ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

قرار حفظ النيابة العامة بين النص التشريع والجدل الفقهي, الإطلاق والتقييد - دراسة مقارنة

The Public Prosecution's Decision to Close a Case Between Statutory Text and Jurisprudential Debate: Absoluteness and Restriction – A Comparative Study

الدكتور بي أحمدو أحمد مولود
أستاذ القانون الجنائي بجامعة العلوم الإسلامية بلعيون

ملخص

يتناول هذا البحث موضوع **قرار حفظ النيابة العامة** بين النصوص التشريعية والجدل الفقهي، من خلال دراسة مقارنة خاصة بين التشريعين الموريتاني والتونسي مع الاستئناس ببعض التشريعات المقارنة كالمصري والفرنسي. ويهدف إلى تحليل مدى سلطة النيابة العامة في اتخاذ قرار الحفظ وإمكانية الرجوع فيه في ضوء مبدأي **الملاءمة والشرعية**.

ينطلق البحث من تأصيل نظري للجريمة والعقوبة والدعوى العمومية، باعتبارها وسيلة الدولة في حماية النظام العام، حيث تمارس النيابة العامة دورها في تحريك الدعوى أو حفظها وفقًا لسلطتها التقديرية. ويبرز أن مبدأ **ملاءمة التتبع** يمنح النيابة العامة حرية تقدير متابعة المتهم أو حفظ القضية رغم توافر أركان الجريمة، خلافًا لمبدأ الشرعية الذي يفرض المتابعة الوجوبية.

كما يناقش البحث الطبيعة القانونية لقرار الحفظ، حيث استقر الفقه والقضاء على اعتباره **قرارًا إداريًا مؤقتًا** لا يتمتع بحجية قضائية، مما يجيز للنيابة العامة الرجوع فيه في أي وقت ما دامت الدعوى العمومية لم تنقضِ بالتقادم. ويبرز البحث أن هذا الرجوع قد يتم إما لظهور أدلة جديدة من شأنها تقوية الاتهام أو توضيح الحقيقة، أو حتى بصفة تلقائية استنادًا إلى السلطة التقديرية للنيابة.

ويعرض البحث مفهوم الأدلة الجديدة وشروطها، مؤكدًا ضرورة أن تكون غير معروضة سابقًا، ومرتبطة بالواقعة، وقادرة على التأثير في مسار الدعوى. كما يناقش حدود الرجوع في قرار الحفظ، خاصة إذا كان مبنيًا على أسباب قانونية كالتقادم أو انعدام المسؤولية، حيث يصبح الرجوع غير ممكن.

ويخلص البحث إلى أن قرار الحفظ يشكل أداة مرنة بيد النيابة العامة لتحقيق التوازن بين حماية المصلحة العامة وضمان حقوق الأفراد، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل تقيدها اعتبارات قانونية وقضائية تضمن عدم التعسف وتعزز الثقة في العدالة الجنائية.

Abstract

This research examines the decision of the Public Prosecution to dismiss (archive) a case within the framework of legislative texts and doctrinal debate, through a comparative study focusing mainly on Mauritanian and Tunisian law, with references to Egyptian and French legal systems. It aims to analyze the scope of prosecutorial discretion and the possibility of revising dismissal decisions in light of the principles of opportunity and legality.

The study begins with a theoretical foundation of crime, punishment, and public prosecution as mechanisms through which the state maintains public order. It highlights the role of the Public Prosecution in either initiating or dismissing criminal proceedings based on discretionary authority. The principle of opportunity allows prosecutors to refrain from prosecution despite the existence of a crime, unlike the principle of legality, which mandates prosecution in all cases.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

The research further explores the legal nature of dismissal decisions, concluding that they are administrative and provisional acts without binding judicial authority. Therefore, the Public Prosecution retains the right to reconsider and revoke such decisions as long as the statute of limitations has not expired.

Additionally, the study analyzes the concept of new evidence, outlining its conditions and significance in reopening cases. Such evidence must be previously unknown, relevant to the facts of the case, and capable of strengthening the prosecution. The research also discusses the limits of reconsideration, particularly when dismissal is based on legal grounds such as prescription or lack of criminal liability, where reopening the case becomes impermissible.

In conclusion, the study emphasizes that dismissal decisions serve as a flexible tool for balancing public interest and individual rights. However, this discretion is not absolute and is subject to legal constraints that aim to prevent abuse and ensure fairness and trust in the criminal justice system.

مقدمة

تعد الجريمة نشاطا اجراميا يسبب اضطرابا للمجتمع ومنه فقد لازمت في ظهورها ظهور الانسان على وجه الارض حتى ان البعض يرى الجريمة ظاهرة اجتماعية، فهذا الرأي لا يخلو من الصحة اذ انه حينما وجدت مجتمعات بشرية اخذت الجريمة مكانها بين الافراد نتيجة للتناحر والصراع فكلما تقدمت البشرية نحو الحضارة واكبت الظاهرة الاجتماعية هذا التطور.[1148]

يرى البعض ان الجريمة كحقيقة قانونية خرق لقاعدة جنائية محرمة وهي بعبارة اقل ايجاز سلوك يخالف به مرتكبه تكليفا يحميه المشرع بجزاء جنائي والجريمة كواقعة جنائية حدث يرتب عليه المشرع آثارا تنصرف الى مراكز جنائية.[1149]

وفقا لكون الجريمة تمثل سلوكا اجراميا ينتج عنه اضطراب واخلال بامن وتوازن المجتمع فلا يخلو ذلك من ارتباط مصطلح الجريمة بمصطلح العقوبة والجزر.

والعقاب مهما اختلفت الافكار والمبادئ المبررة له فانها لا تمحو ابدا العنصر الثابت فيه وهو انه اداة لحفظ النظام في كل هيئة اجتماعية.[1150]

فالعقوبة اذا هي جزاء تقويمي حدده القانون ينطوي على اهدار وانقاص الحق او المصلحة من حقوق مرتكب الجريمة.[1151]

وفكرة العقاب تعرف منذ القدم، فالقوانين الاولى للمجتمعات كانت عبارة عن مجموعة قواعد عقابية، وان غابت عنها الفكرة المسيطرة على القواعد الجزائية المعاصرة والتي مفادها "الالم" توقعه السلطة العامة ابتغاء حماية المجتمع.[1152]

فقد كان المبدأ السائد في العصور القديمة هو مبدأ الانتقام والثار الفردي فالشخص يستوفي حقوقة بنفسه دون اللجوء الى سلطة معينة ومع نضوج الحس القانوني الذي هذبته الاخلاق، حلت اعتبارات العدالة في الفكر الانساني محل الانتقام الفردي والجماعي.[1153]

فالعقوبة هي رد فعل المجموعة او القبيلة او المجتمع على ذلك الفعل الاجرامي، الذي خلافا لكونه سببا يضر بالمصلحة العامة الا انه يعكس وجود مجرم خطير يستوجب ردعه لدفع هذه الخطورة على المجتمع.

وقد اصبح من المبادئ الراسخة في اغلبية المجتمعات ان الجريمة تخل بامن المجتمع واستقراره ويستوجب ملاحقة من ارتكبها وانزال الجزاء به واذا كانت الملاحقة والعقاب قد تولاها في العقود القديمة الشخص الذي وقعت عليه الجريمة عن طريق الثأر بنفسه من

1148 ظريفة العياري، حفظ التهمة في المادة الجزائية، مذكرة الحصول على شهادة الماجيستير في العلوم الجنائية 2003-2004، ص 1 كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس

1149 عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، جامعة بيروت العربية، 1971، ص 17

1150 عبد الفتاح مصطفى الصيفي، مرجع سابق، ص 20

1151 ايهاب الروسان، تقييد حق الدولة في العقاب، اطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، 2007-2008، ص 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس.

1153 ايهاب الروسان، مرجع سابق، ص 4

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

الذي اعتدى عليه، فان الدولة امست بعد ان قامت مقوماتها وقوى سلطانها تتدخل في الملاحقة والمحاكمة والاقتصاص من المجرم عبر السلطة القضائية المختصة.1154

وفي هذا السياق يمكن القول انه ترتب عن ظهور الدولة ان اصبحت هذه الاخيرة تتولى ممارسة العقاب باسم الجماعة ومصالحها واختفى تدريجيا مبدأ العقاب الخاص القائم على الانتقام او الثار الفردي.1155

و نتيجة لذلك فان كل جريمة تنشأ عنها دعوى عمومية تمثلها النيابة العمومية باعتبارها ممثلة للحق العام، ووصفت بالعمومية لانها تقام باسم المجتمع ولصالحه ذلك انها تهدف الى ردع الخطورة التي تكمن داخل المجرم والتي انعكست في فعل اجرامي.

والدعوى العمومية بوجه خاص قد عرفها البعض بانها **"وسيلة الدولة في اقتضاء حقها في عقاب المتهم الذي ثبت ارتكابه للجريمة"**.

وهذا ما ايدته عديد التعريفات الفقهية الاخرى الا ان مجمل هذه التعريفات تحدد الملامح الخارجية للدعوى العمومية كظاهرة قانونية تبرز بصفة عامة غرضها ولكن لا تبرز طبيعتها كنشاط مادي.

وينشأ عن كل جريمة ضرر عام يسم للدولة عبر جهاز النيابة العامة أن تتدخل طالبة من القضاء توقيع العقوبة المقررة لها في القانون الجنائي , ويتم هذا التدخل عن طريق تحريك الدعوى العمومية, وهذا ماجعل النيابة العامة لها سلطات واسعة من حيث ملاءمة الدعوى العمومية فهي حرة في متابعة المتهم من عدم متابعته وبذلك تكون سلطة الملاءمة .

نص الفصل 30 من مجلة الاجراءات الجزائية على ان " وكيل الجمهورية يجتهد في تقرير مآل الشكايات والاعلامات التي يتلقاها او التي تنهى اليه ".1156

وهو ما يعني ان وكيل الجمهورية يتمتع بصلاحيات هامة في خصوص الدعوى العمومية وذلك نابع من كونه يمثل الهيئة الاجتماعية في الحفاظ على النظام العام والعمل على تطبيق القانون تطبيقا سليما.

فوكيل الجمهورية هو من أوكل له المشرع كعضو نشيط في النيابة العامة بتقدير ملائمة التتبع، وهذا ما أشار إليه المشرع الموريتاني في المادة 36 من ق إ ج

ومعنى ذلك انه لا يلزم هذا الاخير من التتبع في كل الصور ذلك انه يمكن صرف النظر عنه رغم توفر الجريمة ونسبتها للمتهم.

