفعالين أصليين للجريمة .

الفرع الثالث

في خطف الاناث البالغات

- ١٠٤ - المادة ٢٥٢ ع - تنص المادة ٢٥٢ معدلة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٢ على ما يأتي : كل من خطف بالتحيل أو الاكراه اثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

- ١٠٥ - قد نص القانون في المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع على خطف الأحداث الذين لم يبلغ سنهم ست عشرة سنة ذكوراً أو اناثاً ، فعاقب في المادة ٢٥٠ على خطفهم بالتحيل أو الاكراه وفي المادة ٢٥١ على خطفهم من غير تحيل ولا إكراه . وشدد العقاب في الحالتين إذا كان المخطوف أثنى . ثم نص في المادة ٢٥٢ ع على خطف الاناث الذين بلغ سنهم أكثر من ست عشرة سنة وعاقب عليه فقط في حالة ما اذا حصل بالتحيل أو الاكراه .

ويختلف القانون المصرى فى ذلك عن القانون الفرنسى الذى لا يعاقب إلا على خطف القصر أى الذين لم يبلغ سنهم واحداً وعشرين سنة سواء أكلوا ذكوراً أم إناثاً .

١٠٦ - أركان الجريمة - تتكون جريمة خطف الاناث المخصوص عليها فى المادة ٢٥٢ ع من الأركان الآتية : (١) فعل الخطف (٢) أن يقع بالتحيل أو الاكراه (٣) أن يكون المخطوف أثنى بلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة (٤) القصد الجنائى .

١٠٧ - ويعاقب هنا على الخطف أيا كان المكان الذى خطفت منه الأثر . فليس الغرض من المادة ٢٥٢ حماية سلطة العائلة كما هو الشأن فى المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع . وإنما الغرض منها حماية الأثنى نفسها من عبث الحاطف بها .

١٠٨ - ولا يعاقب على خطف الاناث البالغات إلا إذا حصل بالتحيل أو الاكراه . أما إذا واقت الأثنى التى بلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة على خطفها أو تبعت من أغواها بمحض اختيارها فلا جريمة ولا عقاب . فقد رأى الشارع أن الأولى ترك الاناث بعد سن السادسة عشرة إلى عناية أهلبن وإلى رعاية الدين ومبادئ الشرف ورقابة الرأى العام .

وقد رفع القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٢٣ السن الذى لا يعتد فيه برضاء المجنى عليها فى جريمة الخطف من خمس عشرة سنة إلى ست عشرة سنة .

١٠٩ - وقد بينا عند شرح المادة ٢٥٠ ع المراد بالتحيل وبالأكراه .

ويجب ألا يتوسع فى تفسير كلمة التحيل . وأن يلاحظ أن القانون لم يشأ العقاب على إغواء فتاة أو امرأة يزيد سنهما على ست عشرة سنة حتى ولو كان هذا الإغواء مصحوباً بشئ . من الكذب . فلا تطبق المادة ٢٥٢ ع على من يأخذ معه فتاة عمرها سبع عشرة سنة بعد أن يعدها بالزواج

أو يومها بأنه من ذوى اليسار (جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ن ٣٨) .

١١٠ - ذلك بأن التحيل المخصوص عليه في المادة ٢٥٢ ع يقتضى شيئاً أكثر من مجرد الاغواء . فان يجب أن يثبت أن المتهم استعمل طرقاً احتيالية من شأنها التفرير بالمجنى عليها وحملها على موافقته . كأن يكون قد حرر لها كتباً مزورة أو وعدّها بعود كاذبة أو استعان في أخذها باسم أهلها وسلطتهم عليها (جارسون ق ٢٢٥٣) .

١١١ - وقد حكمت المحاكم الفرنسية طبقاً لهذه المبادئ بأن مادة الخطف بالتحيل تطبق على شخص اتزع فتاة من منزل أهلها بأن أوهمها بواسطة خطابات موقع عليها باسم مزور بأن شاباً ينتظرها في المدينة المجاورة ليقترن بها . وفضلاً عن ذلك فاصطناع هذه الخطابات وإرسالها يكونان في الوقت نفسه جرمين التزوير والاستعمال المخصوص عليهما في المادة ١٨٣ ع . ويجب تطبيق العقوبة المقررة للجريمة الأشد طبقاً للمادة ٢٣٢ ع (نفس فرنسي ٢٤ مارس سنة ١٨٣٨ موسوعات دالوز Crimes contre pers. ن ٢٨٨) .

١١٢ - وعلى العكس من ذلك لا يوجد سوى مجرد اغواء غير معاقب عليه في فعل شخص أراد أن يتزوج بفتاة يزيد عمرها على ست عشرة سنة فحملها على ترك منزل أهلها والالتجاء الى مدرسة داخلية للبنات وذلك بقصد حمل أمها على الموافقة على الزواج (محكمة Angers ٣ أغسطس سنة ١٨٤٩ دالوز ١٨٤٩ - ٢ - ٢٢٥) .

ولا يوجد أيضاً سوى مجرد إغواء في فعل شخص مدّرج بعملته حمل فتاة عمرها سبع عشرة سنة من تلميذات المدرسة التي تعلم فيها زوجته على الفرار معه . والثابت من وقائع الدعوى أن هذه الفتاة قد تبعت المتهم بمحض إرادتها وهي لا تجهل نواياه من جهة . ولا يعد من قبيل التحيل بالمعنى الذى أرادته القانون وعدّها لها بأن يأخذها معه الى باريس ويسكنها في حجرة مفروشة كعشيقة له ويؤدى لها كل احتياجاتها ولا تلويح لها

بورقة مائة بألف فرنك لتكون على ثقة من صحة قوله (محكمة باريس ١٤ أغسطس سنة ١٨٤٩ دالوز ١٨٤٩ - ٢ - ١٥٤).

١١٣ - ويشترط لتطبيق المادة ٢٥٢ ع أن يكون المخطوف أثنى تبلغ من العمر أكثر من ست عشرة سنة . فإذا كان المخطوف ذكراً وكان سنه أكثر من ست عشرة سنة كان الخطف غير معاقب عليه وتعين البحث في تطبيق النصوص الخاصة بالقبض على الناس وجسبهم أو حجزهم بدون وجه حق . وإذا كان سن الأثنى أقل من ست عشرة سنة وجب تطبيق المادة ٢٥٠ ع إذا حصل الخطف بالتحيل أو الاكراه والمادة ٢٥١ ع إذا حصل من غير تحيل ولا إكراه .

١١٤ - وبما انه يشترط في جريمة المادة ٢٥٢ وقوعها على أثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة وأن الغرض من العقاب على هذه الجريمة هو حماية الأثنى من عيب الخاطف بها فيظهر أنه يشترط أن يكون مرتكبها رجلاً لا امرأة (قارن تعليقات جارسون على المادة ٣٥٦ ع ف ن ٧١ و جازو . ن ٢٢٦٣) .

١١٥ - ويتبع عن ذلك أيضاً أن الباعث دخلاً في تكوين جريمة المادة ٢٥٢ ع . فتتقدم هذه الجريمة إذا كان للخاطف غرض آخر غير الفيت بالمجنى عليها (قارن جارسون ن ٧٣ و جازو . ن ٢٢٦٣) .

١١٦ - الاشتراك - يعتبر الشارع مرتكب هذه الجريمة فاعلاً أصلياً سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره .

١١٧ - العقاب - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

الفرع الرابع

في المحاكمة على جرائم الخطف . مسألة فرعية

١١٨ - المادة ٢٥٣ ع - إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجاً
شرعياً لا يحكم عليه بعقوبة ما .

١١٩ - يجوز للنيابة أن تقيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها من
أجل جرائم الخطف ، لا فرق في ذلك بين خطف الأطفال وخطف الإناث
ولا بين الخطف بالتحيل أو الاكراه والخطف من غير تحيل ولا إكراه .
ولم يأخذ الشارع المصرى من هذه الوجهة بالطريقة المتبعة في بعض الشرائع
الحديثة والتي بمقتضاها توقف إقامة الدعوى العمومية من أجل جرائم
الخطف على شكوى من لم يحق المحافظة على المجنى عليه . فليس الشأن في
جريمة الخطف كما هو في جريمة الزنا . بل انه بمجرد وقوع الجريمة يجوز
للنيابة أن تقيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها ، وتستمر الدعوى في سيرها
لحين صدور الحكم . هذا إذا لم يتزوج الخاطف بالفتاة المخطوطة . أما إذا
تزوج الخاطف بمن خطفها زواجاً شرعياً فالمادة ٢٥٣ ع تنص على انه لا يحكم
عليه بعقوبة ما . ولولا هذا النص لكانت العقوبة التي يحكم بها على الجاني
تعداه إلى المجنى عليها التي رغم برأتها من ذنب زوجها يقضى عليها بأن
تقاسمه عاره (راجع بارو ٥ ٢٢٦٦) .

١٢٠ - وهذه المادة تقابل المادة ٣٥٧ من قانون العقوبات الفرنسى .
غير أن المادة الفرنسية تنص على أنه إذا تزوج الخاطف بمن خطفها فلا
تجوز محاكمته إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لم يمتنع القانون المحلى
في طلب إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بطلان الزواج .

والرأى الراجح في فرنسا هو أن الفصل في صحة الزواج هو مسألة فرعية يتوقف عليها ليس فقط الحكم في الدعوى العمومية بل مباشرة هذه الدعوى نفسها . بحيث لا يجوز للنيابة أن ترفضها إلا بعد صدور الحكم بطلان الزواج (جازو ٥ ٢٢٦٦ و جارسون ن ٨٠ وشوفو وميلي ٤ ن ١٧٥٢) .

١٢١ - أما المادة المصرية فتشترط أن يكون الزواج ، شرعياً ، فيجوز إذن الدفع بأن الزواج غير شرعي . ومتى أبدى هذا الدفع وتبين أنه دفع جدي وجب إيقاف المحاكمة حتى تفصل المحكمة الشرعية في شأن الزواج . فاذا حكمت بطلانه حق العقاب على الخاطف ، وإذا حكمت بصحته لا يحكم عليه بمقربة ما .

١٢٢ - والمادة ٢٥٣ ع حكمها عام يتناول خطف النساء اللاتي يبلغ سنهن أكثر من ست عشرة سنة بالتحيل أو الاكراه كما يتناول خطف الفتيات اللاتي لم تبلغن هذا السن سواء أحصل بالتحيل أو الاكراه أو من غير تحيل ولا اكراه (جازو ٥ ن ٢٢٦٦ و جارسون ن ٧٦) .

١٢٣ - وزواج الخاطف بمن خطفها يترتب عليه أنه لا يحكم بمقربة ما على الخاطف ولا على شركائه في الجريمة . فان محاكمة الشركاء تنتج الفضيحة التي يريد الشارع أن يتجنبها - فضلا عن أنه ليس من العدل معاقبة الشريك وترك الفاعل الأصلي بلا عقاب (جازو ٥ ن ٢٢٦٦ حاشي ٢٦ مر ٧١٥ و جارسون ن ٨٢) .

الفرع الخامس

في الخطف الحاصل من أحد الوالدين أو الجددين

١٢٤ - أضاف القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ الى باب الخطف مادة
٢٥٣ مكررة نصها كما يأتي :

يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بفرامة لا تزيد على خمسين جنيها
مصرياً أى الوالدين أو الجددين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده الى من له الحق
في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه . وكذلك
أى الوالدين أو الجددين خطفنه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار
من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو اكراه .

١٢٥ - هذه المادة تتعلق بالفكرة التى يفهم بها حق الحضانة . فى
العصور القديمة كانت ولاية الأب على أولاده غير محدودة ولا مقيدة بشئ .
مالأنها كانت مبنية على ما للأب من حق على أولاده . أما الشرائع الحديثة
فلا تعتبر حضانة الطفل كحق يتحول لمن يقوم بهذه الحضانة ، بل على العكس
من ذلك تعتبرها كواجب مفروض عليه لمصلحة الطفل التى تقضى بأن يكون
فى السنين الأولى من حياته تحت رعاية أمه أو جدته ثم يسلم بعد ذلك إلى
أبيه أو جده الذى هو أقدر من غيره على ملاحظة أمر تربيته وتعليمه .

والشريعة الاسلامية تقدم أيضاً مصلحة الطفل على الحق الناشئ عن
ولاية الأب ، حتى أن الأب رغم ما له من الولاية على أولاده الصغار يجب
عليه أن يخضع لحق الحضانة وأن يسلم الطفل إلى أمه أو جدته متى كان
محكوماً لها بحضائته .

١٢٦ - غير أن الحوادث قد أظهرت أن الآباء أو الأمهات لا يعاونون
فى بعض الأحيان بالأحكام القضائية التى تصدر بشأن حضانة أولادهم .

فالوالد الذي قضى بالأحق له في حضانة ولده يتمتع عن تسليمه إلى الوالد الآخر الذي حكم له بحضاته أو يسعى في الاستيلاء عليه وإخفائه .

ولا يكفي لايقاف كل من الوالدين عند حده استعمال القوة في تنفيذ تلك الأحكام ، فان هذه الوسيلة لا تجدى خصوصا إذا كان الطفل في الخارج أو لم يمكن الاستدلال على محل وجوده . ولذا بحث الشراح والمحاكم عن نص في قانون العقوبات يسمح بعقاب أى الوالدين يخفى ولده الذى ليس له الحق في حضاته . وقد كانت حالة التشريع في فرنسا قبل سنة ١٩٠١ كما كانت عليه في مصر قبل سنة ١٩٣٢ . غير أن المحاكم الفرنسية حكمت بأن خطف الطفل أو احتجازه بمعرفة والده أو والدته لا يكون جريمة خطف الأطفال المنصوص عليها في المادة ٣٥٤ ع ف ولا جريمة امتناع المتكفل بالطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٥ ع ف (راجع الأحكام المتوة عنها في جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ن ١٢) . ولذا اضطر الشارع لسد هذا النقص إلى إصدار قانون في ٥ ديسمبر سنة ١٩٠١ أضاف به فقرة إلى المادة ٣٥٧ تعاقب أى الوالدين لم يسلم ولده الصغير إلى من له الحق في طلبه أو خطفه بنفسه أو بواسطة غيره عن عهد اليهم بحفظه . أما المحاكم المصرية فقد جرى قضاؤها في شيء من التخرج على تطبيق المادة ٢٤٦ ع على الوالد أو الوالدة إذا امتنع عن تسليم ولده إلى من كان له منهما الحق في استلامه (راجع نفس ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٢٧ و٣٠ يولية سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٤ و٣٠ مارس سنة ١٩٢٤ بحاملة عدد ١٠٠ ودمشور الجزئية ١٥ يولية سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ١١٩ وحق ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ بحاملة ١٠ عدد ٦٣ مج ٣١ عدد ٣ و٣ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٧٦ و ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣١٣ سنة ٤٧ قضائية و ١١ بونية سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٤٧ سنة أول قضائية) . ولكنها لم توافق على تطبيق المادة ٢٥٠ أو المادة ٢٥١ على أى الوالدين يخطف ولده (جنابات أسبوط ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩ بحاملة ١٠ عدد ٢٧٩ وحق ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٧٦ بحاملة ١٠

٢٤٤٧. وصرحت محكمة النقض والابرام في أحكامها الأخيرة برغبتها في تعديل المادة ٢٤٦ ع على وجه يسمح صراحة بمعاينة أى الوالدين يخطف الطفل أو يمرض على خطفه أو يمتنع عن تسليمه لمن له الحق في تسلمه قانوناً فيحسم التعديل ما قام بشأن تطبيق مواد الخطف على الوالدين من نزاع ويسد ثغرة تتطلب الحالة الاجتماعية سدها على وجه أكيد لا يتطرق إليه الخلاف ولا يدعو القضاة للاجتهاد فيه بالرأى.

فرأى الشارع المصرى وجوب الاخذ بهذه الرغبة وأصدر في ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ الذى أضاف إلى قانون العقوبات المادة ٢٥٣ مكررة وهى تعاقب أى الوالدين أو الجدين لا يسلم الطفل إلى من له الحق في طلبه أو يخطفه بنفسه أو بواسطة غيره عن لهم حق حضائته أو حفظه.

١٢٧ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة خمسة أركان: (١) فعل ماضى هو عدم تسليم طفل أو خطفه، (٢) صفة الجانى الذى يشترط أن يكون أى الوالدين أو الجدين، (٣) صغر سن الطفل المخطوف أو الممتنع عن تسليمه، (٤) ظرف كون الوالد أو الوالدة أو الجد أو الجدة ليس له الحق في حضانة الطفل أو حفظه بناء على قرار من جهة القضاء. (٥) القصد الجنائى (جارو ٥ ن ٢٢٦٩ و جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ن ٩٥).

١٢٨ - الركن الأول: الفعل الماضى - الركن الماضى للجريمة هو عدم تسليم الطفل أو خطفه. وليس عدم التسليم والخطف جريمتين مختلفتين بل هما جريمة واحدة مستمرة تكون إما من عدم التسليم وإما من الخطف جازو ٥ ن ٢٧٧٠ و جارسون ن ٩٦). فالوالد الذى نخطف ولده الصغير قبل القانون رقم ٥ لسنة ١٩٣٢ ولكنه لم يسلمه بعد العمل به يعاقب بالمادة ٢٥٣ مكررة لأنه ارتكب تحت سلطان هذا القانون فعلاً من الأفعال المحكومة للجريمة (محكمة الجن ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٠١).

١٢٩- وواضح أن عدم التسليم يتحقق إذا كان الطفل قد أخفى بحيث لا يمكن الوقوف على عل وجوده ولا العثور عليه . وهذه أشد حالات عدم التسليم خطورة لأن التنفيذ بالقوة لا يفيد في رد الطفل إلى من حكم له بحضاته أو حفظه (جازو ٥٠ ن ٢٢٧٠ و جارسون ن ١٨) .

١٣٠- ويتحقق عدم التسليم أيضاً بالامتناع عن رد طفل معروف محله إلى من له الحق في طلبه . ولا يعترض بأن الطفل حاضر ولا موجب للالتجأ إلى المحاكمة الجنائية ما دام في الامكان تنفيذ الحكم الشرعي بالقوة الجبرية ، لأن الغرض من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ هو عقاب من يعصى أمر القضاء ويمتنع عن تنفيذه بإرادته (جازو ٥٠ ن ٢٢٧٠ و جارسون ن ٩٩) .

١٣١- غير أنه يجب على الأقل أن يثبت هذا الامتناع بكيفية لا تقبل الشك . فالأم التي حكم بحرماتها من حضانه ولدها الصغير لا ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة بمجرد كونها بعد أن أعلنت بالحكم لم تحضره إلى من حكم له بهذه الحضانه ، بل تستطيع هذه الأم دون أن تعرض نفسها لأي عقاب أن ترفض تسليمه إلى شخص يكون الحاضن قد أرسله اليها لاستلامه (جارسون ن ١٠٠) .

١٣٢- وقد حكمت إحدى المحاكم الفرنسية بأن المحاكمة لا تجوز إلا بعد انذار خاص بتسليم الطفل يثبت باعلان على يد محضر (عمكة البين ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠١) . إلا أنه من التعسف اعتبار هذا الانذار شرطاً أساسياً للعقاب بما أن القانون لم يشترطه ، وإنما يجب فقط أن يكون المتهم قد أعلن بالحكم الذي يلزمه بتسليم الطفل . وللغاضي أن يستنتج الدليل على الامتناع من ظروف الدعوى . غير أنه لا شك من الوجهة العملية في أن انذاراً يعلن على يد محضر هو أحسن وسيلة لاثبات الامتناع عن تنفيذ أمر القضاء وأن

للحاكم أن تقرر أن كل دليل غيره في نظرها غير كاف (جارسون ن ١٠١)

١٣٣- ويتحقق الخطف بنقل الطفل واخراجه بهذه الكيفية من رقابة من له حق حضائه أو حفظه . ولا عبء بالمكان الذي خطف منه . فيدخل في حكم المادة ٢٥٣ مكررة خطف الطفل من له حق حضائه أو حفظه ، وخطفه من المحل الذي يكون قد عهد به اليه أو من أى شخص أو من أى محل آخر (انظر المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ وراجع جارسون ن ١٠٢)

١٣٤- ولا يشترط القانون حصول الخطف بالتجيل أو ان كراه بل تتحقق الجريمة ولو كان الطفل قد تبع الخاطف بارادته . غير أنه يجب ملاحظة أن الجريمة تقتضى تدخلا شخصيا من جانب المتهم ، فلا تتحقق إذا كان الطفل قد هرب من تلقاء نفسه وذهب إلى منزل المتهم (جارسون ن ١٠٣) .

١٣٥- كذلك يقتضى عدم التسليم أن يكون الطفل تحت رعاية المتهم الفعلية أى أن يكون مقبلا في منزله أو في مكان اختاره له وأخضاه فيه ، وبعبارة أخرى يجب أن يكون الطفل في حوزة المتهم . فلا يعد الأب مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة إذا لم يسلم ولدا له انتزعه شخص آخر من بين يديه أو هرب من تلقاء نفسه ، إذ القانون لا يعاقب الوالد الذى لا يراقب ولده مراقبة دقيقة تمنع من هربه أو من خطفه . وإنما يعاقب الوالد الذى يعصى عمداً القرار الصادر من جهة القضاء (جارسون ن ١٠٤)

١٣٦- وما دام هناك محل لمثل هذه الدفوع ، فمسئلة الاثبات قد تكون دقيقة جداً . ويظهر أنه لمعرفة من يقع عليه عبء الاثبات يجب التفرقة بين

الأحوال المختلفة . فلا يكفي بدهاء إثبات أن الطفل غير موجود عند حاضنه الشرعى حتى يستتبع من ذلك أن والده أو جده قد خطفه ، بل يجب إثبات من هو مرتكب هذا الخطف . ولكن القرينة تنعكس إذا ثبت أن الطفل قد رؤى عند والده أو جده . فلا يستطيع حينئذ أن يتخلص من المسؤولية بادعائه أن الطفل قد ترك حاضنه باختياره وانجأ إليه هو ، أو أنه يستحيل عليه تسليم الطفل لأنه هرب من منزله أو خطفه غيره ، بل يجب عليه إقامة الدليل على صحة دعواه هذه (جارسون ن ١٠٥) .

١٣٧ - الركن الثانى : صفة الجانى - يشترط لتطبيق المادة ٢٥٣

مكررة ع أن تقع الجريمة من والد الطفل أو والدته أو جده أو جدته . أما النص المقابل لها من القانون الفرنسى فلا ينطبق إلا على الأب والأم فقط دون الجددين . وهذا الشرط الذى يمحصر تطبيق القانون على الوالدين والجددين يخرج من حكمه كل شخص آخر من الأقارب حتى ولو كان وصياً . ولكن إذا كان أقارب الصغير غير الوالدين والجددين لا يدخلون تحت حكم المادة ٢٥٣ مكررة فانهم يبقون خاضعين لحكم القانون العام : فقطبق عليهم المادة ٢٤٦ ع إذا كانوا متكفلين بالطفل وامتنعوا عن تسليمه لمن له حق فى طلبه . وتطبق المادة ٢٥٠ ع إذا خطفوا الطفل بالتحيل أو الاكراه . والمادة ٢٥١ إذا خطفوه من غير تحيل ولا إكراه (جاروه ن ٢٢٧١ و جارسون ن ١٠٦ و ١٠٧)

١٣٨ - وتطبق المادة ٢٥٣ ع مكررة على الوالد الذى يقر ببنوة طفل مجهول النسب أو الأم التى تقر له بالأمومة وكذا على والدى المقر وإن جدهاء (انظر المادتين ٣٥٠ و ٣٥١ من كتاب الاحوال الشخصية - وبرايم فى هذا المعنى جارسون ن ١٠٨ وبكس ذلك جارو ن ٢٢٧١) .

والاقرار بالبنوة أو الامومة شرط فى تطبيق المادة ٢٥٣ مكررة فى المادة ، لأن نسب الطفل لا يثبت إلا بهذا الاقرار . أما غير المقر فيعتبر

غريباً عن الطفل ويقع إذن تحت حكم النصوص العامة المتعلقة بعدم تسليم الأطفال وخطفهم (جارسون ن ١٠٨) .

١٣٩ - الركن الثالث : صغر سن الجنى عليه - يشترط أن يكون الولد الذى خطف أو لم يسلم صغيراً . ولم يحدد الشارع سناً معيناً . ولكنه يعاقب أى الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده « الصغير ، أو ولد ولده إلى من له الحق فى طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه وكذلك أى الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه . فيشترط أن يكون الولد ممن يمكن بسبب صغر سنهم أن يقضى بوضعهم تحت الحضانة أو الحفظ .

١٤٠ - الركن الرابع : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه - يشترط أيضاً أن يكون قد صدر قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه . ولا يهم ما إذا كان الحكم غايياً أو حضورياً ، ابتدائياً أو انتهائياً ، وإنما يشترط أن يكون واجب التنفيذ (جارو ن ٢٢٧٣ و جارسون ن ١١٤ و ١١٥) .

وبناء على ذلك لا تكون الجريمة : (١) إذا لم يكن صدر أى قرار قضائى بشأن حضانة الطفل أو حفظه . فلا عقاب على الأب الذى يأخذ ولده الصغير الذى لم يتجاوز سن الحضانة من حجر أمه ويرفض تسليمه إليها . ولا على الأم التى تأخذ ولدها الذى تجاوز سن الحضانة من منزل والده وترفض تسليمه إليه ، إذا لم يكن صدر قرار قضائى بشأن حضائته أو حفظه . (٢) إذا طعن فى القرار بطريق المعارضة أو الاستئناف ولم يكن واجب التنفيذ فوراً . وقد قضت لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية بأنه يترتب على المعارضة إيقاف التنفيذ إلا فى أحوال استثنائية منها تسليم الصغير الى أمه .

۱۴۱- الركن الخامس : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ۲۵۳ مكررة هي جريمة مقصودة . ويترتب القصد الجنائي متوفر متى كان الأب أو الأم أو الجد أو الجدة قد أتى الفعل عمداً وهو يعلم أنه يعصى القرار الصادر من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه . ولا عبء بالبواحد (جازو ۵۰ ۲۲۷۴ و جارسون ن ۱۲۶) .

۱۴۲- العقوبة - عقاب هذه الجريمة هو الحبس مدة لا تتجاوز سنة أو غرامة لا تزيد على خمسين جنيتها مصرحاً . وهو أخف من العقاب المقرر للجرائم الحطف وعدم التسليم التي تقع من غير الوالدين أو الجدین .

۱۴۳- الاشتراك - يعتبر الأب أو الأم أو الجد أو الجدة فاعلاً أصلياً للجريمة المنصوص عليها في المادة ۲۵۳ مكررة سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره .

۱۴۴- الجريمة مستمرة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ۲۵۳ مكررة هي من الجرائم المستمرة استمراراً متتابعاً أو متجدداً . يتبع عن ذلك :

(۱) أن مدة التقادم لا تسرى ما دامت حالة الامتناع عن تسليم الطفل لا تزال باقية (جازو ۵۰ ن ۲۲۷۰) .

(۲) أنه لا تجوز محاكمة الجاني على الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى مرة أخرى . أما فيما يتعلق بالمستقبل فتجدر ارادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تصح محاكمته من أجلها مرة أخرى (عن ۷ مايو سنة ۱۹۳۱ قضية رقم ۱۱۵۰ سنة ۴۸ قضائية) . ومع ذلك قد حكمت محكمة استئناف باريس بأنه لا تجوز محاكمة الجاني على الجريمة المنصوص عليها في قانون سنة ۱۹۰۱ مرات متوالية طالما ان الحكم القضائي الصادر

بشأن الحضانة أو الحفظ لم ينفذ لأنها عبارة عن فعل واحد مستمر يحاكم عليه مرة واحدة (استئناف باريس ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٥ سيريه ١٩٠ - ١ - ٢٥٣) ويوافق كل من جارو وجارسون على هذا الحكم (جارو ٥ ن ٢٢٧٠ حاشي ٩ ص ٢٢٠ وجارسون ن ١٢٩) .

(٣) أن الوالد الذي خطف ولده الصغير قبل القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ ولم يسلبه حتى بعد العمل به يعاقب بالمادة ٢٥٣ مكررة ع (عكسة البين ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠١) .

في خيانة الأمانة

De l'abus de confiance

المادة ٢٩٦ع (تقابل المادة ٤٠٨ع ف)

ملخص

مهميات . نس المادة ٢٩٦ع ١ — تعريف خيانة الأمانة ٢ — الفرق بينها وبين السرقة والنصب ٣ — تاريخ هذه الجريمة ٤ — الجرائم النصوص عليها مع خيانة الأمانة في قانون العقوبات ٥ و ٦ .

الفصل الأول — في أركان الجريمة . بيان هذه الأركان ٧

الركن الأول — الاختلاس أو الاستعمال أو التبذير أو التبيد ٨ الى ١٣ .

الركن الثاني — القصد الجنائي ١٤ الى ١٨ .

في إثبات الاختلاس والقصد الجنائي ١٩ الى ٢٧ .

تعيين تاريخ الاختلاس ٢٨ الى ٣١ .

الركن الثالث — الضرر ٣٢ الى ٣٩ .

الركن الرابع — نوع الأشياء المبددة ٤٠ الى ٤٧ .

الركن الخامس — التسليم على سبيل الأمانة ٤٨ الى ٥٧ .

ال عقود الخارجة عن حكم المادة ٢٩٦ع : البيع ٥٨ الى ٨١ — المعاوضة ٨٢ الى ٨٦ .
عارية الاستهلاك ٨٧ الى ٨٩ .

العقود المذكورة في المادة ٢٩٦ع . وجوب المقاب رقم بطلان القيد ١٠٩٠ لا عقاب

في حالة استبدال القيد بغيره ، ٩١ الى ٩٣ — شروط الاستبدال المانع من

تطبيق المادة ٢٩٦ع ٩٤ الى ١٠٢ — عقد الوديعة ١٠٣ الى ١١٨ — عقد

الاجارة ١١٩ الى ١٢٣ — عقد عارية الاستعمال ١٢٤ الى ١٢٧ — عقد الرهن

١٢٨ الى ١٣٢ — عقد الوكالة ١٣٣ — الوكيل ١٣٤ الى ١٦٢ — العامل

١٦٣ الى ١٦٨ .

الفصل الثاني — في الجريمة التامة والدرع ١٦٩ و ١٧٠ .

الفصل الثالث — في الاشتراك في الجريمة وفي إخفاء الأشياء المختلة ١٧١ الى ١٧٣ .

الفصل الرابع — في إثبات الجريمة . وجوب إثبات القصد وإثبات الجريمة نفسها ١٧٤ —

إثبات الجريمة خاضع للقواعد العامة للإثبات في المواد الجنائية ١٧٥ — القواعد الخاصة

بإثبات وجود القيد : اختصاص المحكمة الجنائية بالبحث في وجود القيد ١٧٦ و ١٧٧ .

— اختصاصها بالفصل في الدفاع التي تقدم من المتهم بشأن حصول السداد أو التنازل

أو القامة أو الاستبدال أو بنأن وجود حساب بينه وبين المحي عليه ١٧٨ إلى ١٨٠
 — وجوب اتباع قواعد الاثبات للقررة في القانون المدني ١٨١ — الكتابة ١٨٧
 الاعتراف . الاعتراف القضائي وحجيته ١٨٣ إلى ١٨٥ — شكله ١٨٦ — عدم
 جواز الدول عنه ١٨٧ — عدم تجزئته ١٨٨ إلى ١٩٥ — انزال القاصر والمحجور
 عليه ١٩٦ — المين ١٩٧ إلى ٢٠٠ — اليقة . قاعدة تحرم الاثبات باليقنة فيما تريد
 قيته عن ألف قرش ٢٠١ — هذه القاعدة لينت من النظام العام ٢٠٢ —
 استثناءات من قاعدة تحرم الاثبات باليقنة ٢٠٣ — الاستثناء الأول : إثبات العقود
 التي لا تزيد قيمتها عن ألف قرش ٢٠٤ — الاستثناء الثاني : الأحوال التي يوجد فيها
 مانع من الحصول على كتابة ٢٠٥ إلى ٢١١ — الاستثناء الثالث : مبدأ الثبوت
 بالكتابة ٢١٢ إلى ٢٢٢ — الاستثناء الرابع : العقود التجارية ٢٢٣ إلى ٢٢٦ .
 الفصل الخامس — في عقاب المبرعة . العقاب ٢٢٧ إلى ٢٢٩ — الاعفاء من العقاب
 ٢٣٠ و ٢٣١ .

الفصل السادس — في بيان الواقعة في الحكم ٢٣٢ إلى ٢٤٤ .

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٥ ص ٦٢٦ ، وجارسون ج ٢ ص ١٤ ، وشوفو وهيل طبعة
 سادسة ج ٥ ص ٤٦٩ ، وبلاتش طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٦٧ ، وأحد بك أمين طبعة ثانية
 ص ٧٦٨ ، وجرانمولان ج ٢ ص ٥٤٥ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان *Abus de confiance*
 ج ٢ ص ١٨٠ ن ٥٩ وملتق دالوز ج ٢ ص ٢٨ ن ١٩ .

عموميات

١ — المادة ٢٩٦ ع — كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ
 أو أمتعة أو بضائع أو قوداً أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك
 أو مخالصة أو غير ذلك إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها
 وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على
 سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلت له بصفة كونه وكيلًا بأجرة
 أو مجانًا بقصد عرضها للبيع أو يعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك
 لها أو غيره يحكم عليه بالخمس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة
 جنيه مصري .

٢ - تعريف خيانة الأمانة - خيانة الأمانة هي فعل من يختلس شيئاً منقولاً سلم إليه على سبيل الأمانة إضراراً بمالكة أو واضع اليد عليه (قرن جارو ٥ ن ٢٢٩٣ وجرانغولان ٢ ن ١٩٢٨ واحد بك امين ص ٧٦٩).

٣ - الفرق بينها وبين السرقة والنصب - فهي تشبه السرقة والنصب من حيث كونها جريمة تقع على ملك الغير . ولكنها تختلف عن السرقة في أن السرقة إنما ترتكب بسلب المال . ففيها يؤخذ الشيء خلسة أو بالقوة ويستولى عليه السارق رغم إرادة صاحبه أو بغيره . أما في خيانة الأمانة فيوجد الشيء في حيازة الجاني بصفة قانونية إذ يكون قد سلم إليه برضاه صاحبه وبعد ذلك يختلس الجاني ذلك الشيء أو يتصرف فيه تصرف المالك بما يتعارض مع السند الذي تسلمه بمقتضاه . فخيانة الأمانة ترتكب إذن بتغيير صفة الحيازة وتحويلها من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة ، خلافاً للسرقة فانها تقتضي اختلاس الحيازة نفسها (جارو ٥ ن ٢٢٩٣ و ٢٣١٢ وشوفو وميل ٥ ن ٢٢٦٩ و جارسوب مادة ٤٠٨ ن ٨ و ١٠) .

وتختلف عن النصب في أن التسليم في النصب يكون نتيجة الاحتيال الذي ارتكبه الجاني توصلًا إلى الاستيلاء على الشيء . وبه تم الجريمة . أما في خيانة الأمانة فيكون التسليم تنفيذاً لعقد مدني من عقود الأمانة . وبدون استعمال طرق احتيالية ، ولا توجد الجريمة إلا إذا خان المستلم بعد ذلك عهد الأمانة واختلس الشيء أو تصرف فيه تصرف المالك (جارو ٥ ن ٢٢٩٣)

٤ - تاريخ هذه الجريمة - يرجع منشأ جريمة خيانة الأمانة إلى عهد قريب . ففي القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم كانت معظم الأفعال التي تدخل الآن في حكم المادة ٢٩٦ ع معتبرة أنها لا تخل بالنظام العام ولا تستوجب إلا رفع دعوى مدنية بتعويضات . وبعضها وهو الأشد

جسامة كان داخلها في وصف السرقة . فكان القانون الروماني يعاقب بهذا الوصف الدائن الذي يحتلس الشيء المرهون له والمودع الذي يستعمل الشيء المودع لديه ، والمقرض الذي يبدد الأشياء المعطاة له على سبيل القرض . كذلك كان القضاء الفرنسي قديماً يعتبر تملك الشيء المسلم على سبيل الأمانة نوعاً خاصاً من أنواع السرقة (راجع شوفر وميليه ن ٢٢٦٨ و جارو ن ٢٢١٣ و جارسون ن ١) .

والقانون الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١ هو الذي فرق لأول مرة بين خيانة الامانة والسرقة . ولكنه لم يكن يعاقب على خيانة الامانة إلا إذا كان الشيء قد سلم على سبيل الوديعة . فجاء قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨١٠ واعتبر كالوديعة تسليم الشيء إلى عامل مأجور لاستعماله في أمر معين . ثم أضاف قانون سنة ١٨٣٢ إلى ذلك الاجارة والوكالة والعمل غير المأجور . وأضاف قانون سنة ١٨٦٣ الرهن وعارية الاستعمال .

وفي عهد قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨١٠ كانت خيانة الامانة معتبرة جنحة في كل الأحوال . فجعلت جنابة في سنة ١٨٣٢ إذا وقعت من خادماً أو عامل بالاجرة أو تلميذ أو كاتب أو مندوب أو صبي اضرباً أو يخدمه أو معلمه ، وفي سنة ١٨٦٣ إذا وقعت من مأمور عام أو رسمي (راجع شوفر وميليه ن ٢٢٧٠ و جارو ن ٢٢١٣ و جارسون ن ٢ و ٣) .

٥ - وقد أخذ الشارع المصري عن المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي حكم المادتين ٣١٥ و ٣١٦ من قانون العقوبات القديم ونص مثله في باب خيانة الامانة على ثلاث جرائم أخرى : (١) استغلال احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص قاصر والحصول منه على كتابة أو ختم سندات .. الخ ، (٢) خيانة الامانة في الأوراق المضادة أو المحترمة على ياض . (٣) سرقة الأوراق المقدمة للمحاكم . وأضاف قانون سنة ١٩٠٤

في الباب نفسه اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو ادارياً اذا وقع من المالك المعين حارساً على تلك الأشياء . وأضاف القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ جريمة الاقراض بالربا الفاحش .

٦ - وسنقصر الكلام هنا على جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع ، وتبع ذلك بالكلام على خيانة الأمانة في الأوراق المضادة أو المختومة على ياض . وسوف نتكلم على جريمة الاقراض بالربا الفاحش تحت عنوان « ربا فاحش » ، وعلى سرقة الأوراق المقدمة للحاكم بعد الكلام على السرقة ، وعلى استغلال احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص قاصر بعد شرح مادة النصب . أما اختلاس الأشياء المحجوز عليها فسبق لنا الكلام عنه في الجزء الأول من هذه الموسوعة .

الفصل الأول - في أركان الجريمة

٧ - تتكون جريمة خيانة الأمانة من اجتماع خمسة أركان .

- (١) فعل مادي من أفعال الاختلاس أو الاستعمال أو التبيد ،
- (٢) ارتكاب هذا الفعل بنية الغش أى القصد الجنائي ، (٣) ضرر حال أو محتمل حلوله بمالك الشيء المختلس أو المبدد أو صاحبه أو واضع اليد عليه ، (٤) صفة هذا الشيء . وهي أن يكون متاعاً متقولاً ، (٥) تسليم هذا الشيء للجنائي بمقتضى عقد من العقود التي نص عليها القانون في المادة ٢٩٦ ع (جارسون مادة ٤٠٨ ن ٤ وجارو ن ٢٣١٤ وحمد بك امين ص ٧٦٦) .

الركن الأول

الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد

٨ - تميز جريمة خيانة الأمانة بالاختلاس أو الاستعمال أو التبديد الذي يرتكب بنية الغش . وقد استعمل الشارع هذه الألفاظ الثلاثة لبيان أن هذه الجريمة تحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك ، وبعبارة أخرى توجد جريمة خيانة الأمانة متى غير الحائز حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك . وما ينبغي التنبيه إليه في هذا الصدد أن الجريمة ليست في الإخلال بالعقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع وإنما هي في انتهاك حق الملك . فإن القانون لا يعاقب مبدئياً على عدم تنفيذ أى عقد من العقود سواء أكان هذا العقد من عقود الأمانة أو من غيرها . ولكن لما كان رد الأمانة هو أهم واجب على الأمين فعدم قيامه بهذا الواجب الخاص قد أصبح معاقباً عليه بطريقة غير مباشرة على اعتبار أن فيه اعتداء على ملك الدائن (جارسون ن ١٠ وجارو ٥٠ ٢٣١٥) .

٩ - فإذا ما تصرف المودع أو المستأجر أو المستعير أو المرتهن أو الوكيل في الشيء المسلم إليه على اعتباره مملوكاً له ، صح القول بأنه اختلعه أو استعمله أو بدده . فالاختلاس (détournement) هو تحويل الشيء عن وجهته وإضافته إلى ملك حائزه . والاستعمال (emploi) يراد به استعمال شيء سلم لغرض معين في غرض آخر غير المتفق عليه . والتبديد (dissipation) يراد به التصرف في الشيء تصرف المالك بعد أن كان مسلماً على سبيل الأمانة فالاختلاس والاستعمال والتبديد تتضمن كلها فكرة تغيير وجهة الشيء . (فارن جارو ٥٠ ٢٣١٥ وجارسون ن ١١) .

١٠ - وفي غالب الأحيان تظهر نية الأمين في ملك الشيء . بعمل قانوني من أعمال التصرف كبيع أو رهن ؛ ولا يشترط حينئذ لتحقيق الجريمة أن

يتم التصرف فعلاً . فشروع الأمين في بيع ما أوتمن عليه أو عرضه لإياه للبيع عمل تم به خيانة الأمانة لأنه دال بذاته على أن المتهم اعتبره ملكاً له يجوز له التصرف فيه تصرف مالكه (غنى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١٢١ عمارة ١٠ عدد ٢٠٢ واستئناف مصر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ١٢٩ والأزبكية الجزئية ٢١ يونيو سنة ١٩٢٢ عمارة ٣ عدد ١٧٣ ونجح حمادى الجزئية ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ عمارة ٥ عدد ٣٠٧) . بل إن تسليم الأمين الشيء الذى كان فى عهده للغير ليعمه يعتبر بمثابة تصرف المالك فى ملكه وبه تحقق جريمة الاختلاس (غنى ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٥ سنة ٥ قضائية) .

١١ - على أن نية الأمين يمكن أن تظهر أيضاً بإضافة الشيء مباشرة إلى ملكه بأن يحتفظ به لنفسه أو يستعمله فى غير ما أعد له (جاروه ن ٢٣١٦)

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٩٦ ع على تاجر جواهر تسلم مجوهرات ليعمها لحساب أصحابها بفائدة له أو ردها إليهم عينا فادعى بسرقتها ولم تنطل حيلته فاضطر إلى اظهارها ، لأنه يستفاد من ذلك أن المتهم أخفى الأشياء المسئلة إليه بنية امتلاكها إضراراً بأصحابها وهذا هو الاختلاس بعينه وسوكل ما يتطلبه نص المادة ٢٩٦ ع ، ولا حاجة إلى حصول تبديد هذه الأشياء فعلاً فقد سوت المادة بين الاختلاس والتبديد بإرادتها كلا الأمرين ضمن ما أوردت من أفعال التصرف المؤدية إلى خيانة الأمانة (غنى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٣١ ، عمارة ١٠ عدد ١٢٠) .

١٢ - الأمين الذى يهب الشيء الذى أوتمن عليه للغير يعد محتسباً له ، لأنه قد أتى عملاً لا يصدر إلا عن مالك ؛ ولا يخفى من العقاب أنه خان الأمانة لفائدة غيره . ولا يعترض على ذلك بأنه لم يملك الشيء المسلم إليه لأن هذا التملك لا يمكن تحققه أبداً من الوجهة القانونية ولأنه تصرفه فى

الشيء لفائدة الغير قد أتى عملاً غير به حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة (جارسون ن ١٢) .

١٣ - وقد جرى البحث فيما إذا كان إتلاف الأمانة أو إحراقها يعد اختلاساً بالمعنى المقصود في المادة ٢٩٦ ع . والراجح أنه يعد اختلاساً لأن إتلاف الشيء هو استعمال لحق التصرف (le jus abtendi) الذي هو من أظهر حقوق المالك ؛ والأمين الذي يحرق الشيء الذي أؤتمن عليه بسوء نية ليس بأقل خيانة للأمانة من الأمين الذي يبيع هذا الشيء أو يرهنه . نعم هو لم يستفد من هذا الإتلاف ، ولكننا قد بينا فيما تقدم أن هذا ليس بشرط في الجريمة (جارسون ن ١٣) وعكس روان ٣١ يناير سنة ١٨٥١ سيريه ١٨٥١ - ٢ - ٥١٣ - وبكس ذلك تعليقات سيريه ١٨٥٩ - ٢ - ١٦٨)

الركن الثاني - القصد الجنائي

١٤ - لا يعاقب على الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد إلا إذا ارتكب بقصد جنائي . وبمقتضى القواعد العامة يتوفر القصد الجنائي متى ارتكب الجنائي الفعل عن عمد وهو عالم بأنه يرتكب أمراً حرمه القانون على الصورة التي يجرمه بها . ويؤدى تطبيق هذه القواعد إلى أن القصد في جريمة خيانة الأمانة يتحقق متى تصرف الخائز في الشيء تصرف المالك وهو يعلم بأنه تصرف في شيء ليس له عليه سوى حق الحيازة الناقصة ، وأن من شأن هذا التصرف لمحدث ضرر بالغير .

ولكن العلم وحده لا يكفي لتكوين القصد الجنائي في جريمة خيانة الأمانة لأنها تتطلب فوق ذلك نية خاصة وهي نية الغش (la fraude) أى نية تملك بنية وحرمان صاحبه منه (حارو ٥ ٢٣١٦ ن جارسون ن ٢٠ وقارن نفس مارس سنة ١٩٢٣ علامة ٣ عدد ٣١٦ و٤ ابريل سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ٤٥٧ واستئناف مصر ١٤ مارس سنة ١٩١٦ حقيق ٣١ من ٩٨) .

١٥ — يتج عن ذلك: (أولاً) أن القصد الجنائي يتعمد إذا كان المدين الحائز لا يعلم أن حيازته هي حيازة ناقصة، بل كان يعتقد بحسن نية أن له حق التصرف في الشيء. فالوارث الذي يتصرف في شيء كان مودعاً عند مورثه على اعتقاد أن ذلك الشيء من أموال التركة لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ١٦) .

١٦ — (ثانياً) أن القصد لا يتحقق إلا إذا كان الأمين وهو يتصرف في الشيء قد فعل ذلك بقصد الاضرار بصاحبه، وبعبارة أخرى إذا كان لديه قصد تملكه إضراراً به، لأن التملك بطريق النش هو الركن الأساسي الذي تقوم عليه الجريمة .

ويجب تمييز التملك بطريق النش الذي يكون جريمة خيانة الأمانة عن الاستعمال الوقتي للشيء الذي هو نتيجة عقد من عقود الأمانة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ وعن الاسراف في هذا الاستعمال الذي يخول للدائن حق الرجوع على المدين بالتعويض بدعوى مدنية . ذلك بأن من الأفعال ما يعد اختلالاً بشروط العقد ويدخل في دائرة القانون المدني ومنها ما يتعدى هذا الاختلال ويقع تحت أحكام قانون العقوبات . والأمر المميز لا يوجد بدهامة في مادية الأفعال إذ أن كل اختلاس أو استعمال أو تبديد لا يعد خيانة أمانة، وإنما يشترط أن يرتكب الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد بقصد النش أي بقصد الاضرار بالجني عليه وحرمانه من ملكه . وبناء على ذلك إذا أسرف المدين في استعمال الشيء الذي سلم اليه على سبيل الأمانة أو استعمله في غير ما اتفق عليه أو استعمله حيث لا يبيح له العقد استعماله أو أحدث به تلفاً أو نقصاً أو عيباً، فلا يمكن أن يعاقب على ذلك بمقتضى المادة ٢٩٦ ع . وإنما يجوز مطالبته بالتعويض أو رد مقابل الشيء بالطرق المدنية (جارو ن ٢٣١٠ وشوفو وميل ن ٢٢٧٢) فلا يجوز أن يعاقب بالمادة المذكورة من يؤتمن على

كتاب مثلاً ليحفظه عنده فيقرأه أو على حسان فيركبه أو يستعمله في شئونه الخاصة أو على مجوهرات فيتحلى بها وهكذا ، لأن هذا الاستعمال لا يمنع من الرد ولا يحرم المالك من الشيء ، وإنما هو إخلال بشروط العقد لا يتحول إلا الحق في رفع دعوى مدنية (جارو ٥ ن ٢٣٢٣ وشونو وميلى ٥ ن ٢٢٨٧ وجلسون ن ٤٣) .

١٧ - ولكن الصعوبة هي في تعيين الحد الفاصل بين الاستعمال الوفي وبين التملك بطريق الغش . فالوكيل أو المودع الذي يتفق مال غيره في شئون نفسه ، إما أن يكون في نيته رد ما يقابله ، وإما أن يكون في نيته تملك هذا المال إضراراً بصاحبه .

ففي الحالة الأولى يرتكب إخلالاً بشروط العقد يلزم من أجله بفوائد المبالغ التي أنفقها ولكنه لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة ، وذلك لأن الضرر ركن من أركان الجريمة ، فإذا كان المتهم لم يقصد إعدائه فلا يكون قد ارتكب الفعل الذي حرمة القانون على الصورة التي يحرمه بها ويكون الاختلاس مجرداً عن نية الغش .

أما في الحالة الثانية وهي حالة ما إذا كان الأمين قد انصرف نيته إلى تملك المال وقت أن أنفق في شئون نفسه فلا شك أن الجريمة قد وجدت من ذلك الحين باجتماع الفعل المادى للاختلاس وقصد الغش (شونو وميلى ٥ ن ٢٢٥٤ و٢٢٧٣ و٢٢٧٤ و٢٢٧٥)

١٨ - غير أن الشراح ليسوا على رأى واحد فيما يتعلق بحكم الأمين الذي يتصرف في الشيء بنية رده أو رد مثله . فيرى مرلان أن مجرد تصرف المودع أو الوكيل فيما أؤتمن عليه من الأموال كاف لتكوين جريمة خيانة الأمانة من الوجهة النظرية على الأقل ، وإن كان الوكيل أو المودع لا يحاكم على التبديد عادة إلا عند ظهور مجرّه عن رد مقابل ما تصرف فيه ، ولكن

الواجب كان يقضى بعقابه ولو رد مقابل الشيء الى صاحبه (مرلان تحت كلمة سرقة ، الفصل الثاني المبحث الثالث ، الفقرة الرابعة) .

ويرى شوفو وهيلي أن الجريمة لا تتحقق بمجرد استعمال الوكيل أو المودع للبال وانفاقه على مصالحه الخاصة ، بل يجب لتكوين الجريمة توفر نية النش . ولا تتوفر هذه النية إذا كان الوكيل أو المودع قد أتحق المالك على نية رد مثله في الأجل المعين (شوفو وهيلي ، ن ٢٢٧٢ و ٢٢٧٤) .

ويرى جارسون أن الاختلاس يكون مصحوباً بقصد النش متى تصرف الجنائي عن علم في شيء يعلم أن حيازته له هي حيازة ناقصة وكان يجب أن يتوقع أن هذا التصرف يمكن أن ينتج عنه ضرر ، وليس ضرورياً أن يكون قد أراد احداث هذا الضرر . وظاهر أن الجريمة لا تتكون اذا لم يكن هناك ضرر حل أو محتمل حلوله ، ولكن العلة في ذلك هي فقدان الضرر لا انعدام القصد . ومتى وجد الضرر تمت خيانة الأمانة . ويستند جارسون في تأييد هذا الرأي إلى نظرية القصد الاحتمالي إذ يقول ان من يرتكب عمدا فعلا غير مشروع يكون مسئولاً عن النتائج الطبيعية التي تترتب عادة على هذا الفعل . فمرتكب الاختلاس الذي تصرف في الشيء الذي في عهده تصرفا غير مشروع يسأل عن النتائج الضارة التي تترتب على فعله ، ولا يقبل منه قوله انه لم يتعمد احداث تلك النتائج وانه كان في نيته رد مقابل ما تصرف فيه فان هذا الرد لم يكن محققاً وكان الضرر محتمل الحلول ثم حل بالفعل ، والحائز بتصرفه تصرف المالك فيما أوّمن عليه قد أخذ على عاتقه مسؤولية هذا العمل الذي صيره عاجزاً عن الرد ، فليس له أن يدافع عن نفسه بقوله انه لم يكن يتوقع هذه النتيجة لأنه كان يجب عليه أن يتوقعها (جارسون ن ١٨) .

في إثبات الاختلاس والتقصيد الجنائي

١٩ - قلنا ان جريمة خيانة الأمانة تتطلب وقوع اختلاس أو استعمال أو تبديد يرتكب بقصد النشأ أي بنية التملك وحرمان صاحب الشيء منه بنيتي على ذلك أن مجرد التأخير في رد الشيء لا يكفي لتكوين خيانة الأمانة ، لأنه لا يدل على أن الأمين قد تصرف فيه تصرف المالك (جارسون ن ٢١) .
وقد حكم بأنه إذا طوّل ناظر الوقف بدفع استحقاق المستحقين فادعى بأنه صرفه في شئون الوقف ورفضت المحكمة المدنية دفاعه وحكمت عليه بدفع المبلغ إلى مستحقه فدفعه فلا عقاب لأن التأخير في دفع المبلغ المطالب به لا يدل على نية اختلاس المبلغ أو تبديده (نفس ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ عمارة ٥ عدد ٢٧٣) .

وأن تأخير الوكيل في تنفيذ التوكيل الذي بسببه استلم المبالغ لا يعد اختلاساً (نفس ١٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٧) .

٢٠ - بل ان العجز عن الرد قد لا يكون كافياً لإثبات وجود الجريمة ، لأنه لا يدل أيضاً على التملك ، إذ يجوز أن يكون الشيء قد هلك بقوة قاهرة أو بتقصير الحائز ، ويجوز أن يكون قد ضاع أو سرق . فإذا كان الحائز مقصراً فان تقصيره يمكن أن يستتجيب مسؤوليته مدنياً لا جنائياً .

وقد حكم بأنه إذا كان الثابت أن المبلغ الذي نسب للتمهم اختلاسه باعتباره قيمياً على الجنح عليه قد ضاع بسبب اشتراك مال المحجور عليه في رأس مال شركة تجارية كانت قائمة بينه وبين المتهم وآخرين وأن أعمال الشركة ظلت مستمرة بعد الحجر وكانت تبيحها خسارة أصابت مال المحجور عليه وغيره من الشركاء ، فالمتهم من ذلك أن نية الاختلاس لم تكن موجودة

لدى المتهم عند استمراره بعد الحجز في مزاوله أعمال الشركة ، كما أن عدم استئذانه المجلس الحسبي في ذلك لم يكن بسوء نية . وما دام القصد الجنائي غير متوفر فلا عقاب (تفض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٥٥ سنة ٤٧ قضائية) .

وعلى المتهم أن يثبت في كل الأحوال هلاك الشيء أو فقده أو سرقة وأن يبنى وجود القصد الجنائي (جارسون ن ٢١) .

٢١ — وكثيراً ما يتعدى معرفة ما إذا كان الاختلاس وقصد العش متوفرين أم لا . والبحث في هذا الأمر يقتضى التفرقة بين حالة ما إذا كان الشيء الذى سلم إلى المتهم هو شيء قيمى وحالة ما إذا كان هذا الشيء مثلياً . فاذا كان الشيء قيمياً فإن مجرد التصرف فيه يعد كافياً لتكوين الجريمة . ولا يعنى المتهم من العقاب عرضه تعويض الشيء بمثله أو دفع قيمته ، لأن الشيء أمانة في يده ويجب أن يرده بعينه ، فإن لم يستطع حق عليه العقاب لتصرفه في الشيء بنية العش (جارسون ن ٢٢) .

وقد حكم بأن من يأخذ شيئاً معيناً للاستعمال ولا يرده لملكه عند طلبه بدون سبب مقبول يعد مبدأً حتى ولو كانت نيته رد ما يساوى قيمته أو رد ثمنه (منظر الابتدائية ٢٦ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ ص ١١٢) .

٢٢ — أكثر من ذلك ، قد يحدث أن يتوصل الحائز الخائن بعد تهديده بالشكوى إلى شراء الشيء ثانية أو تخليصه من الرهن . ففي الغالب ما دام العقد قد تنفذ لا يكون هناك سبيل للشكوى ولا للحاكمة ، ولكن الجريمة لم تعد من الوجهة القانونية ، لأنها قد تمت بالتصرف ولا يمكن أن يمحوها هذا الرد المتأخر (جارسون ن ٢٢) .

٢٣ — وقد قلنا فيما تقدم إن الأمين على شيء قيمى يمكن أن يختلسه من غير أن يتصرف فيه بأن يضيفه مباشرة إلى ملكه ، ويكون من المتعذر في

غالب الأحيان إثبات اختلاسه بقصد الغش ولا يكفي التذليل على هذا الأمر بأن الحائز قد أخفى الشيء الذي سلم إليه ، لأنه قد يكون الغرض من الاختفاء ضمان حفظ الشيء وصيائه . وأفضل وسيلة لإثبات نية الاختلاس في هذه الحالة هي التنبه على الحائز بالرد . فإذا رفضه عد هذا دليلاً على سوء نيته . ولكن لا يصح الاعتقاد بأن هذا التنبه هو الوسيلة الوحيدة لإثبات سوء النية ، بل يمكن استنتاجه من أية قرينة من القرائن ، فيمكن استنتاجه مثلاً من ادعاء المتهم بسرقة الشيء . (راجع حكم محكمة النقض المتوعد عنه فيما تقدم بالمعد ١١ وجارسون ن ٢٤) .

٢٤ — أما إذا كان الشيء مثلاً كنفود أو عروض ، فنية الاختلاس لا تستفاد من مجرد التصرف ولا يمكن أن تستجج إلا من عدم الرد . وعلى هذا لا تحقق الجريمة إلا إذا رفض الرد أو أصبح مستحيلًا بأعسار المدين . لذا كان من المتعين في غالب الأحيان لإثبات الاختلاس التنبه على المتهم بالدفع . وليس المراد بذلك تكليفه بالدفع تكليفاً رسمياً على يد محضر ، بل المراد مطالبته بالمال مطالبة مثبتة ولا تسفر عن نتيجة (جارو ن ٢٣١٥) .

وقد حكم بأن التكليف أو التنبه بالدفع المرغوب لإتمام جريمة الاختلاس يمكن أن يكون مشافهة من الدائن (نفس أول فبراير سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٦٠) .

وأنه إذا حصل التبليغ في حق المتهم للبوليس ، وبعد التحقيق معه رفضت عليه الدعوى وحكم عليه ابتدائياً واستئنافياً ولم يدفع في كل هذا الزمن لا كثيراً ولا قليلاً ، فلا معنى لأن يأتي إلى محكمة النقض مدعياً أنه لم يحصل إنذاره بالدفع وأن هذا الإنذار شرط في صحة إقامة دعوى التبديد (نفس ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية) .

ولما كان القانون لم يضع طريقة مخصوصة لإثبات الاختلاس ولم يوجب

التكليف الرسمي كشرط لازم لاستحقاق الفعل للعقوبة بل ترك النظر في ذلك لغاى الموضوع يقدره بحسب ما يراه فليس للنهيم حق نقض الحكم ارتكانا على عدم حصول هذا التكليف (نفس ١٠ يوبه سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١٤٧) .

٢٥ - استعمال المهتم الأشياء التي أوتمن عليها في مصلحة الشخصية قرينة على قيام نية الغش عنده ما لم تكن هناك ظروف تدل على عكس ما يتج عن هذه القرينة . ذلك بأن الجريمة تتحقق متى تصرف المالك في أشياء لم يكن له حق التصرف فيها وبعبارة أخرى متى ثبت الاختلاس المادى ولم ينف المهتم وقوعه بقصد الغش . على أن الظروف التي حصل فيها هذا الاختلاس تصلح إما لتأييد قرينة سوء النية وإما لنفيها (جارو ٥ ن ٢٣١٦) .

٢٦ - ومتى تكونت الجريمة بالاختلاس أو الاستعمال أو التبيد وقيام نية الغش عند المهتم تم خيانة الأمانة نهائيا ولا يحوها رد الأشياء المختلسة أو رد ما يقابلها ، بل يكون العقاب واجبا حتى مع حصول الرد سواء أحصل هذا الرد قبل المحاكمة أو بعدها . وإنما يجوز أن يعد الرد ظرفا مخففا للعقوبة (جارو ٥ ن ٢٣١٥ جارسون ن ٣٥) .

وقد حكم بأنه إذا تسلّم شخص مجوهرات ليعمها لحساب أصحابها بفائدة له وأوردها اليهم عينا فادعى بسرقتها ولم تطل حيله فاضطر لإظهارها عدم تركها لجريمة خيانة الأمانة ، لأنه أخفى الأشياء المسئلة اليه بنية امتلاكها إضرارا بأصحابها وهذا هو الاختلاس بعينه ، وهو كل ما يتطلبه نص المادة ٢٩٦ ع : ولا حاجة إلى حصول تبديد هذه الأشياء فعلا . كما أن عدم وقوع ضرر للمالكين بسبب الرد لا تأثير له إذ يكفي أن يكون الاختلاس وقع بالفعل واحتمل وقوع الضرر لهذا السبب (نفس ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ٣١ ، عملة ١٠ عدد ١٢٠) .

وأنة إذا تسلّم شخص ورقة بنك نوت من فئة خمسة جنيهات لصرها فادعى أنه لم يتسلم إلا ورقة بجنيه واحد، فلا يقبل منه أن يدفع تهمة الاختلاس بأنه عرض المبلغ بمجرد أن حلف المجنى عليه اليمين، فإن هذا الدفع مردود بما هو ثابت من أن المتهم أنكر استلام الورقة التي سلمها المجنى عليه وادعى أنه لم يتسلم منه إلا ورقة بجنيه واحد، وهذا في حد ذاته مكوّن للجريمة خيانة الأمانة. ولا عبرة بعرض المتهم المبلغ بعد ذلك على المجنى عليه فإن ذلك لا يمحو الجريمة بعد وقوعها فعلاً (قضى ١٣ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١١٢١ سنة ٢ قضائية).

وأن رد المبلغ المختلس قبل الحكم لا يفضى إلى براءة المتهم لأن الاختلاس قد تم بمجرد أن ثبت عجز المتهم عن رد المبلغ وقت أن طلب منه ذلك (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٧٣).

وأنة على فرض أن المتهم دفع المبلغ فإن المخالصة قد جاءت متأخرة ولا تعفى المتهم من العقوبة على كل حال (قضى ٥ مارس سنة ١٩٢٣ بمادة ٣٤١٧ عدد ٢١٧) وأن دفع المتهم المبلغ بعد تمام الجريمة وتام تحققها لا يخلّجها من مسئوليتها (قضى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٦٨ سنة ٥ قضائية).

وأنة متى ثبت عدم استعمال المتهم للمبلغ المسلم له في الغرض المتفق عليه وأنه لم يرد ما استلمه إلا بعد الشكوى في حقه موثبت قيام نية الاختلاس عنده فإن السداد لا يرفع الجرم بل قد يكون سبباً للتخفيف بإيقاف التنفيذ مثلا (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٤٢٤ سنة ٤٦ قضائية).

وأنة ما دام أن المتهم لم يرد المبلغ والأوراق المختلصة بمجرد الشكوى التي قدمت في حقه بل انتظر حتى كانت جلسة المحاكمة فدفع جزءاً من المبلغ واستبقى جزءاً آخر لم يدفعه فجرّمته قدّمت (قضى ١٤ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٨٦ سنة ٤٦ قضائية).

وأن حصول أى اتفاق ما بين الجاني والمجنى عليه بعد ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بالبلغ المختلس يجوز أن يعتبر ظارفاً مخففاً، ولكن لا يمكن أن يعتبر سبياً فيما يختص بوجود الجريمة (نفس ٣ يناير سنة ١٩١٤ تراعى ١ عدد ٢٥٢) وأنه لا نزاع في أن التسوية التي تحصل بين المتهم والمجنى عليه لا تعفى المتهم من المسؤولية الجنائية بل هي بعكس ذلك تثبت عليه المسؤولية وما يتبعها من الحقوق المدنية (نفس ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٥ سنة ٤٦ قضائية وقضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية).

٢٧ - إذا كان موضوع العقد نقوداً فيجوز أن المتهم، كى يدفع عن نفسه تهمة الاختلاس، يدعى أن هناك حساباً يجب تصفيته فيما بينه وبين المجنى عليه. ونتيجة هذا الدفع إذا ما ثبت نفي الاختلاس أو على الأقل نفي قصد النش الذى يميز الاختلاس. وبما أن المحاكم الجنائية هي المختصة بالحكم في جريمة خيانة الأمانة فهي المختصة أيضاً بالفصل في وجه الدفاع المبني على وجود حساب لم يصف بين الخصوم. وعلى المتهم الذى يدفع بعدم تصفية الحساب أن يقيم الدليل على وجهة هذا الدفع وأن من شأنه إذا ثبت أن نفي خيانة الأمانة. فتضرب المحكمة صفحاً عن هذا الدفاع إذا لم تثبت المتهم أن له ديناً في ذمة المجنى عليه أو إذا ثبت أن الدين الذى له في ذمة أقل من المبلغ الذى سلم اليه على سبيل الأمانة أو أن المتهم يطلب المقاصة في حالة لا يميزها فيها القانون المدنى (جلوه ن ٢٣١٧ وجرسون ن ١٧١ الى ١٧٧).

تعيين تاريخ الاختلاس

٢٨ - تم جريمة خيانة الأمانة متى اختلس المتهم الشيء أو استعمله أو بدده بقصد النش أى متى تصرف في الشيء تصرف المالك بنية حرمان صاحبه منه. وتعيين تاريخ وقوع الجرائم عموماً ومنها جريمة خيانة الأمانة

هو من الأمور الداخلة في اختصاص قاضي الموضوع. ولإرقابة في ذلك لمحكمة النقض متى بنى القاضي عقيدته في هذا التمين على الواقع الفعلي الذي ثبت لديه بالينة أو يستتجه من قرائن الدعوى وظروفها. فعلى قاضي الموضوع أن يحقق تاريخ حدوث جريمة خيانة الأمانة كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الأخرى وله كما أسلفنا مطلق الحرية في بحث كل ظروف الواقع الفعلي واستخلاص هذا التاريخ منها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجاني بحيث إذا أهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل أية مطالبة فله أن يقرر ذلك. ومتى أقام الدليل عليه فهو بمنزلة عن كل رقابة (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧، عمارة ١٠ عدد ١٢١ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ عمارة ١٠ عدد ٤٢٣).

٢٩ — ولكنه قد يصعب تعيين تاريخ الاختلاس نظراً لوجود الشيء في حيازة المتهم من قبل اختلاسه، ولأن هذا الاختلاس لا يتوقف على حصول فعل مادي من جانب المتهم يصح أن يتخذ دليلاً عليه، بل يكفي فيه أن تتغير نية المتهم من حيازة الشيء. حيازة ناقصة على ذمة مالكه إلى حيازة حيازة كاملة بنية تملكه.

فاذا وجدت دلائل على أن الاختلاس قد حصل في تاريخ معين فإن الجريمة تبدأ من وقت حصول هذا الاختلاس. وأظهر دليل على ذلك التصرف في شيء قيمى للغير.

أما إذا لم توجد دلائل من هذا القبيل بأن كان الشيء مثلياً وكان سوء نية المتهم موضع شك فتاريخ المطالبة أو تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبديد في مسائل الحيز — أى تاريخ ظهور الاختلاس والعلم به — يعتبر مبدئياً وبصفة مؤقتة تاريخاً للجريمة إلى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه أو يبين القاضي من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخفا بما يقوم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧، وعمارة

١٠ عدد ١٢١ - وقارن نفس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مع ٥ عدد ٧٣ واول فبراير سنة ١٩٢٦ مع ٢٧ عدد ١١١ وأول يونية سنة ١٩٢٦ بحاملة ٧ عدد ٢ وكفر الزيان الجزئية ٢٠ أغسطس سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٢ والزوايق الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٨٣ وكفر الشيخ الجزئية ٣٠ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ٨٥ وطنطا الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ مع ٢٤ عدد ٢٤ - وقارن أيضاً جازو ٥ ن ٢٣١٦ ص (٦٣٤) .

٣٠ - قلنا إن تعيين تاريخ وقوع جريمة خيانة الأمانة هو من الأمور الداخلة في اختصاص قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة التقض . غير أن هذا مشروط بأن يبنى القاضي عقيدته في هذا التعيين على الواقع الفعلي الذي يثبت لديه بالبينة أو يستنتجه من قرائن الدعوى وظروفها لا أن يُبنى على اعتبارات قانونية أو نظرية بحته ليس بينها وبين الواقع فعلاً أى اتصال فإن فعل غير مراعاة هذا الشرط فقد خرج بذلك من دائرة الأمور الموضوعية إلى ميدان المباحث القانونية وعرض عمله لمراقبة محكمة التقض (نفس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ بحاملة ١٠ عدد ١٢١ و١٧ ابريل سنة ١٩٣٠ بحاملة ١٠ عدد ٤٢٣ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٣ قضائية) .

وقد حكمت محكمة التقض بأن الاختلاس لا يقع حتماً في تاريخ الحكم المدنى القاضي بالزام المتهم بدفع المبلغ المختلس لأن الأحكام مظهرة للحقوق لا منشئة لها (نفس ٤ يناير سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٣ قضائية) .

وأن اليوم المحدد لبيع الأشياء المحجوزة لا يصح اعتباره تاريخاً للاختلاس اعتماداً على أن تحديد يوم لبيع هذه الأشياء يعد مطالبة بها في ذلك اليوم ومجزأ عن الرد فيه . فإن هذا الاعتبار غير صحيح سواء من الوجهة النظرية البحتة أو من الوجهة القانونية . فأما من الجهة النظرية فانه استنتاج مما لا يحتمل هذا الاستنتاج إذ كل ما يدل عليه تحديد يوم للبيع هو تحديد يوم للبيع لا أكثر ولا أقل . وكل ما يترتب على حلول اليوم المحدد للبيع

هو أن هذا اليوم قد حل في الزمن لا أكثر ولا أقل . وليس بمفهوم عقلا أن مجرد حلول هذا اليوم في الدورة الزمنية يستتبع بطبيعته أنه حصلت فيه مطالبة فعلية للحارس بتقديم الأشياء المحجوز عليها للحضر وعجز فعلي منه عن تقديمها له ، فإن هذا المعنى الذي به تقوم الجريمة هو معنى زائد على مجرد الحلول الزمني ومنقطع عنه تمام الانقطاع ولا بد لتحققه في الواقع وإمكان تقرير القاضى له من دليل خاص يدل عليه . وأما من الوجهة القانونية فالقانون ينكره وليس فيه أى نص يقضى باعتبار مجرد تحديد يوم للبيع وحلول هذا اليوم بدون بيع قرينة على ثبوت ذلك المعنى معنى المطالبة الفعلية والعجز الفعلي عن الرد . (نفس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ عمارة ١٠ عدد ١٢١٦)

٣١ - جريمة خيانة الأمانة من الجرائم الوقتية التي تتم وتقطع بمجرد اختلاس الشيء أو تبديده ، فالיום التالى لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها .

وإذا حصلت عدة اختلاسات من المتهم إضراراً بالمجنى عليه فهذه الاختلاسات تكون جنحا مختلفة يبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية في كل منها من اليوم التالى لحدوثها (جازوه ن ٢٣١٦ س ٦٣٤) .

والأصل أن كل أمين مكاف بحفظ الشيء إلى وقت طلبه . والادعاء بسقوط الدعوى العمومية في حالة الاختلاس أو التبديد هو دفع في مصلحته يأتي عادة من جانبه هو . وهذا الادعاء يقتضى حتماً وبطبيعة الحال أن يبين هو متى حصل الاختلاس أو التبديد ، وللنيابة العامة المناقشة فيما يقرره من ذلك مما يريد به إسقاط الدعوى والفرار من العقوبة ، فإذا حقق القاضى وجه الدفع هذا بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسه وظهر له من أدلة الواقع أن الحادثة حصلت من قبل الثلاث السنوات السابقة على تاريخ أول إجراء متعلق بالتحقيق لزمه القضاء بالسقوط وإلا فلا . أما إذا قامت لديه دلائل على أن

الاختلاس أو التبيد حصل قبل أول اجراء من اجراءات التحقيق بأزيد من ثلاث سنوات ودلائل أخرى على أنه حصل في غضون هذه الثلاث السنوات واستوت عنده الدلائل في التاحيتين ولم يستطع الترجيح فهذه حالة شك حكما ضرورة رعاية مصلحة المتهم والتقرير بسقوط الدعوى. أما تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبيد في مسائل المجيز وكذلك تاريخ كل مطالبة رسمية أو غير رسمية ظهر على أثرها عجز الأمين عن الرد فلا معول عليه في مسألة سقوط الدعوى بالمدة لتعلق هذه المسألة بنفس تاريخ حدوث الجريمة في الواقع. وغاية ما في الأمر أن الاختلاس لما كان في العادة معروفا للأمين خافيا على صاحب الشأن في الأمانة فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبة — وهو تاريخ ظهوره والعلم به — يعتبر مبدئيا وبصفة مؤقتة تاريخا له إلى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه أو يبين القاضي من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخذا بما يقرم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (قض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١٧ بحاماة ١٠ عدد ١٢١ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤٢٣ — وقارن كفر الزيات الجزئية ٢٠ أغسطس سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٢ والزقاقين الابتدائية أول أبريل سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٣ وكفر الشيخ الجزئية ٣٠ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ٨٥ وخطا الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ مج ٢٤ عدد ٢٤ وخطا الجزئية ٢٦ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٥ عدد ٨ وقض أول يونيو سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ٢ — وقارن أيضا جازو ٥ ن ٢٣١٦ ص ٦٣٤) .

الركن الثالث — الضرر

٣٢ — الضرر هو ركن جوهري في جريمة خيانة الأمانة . وقد نصت عليه المادة ٢٩٦ ع صراحة باشتراطها حصول اختلاس الأشياء . إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها . . فلا جريمة إذا أفق . الوكيل المال الذي قبضه على ذمة الموكل ثم اتضح من عمل الحساب بينهما

أنه دائن للوكيل لا مدين له . ولا جريمة أيضاً إذا تصرف الوكيل أو المودع في شيء تسلمه من صاحبه على سبيل الأمانة ثم حدث على اثر ظرف مجبول له أن أصبح مالكا لذلك الشيء فلم يعد مطالباً باستعماله أو رده ، وذلك لأن هذا الفعل لا يضر بأحد ولأن نية الاختلاس أو التبيد وحدها لا تكفي لتكوين الجريمة (جارسون ٢٣١٨٥) .

٣٣ - ويكفي لتكوين الجريمة احتمال وقوع الضرر وقت الاختلاس ولو انه لم يحدث بعد ذلك فعلا . ولا يصح القول في هذه الحالة بأنه لا يوجد سوى مجرد شروع غير معاقب عليه بل الصحيح أن الجريمة قد تمت (جارسون ن ١٤ و ١٥٤) .

٣٤ - وظاهر أن جريمة خيانة الامانة لا يتوقف وجودها على أهمية الضرر الذي ترتب عليها . بل تحقق الجريمة مهما كانت قيمة هذا الضرر (جارسون ن ١٥٧) .

٣٥ - ولا يمنع من تحقق الجريمة أن يكون المختلس مليئا قادراً على تعويض الشيء بمثله أو دفع ثمنه للمالكة . وهذا أمر لا جدال في صحته إذا كان الشيء المختلس من الاشياء القيمة التي يجب ردها بعينها . وهو صحيح أيضاً ولو كان الاختلاس واقفاً من وكيل مدين بمبلغ من النقود . فان رفضه رد الامانة يتحقق به الاختلاس وقصد التش والضرر وتم به الجريمة . صحيح ان الوكيل مادام مليئا قد يدفع ما في ذمته بالطرق الودية ويمكن الرجوع به عليه بالطرق المدنية ، ولكن الرد الذي يقع على هذه الصورة يكون متأخراً ولا يحو الجريمة (جارسون ن ١٥٨ وراجع الاحكام المرو عنها فيما تقدم بالمدد ٢٦) .

٣٦ - ولا يشترط لتحقق الجريمة أن يكون الجاني استفاد من التبيد ، بل كل ما اشترطه القانون أن يكون التبيد قد ألحق ضرراً بالجني عليه . فلا

بهم إذن ارتكاب التبديد لفائدة شخص آخر . وإذا أخذ بما قررناه من أن إتلاف الأمانة يعد اختلاساً لها فيمكن أن تقع الجريمة دون أن يستفيد منها أحد (جارسون ن ١٦٠) .

٣٧ - والمراد من قول المادة ٥ إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضع اليد عليها ، بيان أن العقاب يكون واجباً أياً كان الشخص الذي أصابه الضرر من جراء الاختلاس أو التبديد . فليس بشرط أن يكون ضرر الاختلاس قد وقع على المالك ، بل المادة تحمى من الاختلاس كل شخص له حق على الشيء . المختلس أياً كان هذا الحق (جارو ٥ ن ٢٣١٨ و جارسون ن ١٦٢) .

٣٨ - وتحقق الجريمة ولو كان حق المجني عليه في تملك الشيء لا يزال معلقاً على ظرف مستقبل . فإذا جمع شخص أموالاً باسم منكوبي حادثة معينة كحريق أو ما أشبه ذلك ثم اختلس هذه الأموال قبل توزيعها على مستحقيها من التكويين عد فعله خيانة أمانة ، لأن التكويين قد اكتسبوا على هذه الأموال حقاً يحصر أسماهم في قوائم التوزيع وإن لم يملكوا هذه الأموال بعد (جارو ٥ ن ٢٣١٨) .

٣٩ - ولكن هل يمكن أن يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع المالك الذي يبدد شيئاً يملكه له إضراراً بمخاتره أو واضع اليد عليه ؟ ذلك ما حكمت به محكمة النقض المصرية إذ قضت بأنه إذا سلم الدائن المرتهن الشيء المرهون إلى مدينه لاستعماله في أمر معين (هو يعمه لحساب الدائن) فاستعمله المدين في منفعته الشخصية إضراراً بحقوق الدائن المرتهن عد فعله خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٦ ع (غنص ٧ مارس سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٦٧) . وأنه إذا سلم الحارس على أشياء محجوز عليها تلك الأشياء إلى مالكها ليشتغل بها ويردها فأخذها هذا واختلسها فإن هذا الفعل يعد خيانة أمانة بالمادة ٢٩٦ ع لأن تسليم الأشياء المحجوزة إليه كان على سبيل عارية الاستعمال (غنص ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٦ تراجم ٤ عدد ٦٨ ، وفي هذا المعنى النيا الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٩ بحاماة ١٠ عدد ٢٣١) .

الركن الرابع - نوع الأشياء المبددة

٤٠ - تعاقب المادة ٢٩٦ ع من أختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو تقودا أو تذا نر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك . والبيان الذي ذكره الشارع المصرى فى هذه المادة لم يرد على سبيل الحصر ، بدليل أنه أردفه بقوله « أو غير ذلك » ، خلافا للبيان الوارد ذكره فى المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسى إذ لم يرد فيه هذه العبارة الأخيرة (جرسون ن ١٨٩) .

٤١ - والأشياء التى ذكرها القانون على سبيل البيان تنحصر فى نوعين :

(١) أشياء مادية : مبالغ أو أمتعة أو بضائع . (٢) مستندات : تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة . وكلها من الأشياء التى يترتب على اختلاسها ضرر مادي .

وقد حكم بأن صورة الحكم التنفيذية هى كتابة مشتملة على الزام المحكوم عليه بالحق المحكوم به ، وفى تبديدها ضرر على صاحبها ، فانه لا يحصل على صورة أخرى الا باجراءات ومرافعات مخصوصة يتأخر معها التنفيذ والحصول على الحق ، فتبديدها معاقب عليه بالمادة ٢٩٦ ع . أما وجود أصل الكتابة وعدمه فليس بشرط فى توفروعدم توفراركان الجريمة . وبناء عليه فاذا سلت صورة الحكم الى المتهم بصفته شيخ بلد أى وكيلاً عن المركز لتسليمها الى المحكوم عليه فصادف أنه هو المحكوم عليه فتبديدها فانه يعاقب بالمادة المذكورة (نشر ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٤٧) .

٤٢ - على أنه لا يشترط فى القانون المصرى أن يكون الشيء المختلس

ما يترتب عليه ضرر مادي، فان عبارة «أو غير ذلك» التي ختم بها البيان الوارد في المادة ٢٩٦ هي عبارة عامة يصح أن يدخل فيها عدا ما ذكر على سبيل المثال كل شيء. يمكن أن يترتب على اختلاسه ضرر أدبي. فيعاقب بالمادة ٢٩٦ ع من يختلس أو يبدد خطأيا يشتمل على أمور ماسة بالشرف (أحدك أمين ص ٧٧٤ وجرائعولان ٢ ن ١٩٥٥ وبكس ذلك جارو ٥ ن ٢٣١٩ وجارسون ن ١٩٥٠ والأزبكية الجزئية ٢٦ يونيه سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٠).

وقد حكم بأنه يجوز تبديد عقد مزور كما يجوز تبديد عقد صحيح. والضرر في هذه الحالة ليس هو عين الضرر الواجب وجوده لجعل التزوير معاقبا عليه، بل ان الشرط الوحيد اللازم في حالة التبديد هو أن تكون الورقة سواء كانت صحيحة أو مزورة لها قيمة مادية أو أدبية وأن تنزع من يد مالكيها الشرعي. فلا ينقض الحكم الذي يقضى بعقوبة لتبديد عقد بدون أن يبحث في الدفع الفرعي المقدم من المتهم بتزوير هذا العقد (عش ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٥٩).

٤٣ - لكنه يشترط على كل حال أن يكون الشيء المختلس ذا شأن. وقد حكم بأنه لا يعد سرقة ولا خيانة أمانة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجان حزب سياسي إلى مدير إدارة هذه اللجان، إذا ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جديده ذات حرمة ولا يمكن اعتباره متاعا للحزب يحرص عليه وأنها أثقلت لفرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب وإنما هي أثر خدعة وأداة غش ألبيست ثوب ورقة لها شأن (عش ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية).

٤٤ - ويجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً وإن لم يسس على ذلك صراحة بالمادة، لكن هذا الحكم مستفاد من أمرين: (أولهما) أن الأشياء التي ذكرتها المادة على سبيل المثال كلها منقولة، (ثانيهما) أن أحكام السرقة

والنصب وخيانة الأمانة لم يقصد بها سوى حماية المتعقولات التي هي أكثر عرضة للضياع من العقارات (أحمد بك أمين ص ٢٧٥ وجرائع لوان ٢ ن ١٩٥٣ وبارو ٥ ن ٢٣١٩ وبارسون ن ١٩٠).

فاذا تسلم شخص عقاراً على سبيل الاجارة أو الوكالة او الرهن ثم حول حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بأن باع ذلك العقار لشخص آخر فانه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع، وإنما يصح أن يعاقب بالمادة ٢٩٣ على اعتباره أنه باع عقاراً ليس مملوكاً له ولا له حق التصرف فيه .

٤٥ - ولكن يدخل في حكم المادة ٢٩٦ الأشياء التي كانت ثابته بطبيعتها ثم أصبحت متقولة بابتزاعها من العقار الذي كانت جزءاً منه فالمستأجر الذي ينتزع شبايك المنزل المؤجر اليه أو أبوابه أو مواسيره أو أشجار الحديقة الملحقة به يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا تصرف في هذه الأشياء بغير إذن المالك وعلى خلاف شروط عقد الاجارة، لانه يعتبر أميناً على هذه الأشياء مدة الاجارة ، فاذا تصرف فيها على اعتبارها مملوكة له كان خائناً للأمانة (بارسون ن ١٩١).

٤٦ - ويجب أن يكون الشيء المختص أو المبدد مادياً أو مثلاً في سند كتابي . فلا عقاب بمقتضى المادة ٢٩٦ على من يؤتمن على سر صناعي فيشبهه أو يبيعه إلى غير أصحابه (عقن فرنسي ٢٥ أبريل سنة ١٨٤٨ بلتان ن ١٣١ : البندك الفرنسية ١٨٤٨ - ٢ - ٦٥٠).

٤٧ - ويجب العقاب ولو وقع الاختلاس على أشياء مما تحرم حيازتها كحشيش أو سلاح بلا رخصة (بارسون ن ١٩٣).

وقد حكم بأن تبديد عقد مزور معاقب عليه كتبديد عقد صحيح، لأن لهذا العقد قيمة على كل حال عند مالكة (عقن ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ص ١٠٩).

الركن الخامس

التسليم على سبيل الأمانة

٤٨ — بمقتضى نص المادة ٢٩٦ ع يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشيء المختلس قد سلم إلى الجاني على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو سلم له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجانًا بقصد عرضه للبيع أو بيعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة مالكة أو غيره . وهذا الركن يتضمن في الواقع شرطين : (أولهما) أن يكون الشيء قد سلم للجاني ، (وثانيهما) أن يكون هذا التسليم بمقتضى عقد من العقود المبيحة بالمادة ٢٩٦ .

٤٩ — فأما عن الشرط الأول فلا توجد جريمة خيانة الأمانة إلا إذا كان الشيء قد سلم ابتداء إلى مرتكب الاختلاس أو التبيد . وهذا لا يمكن هو الذي يميز جريمة خيانة الأمانة عن جريمة السرقة . فان السرقة تنفي فكرة حصول تسليم من المجني عليه للجاني بل ان السارق يأخذ الشيء خلسة أو بالقوة ويستولى عليه بغير رضا مالكة . أما في خيانة الأمانة فيسلم الشيء للجاني برضا المجني عليه واختياره .

وهي وإن كانت تشترك مع جريمة النصب من حيث تسليم الشيء الجاني إلا أنه في جريمة النصب يكون التسليم نتيجة الاحتيال الذي ارتكبه الجاني توصلًا إلى الاستيلاء على الشيء . وأما في جريمة خيانة الأمانة فيكون التسليم تنفيذًا لعقد مدني من عقود الأمانة ومن غير استعمال طرق احتيالية .

٥٠ — وقد قلنا عند تعريف ركن الاختلاس إن جريمة خيانة الأمانة ليست في الاخلال بعقد من العقود ، وإنما هي في الاعتداء على ملكية شيء من جانب مرتكب هذه الجريمة بغير نقلت اليه حيازة ذلك الشيء ، وإن مرتكب هذه الجريمة يغير

الحيازة ناقصة التي نقلت اليه إلى حيازة كاملة بنية التملك . فجرمة خيانة الأمانة تقتضى اذن نقل الحيازة على شرطه أن تكون هذه الحيازة حيازة ناقصة .

٥١ - يبنى على ذلك أن خيانة الأمانة لا تتحقق اذا كان من يبدى الشيء قد تسلمه على أن يكون ملكا له يتصرف فيه بكامل حريته . ولذا لم تنص المادة ٢٩٦ ع على اختلاس شيء سلم على سبيل البيع أو عارية الاستهلاك . على أنه يجب أن يلاحظ أنه حتى ولو كان الشيء قد سلم بناء على عقد من العقود المنصوص عليها في المادة ، فإن الجريمة لا تتحقق اذا كان هذا التسليم قد نقل الحيازة كاملة لا ناقصة . فالوكيل أو العامل الذى يقبض مبلغا من التعمود أجزأ له على عمل كلف بأدائه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ اذا لم يؤد العمل ولم يرد المبلغ (جارسون ن ٢٠٠) .

٥٢ - كذلك لا تتحقق جريمة خيانة الأمانة في حالة التسليم الذى لا ينقل الحيازة بل يجعل يد المستلم على الشيء بدأ عارضة فقط . فن سلم اليه شيء ليطلع عليه ويرده فوراً إلى صاحبه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا أبى رد ذلك الشيء ، بل يعد سارقا ويعاقب بعقوبة السرقة . والخادم الذى تسلم اليه أمتعة منزلية ليؤدى بها أعمال الخدمة أو ليقوم بحراستها لا يعد خائنا للأمانة إذا اختلس شيئاً منها ، بل يعد سارقاً .

٥٣ - لكنه لا يشترط لتطبيق المادة ٢٩٦ ع حصول التسليم المادى من المجنى عليه إلى الجاني ، بل يكفي وجود التسليم المعنوى إذا كان حائزاً للشيء من قبل . فالمالك الذى يبيع شيئاً متقولاً ثم يتفق مع المشتري على إبقاء ذلك الشيء عنده على سبيل الوديعة أو الوكالة يعد خائنا للأمانة إذا اختلس ذلك الشيء أو بدهه بعد ذلك (بلانسن ن ٢٤٤ و٦ جارسون ن ٢٠٧ و٢٢٢) .

٥٤ - ولا يشترط أن يكون الذى سلم الشيء الى الجاني هو المجنى

عليه نفسه ، بل تتحقق الجريمة ولو كان الجاني قد تسلم الشيء من شخص آخر لحفظه على ذمة المجنى عليه أو لاستعماله في أمر معين لمنفعة المجنى عليه . فالوكيل الذي قبض أجور أطيان من المستأجرين ليحفظها لحساب موكله يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع إذا بدد هذه الأجور (جارسون ن ٢١٠ وبارو ن ٢٢٢٩ وشوفو وميل ن ٢٣٠٠ وبلانن ن ٢٤٩) .

٥٥ - وأما عن الشرط الثاني فيجب أن يكون الشيء قد سلم الى الجاني بمقتضى عقد من العقود المذكورة على سبيل الحصر في المادة ٢٩٦ ع . وفيما يتعلق بهذا الشرط تتبع الشرائع الجنائية إحدى طريقتين : فتارة تستعمل عبارة عامة تشمل كل الأحوال التي يقع فيها الاختلاس على شيء مملوك للغير كان قد سلم للجاني بمقتضى عقد يتضمن التزامه برد ذلك الشيء أو استعماله في أمر معين أيا كان هذا العقد . وهذه هي طريقة القانون البلجيكي (مادة ٤٩١) والقانون المجري (قرة ٣٦١) والقانون الايطالي (مادة ٦٤) . وطورا تحدد بطريق التعديد العقود التي لما هذه الصفة فتقتصر الجريمة على الاختلال ببعض عقود معينة . وهذه هي الطريقة التي اتبعها القانون الفرنسي (مادة ٤٠٨) والتي انضم اليها القانون المصري . فحياة الأمانة لا تنحصر في اختلاس شيء منقول مملوك للغير كان في حيازة الجاني . بل يجب فوق ذلك أن يكون تسليم هذا الشيء قد حصل بمقتضى عقد من العقود المبينة في المادة ٢٩٦ ع وهي : (١) الوديعة ، (٢) الاجارة ، (٣) عارية الاستعمال ، (٤) الرهن ، (٥) الوكالة .

٥٦ - فلذا لم يكن الشيء قد سلم بمقتضى عقد من هذه العقود فلا محل لتطبيق المادة ٢٩٦ .

وقد حكم بأن خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة ٢٩٦ ع توقف على سابقة وجود عقد بين الطرفين مثل وديعة أو عارية استعمال أو غير ذلك

عاهو مدون في المادة المذكورة . وعلى ذلك لا يقع تحت حكم هذه المادة قبول عامل غير مكلف بالحصول من عمال إحدى شركات السكك الحديدية مبالغ من آخر وكان ذلك الآخر قد أخذها اختلاساً من أحد الركاب (السكك الحديدية الابتدائية ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٦٧) .

٥٧ - ويجب أن يذكر في الحكم القاضي بالادانة في جريمة خيانة أمانة العقد الذي حصل التسليم بمقتضاه حتى تستطيع محكمة النقض أن تراغب صحة تطبيق القانون وإلا كان الحكم باطلاً (قض ١١ أبريل سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١٧ و ٢ يناير سنة ١٩٢٢ عمارة ٣ عدد ١٩٢ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ عمارة ٤ عدد ٥٤٩) ، لأن المادة ٢٩٦ ع اشترطت لتوفر أركان الاختلاس أن يكون الشيء المختلس لم يسلم للمختلس إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو لانه وكيل بأجرة أو مجاناً بقصد عرضه للبيع أو لبيعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . فالاقصار في الحكم على وصف التهمة باختلاس شيء إضراراً بالمجنبي عليه دون بيان توافر شروط الجريمة المنصوص عليها في المادة المذكورة يجعل الاختلاس دائراً بين السرقة وخيانة الأمانة (قض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ١٠٩) .

العقود الخارجة عن حكم المادة ٢٩٦ ع

٥٨ - البيع - ليس البيع من العقود التي يعد الاخلال بها خيانة أمانة فلا المشتري الذي تسلم العين المبيعة دون أن يدفع الثمن ولا البائع الذي قبض الثمن دون أن يسلم العين المبيعة يمكن عقابه كخائن للأمانة .

٥٩ - غير أن هذه القاعدة وإن كان مسلماً بها يمكن أن تنشأ عنها صعوبات كبيرة . فانه يشترط لصحتها : (أولاً) أن يكون العقد الذي حص

الاخلال به عقد بيع ، وكثيراً ما يتحير الانسان بالنظر إلى الصور العديدة التي ترد في محلة المتعاقدين في تعيين ما اذا كان العقد الذي اتفقوا عليه هو عقد بيع أو أحد العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع (ثانياً) على فرض وجود عقد بيع لا شبهة فيه ، فان هذا العقد يمكن أن يكون مصطحاً بمقد من عقود الأمانة التي تسوغ تطبيق المادة ٢٩٦ ع . وعلى أية حال قضى الموضوع الذي ينظر في الدعوى هو الذي يقدر حقيقة نوع الاتفاق كما يقدر وجود ذلك العقد التابع له (جارسون ن ٢١٧) .

٦٥ - فلا توجد جريمة خيانة الأمانة إذا كان الشيء المبيع قد سلم للبشترى بشرط استعماله في أمر معين . مثال ذلك : بيعت عربتي لوكيل أعمالى بثمان زهيد على أن يستعملها في قضاء حاجاتي وأن يخضع ثمنها من أجرته الشهرية ، فما كان منه إلا أن باع العربية عقب شرائها وبتد ثمنها وفر هارباً . قضى هذا المثل لا يمكن القول بأنني لم أسله العربية إلا بصفته وكيلاً بقصد استعمالها في أمر معين ، لأنه إذ كان الاتفاق على بيع صريح ناقل للملكية فقد تصرف في شيء مملوك له (جارسون ن ٢١٩) .

٦٦ - وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة للمادة ٢٩٦) لا تنطبق على خباز اشترى قمحاً بثمان معين ثم باعه عقب استلامه له مع أنه كان متفقاً بين الطرفين على أن هذا القمح يستعمل في شئون مخبزه وأن ثمنه يدفع للبائع كلما بيع شيء من الخبز المصنوع من هذا القمح (موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٨١) .

٦٢ - وقد يقع الاشتباه في بعض الأحوال إذا لم يحصل تسليم في وقت البيع بل بقي الشيء المبيع تحت يد البائع . فهل يقع هذا الأمر تحت طائلة المادة ٢٩٦ ع إذا تصرف البائع في الشيء المبيع ؟ بميل القضاء الفرنسى على ما يظهر إلى التفرقة بين حالتين : (أولاً) إذا كانت الملكية بمقتضى ارادة

الطرفين لا تنتقل إلى المشتري إلا عند التسليم ، فالبايع الذي ظل مالكا لا يمكن أن يرتكب الجريمة لأنه إنما تصرف في شيء مملوك له . (ثانياً) أما إذا انتقلت الملكية إلى المشتري في وقت العقد فالبايع الذي استمر حائزاً للشيء المبيع يكون مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة إذا اختلسه بطريق العش .

فقد حكم بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على بائني فنادق مفروشة اختلسوا أثاثات من الموجودة في هذه الأماكن قبل الأجل المحدد لاستلام المشتري لها ، فإن هذا الفعل لا يعد سرقة إذ أن البائع قد ظل حائزاً للأثاثات المبيعة بل يعد خيانة أمانة لأن إرادة المتعاقدين ومقتضيات العقد قد جعلت البائع أميناً على تلك الأشياء منذ أصبحت ملكاً للمشتري (نقض فرنسي ١٤ سبتمبر سنة ١٨٥٥ دلويز ١٨٥٥ - ١ - ٤٤٥ و ١٨ و يولييه سنة ١٨٦٢ دلويز ١٨٦٢ - ١ - ٥٤٨) .

٦٣ - على أن انتقال الملكية قد يستشكل أمره إذا كان البيع واقعا على شيء من المثليات . ومن المحقق أولاً أن البائع لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا كان المبيع معينا بنوعه فقط ، كما إذا باع مائة أردب من القمح بغير تعيين آخر ، فإنه حتى ولو ثبت في الواقع أنه كان عنده من القمح في وقت العقد ما يسمح له بتنفيذ تمهده ولكنه باع هذا القمح إلى مشتر آخر فاستحال عليه بذلك تنفيذه - حتى ولو ثبت ذلك فإن الجريمة لا تتكون لأن ملكية المبيع المعين نوعه فقط لا تنتقل إلا بتسليمه للمشتري (المادة ٣٦٨ مدني) . فما دام لم يحصل تسليم يبقى الشيء في ملك البائع وله أن يتصرف فيه بغير أن يسأل عن ذلك جنائياً .

٦٤ - وقد يقع البيع على مقدار معلوم من البضاعة يؤخذ من مجموع معين كبيع مائة أردب من القمح الموجود في مخزن أو في جرن معين . فعلى الرأى الراجح يبقى الشيء على ملك البائع لحين حصول الوزن أو الكيل ،

ومن ثم لا يكون مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة إذا تصرف فيه قبل ذلك .
ولكن الجريمة يمكن أن تتحقق إذا تصرف البائع في الشيء المبيع بعد أن فقد ملكيته بمحصل الوزن أو الكيل .

٦٥ - أما إذا كان البيع جزافاً - كبيع جميع القمح الموجود في جرن معين - فيعتبر البيع تاماً وتنقل الملكية في الحال ولو لم يحصل وزن ولا كيل (المادة ٢٤٠ مدني) . ويترتب على ذلك أن البائع الذي يتخلص الشيء الذي بقي في حيازته بعد هذا البيع يمكن أن يرتكب جريمة خيانة الأمانة .

٦٦ - وأما البيع على شرط التجربة فيعتبر موقوفاً على تمام الشرط . (المادة ٢٤٢ مدني) . قالى أن يتم البيع بتحقق الشرط لا يرتكب البائع جريمة خيانة الأمانة إذا هو تصرف في الشيء . ولكن إذا جرب الشيء وقبله المشتري فيصير البيع تاماً وتنقل الملكية إلى المشتري ولو لم يتسلم الشيء ، مما يترتب عليه تكوين الجريمة باختلاس المبيع بطريق الغش .

٦٧ - غير أن الأستاذ جارسون لا يقبل رأى المحاكم الفرنسية هذا إلا بكل تحفظ . فهو يقول إن البائع الذي فقد الملكية واحتفظ بالشيء تحت يده يصبح حائزاً له حيازة ناقصة ؛ وهذا الشرط وحده لا يكفي لتحقيق أركان الجريمة . بل يشترط فوق ذلك أن تكون الحيازة قد آلت إليه تنفيذاً لعقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٠٨٠٨ ع ف (٢٩٦ مصرى) . وهذا العقد غير مشاهد هنا . ومن الخطأ في مذهبه القول بوجود عقد وكالة أو عقد وديعة ، وإنما يحتفظ البائع بالحيازة بصفته بائناً . وبناء على ذلك لا يسلم جارسون بوجود الجريمة إلا إذا اتفق الطرفان صراحة على أن يبقى المبيع تحت يد البائع على سبيل الوديعة أو الوكالة ففي هذه الحالة يحصل استبدال (novation) وتصبح يد البائع على العين يد أمين (جارسون ٢٣٢) .

٦٨ - وهذه المسائل التي بحثناها بالنسبة للبائع يمكن أن يرد مثلاً بالنسبة

للشترى وحلها يكون بالطريقة نفسها. ويجب في هذا الصدد التفرقة بين
أحوال ثلاثة :

(١) إذا انتقلت الملكية للشترى فلا يرتكب جريمة ما باستيلائه على
الشيء المبيع وتصرفه فيه ولو لم يكن قد سلم إليه ولم يدفع ثمنه ، لأنه إنما
يستعمل حق الملك الذي له .

(٢) إذا لم تنتقل إليه الملكية ولم يسلم إليه المبيع فيكون مرتكباً للجريمة
السرية إذا استولى عليه ، لأنه ينتصب الحيازة ويختلس شيئاً لا يزال مملوكاً للبائع .

(٣) إذا لم تنتقل إليه الملكية ولكن سلم إليه الشيء المبيع في الحال ،
فبمقتضى رأى المحاكم الفرنسية يصح القول بأن المبيع قد سلم إليه على سبيل
أوديعة أو الوكالة ، وبذا تتحقق خياة الأمانة (هنا فرنسي ٢٢ يونيو سنة ١٨٣٢
دالوز تحت كلمة « سرقة » ن ٧٦) . وبمقتضى رأى جارسون لا تتحقق هذه
الجريمة إلا إذا اتفق الطرفان صراحة على أن يكون المبيع تحت يد الشترى
على سبيل الوديعة أو الوكالة (جارسون ن ٢٢٣) .

٦٩ - وقد قامت صعوبات بشأن البيوع التي تحصل بالتقسيم
(ventes à tempéraments) والتي فيها يتسلم الشترى الشيء المبيع في الحال
على أن يدفع ثمنه في ميعاد أو مواعيد متتالية . فهل يعاقب المشتري بالمادة
٢٩٦ع إذا تصرف في الشيء قبل دفع ثمنه أو قبل سداد آخر قسط ؟ إذا لم
ينص صراحة على تأجيل نقل الملكية وكان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً ، فإن
ذلك لا يجوز دون تصرف المشتري في الشيء . ولا يمكن أن يعد تصرفه في
هذه الحالة تبديداً معاقباً عليه ، لأن الملكية انتقلت إليه بمجرد البيع ،
ولو اشترط البائع أن يكون له حق استرداد المبيع عند عدم الدفع لأن البيع
يكون في هذه الحالة معلقاً على شرط فاسخ وهو لا يمنع من انتقال الملكية
فوراً إلى المشتري بالبيع (جارسون ن ٢٤٠) .

٧٠ - أما إذا نص صراحة على عدم انتقال الملكية بأن اتفق على أن يكون العقد في بادىء الأمر عقد إجارة ولا يصبح بيعاً إلا عند سداد آخر قسط من الثمن - ومثل هذا العقد مصطلح على تسميته location - vente - فمن المحاكم الفرنسية ما قضى بأن العبرة بحقيقة التعاقد الحاصل بين المتعاقدين، وما دام مجموع العقد يدل على أنه بيع لا إجارة فلا محل لمعاقبة المشتري على التصرف في العين قبل سداد كل الثمن (راجع الأحكام الفرنسية للنوم عنها في جارسون ن ٢٤٢). ومنها ما قضى بأن الاتفاق الذى تم بين المتعاقدين صحيح لا غبار عليه وأنه ملزم للطرفين إذ لا مانع من أن يبدأ التعاقد بوصف كونه إجارة ويتبى بالبيع، فإذا تصرف المشتري في الشيء قبل أن يصبح العقد بيعاً جاز عقابه بالمادة ٢٩٦ (راجع الأحكام النوم عنها في جارسون ن ٢٤٣).

أما محكمة النقض والابرام المصرية فبعد أن ذكرت أن التكييف القانوني للعقد التي من هذا القبيل لا يزال موضع خلاف بين المحاكم والفقهاء قالت: «ومن حيث أن الحكم المطعون فيه إنما أخذ بأحد هذه الآراء مستهدياً في ذلك بنصوص العقد موضوع الدعوى ومستظهاً منها حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد، واتبى بعد ذلك إلى القول بعدم إمكان تطبيق المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات مادام قصد المتعاقدين كان متجهاً من أول الأمر بحسب مآرأه إلى البيع لا إلى الإيجار. ومن حيث أن هذه المحكمة لا ترى فيما ذهب إليه الحكم المطعون فيه تحيماً لنص من نصوص العقد ولا مسخاً للحكم من أحكامه وإنما هو تغليب لمعنى من المعاني الواردة به على معنى آخر وعملية ترجيح اقتضتها ضرورة الوصول إلى تعرف حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد كما يستطاع في النهاية إعطاء العقد الوصف القانوني الذى تراه محكمة الموضوع أكثر انطباقاً. وقد استرشد الحكم المطعون فيه فيما فعل بأراء الفقهاء وأحكام المحاكم التي ذكرها في الحكم. ومن حيث أن هذه المحكمة لا تستطيع تلقاً ما تقدم سوى اقرار ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه ورفض الطعن

الموجه اليه من النيابة ، (عرض ٢١ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٢٠٩ سنة ٤ قضائية) .

٧١ - وفي البيع المعلق على شرط فاسخ تنتقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري من حين العقد (المادة ٢٦٩ مدني) . وعليه فالمشتري لا يرتكب جريمة ما اذا تصرف في ذلك الشيء . صحيح إذا لم يتحقق الشرط يجب على المشتري أن يرد الشيء ، ومن هذه الوجهة يمكن القول إنه قد سلم إليه على أن يرد أو يرد ما يقابله ، ولكن مادام فسخ البيع معلقا فالمشتري مالك والملكية تنفي خيانة الأمانة (جارسون ن ٢٤٥) .

٧٢ - غير أن الصعوبة هي في معرفه ما اذا كان هناك بيع من هذا القبيل . فقد يقع الاشتباه في بعض الأحوال فيما إذا كان العقد الذي تم بين المتعاقدين هو بيع مشروط بشرط أم وكالة فقط . وأكثر ما يقع ذلك في الأحوال التي يسلم التاجر فيها بضاعته إلى شخص آخر ليبيعها ثم يدفع له ثمنها أو يرد اليه ما لم يبعه منها . والعبرة في معرفة نوع العقد هي بحقيقة قصد المتعاقدين وشروط العقد . فيكون العقد يباع معلقا على شرط فاسخ إذا كان مستلم البضاعة قد اشتراها لحسابه على أن يسدد ثمنها للتاجر من ثمن ما يبيع . وليس بشرط أن يكون المتعاقدان قد تصدانا نقل الملكية في الحال ، بل يعتبر العقد يباع ولو كان هناك نص على تأخير نقل الملكية مادام الطرفان قد اتفقا على الشراء والبيع بثمن معين (جارسون ن ٢٧٤) .

٧٣ - ويكون العقد وكالة إذا كان مستلم البضاعة مجرد وسيط فوض اليه التاجر يباعا لحسابه . ولا يغير من صفة الوكالة أن يكون ذلك الوسيط قد باع البضاعة باسمه الشخصي لا بصفته وكيلًا عن التاجر . ولا أن يكون من مقتضى الاتفاق بين الطرفين أن يحصل الوسيط على فائدة له ، كأن يأخذ كذا في المائة من ثمن ما يبيع أو يحتفظ بالفرق بين الثمن الذي احتسبت عليه به البضاعة عند تسليمها اليه والثمن الذي باعها به فعلا (جارسون ن ٢٧٥) .

٧٤ - وقد حكم في فرنسا بأنه يعد مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة : بانع
الجرائد الذي يحتلّس النسخ التي أخذها من المتعهد لبيعها في الطرق على أن
يدفع له ثمن ما باع ويرد إليه ما لم يبع (غنن فرنسي ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٦٩
دالوز ١٨٧٠ - ١ - ٣٧٤) .

وتاجر المواشى الذي يبدد ثمن البهائم التي استلمها لبيعها لحساب صاحبها
مقابل عمولة يأخذها على كل رأس منها (أورليان ٢٤ أبريل سنة ١٨٧٦ دالوز
١٨٧٨ - ٥ - ٦) .

والقومسيونجي الذي يبدد بضائع استلمها من أصحابها لبيعها لحسابهم أو
يردها في حالة عدم البيع ، فان القومسيونجي يعد وكيلًا في نظر القانون
التجاري (غنن فرنسي ١٨ نوفمبر سنة ١٨٨٢ دالوز ١٨٨٣ - ١ - ٢٣٠) .

٧٥ - وحكم في مصر بأنه إذا أخذ شخص متسبب من تاجر بضاعة
ليعها واستحضر ثمنها المتفق عليه بينهما أو ردها إليه عينا إن لم يتمكن من
بيعها وله في مقابل ذلك الفرق بين قيمة البضائع حسب تقدير التاجر لها
والثمن الذي يبيعها به المتسبب ، فاختلس المتسبب البضاعة أو ثمنها وجب
عقابه بالمادة ٢٩٦ ع ، لأن المتسبب في هذه الحالة يعتبر وكيلًا بالعمولة طبقا
للادة ٨١ تجاري (كفر الزيات الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٤٣) .

وأنه إذا بدد أمين مخزن أسمدة تابع للجمعية الزراعية بعض السباد
المسلم إليه لبيعها لحساب الجمعية كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة المنصوص
عليها في المادة ٢٩٦ ع ، لأن فقرات العقد الذي بين المتهم والجمعية الزراعية
تقطع بجملتها وتفصيلاتها بأن المتهم ليس إلا وكيلًا للجمعية في بيع سبادها
الذي تملكه هي بغير مرأء وعليه أن يؤدي لها الحساب عما باع وما تبقى لديه .
ولا يجوز أن يسمع من المتهم أي دفاع يحوم حول مدنية التصرف الذي
حوكم من أجله (غنن ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا استلم شخص من شركة أو من تاجر دخان ، سجائر ودخانا ليعه على ذمة الشركة أو التاجر فاختلس بعض ما حصله ثمناً للدخان والسجائر ، كان مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة لأنه يعتبر وكيلاً بأجرة عن الشركة أو تاجر الدخان (غص ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٩ سنة ٣ قضائية) .

٧٦ - لكن حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف لا تنطبق على عامل استلم من صاحب المحل بضائع حدد ثمنها مقدماً على أن يدفع ذلك الثمن فيما بعد أو يرد من البضائع ما كان صالحاً للرد . ولكنه امتنع عن دفع الثمن وردد البضاعة ، لأن تحديد الثمن مقدماً كان من شأنه أن ينقل إلى العامل ملكية البضائع فوراً أما الاتفاق على جواز رد ما لم يبيع فليس إلا شرطاً من شروط البيع (مونييه ١٧ مارس سنة ١٨٩٨ موه عنه في جارسون ن ٢٥٧) .

كما أنها لا تنطبق على تاجر استلم من فاوريقة عدداً من الدرجات لعرضها للبيع على أن يرد لصاحب الفاوريقة ثمن ما يبيعه منها بحسب القيمة التي اتفق عليها من قبل ، ولكنه لم يدفع الثمن المتفق عليه . لأن هذا العقد لا يعد وديعة إذ التاجر لم يكلف بحفظ الدرجات وردها عينا ، ولا وكالة إذ الوكالة في المسائل التجارية لا تكون إلا بأجر ولم يتفق على أجر أو عمولة في هذه الحالة إلا ما عساه يعود على التاجر من الربح إذا باع الدرجات بثمن أزيد مما اتفق عليه مع الفاوريقة (تولوز ١٠ يناير سنة ١٩٠٦ دالوز ١٩٠٦ - ٥ - ٧٢) .

٧٧ - وحكم في مصر بأنه إذا استلم شخص عملاً تجارياً ليتصرف في عروضه بالبيع والشراء على أن يعود ربحها عليه ويرد مثلها في أجل مسمى ، وعند حلوله امتنع عن الوفاء بتمهده ، فلا يعد فعله هذا من أوجه التبديد المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع . ولا يترتب عليه إلا المسؤولية المدنية (استئناف مصر ١٩ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٩٧) .

وأنه إذا أخذ صانع من صانع مثله قطعاً مصوغة من الذهب هدرت قيمتها ضمن معين على أن يبيعها لحسابه ويدفع لصاحبها الثمن المتفق عليه أو يردّها عينا إذا لم يبيعها . فلم يفعل هذا ولا ذلك . فان ضلّه هذا لا يعد تبديداً معاقباً عليه ، لأن العقد الذي حصل بين الطرفين لا يعد بيعاً ولا وكالة وإن كان أقرب للبيع منه إلى الوكالة بل هو عقد غير مسمى وهو على كل حال غير وارد في المادة ٢٩٦ ع (الوابلي الجزئية ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٦ علامة ٧ عدد ٢٦٢) .

٧٨ — وهناك أحوال تختلف عن الحالة المتقدم بيانها ، ولكنها قد تكون قريبة منها بحيث يحيل للانسان أنها متدرجة فيها ، وهي الأحوال التي يسلم فيها تاجر لشخص بضاعة ليترج عليها أو يفرج عليها غيره فان أعجبت دفع ثمنها إلى التاجر وإن لم تعجب ردها إليه .

٧٩ — فقد يجوز أولاً أن البائع يسلم الشيء للمشتري ليطلع عليه ويفحصه في مكانه على أن يرده في الحال . وقد جرى القضاء في فرنسا ومصر على أن المشتري الذي يستحوذ على ذلك الشيء بنية تملكه يعد مرتكباً لجرمة السرقة ، وذلك لأن التسليم في هذه الحالة هو تسليم اضطراري اقتضته ضرورة التعامل ومثله لا ينقل الحيازة بركبتها المادى والأدنى بل يبقى المالك محتفظاً بالركن الأدنى ، وبناء عليه إذا استولى المشتري على شيء أخذه على هذه الصورة فإما يتخلص شيئاً لم تنقل إليه حيازته ويرتكب جريمة السرقة .

وقد حكم في فرنسا بأنه لا يعد سارقاً المشتري الذي يتسلم من التاجر دجاجة في السوق ليفصل ثمنها ويقدر قيمتها فأخذها ويفر بها (ديجون ٢ يولييه سنة ١٨٩٠ موه عنه في جارسون مادة ٣٧٩ ن ١٥٥) .

وحكم في مصر بأنه يعد سارقاً من يطلب من آخر صندوقاً من الدخان لفحصه ودفع ثمنه فيناوله المجنى عليه الصندوق ويأخذه المتهم ويفر به (الانصر

ومن ينبغي إلى تاجر أقمشة في السوق يأخذ ثوباً من الأتواب المروضة أمامه للبيع ليتفرج عليه فيناوله إلى رفيق له ويفر هذا به (جنابيات سيوط ١٣ أبريل سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٦٤) .

٨٠ - وهناك حالة ثانية تختلف عن الأولى ، وهي حالة ما إذا سلم تاجر لشخص بضاعة ليأخذها معه ويفحصها على مهل أو يجربها . وقد يمكن القول هنا بوجود بيع معلق على شرط فاسخ ، ولكن إذا لم يثبت من الاتفاق الحاصل بين الطرفين وجود مثل هذا البيع فان مسألة معرفة ما إذا كان تبديد البضاعة يعد خيانة أمانة تكون محل نظر . صحيح لما كان التاجر لم يبيع البضاعة فان ما كبتها لم تنتقل لغيره ولا مفر اذن من الاعتراف بأن من تسلبها يصبح حائزاً لها حيازة وقتية ويجب عليه ردها إذا لم يوافق على شرائها . ولكن هذه الشروط لا تكفي لتكون الجريمة اذ يجب أن يثبت أن المبدد حائز للشيء تنفيذاً لعقد من العقود المبنية في المادة ٢٩٦ ع . وقد يمكن الارتياب في وجود هذا العقد ، وتردد المحاكم الفرنسية كثيراً عند ما يقتضى الحال تعيينه (انظر جارسون ن ٢٦٤) .

٨١ - وأخيراً قد يحصل أن تاجرأ سلم لشخص بضاعة لا ليفحصها هو نفسه ولكن ليطلع عليها غيره ويفحصها هذا الغير ويختار منها ما يعجبه . وقد اختلف فيما اذا كان هذا العقد يعد ودعية أو وكالة أو يعد بيعاً مشروطاً بشرط أو عقداً من نوع آخر غير معين . وأحكام المحاكم الفرنسية في ذلك متناقضة . ولكن الراجح وجوب اعتبار العقد بيعاً بشرط أر عقداً من نوع غير معين (contrat innommé) . وعلى كلا الحالين لا يمكن تطبيق المادة ٢٩٦ اذا كان مستلم البضاعة لم يردّها ولم يردّمها (انظر في هذا البعث جارسون ن ٢٦٥ إلى ٢٧٩ وانظر أحد بك أمين ص ٧٨٣ و ٧٨٤) .

٨٢ - المعاوضة - كذلك عقد المعاوضة ليس من العقود

المصوص عليها في المادة ٢٠٦ ع. فإذا استلم شخص بطريق المعاوضة شيئاً ولم يسلم الطرف الآخر ما يقابله فلا يمكن عقابه بالمادة ٢٩٦ .

٨٣ - غير أن مسألة صرف العقود قد تجرت إلى صعوبات في التطبيق وبعض المحاكم الفرنسية أحكام قضت فيها بالعقوبة بمقتضى المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة البادة ٢٩٦ ع مصرى) على من يستلم من آخر ورقة بنكنوت أو قطعة عقود كبيرة لصفها ثم يمتنع عن رد ما يقابلها من العقود الصغيرة أو رد ما يبق منها بعد سداد الحساب المستحق ، أو يدعى أن الورقة التي استلمها أقل قيمة مما هي في الحقيقة ، أو ينكر أنه استلم شيئاً من المجنى عليه . وهذه الأحكام مبنية على أن المستلم قد استلم النقد على سبيل الوكالة لاستعماله في أمر معين لنفحة المالك .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قضت بعدم جواز العقاب في مثل هذه الأحوال لأن التسليم إنما يقع فيها تنفيذاً لعقد معاوضة ، وليس هذا العقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٨٠٤ (انظر في هذا البحث جارسون ن ٢٨٠ إلى ٢٨٧ والأحكام الفرنسية المتوفاة عنها فيها) .

٨٤ - وقد حكمت محكمة نيجم حمادى الجزئية بأنه لا يعد مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة من تسلم من آخر ورقة بنكنوت ذات خمسة جنهيات لصفها فاحتجزها لنفسه دون أن يدفع ما يقابلها من العقود إذ أن التسليم في هذه الحالة قد حصل على سبيل المقايضة ، وهي ليست من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع (نجم حمادى الجزئية ١٩ مارس سنة ١٩٢١ مع ٢٣ عدد ٨٢) .

وحكمت محكمة طهطا الجزئية بأن هذا الفعل لا يعد خيانة أمانة للسبب المتقدم ذكره ، ولكنه يعد سرقة ، لأن مالك الورقة لم يقصد مطلقاً أن يتقل حيازتها إلى المتهم ، وكل ما قصده أن يصفها المتهم بأوراق صغيرة أو يردها إليه عينا إذا تعذر عليه صرفها ، ولم تكن يد المتهم على هذه الورقة إلا بدأ

عارضة لا تمتع الاختلاس ، فإذا أنكرها عد محتلسا وعوقب بعقاب السرقة (طباطبائي الجزية ١٢ مارس سنة ١٩٢٧ مجلة ٧ عدد ٤١١) .

٨٥ — ولكن محكمة النقض والابرام المصرية قضت بتلنق المادة ٢٩٦ ع على أشخاص تسلموا أوراق بنكنوت لصرفها واستبدالها بتقود صغيرة ثم لم يدفعوا ما يجب عليهم. قررت في قضية اتهم فيها شخص بتبديد ورقة بنكنوت قيمتها خمسون جنياً سلت اليه لاستبدالها بورق صغير، بأن الواقعة منطقة على المادة ٢٩٦ ع لأن ورقة البنكنوت بمبلغ ٥٠ جنياً تسلت للمتهم على سبيل الأمانة بقصد استبدالها بورق صغير القيمة فاخلسها المتهم ولم يردھا للجنی عليه (قض ٢٨ مارس سنة ١٩٢١ مجلة ٢ عدد ٢) .

وفي قضية أخرى تلنصر واقعتها في أن الجنی عليه توجه للمتهم في البكان الذي يشتغل به وأعطاه ورقة مالية بخمسة جنيات ليرفها له بخرج المتهم ثم عاد وأخبر الجنی عليه بأنه بحث عن تقود يستبدلها بها فلم يوفق ورد له ورقة بجنیه واحد على اعتبار أنها هي التي سلت اليه — قررت محكمة النقض والابرام أن هذه الواقعة لا يوجد فيها معنى الاختلاس الذي أراده القانون في جريمة السرقة ، لأن المتهم لم يأخذ الورقة ذات الخمسة الجنيات في غفلة من الجنی عليه بدون علمه أو رضاه ، كما أن تسليم الجنی عليه هذه الورقة له لم يكن تسلياً اضطرارياً جرت اليه ضرورة المعاملة إذ ليس المتهم صرفاً صناعته تغيير أصناف التقود والمبادلة عليها بأصناف أخرى من التقود تعادلتها في القيمة كما أنه لم تكن بينه وبين الجنی عليه معاملة من بيع أو شراء. أو ما أشبههما تقتضي في العرف والعادة أن يسلم أحدهما للآخر ماوجب عليه قبل أخذ البديل المقابل . وعلى ذلك فالواقعة لا تنطوي على جريمة سرقة . ولكن اذا صح أن الجنی عليه أعطى الورقة للمتهم ليرفها له وتركه يخرج ليبحث عن أوراق أو تقود صغيرة لا بدالها بها فظاهر المفهوم من هذا أن الجنی عليه اتعن المتهم على الورقة ليبحث له في الخارج عن مقابلتها نقداً صغيراً على شرط.

رد هذا المقابل أو إعادة الورقة بذاتها إليه . وهذا المعنى تتحق به جريمة خيانة الأمانة إذا لم يقيم المتهم بأحد الأمرين . وذلك على اعتبار أنه اختلس مالا سلم إليه بصفته وكيلًا مجانا بقصد استعائه في أمر معين لمنفعة المالك (قس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٤٢٣ سنة ٢ قضائية) .

وفي قضية مماثلة لهذه قررت أيضا محكمة النقض والإبرام أن الفعل مكون للجريمة خيانة الأمانة (قس ١١ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١١٣١ سنة ٣ قضائية) .

٨٦ — أما من يختلس النقود الصغيرة ولا يدفع ورقة البنكوت أو قطعة النقود الكبيرة التي أعطيت له تلك النقود الصغيرة في مقابلها فتعتبره محكمة النقض والإبرام مرتكبًا للجريمة السرقة .

هد عرضت عليها قضية تحصل واقعتها في أن المتهم دخل دكان المجنى عليه وأكل ثم عرض عليه خمسة فروش ليأخذ منها ثمن ما أكل فلم يقبلها المجنى عليه ليعيب رآه فيها فطلب إليه المتهم أن يعطيه باقي ريال فضله تسعة عشر قرشا ونصف قرش فأخذها وانصرف خفية من غير أن يدفع له الريال وقد رأت المحكمة الجزئية وشايعتها محكمة ثاني درجة في رأيها أنه مع التسليم بصحة هذه الواقعة فإن اعطاء المجنى عليه النقود للمتهم يمنع اعتبار أخذ المتهم لها وانصرافه بها سرقة إذ أن التسليم قد تم بإرادة المجنى عليه ، ولكن محكمة النقض قالت إن هذا الرأي مردود بأن تسليم المجنى عليه النقود للمتهم كان تسليمًا مقيدًا بشرط واجب تنفيذه في نفس الوقت تحت مراقبة المجنى عليه ، وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ريالًا للمجنى عليه بمجرد تسليمه التسعة عشر قرشا ونصف قرش . فإن لم يتحقق هذا الشرط الأساسي ولم ينفذه المتهم في الحال فإن رضاه المجنى عليه بالتسليم يكون معدوماً ويكون انصراف المتهم خفية بالنقود التي أخذها من المجنى عليه اختلاسًا لها ، وبذلك تكون جريمة السرقة متحققة بأركانها جميعًا (قس ٤ يناير سنة ١٩٢٢ قضية رقم ١٧٨ سنة ٢ قضائية) .

وفي قضية أخرى تحصل واقعتها في أن الطاعن وآخر حضراً إلى المجني عليه في مكانه وطلباً منه أقة موز وطلب منه الطاعن أن يبدل له ورقة بخمسة جنيهات بفضة فاعطاه المجني عليه أربعة جنيهات وثلاثة وتسعين قرشاً واحتسب له أقة الموز بسبب قروش فطلب منه المتهم احتسابها بستة قروش وطلبه بالقرش فرده اليه وفي أثناء ذلك شغل المجني عليه باحضار فاكهة لآخر ثم التفت إلى المتهمين فلم يجدهما ولم يأخذ من الطاعن الورقة ذات الخمسة جنيهات - قررت محكمة التقص والابرام أنه لا شك في أن تسليم المجني عليه النقود للمتهم كان تسلياً مادياً اضطرارياً جر إليه العرف الجاري في المعاملة ، وكان نقله للحيازة مقيداً بشرط واجب تفيذه في نفس الوقت تحت مراقبة المجني عليه ، وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ورقة ذات خمسة جنيهات للمجني عليه بمجرد تسلمه الأربعة جنيهات والأربعة والتسعين قرشاً ، فان لم يتحقق هذا الشرط الأساسى ولم ينفذ المتهم في الحال فان رضاه المجني عليه بالتسليم غير ناقل للحيازة فلا يكون معتبراً بل يكون انصراف المتهم خفية بالتقود التي أخذها من المجني عليه اختلاساً لها وبذلك تكون جريمة السرقة متحققة بأركانها جميعاً وتكون المادة ٢٧٤ ع هي الواجب تطبيقها (تقضى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢٤ سنة ٢ قضائية) .

٨٧ - عارية الاستهلاك - كذلك لم تذكر المادة ٢٩٦ عارية الاستهلاك ضمن العقود التي نصت عليها ، لأن الشيء هنا لا يسلم إلى المستعير بصفة مؤقتة ولكن ليتصرف فيه . فاذا اقترض شخص من آخر مبلغاً وهو يعلم أنه لا يستطيع رده فلا يمكن أن يعاقب من أجل ذلك بالمادة ٢٩٦ ع .

٨٨ - ويكون الحكم كذلك ولو اشترط استعمال المبلغ المقرض في أمر معين . فاذا اقترض شخص من آخر مبلغاً على أن يخلص به شيئاً مرهوناً ثم يبيعه بعد تخليصه ويدفع للدائن مبلغه ، ولكنه لم يخلص الشيء من الرهن أوخلصه وباعه ولكن لم يدفع للدائن مبلغه ، فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة

بل يكون الحكم كذلك ولو كان القرض مصطلحاً بعقد من العقود التي نصت عليها المادة ٢٩٦. فإذا سلم شخص إلى صانع قماشاً ليصنعه ملابس وأقرضه في الوقت نفسه مبلغاً من المال ليشترى به بعض الأشياء التي تلزمه لصنع ذلك القماش فإن الصانع لا يعاقب بعقوبة خيانة الأمانة إذا رد القماش غير مصنوع ولم يرد المبلغ (جارسون ن ٢١٤).

٨٩ — وقد تلتبس معرفة ما إذا كان المتعاقدان أرادا إبرام عقد عارية استهلاك أو عقداً من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع كوديعة أو وكالة. وحل هذه المسئلة يجب الرجوع في كل واقعة إلى ظروف الدعوى وملابساتها. ولا يعتد بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد، وإنما يتعين على القاضي أن يحقق صفة هذا العقد وطبيعته القانونية. فمثلاً يعتبر المقدم ضاً إذا التزم من قبض المبلغ بدفع فوائده (جارسون ن ٢١٥).

وقد حكم بأنه إذا نص في العقد على أنه وديعة. إلا أنه اشترط من جهة أخرى أن يقوم المتهم بدفع فوائده عن المبلغ وفعلاً قام بدفعها مدة من الزمن، فالعقد عارية استهلاك بإجماع الشراح والأحكام. ولا عبرة بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد إذا كان العقد عارية استهلاك. فقد يقرض شخص آخر مبلغاً من المال ولكي يضمن السداد عند حلول الأجل يستكتب المدين سنداً ويذكر به أنه وديعة، على أن هذا الوصف لا يغير طبيعة العقد (الاسكندرية للإبدائية ٣١ مايو سنة ١٩٢٥ عمارة ٦ عدد ٢٥).

وأنه لا محل لتطبيق المادة ٢٩٦ ع إذا كان الثابت من مطالعة سندات الدين أن المقصود بها هو قرض لا مجرد وديعة لأن أحدها يقضى بالدفع تحت إذن الدائن وآخر ويعطى الحق للدين أن يدفع لدائن داتته خصماً من أصل الدين. أما ما جاء في السندات من عبارة الوديعة فإنما كتب على سبيل

تهديد المدين عند عدم الدفع (نفس ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٦ عمادة ٧ عدد ٣٦٥) .
 وأن اتفاق الخصوم على ترتيب عقوبات جنائية في حالة التأخير عن تنفيذ التزامات مدنية غير المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع هو أمر مخالف للقانون ، لأن تقرير العقوبات هو من عمل الشارع ، وإلا أصبح جميع المدنين بالتزامات مدنية عرضة للعقوبات الجنائية بسبب اضطرابهم واحتياجهم أمام دائتهم . ومن ثم فانه في مثل هذه الحالة يجوز اثبات سبب الدين الحقيقي بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن (سحر الاجنادية الاجتادية ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٣ مع ٢٥ عدد ١٧) .

العقود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع

٩٠ — يستخلص مما تقدم أن جريمة خيانة الأمانة لا توجد إلا حيث يكون الجاني قد استلم الشيء الذي اختلصه بمقتضى عقد من العقود المذكورة على سبيل الحصر في المادة ٢٩٦ ع . ولا يمنع من تطبيق هذه المادة أن يكون العقد الذي سلم الشيء بمقتضاه قد وقع باطلا ، لأن القانون لا يعاقب على الاخلال بتنفيذ العقد في ذاته وإنما يعاقب على العبث بملكية الشيء المسلم بمقتضى العقد ، وبطلان العقد لا يؤثر على حق المجني عليه في ملكية الشيء .
 فإذا سلم شخص إلى قاصر متاعا على سبيل الوكالة فبدده القاصر وجب عقابه بالمادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ٣٠٧) . وكذلك يكون الحكم ولو كان العقد باطلا لعدم مشروعية سببه (جارسون ن ٣٠٨) .

