مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

مقدمة :

يساهم قانون الإجراءات الجنائية في الحد من المساس بحريات الناس و يمنع سلطات الدولة من اللجوء إلى التعسف و الظلم فهو أوثق القوانين صلة بحسن سير العدالة و تحقيق مبدأ سيادة القانون لأنه تضمن المبادئ الأساسية التي تشكل ضمانات لحقوق و حريات الأفراد، و تحميها من تدخل دون السلطة و تحول دون تحقيق أهداف السلطة على حساب حقوق الناس و حرياتهم بحيث يبرر الطريق الذي تكفل للدولة حقها في القصاص من الجرم دون الإخلال بالضمانات الجوهرية التي تمكن البريء من إثبات براءته [1]

و نحن من خلال مذكرتنا هذه التي تدور حول مفهوم أو ما هي قرينة البراءة ؟ ، سنحاول قدر الإمكان الإحاطة بكافة جوانب الموضوع و إذ كان من الصعب حصره و وضعه في إطار معين كغيره من المواضيع لأنه هو الأساس الذي تدور عليه كافة قواعد قانون الإجراءات الجزائية و قوانين العقوبات.

فافتراض براءة المتهم ليس مجرد قرينة البراءة بسيطة من تلك القرائن التي تسهل اثبات عكسها و التي ليست لها أهمية كبيرة في الحياة العملية بل انه المبدأ الذي يتقرر على أساسه حقوقنا و حريتنا التي يجب حمايتها من تعسف السلطات التي كثيرا ما يقع و قد يكون ضحيته أبرياء ليسوا مسئولين بأي حال من الأحوال عن الجرائم التي ارتكبت و لكن بالرغم من ذلك فان نفينا لهذا المبدأ

[1] عمر السعيد رمضان : مبادىء قانون الإجراءات الجنائية (ج1) (ص13).

و عدم تطبيقه في الواقع ، يعني أننا نساوي بين البريء و المجرم ، مما يشجع المجرم على الزيادة في جرائمه لأنه سوف يكون متيقنا من أن هناك من سوف يدفع الثمن مكانه، و مما يجعل البريء مجرد كبش فداء تعتقله السلطات العمومية عندما تعجز عن إلقاء القبض على المجرم الحقيقي.

فالإشكال الحقيقي هو حول البعد الحقيقي لهذا المبدأ فهل هو مجرد مبدأ نظري كرسه الفقه الغربي كما يذهب الى القول بذلك رجال القانون المتمدرسين في المحاكم دون أن تكون له أي صلة بالواقع و نقصد واقعنا نحن أي واقع هذا المبدأ في الجزائر فالي أي مدي يطبق في الجزائر هذا المبدأ؟ ، وهل تجاوز المرحلة النظرية عندنا؟ فالسؤال الذي سوف نحاول الإجابة عليه هو الى أي مدى أو الى أي حد تعتبر قرينة البراءة مكرسة في القانون الجنائي الجزائري و في أي واقع الجزائري؟ و قبل التعرض لذلك يجب أن نعرف ماهية المبدأ و تطوره التاريخي و أهم النظريات و المدارس الفقهية التي تكلمت عنه.

و لذلك سوف نبدأ بدراسة الأصول النظرية لهذا المبدأ حتى يكون لنا الرصيد الكافي من المعلومات حتى نستطيع أن نجيب إجابة كافية و شاملة و ملمة بالموضوع في مختلف جوانبه، و حتى نتمكن في خاتمة هذه المذكرة أن نجيب على هذا السؤال المطروح سابقا.

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

المدخل :

إن الحقوق و الحريات الفردية من القضايا الإنسانية الهامة التي أثارت الجدل بين المفكرين منذ أقدم الخلق الأول و تطورت مع الحضارة، إن قيام التشريعات بتنظيمها و النص عليها إنما جاء لتأكيدها لخير الأفراد و رعاية للصالح العام، و لنشر العدل و المساواة و احترام الكرامة و الإنسانية.

ولا تزال قضية الحقوق و الحريات الفردية تشغل الرأي العام العالمي الى يومنا هذا نظرا لاشتداد وطأة البطش و الظلم و لجوء السلطات التنفيذية في معظم دول العالم الى التضييق على الأفراد بحجة تغليب مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد هذه الحجة التي يرفضها كبار فقهاء القانون الجنائي، الذين يقولون بعكس ذلك، و بأنه تتعارض المصلحة العامة مع حقوق الإنسان، فان حقوق الانسان تعلو[1].

لأنه يوجد ما يبرر فهو الانسان وإذلاله، فمصلحة المجتمع تكون في المحافظة على كرامته و إنسانيته، و منع كل أنواع التعسف الذي قد يتعرض لها فهو الخلية الأساسية لبنائه، و التي يجب إبقاؤها، سليمة غير معرضة للفساد و الظلم، لأن الانسان الحر هو القادر على العطاء و على بناء المجتمع السليم ، و بما أن قرينة البراءة تعتبر ضمانة من ضمانات الحريات الفردية و

[1] د. محمد علي السالم عياد الحلبي : ضمان الحرية الشخصية أثناء التحري و الاستدلال (ص)11-12

حقوق الانسان فهي أكثر اتصالا بموضوع الحرية الفردية و موضوع الإثبات الجنائي، ولذلك لنتساءل هل هناك تعارض بين الحقوق و الحريات الفردية و بين مصلحة المجتمع في الاستقرار و الأمن وحق الدولة في العقاب و الذي تعتبر عن سيادة القانون في الدولة؟،و هذا ما سنعالجه في هذين البندين الآتيين:

أ)- الموازنة بين الحقوق و الحريات الفردية و بين مصلحة المجتمع:

ان الحقوق الانسان و حرياته الفردية أهمية بالغة في حياة الفرد و في بناء المجتمع فقد أولتها إعلانات الحقوق، و الاتفاقيات الدولية و الدساتير و القوانين أهمية بالغة و أرست الأحكام و القواعد الخاصة بضمانها و كفالتها، و لم تسمح بالعرض لها، الا لضرورة قانونية مشروعة تحتمها دواعي العدالة و أمن المجتمع و سلامته. ان الملائمة بين الحقوق و الحريات الفردية و بين مصلحة المجتمع و أمنه ضرورة لا بد منها بحيث لا تطغي الحقوق و الحريات الفردية على حساب أمن المجتمع و مصلحته و أن لا تلغي مصلحة المجتمع ، الحقوق و الحريات الفردية[1].[1]

ان الإجراءات التي يقوم رجال الضبط ما هي الا وسائل تتسم جميعها بالمساس بالحقوق و الحريات ، وهم في عملهم قد يصيبون و قد يخطئون و قد يتأثر الانسان بشيء لا يتأثر به غيره، و عليه فلا بد من أن تكون القواعد الإجرائية واضحة و صريحة تهدف الى تحقيق الطمأنينة عند الأفراد و ضمان استقرار حياتهم و تحقيق مصلحة المجتمع و أمنه. ويعتبر مفهوم

1علي راشد القانون الجنائي، ص .20، 22

الشرعية، من أهم مظاهر الأمن القانون ،الذي قام كعلاج ضد صنوف التحكم التي عانت منها العدالة الجنائية ردحا طويلا من الزمن فمفهوم الشرعية هو أن يعلم كل انسان في المجتمع ما هو محظور عليه عمله و ما قد يتعرض له من إجراءات تمس حقوقه و حرياته،واستنادا لذلك فان قانونية الجرائم و العقوبات، ضمانة لا بد منها لحماية حقوق الناس ضد تصرفات السلطة و طغيانها و يعتبر كل من قانون العقوبات و الاجراءات الجنائية من أكثر القوانين اتصالا بموضع الحرية الفردية، و هدف الاجراءات الجزائية الأساسي هو البحث عن الحقيقة التي هي في نهاية الأمر سوى هدف لحماية معا، و لبلوغ هذا الهدف تتخذ اجراءات تنطوي على المساس بحقوق إقامة توازن عادل بين مصلحة المجتمع في معاقبة مرتكب الجريمة و مصلحة الفرد في حماية حقوقه و حرياته الأساسية، فالعدالة لا يؤديها افلات مذنب من العقاب بقدر ما يؤديها ادانة شخص قد يكون بريئا.

ب)– الموازنة بين الحقوق و الحريات الفردية و حق الدولة في العقاب:

ان سلطة الدولة في العقاب تنقضي ملاحقة كل شخص انتهك حرمات النظام الذي أقره المجتمع، لأن بروز الجريمة يهدد الناس في أرواحهم و أموالهم و قيمهم و يحرمهم الأمن و

[1]الاستقرار،و يفرض على الدولة واجب قمعها و المحافظة على أمن المجتمع و سلامته .

كما أن الموازنة بين الحقوق و الحريات الفردية و بين حق الدولة في العقاب تنقضي معرفة الصلاحيات و القيود التي ترد عليها خلال ممارستها لعملها، و كل هذه المواضيع لها قواعد و أحكما في قانون الاجراءات الجزائية الذي هو يصور مدى العلاقة بين السلطة و الأفراد و مدى تمسك السلطات بالحريات و الحقوق الفردية و تفاعلها معها، فتطور المجتمع و تمسكه بالديمقراطية،يقتضي الأخذ بالقواعد و الضمانات اللازمة لحماية الفرد من التسلط، فكلما كانت السلطة جائرة كان قانون الاجراءات تابعا لها و سوطا في يدها ضد الحريات و الحقوق الفردية بحجة مصلحة الأمن العام و خير المجتمع و يقول الدكتور محمود مصطفى- فيما يتعلق بحقوق الانسان التي يكلفها القانون الجنائي- " اننا نعني بالقانون الجنائي في هذا المجال قانون العقوبات و الاجراءات الجنائية، فقانون العقوبات هو الذي الحقوق الأساسية للإنسان بالتهديد في معاقبة كل من يعتدي عليها حق الانسان في الحياة و سلامة الجسم و الملكية و العرض و الشرف و المحافظة على السلم و غيرها، أما قانون الاجراءات الجنائية فيجب أن يكلف التوازن بين حق الدولة في الحصول على دليل ادانة و بين حق المتهم في اثبات برائته، أو كما تسمي المساواة في الأسلحة أو بمعنى آخر لا بد من توفير العناصر الأساسية لمحاكمة عادلة للمتهم و معاونته في الدفاع عن نفسه، وقد لا يقوم خلاف حول حقوق المتهم و لكن حول ما يقيد هذه الحقوق للصالح العام.[2]

[1]: د. عبدالفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، ص 115
[2]: د. محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمنات الحرية الشخصية أثناء التحري واستدلال، ص25

الفصل الأول

الأصول النظرية لقرينة البراءة

عناصره

المبحث الأول :

❖ التطور التاريخي لقرينة البراءة

المبحث الثاني :

- قرينة البراءة فقهها

المبحث الثالث :

- مضمون قرينة البر

الفصل الأول :الأصول النظرية لقرينة البراءة :

في هذا الفصل سندرس مبدأ قرينة البراءة من الناحية النظرية و قد قسمناه الى ثلاث مباحث، الأول ندرس فيه التطور التاريخي لمبدأ قرينة البراءة، الثاني نتطرق فيه لمضمون المبدأ كمفهوم نظري، الثالث نبحث فيه أهم المدارس الفقهية التي تكلمت عن هذا المبدأ أو رأيها فيه.

المبحث الأول : التطور التاريخي لقرينة البراءة :

ان هذا المبدأ القانون كغيره من المبادئ القانونية التي نعرفها في الوقت الحالي لم تظهر من العدم بل لقد مر بالعديد من التطورات حسب مختلف المراحل التي مرت بها البشرية من خلال الحضارات التي شيدتها و لذلك فمن خلال مبحثنا هذا سوف نتعرض لهذا التطور التاريخي منذ مصر الفرعونية الى وقتنا الحديث حتى تكون لنا نظرة شاملة و مؤصلة حول الموضوع.

المطلب الأول : العصور القديمة:

إن قرينة البراءة في العصور القديمة لم تظهر كمبدأ يشمل كل الأفراد بل كان في الغالب يقتصر على الطبقات العليا في المجتمع دون الطبقات الدنيا، كما تجدر الإشارة الى أنه لم يكن يستخلص الا من خلال بعض الممارسات المادية التي كانت تعد كامتيازات للطبقات العليا،فلم يكن المبدأ مقرر من الناحية القانونية.

الفرع الأول : في مصر القديمة :

كان المتهمون يعاملون حسب الطبقة التي ينتمون إليها، فالذين ينتمون الى الطبقة الفقيرة يحبسون في القلاع انتظارا لمحاكمتهم و كانوا يوثقون بالأغلال و يكرهون على

الأعمال الشاقة و كأنهم مجرمون فلو كان يطبق عليه هذا المبدأ لما عاملوهم هذه المعاملة السيئة و بالموازاة.

قد أستثير السجناء الذين ينتمون الى الطبقات العليا في المجتمع من تقييدهم و كانوا يعاملون معاملة أقل قسوة و أكثر إنسانية بحيث لم توضع في يديهم الأغلال و لم يكونوا يقدمون بالأعمال الشاقة.

الفرع الثاني : في الهند القديمة:

طبقت في هذا العصر اجراءات النظام الاتهامي على الخصومة الجنائية، فالقاضي يتدخل في الدعوى عند رفع الأمر إليه من المجني عليه وكانت المرافعات تتم شفاهة و بحضور المتهم الذي يكون حرا طليقا لإعداد وسائل دفاعه[1] و ذلك بشرط تعهده بالحضور أمام القاضي بمجرد استدعائه و نستنتج من هذا النظام أن المتهم يكون مدان الى أن تثبت برائته فهو المكلف بإثباتها و الا حكم عليه بالإدانة.

الفرع الثالث : الحضارة اليونانية القديمة :

كان الطابع المميز للتشريع الجنائي عند الإغريق القدامى هو نظام الانتقام الفردي،[2] حيث يجوز للمجني عليه القبض على المتهم و حبسه تحت حراسته انتظارا ليوم محاكمته و غالبا ما كان

[1] د. مصطفى صفي ، حق الدولة في العقاب،ص 105.
[2] وهبة زحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته،ص 736.

المتهم يمهل مدة شهر لتحضير وسائل دفاعه و قد أجيز تعذيب المتهم كإجراء من اجراءات التحقيق[1] و كأنهم يريدون أن يجعلوه يعترف في هذه الحقبة يستبعد أن تكون الحضارة اليونانية عرفت قرينة البراءة على الرغم من منادتهم بالحرية الفردية.

الفرع الرابع : الحضارة الرومانية:

في الحضارة الرومانية عرفت اجراءات قانونية كثيرة تراعي في مجملها كرامة الانسان و تعطيه ضمانات كثيرة لحماية حريته الشخصية، ومن بين هذه الاجراءات:

اجراء الاستجواب في نهاية العصر الجمهوري و قصد منه التقليل من استخدام الحبس و قد أكد ذلك قانون SAMPRONIA حيث نص على احترام كرامة الانسان و حرية المواطن الروماني فقط، و منع الحبس اطلاقا قبل المحاكمة و يمكن القول بأن القانون الروماني عرف قرينة البراءة و يستدل على ذلك من تأسيس نظام الافراج على مبدأ براءة المتهم لحين صدور حكم يثبت ادانته من ناحية. و وجود أحكام قانون الألواح الاثني عشر المتعلقة بحق الافراج من ناحية أخرى، ولقد وضع قانون الألواح الاثني عشر في مدينة روما عام 451 قبل الميلاد و ذلك على اثر النزاع الطبقي بين الأشراف و العامة ،و هذه الألواح تعتبر المرحلة الأولى في تاريخ القانون الروماني و الأساس الذي قام عليه تطور هذا القانون في العصور اللاحقة[2]. و قد عرف هذا القانون القصاص والدية و كان القضاء يجري عادة في العابد. كما أنه لا يعتد بشهادة الشهود الا اذا كانت أمام الامام في المعبد[3]كما أن دستور قسطنطين نص على أنه لا يجوز الأمر بالحبس أو اتخاذ أي اجراء يمس بحرية الشخص أو كرامته، اذا

---

[2] سعيد حوة إسلام ص، 558 و 559.
[3] : فتحي بهنيسي الجرائم في الفقه الإسلامي

لم تتوافر قرائن قوية تدين المتهم ز لكن على الرغم من هذا الثراء القانوني الذي تميز به هذا العصر، الا أنه يجب التلميح و بشدة الى نقطة هامة تمكن في التمييز بين الأحرار و العبيد في تطبيق هذه القواعد حيث كانت هذه القواعد حكرا على الرومان دون غيرهم من الشعوب.

المطلب الثاني : في العصور الوسطى :

الفرع الأول : في أوربا:

لقد استمدت قواني وضعية في ذلك الوقت قواعدها من القانون الروماني الأعراف الجرمانية و لقد تعاقبت منذ القرن 12 أنظمة مختلفة للإجراءات تمثلت في الاتهام و التحقيق، و المختلط طبق النظام الاتهامي، الذي رأينا أنه كان سائدا في العصور القديمة السابقة الذكر في القرنين 13 و 14 و يعتبر أكثر الأنظمة مطابقة مع مبادئ الحرية هذا ان كان يطبق على كافة الطبقات الاجتماعية و مع ذلك تضمنت القوانين النص على الحق في الحرية فقد نصت المادة 39 من وثيقة العهد الأعظم MAGNA-CARTA الصادرة من ملك انجلترا "جان سنتيار" على أنه : " لن يقبض على شخص حر أو يسجن أو يحرم من أملاكه أو يعتبر خارجا عن القانون أو ينفى أو يحرم بأي طريق كان من مركزه و سمعته أو يحكم ضده أو يدان الا بعد المحاكمة القانونية من أنداده و طبقا لقانون البلاد.[1]

الفرع الثاني : الحضارة الإسلامية :

[1] وهبة زحيلي الفقه الإسلامي ، ص 783.

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

من الأصول المقررة في الشريعة الإسلامية أن الانسان لا يسأل عن فعله و لا يتحمل الا نتيجة عمله و لقد جاء في القرآن الكريم {لا تزر وازرة وزر أخرى} و{لكل نفس بما كسبت رهينة} و هذا يقتضي التأكد من نسبة فعل المجرم الى الانسان المتهم به بشكل قاطع لا شك فيه. و هذا من خلال الاهتمام بمسائل الإثبات على اختلاف أنواعها و وضعه القواعد الدقيقة التي تنظمها[1] و من القواعد الفقهية الكلية في الشريعة الإسلامية قاعدة الأصل براءة الذمة، وهي تؤكد على حرص الإسلام على مبدأ أن البراءة هي أصل حتى تثبت الإدانة، و تطبيقا لهذه القاعدة نجد في تشريع العقوبات الإسلامي قاعدتين:

1- الخطأ في العفو خير في العقوبة(3) و هذه القاعدة ليست الا تطبيقا لما روي عنه عليه الصلاة و السلام :{ان الامام لان يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة} (4) و معناه أن لا يصح الحكم بالعقوبة الا بعد التبيين من أن الجاني ارتكب الجريمة، فاذا كان تمت شك في ذلك وجب العفو عن الجاني و الحكم ببراءته لأن براءة المتهم في حالة الشك خير للعامة و أدعى لتحقيق العدالة من عقاب البريء مع الشك و هذا لأن الإسلام هو تحقيق المصلحة العامة و لن يتحقق ذلك إذ أخذ الانسان بغير فعله و عوقب على جريمة لم يرتكبها، و هذا المبدأ يطبق على كل الجرائم الحدود، القصاص، والدية و جرائم التعزيز و يمكن القول بأن مبدأ دار الحدود بالشبهات لتبرئة المتهم

2- درء الحدود بالشبهات و أصل هذه القاعدة قول الرسول صلى عليه و سلم: {افعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا} و قوله أيضا {اضربوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فاخلوا سبيله، فان الامام لأن يخطىء في العقوبة} و تطبيقا لذلك فقد روي عن عمر بن الخطاب

[1] : وهبة زحيلي الفقه الإسلامي .

قوله لئن أعطل الحدود بالشبهات أحب الى من أن أقيمها بالشبهات و قد كان رسول الله صلى الله عليه و سلم و الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم يشددون في التأكد من وقوع الجريمة قبل إقامة الحد و كان يكفي أن يوجد أي شك حتى يمتنعوا عن إقامة الحد و لهذا كانت التهم و الشكوك لا عبرة لها لأنها مظنة خطأ على الحد قول السيد سابق[1].

مبدأ الشرعية في الإسلام:

قواعد أصولية تستند الى نصوص خاصة صريحة في هذا المعنى منها قوله تعالى:{ وما كل معذبين حتى نبعث رسولا } و قوله :{و ما كان ربك مهلك القرى حتى بعث في أمتها رسولا يتلو عليهم آياتنا} و قوله تعالى:{ لئلا يكون للناس على حجة بعد الرسل} و هذه النصوص كلها قاطعة بأنه لا جريمة الا بعد بيان و لا عقوبة الا بعد إنذار و أنه لا يكلف الله نفسا الا بما تطيقه ففي جرائم الحدود و نظرا لما لهذه الجرائم أهمية خاصة و أثر كبير في المجتمع فان الشريعة طبقت لا جريمة و لا عقوبة الا بما ينص تطبيقا دقيقا، و كذلك في جرائم القصاص والدية و لكنها سمحت لصاحب الحق فقط أن يتنازل عن حقه بالعفو [2] فيما يخص القصاص و الدية أما في جرائم التعزيز فقد أعطي للقاضي السلطة التقديرية لاختيار العقوبة الملائمة من ضمن العقوبات المقررة شرعا و التي تبدأ من النصح و تنتهي بالسجن أو القتل في الجرائم الخطيرة و لذلك توسعت الشريعة في تطبيق هذه القاعدة حيث أن الجريمة محددة و العقوبة محددة [3]

موانع المسئولية في الإسلام:

[1] : الفقه السنة السيد سابق ص، 262.
[2] السيد سعيد حوة الإسلام ص 558.
[3]: الفتح البهنيسي، الجرائم الفقه الإسلامي

وجد ما يعرف بموانع المسئولية لقوله صلى الله عليه و سلم :{ رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم و عن النائم حتى يستيقظ و عن المجنون حتى يفيق} كما عرفت أدلة الإثبات الأمر الذي يجعل من الصعب ادانة انسان بريء و إنما تؤكد ادانة الانسان المقترف للجرم و من هذه الأدلة شهادة الشهود و الاعتراف و الشهادة لها شروط منها البلوغ و العقل و الإسلام و العدالة ، فليس كل من هب و دب يشهد و لذلك لدرء التهم الكيدية و الكاذبة على المسلمين يقول سبحانه تعالى:{يأيها الذين آمنوا اذا جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة

فتصبحوا على ما فعلتم نادمين}

و عليه نستنتج بعد كل هذا أن الإسلام عرف قرينة البراءة و جعلها هي القاعدة العامة و التي ينبغي أن يأخذها بعين الاعتبار فالقاضي في الإسلام كان يقضي بالعدل و لكن هل له القضاء بعلم نفسه لقد اختلف الفقهاء في ذلك فيرى الحنيفة أن القاضي يقضي بعلم نفسه بالمعاينة أو بسماع القرار أو بمشاهدة الأحوال و لكن لا يجوز قضاءه بعلم نفسه في جرائم الحدود الخالصة الله عز وجل لأنها تدرأ بالشبهات و هو قول الشافعي تقريبا أما متأخر الحنيفة و الشافعية المفتي به عدم جواز قضاء القاضي بعلمه مطلقا في زمننا لفساد قضاة الزمان أما المالكية و الحنابلة فيران أنه لا يقضي الحاكم بعلم نفسه في حد و لا غيره و لاسيما عمله قبل الولاية و لا بعدها و لكن يجوز له أن يقضي بما علمه في مجلس القضاء بأن أقر الشخص بين يديه طائعا و دليلهم قوله صلى الله عليه و سلم :{ إنما أنا بشير و أنكم تختصمون الي فلعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي بنحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار} فذل على أنه يقضي بما يسمع لا بما يعلم [11]كما أن الإسلام قرر حقوق الدفاع لصالح المتهم للدفاع عن نفسه.