ومقابل هذه السلطة الموسعة الممنوحة له في تحريك الدعوى العمومية او حفظها. يمكن له الرجوع في قرار الحفظ وهذا الرجوع قد يفسر على مستويين.

- **على المستوى القانوني، وذلك ببيان الأساس القانوني للعدول**
- **وعلى المستوى القضائي، ببيان التكريس القضائي للرجوع**

يمكن صياغة الإشكالية التالية

فإلى أي حد وفق المشرع الموريتاني والتشريعات المقارنة في من خلال سلطة النيابة العامة في المحافظة على مبدأ الملاءمة ؟ استنطاقا لنص المادة 36 من ق إ ج الموريتاني والفصل 30 من المجلة الجنائية التونسية؟

ان قرار الحفظ لا يعني البراءة بل هو قرار مؤقت يسمح للنيابة العامة الرجوع فيه في اي وقت، وقد يتدعم ذلك من خلال:

أولا : إعمال مبدأ الملائمة (مطلب أول)

ثانيا : طبيعة قرار الحفظ (مطلب ثاني)

1154 ايهاب الروسان، مرجع سابق، ص1

1155 فاطمة الورغي، الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم الجنائية 2006، ص1، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس.

1156 الفصل 30 م أ ج الموافق للفصل 40 م ا ج ف

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

المطلب الأول: إعمال مبدأ ملائمة من خلال المتابعة

إن ما يميز هذا المبدأ انه يبرر امكانية العدول في قرار الحفظ سواء تعلق الامر بمفهومه (فقرة اولى) او بابعاده (فقرة ثانية).

فقرة أولى: مفهوم المبدأ

أ) تعريفه

تجدر الاشارة في البداية الى ضرورة بيان الاختلاف بين كل من مبدأ الملائمة ومبدأ الشرعية، ذلك ان هذا الاخير يفيد في مفهومه ان النيابة تثير الدعوى عن المجتمع المالك الأصلي للدعوى وهذا يعني انها لا يمكنها تجاوز ارادة الاصيل، اي المجتمع او التساهل او التغافل على تنفيذ إرادته، وإلاّ كان عملا باطلا.

ولا يمكنها بالتالي التنازل على الاثارة او المصالحة في شأنها ما دامت غير مالكة للدعوى العمومية.**1157**

ومبدا الشرعية او قانونية الملائمة systèmes de l'égalité des poursuites تلزم فيه النيابة بالتتبع وجوبا في جميع الصور بدون استثناء.

اما مبدا الملائمة فقد قدمه الفقه في عدة تعريفات اهمها:

" قدرة السلط المكلفة بالتتبع على الامتناع عن اثارة التتبعات رغم كونها ممكنة قانونا"1158

وتفريعا على هذا التعريف فإن مبدأ ملائمة التتبع يمنح لوكيل الجمهورية هامشا من الحرية والاجتهاد في تقرير التتبع من عدمه.**1159**

في هذا السياق يبقى السؤال مطروحا حول ما اذا كانت النيابة العامة مجبرة على اثارة الدعوى كلما توفرت شرعية المتابعة ام انها تحتفظ رغم ذلك بمجال في التقدير والاجتهاد ؟

اختلفت الاجابة على هذا السؤال باختلاف التشريعات، الا انه يمكن حسم المسألة بالقول بأن التشاريع الجنائية اليوم تعتمد أحد المبدأين مبدأ الشرعية او مبدأ الملائمة.

وبعد عرض هذين المفهومين تجدر الملاحظة ان مبدأ الملائمة يعتبر الاكثر شيوعا مع ان نظام الشرعية مازال معمولا به الى حد الآن في عدة بلدان.**1160**

إلا ان الاهم من ذلك ليس بالبحث في تطبيق احد المبدأين من عدمه بل في مدى الأخذ بأحد هذين المبداين اذ ان اغلب التشاريعات لا تأخذ بمبدأ معين على اطلاقه، بل تدخل استثناءات عديدة في محاولة للتقليص من عيوب كل مبدأ.

ونستخلص القول انه اذا كانت النيابة العامة في ظل مبدا الشرعية ليس لها سلطة تقديرية تخول استبعاد اية جريمة فهي على عكس من ذلك في اطار مبدا الملائمة الذي كما تبين يمنح سلطة تقديرية هامة للنيابة العمومية في استعمال او عدم استعمال حقها في اثارة الدعوى العمومية على الرغم من توفر العناصر القانونية للواقعة الاجرامية ونسبتها للمتهم.

بالنظر لهذه السلطات الواسعة التي يمنحها المبدأ للنيابة فإن هذا الأخير لا نتصور وجوده في دولة فتية لا زالت حديثة العهد بالاستقلال وهذا يعني ان للمبدا علاقة بطبيعة الدولة.

فهذا الاخير يتطلب استقلالا تاما للنيابة العمومية، كما يتطلب ثقة من المشرع في النيابة العامة.

أما في دولة التي تريد ان تركز سلطاتها وتقوي نفوذها وترسي نظاما قويا، لا يمكن ان يتنازل المشرع للنيابة العامة ، وهو ما يلاحظ في بعض الدول العربية ,باستثناء المغرب الذي يشكل استثناء عل بعض من الدول العربية باعتبار أن النيابة العامة قد استقلت

1157 عمارة قنيشي، مبدأ الملائمة والنيابة العمومية، رسالة تخرج من المعهد الاعلى للقضاء السنة القضائية 95 – 96 ص 10

1158 Scheider (F), Les principes de l' mouvement des poursuites, Etudes de droit comparé, droit allemand et français, galite et de l'oportunité dans la mise en thèse de doctorat, université de Nancy II, 1971, p 99

1159 يسمي البعض هذا النظام، بالنظام الاستنسابي

1160 تأخذ فرنسا والمغرب والجزائر ومصر وليبيا بنظام الملائمة في التتبع وتأخذ المانيا وسوريا على سبيل المثال بالنظام القانوني.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

فيه سنة 2018 باعتبارها جهازا قضائيا مستقلا له طرح ومقاربة من خلال رسم سياسة جائية متضحة المعالم تراعي حماية المصالح العامة والخاصة للأفراد .

وبهذا المفهوم يعتبر مبدأ ملائمة التتبع مظهرا من مظاهر قوة الدولة وتحضر شعبها.**1161**

وبقطع النظر عن موقع هذا المبدا دستوريا وعلاقته بالدولة فإن الاهمية البالغة له تعد من الثوابت على المستوى النظري.

اما على المستوى التطبيقي فهو يمثل في حد ذاته سلاحا ذو حدين يتطلب من النيابة العامة اقامة التوازن بين حسن التقدير والاجتهاد وعدم التعسف في استعماله.

ومهما يكن من امر فإن مبدأ الملائمة يعتبر مبدأ معاصرا لظهور السياسة الجنائية ويقوم بالاساس على فكرة المنفعة الاجتماعية التي تستلزم مواجهة النتائج قبل مباشرة الاتهام.**1162**

أما عن مبرراته فهي متعددة منها:

- ان الدعوى العمومية اساسها ما للدعوى من مصلحة في عقاب مرتكب الجريمة، هذه المصلحة تتميز في جوهرها بالتنوع بمعنى ان درجاتها في الاهمية تتفاوت من حالة الى اخرى حسب نوع الجريمة، ومن هذا المنطلق يكون تتبع المتهم القاتل بالنسبة للدولة والمصلحة العامة اكثر اهمية من تتبع متهم بجريمة سرقة شيء تافه او ثلب او قذف.
- كما انه يبرر من ناحية اخرى بتغير وظيفة النيابة العمومية باعتبارها ممثلة للمجتمع وليس للسلطة، فمن الضروري ان تبحث ايجابا وسلبا، فهي ليست خصما في الدعوى كما ان دورها ليس اداريا بحت بل اصبح يطلب منها البحث ودراسة ما يتوفر لديها من وثائق لتتخذ القرار المناسب.**1163**

ب) تطبيقاته

تختلف التشاريع المعتمدة لمبدأ الملائمة فيما بينها من حيث مجال اعمال المبدأ فمنها ما يجعل الملائمة منحصرة في مرحلة اثارة الدعوى العمومية كما هو الحال على سبيل المثال في فرنسا وبلجيكا وتونس والمغرب موريتانيا ومنها ما يعتمد المبدأ على اطلاقه.**1164**

وتجدر الاشارة ان نشأة هذا المبدأ في صورته الحالية ترجع بالاساس الى القانون الفرنسي، وذلك انه تم رسم ملامح مبدا الملائمة الرئيسية بمقتضى قانون التحقيق الجنائي الفرنسي لسنة 1808 بعد ان عدل المشرع الفرنسي عن الاخذ بمبدأ الشرعية الذي اعتمد في قانون 16-19 سبتمبر 1791 والقانون الثالث من برومير للسنة الرابعة.**1165**

أما المشرع الموريتاني فلم يكرس مبدأ الملاءمة الاسنة 1983 من خلال ق إ ج الموريتانية, وكذلك التشريع التونسي فلم يكرس المشرع صراحة مبدأ ملائمة التتبع ضمن مجلة المرافعات الجنائية التونسية، الصادرة سنة 1921 اذ نص الفصل 41 من هذه المجلة :

" انه يصوغ للمدعي العمومي ان يحفظ النازلة ... "

الا انه ربط ذلك بعدم وجود اساس للتتبع من حيث الواقع او القانون ولم يشر الى حق الحفظ لاسباب تدخل في ملائمة التتبع.**1166**

1161 عمارة قنيشي، مرجع سابق ص 17

1162 R I D P 1947, p 46 Graven (G), Les principes de l'égalite et principe d'oportunité des poursuites pénales,

1163 الدكتور علي كحلون، دروس في الاجراءات الجنائية تونس 2009، ص 68.

1164 مريم اللافي، مرجع سابق، ص 5

1165 محمود محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الفكر العربي، طبعة القاهرة، 89 ص 310

1166 محمد عبو، وكيل الجمهورية في المادة الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس سنة 97 – 98 ص 100

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

انتظر التشريع الجزائي الى حدود 1968 واصدار المجلة الاجراءات الجزائية بموجب قانون عدد23 لسنة 1968 المؤرخ في 24 جويلية 1968 والمتعلق بإعادة تنظيم القانون الجنائي ليكرس صراحة مبدأ ملائمة التتبع و يضمنه صراحة بالفصل 30 من مجلة م ا ج التونسية الجديدة الذي ينص :

" وكيل الجمهورية يجتهد في تقرير مآل الشكايات والاعلامات التي يتلقاها والتي تنتهي اليه " وهو نفس النص الذي كرسه المشرع الموريتاني في المادة 36 من ق إ ج الموريتانية

ويعتبر هذا النص الاساس الذي اعتمده بعض الفقهاء لمبدأ الملائمة.**1167**

فقد رأى جانب من الفقه ان الفصل 30 والمادة 36 من ق إ ج وضع ليقر صراحةهذا المبدأ وذلك بأن اعتبر ان وكيل الجمهورية بعد جمع ما لديه من معلومات وأدلة يتولى بعد دراستها تقدير الملائمة وذلك بإثارة الدعوى او حفظها.