٩١ — وإنما يشترط لتطبيق المادة ٢٩٦ ع أن يكون العقد قد ظل قائماً إلى حين حصول الاختلاس . أما إذا كان قد استبدل بغيره من العقود التي لم تنص عليها المادة المذكورة فلا يبقى بعد ذلك محل لتطبيقها . فإذا تسلم شخص من آخر مبلغاً على سبيل الوكالة ثم اتفق معه على أن يقرضه هذا المبلغ كان هذا الاستبدال مانعاً من تطبيق المادة ٢٩٦ ولو استعمل المقترض المبلغ في شئونه الخاصة وتمنر عليه تسديده لصاحبه (جارسون ن ٢٨٨) .

٩٢- وقد حكم في فرنسا بأنه لا يعاقب كخائن للأمانة الوكيل الذى قبض مبلغاً لحساب موكله ولم يدفع له المبلغ بل أعطاه كسيالة على نفسه لمدة ثلاثة شهور ، ولما أن عمل عنها بروتستو فى الميعاد أعطاه كسيالة أخرى قبلها الموكل بدل الأولى ولكنها ظلت أيضاً بلا سداد . وذلك لأنه حصل استبدال إذ العقود التى كانت فى حيازة الوكيل على سبيل الوكالة أصبحت فى ذمته على سبيل القرض (نفس فرنسا ١٧ ديسمبر سنة ١٨٨٠ دلوز ١٨٨١ - ١ - ١٨٧) .

ولا الوكيل الذى تسلم نيذاً من أحد الملاك ليعه وتوريد ثمنه أو رده عينا فلم يتم بتنفيذ التزامه ، غير أنه اتفق مع الموكل قبل حصول أى دعوى أو تنييه بالدفع على أن يدفع له مبلغاً مغنياً على سبيل الصلح على عدة أقساط ، وان كان لم يتم بدفع هذه الأقساط فى مواعيدها ، لأنه حصل أيضاً استبدال (محكمة ريوم ٣ مارس سنة ١٩٠٤ . مجلة النيابات ١٩٠٥ - ٢ - ٧) .

٩٣- وتأييداً لهذا المبدأ قررت محكمة النقض والايام الفرنسية أن محكمة الموضوع ملزمة بالرد على طلبات المتهم الذى يدفع بمحصول استبدال (نفس فرنسا ٢ أغسطس سنة ١٩٠٢ . بلان ن ٢٦٩) .

٩٤- غير أنه يجب الاحتراس من التغالى فى تطبيق هذا المبدأ . فانه يشترط لاعتبار الاستبدال (novation) مانعاً من تطبيق المادة ٢٩٦ ع شرطان : (أولاً) أن يكون الاستبدال حقيقياً بمعنى أن يكون هناك عقد جديد حل محل العقد الأصيل المنصوص عليه فى المادة ٢٩٦ ، (وثانيهما) أن يكون الاستبدال قد اتفق عليه قبل وقوع الجريمة

٩٥- عن الشرط الأول - من المقرر لدى علماء القانون المدنى أن الاستبدال غير خاضع لآى إجراء على ولا لآى دليل كتابى . فلا حاجة لأن يكون صريحاً بل يصح أن يكون ضمناً . ولكنه لا يفرض افتراضاً ، فلا يجوز للقاضى أن يتساع فى قبوله . وفى حالة الشك يجب اعتبار أن العقد القديم ما زال قائماً .

٩٦ — ومن المسائل التي ترد في العمل كثيراً مسألة معرفة ما إذا كان الاستبدال ينتج عن قبول الدائن كيبالات أو سندات أخرى سداداً لما هو مستحق له . فكثيراً ما يقع أن الوكيل الخائن يعرض على الموكل أن يعطيه سنداً بالمبلغ المختلس فيقبله الموكل على أمل انه بهذه الطريقة يسترد ماله ، فإذا ما أقيمت الدعوى عليه بعد ذلك لعجزه عن سداد قيمة السند في الميعاد دفع بمحصول الاستبدال . وقد جرى القضاء بوجه عام على رفض هذا الدفع إذ يعتبر أن قبول الكيبالات أو السندات — ولو بغير تحفظ — لم يحصل إلا بشرط دفع قيمتها . فهو وسيلة تؤدي إلى وفاة الدين . فقامت وجد ظروف خاصة ، يجب القول بأن المتعاقدين لم يربحوا إلا إلى هذا الوفاء . ولم قصداً مطلقاً الغاء العقد القديم .

وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة للمادة ٢٩٦) تنطبق على الوكيل ولو كان الموكل قبل منه كيبالات حررها على نفسه بالمبلغ المستحق في ذمته نظراً لعجزه عن دفع هذا المبلغ (نفس فرنسي ٣ يناير سنة ١٨٨٩ دالوز ١٨٨٩ — ١ — ٣١٩) .

٩٧ — وحكم أيضاً بأن وفاة المبلغ الذي في ذمة الوكيل بطريقتة تحرير كيبالات على شخص ثالث لا يحدث الاستبدال بتغيير المدين ، لأن تعهد ذلك الشخص لا يحو مطلقاً التزام الوكيل (نفس فرنسي ٦ يوليو سنة ١٨٩٥ بلان ن ١٩٨) .

٩٨ — وحكم في مصر بأن الوكيل المتهم بخيانة الأمانة لا يمكنه أن يدفع عنه التهمة بأن الموكل أعطاه مهلة لرد المبلغ المختلس ، فان تأجيل رد ذلك المبلغ لا يغير سبب الدين ولا يجعل المتهم في مركز مدین عادى (نفس ٣ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ عدد ١) .

٩٩ — وظاهر أن الاستبدال لا يحو الجريمة إذا كان معلقاً على شرط لم يتحقق (جرسون ن ٢٠٤) .

١٠٠ - ولقاضي الموضوع كامل السلطة في تقدير ما إذا كان الطرفان قد قصد الاستبدال، وفي إثبات الوقائع وتفسير معنى العقود التي يستتج منها هذا التصدد. ولكن محكمة النقض والابرام لها مراقبة تقدير النتائج القانونية التي استخلصها ذلك القاضي من الوقائع والعقود كما أثبتها وفسرها في حكمه لقبول أو رفض الاستبدال (أنظر جارسون ص ٣٠٥)

١٠١ - عن الشرط الثاني - من المتفق عليه أن الاستبدال لا يكون مانعاً من تطبيق حكم المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات إلا إذا كان قد اتفق عليه قبل وقوع الجريمة. أما إذا لم يلجأ الأمين إلى طلب الاستبدال إلا بعد وقوع التبديد منه ويقصد الهرب من المسؤولية الجنائية أو كان الدائن لم يقبل الاستبدال إلا كطريقة لاثبات حقه أو على أمل تعويضه ماضع عليه بسبب التبديد فإن الاستبدال لا يمنع عندئذ من توقيع العقوبة الجنائية (نقض مصرية ١٢ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٩ سنة ٤ قضائيه ونقض فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بلتان ن ٣٠٦).

١٠٢ - وفي بعض الأحيان لا يقبل الاستبدال للسببين معاً: (١) لأن الاستبدال لم يتكون قانوناً، (٢) لأنه وقع متأخراً. ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يستبعد الاستبدال لأنه متأخر بدون حاجة للبحث فيما إذا كان موجوداً أو غير موجود، ويكون حكمه حينئذ مسياً تسيياً كافياً (نقض فرنسي ٦ فبراير سنة ١٨٥٨ دالوز ١٨٥٨ - ٥ - ٣).

١٠٣ - الوديعة - الوديعة عقد به يسلم إنسان متقولاً لإنسان آخر يتعهد بحفظه كما يحفظ أموال نفسه، ويرده بعينه عند أول طلب يحصل من المودع (المادة ٢٤٨ مدني).

١٠٤ - ويجب التنبيه هنا أيضاً إلى أن القانون الجنائي لا يعاقب على مجرد الاخلال بعقد الوديعة، وأن عدم قيام المودع بتنفيذ التزاماته

لا يستوجب حسب الاصل الا الرجوع عليه بدعوى مدنية . فلا يعاقب
بالمادة ٢٩٦ع من يكسر الجزاة أو يك الغلاف المختوم الذى يحتوى على
الشيء المودع عنده ، ولا من يهمل فى حفظه حتى يهلك أو ي تلف ، ولا من
يستعمله بدون إذن مالكه ، ولا من يسمح للغير باستعماله ، ولا من يعيره
لغيره ، ولا من يتأخر فى رده عند طلبه . وانما تنحصر الجريمة كما سبق أن
بيناه فى إقدام المودع على تحويل حيازته الناقصة الى حيازة كاملة أى على
إتيان عمل من أعمال التملك أو التصرف على للشيء المودع عنده (راجع فيما
قدم المدين ١٦٥٨) .

١٠٥ - ويستفاد من نص المادة ٤٨٢ من أن شروط الوديعة
ثلاثة : (١) تسليم شيء منقول إلى آخر ، (٢) تعهد ذلك الآخر بحفظه ،
(٣) التزامه برده بعينه عند أول طلب .

١٠٦ - الشرط الاول : تسليم منقول - يشترط فى الوديعة أن تقع
على شيء منقول . فاذا لم يتوفر هذا الشرط فلا يمكن أن يكون هناك خيانة
أمانة . وبناء عليه لا عقاب بمقتضى المادة ٢٩٦ على من يؤتمن على سرصاعى
فيفضيه أو يبيعه لغير أصحابه (قنن فرنسى ٢٩ ابريل سنة ١٨٤٨ بلتان ن ١٣٦ ،
البانكك الفرنسية ١٨٤٨ - ٢ - ٦٥٠) .

١٠٧ - ولا تم الوديعة الا بتسليم الشيء الى شخص آخر سواء أكان
التسليم حقيقاً أو اعتبارياً . ويكفى التسليم الاعتبارى اذا كان المودع حائزاً
للشيء من قبل . وبناء على هذه القاعدة يعتبر مبدأً البائع الذى يتخلص الشيء
المبيع بعد أن انتقلت ملكيته الى المشتري ولكنه بقى فى حيازته على سبيل
الوديعة (بارسون ن ٢٠٧ و ٢٢٣ و ٢٤٢) .

١٠٨ - وقد ترددت المحاكم الفرنسية فى تطبيق المادة ٤٠٨ ع ف
(المقابلة للمادة ٢٩٦) على الهائن الذى يتمسك بعد سداد دينه بالسند المثبت له

والذي أبقاه في حيازته . قضت في بعض أحكامها بتطبيق المادة المذكورة بناء على أن التسليم المادى ليس شرطا في الوديعة وأن الدائن بعدم رده سند الدين ومطالبته بدفع قيمته بعد أن أصبح غير مملوك له يعتبر أنه اختلسه لمصلحته . وقضت في أحكام أخرى بان المادة ٤٠٨ ع ف غير منطبقة لأن الوديعة عقد به يسلم إنسان متقولا لانسان آخر يتعهد بحفظه ورده عند أول طلب ، فهو عقد خاص له شروطه وموضوعه ولا يمكن أن يسوى به فعل الشخص الذى لا يرد الشيء الذى سبق أن أخذه الى مالكة الشرعى بل يحتفظ به رغم إرادته (راجع الاحكام الفرنسيه النوه عنها في جارسون ن ٢٤٤ ال ٣٤٩) .

١٠٩ — وقد جرى البحث في الوصف القانونى لفعل الشخص الذى يستولى على شيء ترك في منزله . والرأى المعول عليه هو أن هذا الفعل يعد خيانة أمانة إذا كان الجانى قد قبل أن يتسله ويحفظه ثم يرده عند طلبه ، فان الوديعة ظاهرة في هذه الحالة من اتفاق الطرفين . وبعد الفعل سرقة اذا كان الشيء قد وجد في المنزل بدون تدخل من جانب صاحبه بأن كان قد ترك أو فقد ، فانه لا وجود للوديعة في هذه الحالة ما دام صاحب المنزل لم يقبل أن يتسله وان الحيازة لم تنتقل اليه ، وانما كانت يده على الشيء يدا عارضة (جارسون ن ٣٥٠) .

١١٠ — واختلف أيضا في الوصف الذى يعطى لفعل الشخص الذى يؤتمن على حقبة مقفلة فيكسر الحقبة أو يفتحها بمفتاح مصطنع ويختلس بعض ما بها من الامتعة . والرأى السائد بين الشراح الفرنسيين والمحاكم الفرنسية أن هذا الفعل يعد سرقة لا خيانة أمانة ، لأن حيازة الامتعة الموضوعة داخل حقبة مقفلة لم تنتقل الى مستلم الحقبة ، فان كونها مقفلة يحول دون حصول المودع على الركن المادى (corpus) فيما يتعلق بحيازة تلك الامتعة مما أنها ليست تحت متناول يده . وعلى كل حال فهذا الأفعال

ينفي الركن الأدبي (animus) أى قصد المالك نقل الحيازة، بدليل أنه احتفظ بمفتاح الحقيقة وبدليل أن المسلم لم يتمكن من الاختلاس إلا بكسرهما أو فتحها بمفتاح مصطنع (جارسون مادة ٣٧٩ ن ١١٥ و جارو ٥ ن ٢٣٢٢ و بلاتى ٦ ن ٢٤٤ و موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ١١٥) .

على أنه إذا اختلس الحقيقة بما فيها فلا نزاع في أن فعله يعد خيانة أمانة لا سرقة

١١١ - الشرط الثانى : التزام المسلم بحفظ الشيء - يشترط في الوديعة أن يكون الشيء قد سلم إلى المودع لحفظه، فلا وديعة إذا كان الشيء قد سلم بمجرد الاطلاع عليه وورده الى صاحبه فوراً. والشخص الذى يتسلم شيئاً لهذا الغرض تعتبر يده يدا عارضة (détenteur) . فإذا اختلسه عد فعله سرقة لا خيانة أمانة .

١١٢ - ادعى شخص أنه استلم من والده ورقة بمائة جنيه فوضها في محفظته ثم توجه الى دكان المتهم وسله المحفظة بما فيها لحفظها معه حتى ينتهى من لعب القمار مع آخرين . فلما انتهى من اللعب وطالب المتهم برد المحفظة فتحها فلم يجد فيها سوى ورقة من فئة الخمسة الجنيهات . وقد رأت المحكمة الاستئنافية أن تسليم المحفظة لم يكن إلا على سبيل الوديعة وأن هذه الوديعة لا يمكن إثباتها الا بالطريق المدنى ، لا أن المسئلة مسئلة سرقة مما ثبتت بكافة الطرق المقبولة في القانون الجنائى ، ولعدم وجود دليل كتابى على هذا التسليم كما يقضى به القانون المدنى بسبب زيادة النصاب عن عشرة جنيهات برأت المتهم ورفضت دعوى التعويض . فطعن المجنى عليه في الحكم بطريق النقض والايهام مستنداً الى أن الحادثة ليست خيانة أمانة مما تنطبق عليه المادة ٢٩٦ع وما يجب فيه إثبات الأمانة بالطرق المقررة في القانون المدنى ، إذ الحيازة لم تنتقل من المجنى عليه الى المتهم بل الأمر في تسليم المحفظة التى بها مبلغ المائة جنيه اليه كان اضطرارياً ليطمئن كل ل لاعب على أنه اذا كسب

فهو حاصل على كسبه ، وقد كان المتهم موجوداً بالمحل تحت نظر اللاعبين . غير أن محكمة النقض والابرار رفضت الطعن لأن الواقعة بحسب ما أثبتته الحكم — لا بحسب ما ادعاه الطاعن — لا تنتج سوى أن تسليم المحفظة كان على سبيل الوديعة كما قالت المحكمة الاستئنافية بحق ، وهي وديعة اختيارية لا شئ فيها من الاضطرار ، فالقول فيها قول المودع لديه ما لم يتم الدليل الذى يقبله القانون المدنى على صحة دعوى المدعى ، وبما أن هذا الدليل غير موجود فالحكم سليم من العيب (غنن ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٢٢ سنة ٤٨ قضائية) .

١١٣ — الشرط الثالث : التزام المستلم برد الشئ — يشترط فى الوديعة أن يكون المودع قد التزم برد الشئ الذى تسلمه بعينه . فاذا كان من تسليم شيئاً على ذمة صاحبه قد خول له صراحة أو ضمناً حق التصرف فى هذا الشئ. وجب استبعاد كل فكرة لحياة الأمانة .

اتهم تاجر بتبديد قطن سلم الى محلجه بمقتضى علوم وزن . وحكمت المحكمة الاستئنافية بالعقوبة بالتطبيق للبادة ٢٩٦ ع لأنها اعتبرت تسليم الأقطان للمحلج حاصلًا بمقتضى عقد وديعة . فطعن المتهم فى هذا الحكم بطريق النقض والابرار مستنداً الى أن الغرض من توريد الأقطان للمحلج فى العرف التجارى هو بيعها لصاحب المحلج ويبقى قطع الثمن مؤجلاً تحت رغبة صاحبها . فخكمت محكمة النقض والابرار بنقض هذا الحكم لأن القطن قد سلم الى محلج المتهم بمقتضى علوم وزن قد ذكر بكل منها العبارة الآتية : لا يجوز لحامل هذا طلب القطن عينا . وهذه العبارة صريحة فى نفي أن القطن سلم الى محلج المتهم على سبيل الوديعة ، لأن التزام المودع لديه برد الشئ بعينه عند طلبه شرط أساسى فى وجود عقد الوديعة طبقاً لأحكام المادة ٤٨٢ من القانون المدنى . فاذا انتهى هذا الشرط انتهى معنى الوديعة (غنن ٢١ ابرس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٥٧ سنة ٢ قضائية) .

١١٤ - وقد أتينا فيما تقدم على تطبيق لهذه القاعدة عند الكلام على البيع المعلق على شرط فاسخ، فإن الوديعة لا توجد متى كان مستلم الأشياء له حق ردّها أو دفع ثمنها (راجع فيما تقدم المدين ٧١ و٧٢).

١١٥ - وكذلك لا تدخل الوديعة الناقصة في حكم المادة ٢٩٦ ع. فإذا سلم شخص إلى مصرف نقوداً ليحفظها عنده ويستخدمها في معاملاته على أن يرد ما يوازئها عند الطلب فلا يعد هذا وديعة بالمعنى المقصود في المادة ٢٩٦ ولا يطبق حكم هذه المادة عند استحالة الرد (جارسون ن ٣٠٦ إلى ٣٠٨).

١١٦ - أما الحارس الذي أقيم على أشياء بحجوزة فيعد مودعاً لديه ويعاقب بمقتضى المادة ٢٩٦ ع إذا اختلس الأشياء التي سلمت إليه لحراستها (جارسون ن ٣٦٢ - راجع في الجزء الأول اختلاس الأشياء المحبوز عليها).

١١٧ - ووارث المودع لديه الذي يبدد شيئاً يعلم أنه كان عند مورثه على سبيل الوديعة يعد خائناً للأمانة ويعاقب بالمادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ٢٧٣).

١١٨ - وقد أخرج الشارع من حكم المادة ٢٩٦ ع بعض اختلاسات تقع بالاختلال بعقد الوديعة وعاقب عليها بنصوص خاصة كالاختلاس الذي يقع من مأموري التحصيل العموميين أو الأمانة على الودائع أو الصياغة كذلك (المادة ٢٩٧ ع) والاختلاس الذي يقع من الأمانة على أوراق أو سندات أو سجلات أو دفاتر متعلقة بالحكومة أو على أوراق مرافعات قضائية (المادة ١٣٣ ع).

١١٩ - الاجارة - عقد الاجارة هو ثلث العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع. ولتقرير ما اذا كان الشيء المختلس قد سلم على وجه

الاجارة يجب الرجوع الى قواعد القانون المدنى . وبالرجوع الى هذا القانون نجد أن المادة ٣٦١ منه تنص على أن الاجارة على نوعين : إجارة الأشياء وإجارة الأشخاص وأرباب الصنائع . ولا خلاف في أن المادة ٢٩٦ ع تشير إلى الحالة التي يسلم فيها الشيء تنفيذاً لعقد إجارة أى التي يكون فيها الشيء المختلس هو نفسه موضوع العقد . ولكن قد يمكن التساؤل عما إذا كان النص يتناول الحالة التي يسلم فيها الشيء تنفيذاً لعقد إجارة أشخاص . وهذا ما ذهبت إليه محكمة أنبوب الجزئية إذ قررت أنه إذا أخذ ترزى قطعة قماش من شخص ليصنعها له ثوباً فلم يردها إليه بل هرب وبدها ، فإن هذه الواقعة تعتبر تديداً بالمادة ٢٩٦ ع لأنها نصت على عقاب من بدد شيئاً تسلم إليه بمقتضى عقد إجارة ، وهذه الكلمة لا تقتصر على تأجير شيء بقصد الاتفاق به بل تشمل جميع أنواع الاجارة ، وعقد الاستصناع الذى هو عبارة عن استئجار الصانع لعمل معين على شيء معين تسلم للصانع إنما هو أحد أنواع عقود الاجارة المدونة في القانون المدنى (أنبوب الجزئية ٢١ سببر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ١٠٣)

ولكن مما يدعو الى الشك في صحة هذا الرأى أن النص يعاقب أيضاً على اختلاس الشيء الذى يسلم الى عامل بأجرة أو مجاناً بقصد استعماله في أمر معين لمنفعة المالك وهو ما يشير الى عقد اجارة الأشخاص (جرسون ن ٣١١) .

وعلى أية حال فالمسألة نظرية أكثر منها عملية . وفي غالب الأحيان يعاقب على الاختلاسات التي تقع من العمال إضراراً بمن استخدمهم على اعتبار أنها ارتكبت إخلالاً بعقد الوكالة .

١٢٥ - ويجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً . ويدخل في حكم المنقول الأشياء التي كانت ثابتة وفضلها المستأجر عن العقار المتجر اليه كأنشجار الحديقة وأنابيب المياه وبلاط الأرض الخ ، لأن هذه الأشياء تعود

لها صفة المنقول بمجرد فصلها عن العقار (جارسون ن ٢١٢) .

١٢١ - لكن لا يطبق حكم المادة ٢٩٦ ع الا حيث يضيف المستأجر الشيء المؤجر الى ملكه أو يتصرف فيه تصرف المالك . أما اذا كان المستأجر قد أحدث بالشيء عيباً أو تلفاً أو امتنع عن دفع الاجارة أو تأخر في رد العين الى المؤجر بعد انتهاء الميعاد المتفق عليه فلا يمكن أن يعاقب بالمادة المذكورة (جارو ٥٠ ن ٢٣٢١ وشوفو وميلي ٥٠ ن ٢٢٨٥ و جارسون ن ٣١٠) .

١٢٢ - وأحكام المحاكم الخاصة بالتبديد الذي يقع بالاخلال بعقد الاجارة قليلة . وقد أشرنا فيما تقدم بالعدد ٧٠ الى الأحكام الصادرة في موضوع البيع بالتقسيط عند ما يتفق المتعاقدان على أن المشتري يعتبر مستأجراً للشيء الى أن يدفع كامل الثمن .

وقد حكم في فرنسا بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على شخص اختلس ما كينة خياطة سلت اليه على سبيل الاجارة في مقابل أجرة تحدد فيما بعد . وكان المتهم قد تمسك في طعنه بأن العقد لم يتم نظراً لعدم تحديد الأجرة . ولكن محكمة النقض ردت على ذلك بأن هذا الظرف لا يهم ما دام أنه حصل الاتفاق على دفع أجرة وفي النية تحديدها ، لا سيما وأن الاجارة قد نفذت بالفعل . وربما أمكن تعليل هذا الحكم بقاعدة أن بطلان العقد لا يمنع من وجود الجريمة (قض فرنسي ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بلتان ن ٣٤٠)

وحكم أيضاً بتطبيق المادة المذكورة على مستأجرى محل مفروش اختلسوا المنقولات الموجودة في ذلك المحل . وقد اشتبه فيما إذا كان هذا الفعل يعد سرقة أو خيانة أمانة ، ولكن الوصف الأخير هو الأصح لأن المستأجر انتقلت اليه حيازة المنقولات (محكمة بوردو ٩ ابريل سنة ١٨٤٠ موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٣٠٩) .

١٢٣ - وحكم في مصر بأن شرور المستأجر في بيع الشيء المؤجر

أو عرضه للبيع يتم به الاختلاس لأنه دليل على التملك (الازكية الجزئية ٢١
يونيه سنة ١٩٢٢ عامه ٣ من ٢٢٢) .

وعرضت أيضا في مصر قضية اتهم فيها شخص بتبديد بعض موجودات
عزبة مؤجرة لوالده، وطلبت النيابة العامة تطبيق المادة ٢٩٦ ع على اعتبار
أن المتهم بدد أشياء سلبت اليه على سبيل الاجارة . ولكن محكمة الموضوع
طبقت المادة ٢٧٥ ع بعد أن استفتت الدفاع لذلك وذكرت ما يفيد أن
المسألة سرقة لا تبديد . غير أن محكمة النقض والابرام خالفتهما في هذا الرأي
إذ قررت أن ماورد في الحكم المطعون فيه يؤخذ منه صراحة أن العزبة
التي بها تلك الأشياء مؤجرة لوالد المتهم ، وظاهر من تصرف المتهم فيها وفي
موجوداتها أنه قائم مقام والده المستأجر في ادارتها . فبصفته وكلا للمستأجر
يكون مسئولاً عن تسليم موجودات العزبة إلى مالكيها عند انتهاء الاجارة
وان وجد منها شيئاً فاقداً إذ ذاك يكون مسئولاً عنه كما دفع هو بذلك . وهذا
الفهم هو الذي فهمته النيابة العامة إذ رفعت الدعوى عليه باعتباره مستأجراً
مبدداً لما تسلم اليه بهذه الصفة . وما دام الأمر كذلك فان صح أن هناك
جريمة كانت جريمة تبديد وكانت المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٩٦ ع
دون المادة ٢٧٥ . ولكن لما كان من الضروري إثبات سوء النية لامكان
تطبيق المادة ٢٩٦ سائفة الذكر وسوء النية هذا يثبت في الدعوى بأي وجه
من الوجوه إذ الاجارة لم تكن انتهت مدتها بعد فقد قضت محكمة النقض
والابرام ببراءة المتهم مما استند اليه (نفس ٤ ابريل سنة ١٩٢٩ عامه ٩ عدد ٤٥٧) .

١٢٤ - عارية الاستعمال - قلنا فيما تقدم ان المادة ٢٩٦ ع لا تسرى
على عارية الاستهلاك وهي التي يسلم فيها الشيء الى المستعير ليتصرف فيه
بخلاف عارية الاستعمال التي يلزم فيها المستعير بحفظ العين وردها الى
صاحبها في المعاد المعين للرد (المادتان ٤٦٩ و ٤٧٢ مدني) .

والفرق بين عارية الاستعمال وعارية الاستهلاك يرجع الى نية المتعاقدين لا الى طبيعة العين المستعارة . فقد يعار الشيء الذى يهلك بالاستعمال لحفظه ورده الى صاحبه كقطع تقود نادرة الوجود تعار الى صراف لعرضها فى محلها وردها فى أجل معين (جارسون ن ٥١٦) .

١٢٥ — وقد حكم فى فرنسا بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على امرأة اختلست أدوات مائدة أعيرت لها لاستعمالها فى وليمة (عن فرنسى ٨ نوفمبر سنة ١٨٦٦) . أما الشخص الذى يستولى خلسة على أدوات المائدة التى تقدم له فى مطعم فيعد مرتكباً لجرمة السرقة . ذلك بأنه فى الحالة الأولى قد انتقلت حيازة الأدوات الى المرأة التى استعارتها ، بخلاف الحالة الثانية فهى كانت يد الشخص على الأدوات التى وضعت له على المائدة يدأ عارية (جارسون ن ٥١٨) وملحق دالوز خاتة الأمانة ن ١٢٦) .

وحكم فى مصر بتطبيق المادة ٢٩٦ ع على شخص استعار حماراً من غيره ليركبه فلم يرده ووجد بعد أربعة أيام يبيع هذا الحمار (نصح حمادى الجزية ٢١ سجنير سنة ١٩٢٤ عملاء ٥ ص ٢٦٠) .

١٢٦ — لا يعتبر كعارية استعمال تسليم الشيء لشخص ليطلع عليه ويفحصه ثم يرده فوراً لصاحبه . فقد قلنا ان من يستولى على شيء سلم اليه على هذه الصورة يعد سارقاً .

١٢٧ — ولا يعتبر أيضاً من قبيل عارية الاستعمال تسليم سند لتزويره أو تغييره بسند آخر (جارسون ن ٥٢٧ وملحق دالوز ن ١٢٧) .

١٢٨ — الرهن — الرهن عقد به يضع المدين شيئاً فى حيازة دائته أو حيازة من اتفق عليه الماقدان تأميناً للدين (المادة ٥٤ مدنى) . ويبقى الشيء المرهون فى حيازة المرتهن على ذمة مالكة الذى رهنه . ولا يجوز الاتفاة

على أن الشيء يصبح ملكاً للمرتهن عند عدم الوفاء بالدين (المادة ٥٤٣ مدني) ويجوز أن يكون الشيء المرهون منقولاً أو عقاراً (المادة ٥٤٧ مدني). ولا يعاقب الدائن المرتهن بالمادة ٢٩٦ ع إذا تصرف في العقار المرهون له، لأن المادة ٢٩٦ لا تعاقب إلا على تبديد المنقولات كما قدمنا، وإنما يعاقب في هذه الحالة بالمادة ٢٩٣ على التصرف في مال ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه. ولكن يجوز أن يعاقب مرتهن العقار بالمادة ٢٩٦ ع إذا تصرف في شيء من ملحقات العقار أصبح منقولاً بفصله عنه (بارسون ١٩٠٠).

١٢٩ - وقد حكمت المحاكم المصرية بأن الدائن الذي يستولى على شيء لمدينه لا يبيح تملكه بل يقصد حبه تحت يده كرهن تأميناً لمدينه لا يعتبر سلباً (بنى سوف الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٣ عدد ٥٧).

١٣٠ - وظاهر أن المدين الذي تعهد باعطاء مدينه شيئاً على سبيل الرهن ولكنه تصرف فيه قبل تسليمه اليه لا يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة، لأن المادة ٢٩٦ ع إذ نصت على عقاب من اختلس شيئاً سلم له على سبيل الرهن قد أرادت عقاب الدائن المرتهن الذي يملك الشيء المرهون لا المدين الراهن. وكذلك المدين الذي يحتلس الشيء الذي رهنه لا يعد مرتكباً لجرمة خيانة أمانة ولا لجرمة سرقة. وقد نص القانون الفرنسي في المادة ٤٠٠ ع على عقاب المدين أو الراهن غير المدين الذي يحتلس أو يتلف الشيء الذي رهنه، وليس لهذا النص مقابل في القانون المصري.

ولكن إذا كان الدائن المرتهن قد سلم الشيء المرهون الى مدينه لاجتماعها في أمر معين لمنفعته فاختلسه المدين إضراراً بحقوق الدائن عد فعله خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٦ ع (قض ٧ مارس سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٦٧).

١٣١ - وقد يكون الشيء المرهون موضوعاً تحت يد شخص آخر غير الدائن. فلذا استولى عليه الدائن فلا يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة بما أن

الشيء لم يسلم إليه . ولكن يصح اعتباره مرتكباً لجرمة السرقة . أما إذا استولى عليه المدين فلا يعد مرتكباً لجرمة سرقة ولا لجرمة خيانة أمانة إلا إذا كان الشخص الحائز للشيء قد سلبه إليه لاستعماله في أمر معين ، فإنه في هذه الحالة يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة طبقاً لحكم محكمة النقض السابق ذكره . أما الشخص الذي وضع الشيء تحت يده فيعاقب إذا اختلته بالمادة ٢٩٦ ع ، ولكن العقْد الذي حصل الاخلال به هو عقْد ودیعة لا عقْد رهن (أنظر جارسون ن ٥٠٠) .

١٣٢ - وقد طبقت المحاكم المصرية المادة ٢٩٦ ع على دائن سلم إليه شيء على سبيل الرهن فرهنه باسمه لشخص ثالث (قض ٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ مج ٢١ عدد ٢) .

على صاحب محل تسليم علي رهون ببد شيئاً من الأشياء التي رهنه عنده (قض ٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٤٩) .

وحكمت المحاكم الفرنسية بأن صاحب المحل الذي يبدد الأموال التي دفعها إليه مستخدمو المحل عند أول استخدامهم به على سبيل التأمين ضماناً لحسن قيامهم بأعمالهم يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة ، لأن هذه الأموال تعد من قبيل الرهن والغرض منها تأمين ماعساه يقوم بذمة المستخدمين من الديون للمحل أثناء اشتغالهم به (انظر الاحكام الفرنسية المترو عنها في جارسون ن ٥٠٥) .

١٣٣ - الوكالة - ذكر القانون الوكالة في المادة ٢٠٦ ع في قوله :

« أو كانت سلت له بصفة كونه وكيلاً بأجرة أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . . ولكن النص الفرنسي لم يقتصر على ذكر كلمة « وكيل » بل زاد عليها كلمة « عامل » (mandataire ou agent) . والواقع أن ماورد بعد ذلك في قوله : « بأجرة » أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو بيعها الخ ، لا ينصرف إلا إلى كلمة « عامل » .

لأن عمل الوكيل لا يقتصر على الصور الواردة في النص فضلا عن أن كلمة « وكيل » ليست بحاجة إلى ما يوضح مدلولها أو يبين حدودها ، فقد الوكالة منصوب عليه في القانون المدني بمحدوده وشروطه ، وإنما أراد الشارع أن يبين بعد ذلك مراده بكلمة « عامل » (agent) . وقد يتطابق اللفظان في بعض الصور ولكنهما يفترقان في صور أخرى كما سنرى (أحمد بك أمين ص ٧٩٢) .

١٣٤ - الوكيل - أما الوكيل فهو من يؤذن بعمل شيء باسم الموكل وعلى ذمته (المادة ٥١٢ مدني) . والأصل في الوكالة أنها لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل أو تصرف قانوني (acte juridique) وهذا ما يميز عقد الوكالة عن عقد اجارة الأشخاص الذي يراد به أداء أعمال مادية أو خدمات ومن أجل هذا وضع القانون كلمة « عامل » بعد كلمة « وكيل » ، كي يشمل حكم المادة الأشخاص الذين يكفون بعمل قانوني والذين يكفون بعمل مادي لمصلحة الغير (جارسون ٢٧٩٥) ، وإن كان القانون نفسه قد خلط بين النوعين فيما أورده من البيان عقب كلمة « عامل » ؛ فان عرض الشيء للبيع أو بيعه بالفعل يعد من قبيل التصرفات القانونية التي تسبغ على القائم بها صفة الوكالة ، ومع ذلك فقد جعله الشارع ضمن الأعمال التي يقوم بها العامل (أحمد بك أمين ص ٧٩٣) .

١٣٥ - ونكرر هنا ما سبق أن ذكرناه من أن المادة ٢٩٦ ع لا تعاقب على الاخلال بشروط العقد . فلا يصح تطبيقها على الوكيل الذي لا يقوم بتنفيذ العمل القانوني الذي تعهد بأدائه أو الذي لا يبذل فيه العناية الواجبة أو الذي يتجاوز فيه حدود توكيله أو الذي يأتي بتقديم حساب عن إدارته ، فان عدم تنفيذ هذه الالتزامات لا تنشأ عنه إلا دعوى مدنية . أما الجريمة فهي أن يتملك الوكيل بطريق الغش الشيء الذي سلم له على سبيل الوكالة (راجع فيما تهم المدعين ١٦ و ١٧) .

١٣٦٦ — ولما كانت خيانة الأمانة تقتضى تملك شيء مسلم على سبيل الأمانة . فلا وجود للجريمة إذا كان الشيء قد سلم على سبيل التملك . فالوكيل الذى يقدم للموكل كشف حساب غير صحيح ويقبض ما ليس مستحقا له لا يعد فعلة خيانة أمانة وإنما يجوز عقابه بعقوبة التصب إذا كان قد استعمل طرقا احتيالية لاقتناع الموكل بصحة الحساب .

١٣٧ — ويدخل فى معنى الوكالة المقصودة فى المادة ٢٩٦ ع كل ما يدخل فى معنى الوكالة فى القانون المدنى . فيجوز أن تكون الوكالة صريحة أو ضمنية . ويصح أن يكون الوكيل معيناً بالاتفاق أو بحكم القانون أو بمقتضى حكم قضائى . وهذا ما أشارت إليه محكمة النقض والابرام فى حكم قررت فيه أن لفظ وكيل ، الوارد فى المادة ٢٩٦ ع هو لفظ عام واسع الدلالة فيشمل التوكيل المفوض والصريح والضمنى والقانونى وغير ذلك من العقود والقرارات التى يكون فيها معنى إقامة شخص مقام آخر فى مباشرة مصالحه (عن ٣ يونيو سنة ١٩٢٤) .

١٣٨ — فتطبق المادة ٢٩٦ ع على الوصى الذى يبدد أموال القاصر سواء أكان وصيا مختاراً أو معيناً من المجلس الحسى . قالت محكمة النقض والابرام فيما يختص بالوصى المعين من المجلس الحسى ، وحيث إن صفة الوصى أساسها شرعا إما نديه عن له الولاية على القاصر من أهله أو من القاضى وذلك لإدارة أموال القاصر — بعوض أو بغير عوض — كالوكيل . فقد ورد فى شرح الدر المختار لابن عابدين ما نصه (ان الوصى إن باع أو اشترى مال اليتيم من نفسه فإن كان وصى القاضى لا يجوز ذلك مطلقاً لأنه وكيله) ثم جاء فى الحاشية على شرح قوله « لأنه وكيل ، ما نصه (أى القاضى وفضل الوكيل كفضل الموكل وفضل الموكل قضاء وهو لا يقضى لنفسه) . وقد جاء أيضاً فى حاشية الطهطاوى على الدر المختار ما لا يخرج عن هذا المعنى . وحيث

أنه كذلك ليس بمقبول أن يؤاخذ وكيل الراشد بما يدهه من المالمع قدرة صاحب المالمع على حمايته منه ويترك وصى القاصر اذا خان مع ضعف القاصر . وقد نصت المادة ٤٤٣ من كتاب الأحوال الشخصية على أن للقاضي عزل الوصى المختار إذا لم تتوفر فيه شروط الأمانة وليس في الشريعة الغراء ما يخليه من العقوبة إذا خان . وحيث ان الوصى المعين من المجلس الحسبي يعتبر في القوانين الوضعية من الوكلاء الذين ينطبق عليهم نص المادة ٢٩٦ ع ٠٠٠ (نفس ٢٢ مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٧٢) .

وقالت في حكم آخر : « وحيث إنه ثابت بوجه عام كما سبق أن قررته هذه المحكمة أن نفس الوصى المعين من المجلس الحسبي يشغل إزاء الشخص الذى يدير أملاكه المركز الذى تنص عنه المادة ٢٩٦ ع بعبارة (وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا بصفة كونه وكيلًا بالأجرة أو مجاناً) ، (نفس ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ عمارة ٩ عدد ٥) .

وقالت بالنسبة للوصى المختار : « وحيث إن المthem يدعى أنه وصى مختار من قبل المتوفى فهو في مقام الولى الطيبى ولا شأن للنيابة ولا للمجلس الحسبي معه ، ويريد بذلك أن يقول أن لا عقاب عليه قانوناً فيما لو اختلس شيئاً من أموال محجوره . وحيث إن هذا زعم فاسد لأن الأشخاص المعافين من العقوبة عند اختلاسهم مال الغير ميمنون بطريق الحصر التام فى قانون العقوبات وليس للوصى المختار ذكر من بينهم . ومن جهة أخرى فان الوصى المختار لم يخرج عن كونه وصياً كسائر الأوصياء العاديين ولم يعفه القانون من أى واجب من الواجبات التى فرضها عليهم جميعاً ؛ والفرق الوحيد الذى بينه وبينهم هو أنه معين من قبل الميت وأوثق معينون من قبل المجلس . وأما فيما عدا ذلك فالكل سواء فى المعاملة لا فرق بين أحدهم والآخر ؛ فاذا ما اختلس أحدهم شيئاً من أموال محجوره المؤتمن عليها حقت معاقبته قانوناً (نفس ١١ مايو سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٨٨) .

١٣٩ — وتطبق المادة ٢٩٦ ع على المشرف الذي يتفق مع الوصي ويبدد شيئاً للناصر (عقن ٧ أبريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤٦٠ سنة ٤١ قضائية) .
١٤٠ — كما تنطبق على القيم على المحجور عليه، ووكيل الغائب، والحارس القضائي الذي تميته المحكمة لإدارة أموال متازع عليها . ووكيل الدائنين في قضايا التفاليس .

١٤١ — وتطبق المادة ٢٩٦ أيضاً على ناظر الوقف الذي يختلس غلة العين الموقوفة . لأن الناظر شرعاً هو القيم الذي يوليه الواقف أو ينصبه القاضي على الوقف للقيام بمصلحه والاعتناء بأموره من إيجارة مستغلاته وتحصيل أجوره وغلاته وصرف ما اجتمع منها في مصارفه الشرعية على مأسرطه الواقف (مادة ١٨٠ من قانون العدل والانصاف لعدري باشا) . وهو معتبر كالوكيل عن الواقف أو القاضي . ونذا يجوز للواقف عزل الناظر الذي ولاه على وقفه سواء أكان بجنحة أو لا وسواء شرط لنفسه عزله أو شرط عدمه أولم يشترطه أصلاً (مادة ٢٤٧ من قانون العدل والانصاف) ، لأنه كالوكيل عنه ، والموكل له أن يعزل الوكيل في أى وقت شاء كما أن للقاضي أن يعزل الناظر الذي نصبه في أى وقت شاء سواء أكان بجنحة أو لا لأنه كوكيله . وإذا ما قبض الناظر غلة الوقف اعتبرت أمانة في يده وعليه ضمانها إن استهلكها أو خلطها بماله أو هلكت بتعديه (مادة ٢٣١ من قانون العدل والانصاف) . ويعتبر في هذه الحالة مرتكباً لجنحة .

غير أن لمحكمة التقض والابرام حكماً قررت فيه أنه لا يمكن اعتبار ناظر الوقف بمثابة الوكيل ومعاملته بهذه الصفة جنائياً . وبنت حكمها هذا على ما يأتي ، قالت :

وحيث إن المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات ذكرت من بين الأشخاص الذين يجب معاقبتهم الوكلاء إذا اختلسوا الأموال التي يستلمونها بمقتضى صفتهم هذه . وحيث إنه لمعرفة ما إذا كان ناظر الوقف تنطبق عليه صفة

الوكيل أم لا يتعين الرجوع إلى أحكام الشريعة السمحة في هذا الصدد. وحيث إنه بالرجوع إلى أحكام الشريعة يتضح من مجموعها وجود فروق شتى بين ناظر الوقف والوكيل ؛ منها أن الأول لا يملك عزل نفسه ، أما الثاني فله أن يعزل نفسه متى شاء ؛ ومنها أن الأول له أن يوكل عنه من أراد في إدارة شئون الوقف ، أما الثاني فلا يملك أن يوكل عنه أحداً إلا إذا كان مصرحاً له بذلك في صك وكالته ؛ ومنها أن الواقف إذا عين ناظراً على جزء من وقفه ولم يعين ناظراً على الباقي وتوفي فصبح الناظر المذكور ناظراً على جميع الوقف ، أما الوكيل فلا تعدى وكالته ما بين في عقد وكالته — إلى غير ذلك من الأحوال التي يستتج منها بجملة أنه لا يمكن اعتبار ناظر الوقف بمثابة الوكيل ومعاملته بهذه الصفة جنائياً ، وإنما تكون مسؤوليته في إدارة شؤون الوقف مدنية محضة (قس ٧ بونية سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٧٠ عمارة ٧ عدد ٣٢٣) .

١٤٢ — وقد قام خلاف في فرنسا — لم تبق له إلا فائدة تاريخية — على مسألة ما إذا كان الشريك الموكول إليه إدارة شئون الشركة يصح أن يعد وكيلاً ويعاقب بالمادة ٢٩٦ ع إذا بدد شيئاً من أموال الشركة . فذهبت محكمة النقض الفرنسية في أول الأمر إلى أن الشريك المكلف بالإدارة لا يعد وكيلاً لأنه لا يعمل لغيره وإنما يعمل لنفسه ولذلك الشخص المعنوي الممثل فيه ، ولا يمكن اجتماع صفة الاشتراك وصفة الوكالة في آن واحد (قس فرنسي ١٥ يناير سنة ١٨٤٢ موسوعات دالوز خيانة الأمانة ن ١٦٥) . ولكنها عدلت عن هذا الرأي نهائياً وقررت أن عقد الشركة لا يبنى وجود الوكالة ، وأن الشريك القائم بإدارة أعمال الشركة يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا اختلس أو بدد شيئاً من أموالها سواء أكانت الشركة شركة مساهمة أم شركة توصية أم شركة تضامن أم شركة محاصة أم شركة مدنية (راجع الأحكام الفرنسية المتوهم عنها في جارسون مادة ٤٠٨ ن ٣٩٨ إلى ٤٠٤) .

وهذا الرأى هو المعتمد لدى عامة الشراح (جازو ٥ ن ٢٢٢٩ وشوون
وهلى ٥ ن ٢٢٩٧ وبلاتس ٦ ن ٢٥٢) .

وقد جرت عليه محكمة النقض والابرام المصرية . قررت أن عقد الشركة
للشركة يتضمن وكالة الشركاء بعضهم عن بعض في أداء أعمال الشركة المتعقبة
بينهم بمال خاص بها هو غير مال الشركاء الخارج عن حصصهم فيها . وتلك
الوكالة مستفادة من نص المادة ٣٤٨ من القانون المدنى وهو : « إذا لم يبين
للشركة مديرون اعتبر كل واحد من الشركاء مأذوناً من شركائه بالادارة وله
إدارة العمل وحده » . ولما كان الشريك في هذه الحالة وكيلًا عن شركائه في
التصرف في مال الشركة وجب عليه أن يتصرف فيه بالأمانة . فاذا تجاوز
حدود الوكالة بارتكاب الحيانة عومل بمقتضى المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات .
وبناء عليه فالشريك في شركة محاصة الذى يسلم اليه مال بصفته شريكا لأداء
عمل في مصلحة الشركة فيختلسه ولا يصرفه فيما خصص له يعدم تركبا للجرمة
المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات (محض ٣ مارس سنة ١٩١٧
شراش ٤ عدد ١١٠ ص ٣٩٤) .

وأن الشريك الذى يتسلم من شريكه مبالغ لاستعمالها في أعمال تجارية معينة
بالبذات واقسام الأرباح التى تعود منها بين الاثنين بنسبة خاصة ثم يستعمل
المبالغ المسئلة اليه في أغراض غير المتفق عليها يعتبر مبدأً ويعاقب بالمادة
٢٩٦ ع . لأن للشريك هنا صفة الوكيل المأجور . فأن التصيب المخصص
له من الأرباح يعتبر أجراً حقيقياً عن أعماله في الشركة وكذلك عن قيامه
بالوكالة . هذا فضلا عن أن الوكالة قد تكفى وحدها ولو لم تكن بأجر
(محض أون يونية سنة ١٩٢٦ محامه ٧ عدد ٥) .

وأنه إذا كانت الواقعة التى أثبتتها المحكمة هى أن المتهم اتفق مع المجنى
عليه على شركة مواشى وسله من أجل ذلك أربعة جنهات ، ولكن المتهم لم

يشتر المواشى ولما طالبه المحنى عليه بالمبلغ لم يرده اليه ، فيكون المتهم قد استلم المبلغ من شريكه بصفته وكلا عنه لاستعماله في الغاية التي اتفق كلاهما عليها وهي شراء مواشى على سبيل الشركة بينهما . ومن المتفق عليه أن يد الوكيل تعتبر في مثل هذه الصورة يد أمين ، فإذا ما تصرف في المبلغ المسلم اليه بهذه الصفة وأضافه إلى ملكه عدم مبدأ وخاتماً للأمانة ، وهو ما تنطبق عليه أحكام المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات (نفس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٦٢ سنة ٣ قضائية) .

وحكمت محكمة جرجا الجزئية بأن عقد الاتفاق بين المحامي والمتهم على أن يكون الأخير نائباً عنه في قبول القضايا والاتفاق فيها واستلام النفود وفي نظير ذلك يكون للتهم الثلث في جميع الإيراد إنما هو عقد وكالة لأن العمل في هذه الحالة هو باسم الموكل وعلى ذمته فيندرج الاختلاس الواقع من المتهم والحالة هذه تحت عبارة « وكيل بأجرة » المنصوص عنها بالمادة ٢٩٦ من قانون العقوبات . وأن الوكالة الحاصلة لفائدة مشتركة بين الوكيل والموكل تدخل أيضاً ضمن منطوق هذه المادة . والاتفاق على الشركة في الإيراد لا يغير طبيعة العقد (جرجا الجزئية ١٩ ابريل سنة ١٩٠٤ مع ٥ عدد ١٠٥) .

١٤٣ — ويعاقب الشريك على تبديد الأموال الموكل اليه اذارساً ولو كان عقد الشركة باطلا . وعلة هذا أن للشركة رغم بطلان العقد وجوداً فلياً . أضف إلى ذلك أن بطلان الشركة لا يترتب عليه زوال الوكالة التي هي منفصلة عنها . على أنه من المقرر أن بطلان العقد الذي حصل الاخلال به لا يمنع من تحقق الجريمة (جارسون ٤٠٥) .

١٤٤ — ويلاحظ أن الشريك الذي يستولى على شيء مملوك للشركة بعد مرتكباً لجريمة سرقة إذا لم يكن ذلك الشيء في حيازته .

١٤٥ — كذلك الشريك في الملك الشائع والوارث بنوع خاص ،

يجوز إذا استولى على العين المشتركة أن يعد مرتكباً لجريمة سرقة أو لجريمة خيانة أمانة. فيعد الفعل سرقة إذا كان الجاني غير حائز للعين التي استولى عليها. ويعد خيانة أمانة إذا اختلس أو بدد شيئاً كان في حيازته بشرط أن يكون هذا الشيء قد سلم إليه تنفيذاً لعقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع. على أنه من المحقق أن صفة الشريك في الملك الشائع أو الوارث لا تنفي إمكان وجود هذه العقود وعلى الأخص عقد الوديعة أو عقد الوكالة (جارسون ن ٤٠٧).

وقد قضت محكمة النقض والابرام بوجود جريمة خيانة الأمانة في قضية اتهم فيها شخص بتبديد مصوغات سلمتها إليه اخته لوالدته على سبيل الوديعة، وكان المتهم قد دفع التهمة بأن المصوغات كانت ملكاً لوالدته التي هي أيضاً والدة المجنى عليها وبوفاة الأم انتقلت ملكية المصوغات إلى ورتها ومنهم المتهم. فقالت محكمة النقض إنه مع التسليم بصحة هذا الدفاع فإنه لا ينفي عن المتهم جريمة التبديد لأنه على أحسن الفروض يعد شريكاً في ملكية المصاغ، فإذا أخذ نصيب شركائه مع نسيه ثم أنكره عليهم، وأبى رده فهو على كل حال مبدد ينطبق عليه حكم المادة ٢٩٦ ع (نقض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٣ قضائية).

١٤٦ — ويعد وكيل الشخص الذي يقبض مبالغ أو يحصلها لحساب شخص آخر (جارسون ن ٤٦٤).

وهذا النوع من الوكالة مصدر لكثير من جرائم خيانة الأمانة.

... والذي يسلم إليه مبلغ ليسد به ديناً على غيره (جارسون ن ٤٦٥)

١٤٧ — ويعد وكيل الشخص المكلف ببيع شيء لغيره. وهو يرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس الشيء الذي سلم إليه لبيعه أو ثمن ذلك الشيء (جارسون ن ٦٦٤).

وكذا الشخص المكلف بشراء شيء لغيره . وهو يعد مرتكباً للجريمة إذا بدد الشيء الذي اشتراه أو المبلغ الذي سلم إليه لدفعه للبائع (جارسون ن ٤٦٧) .
والشخص الذي سلم إليه شيء ليرهنه على مبلغ لمنفعة مالكة . فيعد مرتكباً للجريمة إذا باع ذلك الشيء أو شرع في بيعه (استئناف مصر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ١٢٩) .

١٤٨ — ويعد الوكيل بالعمولة (commissionnaire) وكيلا عن كلفه بالعمل ، ولو أنه يعمل مع التبر باسمه لا باسم موكله (المادة ٨١ تجارى) .
فإذا بدد شيئاً من الأموال المسئلة إليه من الموكل جاز عقابه بالمادة ٣٩٦ ع (جارسون ن ٤٧٣) .

وقد حكم بأنه إذا أخذ شخص متسبب من تاجر بضاعة لبيعها واستحضر ثمنها المتفق عليه بينهما أو ردها إليه عيناً إن لم يتمكن من بيعها وله في مقابل ذلك الفرق بين قيمة البضاعة حسب تقدير التاجر لها والتمن الذي يبيعها به المتسبب . فاختلس المتسبب البضاعة أو ثمنها وجب عقابه بالمادة ٣٩٦ ع ، لأن المتسبب في هذه الحالة يعتبر وكيلا بالعمولة طبقاً للمادة ٨١ تجارى (كفر الزيان الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٤٣) .

وأنه إذا استلم شخص من شركة دخان سجائر ودخاناً ليعه على ذمة الشركة فاختلس بعض ما حصله ثمناً للدخان والسجائر كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، لأنه يعتبر وكيلا بأجرة عن الشركة (نفس ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية و١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٩ سنة ٣ قضائية) .

وأنه إذا عهد تاجر إلى شخص بالقيام بتصريف بذرة القطن الواردة إليه على المزارعين وتحرير سندات تحت إذنه بما يكون في ذمتهم ثم تحصيل قيمة هذه السندات عند الاستحقاق ، فقام الشخص المذكور بهذه المهمة ولكنه اختلس أثنى البذرة وما حصله من قيمة السندات ، كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة

لأنه يعتبر وكيلًا بالعمولة عن التاجر (نفس ٢٨ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أول قضائية) .

وبما أن عقد الوكالة بالعمولة هو من العقود التجارية بنص القانون التجارى (فواد ٨١ إلى ٨٩) فيجوز طبقاً للمادة ٢٣٤ من القانون المدنى إثباته بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن (نفس ٢٨ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أول قضائية) .

١٤٩ - ويعد من الوكلاء المستخدمون المكلفون بأداء عمل قانونى لمصلحة من استخدمهم . فيعاقبون بالمادة ٢٩٦ ع إذا اختلسوا مثلاً المبالغ المكلفين بتحصيلها أو المسلبة اليهم لدفعها للغير (جارسون ن ٤٧٤) .

١٥٠ - والشخص الذى يحول اليه سند تحت الإذن يعد وكيلًا عن المحول إذا كان الغرض من التحويل مجرد التوكيل بالقبض لا تملك المبلغ المحول (جارسون ن ٤١٥) .

وقد حكم بأنه إذا حول سند إلى شخص ليرفع به دعوى ويصرف عليها من ماله واشترط أن يكون له فى مقابل ذلك نصف ما يحكم به ، فاتفق مع المدعى وسله السند مقابل مبلغ تقاضاه منه ، كان هذا تبديداً معاقباً عليه لأن قصد المتعاقدين من التحويل هو أن يحصل المحول اليه قيمة السند ويسلمها للمحول (نفس ٢٣ يولييه سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٤٥١) .

١٥١ - ومحكمة الموضوع هى التى تفصل فيما إذا كان قصد المتعاقدين من التحويل نقل الملكية أو التوكيل بالقبض (جارسون ن ٤١٦) .

١٥٢ - وإذا كان التحويل يتضمن استلام المحول قيمة السند من المحول اليه فيمكن إثبات عكس ذلك بالبينة إذا كان التحويل عملاً تجارياً . أما إذا كان عملاً مدنياً فلا يملن إثبات الصورية بالبينة إلا إذا كان هناك مبنياً ثبوت بالكتابة (جارسون ن ٤١٦) .

وقد حكم بأنه إذا حول المحني عليه اللتم كمية قيمتها أكثر من ألف قرش لتحصيها وذكر أنه استلم منه المبلغ وأحل اللتم محله في استلامه من المدين الأصلي. فلا قيل منه أن ثبت بالشهود أنه لم يقبض في الحقيقة المبلغ، لأن الإقرار الكتابي لا يصح حقه إلا بمسند كتابي ينافي، وهذا لا ينافي أن شهادة الشهود جائزة على حصول وقائع التبديد والاختلاس التي تقع دائماً بعد تاريخ الاستلام. لأن هذه الوقائع تحصل طبعاً بدون إرادة المحني عليه. بخلاف التسليم الحاصل بإرادته (الزقزيق الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٧ ص ١٨ عدد ٨٣).

١٥٣ - وقد ذكرنا عند الكلام على عقد الوديعة أن المحاكم الفرنسية ترددت في شأن السندات التي تعطى للدائن تجديداً لدين قديم. والفرض هو أن المدين نظراً لعدم إمكانه تسديد الدين في الميعاد قد أعطى الدائن سندا جديداً على شرط أن الدائن يمزق أو يُلغى أو يورد السند القديم الذي لا يزال تحت يده. فاذا حاول الدائن الحصول على قيمة السنتين الجديد والقديم، فقد قلنا إن المحاكم الفرنسية قضت في بعض أحكامها بتطبيق المادة ٠٨ مع ف بناء على أن السند الملغى قد بقي في حيازة الدائن على وجه الوديعة (راجع فيما تقدم العدد ١٠٨). وقضت في أحكام أخرى بتطبيق هذه المادة بناء على أن الدائن قد وكل في تزيق السند أو رده وهو ما يمكن الاعتراض عليه من الوجهة القانونية (جارسون ن ٤٣٤).

١٥٤ - ويظهر على العكس من ذلك وجود الوكالة في حالة تقرب من السابقة. ولكن لا يجوز من الوجهة القانونية البحتة خلطها بها، وهي الحالة التي فيها يسلم إلى الدائن سندات تجارية تجديداً لسندات أخرى موجودة من قبل في التداول ويتعهد الدائن حينئذ لا بإلغاء السندات القديمة بل بسحبها ومن ثم تنحصر الوكالة في القيام بدفع مبلغ أي في أداء عمل قانوني لحساب المدين (جارسون ن ٤٣٥).

١٥٥ - وتنشأ أيضاً عن الإخلال بعقد الوكالة بعض صعوبات عند ما يحصل الوكيل على تجاوز أو تسامح إذ يجب تعيين الحد الفاصل بين العمل المشروع والفعل المعاقب عليه قانوناً . والنص الأساسي هنا هو المادة ٥٢٥ من القانون المدني التي تنص على أن الوكيل عليه تقديم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله ، مما يستفاد منه أنه يجب على الوكيل أن يراعى في القيام بأعمال الوكالة مصالح موكله ، فكل ما يقبضه على ذمته يجب أن يدرجه في حسابه ، وكل ما يحصل عليه من تجاوز أو تسامح يجب أن يكون لفائدة موكله . وبناء على ذلك إذا كلف الوكيل بدفع دين معلوم المقدار فطلب من الدائن باسم موكله أن يتجاوز له عن جزء من الدين وقبل الدائن هذا الطلب فيعد الوكيل مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة إذا اختلس لنفسه المبلغ الذي حصل التجاوز عنه ، وإذا كلف الوكيل ببيع شيء وقبض ثمنه فادعى أنه باعه بثمن أقل مما قبضه في الواقع واحتفظ بالفرق لنفسه ، أو كلف بشراء شيء وتسلم تقوداً لهذا الغرض فادعى أنه اشتراه بثمن أكثر مما دفعه واحتفظ بياقي المبلغ الذي تسلمه لنفسه ، فيعد الوكيل مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة لأن من واجبه أن يقدم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله .

لكن إذا كان الوكيل قد اتفق مع الدائن أو البائع أو المشتري على إعطائه شيئاً على سبيل العمولة بصفته الشخصية فلا عقاب عليه لأنهم أرادوا إعطائه هذه العمولة ويعلمون أنه هو الذي يستفيد منها (جارسون ن ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٤٤٥) .

غير أنه إذا ثبت أن الشخص الذي تعامل مع الوكيل لم يدفع له شيئاً في الواقع وأن الاتفاق الذي تم بينهما ينطوي على العش ويخفى تحته اختلافاً تواطأ عليه اضراً بالموكل فإن خيانة الأمانة تتحقق في هذه الحالة

فالوكيل الذى يقدم عنده باقى التقود التى كانت سلمت اليه لشرائه شئ فأتورة أثبت فيها البائع ثمتا أكثر من الثمن الحقيقى ، ويحفظ بهذه الطريقة بنجزه من المبلغ الذى كان يجب عليه رده ، يعد مرتكباً لجرمة الخيانة . والوكيل المكلف ببيع شئ إذا أثبت فى العقد ثمتا أقل من المتفق عليه ولكنه قبض الثمن الحقيقى واحتفظ بالفرق لنفسه يرتكب أيضاً جريمة خيانة الأمانة (جارسون ن ١٤٦)

١٥٦ - وتطبق المبادئ المتقدم ذكرها على الخدم عند ما يكلفون بمشترى أشياء أو دفع مبالغ لحساب مخدومهم . ومن المحقق أولاً أن خيانة الأمانة تكون كلما بدد الخادم المبالغ التى سلمها اليه مخدومه لدفعها لحسابه . فان الضرر واضح من أن الخدم سيضطر لدفع دينه مرة ثانية .

وعلى العكس من ذلك قد قام خلاف فى الحالة التى يستلم فيها الخادم مبلغا من التقود لشرائه بعض الحاجات فيشترىها على الحساب وينفق المبلغ على نفسه . ففي هذه الحالة لا يوجد تبديد إضراراً بالبائع لأنه سلم بضاعته على سبيل التملك . وقد زعم البعض أن الجريمة غير موجودة أيضاً بالنسبة للمخدوم لأنه قد حصل على الحاجات التى أمر بشرائها . ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قد حكمت بعقوبة خيانة الأمانة بناء على أن المبالغ المسلمة إلى الخادم تعتبر فى حيازة المخدوم وأن الخادم بتملكه لها يحرم المخدوم من حيازتها وبالتالي يختلسها إضراراً به (نفس فرنسي ٢٨ يناير سنة ١٨٤٢ . وسوعات دالوز خيانة الأمانة ن ١٨٠) . وبوضوح جارسون عبارة هذا الحكم بقوله إن المخدوم يبقى محافظاً بملكية التقود وبحيازتها المدنية وأما الخادم فيحوزها حيازة ناقصة لاستعمالها فى أمر معين ، وهو يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة لأنه يغير هذه الحيازة ويحولها من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة (جارسون ن ٤٥٩) .

١٥٧ - ولكن لا توجد جريمة خيانة الأمانة إذا كانت التقود سلمت

إلى الخادم على سبيل التملك . وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف لا تطبق على الطامى الذى يتفق مع مخدومه على أن يشتري الأشياء اللازمة له باسمه وحسابه هو على أن يقبض ثمنها منه فى آخر كل أسبوع (محكمة باريس ١٨ سبتمبر سنة ١٨٣٥ دالوز خيانة الأمانة ن ١٧٩) .

كما أنها لا تطبق على الخادم الذى يتعهد بتوريد المأكولات اللازمة للمنزل فى مقابل مبلغ معين فى الأسبوع (باريس ١٦ ابريل سنة ١٨٥٢ سبتمبر ١٨٥٢ ٢ - ٥١٠ البانديك الفرنسية ١٨٥٥ - ١ - ١٦٨) .

١٥٨ - وكثيراً ما يحصل أن الخدم المكلفين بدفع مبالغ أو بشراء حاجات يأخذون من التجار مبالغ صغيرة . فى هذه الأحوال لا يحل لعقابهم من أجل خيانة الأمانة إذا كانت تلك المبالغ قد دفعت لهم على سبيل الهدية أو البخشيش ، لأن من يدفع هذه المبالغ يفعل ذلك وهو عالم بأنها للخادم . وقد يقع أن الخادم المكلف بشراء شئ يدعى أنه اشتراه بثمن أكثر مما دفعه ويختلس الفرق . فى هذه الحالة لا يمكن القول بأن التاجر أعطاه عن علم المبلغ الذى تملكه . ويصعب من الوجبة القانونية إنكار وجود الجريمة وإن كان المخدومون يتساحون فى غالب الأحيان ويجمعون عن تقديم الشكوى اكتفاء بطرد الخادم الخائن (انظر جارسون ن ٤٦١ و ٤٦٢) .

١٥٩ - يجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره متى كان مادوناً بذلك فى سند التوكيل (المادة ٥٢٠ مدنى) . وفى حالة الانابة يعتبر النائب مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد شيئاً من الأموال التى تصل إلى يديه لأداء مهمته (جازو ن ٢٣٢٩ و جارسون ن ٣٨٧) .

١٦٠ - سرور قد حكمت إحدى المحاكم الفرنسية بأن الفضولى يجب معاملته كالوكيل من حيث الحساب الذى يجب عليه تقديمه وبالتالي من حيث المسئولية المدنية والجنائية عن الاختلاسات التى يرتكبها . ولكن هذا لا أى

غير موثوق بصحته . صحيح من الوجهة المدنية يجب ان يعامل الفضول كالوكيل ، ولكن فضلا عن أن هذه التسوية في المعاملة ليست مطلقة فان تقريرها لتحديد معنى المادة ٢٩٦ مما يتعارض مع قواعد التفسير المعتمدة في قانون العقوبات ، لأنه بذلك يدخل الانسان تحت هذا النص شبه عقد غير منصوص عليه فيه (جارسون ن ٣٨٨) .

على أن هذا الخلاف ليس له في الواقع أهمية تذكر ، لأنه في العمل يكون ذلك الفضول الخائن في غالب الأحيان محتالا اتخذ صفه الوكالة كذبا للحصول على الشيء أو لصا اختلس ملك الغير بحجة أنه يدير العمل باسم المالك (جارسون ن ٣٨٩) .

١٦١ - ينتهي التوكيل بموت الوكيل . غير أنه يصح القول بعقاب الوارث بالمادة ٢٩٦ ع اذا بدد الأموال التي يعلم أنها كانت تحت يد مورثه على سبيل الوكالة ، لأن واجبات المورث قد انتقلت اليه فيما يتعلق بحفظ الشيء ورده (جارسون ن ٣٩١) .

١٦٢ - وينتهي التوكيل أيضا بموت الموكل وبغزل الوكيل . فالوكيل الذي يختلس أموالا سلت اليه بعد انتهاء تفويضه لا يعد بحسب الأصل مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، وإنما يصح أن يعد مرتكباً لجريمة النصب لأن حضوره كوكيل بعد انتهاء توكيله يعتبر اتخذاً لصفة كاذبة . ولكن القضاء قد جرى بقبول استثنائات لقاعدة أن التوكيل ينتهي بموت الموكل . ففي الأحوال التي يعتبر فيها التوكيل قائماً يقع الاختلاس تحت طائلة المادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ٣٩٦) .

١٦٣ - العامل - يعد خائناً للأمانة طبقاً لنص المادة ٢٩٦ ع العامل بأجرة أو مجاناً اذا اختلس أو بدد أشياء سلت اليه لعرضها للبيع أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره .

أما صورتها البيع والعرض للبيع فكأنا أحق بأن تدخلا في أعمال الوكيل
لأنهما من التصرفات القانونية (احمد بك امين ص ٧٩٦) .

وأما عبارة « استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره » ، فعامّة
وتشمل التصرفات القانونية والأعمال المادية التي يكلف بها شخص لمنفعة
شخص آخر (احمد بك امين ص ٧٩٦ وقارن جارسون ن ٥٢٩) .

وقد حكم بأنه اذا سلم شخص لآخر مواشى لتوصيلها الى محل معين فلم
يوصلها وأنكر استلامها عد محتلسا وعوقب بالمادة ٢٩٦ ع . ولا يشترط
وجود كتابة لاثبات التسليم لأن هذا الأمر يعتبر اتدابا أو توكيلا بالنقل
بغير عوض ، وهو أمر يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات بما فيها اليمة
(استئناف مصر ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ من ٢٢٢) .

١٦٤ — ويدخل في هذه العبارة الأخيرة أصحاب الصناعات اذا سلمت
اليهم أشياء لصنعا أو إصلاحها فاختلسوها أو بددوها إضرارا بمالكها .
فالطحان الذي يسلم اليه قمع ليطحنه ، والتجار الذي تسلم اليه أخشاب
ليصنعها دواليب أو كراسي ، والساعاتى الذي تسلم اليه ساعة لإصلاحها
يعاقبون جميعا بالمادة ٢٩٦ ع اذا اختلسوا أو بددوا الأشياء المسئلة اليهم
(احمد بك امين ص ٧٩٧ وجارسون ن ٥٣٠ وما بعدها) .

١٦٥ — لكن لا يدخل في حكم المادة ٢٩٦ ع الخادم أو العامل الذى
يسلم اليه شىء لمجرد القيام بعمل مادى مما يدخل في نطاق عمله باعتباره خادما
أو عاملا كتنظيف الشىء أو نقله من مكان الى آخر ، لأن الحيازة لا تنتقل
اليه بالتسليم بل تبقى على ذمة صاحب الشىء . ويعد الاختلاس الذى
يقع من الخادم أو العامل فى الشىء المسلم اليه لهذا الغرض سرقة لا تبدأ
(نفس ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٣٠ سنة ٢ قضائيه — وجارسون مادة ٢٧٩
ن ١٩٢ و ١٩٧) .

وأما يعاقب الخادم أو العامل بالمادة ٢٩٦ ع إذا سلمه المخبوم أو صاحب العمل شيئاً لاستعماله في أمر معين لمصغته مما يدخل في أعمال الوكالة ، كما إذا سلمه شيئاً لبيعته أو مبلغاً من المال لنفسه ، لأن هذا التسليم ينقل الحيازة الى المسلم بحيث يصبح يد الحائز يد أمانة ، فإذا خان هذه الأمانة باختلاس الشيء الذي أؤتمن عليه استحق العقوبة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع . (جارسون مادة ٣٢٩ ن ١٦٥ و ١٦٧) .

١٦٦ - ولا يدخل في حكم المادة ٢٩٦ ع متعهدو النقل إذا سلمت إليهم أشياء لنقلها بصفتهم المذكورة فإن الاختلاس الذي يقع منهم بهذه الصفة يعد سرقة بحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٧٤ ع التي تعتبر من الظروف المشددة في جريمة السرقة أن تقع السرقة من المحترفين بنقل الأشياء في العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو من أي إنسان آخر مكلف بنقل أشياء ، أو من أحد أتباعهم إذا كانت الأشياء المسروقة قد سلمت إليهم بصفتهم السابقة . وقد شذ هذا النص عن القواعد العامة للسرقة إذ لم يمتد بالتسليم الحاصل في هذه الحالة والذي من شأنه أن ينقل حيازة الشيء المسلم الى مسئله (راجع حكم محكمة النقض المشار إليه في العدد السابق) .

١٦٧ - ولا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة العامل الذي يبدد الأجرة أو الاتعاب التي تدفع له مقدماً ليقوم بعمل ما ولكنه لا يقوم به . صحيح أن هذا العامل لم ينفذ العقد وأن التفرد سلمت إليه لغرض معين وأن سوء نيته واضح ، إلا أن المادة ٢٩٦ ع لا تعاقب على الإخلال بالعقود المنصوص عليها فيها وإنما يقصد بها فقط حماية الشيء المسلم على سبيل الأمانة تضيضاً لهذه العقود . وظاهر أن الأجرة أو الاتعاب قد سلمت الى العامل على سبيل التملك لا على سبيل الأمانة ، فإذا بددها مسئلتها أمكن الرجوع عليه بدعوى مدنية (جارسون ن ٥٢٩) .

١٦٨ - كذلك لا يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة الخادم الذي يختلس أو يبدد العيوبون الذي أخذه من محبومه ثم يمتنع عن تنفيذ تعهداته، لأنه وإن صح القول بأن التقود سلبت إليه تنفيذاً لعقد يجتر أشخاص الا أنها قد سلبت إليه على سبيل التملك لا على سبيل الأمانة (جارسون ن ٥٤٦) -

الفصل الثاني

في الجريمة التامة والشروع

١٦٩ - لا يعاقب القانون على الشروع في جريمة خيانة الأمانة . على أنه من المتعذر في هذه الجريمة التمييز بين الشروع والجريمة التامة . فإن وجود الشيء في حيازة المتهم من قبل يجعل البدء في تنفيذها غير متوقف على وقوع أى فعل مادي من جانب المتهم ، إذ يكفي لوجود الجريمة أن يغير المتهم نيته في حيازة الشيء ، فيحول حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . ومتى تغيرت النية على هذا الوجه وجدت الجريمة تامة (جارسون ن ٢٣١٢ و جارسون مادة ٤٠٨ ن ٥) .

١٧٠ - وقد حكم بأن المادة ٢٩٦ تعاقب على اختلاس الأمانة كما تعاقب على تبديدها . وإذا كان التبديد لا يتحقق إلا باستهلاك الأمانة حقيقة أو بالتصرف فيها للغير والتخلي له عن حيازتها ، فالاختلاس يتحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك . وبعبارة أخرى يقع الاختلاس متى غير الخائز حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . فالقصد بالاختلاس في باب خيانة الأمانة هو غير المقصود بالاختلاس في باب السرقة . وعرض المتهم ما أؤتمن عليه للبيع يدل بذاته على أنه اعتبرها ملكاً له يجوز له التصرف فيه تصرف المالك وإذن فهو مختلس مرتكب للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ . وإن كان البيع

لم يتم فضلا . ولا يجوز اعتبار ذلك شروعا في تبديد غير معاقب عليه (نفس ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٢١ علامة ١٠ عدد ٢٠٢ ، وفي هذا المعنى استئناف حصر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١٢٩ والأزبكيه الجزئية ٢١ يونيه سنة ١٩٢٢ علامة ٣ عدد ١٧٣ ونجم حادى الجزئية ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ علامة ٥ عدد ٣٠٧) .

وأن تسليم الأمين الشيء الذى فى عهده للغير ليعه يعتبر بمثابة تصرف المالك فى ملكه وبه تتحقق جريمة الاختلاس . وهى تعتبر تامة بمجرد ثبوت التغير الطارىء على نية الحيازة (نفس ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٥ سنة ٥ قضائية) .

الفصل الثالث

فى الاشتراك فى الجريمة وفى إخفاء الأشياء المختلسة

١٧١ - تطبق قواعد الاشتراك على جريمة خيانة الأمانة . وليس لهذه القواعد صفة خاصة . فيعد شريكا فى هذه الجريمة كل من حرض الفاعل على ارتكاب الفعل المكون للجريمة أو اتفق معه على ارتكابها أو ساعده فى الأعمال المجيزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها .

١٧٢ - وتطبيقاً لتلك القواعد يعتبر مالك الأشياء المحجوزة الذى يتواطأ مع الحارس المعين عليها على اختلاسها شريكا للحارس فى جريمته طبقاً للتادتين ٢٩٦ و ٤٠ من قانون العقوبات .

١٧٣ - ولا بعد إخفاء الأشياء المختلسة اشتراكا فى جريمة خيانة الأمانة . وقد كان قانون العقوبات القديم يعتبر الإخفاء على وجه العموم صورة من صور الاشتراك فى الجريمة ناسجا فى ذلك على منوال القانون الفرنسى ، ولكن القانون الحالى لا يعتبره اشتراكا وإنما يعاقب عليه فى بعض

الاحوال كجرمة تامة بذاتها، فهو يعاقب في المادة ٢٩٧ على إخفاء الأشياء المروقة، وفي المادة ١٣٦ على إخفاء الجناة، ولكنه لم ينص على عقاب لإخفاء الأشياء المختلطة، فأصبح هذا الإخفاء غير معاقب عليه (كسر الزيات الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٥٢ واسكندرية الابتدائية ٩ أغسطس سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٢٥٦ وقض ٥ يناير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٥٣ سنة ٤٢ قضائية) .

الفصل الرابع

في اثبات الجريمة

١٧٤ — اثبات جريمة خيانة الأمانة يقتضى اثبات أمرين . فيجب اولاً اثبات وجود العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه إلى المتهم والذى يجب أن يكون من العقود المتصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع . ويجب بعد ذلك اثبات اختلاس ذلك الشيء بقصد النش إضراراً بمالكه أو صاحبه أو واضع اليد عليه .

١٧٥ — ولا شك في أن اثبات الاختلاس والضرر والقصد الجنائى أى اثبات الجريمة في ذاتها خاضع للقواعد العامة للاثبات في المواد الجنائية ويجوز حصوله بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن (بارو ٥ ن ٢٣٤٧ وجارسون مادة ٤٠٨ ن ٥٨٠ وقض ٨ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٦ سنة ٥ قضائية و ١١ مارس سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٣٧) .

١٧٦ — وأما إثبات وجود العقد فقد أثار أبحاثاً دقيقة حيرت القضاة الفرنسى ردحا من الزمن إلى أن اهدى هذا القضاء إلى اتباع القواعد الآتية التي طبقها أيضاً المحاكم المصرية .

فالقاعدة الأولى هي أن المحكمة الجنائية المختصة بنظر جريمة خيانة الأمانة مختصة أيضاً بالبحث في وجود العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه إلى المتهم .

وذلك لأنه من المقرر أن القاضي المختص بالفصل في قضية ما مختص أيضاً بالفصل في المسائل التي تنشأ عن هذه القضية ولو كان غير مختص بنظرها لو رفعت إليه بصفة أصلية، وبعبارة أخرى قاضي الدعوى هو قاضي الدفع (le juge de l'action est juge de l'exception). ولا يمكن العدول عن هذه القاعدة إلا بنص صريح في القانون. وبما أن إثبات الجريمة لا يمكن فصله عن إثبات العقد فاختصاص المحكمة بنظر الجريمة التي هي موضوع الدعوى الأصلية يترتب عليه حتماً اختصاصها يبحث وجود العقد الذي يعد إنكاره دفعا لتلك الدعوى.

وعلى هذا فوجود العقد لا يعتبر مسألة فرعية (question préjudicielle) للدعوى العمومية، بل إن المحكمة الجنائية المرفوعة إليها جنحة خيانة الأمانة مختصة بالفصل فيما إذا كان هذا العقد قائماً وثابتاً قانوناً. وإذا دافع المتهم عن نفسه بإنكاره العقد أو بإبدائه أي دفع يدخل في اختصاص المحاكم المدنية فلا يجوز للقاضي أن يوقف النظر في الجنحة وبجمل الاختصاص أمام تلك المحاكم، بل يجب عليه أن فصل بنفسه في هذا الدفاع (جارسون ن ٥٨٢ و ٥٨٣).

١٧٧ - وعلى المحكمة الجنائية قبل كل شيء أن تعين نوع العقد المدني الذي يثبت عليه التهمة وتحقق بما إذا كان هذا العقد هو من العقود التي نصت عليها المادة ٢٩٦ ع. ومن حق المحكمة وواجبها أن تصحح الوصف الذي أعطى للعقد في ورقة التكليف بالحضور أو باتفاق الخصوم. ويجب أن تراعى في ذلك أحكام القانون المدني وقواعده، فإن كلمات وديعة واجارة وعارية استعمال.. الخ لها معنى واحد في المادة ٢٩٦ ع وفي القانون المدني، ويكون القاضي الجنائي مخطئاً لو توسع في تفسير هذه الألفاظ توصلًا لتوقيع العقاب على المتهم (جارسون ن ٥٨٤).

١٧٨ - وتطبيقاً لقاعدة أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع يجب على

المحكمة الجنائية أيضاً أن تفصل فيما يقدمه المتهم من الدفوع المتعلقة بحصول السداد أو التخالص أو المقاصة أو حصول استبدال في صفة التعاقد (بارو .

ن ٢٣٤٨ وجرسون ن ٥٨٦) .

فإذا قدم المتهم مخالصة كتابية لاثبات براءة ذمته فظن المجنى عليه في هذه المخالصة بالتزوير كان للمحكمة أن تسمع دعوى التزوير وتفصل فيها (نص ١٩ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ من ٣٠٢) .

١٧٩ - وهي مختصة أيضاً بالبحث فيما يدعيه المتهم من وجود حساب بينه وبين المجنى عليه ينتج عنه عدم مديونيته بشئ ما وهو ما يبنى وجود الاختلاس أو الحرى توفير ركن الضرر . فهذه المسئلة ليست أيضاً من المسائل الفرعية ، ولا يسوغ للمحكمة الجنائية من أجلها أن توقف الفصل في الدعوى حتى يتمكن الخصوم من تصفية الحساب أمام المحاكم المدنية ، بل يجب عليها أن تفصل بنفسها في هذه المسئلة المدنية ، ولما أن تستعين في ذلك بأهل الخبرة إذا رأت لزوماً لذلك (جرسون ن ٥٨٥) .

١٨٠ - وتكون المحكمة الجنائية مختصة بالفصل في الدفع بوجود حساب ولو كان هذا الحساب مطروحاً أمام المحكمة المدنية أو التجارية بدعوى أصلية رفعت أمامها قبل رفع الدعوى الجنائية أو في أثناءها ، بل انه يجب على المحكمة المدنية أن توقف النظر في الدعوى المدنية المطروحة أمامها حتى تصدر المحكمة الجنائية حكماً في جريمة خيانة الأمانة بناء على قاعدة أن الجنائى يوقف المدنى (جرسون ن ٥٨٧) .

١٨١ - غير أنه إذا كانت المحكمة الجنائية مختصة بالنظر في كل المسائل التي يمكن أن تنزع عن تهمة خيانة الأمانة ، فإنه يجب عليها لأجل الفصل في المنازعات المدنية أن تتبع قواعد الاثبات المقررة في القانون المدنى ، فان هذه القواعد هي مبادئ عامة مشتركة بين جميع المحاكم . صحيح ان الجرائم

يمكن إثباتها بكافة الطرق، لكن الجريمة ليست في العقد الذي حصل الاختلال به بل هي في الاختلال بهذا العقد؛ فالعقد الذي لا يعد الاعمال مدنياً لا يمكن اثباته عند إنكاره إلا بمقتضى القواعد المشتركة بين جميع العقود (جارسون ن ٥٩٣ وشوفو وهيل ن ٥٢٣٠٦ وبلانش ن ٦٢٧٣ وجلرو ن ٢٤٤٩) .

وقد حكم بأن الجرائم التي تولد عن العقود كجريمة الاختلاس المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع يجب فيها مراعاة قواعد الاثبات في المواد المدنية التي يجب العمل بها أمام جميع المحاكم مدنية كانت أو جنائية (نفس ن ٣٠ ديسبرسن ١٩٠٥ استغلال ن ٦٨ ، وفي هذا المعنى نفس ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ن ٥ من ١٨٣ و ٥ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٣١٦ ، ومصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مع ١ من ٢٥٨ والرقازيق الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٨٣) .

١٨٢ - الكتابة - وأفضل طريقة لاثبات وجود العقد في تهمة خيانة امانة هي تقديم الدليل الكتابي عليه . على أنه يجب أن تطبق في الجنائي كما في المدني جميع القواعد الخاصة بشكل وحجية المحررات الرسمية أو العرفية . وفي الحق ان الغاء الأدلة القانونية في القانون الجنائي يؤدي إلى القول بأن الكتابة هي كالبنية دليل يقدره القاضي دون أن يكون مقيداً به ، غير أن هذا المبدأ الذي ينطبق على إثبات الجريمة أي اثبات الاختلاس بقصد العثر لا يجوز تطبيقه على إثبات العقد المدني الذي يجب أن يحصا طبقاً لقواعد القانون المدني (جارسون ن ٥٩٨) .

١٨٣ - الاعتراف - الاعتراف القضائي حجة على المتعرف في المواد المدنية . فثبت وجود العقد المنسوب للتهمة الاختلال به بمجرد اعتراف المتهم به في مجلس القضاء . وهذا الاعتراف يعنى التيا به العمومية وكذا المدعى بالحقوق المدنية عن تقديم أى دليل كتابي (جارسون ن ٦٠١ وموسوعات دالوز ن ٢٠٢ وبلنق دالوز ن ١٧٥ وشوفو وهيل ن ٢٣٠٦ و٢٣٠٧ وبلانش ن ٢٧٤ و٢٧٥ وجلرو ن ٢٤٤٩) .

قالت محكمة التقض والإبرام في حكم لها إن محكمة الموضوع لا تخالف القانون في شيء إذا هي عولت على اعتراف المتهم في ثبوت استلامه لشيك قيمته مائة جنيه من المدعى المدني لأن الاعتراف سيد جميع الأدلة (تمس ٨ أبريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٦ سنة ٥ قضائية) .

١٨٤ — ويعتبر اعترافاً قضائياً، الاعتراف الذي يصدر عن المتهم في جلسة المحكمة التي يحاكم أمامها، والذي يصدر عنه لدى استجوابه أمام النيابة أو قاضي التحقيق (بارسون ن ٦٠٢) .

١٨٥ — وقد قرر القضاء المدني الفرنسي أن الاعتراف القضائي لا يكون حجة على المعارف إلا في الدعوى التي صدر فيها (تمس فرنسي ١٣ ديسمبر سنة ١٨٨٦ دالوز ١٨٨٧-١-٣٨٦) .

ويجب أن يسرى هذا المبدأ على الاعتراف الذي يصدر في دعوى جنائية عند ما يفضل القاضي الجنائي في مسألة مدنية. فلا يجوز أن يعتبر اعترافاً قضائياً اعتراف المتهم بوجود العقد لدى استجوابه أو سماعه كشاهد في دعوى مدنية أو جنائية أخرى (بارسون ن ٦٠٤) .

١٨٦ — ولم يشترط القانون المدني في الاعتراف القضائي أن يكون على شكل معين. فيجوز في دعوى جنائية أن يكون وارداً في محضر استجواب أجرته النيابة أو قاضي التحقيق وموقع عليه من المتهم أو في مذكرات مقدمة لمحكمة الجنح موقع عليها أيضاً من المتهم. على أن الاعتراف القضائي يجوز أن يكون شفهاً. فينتج مثلاً عن استجواب المتهم أمام محكمة الجنح، وبمحصن في هذه الحالة أن يثبت الاعتراف في محضر الجلسة، وإلا كان للقاضي ألا يعتد به ووجب على المحكمة الاستئنافية ألا تعتبره ثابتاً (بارسون ن ٦٠٥) .

١٨٧ — والاعتراف القضائي لا يجوز العدول عنه إلا إذا ثبت أنه صدر على أثر خطأ في الدفاع أو ارتزع بطريق الغش أو الاكراه. ولا يجوز

العدول من الاعتراف بحجة حصول خطأ قانوني (جارسون ن ٦٠٦) .

١٨٨ - وبمقتضى المادة ٢٣٣ من القانون المدنى . لا يتجزأ الاعتراف الحاصل من الخصم بالمحكمة سواء كان من تلقاء نفسه أو بعد استجوابه . بمعنى أنه لا يؤخذ الضار منه بالمقر ويترك الصالح له . . ويسرى هذا المبدأ على الاعتراف الصادر فى دعوى جنائية لاثبات وجود العقد وذلك مهما تنوعت صور الاعتراف .

فاذا اعترف شخص بأنه استلم المبلغ المتهم بتديده ولكنه ادعى أنه استله على سبيل القرض . فلا يصح الاعتماد على مثل هذا الاعتراف لاثبات حصول التسليم بمقتضى عقد من العقود المنصوص عليها فى المادة ٢٩٦ ع . لأن المتهم بهذا الاعتراف ينكر وجود العقد نفسه .

وإذا اعترف شخص بأنه استلم مبلغاً من المال بصفته وكيلًا ولكنه اتفق مع الموكل فى وقت التوكيل على أن يحتفظ بهذا المبلغ على سبيل القرض نظير فائدة قدرها خمسة فى المائة . يصح أيضاً تجزئة هذا الاعتراف ، لأن الاحتفاظ بالمبلغ شرط من شروط العقد لا يمكن سلخه عنه بدون تشويهه .

وإذا اعترف متهم بأنه استلم مجوهرات على سبيل الوديعة ولكنه ردها لصاحبها . أو اعترف بأنه قبض مبلغاً من المال على سبيل الوكالة ولكن هذا الدين استحال فيما بعد بطريق الاستبدال إلى قرض . فلا يجوز أيضاً تجزئة هذا الاعتراف وإن كان المتهم يرمى به إلى إنكار الاختلاس أى إنكار الجريمة التى يجوز قانوناً إثباتها بكافة الطرق ، بل يجب أخذ الاعتراف على علته فلما قبله برمته أو اغفاله برمته (راجع فى ذلك جارسون ن ٦٠٧ الى ٦١٠)

١٨٩ - وقد صدرت أحكام جنائية كثيرة وفقاً لهذا المبدأ :

فحكمت محكمة منوف الجزئية بأنه إذا اتهم شخص باختلاس ورقة

شروط سلت اليه على سبيل الوديعه فاعترف بأنه استلم هذه الورقة ولكنه قرر أنه سلبها لآخر بناء على طلب المدعى المدنى ، فلا تجوز تجزئة هذا الاعتراف وأخذ ما يفيد تسليم ورقة الشروط للمتهم وسلخ ما زاد عن ذلك ، لأن التسليم حصل طبقاً لعقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع والتي لا يمكن إثباتها إلا بالطرق المدنية ولو أن ذلك حاصل أمام محكمة جنائية ، إذ الجريمة متولدة عن اتفاق مدنى يتعين على المحكمة التثبت منه طبقاً لقواعد الاثبات المدنية . وبما أن الاعتراف المدنى غير قابل للتجزئة فلا يمكن إذن تجزئته ما قرره المتهم فيما يتعلق بورقة الشروط (منوف الجزئية ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٢٠٩ ص ١١٠) .

وحكمت محكمة مغاغة الجزئية بأنه اذا اتهم شخص بتبديد مبلغ يزيد عن الف قرش واعترف باستلام المبلغ ولكنه قرر أنه رده لصاحبه ، لم يكن هذا الاعتراف وحده دليلاً على التهمة لأنه لو أخذ به كاملاً لكان كافياً لنفيها (مغاغة الجزئية ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٦ عدد ٢٤) .

وحكمت محكمة النقض والابرام بأنه اذا اتهم شخص بتبديد عقدين سلما له على سبيل الوديعه ولما سئل بالجلسة قال إن العقدين كانا عنده أمانة وأنه سلبهما للدعية ، فليس للمحكمة أن تعتمد على اعتراف المتهم هذا في إثبات أنه استلم العقدين المنسوب له بتبديدهما ، لأنه من المبادئ المسلم بها انه اذا توقف الفصل في الدعوى الجنائية على إثبات عقد من العقود المدنية وجب الرجوع في الاثبات الى مبادئ القانون المدنى ، وقد نص في المادة ٢٣٣ من القانون المذكور على أن الاقرار الحاصل بالمحكمة لا يتجزأ بمعنى أنه لا يؤخذ الضار منه بالمقر ويترك الصالح له (محض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ عمارة ٨ عدد ٢١٥) .

وأنه اذا ادعى شخص أنه سلم محفظته وبها ورقة مالية بمائة جنيه الى

المتهم ليحفظها معه حتى ينتهي من لعب القمار مع آخرين . فلما انتهى من اللعب وطالب المتهم برد المحفظة فتحها فلم يجد فيها سوى ورقة من فئة الخمسة جنيهات . واعترف المتهم بأنه أخذ المحفظة وبها خمسة جنيهات وردها له بهذا المبلغ . فالاعتراف بهذه الصفة هو كل متماسك الاجزاء مترابطها . فلا يسوغ بوجه من الوجوه تجزئته واتخاذ بعضه حجة ومبدأ ثبوت بالكتابة وإهمال بعضه الآخر (نفس ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٢٢ سنة ٤٨ قضائية) .

وأنة اذا ادعى دائن أنه سلم المتهم كميالة ليرفع بها دعوى باسمه على المدين وترك له التحويل على يابض فلأ المتهم هذا التحويل بأن القيمة وصلت المحيل نقداً وهذا خلاف الواقع . وأقر المتهم بعدم صحة السبب الوارد في عبارة التحويل وهو أن القيمة وصلت المحيل نقداً ولكنه شفع هذا الاقرار بأنه كتب على نفسه سنداً بقيمة الكميالة مستزلاً منها ثلاثة جنيهات مقابل أتعابه وأنه دفع له فعلا قيمة هذا السند واسترده ومزقه ، فان مثل هذا الاقرار مترابط الاجزاء ووقائمه متلائمة تحدث في العادة ولا تافر بين بعضها البعض . فمن غير الجائز اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة يميز الاثبات بالينة ، لأنه لو فرض واعتبرته المحكمة كذلك وشهد الشهود أمامها بعكس ما هو ثابت كتابة لكنت النتيجة في غير مصلحة المتهم ، مع أنه لو أمسك فلم يبد هذا الاعتراف وظل متمسكا بتلك العبارة المفيدة دفعه قيمة الكميالة نقداً عند تحويلها اليه لما استطاع المجنى عليه أن يتخلص من هذا الدليل الكتابي إلا بدليل كتابي مثله (نفس أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢٩ سنة ٢ قضائية) .

١٩٠ — غير أن قاعدة عدم تجزئة الاعتراف لا يجوز التغالي فيها وتطبيقها في غير موضعها . فمن المحقق أولاً أن الاعتراف لا يعد غير قابل للتجزئة الا اذا كان عن واقعة واحدة . أما الاعترافات التي تصدر عن المتهم في دعوى مشتملة على وقائع متعددة فيجوز الأخذ بها بالنسبة لبعض هذه الوقائع وتركها بالنسبة للبعض الآخر . مثال ذلك : اذا أسند للتهم خيانة

وكالة وخيانة وديعة فاعترف بالوكالة وأنكر الوديعة ، فلقاضى أن يعتبر الوكالة ثابتة . مثال آخر : اذا كانت التهمة تشتمل على خيانة عدة وكالات مختلفة فالاعتراف ببعضها دليل عليها وإن كان البعض الآخر غير معترف به (جارسون ن ٦٢٣ وملحق دالوز تحت عنوان obligation ن ٢١٢٦) .

١٩١ - كذلك لا تمنع قاعدة عدم تجزئة الاعتراف من أن كل إقرار من الاقرارات الواردة في محضراستجواب متضمن لطائفة من الأسئلة والاجوبة - لا تمنع من أن يفصل عن الاقرارات السابقة عليه أو اللاحقة له بحيث ان القاضى يأخذ ببعض الاقرارات وي طرح البعض الآخر . وضح هذا على الأخص عندما يكون الاقرار صريحا في نقطة ما بينما هو في نقطة أخرى يشتمل على شيء من التردد والتناقض (جارسون ن ٦٢٤ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٢٠٧ وملحق دالوز تحت عنوان obligation ن ٢١٣٦) .

١٩٢ - على أنه يجب ألا يساء فهم هذه الفكرة ، فلا يسوغ اعتماد الاقرار بمجرداً من كل قيد وعض النظر عن القيود التي تقترن به لا لشيء الا لأن هذا الاقرار وهذه القيود قد جاءت في عبارات مختلفة أو منفصلة عن بعضها بالأسئلة التي يوجهها النائب أو القاضى متى كان واضحا أن الاقرار والقيد مترابطان حقيقة في ذهن المتهم ، فانه يجب أن ينظر للصعوبة التي يجدها بعض المتهمين في التعبير عن أفكارهم بجملاء ؛ كما أنه لا يجوز تجزئة الاعتراف لأن النائب أو القاضى قد عدد الأسئلة لتحديد الاعتراف وتوضيحه . والصحيح في رأينا أن الاقرار متى صدر لا يجوز المدول عنه فيما بعد باجابات جديدة (جارسون ن ٦٢٥) .

١٩٣ - يرى علماء القانون المدنى على وجه العموم ان الاقرار لا تجوز تجزئته بسبب غرابة الأقوال الثانوية التي تقترن به أو بسبب بعدها عن الحقيقة . ولكن القضاء الفرنسى لا يعول كثيرا على هذا الرأى . ويرى جارسون أنه قبل معرفة ما اذا كان الاقرار الذى صدر من المتهم يمكن

تجزئته أم لا يجب تحديد معناه الحقيقي وهو ما يتعين على القاضى بحثه . فإذا كان الاقرار مبهما أو غامضاً وجب على القاضى تفسيره . وحقه فى ذلك لا يمكن تقييده بحجة عدم جواز تجزئة الاقرار . ويكون الأمر كذلك للعلّة نفسها اذا كانت أقوال المتهم متناقضة وغير متاسكة ، فان القاضى لا يجوز الاعتراف اذا هو حدد معناه واستبعد منه ما لا قيمة له . كذلك يجوز للقاضى أن يستبعد من الاعتراف الأقوال التى تكون من الغرابة بحيث تعد مستحيلة (جارسون ن ٦٢٦) .

١٩٤ - كل ما ذكرناه فيما تقدم يفترض معه أنه لا دليل على وجود المقدم سوى الاعتراف فقط . أما اذا كان وجود المقدم ثابتاً بطريقة أخرى من طرق الاثبات فلا ينظر الى مسألة عدم تجزئة الاعتراف . ذلك بأنه متى أقيم الدليل على واقعة ما فلا يصح أن يتوقف على إرادة الشخص الذى يحتاج بها عليه التخلص من النتائج المترتبة عليها بأن يعترف بهذه الواقعة ويضيف إلى اعترافه الادعاء بواقعة أخرى تنق الواقعة الأولى (جارسون ن ٦٣١) .

١٩٥ - لذلك كان من الممكن عملاً التفادى من شدة المبادئ التى ذكرناها باعتبار أن الاقرار يكون فقط مبدأ إثبات بالكتابة . ومبدأ الاثبات هذا لا يمكن أن يتنج عن استجواب شفهي فى الجلسة . لكن اذا كان الاقرار وارداً فى محضر استجواب مكتوب وموقع عليه من المتهم جاز للقاضى أن يعتبره مبدأ ثبوت بالكتابة يسمح باثبات وجود العقد وشروطه أيضاً بشهادة الشهود وقرائن الأحوال ، وحينئذ لا يوجد ما يمنع من تجزئة الاعتراف (جارسون ن ٦٣٢ وانظر فيما يلى العدد ٢١٤) .

١٩٦ - من المقرر فى القانون المدنى أن الاقرار لا يجوز صدوره الا من شخص أهل للتصرف . ولذا يمكن التساؤل عما اذا كان القاصر أو المحجور عليه يصح التحويل على إقرارهما فى دعوى خيانة أمانة بوجود العقد

الذي تقوم عليه هذه التهمة . فانه قد يعترض بأنه لما كان عديم الأهلية له حق الحضور والمرافعة عن نفسه أمام المحكمة الجنائية فلن له أن يعترف بكل الوقائع التي تنظر فيها هذه المحكمة . لكن هذا الاعتراض يرد عليه بأن عديم الأهلية الذي يحاكم أمام محكمة الجنح يمكن حقيقة أن يعترف بالجرمة أى بالاخلاس بقصد الفس ، ولكن الاقرار بالعقد هو غير الاقرار بالاخلاس ، ويشترط في الاقرار بالعقد اتباع قواعد القانون المدني ، ولا نزاع في أن المجني عليه ما كان في استطاعته إثبات وجود العقد أمام المحاكم المدنية بقرار القاصر فقط فهو لا يستطيع إثباته بهذا الاقرار أمام المحاكم الجنائية (جرسون ن ٦٣٤) .

١٩٧ - العيين - لا يوجد قانونا ما يمنع المدعى بالحق المدني من توجيه العيين الحاسمة للنزاع بشأن وجود العقد لدى نظر الدعوى الجنائية . ذلك لأن الدفع الذي يوجه المتهم بانكاره هذا العقد يثير مسألة مدنية بحته تطبق عليها قواعد الاثبات في القانون المدني بدون استثناء ، وهذا القانون يميز لكل من الأخصام أن يكلف الآخر بالعيين الحاسمة للنزاع (المادة ٢٢٤ مدني) . ففي قضية مدنية مرفوعة بطلب رد ودیمة مثلا ، يجوز للدعی اذا لم يكن لديه دليل كتابي أن يوجه العيين الحاسمة للودع لديه ، وليس هناك من سبب يدعو لحرمانه من الاثبات بهذه الطريقة أمام المحكمة الجنائية اذ لا يصح تسوية مركزه لانه اتخذ الطريق الجنائي بدل الطريق المدني (جرسون ن ٦٣٧) .

١٩٨ - ومفهوم أن العيين الحاسمة التي توجه على هذه الصورة في دعوى جنائية تبقى خاضعة للقواعد المقررة في القانون المدني . فالحق في توجيه هذه العيين لا يمكن أن يكون إلا للدعی المدني الذي له أهلية التصالح في موضوع النزاع . فلا يمكن إذن أن يقبل من الثبابة العمومية إثبات

وجود عقد مدني بهذه الطريقة (جارسون ن ٦٢٨) .

١٩٩ - والأسباب المتقدم ياتها تودي إلى القول بأن للقاضي الجنائي أن يوجه من تلقاء نفسه اليمين المتممة للتهمة أو للدعي بالحق المدني لتأييد اقتناعه فيما يختص بوجود العقد أو بشروطه الأساسية ، فان هذا الحق الذي يملكه القاضي المدني اذا كانت الدعوى مرفوعة أمامه صفة أصلية (المادة ٢٢٢ مدني) لا يجوز سله من القاضي الجنائي الموكول اليه الفصل في الدعوى نفسها بصفة فرعية . وهذه الطريقة قد لا تخلو من فائدة عملية ، فانه متى كان هناك مبدأ ثبوت بالكتابة على وجود العقد ولم تأت شهادة الشهود بما ينير هذه القطعة فقد يمكن للحكمة الجنائية اذا توسمت الصدق في التهم أو الدعي بالحق المدني أن توجه اليه اليمين المتممة فتجدد في الأحوال التي يقررها بعد حلف اليمين الدليل الذي يقتنع به ضميرها (جارسون ن ٦٢٩) .

٢٠٠ - وما تجب ملاحظته أنه لا يجوز تكليف المتهم بحلف اليمين على وقوع الجريمة ، وصفة خاصة على حصول الاختلاس ، بل يجب أن تكون اليمين التي يطلب اليه أن يحلفها منصبة على وجود العقد وشروطه الجوهرية . أما الدعي بالحق المدني فيجوز تحليفه اليمين على وقوع الجريمة وعلى وجود العقد (تارن جارسون ن ٦٤٠) .

٢٠١ - البيئنة - ينتج أيضاً عن القواعد التي قررناها أنه طبقاً لل مادة ٢١٥ من القانون المدني لا يجوز اثبات العقد أمام المحاكم الجنائية فيما تزيد قيمته عن الف قرش بالبيئنة ولا بقرائن الأحوال (انظر جارسون ن ٦٤١ و جارو ٥ ن ٢٣٤٩ وشوفو وهيلي ٥ ن ٢٣٠٦ وبلانش ٦ ن ٢٧٤ وموسوعات دالوز خبائة الامامة ن ١٨٧ وملعة دالوز ن ١٥٤) .

وقد حكم بأنه لا يجوز لمحكمة الجنج قبول الاثبات بالبيئنة لاثبات الوديعة التي صار اختلاسها متى كانت قيمتها أزيد من الف قرش ، لأن تحريم

القانون المدني هذا الإثبات يكون عديم الجدوى فيما لو اكتفى لأجل الخطص منه بالاتجاه لمحاكم الجنج (قرض ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٨٣ - وفق هذا المعنى مصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مج ١ من ٢٥٨) .

٢٠٢ - وقد بحث الشراح والمحكم فيما إذا كان تحريم الإثبات بالبيئة هو من النظام العام وبالتالي فيما إذا كان الإثبات بهذه الطريقة جائزاً متى قبله صاحب الشأن . ويميل القضاء الفرنسي إلى اعتماد هذا القبول إذا لم يكن هناك شك في إرادة من يتنازل عن التمسك بالتحريم القانوني (انظر موسوعات دالوز تحت كلمة obligation ن ٤٦٤ وملحق دالوز ن ١٨٦٢ والآراء والأحكام المتضاربة للنوه إليها فيها) .

وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرام المصرية بأن الإثبات الكتابي فيما زاد عن الألف قرش ليس من النظام العام ، فيجوز التنازل عنه وقبول الإثبات بالبيئة ، وأنه إذا لم يعارض المتهم لدى محكمة الموضوع في جواز إثبات الواقعة بشهادة الشهود فإن عدم معارضته يعتبر قبولاً منه لهذا الطريق وتنازلاً عن طريق الإثبات الكتابي ، لأن الأصل أن المدعى عليه يحق ما كما يملك الاعتراف به لصاحبه فيعفيه من إقامة الحجج عليه به يجب أن يملك التنازل صراحة أو دلالة عن حقه في مطالبة المدعى بالإثبات بطريقه الخاص قائماً منه بغيره (قرض ٣ مارس سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ من ٣٣ و ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥١ سنة ٤٥ قضائية ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٣ قضائية و ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦٤١ سنة ٣ قضائية) .

٢٠٣ - قاعدة تحريم الإثبات بالبيئة لإثبات وجود العقد وشروطه ليست مطلقة ، بل إن لها استثناءات كثيرة منصوص عليها في القانون المدني (المواد ٢١٥ وما بعدها) ، وهذه الاستثناءات يمكن التمسك بها أمام محكمة الجنج كما كان يمكن التمسك بها أمام المحكمة المدنية .

وهي ترجع إلى الظروف الآتية :

(١) إذا كان المبلغ أو الشيء المدعى به لا تزيد قيمته عن الف قرش (المادة ٢١٥ مدنى العبارة الأولى) .

(٢) إذا كان هناك مانع منع الدائن من الحصول على كتابة مثبتة للدين (المادة ٢١٥ مدنى العبارة الثانية) .

(٣) إذا كان الدين صار قريب الاحتمال . بقره صادرة من الخصم المطلوب الاثبات عليه (المادة ٢١٧ مدنى) .

(٤) إذا وجد دليل تطعى على ضياع السند بسبب قهرى (المادذ ٢١٨ مدنى) .

(٥) 'شروع فى انوطا . (المادة ٢٢١ مدنى) . وبنوع خاص دفع الفوائد (مادة ٢٢٢ مدنى) .

(٦) إذا كانت المعاملة تجارية .

٢٠٤ — فالاستثناء الأول خاص باثبات العقود التي لا تزيد قيمتها عن الف قرش . فهذه العقود يجوز إثباتها بالبينة بل بقرائن الأحوال (المادة ٢١٥ مدنى) . ولا حاجة إلى القول بأنه يجب على المحاكم الجنائية أن تقبل في اثباتها هذه الأدلة نفسها . ويرجع في تقدير قيمة الشيء الى ما قرره شراح القانون المدنى (وينظر أيضاً المواد ١٣٤٢ وما بعدها من القانون المدنى الفرنسى) . ويلاحظ أنه فى بعض الأحوال التي لا تزيد فيها قيمة الشيء عن الف قرش يجب الرجوع الى القاعدة التي توجب الدليل الكتابى (أنظر المادة ٢٦٣ مدنى) .

٢٠٥ — السبب المانع من الاستيثاق بالكتابة — والاستثناء الثانى خاص بالأحوال التي يوجد فيها مانع يمنع الدائن من الحصول على كتابة

مثبتة للدين . وقد نصت المادة ١٣٤٨ من القانون المدنى الفرنسى على أن هذا الاستثناء ينطبق :

أولاً - على الالتزامات التى تنشأ عن شبه العقود والجنح وشبه الجنح ، أى الالتزمات المترتبة على الأفعال .

ثانياً - على الودائع الاضطرابية التى تحصل فى أحوال الحريق • التخريب والهياج والفرق والتى تحصل من المسافرين عند نزولهم فى الفنادق ، كل ذلك تبعاً لصفة الأشخاص وظروف الواقعة .

ثالثاً - على الالتزامات التى يتم الاتفاقات عليها فى حالة حصول حوادث غير متوقعة ولم يكن فى الامكان تحرير عقد كتابى عنها . ويضرب الشراح مثلاً على ذلك إقراض مبلغ من المال الى صديق أثناء زحف جيش .

رابعاً - على حالة ضياع السند من الدائن بسبب قهرى . وهذه الحالة منصوص عليها فى المادة ٢١٨ من القانون المدنى المصرى .

٢٠٦ - ومن المتفق عليه بين شراح القانون المدنى الفرنسى أن القاعدة التى تتيح الاثبات بالبينة عند وجود مانع من الحصول على كتابة هى قاعدة عامة ، وأن الأحوال المنصوص عليها فى المادة ١٣٤٨ لم تذكر الا على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ، وأن الاثبات بالبينة أو بالقرائن جائز القبول كلما وجد مانع منع الدائن من الحصول على دليل كتابى ولو كان هذا فى غير الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها فى تلك المادة . على أنه يجب الرجوع الى قاعدة تحريم الاثبات بالبينة إذا لم يوجد مانع من الاستيثاق بانسكتابة فى حالة من الأحوال المنصوص عليها فى المادة المذكورة .

ومن المتفق عليه أيضاً أن المانع الذى نص عليه القانون لا يقصد به فقط المانع المادى والمطلق ، بل يقصد به أيضاً المانع الأدبى والنسبى . فيجب

على القاضي أن يقصر بحثه فيما إذا كان الدائن بالنظر الى ظروف الدعوى وعلاقة الأشخاص ببعضهم كان يمكنه أو لا يمكنه عقلا الاستيلاء على دليل كتابي (موسوعات دالوز تحت كلمة Obligation ن ٤٨٧٢ وللحق ن ١٦٨٨ وأوبري وروج ن ٨ ن ٧٦٥ وبلانول ن ٢ ن ١١١٨) .

وقد قررت ذلك محكمة النقض والأبرام المصرية في حكم قالت فيه إن المادة ٢١٥ من القانون المدني تتيح إثبات عقد الوديعة بالبيئة في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند بالكتابة من غيره . وما لا نزاع فيه أن المانع كما يكون مادياً يجوز أن يكون أدبياً والتقدير في ذلك على كل حال لمحكمة الموضوع (نقض ٢ يونيو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٢٦ سنة . قضائية) .

وقالت في حكم آخر إنه من المبادئ الثابتة أن للمحكمة تقدير الظروف التي تمنع من الحصول على أدلة كتابية لإثبات التعهدات ، وفي الدعوى قد أجازت المحكمة الإثبات لما تبين لها من أنه ليس من المعقول إلزام المجني عليه بالحصول على إيصال في حالة تسليم المتهم هذا المبلغ (نقض أول يونيو سنة ١٩٢٦ علامة ٧ عدد ٢٢٢٢) .

٢٠٧ — وقد قضت المحاكم الفرنسية بقبول الإثبات بالبيئة في الأحوال الآتية مع عدم وجود مبدأ ثبوت بالكتابة : تسليم شيء على سليل الوكالة أو الوديعة الى مندوب أو كاتب أو صراف أو خادم .. الخ فإن الثقة العامة التي توجد بحكم الضرورة بين السيد وتابعه من شأنها عدم تطبيق قواعد الوكالة العادية — ... وتسليم ورقة بنكوت بألف فرنك من امرأة الى أخ زوجها ليصرفها من السوق في جهة مجاورة حالة كون الاثنين لا يعرفان القراءة والكتابة ويعيشان في ألفة تامة — ... وتسليم مبلغ من المال من شيخ مريض طرح الفراش إلى قيسر أثناء اعترافه ليعمل له قداساً عن

نفسه -... وتسليم محفظة محتوية على مبلغ يزيد على ١٥٠ فرنكا الى سائق عربة من العربات المعدة لنقل المسافرين من شخص وجدهما في الطريق كي يردها الى من قدحها تسليم ورقة بنكنوت بمبلغ الف فرنك من قاعة تُعرف ابرمة والسكابة الى شخص يدفع لها ما يقابلها من نقود (راجع الأحكام الفرنسية المنوّه عنها في جارسون ن ٦٧٦ الى ٦٨٠).

٢٠٨ - وحكمت المحاكم المصرية بأنه إذا سلم شخص مواشى وأشياء لآخر لتوصيلها إلى جهة معينة فأخذها ولم يوصلها ثم أنكرها عد هذا تبديداً . ولا يشترط وجود كتابة لاثبات التسليم ، لأن هذا يعتبر ابتدأباً أو توكيلاً بغير عوض بالنقل وهو أمر يجوز إثباته بكافة طرق الاثبات بما فيها البيّنة (استئناف مصر ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ من ٢٢٣).

وأنه إذا تبين أن المتهمه كانت تأخذ كل يوم مصاغ المجنى عليها وتحفظه بطرفها وتعطيها لأنها كانت مقيمة عندها ، وأنها في ذات يوم أنكرت هذا المصاغ ، فإن هذه الواقعة تعتبر جريمة خيانة أمانة . وفي مثل هذه الظروف لا يمكن أن يطلب من المجنى عليها أن تأخذ كتابة كل يوم عند تسليم مصاغها وحيث يوجد مانع من الحصول على الكتابة ويجوز قبول الاثبات بالبيّنة في هذه الحالة (مجلس ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ من ٣٤٤).

وأن العادة جرت في مصر بأن لا يأخذ التاجر من مستخدميه إحصالا بالمبالغ التي يستلونها لقضاء ما يلزم تجارته ، وهذا كاف لتكوين المانع القانوني المنصوص عنه في المادة ٢١٥ مدنى . فاذا اختلس مستخدم لدى تاجر مبلغاً يزيد على الف قرش كان سله اليه مخدومه لعمل من أعمال تجارته جاز للتاجر أن يثبت تسليم النقود بالبيّنة (مطاب الايجادية ١٤ مارس سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ١١٤).

وأنه اذا كان المتهم بالاختلاس وكيلان عن المجنى عليه في ادارة حركة

أعماله بدون أجر ، جاز لهذا الأخير ولو كانت الأشياء المدعى باختلاسها تزيد عن الف قرش أن يثبت تسليمها للمتهم بالينة ، لأن راجلة العلاقة الأدبية التي كانت بين المجنى عليه والمتهم بسبب الوكالة المجانية لم تسمح للمجنى عليه بالحصول على دليل بالكتابة (غنن ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٧ - مج ١٩ عدد ١٥) .

وأنه إذا سلمت لشخص ورقة بنكوت لاستبدالها بنقود صغيرة فبدها جاز إثبات التسليم بالينة لأن الظروف التي حصل فيها التعاقد لا تسمح عادة بالحصول على كتابة (غنن ٢٨ مارس سنة ١٩٢١ عمارة ٢ عدد ٢) .

وأنه إذا أودع شخص عند آخر صندوقاً به نقود تزيد عن الف قرش وهو معتقد أن فيه مواد مخدرة ليخفيه عن البوليس أثناء قيامه بالتفتيش لضبط مثل هذه المواد فإن ذلك لا يعيب عقد الوديعة وبالتالي لا يستفيد منه الوديع المتهم بالاختلاس ، وأن ظروف هذا الإيداع تمنع المودع من الحصول على كتابة لإثبات العقد . ولذلك يجوز إثباته بالينة (أسبوط الابتدائية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ - مج ٢٧ عدد ٢٠) .

وأنه إذا ثبت أن المجنى عليه كان لديه مانع قهري منعه من الحصول على كتابة من المتهم بما أودعه طرفه من نقود بسبب إصابته بجذأة بشلل نمقى اضطر معه للتوجه للمستشفى للعلاج ، فإن في ذلك مسوغاً للإثبات بالينة لكون الوديعة قهرية (غنن ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ - مج ٢٩ عدد ٩٣) .

وأنه إذا كان الثابت أن المجنى عليه بصفته مندوباً عن أحد البنوك والمتهم بصفته سمساراً قد سافرا الشراء أقطان وجلبها إلى ذلك البنك وصارا يجوبان القرى لهذا الغرض ولما أن بعدا عن المدينة وأقبل الليل عليهما اضطر البيت في إحدى القرى في غرفة واحدة بمنزل أحد الأهالي ، وقد خشي رب الدار أن ينال المجنى عليه سوء فيما معه من النقود لما هو معروف عنه من أنه مندوب البنك ومعه من النقود ما لا يستهان به فنه عليه باتخاذ حيطته وسله

مفتاح شرفة لاغلاقها من الداخل ، وقد رأى المجنى عليه من جهة أن يزيد في الاحتياط فلم يامعه من التقود وقدرها ٢٦٠ جنبا إلى زميله المتهم حتى تنقضى فترة الليل ، ولكن المتهم أخذ التقود وهرب في الصباح المبكر — فانه يستفاد من ذلك أن إيداع المجنى عليه للبلغ المذكور لدى المتهم إنما كان إيداعا اضطراريا ألجأته اليه الظروف والوقائع الساقية يانها . ومن المقرر أنه يجوز قانونا في حالة الوديعه الاضطرارية اثبات حصول التسليم بالبينة مهما كانت قيمة الوديعه المسلمة (قس ٢٠٠ مايو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٥ قضائية) .

٢٠٩ — وحكم بأن المانع الأدبي المسوغ لاثبات الوديعه بالبينة قد يتنج عن علاقة الأخوة بين الطرفين مضافه الى اعتبارات أخرى (قس ٢٠٩ يونية سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٢٢٦ سنة ٥ قضائية) .

وأن صلة القرابة بين المتهم وخاله قد يكون مانعا أدبيا يمنع المجنى عليه من أخذ كتابة على المتهم ويجوز معه قبول الاثبات بالبينة (قس ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٢٠٨) .

وأنه إذا حصل شقاق بين المجنى عليها وزوجها فركت منزله وذهبت نزل خالتها فأقامت معها وفي تلك الأثناء سلبتها مصوغاتها لتحفظها خوفا عليها من الضياع فان هذا يعد سببا صحيحا يمنع عادة من الاستيثاق بالكتابة (قس ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٠١ سنة ٤٨ قضائية) .

غير أنه إذا كانت صلة القرابة تمنع في بعض الأحوال من الحصول على كتابة مثبتة للدين . فلا يجوز الاحتجاج بهذه الصلة إذا كانت المعاملة بين رجل وعديله (مصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٢٥٨) .

٢١٠ — قد اختلفت الآراء فيما إذا كان يجوز قبول الاثبات بالبينة

إذا ادعى المجنى عليه أن العقد والتسليم الذي تلاه كانا نتيجة الغش أو التدليس .
ويبنى أو لا يتحدد نقطة هذا الخلاف ، إذ لا نزاع في أنه متى كان وجود
العقد ثابتاً بالكتابة أو الإقرار وكان المطلوب إبطال هذا العقد لعب في
القبول فانه يجوز دائماً اثبات وقائع الغش المتسمة بالبيئة أو بالقرائن ، لأنه
واضح أن المجنى عليه لم يكن في استطاعته الحصول على دليل كتابي على تلك
الوقائع (جارسون ن ٦٨٢) .

٢١١ - أما نقطة الخلاف فتتخصر في معرفة ما اذا كان يجوز أيضاً
إثبات وجود العقد بالبيئة أو بالقرائن بدعوى أنه كان نتيجة الغش .

فيرى فريق من الشراح أن الغش أو التدليس لا يميز هذا الإثبات
اطلاقاً . وبمقتضى هذا الرأي لا يجوز قبول الإثبات بالبيئة ولو ادعى المجنى
عليه أنه لم يعدل عن طلب الدليل الكتابي الا بتأثير طرق الاحتيال التي
ستعلمها معه المتهم .

ويرى فريق ثان أنه يجوز الإثبات بالبيئة في كل الأحوال لأقامة الدليل
على وجود العقد المشوب بالغش أو التدليس .

ويرى فريق ثالث وجوب التفرقة بين حالتين . فبمقتضى هذا الرأي
يتعين إثبات وجود العقد بالكتابة حتى ولو ادعى المجنى عليه أن قبوله لهذا
العقد كان مشوباً بالغش . لأن هذا الغش لم يكن ليمنعه من الحصول على
دليل كتابي . ولكن يجوز قبول الإثبات بالبيئة اذا كان الغش قد قصد به
منع المجنى عليه من الحصول على كتابة مثبتة للعقد . ويحدث هذا اذا اتفق
على العقد بحرية وقصد بالغش منع تحرير الكتابة المثبتة له . أو اذا كانت
الطرق الاحتيالية قد قصد بها في آن واحد الحصول على قبول المجنى عليه
إبرام العقد ومنعه من تحرير كتابة . فانه في مثل هذه الحالة يمكن القول .
بوجود مانع أدنى من الحصول على دليل كتابي ولذا يجوز إثبات العقد بالبيئة

ويظهر أن قضاء المحاكم الفرنسية أميل للرأى الثانى القائل بجواز الاثبات بالبيئة فى كل الأحوال (راجع فى ذلك كله جارسون ن ٦٨٢ وما بعدها) .

٢١٢ - مبدأ الثبوت بالكتابة - والاستثناء الثالث منصوص عليه فى المادة ٢١٧ من القانون المدنى التى تميز الاثبات بالبيئة أو بقرائن الأحوال عند وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . ويطلق مبدأ الثبوت بالكتابة على كل محرر صادر من الخصم المطلوب الاثبات عليه بجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال (المادة ٢١٧ مدنى) . فيشترط اذن فى مبدأ الثبوت بالكتابة الذى يميز الاثبات بالبيئة أو بالقرائن ثلاثة شروط وهى :

(١) يجب أن يكون محرراً أياً كان شكل هذا المحرر وأياً كان الغرض من كتابته ، فليس بشرط أن يكون المحرر مؤرخاً ولا أن يكون موقفاً عليه من المتهم .

(٢) يجب أن يكون المحرر صادراً من المتهم أو بمن يمثله . فيعتبر المحرر صادراً من المتهم متى كان ثابتاً بخط المتهم أو بتوقيعه أن ما تضمنه هذا المحرر من عمله هو . ويعتبر كالمحرر الصادر من نفس المتهم المحرر الصادر من وكيله .

(٣) يشترط فى المحرر المقدم كبدأ ثبوت بالكتابة أن يجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال (راجع فى ذلك أوروى وروج ٨ قفره ٧٦٤) .

٢١٣ - وتقدير الصفة القانونية لمبدأ الثبوت. الموجه ضد المتهم يدخل فى اختصاص محكمة التقض والابرارم التى يجب عليها أن تتحقق مما اذا كان مبدأ الثبوت كتابياً وما اذا كان يصح اعتباره صادراً من الخصم المطلوب الاثبات عليه . ولكن مسألة معرفة ما اذا كانت الورقة المقدمة يمكن أن تجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال هى مسألة متعلقة بالوقائع ويجب أن تترك لتقدير قضاة الموضوع . لأن هذا الاحتمال يبنى على الارتباط الذى

قد يوجد بين الواقعة المدعى بها والمحرم المقدم . وهذه التفرقة قد قررتها أحكام محكمة النقض الفرنسية (أنظر جارسون ن ٦٤٧ والاحكام الفرنسية اللتوه عنها فيها) .

٢١٤ - وكثيراً ما ينتج مبدأ الثبوت بالكتابة في دعوى خيانة الأمانة عن أقوال المتهم التي يدل بها في استجواباته الكتابية . وقد رأينا فيما تقدم (عدد ١٨٣) أن الاقرار القضائي حجة قاطمة على وجود العقد وأنه ينشئ قرينة يرتبط بها القاضى بشرط أن يأخذه كما هو بغير تجزئة فيقبله برتمه أو يرفضه برتمه . لكن اذا لم يكن الاقرار واضحاً بحيث يكفى لاثبات العقد المدنى وبنوع خاص اذا كانت أجوبة المتهم تطوى على تناقض أو تردد أو ما يشعر بالنش وسوء النية فلقاضى وهو يستبعد هذه الأجوبة كأقرار قضائى أن يعتبرها مكونة لمبدأ ثبوت بالكتابة يميز الاثبات باليدنة أو بالقرائن (جارسون ن ٦٤٩) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرار المصرية بذلك إذ قررت أنه في مادة خيانة الأمانة اذا لم يكن الاعتراف الصادر من المتهم صريحاً في إثبات الوديعة أو الأمانة . وكان في هذا الاعتراف أو في أقوال المتهم تناقض أو تباين يشعر بسوء نيته ، ففى هذه الحالة للحكمة المطروح أمام نظرها الفصل في القضية أن تعتبر هذا التباين في أقوال المتهم مكوناً لمبدأ الثبوت بالكتابة ولها بناء على ذلك أن تأخذ بشهادة الشهود والقرائن (عقن ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ صج ٢١ عدد ٢٨) .

٢١٥ - أما اذا كانت أقوال المتهم لا تحتوى على تناقض أو تباين وليس فيها شبهة الاعتراف ، بل كانت مخالفة لأقوال بعض الشهود ، فلا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة (عقن أول فبراير سنة ١٩٢٦ صج ٢٧ عدد ٦٥) .

٢١٦ - ومن الخطأ الاعتقاد بأن أقوال المتهم في كل استجواباته يصح أن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة ، بل يجب التفرقة بين استجواب المتهم

أمام النيابة أو قاضي التحقيق واستجوابه أمام المحكمة . فالاستجواب الذي عليه النائب أو القاضي ويكتبه الكاتب ويوقع عليه المتهم هو محرر حقيقي بالمعنى المقصود في المادة ٢١٧ مدني ، فيمكن إذن اعتباره قانوناً مبدأ ثبوت بالكتابة . أما الأقوال التي يبدئها المتهم في استجوابه لدى المحكمة فليس لها عادة هذه الصفة ، لأن كاتب الجلسة ليس ملزماً قانوناً بأن يضمن محضره كل الأقوال والايضاحات التي يبدئها المتهم دفاعاً عن نفسه . وهذا المحضر لا يتل على المتهم ولا يوقع عليه منه ، فلا ضمان لصحته ودقة تحريره الا ما يرجع لذاكرة الكاتب وتمييزه (جارسون ن ٦٥٠ و ٦٥١) .

ومع ذلك فأجوبة المتهم في جلسة المحكمة تصبح مبدأ ثبوت بالكتابة إذا عني باثباتها وتسجيلها ولم يكتبها الكاتب بأخذه مذكرة أو ملخص عنها (جارسون ن : ٦٥٠) .
٢١٧ - الاستجواب الذي يحصل أمام النيابة أو قاضي التحقيق يوقع عليه عادة من المتهم . ولا شك في هذه الحالة أنه بعد محرراً صادراً عنه . ولكن لما كانت حجية الأقوال الواردة في التحقيقات التي يجريها أعضاء النيابة أو قضاة التحقيق غير متوقفة على هذا التوقيع فان رفض المتهم التوقيع على استجوابه لا يمنع من التمسك به ضده كمبراً ثبوت بالكتابة (جارسون ن ٦٥٢) .

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن محضر الاستجواب الحاصل أمام قاضي التحقيق يجوز أن يستبر مبدأ ثبوت بالكتابة اذا كان المتهم لم يوقع عليه يدعيه ، أنه لا يصرح بالكتابة بنفسه بل يقره في ٢٢ أبريل سنة ١٨٥٥ دور ١٨٥٤ - ٥ - ٥ .

وقرر القضاء المدني الفرنسي أن الأقوال التي يبدئها الخصم لدى حضوره شخصياً في الجلسة راتية يعني بتسجيلها في المحضر يجوز اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة (ملحق دالوز تحت كلمة obligation ن ١٩٦٨) .

٢١٨ - الاقرار الصادر من المتهم في محضر البوليس بأنه استلم الشيء ،

المدعى بتبديده ليست له القيمة القانونية التي تعطى للاقرارات الصادرة أمام المحكمة أو قاضي التحقيق من حيث اعتبارها دليلاً قاطعاً في الاثبات، وذلك لأن الاجرامات والتحقيقات التي يجريها رجال الضبطية القضائية في غير أحوال التلبس هي مجموع استدلالات وتحريرات لتسهيل عمل التحقيق الذي يحصل بعد ذلك بمعرفة قاضي التحقيق أو النيابة التي حلت محله . وهذا الاعتراف الصادر عن المتهم أمام البوليس ولو أنه ليس اعترافاً قضائياً إلا أنه بما لا مشاحة فيه ، متى كان موقفاً عليه من المتهم ، يمكن اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة يميز الاثبات بالبيئة . وذلك لتوفر الشروط الثلاثة اللازمة لذلك وهي حصوله بالكتابة وصدوره من المتهم وجعل الواقعة المنسوبة اليه قربية الاحتمال (مصر الابتدائية ١٩ أغسطس سنة ١٩١٧ مـج ١٨ عدد ١١٧) .

٣١٩ — أما الاقرار الصادر امام البوليس دون أن يكون موقفاً عليه من المتهم فلا يمكن أن يعد مبدأ ثبوت بالكتابة إلا في الأحوال التي يخول فيها القانون لمأموري الضبطية القضائية سلطة الاستجواب كحالة التلبس وسالة الاتداب (جارسون ن ٦٥٧) .

٣٢٠ — ومن المقرر أن قاعدة عدم تجزئة الاعتراف القضائي لا تنطبق على الاقرارات التي لا تعتبر إلا مكونة لمبدأ ثبوت بالكتابة . على أن تجزئة هذه الاقرارات ليست حتمية بل هي اختيارية للقاضي . فله سلطة مطلقة في تقدير هذا الأمر (جارسون ن ٦٦٤ الى ٦٦٧) .

٣٢١ — أراد المتهم وهو ضابط بمجلس القرعة أن يخفي اختلاسه لمنغ نسي قرص سنم اليه لدفعه لكاتب المجلس بدلا من الخدمة العسكرية فزور الشهادة معافاة من تلك الخدمة بالبدل القندي . حكم بأنه يجوز إثبات دفع المنع له بالبيئة لأن الشهادة المزورة تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة ضده

: نفس ٧ يناير سنة ١٩١٥ مـج ١٧ عدد ٣) .

٢٢٢ — تنص المادة ٣٦٣ مدني على أن عقد الايجار الحاصل بتغير كتابة لا يجوز إثباته الا باقرار المدعي عليه به أو بامتناعه عن اليمين اذا لم يبدأ في تنفيذ العقد المذكور وذلك مهما قلت قيمة الشيء المؤجر .. ويميل القضاء الفرنسي الى عدم قبول الاثبات بالينة حتى في حالة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة (-وسونبات دالوز تحت كلمة louage ن ١٢١ واللحق ن ٧٤) .

٢٢٣ — العقود التجارية — تنص المادة ٢٣٤ من القانون المدني على أن عقود البيع والشراء وغيرها من العقود في المواد التجارية يجوز اثباتها بالنسبة للمتاعدين وغيرهم بكافة طرق الثبوت بما فيها الاثبات بالينة وبقرائن الأحوال .