المطلب الثالث : العصر الحديث :

الفرع الأول : الثورة الفرنسية :

[1] السيد سابق ، الفقه السنة ، ص260

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

وضعت الثورة الفرنسية نهاية للتحكم و الاستبداد و جاءت بمبدأ الشرعية و مبادئ تضمنها إعلان حقوق الانسان و المواطن فنص هذا الأخير على احترام الحرية كحق طبيعي للابسان و نص على قواعد خاصة بالاجراءات الجنائية هذا الإعلان صدر في: 26 جويلية 1789 و من أهم المبادئ المتعلقة بالحرية الفردية ما نص عليه في المواد التالية المادة "4" الحرية هي كل شيء لا يسيء للغير "المادة 7" لا يمكن أن يتهم انسان أو يقبض عليه الا في الأحوال المبينة في القانون "المادة 5" لا يقبض على أي فرد الا لاقتياده أمام القاضي المادة"9" يعتبر الشخص بريئا حتى يثبت ادانته"[1] كما تبنى قانون تحقيق الجنايات الفرنسية الذي صدر سنة 1808 النظام المختلط و لم يقتصر على الاجراءات الاتهامي لمغالتها في ترجيح المصلحة الفردية على مصلحة العدالة الحريصة على تحقيق الأمن و حفظ النظام كما لم يقتصر على الاجراءات التحقيقية لافراطها في تغليب مصلحة الدولة على حساب الحرية الفردية، حيث حاول قانون تحقيق الجنايات التوفيق بين مصلحة المجتمع و مصلحة الفرد.و ذلك لتوفير الضمانات التي تطلبها الدعوى العمومية تحقيقا للعدالة و مصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه بكل حرية و لا يتحقق مثل هذا التوفيق الا بتبني النظام المختلط الذي يجمع بين ايجابيات نظامين سابقين[2].

[1] د. مصطفى الصيفي ، حق الدولة في العقاب، ص 115.
[2] : د. نظير فرج منا شرح القانون الإجراءات الجزائية، ص 15.

الفرع الثاني : علاقة قرينة البراءة بحقوق الانسان:

ان افتراض براءة المتهم هو حق من حقوق الانسان التي ينبغي عدم إغفالها لما يترتب عن ذلك من ظلم كبير و تعسف و الله عز وجل جعل الناس متساوون في الحقوق و الواجبات، و لهذا افتراض براءة الانسان هو حق عام لكل انسان و لكل فرد الحفاظ على هذا الحق و بالتالي المحافظة على كرامته و سمعته بين الناس و من هذا المنطلق سعت مختلف المواثيق و الإعلانات العالمية لحقوق الانسان إقرارها لقرينة البراءة و أهمها ما يلي:

1-الإعلان العالمي لحقوق الانسان الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1984 حيث نصت المادة ..... على " يعتبر كل شخص بريئا الا أن تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه"[1].

2-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و البروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم : 1966/12/16 حيث تنص المادة 14/ف2 " يعتبر كل متهم بريئا حتى يثبت جرمه قانونا" نصت المادة 5/09 منه لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض"

3-و تضمنت المواثيق الإقليمية لحقوق الانسان و واجباته كإعلان الأمريكي 1948.

[1] الإعلام العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948/12/10.

و الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الانسان و حرياته الأساسية في المادة 6 فقرة الثانية الصادر بتاريخ :1954/11/04 على هذا المبدأ و أقرته قانونا و تشريعا و جعلته مبدأ عام في مجال حقوق الانسان.

كما أجمعت عليه المؤتمرات الدولية المتعلقة بقانون العقوبات على هذا المبدأ و أقرته وطالبت بتجسيده في الواقع، و من أهم هذه المقررات ما يلي:

1-المؤتمر الثاني عشر لقانون العقوبات الذي عقد في روما سنة 1953 الذي أقر هذا المبدأ و أوصى بحظر استخدام العنف أو الضغط كوسيلة للحصول على الاعتراف [1]

2-المؤتمر الثاني عشر لقانون العقوبات الذي عقد في هامبورغ خلال الفترة من 12-1979/09/22 و الذي درس حماية حقوق الانسان في الاحراءات الجنائية حيث أن من أهم توصياته ما يلي: [2]

- ❖ إقرار حق الدفاع لصالح المتهم
- ❖ يجب أن تتم الاجراءات الجنائية بسرعة و دون تدخل أو تأخير
- ❖ حق استعمال المتهم بمحام في كل مراحل الدعوى
- ❖ لا يجوز إخضاع أي شخص للتوقيف التعسفي و لا يحق حرمان شخص من حريته الا وفق أحكام القانون.

[1] : د. بلحاج العربي أبحاث ومذكرات القانون الفقه الإسلامي . ص 256.
[2] د. محمد علي سامس، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحدي.ص، 295.

الى غير من التوصيات الأخرى و التي توفر الضمانات الكافية لصالح المتهم، بالإضافة الى مؤتمرات دولية أخرى أقرت هذا المبدأ و جعلته حق لكل انسان و يجب المحافظة عليه.

الفرع الثالث: قرينة البراءة في الدساتير:

تأكد النص على قرينة البراءة في العديد من الدساتير الوطنية الأمر الذي يجعل هذه القرينة مبدأ عام و ضمانه من ضمانات حماية الحقوق و الحريات الأساسية للفرد و الوطن، و نصت كل الدساتير لمختلف الدول مهما كانت طبيعة أنظمتها ... على هذا المـبدأ و من بين هذه الدساتير الدستور المصري، و دباجة الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 و الدستور الايطالي (1948).

كما نص الدستور الجزائري على هذا المبدأ في المادة 45 منه "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية ادانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون" [1].

الفرع الرابع: اقرار المبدأ في قانون الاجراءات الجنائية لبعض الدول:

أدرج المبدأ في قانون الاجراءات الجنائية لبعض الدول بصورة يمكن معها القول أنه أصبح يشكل "الإرث المشترك لكل الأمم المتحضرة" و من هذه القوانين عل سبيل المثال : قانون الاجراءات الجنائية البغاري الصادر في 1952/02/05 و المعدل في سنة 1956 و سنة 1961 و تقضي المادة 8 منه على أن المتهم يعتبر بريئا حتى يتبث العكس، و اليوغسلافي الصادر في 1984 في المادة 3 منه " لا يعتبر المتهم مذنبا" و قانون الاجراءات الجنائية التشيكوسلوفاكي سنة 1956.

[1]: د. زكية بن عامر قانون العقوبات لبناني، ص225.

المبحث الثاني : قرينة البراءة من الناحية الفقهية .

إن هذا المبدأ لم يكن بمنأى عن الدراسات الفقهاء الذين تدرجوا في أرائهم حسب مختلف المدارس الذين ينتمون إليها و حسب الأسس الفلسفية و الفكرية التي يعتمدون عليها في تفسير هذا المبدأ سواء بالقبول أو الرفض أو التوسط بين الرأيين و نحن من خلال هذا المبحث سوف نتعرض لمختلف هذه الاتجاهات.

المطلب الأول : المدرسة التقليدية :

ظهرت المدرسة التقليدية في وقت كان فيه النظام الجنائي مختلا في هيكله و وظيفته لا يحقق عدلا و لا يفر استقرار و المساواة بين المواطنين معدومة و الاستبداد و الحكم بالهوى قانون العصر. لكن بفضل الدراسات التي قدمها فلاسفة القرن 18 و بفضل النهضة الفكرية التي قدمها منتسيكيو في كتابه "روح القوانين" و الذي نادى فيه بالفصل بين السلطات منعا للتعسف. و الفيلسوف الفرنسي يروسو في كتابه العقد الاجتماعي الذي دعى الى عمومية القانون الجنائي و أن تظهر سياسة جنائية جديدة تستلهم ذاتها من روح تلك الدراسات[1] و هو ما فعله الايطالي "سيزاري بكاريا" الذي نادى بتقنين و تحديد الجرائم و العقوبات بنصوص قانونية واضحة و محددة حتى ينقطع تحكم القضاة و هو ما يعرف في عصرنا بمبدأ شرعية الجريمة و العقوبة القضائية تطبيق العقوبة أي لا يجوز إقامة عقوبة ماسة بحرية الانسان أو بسلامة بدنية الا عن طريق محاكمته قضائيا. و من أهم الانتقادات الموجهة لها أنها اعتمدت في بنائها على فكرة فلسفية معترضة حين وقفت في تقديرها

[1] بوكحيل لخضر الحبس الاحتياطي، ص 64.

للعقوبة على الفعل وحده بصرف النظر عن الفاعل و عن الجريمة ذاتها دون الاعتداء بالجرم. قد بنت فكرها على أساس أن المجرم ليس الا كائن مجرد أو انسان مجرم وضعت النظريات الجنائية لتعاقبه. فالمجرم إما انسان مسئول مسئولية كاملة حيث يكون متمتع بالوعي و الإرادة و إما انسان غير مسئول على الإطلاق حيث يكون فاقدا لهذا الوعي و لا وسط بين النوعين و الانسان.

ليس مجر لهذا الحد كما لا يمكن تصنيفه بين الطائفتين لهذا حجم لأن هناك بين حائز الارادة و فاقدها فئات وسط لا تدخل في هذه الطائفة و لا في تلك و لقد أصرت المدرسة على ربط العقاب بالضوابط المادية لا سلطان للقاضي في تطبيقها فلكل جريمة جزاء محدد ، لا يملك القاضي لدى تطبيقه رفعا و لا خفضا و بهذا تجاهلت هذه المدرسة واجب تحقيق العدالة باعتباره من الأهداف الجوهرية لكل تشريع، و العدالة لا تحقق الا بمراعاة الظروف و الأحوال التي أحاطت بالجريمة و لا المجرم سواء و من خلال ما رأيناه من خلال دراسة رأي هذه المدرسة أنها تعترف بقرينة البراءة كضمان من ضمانات المتهم، و لكن بعد أن يدان المتهم قضائيا لا تعترف هذه المدرسة بظروف المجرم عند قيامه بتلك الجريمة. و بالتالي يعاقب بعقوبة محددة ينص القانون لا يستطيع القاضي تخفيظها أو رفعها و هذا يعتبر نقصا في هذه النظرية لأنها لا تحقق العدل.

المطلب الثاني : مدرسة الدفاع الاجتماعي:

هذه المدرسة بنت أفكارها على مبدأ هام يتمثل في أن الانسان خير بطبعه و على قرينة البراءة لكل انسان و من أشهر أقطاب هذه المدرسة الفقهية" جراماتيكا" و "مارك انسل" فمبدئهم العام هو

أن المجرم يرتكب الجريمة لسوء التكييف مع المجتمع و لذلك على المجتمع أن يعيده تكييفه مع الظروف الاجتماعية ليعود المجرم الى أصله الذي هو البراءة.

كما نادى مارك انسل باستعانة القاضي قبل الحكم بملف خاص لكل مجرم الذي تثبت ادانته بأدلة قاطعة تدون فيه نتائج فحص شخصية المجرم و ظروفه و يقوم بإعداده مختصين اجتماعيين و أطباء نفسانيين و مختصين في علم الاجرام حتى تكون هناك عدالة في الحكم. كما لا يوافق الأستاذ "مارك أنسل" على التدابير السابقة على ارتكاب الجريمة لما في ذلك من اعتداء على الجريمة الافتراضية للفرد و من هنا نستنتج أن هذه المدرسة أخذت بالمبدأ الذي هو الأصل براءة المتهم.

المطلب الثالث:فقه المدرسة الوضعية:

الفرع الأول : المدرسة الوضعية:

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

ظهرت المدرسة الوضعية في ما بين القرنيين 18 و 19 على أيدي الطبيب الشرعي و العالم النفساني الايطالي "سيزاري لومبورو" و العالم الاجتماعي "أنريكو فيري" و القاضي الفقهي "رفائييل غاروفالو" و لقد اعتمدت هذه المدرسة على أسلوب الملاحظة و التجريب، لتكون آرائهم حول الجريمة و شخص مجرم.

– لقد انتقد بشدة فقهاء المدرسة الوضعية مبدأ قرينة البراءة و ما يترتب عنه من قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم بسبب طبيعته المطلقة و نتائجه المفرطة و المستخلصة من التشريعات التي ضبطته وقت سيادة المدرسة الوضعية، و لا ينكر "أنزيكو فيري" بأن قرينة البراءة تمثل في حقيقة الأمر وعبء الحقيقة ، و قاعدة ثالثة ايجابية لا تقبل المنازعة و يتابع شرح وجهة نظره قائلا :" بأنها تنبثق من ضرورة اعتبار كل واطن انسان شريف حتى يثبت العكس" لأن نسبة المجرمين في المجتمع قليلة جدا إذ قورنت بنسبة الشرفاء و يرى أن قرينة البراءة تطبيق في مرحلة التحقيق الابتدائي و في الحدود التي توجه فيها للمتهم سوى افتراضات أو دلائل بسيطة على ارتكابه الجريمة أما في حالة التلبس أو الاعتراف المتهم فان هذه القرينة التي تكون لصالح براءة المتهم لا يكون لها نفس القوة من الناحية المنطقية و القانونية و لا سيما اذا لم يكن المتهم مجرما مبتدأ أو مجرما بالعاطفة أي يكون على العكس مجرما عائدا أو مجرما محترفا أو المتهم الذي يسيء لنفسه كالمجرم المجنون و المجرم بالميلاد و المجرم بالوراثة و قد ألح "فيري" على ضرورة التفرقة بين طرائف المجرمين و يعتبرها جوهرية و قد أدى اغفالها من طرف المدرسة الوضعية الى تورطهما في مغالاة غير معقولة و انتهى الى قرينة البراءة لا تكون منطقية

اذا كانت مطلقة و لا تقيم أي تميز بين المجرمين فهي ليست مثل قانوني حاد عن أصله الحقيقي الذي استمد منه المصدر[1] .

و يجب أن تستبعد قرينة البراءة في كل الحالات من جميع مراحل الحكم متى كانت متناقضة مع واقع الأشياء.

و لا غرابة أن يرفض فقهاء المدرسة الفقهية كل الأحكام التي اعتبرها التشريع و القضاء كنتائج لازمة لقرينة البراءة و معها مبدأ الشك يفسر لمصلحة المتهم أي تلك القواعد التي تحكم كل مراحل الدعوى الجنائية و التي تكون في صالح البراءة و الحرية الفردية وفي النهاية تقودنا هذه الانتقادات الى استخلاص نتيجتين أساسيتين:

إقامة قرينة جرم ضد المجرمين الخطيرين و رفض قرينة البراءة في حالة الشك.

و قد أدى الاهتمام المتزايد بفقهاء المدرسة الوضعية لضمان الدفاع عن المجتمع الى رفض المبادئ السياسية للقانون الجنائي الليبرالي الأمر الذي أدى بالفقهاء الى القول بتقهقر هذه النظرية الى الوراء.

الفرع الثاني : الرد على انتقادات المدرسة الوضعية:

[1] بوكحيل لخضر ، الحبس الإحتياطي، والمراقبة القضائية، ص 67

يمكن الرد على انتقادات فقهاء المدرسة الوضعية بأنه من غير المعقول أيضا الغاء عبء الإثبات على عاتق المتهم بصورة تحكمية، وقد دلت التجارب على خطورة مثل هذه النظرية و قدمت لنا التشريعات القرن 20 المستوحاة من فقه المدرسة الوضعية مثالا حيا على ذلك فقد ضحت بحقوق الأفراد و انتهكت الحريات و الكرامة الإنسانية بدعوى أن افتراض براءة تحول للمجرمين نوعا من الحصانة و من أمثلة هذه التشريعات تسريع ألمانيا النازية و ايطاليا الفاشية[1]

أما التعسف المجرمين فلا يرد في مرحلة الاتهام، و ان كان جائزا بعد صدور حكم الإدانة و إجراء تحقيقات الشخصية بغية تطبيق العقوبة و التدابير الأمنية المناسبة (التفريد العقابي) بالإضافة الى أن نظريو المجرم الميلاد و التصنيفات الأخرى المقدمة من الوضعيين لم تعد موضع تأييد علمي في وقتنا الحاضر، و يرفضها غالبية علماء الاجرام، و ان سلموا بتوافر خصائص أو أمرات خارجية كعامل من عوامل الاجرام[2].

و أخيرا فان قرينة البراءة لا تقتصر في حمايتها للحرية الفردية على المجرمين بالصدفة دون غيرهم، كما أن ضبط المتهم متلبسا بالجريمة لا يهدر كلية قرينة البراءة إذ يظل عبء اثبات التهمة على عاتق سلطة و لا يرد حبس المتهم في حالة تلبس الا في الحدود الضرورية.

المطلب الرابع: فقه المذهب الليبرالي:

[1] : نفس المرجع ، ص 68.
[2] من نفس المرجع : (ص) 70

كان المتهم لا يخضع لأية قرينة، لا قرينة البراءة و لا قرينة الجرم، في ظل قانون الاجراءات الجنائية لايطاليا الفاشية و وجد هذا النظام صداه لدى العميد "كاربونيه" أحد أقطاب المذهب الحر الذي أبدى رأيه لصالح وضع قانوني محايد اتجاه المتهم و قد خلص وجهة نظره في قوله:" يجب أن لا تحكم مسبقا بإدانة المتهم طالما لا تزال اجراءات الدعوى الجنائية قائمة فلا تثار قرينة البراءة التي تنص عليها بأسلوب متهور في إعلان الحقوق و لا على العكس قرينة الجرم التي فرضتها المدرسة الوضعية على طائفة المجرمين بالوراثة لا هذه القرينة و تلك، و لكن وضع قانوني محايد للاتهام و المتهم و يحمي هذا الوضع و المجتمع في ذات الوقت و هو منشئ لمزايا و يترتب عنه مساوئ و مكسب للامتيازات و مسقط لحقوق ذلك بموجب قرار صادر عن أحد أجهزة الدولة[1]

الفرع الأول : نقد المذهب الليبرالي:

يبدو أن هذا الاتجاه يواجه نفس الاعتراضات السابقة، بصرف النظر عن استخدامه كسلاح تعسفي في أيدي الحكومات الاستبدادية التي أهدرت الحريات الفردية و انتهكت الكرامة الإنسانية لمجرد توافر الشهادات غير مؤسسة فانه يؤدي من الناحية العامة،فيما يتعلق بعبء الإثبات، الى إصدار قرينة البراءة ليس فقط بالنسبة للمجرمين العائدين، أو باستخدام عبارة فقهاء المدرسة الوضعية المجرمين بالوراثة و لكن أيضا بالنسبة للمجرمين بالصدفة و بعبارة أخرى يمكننا أن نتساءل

من المستفيد في حالة عدم كفاية الأدلة أو الشك في صحتها؟ المتهم.

[1] : د. أحمد إدريس أحمد ، إفتراض براءة المتهم، ص15، 16.

هذا ما يتعارض مع وضعه المحايد و العودة الى تبني قرينة البراءة و اذا كان المستفيد هو السلطة فمعنى ذلك تبني قرينة الجرم و يبدو لنا من مناقشة الوضع المحايد تجاه المتهم أنه لا يمكن الأخذ بحل وسط و إنما يتعين الاختيار بين أحد القرينتين ، و القول بخلاف ذلك يؤدي الى تناقض.

الفرع الثاني: الفقه اليوغسلافي:

نلاحظ أن القه اليوغسلافي أخذ برأي المذهب الحر، و ذلك من خلال تفسيره للمادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية اليوغسلافي الصادر في: 1948 و التي تنص على أنه " لا يجوز اعتبار أحدا مجرما" بدل عبارة " بريئا[1]......" بأنها لا تتضمن أي قرينة للبراءة، و القول بخلاف ذلك يؤدي الى التعارض مع منطق الأشياء و الوضعية الحقيقة للمتهم خلال الدعوى الجنائية، فلا يجوز اتخاذ اجزاءات قسرية (اكزازه) ضد شخص بريء (كالحبس الاحتياطي) فلا يعتبر المتهم خلال مراحل الدعوى الجنائية بريئا و لا مذنبا، وأي حكم مسبق ينحاز الى الاتجاهين السابقين الذكر سيكون ضارا، و لا يتم البث في مسألة الإدانة أو البراءة، الا في نهاية الدعوى الجنائية، أما قبل صدور الحكم فيكون للمتهم وضعية خاصة ذات طبيعة مؤقتة و لا تسمح هذه الوضعية أن يعامل المشتبه فيه كمذنب أثناء الدعوى الجنائية و لكن تتخذ ضده اجزءات اكزاه ضرورية و لا تتخذ ضد البريء الذي ينص عليه القانون اليوغسلافي أنه " لا يجوز اعتبار أحدا مجرما ما لم يتأكد ذلك بحكم حائز لقوة الشيء المقض، يعني أيضا عدم التزام المتهم بإثبات برائته، و انما يقع على سلطة الاتهام اثبات توافر المسئولية الجنائية.

[1] نفس المرجع،ص 68.

الفرع الثالث:الفقه الصيني:

و يشاطر اتجاه المذهب الحر جانب من الفقه الصيني الذي يرى بأن ادانة أو تبرئة المتهم لا تتأكد الا بعد صدور الحكم في الجرائم المتلبس بها.لأنه يقترض اجام المتهم من البداية و يذهب هؤلاء الفقهاء بأن موقف المتهم قبل صدور الحكم هو شبه بالموقف المتخذ من ربان السفينة لرؤية باخرة في عرض البحر و لا يدري ما اذا كانت باخرة حربية للعدو أم أنها باخرة صيد ، لذا يتعين تجنب حكم مسبق في كلا الحالتين.

