

كلمة أمين سر الجمعية المصرية للقانون الجنائي / قاضي سابق في جمهورية مصر العربية

المستشار عدلي حسين

استقلالية وحيادية النيابة العامة - النموذج المصري

الدستور المصري

و

النيابة العامة

تنص المادة 1/189 من الدستور المصري الصادر عام 2014 على ان:-

"النيابة العامة جزء لا يتجزأ من القضاء، تتولى التحقيق، وتحريك ومباشرة الدعوى الجنائية عدا ما يستثنيه القانون ويحد القانون اختصاصاتها الأخرى.."

وتباشر النيابة العامة وظيفتها وسط اتجاهات عالمية معاصرة، أظهرها عالمية حقوق الإنسان، وموجات الإرهاب العالمية، وظاهرة الإجرام المنظم، والتعاون القضائي الدولي والاختصاص الجنائي العالمي في مواجهة الجرائم الدولية، وذلك ما أضفى على النيابة العامة عبئاً كبيراً في كل من مرحلتى التحقيق والاتهام اللتين تقوم بها.

وتقوم نظم النيابة العامة على ثلاثة نماذج رئيسية:-

أولاً: النظام الاتهامي:-

ويقوم على تصور معين للخصومة الإجرائية يجعلها بمثابة نزاع شخصي بين طرفين يتحكما في دفع وسير الدعوى ويكون للقاضي دور محدود فيها ويقف حكماً بين الطرفين في الدعوى، وهذا النظام لا يهيء السبيل الصحيح للكشف عن الحقيقة فالقاضي أشبه في هذا النظام بالمتفرج بين الخصوم.

ثانياً: نظام التحري والتنقيب:

والمتهم في هذا النظام ليس طرفاً حقيقياً في الإجراءات الجنائية وتكون المبادرة بيد القاضي، فهو الذي يفتح الخصومة الجنائية، ويديرها ويفحص الوقائع ويجمع الأدلة، وبذلك صار معداً ومضطراً للتحيز ضد المتهم حيث يتقيد في الإثبات بالأدلة القانونية، وقد أدى هذا النظام إلى أن المتهم أصبح تحت رحمة القائم بالتحقيق.

ثالثاً: النظام المختلط:

وهو نظام يوفق بين النظامين السابقين، حيث تتولى سلطة عامة وظيفه الاتهام ويتم التوازن بين حقوق سلطة التهام وحقوق الدفاع، والتأكيد على حرية القاضي في الاقتناع.

النائب العام

النائب العام هو وحده الوكيل عن الهيئة الاجتماعية في مباشرة تحريك الدعوى الجنائية، ومتابعة سيرها، وبوصفه الوكيل عن الهيئة الاجتماعية فإنه يباشر اختصاصاته بنفسه أو بوكلائه من أعضاء النيابة العامة المنوط بهم قانوناً معاونته أو مباشرتها نيابة عنه، وذلك دون حاجة إلى تفويض خاص في كل حالة على حدة.

وتنص المادة 2/189 من الدستور المصري الصادر عام 2014 على أن "ويتولى النيابة العامة نائب عام يختاره مجلس القضاء الأعلى من بين نواب رئيس محكمة النقض أو الرؤساء بمحاكم الاستئناف أو النواب أو العاملين بالمساعدين، ويصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية لمدة أربع سنوات أو المدة الباقية حتى بلوغه سن التقاعد أيهما أقرب ولمرة واحدة طوال مدة عمله"

خصائص النيابة العامة:

جعلت المادة 199 من قانون الإجراءات الجنائية المصري الاختصاص بالتحقيق للنيابة العامة كهيئة لا للنائب العام.

وبناء على ذلك يباشر أعضاء النيابة العامة التحقيق الابتدائي كأصلاء لا كوكلاء عنه بل وكلاء باسم القانون لا باسم النائب العام، وذلك بوصف أن أعمال التحقيق ذات طبيعة قضائية بحتة، فلا يتصور أن يصدر أي قرار أو أمر فيها بناء على توكيل أو إنابة.

وتتميز النيابة العامة بالخصائص التالية:

أولاً: وحدة النيابة العامة وعدم تجزئتها والتبعية التدريجية لأعضائها.

ثانياً حرية النيابة العامة في العمل، ولهذه الحرية مظهران:

1- الاستقلال

فالنيابة العامة جزء من السلطة القضائية فهي تباشر التحقيق الجنائي وهو جزء من الاختصاص القضائي ويتساوى عضو النيابة العامة مع القاضي في كلا منهما يبحث عن الحقيقة، وكل منهما يحترم الحقوق والحريات وحسن تطبيق القانون وتؤدي النيابة العامة دورها أثناء المحاكمة، وتوضح الأسباب التي أدت إلى الوصول إلى مرحلة المحاكمة متحررة من أية سلطة سياسية.

وتستقل النيابة العامة عن قضاء الحكم فلا يجوز للمحكمة أن توجه لوما للنيابة العامة على تصرف أو رأي معين، كما لا يجوز للمحكمة أن تأمر النيابة العامة بتصرف معين ما لم يكن في حدود القانون.

كذلك فإن النيابة العامة تباشر عملها استقلالا عن الأفراد الذين تتناولهم الدعوى الجنائية.

2- عدم مسئولية النيابة العامة

الأصل يقتضي مبدأ حرية النيابة العامة في العمل ألا تكون مسؤولة عن أعمالها القضائية وفقا للقواعد العامة للمسئولية المدنية.

لذلك يتقرر عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة وفقاً للمادة 248 من قانون إجراءات الجنايات المصرية لأنهم يمثلون سلطة الاتهام في الدعوى لهم بالحكم بل هم بمثابة الخصم فقط.

غير أنه يجوز مخاصمة أعضاء النيابة العامة في حالات الغش أو غير أنه يجوز مخاصمة أعضاء النيابة العامة في حالات الغش أو التدليس أو الغدر أو الخطأ المهني الجسيم وفقاً للمادة 494 من قانون المرافعات المصري.

الدستور المصري

واختصاصات النيابة العامة

كما وردت في الدستور المصري

مادة (54): الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق ويجب أن يبلغ فوراً كل من تقييد حريته بأسباب ذلك ويحاط بحقوقه كتابة ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فوراً وأن يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته.

ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه فإن لم يكن له محام ندب له محام مع توفير المساعدة اللازمة لذوى الإعاقة للإجراءات المقررة في القانون.

ولكل من تقييد حريته ولغيره حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء والا وجب الإفراج عنه فوراً

وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطي ومدته وأسبابه وحالات استحقاق التعويض الذي تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطي أو عند تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه.

وفي جميع الأحوال لا يجوز محاكمة المتهم في الجرائم التي يجوز الحبس فيها إلا بحضور محام موكل أو منتدب.

مادة (55) كل من يقبض عليه أو يحبس أو تقييد حريته يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامته ولا يجوز تعذيبه ولا ترهيبه ولا إكراهه ولا إيذانه بدنياً أو معنوياً ولا يكون حجزه أو حبسه إلا في أماكن مخصصة لذلك لائقة إنسانياً وصحياً وتلتزم الدولة بتوفير وسائل الإتاحة للأشخاص ذوي الإعاقة.

ومخالفة شيء من ذلك جريمة يعاقب عليها مرتكبها وفقاً للقانون وللمتهم حق الصمت وكل قول يثبت أنه صدر من محتجز تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه

مادة (58) للمنازل حرمة وفيما عدا حالات الحظر أو الاستغاثة لا يجوز دخولها ولا تفتيشها ولا مراقبتها أو التنصت عليها إلا بأمر قضائي مسبب ويحدد المكان والتوقيت والغرض منه وذلك كله في الأحوال المبينة في

القانون وبالكيفية التي ينص عليها ويجب تنبيه من في المنازل عند دخولها او تفتيشها واطلاعهم على الأمر الصادر في هذا الشأن.

مادة(62) حرية التنقل والإقامة والهجرة مكفولة ولا يجوز إبعاد مواطن عن إقليم الدولة ولا منعه من العودة إليه.

ولا يكون منعه من مغادرة اقليم الدولة او فرض الإقامة الجبرية عليه او خطر الإقامة في جهة معينة عليه الا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفي الأحوال المبينة في القانون.

مادة(92) الحقوق والحريات اللصيفة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً ولا انتقاصاً.

ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات ان يقيدها بما يمس أصلها وجوهرها.

مادة(94)سيادة القانون أساس الحكم في الدولة.

وتخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته وحيدته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات.

مادة(96) المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه.

وينظم القانون استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات وتوفر الدولة الحماية للمجني عليهم والشهود والمتهمين والمبلغين عند الاقتضاء وفقاً للقانون.

مادة(99) كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وللضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر.

مادة(189) النيابة العامة جزء لا يتجزأ من القضاء تتولى التحقيق وتحريك ومباشرة الدعوى الجنائية عدا ما يستثنيه القانون ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى.

ويتولى النيابة العامة نائب عام يختاره مجلس القضاء الأعلى من بين نواب رئيس محكمة النقض او الرؤساء بمحاكم الاستئناف او النواب العامين المساعدين ويصر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية لمدة أربع سنوات او المدة الباقية حتى بلوغه سن التقاعد أيهما اقرب ولمرة واحدة طوال مدة عمله.

النيابة العامة ومسئولية التحقيق

تمر الإجراءات الجنائية بمرحلتين أحدهما سابقة للمحاكمة والأخرى تجرى أثناء المحاكمة وفي كلتا المرحلتين قد تتعرض حرية المتهم لإخطار عدة كما في القبض والتفتيش والاستجواب والحبس والاحتياطي وضبط الأشياء ومراقبة الرسائل والمحادثات الشخصية وتباشر هذه الإجراءات جهات عدة تبدأ من جهة الضبط القضائي الى جهة التحقيق وهي في الأصل النيابة العامة والمحكمة ثم جهة التنفيذ وتختلف حقوق كل جهة من هذه الجهات في المساس بحرية المتهم في إطار ما تباشره قانونا من إجراءات جنائية وإذا استهدف النظام الإجرائي مجرد تحقيق مصلحة الدولة في الكشف عن الحقيقة لإقرار حقها في العقاب مضحياً بالحرية

الشخصية للمتهم تكون مصلحة الدولة قد بلغت ذروتها في التفوق على مصالح الأفراد وهو ما يتحقق في النظم التسلطية التي ساد فيها مبدأ تفوق الدولة هذا بخلاف الحال في النظم الديمقراطية الحرة حيث يضمن التنظيم الإجرائي حرية الفرد ويوازن بينهما وبين المصلحة العامة.

وراء ذلك يتمتع على النيابة العامة أي سلوك يؤدي مباشرة أو بطريق غير مباشر إلى الانتقاص من هذه الحقوق والحريات فما قيمة إلا تجواب الذي يمارس فيه المحقق كل وسائل الضغط على المتهم لحمله على الاعتراف وما قيمة التفتيش الذي تعسف القائم به أثناء ممارسته يبحث عن أشياء لا صلة لها بالجريمة التي يبحث عن أدلتها وما قيمة القبض في غير حالاته أو الذي ينفذ دون إخطار المقبوض عليه بسبب القبض عليه وما قيمة التحقيق الذي يجري في غياب المتهم ودون اطلاعه عليه تحت ستار الضرورة والاستعجال دون مبرر أو بناء على دلائل واهية ولقد كان للإسراف في الحبس الاحتياطي وإطالة مدته التي وصلت إلى أربع سنوات لمتهمين قضى ببراءتهم من أهم ما سجلته لجنة التحقيق البرلمانية في فرنسا في قضية Qutreau عام 2006 أن الحبس الاحتياطي يجب أن يكون هو الاستثناء وان تكون الحرية هي القاعدة وان الحقيقة أحيانا ما تكون بعيدة عن المبادئ وكثيرا ما تتفوق قرينة الإدانة على أصل البراءة،

ولقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في ذلك : إن استيثاق المحكمة الجنائية مراعاة القواعد المصنفة عند فصلها في الاتهام الجنائي تحقيقا لمفاهيم العدالة حتى في أكثر الجرائم خطورة إنما هو ضمانات دولية بعدم المساس بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور لكل فرد بغير الرسائل القانونية المتوافقة مع أحكامه"

حييدة النيابة العامة واستقلالها

حييدة النيابة العامة صورة من صور حييدة القضاء بصفة عامة ومصدرها مبدأ استقلال القضاء.

وجاء في تقرير لجنة حقوق الإنسان بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي بالأمم المتحدة في 3 يوليو 1985 انه عندما يصبح القضاء أدوات خادمة في لعبة السياسة وعندما يجرمون من الاستقلال والحييدة وعندما يستخدمون لإجازة أوامر السلطة التنفيذية أو التشريعية دون اعتبار للقانون فان ما يقيمونه يكون هو العدل السياسي فقط وسيعد ذلك من جانب الجميع تجاوزا للقانون واستهزاء بالعدل"

فمبدأ حيياد القاضي أو عضو النيابة العامة إنما يهدف إلى حمايته من تدخل أطراف الخصومة وحمايتهم هم من تحيز القاضي أو عضو النيابة العامة بسبب ميوله أو معتقداته الشخصية أو اعتبارات غير موضوعية ولا شك أن القاضي أو عضو النيابة العامة إنما يستمد شرعيته والثقة فيه من حيياده فانه يصبح غير صالح لإقامة العدل.

ولقد عبرت المحكمة الدستورية العليا في مصر عن ذلك في قولها " إن حييدة السلطة القضائية عنصر فاعل في صون رسالتها لا يقل شأنًا عن استقلالها"

كما قضت المحكمة الدستورية ذاتها بان:

"إن الخصومة القضائية لا يستقيم الفصل فيها حقا وعدلا إذا خالطها عوامل تؤثر في موضوعية القرار الصادر بشأنها ما كان فيها خارجيا أو مع الجا في دخال النفس البشرية فقد صار أمر مقتضيا ان تتعادل

ضماننا استقلال السلطة القضائية وحيدتها في مجال اتصالهما بالفصل في الحقوق والحريات، فلا تعلق إحداهما على الأخرى إن تجنبها، بل تتضامنان بشكل كامل وتتكافأان قدراً"

جرى قضاء محكمة النقض المصرية على أن الشرعية الإجرائية سواء ما اتصل منها بحياد المحقق أو كفالة الحرية الشخصية والكرامة البشرية للمتهم ومراعاة حقوق الدفاع أو ما اتصل بوجود التزام الحكم بالإدانة بمبدأ مشروعية الدليل عدم مناهضة لأصل دستوري مقرر، جميعها ثوابت قانونية أعلاها الدستور والقانون، وحرص على حمايتها القضاء، ليس فقط لمصلحة خاصة بالمتهم، وإنما بحسبانها في المقام الأول تستهدف مصلحة عامة تتمثل في حماية قرينة البراءة وتوفير اطمئنان الناس إلى عدالة القضاء (طعن 28 أبريل 2004/30342 لسنة 70) ولما كان أصل البراءة من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية، فإنه لازم على المحقق ان يكون محايداً في تحقيقه حتى يثبت له بديل راجح عكس ذلك، فأصل البراءة يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤدي العدالة مع إدانة بريء.