وبناء على ذلك فالقبود الموضوعية في المواد المدنية لقبول الاثبات بالينة لا تنطبق في حالة ما اذا كان العقد الذي سلم الشيء بمقتضاه للتهم هو من العقود التجارية .

فمن جهة يجوز قبول الينة لاثبات وجود مثل هذه العقود (نفس ه يونية سنة ١٩١٥ نرائع ٢ ص ٢٩٩) .

ومن جهة أخرى يجوز قبول هذه الطريقة لنفي ما تضمنه عقد كتابي أو لاثبات التعديلات التي طرأت على مثل هذا العقد (جارسون ن ٧٠٥) .

٢٢٤ — وجواز الاثبات بالينة في المواد التجارية لا يقتصر على التعهدات أو غيرها من الالتزامات بل يسرى على كافة الطرق التي تنقضى بها تلك التعهدات (جارسون ن ٧٠٦) .

٢٢٥ — فيجوز قبول الينة لاثبات تسليم كيالات وبذرة قطن تزيد قيمتها على ألف قرش إلى وكيل بالعمولة لتحصيل قيم الكيالات من المدينين وبيع بذرة القطن . لأن عقد الوكالة بالعمولة هو من العقود

التجارية بنص القانون التجارى (المواد ٨١ الى ٨٩) .٠ (نص ٢٨ بونية سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أول قضائية) .

ولايات تسليم بضاعة تزيد قيمتها على ألف قرش إلى متعهد بالعمولة لنقلها بالسكك الحديدية أو بالسفن . لأن الأعمال المتعلقة بالنقل برأ أو بحراً هي من الأعمال التجارية بنص القانون التجارى (المواد ٩٠ إلى ١٠٤) .

ولايات توكيل المتهم في إجراء عمل من أعمال البورصة مادام قد ثبت أن هذا المتهم يزاول عادة أعمال التجارة والبنوك (نص فرنسى ١٢ مايو سنة ١٨٦٤ دالوز ١٨٦٥ - ١ - ١٩٩) .

ولايات تسليم مجوهرات إلى المتهم بصفته سمساراً في الجواهر لاجراء عمل داخل في أداء مهنته (نص فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٨٥ بلان ن ١٤٦) .

٢٢٦ - وبدهى أن الاثبات بالبيئة غير جائز إذا كان العقد وان كان حاصلًا بين تجار إلا أنه لا يعد عملاً تجارياً (موسوعات دالوز تحت كلمة dépôt ن ١٣٤) .

الفصل الخامس - في عقاب الجريمة

٢٢٧ - العقاب - خيانة الأمانة في القانون المصرى جنحة عقابها الحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه .

وهي جنحة كذلك في القانون الفرنسى . غير أنها تصبح جنابة إذا وقعت من موظف أو موثق عمومى أو من تابع أو خادم بالأجرة أو تلميذ أو كاتب أو مندوب أو عامل أو صبى إضراراً بسيده ، ويعاقب الجانى حيثئذ بالسجن في قلعة (réclusion) ، وهذا كله بدون إخلال بالنصوص الخاصة باختلاس النقود أو الأوراق من الخزائن العمومية (راجع المادة ٤٠٨ ع ف) .

٢٢٨ - ويجوز في حالة العود توقيع العقوبة المشددة المنصوص عليها في المادة ٤٩ ع أى الحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد .

لكن لا يجوز الحكم بوضع الجاني تحت مراقبة البوليس لأن المراقبة لم يرد بها نص في شأن من يحكم عليه في تبيد كما ورد بها النص بمادتي ٢٧٧ و ٢٩٣ في شأن العائد الذي يحكم عليه في سرقة أو نصب ؛ ولأن الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ من قانون العقوبات وإن كانت تقضي باعتبار السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة من حيث العود . إلا أن نتيجة هذا الاعتبار قاصرة على تشديد العقوبة الأصلية المقررة للجريمة تشديداً في حدود المادة ٤٩ فقط . أما مراقبة البوليس فهي عقوبة إضافية لا تطبق إلا حيث يقضى بها القانون . وقد قضى بها في مادتي ٢٧٧ و ٢٩٣ على العائد الذي يحكم عليه في سرقة أو نصب ولم يقض بها على العائد الذي يحكم عليه لتبيد من المنصوص عليه بالمادة ٢٩٦ (قس ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ٨١ - وفي هذا المعنى قس ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥١ سنة ٤٦ قضائية و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ مع ٣١ عدد ٩٦) .

٢٢٩ - وفي حالة العود الذي يدخل تحت حكم المادة ٥٠ ع يجوز الحكم بمعاينة الجاني بالأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس سنين أو بالسنة إلى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام .

٢٣٠ - الاعفاء من العقاب - نص القانون في المادة ٣٦٩ ع على أنه لا يحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه . وحكمة ذلك أن الشارع رأى أن يغفر ما يقع بين أفراد الأسرة الواحدة من عدوان بعضهم على مال البعض الآخر ، وذلك حرصاً على سعادة الأسرة واستبقاء لصلات الود القائمة بين أفرادها . وبما

أن النصب وخيانة الأمانة جريمتان مائتان للسرقة فابحوز على هذه بحوز على الجرمين الآخرين. لأن حكمة الاعفاء واحدة في كل الأحوال. فيجب إذن أن يمتد حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٢٩٦ ع في باب السرقة على جرمي النصب وخيانة الأمانة. وهذا مبدأ قرره الفقهاء وجرى عليه القضاء المصري باستمرار (جارسون مادة ٣٧٨ ن ٤٥ و جازو ن ٢١١٠ وشوقو وهيلي ن ٥ ن ١٩٤٠ و بلاش ن ٤٩٤ وقض أول ابريل سنة ١٩١٦ وأسيوط الابتدائية ٢٨ فبراير سنة ١٩١٦ مع ١٧ عدد ٧٤ وقض ١٥ مارس سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٦٢٤ وأول مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩١٠ سنة ٤٥ قضائية و ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٢ مع ٣٣ عدد ٢٠١) .

٣٣١ - ويتناول حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٣٦٩ ع التبديد الذي يقع من الأب الولي أو الوصي على أولاده القصر أو من الأم الوصية على أولادها. كذلك أو من الابن القيم على أبيه المحجور عليه أو الزوجة القيمة على زوجها المحجور عليه... الخ . ولا يمنع من ذلك أن يكون استلامهم المال حاصلًا بناء على أمر من سلطة عامة مختصة بالمجلس الحسبي إذ توسطت هذه السلطة لا يغير صفة المال ولا ملكية صاحبه له ولا علاقة النسب التي بين المبنى عليه والمتهم ولا يرتب حقًا ما للغير على هذا المال (قض ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٢ مع ٣٣ عدد ٢٠١ و جارسون مادة ٤٠٨ ن ٣٨٦) .

الفصل السادس - في بيان الواقعة في الحكم

٣٣٢ - يجب أن يبين الحكم الصادر بعقوبة في جريمة خيانة أمانة من كن من الأركان القانونية المكونة لها. فان المحكمة عند تطبيقها القانون يجب عليها الفصل بوضوح وتفصيل في كل أجزاء الجريمة وفي وجود أو عدم وجود الوقائع الموجبة للتهمة. كما يجب وصف هذه الوقائع والا كان الحكم قابلاً للتقض (قض ١١ ابريل سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١٧) .

٢٣٣ - فن المتعين عند تطبيق المادة ٢٩٦ ع أن يبحث على أى وجه سلت الأشياء المختلطة الى المتهم وما اذا كانت اختلست منه أم لا (الحكم السابق) .

على أنه يكفى في بيان الفعل المادى المكون لحياة الامانة القول بأن المتهم اختلس الشيء المسلم له بغير حاجة لبيان الأفعال المادية التى وقع بها هذا الاختلاس (هتس فرنسى ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٠ دالوز ١٨٩١ - ١ - ٢٢٥) .

٢٣٤ - ومجرد تسليم الشيء غير كاف لتكوين الجريمة . بل يجب اثبات أنه اختلس وان الاختلاس ناشئ عن فعل تملك غشى . إذ التأخير في ردالشيء لا يعد اختلاسا (قض ١٤ ابريل سنة ١٩١٤ ثرائع ١ من ١٩٧) .

٢٣٥ - ولا يشترط في بيان قصد الغش أن ينص عليه القاضى بعبارة صريحة مستقلة ، بل يكفى أن ينتج ضمنا عن بيانات الحكم وأن يمكن استنتاجه من ظروف الواقعة الواردة به (انظر الاحكام الفرنسية للنوع عنها في جارسون ن ٢٩٠) .

٢٣٦ - ويعنى في العادة لدى بيان ركن الضرر بذكر اسم المجرى عليه في الحكم . على أنه لا يوجد ما يحتم على القاضى تعيين الشخص الذى لحقه الضرر . وقد يحصل في بعض الأحيان أن يبقى هذا الشخص مجهولا ، فلا يجوز أن يترتب على هذا الظرف إفلات المتهم من العقاب متى كان من الثابت أنه اختلس متاعا لغيره (جارسون ن ٧٩٢) .

٢٣٧ - ويجب على قاضى الموضوع بيان الشيء الذى حصل تبديده . والأجدر به ألا يقتصر على نقل عبارة النص والقول بأن المتهم اختلس أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو تمودا . الخ ، بل يحسن بيان نوع الشيء أو مقدار المبلغ المختلس . على أنه إذا كان الشيء المختلس مبلغا من المال فلا يتعين على القاضى أن يبين مقداره بالضبط إذ أن هذا البيان قد يكمن متعذرا .

في حالة وجود حساب يجب تصفيته بين المتهم والمجنى عليه (جارسون ن ٢٧٧).

٢٣٨ - ويجب عند تطبيق المادة ٢٩٦ ع بيان نوع العقد الذي بموجبه استلم المتهم الشيء الذي نسب اليه تبديده . فلا يصح الاكتفاء بذكر أن المتهم اختلس مبلغ كذا من المجنى عليه إضراراً به . لأن المادة ٢٩٦ ع اشترطت لتوفر أركان جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشيء المختلس لم يدم للختلس إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو لانه وكيل بأجرة أو مجاناً بقصد عرضه للبيع أو ليعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . فالإقتصار في الحكم على وصف التهمة باختلاس مبلغ معين إضراراً بالمجنى عليه دون بيان توفر شروط الجريمة المنصوص عنها في المادة المذكورة يجعل الاختلاس دائراً بين السرقة والجريمة المنصوص عنها في هذه المادة (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ م ٢٩ عدد ١٠٩ - وفي هذا المعنى نقض ٥ يناير سنة ١٩١٦ حقوق ١٦ ص ٤٩ و ١١ أبريل سنة ١٩٠٨ م ١٠ عدد ١٧ و ٢ يناير سنة ١٩٢٣ علامة ٣ عدد ١٩٢ و ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٣ علامة ٤ عدد ٥٤٩).

٢٣٩ - على أنه إذا كان الحكم القاضي بإدانة متهم لارتكابه جريمة خيانة أمانة قد بين وقائع الدعوى وظروفها بحيث يتسنى لمحكمة النقض والابرام تعيين نوع العقد الذي أدخل به المتهم والتحقق مما إذا كان من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع ، فإن مثل هذا الحكم لا يمكن نقضه بحجة أنه لم يذكر اسم هذا العقد أو أنه ذكر اسم عقدين بطريق الخيرة أو أنه ذكر خطأ اسم عقد غير الذي تم بين الطرفين (انظر الاحكام المتوه عنها في جارسون ن ٨٠١).

٣٠ - وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرام بأنه يجب طبقا للادة ١٤٩ تحقيق جنایات أن يكون الحكم مبنيًا على أسباب مفصلة يتضح

خيانة الأمانة

مها أن المحكمة استعرضت الأدلة وتلثتها واقتعت بصحتها وتفتي بذاتها عن الرجوع إلى محاضر التحقيق وتقرير التحير ليكون الحكم قائماً بذاته دالاً بما ورد فيه على صحة الدعوى (عنى ٦٢ مايو سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ١٠٩٠) .

وأن بيان الوقائع في الحكم طبقاً للمادة ٢٤٩ ت خ خصوصاً في الجرائم المركبة كخيانة الأمانة لازم مع التفصيل حتى يتسنى لمحكمة التقض والإبرام معرفة ما إذا كانت الوقائع مكونة قانوناً لجرمة خيانة الأمانة (عنى ١٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٧) .

٢٤١ - وبسبب على ذلك قضت بنقض الأحكام التي لا تستند إلى أسباب كافية أو التي لا يسوغها من الوجهة القانونية الظروف الثابتة فيها ، لا سيما فيما يتعلق بوجود الاختلاس العتسى وبنوع العقد الذى حصل الاخلال به . فقد حكمت بأن النية الجنائية لا تستتج كفاية من العبارة الآتية الواردة في الحكم وهي : أن المتهم اختلس من المجنى عليه مبلغاً معيناً من البكتون استلذه على ذمة صرفه ذهباً . وأجطلت الحكم لهذا السبب (عنى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٨٧) .

وحكمت بالبرامة في قضايا تبين لها فيها من ذات الوقائع الثابتة في الحكم أن سوء القصد غير متوفر أو أن العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه للتمهم ليس من العقود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع (عنى ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١١٧٢ سنة ٤٦ قضائية و ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٥٨ سنة ٤٦ قضائية و ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٦ محاماه ٧ عدد ٣٦٥) .

٢٤٢ - ولا شك في أن محكمة الموضوع هي المسيطرة على بيان وقائع وظروف الدعوى فهي التي تملك مثلاً أن تقرر أن الشيء المسلم للتمهم هو هذا المتاع المادى وأن التسليم قد وقع بطريقة كذا وفي تاريخ كذا ، وهي التي تملك تفسير الشروط المتفق عليها بين الطرفين وتعيين نوع الاخلال الذى

قصدا لإبرامه ، ولها القول الفصل في أن الشيء المسلم للتهم لم يرد للمجنى عليه وأن المتهم لم يستعمله في الغرض المتفق عليه أو أنه باعه أو رهنه أو احتفظ به بقصد تملكه . ففي كل هذه المسائل ليس لمحكمة النقض رقابة ما على محكمة الموضوع (جرسون ن ٨١٢) .

ومن الثابت المقرر أن نية الغش وهي أهم ركن من أركان جريمة التبيد هي مسألة موضوعية بحتة لقاضي الموضوع تقديرها بحسب ما يقدم لديه من الدلائل . ومتى قرر أنها حاصلة للأسباب التي بينها في حكمه فلا رقابة لمحكمة النقض عليه (نفس ١٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦٠٦ سنة ٤ قضائية) .

٢٤٣ - أما تعريف الاختلاس أو التبيد ، وتقرير النظرية القانونية للقصود الغش . وتمييز الأشياء التي تعاقب المادة ٢٩٦ على اختلاسها . وتعيين شروط وحدود العقود المنصوص عليها في هذه المادة . وتحديد الوقت الذي تتكون فيه قانوناً جريمة حياة الأمانة . فكل هذه الامور وغيرها من المسائل القانونية التي يجوز لمحكمة النقض بل يجب عليها أن تبحثها وتفصل فيها (جرسون ن ٨١٤) .

٢٤٤ - ليس بواجب أن يذكر في الحكم القاضي بالادانة في تهمة خيانة أمانة السبب المانع من أخذ سند كتابي بالأمانة إلا إذا قام نزاع بشأن ذلك بين الأخصام . وذلك لأن هذا البيان لا يتعلق بواقعة من وقائع الدعوى وإنما هو خاص بإجراء من إجراءات الإثبات . وليس على المحكمة أن تتلعل إجراءات الدعوى في الحكم إلا إذا قام بشأنها نزاع بين الأخصام (نفس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٢ قضائية) .

وقد قضت محكمة النقض والإبرام بنقض حكم اتخذ طريقة الإثبات بالبينة في دعوى حياة أمانة دون أن يوضح علة ذلك - ويظهر أنه كان هناك نزاع بين الأخصام في تلك الدعوى على جواز الإثبات بالبينة (نفس ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مع ٢٨ عدد ٦) .

خيانة الأمانة

في الأوراق الممضأة أو المحتومة على بياض

De l'abus de blanc - seing

المادة ٢٩٥ ع (تقابل المادة ٤٠٧ ع ف)

ملخص

نص المادة ٢٩٥ ع ١ - تفرقة ٢ - حكمة هذه التفرقة ٣ - الجزية مائة لمخيانة الأمانة ٤ - أركان الجزية ٥ - الركن الأول : التوقيع على بياض ٦ الى ٩ - الركن الثاني : البعث بالتوقيع ١٠ الى ١٢ - الركن الثالث : الضد الجانبي ١٣ و ١٤ - الركن الرابع : تسليم الورقة الممضأة أو المحتومة على بياض ١٥ الى ١٨ - الجزية التامة والشروع ١٩ الى ٢١ - الاتبات ٢٢ .

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٥ ص ٦١٤ ، وجارسون ج ٢ ص ٥ ، وشوفو وهي طبعة سادسة ج ٥ ص ٤٥٢ ، وبلانص طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٥٤ ، وأجد بك أمين ص ٧٦٥ ، وجرايمولان ج ٢ ص ٢٦٨ ن ١٣٢٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Abus de confiance ص ١٧٤ ن ٢٢ . وملحق دالوز ج ١ ص ٢٧ ن ١١ .

١ - المادة ٢٩٥ ع - كل من أؤتمن على ورقة ممضأة أو محتومة على بياض فخان الأمانة وكتب في البياض الذي فوق الختم أو الامضاء سند دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتمسكات التي يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لما له عوقب بالجس ويمكن أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز خمسين جنياً مصرياً .
وفي حالة ما إذا لم تكن الورقة الممضأة أو المحتومة على بياض مسلة إلى

الخائن وإنما استحصل عليها بأى طريقة كانت فانه يعد مزوراً ويعاقب بعقوبة التزوير .

٢ - تفرقة - يعاقب القانون في المادة ٢٩٥ ع على العيب بالمحررات الممضاة أو المختومة على ياض . وقد فرق فيها بين ما إذا كان صاحب الامضاء أو الختم قد سلم الورقة الممضاة أو المختومة على ياض أمانة إلى من حرر عليها فيما بعد كتابة ضارة بشخصه أو بماله - وبين ما إذا كان الشخص الذى ملأ الورقة الممضاة أو المختومة على ياض لم يتسلها أمانة من صاحب الامضاء أو الختم وإنما حصل عليها بأية طريقة أخرى . ففي هذه الحالة الأخيرة قد نص القانون على أن مالى الورقة يعد مزوراً ويعاقب بعقوبة التزوير . أما في الحالة الأولى فان القانون لا يعد الفعل تزويراً بل يعتبره جريمة قائمة بذاتها من نوع خيانة الأمانة . (انظر في هذه التفرقة نفس ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٤ سنة ٥ قضائية) .

٣ - وقد جرى الشارع المصرى في ذلك على نهج الشارع الفرنسى ولكن للشارع الفرنسى في ذلك حكمة لا وجود لها في القانون المصرى . فانه رأى أن يخفف العقاب على الجانى في الحالة الأولى لأن بعض الخطأ يرجع إلى صاحب الامضاء . لأنه وضع ثقته في غير موضعها ، ولذلك جعل الجريمة في هذه الحالة جنحة في حين أن كل جرائم التزوير جنائيات في القانون الفرنسى حتى ما يقع منها في المحررات العرفية . ولكن هذه الحكمة متعمدة في القانون المصرى حيث يعد التزوير في المحررات العرفية جنحة عقابها الحبس مع الشغل وهو عقاب لا يختلف كثيراً عن عقاب الخيانة (اهدك أمين ٢٨٤) .

٤ - والجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ هي جريمة عمالة لخيانة الأمانة .

فيجب أن تعتبر كذلك فيما يختص بتطبيق قواعد العود وتحديد عدم الأهلية للانتخاب (جارسون مادة ٤٠٧ ن ٤) .

٥ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ ع هي : (١) وجود ورقة ممضاة أو محتومة على يابض ، (٢) العيب بهذه الورقة عتاً من شأنه الاضرار بنفس صاحب الامضاء أو الختم أو ماله . (٣) القصد الجنائي لدى الفاعل . (٤) تسليم الورقة الممضاة أو المحتومة على يابض الى من عيب بها (جارسون ن ٤)

٦ - الركن الأول : التوقيع على يابض - لم يبين القانون المراد بالتوقيع الحاصل على يابض (blanc - seing) . وقد عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه هو التوقيع الذي يحصل مقدماً للتصديق على كتابة عرفية يمكن وضعها فوقه (نفس فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٤١) .

على أن المادة ٢٩٥ ع لا تشترط أن يكون الامضاء أو الختم موضوعاً على ورقة كلها يابضاً ، ولا أن يكون في استطاعة الشخص الذي سلمت اليه الورقة أن يكتب فيها اتفاقات متنوعة حسب اختياره . بل يكفي لتطبيقها أن يستطيع الجاني العيب بالورقة بجملة يابض بحيث يمكن الاضرار بشخص صاحب التوقيع أو ماله (نفس فرنسي ٢٣ سبتمبر سنة ١٨٤٣ موسوعات دالوز ن ٤٢) .

٧ - بالتوقيع على يابض لا يقتصر على الامضاء أو الختم الموقع به على ورقة يابض معدة لأن يكتب عليها فيما بعد محرراً ما ، بل يتناول أيضاً كل امضاء أو ختم موقع به على عقد تعمد فيه المتعاقدان ترك يابض لملك فيما بعد .

وبالعكس لا يوجد التوقيع على يابض اذا كان العقد المحرر فوق

الامضاء أو الختم ليس فيه شيء من النقص . ولا يهيم مطلقاً أن يكون هذا العقد مشتملاً مادياً على بعض الفراغ سواء في صدر المحرر أم بين الكتابة والامضاء أم في صلب العقد ، فإن كل زيادة تطراً على هذا العقد الكامل تعد تزويراً .

أكثر من هذا ، لا يعد الامضاء أو الختم الموقع به على ورقة توقيعاً على يابض إذا لم تكن في نية الموقع تكلفتها ، كما لو كانت قد سلبت على سبيل التذكار أو لاعطاء عنوان .

وبعبارة أوضح ، يشترط في التوقيع على يابض وضع الامضاء أو الختم على ورقة بقصد التصديق على كتابة يجب أن تضاف إليها فيما بعد ، ولا يتوفر التوقيع على يابض إذا كانت الورقة المشتملة على الامضاء أو الختم قد سلبت تبقى كما هي بدون إضافة ولا تغيير (جارسون ن ٧) .

٨ — وقد حكّم في فرنسا طبقاً للبداية المتقدم ذكرها بأنه يعتبر توقيعاً على يابض بالمعنى المراد من المادة ٤٠٧ ع ف : إمضاء موقع بها في ذيل محرر مطبوع مشتمل على حوالة يدين ترك فيه يابض لبيان قيمة المبلغ المحمول ومصدر الالتزام ... وتوكيل على يد موثق ترك فيه اسم الوكيل على يابض (كولار ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٤ وفض فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز ن ٤١) .

.. وتحويل على يابض محرر على ظهر ورقة مالية قابلة للتداول (فض فرنسي ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٤٣ موسوعات دالوز ن ٤٢) .

.. وامضاء موقع بها في ذيل عقد تأمين تركت فيه البيانات الخاصة بالمبلغ المؤمن به وبمقدار القسط السنوي على يابض (فض فرنسي ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٧ بلتان ن ٣٦٦) .

وحكم في مصر بأنه إذا بهم شخص يختمه وبرضائه على ورقة يضاء
وسلها لآخر ليحرر فيها شروطاً مخصوصة، فخرر بدلها شروطاً غيرها مجحفة
بصاحب الختم. كان هذا العمل خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٥ لا تزويراً، لأن
تزوير لا يكون إلا إذا كان الشخص الذي حرر الكتابة على الورقة
الممضأة على ياض تحصل عليها بطريقة غير تسليمها إليه من صاحب الامضاء.
(استثنائاً. مصر، حكم مدني ١٩ - مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢٤٥).

٩ - ويمكن أن يتصور أن أمضاء وضعت في ذيل محرر ترك تحته
ياض. وأن الشخص الذي سلم إليه هذا المحرر قد ملأ الياض وفقاً للاتفاق
ولكنه أضاف إليه مثلاً بين السطر الأخير والامضاء شرطاً جديداً لم يقره
المتعاقدان. قد يصح القول في هذه الحالة بأن إضافة هذا الشرط يعد تزويراً
بناءً على أن التوقيع على ياض لا يوجد إلا بالنسبة للبيانات التي تركت
عمداً على ياض. أما فيما عدا ذلك وبغض النظر عن هذا الياض فيعد العقد
كاملاً غير قابل لأي تغيير أو إضافة. ولكن يرد على ذلك بأن العقد الذي
سلم كان محضاً أو محتوماً على ياض وأنه لما كان الجاني هو نفس الشخص
الذي سلم إليه العقد فكل الشروط التي تشترطها المادة ٢٩٥ ع متوفرة
(جارسون ن ١٤).

١٠ - الركن الثاني: العيب بالتوقيع - العيب بالورقة الممضأة
أو المحتومة على ياض هو الركن الثاني للجريمة. وقد عرفت المادة ٢٩٥ ع
نوع هذا العيب بأن اشترطت أن يكون المحرر المكتوب فوق الختم أو
الامضاء سند دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتسكات التي
يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو ماله. ويمكن
القول بعبارة أدق إنه يشترط في الكتابة المضافة إلى الورقة أن يكون من
شأنها أن تسبب لصاحب التوقيع ضرراً مادياً أو أدياً (جارسون ن ١٥).
١١ - وظاهر أنه لا وجود للجريمة لانعدام ركن الضرر إذا كان

مستلم الورقة لم يكتب فيها سوى ما تم الاتفاق على كتابته، فان تغيير الحقيقة شرط في هذه الجريمة كما هو شرط في جريمة التزوير (جارسون ن ٦٦) .

١٢ — وهنا محل البحث فيما إذا كان العقد الباطل يمكن أن يكون ضاراً وبالتالي إذا كانت الجريمة تعدم متى كان العقد الذي كتب فوق الامضاء أو الحتم الموقع به على يابض مشوباً بالبطلان . وقد سبق لنا أن تكلمنا عن هذه المسئلة في باب التزوير . والشراح يتمسكون فيما يتعلق بجريمة خيانة الأمانة في الأوراق الممضأة على يابض بنظريتهم العامة التي أشترطها في باب التزوير . فيرى فريق منهم أن الجريمة لا عقاب عليها لأن العمد الباطل لا ينشأ عنه ضرر (شوغو وميلي ٥ ن ٢٢٦٣ ودالوزن ٤٥) . ويرى فريق آخر أن هذا البطلان الذي لا دخل لارادة الفاعل فيه لا يمكن أن يحو إجرام الفعل أو أنه على الأقل يجب التفرة بين ما إذا كان البطلان من شأنه بقاء الضرر لصاحب التوقيع أو زواله (بلانتس ٦ ن ٢٠٨ وجارو ٥ ن ٢٢٠٩ وجارسون ن ٢٦) .

والراجح أنه يشترط لتكون الجريمة أن يترتب على العقد حصول ضرر فعلي . أما إذا كان البطلان يستحيل معه حصول أى ضرر حتى ولو كان هذا الظرف مجهولاً من المتهم فانه لا يكون في الأمر إلا شروع غير معاقب عليه . ويستدل من نص المادة ٢٩٥ ع على أن العقد الباطل بطلانا جوهرياً يمكن في بعض الأحوال أن يسبب ضرراً ، فانه ظاهر أن العبث بالورقة الممضأة أو المختومة على يابض يفترض وقوع شيء من هذا البطلان ، لأن العقد المكتوب فوق الامضاء أو الحتم هو عقد باطل لانعدام القبول انعداماً تاماً (جارسون ن ٢٦) .

١٣ — الركن الثالث : القصد الجنائي — جريمة خيانة الأمانة في الأوراق الممضأة أو المختومة على يابض هي من الجرائم المقصودة . ويتحقق

القصد الجنائي في هذه الجريمة متى كان الشخص الذي كتب المحرر فوق الامضاء أو الختم قد فعل ذلك عن عمد وهو عالم أنه يرتكب الجريمة على الصورة التي عينها القانون ، وبعبارة أخرى متى كان الفاعل عالماً أن المحرر الذي سطره هو غير الذي كان يجب تسطره بحسب نية صاحب التوقيع، ومتى كان عالماً فوق ذلك أو كان يجب عليه أن يعلم أن هذا المحرر يمكن أن يترتب عليه حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لئله (موسويت دلفوز ن ٤٥ وشوغو وميل ن ٢٢٦٦ وبارو ن ٢٣٠٨) .

وليس بشرط أن يكون الجنائي قد قصد الاضرار بصاحب الامضاء أو الختم لأن هذا يعد خلطاً بين القصد والباعث ، بل يكفي أن يكون الجنائي قد علم أو كان يجب عليه عقلاً أن يعلم أن المحرر الذي يكتبه يمكن أن يحدث ضرراً لصاحب التوقيع . فلا يتحقق القصد الجنائي مثلاً إذا اعتقد بحسن نية أن المحرر لن يستعمل في شيء ما (جارسون ن ٢٩) .

١٤ - وليس من الختم في بيان قصد الغش الذي هو ركن أساسي في جريمة خيانة الأمانة في الأوراق المضمومة أو الممضاة على يابض أن ينص عليه القاضي بعبارة صريحة مستقلة ، بل يكفي أن يستنتج من الوقائع المينة في الحكم (جارسون ن ٣٠)

١٥ - الركن الرابع : تسليم الورقة الممضاة أو المضمومة على يابض - التسليم هو الركن المميز للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ . فهو يدل من جهة على أن الموقع الذي سلم توقيع على يابض كان حقصراً وهو ما يعد جريمة التزوير . ويدل من جهة أخرى على أن من سلم هذا التوقيع قد خان الأمانة التي أوثمن عليها وهو ما يكون هذه الجريمة . فيجب إذن الرجوع إلى عقوبة التزوير في الاحوال التي لا يرتكب فيها الموقع هنا للتصير لا يولى فيها هذه الأمانة ، وهو ما يحدث : أولاً - إذا كان التوقيع لم

يسلم إلى من سطر المحرر ، ثانياً - إذا كان هنا التوقيع لم يسلم على أنه حاصل على ياض وإنما على عقد كامل ، ثالثاً - إذا كان التسليم غير اختياري (جرسون ن ٢١) .

١٦ - وقد يكون الحامل على التسليم هو الفتح والخلع . فإذا كان هذا الفتح قد وقع بطريقة من الطرق المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ ع عدت الحادثة نصاً . ويلاحظ أن مجرد الاستيلاء بطريق الاحتيال على ورقة موقع عليها على ياض يكون جريمة المادة ٢٩٣ ولو لم يسطر فوق التوقيع كتابة ما . ويلاحظ أيضاً أن وصف النصب يعنى من تقديم دليل كتابي (جرسون ن ٢٢) .

١٧ - على أن من يملأ الياض الذي صار الحصول عليه بطريق النصب والتصب يرتكب جريمة خيانة الامانة في الاوراق المصنعة أو المختومة على ياض لا جريمة التزوير . فقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٧ (المقابلة للمادة ٢٩٥) لا يبحث فيها عما إذا كانت إرادة الشخص الذي سلم توقيع على ياض قد خدعت بطريقة من طرق الفتح ، وإنما يشترط أن لا يثبت أن الطريق المستعملة قد أحدثت على إرادة الموقع ضغطاً من شأنه إعدام هذه الإرادة (عرس فرانسى ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٤ بلتان ن ٢٤٥) .

١٨ - وقد اختلف فيما إذا كان الفعل يعد تزويراً أو خيانة أمانة إذا كانت الكتابة موضوع الجريمة قد سطر يد شخص أجنبي غير من سلمت اليه الورقة ولكن بالتواطؤ مع الشخص الذى سلمت اليه . فذهب بعض الشراح إلى أن المادة ٢٩٥ هى التى تطبق وحدها على هذين الشخصين (موسومات دلفوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٣٦ وتحت عنوان تزوير ن ٣٤٨) . ويرى البعض الآخر أنهما يعاقبان بعقوبة واحدة ولكنها عقوبة التزوير فيعتبر الشخص الاجنبى فاعلاً أصلياً ، والشخص الذى سلمت اليه الورقة

شريكاً له (بلاص ن ٣ ٢٥٧ و جبرو ن ٥ ٢٢٠٧) . وفي رأى ثالث تطبق عقوبة التزوير على الأجنبي بما أن الورقة الممضاة أو المختومة على ياض لم تسلم اليه شخصياً وتطبق المادة ٢٩٥ على الشخص الذى سلت اليه الورقة . فسواء أكان هذا الشخص فاعلاً أصلياً أو فاعلاً مع غيره أو شريكاً فانه لا يقع إلا تحت حكم هذه المادة (شرفو ومي ن ٥ ٢٢٥٨) .

وأحكام المحاكم الفرنسية ليست على وتيرة واحدة في هذه النقطة . راجع الأحكام الفرنسية المتروكة عنها في جارسون ن ٢٥ وما بعدها .

١٩ - الجريمة التامة والشروع - تتم الجريمة بمجرد حصول الكتابة فوق الختم أو الامضاء . ولا يتوقف تمامها على استعمال الورقة ضد المجنى عليه . فان الاستعمال أمر زائد على الجريمة . نعم قلنا إن التصد الجنائى لا يتحقق إذا اعتقد الفاعل بحسن نية أن المحررن يستعمل فى شيء ما ، ولكن الفاعدين المقررتين على الصورة السابقة غير متناقضتين . فانه إذا اعتقد الفاعل أن المحررن يستعمل فى شيء لا يعاقب لانه لم يقصد احداث ضرر ، ولكنه اذا اعتقد أن الضرر محتمل الحصول تتم الجريمة حتى ولو كان ما توقعه لم يتحقق بالفعل (جارسون ن ٤٢) .

٢٠ - ولم ينص الشارع على استعمال الورقة الممضاة أو المختومة على ياض بعد ملء ما كان بها من فراغ ولم يضع له حكماً خاصاً كما وضع لاستعمال المحررات المزورة . والظاهر أنه لا عقاب عليه اذا وقع من شخص غير كاتب الورقة (جارسون ن ٥٠) .

٢١ - كذلك لا عقاب على مجرد الشروع فى جريمة خيانة الأمانة فى الاوراق الممضاة أو المختومة على ياض (جارسون ن ٥١) .

٢٢ - الاثبات - تتبع من حيث الاثبات فى جريمة خيانة

الامامة في الاوراق المضاة أو المختومة على ياض القواعد التي بينها فيما يتعلق بجرمة حياة الامامة .

وقد حكم بأنه لما كانت الامامة من العقود المدنية كان اثباتها تابعاً لقواعد الاثبات في المواد المدنية . وعليه فلا يمكن لصاحب الإمضاء اثبات تسليم الورقة المضاة على ياض بالشهود متى زادت قيمة العقد المكتوب فيها عن الف قرش ، خصوصاً وأن السماح بذلك يؤدي الى اضطراب جسيم في معاملات الناس (استئناف مصر ، حكم مدنى ١٩ مايو سنة ١٩١٤ شرايح ١ ص ٢٤٥) .

في الدعوى العمومية

De l'action publique

ملخص

الباب الأول — في الدعوى التي تنشأ عن الجريمة . الدعوى السومية والدعوى للدنية ٢٥١
اختلاف الدعوى ٢ — استغلال الدعوى عن بعضها ٤ — الارتباط بين الدعوى
٥ — اختلاف الدعوى السومية عن الدعوى التأديبية ٦ .

الباب الثاني — في تعريف الدعوى السومية وصفاتها وتطور التشريع بشأنها . التصريف ٧ —
الصفات ٨ — تطور التصريح بصفة عامة في شأن الدعوى السومية ٩ إلى ١٩ — حد
طرق الاتهام للخلفة ٢٠ — القانون الألمانى ٢١ — القانون النمساوى ٢٢ — النظام
الانجليزى ٢٣ .

الباب الثالث — فيمن له مباشرة الدعوى السومية : النيابة العامة ٢٤ إلى ٢٦ .

الفصل الأول — في نظام النيابة السومية . نظام النيابة بوجه عام ٢٧ إلى ٣٣ —
أعضاء النيابة ومراتبهم ٣٤ — النائب السومى ٣٥ — الأوكالات السومى ٣٦ —
رؤساء النيابة ٣٧ — وكلاء النائب السومى ٣٨ — الوكلاء المساعدون ٣٩ —
معاونو النيابة ٤٠ — تشكيل النيابة السومية بالمحاكم للخلفة ٤١ — نيابة محكمة
القض والابرار ٤٢ — نيابة محكمة استئناف مصر ٤٣ — نيابة محكمة استئناف
أسيوط ٤٤ — نيابات المحاكم الابتدائية ونيابات للدعوى ٤٥ — نيابات المحاكم
المزئية ٤٦ — نيابات المحاكم المركزية ٤٧ — تعيين أعضاء النيابة ٤٨ إلى ٥٢
الانتداب لرؤية النيابة ٥٣ — اختصاصات أعضاء النيابة ٥٤ إلى ٥٦ — اختصاصات
النائب السومى ٥٧ — اختصاصات الأوكالات السومى ٥٨ — اختصاصات رؤساء
النيابة ٥٩ — اختصاصات وكلاء النائب السومى ٦٠ — اختصاصات مساعدى النيابة
٦١ — اختصاصات معاونى النيابة ٦٢ — اختصاصات منقوبى النيابة أمام المحاكم
للركزية ٦٣ — اصالة النائب السومى ونيابة بقى الأعضاء ٦٤ إلى ٦٧ .

الفصل الثاني — في القواعد الأساسية التي يقوم عليها نظام النيابة السومية ٦٨ — القاعدة
الأولى توحدة النيابة ونبعية أعضائها لرؤسائهم ٦٩ إلى ٧١ — القاعدة الثانية : عدم
تجزئة النيابة ٧٢ إلى ٧٤ — القاعدة الثالثة استغلال النيابة السومية ٧٥ — القاعدة
الرابعة طلبية أعضاء النيابة للعمل والنزاع ٧٦ — القاعدة الخامسة : عدم جواز رد أعضاء
النيابة ٧٧ — القاعدة السادسة : عدم مشولية أعضاء النيابة ٧٨ إلى ٨٤ .

المصل الثالث - في مباشرة النيابة للدعوى السومية

الفرع الأول - في الفرق بين مباشرة الدعوى وتحريكها والتصرف فيها . وجوب هذه الفرقة ٨٥ - التصرف في الدعوى السومية ٨٦ إلى ٨٩ - مباشرة الدعوى السومية ٩٠ - تحريك الدعوى السومية ٩١

الفرع الثاني - في حرية النيابة في مباشرة الدعوى السومية ٩٢ .

البحث الأول - في استغلال النيابة عن القضاء . انفصل بين سلطة الأتاهم وسلطة الحكم ٩٣ - نتائج هذا الفصل ٩٤ - ما يترتب على استغلال النيابة عن القضاء ٩٥ إلى ١٠٢ - ما يترتب على استغلال القضاء عن النيابة ١٠٣ و ١٠٤ .

البحث الثاني - في استغلال النيابة عن الأخصام ١٠٥ إلى ١٠٧

الفرع الثالث - في القيود التي تحد من حرية النيابة ١٠٩

البحث الأول - في الأحوال التي يجتنب فيها على النيابة مباشرة الدعوى السومية ١١٠
الطلب الأول - في الرقابة القضائية على الدعوى السومية ١١١ - رقابة القضاء على أعضاء النيابة ١١٢ - رقابة القضاء على الدعوى السومية ١١٣ و ١١٤ - الرقابة القضائية في القانون المغربي ١١٥ - الرقابة القضائية في القانون المصري ١١٦ - رقابة أودنكلشورة بالحكمة الابتدائية ١١٧ - رقابة محاكم الاستئناف ١١٨ إلى ١٢٤ - رقابة محكمة التض والاريم ١٢٥ و ١٢٦ - تحريك الدعوى السومية بواسطة المحاكم في جرائم الجلسات ١٢٧ إلى ١٢٩ .

الطلب الثاني - في الرقابة الادارية على الدعوى السومية ١٣٠ - رقابة وزير الحفانية ١٣١ و ١٣٢ - رقابة الرؤساء ١٣٣ إلى ١٣٦ - الرقابة الادارية وحرية ابداء الطلبات في الجلسة ١٣٧ - تهديد هذه الحرية بقرار مجلس النظائر الصادر في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ، ١٣٨ - إلغاء هذا القرار في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ ، ١٣٩ - ما جرى عليه الصل في القضايا المماثلة ١٤٠ .

الطلب الثالث - في الرقابة الفردية على الدعوى السومية . بيان كيفية تدخل المحض عليهم ١٤١ - (١) في تحريك الدعوى ١٤٢ إلى ١٤٧ - حق رفع الدعوى مباشرة أصله ومفعوليه ١٤٨ - الأحوال التي يجوز فيها رفع الدعوى بالامارة ١٤٩ - رفع الدعوى في الجنائيات ١٥٠ - رفع الدعوى بشأن الجرائم التي تقع في الخارج ١٥١ - رفع الدعوى على الموظفين السوميين ١٥٢ إلى ١٥٤ - ما يترتب على رفع الدعوى مباشرة : تحريك الدعوى السومية ١٥٥ و ١٥٦ - وجوب صفة الدعوى للدنية لتحريك الدعوى السومية ١٥٧ و ١٥٨ - (٢) مباشرة الدعوى ١٥٩ -

(٣) طرق الطعن ١٦٠

البحث الثاني - في الأحوال التي يتتبع فيها على النيابة مباشرة الدعوى السومية .

يقان هذه اللوائح ١٦١

الطلب الأول - في الجرائم التي لا يجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن سابق . بيان هذه الجرائم في القانون المصري ١٦٢ - الزنا ١٦٣ - تعمد الأحداث ١٦٤ - إحصاء ١٦٥ - حق النيابة مباشرة الدعوى السومية في ماتين الجرمين ١٦٦ - حكم التنازل عن الدعوى ١٦٧ - بيان الجرائم التي تتوقف فيها إقامة الدعوى السومية على شكوى في القانون الفرنسي ١٦٨ - رأى محكمة النقض المصرية في رفع الدعوى السومية عن جرائم السب والفتن وفي تأثير تنازل الدعي اللدني فيها عن حقوقه على الدعوى السومية ١٦٩ - توسع بعض الشرائع في هذه الجرائم ١٧٠ إلى ١٧٢

الطلب الثاني - في الحصانة البرلمانية . النص للدستور ١٧٣ - الفرض من الحصانة ١٧٤ - مخرقة ١٧٥ - الحصانة البرلمانية في الأحوال العادية . توجد أثناء دور الانقضاء ١٧٦ إلى ١٨٠ - ولا توجد في غير دور الانقضاء ١٨١ إلى ١٨٣ - مدى الحصانة البرلمانية ١٨٤ إلى ١٨٧ - لا توجد الحصانة في حالة التلبس بالجرعة ١٨٨ - حكم الاجراءات التي تتخذ بدون إذن ١٨٩ - كيف يطلب إذن المجلس ١٩٠ - أثر الطلب من حيث إيقاف المدة المقررة لسقوط الدعوى السومية ١٩١ - تنهيات النائب السومي في شأن الحصانة البرلمانية ١٩٢ .

الطلب الثالث - في الحصانة لوزارية ١٩٣ و ١٩٤

الطلب الرابع - في الحماية الادارية . قرار مجلس النظار الصادر في ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ ، ١٩٥ - التأؤه بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ ، ١٩٦ - اقامة الدعوى على مستخدم ومأموري الجمارك في جرائم التهريب - توقف ذلك على شكوى من مدير الجمارك ١٩٧ - تعهد الدعي اللدني في دعاوى الموظفين ١٩٨

الباب الرابع - في الأفعال التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى السومية . القاعدة : يشترط أن يكون الفعل سابقاً عليه قانوناً ١٩٩ - الاستثناءات ٢٠٠ - (١) الأفكار والآراء . انبى في المجلدين ٢٠١ و ٢٠٢ - (٢) الدفاع التقوى أو الكتابي أمام المحاكم ٢٠٣ إلى ٢٠٦ .

الباب الخامس - فيمن ترفع عليه الدعوى السومية - يجب توجيه الدعوى السومية على شخص مسئول جنائياً عن الجريمة ٢٠٧ - نتائج ذلك ٢٠٨ - النتيجة الأولى : لا ترفع الدعوى السومية الا على شخص مسهل - النتيجة الثانية : لا ترفع الدعوى السومية إلا على الفاعل الأصلي أو الشريك في الجريمة ٢١٠ - يفرع عن هذه القاعدة : (أولاً) لا تقبل الدعوى السومية في حق الأشخاص للمسؤولين مدنياً ٢١١ و ٢١٢ - (ثانياً) لا يمكن أن يكون للدعي عليه في الدعوى السومية شخصاً اعتبارياً ٢١٣ - (ثالثاً) لا تقبل الدعوى السومية ضد الورثة ٢١٤ - النتيجة الثالثة : لا توجه الدعوى السومية إلا على التهم ولو كان قاصراً أو مجبوراً عليه فلا حاجة لادخال وليه أو وصيه ٢١٥ .

الباب السادس . في دخول النير في الدعوى الجنائية . تعريف المدخل ٢١٦ - المدخول في

المراد المدنية ٢١٧ — أساسه وحدوده ٢١٨ — الدخول في المواد الجنائية/ ٢١٩ — أساسه وحدوده ٢٢٠ — الدخول ضد التهم ٢٢٢ إلى ٢٢٥ — الدخول في مصلحة التهم أو في مصلحة الغير ٢٢٦ — يميل دخول الأشخاص المشترئين مديناً ٢٢٧ إلى ٢٢٩ — لا يقبل دخول أحد غير الأشخاص المشترئين مديناً ٢٣٠ — هل يجوز لسلطة جنائية أن تأمر بإدخال أشخاص جدد في الدعوى؟ ٢٣١ — هل يجوز الإدخال من خصوم الدعوى؟ ٢٣٢ و ٢٣٣ — هل يجوز لأحد الأخصام الداخلين في الدعوى أن يرجع على غيره من الأخصام ويطلب الحكم عليه بقوة أو بتوبيخ؟ ٢٣٤ — كيف يحصل الدخول ٢٣٥ .

الباب السابع — في سقوط الدعوى السومية . أسباب سقوط الدعوى السومية ٢٣٦ .

الفصل الأول — في الصلح في المخالفات . أصله ومشروعيته ٢٣٧ — المخالفات التي يجوز فيها الصلح ٢٣٨ — القاعدة ٢٣٩ — الأحوال المستتناة التي لا يجوز فيها الصلح ٢٤٠ الحالة الأولى ٢٤١ إلى ٢٤٣ — الحالة الثانية ٢٤٤ — الحالة الثالثة ٢٤٥ — شروط الصلح ٢٤٦ — مبلغ الصلح ٢٤٧ — نيابته ٢٤٨ — لمن يدفع ٢٤٩ و ٢٥٠ — فيما يترتب على الصلح ٢٥١ و ٢٥٢ .

الفصل الثاني — في وفاة التهم . سقوط الدعوى السومية بالوفاة ٢٥٣ و ٢٥٤ — ما يترتب على الوفاة إذا حصلت قبل رفع الدعوى ٢٥٥ — وإذا حصلت بعد رفع الدعوى ٢٥٦ — وإذا حصلت في أثناء نظر الطعن ٢٥٨ إلى ٢٦٠ — الأشخاص الذين تسقط الدعوى السومية بالنسبة لهم ٢٦١ — الطعون التي يشملها السقوط ٢٦٢ إلى ٢٦٤ — الوفاة بعد الحكم النهائي لا تؤثر على الدعوى السومية ٢٦٥ .

الفصل الثالث — في الغو التامل . تعريفه ٢٦٦ — صفته واختلافه عن الغو عن التقوية ٢٦٧ — من يمتنع الغو التامل ومن يطبقه ٢٠٨ و ٢٦٩ — فيما يترتب على الغو التامل من الوجهة الجنائية ٢٧٠ و ٢٧١ — ومن الوجهة المدنية ٢٨٢ و ٢٧٣ — ومن الوجهة التأديبية ٢٧٤ .

المراجع

جاروج ١ ص ١٤٩ ، وفتان هبلى طبعة ثانية ج ١ ص ٤٥١ ، وليولانجان ج ١ ص ٣ ، وعلى بك زك الراي ج ١ ص ١١ وأحد بك نشأت ج ١ ص ١٩٧ ، وحسن نشأت باشا ج ١ ص ١١٥ ، وجرانمولان ج ١ ص ١١ ، وموسسوعات الدوز تحت عنوان .
Instruction criminelle ج ٢٨ ص ٥٩ ن ٢٢ .

الباب الأول

في الدعاوى التى تنشأ عن الجريمة

١ - الدعوى العمومية والدعوى المدنية - تنص المادة الأولى من قانون تحقيق الجنايات على أنه ، لا يجوز توقيع العقوبات المقررة للجنايات والجناح والمخالفات إلا بمقتضى حكم صادر من المحكمة المختصة بذلك ، . فيجب إذن رفع الدعوى على الجانى أمام المحكمة المختصة بتوقيع العقوبة . وتسمى هذه الدعوى بالدعوى العمومية أو الجنائية (action publique) (ou pénale) .

وإذا تسبب عن الجريمة ضرر للمجنى عليه أو لآى شخص آخر ، جاز لمن لحقه هذا الضرر أن يطالب أمام القضاء بتعويضه بناء على القاعدة المقررة فى المادة ١٥١ من القانون المدنى ونصها : . كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر ، . وتسمى هذه الدعوى بالدعوى الفردية أو المدنية (action privée ou civile) .

٢ - وإذن فكل جريمة ينشأ عنها دعوى عمومية ترفضها النيابة العامة على الجانى باسم الهيئة الاجتماعية طلب توقيع العقوبة المقررة فى القانون . وقد تنشأ عنها دعوى مدنية يرفضها الشخص المضرور على الجانى طلب تعويض ما حصل له من الضرر .

٣ - اختلاف الدعويين - وإذ لو أن الدعويين تنشآن عن فعل مادى واحد وسو الجريمة ، إلا أنهما مختلفان عن بعضهما من عدة وجوه :

(١) فالسبب القانونى مختلف ، لأن الدعوى العمومية ناشئة عن جريمة على اعتبار كونها تحدث خلا بالنظام العام . والدعوى المدنية ناشئة

عن الجريمة معتبرة من وجهة العلاقات الشخصية كفعل ضار بالغير .

(٢) وموضوع الدعوى ليس واحدا ، لأن الدعوى العمومية ترى إلى توقيع عقوبة . بينما الدعوى المدنية ترى إلى تعويض الضرر .

(٣) والحصوم مختلفون ، لأن الدعوى العمومية ملك للرشة الاجتماعية التي تندب عنها موظفين خصوصيين أعضاء النيابة العامة لمباشرتها ، والدعوى المدنية هي من حق الشخص المضرور سواء من حيث ملكيتها أو من حيث مباشرتها .

(٤) والدعوى العمومية لا يمكن إقامتها إلا على الفاعلين أو الشركاء في الجريمة ، وأما الدعوى المدنية فيمكن إقامتها أيضا على الورثة والأشخاص الذين يعتبرهم القانون مسئولين عن حقوق مدنية .

(٥) وتختلف الدعويان في أسباب انقضاء كل منهما . فالنمو الشامل والوفاة يترتب عليهما انقضاء الدعوى العمومية لا المدنية ، وزوال الضرر الشخصي يدفع التعويض لا يؤثر على الدعوى العمومية .

٦ - استقلال الدعويين عن بعضهما - وينبى على اختلاف الدعويين استقلال كل منهما عن الأخرى . فلا توقف الدعوى المدنية على إرادة الهيئة الاجتماعية كما لا توقف الدعوى العمومية على إرادة المجنى عليه أو الشخص المضرور من الجريمة . فيمكن رفع الدعوى العمومية ولو قدم البلاغ من غير المجنى عليه ، لأن البلاغ عن الحوادث الجنائية مقبول من أى إنسان ، ولم يجمعه القانون من حق المجنى عليه وحده إلا في جريمة الزنا فقط (نص ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ ، قضية رقم ٧٥٦ سنة ٤٨ قسالة) . ولا يشترط رضا المجنى عليه برفع الدعوى العمومية ، لأن الدعوى العمومية في كافة الجرائم - إلا ما استثنى منها نص خاص - لا يتوقف رضاها على رضا المجنى عليه أو شكواه مما وقع له ، وليس لتقدير المجنى عليه أى تأثير على ما للنيابة من الحق المطلق

في رفع الدعوى العمومية في هذه الأحوال (غرض ٤ باير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢ سنة ٢ قضائية) . وزوال إحدى الدعويين لا يترتب عليه زوال الأخرى . فتنازل المجنى عليه عن حقوقه لا يؤثر على الدعوى العمومية . فهو لا يمنع النيابة من رفضها ١ غرض ١٠ باير سنة ١٩٩٩ قضية ٨ من ٢٩٥ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٩ مجلة ١٠ عدد ١٢٥٠ . ولا يمنع المحكمة من الحكم فيها اذا كانت قد رفضت . فان تنازل المدعى بالحق المدني عن حقوقه لا يؤثر الا على الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصالح العام الذي لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء الشخصية ، وليس لهذه القاعدة في القانون المصري سوى استثناء واحد هو حالة الدعوى العمومية التي ترفع على الزوجة الزانية (غرض ٨ باير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية . وفي هذا المعنى قضى ١١ بينيه سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أولى قضائية ونسئاف مصر ٣٠ باير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ من ٤١ وططا الابتدائية ١٤ باير سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٣٠ ولجنة المراقبة القضائية ٢٤ باير سنة ١٩٠٣ مع ١٠٥٥ . ثم ان العفو عن الجريمة والوفاة وهما من أسباب انقضاء الدعوى العمومية لا يترتب عليها انقضاء الدعوى المدنية . ولكل من الدعويين في القانون المصري مدة خاصة تقتضى بها . فالدعوى العمومية تسقط بمضى ستة أشهر في المخالفات وثلاث سنوات في الجنح وعشر سنوات في الجنايات . وأما الدعوى المدنية فلا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة . وبذلك تبقى الدعوى المدنية ويمكن رفضها بعد سقوط الدعوى العمومية .

٥ - الارتباط بين الدعويين - غير أن اشتراك الدعويين في الاصل الذي تولدان عنه له تأثير على علاقاتهما الواحدة بالأخرى . فبما بسبب هذا الاتحاد مرتبطان من بعض الوجوه بروابط وثيقة تكون بينهما شيئا من التبعية أو على حد تعبير جارو (une sorte d'interdépendance) :

(١) فيجوز رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم الجنائية مع الدعوى العمومية لتتظر معها في وقت واحد . ولم يقتصر الشارع من هذه الوجهة على تحويل الشخص المضرور حق الدخول في القضية المقامة من النيابة العامة لينضم إليها في دعاها (المادة ٥٤ ت ج) ، بل خوله في حالة قعود النيابة عن رفع الدعوى الحق في تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمام المحكمة الجنائية المختصة فيرفع أمامها في آن واحد الدعوى الجنائية والدعوى المدنية (المادة ٥٢ ت ج) .

(٢) واستقلال الدعويين حتى في حالة فصلهما ورفع كل منهما أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظرها ليس استقلالاً مطلقاً ، بل إن القضية الجنائية تغلب على الدعوى المدنية وتبتلها . بمعنى : أولاً أن المحكمة المدنية يجب عليها أن توقف الفصل في الدعوى المدنية لحين الفصل في الدعوى الجنائية . وثانياً أن الشيء المحكوم فيه جنائياً ملزم للمحكمة المدنية ويجب احترامه أمامها . وهاتان القاعدتان ناتجتان من أن العقاب والتعويض مرتبطان ببعضهما ارتباطاً وثيقاً ، إذ الجريمة لا يمكن إثباتها وتقديرها من جهة العقوبة المستحقة دون أن يحصل هذا أيضاً من جهة الضرر الذي نشأ عنها ، بحيث لا يوجد أصلح للفصل في التعويض من المحكمة التي تفصل في العقوبة (جازو ١ ٧٢) .

٦ - اختلاف الدعوى العمومية عن الدعوى التأديبية - ويجب عدم الخلط بين الدعوى العمومية والدعوى التأديبية . فالأولى تنشأ عن جريمة جنائية وترى إلى تطبيق عقوبة ، والثانية تنشأ عن خطأ يرتكب ضد النظام وترى إلى توقيع جزاء إداري (راجع و الفقرة بين الجرائم الجنائية والأخطاء الإدارية باب الجرائم عدد ٤) .

الباب الثاني

في تعريف الدعوى العمومية وصفاتها
وتطور التشريع بشأنها

٧ - التمرير - ما تقدم في الباب الأول يمكن القول بأن الدعوى العمومية هي الالتجاء إلى السلطة القضائية باسم المجتمع ولمصلحته للوصول إلى اثبات وجود الفعل المعاقب عليه وإقامة الدليل على إجرام مرتكبه وتوقيع العقوبات المقرره قانونا (١٤، ١٥، ١٦ ن ٦٩).

٨ - الصفات - للدعوى العمومية ثلاث صفات جوهرية: (١) فهي النتيجة الحتمية للجريمة، بمعنى أن كل شخص يرتكب جريمة تجب محاكمته وعقابه. (٢) وهي لا توقع بأي حال من الأحوال على الصفة الضارة للفعل، ولا على الدعوى المدنية المترتبة على هذه الصفة. (٣) وهي دعوى عامة تقام باسم الهيئة الاجتماعية ولمصلحتها.

وهذه الصفات الثلاثة ناتجة عن مبدأ واحد وهو أن الدولة بما هو مفروض عليها من العمل على حماية المجموع يجب عليها عند وقوع أية جريمة أن تقيم الدعوى على مرتكبها للحصول على حكم عليه بالعقوبة (بأرو، ٧٧ ن).

٩ - تطور التشريع بصفة عامة في شأن الدعوى العمومية - وهذه الفكرة - فكرة إقامة الدعوى على الجاني باسم المجتمع ولمصلحته تحققت في قانوننا المصري بانتشاء النيابة العامة التي يرجع أصلها إلى القانون الفرنسي. ووظيفة النيابة الأساسية هي التحري عن مرتكبي الجرائم وطلب محاكمتهم، وبعبارة

أخرى ترضى النيابة العامة وظيفه الاتهام في القضايا الجنائية .

والإتهام من الوجهة التاريخية قد بوشر على أربع صور مختلفة :

(١) في العهد الأول كان الجنى عليه أو بورثته يتقاضون الجاني للحصول على تعويض لمصلحتهم الشخصية ، وهذه هي طريقة الإتهام الشخصي (accusation privée)

(٢) ثم أمكن لكل فرد من الأهالي أن يقيم نفسه مدعياً في سبيل المصلحة العامة وطلب باسم الهيئة الاجتماعية عقاب مرتكب الجريمة . وهي طريقة الإتهام الأهلى (accusation populaire) .

(٣) - بعد ذلك صار القاضى يقيم الدعوى في الحوادث الهامة وينظرها من تلقاء نفسه في سبيل المصلحة العامة ، وهي طريقة الإتهام القضائى (poursuite d'office)

(٤) وأخيراً أنشأت الدولة هيئة من الموظفين لتحرى عن الجرائم ومقاضاة مرتكبها أمام المحاكم وطلب الحكم عليهم بالعقوبة ، وهي طريقة الإتهام العمومى (accusation publique) .

١٠ - فأولى هذه الطرق - الإتهام الشخصى - هي طريقة الأمم القديمة والشرائع الأولى حيث كانت أعمال العنف تستدعى وتوسع انتقام الشخص الممتدى عليه وأسرته دون تدخل المجموع في الأمر . ولما حل الالتجاء إلى العدالة محل الالتجاء إلى القوة ، ظل الجنى عليه هو الذى يطلب الانصاف لنفسه . فكانت الشكوى أو الإتهام بعد إذحلت محل القوة الإلجبارية ظاهرة من ظواهر المدنية . ذلك بأن الشكوى تدل على تكوين المدنية وعلى وجود سلطة معترف بها ، تعطى كل ذى حق حقه ، بما يظهر منه أن الدعوى كانت في العصور الأولى موكولة إلى الأشخاص الذين وقع عليهم الضرر ، وأن الدعوى الشخصية تقدمت الدعوى العمومية ، فأن الدعوى العمومية التي تضع

مصلحة الهيئة الاجتماعية إلى جانب المصلحة الشخصية لكل عضو من أعضائها
تقتض وجود تقدم عمراني وارتقاء اجتماعي على درجة من الأهمية .

١١ - وكانت شريعة أتينا أول شريعة وجدت فيها الدعويان إلى
جنب بعضهما . ولكن من السهل إدراك أن الدعوى الشخصية هي الأصل
وأن الاتهام العام لم يكن إلا وسيلة غير عادية يلجأ إليها في حالة إهمال المجني
عليه أو من له حق الاتهام الشخصي وكذا في الجرائم السياسية . فكان لكل
من لحقه ضرر من جريمة أن يرفع عنها الدعوى أمام القضاء سواء كانت
تلك الجريمة عمومية أو شخصية . وفي حالة وفاته عين القانون الأشخاص
الذين يرضون للدعوى . وإذا كان قاصراً فالوصى هو الذي يباشر الاتهام .
وإذا كان عبداً فيباشره سيده . ولكن إلى جانب هذا الاتهام الشخصي وضع
للشارع الاتهام العام كحارس أمين على مصالح الدولة . وهذا الاتهام كان
يمكن أن يباشره : أولاً - كل فرد من الأهالي إلا في بعض أحوال استثنائية ،
ثانياً - كبار قضاة الجمهورية الذين كانوا يلفنون الجنايات إلى مجلس الشيوخ
أو إلى مجلس الأمة فيعين هذا شخصاً للقيام بمهمة الاتهام . غير أن حق الاتهام
العام هذا ما كان ينطبق إلا على بعض الجنايات وهي التي تهم المصلحة العامة
أو التي نظرا لخطورتها كانت معدودة في حكم الجرائم العامة وإن كانت
لا تمس إلا الأفراد . وبهذا كان القضاة يمكن أن ترفع اليهم الدعوى إما من
الشخص المضرور أو من أي شخص آخر من الأهالي ، مع هذا الفارق وهو
أنه كان يكفي للشخص المضرور أن يستند إلى الضرر الذي لحقه لتقبل
دعواه وذلك في كل أنواع الجنايات ، بينما أن غيره من الأهالي كان عليه أن
يثبت : (١) الصفة العامة للجناية ، (٢) أهليته لرفع الدعوى .

١٢ - وكانت توجد مثل هذه الأحكام في القانون الروماني ، إذ كان هذا
القانون يفرق كما في أتينا بين الاتهام العام والاتهام الفردي . وقد كان الأول
مقصوراً على الجنايات التي يجب أن تجرى بشأنها محاكمة عمومية . وأما الثاني فكان

يشمل جميع الجنايات أيا كان نوعها وسواء أكانت عمومية أم خصوصية . ومن ثم كان حق الأهل عموماً وحق الأشخاص المضرورين يختلفان في مدى تطبيق كل منهما ، كما كانا يختلفان في شروط استعمالهما . فحق الاتهام العام لم يكن مخولاً إلا للأهل الحازرين لشروط معينة . فقد أخرج الشارع أولاً المحكوم عليهم وفاقضى الشرف وشهود الزور والمشتبه في كذب بلاغاتهم ومن تنازلوا عن اتهام سابق في نظير مبلغ من النقود . كما أخرج القضاة والنساء والقصر والعتقاء بالنسبة لمعتقهم وكل شخص يملك نصيباً معيناً من المال . أما حق الاتهام الفردي فكان مخولاً لكل شخص لحقه ضرر من الجريمة بدون استثناء . فالنساء والقصر والمحكوم عليهم وشهود الزور وكل المحرومين من حق الاتهام يصيرون أهلاً للمباشرة متى كانت لهم مصلحة في الدعوى . وكان هذا هو الشأن أيضاً في الاتهام العام عند تطبيقه في عهد الأباطرة على الجنايات التي تمس الامبراطور (Crimes de lèse-majesté) - إذ كان حق الاتهام مخولاً في هذه الحالة لكل فرد من الأهل حتى المحكوم عليهم والنساء والأرقاء .

وفي عهد يقرب من عهد انشاء الحكومة الامبراطورية أخذ القضاة يدعون لأنفسهم حق الاتهام ورفع الدعوى في المسائل الجنائية من تلقاء أنفسهم وبدون تدخل أي مدع . وقد ذكر الفقيهان پول وأليان والامبراطوران خورديان وقسطنطين هذا الأمر أي أمر ادعاء القضاة حق الاتهام واقامتهم الدعوى من تلقاء أنفسهم . ويظهر أنهم اعتبروه ، لا كحادث جديد واعتماداً من القضاة على حقوق الأهالي ، بل كبداً قديم اقتضاه حسن نظام العدل . والظاهر أن القضاة الذين كان قد خول اليهم حق القبض على المتشردين واللصوص بدون اتهام توسعوا في هذا الحق بطريقة غير محسوسة ومدوه أولاً إلى كل مجرم يضبط في حالة تلبس بالجريمة ثم إلى جميع

المجرمين، ومن ثم لم يبق لحق الاتهام في أواخر أيام الامبراطورية إلا أهمية ضئيلة .

١٣ - وفي فرنسا على عهد الدولة الميروفانجية كان الاتهام شخصياً محضاً . فكانت الدعوى لا ترفع إلا من الشخص المضروب من الجريمة ، وكان الغرض منها تعويضه عن الضرر الذي أصابه . ومع ذلك فقد وجدت منذ القرون الأولى بعض آثار لتدخل السلطة العمومية في الدعاوى الجنائية . فكان جزء من التعويض يدفع لخزاة الدولة ، ولو أن هذه المبالغ كانت تتول في الواقع إلى كبار رجال القضاء . وفوق ذلك كانوا يعاقبون على بعض الجرائم الجسيمة المخلة بالأمن العام كالخريب والحطف وسفك الدم في الكنائس عدا التعويض بفرامة قدرها ستون صليدا تدفع لخزاة الملك . وترتب على ذلك أن رجال السلطة العامة أصبحت لهم مصلحة في العقاب إلى جانب مصلحة الأشخاص المضروبين . وهذه المصلحة أدت بطبيعة الحال إلى ادخال تغييرات في اجراءات الدعوى . فنص في القانون الساليكي (loi salique) على تدابير اتخذت حتى لا يضر الصلح بين الخصوم بمحقوق الخزاة العامة . ويستفاد من نصوص الأوامر الملكية أن رفع الدعوى مرة القضاة من تلقاء أنفسهم لم يكن مجزولاً في ذلك الحين . فكان مثلاً يجب على الكونت في حالة العثور على جثة قتيل في الطريق العام أن ينتقل إلى محل وجود الجثة ويجرى تحقيقاً عن أسباب القتل يصح أن يعقبه حكم أو تراض . وأصدر شارلمان أمراً للقضاة بمحاكمة المجرمين على الجرائم التي يرتكبوها في أي مكان ظهرت هذه الجرائم . وأعيد إصدار هذا الأمر في عهد لويس ليدوينير . ونص شارل الأصغر على الحالة التي لا يريد أولاً يجرأ فيها أقارب القتيل على تقديم الشكوى فأمر بأن يكره الجاني في هذه الحالة على الحضور والدفاع عن نفسه . وقضى فوق ذلك بالزام كل فرد بأن يبلغ القاضي عن الجريمة ليتولى المعاقبة عليها .

١٤ - وفي القرن الثاني عشر اندثرت القواعد الجرمانية من فرنسا . ولكن على الرغم من اندثارها بقيت الدعوى الجنائية خاضعة للقواعد نفسها فكانت ترفع على وجه العموم أمام القضاء بناء على شكوى الشخص المضرور من الجريمة ؛ وفي الوقت نفسه كان يمكن للقاضي أن يقيم الدعوى من تلقاء نفسه بدون تدخل أى خصم كان في حالة ضبط الجاني متلبسا بالجريمة وفي حالة ارتكاب الجريمة جهاراً . وهذا الحق الذي نشأ في عهد القانون الروماني أخذ ينمو منذ القرن التاسع . ولما ضعفت قوة الاتهام الشخصي وقل تدخل الأفراد في رفع الدعوى أصبحت طريقة الاتهام القضائي هي الطريقة العادية . غير أن الكنيسة التي كانت في ذلك العهد متأثرة بقواعد القانون الروماني نقلت إلى قانونها بعض أحكامه . فمن المبادئ المقررة في القانون الكنائسي أنه لا يجوز محاكمة أحد إلا بواسطة مدع تتوفر فيه شروط مخصوصة . فكان العلمانيون ممنوعين من اتهام رجال الكهنوت ، والكاهن من درجة ما ما كان يحق له أن يتهم من هو في درجة أعلى من درجته ، وكان اليهود والكفرة والمجدفون والمطروودون من الكنيسة محرومين من حق الاتهام . ولكن هذا الحرمان بكافة وجوهه ما كان يسرى إلا على الاتهام العام أى الذى يجوز لكل شخص أن يباشره ولولم تكن له مصلحة في الدعوى . وكان يرفع هذا الحرمان كما في القانون الروماني إذا كان الذى يباشر الدعوى هو المجنى عليه نفسه . غير أن هذه الأوضاع التي قلها الكهنة ورجال التشريع عن القانون الروماني بدون بحث ولا تصرف لم تصادف في العمل إلا تطبيقاً يسيراً ، بحيث يمكن القول إنه لنهاية القرن الثالث عشر كان الإتهام الشخصي أى اتهام الأشخاص المضرورين هو أساس جميع الدعاوى الجنائية . ولم يكن لهذه القاعدة إلا استثناءان : (الاول) في حالة ضبط المتهم متلبسا بالجريمة وكذا في حالة اعترافه بجريمته أو ارتكابه الجريمة جهاراً ، كان يجوز للقاضي أن يقيم الدعوى

ويقتضى بالمعقوبة من تلقاء نفسه بدون حاجة لتدخل أى مدع. (الثانى) فى الجرائم التى تفصل فيها المجالس الكنسية كان يجوز لأى شخص ولو غير مضرور أن يرفع الدعوى بشرط أن لا يكون ممنوعا من رفعها بمقتضى القانون الكنائسى .

١٥ — وفى القرن الرابع عشر جاء عاملان جديدان كان من شأنهما تغيير شكل الاجراءات وهما ادخال الطريقة التحقيقية (La procédure inquisitoriale) — وانشاء مدع عام .

فالطريقة التحقيقية كان من نتائجها إلغاء علنية الجلسات والأخذ بسرية الاجراءات . فنتج عن ذلك ولو بصفة غير مباشرة طريقة جديدة سدت مسد طريقة الاتهام ، ألا وهى طريقة التبليغ . ذلك بأن القاضى كان له بمقتضى الطريقة التحقيقية أن يجرى التحقيق بدون اشتراك الأخصام بل وفى غيبتهم فأصبح المدعون غير واقفين من نتيجة تحقيق دعاويهم ، وكانوا معرضين فى حالة عدم ثبوتها إلى عقوبات صارمة منها القصاص . ولذا فضل الأفراد أن يتخلوا عن الاتهام بما يجره من مسئولية ويتركوا للقاضى العناية بأمر الدعوى فاقصروا على التبليغ عن الجرائم دون أى يقيدوا أسماءهم كدعفين ويتبعوا الأوضاع الخاصة بالاتهام . وقد كان هذا التبليغ كافيا لأن يبدأ القاضى فى التحقيق ويسير فى اجراءات الدعوى من تلقاء نفسه .

١٦ — وكان من نتائج هذه الحركة انشاء وظيفة النيابة العامة . فقد كانت الدعوى العمومية فى الأحوال الخطيرة على الأقل فى أيدي القضاة قبل أن يتدخل نواب الملك فى الاجراءات . إلا أن اجراءات الطريقة التحقيقية استلزمت وجود مدع عام . واول نص تشريعى أشار إلى النيابة العامة هو الأمر الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٣٠٣ ، إذ يفرض على نواب الملك أن يحلفوا اليمين ويمنعهم من التدخل فى شئون الأفراد .

ولم يكن من وظيفة النائب العام أن يتهم ، بل كان يقدم المعلومات اللازمة للدعوى . ولم يكن يحضر التحقيق ، بل كان يقدم مذكرات طبقا لنتيجة التحقيق . ومع ذلك فاختصاصات المدعى العام لم تكن محدودة في بادي الأمر ، وإنما تمت وكبرت سلطتهم مع الزمن . أما الشاكي فاذا ما أقام نفسه مدعيا بحق مدني كان يحرك الدعوى العمومية ولكنه لا يباشرها ، كان يشترك في جميع أعمال التحقيق ولكنه لا يطلب الحكم بالعقوبة . فضارت الدعوى العمومية منحصرة في أيدي القضاة الذين كانوا يرفعونها من تلقاء أنفسهم ، وكانوا يهتمون ويحكمون في الوقت نفسه ، وهذا سواء أدخل الخصوم أم لم يدخلوا ، وومن غير أن يطلبوا منهم شيئا سوى مذكرات .

١٧ — وفي القرنين السابع عشر والثامن عشر ضاقت اختصاصات الأشخاص المضرورين والقضاة ؛ وعلى العكس من ذلك اتسعت اختصاصات المدعى العام . فأصبح من وظيفته التحري عن الجرائم وإقامة الدعوى العمومية بشأنها وتوجيه التهمة وجمع الأدلة ، ومن شؤونه طلب تطبيق القانون . وأضحى خصما أصليا في الدعاوى الجنائية يمثل المصلحة العامة ويباشر الدعوى العمومية بأكملها . ومع ذلك فإن هذا العنصر مع نموه لم يتلصق بالعناصر الأخرى ؛ بل احتفظ الأشخاص المضرورون بحقهم في ابداء الشكوى والاشتراك في أعمال التحقيق وتقديم مذكرات في كل المسائل ، كما احتفظ القضاة بحقهم في إقامة الدعوى من تلقاء أنفسهم . ولكنهم جميعا أفرادا وقضاة في حاجة إلى تدخل النيابة العامة لتأييدهم في عملهم ؛ فهم يستطيعون أن يبدأوا في اجراءات الدعوى ولكن لا يمكنهم الاستمرار فيها دون النيابة العامة .

١٨ — وفي التشريعات التي صدرت في فرنسا بعد ذلك بمقتضى دستور سنة ١٧٩١ وقانون ١٦ — ٢٩ سبتمبر سنة ١٧٩١ وقانون ٣ بروير السنة الرابعة وقانون ٢٢ فرير سنة الثامنة وقانون ٧ بلوفوز السنة التاسعة ،

أدخلت تغييرات مختلفة على نظام النيابة العامة من حيث الرجال الموكول بهم إقامة الدعوى العمومية وكيفية تعيينهم ومدى اختصاصاتهم واشتراك القضاة والأفراد معهم في إقامة الدعوى وعلاقتهم بقضاة التحقيق ... الخ. إلى أن استمر الحال بقانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٨٠٨ والقوانين المعدلة له ولا سيما قانوني سنة ١٨١٠ وسنة ١٨٣٢ .

١٩ - وقد اقتبس الشارع المصري نظام النيابة العامة من القانون الفرنسي وأدخله في مصر مع بعض التصرف عند إنشاء المحاكم الأهلية في سنة ١٨٨٣ . عهد قانون تحقيق الجنايات الصادر في تلك السنة بالأميرين الماليين الصادرين في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ و ١٩ يناير سنة ١٨٩٧ ، وقد أدمجا في القانون الحالي الصادر في سنة ١٩٠٤ .

٢٠ - قد طرق الاتهام المختلفة - أما طريقة الاتهام الشخصي . طريقة الأمم القديمة ، فتكر الصفة العامة للعقاب ولذا اطرحها الأمم المتقدمة .

وأما طريقة الاتهام القضائي فتجمع وتخلط بين وظيفتين يجب أن تكونا منفصلتين وهما وظيفة الاتهام ووظيفة الحكم ، ولذا فبى غير معمول بها الآن .

بقيت طريقة الاتهام الأهلى وطريقة الاتهام العمومى ، وكل منهما له عيوبه وله مزاياه . فالأهالى قد يهملون رفع الدعوى أو يمتنعون عن رفعها لحرف أو رشوة ، أو يسيئون استعمال هذا الحق ويتخذونه وسيلة للتجارة أو الانتقام . ولا ينكر أحد من هذه الوجوه أفضلية وجود مدع عام لا سيما وأن الاتهام الأهلى في بلد أهله مشغولون بأعمالهم قد يصير ممتة ؛ فالأولى أن يجعل منه وظيفة . غير أن المدعى العام نظراً لتبعيته للسلطة

التفدية قد يتأثر في رفع الدعوى باعتبارات سياسية ، وصفته كقراض من شأنها هدم المساواة الواجب وجودها بين الاتهام والدفاع .

على أن نظرتي الاتهام الأهلي والاتهام العمومي على إطلاعهما لا شأن لهما الآن إلا من الوجهة التاريخية . فان هناك نظامين للاتهام يتغلبان في الوقت الحاضر البلاد المتمدية . فبمقتضى النظام الأول يقوم برفع الدعوى العمومية في الأصل أعضاء النيابة العامة المدعويون لذلك من الحكومة ، وأما الأفراد فلا يتدخلون إلا بصفة استثنائية وعندما تقتضى ذلك مصلحتهم ، وهذا هو النظام الفرنسى الذى يعد نموذجاً للنظم المتبعة في معظم الشرائع المعمول بها الآن . وبمقتضى النظام الثانى عمل الأفراد هو الغالب ، ولا تدخل الحكومة إلا في أحوال نادرة وبطريق التبعية ، وهو النظام الانجليزى .

فالنيابة العمومية هي نظام من أصل فرنسى قد أدى دائماً خدمات جليلة للنظام العلم . ونظراً لفائدته قد ظهرت أهميته لمقتضى البلاد الأجنبية ، لاسيما لمن أخذوا قوانينهم عن القوانين الفرنسية . والنيابة العمومية موجودة الآن مع فوارق لا بد منها في معظم دول أوروبا وأمريكا . والخلاف بين الشرائع الحالية ينحصر في الدور الذى جعل للأفراد في الاتهام .

٢١ - القانون الألمانى - القانون الألمانى الصادر في سنة ١٨٧٧

أخذ بقاعدة أن المحكمة لا يمكنها أن تنظر الدعوى من تلقاء نفسها . والاتهام فيه موكول الى النيابة العامة ، غير أن أعضائها ليس لهم إلا حق إقامة الدعوى العمومية ، وإذا ما أقاموها خرجت من يدهم فلا يملكون حق التصرف فيها . ثم إن عدداً كبيراً من الجرائم لا يمكن إقامة الدعوى بشأنه إلا بناء على طلب الشخص المضرور . والذى يميز الشريعة الألمانية فيما يختص بحق الأفراد هو استقلال الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية . فليس

للشخص المضرور أن يرفع طلب التعويض إلى المحاكم الجنائية؛ وإنما يكون اشتراكه في مباشرة الاتهام على الأوجه الآتية:

(١) للشخص المضرور حق الشكوى . وتتحتم الشكوى في بعض الأحوال كما يمكن للنيابة إقامة الدعوى . ذلك بأن القانون الإلماني يعتبر بعض الجرائم ذات صفة شخصية لأنها تمس بنوع خاص المصالح الفردية أو لأنها تخدش شرف العائلات أو اعتبارها . ففي هذه الجرائم يجوز للشاكي أن يتظلم لدى رئيس عضو النيابة الذي أمر بحفظ الشكوى، وفي حالة رفض هذا التظلم يجوز له أن يستأنف أمر الرض لدى المحكمة التي يجوز لها حيثئذ أن تأمر برفع الدعوى على المتهم . وفي هذه الحالة يتعين على النيابة أن ترفع الدعوى، ولكنها لا تكون ملزمة بتأييد الاتهام، وللشاكي الذي استصدر هذا الأمر أن يدخل حيثئذ في الدعوى .

(٢) وإلى جانب حق التظلم يملك الشخص المضرور حق الاتهام الشخصي دون أن يتحتم عليه قبل ذلك الالتجاء إلى النيابة العامة .

(٣) وقد خول الشخص المضرور حق الاتهام بطريق الدخول في الدعوى في أحوال ثلاثة:

(١) فهو مخول أولاً لكل شخص له حق الاتهام الشخصي؛ إذ يجوز لهذا الشخص في أية حالة كانت عليها الدعوى أن يضم دعواه إلى دعوى النيابة بصفته مدعياً بطريق الدخول فيها . ويجوز حصول هذا الدخول حتى بعد صدور الحكم بقصد الطعن فيه . (ب) وهو مخول ثانياً للشاكي الذي جعل من المحكمة بعد رفض النيابة العامة على أمر برفع الدعوى العمومية بشرط أن يكون الأمر المعاقب عليه موجهاً ضد حياته أو صحته أو حالته المدنية أو أمواله . (ج) ويجوز أيضاً للشخص المضرور أن ينضم إلى النيابة

العامه بصفته مدعيا بطريق الدخول في الدعوى كلما أباح له القانون أن يطلب ترصية (Busse)

٣٢ - القانون المساوي - القاعدة الأساسية في القانون المساوي هي أن محاكمة الجاني أمام القضاء على فعل معاقب عليه لا يجوز حصولها إلا بناء على طلب مدع. وهذا المدعى إما أن يكون النيابة العامة أو الشخص المضرور من الجريمة .

(١) فالنيابة تملك التصرف في دعواها . فيجوز لها أن تنازل عنها في أية حالة كانت عليها . ومتى تنازلت تخرج الدعوى من يد المحكمة ، ويتعين الحكم بالبراءة . فلا يكون إذن كما في مصر تحريك الدعوى العمومية ليتصل الحق فيها بولاية القاضي ، بل يجب فوق ذلك ألا تترك الدعوى . وللنيابة أن ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة بدون حاجة للحصول على أمر سابق من سلطة التحقيق .

(٢) أما الشخص المضرور فله أن يسلك في الاتهام إحدى الطرق الثلاث : (١) الاتهام الشخصي ، (ب) الاتهام الشخصي التبعي ، (ج) الادعاء بحق مدني في الدعوى المرفوعة من النيابة العامة . فيسوغ للشخص المضرور في الجرائم التي لا تجوز المحاكمة عليها إلا بناء على شكواه أن يرفع الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة المختصة بنفس الطريقة التي ترفع بها النيابة العامة دعواها . وله مثلها حق التصرف في الدعوى ، ومتى تنازل عنها وجب الحكم ببراءة المتهم . ويجوز للشخص المضرور أن يباشر حق الاتهام الشخصي التبعي كلما رفضت النيابة إقامة الدعوى العمومية أو تركت الدعوى بعد أن أقامت ، ويكون له حينئذ أن يطلب توقيع العقوبة بدلا من النيابة العامة . وكل شخص لحقه ضرر من جناية أو جنحة تجب المحاكمة عليها بدون حاجه لشكوى ، يجوز له لحين البدء في المرافعات أن يضم دعواه المدنية إلى اجراءات

المحاكمة ويقم نفسه بهذه الطريقة مدعياً بحقوق مدنية .

٢٣ - النظام الإنجليزي - إنجلترا هي البلد الوحيد في القلوة الأوربية الذى يقوم فيه الأفراد بالدور الهام فى الدعوى . ولكن هذه الطريقة ليست مبنية على الخلط بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة فى الإتهام : فان الشريعة الإنجليزية لا تقتصر على نبد الفكرة التى لا ترى فى الجريمة سوى الضرر الناتج للأفراد . بل انها لا تقبل وجود جرائم خاصة أى جرائم لا تجوز رفع الدعوى بشأنها إلا من الشخص المضرور . ففى إنجلترا ترفع الدعوى العمومية فى سبيل المصلحة العامة من أى فرد من الأهالى أو من أى جمعيه مؤلفة لهذا الغرض . وهو ما يسمى بالإتهام الأهلى (popular action) ومع هذا فهناك موظفان من موظفى التاج : النائب العمومى (the attorney general) ووكيله (the solicitor general) يقومان برفع الدعوى فى أحوال استثنائية أو عندما تقضى ذلك مباشرة مصاحبة التاج . وإنه وإن كانت الأضرار الناشئة عن عدم وجود نيابة عامة قد خففت من وطأها الصفة الخاصة التى للقضاء والمحاماة والبوليس فى إنجلترا وتكون جميعات لمباشرة الدعاوى والإتهامات . إلا أن الإنجليز قد شعروا بهذه الأضرار وأعلنوها على الأخص فى التقرير الذى نشرته فى سنة ١٨٧٤ اللجنة البرلمانية التى بحثت مسألة تعيين مدع عام (public prosecutor) . وأنشأ قانون ٣ يناير سنة ١٨٧٩ هديرا للإتهامات الجنائية (director of public prosecutions) تحت إشراف النائب العام (the attorney general) ، من وظيفته رفع الدعاوى ومباشرة الإجراءات الجنائية ومد ضباط البوليس وكل من يدخل فى دعوى جنائية برأيه ومساعدته . ولكن هذا القانون استبقى الحق المخول لكل فرد من الأهالى فى رفع ومباشرة أى دعوى جنائية ، ولم يمس قاعدة الإتهام الأهلى . وفى سنة ١٨٨٣ شكلت لجنة ملكية لاجراء تحقيق عن سير العمل فى مكتب سدير الاجراءات الجنائية . وقد بحثت اللجنة فى تقريرها الذى أدى إلى صدور

قانون ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٤ فيما إذا كان من المناسب أن تطبق في إنجلترا الطريقة الايكوسية أو الايرلندية التي بمقتضاها يقدم نائب بيت المال أو وكيل التاج الذي يقيم في كل مديرية تقريراً عن كل جريمة هامة عقب اكتشافها إلى الأفوكاتو العمومي Lord advocate في إيكوسا أو النائب العام Attorney general في إيرلندا . ولم تنكر اللجنة فائدة هذه الطريقة لما يؤديه هؤلاء الرجال من مراقبة واتهام ؛ ولكنها نظراً لبعض صعوبات مالية اقتضت على اقترح تغيير وتوسيع الطريقة التي أنشئت في سنة ١٨٧٩ . وبناء على هذا القانون يجوز لكل نائب من نواب بيت المال أن يقوم مقام وكيل النائب العام The solicitor general في أداء وظائف مدير الاتهامات الجنائية ، وعلى رئيس الضباط في كل مركز بوليس أن يقدم من وقت لآخر إلى وكيل النائب العام معلومات عن الجنايات التي ترتكب في دائرته . ولكن قانون سنة ١٨٨٤ لم يمنح اختصاصات جديدة لتلك النيابة العامة التي هي في دور التكوين .

الباب الثالث

فيمن له مباشرة الدعوى العمومية

النيابة العامة

٢٤ — تنص المادة الثانية من قانون تحقيق الجنايات على أن لا تقام الدعوى العمومية بطلب العقوبة إلا من النيابة العمومية عن الحضرة الملكية . والنص الفرنسي لهذه المادة — وهو كنص المادة الأولى من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي — جاء هكذا : *l'action publique pour pour*

suivre la répression pénale n'appartient qu'aux magistrats du ministère public .

وترجمته: الدعوى العمومية بطلب توقيع العقوبة ليست مملوكة إلا لأعضاء

النيابة العمومية

والنص الفرنسي خطأ ، لأن الدعوى العمومية ليست ملكاً لأعضاء النيابة العمومية بل هي ملك للهيئة الاجتماعية التي لها دون غيرها الحق في متابعة الجاني وبالتالي في رفع الدعوى العمومية عليه توصلًا لتوقيع العقاب . ولكن لما كان يتعذر على الهيئة الاجتماعية برمتها استعمال هذا الحق فقد أثبتت عنها أعضاء النيابة في مباشرة الدعوى العمومية ليس إلا . مما يترتب عليه أنه ليس لأعضاء النيابة حق التصرف في الدعوى لإقيل رضا ولا بعد تحريكها .

والنص العربي ناقص ، لأن النيابة العمومية لها الحق ، ليس فقط في رفع الدعوى العمومية ، بل في استعمالها أي مباشرتها ؛ والاستعمال أعم لأنه يشمل جميع الاجرامات الجنائية ومنها رفع الدعوى . كما أن النيابة ليست وحدها صاحبة الحق في رفع الدعوى العمومية ، بل يشترك معها في ذلك الشخص المضروب من الجريمة ، والقاضي في بعض الأحوال . والأصح أن يقال إن النيابة العمومية لها الحق في مباشرة أو استعمال الدعوى العمومية . وسنبين فيما بعد الفرق بين تحريك الدعوى واستعمالها والتصرف فيها .

٢٥ - وقد بينا في الباب السابق كيف تطور التشريع في شأن الدعوى العمومية : وذكرنا أن حق مباشرتها كان متروكاً في الأزمان الغابرة إلى الشخص المضروب وورثته ، ثم أمكن لكل فرد من الأهالي أن يقيم نفسه مدعياً في سبيل المصلحة العامة ، وبعد ذلك صار القاضي يباشر الاتهام من تلقاء نفسه ، وأخيراً أنشئ نظام الاتهام العام الذي تباشره النيابة العامة ،

٢٦ - وقد اتبع الشارع المصرى . كطريقة أساسية نظام الاتهام العام الذى اقتبسه من القانون الفرنسى ، ولم يقبل الطرق الأخرى التى استبقاها مع ذلك فى حدود ضيقة وجعلها متممة لطريقة الاتهام العام دفعا للاعتراض الذى وجه اليها . فنجد فى التشريع المصرى بقايا من طريقة الاتهام الشخصى إذ خول بالشخص المضروب حق الدخول بصفته مدعياً بمحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة وحق رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة فى المخالفات والجنح . وفيه أيضاً بقايا من طريقة الاتهام القضائى كما فى حالى انتزاع الدعوى بمعرفة محكمة الجنايات والمحكمة على جرائم الجلسات . وسندين ذلك أيضاً بالتفصيل فيما بعد .

الفصل الأول

فى نظام النيابة العمومية

٢٧ - نظام النيابة بوجه عام - بمقتضى المادة ١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادر بها أمر عال فى ١٤ يونية سنة ١٨٨٢ ، يترتب بالمحاكم المذكورة قلم نيابة عمومية يتولى رياسته نائب عمومى بمقتضى المادة ٥٨ من هذه اللائحة ، يترتب تحت إدارة النائب العمومى القدر الكافى من الوكلاء أمام المحاكم المختلفة

٢٨ - فى مصر لا توجد إلا نيابة عمومية واحدة يرأسها النائب العمومى لدى المحاكم الأهلية . وينوب عنه لدى محكمة النقض والابرام ومحكمتى الاستئناف والمحاكم الابتدائية والجزئية وكلاؤه على اختلاف درجاتهم .

أما فى فرنسا فيوجد لدى محكمة النقض والابرام ولدى كل محكمة من

عالم الاستئناف نيابة عمومية مشكلة من نائب عمومي وعدد من الأفوكاتية العموميين والوكلاء . ويتبع النائب العمومي لدى كل محكمة من عوالم الاستئناف نيابات في المحاكم الابتدائية التي تدخل في دائرة اختصاصه مشكلة كل منها من نائب الجمهورية ووكلائه .

٢٩ - وتعتبر النيابة جزءاً متمماً لهيئة المحاكم الجنائية ، بحيث لا يجوز لأية محكمة جنائية أن تعقد جلساتها بدون حضور أحد أعضاء النيابة العمومية . ولذلك أوجبت المادة ٦٤ من لأئحة ترتيب المحاكم ، على النائب العمومي أن يحضر هو أو وكلاؤه بالنيابة عنه في جلسات أي محكمة من المحاكم الأهلية عند النظر في القضايا الواجب دخوله فيها بمقتضى القوانين .

٣٠ - وليس الأمر كذلك في كل المحاكم التي تفضى في المسائل المدنية فان النيابة لا تمثل في محكمتي الاستئناف ولا في المحاكم الجزئية ولا الابتدائية عند نظرها القضايا المدنية والتجارية . ولكن المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بإنشاء محكمة تقض وإبرام أوجب سماع أقوال النيابة العمومية أمام محكمة التقض والإبرام عند نظر الطعون في المواد المدنية والتجارية . وتعتبر النيابة العمومية في جلسة محكمة التقض المدنية خصماً منضياً (partie jointe) ينهائى تعتبر خصماً أصلياً (partie principale) في جلسات المحاكم الجنائية على اختلاف درجاتها .

٣١ - ولما كانت النيابة تعتبر جزءاً متمماً لهيئة كل محكمة جنائية ، وكان غير جائز للحكمة أن تباشر سلطتها إلا اذا كانت مشكلة تشكيلة قانونياً ، فيتج عن ذلك أنه لا يجوز للحكمة الجنائية أن تجرى التحقيق أو تصدر الحكم في قضية ما إلا إذا حضر الجلسة أحد أعضاء النيابة وأمكن سماعه . وكل عمل يجري بدون حضور عضو النيابة يكون باطلاً .

(ليونغان مادة ١ ن ٣٩ وجزرو ١ ن ٨٦) .

وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا يجوز الجمع بين صفة شاهد ووظيفة النيابة فيطلب الحكم إذا كانت المحكمة سمعت شهادة القائم بأعمال النيابة أمام محكمة المركز بعد أن طلبت عقاب المتهم. ومن جهة أخرى فإنه وقت تأدية الشهادة كان مركز النيابة خالياً ، وهذا بطلان في الاجراءات يتعلق بالنظام العام (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٤٠٦) .

غير أن محكمة النقض والابرام قضت في حكم لها بأن حضور عضو النيابة في الجلسة عند النطق بالحكم غير ضروري وبنت حكمها على ما يأتي :
 « حيث ان الطعن بنى على أن وكيل النيابة لم يكن حاضراً بالجلسة وقت النطق بالحكم واستند على أن ذلك يترتب عليه بطلان جوهرى في الحكم كما قضت بذلك الأحكام الصادرة من محاكم فرنسا . وحيث إنه لا فائدة من التمسك بالأحكام الفرنسية في مثل هذه الحالة ، لأن المادة ٢٧١ من القانون الفرنسى التى تنص على أن النيابة العمومية تعتبر جزءاً متما لهايشة محكمة الجنايات والمادة ٢٧٢ التى تقضى بوجود حضور النيابة في أثناء المرافعات ووقت صدور الحكم أيضاً لم تدرجا في القانون المصرى . وحيث إن كل ما هو منصوص عنه فيما يختص بصدور الاحكام من محاكم الجنايات وارد في المادتين ٤٨ و ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات اللتين يؤخذ منهما وجوب صدور الحكم في جلسة علنية . وهذا ما حصل في هذه الدعوى . وحيث إنه فضلاً عما تقدم فان عدم حضور النيابة وقت النطق بالحكم لم يترتب عليه أى ضرر بحق الدفاع الذى كانت له الحرية التامة في ابداء ما يترامى له من الاعتراض على ذلك » . (نقض ٣ مارس سنة ١٩٢٤ علامة ٥ عدد ١٠٤) .

ولكن هذه الأسباب تودى كما قال الأستاذ على بك زكى العرابى بحق إلى أن عدم حضور النيابة أصلاً أثناء نظر الدعوى لا يبطل الاجراءات ، وتكون النتيجة أنه يجوز صدور الحكم غيابياً بالنسبة للنيابة ويكون لها حق

المعارضة، مع أن هذا غير مسلم به والقانون لم يجزه إلا بالنسبة للتهم فقط
(على بك العرايز الجزء الاول من ٣٠ مارس ٢٠٠٣) .

٣٢ — ولما كان من واجب النيابة الحضور في جميع اجراءات الدعوى،
وكان كل عمل يجرى بدون حضورها يعتبر باطلا، وجب أن يثبت بالحكم
وبمحاضر الجلسات أن النيابة العمومية كانت حاضرة في جميع الجلسات
وأنها أبدت طلباتها أو على الأقل دعيت لابتدائها (جازو ١٠٦٥ و ١٠٦٢
ويونيفان مادة ١ ن ٤١) .

ولكن إذا سها الكاتب عن إثبات ذلك في الحكم أو في حضر الجلسة
فلا يترتب على هذا السهو بطلان الاجراءات أو الحد؛ لأن الفقرة الأخيرة
من المادة ٢٢٩ تنص على أنه الأصل في الأحكام اعتبار أن الاجراءات
المتعلقة بالشكل سواء كانت أصلية أو بوجوب عدم استيفائها بطلان العمل
قد روعت أثناء الدعوى، ومع ذلك فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق
القانونية أن تلك الاجراءات أهملت أو خولفت، وذلك إذا لم تكن مذكورة
في محضر الجلسة ولا في الحكم، . وبناء على هذا النص إذا لم يذكر في محضر
الجلسة أو في الحكم أن النيابة كانت حاضرة في الجلسة فالمفروض أنها حضرت
فيها، ومع ذلك فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أنها لم
تكن حاضرة .

٣٣ — وإثبات حضور النيابة لا يتم إلا بذكر اسم العضو الذي كان
يؤدي وظيفة النيابة في الجلسات (ليونيفان مادة ١ ن ٤٢) .

ومع ذلك فالخطأ في ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر الجلسة في الحكم
أو في محضر الجلسة لا يبنى عليه البطلان، لأنه يكفي أن يكون أحد أعضاء
النيابة حضر فعلا بالجلسة مكلا لهيتها، هذا فضلا عن أن النيابة لا تستجرا

٣٤ - أعضاء النيابة ومراتبهم - تتكون النيابة العمومية من النائب العمومي ووكلائه (المادتان ١٤ و٥٨ من اللائحة)

ووكلاء النائب العمومي على درجات . وهم الأفوكاتو العمومي لدى محكمة النقض والابرام ورئيس نيابة محكمة استئناف مصر ورؤساء النيابة العمومية ووكلاء النائب العمومي والوكلاء المساعدون والمعاونون .

٣٥ - النائب العمومي Procureur général - فالنائب العمومي هو الرئيس الأعلى للنيابة العمومية ، وله الإجابة على باقي الأعضاء (المادتان ١٤ و٥٨ من اللائحة) ، ومقره في نيابة محكمة استئناف مصر .

٣٦ - الأفوكاتو العمومي Avocat général - لما أنشئت محكمة استئناف أسيوط في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ عين أفوكاتو عمومي لإدارة نيابتها ، وجعل له الاشراف الادارى على نيابات مديريات أسيوط وجرجا وقنا وأسوان ؛ ولكنه ظل خاضعا للنائب العمومي وملزما بالرجوع اليه كلما اقتضى الحال إصدار أمر قضائي أو اتخاذ إجراء إداري مما خص به النائب العمومي دون غيره من الأعضاء . ونظراً لقلّة أهمية العمل في نيابة استئناف أسيوط ولعدم تحويل الأفوكاتو العمومي أى اختصاص قضائي ذاتي قد جعل مقره في نيابة محكمة استئناف مصر إلى جانب النائب العمومي . ولما أنشئت محكمة النقض والابرام بمقتضى مرسوم في ٢ مايو سنة ١٩٣١ أضيفت إلى المادة ٥٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فقرة نصها : « ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض والابرام النائب العمومي نفسه أو أحد الأفوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة » ثم صدر مرسوم بتسميته الأفوكاتو العمومي لدى محكمة النقض والابرام .

والافوكاتو العمومي هو ، رغم ما قد يفهم من اسمه ، ، وكيل النائب

العمومي، وهو أرقى الوكلاء درجة . وإنما أطلق عليه هذا الاسم لأن المعروف في القانون الفرنسي القديم أن النائب العمومي كان صاحب القلم (*il avait la plume*) ، أي كان له إدارة النيابة والإشراف على مرؤوسيه وتأديبهم وإقامة الدعاوى الجنائية ؛ بينما كان الأفوكاتو العمومي صاحب القول (*il portait la parole*) أي كان المترافع في الجلسات. ومن هذه الوجهة وبسبب هذا التباين في الاختصاص كان النائب العمومي والأفوكاتو العمومي متساويين تقريباً في المرتبة ويرجع هذا التساوي وهذا الاستقلال في الوظيفة إلى أصل إنشاء النيابة العامة حيث جعل نواب الملك للسهر على حسن سير العدالة وعلموا الملك للتكلم باسمه في القضايا . ولكن الحال قد تغيرت الآن حتى في فرنسا ، فإن المحامين العموميين ليست لهم اختصاصات ذاتية ، وهم يؤدون وظائفهم تحت إشراف النائب العمومي الذي يستطيع دائماً أن يترافع متى أراد ذلك في الجلسات التي يحضر فيها عادة الأفوكاتو العمومي أو غيره من أعضاء النيابة

٣٧ - رؤساء النيابة *Chefs du parquet* - رئيس نيابة استئناف
مصر هو العضو الذي يلى مباشرة الأفوكاتو العمومي في المرتبة . ويأتي بعده رؤساء النيابة الآخرون . وهم الآن على ثلاث درجات : رؤساء ممتازون ورؤساء من الدرجة الأولى ، ورؤساء من الدرجة الثانية . غير أنه لا توجد بين أولئك الرؤساء وبعضهم ولا بينهم وبين الأفوكاتو العمومي علاقة تبعية ، بل الكل تابعون للنائب العمومي . ومن أولئك الرؤساء من يعينون لإدارة نيابات المحاكم الابتدائية وأحياناً بعض نيابات المديرات التي ليس بها محكمة ابتدائية ، ومنهم من يعينون للعمل في نيابة الاستئناف أو في نيابة التفتيش والإبرام .

٣٨ - وكلاء النائب العمومي *Substituts du procureur général* -
وكلاء النائب العمومي يأتون بعد الرؤساء في المرتبة ، وهم أيضاً على ثلاث

درجات: وكلاء من الدرجة الأولى ووكلاء من الدرجة الثانية ووكلاء من الدرجة الثالثة .

ويصح أن يعين من بين الوكلاء نائب لإدارة نيابة مديرية ، فيكون حيثئذ كرئيس نيابة تابعاً مباشرة للنائب العمومي وله الاشراف على النيابة الجزئية الواقعة في دائرة المديرية . أما باقي الوكلاء ، فمنهم من يعين لإدارة نيابة جزئية ، ومنهم من يعين للعمل في نيابة الاستئناف أو في نيابة كاتبة أو للعمل في نيابة جزئية تحت إشراف الوكيل المدير لها ، ويكون الوكلاء في هذه الأحوال الأخيرة تابعين لرئيس أو نائب النيابة الذي يعملون في دائرته .

٣٩ - الوكلاء المساعدون أو مساعدو النيابة Substituts adjoints -

نصت عليهم المادة ٦٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تخوله لناظر الحفانية أن يلحق بقلم النائب العمومي مساعدين . . . وهم يلحقون عادة للعمل في النيابة الجزئية تحت إدارة الوكيل المدير لها أو في النيابة الكلية أو نيابة الاستئناف تحت إدارة رئيس النيابة أو النائب . ولكن يصح أن يعين منهم من يدير نيابة جزئية . فيكون حيثئذ كوكيل نيابة .

٤٥ - معاونو النيابة - معاونو النيابة ليسوا أعضاء نيابة بمعنى الكلمة ، بل هم ملحقون (Attachés) بأقلام كتاب المحاكم أو بالنيابة العمومية ، رخص لهم من وزير الحفانية بالحضور في الجلسات وتمثيل النيابة فيها . فقد نص الأمر المالي الصادر في ٨ يونيو سنة ١٨٩٤ على أنه يجوز لناظر الحفانية أن يرخص للأشخاص الملحقين بأقلام كتاب المحاكم الأهلية أو بالنيابة العمومية بأن يحضروا في الجلسات ويؤدوا فيها وظائف مساعدي وكلاء النائب العمومي .

وصدر أخيراً أمر عال في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ ينص على اعتبارهم من مأموري الضبطية القضائية حتى يمكن انتدابهم لبعض التحقيقات الجنائية .

٢١ - تشكيل النيابة العمومية بالمحاكم المختلفة - قلنا إنه لا يوجد بالقطر المصرى غير نيابة عمومية واحدة يديرها النائب العمومى . وهو يؤدى وظيفة النيابة إما بنفسه أو بواسطة وكلائه . ولكن لتسهيل العمل قد أنشئت أقلام للنائب العمومى فى جميع أنحاء القطر وزع عليها أو تلك الوكلاء واتبع فى ذلك التقسيم القضائى وأحياناً التقسيم الإدارى ، وأطلق على كل قلم من هذه الأقلام اسم نيابة . فتوجد نيابة لدى محكمة النقض والابرام . ونيابة لدى محكمة استئناف مصر وأخرى لدى محكمة استئناف أسبوط . وتوجد نيابات لدى المحاكم الابتدائية يطلق عليها اسم نيابات كلية . ونيابات مثلها فى عواصم المديرىات والمحافظات التى ليس بها محاكم ابتدائية ، وتوجد نيابات جزئية بالمحاكم الجزئية . وهناك عدا ذلك مأمورون من مأمورى الضبطية القضائية يقومون بتأدية عمل النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية بالمحافظات .

٤٢ - نيابة محكمة النقض الابرام - لم تنشأ نيابة خاصة بمحكمة النقض والابرام على مثال ما هو متبع فى بعض البلاد الأوربية كفرنسا ، بل روى عند انشاء هذه المحكمة أن الأسهل والأبسط عدم تعديل النظام الحال الذى يقضى بايجاد نيابة عمومية واحدة بالقطر كله . فنص فى المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بانشاء محكمة النقض والابرام على أن يقوم بتأدية النيابة أمام محكمة النقض والابرام النائب العمومى نفسه أو أحد الأفوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٥٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية معدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١) . وجاء فى المذكرة الايضاحية لهذا المرسوم أنه لأجل ألا تكون وظيفة النيابة كتنصم منضم فى الطعون فى المواد الدنية والتجارية شكلية محضة ، يجب أن يخصص أحد رجال النيابة ليقوم بالعمل أمام الدائرة الدنية لمحكمة النقض والابرام ،

ويمكن أن يخصص آخر لاداء هذه الوظيفة في المواد الجنائية . وقد جرى العمل على تخصيص رئيس نيابة للرافعة أمام الدائرة المدنية ورئيس أو اثنين للرافعة أمام الدائرة الجنائية . أما الأفوكاتو العمومي فيترافع أو يقدم مذكرات في الطعون التي تحصل في القضايا الهامة .

فيمكن أن يقال إن نيابة محكمة النقض مشكلة من الأفوكاتو العمومي واثنين أو أكثر من رؤساء النيابة ، وكلهم يعملون تحت إدارة النائب العمومي وإشرافه المباشر .

٤٣ - نيابة محكمة استئناف مصر - هذه النيابة مشكلة من رئيس نيابة استئناف مصر ومن عدد من رؤساء النيابة ووكلاء النائب العمومي . وقد يكون من بينهم بعض المساعدين أو المعاوين . وأعضاء نيابة الاستئناف يعملون الى جانب النائب العمومي وتحت ادارته مباشرة .

٤٤ - نيابة محكمة استئناف أسيوط - لما أنشئت نيابة استئناف أسيوط في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ عين أفوكاتو عمومي لإدارة قلم النائب العمومي فيها وجعل له الاشراف الادارى على نيابات مديريات أسيوط وجرجا وقنا وأسوان . الا أنه نظرا لقلّة أهمية العمل في تلك النيابة ولعدم تحويل الأفوكاتو العمومي أى اختصاص قضائي ذاتي قد جعل مقره في نيابة محكمة استئناف مصر ثم في نيابة النقض والابرام ، وأحيل عمل نيابة استئناف أسيوط على نيابة أسيوط الكلية .

٤٥ - نيابات المحاكم الابتدائية ونيابات المديريات - نيابات المحاكم الابتدائية مشكلة من رئيس يدير النيابة ومن عدد من الوكلاء والمساعدين والمعاوين . ويصح أن يندب وكيل للرئاسة . ونيابات المديريات تشكل عادة من وكيل يدير النيابة يسمى نائباً ومن عدد من الوكلاء والمساعدين

والمعاونين؛ ولكن بعضها يديره رئيس نيابة، والرؤساء والنواب تابعون مباشرة للنائب العمومي. أما الوكلاء والمساعدون والمعاونون فتابعون لرؤسائهم وللنائب العمومي.

٤٦ - نيابات المحاكم الجزئية - يتبع كل نيابة كلية نيابات جزئية لدى المحاكم الجزئية يدير كل منها وكيل أو مساعد نيابة وهو تابع لرئيسه المباشر وللنائب العمومي.

٤٧ - نيابات المحاكم المركزية - يقوم بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية من يندبهم لذلك وزير الحفانية من مأموري الضبطية القضائية (مادة ٥ من قانون محاكم المراكز رقم ٨ سنة ١٩٠٤) وهذه المحاكم لا وجود لها الآن إلا في المحافظات.

٤٨ - تعيين أعضاء النيابة - أعضاء النيابة العمومية هم مندوبو السلطة التنفيذية لدى المحاكم. وكانوا يدعون في فرنسا رجال الملك. وعبر الشارع المصري بقوله «النيابة العمومية عن الحضرة الملكية» (مادة ٢ ج). وفيما يخص بطريقة تعيينهم قد اتبعت في فرنسا طريقتان: فبمقتضى الطريقة الأولى يبين أعضاء النيابة العمومية بالانتخاب. ولكن يعاب على هذه الطريقة أنها تبعد أعضاء النيابة عن سلطة الحكومة، فلا يكون لها من يمثلها أمام المحاكم؛ وتجملهم تابعين للجهة التي انتخبهم فيجنحون للتشيع لها ويسرون في مباشرة الدعوى العمومية تبعاً لمصالحها وأهوائها. ولذا فإن الطريقة الثانية التي بمقتضاها يعتبر أعضاء النيابة موظفين ينصبهم رئيس السلطة التنفيذية مباشرة، هي التي أجمع الناس في كل مكان تقريباً على تحيينها، وهي الطريقة المتبعة في فرنسا وفي مصر (راجع جبرو ١٨٤).

٤٩ - تعيين النائب العمومي والأفوكاتو العمومي ورؤساء النيابة

ووكالاتها يكون بمرسوم بناء على طلب وزير الحفانية ومواقفة أى مجلس الوزراء (المادة ٣٢ من اللائحة) أما تعيين مساعدى النيابة ومعاونى النيابة فيكون بمعرفة وزير الحفانية (المادة ٦٩ و المادة ٦٦ من اللائحة) .

٥٠ - تعيين جهة إقامة كل من رؤساء النيابة والوكلاء والمساعدين والمعاونين يكون بمعرفة وزير الحفانية بعد أخذ رأى النائب العمومى (المادة ٥٩ من اللائحة) .

٥١ - ولا يجوز تعيين أحد بوظيفة عضو بالنيابة العمومية إلا إذا كان يهده شهادة (دبلوم) من كلية ا- تومق الملكية أو شهادة تعادلها (المادة الأولى من دكرتو ٤ نوفمبر سنة ١٨٩٣ بخصوص الشروط اللازمة للتوظيف فى المحاكم) .

ويشترط زيادة على ذلك فىمن يعين بوظيفة مساعداً نيابة أن يكون عمره إحدى وعشرين سنة على الأقل وأن يكون الحلق فى أحد أقلام الكتاب بالمحاكم أو بالنيابة العمومية مدة سنة أو اشتغل مدة سنتين بمكتب أحد المحامين المقبولين أمام المحاكم المصرية بأعمال المحاماة أو أقام فى إحدى مصالح الحكومة مدة سنتين بوظيفة تستلزم معارف قانونية (المادة ٦٩ من اللائحة و المادة الثانية من الدكرتو) .

ويشترط فىمن يعين وكيلاً للنائب العمومى أن يكون عمره ثلاثاً وعشرين سنة على الأقل وأن يكون أدى مدة سنتين وظيفه مساعداً نيابة (المادة ٦٧ من اللائحة و المادة الثانية من الدكرتو) .

ويشترط فىمن يعين بوظيفة رئيس نيابة أن يكون مضى عليه فى الخدمة مئة ثلاث سنين من وقت تعيينه بوظيفة وكيل نيابة (المادة الثانية من الدكرتو) .

٥٢ - ويجب على كل من أعضاء النيابة أن يحلف قبل اشتغاله بوظيفته

ميناً بأن يؤديها بالذمة والصدق . فيحلف النائب العمومي بين يدي جلالة الملك بحضور وزير الحقانية . ويحلف باقي الأعضاء البين أمام وزير الحقانية (المادة ٣٥ من اللائحة) .

٥٣ - الانتداب لوظيفة النيابة - لوزير الحقانية أن ينتدب أحد قضاة محكمة الاستئناف أو المحاكم الابتدائية لتأدية وظيفة النيابة العمومية مؤقتاً لدى المحاكم الأهلية (دكرتو ٢١ مايو سنة ١٨٨٢) . وله أيضاً أن يعين من يراه من مأموري الضبطية القضائية للقيام بأداء وظيفة النيابة العمومية في القضايا التي من اختصاص المحكمة المركزية (المادة الخامسة من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٤ معدلة بقانون رقم ٩ سنة ١٩٠٦) .

وللنائب العمومي إن لم يوجد أحد من أعضاء النيابة العمومية أن ينتدب من يقوم بأداء وظيفة النيابة العمومية بمحكمة المخالفات من مأموري الضبطية القضائية (المادة ١٢٨ ت ج) .

ولكل من أعضاء النيابة العمومية انتداب أحد مأموري الضبطية القضائية لتحقيق قضية معينة أو لتحقيق مسألة معينة فيها (المادتان ٢٦ و ٢٩ ت ج) .

٥٤ - اختصاصات أعضاء النيابة - اختصاصات النيابة هي :

(١) إدارة الضبطية القضائية (المادة ٦٠ من اللائحة) . و فوظفو الحكومة المأمورون قانوناً بأعمال الضبطية القضائية يكونون تحت إدارة قلم النائب العمومي فيما يتعلق بالمأمورية المذكورة ، (المادة ٦١ من اللائحة) .

(٢) مباشرة الدعوى العمومية (المادة ٦٠ من اللائحة و ٢ ت ج) .

(٣) تحقيق الحوادث الجنائية (المادة ٢٩ ت ج وما بعدها) .

(٤) ملاحظة وتفريش السجون وغيرها من المحلات التي تستعمل للحبس مع مراعاة الحدود المقررة في ذلك بالقوانين واللوائح (المادة ٦٢ من اللائحة) .

- (٥) إدارة الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم وملاحظة وتفتيش صندوق الأمانات والودائع (المادة ٦٣ من اللائحة) .
- (٦) ملاحظة وتفتيش أرقام الكتب والمحضرين مع بقاءها تحت إدارة رؤساء المحاكم (المادة ٦٣ من اللائحة) .

٥٥ - فالنيابة العمومية في مصر تجمع في يدها وظيفتين هامتين: مباشرة الدعوى العمومية وتحقيق الحوادث الجنائية. وقد اعترض على ذلك بأنه ليس من العدل أن يكون الشخص خصماً وحكماً في آن واحد. ولذا جرى القانون الفرنسي على الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق. فجعل الأولى من اختصاص النيابة العمومية. وجعل الثانية من اختصاص قاضي التحقيق. وقد أخذ الشارع المصري بهذا المبدأ في قانون سنة ١٨٨٣، ولكنه عدل عنه في دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذي خول النيابة سلطة التحقيق فضلاً عن سلطة الاتهام مع بقاء وظيفة قاضي التحقيق في الجنايات وبعض الجنح. وأبقت هذه السلطة بيد النيابة في قانون تحقيق الجنايات الجديد كما أتى قاضي التحقيق وعلى إجراء التحقيق بمعرفة النيابة (راجع ما ذكرناه عن ذلك في باب التحقيق الابتدائي في الفصل الأول منه) .

وهذا النظام الذي يتحول النيابة سلطة التحقيق له أنصار يجذونه إذ يقولون إن الطريقة الاتهامية تعهد إلى من يتولى الاتهام بمجمع الأدلة، فلم لا يعهد بهذه المهمة إلى النيابة العامة يساعدها بوليس قضائي ذو قوة وشوكة. على أن تحويل النيابة هذه السلطة لا يترتب عليه الاستغناء عن القاضي، وإنما يكون تدخله مقصوراً على الأعمال التي تقتضي القبض والحبس الاحتياطي وتفتيش المساكن وضبط الأشياء والترخيص بها؛ وهذه الطريقة تزول عن القاضي صفة مأمور الضبطية القضائية ويبقى قاضياً بمعنى الكلمة، فلا يكون

المحدد لغيره من أعضاء النيابة هو عشرة أيام فقط (المادة ١٧٧ ت ج) .
 (٣) تحقيق طلبات إعادة الاعتبار ورفضها إلى محكمة الاستئناف والظعن
 في الأحكام التي تصدر فيها بطريق التقض والابرام لخطأ في تطبيق القانون
 أو في تفسيره .

(٤) الظعن بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة أودة
 مشورة في الأوامر الصادرة من قاضي الاحالة بأن لا وجه لاقامة
 الدعوى لعدم كفاية الأدلة وفي الأوامر القاضية بأحالة الدعوى إلى القاضي
 الجزئي طبقاً للرسوم الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بمجمل بعض
 الجنايات جنحاً - والظعن بطريق التقض والابرام في الأوامر الصادرة
 من قاضي الاحالة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى أو في الأوامر الصادرة
 منه بإعادة القضية إلى النيابة لأن الأفعال المستندة إلى المتهم لا تنخرج عن
 كونها جنحة أو مخالفة، وكذا الظعن بطريق التقض والابرام في الأوامر
 الصادرة من أودة المشورة بأن لا وجه لاقامة الدعوى أو الصادرة منها طبقاً
 للرسوم الخاص بمجمل بعض الجنايات جنحاً غير أن الظعن بطريق التقض
 لا يجوز إلا لخطأ في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها .

وهذه الاختصاصات الذاتية لا يجوز لغير النائب العمومي مباشرتها
 راجع فيما يخص حق الاستئناف قض ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ من ١٤٦ و ٢٩
 نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٦٦) .

إلا أن محكمة التقض والابرام قضت في حكم قديم لها بأنه يوجد في كل
 محكمة نيابة عمومية مركبة من جملة أعضاء يعتبرون كأنهم شخص واحد غير
 قابل للانقسام ، ويتضح من ذلك أنه يجوز لأحد وكلاء النائب العمومي
 بقبالة محكمة الاستئناف أن يرفع استئنافاً باسم النائب العمومي بدون توكيل
 خصوصي بذلك في الميعاد المقرر بالمادة ١٧٧ تحقيق جنابات (قن أول فبراير

سنة ١٨٩٦ فضا ٣ من ٥٠١). ولكن ما الحكم لا يتفق ونص القانون الذى خول هذا الحق للنائب العمومى وحده، فلا يجوز أن يستعمله غيره من أعضاء النيابة بما فيهم وكلاء نيابة الاستئناف، لأنهم وإن كانوا يعملون معه فى نيابة واحدة إلا أنهم ليسوا كمنصبه ولا يمكن أن تكون لهم اختصاصاته على أن هذه الاختصاصات مرتبطة بوظيفة النائب العمومى لا بشخصه فيجوز لمن يكون قائما بوظيفة النائب العمومى أثناء خلوها أو بسبب غيابه أو حصول مانع وقتى له أن يباشرها.

وفضلا عن ذلك يجوز للنائب العمومى أن يوكل غيره من أعضاء النيابة فى رفع الاستئناف فى الميعاد الخاص به أو فى الطعن فى أوامر قاضى الأحالة أو أوادة المشورة. إنما يشترط لقبول الاستئناف أو الطعن فى هذه الحالة حصوله بتوكيل خاص وأن يذكر فى التقرير الذى يعمل فى قلم الكتاب ما يفيد حصوله بتوكيل من النائب العمومى.

٥٨ - اختصاصات النائب العمومى - الأفوكاتو العمومى هو أرقى وكلاء النائب العمومى مرتبة، فيقوم بما يكلفه به النائب العمومى من درس القضايا والمسائل الهامة وعرضها عليه وتحقيق الحوادث الهامة أو الاشراف على تحقيقها والمرافعة أمام محكمة التقهر والايزام أو غيرها من المحاكم الجنائية فى القضايا الهامة. ولكن القانون لم يخول الأفوكاتو العمومى اختصاصات ذاتية، فاخصاصاته القضائية لا تزيد على اختصاصات رؤساء النيابة.

٥٩ - اختصاصات رؤساء النيابة - لرؤساء النيابة نفس اختصاصات النائب العمومى فى مباشرة الدعوى العمومية بطريق نيابتهم عنه. ولكن ليس لهم الغاء أوامر الحفظ الصادرة من مرؤوسهم ولا رفع الاستئناف

إلا في الميعاد الاعتيادي المقرر في القانون لوكلاء النيابة ولا الطعن في أوامر قاضي الاحالة وأودة المشورة . وهم فيما عدا صفة الرئاسة الادارية وكلاء عاديون للنائب العمومي ، ومن هذه الصفة الأخيرة يستمدون اختصاصاتهم في الدعوى العمومية كإسأني بيانه .

٦٥ - اختصاصات وكلاء النائب العمومي - لوكلاء النائب العمومي كل اختصاصات الرؤساء عدا إصدار أوامر الحفظ في الجنايات فانه لا يجوز صدورها إلا من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه (المادة ٤٢ ت ج) .

٦١ - اختصاصات مساعدي النيابة - للمساعدين جميع اختصاصات الوكلاء عدا رفع الاستئناف في الجرح فانه خاص بالنائب العمومي أو أحد وكلائه (المادة ١٧٥ ت ج) . ومع ذلك يكون لمساعدى النيابة حق رفع الاستئناف إذا كلفوا بإدارة نيابة جزئية لأنهم في هذه الحالة يؤدون نفس أعمال الوكلاء . وينوبون عنهم في أعمال النيابة فتكون لهم السلطة اللازمة لإدارة تلك الأعمال ومنها حق رفع الاستئناف (عن ٢٩ ابريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٨٧ و ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ١١) .

٦٢ - اختصاصات معاوئي النيابة - ليس لمعاوئي النيابة إلا الحضور في الجلسات وابداء الطلبات والمرافعة في الدعوى فقط (دكرتو ٨ يوليو سنة ١٨٩٤) . وليس لهم اجراء التحقيق ولا رفع الدعوى ولا الطعن في الأحكام . ولكن صدر أمر عال في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ يخو لهم صفة مأمورى الضبطية القضائية حتى يمكن اتدابهم لبعض التحقيقات الجنائية

٦٣ - اختصاصات مندوبى النيابة أمام المحاكم المركزية -
 فى القضايا التى من اختصاص المحاكم المركزية يجوز أن يقوم بأداء وظيفة
 النيابة العمومية سواء فيما يختص بإجراء التحقيق وإقامة الدعوى وإبدا
 الطلبات أو بتنفيذ الأحكام وحتى رفع الاستئناف من يعينهم لهذا الغرض
 ناظر الحفائية من مأمورى الضبطية القضائية .

ومع ذلك ليس لهؤلاء المأمورين إجراء التفتيش أو الضبط المنصوص
 عليهما فى الفقرتين (ب) و (ج) من المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات
 ولا أن يصدروا أمراً بالسجن .

وزيادة على ذلك لا يمنع أمر الحفظ الصادر من أحد هؤلاء المأمورين
 من إقامة النيابة العمومية للدعوى بعد ذلك أو رفعها مباشرة بتكليف من
 المدعى المدنى (المادة ٥ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤) .

٦٤ - اصالة النائب العمومى ونيابة باقى الأعضاء - النائب
 العمومى كما قلنا هو الممثل للنيابة العمومية برمتها والمكلف أصلاً بمباشرة
 الدعوى العمومية أمام المحاكم فى سائر أنحاء القطر ، وباقى أعضاء النيابة على
 اختلاف درجاتهم هم وكلاء له يباشرون الدعوى باسمه وبالنيابة عنه . فقد
 نصت المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه يجب على النائب
 العمومى إقامة الدعاوى الجنائية والتأديبية ، إما بنفسه أو بواسطة وكلائه ،
 ونصت المادة ٦٤ على أنه يجب على النائب العمومى أن يحضر هو أو وكلاؤه
 بالنيابة عنه ، فى جلسات أى محكمة من المحاكم الأهلية عند نظر القضايا
 الواجب دخولها فيها بمقتضى القانون . فليس الأفوكاتو العمومى ورؤساء
 النيابة والوكلاء والمساعدون إلا وكلاء نيوبون عن رئيسهم النائب العمومى
 ريستمدون سلطتهم منه ، فاذا أمر أحدهم بحفظ دعوى فرفعها أو برفع
 دعوى لحفظها كانت الدعوى باطلة أو الحفظ باطلا . ولكن من جهة أخرى

لا يحتاج أعضاء النيابة إلى توكيل خاص من النائب العمومي لكل عمل من الأعمال بل ان هذا التوكيل مفروض وجوده إلى أن يلغى بأمر صريح؛ وما لم يحصل هذا الالغاء. تعتبر الوكالة قائمة (على بك المراجع ١ من ٢٤ و ٢٥ وأحد بك ننتان ج ١ من ٢٢٢ و ٢١٢).

٦٥ — وعلاقة النائب العمومي بوكلائه في مصر هي كعلاقة كل من النواب العموميين بوكلائه في فرنسا أو كعلاقة كل من نواب الجمهورية بوكلائه. والاجماع على أن الافوكاتية العموميين وكلاء النيابة في فرنسا ليست لهم سلطة ذاتية وإنما يستمدون سلطتهم من رئيسهم ويعملون بالنيابة عنه بمقتضى تفويض صريح أو ضمنى؛ وهذا التفويض مفروض إلى أن يلغى بأمر صريح (جارو ١ ن ٨٨ وفتان هبل ١ ن ٤٨٦ ولبواغان مادة ١ ن ٦٠ و ١٠٢).

٦٦ — ولكن الأمر ليس كذلك في فرنسا فيما يخص بعلاقة النائب العمومي، رئيس نيابة الاستئناف، بنواب الجمهورية، رؤساء نيابات المحاكم الابتدائية الواقعة في دائرته. فهناك نائب الجمهورية وإن كان تابعا للنائب العمومي وملزما بصفته هذه بأن ينفذ أوامر رئيسه ويتبع ما يشير عليه به، إلا أنه يستمد من القانون مباشرة حتى إقامة الدعوى العمومية في الجرائم التي ترتكب في دائرة مديريته (المادة ٢٢ ت ج فرنسى). ولذا فهو يباشر الدعوى العمومية باسمه لا بطريق الوكالة عن النائب العمومي، وكل عمل يعمل في دائرة اختصاصه يكون صحيحا ولو خالف أمر النائب العمومي، وقسط تعرضه هذه المخالفة للمؤاخذة التأديبية (جارو ١ ن ٨٧ وفتان هبل ١ ن ٤٩٥ ولبواغان مادة ١ ن ٧٣).

٦٧ — وقد تأثر البعض بوجود هذا النظام في فرنسا، فذهب إلى أن رئيس النيابة الكلية في مصر يستمد من القانون سلطة ذاتية في مباشرة الدعوى

العمومية باسمه هو وأن الوكلاء الذين تحت إدارته إنما يتوبون عنه ويعملون باسمه وبرضائه الصريح أو الضمني لا باسم النائب العمومي (جرائونان ج ١ ن ٣٦ و ٣٧ وحسن باننا نثأت ج ١ ن ٢٢٠ و ٢٢٧). وتطرف بعضهم إلى القول بأن النائب العمومي لا يمكنه أن يؤدي بنفسه الأعمال التي من اختصاص رئيس النيابة التابع له وليس له أن يطلعن بطريق النقض والابرام في حكم صادر من المحكمة الابتدائية وأن مبدأ عدم تجزئة النيابة وتضامن أعضائها لا يكون إلا بالنسبة لكل نيابة عمومية أمام محكمة معينة (دوملس ن ٤٨، وجرائونان ج ١ ن ٥٥ في المباشر). ولكن هذا كله وإن وافق النظام المعمول به في فرنسا، إلا أنه كما قال الأستاذ على بك العرابي بحق يخالف نصوص قانون المصري وهي صريحة في تخويل النائب العمومي وحده حق مباشرة الدعوى العمومية إذ تفرض عليه أن يباشرها بنفسه أو بواسطة وكلائه، (المادة ٦٠ من اللائحة) وأن يحضره هو أو وكلاؤه بالنيابة عنه، في جنسات أي محكمة من المحاكم (المادة ٦٤ من اللائحة). وأن رؤساء النيابة فيما عدا صفة الرئاسة الإدارية ما هم إلا وكلاء عاديون عن النائب العمومي (المادة ٦٨ من اللائحة)؛ ولا يوجد في القانون أي نص يعطيهم استقلالاً ذاتياً في مباشرة الدعوى العمومية. أما الوكلاء الموجودون في النيابة الكلية والجزئية فيسهم القانون وكلاء النائب العمومي ومنه يستمدون سلطتهم كرؤساء النيابة كما في فرنسا. وبذلك لا يوجد في القطر المصري كله إلا نيابة عمومية واحدة لا تتجزأ يمثلها النائب العمومي ويتوب عنه في سائر الجهات باقي الأعضاء كل في حدود سلطته (على بك العرابي ج ١ ص ٢٧ و ٢٨).

الفصل الثاني

في القواعد الأساسية التي يقوم عليها نظام النيابة العمومية

٦٨ - النيابة العمومية هي من النظم المهمة في الدولة المصرية أشار الدستور إلى وجودها في كلامه عن السلطة القضائية . وهي في حقيقة الأمر وبحسب القوانين التفصيلية المعمول بها في مصر شعبة أصلية من شعب السلطة التنفيذية خصتها القوانين بمباشرة الدعوى العمومية نيابة عن الهيئة الاجتماعية .

ويقوم نظام النيابة العمومية على قواعد أساسية يئنت أهمها في المواد ٥٨ وما بعدها من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وهذه القواعد هي :

٦٩ - القاعدة الأولى : وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم (Unité et subordination hiérarchique) - من القواعد التي يقوم عليها نظام النيابة العمومية والتي شرعت لتقوية مركزها وتدعيم سلطتها وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم . فالنائب العمومي والافوكاتو العمومي ورؤساء النيابة والوكلاء والمساعدون والمعاونون مرتبطون ببعضهم برابطة التبعية التي تنتهي إلى وزير الحفانية . فقد نصت المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن أعضاء قلم النائب العمومي تابعون لرؤسائهم - انظر الحفانية . وبناء على هذه القاعدة يكون النائب العمومي وأعضاء النيابة تابعين لوزير الحفانية وملزمين باتباع التعليمات التي تصدر لهم من الوزارة . وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قرار مجلس النظار الصادر في ١٨ أبريل سنة ١٨٩٥ وقد قال Treithard (أ.د الذين اشتركوا في وضع القانون الجنائي الفرنسي) في مجلس الدولة تبريراً لهذه القاعدة ، ان الامبراطور والوزراء هم أدري من غيرهم بما يلائم الأمن العام ، فمن الخطر أن يسمح للنائب العام بأن

يتحكم في هذا الأمر ، وإذن فعليه أن يتبع ما يتلقاه من الأوامر بشأن إقامة الدعوى ، وبعد ذلك بصير رجل العدل ولا يكون مقيداً في إيداء طلباته بأوامر رؤسائه .