المبحث الثالث : مضمون قرينة البراءة :

المطلب الأول :ماهية قرينة البراءة:

تعني قرينة البراءة أن الأصل في المتهم مما أسند إليه، و يبقى هذا الأصل تثبت – في صورة قاطعة– ادانته و يقتضي ذلك أن يحدد وضعه القانون خلال الفترة السابقة على ثبوت الإدانة على أنه شخص بريء ، أي أن كل انسان تفترض برائته حتى يحكم بإدانته و إذ كان من اللازم اقافه لأي سبب ليس ضروري ، فان هذا الإجراء يجب أن يكون محظورا بشدة من طرف القانون فحسب المادة 9 من قانون 1789 يؤدي بنا الى التساؤل حول نتائجه ، يمكن أن يثير لدينا شرح مبدأ افتراض البراءة بالقول بأن على الاتهام أن يثبت الإدانة، و ليس على المتهم أن يثبت برائته

فالقانون لا يشترط أي دليل بل يقتصر على الاقتناع الشخصي للقاضي[1].

[1] FRANCAIS lucaire / la protection constitutionnelle des droits et des libertés Page 391- 392

و من أهم ما تضمنته هذه القرينة أنه إذ لم يقدم الى القاضي دليل قاطع على الإدانة يتعين عليه أن يقضي بالبراءة كما يجوز أن يبني البراءة على الشك أي أن لا يكون تمت دليل قطعي على الإدانة، و يعني ذلك أن تستوي الى اليقين بها و براءة تعتمد على الإعلان العالمي لحقوق الانسان هذه القرينة و أقرها القضاء فمحكمة النقض المصرية تقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة للمتهم كي يقضي له البراءة.

الفرع الأول : سند قرينة البراءة و خصائصها:

السند القانوني للقرينة البراءة أن الاتهام يدعي خلاف الأصل و هو براءة، فاذا لم ينجح في اثبات ادائته اثباتا قاطعا تعين الإبقاء على الأصل ،و نظيف الى ذلك أن الدعوى الجنائية تبدأ في صورة شك في إسناد الواقعة إلى المتهم و أن هدف اجرءاتها التالية هو تحويل هذا الشك الى يقين فاذا لم يتحقق ذلك بقي الشك و هو عدالة لا يكفي للإدانة[2].

- إن أهم ما تتميز به قرينة البراءة أنها تقرر قاعدة قانونية إلزامية للقاضي فيتعين عليه إعمالها كلما ثار لديه الشك في ادانة فاذا خالفها و اعتبر الواقعة محل الشك ثابتة .

قضي بالإدانة كان حكمه باطلا و يجوز أن يستند الطعن في الحكم لم ينتهي من الأدلة التي ذكرتها الى الجزم بوقوع الجريمة من المتهم بل رجحت وقوعها منه فحكمها بإدانته يكون خاطئا[2]

[2] د . محمد نجيب حسني، شرح قانون إج ج، ص 2418.
[2] نفس المرجع السابق، ص 418.

و لكن هذه القرينة لا تنفي السلطة التقديرية للقاضي فلا يلتزم القاضي بين أسباب ترجيح احتمال على آخر و أن يكشف عن مراحل تفكيره التي تحول له الترجيح الى اليقين.

ومحل تطبيق هذه القرينة أن يكون القاضي قد فحص الدعوى وتحرى جميع الأدلة وأحاط بها عن بصر وبصيرة فلم يبين فيها دليل قاطع جازما بالأدلة ويعني ذلك أنه لا يكون للقاضي أن يحتج بهذه القرينة إذا كان في الدعوى دليل إدانة قاطع لم يستطع تبنيه لأنه لم يحسن فحص أدلتها.

الفرع الثاني: نتائج قرينة البراءة.

لهذه القرينة نتائج عديدة بل إن بعض قواعد قانون الإجراءات الجنائية مستمدة منها ونشير فيما يلي إلى أهم هذه القواعد , قاعدة إن المتهم الذي حكم ببراءته يفرج عنه في الحال ولو استأنفت النيابة الحكم وقاعدة أن طعن المتهم يفيده ولا يضره وقاعدة أن طلب إعادة النظر تقتصر على الأحكام الصادرة بالعقوبة دون الصادرة بالبراءة. بالإضافة إلى ذالك فتمت قواعد استقر عليها القضاء واستمدها من هذه القرينة، فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى جواز التبني البراءة من

جريمة خيانة الأمانة استنادا إلى شهادة باطلة لأنها صادرة عن شخص ملتزم بكتمان السر. وذهبت كذلك إلى أنه إذا تقيد القاضي الجنائي بقواعد الإثبات المدنية فمحل تقيده هو حين يصدر حكمه بالإدانة. إذ لا يجوز له إن يقرر وجود العلاقة المدنية التي تفترضها الجريمة إذا قدم له الدليل الذي

تشترطه قواعد القانون المدني. أم إذا قرر البراءة فله أن يقول بانتفاء علاقة مدنية سابقة مستندا إلى أي دليل فلا يتقيد في نفي هده العلاقة بقواعد الإثبات المدني[1].

المطلب الثاني: التمييز بين مرحلة الاشتباه ومرحلة الاشتباه ومرحلة الاتهام.

يدق البحث في هدا الموضوع نظرا لعدم وجود أسس ثابتة تميز بين مرحلتي الاشتباه والاتهام إلا أنه لاشك فيه أن مرحلة الاشتباه سابقة على مرحلة الاتهام كم إن ضوابط التمييز فيما بينهما تختلف على مدى اقتناع النيابة العامة بأن الاتهام قد رسا على المشتبه به فعند دلك تبدأ مرحلة الاتهام.

الفرع الأول: متى يصبح المشتبه به متهما.

إن معيار التفريق بين الاشتباه والاتهام يعتمد على اقتناع النيابة العامة في اتهام الشخص استنادا على ما هو ظاهر من الأدلة الموجودة والى القرائن والإمارات والبيانات التي برزت على سطح الأحداث لذلك فإن اللحظة الحاسمة التي تفصل بين الاشتباه والاتهام هي لحظة الاقتناع[2]. وهده النقطة تعتمد في تحديدها على الوجدان والضمير ومدى الاقتناع وسرعة البديهة والملاحظة وهده تختلف من شخص لأخر لذلك فان الحد الفاصل بينهما تباين من شخص لأخر ولكن الشيء الأكيد هو انه متى أصبح الاتهام واضحا وجليا وان الإمارات والقرائن والأدلة قد اتجهت بشكل جدي.

ومعقول إلى إلحاق التهمة بالشخص فان مرحلة الاشتباه تتوقف وتبدأ مرحلة الاتهام وعندئذ لا يعامل المشتبه به كشاهد لان التهمة تكون قد اتجهت إليه وانه يجوز تحليفه اليمين ويجب إبلاغه فورا

[1] محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجزائية (ص) 425.
[2] د. محمد علي السالم عياد الحلبي :ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال (ص)122.

بالتهمة وإبلاغه أيضا بحقوقه لأنه له حقوقا يجب على عضو النيابة العامة أو رجل الضبط أو المحقق مراعاتها لان دالك من مصلحة التهم ومعاملته على هذا الأساس كعدم تحليفه اليمين وحقه في الصمت إلى أن يتم تعيين مدافع عنه[1].

الفرع الثاني: المرحلة الفاصلة بين الاشتباه والاتهام.

إن المرحلة الفاصلة بين الاشتباه والاتهام هي المحطة التي تقتنع فيه النيابة العامة بان الشبهات تحيط بالمشتبه به وان القرائن والأدلة كافية على اتهامه ولدلك فان النقطة الفاصلة بينهما تبدو في قيمة القرائن والشبهات والأدلة الموجودة فادا ما وصلت هده القرائن إلى الحد الذي يكفي للشك في إسناد التهمة للمشتبه به ابتدأت مرحلة الاتهام لان معيار الفصل بينهما لا يمكن ضبطه لأنه يخضع للتقدير ويقول دكتور سامي صادق ملا: "إذا وصلت الشبهات إلى حد الشك في إسناد التهمة المشتبه به كان متهما إما إذا كانت من الضعف والبساطة بحيث لا يرجع معها الاتهام كان الشخص موضع الاشتباه[2].

الفرع الثالث: تعريف المتهم.

نصت المادة 34من قانون مصري معدلة سنة 1973 على انه:"للمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في أحوال التلبس بالجنايات – الجنح– التي يعقب عليها بالحبس للمدة لا تزيد على ثلاثة شهور علما بان الجهة المختصة بالاتهام في القانون المصري هي النيابة العامة وليس للبوليس أو لأعضاء الضبط سلطة في دلك ونص هده

[1] د. محمد علي السالم عياد الحلبي :نفس المرجع (ص)123-125.
[2] د.سامي صادق الملا : اعتراف المتهم (ص) 50.

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

المادة يعرف المتهم ضمنيا بأنه من توجد ضده دلائل كافية على اتهامه أما إذا لم توجد ضده دلائل كافية فلا يعتبر متهما يبقى في ظاهرة الاشتباه ويقول الدكتور محمد سامي المعلاوي " بان المشرع في معظم قوانين لم يقع في امر اللحظة الحاسمة للاتهام والقى العبء في دالك على الفقه والقضاء وان الاتهام لا يقوم من مجرد الشك البسيط الدي يتكون لدى المحقق ضد الشخص الدي يقوم سؤاله ويرى الدكتور سامي ملا " ان المتهم هو من توافرت ضده أدلة او قرائن قوية و كافية لتوجيه الاتهام اليه وتحريك الدعوة الجنائية قبله ام الاستاد احمد فتحي سرور[1] " لا يعتبر متهما كل من قدم ضده بلاغ او شكوى او الجري بشانه عضو الضبط القضائي بعض التحريات او الاستدلالات انما يعد مشتبه فيه " . ففي فرنسا فان التمييز بين المشتبه به والمتهم يخضع للطرق والادلة والقرائن الموجودة . فادا كانت هناك امارات وقرائن واضحة تدل على ارتكاب الجريمة وتشير بالاتهام الى المشتبه به فانه يعتبر متهما ودلك استنادا الى كفاية الادلة وخطورتها واستنادا لدلك يمكننا تعريف المتهم بانه من توافر ضده دلائل ثابتة وقرائن قوية تكفي لتوجيه الاتهام اليه وتحريك دعوى جنائية ضده الا انه لا يوجد معيار ثابت لتعريف المتهم . فالمتهم في مرحلة التحقيقات الابتدائية يختلف عن المتهم الذي اقيمت عليه الدعوى الجنائية ففي المرحلة الأولى قد تظهر براءة المتهم لكون دلائل غير مطابقة لاحقيقة بعد ان يتم تمحيصها وتدقيقها .ام بعد رفع دعوى عمومية فان الدلائل و القرائن تكون متطابقة وقوية وتوحي بارتكابه الجريمة .

[1] د. احمد فتحي سرور : الرشعية والاجراءات الجنائية(ص)180.

وقد نصت المادة 2/51 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي :" ادا قامت ضد شخص دلائل قوية ومتماسكة من شانها التدليل على اتهامه فيتعين على ظابط الشرطة القضائية ان يقتاده الى وكيل الجمهورية دون ان يحجزه لديه اكثر من 48 ساعة" .و من هده المادة نرى ان المشرع ميز بين المشتبه فيه و المتهم .

ومحل تطبيق هذه القرينة ان يكون القاضي قد فحص الدعوى وتحرى جميع الادلة واحاط بها عن بصر وبصيرة فلم يتبين فيها دليل قاطع جازما بالادلة ويعني ذلك انه لا يكون للقاضي ان يحتج بهذه القرينة اذا كان في الدعوى دليل ادانة قاطع لم يستطع تبنيه لانه لم يحسن فحص ادلتها.

الفرع الثاني :نتائج قرينة البراءة:

لهذه القرينة نتائج عديدة بل ان بعض قواعد قانون الاجراءات الجنائية مستمدة منها ونشير فيما يلي الى اهم هذه القواعد , قاعدة ان المتهم الذي حكم ببراءته يفرج عنه في الحال ولو استانفت النيابة الحكم وقاعدة ان طعن المتهم يفيده ولايضره وقاعدة ان طلب اعادة النظر تقتصر على الاحكام الصادرة بالعقوبة دون الصادرة بالبراءة . بالاضافة الى ذالك فتمة قواعد استقر عليها القضاء واستمدها من هده القرينة' فقد دهبت محكمة النقض المصرية الى جواز انتبنى البراءة من جريمة خيانة الامانة استنادا الى شهادة باطلة لانها صادرة عن شخص ملتزم بكتمان السر .

ودهبت كدلك الى انه ادا تقيد القاضي الجنائي بقواعد الاثبات المدنية

فمحل تقيده هو حين يصدر حكمه بالادانة.

اد لا يجوز له ان يقرر وجود العلاقة المدنية التي تفترضها الجريمة ادا قدم له الدليل الدي تشترطه قواعد القانون المدني . ام ادا قرر البراءة فله ان يقول بانتفاء علاقة مدنية سابقة مستندا الى أي دليل فلا يتقيد في نفي هده العلاقة بقواعد الاثبات المدني[1].

المطلب الثاني : التمييز بين مرحلة الاشتباه ومرحلة الاشتباه ومرحلة الاتهام :

يدق البحث في هدا الموضوع نظرا لعدم وجود اسس ثابتة تميز بين مرحلتي الاشتباه والاتهام الا انه لاشك فيه ان مرحلة الاشتباه سابقة على مرحلة الاتهام كم ان ضوابط التمييز فيما بينهما تختلف على مدى اقتناع النيابة العامة بان الاتهام قد رسى على المشتبه به فعند دلك تبدا مرحلة الاتهام

الفرع الاول : متى يصبح المشتبه به متهما .

ان معيار التفريق بين الاشتباه والاتهاميعتمد على اقتناع النيابة العامة في اتهام الشخصص استنادا على ما هو ظاهر من الادلة الموجودة والى القرائن والامارات والبيانات التي برزت على سطح الاحداث لدلك فان اللحظة الحاسمة التي تفصل بين الاشتباه والاتهام هي لحظة الاقتناع[2].وهده النقطة تعتمد في تحديدها على الوجدان والضمير ومدى الاقتناع وسرعة البديهة والملاحظة وهده تختلف منشخص لاخر لدلك فان الحد الفاصل بينهما تباين من شخص لاخر ولكن الشيء الاكيد هو انه متى اصبح الاتهام واضحا وجليا وان الامارات والقرائن والادلة قد اتجهت بشكل جدي

ومعقول الى الحاق التهمة بالشخص فان مرحلةالاشتباه تتوقف وتبدا مرحلة الاتهام وعندئد لايعامل المشتبه به كشاهد لان التهمة تكون قد اتجهت اليه وانه يجوز تحليفه اليمين ويجب ابلاغه فورا بالتهمةوابلاغه ايضا بحقوقه لانه له حقوقا يجب على عضوالنيابة العامة

---

[1] : محمود نجيب حسني : شرح قانون الاجراءات الجزائية (ص) 425.

[2]: د. محمد علي السالم عياد الحلبي :ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري والاستدلال (ص)122.

او رجل الضبط او المحقق مراعاتها لان دالك من مصلحة التهم ومعاملته على هدا الاساس كعدم تحليفه اليمين وحقه في الصمت الى ان يتم تعيين مدافع عنه[1] .

الفرع الثاني :المرحلة الفاصلة بين الاشتباه والاتهام :

ان المرحلة الفاصلة بين الاشتباه والاتهام هي المحطة التي تقتنع فيه النيابة العامة بان الشبهات تحيط بالمشتبه به وان القرائن والادلة كافية على اتهامه ولدلك فان النقطة الفاصلة بينهما تبدو في قيمة القرائن والشبهات والادلة الموجودة فادا ما وصلت هده القرائن الى الحد الدي يكفي للشك في اسناد التهمة للمشتبه به ابتدات مرحلة الاتهام لان معيار الفصل بينهما لا يمكن ضبطه لانه يخضع للتقدير ويقول دكتور سامي صادق ملا :" ادا وصلت الشبهات الى حد الشك في اسناد التهمة المشتبه به كان متهما اما ادا كانت من الضعف والبساطة بحيث لا يرجع معها الاتهام كان الشخص موضع الاشتباه [2]

الفرع الثالث:تعريف المتهم:

نصت المادة 34من قانون مصري معدلة سنة 1973 على انه:"للمامور الضبط القضائي ان يامر بالقبض على المتهم الحاضر الدي توجد دلائل كافية على اتهامهفي احوال التلبس بالجنايات – الجنح – التي يعقب عليها بالحبس للمدة لا تزيد على ثلاثة شهور علما بان الجهة المختصة بالاتهام في القانون المصري هي النيابة العامة وليس للبوليس او لاعضاء الضبط سلطة في دلك ونص هده المادة يعرف المتهم ضمنيا بانه من توجد ضده دلائل كافية

[1]: د. محمد علي السالم عياد الحلبي :نفس المرجع (ص)123-125.

[2]د.سامي صادق الملا : اعتراف المتهم (ص) 50.

على اتهامه اما ادا لم توجد ضده دلائل كافية فلا يعتبر متهما يبقى في ظاهرة الاشتباه ويقول الدكتور محمد سامي المعلاوي " بان المشرع في معظم قوانين لم يقع في امر اللحظة الحاسمة للاتهام والقى العبء في دالك على الفقه والقضاء وان الاتهام لا يقوم من مجرد الشك البسيط الدي يتكون لدى المحقق ضد الشخص الدي يقوم سؤاله ويرى الدكتور سامي ملا " ان المتهم هومن توافرت ضده ادلة او قرائن قوية و كافية لتوجيه الاتهام اليه وتحريك الدعوة الجنائية قبله ام الاستاد احمد فتحي سرور[1] " لا يعتبر متهما كل من قدم ضده بلاغ او شكوى او الجري بشانه عضو الضبط القضائي بعض التحريات او الاستدلالات انما يعد مشتبه فيه " .

ففي فرنسا فان التمييز بين المشتبه به والمتهم يخضع للطرق والادلة والقرائن الموجودة . فادا كانت هناك امارات وقرائن واضحة تدل على ارتكاب الجريمة وتشير بالاتهام الى المشتبه به فانه يعتبر متهما ودلك استنادا الى كفاية الادلة وخطورتها واستنادا لدلك يمكننا تعريف المتهم بانه من توافر ضده دلائل ثابتة وقرائن قوية تكفي لتوجيه الاتهام اليه وتحريك دعوى جنائية ضده الا انه لا يوجد معيار ثابت لتعريف المتهم . فالمتهم في مرحلة التحقيقات الابتدائية يختلف عن المتهم الدي اقيمت عليه الدعوى الجنائية ففي المرحلة الاولى قدتظهر براءة المتهم لكون دلائل غير مطابقة لاحقيقة بعد ان يتم تمحيصها وتدقيقها .ام بعد رفع دعوى عمومية فان الدلائل و القرائن تكون متطابقة وقوية وتوحي بارتكابه الجريمة .

وقد نصت المادة 2/51 من قانون الاجراءات الجزائية على ما يلي :" ادا قامت ضد شخص دلائل قوية ومتماسكة من شانها التدليل على اتهامه فيتعين على ظابط الشرطة القظائية ان

[1] : د. احمد فتحي سرور : الرشعية والاجراءات الجنائية(ص)180.

يقتاده الى وكيل الجمهورية دون ان يحجزه لديه اكثرمن 48 ساعة" .و من هده المادة نرى ان المشرع ميز بين المشتبه فيه و المتهم .

الفصل الثاني:

الأصول التطبيقية لقرينة البراءة

عناصره

المبحث الأول :

علاقة قرينة البراءة بالحرية الفردية

المبحث الثاني :

التعويض عن الخطأ القضائي

المبحث الثالث :

قرينة البراءة في مرحلة المحاكمة

المبحث الأول : علاقة قرينة البراءة بالحرية الفردية :

تنص المادة العشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه : " يمنع اعتقال أي شخص إن حبسه أو نفيه تعسفا و بلا مبرر" ونصت المادة العاشرة من نفس الإعلان على الحق في التقاضي لكل إنسان بدون تمييز لحماية حقوقه، والدفاع عن نفسه من أية تهمة توجه إليه". ونصت المادة 11 على قرينة البراءة وحق الدفاع.[1]

أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كرس مبادئ الحرية الفردية وحقوق الإنسان وجعلها التزاما واجب التطبيق والحماية من طرف جميع الدول بدون استثناء. فالإنسان مدني بطبعه يعيش في نطاق الجماعة ، ولا وجود للجماعة دون نظام ، ولا نظام بدون سلطة. والحرية في حالة توتر دائم مع السلطة.[2] فان حرية الفرد هي توازن عادل بين ما تفرضه السلطة العامة من التزامات عادلة ، وما يخضع له الفرد من قيود ضرورية تحد منها ، فلا يجوز التعرض أو عرقلة السير العادي لنشاطات الفرد العادية إلا ضمن الحالات التي نص عليها القانون.

ولقد خاض الإنسان لإقرار الحرية الفردية كفاحا مريرا لم يكن سهلا ، ومع دلك تضمنت القوانين الحديثة على الحق في الحرية الفردية وتمتاز مبادئ الحرية الفردية في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789 بصياغتها الدقيقة والواضحة التي لا تزال معمول بها إلى يومنا هذا. " لا يتهم أحد ولا يوقف ولا يحبس إلا في الحالات المحددة بالقانون وبالأشكال التي نص عليها " أدرجت

[1] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948

[2] الدكتور سعيد بوشعير : القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: ص 65.

مبادئ الحرية الفردية في كافة الدساتير العالمية. فالعدالة لا يؤذيها إفلات مذنب من العقاب بقدر ما يؤذيها إدانة شخص قد يكون بريئا أو بتعبير محكمة النقض المصرية " إفلات مذنب من العقاب لا يضير العدالة بقدر ما يضيرها المساس بحريات الناس والقبض عليهم واعتقالهم دون وجه حق"[1]

أن حماية الحرية الفردية تتوفر أساسا في تنظيم إجراءات جزائية تكفل العقاب على ارتكاب الجرائم وتمنح الأبرياء ضمانات أكيدة للدفاع عن أنفسهم.

وقد يضطر رجال الضبط القضائي ، وقاضي التحقيقي في مرحلة التحري أو الاستقلال أو في مرحلة التحقيق الابتدائي بمعرفة قاضي التحقيق لدواعي الأمن أو ضرورات التحقيق اتخاذ إجراءات تهدف على إعاقة أو سلب حرية الفرد قبل المحاكمة و يعتبر الحبس الاحتياطي من اخطر هذه الإجراءات مساسا بالحرية الفردية ولهذا سنركز بحثنا هذا على هذا الإجراء ولكن هذا لا يمنع وجود إجراءات أخرى لا تعد اقل خطورة من إجراء الحبس الاحتياطي على الحرية الفردية مثل التفتيش والأمر بالقبض ... الخ والتي يقوم بها رجال الضبط القضائي أثناء التحري والاستدلال.