كما ان فقه القضاء في جانبه يتبنى الرأي الغالب في الفقه، ويأوّل الفصل 30 م ا ج على اساس يمنح النيابة العمومية سلطة تقديرية في تقدير التتبع مأكدا ان :

النيابة العمومية لها سلطة تقدرية في ملائمة وتكييف التتبعات واختيار الوقت المناسب لاثارة الدعوى العمومية ..."**1168**

كما ان محكمة التعقيب التونسية تبنت في قراراتها هذا المبدأ في عدة مناسبات نذكر منها قرار الدوائر المجتمعة الذي جاء فيه:

" نظام ملائمة رفع الدعوى يكسب النيابة العمومية شرعية التحكم في مآل الدعوى العمومية بالاجتهاد في تقرير مآل الشكايات والاعلامات التي تنهي اليها فتحيلها على الهيأة القضائية المختصة للنظر او تقرر حفظها لأسباب قانونية او واقعية ".**1169**

وبصفة اجمالية يمكن حوصلة القول ان هذه السلطة الموسعة الممنوحة للنيابة العامة في اطار هذا المبدأ تخول لها الحفظ كلما تبين لها انه لا وجه لاقامة الدعوى رغم قيام الجريمة.

والحفظ هو انهاء المتابعة اما لأسباب قانونية يعترف القانون بوجودها ضرورة ايقاف المتابعة وصرف النظر عن الاثارة، وهذه الوضعية لا تطرح اشكالا في البحث عن جواز العدول عن الحفظ فهذا الاخير سوف يكون حتما نهائي لا يمكن معه استنافات المتابعة من جديد.

أما بالنسبة للحفظ الموضوعي او الواقعي فقد يلجأ اليه وكيل الجمهورية كلما تبين عدم كفاية الادلة او عدم اهمية الفعل المقترف والذي قد يبقى موضوع تساؤل في امكانية الرجوع عن هذا الحفظ بظهور ادلة جديدة تستدعي معها مواصلة المتابعة .

هذا القدر الواسع من الحرية في الاجتهاد والتقدير الممنوح للنيابة العامة في اطار مبدا الملائمة قد يعزز امكانية الرجوع في قرار الحفظ.

فكما منحه المشرع بمقتضى القانون حرية تقدير المتابعة او الحفظ فمن باب اولى ان يتمتع بنفس الحرية في تقرير اسئناف المتابعة من جديد بعد الحفظ اذا رأى داعيا لذلك.

واخيرا فإن مبدأ الملائمة يحمل في مفهومه جملة من المزايا:

- ان هذا المبدا يسمح للنيابة العامة بالاجتهاد في تكييف ملابسات الجريمة وخصوصيات الجاني فهو تكريس واقعي للعدالة، وبذلك يمكن عن طريق مبدأ الملائمة تيسير انصلاح الجاني الذي قد يأثر فيه مجرد بداية البحث اكثر من تأثير المحاكمة.**1170**

1167 criminalité et victimisation en Tunisie " C E R P 1995 p 291 Belhaj Hammouda (A), La poursuite des infractions, actes du colloque changements sociaux,

1168 قرار تعقيبي جزائي عدد 27468 مؤرخ في 27 اكتوبر 1988، ن م ت قسم جزائي ص 108

1169 قرار الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب عدد 3822.99، مصطفى الصخري، مجلة الاجراءات الجزائية معلق عليها، طبعة 2009 ص 63

1170 عمارة قنيشي، مرجع سابق، ص 13

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

- كما انه يمكن للمجني عليه احيانا من تلافي احراج كبير اذا تعلق الامر بجريمة تمس بالشرف والاداب العامة.1171
- كما انه يمكن من مراعات قدرة جهة القضاء الحكمي سواء بشريا او ماديا على مواجهة ضغط القضايا.

ولكن مقابل هذه المزايا لا يجب ان يغفل على الاذهان ان هذا المبدا يجعل النيابة غير مجبرة على اثارة الدعوى العمومية رغم انها قائمة وموجودة، وهذا ما يعني معه ان النيابة بامكانها حفظ التهمة رغم توفر الجريمة.

وتأسيسا على ذلك، فإن هذا الاخير يسمح بإفلات بعض الجرائم القابلة للمسائلة والثابتة بوجه كاف وهذا ما قد يعزز ضرورة الرجوع في الحفظ اذا تبين في وقت لاحق للنيابة الحاجة لاستئناف التتبع في شأن التهمة المحفوظة.

فقد تكشف بالتالي ابعاد هذا المبدأ ايضا جواز الرجوع.

فقرة ثانية: أبعاد المبدأ

رغم ما يمثله هذا المبدأ على مستوى سلطات النيابة العامة في اغلب التشريعات من اهمية، الا أن ذلك لا يمنع من افرازه جملة من السلبيات والمساوئ التي لا يمكن حجبها والتي ساهمت في ظهور عدة انتقادات لهذا المبدا.

فنظرا لما يوفره هذا الاخير من حرية موسعة للنيابة العمومية في اتخاذها لقرار الحفظ، فقد نتج عن ذلك ان الحفظ يعني في بعض الحالات التعسف او التحكم او ارضاء رغبات شخصية.1172

وقد يفسر هذا التعسف عند العلم بأن هذا المبدا يسمح للنيابة ان تمارس حقها في المتابعة ال او ان تقرر صرف النظر حتى رغم توفر جميع اركان الجريمة القانونية / الركن القانوني والمادي والمعنوي/ ونسبتها للمتهم.

وبالتالي يمكن ان يكون الحفظ مبني على قرارات تحكمية بحته فقد تكون الجهة المصدرة له تميل الى المغالاة في الرأفة وهذا الامر يخشى ان ينشأ منه ما يسمى " الحق في الحفظ ".1173

كما ان مفهوم الملائمة يستوجب ان يكون المختصون الذين تتحرك بإرادتهم الدعوى العمومية مزودون بضمير مهني وشعور سامي بوظائفهم، والواقع ان هم الذين يبحثون بحرية في ما اذا كان الاجراء الجنائي مبررا ام هناك على العكس ظروف خاصة تقتضي التخلي عنه.1174

والخوف من الوقوع في خطر التحكم في قرار الحفظ والاضرار بالمصلحة العامة قد يعزز في حد ذاته جواز العدول عن قرار الحفظ وفقا لظروف معينة وطبقا لقرارات واجتهادات قد تصيب من خلالها النيابة وقد تخطأ.

وتفريعا على ذلك فقد تستوجب الضرورة القيام بمعادلة بين كل من مبدأ الملائمة وحماية المصلحة العامة ولا يمكن بالتالي لهذه الغاية ان تتحقق الا اذا سلمنا بأن الحفظ المؤسس على مبدا الملائمة والذي يمكن ان يكون نتيجة لرغبات شخصية او اقتناع خاطئ قرارا نهائي لا يمكن الرجوع فيه.

ويتبين من خلال ما تقدم ان عمل النيابة هو دراسة ظاهرية للفعلة، بالتالي فأن قرارات ممثلها لا تكتسي الصبغة القضائية ولا تحوز على اتصال القضاء فأثارة الدعوى العمومية بالتالي لا تعني الاتهام والحفظ بدوره لا يعني البراءة.

واذا سلمنا عكس ذلك فاننا نخالف مبدءا دستوريا هاما وهو قرينة البراءة الذي تمت الإشارة إليه في ديباجة ق إ ج الموريتانية الذي يفيد ان كل متهم بجريمة يعتبر بريئ حتى تثبت ادانته في محاكمة تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه.

واذا كان هذا المبدأ يعتبر من ضمن المبررات التي تبيح الرجوع في قرار الحفظ واستئناف المتابعة من جديد فإن طبيعة قرار الحفظ تدعم بدورها ذلك.

1171 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 151

1172 سليم المثلوثي، استأناف التحقيق لظهور ادلة جديدة، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في العلوم الجنائية 2005-2004، ص 38

1173 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 151

1174 محمود سميرعبد الفتاح، مرجع سابق، ص 147

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

المطلب الثاني : طبيعة قرار الحفظ

لا يوجد نص قانوني يحدد طبيعة قرار الحفظ القانونية فربما يعود هذا السكوت لبداهة المسألة في حين اجمع الفقه وفقه القضاء بكونه قرار اداري لا جدال فيه. (فقرة أولى)

ينتج عن هذه الطبيعة الادارية جملة من الاثار. (فقرة ثانية)

فقرة اولى : قرار الحفظ اداري ومؤقت

تتخذ مرحلة التتبع العديد من الاجراءات التي تستهدف جمع الادلة والكشف عن الجناة والتمهيد لتحريك الدعوى.

واللافت للانتباه ان هذه الاجراءات تبقى ذات طبيعة استدلالية ولا يعني بالتالي تحريك الدعوى العمومية.[1175]

والمعلوم انه في نهاية هذا الاجراء تسلك النيابة العمومية احد المسلكين:

وذلك اما بالاقتناع بضرورة ملاحقة المدعي عليه جنائيا او بالحفظ الذي يقصد به صرف النظر مؤقتا عن تحريك الدعوى الناشئة عن الجرم المثبت.[1176]

اما عن طبيعته فيمكن الوقوف عند تعريف جاء عن كاتب الدولة للعدل اجابة منه على سؤال احد النواب حول سبب اختيار العمل بمبدأ الملائمة المنصوص عليه بالفصل 30 م ا ج وذلك بالقول:

" ان قرارات وكيل الجمهورية ليست بأحكام و انما هي مجرد قرارات لها صبغة ادارية لأن وكيل الجمهورية هو نائب الدولة القائمة بحق التتبع ويمكن رفع القضية الى ما هو اعلى منه في النيابة العمومية اورفع الشكاية نفسها الى كتابة الدولة للعدل فإن وجد هذا القرار الذي اصدره وكيل الجمهورية مخطأ اولم يعتبروسائل اتت بها الشكاية فإنه يأذن حالا بفتح تتبع او احالة القضية على المحكمة "[1177]

وقد تم التسليم فقها وقضاء على هذه الطبيعة الادارية.