ومن الشواهد حياد النيابة العامة والتأكيد على التزامها بأصل البراءة انهي قع على عاتقها عبء الإثبات وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية هذا المبدأ بقولها:

إن المشروع إذ لا ينقل عبء على عاتق المتهم بارتكاب الجريمة بل يظل عبء إثبات ذلك على عاتق النيابة العامة بوصفها ممثلة للدعاء والتي يلزم أن تقدم الأدلة التي تثبت ارتكاب المتهم هذه الأفعال المؤتممة قانوناً كما يتعين عليها إثبات توافر القصد الجنائي بنوعية، ويكون للمتهم دوماً الحق في دحض هذه الأدلة وإجهاضها تحقيقاً لمفهوم المحاكمة المنصفة التي كفلها الدستور (12 مايو لسنة 20136 ج14)

وتلتزم النيابة العامة في مرحلة التحقيق بحياد القاضي، وذلك ان هدفها هو الكشف عن الحقيقة، ولقد أكدت المحكمة الدستورية العليا هذا المبدأ هو الكشف عن الحقيقة ولقد أكدت المحكمة الدستورية العليا هذا المبدأ بقولها " ان افتراض البراءة في الإنسان لا يتمخض عن قرينة قانونية وإنما يؤسس على الفطرة التي جبل الإنسان عليها فقد ولد حراً مبرأ من الخطيئة أو المعصية ويفترض على امتداد مراحل حياته ان أصل البراءة مازال كامناً فيه مصاحباً له فيما يأتيه من أفعال إلى أن تنقض محكمة الموضوع بقضاء حازم لا رجعة فيه هذا الافتراض"

ويقف مبدأ الأصل في الإنسان البراءة حائلاً دون استخدام الإجراءات الجنائية في العصف بالحريات بإسراف النيابة العامة في الحبس الاحتياطي والمنع من السفر التحفظ على الأموال ذلك أن احترام الحقوق والحريات جزء لا يتجزأ من سيادة القانون ولا تقوم العدالة الجنائية بغير احترام هذه الحقوق والحريات ولا شك ان النيابة العامة حريصة على تأكيد هذه القيم القانونية السامية.

إن العدالة لا تكون إلا في الدولة القانونية والتي يحكم القانون كل أعمالها ويحمي حقوق المواطنين وحرياتهم ويكون فيها قضاء مستقل محايد لا يحكم إلا بالقانون وفقاً للضمير القضائي الناصع.

وإذا تحرك النيابة العامة الدعوى الجنائية قبل شخص معين تفترض براءته فان عبء الإثبات يقع على النيابة العامة.

والخلاصة في هذا الشأن انه لا يجوز بحال أن يطغى الظلم أو إرضاء الرأي العام على قيمة الضمير في عمل النيابة العامة فذلك طريق مظلم يؤدي إلى ضرب العدالة بل ضرب الضمير الإنساني ويطغى على مكانة وسمعة النيابة بوصفها تمثل المجتمع في عمومته.

كلمة مدعي عام عمان

المستشار د. نصار محمد سبيتان الحلامنة

وحدة واستقلالية النيابة العامة – النموذج الأردني

تمهيد :

النيابة العامة هي الطرف الأول في الدعوى الجزائية إلى جانب المتهم (الطرف الثاني) والنيابة العامة هي الخصم العنيد والشريف طيلة فترة التحقيق ومحاكمة المتهم باعتبارها هي ممثلة المجتمع في اقتضاء حقه في معاقبة الجاني ، فمن حق المجتمع تحريك وإقامة الدعوى الجزائية على المتهم ويتم ذلك عن طريق السلطة الممثلة له وهي النيابة العامة ، وحق تحريك وإقامة الدعوى الجزائية ليس للنيابة العامة وحدها بل تشاركها جهات استثنائية أخرى ، وهذا ما عنته المادة (2) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمادة (1) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ومضمونها أن النيابة العامة تختص دون غيرها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون .

وسأتناول في ورقة العمل هذه المواضيع التالية :-

1-تشكيل النيابة العامة في الأردن وفلسطين

2-استقلال النيابة العامة

3-وحدة النيابة العامة

أولاً : تشكيل النيابة العامة

1-تشكيل النيابة العامة في الأردن

تختص النيابة العامة في الأردن بإجراء التحقيق بصفة أصلية ،فهي تجمع بين سلطتي الادعاء والتحقيق .ويتم تشكيل النيابة العامة في الأردن ببساطة وعدم التداخل في الوظائف .وقد نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني النيابة العامة بشكل مختلف عن تنظيمها في التشريعات الإجرائية الأخرى وتشكل هيئة النيابة العامة النظامية في التشريع الأردني من رئيس النيابة العامة ومساعديه والنواب العاميين ومساعديه والمدعين العاميين وهم مرتبطون بوزير العدل وذلك على النحو التالي :-

أ - وزير العدل:

وهو الرئيس الإداري للنيابة العامة وسلطة وزير العدل على النيابة العامة إنما هي إدارية محضة ومن ثم فإن وزير العدل لا يختص بمباشرة الدعوى الجزائية ،وذلك لأنه ليس له رقابة قضائية على النيابة العامة ، وإذ ليس لهذا الوزير أن يباشر أي من اختصاصات النيابة العامة فإن فعل ذلك فإنه عمله حينئذ يكون باطلاً.وفي نفس الوقت إذا خالف النائب العام ، أو أي عضو من أعضاء النيابة ، في عمله أوامر الوزير فلا يقع البطلان جراء ارتكاب هذه المخالفة .كما أن سلطة وزير العدل في إصدار أوامره إلى رئيس النيابة العامة أو النائب العام ، أو أحد أعضاء النيابة العامة إنما تقتصر على وظيفة النيابة في الاتهام ،دون التحقيق الذي هو وظيفة قضائية

ب-رئيس النيابة العامة :

برأس النيابة العامة في محكمة التمييز قاض يدعى (رئيس النيابة العامة) وهو يمثل النيابة العامة في جميع أنحاء المملكة ويعاونه مساعد أو أكثر حسبما تدعو إليه (المادة 12) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وهو يراقب سير أعمال جميع النواب العامين في محاكم الاستئناف وغيرها ، وله سائر اختصاصات أعضاء النيابة ، ولا ينحصر اختصاصه بحدود محافظة العاصمة بل يتسع ليشمل جميع المحافظات فهو يصدر تعليماته إلى النواب العامين لمباشرة الدعوى كل في محافظته وضمن حدود اختصاصه .

ويبدي رئيس النيابة العامة مطالعته في الدعاوي الجزائية المرفوعة إلى محكمة التمييز وهو في عمله يراقب أعمال النيابة لتدارك ما يقع من بعضهم من سهو أو أخطاء.

ويراقب في هذه الدعاوى سير الأعمال التي يقوم بها النواب العامين ومساعدتهم لدى محاكم الاستئناف ومحكمة الجنايات الكبرى ويراقب سير أعمال المدعين العامين في محاكم البداية والجنايات الكبرى والصلح وله أن يبلغهم بالملاحظات التي يستخلصها من تدقيق الدعاوي ويحق له أن يأمر المدعي العام بتحرك الدعوى الجزائية ومباشرتها .

وهذه الاختصاصات المنوطة برئيس النيابة العامة محصورة فيه ولا يجوز لغيره من النواب العامين مباشرة هذه الاختصاصات إنما يعاونه مساعده أو أكثر حسبما تدعو إليه الحاجة وهذه الاختصاصات مرتبطة بوظيفة رئيس النيابة العامة لا بشخصه ، وفي حالة شغورها يجوز أن يباشرها من يكون مساعداً له وقائماً بأعمال وظيفته ، ولرئيس النيابة العامة تفقد مراكز الإصلاح والتأهيل والتأكد من عدم وجود نزول أو موقوف بصفة غير قانونية ، وله أن يطلع على دفاتر مراكز الإصلاح والتأهيل وعلى أوامر التوقيف والاتصال بأي نزول سواء أكان موقوفاً أم محكوماً عليه ، ويسمع أي شكوى منهم .

ولرئيس النيابة العامة الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الكبرى ومحكمة الاستئناف ويحق له أن يطعن بالتمييز لمصلحة القانون من تلقاء نفسه ودون أن يتلقى أمراً خطياً من وزير العدل إذا طلب منه ذلك المحكوم عليه أو المسؤول بالمال ، وذلك في الأحكام والقرارات القطعية الصادرة في القضايا الجنحية عن محكمة الاستئناف وهو أحد أعضاء المجلس القضائي وينوب عنه في حال غيابه النائب العام في عمان .

ج-النائب العام

لقد نص القانون على أن النيابة العامة لدى كل محكمة استئناف يرأسها قاض يدعى (النائب العام) المادة(13)* أصول جزائية أردني يؤازره عدد من المساعدين ويقومون جميعاً بأعمالهم لدى محاكم الاستئناف كل منهم في منطقته وفقاً للقوانين النافذة (المادة 13 أصول) ، ويوجد في المملكة ثلاثة نواب عامين (لدى محكمة استئناف عمان ، والثاني لدى محكمة استئناف اربد والثالث لدى محكمة استئناف معان) وقد حددت هذه المادة الاختصاص القضائي للنواب العامين ضمن دوائر اختصاصهم وللنائب العام في دائرة محكمته أن يمارس جميع اختصاصات رئيس النيابة العامة ويخضع في عمله لرئيس النيابة العامة الذي له أن يقر على تصرفه، أو أن يجري تعديلاً عليه ، أو يلغيه .

د- مساعد النائب العام :

يكون للنائب العام مساعد أو أكثر حسبما تدعو إليه الحاجة ، ويعاونه في أعماله ، ويتمتع المساعد بجميع الاختصاصات والصلاحيات المنوطة قانوناً بالنائب العام

1-المدعي العام :

لقد وسع المشرع الأردني في الصلاحيات الممنوحة للمدعي العام في دائرة اختصاصه المكانية، فالمدعي العام هو رئيس الضابطة العدلية في منطقته، ويخضع لمراقبته جميع موظفي الضابطة العدلية (المادة 15 أصول جزائية أردني) ، ويراقب المدعي العام سير العدالة، ويشرف على مراكز الإصلاح والتأهيل ودور التوقيف وعلى تنفيذ القوانين، ويمثل السلطة التنفيذية لدى المحاكم، ويخبر السلطات المختصة أصلاً، وهو الذي يحرك دعوى الحق العام وهو المكلف باستقصاء الجرائم، وتعقب مرتكبيها، وله أن يطلب الاستعانة بالقوات المسلحة حال إجراء وظيفته ويتلقى الإخبارات والشكاوي (المواد 16/17/18/19/20 أصول جزائية أردني)، كما أنه يجري الملاحظات القضائية بشأن الجرائم التي يتصل خبرها بعلمه أما من تلقاء نفسه، أو بناء على أمر من وزير العدل أو أمر من رئيس النيابة العامة أو أمر من النائب العام وفقاً لأحكام المادة (23) من أصول جزائية أردني .

ويتم توزيع القضايا في دوائر المدعين العامين من خلال سجل يسمى (سجل الأساس) ، بالتسلسل حسب تاريخ ورود القضية، وفي دوائر النائب العام، أو رئاسة النيابة العامة، يتم توزيعها من خلال التأشير عليها باسم المساعد من قبل النائب العام، أو رئيس النيابة العامة بعد تسجيلها في سجل الأساس .

2-تشكيل النيابة العامة في فلسطين :

تتشكل النيابة العامة في فلسطين من النائب العام، نائب عام مساعد أو أكثر، ورؤساء النيابة، وكلاء النيابة، ومعاونو النيابة، وهذا ما أكدته المادة(60) من قانون السلطة القضائية لسنة 2002 وقد نصت المادة (2) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أن يباشر النائب العام الدعوى الجزائية بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة .

ويشتمل اختصاص النائب العام كافة الأراضي الفلسطينية، ويُعين بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بناء على تنسيب من مجلس القضاء الأعلى ويحدد القانون اختصاصاته وواجباته .

ويشترط فيمن يعين نائباً عاماً أو أي وظيفة في النيابة العامة أو في الجهاز القضائي أن يكون مستوفياً للشروط الواردة في المادة (16) من قانون السلطة القضائية الفلسطيني .

وهذه الشروط، هي :

1. أن يكون متمتعاً بالجنسية الفلسطينية وكامل الأهلية
2. أن يكون حاصلاً على إجازة الحقوق أو إجازة الشريعة والقانون من إحدى الجامعات المعترف بها .
3. ألا يكون قد حكم عليه من محكمة أو مجلس تأديب لعمل مخل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره أو شمله عفو عام
4. أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة ولائقاً طبيياً لشغل الوظيفة .
5. أن ينهي عضويته عند تعيينه بأي حزب أو تنظيم سياسي .
6. أن يتقن اللغة العربية .

ويؤدي أعضاء النيابة العامة قبل مباشرتهم لعملهم للمرة الأولى اليمين : (أقسم بالله العظيم أن أحترم الدستور والقانون وأن أقوم بواجبي بأمانة وإخلاص) .

ويؤدي النائب العام اليمين أمام رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بحضور وزير العدل، بينما يؤدي أعضاء النيابة العامة اليمين أمام وزير العدل بحضور النائب العام ويكون تعيين مكان عمل أعضاء النيابة العامة أو نقلهم إلى مكان عمل آخر بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح النائب العام ويجوز للنائب العام نقل أو نذب أعضاء النيابة العامة خارج دائرة اختصاصاتهم لمدة لا تزيد عن ستة أشهر .