المطلب الأول : الإجراءات الماسة بالحرية أثناء التحري والاستدلال :

أن وضع المواثيق المتعلقة بالحريات الفردية والنصوص الدستورية ما هي إلا تعبيرا عن إرادة الشعب، لا تكون لها قيمة قانونية وتاريخية إلا إذا تم تطبيقها واحترامها من قبل ممارس السلطة إذا أريد لها إن تحترم من قبل الشعب. وباعتبار إن الإنسان جزء من الجماعة، فان هذه الأخيرة تمارس على الفرد سلطة ذات طابع كراهي وذلك لحماية مصالح الجماعة، ولما كانت السلطة ضرورية في المجتمع فان دور هذه

[1] محمد علي السالم عياد الحلبي : ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري

السلطة هو تحقيق التوازن بين مصالح الأفراد ومصالح المجتمع. فعلة وجود السلطة هو تحقيق هذا التوازن وإلا فقدت مشروعيتها وسندها الاجتماعي والسلطة لا يمكن لها أن تعمل لتحقيق هذا الهدف إلا في إطار نظام قانوني يعطيها صبغة شرعية ولذلك فان السلطة ظاهرة قانونية لارتباطها بالقانون الذي تلجا اله لتنظيم أمور الأفراد في إطار احترام الحريات الفردية والجماعية.[1]

وباعتبار أن السلطة لها وسائل الإكراه كثيرا ما تلجا إلى استعمال وسائلها الردعية للمساس بالحريات الفردية وتبرر ذلك بالحفظ على النظام العم والأمن في المجتمع.

أن فكرة الحرية الفردية مستمدة من فكرة أولوية الفرد على الدولة وهي تخص النشاط الفردي مثل عدم الاعتداء على محل السكن، وحرية المراسلات، وحرية التنقل، وحق الضمان ضد اعتداءات السلطة. والحريات الفردية تختلف عدا ووجودا باختلاف الأنظمة والحكومات فمثلا الحكومة الاستبدادية ذات الطابع البوليسي تستعمل كل وسائل الإكراه دون مراعاة لحقوق وحريات الأفراد.

أن الحرية الفردية مكرسة في كل الشرائع السماوية وخاصة منها السلام الذي يقرر خضوع الدولة لحكم الله ويكرس مبدأ العدالة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أن احب الناس إلى الله يوم القيامة أقربهم منهم مجلسا إمام عادل، وان ابغض الناس إلى الله أشدهم عذابا أمام جائر". (1)

وتبلورت الحريات الفردية اكثر بظهور الثورات في القرن 19 ، فكان للثورة الأمريكية وخاصة الثورة الفرنسية دورا بالغ الأهمية في تكريس الحريات الفردية على المستوى الدولي والداخلي. ولذلك فان مرحلة البحث والتحري التي تناط مهمة القيام بها إلى رجال الضبط القضائي وباعتبار هؤلاء الآخرين

[1] د. سعيد بوشعير : القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، الجزء الأول ص 19

جزء من السلطة التي تملك وسائل الإكراه كثيرا ما تقوم بإجراءات تمس بالحرية الفردية . وهذا ما سوف نقوم بتحليله من خلال الإجراءات التي يقوم بها رجال الضبط عند وقوع الجريمة والتي تدخل في نطاق اختصاصهم.

الفرع الأول : إجراءات البحث والتحري عن الجريمة الماسة بالحرية الفردية:

يحق لرجال الضبط القضائي أثناء قيامهم بإجراءات البحث والتحري عن الجريمة القيام بكافة الوسائل المشروعة كالاستعانة بالمرشدين والمخبرين والخبراء شريطة عدم المساس بالحقوق أو الحريات الفردية أو التعرض لها. كما أن، عليهم الابتعاد عن القيام بإجراءات غير مشروعة كاستعمال وسائل التلصص على البيوت وهذا ما يستفاد من المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولا لحملات تمس بشرفه وسمعته. ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات".[1]

(1) لا يجوز لرجال الضبط القضائي التحريض على ارتكاب الجريمة أو التشجيع على اقترافها كما لا يحق لهم انتهاج طرق الخداع و التضليل و التهديد و الترغيب أو استعمال أجهزة التسجيل والتصوير لمعرفة ما يجري داخل المساكن و فضح أسرارها دون الحصول والاستدلال.

للحصول على اعتراف المشتبه فيه و عليه لا يدان شخص على أساس الاعتراف لوحده بدون أن تسانده أدلة أخرى .[2] على أمر قضائي مسبب ، و أن لا يلجأ على استعمال وسائل القهر و

[1] د. محمد علي سالم عياد الحلبي ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري ص 14-15
[2] نفس المرجع السابق، ص19.

التعذيب أو استعمال القسوة و العنف إلا في حالة الدفاع الشرعي أو لمنع وقوع اعتداء على حياة أحد الأشخاص .

و بالتالي فإن الأدلة التي يتم الحصول عليها مباشرة أو غير مباشرة بوسائل غير مشروعة تعتبر انتهاكا للحقوق الإنسانية ، كالتعذيب و القسوة و المعاملة المذلة و غير الإنسانية يجب حظرها و تحريمها و استبعادها و كثرا ما تستعمل هذه الوسائل غير المشروعة أثناء التحري كما لا يجوز لرجال الضبط القضائي أن يستوقفوا شخص تعسفيا و لا يجوز أن يقوم رجال الضبط بتفتيش الشخص المستوقف و ذلك إذا دعت الضرورة إلى استيقافه لأن ذلك يعتبر تجاوز الصلاحيات المقررة لرجال الضبط عند الاستيقاف و لأن الاستيقاف في هذه الحالة يتسع ليصل إلى التفتيش و هذا يشكل اعتداء على حقوق المستوقف ليس له ما يبرره .[1]

أما فيما يخص الإجراءات التحفظية التي تعني الحد من حرية الشخص لفترة قصيرة لحين الانتهاء من إجراءات التحريات أو لتسليمه للنيابة العامة ، وهي إجراءات لا يجوز القيام بها إلا إذا توفرت الدلائل الكافية على ارتكاب الجريمة .

كما لا يجوز إجراء التفتيش في مساكن الأشخاص المشتبه فيهم إلا بإذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب و ضرورة إظهار هذا الإذن للأشخاص المعنيين بالتفتيش قبل الدخول إلى المنزل و الشروع في التفتيش و هذا حسب نص المادة 44 ق.إ.ج.ج[3]

[1] : د. عبيد رؤوف ، شرح قانون الاجراءات الجنائية المصري ص 333.

كما لا يجوز البدء في التفتيش قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساء نص المادة 47 .ق .إ.ج إلا في أحوال استثنائية أي في حالة التلبس و في حالات الكوارث أو عند الاستنجاد أو الاستغاثة من داخلها و لكن هذه الأحوال عبارة عن عمل مادي اقتضته حالات الضرورة و ليس فيه انتهاك لحرمة هذه المساكن أو اعتداء على حرية أصحابها لأن المهام و الصلاحيات المخولة في مثل هذه الحالات ، محصورة في مساعدة السكان دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات التفتيش إلا إذا صادف وجود حالة التلبس بالجريمة ، جاز لهم اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة استنادا لحالة التلبس و هذا تطبيقا لنصوص المواد : 41-42-43 من قانون الإجراءات الجزائية [1]

و عليه لا يجوز التفتيش غير القانوني في حالة رضاء صاحب المسكن بمعنى لا يعتد برضاء صاحب المسكن في حالة ما إذا قام رجال الضبط بصورة غير قانونية بتفتيش مسكنه و عليه يجوز لرجال الضبط القضائي في حالة الاستعجال أن يباشرو و المادة 3/57 ق.إ.ج.ج [2]

يكلف مأمور الضبط القضائي بمتابعة إجراءات التحري و الاستدلال و ذلك بعد رفع يد ضابط الشرطة القضائية عن التحقيق بوصول وكيل الجمهورية لمكان الحادث أن قاضي التحقيق و هذا حسب نص المادة 1/56 ق.إ.ج.ج

كما لا يجوز القبض على أي شخص دون أسباب معقولة تدفع إلى الاعتقاد بارتكابه الجريمة " فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من رجال الشرطة ليس قبضا على الرغم ما انطوى عليه من اعتداء على الحرية الفردية فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون على وجهة الصحيح ، و يكون ما أسفر عنه

[1] نظير فرج منا الموجز في الإجراءات ج ، ص 54.

[2] قانون الإجراءات الجزائية.

تفتيش الحقيبتين باطلا كذلك . و بالتالي فلا يعتد بشهادة من قاموا بهذين الإجراءين الباطلين مما يتعين معه نقض الحكم و براءة المتهم و مصادرة الأسلحة و الدخيرة المضبوطة .

الفرع الثاني : أهمية ضمانات الحرية الشخصية في مرحلة الاستدلال :

إن مرحلة جمع الاستدلالات من أشد المراحل خطرا على الحقوق و الحريات الفردية لأن الإجراءات التي يقوم بتنفيذها رجال البوليس القضائي تتصف بالسرية و لأن الرقابة خلال هذه الفترة من قبل السلطات القضائية تكاد تكون منعدمة تماما كما أن ما يصدر عن مرحلة جمع الاستدلالات و ما يتمخض عنها هو ما يستند إليه القضاء في تقرير غالبية الأحكام . فهي بحق المرحلة الواجب إحاطتها بسياج من الضوابط و الضمانات الفعالة ، التي ينبغي الالتزام بها

لحماية حقوق الناس و حرماتهم الشخصية و لذلك يجب الحرص على تقرير الضمانات الفعالة التي تمنع المساس بالحريات .[1]

و من أهم الضمانات التي يجب توافرها لحماية الحرية الفردية ما يلي :

– **مبدأ الشرعية:** يعتبر العمل شرعيا إذا كان يتطابق مع الدستور و القانون المطبق في البلد الذي تم فيه ذلك العمل، فالشرعية مرتبطة مع القانون الوضعي و هي منظمة شأنها شأن القواعد القانونية وفق هرم معين (شرعية دستورية، شرعية قانونية) .[2]

[1] عبيد راؤوف، ص 333.
[2] نفس المرجع

و عليه تطبيقا لمبدأ سمو الدستور و مبدأ تدرج القوانين ، فإن الدستور يتضمن في نصوصه المبادئ العامة و الحقوق و الحريات الفردية و لذا يجب احترام الدستور و أن تصدر النصوص القانونية الأخرى وفقا و مطابقة للدستور و هذا ما يسمى بمبدأ دستورية القوانين .

و بالتالي إن أكثر القوانين صلة بحماية المجتمع و إقرار حق الدولة في العقاب و في المقابل حماية الحرية الفردية و تحقيق مبدأ سيادة القانون هو قانون الإجراءات الجزائية ، و هذا الأخير أوثق صلة بحسن سير العدالة الجنائية و لذلك فإن قانون الإجراءات الجنائية هو المرآة الحقيقة لتطور الديمقراطية لأنه يتضمن القواعد الإجرائية التي تحافظ على حقوق و حريات الأفراد .

و قد تقرر هذا المبدأ قي قانون العقوبات حيث أنه لا عقوبة و لا جريمة إلا بنص في القانون و ذلك حسب نص المادة الأولى . و هذا المبدأ حصره لمصادر التجريم و العقاب في نصوص القانون يعد ضمانة أساسية لحماية حرية الفرد في مواجهة الاستبداد .

و يتطلب مبدأ الشرعية في قانون الإجراءات الجزائية على أن لا يتخذ أي إجراء ماس بحرية الفرد ألا طبقا للقانون و الشروط المنصوص عليها فيه . [1]

و عليه يكفي لرجال الضبط القضائي احترام القانون فقط حتى يتجنبوا المساس بالحرية .

الاختصاص : يعني أنه لا يجوز لكل من هب و دب أن يتخذ هذه الإجراءات الماسة بالحرية بدون أن تكون له صفة أو يكون مختصا " قانونا" باتخاذ هذه الإجراءات . وبالتالي يجب تعيين السلطة المختصة بالقيام بإجراء التحريات و التي قد تتعرض في عملها فهذه الحريات والحقوق .

و عليه فإن أكثر أجهزة السلطة تعرضا للحقوق و الحريات الفردية في مرحلة التحري عن

الجريمة ، هي أجهزة الضبطية القضائية لأنها . [1]هي المختصة بذلك و هي التي تتولى القيام بمهام البحث و التنقيب . فطبيعة عملهم تقتضي التعرض لحريات و حقوق المشتبه فيهم مما يوجب تقييد عمل هذا الجهاز بحيث لا يشكل خطرا على حقوق الناس و يضع حدا لإساءة استعمال السلطة و يمنع الظلم و الطغيان كما يجب اختيار العاملين فيه و تحديد الواجبات الملقاة علة عاتقهم و حصر الصلاحيات المخولة لهم . بالإضافة إلى رسم الحدود التي لا يجب أن يتخطوها ، مع تشديد الرقابة الفعالة على كافة التصرفات و الإجراءات و التدابير التي يقومون بها.[2]

الفرع الثالث : أهمية مرحلة التحري و الاستدلال

تعتبر مرحلة التحري و الاستدلال من أهم مراحل الإجراءات الجنائية فهي التي تمهد لمرحلة الخصومة الجنائية ، بتجميع الآثار و الأدلة المادية و القرائن التي تثبت وقوع العمل الإجرامي . و اتخاذ الإجراءات المؤدية إلى كشف ملابسات الجريمة و معرفة ظروف و دوافع ارتكابها ، لتسهيل مهمة التحقيق و لمنع المجرمين من الإفلات و الهرب و التضييق عليهم تمهيدا لضبطهم ، فنجاح رجال الضبط في الكشف عن الجريمة و المجرمين يجعل المجرمون يحسبون ألف حساب قبل ارتكاب أو التفكير في الجريمة خوفا من القبض عليهم وخوفا من العقاب و هي بالتالي مرحلة تؤدي إلى منع الجرائم و تحقيق الأمن في المجتمع .

---

[1] سعيد بوشعير ، ص 71.
[1] محمد علي سالم ، ص 34.
[2] نفس المرجع.

و تظهر أهمية هذه المرحلة بمدى حجية الآثار و الدلائل و المعلومات التي يتم الحصول عليها التي قد تشير إلى الاتهام و تعزز قناعة سلطة التحقيق في تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم و بالتالي هي الأساس التي تبنى عليه كافة الإجراءات بالرغم من أنها لا تعتبر من إجراءات التحقيق . [3]

- و قد لا يكون هناك من أدلة إلا ما التقط أثناء هذه المرحلة حيث يمكن أن تؤدي إلى إدانة المتهم استنادا غليها ، لكونها عنصر الإثبات الوحيد الذي عرض للمنافسة في مواجهة الخصوم و قد يكون لها الأثر الفعال في تكوين عقيدة القاضي . [1]

- كما تتضح أهمية هذه المرحلة من خلال الإجراءات الشكلية التي ينبغي الالتزام بها ، فكل خلل فيها أو انتهاك لها يؤدي إلى فسادها و بطلانها و بالتالي بطلان الآثار المترتبة عنها ، و هذا يعرقل بصورة أساسية عملية التحقيق و البحث عن الأدلة.[2]

وصفوة القول فإن أهمية هذه المرحلة تكمن في تسهيل مهمة التحقيق و سرعة كشف ملابسات الجريمة و التمهيد لمرحلة الخصومة الجنائية ، و المساعدة على تهيئة الأدلة ما أمكنها ذلك لإنجاز التحقيق في أسرع وقت ممكن . هذا في حالة ما إذا كان هذا الجهاز له الوسائل و الإمكانيات المادية و العلمية الكافية و يتمتع برجال لهم الكفاءة و القدرة و الذكاء . الأمر الذي يجعل هذه المرحلة مرحلة مهمة في مراحل الدعوى الجنائية.

و تمتاز مرحلة التحري و الاستدلال بالسرية ، و لكن دون الإضرار بحقوق الدفاع كما نصت على ذلك المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

---

[3] نفس المرجع ، ص .34
[1] نفس المرجع ، ص.34
[2] نظير فرج منا ، ص .51

الفرع الرابع : أهم تجاوزات سلطة الضبط القضائي

تتحدد جرائم تجاوز السلطة بالنظر لتعدد أعمال رجال الضبط القضائي ، و الأمثلة العملية كثيرة ، لكننا سنقوم بذكر أهم هذه الجرائم و أكثرها خطورة على حقوق الناس و حرياتهم.

أ) جرائم التعذيب :

تنص المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان : " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة " [1] و عليه فإن كل شخص يقبض عليه أو يحبس يجب معاملته معاملة إنسانية و لا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا .

و بالتالي تحرم أو تمنع كل وسائل التعذيب و الإكراه للحصول على أقوال المتهمين و نتيجة لذلك تبطل كل الأدلة و منها الاعتراف الذي يتم الحصول عليه عن طريق الإكراه لأن فيه مذلة و انتهاكا لحقوق الإنسانية .

و بالرغم من المنع الذي تفرضه التشريعات الدولية و الوطنية عموما ، على استخدام كافة وسائل الإكراه مع المتهمين و المشتبه فيهم ، و استبعاد كافة المؤثرات النفسية و المعنوية و منع رجال الضبط القضائي من استعمالها تحت أي ظرف كان إلا أنه كثيرا ما يلجأ رجال الضبط القضائي إلى استعمال القسوة و الإكراه و العنف مع المتهمين للحصول على أقوالهم و اعترافهم بواقعة معينة ، و لعل هذا التصرف ناتج عن تسلطهم و جهلهم بالقواعد العلمية للبحث و التحري بقصد تحقيق نتائج باهرة لإثبات كفائتهم في العمل أمام رؤسائهم [2] وعليه فإن الإجماع منعقد على تحريم استعمال كافة الوسائل

[1] محمد علي سالم ، ص 276.
[2] نفس المرجع .ص، 280.

القسرية غير المشروعة كالتعذيب والإكراه والترغيب ضد المتهمين بهدف انتزاع أقوالهم على غير إرادتهم بشأن جريمة معينة.[3]

ب) انتهاك حرمة المساكن :

لقد أجمعت القوانين الدولية و الداخلية على حق كل إنسان المحافظة على حياته الخاصة داخل بيته أو في أي مكان يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة.

وعليه لا يجوز لأي شخص انتهاك حرمة مسكن آخر بدون وجه حق و بالتالي فإن كل القوانين أجمعت على منع رجال الضبط القضائي من دخول المساكن و تفتيشها بدون إذن إلا في حالات التلبس و حالات الضرورة .[1]

و استنادا إلى ذلك فإن دخول رجال الضبط القضائي لمسكن على خلاف ما جاء في الأحكام و القواعد الإجرائية ، يشكل انتهاكا صارخا لحرمة المسكن توجب العقاب شريطة أن يكون الدخول قد تم بغير إرادة صاحبه و رضاه ، و أن يكون قد تم استنادا على سلطة , وظيفته .

ج) جريمة القبض بدون وجه حق :

لكل إنسان الحق في سلامة شخصه، و عدم جواز إلقاء القبض عليه إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، و هذا ما نصت عليه أغلبية الدساتير وبمفهوم المخالفة لا يجوز القبض على أي فرد دون مبرر معقول يدفع إلى بارتكابه الجريمة[2] .

---

[3] نفس المرجع، ص .300.
[1] عبيد رؤوف ص، .150.
[2] نفس المرجع، ص .68.

واستنادا إلى ذلك فإن الإجراءات المتخذة من قبل رجال الضبط القضائي ضد الحرية الشخصية ، كالقبض أو التوقيف في غير الأحوال التي نص عليها القانون تعتبر انتهاكا للحرية الفردية شريطة أن يكون الإجراء عن عمد و سوء نية و بدون مبرر قانوني يوجبه ويدخل عليه الشرعية. ولقد قررت المادة 51 فقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية مسؤولية ضابط الشرطة القضائية في حالة حبس شخص تعسفا و بدون وجه حق.

ونصت المادة 51 فقرة 4 على ضرورة الفحص الطبي على المشتبه فيه بعد انقضاء مواعيد الحجز.

المطلب الثاني : قرينة البراءة و الحبس الاحتياطي

لقد ثار التساؤل عما إذا كان الحبس الاحتياطي يتعارض مع قرينة البراءة، فمن ناحية ينص المشرع على ضرورة صدور حكم حائز لقوة الشيء لإصدار قرينة البراءة ، و يجيز سلب حرية الشخص خلال فترة قد تصل إلى شهور أو بضع سنوات من ناحية[1] وعلى فرض ، ارتكاب المتهم للجريمة ألا تكون قرينة البراءة في صالحه ؟و يضل حرا حتى صدور حكم نهائي، ألا يعتبر حبسه قبل صدور حكم الإدانة افتراض الجريمة لقرينة جرم في حقه و تعرضه لعقوبة جنائية ؟

الفرع الأول: التعارض بين قرينة البراءة و الحبس الاحتياطي :

تنص المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية على الطبيعة الاستثنائية لإجراء الحبس الاحتياطي، فالأصل هو ألا تسلب حرية الإنسان إلا تنفيذا لحكم قضائي واجب النفاذ و فيه يعامل المحبوس معاملة خاصة ، لكن قد تقتضيه مصلحة التحقيق و هو إجراء تحفظي من إجراءات التحقيق لا

[1] بوكحيل لخضر ، ص .64

الاستدلال و لا يملكه و كيل الدولة غلا استثناء و ذلك حسب نص المادة 3/117 ق.إ.ج.ج ولوكيل الجمهورية أن يستأنف أمر قاضي التحقيق إذا أفرج مِقتا عن متهم رأى وكيل الدولة ضرورة حبسه أو استمراره في الحبس الاحتياطي و لكن رغم أن الحبس الاحتياطي إجراء استثنائي غلا أنه أصبح قاعدة و ليس استثناء فما مدى تعارض الحبس الاحتياطي مع قرينة البراءة ؟

إن أغلب فقهاء القانون الجنائي يقولون بوجود تعارض بين الحبس الاحتياطي و قرينة البراءة فهو يسلب للفرد حريته لمجرد اشتباها في ارتكاب جناية أو جنحة و إذا لم تكن هناك أدلة هناك أدلة كافية و قوية على إدانته أليس ذلك افتراض على إجرامه و توقيع العقوبة قبل أن تثبت إدانته بحكم قضائي ... إلخ ؟ فقد تصل مدة الحبس على سنتين أو أكثر من ذلك ألا يعد ذلك عقوبة قبل صدور الحكم من المحكمة ؟ و قرينة جرم تجعلان من الحبس الاحتياطي يهدم القرينة و لا يوافقها .

و إذا سلمنا بذلك فالحبس الاحتياطي يعتبر إذن أذى و إجراء مشكوك في شرعيته و وحشية قانونية و بداية لعقوبة بدون مبرر أو بدون صدور حكم بالإدانة ونظام متخلف و بقية من رواسب الماضي و أثر من آثار الهمجية بالمعنى التاريخي للكلمة .