فقد اجمع الفقه على ان قرار الحفظ لا يعتبر قرارا قضائيا يتصل به القضاء بل هو مجرد قرار اداري وقتي يمكن الرجوع فيه في اي وقت طالما ان الدعوى العمومية لم تسقط بمرور الزمن.[1178]

والجدير بالملاحظة ان الطبيعة الادارية والمؤقتة لقرار الحفظ اتفقت عليها جل التشريعات القانونية رغم ان اغلبها لم ينص عليها صراحة.

أ) التشاريع المقارنة

1. التشريع المصري

المشرع المصري قد اعتنى بالتنصيص على ذلك بالقول:

"ان الامر بحفظ الاوراق اجراء اداري يصدرعن النيابة بوصفها سلطة ادارية التي تهيمن على جمع الاستدلالات وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوزلها العدول عنه في اي وقت بالنظر الى الطبيعة الادارية البحتة ...[1179]

وفي مصر فإن النيابة العمومية عندما تقوم بإلغاء الحفظ فقد يتم الالغاء من ذات عضو النيابة الذي امر بالحفظ او من رئيسه المباشر او من المحامي العام المختص.

وقد يلغى الامر بالحفظ من النائب العام نفسه بوصفه رئيسا لجهاز النيابة العامة يملك كل صلاحياتها، وهو ما يقابله في التشريع التونسي وكيل الجمهورية.

1175 سليمان عبد المنعم، اصول الاجراءات الجنائية دراسة مقارنة، الكتاب الثاني منشورات الحلبي الحقوقية، ص 761

1176 سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 762

1177 سليم المثلوثي، مرجع سابق، ص 44

1178 علي كحلون، التعليق على مجلة الاجراءات الجزائية، منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص تونس 2010 ص 17

1179 المادة 710 من تعليمات النيابة العمومية في مصر

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

ولأن الامر بالحفظ تصرفا في التهمة تملك النيابة العامة العدول عنه بوصفها السلطة المهيمنة على جمع الاستدلالات.1180

كما لا يفوتنا بالتذكير في اطار هذا التشريع ان النيابة العامة في مصر تتميز في مفهومها عن النيابة العمومية في تونس ذلك انها تمثل في نفس الوقت سلطة اتهام وسلطة تحقيق.

وتقوم النيابة بوصفها سلطة اتهام في سؤال المتهم عن التهمة او سماع الشاهد بغير يمين فلا يعد ذلك تحقيقا بل مجرد سماع اقوال وبالتالي يكون الامر الذي يصدر في الدعوى محتفظا بطبيعته من حيث كونه امرا بالحفظ وليس امرا بان لا وجه لاقامة الدعوى.**1181**

اما اذا قامت بإجراءات التحقيق فهي تكون بذلك سلطة تحقيق تصدر على اثره امرا بأن لا وجه للتتبع.

تأسيسا على ذلك فإن الامر بالحفظ اجراء اداري وليس قضائي وهو يصدر من النيابة العامة بوصفها سلطة جمع الاستدلالات وليس بوصفها سلطة تحقيق ولذلك فهو يصدر قبل اي اجراء من اجراءات التحقيق في الدعوى، وهو لا يكسب المتهم حقا ولا يلزم النيابة العامة بل يكون لها دائما حق العدول عنه بلا قيد او شرط وبدون ابداء اسباب قبل انقضاء الدعوى الجنائية.**1182**

ويذهب الفقه ايضا في نفس الاتجاه فيقول الاستاذ محمود نجيب حسني في هذا الإطار ان ترتبط بالطبيعة الادارية لأمر الحفظ قاعدتان:

الاولى، ان الامر بالحفظ لا يكون مسبوقا بتحقيق

الثانية، ان الامر بالحفظ ليست له حجية او قوة.**1183**

وعلى مستوى التطبيقات القضائية فقد يتدعم هذا الاتجاه في عدة قرارات:

محكمة النقض المصرية اكدت على ان" **الامر الصادر من النيابة العامة بحفظ الاوراق لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الادارية التي لا تكسب المتهم حقا او تقيم حجة على المجني عليه**"1184

2. **التشريع الفرنسي**

التشريع الفرنسي بدوره يعتبر قرار الحفظ قرارا اداريا وقتي وغير ملزم للجهة التي اصدرته، ولها بالتالي ان تعدل عنه وتقدم المتهم للمحاكمة كما ان المحكمة ليست مجبرة على تبرئته بمقولة انه صدر لصالحه قرار في الحفظ، فهو اداري تصدره النيابة العمومية لتصرف النظر مؤقتا عن اقامة الدعوى،**1185** ولا يحوز اية حجية.

فقد حدث في فرنسا ان فتاة ارتكبت سرقة ورد والدها ما سرقته الى المجني عليه فسحب هذا الأخير شكواه ثم حفظت النيابة قضية السرقة وبعد اسابيع قدمت شكوى جديدة ضد نفس الفتاة وقفت منها هذه المرة وقفة انكار فضم المحضر الجديد الى المحضر السابق حفظه، وجرت التحريات في المحضرين معا ثم احيلا سويا الى محكمة الجنح التي قضت ببراءتها من التهمة الثانية لعدم ثبوت القصد الجنائي وقضت بالادانة في التهمة الاولى التي صدر فيها قرار بالحفظ.**1186**

كما يعتبر قرار الحفظ في فرنسا انه مجرد من الصفة القضائية ومن الحجية الثابتة لاحكام القضاء ولا يلزم ان يكون مصحوبا بذكر الاسباب.

1180 عبد الفتاح بيومي حجازي، سلطة النيابة العامة في حفظ الاوراق والامر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة 2004 دار الفكر الجامعي، ص 455

1181 ادوار غالي الذهبي، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، 1990 الطبعة الثانية ص 342

1182 نقض جنائي مصري 29 افريل 1968، مجموعة احكام النقض سنة 19، رقم 93 ص 491

1183 محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، 1988 دار النهضة العربية، ص 525

1184 حامد الشريف، قانون الاجراءات الجنائية في ضوء الفقه واحكام النقض، الجزء الاول، 2007 2008، ص 629

1185 le classement sans suite, RSC crim, 1947 P 505 Vitu (A),

1186 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق ص 214

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

وجرى العمل على ان قرار الحفظ لا يتعدى التأشيرة التالية "C L" وهي اختصار لـ " classé " ويعني ان الملف محفوظ، او "S. S" يعني sans suite اي بلا تعقيب.1187

ومن الملاحظ انه في جل التشريعات المذكورة بما فيها القانون التونسي ان غاب عنها التنصيص الصريح للعدول عن قرار الحفظ.

ب) التشريع التونسي

اللافت للانتباه على مستوى التشريع التونسى ان المشرع قد اعتنى ضمن الفصل 121 م ا ج بتنصيص صراحة على جواز العدول عن قرار بان لا وجه للتتبع بظهور ادلة جديدة الصادر عن قاضي التحقيق او دائرة الاتهام.

ولسائل ان يسأل لماذا اعتنى المشرع التونسى بالتنصيص صراحة على هذا القرار وتغافل عن قرار الحفظ الصادر عن وكيل الجمهورية.

وقد اختلفت الآراء في تفسير هذا السكوت، فيرى البعض ان غاية المشرع من عدم التنصيص هو عدم جواز هذه الامكانية لقرار الحفظ.

وخاصة لارتباط المسألة بالمادة الجزائية التي يمنع معها التوسع فى تأويل النص الجزائي والقياس.

اما في راى مخالف يرى ان ما هو غير مصرح به فهو مباح، ويفسر عدم التنصيص بانه راجع لطبيعة قرار الحفظ الادارية التي تجعل من العدول امرا بديهيا.

ومن المفيد الاشارة ان سبب اهتمام المشرع بالتنصيص صراحة على امكانية العدول عن قرار بان لا وجه للتتبع دون قرار الحفظ بالفصل 121 قد يفسر من خلال الاختلاف القائم بين كل من القرارين.

فيستند قرار الحفظ على اسباب مبنية على اعتبارات الملائمة كما سبق بيانه، اذ ان النيابة اذا ما اخطرت بنبأ الجريمة فإن عليها ان تلائم بين اثارة الدعوى والسير فيها وبين حفظها وهي تحتفظ بمطلق الاجتهاد في تقدير وجاهة التتبع من عدمه.

اما بالنسبة لقاضي التحقيق فانه لا يمكنه ان يتخذ قراره بأن لا وجه للتتبع بالاستناد الي سبب عدم الاهمية لان قرار لا وجه للتتبع لا يعتبر ممارسة لمبدا الملائمة من جانب قاضي التحقيق وانما يعد إعمالا لمبدأ الشرعية ولحكم القانون.1188

كما ان قرار الحفظ يسبقه بحث اولي وهو يمثل ختام هذا الاجراء، اما الامر بأن لا وجه للتتبع فيسبقه التحقيق الابتدائي مارسته سلطة مختصة به.

اضافة الى ان الحفظ قرار اداري فحسب في حين ان امر بأن لا وجه للتتبع له طبيعة قضائية خالصة، كما ان امر الحفظ يتجرد من الحجية والقوة في حين يتصف بها الامر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.1189

اما من حيث امكانية الطعن فان قرار لا وجه للتتبع تم تنظيم اجراءات الطعن فيه بالفصول 109 و110 م أ ج، في حين قرار الحفظ لم ينظم المشرع اجراءات الطعن فيه لذلك كان هناك اجماع فقهي وقضائي على عدم جواز الطعن فيه الا عن طريق التظلم الاداري للجهة التي اصدرته.

وقد جاء في احد قرارات محكمة النقض المصرية موضحة الاختلاف القائم بين القرارين بالقول:

" ان أمر الحفظ الذي يصدر من النيابة ايذانا منها بأنها لم تجد بحسب تقديرها من المحاضر والتبليغات المقدمة لها ان هناك جريمة وقعت لا يعتبر من اجراءات التحقيق ولا يقطع المدة، اما قرار الحفظ المشار اليه في المادة 42 تحقيق جنايات فإنه لما كان حاصلا بعد التحقيق فيها هو معتبر قانونا انه النتيجة المتممة لدور التحقيق فهو اذا من اجراءاته القاطعة للمدة بخلاف امر الحفظ الاول ... "1190

1187 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق ص 214
1188 سليم المثلوثي، مرجع سابق، ص 36
1189 محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 529
1190 حامد الشريف، مرجع سابق، ص 634

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

وبهذا المعنى يجوز الرجوع عن قرار الحفظ لأن هذا الاخير في الحقيقة هو اجراء اداري وليس قضائي كما انه ليس مسبوقا بالتحقيق لهذا كان من الجائز الرجوع فيه و تحريك الدعوى من جديد اذا كان هناك داعي لذلك.