وبناء على القاعدة نفسها يجب على رؤساء النيابة أن يتبعوا تعليمات النائب العمومي ، ويجب على الوكلاء والمساعدين والمعاونين أن يتبعوا أوامر رؤسائهم .

٧٠ - غير أن رئاسة وزير الحفانية للنائب العمومي ولأعضاء النيابة هي رئاسة إدارية محضة لا يترتب عليها أى أثر قضائي ، بمعنى أنه إذا رفض النائب العام أو غيره من أعضاء النيابة أن يرفع الدعوى العمومية رغم الأمر الصادر له من وزير الحفانية فلا يستطيع الوزير أن يرفضها ، لأنه لا يملك مباشرة الدعوى العمومية ؛ وكل ما يستطيعه هو اتخاذ الاجراءات التأديبية ضدهم .

أما رئاسة النائب العمومي ورؤساء النيابة لمن دونهم في المرتبة فهي رئاسة قضائية وإدارية في آن واحد ، بمعنى أن النائب العمومي أو رئيس النيابة يمكنه أن يباشر الدعوى العمومية التي رفض المرموس مباشرتها والنائب العمومي الغاء أمر الحفظ الصادر من أحد أعضاء النيابة في ظرف الثلاثة الأشهر التالية لصدوره واستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجرح في ميعاد ثلاثين يوماً . وللنائب العمومي فوق ذلك أن يتخذ نحو العضو المقصر أو الممتنع الاجراءات التأديبية .

٧١ - النائب العمومي ورؤساء النيابة خاضعون في تأديبهم لأحكام الأمر العالي الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ الذي ينص على تشكيل محكمة عليا تأديبية تحت رئاسة وزير الحفانية أعضاؤها وكلاء وزارات الداخلية والمالية والخارجية والأشغال العمومية والأوقاف ومستشار ملكي يعينه

جلس الوزراء ورئيس محكمة استئناف مصر الأهلية والنائب العمومي، وعند غياب أحدهم أو حصول مانع له يعين مجلس الوزراء من ينوب عنه. وللحكمة العليا أن تحكم: أولاً - في إحالة الموظف على المعاش، ثانياً - في عزله من وظيفته مع حفظ حقوقه في المعاش أو المكافأة بتامها أو جزء منها.

أما من عدا النائب العمومي ورؤساء النيابة من أعضاء النيابة بالمحاكم الأهلية يخاضعون للأمر العالي الصادر في ١١ يناير سنة ١٨٩٧ الذي ينص على تشكيل مجلس تأديب لاولئك الأعضاء مؤلف من وكيل وزارة الحفانية بصفته رئيساً ومن رئيس نيابة ومفتش من لجنة المراقبة القضائية يعينهما وزير الحفانية. والجزاءات التأديبية التي يمكن الحكم بها هي الانذار وقطع الماهية مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً والتوقيف مع الحرمان من الماهية لمدة لا تتجاوز الثلاثة أشهر والتزليل من وظيفة إلى أخرى والعزل. ولناظر الحفانية أو النائب العمومي الحكم بالانذار وقطع الماهية مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً. وأما الجزاءات الأخرى فيكون الحكم بها بمعرفة الوزير بناء على قرار مجلس التأديب. وللعضو المحكوم عليه أن يعارض في ذلك القرار في ظرف ثمانية أيام من تاريخ اعلانه به أمام مجلس مخصوص يتعقد بوزارة الحفانية ويشكل من وكيل الوزارة المشار إليها بصفته رئيساً ورئيس محكمة الاستئناف التي يدخل في دائرة اختصاصها محل عمل عضو النيابة المحال على المحاكمة والنائب العمومي وأحد المستشارين الملكتين ومفتش من لجنة المراقبة القضائية لم يسبق حضوره بمجلس التأديب بصفته أعضاء. ويعين العضوان الأخيران بمعرفة وزير الحفانية.

وهذه الأحكام لا تمس ما للحكومة من الحق المطلق في فصل أى عضو من أعضاء النيابة العمومية من وظيفته بدون توسط مجلس التأديب (راجع ذكرينو ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ بتشكيل محكمة عليا نأديبة وذكربنو ١١ يناير سنة ١٨٩٧ بشأن مجلس تأديب أعضاء النيابة بالمحاكم الأهلية).

٧٢ - القاعدة الثانية : عدم تجزئة النيابة (Indivisibilité du ministère public) - النيابة العمومية لا تتجزأ . ذلك بأنه أياً كانت المحكمة التي تباشر أمامها الدعوى للعمومية وأياً كان العضو الذي يباشرها ، تمثل النيابة شخصاً واحداً في الدعوى هو المجتمع أو الدولة . فكل عمل يعمله أحد أعضاء النيابة العامة في حدود اختصاصه يعتبر أنه عمل النيابة بأجمعها .
ينبنى على ذلك :

(١) ان شخصية الأفراد الذين يؤدون وظيفة النيابة العامة لا يعتد بها في تكوين هذه الهيئة ، ولا يهم أن يرفع الدعوى أحد الأعضاء ويستمر فيها غيره . وإذن يمكن لكل من أعضاء النيابة أن يحل محل الآخر ، ويصح أن يشغل كرسي النيابة في دعوى واحدة أعضاء مختلفون ، على عكس القضاة الذين يجلسون للحكم في الدعوى (راجع المادة ٦٤ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التي تنص على أنه يجب على النائب العمومي أن يحضر هو أو وكلاؤه بالنيابة عنه في جلسات أي محكمة من المحاكم الاهلية عند النظر في القضايا الواجب دخوله فيها بمقتضى القوانين) .

وتطبيقاً لذلك حكم بأن الخطأ في ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر الجلسة لا يبنى عليه بطلان الحكم ما دام الطاعن لم يثبت أن شخصاً من غير أعضاء النيابة العمومية قد قام بتأدية هذه الوظيفة (عن ١٦ مارس سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٥٦) .

(٢) ان العمل الذي يؤديه وكيل النيابة في حدود اختصاصه له في نظر القانون قوة وأثر هذا الفعل لو أداه النائب العمومي . ولكن هذا لا يفيد أن لوكلاء النائب العمومي سلطة خاصة ، بل هم جميعاً من الافوكاتو العمومي إلى مساعدى النيابة ينوبون عن النائب العمومي ويعملون بناء على تفويض

صريح أو ضمنى منه . وهذا التفويض مفروض وجوده إلى أن يلغى بأمر صريح (راجع ما ذكرناه فيما تقدم بالعدد ٦٤) .

٧٣ - وقد بينا فيما تقدم بالمعدين ٦٥ و ٦٦ الفرق بين النظام الفرنسى والنظام المصرى من هذه الوجهة

ومن مظاهر عدم تجزئة النيابة في مصر أن أعضائها لا يتحدد اختصاصهم بالمكان ، بن يعينون للقيام بأعمال النيابة العمومية أمام المحاكم الأهلية . فيص المرسوم على تعيين فلان وكيلاً للنائب العمومى لدى المحاكم الأهلية أو رئيساً للنيابة العمومية لدى المحاكم الأهلية بدون تخصيص ، ثم يعين محل الإقامة بقرار من وزير الحفانية .

٧٤ - على أن قاعدة عدم تجزئة النيابة لا تسرى إلا في حالة القيام بوظيفتها القضائية ، ولا محل لتطبيقها عند ما يؤدى أحد أعضاء النيابة وظيفه غير قضائية ، كوجود النائب العمومى بصفة عضو في المجلس المخصوص المشكل بالأمر العالى الصادر في ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٢ (استئناف مصر ٣٠ مارس سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ١١٢ ، وبكس ذلك مصر الابتدائية ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ عامه ٣ ص ٥١٢) .

٧٥ - القاعدة الثالثة : استقلال النيابة العمومية (ndépendance)

قد عهد الشارع إلى النيابة العامة بأمانة الدعوى العمومية وجعل لها وحدها حق مباشرتها . فلها الخيار في إقامة الدعوى العمومية أو عدم إقامتها تبعاً لإيجاب ضميرها ، ولها أن تبدى في جميع القضايا التي تباشرها الطلبات التي يملك عليها اعتقادها . وفيما يتعلق بهذا الأمر الأخير تتمتع النيابة بجزية تامة ، لأن لها بعد أن ترفع الدعوى العمومية اطاعة لأوامر رؤسائها أن تبين للحكمة أن التهمة غير صحيحة أو أنها لا ترتكز على أساس وتطلب البراءة .

ولكن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بالأمر الأول ، فقد رأى الشارع أن سلطة النيابة في رفع الدعوى أو عدم رفعها قد تكون خطرة إذا كانت مطلقة نعم قد يكون للأفراد في فطنة المحكمة وعدالتها ضمانات تحميهم من الدعاوى التي ترفع عليهم ظلماً وعدواناً ، ولكن لا تكون لهم أية ضمانات من امتناعها عن رفع الدعوى إذا لم يكن في الاستطاعة التغلب على هذا الامتناع بطريقة أخرى . ولذا قيد الشارع حرية النيابة في إقامة الدعوى العمومية وحصرها في حدود معينة . وسنشرح هذه القاعدة وقیودها عند الكلام على مباشرة النيابة للدعوى العمومية .

٧٦ - القاعدة الرابعة : قابلية أعضاء النيابة للنقل والعزل (amovibilité) - لما كان أعضاء النيابة من رجال السلطة التنفيذية وكانوا مكلفين بالسهر على تنفيذ القوانين وابداء الطلبات باسم الحكومة ، تعين أن يكونوا قابلين للنقل والعزل من وظائفهم ، لأنهم بغير ذلك لا يكونون تابعين لرئيس الحكومة . وقد نصت المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على هذه القاعدة بقولها « أعضاء قلم النائب العمومي قابلون للانفصال عن وظائفهم » . وذكرت المادة ١٢٨ من دستور ١٩٢٣ (المادة ١١٧ من دستور سنة ١٩٣٠) ان تعيين رجال النيابة العمومية في المحاكم وعزلهم يكون وفقاً للشروط التي يقرها القانون . وهذا بعكس ما هو مقرر في البلاد الأوروبية من عدم قابلية القضاة للنقل ولا للعزل وما هو مقرر في مصر من هذا القيل بال نسبة لقضاة المحاكم المختلطة ومستشاريها ومستشاري محكمة النقض والابرار ومحاكم الاستئناف الأهلية (راجع المادة ١٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والمادة ٤٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ممدلة بالرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٢١) .

وقد بينا كيفية تأديب أعضاء النيابة وعزلهم عند الكلام على قاعدة تبعية أعضاء النيابة لرؤسائهم .

٧٧ - القاعدة الخامسة : عدم جواز رد أعضاء النيابة
(Irrécusabilité) - لم ينص القانون المصري على جواز رد أعضاء
النيابة كما نص على جواز رد القضاة في المادة ٣٠٩ من قانون المرافعات .

أما القانون الفرنسي فقد نص في المادة ٢٨١ مرافعات على أن أسباب
الرد الخاصة بالقضاة تسرى على أعضاء النيابة إذا كانت خصماً منضماً ولكن
لا يجوز رددم إذا كانت خصماً أصلياً ، مما يستفاد منه أنه لا يجوز رد أعضاء
النيابة لدى مباشرتهم الدعوى العمومية . وعلة ذلك أن النيابة عندما تكون
خصماً منضماً في الدعاوى المدنية لا يطالب منها إلا بإيداء رأي ، وهذا الرأي
يجب أن يكون منزها عن الغرض ، لأن المحكمة يمكن أن تميل الى اتباعه .
وأما في الدعاوى الجنائية فالنيابة خصم ، والخصم لا يجوز رده .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأن القانون لم ينص فيما
يتعلق بالمحققين - سواء أكانوا من رجال النيابة أو البوليس - على
نظام للرد كالمستبع في شأن القضاة - قيام الخصومة بين المتهم والمحقق
لايستدعي بطلان إجراءات التحقيق ، بل الأمر مرجعه إلى تقدير محكمة
الموضوع ، وعليها يقع عبء وزن هذه التحقيقات (غرض ١٦ برطونة ١٩٣١
ضية رقم ٦٦٧ سنة ٤٨ قضائية و٦٦٩ سنة ٤٨ قضائية) .

ولكن كثيراً من الشراح الفرنسيين يتفقون هذه القاعدة ويقولون إنه
كان يجب أن يقرر جواز رد أعضاء النيابة كلها وجدت أسباب تؤثر على
نزاهتهم واستقلالهم ، لأن النيابة ليست مجرد خصم ، وإنما تقوم بمهمة عهد بها
انها القانون ، وحارس القانون يجب أن يكون نزيهاً كالقانون نفسه ، وأن
عضو النيابة وإن كان رأيه غير ملائم للمحكمة إلا أن له تأثيراً عليها (فستن
٥-جل ٢ ن ٥٩٣ وفي هذا المعنى جازو ١ ن ٩٢) .

٧٨ - القاعدة السادسة : عدم مسئولية أعضاء النيابة (Irresponsabilité) - لما كانت النيابة تعمل باسم الهيئة الاجتماعية وجب أن تكون غير مسئولة عن نتيجة دعواها ، بمعنى أنه إذا حكم ببراءة المتهم . بلا مصاريف ، فلا يجوز أن يقضى على النيابة بأن تدفع له مصاريف الدفاع . ومهما يكن من تسرع النيابة وعدم تدقيقها في رفع الدعوى ، فلا يجوز الحكم عليها في نفس الحكم الذي رفضها بتعويض للمتهم (جازو ١ ن ٩٤ وفتان هلى ٢ ن ٥٩٨ ولوبواتان مادة ١ ن ١٦٤) .

٧٩ - غير أن هذا لا يفيد إخلاء أعضاء النيابة من كل مسئولية مهما عظم الفعل الذى يرتكبونه ؛ وإنما هم مسئولون في بعض الأحوال عن الضرر الذى ألحقوه بالأخصام عند قيامهم بأعمال وظيفتهم . وتوقف هذه المسئولية من جهة على جسامه الأفعال المرتكبة ، وتخضع مقاضاتهم من جهة أخرى لاجراءات الغرض منها حماية استقلالهم . وليان ذلك يجب التفرقة بين حالتين :

٨٠ - (١) اذا كان الفعل الذى ارتكبه عضو النيابة في أثناء تأدية وظيفته يكون جريمة جاز للشخص المضرور أن يقدم في حقه شكوى للنائب العمومى أو لوزير الحفانية . ومتى رفعت الدعوى العمومية سواء بناء على الشكوى أو من تلقاء نفس النيابة فللشخص المضرور أن يدعى بحق هذا أمام المحقق أو أمام المحكمة التى تنظر الدعوى (فارو جازو ١ ن ٩٤) .

٨١ - (٢) أما اذا لم ترفع الدعوى على عضو النيابة أو كان الفعل الضار لا يعد جريمة ، فالراجح أن الشخص المضرور لا يمكنه مقاضاة عضو النيابة للحصول على تعويضات إلا عن طريق المحاصمة (prise à partie) والمحاصمة هى الدعوى التى يرفعها أحد الأفراد بطلب تعويض من القاضى أو عضو النيابة الذى أدخل بواجبه . وقد نص على أحوال المحاصمة ش . طبا

وأجراماتها في المواد ٦٥٤ الى ٦٦٧ من قانون المرافعات . وهذه المواد لا تثير الا للقضاة ، ولكن جرى القضاء الفرنسى على تطبيقها على أعضاء النيابة العمومية وأمورى الضبطية القضائية ، وعلى هذا فقه العلماء (جاريو ١ ن ٩٣ وقتان على ٢٢ ٥٩٨ ولبواتخان مادة ١ ن ١٦٤ وجرسونيه ١ ن ٦ . وجرانولان ١ ن ٥٠ ص ٢٨ في الماش ودوعلس مدنى ٤ ص ٨٢ وأحد بك نثأت ج ١ ن ٣٤٢ - وبكس ذلك على بك المراج ج ١ ص ٣٣) .

وقضت بعض المحاكم المصرية بأن أعضاء النيابة كالقضاة لا تجوز مقاضاتهم عن الضرر الذى يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم الا عن طريق المخاصمة المنصوص عليها في المواد ٦٥٤ - ٦٦٧ مرافعات ، وذلك لأن حكمة تشريع المخاصمة تنطبق على القضاة وأعضاء النيابة على السواء ، وهى سرورة إحاطتهم بسياج من الحماية يجعلهم فى مأمن من مهاجمة من يريدون العبث باستقلالهم والتيل من كرامتهم بطريق رفع دعاوى عادية يكونون مدفوعين اليها فى الغالب بعامل الهوى وحب الانتقام (اسكندرية الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٢ عدد ٧ والطايرين الجزئية ٢٧ مايو سنة ١٩١٨ مج ٢٢ عدد ١١ وأسيوط الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٥ علامة ٥ عدد ٥١٢ وقا الجزئية ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ علامة ٦ عدد ٤٥٢) .

٨٢ - وبمقتضى المادة ٦٥٤ مرافعات تقبل مخاصمة القضاة فى الأحوال الآتية :

(أولا) إذا سكت القاضى عن الحكم .

(ثانيا) إذا وقع من القاضى تدليس أو غش أو غدر فى أثناء نظر الدعوى أو فى وقت توقيع الحكم أو فى أثناء التنفيذ .

(ثالثا) فى الأحوال التى ينص القانون فيها على جواز مخاصمة القاضى أو على الحكم عليه بتضمينات .

فصلاً يختص بالحالة الأولى قد قررت الأحكام الفرنسية الحديثة أن قواعد المخاصمة لا تنطبق فيما يتعلق بالكوت عن الحكم إلا على القضاة بمعنى الكلمة ولا تسرى على أعضاء النيابة ولا على مأموري الضبطية القضائية (جازو ن ٦ ن ٢١٠٥ ونقض فرنسي ٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ دالوز ١٩٢٠ - ٢ - ٨ ومحكمة ليوج ٢٤ مارس سنة ١٩٢٣ سبزيه ١٩٢٣ - ٢ - ١٢٣) .

وفياً يختص بالحالة الثانية تجوز مخاصمة عضو النيابة كما تجوز مخاصمة القاضي إذا وقع منه تدليس أو غش أو غدر .

أما التدليس (Dol) فهو أن يصدر الحكم أو الأمر أو أى عمل آخر من أعمال القاضي أو عضو النيابة مخالفاً للعدالة طبقاً لما يوحى إلى القاضي أو عضو النيابة عامل المحبة أو البغضاء أو المصلحة الشخصية .

وأما الغش (Fraude) فهو أن يحصل ذلك بناء على ارتشاء القاضي أو عضو النيابة من أحد الخصوم (جرسونيه ج ١ ن ١٥٠) .

وقد ورد في تعليقات دالوز على المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات الفرنسي (ن ١٣١) أن الغش أو التدليس يعتبر حاصلًا إذا غير القاضي عمداً في إجابة أحد الخصوم أو في أقوال شاهد أو غير المعنى المراد في مستند كلف بعمل تقرير عنه أو بالاجمال إذا عمل ما يفهم منه التقرير بزملائه أو إذا ارتكب أمراً منافياً للعدل بسبب محاباة أو ضغينة أو مصلحة شخصية له .

وأما الغدر (Concussion) - وقد سماه مترجم قانون المرافعات « ارتكاب رشوة » - فهو أخذ القاضي أو عضو النيابة رسوماً أو مصاريف أكثر مما يستحق قانوناً أو أمره بأخذها أو طلبها مع علمه بأنها غير مستحقة (المادة ٩٩ ع) .

ولم ينص القانون على أحوال خاصة يجوز فيها مخاصمة القاضي غير

ما ذكر . ونص على جواز الحكم بالتضمينات في حالة تأخير التماضي في عمليات القسمة والتوزيع ، وهذا لا ينطبق بطبيعة الحال على عضو النيابة .

٨٣- وعلى كل حال لا يسأل عضو النيابة عن خطأ أو جهل ارتكب بحسن نية مهما كانت جسامته وإن كان بعض المرافقين يطلب أن يعتبر الخطأ الجسيم في منزلة التش فيستوجب مسئولية صاحبه (جلاسون وتيبه ج ١ ن ٧٦ ص ١٨٩) .

وتطبيقاً لذلك حكمت محكمة استئناف مصر بأنه إذا حكم على المتهم بالحبس ثلاثة أشهر ففقدت النيابة هذا الحكم على المتهم بحساب الأشهر الافتراضية لا العربية ، فلا يمكن أن يحكم عليها بتعويض للمتهم بناء على أنها حبسته ثلاثة أيام زيادة بدون وجه حق حيث لم ينص القانون على وجوب العمل بأى التعميمين (استئناف مصر ١٥ مارس سنة ١٩١٠ مج ١١ ص ٢٢٧) .

٨٤- ولا يحاسب أعضاء النيابة على الأفعال التي يرتكبوها بحسن نية زيادة في الضمان في أداء وظائفهم حتى ولو كانت ضارة (فتان ملى ٢ ن ٥٩٨) .

وقد حكم في فرنسا بأن المرافعة التي يلقيها أعضاء النيابة العمومية أو الطلبات التي يبدونها في الجلسة لا يمكن أن يترتب عليها رفع دعوى قذف أو سب عليهم ، وأنه لا يجوز للمحكمة ولو قبلت النيابة أن تأمر بأبواب العبارات التي وردت في مرافعتها والتي يزعم المتهم أنها تنطوي على قذف في حقه لتحتفظ له الحق في رفع دعوى على العضو المترافع (راجع الأحكام للنوع عنها في لبواغان مادة ١ ن ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩) .

ومع ذلك فالخصم الذي يدعى أن عبارات ضارة صدرت في حقه عن عضو النيابة بدون مسوغ ولا فائدة للدعوى بل لمجرد تسوية سمعته ، يجوز له أن يقاضي ذلك العضو لا بطريق دعوى عادية بل بطريق الخصامة (لبواغان كتاب الصلابة ج ١ ن ٢٩٩) .

الفصل الثالث - في مباشرة النيابة للدعوى العمومية

الفرع الأول

في الفرق بين مباشرة الدعوى وتحريكها والتصرف فيها

٨٥ - يجب لمعرفة مدى حقوق النيابة والأفراد والمحاكم في الدعوى العمومية التفرقة بين ثلاثة أمور : التصرف في الدعوى العمومية (Disposition) ، ومباشرتها (Exercice) ، وتحريكها (Impulsion) .

٨٦ - التصرف في الدعوى العمومية - اما من حيث التصرف فقد قلنا إن الدعوى العمومية ليست ملكا لأعضاء النيابة العمومية كما جاء خطأ في النص الفرنسي للمادة الثانية من قانون تحقيق الجنايات ، بل هي ملك للهيئة الاجتماعية التي لها دون غيرها الحق في معاقبة الجاني وبالتالي في رفع الدعوى العمومية عليه توصلا لتوقيع العقاب . وقد أنابت الهيئة الاجتماعية عنها أعضاء النيابة العامة في مباشرة الدعوى العمومية ليس إلا .

من هذه القاعدة تنفرع عدة نتائج ترجع كلها إلى أن أعضاء النيابة العامة ليس لهم حق التصرف في الدعوى العمومية لاقبل رفضها ولا بعد تحريكها ؛ بل إن الهيئة الاجتماعية هي التي تملك وحدها حق التنازل عن الدعوى ، ويحصل هذا بطريقة منح عفو أو بوضع قوانين تقضى بسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية بعد انقضاء زمن معين. والنتائج التي تنفرع عن هذه القاعدة هي :

٨٧ - (أولا) لا تملك النيابة العامة حق الصلح (transaction) لدعوى العمومية لاقبل البدء في المحاكمة ولا بعده ، ومن باب أولى بعد حكم بالمعقوبة . أعني أن النيابة ليس لها الحق في أن تتفق مع الجاني على

عدم محاكته إذا قام بتنفيذ شروط معينة كدفع تعويض للجنى عليه أو منح إعانة أو صدقة الخ.

يستثنى من ذلك حق الصلح في المخالفات وستتكم عليه فيما بعد عند بيان أسباب انقضاء الدعوى العمومية .

٨٨ - (ثانيا) لا تملك النيابة حق التنازل (désistement) عن الدعوى العمومية . نعم يجوز للنيابة بعد البدء في المحاكمة إذا تبين لها من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة أن دعواها على غير أساس أن تفوض الرأي للمحكمة أو تطلب الحكم ببراءة المتهم — إذ أن من حقها وواجبها أن تبدى طلباتها بما يملكه عليها اعتقادها — إلا أن طلباتها التي تبديها في مصلحة المتهم ليس من شأنها قطع صلة الدعوى بولاية القاضى الذى رفعها إليه ، بل انه بعد تحريك الدعوى العمومية واتصال الحق فيها بولاية القاضى يصبح من حق القاضى وواجبه الفصل فيها بما يراه دون أن يكون مقيداً بما تطلبه النيابة في أى شأن من شئونها (عرض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٩٣ سنة ٤٧ قضائية و ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول قضائية) .

٨٩ - (ثالثاً) لا تملك النيابة قبول (acquiescement) ما يقضى به في الدعوى العمومية والتنازل (renonciation) مقدما عن طرق الطعن المقترحة أمامها .

فيجوز لها أن تطعن بطريق الاستئناف أو النقض والابرارم في حكم صدر وقتاً لطلباتها (جازو ١ ن ٩٠ وفتان مئلى ٢ ن ٥٧٨ ولبواغان مادة ١ ن ١٧) . وعلى ذلك يجوز للنيابة أن تستأنف حكماً صادراً من محكمة الجنج وتطلب عدم اختصاص المحكمة الصادر منها ذلك الحكم إن رأت أن الواقعة جنائية وأنها قدمت خطأ بصفة جنحة (عرض ٣٠ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ م ١٢) . ولها أن تستأنف حكماً لقلّة العقوبة رغم طلبها تخفيف العقوبة أمام محكمة

أول درجة (مخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ عمارة ٧ عدد ٣٦٦) . وتقويض النيابة
الرأى للحكمة في أول درجة لا يكون مانعاً لها من استئناف الحكم القاضى
بالبراءة (مخ ٢٨ يولييه سنة ١٩١٩ مج ٢٠ عدد ٩٧ و ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠
عمارة ١ عدد ٤١٦) .

وإعلان الحكم للحكوم عليه مع التنيه عليه بتنفيذه لا يمنع النيابة من
الطعن فيه ما دامت مواعيد الطعن لم تقضى (جارو ن ١٠) .
ويجوز للتائب العموى أن يستأنف حكماً صادراً في جنحة ولو أن رئيس
النيابة أو وكيلها قد فوت الميعاد المحدد له للاستئناف أو قبل تنفيذ الحكم
(جارو ن ١٠) .

ولا تملك النيابة أيضاً التنازل عن طرق الطعن التي قدمتها . فلا يجوز
لها التنازل عن الاستئناف بعد التقرير به في قلم الكتاب (مخ ١٤ يونيو سنة
١٩١٩ مج ٢٠ عدد ٩٥) .

ولا يجوز لها التنازل عن التقض المرفوع منها (فستان على ٨٨ ٣٩٦٨ -
وجارو ٥ ن ١٩١٤ ودوعلى ن ٢٨٥ وجرانغولان ن ٩٤٨ - وانظر عكس ذلك
مخ ٢٥ مايو سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١٠٠) .

٩٠ - مباشرة الدعوى العمومية - وأما مباشرة الدعوى فتشمل
كافة الأعمال اللازمة للوصول الى الحكم بالعقوبة على مرتكب الجريمة .
وقد جعلها الشارع من خصائص النيابة دون غيرها فنص في المادة الثانية من
قانون تحقيق الجنائيات على أن « لا تقام الدعوى العمومية بطلب العقوبة
إلا من النيابة العمومية » . فكل طلب أو عمل من النيابة يرمى إلى هذا الغرض
بعد مباشرة للدعوى العمومية ، كأعمال التحقيق التي تتخذها النيابة في حالة
توليها التحقيق بنفسها ، وكطلب التحقيق من قاضى التحقيق وتقديم الأدلة
المراد تحقيقها إليه ، والمعارضة في الأوامر التي تصدر منه في حالة تدب قاض

التحقيق، وكتقديم القضية إلى قاضي الاحالة والطنن في قراراته أو في قرارات أودة المشورة وإعلان المتهم بالحضور أمام المحكمة والمرافعة في الدعوى وطلب الحكم بالمعقوبة ثم الطعن في الحكم الذي يصدر بطريق الاستئناف أو النقض والابرام (جازو ١ ن ٩٠) .

٩١ - تحريك الدعوى العمومية - وأما تحريك الدعوى العمومية فهو مجرد رفاها إلى قاضي التحقيق لتحقيقها أو للحكمة للحكم فيها، بما يستفاد منه أن حق مباشرة الدعوى العمومية يتضمن حق تحريكها ولكن حق تحريك الدعوى لا يتضمن حتما حق مباشرتها .

والنيابة العمومية بحسب الأصل هي التي لها دون غيرها مباشرة الدعوى العمومية أي حق البدء في القضية والسير فيها لحين صدور الحكم النهائي . ولكن آخرين غير النيابة لهم حق تحريك الدعوى العمومية أي البدء في القضية برضاها إلى القاضي المختص بنظرها .

(١) فلكل من ناله ضرر من جنحة أو مخالفة أن يرفع دعواه مباشرة إلى محكمة الجناح أو المخالفات المختصة فيحرك بذلك الدعوى العمومية حتى يمكن للمحكمة الفصل فيها مع دعواه المدنية (المواد ٥٢ و ١٢٩ و ١٥٧ ت ج) .

(٢) ومحكمة النقض والابرام ومحاكم الاستئناف (دوائر الجنايات بها) أن تقيم (évoquer) الدعوى العمومية (المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية معدلة بقانون إنشاء محكمة النقض والابرام ٤٥ ت ج ٢) .

(٣) وللحاكم على العموم عند وقوع جنحة أو مخالفة في الجلسة أن يحكم فيها من تلقاء نفسها (d'office) حال انعقاد الجلسة (المادة ٢٣٧ ت ج)

غير أن النيابة العامة حتى في هذه الأحوال هي التي تباشر الدعوى العمومية، فتقوم فيما عدا التحريك بكل الأعمال اللازمة لانتهاء الدعوى الجنائية أي للحكم فيها (جازو ١ ن ٩٠ من ١٩٢ وفتاوى على ٢٠٧٥) .

الفرع الثاني

في حرية النيابة في مباشرة الدعوى العمومية

٩٢ - النيابة العامة هي كما قدمنا شعبة أصلية من شعب السلطة التنفيذية عهد اليها الشارع بأمانة الدعوى العمومية وجعل لها وحدها حق مباشرتها تحت إشراف وزير المحفانية ومراقبته الادارية . فهي بحكم وظيفتها تلك مستقلة عن السلطة القضائية وعن الأخصام .

المبحث الأول

في استقلال النيابة عن القضاء

٩٣ - الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم - النيابة العامة وإن كانت تعد جزءا متمما للمحكمة الملحقة بها الا أنها ليست تابعة لهذه المحكمة . فمركز أعضاء النيابة ليس أعلى ولا أدنى من مركز القضاة ، وإنما هم موظفون معينون ليقوموا لدى المحكمة بمهمة خاصة . ينبى على ذلك أن لكل من وظيفة الدعوى ووظيفة الحكم دائرة تؤدي في حدودها منفصلة . دائرة الأخرى . فليس للحاكم أن يتأثر الدعوى العمومية بنفسها بل ملزمة ، حتى يتسنى لها أن تحكم . بأن تنتظر إقامة الدعوى أمامها من شخص ذى صفة . وهذا الشخص هو بحسب الأصل النيابة العامة التى خصها الشارع بحق الاتهام أى إقامة الدعوى أمام المحاكم عن الوقائع الجنائية (جازو ١٠١٦) .

٩٤ - نتائج هذا الفصل - يترتب على هذا الفصل بين حق الاتهام وحق الحكم تنافر الوظيفتين واستقلالهما (incompatibilité et indépendance)

(١) فلا يجوز تحويل الشخص الواحد حق الاتهام وحق الحكم في نفس الدعوى ، لانه لا يصح أن يكون الشخص خصماً وحكماً في آن واحد . وبسبب هذا التمايز بين وظيفة النيابة ووظيفة القضاء قد جرى قضاء محكمة النقض والابرام بأن وكيل النيابة العامة الذي يباشر تحقيقاً في قضية ما ويعين بعدئذ قاضياً لا يجوز له أن يجلس للفصل في نفس هذه القضية سواء في ذلك أكان أبدى رأيه فيما أجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأياً ما (مض ٤ ديسمبر سنة ١٩٠٩، مج ١١ عدد ٢٦ و١٦، بارسنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٧٧ سنة ٣ قضائية) . وبهذا جرى أيضاً قضاء محكمة النقض والابرام الفرنسية . ولم تصدر أحكام من المحاكم المصرية على ما نعلم بصدد الحالة العكسية . ويظهر من بعض الأحكام الفرنسية أن القاضي الذي جلس للحكم في قضية يجوز له أن يؤدي وظيفة النيابة العامة في القضية نفسها بعد تعيينه عضواً للنيابة . غير أنه يؤخذ على هذه الأحكام أنها لا تعتد بقاعدة عدم جواز الجمع بين الوظيفتين في صورة من صور تطبيقها (راجع جاورو ١٠ ن ١٤٧) .

(٢) النيابة العامة مستقلة استقلالاً تاماً عن القضاء كما أن القضاء مستقل عن النيابة العامة .

٩٥ - ما يترتب على استقلال النيابة عن القضاء - يترتب على استقلال النيابة عن القضاء :

(أولاً) أن يكون لها الحرية التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العمومية بدون أن يكون للمحاكم أى حق في الحد من تلك الحرية إلا ما يقضى به النظام وحقوق الدفاع ولا ينبو عن المنطق الدقيق (مض ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٤ - سنة ٣ قضائية) .

٩٦ - (ثانياً) أن ليس للقضاء أن يعترض على النيابة أو ينتقدها بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها .

فلا يجوز للحاكم أن تأمر النيابة بإقامة الدعوى العمومية على أشخاص لم تر مجالا لاتهمهم .

دليس للحاكم أية صفة في حالة سكوت النيابة أو امتناعها أن تتدب أحد أعضائها لإقامة الدعوى العمومية أو للرافعة .

ولا يجوز لها أن تعطى سير الدعوى العمومية بالامتناع عن التحقيق أو الحكم في طلبات النيابة العامة أو بإيقاف الفصل في الدعوى إلى أن يحصل تحقيق في تهمة غير التهمة المرفوعة أمامها .

وليس للقضاء على النيابة أية سلطة تتيح له لومها أو تعييبها أو الحكم عليها بالقرامة أو المصاريف (راجع في ذلك جابرو ١٠٧ ن ١٤٧ س ٣٢٠ وستان ميل ٢ ن ٥٧٠ ولويواغان مادة ١ ن ١٠٤ وما بعدها وعرض مصرى ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ فضايرتهم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٩١ سنة ٢ قضائية) .

٩٧ - وقد حكم في فرنسا بأن هناك تجاوزاً من المحكمة لحدود سلطتها يؤدي الى بطلان الحكم إذا وجهت إلى وكيل النيابة في الجلسة إنذاراً هذا نزه : بما أنه لمحو الأثر السىء الذى أحدثته في ذهن الجمهور البحث الذى حصل الآن تلفت المحكمة حضرة وكيل النائب العام إلى أن لا ينسى الاحترام الواجب لقوة الشيء المحكوم فيه ، (عرض فرنسى ٧ أغسطس سنة ١٩١٨ بلتان ن ١٩٩) . - وإذا اتعدت النيابة بسبب طول المدة التى أخذتها لتدعيم طلباتها (عرض فرنسى ٢٤ يونيو سنة ١٨٦٤ بلتان ن ١٦٦ دالوز ١٨٦٦ - ٥ - ٣٠٧) . - وإذا وجهت لوما صريحاً إلى عضو النيابة ينت فيه تصرفاته ووصفتها بأنها لا مبرر لها وإن من شأنها إثارة استياء عام (عرض فرنسى ١٩ أغسطس سنة ١٨٦٦ بلتان ن ١٩٦) . - وإذا قالت المحكمة فى صدد تعليل رفض أجل طلبت النيابة إن منح أجل جديد من شأنه تعرض المتهمين إلى مشاكل لا مبرر لها (عرض فرنسى ١١ مارس سنة ١٨٨٠ بلتان ن ٥٦) .

- ٩٨ - كذلك تخرج المحكمة عن حدود سلطتها إذا ذكرت في حكمها:
 أن النيابة أعلنت شهودا ما كان يجب إعلانهم (قض فرنسي ٨ مارس سنة ١٨٢١
 بلتان ن ٣١) - أو أن مصاريف القضية لا تتناسب مع أهمية الدعوى
 (قض فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥٩ بلتان ن ٢٩٧٧ دلوز ١٨٣١ - ٥ - ٢٥٩) -
 أو أن عضوا النيابة العامة كان في تصرفه كدافع خاص للمتهم أكثر منه دعيا عاما
 (قض فرنسي ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٤٢ بلتان ن ٣٤٣ والبيدك ١٨٤٣ - ٢ - ٢٧٧) -
 أو أن ضابط البوليس الذي يؤدي وظيفة النيابة العامة قد أخطأ في أنه
 أجرى في أثناء سير الدعوى تنظيفا غير معالم محل الواقعة بحيث استحال على
 الخبير أن يؤدي مأموريته (قض فرنسي ١٧ فبراير سنة ١٩٠٠ بلتان ن ٧٢٢) .
- ٩٩ - وقد رفعت في فرنسا الدعوى العمومية على صاحب جريمة
 بتهمة الطعن على أعضاء النيابة العامة ، فدافع المتهم بأن صحفا أخرى طعنت
 على القضاء ولم ترفع عليها الدعوى العمومية ، فقالت المحكمة في حكمها إن
 النيابة كان يجب عليها رفع الدعوى العمومية على أصحاب هذه الصحف
 وانتقدت عدم رفعها واستعملت الرأفة مع المتهم بحجة أنه معذور في فهم أن
 مثل هذا الطعن غير معاقب عليه - فرفضت النيابة تقضا عن هذا الحكم ،
 ومحكمة النقض قالت : « حيث ان المحكمة يبحثها في واجبات النيابة العمومية
 وانتقادها إياها لعدم رفعها الدعوى العمومية عن أفعال تعد جرائم تكون
 قد تجاوزت حدودها وخرجت عن السلطة المخولة لها ، وحكمت بالغاء تلك
 الحثيات من الحكم طبقا للبادة ٤٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي
 (قض فرنسي ١٣ يناير سنة ١٨٨١ دلوز ١٨٨١ - ١ - ٨٩) .
- ١٠٠ - وفي مصر طعنت النيابة بطريق النقض والارام في حكم
 صادر من محكمة الجنايات ، لأن المحكمة تجاوزت الحد الذي رسمه القانون
 لاستقلال النيابة عن المحاكم إذ رمتها في حكمها بأنها أمرت في الاتهام وأنها
 كانت تكيل للتهمين التهم جزافا . وقد طلبت النيابة حذف العبارات التي

جاءت مظهرها لهذا التجوز . قبلت محكمة النقض هذا الطعن للأسباب الآتية :

• وبما أنه تبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الجنايات عند سردها وقائع الدعوى قد تقدمت فيما يتعلق بكثير من المتهمين أدلة الإثبات التي أدلت بها النيابة العمومية وعلقت على ذلك بأنه إسراف من النيابة في الاتهام ثم استمرت إلى أن قالت عن عمل النيابة إنه حشد وكيل للتهمة جزافا — وبما أنه بقطع النظر عن العقيدة التي تكون لدى المحكمة في قيمة أدلة الاتهام المقدمة لها وعن أن تلك العقيدة واجبة الاحترام فان أسلوب الحكم في إيراد هذا المعنى قد انزلق إلى تحيف مركز النيابة العمومية وهي سلطة مستقلة لها بحكم وظيفتها وأمانة الدعوى العمومية التي في عهدتها حرمة تنبوع جواز مسها بالتهريض الذي وجهه إليها الحكم . ولقد جرى قضاء هذه المحكمة بما هو مقرر من أنه ليس للمحاكم على النيابة أية سلطة تتيح لها لومها أو تعيينها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها وأنه ان كان القضاء يرى عليها شبهة في هذا السبيل فليس له إلا أن يتجه في ذلك إلى الموظف المشرف مباشرة على رجال النيابة وهو النائب العام أو إلى الرئيس الأعلى للنيابة وهو وزير الحفانية على أن يكون هذا التوجه بصفة سرية رعاية للحرمة الواجبة لها من أنه لا يعض من كرامتها أمام الجمهور . على أن النيابة العامة إذا كانت قدمت لمحكمة الجنايات متهمين كثيرين برأيتهم تلك المحكمة فان تقديمها إياهم لم يكن لإقامة بواجبها من تقديم كل من رأى قاضي الاحالة وجوب إحالته على محكمة الجنايات ، فلوام النيابة بأسرافها في الاتهام وكيلاها التهم جزافا يشبه أن يكون مصادرة لها في واجبها القانوني المحتم — وبما أنه يتعين لهذا القضاء بحذف العبارتين الوارديتين في الحكم المطعون فيه وهما قول الحكم « إن النيابة العمومية أسرفت في الاتهام » وقوله « إنها أسرفت أيضا في حشد التهم وكيلاها للتهمة جزافا » — ومن أجل هذه الأسباب قضت محكمة النقض بقبول الطعن وبحذف هاتين العبارتين (هس ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٩١ سنة ٢ قضائية)

١٠١ - ومع ذلك لا يجوز التغالي في منحى هذه القاعدة ، فان تجاوز السلطة لا يقتضى فقط ورود عبارات على شىء من الشدة في الحكم . بل يشترط في هذه العبارات أن تعد نقدا لتصرفات النيابة . وظاهر أنه لا يعد نقداً لتصرف النيابة قول المحكمة إنه يجب استبعاد شهادة بعض شهود الاثبات الذين أعلتهم النيابة لأنهم ليسوا محللاً للثقة (نقض فرنسى ٢ أغسطس سنة ١٨٨٦ بئان ن ١٩٩ دالوز ١٨٨٦ - ٥ - ٣٠٦) - ولا يعد نقداً لأعمال النيابة قول الحكم إن عضو النيابة إذ رأى تفضيل الطريق القضائى على الطريق الادارى الذى كان مفتوحاً أمامه ملزم بتقديم الدليل على المخالفة (نقض فرنسى ٢٥ ابريل سنة ١٨٧٣ بئان ن ١١٦) - كذلك إذا قيل في حكم إنه من المفاجأة القضاء على المتهم بالعقوبة بدون سبق إنذار ، فهذا القول مع ما فيه من خطأ من الوجهة القانونية لا يعد تعبيراً للنيابة العامة (نقض فرنسى ٢٨ يناير سنة ١٨٥٩ بئان ن ٣٥) .

١٠٢ - وقد طغنت النيابة في مصر في حكم صادر من محكمة الجنايات بانية طعنها على أن المحكمة أغفلت حكم القانون في استقلال النيابة العمومية عن المحاكم استقلالاً كلياً وأقامت نفسها كسلطة تأديبية إذ حققت مع ممثل النيابة في القضية ووجهت إليه عبارات فيها لوم وتأنيب ، وذكرت النيابة أمثلة لما تشكو منه ثم طلبت أن يقضى بحذف كل ما جاء في محاضر جلسات محكمة الجنايات وفي الحكم بما كان مبعث شكواها . ومحكمة النقض والابرار بعد أن قررت في حكمها مبدأ استقلال النيابة عن السلطة القضائية وأنه يترتب على هذا الاستقلال أن يكون لها الحرية التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العمومية وأن ليس للقضاء على النيابة أية سلطة تتيح له لومها أو تعيينها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها قالت : « وبما أن الذى استخلصته هذه المحكمة بما هو ثابت في محاضر الجلسات أن الأدوار التى تتعلقت فيها الدعوى وما أنتجت المصادفات أو تصريحات بعض المتهمين من تكشف

وجوه في القضية كانت غامضة إبان التحقيقات الأولى ، كل هذا حيا بمحكمة الجنايات إلى الرغبة في التثبت مما أدخلته هذه الظروف في عقيدتها فنتت إلى ذلك بحماس قد يبدو غريباً عما ألفه الناس من أناة القضاة فانجرح مثل النيابة من ظواهر هذا الحماس لفوات كشف التحقيقات الأولى ما مكنت الظروف المحكمة من كشفه وكان هذا وذلك مبعثاً لما تشكو منه النيابة الآن . على أن الأمثلة التي ساقها النيابة لا يتسع لها في الواقع الرأي الذي ذهبت إليه . فسوء التقدير لم يجر به لسان رئيس الجلسة إلا في سبيل تلطيف ما نطق به الدفاع وهو بالسياق الذي جاء فيه أقرب لمعنى السهو أو الخطأ النير المقصود والذي ليس أحد ممصوماً منه . والتفريع والتأنيب المقول بهما ترجع المحكمة أن العبارات التي عدتها النيابة مفيدة لها ليست إلا مجرد اعتراض من قبل رئيس المحكمة لبس عفواً ثوب الشدة التي تتفجر في مثل هذه القضية التي منيت فيها النيابة والقضاء معاً بمصوم خيائاً لم يألوهما خيالاً . وقضت المحكمة بناء على هذه الأسباب برفض الطعن (عش ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية) .

١٠٣ - ما يترتب على استقلال القضاء عن النيابة - إنه وإن كانت المحاكم ملزمة بالفصل في طلبات النيابة إلا أن لها الحرية التامة في تقديرها . فلها الحق في قبولها أو رفضها وفي أن تأمر أو لا تأمر باتخاذ أية طريقة تراها من طرق التحقيق وفي أن تحكم بعقوبة أخف أو أشد من العقوبة التي طلبتها النيابة .

١٠٤ - ويجب على أعضاء النيابة احتراماً لاستقلال القضاء ألا يحضروا المداولات التي تسبق الأحكام . ولكن لمثل النيابة الحق في حضور مداولات الجمعيات العمومية المتعلقة بالنظام الداخلي وترتيب الأعمال ولهم فيها رأى معدود .

المبحث الثاني

في استقلال النيابة عن الأخصام

١٠٥ - النيابة العامة بمقتضى المادتين ٢ و٤٣ من قانون تحقيق الجنايات الحق في إقامة الدعوى مباشرة ومن تلقاء نفسها من أجل كل فعل يعتبره القانون جريمة أو جنحة أو مخالفة . وهذا الحق لا يمكن تقيده إلا بنص صريح في القانون .

١٠٦ - يتج عن ذلك : (أولاً) أن النيابة الحق في مباشرة الدعوى العمومية دون أن يدفها لذلك بلاغ أو شكوى (جازو ١٠٢٢ و ١٠٢٧ و ننان ملى ١٠٦٦ ن ١١٠٥) . (ثانياً) أن النيابة ليست مقيدة بالبلاغات والشكاوى التي تقدم لها بل ان لها الحق في تقدير ما إذا كان من المناسب اتخاذ اجراءات جنائية . نعم قد يفهم من نص المادة ٢٩ ت.ج أن النيابة ملزمة باتخاذ الاجراءات الجنائية في كل جريمة تبلغ لها ، إلا أنه من المحقق أن الشارع عند وضع هذه المادة ما كان ينظر إلى تقرير حقوق الأفراد بالنسبة للنيابة العامة بل إلى تقرير سلطة النيابة في التحقيق . أما عبارة فعلها أن تشرع في اجراءات التحقيق ، التي وردت في تلك المادة فيجب أن فهم لا بأن النيابة ملزمة بالبدء في الاجراءات الجنائية عن كل جريمة تبلغ لها . بل بأنها ملزمة بالشروع في اجراءات التحقيق متى رأت لزوماً لذلك . فلا يمكن أن يفرض على النيابة إعطاء السير لكل بلاغ أو شكوى بدون بحث موضوعه لمعرفة ما إذا كان على أسس أم لا وإلا كانت النيابة أداة سلبية لشفا أحقاد الأفراد وانتقاماتهم ، وان فرض ذلك على النيابة هو تجاهل لقاعدة أن مباشرة الاتهام تحصل باسم الهيئة الاجتماعية بمعرفة الموظفين الذين تدبهم الشارع

لهذا الغرض خاصة (جازو ١ ن ١٥٢ وفتان هيل ١ ن ١٤٠ ولبواتان مادة ١ ن ١١٨ — وانظر بكس فك كارنو مادة ٦١ ن ٣) .

١٠٧ وكل ما يملكه الشاكي الذي حفظت دعواه هو أن يتظلم للنائب العام ، ولهذا الأخير إذا رأى وجها لذلك أن يأمر رئيس النيابة باتخاذ الاجراءات الجنائية ، وفي حالة رفض النائب العام يجوز للشاكي أن يتظلم لوزير المحفانية .

١٠٨ — ويلاحظ أن الشاكي الذي حفظت شكواه اذا ادعى بحق مدنى ورفع دعواه مباشرة إلى محكمة المخالفات أو الجنيح يحرك الدعوى العمومية بطريقة غير مباشرة (المادة ٥٢ ت ج) .

الفرع الثالث

في القيود التي تحد من حرية النيابة

١٠٩ — قلنا فيما تقدم بالعدد ٧٥ إن سلطة النيابة في رفع الدعوى العمومية أو عدم رفعها قد تكون خطيرة إذا كانت مطلقة ، ولذا فإن الشارع رغبة منه في حماية الأفراد وحماية الهيئة الاجتماعية أيضا من سوء استعمال النيابة لسلطتها قد حصر حريتها في حدود معينة . فتارة تكون النيابة ملزمة بمباشرة الدعوى العمومية بدافع قوة أجنبية ، وتارة تكون مباشرتها للدعوى العمومية موقوفة على شروط معينة .

المبحث الأول

في الأحوال التي يتعين فيها على النيابة مباشرة الدعوى العمومية

١١٠ — تكون النيابة ملزمة بمباشرة الدعوى العمومية إذا أمرت بأقامتها محكمة النقض والارام، أو إحدى محاكم الاستئناف. أو أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية لجرمة وقعت من موظف عمومي بسبب تأدية وظيفته، أو إذا تلقت النيابة الأمر بأقامتها من رؤسائها الاداريين، أو حركها الشخص المضور من الجريمة، بحيث ان النيابة فيما يخص بمباشرة الدعوى العمومية خاضعة لرقابة قضائية تستعملها محكمة النقض ومحاكم الاستئناف وأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية. ورقابة إدارية يستعملها وزير الحفانية والنائب العام والرؤساء الآخرون. ورقابة فردية يستعملها الأشخاص المضوررون. وبفضل هذا النظام يشترك في مباشرة الدعوى العمومية كل من يهمهم ألا تبقى جريمة بلا عقاب.

المطلب الاول

في الرقابة القضائية على الدعوى العمومية

١١١ — إنه وإن كانت النيابة العامة مستقلة عن السلطة القضائية استقلالاً تاماً، إلا أن الشارع لأغراض سامية رأى أن يمنح المحاكم شيئاً من الرقابة إما على أشخاص أعضاء النيابة أو على وظيفتهم.

١١٢ — رقابة القضاء على أعضاء النيابة — فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٦٥ من لأتمحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن أعضاء قلم النائب العمومي... تابعون لرؤسائهم ولناظر الحفانية فقط. ولكن الفقرة الثانية

من المادة نفسها أضافت إلى ذلك قولها ، ويجوز مع ذلك للمحكمة أن تقدم لناظر الحفائية أى شكوى فى حق النائب العمومى إذا وقع منه أمر يوجب ذلك فيما يتعلق بوظيفته . فاذا كان الأمر واقعاً من أحد وكلائه تكون الشكوى اليه . .

وبناء على ذلك لا يجوز للقضاة مهما علامركزهم أن يوجهوا مباشرة لأعضاء النيابة أى لوم أو تأنيب ، ولكن لهم الحق فى أن يقدموا شكوى او تقريراً أو محضراً للسلطة الرئيسية لهم .

١١٣ - رقابة القضاء على الدعوى العمومية - على أن الشارع لم يكتف بهذه الرقابة على أعضاء النيابة ، بل انه مع اعتباره النيابة العامة الأداة اللازمة للإسهام أراد أن يكون للسلطة القضائية شأن فى إدارة الدعوى العمومية .

١١٤ - وتختلف الأحكام الخاصة بالرقابة القضائية على الدعوى العمومية فى القانون المصرى عن نظائرها فى القانون الفرنسى ، وفوق ذلك فإن نصوص النسخة الفرنسية للقانون المصرى تختلف عن نصوص النسخة العربية فى هذا الصدد ، وبعض النصوص العربية تعارض مع البعض الآخر . ويزيد المسألة تعقيداً أنه من عهد انشاء المحاكم الأهلية الى الآن قد طرأت تغييرات على نصوص القانون المصرى تجعل من الصعب التوفيق بين بعضها والبعض الآخر .

ولتعرف ماهية هذه الرقابة وحدودها يجدر بنا أولاً أن نبين أحكام القانون الفرنسى وتبع ذلك بذكر النصوص المصرية والتغييرات التى طرأت عليها ثم نستخلص من كل ذلك الرأى الذى نراه متفقاً وتلك النصوص مستأنسين بحكم محكمة النقض والابرار فى هذا الموضوع .

١١٥ - الرقابة القضائية فى القانون الفرنسى - الرقابة القضائية

في فرنسا نخولة لمحاكم الاستئناف . وهي تباشرها عن طريقين مختلفين :
(١) عن طريق كل محكمة من محاكم الاستئناف منعقدة هيئة جمعية
عمومية ، (٢) عن طريق أودة الاتهام في كل محكمة استئنافية .

(١) بمقتضى المادة ١١ من قانون ٢٠ أبريل سنة ١٨١٠ . يجوز لمحكمة
الاستئناف بدواؤها المجتمعة أنه تسمع البلاغات التي تقدم لها من أحد
أعضائها عن الجنايات والجنح ، ولها أن تستدعي النائب العام لتأمره برفع
الدعوى العمومية من أجل هذه الوقائع ولتسمع الايضاحات التي يقدمها
النائب العام عن الدعاوى التي يكون قد بدأ فيها . .

ويتحصل الحق المخول لمحكمة الاستئناف في أنها إذا رأت محلا لرفع
الدعوى العمومية ، فلا يمكنها أن ترفضها بنفسها أو تدب أحد أعضائها لهذا
الغرض ، وإنما يجوز لها فقط أن تأمر النائب العام برفضها . فالدعوى العمومية
لا تتحرك إذن من المحكمة بل من النائب العام بأمر المحكمة . على أنه ليس
لمحكمة الاستئناف أية وسيلة لا كراه النائب العام على تنفيذ أمرها . فيمكن
لنائبه إذا عضدها وزير الحفانية أن لا تعمل بأمر المحكمة ، وهذا مما يدعو
المحكمة لأن لا تقدم على استعمال هذا الحق لعلها أن الكلمة الأخيرة هي
دائماً للنائب . ولذا لاحظ بعضهم أنه كان يجب أن يكون للمحكمة الحق في
نذب أحد أعضائها لمباشرة الدعوى العمومية في حالة امتناع النائب العام
(جازو ن ١٤٨ م ٢٢٥) .

(٢) بمقتضى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي . يجوز
لمحاكم الاستئناف في كل القضايا ما دامت لم تفصل فيما إذا كان هناك محل
للاتهام ، أن تأمر من تلقاء نفسها — سواء أكان هناك تحقيق بدى فيه بمرقة
القاضي الابتدائي أم لا — برفع الدعوى العمومية أو باستحضار الأوراق
ولها أن تحقق أو تأمر بالتحقيق وتحكم بعد ذلك بما تراه . .

وقد فسرت هذه المادة بأن لاودة الاتهام بكل من محاكم الاستئناف الحق في انتزاع الدعوى العمومية في حالتين :

الاولى - إذا رأت أودة الاتهام بعد أن أحيكت إليها الدعوى من قاضى التحقيق أن الاتهام كان يجب أن يشمل متهمين آخرين أو وقائع أخرى ، فيجوز لها أن تحرك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها بالنسبة لأولئك المتهمين أو لتلك الوقائع ولو لم تطالب ذلك النيابة .

الثانية - إذا رأت أودة الاتهام أن التحقيق الذى يجريه قاضى التحقيق يجب أن لا يبقى في يده لسبب من الأسباب ، فيجوز لها أن تنزعه منه من تلقاء نفسها وتسير في التحقيق بمعرفتها أو تدب أحد قضاة التحقيق بالمحكمة الابتدائية أو عضواً أو أكثر من أعضائها لعمل تحقيق تكميلى .

١١٦ - الرقابة القضاية في القانون المصرى - الرقابة القضائية على الدعوى العمومية في مصر مخولة الآن لاودة المشورة بالمحكمة الابتدائية للمحاكم الاستئناف ومحكمة النقض والابرار .

١١٧ - رقابة أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية - تقضى الفقرة الثانية من المادة ٣٥٤ من قانون تحقيق الجنايات معدلة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بأنه لا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة مباشرة إذا كانت موجهة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط لجرىمة وقعت منه بسبب تأدية وظيفته . فإذا رأت النيابة أن لا محل لرفع الدعوى أو اذا أصدرت أمراً بالحفظ وجب عليها إعلان قرارها الى المدعى بالحقوق المدنية ، وله حق الطعن في قرار النيابة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بجهة أودة مشورة في الثمانية الايام التالية لتاريخ هذا الاعلان أو بعد انقضاء ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الشكوى فإذا رأت أودة المشورة رفع الدعوى وجب على النيابة أن ترفعها فوراً الى

المحكمة المختصة أو رأت ألا وجه لرفعها فيكون قرارها غير قابل للطعن . فبمقتضى هذا النص قد جعل لأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية حق الرقابة على الدعوى العمومية . ولكنها رقابة محدودة فهي قاصرة على الجنب والمخالفات التي تقع من الموظفين والمستخدمين العموميين بسبب تأدية وظائفهم ، ولا يجوز لأودة المشورة أن تباشرها من تلقاء نفسها بل يجب أن يرفع إليها الأمر من المدعى بالحقوق المدنية ، وإذا رأت محلا لرفع الدعوى العمومية فلا يمكنها أن ترفعها بنفسها أو تندب أحد أعضائها لهذا الغرض وإنما يجوز لها أن تأمر النيابة برفعها .

١١٨ - رقابة محاكم الاستئناف - كانت المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادر بها الأمر العالي الرقيم ١٤ يونه سنة ١٨٨٣ ، قبل تعديلها بقانون إنشاء محكمة النقض والابرام ، تنص في النسخة العربية على أن « محاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومي بإقامة الدعوى الجنائية أو التأديبية . يقابل ذلك في النسخة الفرنسية ما يأتي : « Les cours d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire » وترجمته الصحيحة . لمحاكم الاستئناف انتزاع أى دعوى عمومية أو تأديبية . »

وكانت المادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات القديم الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ تنص في النسخة العربية على أنه يجوز لكل من أعضاء قلم النائب العمومي عن الحضرة الخديوية والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب التحقيق في المواد الجنائية ومواد الجنب والمخالفات ، وهذا فضلا عما لمحكمة الاستئناف من الحق في طلب اجراء التحقيق ، وعما لقاضي التحقيق من الحق في اجرائه من تلقاء نفسه في حالة مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية . يقابل ذلك في النسخة الفرنسية : « en outre des cas où la cour d'appel évoquera l'affaire »

وترجمته : . وهذا فضلا عن الأحوال التي تنتزع فيها محكمة الاستئناف الدعوى العمومية .

وكانت المادة ٣٩ من القانون المذكور تنص على أنه : يجوز لمحاكم الاستئناف أن تطلب إقامة الدعاوى الجنائية — وفي النسخة الفرنسية *évoquer l'action publique* . — على حسب ما هو مقرر في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

وكانت المادة ٥٦ من القانون نفسه تنص على أنه : إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية — وفي النسخة الفرنسية *dans le cas d'évocation par la cour d'appel* — فيقوم بأداء وظائف قاضى التحقيق من عينه لذلك من أعضائها .

بعد ذلك صدر دكرتو في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ ونص بالمادة ١٧ منه على أنه يجوز لدائرة الجنايات المتولفة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن تطلب إقامة الدعوى العمومية — وفي النسخة الفرنسية *évoquer l'action publique* — على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم

وقد ألقى هذا الدكرتو المادتين ٣ و ٣٩ من قانون تحقيق الجنايات القديم ، ولكنه لم يمس المادة ٦٠ من اللائحة ولا المادة ٥٦ تحقيق جنابات بل تركهما على حالهما مع أن المدون هما أن حق طلب إقامة الدعوى (أو اتزاع الدعوى) هو من خصائص محكمة الاستئناف لا دائرة الجنايات .

ثم صدر قانون تحقيق الجنايات الحالى في ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ ونص في المادة ٤٥ منه على أنه : يجوز لدائرة الجنايات المشكلة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية (*évoquer l'action publique*)

على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وهذه المادة منقولة عن المادة ١٧ من دكرتو ٢٨ ماي سنة ١٨١٥ . ونص في المادة ٦٢ على أنه : « اذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية — وفي النسخة الفرنسية — Dans le cas d'évocation par la cour d'appel — فيقوم بأداء وظائف قاضي التحقيق من تعينه لذلك من أعضائها . » وهي منقولة عن المادة ٥٦ من قانون تحقيق الجنايات القديم .

ثم صدر بعد ذلك قانون إنشاء محاكم الجنايات رقم ٤ سنة ١٩٠٥ . وبهذه المناسبة عدلت المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات بقانون رقم ٦ سنة ١٩٠٥ كما يأتي : « يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية (évoquer l'action publique) على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . » ولكن المادة ٦٢ بقيت على حالها .

وأخيراً صدر مرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة تقض وإبرام . وقد عدلت بمقتضاه المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، فأصبح النص العربي لها كما يأتي : « لمحكمة التقض والإبرام وللمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومي بإقامة الدعاوى الجنائية أو التأديبية ، يقابل ذلك في النسخة الفرنسية : « Toutefois la cour de cassation et les cours d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire » .

١١٩ — ماهية الحق المخول لمحاكم الاستئناف — يظهر مما تقدم أن النسخة الفرنسية للقانون تستعمل دائماً عبارة (évoquer ou évocation de l'action publique) ، بمعنى انتزاع الدعوى العمومية وإقامتها بمعرفة لمحكمة نفسها ، بينما النسخة العربية تعبر تارة بعبارة « تكليف النائب العمومي

باقامة الدعوى العمومية ، أوه تطلب إقامة الدعوى العمومية ، وتارة بعبارة « تقيم الدعوى العمومية » . والذي يستفاد من مجموع هذه النصوص أن عبارة « تقيم الدعوى العمومية » هي الصحيحة وأرن الحق المخول لمحاكم الاستئناف ليس هو مجرد تكليف النائب العموى باقامة الدعوى العمومية . كما هو الحال في فرنسا بل أقامتها بالفعل ، وذلك :

أولا — لأن عبارة « تكليف النائب العموى باقامة الدعوى » ، أوه طلب إقامة الدعوى العمومية ، لا تستقيم مع نصوص أخرى في القانون متفق على صحتها ، وهذه النصوص هي المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات الخالي (وهي تطابق المادة ٥٦ من القانون القديم) والمادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات القديم .

أما المادة ٦٢ ت ج فصها : « إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بإدائه وظائف قاضى التحقيق من تعيينه لذلك من أعضائها » . وعجز هذه المادة يفيد عدم صحة صدرها ، لأنه لو كان حق المحكمة قاصر أعلى تكليف النائب العموى باقامة الدعوى لما كان هناك عمل لأن يعين أحد أعضائها للتحقيق ما دامت النيابة هي المكلفة برفع الدعوى وفي استطاعتها ألا ترضها وليس في وسع المحكمة إكراهها على ذلك .

وأما المادة ٣ من القانون القديم فصها : « يجوز لكل من أعضاء قلم النائب العموى والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب التحقيق في المواد الجنائية ومواد الجرح والمخالفات فضلا عما لمحاكم الاستئناف من الحق في إجراء التحقيق وعما لقاضى التحقيق من الحق في اجرائه من تلقاء نفسه في حالة مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية » . وهذه أذادة وضعت ليان من لهم صفة طلب التحقيق من قاضى التحقيق : تحريك الدعوى أمامه ، وقد ذكرت بينهم محاكم الاستئناف ، فهي إذن بمن لهم الحق في إقامة الدعوى أمام

قاضى التحقيق ، وليس حقها قاصراً على تكليف النائب العمومى بإقامتها
(على بك الراب ج ١ ص ٨٢ و ٨٤) .

أضف إلى ذلك أن المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الخالى تنص
صراحة على أنه يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى
العمومية بعد أن كانت المادة ١٧ من دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ تنص
على أنه يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تطلب إقامة الدعوى
العمومية .

ثانياً — لأن النصوص الفرنسية تعتبر من الأعمال التحضيرية للقانون
لما هو معلوم من أن بحث القوانين وتحضيرها ووضعها في مصر كان يحصل
في الواقع بالعبارات الفرنسية ، وإذن فلا مانع يمنع من الرجوع إلى النص
الفرنسي عند وجود غموض أو ابهام في النص العربي لمرقة غرض الشارع .
والنصوص العربية فيها غموض وتشويش كما بينا ، أما النصوص الفرنسية
فكلها صريحة ومتفقة على أن المحكمة تتزع الدعوى العمومية وتقيمها لا أنها
تكلف النائب العمومى بإقامتها . وتكون إذن عبارة « تكليف النائب العمومى
بإقامة الدعوى » التي وردت في المادة ٦٠ من اللائحة هي خطأ في ترجمة
مشروع القانون الموضوع أصلاً باللغة الفرنسية (على بك الراب ج ١ ص ٨٥
وأحد بك نقات ج ٢ ن ٤٢١ لى ٤٢٤) .

١٣٠ — وهذا ما قرره محكمة النقض والابرام في حكمها الصادر
بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ . وقد نبى على الأسباب الآتية : « من حيث أن
رافع النقض يرتكن في الوجه الأول من الأوجه المقدمة منه على أن
محكمة الجنايات قد أخطأت في تفسير حقيقة الحق الذي خول لمحكمة
الاستئناف في إقامة الدعوى العمومية وحدوده بمقتضى المادة ٦٠ من لائحة
ترتيب المحاكم الأهلية ويدعى أن كل ما خوله المادة ٦٠ هذه والمادة ٤٥ من

قانون تحقيق الجنايات من الحقوق لمحكمة الاستئناف هو أن لهذه المحكمة (أولاً) الحق في تكليف النيابة العمومية برفع دعوى عمومية معينة . و (ثانياً) في أن تعهد بطريق الاستئناف إلى أحد أعضائها بإجراء تحقيق بالطرق المعتادة . وقد استند رافع النقض في ذلك خصوصاً على عبارات النص العربي التي وضعت في المادة ٦٠ المذكورة وفي المواد ٣٩ و ٣٥٦ من قانون تحقيق الجنايات القديم الصادر في سنة ١٨٨٣ مدعياً أن هذه العبارات تؤدي بنصها حرفياً إلى أن لمحكمة الاستئناف ، أن تكلف النيابة بإجراء التحقيق (أو) أن تطلب منها إقامة الدعوى ، . — وحيث ان هذه العبارات العربية هي مع ذلك نفس العبارات التي عبر بها الشارع في المادة ٣٧٠ من قانون المرافعات المدني في نفس الزمن الذي صدر فيه قانون تحقيق الجنايات المذكور . ومن المتفق عليه أن هذه العبارات تفيد أن طلب الدعوى ، المعبر به في مادة قانون المرافعات المذكورة الغرض منه أن لمحكمة الاستئناف الحق في أن تنظر موضوع الدعوى وتحكم فيه . — وحيث انه وان كان النص العربي هو النص الرسمي وان النص الفرنسي مفروض أنه لم يكن إلا ترجمة له ، إلا أنه من المعلوم أيضاً أن درس القوانين وتحضيرها ووضعها كان في الحقيقة ونفس الأمر بالعبارات الفرنسية ، وإذن لا مانع يمنع من الرجوع في كل خلاف يقع بين النصين إلى النص الفرنسي لمعرفة غرض الشارع الحقيقي منه وما يرى إليه . — وحيث انه من المهم جداً قبل كل شيء معرفة وتحديد كلمة *évoquer* الفرنسية حتى لا يكون هنالك شك في مدلولها . فمعناها لغة هو « أن يستحضر شخص شيئاً يأخذ لنفسه من يد غيره أو من مكان آخر » . ومعناها في الاصطلاح القضائي المتفق مع معناها اللغوي هو « أن تنتزع محكمة عليا دعوى من يد قاضيا الاعتيادي وتحكم في موضوعها » . وقد خول القانون هذا الحق لهذه المحكمة العليا في بعض الأحوال ومنحها سلطة النظر فيها لا كالقاضي الأول تكون أحكامه

مثلا قابلة للاستئناف بل ينظر فيها كما ينظر في المسائل المختصة هي بنظرها أى أن أحكامها فيها تكون نهائية لا تقبل الاستئناف . — وحيث ان كلمة *evouquer* قد ترجمت في القوانين التي صدرت بعد سنة ١٨٨٣ بما يدل على معناها الحقيقي المتقدم ذكره إذ قد ترجمت في المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٩٠٤ وكذا في دكرتو سنة ١٩٠٥ بعبارة « تقيم الدعوى العمومية » لا بعبارة « تطلب إقامة الدعوى العمومية » . — وحيث انه ينبنى على ذلك أن الأوامر التي تصدر برفع الدعوى أو تحريك الدعوى العمومية بطريقة غير مباشرة أو مجرد الاشراف كل ذلك لا يكون حق نظر الدعوى ، ويتعين حيثئذ أن يستبعد قطعياً من هذا الحالة المنصوص عنها في المادة ١١ من القانون الفرنسى الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٨١٠ التي مع أنها لم تستعمل لفظة *evocation* قد خولت لمحاكم الاستئناف وهي مجتمعة من كافة دوائرها حقاً آخر جلياً وهو الحق في أن تقبل ما يقدم لها من البلاغات وأن تطلب من النائب العموى تحقيقها . — وحيث انه في حالة إقامة الدعوى فان القاضى مقيم الدعوى ينتزع بلا شك اختصاص غيره لنفسه ، وبما أنه جعل هذا الاختصاص لنفسه بنفسه فالواجب عليه إذن أن ينظر بنفسه في المسألة إلى النهاية ويفرغ اختصاصه فيها . ويستتج من ذلك أن الأمر الذى لا بد من الاهتمام به هو تعريف ماهية « طلب إقامة الدعوى » ، تعريفاً جلياً وما هي المسألة التي انتزعاها لنفسه القاضى مقيم الدعوى من القاضى الأول وما هي بالدقة إذن النقطة التي خص نفسه بنظرها للفصل فيها نهائياً . — وحيث ان عدم بيان هذه النقطة يانا كافياً هو سبب الوقوع في الخلط والارتباك إذ أنه قد نبى عليه محاولة ايجاد مماثلة بين هذه النصوص ونصوص قانون تحقيق الجنايات الفرنسى بواسطة استنتاجات وان كان ظاهرها صحيحاً لكنها مبنية على مقدمات فاسدة . — وحيث ان هذا القانون الفرنسى لم يرد فيه كلمة *evocation* ولكنه بين معناها في المادة ٢١٥

كما أنه تكلم أيضاً في المادة ٢٣٥ عن نوع مخصوص منها. — وحيث أن المقصود من كلمة évocation « إقامة الدعوى » الواردة في المادة سألقة الذكر إنما هو إجراء التحقيقات الأولية وهو عبارة عن الحق الذي خول لفرف الاتهام بجعل نفسها مختصة برفع الدعوى العمومية وبعمل التحريات وبالنظر بعد ذلك في التحقيقات فاما أن تستمر فيها وإما أن تحفظها كما إذا كانت الدعوى قد حقت وقدمت إليها قانوناً ، وليس من الممكن هنا مطلقاً النظر في موضوع الدعوى إذ من البديهي أنه ليس لسلمة التحقيق النظر في الموضوع ولو كانت نفس غرف الاتهام . — ومن ثم تكون المسألة التي طلب من أجلها إقامة الدعوى قد نظرها القاضي معتمداً الدعوى نهائياً بما له من الاختصاص الذاتي بنظرها مضافاً إليه الاختصاص الذي انتزعه من القاضي الأول . — وحيث أن التشريع الفرنسي الحالي لم يتحول لسلمة الحكم أي للحاكم حق إقامة الدعوى بخالفاً في ذلك التشريع المصري فإن هذا الأخير قد منح هذا الحق لدائرة الجنائيات بمحكمة الاستئناف بقصد ورغبة منه لأن نظام غرف الاتهام الفرنسية لا وجود له في مصر وأن محكمة الاستئناف هنا هي في جميع الأحوال سلطة للحكم محض . — وحيث أنه لا محل إذن في هذه الحالة للاستشهاد بنصوص القانون الفرنسي لعدم وجود ما يقابلها بالتام في نصوص القانون المصري ، على أنه إذا كان ولا بد من إيجاد ما يقابل هذه النصوص في التشريع الفرنسي تماماً وجب الرجوع في ذلك إلى نصوص القانون الفرنسي القديم حيث كان للحاكم العليا Parlements الحق بنفسها في إقامة الدعوى أمام نفسها وتحققها ثم الفصل فيها . — ولكن من حيث أنه رغماً من وجود هذا النقص فإنه يمكن الاستعانة بروح التشريع الفرنسي في ذلك والاستفادة منه وبناء على الاسترشاد بما يراه يجب الحكم بأنه متى خول حق إقامة الدعوى بدون شرط ولا قيد وبطريقة عامة مطلقة (كل دعوى عمومية أو تأديبية كالوارد في نص المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) لسلمة الحكم فإن هذه السلطة لا تفقد

باستعمالها هذا الحق اختصاصاتها الذاتية وإنما تكلمها بما اتزعت من اختصاص القاضى الأول وإنما إذن ملزمة بأن تنظر هذه المسألة بأكملها وتبها تماما وهذه الحالة هي حتما إما أن تكون براءة الشخص الذى اتهمته هي أماما أو إدانته سواء كان اتهامها هذا لمتهم جديد أو لمتهم أماما بتهمة أضافت هي عليها تهمة جديدة لم تناولها التحقيقات الأولى . - وحيث انه صحيح ما يقوله رافع النقض من أن روح التشريع الفرنسى الحالى قد فصلت فصلا تاماً بين أعمال جهة الاتهام وأعمال جهة الحكم ولكن لكل قاعدة استثناء . ويظهر هذا الاستثناء على الخصوص في مسائل الجرح التى تقع في الجلسة حيث تسمع فيها أقوال النيابة طبعاً ولكن ليس للنيابة أن تمنع المحكمة من اتخاذ الاجراءات بنفسها والشروع في التحقيق والاتهام منه إما بالبراءة وإما بالعقوبة . وحق إقامة الدعوى (évocation) هو استثناء صريح آخر لهذه القاعدة العمومية وضعه الشارع قصداً بعد البحث والتفكير . (نفس ١٤ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٧)

١٢١ - تحديد الدائرة التى لها حق انتزاع الدعوى العمومية بمحكمة الاستئناف . تخويل هذا الحق للدائرة الجنائية بها أى لمحكمة الجنايات - كانت المادة ٦٠ من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية ولا تزال تنص على تخويل حق إقامة الدعوى العمومية لمحاكم الاستئناف . وكانت نصوص قانون تحقيق الجنايات القديمة متفقة معها على ذلك . وكان المفهوم أن هذا الحق يحول لمحكمة الاستئناف برمتها أى منعقدة هيئة جمعية عمومية . ولكن الجمعية نظراً لتجربتها من أى اختصاص جنائى ليس لديها الفرصة التى تمكنها من كشف الجرائم حتى تأمر بإقامة الدعوى العمومية من أجل ما يظهر لها أنه باق بلا عقاب . ولذا رأى الشارع تنظيمها لكيفية استعمال هذا الحق أن يخص به الدائرة التى تسمح لها ظروفها باستعماله بطريقة متتجة . فأصدر دكرته ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذى نص بالمادة ١٧ منه على أنه يجوز لدائرة

الجنايات المؤلفة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن يطلب إقامة الدعوى على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم ، ثم أدمج هذا النص في قانون تحقيق الجنايات الحالي وجعل المادة ٤٥ . ولكن المادة ٦٠ من اللائحة بقيت على حالها ، وكذلك المادة ٥٦ من قانون تحقيق الجنايات القديم التي نقلت بنصها في القانون الحالي وأصبحت المادة ٦٢ ، وهما تنصان على تحويل حق إقامة الدعوى لمحكمة الاستئناف لا لدائرة الجنايات . ويظهر أن المادة ٤٥ ت ج هي الواجبة الاتباع لأنها مأخوذة عن دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذي حدد طريقة استعمال محاكم الاستئناف للحق. الخول لها بالمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم (قارن على بك الرابح ج ١ ص ٨٦) .

١٢٢ — ولما صدر القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٥ بإنشاء محاكم جنائيات تحكيم في الجنايات حكماً نهائياً لا يقبل الاستئناف ألغيت بمقتضاه محاكم الجنايات الابتدائية ودائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف ، ولكن بقيت المادة ٤٥ ت ج تميز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية كما بقيت المادة ٦٠ من اللائحة والمادة ٦٢ ت ج تخولان هذا الحق لمحاكم الاستئناف ، ولم ينص الشارع في قانون إنشاء محاكم الجنايات على تحويل هذه المحاكم الجديدة حق إقامة الدعوى الذي كان لدائرة الجنايات القديمة بمحكمة الاستئناف مما أدى ببعض شراح القانون المصري إلى الشك في وجود حق اتزاع الدعوى وتحويله لمحكمة الاستئناف أو لمحاكم الجنايات (الجرائد ١٧٨ ن ١) .

إلا أنه يجب ملاحظة أن المادتين ٤٥ و ٦٢ ت ج لم تلغيا مع المواد التي نص قانون إنشاء محاكم الجنايات على إلغائها بل انه في نفس اليوم الذي صدر فيه هذا القانون صدر قانون آخر رقم ٦ سنة ١٩٠٥ بتعديل المادة ٤٥ ت ج تعديلاً اقتصر فيه على حذف عبارة « المشكلة من خمسة قضاة » ، وترك الباقي على أصله فأصبحت المادة هكذا : يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة

لاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية على حسب ما هو مدون بالمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وحكمة هذا الحذف هي أنه بعد إلغاء دائرة الجنايات القديمة صارت محاكم الجنايات الجديدة تشكل من ثلاثة قضاة . وهذا يفيد أن الشارع لا يزال يرى أن محكمة الجنايات ماهي الا دائرة من دوائر محكمة الاستئناف بما أن قضاتها يندبون لها من هذه المحكمة ، ولذلك لم ير ضرورة لاستبدال عبارة « دائرة الجنايات » بعبارة « محكمة الجنايات » (أنظر على ذلك العرائج ج ١ ص ٨٨ و ٨٩ وأحمد بك نفأت ج ٢ ٤١٨ الى ٤٢٠) .

١٣٣ - وقد قررت ذلك محكمة جنابات بنى سويف في حكمها الصادر بتاريخ ٩ ابريل سنة ١٩١٧ ومحكمة النقض والابرام في حكمها الصادر بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ .

وقد نبى حكم محكمة الجنايات على ما يأتي : « حيث ان حق إقامة الدعوى العمومية إنما خول لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات ، وقد نصت المادة ٦٢ من القانون المذكور على أن لمحكمة الاستئناف التي تقرر باقامة الدعوى العمومية أن تعين أحد أعضائها ليقوم بأداء وظيفة قاضى التحقيق . - - - - - وحيث انه لا صدر قانون تشكيل محاكم الجنايات في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ أتى الشارع هذا الحق لهذه المحاكم التي حلت بمقتضى هذا القانون محل دوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف مع تعديل بسيط يتعلق بعدد القضاة الذين تتركب منهم دوائر الجنايات فجعلهم ثلاثة بدل خمسة كما كان الحال قبل تشكيل محاكم الجنايات طبقا للمادة العاشرة من ذكرتيو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ الصادر في ذات اليوم . والدليل على أن الشارع أتى هذا الحق لمحاكم الجنايات الجديدة ولم ينزعه منها أمران : (الأول) أنه لا صدر قانون تشكيل محاكم الجنايات في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ نص فيه على مواد تحقيق الجنايات التي رأى الشارع المذكور عدم سريانها على محاكم الجنايات ، فنص في المادة ٥٦ من من قانون تشكيل

محاكم الجنايات على أن المواد ١٩٠ إلى ٢١٤ و ٢٢٦ و ٢٢٧ و ٢٤٢ من قانون تحقيق الجنايات لا تسرى على القضايا التي تحكم فيها محاكم الجنايات. وهذا النص صريح يفيد حتماً أن ما عدا ذلك من مواد قانون تحقيق الجنايات يسرى على محاكم الجنايات إذ لو كان الشارع أراد نزع هذا الحق من محاكم الجنايات وأن المادتين ٤٥ و ٦٢ مثلاً لا تسريان على هذه المحاكم لكان أدرجها مع بقية المواد التي أوردتها في المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولكن قضى بعدم سريانها وتمشى أحكامها على القضايا التي تنظرها هذه المحاكم. (الأمر الثاني) أنه في اليوم الذي صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات وهو يوم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ صدر كذلك أمر عال آخر يفيد صراحة بقاء حكم المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات مع تعديل فقط في عدد قضاة دائرة الجنايات يجعله ثلاثة طبقاً لقانون تشكيل محاكم الجنايات وليس خمسة كما كانت دائرة الجنايات الأصلية بمحكمة الاستئناف. فالنص في المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الرقم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ على مواد قانون تحقيق الجنايات التي لا تسرى على القضايا الجنائية التي تفصل فيها محاكم الجنايات الجديدة والتي لم تدخل فيها المادتان ٤٥ و ٦٢، ثم النص صراحة في المادة الأولى من دكريتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ ببقاء حكم المادة ٤٥ مع التعديل المذكور بالنسبة للعدد خصوصاً في ذات يوم تشكيل محاكم الجنايات يفيدان بطريقة لا تقبل التمسك بقاء هذا الحق لدوائر محاكم الجنايات التي حلت محل دوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف. - وحيث أن تعبير الشارع في المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات المعدلة بدكريتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ «بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف» لا يخرج قصد الشارع عما وضع له ولا يكفي لإبطال الأسباب المتقدمة وذلك لوجهين: (الأول) لأن إعطاء حق إقامة الدعوى العمومية لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف إنما وضع من أجل الرقابة التي لمثل هذه المحكمة العليا على جهة الاتهام وهي النيابة العمومية في تصرفاتها بشأن الدعوى

العمومية . ولما كانت محاكم الجنايات في الحقيقة عبارة عن دوائر جنائية بمحكمة الاستئناف كما يدل على ذلك ذات قانون تشكيلها فكلتاهما تشكل من ثلاثة قضاة من مستشاري محكمة الاستئناف وكلتاهما تصدر احكاماً نهائية (راجع قانون تشكيل محاكم الجنايات والمادة العاشرة من دكرتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ المرفق بـ) ولا معنى إذن لاعطاء هذا الحق لما يسمونه دائرة جنائية بمحكمة الاستئناف وعدم إعطائه لمحكمة الجنايات والسلطان متباثلتان في الشكل والدرجة والأشخاص ولا تختلفان إلا في التسمية والمسألة لم تكن مسألة اسم وتعبير إذ العبرة بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني . —

(الثاني) قد يكون لتعبير الشارع في المادة ٥٤ « بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف ، دون التعبير « بمحكمة الجنايات ، محل وهو أنه في الوقت الذي صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات كانت لا تزال توجد محاكم جنائيات يعرض المحاكم الابتدائية مثل محكمة أسبوط لنظر القضايا الجنائية . لأن قانون تشكيل محاكم الجنايات لم ينفذ في جميع أنحاء القطر من تاريخ صدوره بل قد استتبت منه بعض المحاكم وهو ما يستفاد أيضاً من نص المادة الأولى والمادة ٥٥ من القانون المذكور . فقضايا من تعبير يوجب الخلط رأى الشارع يوم أن أصدر هذا القانون والقانون المعدل للادة ٥٤ في يوم واحد أن يميز بين هذه المحاكم وتلك بهذا التعبير لا سيما وأن محاكم الجنايات الجديدة ليست في الحقيقة إلا دوائر جنائية بمحكمة الاستئناف كما تقدم . — وحيث ان ما رآه المسيو جرانمولان من أن محاكم الجنايات ليس لها هذا الحق استناداً على أن اختصاصها محدود وطريقة تقديم القضايا الجنائية لها محصورة فيما نصت عليه المواد ٩٥ و ٣٠ من قانون تشكيلها فانه لا يتفق مع نصوص القانون المذكور : (أولاً) لأن المادة ٥٤ منه تتعلق بزمن انعقاد هذه المحاكم وليس بطريقة تقديم القضايا الجنائية لها . (ثانياً) لأن المادة ٩٥ منه نصت قطعاً على طريقة واحدة من الطرق التي تقدم بمقتضاها لمحكمة الجنايات

هذه القضايا . فقد ذكرت هذه المادة أن كل قضية جنائية حقتها النيابة العمومية ينظرها قاضي الاحالة قبل تقديمها لمحكمة الجنايات . وهذا النص صريح في أنه خاص فقط بالقضايا الجنائية التي تكون حقتها النيابة العمومية، فهذه هي التي ينبغي تقديمها لمحكمة الجنايات بواسطة قرار من قاضي الاحالة وذلك ضمانه للتهم الذي يقوم قاضي الاحالة في هذه الحالة بينه وبين جهة الاتهام كدرجة من الدرجات . ولكن توجد طرق أخرى تقدم بها القضايا الجنائية لمحكمة الجنايات لم يشر اليها الشارح المذكور في كتابه ولم تنص عليها المواد المتقدمة التي ذكرها . وهذه الطرق منصوص عليها في المادة ٢٩ من ذات قانون تشكيل محاكم الجنايات . وهي متعلقة بالقضايا الجنائية التي يحققها قاضي تحقيق يتدب لها سواء طبقاً للمادة ٥٧ أو للمادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات وكلتا المادتين باقئتان تسريان على محاكم الجنايات بحكم المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات . فهذه القضايا تقدم لمحكمة الجنايات بدون واسطة قاضي الاحالة طبقاً للمادة ٢٩ سالفه الذكر . - وحيث ان ما أورده الشارح من الأسباب ا لفة بزعم هذا الحق من محاكم الجنايات بسبب وقت انعقادها أو تشكيلها لانه لا يخرجها عن حقيقتها من أنها دوائر جنائية مشكلة من مستشاري عممة الاستئناف . - وحيث ان محاكم الجنايات جرت للآن على الرأي القاضى بوجود هذا الحق لها سواء للاعتبارات المتقدمة أو لأسباب أخرى . (جنایات نئی سوف ٩ أبريل سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٧) .

وبني حكم محكمة النقض والابرار على الأسباب الآتية : وحيث ان الوجه الثاني من أوجه النقض مبني على أن حق إقامة الدعوى حتى لو صح ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه هو خاص بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف وقد زال هذا الحق بزوال هذه الدائرة بدون أن يمنح لمحاكم الجنايات . - وحيث ان أسباب الحكم المطعون فيه فيها رد كاف على هذا الوجه ولم يأت الطاعن

بشيء يؤثر عليها. — وحيث ان رافع التقض يتمسك في الواقع خصوصاً برأى المسيو جرانمولان وقد سبق للحكم المطعون فيه أن رد عليه . وزيادة على ذلك فانه غير صحيح أن يقال إن محاكم الجنايات لا ترفع اليها الدعوى أبداً إلا بقرار من قاضي الاحالة أو من قاضي التحقيق بدليل أن القانون نمرة ٢٢ الصادر في سنة ١٩١٠ والمادة ١٥٧ من قانون تحقيق الجنايات قد استتينا صراحة من هذه القاعدة الجرائم المتعلقة بالصحة . واستتت نصوص القانون كذلك من جهة أخرى الجرائم التي تقع في الجلسة ، ومن ثم يجب القول بأن المادتين ٩ و ٢٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات هما خاصتان فقط بالاجراءات التي تحصل عادة وأنها لا تمنعان مطلقاً في الأحوال الاستثنائية — كحالة إقامة الدعوى évocation — محكمة الجنايات من النظر والحكم بغير طريقة الاحالة . —

وحيث ان دوائر الجنايات القديمة بمحكمة الاستئناف ومحاكم الجنايات الحالية مما فيها يختص بالجنايات شيء واحد عبر عنه بعبارة مختلفة لأن الاثنتين تشكلان من مستشارين بمحكمة الاستئناف فقط ولهما حق النظر والحكم في القضايا الجنائية بينها . وغاية الامر أن الفرق بينهما الذي لا يمس اختصاصهما هو أن المحكمة التي كانت تنظر الجنايات في أول درجة قد بحيث الآن . وعلى ذلك يكون اختصاصها من جهة الموضوع لم يتغير وأن محاكم الجنايات أصبحت بعددو الدرجة الأولى تنظر مرة واحدة في أول وثاني درجة ما كانت تنظره في ثاني درجة فيما سبق . — وحيث ان ما يقال من أن أعمال محاكم الجنايات ليست مستمرة لاقطاعها من دور لآخر قول لا يخرجها عن كونها عمالة تمام المائلة لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف كما لا يخرجها كذلك تناخل وزارة الحفانية في تعيين المستشارين للعمل بها ، إذ أن كل ذلك لا يترتب عليه فرق مادي حقيقي ، بل الأمر على خلاف ذلك فانه يجب أن يلاحظ في هذا الخصوص ما نصت عليه المادة الرابعة من قانون تشكيل محاكم الجنايات فان توزيع بعض الأعمال على مستشاري محاكم الجنايات بواسطة وزارة

الختانية لم يكن إلا كتوزيعها فيما سبق بواسطة محكمة الاستئناف على مستشارى دوائر الجنايات فيها وهذا فى نظر القانون يماثل توزيع الأعمال بمحكمة الاستئناف فى الدوائر المدنية وفى دائرة القضاة والابرار وفى المخالفات . —

وحيث ان ما يدعيه الطاعون من أن الأمر العالى الخاص الصادر فى يوم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ وهو نفس اليوم الذى صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات والذى أعطى حق إقامة الدعوى لدوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف دليل على أن هذه الدوائر هى غير محاكم الجنايات ادعاء غير صحيح ، لأن محاكم الجنايات ودوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف هما فى الحقيقة شيء واحد وإن اختلفا فى التسمية . وقد يوجد سبب لاستعمال الشارع عبارة « دائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف » بدلا من « محاكم الجنايات » وهو أن قانون تشكيل محاكم الجنايات لم ينفذ فى القطر إلا تدريجياً وكان لا يزال وقت صدور الأمر العالى المتقدم ذكره بعض محاكم الجنايات باقية على حالتها الأصلية فى القطر بصفة مؤقتة ، فتغاديا من تعبير كان قد وجب الخلط رأى الشارع يوم أن أصدر قانون تشكيل محاكم الجنايات والقانون المعدل للمادة ٥٤ أن يميز بين هذه المحاكم وتلك بهذا التعبير لاسيما وأن محاكم الجنايات الجديدة ليست فى الواقع إلا دوائر جنائيه بمحكمة الاستئناف وإن اختلف اللفظ كما جاء فى الحكم المطعون فيه . — وحيث ان ما ذهب اليه الطاعون بما هو خاص بالمادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ليس فى محله ولا يتفق مع المبادئ القانونية الأصلية وفى الواقع فان المادة ٥٦ هذه كما جاء بالحكم المطعون فيه قد استبعدت بعض مواد قانون تحقيق الجنايات وقت سريانها على محاكم الجنايات فيستتج من هذا أن ما بقى بعد ذلك من مواد القانون يسرى العمل به فى محاكم الجنايات . — وحيث انه فى الواقع فان كل أمر صريح ملغ لائى نص لا يمكن أن يتعدى مفعوله النص الذى ألغاه وان الالغاء الضمنى لا يكون إلا إذا كان القانون الجديد لا يتفق نصوصه مع ما سبقه من القوانين ، فا

يلغيه هذا القانون يكون قاصراً فقط على النصوص القديمة التي إذا بقيت كانت عاتقاً لتطبيق النصوص الجديدة (رابع بلايول جزء أول نمرة ٩١) . - وحيث ان المادة ٤٤ من قانون تحقيق الجنايات التي ترجع للمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم يفرض أن الشارع لم يفكر عند تحريرها إلا في دوائر الجنايات القديمة فلا يس ذلك حق محاكم الجنايات في إقامة الدعوى العمومية لأنها لا تنزع منها هذا الحق صراحة ، ولا يقبل أن يقال كما يقول رافع النقض إن الشارع قد ذكر في المادة ٥٦ مواد القانون القديم التي لا تسرى أحكامها على محاكم الجنايات لأن الغاء تلك المواد بنص صريح وعدم الغاء المادة ٤٥ المحكي عنها دليل على أن المواد الملغاة ما كانت تتفق نصوصها مع نصوص قانون محاكم الجنايات بخلاف نص المادة ٤٥ فإنه كان من الممكن أن يتفق معها . - وحيث ان المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات لا يمكن الاحتجاج بها على الحق المخول لمحاكم الجنايات في إقامة الدعوى لأن هذه المادة قد تضمنت فقط الاجرامات التي تحصل عادة كما أنها يفت ما يلزم اتباعه في غير الحالة الاستثنائية الخاصة بحق إقامة الدعوى بمعرفة محكمة الاستئناف ولم تعرض لذكر شيء متعلق بهذه الحالة التي بقيت بطبيعتها خاضعة للنصوص الاستثنائية المحضة ، (عن ١٩ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٧) .

١٢٤ - اجراءات إقامة الدعوى من محكمة الجنايات - نصت المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات على أنه ، إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بأداء وظائف قاضي التحقيق من تعينه لذلك من أعضائها . ويجوز لمن تعينه محكمة الاستئناف من أعضائها لهذا الغرض أن يتدب لاجراءات التحقيق أحد قضاة المحكمة الابتدائية التي يلزم استيفاء تلك الاجراءات في دائرتها . .

وقد فهم بعض الشراح من هذا النص أن محكمة الجنايات إذا أرادت انتزاع الدعوى العمومية من أجل جنائية لم يجر لها أن تقيم الدعوى أمام

فصفا مباشرة لتحكم في موضوعها ، بل يجب عليها أن تعين أحد أعضائها للتحقيق . وهذا العضو يعد بمثابة قاضى تحقيق ، فيجوز له أن يصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى كما يجوز له أن يحيل المتهم إلى المحكمة المختصة . وحجتهم في ذلك أن الجنايات لا يمكن رفعها إلى محكمة الجنايات إلا بعد تحقيقها من سلطة التحقيق أولاً ثم إحالتها عليها من سلطة الاحالة ثانياً ، فلا يمكن أن تحال جناية على محكمة الجنايات إلا من قاضى الاحالة بعد تحقيقها بمعرفة النيابة أو من قاضى التحقيق بعد تحقيقها بمعرفة . أما في الجرح فان التحقيق الابتدائى غير واجب حتماً ، ولذا يرى هذا الفريق من الشراح أنه إذا أقامت محكمة الجنايات دعوى جنحة كانت مخيرة بين أن تقيمها مباشرة أمام المحكمة المختصة بها وبين تعيين أحد قضاتها لتحقيقها أولاً ثم إحالتها بعد ذلك على المحكمة المختصة (على بك الراى ج ١ ص ٩٢ الى ٩٦ وحسن ثنائ باشا

ج ١ ن ٢٧٢-١٠٠٣٥١)

ولكن محكمة النقض والايام قررت أن حق إقامة الدعوى يعطى المحكمة التى استعملت الحق في نظر موضوعها والفصل فيه نهائياً ، وأن المادة ٦٢ ت ج قد خولتها حقاً اختيارياً في أن تعين أحد أعضائها مباشرة للتحقيق متى رأت أن طبيعة الفعل تستلزم ذلك . ولكن هذا حق اختيارى محض لا إجبارى لأن وجوب إجراء التحقيق مستمد للحكمة من حقها في إقامة الدعوى ونظرها . فيجوز أن تكون الواقعة ظاهرة لا تحتاج إلى تحقيق ، كما يجوز للحكمة بالنسبة لحضور الشهود أمامها أو لقرب المصادر التى تستقى منها التحريات أن تجرى بنفسها التحقيقات التى تراها لازمة . وإذا رأت المحكمة محلاً لتنب أحد أعضائها للتحقيق فالقاضى الذى تدبه لا يعتبر قاضى تحقيق بمعنى الكلمة ، فليس له أن يصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى لأنه ليس له الحق في الانفراد بنظر ما للحكمة حق النظر فيه وحدها دون غيرها ، ولا أمراً بالاحالة إلى المحكمة لأن الغرض من أمر الاحالة هو

تقديم القضية لسلطة الحكم وها هي مطروحة أمامها . وإماما للفائدة نذكر هنا أسباب هذا الحكم بنصها : قالت المحكمة : « وحيث ان الوجه الثالث من أوجه النقص مبنى على أنه يفرض أن لمحاكم الجنايات حق إقامة الدعوى يلاحظ : (أولا) أن المستشار الذي ندبته محكمة الجنايات لعمل التحقيق قد أصبح قاضيا للتحقيق بمعنى الكلمة خاضعا لجميع الاجراءات الخاصة بقاضى التحقيق وأنه كان يجب عليه إذن بعد أن أتم التحقيق أن يصدر قرارا بالاحالة . (ثانيا) أن ذلك المستشار وهو قاضى تحقيق لا يجوز له بحال من الأحوال أن يشترك في نظر الموضوع وفي الحكم فيه - (فننظر الشرط الأول من هذا الوجه) من حيث انه قد ثبت فيما تقدم بيانه أن حق إقامة الدعوى يعطى للمحكمة التي استعملته الحق في نظر موضوعها والفصل فيه نهائيا ، فلها إذن أن تعمل التحريات والتحقيقات التي تراها لازمة . وحيث ان الشارع في المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات قد وضع استثناء لهذه القاعدة الأصولية بأن خول لمحكمة الجنايات حقا اختياريا في أن تعين أحد أعضائها مباشرة التحقيق متى رأت أن طبيعة العمل تستلزم ذلك . ويستتبع من هذا أن ليس لهذا القاضى الحق في الافراد بنظر ما للمحكمة حق النظر فيه وحدها دون غيرها ولو كان جزئيا . وبناء عليه ليس له أن يصدر في أى حال من الأحوال قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو قرارا بالاحالة لان الغرض من قرار الاحالة هو تقديم القضية لسلطة الحكم وها هي مطروحة أمامها وحيث ان هذا الحق وهو حق ندب أحد أعضائها للتحقيق هو حق اختياري محض لا اجباري ، لأن وجوب اجراء التحقيق مستمد للمحكمة من حقا في إقامة الدعوى ونظرها ، فاذا كان هناك نص يخولها حق الانتداب فليس ثم أى نص يمنحها من الحق الممنوح لها قانوناً بمقتضى المبادئ العامة في أن تباشر في نفسها ما هي مكلفة باجرائه . وحيث انه علاوة على ذلك يجوز أن يكون هذا الانتداب غير لازم في بعض الأحوال إما لأن المحكمة رأت

لدى إقامتها الدعوى أن الواقعة ظاهرة واضحة لا تحتاج إلى تحقيق وإما أنها رأت بالنسبة لحضور الشهود اللازمين أمامها أو لقرب المصادر التي تستقى منها التحريات أن تجرى بنفسها مباشرة وانجازاً للعمل التحقيقات التي تراها لازمة ، وان هذه الطريقة الأخيرة هي زيادة على ذلك منطبقة تمام الانطباق على مبادئ القانون العامة التي تقضى بأن للحكمة متى رفعت أمامها الدعوى أن تجرى فيها كافة التحريات أو التحقيقات التي تراها لازمة للوقوف على الحقيقة . وحيث أنه قد يتعرض على هذا المبدأ القانوني بما جاء في نص المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات حيث قد ذكر فيها (إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بأداء (وظائف قاضي التحقيق) من تعيينه لذلك من أعضائها) - ويستتجون من ذلك : (أولاً) أن تعيين القاضي هو إجباري والزامي للحكمة ، و (ثانياً) أن هذا القاضي متى عين قاضياً للتحقيق بمعنى الكلمة وخاضعاً لكافة الإجراءات الخاصة بقاضي التحقيق الاعتيادي . وحيث ان فساد هذه النظرية قد ظهر مما سبق بيانه ، وزيادة على ذلك لا ترى المحكمة بأساً من مناقشة الأدلة التي ارتكن الطاعن عليها في ذلك : - (١) فمن الاستنتاج الأول ، من حيث ان المادة ٦٢ قد وضعت في الباب الخاص « بتعيين قاضي التحقيق » مع المادة ٥٧ التي نصت على تعريف قاضي التحقيق في الأحوال الأخرى وبينت كيفية تعيينه . وبما أن هذا التعيين هو اختياري على الدوام في المادة ٥٧ فيجب إذن أن يكون كذلك في الحالة المنصوص عنها في المادة ٦٢ إلا إذا وجد نص صريح يخالف ذلك . وحيث ان المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات لا يفيد نصها الوجوب وإلزام محكمة الاستئناف بتعيين قاضي التحقيق . وعبارة « يقوم بوظيفة قاضي التحقيق » - (les fonctions du juge d' instruction seront remplies) لا تفيد الأمر بوجوب تعيينه وإنما تفيد أن يكون اختياره من بين أعضاء المحكمة متى رُؤى لزوم التحقيق ، ويستفاد هذا من مقابلة

نص المادة ٦٢ مع نص المادة ٥٧ - (ب) وعن الاستنتاج الثاني، من حيث ان المادة ٦٢ هذه لما ذكرت وظائف قاضي التحقيق، لم يكن قصدها كذلك الفصل في مسألة المساواة بين اختصاصات المستشار المتدب للتحقيق وواجباته وبين اختصاصات وواجبات قاضي التحقيق الأصلي لأن هذه المادة كما تقدم وضعت في باب « تعيين قاضي التحقيق » ولم توضع مطلقاً في باب خاص بتعيين اختصاصات قاضي التحقيق. وحيث انه إذا كان المقصود هو قاضي تحقيق بالمعنى الأصلي كما يذهب اليه الطاعنون ملزم بإصدار قرار صار هذا القاضي سلطة تحقيق حقيقية. ولا أدل على الخرق في ذلك من أن المحكمة التي أصبحت مخصصة قانوناً بنظر الدعوى تحرم من أتمام نظرها فيما بعد إذا قرر القاضي عدم وجود وجه لاقامة الدعوى. وحيث ان فساد هذا الرأي يظهر بصفة أوضح إذا سلم بأن المستشار المتدب للتحقيق أصبح قاضياً للتحقيق بالمعنى الصحيح، فان الأمر الذي يصدره يصير طبقاً للمادة ١٢٤ من قانون تحقيق الجنايات قابلاً للطعن عليه من النية العمومية بطريق المعارضة أمام محكمة ابتدائية أقل في الدرجة من محكمة الجنايات ويمكنها بناء على ذلك الوصول بهذه الوسيلة إلى أن تسلب من محكمة أعلى منها نظر قضية مطروحة قانوناً أمام هذه المحكمة الأخيرة، على أن حق اقامة الدعوى بمعرفة محكمة الاستئناف لم يعط لها إلا للرقابة. وحيث ان كلمة « قاضي التحقيق » هي في الحقيقة كلمة ذكرت في المادة ٦٢ لا بمعناها الاصطلاحي الصحيح بل قصد بها التعبير التقريبي الأكثر شوعاً للدلالة فقط على من تتدبه المحكمة عرضاً لجمع الاستدلالات التكميلية وهذا المعنى الأخير يتضح جلياً من مراجعة المادة ٦٢ حيث لم يميز فيها بين كلمتي إجراءات التحقيق (actes d'instruction) وجمع الاستدلالات (actes d'information) - (وعن الشطر الثاني من الوجه الثالث) وحيث أنه يجب أن يلاحظ هنا أن تحريم نظر موضوع الدعوى على قاضي التحقيق في المواد الجنائية لم يكن سببه ان قاضي التحقيق قد

قام بجمع الاستدلالات ولكن ذلك لأنه سواء كان وحده أو بصفته عضواً في أودة المشورة قد أبدى رأيه في موضوع الدعوى بأن قرر بالا حالة أو بأن لا وجه . وبناء على ذلك فالقاضي الذي لم تكن مأموريته لإجماع الاستدلالات ولم يكن قد أبدى رأيه في نتائجها لا مانع يمنعه أصلاً من الاشتراك في نظر الموضوع . وحيث ان هذا القاضي الذي ندب اختياراً بمعرفة المحكمة لاجراء أعمال كان في إمكانها هي أن تجربها بنفسها في الجلسة لا يصح معاملته معاملة تختلف عن معاملة المحكمة نفسها بمجموعها . ولم يقل أحد إن محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية إذا أجرت تحقيقاً تكليلاً كان ذلك سبباً لمنع الأعضاء المكونين لهيتها من الحكم قانوناً في موضوع الدعوى . والحقيقة أن القاضي الجامع للاستدلالات هو مماثل من كل الوجوه لقاضي الدائرة المدنية المنتدب لاجراء تحقيق مدني ، فله بعد قفل التحقيق وبدون ابداء رأي فيه وبعدا حاله الاخصام على محكمة الموضوع أن يشترك مع زملائه في نظره ،

(نفس ١٩ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٧) .

وفي قضية أخرى أقامت فيها النيابة الدعوى العمومية على شخص تهمته بضرب آخر ضرباً نشأت عنه عاهة مستديمة ؛ تبين لمحكمة الجنائات أن أحد شهود الاثبات هو الذي أحدث العاهة المستديمة بالمجنني عليه ، فأمرت بإقامة الدعوى العمومية عليه وأجلت القضية لجلسة أخرى وكلفت النيابة العمومية باعلانه كنههم ونهت على جميع الشهود السابق سماعهم بالحضور في الجلسة التالية وأمرت كذلك باعلات شهود آخرين . وفي هذه الجلسة الأخيرة اعترف الشاهد المذكور الذي أقيمت عليه الدعوى العمومية بالجريمة المنسوبة اليه ، فاكثفت المحكمة باعترافه وقضت عليه بالعقوبة . فظعن في الحكم بطريق التقض والابرار . ومحكمة التقض حكمت برفض الطعن بناء على أنه

• سبق لمحكمة التقض في الحكم الصادر منها بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ في القضية المقيدة بمجلدها نمرة ٥٨ سنة ٣٥ قضائية أن بينت الملبى التي يجب

الأخذ بها في حالة لتزاع محكمة الجنايات للدعوى العمومية (Evocation de l'action publique) مما يتضح منه أن اجراءات محكمة الجنايات في الدعوى الحالية هي اجراءات صحيحة ، (نفس ٣٠ مايوس ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٠ سنة ٤٦ قضائية) .

١٣٥ - رقابة محكمة النقض والابرام - قد نص على حق محكمة النقض والابرام في انتزاع الدعوى العمومية لأول مرة في المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بإنشاء محكمة قضاة وابرام ، حيث قضى في المادة الرابعة منه بتعديل المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على الوجه الآتي : « . . . ومحكمة النقض والابرام والمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومي بإقامة الدعاوى الجنائية أو التأديبية » . وقد وردت هذه العبارة في النسخة الفرنسية للقانون هكذا : « Toutefois la Cour de Cassation et les Cours d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire » . وترجمتها الصحيحة أن لمحكمة النقض والابرام والمحاكم الاستئناف حق انتزاع أى دعوى عمومية أو تأديبية .

١٣٦ - وقد رأينا فيما تقدم أن قانون تحقيق الجنايات تكفل ببيان كيفية استعمال محاكم الاستئناف لهذا الحق . فنص في المادة ٤٥ على تخويله لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أى لمحكمة الجنايات ، ونص في المادة ٦٢ على أنه في حالة استعمال المحكمة لهذا الحق يقوم بأداء وظائف قاضى التحقيق من تعينه لذلك من أعضائها . ولكن الشارع لم يبين كيفية استعمال محكمة النقض والابرام لحقها في انتزاع الدعوى العمومية ؛ فهل تستعمل المحكمة بدائرهما مجتمعتين أى منعقدة هيئة جمعية عمومية أو تستعمل الدائرة الجنائية فقط . أما الجمعية العمومية فليس لديها الفرصة التى تمكنها من كشف الجرائم حتى تأمر بإقامة الدعوى العمومية من أجل ما يظهر لها أنه باق بلا عقاب

وأما الدائرة الجنائية فلا تهم مبدئياً إلا بالمسائل القانونية ولا تنظر الموضوع إلا بصفة استثنائية محضة عند قبولها الطعن المرفوع للمرة الثانية في القضية عنها (المادة ٢٣٢ ت ج . فقرة ثانية) . فربما أمكن لمحكمة التقض في هذه الحالة لدى نظرها موضوع الدعوى الاصلية التي قبل فيها الطعن أن تأمر بإقامة الدعوى العمومية على متهمين آخرين أو من أجل وقائع أخرى .

في تحريك الدعوى العمومية بواسطة المحاكم في جرائم الجلسات

١٢٧ - مما يتصل بالقيد السابق تحريك لمحاكم للدعوى العمومية في جرائم الجلسات . فقد نصت المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات على أنه « إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بمد سماع أقوال النيابة العمومية . أما إذا وقعت جنابة فيصدر الأمر بحالة القضية على النيابة العمومية . »

ونصت المادة ٨٩ من قانون المرافعات على أن المحكمة تكون مختصة بإصدار الحكم بالعقوبة على من تقع منه جنحة في الجلسة سواء كانت في حق المحكمة أو أحد أعضائها أو أحد المأمورين الموظفين بالمحاكم . وتكون أيضاً مختصة بالحكم من تلقاء نفسها بالعقوبة المقررة لجنحة شهادة الزور على من ارتكبها في الجلسة . أما بالنسبة للجنايات والجنح الأخرى فيجرع محضر بما يقع منها في الجلسة . ويؤمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك (المادتان ٨٧ و ٨٨ مرافعات) .

وعلى ذلك يجب التفرقة بين الجلسات الجنائية والجلسات المدنية . ففي الأولى تحكم المحكمة في جميع المخالفات والجنح التي تقع أمامها بما فيها جنحة شهادة الزور . وفي الثانية لا تحكم إلا إذا وقعت جنحة على هيئة المحكمة أو على أحد أعضائها أو أحد مأموريها أو وقعت جنحة شهادة زور في دعوى منظرة أمامها . أما إذا وقعت جنابة سواء أكان ذلك في جلسة جنائية أو في

جلسة مدنية أو وقفت جنحة أخرى في جلسة مدنية فيقتصر على تحرير محضر بالجريمة ويأمر رئيس الجلسة بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك .

١٢٨ - وفي الأحوال التي خولت فيها المحكمة سلطة الحكم في الجرائم التي تقع في الجلسة تحرك المحكمة الدعوى العمومية وتنظر فيها من تلقاء نفسها بدون حاجة لرفضها من النيابة العمومية . فقط يجب على المحكمة الجنائية سماع أقوال النيابة العمومية (ليواغان مادة ١٨١ ن ٩٣ و ١٠٠) .

١٢٨ مكرر - إلا انه لا يجوز للمحكمة أن تحرك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها لجنحة أو مخالفة وقعت في الجلسة إلا في نفس الجلسة التي ارتكبت فيها . وقد عبرت المادة ٢٣٧ ت ج عن ذلك بقولها « يحكم فيها في نفس تلك الجلسة » ، ولكن ليس من المحتم لمصلحة الاجراءات بشأن الجنحة التي ترتكب في الجلسة أن يحصل التحقيق والحكم فيها في الحال ، بل يكفي أن يبدأ بنظرها في الجلسة التي وقعت فيها وللحكمة بعد ذلك أن توجهها الى جلسة أخرى إذارات أن حسن سير العدالة يقضى بهذا التأجيل (هنس ٢٢ يونيو سنة ١٩١٨ مع ٢٥ عدد ٣ - وفي هذا المعنى هنس ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٠١ سنة ٢ قضائية) .

١٢٩ - ولما كانت المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات وردت في الباب الخامس من القانون المذكور الخاص بالأحكام التي يجوز تطبيقها في جميع محاكم المواد الجنائية تطبق على محاكم الجنايات ولو أنه لا يوجد نص صريح في قانون تشكيلها يخوّلها سلطة الحكم في الجرائم التي تقع في جلساتها بما دام لم يرد فيه نص يخالفها (هنس ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ١٤ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٢٢) .

المطلب الثاني

في الرقابة الادارية على الدعوى العمومية

١٣٠- الرقابة الادارية على أعضاء النيابة العمومية يباشرها (١) وزير الحفانية (٢) الرؤساء التابعون لهم (المادة ٦٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الاهلية).

١٣١- (١) رقابة وزير الحفانية - أعضاء النيابة العمومية تابعون لوزير الحفانية الذى يمثل قبلهم السلطة التنفيذية ، وله عليهم حق الرقابة وسلطة التأديب .

ولا شك في أن لوزير الحفانية الحق في أن يصدر لأعضاء النيابة العمومية أوامر كي يباشروا أو يمتنعوا عن مباشرة الدعوى العمومية ، وإن كان بعض الشراح يرى أن لوزير الحفانية أن يأمر أعضاء النيابة بمباشرة الدعوى العمومية ولكن ليس له أن يأمرهم بعدم مباشرتها (فنان مبل ١ ن ٥٢٤ وماجان ١ ن ١١ وأورتولان ٢ ن ٣٠٢٢) . وفي حالة عصيانهم أوامره له الحق في أن يأمر بنقلهم أو تأديبهم . ولكن سلطة الوزير تقف عند هذا الحد لأنه لا يملك حق مباشرة الدعوى العمومية .

يتج عن ذلك ما يأتي :

١٣٢- (أولا) لا يستطيع وزير الحفانية أن يحل محل النائب العموى أو رئيس النيابة الذى يمتنع عن إقامة الدعوى العمومية فعلم المتهم بناء على طلبه ، وذلك لأنه لا يباشر الدعوى العمومية ولا يتخذ بنفسه أى إجراء من إجراءاتها . فهو إذن في حاجة لتدخل أعضاء النيابة . وعلى هذا فعارضة أعضاء النيابة الذين يمتنعون عن تنفيذ أوامر وزير الحفانية لا يمكن التغلب عليها الا بالنقل أو العزل (جاور ١ ن ١٥٠ م ٢٢٢) .

(ثانياً) الدعوى العمومية التي يريها أحد أعضاء النيابة ورغم نهى وزير

الحقانية تعتبر مرفوعة بطريقة قانونية ، والمحكمة التي اتصل بها تضاؤها لا يمكنها أن تمتنع عن الحكم فيها (ج ١٠٠ ن ١٥٠٠ ص ٢٢٢) .

(ثالثاً) أعضاء النيابة العامة يملكون القيام من تلقاء أنفسهم باتخاذ اجراءات الدعوى بدون حاجة لانتظار تعليمات من الحكومة في هذا الصدد. الا أنه قد جرى العمل متى كان الاتهام يمس عن قرب أو بعدمسئلة سياسية أو رجلا سياسياً بأن تأخذ النيابة العامة قبل البدء في الاجراءات رأى وزير الحقانية وتلقى تعليماته . ولكن هذه الخطة محل انتقاد لأنها تخل بالمحرك الأساسى للدعوى العمومية ويقاعدة استقلالها (ج ١٠٠ ن ١٥٠٠ ص ٢٢٢)

١٣٣ - (٢) رقابة الرؤساء - لما كان أعضاء النيابة تابعين لرؤسائهم كان للنائب العمومى أن يصدر أوامر لرؤساء النيابة ووكلائها بشأن مباشرة الدعوى العمومية ، كما أن لرؤساء النيابة أن يصدروا أوامر من هذا القبيل للوكلاء والمساعدين المرؤوسين لهم .

١٣٤ - ولكن رقابة النائب العمومى ورؤسائهم انه تختلف عن رقابة وزير الحقانية في أنها رقابة قضائية وإدارية في آيينه أحد . بمعنى أن النائب العمومى أو لرئيس النيابة أن يباشر الدعوى العمومية التي رفض المرؤوس مباشرةا ، وللنائب العمومى أيضاً أن يتخذ نحو العضو المقصر أو الممتنع الاجراءات التأديبية .

١٣٥ - وقد قلنا فيما تقدم بالعدد ٦٤ ان النائب العمومى هو الأمين على الدعوى العمومية والمكلف أصلاً بمباشرتها وان باقى أعضاء النيابة إن هم إلا وكلاء للنائب العمومى ينوبون عنه ويستمدون سلطتهم منه . ويرتب على ذلك أن الأعمال التي يأتها أعضاء النيابة خلافاً لأوامر النائب العمومى الصريحة تعتبر باطلة ، فاذا أمر أحدهم بحفظ دعوى فرفضها أو برفع دعوى فحفظها كانت الدعوى باطلة والحفظ لاغياً .

١٣٦ - أما رؤساء النيابة فهم فيما عدا صفة الرئاسة وكلاء عاديون للنائب العمومي . وبهذه الصفة لهم الحق في مباشرة أى دعوى عمومية في دائرة اختصاصهم . ولكن لا يترتب على مخالفة أوامرهم بطلان الأعمال المخالفة ، فإذا أمر رئيس النيابة أحد الاعضاء الذين تحت ادارته بعدم رفع دعوى فرضها كانت الدعوى مع ذلك صحيحة ومتبولة أمام القضاء (على بك المراجع ١ ص ٢٨) .

١٣٧ - الرقابة الادارية وحرية ابداء الطبايات في الجلسة -
أعضاء النيابة العامة ملزمون باتباع الأوامر التي تصدر لهم من رؤسائهم ومن وزير المحفانية في كل ما يتعلق بمباشرة الدعوى العمومية . ولكن لهم الحق في المرافعة بالجلسة وقفا لرأيهم الشخصي ولو كان ذلك مخالفا للأعمال التي باشرها ، وذلك عملا بالحكمة المأثورة . إذا كان القلم مقيداً فالكلام حر ، (Si la plume est serve la parole est libre) . فإذا أمرت النيابة العمومية برفع الدعوى العمومية أو استئناف حكم صدر فيها وجب عليها أن تطيع الأمر فتحرر إعلان الدعوى أو تقرر بالظعن كتابة في قلم كتاب المحكمة وإن خالف ذلك رأيها ، ولكن لا يمكن أن ترغم على المرافعة في الجلسة بغير ما يليه عليها ضميرها وتكلف بطلب توقيع العقاب على منتهم تعتقد براءته .

١٣٨ - - تقييد هذه الحرية بقرار مجلس النظار الصادر في ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ - في ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ صدر قرار من مجلس النظار يحدد وظيفة النيابة وعلاقتها بمجهاة الادارة على الأخص ، ونص في المادة الخامسة منه على أنه : يجب على النيابة عند نظر الدعوى في المحكمة أن تقيم الأدلة على التهمة وتطلب الحكم بالمعقوبة عليها ما لم تظهر في أثناء الجلسة أدلة جديدة نافية لها ، فتقتصر على بيان الأحوال التي حدثت وتكفل أمرها للمحكمة ، وترك لها الفصل قضلياً في وقائع الدعوى لما لها من الحق دون غيرها بمقتضى

القانون في الحكم بالعقوبة أو بالبراءة أيا كانت أقوال النيابة وطلباتها . ونص في المادة السادسة على أنه : يجب على أعضاء قلم النائب العمومي بصفة كونهم مدعين عموميين أن يقتصروا على طلب معاقبة الجانين ويترك للكلاء عن الاخصام أمر المدافعة عن أنفسهم وخصوصاً رفع الاستئناف لطلب البراءة أو تخفيف العقوبة .

وجاء بمشور الحقاية الصادر في ٢٠ ابريل سنة ١٨٩٥ تفسيراً لهذا القرار ما يأتي : « أما أعمال أعضاء النيابة فقد حددها القانون صراحة في هذه العبارة (وتشرح التهمة) . وليست النيابة الاخصما أقيم لرفع الدعوى باسم الهيئة الاجتماعية . ولا يوجد في النصوص القانونية ما يسوغ لها أن تطلب براءة المتهم كما شوهد حصول ذلك في العمل من زمن غير بعيد . وإذا كانت الأدلة القائمة على المتهم غير كافية لاثبات التهمة عليه لا شك أنه لا يتعين عليها أن تشدد في طلب الحكم عليه بالعقوبة بل الواجب الذي يفرض عليها في مثل هذه الظروف أن تكل الأمر الى المحكمة لتفصل فيه بما تراه إذ هي الحكم دون سواها .

١٣٩ - الفاء هذا القرار في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ - وقد ألغى ذلك القرار بقرار من مجلس الوزراء في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ بمناسبة إطلاق الحرية للنيابة في التصرف في التهم التي تسند إلى الموظفين ، إذ نصت المادة الأولى من هذا القرار على ما يأتي : « يلغى القرار الصادر من مجلس النظر بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ويستعاض عنه بالقواعد المنصوص عليها في المادة الآتية . وهذه القواعد خاصة بتحقيق التهم التي توجه إلى الموظفين والتصرف فيها ولا شيء منها يتعلق بجرية النيابة في إيداء طلباتها بالجلسة .

١٤٠ - وقد جرى العمل في القضايا الهامة أو الدقيقة بأن يعرض عضو النيابة المتراعى على النائب العمومي الطلبات التي يريد إيداءها في الجلسة ، وعليه أن يفعل ذلك كلما طلب النائب العمومي إحاطته علماً بما يجري في

القضية . وفي فرنسا بقضى الدكرتو الصادر في ٦ بولية سنة ١٨١٠ بأنه إذا اختلف النائب ومرؤوسه في الرأي تطرح القضية على الجمعية العمومية لجميع أعضاء النيابة ، وهي تتداول في الأمر وتقرر رأيها بأغلبية الأصوات ، ويكون العضو المترافع ملزماً باتباع هذا الرأي الذي قرره الاغلبية أو يترك المرافعة لأحد زملائه . على أن النائب العموى بصفته الرئيس المسئول عن عمل النيابة له الحق إذا كان من الرأي الذى لم تأخذه به الجمعية العمومية أن يترافع بنفسه في الجلسة ويؤيد رأيه الشخصى (المادتان ٤٨ ٤٩ من دكرتو ٦ بولية سنة ١٨١٠) .

المطلب الثالث

في رقابة الفردية على الدعوى العمومية

١٤١ - لبيان كيفية تدخل المجهى عليهم في الاتهام والحد الذى يصل اليه هذا التدخل يجب أن ينظر الى الدعوى في الأدوار الثلاثة التى تمر بها من مبدئها إلى نهايتها وهى :

(١) تحريك الدعوى . (٢) مباشرتها ، (٣) طرق الطعن .

١٤٢ - تحريك الدعوى - أما من حيث تحريك الدعوى فان

الشخص المضرور يتدخل في الاتهام بطريقتين :

١٤٣ - الطريقة الاولى - اللجئى عليه في بعض الأحوال أن يمنع النيابة العامة من رفع الدعوى العمومية ، لأن رفعها يتوقف على شكوى سابقة منه . ولكن هذه أحوال استثنائية رأى فيها الشارع لاعتبارات خاصة أن يترك للشخص المضرور تقدير ما إذا كان من المناسب رفع الدعوى العمومية . أما في العادة فالنيابة العامة ليست في حاجة لانتظار تقديم شكوى كما تقيم الدعوى على الجانى .

١٤٤ - الطريقة الثانية - اللجئى عليه أن يجبر النيابة على السير في

الدعوى ، أو ببساطة أخرى يجوز له أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحمّنه الجنائية فيحرك بذلك الدعوى العمومية ولو على غير إرادة النيابة . ومن هذا الباب على الأخص يستطيع الشخص المضرور أن يصل إلى القضاء الجنائي وأن يترافع لتوقيع العقوبة لدى مرافسته للحصول على تعويض .

١٤٥ - نعم لكل من لحقه ضرر من جريمة ، بل لكل من علم بوقوع جريمة لم يلحقه منها ضرر ما أن يقدم شكوى أو بلاغا للنيابة العامة ، وهذه إذا رأت من أى إخبار يصل إليها وقوع جريمة تشرع في اجراءات التحقيق التي ترى لزومها لظهور الحقيقة سواء بنفسها أو بواسطة مأمورى الضبطية القضائية (المادة ٢٩ ت ج) ، واذا رأت من التحقيق أن جريمة ثابتة ثبوتاً كافياً على شخص واحد أو أكثر ترفع الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها ، إلا أنه لا الشكوى التي تقدم من المحمّنه عليه ولا البلاغ الذي يقدم من غير المحمّنه عليه من شأنهما الزام النيابة برفع الدعوى العمومية (راجع ما ذكرناه بهذا الصدد في العدد ١٠٦) .

١٤٦ - أكثر من هذا ، تنص المادة ٥٠ من قانون تحقيق الجنايات على اعتبار الشاكي مدعياً بمحقوق مدنية إذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في إحداهما تعويضاً . وتنص المادة ٥١ على أن كل شكوى أو ورقة تتضمن الدعوى من أحد بمحصول ضرر له ويصرح فيها بأنه مدع بمحقوق مدنية يجب أن ترسل إلى النيابة العمومية . فهل يفهم من هذا أن الشكوى التي يدعى فيها صاحبها بحق مدنى تلزم النيابة بالتحقيق والسير في الاجراءات الجنائية ؟ كانت المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات القديم تنص على أنه « يجوز لكل من أعضاء قلم النائب العمومى عن الحضرة المخدومية والمدعى بالمحقوق المدنية أن يطلب التحقيق في المواد الجنائية ومواد المنح والمخالفات وهذا فضلاً عما لمحكمة الاستئناف من الحق في طلب إجراء التحقيق وعما لقاضى المحكمة . من الحق في اجرائه من تلقاء نفسه في حالة

مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية . وكان للدعى المدنى بمقتضى هذا النص (المقابل للمادة ٦٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى) أن يحرك الدعوى العمومية أمام قاضى التحقيق ، فاذا رفض القاضى إجراء التحقيق كان له حق المعارضة فى قراره أمام أودة المشورة (قارن جبرو ١ ن ١٠٧) .
ولكن هذه المادة الغيت بذكرى ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ وجعل حق طلب التحقيق مقصوراً على النيابة ومحكمة الاستئناف عند استعمالها حق انتزاع الدعوى العمومية .

ثم صدر قانون تحقيق الجنايات الحالى فى سنة ١٩٠٤ وقد أحال سلطة التحقيق على النيابة وجعل طلب تعيين قاضى التحقيق اختيارياً للنيابة ومقصوراً على بعض الجرائم . وبناء على ذلك لا يجوز الآن للدعى بالحق المدنى أن يطلب تعيين قاضى للتحقيق .

أما المادتان ٥٠ و ٥١ من قانون تحقيق الجنايات الحالى فليس فيهما ما يفيد أن النيابة ملزمة بالشروع فى التحقيق كلما قدمت اليها شكوى صرح فيها صاحبها بأنه يدعى بمحقوق مدنية . فهى حرة حتى فى هذه الحالة فى تقدير ما إذا كان من المناسب السير فى التحقيق واتخاذ الاجراءات الجنائية أم لا (راجع فى هذا الدنى على بك البراين ج ١ ص ٧٥ الى ٧٧ وأحد بك نثان ج ٢ ص ٤١٣) .

١٤٧ — وإذن فكل ما للشاكي الذى يريد المطالبة بمحقوق مدنية هو أن ينتظر حتى تشرع النيابة فى التحقيق ويدخل فى الدعوى بصفة مدع بمحقوق مدنية ، وله حينئذ أن يحضر فى كافة اجراءات التحقيق (المادة ٣٤ ت ج) . وفعلاً نصت المادة ٥٤ ت ج على أنه يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جنحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية فى أى حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة ، أى يجوز له أن يضم دعواه المدنية إلى الدعوى العمومية بعد تحريكها من النيابة فى أى دور من أدوارها بما فى ذلك دور التحقيق . فاذا

استمعت النيابة عن تحريك الدعوى العمومية كان له الحق في مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه المدنية إلى المحكمة الجنائية فيتصل قضاؤها بالدعوى في آن واحد، إذ لا يمكن للمحكمة الجنائية أن تنظر الدعوى المدنية إلا تبعاً للدعوى الجنائية.

١٤٨ - حق رفع الدعوى مباشرة . أصله ومشروعيته - يرجع أصل هذا الحق إلى طريقة الاتهام الشخصي التي كانت متبعة قبل إنشاء النيابة العامة .

ويعتبره بعضهم ضمانة للأفراد من سكوت النيابة أى نوعاً من الرقابة الخاصة بكامل الرقابة القضائية والرقابة الإدارية على الدعوى الجنائية . ويرى البعض الآخر أنه من قبيل التيسير على النيابة حتى لا يقع على عاتقها وحدها رفع الدعوى في طائفة كثيرة العدد من الدعاوى الثانوية التافهة . وأنه إن يكن في استعمال هذا الحق رقابة على عمل النيابة فهذه الرقابة نتيجة لا سبب .

١٤٩ - الأحوال التي يجوز فيها رفع الدعوى المباشرة . في مواد الجنح والمخالفات - حق رفع الدعوى مباشرة منقول لكل من لحقه ضرر من جنحة أو مخالفة . فقد نصت المادة ٥٢ ت ج ققرة أولى على أنه يجوز للدعى بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة بها مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها بشرط أن يرسل أوراقه إلى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام .

١٥٠ - رفع الدعوى في الجنايات - وهو على العكس من ذلك غير جائز في الجنايات . حتى النيابة نفسها لا يجوز لها الآن أن تحيل دعوى الجناية مباشرة على محكمة الجنايات . وإنما تحال الدعوى عليها من قاضى التحقيق أو قاضى الاحالة (المادتان ١٢ و ٢٩ من قانون تشكيل حاكم الجنايات)

١٥١ - رفع الدعوى بشأن الجرائم التي تقع في الخارج - ولا تقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل في الخارج إلا من النيابة العمومية (المادة ٤٤ ع). فلا يمكن في هذه الحالة رفع الدعوى مباشرة من المدعى المدني.