لهذا ، فإن النائب العام إنما يشكل قمة جهاز النيابة العامة ، كما عهد إليه القانون حق تحريك الدعوى الجزائية ، سواء بنفسه أو بواسطة غيره ، وفي نفس الوقت يعاون النائب العام في أداء مهامه الوظيفية عدد من الأعضاء تتدرج وظائفهم وفقاً لاختصاصاتهم ، ول بعضهم سلطة رئاسية على بعض ، وهذه السلطة تخول الرؤساء حق الإشراف والرقابة على المرؤوسين ، ومع ذلك فإن هذه العلاقة لا تقتصر على الإشراف والرقابة ، إنما تذهب إلى أعق من ذلك ، فمثلاً النائب العام له صفة أصلية في مباشرة اختصاصات النيابة العامة في حين أن باقي أعضاء النيابة العامة يباشرون مثل هذه الاختصاصات كنواب أو وكلاء عن النائب العام .

وأخيراً يتولى أعضاء النيابة العامة مهام الضبط القضائي والإشراف على مأموري الضبط كل في دائرة اختصاصه وذلك تحت إشراف ومراقبة النائب العام (المادتين 19 و 20 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني)

وتأكيداً لما ذكر سابقاً ، فإن النيابة العامة تعتبر جزءاً متمماً لهيئة المحاكم الجزائية ، وكل عمل يجري دون حضور عضو النيابة يكون باطلاً ، وتطبيقاً لذلك لا يجوز الجمع بين صفة الشاهد ووظيفة النيابة العامة ، فالحكم يكون باطلاً إذا استمعت المحكمة الجزائية إلى شهادة القائم بأعمال النيابة بعد أن طلب عقاب المتهم ، وعدم الجواز هنا ، هو مبدأ عام ، يعني عدم جواز أن يكون الشاهد ذات صفة تفرض عليه التزامات تتعارض مع واجباته كشاهد وتخل تبعاً لذلك بالثقة التي يجب أن تتوفر في شهادته .

ثانياً : استقلال النيابة العامة

تعتبر النيابة العامة في الدعوى الجزائية خصماً للمشتكى عليه ، ولكنها ليست خصماً حقيقياً ، أي خصماً يسعى إلى تحقيق مصلحة ذاتية من وراء الحصول على الحكم ، إنما تعتبر خصماً إجرائياً لأنها لا تهدف من خصومتها إلى تحقيق أية مصلحة ذاتية ، وإنما إلى حسن تطبيق القانون .

وقد أثار تكييف الطبيعة القانونية للنيابة العامة ، وتحديد وضعها من السلطة التنفيذية أو القضائية أو التشريعية ، والفصل في انتمائها إلى أي منهما ، الكثير من الجدل ، وقد ساعد على ذلك موقف المشرع الفرنسي بما نص عليه من تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية لذلك لم يكن رأي الفقه الفرنسي إلا مجرد تحليل وشرح للقانون الوضعي الفرنسي ، ولم يكن يهدف إلى بحث الوضع الأمثل الذي يجب أن تكون عليه النيابة العامة الحديثة ، ويمكن رد هذا الخلاف إلى اتجاهات تتحصل فيما يلي :-

الاتجاه الأول : استقلال النيابة العامة في مواجهة السلطة التشريعية :

بناء على ما أقامه "مونتيسكيو" من تقسيم لوظائف الدولة ، قام التقسيم الثلاثي الذي يجعل بجانب السلطة التشريعية ، سلطة تنفيذية ، وأخرى قضائية ، تزعمه الفقه التقليدي . ولا أود في هذا المقام الدخول في أبحاث دستورية ، ولكن حسبني الاقتصار على ما قد يخدم هذا البحث الذي فضلت الإشارة إليه رغم أن مسألة البحث حول علاقة النيابة العامة بالسلطة التشريعية هي مسألة لم يثار الأمر بشأنها إلا في قوانين الدول ذات التوجه الماركسي ، أو ذات الدساتير الأخذ بمبدأ "وحدة السلطة" والتي تجعل أجهزة الدولة القضائية والتنفيذية خاضعة للأجهزة التشريعية ، كما الأمر في التنظيم السوفيتي سابقاً ، الذي كان يسيطر فيه مجلس السوفييت الأعلى (البرلمان) على كل من الهيئة التنفيذية والهيئة القضائية .

أما بالنسبة للدول التي أخذت دساتيرها بمبدأ الفصل بين السلطات ومن بينها الأردن وفلسطين ، فإن الأمر بخلاف ذلك ، ولا يطرح أي إشكال فعضو النيابة العامة هو رجل قضاء أولاً وأخيراً وليس عضو حكومة كما أثر البعض باعتباره ، وتفريعاً على مبدأ استقلال القضاء عن السلطة التشريعية وحياده الذي يقتضي ألا

يخضع القاضي لغير القانون الذي يحدد اختصاصاته وولايته على الدعوى قبل وقوع الجريمة فإن كل تدخل في اختصاصه بمناسبة دعوى معينة يعتبر اعتداء على استقلاله وحياده ، فلا يجوز للسلطة التشريعية أن تتدخل في وظيفة النيابة العامة أو تنظيمها .

ولا تملك السلطة التشريعية حق مباشرة وظيفة النيابة العامة ، أو التدخل في أعمالها بل لا تملك حتى حق التدخل بما هو أقل من ذلك أهمية ، كنفذ أعمالها ، أو التعرض لقضية معروضة على النيابة العامة ، شأن أعضاء النيابة العامة في ذلك شأن قضاة الحكم ، غير أن عدم التدخل هذا لا يحول بين السلطة التشريعية وبين ممارسة حق الإشراف على شؤون النيابة العامة بطريقة غير مباشرة بواسطة سن قوانين تحدد اختصاصاتها ، وتنظم طريقة تشكيلها وشروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم ... الخ .

ومجمل القول وغايتها ، أن النيابة العامة جهاز مستقل تمام الاستقلال عن السلطة التشريعية وعن الأجهزة التابعة لها ، لاختلاف هذه الأجهزة عن النيابة العامة سواء في وضعها أو سلطتها القانونية .

الاتجاه الثاني : علاقة النيابة العامة بالسلطة القضائية :

مهما كانت الآراء التي قيلت بأصل النيابة العامة من كونها ذات أصل قضائي أو حكومي / إداري ، فإن واقع الأمر الآن شاهد على أنها مؤسسة تضطلع بتطبيق وتنفيذ القانون وهو أمر تختص به السلطة القضائية فضلا عن اعتبارها أداة لحماية القانون والشرعية والسهر على تحقيق مصلحة المجتمع وحسن سير العدالة لتشكل بذلك جزءا من السلطة القضائية تتمتع باستقلال عن السلطة التشريعية كما سبقت الإشارة إلى ذلك وعن السلطة التنفيذية كما سيأتي بيان ذلك لأعضائها ما للقضاة من حصانات وضمانات وهذا القول لا ينبغي أن يحمل على أن النيابة العامة خاضعة لقضاء الحكم بل لها استقلاليتها في مواجهته كما حاولت إيضاح ذلك عند الحديث عن خصائص النيابة العامة ولأن خلاص الفقه إلى أن الطبيعة القضائية للنيابة العامة هي ذات قيمة تشريعية بحتة فإن الدستور الأردني لسنة 1952 وان لم يتكلم عن النيابة العامة باعتبارها إحدى الهيئات القضائية فقد اكتفى بالنص العام الوارد في الفصل السابع المتعلق بالأحكام الخاصة بالسلطة القضائية مكتفيا بالنصوص العامة الواردة في بعض النصوص الدستورية ، هذا العموم يفسره قانون استقلال القضاء الذي يجعل النيابة العامة بصريح النص جزء من السلك القضائي للمملكة .

لكن قبل ذلك ما المقصود بالهيئة القضائية ؟ حتى يمكن أن نتحدث عن انتماء النيابة العامة إليها أو عدمه ؟ سؤال يمكن أن يوجد لو جوابان ، يحمل كل منهما معنى خاصا فالأول محمول على المعنى الضيق وبميل إلى المعيار الشخصي فيجعل الهيئة القضائية مقصورة على القضاة أي الجهة التي تختص أساسا بتولي السلطة القضائية بنص الدستور أما الثاني فهو الأوسع ويتمشى مع طبيعة الأعمال التي تقوم بها تلك الهيئات أي يعتمد المعيار الوظيفي فتدخل فيه بالتالي جميع الهيئات التي تساهم في الإجراءات القضائية لتكون بذلك النيابة العامة لما تقوم به من أعمال قضائية بالمعنى العام من تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وما تتمتع به من سلطة تقديرية وبالمعنى الدقيق بما تصدره من قرارات في بعض الجرائم جهازاً قضائياً .

هذا من الناحية الفقهية ، أما على مستوى الوضع في الأردن فإن الأمر محسوم تشريعيا من خلال ما نص عليه كل من قانون استقلال القضاء وقانون تشكيل المحاكم النظامية وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ويظهر من خلال هذه القوانين أن النيابة العامة جزء من السلطة القضائية ورجالها هم من رجال القضاء يتمتعون بما يتمتع به القضاة من حصانات ولعل تشبث المشرع الأردني باعتبار النيابة العامة جزءا من السلطة القضائية هو موقف منسجم مع ما هو متبع في كثير من التشريعات العربية والأوروبية بالرغم من

ذلك فإن الاختلاف الفقهي ظل مسيطراً بخصوص ما إذا كانت النيابة العامة هيئة قضائية أو إدارية فبالموازاة مع الرأي السائد الذي يقول بكونها شعبة من شعب السلطة القضائية اعتبرها البعض - مدعوماً بتوجهات تشريعية- جزءاً من السلطة التنفيذية وذهب آخرون إلى اعتبارها جزءاً من السلطتين التنفيذية والقضائية معاً أو هي هيئة مزدوجة قضائية / إدارية مستنديين إلى ازدواجية وظيفتها ، وذهب رأي إلى أن النيابة العامة هيئة من نوع خاص تأتي في موقع وسط بين السلطتين التنفيذية والقضائية وواقع الأمر أن القول بان النيابة العامة جزء من السلطة التنفيذية .

بناءً على أن عملها يتطلب جانباً إدارياً غير متيسر لما تتسم به من استقلال مطلق في اتخاذ القرار الذي يعد سمة و ضمانة للقاضي في مهمته الخاصة في قول كلمة القانون .

يتضح مما مر معنا أن النيابة العامة في الأردن جزء من السلطة القضائية ولا ينكر أحد أن أعضاءها هم بالتالي رجال قضاء وأن إعدادهم وتكوينهم هو ذاته إعداد القضاة وتكوينهم ينتقون بنفس الطريقة التي ينتقون بها قضاة الحكم ، ويخضعون لنفس التدريب ونفس المدة... الخ ، بل أن أغلب القضاة ينتقلون في حياتهم المهنية بين قضاء الحكم وقضاء النيابة العامة لذلك فإن وظيفة القضاء أسندت لقضاة الأحكام ولأعضاء النيابة العامة في إطار جهاز واحد يعرف بالسلك القضائي وترتب على اعتبار النيابة العامة جزءاً من الهيئة القضائية أن جميع الأعمال والتصرفات الصادرة عن النيابة العامة هي من قبيل الأعمال القضائية سواء تمثلت هذه الأعمال بجمع الاستدلالات وأعمال التقصي أو الاتهام أو في التحقيق الابتدائي

وكانت محكمة النقض المصرية قد قضت في إحدى أحكامها على أن النيابة العامة شعبة من شعب السلطة القضائية خول المشرع أعضائها سلطة التحقيق ومباشرة الدعوى العمومية والتحقيق الذي يباشره إنما يجرؤنه بمقتضى وظائفهم وهو عمل قضائي لا يصح اعتباره في قيامهم به كالشهود بالمعنى الخاص المتعارف عليه وذلك لأن أساس قيامهم بهذه الأعمال ملحوظ فيه صفاتهم القضائية.

الاتجاه الثالث : علاقة النيابة العامة بالسلطة التنفيذية :

لقد سبقت الإشارة في المبحث السابق إلى ما أثير حول وضع النيابة العامة ومدى علاقتها بالسلطة التنفيذية وأجدني الآن مضطراً إلى بسط هذه الآراء - آراء القائلين بتبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية - وغيرها ممن قال بخلاف ذلك ، محاولاً وضع الأمر في صورته الحقيقية من خلال عقد مقارنة بسيطة بينهما مستأنساً بما استقر عليه التشريع الأردني .

فبعد أن ذهب جانب كبير من الفقه الفرنسي القديم إلى أن النيابة العامة جزء من السلطة التنفيذية ، وأن أعضائها هم رجال سلطة تنفيذية لدى المحاكم وذهب آخرون إلى القول بأن مهمة تنفيذ القانون هي من وظائف السلطة التنفيذية واضطلاع أعضاء النيابة العامة بهذه الوظيفة يجعلهم جزءاً من هذه السلطة وأنكر البعض على أعضاء النيابة العامة وصف القضاء بل يجب وصفهم برجال السلطة التنفيذية وحاول البعض أن يجعلهم "قضاة" لكن بشكل احتياطي في مقابل كونهم "موظفون" أساساً فهم حسب هذا الرأي الأخير موظفون قضائيون أمام المحاكم في الحدود التي يحتفظون فيها بالحق في المرافعة أمامها ، وترتيباً على هذه المواقف فإن السلطة التنفيذية هي التي تقوم بتعيين أعضاء النيابة العامة ولا يتبعون غيرها ويندرج ضمن سلطاتها توجيه الأوامر إليهم لتنفيذها ومن المنطق حسب هذا الرأي أن يكون لهذه السلطة من الوسائل الفعالة ما يخولها استبعاد عضو النيابة العامة واستبداله بغيره لمجرد مخالفته لإرادتها بل ذهب هذا الرأي أكثر من ذلك حسبما أقر مسؤولية المحكمة عن تصرفات النيابة العامة مسؤولية تختلط بمسؤولية الوزارة أمام البرلمان فأعضاء

النيابة العامة يمثلون الدولة . وفي مقابل ذلك ذهب من ينكر على النيابة العامة تبعيتها للسلطة التنفيذية إلا أنه من غير المنطق أن يقال أن النيابة العامة تمارس وظيفة السلطة التنفيذية وإلا كان لهذه الأخيرة سلطة اتخاذ القرار بدلاً عنها ، وهو ما يعني حتماً عدم استقلال النيابة العامة في مرافعاتها أمام المحاكم كما أن القول بانتماء النيابة العامة إلى السلطة التنفيذية لا يستقيم أساساً لتبرير الاختصاصات المسندة إليها في المواد المدنية ، وإن سلمنا بأنه يصلح أساساً لتبرير اختصاصاتها في المواد الجزائية يضاف إلى ذلك أن هذا الرأي لا يصلح لتبرير تعيين أعضاء النيابة من بين القضاة .