و يبدو لنا الآن أنه إجراء عادي تعودنا عليه قبلنا به مثلما كان الوضع بالنسبة لتعذيب المتهم للحصول على الاعتراف في القانون القديم و الذي اعتبر نظاما عاديا للإجراءات الجنائية ، إن الحبس الاحتياطي من أخطر الإجراءات مساسا بالحرية الفردية ، و لعل صلته بالحرية الفردية هي التي تفسر و توضح لنا تناقضه ، لأنه مطبق في كل مكان و منتقد بحدة و موضوع جدال في بلادنا في هذا الوقت .

الفرع الثاني : محاولات التوفيق بين الحبس الاحتياطي و قرينة البراءة :

اتجه جانب من الفقه في محاولة تبرير الآثار الضارة للحبس الاحتياطي و التوفيق بينه و بين البراءة إلى التشكيك في نطاق المبدأ ذاته ، لا يوجد أي تعارض بين الحبس الاحتياطي و قرينة البراءة لسبب بسيط هو أن هذه القرينة ليست سوى وسيلة إثبات و غالبا ما نتناساها ، و إذا كان المتهم المحبوس احتياطا لا يعامل كمحكوم عليه ، فليس معنى ذلك أنه حبس بتصور أنه بريء و لكن يجزي ذلك أنه لم يصدر حكم بإدانته بعد . و تخلف السند القانوني الذي سمح بمعاملته كمحكوم عليه و من الخطأ الانضمام على هذا الرأي ، فكل قانوني متمرس يعلم أن الهدف الأساسي من نص المادة 9 من إعلان الحقوق هو حماية الحرية الفردية ضد كل قبض أو حبس تعسفي . و قد انتهكت الحرية الفردية في عهد الثورة الفرنسية مما أدى برئيس مجلس قضاء ADIS مخاطبا الملك لويس الرابع عشر سنة 1770 على القول : " فإن كل إنسان يؤمن في قرارة نفسه بالتمتع بقدر من الاحترام و يجب تعويضه عن الضرر الذي ألحقته به العدالة ..." .

كما يؤخذ على هذا الرأي إغفاله بأن قرينة البراءة تحكم في حد ذات الوقت مسألة الحرية الفردية و الإثبات الجنائي ، فلا يجب إعفاء المتهم من عبء براءته فحسب و لكن تجب حمايته مادام لم يثبت ارتكابه لجريمة معاقبا عليها بعقوبة سالبة للحرية.

ومسايرة للرأي السابق ، اتجه جانب من الفقه الفرنسي إلى صياغة نظرية مفادها أن الحبس الاحتياطي يمثل عقوبة حقيقية صادرة عن سلطة التحقيق إلا أنها لا تتضمن مساوئ العقوبة بمفهومها الكلاسيكي ، وبر هذا الاتجاه إذا ما اعتبرنا أن الحبس الاحتياطي ليس عقوبة ناتجة عن حكم كما يحاولون إثبات

ذلك ، فان ذلك يعارض مبدأ قانوني أساسي ألا وهو قرينة البراءة وما يترتب عليه من قاعدة "الشك يفسر لصالح المتهم" وعلى العكس إذا اعتبرنا أن الحبس الاحتياطي ناتج عن حكم حقيقي حينئذ يسقط التناقض تلقائيا ، ولا يجوز إطلاقا البحث عن قرينة البراءة لأن الفرج يعتبر من الناحية القانونية مذنبا وتطبق عليه عقوبة هي المتمثلة في الحبس الاحتياطي.[1]

هل يتمثل الحبس الاحتياطي بداية العقوبة أم لا؟ وبمعنى آخر، هل يتضمن الحبس الاحتياطي بداية العقوبة التي ستوقع على المتهم مع مراعاة خصم مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة في حالة صدور حكم بالإدانة ؟

ويري السيد عاشوري انه ليس من طبيعة أوامر الحبس الصادرة من قضاة التحقيق أن تهدم قرينة البراءة وان كانت محلا لتقدير دقيق ومباشرة من قبل قضاة التحقيق، هذا التقدير على خلاف التقدير الذي يتم في مرحلة التحقيق النهائي، لا يحدث إلا في فترة لا تكون فيها أدلة الدعوى الجنائية قد توافرت كلها، وهو ما يبرر الطابع المؤقت لقرارات قضاة التحقيق وقد استبعدت التوصيات المختلفة للمؤتمرات الدولية الطابع العقابي للحبس الاحتياطي وعلى سبيل المثال جاء في البندين الأول والثاني من التوصية رقم 62 لمجلس الوزراء الأوروبي

بأنه يجب أن لا يكون للحبس الاحتياطي طابع العقوبة ونصت المادة الرابعة من مشروع المبادئ التي وضعتها لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة المتعلقة بعدم شرعية القبض أو الحبس أو النفي

[1] حبس الإحتياطي والمراقبة القضائية، ص 72.

التعسفي على انه "ليس للقبض أو للحبس طابع العقوبة ويجب أن لا يؤمر بها أبدا لغايات تلحق بمجال الجزاءات الجزائية".[1]

ونخلص من هذه الدراسة إلى أن الحبس متعارض مع قرينة البراءة على مستوى المبادئ القانونية القاعدية، وهذا ما أدى بالفقيه CARO إلى القول "بأن الحبس الاحتياطي يعد نظاما بعيدا عن فكرة العدالة".[2]

الفرع الثالث: وظائف الحبس وشروطه:

1- وظائف الحبس الاحتياطي:

إن الحبس الاحتياطي هو في ذات الوقت تدبير أمن وضمان لتنفيذ العقوبة ووسيلة تحقيق ويهدف هذا الإجراء إلى إعادة استتباب الأمن والنظام العام الذي أخلت بهما الجريمة ومنع بعض المتهمين من العودة إلى ارتكاب الجريمة فهو إجراء ضروري إذا ما خيف من استمرار المتهم في نشاطه الإجرامي وذلك بالنسبة للأفراد الخطرين.[1] ولكن هل من المعقول أن يأمر قاضي التحقيق بإصدار أمر الحبس استنادا على خطورة المتهم أو عدم قابليته للإصلاح بعد إجراء مقابلة معه لا تستغرق إلا بضع ساعات أو بعد الاطلاع على الملف دون دراسة دقيقة لملف الشخصية.أن الحبس الاحتياطي له وظيفة أمنية فهو يساهم في إعادة الأمن وحماية المتهم من انتقام الضحية أو الجمهور في بعض الأحيان. كما إن الحبس الاحتياطي يمنع العبث بالأدلة والتأثير على الشهود. أما فيما يخص مراعاة الشعور العام للناس بسبب جسامة الجريمة فلا يجوز مواجهته بحبس الأبرياء ، والخوف من هرب المتهم

[1] أحمد علي سالم، ص 125.
[2] بوكحيل لخضر، ص .73
[1] بوكحيل الأخضر الحبس الاحتياطي، ص73

عند الحكم عليه لا يجوز أن يكون سندا للحبس وإلا كان ذلك مصادرة على المطلوب وهو التأكد من إدانته مما يتعارض تماما مع قرينة البراءة.

كما يرى معارضو الحبس الاحتياطي انه لا يمكن تبرير الحبس الاحتياطي في كل الفروض كضمان لتنفيذ العقوبة و لقد أبقى فقهاء القانون الجنائي على التفرقة بين المتهم الذي له محل إقامة و من لا محل له ، فلا يعتبر التفكير في الهرب من تنفيذ العقوبة قاعدة عامة. خاصة بالنسبة للذي له محل إقامة ثابت و معروف ، فالهرب يعني بالنسبة له هجر أسرته و أعماله و علاقاته و ليس هذا الهرب ابتعادا مؤقتا بل منفى و عذاب أليم يعاني منه المتهم طواعية لأنه يظل مختفيا لفترة طويلة حتى تنتهي سنوات التقادم ..... و يجب أن يبحث خلال هذه الفترة عن وسائل عيش جديدة كما أن تطور معاهدات تسليم المجرمين و قاعد القانون الدولي في هذا المجال أدى على التقليل من مخاطر الهرب و في هذا الصدد سيكون الحبس الاحتياطي في ظل قواعد القانون الجنائي الدولي غير مقيد لعلاج خطر الهرب لأن سطح الأرض لن يكون للمتهم سوى سجنا فسيحا و لكن قد تتطلب إجراءات التحقيق الابتدائي أو النهائي تواجد المتهم بين يدي المحقق و في حبسه احتياطا تلبية لهذا الغرض و في فترة حبسه ستحصل العدالة الجنائية على الأدلة من خلال الاستجوابات والمواجهات التي تجري بين المتهم والشهود ولهذا كان لزاما الحيلولة دون طمس معالم الجريمة وإخافة الشهود أو رشوتهم أو التواطؤ والتشاور مع شركائه في الجريمة. وحضور المتهم الحقيقي الابتدائي والمحاكمة ضروري للدفاع عن نفسه، ويعتبر هذا الإجراء مسهلا لأعمال قضاة التحقيق في عملية التحقيقي كما أن إجراء تحقيقي سريع يسمح بفضل الإجراءات المختلفة الموضوعة تحت تصرف قاضي التحقيق، بتجنب كل تواطؤ وبالتالي

صيانة التحقيق أفضل من حبس المتهم احتياطيا كما يجب عدم المبالغة في توافر خطر التواطؤ[1]. ومن وظائف حبس المتهم احتياطيا هو حمله على الاعتراف بالوقائع المنسوبة إليه وذلك بحبسه و إخضاعه لالتزام أو أكثر من التزامات المراقبة القضائية.

إن الحبس الاحتياطي تترتب عنه كل الآثار المادية للعقوبة. من عنصر الإيلام المادي والمعنوي، وبالتالي لا يمكن التسليم بالوظيفة الجزائية للحبس الاحتياطي لمخالفتها لقرينة البراءة ومبدأ الشرعية.

2- شروط الحبس الاحتياطي:

تعتبر الشروط الموضوعية للحبس الاحتياطي من أهم الضمانات القانونية التي تكفل مباشرة الحبس الاحتياطي في نطاق قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم طوال إجراءات التحقيقي حتى صدور حكم نهائي في موضوع الدعوى الجنائية وتختلف تلك الشروط في إهدار لمفهوم قرينة البراءة وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1- الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي، لا يجوز الأمر بالحبس الاحتياطي في مواد المخالفات وهذا مستفاد من نص المادة 124 من ق إ ج ج و أجاز المشرع الحبس في جميع الجنح مهما كانت خطورتها ضئيلة كجريمة التسول المادة 195 من ق عقوبات الجزائري. والتي يعاقب عليها بالحبس من شهر إلي ستة اشهر أو جرائم الضرب أو الجرح الخطأ أو جرائم الإهمال البسيطة.

2- أن يكون المتهم قد استجوب أو أتيحت له الفرصة لإبداء دفاعه.

[1] أحمد فتحي سارور،ص 69

3- إن تتوافر شروط الموضوعية من حيث أحوال تطبيقه المنصوص عليها بالمواد 124 و 125 من ق إ ج ج.

4- الأخذ بعين الاعتبار ما إن كان المتهم له سوابق عدلية.

5- ويجب على السلطة المختصة أن تراعي بجانب معيار الجسامة أو طبيعة الجريمة الحالة الشخصية للمتهم كسنه وحالته الصحية ومشاغله ومركزه العائلي.

6- إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة هو الحبس سنتين فأقل.

7- أن سكون المتهم مستوطنا بالجزائر.

8- وجود الدلائل الكافية على الاتهام. [1]

9- صدور الأمر بالحبس الاحتياطي من سلطة مختصة في ذلك القانون الجزائري يعد قاضي التحقيق باعتباره الجهة التي تتولى التحقيق الابتدائي بحسب الأصل هو سلطة إصدار الأمر بحبس المتهم احتياطيا كما قد يصدر الأمر بالحبس من جهات قضائية

10- أخرى كقضاة الحكم أو النيابة العامة، حيث أن وكيل الجمهورية له السلطة في ذلك في الجرائم الجنحية المتلبس بها.

ويجب أن تكون هناك ضرورة لإجراء الحبس الاحتياطي وان يكون هذا الإجراء لا غنى عنه بمعنى فرض قيود أخرى تغني عن الأمر بالحبس كما هو الحال بالنسبة لنظام الرقابة القضائية، لذا يتعين أن لا يستخدم إلا في أضيق نطاق وعلى سبيل المثال استصدار أمر بتغيير إجراءات بديلة لتجنيب المحبوس احتياطيا مساوئ البيئة.

المطلب الثالث: الضمانات الواجب توافرها لصالح المتهم:

رأينا فيم سبق أن مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي قد ينجر عنهما إجراءات ماسة بحرية المتهم أو حرية الأفراد ككل. كما أن في هاتين المرحلتين من مراحل الدعوى الجنائية قد تكون هناك تجاوزات في السلطة ينتج عنها أضرار للغير. وعليه سوف نبحث في هذا المطلب عن أهم الضمانات التي يجب أن تكون ولو أنها غير موجودة تقريبا في ارض الواقع وسوف نبحث في المواضيع الآتية:

الفرع الأول : كفاية الأدلة كشرط لكل إجراء ماس بالحرية الفردية.

الفرع الثاني : الاختصاص المكاني والزماني لضباط الشرطة القضائية كضمان للحرية الشخصية .

الفرع الثالث: الرقابة على الإجراءات الماسة بالحرية الفردية.

الفرع الرابع: سرعة المحاكمة كضمان للمتهم.

الفرع الأول: كفاية الأدلة كشرط لكل إجراء ماس بالحرية :

توافر دلائل كافية قبل المتهم شرط لا غنى عنه لاتخاذ أي إجراء يتضمن معنى المساس بحرمة الشخص أو المسكن وهو الآمر الذي يبرر وحده المساس وإلا كان الإجراء تعسفيا باطلا ذلك انه عندما تشير الدلائل الكافية إلى شخص معين قد ارتكب جناية أو جنحة معينة وقعت بالفعل فإنه لا مناص من التضحية بحق الفرد في كفالة حرمة شخصه أو مسكنه لحساب حق المجتمع في الوصول إلى الجاني وعقابه[1].

[1] عبيد رؤوف الإجراءات ،ص 338

فالدلائل الكافية شرط لا غنى عنه لصحة استيقاف المتهمين والقبض عليهم أو طلب القبض وتفتيش الأشخاص والمساكن والحبس الاحتياطي أي اتخاذ أي إجراء ماس بهم.

فللمحكمة أن تبطل الإجراء إذا لم تبرره دلائل كافية، والدفع بانتفاء الدلائل أو بعدم كفايتها دفع موضوعي ينبغي أن يشار ابتداء أمام محكمة الموضوع. وإن تقدير الدلائل ومبلغ كفايتها متروك لرجال الضبط القضائي تحت رقابة سلطة التحقيق. ولا يجوز أن تؤسس الدلائل الكافية على مجرد الشك أو الظن أو الإشاعات أو مجرد البلاغات غير الموثوق فيها. ويجوز أن تتوفر الدلائل الكافية في حالة التلبس أو بموجب تقديم شكوى إلى السلطات المختصة من الضحية [1]

الفرع الثاني: صفة والاختصاصات المكاني والزماني لرجال الضبط كضمان للحرية الفردية:

- صفة مأمور الضبط القضائي كضمان في مرحلة التحري والاستدلال:

إن عملية اختيار وتجنيد أعضاء الضبط القضائي تخضع لبعض الشروط المعينة المطلوب توافرها فيهم، مما يتعين تمييزهم عن غيرهم من رجال الضبط نظرا لخطورة المهمة التي يقومون بها، ويتوجب إخضاعهم للسلطة القضائية لمباشرة رقابتها عليهم [2].

وقد حصرت المادة 14 الضبط القضائي في : أولا ضابط الشرطة القضائية، ثانيا أعوانه، ثالثا الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي ، وحصرت الفئات المخولة لها صفة الضبط القضائي أمر هام حتى لا تكون هناك فوضى وحتى تسهل مراقبتهم ومعرفة كل ذي حق حقه.

[1] بوكحيل الأخضر ،ص114
[2] محمد علي سالم عياد،ص 67

- تقييد عضو الضبط القضائي بحدود اختصاصه :

إن الصلاحيات المخولة لرجال الضبط القضائي ليست مطلقة، بل مقيدة بحدود اختصاصهم، والقيود التي تحد من صلاحيات رجال الضبط القضائي يمكن إجمالها فيما يأتي:

1- الاختصاص المكاني: إن الصلاحيات المخولة لرجال الضبط القضائي تضيق في الحالات العادية، وتنحصر ضمن حدود الإقليم أو الدائرة التي يعمل فيها، ولا يجوز له مباشرة أعمال تمتد إلى خارج نطاق الدائرة التي يعمل بها. ولكن يجوز أن يمتد اختصاصهم على خارج نطاق دائرته في بعض الحالات المحددة مثل حالة الندب أو حالة الاستعجال أو الضرورة [1]

2- الاختصاص الزماني : ويتحدد بوقت معين يجب اتخاذ الأجراء خلاله وإلا بطل كتحديد التفتيش في أحوال التلبس بالنسبة للمساكن بين الخامسة صباحا والثامنة مساءا م 47 من ق إ ج ج. [2]

الفرع الثالث : الرقابة على الإجراءات الماسة بالحرية الفردية:

إن جميع الإجراءات التي تجري من طرف رجال الضبط القضائي وقضاة التحقيق، يجب أن تخضع لرقابة فعالة بشكل دائم ومستمر، وذلك لمنع الإهمال والتلكؤ وللحد من إساءة استعمال السلطة ولمنع التعسف والظلم والمحاباة، ولتحقيق سلطة القانون وإحقاق العدل [3] فالرقابة هي المانع المباشر من الاعتداء على الحريات الأساسية للأفراد وهي أنواع:

[1] نظير فرج منا ،شرح إج ج،ص 57
[2] نفس المرجع ،ص56
[3] محمد علي سالم عياد ،ص 212

– **الرقابة الإدارية** : وهي عبارة عن تحقق المسؤول، من أن كل شيء جرى وفقا للخطوط الموضوعة وللتنظيم الذي أكد والأوامر التي صدرت، والعمل على إصلاح ما قد يعتري التنفيذ من ضعف حتى يمكن تحقيق الأهداف المنشودة.

– **الرقابة القضائية**: هي أهم الضمانات المقررة لحماية الحريات الفردية، من الأخطاء والتجاوزات عند اتخاذ أي إجراء ماس بالحرية. فالقضاء هو السلطة التي تكفل تطبيق القانون، وهو الجهة المختصة بالمحافظة على الحقوق والحريات الفردية، وحمايتها من التسلط والظلم.

– **رقابة النيابة العامة** : بما أن لها الاختصاص الأصيل بأعمال التحقيق فلها حق الرقابة على أعمال الضبط القضائي ومدى مطابقة هذه الأعمال للقانون وعدم تخطي رجال الضبط القضائي ومدى مطابقة هذه الأعمال لقانون وعدم تخطي رجال الضبط القضائي للحدود التي رسمها لهم القانون حتى لا تخرج عن مبدأ الشرعية كما أن هناك رقابة غرفة الاتهام ورقابة قاضي التحقيق.

الفرع الرابع : سرعة المحاكمة كضمان للمتهم:

يجب أن تتم الإجراءات الجزائية بسرعة وبدون أي تدخل أو تأخير و ذلك بتحديد زمن كل مرحلة من مراحل الإجراءات الجنائية. وذلك بأن تقدر الإجراءات الجنائية بقدر جسامة الجريمة. كما يجب اتخاذ الإجراءات التأديبية أو الإرادية ضد مسئولي السلطة العامة الذين عن عمد أو إهمال يتسببون في تأخير غير ضروري في أي مرحلة من مراحل الإجراءات الجنائية

والمتضررين من هذا التأخير يجب أن يعوضوا على ذلك [1]كما يجب أن يكون للمتهم الحق في الاستعانة بمحامي في كل مراحل الدعوى العمومية، وهذه النقطة تتعلق بحقوق الدفاع. وسوف نقوم بتفصيلها في مطلب منفصل.

المبحث الثاني : التعويض عن الخطأ القضائي:

من مصلحة الجميع أن يبرأ البريء ويعاقب المسيء دون خطأ بينهما ولا خلط، وان يكون العقاب معبرا عن كلمة القانون السوية فيه، متجاوبا مع شعور المجتمع – صاحب الدعوى الجنائية – إزاء الجريمة دون إفراط ولا تفريط، ومن مصلحة الجميع أيضا أن تجيء كلمة العدالة حاسمة سريعة حتى يتسنى للمشاعر التي أقلقتها الجريمة أن تسكن راية مرضية. ولكن القضاء ليس معصوما من الخطأ. فالعدالة البشرية نسبية، أما العدالة الإلهية فهي مطلقة. ولهذا كتب المفكر الفرنسي " La proiére" في مؤلفة الطباع قائلا في وصف جميل لمشاعر الناس إزاء احتمال خطأ القضاء أن : " في قصاص المجرم درسا للأشرار أم أدان إنسان واحد بريء ظلما فهذه قضية الناس الشرفاء جميعا". [1]

وللتعرض إلى موضوع التعويض عن الخطأ القضائي وخاصة الحبس الاحتياطي غير المبرر لا بد أن نبحث عن مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، أن الحبس الاحتياطي التعسفي هو الذي يؤمر به دون أسباب قانونية آو مخالفة للقانون أو تطبيق لقانون غير عادل في حد ذاته أو لا يتوافق مع الكرامة الإنسانية ومع احترام الحق في الحرية أمن الشخص وهو الحبس غير الضروري لسير إجراءات التحقيق. ويكون كذلك إذا أمر به بناء على أسباب أو وفقا لإجراءات غير منصوص عليها

[1] نفس المرجع ،ص261
[1] عبيد رؤوف إج ج ،ص687

في القانون أو تجاوزت مدته المدة المعقولة. أما المقصود بالخطأ القضائي هنا هو الخطأ المتعمد المقصود الذي يمس بالعدالة والقانون ولا يفوتنا أن نشير إلي أنه يوجد أبرياء ضمن المحبوسين احتياطيا ، فليس من الضروري أن يؤدي حبس المتهمين إلى صدور حكم بإدانتهم جميعا. فإذا تبين فيما بعد براءة المحبوس الاحتياطي فإن هذا الإجراء يعتبر في هذه الحالة إجراء ماس بحرية الأفراد لذا يتعين تعويض المتهم الذي خضع لمثل هذا الحبس وعلاوة على الأضرار التي تصيب المحبوس حبسا تعسفيا، فغن هذا الإجراء غير المبرر يعتبر كإهانة للعدالة [2]

والسؤال المطروح هو : هل يعوض المحبوس احتياطيا إذا انتهت سلطة التحقيق بان لا وجه للمتابعة لإقامة الدعوى أو انتهت محاكمته بالبراءة ؟

أول من اهتم بهذا الموضوع هو القضاء الفرنسي حيث شغل مبدأ مسؤولية الأدلة بسبب الحبس الاحتياطي العقول منذ نهاية القرن الماضي. ولهذا تتجلى أهمية التعرض للقانون الفرنسي للوقوف على شروط التعويض وكيفياته لاسترشاد، ولفهم الأحكام التي قررها المشرع الجزائري خاصة أن في بلادنا كثر النقاش حول هذا الموضوع.