١٥٢ - رفع الدعوى على الموظفين العموميين - ان مسئلة محاكمة الموظفين أو المستخدمين العموميين على ما يرتكبون من الجرائم في أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها مرت على أدوار مختلفة :

الدور الأول : حرية النيابة والمدعى المدني في رفع الدعوى على الموظفين .
قبل سنة ١٨٩٥ كان للنيابة كامل الحرية في محاكمة الموظفين على كافة ما يرتكبونه من الجرائم ، وكان للدعي المدني الحق في رفع دعواه مباشرة على الموظفين في مواد الجنح والمخالفات طبقاً للقواعد العامة .

الدور الثاني : رقابه إدارية على النيابة بقرار سنة ١٨٩٥ - وبتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ صدر قرار من مجلس النظار يوجب على النيابة الاتفاق مع الجهة الرتبسية التابع لها الموظف قبل إقامة الدعوى عليه عن الجرائم التي يرتكبها في أثناء تأدية وظيفته . ولكن المدعى المدني بقي متمتعاً بحريته في رفع دعواه مباشرة على الموظفين في مواد الجنح والمخالفات .

الدور الثالث : إطلاق الحرية للنيابة بقرار سنة ١٩٢٧ - ولكن هذا القرار ألغى بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ والذي أطلق الحرية للنيابة في رفع الدعاوى الخاصة بالموظفين ، وبقي المدعى المدني حراً في رفع هذه الدعاوى مباشرة في مواد الجنح والمخالفات .

الدور الرابع : منع المدعى المدني من رفع الدعوى المباشرة على الموظفين مع بقاء النيابة متمتعة بكامل حريتها - ثم صدر بتاريخ ١٠ مارس

سنة ١٩٢٩ مرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٩ بإضافة فقرة إلى المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات هذا نصها: «ومع ذلك فلا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها إذا كانت الدعوى موجهة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط». وقصد الشارع بذلك إلى صيانة الموظف من تعقم الناس بالدعاوى الكيدية واحاطته بسياج تشريعي يرد عنه زراية المحاكمة الجنائية ما لم تكن على أساس من الحق وما لم تتولاها سلطة الاتهام إذ تبين من إحصاءات الأربع سنين السابقة على ذلك القانون أن الدعاوى غير الصحيحة أو الثابتة تبلغ ثلاثة أرباع المجموع، فقد كان المحكوم فيه بالبراءة من القضايا التي رفضت على الموظفين ثلاثة أمثال ما حكم فيه بالإدانة. وقد فسرت محكمة التقض هذه الفقرة بما يفيد أن المنع من رفع الدعاوى المباشرة على الموظفين غير مقصور على الجرائم التي ترتكب أثناء تأدية الوظيفة بل هو منقطع إطلاقاً غير محدود (قضى ٤ يناير سنة ١٩٢٢ قضية رقم ١٦٥ سنة ٢ قضائية).

الدور الخامس: رقابة قضائية على الدعوى العمومية بناء على طعن المدعى المدني في قرار النيابة — ولكن رؤى بعد ذلك أن يمكن للأفراد من التغلب على سكوت النيابة عن رفع الدعوى في مواد الجنح والمخالفات التي تقع من الموظفين. على أنه انقضاء للاسراف في رفع الدعاوى الباطلة مما دلت عليه الاحصاءات رؤى ألا يطلق الحق للسدعي المدني كما كان الحال قبل سنة ١٩٢٩ في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة التي تفصل فيها بل يجعل لأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية حق الرقابة على الدعوى العمومية مباشرها بناء على طعن المدعى المدني في قرار النيابة. فقد صدر بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ مرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بإلغاء الفقرة الثانية من المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات والاستعاضة عنها بالأحكام الآتية:

و مع ذلك فلا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها إذا كانت الدعوى موجبة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط الجزيمة وقعت منه بسبب تأدية وظيفته . فإذا رأت النيابة أن لا محل لرفع الدعوى أو اذا أصدرت أمراً بالحفظ وجب عليها إعلان قرارها الى المدعى بالحقوق المدنية . وله الحق في رفع الأمر الى المحكمة الابتدائية في أودة . سورتها في الثمانية الأيام التالية لتاريخ هذا الإعلان أو بعد انقضاء ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الشكوى للفصل فيما اذا كانت الدعوى ترفع أو لا ترفع . ويحصل هذا الطعن بتقرير في قلم الكتاب مع ايداع كفالة قدرها عشرة جنيهات مصرية ما لم يكن المدعى بالحقوق المدنية قد أعنى من الرسوم القضائية بقرار تصدره على وجه الاستثناء أودة المشورة بناء على طلب المدعى، وتصدر الكفالة اذا صدر القرار بعدم قبول الطعن أو برفضه . فإذا رأت أودة المشورة رفع الدعوى وجب على النيابة أن ترفعها فوراً إلى المحكمة المختصة أو رأت ألا وجه لرفعها فيكون قرارها غير قابل للطعن .

١٥١ - وواضح من هذا النص أن حق الطعن في قرار النيابة محول للدعى بالحقوق المدنية . وبمقتضى المادة ٥٠ لا يعتبر المشتكى أنه مدع بمحقوق مدنية إلا اذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في احدهما ترميضاً ما . فلا يقبل الطعن من الشاكي الذي لم يدع بمحقوق مدنية في شكواه ولا في ورقة مقدمة بعدها كمحضر التحقيق ، لأن الشكاوى التي لا يدعى فيها أربابها بمحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات (المادة ٤٩ ت ج) .

١٥٤ - المذكرة الايضاحية لمشروع المرسوم بقانون المعدل للادة ٥٢ ت ج - وها هي المذكرة الايضاحية التي رفعت لمجلس الوزراء مع مشروع المرسوم بقانون المعدل للادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات :

وضع القانون نمرة ٢٣ لسنة ١٩٢٩ لاجراء الجنح والمخالفات التي تقع من الموظفين من القاعدة العامة التي تميز للدعي بالحق الأدنى رفع دعوى مباشرة إلى المحكمة. ولتسوية تلك الجنح بالجنايات في الأعلى إلا على يد النيابة وقصد بذلك إلى منع العبث بشكوى الموظفين العمل على الكيد لهم والانتقاص من هيبتهم. إذ تبين من إحصاءات الإربع سنين السابقة على ذلك القانون أن الشكاوى غير الصحيحة أو الثابتة تبلغ ثلاثة أرباع المجموع فقد كان المحكوم فيه بالبراءة من القضايا التي رفعت على الموظفين ثلاثة أمثال ما حكم فيه بالإدانة.

وقد يرى بعضهم أن حق المدعى المدني في رفع دعوى مباشرة إنما قرر لتمكين الأفراد من الرقابة على النيابة إذا سكتت عن أيام بواجبها أو تراخت فيه وفي هذا الرأي نظر إذا قورنت مواد الجنح بمواد الجنايات. وقد يكون الأدنى إلى الحق أن يعتبر حكم المادة ٥٢ من قانون تحميد الجنايات من قبيل التيسير على النيابة حتى لا يقع على عاتقها وحدها مع الدوى في طائفة كثيرة العدد من الدعاوى الثانوية النافية، وأنه وإن يكن في استعمال الرخصة التي تقرها تلك المادة رقابة على عمل النيابة فهذه الرقابة نتيجة لا سبب.

ومهما يكن من هذا فقد رؤى من المصلحة أن يترك للأفراد من التغل على سكوت النيابة عن رفع الدعاوى في مواد الجنح والمخالفات الواقعة من الموظفين سواء كان هذا السكوت لكثرة عملها أم لأنها لا ترى محلا لرفع الدعوى بحيث يمكن للدعي بالحق المدني أن يصل إلى ساحة المحكمة لتفصل فيما يراه حقاً صحيحاً.

على أنه اتفاق للعبث في الشكوى والاسراف في رفع الدعاوى الباطلة مما دلت عليه الاحصاءات رؤى ألا يطلق الحق للدعي المدني كما كان الحال قبل سنة ١٩٢٩ في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة التي تفصل فيها بل يكون

وصوله إليها بطريق الطعن في قرار النيابة بالحفظ أمام المحكمة منعقدة بجهة أودة مشورة فاذا تبين لهذه أن هناك محلاً لرفع الدعوى أو بعبارة أخرى أن من الممكن أن تقضى محكمة الموضوع في الأمر بإدانة الموظف أذنت برفع الدعوى وفي هذه الحالة يجب على النيابة أن تتولى ذلك بنفسها . أو إذا تبينت ألا وجه لرفع الدعوى أصدرت قراراً بذلك وختم الأمر فأصبح لا سبيل لطرخ الدعوى أمام محكمة الموضوع . فمهمتها أشسبه بمهمة قاضي الاحالة في الجنایات .

ولا شك في أن هذه الطريقة تجمع إلى التيسير التام على أصحاب الحقوق وضمان الكف من عبث العابثين ومن كيد من يرمى إلى الغرض من كرامة الموظفين بالباطل ، وتمي سناحات المحاكم من دعاو لا غنى فيها ولا خير منها . ولتحقيق فائدة هذه الطريقة يجب أن يعلم المدعى بتصرف النيابة في حينه لذلك يجب إبلاغه ذلك في الوقت المناسب بأن تكلف النيابة باعلانه بقرارها فيكون له في الثمانية أيام التالية لذلك الاعلان رفع الأمر إلى أودة المشورة . وقد يقع ألا تصدر النيابة قراراً بالحفظ وأن تكون الشكوى أهملت بمجرد اهمال أو حفظت ادارياً . وفي هذه الحالة لا يجوز للدعى بالحق المدني أن يرفع الأمر إلى أودة المشورة إذا اتقضى على تقديم شكواه ثلاثة أشهر . وقد يخشى بحق أن يسرف المدعون بالحق المدني في الالتجاء إلى أودة المشورة اسرافهم في الماضي في التجأهم الى محكمة الموضوع . لذلك وجب أن يقام حاجز دون ذلك الاسراف لا يكون فيه عنت أو قسوة . وقد رؤى أن خير حاجز في هذا السبيل هو تكليف المدعى بالحق المدني بأن يدفع عند تقرير الطعن في تصرف النيابة كغفالة قدرها عشرة جنيهات يكون حكمها حكم الكفالة التي تدفع عند التقرير بالطعن في حكم لدى محكمة النقض والابرام أى أنها تصادر عند تقرير عدم قبول الطعن أو رفضه . وحتى لا يكون في

هذا التكليف شدة رؤى أن يجاز للفقير عن دفع المبلغ المذكور رفع طلب معاقبة منه الى أودة المشورة نفسها بدلا من رفضه إلى لجنة المعاقبة .

والواقع أن عمل هذه اللجنة من حيث تقرير احتمال كسب الدعوى لا يختلف عن عمل أودة المشورة وهي تنظر فيما إذا كان ثمت وجه لرفع الدعوى . ولذلك يحسن أن يوجد العملاق في هيئة واحدة اتقاء للتضارب واقتصادا للوقت وتخفيفاً عن القضاء .

وقد قضا استعمال الطريقة المتقدم بياناها على الجرح والمخالفات التي تقع من الموظفين بسبب تأدية وظائفهم فالذا لم يكن بين الجريمة والوظيفة أي صلة أو سبب اتبعت القاعدة العامة من جواز رفع الدعوى مباشرة إلى محكمة الموضوع .

على هذه القواعد نبى مشروع القانون المرفق بهذه المذكرة والذي تشرف وزارة الحفانية برضه على مجلس الوزراء وترجو ، إذا وافق عليه ، أن يتفضل برفع الأمر إلى الحضرة الملكية وباستصدار مرسوم بقاؤون يشرع هذا الحكم المعدل للبادء

القاهرة في ١٢ فبراير سنة ١٩٣٥ ق

وزير الحفانية

١٥٥ - ما يترتب على رفع الدعوى مباشرة : تحريك الدعوى العمومية — متى رفعت الدعوى المباشرة تصل سلطة القضاء بالدعوى المدنية والدعوى العمومية في آن واحد ، لأن الدعوى المدنية لا يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية إلا لتبعاً للدعوى العمومية . نعم يكون للنيابة العامة وحدها في أثناء سير الدعوى حق مباشرة الدعوى العمومية ، فيسوغ لها أن تطلب في سبيل المصلحة العامة إما براءة المتهم وإما عقابه ، ولكن المحكمة غير مقبنة

طلبات النيابة ، فلها أن تحكم بالعقوبة ولو طلبت النيابة الحكم بالبراءة أو لم تبد طلبات مطلقا .

وكل ما يجب على المحكمة هو أن تسمع طلبات النيابة في الجلسة أو تدعوها على الأقل لا بداء طلباتها قبل الفصل في الدعوى (ج ١ و ١٥٢ ن ١٠١٨) .

١٥٦ — كذلك لا يؤثر على المحكمة تنازل المدعى بالحق المدني عن دعواه المدنية ، لأن الدعوى العمومية ليست مملوكة له بل هي ملك للهيئة الاجتماعية ، وإذا ما تحركت بطريقة قانونية يجب على المحكمة الفصل فيها رغم تنازل المدعى المدني .

وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أن الدعوى المدنية تحرك الدعوى العمومية ولو أن الغاية منها تعويض الضرر المحتمل ليس إلا . ومتى ما تحركت الدعوى العمومية لا يكون أترك المدعى المدني دعواه تأثر ما عليها ويجب على المحكمة الفصل فيها رغما عن تنازل المدعى المدني حتى ولو لم تبد النيابة العمومية طلبا فيها عملا بالواجب عليها . ففي مثل هذه الأحوال يجب على المحاكم أن تفصل في التهمة لا أن تقرر بشطب القضية من الجدول (قرار في ٢٢ يناير سنة ١٩٠٣ ن ١ مج ٤ عدد ٥٥) .

وحكم بأن رفع الدعوى مباشرة من المدعى بالحق المدني من شأنه تحريك الدعوى العمومية وللمحكمة الحق في الحكم بالعقوبة : لم تطلب النيابة توقيعها (قض ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٢٦) .

وأن تفويض النيابة الرأي للمحكمة الجزئية لا يجعل الدعوى الجنائية غير مقبولة مادامت الدعوى الجنائية قد تحركت بدعوى المدعى المدني ، هذا فضلا عن أن النيابة والمدعى المدني قد استأنفا حكم المحكمة القاضي بالبراءة

فصارت الدعوى الجنائية قائمة مع الدعوى المدنية (غرض ٧ بتاريخ سنة ١٩٢٤
معلقة ٤ عدد ٦٨٨) .

وأن القانون أباح للدعى المدنى تحريك الدعوى الجنائية بمجرد رفعه
دعواه المدنية أمام محكمة الجنح والمخالفات . ومتى رفعت الدعوى المدنية
تحركت معها الدعوى الجنائية وأصبح بين حتى المحكمة وواجبها الفصل فى
الدعوى الجنائية بما تراه دون أن تكون مرتبطة بطلبات النيابة ودون أن يؤثر
عليها تنازل المدعى المدنى عن دعواه المدنية لأن ذلك التنازل لا يؤثر على
الدعوى الجنائية التى تبقى معلقة أمام المحكمة ومن حقها الفصل فيها . فتنازل
المدعى المدنى وتغويض الرأى من النيابة لا يحولان الدعوى الجنائية من
الوجود، وإذا ما فصلت فيها المحكمة يكون فصلها فيها بحق ومطابقاً للقانون
(غرض ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول ق) .

١٥٧ - وجوب صحة الدعوى المدنية لتحريك الدعوى
العمومية - لا تحرك الدعوى العمومية بالدعوى المدنية إلا إذا كانت هذه
قد رفعت بطريقة صحيحة . فإذا كانت الدعوى المدنية غير مقبولة لرفضها من
غير ذى صفة أو لغير فى الاجراءات، مبطل للتكليف بالحضور فإنه يبنى على
عدم قبولها عدم قبول الدعوى العمومية أيضاً . وما دامت الدعويان قد
ورقتا بطريقة غير صحيحة فلا يمكن المحكمة أن تحكم فى أيهما (جازو ١٠١ ن ١٥٢
ولواغان مادة ١٨٢ ن ١٣٠ ومصر الانتخابية ١٤ ابريل سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦٦) .

وتطبيقاً لهذا المبدأ حكم بأنه ليس لمن وجه خصمه الميّن الحاسمة فى دعوى
مدنية أن يعود ويرفع عليه دعوى جمعة مباشرة بتهمة الميّن الكاذبة ، لأن
توجيه الميّن الحاسمة أمام المحكمة المدنية يشترط تنازله تلاماً عن جميع
حقوقه بشرط أن يخلف خصمه الميّن صراحةً صادقة أو كاذبة ولا يجوز
له أن يثبت كذبها ولا أن يطلب تعويضاً عنها . لأنها فيما بعد (غرض ١٣

أبريل سنة ١٩١٢ مع ١٣ عدد ٦٩ و ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مع ٢٧ عدد ٢٦ وأسيوط الابتدائية ٢٨ برنيمس٢ ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٥٤ وعلوى الجزئية ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد عدد ١٠٦ والأصر الجزئية ٦ ارس سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٩ وأسوان الجزئية ١٤ بوله سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ٩٧) .

وأنه إذا حكم نهائياً من المحاكم المدنية بصحة سند مطعون فيه بالتزوير أو متكور فان هذا الحكم ينعلى الرأى القائل بأنه يجوز قوة الشيء المحكوم فيه ويمنع من رفع دعوى تعويض أمام المحكمة الجنائية — يمنع المحكوم عليه من رفع دعواه مباشرة بتهمة تزوير هذا السند (نص ١٣ فبراير سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٧١ وصر الابتدائية ٥ ديسمبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ٣٧٥٠٠٠٣ وبنوف الجزئية ١٣ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ٣٧٥٠٠٠٣ وبنوف الجزئية ١٣ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ٢٨٨ و٢٨٨ وبنوف سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ٤٥٠٠٠٣ والباطن الجزئية ١١ أبريل سنة ١٩٢١ محاطة ٣ عدد ١١٣) .

وأنه إذا كان المدعى أجنياً وغير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية فلا يمكنه أن يحرك الدعوى العمومية ضد وطنى أمامها لأنه لا يمكنه تحريكها إلا بواسطة الدعوى المدنية وهى غير مقبولة منه أمام المحكمة المذكورة (كرموز المركزية سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٣ والنشبة الجزئية ٢٢ أكتوبر سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٥٧ واسكندرية الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢١ عدد ١٠ — وانظر بكس فك الطارن الجزئية ١٢ بوله سنة ١٩٠٦ مع ٨ عدد ١٠) .

وأنه لا يجوز رفع الدعوى مباشرة على قاض أمام محكمة الجنج بسبب حكم أصدره ، لأنه لا يسوغ مطالبة القاضى بتعويض فى مثل هذه الحالة إلا بطريق خاصة القضاء المنص ص . عليها فى المادة ٦٥٤ مرافعات (صر الابتدائية ١٥ أبريل سنة ١٩٢٢ مع ٢٤ عدد ٦٦) .

١٥٨ — إلا أنه إن اتفق العلم والعمل على أن سلطة القضاء لا تتصل بالدعوى العمومية عند تحريكها بمعرفة المدعى بالحق المدنى إلا إذا كانت الدعوى المدنية مفرعة من ذى صفة وكانت مقبولة قانوناً فمن المتفق عليه

كذلك أنه إذا أقامت النيابة دعواها قبل الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية استقامت بذاتها وسارت في طريقها غير تابعة للدعوى المدنية وأصبحت لا تتغير بما تتغير به .

رفع المدعى بالحق المدني دعوى مباشرة على المتهمين بتهمة أداء شهادة مزورة أمام المحكمة الشرعية وانضمت النيابة العمومية إلى المدعى بالحق المدني في طلباته فيما يختص بالدعوى العمومية ثم دفع محامى المتهمين فرعياً بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من المحكمة الشرعية . وعكس النقص قضت بقبول الدعوى العمومية لما ثبت من أن النيابة طلبت طلباتها منضمة إلى المدعى بالحق المدني قبل أن يدفع المتهمون بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر من المحكمة الشرعية (عرض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٥) .

١٥٩ - (٢) مباشرة الدعوى - وأمام مباشرة الدعوى العمومية فهى من خصائص النيابة العامة دون غيرها . فلها وحدها حق ابداء الطلبات سواء فيما يتعلق بتحقيق القضية أو فيما يتعلق بالحكم وتوقيع العقوبة . وليس لأحد غير النيابة أن يحل محلها في هذا الشأن . وعلى المحكمة قبل إصدار أى حكم أن تسمع طلبات النيابة أو تدعوها على الأقل لابداء طلباتها . ويصدق هذا حتى على الحالة التى تكون فيها الدعوى العمومية قد تحركت بواسطة غيرها (جازو ١٠١ ن ١٥٢) .

١٦٠ - (٣) طرق الطعن - متى صدر حكم في الدعوى المدنية والدعوى الجنائية بعد أن كانتا مرفوعتين أمام محكمة واحدة ، تصبح الدعويان مستقلتين استقلالاً تاماً ، بمعنى أن طعن النيابة العامة يكون خاصاً بالدعوى العمومية ولا يفيد الدعوى المدنية ، كما أن طعن المدعى بالحق المدني يكون خاصاً بالدعوى المدنية ولا يفيد الدعوى العمومية بشئ ما . ومحل

بان التطبيقات التي تنتج عن هذه القاعدة عند الكلام على طرق الطعن من المعارضة واستئناف وتقض وابرام .

ومع ذلك فلهذه القاعدة استثناء واحد فيما يتعلق بالطعن المخول للدعي مدنى في القرارات الصادرة من سلطات التحقيق والاحالة . فان تقديم المعارضة من المدعي بالحق المدنى في الامر الصادر من قاضى التحقيق بالأوجه لاقامة الدعوى ، يجعل الدعوى في الحالة التي كانت عليها من قبل سواء من جهة الدعوى الجنائية أو من جهة الدعوى المدنية (المادة ١٣٦ ت ج) . وكذلك معارضة المدعي المدنى في أمر قاضى الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى يحرك الدعوى العمومية لدى غرفة المشورة كما تحركها معارضة النائب العام سواء بسواء (تقض ١٣ يونيه سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٣٩)

المبحث الثانى

في الأحوال التي يمتنع فيها على النيابة مباشرة الدعوى العمومية

١٦٦ - قد تعترض الدعوى العمومية بعض موانع تمنع من مباشرتها تارة بصفة مؤقتة وتارة بصفة مستديمة . ذلك ان القانون في بعض الأحوال يوقف الدعوى العمومية وفي أحوال أخرى يقرر سقوطها .

(١) فيوجد المانع الرقيق الذى يعترض مباشرة الدعوى العمومية :
 (أ) إذا توقفت على تقديم شكوى أو إذن سابق ، (ب) إذا أوقفتها مسألة فرعية ، وقد تكلمنا عن المسائل الفرعية في باب الاختصاص ،
 (ج) إذا أوقفها جنون المتهم ، وقد تكلمنا عنه في باب أسباب الاباحة ،
 (د) إذا ارتكب مصرى خارج القطر جنابة أو جنحة فانه لا يعاقب بمقتضى أحكام القانون المصرى إلا إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبه فيه (المادة ٣ عقوبات) .

(٢) وتكون الدعوى العمومية غير مقبولة بصفة مطلقة إذا كانت الواقعة وإن كونت جريمة لا تسمع أو لم تعد تسمع باقامة الدعوى العمومية ويحدث ذلك : (ا) إذا قام سبب من أسباب سقوط الدعوى العمومية ، وستتكم عنها في الباب السابع ، (ب) إذا كان المتهم غير خاضع لقضاء المحاكم المصرية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية (المادة الأولى عقوبات) ، وقد تكلمنا عن ذلك في باب الاختصاص ، (ج) إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجاً شرعياً (المادة ٢٥٣ ع) ، وقد تكلمنا عن ذلك في باب الخطف ، (د) في الأحوال التي ينص فيها القانون على إعفاء الجاني . العقاب لتبليغه عن الجريمة أو لدوله عن الاستمرار فيها أو لاعترافه بها (المواد ٤٧ مكررة و ٨٧ و ٩٣ و ٢٧٣ و ١٧٨ ع) ، وقد تكلمنا عن بعض هذه الأحوال في باب الاتفاق الجنائي و باب التزوير و باب تزيف المسكوكات و باب الجنائيات و الجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل ، (هـ) في السرقات التي تقع بين الأزواج أو بين الأصول والفروع (المادة ٢٦٩ ع) وستتكم عنها في باب السرقة .

وتقتصر الكلام هنا على الأحوال التي تتوقف فيها مباشرة الدعوى على شكوى أو إذن . ويتناول هذا الكلام المسائل الآتية : ١ - الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن سابق ، ٢ - الحصانة البرلمانية ، ٣ - الحصانة الوزارية ، ٤ - الحماية الإدارية .

المطلب الاول

في الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو اذن سابق

١٦٢ - بيان هذه الجرائم في القانون المصري - الأصل في الدعوى العمومية أنها لا تتقيد بالمصالح الفردية . ينفرع عن ذلك تيجتان : (الأولى) أن الدعوى العمومية مستقلة عن الدعوى المدنية . فكل ما يتم الاتفاق عليه بين المجني عليه والجاني من صلح أو تنازل أو سحب شكوى ليس له أى أثر من شأنه تعليق أو إعاقه سير الدعوى العمومية . (الثانية) أن النيابة العمومية لها الحق في إقامة الدعوى العمومية بدون حاجة لانتظار تقديم شكوى أو بلاغ . وهذا الحق محدود كقاعدة عامة لا استثناء لها إلا بنص قانونى صريح .

أما الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن فهي الزنا وتشرد الأحداث .

١٦٥ - الزنا - الزنا جريمة اجتماعية لا فردية . ولكن إلى جانب المصلحة العامة التي تتطلب العقاب على هذه الجريمة توجد مصلحة العائلة والاولاد التي نصب الزوج وصياً عليها . فلا غرابة اذن إذا توقفت مباشرة الدعوى العمومية في هذه الجريمة على شروط خاصة . فان الشارع قد ضرب صفحا عن قاعدة أن النيابة حرة في إقامة الدعوى العمومية لتحقيق العقاب على الأفعال المكونة لهذه الجريمة وقرر أن الزوج الجاني لا تجوز محاكمته إلى بناء على شكوى الزوج الآخر (المادتان ٢٣٥ و ٢٣٩ ع)

١٦٤ - تشرد الأحداث - كذلك قضى الشارع في قانون الأحداث المتشردين بأن لا تقام الدعوى العمومية على ولد متشرد بمقتضى

الجرائم التي لا يجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن ٥٣٩

الفقرة (ج) من المادة الأولى منه إلا بتصريح سابق من ابنه أو من وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفى أو غائباً أو كان عديم الأهلية أو من ولى أمره (المادة الرابعة من القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨).

١٦٥ - احالة - وقد تكلمنا عن إقامة الدعوى العمومية على الأحداث المتشردين في باب الأحداث وستتكمم عن شروط إقامة الدعوى العمومية من أجل جريمة الزنا في باب الزنا.

١٦٦ - حق النيابة في مباشرة الدعوى العمومية في هاتين الجريمتين - على أنه يجب أن يلاحظ أنه إذا كان الجني عليه في جريمة الزنا أو الأب في جريمة التشرد هو صاحب الحق دون غيره في تحريك الدعوى العمومية ، فإن النيابة العامة بعد تقديم الشكوى من الزوج أو الحصول على الاذن من الأب هي التي تباشر الدعوى العمومية باسم الهيئة الاجتماعية التي يهتما المحافظة على عهد الزواج أو تهذيب الاحداث . فيمجرد تقديم الشكوى أو الحصول على الاذن تعود النيابة كامل حريتها بشأن الجريمة المقدم عنها تلك الشكوى أو ذلك الاذن . فبقى حرة في إقامة الدعوى العمومية أو عدم إقامتها ، وإذا رأت إقامتها فلها أن تدخل الشريك في جريمة الزنا ، ومتى صدر حكم في الدعوى فلها أن تكتفى به أو ترفع عنه استئنافاً أو نقضاً وإبراماً بدون حاجة لشكوى جديدة ، وإذا قبلت النيابة الحكم الصادر في جريمة الزنا يكون للزوج الجني عليه إذا كان قد ادعى بحق مدنية أن يرفع عنه استئنافاً أو نقضاً وإبراماً فيما يختص بحقوقه المدنية فقط .

١٦٧ - حكم التنازل عن الدعوى - وكان يجب بمقتضى القواعد العامة أن لا يؤثر سحب الشاكي لشكواه أو تنازله عن دعواه إذا كان قد ادعى بحق مدنية على الدعوى العمومية إذا كانت هذه الدعوى

لا تزال قائمة . ولكن من المقرر أن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة زنا الزوجة في أي وقت حصل هذا التنازل يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية سواء بالنسبة للزوجة أو لشريكها . وهذا مستفاد من تطبيق رفع الدعوى العمومية على إرادة الزوج ومن حق العفو الذي خوله في المادة ٢٣٦ ع . أما في جريمة زنا الزوج فقد اختلف فيما إذا كان للزوجة حق إسقاط الدعوى العمومية بالتنازل عن شكواها أم لا . فذهب بعضهم إلى أنه لما لم ينص صراحة على تحويلها حق العفو عن العقوبة بعد الحكم بها على الزوج فلا يكون لها حق التنازل عن الشكوى قبل صدور الحكم (جازو ١ ن ١٦٢ وبلاتر ٥ ن ٢٠٦ وشونو وعلى ٤ ن ١٦٣٠) . وذهب البعض الآخر إلى أن تطبيق رفع الدعوى على رضا الزوجة يستلزم ضمنا عدم جواز استمرارها ضد إرادتها (جارسون مادة ٣٢٩ ن ٢٥ و٢٦ وأسيوط الابتدائية ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٥٦ وسوهاج الجزئية ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ مع ٢٦ عدد ٦٠) .

ونص قانون الأحداث المتشردين على أنه يجوز إخلاء سبيل الولد ولو لم يبلغ سنه الثماني عشرة سنة متى طلب ذلك من صرح بإقامة الدعوى أو من يقوم مقامه (المادة ٤ فقرة ثالثة) . وقد حكم بأنه إذا جاز للولد إيقاف تنفيذ الحكم على ولده جاز له أيضا إيقاف محاكمته قياسا على ما هو مقرر في دعوى الزنا ، لأن من قدر على الأكثر قدر على الأقل . وأنه وإن كانت الدعوى العمومية في يد النيابة الممثلة للجموع إلا أن دعوانا هذه لها شكل آخر يجعلها أقرب إلى الخصوصية منها إلى العمومية . وأنه حرصا على نظام العائلات ومحافظة عليها من الفشل الذي يصيبها بسبب محاكمة أحد أفرادها بفعل فرد آخر منها يجب إعطاء هذا الحق أيضا للوالد وقبول تنازله عن محاكمة ولده وإن كان ذلك غير منصوص عليه في القانون . وبناء عليه تكون الدعوى بعد تنازل الوالد غير جائزة السماع (الوسكى الجزئية ٢٢ يولييه سنة ١٩١٥ مع ١٦

١٦٨ - الجرائم التي تنوقف فيها الدعوى العمومية على شكوى في القانون الفرنسي - وهناك جرائم أخرى ترك فيها الشارع الفرنسي أمر تحريك الدعوى العمومية لتقدير المجني عليه وهي فيما عدا جريمة الزنا جرائم القذف والسب المنصوص عليها في قانون الصحافة وجريمة الصيد في أرض الغير بغير إذن المالك في الوقت الغير ممنوع الصيد فيه وجريمة الصيد في مجارى المياه التي منح الغير امتياز الصيد فيها وجريمة تقليد العلامات الصناعية والجنح التي يرتكبها فرنسي في الخارج وجريمة الخطف إذا تزوج الخاطف بمن خطفها وجرائم الموردين المنصوص عليها في المواد ٤٣٠ إلى ٤٣٣ من قانون العقوبات الفرنسي .

١٦٩ - وقد ذهبت محكمة النقض والابرام المصرية في حكم لها إلى أن تنازل المدعى بالحق المدنى عن دعوى القذف الموجه لأحد الأفراد يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية أخذا بالمبدأ المقرر في المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسي ، لأن القذف في حق أحد الأفراد هو من الأمور التي تسمه شخصا ولا تهم الهيئة الاجتماعية في شيء ما ، ولأن السير في دعوى القذف يجوز أن يلحق ضررا بالشخص المقذوف في حقه بسبب ما ينشأ عنها من تكرار نشر القذف رغما من المنع القانونى من نشر المرافعات الخاصة بها . فيصح أن يكون من مصلحته الشخصية إسدال الستار على دعوى القذف وإهمالها بأقرب ما يستطيع (جف ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مج ٢٧ عدد ١٥ عمادة ٠ عدد ١٨٥) .

ولكنها عدلت عن هذا الرأي وقررت : (أولا) أن القانون المصرى لم يأخذ بما أخذ به القانون الفرنسي من اشتراط رضا المجنى عليه في دعاوى القذف والسب برفع الدعوى العمومية . والواقع أن الدعوى العمومية . في كافة الجرائم القولية والكتاتبية وكذا في سائر الجرائم إلا ما استثنى منها

بنص خاص لا يتوقف رفعها على رضا المجنى عليه أو شكواه مما وقع له .
وليس لتقدير المجنى عليه أى تأثير على ما للنيابة من الحق المطلق في رفع
الدعوى العمومية في هذه الاحوال (عق ٤ ، يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢ سنة ٢
قضائية) . (ثانيا) أن تنازل المدعى بالحق المدنى عن حقوقه في
دعاوى القذف والسب لا يؤثر إلا على الدعوى المدنية ولا يمكن أن
يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية ، لأن قيام الدعوى العمومية
مرتبط بالصالح العام الذى لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء
الشخصية . وليس لهذه القاهدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد وهو
حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية ، فقد نص القانون في
المادة ٢٣٥ ع على أنه لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها ،
وما دام الزوج هو الذى يملك تحريك الدعوى العمومية فله أن يتنازل
عنها في أى وقت شاء كما أن له بصريح نص القانون في المادة ٢٣٦ ع أن
يوقف تنفيذ حكم الحبس الذى صدر عليها برضاها معاشرتها كما كانت ، وظل
ذلك مراعاة لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العائلية . وهذا الحكم الفذ لا يمكن
أن تقاس عليه أحوال أخرى (عق ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨
قضائية) .. وأن المادة ٥٥ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى التى جوزت
للمدعى بالحق المدنى ترك دعواه المدنية في أى حالة كانت عليها الدعوى ،
وإن لم تنص صراحة على ان هذا التنازل غير مانع من إقامة الدعوى العمومية
فان خلوها من مثل هذا النص لا يجعل المسألة موضع اجتهاد يتصادم مع
المبادئ العامة التى تقرر استقلال الدعوى العمومية عن الدعوى المدنية
وعدم زوال احدهما بزوال الأخرى . وما دام القانون المصرى لا يشترط
في رفع الدعوى العمومية لسب أو قذف إذن المجنى عليه فيها كما اشترط
هنا الاذن لمحاكمة الزانية بالمادة ٢٣٥ ع كان غير مفهوم أن يكون تنازل
المجنى عليه في قذف أو سب عن شكواه مانعاً يمنع النيابة من رفع دعواها

الجرائم التي لا يجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن ٥٤٣

بهما . ولا محل للأخذ في مصر بفقہ المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسى لأن حكمها استثنائى ولم يأخذ به القانون المصرى (هنس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ علامة ١٠ عدد ١٢٥ مج ٣١ عدد ١٩) .

١٧٥ - توسع بعض الشرائع الأخرى في هذه الجرائم - وقد توسعت بعض الشرائع في شأن الجرائم التي يتوقف فيها رفع الدعوى العمومية على شكوى المجنى عليه : فيوجد منها في ألمانيا عدد كبير جدا . وهي تشمل في إيطاليا عدا القذف والسب ، الضرب الذي لم ينشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال مدة تزيد على عشرة أيام والفعل الفاضح الذي يرتكب في محل خاص والحطف بالاكرام أو بدون إكراه والزنا والاتلاف ملك الغير متقولا كان أو عقاراً إذا لم تزيد قيمة الضرر على ٥٠٠ ليرا والدخول أو الصيد في ملك الغير وجرح الحيوانات وتملك أشياء الغير بدون وجه حق وقطف المزروعات في الأراضى التي لم تحصد .

١٧٦ - ونتيجة التوسع في هذا الباب هو تحقيق عدم العقاب لكل جان يتمكن من الاتفاق مع المجنى عليه بطريقة دفع مبلغ من المال أو بأية طريقة أخرى وحمله بهذه الكيفية على أن يتكبد شيئاً من التضحية في سبيل ارتضاء المجنى عليه تقادياً من الوقوع تحت طائلة العقاب .

وللوصول إلى هذه النتيجة لا يكفي تعليق رفع الدعوى العمومية على إرادة المجنى عليه ، بل يجب فرق ذلك تخويله الحق في إيقاف المحاكمة . وهذان الأمران مجتمعان يؤديان إلى تخويل المجنى عليه « حق عفو » يستعمله في مصلحته الشخصية لا في المصلحة العامة .

١٧٧ - وفي رأى انه لا ضرر من إقرار الطريقة التي يجرى بها العمل في النيابة إذ يندر أن النيابة تقيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها في

الجرائم الخفيفة بل هي تنتظر في الغالب شكوى المجنى عليه ، وإذا سحبت الشكوى على اثر تسوية بين الجاني والمجنى عليه فيندر ان تثبت النيابة برفع الدعوى العمومية (أنظر في هذا جارو ١ ن ١٦٤) .

المطلب الثاني

في الحصانة البرلمانية (Immunité parlementaire)

١٧٣ - النص الدستوري - كانت المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على أنه لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان ولا القبض عليه إلا باذن المجلس التابع هو له ، وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجناية . . ولما استبدل به دستور سنة ١٩٣٠ أدمج هنا النص في المادة ١٠٠ منه ولكن أخرجت المخالفات من حكم الاستئذان فصار نص المادة ١٠٠ من دستور سنة ١٩٣٠ هكذا : لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان ولا القبض عليه في أمور الجنایات والجنح إلا باذن المجلس التابع هو له . وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجريمة . . وهذا النص منقول عن لفقرة الأولى من المادة ١٤ من القانون الفرنسى الصادر في ١٦ يولية سنة ١٨٧٥ .

١٧٤ - الفرض من الحصانة - والفرض من هذه الحصانة ضمان حرية نواب الأمة لدى قيامهم بوكالتهم ، فهي ليست بحماية شخصية وإنما هي حماية دستورية شرعت للصالح العامة (جارو ١ ن ١٦٩ وليواغان مادة ٣٠١ ودالوز برانك تحت عنوان constitutions et pouvoirs publics ن ٢٤) .
ويبنى على ذلك أنه ليس للنائب أن يتنازل عن التمسك بحصانته لتصحيح

الاجرامات المتخفة ضده — وأنه يجب على القاضي أن يحكم من تلقاء نفسه
 يطلان تلك الاجرامات — وأنه يجوز التمسك بالحصانة لأول مرة في
 الاستئناف أو في التقض والابرام (لبواعتان مادة ١ ن ٣٠٢ ودولوز برانيك تحت
 العنوان المضمون ٤٣) .

١٧٥ — تفرقة — تفرق المادة بين حالة التلبس بالجريمة والأحوال
 العادية . وحالة التلبس بالجريمة هي حالة الجاني الذي يشاهد حال ارتكاب
 الجريمة أو عقب ارتكابها بمره يسيرة (المادة ٨ ج) . وهذه الحالة تقتضي
 تدخل البوليس والنيابة في الحال وبالتالي تخويلهما حتى اتخاذ الاجرامات
 الجنائية بما تستلزمه من قبض واستحواب وغير ذلك .

١٧٦ — الحصانة البرلمانية في الأحوال العادية . توجد أثناء دور
 الانقضاء — أما في الأحوال العادية فلا يكون إذن المجلس لازماً إلا في أثناء
 دور الانقضاء . وقد حدد الدستور دور الانقضاء . فبمقتضى المادة ٩٦ من
 دستور سنة ١٩٢٣ (٩١ من دستور سنة ١٩٣٠) يدعو الملك البرلمان سنوياً
 إلى عقد جلساته العادية قبل يوم السبت الثالث من شهر نوفمبر (ديسمبر
 في دستور سنة ١٩٣٠) . فإذا لم يدع إلى ذلك يجتمع بحكم القانون في اليوم
 المذكور . ويدوم دور انعقاده العادي مدة ستة شهور على الأقل (خمسة
 شهور في دستور سنة ١٩٣٠) . ويعين الملك فض انعقاده . .

وبمقتضى المادة ٤٠ من كلا الدستورين ، الملك عند الضرورة أن يدعو
 البرلمان إلى اجتماعات غير عادية . وهو يدعو أيضاً متى طلب ذلك بمرئفة
 ثلثها الأغلبية المطلقة لأعضاء أي المجلسين . ويعين الملك فض الاجتماع
 غير العادي . .

١٧٧ — ويتمتع الأعضاء بالحصانة البرلمانية أثناء دور الانقضاء سواء
 أكان عادياً أو غير عادي . حتى في قرارات التأجيل أو الايقاف .

ذلك أن لكل من المجلسين تأجيل أو توقيف عقد جلساته مقررته من الزمن بمقدورها بنفسه، ولكن هذه الفترة تعتبر ضمن دور الانعقاد ويتمتع الاعضاء في خلالها بالحصانة البرلمانية.

كذلك بمقتضى المادة ٣٩ من كلا الدستورين، للملك تأجيل انعقاد البرلمان. على انه لا يجوز ان يزيد التأجيل على ميعاد شهر ولا أن يتكرر في دور الانعقاد الواحد بدون موافقة المجلسين. وهذا التأجيل لا يمنع من وجود الانعقاد قانوناً ما دام أن الدور لم يفض بمرسوم، ومن ثم لا يوقف الحصانة البرلمانية (ليوخان مادة ١ ن ٣١٧ وقرار رئيس محكمة مصر الابتدائية في أول ديسمبر سنة ١٩٢٤ علامة ٥ عدد ٢١٤).

١٧٨ - وبمقتضى المادة ٣٨، للملك حق حل مجلس النواب. وبمقتضى المادة ٨١ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٩ من دستور ١٩٣٠) إذا حل مجلس النواب توقف جلسات مجلس الشيوخ. فالأمر الصادر بمحل مجلس النواب لا يرتب عليه انقضاء دور الانعقاد لمجلس الشيوخ، وإنما يترتب عليه فقط توقيف جلساته ريثما يتم انتخاب أعضاء مجلس النواب، ومن ثم تبقى الحصانة البرلمانية لأعضاء مجلس الشيوخ رغم حل مجلس النواب (المنورة الجزئية ١٢ يناير سنة ١٩٢٥ علامة ٥ عدد ٤٤٥).

١٧٩ - وتبدأ الحصانة بإبتداء دور الانعقاد ويتمتع بها كل عضو بدون توقف على الفصل في صحة نيابته، فإن العضو يستمد صفته من الانتخاب ولذا نصت المادة ٦٦ من قانون الانتخاب رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠ على انه يجوز للعضو المطعون في انتخابه أن يحضر جلسات المجلس الى ان يفصل في الطعن الخاص به،

١٨٠ - وقد نصت المادة ٧٩ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٧ من دستور ١٩٣٠) على أن مدة عضوية النائب عشر سنين. ونصت المادة ٨٦ من

دستور سنة ١٩٢٣ (٨٢ من دستور سنة ١٩٢٠) على أن مدة عضوية النائب خمس سنوات . وبمقتضى المادة ١١٢ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٣ من دستور سنة ١٩٢٠) « إذا خلا محل أحد أعضاء البرلمان بالوفاة أو الاستقالة أو غير ذلك من الأسباب يختار ببله بطريق التعيين أو الانتخاب على حسب الأحوال وذلك في مدى شهرين من يوم إشعار البرلمان بالحكومة بخلو المحل . ولا تنوم نيابة العضو الجديد الا إلى نهاية مدة سلفه . » وبمقتضى المادة ١١٤ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٤ من دستور سنة ١٩٢٠) « تجرى الانتخابات العامة لتجديد مجلس النواب في خلال الستين يوماً السابقة لانتهاء مدة نيابته وفي حالة عدم إمكان اجراء الانتخابات في الميعاد المذكور فان مدة نيابة المجلس القديم تمتد إلى حين الانتخابات المذكورة . »

وانه ولو أن المجلس الجديد قد ينتخب قبل انتهاء مدة المجلس القديم الا أنه لا تكون له الصفة النيابية إلا من تاريخ انتهاء مدة المجلس القديم، وبذلك لا يتمتع أعضاؤه بالحصانة البرلمانية إلا من هذا التاريخ ، وإلا أمكن وجود مجلسين نيابين في وقت واحد . والواقع أن المجلس الجديد لم ينتخب إلا ليحل محل المجلس القديم بعد انتهاء أجله (ليوغنان مادة ١٠١ و ٣١٨ و ٣١٩) .

١٨١ - لا توجد الحصانة في غير دور الانعقاد - لا يتمتع الأعضاء بالحصانة البرلمانية في غير دور الانعقاد . فيجوز اتخاذ اجراءات جنائية نحوهم أو القبض عليهم بلا إذن المجلس بعد فضاء دور الانعقاد وقبل بدء الدور الذي يليه . ومتى اتخذت اجراءات جنائية أو قبض على أحد الأعضاء في غير دور الانعقاد تسه . هذه الاجراءات صحيحة في أثناء الدور من غير حاجة لاستئذان المجلس التابع له في الاستمرار فيها .

وفي الدستور الفرنسي نص يقضى بإيقاف القبض أو المحاكمة في أثناء دور الانعقاد إذا طلب المجلس ذلك (المادة ٤٤ ، فقرة ثانية من القانون

الفرنسي الصادر في ١٦ يولييه سنة ١٨٧٥) ولا يوجد مثل هذا النص في الدستور المصري . فليس للمجلس إذن هذا الحق .

١٨٢ - يبنى على ذلك أنه إذا بدى في التحقيق مع أحد الأعضاء قبل دور الانقضاء فيجوز الاستمرار في التحقيق وتقديم المتهم للحاكمية بعد ابتداء الدور بغير حاجة لاستئذان المجلس . فإذا كان المتهم مقبوضاً عليه من قبل يبق في الحبس . أما إذا بدى في التحقيق قبل دور الانقضاء وبدأ الدور دون أن يقبض على المتهم . فيرى بعض الشراح جواز القبض عليه في أثناء الدور بغير إذن المجلس لأن الاجامات الجنائية تشمل القبض (انظر دالوز براتيك تحت العنوان السابق ن ٦٨ وبارو ن ١٦٩) ، ويرى البعض الآخر عدم جواز القبض إلا باذن المجلس لأن النص يفرق بين الاجراءات والقبض . (وعلى هذا الرأي الأستاذ رو Ch. Roux) .

وقد كان هنا رأى لجنة الحقاينة بمجلس النواب التي بحثت موضوع الحصانة بمناسبة قضية الجناية رقم ٢٧ الواعى سنة ١٩٢٧ الخاصة بتهمة أحد النواب بالتحريض على القتل عمداً . وكانت النيابة قد بدأت في تحقيق هذه القضية وقبضت على المتهم قبل بدء دور الانقضاء - وبعد أن بدى الدور استمرت في التحقيق ضده مع بقاءه في السجن وقدمته إلى قاضى الاحالة فأمر بحالته على محكمة الجنائيات مع الافراج عنه بالضمان ، وذلك كله من غير استئذان المجلس في الاستمرار في الاجراءات المذكورة . فرأت اللجنة أن هذا النائب غير متمتع بالحصانة بالنسبة للاجراءات التي اتخذت ضده وأن المجلس لا يملك التدخل في هذه الاجراءات (أنظر تقرير اللجنة المنشور في ملحق العدد الأول للوقائع المصرية الصادر في ٣ يناير سنة ١٩٢٧) .

ولكن المجلس تناقش في هذا التقرير بمجلسى ٢٧ و٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وقرر في ختام المناقشة أنه كان ينتظر أن يتأذن في الاستمرار في الاجراءات

الجنائية التي اتخذتها النيابة العمومية ضد ذلك النائب ويرغب أن ترسل إليه أوراق الدعوى ليتمكن من إبداء رأيه فيها كما هو الشأن في التهم التي توجه بعد الانققاد إلى أعضاء البرلمان . وطلبت وزارة المحقانية أن تستأذن النيابة من الآن كلا من المجلسين عن الاستمرار في الاجراءات التي تكون اتخذت ضد أحد أعضائه قبل دور الانققاد باعتبار أن هذا الرأي سابقة دستورية مفصلة لنص المادة ١١٠ من الدستور (أى دستور سنة ١٩٢٣) .

١٨٣ - ينبغي أيضاً على صحة الاجراءات التي تتخذ في غير دور الانققاد أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على أحد الاعضاء وكلف بالحضور أمام المحكمة قبل دور الانققاد يجوز للمحكمة أن تفصل في الدفع الفرعية وفي موضوع الدعوى ولو في أثناء دور الانققاد (دالوز برانيك تحت العنوان السابق ن ٧١) .

ومتي أعلن أحد الاعضاء بالحضور أمام المحكمة في غير دور الانققاد يبقى هذا الاعلان صحيحاً ويجوز تكليف ذلك العضو في أثناء الدور بالحضور لنظر المعارضة أو الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر ضده ، لأن المعارضة والاستئناف لا تعتبر اجراءات جديدة وإنما تعتبر استمراراً لما بدى فيه من اجراءات المحاكمة (دالوز برانيك ن ٦٦ و ٦٧) .

١٨٤ - مدى الحصانة البرلمانية - متى تقرر هذا وجب لتعيين مدى الحصانة البرلمانية في أثناء دور الانققاد الرجوع إلى سبب وضعها : فهي مؤسسة على هذه الفكرة البسيطة وهي أن وكيل الأمة لا يجوز منعه عن اداء وكالة تقتضى حضوره في المجلس . فالغرض من الحصانة البرلمانية هو اذن حماية حرية النائب الشخصية ومنع احتجازه من المجلس بطريق الاكراه المادى (جيلرو ن ١٦٩) .

تنتج عن ذلك :

(أولا) أن الحصانة البرلمانية لا تمنع من مقاضاة أعضاء البرلمان أمام المحاكم المدنية لتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، كما أنها لا تمنع من توقيع الحجز ضد الميوان مادة ١ ن ٣٠٤ وبارو ١ ن ١٦٦) .

(ثانياً) أن الحصانة البرلمانية امتياز خاص بأعضاء البرلمان دون أفرادهم . فلا تمنع صفة النائب أو الشيخ من اتخاذ الاجراءات المدنية أو الجنائية ضد أقرب الأتارب كالزوجة والأولاد .

(ثالثاً) انه حتى بالنسبة لأعضاء البرلمان لا توقف الحصانة الأعمال التي ترمى إلى إثبات حقيقة وجود الجريمة وجمع الأدلة عليها كمناعة مكان الواقعة وتحرير المحاضر وسماع الشهود والاستعانة بأهل الخبرة متى كانت هذه الأعمال لا تتطلب حضور النائب أو الشيخ (بارو ١ ن ١٦٦ ولبوتان مادة ١ ن ٣٠٩) .

ويرى غالبية الفقهاء أن الحصانة التي تحمي شخص النائب لا يجوز أن تمتداه إلى محل إقامته . فهي لا تمنع من تفتيش منزله وضبط ما يرى لزوم ضبطه فيه (انظر دالور براتيك تحت العنوان للتقدم ص ٥٧ وللراجع للذكورة فيه) .

ولكن يميل جارو الى القول بعدم جواز تفتيش منزل النائب أو الشيخ قبل الحصول على إذن المجلس ، وذلك لأنه لأنه عمل يجب اجراؤه في حضور المتهم ، هذا فضلا عن أن فيه مساسا بحرية النائب (جارو ١ ن ١٦٦ ملصق ١٣ ص ٢٧٢) . وقد أخذ منشور النائب العمومي رقم ٢١ سنة ١٩٣٧ بهذا الرأي الأخير فأوصى بعدم تفتيش منزل العضو ولا ضبط رسائله .

(رابعاً) وانما توقف الحصانة اتخاذ الاجراءات الخاصة بشخص العضو والتي من شأنها المساس بحريته ومنعه من أداء وظيفته . فلا يجوز استجوابه ولا الامر باحضاره أو القبض عليه أو حبه احتياطيا . ولا يجوز

تكليفه بالحضور أمام المحكمة الجنائية حتى ولو كانت الجنحة أو المخالفة غير معاتب عليها بالحبس، لأنه وإن كان المتهم غير ملزم في هذه الحالة بالحضور بشخصه إلا أن حضور وكيل عنه هو أمر متروك لمحض اختياره ولا يجوز إجباره عليه (جرو ١ ن ١٦٩).

(خامسا) ولا تحمي الحصانة عضو البرلمان من الاجرامات الجنائية التي تتخذها النيابة فحسب، بل تحميه أيضا من الدعوى المباشرة التي يرفعها الشخص المضرور أمام المحكمة الجنائية بقصد الأتيان به كتهم لأن رفعها يحرك الدعوى العمومية (جرو ١ ن ١٦٩).

(سادسا) ولكنها لا تمنع من اعلان النائب أو الشيخ أمام المحكمة الجنائية بصفته مسؤولا عن حقوق مدنية، لأنه لا يتعرض في هذه الحالة إلا للحكم بالتعويضات والرد والمصاريف ولا يكون تمت محل قبض أو حبس أو إكراه بدني (جرو ١ ن ١٦٩ ليوافق مادة ١ ن ٣٠٤).

١٨٥ — ويرى بعض الفقهاء أن القبض تنفيذا لحكم هو من الاجرامات الجنائية التي لا يجوز اتخاذها ضد أحد أعضاء البرلمان الا بعد استئذان المجلس التابع له. ويرى غيرهم عكس ذلك لأن المجلس لا يملك إيقاف تنفيذ الأحكام القضائية التي يخضع لها الجميع (انظر دالوز برانك تحت العنوان ٦٩ ن ٦٩ والراجع التره عنها فيه). وقد أخذ منشور النائب العمومي رقم ٢١ سنة ١٩٢٧ بالرأى الأول حيث قرر: «ويجب استئذان المجلس أيضا في القبض على أحد الأعضاء أثناء دور الانعقاد تنفيذا لحكم صدر عليه قبل ابتداء الدور إذا لم يكن قد سبق استئذانه في السير في الاجرامات».

١٨٦ — والحصانة البرلمانية تتناول كافة الجرائم التي يمكن أن يرتكبها أعضاء البرلمان سواء أكانت متعلقة بوظائفهم أو خارجة عنها لأن ما يستلزم الحصول على إذن سابق ليس هو نوع الجريمة بل صفة المتهم (جرو ١ ن ١٦٩).

١٨٧ - وقد فأت المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على وجود الحصانة البرلمانية في جميع الجرائم. ولكن دستور سنة ١٩٣٠ قصرها على الجنح والجنابات دون المخالفات وذلك لأن المخالفات لا تستلزم حصول تحقيق ابتدائي ولا صدور أمر بالقبض أو بالحبس الاحتياطي، وليس المتهم ملزماً بالحضور شخصياً أمام محكمة المخالفات، بل يجوز له أن يتبعضه وكيله في الحضور أمام المحكمة، والقانون لا يعاقب على المخالفات بالحبس الانادرا، وإذا عاقب عليها بالحبس فيكون ذلك بصفة اختيارية مع الغرامة. فلم يكن هناك محل لمرقة محاكمة أعضاء البرلمان في مواد المخالفات (بارو ١٠١٦٦).

١٨٨ - لا توجد الحصانة في حالة التلبس بالجريمة - بمقتضى نص المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٠ من دستور سنة ١٩٣٠) لا تكون الحصانة البرلمانية في حالة التلبس بالجريمة. بمعنى أنه يجوز اتخاذ الاجرامات الجنائية والقبض على عضو البرلمان في أثناء دور الانقاد بدون حاجة لاستئذان المجلس التابع له. ولكن يرى بعض الفقهاء أنه يجب بعد القبض استئذان المجلس فوراً في الاستمرار في الاجرامات. وقد سار المجلسان في فرنسا وفقاً لهذا الرأي وصدر به منشور من وزير الحفانية الفرنسية في سنة ١٩٠٣ (أنظر دالوز برانيك تحت العنوان المضمون ٧٣ وليوامان مادة ن ٣٠٧ و ٣٠٨). وبذا قضى أيضاً منشور النائب العمومي رقم ٢١ لسنة ١٩٢٧.

١٨٩ - حكم الاجراءات التي تتخذ بدون إذن - كل إجراء جنائي يتخذ في حق أحد أعضاء البرلمان بدون إذن سابق يكون باطلاً. فأذارت الدعوى العمومية على عضو من أعضاء البرلمان قبل الحصول على إذن المجلس. التابع له يجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها لرفضها اليها قبل الأوان، وليس لها أن توقف الفصل فيها لحين الحصول على الأذن المذكور إذ أن مواهنة المجلس يجب أن تكون سابقة على كل اجراء مز. الاجرامات

الجنائية يتخذ في حق عضو البرلمان. وبناء على ذلك فالدفع يطلان الاجراءات بسبب عدم وجود الاذن هو من المسائل التي يجب بحكم القانون الدستوري الحكم فيها فوراً. ويجوز الطعن بطريق النقض والابرام في الحكم الاستثنائي الصادر في هذا الدفع قبل صدور الحكم النهائي في موضوع الدعوى (بارو ١ ن ١٦٩ وعقود فرنسي ٥ أغسطس سنة ١٨٨٢ دالوز ١٨٨٣ - ١ - ٤٤).

١٩٠ - كيف يطلب اذن المجلس - يقدم الطلب الى رئيس المجلس المختص من المدعى بالحق المدني مباشرة أو من النيابة العامة بواسطة وزير الحقانية .

١٩١ - أثر الطلب من حيث إيقاف المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية - طلب إذن المجلس في اتخاذ الاجراءات الجنائية أو على الأقل رفض هذا الاذن من المجلس يوقف المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية (دالوز براتيك تحت عنوان المخدم ن ٦١) .

١٩٢ - تعليمات النائب العمومي في شأن الحصانة البرلمانية - وإتماماً للقائمة ثبت هنا نص المنشور الصادر من النائب العمومي في هذا الشأن: نصت المادة ١١٠ من الدستور المصري على أنه لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان إلا باذن المجلس التابع له وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجنائية .

وإيضاحاً لهذا نص رأينا لفت حضرات أعضاء النيابة الى اتباع القواعد الآتية :-

١ - الحصانة البرلمانية تمنع من اتخاذ الاجراءات الجنائية الخاصة بشخص النائب أو الشيخ والتي من شأنها المساس بجميعة. فلا يجوز استجوابه ولا إصدار أى أمر ضده من أوامر القبض أو الضبط والاحضار ولا اقامة

الدعوى عليه أمام القضاء الجنائي ولا تفتيش منزله ولا ضبط رسالته .

ولكنها لا تمنع من اجراء الأعمال التي ترمى إلى إثبات حقيقة وجود الجريمة واستجاء الأدلة عليها كعمارة محل الواقعة وسماع أقوال المجني عليه والشهود والاستعانة بأهل الخبرة والكشوف الطيبة .

٢ - الحصانة البرلمانية تناول جميع الجرائم التي قد يرتكبها أعضاء البرلمان من جنایات وجنح ومخالفات سواء أكانت متعلقة بوظائفهم أو خارجة عنها .

٣ - اذا اتخذت اجراءات جنائية ضد أحد أعضاء البرلمان أو قبض عليه قبل دور الانعقاد يجب مع ذلك عند ابتداء الدور استئذان المجلس التابع له ذلك العضو في الاستمرار في الاجراءات أو في القبض (وذلك بناء على القرار الذي أصدره مجلس النواب بجلسة يوم ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وأبانته النا وزارم الحفانية لاتباعه على اعتبار ان هذا الرأي سابقة دستورية مفسرة لنص المادة ١١٠ من الدستور) .

٤ - ويجب استئذان المجلس أيضاً في القبض على أحد الأعضاء أثناء دور الانعقاد تنفيذاً لحكم صدر عليه قبل ابتداء الدور اذا لم يكن قد سبق استئنائه بالسير في الاجراءات .

٥ - يؤخذ من نص المادة ١١٠ من الدستور ان الحصانة لا تكون في حالة التلبس بالجريمة بمعنى انه يجوز اتخاذ الاجراءات الجنائية والقبض على النائب أو الشيخ في أثناء دور الانعقاد بدون حاجة لاستئذان المجلس التابع له . ولكن يجب بعد القبض استئذان المجلس فوراً في الاستمرار في الاجراءات .

٦ - لايجوز مخاطبة المجلسين إلا بواسطة وزارة الحفانية فيجب على

أعضاء النيابة كلما أرادوا الحصول على إذن من أى المجلسين برفع الخصا .
عن أحد أعضائه ان يعثوا أوراق الدعوى الينا لاتخاذ ما يلزم لذلك بواسطة
الوزارة .

٧- طلب الاذن من المجلس فى اتخاذ الاجراءات بوقف المدة المقررة
لسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية .

القاهرة فى ١٥ شعبان سنة ١٣٤٥ (١٧ فبراير سنة ١٩٢٧)

(منشور رقم ٢١ لسنة ١٩٢٧) النائب العمومى

المطلب الثالث

فى الحصانة الوزارية

١٩٣- قررت المواد ٦٦ إلى ٧٢ من دستور سنة ١٩٢٣ (٦٧ إلى
٧٣ من دستور سنة ١٩٣٠) القواعد الخاصة باتهام الوزراء ومحاكمتهم .

مادة ٦٦ (تقابل المادة ٦٧) - لمجلس النواب وحده حق اتهام الوزراء
فما يقع منهم من الجرائم فى تأدية وظائفهم ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية
ثلثى الآراء .

ولمجلس الأحكام المخصوص وحده حق محاكمة الوزراء عما يقع منهم من
تلك الجرائم . ويعين مجلس النواب من أعضائه من يتولى تأييد الاتهام أمام
ذلك المجلس .

مادة ٦٧ (تقابل المادة ٦٨) - يؤلف المجلس المخصوص من رئيس
المحكمة الأهلية العليا رئيساً ومن ستة عشر عضواً ثمانية منهم من أعضاء مجلس
الشيوخ يعينون بالقرعة وثمانية من قضاة تلك المحكمة المصريين بترتيب

الاهمية . وعند الضرورة يكفل العدد من رؤساء المحاكم التي تليها ثم من قضاتها بترتيب الالهمية كذلك .

مادة ٦٨ (تقابل المادة ٦٩) - يطبق مجلس الاحكام المخصوص قانون العقوبات في الجرائم المنصوص عليها فيه . وتبين في قانون خاص أحوال مسؤولية الوزراء التي لم يتناولها قانون العقوبات .

مادة ٦٩ (تقابل المادة ٧٠) - تصدر الاحكام بالعقوبة من مجلس الاحكام المخصوص بأغلبية اثنى عشر صوتاً .

مادة ٧٠ (تقابل المادة ٧١) - الى حين صدور قانون خاص ينظم مجلس الاحكام المخصوص بنفسه طريقة السير في محاكمة الوزراء .

مادة ٧١ (تقابل المادة ٧٢) - الوزير الذي يتهمه مجلس النواب يوقف عن العمل الى أن يقضى مجلس الاحكام المخصوص في أمره . ولا يمنع استغافؤه من إقامة الدعوى عليه أو الاستمرار في محاكمته .

مادة ٧٢ (تقابل المادة ٧٣) - لا يجوز العفو عن الوزير المحكوم عليه من مجلس الاحكام المخصوص الا بموافقة مجلس النواب .

١٩٤ - فبمقتضى هذه النصوص يجب التفرقة بين الجرائم التي تقع من الوزراء في تأدية وظائفهم والجرائم التي تقع منهم في غير تأدية وظائفهم .

(١) في الحالة الأولى قد خول الدستور لمجلس النواب وحده حق اتهام الوزارة سواء أكان المتهمون لا يزالون يباشرون وظائفهم أو كانوا قد انقطعوا عن مباشرتها .

ومجلس الاحكام المخصوص وحده حق محاكمتهم . فلا تملك النيابة العمومية ولا المدعى بالحقوق المدنية حق إقامة الدعوى على الوزراء أمام المحاكم الجنائية العادية .

ولمجلس النواب بما له من حق الاتهام أن يقوم بنفسه أو بواسطة من ينتد به لذلك من أعضائه بكافة اجراءات التحقيق من سماع شهود وتفتيش منازل وضبط أوراق. وإصدار أوامر الضبط والاحضار وأوامر الحبس الاحتياطي (جارسون مادة ١١٥ ن ١١) .

ويعين مجلس النواب من أعضائه من يتولى تأييد الاتهام أمام مجلس الأحكام المخصوص .

(٢) أما الجرائم التي تقع من الوزراء في غير تأدية وظائفهم فلا يملك مجلس النواب حق مباشرة الدعوى العمومية بشأنها ، وإنما تباشرها النيابة العامة أمام المحاكم الجنائية العادية . ويجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع عليهم الدعوى مباشرة في مواد الجرح والمخالفات طبقا للمادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات .

المطلب الرابع

في الحماية الادارية

١٩٥ - قرار مجلس النظار الصادر في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ -
كان القرار الصادر من مجلس النظار بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ يوجب على النيابة الاتفاق مع الجهات الرئيسية التابع لها الموظفون على إقامة الدعوى العمومية قبلهم بسبب الجرائم التي تقع منهم في أثناء تأدية وظائفهم . فقد كانت المادة السابعة من هذا القرار تنص على ما يأتي : « لما كانت إقامة الدعوى على الموظفين بسبب ما يقع منهم في أثناء تأدية وظائفهم مما يترتب عليه اضطراب في أعمال المصلحة التابعين لها يجب على النيابة قبل إقامة

الدعوى على أحد الموظفين أن تتفق مع اللجنة الرئيسية التابع لها الموظف أو المستخدم. وإذا حصل خلاف ترفع النيابة الأمر لناظر الحفائية وهو يتفق مع الناظر ذى الشأن ويصدر قراره في ظرف خمسة عشر يوماً من يوم المخبرة في المسألة مع الناظر المشار إليه .

١٩٦ - الغاء هذا القرار بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ - ولكن هذا القرار ألغى بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ الذى أطلق الحرية للنيابة في مباشرة الدعاوى الخاصة بالموظفين ووضع بعض قواعد السير عليهما في تحقيق التهم التى تسند إلى الموظفين وفى التصرف فى القضايا الخاصة بهم متى كانت متعلقة بأعمال وظائقهم .

وهذا نص القرار المذكور : بعد الاطلاع على قرار مجلس النظار الصادر بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ بشأن أعمال النيابة العمومية وعلاقتها مع جهات الادارة الذى يتضمن تقيد سلطة النيابة فى رفع الدعوى العمومية على الموظفين بسبب ما يقع منهم من الجرائم فى أثناء تأدية وظيفتهم بأن أوجب عليها الاتفاق مع اللجنة الرئيسية التى يتبعونها على رفع الدعوى العمومية . وبما أن الغرض الذى وضع هذا القرار من أجله إنما كان المحافظة على حسن سير الاعمال كيلا يقع فيها اضطراب بسبب مفاجأة المصالح برفع الدعوى على موظفيها وذلك كما يتضح من المادة السابعة منه . ونظراً لأن تطبيقه قد أدى إلى الشكوى من عدم اتخاذ الاجراءات الجنائية فى كثير من الاحوال التى كانت تستدعى ذلك . وبما أنه لذلك أصبح من الواجب إعادة النظر فى الموضوع بتحديد القواعد التى يجب السير عليها تحديداً ووضوحاً تبقى معه حرية النيابة فى التصرف فى التهم التى تسند إلى الموظفين أسوة بباقي الأفراد .

قرر مجلس الوزراء ما هو آت :

المادة الأولى - يلغى القرار الصادر من مجلس النظار بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ويستعاض عنه بالقواعد المنصوص عليها في المادة الآتية :

المادة الثانية - (١) في إجراء التصق :

يجرى التحقيق فيما يوجه إلى الموظفين من التهم بأمر من رئيس النيابة أو نائب النيابة وتخطر المصلحة ذات الشأن .

(ب) في رفع الدعوى العمومية :

(١) التصرف في القضايا الخاصة بالحقراء والمساكر وصف الضباط والخدمة الخارجين عن هيئة العمال (سواء برفع الدعوى العمومية أو بحفظ الأوراق) لا يكون إلا بأمر من رئيس النيابة أو نائب النيابة .

(٢) التصرف في القضايا الخاصة بالضباط أو بأى موظف آخر لا يكون إلا بأمر من النائب العموى أو من يقوم مقامه في غيابه سواء كان التصرف برفع الدعوى أو بحفظ الأوراق .

(٣) تخطر النيابة رئيس المصلحة التى يتبعها الموظف عند رفع الدعوى العمومية وحين صدور الحكم أو عند حفظ الأوراق .

المادة الثالثة - على وزير الحفانية تنفيذ هذا القرار ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

١٩٧ - اقامة الدعوى على مستخدمى ومأمورى الجمارك -
الا أنه بمقتضى الأمر العالى الصادر فى ٧ يناير سنة ١٩٠٣ لا يجوز محاكمة مستخدمى وعمال الجمارك ورجال الضبط المتوطنين بمراقبتها بسبب تهريبهم بأنفسهم بضائع أو الشروع فى تهريبها أو محاولة عدم دفع الرسوم الجمركية على البضائع المقررة عليها هذه الرسوم أو تسهيل إدخال شئ فى القطر.

المصرى بطريقة غير قانونية من البضائع المنوع دخولها أو المحتكرة ، الا بناء على شكوى من مدير عموم الجمارك أو من يقوم مقامه .

ولما كان تعليق رفع الدعوى في هذه الحالة على شكوى مدير عموم الجمارك أو من يقوم مقامه هو بأمر عال ، والأمر العالی لا يمكن الناقضه إلا بأمر مثله ، فلا تزان النيابة العامة مقيدة في محاكمة مستخدمى ومأمورى الجمارك بأحكام الأمر العالی المذكور .

١٩٨ - تقييد المدعى المدنى في دعاوى الموظفين - ومع إطلاق الحرية للنيابة في إقامة الدعوى العمومية في القضايا الخاصة بالموظفين ، قد قيد حق المدعى المدنى في رفع الدعوى مباشرة في هذه القضايا . قد صدر بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ مرسوم بقانون رقم ٢٣ سنة ١٩٢٩ باضافة فقرة إلى المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات تقضى بأنه لا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى المباشرة الى المحكمة اذا كانت موجبة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط .

ثم صدر مرسوم آخر رقم ١٨ سنة ١٩٣٥ بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ بتعديل هذه الفقرة تعديلاً من شأنه تحويل المدعى المدنى حق التظلم أمام أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية من قرار النيابة الصادر بالحفظ أو من إهمالها السير في الشكوى . ولأودة المشورة بناء على هذا الظن أن تكلف النيابة برفع الدعوى أو تصدر قراراً بالألا وجه لرفضها . وقد شرحنا ذلك في المطلب الخاص بالرقابة الفردية على الدعوى العمومية (الاعداد ١٥٢ الى

أبواب الرابع

في الأفعال التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى العمومية

١٩٩ - القاعدة - في القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم كانوا يفرقون بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة. وكانت الأخيرة لا ترفع إلا من المجنى عليهم. ولكن هذه التفرقة قد بحيث من القانون الفرنسي، الحلال الذي أخذ عنه القانون المصري.

ويشترط مع ذلك لا يمكن رفع الدعوى العمومية أن يكون الفعل منصوحاً ومعاقباً عليه في قانون العقوبات أو القوانين الملحقة به، وبعبارة أخرى يشترط أن يكون مكوّناً لجناية أو جنحة أو مخالفة.

وعلى ذلك لا يكفي أن يكون الفعل سيئاً في ذاته لا يمكن رفع الدعوى العمومية على فاعله إذا لم يكن معدوداً من الجرائم المعاقب عليها في القانون.

٢٠٠ - الاستثناءات - ومع ذلك فهذه القاعدة التي تفضي بجواز إقامة الدعوى العمومية من أجل كل جنابة أو جنحة أو مخالفة لها بعض استثناءات منصوص عليها في القانون :

٢٠١ - (١) الأفكار والآراء التي تبدي في المجلسين - تنص المادة ١٠٩ من دستور سنة ١٩٢٣ (٩٩ من دستور سنة ١٩٣٠) على أنه لا يجوز مؤاخذة أعضاء البرلمان بما يبديون من الأفكار والآراء في المجلسين (à raison des opinions et votes par eux émis dans les chambres).

فلا تجوز إقامة الدعوى العمومية على عضو البرلمان من أجل ما يديه من الأفكار والآراء خلال أقراله أو خطبه التي يلقها في المجلس أو كتاباته

أو تقريره التي يقدمها اليه ولو تضمنت قذفا أو سبا أو إهانة أو غير ذلك من الجرائم القولية أو الكتابية .

٢٠٢ - والنقض من هذه المادة هو ضمان حرية المناقشة في داخل البرلمان . فلا تنطبق إذن إلا على الأفكار التي يبدئها أعضاء البرلمان لدى قيامهم بأعمال نيابتهم ، ولا يجوز التمسك بها عن أفكار أو آراء يدونها في خارج البرلمان ولو في صدد مسائل يدور عليها البحث في أحد المجلسين (لبرلمان في الصحافة ج ١ ن ٢٨٢) .

٢٠٣ - (٢) الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم - تنص المادة ٢٦٦ ع على أنه لا تسرى أحكام المادتين السابقتين (وهما الخاصتان بالبلاغ الكاذب والسب) على ما يستند أحد الأخصام لحصمه في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم فان ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية .

٢٠٤ - ويستفاد من مجموع أحكام محكمة النقض والابرام أن المادة ٢٦٦ ع تنطبق على القذف كما تنطبق على السب والبلاغ الكاذب (عش ٦ مايو سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ١١٩ و٧ أبريل سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ١٢٥ و٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٤٢ سنة ٤٧ قضائية و٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٨٧٢ سنة ٤٧ قضائية و١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧١٥ سنة ٤٨ قضائية و١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١ سنة أول قضائية - وراجع مع ذلك حكما لمحكمة النقض بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٥ قضت فيه بأن المادة ٢٦٦ بخصر تطبيقها على ما يدخل في المادتين ٢٦٤ و٢٦٥ ع وهو السب غير المشتمل على واقعة مينة والبلاغ الكاذب ليس (ال) .

٢٠٥ - ويختلف حكم المادة ٢٦٦ ع من هذه الوجهة عن حكم المادة ١٠٩ من الدستور فان الحماية المنصوص عليها في المادة ١٠٩ من الدستور تتناول جميع الجرائم القولية والكتابية خلافا للحماية المنصوص عليها في

المادة ٢٦٦ ع فانها لا تتناول غير المرائم المعينة المنصوص عليها فيها وهي السب والقذف والبلاغ الكاذب . وأما المرائم الأخرى فتبقى خاضعة للقواعد العامة .

٢٠٦ — ويشترط لتطبيق المادة ٢٦٦ ع ثلاثة شروط : (١) أن يكون الاستاد واقصاً من خصم في الدعوى على خصم آخر ، (٢) أن يكون واقصاً في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحكمة ، (٣) أن يكون الاستاد من مستلزمات الدفاع (أحد بك أمين م ٥٤٨ وعن ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٨٧٧ سنة ٤٧ قضائية) . وسنشرح هذه المادة بتوسع في باب جرائم الصحف وغيرها من طرق النشر .

الباب الخامس

فمن ترفع عليه الدعوى العمومية

٢٠٧ — يجب توجيه الدعوى العمومية على شخص مسئول جنائياً عن الجريمة . وذلك لأن الدعوى العمومية ليست دعوى عينية معدة لازالة أو تغيير حالة ، بل هي دعوى شخصية توجه على شخص يجب الحكم عليه بعقوبة لانه فاعل أصلي أو شريك في جريمة . فشخصية العقوبات يترتب عليها من حيث الاجرامات شخصية الدعوى العمومية (جاردون ١٠١) .

٢٠٨ — ينتج عن ذلك ثلاث نتائج :

- (الأولى) لا تجوز إقامة الدعوى العمومية إلا على شخص معين .
- (الثانية) لا تجوز إقامة الدعوى العمومية إلا على شخص يكون فاعلاً أصلياً أو شريكاً في الجريمة .

(الثالثة) لا توجه الدعوى العمومية إلا على المتهم . فإذا كان المتهم قاصراً أو مجبوراً عليه فلا حاجة لادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه في الدعوى .

٢٠٩ - النتيجة الأولى : لا ترفع الدعوى العمومية إلا على شخص معين . على أنه يجب من حيث مباشرة الدعوى العمومية التفرقة بين دورى التحقيق والمحاكمة .

(أ) أما في دور التحقيق فلا شك في أنه يجوز توجيه الدعوى العمومية على مجهول ، لأن الغرض من التحقيق هو البحث والتحرى عن مرتكب الجريمة لتقديمه للمحاكمة .

(ب) أما في دور المحاكمة فلا يجوز توجيه الدعوى العمومية إلا على شخص معين . على أن كل ما يشترط من هذه الوجهة هو أن يكون المتهم معيناً بحيث لا يوجد أى شك في حقيقة شخصيته . فقد يكون اسم المتهم مجهولاً وقد تكون حالته المدنية غير معروفة ، ومع ذلك يجوز محاكته والقضاء عليه بالعقوبة إذا أمكن إثبات أن المتهم هو نفس الشخص الذى ارتكب الجريمة . فيجب إذن لامكان المحاكمة في هذه الحالة أن تعطى عن المتهم أوصاف دقيقة حتى إذا قبض عليه وأتكر أنه الشخص المعنى في الحكم يكون من الممكن تحقيق شخصيته (جـ ١٠٢ و ١٠٣ و لبرواغان مادة ١ ن. ٣٣٢ وعض فرنسى ١٥ فبراير سنة ١٨٤٩ دالوز ١٨٤٩ - ١ - ١٣٥) .

٢١٠ - النتيجة الثانية : لا ترفع الدعوى العمومية إلا على الفاعل الأصيل أو الشريك في الجريمة - لما كان مدار البحث في الدعوى العمومية هو على المسئولية الجنائية دون غيرها ووجب أن يكون المتهم فاعلاً للجريمة أو شريكاً فيها . وفيما عدا ذلك لا تكون الدعوى العمومية مقبولة .

ينتج عن هذه القاعدة : (أولاً) أن الدعوى العمومية لا يجوز توجيهها

من حيث العقوبة على الأشخاص المسؤولين مدنيا . (ثانيا) أنه لا يمكن توجيهها على الأشخاص الاعتباريين . (ثالثا) أنه لا يجوز توجيهها على وريثة الفاعلين أو الشركاء .

٢١١ - (أولا) لا تقبل الدعوى العمومية من حيث العقوبة في حق الأشخاص الذين وإن لم يساهموا في الجريمة كفاعلين أو شركاء إلا أنهم مع ذلك مسئولون عن الضرر الذي أحدثته . نعم يجوز النيابة العمومية أن تكلف الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالحضور أمام المحكمة الجنائية في المواعيد التي يكلف بالحضور فيها المتهم وتطلب الحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة وبالضمانات أيضاً (المادة ٢٣٨ ت ج) . ولكن ليس هذا استثناء للقواعد العامة التي تسير عليها الدعوى العمومية والدعوى المدنية . فان الالتزام بالمصاريف هو بمثابة تعويض للحكومة عن ضرر خاص أحدثته الجريمة يلزم به الأشخاص المسؤولون مدنيا ، وللنيابة العامة بصفتها نائبة عن الحكومة كل الصفة في مطالبتهم بهذا التعويض (ج ١٠٣٠) .

٢١٢ - وهناك نصوص تعاقب بالفرامة بشروط معينة بعض الأشخاص المسؤولين مدنيا . مثال ذلك : المادة ٦٢ ع التي تقضى بأنه يترتب على التزام الوالدين أو الوصي بمراقبة حسن سير المجرم الصغير الذي حكم بتسليمه اليهم في المستقبل الحكم عليهم بالفرامة إذا ارتكب الصغير جريمة ثانية قبل مضي مدة معينة . فالقانون هنا يعتبر إهال الوالدين أو الوصي في مراقبة المجرم الصغير جريمة ويعاقب عليها بالفرامة .

٢١٣ - (ثانيا) المدعى عليه في الدعوى العمومية هو دائما شخص مادي ولا يمكن أن يكون شخصا اعتباريا . فانه من المقرر قضاها وقضاء أن الجماعات غير مشولة جنائياً . وعلة ذلك أن العقوبات شخصية ومتناسبة مع درجة اجرام كل جان ، ولذا لا يجوز أن تلتحق إلا الجاني شخصياً . صحيح

أن الشخص الاعتباري هو في نظر القانون كائن في قدرته أن يأتي بأعمال قانونية، وبالتالي يمكن أن يكون مدعى عليه في دعوى مدنية، ولكن هذه النظرية الخيالية لا يمكن الاعتماد بها أمام محكمة جنائية تحاسب المتهم على أفعاله الشخصية. إذ الشخص الاعتباري هو شخص خيالي لا يستطيع أن يعمل بنفسه، ووجوده لا يظهر إلا بواسطة الغير؛ فكيف يعاقب شخص خيالي لا وجود ولا إرادة له إلا بمن يمثله، وبعبارة أخرى كيف توقع عقوبة على غير من ارتكب الجريمة؟

على أن الشخص الاعتباري وإن كانت لا تجوز محاكمته جنائياً إلا أنه يجوز اعتباره مسئولاً عن حقوق مدنية حتى من المحاكم الجنائية بسبب الجرائم التي يرتكبها عماله، فيسرى عليه إذن القانون العام من هذه الوجهة (جارو ١ ن ١٠٣ من ٢٢٦ و ٢٢٧ - وراجع في هذا الموضوع تحت كلمة جرائم الاعداد ٦٥ الى ٦٩) .

٢١٤ - (ثالثاً) الدعوى العمومية بعكس الدعوى المدنية لا تقبل ضد الورثة بل تسقط بوفاة المتهم. ولا يهم إذا كانت الدعوى العمومية عند وفاة المتهم لم تكن رفضت أو أن النيابة كانت بدأت في اجراءات المحاكمة، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يهم إذا كان المتهم قد توفي قبل صدور الحكم أو بعد صدوره، بل يكفي أن يكون الحكم لم يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً إما لأن المحكوم عليه قد طعن فيه بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والإبرام أو لأنه توفي في خلال مواعيد الاستئناف أو النقض حتى يترتب على الوفاة سقوط الدعوى العمومية التي لم يفصل فيها نهائياً وبالتالي سقوط الاجراءات والحكم (جارو ١ ن ١٠٣ من ٢٢١ و ٢٢٢) .
وسنعود إلى هذا الموضوع عند الكلام على سقوط الدعوى العمومية .

٢١٥ - النتيجة الثالثة ولا توجه الدعوى العمومية إلا على المتهم ولو

كان قاصراً— لما كانت الدعوى العمومية هي دعوى شخصية، كان من المتعين توجيهها ضد الجاني نفسه، حتى ولو كان قاصراً أو مجبوراً عليه أو متوتها. فليست النيابة العامة في حاجة لادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه في الدعوى. وإذا حضر هذا فحضوره لا يفيد المتهم بشئ. (جارو ن ١٠٤).

الباب السادس

في دخول الغير في الدعوى الجنائية

De l'intervention en matière pénale

٢١٦ — تعريف الدخول — الدخول هو فعل الشخص الذي يضع نفسه باختياره أو يوضع قهراً عنه في دعوى لم يكن خصماً فيها ليدافع عن مصالحه أو عن مصالح أحد الأخصام الداخلين في تلك الدعوى (جارو ن ١٣١). فاذا حصل بالاختيار كان هو الدخول (intervention) بمعنى الكلمة. وإذا حصل بالاكراه سمي إدخالاً (appel en cause).

٢١٧ — الدخول في المواد المدنية — وقد نظم الشارع الدخول في المواد المدنية إذ نص في المادة ٢٩٥ مرافعات على أنه يجوز لغير المتداعين من يمكن أن يعود عليه ضرر من الحكم في الدعوى أن يدخل في الدعوى المقامة أمام المحكمة في أي حالة كانت عليها الدعوى. ويكون دخوله فيها إما بطلب حضور الأخصام أمام المحكمة أو بتقديم طلبه في الجلسة حال انعقادها. إنما لا يترتب على ذلك تأخير الحكم في الدعوى الأصلية.

٢١٨ — أساسه وحدوده — يستفاد من هذا النص أن الدخول في المواد المدنية أساسه وحدة المصلحة ليس إلا. ولذا يقبل الدخول في المواد

المدنية في كافة الدعاوى ولا يتوقف قبوله إلا على إثبات وجود مصلحة مشروعة .

٢١٩ - الدخول في المواد الجنائية - التعبير بالدخول قد يظهر غريباً عن لغة القانون الجنائي . ولكن إذا كان اللفظ لم يرد في قانون تحقيق الجنايات فالدخول نفسه موجود فيه ، لأنه بمقتضى المادة ٤٥ ت ج ، يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جناية أو جنحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية في أي حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة . .

٢٢٠ - أساسه وحدوده - غير أن أساس وحدود الدخول في الدعوى الجنائية ليست هي بعينها أساس وحدود الدخول في الدعوى المدنية . ذلك من جهة لأن المحاكم الجنائية لم تنشأ إلا للنظر في إجرام المتهمين وإزالة العقاب بهم ، وفي هذه الحدود المثل الوحيد للمصلحة العامة التي تندمج وترتكز فيها كل المصالح الفردية ما عدا مصلحة المدعى المدني هو النيابة العامة . نعم تنظر المحاكم الجنائية في الحقوق المدنية بطريق التبعية للدعوى الجنائية ، ولكن اختصاصها في هذا الشأن هو اختصاص استثنائي . ومن جهة أخرى فإن البحث أمام هذه المحاكم لا يمكن أن يتناول إلا الجريمة المستندة إلى المتهم في حدود الدعوى العمومية والدعوى المدنية . يبنى على ذلك أن دخول الغير في الدعوى الجنائية يجب مبدئياً عدم قبوله حتى ولو كان مبنيًا على مصلحة حقة . وليس لهذا المبدأ من قيود إلا التي تنتج إما صراحة عن نصوص القانون وإما ضمناً في مصلحة الشخص المضروب أو الأشخاص المسؤولين مدياً عن القواعد الخاصة بالدعوى المدنية (بارون ١٩١٠ ن ١٣١) .

٢٢١ - وتطبيق هذه الحالة الخاصة بالأجراءات الجنائية يقتضى البحث في أحوال ثلاثة : (١) الدخول الحاصل ضد المتهم ، (٢) الدخول الحاصل في مصلحته ، (٣) الدخول الحاصل في مصلحة الغير .

٢٢٢ - الدخول ضد المتهم - لاشك في أن المجنى عليه يمكنه في أية حالة كانت عليها الدعوى إلى أن تم المرافعة أن يدعى بحقوق مدنية ويضم دعواه إلى دعوى النيابة العامة (المادة ٤٤ ت ج) . وهذا الادعاء بالحقوق المدنية ما هو الا دخول ، وهو دخول اختياري لأن النيابة العامة ليس لها مصلحة والمتهم ليس له حق في إدخال المدعى المدنى في الدعوى . أما أن النيابة ليس لها مصلحة في إدخاله فلأنه بمقتضى نظامنا القضائى الذى يفصل التعويض عن العقوبة ليس لأحد غير الشخص المضرور صفة في طلب التعويض . وأما أن المتهم ليس له حق في ذلك فعلته أن حق الاختيار بين المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية قد دخوله الشارع للشخص المضرور ، وائس للمتهم أن ينزع منه هذا الحق ويكرهه على اتخاذ الطريق الجنائى (جازو ١ ن ١٢٣) .

٢٢٣ - ومن جهة أخرى لا يقبل الدخول ضد المتهم الا من المدعى بالحق المدنى ، لانه ليس هناك من سبب يمكن للغير أن يبنى عليه هذا الدخول . فان قيل إن السبب هو المصلحة الخاصة يرد على ذلك بأنه ما على المتدخل إذا كانت له مصلحة إلا أن يدعى بحقوق مدنية . وان قيل ان السبب هو المصلحة العامة فالرد هو أن النيابة العامة هي وحدها الأئمة على هذه المصلحة (جازو ١ ن ١٢٣) .

وقد حدث في فرنسا عام ١٨٦٣ أن شخصاً كان محكوماً عليه لجناية قتل طلب أن يدخل في دعوى مقامة على شخص آخر متهم بأنه ارتكب الجناية معه ، وكان من مصلحته أن يثبت للحكمة أن المتهم هو الذى ارتكب الجريمة دونه ، حتى يتسنى له بعد ذلك أن يطعن في الحكم الصادر ضده هو بطريق إعادة النظر . ولكن محكمة الجنائيات لم تقبل دخوله . ومحكمة النقض والابرار رفضت الطعن الذى رفضه عن حكم محكمة الجنائيات (نفس نفسى ١٨ يونيو سنة ١٨٦٣ بيان ن ١٦٦) .

٢٢٤ - ولكن إذا تمسك طالب الدخول ضد المتهم بجلوله محل الشخص المضرور سواء أكان الحلول بمقتضى اتفاق أو بحكم القانون فلمحكمة بعد التحقق من صفة أن تقبل دخوله في الدعوى ، وذلك لأن مصلحته تندرج حيثئذ في مصلحة الشخص المضرور ؛ وبعبارة أخرى لأن الشخص المضرور مثلاً بغيره هو الذى يحضر في الدعوى إلى جانب النيابة العامة (جارد ن ١٣٤) .

مثال ذلك : إذا أقامت النيابة الدعوى العمومية على متهم لأنه تسبب بإهماله في حصول حريق ، فمشاركة التأمين التي دفعت للجنح عليه قيمة الخسارة التي لحقت من جراء الحريق أن تدخل في الدعوى أمام محكمة الجنح لتطلب الحكم بالزام المتهم بأن يرد لها المبلغ الذى دفعته . وعلّة ذلك أن الشركة ملزمة بمقتضى عقد التأمين بتعويض المجنى عليه عن التنازع الضارة الناشئة عن الجريمة ، فهي مسئولة قبله على أن تحمل محله في حقوقه قبل المتهم الذى التزم بوفاء الدين عنه (المادة ١٦٢ مدقن ثانيا) (راجع في هذا المعنى عرض فرنسى ٢٣ يونيو سنة ١٨٥٩ ببلان جاني ن ١٤٧ ص ٢٥٨) .

٢٢٥ - ومن هذه الوجوه يصح تشبيه حق من يحل محل الشخص المضرور كشركة التأمين في المثال السابق بحق من يحول اليه التعويض المستحق لذلك الشخص .

ويرى جبهة علماء القانون أن الدعوى المدنية قابلة للتحويل وأن هذا التحويل يحول المحول اليه كل حقوق الشخص المضرور بما فيها حق الدخول في الدعوى الجنائية المرفوعة من النيابة العامة وحق إقامة الدعوى المباشرة (جارد ن ١٣٤) .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية (الدائرة الجنائية) من غير أن تنفى قابلية الدعوى المدنية للتحويل قررت في حكم لها أن المحول اليه لا يجوز له أن يدعى بحق مدقن أمام المحاكم الجنائية (عرض ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ سيريه

١٨٩٨-١-٢٠١ والبيدك الفرنسية ١٨٩٧ - ١ - ١١٤٩ . وسنعود إلى هذا الموضوع عند الكلام على الدعوى المدنية .

٢٢٦ - الدخول في مصلحة المتهم أو في مصلحة الغير - هذا النوع من الدخول يقتضى البحث في المسائل الآتية : (أولاً) هل الغير أن يدخل باختياره ليقف إلى جانب المتهم ويتولى الدفاع عنه . (ثانياً) هل يمكن إدخال الغير في الدعوى قهراً عنه سواء بمعرفة المحكمة أو بمعرفة الأخصام . (ثالثاً) هل يجوز لبعض الأخصام في الدعوى إبداء طلبات ضد أخصام آخرين ؟

٢٢٧ - يقبل دخول الأشخاص المسؤولين مدنياً - وقد أجاز الشارع إدخال الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية في الدعوى قهراً عنهم سواء بمعرفة المدعى بالحقوق المدنية للحكم عليهم بالتعويضات أو بمعرفة النيابة للحكم عليهم بالمصاريف . فقد نصت المادة ٢٣٨ ت ج على أنهم يكفون بالحضور في المواعيد التي يكلف بالحضور فيها المتهم ويحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك ولو كانت مستحقة للحكومة وبالضمانات أيضاً لكن لا يحكم عليهم بالفرامة أصلاً . وخولتهم المادتان ١٥٣ و ١٧٦ ت ج حق الطعن في الاحكام بطريق الاستئناف كما خولتهم المادة ٢٢٩ ت ج حق الطعن فيها بطريق النقض والأبرام وذلك فيما يخص بحقوقهم فقط ، وبطبيعة الحال لا يمكنهم الطعن في الحكم إلا إذا كانوا أخصاماً في الدعوى وحكم عليهم بشيء .

٢٢٨ - ولكن لم ينص الشارع على حق الأشخاص المسؤولين مدنياً في الدخول في الدعوى باختيارهم . وقد أجاز الشرا - كما أجازت المحاكم الفرنسية هذا الدخول إذا كان الغرض منه الدفاع عن المتهم وتقاضي نتائج الحكم الذي قد يؤثر على حقوقهم . وحجتهم في ذلك أن هذا الحق وإن لم يرد ذكره في أى نص من نصوص قانون تحقيق الجنايات إلا أنه لا يوجد أى نص يمنعه وهذا يكفي لقبوله ؛ وما دام القانون قد نص على أن الأشخاص

المسئولين عن حقوق مدنية يكلفون بالحضور مع المتهم للحكم عليهم بالتعويضات والمصاريف ولو كانت مستحقة للحكومة فيجب بناء على ذلك تحويلهم حق الدخول أى أن يضلوا من تلقاء أنفسهم ما يمكن أن يلزموا به (جازو ١١ ١٣٦ وستان هينى ٦ ن ٢٦٤٩ وليواغان مادة ١١ ٣٥١ وهين فرنى ١٠ مايو سنة ١٨٤٥ بلتان ن ١٧٠ و٧ يناير سنة ١٨٥٣ بلتان ن ٧ و٣٢ يوية سنة ١٨٥٩ بلتان ن ١٤٩ و١٢ يناير سنة ١٨٦١ بلتان ن ١٥ و١٧ مارس سنة ١٨٧٤ بلتان ن ٧٧) .

٢٢٦ - وقد قلت محكمة كرموس الجزئية دخول وزارة المواصلات فى دعوى مرفوعة من النيابة العامة على شخص تابع لها كان يقود سيارة لمصلحة البريد وتسبب برعوته وعدم اتبائه فى قتل غلام . وبنت المحكمة حكمها على أن قانون تحقيق الجنايات وإن لم ينص على جواز دخول المسئولين عن حقوق مدنية فى الدعوى الجنائية ليدفعوا المسئولية عن أنفسهم إلا أنه لم يحرم ذلك أيضا ، وأن المادة ٤٤ ت ج تميز للجنى عليه ان يقيم نفسه مدعيا مدنيا ضد المتهم وضد المسئول عن حقوق مدنية فلا وجه لحرمان المسئول عن الحقوق المدنية من الدخول فى الدعوى الجنائية من تلقاء نفسه ليدفع عن نفسه ما يمكن أن يترتب عليه من المسئولية خصوصا وأن حاله تسوء إذا حرم من هذا الحق لأنه يصبح أمام حكم جنائى يترتب عليه مسئولية لا يستطيع درمها (كرموس الجزئية ١٩ أبريل سنة ١٩٢٢ - ج ٢٣ عدد ٦٩) .

ولكن فى قضية أخرى طلب شخص من محكمة الجناح الاستثنائية أن يدخل بصفته مسئولا عن حقوق مدنية فى دعوى مرفوعة على خادمه بتهمة أنه اعتدى على آخر ، فرضت المحكمة طلبه ، فظن الخادم والمخدوم فى الحكم بطريق النقص والابرام ، ومحكمة النقص قضت برفض هذا الطلب بناء على أن القانون قيد حق دخول الشخص المسئول عن حقوق مدنية فى الدعوى وأوجب أن تكون الدعوى المدنية منظورة حتى يحق له الدخول فيها ليدافع

عن حقوقه ، أما والدعوى المدنية لم ترفع ولم يكن دخوله إلا لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية فيكون هذا الطلب غير جائز قانوناً وفيه إخلال بنظام التقاضي (نفس ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ عمارة ٤ عدد ٤٧٢) .

٢٣٠- لا يقبل دخول أحد غير الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية- وفيما عدا دخول الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية فكل دخول آخر غير مقبول .

(١) فلا يقبل مثلاً دخول قريب أو صديق للمتهم : أولاً لأن الدخول مهما كانت صورته من شأنه أن تتصل ولاية المحكمة بطلب يطرح عليها الفصل فيه ، ومن المعلوم أن ولاية المحكمة الجنائية لا تتصل إلا بالدعويين العمومية والمدنية ، وأن حق إحصال هاتين الدعويين لا يجوز أن يباشره إلا أشخاص معينون ضد أشخاص آخرين معينين . وهم النيابة العامة والمدعى المدني والمتهم والأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية ، وفيما عدا هؤلاء الأشخاص ليس لاحد آخر صفة في الدخول في الدعوى . ومن جهة أخرى لا فائدة من دخول ذلك القريب أو الصديق لأن طرق الدفاع التي يريد تقديمها في مصلحة المتهم يمكن تقديمها إما بواسطة المحامي عنه أو بواسطة طالب الدخول نفسه متى أعلن كشاهد نقي أو أذن له رئيس الجلسة في الدفاع عن المتهم .

(٢) ولا يقبل من النير أن يدخل بحجة أنه ارتكب جريمة مماثلة التي رفعت بشأنها الدعوى وأن من مصلحته الحصول على حكم يبرأه المتهم ليتفادى صدور حكم قد يكون له تأثير سيء على دعواه . كما إذا أقيمت الدعوى العمومية على صانع لشبه صنفاً من أصناف المواد الغذائية وأراد صانع لصنف مماثل له الدخول للدفاع عن المتهم ، فإن هذا الصانع وإن كانت له مصلحة في الدعوى إلا أنه لا يجوز مثوله فيها لأنه لم يشترك في الفعل المرفوع بشأنه الدعوى .

(٣) ولا يقبل من شخص أن يدخل كفاعل أو شريك رغم أنه النيابة العامة ليلزم المحكمة بمحاكمة بدل المتهم أو معه ، لأن الدعوى العمومية لا يجوز أن يباشرها غير النيابة العامة . فهي التي لها دون غيرها أن تقيم الدعوى العمومية أمام المحكمة في سبيل المصلحة العامة . أما المتهم فلا صفة له في طلب محاكمته ما دامت النيابة لا تقيم الدعوى العمومية عليه .

(٤) ولا صفة لمن يمثل شخصاً عديم الأهلية كالولي أو الوصي أو القيم في الحضور عنه أو معه في دعوى مقامة عليه أمام المحكمة الجنائية ، سواء أكانت الدعوى مقامة من النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية . وذلك لأنه لما كانت الدعويان المدنية والعمومية تنظران في وقت واحد أمام محكمة واحدة فإن الدفاع في الدعويين خاضع لنظام واحد ، ومن المقرر أن المتهم لا يمكنه أن ينيب وكيلاً في الحضور عنه إلا في أحوال استثنائية ، وفي هذه الأحوال يجب أن يكون لدى الوكيل وكيل خاص .
(راجع في كل ما تقدم بهذا السد جازو ١ ن ١٢٧) .

٢٣١ - هل يجوز لسلطة جنائية أن تأمر بادخال أخصام جدد في الدعوى ؟ - للإجابة على ذلك يجب التفرقة بين سلطة التحقيق وسلطة الحكم .

فالنيابة ولقاضي التحقيق أن يوجها الاتهام الى كل شخص مشتبه في أنه اشترك كفاعل أصلي أو شريك في الجريمة المنظورة لدهما . وذلك لأن التحقيق يجري بصفة عينية (in rem) بشأن جريمة معينة لا بصفة شخصية (in personam) في حق شخص معين .

أما المحاكم فلا يسوغ لها أن تفصل في الدعوى العمومية إلا بالنسبة للأشخاص الذين أحيلوا إليها من النيابة العامة أو المدعين بالحقوق المدنية . فانه فيما يختص بهذه السلطة تحصل الاحالة بصفة شخصية لا بصفة عينية .

كذلك لا يجوز لقاضي الاحالة ولا لاوادة المشورة الفصل في الجناية المتطورة لديها إلا بالنسبة للتهمين الذين قدمهم النيابة العامة .

٢٣٢ - هل يجوز الادخال من خصوم الدعوى ؟ - لا شك في أن الادخال يجوز حصوله من النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية إما ضد متهم جديد أو ضد الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية لأنه لا شيء يمنع المدعين في الدعوى من توجيه الاتهام إلى أشخاص لم يسبق اعلانهم بشرط اتخاذ الاجرامات التي من شأنها إحالة الدعوى إلى المحكمة ضد الأشخاص الجدد . ويكفي في الجنب والمخالفات تكليف المتهم أو الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالحضور مباشرة أمام المحكمة في المواعيد القانونية . وأملق الجنايات فهذه الطريقة غير جائزة في حق المتهم لأن الجنايات لا تحال على المحكمة إلا بقرار من قاضي الاحالة أو من قاضي التحقيق . فلا يملك المدعى المدني في جناية عمالة على المحكمة أن يدخل فيها متهماً جديداً بطريق التكليف . مباشرة بالحضور (جنابان قنا ١٥ فبراير سنة ١٩١٣ مع ١٤ من ٢٤١) .

وأما الأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية فيكون إدخالهم حتى أمام محكمة الجنايات بطريق التكليف مباشرة بالحضور .

٢٣٣ - ولكن الادخال لا يجوز صدوره من المتهم ، لأن الغرض الذي يرى اليه بهذا الاجراء يكون إما غير منتج أو غير ممكن تحقيقه أو غير مشروع .

(١) فلا يجوز للتهم أن يدخل شخصا في الدعوى ليدافع عنه ، بل يكفي أن يملك بصفة شاهد تقي .

(٢) ولا يجوز للتهم أن يدخل متهما آخر في الدعوى ويطلب الحكم

عليه معه أو عرضاً عنه لأن هذا يعد مباشرة للدعوى العمومية وبالتالي
أقيانا على حقوق النيابة .

(٣) ولا يجوز للتمم إدخال شخص آخر في الدعوى للحكم عليه
بالتعويضات التي قد يحكم بها عليه هو . يمنع من ذلك : أولاً الاختصاص
الاستثنائي المحدود للحاكم الجنائية ، لأنها إذ انشئت للفصل في الدعوى
الجنائية لا يمكنها أن تنظر بالتبعية لهذه الدعوى إلا في التعويضات الناتجة
عن الجريمة ، ثانياً أن دعوى الضمان غير جائزة في المواد الجنائية لأنها ضد
النظام العام (جـ ١ ن ١٤٦) .

٢٣٤ - هل يجوز لأحد الأخصام الداخلين في الدعوى أن يرجع
على غيره من الأخصام ويطلب الحكم عليه بمقوبة أو بمويعض ؟ -
يبحث في هذه المسئلة من حيث علاقة التهم بالمدعى بالحقوق المدنية ومن
حيث علاقة الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالتهم .

(١) أما التهم فقد ينكر إذا حكم ببراءته في الرجوع على النيابة العامة
أو المدعى بالحقوق المدنية وطلب الحكم عليهما بصفة فرعية بتعويضات عما
لحقه من الضرر بسبب التهمة التي وجهت إليه اعتباراً ، وقد ذكرنا فيما سبق
أن دعوى التهم لا تقبل ضد النيابة العامة لأنه لا يجوز مقاضاتها إلا عن
طريق الخصامة . ولكن للحكمة الجنائية أن تحكم في التعويضات التي يطلبها
التمم من المدعى بالحقوق المدنية (المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ من قانون
محاكم الجنائيات) وهذا الطلب الفرعي الذي يوجه التهم إلى المدعى بالحق
المدنى هو من الوسائل الفعالة لمنع التعال في رفع الدعوى مباشرة ، فإن
المدعى بالحق المدنى يتعرض إذا رفع دعواه بدون ترو أو تبصر إلى توجيه
دعوى التعويض ضده ، بل انه يتعرض لعقوبة البلاغ الكاذب إذا كان
سوء النية .

(٢) وأما الشخص المعلن أمام المحكمة الجنائية بصفته مشغولا عن حقوق مدنية فليس له أن يرجع على المتهم ويطلب من المحكمة أن تقضى له على المتهم بما عساه يحكم به عليه للدعى بالحقوق المدنية . وذلك لأن الدعوى التي يرفسها في هذه الحالة ليست دعوى مدنية بل دعوى ضمان لا تقوم على الجريمة بل على تعويض الضرر الذي أحدثه مرتكب الجريمة ، ومن المعلوم أن اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعاوى الفردية هو اختصاص ضيق (جرو ١ ن ١٤١) .

٢٣٥ - كيف يحصل الدخول - يحصل الدخول كما يحصل الادعاء بالحقوق المدنية باقرار غير خاضع لآى شكل أو أى شرط خاص . فيكفى مجرد ابداء طلبات في الجلسة . وقد نصت المادة ٥٠ من قانون تحقيق الجنايات على أنه لا يعتبر المشتكى أنه مدع بحقوق مدنية الا اذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا ظُلب في إحداهما تعويضا ما . وهذه المادة تقتضى أن المجني عليه قد بدأ بتقديم شكوى قبل أن يطلب أن يكون خصما في الدعوى ، ولكن ليس من الضروري أن يسبق الدخول تقديم شكوى حتى بالنسبة للدعى بالحقوق المدنية (جرو ١ ن ١٣٨) .

الباب السابع

في سقوط الدعوى العمومية

De l'extinction de l'action publique

٢٣٦ - تسقط الدعوى العمومية بعدة أسباب منها ما هو خاص بيمض الجرائم ومنها ما هو عام ومشارك بين جميع الجرائم .
فالأسباب الخاصة هي : تنازل الزوج المجنى عليه في دعوى الزنا، والصلح في مواد المخالفات .

والأسباب العامة هي : وفاة الجاني ، وقوة الشيء المحكوم فيه نهائياً ، والعفو الشامل ، ومضى المدة .

وقد أشرنا فيما سبق الى تنازل الزوج عن دعوى الزنا، وسنفرده لكل من قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً وسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة بابا خاصا . وتكلم هنا عن باقى الأسباب أى الصلح في المخالفات ووفاة الجاني والعفو الشامل .

الفصل الأول

في الصلح في المخالفات (De la transaction)

٢٣٧ - أصله ومشروعيته - الأصل أن الصلح غير جائز على الدعوى العمومية لأنها متعلقة بالنظام العام . وهذا المبدأ متبع بدقة تامة في الجنح والجنايات .

وكانت اللائحة البركرية من قبل قبل الصلح في الجرائم المنصوص عليها فيها

ثم صدر أمر عال في ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ — مكمل بأمر آخر في ١٤ أكتوبر سنة ١٨٩٢ — نص بصفة عامة على قبول الصلح في المخالفات وذلك لتقليل عدد القضايا الذي كان قد زاد زيادة عظيمة في هذا النوع من الجرائم ، وتوفير الزمن على القاضى والمخالف جميعا مع توفير ما يتكبده المتهم والشهود من التعب والمصاريف ، والوصول الى الغاية المقصودة من العقاب في هذه الجرائم القليلة الأهمية بطريقة شريفة من غير احتياج لرفع الدعوى العمومية بالفعل .

وفي سنة ١٩٠٤ أدمج دكرتو ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ في قانون تحقيق الجنائيات الحالى (المواد ٤٦ الى ٤٨) مع إدخال بعض تعديلات طفيفة عليه خاصة بالمخالفات التى لا يقبل فيها الصلح .

٢٣٨ — المخالفات التى يجوز فيها الصلح — بمقتضى المادة ٤٦ من قانون تحقيق الجنائيات يجوز الصلح في مواد المخالفات إلا في الأحوال الثلاثة الآتية : —

(أولا) متى كان القانون قد نص على عقوبة للمخالفة غير عقوبة الغرامة
(ثانياً) إذا كانت المخالفة من مخالفات اللوائح الخاصة بالمحلات العمومية
(ثالثاً) إذا كان الشخص الذى وقعت منه المخالفة قد حكم عليه في مخالفة أخرى أو دفع قيمة الصلح في خلال ثلاثة الأشهر السابقة على وقوع المخالفة المنسوبة اليه .

٢٣٩ — القاعدة — فيجوز الصلح مبدئياً في جميع المخالفات حتى فيما يقع مخالفاتاً للوائح التى لا تنص على عقوبة ما (المادة ٣٤٨ ع) .

وهو حق للمخالف ، ليس للسلطة المختصة أن تحرمه منه إلا في الأحوال الثلاثة المنصوص عليها قانوناً والمذكورة فيما تقدم . وكانت النصوص القديمة أوضح في الدلالة على هذا الامر من النصوص الحالية التى لم يقصد منها تعديل

التشريع السابق في هذا الصدد . فقد كانت المادة الثانية من الأمر العالي الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ تنص على أنه : يجب على ضباط البوليس عند تحرير المحاضر عن المخالفات التي يجوز الصلح فيها أن يخبروا المتهم بأنه إذا دفع خمسة عشر قرشا يمتنع رفع الدعوى عليه . وكانت المادة الرابعة منه تنص على أنه : يجب على النيابة قبول الصلح ... الخ .

٢٤٠ - الأحوال الاستثنائية التي لا يجوز فيها الصلح - لم يشأ الشارع التوسع في إباحة الصلح حتى لا يضعف حق العقاب ، فخرمه في أحوال ثلاثة :

٢٤١ - الحالة الأولى - فالحالة الأولى هي التي ينص القانون فيها

على عقوبة للخالفه غير عقوبة الغرامة (une condamnation autre que l'amende) . وقد كان دكرتو ١٤ أكتوبر سنة ١٨٩٢ يعبر بقوله : إذا كانت العقوبة المقررة للخالفه لم تكن قاصرة على الغرامة ، فاستبدلت هذه العبارة في المادة ٤٦ من قانون تحقيق الجنايات بعبارة : متى كان القانون قد نص على عقوبة للخالفه غير عقوبة الغرامة ، لتعين الحالات مع الدقة (راجع تعليقات الحفانية على الباب الخامس من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات) . وقدمع الشارع الصلح في هذه الحالة لأن الجريمة تكون حينئذ من الخطورة بحيث لا يكفي للعقاب عليها دفع مبلغ ١٥ قرشا .

٢٤٢ - وبناء على ذلك لا يجوز الصلح : (أ) إذا كان القانون ينص على عقوبة الحبس سواء أ كانت هذه العقوبة اجبارية أو اختيارية مع الغرامة (المواد ٢٢٨ و ٢٤٣ و ٣٤٧ ع) (ب) إذا كان القانون ينص على الحكم بعمل شيء أو عدم اجراءه مما يجب أن لا يكون للخالف حق في التخلص منه بدفع مبلغ زهيد كإغلاق محل أو هدم بناء (في مواد التنظيم) أو ردم حفرة . وقد حكم بأنه لا يجوز الصلح في مخالفة للأمر العالي الصادر في ١٥ فبراير

سنة ١٨٩٢ بمنح الحفر بالقرب من المدن والنواحي والعرب لاشتماله على الزام المخالف بالقرامة وردم الحفرة (أسبوط الابتدائية ٣٠ مايو سنة ١٨٩٤ قضاة ١٠ ص ٢٨٤) .

٢٤٣ - وأما يقبل الصلح في المخالفات التي يتحول فيها لرجال الإدارة حق سحب الرخصة من المخالف كالرخصة التي تعطى لمساحي الأحذية والحجارة والحوزية والحمالين والبائعين السريحة الخ ، لأن هذا السحب لا يقضى به كعقوبة (انظر في هذا المعنى تعليقات المفاتيح) .

كذلك يقبل الصلح في المخالفات التي يمكن الحكم فيها بالمصاريف والتعويضات . ولا يهم أن يكون النص الحاصر الذي يعاقب على المخالفة ينص على الحكم بالمصاريف والتعويضات المدنية لأنه لا يزيد شيئاً على القانون العام الذي يتحول الحكم بها بصفة عامة ، حتى أن الفقرة الثانية من المادة ٤٨ ت ج تقبل الجمع بين الصلح والدعوى المدنية إذ أنها تميز رفع دعوى مدنية بطلب التعويض رغم حصول الصلح .

٢٤٤ - الحالة الثانية - لا يجوز الصلح أيضاً إذا كانت المخالفة من مخالفات اللوائح الخاصة بالمحلات العمومية .

٢٤٥ - الحالة الثالثة - ولا يجوز الصلح إذا كان الشخص الذي وقعت منه المخالفة قد حكم عليه في مخالفة أخرى أو دفع قيمة الصلح في خلال ثلاثة الأشهر السابقة على وقوع المخالفة المنسوبة إليه . ويلاحظ أن مدة الثلاثة الأشهر لا تحتسب من وقت وقوع المخالفة الأولى بل من وقت الحكم أو دفع مبلغ الصلح فيها إلى وقت وقوع المخالفة المطلوب المحاكمة عليها .

٢٤٦ - شروط الصلح - الشخص الذي تقع منه مخالفة ويريد أن يدفع قيمة الصلح عنها يجب عليه قبل الجلسة وعلى كل حال في مدة ثمانية

أيام من يوم عليه بأول عمل من الاجراءات في الدعوى أن يدفع مبلغ ١٥ قرشاً مصرياً يأخذ به قسيمة إما إلى خزينة المحكمة وإما إلى النيابة وإما إلى أى مأمور من مأمورى الضبطية القضائية مرخص له بذلك من ناظر الحفائية (المادة ٤٧ ت ج) . فيتوقف إذن الصلح على دفع مبلغ معين في ميعاد معين لأشخاص معينين

٢٤٧ - مبلغ الصلح - أما مبلغ الصلح فهو ١٥ قرشاً مصرياً .

٢٤٨ - ميعاده - يجب على المخالف أن يدفع هذا المبلغ قبل الجلسة ، وعلى كل حال في مدة ثمانية أيام من يوم عليه بأول عمل من الاجراءات في الدعوى .

وقد عبر النص الفرنسى للمادة ٤٧ ت ج عن «أول عمل من الاجراءات في الدعوى» بعبارة (le premier acte de la procédure) ولم تشترط المادة أن يكون العمل من أعمال التحقيق أو الدعوى (actes d'instruction ou de poursuite) التى يترتب عليها انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية طبقاً للمادتين ٢٨٠ و ٢٨٢ ت ج .

واجراءات الدعوى المنصوص عليها في المادة ٤٧ ت ج تشمل إذن أعمال مأمورى الضبطية القضائية الوارد ذكرها في الباب الثانى من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات (المادة ٦ وما بعدها) وإن لم تكن من أعمال التحقيق ولان أعمال الدعوى كما تشمل تحقيقات النيابة .

وقد كانت المادة الثانية من دكرتو ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ تنص على أنه . يجب على ضباط البوليس عند تحرير المحاضر عن المخالفات التى يجوز الصلح فيها أن يخبروا المتهم بأنه إذا دفع خمسة عشر قرشاً يتمتع رفع الدعوى عليه . وكانت المادة الثالثة من ذلك الدكرتو تنص على أنه « اذا رغب مرتكب المخالفة فى الصلح وجب عليه أن يقدم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ المحض

مبلغ خمسة عشر قرشاً لقلم النيابة العمومية بالمحكمة الجزئية المختصة بالحكم في المخالفة أو لصراف البلدة المقيم فيها . . . ، مما يستفاد منه أن ميعاد الثمانية أيام كان يتبدى من اجراءات البوليس ؛ ويؤخذ من تعليقات الحفانية أن الشارع لم يقصد العدول عما كان يقضى به التشريع السابق في هذا الصدد على أن المخالفات لا يجرى فيها عادة تحقيق بمعرفة النيابة وإنما يكتب فيها بتحقيقات البوليس . وقد نصت المادة ١٣٩ ت ج على أنه « يعتمد في مواد المخالفات التي تقع فيما يتعلق بأوامر الضبطية المحاضر التي يجرها المأمورون المختصون بذلك إلى أن يثبت ما ينفيها » . فلا يمكن إذن أن يكون القانون قد قصد في المادة ٤٧ ت ج باجراءات الدعوى تحقيقات النيابة دون تحقيقات البوليس .

٢٤٩ - لمن يدفع - يدفع مبلغ الصلح إما إلى خزينة المحكمة وإما إلى النيابة وإما إلى أى مأمور من مأمورى الضبطية القضائية مرخص له بذلك من وزير الحفانية .

وقد خولت مسألة تعيين الموظفين الذين يجوز لهم قبول الصلح إلى وزير الحفانية لأن التجارب أبانت أنه ليس من الممكن اتباع طريقة واحدة في الأقاليم وفي المدن الكبرى (تعليقات الحفانية) .

وقد كانت المادة ٣ من دكرتو سنة ١٨٩٢ تأمر بدفع قيمة الصلح إلى الصراف ، وهو كان ملزماً بإيصال المبلغ المحصل إلى النيابة في ظرف شهر على الأكثر ، وكان ينشأ عن ذلك عدم إمكان محاكمة المخالف في الأقاليم قبل آخر الشهر . وهي طريقة تضر بمصالح العدالة ومنافية للبدأ الذى يقضى بسرعة إنجاز الفصل في القضايا (تعليقات الحفانية) .

٢٥٠ - ويجب على المخالف دفع قيمة الصلح فعلاً في الميعاد المذكور وإلا سقط حقه فيه ، ولا يكفي مجرد القبول إذا لم يعقبه الدفع في الميعاد .

فاذا قبل المخالف الصلح عند سؤاله في محضر البوليس ولكنه تأخر عن دفع قيمته في المدة المقررة سواء بسبب إ حالته على الموظف المختصر أو بسبب عدم وجود المبلغ معه يوم سؤاله فإنه لا يقبل منه الدفع بحصول الصلح .

ويجب أن تعطى قسيمة لمن يدفع قيمة الصلح ليكون دليلا على الدفع

٢٥١ - فيما يترتب على الصلح - في الأحوال التي يقبل فيها.

الصلح تنقضى الدعوى العمومية يدفع مبلغ الصلح (المادة ٤٨ ت ج ققرة أولى) .

وعلى ذلك ليس للنيابة أن ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة ، كما أنه ليس لمن أضرت به المخالفة أن يرفع دعواه اليها بتكليف منه مباشرة ، وذلك لأن سلطة المحكمة الجنائية لا يمكن أن تصل بالدعوى العمومية التي انقضت بدفع قيمة الصلح ، ولا بالدعوى المدنية التي لا تنظرها إلا بطريق التبعية للدعوى العمومية . وإنما يجوز لمن أضرت به المخالفة التي دفع عنها مبلغ الصلح أن يرفع دعوى مدنية بطلب تعويض أمام المحاكم المدنية (المادة ٤٨ ت ج ققرة ثانية) .

فاذا حكم على المخالف بالعقوبة أو التعويض رغم دفعه مبلغ الصلح ، جاز له استئناف الحكم الصادر ضده لخطأ في تطبيق القانون (المادة ١٥٣ ت ج) .

٢٥٢ - ويلاحظ أن القانون لم يرتب انقضاء الدعوى العمومية على دفع مبلغ الصلح إلا في « الأحوال التي يقبل فيها الصلح ، أى التي يجوز فيها الصلح قانونا . ولما كان الصلح غير جائز في مخالفة الأمر العالى الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٢ بمنع الحفر بالقرب من المدن والنواحي والعرب لاشتماله على إلزام المخالف بالفرامة وردم الحفرة ، فاذا حصل الصلح خطأ ودفع المتهم

المبلغ للنيابة وهي، أوردته للخزينة فان هذا لا يمنعها من رفع الدعوى لاعتبار الصلح في هذه الحالة كأن لم يكن (أسيوط الابتدائية ٣٠ مارس سنة ١٩١٤ قضاء ١٠ ص ٢٨٤) .

الفصل الثاني

في وفاة المتهم (Du décès de l'inculpé)

٢٥٣ - سقوط الدعوى العمومية بالوفاة - تسقط الدعوى العمومية بوفاة المتهم . وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الأولى من المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي .

٢٥٤ - وتسقط الدعوى سواء أ كانت الوفاة قد حدثت قبل رفعها ، أو بعد رفعها وقبل صدور الحكم الابتدائي أو الاستئنافي ، أو بعد صدور ذلك الحكم وقبل مضي مواعيد الطعن ، أو في أثناء نظر الطعن . وذلك لأنه من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي - على حد تعبير محكمة النقض والابرام - أن لا تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانبها ، والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ الا في نفس من أوقفها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الاجرام لا يحتمل الاستتابة في المحاكمة ، وان العقاب لا يحتمل الاستتابة في التنفيذ . وان المرء إذا توفاه الله وامحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت تكاليفه الشخصية . فان كان قبل الوفاة جانيا لما يحاكم امحت جريمته ، وان كان محكوما عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أب أو أم أو صاحبة أو ولد (قض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عام ١١ عدد ٣٠٠ و ٥ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٨١ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٥٥ - فإذا حصلت الوفاة قبل رفع الدعوى لم يحز للنيابة العامة الشروع في أية إجراءات جنائية ، وإذا كانت قد اتخذت شيئاً منها لجهلها بالوفاة فالأعمال التي أجرتها كطلبات الحضور وأوامر الضبط والقبض الخ . تعتبر كأن لم تكن (جازو ١ ن ٢١٠) . وعلى النيابة في هذه الحالة أن تحفظ القضية لسقوط الدعوى العمومية بوفاة المتهم .

٢٥٦ - وإذا حصلت الوفاة بعد رفع الدعوى وجب إيقاف السير فيها مهما كانت الدرجة التي وصلت إليها . وعلى المحكمة أن تقرر في هذه الحالة انقضاء الدعوى العمومية بالوفاة دون أن تبحث في الدعوى نفسها حتى من حيث كونها مقبولة أو غير مقبولة شكلاً (جازو ١ ن ٢١٠ ولبواتقان مادة ٢ ن ٤)

٢٥٧ - وإذا حصلت الوفاة بعد الحكم ولكن قبل فوات مواعيد الطعن ، فإن كان الحكم قاضياً بالبراءة فليس للنيابة أن تستأنفه أو تطعن فيه فيه بطريق النقض والابرام لأن دعواها قد انقضت . وإذا كانت قد رفعت عنه استئنافاً أو نقضاً وابطالاً جهلاً منها بالوفاة فإن هذه الاجراءات تعتبر كأن لم تكن وعلى المحكمة الاستئنافية أو محكمة النقض والابرام أن تعتبرها كذلك لسقوط الدعوى العمومية بوفاة المتهم .

أما إذا كان الحكم قاضياً بالعقوبة فالوفاة التي تحدث قبل أن يكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً تسقط الاجراءات والحكم وتجعلها في حكم العدم . ومن ثم لا يجوز لورثة المحكوم عليه الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن ؛ وذلك على حد قول محكمة النقض والابرام ، لأن الطعن في الأحكام الجنائية مقصود به إبطال هذه الأحكام وإما التخفيف من حدتها وذلك يقتضى النظر في الأحكام ذاتها وفي صحتها من جهة الموضوع أو من جهة القانون . وهذه الأحكام في صورة وفاة المحكوم عليه قد سقطت قانوناً وانعدمت قوتها وأصبحت مجرد جبر على ورق لا فائدة فيه إلا لمن أراد تدوين التاريخ ،

والمسقط المدعوم قانوناً يتمتع قانوناً بإمكان النظر فيه (هنس ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عاملة ١١ عدد ٣٠٠) .

نعم قد يكون لورثة المحكوم عليه مصلحة أدبية في طلب الغاء الحكم وإزالة الوصمة التي يلصقها الحكم بنفس المحكوم عليه وبعائلته ، ولكن لاسيلاً إلى ذلك بالظن فيه سواء بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والابرام ، إذ من الواضح أن الورثة لاصفة لهم في رفع هذا الظن لا باسم مورثهم ولا باسمهم خاصة (جاور ١ ن ٢١٠) . وإن كثيراً من الأحكام الجنائية تمس سمعة المحكوم عليهم ، وكثيراً منها ما يؤدي كرامة عائلاتهم بين الناس ، وللعائلات مصلحة أدبية كبرى في إزالة هذه الوصمة التي ترين على كرامتهم ، فلو جاز لكل فرد من أفراد تلك العائلات يدعى مس الحكم بكرامته أن يظعن فيه بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والابرام لأصبحت دور القضاء مهما تعددت واستزادت الحكومة فيها من القضاة لا تكفي قضايا هؤلاء المختصين إن القانون لا يقيم وزناً لمصلحة غير المحكوم عليه ولا يجيز لورثته التحدى بالمصلحة الأدبية لطلب الغاء الحكم إلا استثناء في صور معينة نصت عليها المادتان ٢٣٣ و ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات (هنس ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عاملة ١١ عدد ٣٠٠) .

٢٥٨ — وإذا حصلت الوفاة في أثناء نظر الظن ، بأن رفع المتهم أو النيابة ظناً لمعارضة أو استئناف أو نقض ، ثم توفي المتهم قبل الفصل في هذا الظن ، فلا شك في أن المحكمة المختصة بالفصل في الظن يجب عليها أن تمتنع عن نظره وتقتصر على اثبات أن الوفاة ترتب عليها سقوط الدعوى الجنائية التي كان مطلوباً منها الفصل فيها (جاور ١ ن ٢١٠ ونوباتان مادة ٢ ن ٥ و ٦) .

٢٥٩ — وقد جرى القضاء الفرنسي بأنه إذا حكم خطأ على شخص

ثبت أنه توفي قبل صدور ذلك الحكم ، فلورثته أن يطلبوا من المحكمة التي أصدرته أن تلتفيه .

مثال ذلك : أصدرت محكمة الجنائيات حكماً غايايا على شخص هارب .
 تقدم ورثته عرضة للمحكمة أوضحوا فيها أن مورثهم كان قد توفي في الخارج
 قبل صدور ذلك الحكم . فقررت محكمة الجنائيات بناء على هذه العرضة أن
 الحكم النيابي الذي أصدرته يعتبر كأنه لم يكن . ورفضت محكمة النقض
 والابرام الطعن الذي رفعته النيابة عن هذا القرار (عرض فرنسي ٢٥ أكتوبر
 سنة ١٨٢٦ موسوعات دالوز تحت كلمة Contumace ن ٥٠) .

كذلك إذا أصدرت محكمة النقض والابرام حكماً على متهم كان قد توفي
 من قبل ، وهي غير عالمة بوفاة ، وجب عليها أن تلتفيه إذا ما تبين لها أن
 الدعوى العمومية سقطت بالوفاة (عرض فرنسي ١٥ سبتمبر سنة ١٨٧١ دالوز
 ٧١ - ٥ - ٥١ و ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٠ بئان جانو ن ٤٥) .

٢٦٠ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية في الصورة
 العكسية بالغاء حكم صادر من محكمة الجنائيات بسقوط الدعوى العمومية لوفاة
 المتهم بناء على ما قرره النيابة أمامها من أن المتهم توفي مع أنه ثبت في الواقع
 أنه لا يزال على قيد الحياة ، وذكرت محكمة النقض في أسباب حكمها ما يأتي :
 « وحيث إنه إذا قرر الحكم واقعة ثبت مادياً أنها مخالفة للحقيقة فيعتبر
 مشتملاً على بطلان جوهرى ، حتى ولو كان الخطأ مترتباً على قول غير صحيح
 صادر من النيابة العمومية لا يمكن أن يقوم مقام الدليل القانونى اللازم
 لإثبات الوفاة ، بما أن الحكم الصادر في واقعة موضوعية لا يعتبر نهائياً متى
 لم يكن للقاضى كامل الحرية في تقديرها وكان مقيداً بطرق إثبات معلومة
 مثل شهادات الوفاة والشهادات الطيبة وغير ذلك ، ومحكمة الموضوع لم ترتكن
 على شئ من ذلك في الحكم بالوفاة » . (عرض يونيه سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ١٩)

٢٦١- الأشخاص الذين تسقط الدعوى العمومية بالنسبة لهم -
يترتب على وفاة الجاني سقوط الدعوى العمومية بالنسبة له دون غيره ممن
اشتركوا معه في الجريمة . وعلى ذلك فوفاة الفاعل الأصلي لا يترتب عليها
سقوط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك .

إلا أنه في جريمة الزنا بصفة استثنائية يرى أغلب الشراح أن وفاة
الزوجة قبل صدور الحكم النهائي يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية
بالنسبة للشريك (جازو عقوبات ج ٥ ن ١٨٨٩ ونحقيق جنابات ج ١ ن ٢١٢
وجارسون مادة ٣٣٨ ن ١٣ ولواحقان مادة ٢ ن ١٥) .

٢٦٢ - العقوبات التي يشملها السقوط - مبدأ سقوط
الدعوى العمومية بالوفاة يتناول جميع العقوبات بلا استثناء . فتنسقط
الدعوى العمومية فلا يجوز الحكم فيها بأية عقوبة سواء أكانت أصلية أو
تبعية ، مالية أو مقيدة للحرية .

فإذا توفى المتهم في أثناء سير الدعوى لم يجز النيابة العامة أن تعلن ورثته
للحكم عليهم بالمصاريف (جازو ن ١ ن ٢١٠ ولبراغان مادة ٣ ن ٢٢) .

وإذا حدثت الوفاة بعد صدور حكم في الدعوى ولكن قبل أن يصبح
الحكم نهائياً ، فإن الحكم المذكور لا يصلح أن يكون سندا لتحصيل العقوبات
المالية التي يكون قد حكم بها كالغرامة والمصادرة والمصاريف ، لأنه يسقط
بالوفاة وتعدم قوته كما تقدم في العدد ٢٥٧ (جازو ن ١ ن ٢١٠) .

٢٦٣ - وقد ذهب البعض إلى أنه إذا توفى المحكوم عليه قبل أن
تفصل محكمة النقض والإبرام في الطعن المقدم منه كان لمحكمة النقض أن
تفصل فيه فيما يتعلق بالمصاريف . ووجه هذا البعض أن المصاريف ليست
عقوبة ، فلا يمنع موت المحكوم عليه في أثناء نظر الدعوى أمام محكمة النقض

من الحكم بها عليه (تليه ج ١ ن ٣٤٤ وماجان ج ٢ ن ٢٨١) .
ولكن اعترض على هذا الرأي بأن المصاريف وإن كانت لا تعتبر
عقوبة إلا أن الحكم بها هو نتيجة تترتب على الحكم بالعقوبة وموت المتهم
يمنع من ذلك الحكم (فتان على ٢ ن ٩٧٦ وجارو ١ ن ٢١٠) .