أما قرار لا وجه للتتبع لا يجوز الرجوع فيه كقاعدة عامة، و هو ما يعني ان الاستثناء لهذه القاعدة يستوجب التنصيص عليه صراحة وهذا ما فعله المشرع في الفصل 121 م ا ج.

وذلك اذا ظهرت ادلة جديدة او بعد الطعن فيه فهو بالتالي ملزم للجهة التي اصدرته.[1191]

ومهما يكن من امر فان المحاكم التونسية لم تتردد في تبنيها لهذا الاتجاه، فقد اقرت محكمة التعقيب في هذا الاطار انه " ... **لا جدال ان هذه المرحلة تصطبغ بالطابع الإداري البحت ولا تخضع طبعا لرقابة المحكمة اذ انه ليس لهذا التصرف اثر قانوني نهائي وطالما ان هذا التصرف متواجد تحت نظرها واشر افها فهي دوما حرة في مواصلة حرياتها والعدول عما قررته."**[1192]

جملة هذه الفوارق قد تفسر سبب عدم التنصيص على امكانية الرجوع في قرار الحفظ، وقد يبين لنا الاختلاف الواضح بين كل من القرارين أن المشرع عمد التنصيص على امكانية العدول في قرار بأن لا وجه للتتبع فقط بظهور ادلة جديدة لاقتناعه بالحجية القضائية التي يتمتع بها هذا القرار والتي تمنع اية امكانية في العدول عنه الا بشرط توفر الادلة الجديدة والاستثناء في ذلك يستوجب ضرورة التنصيص عليه صراحة.في حين حين أن قرار الحفظ لا يستوجب ذلك لطبيعته الادارية.

وبصفة اجمالية يمكن الحوصلة بالقول ان قرار الحفظ ليس له حجية مطلقة التي تكون من خصائص القرارات القضائية وتأسيسا على ذلك يجوز للنيابة العمومية في اي وقت ان ترجع فيه طالما ان الدعوى لم تنقضي بعد، ولا تكون مقيدة في ذلك بظهور دليل جديد، وهذا ما تفرزه هذه الطبيعة الادارية من اثار.

المشرع الموريتاني

لقد اتفق المشرع الموريتاني مع المشرع التونسي في الطرح الذي سعى إليه من خلال اعتبار قرارحفظ النيابة العامة قرار له طبيعة إدارية .

الفقرة الثانية: اثار الطبيعة الادارية لقرار الحفظ

تطبيقا لهذه الطبيعة الادارية فإنه يجوز الرجوع في قرار الحفظ بظهور ادلة جديدة،(أ) أو بصفة تلقائية.(ب)

أ) الرجوع بظهور أدلة جديدة

على مستوى التطبيق فإن الحقيقة تظل المنتهى الذي ترمي اليه الاجراءات في المادة الجزائية ذلك ان البحث عنها يفرض الامعان في تقصي الادلة حتى ولو انعدمت هذه الاخيرة في وقت من الاوقات او كانت قاصرة على بيان صحة التهمة من عدمها.

وهو امر قد يتحقق اذا ما تم استئناف المتابعة لظهور ادلة جديدة، لما يمكن ان تمثله هذه الاخيرة الى تقوية الاتهام السابق والكشف عن جناة حقيقيين.

ووفقا لما يمكن ان تمثله هذه الادلة من تهديد لاستقرار وضعية المتهم وحماية له يستوجب ذلك تحديد مفهومها القانوني(1) ومن جهة اخرى بيان شروط اعتمادها (2)

1. مفهوم الادلة الجديدة

تجدر الاشارة في البداية انه اعتبارا لكون استئناف المتابعة لظهور ادلة جديدة لم يكن موفقا لتنصيص قانوني بل كان ذلك نتيجة لما افرزه التطبيق واجتهاد الفقه وفقه القضاء.

فقد بينت الدراسة ان جل التشريعات المقارنة كمصر وفرنسا مثلا تعرف مثل هذا الفراغ التشريعي وبالتالي من الطبيعي ان لا نجد اي تعريف قانوني واضح للادلة الجديدة عند بحثنا عنه في هذه التشريعات.

1191 سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 765

1192 قرار تعقيبي جزائي عدد 27468 مؤرخ في 27 اكتوبر 1988، نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائي عام 88، ص 108

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

فالمشرع المصري مثلا، شأنه في ذلك شأن المشرع التونسي لم ينص على استئناف المتابعة بعد حفظ التهمة وذلك لإعتباره ان الحفظ هو عمل اداري لا يستوجب تنصيص الرجوع فيه.

ويأكد الفقه في مصر من جانبه ان القانون لم ينص صراحة على الرجوع، ويضيف أن هذه العودة جائزة بالقياس على جوازها في حالة قرار بأن لا وجه للتتبع.**1193**

وقد اجتهد الفقه في بيان مفهوم الادلة الجديدة وتعريفها وبيان امثلة منها على سبيل الذكر.

فبالنسبة للفقه الفرنسي فقد ذهب Le pointtevin الى القول بأن الادلة الجديدة التي تستوجب اعادة التتبع لا بد ان تكون ناتجة عن حوادث لاحقة Evennements posterieurs تم اكتشافها بعد صدور قرار الحفظ.

اما اذا كانت الادلة موجودة من قبل ولم يتم الاستناد اليها فلا يصح الرجوع.**1194**

ولكن هناك جانب اخر من الفقه يرى انه تعتبر الدلائل الجديدة الوقائع التي كانت موجودة ولكن غير معلومة للنيابة العامة وقت صدور قرار الحفظ وتم اكتشافها في وقت لاحق.

اما على مستوى التشريع فتنص المادة 189 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي ان الدلائل الجديدة هي عناصر ثابتة لم تكن تحت يد قاضي التحقيق حال قيامه بالتحقيق ويقوم باكتشافها من وقائع لاحقة وهذه الوقائع تشكل الادلة الجديدة.**1195**

اما محكمة النقض الفرنسية فقد توسعت في مفهوم الادلة الجديدة سواء كان ذلك في ظل قانون التحقيق الجنائي الملغى او في ظل قانون الاجراءات الجنائية الحالي ومن احكامها ما قضت به انه:

" تعد من الدلائل الجديدة الشهادات المجتمعة لعدد من الشهود حيث تمثل دلائل جديدة امام قاضي التحقيق وذلك في الجريمة الواحدة المنسوبة للمتهم ".1196

"وان التحريات عن الو اقع المدعاة بمعرفة الشاكي تعد من الدلائل الجديدة ".1197

"وان الدلائل الجديدة قد تستمد من جريمة اخرى منسوبة الى ذات الفاعل الاصلي ويتم التحقيق فيها بمعرفة ذات قاضي التحقيق ".1198

اما الفقه المصري فيرى جانب منه ان لا تكون هذه الدلائل مطروحة قبل صدور الامر بالحفظ وذلك بانها تمثل عنصرا جديدا من عناصر التقدير لم يكن له موجود وقت صدور هذا الامر.

وفي رأي اخر يرى ان الادلة الجديدة ليست بالضرورة وقائع جديدة مخفية قد تكون وجها جديدا للافعال نفسها من شأنها توضيح ما بقى مبهما.1199

ومهما كان الاختلاف في تقديم تعريف لها فإنه ما يمكن استنتاجه من عبارة جديدة أن هذه الادلة لم تكن قدر عرضت على وكيل الجمهورية او احد مساعديه اثناء البحث الاولي.

وهذا ما ياكده اللإتجاه السائد في الفقه وفقه القضاء التونسي ان الادلة الجديدة اذا كانت مجهولة من قبل النيابة عند اتخاذها لقرار الحفظ.

والتي يكون اثرها التوضيح المؤدي الى ظهور الحقيقة.**1200**

1193 رمسيس بهنام، الاجراءات الجنائية تاصيلا وتحليلا، 1984، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص 617

1194 سليم المثلوثي، مرجع سابق، ص 68

1195 عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 548

1196 Cass, Crim, 17-1 1867, Bull, crim, N° 11

1197 Cass, Crim, 17-3 1931, Bull, crim, N° 105

1198 Cass, Crim, 30- 4 1931, Bull, crim, N° 115

1199 عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 451

1200 Stéphani (G), Le vasseur (G), Boulouc (B), Procédure pénale 16ème ed Dalloz, 1996, p 629

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

اما بالنسبة للقانون التونسي و عند البحث على مفهوم الادلة الجديدة فلا نجد سوى الفصل 121م ا ج رغم تحفظ البعض على امكانية القياس.و لكن من المنطق القول انه اذا كان هذا الفصل قد سمح للعدول في قرار يتمتع بحجية قضائية فمن باب اولى ان نسلم بجواز العدول في قرار اداري.

فالهدف بدون شك من الفصل 121 هو البحث عن الجريمة واخذ حق المجتمع الذي اعتدى عليه المتهم وذلك بتسليط العقاب عليه، فيجدر بالتالي على كل من النيابة العمومية وسلطات التحقيق الوصول الى هذه الغاية وطالما انّ النيابة بدورها مكلفة بالسهر على حماية الصالح العام فمن باب اولى واحرى ان تقوم بتحريك الدعوى واستأناف التتبع حتى اذا تم حفظ التهمة سابقا، ورغم ان هذا الفصل لم يتعرض الى المفهوم الواضح للادلة الجديدة الا انه الى جانب تحديد شروطها فهو عدد امثلة من الادلة الجديدة مع الاشارة انه تعداد ورد على سبيل الذكر وليس الحصر وذلك نستنتجه من الصياغة العامة التي جاء بها الفصل مثل " **الاوراق والمحاضر.**"

ويتشابه هذا الفصل مع الفصل 189 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي الذي يتعرض لهذه الدلائل على سبيل الذكر، وايضا بالنسبة للمادة 197 قانون الاجراءات الجنائية المصري حيث لم ترد فيها الدلائل الجديدة على سبيل الحصر.

وبالرجوع الى الفصل 121 من م ا ج يمكن التعرض الى بعض الامثلة من الادلة الجديدة مثل شهادة الشهود فقد تعتبر من قبيل الادلة الجديدة طالما لم يقع الاستماع اليها من طرف النيابة العمومية في محضر البحث الاولي.