وسيراً مع هذا الاتجاه ذهب البعض إلى أن طبيعة الأمور وضرورات التقسيم العادل والمتوازن للسلطة واختصاصاتها تدين القول الذي ذهب إلى أن إقامة الدعوى العمومية هي من الأعمال المتعلقة بالسلطة التنفيذية فهذه السلطة تختص بتنفيذ القوانين. والسهر على أمن المواطنين ومصالحهم ولن يتيسر ذلك إلا بإيجاد هيئة مستقلة تراقب حسن هذا التنفيذ ومدى مطابقته للقانون وهي النيابة العامة .

وقد أخذ بهذا الرأي جانب من الفقه المصري كما اتجهت إليه محكمة النقض المصرية بحكم قديم لها حيث قررت أن النيابة العامة هي من النظم المهمة في الدولة المصرية ، أشار إليها الدستور في كلامه عن السلطة القضائية وهي – بسبب القوانين التفصيلية المعمول بها – شعبة أصلية من شعب السلطة التنفيذية خُصت بمباشرة الدعوى العمومية نيابة عن تلك السلطة ، وهي بحكم وظيفتها مستقلة استقلالاً تاماً عن السلطة القضائية .

وفضلاً عن ذلك ، إذا أخذنا في الاعتبار فكرة الشرعية الإجرائية بالزامية دور النيابة العامة في تفسير القانون حتى يتسنى لها ممارسة وظائفها ، وتفسير القانون بحسب ما استقر عليه الفقه يعتبر من اختصاص السلطة القضائية وحدها . أن تعقد المجتمع الحديث وتشعب مشاكله توجب أولاً وأخيراً أن يتمتع أعضاء النيابة العامة – إضافة إلى التخصص والخبرة – باستقلال عضوي يوفر لهم الحياد الكافي لتقديم رأيهم للقضاء متفقاً مع التفسير الصحيح للقانون في حياد وموضوعية ، ويستبعد تدخل السلطة السياسية بفرض أي قرار .

وتأسيساً على ما تقدم فإن أعضاء النيابة العامة ليسوا إلا ممثلين للأمة والأمة وحدها صاحبة السيادة وعليه فإن إقامة الدعوى العامة من الأعمال التي تتعلق بسلطة السيادة لا بالسلطة التنفيذية ولا يمكن القول بتبعية النيابة للسلطة التنفيذية وفي المؤتمر الدولي التاسع لقانون العقوبات المنعقد في لاهاي سنة 1964 أقر المؤتمر مبدأ استقلال النيابة العامة في مواجهة السلطة التنفيذية . أن أعضاء النيابة العامة يسهرون على حماية القانون بقصد كفالة احترامه ، الأمر الذي أوجب اختيارهم بذات الطريقة التي يختار بها القضاء ويضطلعون أيضاً بالسهر على مصلحة الأمة باعتبارهم ممثلي المجتمع الأمر الذي يتعين معه أن يتمتعوا بحرية التصرف الكامل حتى يقرروا بحرية الاتجاه الأكثر ملاءمة للمصلحة العامة .

يتضح من كل ما سبق أن أعضاء النيابة العامة في الأردن جزء من السلطة القضائية وهم مستقلون عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ، غير أنه يجوز لهذه الأخيرة – عبر وزير العدل – أن تأمرهم بالتصرف طبقاً لما تقتضيه فكرة الإشراف على السياسة الجنائية الأمر الذي يتضمن نوعاً من التبعية للحكومة ، وهو ما دفعني إلى ضرورة الوقوف في إطار هذا المبحث على علاقة النيابة العامة بوزير العدل وهل له رئاسة فنية أو قضائية على أعضائها ؟ وهل يملك وزير العدل سلطة الرقابة على مزاولة النيابة العامة لاختصاصاتها القضائية أم هي سلطة إدارية بحتة تتعلق بسير العمل الإداري ؟

إن حدود سلطة وزير العدل على أعضاء النيابة العامة موضع خلاف فيما إذا كانت رئاسته قضائية على أعضاء النيابة وهل يملك مزاوله اختصاصات النيابة القضائية أم أنها سلطة إدارية بحتة تتعلق بسير العمل من الناحية الإدارية دون المس بالأعمال القضائية .

وتأسيساً على ما تقدم نتناول أولاً الإشراف الإداري لوزير العدل على أعضاء النيابة العامة ، وفي الثاني الإشراف القضائي لوزير العدل على أعضاء النيابة العامة .

أولاً: الإشراف الإداري لوزير العدل على أعضاء النيابة العامة :

مما لا خلاف عليه أن لوزير العدل سلطة إدارية على أعضاء النيابة العامة بصفتهم موظفين عموميين لا رجال قضاء لضمان قيامهم بدورهم القانوني .

ويرتبط أعضاء النيابة العامة بقاعدة تسلسل السلطة بحيث يخضع المرؤوس للرئيس من حيث الإشراف الإداري على العمل وهم جميعاً تابعين إدارياً لوزير العدل ويلتزم موظفو النيابة العامة في معاملاتهم ومطالبهم الخطية بإتباع الأوامر الخطية الصادرة من رؤسائهم أو من وزير العدل ، وقد نصت المادة 11 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على قاعدة تسلسل السلطة وعلى التزام أعضاء النيابة العامة بإتباع الأوامر الخطية الصادرة إليهم من رؤسائهم أو من وزير العدل .

وبالنسبة للإشراف الإداري يملك وزير العدل الرقابة على تصرفات أعضاء النيابة العامة بحكم كونهم موظفين عموميين وليس الإشراف على ممارستهم لاختصاصاتهم القضائية في تحريك الدعوى العمومية واستعمالها ورقابته الإدارية تكون بالتأكد من حسن قيامهم بواجباتهم الوظيفية كإهمالهم بالتحقيق وتقصيرهم بواجبهم بفوات مدة الطعن أو عدم تصرفهم بالتحقيق رغم انتهائه .

ثانياً : الإشراف القضائي لوزير العدل على أعضاء النيابة العامة :

يملك وزير العدل اختصاصاً قضائياً بمقتضاه يجوز أن يأمر رئيس النيابة العامة بعرض اضبارة الدعوى على محكمة التمييز ويجب على رئيس النيابة تقديم التمييز الى محكمة التمييز مرفقاً بالأمر الخطي لوزير العدل دون تعديل أو تعديل في الأسباب ،فهو ليس إلا طريقاً لإيصال التمييز ،طبقاً للفقرة الأولى من المادة 192 من قانون الأصول الجزائية، كذلك فلوزير العدل وحده السلطة في إحالة طلب إعادة المحاكمة (إعادة النظر) على محكمة التمييز ولا يقرر إحالته إذا وجده مبنياً على سبب واه ويجوز طلب إعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة بالعقوبة في دعاوى الجناية والجنحة .

وعلى الرغم مما تقدم فإنه لا يمكن القول بأن لوزير العدل حق الرقابة على أعضاء النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية ،سواء أكان بالأمر بإقامتها أو بحظر إقامتها ،فإذا أمر احد أعضاء النيابة بعد إقامة الدعوى اثر اقرار جريمة فلم يذعن وحركها فإنها تكون رغم أمر الوزير مقبولة لدى القضاء ، وان أمره بالطعن استثنافاً في أحد الأحكام فلم يفعل إلا بعد انقضاء الميعاد فلا يُقبل الاعتذار أمام المحكمة بذلك لتبرير رفع الاستئناف بعد الميعاد .

أما بخصوص دور النيابة في مرحلتي التحقيق والمحاكمة فان أعضاء النيابة يمارسون دورهم باسم القانون وعليه فانه لا يجوز أن يوجه إليهم أوامر باتخاذ أو عدم اتخاذ إجراء تحقيق معين او التصرف بالدعوى الجزائية بصورة معينة ،ومن جهة أخرى وان كان النص لا يلزم أعضاء النيابة العامة بإبلاغ ما يصل إلى علمهم من شكاوى إلى وزير العدل فان دقة وخصوصية بعض القضايا تدفعهم عملياً إلى رفعها إلى رؤسائهم الذين يتولون إيصالها عند الاقتضاء إلى وزير العدل .

ويطلبون في نفس الوقت ما يحتاجون إليه من تعليمات بحيث يمكن أن تأتي في شكل أمر بعدم المتابعة ولا أرى لذلك مبرراً إلا من خلال دعوة النيابة العامة إلى أعمال سلطة الملائمة التي حولها إياها القانون .
والآن وقت انتهيت من بيان المركز القانوني للنيابة العامة بين مختلف سلطات الدولة ولو باقتضاب شديد وخلصت إلى أن النيابة العامة رغم كل ما قاله الفقه في شأنها ليست إلا جزءاً من القضاء ذو علاقة بالسلطة التنفيذية لا يمكن أن تفهم إلا من خلال تحديد الاختصاصات الحقيقية للنيابة العامة والوصف القانوني لهذه الاختصاصات.

كما أن النيابة العامة مستقلة تجاه الخصوم فهي صاحبة الحق المطلق في إقامة الدعوى أو عدم إقامتها وحتى في الحالات التي أجاز القانون لبعض الهيئات حق تحريك الدعوى الجزائية ، فإن مبدأ استقلال النيابة العامة تجاه الخصوم يظل حراً في مساندة الاتهام أو عدم مساندته ، لأنها طرف أصلي في الدعوى العامة فالمتضرر من الجريمة لا يستطيع أن يلجأ إلى الادعاء المباشر أو إجبار النيابة العامة على إقامة الدعوى .

ثالثاً : وحدة النيابة العامة (عدم التجزئة) :

إن أي عضو في النيابة العامة يعتبر ممثلاً لهذه الغاية وأي عمل يصدر عنه يعتبر وكأنه صادر عن الهيئة برمتها أي أن أعضائها يشكلون وحدة متكاملة متضامنة يحل فيها الواحد محل الآخر ، ويتم إجراءاته على عكس قضاة الحكم حيث يستقل كل واحد منهم بعمله القضائي .
ويترتب على ذلك أن أي عمل صحيح يقوم به عضو النيابة العامة في حدود اختصاصه لا يصدر عنه باسمه الشخصي ولهذا قيل أن شخصية عضو النيابة العامة تتلاشى إزاء صفته ويرعى الفقيه الفرنسي (جارو) أن مبدأ وحدة النيابة العامة ، وعدم تجزئتها يقابل تضامن الشركاء في شركة التضامن ويبدأ النيابة العامة علته في (وحدة من يقوم بتمثيله) إذ أن كل عضو من أعضائها ينوب عن المجتمع فيما يتخذه من إجراءات ، فالنيابة العامة تعمل باسم المجتمع الذي أضرت الجريمة به فهي محامي المجتمع تنود عن مصالحه وتدافع عن قيمه ، ولكن النيابة ليست آلة عمياء تقيم الدعاوى العامة بصورة آلية وليست أيضاً موظفاً كبيراً كل همه الحصول على إدانة المتهم بأي ثمن وليست بعد ذلك كله جلاً يتمس بتنفيذ العقوبات والقاعدة أن أعضاء النيابة العامة لا يسألون عن أخطائهم في ممارسة الدعوى العامة وفي التحقيق ولا يجوز مطالبتهم بتعويضات عما يتخذونه ضد المتهم من إجراءات ماسة بحريته أو عند رفعهم الدعوى عليه ولو ظهر خطأهم في التقدير في النتيجة وقضى ببراءة هذا المتهم مما عزي إليه ، والحكمة في ذلك أن تهديد أعضاء النيابة العامة بمسؤولية مطلقة عما يقع منهم من أخطاء قد يدعوهم إلى التردد فيما هو من وظائفهم والقلق عما يبدر منهم وضرر هذا بالمصلحة العامة جسيم ولا يحاسب أعضاء النيابة العامة على الأفعال التي يرتكبونها بحسن نية زيادة في التفاني في أداء وظائفهم حتى ولو كانت ضارة .

وقد حكم في فرنسا بان المرافعة التي يلقيها أعضاء النيابة العامة أو الطلبات التي يبدونها في الجلسة لا يمكن أن يترتب عليها رفع دعوى قدح أو ذم عليهم ولا يجوز للمحكمة ولو قبلت النيابة العامة ان تأمر بإثبات العبارات التي وردت في مرافعتها والتي يزعم المتهم أنها تنطوي على قذف في حقه لتحتفظ له الحق في رفع الدعوى على العضو المترافع .

وفي الختام علينا أن نعلم أن خاصية وحدة النيابة وعدم تجزئتها ليست مطلقة بل مقيدة بالاختصاص المكاني والنوعي لكل منهم فعضو النيابة العامة الذي يختص بنوع الجرائم لا يستطيع أن يباشر أو يكمل عمل عضو نيابة آخر في غير هذا النوع من الجرائم وعضو النيابة الذي يختص بالتحقيق ضمن دائرة مكانية معينة لا

يستطيع أن يكمل عمل عضو نيابة في دائرة أخرى والخروج على قواعد الاختصاص إذ يترتب على ذلك البطلان ولكن توزيع العمل الذي يجريها النائب العام بين قضاة النيابة العامة بسبب ضغط العمل ضمن الدائرة الواحدة يعتبر إجراء داخليا لا علاقة له بقواعد الاختصاص ، ولا يؤثر في مبدأ وحدة النيابة العامة .

كلمة مستشار وزير الداخلية لشؤون المافيا والإرهاب و النائب العام الايطالي السابق لمكافحة المافيا والإرهاب

السيد فرانكو روبرتي

وحدة واستقلال الادعاء العام في مكافحة الجريمة المنظمة والإرهاب التجربة الايطالية والتعاون الدولي

سيداتي وسادتي،،،

- يشرفني أن أتحدث عن وحدة واستقلالية النيابة العامة، حيث بدأت في تذكر جيوفاني فالكوني، القاضي الإيطالي الذي قتل على يد المافيا في عام 1992، الذي ندين لرؤيته الشجاعة بإنشاء المكتب القضائي، المديرية الوطنية لمكافحة المافيا ومكافحة الإرهاب، إذ أنه لشرف ومفخرة لي أن أقوم بتمثيله. إن العديد من جوانب تعليمه وثيقة الصلة بمعالجة الأشكال الجديدة للجريمة المنظمة والتهديدات الجديدة للإرهاب الدولي ذات الأصل الإسلامي. وأود أن أوجزها على النحو التالي:
- يمكن التصدي لجميع أشكال الإجرام، حتى الأكثر ترسخاً، في إطار النظم القانونية من خلال إنشاء أدوات تشريعية وتنظيمية فعالة.
 - ليس للجريمة المنظمة حدود إقليمية، وبالتالي فإن الاستجابة الفعالة بحق هي الدولية؛
 - إن أساس أي إجراء جاد هو التشارك الفوري للمعلومات ذات الصلة، على الصعيد الوطني والدولي، على مستوى قوات الشرطة والمكاتب القضائية؛
 - وفق خبرة إيطاليا، تقع مسؤولية التحقيق الأولي وقيادة الشرطة القضائية على عاتق المدعي العام، وهو قاض مستقل عن أي سلطة أخرى.