٣٦٤ - ولكن وفاة الجاني لا تمنع من مصادرة الأشياء المنووعة والتي
يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته
كالأسلحة التي تحرم بدون رخصة والمشروبات والمأكولات والأدوية الثالثة
أو الفاسدة أو المتعفنة؛ وذلك لأن مصادرة هذه الأشياء ليست عقوبة تلحق
المتهم شخصياً، بل هي إجراء متعلق بالنظام العام (mesure de police)
تصد به الشارع ذات الشيء المصادر فأراد أن يناله بهذا الاجراء ليجوه من
الوجود، ومن ثم يجب أن تتبع المصادرة الشيء المنوع أينما كان وحيثما
وجد. ولذا نصت المادة ٣٠ ع على وجوب الحكم بمصادرة هذه الأشياء
ولو لم تكن ملكا للمتهم . فوفاة المتهم لا تمنع إذن من الحكم بمصادرتها
(جارو ١ ن ٢١١ وليواغان مادة ٢ ن ٢٢ والأقصر الجزئية ٨ مايو سنة ١٩٢٣ مع ٢٦
عدد ٦٨) .

٣٦٥ - الوفاة بعد الحكم النهائي لا تؤثر على الدعوى العمومية -
إذا انتهت الدعوى بحكم نهائي فوفاة المحكوم عليه بعد ذلك الحكم لا تؤثر
على الدعوى العمومية التي انتهت وتمت، بل تؤثر على العقوبة المحكوم بها
والمراد تنفيذها . وقد أشرنا في باب تنفيذ الأحكام إلى أن وفاة المحكوم
عليه بعد صيرورة الحكم نهائياً وقبل تنفيذه لا تمنع من تنفيذ العقوبات
المالية وخصوصاً المصادرة والمصاريف على الورثة . ولكن الشراح على
خلاف فيما يختص بالترامة، فيرى بعضهم أن الترامة بعد الحكم بها نهائياً
تصبح ديناً على المحكوم عليه وتنتقل بالوفاة الى ورثته، ويرى البعض الآخر

أن الغرامة عقوبة كسائر العقوبات فيجب أن تكون شخصية ولا ينفذها إلا على المحكوم عليه شخصياً (راجع باب تنفيذ الأحكام بالجزء الثاني من الموسوعة ص ٢٢٨ عدد ٧٠) .

الفصل الثالث

في العفو الشامل (De l'amnistie)

٢٦٦ - تعريفه - العفو الشامل هو إسدال الهيئة الاجتماعية ستار النسيان على بعض الجرائم . وإذن فالعفو الشامل يحو الجريمة وبالتالي يحو الدعاوى والأحكام التي نشأت عنها ، وبعبارة أخرى يجعل القانون لا يسرى على الوقائع المعفو عنها (جارو، ١٠ ن ٢١٦ وجرانغولان عقوبات ج ٢ ن ١٢٤٨)

٢٦٧ - صفته واختلافه عن العفو عن العقوبة - العفو الشامل يكون عن نوع معين من الجرائم أيأ كان مرتكبها ، كجميع الجرائم الصحية التي وقعت في مدة كذا . فهو عام ومنصب على الفعل .
ويختلف بذلك عن العفو عن العقوبة (grace) الذي هو أمر شخصي يمنح لفرء واحد أو أكثر من المحكوم عليهم لا نوع معين من الجرائم ، وهو لا يحو غير العقوبة دون أن يحو الجريمة ولا الحكم .

٢٦٨ - من يمنح العفو الشامل ومن يطبقه - العفو الشامل لا يكون إلا بقانون . (المادة ١٥٢ من دستور سنة ١٩٢٣ - ١٤١ من دستور ١٩٣٠) .

على أن للسلطة القضائية الحق في تأويل وتطبيق قانون العفو الشامل كما تطبق غيره من القوانين . فلها مثلاً تحديد الجرائم التي يتناولها العفو .

٣٦٩ - ويلاحظ أنه بمقتضى المادة ٧٢ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٢ من دستور سنة ١٩٣٠) لا يجوز العفو عن الوزير المحكوم عليه من مجلس الأحكام المخصوص إلا بموافقة مجلس النواب .

٢٧٥ - فيما يترتب على للعفو الشامل - يجب أن ينظر إلى آثار العفو الشامل من الوجهتين الجنائية والمدنية .

فمن الوجهة الجنائية يترتب على العفو الشامل محو الجريمة وزوال كل أثر يترتب عليها (المادة ٦٨ ع) . فاذا صدر العفو الشامل قبل أن تنتهى الدعوى بحكم نهائى سقطت الدعوى العمومية فلا يمكن رفعها ولا السير فيها أمام المحكمة .

وإذا صدر بعد الحكم سقط هذا الحكم سقوطاً ذا أثر رجعى بكل ما يترتب عليه من آثار وما ينبنى عليه من نتائج : (١) فيسحب الحكم من قلم السوابق ولا يعد سابقة فى حالة العود ، (٢) وتعود الى المحكوم عليه أهليته وحقوقه التى فقدتها بسبب الحكم ، وذلك بحكم قانون العفو وبدون حاجة لاستصدار حكم باعادة الاعتبار ، (٣) ولا تحصل الغرامات والمصاريف المستحقة للحكومة ، وترد إذا كانت حصلت . ولكن قانون العفو الشامل يجوز أن يتضمن نصوصاً أو قيوداً مخالفة لذلك .

٢٧١ - وسقوط الدعوى العمومية بالعفو الشامل هو من النظام العام بمعنى أنه يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم ، ولا يقبل من المتهم التنازل عنه (نض فرنسى ١٠ يونيو سنة ١٨٣٨ و ١٢ و ٢٢ مايو سنة ١٨٧٠) .

٢٧٢ - ومن الوجهة المدنية لا يكون للعفو الشامل أى أثر على حقوق الشخص المضرور من الجريمة ، لأنه اذا كانت الجريمة قد انحوت فان الفعل

الضار لا يزال باقيا وقد تولد عنه حتى مكتسب في التعويض لمن لحقه الضرر.

فلشخص المضرور الحق في تنفيذ الأحكام المدنية التي حصل عليها .

وله أن يرفع دعواه بطلب التعويض أمام المحكمة المدنية .

بل إن له أن يستمر في دعواه أمام المحاكم الجنائية متى كانت مرفوعة أمامها بصفة قانونية عند صدور العفو . وله ذلك حتى ولو نص في قانون العفو الشامل على أن لأصحاب الحقوق المدنية أن يطالبوا بها أمام المحاكم المدنية، لأن هذا النص لا يمكن أن يكون المقصود به الخروج على القاعدة العامة المقررة في المادة ١٧٢ ت ج التي يميز لمحكمة الجرح في حالة سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالحكم بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض . بل كل ما في الأمر أن الشارع في ذلك القانون فرض الحالة الطبيعية العادية وهي حالة ما اذا كان اظباطه على الواقعة لا نزاع فيه وكان الجنح عليهم لم يرفعوا أمرهم للقضاء قبل صدوره — فرض الشارع تلك الحالة العادية وقرر الحكم فيها ولا يمكن أن يكون قصد أن يمنع محكمة مختصة قانوناً بالفصل في أمر مطروح لديها من قبل ولازال التقاضى فيه سائنا — من نظره والحكم فيه وأن يعطل بذلك نصوص قانون تحقيق الجنايات (هنس ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٢ — وفي هذا المعنى هنس ٤ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩٠ سنة ٤٥ قضائية) .

٢٧٣ — ولكن يجوز مراعاة للصحة العامة أن ينص في العفو صراحة على سقوط دعاوى المدنية المترتبة على الجريمة، فيكون ذلك من قبيل نزع الملكية للنفعة العامة، ومن العدل في هذه الحالة أن تتحمل الحكومة بالتعويضات التي يستحقها المضرورون من الجريمة (هنس باروس ٢٧٦ ج - جرائعولان عقوبات ج ٢ ن ١٢٥٣) .

٢٧٤ - ومن الوجهة التأديبية قد يمحو العفو الجزاءات التأديبية التي ترتبت على الجريمة أو الحكم بعد أن انحلت آثارهما .
ولكنه يجب مع ذلك مراعاة الحقوق التي اكتسبها الغير .

وفوق ذلك لا تسقط تلك الجزاءات إذا كانت السلطة التأديبية لم تقتصر على تسجيل الحكم الجنائي بل قضت بها بعد بحث الواقعة من جديد . وذلك لأن الدعوى العمومية والدعوى التأديبية مستقلتان عن بعضهما ومختلفتان في الأساس الذي ترتكز عليه كل منهما ، ولذا فإن بقاء الحكم التأديبي لا يتعارض مع زوال الحكم الجنائي في شيء ما (جازو غرويات ج ١ ن ١٠٠) .

في الدعوى المدنية

De l'action civile

ملخص

الباب الأول - في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها والفرق بينها وبين غيرها من الدعاوى
تريفها ١ - موضوعها ٢ - الفرق بينها وبين الدعوى الصومية ٣ - الفرق بينها
وبين دعوى التويض العادية ٤ - الفرق بينها وبين دعاوى أخرى فردية ٥ .
الباب الثاني - في الأفعال التي تولد عنها الدعوى المدنية وما يشترط فيها . وجوب توفر
شرطين أساسيين ٦ :

الضرط الأول : الجريمة ٧ و٨

الضرط الثاني : الضرر . وجوب توفر شرط الضرر ١٠ و١١ - أنواع الضرر : الضرر
للنادى والضرر الأدبي ١٢ و١٣ - مجرد جرح الاحساس وإيلام المواقف ١٤ - ما يجب
أن يكون عليه الضرر ١٥ - (أولاً) يجب أن يكون الضرر ناتجاً عن الجريمة ١٦ إلى
١٨ - (ثانياً) يجب أن يكون الضرر شخصياً ١٩ - يجب أن يكون الضرر محققاً ٢٠ .
سلطة المحكمة في تقدير وجود الضرر ٢١ .

الباب الثالث - فيمن له رفع الدعوى المدنية - من له رفع الدعوى المدنية ٢٢ - الدعوى
المدنية ملك للشخص للضرور من الجريمة ٢٣ - ملاحظات : (١) تنازل الشخص للضرور
عن دعواه المدنية لا يمنع التباية من رفع الدعوى الصومية ولا يمنع المحكمة من الحكم
فيها إذا كانت قد رقت ٢٤ - والصلح لا يمكن اعتباره اقراراً بالجريمة ٢٥ - (٢)
قابلية الدعوى المدنية للتحويل ٢٦ - مباشرة الدعوى المدنية من الطوائف والجماعات ٢٧
و٢٨ و٢٩ - لا تقبل الدعوى المدنية الا من لحقه ضرر شخصي ٣٠ الى ٣٤ - مباشرة
الدعوى المدنية من ورثة المجرى عليه . وجوب التفرقة بين ثلاثة أحوال : الحالة الأولى :
الجريمة وقتت قبل وفاة المجرى عليه ٣٥ - الحالة الثانية . الجريمة هي التي سببت موت
المجرى عليه ٣٦ الى ٤١ - الحالة الثالثة . الجريمة وقتت بعد وفاة المجرى عليه ٤٢ - مباشرة
الدعوى المدنية من دائي المجرى عليه ٤٣ الى ٤٥ - مباشرة الدعوى المدنية من المحول اليه
٤٦ و٤٧ - أهلية المدعى بالحق المدني ٤٨ - القاصر والمهجور عليه ٤٨ - المحكوم
عليه بقوبة جناية ٤٩ - المنلس ٥٠ - الأجنبي ٥١ .
الباب الرابع . فيمن ترفع عليه الدعوى المدنية . الأشخاص الذين ترفع عليهم الدعوى
المدنية ٥٢ .

(أولا) الفاعلون والذركاء. ٥٣ - أسباب عدم المسؤولية وأسباب الاباحة لا تنفق على وجه العموم مع وجود المسؤولية المدنية ٥٤ - بعض تحفظات لهذه القاعدة عن الصغير ٥٥ - والمجنون ٥٦ - والمكره ٥٧ - استصال شخص لطفه لا يمكن أن يكون أساسا لتقوية جنائية ولا لتبويضات مدنية ٥٨ .

(ثانيا) الأشخاص المسؤولون مدنيا ٥٩ - الفوارق بين الأشخاص المسؤولين مدنيا وبين افاعلين والذركاء ٦٠ - أحوال المسؤولية المدنية عن أفعال الغير ٦١ و٦٢ - (١) مشولية الانسان عن أفعال من م تحت رعايته ٦٣ - (٢) مشولية السيد عن أفعال خدمته ٦٤ مشولية الحكومة عن أفعال موظفيها ٦٥
(ثالثا) الورثة

أهلية المدعى عليه في الدعوى المدنية - جواز رفع الدعوى المدنية على الفاعل أو المجهور عليه شخصا أمام المحاكم الجنائية بدون حاجة الى ادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه ٦٧ و٦٨ - لكن اذا كان الراداعلان الفاعل أو المجهور عليه بصفته مسئولاً عن حقوق مدنية وجب ادخال الولي أو الوصي أو القيم في المحصنة ٦٩ - الفلاس ٧٠ .

الباب الخامس - في مباشرة الدعوى المدنية .

الفصل الأول - في حق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي ، جواز رفع الدعوى المدنية إما الى المحاكم المدنية وإما الى المحاكم الجنائية ٧١ الى ٧٣ - حق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي هو حق عام ولكنه غير مطلق ٧٤ - فهو حق عام بمعنى أنه ينطبق على الدعوى المدنية الموجهة الى جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة والملزمين بتبويض الضرر الناشئ عنها ٧٥ - ولكنه ليس حقا مطلقا . فهناك موانع مادية تمنع من مباشرة الدعوى أمام المحاكم الجنائية كوقاية الجنائي والفقو الشامل وقوة الشيء المحكوم فيه والى نظام ٧٦ - وهناك قيود قانونية تمنع انشخص المضرور من رفع دعواه الى احدى المحكمتين المختصتين بها ٧٧ - قيد الأول : حق الاختيار يجب أن يختصر على الأحوال المدنية فالهاكم العسكرية والايان الانارية والمحاكم الاستثنائية لا يمكنها أن تقضى في الدعوى المدنية ٧٨ - تمديد الثالث ناتج عن تفرص القانون التجاري الخاصة بالأفلاس ٧٩ - قاعدة اختيار أحد الطريقين . . . الخ (electa una via) ٨٠ - وجوب التفرقة بين حالتين ٨١ - حالة اختيار الطريق الجنائي ٨٢ و٨٣ - حالة اختيار الطريق المدني ٨٤ الى ٨٦ - شروط تطبيق المادة ٢٣٩ ت ج ٨٧ - الشرط الأول : أن يكون للمدعي في الدعوى الجنائية سبق أن رفع دعواه الى محكمة مدنية أو تجارية ٨٨ - الشرط الثاني أن يكون الطلب الرفع الى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذي سبق تقديمه الى المحكمة الجنائية ٨٩ الى ٩٧ - الشرط الثالث : أن يكون المدعي للدعوى رفع دعواه الى المحكمة المدنية وهو عالم بالجرعة ٩٨ الى ١٠٠ - الشرط الرابع : أن تكون المحكمة التي رفعت اليها الدعوى أولا مختصة بالفصل في الدعوى المدنية ١٠١ - وجوب رفع الدعوى من قبل الى المحكمة المدنية . فلا يمكن المشغول في تظلمة المتهم ١٠٢ - حق

تعتبر الدعوى المدنية مرفوعة ١٠٣ — الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية
سبق رفضا أمام المحاكم المدنية ليس من النظام المام ١٠٤ — لا يجوز الخلط بين هذا
الدفع والدفع بقوة العنى. المحكوم فيه ١٠٥ .
الفصل الثانى — فى مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . شرط أول ١٠٦ —
تسليم ١٠٧ .

الفرع الأول — فى الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية .
القاعدة : يشترط أن تكون الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة وأن تكون الدعوى
السومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالنقل أمام المحكمة الجنائية ١٠٨ — احالة فى
مجلس بالشرط الأول على المدعى ٧ و ٨ — لا يجوز رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة
الجنائية إلا بالتبعية للدعوى السومية ١٠٩ — تطبيقات لهذه القاعدة ١١٠ —
(١) إذا كان الفصل الذى نشأ عنه الضرر لا يعد جريمة تكون المحاكم الجنائية غير
مختصة بالمحكمة فى الدعوى المدنية . مثال ذلك : جثة الربا الفاحش ١١١ — السب
غير اللطى إذا برره الاستغزاز ١١٢ — (٢) تكون المحاكم الجنائية غير مختصة
بالمحكمة فى الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى السومية غير مقبولة لأن الفصل الضار وإن
كان يعد جريمة إلا أنه لا يجوز المحاكمة عليه جنائيا أو لأنه قد سقط الحق فى هذه
المحاكمة أو لأن النية قد سكتت عن المحاكمة عليه وكان المدعى اللطى ممنوعا من
رفع دعواه مباشرة ١١٣ — (٣) يجب على المحاكم الجنائية أن تحكم بمحكمة واحد
فى الدعوى المدنية والدعوى السومية ١١٤ إلى ١١٦ — عدم قبول الدعوى المدنية
أمام المحاكم الجنائية منفصلة عن الدعوى السومية هو من النظام المام ١١٧ .

استثناءات لقاعدة المذكورة : المحكم بالتبويض مع المحكم بالبراءة ١١٨ — سلطة
المحاكم الجنائية فى المحكم بالتبويضات عند المحكم بالبراءة . والفرق من هذه الوجهة
بين محاكم الجنائيات ومحاكم الجناح والمخالفات ١١٩ و ١٢٠ — القواعد التى يجدر
بمحاكم الجناح والمخالفات اتباعها فى استعمال حق الخيار المنحول لها فى السادتين ١٤٧
و ١٤٨ ت ج ١٢١ إلى ١٢٣ — التحويلات المقصودة والأحوال التى يتحكم بها
فىها ١٢٤ — التبويضات التى يطلبها التهم ١٢٥ إلى ١٢٧ — التبويضات التى
يطلبها المدعى اللطى ١٢٨ — إذا كانت الواقعة غير ثابتة ١٢٩ — إذا كانت الواقعة
لا يحقب عليها القانون ١٣٠ — إذا كانت الدعوى السومية قد سقطت بتبويض المدعى ١٣١
إلى ١٣٣ — إذا اقتضت الدعوى السومية لأسباب طرأت بعد رفع الدعوى المدنية معها
١٣٤ و ١٣٥ — ما يشترط للحكم بالتبويضات فى الأحوال السابق ذكرها : يجب
أن يكون التبويض مبنيا على النقل المطروح أمام المحكمة والمطلوب الثابت عليه
١٣٦ — حالة ما إذا حكمت المحكمة الجنائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى
السومية ١٣٧

الفرع الثاني - طريقة الادعاء بمحقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية - حققة ١٣٨ -
 الحالة الأولى : إذا كانت النيابة رقت الدعوى الصومية ١٣٩ إلى ١٤٦ -
 الحالة الثانية : إذا لم تكن النيابة رقت الدعوى الصومية ١٤٧ إلى ١٥٣
 الفرع الثالث - فيما يترتب على الادعاء بالمحقوق المدنية . يصبح الجنى عليه خصماً لغيره
 ١٥٤ - نتائج ذلك : (١) يجب اعلان الدعوى المدنية بالمائل المائة ١٥٥ -
 (٢) يجوز المدعى المدني أن يطعن في الحكم أو الامر الصادر ضده ١٥٦ - (٣)
 ولكن يجوز في مصر سماع الدعوى المدنية بصفة شامدة ١٥٧ - (٤) دخول
 الشخص المضرور بصفة مدعى بمحقوق مدنية قد يؤدي إلى مسئولته مدنياً وجنائياً ١٥٨
 إلى ١٦٠ .

الفرع الرابع - في ترك الدعوى المدنية والتنازل عنها . حق المدعى المدني في ترك
 دعواه ١٦١ و ١٦٢ - متى يحصل الترك ١٦٣ - شكل الترك ١٦٤ - ما يترتب
 على ترك الدعوى ١٦٥ - تأثير الترك فيما يختص بالمصاريف ١٦٦ - تأثير الترك على
 مسئولية المدعى المدني ١٦٧ - تأثير الترك على الدعوى الصومية ١٦٨ - تأثير الترك
 على الدعوى المدنية ١٦٩ - تأثير تنازل المدعى المدني عن حقوقه على الدعويين
 الصومية والمدنية ١٧٠ و ١٧١ - تأثير التنازل على حقوق الورقة ١٧٢

الفصل الثالث - في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية ١٧٣ إلى ١٧٩

الباب السادس - في نتيجة الدعوى المدنية . ما يحكم به في الدعوى المدنية ١٨٠ - الرد
 ١٨١ إلى ١٨٣ - التوضيحات ١٨٤ - تقدير قيمتها ١٨٥ - في حالة اشتراك للجنى
 عليه في الخطأ ١٨٦ و ١٨٧ - نفي الحكم من طرق التمييز ١٨٨ - هل يجوز الحكم
 بأزيد والتوضيحات من تلقاء نفس المحكمة ١٩٠ إلى ١٩٣ - المصاريف ١٩٤ -
 وجوب نفي الحكم على النتائج المدنية المترتبة على الجزعة ١٩٥ - الضمانات التي تكفل
 حصول المدعى المدني على حقوقه ١٩٦ - الضمان ١٩٧ إلى ١٩٩ - أسبقية
 المدعى المدني على الحكومة في الحصول على مبالغه ٢٠٠ - الاكراه البدني
 غير جائز ٢٠١

الباب السابع - في سقوط الدعوى المدنية ٢٠٢

الفصل الأول - في سقوط الدعوى الصومية مع قيام الدعوى المدنية . قوة البىء
 المحكوم فيه ٢٠٣ - وقفة التهم ٢٠٤ - النقص الشامل ٢٠٥ - مضي المدة ٢٠٦ -
 الصلح ٢٠٧ - حالة سقوط الدعوى الصومية بعد رضاها مع الدعوى المدنية ٢٠٨

الفصل الثاني - في سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى الصومية ٢٠٩

الباب الثامن - في رقابة محكمة القضاء والايرام والبيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم في
 الدعوى المدنية . وجوب الفصل في الدعوى المدنية ٢١٠ إلى ٢١٤ . وجوب بيان الأسباب
 ٢١٥ إلى ٢١٨ - الأسباب في حالة الحكم بالقوة والتمييز ٢١٩ - الأسباب في

حالة الحكم بالبراءة والتعويض ٢٢٠ الى ٢٢٢ — الأسباب في حالة الحكم بالبراءة
ورفض التعويض ٢٢٣ الى ٢٢٨ — أسباب الحكم الاستثنائي ٢٢٩ و ٢٣٠ — مسائل
موضوعية ٢٣١ الى ٢٣٣ .

المراجع

جارج ١ ص ١٤٩ — وقتان على طبة ثانية ج ١ ص ٤٥١ ، ولواحق ج ١
ص ٥٣ . وعلى بك زكى الراين ج ١ ص ١٣١ — واحد بك نشأت ج ٢ ص ٥٠١ ، وجرايمولان
ج ١ ص ٥٥ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Instruction criminelle ج ٢٨ ص ٥٩
ن ٢٢ .

الباب الأول

في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها

والفرق بينها وبين غيرها من الدعاوى

١ — تعريفها — الدعوى المدنية هي التي يرفضها من لحقه ضرر من
الجريمة يطلب تعويض هذا الضرر (راجع الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون
تحقيق الجنائيات الفرنسي والملايين ٥١ و ٥٤ من قانون تحقيق الجنائيات العري) .

٢ — موضوعها — فالدعوى المدنية ترمى الى تعويض الضرر المسبب
عن الجريمة بواسطة الرد و دفع التعويضات والمصاريف .

٣ — الفرق بينها وبين الدعوى العمومية — وقد بينا عند الكلام
على الدعوى العمومية أنها تختلف عن الدعوى المدنية من حيث السبب
والموضوع والمحكوم واسباب الانقضاء (راجع في باب الدعوى العمومية العدد ٤)
وقلنا إن الدعويين مستقلتان مبدئياً الواحدة عن الأخرى ، ولكن

بالنظر لاتحادها في الأصل الذى تولد عنه ككلاهما يوجد بينهما بعض الروابط
(راجع في ذلك أيضاً باب الدعوى الصورية عددي ٤ و ٥)

٤ - الفرق بينها وبين دعوى التمييز للمادية - وتختلف
الدعوى المدنية (l'action civile) عن دعوى التمييز المادية (l'action
en dommages-intérêts) في أن الأولى تنشأ عن جريمة جنائية ويمكن رفعها
إما الى المحاكم الجنائية وإما إلى المحاكم المدنية بحسب اختيار المجنى عليه وأما
الثانية فتنشأ عن جنحة أو شبه جنحة مدنية (المادة ٥١ مدنى) ولا يجوز
رفعها إلا إلى المحاكم المدنية .

٥ - الفرق بينها وبين دعاوى أخرى فردية - وتختلف الدعوى
المدنية عن الدعاوى الفردية الأخرى التى تتعلق بالجريمة ولكن لا يكون
الغرض منها تعويض الضرر ، كدعوى اللعان بناء على جريمة الزنا ودعوى
الطلاق في هذه الحالة أيضاً ودعوى الدية . وطلبها من اختصاص المحاكم
الشرعية .

الباب الثاني

في الافعال التى تولد عنها الدعوى المدنية

وما يشترط فيها

٦ - لا تولد الدعوى المدنية إلا إذا توفر في الفعل الذى تنشأ عنه
شرطان أساسيان . فيشترط (أولاً) أن يكون هذا الفعل جريمة ، (ثانياً)
أن تكون هذه الجريمة ضارة ، وهذا ما يستفاد من المادة ٤٥ تـج التى تنص
على أنه « يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جنحة أو
مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعياً بحقوق مدنية . . . » .

الشرط الأول

الجريمة (infraction)

٧ - لا يمكن أن تنشأ الدعوى المدنية إلا عن جناية أو جنحة أو مخالفة كما هو صريح نص المادة ٥٤ ت ج أى أن الفعل الذى تنشأ عنه الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى يتشأ عنه الدعوى العمومية .

٨ - نعم إن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر ولو لم يكن منصوصاً عليه في قانون العقوبات (المادة ١٥١ مدنى) ، ولكننا قد بينا فيما تقدم أن دعوى التعويض العادية التى تنشأ عن جنحة مدنية لا تنطوى على جريمة جنائية تختلف عن الدعوى المدنية التى تنشأ عن جريمة جنائية تنطوى فى الوقت نفسه على جنحة مدنية .

فإذا لم يكن التعويض المطلوب ناشئاً عن جريمة يجب على المحكمة الجنائية أن تحكم بعدم قبول الدعوى (قس ٢٧ مارس سنة ١٩٢٢ قضية رقم ١٤٧٠ - ٣٤ ضابطة) .

٩ - ولكننا سنرى أن المحكمة يمكنها فى ظروف معينة أن تحكم بالتعويضات حتى فى حالة الحكم بالبراءة .

الشرط الثانى

الضرر (préjudice)

١٠ - وجوب توفر شرط الضرر - خولت المادة ٥٤ ت ج لكل من ادعى حصول ضرر له من جريمة . الحق فى أن يقيم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية . فانه اذا كانت كل جريمة تحدث خلافاً اجتماعياً وتنشأ عنها

دعوى عمومية ، فمن الخطأ الاعتقاد بأن كل جريمة تحدث حتماً ضرراً
بأنفیر ذلك لأن القانون الجنائي يعاقب على بعض الأفعال التي يخشى منها
على وجود أو استعمال بعض الحقوق ولكنها لا تمس تلك الحقوق بسوء في
الوقت الحاضر ولا يتج عنها أي ضرر لشخص مادي أو أدبي . فهو يعاقب
مخالفة على مجرد الشروع في الجنایات وعلى الشروع في بعض الجنح ، ويقضى
بعقوبات تتفاوت في الشدة على أفعال كثيرة ليس لها في ذاتها أية نتيجة ضارة
كحمل الأسلحة والتشرد الخ .

١١ - ويرى جارو أن مسألة معرفة ما إذا كان من وقع عليه شروع
في جنحة أو جنحة يقبل منه رفع دعوى مدنية أم لا هي مسألة متعلقة بالوقائع
لألقانون . فقد يحدث الشروع أترأ ضاراً كاضطراب في صحة الجنح عليه ،
وهذا يعد ضرراً مترتباً على الشروع ومرتباً به مباشرة (جارو ١٠٧ ن ١٠٧
طعن ٢) .

١٢ - أنواع الضرر - والضرر الذي تحدثه الجريمة على نوعين :
مادي (matériel) وهو ما يصيب المرء في ماله كما في جرائم السرقة والنصب
وحياة الأمانة ، أو في نفسه كما في جرائم القتل والضرب ، وأدبي (moral)
وهو ما يصيب المرء في شرفه أو اعتباره كما في جرائم القذف والسب والزنا
والبلاغ الكاذب .

١٣ - وقد رعم بعضهم أن الضرر الأدبي لا يصلح أن يكون أساساً
لدعوى مدنية ، لأنه لا يمكن منح تعويض مالي عن ضرر يتعذر تقديره بالمال
ولكن المعول عليه أن الضرر المادي والضرر الأدبي سيان في إيجاب
التعويض لمن أصابه شيء منهما . فانه لما كان القانون لم يشترط في أي نص
من نصوصه ضرورة وجود ضرر مادي لا مكان إقامة الدعوى المدنية ،
فيؤخذ من ذلك أن الضرر الأدبي يصلح لأن يكون أساساً لهذه الدعوى .

قد نصت المادة ١٥١ من القانون المدني على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . ولم تميز بين الضرر المادى والضرر الأدبى . وخولت المادة ٤٥٤ ج لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو أوجحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقيم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية ولم تميز بين ضرر وآخر ، وقد يستحيل الضرر الأدبى الى ضرر مادى فى النهاية كالتغذف فى حق تاجر فانه يؤثر على الثقة به ويضر بماليته . ولكن حتى إذا كان الضرر أدبياً محضاً فانه يصح أن يبنى عليه طلب الحكم بالتعويض نعم ان تعويض هذا الضرر الذى لا يمكن تقديره بمال هو بطبيعة الحال أمر مستبدادى ، ولكن لا يجوز أن يترتب على تعذر الحكم بتعويض مواز للضرر الذى حدث عدم الحكم بتعويض ما جازوا ن ١٠٧ و ليو اهان مادة ١ ن ٢٨١) . وقد أخذت بذلك محكمة النقض والابرام المصرية حيث قالت فى حكم لها ما يأتى من حيث ان الممول عليه لدى جمهرة علماء القانون ان الضرر المادى والضرر الأدبى سيان فى إيجاب التعويض لمن أصابه شئ منهما وأنه إذا كان الضرر الأدبى متعلد التقييم خلافا للضرر المادى فكلاهما خاضع فى التقدير لسلطان المحكمة . فتى رأيت فى حالة معينة ان الضرر الأدبى يمكن تعويضه بقدر معين من المال وجب الاذعان لرأيها إذ لا شك فى أن التعويض المادى — مهما قيل من عدم الموازنة بينه وبين الضرر الأدبى — يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس المضرور (عن ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٠٠٥ سنة ٢ قضائية) . وقالت فى حكم آخر صادر فى دعوى بلاغ كاذب إن الضرر الذى لحق المدعى المدنى هو ضرر أدبى يتبع حتماً من حصول الفعل ذاته وهذا كاف للحكم بالتعويضات بدون احتياج لاثبات أو بيان الضرر المادى (عن ٢٥ مارس سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٢٥٠ . .)

١٤ — وقد ذهب بعض الشراح إلى أنه لا يكفى مجرد جرح الاحساس أو إيلام العواطف لجواز الادعاء بمحقوق مدنية ، وإنما بشرط أن يكون

هناك ضرر جدى يمكن تقديره أى ضرر مواز لمصلحة حقيقية (فنان على ١ ن ٥٤١ وبارو ١ ن ١٠٧ من ٢٣٧) . وبناء عليه لا يقبل من أقارب الجنى عليه أو من أصدقائه أن يدعوا بحق مدنية لمجرد كونهم أودوا فى عواطفهم (بارو ١ ن ١٢٢ من ٢٧١ وتبلغات دالوز على اللادة الأولى تحقيق جنات ن ٨٤٧) .

ولكن جرى القضاء فى مصر وفرنسا ، فى الحوادث التى تسبب موت الجنى عليه ، بمنح أقاربه الأقربين تعويضاً ، ليس فقط عن الضرر المادى والأدبى الذى يكون قد أصابهم بسبب حرمانهم من موارد الرزق التى ينتجها عمل مورثهم ومن المركز الاجتماعى الذى سلبهم إياه موت ذلك المورث ، بل أيضاً عن الألم الذى يحدثه فى نفوسهم فقد شخص عزيز لديهم . وسنعود إلى هنا الموضوع بتوسع عند الكلام عن له الحق فى مباشرة الدعوى المدنية .

١٥ - ما يجب أن يكون عليه الضرر - إذا كانت الدعوى المدنية لا يتوقف قبولها على نوع الضرر ، فإنها تتوقف على ظروف أخرى عامة فيجب (أولاً) أن يكون الضرر ناتجاً عن الجريمة ، (ثانياً) أن يكون شخصياً أى خاصاً بمن يشكو منه ، (ثالثاً) أن يكون محققاً (بارو ١ ن ١٠٧ من ٢٣٨) .

١٦ - (أولاً) يجب أن يكون الضرر ناتجاً عن الجريمة - يشترط فى الضرر أن يكون مسيئاً عن الجريمة ، وهذا الشرط مستفاد من عبارة المادة ٥٤٤ التى تنص على أنه يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جناية أو جنحة أو مخالفة . الخ . وهو شرط قانونى مطابق للقواعد العامة للمسئولية المدنية . فان نظرية المسئولية تتركز على فكرة السببية . ويشترط فى المسئولية المدنية كما فى المسئولية الجنائية أن تكون السببية مباشرة فيجب إذن أن يثبت أن بين الجريمة والضرر علاقة السبب بالمسبب .

ينبغي على ذلك : أولاً — أنه إذا كان الضرر ناشئاً عن ظرف خارج عن الجريمة فلا يجوز اعتبار الجاني مسئولاً عنه حتى ولو ثبت أنه لولا الجريمة لما حصل هذا الظرف . ثانياً — أن الضرر الذي يسأل عنه الجاني بصفته هذه هو الذي ينتج عن نفس الجريمة .

وفيما يلي بيان هاتين المسألتين :

١٧ — أما المسألة الأولى فواضحة . فالمتهم المحكوم ببراءته لا يجوز له أن يدعى بحق مدني في الدعوى الجنائية التي توجه فيما بعد على الجاني الحقيقي وذلك لأن الضرر الذي أصابه ليس مسيماً عن الجريمة بل عن الخطأ في توجيه الاتهام . نعم قد يكون هذا الخطأ ناتجاً عن طرق احتيالية استعملها الجاني ، ولكن حتى في هذه الحالة لا ينشأ الضرر عن الجريمة بل عن هذه الطرق الاحتيالية ويجوز حينئذ أن ترفع دعوى تعويض مبنية على المادة ١٥١ من القانون المدني . وعلى ذلك لا يخلو الحال من أحد أمرين : الأول ألا يكون الجاني قد فعل شيئاً من شأنه تضليل القضاء ، ففي هذه الحالة لا يملك الشخص المحكوم ببراءته رفع أي دعوى لأن الجاني الحقيقي لم يكن ملزماً أدياً ولا اجتماعياً بأن يبلغ عن نفسه ليوفر على البريء نتائج الاتهام . الثاني أن يكون الجاني قد توصل بأساليبه الاحتيالية إلى تضليل القضاء وحمله على توجيه شبهة إلى شخص بريء ، وفي هذه الحالة لا نزاع في أن لهذا الشخص أن يرفع دعوى تعويض ، ولكن هذه الدعوى لا تولد عن الجريمة ، ولا تبيح للجاني عليه أن يدعى بحق مدني في الدعوى الجنائية التي ترفع فيما بعد على الجاني الحقيقي ، بل كل ما يملكه في هذه الحالة هو أن يرفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية (جازو ن ١٠٧ ص ٢٣٨ و ٢٣٩) .

١٨ — وأما المسألة الثانية فلا علاقة لها بقبول الدعوى المدنية بل بقيمة التعويضات . فان الجاني ليس ملزماً إلا بتعويض الضرر الناشئ مباشرة عن

الجرمة . مثال ذلك : إذا أصيب شخص بجرح بسيط في مضاربة ثم مات بسبب إهماله أو خطأ الطبيب الذي يعالجه . فإن هذا الضرر الخاص الذي يتبع عن الجريمة بطريقة غير مباشرة لا تكن محاسبة الجاني عليه ومحمله كل مسؤوليته (جرو ١ ن ١٠٧ ص ٢٢٩)

١٩ - (تانيا) يجب ان يكون الضرر شخصياً - يشترط في الضرر ان يصب الشخص الذي يشكو منه . ويستشرح ذلك عند الكلام على الأشخاص الذين يجوز لهم رفع الدعوى المدنية .

ولكثنته من الآن إلى الآن لا يشترط أن تكون الجريمة قد وقعت مباشرة على من أصابه ضرر منها ، بل يكفي أن تكون الجريمة قد ألحقت به ضرراً ، سواء أكانت قد وقعت عليه مباشرة أو وقعت على غيره وناله منها ضرر (جرو ١ ن ١١٧ ، ونص ١٥ مارس سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٨٢ ، و ٧ مايو سنة ١٩٢٦ قضية رقم ١٤٧٧ سنة ٤٧ قضائية واستئناف مصر ٢٧ - ديسمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٩٧) .

ومن ثم يقبل من الزوج أن يطلب باسمه تعويض الضرر الناشئ عن القذف أو السب الموجه الى زوجه متى كانت عبارات القذف أو السب تعدى اليه . وللوالد أن يرفع الدعوى المدنية باسمه إذا كان الفعل الذي أضر بأولاده الصغار أو الكبار قد ألحق بروتهم أو بشرفه ضرراً مادياً أو أدياً (جرو ١ ن ١١٧ ونص على ١ ن ٥٥٥) .

ويقبل من المتعهد بوفاء ديون التركة أن يدعى مدنياً في تهمة تزوير سند على المتوفى ، لأنه يزيد في ديون التركة ، ولو ثبتت صحته لوجب على المتعهد الوفاء به (استئناف مصر ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ن ٩٧) .

وإذا باع شخص عقاره مرتين لشخصين مختلفين ، فإن الجريمة تكون واقعة على المشتري الثاني ولو أسرع بتسجيل عقده وأصبح بذلك مالكا ، لأنه وقت البيع كان معرضاً للخسارة فيما إذا سجل المشتري الأول عقده

ويكفي لتكون الجريمة احتمال حصول الضرر، ويكون للشترى الأول أن يدخل كدع بحق مدني في الجنة التي ترفع على البائع، بل وله أن يحركها بنفسه (نفس ١٢ مارس سنة ١٩١٩ ج ٢٠ - ٨٢).

وإذا صدم سائق سيارة خادماً فأصابه، فليس المصاب أن يدخل مدعياً بحق مدني بما تلف من ماله الذي كان مع المنجني عليه بسبب المصادمة (النسبة الجزئية ٦ مايو سنة ١٩٢٥ ج ٢١ عدد ٩٤).

وإذا سرق من شخص سندا كان محرراً باسم زوجته، فلهذا الشخص أن يدخل في الدعوى المرفوعة على المتهم ليطالب بتعويض الضرر الذي أصابه شخصياً والذي نشأ مباشرة عن جريمة السرقة. ولا أهمية لأن يكون السند موضوع الجريمة ملكاً للدعي المدني أم لا (نفس ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٤ نسبية رقم ١١ سنة ٤ قضائية).

٢٠ - (ثالثاً) يجب أن يكون الضرر محققاً - يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تستند إلى مصلحة موجودة ومحقة. فانه إذا جاز لشاكي أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية فإذ ذلك إلا لأن الضرر الذي سببه الجريمة يضر بمصلحة له نشأت ووجدت بالفعل (né et actuel) وأصبحت محققة (certain). وبغير هذا لا تكون له صفة في مباشرة الدعوى المدنية ويجب أن يقصر عمله على التبليغ عن الجريمة (جارو ١ ن ١٠٧ س ٢٤٠).

وقد حكمت المحاكم المصرية بأنه حتى ينسب للحكمة قبول الدعوى المدنية يجب أن يكون الضرر قد وقع بالفعل وليس متظر الحصول فقط، بل لا بد من أن تكون أركانه قد تكونت وعلت مقاديره وأوائله وأواخره. أما الأوهام والخاوف والاحتمالات فلا تكفي لأن تكون أساساً للدعاء بحق مدني أمام محكمة جنائية كما اتفقت على ذلك المحاكم في أحكامها وعلما بالقانون في خماسيرم (مطال الاجتائية ٤ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٧٦).

وأنة لا حق لآخوة المجنى عليه إذا كانوا أطفالاً صغاراً في المطالبة بتعويض عن وفاته على أساس أنه هو الذي كان سيتولى أمرهم بعد والدهم لأن هذا مجرد احتمال لا يصلح لأن يكون أساساً لتعويض، والاحتمالات يمكن تصورها على جميع الوجوه والفروض، فلا وزن لمثل هذه التخمينات (قض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة : قضائية).

وأنة لتقدير التعويض الناشئ عن إصابة يجب أن لا ينظر الى الاحتمالات غير المحققة التي يمكن أن تجسم الضرر الحالى، بل يحسن أن يحفظ الحق في زيادة التعويض في حالة ما إذا سامت صحة المجنى عليه في المستقبل بسبب الحادثة أو إذا اضطرر للانقطاع عن مزاولة مهنته (الاستئناف المخططة ١٩ أبريل سنة ١٨٩٩ مجلة التشريع والقضاء ص ١١ ص ١١٨).

وحكمت المحاكم الفرنسية بأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على صاحب معمل صابون لغشه البضاعة التي يبيعها، فلا يقبل دخول أصحاب المعامل الأخرى في نفس الجهة بصفة مدعين بمحقوق مدنية بحجة أن كل غش في البضاعة يضر بأصحاب المعامل المائلة بسبب تقليل الثقة في تلك البضاعة أو تسهيل المزاحمة الغير المشروعة (قض فرنسي ٢٥ يناير سنة ١٨٧٨ - ١ - ٣٨٩).

وأنة إذا رفعت الدعوى العمومية على خادم في معمل ألبن لغشه اللبن الموجود في عهده بإضافة الماء عليه فلا يقبل دخول الشركة صاحبة المعمل بصفة مدعية بمحقوق مدنية بناء على أن المتهم قد عرضها لحسارة زبانتها، لأن قد الثقة الذي يمكن أن ينشأ عن الجريمة ليس إلا ضرراً محتملاً وغير محقق (قض فرنسي ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٨٦ بلتان ن ٣٩٢).

٢١ - سلطة المحكمة في تقدير وجود الضرر من عدمه -
من المقرر أن مسألة البحث في حصول ضرر من عدمه هي مسألة موضوعية

يفصل فيها نهائياً قاضى الموضوع ولا يدخل حكمه فى ذلك تحت مراقبة محكمة
النقض والإبرام (نفس ٣ مارس سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٥ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٥
استقلال ٤ ص ٢٠٨ و ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٣٠ و ٤ فبراير سنة ١٩١٨
مج ١٩ عدد ٣٨) .

الباب الثالث

فيمن له رفع الدعوى المدنية

٢٢ - من له رفع الدعوى المدنية - الدعوى المدنية من حق ،
كل شخص مادي أو أدبي أصابه ضرر من الجريمة (المادة ٥٤ ت ج) .
ولا يجوز له رفعها إلا إذا لحقه الضرر « شخصياً ، وكان « أهلاً ، للتقاضى
أمام المحاكم . وفيما يلي شرح هذه المسائل الثلاث .

٢٣ - الدعوى المدنية ملك للشخص المضرور من الجريمة -
ذكرنا فى باب الدعوى العمومية أن هذه الدعوى ملك للهيئة الاجتماعية
وأن أعضاء النيابة العامة ليس لهم إلا حق مباشرتها . أما الدعوى المدنية
ففى على العكس من ذلك ملك للشخص المضرور من الجريمة ، لأنه لما كان
هذا الشخص هو صاحب الحق فى التعويض كان هو أيضاً صاحب الحق فى
الدعوى التى ترمى إلى طلب الحكم بهذا التعويض . وبناء على ذلك لحقه ليس
مقصوراً على مباشرة الدعوى المدنية بل يتصنن أيضاً التصرف فى تلك
الدعوى ، فله أن يتنازل عن رفعها وأن يتصالح بشأنها وله أن يتركها بعد
رفعها إلى المحكمة كما أن له أن يحولها لغيره . وهناك بعض ملاحظات يجدر

إبداؤها في هذا المقام أولاً فيما يتعلق بالصلح أو التنازل عن الدعوى المدنية وثانياً فيما يتعلق بتحويلها للغير .

٢٤ - (١) إن تنازل الشخص المضرور عن دعواه المدنية لا يمنع التباية من رفع الدعوى العمومية ، ولا يمنع المحكمة من الحكم فيها إذا كانت قد رفعت . فإن تنازل المدعى بالحقوق المدنية عن حقوقه لا يؤثر إلا على الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية ، لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصلح العام الذي لا يمكن أن يتأثر بالصلح والأهواء الشخصية . وليس لهذه القاعدة في القانون المصري سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التي ترفع على الزوجة الزانية (نص ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية - وفي هذا المنى نص ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول قضائية ١٠ يناير سنة ١٨٩٩ قضاء ٨ ص ٢٩٥ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١٩ واستئناف مصر ٣٠ يناير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٤١ ووطناً الابتدائية ١٤ يناير سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ٣٠ ولجنة المراقبة القضائية ٢٢ يناير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ٥٥) .

وقد يباين ذلك فيما تقدم كنتيجة لاستقلال الدعيين العمومية والمدنية ، ذلك الاستقلال المترتب على اختلاف المصلحتين اللتين تضر بهما الجريمة : المصلحة العامة والمصلحة الخاصة .

٢٥ - ويترتب أيضاً على انفصال الدعوى المدنية عن الدعوى العمومية من حيث حق التصرف الذي يملكه الشخص المضرور من الجريمة أن الصلح الذي يحصل بين المدعى المدني والمتهم لا يمكن اعتباره إقراراً بالجريمة من جانب من قبل هذا الصلح . وذلك لأن الصلح وإن عُدهُ اعترافاً بفعل ضار فهو لا يعد اعترافاً بفعل جاني . ولنا لا يكون ملتبساً من الحكم ببراءة المتهم (جلو ١ ن

كذلك يترتب على اختلاف المصلحتين اللتين تضر بهما الجريمة أن الحكم بالبراءة لا يؤثر على صحة الصلح مهما كان السبب الذي نبى عليه ذلك الحكم (جاروف الموضوع نفسه).

٢٦ - (٢) لا نزاع في أن الدعوى المدنية قابلة للتحويل (جاروف ١ ن ١٢٣ وفسان ميل ٢ ن ٦٠٨ وليواغان مادة ١ ن ٤٧٧). فقد نص القانون المدني على جواز تحويل الديون وبمجرد الحقوق (المادة ٣٤٨ مدني أهلي)، ولم يستثن شيئاً منها حتى الحقوق المتنازع فيها، فهي لا تخرج عن هذه القاعدة (المادة ٣٥٣ مدني). غير أن المادة ٣٤٩ من القانون المدني الأهلي لا تميز الحوالة بالديون إلا برضاء المدين. وهذا الرضاء لا يحتمل كثيراً صدور في الديون المتولدة عن الجرائم، بخلاف المادة ٣٥٤ من القانون المدني المختلط فانها كالقانون الفرنسي لا تشترط رضاء المدين لصحة الحوالة بالديون. فاذا كان المضرورة من الجريمة أجنبياً غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية، فهو لا يستطيع أن يرفع دعواه المدنية على المتهم الوطني إلا أمام المحاكم المختلطة، ولكنه يستطيع أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر خاضع لقضاء المحاكم الأهلية. فهل للحول إليه في هذه الحالة أن يرفع دعواه المدنية أمام المحاكم الجنائية؟ قضت محكمة النقض والابرام الفرنسية بأن المحول إليه ليس له هذا الحق، لأن القانون لا يميز الدخول بصفة مدع بمحقوق مدنية إلا لمن لحقه ضرر من جريمة (المادة ٥٤ ت ج)، ولما كان الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم الجنائية يترتب عليه حتماً تحريك الدعوى العمومية. فهو حتى استثنائياً يجب حصره في الحدود التي رسمها القانون، ومن ثم لا يجوز استعماله إلا بمن خولم حق الدخول في الدعوى بهذه الصفة أي من الجنح عليهم الذين أصابهم الضرر من الجريمة، وهذا الحق لا يصح أن يكون موضوعاً للتجارة أو التعاقد (مجلس فرنسي ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ سيرة ١٨٩٨ - ١ -

ولكن علماء القانون مجمعون على أن للحول اليه حق رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . ويقول جارو إن المحول اليه له أن يرفع هذه الدعوى إما باسم المحيل بناء على التوكيل الذي تضمنته الحوالة وإما باسمه هو بناء على المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى التى تتيح لكل من لهم حق رفع الدعوى المدنية أن يرفعوها إما إلى المحاكم الجنائية أو إلى المحاكم المدنية حسب اختيارهم (جارو ١ ن ١١٠ وفتان على ٢ ن ٦٠٨ ولبواغان مادة ١ ن ٤٧٨) .

٢ - الطوائف والجماعات - الشخص الاعتبارى الممثل تمثيلاً صحيحاً كالشركات والمجالس البلدية والمحلية ، يجوز له أن يكون مدعياً بمحقوق مدنية إذا ما أصابه ضرر فى ماله أو فى شرفه . فإذا ارتكبت ضد شركة تجارية مثلاً جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو قذف فلهذه الشركة أن تدعى بمحقوق مدنية بواسطة من يمثلها قانوناً وتطلب الحكم لها بتعويضات .

أما الجماعات والطوائف الأخرى التى ليس لها شخصية أديّة فلا صفة لها فى الادعاء بمحقوق مدنية ، لأنه ليس لها وجود مستقل عن أشخاص أعضائها ، وإنما تقبل الدعوى من الأعضاء أنفسهم عن الضرر الذى أصاب كلا منهم شخصياً بسبب الجريمة التى وقعت على الطائفة كلها (جارو ١ ن ١١٨ ولبواغان مادة ١ ن ٤٤٦ إلى ٤٥٠) .

وقد حكم بأن عبارات القذف الموجهة إلى هيئة مجلس كجلس الأقباط الملى تناول أيضاً كلا من أعضائه الذين يتشكل منهم وأن هؤلاء الأعضاء لهم اذن الحق فى طلب تعويض عما أصابهم من هذا الضرر الشخصى (نهر ٦ مايو سنة ١٩١١ مع ١٢ عهد ١٠٤ - وفى هذا المنع نهرى ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ دالوز ١٨٩١ - ١ - ٢٩٩) .

٢٨ - وتوجد بعض حرف أو مهنة لا يسمح بمزاومتها إلا لمن

توفرت فيهم صفات أو كفاءات خاصة كهيئة الطب والصيدلة، ومزاولة هذه المهنة بصفة غير قانونية هي جريمة تنص القوانين الخصوصية التي تنظمها على أركانها وعقوبتها، ومن المسلم به أن مجموع الأشخاص الذين يشتغلون بهذه المهنة طبقاً للقانون ليس له كجموع أن يدعى بمحقق مدنية قبل من يتدخلون بغير حق في مزاولة المهنة. ولكن هل للأفراد الذين يشتغلون بالطب أو الصيدلة مثلاً صفة في مقاضاة أولئك الدخلاء. كل بقدر مصلحته الشخصية عن الضرر الذي يصيبهم من جراء تلك المزاومة غير المشروعة أو يجب أن يقتصر على إبلاغ الجريمة للنيابة العامة وهي تقيم الدعوى عليهم إذا رأت محلاً لذلك؟ قد تشعبت الآراء بشأن هذه المسئلة.

فذهب بعض العلماء إلى أن الدعوى المدنية لا تقبل في كل الأحوال لاستحالة إثبات وجود الضرر، إذ ليس من المحقق أن الشخص الذي لجأ إلى المزاومة الغير القانوني كان يلجأ عند عدم وجود هذا المزاوم إلى المدعين (فتان ميلى ١٩٤٤).

وفي رأى ثان لا تقبل الدعوى إلا إذا ادعى كل المشتغلين بالمهنة في المنطقة التي وقعت فيها المزاومة غير المشروعة بمحقق مدنية، لأن الضرر لا يثبت إلا في هذه الحالة (سوردا في الشولية ج ١ ن ٤٨ و ٤٩).

وفي رأى ثالث تقبل الدعوى في كل الأحوال لأنه وإن كان من الصعب تقدير الضرر إلا أن أساس الدعوى وهو الضرر لا نزاع فيه (للييه وعض فرنسي أول ديسمبر سنة ١٨٣٢ و ١٥ يونيو سنة ١٨٣٣ و ٣١ مايو سنة ١٨٦٢ و ١٦ فبراير سنة ١٨٧٢ وتطبيق دالوز على المادة الأولى من قانون تحقيق الجنايات ن ٩٦٠ و ٩٦١).

وفي رأى رابع أن المسألة لا ترجع إلى مبدأ قانوني بل يتوقف حلها على الظروف والوقائع. فإذا فرض أن المزاومة غير المشروعة وقعت في بلد كبير به عدد غير محدود من أهل المهنة الواحدة، فتكون الدعوى غير

مقبولة لا من حيث صعوبة تقدير الضرر فقط بل لأن وجود الضرر نفسه غير محقق. أما إذا وقعت المزاومة في قرية أو مدينة صغيرة لا يوجد بها إلا عدد محدود من أهل المهنة فإن الضرر يكون محققاً ولا يحوم الشك إلا حول تقديره، فتقبل الدعوى ويقدر التعويض بمعرفة المحكمة (باروان ١١٩).

٢٩ - ومع ذلك فإن القانون الفرنسى يخول التقابلات حق رفع الدعوى على من يزاحون أعضاها فيزاولون مهتهم بغير ترخيص قانونى (أنظر قانون ٢٩ مارس سنة ١٨٨٤ بالنسبة للقائبات الصناعية وقانون ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ بالنسبة لغاية الأطباء).

٣٠ - لا تقبل الدعوى المدنية الا من لحقه ضرر شخصى - يشترط فيمن يريد أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أن يكون الضرر قد لحقه شخصياً، بأن يكون قد أؤذى فى شخصه أو فى ماله أو فى شرفه.

وهذا الشرط مستفاد من نص المادة ٤٤٤ ج، فانها لا تجيز الادعاء بحقوق مدنية إلا لمن ادعى حصول « ضرر له » من جنابة أو جنحة أو مخالفة (جبارون ١٠٧ ن ١٠٧ من ٢٤٠ وبنجان هيلى ١ ن ٥١٤ وما بعدها ولبوغان مادة ١ ن ٣٩٨).

٣١ - ومن ثم لا يقبل من السيد أن يدعى بحقوق مدنية عن جريمة وقعت على خادمه حتى ولو كان وقوعها عليه فى أثناء تأدية خدمته (أنظر استكف مصر ٣٠ فبراير سنة ١٩٠٨ استغلال ٧ من ٢٦٩)، إلا إذا كان قد ناله شخصياً ضرر من الجريمة.

ولا يقبل من أحد أن يدعى بحقوق مدنية عن جريمة وقعت على أولاده أو زوجه أو أقاربه، إلا إذا كان نائباً عنهم نيابة اختيارية كالوكالة أو جبرية كالوصاية والقروامة، فيرفع الدعوى باسمهم وبالنيابة عنهم لا باسمه هو. فإذا

لم يكن المدعى من المجنى عليه في مركز يجعله ذا صفة في تمثيله أمام القضاء فتكون دعواه غير مقبولة ، إلا إذا كان قد أصابه شخصياً ضرر من الجريمة

جارو ن ١١٧ ونستان هيلي ١ ن ٥٤٢ و ٥٤٤ و ٥٥٥ و لبرانتان مادة ١ ن ٤٠١ و ٤٠٢ و ٤٠٣ .

٣٢ - فقد يحدث أن الجريمة وإن كانت موجهة ضد شخص آخر يتعدى ضررها الى المدعى . ففي هذه الحالة يتحقق الضرر الشخصي وتقبل الدعوى . وقد قلنا فيما تقدم إنه لا يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تكون الجريمة قد وقعت مباشرة على من أصابه ضرر منها بل يكفي أن تكون الجريمة قد ألحقت به ضرراً سواء أكانت قد وقعت عليه مباشرة أو وقعت على غير ذي ناله منها ضرر (أنظر فيما تقدم العدد ١٩ - وانظر جارو ن ١١٧ ونستان ل ١ ن ٤٤٤ و لبرانتان مادة ١ ن ٤٠٦) .

٣٣ - وبناء على ذلك يجوز للزوج أن يرفع الدعوى المدنية باسمه الشخصي إذا كانت الجريمة التي وقعت على زوجته قد سببت له ضرراً أدياً أو مادياً . ويجوز للوالد أن يباشر الدعوى المدنية باسمه الشخصي إذا كانت الجريمة التي وقعت على أولاده القصر أو البالغ قد ألحقت بماله أو بشرفه ضرراً مادياً أو أدياً ؛ ويجوز للسيد أن يرفع الدعوى المدنية باسمه الشخصي إذا ناله ضرر من الجريمة التي وقعت على خادمه ؛ ويجوز لزوجته القتل واولاده أن يدعوا بحقوق مدنية أمام محكمة الجنايات من أجل الضرر المادى والأدبى الذى أصابهم من جراء فقد مورثهم . وإنما يجب في جميع الأحوال أن يثبت المدعى أنه قد ناله ضرر شخصى من الجريمة ، فهذا هو الجواز الذى يفتح أمامه باب القضاء الجنائى . وكل ما فى الأمر أن الضرر يكون فى غالب الأحيان غير مباشر ، وهذا يكفي مادام أنه ضرر شخصى لتبرير طلب التعويض (جارو ن ١١٧ ونستان هيلي ١ ن ٥٥٤ و ٥٥٥ و لبرانتان مادة ١ ن ٤٠٦ و ٤٠٧) .

٣٤ - وقد حكم فى فرنسا بأن للوالد الحق فى رفع دعوى تعويض

باسمه الشخصى عن الضرر الذى لحقه من جريمة إحداث جروح بغير قصد
وقعت على ابنه القاصر (عمكة رين Rennes ١٢ ديسمبر سنة ١٨٦١ سيويه ١٨٦٢
- ٢ - ١٩ - والبندك ١٨٦٢ - ١١٣) . وأن للوالد أن يدعى بحق مدنى
من أجل جرائم وقعت على ابنته البالغة المقيمة معه (مونيه ١٢ نوفمبر سنة ١٨٥٥ دالوز
١٨٥٦ - ٢ - ٤١) .

وأن مالك الكلب الذى عض أحد عمال البريد فضلا عن أنه مسئول عن
التعويض قبل المجنى عليه فانه مسئول أمام الحكومة عن تعويض لها نظير
ما صرفه من مصاريف علاج عامل البريد المذكور وأجرة من استخدمته
مدة مرضه (راجع مجموعة دالوز الأسبوعية سنة ١٩٣٤ ص ١٩٢) .

وحكم في مصر بأنه إذا ادعى الزوج ليلة الزفاف أن زوجته لم تكن بكرًا
فان هذا القذف يمس شرف والد الزوجة ويكون له الحق فى أن يقيم نفسه
مدعىًا بحق مدنية ويطلب بالتعويض (نفس : يناير سنة ١٨٩٦ قضاء سنة
١٨٩٦ ص ١٩٢) .

وأنه إذا أصيب خادم بمرح من مصادمة سيارة فليسته أن يدعى بحق
مدنى مقابل ما فقده من ماله الذى كان مع المجنى عليه وقت حصول المصادمة
(النشبة الجزئية ٦ مايو سنة ١٩٢٥ - ج ٢٦ عدد ٩٤) -

وأنه إذا اعتدى ضابط البوليس وعساكره على بعض القرويين بأن
قبضوا عليهم وأودعهم بنقطة البوليس وحبسهم فيها بغير وجه حق
وعذبهم بالتعذبات البدنية فللملاك الذين يعمل عندهم أولئك القرويين أن
يدعوا بحق مدنية ويطلبوا الزام المتهمين والحكومة بالتضامن بتعويضات
عن الخسائر المادية التى تكبدوها من جراء هذه التصرفات الشاذة والاضرار
الادبية التى لحقت بهم منها حيث ثبت أن للأعمال القطيعة التى ارتكبتها
الضابط وعساكره ترتب عليها تعطيل أعمال المدعين بالحق المدنى إذ هجر

المزارعون أعمالهم وامتنع رى القطن في دور المناوبة مما ترتب عليه عجز في الحصول ولعبت الأيدي بالحصلات التي تركت بالاجران بدون حراس عليها واقطعت اليد العاملة من شدة العسف ، وأن المتهمين كانوا مدفوعين بعامل الرغبة في إرضاء الحكومة القائمة في ذلك الحين لما أنسوه منها من الميل إلى الخط من كرامة المدعين بالحق المدنى واسقاطهم في الاتخايات لأنهم من الحزب المعارض لسياستها . وقالت محكمة الجنايات القاضى بالعقوبة والتعويض إنه من المقرر قانوناً أن الدعوى المدنية لا تقبل إلا بمن ناله ضرر من الجريمة ، ولكن ليس من الضروري أن تكون الجريمة وقعت عليه مباشرة ، بل يجوز أن تكون وقعت على غيره وتعدى ضررها إليه ، ففى هذه الحالة يكون لمن أصابه ضرر غير مباشر الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى لحق به (راجع حكم محكمة جنابات النصورة في قضية أخطاب الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٢١٤) . وذكرت محكمة النقض والابرارم في ردها على الطعن الموجه من الحكومة إلى هذا الحكم ما يأتي : « أما ما قد تكون عنته الحكومة من التفرقة بين الضرر الشخصى والضرر غير الشخصى على ما هو مفهوم من منحنى بحثها في هذا الوجه فلا محل للاتفات إليه لأن محكمة الموضوع ذكرت في صراحة أن الضرر الذى وقع قد لحق بالمدعين بالحق المدنى شخصياً وقد فصلت نواحى هذا الضرر تفصيلا وذكرت أن شقائمه كان ضرراً أديا تمثل في الإهانة والخط من كرامتهم . وليس من ريب في أن الضرر الشخصى يميز تضمين مرتكبه حتى لو وقع بطريق غير مباشر . وهذا هو الرأى السائد فى القضاء الفرنسى والقضاء المصرى . فيتعين إذن رفض هذا الوجه » (نفس ٧ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٤٧٢ لسنة ٤٧ قضائية) .

٣٥- مباشرة الدعوى المدنية من ورثة المجنى عليه - هل تقبل

الدعوى المدنية من ورثة المجنى عليه ؟ يجب التفرقة بين أحوال ثلاث :

الحالة الأولى : الجريمة وقعت قبل وفاة المجنى عليه — في هذه الحالة إما أن يكون المجنى عليه قد رفع الدعوى المدنية قبل وفاته ، وإما أن يكون قد توفي دون أن يرضها . فاذا كان قد رفعها قبل وفاته فلورثته أن يستروا في السير في القضية ، لأن الدعوى المرفوعة بطلب تعويض تعتبر مالا يرثه الورثة مع غيره من أموال التركة . أما إذا كان المجنى عليه توفي دون أن يرفع الدعوى فقد كان القانون الروماني يفرق بين ما إذا كان الضرر الذي سببه الجريمة هو ضرر مادي أصاب المتوفى في ماله أم هو ضرر أدبي أصابه في شرفه أو اعتباره ، ففي الحالة الأولى كما إذا وقعت جريمة سرقة يكون للورثة حق رفع الدعوى المدنية ، وفي الحالة الثانية كما إذا وقعت جريمة سبب أو اهانة فلا يكون للورثة حق رفع الدعوى ، وكانوا يعللون ذلك بأن العرض من الدعوى في الحالة الثانية هو الانتقام للشرف أكثر من الحصول على تعويض وأن من مات بدون أن يرفع الدعوى يعتبر أنه تنازل عن حقه ولكن لم ترد مثل هذه التفرقة في القانون الفرنسي الحالي ولا في القانون المصري الذي اقتبس منه ، ومع ذلك فإن بعض الشراح يرى الأخذ بهذه التفرقة التقليدية للأسباب التي بنيت عليها ؛ فيقول جارو إنه لا يعتقد أن الورثة المحق في رفع دعوى بطلب تعويض عن جريمة لم تمس سوى شرف المتوفى أو اعتباره كسب أو قذف ، من جهة لأن الدعوى المدنية تكون على غير أساس بما أن الواقعة التي يشكو منها الورثة لم تلحق بهم شخصيا أي ضرر ومن جهة أخرى لأن من مات دون أن يرفع الدعوى يعتبر أنه صفع عن مرتكب الجريمة (انظر جارو ١ ن ١٢٢ — وقد أخذت محكمة نبي سويف الاجدائية بهذا الرأي في حكم أصدرته بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٢٢ مع ٢٥ دد ٣٨) ويرى البعض الآخر أنه لا محل الآن للتفرقة بين الجرائم التي تقع على المال والجرائم التي تقع على النفس لأن كلا النوعين يخول حقا واحدا هو حق الحصول على تعويض مالي ، وكلاهما يستحيل في النهاية الى تعويضات مدنية ، فالدعوى

التي ترى الى طلب هذه التعويضات تعد جزءاً من تركة المتوفى - مادام انه لم يأت عملاً يفيد تنازله عنها - وتنقل بموته إلى ورثته (لديه ١٠ ن ٢٦٧) ولكن غالبية الشراح يرون وجوب استثناء الجرائم التي تتوقف المحاكمة عليها على شكوى المجنى عليه ، ، فان القانون باجباره تلك الشكوى قد جعل الدعوى خاضعة لتقدير المجنى عليه ، فاذا توفى قبل أن يقدم شكواه كان هناك محل لاقرض أنه تنازل عن حقه ، ولما كان الغرض من رفع الدعوى عن هذه الجرائم هو الانتقام لشرف من وقعت عليه الاهانة أكثر من المطالبة بتعويضات مدنية ، فينبى على ذلك أن هذه الدعوى لا تنقل إلى الورثة (فتان هلى ١٠ ن ٥٠٩ وليوافتان مادة ١٠ ن ٤٦٧) . وهذا هو الرأى الذى نرجحه: ولا يوجد فى القانون المصرى من هذا النوع إلا جريمة الزنا (المادتان ٢٣٥ و ٢٣٩ ع) ، أما فى القانون الفرنسى فيوجد أيضاً القذف والسب (فتون ١٧ مايو سنة ١٨١٩) .

٣٦ - الحالة الثانية : الجريمة هي التي سببت موت المجنى عليه - إذا توفى إنسان بسبب جناية أوجنحة وقعت عليه فهل لورثته - لمجرد كونهم ورثة - الحق فى رفع دعوى مدنية بطلب تعويض عن موت مورثهم ؟ من المسلم به الآن أنه ليس لهم هذا الحق ، وذلك لانه مادام أن الجريمة هي السبب فى الوفاة وأن الدعوى المدنية لم تنشأ إلا بالوفاة ، فلا يمكن أن تنقل هذه الدعوى إلى ورثة المجنى عليه إذ أنها لم تدخل ضمن أمواله فى أى وقت من الأوقات ، ومن ثم لا يجوز لهم رفعها على اعتبار أنهم تلقوها عن مورثهم وإنما يجب البحث فيما إذا كانت الوفاة قد نتج عنها فى الواقع ضرر شخصى للورثة ؛ فاذا ثبت أنه لحقهم منها ضرر شخصى كان لهم أن يرفعوا الدعوى بصفتهم الشخصية ، وإن لم يثبت فلا يكون لهم حق فى رفعها . بل إن كل شخص أصابه ضرر من موت المجنى عليه له الحق ولو لم يكن وارثاً أن يدعى بمحقوق مدنية (جلرو ١٠ ن ١٧٢ وليوافتان مادة ١٠ ن ٤٥٩ و ٤٦٠) .

٣٧ - وإذن يمكننا أن نستخلص مما تقدم القواعد الآتية :

أولاً - أن مجرد صفة الوارث ليست وحدها كافية للحكم بالتعويض ، بل اللازم هو إثبات الضرر (استئناف مصر ١٣ يناير سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٣٥ واستئناف مخطط ٧ مايو سنة ١٩٢٥ مجلة التشريع والقضاء س ٣٧ ص ٤١٥) .

ثانياً - أنه لا أهمية لدرجة القرابة ولا لترتيب الورثة في الحكم بالتعويض ، فإن المادة ١٥١ مدني إذ نصت على أن كل فضل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر لم تحدد نوع الرابطة التي يجب أن تربط المجنى عليه بمن يطالبون بتعويض عن وفاته (مجلس فرنسي ٢ فبراير سنة ١٨٦٣ دالوز ١٨٦٤ - ١ - ٩٩) .

ثالثاً - أن التعويض لا يوزع على الورثة طبقاً لأحكام الميراث ، لأنه ليس من التركة بل هو حق خاص بكل منهم على حدته ويجب توزيعه بقدر أهمية الضرر الذي لحق كلا من المضرورين شخصياً (استئناف مخطوط ٢٤ مايو سنة ١٩٠٥ مجلة التشريع والقضاء س ١٧ ص ٢٩٦ و ٢٩٩ نوفمبر سنة ١٩٢٣ س ٣٦ ص ٥٨) .

رابعاً - أن لكل شخص أضرت به الجريمة ولو لم يكن وارثاً للتوفى أن يرفع الدعوى المدنية .

خامساً - أن جميع الأشخاص الذين لحقهم ضرر من الجريمة يمكنهم أن يشتركوا معاً في رفع الدعوى المدنية لأن مصلحة الواحد منهم لا تنفي مصلحة الآخر (جارو ١ ن ١٢٢ ص ٢٧١ ولويغان مادة ١ ن ٤٦١) .

٣٨ - وقد قلنا فيما تقدم (عدد ١٣) إن الضرر المادي والضرر الأدني سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شيء منهما ، وإن المحاكم توسعت في ذلك فقضت بأن الألم الذي يحدته موت المجنى عليه في نفس أولاده الأقرين يكفي بنصف النظر عن الضرر المادي أو الأدني الذي قد يصيبهم

من إجراء هذا الموت لتبرير الحكم بالتعويضات المدنية (رابع في ذلك بلايون ووربيج ٦ ن ٤١٦ وكولان وكايتان ج ٢ ن ١٨٧ ودلوز شرح القانون المدنى ج ٢ ن ١٣٩ - وهو مخالف لرأى جارو الذى يقول بأنه لا يجوز لأقرب المبنى عليه أن يدعوا بتقوف مدينة لمجرد كونهم أودوا في عوامقهم (جارو ١ ن ١٢٢ من ٢٧١) .

٣٩ - وقد حكم في فرنسا بأن لزوجته القتل وأولاده أن يدعوا بمحقوق مدينة أمام محكمة الجنايات ضد مرتكب الجناية لما لحقهم من الضرر بسبب فقد عالمهم (عنى فرنسى ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ ذالوز ١٨٦٤ - ١ - ١٩٩ سيريه ١٨٦٣ - ١ - ١٢٢١) .

وأنه يجوز لوالد المجنى عليه أن يدعى بمحقوق مدينة عن قتل ابنه سواء أكان القتل عمداً أو بغير عمد (عنى فرنسى ٢٩ فبراير سنة ١٨٢٨) .

ويجوز لأخوة القتل وأخواته أن يدعوا بمحقوق مدينة إذا كان قد أصابهم من جراء موته ضرر حقيقى ناتج عن تضامن مصالح الأسرة واشتراكهم في استغلال الأموال الشائعة (عنى فرنسى ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ السابق الإشارة إليه) .

٤٠ - وحكم في مصر بأن لورثة القتل (أى لوالديه وزوجته وأولاده) أن يطالبوا بتعويضات مدنية عما لحقهم من الضرر بسبب موت مورثهم (استئناف مصر ٧ فبراير سنة ١٩٢٨ محامه ٨ عدد ٥٢١ من ٨٦٦ وأسبوط الإبدائية ٧ أكتوبر سنة ١٩٠١ مع ٤ عدد ٢١) .

وأن دعوى التعويضات التى ترفع على القاتل من وريثة المقتول تدخل تحت أحكام المادة ١٥١ من القانون المدنى التى تنص على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . وهى غير دعوى المطالبة بالدية (مادة ٤٧ ت ج) التى يكون السير فيها على حسب أحكام

الشريعة الاسلامية (أسيوط الابتدائية ٧ أكتوبر سنة ١٩٠١ مع ٤ عدد ٢١) .
 وأنه إذا دخل بعض الورثة أمام المحكمة الجنائية مدعين بحق مدني عن
 فعل مورثهم وقضت المحكمة لهم بالتعويض جاز لباقي الورثة أن يطالبوا أمام
 المحكمة المدنية بتعويض ما أصابهم شخصياً من الضرر (استئناف مصر ٧ فبراير
 سنة ١٩٢٨ علامة ٨ عدد ٥٢١ من ٨٦٦) .

وأن الحكم بتعويض للأُم نظير وفلة ولدها لا يمنع الأب من المطالبة
 بتعويض آخر له إذ أن لكل منهما شخصية مستقلة يتبعها حق مستقل في المطالبة
 بالتعويض عما لحق شخصه من الضرر (استئناف مصره فبراير سنة ١٩٢٧ علامة
 ٧ عدد ٤٩٨ من ٨٧٣) ..

وأن للوالدين أن يطالبوا بتعويض عن فقد ولدهما الصغير الذي قتل بغير
 قصد ولا تعمد . ولا يصح دفع المسؤولية المدنية بأن القتل كان عمره لا يتجاوز
 الست أو الثماني سنوات وأنه لصغر سنه لم يكن في وسعه أن يعول والديه وأن
 موته لم يسبب لوالديه إلا ضرراً أدياً محضاً وأن من لحقه ضرر أدنى لا يستحق
 تعويضاً مالياً لأنه لم يفقد سوى مجرد آمال قد تحققها الاقدار أو لا تحققها
 — لا يصح هذا الدفع لأن قتل الأبناء فضلاً عما يتركه في نفوس أهلهم من
 اللوعة والحسرة وما يسببه لهم من الأشجان والآلام المبرحة فإن هذه
 الأشجان قد تضر بهم اضراراً بالغة لا سيما إذا كان قتلهم لا يعوض ،
 ولذلك لا يصح أن ينظر إلى تعويض فقدان الأولاد من الوجهة المادية فقط
 لأن هذه الوجهة قد تكون أقل الوجوه اعتباراً في مثل هذه الظروف
 (استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣١ مع ٤٣ عدد ١١٦) .

وأن تعويض الوالد عن فقد ولده لا يعتبر تعويضاً عن ضرر محتمل
 الحصول في المستقبل وإنما هو تعويض لما سبب له هذا الحادث من اللوعة
 يفقد ولده (حض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ مع ٣٤ عدد ٨) .

وأنة يجب تعويض والذى المجنى عليه سواء عن الضرر المادى الذى لحقهما بسبب وفاة ابنتهما أو الضرر الأدبى عن الألم الذى سببته لهما الوفاة (استئناف مخطط ٥ فبراير سنة ١٩٣١ مجلة التشريع والقضاء، س ٤٣ من ٢٠٥)

وأنة قد يكون لأخت القتل مصلحة كافية للادعاء بحقوق مدنية بصرف النظر عما اذا كانت وارثة للقتيل أم لا (نفس ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٣٠ من ٢٥٦)

وأنة يجوز لأخوى القتل أن يطالب بتعويض عن وفاة أخيهما البالغ من العمر خمسة وعشرين سنة متى كان الثابت أنه لم يكن للقتيل أب يأوى إليه أو أم تحنو عليه فكان طبيعياً أن يقيم مع أخويه الأكبر سناً منه وأن ينشأ في كنفهما ويستظل بعطفهما وعنايتهما وأن يكون لهما بمثابة الابن من أيه فيعاونهما في أعمالهما ويعتمدان عليه في كثير من شؤونهما فوفاته تؤدي إلى حرمانهما من هذا العنصر وتحدث فراغاً ينجم عنه حتماً ضرر مادى بليغاً كان أم طفيفاً، هذا فضلاً عن الضرر الأدبى الذى سببه لهما فقد شخص عزيز لديهما كانت لهما في حياته أكبر سلوى وأعظم مصلحة (شين الكرم الابتدائية ٣ ابريل سنة ١٩٢٩ علامة ١٠ عدد ١٢٧ من ٣٤٣) .

على أن الضرر الأدبى الذى يصلح أساساً للتعويض بسبب الوفاة والألم يجب ألا يتوسع في تطبيقه . فلا يستفيد منه إلا من كانوا أشد الناس تأثراً بفقد واحد من أهلهم . وقد حكم بأنه متى كان الثابت أن إخوة المجنى عليه أطفال صغار والمجنى عليه أيضاً تلميذ في المدرسة ولم يكن هو الذى يعولهم ولم يلحق بهم أى ضرر مادى بوفاة ولا هم في سن يمكن أن يكون قد نالهم معه ضرر أدبى من وفاته فلا حق لهم في المطالبة بأى تعويض عن وفاة أخيهما المجنى عليه (نفس ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة ٤ قضائية . وفى هذا للمى استئناف مخطط ٥ فبراير سنة ١٩١٤ مجلة التشريع والقضاء، س ٢٦ من ٢٠٩) .

٤١ - وحكم أيضا في فرنسا بأن للخطوبة التي قتل خطيبها أن تطالب المتهم بتمويض ما لحقها من ضرر أدنى بسبب ما اتابها من حزن واضطراب خطير وضرر مادي مظهره ما أنفقته من نفقات استعداداً للزواج وأصبحت بعد الحادث عديمة الجدوى (محكمة جنابات La dordogne ٢٤ مايو سنة ١٩٣٠ دالوز ١٩٣٠ - ٢ - ١٣٣) .

٤٢ - الحالة الثالثة : الجريمة وقمت بعد وفاة المجنى عليه - الجرائم التي ترتكب في حق إنسان بعد موته هي التي يطعن بها في ذكراه كالقذف والسب . والقانون المصري لم ينص على حكم القذف والسب في حق المتوفى . وكانت هذه المسألة قبل قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٧ يولييه سنة ١٨٨١ خلافية بين الشراح والمحاكم أيضا . فانه إما أن يكون القذف متعلقاً حقيقة بشخص المتوفى دون أن يكون الغرض منه المساس بكرامة أسرته ، وإما أن يكون الغرض منه المساس بكرامة الأسرة مع توجيه القذف في الظاهر إلى المتوفى ، ففي الحالة الثانية يتحقق القذف في حق الورثة شخصياً وإن كان يلحقهم بطريق غير مباشر لمروره على مورثهم . أما في الحالة الأولى فكانت آراء الشراح والمحاكم متقسمة : فبينما كانت محكمة النقض الفرنسية تقضى بأن قذف الأموات هو كقذف الأحياء جريمة يحق لورثة المتوفى مقاضاة القاذف عليها . كانت محاكم الاستئناف تقضى بأن دعوى الورثة لا تقبل إلا إذا كان القذف الموجه إلى مورثهم يمسهم شخصياً . لكن المادة ٣٤ من قانون سنة ١٨٨١ حسمت هذا الخلاف إذ نصت على أن أحكام القذف أو السب لا تنطبق على ما يقع منها في حق الأموات إلا إذا قصد بذلك المساس بكرامة أو شرف وورثته الأحياء . ولعل هذا هو الرأي الذي يصح الأخذ به في مصر إذ الأصل في القوانين أنها توضع لحماية الأحياء دون الأموات . فالقذف في الميت لا يجوز العقاب عليه في مصر .

لأن شخص المجنى عليه لا وجود له، وليس القذف من الجرائم بسى تقع على المجتمع مباشرة. أما إذا كان المقصود بالقذف المساس بالأحياء من وريثة الميت أو ذوى قريبه فلا مانع إذن من المحاكمة والعقاب (احمد بك أمين س ١٠٠٠) .

على أنه يجوز لأقارب الميت رفع الدعوى المدنية في كل الاحوال لمطالبة القاذف بتعويض الضرر الأدبي الذي أصابهم من جراء التعريض بذكري قديم الراحل . ففي الحالة التي تتحقق فيها الجريمة وهي التي يكون القصد فيها من القذف المساس بوريثة المتوفى يجوز لهؤلاء الورثة أن يرفعوا دعواهم مباشرة أو يدعوا بحقوق مدنية في الدعوى المقامة من النيابة أمام المحاكم الجنائية، كما يجوز لهم أن يرفعوا دعوى مدنية بطلب تعويض أمام المحاكم المدنية . أما في الحالة التي لا تتحقق فيها الجريمة وهي التي لا يكون القصد فيها من القذف المساس بشرف أو كرامة الورثة الاحياء . فيكون لهؤلاء الورثة أن يرفعوا دعوى بطلب تعويضات أمام المحاكم المدنية تطبيقاً للادة ١٥١ من القانون المدني . ولكن يشترط لقبول هذه الدعوى أن يثبت الورثة أنه وإن كان قصد المساس بهم غير متوفر إلا أن المقال المتضمن للقذف أو السب قد سبب لهم ضرراً مادياً أو أدياً يجب تعويضهم عنه . وفي الحق يتحقق الضرر دائماً ما دام هناك مساس بشرف الميت أو اعتباره لأن شرف وريثه لا ينفصل عن شرفه نظراً لرابطة التضامن التي تربط أعضاء الأسرة الواحدة والتي لا يستطيع الموت نفسه أن يفصمها ، يؤتمن في الصحافة ج ٢ ن ٩٠٢ و ٩٠٣ وباربييه ج ١ ن ٥٤٨) .

٤٣ - مباشرة الدعوى المدنية من دائي المجنى عليه - لدائى المجنى عليه بما لهم من الحق على أموال مدينهم أن يرفعوا الدعوى المدنية باسمه طبقاً للادة ١٤١ من القانون المدني . إلا إذا كانت الدعوى لها صفة شخصية محضة .

ولهم أن يرفعوا الدعوى باسمهم إذا لحقهم ضرر شخصي من الجريمة طبقاً للقاعدة العامة (جارو ١ ن ١٢٣) .

٤٤ - فإذا وقعت الجريمة على مال المجنى عليه فلا شبهة في أن لدائته الحق في مباشرة الدعوى المدنية باسمه ، لأنها في هذه الحالة ليست خاصة بشخصه (ليوتان مادة ١ ن ٤٧٦) .

٤٥ - أما إذا وقعت الجريمة على نفس المجنى عليه، فإما أن يكون الضرر الناتج عنها مادياً أو أدبياً . فإذا كان الضرر أدبياً كما هو الشأن في جرائم السب والقذف، الزنا فليس لدائتي المجنى عليه أن يرفعوا الدعوى المدنية باسمه ، لأنها في هذه الحالة تكون ذات صفة شخصية محضة . أما إذا كان الضرر مادياً فلدائتي المجنى عليه أن يرفعوا الدعوى باسمهم إذا لحقهم ضرر شخصي من الجريمة ، بأن كان كل اعتمادهم على عمل المجنى عليه وكسبه وكانت الجريمة قد سببت وفاة المجنى عليه أو أحدثت به عاهة مستديمة أو عجزاً وقتياً عن العمل (جارو ١ ن ١٢٣ وليوتان مادة ١ ن ٤٧٥) .

ولكن حكم في فرنسا بأن الدعوى المدنية التي ترفع بطلب تعويض عن جريمة ضد النفس هي دعوى شخصية محضة ، ومن ثم لا يجوز رفعها من الورثة (محكمة البين ٩ يناير سنة ١٨٧٩ سيرة ١٨٨١ - ٢ - ٢١ والبيدك ١٨٨١ - ٢٢٠) . وهذا الرأي على إطلاقه غير صحيح ، والأصح على حد قول جارو ، أن يقال بأن لدائتي المجنى عليه حق مباشرة الدعوى المدنية لتعويض ضرر مالي وليس لهم هذا الحق لتعويض ضرر أدبي (جارو ١ ن ٢٧٦ ماضي ٤٢) .

٤٦ - مباشرة الدعوى المدنية من المحول اليه - ذكرنا فيما تقدم (عدد ٢٦) أن الدعوى المدنية ككل دعوى تعويض قابلة للتحويل وأشرنا إلى الخلاف القائم بين الشراح ومحكمة النقض الفرنسية على مسألة معرفة ما إذا

كان للمحول اليه الحق في رفع دعواه أمام المحاكم المدنية أو المحاكم الجنائية حسب اختياره أو أن حقه مقصور على رفعها أمام المحاكم المدنية دون الجنائية .

٤٧ - وقد زعم بعض الشراح أنه في حالة رفع الدعوى المدنية من المحول اليه لا يجوز للقاضي أن يتجاوز في تقدير قيمة التعويض الثمن الحقيقي الذي دفعه المحول اليه ، بناء على أن المحول يعتبر في هذه الحالة أنه قدر بنفسه قيمة التعويض الذي يستحقه بهذا الثمن (متبان ن ١ ١٢٨ وهاوس ن ١ ١٣٧٦ وفتان ملى ن ٢ ٦٠٨) . ولكن باقى الشراح يعترضون على هذا الرأى بقولهم إن الثمن قد حدد جزافا وأن على القاضي تقدير قيمة الضرر والحكم للمحول اليه بكامل التعويض الذى كان يستحقه المجنى عليه (جارو ن ١ ١٢٣ ولبواتان مادة ن ١ ٤٨٠) .

٤٨ - أهلية المدعى بالحق المدنى - يشترط لقبول الدعوى المدنية أن يكون المدعى بالحق المدنى أهلا لمباشرة حقوقه أمام القضاء طبقا للقواعد المقررة فى المسائل المدنية والتي لم يشذ عنها قانون تحقيق الجنايات فإذا كان المدعى المذكور قاصراً أو مجبوراً عليه فلا تقبل الدعوى المدنية إلا من وليه أو وصيه أو القيم عليه (جارو ن ١ ١٢٤ وفتان ملى ن ١ ٥٤٦ ولبواتان مادة ن ١ ٤٢٠ وعض ٥ يناير سنة ١٨٩٥ حقوق ١١ ص ٢٥ واستئناف مصر ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ص ٢٠ ص ٣٥) .

٤٩ - وبما أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حرمان المحكوم عليه من إداة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله (المادة ٢٥ ع) فالمحكوم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن لا يجوز لهم مباشرة الدعوى المدنية بأنفسهم فى مدة اعتقالهم ، وإنما يباشروها باسمهم القيم الذى عينته المحكمة (لبواتان مادة ن ١ ٤٢٢) .

٥٠ - وقد نصت المادة ٢١٦ من قانون التجارة الاهلي على أن الحكم بإشهار الإفلاس يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن إدارة جميع أمواله وعن إدارة الأموال التي تؤول إليه الملكية فيها وهو في حالة إفلاس . ريباء على ذلك لا يجوز مبدئياً بـ إثارة الدعوى المدنية لمصلحة المفلس إلا بمجرد وكلاء الدائنين . ولكن المادة ٢١٩ من القانون نفسه استثنت الدعاوى المتعلقة بنفس المفلس فأجازت إقامتها منه أو عليه . وتعتبر الدعوى المتعلقة بنفس المفلس إذا لم تقع الجريمة على ماله بل وقعت على شخصه أو مست شرفه أو إعتباره . فللمفلس بناء على هذا النص أن يباشر بنفسه الدعاوى التي لا تتعلق بماله ، بل إن له أيضاً أن يباشر الدعاوى التي يمكن أن تكون لها صلة بماله ولكن الاعتبار الشخصي غالب فيها . وقد حكم في فرنسا بأن للمفلس أن يرفع الدعوى بنفسه في تهمة خيانة أمانة ضد شريكه من أجل اختلاسات لم يقتصر ضررها على مصالحه المشتركة بل تناول أيضاً شرفه وإعتباره ؛ ويجوز لو وكيل الدائنين في هذه الحالة أن يدخل في الدعوى لحماية مصالح الدائنين (قس فرنسي ١٧ يونيو سنة ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٥ - ١ - ٤٠١) . وللمفلس أيضاً أن يرفع الدعوى بنفسه في تهمة قذف (محكمة السين ١٣ يولييه سنة ١٨٨٣) . وفي تهمة تقليد مؤلف أدبي أو عمل فني أو اختراع صناعي (محكمة باريس ١٨ مارس سنة ١٨٩٧) . وحكمت محكمة طنطا استئنافياً بأن الدعاوى الخاصة بشخص المفلس تشمل كل دعوى خاصة بفعل يعاقب عليه القانون ، فيجوز لصاحب القرن المحكوم بإفلاسه أن يرفع الدعوى المدنية مباشرة على من كان محصلاً عنده واختلس بعض التقدود التي حصلها (مطا الابتدائية ٢٩ مايو سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٣٤) . وهذا المبدأ على إطلاقه غير صحيح ، فإن من الأفعال التي يعاقب عليها القانون ما لا يضر إلا بآخرة المفلس وفي هذه الحالة لا يكون خاصاً بشخصه ولا يقبل منه أن يرفع الدعوى بشأنه .

٥١ - لا يقبل من أجنبي غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية أن يرفع ادعوى المدنية أمامها ضد وطني ولا أن يدعى بمقوق مدنية في الدعوى المقامة أمامها من النيابة العامة ضد المتهم الوطني . وإنما يجوز له أن يرفع الدعوى المدنية ضد الوطني أمام المحاكم المختلطة . فاذا رفع دعواه مباشرة أمام محكمة جنائية أهلية فتكون دعواه المدنية غير مقبولة لعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظرها ولا يمكن بواسطتها تحريك الدعوى العمومية لأنها لا تتحرك إلا بالدعوى المدنية متى كانت مقبولة (كرموز الزكزية ٢ - ص ٥٧ سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٣ والذنية الجزئية ٢٣ أكتوبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٥٧ واسكندرية الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩١٨ مج ٢١ عدد ١٠) .

الباب الرابع

فيمن ترفع عليه الدعوى المدنية

٥٢ - الأشخاص الذين ترفع عليهم الدعوى المدنية - ترفع الدعوى المدنية على الأشخاص الملزمين بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة وهذا الالتزام يقع أولاً - على الفاعلين الأصليين وشركائهم في الجريمة ، ثانياً - على الأشخاص المسؤولين مدنياً . ثالثاً - على ورثة أولئك وهؤلاء . (جارد ١٠ ٢٥ و ١٢٦) .

٥٣ - (أولاً) الفاعلون والشركاء - كل شخص مسئول جنائياً عن جريمة سواء أكان فاعلاً أصلياً لها أو شريكاً فيها يكون من باب أولى مسئولاً مدنياً عن الضرر الذي سببته هذه الجريمة . وذلك لأن المسؤولية الجنائية تتضمن حتماً اجتماع العنصرين اللذين تنبئ عليهما المسؤولية المدنية ، وهما وقوع فعل غير مشروع من جانب الشخص المسئول وإجرام هذا

الشخص . ويتج عن ذلك أن الحكم الجنائي الذي يقضى بإدانة شخص كفاعل أصلي أو شريك تكون له قوة الشيء المحكوم فيه على مبدأ المسؤولية المدنية نفسها ، ولا يبقى بعد ذلك سوى تعيين ما اذا كانت الجريمة قد أحدثت ضرراً وما هو مقدار هذا الضرر (جازو ١ ن ١٢٧ ولبواغان مادة ١ ن ٤٨٢ و ٤٨٤)

٥٤ غير أنه قد يحدث أن يستفيد الفاعل أو الشريك من سبب من أسباب عدم المسؤولية أو أسباب الإباحة . وهذه الظروف التي تفيد عدم توافر أحد عنصرى الجريمة الجنائية لا تتفق على وجه العموم مع وجود المسؤولية المدنية . ومع ذلك فهذه القاعدة ليست مطلقة بل تحتمل بعض تحفظات تأتي هنا على بيانها :

٥٥ — (١) فأسباب عدم المسؤولية ترجع الى المسائل الآتية : صغر السن والجنون والاكراه .

(١) فالصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين يفترض عدم قدرته على فهم ماهية العمل الجنائي وعواقبه ، ولكنه قد يكون قادراً على فهم ماهية الخطأ المدني وعواقبه ، فان التمييز من الوجهة الجنائية لا يقدر بنفس الطريقة التي يقدر بها التمييز من الوجهة المدنية . فبينما حدد قانون العقوبات المصرى سن التمييز من الوجهة الجنائية بسبع سنين قد ترك القانون المدني سن التمييز من الوجهة المدنية بغير تحديد وأوكل أمره إلى فطنة القاضي . ولذا لا يكون هناك تعارض بين الحكم الجنائي الذي يعفى الصغير من العقوبة لعدم بلوغه السابعة من عمره والحكم المدني الذي يقضى عليه بتعويض الضرر الناتج عن خطئه (فارن جازو ١ ن ١٢٧ ص ٢٨٠ و ٢٨١ وحكم محكمة بورفو ٣١ مارس سنة ١٨٢٥ دالوز ١٨٥٤ — ٥ — ١١٣ ومحكمة بزانون ١٧ سبتمبر سنة ١٩٠٢ البندك ١٩٠٣ — ٢ — ٣٢٤) .

٥٦ — (ب) أما المجنون فهو غير مسئول سواء من الوجهة الجنائية

أو من الوجهة المدنية ، فان من يكون فاقد الشعور والاختيار في عمله لا يمكن أن يكون مسئولاً حتى من الوجهة المدنية . لأن كل مسئولية تقتضى وجود خطأ ولاخطأ إذا لم تكن هناك ارادة (بارو ١ ن ١٢٧ وعن فرنى ٢١ اكتوبر سنة ١٩٠١ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٥٢٤)

غير أن بعض الشرائع الأجنبية قد نصت على قيود تحد من عدم مسئولية المعتوه :

فالتقيد الاول من مقتضاه أن المجنون يبقى غير مسئول جنائياً ولكن يحكم عليه مدنياً بتعويض الضرر الذى أحدثه من ماله . وهذه التفرقة تتعلق بنظرية الخطر (la théorie du risque) التى يراد ادخالها عوضاً عن نظرية الخطأ (la théorie de la faute) . فالتقانون الالماني فى المادة ٨٢٨ يقبل مبدأ التعويض فى حدود مقدرة من أحدث الضرر على دفعه دون أن يترتب على ذلك حرمانه من موارد رزقه . وقانون الاتراعات السويسرى فى المادة ٥٨ يبيح للمقاضى إذا اقتضى الانصاف ذلك أن يحكم على شخص ولو غير مسئول بتعويض الضرر الذى أحدثه تعويضاً كلياً أو جزئياً . ولكن القضاء الفرنسى قد بقى بعيداً عن هذه الحركة ، فهو لايسمح بالرجوع على مال المجنون لتعويض الضرر الذى أحدثه ، لأنه يعتبر أن نظرية الخطأ هى أساس وعلة المسئولية (راجع عن فرنى ٢١ اكتوبر سنة ١٩٠١ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٥٢٤) .

والتقيد الثانى هو ان المجنون يجب ان يعتبر مسئولاً مدنياً وجنائياً أيضاً إذا كان الفعل الذى أتاه هو من الافعال التى يعاقب فيها القانون على الامهال أو عدم التبصر متى كان جنونه ناشئاً عن عادات سيئة كتماطى المسكرات وفساد الاخلاق ، وذلك لأنه فى هذه الحالة يوجد خطأ أصلى يصح أن ينسب للفاعل ويكفى لتبرير المسئولية . ويشتمل القانون المدنى الالماني

وقانون الالتزامات السويسرى على نصوص صريحة فى هذا الصدد (المادة ٨٢٧ من القانون الالمانى ٥٧ من القانون السويسرى) وأخذت بذلك بعض الاحكام الفرنسية (محكمة روان Rouen ١٧ مارس سنة ١٨٧٤ دالوز ١٨٧٤ - ٢ - ١٩٠ ومحكمة كان Caen ٩ نوفمبر سنة ١٨٨٠ دالوز ١٨٨٢ - ٢ - ٢٣) . ولكن الذى يدعو الى التردد فى قبول هذا الرأى هو أن العلاقة بعيدة بين الخطأ الاصلى والضرر الذى سببته الجريمة .

ولا حاجة إلى القول بأنه إذا تناول الفاعل المسكر أو المراد المخدرة بمحض اختياره يجب أن يتحمل نتائجها سواء من الوجهة الجنائية أو من الوجهة المدنية . أما إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها فلا يكون مسئولاً لا جنائياً ولا مدنياً لأن الفعل لم ينشأ عن خطأ وقع منه (المادة ٥٧ ع) .

٥٧ - (ج) تتقن المسئولية الجنائية متى كان الجانى قد أكره على ارتكاب الجريمة بقوة لم يمكنه مقاومتها (المادة ٥٦ ع) . ولكن فى هذه الحالة نفسها يصح القول بوجود المسئولية المدنية إذا ثبت وجود خطأ من جانب الجانى . فان هناك من أحوال الاكراه أو الضرورة ما لا يقع فيه العمل المرتكب تحت طائلة قانون العقوبات لأن قانون العقوبات لا يمكنه منعه ولا المعاقبة عليه لعدم وجود مصلحة للهيئة الاجتماعية فى ذلك ، ومع ذلك يظل مرتكب هذا العمل مسئولاً مدنياً عن الضرر الذى أحدثه بغيره بدون وجه حق (جازو ١ ن ١٢٧ ص ٢٨٤) .

٥٨ - (٢) المسئولية المدنية كالمسئولية الجنائية تقتضى فعلاً غير مشروع أى لا يبيحه القانون . يبنى على ذلك أن استعمال شخص لحقه لا يمكن أن يكون أساساً لعقوبة جنائية ولا لتعويضات مدنية . ومن المقرر أن التهم المحكوم ببرائته لأنه كان فى حالة دفاع شرعى لا يجوز الحكم عليه

بتعويضات للدعى بالحقوق المدنية ، وذلك لأن الدفاع الشرعى هو سبب من أسباب الاباحة . فمن يقتل أو يضرب دفاعاً عن النفس أو عن المال إنما يستعمل حقاً قانونياً له ، وقد نص الشارع على أن لا عقوبة مطلقاً على من يكون فى هذه الحالة (المادة ٢٠٩ ع) . فالشخص الذى يعتبره القانون أنه لم يفعل شيئاً سوى استعمال حق من حقوقه لا يجوز معاملته معاملة من يرتكب خطأ مدنياً .

ولكن حق الدفاع الشرعى كغيره من الحقوق له حدود من يتجاوزها لا يعتبر أنه استعمل حقه بل يعتبر أنه تعدها . ففى هذه الحالة فقط يمكن أن يكون هناك محل للمسئولية المدنية . وما هذا إلا تطبيق لنظرية إساءة استعمال الحق على الدفاع بالقتل أو الضرب (جرو ١ ن ١٢٧ س ٢٨٥) .

٥٩ - (ثانياً) الأشخاص المسئولون مدنياً — الاصل أن الانسان لا يسأل سواء من الوجهة الجنائية أو من الوجهة المدنية إلا عن أعماله الشخصية . إلا أن هناك أحوالاً يلزم فيها بعض الأشخاص بتعويض الضرر الناشئ عن أفعال غيرهم . وهذا الالتزام المصطلح على تسميته بالمسئولية المدنية (responsabilité civile) أساسه قرينة خطأ جعلها الشارع على عاتق أشخاص مطالبين برقابة لو أدوها على الوجه الاكل لأمكنهم أن يمنعوا الجريمة وما ترتب عليها . ففوق الجريمة من الغير يعد دليلاً على خطأ الشخص الذى لم يتمكن من منعها . وهذا الخطأ الشخصى من جانب من أسند إليه يفسر المسئولية المدنية ويطول امتداد الالتزام بتعويض الضرر . ولكن من الواضح أن عدم الرقابة الذى هو نوع من الابهمال لا يمكن أن يكون مساوياً للارادة الآتمة . ولذا نجد بين الفاعلين والشركاء من جهة وبين الأشخاص المسئولين مدنياً من جهة أخرى فوارق تأتي على يانها فيما يلى :

٦٠ الفوارق بين الأشخاص المسئولين مدنياً وبين الفاعلين والشركاء - فالفارق الأول هو أن المسئولية عن عمل الغير محدودة بالتعويضات المدنية ولا تمتد إلى العقوبة . وبناء عليه يجوز للجنح عليه أن يطالب الشخص المسئول مدنياً بتعويض يشمل الأقسام الثلاثة للدعوى المدنية وهي الرد والتعويضات والمصاريف . أما العقوبة على أية صورة كانت فلا يجوز الحكم بها على الشخص المسئول مدنياً الذي لا يدأل عن فعل غيره إلا فيما يختص بالتعويض فقط . فالغرامة والمصادرة يحكم بها على الفاعلين والشركاء . ولا يحكم بها على الأشخاص المسئولين مدنياً . وإلى هذا أشارت المادة ٢٣٨ ت ج إذ نصت على أن الأشخاص المسئولين عن حقوق مدنية يحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك ولو كانت مستحقة للحكومة وبالتضمنات أيضاً لكن لا يحكم عليهم بالغرامة أصلاً .

والفارق الثاني هو انه لتحصيل المبالغ المقضى بها على الاشخاص المسئولين مدنيا لايجوز التنفيذ عليهم بطريق الاكراه البدنى ، لأنه طريق خاص لا ينفذ به إلا على الجناة من فاعلين وشركاء .
على ان الأشخاص المسئولين مدنيا يلزمون بالتضامن فيما بينهم وبين الفاعلين والشركاء . فقد نصت المادة ١٥٠ من القانون المدنى على ان التضامن يكون فى الالتزامات الناشئة عن افعال الغير .

ثم ان مسئولية الشخص المسئول مدنيا لا تمنع من مسئولية الجانى نفسه
٦١ - أحوال المسئولية المدنية عن أفعال الغير - بمقتضى احكام القانون المدنى ، يلزم الانسان بضرر الغير الناشئ عن إهمال من هم تحت رعايته او عدم الدقة والانتباه منهم أو عن عدم ملاحظته إياهم ، (المادة ١٥١) ويلزم السيد أيضاً بتعويض الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمته متى كان واقفاً منهم فى حال تأدية وظائفهم ، (المادة ١٥٢) .

٦٢ - ومن المتفق عليه أن المسؤولية المدنية عن أفعال الغير ليست أمراً اجتهادياً، بل يجب أن تحصر في الأحوال التي نص عليها القانون وأن تركز على الأساس الذي عدّه القانون مبعثاً لها وذلك لورودها على خلاف الأصل الذي يقضى بأن الانسان لا يسأل إلا عن أعماله الشخصية . ومادام هذا شأنها فلا يجوز التوسع فيها (غرض ١٩ نوفمبر - سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٢٨٦ سنة ٤ قضائية وحارو ١ ١٢٨٨ من ٢٨٩) .

٦٣ - (١) مسؤولية الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته - تنص المادة ١٥١ من القانون المدني على مسؤولية الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته ، ولكنها لم تبين متى يعتبر الشخص تحت رعاية غيره . هل الرعاية يجب أن يفرضها القانون فرضاً أو يجوز أن تنتج عن تعاقد أو يمكن أن ينشأ الالتزام متى أخذ المرء على عاتقه رعاية غيره ؟ كل هذه مسائل موضوعية يجب تركها لتقدير القاضي . ومن المحقق أن المادة تجعل الوالدين مسئولين عن أفعال اولادهما القصر والأوصياء عن أفعال القصر المشمولين بوصايتهم والقوام أو الحراس عن أفعال المعتوهين الموضوعين تحت قوامتهم أو تحت حراستهم . والمادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي صريحة في أن الأب والأم بعد وفاة زوجها مسئولان عن الضرر الذي يحدثه أولادهما القصر المقيمون معهم وان المعلمين وأرباب الفنون والصنائع مسئولون عن الضرر الذي يحدثه تلاميذهم أو عمالهم في الفترة التي يوجدون فيها تحت ملاحظتهم .

ويستفاد من ظاهر نص المادة ١٥١ مدني أن الشارع المصري يفرق بين حادثين ، في الأولى يجعل الانسان مسؤولاً عن إهمال من هم تحت رعايته أو عدم دقهم أو انتباههم . وفي الثانية يعتبره مسؤولاً عن عدم ملاحظته لإياهم . والحالة الأولى هي حقيقة حالة مسؤولية عن أفعال الغير ، أما الثانية فهي حالة مسؤولية عادية عن الخطأ الشخصي .

وعلى أية حال فمسئولية الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته أساسها الخطأ من جانب ذلك الانسان ، لأن وقوع الحادث يعتبر في ذاته قرينة على الاخلال بواجب الرقابة والملاحظة . وهذه القرينة تعني المدعى من إثبات خطأ المدعى عليه ، وكل ما عليه هو إثبات الضرر ، ولكن للجنى عليه أن ينفى مسؤليته بأن يثبت أنه قام بكل ما يجب عليه من عناية وملاحظة . وتنص المادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسى على أن للوالدين والمعلمين وأرباب الصناعات أن يثبتوا أنهم لم يستطيعوا منع الفعل الذى أدى إلى المسؤولية . وقد حكم في مصر بأنه لا يمكن أن ينسب إلى الوالد أى تقصير في ملاحظة ابنه إذا كان الحادث قد وقع من الابن أثناء وجوده في المدرسة بنأى عن والده الذى يقيم في بلد آخر وفي رعاية غيره من القائمين بشئون المدرسة ، كما أنه لا مسؤولية على ناظر المدرسة متى ثبت أنه قام بما تقتضيه وظيفته من واجب رقابة التلاميذ سواء بنفسه أو بواسطة مساعديه من ضباط ومدرسين ، وأن الحادث الذى وقع ما كان يمكن تلافيه مهما كانت الرقابة شديدة لحصوله مفاجأة وفي وسط رهط من تلاميذ كبار لم يستطيعوا ملافاة الحادث ومنع التهم من ارتكاب جريمته بسرعة غير متوقعة (عقن ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة ٤ قضائه) .

٦٤ - (٢) مسؤولية السيد عن أفعال خدمته — تنص المادة ١٥٢ من القانون المدني على مسؤولية السيد عن أفعال خدمته التى تقع منهم في حال تأدية وظائفهم . ويسمى القانون الفرنسى المتدوين (préposés) بالخدم المتخلفة (domestiques) . وجرى بذلك القضاء المصرى قهضت محكمة الاستئناف المختلطة في كثير من أحكامها بمسئولية النادب (le commettant) عن أفعال مندوبه .

وهذه المسؤولية تقوم أيضاً على قرينة وجود خطأ ، ولكن خطأ السيد

هنا ليس في عدم المراقبة بل في سوء اختياره خدمته مما يترتب عليه أن السيد لا يقبل منه أن يثبت أنه لم يكن في مقدوره منع الجريمة (جازو ١ ن ١٢٨ س ٢٩١) .

والصعوبة هنا هي في تعيين متى توجد العلاقة بين السيد والخدم ، ومتى تعتبر الجريمة أنها وقعت في أثناء تأدية الوظيفة .

أما الخادم فهو كل شخص ملحق بخدمة آخر . ولا يكفي لاعتبار الشخص خادماً أن يكون قد وقع الاختيار عليه من شخص آخر ، بل يشترط أن يكون لهذا الآخر الحق في مراقبته وإصدار الأوامر اليه . وبناء على ذلك لا وجود للمسئولية في الأحوال الآتية :

أولاً - لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يحدثه من يشتغلون تحت إدارته إذا لم يكن هو الذي عينهم في وظيفتهم . فناظر المدرسة لا يسأل عن الضرر الذي يحدثه ضابطها أو غيرهم من موظفي المدرسة . وناظر المحطة ليس مسؤولاً عن الخطأ الذي يقع من عمال المحطة .

ثانياً - لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يحدثه آخر يشتغل لحسابه إذا كان هذا الآخر غير خاضع لمراقبته . فاذا عهد مالك الى مقاول أو عامل القيام بعمل ما بالمقاوله كان المقاول أو العامل المكلف بالعمل هو الملمزم دون المالك بتعويض التأمج الضارة التي تنشأ عن أخطائه . ولكن الأمر يكون بخلاف ذلك اذا احتفظ المالك لنفسه بادارة العمل ومراقبته وكذلك الشخص الذي يأخذ عربة أو سيارة أجرة ليقوم عليها بنزعة أو يؤدي بها مأمورية فانه لا يعتبر سيداً لقائد العربة أو السيارة - والمستأجر لا يعتبر خادماً بالنسبة للمالك - وجمعية الاسعاف ليست مسؤولة عن أفعال أطباء المستشفيات وجراحها لانها ليست منهم في مقام السيد بالنسبة للخدم . .

ثالثاً - إذا وجد الخادم بصفة مؤقتة تحت ادارة شخص اخر غير سيده فالمسئول ليس هو السيد بل الشخص الذى وضع الخادم تحت ادارته .
وأما العمل الذى يرتكب فى حال تأدية الوظيفة فليس هو العمل المكون للوظيفة بل هو الذى يعمل فى أثناء تأدية الوظيفة . وبمقتضى القانون لا توجد المسؤولية إلا إذا ارتكب الخادم الفعل الضار فى أثناء تأدية وظيفته ، فلا مسؤولية إذا ارتكب الفعل فى وقت كان فيه الفاعل يؤدى عملاً لاصلة له بصفته خادماً . فالسيد غير ملزم بتعويض الضرر الذى يحدثه الخادم فى أثناء أجازته . أما إذا كان الخادم يعمل فى أثناء تأدية وظيفته فيكون السيد مسئولاً عن الخطأ الذى يرتكبه حتى ولو كان الخادم بما فعله قد خالف نهي سيده وحتى ولو كان العمل غير مرتبط مباشرة بشئون الوظيفة . فمؤجر العربات مسئول عن فعل السائق الذى يستولى على أشياء نسبا الراكب فى العربة التى يقودها . وهو (أى المؤجر) مسئول أيضاً عن الحادث الذى يسببه السائق لأشخاص تركهم يركبون العربة بحاملة منه وبدون أجر . أما إذا ثبت أن سيداً ترك سيارته وسافر إلى مصيفه وأخذ معه مفتاحها حتى لا يتمكن أحد من استعمالها ولكن أحد خدمه وهو سائقه عنده لا سواق اتهمز فرصة غيابه فاصطنع مفتاحاً للسيارة ليستملمها خلسة فى مصلحته الخاصة ، وقد كان منه أن خرج بها يترىض مع بعض أصدقائه فصدم عربة كان بها شخص أمانه ، فلا يكون السيد مسئولاً عن هذا الحادث لأن الخادم لم يكن مسلطاً من قبله على قيادة السيارة بل هو أجنى عن هذه الخدمة خائن فى مال سيده فى غفلة منه وعلى الرغم من احتياطه (قس ٢٩ س سنة ١٩٣١ فضية رقم ٨٠٦ سنة ٤٨ قضائية) .

٦٥ - وقد استقرت أحكام القضاء المصرى على أن قواعد المسؤولية المنصوص عليها فى القانون المدنى هى التى يجب أن يحتكم إليها حتى فى دعاوى التضمن التى ترفع على الحكومة بسبب ما يصيب الافراد فى حرياتهم أو

أموالهم فضل الموظفين، وأن الحكومة تسأل مدنيي عمل موظفيها إذا ارتكب أثناء تأدية الوظيفة كما تقضى بذلك المادة ١٥٢ من ذلك القانون . أما إذا ارتكب الموظف حال قيامه بوظيفته خطأ بدافع شخصي من انتقام أو حقد أو نحوهما فالموظف وحده هو الذي يجب أن يسأل عما جر إليه خطؤه من الضرر بالغير (هـس جنائي ٧ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٧٢ سنة ١٧ قضائية و ١٠ أبريل سنة ١٩٢٣ قضية رقم ١٦٦٨ سنة ٢ قضائية وفي التاريخ نفسه قضية رقم ٢٢٠٠ سنة ٢ قضائية) .

٦٦ — (ثالثاً) الورثة — ورثة الفاعلين والشركاء وكذا ورثة الأشخاص المسؤولين مدنياً ملزمون بصفتهم ورثة وبنسبة نصيب كل منهم في التركة بالتعويضات والرد والمصاريف . وبمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية لا يلزم الورثة بوفاء ديون المورث إلا من التركة ، ولا يلزمون بدفع شيء من أموالهم الشخصية . فإذا لم يترك المورث شيئاً سقط حق المدعي في التعويض . أما إذا وجدت تركة فإن دائي المورث يقدمون فيها على الورثة فيستوفون ديونهم أولاً ، وما يتبقى بعد ذلك يؤول للورثة ، لأنه لا تركة إلا بعد وفاء الدين .

٦٧ — أهلية المدعي عليه في الدعوى المدنية — إذا كان المتهم قاصراً أو مجبوراً عليه فهل يجب على المدعي بالحق المدني إدخال وليه أو وصيه أو التيم عليه في الدعوى ؟ يجب التفرقة بين حالة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية وحالة رفعها أمام المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية . قضي الحالة الأولى يجب اتباع قواعد الاجراءات المدنية وهي لا تمييز رفع الدعوى على عديم الأهلية إلا في شخص وليه أو وصيه أو التيم عليه .

أما في الحالة الثانية وهي حالة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية فقد اختلفت آراء الشراح وذهبوا في ذلك ثلاثة مذاهب :

الأول أن الدعوى المدنية لا يمكن رفعها على عديم الأهلية إلا في شخص وليه أو وصية أو القيم عليه ، لان القانون الجنائي نص على جواز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية تبعا للدعوى العمومية ، ولكنه لم ينص على ما يخالف أى شرط من شروطها الجوهرية التي منها أن عديم الأهلية لا يقاضى إلا في شخص وليه أو وصية أو القيم عليه (أوبرى ورو: ج ١ ن ١٠٦ وعلى بك العراي ج ١ ص ١٦٥) .

الثاني أنه لا ضرورة لادخال الولي أو الوصى أو القيم إذا كانت الدعوى المدنية لم ترفع الا في أثناء نظر الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة على عديم الأهلية ، أما اذا كان المدعى المدني قد رفعها مباشرة وحرك بذلك الدعوى العمومية فيجب عليه ادخال الولي أو الوصى أو القيم (تنيق دالوز على المادة ١ تحقيق جنابات ن ١٠٧٨) .

الثالث أنه يجوز رفع الدعوى المدنية على القاصر أو المحجور عليه شخصيا بدون ادخال الولي أو الوصى أو القيم سواء أكانت الدعوى العمومية مرفوعة من النيابة العمومية من مبدأ الامر ودخل فيها المدعى بالحق المدني أو كان المدعى المذكور هو الذي حركها برفعة دعواه مباشرة ، وذلك لان القاصر والمحجور عليه ليسا فاقدين للأهلية في نظر القانون الجنائي بل هما مستولان عن أعمالهما ولذا فانهما — مع تمثيلهما على وجه العموم بالولي أو الوصى أو القيم في الاعمال والاجراءات المدنية — يحا كان شخصيا ويدافعان عن نفسيهما بنفسهما في الدعوى الجنائية. وبما أن الدعوى الجنائية هي الاصل ، فاذا صح توجيهها الى القاصر أو المحجور عليه شخصيا باعتبار كونه اهلا للحاكمة ، صح كذلك توجيه الدعوى المدنية المترتبة عليها والمتفرعة منها اليه عملا بقاعدة ان الفرع يتبع الاصل . على ان المتهم يجد في الاجراءات الموضوعة للحاكمة الجنائية الضمانات الكافية لحقوقه وانه يجب لمصلحة الاتهام والدفاع جميعا ان لا يفترض سير الدعويين

العمومية والمدينة عقبه ما زان تكون كلتاهما خاضعتين لقواعد واحدة

(جـارو ١ ن ١٣٠ ولوائفان مادة ١ ن ٥٠٢ ومادة ١٨٣ ن ٧)

٦٨ — وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرام المصرية باطراد وفقاً لهذا الرأي الاخير . فقد قررت في حكم أصدرته في ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ أنه يجوز للدعي المدني أن يطلب التعويض في وجه المحجور عليه بغير أن يكون ملزماً بادخال القيم في الدعوى ، لأن المحجور عليه إذا كان كفواً لأن يدفع الدعوى العمومية التي هي الاصل يمكنه أن يدفع الدعوى المدنية التي هي فرع عن الاولى ، ولأن المحجور عليه يجد في المحاكم الجنائية الضمانات الكافية لحقوقه . فضلاً عن ذلك فان القانون الجنائي لم يقض في مثل هذه الحالة بادخال القيم على المحجور عليه في الدعوى الجنائية لمطالبة المتهم بالتعويض في وجه ذلك القيم (قض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٩)

وقررت في حكم آخر صادر منها في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩١٣ أنه يجوز لمحكمة الجنائيات أن تحكم على القاصر بالحقوق المدنية أى التعويض الناشئ عن الخيانة التي ارتكبتها بدون الزام المدعي بالحق المدني بادخال وليه او وصيه في الدعوى . ودعمت هذا الحكم بالاسباب الآتية : - حيث إن الشارع جعل في قانون العقوبات سناً للرشد والتمييز تصح ببلوغه محاكمة مرتكب الجريمة ومطالبته بالتعويض المترتب عليها بدون تقييد ذلك بقيد ولا تعليق توجيحه الخصومة ورفع الدعوى على شرط — وحيث إن الاهلية في المواد الجنائية وما ينشأ عنها من الحقوق المدنية هي غير الاهلية في المواد المدنية . فالصغير مسئول بالذات عن فعله في الأولى ومحاكمته شخصياً متعينة بحكم القانون متى وصل إلى حد البلوغ الجنائي ، وذلك لترتب مسؤوليته على فعل مادي لا على تصرف قولي كما في الثانية مما يوجب خصامته وليس وليه أو وصيه . فالرشد الجنائي يخالف الرشد المدني . وقد جعل الشارع لكل منهما حداً وحكماً — وحيث إن الدعوى العمومية هي

أساس هذه المسؤولية والأصل فيها ، فإذا صح توجيهها شخصياً للصغير باعتباره أهلاً للمحاكمة الجنائية طبقاً للقانون صح كذلك توجيه الدعوى المدنية المترتبة عليها إليه معها تعلق هذه بتلك وتفرعها عنها عملاً بقاعدة تتبع الفرع للأصل - وحيث إن القانون صريح في تجويز الادعاء بالحق المدني المترتب على جريمة بدون قيد ولا استثناء مادام الجاني أهلاً للمحاكمة الجنائية ، فلا وجه لاشتراط مخاصمة وليه أو وصيه معه عند مطالبته بالتعويض أثناء نظر الدعوى الجنائية بملء الدفاع عن الحقوق المطلوبة منه لأن هذه الحقوق من جهة لم ترتب على عقد أو تعامل حتى يصح تشبيه أحكام الحجر عليها لآلئها وإزالتها بل نشأت مباشرة عن فعل مادي أتاه الصغير ، ولأن هذه الحقوق من جهة أخرى مرعية ومكفولة بما يحيط بالمحاكمة الجنائية من الضمانات - وحيث إنه إذا كان الصغير يعتبر بحكم القانون الجاني أهلاً لرفع الدعوى العمومية المرفوعة عليه وهي الأصل ، فلا أقل من اعتباره كذلك لرفع الدعوى المدنية المتفرعة عنها والمرفوعة عليه معها - وحيث إنه بناء على ما تقدم يجوز لمحكمة الجنايات أن تحكم على القاصر بالحقوق المدنية أى التعويض الناشئ عن الجريمة التي ارتكبها بدون إلزام المدعى بالحق المدني بإدخال وليه أو وصيه في الدعوى وقد سبق أن حكمت محكمة النقض والإبرام المصرية بما يؤيد هذا المبدأ . . . (عتق ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٨٥)

وأصدرت بعد ذلك أحكاماً أخرى أيدت فيها قضاها السابق وأشارت إلى أنه سبق لها أن قررت غير مرة أن الادعاء بالحق المدني مقبول لدى المحاكم الجنائية على القاصر ومن في حكمه بدون حاجة إلى إدخال الولي أو الوصي أو القيم في الخصومة . وانه مهما يكن من وجهة الاعتراض على رأى محكمة النقض فان هذه المسئلة خلافية ولا محل للتعديل فيها عن المنهب الذي ثبت عليه القضاء (راجع عرض ١٩ مايو سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٩ و٧

مارس سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ٤٤١ و ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٧٥ -
٤٦ قضائية و ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٩٦ سنة ٤٦ قضائية و ٢٩ فبراير سنة
١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٨ سنة ٢ قضائية) .

وذكرت محكمة النقض في الحكم الاخير ، ان المتفق عليه جواز رفع
الدعوى المدنية شخصياً على المتهم القاصر او المحجور عليه أمام المحكمة
الجناية بلا حاجة إلى ادخال وصيه او القيم عليه ، لأن استلزام دخول
الوصي او القيم في الدعوى المدنية المطروحة أمام المحكمة الجنائية يخلق شيئاً
من التعارض بين إجراءات الدعوى الجنائية وإجراءات الدعوى المدنية
إذ مادام المتهم مفروضاً فيه القدرة على الدفاع عن نفسه في الدعوى
العمومية فالواجب أن يكون أقدر على الدفاع أمام المحكمة عنها في الدعوى
المدنية التي هي فرع عن الدعوى العمومية . وهذا ما جرى عليه قضاء هذه
المحكمة من عهد طويل .

٦٩ - على انه مما يجب ملاحظته انه إذا كان المراد اعلان القاصر او
المحجور عليه أمام المحكمة الجنائية لصفة متهم بل بصفة مسئول عن حقوق
مدنية وجب مراعاة القواعد الخاصة بالاجراءات المدنية من حيث وجوب
إدخال الولى او الوصى او القيم في الحضور ، فان الامر لا يتعلق حينئذ
بالمحاكمة الجنائية إذ المسئلة المطروحة للبحث في هذه الحالة لا تتناول غير
مصالح مدنية بجهة تجب صيانتها أمام المحاكم الجنائية بنفس الطريقة التي تصان
بها امام المحاكم المدنية (جازو ١٠ ن ١٣٠ مر ٢٩٦) .

٧٠ - كذلك تقبل الدعوى المدنية ضد المفلس أمام المحاكم الجنائية
بدون حاجة الى ادخال وكيل الدائنين .

ولكن لا يجوز اعلانه بصفة مسئول عن حقوق مدنية إلا في وجه
وكلاء الدائنين (المادتان ٢١٧ و ٢١٩ من قانون التجارة) .

الباب الخامس

في مباشرة الدعوى المدنية

الفصل الاول

في حق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي

٧١ جواز رفع الدعوى المدنية إما الى المحاكم المدنية واما الى المحاكم الجنائية - حق الحكم في المنازعات التي تدخل في اختصاص السلطة القضائية موزع بين المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية . ولما كانت الجريمة يمكن أن تنشأ عنها دعويان : دعوى جنائية ودعوى مدنية ، فكما أن المحاكم الجنائية مختصة وحدها بالفصل في الدعوى العمومية كما يجب أيضاً أن تكون المحاكم المدنية مختصة وحدها بالفصل في الدعوى المدنية ، لأن هذه هي النتيجة التي تؤدي اليها مبادئ النظام القضائي والاختصاص . ولكن لوحظ أن أدلة الجريمة تصلح في غالب الأحيان لاثبات مبدأ استحقاق التعويضات وتعيين مقدارها وهما موضوع الدعوى المدنية ؛ ولذا روي من المفيد أن تعطى المحاكم الجنائية حق الفصل في التعويضات المستحقة بسبب الجريمة في نفس الوقت الذي تفصل فيه في العقوبة الواجب تطبيقها (انظر النواد ٥٢ و٥٤ و١٤٧ و١٥٠ و١٧٢ و١٧٣ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

وهذا الاختصاص الاستثنائي الذي أعطى للمحاكم الجنائية لم يبلغ الاختصاص العادي للمحاكم المدنية ، بحيث ان الشخص المضروب من جريمة له الخيار ، في رفع دعواه إما إلى المحكمة الجنائية لتفصل فيها وفي الدعوى العمومية في آن واحد وإما إلى المحكمة المدنية لتفصل فيها منفصلة عن الدعوى العمومية (بدليل المادة ٢٣٩ ت ج) .

٧٢ - وقد أخذ الشارع المصرى هذه القاعدة عن قانون تحقيق الجنايات الفرنسى الذى نص فى مادته الثالثة على أن الدعوى المدنية يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية لتفصل فيها فى آن واحد مع الدعوى العمومية ، كما يمكن رفعها منفصلة عنها إلى المحكمة المدنية . ويوجد مثل هذا النص فى القانون البلجيكى . غير أن اللجنة المشكّلة فى بلجيكا لتنقيح ذلك القانون بحثت فيما إذا كان من المناسب تقرير اختصاص المحاكم المدنية وحدها بالفصل فى دعوى الشخص المضروب من الجريمة ورأت بعد البحث إبقاء النظام الحالى على حاله لأنه جرى به العمل منذ أكثر من قرن فى فرنسا وبلجيكا بدون أن ينتج عنه أى ضرر .

والقانون النمساوى يميز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . ولكنه ينص على أن للمحكمة الجنائية الحق فى أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المدنية إذا رأت أن هذه الاحالة يسرعها ضرورة إجراء تحقيق أطول .

أما فى القانون الألمانى فترفع الدعوى المدنية أمام المحاكم العادية ولا يجوز رفعها أمام غيرها . ونفس هذه القاعدة موجودة فى القانون الهولندى .

٧٣ - يظهر من ذلك أنه فيما يتعلق بهذه المسئلة توجد طريقتان تنقسمهما الشرائع الحديثة : الأولى تفصل الدعوى المدنية عن الدعوى العمومية دائماً ، والثانية تميز الدجنى عليه أن يجمع بين الدعويين فى قضية واحدة . والطريقة الثانية تفضل الأولى لأنها تسمح بتعاون المدعى بالحقوق المدنية والنيابة العامة على إثبات الوقائع . وتمتاز عليها أيضاً بأنها تمنع تعدد الأحكام وتناقضها وهو ما يمكن حدوثه إذا كانت الدعويان المدنية والجنائية منظورتين أمام محكمتين مختلفتين .

٧٤ - حق الاختيار بين الطريق المدنى والطريق الجنائى هو حق عام ولكنه غير مطلق - القاعدة التى تخول الشخص المضروب حق الاختيار

بين الطريق المدني والطريق الجنائي هي قاعدة عامة ولكنها ليست مطلقة .

٧٥ - فهي قاعدة عامة ، بمعنى أنها تنطبق على الدعوى المدنية الموجهة إلى جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة والمالزمين بتعويض الضرر الناشئ عنها .

(١) فالأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية تجوز مقاضاتهم امام المحاكم الجنائية لأن الدعوى المدنية الموجهة إلى أولئك الأشخاص متولدة عن الجريمة ، وأن المادتين ٥٢ و٥٤ ت ج إذ نصتا على أن الدعوى المدنية تجوز رفضها إلى المحكمة الجنائية للفصل فيها مع الدعوى العمومية لا تسوغان عمل أية تفرقة بين المدعى عليهم المختلفين في القضية ، وأن المادة ٣٣٨ ت ج الواردة في الباب الخامس الخاص بالاحكام التي تجوز تطبيقها في جميع محاكم المواد الجنائية تنص على أن الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية يكلفون بالحضور في المواعيد التي يكلف بالحضور فيها المتهم ويحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك . . . وبالتضمنيات أيضاً . . . الخ مما يفيد أن تكليفهم بالحضور يجوز حصوله أمام محاكم الجنايات كما تجوز أمام محاكم الجنح ومحاكم المخالفات .

(٢) ولكن ليس للدعى المدني أن يعلن الشخص المسئول عن الحقوق المدنية أمام المحاكم الجنائية إلا إذا رفضت الدعوى العمومية على الجنائي ، لأن المحكمة الجنائية لا تكون مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا إذا اتصل قضاؤها بالدعوى العمومية ، وهذه الدعوى لا تجوز رفضها إلا على الفاعلين والشركاء في الجريمة .

(٣) تجوز للمحكمة الجنائية مع الحكم ببراءة المتهم أن تحكم بالتعويضات على الشخص المسئول عن الحقوق المدنية . فقد نصت المواد ١٤٧ و١٧٣ ت ج و٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه إذا رأت المحكمة أن التهمة غير

ثابتة تحكم ببراءة المتهم وتحكم أيضاً في التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض. وسنشرح هذا الموضوع في الفصل التالي.

(٤) يجوز للجني عليه الذي يرفع دعواه أو يدعى بمحقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية ويجد جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة ماثلين أمام هذه المحكمة أن يقتصر على توجيه طلباته ضد الأشخاص المسؤولين عن الحقوق المدنية مع إغفال مرتكبي الجريمة؛ وذلك لأن وجود المتهم في الدعوى يكفي لجعل المحكمة الجنائية مختصة بالحكم في الدعوى المدنية، وليس للمحكمة أن تفصل إلا في الطلبات المطروحة أمامها، وما دام الجني عليه هو صاحب الشأن في الدعوى المدنية فله الحق في توجيه طلباته ضد الشخص المسئول عن الحقوق المدنية دون سواء (انظر في هذا المعنى جازو ١ و١٧٦ ن ٣٨٥ وعض فرنسي ١٩ فبراير سنة ١٨٦٦ - ١٨٦٦ - ١ - ٢١٤ و٢ ديسمبر سنة ١٨٨١ - ١٨٨٢ - ١ - ٤٤) .

(٥) يجوز للشخص المضرور أن يجزىء دعواه فيعلن مرتكب الجريمة أمام المحكمة الجنائية والشخص المسئول مدنياً أمام المحكمة العادية، ولكن يجب على هذه المحكمة الأخيرة أن توقف الفصل في الدعوى بناء على قاعدة أن الجنائي يوقف المدني، وأن تراعى الحكم الذي يصدر من المحكمة الجنائية بقدر ما توجه قوة الشيء المحكوم فيه جنائياً على القاضي المدني (جازو ١ ن ١٧٦ م ٣٨٥) .

٧٦ - وحق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي ليس حقاً مطلقاً .