المطلب الأول: إقرار مبدأ التعويض في القانون الفرنسي :

لقد نص قانون تحقيق الجنايات الفرنسي على بعض الأحكام في هذا الاتجاه، ولكن لم يؤخذ بها إطلاقا، وحول قانون المالية الصادر في 08 أفريل 1910 السلطة الإدارية إمكانية منح إعانات

[2] الحبس الإحتياطي ،بوكحيل الأخضر ،ص 221

للأشخاص المحكوم ببراءتهم. ولم يتقرر مبدأ مسؤولية الدولة عن تعويض المضرورين من الحبس الاحتياطي الا بصدور قانون 17 جويلية 1970 [1] وذلك بعد تردد طويل.

الفرع الأول: الأساس القانوني للتعويض:

لقد اصدم تعويض المضرور من الحبس الاحتياطي منذ أمد بعيد بنظرية عدم مساءلة الدولة عن إعمال السلطة القضائية الناجم عن عدم اختصاص مزدوج:

- عدم اختصاص المحاكم الإدارية في تقرير مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية إلا إذا توافر نص خاص. [2]

ولم ينص على مسؤولية الدولة صراحة عن أعمال السلطة القضائية إلا في حالتي الالتماس بإعادة النظر في بعض الأحكام الجنائية (م 222 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي) ومخاصمة القضاة (505 ق إ ج ف).

أما مسئوليتها عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة لقرارات الحبس الاحتياطي فكانت مستحيلة، وتقررت مسؤولية الدولة تدريجيا عن أعمال السلطة القضائية بفضل المساهمة القضائية والفقهية[1].

أ) المساهمة القضائية : تمخضت مساهمة القضاء في موضوع عدم مسؤولية الدولة عن ميلاد مبدأين جوهريين هما :

[1] الدكتور رمزي طه الشاعر ،ص 115
[2] محاضرات القانون الإداري ،1998-1999
[1] نفس المرجع السابق،ص 125

1) التخلي عن قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية : هذا التخلي مهد له مندوب الحكومة "OFLOF" في طلباته أمام مجلس الدولة الفرنسي في القضية المعروفة باسم "BOD" سنة 1951- وتتلخص وقائعها في أن أحد رجال الشرطة أطلق الرصاص على بود فقتله معتقدا انه من المجرمين – بأنه يمكن تقرير مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية غرار مسئوليتها عن أعمال الضبط الإداري.

ولقد تأكد مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط القضائية في قضية "JERRY" التي تتلخص وقائعها في أن رجال الشرطة قاموا باستدعاء الطبيب جيري إلى فندق حدث فيه اختناق بعض الأشخاص، و ذلك لمعاونته التحقيق الجنائي في كتابة تقرير الحادث فأصيب هذا الطبيب بجروح نتيجة انفجار. وقد مت محكمة النقض لأول مرة بإقرار مسؤولية الدولة بسبب سوء إدارة مرفق عام كمرفق قضاء وذلك سنة 1956 وهذا النوع من المسؤولية تؤسس على قواعد القانون العام

وقد نالت الأحكام القضائية مقررة نفس الحكم أو المبدأ وقد استندت محكمة استئناف "بوردو" في حكمها الصادر بتاريخ مارس 1967 في قضية "ESSATER" الذي اشتبه به خطا من محافظ الشرطة وتم تسليمه إلى السلطات الألمانية بعد العمل على طرحه، على قواعد القانون العم في تقرير مسؤولية الدولة مقررة أنه : " لا يمكن أن يكون مبدأ مسؤولية الدولة المسلم به منذ أمد بعيد حائلا في تعويض الأضرار الناجمة عما شاب إدارة مرفق العدالة من تصور، وإذا تم القرار مسؤولية الدولة مدنيا في حالة ارتكاب الخطأ الجسيم المهني عن طريق دعوى المخاصمة فيتعين قيام مسئوليتها من باب أولى.

إقرار مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي:

كانت محكمة باريس الابتدائية الكبرى السابقة إلى إقرار مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي التعسفي في العديد من أحكامها الصادرة في الفترة الممتدة بين سنة 1966 إلى سنة 1977 وقضت في حكمها الصادر في 1966/07/15 بأنه " يجوز للمضرور من الحبس الاحتياطي رفع دعوى التعويض إذا توافرت شروط مخاصمة القضاة).

ولكنها هجرت هذا الأساس في عدة أحكام لاحقة فقد حكم قضاة محكمة باريس الابتدائية الكبرى بجواز قيام مسؤولية الدولة متى أمكن إثبات وجود خطأ مرفقي، وتوافر براءة طالب التعويض في قضية كل من (واوكوري) بتاريخ 1969/10/15. وقد رفضت منح التعويض في القضية السابقة لانتفاء شرطي التعويض المذكورين سالفا.

وتتلخص واقعة قضية واوكوري في انه على اثر وقوع مشاجرة في إحدى المقاهي تم التبليغ عنه بموجب شهادة غامضة فألقت الشرطة القبض عليه بعد تفتيش غرفته والعثور على أوراق مزورة ثم حبسه احتياطيا لمدة 07 أشهر صدر قرار بأن لا وجه للمتابعة ، رفع المدعي المذكور طلبا بالتعويض عن مدة حبسه احتياطيا فقضت محكمة باريس الابتدائية الكبرى برفض طلب التعويض لانتفاء البراءة الثابتة لكنها لم ترفض مبدأ مسائلة الدولة عن أعمال السلطة القضائية واهم ما جاء في حيثيات حكمها ما يلي: " حيث أن الخطأ في التقدير من جانب قاضي التحقيق في الأعمال المتعلقة بالحبس الاحتياطي وخاصة الأوامر الرافضة لطلبات الإفراج المؤقت التي لها طابع قضائي يجوز أن يترتب عنه مسؤولية الدولة- بموجب المبادئ التي تحكم هذا الموضوع وفقا للمادة 1382 و 1384 من القانون

المدني." [1]وقد قضت محكمة السين الابتدائية الكبرى بالتعويض للسيد "FAFON" لأول مرة في التاريخ لإجماع البراءة الثابتة والخطأ المرفقي الواضح أيضا فقد تم حبس المدعي المذكور بدل والده بسبب إهمال من قاضي التحقيق وفضل القضاة تبرير الحكم على أساس "توافر خطر اجتماعي غير عادي وهو الحل الذي استوحاه الفقهاء في بحوثهم لتأسيس مسؤولية الدولة. [2]

المساهمة الفقهية : يرى الفقهاء الفرنسيين أنه يجب استبعاد فكرة الخطأ من أساس مسؤولية الدولة ولابد أن تؤسس على أساس تحمل المخاطر أي يتعين على كل فرد أن يتحمل المخاطر العادية المتعلقة بالحياة الاجتماعية دون طلب التعويض متى كانت هذه هي نفسها

تطبق على الجميع، وتكون الجماعة أو الدولة ملزمة بالتعويض عن الأضرار في حالة تجاوز المخاطر ما هو عادي ورغم ذلك لا يكون التعويض تلقائيا ، وغنما يظل في حدود ضيقه [1]ويرون انه يتعين توافر الشرطين التاليين لتقرير مسؤولية الدولة عن التعويض. -ثانيا- ان يثبت المدعي ان الضرر الذي لحقه تجاوز الحد الذي يسمح به مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة [2]

الفرع الثاني : تقنين مبدأ التعويض وشروطه:

تقنينه : لقد اكتسب مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي اللامبرر قيمة قانونية وقننته عدة دول في دساتيرها وقوانينها الإجرائية ولقد تعرض المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد بروما سنة 1953 لهذا الموضوع ولقد حث المؤتمر على وجوب تعويض المحبوس احتياطيا في حالة ارتكاب خطأ

[1] غانم محمد غانم ، ص106
[2] بوكحيل الأخضر ،ص 335
[1] بوكحيل الأخضر ،ص 130

قضائي ظاهر إذا كانت الظروف تشير إلى إن هذا الحبس اكتسب صفة التعسف [3]وتبين المادة 149 من قانون إجراءات جنائية فرنسية اعتناق المشرع الفرنسي لفكرن تحمل المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة فلن يشترط إثبات الخطأ في جانب القاضي الأمر بالحبس الاحتياطي وكذلك لم يتطلب إثبات براءة المتهمين للمطالبة بالتعويض ولكن بعض منهم اعترض على كل هذا الشرط ودليلهم في ذلك أن إثبات البراءة أحيانا اصعب من إثبات ارتكاب المتهم للجريمة ولا يستطيع المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي في مثل هذه الظروف تقديم دليل براءته خاليا من وجود شك في الأدلة ولقد جاء قانون 1970 خاليا من ذكر هذا الشرط وذلك لعدم رغبة المشرع في التفريق بين نوعين من الأبرياء من يستفيدون من الشك ومن تتأكد براءتهم

وبهذا يبدو أن التزام المتهم بإثبات براءته ليس شرطا للحصول على التعويض. وإذا كان مبدأ تعويض المضرور من الحبس الاحتياطي قد اصبح من المبادئ الراسخة في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، فغن دفع التعويض لا يتم إلا بشروط دقيقة.

شروط التعويض: يتعين على طالب التعويض باستقاء الشروط المنصوص عليها في المادة 149 ق إ ج ف وذلك بان يكون المتهم قد حبس مؤقتا، وانتهت الإجراءات بالنسبة له بصدور قرا ألا وجه لإقامة الدعوى أو تصريح أو حكم نهائي بالبراءة. و أصابه ضرر غير عادي ظاهر وذي خطورة خاصة. "وقد يقصد بالحبس المؤقت وفقا لنص المادة هو الحبس يصدر الأمر به في إطار إجراءات التحقيق. ولكن اشترطت بان تكون أوامر ألا وجه لإقامة الدعوى أو أحكام البراءة نهائية استنفذت

---

[2] محاضرات القانون الإداري
[3] بوكحيل الاخضر ،نفس المرجع .

جميع طرق الطعن. [1]أما بالنسبة لتوافر ضرر غير عادي بطريقة واضحة وذي جسامة معينة، فهنا المسرع لم يقدم تعريفا للضرر الذي يمكن التعويض عنه، الأمر الذي يقتضي منا الرجوع على المعايير التي استندت عليها اللجنة الوطنية للتعويض في تقدير التعويض حيث تبنت اللجنة ثلاثة معايير لاعتبار الضرر غير عادي.

المعيار الأول: يتعلق بالبراءة لفائدة الشك في الأدلة رغم أن الشرع لم يقم بأي تفريق بين قضاء البراءة وقضاء عدم الإذناب، ويستخلص من قضاء اللجنة أن البراءة البسيطة أو البراءة لفائدة الشك تؤلف مانعا للحكم بالتعويض.

المعيار الثاني : خطا المضرور حيث قد يساهم المتهم أثناء فترة التحقيق بموقفه أو بتصرفاته المزورة أو الكاذبة إلى تحقيق الخطر الذي يطالب بالتعويض عنه، فلا يعوض المتهم في هذه الحالة تطبيقا لقاعدة الرومانية الشهيرة " ليس للشخص أن يستفيد من فعل غير مشروع صدر عنه". المعيار الثالث: ويتعلق بالحكم على المتهم بعقوبة الغرامة أو بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ. وفي هذه الحالة فإن ارتكابه للجريمة ثابت ولا يقبل المناقشة.

وبعد تعرضنا لأسباب عدم الحكم بالتعويض عن الضرر غير العادي فلا بد من تحديد مفهوم الضرر غير العادي الموجب للتعويض وهو ذلك الضرر الذي تتطلب قواعد العدالة التعويض عنه أخذت اللجنة بمعيار قواعد العدالة، ويجوز أن يتخذ هذا النوع من الضرر صورا مختلفة، كان ينتج عن شروط

[1] نفس المرجع ص 353

الأمر بالحبس الاحتياطي أو مدته أو مدى وقع القضية في الرأي العام، وشهرة المتهم وسمعته أو تعنت قاضي التحقيق. [1]

الفرع الثالث: تحديد مبلغ التعويض :

من الناحية التطبيقية يتوقف منح التعويض من عدمه على تقدير اللجنة الوطنية للتعويض، وهي لجنة خاصة تتكون من ثلاثة مستشاري محكمة النقض يعينون سنويا من مكتب المجلس وليس من السلطة التنفيذية ويتولى مهمة النيابة العامة النائب العام لدى محكمة النقض، وتصدر قراراتها بدرجة نهائية ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن وخالية من التسبيب، وقد اختير أعضائها من أعلى هيئة قضائية لما تتوافر فيهم من ضمانات كالمقدرة والتجربة والحكمة وحتى لا يقدح أحد في أحكامها [2]

وللجنة مطلق الحرية إذا قبلت طلب تعويض المحبوس البريء في تحديد مبلغ التعويض أو حتى منحة دفعة واحدة أو على شكل أقساط أو مرتب [1] و يجوز أن تنشر قرار التعويض في الصحف ويعتبر هذا تعويض عن الضرر المعنوي.

و يلاحظ من الناحية التطبيقية آن المبالغ الممنوحة من اللجنة ليست مرتفعة أي تتراوح ما بين 2000 و 5000 فرنك فرنسي وقد تجاوز 10000 فرنك فرنسي وهذا ما سنوضحه في هذا الجدول

القضية	التهمة	مدة الحبس	الحكم	مقدار التعويض الممنوح

[1] أحمد محيو ن المنازعات الإدارية ،ص 215
[2] بوكحيل الأخضر ،ص 359
[1] نفس المرجع ،ص 359

		الاحتياطي		للمضرور
أندري فوكي	اغتصاب	4 اشهر	بالبراءة لظهور المجرم الحقيقي	100.000 فرنك فرنسي
أمبراتوري	التحريض على الفسق والدعارة	9 أشهر	البراءة	80.000 فرنك فرنسي
جان برنار	هتك عرض	سنتين 11 شهرا و 10 أيام	البراءة	15.000 فرنك فرنسي
بول لويس	إخفاء الأشياء المسروقة	9 أيام	البراءة لتشابه الأسماء	4.000 فرنك فرنسي

ويلاحظ من هذه القضايا أن الضرر كان بالغ الجسامة .

تتحمل الدولة دفع مبلغ التعويض المحكوم به للمحبوس البريء ولكنها تملك دعوى الرجوع ، بقيمة التعويض الذي منح لمن أضير من الحبس الاحتياطي على المبلغ سيئ النية أو شاهد زور الذي تسبب في خضوع المتهم للحبس الاحتياطي أو إطالة مدته [1]

ان فعالية هذا الحكم تظل نظريا اكثر منه عمليا، باعتبار أن الدولة في مركز أقوى من الشخص المضرور ولكن هذا لا يعني أن هذا التنظيم ليس له فائدة بل هو يتماشى مع روح العدالة ويشكل ضمانة هامة لحقوق الأفراد واحد عوامل الحرية.

[1] محاضرات للقانون الإداري ،1998-1999

المطلب الثاني : التعويض عن الخطأ القضائي في الجزائر:

الفرع الأول : عدم مسألة الدولة عن أعمال سلطة قضائية:

قبل التطرق إلى موضوع عدم مسألة الدولة عن أعمال سلطة قضائية فالسؤال المطروح: كيف يمكننا التعرف على أننا بصدد عمل قضائي ؟ هل نتبع المعيار الموضوعي أم نتبع المعيار العصري أم نجمع بينهما؟ فلو شع المعيار الموضوعي، هل هو عمل صادر عن السلطة القضائية، فمفهوم العمل القضائي شاسع فنكون بصدد عدة أعمال قانونية تكون صادرة عن سلطة قضائية أو غيرها من السلطات إذا اعتمدنا على المعيار الموضوعي سنضيق من الأعمال القضائية يعد عملا قضائيا، أي بعض الأعمال تعتبر قرارات إدارية لهذا المعيار المعتمد هما المزج بينهما ومعظم الدول تشير إلى فكرة أو قاعدة عدم مسؤولية الدولة على أعمال السلطة القضائية استثناء يسال لكن هذه القاعدة تغيرت جذريا في فرنسا بصدور قانون سنة 1972 وطبعا أن هذه القاعدة هناك مبررات أدت إلى وجودها منها حماية استقلال بسلطة قضائية ما دام في الدولة هذا المبدأ، فلو تقرر التعويض فهل يبقى القاضي متمتعا بالمسؤولية فسيكون مساسا بالمبدأ الدستور أي الاستقلالية أي أن القضاء لم يعد مستقلا كما أن هذا المبدأ لو تقرر التعويض ذلك سيكون على نقيض مبدأ آخر هو حماية القاضي فلو شعر القاضي بأنه مسؤول هل سيقدم على عمله؟ كما أن السلطة القضائية تتمتع بالسيادة والسيادة تتمتع بالسلطة القضائية فالنيابة العامة مثلا في أدائها لوظيفتها التي تدخل في نطاق صلاحياتها لا تتحمل مسؤولية جزائية أو مدنية طالما أنها تمارس عملها طبقا للقانون وتأسيسا على سبب عام من أسباب التبرير هو أداء الواجب وممارسة السلطة كسبب من السباب الإباحة (م1/39 من ق .ع) فلا يجوز

للمدعى عليه الذي قضي ببراءته من التهمة أن يطالب عضو النيابة الذي حرك الدعوى الجزائية بالتعويض عن الإجراءات التي اتخذت مساسا بحريته كالقبض عليه أو تفتيش منزله. أما مسئوليته المدنية فهي ممتنعة كذلك حتى في الأحوال التي ترفع فيها الدعوى العمومية بناء على أخبار أو شكوى كاذبة [1]

الفرع الثاني :

بالرغم من أن الجزائر اتبعت الموقف الفرنسي الذي أكدت فيه بمسؤولية الدولة عن أعمال سلطة قضائية فنص على ذلك نص الدستور في 76 و 89 و 96 المادة 49 : " يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة" ، ألا أن المبدأ بقي فقط في الدستور فلم تصدر قوانين لكيفية تطبيق هذا المبدأ إلا انه استثناء بررت مسؤولية القاضي عن الخطأ المهني الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في خطأ فادح ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادي وعلى طلب من أصابه ضرر نتيجة تجاوز القاضي لحدود سلطته نظرا لقيامه بالأعمال التي لا تدخل في نطاق صلاحياته القانونية متابعة الدولة التي تمكنها من محاسبة عضو النيابة عن خطئه ويلاحظ أن الدعوى لا ترفع على القاضي إلا عن طريق مخاصمة القضاة الأحكام المنصوص عليها في المواد من 214 إلي 217 من ق إ م مع مراعاة أحكام قانون التنظيم القضائي الجزائري وتنظر في دعوى المخاصمة غرفة المشورة المؤلفة من خمسة أعضاء في جلسة أمام الغرفة المدنية للمحكمة العليا وإذا حكم بصحة دعوى المخاصمة فان المجلس الأعلى تقضي على المدعى عليه أو المدعى عليهم بالتكافل والتضامن مع الدولة بدفع

[1] الحاج العربي ، مذكرات في الفقه و القانون ،ص 291

التعويض الناتج عن الضرر وللدولة حق الرجوع على المدعى عليه أو المدعى عليهم التعويض المحكوم به.

المطلب الثالث : رد الاعتبار :

الفرع الأول : رد الاعتبار القانوني :

رد الاعتبار بقوة القانون يكون تلقائيا بقوة القانون ويكون في حالتين :

الحالة الأولى : تتعلق بالأحكام المشمولة بالنفاذ قيود الاعتبار بعد 5 سنوات من تنفيذ عقوبة غرامة وبعد 10 سنوات من تنفيذ العقوبة بالحبس الذي لا تتجاوز مدته 6 أشهر وبعد 15 سنة من تنفيذ عقوبة الحبس الذي لا تتجاوز مدته سنتين على أن تحسب هذه المدة من تاريخ سداد الغرامة أو انتهاء الإكراه البدني أو انتهاء تنفيذ عقوبة سالبة للحرية أو تقادم العقوبة إذا لم تكن قد نفذت أو من تاريخ الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبة في حالة صدور عفو ما.

الحالة الثانية : لرد الاعتبار بقوة القانون فهي متعلقة بالأحكام الصادرة مع إيقاف التنفيذ سواء كانت تقضي بعقوبة غرامة مالية او بالحبس وقد حددها المشرع 5 سنوات تبدأ من يوم صيرورة الحكم نهائيا إذا لم يحصل إلغاء إيقاف التنفيذ.

الفرع الثاني : رد الاعتبار القضائي:

يكون عن طريق تقديم طلب إلى وكيل الجمهورية ويجري فيه تحقيق بمعرفة مصالح الشرطة وترفق به نسخة من الأحكام الصادرة بالعقوبة ومستخرجا من سجل الإيداع بالمؤسسة العقابية وقسيمة رقم 1 من صحيفة الحالة الجزائية وترسل هذه المستندات مشفوعة برأي وكيل الدولة إلى النائب العام لدى

المجلس القضائي الذي يقوم بدوه برفع هذا الطلب والتحقيق وتقديم المستندات إلي غرفة الاتهام إذا كان طلب رد الاعتبار مستوفيا للشروط التي حددتها المواد 679 إلى 684 والتي تتضمن من أن يقدم طلب من المحكوم عليه شخصيا أو من نائبه إن كان محجورا عليه أو من زوجه أو من أصوله إن فروعه إن كان متوفيا وان يقدم الطلب خلال السنة من وفاته أو بعد مرور ثلاث سنوات على الحكم في الجريمة تبدأ من يوم الإفراج بعد تنفيذ العقوبة أو من يوم سداد الغرامة أو تنفيذ الإكراه البدني على أن يعفى من شروط المدد المحكوم عليه الذي ادى خدمات جليلة للوطن ناظرا في سبيله بحياته [1]

المبحث الثالث : قرينة البراءة أثناء المحاكمة :

إن مرحلة المحاكمة هي المرحلة الحاسمة والتي بموجبها يتحدد مصير المتهم هل هو بريء أو مدان فيلقى جزاؤه.

ولقد أحاط المشرع هذه المرحلة الحاسمة بسياج من الضمانات لصالح المتهم وذلك لضمان الدفاع عن نفسه من كل التهم الموجهة إليه، ولعل أول شيء يجلب الانتباه في هذه المرحلة هي مسألة الإثبات الجنائي التي لها أهمية كبيرة في معرفة الحقيقة.

[1] إسحاق إبراهيم منصور ، المبادئ الأساسية في ق إ ج ،ص 164

والشيء الثاني والذي نعتبره اكثر خطورة على الحرية الفردية هو مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي.