كانت إيطاليا سباقة ورائدة في العديد من المبادئ التي أدرجت لاحقاً في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود لعام 2000 (اتفاقية باليرمو)، وذلك استناداً إلى تجربة المحققين والمدعين العامين والقضاة لدينا، والرؤى الرائدة للقاضي جيوفاني فالكوني.

1. قمنا بتعريف جرائم جديدة، مثل جماعة المافيا؛
2. قمنا بإنشاء وحدات تحقيق متخصصة داخل قوة الشرطة؛
3. قمنا بتنظيم دورات تدريبية للمدعين العامين والقضاة، وبتقديم الدعم لإنشاء فرق عمل متخصصة؛
4. قمنا بصياغة قوانين حول الأشكال الجديدة لحماية الشهود؛
5. قمنا باعتماد قوانين لمكافحة غسل الأموال، بما في ذلك الحجز والمصادرة للمتحصلات غير الشرعية،
6. قمنا بإنشاء قاعدة بيانات مشتركة للمدعي العام الوطني والمدعين العامين في المقاطعات بحيث تجمع جميع الأعمال القضائية وتقارير الشرطة التي تنتج عن طريق إجراءات مكافحة المافيا ومكافحة الإرهاب.

تعدّ المديرية الوطنية لمكافحة المافيا ومكافحة الإرهاب ذات أهمية حاسمة ليس فقط على الصعيد الوطني بل أيضاً على الصعيد الدولي، بوصفها نقطة الاتصال المركزية للشبكة القضائية الأوروبية والبيروجست. ومن خلال هذا المكتب، يمكن لوكلاء النيابة الذين يقومون بالتحقيقات أن يدخلوا مباشرة في شبكة التعاون والتنسيق الأوروبية، وأن يتبادلوا المعلومات الوقائية ويسهلون الإنابات القضائية.

ومن الأمثلة على هذه الإمكانية تنفيذ القرار الإطاري الأوروبي بشأن فرق التحقيق المشتركة. وتعتبر هذه الفرق المشتركة إرث هام آخر من تقنيات العمل لدى جيوفاني فالكوني.

وقد أتاحت لنا هذه القوانين والممارسات الجيدة - التي نود أن نتشاركها مع أكبر عدد ممكن من البلدان - تحقيق نتائج هامة ضد الجريمة المنظمة والإرهاب. يؤسفني القول أنّ جزءاً من جهودنا يواجه عقبات وتأخيرات ناجمة عن أوجه عدم الاتساق وانعدام المواءمة على الصعيد الدولي. وليس لدى العديد من الدول قوانين تمنحها إمكانية ملموسة لإنشاء تحقيقات دولية ضد الجماعات الإجرامية أو الإرهابية. وكثيراً ما يكون هناك افتقار إلى الانفتاح اللازم لتبادل المعلومات الأساسية مع الدول الأخرى لتحديد وحلّ الشبكات الإجرامية التي تدير كل جانب من جوانب الاتجار غير المشروع بالمخدرات والأسلحة والأشخاص ورؤوس الأموال. ناهيك عن نقص أو قلة التعاون القضائي الدولي.

وقد أعطت المديرية الوطنية لمكافحة المافيا والإرهاب أولوية طويلة الأجل للحوار مع نظرائنا في الدول الأخرى التي قمنا بتوقيع مذكرات تفاهم معها (وكان آخرها الاتحاد الروسي وبلدان البلقان وكندا ومصر وليبيا وفلسطين). وتمكّن هذه المذكرات من التعاون القضائي التلقائي بالفعل أثناء التحقيق الأولي، عندما تشارك فيه دول مختلفة، وبالتالي استجابة منسقة فعالة على الصعيد الدولي.

إنّ اتفاقية باليرمو قد وضعت الطرق الأساسية للتصدي للتحدي العالمي المتمثل في الجريمة المنظمة العابرة للحدود والفساد، ونصّت على قوانين تحقيقاً لذلك الهدف في ميدان القانون الجنائي والإجرائي، والتعاون الدولي، وسلب الممتلكات الثقافية، والممارسات الجيدة للتحقيق. ولكن لا فائدة من توقيع الاتفاقيات الدولية إذا لم يتم تضمينها في التشريعات المحلية!

وبغية تنفيذ الاتفاقية، يتعين على جميع الدول أن تعتمد أدوات مناسبة ولازمة للتحقيق، مثل برامج حماية الشهود، والتنصت القانوني، والعمليات السرية، والتحقيقات الفعالة في الممتلكات غير المشروعة. لمواجهة الظواهر الإجرامية الراهنة، ينبغي أن يكون التعاون الدولي تلقائي وسريع، لكي يتسنى لكل دولة الوصول الفوري إلى المعلومات اللازمة.

وأود أن أختتم بالإشارة إلى أن القانون يعد جسر يربط بين الثقافات والتقاليد والنظم القانونية المختلفة. في حين أن البعض يسعون إلى بناء الجدران - المادية والأيدولوجية - نحن المدعين العامين نحاول اقتراح فرص جديدة للحوار والمشاركة. وأمل أن يكون هذا الاجتماع ركيزة لهذا الجسر الطويل الذي نسير فيه لبناء عالم خالٍ من الخوف، أكثر عدلاً، وأكثر صلابة، وأكثر احتراماً لكرامة الإنسان.

كلمة مدير مكتب المفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة

السيد جيمس هنان

أهمية استقلال النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان

Independence and impartiality of the Public Prosecution

Distinguished Attorney General,

Dear participants,

Ladies and gentlemen,

It is a pleasure for me to once again attend the Annual Conference of the Public Prosecution on behalf of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. I am particularly happy to be in this panel on importance of the independence and impartiality of public prosecution.

The framework in which prosecutors function in Palestine has been significantly strengthened by the accession of the State of Palestine in 2014 to a number of international human rights treaties. These treaties are now legally binding on Palestine. They apply alongside the obligations of Israel who as the Occupying Power continues to have international human rights and humanitarian law obligations across the occupied Palestinian territory, which includes not only the West Bank and occupied East Jerusalem but also Gaza.

As a part of the judicial branch of government, prosecutors have human rights obligations under these treaties. A fundamental right of all human beings is to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law. This is set out in Article 14(1) of the ICCPR. Prosecutors are part of this “competent, independent and impartial tribunal”. Independence and impartiality are the central features of a public prosecution. The UN Guidelines on Prosecutors lists four key principles the prosecutors must abide by in their work.

- The first is to carry out their functions impartially and avoid all political, social, religious, racial, cultural, sexual or any other kind of discrimination.
- Second is to protect the public interest and act with objectivity, namely independence.
- Third, they must keep matters in their possession confidential.
- Fourth, they must consider the views and concerns of victims.

International law also recognizes that prosecutors need to be protected from undue influence or pressure, if they are to be able to do their jobs. So the UN Guidelines make it clear that States must ensure that prosecutors are able to perform their professional functions without intimidation, hindrance, harassment, improper interference or unjustified exposure to civil, penal or other liability. They and their families must be physically protected by the authorities when their personal safety is threatened. They are entitled reasonable conditions of service (remuneration, tenure and so forth) and entitled to promotion through impartial procedures.

Here in Palestine the independence and impartiality of prosecutors is reflected in Basic Law, the Law on Judicial Authority and the Criminal Procedure Law, and other speakers will refer to this in detail. But my point is that the implementation of human rights under the international treaties in Palestine and the role of prosecutors is very closely linked. In this regard, the recent establishment of the Human Rights Unit within the Attorney General's Office is to be commended. The primary objective of this unit is to integrate human rights principles and standards into the work of the Public Prosecution as stipulated by the Palestinian Basic Law and set out in the National Justice Strategy for 2017-2022. Of the major functions of the Unit, I would highlight two:

- To oversee the integration of human rights within the work of the Public Prosecution as well as external facilities within its jurisdiction such as detention facilities and rehabilitation centers; and
- To ensure that fair trial guarantees are met for all citizens, in particular for vulnerable and marginalized groups.

OHCHR stands ready to support this Unit in its work.

We know it is important to strengthen the role of prosecutors in respecting and protecting human rights from experience herein Palestine. I would like to highlight a few challenges that OHCHR has monitored in recent years. I am offering these in a constructive manner, as with a view to looking for solutions.

- The first is detention under the governor's authority, which is a practice in Palestine that OHCHR has consistently publicly criticized. One of our concerns is that detention under governor's authority is in many cases seemingly used as alternative to detention within the framework of the penal code, in which prosecutors play a key role. Detention under governor's authority sometimes effectively excludes prosecutors from doing their job. Clearly, prosecutors should be actively monitoring and challenging all forms of detention, include detention under governor's authority, and ensure that this form of detention is not used an alternative to application of the criminal law.

- We have also monitored a number of cases in which the decision of a Court is not implemented by the State authorities, in most cases by the security forces. Citizens who are seeking to have Court orders implemented often petition prosecutors to ensure implementation of these decisions but with no result. The Court order remains unimplemented. This is not only a fundamental challenge to the impartiality and independence of the prosecution, but also to the rule of law generally in Palestine.
- Another issue is the protection of the human right to freedom of expression, which is under significant pressure in Palestine. While there can be limitations placed on freedom of expression, those limitations are extremely narrow. Laws must be read in light of this international right. The prosecutors' discretion on when to charge individuals under a law is central to their role. In exercising this discretion, prosecutors must act independently and impartially and be guided by the law and their twin obligations to take into account the public interest as well as the rights of the defendant. In some cases related to freedom of expression, this discretion appears to be used in a way that restricts legitimate expression by citizens.
- Finally relates to pretrial detention, where prosecutors have a role in requesting extensions of detention orders from the Court. Judging from a number of cases monitored by OHCHR, prosecutors routinely seek the maximum extension of detention, particularly in cases related to freedom of expression or political affiliation. In some cases, it appears that these long extensions of pre-charge detention amount to a form of punishment.

These are a few points for your consideration. Again, OHCHR stands ready to assist the State of Palestine in implementing its human rights obligations. This is our role and our mandate here.

كلمة رئيس الاتحاد دولي للمساعدة القانونية

السيدة إليزابيث هو وي

استقلالية النيابة العامة وإخضاعها للمساءلة لخدمة العدالة وتعزيز ثقة الجمهور

Presentation-Elizabeth Howe OBE, President of the International Legal Assistance Consortium (ILAC)

‘A prosecution service must be operationally independent and publicly accountable in order to serve justice and secure public confidence’

The principle of independence is of fundamental importance to Prosecutors. Even a advanced democracy and a well established rule of law cannot guarantee independence In fact it is arguable that absolute independence is unattainable given the requirement for the public accountability of Prosecutors. If that means as it often does-accountability to Parliament, some level of Governmental control is inevitable-not least through allocation of budgets and other resources. Accordingly Independence is a relative concept and perhaps autonomy may be a better descriptor albeit the competing demands of independence/autonomy vs accountability can create a tension. What is non-negotiable is that operational decisions must be made autonomously and without improper interference from whatever source-be it government, third parties, journalists.

The concept of independence/autonomy and transparency is critical to securing public confidence and support for the rule of law

So what do we mean by independence?

- Independence from political considerations
- Independence from the media
- Independence from the police (but clearly need to work together)

- Independence from the judiciary (but in some jurisdictions prosecution is part of the judiciary-but nevertheless there is a functional distinction)

Independence from the victims (while they should be consulted, prosecutors must not let themselves be influenced by the victim's conduct)

Independence from budgetary constraints

Why is it necessary to have independence/autonomy for a prosecutor?

The need for public confidence in the legal system

Independence necessary to safeguard fairness for the accused

Independence required by the Rule of Law (last but not least)

I should like to examine some general principles of accountability and independence which in fact have universal application to all prosecutors notwithstanding contextual, jurisdictional and systemic differences.

World Justice Rule of Law Index 2017/18

<http://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index>

The World Justice Project (WJP) Rule of Law Index 2017–2018 is the seventh report in an annual series, which measures the rule of law based on the experiences and perceptions of the general public and in-country experts worldwide. Strengthening the rule of law is a major goal of citizens, governments, donors, businesses, and civil society organizations around the world. To be effective, rule of law development requires clarity about the fundamental features that define the rule of law, as well as an adequate basis for its evaluation and measurement.

The WJP Rule of Law Index 2017–2018 presents a portrait of the rule of law in 113 countries by providing scores and rankings based on eight factors: constraints on government powers, absence of corruption, open government, fundamental rights, order and security, regulatory enforcement, civil justice, and criminal justice.

The country scores and rankings for the WJP Rule of Law Index 2017–2018 are derived from more than 110,000 household surveys and 3,000 expert surveys in 113 countries and jurisdictions. The Index is the world’s most comprehensive dataset of its kind and the only to rely principally on primary data, measuring countries’ adherence to the rule of law from the perspective of ordinary people and their experiences.

The Index is intended for a broad audience that includes policy makers, civil society organizations, and academics, among others. It is our hope that this diagnostic tool will help identify countries’ strengths and weaknesses and encourage policy choices that strengthen the rule of law within and across countries.

Four Universal Principles of the Rule of Law

The WJP uses a working definition of the rule of law based on four universal principles, derived from internationally accepted standards. The rule of law is a system where the following four universal principles are upheld:

1. Accountability

The government as well as private actors are accountable under the law.

2. Just Laws

The laws are clear, publicized, stable, and just; are applied evenly; and protect fundamental rights, including the security of persons and property and certain core human rights.

3. Open Government

The processes by which the laws are enacted, administered, and enforced are accessible, fair, and efficient.

4. Accessible & Impartial Dispute Resolution

Justice is delivered timely by competent, ethical, and independent representatives and neutrals who are accessible, have adequate resources, and reflect the makeup of the communities they serve.

Factor 8 evaluates a country's criminal justice system. An effective criminal justice system is a key aspect of the rule^[SEP]of law, as it constitutes the conventional mechanism to redress grievances and bring action against individuals for offenses against society. An assessment of the delivery of criminal justice should take into consideration the entire system, including the police, lawyers, prosecutors, judges, and prison officers.