فهناك موانع مادية يمكن أن تمنع من مباشرة الدعوى أمام المحاكم الجنائية. وهذا ما يحدث كلما سقطت الدعوى العمومية لظرف لا يؤثر على وجود الدعوى المدنية التي تتضمن الحق الشامل أو قوة الشيء المحكوم فيه

أو التظالم . ففي هذه الأحوال يكون الشخص المضروب بالالتزام إلى المحكمة المدنية التي تصبح وحدها مختصة بالحكم في دعواه .

٧٧ — وهناك فوق ذلك قيود قانونية تمنع الشخص المضروب من رفع دعواه إلى إحدى المحكمتين المختصتين بها عادة . فتارة تمنعه من رفع دعواه إلى المحكمة الجنائية وتارة تمنعه من رفعها إلى المحكمة المدنية .

٧٨ — القيد الأول : أن حق الاختيار يجب أن يقتصر بطبيعته على الأحوال العادية . فالمحاكم العسكرية واللجان الإدارية ومحكمة الاتجار بالربح ومجلس الأحكام المنوط به محاكمة الوزراء وغير ذلك من المحاكم واللجان التي يخولها القانون اختصاصاً استثنائياً في المواد الجنائية لا يمكنها أن تقضى في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة التي وكل إليها أمر المعاقبة عليها ؛ وذلك لأن اختصاصها استثنائي وبالقدر الذي خوله لها القانون ، فالقانون ينص القانون صراحة على تخويلها حق الفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة التي من اختصاصها لا يكون لها حق الفصل فيها (جـ ١٠ نـ ١٨٠ وفتان مـ ٥ نـ ٣٣١٥ ولبواتان مادة ٣٣ نـ ٣) .

٧٩ — القيد الثاني ناتج عن نصوص القانون التجاري الخاصة بالافلاس . فان المحاكمة الجنائية على جرائم الافلاس تكون وفقاً للقانون العام أمام محكمة الجنب أو محكمة الجنائيات تبعاً لما إذا كان الافلاس بالتقصير أو بالتدليس . ومباشرة الدعوى المدنية أمام هذه المحاكم تكون بناء على طلب وكيل الدائنين أو واحد أو أكثر من الدائنين طبقاً للمادة ٣٩٦ من قانون التجارة الأهلية . ولكن لا يجوز لوكلاء الدائنين أن يقيموا دعوى على المفلس بأنه أفلس بالتقصير أو أن يدخلوا بصفة مدعين بحقوق مدنية في الدعوى المقامة عليه بتهمة الافلاس بالتقصير أو بالتدليس إلا إذا أذن لهم بذلك بقرار يصدر من أكثر الدائنين الحاضرين عدداً (المادة ٣٩٩ من قانون التجارة) .

وبالرغم من صدور الحكم على المفلّس في دعوى الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس تظل المحكمة التجارية مختصة بالنظر في كل ما يتعلق بشئون التقلية وتأخذ الاجراءات التي قررها القانون التجارى مجراها بدون احالة على المحاكم الجنائية . ولكن هذا لا يصح إلا بمراعاة القيود الواردة في المادة ٤٠٢ من ذلك القانون، وهي تنص على أنه في أحوال الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس تحكم المحكمة المنظورة بها الدعوى (أى المحكمة الجنائية) بما أتى ولو حكم ببراءة المدعى عليه : (أولاً) بأن يرد لروكية أرباب الديون كل ما اختلس بطريق التدليس من الحقوق والأموال والسندات . (ثانياً) بالتعويضات التي تطلب مع تعيين مقدارها في الحكم الذي يصدر بها .

ويظهر من مجموع النصوص الواردة في القانون التجارى أنه فيما عدا الدعوى المدنية بالتعويضات التي ترفع أمام المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية سواء من وكيل الدائنين أو من واحد أو أكثر من الدائنين لا يجوز لمن لحقه ضرر من واقعة من وقائع الإفلاس أن يطالب المفلّس بتعويضات مدنية بدعوى يرفعها باسمه شخصياً أمام المحاكم التجارية . وسبب هذا الحظر يقوم على مبدأ المساواة الذي يجب أن يشمل جميع دائي التقلية، ويترتب عليه عدم جواز الحكم بتعويضات مدنية لمصلحة من يدعى منهم أنه أصيب بضرر من إحدى وقائع الإفلاس أمام المحاكم الجنائية فدخل الدائن يفسر بأن الغرض منه مساعدة النيابة في الوصول إلى معاقبة الجاني (راجع في ذلك جارو ١ ن ١٨٢) .

٨٠ - قاعدة اختيار أحد الطريقين . الخ . . (electa una via)

- وفيما عدا هذه الأحوال الاستثنائية يكون للشخص المضرور من جريمة حق الخيار بين رفع دعواه الى المحاكم المدنية ورفعها الى المحاكم الجنائية . ولكن هل له أن يرجع في اختياره فبعد أن يرفع دعواه إلى المحكمة الجنائية

يتنازل عنها ليرفضها إلى المحكمة المدنية ، أو بالعكس بعد أن يرفع دعواه إلى المحكمة المدنية يتنازل عنها ليرفضها إلى المحكمة الجنائية ؟ كان المقرر في القانون الفرنسي القديم أنه لا يجوز التحول من طريق إلى آخر وذلك بناء على المبدأ الروماني القائل بأن اختيار أحد الطرفين يمنع من الرجوع إلى الطريق الآخر (*electa una via non datur recursus ad alteram*) — ولكن لم يرد نص من هذا القبيل في القانون الفرنسي الحالي. ولذا اختلف الشراح فيما إذا كان هذا المبدأ لا يزال واجب الاتباع . فرأى فريق منهم وجوب تطبيقه رغم عدم النص عليه لأنه لا يجوز عدلا أن يكون المتهم تحت رحمة المدعى ينقله من اختصاص إلى آخر كلما رأى ذلك من مصلحته (*ميجان ج ١ ن ٣٧ وموفنان ج ١ ن ١١٧ وما بعدها ونظي ص ٢٦٥*) . وذهب فريق آخر إلى أن هذا المبدأ لا يمكن تطبيقه إلا بنص صريح ، وما دام أنه لم ينص عليه في القانون فلا محل لتطبيقه (*نليه في اختصاص ونظام المحاكم الجنائية ن ١١٧٤ وسورداج ١ ن ٢٨٢*) . ويرى فريق ثالث وجوب التفرقة بين ما إذا كان المدعى المدني رفع دعواه أولا إلى المحكمة المدنية أو إلى المحكمة الجنائية . ففي الحالة الأولى لا يجوز له أن يترك دعواه أمام المحكمة المدنية ليرفضها ثانية إلى المحكمة الجنائية لأنه بذلك يجعل حالة المتهم أسوأ من ذي قبل ، إذ الأفضل للمتهم أن يدافع عن نفسه أمام المحكمة المدنية من أن يجبر على الدفاع عنها أمام المحكمة الجنائية ، وليس من العدل أن يترك المدعى المحكمة التي لجأ إليها بمحض اختياره لمجرد اعتقاده بأنها قد لا تكون في مصلحته مع ما في ذلك من الضرر على المتهم؛ على أن المبادئ القانونية تقضى بأن الدعوى متى رفضت إلى المحكمة المدنية تكون بمثابة عقد قضائي لا يمكن فسخه بإرادة أحد الطرفين دون الآخر . أما في الحالة الثانية أي إذا رفع المدعى المدني دعواه أولا إلى المحكمة الجنائية فيكون له أن يتركها ويرفضها من جديد إلى المحكمة المدنية لأنه فضلا عن أن قاعدة اختيار أحد الطرفين التي لا تحوى نص في

القانون الحالي فليس للدعى عليه أن يتظلم من تنازل المدعى عن الدعوى الأشد ليرفع الدعوى الأخرى (فتان ملى ٢ ن ٦١٧ ولبواغان مان ٣ ن ١٨ و٣٩٠ وجارو ١ ن ١٨٣) .

وقد جرى القضاء الفرنسي بقبول هذه التفرقة (انظر محض فرنسى ١٢ فبراير سنة ١٨١١ موسوعات دالوز تحت عنوان Instruction criminelle ن ١٥٤ و ٢١١ نوفمبر سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز ن ٣٠٦ و ١٧ ديسمبر سنة ١٨٣٩ موسوعات دالوز ن ١٥٧ و ٣ مايو سنة ١٨٤٦ دالوز ١٨٤٦ - ١ - ٣١٦ و ١١ يونيو سنة ١٨٤٦ دالوز ١٨٤٦ - ١ - ٢٨١ و ١٨ نوفمبر سنة ١٨٥٤ دالوز ١٨٥٦ - ١ - ٣٤٨ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٨٥ بلتان ن ٣١٨) .

٨١ - وأخذ القانون المصرى أيضا بالرأى الأخير الذى يوجب التفرقة بين الحالتين . فقد نصت المادة ٢٣٩ ت ج على أنه « اذا رفع أحد طلبه الى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه الى محكمة جنائية بصفة مدع بمحقوق مدنية ، « ما يستفاد منه جواز العكس أى جواز رفع الدعوى الى المحكمة المدنية بعد رفعها الى المحكمة الجنائية .

٨٢ - حالة اختيار الطريق الجنائى - إذا كان المدعى المدنى رفع دعواه أولا الى المحكمة الجنائية سواء أكان ذلك بطريق رفع دعوى مباشرة أو بطريق الدخول فى الدعوى المرفوعة من النيابة ، فله أن يتركها ويرفع الدعوى نفسها أمام المحكمة المدنية (سوق الجزئية ١٤ اكتوبر سنة ١٩٠٠ مع ٣ ص ١١٢ وخطا الابتدائية ٤ مارس سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ١١٤ وسوق الجزئية أول سبتمبر سنة ١٩١٨ شرايع ٥ عدد ١٠٣) .

ويعتضى المادة ٥٥ ت ج يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه فى أية حالة كانت عليها الدعوى أى ما دام لم يصد فيها حكم نهائى ، ومن ثم يجوز الترك لأول مرة فى الاستئناف وصبح رفع الدعوى بعد ذلك الى

المحكمة المدنية. إلا أنه إذا كان الحكم الابتدائي قد صدر لمصلحة المتهم فيكون حقا مكتسبا له ولا يملك المدعى المدني التنازل عنه وإنما يملك التنازل عن طرق الطعن المفتوحة ضد ذلك الحكم.

٨٣ - وقد ذهب بعض الشراح إلى أن المدعى المدني لا يجوز له أن يترك دعواه أمام المحكمة الجنائية ليرفعها إلى المحكمة المدنية إلا إذا حصل الترك قبل الدخول في موضوع الدعوى. أما بعد ذلك فإن الترك يكون سييها أن المدعى قد أنس من المناقشة أن دعواه لا تلقى قبولا لدى المحكمة فيأدر بالتخلي عنها ليرفعها إلى محكمة أخرى، وفي ذلك إضرار بالمتهم لأنه يجعله عرضة لاهواء المجنب عليه (فتان جيلي ٢ ن ٢٦٠ ولبواتغان مادة ٣ ن ٤٢ وتعليقات دالوز مادة ٣ ن ١٧٤ ونقض فرنسي ١٧ ديسمبر سنة ١٨٣٩. شار إليه في موسوعات دالوز تحت عنوان crim. ن ١٥٧).

ولكن يرد على أصحاب هذا الرأي بأن تنازل المدعى المدني في هذه الحالة لا يفيد ترك حقه في أصل الدعوى بل يفيد ترك حقه في المرافعة فقط، وقد نصت المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات على أن ترك الحق في المرافعة لا يترتب عليه سقوط الحق في أصل الدعوى. وبناء على ذلك يجوز للدعي المدني إذا تنازل عن دعواه أمام المحكمة الجنائية أن يدخل ثانية أمامها إذا كانت الدعوى العمومية لا تزال قائمة أو يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ما دام أنه من المقرر أن اختيار الطريق الجنائي لا يمنع من سلوك الطريق المدني. ثم إن القول بأن الترك يجب أن يكون قبل الدخول في موضوع الدعوى يخالف نص المادة ٥٥ ت ج التي تجيز للدعي المدني أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى (على بك الراي ج ١ ص ١٨٩ و ١٩٠ - وفق هذا المعنى جارو ١ ن ١٩٨ ص ٤٤١ وللالية ١ ن ٤٣٧ ومحكمة دسوق الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ١٤٧).

٨٤ - حالة اختيار الطريق المدني - ليس للدعى اذارفع دعواه الى محكمة مدنية أو تجارية أن يتنازل عنها ليرفعها الى محكمة جنائية (المادة ٢٣٩ ت ج) . وعبارة محكمة مدنية أو تجارية، الواردة في المادة ٢٣٩ ت ج تشمل أيضا المحاكم المختلطة لأنها تفصل في الدعوى باسم حاكم البلاد . فلا يقبل أمام المحاكم الجنائية الأهلية طلب مدنى سبق رفعه أمام المحاكم المختلطة (قض ٢٠ مارس سنة ١٩١٥ - ج ١٦ عدد ٩٦ من ١٥٧) .

٨٥ - وتطبق هذه القاعدة بغض النظر عن صفة الأشخاص الذين يريد المدعى المدني إدخالهم في الدعوى وعن الشكل الذى يريد أن يسير عليه فيها . فاذا كان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية على المتهم وحده فليس له أن يرفعها عليه ثانية أمام المحكمة الجنائية ولو أشرك معه الأشخاص المسؤولين مدنيا . ولا يجوز له بعد أن رفع دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها ثانية الى المحكمة الجنائية سواء بطريق رفع دعوى مباشرة أو بطريق الدخول في الدعوى المرفوعة من النيابة (جازو ١١ و ١٨٣ من ٢٩٨) .

٨٦ - ولكن إذا كان اختيار المدعى المدني للطريق المدني يمنعه من سلوك الطريق الجنائى ، فانه لا يمنعه من تبليغ النيابة عن الجريمة التى يشكو منها حتى ولو كانت دعواه لا تزال قائمة أمام المحكمة المدنية ، كما أنه لا يمنع النيابة من تحريك الدعوى العمومية بناء على هذا البلاغ ، لأن قاعدة اختيار أحد الطريقتين لا تسرى على النيابة التى ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة الجنائية مستقلة عن الدعوى المدنية (ابوانغان . اادة ٣ ن ٢٠ و ٢١ والأحكام الترتيبية التوه البها فيها)

٨٧ - شروط تطبيق المادة ٢٣٩ ت ج - يشترط لتطبيق القاعدة المنصوص عليها في المادة ٢٣٩ ت ج توافر شروط أربعة :

٨٨ - (١) فيشترط أولاً أن يكون المدعى في الدعوى الجنائية . سبق

أن رفع دعواه الى محكمة مدنية أو تجارية ، وبعبارة أخرى سبق أن كان مدعيا في الدعوى المدنية . فاذا كان الثابت أن المدعى بالحق المدني كان مدعى عليه لدى المحكمة المدنية ولما أن حضر أمامها بهذه الصفة أنكر توقيعه على السند أو العقد المتمسك به ضده وكان ذلك دفاعا في الدعوى التي رفعت عليه فلا يصح اعتباره مدعيا ولا تنطبق عليه المادة ٢٢٩ ت ج (نفس ٣ فبراير سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٥٠ و ١٠٠ ابريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٠١ سنة ٤٧ قضائية)

٨٩ - (٢) ويشترط لتطبيق المادة ٢٢٩ ت ج أن يكون الطلب المرفوع إلى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذي سبق تقديمه إلى المحكمة المدنية، أى أنه يشترط أن تتوافر فيه وحدة الموضوع ووحدة السبب ووحدة الأشخاص . فإذا انعدم شرط من هذه الشروط تكون هناك دعويان مختلفتان ويكون المدعى حراً بعد أن رفع إحداها إلى المحكمة المدنية في أن يتنازل عنها ويرفع الأخرى إلى المحكمة الجنائية . وهذا المعنى مستفاد بوضوح من النص العربي لنادة ٢٢٩ ت ج إذ يقول : « إذا رفع أحد طلبه إلى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه إلى محكمة جنائية .. الخ » . أما النص الفرنسى فقد جاء هكذا : « Celui qui a introduit une demande devant un tribunal civil ou commercial ne peut, à raison du même fait, saisir un tribunal de répression » .

وقديهم من قوله (à raison du même fait) أن الواقعة التي رفعت بسببها دعوى أمام المحكمة المدنية لا يصح أن تقدم بعد ذلك إلى المحكمة الجنائية ولو بطلب مخالف لما طلب أمام المحكمة المدنية أى أن المنوع هو نقل تحقيق واقعة بعينها إلى القضاء الجنائي بعد أن سبق عرضها على القضاء المدني مهما اختلف الطلب في الجهتين ولكن محكمة التقض والابرام لم تقبل هذا النظر للأسباب الآتية :

أولا - أن نص المادة ٢٢٩ ليس في الحقيقة سوى قيد للحق العام

المصوص عليه في المادتين ٥٤ و ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات والذي يجوز بمقتضاه للدعي بالحق المدني أن يرفع دعواه المدنية بتعويض الضرر الناشئ من الواقعة الجنائية إلى المحكمة الجنائية المختصة بنظر تلك الواقعة بدلا من رفضها إلى القضاء المدني المختص أصلا بنظر الدعاوى المدنية. وما دام نص المادة ٢٣٩ قيدا لعموم نص المادتين المذكورتين وجب تضيق مدها وحصره على نوع الحق الذي أتى بالحد من طرق استعماله والأخذ به كما هو الشأن في القيود والاستثناءات. وبما أن المادتين ٥٢ و ٥٤ لا تتكلمان الا على حق التعويض المترتب على الضرر الناشئ من جريمة وجب للحد من حق المجني عليه ومنعه من الطريق الجنائي المقرر بالمادتين المذكورتين أن يكون المرفوع أولا الى المحكمة المدنية هو نفس طلب التعويض عن الجريمة حتى يتمتع طلبه بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية.

وثانياً - أن النص العربي للمادة ٢٣٩ يقتضى أن يكون المرفوع الى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذي سبق تقديمه إلى المحكمة المدنية. ولا تصور وحدة الطلب في الدعويين إلا بوحدة الموضوع. والطلب الوحيد الذي يمكن أن يتصور إمكان تنقله بين المدني والجنائي هو طلب التعويض وإذن فهو وحده المقصود بحكم المادة ٢٣٩. والنص الفرنسي للمادة المذكورة لا يختلف - أو يجب ألا يختلف - في مؤداه عن النص العربي الذي تظهر فيه - على ما سلف بيانه - حكمة التشريع بجلاء. لا محل معه للتشكك في غرض الشارع. ويجب أن يلاحظ إلى جانب ذلك أن المعنى المستفاد من النص العربي هو الذي انعقد عليه إجماع الفقه والقضاء الفرنسيين في تفسير قاعدة « اختيار أحد الطريقين » (electa una via). وإذن فالواجب عندنا أن يرد النص الفرنسي إلى حدود النص العربي وأن يصرف النظر عما في معناه الخرفي من توسع لا حكمة له. أما القول بأن هذا التوسع يصح أن يجعل على أن الشارع المصري أراد أن يرجع بالقاعدة إلى المعنى القديم الذي كانت

تهم به في فرنسا قبل الاجماع الأخير فتقول يرد عليه (أولاً) أن النص العربي ظاهر المعنى في غير لبس ولا إبهام ولا قصور، فمن الواجب الأخذ به وتقديمه على النص الفرنسي الذي ليست له في التشريع المصري قيمة النص العربي ولا يصح الرجوع إليه والعدول به عن النص العربي إلا إذا شاب هذا الأخير غموض أو نقص يقصر به عن مسايرة القواعد القانونية العامة أو عن أداء المعنى المقصود منه، فإن لم يكن به شيء من ذلك فهو رلى بالاعتبار بلا مراة. والنص العربي للادة ٢٢٩ واضح الدلالة وأكثر ماثلة للقواعد العامة المجمع عليها.

وثانياً — أن النص الفرنسي ورد هكذا : « من رفع دعوى أمام محكمة مدنية أو تجارية فلا يجوز له بسبب نفس الواقعة الادعاء بحق مدنى أمام المحكمة الجنائية . . وظهر هذا النص أن أى واقعة تحصل كغصب أو تزوير أو خيانة أمانة مثلاً فيرفع المجنى عليه فيها دعوى الى المحكمة المدنية يطلب فيها رد الشيء الذى أخذ بطريق النصب أو بطلان المحرر المزور أو رد الشيء الذى أخذ خيانة فتقتضى له المحكمة برد الشيء المأخوذ نصبا أو خيانة أو بطلان المحرر المزور ، مثل هذا المجنى عليه لا يستطيع أن يطلب مباشرة الى المحكمة الجنائية عقاب النصاب أو الخائن أو المزور وتعويضه عن الضرر الذى لحقه من الجريمة التى وقعت عليه بل ولا يستطيع أن يدخل خصماً فى الدعوى العمومية التى ترفعها النيابة ليطالب بتعويضه عن ذلك الضرر . وبدهى أن وجه المحكمة فى ذلك خاف كل الخفاء. وأن المنطق السلم والعدل بإبيان ذلك إياه تاماً وهديان الى أن هذا لا يصح أن يكون مراداً للشارع ، فإن عقوبة المجرم حق وتعويض الضرر حق ولجوء المضرور للمحكمة الجنائية يطلب تعويضه الذى لم يطلبه من قبل أمام المحكمة المدنية حق أيضاً. ومتى كان الأمر كذلك وجب إما إهمال النص الفرنسي اكتفاء بالنص العربي الواضح الدلالة فى معناه التى ترفع معه تلك الريب التشريعية وإما تخريجهم

على وجه يتلاءم مع النص العربي والتخريج يمكن ، فان أصل مراد الشارع عدم نقل الطلب موضوع الدعوى من محكمة الى أخرى . وعلى هذا الاصل يكون قول المادة ٥ لا يجوز له بسبب نفس الواقعة الادعاء بحق مدنى أمام المحكمة الجنائية ، أى لا يجوز له نقل دعواه التى قدمها للمحكمة المدنية تأسيساً على واقعة جنائية ما إلى المحكمة الجنائية تأسيساً على نفس الواقعة . وبما أن الجائز المطالبة به أمام المحكمة الجنائية هو التعويض لزم أن تكون الدعوى التى ينقلها من المحكمة المدنية هى ببينها دعوى التعويض . ومهما يكن فى هذا التخريج من التكلفة إلا أنه هو الممكن أن يكون . وعلى كل حال فوجود النص العربى وصرحته مغزى كما سلف عن النص الفرنسى (نفس ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٢٨ سنة ٢ قضائية) .

٩٠ - وبناء على ما تقدم لا يمكن الاحتجاج بحكم المادة ٢٣٩ تج ١ إذا اختلف الموضوع أو السبب فى الدعويين . وقد حكم وفقاً لذلك بأن الطعن بالتزوير فى ورقة أمام المحكمة المدنية لا يمنع من طلب تعويض عن هذا التزوير أمام المحكمة الجنائية لاختلاف موضوع الدعويين إذ أن موضوع الدعوى الأولى هو بطلان الورقة المزورة وموضوع الدعوى الثانية هو تعويض الضرر الناشئ عن تزويرها (الحكم السابق - وانظر بنفس ذلك الأربكية الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٣ عامادة ٤ عدد ٤٢٢ ص ٥٦٠ وأبرزتج الجزئية ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ عامادة ٧ عدد ١٧٦) . وهذه المسألة بخصوصها قد نص عليها قانون المرافعات الفرنسى بالمادة ٢٥٠ وأجازها واتهى رأى الفقهاء هناك بأن تلك المادة متمشية مع قاعدة اختيار أحد الطريقتين .

٩١ - ... وإذا رفع شخص دعوى أمام المحكمة المدنية بطلب مبلغ بموجب سند ثم ظهر أثناء سير الدعوى ، أن السند غشيه وأعطاه سندا مزورا ولكنه رغم ذلك أمكنه أن يثبت أنه قد وحق له به ، فلا يمنة ذلك من رفع دعواه مباشرة أمام محكمة الجنب بسبب ما وقع عليه من نصب واحتيال

بإعطائه ذلك السند المزور ، لأن موضوع الدعوى الأولى هو المطالبة بالدين
وموضوع الدعوى الثانية هو تعويض الضرر الذي لحق المدعى بسبب التزوير
(عش أول يونيو سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٢) .

٩٢ - ... وإذا رفع أحد الشريكين دعوى أمام المحكمة المدنية بفسخ
الشركة بسبب تبديد شريكه لبعض أموالها فلا يمتنع ذلك من رفع دعوى
بطلب تعويض مبنى على هذا التبديد أمام المحاكم الجنائية (عش فرنسي أول ابريل
سنة ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٥ - ٥ - ١٠ و٦ يولييه سنة ١٨٧٨ بلان ن ١٤٥) .

٩٣ - ... وإذا رفع شخص على وكيله دعوى حساب فأقر الوكيل
بما في ذمته فنشط المدعى الدعوى وطالبه بما أقر به فلم يدفع جاز للدعى
أن يرفع على وكيله دعوى جنحة مباشرة بطلب تعويض من أجل تبديد المبلغ
(مصر الابتدائية ٥ مايو سنة ١٩٢٩ عمارة ١١ عدد ٩٧ ص ١٦٠ - وراجع في هذا
النسب الأحكام الفرنسية للتو عنها في لبوانغان مادة ٣ ن ٢٥) .

٩٤ - ... وإذا شرع شخص في إجراءات نزع الملكية أمام المحكمة
المختلطة ضد مدينه بناء على عقدي رهن فعارض هذا في تنبيه نزع الملكية
وتمسك بعدم اختصاص المحكمة المختلطة وقال في الموضوع إن طالب نزع
الملكية حصل منه على عقدي الرهن بطريق الغش وانه لم يدفع له مبلغ
القرض وطلب الحكم بطلان التنبيه العقارى واعتبار عقدي الرهن صورين
فاعتبرت المحكمة المختلطة هذا الدفاع كيديا وقضت باختصاصها وحكمت على
المعارض بما طلبه نازع الملكية من التعويض ، فان هذا لا يمنع المعارض
من رفع دعواه أمام المحاكم الأهلية بطريق الجنحة المباشرة بطلب الحكم
بتعويض على نازع الملكية لاستيلائه منه على عقود رهن بطريق النصب
والاحتيال ولاعتياده على إقراضه نقودا بفوائد فاحشة ، لأنه ليس بين
الدعويين اتحاد لا من حيث الموضوع ولا من حيث السبب ، فدعوى

المبارزة في تنبيه نزع الملكية التي رفضت للمحكمة المختلطة كان موضوعها طلب بطلان التنييه وسببها ادعاء صورية عقدي الرهن ، أما الدعوى المباشرة فموضوعها طلب الحكم بتعويض مدني وسببها ما يدعيه راضيا من أنه مجني عليه في جريمة نصب ورثا فاحش (نفس ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨٧٩ سنة ٥ قضاية) .

٩٥ - وقد حكم في فرنسا بأن دعوى الفرقة أو الطلاق التي يرفها الزوج على زوجته أمام المحكمة المدنية بسبب الزنا لا تمنعه من أن يرفع دعوى مباشرة على زوجته أمام محكمة الجنح من أجل جريمة الزنا (نفس فرس ٢٢ يونيه سنة ١٨٥٠ دالوز ١٨٥٠ - ١ - ٢٠٨) . ويمكن القول في مصر بأن دعوى اللعان التي يرفها الزوج أمام المحكمة الشرعية لتنيي نسب ولد يدعي أن زوجته حلت به سافحا لا يمنعه من رفع دعوى مدنية أمام محكمة الجنح بطلب تعويض من أجل جريمة الزنا .

٩٦ - ولكن لمحكمة النقض والابرام حكم قضت فيه بأنه إذا رفع شخص دعوى أمام المحكمة المدنية يبطلان عقود مدعى بتحريرها في حالة سكر ، فليس له أن يرفع بعد ذلك دعوى جنحة مباشرة بتزوير هذه العقود بطريقة تحريها على أوراق أمضاها على ياض وهو في حالة سكر ، لأن الاختلاف بين الدعويين هو اختلاف ظاهري في الشكل وأن الغرض الحقيقي منهما واحد (نفس ٨ ابريل سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ٩٠ ص ١٧٢) . وهذا الحكم مخالف لما قرره محكمة النقض بعد ذلك بحكمها الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ السابق ذكره في العددين ٨٩ و ٩٠ ؛ إذ يظهر لنا أن الدعويين مختلفان في الموضوع والسبب ، لأن الدعوى التي رفضت أمام المحكمة المدنية كان موضوعها بطلان العقود لعدم صحة الرضاء والدعوى المرفوعة أمام المحكمة الجنائية موضوعها المطالبة بتعويض من أجل تزوير هذه العقود .

٩٧ - ولا يمكن الاحتجاج بحكم المادة ٢٣٩ ت ج متى كان هناك اختلاف في الأشخاص . فاذا رفعت الدعوى أمام المحكمة المدنية ضد الفاعل الاصلى لجناية أو جنحة ارتكبتها فليس لشركائه في الجريمة أن يطلبوا عدم قبول دخول الشخص المضرور أمام المحكمة الجنائية استناداً إلى المادة ٢٣٩ ت ج (نقض فرنسى ١٦ فبراير سنة ١٨٦١ دالوز ١٨٦٢ - ١ - ٢٥٥ و ١٤ يناير سنة ١٨٦٤ بلتان ن ١٢ و ١٥ يونيو سنة ١٨٦٦ بلتان ن ١٥٥) .

٩٨ - (٣) ويشترط أن يكون المدعى المدنى رفع دعواه إلى المحكمة المدنية وهو عالم بالجريمة . فالمدعى إذا طالب المدعى لديه برد الوديعة أمام المحكمة المدنية ثم ظهر له أنها تبذرت يجوز له أن يترك دعواه ويرفعها ثانية أمام المحكمة الجنائية ، لأنه وقت رفع الدعوى الأولى كان يحجل وجود التبديد ولم يكن من سبيل أمامه سوى الطريق المدنى ، ومن جهة أخرى فقد تغير سبب الدعوى لأن الدعوى الأولى سببها الوديعة والثانية سببها التبديد (فسان هيل ٢٢ ٦١٨ و جارو ١ و ١٨٤ ن ٤٠١)

والدائن الذى ظهر له أثناء سير الدعوى أمام المحكمة المدنية أن السند الذى يطلب بقيمته مزور عليه من المدين لا يجوز التمسك ضده بالقاعدة القائلة بأن من يختار الطريق المدنى لا يصح له أن يلتجئ إلى الطريق الجنائى لأنه كان يحجل وجود التزوير حين رفع دعوى المطالبة بقيمة السند المزور ولذا لم يكن له سبيل أمامه سوى الطريق المدنى (نقض أول يونية سنة ١٩١٨ مج ٢٠ ددع ٢) .

٩٩ - ويرى جارو أنه كلما رفعت النيابة الدعوى العمومية بعد أن رفع الشخص المضرور دعواه أمام المحكمة المدنية . جاز لهذا الأخير أن يترك دعواه التى توقعها الدعوى العمومية ليدخل بصفة مدعى بمحقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية ، وذلك لأن رفع الدعوى العمومية من النيابة هو أمر

جديد ما كان يتوقمه المدعى المدني ويترتب عليه تغيير مركزه ، فلا يمكن القول بأنه رفع دعواه وهو عالم بحقيقة الحال (جازو ١٦٨٥١ س ١٠٢) .

وهذا الرأي على إطلاعه غير صحيح ، فقد نصت المادة ٢٢٩ ت ج على تحريم رفع الدعوى المدنية الى المحكمة الجنائية بعد رفعها الى المحكمة المدنية من غير تفرقة بين حالة وأخرى ، مما يستفاد منه أنه ليس للشخص المضرور بعد أن رفع دعواه الى المحكمة المدنية أن يتركها ليرفعها ثانية الى المحكمة الجنائية سواء أ كان ذلك بطريق رفع دعواه مباشرة أو بطريق دخوله في الدعوى المرفوعة من النيابة وسواء أ كانت دعوى النيابة مرفوعة قبل الدعوى المدنية أو بعدها (على بك הראين ج ١ س ١١٢) .

١٠٠ - غير أنه إذا كان سلوك الطريق المدني سببه العجز عن اتخاذ الطريق الجنائي ، فلشخص المضرور بعد أن أسمح هذا الطريق مفتوحاً أمامه أن يسلكه ويترك الطريق المدني . وبناء على ذلك إذا لم تحرك النيابة الدعوى العمومية في جنابة إلا بعد أن رفع الشخص المضرور دعواه إلى المحكمة المدنية ، كان له أن يتركها ويدعى بمقوق مدنية في الدعوى الجنائية ، لأنه وقت أن رفع دعواه إلى المحكمة المدنية لم تكن الدعوى العمومية قد تحركت وهو لا يملك تحريكها بنفسه (على بك הראين ج ١ س ١١٣) .

١٠١ - (٤) ويشترط لتطبيق المادة ٢٢٩ ت ج أن تكون المحكمة التي رفعت اليها الدعوى أولاً مختصة بالفصل في الدعوى المدنية . فإذا حكمت بعدم اختصاصها رجع المدعى إلى نفس الحالة التي كان عليها قبل رفع دعواه لأن خطأه في اختيار المحكمة لا يجوز أن يترتب عليه حرمانه من الحق المخول له بمقتضى المادتين ٥٢ و ٥٤ ت ج .

غير أن هذه المسألة خلافية بين الشراح والمحاكم . فقد ذهب البعض إلى وجوب التفرقة بين ما إذا كان عدم الاختصاص نسبياً أى خاصاً بالقاضي

الذى رفعت اليه الدعوى كعدم الاختصاص بالنسبة للشخص أو للكان ، وما إذا كان مطلقاً أى يمتد الى الهيئة بأكملها كعدم الاختصاص بالنسبة للتزوج ، فانه لا يهيم في رأى هذا البعض أن يحكم القاضى الذى رفعت اليه الدعوى أولاً بعدم اختصاصه متى كان من الممكن رفعها الى محكمة أخرى من نوعها ، إذ أن المدعى الذى أخطأ في توجيه دعواه يظل في هذه الحالة حراً في رفعها الى القاضى المختص وما دام الطريق المدنى الذى اختاره أولاً لا يزال مفتوحاً أمامه فلا يملك أن يتركه ليسلك طريقاً آخر (محكمة إيبان ٢٢ أغسطس سنة ١٨٦٣ وعلى بك البرابن ج ١ ص ١٩٤) . ويرى البعض الآخر أن لا محل لهذه التفرقة وأنه مهما كان سبب الحكم بعدم الاختصاص تبقى للدعى الحرية التامة في اختيار الطريق الذى يريده ، لأنه لم يترك باختياره الطريق الذى اتخذهُ أولاً بل ان هذا الطريق قد سد في وجهه والدعوى التى رفعها أولاً تصبح كأن لم تكن فيرجع الى الحالة التى كان عليها قبل رفعها (نفس فرنسي ١٧ يناير سنة ١٨٨٥ سيبريه ١٨٨٥ - ١ - ٢٨٣ و جازو ١ ن ١٨٤ ص ٤٠٢ و ليوغان مادة ٣ ن ٢٦) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الرأى الأخير إذ قررت أن الحكم الصادر من المحكمة المدنية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى أزال هذه الدعوى وجعلها كأن لم تكن وعاد للبدعى بمقتضى هذا الحكم كامل الحق الذى كان له من قبل في اختيار الطريق الذى يريده لدعواه - وأن أساس هذا الرأى مبنى على أن الأصل هو حرية المجنى عليه في الالتجاء بخصوص تعويض الضرر الذى أصابه من الجريمة إلى المحاكم المدنية بحسب أصول القانون العامة أو المحاكم الجنائية بحسب الحق المخول له بمقتضى المادتين ٥٤ و ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات . وأنه إذا التجأ إلى أيهما وترك دعواه فله الحق أن يلتجئ إلى الآخر ما دام لم يترك نفس الحق ، وأن المادة ٢٣٩ من قانون تحقيق الجنايات ليست إلا استثناء من المبدأ المقرر بمادتي ٥٢ و ٥٤ سالفتي

الذكر، وكل استثناء يجب تفسيره وحصر نتائجه في الدائرة الضيقة التي لا نزاع في سرياته فيها، وأن مسألة إمكان الرجوع للمحكمة الجنائية بعد صدور حكم بعدم الاختصاص من المحكمة المدنية هي مسألة خلافية يرى بعض الفقهاء السير فيها بحسب أصل الحرية المتقدم ذكرها من التصريح للجنى عليه بالاتجاه إلى المحكمة الجنائية ويرى البعض الآخر عدم التصريح له مادام هو اختار الطريق المدني، ومادام حكم عدم الاختصاص الذي صدر من المحكمة المدنية لا يمنعه من التقدم بدعواه للمحكمة المدنية المختصة. وأن منشأ الخلاف مادام هو نفا استثنائيا فالأولى الأخذ بالرأى الأول والرجوع إلى الأصل العام وهو حرية الاختيار وعدم التوسع في تفسير ذلك النص الاستثنائي وتوسيع نطاق انطباقه (عق ١٢ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٨٠ سنة ٢ قضائية).

١٠٢ - لا يقفل الطريق الجنائي في وجه المدعى المدني إلا إذا كان قد رفع دعواه إلى المحكمة المدنية أو التجارية للحكم فيها. فلا يمنعه من رفع الدعوى إلى المحكمة الجنائية دخوله في تقليص المتهمة مطالباً بدينه (عقن فرسى ٢٦-سبتمبر سنة ١٨٦٧).

١٠٣ - وقد حكم بأن الدعوى المدنية تعتبر مرفوعة بمجرد الاعلان سواء قيدها المدعى برول الجلسة أو لم يقيدها. وبناء على ذلك يجوز لمن أعلن خصمه بالحضور أمام المحكمة المدنية أن يدعى بمقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية ولو لم يقيد الدعوى المدنية برول الجلسة (أسيوط الابتدائية ١٩ أبريل سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٨١ ونى سوف الجزئية ١٢ يناير سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ١٥٠).

ولكن حكم على عكس ذلك بأن المدعى لا يعتبر أنه رفع طلبه إلى المحكمة المدنية إذا لم يكن قيد الدعوى أمام المحكمة المذكورة (السيدة الجزئية ٢٨ مارس سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٤٦).

والحكم الأول مطابق لنص المادة ٣٣ من قانون المرافعات وهو « ترفع الدعوى للمحكمة بواسطة تكليف الخصم بالحضور أمامها على يد محضر بناء على طلب المدعى » .

١٠٤ - الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لسبق رفضها أمام المحاكم المدنية ليس من النظام العام . فلا يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها بل يجب ابدائه من المدعى عليه قبل الدخول في موضوع الدعوى ، ويعتبر عدم التمسك به في الوقت المناسب تنازلاً ضمناً عنه (قضى بصرى ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٠١ سنة ٤٧ قضائية وقضى فرنسي ٨ يولييه سنة ١٨٥٣ و ٢٦ ابريل ١٨٨٤ و جازو ١ ن ١٨٤ و بواتقان مادة ٣٢٢٣) .

١٠٥ - ولا يجوز الخلط من هذه الوجهة بين الدفع بسبق اختيار الطريق المدنى والدفع بقوة الشيء المحكوم فيه ، فان قاعدة « اختيار الطريق المدنى يمنع من اتخاذ الطريق الجنائى » تفترض أن الدعوى سبق أن رفعت إلى المحكمة المدنية ولكن لم يفصل فيها بحكم نهائى ، وأما الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه فمحله أن يكون قد صدر حكم نهائى من المحكمة التى رفعت إليها الدعوى (جازو ١ ن ١٨٥ والباط المزنية ١١ أبريل سنة ١٩٢١ - ج ٢٤ عدد ٢٥) .
والدفع الأول لا يجوز أن تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويجب إبدائه قبل الدخول في الموضوع . وأما الدفع الثانى فهو فيما يتعلق بالدعوى العمومية من النظام العام .

الفصل الثاني

في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية

- ١٠٦ - شرط أولى - لا يجوز للمحاكم الجنائية حتى مع قيام الدعوى العمومية أمامها أن تحكم في التعويض المدني المستحق عن الضرر الذي سببته الجريمة إلا إذا كانت دعوى التعويض قد رفعت إليها من الشخص المضرور الذي يجب أن يقيم نفسه لهذا الغرض مدعياً بحقوق مدنية في الدعوى .
- ١٠٧ - تقسيم - بعد أن قررنا ذلك تبين علينا بحث المسائل الآتية: أولاً - الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية ، ثانياً - طريقة الادعاء بحقوق مدنية ، ثالثاً - ما يترتب على هذا الادعاء .

الفرع الأول

في الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية

القاعدة

- ١٠٨ - يشترط لرفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية أن تكون ناشئة عن جريمة وأن تكون الدعوى العمومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة الجنائية (قض ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ قضية رقم ١٤٢٠ سنة ٢ قضائية) .
- وقد تكلمنا عن الشرط الأول في عرض بيان الأفعال التي تولد عنها الدعوى المدنية (انظر فيما تقدم العددان ٧ و ٨) .
- ١٠٩ - فنقصر كلامنا هنا على الشرط الثاني ، ومن مقتضاه أن الدعوى

المدنية التي ترمى إلى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة لا يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية إلا بالتبعية للدعوى العمومية التي ترمى لتوقيع العقاب على الجاني. فلا يجوز إذن للمحاكم الجنائية أن تحكم في الدعوى المدنية إلا إذا كانت الدعوى العمومية مرفوعة أمامها بطريقة صحيحة ، وذلك لأن اختصاصها فيما يتعلق بالمصالح المدنية هو اختصاص استثنائي . والادعاء بالحقوق المدنية متى وقع صحيحاً ومقبولاً - أياً كانت الطريقة التي يقع بها - يطرح الدعوى المدنية على المحكمة الجنائية ويرفع إليها في الوقت نفسه الدعوى العمومية إذا لم تكن هذه الدعوى مرفوعة من قبل ، لأن المحاكم الجنائية يجب أن يكون قضاؤها متصلاً بالدعوى العمومية حتى يتسنى لها الحكم في الدعوى المدنية . لحق الحكم في الدعوى المدنية هو بالنسبة لهذه المحاكم نتيجة لحق الحكم في الدعوى الجنائية ، وبعبارة أخرى الدعوى المدنية لا يمكن، أن تدخل في اختصاصها منفصلة عن الدعوى العمومية (جازو ١ ن ١٨٧) .

١١٠ - والتطبيقات التي ترد على هذه القاعدة الأساسية يمكن إرجاعها إلى نظريات ثلاث . فالمحاكم الجنائية لا تكون مختصة بالحكم في التعويضات المدنية في الأحوال الآتية : (أولاً) إذا كان الفعل الذي هو السبب القانوني للطلب لا يكون جريمة . (ثانياً) إذا كان الفعل وإن كونه جريمة إلا أن الدعوى العمومية بشأنه غير مقبولة . (ثالثاً) إذا كانت الدعوى العمومية قد فصل فيها قبل الحكم في الدعوى المدنية .

١١١ - (١) فإذا كان الفعل الذي نشأ عنه الضرر لا يعد جريمة تكون المحاكم الجنائية غير مختصة بالحكم في دعوى التعويض المدني .

مثال ذلك : في جنحة الربا الفاحش التي هي من جرائم الاعتداء لا يجوز لمن كان مجنيا عليه في قرض واحد أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة

الجنائية لأن الفعل الذى سبب الضرر ليس هو كل الجريمة بل هو عنصر من عناصر الجريمة .

وقد ذهب القضاء الفرنسى وتابعه فى ذلك بعض الشراح إلى أن دعاوى تعويض الضرر الناشء عن قروض ربوية هى من اختصاص المحاكم المدنية دون غيرها ، وأنه لا يجوز مطلقا للجنى عليه فى جنحة الربا الفاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بمحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة أمام تلك المحاكم . وعللوا ذلك بأن القانون لا يعاقب على الاقراض فى ذاته وإنما يعاقب على الاعتداء على الاقراض وهو وصف معنوى قائم بذات الموصوف يستحيل عقلا أن يضر بأحد . أما الضرر الذى يصيب المقرضين فينشأ من عمليات الاقراض المادية ، ودعوى التعويض الذى ينشأ عنه يجب أن ترفع امام المحاكم المدنية (مصر فرنسي ٣ فبراير سنة ١٨٠٩ بئان ن ٢٢ و ٢١ يولية سنة ١٨٤١ سيرية ١٨٤١ - ١ - ٨٤٢ - البندك ١٨٤١ - ٢ - ٦٦٦ ومايجان دعوى عمومية ج ٣ ن ٣٦٨ وما بعدا ولبراغان مادة ن ٢٧٦) .

وذهب آخرون إلى أنه يجوز لمن كان مجنيا عليه فى عدة قروض ربوية أن يرفع دعواه إلى المحاكم الجنائية ، بل انه لا يوجد ما يمنع من صير له قرض واحد أن يقيم نفسه مدعيا بمحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة العامة ، لأنه إذا لم يكن ناله ضرر من الجريمة فقد ناله من جزء منها (بارو ن ١٨٨ وقلبي م ٢١١ وتلبيته على شوقو وهبلى ج ١ ن ١٤٠ هامش ٢٣) .

وقد ترددت أحكام المحاكم المصرية بين هذين الرايين . فأخذت بالراى الاول محكمة الزقازيق الابتدائية فى حكم لها بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٢٩ (مع ٣٠ عدد ١٠٢ عملة ٩ عدد ٢٣٥) . وأخذت بالراى الثانى محكمة دمياط الجزئية (٣٠ أغسطس سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ٤٦) وعكسها المحكمة الابتدائية

(١١ مارس سنة ١٩١٨ مرائع ٥ عدد ٩٨) ومحكمة الزقازيق الابتدائية في حكم آخر (٨ مايو سنة ١٩٢٩ عمادة ١٠ عدد ٩١)، إلى أن قررت محكمة النقض والابرار الرأى الأول في حكم صدر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ وبني على الأسباب الآتية: . وحيث إن الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية، وإنما أباح القانون رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية، وهذه الاباحة الاستثنائية الواردة على خلاف الأصل يقدر مداها بقدرها فقط بلا توسع - وحيث ان نص المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات الذى ورد بهذه الاباحة قضى بأن رفع الدعوى المدنية للمحكمة الجنائية لا يكون إلا في صورة ما إذا كان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية جنابة كانت أو جنحة أو مخالفة . ومفهوم النص أن الضرر إذا لم يكن ناشئاً عن هذه الجريمة سقطت تلك الاباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى الحق المدنى - وحيث ان الجريمة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع هى جنحة اعتياد الاقراض بالزبا الفاحش ومن المقرر فيها أن الاقراض فى ذاته لا عقاب عليه قانوناً وإنما العقاب على الاعتياد نفسه أى على وصف خلقى خاص اتصف به المقرض أثر ارتكابه الفعل الأخير الذى تحقق به معنى الاعتياد - وحيث إن هذا الاعتياد الذى هو لب الجريمة وجوهرها والذى هو وحده مناط العقاب لا شأن للمقترضين به إذ هو وصف معنوى بحث قائم بذات الموصوف ملازم لماهيته يستحيل عقلا أن يضر بأحد لا من هؤلاء المقترضين ولا من غيرهم، ومن ثم فليس لأحد منهم أو من غيرهم أن يدعى منه ضرراً ولا أن يطلب بسية تمويهاً لدى أية محكمة جنائية كانت أو مدنية - وحيث ان الواقع فى الضرر الذى يصيب المقترضين انه انما ينشأ عن عمليات الاقراض المادية وهو ينحصر فى قيمة ما يدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر. ولا أقل، والدعوى

به إنما هي دعوى استرداد هذا الزائد الذي أخذه المقرض بغير وجه حق وهي دعوى مدنية ناشئة عن شبه جنحة من شأنها أن لا ترفع إلا إلى المحكمة المدنية وليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية إلى المحكمة الجنائية — وحيث إن هذا النظر يصدق على كل صور الاقراض بالرأب الفاحش فهو يتمشى في صورة تعدد القروض والمقرضين كما يتمشى في صورة تعدد القروض للشخص الواحد ويصدق على آخر اقراض تحققت به العادة كما يصدق على كل إقراض سبقه ، إذ أن منشأ الضرر في كل هذه الصور هو هو بعينه أخذ المقرض للزائد عن الفائدة القانونية لا وصف الاعتقاد القائم بذات المقرض والموجد لجرمته (عن ٣٠ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٣١ عدد ٦٦ — وفي هذا المعنى قضى ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨٦ سنة ٤٨ قضائية و ١٠ يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٣٥٤ سنة ٥ قضائية) .

ومع ذلك حكمت محكمة النقض والابرام بأنه إذا كان المتهم قد قبل دخول المدعى بالحق المدني ولم يعترض عليه لدى المحكمة الابتدائية بل ترفع في موضوع الدعوى المدنية وتناقش في قيمة التعويض المطلوب فليس له أن يطعن في هذا الشأن لأول مرة لدى المحكمة الاستئنافية ومن باب أولى إذا كان لم يعترض عليه لدى المحكمة الاستئنافية فليس له أن يطعن لأول مرة لدى محكمة النقض ، فانه شأن متعلق بحقوق فردية خاصة ، لذوى الشأن فيها أن يأخذوا بها أو أن يهملوها بلا حرج عليهم من قبل النظام العام (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٠ بمحامه ١١ عدد ٣٥٣) .

١١٢ — وقد طبقت محكمة النقض والابرام الفرنسية النظرية نفسها على مادة السب . فانه من المقرر أن السب غير العلني يبرره الاستفزاز (المادة ٣٤٧ ع ققرة أولى) . فالمحكمة التي تقبل عذر الاستفزاز في مثل هذه الحالة لا يمكنها أن تحكم في الدعوى المدنية المبنية على ذلك السب (قضى فرمى ١٩ يونيو سنة ١٨٩١ بلتان ن ١٤٠) .

١١٣ - (٢) تكون المحاكم الجنائية غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية غير مقبولة ، لأن الفعل الضار وإن كان بعد جريمته إلا أنه لا يجوز المحاكمة عليه جنائياً ، إما لأنه قد سقط الحق في هذه المحاكمة ، أو لأن النيابة قد سكنت عن المحاكمة عليه وكان المدعى المدني ممنوعاً من رفع دعواه مباشرة

(١) فهناك أحوال لا يعاقب فيها على بعض الجرائم كالسرقات التي تحصل بين الأزواج أو بين الأصول والفروع (المادة ٢٦٩ ع) . فالدعوى المدنية التي تنجم عن هذه الأفعال لا يجوز رفعها إلا أمام المحاكم المدنية ، لأن المحاكم الجنائية تكون مختصة بالنظر في الدعوى المدنية إلا إذا كانت مختصة بالنظر في الدعوى العمومية .

و هناك أحوال أخرى تنقضي فيها الدعوى العمومية بوفاء المتهمة أو بقرينة نفي الحكم فيه أو بالعفو الشامل أو بالغاء الجريمة بقانون جديد أو بالصلح (في المخالفات) أو بمضي المدة . فإذا حدث شيء من هذا قبل رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم الجنائية فلا يمكن رفع هذه الدعوى إلا إلى المحاكم المدنية . ونفذت المادة ٤٨ من قانون تحقيق الجنايات على أنه ، في الأحوال التي يقبل فيها الصلح تنقضي الدعوى العمومية بدفع مبلغ الصلح وعلى ذلك ليس لمن أضرت به المخالفة أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف منه مباشرة بل له فقط حتى في رفع دعوى مدنية بطلب التعويض . ونصت المادة ٢٨٢ من القانون نفسه على أن الدعوى بالتضمينات الناشئة عن جنابة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المنقضية لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية .

غير أن أمر الحفظ الصادر من النيابة العمومية لا يمنع المدعى المدني من رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة الجنائية حتى ولو لم تظهر أدلة جديدة

(هنس ٢٠ مايو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٣٩٥ و ٢٧ ابريل سنة ١٠٧ استغلال ٦ من ١٧ و ٢٥ مايو سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ١٧ و ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ٤٢ و ٢٥ مارس سنة ١٩١١ مع ١٣ عدد ٢٩ و ٢٣ ابريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٦٩ سنة ٤٨ قضائية)

(ج) وهناك أحوال لا تقام فيها الدعوى العمومية إلا من النيابة العامة، ولا يجوز فيها للدعى المدنى أن يرفع دعواه مباشرة . فإذا سكت النيابة عن إقامة الدعوى العمومية في حالة من هذه الأحوال تعين على المجنى عليه أن يلجأ للطالبة بحقوقه المدنية إلى المحاكم المدنية ولا تقبل دعواه أمام المحاكم الجنائية .

وحق رفع الدعوى مباشرة غير جائز في الجنايات (المادة ٥٢ ج فقرة أولى) ولا في الجرائم التي تقع خارج القطر (المادة ٤ ع) ولا في الجرائم التي تقع من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو رجال الضبط بسبب تأدية وظائفهم (المادة ٥٢ ج فقرة ثانية معدلة) .

١١٤ - (٣) يجب على المحاكم الجنائية أن تحكم بحكم واحد في الدعوى المدنية والدعوى العمومية، وذلك لأنه لما كانت هذه المحاكم لا يمكنها الفصل في الدعوى المدنية إلا بالتبعية للدعوى العمومية، فإذا ما حكمت في هذه الدعوى الأخيرة تكون قد استنفدت سلطتها ولا يكون لها حق الحكم في الدعوى المدنية بحكم على حدته (بلرو ١ ن ١٩١ من ٤١٣ ولبوانغان مادة ٣ ن ٦٣ ولجنة المراقبة القضائية س ١٩٠١ ن ١٦) .

١١٥ - وبناء على ذلك لا يجوز للحكمة أن تفصل في الدعوى العمومية وتؤجل القضية إلى جلسة أخرى للفصل في الدعوى المدنية (هنس ٢٣ ابريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦١٢ سنة ٤٨ قضائية) .

وعدم الفصل في الدعوى المدنية في هذه الحالة يعتبر وجها من الأوجاهة

الموجبة لبطلان الحكم بالنسبة للدعى المدنى (شفر ١٠ يونيو سنة ١٨٩٩ مع ١
من ٣٠٧ وأول ابريل سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ١ و ٩ مايو سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١) .

١١٦ — كذلك إذا رفع المدعى المدنى دعواه مباشرة ولكنه لم يحضر
يوم الجلسة لا هو ولا التهم فحكمت المحكمة بالبرائة وشطب الدعوى المدنية
لم يجوز للدعى المدنى أن يحدد دعواه ثانيا أمام المحكمة الجنائية ، لأن الدعوى
المدنية تابعة للدعوى العمومية ولا يصح رفعها أمام المحاكم الجنائية إلا إذا
كانت الدعوى العمومية لا تزال قائمة أمامها . فإذا خرجت من سلطتها بصدور
حكم في موضوعها لا يجوز رفع دعوى من جديد أمامها عن التويضات المدنية
(نفس ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٢ واسكندرية الابتدائية ١٢ ديسمبر سنة
١٩٢٦ عاماد ٧ عدد ٣٥٢) .

بل انه إذا حضر المدعى المدنى قبل انقضاء الجلسة وبعد الحكم بالبرائة
وشطب الدعوى المدنية ، لم يجوز له أن يطلب إعادة دعواه المدنية المشطوبة
إلى الجدول ، لأنه لا يمكن في هذه الحالة بعد أن فصلت المحكمة بالبرائة في
الدعوى العمومية اعتبار الدعوى المدنية مرفوعة بالتبعية لدعوى عمومية
قائمة (نفس ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨١ سنة ٤٨ قضائية — وانظر بكس
ذلك للصورة الابتدائية ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٣ عدد ٣١ من ٤٩) .

١١٧ — ولما كان عدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية منفصلة
عن الدعوى العمومية مبني على عدم اختصاص هذه المحاكم ومتعلقاً بتحديد
ولايتها القضائية فهو إذن من النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به من
تلقاها نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى سواء أمام محكمة
أول درجة أو أمام المحكمة الاستئنافية بل يجوز التمسك به لأول مرة أمام
محكمة النقض والابرام (جازو ١ ن ١٩٢ وفتان هبل ١١٧ ن ٢١٧ وفتان ١٩١ ن ٣٤) .

استثناءات للقاعدة المذكورة

١١٨ - الحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة (المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ محاكم الجنائيات) - ولكن مع تقرير قاعدة أن الدعوى المدنية لا ترفع إلى المحاكم الجنائية إلا إذا كانت ناشئة عن جريمة وأن المحاكم المذكورة ليست مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا بالتبعية للدعوى العمومية ، قد نص الشارع بالمادتين ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنائيات فيما يتعلق بمحاكم المخالفات والجنح على أنه « إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض » . ونص في المادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات على أنه « إذا رأت المحكمة أنه ثبتت على المتهم التهمة المينة في أمر الاحالة أو جنابة أو جنحة أخرى ... تقرر إدانته وتحكم عليه بالعقوبة المدونة في القانون . وفي عكس ذلك تحكم ببراءته ... وعلى كل حال يجب أن يفصل في نفس هذا الحكم في التضمنات التي قد يطلبها بعض الخصوم من بعض » .

ويرى الشارع من وراء ذلك إلى الاستفادة من الاجرامات الجنائية التي ربما تكون استغرقت وقتاً طويلاً واستلزمت مصاريف جسيمة . فرأى أن يوفر على المدعى المدني بعد ما تكبده من المصاريف مؤونة الالتجاء الى قضاء آخر للحصول على تعويض الضرر الذي يدعيه .

١١٩ - سلطة المحاكم الجنائية في الحكم بالتعويضات عند الحكم بالبراءة - ويلاحظ أن القانون في المادتين ١٤٧ و ١٧٢ ت ج لم يحتم على محكمة المخالفات ولا على محكمة الجنح أن تقضى في الدعوى المدنية على

المهم الذي تبرئه أو أن تقضى له بل جواز لها ذلك . فليس من الوجوب على محكمة المخالفات أو محكمة الجنح إذا رأت أن الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة ققضت بالبراءة أن تحكم بالتعويضات التي يطلبها أحد الخصوم من الآخر ، بل إن المادتين المذكورتين تجعلان الفصل في التعويضات في الصور المشار إليها فهما أمراً جوازياً أي اختيارياً للحكمة إن شامت أته وإن شامت تركته لجهة الاختصاص المدنية . ولكنه على العكس من ذلك قد أوجب على محاكم الجنايات بالمادة ٥٠ من قانون تشكيلها أن تفصل في التضمنات في نفس الحكم الذي تصدره في الدعوى أيأ كان هذا الحكم أي سواء أصدر بالعقوبة أم بالبراءة (قض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ج ٣١ عدد ٢٠ و١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٧٩ سنة ٢ قضائية) .

والعلة في أن القانون أوجب على محاكم الجنايات أن تفصل في التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض سواء أحكمت بالادانة أم بالبراءة هي أن الدعوى لا تحال على محكمة الجنايات إلا بقرار يصدر من قاضي التحقيق أو من قاضي الاحكام بعد تحقيقها ، فلا يخشى من تلاعب المدعى المدنى ولا من سوء تصرفه برفعه دعاوى مدنية بجهة أمام محاكم الجنايات .

١٢٠ — ومقتضى ترك الخيار لمحكمة الجنح والمخالفات في أمر التعويض هو أنه يجوز لها أن تحكم في موضوعه بالإيجاب أو بالرفض كما يجوز لها أن تمسك عن الفصل فيه . فاذا أرادت أن تحكم في موضوع التعويض لزم أن يكون السبب ظاهراً من حكمها . أما إذا أرادت أن تتخلى عنه فعليها إظهار هذه الإرادة مع حفظ الحق للخصوم يتقاضونه لدى جهة الاختصاص المدنية (انظر الحكمين المشار إليهما في العدد السابق) .

١٢١ — على أنه من المبادئ العامة أنه لا يجوز لأحد أن يغير اختصاص

المحاكم فيما يتعلق بنوع النزاع بواسطة تأسيس دعواه على سبب لاجورده .
 فاذا تبين أن المدعى لم يأتى قدر دفع دعواه إلى المحاكم الجنائية للحصول على حق
 مدنى بحت وبني طلبه على أساس جنائى فى الظاهر لا ينطبق على حقيقة الواقعة
 فى هذه الحالة يجب على المحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها (نفس ١٤ فبراير سنة
 ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٥٩ - وفى هذا المن نفس ١٧ مارس سنة ١٨٩٤ قضاء ١ من ٢٣٠
 و ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ من ٨٣ و ١٠ نوفمبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١ و لجنة
 الرقابة ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ مج ١ من ٣٠٤ و دسوق الجزئية ٢ نوفمبر سنة ١٩٠١ حقوق
 ١٦ من ٢٨٠ و دمنهور الجزئية ٢٣ مايو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٧٨) .

١٢٢ - وما دام أن القانون قد ترك الخيار لمحكمة الجنب أو المخالفات
 فى شأن الدعوى المدنية فيجوز لها أن تتخلى عن الفصل فى موضوعها إذا رأت
 أنها غير صالحة للحكم بأن كان الفصل فيها يحتاج لاجراءات أخرى يترتب
 عليها إرجاء الفصل فى الدعوى العمومية (قارن نفس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ من
 ٨٣ و لجنة الرقابة ١٤ مايو سنة ١٩٠١ مج ١ من ٣٠٤ و دسوق الجزئية ٢ نوفمبر سنة
 ١٩٠١ حقوق ١٦ من ٢٨٠ و دمنهور الجزئية ٢٣ مايو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٧٨ و النبا
 الجزئية ٨ اكتوبر سنة ١٩٢١ مج ٢٤ عدد ٥٨) .

١٢٣ - وقد وضعت محكمة النقض والابرام فى حكمها الصادر بتاريخ
 ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ القواعد التى يجب على محاكم الجنب والمخالفات أن تبعها
 فى استعمال حق الخيار المحول لها فى المادتين ١٤٧ و ١٧٢ تج إذ قررت أنه
 لا يبنى لها أن تحكم فى التعويضات التى يطلبها المدعى المدنى عند برامة المتهم إلا
 فى الدعوى التى التبتت حقيقة أول الامر فأشبهت الجنبحة أو المخالفة ثم بعد
 استيفاء التحقيق والمرافعة فيها تميزت صفتها وظهر للقاضى وجه الحق فيها
 أما غيرها من الدعاوى التى التبتت ثوب الجنبحة أو المخالفة بقصد تغيير
 الإختصاص والتى يحتاج الفصل فيها مدنيا لاجراءات أخرى فليس من وجه
 لاختصاص القاضى الجنائى به (نفس ٢٨ يناير ١٨٩٩ مج ١ من ٨٣) .

وفصلت لجنة المراقبة القضائية هذه القواعد في مذكرة عمومية لها صادرة في ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ نصها : « من مراجعة بعض قضايا الجناح لاحظت لجنة المراقبة القضائية أن بعض المحاكم عندما يحكم ببراءة المتهمين لما ظهر له من أن الدعوى الموصوفة بجنحة ليست في الحقيقة إلا دعوى مدنية يحكم أيضاً بعدم اختصاصه بالفصل في طلب التعويض المرفوع من المدعى بالحق المدني ، والبعض الآخر على عكس الفريق الأول يفصل في هذه الطلبات بلا استثناء — وحيث لا يصح إطلاق كلتا الطريقتين ، بل يجب وضع قاعدة يعلم منها قصد الشارع في هذا الموضوع — وحيث إن المادة ١٧١ من قانون تحقيق الجنايات (المادة ١٧٢ من القانون الحالي) نصها : « إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضي المدة الطويلة تحمك المحكمة براءة المتهم ويجوز لها أن تحمك أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الأخصام من بعض ، — وحيث يؤخذ من هذا النص أن القانون لم يوجب على المحكمة الفصل في التعويضات التي يطلبها الأخصام من بعض سواء في ذلك المتهم أو المدعى المدني بل أجاز لها ذلك بحسب ما تراه . ومن ثم يجب تفسير هذه المادة طبقاً لما أراده الشارع حتى يكون تطبيقها موافقاً للغرض الموضوعة لاجله . فاذا ظهر من سياق الدعوى أن المدعى بالحقوق المدنية لم يرفع طلبه إلى المحكمة الجنائية إلا فراراً من المحكمة المدنية المختصة وحدها دون غيرها بنظر هذا الطلب أو إذا تبين من خلال التحقيق أن المحكمة الجنائية لا يتسنى لها تقدير الضرر والفصل فيه إلا باتخاذ اجراءات كثيرة يترتب عليها إرجاء الفصل في الدعوى العمومية بلا موجب ، ففي كلتا هاتين الحالتين يجب على المحكمة أن تحمك بعدم الاختصاص فيما يتعلق بطلب التعويض ولذی الشأن إذا شاء أن يرفسه أمام المحكمة المدنية . أما إذا كان الفعل المرفوع إلى المحكمة يشبه بالأفعال الجنائية التي يعاقب القانون عليها وأن في الامكان تقدير الضرر والفصل فيه بدون أن يترتب على ذلك اتخاذ

اجراءات مطولة ، فيجوز للحكمة في هذه الحالة عند الحكم ببراءة المتهم أن تفصل في التعويضات التي يطلبها المدعى بالحقوق المدنية - وحيث ان محكمة النقض والابرام قد أصدرت حكما في هذا المعنى بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ فلهذه الاسباب رأيت اللجنة ضرورة استلفات أنظار المحاكم إلى ما تقدم .
(لجنة المرافعة القضائية ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٤٠٤).

١٢٤ - التعويضات المقصودة في النصوص المتقدمة والأحوال التي يحكم بها فيها - ظهر من نص المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ تشكيل محاكم الجنايات أن حكمها عام يشمل التعويضات التي يطلبها المتهم والتي يطلبها المدعى بالحقوق المدنية إذ ليس في القانون ما يخصه بالأولى دون الثانية (نقش ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٨٣ و ٥ يونيو سنة ١٩٢٢ علامة ٣ عدد ٢٤ - ويكس ذلك بنى سوف الابتدائية أول يولي سنة ١٩٢٢ علامة ٣ عدد ١٥) .
ويختلف حكم القانون المصرى في ذلك عن حكم القانون الفرنسى ، فانه بمقتضى المادتين ١٩١ و ٢١١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى لا يجوز لمحاكم الجنح والمخالفات أن تحكم في حالة البراءة إلا بالتعويضات التي يستحقها المتهم ، ولكن بمقتضى المادة ٣٦٦ من ذلك القانون يجوز لمحاكم الجنايات بل يجب عليها أن تحكم في التعويضات التي يطلبها المدعى المدنى في كل الأحوال حتى في حالة الحكم بالبراءة (أنظر جرو ن ١٩١) .

١٢٥ - التعويضات التي يطلبها المتهم - يجوز للمحاكم الجنائية بمقتضى النصوص السابق ذكرها أن تقضى للتهمة على المدعى بالحق المدنى بتعويض الضرر الذى لحقه من جراء اتهامه بدون وجه حق .

ولكن لا يكفي لاجابة المتهم إلى طلبه والحكم له بالتعويض على المدعى المدنى أن يتمسك ببراءته من التهمة المسندة اليه وبالضرر الذى لحقه من اتهامه ، بل يجب عليه فوق ذلك أن يثبت وقوع خطأ من جانب من اتهمه

يرجع إلى سوء نيته أو إلى تعسفه في الاتهام (لبراعان مادة ١٩١ ص ٢٧٠) .

فلا يمكن الحكم بالتعويض على من وجه تهمة إلى آخر إذا كان قد وجبها
بسلاسة نية بناء على شهادات قوية (مضى ٢٥ نابرسنة ١٩٠٦ ص ٧ من ١٥٣ واستئناف
حصر ٣١ أكتوبر سنة ١٩٠٤ ص ٦ من ٦٤ ونفى سوف الابتدائية ١٢ أغسطس سنة
١٩١٢ ص ١٤ من ١٠٢)

ولكن طلب التعويض يكون على أساس متى ثبت أن المدعى المدني رفع
دعواه بقصد التعريض بالمتهم والاضرار بسمعته (محكمة باريس ٢٧ ابريل سنة ١٨٧٢
دالوز ١٨٧٣ - ٣ - ٢٢٥٠) .

... وكذلك إذا تبين أنه رفع دعواه على المتهم بدون تبصر ولا ترو (مضى ٢٤
يونيه سنة ١٩٠٨ ص ١٠ من ٨١ والسكندرية الابتدائية ١٨ ابريل سنة ١٩٠٦ ص ٧
من ١٦١) .

١٢٦ - ويجوز الحكم على المدعى المدني بالتعويض للتهم المحكوم
ببرائته سواء لأن الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق
في إقامة الدعوى العمومية بشأنها بمضى المدة (المادتان ١٤٧ و ١٧٢ ج) .

١٢٧ - ولا يمنع تنازل المدعى المدني عن دعواه من الحكم للتهم بالتعويض
الذي يستحقه . فقد نصت المادة ده ت ج على أنه يجوز للمدعى المدني أن
يترك دعواه في أي وقت مع عدم الاخلال بالتعويضات التي يستحقها المتهم
إن كان لها وجه .

١٢٨ - التعويضات التي يطلبها المدعى المدني - تنص المادتان
١٤٧ و ١٧٢ ت ج على أن للحكمة أن تحكم في التعويضات التي يطلبها بعض
الخصوم من بعض عند الحكم ببراءة المتهم للأسباب الآتية : (١) إذا كانت
الواقعة غير ثابتة ، (٢) إذا كان القانون لا يعاقب عليها ، (٣) إذا سقط
الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة .

١٢٩ - (١) أما إذا كانت الواقعة غير ثابتة . سواء أ كانت غير ثابتة في ذاتها أو غير ثابتة نسبتها للتهم ، فلا يمكن بطبيعة الحال الحكم على التهم بأى تعويض للدعى المدنى لأنه لم يثبت أنه ارتكب فعلا يصح أن يؤخذ عليه جنائيا أو يسأل عنه مدنيا ، ولكن يمكن الحكم للتهم على المدعى المدنى بالتعويض كما تقدم .

١٣٠ - (٢) وأما إذا كانت الواقعة لا يعاقب عليها القانون ، فإن هذا لا يمنع من أنها تكون فعلا ضارا غير مشروع - أى جنحة أو شبه جنحة مدنية - ويكون للشخص المضرور الحق في طلب تعويض الضرر الذى نشأ عنه . ولما كان الضرر في هذه الحالة ناشئا عن فعل غير جنائى ، كانت دعوى التعويض التى تنبئ عليه هى دعوى تعويض عادية من اختصاص المحاكم المدنية دون الجنائية ، ولكن الشارع لاحظ أن في تحويل المحاكم الجنائية حق الحكم في التعويضات التى طلبها المدعى المدنى عند الحكم ببراءة التهم فوائد عملية ، لأنه يمنع تكرار النزاع ويكفل تقصير أمده وتوفير المصاريف . فغولها هذا الحق في المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ تشكيل محاكم الجنائيات (نفس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ٨٢) .

١٣١ - (٣) وأما سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة فلا ينبئ وجود الضرر الناشئ عن الجريمة ، ولذا نصت المادة ١٧٢ ت ج على أنه يجوز للحكمة مع حكمها ببراءة التهم لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية قبله بمضى المدة أن تحكم بالتعويض للدعى بالحق المدنى . غير أن المادة ٢٨٢ ت ج تنص على أن الدعوى بالتضمينات الناشئة عن جنابة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية . . ويظهر لأول وهلة من مقارنة هذين النصين أن بينهما شيئا من التناقض وأن ما أجازته المادة ١٧٢ للدعى

بالحق المدني حرمة عليه المادة ٢٨٢ . وللتوفيق بين النصين قد ذهب الشراح والمحاكم في تفسيرهما مذاهب شتى :

فن قائل بأن سقوط الدعوى العمومية يمنع المحاكم الجنائية من الحكم في الدعوى المدنية في كل الأحوال طبقاً للمادة ٢٨٢ ت ج ، لأنه لا يجوز لها أن تنظر الدعوى المدنية إلا تبعاً للدعوى العمومية ، وأن التعويضات المشار إليها في هذه المادة في حالة سقوط الدعوى العمومية هي التعويضات التي يطلبها المتهم من المدعى المدني عن إقامة الدعوى لالتى يطلبها المدعى المدني من المتهم (هنس ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ ص ٨ عدد ٧٤ من ١٦٢ وشيخ الكوم الجزئية أول أغسطس سنة ١٩١٧ ص ١٩ عدد ١٠— وانظر أيضاً مصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ ص ١ من ٢٥٨) .

ومن قائل بأنه يجوز للمحكمة الجنائية مع الحكم ببراءة المتهم لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضى المدة أن تحكم في التعويضات التي يطلبها المدعى بالحق المدني متى تبين أن الدعوى المدنية رفعت خطأ على اعتقاد أن الدعوى العمومية لم تسقط بمضى المدة . وحيث في ذلك أن المادة ٢٨٢ ت ج هي الأصل لموافقها للبدأ العام القاضى بعدم جواز نظر الدتوى المدنية أمامه المحاكم الجنائية إلا تبعاً للدعوى العمومية ، وكان يجب بناء على ذلك على المحكمة الجنائية كلما حكمت بالبراءة أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية . ولكن المادة ١٧٢ وضعت استثناء لهذا المبدأ وقررت جواز الحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة سواء لأن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو لانه قد سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة متى اتضح أن الدعوى رفعت خطأ بسلامة نية (على بك الرزني ج ١ ص ١٧٤ وهنس أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١ سنة ٤٣ قضائية)

ومن قائل بأن الحالة التي وضعت من أجلها المادة ١٧٢ هي خلاف الحالة التي وضعت لها المادة ٢٨٢ . غير ان من يقولون بهذا القول انقسموا فيما بينهم،

فمنهم من يرى أن المادة ١٧٢ تـ ج تنطبق في حالة سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية وأما المادة ٢٨٢ فتطبق في حالة سقوط الدعوى العمومية قبل رفع الدعوى المدنية (الأستاذ احمد بك نفات ج ٢ ن ٥٢٢ ص ٥٠٦ وقرن ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٦٨ وبنى سوف الابتدائية ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٨٨ علامة ٩ عدد ٣٢٥) . ومنهم من يرى أن المادة ١٧٢ خاصة بالخصم الذي ينضم إلى دعوى عمومية مقامة فعلا وقيم نفسه فيها مدعياً بحق مدني وأما المادة ٢٨٢ فتعلقة بالشخص الذي يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة الجنائية مطالباً بحقوقه المدنية (قرن ٢ مايو سنة ١٩٢٩ مج ٣ عدد ١٢٥ علامة ٩ عدد ٥٦٤) .

١٣٢ - يرى مما تقدم أن محكمة النقض والابرام نفسها لم تثبت على رأي واحد .

فبعد أن قررت أن سقوط الدعوى العمومية يسقط حق رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لأنه لا يجوز لها أن تنظر في الدعوى المدنية إلا تبعاً للدعوى العمومية وأن التعويضات المشار إليها في المادة ١٧٢ تـ ج في حالة سقوط الدعوى العمومية هي التي يطلبها المتهم من المدعي المدني لا التي يطلبها المدعي المدني من المتهم (قرن ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ٧٤) - بعد أن قررت ذلك في سنة ١٩٠٧ عدلت عنه في حكمها الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ وقالت : إن هذا الرأي مخالف للنص الصريح الوارد في المادة ١٧٢ تـ ج الذي أجاز الحكم في الأحوال الميئة بها في التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض ، ولم يكن النص مقصوراً فقط على التعويض الذي يطلبه المتهم من المدعي المدني . أما نص المادة ٢٨٢ تـ ج فالغرض منه إيجاد قاعدة عامة من مقتضاها أنه متى سقطت الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة فلا يجوز إقامة دعوى التضمينات الناشئة عن الجنابة أو الجنحة أو المخالفة أمام إحدى المحاكم في المواد الجنائية ، وهذا أمر معقول لأن القضاء الجنائي

لا ينظر الدعوى الجنائية لسقوطها ولأن اختصاصه المدنى إنما جاء من طريق اختصاصه الجنائى للرابطة القانونية التى تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية ولكن استثناء هذه القاعدة العامة قد يتفق فى العمل أن ترفع النيابة الدعوى العمومية على المتهم أو يرفعها المدعى المدنى مباشرة طبقاً لنص المادة ٥٤ تج بناء على دعواه حصول ضرره من الجريمة ويكون الفعل الذى يعتبر مصدراً للالتزام المدنى تلوح عليه مظاهر الجريمة المعاقب عليها قانوناً وهناك لدى النيابة أو المدعى المدنى من الأسباب المقبولة ما يحمل على الاعتقاد بأن الدعوى الجنائية لم تسقط ولم يظهر فقدان الفعل أركانها الجنائية أو سقوط الدعوى العمومية بشأنه إلا بعد مناقشة وتحقيق حصل بعد رفع الدعوى بالجلسة ، فأراد الشارع بمقتضى نص المادة ١٧٢ جنايات على سبيل الاستثناء أن يميز فى هذه الحالة للحاكم الجنائية ولو مع الحكم بالبراءة لعدم وجود عقاب قانونى على الواقعة أو لسقوط الدعوى العمومية أن تحكم بالتعويض الذى يطلبه المدعى المدنى من المتهم إذا كان الفعل فى ذاته ثابتاً للحكمة ومضراً بالمجنى عليه ويمكن بسهولة القضاء بتعويض الضرر الناشئ عنه من المحكمة الجنائية التى رفعت إليها الدعوى إذ لا معنى فى الواقع لأن تحكم المحكمة فى هذه الحالة بعدم اختصاصها بنظر دعوى التعويض الذى طلبه المدعى المدنى من المتهم المؤسس على نفس الفعل مع توفر جميع الدلائل المطروحة أمامها وإمكانها الفصل فيه بناء عليها . ويكون الأمر على عكس ذلك لو كان واضحاً بلا نزاع أن الدعوى مدنية محضة أو أن سقوط الدعوى العمومية من قبل رافعها أمام المحاكم الجنائية لا يدعوا سبيلاً للشك ، ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة المنصوص عنها بالمادة ٢٨٢ جنايات ولا يجوز إذن مطلقاً نظر الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لأن فى ذلك تحايلاً على تنبيه الاختصاص . (تنبر أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١ - سنة ٥٣ قضائية) -

تم جابت محكمة القضاة فى حكمها الصادر فى ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ وقررت أ

سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية لا يرفع عن محكمة ائجع اختصاصها بنظر الدعوى المدنية ، إذ أن الممول عليه في جواز وعدم جواز إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو وقت رفعها ، ويكون رفعها مقبولاً متى كان حق إقامة الدعوى العمومية لم يسقط ويجب إذن أن تستمر المحكمة في نظرها والفصل فيها ولو مع قضائها بالبراءة في الدعوى العمومية عملاً بنص المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات التي أباحت للمحكمة أن تحكم بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض ولو مع الحكم بالبراءة لكون الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضي المدة الطويلة ، (قنن ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٦٨) .

ولكن محكمة النقض والابرام لم تلبث أن أصدرت في ٢ ما يوسنة ١٩٢٩ حكماً تحت فيه نحو آخر وهو ، ان المادة ١٧٢ ت ج خاصة بالخصم الذي ينضم إلى دعوى عمومية مقامة فعلاً ويقدم نفسه فيها مدعياً بحق مدني وهو ما يعرف فقهاً بالطرف المنضم (partie jointe) . وأما المادة ٢٨٢ فهي متعلقة بالشخص الذي يلجأ مباشرة إلى المحكمة الجنائية مطالباً بحقوقه المدنية فتتحرك بدعواه نفس الدعوى العمومية التي لم تكن مقامة من قبل ويعرف فقهاً بالطرف الأصلي (partie principale) . وإذا ما علم ذلك تبين جلياً أن ما قضى به المشرع في كل من المادتين المذكورتين جاء متفقاً مع الصواب والمعقول اتفاقاً تاماً . ذلك أنه من المسلم به أن لكل شخص يجني عليه الحق التام في أن يلجأ بالنسبة لحقوقه المدنية للقضاء الجنائي ، وإذا ما فصل ذلك اعتماداً على أن الدعوى العمومية مرفوعة فعلاً من جانب النيابة فقد حق له السير في دعواه المدنية لدى المحكمة الجنائية إلى النهاية وحق على هذه المحكمة الجنائية وقد ارتبطت بالدعوى أن تسير في نظرها إلى النهاية ولو ظهر في أثناء السير أن الدعوى العمومية قد سقطت . وإذا كان هذا قانونياً وعادلاً ، فهو ما نصت عليه المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات صراحة ، فان مز

المعقول والعدل أيضاً أن الدعوى المدنية الناشئة عن جناية أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها مباشرة أمام المحكمة الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية، أي أن الدعوى العمومية إذا كان قد سقط الحق في إقامتها ولم تسرفها النيابة العمومية فعلا فلا يصح للجني عليه أن يلجأ مباشرة للقضاء الجنائي الذي لا توجد لديه في الواقع أي دعوى يمكن هذا الجني عليه الاستناد عليها والاضتمام إليها كما هو الحال في صورة المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات بل له إذا شاء أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ليس غير . على أن ما يؤيد أن المادة ٢٨٢ ت ج إنما وضعت لحالة الدعوى المرفوعة مباشرة من المدعى المدني بدون أن تكون هناك دعوى عمومية مرفوعة فعلا من النيابة هو ما تقرر في الفقرة الأخيرة من هذه المادة، فإن الشارع بعد أن منع المدعى المدني صراحة في الفقرة الأولى من الالتجاء إلى القضاء الجنائي بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية كما سلف اليل أجاز له ذلك في الفقرة الثانية إذا كانت تلك المدة لم تنقض بعد ورنب على رفع الدعوى المدنية في هذه الحالة الأخيرة انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية، وفي ترتيبه هذا إشارة صريحة إلى أن المقصود بهذه المادة هو حالة دعوى مدنية رفعت مباشرة بدون أن تكون هناك دعوى عمومية مرفوعة فعلا من قبل (تمن ٢، ١٠، ٢٠ سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ١٢٥) .

١٣٣ — ونحن نميل للرأى الذى قرره محكمة التقض فى حكما الصادر فى ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ وهو أن الممول عليه فى قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو قيام الدعوى العمومية وقت رفضها؛ فتكون مقبولة إذا رفعت قبل سقوط الدعوى العمومية ويجب أن تستمر المحكمة فى نظرها والفصل فيها ولو سقطت الدعوى العمومية فيما بعد، ولكن لايجوز رفضها بعد سقوط الدعوى العمومية . وهذا الرأى هو الذى يتفق مع القاعدة

الأساسية التي تقضى بأن الدعوى المدنية لا يمكن رفضها إلى المحكمة الجنائية إلا بالتبعية لدعوى عمومية قائمة ، ولا شك في أن الدعوى التي سقطت بمضى المدة لا تعتبر قائمة ، ولذا حرمت المادة ٢٨٢ بتاتا إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية . أما المادة ١٧٢ فتفترض أن الدعوى المدنية رفعت إلى المحكمة الجنائية رفضاً صحيحاً تبعاً لدعوى عمومية كانت قائمة وقت رفضها ثم سقطت بعد ذلك بمضى المدة .

ويظهر لنا أن التفرقة التي قررتها محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٢٩ بين حالة الخصم الذي ينضم إلى الدعوى المرفوعة من النيابة وحالة الخصم الذي يرفع دعواه مباشرة لا سند لها من القانون ، لأن المادة ١٧٢ وردت في الفصل الأول من الباب الثاني من قانون تحقيق الجنايات الخاص بمحاكم الجنح ، وقد نصت المادة ١٥٧ في أوائل مواد هذا الباب على أن « تحال الدعوى على المحكمة بناء على أمر يصدر من قاضي التحقيق أو أودة المشورة أو بناء على تكليف المدعى عليه مباشرة بالحضور أمامها من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعى بالحقوق المدنية ثم جاءت بعدها المادة ١٧٢ وهي تنص على أنه « إذا كانت الواقعة (أى التي أحيلت على المحكمة بطريقة من الطرق المذكورة) غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض » ، مما يدل على أن اختصاص المحاكم الجنائية بالحكم في التعويضات رغم الحكم بالبراءة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ليس مقصوداً على حالة من يدعى بـ «تمتوق مدنية» في الدعوى المقامة من النيابة بل يتناول أيضاً حالة من يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة الجنائية . كذلك لا يوجد في نص المادة ٢٨٢ ما يدل على أنها خاصة بمن يرفع دعواه مباشرة

ون من يدعى بمحقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة .

على أن المبدأ الذي قرره محكمة النقض في حكمها الصادر في ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ وهو أن الممول عليه في قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو قيام الدعوى العمومية بالعمومية وقت رفضها قد طبقته في حالة سقوط الدعوى العمومية بالعمومية الشامل كما سيأتي بيانه فيما بعد وقالت محكمة النقض في أسباب حكمها الصادر في هذا الشأن إن الأحوال الثلاثة الواردة بالمادة ١٧٢ ج (وهي إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بمضى المدة الطويلة لم تذكر في الواقع إلا على سبيل التمثيل للأحوال زول فيها الدعوى العمومية ولا يبقى قائماً لدى المحكمة إلا الدعوى المدنية وإن حالة سقوط الدعوى العمومية بالعمومية الشامل هي من تلك الأحوال الممثل بها فتحكم الدعوى المدنية فيها كحكمها فيما نص عليه . وقضت بناء على ذلك بأنه إذا سقطت الدعوى العمومية بقانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فسقوطها لا يمنع المحكمة الجنائية من الحكم في التعويضات المدنية بخلاف ما إذا كان قانون العفو الشامل صدر قبل رفع الدعوى (نفس ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٧٧ سنة ٤٦ قضائية) .

١٣٤ - انقضاء الدعوى العمومية لاسباب طرأت بعد رفع الدعوى

المدنية منها - إذا رفعت الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية رفماً صحيحاً ثم انقضت الدعوى العمومية لسبب من الاسباب قبل صدور حكم نهائي فهل للمحكمة الجنائية أن تستمر في نظر الدعوى المدنية وتفصل فيها بغيرها؟ يحدث هذا في الأحوال الآتية . (١) إذا انقضت الدعوى العمومية بوفاء المتهم ، (٢) إذا انقضت بعفو شامل ، (٣) أو بصور قانون جديد يجعل الفعل غير معاقب عليه ، (٤) إذا سقطت الدعوى العمومية

بمضى المدة، (هـ) إذا صدر حكم في الدعوى فظعن فيه المدعى المدني وحده بأحدى طرق الظعن وهي الاستئناف والمعارضة والتقض والابرام .

فمن هذه الأحوال الخمسة قد نص القانون المسرى على حالتين، هما الأخيرتان . فقضى في المادة ١٧٢ ت ج على أنه اذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها يعض المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض . وقد بينا فيما تقدم أن القانون يفترض في هذه المادة أن الدعوى المدنية رفعت مع الدعوى العمومية رفعا صحيحا قبل انقضاء هذه الدعوى الأخيرة بمضى المدة . وقضى في المادتين ١٧٦ و ٢٢٩ ت ج بأنه يجوز للدعى بالحق المدني أن يظعن في حكم المحكمة الجنائية بطريق الاستئناف أو بطريق التقض والابرام فيما يختص بحقوقه المدنية فقط ولولم تظعن فيه النيابة أو المتهم . وفي هذه الحالة يكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه فيما يختص بالدعوى العمومية ، ومع ذلك تنظر المحكمة الاستئنافية أو محكمة التقض والابرام في الدعوى المدنية منفردة عن الدعوى العمومية . والعللة في ذلك أنه ليس من العدل أن يلزم المدعى المدني بقبول الحكم فيما يختص بحقوقه المدنية بمجرد أن النيابة والمتهم قبلاه فيما يختص بالدعوى العمومية ولا أن تلزم النيابة بالظعن في الحكم ضد رأياها ، فلم يبق إلا قبول ظعن المدعى بالحق المدني (جارو ١ ن ١٩٢٠) .

ومن المقرر أنه تجوز المعارضة من المدعى المدني في الأحكام الغيائية الصادرة في مواد الجنح ، خلافا لما نص عليه في المادة ١٢٣ ت ج من عدم قبول المعارضة من المدعى المدني في مواد المخالفات (عشر أول مايو سنة ١٨٩٧ حقوق ١٢ ص ٣٦٥ و ١٢ ابريل سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٤٦) . فإذا عارض المدعى المدني في حكم صدر في غيبته في قضية جنحة تنظر الدعوى المدنية بمفردها متعزلة عن الدعوى العمومية .

١٣٥ - ولكن القانون لم يتعرض للأحوال الثلاثة الأخرى التي تنقضى فيها الدعوى العمومية بعد أن ترفع معها الدعوى المدنية . ولا نزاع في أنه إذا حدثت وفاة المتهم أو صدر العفو الشامل أو القانون الملغى للجريمة بعد صدور حكم في الموضوع ، يكون للدعى المدني الحق في أن يستمر في دعواه أمام المحاكم الجنائية رغم تقضاء الدعوى العمومية ، ولكل من الخصوم أن يظن في الحكم الذي صدر في حدود مصلحته المدنية (جارو ن ١٠٣ من ٤١٩ وقض فرنسى ٢٤ أغسطس سنة ١٨٥٤ و ١٠ مايو سنة ١٨٧٢ و ٢ مايو سنة ١٨٧٨ و ٢٠ يولية سنة ١٨٧٨) .

أما إذا حدثت الوفاة أو صدر العفو أو القانون الملغى للجريمة قبل صدور حكم في الموضوع فهناك مذهبان : المذهب الأول أن المحكمة الجنائية تصبح غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية (البرافرند Legraverend ج ١ ن ٣٨٨ وبنى سرف الجزئية ٢ مايو سنة ١٩٢٣ مع ٢٦ عدد ٤٨) . والمذهب الثاني أن التلازم بين الدعويين العمومية والمدنية لا يشترط الا وقت رفع الدعوى فقيام الدعوى العمومية هو شرط أساسى لقبول الدعوى المدنية ولكن استمرار الأولى ليس شرطاً لاستمرار الثانية لأنه متى رفعت الدعوى المدنية رفعا صحيحا بالتبعية لدعوى عمومية قائمة تصبح المحكمة الجنائية مختصة بالفصل فيها . وما قد يطرأ بعد ذلك من الحوادث لا يمكن أن يسلبها هذا الاختصاص الذي تعلق به حق المدعى المدني ، لأنه إذا رفع دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريقة صحيحة قد اكتسب حق الحصول منها على حكم (جارو ن ١٩٣ من ٤٢٠ و ٤٢١) والرأى الثانى هو الأكثر انطباقا على القواعد القانونية وقد أخذت به المحاكم المصرية . فقررت محكمة النقض والابرام أن نص المادة ١٧٢ ت ج صريح في أن اختصاص محكمة الجنج بالفصل في الدعوى المدنية يبق قائماً في الأحوال الثلاثة الواردة بها (وهى إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة) والتي تنقضى فيها الدعوى .

العمومية ولا يبقى قائماً لدى المحكمة لا الدعوى المدنية. وإن حالة سقوط الدعوى العمومية بالعمو الشامل هي من تلك الأحوال الممثل بها لحكم الدعوى المدنية فيها حكماً فيما نص عليه. وبناء على ذلك إذا سقطت الدعوى العمومية بقانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فسقوطها لا يمنع المحكمة الجنائية من الحكم في التويضات المدنية. ثم قالت محكمة النقض تدعيماً لرأيها هذا ما يأتي: - وعلى أن إمكان اقتصار القضاء الجنائي على الدعوى المدنية وحدها أمر مقرر في القانون في مواضع عدة. فالمادة ١٧٦ تـ ج تنص على أن حكم البراءة الذي يصدر من محكمة الجناح بناء على سبب من الأسباب الواردة بالمادة ١٧٢ سالفه الذكر لا يمنع المدعى المدني من استئناف هذا الحكم بالنسبة لحقوقه المدنية ولو لم تستأفه النيابة العامة ولا يمنع محكمة استئناف الجناح من الفصل في دعواه المدنية مع أن الدعوى العمومية قد سقطت بحكم البراءة وعدم استئناف النيابة سقوطاً نهائياً. والمادة ٢٢٩ جنائيات مفهومها أنه عند حكم المحكمة الجنائية بالبراءة ورفض دعوى المدعى بالحق المدني يكون لهذا الأخير أن يظن في هذا الحكم أمام محكمة النقض والابرام وللحكمة المشار إليها أن تفصل فيه ولو لم يظن في ذلك الحكم من جانب النيابة العمومية والدعوى العمومية تكون في هذه الحالة قد سقطت أيضاً سقوطاً نهائياً - وفوق ما تقدم من جهة القانون فإن العدل أيضاً يأتي أن يتحمل المدعى المدني بعد أن رفع دعواه رفضاً صحيحاً وفقاً للقانون نتائج سقوط الدعوى العمومية إذا كان هذا السقوط ناشئاً عن سبب طرأ بعد رفضها وأن يضطر إلى البدء في اتخاذ إجراءات أخرى وصرف مصاريف جديدة أمام محكمة ثانية - ولا حاجة لبيان أن الفقه والقضاء في فرنسا أجمعا على الأخذ بما تقدم من أنه إذا كانت الجريمة المبررة لنظر محكمة الجناح تقع تحت نصوص قانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فإن محكمة الجناح يجوز لها مع ذلك الحكم في الدعوى المدنية بالرغم من سقوط الدعوى

العمومية أى أنها تبقى مخصصة بنظر الدعوى المدنية . ولكن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كان قانون العفو الشامل صدر قبل رفع الدعوى (عن ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٧ سنة ٢٦ قضائية) .

وتبقى المحاكم الجنائية مخصصة بنظر الدعوى المدنية ولو نض في قانون العفو الشامل على أن التعويضات الناشئة عن الجرائم التي شملها العفو تكون من اختصاص المحاكم المدنية ، لأن هذا محله في حالة ما إذا كانت الدعاوى المدنية والجنائية لم ترفع . أما إذا كانت الدعوى معلقة أمام المحاكم الجنائية وقت صدور العفو الشامل فإن المحكمة تكون مرتبطة بالدعوى المدنية المطروحة أمامها ويتعين عليها الفصل فيها (عن ٤ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩٠ سنة ٤٥ قضائية و ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٧ سنة ٢٦ قضائية) .

وحكمت محكمة جنابات المنصورة بأنه وإن كانت الدعوى المدنية هي في الأصل من اختصاص المحاكم المدنية ولا تنتظر أمام المحاكم الجنائية إلا مع الدعوى العمومية وتبعاً لها إلا أن كل ما يترتب على هذا المبدأ هو أنه لا يجوز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية مستقلة بذاتها بدون الدعوى العمومية ، وإن التلازم بين الدعويين يشترط وقت رفع الدعوى فوجود الدعوى العمومية هو شرط أساسى لقبول الدعوى المدنية ولكن استمرار الأولى ليس شرطاً لاستمرار الثانية . وبناء عليه إذا رفعت الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية كان رفعها صحيحاً ، فإذا سقطت الدعوى العمومية بعد ذلك بسبب من الأسباب فإن سقوطها لا يؤثر على سير الدعوى المدنية التي رفعت معها رفعاً صحيحاً ودخلت في اختصاص المحكمة . والمحكمة متى رفعت لها الدعوى بطريقة قانونية وكانت من اختصاصها وجب عليها الحكم فيها بصرف النظر عن كل ما يطرأ عليها بعد ذلك ، لأن المفروض أن المحكمة يجب عليها أن تحكم في الدعوى يوم رفعها . فيجب دائماً الرجوع الى ذلك اليوم لمعرفة توافر شروطها من عدمه — وأنه فوق ذلك

قد نصت المادتان ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات على أنه إذا كانت الواقعة غير ثابتة أولاً يساقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بها بمعنى المدة يحكم القاضى ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض أى التى يطلبها المدعى المدنى من المتهم فى حالة ما إذا ظهر أن الواقعة ثابتة ولكن لا يعاقب عليها القانون أو سقطت عقوبتها بمعنى المدة ، مع أنه فى هاتين الحالتين تكون الدعوى المدنية رفضت فى الواقع عن فعل غير جنائى سواء لأنه لم يكن جنائياً من الاصل أو لأنه أصبح كذلك لزوال العقوبة عنه بمعنى المدة وتكون رفضت فى الحقيقة بما للدعوى عمومية موهومة ، فمن باب أولى يجوز للقاضى أن يحكم بالتعويض فى حالة ما إذا رفضت الدعوى المدنية بالفعل مع دعوى عمومية حقيقية ولم تسقط الدعوى العمومية إلا بعد ذلك بسبب طارىء كوفاة المتهم أو مضى المدة بعد رفضاً (جنائيات المنصورة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ١٤٥) .

وحكت محكمة نى سوف الابتدائية بأنه إذا سقطت الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية وقبل الحكم فيها نهائياً يجوز للحكمة أن تحكم فى الدعوى المدنية بالتعويضات مع الحكم بسقوط الدعوى العمومية . وقد جاء النص على ذلك صريحاً فى حالة سقوط الدعوى العمومية بمعنى المدة ضمن الأحوال المدنية فى المادة ١٧٢ ت ج ، وليس ثمت ما يمنع من سرمان ذلك على حالة سقوط الدعوى العمومية بوقاة المتهم . (نى سوف الابتدائية ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٨٨ بحلة ٩ عدد ٣٢٥ - وانظر عكس ذلك فى سوف الجزئية ٢ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ عدد ٤٨) .

١٣٦ - ما يشترط للحكم بالتعويضات فى الأحوال السابق ذكرها - إنه وإن أجاز القانون فى المادة ١٧٢ ت ج للمحاكم الجنائية أن

تفصل في التعويضات التي يطلبها الخصوم مع الحكم ببراءة المتهم في حالة ما إذا كانت الواقعة غير ثابتة أولاً يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بها بمضي المدة الطويلة، إلا أنه يجب لذلك أن يكون التعويض مبنياً على الفعل المطروح أمام المحكمة والمطلوب العقاب عليه. أما إذا كان التعويض مبنياً على وقائع أخرى غير المروضة كأساس للجريمة المطروحة للمحكمة فيتعين عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية (مضى ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٧٤ سنة ٤ قضائية).

١٣٨ - حالة ما اذا حكمت المحكمة الجنائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى العمومية - إذا كانت المحكمة الجنائية بدل أن تحكم ببراءة المتهم قد حكمت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى العمومية فهل يجوز لها أيضاً في هذه الحالة أن تحكم في الدعوى المدنية؟ لا ينص القانون على هذه الحالة، ولكن القواعد القانونية تقضى بأن المحاكم الجنائية تكون غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية غير مقبولة، فادامت المحكمة ممنوعة من نظر الدعوى العمومية يجب أن تكون ممنوعة أيضاً من نظر الدعوى المدنية. وهذا ما قضت به محكمة التقض والابرار الفرنسية (مضى فرنسي ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٨٨ بلان-ن ٤٠٨).

الفرع الثاني

طريقة الادعاء بمحقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية

١٣٨ - تفرقة - لبيان طريقة الادعاء بمحقوق مدنية يجب التفرقة بين حالتين: الأولى: أن تكون النيابة قد رفضت الدعوى العمومية، الثانية: أن لا تكون قد رفضتها.

١٣٩ - الحالة الأولى : إذا كانت النيابة رفعت الدعوى

الصومية - تنص المادة ٤٤ ت ج على أنه ويجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جتحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن وقيم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية . فبمقتضى هذا النص يجوز للشخص المضرور أن يدخل في الدعوى المرفوعة من النيابة ويضم دعواه المدنية الى الدعوى الجنائية . ويجوز له ذلك حتى ولو لم يكن قدم أى شكوى . ومن جهة أخرى فإن مجرد تقديم الشكوى لا يفيد الادعاء بمحقوق مدنية . قد نصت المادة ٤٩ ت ج على أن « الشكاوى التي لا يدعى فيها أربابها بمحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات » . ونصت المادة ٥٠ ت ج على أنه « لا يعتبر المشتكى أنه مدع بمحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في إحداها تعويضاً ما » . فكما أن الشاكي لا يعتبر مدعياً بمحقوق مدنية لمجرد تقديمه الشكوى ، كذلك المدعى المدني لا يشترط في قبوله أن يكون قدم شكوى سابقة (جاوران ١٩٤ س ١٢٦) .

١٤٠ - وبمقتضى المادة ٤٤ ت ج يجوز الادعاء بمحقوق مدنية « في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تم المرافعة » ، فيجوز هذا الادعاء أولاً أمام سلطات التحقيق من نيابة عمومية وقاضى تحقيق وقاضى إحالة وأودة مشورة ما دامت هذه السلطات لم تصدر أمراً أو قراراً يخرج الدعوى من سلطتها . ويجوز الادعاء أيضاً أمام سلطات الحكم من محاكم جنائيات ومحاكم جنح أو مخالفات ، حتى ولو لم يكن المنجنى عليه ادعى بمحقوق مدنية في التحقيق . (١٤١ - ولكن لمعرفة إلى أى وقت يقبل الادعاء بمحقوق مدنية يجب التفرقة بين محاكم الجنائيات وغيرها من المحاكم .

ففي محاكم الجنائيات تم المرافعة بقرار من رئيس الجلسة ، بأصقال باب المرافعة

قبل أن تشرع المحكمة في المداولة (المادة ٤٨) من قانون تشكيل محاكم الجنايات) . فهذا القرار هو الحد الفاصل الذي لا يجوز بعده اتخاذ صفة مدع بمحقوق مدنية . ومع ذلك إذا ألقى هذا القرار وقررت المحكمة أو رئيسها فتح باب المرافعة من جديد ، عاد للشخص المضرور حقه في الدخول في الدعوى بصفة مدع بمحقوق مدنية . ولكن ليس من حق هذا الشخص إذا بقي بمنزل عن الدعوى ولم يدع بمحقوق مدنية حتى أقلل باب المرافعة أن يطلب حقه ليطالب بمحقوقه المدنية (عن فرنس ٩ يولييه سنة ١٨٩٨ و ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٥) .

١٩٤٢ - أما في محاكم الجنح والمخالفات فلا تتم المرافعة إلا بالحكم الذي يقبل الدفع بعدم الاختصاص أو يفصل في موضوع الدعوى (عن فرنس ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٥ دالوز ١٩٠٥ - ١ - ٥١٢) . وإلى أن يصدر هذا الحكم يجب قبول ما يقدمه المبنى عليه من الطلبات التي يصرح فيها بدخوله مدعياً بمحقوق مدنية ، ولا يسوغ للمحكمة أن ترفضها بحجة أن القضية قد حصلت المرافعة فيها ولم توجه إلى جلسة تالية إلا لتعلق بالحكم (عن فرنس ١٧ يناير سنة ١٨٦٨ دالوز ١٨٦٨ - ١ - ٣٩ و ٢٨ مايو سنة ١٨٧٠ دالوز ١٨٧٠ - ١ - ٤٧٢ و ١٩ أغسطس سنة ١٩٠٠ سيريه ١٩٠١ - ١ - ٥٩ و ١٢ فبراير سنة ١٩٠٤ البندك ١٩٠٤ - ١ - ٤٥١ و يوليو ١٩٤٤ ص ٤٢٧ و ٤٢٨) .

١٩٤٣ - على أن الإلتصاف بمحقوق مدنية يجب أن يحصل في محكمة أول درجة؛ فلا يجوز للشخص المضرور أن يدخل بصفة مدع بمحقوق مدنية لأول مرة في الاستئناف ، لأن في ذلك حرماناً للتهم من إحدى درجتي التقاضي فيما يتعلق بالدعوى المدنية (عن ٨ ابريل سنة ١٩٠٥ مج ٩٨ عدد ٦ و مطا الاجتابة ٢٣ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٧٦ و عن فرنس ١٥ نوفمبر سنة ١٨٨٣ بجان ن ٢٣٩ و بجزر: ن ١٩٤٤ ص ٤٣٨ و فستن ميل ٦ ن ٢٩٩٧) .

١٩٤٤ - ولكن إذا كان التهم قد حكم عليه غايباً ثم عارض في الحكم ،

جاز للجنى عليه أن يدعى بحق مدنى لأول مرة عند نظر المعارضة ، لأنها تعيد الدعوى إلى حالتها الأصلية (كمر الشيخ الجزئية ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٥٨) .

إلا أنه إذا تنازل المتهم عن معارضته أو لم يحضر في الجلسة المحددة لنظرها ، تسقط المعارضة وتعتبر كأنها لم تكن (المادتان ١٣٣ و ١٦٣ ت ج) ، ويصير الحكم النيابى قطعياً ويكون نهاية المرافعة في الدعوى ، فصيح المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى المدنية التي لم ترفع إلا بعد ذلك الحكم وفي أثناء المعارضة التي اعتبرت كأنها لم تكن (ممر الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ٥٠ ، ومحكمة ليون ١٧ مارس سنة ١٨٩٧ ، وبارو ١٠ ن ١٩٤ ص ١٤٩ وليواخان مادة ٦٨ ن ١٥ - وبكس ذلك حكم محكمة كفر الشيخ السابق ذكره) .

١٤٥ - لم يشترط القانون شكلاً خاصاً للادعاء بالحقوق المدنية فيجوز حصوله إما صراحة بأن يصرح الجنى عليه في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها بأنه يدعى بحقوق مدنية ، أو ضمناً بأن يطلب تعويضاً ما في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها كحضر الجلسة (المادتان ٤٩ و ٥٠ ت ج) . فيكفي إذن أن يحضر الجنى عليه بنفسه أو بواسطة وكيله في الجلسة ويطلب من المحكمة شفها قبوله بهذه الصفة والحكم له بالتعويض الذي يقدره ثم يدفع الرسوم التي تقدرها المحكمة . ومتى قررت المحكمة قبوله يصح خصماً في الدعوى ويكون له حق المرافعة إلى أن يصدر الحكم .

وكل شكوى أو ورقة تتضمن الدعوى من أحد بمحصول ضرره ويصرح فيها بأنه مدعى بحقوق مدنية يجب أن ترسل إلى النيابة العمومية (المادة ٥١ ت ج) .

١٤٦ - ومن المتفق عليه أن الادعاء بالحقوق المدنية لا يتوقف على حضور المتهم في الجلسة . فيجوز للدعى المدنى أن يدخل في الدعوى بطلبات

ييديها في غيبة المتهم ولو لم يسبق إعلانها إليه ، فان إعلان المتهم في الدعوى العمومية يتضمن بذاته احتمال دخول المدعى المدني ، وقد خوله القانون حق الدخول بطريق إيداء الطلبات في الجلسة ، فليس للتهم أن يجرمه من ذلك بغايه . وفوق ذلك فان حقوق المتهم محفوظة ، لأن له حق المعارضة في الجنج والمخالفات ، وحضوره أو القبض عليه يسقط الحكم النهائي في الجنايات (غش فرنسى ٣ أغسطس سنة ١٨٨٨ دلويز ١٨٨٩ - ٢ - ٨٧) .

١٤٧ - الحالة الثانية: إذالم تكن النيابة رفعت الدعوى العمومية -

إذالم تكن النيابة قد رفعت الدعوى العمومية يجوز للدعى المدني في مواد المخالفات والجنج أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة الجنائية المختصة بتكليف خصمه بالحضور أمامها (المادة ٥٢ ت ج ققرة أولى) ، حتى لو كانت الجنحة من اختصاص محكمة الجنايات كجنح الصحافة والنشر (قانون ١٦ يونيه سنة ١٩١٠) . وبهذه الطريقة يحرك المدعى المدني الدعوى العمومية ، فيتصل قضاء المحكمة الجنائية بالدعوى العمومية والمدنية في آن واحد . فالقانون إذخول الشخص المضرور حق رفع دعواه مباشرة إلى المحاكم الجنائية قد خوله بذلك حق تحريك الدعوى الجنائية والتغلب على سكوت النيابة أو امتناعها .

١٤٨ - أمافي الجنايات فلا يملك المدعى المدني حق رفع دعواه مباشرة ، لأن الدعوى العمومية لا تحال على محكمة الجنايات إلا بأمر من قاضى الاحالة وز من قاضى التحقيق .

ولا يجوز للدعى المدني أن يرفع دعواه مباشرة في مواد الجنايات ولو لا إدخال تهمة أخرى في الدعوى (جنابات ١٥٦٦ فبراير سنة ١٩١٤ مع ١٤ عدد ١٢٢) . وإذا رفع المدعى بالحق المدني الى محكمة الجنج دعوى مباشرة بشأن فعل يعتبره القانون جنائية ، يجب عليها أن تحكم بعدم قبول الدعوى لا بعدم

اختصاصها بنظرها (١) فالفريق الابتدائية ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٨ - مج ٢٠ عدد ١٠٠٣ و٣
ديسمبر سنة ١٩١٨ - مج ٢١ عدد ٩) .

١٤٩ - ولكن استثناء من حكم المادة ٥٢ ت ج فقرة أولى لا يجوز
للدعى المدعى أن يرفع دعواه مباشرة على مرتكب جريمة أو فعل في الخارج .

وكذلك لا يجوز له أن يرفع الدعوى مباشرة إذا كانت موجهة ضد
شخص من الموظفين . ولكن له الحق ، إذا رأت النيابة أن لا عمل لرفع
الدعوى العمومية أو إذا أصدرت أمراً بالحفظ في رفع الأمر إلى المحكمة
الابتدائية في أودة مشورتها في مياد معين للفصل فيما إذا كانت الدعوى ترفع
أو لا ترفع . فإذا رأت أودة المشورة وجوب دفع الدعوى وجب على النيابة أن
ترفعها فوراً إلى المحكمة المختصة أو رأت الاوجه لرفعها فيكون قرارها غير
قابل للطعن (الفقرة الثانية من المادة ٥٢ ت ج الصادر بها مرسوم بقانون رقم
١٨ لسنة ١٩٣٥) . وقد شرحنا ذلك في باب الدعوى العمومية .

١٥٠ - وقد بينا أيضاً في باب الدعوى العمومية أن رفع الدعوى
المدنية مباشرة لا يترتب عليه تحريك الدعوى العمومية إلا إذا كانت الدعوى
المدنية صحيحة ومقبولة .

١٥١ - ويجب أن يشتمل التكليف بالحضور على بيان التهمة ومواد
القانون التي تقضى بالعقوبة (المادتان ١٣٠ و ١٥٨ ت ج) .

وقد حكم بأنه يطال تكليف المدعى المدعى بالتهم بالحضور إذا اشتمل
على بيان التهمة ولم يشتمل على المواد التي تقضى بالعقوبة (كفرازين الجزئية
٢٢ فبراير سنة ١٩٠٤ - مج ٦ عدد ٧٧) . ولكن يلاحظ على ذلك أن بيان المواد
التي تقضى بالعقوبة وإن نص عليه القانون إلا أنه ليس من الأمور الجوهرية
التي يترتب على إنغفالها بطلان الاعلان ، لأن هذا الانغفال لا يمس بحق

الدفاع الذي لاجمه لإيادى الوقائع المينة للتهمة ، أما تبين المواد المطبقة عليها من القانون فهو من وظيفة المحكمة التي يفترض فيها دائماً معرفة القانون بلاتوقف على سماع رأى الخصوم فيه ، كما يفترض هذه المعرفة في نفس الخصوم . وعليه فقدم ذكر المادة الفاضية بالعقوبة لا يترتب عليه بطلان الاعلان إذا كانت الوقائع المكونة للتهمة يفت بياناً كافياً (عابدين الجزئية ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٢ ولجنة المراقبة سر ١٩١٣ ن ٦٣ ومحكمة القضاة الفرنسية ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٩ ولبروتان مادة ١٨٣ ن ٥٠ ونشان على ٦ ٢٨٢٢) .

١٥٢ - ويجب على المدعى المدنى عندما يرفع دعواه مباشرة ، أن يرسل أوراقه للنيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام ، . وذلك لأن النيابة العمومية هي صاحبة الشأن في مباشرة الدعوى العمومية ، ويجب عليها بهذه الصفة أن تبدى رأياً في الجلسة ، فوجب اخطارها بالدعوى لتمكين من بحثها وإبداء رأياً فيها .

والأوراق المقصودة هنا هي صورة من ورقة التكليف بالحضور وما يقدمه المدعى المذكور من المستندات المثبتة للتهمة ،

١٥٣ - ولكن إذا أهمل المدعى المدنى هذا الواجب فلا يترتب على إهماله بطلان الدعوى ، بل يكون للنيابة فقط أن تطلب التأجيل لتحصير الدعوى (لجنة المراقبة سنة ١٩٠٨ ن ٣٠٨ وجرائم أولان ١ ن ١٤٢ والزقاقى الابتدائية ٦ فبراير سنة ١٩٢٨ عمارة ٩ عدد ٦٥) .

الفرع الثالث

فيما يترتب على الادعاء بالحقوق المدنية

١٥٤ - يترتب على الادعاء بحق مدنية أن يصبح المجنى عليه خصما
لصمهم .

يتبع عن ذلك ما يأتي :

١٥٥ - (١) يجب إعلان المدعى المدني بالمسائل الهامة كالأوامر
الصادرة من قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى (المادة
١١٦ ت ج والمادة ١٢ ج من قانون تشكيل محاكم الجنايات) . والمعارضة
في الأحكام التايية (المادة ١٣٣ ت ج)

ولذا نصت المادة ٥٣ ت ج على أنه : يجب على المدعى بالحقوق المدنية
أن يعين له محلا في البلدة الكائن فيها مركز المحكمة المختصة بالحكم في دعواه
إذا لم يكن مقبلا فيها . . علمه أن عدم تعيين المحل لا يترتب عليه بطلان الادعاء
بل أن يعلن ما يلزم إعلانه اليه إلى قلم كتاب المحكمة ويكون ذلك صحيحا
(المادة ٥٣ ت ج) .

١٥٦ - (٢) وما دام المجنى عليه يصبح بادعائه بحق مدنية خصما
في الدعوى ، فيجوز له أن يظن في الحكم أو الأمر الصادر ضده من السلطة
الجنايتية . وطرق الطعن التي يملكها المدعى بالحقوق المدنية هي : المعارضة
أمام أودة المشورة في الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق أو من قاضي
الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة . واستئناف الأحكام
الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات ، والطعن بطريق التقص والابرارم في
الأحكام الصادرة في مواد الجنح والجنايات .

وقد نصت المادة ١٣٣ ت ج في باب محاكم المخالفات على أن : لا تقبل

المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية . . ونصت المادة ١٦٣ في باب عماد الجرح على أن « تقبل المعارضة على حسب ما هو مقرر في المادة ١٣٣ » . ولكن حكم بأن المادة ١٣٣ جنائيات جاءت استثناء للقاعدة العامة المقررة في قانون المرافعات وهي أن كل خصم يصدر عليه حكم في غيبته يجوز له المعارضة فيه . والمادة ١٦٣ لا تحيل عليها الا في الشكل والمواعيد فقط لا فيما يختص بإمكان المعارضة . وبناء عليه تقبل المعارضة من المدعى المدني في الأحكام النهائية الصادرة في مواد الجرح (عن أول ما - سنة ١٨٩٧ حقوق ١٧ ص ٣٦٥ و ١٧ ابريل سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٤٦) .

ومن المقرر أن معارضة المدعى المدني وحده في القرار الصادر من قاضي الاحالة بالأوجه لا تامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة تناول الدعوى المدنية والدعوى العمومية وتطرحهما معاً أمام أودة المشورة . ولكن المعارضة في الحكم النهائي والاستئناف والتقض والابرام التي يرضها المهني المدني لا تناول الاجرة المدنية فقط .

١٥٧ - (٣) ومن المقرر في فرنسا أنه لا يجوز سماع المدعى المدني بصفة شاهد ، لأنه لا يجوز لاحد أن يكون خصماً وشاهداً في نفس الدعوى . ولكن القضاء المصري جرى بأن القاضي له الحق في سماع المدعى المدني بصفة شاهد بعد تحليفه اليمين أو على سبيل الاستدلال فقط ، لأنه وإن كان طالب الحق المدني هو مدع في دعواه المدنية غير أنه متى لوحظ ن دعواه ليست إلا دعوى تبعية متفرعة عن الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة ، وأن النيابة أن تستشهد على دعواه وللحكمة أن تسمح له من تقبلها نفسها لسماع شهادته فيها - متى لوحظ ذلك علم أنه لا يوجد أي مانع قانوني يمنع من سماع شهادته في الدعوى العمومية مع تحليفه اليمين كغيره من الشهود - ولئن كان هو يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤديها بعد الحلف فهو

استفادة تبعية محضة لا يصح بسببها تطيل دليل الدعوى العمومية (عن ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ٧٧ عدد ٩ عدد ٢٨٢ - وراجع أيضاً في هذا المنى الأحكام العار فيها في باب الابطال في الجزء الأول من هذه الموسوعة عدد ١١٨ وما بعده)

١٥٨ - (٤) دخول الشخص المضرور بصفة مدع بحقوق مدنية قد يؤدي الى مسئولية مدنياً وجنائياً إذ يرضه للحكم عليه بتعويضات مدنية للتمم أو للاشخاص المسئولين مدنياً ولا لزامه بالمصاريف بل قد يرضه الحكم عليه بقراءة البلاغ الكاذب .

(١) ذلك بأن الشخص الذى يحتل مدعياً بحقوق مدنية هو كالجنى عليه الذى يقدم شكوى ، فكلاهما يستعمل حقاً يخوله له القانون ولكنه يستعمله تحت مسئولية . فكما أن الشكوى التى تقدم بدون ترو أو بسوء قصد من شأنها إذا نفا عنها ضرر أن تؤدي الى رفع دعوى تعويض ، كذلك التكليف مباشرة بالمضور أو الادعاء بحقوق مدنية قد يجر الى مثل هذه الدعوى . والفرق بين الحالتين هو أن الشاكي يجب أن ترفع عليه الدعوى أمام المحاكم المدنية ، أما المدعى المدنى فيجوز أن تحكم عليه المحكمة الجنائية التى رفع إليها دعواه . ويطلق اختصاص هذه المحكمة بأن المدعى المدنى أصبح خصماً فى الدعوى .

١٥٩ - (ب) يكون المدعى بالحقوق المدنية ملزماً للحكومة بمصاريف لدعوى على أن يرجع بها على المتهم إذا حكم له عليه بالتعويضات (المادة ٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧ ت ج) .

ويجب على المدعى أن يودع هذه المصاريف مقدماً سواء أقام نفسه مدعياً بحقوق مدنية فى التحقيق أو دخل فى دعوى أقامتها النيابة من تلقاء نفسه أو رفع دعواه مباشرة أمام المحكمة . ولا يجوز قيد الدعوى فى جدول التعضيات إلا بعد ايداع المبلغ المقرر . وتستبعد منه إذا لم تدفع التكلفة التى قد

تطلب بعد ذلك (أنظر المواد ١٩ الى ٢٣ من لائحة الرسوم القضائية) .

١٦٠ - (ج) تعاقب المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات على البلاغ الكاذب ومن المقرر أن العقاب ليس مقصوداً على البلاغ الذي يقدمه شخص عن جريمة يدعى أنها وقعت على غيره ، بل يتناول الشكوى التي يرفضها المجني عليه عن جريمة يزعم أنها وقعت عليه هو ، حتى ولو ادعى فيها بحق مدني (جارسون مادة ٢٧٢ ن ١٤ وشوفرو وميل ٤ ن ١٨٤٢) . ورفع الدعوى مباشرة هو كالشكوى من هذه الوجهة ، فيترتب عليه ما يترتب على الشكوى من نتائج . وقد حكم بأن رفع الدعوى مباشرة من المدعي بالحق المدني أمام محكمة الجناح وارسال صورة من صحيفة الدعوى للنيابة يعد بلاغاً للحكام القضائيين لأن المدعي ينسب للثم أمرأ لو ثبت لاستوجب عقابه قانوناً ، وإعلانه بصحيفة الدعوى يعد تحريكاً للدعوى العمومية وصح للتحكمة أن تحكم بالمقوية فما لو كانت التهمة ثابتة ، والعبارة في البلاغ بإمكان معاقبة المبلغ في حقه لو ثبتت صحته (أسيوط الاجتامية ٢٥ يناير سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٦٦)

ولكن دخول المدعي في الدعوى المرفوعة من النيابة إذا لم تكن سبقته شكوى لا يترتب عليه مثل هذه النتيجة ، وذلك لأنه يشترط في البلاغ الكاذب أن يكون صادراً عن محض إرادة المبلغ ومن تلقاء نفسه ، وهذا الشرط لا يتوفر في حالة ما اذا اقتصر المدعي على ضم دعواه الى الدعوى المرفوعة من النيابة من تلقاء نفسها دون أن يسبق له تقديم شكوى (جرو عقوبات ج ٥ ن ٢٤ الى ٥١ وتحفيق جنابات ج ١ ن ١٩٦ ص ٤٣٤)

الفرع الرابع

في ترك الدعوى المدنية والتنازل عنها

Du désistement de l' action civile

١٦١ - حق المدعى المدني في ترك دعواه - يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه في أى حالة كانت عليها ، (الماده ٥٥ ت ج) . فكما أن المدعى المدني له الحق في التنازل عن الدعوى المدنية قبل رفضها ، كذلك له الحق في ترك دعواه بعد أن رفضها إلى المحكمة الجنائية .

١٦٢ - ولا يتوقف حق المدعى المدني في ترك دعواه على قبول المتهم فقد نصت الماده ٣٠٦ مرافعات على أنه ، لا يجوز للدعى عليه عدم قبول الترك الواقع من المدعى ما لم يكن أقام عليه دعوى في أثناء الخصومة وضمت الى الدعوى الأصلية ، . ولم ينص قانون تحقيق الجنايات على ما يخالف ذلك (محض فرنسى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٠٥) .

١٦٣ - متى يحصل الترك - يجوز للدعى المدني أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى (الماده ٥٥ ت ج) ، أى مادام لم يصدر فيها حكم نهائى . ومن ثم يجوز الترك بعد الطعن من المدعى المدني في الحكم الصادر ضده ، فيكون هناك تنازل عن المعارضة أو عن الاستئناف أو عن التقض والابرام . ويترب على التنازل في هذه الحالة ما يترب على قبول الحكم الصادر في الدعوى ، فلا يجوز للدعى المدني حتى في الميعاد القانونى أن يعود إلى الطعن الذى تنازل عنه (جازو ١ ن ١٩٨ ص ١٤٣) .

١٦٤ - شكل الترك - وبما أن القانون لم يشترط شيكلا خاصاً للدعاء بحقوق مدنية كذلك لم يشترط شيكلا ما للتنازل عن هذا الإداء .

فيكفي أن يظهر المدعى رغبته في ترك دعواه، سواء أكان ذلك باعلان يرسله إلى الممهم أو بتقريره ذلك شفهاً بالجلسة أو بمخطاب. وعلى كل حال يجب إظهار هذه الرغبة صراحة. فلا تستفاد مثلاً من مجرد عدم حضور المدعى في الجلسة (مقتضى فرنسى ٦ يولييه سنة ١٨٧٨ سيه ١٨٧٨ - ١ - ٤٨٦ و ١٢ مايو سنة ١٨٩٣ بلان ن ١٢٤). بل في هذه الحالة يكون المدعى مخيراً بين طلب إبطال المرافعة وبين طلب الحكم غايياً في أصل الدعوى (المادة ١٦٤ مرافعات). وإذا لم يحضر طرفاً الخصوم يوم الجلسة فيصير شطب الدعوى من جدول القضايا (المادة ١١٩ مرافعات) (لجنة للرافعة سنة ١٩٠٠ ن ٢١٢). والشطب لا يمنع المدعى المدنى من إعادة الدعوى ثانية أمام المحكمة الجنائية (جارو ن ١٩٧ ص ٤٣٦).

غير أن محكمة التقض والابرام حكمت بأنه لا يجوز الحكم بإبطال المرافعة إذا لم يحضر المدعى المدنى لعدم اتباع هذه الاجراءات أمام المحاكم الجنائية أسوة بالدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الجنائية (٧ يناير سنة ١٩١٤ ص ١٩٧).

١٦٥ - ما يترتب على ترك الدعوى - يجب البحث في نتائج الترك فيما يتعلق بالمصاريف وبمستولية المدعى المدنى من الوجهتين المدنية والجنائية وفيما يتعلق بالدعويين المدنية والعمومية.

١٦٦ - تأثير الترك فيما يختص بالمصاريف - أجازت المادة ٥٥ ت ج للدعى المدنى أن يترك دعواه بشرط أن يدفع الرسوم. ولا يلزم المدعى المدنى بالرسوم الا لغاية الترك بما في ذلك رسم الحكم الذى يعتمد هذا الترك. أما ما يستجد بعد ذلك فلا يكون مستولاً عنه. ولا يقبل الترك الا إذا دفع المدعى المدنى كامل الرسوم المستحقة. فإذا زادت الرسوم المطلوبة منه عن الأمانة التى أودعها مقدماً وجب عليه

دفع الزيادة وإلا تعين السير في الدعوى على حسابه لحين دفع الرسوم .

١٦٧ - تأثير الترك على مسئولية المدعى المدني - لا يجوز تنازل المدعى المدني عن دعواه المسئولية التي تقع على عاتقه بسبب إقدامه على رفعها ، وذلك لأن التنازل لا يجوز الضرر الذي لحق المتهم من جراء رفع الدعوى ، ولذا نصت المادة ٥٥ ت ج على أنه يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه بدون إخلال بالتعويضات التي يستحقها المتهم إن كان لها وجه . . .

ينتج عن ذلك : (أولا) أن القانون استبقى حق المتهم في مطالبة المدعى المتنازل بالتعويضات المدنية . ولكن لا يجوز بعد اعتماد التنازل الحكم على المدعى المدني بهذه التعويضات من المحكمة الجنائية ، لأنه لم يعد خصما في الدعوى ؛ بل يجب أن ترفع الدعوى بها بعد ذلك أمام المحكمة المدنية . (ثانيا) ولكن للتمه أن يعارض في اعتماد التنازل قبل أن تحكم له المحكمة الجنائية بالتعويض الذي يستحقه (المادة ٣٠٦ مرافعات) . (ثالثاً) وأنه ولو أن القانون لم يتكلم عن المسئولية الجنائية ، إلا أن هذه المسئولية تبقى رغم التنازل إذا كان هناك بلاغ كاذب (جرو ١٦٨ ن ١٩٨ م ٤٣٨) .

١٦٨ - تأثير الترك على الدعوى العمومية - ان تنازل المدعى المدني عن دعواه لا تأثير له على الدعوى العمومية حتى في حالة رقبه الدعوى مباشرة أمام محكمة الجنتح أو المخالفات . لأنه متى رفعت الدعوى المدنية تحركت معها الدعوى الجنائية وأصبح من حق المحكمة وواجبها الفصل في الدعوى الجنائية بما تراه دون أن يؤثر عليها تنازل المدعى المدني عن دعواه المدنية لأن ذلك التنازل لا يؤثر على الدعوى الجنائية التي تبقى معلقة أمام المحكمة ومن حقها الفصل فيها .

١٦٩ - تأثير الترك على الدعوى المدنية - يرى بعض الشراح أن ترك الدعوى لا يترتب عليه سوى سقوط الحق في المرافعة . وأنه يجوز للدعى المدني رغم تنازله أن يياشر دعواه المدنية من جديد (Le Seller) ن ٤٣٢ و ٤٣٣ وماجمان Mangin ن ٦٨ وبارو ن ١٦٨ من ٤٤٠ و ٤٤١) . ويرى غيرهم أن الترك يترتب عليه سقوط الدعوى المدنية نفسها وأنه يعتبر تنازلاً نهائياً عن هذه الدعوى فلا يمكن العود الى رفعها أمام أية محكمة كانت سواء أكانت مدنية أو جنائية (كارنو تعليقه على المادة ٦٦ ن ١٨) . ويرى آخرون أن الترك يترتب عليه سقوط الدعوى المعلقة أمام المحكمة وكذا حق الدخول بعد ذلك بصفة مدع بحقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية . ولكنه لا يمنع من رفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية (فتان على ج ٤ ن ١٧٤٣ وما بعد) . وفي رأينا أن النقطة الأساسية التي يقوم عليها هذا البحث هي أن الترك لا يتناول سوى إجراءات المرافعة . فقد نصت المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات على أنه « إذا ترك أحد الأخصام باختياره حقه في المرافعة أو في بعض الأوراق الصادرة منه فيها ... كان ذلك ملفياً للمرافعة أو الأوراق المتروكة الحق فيها ... لكن لا يترتب على ذلك سقوط حقه في أصل الدعوى » . وبناء على ذلك إذا كان المدعى قد دخل في التحقيق الابتدائي ثم ترك دعواه ، فلا مانع من دخوله ثانياً في التحقيق قبل انتهاء الدعوى إليها . كذلك يجوز للدعى المدني إذا كان التحقيق قد انتهى بصدر أمر بالحفظ أو بالأول وجه لإقامة الدعوى العمومية ثم صار العود الى التحقيق ظهور أدلة جديدة أن يدخل ثانياً في هذا التحقيق ، بل انه يجوز للدعى رغم أمر الحفظ الصادر من النيابة أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة في مواد الجنب والمخالفات . وإذا كان المدعى قد دخل أمام المحكمة الجنائية

ثم ترك دعواه فله أن يدخل ثانياً أمامها إذا كانت الدعوى العمومية لم تزل قائمة ولم يفصل فيها. أما إذا كان قد فصل فيها فلا يبقى إلا الالتجاء إلى المحاكم المدنية (جارو ن ١٩٨٨ من ٤٤١ ودسوق الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ من ١٤٧).

١٧٠ — تأثير تنازل المجنى عليه عن حقوقه على الدعيين العمومية والمدنية — ان تنازل المجنى عليه عن حقوقه المدنية لا يمنع النيابة من رفع الدعوى العمومية ولا يترتب عليه سقوط هذه الدعوى إذا كانت مرفوعة بالفعل، لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصالح العام الذي لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء الشخصية. وليس لهذه القاعدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التي ترفع على الزوجة الزانية. فقد نص القانون في المادة ٢٣٥ ع على أنه لا يجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها. ومادام الزوج هو الذى يملك تحريك الدعوى العمومية فله أن يتنازل عن دعواه فى أى وقت شاء، ويترتب على تنازله إيقاف المحاكمة (هس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ميج ٣١ عدد ١٩ علماء ١٠ عدد ١٢٥ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية و ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول قضائية).