ثم نختم هذا المبحث بموضوع حقوق الدفاع والضمانات المقررة لصالح المتهم أثناء المحاكمة ثم بعد أن يحكم عليه أي بعد المحاكمة.

المطلب الأول : الإثبات الجنائي وأهميته:

تكتسي مسألة الإثبات أهمية كبرى في المحاكمة الجزائية إذ أنها تهدف إلى التحقق من ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم كما يتأسس عليها الحكم سواء بالإدانة أو البراءة فتطرح الدعوى الجنائية على القضائية. إما بعد جمع الاستدلالات عنها و إما تحقيقها لمعرفة إحدى سلطات التحقيق و إما بعد إتمام الأمرين معا وما الأمران سوى مرحلة آلية. من مراحل الإثبات في المواد الجنائية لا تعرف المواد المدنية لها مقابل للفرق بين كل من الدعويين في طبيعتهما وموضوعهما وقد أوجب القانون أن تعود المحكمة الجنائية من جديد إلي تحقيق الأدلة المطروحة عليها بنفسها حتى تتمكن من تمحيصها جيدا ومن تقليب وجوه النظر فيها على كافة الاحتمالات في النهاية من تكوين عقيدتها في ضوء ما يستريح إليه وجدانه.

الفرع الأول : أهمية الإثبات الجنائي:

الإثبات الجنائي يلعب دورا هاما في تحديد العقوبة بإظهارها للظروف التي ارتكبت فيها الجريمة سواء كانت ظروف مشددة ومخففة لها وتدور الإجراءات الجزائية في مجملها حول المحور إذ أن الهدف وراء إجراء التحقيق في جميع مراحله هو الوصول إلى معرفة الحقيقة، وماذا يقصد من وراء استجواب

المتهم وسماع الشهود إثناء الجلسة؟ سوى إجراء الحقيقة وما هي غاية مرافعات النيابة والدفاع سوى مناقشة أدلة لإثبات المقدمة للمحكمة أن إثبات القصد الجنائي باعتباره حالة نفسية باطنية لدى الجاني يتم استنتاجه من القرائن والأدلة المادية في كل دعوى عل حدى، فالسلوك يأتيه المتهم ووسيلته في إتيانه والظروف المعاصرة لارتكاب الجريمة وعلاقتها بالمجني عليه وغير ذلك من الظروف والوقائع التي تستند إلى مسائل مادية أو معنوية متصلة بالدعوى بصفة عامة ، تشير إلي توافر العلم والإرادة لدى الجاني وكثيرا ما يكون لشهادة الشهود دورا كبيرا في إثبات القصد الجنائي و لتقييم هذه العناصر يتمتع القاضي الجزائي بسلطة تقديرية واسعة في مجال الإثبات بحيث تترك المسألة أدلة الإثبات للقاضي يختار منها ما يشاء ويشبع منها ما يسابق فكره ويقتنع ضميره [1]

الفرع الثاني : محضر جمع الاستدلالات:

هو وثيقة رسمية لتبيان جميع التي الإجراءات التي تم اتخاذها ووقتها ومكانها وحصولها وبيان المعلومات والقرائن والأدلة التي تم جمعها في التحري والاستدلال كما يبين المحضر مدى شرعية الإجراءات التي تم اتخاذها وشرعية الوسائل التي تم بواسطتها الحصول على الأدلة وتظهر ضرورة كتابة المحضر وذلك لتجنب اللجوء إلى الذاكر خوفا من النسيان وللتأكد من شرعية الحصول على الأدلة

[1] زبدة مسعود ، إقتباع الشخصي للقاضي ،ص 06

ولا يجوز أن يحكم بالإدانة استنادا إليها فقط لأنها قد لا تكون مطابقة للحقيقة نتيجة التزوير أو الضغينة [1]

ولقد نصت المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته أورد فيه موضوع داخل نطاق اختصاصه ما رآه أو سمعه أو عاناه بنفسه. أما المادة 215 بما معناها أن محضر الاستدلال الذي يحرره ضباط الشرطة القضائية إثناء التحري لا يكون له حجية إلا بعد وضع المحضرين يد القاضي لتمحيصه واستخراج الأدلة التي يجب الاستناد إليها ويتوقف ذلك على الاقتناع الشخصي للقاضي.

الفرع الثالث: ميدا حرية الإثبات في المسائل الجزائية:

حسب المادة 212 قانون إجراءات جزائية الجزائري تنص على انه : " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات واستثنت الأحوال التي ينص فيها القانون غير ذلك". كما أنها أكدت على حق القاضي بأن يحكم تبعا لاقتناع الشخصي، وفي نفس الوقت وضعت حدود له بحيث لا يجوز للقاضي أن يبني قراره أو حكمه إلا على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات.

ومن هذه المادة نستنتج أن حرية الإثبات في القانون الجزائي تهدف إليه من الوصول إلى الحقيقة تعود بالفائدة على كل أطراف الدعوى الجنائية، فهي تحمي مصالح المتهم بتمكينه من الدفاع عن نفسه بكل وسائل الإثبات، كما أنها تعطي نفس الحق للنيابة العامة بوصفها سلطة عامة تدافع عن مصالح كافة أفراد المجتمع. أن مبدأ حرية الإثبات يعطي حرية للقاضي كذلك في تقدير الأدلة المطروحة عليه

[1] نظر فرج منا ، شرح ق إ ج ج ،ص 105

طبقا لاقتناعه الشخصي. إذن فالأدلة متساوية من حيث القوة وضمير القاضي هو المعول عليه في تحديد مدى قوة أي دليل في الثبات عكس القاضي المدني الذي يتمتع بسلطة مقيدة في مجال الإثبات وذلك لان قانون الإجراءات المدنية والقانون المدني قد حدد طرق الإثبات على سبيل الحصر وهي غير متساوية من ناحية فالدليل المكتوب اكثر قوة من الشهادة مثلا. ولا يدحض الدليل المكتوب إلا بمثله[1]

فقوة الأدلة في القانون الجزائي ليست في مدى دلالتها ، و إنما في درجة اقتناع القاضي بها. فحرية الإثبات إذا أردنا تلخيصها معناها إعطاء نفس الصلاح للأطراف المتخاصمة ليمون على قدم المساواة في الخصام.

المطلب الثاني : مبدأ الاقتناع الشخصي:

الهدف من تقديم الأدلة من كل الأطراف المتخاصمة هو الوصول إلى اقتناع المحكمة بصحة ما يدعيه كل طرف . إن المحكمة في سبيل تكوين قناعها تمر بمراحل ابتداء من مراعاة قرينة البراءة ووصولا للمرحلة النهائية وهي مرحلة اقتناع بثبوت التهمة أو بنفيها وللوصول إلى ذلك يمكن أن تمر بمراحل متوسطة وهي مرحلة الشك ثم مرحلة الاحتمال قبل أن تستقر أخيرا في مرحلة الاعتقاد.

الفرع الأول : تعريف الاقتناع الشخصي وتكوينه:

الاقتناع الشخصي هو حالة ذهنية تمتاز بكونه خاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي وتأثره عند تقديه الأمور بدوافع مختلفة.

[1] عبيد رؤوف ، شرح ق إ ج ج ،ص 657

فالاقتناع يعبر عن ذاتية ولشخصية القاضي لأنه من تقييم ضميره لذلك فغن القاضي قد يكون مخطئا في حكمه لان اقتناع القاضي نسبي وشخصي نتيجة اشتراك عواطفه الشخصية بدون شعور منه لتكوين اقتناع القاضي المطلوب من القاضي في حد ذاته أن يتوصل إلى التأكيد واليقين وان يبني حكمه على الإثبات القطعي الذي يمثل معيار موضوعي.

أن المشرع فصل المعيار الذاتي والموضوعي باعتباره الذاتية ابرز ما يميز الاقتناع الشخصي[1] الاقتناع يتعلق بضمير القاضي وهو ذاتي ونسبي يختلف من قاضي لآخر رغم وحدة القانون ورغم وقائع مطروحة عليهم لأن تأثير هذه الوقائع على ضمير قضاة تختلف من قاضي لآخر ، فالعوامل المختلفة المكونة لشخصية القاضي من ثقافة وتجارب وخبرة قضائية والمشاكل التي سبق أن مرت به وتأثره بالأفكار الذاتية أو العلمية والأفكار المسبقة التي تتكون في ذهن القاضي تؤثر من الناحية السلبية أو الإيجابية في اقتناعه وبالتالي في الحكم الذي سيصدره.

إن الحكم بالإدانة لا يبنى إلا على يقين أي بمفهوم المخالفة لا يجوز الاعتماد على الشك كأساس للحكم بالإدانة وان كل شك يفسر لمصلحة المتهم بمعنى أن البراءة يمكن أن يقوم الحكم بها على أساس الشك "البراءة لفائدة الشك" ولكن لنتساءل، لماذا اقتصر على الإدانة دون البراءة ألا يؤدي ذلك في الشك في مدى نجاعة الاقتناع الشخصي بصفته وسيلة مثلى للوصول إلى الحقيقة.

الفرع الثاني : نطاق تطبيق الاقتناع الشخصي ونتائجه:

حسب المادة 212 ق إ ج المبدأ أما كافة المحاكم الجزائية كما يطبق المبدأ على القاضي والمحلفين فلم يفرق المشرع بينهما في تكوين قناعتهم.

حسب نص المادة 184 ق إ ج ويظهر المبدأ اكثر شمولا أمام محكمة الجنايات استنادا إلى المادة 207 ق إ ج.

ويترتب على المبدأ نتائج هامة وخطيرة ويمكن تلخيصها في نتيجتين :

1-حرية القاضي في الاستعانة بكل وسائل الإثبات وذلك حسب نصوص المواد 212-286-307 ق إ ج.

2-حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات المطروحة عليه في الدعوى استنادا إلى نص المادتين 213-307 ق إ ج .

الفرع الثالث : القيود الواردة على هذا المبدأ :

القاضي يرتبط بقيود مصدرها القانون لتكوين اقتناعه وتجنبا للانحراف. ومن هذه القيود أولا مشروعية ناحيتين :

1-**صحة الإجراءات** : اقتناع القاضي لا يبنى إلا على إدانة صحيحة في القانون ووليدة إجراءات مشروعة تحترم فيها الحريات و تأمن الضمانات التي رسمها القانون بحيث لا يجوز الحصول على إثبات بالاعتداء على كرامة الإنسان فحسب الاعتداءات القائمة روعيت في الحصول عليها القواعد الإجرائية المنصوص عليها في ق إ ج.

2-**الاستعانة بطرق مشروعة يقررها العلم** :

[1] زبدة مسعود ، الإقتناع الشخصي ،ص 45

ورود الدليل بملف الدعوى حسب نص المادة 212 ق إ ج الدليل الذي نسب إليه القاضي في تكوين قناعته لا بد أن يكون له اصل في أوراق الدعوى وبين على ذلك انه يجب طرح الدليل في جلسة وامتناع القاضي عن اللاعتمادات على معلوماته الشخصية المتعلقة بالدعوى [1]

تساند الأدلة : بما أن القاضي ملزم بتسبيب أحكامه وبالتالي القاضي مقيد في تسبيبه أن تكون الأدلة التي استند إليها أن تكون متساندة يكمل بعضها بعضا لذلك فإن القاضي ملزم بإيراد الأدلة التي اعتمد عليها ومضمون تلك الأدلة وان لا يكون هناك تناقض و لا إيهام ولا غموض في الحكم الذي يصدره.

إن القاضي بعد أن يكون اقتناعه الشخصي هذا الأخير تكون له السيادة التامة لا يسأل ولا يحاسب عن الطريقة التي وصل بواسطتها إلي تكوين قناعته ولا عن الأسباب التي كونت ذلك الاقتناع أي إن اقتناع القاضي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا و إنما يخضع لرقابة ضميره فقط وذلك رغم أن القاضي ملزم كقاعدة عامة بتسبيب حكمه ليتسنى للمحكمة العليا مراقبته في مدى سلامته ومطابقته للقانون.

الفرع الرابع : بناء الاقتناع على الجزم واليقين :

[1] زبدة مسعود ، نفس المرجع ،ص 55

إن القاعدة العامة في الإثبات الجنائي أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين ولا تبنى على مجرد الظن والاحتمال واستثناء من هذه القاعدة يجوز للمحكمة في حالة وجود أي شك أن تحكم ببراءة المتهم وهذا الاستثناء مسلم به في الفقه والقضاء على سبيل الإجماع حتى أن بعض الدساتير المعاصرة تنص عليها

المطلب الثالث : حقوق الدفاع:

حق الدفاع أمام القضاء الجنائي أجمعت عليه كافة الشرائع، من ناحية المبدأ ولعل أصله مستمد من حق الإنسان الطبيعي في الدفاع عن نفسه ضد كل أذى يتصدده في حياته أو في صحته أو في ماله أو في حريته كما انه مستمد من قاعدة أفاصل في الإنسان البراءة وهي قاعدة جوهرية ترتب اخطر النتائج والزمها لتحقيق العدالة القضائية على قدر طاقة البشر وهي طاقة محدودة ، ومقيدة بعوامل عديدة وقد منحت إتاحة الفرصة الكافية لحق الدفاع حقا مكتسبا للإنسان في كل تشريع حديث ولا ينازع فيه أحد إلا إذا تغلبت روح السلطة على روح العدالة [1]ولا يعاقب لأحد قبل أن يسمع دفاعه عما سيعاقب عليه.

ولقد نصت المادة 292 من قانون إجراءات جزائية على أن حضور محامي في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وهذا في الجنايات أما في الجنح والمخالفات فإن حضور المحامي اختياري.

[1] عبيد رؤوف ، شرح ق إ ج ج ، ص665

ويجوز للمتهم أثناء التحقيق أن يعين محام يدافع عنه وهذا حسب مص المادة 104 ق إ ج [1]ونصت المادتين 271 و 292 ق إ ج جزائري على ضرورة وجود محامي للدفاع عن المتهم في محكمة الجنايات.

الفرع الأول: إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه و أسبابها:

إن إبلاغ المتهم بالوقائع المنسوبة إليه وبالتكييف القانوني للجريمة المتهم بارتكابها لا تتعلق إلا بحقوق الدفاع وليس لها من هدف سوى السماح للمتهم المفترض براءته من تحضير دفاعه بصرف النظر عما إذا كان محبوسا احتياطيا أو مفرج عنه، أما أخطار المحبوس أو المقبوض عليه بأسباب حبسه أو قبضه فهو ضمان يتعلق بالحرية الفردية وبالنطاق الحقيقي لقرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم لحين صدور حكم نهائي بالإدانة ولا تتقيد هذه القرينة بموضوع الإثبات الذي يقع على عاتق الاتهام الذي يجب أن بتناول وقوع الجريمة وتدخل المتهم في ارتكابها ، كما أن على النيابة أن تثبت جميع العناصر المكونة للجريمة . فإذا اقتصر المتهم على إنكار الجريمة فلا يطالب على إقامة الدليل على إنكاره إذ أن من حقه رفض الدفاع عن نفسه وعليه على النيابة أن تثبت توافر عناصر الجريمة وعدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو الأعذار القانونية [2]كما لا تتقيد قرينة البراءة بضمانات الدفاع ولكنها تمتد بصفة خاصة لحماية الحرية الفردية للمتهم ولقد ألزم قانون الإجراءات الجنائية الجزائري قاضي التحقيق اتباع بعض الإجراءات الأولية بهدف ضمان حقوق

[1] قانون الإجراءات الجزائية
[2] نظير فرج منا ،ص 35

الدفاع، فيتعين عليه استجواب المتهم وإصدار القرارات والأوامر أثناء التحقيق الابتدائي واستطلاع رأي وكيل الجمهورية قبل إصدارها.

ويكون الاستجواب ضمانة أساسية لحماية حقوق المتهم ويمون خلال 48 ساعة من حبسه.

الفرع الثاني : المحامي :

إن المحاماة بمفهومها الحديث ظهرت لأول مرة عند الإغريق ثم انتقلت إلى الرومان .يحق لكل شخص يتهم بجرم، الحق بأن يدافع عن نفسه وذلك بحصوله على محامي كفؤ بمنحض اختياره وذلك في كافة مراحل الدعوى العمومية وان يجري إبلاغه بهذا الحق مسبقا. [1]

إن هذا الحق يختلف ظهوره وعدمه حسب مراحل الإجراءات الجنائية وسنشرح ذلك في البنود الآتية:

1-حق الدفاع في مرحلة التحري والاستدلال: كما سبق أن قلنا فإن هذه المرحلة سابقة على مرحلة التحقيق ولذلك فإن المشتبه به في هذه المرحلة لا تثبت عليه صفة المتهم. وعليه هل يحق للمشتبه به في هذه المرحلة أن يطلب حضور مدافع عنه أثناء الاستدلال؟ لقد اختلفت الآراء في الأخذ بهذا الحق.

- فبعهم يفضل أن يحضر محامي المشتبه به إذا طلب هذا الأخير ذلك، وذلك محافظة على أهم حق للإنسان وهو الدفاع عن نفسه [(4)] ونحن نؤيد هذا الرأي وذلك تماشيا مع قرينة البراءة.
- وهناك رأي آخر يرى بأنه باعتبار أن هذه المرحلة مرحلة تمهيدية سابقة على مرحلة التحقيق وبما أن رجال الضبط القضائي لا يمسون بالحقوق والحريات الفردية أثناء قيامهم بمهامهم ،

فليس من الضروري حضور محامي الدفاع عن المشتبه به خلال هذه المرحلة ، وهو رأي منتقد لأن الواقع يكذبه بحيث توجد هناك تجاوزات خطيرة في بعض الأحيان تمس بالحرية الفردية

الفرع الأول : إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه و أسبابها:

إن إبلاغ بالواقع المنسبة إليه وبالتكليف القانوني للجريمة المتهم بارتكابها تتعلق إلا بحقوق الدفاع وليس بها من هدف سوي السماح للمتهم المفترض براءته من تخضير دفاعه بصرف النظر عما إذا كان محبوسا احتياطيا أو مفرج عنه، أما أخطار المحبوس أو المقبوض عليه بأسباب حبسه أو قبضه فهو ضمان يتعلق بالحرية الفردية بالنطاق الحقيقي لقرينة البراءة التي يتمتع بها لحين صدور حكم نهائي بالإدانة ولا تتقيد هذه القرينة بموضوع الإثبات الذي يقع على عاتق الاتهام الذي يجب إن يتناول وقوع الجريمة وتدخل المتهم في ارتباكها ، كما أن على النيابة أن تثبت جميع العناصر المكونة للجريمة .فإن اقتصر المتهم على إنكار الجريمة فلا يطالب على إقامة الدليل على إنكاره إذ أن من حقه رفض الدفاع عن نفسه وعليه النيابة أن تثبت توافر عناصر الجريمة وعدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو عدم المسؤولية أو الأعذار القانونية [1]

كما لا تتقيد البراءة بضمانات الدفاع ولكنها تمتد بصفة خاصة لحماية الحرية الفردية للمتهم ولقد ألزم القانون الإجراءات الجنائية الجزائري قاضي التحقيق إتباع بعض الإجراءات الأولية بهدف ضمان حقوق الدفاع، فيتعين عليه استجواب المتهم وإصدار القرارات و أوامر أثناء التحقيق الابتدائي واستطلاع رأي وكيل الجمهورية قبل اصدارها [2]

---

[1] بوبشير محمد أمقران ، ص125

[1] بوكحيل الأخضر ،ص 59

[2] نظير فرج منا ، موجز إ ج ج ،ص 35

و يكون الاستجواب ضمان أساسه لحماية حقوق المتهم خلال 48 ساعة من حبسه.

الفرع الثاني: المحامي:

إن المحاماة في مفهومها الحديث ظهرت الأول عن الإغريق ثم انتقلت إلى الرمان يحق لكل شخص يتهم بجرم، الحق بأن يدافع عن نفسه وذلك بحصوله على محامي كفؤ بمحض اختياره وذلك في كافة مرحل الدعوى العمومية وان يجري بهذا الحق مسبقا [1]

إن هذا الحق يختلف ظهوره وعدمه حسب مراحل الإجراءات الجنائية وسنشرح في لبنود ا؟لآتية:

1)- حق الدفع في مرحلة التحري و الاستدلال : كما سبق قلنا فإن هذه المرحلة سابقة على مرحلة التحقيق ولذلك فإن المشتبه به في هذه المرحلة لا تثبت عليه صفة المتهم. وعليه هل يحق للمشتبه به في هذه المرحلة أن يطلب حضور مدافع معه أثناء الاستدلال؟ لقد اختلفت الآراء في الأخذ بهذا الحق.

- فبغضهم يفضل أن يحضر محامي المشتبه به اذا طلب هذا الأخير ذلك، وذلك محافظة على أهم حق للإنسان وهو الدفاع عن نفسه.

ونحن نؤدي رأي آخر يرى بأنه باعتبار ان هذه المرحلة مرحلة تمهيدية سابقة على مرحلة التحقيق وبما أن رجال الضبط القضائي لا يسمحون بالحقوق و الحريات الفردية أثناء قيامهم بمفاهيم ، فليس من الضروري حضور محام للدفاع عن المشتبه به خلال هذه المرحلة وهو الرأي منتقد لن الواقع يكذبه بحيث توجد هناك تجاوزات خطيرة في بعض الأحيان تمس بالحرية الفردية

[1] بوبشير محمد أمقران ، ص125

– و هناك رأي أخر يجيز حضور المحامي عن المشتبه به اذا ما قام رجال الضبط بعمل رجال التحقيق استثناءا وذلك على حق المتهم في طلب محامي في مرحلة التحقيقات.

اما في القانون الجزائري لم ينص على استعانة المشتبه به بموكل عنه هذه المرحلة، ولم يعطيه هذا الحق الا ابتداء من مرحلة التحقيق عملا بنص المادة 104 من قانون الإجراءات الجزائية.

وفي فرنسة نصت محكمة النقض الفرنسية [1] بأن :" ضمان الاستعانة بدفاع يتم خلال إجراءات التحقيق ، التي يقوم بها القاضي المحقق أو المأمور الضبط القضائي الذي أنابه للقيام بذلك وليس خلال مرحلة جمع الاستدلالات .

وعليه نحن نرى ضرورة استعانة المشتبه به بمحام يدافع عنه وله أن يصمت ويرفض الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه ، وتتمثل مهمة المحامي أساسا في مساعدة الخصور أمام القضاء وخارجه وذلك عن طريق التدخل في الإجراءات السابقة مثل إجراءات التحقيق .