والبحث الاولي يعتبر مرحلة اولية تمهيدية تفتح بها مراحل الدعوى وتتضح اهميته بمعرفة مدى حجية الاثار والدلائل والمعلومات التي يتم الحصول عليها في هذه المرحلة.

فهو بالتالي اجراء تمهيدي يساعد سلطات الاتهام على تحريك الدعوى وتسهيل القيام بها.**1201**

واستنادا للقاعدة القائلة بأن الاعتراف سيد الادلة فقد يذهب البعض للقول بأن اعتراف المتهم بالجريمة بعد صدور قرار الحفظ يعد من قبيل الادلة الجديدة التي تجيز استأناف التتبع.

وقد يرى البعض الآخر ان ما يصدر عن المتهم من عبارات وان لم تتضمن إعترافا كاملا يمكن ان يكون ايضا دليلا جديدا يستأنف من اجله التتبع، مع ضرورة ان يكون هذا الاعتراف عن ذات المتهم وعن ارادة حرة وواعية كما انه يجب ان يكون محددا وواضحا لا لبس فيه ولا غموض ويكون واردا على الواقعة الاجرامية المسندة اليه فعلا والتي سبق ان صدر فيها قرار الحفظ.

كما ان الاعتراف يعتد به سواء كان قضائيا او غير قضائي اذا صدر امام اعوان الظابطة العدلية او امام احد الاشخاص وفي هذه الحالة تتوقف قيمته على الثقة في شهادة من صدر الاعتراف أمامه وهو امر يحتاج الى تدعيم من سائر الادلة المطروحة في الدعوى للتأكد من مطابقتها للواقع.**1202**

وفي ما يخص سوابق المتهم، كان هناك اختلاف فقهي حول الاعتداد بالسوابق، كدليل يستحق استئناف التتبع من جديد بين الموافقة والرفض.

فقد ذهب جانب من الفقه على اعتبار انه لا يصح ان تكون سوابق المظنون فيه دليلا جديدا ولو كانت من نوع التهمة التي تقرر في شأنها الحفظ ويبرر هذا الرفض انه اذا صح القول بأن سوابق المظنون فيه قرينة على ارتكابه للجريمة فإنه يصح ايضا القول انه ارتدع من الحكم او من الاحكام السابقة.1203

محكمة النقض المصرية انتهجت نفس هذا المسار واعتبرت ان سوابق المتهم قرينة لا ترق الى مرتبة الدليل الذي يقوي غيره من الادلة التي كانت موجودة في الدعوى.

1201 محمد علي سالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت 1981، ص33

1202 Mangin, Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, sirey, 1837, p 316

1203 احمد نشأت بيك، شرح قانون تحقيق الجنايات، مطبعة الاعتماد شارع حسن الاكبر مصر، 1925 ،رقم 203، ص 131

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

ويذهب جانب اخر الى التفريق بين نوعين من سوابق المتهم .

- فاذا كانت السوابق تدل على ارتكابه من نوع الجريمة المسندة اليه فإنها تعتبر دليلا جديدا.
- اما اذا كانت السوابق من نوع يختلف كليا عن التهمة فإنه لا يعد دليلا جديدا.1204

وربما هذا الرأي الاخير يبدو الاقرب الى التشريع التونسي خاصة اذا استندنا الى مجلة الاجراءات الجزائية التي تعتبر العود من القرائن على قيام التهمة.

وظهور ادلة جديدة ترجح كفة الادانة على اثر صدور الحفظ بعدم كفاية الادلة كالعثور في مكان الجريمة على ادلة تفيد ارتكاب المتهم لها او مساهمته فيها من شانه ان يثير التتبع من جديد.

ويرى ايضا جانب من الفقه ان من الدلائل الجديدة انهيار السبب القانوني الذي بني عليه قرار الحفظ، ان يثبت ان سبب الاباحة او امتناع المسؤولية او العذر المعفي من العقاب لم يكن متوفرا حقا في جانب المتهم.

او يتبين عدم انقطاع مدة التقادم التي خيلت للنيابة العمومية انها انتهت او ان التنازل عن الشكوى التي استند عليها قرار الحفظ مزورا او باطلا.1205

هذا ولا يفوتنا بالقول انه قد تم التوسع في اعتماد الامثلة من الادلة الجديدة وتبقى القائمة طويلة وموسعة وذلك وفقا لمعطيات وملابسات كل قضية بحسب الوقائع التي تطرح على النيابة.

والمحاكم الفرنسية بدورها لم تتردد في توسيع مجال الادلة الجديدة في عدة قرارات.

فقد اجازت مثلا محكمة اللإستئناف بلياج الحكم المدني كدليل جديد، فقد أخذت بالاعتراف الضمني للمتهم امام الدائرة التجارية بأخذ عمولة على الفارق بين الثمن الواقع دفعه والثمن الموجود بالفاتورة غاية في التهرب الضريبي.1206

على ان مفهوم الادلة الجديدة على الرغم من اتساعها الا ان مفهومها يعرف حدود ترسمها الشروط التي تستوجب توفرها حتى لا يقع التعسف في استعمال الدليل الجديد والاعتداد باىٔ دليل مهما كانت قيمته في استأناف التتبع.

2. شروط الادلة الجديدة

يشترط لصحة اعتماد الدليل في استئناف التتبع ان يكون الدليل جديدا، ان تؤدي الادلة الجديدة الى تقوية الادلة القائمة، ان تتعلق الادلة الجديدة بالواقعة المكونة للجريمة، ان يظهر الدليل الجديد قبل انقضاء مدة التقادم، ان يكون الدليل الجديد شرعيا.

ويعتبر الدليل جديدا اذا وصل الى النيابة العمومية بعد صدور قرار الحفظ.

فالجدة اذا ليست بالنسبة للدليل في حد ذاته فحسب بل ايضا بالنسبة لعلم النيابة به.

والبحث عن جدة الدليل تجعلنا حتما نتسائل عن زمن ظهور الدليل لإعتباره جديدا؟

وعند البحث في الاجابة على هذا السؤال يدفعنا ذلك الى الرجوع للفصل 121 م ا ج الذي يبين في فقرته الثانية بالقول " لم يتسنى عرضها على حاكم التحقيق " وما يمكن ملاحظته من صياغة هذه الفقرة ان المشرع يشترط في جدة الدليل عدم عرض الدليل على حاكم التحقيق، بل ايضا لم يكن ممكنا عرضه وفي محاولة لتفسير الصياغة الحرفية التي استعملها المشرع الفرنسي في الفصل 189 م ا ج ف وهو شبيه بالفصل 121 م ا ج ادى ذلك الى اختلاف فقهي.

فقد ذهب البعض الى الإجابة على ذلك مستندين الى حرفية النص ومراد واضع القانون وجاء في ذلك ان الادلة التي تستوجب استاناف التحقيق لا بد ان تكون ناتجة عن احداث لاحقة تم اكتشافها بعد صدور القرار.

1204 نقض جنائي مصري 1 جويلية 1984، احكام النقض، السنة 29، ص555

1205 عبدالفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 550

1206 HERBIET (P) et Willems (I), La notion de la charge nouvelle en droit penal, faculté des droits de Liège, p133

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

اما الاتجاه الثاني وهو المعتمد فقها وقضاء فإنه يعتبر بأن الادلة تكون جديدة اذا كانت مجهولة من قبل قاضي التحقيق عند اصداره لقرار لا وجه للتتبع وذلك حتى اذا كانت موجودة او نشات قبل صدور هذا القرار.**1207**

وهذا الاتجاه يكون الاقرب لمقصد المشرع الفرنسي في الفصل 189 المذكور حيث يتعين حسب هذا الاخير ان يكون مصدر الدليل الجديد وقائع لاحقة لصدور قرار الحفظ.

وطبقا لذلك فانه يتعين ان لا تكون هذه الادلة قد عرضت على النيابة من قبل.

وفي مصر قضت محكمة النقض في احكامها " ان قوام الدليل الجديد هو ان يلتقي به المحقق لاول مرة بعد التقرير في الدعوى.**1208**

وتأسيسا على ذلك فإن قوام الدليل الجديد ان يعرض على النيابة العمومية لأول مرة او ان يكون البحث في هذا الدليل غير ميسر لها اما لإختفاء الدليل نفسه او فقدانه لأحد عناصره التي تعجز النيابة على استيفائها.

وهذا ما يعني معه ان الدليل اذا سبق عرضه على النيابة قبل اصدارها قرار الحفظ وكان في استطاعتها ان تتفحصه ولكنها اهملت ذلك فمثل هذا الدليل لا يمكن اعتباره دليلا جديدا.

ونستخلص مما تقدم ان الدليل يعتبر جديدا في احدى الفرضيتين:

الاولى: ان يكون قد وجد واكتشف بعد صدور القرار.

الثانية: ان يكون موجودا قبل صدور القرار لكنه لم يعرض على النيابة اي لم يصل اليها كخفائه او فقدان احد عناصره.

وحددّت الفقرة الثانية من الفصل 121 م ا ج هذا الشرط فنصت: **" ... ويكون من شانها اما تقوية الادلة التي سبق اعتبارها غير كافية واما ادخال تغيرات جديدة على الافعال بما يساعد على كشف الحقيقة ..."**

وهو ما نجده ايضا بالفقرة الثانية من المادة 189 م ا ج ف حيث جاء فيها :

"الدلائل الجديدة... ويكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غيركافية اوزيادة الايضاح المؤدي الى ظهورالحقيقة..."

وهذا ما يعني ان الدليل الجديد يظهر ويكون من شأنه زيادة الاقناع بوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم يصح الاستناد اليها لاستأناف التتبع.

ويتصل هذا الشرط بعلة قرار الحفظ، فإذا صدر قرار الحفظ لعدم كفاية الادلة وجاءت هذه الادلة لتعزز وتقوي الادلة القائمة فقد زال سند قرار الحفظ وجاز بالتالي الرجوع فيه وذلك يقتضى بالتالي ان تكون الادلة الجديدة مرتبطة وثيق الارتباط بسبب القرار، فاذا ارتبط القرار على اسباب واقعية فإن هذه الادلة تفرض وقائع من شأنها ان تاثر على حجية الوقائع التي استند اليها القرار.

اما اذا استند الى اسباب قانونية فإن الادلة الجديدة تفرض وقائع تنفي السبب القانوني الذي استند اليه كما لو استند الى انتفاء القصد الجنائي ثم ظهرت وقائع تستخلص منها توفره.

وتجدر الاشارة ان هذه الادلة الجديدة لا يشترط القانون ان تكون جازمة بالادانة وكافية لوحدها بأقامة الدعوى،**1209** وانما يكفي ان تكون مرجحة لها.