١٧١ — ولكن تنازل المجنى عليه عن حقوقه يمنعه من رفع دعواه إلى المحاكم الجنائية والمدنية على السواء. فلا يجوز للمجنى عليه بعد هذا التنازل أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بمحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة. فاذا لاح له أن يرفع دعواه مباشرة رغم تنازله تعين على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعيين: المدنية لأنه لاحق له ولا صفة له فى رفعها بعد أن تنازل عن حقوقه، والجنائية لأنه لا يتحرك إلا بدعوى مدنية مرفوعة رفعا صحيحاً. وإذا لاح له أن يدخل مدعياً بمحقوق مدنية فى الدعوى المقامة من النيابة وجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبول

دعواه (أنظر في هذا المعنى الأخير نفس ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٣٣ سنة ٢ قضائية) .

وإذا تنازل المدعى المدني عن دعواه المدنية أثناء سيرها أمام المحكمة الجنائية وجب على المحكمة اثبات هذا التنازل بمحضر الجلسة (١) ، وليس لها بعد ذلك أن تحكم بالتعويض المدني (نفس ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ عملاء ٧ عدد ٤١٨) .

ولا حاجة الى القول بأن تنازل المدعى المدني عن حقوقه المدنية أمام المحكمة الجنائية يمنعه من رفع دعواه بشأنها إلى المحاكم المدنية، لأن المدعى المدني متى تنازل عن دعواه لا يملك الرجوع في هذا التنازل (نفس ٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٥٨ سنة ٤٦ قضائية) .

١٧٢ - تأخير التنازل على حقوق الورثة - قلنا فيما تقدم بالعدد ٣٥ وما بعده إن الدعوى المدنية يجوز أن تنتقل إلى ورثة المني عليه . ولكن يشترط في ذلك أن لا يكون قد تنازل عنها قبل وفاته . فإذا وقع منه ما يفيد هذا التنازل امتنع على ورثته المطالبة بحقوقه التي تنازل عنها . إلا أنه في الجرائم التي يترتب عليها وفاة المني عليه وينشأ عن الوفاة ضرر شخصي للورثة فإن تنازل المني عليه عن حقه قبل وفاته لا يؤثر على ما لورثته من الحق في المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقهم شخصياً بسبب قتلهم ، وذلك لأن الأساس القانوني لطلب الورثة تعويض الضرر الذي حصل لهم من الاعتداء على عائلهم هو الضرر الذي عاد عليهم من عمل من اعتدى طبقاً للادة ١٥١ من

(١) حكيم بأن إثبات تنازل الوصي عن الدعوى المدنية ليس حكماً بصحة الصلح التي قنت وورثته للسكنة ولا بصحة التنازل عن الحق الناشئة عنه الدعوى بل ولا بصحة التنازل عن الدعوى نفسها وإنما هو مجرد إثبات لواقعة حملت فعلاً أمام المحكمة وهي تنازل المدعى عن الدعوى ومثل هذا الإثبات ليس من قبيل الأحكام التي تتأثر (نفس ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤٨ سنة أولى قضائية) .

القانون المدني وليس أسلسه وراثتهم للحق الذي ثبت لمورثهم قبل وفاته ، فإذا تنازل مورثهم قبل وفاته عما ثبت له قانونا من الحق في تمييز الضرر الذي ناله من عمل المعتدى فإن هذا التنازل لا يؤثر على حق الورثة المستمد مباشرة من القانون والذي لا يملك والدهن أن يتنازل عنه قبل وجرده ، إذ حق الورثة لا يولد إلا من تاريخ موت والدهن (عن ٢٨ مايو سنة ١٩٣٤ قنيه رقم ١٣٦٨ سنة ٤ قضائية) .

الفصل الثالث

في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية

١٧٣ - يجوز دائما رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم المدنية المختصة أصلا بنظرها . بل انه في بعض الاحيان لا سبيل لرفضها إلا إلى هذه المحاكم ، كما إذا انقضت الدعوى العمومية بوفاة المتهم أو بالفضو الشامل أو بمضى المدة . ويجب أن تراعى في رفعها أو في نظرها أمام المحاكم المذكورة الاصول المقررة في قانون المرافعات .

١٧٤ - ويلاحظ في هذا المقام أنه رغم فصل الدعويين الناشئين عن الجريمة ورفع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية والدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية ، لا يتخلو الحال من وجود تأثير لاجدهما على الأخرى . ولتحديد العلاقات الموجودة بين الدعويين في حالة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب التفرقة بين أحوال ثلاثة :

١٧٥ - الحالة الأولى : أن يكون قد حكم في الدعوى المدنية قبل رفع الدعوى العمومية . ففي هذه الحالة ليس للحكم الذي يصدر في الدعوى المدنية أية قوة قانونية على الدعوى العمومية سواء من حيث وجود الجريمة أو من حيث نسبتها للفاعل ، بل تبقى المحكمة الجنائية حرة في تقدير الواقعة ويكون

لها مثلاً أن تحكم بالعقوبة على الشخص الذي رأت المحكمة المدنية أنه لم يرتكب الفعل الضار .

١٧٦ - الحالة الثانية : أن ترفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية بعد الحكم نهائياً في الدعوى العمومية . ومن المقرر في هذه الحالة أن الحكم الجنائي متى كان نهائياً يجوز قوة الشيء المحكوم فيه إزاء الجميع ويكون حجة على أى شخص كان حتى ولو لم يكن طرفاً في الدعوى الجنائية . فالمحكمة المدنية التي تطرح عليها الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجنائية ملزمة باحترام هذا الحكم .

١٧٧ - الحالة الثالثة : أن ترفع الدعوى العمومية قبل أو أثناء سير الدعوى المدنية - تقضى المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي بأن الجنائى يوقف المدنى (le criminel tient le civil en état) ، بمعنى أنه إذا رفضت الدعوى المدنية على حداثها أمام المحاكم المدنية يجب إيقاف نظرها مادام لم يفصل نهائياً في الدعوى العمومية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء سيرها . والغرض من هذه القاعدة هو من جهة منع التأثير الذى يمكن أن يحدثه الحكم المدنى على القاضى الجنائى فى تقدير الوقائع ومن جهة أخرى تمكين القاضى المدنى من الاستفادة من الاجراءات التى اتخذت أمام المحكمة الجنائية ومنع تناقض الأحكام لأن الحكم الجنائى سيقيد القاضى المدنى (جازو ١ ن ٢٠٢ ولبوانغان مادة ٣ ن ١٠٦) .

١٧٨ - ولم ينص القانون المصرى على هذه القاعدة فى أى نص من نصوصه ، ولكن القضاء المصرى قد قررها فى أحكامه . فحكمت محكمة مصر الابتدائية فى سنة ١٨٩٥ د بأنه من المبادئ الأساسية القانونية أنه إذا أقيمت دعوى عمومية على شخص وكان هناك حق مدنى له ارتباط بهامتنظور أمام محكمة مدنية لا بد أن يوقف الثانى حتى يتم النظر فى الأولى نهائياً . ولا يمكن

الوقوف على حكمة هذا المبدأ إلا إذا تصورنا الارتباط الكلي بين الدعويين الجنائية والمدنية والتأثير القوي الذي يحصل من الحكم الصادر في المواد الجنائية على الحقوق المدنية المطروحة أمام المحاكم. والحكمة هي أن الدعوى العمومية التي تقام على أي فرد من الأفراد يؤخذ بأطراف التحقيق فيها لكشف أمرها في صالح الهيئة الاجتماعية حتى تظهر الحقيقة وينبئ عليها الحكم إما بالادانة أو عدها، ويرتب على الحكم بالادانة الحكم بالحقوق المدنية المتولدة عنها. فهذا لا يجوز تجديد النظر في أسباب ثبوت ذلك الحق المدني مراعاة لفرد واحد وترك صالح أفيشة الاجتماعية، فضلاً عن أن هذه الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية هي عامة شاملة بحيث أنها تسرى وتكون حجة على الغير أيا كان وليست قاصرة على المتخاصمين كما هو الشأن في الدعاوى والمخاضات المدنية (مر الإبدئية ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ قضاء ٢ بر ٢٤٦).

وقالت محكمة التقض والابرار عرضاً في حكم صادر في سنة ١٨٩٦ ان القاضي المدني كان يجب عليه أن يوقف الفصل في الدعوى حتى يحكم جنائياً في تهمة التزوير (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء سنة ١٨٩٧ ص ٨٦).

وقررت في حكم حديث لها ما يأتي: «وحيث إن الدعوى الجنائية توقف الدعوى المدنية كما قرر ذلك الحكم المطعون فيه، فالاجراءات التي اتبعت في الدعوى كانت إذن في محلها» (نقض أول يونيو سنة ١٩٢٦ عمارة ٧ عدد ٢٢٥).

١٧٩ — وقررت محكمة الاستئناف المختلطة أن الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم المختلطة هي في كل الأحوال مستقلة استقلالاً تاماً عن الدعوى العمومية المرفوعة قبلها أو في أثناء نظرها أمام محكمة جنائية أهلية أو قضلية، فلا توقفها هذه الدعوى (١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ و ٩ يناير سنة ١٩٠٠ مجلة التشريع والقضاء المختلط سنة ١٣ ص ٣٨ و ١٠٧).

ولكنها قررت أنه فيما بين المحاكم المختلطة ، الجنائي يوقف المدنى (٣٠ يناير سنة ١٩٠١ مجلة التشريع والقضاء المختلط س ١٣ ص ١٢٩) .
وسنعود إلى شرح هذا الموضوع بأسهاب تحت عنوان « قوة الشيء المحكوم فيه » .

الباب السادس

في نتيجة الدعوى المدنية

١٨٥ - ما يحكم به في الدعوى المدنية - الدعوى المدنية التي ترمى إلى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة يجوز أن تؤدي إلى حكم بالرد والتعويضات والمصاريف .

١٨٦ - الرد (restitutions) - الرد على وجه العموم هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة ، كإعادة الشيء المسروق أو المختلس إلى صاحبه (المادتان ٣٦٨ و ٢٩٦ ع) وإبطال السندات المكتسبة أو التي أكره المجنى عليه على إمضاءها أو ختمها بالقوة أو التهديد (المادة ٢٨٢ ع) . وأبطال أو تصحيح المحررات المحكوم بتزويرها (المادة ١٧٩ ع وما بعدها) ، وإعادة وضع يد المجنى عليه على عقاره المتزوع منه بالقوة (المادتان ٣٢٣ و ٣٢٤ ع) ، وهدم أو إزالة المباني أو الاشغال المخالفة للقانون (لائحة التنظيم) ، وإقال المحلات التي قمت بصفة غير قانونية (لائحة المحلات العمومية والمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة) .

١٨٢ - وللد معنى آخر خاص هو إعادة الشيء المسلوب إلى مالكة أو حائزه متى وجد هذا الشيء عينا وكان مضبوطا تحت يد القضاء . ويقتد

يكون طلب الرد أساسه حق الملكية أو الحيازة الثابت للجنى عليه على الشيء المسلوب من قبل وقوع الجريمة .

١٨٣ - ويحكم بالرد أى باعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة - متى كان ذلك ممكناً - كتعويض طبيعي ومباشر للضرر الناشئ عن الجريمة . فاذا تعذر الرد لسبب من الاسباب ، لم يبق للجنى عليه من سبيل التعويض سوى الحصول على تعويضات مدنية في مقابل ما لحقه من الضرر .

١٨٤ - التعويضات (Dommages - intérêts) - هي عبارة عن مبلغ من المال يمنح للدعي بالحق المدني تعويضاً له عن الضرر المادى أو الادنى الناشئ عن الجريمة .

ويجوز الحكم بها مع الرد كما يجوز الحكم بها دون أن يكون هناك محل للرد .

١٨٥ - تقدير قيمتها - تقدير قيمة التعويضات وزاداتها أو نقصها من حق قاضى الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة التقض به (نفس ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٢٠٣ سنة ٤٦ قضائية و١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٢٠ سنة ٤٨ قضائية) . ويراعى في هذا التقدير الحسارة التى لحقت المدعى والمدنى والكسب الذى حرم منه .

١٨٦ - حالة اشتراك الجنى عليه فى الخطأ - الاصل أن كل فعل خاطئ نشأ عنه ضرر للغير يوجب مسئولية فاعله عن تعويض ذلك الضرر فالمسئولة واجبة ابتداء ولكنها قد تخف أو تضادل بنسبة خطأ الجنى عليه ومبلغ اشتراكه مع الجانى فى إحداث الضرر . وذلك ما يعرف عند علماء القانون بنظرية الخطأ المشترك .

وقد تجب مسئولية الجنى عليه مسئولية الجانى متى تبين من ظروف الحادثة أن خطأ الجنى عليه كان فاحشاً إلى درجة يتلاشى بجانبها خطأ الجانى

ولا يكاد يذكر ، كأن يكون المجنى عليه تعمد الاضرار بنفسه فانهز فرصة خطأ الجاني واتخذ وسيلة لتنفيذ ما تعمده من إيقاع الضرر بنفسه ، وفي هذه الحالة يصح أن يرفض طلب التعويض (قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٢١٩ سنة ٢ قضائية) .

.. وكأن يكون كل من طرفي الخصوم قد تناول على صاحبه بالقذف أو السب فتكافأت السيئات وتقابلت الحقوق المدنية . وفي هذه الحالة أيضاً لا يكون هناك محل للحكم بتعويض ما (مصر الابتدائية ١٢ مايو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٥٢ و ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية) . ولقاضي الموضوع كامل السلطة في تقدير ما يوجه أحد الخصوم إلى الآخر من ألفاظ السب وعبارات القذف ، كما وأن له كل الحق في موازنة ما يكون تبودل بين الخصمين من تلك الالفاظ والعبارات وتقرير ما إذا كان هناك خطأ مشترك وتكافؤ في السيئات مما يقتضى رفض ما يدعيه أحدهما طرف الآخر من التعويض المدني أم لا . على أن رأى قاضي الموضوع في ذلك كله رأى نهائى لا مراقة لمحكمة النقض عليه (قضى ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية) .

١٨٧ - وفي المضاربات لا يجوز القول من بادىء الامر إنه ما دام كل فريق قد اعتدى على الآخر فقد سقط حقه في طلب التعويض على كل حال ، لان كل مضاربة تتضمن بطبيعتها واقعتين بالنسبة لكل متضارب : واقعة يكون هو فيها جانيا على غيره ، والاخرى يكون مجنيا عليه من هذا الغير . فن يطلب التعويض منهما تطبيق على طلبه قواعد المسؤولية المدنية وقدرة التعويض بحسب جسامه خطأ غريمه الناشئ عنه الضرر مع مراعاة مبلغ اشتراكه هو في إحداث هذا الضرر لنفسه أو تسيبه فيه ثم يقضى له بالتعويض الذي يستحقه أو يرفض طلبه متى كان خصمه قد طلب أيضاً تعويضاً فوجدت المحكمة بد البحث على الطريقة المتقدمة أن تعويض خصمه

يعادل تعويضه أو وجدت أنه يربى على تعويضه فأوقعت المقاصة بين التعويضين وقضت لحصنه بالرائد . وكل ما تجر به المحكمة من ذلك يجب يانه في الحكم .
(غن ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٢١٩ سنة ٢ قضية) .

١٨٨ - نشر الحكم من طرق التعويض - ومن طرق التعويض التي يحكم بها بناء على طلب الشخص المضرور والتي تدخل في سلطة المحاكم الجنائية أو المدنية إعلان الحكم بنشره في الجرائد أو تعليقه في المحلات العمومية على ثقة المحكوم عليه . وتتبع هذه الطريقة بطبيعة الحال في الجرائم التي ترتكب ضد الشرف كالغذف والسب (غن فرنسي ١٧ يونيو سنة ١٨٩٢ دالوز ١٨٩٣ - ١ - ١٣٠ واستئناف مخلط ١٢ يونيو سنة ١٩٠٢ مجلة التصريح والقضاء س ٢٤ ص ٢٥١ وجارو ١ ن ١١١) .

وقد توسعت المحاكم الفرنسية في الحكم بهذا النوع من التعويض لحكم على متهم سافر في قطار السكة الحديدية بدون تذكرة بأن ينشر الحكم في بعض المحطات (غن ١٦ أغسطس سنة ١٨٦٠ دالوز ١٨٦٠ - ١ - ٥٢٠ وباريس ١٧ يونيو سنة ١٨٩٠ دالوز ١٨٩١ - ٢ - ٣٣) . ولكن بعض الشراح لا يقرؤنا على هذا التصرف ويقولون إن الاعلان يصبح في هذه الحالة طريقة من طرق الردع والانذار للمخالفين لا طريقة من طرق التعويض (جارو ١ ن ١١١) .

١٨٩ - هل يجوز الحكم بتعويض يمنح لجهة من جهات البر - نصت المادة ٥١ من قانون العقوبات الفرنسي على أنه لا يجوز للمحاكم سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المدعي المدني أن تقضى بتخصيص مبلغ التعويض لجهة من جهات البر عمومية كانت أو خصوصية ، لأن المدعي المدني قد يندفع إلى هذا الطلب بعامل الحجل أو التعفف الكاذب فيتنازل عن تعويض له حق فيه كما أن المحكمة قد تتأثر بتخصيص التعويض لعمل خيري قبالحق في تقدير قيمته . وليس لهذا النص نظير في القانون المصري . ولكن

المبادئ العامة التي بنى عليها تدعو لاتباعه في مصر أيضاً (جرائدولان ج ١٤ ن ١٧٤) وعلى بك ركي الرافق ج ١ ص ١٤٧).

ولكن حكمت محكمة منيا البصل المركزية بأن عدم نقل الشارع المصري المادة ٥١ من قانون العقوبات الفرنسي دليل على أنه لم يزد الأخذ بها، وقد كانت المحاكم الفونسية تحكم بقبول مثل هذا الطب قبل وضع المادة المذكورة (مينا البصل المركزية ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٨ شرائع ٦ عدد ٢٩).

١٩٠ — هل يجوز للمحكمة الحكم بالرد والتعويضات من تقاء نفسها — لانزاع في أن التعويضات لا يجوز الحكم بها إلا بناء على طلب المدعي بالحقوق المدنية وبالقدر الذي يطلبه، فليس المتهم ملزماً بحكم القانون بتعويض الضرر الذي أحدثه بمجرد أنه حكم عليه بالعقوبة في الدعوى الجنائية ولكن بعض علماء القانون الجنائي الحديثين ينتقدون هذه القاعدة ويقترحون تعديلها بحيث يتحول الحق للنيابة العامة في طلب الحكم بالتعويضات على المتهم المثلء في نفس الوقت الذي تطلب فيه الحكم عليه بالعقوبة (أنظر جاروفالو، نبعة خامسة باريس سنة ١٩٠٥ ص ٢٤٨ و ٢٢٢ و ٤٣١ و ٤٣٨ و تارد M. Tarde الفلغة الجنائية ص ٨٠ و برنس Prins العلوم الجنائية ص ٦٣٤) ولكن غيرهم من العلماء لا يقرؤونهم على ذلك ويقولون إن ما يراد من جعل التعويض المدني نتيجة لازمة للعقاب على الجريمة هو رجوع الى الخلط بين العقوبة والتعويض وإن القضاء بتعويض الضرر — بخلاف القضاء بالعقوبة — لا يكون إلا بطلب من صاحب المصلحة فيه، فهو وحده الذي له صفة في الشكوى وهو وحده الذي يستطيع أن يقول إن كان قد أصابه ضرر وما حدود هذا الضرر وما مقدار التعويض الذي يستحقه. ويلاحظون فوق ذلك أن الأولى أن يتناول الإصلاح تسهيل دخول المجنى عليه مدعياً بحقوق مدنية وإحاطته بالضمانات التي تكفل حصوله على التعويض المحكوم له به. فيجب إزالة العراقيل التي

تقف في سبيل مباشرته حقوقه لاسيما فيما يتعلق بالزامه بإيداع الرسوم القضائية وبمسئولته عن هذه الرسوم ، كما يجب تمكنه من الحصول على حقوقه رغم عسر المحكوم عليه أو امتناعه عن الوفاء (جازو ١١٢ ن ١١٢ وللرايح الشار إليها في المامس ١١ س ٢٥٠) .

١٩١ - أما فيما يتعلق بالرد فمن المقرر المسلم به في فرنسا أنه يجوز للحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها حتى ولو لم يكن الجنى عليه قد ادعى بحقوق مدنية ولم يكن حاضراً ولا ممثلاً في الدعوى . وقد نص على هذه القاعدة صراحة في المادة ٣٦٦ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي في مواد الجنائيات . وقررها القضاء الفرنسي أيضاً في مواد الجنع والمخالفات (نفس فرنسى ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ سيرة ١٨٦٣ - ١ - ٢٢١) .

ولا يوجد لهذه المادة مقابل في القانون المصرى ، وقطعت قضت بعض مواد قانون العقوبات في الباب الخاص باختلاس الأموال الاميرية والغدر بأن يحكم على المتهم برد ما اختلسه أو أخذه من أموال الحكومة (المواد ٩٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١ ع) ونصت بعض اللوائح بأن يحكم على المتهم في بعض أحوال خاصة باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الجريمة ، فنصت المادة ١٥ من لائحة التنظيم الصادرة في ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ على أنه ، في كافة الأحوال المتوه عنها في المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ يحكم القاضي الحالة عليه المخالفة ليس فقط بالغرامة التي يستوجبها المخالف بل أيضاً بالزامه بالهدم أو بدفع رسوم الرخصة أو بسد الطريق أو بإرجاع المكان إلى حالته الأصلية ، . ونصت المادة ٣ من الأمر العالى الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ بشأن الحفر في أرض الحكومة والاستيلاء على الأشياء الأثرية على أنه ، يحكم القاضي زيادة على هذه العقوبة بأن تعاد للحكومة جميع الأشياء الأثرية التي أوجبت حصول المخالفة ، . وقضت المادة ٣ من الأمر العالى الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٠٠ بمنع إحداث حفر أو برك بالقرب من

المساكن بأن يحكم على مرتكبي المخالفة فضلاً عما ذكر باعادة الأراضي إلى ما كان عليه قبل المخبر . .

١٩٢ - ولكن هذه النصوص يجب أن تعتبر نصوصاً استثنائية للقاعدة العامة التي تقضى بأنه لا يجوز للحاكم أن تفصل في دعوى لم ترفع إليها أو تحكم بشئ. لم يطلبه الاخصام (المادة ٣٧٢ مرافعات ققرة خاصة) . فلا يصح القياس عليها والحكم بالرد في غير الأحوال التي يقضى فيها القانون بذلك الا بناء على طلب المدعى بالحق المدني . وقد قررت لجنة المراقبة القضائية وهماً لهذا الرأي أنه إذا رفعت الدعوى على المتهم بالمادة ٣٢٨ ققرة أولى عقوبات لإغتصابه الطريق العام فلا يمكن الحكم عليه باعادة الطريق إلى حاله الاصلية اذا لم يرفع هذا الطلب الى المحكمة من المدعى المدني (لجنة المراقبة سنة ١٩٠٧ ن ٤٥٦) .

١٩٣ - ويرى بعض الشراح على العكس من ذلك أن الحكم بالرد في الأحوال التي يقضى فيها القانون بذلك يمكن اعتباره تطبيقاً لقاعدة عامة يجب أن تسرى على باقي الأحوال ، ووجهه في ذلك أن هذه القاعدة مدونة بالقانون الفرنسي التي أخذت عنه النصوص المصرية وفيها تيسير لصاحب الشيء المسلوب إذ تمكنه من الحصول عليه دون أن يضطر لرفع دعوى مدنية ودفع مصاريف قد لا يستطيع استردادها بالرجوع على المتهم لعسره (جرانولان ج ١ ن ١٦٩) .

وهذا الرأي مردود بأن الشارع المصرى لم ينقل إلى قانونه المادة ٣٦٦ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي وهذا يفيد أنه لم يرد اتباع حكمها . وأما السبب الثاني فهو سبب تشريعي لتقرير نفس المبدأ ، غير أن الشارع لم يأخذ به ، سيما وأن هذه الاعتبارات ليست خاصة بالرد بل تنطبق أيضاً على التعويض (على بك زكى الرابع ج ١ ص ١٤٩) .

١٩٤ - المصاريف - أما المصاريف فهي تعويض يلزم المحكوم

عليه بأدائه للحكومة أو للدعي بالحقوق المدني عن الضرر الخاص المترتب على اجراءات الدعوى التي اقتضتها الجريمة، فيلزم المحكوم عليه بتعويض هذا الضرر كما يلزم بتعويض الضرر المترتب مباشرة على الجريمة (ج ١ ص ١١٢) .

وستشرح هذا الموضوع في باب المصاريف .

١٩٥ - وجوب قصر الحكم على النتائج المدنية المترتبة على الجريمة - ويلاحظ أن كل ما تختص به المحكمة الجنائية من الوجة المدنية هو ان قضى في النتائج المدنية المترتبة على الجريمة من تعويض ضرر ونحوه؛ أما المسائل الخارجة عن هذه الدائرة فلا اختصاص لها فيه . وبناء على ذلك لا يجوز للمحكمة الجنائية أن تحكم في دعوى تزوير بالزام المتهم بتسليم المدعي المدني مستندات لا علاقة لها بالدعوى الجنائية المرفوعة عليه وعلان الحجر الموقع عليها (عن ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٨٥٨ سنة ٣ قضائية) .

١٩٦ - الضمانات التي تكفل حصول المدعي المدني على حقوقه - إذا لم يتم المحكوم عليه بسداد قيمة التعويضات وما يجب رده والمصاريف المحكوم بها عليه ، جاز التنفيذ بها على ممتلكاته بالطرق القانونية . ولكن القانون فوق ذلك قد أحاطها بضمانات خاصة تكفل تحصيلها ، وهذه الضمانات هي : (١) حق اختصاص الدائن بعقارات المدين (المادة ٥٩٥ وما بعدها من القانون المدني) ، (٢) التضامن (المادة ١٥٠ من القانون المدني) ، (٣) أسبقية المدعي المدني على الحكومة في الحصول على مبالغها (المادة ٢٧٥ ج) .

١٩٧ - التضامن - يكون الالتزام بوجه التضامن بين الأشخاص المسئولين عنه متى كان كل منهم معتبراً في علاقه بالدائن المشترك كأنه مدين بكامل الدين . فالتضامن هو طريق التحصيل لأنه يسهل التنفيذ ويحفظه ؛

وهو ضمان التحصيل لأنه يحمى الدائن من احتمال عسر أحد مدنيه ويجعل
المدنيين بعضهم لبعض كفيلا (جازو عقوبات ج ٢ ص ٦٩٨) .

١٩٨ - وقد كانت المادة ٢٤ من قانون العقوبات القديم تقضى بأن
المحكوم عليهم بالعقوبة بسبب ارتكابهم جناية أو جنحة واحدة يلزمون
بالتعويضات على وجه التضامن . ولكن الشارع المصرى رأى عند تعديل
القانون فى سنة ١٩٠٤ أن تكون القواعد العامة المتبعة فى الدعاوى المدنية
سارية على ما يتعلق بمسئولية المتهمين للدعى بالحقوق المدنية إذ أنه ليس من
دواعى قولى لتحويل المدعى بالحقوق المدنية حقوقا زائدة أو غير التى يحصل
عليها لو رفع دعواه أمام المحاكم المدنية (تعليقات الحقاينة على المادة ٤٤ ع) .
وبمقتضى القواعد العامة المتبعة فى الدعاوى المدنية يكون التضامن فى
الالتزامات الناشئة عن الأحوال الميئة فى المواد ١٥١ إلى ١٥٣ من القانون
المدنى (المادة ١٥٠ مدنى) .

١٩٩ - ويجب من هذه الوجهة التمييز بين المسئولية الجنائية والمسئولية
المدنية فى المقتضى . فإذا كانت نصوص القانون الجنائى لا تسمح باعتبار
الشخص مسئولا عن فعل غيره إلا إذا كان فاعلا أصليا معه للجريمة أو
شريكا فيها ، فإن قواعد المسئولية المدنية أوسع نطاقا من هذه إذ فيها يمكن أن
تكون إرادة الشخص طابقت إرادة الفاعل الاصلى ولو فى لحظة ارتكابه
الجريمة وأن يكون وقع منه من الافعال ما هو من نوع فعل ذلك الفاعل
الأصلى حتى يعتبر نظيراً معادلا له فى المسئولية المدنية وإن لم يعاقبه القانون
الجنائى إلا على فعله فقط ولم يعتبره شريكا لذلك الفاعل الاصلى . وهذه
المسئولية المدنية المساوية للمسئولية المدنية الواقعة على فاعل الجريمة أساسها
بمجرد تطابق الارادات ولو فجأة على الايذاء بنوع الفعل غير المشروع
الذى حدث كنوع الضرب مثلا . فمهما يحصل من التفريق فى الجرائم

الناتجة عن هذا النوع من الفعل بسبب إفضاء بعض الضربات الى الموت أو الى عامة مستديمة أو الى عجز عن العمل لازيد من عشرين يوماً ، ومهما يحصل بناء على ذلك من التفريق بين الضارين في المسؤولية الجنائية وتطبيق ما وقع من كل منهم على نص خاص من نصوص القانون ، فان المسؤولية المدنية تعم كل المتدخلين في الضرب الذين أرادوه واقرؤوا بعضه ، قل هذا البعض في نظر القانون الجنائي أو جل . وسبب عمومه هو مجرد توافق إرادتهم على الايذاء بالضرب ومضيم في تنفيذ إرادتهم فعلا . وما دامت هذه المسؤولية عامة للجميع فهي مسئولية يتضامن فيها الجميع بنص المادة ١٥٠ من القانون المدني . وبما يجب ملاحظته في هذا الصدد أن قاضي الموضوع إذا حكم بالتضامن فمن المتعين عليه أن يذكر في حكمه وجود ذلك الاتحاد والتطابق في الارادات على التعدى أو على الأقل أن يكون حكمه في مجموعه مظهرأ لذلك ، بحيث إنه إن لم يكن شئ من ذلك في الحكم صراحة ولا استتاجا من بياناته كان الحكم بالتضامن غير صحيح (نفس ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٥ سنة ٤٨ قضائية — وانظر في هذا المعنى نفس ١٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٠٠ سنة ٤٨ قضائية و٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٨ قضائية و٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٢٧ و٣١ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٠٣ سنة ٤٦ قضائية و٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٠٦٤ سنة ٣ قضائية و٢٨ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٦٨ سنة ٤ قضائية) .

فاذا تبين أنه لم يكن بين المتهمين رابطة اتحاد الفكر وتطابق الارادات على التعدى ، بأن قضى على كل منهم بعقوبة تهمه خاصة به لا دخل للآخر فيها ، فلا موجب للحكم عليهم بالتعويض بالتضامن (نفس ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٣٧ سنة ٤٥ قضائية و١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٢٨ سنة ٤٦ قضائية و٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٠٠ - أسبقية المدعى المدني على الحكومة في الحصول على مبالغه - تنص المادة ٢٧٥ ت ج على أنه إذا حكم بالغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف معاً وكانت أموال المحكوم عليه لا تفي بذلك كله وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوى الحقوق على حسب الترتيب الآتى: أولاً - المصاريف المستحقة للحكومة ، ثانياً - المبالغ المستحقة للمدعى المدني ، ثالثاً - الغرامة وما يجب رده للحكومة .

ويجوز للمدعى المدني في بعض الأحوال بناء على القواعد العامة المقررة في المادة ١٦٢ مدنى أن يحل محل الحكومة في حق الامتياز الذى لها لضمان تحصيل المصاريف التى دفعها مقدماً بناء على المادة ٢٥٥ ت ج على أن يرجع بها فيما بعد على المحكوم عليه .

٢٠١ - الاكراه البدنى غير جائز - نص قانون تحقيق الجنايات في المادة ٢٦٧ منه على الاكراه البدنى كطريقة لتحصيل قيمة العقوبات المالية المقضى بها للحكومة من غرامة ورد وتعويضات ومصاريف . فلا يجوز الاكراه البدنى لتحصيل التعويضات وما يجب رده والمصاريف المقضى بها للمدعى بالحقوق المدنية .

ولكن في فرنسا يجوز التنفيذ بالاكراه البدنى على الأشخاص المحكوم عليهم بالغرامة والرد والتعويضات والمصاريف لارتكابهم جناية أو جنحة أو مخالفة سواء أكان محكوماً بها للحكومة أو للمدعى بالحقوق المدنية واد ٥٢ و ٤٦٧ و ٤٦٦ ع ف .

الباب السابع

في سقوط الدعوى المدنية

٢٠٢ - لا يوجد ارتباط بين الدعوى المدنية والعمومية فيما يتعلق بأسباب السقوط . ويمكن التفرقة في هذا الصدد بين حالتين : (١) سقوط الدعوى العمومية مع قيام الدعوى المدنية . (٢) سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى العمومية .

الفصل الأول

في سقوط الدعوى العمومية مع قيام الدعوى المدنية

٢٠٣ - قوة الشيء المحكوم فيه - قد تنهى الدعوى الجنائية بحكم يحوز قوة الشيء المحكوم فيه . ففي هذه الحالة تسقط الدعوى العمومية أما الدعوى المدنية التي لم يحكم فيها لأنها لم ترفع مع الدعوى العمومية إلى المحكمة الجنائية فتظل قائمة . ويبحث بعد هذا في تأثير الشيء المحكوم فيه جنائياً على الشيء المطروح للحكم مدنياً .

٢٠٤ - وفاة المتهم - يترتب على وفاة المتهم سقوط الدعوى الجنائية . أما الدعوى المدنية فتبقى قائمة ويجوز للسدعي المدعى أن يرضى على الورثة ، ولكنهم لا يلزمون بدفع التعويض من أموالهم الشخصية بل من مال التركة ، لأنه بمقتضى الشريعة الإسلامية لا يلزم الوارث بديون المورث ، بل إن هذه الديون تبقى على التركة وتستوفى منها

أولا ، وما يتبقى يؤول بالميراث إلى الورثة ، ولا تركة إلا بعد سداد الدين .

٢٠٥ - العفو الشامل - لا تأثير للعفو إلا على الصفة الجنائية للفعل ، ولكنه لا يحو صفة الضارة ، ولذا يمنح العفو بدون إخلال بحقوق الغير .

٢٠٦ - مضي المدة - يقضى القانون الفرنسى بان الدعوى المدنية الناشئة عن جريمة تسقط بنفس المدة التي تسقط بها الدعوى العمومية (المواد ٦٣٧ و ٦٣٨ و ٦٤٠ ت ج ف) . وعلة هذه التسوية بين الدعويين فى القانون الفرنسى هى أن المدة المقررة لسقوط الحقوق المدنية هى على وجه العموم أطول من المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية ، ولو طبقت على الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة لترتب على ذلك أن المدعى المدنى يمكنه أن يرفع دعواه أمام المحاكم المدنية ويثبت التهمة على المتهم ويحصل على حكم ضده بتعويضات مدنية بينما تكون النيابة العمومية عاجزة عن محاكته وطلب توقيع العقاب عليه لسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة . وفوق ذلك قد أراد الشارع الفرنسى بتقصير مدة سقوط الدعوى المدنية أن يجعل المدعى المدنى الذى هو أدرى بالناس بالجريمة وظروفها وأقدم على اكتشاف فاعلها أول مساعد للنيابة العامة فى دعواها ولذا قرر عدم قبول الدعوى المدنية إذا رفعت بعد انقضاء المواعيد المحددة لسقوط الدعوى العمومية .

وقد اعترض على هذا التشريع بأن سبب سقوط الدعوى المدنية يختلف عن سبب سقوط الدعوى العمومية . فسقوط الدعوى المدنية مبنى على إهمال المدعى المدنى فى المطالبة بحقه وسقوط الدعوى العمومية مبنى على افتراض نسيان الجريمة بمضى الزمن ولذا كان يجب أن تكون الأولى خاضعة للقواعد المقررة فى القانون المدنى والثانية للقواعد المقررة فى القانون الجنائى . هذا فضلا عن انقاص المدة المقررة لسقوط الدعوى المدنية حتى تتحد مع المدة المقررة لسقوط

الدعوى العمومية يؤدي إلى هذه النتيجة الغريبة وهي أن من يخالف القانون الجنائي والقانون المدني في آن واحد يكون أحسن حالا ممن يخالف القانون المدني فقط لأن الأول تسقطه عنه الدعوى بمضى ستة أشهر أو ثلاث سنين أو ثلث سنين تبعاً لما إذا كان الفعل الذي ارتكبه يعد مخالفة أو جنحة أو جناية بينما الثاني تسقط الدعوى في حقه بمضى خمس عشرة سنة بحيث أن مدة سقوط الدعوى تكون في غالب الأحيان على عكس جسامه الفعل الذي نشأ عنه الضرر (مختصر جبرو الطبعة الثامنة نبذة ٤١٧)

ويظهر أن الشارع المصري قد أصغى إلى هذا الاعتراض فلم ينص على أن الدعوى المدنية تسقط بنفس المدة التي تسقط بها الدعوى العمومية بل على العكس من ذلك نص بالمادة ١٧٢ ت ج على أنه إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض؛ أي أنه أجاز الحكم بالتعويض بعد سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة؛ ونص بالمادة ٢٨٢ ت ج على أن الدعوى بالتضمنات الناشئة عن جنحة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقرره لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية، مما يؤخذ منه بطريق الاستنتاج العكسي جواز إقامتها أمام المحاكم المدنية. وينتج من كل ذلك أن القانون المصري قد ترك الدعوى المدنية خاضعة لمدة التقادم الاعتيادي المقررة في القانون المدني وهي خمس عشرة سنة (على بك زكى الراي ج ص ١٩٨ وفتى ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ٧٤ وطلبا الابتدائية ١٥ مايو سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٩٥ وشيخ اليكوم الجزئية أول أغسطس سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١٠ والأزبكية الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٣ عملاء ٤ عدد ٤٢٢).

٢٠٧ - الصلح - في المخالفات التي يقبل فيها الصلح تنقضى

الدعوى العمومية بدفع مبلغ الصلح. ويقتضى لمن أضرت به المخالفة الحق في رفع دعوى مدنية بطلب التعويض (المادة ٤٨ ت ج) .

٣٠٨ - وقد يحصل أن ترفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية مع الدعوى العمومية ثم تسقط هذه الدعوى الأخيرة بوفاء المتهم أو بالعفو الشامل أو بمضى المدة، فيتساءل هل تبقى المحكمة الجنائية مختصة بالفصل في الدعوى المدنية؟ وقد بحثنا هذه المسألة فيما تقدم بالعدد ١٣١ وما بعده.

الفصل الثاني

سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى العمومية

٣٠٩ - تسقط الدعوى المدنية وحدها مع بقاء الدعوى العمومية في الأحوال الآتية :

أولاً - إذا حكم في الدعوى المدنية وحدها بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً .

ثانياً - إذا انقضت الدعوى المدنية بسبب من أسباب انقضاء التمهيدات كالوفاء والبراء والاستبدال . فإذا عرض المتهم على المدعى المدني في الجلسة قيمة التعويض المطلوب والمصاريف سقطت دعواه المدنية ولا تبقى له بعد ذلك أية صفة في الدعوى العمومية . ولا يقال إنه يهيمه معاقبة المتهم ، لأن المعاقبة موكلها للنيابة العمومية ، وهي وحدها صاحبة الحق في مباشرة الدعوى العمومية أمام المحكمة ، ولا صفة للمدعى المدني إلا في دعواه المدنية (بالنصرة الجزئية ٨ فبراير سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ١٢٥) .

ثالثاً - إذا تنازل المدعى المدني عن حقوقه ، فإن تنازله لا يؤثر لا على

الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية . وليس لهذه القاعدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية . وقد تكلمنا عن تأثير التنازل على الدعويين العمومية والمدنية فيما تقدم بالعدد ١٧٠ وما بعده .

الباب الثامن

في رقابة محكمة النقض والابرار

والبيانات التى يجب أن يتضمنها الحكم فى الدعوى المدنية

٢٨٠ - وجوب الفصل فى الدعوى المدنية - يجب على المحاكم الجنائية أن تفصل فى التعويضات التى قد يطلبها بعض الخصوم من بعض . إلا أن القانون قد فرق من هذه الوجهة بين محاكم الجنايات ومحاكم الجنح والمخالفات . فأوجب على محاكم الجنايات أن تفصل فى التضمنات فى نفس الحكم الذى تصدره فى الدعوى أيا كان هذا الحكم أى سواء أصدر بالعقوبة أم بالبراءة (المادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) ؛ أما محاكم الجنح والمخالفات فقد أوجب عليها أن تحكم فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية إذا كان الحكم صادراً بالعقوبة (المادتان ١٧٣ و ١٥٠ ت ج ، ووجز لها الفصل فى التعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض إذا كان الحكم صادراً بالبراءة (المادتان ١٧٢ و ١٤٧ ت ج) .

فى الأحوال التى أوجب فيها القانون على المحكمة الجنائية أن تفصل فى التعويضات يتعين عليها أن تحكم فى موضوعها سواء بالإيجاب أو بالرفض . وإلا كان حكمها باطلا . وفى الحالة التى جوز لها الفصل فيها ، وهى حالة

صدور حكم بالبراءة من محكمة الجنح والمخالفات ، يكون لمحكمة الخيار في أمر التعويض المدني إن شامت فصلت فيه وإن شامت تركته للمحكمة المدنية المختصة .

ومتى حكمت المحكمة في موضوع التعويض بالإيجاب أو بالرفض لزم أن يكون السبب ظاهراً من حكمها . أما إذا أرادت أن تتخلى عنه فعليها إظهار هذه الإرادة مع حفظ الحق للخصوم يتقاضونه لدى جهة الاختصاص المدنية (قض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢٠ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٢٩ سنة ٢ قضائية) .

٢١١ - فيكون الحكم باطلا بالنسبة للدعوى المدنية إذا تبين منه أن المدعى المدني طلب الحكم له بتعويض على المتهم ولكن المحكمة لم تبحث هذه الدعوى المدنية ولم تفصل فيها بشئ . (قض ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٥٢ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٢٨٩) ... لأن الدعوى بالتعويضات المدنية هي دعوى خصوصية قائمة بذاتها وإن كانت تتابع الدعوى العمومية وتسير معها ، فالفصل في إحداهما لا يكون فصلاً في الأخرى ، وإغفال المحكمة الفصل في طلب من الطلبات الأصلية التي رفعت إليها وتملقت بها يعد وجهاً من الأوجه المهمة لبطان الحكم فيما يختص بالطلب المذكور (قض ١٠ يونيو سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٣٠٩)

٢١٢ - وإذا حكم ببراءة المتهم من تهمة بلاغ كاذب لحصوله بسلامة نية وإلزام المدعى المدني بالمصاريف ، فهذا الحكم يكون باطلاً بالنسبة للحقوق المدنية لعدم الفصل فيها لأن الحكم بالبراءة لا يسمح للمحكمة بإغفال الفصل في طلبات المدعى المدني إذ أن التعويض المدني أمام المحاكم الجنائية ليس مرتبطاً بماهية الدعوى الجنائية كما يتضح ذلك من المادة ١٧٣ ت ج . ولا يمكن أبداً أن يقال بأن الحكم المطعون فيه فصل في تلك الطلبات

ضمناً بالزام المدعى المدنى بالمصاريف ، لأن الحكم المذكور لم يقرر فى أسبابه شيئاً يخص بدعوى التعويض المدنى (قض ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦٠ من ٤٧)

وإذا حكمت المحكمة ببراءة المتهم من تهمة التزوير وقضت بصحة العقد وبالزام المدعى المدنى بالمصاريف ، فإن الحكم يكون باطلاً فيما يخص بالدعوى المدنية ، لأن المحكمة لم تحكم لا برفض ولا بقبول طلب التعويضات ؛ وعلى ذلك فقد فاتها أن تحكم فى أحد الطلبات (قض ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦ من ٥٥ - ويكس ذلك قض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٨٤) .

٢١٣ - وإذا حكمت المحكمة ببراءة المتهم لأن الواقعة لا يعاقب عليها القانون ولم تفصل صراحة ولا ضمناً فى طلب التعويض المدنى الذى قدم لها صرحاً وبصفة قانونية ، فهذا الاغفال يبنى عليه بطلان الحكم بطلاناً جوهرياً بالنسبة لمصلحة المدعى المدنى فقط ، لأنه إذا كانت الأفعال التى ارتكبها المتهم لا يعاقب عليها القانون فإن ذلك لا يمنع من أنها تحدث ضرراً بحق المدعى المدنى المطلوب تعويضه (قض ٢٢ فبراير سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٥٨) .

٢١٤ - وإذا حكم ابتدائياً ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فاستأنفت النيابة والمدعى المدنى وألغت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائى وقضت على المتهم بالعقوبة ولم تحكم فى طلبات المدعى المدنى سهواً بعد أن حضر وقدم طلباته أمامها ، فإن هذا السهو يعتبر وجهاً من الأوجه المهمة لبطلان الحكم بالنسبة للدعى المدنى (قض أول أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١) .

٢١٥ - وجوب بيان الأسباب - إذا حكمت المحكمة الجنائية بالتعويض على المتهم فيجب عليها أن تبين فى حكمها صفة المدعى بالحق المدنى ووجه الضرر الذى من أجله حكمت له بالتعويض . فإذا لم تبين المحكمة لا فى الحكم ولا فى محضر الجلسة صفة المدعين بالحق المدنى ولا علاقتهم بالمضى

عليه ولا الضرر الذى أصابهم من الجريمة بل اقتصر على ذكر أسماء أشخاص قالت إنهم مدعون بحق مدنى وقيلت دعواهم وحكمت لهم بجزء من المبلغ الذى طلبوه ، فلا شبهة فى أن مثل هذا القضاء المجرى عن الأسباب التى تقتضيه هو قضاء باطل ويتعين نقض الحكم من هذه الناحية (عن ٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٤ سنة ٤٦ قضائية) .

٢١٦ - ويتعين نقض الحكم القاضى بالتعويض إذا اكتفى فيه بذكر طلب المدعى المدنى ولم يثبت ولو باختصار ما إذا كان هذا الطلب على حق أو أنه مبنى على ضرر حقيقى (عن ٥ أبريل سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ٨٧) .

٢١٧ - على أنه ليس من الضروري أن ينص صراحة فى الحكم القاضى بالتعويض على صفة المدعى ومصطلحه فى الدعوى ، بل يكفي أن يستفاد ذلك ضمنا من البيانات الواردة فى الحكم . فإذا كان الثابت أن المدعية بالحق المدنى هى أخت القتيلة ، فهذه القرابة كافية لوجود مصلحة لرفع دعوى مدنية بصرف النظر عن كون المدعية بالحق المدنى وارثة للقتيلة أم لا . فضلا عن ذلك فانه من المقرر أن جواز قبول دعوى المدعى المدنى فيما يخص بالمصلحة هى مسألة يحكم فيها نهائيا قاضى الموضوع (عن ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٣٠) .

ولكن إذا كان المدعى بالحق المدنى هو خال المجنى عليه ، ففقط أ بعد قرابته به يجب أن يبين فى الحكم سبب التعويض المحكوم له به والضرر الذى لحقه من جراء قتله ، وهذا البيان جوهرى لمعرفة إن كان المدعى بالحق المدنى أصابه ضرر من قتل المجنى عليه يترتب عليه الحكم بالتعويض من عدمه (عن ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ مغلطة ٧ عدد ٤١٧) .

٢١٨ - كذلك لا يتحتم على المحكمة الجنائية إذا حكمت بالتعويض

للدعى المدنى أن يبين الضرر الذى لحقه بأ- باب مخصوصة ، بل يكفى أن يثبت الضرر ضمناً عن البيانات الواردة فى الحكم (عق ٢٨-سبتمبر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٦) . فان وجوب ذكر الأسباب ليس الغرض منه مراعاة الشكل أو إثبات بعض كلمات ، ومن البدهى أنه إذا كانت الأسباب المتعلقة بالدعوى الجنائية تشمل جميع الأركان المؤدية الى اثبات جوهر الواقعة نفسها مع إسنادها إلى الفاعل فان قاضى الموضوع عند تقديره التعويض المناسب للضرر الواقع على المجنى عليه قد بين أسباب الحكم بالتعويض المدنى دون أن يكون ملزماً حتماً بأن يدون لهذا الغرض حيثيات مخصوصة لأن ذكر حيثيات مخصوصة لا يكون إلا تكراراً للأسباب المينة فى صلب الحكم (عقن ٤ ديسمبر سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٥٨) .

٢١٩ - الأسباب فى حالة الحكم بالعقوبة - حكم بأن تقرير المحكمة ثبوت التهمة وقضائها بالعقوبة ينسجم معه قانونا القضاء بالتعويض للدعى المدنى (عقن ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٩٠ سنة ٤٦ قضائية) .
وأن الأسباب التى يوردها الحكم لثبوت الجريمة هى نفس أسباب الحكم بالتعويض المترتب على ثبوت هذه الجريمة (عقن ١٢ مايو سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ من ٥٥ و ٢٦ يولييه سنة ١٩١٤ مع ١٥ من ٥) .

وأنه إذا حكم على المتهم بالعقوبة والتعويض لاختلاسه أسددة كياوية فالضرر ظاهر بطبيعة الحال من اختلاس الأسددة ، ولا شك أن للمحكمة فى مثل هذه الحالة تقدير التعويض المستحق بلا حاجة إلى بيان هذا الضرر بياناً خاصاً (عقن ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا أثبتت المحكمة أن المتهم المقضى عليه بالعقوبة والتعويض دخل مع آخرين بمنزل المجنى عليه وشرعوا فى سرقة مواش منه بالاكره ، فلا شك

أن ذلك وحده كاف لإحجية الجنى عليه في التعويض المدنى الذى قضى له به لهذا السبب ، ولم تكن المحكمة بعد هذا الاثبات بحاجة إلى النص صراحة على هذه الرابطة لشدة وضوحها (قض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ قضية رقم ٢٠٦٠ سنة ٣ قضائية) .

وأنه يكفى لإثبات جريمة الضرب لتكون هى سبب التعويض المحكوم به للجنى عليه . فما دامت المحكمة قد أثبتت فى حكمها أن المتهم تعدى على الجنى عليه بالضرب فليس له أن يطعن فى هذا الحكم بحجة أنه لم يبين الضرر الذى ترتب عليه التعويض ، لأنه لا شك أن التعدى بالضرب يتطوى فيه الضرر الذى استوجب الحكم بالتعويض (قض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٧٩ سنة ٤٤ قضائية ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٣٢٩ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٥ سنة ٤٨ قضائية) .

وأنه إذا أثبت الحكم ارتكاب المحكوم عليه جريمة تزوير فمن فضول القول النص خصيصاً فى سبيل تبرير التعويض الذى قضى به على أن المدعى بالحق المدنى أصابه من جراء ذلك التزوير ضرر يستحق عليه هذا التعويض فإن ذلك مستفاد بالبدهاء من ظروف القضية ، وإغفال النص فى الحكم على ذلك بشكل خاص لا يعد عيباً جوهرياً يستوجب بطلان الحكم (قض اول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٧ سنة ٤٧ قضائية و ١٦ يناير سنة ١٩٢٣ قضية رقم ٨٦٦ سنة ٣ قضائية) .

وأنه إذا أثبت الحكم أن المتهمين اتفقوا فيما بينهم على التبليغ كذا ضد المدعين بالحق المدنى وأنهم نفقوا عليهم التهمة للايقاع بهم ، فلا محل للطعن فيه بحجة عدم بيان الضرر ، لأن المحكمة بعد هذا البيان ليست بحاجة إلى النص على أن المدعين بالحق المدنى قد أصابهم من جراء ذلك ضرر يستحقون عليه تعويضاً مدنياً ، فإن بدهاء الحال فى هذه القضية تنطق بذلك (قض ٦ مارس سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٣٣٦) .

٢٢٠ - الأسباب في حالة الحكم بالبراءة والتعويض - إذا لم يحكم على المتهم بعقوبة جنائية ولكن حكم عليه بتعويض مدني فيجب أن يبين في الحكم الضرر الذي أصاب المدعي المدني وإلا كان الحكم خالياً من الأسباب التي نبي عليها الحكم بالتعويضات ويجب نقضه (نفس ٨ أبريل سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٢٨٧) .

٢٢١ - وفي هذه الحالة لا يكون الحكم باطلا إذا خلا من بيان الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى ، لأن هذا البيان غير لازم إلا في حالة الحكم بالعقوبة كما هو واضح وضحاً تماماً من نص المادة ١٤٩ ت ج . ويمكن الحكم بالتعويض المدني أن ثبت للحكمة أن ما أتاه المتهم من الأفعال ترتب على مجموعته ضرر حقيقي للجنى عليه وإن كانت هذه الأفعال في ذاتها لا تتكون منها جريمة مستوجبة للعقاب (نفس ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٢٨٧ و ٢١١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٢٢ - ولا حاجة الى ذكر النص القانوني المنطبق على الجريمة إذا كان الحكم لم يقض بأية عقوبة بل اقتصر على الحكم للمدعي بما طلبه من حقوق مدنية ، لأن المادة ١٤٩ ت ج لم توجب ذكر نص القانون الذي حكم بمقتضاه الا في الحكم الصادر بعقوبة (نفس ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مع ٦ عدد ٤٠ و ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٨٤ سنة ٤٦ قضائية و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٢٣ - الأسباب في حالة الحكم بالبراءة ورفض التعويض

إذا حكم ببراءة المتهم ورفض دعوى التعويض المقامة ضده من المدعي المدني فمما لا نزاع فيه - وقد انحصرت المسألة في الدعوى المدنية وحدها - أن واجب القاضي الجنائي في مثل هذه الحالة هو نفس واجب القاضي المدني

وهو يقضى برفض دعوى مدنية مقامة أمامه . وهذا الواجب ينحصر فقط في أن يكون حكم الرفض مسيئاً تسيئاً كافياً ومقتضياً (غرض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية و١٣ فبراير سنة ١٩٠٩ مع ١٠ من ١٩١٧) .

٢٢٤ - على أن عدم ثبوت التهمة كاف لرفض طلب المدعى المدني المنحصر في فرض إثبات الوقائع التي ترتب عليها إلحاق الضرر به ، إذ لا يمكن الحكم بالتعويضات على شخص ثبتت برأته من جريمة أخذت أساساً لطلب إصلاح الضرر الذي نشأ (غرض ٢٠ يناير سنة ١٩٠٠ مع ١ من ١٨٥) .

فأسباب الحكم بالبرائة يجوز أن تعتبر أسباباً لرفض طلب المدعى المدني (غرض ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٤١٣ و ١٢ مايو سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ من ٥٤ و ٢٥ مايو سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ٥٧ وأول نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٧٤ سنة ٤٤ قضائية) .

ذلك بأن دعاوى المدنية التي تقام في أثناء نظر الدعاوى الجنائية أساسها الاتهام في تلك الدعاوى . فمضى مثبتت برائة المتهمين من الفعل الجنائي الذي ترتب عليه طلب التعويض فلا يكون هناك محل للحكم بهذا التعويض ، إذ الحكم بالبرائة هو حكم ضمنى في الدعوى المدنية بالرفض ، ولا محل للذكر أسباب خاصة لرفض الدعوى المدنية (غرض ٣١ مايو سنة ١٩٢١ عمادة ٢ من ١٧٥) .

٢٢٥ - ليس الضرورى بعد الحكم ببرائة المتهم من تهمة البلاغ الكاذب والتصريح في الحكم بأنها على غير أساس وأن ركن الكذب غير متوافر أن تقيم المحكمة الحكم برفض الدعوى المدنية على أسباب غير التي ذكرتها أسباباً للحكم بالبرائة (غرض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ١٤٨) .

٢٢٦ - في حالة الحكم ببرائة المتهم ورفض دعوى التعويض المقامة ضده من المدعى المدني لا يكون القضاة الجنائي ملزماً قانوناً ببيان الواقعة

الجناية التي قضى فيها بالبراءة ، لأن بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة ، لا يوجهه الشارع تحت طائلة البطلان إلا في حالة الحكم بالإدانة (مادة ١٤٩ ت ج) ، وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض بصورة مطردة ومستمرة (قض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٢ قضائية) .

ولا حاجة إلى ذكر تاريخ الواقعة عند الفصل في الدعوى المدنية (قض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مع ٦ عدد ٤٠) .

٢٢٧ - لا محل أيضا في حالة الحكم ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية قبله للإشارة في الحكم إلى المادة المنطبقة على الجريمة التي طلبت معاقبة المتهم من أجلها ، كما أنه لا موجب في هذه الحالة لذكر النص القانوني الذي حكم بمقتضاه في التعويضات المدنية ، لأن المادة ١٤٩ ت ج لا تنجم ذكر النص الذي حكم بموجبه إلا في الحكم الصادر بالعقوبة . وليس على المحاكم الجنائية لدى الحكم في دعوى مدنية سوى اتباع المبادئ المقررة في المواد المدنية والتي قضى بأن يكون الحكم مبنيا على أسباب (مادة ١٠٣ مرافعات) . فلا يقبل من المدعي المدني الطعن بطريق النقض بناء على أن الحكم خلا من ذكر المادة التي طلبت معاقبته بمقتضاها أو على أن المحكمة رفضت دعواه المدنية بدون ذكر النص القانوني الذي بنت عليه هذا الرفض (قض ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ من ٧٤ و ١٣ فبراير سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٧١ و ٧ مارس سنة ١٩٢٩ عملة ٩ عدد ٤٤٢) .

٢٢٨ - ولا حاجة إلى ذكر سن المتهم فيما يتعلق بالتعويض المدني فلا يقبل من المتهم المحكوم ببراءته والزامه بالتعويض للدعي المدني أن يطعن في الحكم لخلوه من بيان سنه حيث أنه في المواد المدنية لا يوجب القانون ذكر سن الأخصام (قض ٦ مارس سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٩٤) .

٢٢٩ - أسباب الحكم الاستثنائي - اذا كان الحكم الابتدائي مشتتاً على أسباب كافية لبيان الضرر الذي لحق المدعى بالحق المدني وكان الحكم الاستثنائي قاضياً بتأييد هذا الحكم فلا محل لنقض الحكم الاستثنائي اذا كان خالياً من ذكر تلك الأسباب (قضى ٢٥ مايو سنة ١٩٠١ مع ٣ عدد ١١).

٢٣٠ - ولكن اذا كان الحكم الاستثنائي قاضياً بالغاء العقوبة المحكوم بها ابتدائياً وبتأييد الحكم بالتعويضات فيجب أن تذكر فيه الأسباب التي بني عليها الحكم بهذه التعويضات وإلا كان باطلاً (قضى ١٥ يونيو سنة ١٩٠٠ مع ٧ عدد ٦).

٢٣١ - مسائل موضوعية - ان مسألة توفر المصلحة لجواز الادعاء بمحقوق مدنية هي مسألة موضوعية يفصل فيها نهائياً قاضى الموضوع (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩١٤ مع ١٤ عدد ١٣٠ ودو هلس ن ١٠٥).

٢٣٢ - كذلك يفصل قاضى الموضوع نهائياً في وجود الضرر أو عدم وجوده ، ولا يدخل حكمه في ذلك تحت مراقبة محكمة النقض والابرام (قضى ٣ مارس ١٩٠٠ مع ٢ ص ٥ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٥ استعلان ٤ ص ٢٠٨ و ٢٤ مايو سنة ١٩١٤ مع ١٤ عدد ١٢٠ و ٢ فبراير سنة ١٩١٨ مع ١٩ ص ٥٥ وخص فرنسي ١٥ يونيو سنة ١٨٧١).

٢٣٣ - ان تقدير التعويض وزيادته ونقصه من حق قاضى الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به (قضى ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٢٠٣ سنة ٤٦ قضائية و ١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٢٠ سنة ٤٨ قضائية).

في الجنح المتعلقة بالاديان

Délits relatifs aux cultes

المادتان ١٣٨ و ١٣٩ ع (تقابلان المواد ٢٦٠ الى ٢٦٤ ع والقانونين
الفرنسيين الصادرين في ١٧ مايو سنة ١٨١٩ و ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢)

ملخص

عمومات ١ إلى ٥

الفصل الأول - في التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتطيلها بالعتف أو التهديد :-
المادة ١٣٨ ع فقرة أولى ٦ - أركان الجرعة ٧ - الركن المادي ٨ - التشويش
٩ الى ١٤ - التطيل بالعتف أو التهديد ١٥ - الشعائر والاحتفالات الدينية
١٦ الى ٢٠ - القصد الجنائي ٢١ - عقاب الجرعة ٢٢ .

الفصل الثاني - في إتلاف وتدنيس المباني المدة لإقامة الشعائر الدينية والرموز والأشياء
القدسة . المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية ٢٣ - مغاربتها بالقانون الفرنسي ٢٤ -
أركان الجرعة ٢٥ - الركن المادي . الاتلاف ٢٦ و ٢٧ - التدنيس ٢٨ -
المباني والأشياء الدينية ٢٩ الى ٣٢ - القصد الجنائي ٣٣ - عقاب الجرعة ٣٤ -
تعدد الجرائم ٣٥ .

الفصل الثالث - في الضدي على الأديان . المادة ١٣٩ ع ٣٦ - أصل التشريع ٣٧
و ٣٨ - حاية الأديان والعقائد ٣٩ و ٤٠ - جريمة الضدي على الأديان وأركانها
٤١ - الركن الأول : الضدي ٤٢ إلى ٤٩ - الركن الثاني : العلانية ٥٠ -
الركن الثالث الأديان التي تؤدي شعائرها علنا ٥١ - الركن الرابع : القصد الجنائي
٥٢ و ٥٣ - عقاب الجرعة ٥٤ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٤ ص ٦٧٢ و جارسون ج ١ ص ٦٢٥ . وبلانص طبعة ثانية ج ٤
ص ٢٤٧ ، وشوفو وهيل طبعة سادسة ج ٣ ص ٢٦٨) ولبوانغان كتاب الصحافة ج ٣ ص
١٧٦ ، وعبد اللطيف بك محمد ج ٣ ص ١٠٧٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان culte
ج ١٠ ص ٦٥٠ و الملحق ج ٤ ص ٠٦٦ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان persse_outrage
ج ٣٦ ص ٥٤٣ .

عموميات

١ - نصت المادة ١٤٩ من الدستور المصري الصادر في سنة ١٩٣٣ (١٣٨ من دستور سنة ١٩٣٠) على أن «الاسلام دين الدولة». ومع ذلك فبمقتضى المادة ١٢ من الدستور «حرية الاعتقاد مطلقة». وبمقتضى المادة ١٣ منه «تحمي الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقاً للمبادئ المرعية في الديار المصرية على أن لا يتخلل ذلك بالنظام العام ولا ينافي الآداب».

٢ - فالدولة المصرية - رغم أن دينها الاسلام - لا تفرض على أحد اتباع اعتقاد أو دين معين، ولا تعاقب من يعتقد ديناً دون الآخر، ولا من لا يعتقد ديناً ما، وإنما تحترم جميع العقائد والأديان وتلزم كل شخص باحترام عقائد ودين غيره فتحظر عليه التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتعطيلها، كما تحظر عليه إهانة أى دين من الأديان. وهى بهذا الحظر لا تتخلل بحرية الاعتقاد بل تؤيدها وتحميها. فكما أنه لا يجوز إزعاج أحد أو إيلاؤه في عقائده الدينية كذلك لا يجوز لأحد أن يمس حرية غيره بالتشويش عليه في إقامة شعائر دينه أو يجرح شعوره بامتهان دينه والنيل من كرامته.

٣ - ويعاقب القانون المصري بالمادتين ١٣٨ و ١٣٩ ع في باب الجنح المتعلقة بالأديان على أربع جرائم وهى: (١) التشويش على إقامة الشعائر الدينية أو تعطيلها بالعنف أو التهديد، (٢) إتلاف أو تدنيس المبانى المعدة لإقامة الشعائر الدينية والرموز والأشياء التى لها حرمة عند أبناء ملة، (٣) انتهاك حرمة القبور أو الجبانات أو تدنيسها، (٤) التعدى (outrage) بطريقة من طرق العلانية على أحد الأديان التى تؤدى شعائرها علناً.

٤ — وكان قانون العقوبات الفرنسى يعاقب فى المواد ٢٦٠ إلى ٢٦٤ منه على الجرائم الآتية: (١) إكراه شخص على القيام بشعائر دين أو منعه من ذلك، (٢) تعطيل إقامة الشعائر الدينية بالتشويش عليها، (٣) إهانة الأشياء الدينية بالقول أو الإشارة، (٤) إهانة رجال الدين بالقول أو الإشارة والتعدى عليهم بالضرب فى أثناء تأدية وظائفهم. ولكن اقتانون الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ يفصل الكنائس عن الحكومة قد نص على إلغاء هذه المواد واستعاض عنها فى القانون نفسه بنصين: أحدهما (المادة ٣١) يعاقب كل من يحمل شخصاً بالاكراه أو التهديد على القيام أو الامتناع عن القيام بشعائر دين ما. والثانى (المادة ٣٢) يعاقب على تعطيل إقامة الشعائر الدينية.

أما جريمة انتهاك حرمة القبور فعاقب عليها الشارع الفرنسى بالمادة ٣٦٠ ع فى الفصل الخاص بالجرائم المتعلقة بالدفن. وقد تكلمنا عن هذه الجريمة فى الجزء الثانى من الموسوعة تحت عنوان «انتهاك حرمة القبور والجبانات».

وكان القانون الفرنسى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ يعاقب كل من امتن أو ازدردى باحدى طرق العلانية المنصوص عليها قانونا دين الدولة أو أى دين آخر معترف به فى فرنسا. فألغى هذا القانون بقانون الصحافة الصادر فى ٢٩ يولية سنة ١٨٨١ لما روى من أن هذه الجرائم تعد من جرائم الرأى التى لا يجوز للقانون أن يعاقب عليها.

٥ — والقانون المصرى لا يعاقب بصفة خاصة من يكره شخصاً على القيام بشعائر دين ما أو يمنعه من القيام بشعائر دينه بالقوة أو التهديد، وهى الجريمة التى يعاقب عليها القانون الفرنسى الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥

بالمادة ٣١ منه ، كما أنه لا يعاقب بصفة خاصة على إهانة رجال الدين : أو التمدي عليهم بالقوة أثناء تأدية وظائفهم ، وهي الجريمة التي كان يعاقب عليها قانون العقوبات الفرنسي بالمادتين ٢٦٢ و ٢٦٣ منه ، بل ترك ذلك للنصوص العامة الخاصة بالسب والضرب والتهديد .

الفصل الأول

في التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتمطيلها بالعنف أو بالتهديد

المادة ١٣٨ ع فقرة أولى (تقابل المادة ٣٢ من القانون الفرنسي

الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥)

٦ - تعاقب المادة ١٣٨ ع بالفقرة الأولى منها كل من شوش على إقامة شعائر ملة أو احتفال ديني خاص بها أو عطلها بالعنف أو التهديد . . ويريد الشارع بهذا النص أن يكفل لكل ملة إقامة شعائرها واحتفالاتها الدينية في سلام وأمان .

٧ - أركان الجريمة - والاركان المكونة للجريمة المنصوص عليها في هذه الفقرة هي : (١) فعل مادي هو التشويش أو التعطيل بالعنف أو التهديد . (٢) أن يقع ذلك على إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية ، القصد الجنائي (قارن جارسون مادة ٢٦٦ ن ١) .

٨ - الركن المادي - تعاقب الفقرة الأولى من المادة ١٣٨ ع على التشويش (troubles) على إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية أو تعطيلها (entraves) بالعنف أو التهديد .

٩ - التشويش - ولم يعرف الشارع التشويش بل تركه لتقدير قضاة الموضوع . فيجوز حصوله بالعتاء أو الصراخ أو الضجيج كما يجوز

حصوله باستعمال العنف أو التهديد . ولا يشترط في التشويش أن يترتب عليه تعطيل إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية بالفعل ، بل يكفي لتطبيق المادة ١٣٨ ع فقرة أولى حصول تشويش من شأنه المساس بالهوية والاعتبار الواجبين نحو الشعائر والاحتفالات الدينية .

١٠ - أما القانون الفرنسي فيعاقب على تعطيل إقامة الشعائر الدينية باحداث تشويش أو خلل في النظام (أنظر المادة ٣٢ من قانون سنة ١٩٠٥ المنقولة عن المادة ٢٦١ ع) . ولذا يرى بعض الشراح أنه لا يعاقب على التشويش إلا إذا نتج عنه تعطيل إقامة الشعائر الدينية بالفعل (شوفور و ميل ن ١٠٧٨) . وأخذت بهذا الرأي بعض المحاكم الفرنسية (راجع الأحكام الفرنسية المتوه عنها في جارسون مادة ٢٦١ ن ٥ الى ٩) . ولكن ذهب آخرون إلى أنه يكفي لتطبيق المادة حصول تشويش يؤدي بالاضطراب الذي يحدثه إلى إعاقة إقامة الشعائر الدينية . وليس بشرط أن يترتب عليه تعطيل هذه الشعائر أو منعها أو إيقافها بالفعل (جارو ن ١٧٤٣) . وأخذت أيضا بهذا الرأي بعض المحاكم الفرنسية (راجع الأحكام الفرنسية المتوه عنها في جارسون ن ١٠ الى ١٢) .

١١ - وقد أراد الشارع المصري أن تفادى حصول مثل هذا الخلاف فص في المادة ١٣٨ ع فقرة أولى على عقاب « كل من شوش ... أو عطل بالعنف أو التهديد ، مما يستفاد منه أن القانون المصري يعاقب على كلا الأمرين : (١) التشويش ولو لم يترتب عليه تعطيل ، (٢) التعطيل بالقوة أو التهديد .

١٣ - وبناء على ذلك تطبق عقوبة المادة ١٣٨ ع على من يحدث عمدا أثناء تلاوة الصلاة أو ترتيل إحدى الأغاني الدينية أصوات مزعجة وغير متناسقة ، ولو لم يترتب على ذلك قطع الصلاة أو الاحتفال الديني ، إذا كان المتورط، إقامتها لم يتمكن في الواقع من الاستمرار فيها بما يتفق وكرامة الحفلة

وحرمة المكان إلا بعد انصراف المحدث لتلك الأصوات (تولوز ١٩ نوفمبر سنة ١٨٦٨ دالوز ١٨٦٩ - ٢ - ٧٧) .

ومن يتقدم رافعا يده أثناء الترتيل في كنيسة وهو يصيح بقوله « كفى كفى » ليقطع هذا الترتيل (ابكس Aix ١٨ ديسمبر سنة ١٨٨٣) .

١٣ - وقد قضت المحاكم الفرنسية بعقوبة المادة ٣٦١ ع ف في حوادث رقع فيها تعطيل إقامة الشعائر الدينية فعلا . فحكم بتطبيقها على أشخاص تركوا جثة متوفى في حالة تعفن رمى في المر الموصول إلى الكنيسة ومنعوا بذلك إقامة الشعائر الدينية وأحدثوا تشويشا واضطرابا في المكان المعد لإقامة هذه الشعائر (عنى فرنسى ١٢ نوفمبر سنة ١٨١٣ موسوعات دالوز تحت كلمة culte ن ٩٦) .

وعلى شخص له سلطة على طفل أخذ هذا الطفل من الكنيسة وانصرف به أثناء تفسير عقائد الدين المسيحى (catéchisme) لأن القائم به قد وضعه تحت العقاب . وثبت من الوقائع أنه ترتب على ذلك قطع التفسير (عنى فرنسى ١٩ مايو سنة ١٩٢٧ دالوز culte ن ٩٧) .

وعلى امرأة شوشت على كاهن وهو يأخذ اعتراف أحد المصلين واضطرتة الى الالتجاء مع المعترف إلى مكان آخر ، وذلك لأن الاعتراف هو من الواجبات المقدسة في الدين الكاثوليكي وأداء هذا الواجب هو إقامة لشعائر هذا الدين (عنى فرنسى ٩ أكتوبر سنة ١٨٢٤ موسوعات دالوز culte ن ٩٧) .

وعلى أشخاص عطلوا إقامة الشعائر الدينية بأن تعرضوا لحفلة صلاة على ميت حيث كان الكاهن قد تأهب لاجرائها، ولكن المهتمين بمد أن نقلوا جثة الميت إلى الكنيسة أشعلوا الشموع حول النمش وأخذوا في تلاوة الصلوات بصوت مرتفع ورشوا الماء على الجثة قائلين إنه لا حاجة له

التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتعطيلها بالعنف أو التهديد ٧٤٣

بقيس وإن الكنيسة ملك للبروشية (غرض فرنسي ٥ فبراير سنة ١٨٥٧ بخان
٠ (٤٧ ن

وعلى أشخاص أرادوا دفن ميت دفناً مدنياً بحجة أن الميت أوصى بذلك
فذهبوا إلى الكنيسة وأخذوا حجته بالقوة رغم ممانعة القسيس والعمدة عند
ما بدىء في الحفلة الدينية بناء على طلب أهل الميت (أورليان ٣١ مارس سنة
١٨٨٧ دالوز ١٨٨٩ - ٢ - ٢٩) .

وعلى امرأة تقدمت بعريتها في وسط الجنائز فشطرتها شطرن وترتب
على ذلك قطع ترتيل الأغانى الدينية بصفة مؤقتة (باريس ٢٨ اغسطس سنة
١٨٤٦ دالوز ١٨٤٧ - ٤ - ١٤٩) .

وعلى عمدة أقدم على الكلام بصوت مرتفع في كنيسة لتصحيح إعلان
عن التطعيم كان يلقبه القسيس من فوق المنبر ، لأن هذا الحادث لم يقتصر
على التشويش على الموجودين في الكنيسة وصرف ذهنهم عن سماع ما يلقي
فيها بل أثر أيضا على عواطف القسيس حتى جعله يعدل عن أمام تعليمه الديني
(شامبيري ٨ يونيو سنة ١٨٧٢ دالوز ١٨٧٢ - ٣ - ٨٤) .

١٤ - على أنه يشترط في التشويش أن يكون من شأنه المساس بالهبة
والاعتبار الواجبين نحو الشعائر والاحتفالات الدينية . فلا يقع تحت طائلة
المادة ١٣٨ ع قرة أولى من يقدمون في مسجد أو كنيسة على إحداث
تشويش بسيط جدا لا يمكن أن يترتب عليه قطع الصلاة ولا من يقدمون على
إحداث اضطراب في مسجد أو كنيسة في وقت لا يوجد فيها أحد من المصلين
(جارسون مادة ٢٦١ ن ٢١ وبارو ٤ ن ١٧٤٣) .

١٥ - التعطيل بالعنف أو التهديد - يعاقب القانون أيضا في
المادة ١٣٨ ع قرة أولى على التعطيل بالعنف أو التهديد . أما التعطيل
بالتشويش فيدخل في قوله « كل من شوش .. الخ » .

١٦ - الشعائر والاحتفالات الدينية - يشترط لتطبيق المادة ١٣٨ ع فقرة أولى أن يقع التشويش أو التعطيل على إقامة شعائر ملة (ou des cérémonies) أو احتفال ديني خاص بها (exercice d'un culte) religieuses relatives à ce culte)

١٧ - وتطبق هذه المادة سواء أوقع التشويش أو التعطيل على رجل من رجال الدين أو وقع على الأفراد الذين يؤمنون بهذا الدين لدى قيامهم بعمل أو احتفال ديني . فلا يقتصر تطبيقها على من يشوش على الامام أو الكاهن أو يمنعه عن إقامة الشعائر الدينية ، بل يتناول تطبيقها من يشوش على المصلين أو يعطلهم عن إقامة تلك الشعائر الدينية (جارو ٤ ن ١٧٤٣ و جارسون مادة ٢١٦ ن ٢٠) .

١٨ - ولا تقتصر الحماية على الاحتفالات الدينية العامة التي تقام تحت رعاية امام أو كاهن كصلاة الجماعة في المساجد وصلاة القديس في الكنائس وصلاة الموتى ، بل تتناول أيضاً كل عمل ديني يقوم به أحد رجال الدين لفائدة المؤمنين به كالاقراراف في بعض المذاهب المسيحية والوعظ وتفسير العقائد الدينية ، كما تتناول كل عمل فردي يعمله الانسان قياماً بشعائر دينه (جارو ٤ ن ١٧٤٣ و جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٠) .

١٩ - ولا يشترط القانون المصري أن يقع التشويش أو التعطيل في مكان معد لإقامة الشعائر الدينية كمسجد أو كنيسة أو قلاية أو ما شاكل ذلك بل يعاقب عليه ولو وقع في غير هذا المكان كالشوارع والميادين والطرق التي تمر فيها المواكب الدينية وجنازات الموتى .

٢٠ - أما القانون الفرنسي فيشترط أن يقع التعطيل في مكان معد أو مستعمل الآن في إقامة الشعائر الدينية . ولكن من المقرر قضاء وفقها أنه في الأحوال التي تخرج فيها المواكب الدينية من الكنائس تعتبر الشوارع

والمباين والطرق التي تمر فيها تلك المراكب أمكنة معدة في الوقت الحاضر لإقامة الشعائر الدينية (انظر جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٤ والأحكام اللوئ عنها في هذا المرجع) وأن من يشوش على كاهن وهو يسمح المريض بالزيت يعد مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٦١ ع ف لأن حجرة المريض تعتبر في هذه الحالة كمكان مستخدم حالاً في إقامة الشعائر الدينية (جارسون ن ٢٧) .
 وحكمت إحدى محاكم الاستئناف الفرنسية بأن المادة ٢٦١ ع ف (المقابلة لفاذة ١٣٨ قرة أولى) تنطبق على التشويش الذي يقع عمداً بطريق إحداث ضوضاء خارج المكان المعد لإقامة الشعائر الدينية (محكمة Metz ٢١ ديسمبر سنة ١٨٥٣ دالوز ١٨٥٥ - ٢ - ١١٩) . وقد أيدها في ذلك بعض السراح (جارو ٤ ن ١٧٤٣ ودالوز ١٨٥٥ ن ٥٠٩ وملحق دالوز ن ٤٤) .

٢١ - القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٨ ع قرة أولى هي جريمة عمدية . فلا يكفي لتكوينها حصول تشويش أو تعطيل مادى كان له أثر سى . على إقامة الشعائر الدينية . بل يشترط أن يكون الجاني قد أقدم على التشويش أو التعطيل بقصد ارتكاب الجريمة على الصورة التي عينها القانون ، إلا أنه ليس من اللازم أن يكون الجاني قد قصد مباشرة التشويش على إقامة الشعائر الدينية أو تعطيلها . بل تتحقق الجريمة متى ارتكب الفعل المادى عن عمد وهو يعلم أن فعله من شأنه إحداث هذا الأمر . فتطبق عقوبة المادة ١٣٨ ع على من يقع منه شجار في مسجد أو كنيسة لسبب شخصى فيؤدى ذلك إلى حدوث اضطراب يضطر معه الامام أو الكاهن إلى قطع الصلاة (جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٩) .

٢٢ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٨ ع قرة أولى بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً .

الفصل الثاني

في اطلاق وتدنيس المباني الممدة لاقامة الشعائر الدينية

والرموز والأشياء المقدسة

المادة ١٣٨ ع قرة ثانية (تقابل المادة ٢٦٢ ع ف التي الغيت)

٢٣ — تعاقب المادة ١٣٨ ع بالفقرة الثانية منها ، كل من ضرب أو كسر أو اطلق أو دنس مباني معدة لاقامة شعائر دين أو رموزاً أو أشياء آخر لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس .

٢٤ — ولا يعاقب القانون الفرنسي على اطلاق المباني أو الأشياء الدينية أو تدنيسها بعقاب خاص بل يترك ذلك للنصوص العامة الخاصة بالخراب والاطلاق والتعيب : وقد كانت المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات الفرنسي تعاقب على إهانة الأشياء الدينية بالقول أو الإشارة في المحلات المعدة أو المستخدمة حالاً في إقامة الشعائر الدينية ، ولكن هذه المادة الغيت قانون ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الخاص بفصل الكنائس عن الحكومة ، ولم يستبدل بها نص آخر .

٢٥ — أركان الجريمة — تتكون الجريمة المنصوص عليها بالفقرة الثانية للمادة ١٣٨ ع من الأركان الآتية : (١) فعل مادي هو الاطلاق أو التدنيس ، (٢) أن يقع ذلك على مباني معدة لاقامة شعائر دين أو رموز أو أشياء آخر لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس ، (٣) القصد الجنائي .

٢٦ — الركن المادي — الركن المادي للجريمة هو الاطلاق أو

التدنيس .

وقد عبر الشارع عن الاتلاف بقوله «كل من ضرب أو كسر أو أتلّف، يقابل ذلك في النص الفرنسي قول (Celui qui aura détruit, mutilé, dégradé). وقد أراد الشارع باستعمال هذه الألفاظ أن ينال بالمعاقب كل أفعال الاتلاف، الجسم منها وغير الجسم. فليس من اللازم أن يكون البناء أو الشيء الديني قد خرب بأكله أو أصابه ضرر كبير، بل يكفي أن يكون قد لحقه عيب أو عطب (dégradation).

٢٧ - ولم يعين القانون الوسيلة التي يحصل بها التخريب أو الاتلاف. فكل الوسائل في نظره سواء، وتتكون الجريمة في ركنها المادي، متى حدثت النتيجة التي يتطلبها القانون.

٢٨ - أما التدنيس (profanation) فهو كل فعل من شأنه الإخلال بواجب الاحترام والتقدير نحو المباني المعدة لاقامة الشعائر الدينية والرموز والأشياء التي لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس. وهذا الفعل يجب أن يكون عملاً مادياً كاللقاء الطين أو القاذورات على شيء من تلك الأشياء أو قلبه على الأرض أو رفعه بالاقدام.

ولا تدخل الإهانة بالقول أو الإشارة في حكم المادة ١٣٨ عقرة ثانية، وإنما يجوز أن تدخل في حكمها الإهانة بالكتابة إذا لصق المكتوب الذي يتضمنها على البناء أو الشيء الديني أو سطرت عبارته أو نقشت على أحجار البناء أو على الشيء نفسه.

٢٩ - المباني والأشياء الدينية - يشترط أن يقع الاتلاف أو التدنيس على مباني معدة لاقامة الشعائر الدينية أو على رموز أو أشياء أخرى لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس. فالحماية المنصوص عليها بالفقرة الثانية للبلدة ١٣٨ ع تناول العقارات والمنقولات على السواء.

٣٠ - أما المباني المعدة لاقامة الشعائر الدينية فتشمل المساجد

والكنائس والمياكل المخصصة بصفة منتظمة لاقامة شعائر الأديان لدى الملل المختلفة كما تشمل المباني الدينية الأخرى المرخص أو المسموح بها من السلطة العامة .

٣١- وأما الرموز والأشياء الأخر... الخ فتشمل كل ما كان منها موضوع احترام وتقديس عند أبناء ملة أو فريق من الناس ، كصلبان أو أواني مقدسة أو ملابس كهنوتية... الخ . ولكن يجب الاحتراس من التغالى في هذا الأمر . فلا يعد من الأشياء التي تحمها المادة ١٣٨ فقرة ثانية ما جعل في المحلات المعدة للعبادة لمجرد الزينة كزجاج مزخرف أو تماثيل أو صورة ليس لها قيمة إلا من الوجهة الفنية . أما إذا كان التماثيل لتقديس يعظمه فريق من الناس أو كانت الصورة يحضر أمامها المتعبدون للصلاة فيجب أن تتناولها حماية المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية (جارسون مادة ٢٦٦ ن ٩ وليواغنان كتاب الصحافة ج ٣ ن ١١٢٦) .

٣٢- وليس بشرط إتلاف الرموز أو الأشياء الأخر أو تدينها حال وجودها في المحلات المعدة لاقامة الشعائر الدينية . فيقع تحت حكم المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية إتلاف أو تدين صليب محمول في موكب ديني لدى مروره في الطريق العام (جارسون ن ١٢) .

٣٣- القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي في جريمة إتلاف أو تدين المباني والأشياء الدينية متى كان الجاني قد أتى الفعل عمداً وهو عالم أن من شأنه إتلاف أو تحقير تلك الأشياء التي يكرمها ويعني بالمحافظة عليها أبناء ملة أو فريق من الناس . ولا عبرة بأبوابعت التي حملته على ارتكابه أو الغرض الذي يرمى إليه من ورائه (تارن جارسون ن ١٣ وليواغنان كتاب الصحافة ج ٣ ن ١١٢٨) .

فيعتبر القصد الجنائي متوفراً إذا أساء لهم إلى شيء من الأشياء المقدسة

ليحمل الناس على الاعتقاد بمعجزة يزعمها (محكة نيم Nimes ٧ نوفمبر سنة ١٨٥١
وبلاتش ٤ ن ٢٧٩ وجارسون مادة ٢٦٢ ن ١٤ ولوباتان ج ٣ ن ١١٢٨) .

٣٤ - عقاب الجريمة - يعاقب أيضاً مرتكب الجريمة المنصوص
عليها في المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أو بفرامة
لا تتجاوز خمسين جنها مصرياً .

٣٥ - تمدد الجرائم - ولكن قد يكون الائلاف الجريمة المنصوص
عليها في المادة ٣١٦ ع فيوجد عندئذ تمدد معنى للجرائم ويجب اعتبار
الجريمة الأشد عقوبة طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات .

الفصل الثالث

في التمدى على الأديان

المادة ١٣٩ ع (تقابل القانون الفرنسى
الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ وقد ألغى)

٣٦ - المادة ١٣٩ ع - يعاقب بتلك العقوبات على كل تعبد يقع
باحدى الطرق المينة بالمادة ١٤٨ على أحد الأديان التي تودى شعائرها علناً .
ويقع تحت أحكام هذه المادة :

(أولاً) طبع أو نشر كتاب مقدس في نظر أهل دين من الأديان التي
تودى شعائرها علناً إذا حرف عمداً نص هذا الكتاب تحريفاً يغير من معناه .
(ثانياً) تقليد احتفال ديني في مكان عمومي أو مجتمع عمومي بقصد
السخرية به أو ليفرج عليه الحضور .

٣٧ - أعل انتشريع - كانت المادة الثامنة من القانون الفرنسى

الصادر في ١٧ مايو سنة ١٨١٩ تعاقب على انتهاك حرمة الآداب العامة والدينية وحسن الأخلاق (Tout outrage à la morale publique et religieuse et aux bonnes meurs) باحدى طرق العلانية . فجهاد قانون ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ ونص على عقاب كل من امتحن أو ازدري باحدى طرق العلانية دين الدولة أو أى دين آخر معترف به قانونا (Quiconque,) par l'un des modes de publication prévus par la loi, aura outragé ou tourné en dérision, la religion de l'Etat ou toute autre religion dont l'établissement est légalement reconnu en France) ولكن قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ ألغى القانونين المذكورين لما روى من أن الجرائم المنصوص عليها فيما تعد من جرائم الرأى التى لا يجوز للقانون أن يعاقب عليها .

٣٨ - ولما صدر قانون العقوبات الأهلى فى سنة ١٨٨٣ أدرجت فى الباب الخاص بالجنايات والجنح التى تقع بواسطة الصحف وغيرها مادة (هى المادة ١٦١ ع قديمة) اقتبسها الشارع المصرى من القانونين الفرنسيين الصادرين فى ١٧ مايو سنة ١٨١٩ و ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ نصها هكذا : وكل من انتهاك بواسطة إحدى الطرق المبينة آنفا حرمة الأديان أو المذاهب التى يجوز إقامة شعائرها علنا أو حرمة الآداب . وحسن الأخلاق يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبدفع غرامة من مائة قرش ديوانى وقرش إلى ألف قرش . .

ولكن واضع قانون العقوبات الحالى شطر هذه المادةه شطرين جعل أحدهما خاصا بانتهاك حرمة الآداب أو حسن الأخلاق وأبقاه فى الباب الخاص بالجنح والجنايات التى تقع بواسطة الصحف وغيرها (وهو المادة ١٥٥ ع) . وجعل الثانى خاصا بانتهاك حرمة الأديان وأدرجه ضمن الباب الخاص بالجنح المتعلقة بالأديان (وهو المادة ١٣٩ ع) .

٣٩ — حماية الأديان والمعائد — حرية الاعتقاد مطلقة (المادة ١٢ من الدستور المصري) . فكل شخص حر في أن يعتقد أو لا يعتقد أو أن يعتقد بمبادئ لا تتفق مع مبادئ دين آخر ، ومع ذلك تحمي الدولة حرية الأديان والمعائد على أن لا يخجل ذلك بالنظام العام ولا يناقض الآداب (المادة ١٣ من الدستور) . وبدهى أن الحماية هنا لا يراد بها أن تفرض الدولة على جميع الأهالي اعتناق الدين الذى تحميه ، لأن حماية دين من الأديان ليست هي فى العمل على جعله الدين السائد أو الدين الأوحد ، بل انه بموجب هذا النظام الذى يقتضى التوفيق بين الحماية والحرية والتوفيق بين حماية مذهب وحماية مذهب آخر مختلف عن الأول وقد يكون مناقضاً له ، لا يحق للدولة أن تحظر انكار مذهب ما أو الطعن عليه ، بل ان من حقها وواجبها أن تلزم الناس كلما أنكروه^١ طعنوا عليه بأن يحترموه فلا يزدرونه ولا يتهكون حرمة . ومتى باشرت الدولة حمايتها للمعائد المختلفة بل المتعارضة على هذا الوجه فلا تكون متناقضة مع نفسها لأنها لا تضمن اطلاقاً صحة هذه المعائد وانما تبحث فيما اذا كان دين من الأديان يتضمن مبادئ صارمة بالمجتمع أم لا . وعلى ذلك فنظام الحماية فى المسائل الدينية يتحصل فى أن الدولة لا تتخذ من نفسها حكماً على صحة أو عدم صحة المعائد من الوجهة الدينية ، بل تبحثها فقط من الوجهة الاجتماعية ، ومتى وجدت أنها لا تخجل بالنظام العام ولا تناقض الآداب تولت حمايتها وحماية كل من يدين بها . بمعنى أن من يعتقدون اعتقاداً مخالفاً لما أو لا يعتقدون بشيء منها يجب عليهم احترامها فلا يتهكون حرمتها ولا يسخرون منها^٢ . وبذا لا يجرحون المعتنقين لها فى أشد المواضع وأعقها فى نفوسهم (انظر موسوعات دالوز تحت كلمة culte ن ٨٨) .

٤ — وقد جاء فى بيان الأسباب التى قدم بها مشروع قانون سنة ١٨٢٢ الى مجلس النواب الفرنسى ما يأتى : « كل دين هو فى نظر أتباعه الرابطة المقدسة التى تربطهم بمواطنهم وبالدولة وبولى الأمر ، وهو الضمان لأدا

جميع الواجبات . فهو الأساس الوطيد الذى يقوم عليه المجتمع . فاذا نص القانون على العقاب على كل اعتداء موجه الى دين من الأديان المقررة قانوناً ، فان الدولة لا تفعل شيئاً سوى الدفاع عن كيانها . على أن النص الجديد لا يمس بشيء حرية العقائد ولا حرية مناقشة المبادئ الدينية ، فانه لا يخشى من ذلك الا اذا كان الامتهان أو الازدراء أمراً لازماً لحرية المناقشة ، وهذا ما لا يمكن القول به لا بالنسبة لدين الدولة بازاء الأديان الأخرى ولا بالنسبة لهذه الأديان بازاء دين الدولة . فيجب فى مثل هذه المسائل أن تكون المناقشة مهيبة بريئة بل ومحسنة إذ لا حاجة لأن تكون بذمته .

وقال بورتاليس M Portalis المقرر لهذا القانون فى مجلس الشيوخ الفرنسى بجلسته ٢٠ يناير سنة ١٨٢٢ إنه « إذا كان دين الدولة والأديان الأخرى المعترف بها قانوناً لا بد من حمايتها فى بلد تأخذ بمجربة العقائد وتسمح بوجود أديان مختلفة بعضها إلى جانب البعض الآخر ، فان الحماية يجب أن لا تستحيل إلى ضغط متبادل . والمناقشات الفلسفية واللاهوتية يجب أن تكون حرة ما دامت لا تخرج عن حدود البحث البرى . ولا تخل بالسلم العام . »

٤١ - جريمة التمدي على الأديان وأركانها - تنص المادة ١٣٩ ، بالفقرة الأولى منها على أنه « يعاقب بتلك العقوبات (المذكورة فى المادة ١٣٨) على كل تعد يقع بالحدى الطرق الميئة بالمادة ١٤٨ على أحد الأديان التى تؤدى شعارها علناً . »

وظاهر من هذا النص أن جريمة التمدي على الأديان تكون من الأركان الآتية : (١) فعل مادي هو تعد (outrage) ، (٢) باحدى طرق العلانية الميئة بالمادة ١٤٨ ع ، (٣) على أحد الأديان التى تؤدى شعارها علناً ، (٤) بقصد جنائى .

فيه شيء من الالهة أو الزرية المعاقب عليها قانونا وإن كان في هذا الوصف ما يشعر بانكار الوهية المسيح .

(٤) وأن ابداء رأى على في عقيدة دينية ينطوى على عدم الايمان بهذه العقيدة قد يكون أمراً إداً في نظر المؤمنين بها ، ولكنه لا يعد جرماً معاقباً عليه إلا إذا نزل إلى منزلة السباب والالهة سواء في حق تلك العقيدة أو في حق من يؤمنون بها . فاذا قيل في مقال منشور في جريدة يومية عن النقش والتصوير ، ان الصور الخالدة التي تمثل المسيح وهو يأكل الفصح مع تلاميذه والتي تمثل صعوده على الجبل وظهوره بغير هيئته أمام بعض تلاميذه ... الخ ستبقى معتبرة أعمالاً مجيدة حتى بعد انقراض العقائد المسيحية ، فان هذا القول وإن كان ينطوى على طعن في عقيدة من العقائد الأساسية للدين المسيحي وهي الخلود إلا أنه لا يكون جريمة الطعن في دين الدولة والمذاهب المسيحية الأخرى ما دام غير مشتمل على سب أو اهانة .

(٥) وانه وإن كانت عدة مقالات من جريدة دورية تشتمل على عبارات غير لائقة وردت اعتراضاً على جرائم أو سقطات ارتكبتها بعض رجال الدين أو على معجزات مزعومة أو احتجاجاً على رفض عمل قدايس أو على إدخال رتب دينية غير مرخص بها ، إلا أن هذا لا يعد شططاً من جانب الجريدة يستوجب الحكم بايقافها ما دامت الفكرة التي تستخلص من هذه المقالات ليس من شأنها المساس بالاحترام الواجب نحو دين الدولة .

(٦) على أن مسألة معرفة ما اذا كان انكار خلود العقائد الدينية في ظروف معينة يعد انتهاكاً لحرمة الدين هي مسألة يفصل فيها نهائياً قاضي الموضوع . وأن الفصل فيها بالنفي لا يدخل تحت رقابة محكمة النقض والابرار (راجع في ذلك كله موسومات داروز تحت كلمة culte ن ٩١) .

٤٥ — ولكن حكم في فرنسا بأن حرية مناقشة العقائد الدينية لا تتناول

حرية نشر طبعة ناقصة من الكتب التي تحتوى عليها خالية من كل مناقشة
فمثلا نشر الجزء الاخلاقي من الانجيل مع حذف المعجزات والاعمال
الآخري التي يستدل بها على ألوهية المسيح يجوز أن يعد مكونا لاهاته الدين
المسيحي ولما كان القانون لم يعرف جريمة الالهاته المنصوص عليها في قانون
٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ فيجوز أن تنتج عن إسقاط بعض عبارات من مقال
أو كتاب في الطبعة الثانية أو الأخيرة لهذا المقال أو الكتاب (عرض فرنسي
١٧ مارس سنة ١٨٢٧ موسوعات دالوز تحت كلمة culte ن ٩٢) .

وأن حمل الصليب على رأس احتفال بمنسخرة عامة في شكل جنازة يكون
جريمة أهانة الدين الكاثوليكي (عرض فرنسي ٢٦ يونيو سنة ١٨٥٢ موسوعات
دالوز تحت عنوان presse-outrage ن ٦٢١) .

٤٦ - وحكم في مصر بأن كل تعد على دين أو ملة بما من شأنه إيلام
عواطف معتق ذلك الدين أو تلك الملة يقع حتما تحت طائلة المادة ١٣٩ متى
توفر لدى المعتدى ركن سوء النية والعلانية . فاذا تمعد المتهم الطعن على
الشريعة الاسلامية وصاحبها تحت ستار الجدل الديني بأن ذكر في خطاب
ألقاه علناً بشأن النبي عبارات جارحة وحرف الأحاديث والآيات وأخرجها
عن معانيها وكان سوء النية في ذلك وجب عقابه بمقتضى المادة المذكورة
(بصر الاجتامية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ قضية ملطى سرجيوس رقم ٨٤٠١ سنة ١٩٢٣) .

وأنه إذا ثبت أن شخصاً باع وعرض للبيع كتاباً مشتملاً على أمور مرمية
لأديان المذهب الكاثوليكي ومخالفة للأداب المتبعة عند جميع المذاهب والأديان
وإنماقتة لتعليقات المذهب المعتدى عليه وأن المتهم فعل ما فعله وهو عالم به
دسوس نية ، فإن ما وقع من المتهم لا شك أنه يعتبر تعدياً على المذهب
الكاثوليكي وعقابه ينطبق على القاعدة العمومية المدونة في صدر المادة ١٣٩ ع
(عرض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مع ٩ عدد ٤٠) .

٤٧ - وقد كانت هذه المسألة محل بحث بمناسبة الحركة التي قامت ضد كتاب وضعه الدكتور طه حسين في الشعر الجاهلي إذ حققت معه النياحة العامة وتناول تحقيقها ما نسب إلى المتهم من طعن على الدين الاسلامي في مواضع أربعة من كتابه وهي : (أولا) تكذيبه القرآن في أخباره عن ابراهيم واسماعيل مستدلا على ذلك بالخلاف بين لغتي قحطان(اليمين) وعدنان (الحجاز) وأنه لو أن اسماعيل هاجر إلى الحجاز من اليمن لما كان هناك مثل هذا الخلاف . (ثانيا) إنكاره انزال القراءات السبع من عند الله وتقريره انها قراءات للعرب حسب استطاعتها . (ثالثا) الطعن في نسب النبي بقوله إنه ليس هنالك ما يدل على أنه من صفوة الأنساب وأن الشعر الذي يرتكن عليه في ذلك إنما احتل وأسند إلى العصر الجاهلي . (رابعا) إنكاره أن للاسلام أولية في بلاد العرب وأنه دين ابراهيم أو دين العرب قديما . وقد رأى رئيس النياحة أن كلام المؤلف عن الأمر الأول فيه تعد على الدين الاسلامي لأنه انتهك حرمة هذا الدين بأن نسب إلى الاسلام أنه استغل قصة ملفقة هي قصة هجرة اسماعيل بن ابراهيم إلى مكة وبناء ابراهيم واسماعيل للكعبة واعتبر هذه القصة أسطورة وأنها من تلقيق اليهود وأنها حديثة العهد ظهرت قبل الاسلام . . . الخ وهو بكلامه هذا يرمى الدين الاسلامي بأن مضلل في أمور هي عقائد ثابتة وواردة في القرآن باعتبار أنها حقائق لا مرية فيها - كما أن كلامه عن الأمر الرابع قد أورده على صورة تشعر بأنه يريد به إتمام فكرته بشأن ما ذكر - وأما كلامه بشأن نسب النبي فهو وإن لم يكن فيه طعن ظاهر إلا أنه أورده بعبارة تهكمية تشف عن الخط من قدره - وأما ما ذكره بشأن القراءات السبع فإنه بحث برىء من الوجوه العلمية والدينية أيضا ولا شيء فيه يستوجب المؤاخظة لا من الوجوه الأدبية ولا من الوجوه القانونية . غير أن رئيس النياحة رأى في الوقت نفسه أن القصد الجنائي غير متوفر لدى المتهم لما ظهر من أنه كتب ما كتب عن اعتقاد تام وأنه كان

منساقاً في كتابته بعامل قوى متسلط على نفسه وهو وإن كان قد أخطأ فيما كتب إلا أن الخطأ المصحوب باعتقاد الصواب شيء وتعمد الخطأ المصحوب بنية التعدى شيء آخر . ولذا أمر رئيس النيابة بحفظ الأوراق ادارياً لعدم توفر القصد الجنائي (راجع قرار الحفظ الصادر من رئيس نيابة مصر في ٣٠ مارس سنة ١٩٢٧ في القضية المشار إليها آنفاً ومذكور ملخص واف منه في كتاب للشمس البياسي في مصر للاستاذ عبد اللطيف محمد الجزء الثالث صفحة ١٦٧) .

٤٨ — بعد أن نصت المادة ١٣٩ ع بصفة عامة على العقاب على كل همد يقع باحدى طرق العلانية على أحد الأديان التي تودى شعائرها علناً — ذكّرت على سبيل المثال أنه يقع تحت أحكام هذه المادة : (أولاً) طبع أو نشر كتاب مقدس في نظر أهل دين من الأديان التي تودى شعائرها علناً اذا حرف عمداً نص هذا الكتاب تحريفاً يغير من معناه . (ثانياً) تقليد احتفال ديني في مكان عمومي أو مجتمع عمومي بقصد السخرية به أو ليتفرج عليه الحضور .

وقد أضيفت هذه الفقرة إلى النص القديم بناء على طلب مجلس شورى القوانين . وجاء عن ذلك في محضر جلسة ٣ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ما يأتي : وإن هذه المادة من وضع اللجنة والسبب في وضعها هو ضرورة النص على عقوبات لمن يرتكب شيئاً من هذه الجرائم الميئة بها ولضرورة عدم الاكتفاء بالنص القديم (راجع محضر الجلسة المذكورة بملحق الوقائع المصرية الصادرة في ٥ ديسمبر سنة ١٩٠٣ عدد ١٤٠) .

٤٩ — وقد ذهبت محكمة مصر الابتدائية في حكم لها إلى أن المادة ١٣٩ ع قضت صراحة بعقاب من يتعدى على أحد الأديان في حالتين مخصوصتين : الأولى طبع أو نشر كتاب مقدس مع تحريفه عمداً ، والثانية تقليد احتفال ديني . ولا يؤخذ من هذه المادة وجوب العقاب على كل تمدد خارج عن

هاتين الحالتين لأن ذكرهما يفيد الحصر ويمنع الاطلاق . وكل تفسير يخالف ذلك من شأنه الحجر على الفكر وحرية الانتقاد . فلا عقاب على من نشر كتابا في آداب الكنيسة الكاثوليكية ولم يحرف به نصوص اللاهوت الأدبي بل جاء فيه خطأ في تفسير بعض هذه النصوص من صعوبة فهمها عليه أو من نقضها لمعتقده كما هو شأن رجال كل دين عادة ، خصوصا إذا كان الباعث على وضع الكتاب ونشره هو الدفاع والرد على رسائل وضعا الكاثوليك من قبل ، فان ذلك يدل على أن غرض المتهم هو المباحة والمناظرة التي لم يصحبها سوء النية (مصرالاجنبائية ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠٧ حوى ٢٢ ص ٢٨).

ولكن محكمة النقض والابرار ألغت هذا الحكم وقررت أن المادة ١٣٩ ع يعاقب بموجبها كل من تعدى على أحد الأديان باحدى الطرق المبينة بالمادة ١٤٨ من قانون العقوبات ، وأن ما ورد في الجزء الأخير من المادة ١٣٩ لا يكون معناه أن التعدى لا يعاقب عليه إلا في حالة حصوله باحدى الطريقتين المذكورتين به ، بل الذى يؤخذ من الاطلاع على تلك المادة بأكملها هو أن قصد الشارع العقاب على كل تعد يحصل بطريقة علنية (نص ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مع ٩ عدد ٤٠) .

٥٠ - الركن الثانى : العلانية - يشترط لتطبيق المادة ١٣٩ ع أن يقع التعدى أى الاهانة باحدى طرق العلانية المنصوص عليها في المادة ١٤٨ من قانون العقوبات . فيجب أن يحصل بقول أو صياح جهر به علنا أو بفعل أو إمام صدر علنا أو بكتابة أو رسوم أو صور أو صور شمسية أو رموز أو أية طريقة أخرى من طرق التمثيل جعلت علنية أو بأية وسيلة أخرى من وسائل العلانية .

وسنشرح طرق العلانية في باب الصحافة وغيرها من طرق النشر .

٥١ - الركن الثالث : الأديان - يشترط أن يقع التعدى على

أحد الأديان التي تؤدي شعائرها علناً . وكانت المادة ١٦١ من قانون العقوبات القديم تنص على عقاب « كل من انتهك ... حرية الأديان أو المذاهب التي يجوز إقامة شعائرها علناً ... » ، وجاء في تعليقات الحفائية أن عبارة الأديان والمذاهب « التي يجوز إقامة شعائرها علناً ، المذكورة في هذه المادة قد استبدلت بها عبارة « التي تؤدي شعائرها علناً » نظراً لعدم وجود قانون ما يسرى على ذلك .

٥٢ - الركن الرابع - القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادة ١٣٩ ع قيام الدليل على توفر القصد الجنائي لدى المتهم . ويجب لتوفره أن يثبت أن المتهم إنما أراد بمسا قاله أو كتبه .. الخ إهانة أحد الأديان التي تؤدي شعائرها علناً أو الازدراء به . فإذا لم يثبت هذا الركن فلا عقاب .

وقد نص الشارع صراحة على هذا الركن في الحالتين التين ذكرهما على سبيل المثال في الجزء الأخير من هذه المادة . فقد اشترط في الحالة الأولى أن يحصل تحريف نص الكتاب « عمداً » ، واشترط في الحالة الثانية أن: يحصل تقليد الاحتفال الديني « بقصد السخرية أو ليتفرج عليه الحضور » .

٥٣ - ومن المقرر أن البحث العلمي الذي يقوم على حسن النية ويكون الفرض منه كشف الحقيقة لا يدخل في متناول المادة ١٣٩ ع ما دام أنه لا يرمى الى التحقير من شأن الدين ووضعه موضع السخرية . وقد بينا ذلك فيما تقدم بالعدد ٣٩ و ٤٠ .

وقد طبقت النيابة هذا المبدأ في قضية الدكتور طه حسين عن كتابه (في الشعر الجاهلي) كما تقدم بيانه في العدد ٤٧ .

٥٤ - عقاب الجريمة - يعاقب على جريمة التعدي على الأديان بالعقوبات المذكورة في المادة ١٣٨ ع وهي الحبس مدة لا تزيد عن ستة أو الثمانية التي لا تتجاوز خمسين جنياً مصرياً .

في الاقراض بالربا الفاحش

De l'usure

المادة ٢٩٤ ع مكررة (تقابل المادة ٤٩٤ ع بلجيكي)

ملخص

نص المادة ٢٩٤ ع مكررة ١ - تاريخ وضعها والنشر منها ٢ - أحدها والجرماتان اللتان تنس عليهما ٣ .

الفصل الأول - في الجريمة الأولى . يقاب القانون في الفقرة الأولى من المادة ٢٦٤ ع مكررة من انتهاز فرصة ضعف شخص أو هوى نفسه وأقرضه نقوداً بفائدة تزيد على الحد القانونى ٤ - أركان الجريمة ٥ - الركن الأول : الاقراض ٦ إلى ٩ - الركن الثانى : الاستماتة بضعف المبنى عليه أو هوى نفسه ١٠ و ١١ - الركن الثالث : القصد الجنائى ١٢ - عقاب الجريمة ١٣

الفصل الثانى - في الجريمة الثانية . يقاب القانون في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع مكررة على جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش ١٤ - أركان الجريمة ١٥ - الركن الأول : الاقراض بفائدة تزيد على الحد القانونى ١٦ و ١٧ - الركن الثانى : الاعتياد ١٨ إلى ٢٦ - الركن الثالث : القصد الجنائى ٢٧ - عقاب الجريمة: ٢٨ - نوع الجريمة هى جريمة اعتياد ٢٩ - سريان القانون على القروض السابقة ٣٠ - سقوط الدعوى الصومية ٣١ - إثبات الجريمة ٣٢ - الادعاء بحق مدنى ٣٣ - بيان الواقعة في الحكم ٣٤ إلى ٣٦

المراجع

احد بك أمين طبعة ثانية من ٧٦٠ ، ونيل ج ٤ مادة ١٩٤ من ٦٢

١ - المادة ٢٩٤ ع مكررة - كل من انتهاز فرصة ضعف أو هوى

نفس شخص وأقرضه نقوداً بأى طريقه كانت بفائدة تزيد عن الحد الأقصى

المقرر للقوائد الممكن الاتفاق عليها قانوناً يعاقب بغرامة لا تزيد عن اجنيمات .

فإذا ارتكب المقرض جريمة مماثلة للجريمة الأولى في الخمس السنوات التالية للحكم الأول تكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز المائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط .

وكل من اعتاد على إقراض نقود بأى طريقة كانت بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتيان عليها قانونا يعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة السابقة .

٢ - تاريخ وضعها والغرض منها - أضيفت هذه المادة إلى قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الصادر فى ٨ يونيه سنة ١٩١٢ .

والغرض منها هو الضرب على أيدي المرايين الذين جعلوا دينهم استنزاف ثروة الناس والتهام أموالهم بطريقة إقراضهم مبالغ بفوائد باهظة .

٣ - مأخذها والجريمتان التى تنص عليهما - والمادة ٢٩٤ ع مكررة مقتبسة من المادة ٤٩٤ من قانون العقوبات البلجيكى . ولكن الشارع المصرى رأى أن يجعل من النص البلجيكى جريمتين مستقلتين : (إحداهما) انتهاز فرصة ضعف المجنى عليه أو هوى نفسه وإقراضه بفائد تزيد على الحد القانونى (وثانيتها) الاعتياد على الاقراض بفائدة تزيد على الحد القانونى . أما النص البلجيكى فيشترط للعقاب اجتماع شرطى الضعف من جانب المجنى عليه والاعتياد من جانب الجانى .

الفصل الأول - فى الجريمة الأولى

٤ - يعاقب القانون فى الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ ع مكررة من تهز فرصة ضعف شخص أو هوى نفسه وأقرضه نقوداً بفائدة تزيد على الحد الأقصى المقرر للفوائد الممكن الاتفاق عليها قانونا .

٥ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) إقراض
تمود بفائدة تزيد على الحد القانوني ، (٢) انتهاز فرصة ضعف الجني عليه
أو هوى نفسه ، (٣) القصد الجنائي .

٦ - الركن الأول : الإقراض - يشترط أن يكون الجنائي قد أقرض
الجني عليه نقودا بفائدة تزيد على الحد الأقصى المقرر للفوائد الممكن الاتفاق
عليها قانونا وهو ٩ في المائة (المادة ١٢٥ مدني) . فإذا كان الإقراض بفائدة
لا تتجاوز هذا الحد فلا عقاب ولو كان المقرض قد انتهز فرصة ضعف
المقرض أو هوى نفسه . ومن هذه الوجهة تختلف الجريمة المنصوص عليها
في الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ ع مكررة عن الجريمة المنصوص عليها في
المادة ٢٩٤ الخاصة بإقراض القصر . فان القانون يعاقب في هذه المادة الأخيرة
على مجرد الإقراض الذي يقع نتيجة انتهاز فرصة ضعف القاصر أو هوى
نفسه ولو كان بفائدة لا تزيد على الحد القانوني ، لأن الضرر في هذه الحالة
مترتب على فعل الإقراض في ذاته ، لأنه يعرّي القاصر بالاسراف وتبذير
المال في وجوه غير نافعة ويعرض بذلك ثروته للضياع . أما غير القصر وهم
الذين أراد القانون حمايتهم بالمادة ٢٩٤ مكررة فلا يخشى عليهم من إفتاق
المال المقرض في وجوه غير نافعة وإنما يتأتى لهم الضرر من الإقراض بفائدة
تزيد على الحد القانوني ، ومن أجل هذا فقط يعاقب القانون (احمد بك امين
ص ٢٦١) .

٧ - ويكفي حصول قرض واحد بفائدة تزيد على الحد القانوني ؛ فلا
يشترط الاعتياد على الإقراض ذلك الركن المميز للجريمة المنصوص عليها
في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع مكررة .

٨ - ولا يشترط أن يكون الإقراض بسند كتابي كما اشترط في الجريمة

المصوص عليها في المادة ٢٩٤ ع ؛ بل تقع الجريمة ولو حصل الاقراض بعقد شفهي (نيبيل ؛ مادة ٤٩٤ ن ٥) .

٩ - ويعاقب على الاقراض بالربا الفاحش مهما كانت الطريقة التي اتبعت في ذلك ، فان المادة تنص على الاقراض « بأى طريقة كانت » . فيكون العقاب واجبا متى كان العقد الذي تم بين الجاني والمجنى عليه عقد قرض في الواقع ، ولو وصف بصفة عقد آخر كبيع أو إجارة أو نحوهما .

١٠ - الركن الثاني : الاستمانة بضعف المجنى عليه أو هوى نفسه - يشترط أن يكون الجاني قد انتهز فرصة ضعف المجنى عليه أو هوى نفسه واستمان بذلك على حمله على قبول القرض بالربا الفاحش . وهذا أمر موكل بتقديره لفضلة القاضي .

١١ - ولم يذكر القانون في المادة ٢٩٤ مكررة حالة الاحتياج كما ذكرها في المادة ٢٩٤ ، لأن حالة الاقراض تنشأ عادة عن الاحتياج ، فلا يمكن أن يعاقب من ينتهز فرصة احتياج شخص ويقرضه بفائدة تزيد على الحد القانوني إلا إذا أريد معاقبة كل إقراض ربا فاحش ، وذلك ما لم يرد به القانون ؛ وإنما أراد أن يخص بالعقاب حالات معينة وهي التي يستغل فيها المقرض شهوة المقرض أو ضعفه العقلي أو الخلق (أحد بك أمين ص ٧٦٢) .

وقد حكم بأنه لا عقاب على الاقراض لشخص محتاج بفائدة تزيد على الحد الأقصى المباح قانونا متى كان هذا المحتاج غير ضعيف العقل أو غير مدفوع على الاقراض بدافع الشهوات ؛ وأن ضعف العقل من الأمور الغير محدودة قانونا بل متروك تقديره للقضاء ، ويستتج في الغالب من التقدم في السن لدرجة تجعل الشخص أشبه بالأطفال أو من مرض يفقد الانسان قوة الإدراك الصائب وإن لم يصل به لدرجة الجنون أو من القصر عن سن الرشد

فان القاصر ضعيف العقل بسبب سنه وعدم خبرته أو من الحجر (نظام الجزية
٣٠ ابريل سنة ١٩١٣ م روائح ١ عدد ٦٣ ص ٤٥) .

وأن الفقرة الأولى من المادة ٣٩٤ مكررة قد وضعها الشارع المصرى
لحالة خاصة تنطبق كثيرا على حالة الشبان الوارثين المبترين الذين يستمنون
بكل شئ. في سبيل الحصول على ملاذم وشهواتهم أو الأشخاص الضعفاء
العقول بسبب شئ. من المرض أو تقدم السن أو البله الطبيعى فأراد بها
قائهم من الأشخاص الذين يقتضون هذه الفرص لإضرارهم بهؤلاء الذين
اعتبرهم القانون في حالة غير الحالة النفسية والعقلية الاعتيادية للانسان
(الفتن الجزية ١٥ ابريل سنة ١٩١٥ م روائح ٢ عدد ٣٤٦ ص ٣٩٣) .

١٣ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يتوفر القصد الجنائى متى
أقدم الجنائى على الاقراض بالربا الفاحش وهو يعلم بضعف المجنى عليه أو
هو نفسه واستغل هذا الضعف للحصول على فائدة غير مشروعة (احد بك
أبين ص ٧٦٢) .

١٢ - عقاب الجريمة - يعاقب القانون على هذه الجريمة بغرامة
لا تزيد على عشرة جنيئات . وفي حالة العود تكون العقوبة الحبس مدة
لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط
(الفقرة الثانية من المادة ٢٩٤ م مكررة) .

الفصل الثانى - فى الجريمة الثانية

١٤ - يعاقب القانون فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ م مكررة على
جريمة الاحتياذ على الاقراض بالربا الفاحش .

١٥ - أركان الجريمة - وهذه الجريمة تكون أيضا من ثلاثة أركان وهي: (١) إقراض نقود بفائدة تزيد على الحد القانوني، (٢) الاعتداء على ذلك، (٣) القصد الجنائي .

١٦ - الركن الأول: الإقراض بفائدة تزيد على الحد القانوني - الركن المادى لجريمة الاعتداء على إقراض النقود بفائدة تزيد على الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا يتحقق بمجرد الإقراض مقابل تلك الفائدة الربوية .

ولا يشترط لتوفر هذا الركن أن يستولى المقرض فعلا على الفائدة المذكورة (نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤٤٢ سنة ٥ قضائية و٢٧ يولية سنة ١٩١١ مج ٢٠ عدد ١٤) .

بل إن الإقراض في معنى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع مكررة لا يستلزم حتما أن يعطى المقرض للمقرض المال المحتسبة عليه الفائدة الربوية إعطاء فعليا، بل يكفي فيه قطع الحساب عن القرض السابق وتغيير السند بسند آخر تحسب فيه فائدة أخرى ربوية للمستقبل (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ بحاماة ١١ عدد ٣٥٣) .

١٧ - ويعاقب على جريمة الاعتداء على الإقراض بالربا الفاحش مهما كانت الوسيلة التي اتخذت لاختفاء الربا . وعلى ذلك يمكن تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع مكررة على من أقرض نقودا برهن عيني إذا ترك العين المرهونة تحت يد المدين بصفة مستأجرا لها بأجرة تبلغ في قيمتها مبلغ الربا الفاحش لتكون العين ضامنة لقيمة الدين والفوائد الربوية معا . فإن غرض الشارع من هذه المادة هو الضرب على أيدي من اعتادوا إقراض الناس بمبالغ ربا فاحش مهما كان الطريق الذى يسلكه المرابي لأجل الوصول إلى غرضه ، ولذا جاء في المادة المذكورة « بأى طريقة كانت » . ومتى كان

الأمر كذلك فسيان استعمل الجاني طريقة الاقراض بستندات بسيطة أو طريقة أخفة رهنًا عينيا ضمانًا لدينه وفوائده الربوية ، على أن هذه الطريقة الأخيرة هي في الحقيقة أشد خطرا من الطريقة الأولى كما لا يخفى (نص = يوليو سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ١٠٩ و٣١ مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٧٣ والنصورة الابتدائية ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ ص ٤٤٧) .

١٨ — الركن الثاني : الاعتقاد — الركن المميز لهذه الجريمة هو ركن الاعتقاد أي تكرار الاقراض بربا فاحش ، وهو الذي من أجله يعاقب القانون في هذه الفقرة . فتى تكرر من المقرض فعل الاقراض بفائدة تزيد على الحد القانوني أصبح الفعل جريمة ولو لم يكن بالجنى عليه ضعف أو شهوة استغلها المقرض عند الاقراض .

١٩ — ويكفي وجود قرضين ربويين مختلفين لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش بشرط أن يشمل كل منها جميع الأركان المكونة للجريمة (نص ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٦ و ٤ أبريل سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ١٤ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٨١ و ١٧ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع ٤ ص ٣٢٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٣٥٣ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤١٣ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٠ — ويستوى أن يكون القرضان لشخصين مختلفين أو لشخص واحد في وقتين مختلفين (نص ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٣٥٣ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٩ سنة ٤ قضائية و ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٨٢ سنة ٤ قضائية) .

أما إقراض الشخص الواحد قرضين ربويين في وقت واحد فلا يكون العادة المطلوبة (نيل ج ٤ ص ٦٤ ن ٨) .

٢١ - ولا عبءة بأتماد تاريخ القرضين الحاصلين لشخصين مختلفين متى كان الثابت أنهما عبارة عن عمليتين منفصلتين ، فإن القول بأن أتماد التاريخ يفقد ركن المادة لا يكون محل نظر الا اذا ثبت أن عملية الاقراض كانت عملية وإحدة للشخصين معاً في آن واحد وأن دفع المبالغ المقرضة حصل في وقت واحد. أما اذا كان كل من المقرضين اقترض مبلغه وقبضه في وقت غير الذي قبض فيه الآخر فلا محل للقول بأن أتماد تاريخ السنتين يحمل واقعي الاقراض واقعة واحدة (عرض ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٣ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٢ - ولا يمنع من تكوين ركن العادة أن القرضين الحاصلين لشخص واحد هما عبارة عن قرض أصلى بعينه حصل التعاقد عليه بفائدة ربوية وبقيت منه بقية فجدد الدائن السند بهذه البقية مضافاً إليها فوائد ربوية . إذ لا شك أن القرض الواحد اذا تكرر احتساب فوائد ربوية على باقيه كان هذا التجديد عملية ربوية مستقلة واجبا احتسابها في تكوين ركن العادة (عرض ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦٤٤ سنة ٣ قضائية و١١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٩ سنة ٤ قضائية و٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٨٢ سنة ٤ قضائية) .

وإذا حرر سند بمجموع قرضين ربويين وأضيفت على هذا المجموع فوائد فاحشة عد ذلك قرضاً جديداً مكوناً لواقعة إقراض جديدة بالربا الفاحش (عرض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦) .

٢٣ - ولكن العادة لا تتكون إذا كان التعاقد بين المحنى عليه والمتمم عن قرض واحد وإن كان المبلغ سلم للمحنى عليه على دفعتين ، لأن الاتفاق كان على مبلغ واحد ونشأت عنه عملية واحدة (عرض ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عمالة ٤ عدد ٦٩١) .

٢٤ - ولا تتكون أيضا إذا اشترطت الفوائد الربوية عن مجموع

قرضين مختلفين في الزمن ضمنا لبعضهما ك رأس مال واحد ، لأن ذلك يعتبر واقعة ربا واحدة (قنن ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مع ١٥ عدد ١٦) .

٢٥ - كذلك لا تتكون العادة من قبض عدة فوائد ربوية في أوقات متتابعة عن قرض واحد (نيل ج ٤ ص ٦٤ ن ٨) .

٢٦ - ويكفي لتكوين العادة حصول قرضين مختلفين سواء استولى المقرض على فوائدهما في وقت واحد أم في أوقات مختلفة (قنن ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ١٣)

بل تم الجريمة بمجرد حصول قرضين مختلفين بفوائد تزيد على الحد القانوني ولو لم يتم قبض الفوائد بالفعل (قنن ٢٧ يولييه سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٤ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية)

٢٧ - الركن الثالث : القصد الجنائي — يعد القصد الجنائي متوفرا متى أقدم الجنائي على الفعل عالما بظروفه وبنية الحصول على فائدة تزيد عن الحد الاقصى للفائده الممكن الاتفاق عليها قانونا .

٢٨ - عقاب الجريمة — يعاقب القانون على هذه الجريمة بالعقوبات المقررة بالفقرة السابقة أى بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط .

٢٩ - نوع الجريمة — جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش هي من جرائم الاعتياد (délits d'habitude) لا من الجرائم المستمرة (délits continus) كما اعتبرتها محكمة النقض خطأ في حكمها الصادرين في ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ (مع ١٧ عدد ١٣) و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ (مع ١٩ عدد ٧٣) . وقد سبق أن بينا في باب الجرائم الفرق بين الجريمة

المشهرة وجريمة الاعتياد، وقلنا إن الجريمة المستمرة هي التي تتكون من حالة فحشا، أو ترك مستمرة أو متجددة وإن جريمة الاعتياد هي التي تتكون من أفعال لو أخذ كل منها منفرداً لكان غير معاقب عليه .

٣٥- سرمان القانون على القروض السابقة عليه - ولما كانت هذه الجريمة من جرائم الاعتياد وجب تطبيق المادة ٢٩٤ ع مكررة ولو تكونت العادة من قرضين ربويين أحدهما سابق على القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٣ الذي عاقب على الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش والآخر لاحق له (ملفوز ١٨٥٠ - ٢ - ١٦٤) . كذلك يجب تطبيقها في حالة الاستيلاء على قروض ربوية بعد صدور القانون ولو كانت مدفوعة عن قروض سابقة عليه (عش ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ١٣ و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ٧٣) ، لأن القوانين الجنائية تسرى على جرائم الاعتياد والجرائم المستمرة ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى تكررت وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (تعليلت جليسون على المادة ٤٤ ق ن ١٦)

٣١- سقوط الدعوى العمومية - اختلف علماء القانون في المدة

التي تسقط بها جريمة الربا الفاحش . فاشتراط بعضهم لعدم سقوطها أن تكون جميع الأفعال المكونة للجريمة وقعت في الثلاث السنوات السابقة على رفع الدعوى العمومية . ارتكانا على أنها جريمة كباقي الجرائم تسقط بمضي المدة القانونية عليها ، واشتراط بعضهم وقوع الفعل الاخير فقط في خلال المدة المذكورة . وارتكن على أن الأفعال الأخرى لا يعتبر كل فعل منها قائماً بذاته جريمة حتى أنه يسقط بمضي المدة القانونية ، وأخذت بهذا الرأي محكمة النقض والابرام في فرنسا ، وذهب فريق ثالث إلى أنه يجب أن تكون الأفعال التي تقدمت وتتكون من مجموعها الجريمة لا يكون قد مضى بين كل منها والذى تلاه مدة أكثر من ثلاث سنوات . وقد رأيت

محكمة التقض والابرام المصرية الاخذ بهذا الرأى الأخير ، لانه إذا مضت مدة تتجاوز الثلاث السنوات بين كل فعل والآخر لا يكون من المعدل اعتبار الفاعل في هذه الحالة معتاداً على ارتكاب جريمة الربا الفاحش ، وبالعادة هي الركن الاساسى للجريمة (عن ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٩٣ و٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجلة ١١ عدد ٣٥٣ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥١ سنة ٤٨ قضائية ٢٧ و ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٠٨٦ سنة ٣ قضائية) .

٣٢- إثبات الجريمة - يجوز إثبات الربا بكافة طرق الاثبات

القانونية بما فيها البيته ولوزادات قيمة القرض عن الف قرش (التصوره الابتدائية ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ فرائح ٥ عدد ٩٨ واستئناف مختلط ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجلة لتفريع والقضاء س ٢٥ س ٧٨ - وانظر بتكس فك ديباط الجزئية ٣٠ أغسطس سنة ١٩١٧ فرائح ٥ س ٢٧٢) .

ولكن إذا كان الدين ثابتاً بسند رسمى ذكر فيه أن القود دفعتم أمم كاتب القود ، فلا يمكن إثبات الصورية بشهادة الشهود ، ومن ثم لا يجوز إثبات أن مبلغ الدين يشتمل على فوائد ربوية (عن ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مع ٢٧ عدد ٧٦ واستئناف مختلط ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجلة التفريع والقضاء س ٢٥ س ٨٨ و ١٥ مايو سنة ١٩١٣ س ٢٥ س ٣٨٠) .

٣٣- الادعاء بحق مدنى - ذكرنا في باب الدعوى المدنية

(بالعدد ١١١) أن محكمة التقض والابرام قررت أنه لا يجوز مطلقاً للجنى عليه في جنحة اعتياد الاقراض بالربا الفاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بمقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة أمام تلك المحاكم ، سواء أكان جنياً عليه في قرض واحد أو في عدة قروض ربوية ، وذلك لأن القانون لا يعاقب على الاقراض في ذاته ، وإنما يعاقب على الاعتياد على الاقراض ، وهو وصف معنوى قائم بذات الموصوف

يستحيل عملاً أن يضر بأحد. أما الضرر الذي يصيب المقرضين فينشأ عن عمليات الاقراض المادية، وهو ينحصر في قيمة ما يدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل، والدعوى به إنما هي دعوى استرداد هذا الزائد الذي أخذه المقرض بغير وجه حق، وهي دعوى مدنية ناشئة عن شبه جنحة من شأنها أن لا ترفع إلا إلى المحكمة المدنية، وليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية إلى المحكمة الجنائية (عق ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٩٦ و ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨٦ سنة ٤٨ قضائية و ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٥٤ سنة ٥ قضائية).

٣٤ - بيان الواقعة في الحكم - العادة ركن أساسي في جريمة الاعتقاد على الاقراض بفوائد فاحشة وهي تتكون من وقائع معينة ومحددة لا يمكن أن تقل عن اثنتين. فيجب أن تبين كل واقعة من هذه الوقائع على حدها ياناً صريحاً يشمل جميع الأركان الواقعية والقانونية للاقراض بالربا. فإذا لم تكن المحكمة يبيان الوقائع التي تتكون منها عادة الاقراض بالربا الفاحش، فإن هذا النقص الجوهرى في بيان الوقائع المكونة لركن هام وأساسى للجريمة يعيب الحكم ويوجب نقضه (عق ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ ص ٣٦ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٨١ و ١٧ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع ٤ ص ٣٢٥ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٩١).

٣٥ - ويجب أن يذكر في هذا البيان اسم المجنى عليه في كل واقعة وتاريخ استدائه كل من المجنى عليهم وتاريخ الاستحقاق والقيمة الأصلية لكل دين وما أضافه المتهم على كل منها من الفوائد وحتى حصل دفع الفوائد الربوية إن كان هناك دفع حتى ينسى لمحكمة النقض التحقق من توفّر ركن العادة عند انتمهم ومعرفة إن كان القانون طبق تطبيقاً صحيحاً أم لا (عق ٧ مارس سنة ١٩٢٧ علامة ٨ عدد ١٠٩ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد

١٦ و ١٧ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية و ١٣ يونية سنة ١٩٣٠
قضية رقم ١٤٨٨ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ بحملة ١١ عدد ١٢ و ٢٧ مارس
سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٨ سنة ٤٧ قضائية و ٦ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٣٠
سنة ٤٧ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية .

٣٦ - ويجب أن تفي المحكمة بصفة خاصة بذكر تاريخ كل واقعة من
الوقائع الربوية لمعرفة كم مضى من الزمن بين كل واقعة والتي تليها وبين
الواقعة الأخيرة وتاريخ رفع الدعوى ، حتى يمكن المحكم على ما إذا كانت
الجرعة لا تزال قائمة أم أنها سقطت بمضي المدة لأنه يشترط لتوفر ركن
الاعتداد ألا يكون قد مضى بين كل واقعة من الوقائع التي تتكون منها
العادة والوقائع التي تليها ولا بين آخر واقعة وتاريخ رفع الدعوى الزمن
الكافي لسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية (عمر ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤
شرايح ٢ ص ٨١ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٦ ص ٣٠ عدد ٩١ و ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية
رقم ١٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥١ سنة ٤٨ قضائية و ٨ يناير
سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية و ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٦٦٨
سنة ٣ قضائية) .