وقررت المادة 102 قانون إجراءات جزائية على المحبوس احتياطيا بأن يتصل بمحاميه بكل حرية ويجوز لقاضي التحقيق حرمانه من هذا الحق لمدة 10 أيام ويجوز للمحامي ان يطلع على ملف الدعوى ومحضر الاستدلال إذا طلب ذلك.وذك في مرحلة التحقيق [2]

الفرع الثالث : الدفاع في مرحلة المحاكمة:

[1] نفس المرجع السابق ،ص 189
[2] قانون الإجراءات الجزائية

مفهوم قرينة البراءة في القانون الجنائي

ان قرينة البراءة لا تظهر في مرحلة تكوين الرأي بثبوت التهمة أو عدم ثبتها وتأسسا عليها أجمعت الشرائع المتحضرة في كل دول العالم على ضرورة أن يستعين المتهم بمحامي أثناء هذه المرحلة، أي مرحلة المحاكمة التي تعتبر من اخطر أدوار الدعوة

فالمحامي يمثل الخصم في الدعوى ويدافع عن مصالحة، فهذا لا يستهدف طمس حقوق الطرف الأخر و إنما للفحص الدقيق للواقع قصد إظهار الحقيقة، ومن هذا الجانب يظهر الدور الكبير الذي يؤديه المحامي في مساعدة القضاء.

والذي عبر عنه عبد العزيز فهمي عمر رئيس محكمة النقص المصرية عند افتتاح أول جلسة لها 1931 بما يلي : إذا أوزنت بين عمل القاضي و عمل المحامي لوجدت ان عمل المحامي أدق واخطر، لأن مهمة القاضي هي الوزن و الترجيح، أما مهمة المحامي فهي الخلق و الإبداع و التكوين [1]

وفي هذه المرحلة للدفاع الحرية التامة في إيداع ما يريده وطلب ما يراه مما يتعلق بموضوع الدعوى أو بقانونها إلا انه متى أتم كلامه وأقفلت المحكمة باب المرافعة فقد استوفى قسطه من الحرية. فالمرافعة الشفهية تلعب الدور الأول في تكوين عقيدة القاضي الجنائي وكشف الحقيقة تحقيق العدالة 5

وعليه فنحن نرى ان مهنة الخادمات هي سلاح ذو حدين فيمكن ان يستعمل المحامي قدرته في الدفاع وتحليل الأدلة وكسرها في براءة

المادة 2/121 من قانون الإجراءات الجزائري تنص على حق المتهم أثناء التحقيق .

[1] عبيد رؤوف ،ص 635

شخص بريء فعلا ويمكن أن نستعمل ذلك تبرئة شخص مجرم . وبالتالي فعلا بد من ان يكون ضمير المحامي متيقظا يسعى إلى تحقيق العدالة و الدفاع عن الأبرياء قبل كل شيء بعض المنضر عن الدوافع المادية التي تجعل المحامي يقبل الدفاع لصالح أي شخص ولو كان مجرما حقيقتا وعليه فنحن نرى أن دور القاضي اكثر خطورة لأن هو الذي يقوم بعزلة ما هو مزيف و ما هو حقيقي .

ولكن هذا لا يمنع من ضرورة استعانة المتهم بمحام حينما يكون قادرا على ذلك

وفي حالة عدم قدرته يجب تعين محام للمتهم من فبل السلطات القضائية حيث يكون ذلك في مصلحة العدالة وفي مصلحة الدفاع. وفي حالة عدم قدرة المتهم على الدفع الرسوم يدفع لهذا الأخير رسوم معقولة على حساب العام وذلك عن طريق استفادة المتهم من المساعدة القضائية.

وبالإضافة إلى استعانة بمحام أثناء المحاكمة فهناك ضمانات أخرى لها أهميتها كذلك قررت لصالح المتهم وكذلك قررت لصالح المحكوم عليه (طرق الطعن) و التي تعتبر ضمانات لحماية الحرية الفردية أمام المحاكم الجزائية، ومن هذه الضمانات ما يأتي تباعا

أ) **أثناء المحاكمة:**

1) **تعدد القضاة:** إن نظام القضاء الجماعي في القضايا الجزئية يعتبر من أهم الضمانات التي تهدف إلى تلاقي ما يتصف به الاقتناع الشخصي للقاضي كفرد من نسبة وذاتيه تبعدانه في بعض الأحيان عن الوصول إلى الحقيقة وان وجود مجموعة من القضاة للفصل في القضية الواحد يتيح لهم الإلمام بكل جوانب القضية و ملاحظة المسائل الدقيقة فيها و الخروج في نهاية باقتناع يكون أكثر تأكيدا ويقينا.1 وها منصت عليه المادة 340 من ق إ ج ج .

2) **خصائص المرافعات الجزائية:**

- علانية الجلسة وشفرية المرافعة ومباشرة الإجراءات في حضور الخصوم: هذه الخصائص تكفل أكثر حقوق الدفاع وحماية مصالح المتهم و المجني عليه على حدة سواء

3) تسبيب الأحكام : على القاضي اصدر حكمه أن يقوم بتسبيبه ويجب أن يكون تسبيبه بلا غموض أو إبهام قصور حتى لا يكون محل طعن بالنقص.2

ب)**بعد المحاكمة** : أو بعد صدور الحكم ، فالمشرع يتيح للأفراد و النيابة العامة الممثلة للحق العام طرقا للطعن في الأحكام الجزائية مما يضن مراقبتها وإعادة النظر فيها يما يليه القانون تحقيقا للعدالة .

حيث تنص المادة 531 ق ا ج ج تنص انه لا يسمح الطعن بالتماس إعادة النضر الا بالنسبة للأحكام الصادر بالإدانة في جناية أو جنحة وتستعبد الأحكام الصادرة بالبراءة

ملحق رقم (1):

التوصيات التي اتخذها المؤتمر الثاني عشر

لقانون العقوبات في همبورغ سنة 1979

ونظرا الأهمية المقرات و التوصيات التي تم اتخذها في المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقبات المنعقدة في همبورغ خلال الفترة 1979/22/16 وخاص بحماية حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية فإننا نوردها فيما يلي:

ا–الأصل في المتهم البراءة

أن افتراض البراءة هو مبدأ أساسي لدى القاضي الجنائي :

أ– كل شخص متهم بجريمة يعتبر برئا الى ان تثبت إدانته قانونيا بمحاكمة علنية

ب – لا توقع عقوبة جنائية على الشخص ما لم تثبت إدانته بموجب أحكام القانون

ج– لا يطلب من أي شخص ان يبرهن على براءته .

د- يكون القرار النهائي عن الشك في الصالح المتهم

2- الحقوق الإجرائية :

يجب إبلاغ المتهم فورا بالتهمة الموجهة إليه وتعريفه بحقوقه في كافة مراحل الإجراءات الجنائية، وينعي ان يمنح حق الدفاع عن نفسه في كافة الإجراءات لمواجهة أي دليل يقدمه الاتهام، وليقدم أدلة الدفاع الخاصة به ولكن من يصدر في حقه حكم إدانة، الحق بالاستئناف هذا الحكم من قبل محكمة اعلي درجة بموجب القانون.

يجب آن يتم الإجراءات الجنائية بسرعة

ا- ينبغي تحديد زمن كل مرحلة من مراحل الإجراءات جنائية

ب- يجب اللجوء إلى فصل الدعاوي الجنائية المركبة التي تتناول عددا من المتهمين او التهم ان أمكن

ج- يجب الاستمرار في المساعي الهادفة لإزالة آثار الجريمة

د- يجب أن تقدم الإجراءات الجنائية بقدر جسامة الجريمة

هـ - ينبغي تسهيل تبادل المساعدة فيما يتعلق بالشؤون الجنائية.

و- يجب اتخاذ الإجراءات التأديبية أو الإدارية ضد مسئولي السلطة العامة الذين عن عمد أو إهمال يتسببوا في تأخير غير ضروري في أي مرحلة من مراحل الإجراءات الجنائية.

ز- المتضررون في التأخر القضائي لهم الحق في التعويض

ح- الاستمرار في الدراسات و البحوث التجريبية لدعم الإسناد القضائي ولتحسين كفاءة نظام القضاء الجنائي

4-الأسئلة الاستدلالية:

جميع الإجراءات التي تهدف إلى حصول على الأدلة في القضايا الجنائية و التي قد تعرض للحقوق و الحريات الفردية يجب أن تقوم على أساس من القانون كما يجب ان يؤخذ في الاعتبار عند الأخذ بالأدلة، تكامل النظام القضائي وحقوق الدفاع ومصابين المجني عليه ومصلحة المجتمع

أ- الأدلة التي يتم الحصول عليها مباشرة أو غير مباشرة بوسائل غير مشروعة تعتبر انتهاكا للحقوق الإنسانية ، كالتعذيب و القسوة و المعاملة المذلة وغير الإنسانية يجب خضرها وتحريمها واستبعادها

ب- لا يدان شخص على أساس الاعتراف لوحده بدون أن تسانده أدلة أخرى

5- حق الصمت:

للتهم الحق في الصمت ورفض الإيجابية على الأسئلة الموجهة إليه،ويجب اطلاعه على التهمة الموجهة اليه وإبلاغ بحقوقه فورا.

6- الاستعانة بمحام :

لكل شخص يتهم بجرم جنائي له الحق بأن يدافع عن نفسه أو يحصل على مساعدة مدافع كفؤ بمحض اختياره، وذلك في كافة مرحل الإجراءات الجنائية، وان يجري اطلاعه على هذا الحق مسبقا:

أ- يجب تعين محام لمتهم حينما يكون غير قادر القيام بالدفاع عن نفسه، لأسباب تتعلق بحالته الشخصية، أو لعدم مقدرته على الاستعانة بمدافع عنه، وفي هذه الحالة الصعبة فإنه يبدو وجود مثل

هذا الدفاع ضروريا من السلطات القضائية المختصة حيث يكون ذلك في مصلحة العدالة وفي مصلحة الدفاع.

ب- بدفع للمحامي المعين رسوم معقولة على حساب العام عندما يكون المتهم غير قادر على الدفع

ج_ يجب أن يسمح لمحامي الدفاع بالحضور و مساعدة المتهم في كافة المراحل الحرجة في الإجراءات الجنائية

د- ينبغي أن يزود محامي الدفاع بكافة الأدلة الجريمة المتوافرة لدى الإعادة وكذلك بكافة أدلة النفي في أسرع وقت ممكن شرط أن لا يتأخر ذلك عن اختتام التحقيقات .

هـ- لكل محتجز الحق في الاتصال بمحاميه الشخصي على إنفراد وبمراسلته، و لا يخضع هذا، الا لإجراءات الأمن المعقولة تقريها الضابطة القضائية

و- ولا يجوز أن يعاني أي شخص ، من جراء استعانته بالوسائل القانونية للدفاع عن حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية

7- الحجز و التوقيف :

لا جوز إخضاع أي شخص للتوقيف التعسفي، ولا يحق حرمان أي شخص من حريته الا وفق أحكام القانون :

أ-لا يجوز القبض على أي شخص دون أسباب معقولة تدفع الى الاعتقاد بارتكابه الجريمة .

ب- يجري التوقيف، فقط حيثما يكون ذلك ضروريا، ويجب ان يجري تضيقه الى ادنى حد ممكن حسب الحالة او الوقت، لأن محاذير استمرار النشاط الإجرامي لا يبرر الحجز قيد التحقيق الى في حالة الجرائم الخطيرة .

ج- الاحتجاز لا يكون إجباريا بل يخدع لقرار السلطات القضائية المختصة

د- يجب اللجوء إلى الخيارات الأخرى لتوقيف حيثما أمكن ذلك مثل :

1- الكفالة

2- تعهد أشخاص أو جماعات موثوق بها

3- تحديد حرية التنقل

4- فرض قيود أخرى

هـ- يجب إحضار كل معتقل بسرعة إمام القاضي أو الضابط القضائي المخول قانونا بصلاحيات قضائية، ويجري تبليغه أمام هذا القاضي بتهم الموجهة إليه.

و- يجب منح من يوفق رهن تحقيق حق القيام بنشطات بناءة تتناسب مع المبدأ الذي يعتبر المتهم بريئا حتى تثبت إدانته

ز- لا يسمح بأي احتجاز وقائي إداري كجزء من الإجراءات الجنائية

ح- يجب أن تحسب فترة الاحتجاز الذي يسبق الإدانة من مدة الحكم الصادر بحقه.

ط- لكل من يكون ضحية توقيف غير قانوني ان يمنح الحق في طلب التعويض

8 – حقوق ومصالح المجني عليه:

يجب كفالة حقوق و مصالح الجني عليه :

ب- له الحق بملاحقة حقوقه المدنية .

9 – الحماية الدولية:

الحكومات مدعوة للمصادقة على المواثيق و الاتفاقيات الدولية الرامية لحماية حقوق الإنسان، وتجسيد ذلك في قواعد

قرار خاص :

يدعو مؤتمر الجمعية العمومية للأمم المتحدة ان تتبنى مشاريع القوانين التالية:

أ- مشروع قانون يحضر استعمال جميع أنواع التعذيب .

ب- مشروع قانون يتعلق بسلامة البشرية و الإساءة ضد السلام.

ج- مجموعة مبادئ تتعلق بحماية الأشخاص الذين يكون قيد الحجز أو التوقيت.

الملحق رقم 2 :

مذكرة وزير العدل محمد ادمي الصادرة في 23 ماي 1996

تأمر قضاة التحقيق في بعدم الإفراج المؤقت على المتهمين المحسوبين احتياطا ونظرا لأهمية هذه التعليمية التي هي واحدة من خمسة تعليمات التي تدل على تدخل السلطة التنفيذية في أوامر وقرارات السلطة القضائية وهذا هو نصها :" لقد لفت انتباهنا أن بعض السادة قضاة التحقيق يبادرنا إلى الإفراج المؤقت عن متهمين متورطون تكتسي خطورة تشغل في بعض الأحيان بال الرأي العام دون علم الوزارة، وبعيدا عن أي تشاور مع السادة رؤساء المجالس القضائية المؤهلين قانونا لمراقبة نشاط

غرف التحقيق وبناء عليه أدعوكم لإقلاع عن مثل هذه التصرفات ومعاملة هذا الموضوع ببعد النضر وحكمة وموضوعية، و إحاطتنا لما في المستقبل بكل جوانب هذه المسألة....."

وزير العدل

محمد آدمي

الخـاتمة

ان مشكلة الإطارات المسجونة و الذين يتراوح عدده حسب عدة مصادر ما بين 1600 و 3000 إطار.

بينت العديد من النقائض التي يعاني منها النظام القضائي و النظام القانوني في الجزائر، والقتت الضوء عللا العديد من المواضيع التي كانت قيد النسيان. ومن هذه المواضيع الحبس الاحتياطي، و ضروفه ومدته، ومسألة التعويض عن الخطأ القضائي، وموضوع استقلالية القضاء و القضاة ، وفي ما يخص الإطارات فإن الملفات مازالت مفتوحة أمام القضاء الذي يجب أن يقوم بمهمته التي هي تطبق القانون. كما يجب أن يتم التحقيق إذا كانت هناك أدلة قاطعة أو إذا تعلقت بمسائل مرتبطة بأمن الدولة وليس بناء على رسائل مجهولة .

كما يجب احترام كرامة الشخص وصحته ونظافة محيطه في السجن لتفادي المشاكل وعليه يجب تفضيل افتراض البراءة على الاتهام قبل التحقيق، وتفضيل الإفراج المؤقت عن الحبس الاحتياطي. كما يجب تكييف النصوص القانونية المسيرة للحياة الاقتصادية، مع المتغيرات الجديدة في التسيير الاقتصادي و الاجتماعي للمؤسسات ويجب تعديل قانون العقوبات ليصبح متوافقا مع قانون التجارة الذي عدل بعد التخلي عن الاقتصاد الموجه.

أن العدالة هي الأساس في بناء الدولة الحق و القانون . في التي يتجسد بها مبدأ المساواة بيت المواطنين وهي الضمانة الأساسية لحماية الأفراد من كل التعسف أيا كان مصدره، وهي المنوطة

بضمان ممارسة الحريات العامة و الفردية وهي الإطار حيث يتم البث السلمي في الخلافات ز المنازعات في ظل إحقاق الحق، ونظرا للنقائض التي تشوب حاليا المؤسسة القضائية و للتدخلات و الانحرافات التي اعتبرت سيرها، بات في اللازم أن يتم إصلاحهما وتكييفها مع الأوضاع الاقتصادية و الاجتماعية الجديدة وذلك بنهوض بقوم الدولة وإعادة بناء الثقة، كما يجب إضفاء العقلانية على طرق سيرها وإجراءاتها ، واعتماد وسائل القانون الكفيلة بالحرص على مراعاة ترجيح البراءة وعلى الحرص الفعلي على عدم العمد على الحبس الاحتياطي الا في الحدود التي يفرضها حسن تدبير العدالة و الحفاظ على مصالح المجتمع وذلك حرصا على حماية الحرية الفردية التي هي أعز ما يملك الإنسان.

كما يجب رفض السياسة القضائية المعتمدة والمرتكزة على تدخل السلطة في عمل القضاة او محاولة التأثير عليها في إصدار القرارات القضائية المختلفة وذلك تطبقا لمبدأ الاستقلالية القضائية، كما يجب على القضاة احترام القانون فقط فالمشكلة ليس في القانون على الرغم من ان فيه بعض السلبيات ولكن المشكلة في الأفراد و العقليات، وعليه لحل هذه المشاكل هناك حل واحد لا غير هو تطبيق القانون احتراما لمبدأ الشرعة.

ولكن مسؤولية نشر الثقافة القانونية واحترام القانون نقع على المجتمع بكامله، فهو ملزم ومسؤول عن رفع درجة احترام القانون الى درجة الأخلاق، فالدول تقاس بمدى احترام وتطبيق قوانينها وليس بعدد قوانينها.

المراجـع والمصـادر

1- الدكتور احمد فتحي سرور: الشريعة و الاجراءات الجنائية (دار النهضة العربية)

2- الدكتور احمد محيو : المنازعات الإدارية (ديون المطبوعات الجامعية)

3- الدكتور احمد إدريس احمد : افتراض براءة المتهم (رسالة الدكتورة) جامعة القاهرة 1984

4- الدكتور احمد فتحي البهنسي : الجرائم في الفقه الإسلامي (دار الشروق) القاهرة

5- بوكحيل الأخضر: الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية في التشريع الجزائري و القارن (ديوان المطبوعات الجامعية) الجزائر

6- بلحاج العربي: أبحاث ومذكرات في القانون و الفقه الإسلامي (الجزء الأول – OPU الجزائر)

7- محمد على السالم عياد: ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري و الاستدلال الكويت الطبعة الثانية

8- بشير محند أمقران: النظام القضائي OPU الجزائر

9- جندي عبد الملك: الموسوعة الجنائية الجزء الأول 1943

10- د- رؤوف عبيد : مبادئ الاجراءات الجنائية الطبعة 11 القاهرة سنة 1972

11- د- رمزي الشاعر : المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية ط 1978 القاهرة

12- د- سامي صادق الملا : اعتراف المتهم (رسالة الدكتورة) ط 2 جامعة القاهرة 1975

13- د- علي راشيد القانون الجنائي ط 2 القاهرة 1974

14- د- عبد الفتاح مصطفي الصيفي : حق الدولة في عقاب بيروت 1971

15- د- عمر السعيد رمضان : مبادئ القانون الاجراءات الجنائية الجزء الأول 1971

16- د عادل قورة : قانون العقوبات الجزائري ق ع OPU الجزائر

17- د- زبدة مسعود: الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري المؤسسة الوطنية للكتاب 1989

18-د- السيد سابق: فقه السنة

19-د- وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته

20- محمود نجيب حسني: قانون الإجراءات الجنائية (دار النهضة)

21- نضير فرج مينا: الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري OPU ط الثانية الجزائر

22- محمد زكي ابو عامر: قانون العقوبات اللبناني قسم عام الدار الجامعة للطبعة والنشر 1981

23- سعيد بوشعيور الدستور والنظم السياسة المقارنة بين ج 1 و ج 2 OPU- المؤسسة الوطنية للكتاب ط الثانية المنقحة.

24- د- شفيق الجراح دراسات في تاريخ الحقوق

25- محضرات الأستاذ بدران في القانون الإداري غير مطبوعة (طلبة السنة الثانية)

26- جمال العطيفي: أراء في الشريعة وفي الحرية.

27- سعيد حوري: الإسلام

28- غانم محمد غانم : المضرور من الحبس الاحتياطي وحقه في التعويض.

29- المشكلات العملية في الحبس الاحتياطي و الإفراج المؤقت مذكرة التخرج لشهادة الليسانس السنة الجامعة 1996-1997

20- françios Luchaire : La protection constitutionnelle de droit et des libertés

21- الإعلانات و الاتفاقيات الدولية:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة .1948

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و المنشور في الجريدة الرسمية سنة 1997 العدد 11

3- الاتفاقية الخاصة بمناهضة التعذيب المنشور في الجريدة الرسمية سنة 1997 العدد 11

القوانين:

- دستور سنة 1996
- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
- قانون رقم 91 – 04 المؤرخ في 1991/01/08، المتضمن تنظيم مهنة المحاماة.

الفهرس

الموضوع

الصفحة

المقدمة..... 01
المدخل..... 03
الفصل الأول: الأصول النظرية لقرينة البراءة..... 07
المبحث الأول: التطور التاريخي لقرينة البراءة..... 08
المطلب الأول: العصور القديمة..... 08
المطلب الثاني: العصور الوسطى 11
المطلب الثالث: العصر الحديث..... 06
المبحث الثاني: قرينة البراءة من الناحية الفقهية..... 20
المطلب الأول: المدرسة التقليدية..... 20
المطلب الثاني: مدرسة الدفاع الاجتماعي..... 22
المطلب الثالث: فقه المدرسة الوضعية..... 23
المطلب الرابع: فقه المذهب الليبرالي..... 26
المبحث الثالث: مضمون قرينة البراءة..... 28
المطلب الأول: ماهية قرينة البراءة..... 28
المطلب الثاني: التمييز بين مرحلة الانتباه ومرحلة إتهام 36

الفصل الثاني: الأصول التطبيقية لقرينة البراءة..... 40
المبحث الأول: علاقة قرينة البراءة بالهوية الفردية..... 41
المطلب الأول: الإجراءات الماسة بالحرية أثناء التحري ة الاستدلال 42
المطلب الثاني: قرينة البراءة و الحبس الاحتياطي..... 53
المطلب الثالث: الضمانات الواجب توفيرها لصالح المتهم..... 60
المبحث الثاني: التعويض عن الخطأ القضائي..... 64

المطلب الأول: إقرار مبدأ التعويض في القانون الفرنسي..... 66
المطلب الثاني: التعويض عن الخطأ القضائي في الجزائر..... 74
المطلب الثالث: رد الاعتبار..... 76
المبحث الثالث:قرينة البراءة أثناء المحاكمة..... 78
المطلب الأول: الإثبات الجنائي..... 78
المطلب الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي..... 81
المطلب الثالث: حقوق الدفاع. 85
الملحق رقم 01 و02 94
الخاتمة..... 100
المراجع المستعملة..... 102