و اشترط القانون فقط ان تكون مقوية للادلة القائمة فعلا والتي لم تكن كافية وتزيد في ايضاحها.

1207 لمياء تريعة، مرجع سابق، ص 145

1208 نقض جنائي مصري، تاريخ 5 مارس 1972، مجموعة احكام النقض، س 23، ص262

1209 استعمل المشرع بالفصل 121 م ا ج في الصياغة الفرنسية Charges ولم يستعمل Preuves بمعنى انه لم يشترط ان تكون الادلة الجديدة جازمة بالادانة بل يكفي لان تكون دالة على التهمة.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

ويرى الفقه من جهته انه في حالة اقامة الدعوى بعد اتخاذ قرار الحفظ لظهور ادلة جديدة فللمحكمة ان تستند الى الادلة الجديدة والقديمة معا.1210

ويرى الفقه الفرنسي انه يتعين ان تكون الادلة الجديدة مساندة للتي كانت موجودة من قبل وذلك بخصوص الوقائع التي لم تصل الى علم النيابة قبل اصدار قرار الحفظ.1211

فاذا صدر قرار الحفظ لعدم كفاية الأدلة فإن كل واقعة من شأنها ان تؤثر على السبب الذي من اجله اتخذ الحفظ.

اما اذا كان قرار الحفظ مؤسسا على عفو عام او انقضاء مدة التقادم فظهور ادلة جديدة جازمة وقاطعة بنسبة الجريمة للمتهم لا يغير من الامر شيء مهما كانت قيمتها القانونية. فاذا كان مثلا قرار الحفظ قد بني على سبب قانوني كالتقادم او الوفاة او توفر سبب من اسباب الاباحة فظهور الدليل الجديد لا يغير في قرار الحفظ.

كما يجب ان تتعلق الادلة الجديدة بالواقعة المكونة للجريمة التي صدر فيها قرار بالحفظ.

فإن الادلة الجديدة قد تتعلق بتاريخ وقوع الجريمة او بواقعة الوفاة او بالواقعة المكونة لسبب الإباحة، واذا كان الامر قد بني على سبب موضوعي فان الأدلة الجديدة قد تدعم الأدلة التي كانت تحت نظر النيابة العمومية وقت اصدارها لقرار الحفظ.

فلا يعود بالتالي من قبيل الادلة الجديدة النظريات القانونية او المبادئ الجديدة لمحكمة التعقيب وعلى ذلك فإذا بني قرار الحفظ على سبب قانوني فلا يجوز اثارة التتبع بناء على اسانيد قانونية جديدة كانت مجهولة للنيابة من قبل ذلك ان الادلة يستوجب ان تمس بماديات الجريمة دون وصفها القانوني.

ويرى جانب من الفقه ان ظهور ادلة جديدة تغير الوصف القانوني للواقعة التي صدر بشانها قرار الحفظ لا تعد ادلة جديدة حتى ولو كانت ستأدي الى وصف اشد.

ويرى جانب اخر عكس ذلك فلو كانت الجريمة جنحة مما يتقاضى بمضي 3 سنوات ثم ظهرت ادلة جديدة على ان الجريمة جناية فيجوز بالتالي العودة للتحقيق استنادا الى مدة صدور الدعوى لا تزال سارية.1212

وربما يكون الرأي الثاني الاقرب للمنطق القانوني من ان الادلة التي كشفت عن الواقعة جناية وليست جنحة هي من قبيل الادلة الجديدة.

وهذا ما يصح معه القول ان الدليل الجديد عندما يطرأ بعد صدور قرار الحفظ المؤسس على سبب قانوني فإنه يقوم هذا السبب اساسا بصرف النظرعلى التكييف القانوني للواقعة.

فلو ان هناك واقعة سرقة بسيطة تقادمت بمضي 3 سنوات من يوم وقوعها لاعتبارها جنحة وصدر في شأنها قرار بحفظ التهمة لتقادم الدعوى العمومية فيها ثم ظهرت ادلة جديدة اكدت ان الواقعه جناية سرقة بالاكراه او سرقة مقترنة بجريمة قتل، وتباعا لتغير الوصف القانوني للجريمة يصبح تقادمها بمضي 10 سنوات وليس 3 سنوات.

ويعني ذلك ان ميعاد رفع الدعوى الجنائية يبقى قائما ومن هذا المنطلق تباح امكانية استأناف التتبع لظهور ادلة جديدة وبصفة اجمالية يتعين ان تكون الادلة الجديدة متعلقة بالواقعة التي صدر بشأنها قرار الحفظ والتعلق يعني به الارتباط بذات الواقعة الاولى وعدم الانفصال عنها وبالتالي فان لم يكن متصلا به على هذا النحو فلا يجوز استأناف التتبع على اثره ومن جانب آخر فان الدليل يستوجب ظهوره قبل انقضاء المدة وان من المسلم به قانونا ان هذا الشرط يستهدف حماية المراكز القانونية وكفالة

1210 محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص742

1211 Najarian (k), L'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel, thèse Paris, 1973, p268

1212 عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص564

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

الاستقرار لها ويعد قيدا على الاعتداد بالادلة الجديدة وما يلاحظ في هذا الإطار ان المشرع التونسي لم ينص على هذا الشرط صراحة على خلاف المشرع المصري.[1213]

فالمشرع المصري اقر القبول بصحة الدليل الجديد واستأناف التحقيق على شرط ان لا تكون الدعوى العمومية قد سقطت بعد.

كما ان محكمة النقض المصرية بدورها عللت في كل قراراتها التي تتضمن نفس الموضوع حتى يمكن الغاء الحفظ بأن تظل الدعوى الجنائية قائمة.

ولا يعني عدم التنصيص للمشرع عدم مرور مدة التقادم مثلما فعل نظيره المصري رفضه لذلك فالتقادم يظل من المسلمات والركائز القانونية للتشريع التونسي.

وليس بالتالي رغبة منه على تجاهل هذه المسالة طالما ان التقادم مبدا من المبادئ الاساسية ويتعين بالتالي ان تظهر الادلة الجديدة قبل مضي المدة المقررة لسقوط الدعوى ويبدو من ذلك سريان المدة من تاريخ صدور قرار الحفظ.

وعدم الاهتمام بالدليل الجديد لتقادم المدة امر منطقي ومقبول فمادمت الدعوى العمومية قد سقطت بمرور الزمن يعني ذلك ان كل رجاء في الدعوى قد انقطع.

ويشترط في الدليل ان يكون شرعيا، والشرعية هي من المسائل البديهية في القانون بشكل عام فالدليل الجديد لا يمكن اعتماده واستاناف التتبع على اثره ان لم يتم الحصول عليه بصفة شرعية ولعل مسالة شرعية الادلة تفيد الى حد كبير كيفية جمعها وتحصيلها التي ظلت غامضة من المشرع.

ب) العدول بصفة تلقائية

قد يرفض البعض ان لا يكون عدول النيابة العمومية عن قرار الحفظ مبررا بظهور ادلة جديدة ووفقا للشروط المقرة قانونا.

ومرد ذلك ان المشرع التونسي لم ينص على ذلك صراحة فان الامكانية الوحيدة التي سمحت بذلك لقاضي التحقيق ودائرة الاتهام بالفصل 121 وهي حالة ظهور ادلة جديدة.

هذا الرأي قد يبدو في جانبه صحيح ومنطقي خاصة اذا استندنا الى حججه القانونية في ذلك.

ولكنه في المقابل لا يجب ان يغفل على الاذهان حقيقة لا يمكن اقصاؤها ألا وهي الطبيعة الادارية لقرار الحفظ، فاذا كان القرار بأن لا وجه للتتبع هو قرار قضائي تصدره بحسب الأحوال سلطة التحقيق الإبتدائي لتصرف النظر عن اقامة الدعوى امام محكمة الموضوع لأحد الاسباب التي بينها القانون.

فهو من ذلك يحوز على حجية قضائية ولو مؤقتة بانهاء الدعوى العمومية ووفقا لهذه الطبيعة القضائية فمبدئيا لا يجوز بعد صدور قرار بأن لا وجه للتتبع اعادة استئناف التحقيق ذلك ان الطعن في هذا القرار يكون عن طريق الاستأناف ويبقى اثارة التحقيق من جديد مشروط بتواجد الدليل الجديد، مثلما بينها المشرع في الفصل 121 م ا ج واستنادا لهذا الشرط نفهم انه لا يمكن لكل من قاضي التحقيق وادارة الاتهام استأناف التحقيق بعد صدور قرار لا وجه للتتبع بصفة تلقائية.

اما بالنسبة لقرار الحفظ الصادر عن وكيل الجمهورية فإن الامر ليس كذلك لان هذا الاخير عندما يتخذ قرار الحفظ لا يعني ذلك انه تنازل عن ممارسة الدعوى وذلك لتعلق المسألة بالنظام العام.[1214]

فالطبيعة الادارية لقرار الحفظ تمثل بالتالي الاعتبار الاساسي لعدم تنصيص المشرع على العدول في هذا القرار، وهو ما يفسر بداهة المسالة فطالما ان قرار الحفظ هو قرار إداري ومؤقت قد ادعت الحاجة الى اتخاذه في وقت معين فمن البديهي ان يقع الرجوع فيه بصفة الية متى كانت الحاجة الى ذلك ايضا.في هذا السياق يقول الفقه المصري في هذه المسألة ان الامر بحفظ الاوراق لا يتمتع بحجية ما ولا يحوز قوة في انهاء الدعوى العامة.

1213 المادة 197 من قانون الاجراءات الجنائية المصري" الامر الصادر من قاضي التحقيق بان لا وجه لاقامة الدعوى يمنع من العودة الى التحقيق الا اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى. "

1214 قرار تعقيبي جزائي، عدد 5224 مؤرخ في 8 مارس ،1967 ن م ت 1967 ص 104

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

فالنيابة العامة تملك العدول عنه والغائه في اي وقت قبل مضي المدة المقررة لتقادم الدعوى الجنائية ودون ابداء اسباب لهذا الالغاء او العدول.1215

وتعقيبا على هذا ما تجدر ملاحظته انه تم التوسع في منح صلاحية العدول للنيابة العمومية، ذلك ان هذه الاخيرة ليست مطالبة بتقديم تعليل عن سبب الغاء هذا القرار.

وربما يمكن اعتبار ذلك انه امتداد واضح لآثار مبدأ ملائمة التتبع فهذه الحرية الموسعة التي يمنحها لها مبدأ الملائمة في تقدير جدوى التتبع من عدمه نلمسها ايضا على مستوى قرار الحفظ او الرجوع فيه التي تبقى لها الحرية في ذلك دون ان تقدم مبررات عن هذا العدول.