Below is a further breakdown of Criminal Justice by sub-factor,

Criminal Justice

8.1 Criminal investigation system is effective

Measures whether perpetrators of crimes are effectively apprehended and charged. It also measures whether police, investigators, and prosecutors have adequate resources, are free of corruption, and perform their duties competently

8.2 Criminal adjudication system is timely and effective

Measures whether perpetrators of crimes are effectively prosecuted and punished. It also measures whether criminal judges and other judicial officers are competent and produce speedy decisions

8.3 Correctional system is effective in reducing criminal behavior

Measures whether correctional institutions are secure, respect prisoners' rights, and are effective in preventing recidivism

8.4 Criminal justice system is impartial

Measures whether the police and criminal judges are impartial and whether they discriminate in practice based on socio-economic status, gender, ethnicity, religion, national origin, sexual orientation, or gender identity

8.5 Criminal justice system is free of corruption

Measures whether the police, prosecutors, and judges are free of bribery and improper influence from criminal organizations

8.6 Criminal justice system is free of improper government influence

Measures whether the criminal justice system is independent from government or political influence

8.7 Due process of the law and rights of the accused

Measures whether the basic rights of criminal suspects are respected, including the presumption of innocence and the freedom from arbitrary arrest and unreasonable pre-trial detention. It also measures whether criminal suspects are able to access and challenge evidence used against them, whether they are subject to abusive treatment, and whether they are provided with adequate legal assistance.^[1]_{SEP}In addition, it measures whether the basic rights^[1]_{SEP}of prisoners are respected once they have been convicted of a crime

Sweden first

Venezuela last -113 countries (UK 11 th-USA 20th

Is there any guidance for prosecutors on how to assert their independence, and impartiality ?

IAP Standards of professional responsibility and statement of the essential duties and rights of prosecutors

<http://www.iap-association.org/Resources-Documentation/IAP-Standards>

agreed in 1999 and endorsed by Resolution of the UN Commission on Crime Prevention and Criminal Justice in 2008

Develops the UN Havana Guidelines for Prosecutors of 1990

INDEPENDENCE

2.1 The use of prosecutorial discretion, when permitted in a particular jurisdiction, should be exercised independently and be free from political interference.

2.2 If non-prosecutorial authorities have the right to give general or specific instructions

to prosecutors, such instructions should be :

-transparent;

-consistent with lawful authority;

-subject to established guidelines to safeguard the actuality and the perception of prosecutorial independence

IMPARTIALITY

Prosecutors shall perform their duties without fear, favor or prejudice. In particular they shall

- a) carry out their functions impartially;
- b) remain unaffected by individual or sectional interests and public or media pressures and shall have regard only to the public interest;
- c) act with objectivity;
- d) have regard to all relevant circumstances, irrespective of whether they are to the advantage or disadvantage of the suspect;
- e) in accordance with local law or the requirements of a fair trial, seek to ensure that all necessary and reasonable enquiries are made and the result disclosed, whether that points towards the guilt or the innocence of the suspect;
- f) always search for the truth and assist the court to arrive at the truth and to do justice between the community, the victim and the accused according to law and the dictates of fairness.

Bruce MacFarlane Sunlight and Disinfectants 45 Criminal Law Quarterly 272 (2001) at pages 7 and 8. (Canadian authority)

“Independence, in this context, therefore involves the insulation of the prosecution process from partisan political considerations; equally, however, it involves Crown Attorneys’ accountability to their superiors who, in turn, are accountable to the Attorney General for all prosecution decisions”

The IAP have collaborated with UNODC to produce in 2014 a Manual for Prosecutors dealing with how they should discharge their functions in compliance with these guidelines and others- UNODC- IAP HANDBOOK ON THE STATUS AND ROLE OF PROSECUTORS https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HB_role_and_status_prosecutors_14-05222_Ebook.pdf

How can Prosecutors be independent and be seen to be independent if they are appointed (and potentially removed from office) by Heads of State and subject to political changes in government?

How can independence be disaggregated from accountability when prosecutors are state officials, civil servants

In many countries there has been a separation of powers-with the Prosecution head retaining autonomy operationally with accountability to Parliament through a Minister or similar-but separation of roles not always distinct.

Example -England and Wales-the Attorney General answers to Parliament for the Prosecution services in England and Wales in respect to which he has a 'superintending' role.

Example-Use by USA DoJ of Special Independent Counsel when conflicts of interest arise (also see Clinton and role of special independent prosecutor).

Example-Vusi Pikoli-South Africa-removal from office as DPP
National Prosecution Authority Ginwala Commission Report 2008
'The South African Constitution and legislation uniquely provide for both political accountability through the Ministers final responsibility as well as for prosecutorial independence. Until this relationship is established through practice over time, it will be necessary for any incumbent or incoming Minister and incumbent or incoming NDPP to discuss and try and reach a mutual understanding of their responsibilities and the parameters of their relationship.'

www.thepresidency.gov.za/download/file/fid/1027

Example; from Tom Bingham's book 'The Rule of Law' former LCJ England and Wales who died in 2010 only 6 months after first published-story relating to the historical controversy that exists because of the political appointment of Supreme Court Justices,-
page95

Other guidance includes;

Venice Commission Report in 2010 on European Standards as regards the Independence of the Judicial System: Part 11 – The Prosecution Service, the Venice Commission, the Council of Europe's advisory body on constitutional matters, stated as follows 'The 'independence' of prosecutors is not of the same nature as the independence of judges. While there is a general tendency to provide for more independence of

the prosecution system, there is no common standard that would call for it. Independence or autonomy are not ends in themselves and should be justified in each case by reference to the objectives sought to be attained.'

the Venice Commission, made a number of recommendations in order to guarantee the avoidance of improper interference in respect of Prosecutors;

1. In the procedure of appointing a Prosecutor General, advice on the professional qualification of candidates should be taken from relevant persons such as representatives of the legal community (including prosecutors) and of civil society.
2. In countries where the Prosecutor General is elected by Parliament, the danger of a politicization of the appointment process could be reduced by providing for the preparation of the election by a parliamentary committee
3. The use of a qualified majority for the election of a Prosecutor General could be seen as a mechanism to promote a broad consensus on such appointments.
4. A Prosecutor General should be appointed permanently or for a relatively long period without the possibility of renewal at the end of that period. The period of office of the Prosecutor General should not coincide with Parliament's term in office.
5. If some arrangement for further employment for the Prosecutor General (for example as a judge) after the expiry of the term of office is to be made, this should be made clear before the appointment. On the other hand, there should be no general ban on the Prosecutor General's possibilities of applying for other public offices during or after his term of office.
6. The grounds for dismissal of the Prosecutor General must be prescribed in law and an expert body should give an opinion whether there are sufficient grounds for dismissal.
7. The Prosecutor General should benefit from a fair hearing in dismissal proceedings, including before Parliament.
8. Accountability of the Prosecutor General to Parliament in individual cases of prosecution or non-prosecution should be ruled out. The decision whether to prosecute or not should be for the prosecution office alone and not for the executive or the legislature. However, the

making of prosecution policy seems to be an issue where the Legislature and the Ministry of Justice or Government can properly have a decisive role.

9. As an instrument of accountability the Prosecutor General could be required to submit a public report to Parliament. When applicable, in such reports the Prosecutor General should give a transparent account of how any general instruction given by the executive have been implemented.

[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)040-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)040-e)

At present there seem to be increasing concerns worldwide about the true independence and absence of political interference in the prosecution judicial process-even in well established democracies-not least because of the pressure on public spending and budget cuts-which renders the system of justice inevitably beholden to its paymaster!

In 2012 the Consultative Council of European Prosecutors of the Council of Europe produced OPINION (2012) No. 7 ON THE MANAGEMENT OF THE MEANS OF PROSECUTION SERVICE Sand made a number of recommendations in recognizing that the level of financial autonomy has an impact on the tools at the disposal of prosecution services for managing their resources and accordingly the ability of a prosecution service to command a reasonable budget has a direct impact upon its ability to operate independently.

<https://www.coe.int/en/web/ccpe/opinions/adopted-opinions>

Gabriela Knaul-the former UN Special Rapporteur on the Independence of Judges and lawyers presented her report upon the Independence and accountability of Prosecutors to the 20th Session of the Human Rights Council in Geneva in June 2012. (A/HRC/20/19)

http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A.HRC.20.19_En.pdf

She acknowledges the thin line between ensuring that prosecutors are accountable in the discharge of their functions, and the imperative that

prosecutors operate independently and without fear, pressure, threats or favors

She rehearses some of the issues and outlines some of the safeguards which should be in place.

(re relationship with executive) In assessing the independence and impartiality of prosecutors, it is important to examine both the structural independence of prosecution services and their operational independence and impartiality, or functional independence

There has been a growing tendency to move towards a more independent prosecution service model, in terms of its relationship with other authorities, notably the executive. In some countries, however, subordination of the prosecution service to the executive authority may often be more a question of principle than reality, in that the executive avoids intervening in individual cases or operational decisions, even though it is entitled to do so. Nonetheless, the fundamental problem remains as long as there are no formal safeguards against such interventions. The existence of an entitlement to such interventions can, in terms of public perception, be as damaging as an act of interference.

(re relationship with judiciary-noting that in some jurisdictions the role of the prosecutor and judge are virtually interchangeable)

Irrespective of the system applied, the role of prosecutors should not be confused with the role of judges. It is also important that prosecutors and judges be perceived by the general public as performing different roles and functions, as public confidence in the proper functioning of the rule of law is best ensured when every State institution respects each other's sphere of competence. This is essential to uphold public confidence in the principle of equality of arms and the fair administration of justice.

The United Nations Guidelines recommends that the office of the prosecutor be strictly separated from the judicial function (para. 10). The roles of judges and prosecutors are distinct, but complementary, and their proper performance is necessary to guarantee a fair, impartial and effective administration of justice.

The United Nations Guidelines (and the IAP standards) stipulate that prosecutors should enjoy reasonable conditions of service, including tenure, when appropriate, remuneration and pension commensurate with the crucial role they play in the administration of justice. Reasonable conditions of service contribute to ensuring that prosecutors carry out their responsibilities independently and impartially.

IAP Declaration on Minimum standards concerning the security of prosecutors (IAP Standards for Protection and Security of Prosecutors) there should be a specific institution tasked to assess the security risks for prosecutors and their families and provide them with information, training and advice concerning personal safety (paras. 4 and 5). If prosecutors or their families are subjected to any form of violence or threats of violence, or to any form of intimidation, coercion or of inappropriate surveillance, it is the responsibility of the Government to fully investigate such incidents and take steps to prevent their future recurrence and provide, when needed, prosecutors and their families with the necessary counseling or psychological support (para. 8).

She makes a number of recommendations-extract from report below

Safeguards for prosecutors

108. Admission to the prosecutorial career should be based on objective criteria, through a public competitive selection process.

109. The appointment and selection of the Prosecutor General should be carried out in such a way as to gain public confidence and the respect of the judiciary and the legal profession.

110. Security of tenure of prosecutors should be ensured as an important element for strengthening their independence and impartiality. Eg DPP Zambia

111. The transfer of prosecutors to other posts should not be used as a threat nor be based exclusively on exigencies of service. The views, aspirations and specialization of the prosecutor and his/her family situation should be considered when deciding to transfer a prosecutor.

112. Promotion of prosecutors should be decided on the basis of a fair and impartial decision-making procedure, preferably through a competitive selection process.

113. The dismissal of prosecutors should be subject to strict criteria that do not undermine the independent and impartial performance of their functions.

114. Prosecutors should have the right to challenge – including in court – all decisions concerning their career, including those resulting from disciplinary actions.

115. Remuneration of prosecutors should be adequate and in line with the importance of the tasks they perform.

116. Case-specific instructions to prosecutors from external organs should be avoided. However, in extraordinary cases, when such instructions are deemed necessary, they should be in writing and formally recorded and carefully circumscribed to avoid undue interference or pressure. Prosecutors should have the right to challenge the instructions received, especially when they are deemed unlawful or contrary to professional standards or ethics. A/HRC/20/19

In my view, one of the most important values that a Prosecutor should possess is integrity ;

1. Steadfast adherence to a strict moral or ethical code.
2. The state of being unimpaired; soundness.
3. The quality or condition of being whole or undivided; completeness.

The notion of ‘integrity’, encapsulates a number of other values-a sense of honesty and uprightness –a commitment to do the right thing, and to be unimpaired by corrupting influences. An impartial prosecutor whose independence has been compromised is not a prosecutor of integrity.

Feb 2018

كلمة النائب العام المساعد في محكمة الاستئناف في ايطاليا
السيد اجنازيو باتروني

دور أعضاء النيابة العامة في ضمان وإنفاذ سيادة القانون

Good afternoon,

I am Ignazio Patrone, deputy prosecutor general of the Italian Supreme Court, member of the Group of experts on criminal law of the European Commission. Thank very much for the invitation to take part in the Eighth Annual Prosecution Conference. I will focus my speech on some aspects of the independence of European prosecutors according to accepted European standards of the Council of Europe and the European Union.

Strengthening international co-operation in the criminal justice field is more and more essential in this age of global economy and – of course – global crime.

Technically-speaking, criminal law remains outside the competence of the European Union and is still a typical matter of national sovereignty.

However, mirroring other legal developments within Europe, a combination of higher common ‘principles’ such as proportionality, non-discrimination, free competition and loyal co-operation, together with Council of Europe system of international treaties and Union law, has on the one hand, led to an unforeseen process of the harmonisation of national penal systems. On the other hand, certain European interests – most notably, the need to safeguard the European citizens from the most dangerous forms of crime, like terrorism and mafia-type organizations – have proven strong enough to prompt the evolution of a nascent penal law of the EU and beyond.

But serious difficulties arose from the differences between legal systems.

In Europe we have at least 50 different criminal and judicial systems, each of them establishing different rules concerning the organization and functioning of Prosecution services.

In addition, we must consider that the structure and the rules of prosecution are enshrined in all national Constitutions and therefore is very difficult, if not impossible, to imagine a sole statute of Prosecutors all over the Continent.

Consequently the key goals in this area are not the creation of a unified law but: cooperation, harmonization and finally mutual recognition.

The means by which evidence is obtained, the problem of dual criminal liability, the competence of the requesting authority or the system of judgments in absentia are some examples of concepts and procedures which would benefit from being more coherent with each other at international level to facilitate the cooperation between the systems.

A better mutual knowledge of these systems (and of their members) can also favor their direct contacts, which are very important in everyday experience of all prosecution services.