ويضيف الفقه ان مبررات قيام النيابة بحفظ الاوراق، في ان دورها لم يعد قاصرا على مجرد نقل المخالفة القانونية من امامها للقاضي للفصل فيها، بل امتد الى حجز المخالفة والفصل فيها بالامتناع عن رفع الدعوى الجنائية عند الاقتضاء وهو بلا شك عمل من اعمال القضاء.1216

ولكن هذا لا يعني ان قرار الحفظ الذي تصدره النيابة هو قرار قضائي Acte juridictionnel مثل تلك القرارات التي يجوز الطعن فيها وتحوز قوة الشيء المقضي فيه.1217

ويضيف الفقه انه يجوز للنيابة العمومية الرجوع فيه دون اي قيد.1218

كما يذهب فقه القضاء المصري الى ابعد من ذلك وذلك باعتبار ان قرار الحفظ لا يمنع لاحقا من احالة الدعوى على المحكمة ودون توقف ذلك على الغائه او حتى على اشتراط ظهور ادلة جديدة، على غرار قرار بأن لا وجه للتتبع الذي يستوجب شروط محددة وحالات معينة نص عليها قانون الاجراءات الجنائية المصري تفصيلا.

اظافة الى ان قرار الحفظ لا يلزم المحكمة في شيء وليس من شأنه ان يؤثر ضرورة على اقوال الشهود والتي تجري المحاكمة فيها.

ولقد استقر فقه القضاء المصري بالتالي على ان الامر بالحفظ اجراء اداري وليس قضائيا وذلك في عدة قرارات نذكر منها:

ما جاء في قرار محكمة النقض المصرية " ان الامر الصادر عن النيابة العمومية بالحفظ هو اجراء اداري صدر عنها بوصفها سلطة ادارية التي تهيمن على جمع الاستدلالات والمعلومات عملا بالمادة 61 من قانون الاجراءات الجنائية وما بعدها وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه في اي وقت بالنظر الى الطبيعة الادارية ..."1219

ويبقى القول بالنسبة للتشريع المصري ان العدول ممكن في كل الحالات بدون شرط او قيد طالما ان الدعوى لم تنقضي.

وبالنسبة لتشريع الفرنسي فان الامر لا يختلف فقرار الحفظ في فرنسا ايضا يتميز بانه وقتي و غير ملزم و يتمتع بطبيعة سرية.

فهو وقتي وغير ملزم ويعني ان النيابة العمومية التي اصدرته تستطيع ان تعدل عنه و تقدم المتهم للمحاكمة، كما ان المحكمة اللتي يمثل المتهم امامها ليست ملزمة بتبرئة بمقولة ان امرا بالحفظ سبق ان صدر لصالحه في ذات القضية.1220

اما عن محكمة التعقيب الفرنسية فقد جاء عنها:

"ان اوامر الحفظ رغم انها صادرة طبقا لنص المادة 40 من قانون الاجراءات و بمناسبة وظيفة قضائية لا تحوز اية حجية و يجوز للنيابة العدول عنها في اي وقت طالما ان الدعوى لم تنقضى بمرور الزمن ودون الحاجة لظهور ادلة جديدة ."1221

1215 عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 454

1216 المادة 61 من قانون الاجراءات الجنائية المصري نصت على " اذا رأت النيابة العامة انه لا محل للسير في الدعوى تأمر بحفظ الاوراق "

1217 محمد عبد الغريب، المركز القانوني للنيابة العمومية، دار الفكر العربي القاهرة، 1979، ص395

1218 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 224

1219 نقض 19 مارس 1956، مجموعة احكام النقض السنة السابعة العدد الاول رقم 19، ص 369

1220 محمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 214

1221 Crim, 5 12 1972 . D. 1973 Note Ph .M. Bull, Crim, N 375 RSC .1973 p 716

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

ومن ناحيته فقد اكد فقه القضاء التونسي ذلك ولم يختلف على كل من نظيره الفرنسي والمصري ذلك ان قرار الحفظ لا يحرم وكيل الجمهورية من حق استأناف التتبع في وقت لاحق اذ ان اتخاذ مثل هذا القرار لا يتطلب التعليل ويمكن بالتالي العدول في اي وقت هذا فضلا على امكانية العدول بسبب زوال الحفظ وهذه الوضعية لا تثير اي اشكال وقد تكون الاكثر تطبيقا، فمثلا لو حفظت التهمة بناءا على مرور الزمن ثم تبين ان الدعوى لم تتقادم بعد فلا مانع في هذه الحالة ان يتم الغاء قرار الحفظ واستئناف التتبعات او اذا حفظت لعدم معرفة الفاعل ثم تبين في وقت لاحق للنيابة هوية الجاني وغيرها من الاسباب التي قد تجعل من عملية العدول ضرورية.

ختاما يجدر القول ان المشرع التونسي لم ينص صراحة على حق النيابة العمومية في العدول على الحفظ وكذلك فعل كل من المشرع المصري والفرنسي ولكن من المعلوم وفقا للقواعد العامة ان من يملك الاجراء يملك الغائه والنيابة العمومية سواء في تونس او في القوانين المقارنة المذكورة تملك الامر بالحفظ حال تصرفها في التهمة، فمن باب اولى واحرى ان يكون لها حق العدول عن ذلك بإلغاء هذا القرار والعودة الى ملاحقة المتهم جنائيا وذلك باستئناف التتبع مع احترام مدة التقادم.

ونستخلص مما تقدم ان النيابة العمومية هي السلطة التي تملك حق العدول عن قرار الحفظ دون ان تتقيد في ذلك.

قد تجد امكانية العدول عن قرار الحفظ مبرراتها في الاساس القانوني الذي تم بيانه كما ان فقه القضاء له دور في تدعيم هذا الرجوع .

الخاتمة

تبقى مسألة الرجوع في قرار الحفظ امرا مسلما به فقها وقضاءا، ولكن هذا الرجوع مثلما اثبتته الدراسة لا يكون مطلقا، فقد يعرف حدودا تقيد النيابة العمومية وتظهر هذه الحدود اذا كان قرار الحفظ مبني على اسباب قانونية فهو بدون شك يمنع معه في هذه الحالة اي امكانية لاستئناف المتابعة من جديد، ونتيجة لذلك ان اي محاولة للنيابة العمامة في اعادة تحريك الدعوى من جديد بعد ان تم حفظها لاتصال القضاء فيها مثلا او مرور الزمن او نسخ النص الجزائي او غيرها من الاسباب القانونية، يعد ذلك باطلا ويمكن للمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها، اما الحد الثاني فهو قيام المتضرر على مسؤوليته الخاصة وهذا القيام يقيد وكيل الجمهورية الذي ليس له في هذه الحالة الا تحريك الدعوى بمقتضى ارادة المتضرر الذي يمارس هذا الحق وفقا لما قرره القانون.و هو ما يعني معه القول ان القيام يعتبر حدا لكونه يمنع النيابة من اثارة الدعوى بل يبقى لها فقط حق الممارسة.

وتأسيسا على ذلك فان النيابة العامة وان كانت لها امكانية العدول عن قرار الحفظ الذي اصدرته في تهمة معينة،فليس لها ذلك في كل الحالات.

قائمة المراجع

الكتب العامة

احمد نشأت بيك، شرح قانون تحقيق الجنايات، مطبعة الاعتماد شارع حسن الاكبر مصر، 1925 ،رقم 203.

الكتب الخاصة

الدكتور علي كحلون، دروس في الاجراءات الجنائية تونس 2009،

محمود محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الفكر العربي، طبعة القاهرة،

عبد الفتاح بيومي حجازي، سلطة النيابة العامة في حفظ الاوراق والامر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة 2004 دار الفكر الجامعي،

ادوار غالي الذهبي، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، 1990 الطبعة الثانية

سليمان عبد المنعم، اصول الاجراءات الجنائية دراسة مقارنة، الكتاب الثاني منشورات الحلبي الحقوقية،

علي كحلون، التعليق على مجلة الاجراءات الجزائية، منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص تونس 2010

محمد عبد الغريب، المركز القانوني للنيابة العمومية، دار الفكر العربي القاهرة، 1979،

محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، 1988 دار النهضة العربية،

حامد الشريف، قانون الاجراءات الجنائية في ضوء الفقه واحكام النقض، الجزء الاول، 2007 2008،

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/WDCG8854
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com
Volume 11 issue 2
N:63 APRIL 2026

الرسائل

محمد عبو، وكيل الجمهورية في المادة الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس سنة 97 – 98

سليم المثلوثي، استئناف التحقيق لظهور ادلة جديدة، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في العلوم الجنائية 2004-2005،

رمسيس بهنام، الاجراءات الجنائية تاصيلا وتحليلا، 1984، منشأة المعارف بالاسكندرية،

محمد علي سالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت 1981،

عمارة قنيشي، مبدأ الملائمة والنيابة العمومية، رسالة تخرج من المعهد الاعلى للقضاء السنة القضائية 95 – 96

القرارات القضائية

قرار تعقيبي جزائي عدد 27468 مؤرخ في 27 اكتوبر 1988، ن م ت قسم جزائي

قرار الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب عدد 3822.99، مصطفى الصخري، مجلة الاجراءات الجزائية معلق عليها، طبعة 2009

نقض جنائي مصري 29 افريل 1968، مجموعة احكام النقض سنة 19، رقم 93

قرار تعقيبي جزائي عدد 27468 مؤرخ في 27 اكتوبر 1988، نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائي عام 88

قرار تعقيبي جزائي، عدد 5224 مؤرخ في 8 مارس ،1967 ن م ت 1967

لائحة المراجع بالفرنسية

Scheider (F), Les principes de l'égalite et de l'oportunité dans
la mise en mouvement des poursuites, Etudes de droit comparé, droit allemand et français, thèse de doctorat, université de Nancy II, 1971

Graven (G), Les principes de l'égalite et principe d'oportunité des poursuites pénales, R I D P 1947,

Belhaj Hammouda (A), La poursuite des infractions, actes du colloque changements sociaux, criminalité et victimisation en Tunisie " C E R P 1995

Vitu (A), le classement sans suite, RSC crim, 1947

Mangin, Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, sirey, 1837

HERBIET (P) et Willems (l), La notion de la charge nouvelle en droit penal, faculté des droits de Liège,

Najarian (k), L'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel, thèse Paris, 1973