In the common space of justice guaranteed by the Conventions of the Council of Europe and the case law of the Court of Human Rights, in recent decades a special attention has been given to the role and the constitutional position of the prosecutor within national justice systems.

Just until the '90s, no particular rules or even accepted standards were generally agreed about the role of prosecutors; in many Countries prosecutors were a separated body of civil servants, strictly controlled by their Ministries of Justice, with no real independence from the governments and even police itself; while in other Countries they had a certain level of independence, sometimes (like in Italy) even similar to that granted to judges.

For all these reasons many academics and members of national judiciaries elaborated – from the '90s of last century - some common principles of a fair, impartial and effective prosecution: their aim was to approach the topic from a very practical point of view, avoiding any theoretical argument about which system was “the best” among the others; differences were assumed as a richness and not an obstacle.

The result of that common work in many committees, workshops, working groups was, at the very beginning of the new century, the fundamental Recommendation n. 2000(19), on the role of public prosecution in the criminal Justice Systems, which was prepared by the Committee of Experts on the Role of Public Prosecution in the Criminal Justice System (PC-PR), set up under the aegis of the European Committee on Crime Problems and finally approved by the committee of Ministers of the Council of Europe.

The main principles of that Recommendation are:

- public prosecutors contribute to ensuring that the rule of law is guaranteed, especially by the fair, impartial and efficient administration of justice in all cases and at all stages of the proceedings within their competence.
- Prosecutors should not perform their duties on behalf of the government but as defenders of the whole society and only in the public interest.
- They must respect and protect human rights and freedoms as laid down, in particular, in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and in the case-law of the European Court of Human Rights.

- In particular, when performing their tasks, prosecutors should respect the presumption of innocence, the right to a fair trial, the equality of arms, the separation of powers, the independence of courts and the binding force of final court decisions. They should focus on serving society and should pay particular attention to the situation of vulnerable persons, notably children and weak victims.

In order to ensure an increasing level of independence to Prosecution Offices, some fundamental rules should be adopted:

- States should take effective measures to guarantee that public prosecutors are able to fulfill their professional duties and responsibilities under adequate legal and organizational conditions, in particular budgetary means, at their disposal
- the recruitment, the promotion and the transfer of public prosecutors are carried out according to fair and impartial procedures
- disciplinary proceedings against public prosecutors are governed by law and should guarantee a fair and objective evaluation and decision which should be subject to independent and impartial review
- States should take appropriate measures to ensure that public prosecutors are able to perform their professional duties and responsibilities without unjustified interference or unjustified exposure to civil, penal or other liability.

On the other hand, public prosecutors should not interfere with the competence of the legislative and the executive powers and where the public prosecution is part of or subordinate to the government, states should take effective measures to guarantee that:

- a. the nature and the scope of the powers of the government with respect to the public prosecution are established by law;
- b. government exercises its powers in a transparent way and in accordance with international treaties, national legislation and general principles of law.

The follow up of that basic document - which was not, strictly speaking, “law” in the common sense of the word, but is a summary of existing best practices of the organization and working methods of Prosecution Offices all over the Continent - was immediately successful.

The Council of Europe, that before the Recommendation had already organized annual conferences of Prosecutors general of member States, created a new special Consultative Council of European Prosecutors; later, in 2008, even the European Union created two Consultative bodies, the Network of Prosecutors general et the Supreme Courts and the Consultative Forum.

The Consultative Council of European Prosecutors has developed these principles, giving each year a new Opinion, directed to the organs of the Council of Europe. These opinion are not only soft law, because they have been many times considered by the European Court of Human Rights among the criteria of the evaluation of the fairness of a trial or other judicial proceeding.

After ten years of intense activity, in 2014 the Consultative Council of Prosecutors summarized in its Opinion n. 9 the European Norms and

Principles concerning Prosecutors in the so-called Rome Charter, a document that for the first time quoted the “independence” and autonomy of the Prosecution services among the indispensable corollary of the independence of the judiciary.

This is an achievement that was considered unconceivable twenty years ago and is now enshrined among the cornerstone of our service.

Thank you very much for your attention.

كلمة المدعي العام في مكتب النيابة العامة في ميلانو/ خبير الإدعاء في بعثة الشرطة الأوروبية

السيد أنطونيو باستوري

استقلالية النيابة العامة - منظور مقارن بالنظام الايطالي

Independence of Public Prosecution: a comparative perspective with Italian system

Good morning everybody.

Allow me to start by expressing my gratitude to His Excellency dr. Barak and the Attorney General Office for inviting me at the Eighth Annual Prosecution Conference.

It is a privilege and an honor to attend this important event and to address such a distinguished audience.

I'm Antonio Pastore, Public Prosecutor at the District Prosecution Office of Milan, and since June 2016 I have been seconded to the European Mission EUPOLCOPPS as Prosecution Expert.

The topic I will address today is of paramount importance not only for the Prosecution services but for the fair and effective administration of criminal justice: the independence of Public Prosecution from other branches of government (namely the legislative and executive power) and the independence of individual Public Prosecutors within the Public Prosecution.

The title of my presentation is the "Independence of Public Prosecution: a comparative perspective with the Italian system".

Therefore, after some brief general remarks on the international standards and recommendations on the role and status of Prosecutors, I will focus on the Italian system which is usually considered by legal scholars among the systems where the prosecution offices and individual prosecutors are granted the highest guarantees of independence.

I firmly believe that in the criminal justice system the independence and impartiality of prosecutors in discharging their duties (conducting or supervising criminal investigations, filing indictments, representing the State in the trial phase) is as crucial as the independence of judges in adjudicating cases.

Without an independent and impartial prosecution, the very independence of judges is undermined.

It is the Prosecution which investigates cases and collects evidence; it is the Prosecution which files indictments; it is for the Prosecution to present the case and the evidence before the competent court.

So if the Prosecution – due to external unjustified pressures – fails to properly investigate a case or to collect the necessary evidence, the case will never reach the trial phase or, if it does, the court, however independent, will not be in a position to fairly and comprehensively adjudicate the case.

Allow me to state that the independence of prosecutors is the first requisite for a fair and impartial criminal justice system. As it is often said, the prosecutors are the gate-keepers of the criminal justice system.

Despite the central role played by prosecutors in criminal proceedings, there is little mention of prosecutors in international instruments in comparison with reference to judges, defense lawyers and court administrators.

For example, neither the Universal Declaration of Human Rights nor the International Convention on Civil and Political Rights mention prosecutors, and the case law of the Human Rights Committee of the United Nations gives little attention to the status of the prosecution.

And this is surprising, because prosecutors play a crucial role in the implementation of many of the principles set forth by international instruments, such as the right to a fair trial, the principle of equality before the law and before the court, and the prohibition against torture.

However since the 1980s things have changed profoundly.

In 1980, at the Sixth United Nations Congress on the Prevention of Crime, it was recognized that there was a need for defining international standards regarding prosecutors.

On that occasion the Congress linked the effective implementation of article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights (right to a fair trial) to the proper selection and training of judges and prosecutors by stating that, and I quote, “Member States should ensure that those responsible for the functioning of the criminal justice system (both judges and prosecutors) ... should perform their tasks in a manner which is independent of personal or group interest”.

The declaration adopted at the Congress held in 1980 was the first step of a number of international initiatives and instruments focusing on the role of public prosecutors. In June 1995 the International Association of Prosecutors was established at the United Nations Office in Vienna.

One main achievement of the newly established association was the publication of international guidelines to promote, and I quote, “those standards and principles which are generally recognized internationally as necessary for the proper and independent prosecution of criminal offences”. And as recently as in 2014 the United Nations Office on Drugs and Crime – in cooperation with the International Association of Prosecutors – issued International Guidelines on the Status and Role of Prosecutors.

The first issue addressed by the Guidelines is the independence of prosecutors by emphasizing, and I quote, that “it is essential that prosecutors have sufficient independence or autonomy to take their decisions regardless of any outside pressure, in particular from the executive power of the State”.

The United Nations Guidelines on the Role of Prosecutors do not take a definitive stance on the issue of the formal independence of prosecutors from the executive branch, recognizing that different legal traditions deal with the principle in different ways.

In some countries prosecution services form part of the executive branch of the State’s government. In other countries prosecution services, while remaining part of the executive branch of government, have also been developed as stand-alone entities in order to further guarantee their independence. In some civil law countries, among which Italy, prosecutors fully belong to the judiciary and are recruited through the same competitive selection and during their career – even with some restrictions recently introduced – can move from the prosecution to the bench and vice versa.

The UN Guidelines indicate the Italian system as the one where the prosecutors enjoy the very same guarantees of independence as judges.

However, it is important to acknowledge that in several democratic countries where the prosecution is under the Ministry of Justice or it is considered part of the executive power, notwithstanding this formal structure prosecution services in their operational work enjoy independence and are not bound by instructions given by the Minister of Justice on how to deal with individual criminal cases. There are also democratic countries where the Minister of Justice, in theory, has the power to interfere with the operational work of prosecutors but such powers are in fact never exercised since would expose the Minister to public criticism.

Therefore different institutional arrangements (prosecutors belonging to the judiciary or to the executive branch) are of course important, but on the ground we can assess the independence of the prosecutors only considering how such arrangements are in fact implemented.

Having said that, I believe that the institutional arrangements concerning the role and independence of prosecutors are particularly sensitive in post-conflict countries, in transitional countries and in countries without a long and well-established democratic tradition.

That was exactly the case of Italy when the new Republican Constitution was enacted in 1948: the new Constitution was adopted in a post-war situation and after a dictatorial regime, the fascism, had ruled the country for more than twenty years.

It is therefore understandable that, as far as the judicial system was concerned, the debate among the members of the Constituent Assembly focused on institutional arrangements designed to ensure the highest guarantees of independence for both judges and prosecutors from other branches of government, especially the executive power.

Let's now analyze how the Constitution and the legislation enacted afterwards, ensure the independence of both judges and prosecutors.

First of all Article 101 of the Italian Constitution states that "judges are subject only to the law" thereby excluding any form of interference from other branches of government. True, Article 101 refers only to judges, but also in the interpretation provided by the Italian Constitutional Court the provision I mentioned is generally intended to cover also prosecutors even if the prosecution offices do have a more hierarchical structure if compared with the courts.

However, Article 104 of the Constitution clearly states that "the Judiciary (both prosecutors and judges) is a branch that is autonomous and independent of all other powers". Prosecutors enjoy the same guarantees of external independence as do judges: no external agency (be it Parliament, the Council of Ministers, or the Minister of Justice) can issue instructions to the prosecution service or supervise and direct its activities.

In order to ensure judicial independence - and I am referring to both judges and prosecutors - the Italian Constitution provides that all decisions concerning both judges and prosecutors from recruitment to retirement (promotions, transfers, disciplinary measures, etc.) be within the exclusive competence of the High Judicial Council.

Judges and prosecutors are admitted to the judiciary through a common selection procedure (written and oral examinations) which is managed by the High Judicial Council through a panel of examiners (senior judges and prosecutors; law professors) selected by the High Judicial Council without

any intervention of the Ministry of Justice. This is a first and important guarantee for a transparent recruitment process free from undue political interference.

The High Judicial Council is composed of 24 elected members: two thirds of them are judges and prosecutors elected by their colleagues in all districts and at the different levels of jurisdiction; one third of the members are elected by the Parliament among law professors and lawyers with at least 15 years of professional experience. It is further provided that the High Judicial Council is presided by the President of the Republic and include among its members the President of the Supreme Court of Cassation and the General Prosecutor at the Court of Cassation.

I would say that the High Judicial Council is the main guardian of the judicial independence in Italy. All decisions concerning the career of prosecutors and judges (promotions, transfers, disciplinary proceedings, etc.) are taken by the High Judicial Council and even if the Minister of Justice has the power to institute disciplinary proceedings against a judge or a prosecutor it is for the High Judicial Council to decide whether the disciplinary charges are founded.

A further guarantee for the members of the judiciary is stipulated in Article 107 of the Constitution: judges and prosecutors cannot be transferred from one office to another office or from one function to a different function unless they wish so (transfers for disciplinary reasons are decided by the High Judicial Council).

As you can see, within the High Judicial Council there are actually members elected by the Parliament, but they are a minority. The very fact that the vast majority of the members are judges and prosecutors elected by their colleagues has led legal scholars and the Italian Constitutional Court to define the High Judicial Council as a self – governing body of the judiciary.

The very existence of this body should ensure that judges and prosecutors can perform their duties independently without fear of being exposed for political reasons to prejudice in terms of their career or promotions.

One important remark concerning the independence of individual prosecutors. In Italy each prosecution office is headed by a Chief Prosecutor and there is a kind of hierarchical structure which has been somehow reinforced in recent years. The Chief Prosecutor can issue guidelines, for instance, in order to prioritize cases but cannot give specific and binding instructions to a single prosecutor on how to deal with a case: whether to file

an indictment or to close a case or whether to request during the trial for the conviction or acquittal of the defendant.

What the Chief Prosecutor has the power to do – if he or she does not agree with the decision proposed on a given case by one of the prosecutors – is to take over the case and assign it to himself. But, I want to stress this point, such a power is exercised in the most cautious way and very rarely. In my experience as a Prosecutor for more than 15 years, I witnessed only one case where the Chief Prosecutor took over the criminal proceedings assigned to one of my colleagues. And it is important to add that the Chief Prosecutor has to give a detailed and written explanation of the reasons for his decision and such a decision will be examined by the High Judicial Council.

One more remark on the relationship between the Prosecution and the Judicial Police. Article 109 of the Constitution provides that the judicial authority has direct use of the judicial police. This is a further guarantee for the impartiality and independence of the prosecution of criminal offences.

In Italy – like in Palestine – Prosecutors not only file indictments and represent the State during the trial, but they conduct investigations and supervise investigations conducted by or delegated to the judicial police. In performing their investigations, the judicial police answer only to the Prosecutor in charge of the case without having to report to their respective hierarchy. This principle is meant to ensure that investigations are not influenced by decisions taken by members of the police which, as an institution, answer to the Minister of Interior.

From what I said – summarizing and probably simplifying a very complex topic – I hope I have been able to give you an idea of the degree of independence that prosecutors enjoy in the Italian system.

There is also some criticism – among some legal scholars and some political parties – concerning the current institutional arrangements. In particular, as I mentioned before, the bar association insists in proposing a separation of careers between judges and prosecutors in order to guarantee the impartiality of judges; some legal scholars complain that the Italian Constitution and the legislation on the judiciary focuses only on the value of independence without providing for clear mechanisms of accountability.

This is, I would say, the most challenging issue: the difficult relation between the independence of public prosecution and the requirement of accountability.

It is clear that our founding fathers in drafting the Constitution focused on the value of independence: after a dictatorial system where the judiciary was far from independent the main objective was to build a fully independent judiciary. Of course accountability is an important value considering the powers that prosecutors exercise. I believe that by ensuring the professionalism of prosecutors, by enacting clear codes of conduct, by establishing an effective system of professional evaluation the two values of independence and accountability might find a balance.

As Mission we commend the efforts of Dr. Barak who is strongly committed to defending and strengthening the independence of the Public Prosecution in Palestine as part of the Judiciary, and in this regard I believe that the newly established Human Rights Unit within the Attorney General's Office can contribute to ensure the accountability of prosecutors in discharging their duties.

Thank you very much for your kind attention.

كلمة رئيس نيابة العدل العليا والدستورية

الدكتور عبد الناصر أبو سمهدانة

الطبيعة القانونية للنيابة العامة في فلسطين

تعد النيابة العامة شعبة أصيلة من شعب القضاء، وهي أحد مكوناته وتتوب عن المجتمع، وتقوم بتمثيله بهدف الحفاظ على أمنه والدفاع عنه وصيانة سلامته، ومحاربة الجريمة واستنقاصها، والتحقيق فيها، وملاحقة مرتكبيها، وإحالتهم للمحاكم.

كما أنها الجهة التي يعهد إليها بمهمة تمثيل الحق العام أمام القضاء، وتختص دون غيرها بتحريك الدعوى العمومية ومتابعة سيرها أمام المحاكم حتى يصدر فيها حكم قطعي ومتابعة تنفيذه، وبذلك تتمتع النيابة العامة بسلطات التحقيق والاتهام والإشراف على تنفيذ الأحكام الجزائية، وأن القرارات والإجراءات التي تتخذها بحكم وظيفتها القضائية تعتبر من صميم الأعمال القضائية.

كما تضطلع النيابة العامة بتمثيل كافة مؤسسات الدولة في الدعاوى الدستورية والمدينة والإدارية المرفوعة منها أو عليها، مما يجعل دورها فريدا مقارنة بالنيابات الأخرى الموجودة في الدول المجاورة، ويتموضع مركز أعضاء النيابة بحكم العمل القضائي وطبيعة الاختصاص إلى السلطة القضائية حيث أن لهم نفس مكانة القضاة في القانون، ويستمدون سلطاتهم من القانون مباشرة.

أما العلاقة بين النيابة العامة والسلطة التنفيذية هي علاقة وطيدة جدا باعتبارها تشرف على أعمال الضابطة القضائية، وتمارس الصلاحيات الممنوحة لها بموجب القانون، كما أنها تشرف على السجون وأماكن التوقيف والاحتجاز، وتتلقى الشكاوى والإخبارات التي ترد إليها، وتحقق فيها، وهي التي تقوم بإحالة المتهمين إلى القضاء كسلطة اتهام أصيلة.

ولذلك فإن النيابة العامة لها سلطات واسعة في فلسطين تفرض على عضو النيابة العامة مهمة قضائية بحثة تضمن النزاهة والحيادية والشفافية والعمل تحت إطار القانون.

وَمِنْ خِلالِ اسْتِقْرَاءِ نصوص القانونِ الأساسِ الفِلسطينيِّ المعدلِ، وقانونِ السلطةِ القضائيةِ رقم (1) لسنة 2002، وقانونِ الإجراءاتِ الجِزائيةِ رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته، نجد بأن أعضاء النيابة العامة لهم نفس مكانة القضاة في القانون الفلسطيني، ويستمدون سلطاتهم من القانون مباشرة ونستدل على ذلك من الآتي:

1. النائب العام يتم تعيينه بقرار من رئيس دولة فلسطين بناء على تنسيب من مجلس القضاء الأعلى وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (63) من قانون السلطة القضائية والمادة (107) من القانون الأساسي، كما أنه عضواً أصيلاً في تشكيلة مجلس القضاء الأعلى وفقاً للفقرة الثانية من المادة (37) من قانون السلطة القضائية السالف الذكر. وهو الذي يرأس النيابة العامة وفقاً للمادة (60) من قانون السلطة القضائية. فهذا يؤكد أن النيابة العامة التي يرأسها النائب العام شعبة من شعب القضاء وإحدى جناحي السلطة القضائية، فلا يتصور أن ينسب مجلس القضاء الأعلى نائب عام يتبع السلطة التنفيذية.

2. كما انفرد الباب الخامس من قانون السلطة القضائية ببيان التنظيم القانوني للنيابة العامة في المواد من 60-73. وقد أحالت العديد من مواد هذا الباب إلى الأحكام الخاصة بالقضاة، فعلى سبيل المثال،

- أحالت المادة (61). من قانون السلطة القضائية إلى المادة (16) من ذات القانون فيما يتعلق بالشروط اللازمة لتعيين عضو النيابة العامة، وهي ذاتها شروط تعيين القضاة.
 - كما وضحت المادة (71) من ذات القانون أن أحكام الفصل الثالث من الباب الثالث المتعلقة بواجبات القضاة تسري على أعضاء النيابة العامة، وهذا يؤكد أن أعضاء النيابة العامة هم جزء من السلطة القضائية ويخضعون لنفس واجبات القضاة ولو كان غير ذلك ما فرض على أعضاء النيابة واجبات القضاة.
 - وينسحب الأمر ذاته على أحكام الفصل الرابع من الباب الرابع المتعلق بمسألة القضاة تأديبيًا، إذ تسري أحكام هذا الفصل على أعضاء النيابة العامة كما تسري على القضاة على حد سواء وفقًا لنص المادة (72) ، وهذا يؤكد أيضا أن إجراءات تأديب أعضاء النيابة العامة هي نفس إجراءات تأديب القضاة.
 - كما أكدت المادة 74 من قانون السلطة القضائية على أن تحديد أقدمية وترقية أعضاء النيابة وفقا للقواعد المقررة لتحديد أقدمية وترقية القضاة وذلك لكونهما جناحي السلطة القضائية وتسري عليهما ذات الأحكام في الأقدمية والترقية.
 - نجد أيضا أن المادة 1/62 من قانون السلطة القضائية نصت على أن يضع النائب العام بعد استطلاع رأي وكيل النيابة المختص تقريراً عن عمل معاون النيابة يبين فيه مدى أهليته وصلحياته للعمل القضائي وهذا يعني أن عمل أعضاء النيابة العامة منذ تعيينهم في النيابة العامة هو عمل قضائي وخاضع للسلطة القضائية.
3. وأجازت المادة (18) من قانون السلطة القضائية تعيين عضو النيابة العامة لشغل الوظيفة القضائية، ولو كان أعضاء النيابة العامة يخضعون للسلطة التنفيذية لما كان هذا النص موجوداً، وكان يتحتم على عضو النيابة العامة الدخول إلى جهاز القضاء بطريق التعيين ابتداءً. إلا أنه يبين جليا إرادة المشرع باعتبار أعضاء النيابة جزء من السلطة القضائية وبالتالي انتقلهم للعمل في الجناح الثاني من السلطة القضائية وهو القضاء.
4. وجاءت المادة 42 من قانون السلطة القضائية لبيان دائرة التفتيش القضائي واختصاصاتها ولقد نصت على أن تنشأ دائرة للتفتيش على القضاة تلحق بمجلس القضاء الأعلى تؤلف من رئيس المكتب الفني وعدد كاف من قضاة محاكم الاستئناف أو من هم في مرتبتهم من أعضاء النيابة العامة، وهذا يعني أن من ضمن أعضاء دائرة التفتيش أعضاء من النيابة العامة فلا يتصور أن يكون عضواً في دائرة التفتيش القضائي عضواً في السلطة التنفيذية، وهي دائرة مهنية وفنية تختص بالتفتيش على أعمال القضاة وأعضاء النيابة العامة القضائية.
5. وحسم القانون الأساسي المعدل الجدل القائم بهذا الخصوص عندما خصص الباب الخامس منه لتنظيم أعمال السلطة التنفيذية، ولم يأت هذا الباب على ذكر النيابة العامة باعتبارها أحد أذرع السلطة التنفيذية، في حين أتى الباب السادس المتعلق بالسلطة القضائية على تنظيم النيابة العامة وذلك في المادتين (107) و(108)، وهذا يؤكد الجهة التي تتبع لها النيابة العامة وهي السلطة القضائية.
6. حيث نص المادة 108 من القانون الأساسي على مايلي:
- ينظم القانون طريقة تشكيل النيابة العامة واختصاصاتها.
 - شروط تعيين أعضاء النيابة العامة ونقلهم وعزلهم ومساءلتهم يحددها القانون، والقانون الواجب التطبيق هنا هو قانون السلطة القضائية الذي ينظم تشكيل النيابة العامة

واختصاصاتها وشروط تعيين أعضائها مما يؤكد أن النيابة العامة هي الشق الثاني للسلطة القضائية في فلسطين.

7. ويتضح من المادة (76) من القانون الأساسي الفلسطيني أن المشرع قد أناط بالنيابة العامة وظيفتي التحقيق والادعاء، مما يعني أن إرادة المشرع الدستوري انصرفت إلى منح النيابة العامة صلاحية القيام بالأعمال القضائية.

السادة الحضور

هذا كله بالنسبة للنصوص التشريعية أما بالنسبة للاجتهادات القضائية فنجد

ان القضاء الفلسطيني قد انتصر لشقه الثاني النيابة العامة في العديد من الأحكام القضائية ومنها على سبيل المثال لا الحصر الحكم رقم 2003/37، الصادر بتاريخ 2004/9/8 حيث أكدت محكمة العدل العليا أن "قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002 هو القانون الواجب التطبيق بكل ما يخص الجهاز القضائي بشقيه القضاة وأعضاء النيابة فهذا القانون تناولت نصوصه كل ما يخص هاتين الجهتين القضائيتين من طرق التعيين وشروطه وواجبات القضاة والنيابة العامة وطريقة التأديب والرواتب والمكافآت وكل ما يتعلق بهاتين الوحدتين القضائيتين ولعل لا خلاف على الإطلاق أن النيابة العامة وأعمالها أعمال قضائية وقراراتها قرارات قضائية.

وأيضاً فإن قانون السلطة القضائية حدد رواتب ومكافآت أعضاء النيابة وفق ما ينطبق على القضاة حسبما نصت عليه المادة 32 من هذا القانون وبالرجوع إلى ما نصت عليه المادة 42 من قانون السلطة القضائية يكون أعضاء دائرة التفتيش القضائي من قضاة محاكم الاستئناف أو من هم في مرتبتهم من أعضاء النيابة العامة بمعنى مماثل من حيث الهيكلية بين القضاة وأعضاء النيابة ممن يعينون في دائرة التفتيش القضائي، وباستعراض كل ما تقدم فإن النتيجة تنتهي إلى اعتبار أعضاء النيابة يخضعون لنصوص قانون السلطة القضائية والذي هو القانون الخاص الأول بالتطبيق عليهم".

كما أكدت محكمة العدل العليا في حكم آخر أن النيابة العامة جزء من الهيئة القضائية لا الإدارية وتصرفاتها تعد من الأعمال القضائية سواء أكانت متعلقة بجمع الاستدلالات مما يباشره أعضاؤها بوصفهم رؤساء لمأموري الضبط القضائي أم بإعمال التحقيق أم الاتهام وفي هذا وحده ما يوجب القول باستقلال النيابة العامة عن جهة الإدارة كما أن النيابة العامة هي الجهة المختصة أصلاً في بلادنا بتحريك الدعوى الجنائية وتشاركها في هذا الحق جهات استثنائية أخرى والنائب العام هو صاحب الدعوى العمومية والقائم على شؤونها بوصفه نائباً عن الهيئة الاجتماعية وله مطلق الحرية في تحريك الدعوى الجنائية أو الامتناع عن تحريكها طبقاً لما يراه فهو الأمين عليها دون غيره فهو رئيس الضابطة القضائية وهو الذي يمثل الدوائر الحكومية في المحاكم وهو الذي يقرر الضبط والتفتيش وهو صاحب الحق في التوقيف والذي يملك الحق في التوقيف".

السادة الحضور

وبالرغم من كون النيابة العامة شعبة من شعب السلطة القضائية، إلا أن عملها يستقل عن عمل القضاء الجالس، لذلك تعتبر النيابة العامة كياناً قانونياً مستقلاً داخل السلطة القضائية وفقاً لما جاء في المادة (10) من مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة فلا يجوز للمحكمة أن تتدخل في أعمال النيابة فتطلب منها تنفيذ أي عمل من الأعمال لتحريك الدعوى. ولا يجوز للمحاكم أن توجه أي نقد للنيابة العامة.

السادة الحضور

إِنَّ طَبِيعَةَ الْأَخْتِصَاصَاتِ الْمُوكَلَّةِ لِلنِّيَابَةِ الْعَامَّةِ فِي فِلَسْطِينِ مِنْ حَيْثُ الْجَمْعِ بَيْنَ سُلْطَتِي التَّحْقِيقِ وَالْإِتِّهَامِ مَعَ تَوْفِيرِ كَافَةِ الضَّمَانَاتِ الْقَانُونِيَّةِ بِاسْتِقْلَالِيَةِ النِّيَابَةِ الْعَامَّةِ هُوَ خَيْرٌ دَلِيلٍ عَلَى الطَّبِيعَةِ الْقَضَائِيَّةِ لِلنِّيَابَةِ الْعَامَّةِ.

وبالتالي فإن النيابة العامة جزء من السلطة القضائية تتكون من عدد من رجال القضاء يقومون بأعمال قضائية إذ يشاركون في جلسات المحاكم. ولا يعبر من هذه الحقيقة توزيع أعباء القضاء بين سلطة مباشرة الدعوى من ناحية وسلطة الحكم من ناحية أخرى.

والجدير بالذكر أن مشروع الدستور الفلسطيني في نسخته الثالثة المنقحة أكد على أن النيابة العامة هيئة من هيئات السلطة القضائية ويسري عليها قانون السلطة القضائية. وتتولى التحقيق ومباشرة الدعوى الجنائية ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى.

وخلاصة القول أن مشروع الدستور الفلسطيني والقانون الأساسي وقانون السلطة القضائية وقانون الإجراءات الجزائية أكدوا الطبيعة القانونية للنيابة العامة باعتبارها جزء لا يتجزأ من السلطة القضائية

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته