



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الدكتور مولاي الطاهر - سعيدة -

كلية الحقوق و العلوم السياسية.

قسم الحقوق



طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق/تخصص قانون عام

تحت إشراف:
الأستاذ نقادي حفيظ

إعداد الطالبة:
زروقي عاسية

أعضاء لجنة المناقشة

- عثمانى عبد الرحمان - أستاذ محاضر (أ) جامعة سعيدة..... رئيسا
- نقادي حفيظ - أستاذ جامعة سعيدة..... مشرفا و مقرا
- عياشى بوزيان - أستاذ محاضر (أ) جامعة سعيدة..... عضوا
- شهيدى محمد سليم - أستاذ محاضر (أ) جامعة سيدي بلعباس..... عضوا
- محمودى قادة - أستاذ محاضر (أ) جامعة تيارت..... عضوا
- حمودى محمد - أستاذ محاضر (أ) المركز الجامعي تندوف.... عضوا

السنة الجامعية 2017/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ

بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا

بَصِيرًا ﴿٥٨﴾

سورة النساء الآية 58.

شكر وعرافان

﴿رَبِّ أَوْزَعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾ سورة النمل الآية 19.

إلى إلهي ما لي سواه الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ الذي عليه توكلنا في أمور ديننا ودياننا. ففتح لنا الأبواب لإتمام هذا العمل وسخر لنا كل مسخر بمائة منه وأفضل راجيين أن يتقبل منا وأن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم.

شكر وتقدير إلى من شرف اسمه رسالتي المتواضعة، وقدم لي يد العون والنصح والتوجيه ورفع معنوياتي، إلى الأستاذ الدكتور المشرف على العمل "نقادي حفيظ" جزاه الله عني كل خير وجعله ذخرا لخدمة العلم وطلابه.

الشكر و تقدير إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا مناقشتي في هذا العمل و بدلوا الجهد لتقييم هذا العمل من أجل تصويبه خدمة للبحث العلمي فجزاهم الله عني كل خير.

الشكر موصول إلى أستاذتي الدكتورة " بدري مباركة" التي لم تبخل عليا بالنصح والإرشاد سيدي مهما قلت في حقك لا أستطيع إعطائك حقه فشكرا لكي على كل ما قدمته لي من توجيه فألف شكر لك، إلى الأستاذة ملياني مولاي دلال مشكورة على ما قدمته لي من عون في سبيل انجاز هذا العمل ، كما لا أنسى أن أتوجه بالشكر إلى الأستاذة و الأخت سويلم فضيلة التي لم تبخل عليا بالنصح و المساعدة فألف شكر لها، كما لا يفوتني أن أتقدم بخالص عبارات الشكر إلى "مديرة المكتبة الأستاذة سمية هرياجي" التي فتحت لي أبواب المكتبة فلكي مني كل التقدير والاحترام.

إلى كل أساتذة جامعة الدكتور مولاي الطاهر - جامعة سعيدة -

إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد.

إهداء

الحمد لله الذي هدانا وما كنا لنهتدي لولا هدى الله رب العالمين

أهدي هذا العمل إلى أعز ما أملك في الوجود إلى من قدم لي يد العون لأشق دربي العلمي (أبي

الغالي) أطال الله عمره.

إلى من علمتني العطف والصدق والتسامح، يا بحر الحنان ويا منبع الحب أمي العزيزة

أطال الله عمرها.

إلى توأم روحي أختي العزيزتان، عائشة وحميدة.

إلى من أعتز وأفتخر بانتسابي إليهم أخوي "محمد وسنوسي"

إلى صديقتي الغالية التي رافقتني في إنجاز هذه الرسالة "الراي فاطمة"

إلى ملاكي في الحياة وبسمة الروح وسر الوجود براعم العائلة "خليل، عبد الرؤوف، موسى آدم

ومحمد الأمين"

إلى الأخت و الصديقة الغالية بوراس نادية

إلى كل غائب كان و مازال حاضرا في قلبي

إلى من جمعني بهم الأقدار من قريب أو من بعيد.

إلى كل من قرأ هذه الرسالة واستفاد منها.

أهديكم جميعا هذه الرسالة

الطالبة: زروقي عاسية

قائمة المختصرات المستعملة في الدراسة

1- باللغة العربية:

جزء	ج
فقرة	ف
صفحة	ص
دينار جزائري	دج
دون طبعة	د.ط
طبعة	ط
قبل الميلاد	ق.م
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية	ج.ر.ج.ج
ميلادي	م
العدد	ع
هجري	هـ
دون ذكر تاريخ النشر	د.ذ.ت.ن
دون دار النشر	د.د.ن
قانون الإجراءات الجزائية الجزائري	ق.إ.ج.ج
قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري	ق.إ.م.إ.ج
قانون العقوبات الجزائري	ق.ع.ج
قانون المدني الجزائري	ق.م.ج
قانون الأسرة الجزائري	ق.أ.ج

2- باللغة الفرنسية:

AFIS	Automatique Finger Identification system.
ADN	Acide désoxyribonucléique
Pol	Police
Crime	Arrêté de la cour de cassation, chambre criminelle.
p	Page
éd	Edition
N	Numéro
J C P	Juis- classeur périodique (la Semaine juridique)
Op.cit	(Opère citato), référence précédemment cite.
L G D j	Libraire Générale de Droit et de jurisprudence.

3- باللغة الانجليزية:

MMS	MultiMedia Messaging Service
S W G D E	Scientific Working Group on Digital Evidence.
WWW	World Wide Web.

مقدمة

الجريمة ظاهرة صاحبت الإنسانية في وجودها الأول ولما كانت كذلك فهي لن تفارق الوجود البشري ما بقي الإنسان على وجه الأرض، وعلى الرغم ما بذل ويبدل في سبيل القضاء على هذه الظاهرة- إلا أنها بقيت وستبقى - ظاهرة لصيقة في حياة المجتمعات كافة.¹

وينشأ عن وقوع الجريمة ما حق الدولة في محاكمة مرتكبيها²، لكن هذه المحاكمة لا تتم فجأة أو من فراغ وإنما تسبقها إجراءات وتحقيقات لتحضير الدعوى وتثبيتها لكي تكون صالحة للحكم فيها.³

فالجريمة عندما تقع يتعين البحث عنها وكشفها وجمع المعلومات حولها ومعرفة مرتكبيها وهذا ما يقوم به رجال الشرطة القضائية في مرحلة البحث والتحري⁴، ثم تعقب هذه المرحلة التحقيق الابتدائي الذي تتولاه سلطة التحقيق⁵، ثم تليها مرحلة التحقيق النهائي أو مرحلة المحاكمة أمام قضاء الحكم، وعلى ذلك فإن هذه المراحل الإجرائية تتم من خلالها مباشرة حق الدولة في العقاب ليست فقط بواسطة القواعد التي تحددها الدولة من سلطات، بل أيضا من خلال قواعد تحد من هذه السلطات فتحدد سلطات الدولة في مواجهة الأفراد وهي تقتضي حقها في العقاب (رعاية لمصلحة المجتمع) يستلزم بنفس الدرجة الحد من هذه السلطات أحيانا ضمنا

¹ براء منذر عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون رعاية الأحداث، دراسة مقارنة، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص07.

² سبب قيام حق الدولة في العقاب هو الجريمة التي هي سلوك صادر عن شخص مسؤولا جنائيا يخالف أحد نصوص القانون الجنائي الذي يجرم السلوك ويرصد جزاء أيا كانت صورته، ويستوي أن يتماثل هذا السلوك في النهاية مع مفردات نص التجريم، ينظر، سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1997، ص14.

³ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني (سير الدعوى العامة التحقيق الأولي، التحقيق النهائي)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د.ذ.س.ن، ص09.

⁴ إن مصطلح البحث والتحري أو البحث التمهيدي أو مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيقات الأولية هي مصطلحات مترادفة للتعبير عن هذه المرحلة التحضيرية، وتعد مرحلة البحث والتحري صلة الوصل الأولى للسلطات المختصة بما يتخذ من خلالها من إجراءات متعلقة بالجريمة الواقعة، لذلك تتسم هذه المرحلة بالأهمية والخطورة بسبب قربها من زمن حصول الجريمة، ولأن العديد من المعلومات التي تجمع أثناءها تكون في الغالب محل قناعة سواء من قبل النيابة العامة أو من قبل المحكمة، مما يجعل لها تأثير على ما يتخذ من إجراءات لاحقة، ومن هنا كانت الإجراءات المتخذة خلال مرحلة البحث والتحري تتسم بالسرعة وهو ما عكسته قواعد القانون ذاتها عند إلزامها الضبطية القضائية بالانتقال فورا عند الإبلاغ عن الجريمة في ظروف معينة، وهذا ما له بالغ الأثر في كثير من الأحيان في كشف الحقيقة، ينظر، مزهر جعفر عبيد، شرح قانون الإجراءات الجزائية العمانية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص44.

⁵ يطلق على التحقيق الابتدائي: "أنه مجموعة الإجراءات التي تقوم بها السلطة المختصة بالتحقيق قبل المحاكمة حتى لا ترفع أمام هيئة المحكمة وهي غير مستندة إلى أساس قانوني قوي، كما يعتبر التحقيق الابتدائي مرحلة تتضمن مجموعة من الإجراءات التي تستهدف الكشف عن الحقيقة في الدعوى العمومية بواسطة البحث عن مختلف الأدلة التي تساعد على معرفة صلاحية عرض الأمر أمام القضاء في حياد وموضوعية، ينظر، عبد الحميد عمارة ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، ط1، دار المحمدية العامة، الجزائر، د.ذ.س.ن، ص37.

لحرية الأفراد وحقوقهم.¹

وتقتضي الدولة حقها في العقاب من خلال قواعد القانون الجزائي، ويحتوي القانون الجزائي على فرعين أحدهما موضوعي ينظم التجريم والعقاب، والثاني يكرس نفاذ القواعد الموضوعية ويسمى قانون الإجراءات الجزائية وهو ذلك الفرع من القانون الذي ينظم سلطة اقتضاء الدولة حقها في عقاب مرتكبي الجرائم من خلال مجموعة القواعد الإجرائية التي تحدد طرق الاستدلال على المتهم المشتبه في ارتكابه للجريمة والتحقيق معه ومحاكمته بهدف تقرير براءته أو كشف إدانته، بما لا يشكل في كافة الأحوال انتهاكا لحرية الأفراد أو انتقاصا لحقوقهم في الدفاع.²

ويرى الفقه أن القانون الجزائي بقواعده الموضوعية يعتبر رسالة معدمة إن لم يكن مدعوما بتنظيم جيد يضمن تطبيق قواعده³، ويضمن هذا التطبيق القواعد الإجرائية، وإذا كان القانون الجزائي وضع للمدنيين، فإن قانون الإجراءات الجزائية وضع للشرفاء بما فيه من الضمانات، وتكتسي الإجراءات الجزائية معنى سياسيا بالأساس تماما مثل التشريع الجزائي نفسه، وليس من الغريب إذا أن تؤثر الأفكار والقوى المؤسسة للدولة لعلاقة هذه الأخيرة بالأفراد تأثيرا مهما على الإجراءات، ومن هذا المنطق تبدو الإجراءات الجزائية صورة وفيه لمجموعة الحريات التي تمنحها الدولة أو تمنعها عن مواطنيها.⁴

مما لا شك فيه أن نظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجزائية من لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية الممنوحة لها للإثبات في المواد الجزائية، يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها.⁵

والإثبات في المواد الجزائية قديم قدم الإنسانية، وهو مرتبط بكل جهد قضائي في سبيل إظهار الحقيقة التي تم المجتمع بأسره، لأن الجريمة تمثل اعتداء على الجماعة، ووسيلة المجتمع في الكشف عن الجريمة وإظهار الحقيقة هي الدعوى الجزائية التي تعد همزة الوصل بين الجريمة المرتكبة والعقوبة، والتي تهدف إلى تحويل الشبهات القائمة إلى حالة من اليقين القضائي، لإظهار الحقيقة التي لا يمكن أن تظهر إلا بعد البحث عنها و ثبوتها بالأدلة.⁶

¹ جهاد الكسواني، قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص 19.

² PRADEL (j) droit pénal, Procédure pénal, ton II 7^{eme} éd, édition, Gujas, 1996, N21, p13.

³ Voir soyer (j-c) droit pénal et procédure pénal 12 éd, I, G Dj, 1996, p638.

⁴ Massol (V) le présomption d'innocence, thèse pour doctorat en droit, université des Sciences sociales toulouse, I, 1996, p3 .

⁵ صالح يحيى رزق ناجي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة، دراسة مقارنة، جامعة الدول العربية، مصر، 2008، ص 02.

⁶ Peter Murphy : « Murphy on evidence », Blackstone, Press limited, London, 1997, p2.

فالإثبات على هذا النحو هو العصب الرئيس للحكم الجنائي¹، إذ فيه وحده يكمن السبب الذي يقود القاضي إلى إصدار الحكم بالإدانة أو بالبراءة.

وكلمة "الإثبات" بمعناها العام تطلق على كل مراحل التي تمر بها العملية الإثباتية انطلاقاً من مرحلة جمع عناصر الدعوى والتحقيق وصولاً إلى مرحلة الحكم، وربما يمثل كل أفرع أو حلقات الإجراءات الجزائية.²

فالإثبات هو النتيجة التي تحققت من استعمال وسائل الإثبات المختلفة أي إنتاج الدليل، وذهب رأي فقهي في تعريف الإثبات في المواد الجنائية بأنه: " إقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالإجراءات الجزائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية، وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق القواعد التي أخضعها لها.

وبالرغم من وجود صلة وثيقة بين الإثبات والدليل، فإنه لا يمكن تصور تطابق بينهما باعتبار أن الدليل هو الواقعة التي يستخدمها القاضي للبرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه، فهو المحصلة النهائية لكل مراحل الإثبات المختلفة، ومن ثم فإن كلمة إثبات أعم وأشمل من كلمة الدليل.

والدراسة التاريخية للإثبات أمر ضروري، ولا غنى عنه لفهم النظم القانونية الحالية والإلمام بها بشكل وافٍ من أجل الوصول إلى الحقيقة المنشودة، فالنظم الحالية للإثبات لم تولد فجأة، بل هي ثمرة تطور تاريخي طويل، وهي مرآة صادقة للعصر الذي ولدت فيه، وتعكس الظروف السياسية والاقتصادية والدينية للمجتمع.³

ويعتبر موضوع الإثبات من أهم المواضيع في الدراسات القانونية، حيث لا تتوقف أهميته عند فرع من فروع القانون، بل تهتم به جميع فروع القانون، وذلك لكونه يوفر الحماية القانونية للحقوق، ولا يظفر طالبها إلا من خلال إثبات ما يدعيه.⁴

لذلك تحتل قواعد الإثبات مكانة بارزة و متميزة في شتى مجالات الحياة لما لها من أهمية خاصة وبالغة، فالحق دون دليل يحميه هو و العدم سواء، والمتهم الذي لا يوجد دليل قطعي بالإدانة ضده هو إنسان بريء، وتزداد هذه الأهمية قدراً في مجال الإثبات الجزائي، حيث الجزء هو خاتمة المطاف في عملية الإثبات يصيب الحرية الشخصية للإنسان في صميمها إما بالتقييد كما هو في عقوبات الحبس والسجن، أو بالقضاء عليها تماماً كما هو في عقوبة

¹ محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، المطبعة الفنية للطباعة والنشر، مصر، 1985، ص12.

² Pradel (j): "la prevue en procédure pénal comparée » Rapport, in Revue internationale de droit pénal , 1992, p 13 .

³ محمد أمين الخرابشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص21.

⁴ سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، "دراسة مدعمة بالفقه الإسلامي"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص07.

الإعدام، بينما يستهدف الجزء المدني المساس بالذمة المالية للشخص في صورة تعويض، كما تنصب العقوبات في القانون التأديبي على الإضرار بالوظيفة.¹

والإثبات في المواد الجزائية هو مسألة في غاية الدقة، لأن الوقائع المراد إثباتها تنتمي إلى الماضي، إذا فهي غير واضحة تماما وغير مترابطة، بحيث يصير مطلوبا إعادة تكوين لهذه الوقائع، وتصبح العقوبة أكثر إذ يلجأ المجرم إلى تنظيم جرمته من حيث محو آثارها أو بعضها.

وعليه فإن خصوصية الإثبات في المسائل الجزائية تجعل من الحقيقة حقيقة مادية، أي أن القاضي الجزائي بخلاف القاضي المدني ملزم بالبحث بنفسه عن هذه الحقيقة تمهيدا للحكم بأساس الدعوى العمومية التي لا يمكن الحكم بها إلا باليقين وليس على الشبهة كما هو الحال عند سلطة الملاحقة أو على الظن كما هو الحال عند سلطة التحقيق.²

وتتجلى هذه الأهمية للإثبات أيضا في الفقه الإسلامي، حيث تعمل الشريعة الإسلامية على التقريب بين الحقيقة الشرعية، والحقيقة القضائية، مستعينة في ذلك بظواهر الأمور، تاركة البواطن لعلام الغيوب، ويتضح ذلك من جعل موضوع الدعوى في الفقه الإسلامي لا بد وأن يكون متفقا مع أحكام الشريعة الإسلامية ولو ظاهرا واعتبار حكم القاضي في الدعوى مظهر للحكم الشرعي لا منشأ له.³

فالشريعة الإسلامية عيّنت بالإثبات عناية كبيرة فرسمت طرقا ووسائل للحفاظ على الحقوق ووضعت لكل حق ما يناسبه ويكفي للدلالة على ثبوته أمام القضاء عند نشوء تنازع على حق ما، فرسمت لكل حق من الحقوق الأدلة التي تثبتها، وما يؤكد اعتناء الشريعة الإسلامية بالإثبات لقوله صلى الله عليه وسلم: " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".⁴

وقرر علماء المسلمين أنه لا يقبل قول الإنسان بما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى دليل أو تصديق المدعى عليه، فالحكمة ظاهرة من الحديث النبوي الشريف، وهي أنه لا يمكن صيانة الأموال والدماء وغيرها بالبينة أو

¹ محمود عبد العزيز محمود خليفة، الدور التشريعي للقوانين القانونية في الإثبات الجنائي، تأثير القرائن على القواعد الموضوعية التشريعية، ط1، دار الكتاب الحديث، مصر، 2011، ص4.

² حاتم ماضي، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، منشورات الحقوقية الصادر، مصر، 2001، ص303.

³ محمود عبد الرحيم الديب، أسس الإثبات المدني طبقا للقانون المصري والقطري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص08.

⁴ عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، قسم السياسة الشرعية، برنامج دكتوراه 1433، ص15.

اليمن، كما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم قوله: " إنما أنا بشر، وأنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم ألحن حجة من الآخر، فأقضي له على نحو ما أسمع فإن قطعت له من أخيه شيئاً فإنما أقطع له قطعة من النار".¹

وتقوم فلسفة الإثبات في الشريعة الإسلامية على الأسس ذاتها التي قامت عليها الشريعة ككل، من توكي مصلحة المكلفين في التسيير في إثبات الحقوق وتحميد الدعوى ووسائل الإثبات مما كان يشوبها في الشرائع التي سبقت وامتازت إجراءات الإثبات والتقاضي في الإسلام، منذ بادئ أمرها بكونها على جانب كبير من البساطة واليسر وكانت خالية من الصيغ والشكليات²؛ وذلك لتحقيق العدل الذي أمرت به الكثير من الآيات القرآنية قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ

أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ۝٣١٣

وتشمل الأمانات جميع الحقوق ، والحكم بالعدل هو القضاء بتلك الأمانات في حل النزاع حولها.⁴

أما بالنسبة للقانون الوضعي أي قانون الإجراءات الجزائية، فقد أجاز المشرع الجزائري الإثبات بكافة الأدلة دون التفرقة بين دليل وآخر والتي يمكن جمعها أثناء مباشرة إجراءات الجزائية وتؤدي إلى اقتناع القاضي الجزائري بصحة الواقعة التي قدمت فيها الأدلة لإثباتها، وبذلك تم تخصيص الكتاب الثاني ، في الباب الأول منه في الفصل الأول في طرق الإثبات في المواد 212 إلى 238، من ق.إ.ج.ج، أجاز صراحة في المادة 212 من ق.إ.ج.ج. الإثبات بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الحالات التي ينص القانون على خلاف ذلك.

ومن ثم فإنه لا يمكن حصر أدلة الإثبات الجزائية مسبقاً ووصفها بالأدلة الاقتناعية، هذا بخلاف الأدلة القانونية، وهي التي نص عليها المشرع مسبقاً ويلتزم بها القاضي فلا يحكم إلا إذا وجدت ، وهي أغلب ما تكون في المسائل المدنية، وكل ما تستطيع أن تقرره المحكمة في هذا الشأن هو أن يكون الدليل الجزائي منتجاً في إثبات

¹ نصر فريد واصل، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، مصر، 1989، ص 09.

² محمد ابن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام، ط2، ج4، 1969، ص121.

³ سورة النساء، الآية 58.

⁴ ديب وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، الدار العربية للطباعة والنشر، العراق، 1976، ص10.

الواقعة والتي يستهدف إثباتها ، ويعني ذلك أن سر الدليل إما مباشرة أو بصورة غير مباشرة¹ ، إلى حدوث الواقعة التي يسعى المحقق والباحث الجنائي إلى إثبات وقوعها.²

وإن المتتبع لأحوال الجريمة وظروف ارتكابها يرى أنها تسير جنباً إلى جنب مع تطور الحضارة الإنسانية وارتقائها³ ، فالعالم يشهد في العقود الأخيرة ثورة في مجال المعلوماتية، إذ أضحت بذلك السبيل الأمثل نحو الرقي الحضاري والاقتصادي، ويعد الوصول إلى المعلومات رهانا كبيرا للإنسان نظرا لارتباطها بمختلف مجالات النشاط الإنساني وجوانب الحياة المعاصرة، ذلك أن توفير المعلومات وحسن استغلالها من المقومات الضرورية لدفع عجلة تقدم الأمم وازدهارها وصرار وجودها دعامة أساسية لجهود التنمية والرقي المعرفي⁴ ، غير أن الجريمة تتأثر تأثرا واضحا بمراحل التطور المختلفة التي يمر بها المجتمع وتتفاعل مع معطياته بما يساير هذا التطور، حيث نتج عن ذلك ظهور أنماط مستحدثة من صور الإجرام المرتبطة باستخدام الوسائل والتقنيات الحديثة.⁵ وتتصاعد خطورة تلك الجرائم بتطور التقنيات الحديثة وتزايد اعتماد أنشطة المختلفة عليها في كافة مناحي الحياة اليومية ومن الواضح أن التطفل

¹ الدليل المباشر: هي تلك الأدلة التي تنصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها مثال ذلك الاستجواب، شهادة الشهود، ولهذه الأدلة أهمية كبيرة لأنها تؤيد وجود علاقة مباشرة بين المتهم والجريمة المرتكبة، وهذه الأدلة إما أن تكون مادية أو تكون معنوية، فوجود بصمات الأصابع في محل الحادث تعد من الأدلة المادية المباشرة، أما شهادات الشهود الذين أدركوا وقوع الجريمة بإحدى حواسهم الخمس، فتعد من الأدلة المعنوية المباشرة.

أما الأدلة غير المباشرة: فهي تلك الأدلة التي وردت على واقعة أخرى غير الواقعة المراد إثباتها، والتي تؤدي إلى استخلاص قرار خاص بالنسبة للواقعة المراد إثباتها، فهذه الأدلة قد تكون مادية أو معنوية، فالعثور على الأدلة التي نفذت بها الجريمة في محل ارتكاب الجريمة وبجيازة المتهم والملابس الملوثة بالدم من فصيلة دم الجاني عليه نفسه تعد من الأدلة المادية الظرفية، لأن هذه الأدلة لا تؤيد بصورة قطعية علاقة المتهم بالجريمة، لاحتمال كون الدم قد نزف من شخص آخر غير الجاني عليه، ومن أمثلة ذلك حول الأدلة المعنوية غير المباشرة، شهادات الشهود الذين ينقلون شهادتهم عن شاهد مباشر أو شهادات التي تتضمن سماع المتهم يهدد الجاني عليه، بالقتل قبل وقوع الحادث ببضعة أيام، وتعد الأدلة المباشرة أقوى من الأدلة غير مباشرة في الإثبات الجنائي وذلك لأن هذه الأدلة تؤخذ مباشرة من وقائع الجريمة، أما الأدلة غير المباشرة فهي تستنتج من الظروف المحيطة بوقوع الجريمة وهذا الأمر يؤدي إلى استنتاجات تحمل الخطأ أو الصواب. ينظر، سيروان أحمد صالح، دور بصمات الأصابع في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية مصر، 2017، ص46.

² أسامة محمد الصغير، البصمات ووسائل فحصها وحجيتها في الإثبات، دار الفكر والقانون، جامعة المنصورة، 2010، ص 12.

³ عبد العزيز حمدي، كشف الجريمة بالوسائل الحديثة، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 45.

⁴ شيخي عائشة، عياشي بوزيان، الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال وأشكالها الاقتصادية وآليات مكافحتها، مجلة الدراسات الحقوقية ، مجلة محكمة وأكاديمية متخصصة تصدر عن مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة الجزائر، ديسمبر 2015، العدد 4، ص 157.

⁵ عبد المنعم أحمد التهامي، مقدمة في الحاسبات الالكترونية، د.ذ.د.ن، 1998، ص08.

على هذه الأدلة الحديثة وما يقع عليها من أعمال إجرامية أصبح ينطوي على ضرر بالغ على أمن وسلامة بعض المؤسسات داخل الدولة.¹ بسبب استغلال هذه التقنية والوسائل الحديثة في ارتكاب العديد من الجرائم.²

ومع التطور التكنولوجي الذي شهده العالم انعكس آثاره على كافة نواحي الحياة، ومنها الميدان الجنائي حيث استفادوا محترفو الإجرام من الوسائل المتقدمة والأدوات التقنية المتطورة في ارتكاب الجرائم وخاصة الإجرام المنظم العابر للحدود، ولهذا كان من الضروري مواكبة هذا التطور وإدخال وسائل حديثة في عملية اكتشاف الجرائم والبحث عن دليلها الجزائي، وذلك نتيجة لتطور فكر المجرم، والذي بات يعمل قبل إقدامه على نشاطه الإجرامي على التفكير في أسلوب لا يترك آثار مادية تدل عليه، لذلك حاولت أجهزة البحث والتحقيق الاستعانة بالوسائل العلمية الحديثة في إثبات الجريمة لعلها تفك الخيوط المتشابكة للواقعة الإجرامية التي من الصعب كشف مرتكبيها فيما لو اعتمدنا فقط على الوسائل التقليدية التي هي عادة أقل فاعلية مقارنة بوسائل ارتكاب الجرائم.

ونشير إلى أنه إذا كانت الجرائم التقليدية بشكل عام، والجرائم المستحدثة بشكل خاص يمكن في نطاقها أن تثار فكرة الدليل العلمي باعتبار أن ما يتخلف عن الجريمة أو مرتكبها يحتاج البث فيه إلى رأي (خبير) أي شخص فني، فإن من شأن ذلك أن تكون الأدلة وطرق استخلاصها أيضا طرق فنية تحتاج؛ بل وتستند على الخبرة العلمية، وعلى التجارب العلمية، الأمر الذي يثير فكرة الدليل العلمي في مسألة الإثبات.³

ويرجع أصل ومنشأ وسائل البحث والتحري الحديثة المستخدمة في التحقيق الجنائي في العصر الحاضر إلى المدرسة الوضعية في أواخر القرن التاسع عشر في إيطاليا⁴ والتي فتحت الباب أمام الاستعانة بالأدلة العلمية الحديثة في الكشف عن الحقيقة في الدعوى الجزائية، ولم يقف تطور العقل البشري عند ذلك الحد، لكنه ظل مليئا لسنة

¹ أمين عبد الحفيظ، الاتجاهات الفنية والأمنية لمواجهة الجرائم المعلوماتية، د.ذ.د.ن، مصر، 2005، ص 09.

² عبد الله عبد الكريم عبد الله، الجرائم المعلوماتية والانترنت "الجرائم الالكترونية"، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 ص05.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص49.

⁴ كان على رأس المدرسة الوضعية "أنريكو فري"، وهو أحد كبار أقطاب المدرسة، أودع أفكاره في تطوير القانون الجنائي في كتابه الشهير « la sociologie criminelle »، إذ اقترح نظاما للإثبات الجنائي العلمي يقوم على الأخذ بأساليب علمية حديثة للبحث عن أدلة الإثبات والكشف عن الحقيقة في الدعوى الجنائية، ومن أساليب " فري" المقترحة:

أولا- الاستعانة بأساليب التنويم المغناطيسي التي تقودنا إلى مسألة استخدام العقاقير بصفة عامة أو استخدام مصل الحقيقة.

ثانيا- تسجيل تغيرات ضغط الدم بواسطة جهاز « Sphygmographe »، الذي يمكنه إظهار قياس الانفعالات الداخلية للشخص، وبالتالي تمييز البريء من المذنب، ويعد هذا الجهاز البذرة الأولى لجهاز كشف الكذب المستعمل حاليا.

ثالثا- استخدام أساليب المعاينة العلمية للأماكن بالاستعانة بفنون التصوير الحديثة، وكذلك تسجيل الاعترافات الصادرة عن المتهمين بواسطة أجهزة التسجيل الحديثة، ينظر، رؤوف عبيد، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص08.

التطور لكل وسائل البحث العلمي معلنا بزوغ فجر مرحلة جديدة، وهي مرحلة التحقيق الجزائي العلمي، ومن الأساليب أو الوسائل التي كشف عنها التطور العلمي الحديث، ويعتمد عليها في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم الاستعانة بأجهزة التصوير والتسجيل الصوتي، قياس السرعة، ومقارنة البصمات والأسلحة النارية، وتحليل الدم والتحليل النفسي والعقلي والتحليل الجيني، وهو ما يعرف بالبصمة الوراثية.¹

وهذه الوسائل التقنية في جملتها تفيد بالدرجة الأولى في تسهيل مهمة الكشف عن الحقيقة القضائية، بينما تسيء في الوقت ذاته إلى الكثير من الحقوق والحريات الفردية²، ما لم تراعى كافة الضمانات الكفيلة بحسن استخدامها في ظل نظام إجرائي يقوم على احترام حقوق الإنسان وضماناته المختلفة. لذلك تشير الأساليب والوسائل العلمية الحديثة في الإثبات مشكلتين أساسيتين:

الأولى: تتعلق بمشروعية وسائل الإثبات

الثانية: تتصل بمدى قيمتها في الإثبات (أي حجيتها القانونية). مما دفع البعض إلى الاعتقاد بأنه بمقدار ما تتطور الأدلة العلمية بمقدار ما يكون انكماش وتضاؤل دور القاضي في التقدير.³ وقد انقسم الرأي من وجهة نظر الفقه أو المشرع إلى ثلاثة اتجاهات.⁴

الاتجاه الأول: يرى ضرورة الرفض التام للدليل المستمد من الوسائل العلمية بسبب ما تحثه غالبية تطبيقاتها من تعدي على حقوق وحريات الأفراد.

الاتجاه الثاني: يرى ضرورة الدفاع عن الوسائل العلمية كافة، ولزوم التسليم بجوازها ومشروعيتها مهما كانت خطورتها ما دام استعمالها ناتجا عن ممارسة المجتمع لحقه في الدفاع عن نفسه، انطلاقا من أن مصلحة المجتمع أولى بالرعاية من مصلحة الفرد.

الاتجاه الثالث: يرى بأن الوسائل العلمية الحديثة لا يمكن أن تقدم وسائل إثبات جديدة، لكن أن تستخدم فقط في بحث أفضل عن الحقيقة بواسطة طرق تفوق قدرتها تلك الوسائل التقليدية، إلا أن تلك الوسائل قد تعصف

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص257.

² Benedict (Jérôme) le sort des preuves illégales dans le procès pénal, thèse Lausanne, 1994, p17.

³ محمد أمين الخرابشة، المرجع السابق، ص33.

⁴ أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1982، ص47.

بحريات وحقوق الأفراد وتتضمن قدرا من الاعتداءات عليها، وترتبط على ذلك فلا بد من وجود ضوابط وقواعد تضبط استعمال هذه الوسائل أهمها:

- 1- أن تكون الوسيلة قد استقرت نتائجها العلمية تماما بمعنى أن تصل قيمة الدليل إلى درجة القطع.
- 2- أن تكون هناك حاجة ماسة لتجنب اللجوء إلى تلك الوسيلة العلمية.
- 3- أن يعهد استعمالها إلى خبير مختص.
- 4- ألا يكون في استخدام الدليل العلمي مساس بحريات وحقوق الأفراد، إلا في الحالات التي يسمح بها القانون.¹

كما أن الحقيقة التي يسعى نظام الإثبات إلى البحث عنها لا تنكشف من تلقاء نفسها وإنما تكون ثمرة جهود شاق ومتابعة فكرية، وإن نظام الإثبات الجزائي يقوم على فكرتين: أولهما: نظام الأدلة القانونية؛ الذي يتمثل في قيام المشرع بتحديد أدلة الإثبات المقبولة سلفا، كما يضع لها تصنيف يقيم على أساسه القوة الشبوتية لكل دليل، فدور القاضي هو مراقبة أدلة الإثبات المقدمة من الخصوم من حيث استيفائها للشروط القانونية.

ثانيهما: نظام الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي الذي يترك له حرية الإثبات للخصوم من ناحية، وللقاضي في تكوين اقتناعه من ناحية أخرى، وإن هذه الحرية في الاقتناع يجب أن لا تكون مطلقة أو تحكمية، بل حرية قائمة على الأدلة الكاملة والمشروعة ومتفقه مع العقل والمنطق ومقدمة أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية وغير مبنية على العلم الشخصي للقاضي ومفادها الجزم واليقين لا الشك والاحتمال.²

وللقاضي الجزائي حرية في تقدير جميع أدلة الدعوى الجزائية بغض النظر عن مصدرها الذي استمدت منه طالما كان مشروعاً³، ويستوي في ذلك أن يكون الدليل الجنائي تقليدي أو دليلاً حديثاً، فباب الإثبات مفتوح على مصراعيه أمامه يأخذ بأي دليل يطمئن إليه وجدانه وي طرح كل دليل يتطرق إليه الشك، وذلك لغاية الوصول إلى الحقيقة الواقعية التي تعني ما وقع فعلاً دون ذلك الذي لم يقع، فالإثبات الجزائي يجب أن يتم في إطار شرعية

¹ حسن علي حسن السمنى، شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1983، ص68.

² أمير فرج يوسف، الإثبات الجنائي للجريمة الالكترونية والاختصاص القضائي بها، دراسة مقارنة للتشريعات العربية والأجنبية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2016، ص62.

³ يرى الأستاذ أحمد عوض بلال أن تحديد مفهوم المشروعية في الأدلة الجزائية عموماً تتحدد بالنظر إلى النصوص القانونية، الاتفاقيات الدولية الضمانات الدستورية، النصوص التشريعية الإجرائية، التطبيقات القضائية، الاجتهادات الفقهية، نقلاً عن محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية الشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية ADN، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص39.

الإجراءات الجزائية، ذلك أن شرعية الإجراءات الجزائية هي القيود التي تقيد المشرع الجزائري، فهذه الشرعية تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم عن طريق اشتراط أن يكون القانون هو المصدر التنظيمي الإجرائي، وأن تفترض براءة المتهم في كل الإجراءات التي تتخذ قبله، وأن يتوافر الضمان القضائي في الإجراءات.¹

لذلك فإن للقاضي الجزائري دور فعال ومنتج في الدعوى لما أناط به المشرع في كثير من البلاد من سلطات واسعة في الإثبات، سواء من حيث حريته في قبول أو رفض أي دليل من الأدلة والاقتناع به ثم الفصل في النزاع على أساسه سواء تمثل هذا الدليل في شهادة الشهود أو الاعتراف أو أي دليل كتابي أو رأي خبير أو أي دليل آخر. بل وحتى في حال تعدد أدلة الإثبات للقاضي الجزائري الحرية للمفاضلة بينهما، فيأخذ ببعضها فيما تكون لديه الاقتناع الشخصي، وينبذ أو يفند ما لم يتجسد فيه هذا الاقتناع.

ولكن في المقابل من ذلك حتى وإن كان يحكم القاضي الجزائري في الدعوى حسب قناعاته الشخصية التي تولدت لديه بكامل الحرية، فإنه لا يجوز بناء حكمه على غير ما طرح أمامه في الدعوى من أدلة في الجلسة، وهذا ما يعني أن هذه الحرية ترد عليها حدود وتؤخذ عليها اعتبارات استثنائية خاصة لما يتصادف القاضي الجزائري بجرائم ذات طابع تنظيمي خاص في القانون كما هو الحال في جريمة الزنا، أو لما يتعلق الأمر بالقرائن القانونية.

وكثيرة هي الحالات التي يقف فيها القضاء الجنائي عاجزا عن كفل الحلول للاعتداءات التي تلحق بالمجتمع وذلك نظرا لانعدام أدلة الإثبات كافية ليستتير بها القاضي للفصل في الدعوى خاصة ونحن في وقت تضخمت فيه الظاهرة الإجرامية مع بروز مجرمين يتفننون في احتراف الإجرام بكل أنواعه.

لذلك أصبح من الجدوى إلقاء مهمة الإثبات الحر على القاضي الجنائي حتى يهتدي إلى استخلاص الحقيقة انطلاقا مما يعرض عليه من أدلة إثبات في الدعوى التي يتصدى لها. ولا يمكن على أي حال أن نعتبر إلقاء هذه المهمة على القاضي الجنائي خطأ أو قصور أو مساس بمبدأ الحياد في التقاضي، بل هو خيار يرمي إلى تأصيل بنود العدالة الجنائية، لأن القاضي يعتبر بصفته عوناً للعدالة التي وجدت لحماية المصلحة العامة والخاصة وحفظ النظام القانوني، فهو يخدم هذه العدالة من باب إنابته بتلك المهمة، مهمة الإثبات الحر خاصة وأنه أقرب ما يكون لموقع الجريمة، إضافة إلى ثقافته القانونية وخبرته، فهو الأمر الذي يستدعي من القاضي الجزائري لعب ذلك الدور الفعال في الإثبات الجزائي.²

¹ أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 03.

² أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الاقتناع الحر بالاقتناع الذاتي للقاضي الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري وبعض القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين ميلة، الجزائر، 2010، ص 11.

أهمية الدراسة:

تظهر الأهمية الكبرى لهذا الموضوع في اهتمام الأشخاص المخول لهم سلطة التحقيق على طرق الإثبات باختلاف أنواعها سواء كانت تقليدية أو أدلة إثبات علمية لمواجهة خطر الجرائم وكشف وسائل ارتكابها والتنقيب عن أدلة إثباتها لتحقيق الأمن والاستقرار وتتجلى هذه الأهمية في النقاط التالية:

1. من الأهمية بمكان دراسة الإطار القانوني المنظم لأدلة الإثبات الجزائية بمختلف أنواعها يعتبر ذو طبيعة قانونية وعلمية تحتاج إلى الدراسة والتحليل والوقوف على مدى حجيتها القانونية.
2. أن هذه الوسائل تكاد تكون حاسمة في الدعوى الجزائية.
3. وتكمن أهمية الإثبات في كونه الوسيلة الوحيدة التي تمكننا من اعتبار فعل ما موضع شك أو نزاع عنوانا للحقيقة، إثر صدور حكم نهائي في الدعوى الجزائية فالإثبات لا يمكن فصله عن الحكم القضائي، بل هو روح هذا الحكم وجوهه، فانعدام الإثبات يؤدي حتما إلى تبرأت المتهم ، فظالما أنه لم يقم الدليل على إسناد الجريمة لشخص معين فإنه لا يجوز إدانته أو تسليط العقوبة عليه.
4. أن الغاية من استعمال أدلة الإثبات تحقيق المصلحة العامة ومحاربة الجريمة بكل أشكالها.
5. تمكن القضاة من تحقيق العدالة وإثبات الجريمة إثباتا يقينيا يزول معه الشك.
6. تطوير أساليب البحث عن الجرائم لظهور وسائل لم تكن معروفة من قبل، مما يستدعي منا الحديث في هذه الدراسة على الأدلة الحديثة المستعملة في مجال البحث الجزائي.
7. بالإضافة إلى أن أدلة الإثبات الجزائية ازدادت أهميتها على إثر ظهور الوسائل الحديثة في الكشف عن الجريمة وعلى قدر ما حققته الوسائل الحديثة في كشف لغز الجريمة، على قدر ما أثار جدل حول المساس بحقوق الإنسان والاعتداء على حياته الخاصة.

أسباب الدراسة:

بناء على ما سبق ذكره عن أهمية الدراسة فإن أسباب اختيارنا لموضوع "طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية" وهي تدور في مجملها بين أسباب داخلية في نفس الباحث وأسباب موضوعية تتعلق بموضوع الدراسة، فالأسباب الذاتية لاشك أن أدلة الإثبات الجزائية عرفت تطورا كبيرا في عصرنا الحالي، فلم يعد الإثبات التقليدي أو الوسائل التقليدية كافية لمجابهة خطر الجريمة، وما دام تطور أساليب ارتكاب الجريمة يقابله تطور وسائل البحث عن الدليل الجزائي، هذا ما دفع الباحثة إلى السعي في الجمع في هذه الدراسة بين طرق الإثبات التقليدية والحديثة ومحاولة معرفة الحجية القانونية التي يتمتع بها كل دليل جزائي، كما أن حب التجديد والسعي وراء

الاكتشاف هو سمة الكثير من الباحثين وطلبة العلم، وأيضا لارتباط موضوع الأدلة الإثبات بقضايا قانونية وتكنولوجيا حديثة تعتبر الفيصل في مصير المتهم في تقرير الإدانة أو البراءة.

أما عن الأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع: - بيان القيمة القانونية لهذه الأدلة في مجال الإثبات الجزائي كما أن التطرق لموضوع طرق الإثبات بإمكانه تبيان مدى تمتع القاضي الجزائري في التشريع الجزائري بتقدير الدليل المقدم أمامه في الدعوى الجزائية، كما يمكننا من الحصول على أدلة مبنية على أسس علمية ثابتة (و هذا ما ينطبق على الوسائل العلمية الحديثة كالبصمة الوراثية)، إن لم يكن البعض منها قاطعة لا تقبل إثبات العكس، يعتمد عليها القاضي في الكشف عن الجريمة موضوع الدعوى الجزائية، خاصة أن بعض الأدلة الجزائية لم يتعرض لها المشرع الجزائري لتفادي الخلاف حولها، بل ترك السلطة التقديرية للقاضي.

كما أن ازدياد حجم الجريمة، وما لجأ إليه المجرمون من استخدام أحدث الأساليب العلمية لارتكاب جرائمهم بما يضمن لهم تحقيق أهدافهم الإجرامية بعيدا عن أعين سلطة الأمن، كان لابد من منح وسائل تقنية حديثة متطورة لمواجهة هذا الخطر، وهذا من الأسباب الموضوعية التي تحتم على كل طالب علم محاولة التعرف على طريقة استخدام هذه الأساليب الحديثة في إطار مشروع والتطرق إلى موقف المشرع الجزائري في تقديره للدليل الجزائي الناتج عن استخدامها في عملية البحث عن مرتكب الجريمة.

إن تطور العلمي السريع يشكل خطورة على خصوصية الإنسان، إذ فيه اعتداء على حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، وتكشف أسرارهما كان حريصا على إخفائها، فهذه إحدى الأسباب التي تجعلنا نبحث في مدى مشروعية الدليل العلمي وضوابط احترام هذه الخصوصية.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى ضرورة تتبع تطور نظام الإثبات عبر العصور والمراحل المختلفة التي مر بها نظام الإثبات الجزائي، وكذا ذكر المراحل التي مرت بها في الجزائر خصوصا باعتبار موضوع الدراسة خصصناه لطرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كما تهدف هذه الدراسة من ناحية أخرى لتطوير أساليب الإثبات بما يتماشى والتطور العلمي في مجال الكشف عن الجريمة والبحث عن مرتكبيها من خلال محاولة التعرف على إجراءات استخدام كل دليل وطريقة الحصول عليه بطريق مشروع، مما يسمح للقاضي الجزائري في كشف الجريمة، والتي بمقتضاها يتحقق التوازن بين حق المجتمع في المحافظة على استقراره وأمنه وبين حق الفرد في الحصول على الضمانات القانونية التي تكفل احترام الحقوق الأساسية وحماية الحق في الحياة الخاصة.

المنهج المتبع في الدراسة:

انطلاقاً من طبيعة الموضوع وما تثيره من إشكالات ارتأينا معالجة موضوع البحث في إطار منهج يجمع بين المنهج القانوني التحليلي والوصفي، فالمنهج التحليلي لتحليل النصوص التشريعية واستقراء الاتجاهات الفقهية والاجتهادات القضائية إزاء موضوع طرق الإثبات الجزائية، أما المنهج الثاني يهدف إلى إظهار مجمل مظاهر الجريمة وطريقة استجماع دليل إثبات الفعل المجرم وتبيان الإجراءات القانونية المخولة للجهات المنوط بها إجراء عملية الكشف عن الجريمة، وسنلجأ للمقارنة لاستجلاء الآراء الفقهية والقضائية كلما اقتضى الأمر ذلك.

صعوبات الدراسة:

في إطار إنجاز هذه الدراسة اعترضتنا مجموعة من الصعوبات التي تواجه كل باحث من أبرزها ما يلي:

- اتساع موضوع الدراسة وهذا لكثرة الأدلة الجزائية في المجال الجنائي.
- قلة المراجع المتخصصة في هذا المجال ، حيث أن أغلب الدراسات انحصرت في المعالجة العامة التي تتسم بها المراجع الخاصة بشرح قانون الإجراءات الجزائية؛ فالكتب العامة لا تعطي لأية دراسة أكثر فعالية من الناحية العلمية، لأنها لا تنصب في الموضوع ذاته كما أنه في حال الحصول على المراجع المتخصصة في الموضوع فتكون قد تناولت الموضوع بصفة مختصرة ومن زاوية ضيقة ومحدودة.
- أن موضوع البحث يحتوي على بعض الأدلة الحديثة ذات صبغة علمية بحتة يصعب نوعاً ما على الدارس القانون الإمام الشامل بما تتضمنه من مفاهيم لا تتطابق والتخصص القانوني.
- تجدد موضوع البحث بصفة دورية، نظراً للتطور التكنولوجي، وبالتالي ظهور جرائم جديدة لم تكن معروفة من قبل مما قد يعقد نوعاً ما البحث في هذا المجال.

إشكالية الدراسة:

يعد موضوع طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية من المواضيع الهامة المطروحة أمام القضاء الجزائي وبالنتيجة لما كان موضوع البحث يتعلق بطرق الإثبات في ظل التشريع الجزائري، وذلك يعني بالضرورة البحث عن أهميتها وإجراءات جمع الدليل الجزائي ومركزها القانوني والفقهية، ومدى دورها في الإثبات الجزائي وتمثل الإشكالية الرئيسية للدراسة:

✓ ما هي طرق الإثبات المنصوص عليها في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ؟ ويتفرع عن ذلك

تساؤلات فرعية تتمثل فيما يلي:

- ما هي مراحل تطور نظام الإثبات الجزائي عبر العصور المختلفة؟.

- ما هو مفهوم الدليل الجزائي؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي لاكتسابه الحجية القانونية في مجال الإثبات الجزائي؟.

- ما هي الجهات المختصة بالإثبات الجزائي؟.

- ما هي أهم الوسائل أو طرق الإثبات الجزائي في التشريع الجزائري؟ وهل جاءت على سبيل الحصر أو المثال؟.

- ما هي القيمة القانونية للدليل العلمي في مجال الإثبات الجزائي؟ وهل يملك القاضي الجزائي سلطة تقديرية في قبوله أو رفضه؟

- وإلى أي مدى يمكن القول بحجية الدليل الجزائي ما دام القاضي الجزائي يتمتع بالسلطة التقديرية في ممارسة اقتناعه القضائي؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه ضمن خطة الدراسة.

خطة الدراسة:

نظرا لكثرة الوسائل المستعملة في مجال الإثبات الجزائي، ولهذا ارتأينا دراسة طائفة معينة فقط، واخترنا مجموعة منها، وهذا نظرا لأن استخدامها آثار جدلا في الدراسات القانونية والفقهية، ولما تنطوي عليه من مساس بحقوق الإنسان كالتنويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب أو لأنها تمس بالسلامة الجسدية كتحليل الدم والبصمة الوراثية، أو نظرا لأهميتها كدليل من أدلة الإثبات ونظرا لحدوثها كالأدلة المستمدة من الأجهزة الالكترونية.

وبناء على ما تقدم بيانه وانطلاقا من الإشكالية المطروحة ووفقا للمنهج المتبع، عاجلنا هذا البحث في إطار خطة تتضمن مقدمة وبابين مقسمين إلى أربعة فصول وخاتمة للدراسة:

حيث تناولنا في الباب الأول: نظام الإثبات الجزائي وهو مقسم إلى فصلين، إذ تناولنا في الفصل الأول الإثبات الجزائي والقواعد المنظمة له في ظل القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، وذلك في بحثين، حيث تناول المبحث الأول تطور نظام الإثبات الجزائي، أما المبحث الثاني تناول ماهية الإثبات الجزائي حيث تطرقنا فيه إلى مفهوم الإثبات الجزائي، بينما الفصل الثاني تعرضنا فيه إلى الجهات المختصة في الإثبات الجزائي، وذلك في بحثين، حيث تناول المبحث الأول الشرطة القضائية والنيابة العامة ومجال تدخلها في التصرف في أدلة الإثبات الجزائية، أما المبحث الثاني تطرق إلى الشرطة العلمية ومدى فعاليتها في مجال الإثبات الجزائي.

أما الباب الثاني فخصصناه لأدلة الإثبات الجزائية، وهو باب مقسم إلى فصلين حيث خصص الفصل الأول لأدلة الإثبات الجزائية التقليدية، وذلك في بحثين، حيث عالج المبحث الأول لأدلة الإثبات الصادرة عن تصريحات الأشخاص، أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه لأدلة الإثبات الجزائية المتحصل عليها من وقائع الأشياء والتي

لها علاقة بالجريمة، أما الفصل الثاني فتناول أدلة الإثبات العلمية، وذلك في مبحثين، حيث خصص المبحث الأول للأدلة البيولوجية، أما المبحث الثاني تطرق للأدلة الجزائية الناتجة عن استعمال التقنية الحديثة. وقد ختمنا هذه الدراسة بخاتمة توصلنا فيها إلى أهم النتائج و الاقتراحات التي يمكن أن تساهم في تنوير الجهات المختصة بعملية البحث عن الدليل الجزائي و تقديمه للجهات المخول لها الحكم لتقديره و ممارسة عملية الاقتناع الشخصي و القضاء بالإدانة أو البراءة وفقا للمبادئ القانونية المتعارف عليها لتحقيق العدالة الجنائية.

المبابة الأول

نظام الإثبات الجزائي

يحتل نظام الإثبات درجة بالغة من الأهمية في كافة فروع القانون، وتبرز أهمية هذا النظام بصفة قصوى في المسائل المدنية و الجزائية، ذلك أن الجريمة تمس وتضر بأمن المجتمع و نظامه، فتنشأ عنها سلطة الدولة في متابعة الجاني لتوقيع الجزاء الجنائي عليه تحقيقا للردع العام و الردع الخاص، حيث أن الأصل براءة الذمة و المتهم بريئا مما أسند إليه فيجب أن تكفل له قواعد الإثبات للدفاع عن نفسه و إظهار براءته .

كما تظهر أهمية قواعد الإثبات في المواد الجزائية ذلك أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي و من المستحيل أن تعاينها المحكمة بنفسها، وتقف على حقيقتها وتستند إلى ذلك فيما يقضى به في شأنها، ومن ثم يتعين أن تستعين بوسائل تعيد أمامها شريط الأحداث الماضية، وهذه الوسائل هي أدلة الإثبات.

وعلى هذا الأساس فإن القاضي يعمل كل ما في وسعه لأجل الحصول على دليل قاطع بمقتضاه يستطيع تبرير حكمه بالإدانة أو البراءة، ويتجنب الانزلاق في أي خطأ يمكن أن يشوب حكمه، وهو عند قيامه بذلك إنما يقوم بواجب يناط به أداءه من ناحية، و من ناحية أخرى فإنه يرضي ضميره عندما يوازن بين الأدلة المطروحة أمامه قبل أن يحكم في القضية محل البحث¹.

ولما كان إثبات ارتكاب الفعل المادي للجريمة أو نفيه هي من أصعب الأمور التي تواجهه جهات التحقيق والقضاء، ومن أشقها على نفس المحقق أو القاضي، ومن أصعبها ولما كان قانون الإجراءات الجزائية قد وضع قواعد محددة في المسائل التي يتم من خلالها إثبات أو نفي الجرائم والوقائع المادية وكيفت ذلك في نصوص متفرقة.²

غير أن السؤال المطروح في هذا الباب كيف تطور نظام الإثبات الجزائي عبر العصور والمجتمعات وصولا إلى العصر الحديث الذي ميزه تطور الوسائل المستعملة في الإثبات؟ وما هي المشاكل التي تواجه القاضي في عملية فحصه للدليل الجزائي؟ وهل يمكن أن تؤثر هذه العوائق على تكوين قناعة القاضي في الاستعانة بالدليل الجزائي المقدم أمامه كوسيلة إثبات؟ وعليه تم تقسيم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول: الإثبات الجزائي والقواعد المنظمة له في ظل القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية.

الفصل الثاني: الجهات المختصة بالإثبات الجزائي

¹ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه و الاجتهاد القضائي، دار الهدى، عين الميلة، الجزائر، 2006، ص8.

² هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي و الدفوع الجنائية في ضوء أحدث اتجاهات وأحكام محكمة النقض، د ط، أحمد حيدر حروب للإصدارات القانونية، مصر، 2015، ص2.

الفصل الأول: الإثبات الجزائي والقواعد المنظمة له في ظل القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية

إن تنظيم الإجراءات التي تضبط سير المحاكمة وإقامة الأدلة و إصدار الأحكام وتنفيذها كلها لا يمكن أن نتصورها في غياب تنظيم اجتماعي كالقبيلة أو الدولة، بل إن وجود الإجراءات بالمعنى الاصطلاحي المعروف حاليا لا يمكن أن يكون إلا في ظل الدولة، وبطبيعة الحال فإن الأمر لا يحدث بين عشية وضحاها، بل يستغرق حيناً من الدهر تتطور خلاله الأمور، وتبسط الدولة سلطاتها شيئاً فشيئاً حتى يتولى تنظيم مسألة إقامة العدل و إعطاء كل ذي حق حقه، بدلا من الانتقامات الشخصية التي تهلك الحرث والنسل كما حدث في مختلف الحضارات¹.

وتنظيم مسألة إقامة العدل في مجتمع تحكمها نوعية نظام الحكم، والعلاقة التي تربطه بالرعية، فإذا كان النظام تسلطيا فإنه يقيد الحريات الفردية ويسيطر على أجهزة القضاء، فيبرز الاستبداد، وأما إذا كان النظام قريبا من العدالة فإنه يفسح مجالا واسعا أمام الحريات الفردية والعامه ويضمن استقلالية أكبر للقضاء، بل يسمح حتى بمقاضاة الحكام،² وأجهزة الدولة من طرف الأفراد. فإذا ما تم الالتزام في عملية جمع الدليل و تمحيصه بالمشروعية أمكن الوصول إلى دليل مقنع للقاضي و محقق للعدالة، فالإثبات الجزائي متروك لحرية القاضي في ممارسة اقتناعه الشخصي كلما تبين له أن إجراءات جمع الدليل كانت صحيحة ووفقا للقانون، يبقى على القاضي مراقبة مدى صحة إجراءات جمعه و كذا الالتزام بقواعد و ضوابط اللازمة لتحقيق العدالة و إصدار الحكم القاضي بالإدانة و إما البراءة، كما يقتضي الإثبات أن يكون الدليل المستند عليه الحكم الجزائي له أصل في الدعوى و أن يكون قد تم مواجهة الخصوم به وجاهية، فالتطور الحاصل في مجال الإثبات إنما يعبر عن حرص المجتمعات و القوانين الوضعية و الأنظمة على تحقيق عدالة جنائية في كافة مراحل المتابعة الجزائية بدءا من مرحلة البحث و التحري وصولا إلى مرحلة المحاكمة، باستعمال كل الوسائل المشروعة لإثبات الدعوى العمومية، ومن ثمة فالدليل الجزائي يعتبر من الأمور ذات الأهمية القصوى في المحاكمة يقتضي العمل على أن تتوافر قواعده للقول بمدى تمتع الدليل بالمشروعية و أن اقتناع القاضي به كان منطقياً و موافق لكل ما تقتضيه إجراءات المحاكمة العادلة.

ولهذا فإنه يتم تقسيم هذا الفصل إلى بحثين، بحيث يتناول المبحث الأول تطور نظام الإثبات الجزائي أما المبحث الثاني يخصص لماهية الإثبات الجزائي.

¹ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2011، ص25.

² كأن يرفع يهودي دعوى ضد أمير المؤمنين علي ابن أبي طالب ... في ظل الدولة الإسلامية، وأن يشتكي قطبي إلى أمير المؤمنين عمر ابن أبي الخطاب ضد ابن حاكم مصر لأنه ضربه لما فاز عليه في السباق، يقضي عمر فيقول كلمته الشهيرة التي تشكل صفة لكل الحضارات الأخرى إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها "متى استعبدتم الناس وقد ولدتم أمهاتهم أحرار".

المبحث الأول : تطور نظام الإثبات الجزائي

في المجتمعات القديمة كانت صور السلوك الإجرامي تتسم بالبساطة والوضوح وكان لا يكفي لاكتشافها وإسنادها إلى مرتكبيها واستخدام وسائل الإثبات التي تعتمد على الإدراك والحس المباشر، كالاقرار وشهادة الشهود، وإذا ما استعصى الحصول على الدليل عن طريق استخدام هذه الوسيلة، فلم يكن مستعبدا تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف.

ثم أخذت أساليب الجريمة تتطور بتطور المجتمع الذي وقعت فيه، فالجريمة التي حدثت في الثلاثينات مازالت هي التي ترتكب في نهاية القرن العشرين، لكن بأسلوب أكثر تنظيم، فالمتهمين يستخدمون اليوم الوسائل العلمية في ارتكاب جرائمهم، ومع ذلك بقيت النصوص التشريعية، وخاصة الإجرائية بلا تطور، والنتيجة هي عجز القوانين السارية عن احتواء هذه الأساليب¹.

وإزاء تطور أساليب ارتكاب الجريمة أصبح اكتشاف الجاني أمرا عسيرا، لذلك كان على المجتمع أن يستخدم نفس السلاح باستخدام وسائل علمية حديثة للكشف عن الجريمة وإثباتها.

وعليه فإن نظام الإثبات الجزائي في بلد معين وفي فترة تاريخية محددة ما هو في الواقع إلا حصيلة تفاعل عوامل متعددة تتعلق بالعادات، بالنظام السياسي، بالمعتقد الديني، الأوضاع الاجتماعية، المستوى الثقافي ومدى والتحضر الذي وصل إليه المجتمع².

ولذلك فإن التعرض إلى تطور نظام الإثبات الجزائي هو موضوع بالغ الأهمية لارتباطها بالظروف المحيطة بكل إنسان الذي قد تدفعه الظروف إلى ارتكاب الجريمة، لذلك تقتضي هذه الدراسة التطرق إلى التطورات التي عرفها نظام الإثبات عبر الأحقاب التاريخية التي عرفها نظام الإثبات الجزائي، بالإضافة إلى محاولة التعرف على مظاهر هذا النظام في كل عصر، وهذا ما سيتم توضيحه في هذا المبحث.

وعليه يقسم المبحث إلى ثلاثة مطالب، بحيث يتناول المطلب الأول الإثبات الجزائي في المجتمعات البدائية والمجتمعات القديمة، أما المطلب الثاني يخصص لنظام الإثبات في القرون الوسطى، المطلب الثالث يتحدث عن نظام الإثبات في المواد الجزائية التي عرفتها الجزائر.

¹ جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجي الحديثة، د. ط، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص 3.

² علي جعفر، الأدلة الجنائية، د. ط، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص 163.

المطلب الأول : الإثبات الجزائي لدى المجتمعات البدائية والمجتمعات القديمة

لقد تطورت نظم الإثبات بتطور البشرية وتطور المجتمعات البشرية من التجمع البدائي الأسري إلى التجمع القبلي إلى الدولي، و تطور سعي الإنسان من أجل الحصول على حقه بمرحلة الانتقام الشخصي كرد فعل طبيعي للإنسان أمام أي اعتداء يتعرض له اعتمادا على اقتناعه الشخصي بوقوع الاعتداء ونسبته إلى فاعل معين ثم أمام تعقد الحياة في الجماعة وغموض بعض الأحداث بفعل تطور الجريمة والمجرمين وظهور المعتقدات الغيبية، فقد أسندت مهمة إثبات الجريمة إلى قوه غيبية لا تخطئ حسب معتقدات كل جماعة ، تطور التنظيم الاجتماعي ونشوء الدولة وصل الأمر لاقتناع القاضي وبطبيعة الحال فإن هذا السرد يعتبر عرضا نظريا تمليه ضرورة الدراسة فقط ، أما من الناحية الواقعية فإن هذه المراحل كانت ولا تزال متداخلة وتتميز من مجتمع لآخر حسب درجة تقدمه، ولذلك نجد حتى في الوقت الراهن تعايش عدة مفاهيم مختلفة في المجتمع الواحد ، فنجد بعض الدول المتقدمة حاليا أنصار الانتقام الشخصي ينظمون أنفسهم في جمعيات لأخذ حقوقهم بأيديهم في مواجهة كل اعتداء أمام تحاذل أو تقاعس من طرف أجهزة الدولة لفرض عدالة سليمة وحقيقية على أرض الواقع ، كما نجد ثقافة التوكل على الله للانتقام من الظالمين سارية المفعول لدى أتباع كل الديانات إلى جانب النظم القانونية سارية المفعول حاليا تأخذ بمزيج من نظام الدليل القانوني ونظام الاقتناع الحر¹

وعليه يقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع يتناول الفرع الأول الإثبات الجزائي الإلهي، أما الفرع الثاني يخص للإثبات بالمبارزة القضائية واليمين، أما الفرع الثالث يعالج حال الإثبات في التشريعات القديمة.

الفرع الأول: الإثبات الجزائي الإلهي

إن الدارس للتطور التاريخي للإثبات يجد أنها مرت بعدة مراحل تبعا لتطور حال الإنسان والمجتمع فالمجتمعات البدائية لم تكن فيها شريعة تحكم ولا قانون معتمد ولا قاضي يقضى بين الناس فيما يختلفون فيه بل الحق للقوي والسبيل في ذلك هو الثأر ولا يمنع منه إلا العفو أو التسوية الودية. ولقد سميت هذه المرحلة بمرحلة ما قبل وجود التنظيم الاجتماعي ووجود الدولة فكان الفرد يحاول أخذ حقه بنفسه إن استطاع أو ينتقم من المعتدي بحسب قوته الجسدية أو قوة المجموعة التي ينتمي إليها وميزة هذه المرحلة أن الضعيف لا حق له ومع الوقت تجمع الناس في عشائر وقبائل وأصبح الانتقام من المعتدي إذا كان من عشيرة أخرى تقوم به الجماعة بأقويائها وضعفائها².

¹ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 27 .

² لالو رابح، أدلة الإثبات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، 2002، ص 8.

وشيثا فشيئا بدأت أفكار الإنسان البدائي تتطور وشعر الإنسان بأن هناك قوة أسمى و أعلى من إرادة البشر فأسند إليها مهمة الكشف عن الحقيقة والانتقام من المعتدي وترجمة ذلك إلى الواقع أخذت صورا وأشكال مختلفة وتدخل أناس كوسطاء بين القوة الإلهية وأفراد الناس فأصبحوا هم الذين ينقلون طلبات الأفراد إلى الآلهة وهم الذين ينقلون الجواب ويأمرون الناس بالتنفيذ وتحملت ذلك الشعوذة والطقوس والخرافات وأكل أموال الناس بالباطل وظهر ذلك لدى كل الديانات السماوية وغيرها لأن الطباع البشرية واحدة مهما تغيرت الظروف الزمنية والمكانية¹.

وتسميه الإثبات الجزائي الإلهي مشتقة من اللغة الألمانية ، ويقصد بها المحاكمة الإلهية لدى المجتمعات التي تؤمن بتعدد الآلهة وهي في حقيقة الأمر إجراء وجد في المجتمعات البدائية من شأنه إظهار الحقيقة في الدعوى التي تكون محل شك ومن الناحية الإجرائية بوضع المشتبه فيه في وضعية لا علاقة لها بالبتة بالمشكل المطروح ومع ذلك فإن هذه الوضعية هي التي تظهر الحقيقة لأجل الفصل في الدعوى. فإذا أتهم شخص مثلا بقتل شخص آخر يفرض عليه أن يصل إلى هدف معين وذلك إما جريا أو سباحة². فإذا وصل إلى الهدف حسب التعليمات المعطاة له مسبقا رفعت التهمة عنه وإذا فشل فإن هذه التهمة تثبت عليه ويقتل و الأمثلة متعددة ومتنوعة، فقد يفرض على المتهم أن يغطس يده في إناء يحتوي على ماء مغلي ثم تفحص يده بعد ذلك فينظر في درجة خطورة الحروق الناجمة وهذه هي التي سوف تظهر إذا كان المتهم بريئا أو مذنبا.

ومن أبرز مظاهر هذه المرحلة ما حدث في أوروبا في القرن السادس إلى القرن السابع عشر فيما يعرف بالاحتكام إلى الله ومن الطرق التي كانت مستعملة للاختبار بالنار بأن يحمل الخصم بيده قطعة حديد محمأة بالنار مسافة معينة وبعد ذلك توضع اليد في كيس جلدي مختوم من طرف القاضي وبعد ثلاثة أيام يكشف عنها فإذا كانت الجروح تتماثل للشفاء فذلك دليل البراءة، وأما إذا زادت حالة الجروح و تعفنت فتلك علامة الإذئاب. الاختبار بالماء البارد: يقذف بالمتهم في نحر بارد فإن غرق فتلك علامة قبول ودليل براءة وإن طفا فوق الماء فهو مذنب.

الاختبار بالخبز والجبن : يتم حشو فم المتهم بالخبز، فإن لم يستطع بلعها واختنق فهو مذنب، والاختبار عن طريق المصارعة القضائية بين الخصمين أو بين ممثليهما والمنتصر هو صاحب الحق.

¹نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص28.

²الغريب في الأمر أن الطريقة البشعة كأسلوب للتحقيق مازال معمول بما لحد الساعة في جمهورية مصر، بالضبط عند أهالي الصعيد.

اختبار الصليب: وذلك بأن يقف الخصمان ويمدد أيديهم أفقا على شكل الصليب الذي تنزل يده قبل الآخر
ببخس دعواه.¹

إلا أن الإثبات الإلهي هذا لا يعتبر تنفيذ للإعدام وإنما مجرد اختبار قصد إثبات إذئاب أم براءة الشخص
الذي يخضع له، ويذكر أن الكاهن هو الذي يتولى إدارة الاختبار وهو الذي يقيم النتائج التي تظهر على إثر ذلك
فباستطاعة الكاهن أن يرى أو يتهم شخص تبعا لنوع العلاقة التي تربطه معه ولمنزلته لديه، وهذا ما يقودنا إلى
اعتبار هذا النظام نظاما غامضا لأنه يهتم بالفعل المجرم بقدر ما يهتم بالشخص المتهم، ثم قيامه على عنصر
المخاطرة أو المجازفة فإذا نجح المتهم في الخروج من الاختبار المفروض عليه سالما فإن هذا التعبير عن رضا الآلهة عنه
فيخرج بريئا من كل الأفعال التي أسندت إليه.

وإذا كان الإثبات الإلهي في صورته العادية هو اختبار يخضع له الشخص المشتبه فيه لوحده، إلا أنه كثيرا ما
يأخذ شكلا جماعيا كما كان الحال في أوروبا في القرون الوسطى حيث طبقت عملية الإثبات عن طريق الصليب
فإذا بقي القاتل مجهولا فإن العملية تطبق على جماعة من الأفراد المشتبه فيهم.

ويذكر المؤرخون أن بعض جهات إفريقيا كان الإثبات الإلهي على الحيوانات مثل ما كان عليه الحال لدى
القبائل "واليا كانا الإفريقية".

ومن خلال هذه الأمثلة كلها يتبين أن الإثبات الإلهي عبارة عن عملية خطيرة القصد منها تدخل الآلهة
لأجل إعطاء الحل النهائي للدعوى، وهي مثل ما تصورها الأستاذ "يواري" تمثل محضر تقصير يدل على عجز
الإنسان عن التوصل إلى الحل وبالتالي عجزه عن المحاكمة" ومنها يظهر الطابع اللاعقلاني لهذا النظام إذا لا توجد
علاقة بين المشكلة التي يتعين حلها وطبيعة العملية التي سيخضع لها المتهم وهذا خلافا للدعوى الجزائية الحديثة
التي يترتب عليها اكتشاف الجريمة والتحقيق فيها وتنتهي بالتعرف على هوية مرتكب الجريمة²

والأصل لم يكن لهذا الأسلوب جدوى في إثبات الجريمة، لكن واستثناء كانت قدسية المكان تجعل المتهم
يكشف عن حقيقة علاقته بالجرم، ويؤكد فقهاء الإثبات الإلهي ظل سائدا حتى بعد مجيء الديانة المسيحية
واعتناقها فالحقيقة أن أوروبا عاشت في هذه الظروف فترة خيم فيها الجهل والتخلف الفكري واجتماعي وسياسي
الشيء الذي جعل نظام الإثبات بقي ساريا، بل ازدهر كثيرا في ذلك الوقت و أصبح الوسيلة التي توفر سهولة كبيرة

¹ محمد محمد، الإثبات في المواد الإدارية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد الثاني، نوفمبر، 2005، ص 81.

² محمود عاصية راغب، النظرية العامة في التشريع الجنائي العربي المقارن، د. ط، مطبعة عمارة التأمين، مصر، 1999، ص 3.

يفصل في المنازعات الجنائية وقد اعتاد الناس آنذاك على هذه السهولة ولم يحاولوا حتى التفكير في وسائل جديدة للإثبات تكون أكثر تطوراً وعقلانية¹.

وتعرضت الكنيسة لهذا المشكل الخطير، حيث أدركت أن الإثبات الإلهي يؤدي في غالب الأحيان إلى ارتكاب ظلم فضيع، فأخذت تفكر بجدية باستبداله بنظام آخر أكثر تعقلاً وعدالة، وفعلاً بدأت الأفكار المستحدثة تأخذ مكانها خاصة عهد الكارولا نجين إلى أن استبعدت الكنيسة نظام الإثبات الإلهي نهائياً سنة 1215².

إذا كان هذا هو حال الشعوب الأوروبية المسيحية فإن الشعوب الإسلامية لم تعرف نظام الإثبات الإلهي ولم تمارس التعذيب، وقد اعترف أحد الفقهاء الغربيين بنفسه بذلك حين قال " أن الإسلام من حيث نظم الإثبات يعتبر جد متطور ومتقدم على عصره خاصة بالنظر إلى المسيحية في الغرب، فهو لم يطبق أبداً نظام الإثبات الإلهي ولا التعذيب، وكان القاضي في ظل الإسلام يعتمد في إثبات الوقائع على كثير من القرائن القانونية أما عبء الإثبات فإنه يقع على المدعي في الدعوى الجزائية³

الفرع الثاني المبارزة القضائية واليمين

المبارزة القضائية هي نزال يجري بين شخصين، أو هي معركة ثنائية، وحسب المؤرخين فإن المبارزة القضائية سادت في القرون الوسطى لدى المجتمعات الأوروبية ومن الناحية الإجرائية تجرى المبارزة بين المتهم والمجني عليه حسب قواعد محددة أو وقفاً لتنظيم دقيق، فالعراك ينظم كما هو الحال عليه الآن في لقاءات الملاكمة أو المصارعة غير أن المبارزة لدى المجتمعات البدائية أو الوسطى هي بعيدة كل البعد عن اللقاءات الرياضية لاسيما وأنها تنتهي بموت أحد المتبارزين، وقد بحث أنه في حالة انهزامه فإن المصارع يقتل أو ينفى لأن الآلهة في اعتقادهم لا تكترث عندئذ بمصيره، وقد يحدث كذلك أن الشخصين يتصارعان من أجل مصالح ليست هي بالضرورة مصالحهم حيث يمثلان الجماعات التي ينتميان إليها.

وقد تعرضت المبارزة لهجوم الكنيسة مثل ما هاجمت نظام الإثبات الإلهي فتلاشت هذه الممارسة في أغلب المجتمعات، ولم يبقى إلا القليل لدى الشعوب وما زالت تولي أهمية بالغة لأمر الشرف⁴.

¹ محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر و في غيرها من الدول العربية، منشأة المعارف، مصر، 1970، ص 28.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 56.

³ أحمد عوض بلال، الإنم الجنائي، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص 45.

⁴ أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د. ط، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 27.

أما اليمين فهو وسيلة إثبات ذات طبيعة دينية، ويتمثل اليمين أو القسم في الإلتفاظ بعقوبة يطلب من خلالها الشخص إنزال العقوبات القاسية به في حالة ما إذا كان يمينه كاذب "أقسم أن الشيء كذا حصل وإذا كذبت فإنني أتعرض لعقوبة كذا..." والشيء الذي يفرق اليمين عن الإثبات الإلهي هو أن الشخص المقسم يستدعي بنفسه تدخل الإله بدل تدخله تلقائياً بواسطة العمليات أو الاختبار الذي يرتبط، فالإثبات الإلهي فلا حاجة للمقسم بزيت ساخنة أو بحديد متوهج أو غير ذلك، ونظر لطابعه الديني فإن القسم يتم حالياً على الكتب المقدسة كالإنجيل أو القرآن.

وفي القانون البابلي كانت عبارة اليمين تلفظ على رأس الملك، وعادة ما يكون اليمين تلقائياً وكثيراً ما يفرض على الشخص أثناء السير في الدعوى أو يحال إليه من الخصم، وقد يطلب أداء اليمين من المتهم وحده، وفي بعض الأحيان يؤدي من طرف عدة أشخاص لإظهار تضامنهم مع المتهم، وهؤلاء يؤكدون البراءة دون الأدلة "أقسم أن فلان لم يرتكب الجريمة التي نسبت إليه" فكل شيء يجري كما لو أن القضية لا تتعلق بالوقائع الجرمية وإنما بالشخص الذي اتهم بارتكابه هذه الوقائع وقد كان لليمين قوة إثبات كبيرة، إذ يقوم مقام الاعتراف إلا أنه أصبح فيما بعد ضعيف الوزن أمام المحاكم اللاتكسية.

وفي الوقت المعاصر يظهر اليمين لدى بعض المفكرين وكأنه جسم غريب وسط نظام قضائي قائم على مبادئ عقلانية، وهو ما يفسر اللجوء إليه بعد استنفاد كل وسائل الإثبات الأخرى.

الفرع الثالث: الإثبات الجزائي في التشريعات القديمة

بدأت ملامح الأولى لأنظمة الإثبات في ظل هذه الحضارات تظهر وتبرز، فقد عرف العبريون نظاماً للإثبات يشبه إلى حد بعيد النظام المختلط، وقد ثبت معرفتهم لقاعدة شفوية المرافعات، وكذلك فإن التشريع العبري ينص على عدم الاستناد في حكم الإدانة على اعتراف المتهم وحده أو على شهادة شاهد واحد أو على القرائن.¹ كما أن سيدنا موسى عليه السلام قد وجه توصية إلى القضاة حثهم فيها على مراعاة الدقة في أقوال الشهود ونفس الوضع بالنسبة للهند في ظل شريعة "مانو" فلم تكفي شهادة واحدة وكانت شهادة تخضع لمطلق تقدير القاضي، من تعليمات "مانو" للقضاة أن يعملوا على الكشف عما يخطر في ذهن الشهود بواسطة الإمارات الخارجية التي تظهر من نبرة الصوت ولون الوجه وحالة الجسم والحركات التي يقوم بها المتهم أو الشاهد²

¹ أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 673.

² لالو رابح، المرجع السابق، ص 08.

أما بالنسبة للحضارة الفرعونية فقد وضعت الكثير من الإجراءات المعروفة في عصرنا وإن كانت متأثرة بنفوذ الكهنة و ذات صبغة دينية، لأن قدماء المصريين كانوا يقدسون ملوكهم ويعتبرونهم مفوضين من الآلهة لتوقيع العقاب وفي غالب الأحيان كانت جلسات المحاكم العادية علنية، غير أن المرافعات كانت تتم عن طريق الكتابة ويعلل ذلك بأنه كان محاولة لعدم تأثر القضاة بالدفاع أو حالة المتهم.

كما أن القاضي كان يحكم بناء على اقتناعه الشخصي، يمكن اعتبار حالات التعذيب للحصول على اعتراف أو المحاكمات الإلهية مجرد استثناءات عن المبدأ.

أما في الحضارة اليونانية فقد كانت المحاكم الشعبية تتكون من المواطنين وهي التي تتولى القضاء الجنائي وهو الأصل في نظام المحلفين الذي تعرفه التشريعات المعاصرة، وأن الطابع العام في هذا النظام من ناحية الإثبات يقوم على حرية الإثبات.¹

كما يرى الباحثون أن نظام الإثبات في القانون الروماني في العهد الإمبراطوري كان نظاما مختلطا يغلب عليه طابع الإثبات الحر، فلم يكن القاضي ملزما بالأخذ بالدليل القانوني إذا وجد، وفي حالة ما إذا لم يقتنع بحكم البراءة كما لم يكن من سلطة القاضي أن يقضي بالإدانة بناء على شهادة واحدة.²

و ما يمكن قوله بالنسبة لواقع الإثبات الجزائي في التشريعات القديمة أن فكرة الإثبات الحر هي السائدة بشكل بدائي تختلط به القيم السائدة والفكر الديني والتفكير الغيبي.

اهتمت تشريعات هذه المرحلة بنظم القانون الجنائي بوجه عام وبإجراءات التقاضي بوجه خاص فظهرت خلال هذه المرحلة الأصول الفنية لقانون الإجراءات الجزائية، وأهم هذه التشريعات التي عاجلت سلطة القاضي في تقدير الأدلة هي التشريعات المصرية واليونانية والرومانية.

أولا- التشريعات المصرية القديمة:

لقد كان القضاء في ذلك الزمان مصبوغا بصبغة دينية وهو ما جعله محل إجلال وتقدير وكان قدماء المصريين يقدسون ملوكهم ويعتبرونهم مفوضين من الإله بتوقيع العقاب، إلا أنه من النادر أن يباشر الملك القضاء بنفسه بل كان يعهد به إلى قضاة من طبقة الكهنة يرأسهم الوزير الأكبر في العاصمة والحاكم في الأقاليم.³

¹ محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص59

² المرجع نفسه، ص60.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج1، د.ط، دار هومة ، الجزائر، 2003، ص 97.

وأدلة الإثبات التي كانت معروفة آنذاك تشابه إلى حد كبير أدلة الإثبات المعروفة حالياً، وعلى الأخص الشهادة والاعتراف بالإضافة إلى التعذيب الذي كان يعد وسيلة إثبات قانونية كما عرفت تحكيم الآلهة واليمين بحياة الملك.

وقد كانت تراعى في إجراءات المحاكمة أسلوب تدوين التحقيق، مما يتيح للقاضي تمحيص الأدلة وفحصها بشكل يمكنه من تقديرها تقديراً سليماً، وبذلك يمكن القول أنه في مصر الفرعونية كانت للقاضي سلطة واسعة في تقدير الأدلة والأخذ بالتعذيب كوسيلة للحصول على الاعتراف أو اللجوء إلى احتكام الآلهة ليست سوى استثناءات على حرية القاضي في مجال التقدير.¹

ثانياً- في التشريعات اليونانية القديمة:

لقد كان الإغريق خاصة بأثينا يعهدون بالقضاء الجنائي إلى المواطنين، إذا كانت المحاكم الشعبية تتشكل من عدد كبير من المواطنين، وهو النظام الذي ترك بصماته واضحة في نظام المحلفين المأخوذة به في التشريعات الأنجلوسكسونية ومن حدا حدوها من التشريعات الأخرى، وهو نظام لا يتصور إلا أن يأخذ بحرية الإثبات بأي دليل وبحرية القاضي في بناء عقيدته من أي دليل.²

ثالثاً- في التشريعات الرومانية:

وفيها نميز بين ثلاث مراحل أساسية ميزت الإثبات الجزائي في التشريعات القديمة في ظل التشريع الروماني : ففي العهد الملكي ليست هناك معلومات دقيقة عن طريق الإثبات في العهد الملكي الروماني، ويمكن القول أن الوضع كان يشبه الوضع السائد في الحضارات القديمة، وكان الملوك هم الذين يتولون القيام بالمحاكمات الجزائية ولم تكن هناك قواعد تضبط أعمالهم نتيجة للصلاحيات الواسعة التي كان يتمتع بها الملك في ممارسة مهامه.³

وفي العهد الجمهوري في هذا العهد دونت القواعد القانونية الرومانية في مدونات أهمها الألواح الإثني عشر مدونة جستينيان، إلا أنه يمكن القول أن الفترة الأولى من تاريخ القانون الروماني بدأت في الوضوح إثر صدور قانون فاليريا وما تلاه من قوانين تنظم أسس الحكم في الدولة الرومانية، وترد السلطات إلى مصدرها والتي كانت من نتائجها أن انتقلت سلطات القضاء إلى الشعب، فقد كانت الجمعية الشعبية في ظل الجمهورية هي المختصة

¹ فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 26.

² فركوس دليل، النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 1993-1994، ص 12.

³ زيدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 1993-1994، ص 24.

بنظر الدعوى الجنائية، وكانت قراراتها تصدر بالاقتراع عليها، وهذا يعني أن قضائهم كانوا يتمتعون بسلطة واسعة في مجال تقديرهم للأدلة المعروضة عليهم، وذلك لأن عملية الاقتراع تقوم على قناعة كل منهم بقيمة تلك الأدلة¹. ونتيجة لتزايد عدد السكان وتضاعف القضايا، وجدت الجمعية الشعبية نفسها ملزمة باعتماد على وكلاء تسيطر بهم مهمة القضاء وكانت وظيفة هؤلاء مؤقتة، ثم أصبحت دائمة، وهكذا ولد القضاء الحقيقي في روما فأصبحت هناك محاكم يرأسها البريتور ويعاونه عدد مناسب من القضاة يختارون من بين النبلاء وممالي الخزنة وقد كان المبدأ المسيطر على الإثبات هو الاقتناع الشخصي، ذلك أن القانون لم يكن يفرض على القاضي إحصاء الشهادات بل تقييمها، كما أن النصوص التي كانت تحوي بعض القواعد التي تحدد الأشخاص المقبولين للشهادة والممنوعين منها لا تحوي أي أثر للإثبات القانوني، كما أن هناك نصوص صريحة تمنح تقدير القيمة الحقيقية للاعتراف للقاضي². وعلى العموم فإن عهد الجمهورية في روما لم يعرف حتى نهاية نظام الإثبات القانوني. وفي العهد الإمبراطوري أو في ظل الإمبراطورية الرومانية كان هناك اتجاه واحد نحو تقييد سلطة القاضي في تقدير الأدلة، ويبدو ذلك من خلال التعليمات التي كان يرسلها الإمبراطور إلى القضاة ومن بينها: وجوب توفر شاهدين على الأقل لإقامة الدليل، عدم كفاية القرائن البسيطة للإثبات، توسيع قائمة عديمي الأهلية لأداء الشهادة، كما ظهرت في هذا العصر العديد من النصوص التي تستوجب شروطا كثيرة، وأدلة معينة يجب أن تستوفي حتى تصبح كاملة ومن ذلك الاعتراف الذي أصبح دليلا كاملا يلتزم به القاضي، كما أصبح التعذيب وسيلة مشروعة للحصول على الاعتراف³.

ويبدو من هذه التعليمات أنها جاءت بقيود عديدة على سلطة القاضي الجزائي في قبوله للدليل الجزائي وتقديره وأنها تبين بشكل واضح وأكد عن ظهور نظام الأدلة القانونية في العصر الأخير للقانون الروماني كما يتبين في تشريعات القرون الوسطى.

¹ بلوحي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، الجزائر، 2010-2011، ص 07.

² هلالى عبد الله أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية والأجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، ط، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص، 44.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 120.

المطلب الثاني: نظام الإثبات الجزائي في القرون الوسطى والعصر الحديث

إن نظام الإثبات عرف تطوراً عبر المراحل المختلفة التي عرفتتها البشرية بدءاً من المجتمعات البدائية إلى المجتمعات القديمة وصولاً إلى العصور الوسطى والعصر الحديث، وعليه يقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع بحيث يخصص الفرع الأول لنظام الإثبات في القرون الوسطى، أما الفرع الثاني فيتطرق إلى الإثبات في ظل نصوص الشريعة الإسلامية، أما الفرع الثالث يتناول بالدراسة الإثبات الجزائي في العصر الحديث

الفرع الأول: نظام الإثبات في القرون الوسطى

بعد سقوط الإمبراطورية الرومانية واستيلاء البربر على السلطة وقع تغيير في نظام الإثبات وكان امتداد لما شهدته نظام الإثبات في العهد الإمبراطوري في القانون الروماني، حيث بدأ نظام الأدلة القانونية في التبلور.¹ فكان اعتراف المتهم أو وجوده في حالة تلبس يؤدي مباشرة إلى إدانته وفي العهد الإقطاعي اعتبرت شهادة الشاهدين دليلاً كاملاً تترتب عنه إدانة المتهم وأن الدليل الكتابي قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، كما اعتبرت بعض القرائن دليلاً كاملاً وهكذا فقد تبلور نظام الأدلة القانونية وازدهر خلال القرنين السادس عشر والسابع عشر ميلادية. وقد امتازت الفترة بنقل السلطة القضائية من أفراد الشعب إلى قضاة محترفين دائمين وقد ساد مبدأ أو نظام الأدلة القانونية حتى قيام الثورة الفرنسية سواء في فرنسا أو حتى في غيرها من الدول الأوروبية² في هذا الفرع نركز على البحث على موقف التشريعات الأنجلوسكسونية وأبرز تشريع هنا هو القانون الإنجليزي وكذلك التشريعات اللاتينية وأبرز تشريع هنا هو القانون الفرنسي باعتبار الجزائر استوحت معظم قوانينها الجزائية من التشريع الفرنسي مع الحفاظ على خصوصية المجتمع الجزائري والدين الإسلامي.

أولاً: في القانون الانجليزي القديم

نتيجة لتأثر القانون الكنسي في هذه العصور اختلط القضاء المدني بالقضاء الديني، وقد كانت المحاكم الانجليزية على نوعين من المحاكم، محاكم خاصة تعقد في بيوت النبلاء لتحقيق العدالة بين تابعيهم ومحاكم عامة. أما عن نظام الإثبات المتبع في هذه المحاكم فكانت إجراءاته تتسم بوسائل بدائية وتتسم بالشككية والتعقيد كان أغلبها غيبياً ومنها القسامة والتي كانت تتم باستحضار أحد طرفي الدعوى أحد عشر رجلاً من ذويه وجيرانه ويقسمون على صحة إدعائه، فمتى ما أقسموا قضت المحكمة له بما يدعيه، كما كانت هناك التجربة وكانت تتخذ

¹ بدأ نظام الأدلة القانونية بصورة تدريجية منذ بداية عصر الإمبراطورية الرومانية، وعقب زوال عهد الجمهورية عام 27 ق.م، ولم تعرفه المراحل الأولى من العصور الرومانية لأنها كانت تأخذ بالوسائل البدائية من الانتقام الفردي إلى اللجوء إلى أساليب الضغط، ويقصد بنظام الأدلة القانونية تقيد حرية القاضي وإلزامه بالحكم متى توافر نوع من أنواع الأدلة التي حددها المشرع صراحة في نصوص قانونية وليس له سلطة رفضه، ينظر مفيد سعيد سويدان نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي، دار النهضة العربية، د.ط، مصر، 1975، ص75

² أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص15

صوراً متعددة، ومنها تجربة الماء المغلي حيث يكلف المتهم بوضع يده في ماء مغلي لفترة محددة، ثم يقوم القسيس بتضميد جراحه، فإذا شفي في غضون ثلاثة أيام فهو بريء وبخلافه قد يكون مذنباً.¹

أما في العهد الإقطاعي فسادت المبارزة كوسيلة إثبات رئيسية وهي عبارة عن معركة حقيقية أمام المحكمة وفقاً لإجراءات معينة والمنتصر هو صاحب الحق، فإذا انتصر المتهم كان ذلك دليلاً على براءته والعكس صحيح وجوهر هذه الطريقة هو وقوف عدالة السماء إلى جانب الحق.²

وفي عهد الملك هنري الثاني تطور القانون الإنجليزي، بحيث نظمت إجراءات الإثبات ومبادئه، وقام المحلفون في الدعاوى المدنية والجنائية، وهو يترك تقدير الأدلة فيه لسلطة المحلفين طبقاً لاعتنائهم.

ومن هذا العرض للقانون الإنجليزي يبدو أن سلطة القاضي في تقدير الأدلة في بدأ هذه العصور كانت مقيدة بأداة معينة يلزم بإتباعها ولا يجوز تجاوزها أولاً أو الاستناد إلى غيرها، وسلطة القاضي التقديرية كانت تتمثل فقط في اختيار الطرف الذي يقوم بالقسامة أو التجربة، إلا أن هذه السلطة التقديرية تنعدم إزاء المبارزة القضائية حيث يلتزم بإتباع نتيجتها ولا مجال للتقدير فيها.

إلا أن هذه السلطة وجدت طريقها الطبيعي في نظام المحلفين، حيث أنهم قضاة وقائع وهم الذين يباشرون تقدير الأدلة كما أنهم ليسوا مقيدين بأدلة محددة أو قوة معينة للدليل ما وإنما تقديرهم يتم طبقاً لاعتنائهم.

ثانياً: في القانون الفرنسي القديم

بسقوط الإمبراطورية الرومانية ونجاح البربر في الاستيلاء على الحكم بدأ ينتعش نظام الأدلة القانونية³، مما أثر بدوره على القانون الفرنسي القديم كتشريع ينتمي إلى التشريعات اللاتينية فأصبح اعتراف المتهم من شأنه أن يؤدي مباشرة إلى الإدانة، كما اعتبر آنذاك بأن شهادة شخصين تعد دليلاً كاملاً وأن الدليل الكتابي لا يقبل إثبات العكس.⁴

وقد بلغ نظام الأدلة القانونية ذروته في القرنين السادس والسابع عشر في فرنسا بالقانون الجنائي لسنة 1670 وقد تضمن هذا القانون قائمة بالأدلة القانونية تندرج من حيث قوتها في الإثبات، وكانت هذه الأدلة

¹ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 39.

² محمد مروان: نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 60.

³ ويعني نظام الأدلة القانونية أن المشرع هو الذي يحدد للقاضي الأدلة التي يجوز له أن يقبلها في حالة معينة، ويحظر عليه أن يقبل أدلة سواها، كما يختص المشرع بتحديد القيمة القانونية للدليل إذا توافرت له شروط معينة فيلتزم القاضي بالأخذ به ولا تكون له السلطة التقديرية في رفضه، ويترتب على ذلك أنه إذا توافرت أدلة الإدانة بشروطها التي يحددها القانون التزم القاضي أن يدين المتهم، ولو كان غير مقتنع بإدانته، تراجع، جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائية والتكنولوجيا الحديثة، المرجع السابق، ص 12.

⁴ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 40.

تصنف إلى أربعة أنواع، أدلة كاملة، أدلة ناقصة وأدلة خفية، وأدلة ضعيفة، وبهذا يتبين أن دور القاضي في تقدير الأدلة قد اضمحل كثيرا نتيجة لأخذ المشرع بنظام الأدلة القانونية.¹

ففي العصور الوسطى ميزة الإثبات الجزائي أنه عرف نظام الأدلة القانونية، معنى ذلك أن المشرع رسم للقاضي طريقا معيناً لإثبات أي واقعة إجرامية، ويحكم القاضي بناء على هذا الطريق الذي رسمه له المشرع وليست له سلطة في الحكم بغير هذا الطريق المحدد، ومنع القاضي في هذه المرحلة من مراحل الإثبات الجزائي من سلطة تقدير الأدلة الجزائية، هذا الأمر أثر على مجرى القضايا الجزائية و أصبح دور القاضي سلبيا أي مجرد تطبيق الحرفي للنص القانوني ذلك أن القاضي قد يكون غير مقتنع بحكم الإدانة للمحكوم عليه.

الفرع الثاني: الإثبات الجزائي في ظل نصوص الشريعة الإسلامية.

إن القواعد التي تحكم نظام الإثبات الجزائي في أي مجتمع تعكس في حقيقة الأمر المستوى الفكري ومدى التطور الحضاري الذي بلغه المجتمع وهدف نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية هو تطبيق التعاليم و المبادئ المقدسة في القرآن والسنة الشريفة وفي الوقت الذي كانت تسود في الغرب أنظمة جائرة التي لا تمد العدالة ولا العقل بأي صلة إذا كانت تعكس حالة الظلام والجهل اللذان خيما على أوروبا آنذاك كان إشعاع الإسلام قد وصل منذ ما يقارب خمسة قرون على البلاد الإسلامية ونشر فيها العدل والسلام بفضل مبادئها الحكيمة والكفيلة برعاية مصالح الناس وضمان حقوقهم وتأمينها من الضياع.²

¹ الأدلة الأربعة أنواع:

- الأدلة الكاملة: (البيانات المليئة): هي التي توجب على القاضي بمجرد توافرها الحكم بأية عقوبة يقضي بها القانون خاصة عقوبة الإعدام، ومن الأدلة الكاملة الشهادة والمحررات والاعتراف والقرائن، ولكي تكون الشهادة دليلا كاملا كان لابد من شاهدين على الواقعة بنفسه فلا تكون شهادته سماعية وأن يكون الشاهد عدلا جازما في شهادته.

- الأدلة الناقصة أو بدأ بينة: وهي التي لا تسمح للقاضي أن يحكم بالإدانة أو البراءة وسبب الشك الذي يبني عليها، كان للقاضي أن يوقف الدعوى مؤقتا، ويرخص للمدعي بالعودة إليها ما ظهرت أدلة جديدة تتيح الفصل بالدعوى بصورة قاطعة، وهو ما يشبه في القانون الحديث قرار منع المحاكمة لعدم كفاية الأدلة.

- الأدلة الجزئية أو الأدلة غير الكاملة (البيانات الشبه المليئة): كشهادة شاهد واحد أو اعتراف المتهم، وهي أدلة غير كافية بحد ذاتها لإنزال العقاب المقرر للجريمة، وقد تجيز للقاضي أن ينزل عقوبات مخففة أو يلجأ إلى السؤال أي إلى الاستجواب المدعى عليه في جو مجرمه من الضمانات الأساسية بسبب ما كان يتعرض له من تعذيب حتى يقر بجريمته أو يدلي بأسماء شركائه.

- الأدلة الخفية (البيانات الضعيفة): هذه الأدلة لا تسمح للقاضي أن يحكم بالإدانة أو البراءة، وإنما يحكم وسط يطلق عليه *mise hors de cause* أي وضع المدعي موضع الاشتباه، وهو يقابل الاشتباه في بعض القوانين الحالية، يراجع: العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية المرجع السابق ص12.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص63.

والإثبات مطلب أساسي في الشريعة الإسلامية حيث وردت عدة آيات قرآنية تذكر بأهمية المسألة وتعلي تعليم تتعلق بما لقوله تعالى " أَيْهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحَبُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ " ¹ أما من حيث النظام في حد ذاته فقد كان المسلمون يأخذون بنظام القانونية في الجرائم وحرية الإثبات في الجرائم فالحديث عن النظام الإجرائي في الشريعة الإسلامية يقسم إلى فكرتين أساسيتين :

أولاً: البعد الفكري لنظام الإثبات في الشريعة الإسلامية

وتقوم الفكرة الأساسية لهذا النظام على أن النظام الإجرائي في الشريعة الإسلامية هو جزء مكمل للنظام العقابي الإسلامي الذي يعبر عن السياسة الجنائية للمشرع الإسلامي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية تقوم على التفرقة بين الجرائم التي تقع من الأفراد على المجتمع أو على بعضهم البعض والإثبات الجنائي كجزء من النظام الإجرائي الإسلامي مرتبط بنظام الجرائم والجرائم بدورها مرتبطة بالحقوق.

1. أقسام الحقوق في الشريعة الإسلامية:

أقر المشرع الإسلامي عدة أنواع من الحقوق تحفظ للإنسان مصالحه المادية والمعنوية كما تحفظ له كيانه المادي والمعنوي وفقهاء الشريعة الإسلامية قسموا الحقوق إلى أربعة أقسام كما يلي:

أ. القسم الأول ويشمل حقوق الخالصة لله تعالى وحق الخالص لله تعالى ما يتعلق به النفع العام المصلحة العامة من غير اختصاص و ينسب هذا الحق إلى الله تعالى لعظم خطورته وشمل نفعه و حقوق الله تتحدد أساساً في العبادات والحدود ²، فالإيمان بالله سبحانه وتعالى والصلاة والصوم والحج والزكاة كلها من مظاهر العبادات أما الحدود تتعلق بحماية الفضيلة في المجتمع فالمجتمع الفاضل يوجب رعاية النسل والحفاظة على كيان الأسرة ولذلك كانت جرمتي الزنا والقذف من أخطر الجرائم عدواناً على حق المجتمع و فيها يقول الله سبحانه وتعالى " الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً ۖ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۖ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ " ³ ويقول أيضاً " وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ۗ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ " ⁴ كذلك يوجب المجتمع الفاضل حماية مال الشخص من الاعتداء عليه وتكفل الشارع الحكيم لسن حد العقاب على

¹ سورة الحجرات، الآية 11.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج1، د.ط، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003، ص23.

³ سورة النور، الآية 02 .

⁴ سورة النور، الآية 04.

هذه الجريمة وذلك قوله تعالى " وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ " ¹

كما حرم سبحانه وتعالى شرب الخمر لما فيها من إذهاب لعقل الفرد وصحته وإلحاق ضرر محقق بالمجتمع في قوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ " ²

كذلك حرص المشرع الإسلامي على حماية أمن وسلامة المجتمع من كل مساس به وذلك مصدقا لقوله تعالى " إِنَّمَا جِزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ۗ ذَٰلِكَ هُمَّ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا ۗ وَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ " ³

ب- القسم الثاني: حقوق الخالصة للعبد

وهذه الحقوق خاصة بالإنسان، و هي حقوق لا تعد ولا تحصى منها على سبيل المثال لا الحصر حق البيع حق الشراء، حق الانتفاع، حق العمل، حق التعلم، حق التملك، حق الزواج والإنجاب، و حق الطلاق و حق التنقل ومن أنواع التصرف في هذا الحق رضا صاحبه بالاعتداء عليه فلا تقوم بهذا الاعتداء الجريمة من جرائم الاعتداء على الأموال، وفي هذا الحكم تتفق القوانين الوضعية مع أحكام الشريعة الإسلامية إذ يباح الفعل برضاء صاحب الحق المتعدي عليه.

ج. القسم الثالث: ما يجتمع فيه الحقان وحق الله الغالب .

هذا النوع من الحق يجتمع فيه الحقان حق الله وحق العبد، ولكن حق الله هو الغالب مثال هذا الحق حد القذف ⁴. ويعتبر حد القذف من الحقوق الخالصة لله تعالى أو الغالبة على حقوق الفرد فلا يجوز الرضا به و لا العفو في جريمة القذف، و يتعين حد القذف وذلك لأن الرسول صلى الله عليه وسلم طبق القذف ولم يستشر أحدا.

د- القسم الرابع: ما يجتمع فيه الحقان وحق العبد الغالب.

هذا النوع من الحق هو من الحقوق التي يجتمع فيه الحقان حق الله وحق العبد، لكن حقا العبد الراجح. ولهذا فوضى استيفاءه إلى الوالي وحرث فيه الإعتياض بالمال، ويذهب رأي آخر إلى القول "بأنه ليس للمكلف أي العبد

¹ سورة المائدة، الآية 41.

² سورة المائدة، الآية 90.

³ سورة المائدة، الآية 37، 34.

⁴ القذف لغة الشرف، و القذف بالحجارة الرمي بها، و قذف المحصنة رماها، و القذف شرعا الرمي بالزنا.

التسلط على نفسه ولا على عضو من أعضائه بالإتلاف، فحق الله في حياة المكلف وسلامة جسمه إنما تقر حتى يستطيع القيام بالتكاليف الشرعية والواجبات المفروضة عليه، ونظرا إلى اجتماع جانبي الله والعبد في هذا الحق فإنه من يعتدي عليه فقد عصى الله وأذى العبد بانتهاك حرمة ولذلك يجب القصاص أو الدية لما فات من حق الإنسان واجب الكفارة وجبر لما فوت من حق الله تعالى، فالعفو إذن عن القصاص جائز في جرمي القتل والجرح.¹

2. أنواع الجرائم:

قسم فقهاء الشريعة الإسلامية الجرائم إلى أربعة أقسام أساسية هي:

أ- القسم الأول: جرائم الحدود وهي تلك الجرائم المحددة بنص قرآني أو سنة صحيحة، والمقدرة لها عقوبة مقدما بحد واحد يطبق على الجاني دون زيادة أو نقصان.

ويعرف الحد في اللغة بالمنع، ويعرف جانب من الفقه العقوبة مقدرة من قبل الشارع والتي توجب حقا لله تعالى وهذا النوع من الجرائم يقع على حق خالص لله تعالى وحده غير مشمول بحق العبد، وحق الله كما سبق القول ينصرف مدلوله إلى الجرائم التي تقع على المصلحة العامة، والتي تقوم في أحكام الشريعة الإسلامية على دفع فساد على أفراد وتحقيق الصالح لهم، ويظهر ذلك في جريمة الزنا و جريمة شرب الخمر و جريمة السرقة... إلخ.²

ب- القسم الثاني: جرائم القصاص

هي الجرائم المقررة لها عقوبة من المشرع بنص قرآني، تتماثل عقوباتها مع الفعل المكون للجريمة تماما، ويستمد القصاص مشروعيته من قوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء فإتباع بالمعروف وأداء عليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم، ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون"³ وهذا النوع من الجرائم يقع على حق الله تعالى مشمول بحق العبد، ولكن حق العبد فيه هو الغالب و من أمثلة جرائم القصاص الاعتداءات التي تقع عمدا على النفس كالقتل العمد أو سلامة الجسم.

¹ علاء الدين أبي بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج1، ط.9، د.د.ن، مصر، 1990، ص572.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1995، ص107.

³ سورة البقرة الآية 179، 178.

ج - القسم الثالث : جرائم الدية:

وهذا النوع من الجرائم يقع بدون نية مسبقة - قصد جنائي - أي أنها جرائم غير عمدية كما هو الحال في الجرائم القتل الخطأ والإصابة خطأ، وتستمد هذه الجرائم مشروعيتها من القرآن الكريم بدليل قوله تعالى " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص"¹

د- القسم الرابع جرائم التعزير:

ومن تلك الجرائم التي ينص عليها الشارع الإسلامي لا كجرمة ولا كعقوبة، وإنما حرمة في سياق النهي العام واعتبرها من الأمور التي تؤدي إلى الإفساد في الأرض، لذلك فجرائم التعزير تتسع لكل الجرائم غير المنصوص عليها في جرائم الحدود والقصاص و الدية ،ومن أمثلة هذه الجرائم الرشوة، النصب، خيانة الأمانة، الغش في المعاملات، البلاغ الكاذب، التزوير... الخ، وهذه الجرائم ليس لها عقوبة في نص شرعي ومن ثمة تركت لولي الأمور هو الذي يختار العقوبة بحسب حسامة الجريمة، من عقوبات هذه الجرائم النصح، الإرشاد، الحبس، الغرامة،التغريم النفي، وقد تصل إلى الإعدام.²

ثانيا :ضمانات النظام الإجرائي الإسلامي

النظام الإسلامي كغيره من الأنظمة الجنائية المقارنة أورد بعض الضمانات لكفالة الحقوق الأساسية للفرد التي بدونها لا يمكن أن يستقيم أي نظام إجرائي مهما كانت قيمته العملية والعلمية أو مهما بلغ من التطور ومن هذه الضمانات ما يلي:

1 ضمان الحرية الشخصية اهتم المشرع الإسلامي بحماية الإنسان وكفالة حقوقه الأساسية، وذلك بتكريمه للإنسان بقوله تعالى " ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر" كما منح سبحانه و تعالى للإنسان أسباب القوة للعيش والاستمرار في الحياة وذلك بتسخير له كل ما يمكنه من ذلك بقوله تعالى " وسخر لكم ما في السماوات وما في الأرض جميعا"³

وانطلاقا من هذه المبادئ جاءت النصوص أخرى لتحمي الإنسان منها لقوله تعالى " وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۗ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ ۗ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ۗ"⁴ ،

¹ سورة المائدة، الآية 45.

² عبد المنعم النهي، طرق الإثبات في الشريعة و القانون، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1965، ص43.

³ مررئ نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص43.

⁴ سورة الإسراء، الآية 33.

كل هذه المبادئ تتعلق بمبدأ حماية الحق في سلامة الجسم، كما أوجب المشرع الإسلامي كفالة الحق في المساواة أمام القانون، و ليس هذا فحسب بل تكفل المشرع الإسلامي الحق في الحياة الخاصة، وذلك بقوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلم على أهلها ذلك خير لكم لعلكم تذكرون" كما حرم الإسلام التحسس والنميمة وإساءة الظن و نهي عن ذلك في العديد من المواضع وجعلها من المحرمات.

2- قرينة البراءة:

افترض المشرع الإسلامي قرينة البراءة في المتهم كمبدأ عام، ويظهر ذلك في جرائم الحدود فقد جاء في الحديث الشريف أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال "إدرؤا الحدود بالشبهات" أخرجه الترمذي والحاكم والبيهقي عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها "إدرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم لمسلم مخرجا فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العقد خير من أن يخطئ في العقوبة"¹

هذا ومن المقرر أيضا أن القصاص يسقط بالشبهة، وتجب الدية إذا توفرت شروطها ويعكس هذا المبدأ وجود المبدأ العام في الشريعة وهو براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم القضاء، فطالما لم يصدر هذا الحكم في النظر إليه بوصفه بريئا، ومن ثمة تفسر الشبهة الشك لصالحه لأنها لا يكفي لدحض أصل البراءة المتوفرة فيه ويمتد هذا المبدأ إلى جرائم الحدود والقصاص و التعزير أيضا لقوله صلى الله عليه وسلم "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام" فهذا الحديث ألقى واجبا معيناً، ولا يجب إسقاط هذا الواجب إلا بعد الثبوت بما يفيد القطع.²

ثالثا - الأحكام الإجرائية الخاصة

لقد خص المشرع الإسلامي كل من جرائم المختلفة حدود، قصاص، دية، تعزير بأحكام خاصة يتم بيانها

فيما يلي:

أ- جرائم الحدود: وهي نوعان منها ما يتعلق بالاعتداء على حق خالص لله تعالى، ومنها ما يتعلق بالحقين معا ولكن حق الله الغالب، وسيتم بيان الإجراءات الواجب إتباعها في كل جريمة.

1- بخصوص جرائم الحدود التي تقع على حق الخالص لله تعالى وحده: وهذا النوع من الجرائم يخضع للإجراءات التالية:

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية و القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص78.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص112.

لا يشترط تحريك الدعوى الجنائية من قبل أحد الأفراد في جريمة الزنا وشرب الخمر لأنهما تقعان على حق خالص لله تعالى، وفي هذا الشأن يقول فقهاء الشريعة الإسلامية أن الخصومة ليست شرط في الحدود الخالصة لله تعالى لأنهما حسبة لله تعالى، فلا يتوقف ظهورها على دعوى العبد.

تشدد المشرع الإسلامي في إثبات جرائم الحدود الخالصة لله تعالى، وسبب ذلك أنه خلافا للأصل العام في الإثبات في شأن النكول عن اليمين و اعتباره دليلا عن وقوع الجريمة فلا يجوز استحلاف المتهم في الحدود الخالصة لله عز وجل كحد الزنا وشرب الخمر، و ذلك لأن الاستحلاف يكون للتحقق من مدى نكول المتهم وهذا النكول دليل غير مقبول في هذا النوع من الجرائم.¹

يسقط الحد بعد وجوبه إذا رجع المحكوم عليه عن الإقرار بالزنا وشرب الخمر، وذلك بناء على أنه يحتمل أن يكون صادقا في الرجوع وهو الإنكار، ويحتمل أن يكون كاذبا فإذا كان صادقا فإن الإنكار يكون كاذبا في الإقرار، وإذا كان كاذبا في الإنكار يكون صادقا في الإقرار وهو الأمر يورث الشبهة في ظهور الحدود والحدود لا تستوفي مع الشبهات ويستوي في هذا الرجوع أن يكون قبل القضاء بالحد وبعده، سواء في تنفيذ الحد أو الرجم بحسب الأحوال وفي هذا الحال يتوقف تنفيذ الحد بعد الرجوع عن الإقرار.²

عدم جواز الإثبات بالشهادة عند تقادمها، وفي هذا الخصوص يقول فقهاء الشريعة الإسلامية بأن الشاهد في هذه الجريمة مخير بين أداء الشهادة خشية لله تعالى لقوله تعالى " وأقيموا الشهادة لله " وبين التستر على أخيه لقوله صلى الله عليه وسلم " ومن تستر على أخيه المسلم ستر الله عليه يوم الآخرة " بناء على هذا فإذا لم يبادر الشاهد بإدلاء بالشهادة حتى تقادم العهد، دل ذلك على اختياره وجهة التستر، أما إذا شهد دل على أن الضغينة حملته على هذا المسلك، فلا تقبل شهادته لأن التأخير في الشهادة يورث التهمة، ولذلك يشترط لعدم قبول الشهادة بسبب التقادم أن لا يكون التأخير بقدر ظاهر بأن كان الشهود مثلا في مكان ليس فيه حاكم فانتقل إلى بلد فيه حاكم فشهدوا عليه جازت شهادتهم رغم تأخرها³

وهذا النوع من الجرائم يخضع للإجراءات التالية:

يشترط أن تحرك الدعوى الجنائية من المضرور المقذوف وعلى ذلك عند الحنفية أن حق الله تعالى وإن كان هو

¹ علاء الدين أبي بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المرجع السابق، ص583.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص121.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص46.

الغالب، إلا أن للعبد فيه حق لا ينفع به بصيانة عرضه من الهتك فيشترط فيه الدعوى، وللمضرور أن يترك الخصومة وقد فضل فقهاء الشريعة الإسلامية هذا لأن هذا النوع من الدعاوى إشاعة للفاحشة.¹

واختلف الفقهاء بخصوص إثبات هذه الجرائم ما تعلق بقبول النكول كدليل في الدعوى، وقد ذكر جانب من الفقه أنه إذا أراد المضرور استحلاف المتهم بالقذف فإنه لا يحلف و ذلك عكس رأي آخر الذي يرى أن حد القذف خالص حق العبد فيجوز فيه الاستحلاف كما في سائر الحقوق العباد، ومع ذلك فقد ذهب البعض مما يرى أنه يجمع بين الحقين و حق الله غالب جواز استحلاف المتهم بالقذف و القضاء بالحد إذا نكل و ذلك بناء على ما فيه من حق للعبد، و ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأنه لا يحلف أصلا بناء على ما فيه من حق الله سبحانه و تعالى لأنه المقلب بسائر الحقوق سبحانه و تعالى.²

يعاد النظر في حد القذف إذا أثبت القاذف صحة قذفه بأن قدم أربعة شهود على ارتكاب المقذوف جريمة الزنا وفي هذه الحالة من المقرر شرعا إذا أتى القاذف بالبينة على صدق دعواه قبلت بينته وسقوط الحد عنه فإذا كان قد ضرب بعد الحد سقطت بقيت الضربات، ويقام حد الزنا على المقذوف، فإذا أقام القاذف البينة بعد استيفاء الحد منه قبلت بينته.³

عند استقراءنا التاريخ الإسلامي بحثا عن وسائل الإثبات التي استخدمت لكشف الحقيقة وتقديم المجرم للعدالة تبين لنا أن المسلمين الأولين لم يلجئوا قط إلى التعذيب في التحقيق لانتزاع الاعتراف، سواء كان قبل الإسلام أو بعده بخلاف ما كان سائدا في الحضارات القديمة، فالعرب قبل الإسلام اعتمدوا على التثبت من الجاني قبل إسناد التهمة إليه، فاعتمدوا على البينة واليمين وشهادة الشهود، وعلى الفراسة والقيافة ومضاهاة خطوط الأقدام وآثار الأقدام والفحص المبدئي للمواد الخاصة بالجرائم، وإعمال الحيل العقلية، ثم جاء الإسلام وقبل تلك الوسائل واعتمدها كوسائل إثبات في التحقيق الجنائي.⁴

وقد جاء عن الصحابة بعض الأحكام التي يمكن القول معها بأنهم اعتمدوا على وسائل الإثبات في كشف الجريمة، ومن أمثلة على ذلك:

1- حدثت واقعة في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم تتلخص: في قيام " ابن أبيرق " بسرقة درع من جار له يدعى "قتادة بن النعمان" وكان الدرع في جراب مملوء بالدقيق، وذهب بها إلى بيت "زيد بن السمين" وخبأها

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص76.

² أبو بكر جابر الجزائري، منهج المسلم، ط1، دار الكتب السلفية، الجزائر، 1984، ص485.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص51.

⁴ هلالى عبد الإله أحمد، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأسيوط، 1987، ص1089.

عنده دون علمه، وكان الجراب به ثقب تناثر منه الدقيق على الأرض ورسم خطا من بيت المجني عليه إلى بيت "زيد بن السمين" المخبأة عنده الدرع، وعندما اكتشف قتادة سرقة درعه، سأل عنه جاره "طعمة" فحلف ما أخذه ولا يعلم عنه شيء، ثم عثر على الدرع وأودعه بيت "ابن السمين" ودفع أنصار "طعمة" ببراءته وإدانة "ابن السمين" واستنادا إلى تناثر الدقيق وانتهائه عند بيته، وهذا دليل مادي على إدانته بالإضافة على وجود الدرع المسروق في حوزته.

ويعرض الأمر على الرسول صلى الله عليه وسلم حكم براءة "طعمة" وإدانة "ابن السمين" وبذلك تبين أن الأثر المادي كان يستخدم للإثبات في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وكانت له قوته، لأن الحكم كان يصدر استنادا إلى الدليل المادي، إلا أن الوحي السماوي نزل ببيان وجه الحقيقة التي كان يسعى البعض إلى تزييفها¹.

2. أن إياس بن معاوية قد حكم بين رجلين كان يختصمان في قطفتين إحداهما حمراء والأخرى خضراء فجاء بمشطي رأس الرجلين فخرج من أحدهما صوف أحمر فسلمه القطيفة الحمراء، وخرج من رأس الآخر صوف أخضر فسلمه إياها حلا للإشكال الذي وقع.

3. أنه أيام زيد بن هارون أودع رجل عند شخص كيسا محتوما فيه ألف دينار، فلما طالت غيبته فتق المودع الكيس من أسفله واستبدل بالدنانير دراهم وأعاد الكيس كما كان، وعندما جاء صاحب الوديعة دفع إليه المودع عنده الكيس بخرجه دون تغيير، فلما فتحه وشاهد الحال رجع إليه، وقال: إني أودعتك دنانير والذي وجدته بالكيس دراهم فقال: الكيس بخاتمك فرفع أمره إلى القاضي، فأمر بإحضار المودع عنده، وعندما حضر سأله القاضي: منذ كم أودعتك هذا الكيس؟ فقال منذ خمسة عشر سنة، فنظر القاضي إلى الدراهم فوجد منها ما ضرب من سنتين أو ثلاث فأمر بدفع الدنانير إلى المودع².

4. أنه روي عن المعتضد أيضا أن غلاما ارتكب جرما و اندس بين الغلمان فلم يعرفه أحد فأخذ يضع يده على الواحد منهم بعد الآخر فيجده ساكنا حتى وضع يده على فؤاد ذلك الغلام فإذا به يخفق بشدة فركله فأقر³.

نخلص إلى أن الشريعة الإسلامية قد عرفت نظاما للإثبات متكاملا صالحا لكل الأمكنة والأزمنة فاق كل القوانين الوضعية سواء القديمة أو الحديثة، وحتى بقية الأديان، باعتباره الشريعة الإسلامية جاءت نور للأمة جمعاء لذلك عرفت الشريعة الإسلامية وسائل الإثبات في سبيل التوصل إلى الحقيقة، فهي لم تذهب إلى ما ذهبت إليه

¹ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 102.

² أشاذ بذلك الفقيه "جان ليفي" مقرر أن الإسلام بالنسبة للوسائل المستخدمة للحصول على الدليل المادي كان متقدما على عصره، ولم يمارس نظام الإثبات الديني أو التعذيب، وعبء الدليل فيه كان يقع دائما على المدعي.

³ سالم خميس على الطنجاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014، ص 41.

تلك العصور المظلمة بالجهل من القسوة والتعسف، بل حرمت تحريما قاطعا كل وسيلة من شأنها تعذيب المتهم أو إكراهه معنويا أو ماديا.

كذلك عرفت الشريعة الإسلامية الغراء عدم تقدير أي أثر مادي جاء وليد الإكراه أيا كان قدره ذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه".

الفرع الثالث: الإثبات الجزائي في العصر الحديث

بدأت موجة الإصلاحات في أوروبا تظهر منذ منتصف القرن الثامن عشر، فنادى المفكرون والفلاسفة آنذاك خاصة فولتير و مونتسكيو و بيكاريا بإصلاح النظام الإجرائي نفسه المتمثل في نظام التحري والتنقيب والمطالبة بإلغاء نظام الإثبات القانوني لما كان ينطوي عليه هذان النظامان من ظلم وتعسف وإهدار فادح لحقوق الإنسان .

وكان من تأثير ذلك في فرنسا أن وافقت الجمعية التأسيسية في الثامن عشر يناير 1791 على مشروع القانون الذي يوصي من جهة بإدخال نظام المحلفين على غرار ما هو مطبق في إنجلترا، وبتقرير مبدأ شفوية الجلسات ومبدأ حرية اقتناع القاضي من جهة أخرى .

كما ينبغي الإشارة إلى أن الجمعية التأسيسية الفرنسية ناقشة خلال جلساتها نظم الإثبات الثلاثة بمزاياها ورجح نظام الإثبات الحر الذي صدر به قانون في السادس عشر سبتمبر 1791، ثم كرسه المادة 342 من قانون التحقيق الجنائي¹.

وعلى إثر صدور هذا القانون أصبح المبدأ السائد في أغلب التشريعات هو مبدأ حرية الإثبات الجنائي سواء في الدول الأوربية أو خارجها، وقد كرسه المشرع السويسري بمقتضى قانون صادر في السادس من جوان 1829 كما تبناه القانون النمساوي سنة 1873، وفي ألمانيا سنة 1877، أما في مقاطعة فالي السويسرية فإن نظام الإثبات الحر لم يكرس إلا في سنة 1932.²

وكانت المادة 342 من قانون التحقيقات الجنائية الفرنسي تنص على جملة من التعليمات موجهة للمحلفين مضمونها أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين

¹ محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، المرجع السابق ص 27.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 1، المرجع السابق، ص 28.

اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد يتعين عليهم أن يخضع لها على الأخص في تقدير أو كفاية دليل ما ، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر ، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ، ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم. هل لديكم اقتناع شخصي ؟ ونفس التعليمات أبقى عليها قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر سنة 1959 بمقتضى المادة 353 منه ، فضلا عن المادة 427 من هذا القانون ، قد نصت على ما يلي "يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات ، ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".¹

بداية منتصف القرن الثامن عشر تعرض نظام الأدلة القانونية و الذي يجد من سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات لانتقادات كثيرة من قبل الفلاسفة وفقهاء القانون وكان العلامة بيكاريا ، أول داع للحركة في هذا المجال و نادى مؤلفه الشهير " الجرائم والعقوبات " بأن اليقين المطلوب في المواد الجنائية لا يمكن أن يكون كامنا في قواعد الأدلة العلمية أو القانونية" ، ثم جاء فلانجيري مطالبا بالقاعدة الشاملة والأساسية للإثبات في المواد الجزائية والتي توجب تأسيس كل إدانة وبصفة مطلقة على اليقين المعنوي وأن هذا اليقين لا يكمن إلا في ضمير القاضي.²

وهذه الروح الجديدة أحدثت تقدما سريعا وخاصة في فرنسا، حيث قام رجال القانون بمهاجمة نظام الأدلة القانونية، وكذلك القانون الجنائي الصادر عن لويس الرابع عشر عام 1670، الذي أرسى قواعد هذا النظام وكان من تأثير ذلك أن وافقت الجمعية التأسيسية على النظام الخاص بالمخلفين كذلك قررت مبدأ شفوية المحاكمات ومبدأ حرية اقتناع القاضي.³

¹ ينظر المادة 427 ق إ ج ج .ف.

² بلوغي مراد، المرجع السابق، ص 10.

³ اقتناع القاضي يقصد به وصول القاضي إلى حالة ذهنية يجتمع بها كافة عناصر وملامح الحقيقة الواقعية، واستقرار هذه العناصر والملاحم في وجدانه وارتياح ضميره للصورة الذهنية التي تكونت لديه عن تلك الحقيقة وبهذا يكون القاضي قد وصل إلى حالة الاقتناع. ومن ثم يصبح القاضي الجنائي وفقا لهذا المبدأ له سلطة تقديرية واسعة في تكوين قناعته بالاستناد إلى هذا الدليل أو ذلك، فهو غير ملزم بالحكم بالإدانة ولو توافرت عدة أدلة ضد المتهم إذا لم يشعر وجدانيا بأنها تكفي لإدانته، وكذلك فهو غير ملزم بالحكم بالبراءة ولو لم تتوافر الأدلة الكاملة لهذه البراءة إذا ما استشف من أحد الأدلة إدانة المتهم، ولا يحتاج أحد على مسلكه طالما أن الدليل المستند عليه من الأدلة المطروحة أمامه في الدعوى: يراجع أنيس حسيب السيد المخلاوي، القناعة الوجدانية للقاضي بوسائل الإثبات الحديثة، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2016، ص 20.

وقد خطت معظم دول العالم خطوات واسعة في مجال تطوير الإثبات الجزائي في هذا العصر اعتمادا على العلم والتكنولوجيا اللذين يلعبان الدور الريادي في هذا المجال، فستناول تطور الإثبات الجزائي في فرنسا وبعض الدول العربية لمعرفة ما توصلت إليه من تطور في مجال الإثبات في المجال الجزائي.

أولا- تطور الإثبات الجزائي ووسائله في فرنسا:

في عام 1869م ظهر في فرنسا ما يسمى بطريقة الفونس بيرتون، والتي تعتمد على قياس ملامح الجسمية كأسلوب للتعرف على أشخاص متنكرين، وتركز على عدة حقائق أساسية نوجزها فيما يلي:

- 1- الهيكل العظمي للإنسان لا يتغير بعد سن العشرين، فيما عدا عظم الفخذ فإنه يستمر في النمو بعد ذلك إلى حد ما، بيد أن هذا الطول يعوضه تقوس العمود الفقري الذي يحدث في هذا السن تقريبا.
- 2- يستحيل في العالم كله اثنان تتشابه عظامهما تشابها تاما في أشكالها وأطوالها.
- 3- المقاييس الضرورية يمكن أخذها بسهولة باستخدام أدوات بسيطة، و إلى جانب ما سبق أدخل بيرتلون طريقة جديدة تسمى "بالصورة الناطقة في التحقيق الجنائي، وتستخدم في وصف الشخص وإحكام على نحو ما تتوخاه الصورة الفوتوغرافية التي تلتقط للمجرمين، حيث إنها تتضمن وصف كافة العلامات التي تميز كل شخص عن الآخر¹

وقد اهتم الفونس بيرتون²، بالوجه وجعله أساسا للعمل والمقارنة، حيث وصف جميع أجزائه ومكوناته بدقة ووضع أشكاله ومميزاته وأبعاده المختلفة، كما عني بما قد يوجد بالجسم من علامات مميزة سواء كانت طبيعية كالبقع الجلدية، وزيادة أصبع أو أكثر باليد أو القدم، أو كانت بفعل الشخص ذاته أو غيره كالوشم أو نتيجة حادث، أو مرض أو جراحة كآثار الالتحام.

¹ بلوحي مراد، المرجع السابق، ص 13.

² كان الفونس بيرتون يعمل موظفا بمكمدراية بوليس السين في فرنسا، فقد قام بتسجيل بيانات السجناء بعد ذلك إعداد بطاقتهم وسجلاتهم وقد استغل نظرية الأخصائي " لايرت كتيبي" التي قرر فيها أن احتمال وجود شخصين بنفس الطول يبلغ نسبة 1.4%، حيث اخترع طريقة جديدة ومبتكرة، إذ قسم المجرمين وفقا لمقاييس الجسم، وقرر أن هناك مقاسا آخر إلى جانب الطول يجعل احتمال التباعد 1.16%، وأنه أخذ أربعة عشر قياسا لكل مجرم فإن فرصة تشابها مع شخص آخر نسبها إلى رقم جنائي 454، 435، 268، ورأى أن تطبيق هذه النظرية على مجالات الشرطة بفيفاندة رائعة، فإذا أخذت القياسات باهتمام وتم ترتيبها فإن احتمال هروب مجرم تم تسجيله من قبل يصبح مستحيلا.

واستطاع الفونس بيرتون في منتصف فبراير سنة 1883، عن طريق مقارنة البصمات إثناء 1600 بطاقة في ملف، مؤكداً بأنه جرت مطابقة كاملة بين أي من المجرمين وبين بطاقته، حتى كان يوم 20 فبراير من العام ذاته حيث جاء البوليس بمجرم يطلق على نفسه اسما مستعار يعرف "ببيون" وتم أخذ بصماته ومقارنتها في حصر البطاقات في شخص يدعى "مارتان" اُتهم في قضية سرقة في 15 ديسمبر من العام الماضي، وعند مواجهة المدعو "ديون" وبذلك اعترف بصحة التهمة المنسوبة إليه وبأنه نفس الشخص، ينظر سالم خميس علي الطنجاني، المرجع السابق، ص 42-43.

وفي عام 1910 طالب "أدسون لوكار" باستخدام معطيات العلوم الطبيعية في الكشف عن تركيب الجرائم دون اختصار ذلك في علم الطب الشرعي وحده، وبين تحليل التراب وكيف أنه يفيد في الوقوف على ما إذا كان المتهم قد ولج مكانا معيناً وعلقت بجذائه أتربة من هذا المكان أم لا.

كما أمكن استخدام علوم الطبيعة في كشف الآثار لا ترى بالعين المجردة، وكشف حالات التزوير، كما كان للطب الشرعي في فرنسا دوره الفعال، حيث أفاد بدوره في معرفة نوعية العظام التي يعثر عليها: هل هي آدمية أم حيوانية، وسبب الإصابة أو الوفاة، والأدلة المستخدمة في إحداثها ثم ظهر الحاسوب الآلي الذي أمكن عن طريقه ضبط المهارين من الأحكام القضائية وتسجيل المركبات وغيرها من المنافع الكثيرة¹.

ثانياً- نظام الإثبات في العصر الحديث في بعض الدول العربية:

استفادت الدول العربية من الطفرة العلمية الهائلة في مجال الإثبات الجزائي، وسعت معظم الدول العربية إلى تطوير الإثبات الجزائي ووسائله بمختلف أنواعها، وكانت جمهورية مصر من أوائل الدول التي انتهجت النهج العلمي بوسائله وتقنياته الحديثة، ومن ثم سعت بقيت الدول العربية إلى تطوير وسائلها في الكشف عن الجرائم ومرتكبيها.

وبدأت وزارة الداخلية المصرية في عصر محمد علي في إحلال بعض الأساليب الحديثة في مكافحة الجريمة وأنشأت عام 1896م (إدارة تحقيق الشخصية) التي أخذت بطريقة المقاسات البدنية التي نادى بها "برتلون" باعتبارها إحدى الوسائل الحديثة في مجال تحقيق الشخصية، ثم سرعان ما أدخل نظام البصمات كوسيلة لتحقيق الشخصية بجانب طريقة المقاسات، ثم أدخل نظام تصوير المجرمين وإرفاق صورهم بالفيش مرفقا معها بصمات أصابعهم العشرة.

وفي عام 1920م، أنشئ قلم المباحث الجنائية الذي يتبع إدارة الأمن العام، وبعد ثلاث سنوات أصبح القلم يتبع عدة فروع مقرها عواصم المديرية، تحت رئاسة ضابط كان يعرف باسم مأمور ضبط المديرية وفي عام 1925م أنشأت مكاتب للمباحث الجنائية في جميع مراكز الشرطة.

وفي عام 1952م، انتقلت وزارة الداخلية المصرية بجميع مديرياتها وإداراتها نقلة علمية كبرى، وتطورت في جميع خدمات الشرطة التي تقدمها إلى الجمهور، وكان هذا التطور الأخذ بالأسلوب العلمي أي نظام الأدلة

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الموسوعة الشرطة القانونية، د.ط، عالم الكتاب، مصر، 1977، ص 171.

العلمية¹، في كافة المجالات ومن ذلك إعادة بناء الهيكل التنظيمي لمصلحة تحقيق الشخصية يطلق عليه حاليا اسم مصلحة الأدلة الجنائية.

وتمثل مصلحة الأدلة الجنائية الجهة الفنية في وزارة الداخلية، كما تم تطوير أقسامها المختلفة عن طريق إنشاء المعمل الجنائي عام 1957م، ويختص بفحص الآثار المادية المختلفة عن الجريمة سواء الآلات والأدوات التي استخدمت في ارتكابها أو الملابس التي كان يرتديها الجناة، فضلا عن فحص مخرجات الجسم البشري، مثل العرق والبول والشعر والدم، والربط بينهما وبين مصدرها الأصلي².

من خلال هذا المطلب توصلنا إلى أن تطور الإثبات الجزائي للتعرف على المجرمين، واختلفت كما رأينا على مر العصور والأزمنة وفقا للأفكار والمعتقدات التي سادت في كل عصر، إبتداءً بالعصور البدائية القبلية حيث كانت تحكم الآلهة والمعتقدات الدينية، فكانت هي السبيل للتوصل إلى الحقيقة وإزالة الغموض والبحث عن الدليل، ثم تلتها في العصور الوسطى المرحلة القانونية التي كان طابعها المميز اتخاذ العنف والتعذيب كوسائل مشروعة للوصول إلى الدليل، ثم تلتها مرحلة الانتقام الشخصي التي تميزت بإنفراد المحقق وحرته في البحث عن الدليل وتقدير قيمته، ثم تلتها مرحلة الاقتناع الشخصي للقاضي، بحيث سمحت هذه المرحلة للقاضي تقدير قناعته الوجدانية من الدليل المقدم أمامه واستنتاج براءة أو إذئاب المتهم، وأخيرا المرحلة العلمية الحديثة والقائمة على الاستعانة بالوسائل العلمية في الإثبات الجزائي والكشف عن الدليل، وذلك كله بسبب تقدم العلوم الإنسانية وحدوث ثورة في مجال الاختراعات العلمية وكان الهدف دائما من هذه التطورات هو بحث الإنسان عن أفضل الطرق التي توصل إلى الحقيقة في المسائل الجزائية.

¹ يقصد بنظام الأدلة العلمية: (أو الأسلوب العلمي) الاستعانة بالأساليب العلمية والفنية التي كشف عنها العلم الحديث في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المدعى عليه، ويعطي هذا النظام الدور الرئيسي في الإثبات للخبير "ويجعل القرائن" أهم الأدلة التي تخضع للفحص العلمي الدقيق ويستخرج منها في صورة قاطعة ما يثبت الإدانة أو البراءة فضلا عن ازدياد استخدامات العلم الحديث في مجال الأدلة الأخرى، وذلك بهدف تقليل فرص الخطأ القضائي نتيجة الاعتماد عليها ومن ثم الرغبة في التوصل إلى درجة الحقيقة من اليقين المطلوب، ينظر، العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 14.

² سالم خميس علي الطنجاني، المرجع السابق، ص 48.

المطلب الثالث : نظم الإثبات التي عرفتها الجزائر قبل وبعد صدور قانون الإجراءات الجزائرية

إن التغييرات السياسية والقانونية التي عرفتها الجزائر عبر أزمنة مختلفة من مرحلة الوجود العثماني في الجزائر وكذا الاحتلال الفرنسي للجزائر إلى غاية صدور قانون الإجراءات الجزائرية ، كل هذا جعل من الدراسة القانونية لنظام القانون الجزائري لاسيما فيما يتعلق بمسألة الإثبات الجزائري تأخذ طابعا متميزا ونوعا من التعقيد والصعوبة . وعلى ضوء ما تقدم يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، بحيث يتناول الفرع الأول نظام الإثبات في المواد الجزائرية التي عرفتها الجزائر قبل صدور قانون الإجراءات الجزائرية ، أما الفرع الثاني يتطرق إلى نظام الإثبات السائد في الجزائر بعد صدور قانون الإجراءات الجزائرية.

الفرع الأول: نظام الإثبات الذي عرفته الجزائر قبل صدور قانون الإجراءات الجزائرية

يمكن تقسيم مرحلة ما قبل صدور قانون الإجراءات الجزائرية إلى مرحلتين أساسيتين :هما مرحلة الوجود العثماني ، أما المرحلة الثانية هي مرحلة الاحتلال الفرنسي للجزائر.

أولا: مرحلة الوجود العثماني

كانت القواعد القانونية المطبقة في الجزائر في هذه الفترة مستوحاة في مجملها من الشريعة الإسلامية سواء المدنية أو الجنائية، ومن الملاحظ أن الشريعة الإسلامية تتطلب من القاضي أن يكون إنسانا سليم العقل والجسد وأن يكون بالغا ونزيها لم يتعرض أبدا لإدانة مهما كانت جسامتها، وأن يكون عالما له درجة كبيرة بأصول الشريعة والفقه. وباحتلال العثمانيون الجزائر حوالي 1410 ميلادي، ولما كان هؤلاء مسلمين فإنهم استمروا في تطبيق الشريعة الإسلامية في هذه البلاد.¹

وقد أحدث العثمانيون في الجزائر مجلس الفتاوى، ومن بين اختصاصات هذا المجلس هو إعطاء الرأي في المسائل القانونية والفقهية والقضائية التي كانت تطرح عليه.

ويتكون مجلس الفتاوى من فقيهين أحدهما يمثل المذهب المالكي والثاني من المذهب الحنفي، كما يتكون من قاضيين وعدد من العلماء²

إلا أن الأحكام والقواعد القانونية المعمول بها لم تكن مدونة، بل كانت تطبق كأعراف وعندما تستجد حالات لا يوجد لها القاضي حكما، فإنه يلجأ إلى مجلس الفتاوى لأجل إصدار فتوى في شأنها.

¹ محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق، ص 30.

² رضا فرج مينا، الوجيز في الإجراءات الجزائرية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 13.

أما التنظيم القضائي فكان بسيطا للغاية وخاليا من كل تعقيد، فالأحكام تصدر عن قاضي واحد يعينه الداي¹ من بين العلماء التابعين في الدين بمراعاة نزاهته وتقواه واتساع ثقافته، وكان للمتقاضين حق الطعن في الحكم الصادر منه أمام الداي.

أما اختصاص القاضي فكان شاملا، أي أنه اختصاص نوعي شامل لكل أنواع المنازعات فهو ينظر إلى المنازعات المدنية والجنائية، وكذا دعاوى الأحوال الشخصية على حد سواء وله اختصاص إقليمي شامل. أما إجراءات التقاضي، فقد تميزت هي الأخرى بالبساطة وعدم التعقيد، إذا كانت تتم أمام القاضي بطريقة شفوية، ولم تكن هناك أوراق مرافعات أو مذكرات مكتوبة، وتركزت وسائل الإثبات في الشهادة التي كانت أقوى من الكتابة من حيث قوة الدلالة، كما كان اليمين وسيلة من وسائل الإثبات المعمول بها. أما تنفيذ الأحكام القضائية فكان يتم في الحال سواء عن طريق القاضي أو عن طريق معاونيه، وبطبيعة الحال فإن شفوية الإجراءات يترتب عنها بالضرورة عدم وجود حجية الأحكام، فكان للقاضي أن يرجع عن حكمه في أي وقت كان، وكان له الحق في تعديل أو إبطال حكم صادر عن قاضي سابق².

ثانيا- مرحلة الاحتلال الفرنسي للجزائر:

إلى غاية 1830م لم يكن موجود قانون وضعي خاص بالجزائر، فظل العمل بأحكام الشريعة الإسلامية ثم عمدت فرنسا إلى وضع نظامين قضائيين مختلفين، نظام فرنسي يختص بالمسائل الأوروبية على وجه عام، ونظام محلي يطبق على رعايا المحليين.

وفيما يخص القضايا الجنائية أصبحت من اختصاص القضاء الفرنسي منذ صدور القانون 1841م وقد ظل العمل بهذا القانون إلى غاية صدور أمر 1944م، الذي أحدث إصلاحات جوهرية في النظام القضائي خاصة فيما يتعلق بالمسائل المتعلقة بالاختصاص وأثناء حرب التحرير لسنة 1954م، طبقت فرنسا قوانين جائرة كان مبتغاها هو وقف الثورة، فألغت حقوق الدفاع وأصبحت الشرطة تتمتع بسلطات في وقف واحتجاز الأفراد، ومنح المحاكم العسكرية صلاحيات واسعة في جرائم عصابات الأشرار، أما إجراءات المحاكمة فكانت جد سريعة والتحقيق يقتصر على استجواب الشخص على هويته وإخباره بالأفعال المنسوبة إليه.

مما يمكن معه القول بأن من يتبع تاريخ التشريعات الجنائية والممارسات القضائية في الميدان الجنائي على

¹ الداي: هو الحاكم الذي يمثل السلطة العثمانية في الجزائر.

² محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 45.

الخصوص إبان الثورة، وإنما يتابع تاريخ اللامشروعية واللاإنسانية وتاريخ إهدار حريات الأفراد وأدميتهم¹.

تميزت مرحلة ما قبل صدور قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، والتي قسمناها إلى مرحلتين، المرحلة الأولى مرحلة الوجود العثماني، تميزت بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بما أن العثمانيون كانوا مسلمين، فعملوا على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وكانوا القضاة يختارون من بين الأشخاص المشهود لهم بالاستقامة ولهم دراية بأحكام الشريعة والمرافعات كانت شفوية وكان القاضي له اختصاص شامل في جميع القضايا على اختلاف أنواعها، وتنظر أمام قاضي واحد، وإجراءات التقاضي كانت تتسم بسهولتها ولم تكن مدونة، ووسائل الإثبات كانت تعتمد بشكل كبير على الشهادة، كما اعتمدت بشكل كبير على اليمين في حل أغلب النزاعات وتنفيذ الأحكام كان يتم في نفس الوقت صدور الحكم سواء من طرف القاضي أو مساعديه.

أما المرحلة الثانية مرحلة الاحتلال الفرنسي لم يكن هناك قانون وضعي بالجزائر فاستمر العمل بأحكام الشريعة الإسلامية، ووضعت فرنسا نظامين قضائيين أحدهما يخضع له الأوروبيين، ويقضي في المسائل المرتبطة بقضايا ذات الصلة بالأوروبيين، وكان يقر امتيازات للأوروبيين، والنظام الثاني هو نظام المحلي كان يطبق على الجزائريين، أما القضايا الجنائية انفرد النظام الفرنسي بنظرها وعمدت فرنسا إلى تطبيق عقوبات ردية قاسية على الجزائريين.

فما يمكن التوصل إليه في هذه المرحلة أن ما ميز هذه الفترة في مجال المتابعة وإجراءات التقاضي ووسائل الإثبات كانت تفتقد للمشروعية.

الفرع الثاني: نظام الإثبات السائد في الجزائر بعد صدور قانون الإجراءات الجزائية.

يمكن تقسيم هذه الفترة إلى مرحلتين أساسيتين:

أولاً- مرحلة الاستقلال:

حصلت الجزائر على استقلالها السياسي على إثر اتفاقيات إيفيان²، وأحست السلطة الجزائرية بالضرورة العاجلة في منح البلاد أنظمتها وأجهزتها الخاصة، فالإعلان العام الذي تضمنته اتفاقيات إيفيان يؤكد على السيادة الكاملة للجزائر فيما يتعلق بوضع نظمها في المستقبل "تضع الدولة الجزائرية بكل حرية مؤسساتها وتختار النظام السياسي والاجتماعي الذي تراه متماشيا مع مصالحها".

¹Rachid Hadad; ou en sont les projets de code Algerians; In annuaire de la justice;1945, Alger; P161.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 98.

إلا أن ظروف المرحلة لم تكن تسمح بإرساء نظم قانونية جزائية مما استوجب ضرورة الإبقاء على التشريعات القديمة التي تستمر في التطبيق، إلا ما كان منها مخالفا للسيادة الوطنية¹.

وقد صدرت عدة نصوص قانونية مباشرة بعد الاستقلال لأجل إصلاح النظام الجنائي الساري المفعول لأن فرنسا تركت وراءها جملة من المؤسسات والأنظمة شديدة التعقيد زيادة على عدم ملاءمتها مع مقتضيات المجتمع الجزائري فتعدد الجهات القضائية لم يكن ليتماشى مع إمكانيات دولة فتية تشكو نقصا صارخا في الإطارات فتبسيط النظام القضائي أضحي مطلبا من مطالب السياسة القضائية في الجزائر.

كما أن صدور قانون واحد وثلاثون ديسمبر 1962م، لم يمنع مباشرة العمل فيما يتعلق بإعادة القوانين على ضوء الواقع الوطني لاسيما مجال الإجراءات، حيث شكلت سبع لجان خاصة لدى وزارة العدل لتهتم بهذه الأعمال².

وقد صرح وزير العدل آنذاك بتاريخ ثاني مارس 1964م، بأنه لا بد من إعادة شاملة لصياغة تنظيم جديد للمحاكم بتنظيم يتماشى مع الأوضاع التي تميز البلاد ويهدف إلى تزويد بلادنا بجهاز قضائي يتلاءم بطريقة جيدة مع متطلباتها³.

وانطلقت لجان العمل في تحرير وضبط المشروع التمهيدي لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وقانون الإجراءات المدنية، والتي صودق عليها جملة بتاريخ الثامن من جوان 1966.

أما المشروع التمهيدي للإصلاح القضائي والذي انطلقت الأشغال فيه في جانفي 1965م، فإنه دخل حيز التنفيذ في الثامن من جوان 1966م⁴.

ومن هنا يظهر جليا انشغال المشرع في مجال الإصلاح القضائي بمتطلبات عدة أولها تقريب المواطن من القضاء وذلك بجذب محاكم المرافعات الكبرى، وثانيهما ضمان توحيد القواعد المتعلقة بالاختصاص وتبسيط الإجراءات وأخيرا تقليص مصروفات التقاضي⁵.

¹ أصدرت الدولة الجزائرية الأمر 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962م، يقضي بتمديد مفعول التشريع الفرنسي المطبق في الجزائر في ذلك التاريخ باستثناء الأحكام التي تتعارض مع الأحكام العامة والنظام العام والسيادة الوطنية، وعلى ذلك فقد ظلت القوانين الفرنسية هي المطبقة حتى سنة 1966م باستثناء بعض النصوص الجنائية التي تطلبتها ظروف المجتمع الجديد.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 99.

³ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 21.

⁴ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 98.

⁵ H.Fenau : « éléments de droit judiciaire Algérien »-revenu alg. Sc.jurid.Eco et pol ;1967 P488.

وكتقييم لهذه المرحلة يمكن القول أنه ترتب عليها تبسيط واضح للجهاز القضائي، حيث أن الهيكلة الجديدة لهذا الجهاز لا تشمل سوى درجتين، إذا استبدلت محاكم المنازعات الكبرى بالمحاكم، وأنشأت المجالس القضائية مكان مجالس الاستئناف كما أدرجت المحاكم الإدارية وكذا منازعات العمل ضمن المحاكم العادية، ومن هنا فإن المتقاضي لا يتعرض لغلط في التماس القضاء المختص كما كان عليه الحال حينما تعددت الجهات القضائية التي تقاسمت مختلف الاختصاصات¹.

ثانيا- مرحلة صدور قانون الإجراءات الجزائي الجزائري.

انتهت الأعمال التحضيرية من طرف اللجان المنصبة إلى صياغة التقنيات الأولى التي وضعتها الجزائر وهذه التقنيات هي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وقانون الإجراءات المدنية، وصدر قانون الإجراءات الجزائية بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في الثامن من جوان 1966م، هذه التقنيات تفسر إرادة المشرع الجزائري في امتلاكه نظاما جنائيا خاصا رغم كونه مستوحى أساسا من القوانين الفرنسية²

أما عن بنية قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، باعتباره مستمدا أساسا من نظيره الفرنسي والتونسي بالنظر إلى بنيته التقنية وجانب التقديم والصياغة، فإنه يمكن القول بأنه يتضمن ميزات أساسية، إذ ينطوي على جميع العناصر والشروط التي يكتمل بها رسم وبلورة قانون وضعي.

أما بالنسبة لمضمونه، فيلاحظ أنه خصص بابا تمهيديا إلى موازنة بين الدعوى المدنية والدعوى العمومية لأن المشكل كان مطروحا في السابق كما هو مطروح في الوقت الحاضر حول معرفة المجال الذي يترك للإجراءات ذات الطابع الاتهامي التي تخلي مكانا بارزا للمجني، أو المدعي المدني، والمجال الذي يبقى للإجراءات ذات الطابع التنقيبي التي تترك مكانا لممثل النيابة العامة التي تمثل مصالح المجتمع.

فإصدار قانون الإجراءات الجزائية كان مطلبا أساسيا ومستعجلا، فهو يعد تعبيرا عن ممارسة السيادة الوطنية بكل ما تتضمنه من معاني، كما أنه محاولة عملية جادة لأجل إرساء معالم نظام قانوني جزائي. وقد تبنى المشرع الجزائري في نصوص قانون الإجراءات الجزائية مبدأ حرية الإثبات في جميع الجرائم، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، وتفسير حرية الإثبات مرده إلى طبيعة الوقائع محل الدعوى، فمن غير الممكن أن يوضع لهذه

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 100.

² المرجع نفسه، ص 101.

الأخيرة طرق إثبات محددة، فيمكن اللجوء في إطار الدعوى الجنائية إلى الإثبات بالكتابة أو بشهادة الشهود أو الإقرار كما يمكن اللجوء إلى وسائل أخرى مثل المعاينة أو الخبرة¹.

ونعني بحرية الإثبات أن يكون القاضي حرا في أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة والتوصل إليها، وبناءا على ذلك فللقاضي الجزائي الحرية في تقدير عناصر الإثبات التي يستمد منها اقتناعه وتقدير قيمة الأدلة المعروضة عليه.

وكانت الجزائر في هذه المرحلة في فراغ دستوري وقانوني، وكانت بحاجة إلى مواصلة العمل بالقوانين الفرنسية التي لا تمس بالسيادة الوطنية، وبالفعل صدرت عدة نصوص قانونية مباشرة بعد الاستقلال وكانت غاية من ذلك إصلاح النظام الجنائي الجزائري، وتمت إعادة تنظيم جديد للمحاكم ووضع جهاز قضائي يتماشى وخصوصيات المجتمع الجزائري المحافظ، وميزة هذه المرحلة أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أقر للقاضي مبدأ حرية الإثبات في جميع القضايا، وللقاضي حرية في إصدار حكمه بناءا على قناعة الشخصية من الدليل الجزائي المعروضة أمامه.

المطلب الرابع: مشكلة عبء الإثبات في المواد الجزائية.

لا يكفي القضاء للشخص بالحق الذي يطالب به صدق القول أو مجرد الإدعاء، بل يجب عليه أن يقيم الدليل على ذلك حتى يقتنع القاضي بما طلبه ومن ثم وصف الإثبات بأنه عبء ثقيل على من يكلف به والمتعارف عليه فقها وشرعا أن عبء الإثبات على عاتق المدعي والطرف المعفى من الإثبات يعتبر ذا امتياز لأنه يكفيه لكسب الدعوى عجز المدعي عن تقديم الدليل².

والمدعي الذي نعيه ليس المتقدم برفع الدعوى وإن كان هو الغالب كذلك، وإنما المدعي من يدعي خلاف الأصل أو الظاهر، فهو قد يكون مدعي أو مدعى عليه، وهو ما يسمى في إطار القانون بصاحب الطلبات

¹ تنص المادة 212 من ق إ ج ج الصادر بالأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المؤرخ في 8 يونيو 1966، معدل عدة مرات آخر بالأمر 06/18 المؤرخ في 25 رمضان 1439، الموافق لـ 10 جوان 2018، ج.ر.ج.ج، ع34: « يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه».

² مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، د.ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين ميلة، الجزائر، 2008، ص 12.

المقابلة¹ هذا فيما يتعلق بالمسائل المدنية تنص المادة ثلاثة مئة وثلاثة وعشرون من القانون المدني الجزائري على أن " المدين ملزم بإثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه"² إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للأمور الجزائية، حيث أن القضاء لا يجرم فعلا لم يكن له نص قانوني يمنعه ويترتب عليه جزاء.

ففي المواد الجزائية يقع عبء الإثبات على عاتق المدعي وهو سلطة الاتهام وبالتبعية المدعي المدني الذي يجب عليه إثبات عناصر الجريمة وتحقق الضرر والرابطة السببية التي تربط هذا الضرر بسلوك المتهم، والنيابة العامة عليها إثبات العناصر المكونة للجريمة، وجمع عناصر الإثبات سواء بالإدانة أو البراءة وإذا ظهرت لها أدلة جديدة تقدمها للقضاء باعتبارها نائبة عن المجتمع و يهملها إثبات براءة البريء، كما يهملها إدانة المدان³.

فدراسة مشكلة عبء الإثبات تقسم إلى ثلاثة فروع، بحيث يتناول الفرع الأول تعريف عبء الإثبات أما الفرع الثاني يتناول قرينة البراءة الأصلية وأثرها في الإثبات الجزائي، أما الفرع الثالث يتطرق إلى النتائج المترتبة عن أعمال قاعدة البراءة الأصلية.

الفرع الأول: تعريف عبء الإثبات

الأصل في كل إنسان البراءة سواء من الجريمة أو الالتزام، وأن من يدعي خلاف هذا الأصل فعليه أن يثبت إدعائه، وعلى ذلك يتعين على سلطة الاتهام أو المضرور من الجريمة إثبات توافر جميع أركان الجريمة، وبالنسبة لكل ركن على حدا فإنه يتعين أن يثبت عناصره، لأن الطرف المشتكي منه معنى قانونا من هذه المسألة، فليس له إثبات براءته.

هذا وإن كانت القاعدة أو الأصل أن المتهم معنى من مسألة عبء الإثبات، غير أن ما يجري في الواقع العملي غير ذلك، ذلك أن المتهم يسعى دائما إلى تبرئة ساحته وإثبات براءته من خلال نظام الدفاع الذي كفله له القانون سواء عن طريق حقه في الاستعانة بالمحامي، أو بتعيين محامي له من طرف المحكمة للدفاع عنه فالغاية من كل ذلك هو أن المتهم بطبيعة الحال صاحب المصلحة في إثبات براءته من جهة، ومن جهة أخرى حتى تصبح

¹ الطلب المقابل هو الطلب الذي يقدمه المدعي عليه للحصول على منفعة ، فضلا عن طلبه رفض مزاعم خصمه، ينظر المادة 25 من ق إ م إ ج الصادر بالأمر 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ/الموافق لـ25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج . ر . ج . ج . المؤرخة في 23 /04/2008).

² ينظر المادة 323 من ق م ج، الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل بالأمر 05/07 المؤرخ في 13 جوان 2007.

³ عبد الحميد الشواربي ، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1996م، ص 40.

الأدلة التي تقدمها النيابة العامة إدعاءات لا دليل بشأنها، وبهذا يتبين عبء الإثبات في المسائل الجزائية يصطدم بمبدأ قرينة البراءة الأصلية¹.

ويقصد بعبء الإثبات تكليف المدعي بإقامة دليل على صحة ما يدعيه، ويسمى التكليف بالإثبات عبء لأنه حمل ثقيل ينوء به من يلقي عليه، وإنما كان التكليف بالإثبات أمرا ثقيلا لأنه من كلف به قد يكون مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه، ويرجع الأساس الفلسفي لهذه القاعدة إلى احترام الوضع الظاهر وبراءة الذمة².

فالقاعدة يقع عبء الإثبات على عاتق الاتهام، ويجب أن يتناول وقوع الجريمة وتدخّل المتهم في ارتكابها وعلى النيابة العامة أن تثبت توفر جميع العناصر المكونة للجريمة من مادية ومعنوية، فإذا اقتصر المتهم على إنكار الجريمة فلا يطالب بإقامة أي دليل على إنكاره، إذ أنه من حقه رفض الدفاع عن نفسه، ولكن إذا ادعى سببا من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو عذر من الأعذار القانونية، فهل يكلف بإثباته كالمدين المدعى عليه في دعوى مدنية؟ إذا ادعى براءة ذمته من الدين، قيل في ذلك أن المتهم لا يكلف مبدئيا بإثبات أوجه الدفع التي يقدمها للأسباب الآتية:

- 1- لأن النيابة العامة ملزمة بإثبات الشروط اللازمة لوجود الجريمة ومسؤولية فاعلها، وبالتالي عدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو الأعذار القانونية أو غير ذلك.
 - 2- لأن الصفة الاجتماعية للدعوى تلزم القاضي بأن يأخذ من تلقاء نفسه بأوجه الدفع التي يراها في مصلحة المتهم ولو لم يتمسك بها.
 - 3- لأن نظام الإثبات في المواد الجزائية يقتضي بأن يكون اقتناع القاضي أساسا لحكمه.
 - 4- كما أن الشك يجب أن يؤول لمصلحة المتهم، وتطبيقا لهذه القاعدة يجب على النيابة العامة أن تثبت توافر القصد الجنائي لدى المتهم في الأحوال التي يشترط فيها توافر هذا القصد³.
- وفي تأييد ذلك قيل بأن المتهم قد يدفع بأحد عوارض المسؤولية، فتقضي القواعد العامة بأن صاحب الدفع يصبح مدعيا وعليه إثبات صحة دفعه، لكن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها في المسائل الجزائية فأمر الدعوى العمومية يهم الجميع، لذلك يتعين على القاضي أن يمهد السبيل للمتهم لإثبات براءته بكافة الطرق⁴.

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 221.

² هلالى عبد الله أحمد، المرجع السابق، ص 671.

³ العربي شحط عبد القادر، المرجع السابق، ص 69.

⁴ هلالى عبد الله أحمد، المرجع السابق، ص 733.

وأيضاً في ذات الاتجاه قيل بأنه إذا دفع المتهم بسبب من أسباب الإباحة أو عجز عن إقناع القاضي بصحة دفعه، وعجزت النيابة العامة عن إثبات بطلانه فصار القاضي في شك من ناحية توافر الإباحة أو عدم توافرها¹ فإن القرينة السابقة تفرض عليه أن يفصل في الدعوى على أساس توافر الإباحة، ولكن هذه القاعدة النظرية يجد منها في الواقع أن المتهم يحرص إذا دفع بتوافر سبب إباحة على أن يثبت دفعه خشية أن القاضي بإدعاء النيابة عدم توافر الإباحة.

وإذا دفع المتهم بموانع المسؤولية كالجنون أو السكر غير الاختياري، فالأمر بتطبيق القاعدة السابقة وتكليف النيابة العامة إثبات عدم صحة هذا الدفع، ولكن يجد تطبيق القاعدة في هذا المجال اعتبار منطقي، ذلك أن دفع المتهم هو إدعاء بما يخالف الأصل، إذ أن الأصل في الناس التمييز والحرية، ومن ثم فإن الأدنى إلى المنطق أن يلتزم المتهم بإثبات دفعه وفي العمل يتولى القاضي بنفسه ندب الخبير الذي يحقق في صحة دفع المتهم².

كما قيل في ذلك أيضاً أنه فيما يتعلق بعبء إثبات طرق الدفاع ينبغي التفرقة بين أمرين عبء الإثبات وعبء الإدعاء، ويعني بعبء الإدعاء أن يقوم المتهم الذي يتوافر في حقه سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقل بالدفع بهذا السبب أو المانع، لكن لا يقوم بإثباته. أما عبء إثبات هذه الأسباب والموانع فيقع على عاتق النيابة العامة والمحكمة، وذلك على أساس أن سلطة الاتهام أكبر من المتهم من حيث الإمكانيات والصلاحيات التي تملكها، وبالتالي فهي أقدر على أن تكشف للقاضي الحقيقة في شأن هذا الدفع.

لذلك فإن الدور الإيجابي الذي يلعبه القضاة في الدعوى الجزائية، يفرض عليهم أن يتحروا الحقيقة بأنفسهم بل يجب عليهم ومن تلقاء أنفسهم أن يحلوا محل المتهم في استظهار وسائل الدفاع إن لم يقدر المتهم على ذلك. وإذا كانت القاعدة العامة هي وقوع عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة، فإن هذه القاعدة يرد عليها بعض الاستثناءات، وذلك حين يتدخل المشرع بنص صريح ليلقى عبء الإثبات على عاتق المتهم من أمثلة ذلك الأمر الخاص بالمنافسة³. الذي افترض على المتهم بالغش أو الفساد إذا كان من المشتغلين بالتجارة وألقي على عاتقه عبء إثبات انتفاء هذا العلم، ومن أهم الاستثناءات التي استقر في شأنها القضاء افتراض علم الشريك في

¹ أسباب الإباحة: هي مجموعة من القيود تنص على النص التجريعي فتعطل مفهومها، فعلى ذلك فأسباب الإباحة تفترض وجود واقعة ينطبق عليها وصف الجريمة لتوافر أركانها، غير أنه من ناحية أخرى وبالرغم من توافر عناصر لا تأخذ تلك الواقعة وصف الجريمة وذلك بسبب خضوعها لحالة من حالات الإباحة المنصوص عليها في القانون بموجبها يتم محو الصفة الإجرامية على الفعل ليصبح مباحاً، ينظر المادة 39 و40 من قانون العقوبات الجزائري، الصادر بالأمر 156/66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ، الموافق ل 8 يونيو 1966م، والمعدل عدة مرات آخرها بالأمر 02/16 المؤرخ في 14 رمضان 1437 الموافق ل 19 يونيو سنة 2016م، ج ر ج رقم 37.

² مناني فراح، المرجع السابق، ص 15.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 138.

الزنا بزواج من زنى بها، وافترض علم المتهم بجرمة هتك العرض دون قوة أو تهديد من المجني عليه وأنها دون الثامنة عشر، فقد استقر القضاء على أن النيابة العامة لا تحمل عبء إثبات المتهم بهذه الأمور بل أنه لا يقبل من المتهم مجرد دفعه بجهله بما بل يتعين عليه أن يثبت هذا الجهل، ولا يقبل منه أي دليل بل يتعين عليه أن يثبت أن جهله يرجع لأسباب قهريّة أو ظروف استثنائية، وأنه لم يكن في مقدوره أن يقف على الحقيقة، ويدخل في هذه الاستثناءات كذلك افتراض القضاء توافر القصد الجنائي العام لدى السكران باختياره¹.

الفرع الثاني: قرينة البراءة الأصلية وأثرها في الإثبات الجزائي

يعتبر من الأمور الشاذة أن يرتكب الفرد جريمة، لذا فالأصل هو البراءة حتى يثبت عكس ذلك ولا يقتصر هذا الأصل على الجاني جنائياً، بل يشمل المدني أيضاً، فهو ينص على براءة الذمة من الحقوق، كما براءة الجسد مما يقع عليه من عقوبة وأساس هذه القاعدة اليقين لا يزال بالشك².

ولا يوجد خلاف كبير بين فقهاء القانون الجنائي فيما يخص تعريف البراءة ومن ثم جاءت تعاريفهم متشابهة فقد عرفها جانب من الفقه بقوله: « أصل البراءة هو أن لا يجازى الفرد عن فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية ».

وهذا التعريف معيب لأنه قصر مفعول البراءة على عدم المجازاة عن الفعل كعقوبة وجزاء غافلاً أن أصل البراءة أوسع من ذلك بحيث يشمل العقوبة كما يشمل الإجراء، ويشمل القاضي كما يشمل سلطة المتابعة (النيابة) والتحقيق (قاضي التحقيق) والضبطية القضائية.

لأن أصل البراءة يستلزم عدم المساس بالحرية الفردية في أي مرحلة من مراحل الدعوى كما يستلزم عدم توقيع الجزاءات إلا بعد صدور حكم من جهة قضائية مختصة وضرورة ذلك الحكم، ولا لمجرد صدور الحكم كما يفهم من التعريف السابق.

وعرفه جانب آخر من الفقه بالقول: « إن مقتضى أصل البراءة أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات ».

¹ العربي شحط عبد القادر، المرجع السابق، ص 71.

² محمود نجيب حسين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط3، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب العربي، مصر، 1988، ص 63.

وهذا التعريف يختلف عن الأول من حيث الشمول، حيث أتى بالمعاملة بدل المجازاة والمعاملة تنصرف إلى جميع مراحل الدعوى، ورغم هذا الوضوح إلا أن هذا التعريف عيب عليه أنه خص المتهم دون غيره من بقية الأشخاص.

وعرفه جانب آخر من الفقه بقوله: « مؤدى قرينة البراءة أن يعامل المتهم مهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وفقا للضمانات التي يقرها القانون ». وقد عيب على هذا التعريف أيضا أنه خص المتهم دون الأشخاص، ذلك أن أصل البراءة حق الأشخاص وليس المتهم وحده.

أما التعريف الذي يراه جانب من الفقه أنه الراجح فهو القائل " أصل البراءة يعني معاملة الشخص مشتبه فيها كان أم متهما في جميع مراحل الإجراءات، ومهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقا للضمانات التي قررها القانون للشخص في مراحل الدعوى.¹

أولا: أساس أصل البراءة.

أصل البراءة لأهميته وجد أساسه في كل الاتفاقيات والإعلانات الدولية وكذا الدساتير والقوانين الداخلية، وقبل ذلك وجد أساسه في الشريعة الإسلامية، ففي الشريعة الإسلامية يجد مبدأ البراءة سنده في الحديث الشريف: « ادروا الحدود بالشبهات ». وبعد ظهور هذا المبدأ في الشريعة الإسلامية ظهر بعد ذلك في إعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789م حيث تبناه مشروع الثورة الفرنسية ونصوا عليه في المادة التاسعة بقولها: « يعتبر كل شخص بريء حتى تقرر إدانته فإذا اقتضى الحال حبسه أو إيقافه، فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون² ».

¹ العربي شحط عبد القادر، الدليل العلمي في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 72.

² إعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789م، إن مفهوم حقوق الإنسان قد تبلور في فترة تاريخية معينة، بلورته فلسفة الأنوار الأوروبية، واقترب بصعود الليبرالية، وأيديولوجيات الإنسان. فالنصوص الأولى التي ظهرت فيها عبارة حقوق الإنسان هي النصوص السياسية الثورية للقرن الثامن عشر وهذه النصوص جاءت في شكل إعلانات، فكان التقنين الأول لهذه الحقوق هو ما قامت به الثورة الفرنسية في إعلانها، (لحقوق الإنسان والمواطن). وقد أعلن (روسو) أن تنازل الشخص عن حريته، تنازل عن صفته كإنسان وكذلك عن حقوق الإنسانية وواجباتها لأن من يتنازل عن كل شيء لن يجد تعويضاً//

ثم نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948م: « بأن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه¹ »

وأكد بعد ذلك العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966 بإجماع الآراء. كما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.² وهذا وقد

//ممكنا ومثل هذا التنازل يتعارض مع طبيعة الإنسان حيث أن تجريد إرادته من كل حرية معناه انتزاع كل أخلاقية من تصرفاته. وإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الوطنية في 26 أوت 1789، حيث يعتبر الإعلان وثيقة حقوق من وثائق الثورة الفرنسية الأساسية وتعرف فيها الحقوق الفردية والجماعية للأمة. الإعلان متأثر من فكر التنوير ونظريات العقد الاجتماعي والحقوق الطبيعية التي قال بها مفكرون أمثال جان جاك روسو، جون لوك، فولتير، مونتسكيو، وهو يشكل الخطوة الأولى لصياغة الدستور، رغم أن الإعلان حدد حقوق البشر دون استثناء وليس حقوق المواطنين الفرنسيين فقط، ويحتوي الإعلان على مقدمة وسبع عشرة مادة، ويدور هذا الإعلان حول أمور رئيسية: إنه للإنسان حقوق طبيعية مقدسة لا يبدها الزمان وهي الحياة والحرية والمساواة، وإن هدف المجتمع السياسي هو الحفاظ على حقوق الإنسان ولا حد للحرية سوى الحدود الناجحة عن ممارسة الغير حقوقه الطبيعية. وإن القانون بدوره محدود. فحذاء الإعلان إعلاننا للحقوق الطبيعية والتي لا يمكن التنازل عنها.

حيث أشارت المادة الأولى من الإعلان إلى أن الناس (يولدون وبقون أحرارا ومتساوين في الحقوق). وأشارت المادة الثانية بأن حقوق الإنسان الطبيعية لا يمكن التنازل عنها وهي الحرية والملكية والأمن ومقاومة الاضطهاد، كما أن مبدأ السيادة يقوم على أساس الأمة، أما المادة الثالثة أشارت إلى أن مبدأ المساواة بين الناس هي الأساس الوحيد الذي يمكن تصوره لهذه الحقوق المقدسة، حيث ليس هناك وجود لأي تمييز بين الأفراد، فالكل لهم نفس المرتبة والكل ولدا متساويين، وإن الحقوق المدنية للإنسان تتركز على هذه الحقوق الطبيعية. وقد اعتنق الإعلان مبدأ الحرية وهي الفكرة الأساسية الأولى في الإعلان وحسب المادة الرابعة (إمكانية عمل كل ما لا يضر بالغير) على أن يعود للقانون رسم الحدود التي تفصل حرية كل فرد عن حرية سواه فالحرية هي الأساس، حيث أكد القضاء أن الإعلان يعبر عن فلسفة الشعب الفرنسي وإيديولوجيته التي تقوم على إثارة الحرية، فيجب أن تسود الحرية كلما تعارضت مع السلطة، والإيمان بسمو الحرية مبدأ من المبادئ التي يركز عليها النظام القانوني الفرنسي كما ركز الإعلان الفرنسي في مواد السابعة والثامنة والتاسعة بأنه لا يمكن اتهام أي إنسان أو توقيفه واعتقاله إلا في الحالات التي حددها القانون، وأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته كما أن المادة العاشرة تقضي بأن (إزعاج أي إنسان بسبب آرائه الدينية ممنوع)، وأن المادة الحادية عشرة من هذا الإعلان تنص على أنه حرية التعبير عن الأفكار والآراء هي من الحريات الأساسية للإنسان، كما أن لكل مواطن له حق حرية التعبير وفق الضوابط التي لا تضر بالغير، وبما أن حرية التعبير ركيزة أساسية من ركائز الديمقراطية لذلك يتعين إقرار حرية التعبير في الدساتير والنصوص الدستورية. ينظر مجذوب محمد سعيد " الحريات العامة وحقوق الإنسان" جروس برس، ط1، بيروت، 1986، ص43-45

¹ العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تم توقيعه بتاريخ 16/12/1966، طبقا للقرار 2200، وسريان تنفيذه كان اعتبارا من 23/01/1976 بعد استكمال النصاب القانونية من التصديقات المطلوبة وهو 35 دولة، ينظر الموقع:

تاريخ الإطلاع 2017/02/15. <http://www.c.cr.org/web/sitearao.nsf/htm/2R2qvl>.

² وضعت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، التي تم التوقيع عليها بروما في 4/11/1950م، ودخلت حيز التنفيذ في 3/9/1953م ميكانيزمات فعالة قادرة على حماية الحقوق والحريات التي تضمنتها الاتفاقية، والبروتوكولات اللاحقة بها، ومن بين هذه الميكانيزمات الأجهزة. وإن الدول الأوروبية رقيبة على بعضها في احترام حقوق الإنسان، ومن بينها " احترام مبدأ الأصل في الإنسان البراءة"، ويمكن لأي دولة أن تقدم بلاغا ضد دولة أخرى تتهمها بانتهاك حقوق الإنسان، حتى ولو لم يكن أحد رعاياها ضحية هذا الانتهاك، ويرجع ذلك إلى مبدأ تبنته الدول الأوروبية منذ البداية وهو مبدأ التضامن الأوروبي لحماية حقوق الإنسان للمجتمع الأوروبي، وترجمته المقولة التالية: " إذا انتهكت حقوق الإنسان في //

نص الدستور الجزائري على ذلك في مادته الخامسة والأربعون على مبدأ البراءة الأصلية للمتهم كما نص على مبدأ البراءة الأصلية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.¹

ثانيا: طبيعة أصل البراءة.

يتميز مبدأ الأصل في المتهم البراءة بأنه قرينة قانونية بسيطة، والقرينة هي استنتاج مجهول من معلوم والمعلوم هو الأصل في الأشياء الإباحة، ما لم يتقرر بحكم قضائي بناء على نص قانوني وقوع الجريمة واستحقاق العقاب والمجهول المستنتج من هذا الأصل هو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته بحكم قضائي.

وهذا المبدأ أكدته كثير من التشريعات، سواء الداخلية أو الخارجية، وهذا الأصل ليس مجرد قرينة تستمد وجودها من حقوق الإنسان التي تؤكدتها مختلف الدساتير، كما أن القرائن القانونية نوعان، قرائن قاطعة لا يجوز إثبات عكسها، وقرائن بسيطة قابلة لإثبات العكس على أنه لا يكفي دحضها عن طريق أدلة الإثبات الواقعية المقدمة من النيابة العامة أو بواسطة الإجراءات التي يباشرها القاضي الجنائي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة بل أن القرينة القانونية تظل رغم الأدلة المتوفرة والمقدمة من أجل دحضها حتى يصدر حكم قضائيا باتا يفيد إدانة المتهم فالقانون يعتبر الحكم القضائي البات عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة.²

وبصدور هذا الحكم البات تتوافر قرينة قاطعة على هذه الحقيقة، وهذه القرينة وحدها هي التي تصلح لإهدار قرينة الأصل في المتهم البراءة إذا كان الحكم البات قاضيا بالإدانة، إذن لا يكفي لدحض قرينة البراءة مجرد قرائن الإثبات الأخرى، سواء كانت من القرائن القانونية يمتد أثرها إلى كل من إثبات الجريمة أو إثبات أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية.³ هذا ولما كانت قرينة البراءة ليست إلا تأكيد للأصل العام هو حرية المتهم فإنه يترتب عليه ضرورة حماية كافة حقوق الإنسان الأخرى المرتبطة بهذه الحرية، والتي بغيرها تفقد قرينة البراءة معناها لأن الحرية لا يمكن أن ترتفع من خلال انتهاكات الحقوق التي تكون معها وحدة متكاملة هو كرامة الإنسان وعليه فلا معنى لقرينة البراءة، إذا أجريت المحاكمة من خلال إجراءات لا تحترم حقوق الإنسان.

//مكان ما من أوروبا فإن العدوان يقع على أوروبا كلها، ولكوني عضو في هذه الجماعة أشعر بما نالني من عدوان، وأطلب أن يعاقب مرتكب الانتهاك وأن يعرض المعتدى عليه". يراجع: شافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، د.ط، دار الفكر العربي، مصر، 1992، ص 313.

¹ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948: تجسد في أول محاولة في اتجاه تكملة النصوص المتعلقة بالحقوق الواردة في ميثاق الأمم المتحدة الصادرة في شكل توصية عن الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم 217 في 10/12/1948م، ينظر عمر سعد الله، حقوق الشعوب وحقوق الإنسان، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 107.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 225.

³ المرجع نفسه، ص 227.

وهذا ما أكدته توصيات الحلقة التمهيديّة للمؤتمر الدولي الخامس عشر لقانون العقوبات التي عقدت بإسبانيا في شهر ماي 1992م، والتي بحثت موضوع إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان، وقد ظهر هذا المعنى واضحا فيما نصت عليه المادة الخامسة والأربعون من الدستور الجزائري ومؤدى ذلك أن المحاكمة القانونية يجب أن تحترم فيها سائر حقوق المتهم كشرط لازم لثبوت الإدانة التي تنفي قرينة البراءة، ومن ثمة فإن القرينة لا تنفي بمجرد إحالة المتهم إلى المحاكمة بل يتوقف أمر انتفائها على صدور حكم بات بالإدانة.

هذا وأن مجرد الحكم البات بالإدانة وحده كافي لسقوط قرينة البراءة، أما مقدار العقوبة أو نوعها فلا يتعلق بهذه القرينة، فيجوز للقاضي بعد ثبوت الإدانة أن يستمد من شخصية المجرم عناصر لتقدير العقوبة.¹ وهي عناصر لا تصلح لإثبات الإدانة ابتداء، فمجرد سوء سمعة المتهم أو سبق ارتكابه للجريمة لا يصلح دليلا لإدانته عن الجريمة، وإن صلح عنصرا في تقدير العقوبة، وقررت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان المكلفة بتطبيق الاتفاقيات الأوروبية أن قرينة البراءة من الناحية القانونية لا تقف أمام تشديد العقوبة في مرحلة الاستئناف.²

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا أريد احترام قرينة البراءة احتراما حرفيا، فسوف يضحى اتخاذ الإجراءات الجنائية أمرا مستحيلا، وذلك لأن المضمون الواقعي العملي لهذه القرينة يتوقف على ضمانات حقوق الإنسان التي تلحق بتطبيق هذه القرينة، وتعني قرينة البراءة أن المتهم يجب معاملته مثلما يعامل الأبرياء، ومن ثم فإن الأصل هو تمتعه بكافة الحقوق التي كفلها الدستور ونظمها.³

ثالثا: قاعدة أصل البراءة.

تتطلب قاعدة افتراض البراءة في حق المتهم عدم مطالبته بتقديم أي دليل على براءته، فله أن يتخذ موقفا سلبيا تجاه الدعوى المقامة ضده، وعلى سلطة الاتهام تقديم الدليل على ثبوت التهمة المنسوبة إليه، وعليه تقديم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء ضد المتهم أو في صالحه، تطبيقا لمبدأ البحث عن الحقيقة الواردة في المادة التاسعة والستون لأن عبء إثبات التهمة يقع على النيابة العامة كجهة اتهام، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث قرر على النيابة العامة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم لا على هذا الأخير أن يثبت براءته.⁴

¹ أكد المؤتمر الثاني عشر لقانون العقوبات الذي عقد في هامبورج سنة 1979 أن قرينة البراءة مبدأ أساسي في العدالة الجنائية.

² الغوثي بن ملح، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 26.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 228.

⁴ تنص المادة 69 ق إ ج ج، ف1 "يجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة".

وقررت أيضا الأصل في المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا، وأن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها.¹

لكن هذا ليس معناه أن مهمة النيابة العامة كسلطة اتهام قاصرة على إثبات التهمة فقط بل وظيفتها هي إثبات الحقيقة بجميع صورها، وعلى المحكمة أن تبحث بنفسها من خلال إجراءات المحاكمة عن هذه الحقيقة.² دون أن تكلف المتهم عبء إثبات البراءة فهذه البراءة أمر مفترض، ولا محل لإثباتها أمام المحكمة وكل ما هو جدير بالبحث هو التحقق مما إذا كانت هناك أدلة كافية تمكنها أن تدحض هذه القرينة أم لا؟ ويستفيد المتهم تطبيقا لقرينة البراءة في جميع مراحل الدعوى الجنائية من معاملة إنسان شريف بعيد عن كل شبهة.

رابعا: نطاق تطبيق قرينة البراءة.

إن الحديث عن نطاق تطبيق قرينة البراءة يثير مسألة تأثيرها على كل من الأشخاص والجرائم والإجراءات والقضاء:

1. نطاق القرينة بالنسبة للأشخاص: لا يمكن تحديد نطاق البراءة الأصلية بالنسبة إلى الأشخاص فهذه القرينة يستفيد منها كل الأشخاص سواء كانوا من المجرمين المبتدئين أو معتادي الإجرام، غير أن ما يحدث في الواقع العملي غير ذلك، بحيث أن سوابق المتهم تلعب دورا كبيرا في التقليل من قاعدة قرينة البراءة وتلعب دورا كبيرا في تحديد العقوبة.

2. نطاق القرينة بالنسبة إلى الجرائم:

يكتسي نطاق قرينة البراءة الأصلية للمتهم طابعا شاملا بالنسبة للجرائم، فمهما كانت خطورة الجريمة حسب التقسيم الثلاثي الوارد في المادة السابعة والعشرون من قانون العقوبات، جنائيات، جنح، مخالفات فإنها تطبق لأن العبرة هنا ليست بمدى جسامة الجريمة أو بكيفية وقوعها، وإنما بقرينة البراءة القائمة في حق المتهم والتي تطبق بغض النظر عن نوع الجريمة أو بكيفية ارتكابها.³

3. نطاق قرينة البراءة بالنسبة إلى الإجراءات الجزائية:

¹ قرار صادر في 25 أكتوبر 1985، القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، في طعن رقم 131-35، ينظر، بغدادي الجليلي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 2001، ص17.

² تنص المادة 186 ق إ ج ح: " يجوز لغرفة الاتهام بناء على طلب النائب العام أو أحد الخصوم أو حتى من تلقاء نفسها أن تأمر باتخاذ جميع إجراءات التحقيقات التكميلية التي تراها لازمة، كما يجب لها أيضا بعد استطلاع رأي النيابة العامة أن تأمر بالإفراج عن المتهم".

³ أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 359.

نطاق قرينة البراءة الأصلية في حق المتهم غير محدودة بمرحلة معينة من مراحل الدعوى الجنائية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، بل هي تغطي وتستغرق كل مراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية من مرحلة جمع الاستدلالات إلى مرحلة الاتهام إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة إلى مرحلة الاستئناف إلى غاية الحكم النهائي. غير أنه في هذا المجال يثور البحث عن مقتضيات حماية المجتمع، فقد تقتضي هذه الحماية اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية من أجل كشف الحقيقة للتوصل إلى إقرار سلطة الدولة في العقاب، وفي هذه الحالة نجد موضوعية على جرمه، وكلا القرينتين تحمي مصلحة أساسية، فالأولى تحمي الحرية الشخصية للمتهم، والثانية تحمي مصلحة المجتمع ويتعين التوفيق بين المصلحتين دون التفريط في شرعية الإجراءات الجنائية التي هي الإطار الذي تعمل فيه قرينة البراءة ودون التضحية بمصلحة المجتمع عن طريق اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية بناء على قرينة الجرم، ويتحقق مراعاة المصلحتين معا عن طريق توفير كافة الضمانات للحرية الشخصية في كل إجراء ماس بالحرية تقتضي مصلحة المجتمع اتخاذه، ومع مراعاة أن يكون المساس بالحرية بالقدر اللازم للسماح بكشف الحقيقة.

وهذا وقد تبين للدولة أن حالة الخطرة للمتهم تقتضي عزله درءاً للخطورة وحماية للمصلحة العامة الأمر الذي يتطلب اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية في شأنه، ولكن هذا الإجراء لا يجوز أن يصادر المبدأ العام وهو براءة المتهم، ويجب مواجهتها بضمانات تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم وتحول دون التعسف في اتخاذها فهذه الإجراءات تستند إلى المصلحة العامة، ولا يجوز أن تمتد خارج نطاقها الضروري المحدد.¹

كما تجدر الإشارة إلى أن اتخاذ الإجراءات الماسة بالحرية في بعض الأحوال لا تتم بعيدا عن الشرعية الإجرائية فهذه الشرعية تؤكد أن الأصل هو البراءة، وبالتالي احترام الحرية الفردية، ولكنها تسمح أيضا استثناء من هذا الأصل بالحرية في الحدود التي تقتضيها مصلحة المجتمع، وهنا تتوفر مقابلة واضحة بين الشرعية الموضوعية والشرعية الإجرائية فالشرعية الموضوعية تؤكد أن الأصل في الأشياء الإباحة وتقرر أن الاستثناء هو التجريم ويفترض في هذا التجريم ألا يمس بالحقوق والحرية العامة التي كفلها الدستور في الفصل الرابع الحقوق والحرية.²

¹ صالح باي محمد شريف، محاضرات في أدلة الإثبات الجنائي، دروس لطلبة الماجستير، فرع قانون جنائي، دفعة 1998-1999، ص 05.

² ينظر المواد من 29 إلى 59 من الدستور الجزائري.

كما أن الشرعية الإجرائية تؤكد أن الأصل في المتهم البراءة، وتقرر هذا الاستثناء هو المساس بالحرية ويفترض في هذا أن لا يضحى بالأصل، مما يتعين معه توفير الضمانات التي تكفل احترام الحرية الشخصية في كل إجراء ماس بالحرية، فإذا لم تتوافر هذه الضمانات فإن القانون كان مشوباً بعيب عدم الدستورية.¹

4. نطاق قرينة البراءة بالنسبة لجهات القضاء:

اتفق فقهاء القانون الجنائي على أن قاعدة البراءة الأصلية للمتهم تطبق على الحكم الجنائي في الموضوع حيث تنتهي بتبرئة المتهم إذا لم تتوصل جهة الاتهام إلى إثبات إدانته.²

غير أن بعضهم استبعدوا تطبيق قاعدة البراءة الأصلية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي وحتتهم في ذلك أنه من الناحية العملية البحتة فإنه لا يمكن إقرار حكم مسبق خلال مراحل سير الدعوى الجنائية حول مسألة إذئاب أو عدم إذئاب المتهم، واقترحوا إطاراً قانوني محايداً لا يميل إلى الإذئاب ولا يميل إلى البراءة، مصرحين بأنه في الحقيقة من الناحية العملية لا يمكن إقرار أي حكم مسبق حول مسألة إذئاب أو انتفاء الإذئاب اتجاه المتهم طالما أن الدعوى الجنائية لم تنته، فلا قرينة براءة كتلك التي نادى بها إعلان الحقوق، ولا العكس فلا قرينة إذئاب كتلك التي جندتها المدرسة الوضعية، وعلى الخصوص اتجاه المجرمين الخطيرين التي تحدث عنها لومبروزو وفيري.³

ولكن لا هذه ولا تلك، وإنما توجد وضعية محايدة اتجاه المتهم وضع خاص يوفر وضعية قانونية محايدة اتجاه المتهم ووضع خاص يوفر بمزاياه وعيوبه حماية للمتهم والمجتمع في نفس الوقت. وخلافاً لهذا الرأي فإن قرينة البراءة الأصلية عند جانب من الفقه يجب أن يرتبط كذلك بالتحقيق الابتدائي كما ارتبطت بالحكم النهائي وهذا لعدة أسباب في جملتها على الخصوص:

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 230.

² صالح باي محمد شريف، المرجع السابق، ص 06.

³ لومبروزو من رواد نظرية التفسير البيولوجي والنفسي ولد 1835 وتوفي 1909، درس الطب وتخصص في الجراحة، وعمل فيما بعد في التشريح، وكان طبيب الأمراض العقلية، وأستاذ الطب الشرعي والعصبي في الجامعات الإيطالية، واشتغل في بداية عمله طبيباً في الجيش الإيطالي من 1859-1862 عين فيما بعدها أستاذاً للطب الشرعي، في جامعة نافيا، ثم أستاذ في نفس الفرع بجامعة ترينو، وقد أتاحت له هذه الفرص أن يتجه إلى البحث الجنائي ودراسة أسباب الظاهرة الإجرامية.

-إفريكو فيري فقيه إيطالي، اكتشف نقائص نظرية لومبروزو و أجمل عوامل الإجرام في العوامل الاجتماعية والعوامل الطبيعية، ويرى أن الجريمة مثل المادة الكيميائية هذه الأسباب تتفاعل وتنتج لنا الجريمة، محاضرات الأستاذ أسود محمد الأمين، ألقيت على طلبة الماجستير، تخصص قانون جزائي، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2013/2012، ص5.

أ- قرينة براءة المتهم لا تقتصر على التكفل بمشكلة عبء الإثبات فقط، لكنها تمس كذلك كل المسائل المتعلقة بحقوق الدفاع وبالحرية الفردية وخاصة مسألة الحبس الاحتياطي فلا يكون هذا الأخير إجراء استثنائي نظرا لقرينة براءة المتهم.

ب. إن الأمر بالإحالة إلى المحكمة الجرح الصادر عن قاضي التحقيق أو القرار بالإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يخلق قرينة الإذئاب حتما، ويجب محاربة هذه القرينة بقرينة معاكسة وهي قرينة براءة المتهم، وهذا يوفر جو الحياد أمام محكمة الحكم.¹

الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن إعمال قاعدة البراءة الأصلية.

يترتب عن إعمال قاعدة البراءة الأصلية نتائج رئيسية وأخرى ثانوية، ومن بين هذه النتائج الرئيسية مايلي:

أولا- النتائج الرئيسية لقاعدة البراءة الأصلية:

1. الشك يفسر لمصلحة المتهم: إذا كان الأصل في الإنسان البراءة، فإنه يجب لإدانته أن يقوم الدليل القاطع على ارتكابه الجريمة، بحيث يقتنع القاضي اقتناعا يقينيا بارتكابها ونسبتها للمتهم، فإذا ثار الشك لدى القاضي في صحة أدلة الإثبات وجب أن يميل إلى جانب الأصل وهو البراءة.²

وقد أقر الدستور الجزائري هذا المبدأ وذلك بنصه في المادة الخامسة والأربعون على أن "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

كما أن المادة السادسة والأربعون من الدستور نصت على أنه "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم".

2. النطاق المسموح به في قرائن الإثبات: لا محل لدحض قرينة البراءة وافتراض عكسها إلا بحكم قضائي بات فلا تزول هذه القرينة بمجرد اعتراف المتهم، ما لم يصدر حكم بات بالإدانة سواء بني على هذا الاعتراف وغيره، فقرينة البراءة أصل قانوني لا يثبت عكسها إلا بالحكم البات الصادر بالإدانة لهذا الحكم هو عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة.³

3. كما أنه من النتائج الرئيسية لهذا المبدأ إعفاء الشخص المتابع جزائيا من تحمل عبء الإثبات، فليس له أن يثبت براءته، فيقع إذن على سلطة الاتهام عبء إثبات قيام الجريمة والتعرف على هوية المتهم وإثبات إذنبه وبعبارة

¹ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 61.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 341.

³ فوزية عبد الستار، في شرح قانون الإجراءات الجزائية، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1986، ص 507.

أخرى فإن عبء الإثبات في المواد الجنائية يقع أساسا على ممثل النيابة العامة، ويقع بالتبعية على المجني عليه هذا الإثبات يمتد إلى العناصر الثلاثة المكونة للجريمة، الركن الشرعي، الركن المادي والمعنوي.

4. عدم إلزام المتهم بإثبات براءته: ينبنى على مبدأ الأصل في كل إنسان البراءة¹ إعفاء المتهم من تحمل عبء إثبات براءته لأن البراءة أصل فيه، ومن ثم يقع عبء الإثبات على عاتق المدعي انطلاقا من القاعدة التي تقول "البينة على من ادعى واليمين على أنكر".

إذ يلتزم الإدعاء العام بإثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها وتقديم أدلة ارتكابه لها، إذ يقع على عاتق الادعاء العام إثبات ارتكاب المتهم للسلوك الإجرامي وتحقيق النتيجة الإجرامية وقيام العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة كما يقع عليه عبء إثبات توافر القصد الجنائي لدى الجاني دون أن يكلف المتهم بتقديم الدليل على براءته، ودون أن يتخذ من صمته أو إنكاره للتهمة دليلا ضده.²

كما لا يلزم المتهم بتقديم الأدلة على صحة الدفع التي أباها، إلا أن ذلك لا يعني حرمانه من أن يدافع عن نفسه بكل الوسائل وأن يتقدم بالأدلة التي يشاء تقديمها لإثبات براءته أو لإضعاف أدلة الاتهام المقدمة ضده وصولا لتطبيق المبدأ القائل "الشك يفسر لمصلحة المتهم" ويبقى على المحكمة والإدعاء العام التحقق من إدعاء المتهم وصحة دفاعه.³

5. معاملة المتهم باعتباره بريئا: تفترض قرينة البراءة التزاما بوجود معاملة المتهم باعتباره شخصا بريئا طيلة فترة التحقيق والمحاكمة، تحترم حرمة الشخصية وإنسانية أي كان نوع الجريمة التي ارتكبها أو الأسلوب التي ارتكبها به أو الآثار المترتبة عليها، فيجب أن يتمتع بذات المعاملة التي يتمتع بها المواطن العادي الذي لم تثر نحوه أي شبهة بارتكاب جريمة، حتى تثبت إدانته بحكم قضائي باتا.

وبالتالي فإن الإجراءات التي تتخذ بحقه في مراحل الدعوى الجزائية والتي تمس الحرية الشخصية كالقبض والتوقيف والاستجواب يجب أن تمارس في أضيق الحدود لضمان الحرية الفردية، ويجب إحاطته بكافة الضمانات القانونية بما يضمن إظهار براءته إن كان بريئا وحتى لا يتم التجاوز على حقوق الأفراد وحررياتهم دون مسوغ.⁴

¹ عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014، ص26.

² اختلف الفقه في تسمية هذا المبدأ، فمنهم من استخدم تسمية قرينة البراءة، ومنهم استخدم تسمية أصل البراءة وآخرون استخدموا تسمية افتراض البراءة.

³ ممدوح خليل بجر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1988، ص172.

⁴ عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، 2000، مصر، ص416.

ثانيا- النتائج الثانوية المترتبة عن مبدأ البراءة الأصلية:

1- في حالة المحاولة في ارتكاب أفعال مجرمة، إذا كان البدء في الشروع يتعلق بعدة جرائم مختلفة الخطورة، يجب عند انعدام الأدلة الأخرى افتراض أن المتهم كان يريد ارتكاب الجريمة الأقل خطورة.

2- إن المتهم المحبوس احتياطا الذي يصدر في حقه حكم بالبراءة أو بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ أو بغرامة مالية يجب أن يسترجع حريته كمبدأ خلال فترة الاستئناف وإذا كان المتهم طليقا وصدر في حقه حكم بالحبس فإنه يبقى في حالة حرية أي طليقا كقاعدة عامة في فترة الاستئناف أو النقض لأن طرق الطعن ذات آثار موقفة.¹ وزيادة على أنه لا ينقضي عمل قاعدة البراءة إلا عند صدور حكم نهائي، ومع ذلك يمكن للمحكمة عندما تتطلب ناظر الدعوى تدبيرا خاصا من تدابير الأمن أن تأمر بقرار خاص مسبب بإيداع المتهم في السجن أو القبض عليه.²

3- كما يترتب عن إعمال قاعدة البراءة أن طلب التماس إعادة النظر لا يجوز رفعه ضد الأحكام التي قضت بتبرئة المتهم، ومن المعروف أن هذا الطريق من طرق الطعن الغير العادية يكون جائزا فقط ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم أو المجالس القضائية إذا حازت قوة الشيء المقضي به وكانت تقضي بالإدانة في جنابة أو جنحة.³ ويعتبر فقهاء الإجراءات الجنائية من نتائج إعمال قاعدة البراءة الأصلية أنه أثناء مداولة محكمة الجنايات فإن أوراق التصويت البيضاء أو تلك التي يُقرر بطلانها بالأغلبية تعد في صالح المتهم.

ومن بين تطبيقات قاعدة البراءة هو أنه عند افتتاح الجلسة لدى محكمة الجنايات فإن المتهم يحضر الجلسة مطلقا من كل قيد ومصحوبا بحارس فقط لمنعه من الهروب.

وفي نظر بعض الفقهاء فإن حكم المادة 293 ق إ ج ح يضع فكرة أساسية مفادها أن المتهم لا يعتبر كمدنّب مهما كانت خطورة الجريمة المسندة إليه، فتفترض فيه البراءة، مما ينجر عنه عدم جواز حمله أغلالا ولا بدلة المحبوسين أو أي شيء آخر من شأنه إحداث نوع من التأثير في ذهن المحلفين.

كما توجد قواعد أخرى تهدف في فحواها إلى حماية قاعدة البراءة الأصلية ضد أي محاولة من محاولات خلق أحكام مسبقة، مثال ذلك التدابير القانونية التي تقيد حقوق الإعلام، فقد يحدث أن يستاء المواطنون عندما

¹ تنص المادة 365 ق إ ج ح، ف1، " يخلى سبيل المتهم المحبوس مؤقتا فور صدور الحكم ببراءته أو بإعفائه من العقوبة أو الحكم عليه بعقوبة العمل للنفع العام أو بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة، وذلك رغم استئناف، ما لم يكن محبوسا لسبب آخر.

وكذلك الشأن بالنسبة للمتهم المحبوس مؤقتا إذا حكم عليه لعقوبة الحبس بمجرد أن تستنفذ مدة حبسه المؤقت مدة العقوبة المقضي بها عليه...".

² تنص المادة 358 ق إ ج ح، ف1، "يجوز للمحكمة في الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 357 إذا كان الأمر متعلقا بجنحة من جنح القانون العام وكانت العقوبة المقضي بها لا تقل عن الحبس سنة أن تأمر بقرار خاص مسبب بإيداع المتهم بمؤسسة إعادة التربية أو القبض عليه."

³ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 65.

يطلعون على صور نشرتها الصحافة للمتهم وهو مقيد اليدين، أو تنشر أخبار ووقائع من شأنها التأثير على القضاة أو المحلفين وخلق نوع من الشك والالتباس في ذهن المواطنين.¹

المبحث الثاني: ماهية الإثبات الجزائي.

إن الإثبات من الموضوعات المهمة والتي لا يستطيع أي قاضي مدني كان أم جنائي الاستغناء عنه لأنه المفرق بين الحق والباطل، والحاجز الحقيقي والمانع من استمرار الدعاوى الكيدية الكاذبة، وعلى هذا قال الفقهاء منذ القدم " أن الحق مجردا من الإثبات يصبح هو والعدم سواء".²

والإثبات بمعناه العام هو محاولة الوصول إلى الحقيقة المجردة وذلك كالإثبات العلمي أو التاريخي، حيث ينشد الإنسان التحقق من واقعة غير معروفة أو متنازع عليها بأي وسيلة كانت، كما يعني الإثبات في المجال القانوني بأنه إقامة الدليل على الواقعة مصدر هذا الحق، فهو إثبات يرمي إلى تحقيق غايات عملية هي الفصل في المنازعات وحماية الحقوق لأصحابها، يقوم به الخصوم أمام القضاء بطرق محددة رسمها القانون.³

وهذه الضوابط التي أقرها المشرع في مجال الإثبات يراعي فيها التوازن بين مصلحة المجتمع في معاقبة المذنب ومصالحته في المحافظة على حريات أفراد.⁴

ومن هذا التقديم يقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، يتناول المطلب الأول مفهوم الإثبات الجزائي أما المطلب الثاني يتطرق للمبادئ التي يقوم عليها الإثبات أما المطلب الثالث يخصص للشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي.

المطلب الأول: مفهوم الإثبات الجزائي.

الإثبات هو وسيلة تقوم على الإتيان بالدليل أمام القضاء على واقعة أو عمل قانوني يسند إلى أي منهما طلب أو دفع أو دفاع، فالإثبات في القضايا الجزائية يهدف إلى إظهار الحقيقة إذ لا يعقل إنزال عقوبة بمدعى عليه أو متهم إلا إذا ثبت حصول جريمة، وإسناد عناصرها إلى المتهم كفاعل، وتوفر نية ارتكاب الفعل المجرم في الجرائم العمدية، أو أركان الخطأ في الجرائم غير القصدية، بحيث يظهر جليا أن الإثبات يطال العنصر المادي للجريمة كما العنصر المعنوي.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 165.

² محمد محده، المرجع السابق، ص 80.

³ محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 8.

⁴ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، دار النشر للجامعات، مصر، 1957، ص 12.

كما أن الإثبات الجزائي يخضع لنظام معين، فهناك نظرية تقرر حرية القاضي وتقديره لما يعرض عليه من أدلة وأخرى تقوم بتقييد القاضي بمقاييس معينة وضعها المشرع مسبقاً وأوجب على القاضي التقييد بها، بحيث أن النظرية الأولى تعرف بنظرية حرية الإثبات في القضايا الجزائية، ومبدأ الحرية يجرنا إلى الحديث عن حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته، وعن مصادر تكوين هذه القناعة، ثم القيود على حرية القاضي في تفحص هذه الأدلة واستنباطه للحكم في القضية المعروضة أمامه.¹

ولمعرفة مفهوم الإثبات الجزائي يتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، بحيث يتناول الفرع الأول تعريف الإثبات أما الفرع الثاني يتطرق إلى أهمية الإثبات الجزائي، أما الفرع الثالث يوضح الفروق الجوهرية التي تميز الإثبات الجزائي عن الإثبات المدني.

الفرع الأول: تعريف الإثبات الجزائي

في الحقيقة أن الإثبات الجزائي يتسم بصفة مميزة وهي إظهار الحقيقة سواء عن طريق إدانة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه أم براءته منها وعليه للإثبات مدلولين مدلول لغوي والآخر اصطلاحى:

أولاً- تعريف الإثبات لغة:

الإثبات لغة مأخوذ من قولهم أثبت الشيء يُثبت ثبوتاً وثباتاً من باب دخل، إذا دام واستقر، ويتعدى بالهمزة والتضعيف فيقال: أثبتته وثبته، وأثبت الشيء أقره والأمر حقيقه وصححه والحق أقام حجته، والثبت بسكون الباء الشجاع الثابت القلب والعاقل الثابت الرأي، وثبت بفتح الباء الحجة والصحيفة يثبت فيها الأدلة وفهرس الكتاب جمع أثبات.

ويسمى الدليل ثبناً، إذ هو يؤدي إلى استقرار الحق لصاحبه بعد أن كان متزلزلاً بين المتداعيين، فيقال: « لا أحكم بكذا إلا يثبت أي بحجة تثبت الشيء المدعى » فمفهوم الإثبات عند علماء اللغة: تأييد وجود حقيقة من الحقائق بأي دليل من الأدلة.²

وقال سبحانه وتعالى في محكم تنزيله: "يَمْحُو اللَّهُ مَا يَشَاءُ وَيُثَبِّتُ ۖ وَعِنْدَهُ أُمُّ الْكِتَابِ" ³

¹ إلياس أبو عيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج1، منشورات زين الحقوقية، مصر، 2005، ص 2-3.

² الدليل جمع أدلة، وهو المرشد والكاشف عن الحق، والمظهر له، أو هو ما يستدل به، فالشهود على الحقوق مثلاً في مجالس الحكام دليل مظهر للحق يستوي أن يكون هذا الظهور على وجه ثبت به علم اليقين أولاً يثبت به علم اليقين بل دون ذلك لأنه كلا الحالتين يجب العمل به، فإذا أعلم المدعى القاضي بحجته على دعواه لزم من علم القاضي بتلك الحجة مع اقتناعه بما علمه بصدق دعواه، ويطلق الدليل على البيينة وهي الحجة الواضحة، ينظر معجم المحيط، ط4، مكتبة الشروق الدولية، مصر، د.ذ.س.ن، ص 288.

³ سورة الرعد، الآية 39.

كما قال سبحانه وتعالى: "يُثَبِّتُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا بِالْقَوْلِ الثَّابِتِ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَفِي الْآخِرَةِ ۖ وَيُضِلُّ اللَّهُ الظَّالِمِينَ ۖ وَيَفْعَلُ اللَّهُ مَا يَشَاءُ" ¹ كله من الثبات.

وفي لسان العرب لابن منظور، ثبت في الأمر والرأي واستثبت: تأنى فيه ولم يعجل واستثبت في أمره إذا شاور وفحص عنه، أي أثبت حجته، أقامها وأوضحها.

وفي تهذيب اللغة للأزهري- يقال ثبت فلان بالمكان يثبت ثبوتا فهو ثابت- إذا قام به، وثبت في رأيه وأمره إذا لم يعجل وتأنى فيه، استثبت في أمره إذا شاور وفحص عنه.

وفي لسان العرب والدليل ما يستدل به، والدليل: "الدَّالُّ، وقد دَلَّه على الطريق يدلُّه دَلَالَةً، ودَلَالَةٌ ودلوله والجمع أدلة وأدلاء، والاسم الدلالة والدلالة بالكسر والفتح"

فالإثبات في اللغة يحمل معنى واحد، وإن اختلفت التعاريف له، فهو تأكيد حقيقة وإظهارها والتثبت منها وفحصها. ²

ثانيا- تعريف الإثبات اصطلاحا:

الإثبات في اصطلاح الفقهاء: هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية متنازع عليها يترتب على ثبوتها آثار قانونية ولقد قال فيه محمد السعيد رشدي، بأن الإثبات يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة في القانون على صحة واقعة قانونية يترتب على ثبوتها ضرورة اعتراف بالحق الناشئ عنها وأيضا عرفها الفقه الفرنسي بأنه إقامة الدليل أمام القضاء على حقيقة واقعة معينة يؤكدتها أحد الأطراف في خصومه وينكرها الطرف الآخر.

وهذه التعاريف تتعلق بالإثبات القانوني بصورة خاصة، لأنها تقتصر الإثبات على المنازعات أمام الجهات القضائية ووقوعه قانونية، ومن ثم ما خرج عن الإثبات في مجال المنازعات القضائية كإثبات الوقائع التاريخية والحقائق العلمية فإنه لا يدخل ضمن هذه التعاريف.

وهذه الحقيقة القضائية المثبتة بوسائل الإثبات القانونية قد تتصادف مع الحقيقة الواقعية فيكونان حقيقة واحدة دالة على الحق ظاهرا وباطنا، وقد تختلف الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية، ومن ثم لا تكون هذه

¹ سورة إبراهيم الآية 27.

² أحمد فراج حسين، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، د. ط.، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص 08.

الحقيقة دليلا على الحق ولكنها مع ذلك تتمتع بحجية الأمر المقضي به لثبوتها بأدلة معتمدة قانونا وقضاء القاضي بها، ونجد في أحكام الشريعة ما يماثل هذا الاختلاف في الحقائق، فيقال لا ديانة لا قضاء.¹

والإثبات يختلف من قانون لآخر، فالإثبات في القانون المدني يخالف التجاري أو الجنائي أو الإداري وذلك تبعاً لما يعتمده كل قانون من وسائل، فالقانون المدني يمتاز بالتأكد والتحفظ والتقييد بنصوص القانون والدقة لإثبات المتنازع عليه، بينما القانون التجاري يتسم بالإثبات فيه بالمرونة والسرعة تبعاً لما تمتاز به الأعمال التجارية مع مراعاة الخاصية الكبرى لهذه الأعمال وهي الثقة والائتمان، أما الإثبات الجنائي، فلقد أعطيت فيه حرية كبيرة للقاضي قصد تكوين قناعته ولو في غيبة المتهم أو حال سكوته عن الدفاع.

أما الإثبات الإداري فهو يختلف إلى حد ما عن باقي ما ذكر من إثبات، وهذا تبعاً لاختلاف الأجهزة القائمة على ذلك وطبيعة ما يطرح من نزاع ودوافع إصدار تلك القرارات محل النزاع لأن الغالب فيها لا يكون دافعه شخصي كالمنازعات العادية، وكذا لاختلاف مراكز الأطراف المتخاصمة أمام القضاء الإداري فهذه المعطيات جعلت الإثبات الإداري مميزات عن غيره.

كما يعرف الإثبات في المواد المدنية بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها، ويعرف أيضاً بأنه الفعل الذي بمقتضاه يتقدم أحد الخصوم إلى القاضي بالوسائل اللازمة لإقناعه أو الوسيلة التي تؤدي إلى إقناع القاضي أو ما يؤدي إلى إقناع العقل والمنطق أو النتيجة التي يتم الحصول عليها بعد التقدم للقاضي بأي طرق الإقناع والإثبات.²

كما للإثبات عموماً معاني ثلاثة في القانون:

أ. المعنى الأول أنه العملية القانونية التي يقوم بها المدعي أمام القضاء لإظهار حقه المدني أو حق المجتمع في القصاص من الجاني، وذلك عن طريق الأدلة اللازمة فهو عملية الاقتناع بأن واقعة قد حصلت أو لم تحصل بناء على حصول أو وجود واقعة أو واقعة مادية ماضية أو حاضرة أو تقرير واقعة أو وقائع مثال ذلك: إقناع القاضي بحصول واقعة قتل بناء على حصول واقعة أخرى هي أن شخصاً رأى المتهم وهو يقتل ومن هذا المعنى جاء القول بأن عبء الإثبات على المدعي أي عليه القيام بالعملية المتقدمة للاعتراف بحقه أو المطالبة بعقاب الجاني.

ب. المعنى الثاني أن بيان العناصر أو الوقائع التي يعتمد عليها المدعي ويقدمها للقاضي لإقناعه بوجود الحق أو بأن واقعة أخرى حصلت أو لم تحصل لعلاقة هذه العناصر أو الوقائع بما والتي تدل على ذلك الوجود أو الحصول

¹ مناني فراح، المرجع السابق، ص 8.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 165.

أو عدمه، ومن هذا المعنى جاء القول بأن واقعة رؤية الشاهد الجاني وهو يقتل يصلح بينة أو إثباتا أو دليلا وأن هذا المحرر يصلح بينة أو إثباتا أو دليلا.¹

والمقصود بالدليل هو كل ما يقود إلى صحة أو عدم صحة الواقعة أو الوقائع موضوع التحقيق أو كل نظام قضائي لا يقبل واقعة إلا إذا كانت ثابتة وصحيحة، وإذا اجتمعت الدلائل وتساندت مع بعضها واقتنعت بها المحكمة للتدليل على صحة أو عدم صحة الواقعة فإنها تصبح دليلا مع أن الواحدة منها قد لا تصلح في ذاتها على حدا لتكون كذلك.

ج. المعنى الثالث أنه النتيجة التي وصل إليها المدعى من اقتناع القاضي بوجود الحق أو صحته أو بقيام الواقعة الإجرامية، ومن هذا المعنى جاء القول بأن المدعي قد توصل إلى إثبات الحق أو الجريمة، أي أنه وصل إلى غرضه وأقنع القاضي.²

ويرى الأستاذ الدكتور محمد محي الدين عوض أن هذه المعاني الثلاثة السابقة تبين الأدوار التي يمر بها الإثبات، إذ يبدأ الإثبات بتعيين من يقوم به ويتحمل عبئه ثم يمر بدور تقديم الأدلة، وأخيرا بالنتيجة النهائية التي يصل إليها ومسألة الإثبات بصفة عامة مسألة مشتركة في كل قضاء سواء كانت الدعوى جنائية أو مدنية أو تأديبية أو عسكرية أو إدارية، وهي تقوم على عملية التدليل على وجود الوقائع التي يطبق عليها القانون هذا يتطلب تقديم أدلة من كل من الخصوم، وبعد تجميع هذه الأدلة يجب على القاضي أن يقدرها أيا كانت طبيعة الواقعة أو القواعد المراد تطبيقها.

فالعملية الإثباتية في صورتها المطلقة لا تختلف باختلاف نوع النزاع أو الحق حيث أنها تعدو أن تكون محاصمة يعكف فيها كل طرف إلى إثبات حقيقة دعواه ويلقي على عاتق الطرف الآخر مهمة التصدي لأدلتها والعمل على دفعها ويقدم ما يفيد ويدعم حقيقة مركزه.³

وفي مفهوم آخر فإن كلمة الإثبات تدل على تقديم عناصر القرار القضائي، وهو يفيد بأنها تلك الجهود التي تبذلها السلطة القضائية من أجل الوصول إلى الحقيقة.

وأخيرا حسب المفهوم الواسع فإن كلمة الإثبات تنصرف إلى مجموع الوسائل المستعملة للوصول إلى إظهار الحقيقة حول فعل معين، وهذا التعريف العام والمجرد هو الأكثر استعمالا وظاهر فيه أنه يجعل من الإثبات نهج من

¹ مناني فراح، المرجع السابق، ص 09.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 170.

³ شعبان محمود محمد الهواري، أدلة الإثبات الجنائي، ط 1، مطبوعات جامعة المنصورة، ليبيا، 2013، ص 67.

مناهج المعرفة، بل الطريق أو المسار الوحيد الذي يجب إتباعه لأجل الوصول إلى معرفة الحقيقة.¹ من خلال تعريف الإثبات يتبين أنه رغم اختلاف التعاريف اللغوية له وكذا الاصطلاحية إلا أن الأمر واحد ويحمل معنى واحد رغم تعدد التعاريف فهو تأكيد الحقيقة وإظهارها والتيقن من الواقعة وفحصها. ونتوصل إلى نتيجة هامة أن تعريف الإثبات الجزائي اصطلاحيا أو قانونيا يحمل معنى واحد وهو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون ويترتب على هذا الأخير آثار قانونية (نتائج قانونية)، وإقناع القاضي بصحة الواقعة (تأكيد الواقعة الإجرامية)، أو نفيها.

الفرع الثاني: أهمية الإثبات.

يحتل عنصر الإثبات مكانة مرموقة في كافة العلاقات والمجالات الشخصية والمدنية والتجارية وهو الوسيلة الأساسية للحصول على الحقوق وإلزام الآخرين بالواجبات، ومن الناحية العملية ليس للحق أية قيمة عندما يعجز صاحبه عن إثباته، إذ أن إثبات الفعل المولد للحق هو الذي يعطي هذا الحق فعاليته الكاملة، ويتجرد الحق من قيمته إذا لم يقيم الدليل على وجوده أو على الحادث أو الفعل المولد له سواء كان هذا الحادث أو الفعل قانونيا أو ماديا فالإثبات هو قيام الحق وباختصار " حيث لا إثبات... لا حق".²

وللإثبات الجنائي هدف هام وأساسي يتمثل في البحث فيما إذا كان من الممكن أن يتحول الشك إلى يقين فكل اتهام يبتدئ في صورة شك فيما إذا كان شخص ما قد ارتكب جريمة وصار مسؤولا عنها. وتقوم قواعد الإثبات بعملية تمحيص هذا الشك وتحرير الوقائع التي انبعثت منها والقول في النهاية بما إذا كان قد تحول إلى يقين تبنى عليه الإدانة أم أن ما أمكن الوصول إليه بتطبيق قواعد الإثبات لم يفلح في ذلك فيبقى الشك على حاله، ومن ثم تسجيل الإدانة وعرض قواعد الإثبات الجزائي في هذا الشأن على ما يلي:

الحرص على أن يأتي الدليل المستخلص جديا وصادقا، أي متضمنا أكبر قدر من الحقيقة، بحيث يكون الحكم المعتمد عليه أقرب ما يكون للعدالة، مثال ذلك اشتراط حلف اليمين قبل أداء الشهادة.

كما يحرص الإثبات الجزائي أن لا يتعارض البحث عن الدليل وتقديمه مع الحريات العامة والكرامة الإنسانية للمتهم مثال ذلك استبعاد التعذيب أثناء استجواب المتهم.³

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 105.

² نادر عبد العزيز، الإثبات الإلكتروني بين الواقع والقانون، مجلة الجيش اللبناني، 2007، على الموقع [http:// www.lelebarmg.gov.lb](http://www.lelebarmg.gov.lb) تاريخ الإطلاع 2016/09/03.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 173.

وتزداد أهمية الإثبات في المواد الجزائية، ذلك أن الجريمة تضر بالمجتمع ونظامه فتنشأ عنها سلطة للدولة في تتبع الجاني لتوقيع العقوبة عليه تحقيقاً للردع العام والخاص ولما كان من المحتمل أن يكون المتهم بريئاً مما أسند إليه فيجب أن تكفل له قواعد الإثبات الدفاع عن نفسه وإظهار براءته.

ولا تقتصر الأهمية على ما ورد في الفقرة السابقة، بل هناك مكانة هامة للإثبات في المسائل الجزائية، ذلك أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي، ومن غير الممكن أن تعاينها المحكمة بنفسها وتتعرف على حقيقتها، وتستند إلى ذلك فيما تقضي به في شأنها ومن ثم يتعين أن تستعين بوسائل تعيد أمامها شريط الأحداث السابقة وهذه الوسائل هي أدلة الإثبات.¹

كما يكتسي الإثبات أهمية كبيرة في المحاكمة الجزائية، فهو مرتبط على الدوام بكل جهد يبذله في سبيل إظهار الحقيقة، هذا الجهد الذي يظل محتفظاً بأهمية في مصير الدعوى الجزائية رغم التطور الحاصل في الطرق العملية للإثبات المستخدمة في مجال الكشف عن الحقيقة وإذا كان ثابتاً أن ظهور الحقيقة هو الغرض النهائي من كل دعوى جزائية فإن هذه الحقيقة لا يمكن أن تظهر إلا بعد البحث عنها وثبوتها بالأدلة، فالإثبات على هذا النحو هو العصب الرئيسي للحكم الجنائي، إذ فيه وحده السبب الذي يقود القاضي إلى الحكم بالإدانة أو بالبراءة.

ويقع بالتبعية لذلك أن الإثبات يعني عدم إمكانية إدانة شخص دون أن تثبت مساهمته في الفعل الإجرامي بوصفه فاعلاً أو شريكاً، ويثبت كذلك اجتماع كافة أركان الجريمة في حقه. وهذا يعني أنه إذا كانت الشبهة هي نقطة انطلاق الإجراءات الجزائية فلأنها تعني توافر الفرص في صالح المتهم وهذا ما يعطي الحق للنيابة العامة بتوجيه الاتهام، وهذه الفرضية قابلة لأن تتلاشى أو تتضاعف أمام جهات التحقيق ذلك لأن هذه الأخيرة مكلفة بالبحث عن الدليل الذي يفيد كشف الحقيقة على نحو ينتهي إما بتعزيز الشبهة أو لصالح الاتهام فتقوم جهات التحقيق بإحالة الملف على القضاء، أما إذا انتفت الشبهة أي زالت بما أسفر عنه التحقيق وجب إصدار أمر بانتفاء وجه الدعوى.

وإذا ما أحليت الدعوى أمام قضاء الحكم، فإن هذا القضاء يكون مكلفاً بالأساس باستبعاد كل فرص الشك في ثبوت الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وهذا هو اليقين القضائي بالمعنى الدقيق، ولا شك أن إدراك هذا اليقين هو

¹ عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، دراسة مقارنة، ط1، المكتبة القانونية، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، الأردن، 1999، ص

أمر في غاية الدقة والصعوبة لأنه متعلق بوقائع حدثت في الماضي، ويعتمد على آثارها التي غالبا ما يعتمد المتهم إلى إخفائها وهو ما يفسر الوضع المتميز لقواعد الإثبات في المواد الجزائية.¹

وعلى هذا فإن الإثبات هو الوسيلة الوحيدة لحماية الحقوق والمحافظة عليها من الاعتداء ومن ثم فمضى اعتدى على الحق الثابت كان للمعتدى على حقه اللجوء إلى القضاء لكي يطالب به ويحاول بما يملك من أدلة ووسائل إثبات اللجوء إلى القضاء لكي يطالب به، ويحاول بما يملك من أدلة ووسائل إثبات إقناع القاضي بالحكم لصالحه وذلك قصد حماية هذا الحق لأن الحق إذا لم يدعم بوسائل إثبات يصبح هو والعدم سواء.²

وما دام الحق وعدميته الفارق بينهما هو قيام الدليل ووسيلة الإثبات من عدمها تظهر بذلك أهمية الإثبات بصورة جلية وواضحة، وباختصار فإن الإثبات الجزائي يهدف إلى التحقق من ارتكاب الجريمة بجميع أركانها وشروطها ونسبتها إلى المتهم، وبناء على ذلك يتأسس الحكم بالإدانة أو البراءة، كما يلعب دورا هاما في تحديد العقوبة بإظهارها للظروف التي ارتكبت فيها الجريمة سواء كانت الظروف مشددة أو مخففة.

الفرع الثالث: تمييز الإثبات الجزائي عن الإثبات في المواد المدنية.

تشارك الدعوى الجزائية والدعوى المدنية في إثباتها يعتمد على تقدم الأدلة للقاضي وهيئة الفرصة له لتكوين إقناعه وإصدار حكمه، ويشترط في كلتا الدعوتين أن تقدم الأدلة في مواجهة الخصم الآخر، مع تمكنه من مناقشتها والتأكد منها، وعدا ذلك فإن نظام الإثبات الجزائي يختلف عن نظام الإثبات المدني في عدة فروق جوهرية تتعلق أساسا بالغرض من الإثبات، ومن حيث عبء الإثبات ووسائله.³

فمن حيث الغرض من الإثبات، فالإثبات الجزائي يستند على حقيقة، ولا مانع من أن تظل الحقيقة محل بحث وتنقيب إلى أن تصل مبلغ العلم واليقين، فإذا لم يقدم الدليل الكامل على إدانة المتهم في الدعوى فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما، بل يجب الحكم ببراءته لأن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته بدليل تقبله المحكمة ولا يدع مجالاً للشك فيه، أما الإثبات في المسائل المدنية يفترض الفصل في نزاع بين طرفي الخصومة على حق يدعى به كل منهما.

¹ عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، د. ط. دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015، ص 47-48.

² وفي هذا المعنى تقول المذكورة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للتقنين المدني المصري رقم 25 لسنة 1968 " أن الحق يتجرد من كل قيمة إذا لم يقيم الدليل على الحادث الذي يستند إليه، فالدليل هو قوام حياته ومقصد النفع فيه، ومن ثمة صدق القائل بأن الحق مجردا من دليله يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء، ينظر، مناني فراح، المرجع السابق، ص 10.

³ إلياس أبو عيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج 1، المرجع السابق، ص 05.

فالإثبات الجنائي ينصب على إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم وتحديد المسؤولية الجنائية، في حين يتعلق موضوع الإثبات المدني بإثبات أحقية أحد أطراف الدعوى في الحق المتنازع عليه¹.

أما من حيث عبء الإثبات فتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية تتم بمعرفة النيابة العامة، فالإبلاغ عن الجريمة من طرف المجني عليه أو الشرطة القضائية أو أي فرد من أفراد المجتمع ولو كان مجهولاً، ومادامت الدعوى الجزائية تحرك ضد شخص تفترض براءته، فإن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة حتى ولو كان محرك الدعوى هو المجني عليه في حالات استثنائية، ذلك أن دور المجني عليه يقف عند حد تحريك الدعوى العمومية دون استعمالها لأن خصومة المضرور تقتصر على الدعوى المدنية دون العمومية.

أما عبء الإثبات في المسائل المدنية يقع على الخصوم بحيث يلتزم كل طرف بأن يثبت الواقعة المدعى بها في مواجهة خصم آخر.

في حين عبء الإثبات في الشريعة الإسلامية لا يختلف في المواد الجنائية والمدنية، إذ أن المدعي يتحمل في المجالين تطبيقاً للقاعدة العامة (البينة على من ادعى) استناداً لقوله صلى الله عليه وسلم: "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"²

أما من حيث أدلة الإثبات فقد أعطى القانون للقاضي الجزائي الحرية في تقدير الأدلة المقدمة إليه في الدعوى الجنائية ووزنها وترجيح بعضها الآخر وذلك تطبيقاً لمبدأ حرية الإثبات المقرر في المسائل الجنائية باستثناء بعض الحالات المحددة حصراً.³

أما القاضي المدني فهو مقيد سلفاً بأدلة إثبات بحيث أن القانون حددها وأوضح الحالات التي تتخذ فيها كل طريقة من هذه الطرق وجعل للبعض منها حجة ملزمة بحيث تكفي بمفردها للإثبات كما هو الحال بالنسبة للإقرار أو اليمين الحاسمة.⁴

إذن لا يتقيد الإثبات الجزائي بوجه عام بأدلة معينة، فالقاضي يمكنه أن يكون اقتناعه من أي دليل يقدم إليه وهذا بخلاف الحال في الإثبات المدني فإن القاضي يتقيد بالاقتناع بأدلة معينة.

¹ سيروان أحمد صالح، المرجع السابق، ص 25.

² محمد حبيب التحاكي، النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مقارنة بالقانون الوضعي، دار النشر المغربية، د.ذ.س.ن، بغداد، ص 205.

³ يكون للقاضي في المواد الجزائية السلطة التقديرية الكاملة في وزن قيمة كل دليل على حدا فيأخذ من الأدلة ما يتجانس وقناعته ويطرح جانباً ممن لا تركز إليه قناعته الشخصية، ينظر، إلياس أبو عيد، المرجع السابق، ص 06.

⁴ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 169.

أما عن دور القاضي في الدعوى، فيختلف دور القاضي المدني، حيث أن الأخير يقتصر دوره على أعمال الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم في الدعوى ودورها بهذا المفهوم دور سلبي، أما الأول فدوره يتعدى النطاق الضيق إلى مرحلة أكثر اتساعا بالبحث عن الحقيقة في الدعوى بكافة الطرق القانونية، بحيث أجاز له القانون أن يطلب من تلقاء نفسه تقديم أي دليل يراه لازما ومعينا في إظهار الحقيقة.¹

فإن القاضي الجنائي له مطلق الحرية في الإثبات بأية طريقة من الطرق حسب اقتناعه الشخصي وإذا توصل القاضي إلى دليل جديد لم يقدم قبل الخصوم، فعليه أن يطرحه في الجلسة للمناقشة حوله في حين أن الإثبات المدني، فإن القاضي المدني ملزم بالأدلة المقدمة في الدعوى المدنية، وليس له حرية في الإثبات بغير الأدلة المقدمة إليه، كما يختلف من حيث قيمة الأدلة في كل منهما، فالإقرار في الإثبات المدني لا تجوز تجزئته في حين أن الأصل في الإقرار الجنائي أنه يجوز تجزئته والاستثناء هو عدم جواز تجزئته إذا كان الدليل الوحيد في الدعوى ولا يجوز الرجوع عن الإقرار المدني، في حين أن الرجوع عن الإقرار الجنائي يخضع لتقدير القاضي في قبول العدول عن الإقرار من عدمه.²

مما تقدم يتبين أن الأصل في الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية، ولكنه في بعض الأحوال يأخذ بنظام الأدلة الإقتناعية، في حين أن الأصل في الإثبات الجنائي أنه يأخذ بنظام الأدلة الإقتناعية، إلا أن المشرع ينص على أدلة قانونية في بعض الحالات في المواد الجنائية.

المطلب الثاني: المبادئ التي يقوم عليها الإثبات الجزائي.

لعل من أقدس وأعظم المهام التي يقوم بها القاضي هي تقدير الأدلة المعروضة عليه ليتمكن من خلالها الفصل في الخصومات بحكم عادل يعطي للمظلوم حقه ويرجز الظالم عن غيه، ويحقق بذلك مصالح الفرد والجماعة وتلك هي الغاية من القضاء كضرورة لا بديل عنها لقيام المجتمعات والدول والحضارات، ودليل على ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۗ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ۝﴾³

وما جاء في رسالة أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري عندما ولاه قضاء الكوفة " أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فأفهم إذا أدلي إليك، وأنفذ إذا تبين لك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له". فالإثبات في المواد الجزائية تحكمه مجموعة من المبادئ العامة يسمح تحديدها وفهمها بالتحكم في الموضوع

¹ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 13.

² سيروان أحمد صالح، المرجع السابق، ص 26.

³ سورة النساء، الآية 58.

ومعرفة قصد المشرع أثناء تنظيمه لمختلف طرق الإثبات يسهل عمل رجال القانون سواء من الناحية العلمية أو من الناحية العملية عند التطبيق على مستوى جهة المتابعة أو الحكم.¹

وعليه يتم تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية، حسب أهمية هذه المبادئ، بحيث يتناول الفرع الأول مبدأ حرية الإثبات، أما الفرع الثاني يتطرق إلى الحق في الإثبات، أما الفرع الثالث يخصص لمبدأ اقتناع الشخص للقاضي الجزائي وتطبيقاته في التشريع الجزائري.

الفرع الأول: مبدأ حرية الإثبات.

يقصد به أن الإثبات حر في المواد الجزائية كلها كقاعدة عامة، بحيث يجوز إثبات الجرائم بكل طرق الإثبات دون تمييز بين دليل وآخر، مادام المشرع لم ينص على ما يخالف ذلك صراحة ويترتب على ذلك تكافؤ قيمة الأدلة كقاعدة عامة مادام جمعها وتقديمها قد تم وفقا لأحكام قانون الإجراءات، فلا فرق في قوة الدليل سواء كان كتابيا أو شفويا مباشرا أو غير مباشر، فالعبرة فقط بمدى تأثيره وإقناعه للقاضي، فالغاية النهائية من جمع الأدلة وتقديمها ليس الوصول إلى الدليل القاطع بحد ذاته، وإنما هو الوصول إلى إقناع القاضي، وبطبيعة الحال هناك مجال مشترك وحد أدنى مشترك بين الجمع فيما يتعلق بتقدير الأدلة، وهو نابع من المنطق السليم الذي يتفق عليه جميع العقلاء من الناس، ولكن مع ذلك هناك جانب من الفروق بين قاضي وآخر بحسب نسبة ذكاء كل منهم وتنوع طرق التفكير وسرعة البديهة والرصيد المعرفي لدى كل منهم، ولذلك فإن معرفة شخصية القاضي وطريقة تفكيره وكيفية طرح المسائل عليه هي من بين الميادين التي لا يغفلها المحامون المتمرسون، بحيث أنهم يخاطبون كل قاضي بالأسلوب المناسب حتى يحصلون على أكبر قدر من انتباهه أثناء مرافعاتهم، وذلك من حسنات الدفاع الجيد.²

كما أن هذه الفروق الطبيعية بين القضاة هي التي تفسر تباين الأحكام القضائية، سواء من حيث الإدانة والبراءة أو من حيث تقدير العقوبة المناسبة لكل منهم، وهذا ما يميز العمل القضائي باعتباره عملا إنسانيا تحكمه الطابع البشرية بمواطن القوة فيها ومواطن الضعف.

فالحكم القضائي ليس عملية حسابية أو تجرية فيزيائية تحكمها قوانين الطبيعة وتتطلب نتيجة محددة كلما كانت هناك بيانات محددة، بل هو تعبير عن مجهود فكري يقوم به القاضي في مواجهة المتقاضون يتناول الجوانب المادية والمعنوية على السواء فهو يشمل وزن التصرفات وتقدير المشاعر والعواطف، ويحاول التمييز بين الخطأ والصواب ودفن الشر ونصرة الخير وتخلله المعاناة الإنسانية من فرح وحزن، وتمزج فيه الابتسامة والدموع.

¹ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 35-36.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 172.

لذلك يتعين على القاضي عند جلوسه للحكم أن يكون في أهدأ وضع من الناحية النفسية والذهنية حتى يستوعب أحوال المتقاضين على اختلافها واضطرابها، وأن يتعد عن كل من يحد من قدراته على الفهم والتحليل والاستنتاج.¹

ومبدأ حرية الإثبات يسري على كافة أطراف الدعوى، وعلى القاضي الفاصل فيها، وقد عبر على ذلك الدكتور ممدوح خليل بحر بقوله: " فالمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة بتقديم أي دليل، وبدعوته أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة".

وبالمقابل فإن النيابة العامة لها الحرية الكاملة في إثبات الجريمة وإسنادها للمدعى عليه بجميع طرق الإثبات وللمدعى عليه بدوره أن يدفع التهم المنسوبة إليه بجميع الوسائل.²

ومبدأ حرية الإثبات تضمنته المادة 212 ق إ ج ج بنصها: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها على غير ذلك، للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص. ولا يصوغ القاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات، والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه."

ويقول الأستاذ: " بيرناربولوك وهاريتيني ماتسوبولوا: " إن الأطراف يمكنهم الاستعانة بأي طريق من طرق الإثبات دون أن يكون هناك أي ترتيب فيما بينهما".³

وقد أكدت المحكمة العليا مرارا على مبدأ حرية الإثبات و ذلك في القرار الصادر بتاريخ الثامن عشر من ديسمبر 1984، فضلا في الطعن رقم 17628 الذي جاء فيه: "حيث أن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه يتعلق فعلا بتقدير الوقائع والأدلة الإثبات الذي يدخل في اختصاص قضاة الموضوع، ولا يخضع لرقابة المجلس الأعلى متى كانت الأسئلة المطروحة والأجوبة المعطاة عنها التي تعتبر بمثابة تعليل وقد وقعت بصفة قانونية.⁴

وكذلك القرار الصادر بتاريخ التاسع والعشرين من جانفي 1991 فضلا في الطعن رقم 70690 الذي جاء فيه: "... وأما مسألة الاقتناع بدليل أو رفضه فذلك يدخل ضمن المسائل الموضوعية والوقائع التي يتمتع فيها قاضي الحكم بالسلطة التقديرية ولا يخضع لرقابة المحكمة العليا متى تم بيانها وأسبابها كما هو واضح في هذه

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 57.

² نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 38.

³ Droit pénal général et procédure pénale، Bernard Bouloc et Hacinini Matsoupoulou، 17^e édition 2009 dalloz- Paris، France، P242.

⁴ المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1989، الجزء الثاني، ص 239.

المسألة، وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه، ذلك بأن المادة 212 ق إ ج ج لا تحدد لقاضي الحكم حدود يخضع لها في أخذ دليل من دلائل الإثبات، كل ما هو مطلوب منه دراستها وتحليلها ثم الحكم بما هو مقتنع به، وعليه بما أنه تبين من القرار المطعون فيه بأن قضاة الاستئناف قد ناقشوا أدلة الإثبات وأوجه دفاع المتهم واقتنعوا بعدم صحة دفاعه فيما يخص النكران، وبما أن القانون وفقا لحكم المادة المشار إليها أعلاه ينص على جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وبما أن إثبات هذه الجريمة موضوع الطعن لم تكن من الجرائم التي ينص القانون على إثباتها بنص خاص، وعليه فإن ما يدعيه من خرق لهذا النص غير مؤسس ويتعين رفضه."

واستثناء آخر على حرية الإثبات أمام القاضي الجزائي في غير الحالات التي نص المشرع على وجوب إتباع قوانين خاصة بشأنها، وأنه إذا كانت هناك مسائل تتعلق بقوانين أخرى كالقانون المدني أو القانون التجاري مثلا تخللت إثبات قيام الجرم، فيتعين إثباتها وفقا لأحكام ذلك القانون مثل إثبات عقود الأمانة في جريمة خيانة الأمانة أو الإثبات بتسديد مبالغ معينة وفقا للتحديد الوارد في القانون المدني.¹

وبطبيعة الحال فإن حرية الإثبات حدود وقيود وضعها المشرع إلى جانب الاجتهاد القضائي منها تجريم التعذيب أو المساس بالحريات الأساسية وسلامة الجسم، فلا يجوز لجهة المتابعة أن تستنتج أفعالا تشكل حرقا لهذه الحريات بدعوى السعي للحصول على دليل، كما يستبعد القضاء مبدئيا الأدلة المحصل عليها بطرق غير نزيهة من طرف الضبطية القضائية أو القضاة، في حين لا يزال هناك تردد فيما يتعلق بالأدلة التي يقدمها أطراف الخصومة وأساسا الشاكي إذا كان قد حصل عليها بطرق غير نزيهة أو غير مبررة مثل تقديمه وثيقة سرية من وثائق المتهم أو صورة أو تسجيل صوتيا يدينه دون تبرير كيفية حصوله عليها.²

الفرع الثاني: الحق في الإثبات.

الحق في الإثبات هو حق مخول لكل أطراف الدعوى، إذ أن لكل خصم الحق في إثبات ما يدعيه أمام القضاء بالطرق التي يسنها بها القانون، فالمدعي من حقه أن يقدم جميع ما عنده من أدلة التي يسمح بها القانون لإثبات ما يدعيه، وللمدعى عليه الحق في الرد والنفي، أي إقامة دليل على ما يدعيه المدعى وعلى القاضي أن يمكنهما من ذلك وإلا كان مخلا بحق الخصوم في الإثبات على نحو يجعل الحكم مشوبا بالقصور الذي يؤدي إلى نقضه.

¹ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 45.

² عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء (النظرية والتطبيق)، المرجع السابق، ص 14.

فللخصم الحق في أن يكلف من يستشهد به الحضور أمام المحكمة للإدلاء بشهادته طبقاً للقانون، وله أن يطلب من المحكمة استجواب خصمه وتوجيه ما يراه من أسئلة إليه للحصول على إقراره بالواقعة المنتجة للأثر القانوني المتنازع عليه، وله الحق في توجيه اليمين الحاسمة إلى خصمه الآخر، كما للخصم أن يعترض على تقديم خصمه لدليل لا يجوز له القانون تقديمه.

كما ينبغي لإعمال حق الإثبات والنفي اتخاذ إجراءات الإثبات في مواجهة الخصوم، وتمكينهم من مناقشة وتنفيذ الأدلة المقدمة في الدعوى، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ المجاهدة بالدليل، فكل دليل يتقدم به المدعي لإثبات دعواه يكون للخصم الآخر الحق في نقضه ونفيه فمقابل حق المدعي في إثبات ما يدعيه يقوم حق المدعى عليه في تفنيد هذا الدليل وإثبات عكسه.

لذلك فإن كل ما يعرض من أدلة في الدعوى ينبغي أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشته وتفنيده، إذ يجب أن يعلم الخصم بكل دليل يقدم ضده ليتسنى له الرد عليه، فالإذن لأحد الخصوم بإثبات واقعة بشهادة الشهود يقتضي دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق في نفيها بنفس الطريقة، وتطبيقاً لنفس المبدأ يكون للخصم الحق في طلب التأجيل للإطلاع على المستندات المقدمة من الخصم الآخر للرد عليها، وأن تكون مباشرة الخبير لأعماله بحضوره لذا ينبغي على الخبير أن يدعو الخصوم إلى الحضور.¹

ومهما كان الدور الذي يلعبه القاضي في الدعوى، فإنه يجب أن يبقى محايداً والدور الأساسي يكون للخصوم في تحريات الدعوى، ويمكن حصر دور الخصوم وحقوقهم في القواعد التالية:

- أنه لا يجوز أن يثبت ما يدعيه إلا بالطرق التي حددها القانون، فلا يمكن للمدعي إثبات دعواه في قضية عقارية بالشهود إذا تعلق الأمر بالملكية لأن القانون يلزم في التصرفات المتعلقة بالعقارات تكون موثقة وإلا كانت باطلة.

- أنه لا يجوز للخصم إثبات واقعة لم تتوفر فيها الشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي.

- أن للقاضي حرية واسعة في تقدير قيمة الأدلة التي يدلي بها الخصم للقاضي غير ملزم بخبرة الخبير، كما أنه غير ملزم باستجواب تقدم به أحد الخصوم.

- أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلاً لنفسه إلا في حالات استثنائية مثل ما نصت عليه نصوص قانون التجاري ومن ذلك التاجر يستفيد من دليله أي من دفتره، إذا قضى القاضي بتوجيه اليمين المتممة.

¹ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 20.

فالشخص لا يستطيع أن يخلق بنفسه لنفسه سبقا لحقه يكسبه، وليس للإنسان أن يتخذ من عمل نفسه دليل لنفسه يحتج به على الغير.¹

- لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، فمن حق كل خصم أن يحتفظ بأوراقه الخاصة وليس لخصمه أن يلزمه بتقديم سند ملكية ولا يريد تقديمه في الدعوى، فلا يمكن إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، إذا كان لدى أحد الخصوم دليلا يقيد خصمه فلا يجوز إجباره على تقديم هذا الدليل، لأن هناك بعض الاستثناءات منها ما نصت عليه المادة السادسة عشر من القانون التجاري التي تجيز للقاضي أمر التاجر بتقديم دفاترها.²

الفرع الثالث: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وتطبيقاته في التشريع الجزائري.

مبدأ اقتناع القضاة هو من أهم وأرقى المبادئ التي ورد النص عليها في قانون الإجراءات الجزائية لمختلف الدول والحديث عن هذا المبدأ ينبغي التطرق إلى مفهومه، ثم بيان تطبيقه في التشريع الجزائري.

أولاً- مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

في النصف الأول من القرن الماضي أصدر القضاء المصري حكما قديما مفاده " أن القانون قد أمد القاضي في المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، والوقوف على حقيقة علاقتها بالمتهمين ومقدار اتصاها بهم، ففتح له باب الإثبات على مصراعيه يختار من طرقه ما يراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة".

ويزيد قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه، فيأخذ بما تطمئن إليه عقيدته، ويطرح ما لا يرتاح إليه، غير ملزم بأن يسترشد في قضائه بقرائن معينة بل له مطلق الحرية في تقدير ما يعرض عليه منها ووزن قوته التدليلية، ففي كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل دعوى وظروفها بغية الحقيقة التي ينشدها إن وجدها ومن أي سبيل يجده مؤديا إليها ولا رقيب عليه في ذلك غير ضميره وحده، وهذا هو الأصل الذي أقام عليه القانون الجنائي قواعد الإثبات لتكون ملائمة لما تستلزمه طبيعة الأفعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جاني وتبرأت كل بريء.³

¹ عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقاه (النظرية والتطبيق)، المرجع السابق، ص16.

² محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 23.

³ نقض رقم 406 ج4 مجموعة القواعد القانونية بتاريخ 1992/06/12، نقلا عن، محمد شتا أبو سعد، البراءة في الأحكام الجنائية وأثرها في رفض الدعوى المدنية، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص 310.

فهو يعتمد على وقائع كل جريمة وظروفها، لأن أطراف الدعوى تهدف من خلال تقديم كل دليل هو الوصول إلى إقناع القاضي بصحة ما يدعيه، ولأن الاقتناع بثبوت التهمة أو نفيها هي حالة ذهنية ذاتية، تظهر في جميع إجراءات التحقيق لغاية جلسة المحاكمة لأن القاضي أو المحقق منح له القانون من الحرية ما يجعله يأخذ بدليل يرتاح إليه من أي مصدر شاء سواء كان في التحقيقات الأولية أو في جلسة المحاكمة.

لقد اتضحت معالم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي بمفهومه القانوني بنص المادة الرابعة والعشرون من القسم السادس من القانون الفرنسي 1791 أخذ بنظام الإثبات الجزائي المبني على حرية القاضي في تكوين اقتناعه ثم استقر نهائياً في قانون تحقيق الجنايات الفرنسي لسنة 1808 في المادة 342.¹ لأن القاضي كان يتقيد في حكمه بالإدانة أو البراءة بأنواع معينة من الأدلة بصرف النظر عن اقتناعه بثبوت الواقعة أو عدم ثبوتها، فمثلاً كان القانون يستلزم عدداً معيناً من الشهود ويشترط صفات خاصة في شهادتهم كأن تكون شهادة رؤية لا سماع.

أما الأدلة القانونية في التشريع الفرنسي القديم فكانت تقسم لأدلة وافية وأدلة شبه وافية وأدلة خفيفة ويستلزم لتوقيع عقوبة الإعدام توافر دليل وافي في حين لا يكفي دليل شبه وافي إلا إذا دعم باعتراف من المتهم باقتراه الجرم موضوع المتابعة وهذا الاعتراف سواء كان مصدره إكراه مادي أو معنوي، أو كان اعترافاً صادراً عن إرادة حرة مجردة من كل تهديد أما الحكم بعقوبة مخففة فيكفي توافر دليل شبه وافي، أما الأدلة الخفيفة فلم تكن تبني عليها الإدانة إلا إذا دعمت بأدلة أخرى.²

إن القناعة الشخصية هي أمر نفسي وذهني يختلف فيه القضاة، وحتى عامة الناس لدرجة التضاد، ولا يمكن لأحد أن يجزم أن ما وصل إليه هذا القاضي من اليقين، هو الأصوب دون قناعة الآخر، فقاضي الموضوع ألزمه المشرع بتدعيم قناعته بأدلة لها حجيتها في الإثبات لأن الحكم الجزائي يبنى على الجرم واليقين لا على الشك والتخمين وهذه القناعة هي مسألة نسبية تختلف من قاضي لآخر، وعلى الرغم من أن النص القانوني واحد وأن الوقائع المراد الكشف عن غوامض كوامنها واحدة، إلا أن نظرة القضاة لهذه الوقائع تختلف، فمعيار قناعة القاضي هو بمدى حجية الدليل اليقيني.³

والدعامة الأساسية للاقتناع ترجع بالدرجة الأولى إلى خبرة القاضي، فكلما كان متمرساً في نظره للقضايا الجزائية ازدادت مدركاته واستنتاجاته وتقييمه للوقائع وفي الجانب الآخر فإن محامي المتهم عليه أن يقدم نظرة

¹ محمد شتا أبو سعد، المرجع السابق، ص 311.

² سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، د. ط، دار النهضة العربية، مصر، 1969، ص 223.

³ لا لور رابح، المرجع السابق، ص 17.

فاحصة لمشتملات وملابسات الوقائع، فهو وإن كان يتمتع بقدرات لغوية وقانونية وعلمية ونفسية وكفاءة قضائية فهو يساعد بذلك في يقينية الدليل ومن ثم في قناعة القاضي.

وإن المحامي لا يمكنه طلب البراءة لموكله دون سند، وإنما يؤسس مرافعاته على القانون وذلك ببذل كل الطاقات القانونية لصالح العدالة، وحتى لا يقع القضاء في الخطأ خاصة إذا علمنا أن الخطأ قد ينشأ مع أول إجراء للدعوى الجزائية سواء في مرحلة التحقيق التمهيدي أو في التحقيق الابتدائي أو في مرحلة المحاكمة.¹

وإن الرقيب الوحيد لجميع الأحكام التي يصدرها بالإدانة أو البراءة هي بمدى اطمئنان ضميره لأن هذا الأخير كما يعرفه الفقه بأنه ضوء داخلي ينعكس على واقع الحياة، إنه قاص أعلى وسام يقيم كل الأفعال فهو يوافق عليها أو يرفضها وهو مستودع القواعد القانونية والأخلاقية.²

ثانيا: تطبيقات مبدأ اقتناع القاضي الجزائي في التشريع الجزائري.

لقد نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية في كتابه الثاني " في جهات الحكم " تحت عنوان " في طرق الإثبات " حيث نص في المادة 212 ق إ ج ج، ف1: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ". وواضح أن المشرع في هذا النص اعتمد على مبدأ حرية تقصي الحقيقة بأي طريق من طرق الإثبات معتمدا في ذلك على قناعات القاضي وإذا كانت القناعة الشخصية الفيصل الذي يحكم مصير المتابعين قضائيا فإن هذا المبدأ وإن طبق كأصل عام في مرحلة المحاكمة على قضاة الحكم فإنه يجري به العمل أمام جهات التحقيق، حيث وبالنظر لنص المادتين 163-164 من ق إ ج ج، والمدرجتان في القسم الحادي عشر تحت عنوان " أوامر التصرف بعد انتهاء التحقيق " فإن قاضي التحقيق عند إصداره لأمر بأن لا وجه للمتابعة، أو أمر الإحالة للجهة المختصة فإنه يصدر بناء على القناعة التي تكونت لديه من خلال تمحيصه لكل الظروف وملابسات القضية موضوع المتابعة، وتطبيقا لنص المادة 164 ق إ ج ج فإن قاضي التحقيق إذا بدا له أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة.³

أما المادة 166 فهي تشير إلى أمر الإحالة الصادر من قاضي التحقيق لغرفة الاتهام باعتبارها درجة ثانية من درجات التحقيق فهذا الأمر لا يصدره إلا إذا تبين له بعد انتهائه مع جمع الأدلة وكيف الوقائع على أنها جنائية يقوم بإرسال الملف وقائمة بأدلة الإثبات للنائب العام عن طريق وكيل الجمهورية الذي بدوره يحيلها لغرفة الاتهام.

¹ محمد شتا أبو سعد، المرجع السابق، ص 312.

² عماد ربيع محمد، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، ص 371.

³ لالو رابح، المرجع السابق، ص 20.

والعلة في إحالة الملف لهذه الغرفة لأجل تكييف الوقائع على أنها جناية تتمثل أساسا في خطورة هذه الجريمة من جهة وخطورة إحالة المتهم مرفقا بملف القضية مباشرة لمحكمة الجنايات، ومن ثم فمن الضروري إعادة النظر في القضية من طرف جهة تحقيق عليا، فغرفة الاتهام تقوم بفحص وإجراء تحقيق حول الأدلة التي توصل إليها قاضي التحقيق ما إذا كانت تامة أو ناقصة.¹

وتطبيقا لنص المادة 187 ق إ ج ج، أجازت لغرفة الاتهام أن توجه الاتهام للمتهمين جدد لم يشر إليهم أمر الإحالة، كما لها أن تضيف وقائع جديدة لم يتناولها التحقيق الأولي، ولذا فهي غير مقيدة بوقائع الدعوى كما أحييت إليها.²

والقاعدة العامة أن جميع محاضر التحقيق التي قام بها قضاة التحقيق في الجنايات تعرض إجباريا على غرفة الاتهام، وباعتبار هذه الأخيرة درجة ثانية للتحقيق فإذا تبين لها أن الوقائع تشكل جريمة وأن التهمة مؤسسة تصدر قرار إما بالإحالة لمحكمة الجنايات أو تصدر قرار بانتفاء وجه الدعوى بمعنى آخر انعدام الأساس القانوني للفعل المتابع من أجله، أو عدم كفاية الأدلة المدنية وغيرها من الأسباب.

وهذا ما أشارت إليه المادة 195 ق إ ج ج، وعبرة إذا رأت غرفة الاتهام فهي توحى بأن القرار الذي تصدره يكون أساسه قناعة القاضي الصادرة في كل الأحوال عن التحقيق الذي تجرته.

أما المادة 197 ق إ ج ج، فتشير صراحة على أنه إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع الدعوى المنسوبة إلى المتهم تكون جريمة لها قانونا وصف الجنائية فإنها تقضي بإحالة المتهم أمام محكمة الجنايات الابتدائية، ولها أن ترفع إلى تلك المحكمة قضايا الجرائم المرتبطة بتلك الجنائية.

غير أنه بتعديل المادة 258 ق إ ج ج، فإنه أصبح عدد المخلفين، والمشكلين لمحكمة الجنايات أربعة ومن ثم تعزيز في حقوق المتهم في الحصول على محاكمة عادلة وشريفة تؤمن فيها ضمانات الدفاع لأن الاقتناع الذي يكون مصدره أربعة مخلفين يكون وقعه على وجدان القاضي أكبر من ثم فهم يعطون للفعل المجرم وصفه القانوني الصحيح.³

¹ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 121.

² ينظر المادة 187 ق إ ج ج، ف1.

³ المخلفون: هم مجموعة من المواطنين يدعون للمشاركة في مجلس القضاء، بجانب القضاة بعد حلفهم اليمين لسماع الدعوى وإصدار قرارهم في وقائعها وقد سمو بالمخلفين بسبب استحلافهم اليمين قبل مباشرة مهامهم، وعليه فإن وظيفة المخلفين تتلخص أساسا في الإجابة عن السؤال الذي يوجه إليهم حول مدى مسؤولية المتهم الجزائية، وذلك بكلمة واحدة مذنب أو غير مذنب.

وإن موضوع المخلفين نظام تناوله الفقه الحديث بين معارض ومؤيد، فالأول يرى بأن كثيرا من أفراد المساهمة الشعبية يتأثرون بعوامل خارجية أو بلباقة وشخصية أحد الخصوم أو الدفاع، لهذا فإن عامل التحيز بشكل المخلف الثالث عشر في بعض الأنظمة القضائية المقارنة، وبصيغة أخرى فإن المخلفين //

كما نجد له تطبيقا في المادة 284 من ق إ ج ج، وذلك بنصها على اليمين الذي يوجهه رئيس محكمة الجنايات للمحلفين، بأن يصدروا قراراتهم حسبما يرتضيه ضميرهم ويقتضيه اقتناعهم الشخصي¹. غير أن هناك بعض الاستثناءات ترد قيда على حرية القاضي في الامتناع حيث يفقد هذه الحرية في الإثبات، ويصبح مقيد بأدلة معينة يحددها القانون سلفا وهذه الاستثناءات هي كالاتي:

- ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 41 ق ع ج والتي تنص " الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائيا".

وعليه فقد حدد على سبيل الحصر الأدلة التي تثبت بها جريمة الزنا وهي ثلاث حالات.

- محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس، هنا تثبت الجريمة إذا وجد المتهم في حالة تلبس، أو حالة التلبس في المحضر.

- إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم أي اعتراف منه بارتكابه الفعل.

- اعتراف أمام القضاء بارتكابه الزنا.

أما عن بعض القوانين الخاصة، وتطبيقا لأحكام المادة 218 ق إ ج ج، تنص المادة " إن المواد التي تحوز عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة، وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفقا ما هو منصوص عنه في الباب الأول من الكتاب الخامس".

//هم اثنا عشر فردا يختارون مجرد تقرير أي المحامين أفضل بين الآخر في مرافعته عن أطراف النزاع، وكذا عدم مسايرة الاتجاهات السياسية الجزائرية الحديثة نحو ضرورة تخصص القضاة ودراسة شخصية المجرم واتخاذ الجزاء أو التدابير الملائمة لتقويمه والأخذ بعين الاعتبار ظروفه الشخصية والاجتماعية والاقتصادية ولهذا الأسباب فقد عقدت جامعة "لوفان" مؤتمر جاء بعده اقتراحات أهمها: إلغاء نظام المحلفين لعدم اتفاهه مع متطلبات السياسة الجزائرية الحديثة، كما يتناقف وفلسفة التخصص القضائي والتي ترى بأن القضاة ما هم إلا ممثلين عن الشعب، وأنهم ليسوا منعزلين عنه، وفي هذا الصدد يذهب الأستاذ فتحي سرور إلى القول " بأن نظرية القضاء الشعبي قد فقدت بريقها لأن القضاء لم يعد مقصورا على طبقة اجتماعية معينة ولم يعد القضاة إلا من أفراد الشعب نفسه لا يختارون إلا بقدر كفايتهم لا طبقا لانتماهم الطبقي". أما الرأي الثاني: فيرى بأن هذا النظام يمثل أحد مظاهر الديمقراطية وذلك بتمكين وتمثيل الشعب من تولى سلطة القضاء وضمانا لحقوق المتهم، وأنه يجعل بعض الأحكام القاسية أمرا محتملا لدى الرأي العام، ويعد وسيلة لتأكيد أن المواطنين تحكمهم روح القانون لا نصوصه الجامدة لهذا فإن نظام المحلفين، وكما يقول الفقيه فورسيت "أن المحاكمة بمحلفين تعد واحدة من أعظم وسائل لتعليم الشعب"، كما عبر عن ذلك دي توكوفيل " أن المحاكمة بمحلفين تعد مدرسة يكون القبول فيها حرا ومفتوحا دائما ويدخلها كل محلف ليتلقى تعليمات في حقوقه القانونية، حيث ينهمك في اتصال يومي مع أعلى طبقات المجتمع احتراما وثقافة وحيث يدرس إليه القوانين بطريقة علمية، حيث تصاغ إليها على مستوى فهمه عن طريق جهود المحامين وتعليمات القاضي ومحض رغبة أطراف النزاع وقد أثبت المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بموجب تعديله الذي ركز على محكمة الجنايات و أفرد لها نصوص تنظمها الصادر بالأمر 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية 1438 الموافق ل 27 مارس 2017 يعدل و يتم الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ينظر محمد أبو شادي عبد الحليم، نظام المحلفين في التشريع الجنائي المقارن، د ط، منشأة المعارف، مصر، 1980، ص 398-399.

¹ زيدة مسعود، القرائن القضائية، د ط، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 111.

كما تنص المادة 1/254 من قانون الجمارك: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة ما لم يطعن فيها بالتزوير المعاينات المادية...¹ فالأولى تتم بمسك الجريمة "البضاعة"، أما الثانية فتتم بتسجيل اعترافات تتعلق بجرائم عندما لم يتم أي حجز للبضاعة.²

إن هذه المحاضر لها حجية وهذه الحجية تتمثل في تقييد القضاة بما ورد من بيانات ويلزمهم بالأخذ به واعتبار جميع عناصره صحيحة ما دام لم يطعن فيه بالتزوير، ولم يأتى بدليل عكسي وهناك اجتهادات قضائية فيما يخص القوة الإثباتية لمحاضر الجمارك حين ثبوت عكسها، أو لحين الطعن فيها بالتزوير وثبوت ذلك يعتبر قيذا على حرية القاضي في الاقتناع.³

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي.

إن الأصل العام هو أن الجرائم على اختلاف أنواعها جائز إثباتها بكافة الطرق القانونية إلا ما استثني منها بنص خاص في القانون، لأن هناك حالات معينة يفقد أثنائها القاضي الجزائي حريته في الإثبات وفي تكوين اقتناعه الشخصي ويصبح مقيدا بأدلة معينة يحددها القانون، كما هو الحال في نظام الأدلة القانونية أو الإثبات المقيد، فما هي الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي؟ وما هو دور القاضي الجزائي في مثل هذه المسائل؟

أولاً- المسائل التي تحتاج إلى أدلة إثبات خاصة:

هناك بعض الجرائم التي لا يمكن للقاضي الجزائي إثباتها إلا وفقا للطرق التي حددها المشرع وإلا اعتبر الدليل الناتج غير مشروعاً.

1. إثبات جريمة الزنا:

تختلف جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية عنها في القوانين الوضعية ولهذا فالزنا في الشريعة الإسلامية هو كل وطئ محرم زنا، ولهذا تعاقب عليه سواء حدث من متزوج أو غير متزوج، باعتبار أن الزنا مست بكيان الجماعة وسلامتها إذ تمثل اعتداء شديداً على نظام الأسرة، وهي الأساس التي تقدم عليه الجماعة وبينما في القوانين الوضعية فلا يعتبر كل وطئ محرم زنا، وإنما يعاقب فقط بصفة خاصة على الزنا الحاصل بين الزوجين واقتباساً عن

¹ قانون رقم 10/98 لسنة 1998، المعدل والمتمم للقانون 07/97 قانون الجمارك لعام 1997.

² مجلة الشرطة، عدد 49 أكتوبر 1992، موضوع معاينة الجرائم الجمركية، تصدرها مديرية الأمن الوطني ومصنف الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية المديرية العامة للجمارك، مديرية المنازعات، فرع المديرية الفرعية للدراسات النزاعية والأحكام القضائية، وزارة المالية، ص 49-50.

³ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ط2، ج2، دار هومة، الجزائر، 2016 ص 20.

الشريعة الإسلامية فيمكن تعريف الزنا هي كل وطئ محرم نتيجة علاقة جنسية غير شرعية سواء كان الزاني متزوجا أو غير متزوج.¹

ونجد أن المشرع الجزائري خرج عن القاعدة العامة واستثنى هذه الجريمة لأنها ذات طبيعة خاصة لا تخضع إلى القواعد العامة كما هي ذات خصوصية تتميز بها دون غيرها لما لها من تأثير سيء ومباشر على الأسرة التي هي أساس قيام المجتمع كما أنه لم يورد تعريفا صريحا لجريمة الزنا ونصت على ذلك المادة 341 ق.ع.ج: "الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس و إما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي.²

وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حسب ما استخلصته من المادة 341 من ق.ع.ج على أن جريمة الزنا لا يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات وإنما تخضع لقواعد إثبات محددة، أو بالإقرار القضائي شأن كل إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاء الموضوع.

ولقد حدد المشرع الجزائري أدلة الإثبات المعتمدة في جريمة الزنا على سبيل الحصر وهي ثلاثة:

أ- حالة التلبس بالزنا: إن هذا الدليل الذي أورده المشرع لإثبات جريمة الزنا هو المحضر الذي يحرر عن حالة التلبس بالزنا.

ويعرف التلبس حسب المادة الواحدة والأربعون من قانون الإجراءات الجزائية "توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، كما تعتبر الجناية متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إيها في وقت قريب جدا من وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة".³

نلاحظ حالة التلبس في هذه المادة بمفهوم عام ولا تطبق في جريمة الزنا ولكن التلبس في المادة 341 من ق.ع.ج السالفة الذكر.⁴

ويعرف الفقه التلبس بأنه "عبارة عن تقارب زمني بين وقوع الجريمة واكتشافها وذلك إما بمشاهدته عند الارتكاب أو عند نهايته منها ولا زالت الآثار المثبتة كلها دالة عليها أو عقب الارتكاب بسرعة وبزمن أقل".⁵

¹ عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا في ضوء القضاء والفقه، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1985، ص22.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجزائي، ج1، المرجع السابق، ص 461، 462.

³ ينظر المادة 41 من ق.إ.ج.ج.

⁴ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجزائي، ج1، المرجع السابق، ص 463.

⁵ محمد محمّد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، دار الهدى، الجزائر، 1992، ص156.

ب- إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم: وهو الإقرار¹ الذي حرره المتهم بمحض إرادته في رسالة أو مذكرة وبعث بها إلى شريكته أو إلى غيرها يصف فيها جريمة الزنا، وكيف حدثت بصراحة ووضوح، ويكون هذا الإقرار له حجية ضد المتهم يجب أن يكون صادر عن شخص عاقل ومميز وأن يكون صريحا لا لبس فيه ولا غموض فيه لذلك فإن الإقرار الوارد في الرسائل والمستندات الصادرة عن المتهم يعتبر دليلا كتابيا لإثبات جريمة الزنا، إذا تم على هذا النحو لأنه يتضمن اعترافا سليما بوقوع الفعل المادي المكون لجريمة الزنا.²

ج- الإقرار القضائي: هو عبارة عن التصريحات والأقوال التي يدلي بها المتهم أثناء المرافعات أمام المحكمة وينسب فيها إلى نفسه القيام بالأفعال المادية المكونة للجريمة المتابع من أجلها.

والإقرار هو في الواقع حجة على المقر في جريمة الزنا ويجوز للقاضي أن يستند إليه في تكوين اقتناعه لإثبات الفعل الإجرامي وإدانة المتهم بموجبه.³

وإذا لم تتوافر أحد هذه الأدلة الثلاثة، فالقاضي ملزم بالحكم بالبراءة بغض النظر عن مدى اقتناعه الشخصي من أدلة أخرى، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها الصادرة في الخامس عشر ماي 1973 رقم 842 " لا تثبت جريمة الزنا بالطرق الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 ق.ع.ج، ومن ثمة لا تصبح شهادة شاهد كدليل لإثبات جريمة الزنا"، وإذا كان القاضي مقيد بالاستعانة بهذه الأدلة الثلاثة فقط في إثبات هذه

¹ الإقرار ونعني به: " الاعتراف، والإقرار قانونا معناه اعتراف المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها أي اعترافه بكل الوقائع المنسوبة إليه ارتكابها أو بعضها، وبظروفها مما يستوجب مسؤوليته عنها أو بما يشدها"، وهناك من يعرف الإقرار بأنه: " قول صادر عن المتهم يقر فيه بصحة نسبة التهمة إليه، وفي الحقيقة لا بد لنا من القول بأنه ما يورده المتهم من قول أو أقوال تفيد بمحو مسؤوليته عن الجريمة لا يعد إقرار أو اعتراف منه بالتهمة بل إنه مجرد إدعاء. وهناك اتجاه من الفقه الجنائي يذهب إلى اعتبار إقرار المتهم يعد من قبيل شهادة المتهم على نفسه.

وهذا الاتجاه لا يمكن القبول به لأننا نعلم بأن الشهادة تعني إدلاء الشخص بالمعلومات التي لديه عن الجريمة والتي أدركها بإحدى حواسه الخمسة والمنسوب إلى المتهم ارتكابها، لذلك فإن الإقرار (الاعتراف) هو عمل إرادي صادر عن المتهم نفسه بواقعة تتعلق بشخصه، لذلك لا يعد اعترافا أقوال المتهم على متهم آخر بأنه اشترك معه في ارتكاب الجريمة، لأن الإقرار يقتصر فقط على ما أدلى به المتهم من أقوال يقر فيها بسلوكه الشخصي. وإن الإقرار قد يكون كاملا كما قد يكون جزئيا، فالإقرار الكامل هو الذي يتضمن إقرارا كاملا بارتكاب الواقعة وصحة إسنادها إليه كما صورتها سلطة التحقيق، وقد يكون الإقرار جزئيا عندما يقتصر اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة في ركنها المادي نافية مع ذلك مسؤوليته عنها أو اعتراف بمساهمتها فيها بوصفه شريكا ونفي قيامه بارتكاب السلوك الإجرامي المنسوب إليه.

لذلك فالإقرار سواء كان كاملا أو جزئيا يعد من أدلة الإثبات التي يمكن للمحكمة أن تستند إليها في حكمها وإصدار قرارها بناء على ما جاء بهذا الإقرار، ينظر، طه زاكي صافي، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية، د.ط، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2003 ص 349.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص466.

³ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1995، ص732.

الجريمة، فإن رغم ذلك يبقى حرا في تقديره لتلك الأدلة، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في عدة قرارات " الاعتراف بالزنا يترك تقديره لقضاة الموضوع.¹

واعتربت أيضا المحكمة العليا: " من بين الأدلة المقررة قانونا لإثبات حالة التلبس بالزنا المحض القضائي الذي يجره أحد مأموري الضبط القضائي.²

وقضت أيضا: " من المقرر قانونا أن حالة التلبس بجريمة الزنا لا تحتاج حتما إلى معاينتها من طرف ضابط الشرطة القضائية، وأنه من الضروري أن تثبت الجريمة بدليل قيام حسب طرق الإثبات العادية كشهادة يؤكد أنه وقف على الفاعلين في الحين الذي كانت ترتكب فيه جريمة الزنا أو بعد حدوثها بقليل، ولما كان كذلك فإن النعي على القرار المطعون فيه بالوجه المثار من الطاعن بعدم إثبات الزنا وفقا للقانون وبمخالفة أحكام المادتين 339 و341 ق.ع.ج في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه.

ولما كان ثابتا أن وقائع الزنا ثبت ارتكابها بعد حدوثها بقليل، فإن قضاة الاستئناف بإدانتهم للطاعن والحكم عليه قد طبقوا أحكام المادتين 339 و341 من ق.ع.ج، كما يجب ومتى كان الأمر كذلك استعمال رفض الطعن.³

ونشير أن المشرع قد اشترط الرابطة الزوجية في جريمة الزنا، وبمعنى أن هاته العلاقة قائمة كان الزواج عرفي أو رسمي وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ الرابع والعشرون من فيفري 1987 "... أن تكون الزانية وقت ارتكابها الأفعال المنسوبة إليها مرتبطة بعقد زواج مع الشاكي حتى ولو حصل الزواج أمام جماعة من المسلمين ولم يحصل تسجيله في دفاتر الحالة المدنية".⁴

حيث نجد أن المشرع قيدها بصورة تقديم شكوى من الزوج المضرور و تنص المادة 339 في فقرتها الأخيرة من قانون العقوبات، " ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة.⁵

¹ مسعود زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 186.

² قرار بتاريخ 20 مارس 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1990، ص 269.

³ جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، ج1، المرجع السابق، ص 376.

⁴ جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي، ج2، المرجع السابق، ص 133.

⁵ ينظر المادة 339 من ق.ع.ج.

وإذا حركت النيابة العامة الدعوى العمومية فتنهي الدعوى بصدور حكم يقضي بعدم قبول الدعوى العمومية لعدم وجود الشكوى، ويترتب على صفح الزوج عن زوجته التصريح بانقضاء الدعوى وفقا لأحكام المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية وعبء إثبات جريمة الزنا يقع على النيابة العامة كسائر الجرائم.

نلاحظ أن المحكمة العليا رغم اعتبارها محكمة قانون إلا أنها خرجت على الحصر المنصوص عليها في المادة 341 من ق.ع.ج، وحاولت إضافة شهادة الشهود كدليل رابع لإثبات هذه الجريمة ومرجعها في ذلك أحكام الشريعة الإسلامية وما قضت به المحكمة العليا في هذا الخصوص في قرار صادر بتاريخ الرابع والعشرون من مارس 1979 " أنه من الثابت فقها و قضاء أن الزنا لا تثبت إلا بإقرار مرتكبه أو بحكم جزائي أصبح نهائيا أو بشهادة أربعة شهود يشهدون في آن واحد مباشرة الزنا، ربما أن الأمر ليس كذلك في قضية الحال فالقضاة لما اعتمدوا على شهادة رجل وامرأة لإثبات الزنا كانوا بذلك متتهكين لقواعد الإثبات وبالتالي خالفوا القانون والشرع معا الأمر الذي يجعل قرارهم معرض للنقض.¹

ثانيا- إثبات جريمة السياقة في حالة سكر:

رأى المشرع الجزائري أن جريمة السياقة في حالة سكر تعد من أخطر الجرائم، لأن الشخص الذي يقود السيارة وهو في حالة سكر سوف لا يعلم ما هو حجم الأضرار التي سببها سواء المادية أو البشرية وعالجت هذا الأمر القوانين المكملة لقانون العقوبات وهو قانون المرور ولهذا تدخل المشرع ووضع طرق وإجراءات خاصة لإثبات هذه الجريمة ولم يتركها لقواعد الإثبات العامة.

فما هي المبادئ التي تحكم قانون المرور؟ ومن هم الأشخاص الذين لهم سلطات مكلفة بتحرير محضر في حالة سكر أو معاينة؟.

لإثبات هذه الجريمة ينبغي إتباع الخطوات التالية:

أوردت المادتين السابعة عشر والثامنة عشر من قانون تنظيم حركة المرور وأمنها وسلامتها المبادئ التالية:

المادة السابعة عشر تنص على أنه: " يجب على كل سائق أن يكون باستمرار في حالة ووضعية تمكنه من القيام بكل عمليات قيادة السيارة بسهولة ودون تأخير".

أما المادة الثامنة عشر نصت على: " أنه يجب أن يمتنع كل سائق عن السياقة عندما يتعاطى مسكر أو أن يكون تحت تأثير أية مادة أخرى من شأنها أن تؤثر في ردود أفعاله وقدراته في السياقة".² نجد أن المشرع الجزائري

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص 469.

² ينظر المواد 17-18 من قانون تنظيم حركة المرور .

شدد في هذه المواد نتيجة خطورتها من يعاقب على مخالفات المرور؟ طبقاً لأحكام المادة 130 من قانون تنظيم حركة المرور، فإن مخالفات قانون المرور تتم معابقتها وتحرير محضر بشأنها من طرف:

- ضابط الشرطة القضائية.

- الضباط وذوي الرتب وأعاون الدرك الوطني.

- محافظي الشرطة والضباط ذوي الرتب وأعاون الأمن العمومي.

ونلاحظ أن المشرع وسع من دائرة المكلفين بتحرير محاضر المرور بغية التشديد (طرق التشديد) ومن يجوز لهم تحرير نوع من هذه المحاضر (مجالات معاينة المخالفات)؟.

يجري ضباط وأعاون الشرطة القضائية عملية الكشف عن إمكانية تناول الكحول في حالة وقوع حادث مرور وقد فرق قانون المرور بين مجال حادث المرور الجسماني وحادث المرور المميت.¹

عند وقوع حادث مرور جسماني نصت عليه المادة التاسعة عشر من نفس القانون المشار إليه في هذه المادة جهاز الكوتاست أو مقياس الإثيل التي عرفتها المادة الثانية من قانون تنظيم حركة المرور، أما عند وقوع حادث مرور المميت نصت عليه المادة العشرون من ذات القانون.

نلاحظ من هذين النصين أن مجالات معاينة المخالفات هي حوادث المرور مع ملاحظة أن المشرع في القانون فرق بين حوادث المرور الجسمانية، والتي تمثل اعتداء على الحق في سلامة الجسم بواسطة الجروح التي تترتب على مثل هذه الحوادث، وبين حوادث المرور المميتة والتي تمثل اعتداء على الحق في الحياة بواسطة ما يخلفه الحادث من أموات.

كما نلاحظ أيضاً من هاذين النصين أن مرتكب الحادث يخضع لعملية الفحص للتأكد ما إذا كان يقود السيارة وهو متناولاً لأي مسكر سواء كان مشروبات كحولية أو نباتات مخدرة وإجراء الفحص أمر إجباري وفي حالة رفض السائق، للامتنال للفحوص يتعرض للعقاب حسب ما نصت عليه أحكام المادة الثامنة والستون من قانون المرور: " يعاقب كل سائق مركبة رفض الخضوع للفحوص الطبية والاستشفائية والبيولوجية المنصوص عليها في المادة التاسعة عشر من نفس القانون".

أما عن حفظ الدليل أوجب قانون تنظيم حركة المرور على المحقق أن يحتفظ بعينة من التحليل، وهو ما نصت عليه المادة الواحد والعشرون بقولها: "عندما يتم التحقيق بواسطة التحليل والفحوص الطبية الاستشفائية والبيولوجية المذكورة في المادتين التاسعة عشر والمادة العشرين يجب الاحتفاظ بعينة التحليل".

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص 471.

كما يتم إخطار وكيل الجمهورية وتبلغ نتائج التحليل الطبية إلى وكيل الجمهورية وهو ما نصت عليه المادة الثانية والعشرون بقولها " تبلغ نتائج التحليل الطبية و الاستشفائية والبيولوجية إلى وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية المختصة و إلى والي مكان وقوع الحادث"، وتبلغ وكيل الجمهورية بالعينة من التحليل يكون مرفقا بمحضر يجره أحد الأشخاص حسب نص المادة 130 من قانون تنظيم حركة المرور نصت عليها المادة 137 فقرة الأولى بالقول: " تبلغ هذه المحاضر مباشرة ودون تأخير إلى وكيل الجمهورية". وهذه المحاضر أعطاها المشرع قدر من الحجية إلى غاية إثبات عكسها وهو ما نصت عليه صراحة المادة 136 بالقول: " يكون للمحاضر المحددة تطبيقا لأحكام هذا القانون قوة الثبوت ما لم تثبت العكس".¹

أما عن إثبات الجريمة: بعد ظهور النتائج التحليل والتأكد من وجود نسبة الكحول في الدم تعادل أو تزيد عن 0.10 غ في الألف، حسب ما نصت عليه المادة السابعة والستون من نفس القانون يقوم ضباط الشرطة القضائية أو أعوانه حسب المادة 130 بتحرير محضر المخالفة مرفقا بنتيجة التحليل حسب المادة 136 من قانون تنظيم حركة المرور، ويكون لهذا المحضر قوة ثبوتية ما لم يثبت العكس، ثم بعد ذلك ترسل المحاضر إلى وكيل الجمهورية طبقا للمادة 137 من نفس القانون وترسل أيضا نسخة إلى الوالي في حالة سحب الرخصة حسب المادة 2/137.

وقد استقر قضاء المحكمة العليا بخصوص هذه الجريمة على ما يلي: قضت في قرار نقض جنائي في الثاني عشر نوفمبر 1981 القسم الثالث، الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 18-2843 " إن السياقة في حالة سكر لا يمكن إثباتها إلا بواسطة التحليل الدموي".²

كما قضت المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ الواحد والعشرون من جانفي 1975 " عن حالة السكر ليست من العوامل النافية للركن المعنوي في الجريمة، ولو فقد الإدراك حين اقترافها تماما طالما أن السكر حصل باختيار الفاعل".³

ثالثا- إثبات المسائل الأولية (غير الجنائية):

إثبات المسائل غير الجنائية المتعلقة بالدعوى العمومية، وأطراف الخصومة الجنائية ملزمين بإتباع طرق إثبات محددة في القانون الخاص وليس في القانون الجنائي والمسائل الأولية غير الجنائية التي يلتزم الأطراف بإثباتها ليست محددة في قانون خاص بذاته بل هي قد تكون مسائل مدنية أو تجارية، أو من أصول شخصية أو إدارية أو غيرها.

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص 473.

² جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 136.

³ جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 164.

والقاضي الجزائي مقيد بطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية، بالنسبة إلى المسائل غير الجنائية المطروحة عليه تبعا للدعوى العمومية مشروط بشرطين.¹

الشرط الأول: ألا تكون الواقعة محل الإثبات هي ذاتها الواقعة محل التجريم، أي أنه تلزم أن تكون الواقعة متعلقة بقوانين غير الجنائية هي مفترض للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي، ومثال ذلك فإن القاضي يلتزم بإثبات واقعة التسليم في جريمة خيانة الأمانة بأحكام القانون المدني باعتبار أن واقعة التسليم هي مفترض للسلوك الإجرامي ذاته، أما بالنسبة لتصرف المتهم الذي استلم الشيء وتصرف فيه بالبيع مثلا فإنه يمكن للقاضي الجزائي أن يثبت بأي طريق من طرف الإثبات لأن تصرف المتهم هو ذاته السلوك الإجرامي المكون للجريمة.²

الشرط الثاني: أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجزائية، أما إذا كانت الواقعة المترتبة مثلا تستدل بها المحكمة كقرينة على وقوع الجريمة فإنها غير ملزمة باللجوء إلى قواعد الإثبات المدني مثال على ذلك الاستدلال على بيع المسروقات بكل وسائل الإثبات ولو كانت البينة غير مقبولة في الأصول المدنية، لأن القضاء لا يريد إثبات العقد المدني، وإنما إثبات السرقة وبيع المال المسروق لم يكن عنصرا من عناصر تكوينها.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتعرض لهذه المسألة صراحة حيث لا يوجد ضمن قواعد الإثبات الواردة في قانون الإجراءات الجزائية في المواد 212 إلى 234 ما يدل على ذلك، غير أن ما هو معمول به في الحياة العملية هو أن القضاء يأخذ بمسألة الإثبات المسائل الأولية، والرجوع إلى قواعد الإثبات الخاصة إذا ما أثبت أمام الجهات الجزائية مسألة مدنية تابعة لدعوى عمومية أو مسألة جنائية يتوقف إثباتها على إثبات المسألة المدنية، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في العديد من القرارات منها، في نقض الجنائي الصادر في السابع من فيفري 1967 " إذا وجدت مسألة أولية في الدعوى لا يجوز إجراء المتابعة ومباشرتها طالما لم يتم الفصل نهائيا في هذه المسألة فالمسألة الأولية المثارة بشأن حالة الأشخاص لا تسمح لقاضي التحقيق وكذا قاضي الحكم بالتصريح بعدم الاختصاص أو بصرف النيابة كما يبدو لها أو بإدانة المتهم تلقائيا أو بإبعاد التهمة عن المتهم فيجب على الجهة المعنية أن توجه الطرف المدني وتكلفه برفع دعوى واستصدار حكم من الجهة القضائية المدنية المختصة وحدها في هذا الشأن وأن تحدد له أجلا يتم فيه رفع الدعوى خلال هذه المدة لا يجوز لقاضي التحقيق مواصلة التحقيق.³

¹ زيدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 117.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 478.

³ تنص المادة 376 من ق.ع.ج: " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت إلزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية لاستعمال أو لأداء عمل بأجر//

وقضت أيضا: " متى كان من المقرر أنه لا يمكن المتابعة أمام الجهات الجزائية في إطار دعوى التصريحات الكاذبة إلا إذا كانت الجهات القضائية المدنية المختصة قد فصلت نهائيا في النزاع الأصلي وأثبتت التصرفات المنسوبة للمتهم كاذبة فإنه ليس من اختصاص الجهات الجزائية صفة إثبات بطلان عقد من عقود الحالة المدنية أو القضاء بالإدانة في مثل هذه الحالة دون الإشارة في الفصل النهائي في النزاع الأصلي.

ولأهمية إثبات المسائل الأولية غير الجنائية المتعلقة بالدعوى العمومية، ارتأيت أن أتعرض لمثالين وذلك باستعراض جريمة خيانة الأمانة والتعدي على الملكية العقارية وذلك فيما يلي:

أ- إثبات جريمة خيانة الأمانة:

طبقا لنص المادة 376 من ق.ع.ج، فإنه لإثبات هذه الجريمة لابد أولا من إثبات العقد الذي وقع تسليم الشيء بمقتضاه إلى المتهم وثانيا إثبات الجوانب الأخرى للجريمة، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث قررت " يقتضي لإثبات جنحة خيانة الأمانة أمرين اثنين الأول وجوب إثبات قيام العقد الذي وقع تسليم الشيء بمقتضاه إلى المتهم، والذي يشترط أن يكون من بين العقود المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 376 من ق.ع.ج، الأمر الثاني وجوب إثبات العناصر الأخرى للجريمة، كفعل الاختلاس أو التبديد إضرارا بمالكه أو واضع اليد عليه، فإذا كان يجوز إثبات هذه العناصر الأخيرة بكافة الطرق القانونية بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن طبقا للقواعد العامة الواردة في المادة 212 من ق.إ.ج.ج، فإن إثبات وجود العقد من عدمه يخضع لقواعد القانون المدني.¹

إن ما يتضح من نص المادة والاجتهاد هو أن على القاضي المطروحة عليه الدعوى العمومية الرجوع إلى قواعد الإثبات المتبعة في القانون المدني، وذلك لإثبات الشيء المدعى بتبديده إذا كان قد تم تسلمه بناء على عقد من العقود الواردة في المادة 376 من ق.ع.ج.²

//بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرار بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائز بها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

وبجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

وكذلك دون الإخلال بما نصت عليه المادتان 158 و159 المتعلقة بسرقة النقود والأوراق التجارية والمستندات والاستيلاء عليها من المستودعات العمومية".

¹ جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص19.

² مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص480.

وقد عرضت على المحكمة العليا العديد من القضايا المتعلقة بإثبات المسائل الأولية الخاصة المرتبطة بدعوى خيانة الأمانة، قررت العديد من المبادئ أهمها ما يلي:

"متى كان من المقرر قانوناً ضرورة تطرق القاضي إلى طبيعة العقد الذي كان يربط الضحية بالمتهم وذلك أن طبيعة العقد وتكييفه القانوني يشكل الشرط الأساسي من حيث إثبات جنحة خيانة الأمانة وفقاً لأحكام المادة 376 من ق.ع.ج، فإن إدانة المتهم بهذه الجنحة دون التطرق إلى وضعية العقد والحكم عليه من أجلها يعد خرقاً للقانون. ولهذا يجب على قضاة الموضوع قبل الفصل في جنحة خيانة الأمانة أن يبينوا أولاً المسألة الأولية وهي طبيعة العقد الذي كان سبباً للتسليم وإلا عرضوا قضائهم هذا للنقض، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث قررت "إن مؤاخضة قضاة الاستئناف للمتهم من أجل خيانة الأمانة دون أن يبينوا في قرارهم العقد الذي كان سبباً في تسليم الشيء المختلس يجعل قضاءهم غير مرتكز على أساس ويترب عليه النقض".¹

ب- إثبات جريمة التعدي على الملكية العقارية:

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 386 من ق.ع.ج²، وإثبات هذه الجريمة شأنه شأن إثبات جريمة خيانة الأمانة، إذ لا تقوم إلا إذا كان الاعتداء بالنزاع قد وقع على عقار هذا الأخير الذي يجب أن يكون مملوكاً للغير، وإثبات أن العقار مملوك للغير هو من المسائل الأولية لإثبات أولاً بطرق القانون المدني، ثم بعد ذلك إثبات جريمة التعدي على الملكية العقارية بطرق القانون الجنائي وعليه فإذا أثبت أمام القضاء الجنائي مسألة أولية بأن يدعي الشخص المتهم ملكية عقارية في حين يدعي شخص ثاني سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً عام أو خاص بأنه مالك العقار محل النزاع مما تقوم معه مسألة مدنية أصلاً ألا وهي ثبوت ملكية العقار لشخص معين والتي على أساسها تقوم أو تنقضي جريمة الاعتداء على الملكية العقارية.³

والإشكال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو "هل المحكمة الجزائية النازرة في جريمة الاعتداء على الملكية العقارية هي المختصة بالفصل في المسألة الأولية أم أنها تؤجل الفصل في الدعوى الجزائية إلى حين الفصل في المسألة الأولية؟".

¹ جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص427.

² تنص المادة 386 من ق.ع.ج: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج كل من انتزع عقاراً مملوكاً للغير وذلك جلسة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلاً بالتهديد أو العنف أو بطرق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج".

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص485.

في حل هذا الإشكال نقول أن القانون الجزائي بشقيه قانون العقوبات أو قانون الإجراءات لم يتعرض بالنص لهذه المسألة، غير أن ما يجرى عليه العمل القضائي هو أن المحكمة الجزائية الفاصلة في النزاع إذا ما قدمت إليها الأدلة المتعلقة بثبوت الملكية وكانت هذه الأدلة كافية فإنها تفصل في المسألة الأولية، وأما إذا كانت الأدلة غير كافية قانونا، بحيث أن الأدلة المقدمة من المتهم هي ذات الأدلة المقدمة من الشخص المعتدى عليه وتتساوى معها الحجة، إذ لا تقوم أي منها كدليل قانوني كافي لثبوت الملكية لأي من الطرفين، ومن هنا المحكمة الجزائية توقف الفصل في الدعوى العمومية إلى حين الفصل في المسألة الأولية من طرف المحكمة المدنية.¹

رابعا- القوة الإثباتية للمحاضر:

في الواقع أن المحاضر التي هي أوراق مكتوبة تتضمن معلومات تم التحقيق فيها من وقائع يحررها ضابط الشرطة القضائية أو أعوان الشرطة القضائية المؤهلين أو الموظفون التابعون لبعض الإدارات والذين تلقوا تأهيلا للقيام بذلك.²

ولا توجد قوة إثبات متميزة إنما ينظر إليها على سبيل الاستدلال وهو ما أكدته صراحة المادة 215 من ق.إ.ج.ج؛ إذ تعتبر المحاضر كقاعدة عامة مجرد عناصر إثبات تضاف إلى الوسائل الأخرى وهو ما ينطبق أيضا على التقارير التي تتضمن ما تم التحقيق فيه من طرف أعوان الشرطة القضائية من الدرجة الثانية أو من طرف موظفين غير مؤهلين لتحرير المحاضر فهذه الأوراق ليس لها حجية تفوق وسائل الإثبات الأخرى، مما يمكن للقاضي استبعادها في حالة إنكار المتهم خاصة إذا كان هذا الإنكار مدعما بأدلة أخرى وقرائن في صالحه.

وقد يحدث وأن صاحب المحاضر يكون حاضرا شخصا عند ارتكاب الجريمة، وبإمكانه عندئذ ضبط الوقائع وسردها، لاسيما وأن هذه الوقائع لم تترك آثار تسهل الوقوع عليها والحفاظة عليها مع عدم وجود شهود آخرين عاينوهم بدورهم ارتكاب الجريمة وأمام صعوبة إثبات هذه الجريمة فكر المشرع في إضفاء حجية خاصة على بعض المحاضر حتى يسهل هذا الإثبات، وبالتالي يمكن توقيع العقاب، ويترتب عن ذلك أن هذه المحاضر بتنوعها تكفي لإقناع القاضي الجنائي، إلا أن حجية هذه المحاضر ليست في نفس المستوى، إذ منها ما يعتبر محل ثقة إلى حين إثبات عكس ما ورد فيها، وإن إثبات العكس لا يمكن أن يكون إلا بالكتابة أو الشهادة ومنها ما يعتبر أكثر حجية إلى حين الطعن فيها.³

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق، ص 485.

² ينظر المواد 18، 20، 21، من ق.إ.ج.ج.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في القانون الجنائي والقانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص418.

خلاصة القول فإن الحديث في موضوع الاقتناع الشخصي للقاضي يفيد أكثر في الفصل في المسائل الجزائية إذ أن الاقتناع الشخصي يتوصل القاضي لتكوينه من خلال جمع الأدلة الإثباتية المقدمة في الدعوى منذ تحريكها لحين الفصل فيها الأمر الذي يكون معه الاقتناع الشخصي قائما على جميع الأدلة المقدمة، من حيث رفض بعضها والأخذ بالبعض الآخر والتوصل في الأخير من خلال هذا إلى تكوين عقيدة قاضي الموضوع واقتناعه برأي معين وهو الأمر الذي يتطلب مناقشة رفض القاضي لبعض الأدلة وتمسكه بالبعض الآخر.

المطلب الثالث: تنظيم الإثبات الجزائي.

تختلف نظم الإثبات في قوانين الإجراءات الجزائية وتنوع تبعا لاختلاف الأوضاع الاجتماعية والسياسية للشعوب، وهذا ما جعلها تتباين في تبنيتها لنظام معين خاص بها، و يدل التاريخ على أن معظم المجتمعات البشرية على اختلافها قد مرت بنوع من هذه الأنظمة، حيث طبق فيها، وأن كل منها قد ساد تطبيقها خلال فترة من الزمن، وترك بصماته على المجتمع الذي يطبق فيه¹.

فتنظيم الإثبات يستدعي تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، بحيث يتطرق الفرع الأول إلى نظام الإثبات الحر ونظام الإثبات المقيد، أما الفرع الثاني يتناول نظام الإثبات المختلط، أما الفرع الثالث يخصص للشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي.

الفرع الأول : نظام الإثبات الحر والمقيد

لا شك وأن أنظمة الإثبات تنوع وتختلف حسب العصور والأزمنة التي مرت بها النظم القانونية لمختلف الدول .

أولا- نظام الإثبات الحر أو المطلق:

يعرف هذا النظام باسم " نظام الأدلة المعنوية"، ومقتضى هذا النظام تقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية لتحقيق العدالة، فتكون للقاضي الحرية المطلقة في تكوين اقتناعه بأي دليل فيجوز للقاضي استنادا لهذا المذهب أن يستجمع الأدلة التي تساعد على تكوين ذلك الاقتناع فله بذلك أن يقضي بموجب علمه الشخصي وهناك من الفقهاء المسلمين القدامى من منح القاضي هذه المكانة طالما يكون قضاؤه صائغا ويحقق العدالة بين العباد، وقيم القسط إذ ليست مخالفة للشرع الإسلامي، وهذا ما أكده العلامة ابن القيم الجوزية عندما انفرد في هذه المسألة عن باقي الفقهاء المسلمين القدامى ومنح الحرية المطلقة للقاضي في جمع الأدلة فجاء إعلام الموقعين عنده أن الشارع في جميع المواضع يقصد الحق بما يمكن ظهوره من بيانات التي هي أدلة عليه وشاهد له ولا يرد

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 25.

الحق متى ظهر بديله أبدا فيضيع حقوق الله وعباده ويعطلها ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة في تخصيصه¹

ويقصد بهذا النظام الاعتراف للقاضي بسلطة قبول الأدلة التي يراها ضرورية، لتكوين قناعته، واستبعاد الأدلة التي لا يطمئن إليها والاعتراف له سلطة تقدير كل دليل من الأدلة المقدمة في الدعوى، واستخلاص نتيجة ذلك وفقا لما يمليه عليه اقتناعه الشخصي، ويقوم هذا النظام على ثلاثة مبادئ رئيسية، هي مبدأ إطلاق الأدلة ومبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي والدور الإيجابي له²، إلا أن سلطته في تكوين قناعته ليست مطلقة بل مقيدة بقيود عديدة³، إذ توجد قواعد قانونية تحدد أسلوب البحث عن الدليل وتقديمه، ومخالفة هذه القواعد قد تهدر تقدير قيمة كل دليل على حده وقيمة الأدلة في مجموعها.⁴

وفي هذا النظام تطلق يد القاضي في تحري الحقيقة بأي طريقة كانت، بطريقة معينة كالكتابة أو غيرها ولقد ساد هذا النظام في المجتمعات القديمة وفيه دورا إيجابيا في تحري الحقيقة ولو توصل إليها استنادا إلى علمه الشخصي.⁵

فلا يحدد هذا النظام طرقا معينة للإثبات وإنما يكون للخصوم الحرية الكاملة في اختيار الأدلة المؤدية إلى اقتناع القاضي ومساعدته، كما يلعب القاضي دورا إيجابيا في تسيير الدعوى وتكوين الأدلة والحكم بناء على ما يصل إليه من حقائق.

وإذا كان المشرع يملك الدور الأساسي في تحديد الأدلة التي يسير على نهجها القاضي لبناء حكمه في نظام الإثبات القانوني، فإن الوضع مختلف في ظل نظام الإثبات المطلق الذي يجعل الاقتناع الشخصي للقاضي هو الذي ينبني عليه الإثبات، فاقتناع القاضي وبقينه النابع من ضميره هو الذي يُبنى على أساسه الحكم دون مراعاة لطريقة معينة يملئها عليه المشرع للوصول إلى الحقيقة.

فالقاضي الجنائي يملك حرية الاستعانة بكل وسائل الإثبات المشروعة بناء على أي دليل يراه مقنعا لإدانة المتهم أو تبرئته حسب ما يمليه عليه ضميره بما يتفق مع العقل والمنطق كما يملك الحرية في تقدير الأدلة المطروحة

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ص 41.

² عصمت عبد المجيد، أصول الإثبات في ضوء أحكام قانون الإثبات العراقي والتشريعات المقارنة، ط1، جامعة جهان، أبريل، 2012، ص31.

³ أشرف عبد القادر قنديل، النظرية العامة للبحث الجنائي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص231.

⁴ سيروان أحمد صالح، المرجع السابق، ص30

⁵ مأمون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات وفقا لآخر النصوص، ط2، كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 7.

عليه، ولا يقيدده المشرع بإضفاء أي قوة إثباتية لأي دليل وضمير القاضي هو الذي يقوم بتحديد مدى قوة دليل في الإثبات وهذا ما يصطلح عليه بالدليل المعنوي ينبع من ضمير القاضي.¹

أما عن تقييم نظام الإثبات الحر (المطلق) فلا بد أن نبين الجوانب الإيجابية والسلبية لهذا النظام :

ميزة هذا النظام أنه يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية، مما يؤدي إلى تحقيق العدالة، كما أنه يعطي الحرية الكاملة للخصوم في إثبات ما يدعونه بغير تعقيد بطريق معين من طرق الإثبات قد يؤدي إلى حجب الحقيقة عن القاضي مع أنها واضحة أمامه من غير هذا الطريق، ومن ميزته أيضا أن الحقيقة التي يتوصل إليها القاضي لذلك يكون أقرب إلى الصواب والواقع مادام التزم الاستقلال والحياد الكامل.²

لكن ما يعاب على هذا النظام أنه يعطي للقاضي سلطة واسعة، وهو بشر غير معصوم من الخطأ، ولا شك أن تقدير القضاة من قاضي لآخر، وهذا ما من شأنه إذا خالف التقدير أن يؤدي إلى تضارب الأحكام القضائية والواقعية، كما أن إطلاق يد الخصوم في الإثبات بمختلف الأدلة القوية منها والضعيفة من شأنه أن يؤدي إلى تضارب الأدلة وضياع الحقيقة.

فضلا عن ذلك أنه ما يعاب على السلطة المطلقة للقاضي في ظل النظام الحر أنها تتنافى مع الاستقرار الواجب في المعاملات، لأن الخصوم لا يمكنهم معرفة ما إذا كان بإمكانهم إقناع القاضي لاختلاف القضاة في التقدير، مما يؤدي إلى الإخلال بما يجب أن يسود في المعاملات من استقرار.³

ثانيا- نظام الإثبات المقيد (القانوني):

هو النظام الذي يحدد طرق الإثبات الجائز قبولها أمام القضاء كالكتابة أو البينة أو القرائن، ويحدد قيمة كل طريقة من هذه الطرق، بما في ذلك تدرج هذه الطرق في القيمة.⁴

وفي هذا النظام يفرض القانون طرقا محددة تحديدا دقيقا للإثبات، كما يحدد قيمة كل هذه الطرق فلا يستطيع الخصوم إثبات حقوقهم بغيرها، كما لا يستطيع القاضي أن يتخذ طريقة أخرى أو يعطي لها غير القيمة التي حددها القانون.

¹ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 50.

² مراد محمود الشنيكات، الإثبات بالمعينة والخبرة في القانون المدني "دراسة مقارنة"، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 25.

³ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 11.

⁴ سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للإثبات، د ط، منشأة المعارف كلية الحقوق، مصر، 1999، ص 07.

ويلعب المشرع الدور الرئيسي في هذا النظام، بحيث يحدد مسبقاً الأدلة التي يجب أن يستند إليها لبناء حكمه فإذا اشترط المشرع دليلاً معيناً أو شرطاً بذاته يضاف إلى الدليل ولا يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه بالإدانة إلا على هذا الدليل أو إضافة هذا الشرط إلى هذا الدليل كما لا يمكن بناء حكمه بالبراءة إلا على نفيها. كما لا يعرف هذا النظام مبدأ الاقتناع القضائي، بل يحل محله اقتناع المشرع المبني على افتراض صحة الدليل وعملية الإثبات تتم من خلال وضع المشرع لقواعد تحدد للقاضي طريقة اقتناعه، ويقتصر دور هذا الأخير تطبيق القانون من حيث توافر الدليل وشروطه.

ويهدف نظام الإثبات القانوني إلى حماية مصلحة المتهمين من تعسف القضاة، بحيث لا يحكم القاضي على المتهم بعقوبة معينة إلا بناء على أدلة حددها المشرع سلفاً.¹

ويحد هذا النظام من سلطة القاضي من تفسير الدعاوى والفصل فيها وذلك في ثلاثة جوانب وهي:

1- حصر وسائل وتعيينها بدقة لقيمة كلاً منها، بحيث لا يجوز بعد ذلك للخصوم أن يثبتوا حقوقهم بغير هذه الوسائل.

2- إن القانون هو الذي يعطي القيمة التي ينشئها هو لكل نوع من أنواع الأدلة وأن القاضي لا يملك أن يجعل لأي منها قيمة أكثر أو أقل من القيمة التي حددها القانون.

3- إن القاضي ملزم بالوقوف موقف الحياد، بحيث يمنع هذا المذهب على القاضي أن يعتمد على رأيه الشخصي فالقاضي يكون دوره سلبياً ومهمته سماع الخصوم والتصريح بما يرتبه القانون على ما يقدمونه من الأدلة والبراهين وهنا تبعث الثقة والطمأنينة، ويتحقق الاستقرار للمعاملات، كما أن هذا النظام يجعل للقاضي وظيفة آلية هذا المذهب هو الغالب في الشريعة الإسلامية لوجود النص ومصادر الفقه.²

وفي تقييم نظام الإثبات المقيد يتبين أنه: يتميز هذا النظام أنه يحقق الاستقرار في التعامل إلى حد بعيد إذ يعلم الخصوم سلفاً ما هي الأدلة التي سوف يعتمدون عليها في إثبات حقوقهم، كما يضمن عدم تحكم القضاة والأمن من جورهم وعدم التعسف في حل النزاع.

ويلاحظ البعض أن هذا النظام هو نوع من الشكلية في القانون، بينما ينسجم مع مبدأ الرضائية.

لكن يعاب عليه أنه يقوم أساساً على عدم الثقة بالقاضي الذي يصبح مجرد آلة تسير إجراءات الإثبات هذا من شأنه أن يباعد كثيراً بين الحقيقة القضائية والواقعية مع أن الحقيقة الواقعية قد تكون ظاهرة ظهور الشمس لكن

¹ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 09.

² الطيبي حسين، برهان القاضي والمتقاضي، مجلة الموثق، العدد الخامس، 2002، ص 10.

القاضي لا يستطيع الحكم بها لأن الخصم لم يستطع أن يثبتها بالطريق الذي حدده له المشرع وهذا فيه ضياع للحقوق وانتهاك لمبادئ العدالة.

فالقاضي لا بد عليه بمقتضى هذا النظام من الوصول إلى حل قضائي يحسم النزاع بصورة مطابقة لما حدده القانون من وسائل إثبات والحجج التي يكتسبها الحكم الصادر تجعله مطابقا للحقيقة قانونا.¹

الفرع الثاني: نظام الإثبات المختلط ونظام الأدلة العلمية.

في هذا النوع من الأنظمة نجد المشرع يجمع بين المذهبين السابقين (نظام الإثبات الحر ونظام الإثبات المقيد) تارة يقتضي دليلا قانونيا لا يثبت الحق إلا به، وتارة أخرى يترك الإثبات حرا من كل قيد.²

أولا. نظام الإثبات المختلط:

كما يترك للقاضي جانبا من الحرية في توجيه الخصوم، وفي ذلك استكمال للأدلة الناقصة دون أن يتقيد بأدلة قانونية محددة، وبيان قيمة كل واحدة منها، ويجعل دور القاضي وسطيا بين الإيجابية والسلبية فلم يترك المبادرة كاملة ولم يجعل للخصوم سلطانا مطلقا في سير الدعوى فالسلطة التقديرية تبلغ حدها الأدنى في الدعوى المدنية وتكون وسطا بين ذلك في المسائل التجارية.³

ويبنى هذا النظام أساسه عبر التوفيق بين نظام الإثبات القانوني ونظام الإثبات المطلق وعليه فالقاضي يحكم بناء على الأدلة القانونية التي يحددها المشرع، وذلك بناء على اقتناعه الشخصي ويظهر هذا التوفيق في قول الفقيه "روبسيير" إن المتهم لا يمكن اعتباره مدانا مادامت الأدلة القانونية لم تتوفر أو إذا وجدت لكنها تخالف اقتناع القاضي الشخصي" و نتيجة لذلك يجب التوفيق بين قناعة القانون وقناعة القاضي، فإذا لم يقتنع القاضي بالأدلة القانونية حكم بالبراءة.⁴

كما يبدو من هذه التسمية فإن النظام يسعى إلى الجمع بين النظامين السابقين والتوفيق بينهما، فهو يحاول التوفيق بين يقين القاضي ويقين المشرع وبمقتضاه يكون بمقدور القاضي أن يصدر استنادا إلى دليل وفقا لقناعته ولكن مع توافر الشروط التي يستلزمها المشرع لقبول هذا الدليل، وقد أخذ هذا النظام صورتين:

الصورة الأولى: أن الجمع بين اليقين مطلوب سواء في حالة الإدانة أو في حالة البراءة، وفي حالة انعدام هذا التطابق فليس بإمكان القاضي أن يصدر حكما بالإدانة أو بالبراءة، ولذلك اقترح أنصار هذه الصورة حلا وسطا

¹ عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء (النظرية والتطبيق)، المرجع السابق، ص 10.

² مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 09.

³ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 51.

⁴ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 68.

ومؤقتا مؤداه أن يصدر القاضي قرار بأن التهمة غير ثابتة ويوقف سير الدعوى مؤقتا مع تمتع المتهم بحريته الشخصية.

الصورة الثانية: أن الجمع بين اليقينيين مطلوب في حالة الحكم بالإدانة فقط، وأظهر نموذج لنظام الإثبات المختلط هو ذلك الذي اقترحه روبسبير أمام الجمعية التأسيسية الفرنسية في اجتماعها المنعقد في الرابع من جانفي 1791 وكان اقتراحه من شقين:

أولهما: لا يحكم بإدانة المتهم إذا لم تقم عليه الأدلة التي حددها القانون، وثانيهما: أنه لا يحكم بإدانة مع قيام الأدلة القانونية إذا لم تتحقق قناعة القاضي.

لذلك يمكن القول بأن المذهب المختلط يأخذ بمزايا المذهبين السابقين ويتجنب مساوئهما فهو يمنح القاضي حرية تقدير الأدلة التي لم يحدد لها القانون قوة معينة.¹

- يتميز هذا النظام بأنه يجمع بين استقرار المعاملات بما يفرضه من قيود على الإثبات، ويعد في ذات الوقت من تحكم القضاء، وبين اقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية لما يمنحه القاضي من حرية التقدير.

وما يعاب على هذا النظام أنه يربط قناعة القاضي بالقناعة القانونية، بمعنى أن الواحدة منها قد تشكل عائقا حقيقيا على الأخرى، مما يجبر القاضي على عدم الحكم بالإدانة كما في الصورة الأولى أو الحكم بالبراءة ضد قناعته الشخصية كما هو الحال في الصورة الثانية لأن شروط القناعة القانونية غير موجودة.²

فالحقيقة التي لا يمكن أن نتجاهلها هي أن نظام الإثبات المختلط لا ينجح في التوفيق والملائمة بين هذين اليقينيين (يقين القاضي و يقين المشرع) المتعارضين عمليا ذلك لأن لكل منهما مجاله الخاص به.

فهذا التوافق لا يمكن أن يتحقق على الصعيد العملي لأن القاضي سوف يتأثر بالقواعد المحددة لنظام الأدلة القانونية بفضل تأثيره على قناعته وفي مثل هذه الأحوال فإن يقين القاضي سيسلب يقين المشرع وبهذا يتحول نظام الإثبات المختلط إلى نظام الأدلة القانونية.³

ثانيا- نظام الأدلة العلمية:

يقصد به الاستعانة بالأساليب العلمية والفنية التي كشف عنها العلم الحديث في مجال إثبات الجريمة ونسبتها إلى مرتكبيها أو تبرئته من التهمة المنسوبة إليه⁴، واستنادا إليه يمارس الخبر دورا رئيسيا وتعد القرائن القضائية أهم

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص46

² فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 69.

³ حسن الجوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج2، جامعة دمشق، سوريا، 1998، ص 271.

⁴ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص42.

الأدلة، والتي تخضع للفحص العلمي الدقيق لاستنباط ما يثبت الإدانة أو البراءة بشكل قاطع، وقد ساعد على الأخذ بهذا النظام الأدلة العلمية وتقديمها مثل تلك المستمدة من الطب الشرعي وتحقيق الشخصية، مضاهاة الخطوط وغيرها.

وإن ما يسوغ قيام هذا النظام هو أن المجرمين أنفسهم بدءوا باستغلال نتائج التقدم العلمي وتطور التكنولوجيا في ارتكاب الجرائم أو إخفاء معالمها على نحو يصعب معه كثيرا كشفها ومعرفة مرتكبيها، إذا لم يتردد المجرمون في الاستعانة بالرسائل العلمية التي تتيح لمشروعهم الإجرامي أداء أفضل، سواء كان ذلك في ابتكار أنواع جديدة من الجرائم أم لمجرد ضمان طرق ارتكاب أكثر تطورا لجرائم تقليدية وإخفاء معالمها.¹

فمن المعلوم أن الجرائم التي ترتكب في العصر الحديث لم تكن معروفة من قبل، كجرائم الإرهاب الدولي وخطف الطائرات... الخ، كما ظهرت جرائم أخرى نتيجة استخدام بعض الأجهزة العلمية كالجرائم التي ترتكب بواسطة أجهزة الكمبيوتر²، لاسيما عن طريق شبكات الانترنت فهناك نشاطات غير قانونية ترتكب على شبكات الانترنت من قبل الأشخاص يخفون هوياتهم الحقيقية وراء ما يسمى بتقنية التشفير Encryptions وهي عبارة عن تقنية تستخدم لحجب المعلومات وكتمها وتوثيق صحتها من خلال تقنية خاصة تعمل على مزج البيانات وخلطها على أسس رياضية خاصة، ثم إعداد تلك البيانات في حالة مقروء.³

ولقد لفت نظام الإثبات العلمي نظر أصحاب المدرسة الوضعية، وفضلوه على الأنظمة الأخرى المتبعة من قبل التشريعات الجنائية، وتنبأ و أن نظام الإثبات الجنائي العلمي - في المستقبل - سيحل محل نظام حرية الاقتناع الشخصي للقاضي، ويلاحظ أن هذا النظام مطبق في الوقت الحاضر في التشريعات المقارنة إلى جانب نظام الاقتناع الشخصي للقاضي، مما يمكن القول معه أنه ليس بالنظام الجديد، ولكن الجديد الذي يقول به أنصار هذا النظام، هو فكرة إحلاله محل نظام الاقتناع الشخصي للقاضي، وينتقد بعضهم هذا التطور، ويرى أنه غير مرغوب فيه، لأن ذلك يعني أن يصبح الخبير هو القاضي في الدعوى، مما يترتب عليه حرمان المتهم من ضمانات الحرية الشخصية المقررة وفقا للدساتير والقوانين والتي لا يحسن كفالتها غير القاضي، فضلا عن مباشرة الخبير لأعمال الخبرة تفترض تحديد عناصر مهمة ثم تقدير قيمة تقريره من الناحية القانونية، وهما وظيفتان قضائيتان يختص بهما القاضي وحده لاسيما أن الفصل في الدعوى الجزائية يثير مسائل قانونية لا يحسن الخبير إعطاء الرأي فيها.⁴

¹ عماد محمد أحمد، القرائن وحجيتها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 13.

² وليد كاصد الزبيدي، الجريمة الالكترونية وطرق مواجهتها، مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني، السنة الثالثة، بيت الحكمة، بغداد، 2001 ص 37.

³ حسين توفيق فيض الله، محاضرات في القانون الجنائي، كلية القانون، قسم القانون، جامعة صلاح الدين، أربيل، 2015، ص 35.

⁴ سيروان أحمد صالح، المرجع السابق، ص 34.

ولابد من الإشارة إلى أن نظام الاقتناع الشخصي للقاضي لا يزال سائدا، حتى الآن في التشريعات المعاصرة على الرغم من التطور الحاصل في مجالات الحياة كافة لاسيما فيما يتعلق بالمجالات العلمية في الإثبات الجنائي ومن ثم تبدو الحاجة ملحة إلى إيجاد نظام حديث للأدلة ومن منظور علمي متطور وبما يمكن القاضي من ممارسة سلطته بحرية لا تعترضها القيود والاستثناءات في مجال تقدير الأدلة.¹

ونؤيد الرأي القائل بعدم استبعاد نظام حرية الاقتناع القضائي في مجال الإثبات الجنائي نهائيا بل أن يعمل النظامين جنبا إلى جنب، لأن قانون الإجراءات الجزائية يجب أن يكفل التوازن بين حق الدولة في الحصول على دليل الإدانة وبين حق المتهم في إثبات براءته، لاسيما أن النظام العلمي للأدلة ينطبق أساسا مع حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الشخصية، بحيث تكون هذه القناعة هي الأساس في ممارسة دوره الإيجابي السليم في الإثبات إذ المفروض أن تقام هذه القناعة على أساس علمي موضوعي.²

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي

يقتضي مبدأ حرية الإثبات حرية القاضي في أن يلتمس اقتناعه من أي دليل يطرح أمامه، وفي أن يقدر القيمة الإقتناعية لكل منهما حسبما تنكشف لوجدانه، حيث لا سلطة عليه إلا ضميره، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ترك حرية الإثبات لأطراف الخصومة في أن يقدموا ما يرونه مناسبا لإقناع القاضي، غير أنه إذا كان القاضي حر في تكوين قناعته على الدليل الذي يقدره ويرتاح إليه إلا أنه ملزم باحترام الشروط التالية:

أولا- بناء اقتناعه على أدلة مشروعة:

في مجال الإثبات الجنائي لكي يقوم بتكوين عقيدته في موضوع طرح أمامه يجب أن يكون الدليل الذي استمد منه اقتناعه قد تم الحصول عليه بطريقة مشروعة، فالقاضي ليس حر في تكوين عقيدته من دليل تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة ولو كان كائنا من كان قدره، ولو كان هذا الاعتراف صادقا أو بناء على تفتيش باطل وكذلك إذا كان ذلك بناء على أقوال ناجمة من محادثة هاتفية تمت حلقة عن طريق الشرطة.

ولا يكفي أن تكون الأدلة القضائية بل لابد علاوة على ذلك أن تكون الأدلة مشروعة فللقاضي الجنائي أن تكون قناعته الوجدانية في الوصول إلى الحقيقة من أي دليل مطروح عليه في الدعوى حصل عليها بطريقة مشروعة ويطرح الأدلة التي جاءت عن طريق إجراءات غير صحيحة وغير مشروعة.³

¹ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 130.

² سيروان أحمد صالح، المرجع السابق، ص 35.

³ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 123.

وإن مقتضيات مبدأ المشروعية الإجرائية ألا تفرض على شخص عقوبة إلا من خلال إجراءات قانونية حددها المشرع، وروعيته فيها الضمانات للدفاع وألا تستند في قرارها إلا على دليل مشروع لكي يكون مقبولا في عملية الإثبات ضمن الطرق التي رسمها القانون والتي تكفل تحقيق التوازن الدقيق العادل بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في توفير الضمانات الكافية لاحترام حقوقه الأساسية، فمشروعية الدليل ضمان للحريات العام تؤمن لحق الدفاع المقدس للأفراد، ولا تقبل بأن يحتج بدليل غير مشروع وإن كان يتفق مع الحقيقة.

ويكون الدليل باطلا إذا تم الحصول عليه بمخالفة، وإذا كان الدليل الباطل هو الدليل الوحيد فلا يصح الاستناد إليه في إدانة المتهم إلا إذا كان مشوبا بعيب فإذا شاب عيب في التفتيش مثلا فإنه يتناول جميع الآثار المترتبة عليه مباشرة.¹

وقد يكون البطلان ناجما عن مخالفة حكم في الدستور أو في قانون العقوبات فيكون بطلانا متعلقا بالنظام العام وقد يرجع البطلان إلى مخالفة قاعدة أساسية من قواعد الإجراءات وعندئذ نميزها إذا كانت القاعدة تتعلق بالمصلحة العامة أو بمصلحة الخصوم.

وقد أخذ المشرع الجزائري في المادة 159 ق إ ج ج بنظرية البطلان الذاتي عند مخالفة الأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق إذا أخلت بحقوق الدفاع أو بأي خصم ما لم يتم التنازل عن هذا الحق، فإذا كان الغرض من الإجراء هو المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم فيكون الإجراء جوهريا ويترتب على عدم مراعاته البطلان، أما إذا كان الغرض من الإجراء هو غير ذلك فلا بطلان عن مخالفة هذا الإجراء.²

فقد حددت المادة 159 ق إ ج ج الأحكام التي تخضع للبطلان بالأحكام المقررة في الباب الثالث من هذا القانون، وهو الباب الخاص بجهات التحقيق فقط قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، فلا يبطل الأمر إذن إجراءات التحري التي تقوم بها الضبطية القضائية، فالبطلان النسبي ناجم عن مخالفة الأحكام المقررة في باب التحقيق يشترط مايلي:

- أن تكون الأحكام جوهرية.
- أن يترتب عليها إخلال بحقوق الدفاع أو بحقوق أي خصم في الدعوى.

¹ محمد عبد الغريب، حرية القاضي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسيب الأحكام الجنائية، النشر الذهبي للطباعة، مصر، 1997، ص 46.

² ينظر المادة 159 من ق إ ج ج .

ومن المستقر عليه قضاءً أن الشكلية تعتبر جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها، ومن ثمة فإن الطاعن في قضية الحال لم يثبت أن خرق الإجراء المدعى به مس بحقوقه ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.¹

ثانياً- بناء اقتناعه على أدلة مطروحة للمناقشة ولها أصل في الدعوى:

نصت المادة 212 ق إ ج ج " لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضورياً أمامه".

فمن القواعد التي تحكم الإثبات الجنائي قاعدة مناقشة الدليل، ونعني به أنه لا يمكن للقاضي تأسيس اقتناعه إلا على عناصر الإثبات المطروحة أمامه في الجلسة وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى، والغاية من ذلك تمكين الخصوم من معرفة ما تقدم ضدّهم من أدلة، ومن ثم يبطل الحكم إذا كان مبنيًا على دليل لم يطرح للمناقشة أو لم تتح للأطراف فرصة إبداء الرأي فيه، ويترتب على هذا الشرط قيود وهي:

- عدم جواز قضاء القاضي بناءً على معلوماته الشخصية، فإذا اعتمد القاضي على المعلومات الشخصية أو على ما رآه بنفسه وحققه في غير مجلس القضاء وبدون حضور الخصوم يتعارض مع قاعدة الشفوية والمواجهة التي تحكم المحاكمة الجزائية.

- عدم جواز قضاء القاضي بناءً على رأي الغير، فالقاضي يجب أن يستمد الاقتناع من مصادر يستقيها من التحقيق في الدعوى، فلا يجوز أن يحيل الحكم بشأن وقائع الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة.²

ثالثاً- تساند الأدلة:

الأدلة في المواد الجزائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض، فيتكون اقتناع القاضي منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحدهما أو استبعد تعذر التعرف على قيمة الأثر الذي كان الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة، ولو أنها تفتنت إلى هذا الدليل غير قائم. فإذا أخطأ الحكم المطعون فيه في الاستدلال ولو بدليل واحد فقد كان للطاعن مصلحة محققة في التوصل إلى إبطاله، لا ينفىها توافر أدلة صحيحة أخرى غيره، إذ أن إبطال دليل واحد فحسب يقتضي إعادة النظر في كفاية الأدلة لدعم الإدانة.

¹ قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات بتاريخ 1989/11/28، فصلا في الطعن 58430، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 1994 ص 262.

² زيادة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 101.

يستوي في ذلك أن يكون إبطال الدليل لما شابه من إجراءات معينة أم لأنه وهمي لا أصل له في الأوراق أم لأنه لا يصلح عنصرا في دعم ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من نتيجة أم لقصور في البيان الواجب فيه أم للتناقض أم للاضطراب في سرده أم لغير ذلك من عيوب التدليل المختلفة.¹

وللقاضي الجنائي طبقا لقاعدة تساند الأدلة والتي تسود الإثبات الجزائي أن يقدر الأدلة بمجموعها ويستخلص منها قناعته، فالأدلة في المواد الجزائية كما تعبر عن ذلك محكمة النقض المصرية متساندة متماسكة يشد بعضها البعض، ويكمل بعضها البعض الآخر، فتتكون عقيدة القاضي منها مجتمعة، حيث إذا سقط أحدهما أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه من نتيجة أو تبين لها أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر في كافة باقي الأدلة لدعم الإدانة، ذلك لأنه لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم يبني كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشة على حدا دون باقي الأدلة، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ومنتجة في تكوين قناعة المحكمة واطمئنانها إلى ما انتهت إليه.²

إن الأحكام التي يصدرها القاضي الجزائي، يجب أن تبني على الاقتناع اليقيني القاطع والحازم بارتكاب المتهم للجرم فالقاضي الجزائي يجب أن لا يحكم إلا بعد أن تكون قد تمثلت في ذهنه كافة الاحتمالات الواقعة الإجرامية وكانت كافة الاحتمالات تؤدي إلى إدانة المتهم، فلو وجد احتمال بسيط لمصلحة المتهم يبرئ ساحته فإن هذا الاحتمال يعتبر شكا والشك يفسر لمصلحة المتهم، وهذا يرجع إلى ما يطمئن إليه القاضي في تقدير الدليل طالما أن الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى إحاطة شاملة بأدلة إثباتها.³

وذلك لأن الأحكام تبني على الجزم واليقين لا على الظن والتخمين، ويقصد بالجزم واليقين رجحان العقل واطمئنان النفس وتسليمها بالواقعة والشعور بالراحة والرضا بثبوتها بحق المتهم، وأن الشريعة الإسلامية قد نهت عن اجتناب الظن لأنه إثم قال تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ ۖ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا ۗ أَيُّحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ⁴

¹ زيادة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 105.

² العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 61-62.

³ هذا وإن كان القضاة التحقيق لا يقدرين أدلة الإثبات إلا من ناحية مدى كفايتها للاهتمام، إلا أنه لا يشترط في هذه الأدلة أن تصل إلى مرتبة اليقين والتي يجب أن يبني عليها الحكم بالإدانة، فيكفي لتبرير الاتهام أن تتوفر دلائل تفيد جدية الشك في ارتكاب المتهم للجريمة، فالشك يفسر ضد المتهم في مرحلة الاتهام ويفسر في صالحه في مرحلة الحكم، ينظر: جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، المرجع السابق، ص 14.

⁴ سورة الحجرات، الآية 12.

وأن الحق ثابت ولا يقوم الظن مقامه قال تعالى: " وَمَا يَتَّبِعْ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ۚ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ ¹ " ومن ثم لا يجوز أخذ الناس بالظن بل إن التهمة المبينة على الظن تسقط بالشبهة كما يسقط الفرض بالعدر.

وأصل قاعدة الاقتناع اليقيني وأن اليقين لا يزول بالشك قاعدة استقرت في الفقه الإسلامي وهي: " أن الأصل في الإنسان براءة الذمة " وهي ذاتها القاعدة التي عبر عنها الفقه بأن الأصل في الإنسان البراءة ، ولا يزول هذا الأصل بالشك أو الريبة، بل من اليقين الذي يفوق هذا الأصل كما هو ضوء الشمس في النهار"².

وفي هذا الصدد يجب التفرقة بين مرحلتي التحقيق والمحكمة، ففي مرحلة التحقيق لا يشترط أن تصل قناعة القاضي إلى حد اليقين الكامل بإدانة المدعى عليه بل يكفي مجرد ترجيح على اليقين الكامل لاستبعاد قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم في جميع مراحل الدعوى، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم جنائي قائم على أدلة كافية لذلك، أما إذا شكك المحكمة في مسؤولية المدعى عليه لأي سبب كان وجب القضاء ببراءته لأن الشك يفسر لمصلحة المتهم وعليه يكفي لإصدار حكم البراءة مجرد قيام الشك في الإدانة، أما إذا كانت الاحتمالات تؤدي جميعها إلى إدانة المدعي عليه فلا تثريب على المحكمة إن هي جازمت في ذهابها إلى حكم الإدانة بالاستناد إلى احتمال واحد منها.

وفي الحقيقة وواقع الأمر أن الجزم واليقين ليسا الجزم واليقين المطلقين لأن ذلك ليس بالإمكان تحقيقه بالنسبة لأدلة الإثبات خاصة القولية، لأن الجزم واليقين يتحققان فقط في الأمور التي لها تكييف مادي بالقليل أو بالإحصاء أو الترتيب، أما المعنويات كالإيمان والعدالة فإنها لا تكون إلا نسبية فقط، ولذلك فلا بد أن يكون يقين القاضي نسبيا بمعنى أن تبنى عقيدة القاضي على عدم الشك أو الرجحان، وبنفس الوقت أن يكون بناء هذه العقيدة على أساس من الاحتمالات ذات الدرجة العالية من الثقة لا يهزها أو ينقصها احتمال آخر³.

خامسا- تعليل و تسبيب الأحكام:

من الشروط الجوهرية الواجب توافرها في الدليل الجزائي أن يكون الحكم معللا ومسببا تسببيا كافيا، فإذا كان القاضي الجزائي حرا في الاقتناع ويحكم وفق قناعته الشخصية، فإن حرته هذه مقيدة بضرورة تسبيب حكمه وإلا كان حكمه معيبا وعرضة للنقض، بمعنى أن يشتمل الحكم المصادر التي استمد منها قناعته والأسباب الموجبة لإصداره التي تدل في الوقت ذاته على قناعة القاضي بما آلت إليه المحكمة من البراءة أو الإدانة، وبهذا التسبيب

¹ سورة يونس، الآية 36.

² أنيس حسيب السيد الخلاوي، المرجع السابق، ص 38.

³ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 55.

يسلم القضاة من مظنة التحكم والاستبداد بأحكامهم، ويكون في الوقت ذاته مدعاة لتعزيز ثقة العامة بالقضاء كما يتيح للخصوم التظلم من القرار أمام جهة أعلى من الجهة مصدرة الحكم.

ويجب أن يكون التسبب واضحاً ومنطقياً في استخلاص النتيجة التي توصل إليها القاضي في إدانته أو تبرئة المدعى عليه، فيتناول التسبب ذكر خلاصة الأدلة التي قدمها الخصوم أو حصلت عليها المحكمة أثناء المحاكمة ومناقشتها ثم بيان الأسباب والعلل التي دعت القاضي للاقتناع بهذا الدليل أو ذاك وتلك التي استند إليها في رد باقي الأدلة، أما إذا ذكرت المحكمة ما ورد في التحقيق من أدلة سواء كان منها ما يؤدي إلى إثبات الجريمة أم لا يؤدي، ولم تبين الأدلة التي اقتنعت بها واعتمدت عليها، فإن ذلك يعتبر قصور في التعليل موجبا للنقض، كما أن حرية تقدير الأدلة لا يعني القاضي من بيان أسباب أخذه ببعضها دون البعض الآخر¹

ومن ثم كان القاضي ملزم ببيان مضمون الأدلة في الحكم بياناً كافياً إذ ينبغي سرد مضمون الدليل بطريقة ذاتية فلا يكفي مجرد الإشارة إليه أو التنويه عنه تنويهاً مقتضياً، ولذلك لا بد للمحكمة حينما تستعرض الدليل بالدعوى أن تلم به إماماً شاملاً، وأن تعمل على تمحيصه التمحيص الكافي الذي يدل على أنها قامت بما ينبغي عليها القيام به من تدقيق البحث للتوصل إلى الحقيقة التي تنشدها وتوافقها مع الأدلة الأخرى، كأن يقول في حكمه إنه ثبت من الشهادات أو اعتراف المتهم بارتكاب الجريمة المسندة إليه، بل لا بد من ذكر مضمون الدليل وتفصيله وكيفية الاستدلال به ودوره في استخلاص الحقيقة، وإلا كان الحكم مشوباً بالقصور في التسبب مثل استناد القاضي على شهادة الشاهدين دون أن يذكر في إدانة المتهم فيتوجب على القاضي أن يذكر في حكمه مضمون هذه الشهادة وبيان الوقائع التي انصبت عليها وتحديد الوقائع التي تكونت بها أركان الجريمة وإسنادها إلى المتهم، وفي حال عدم بيان الأسباب بحيث اقتصر على القول بثبوت التهمة من أقوال المجني عليه أو من تقدير الخبير دون أن يذكر ما تتضمنه تلك الأقوال أو ذلك التقدير أو اقتصر على القول بأن التهمة ثابتة من أقوال الشهود أو من التحقيقات دون أن يبين هذه الأقوال والتحقيقات فيكون والحالة هذه قاصر في بيان الأسباب².

فالغاية من تسبب الأحكام فيها ضمان لا غنى عنه لحسن سير العدالة، ففيه رقابة مباشرة لصاحب العلاقة به، وإن المحكمة قد أملت بوجهة نظره في الدعوى الجزائية الإمام الكافي وهذه الشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي ما هي إلا ضمانات من ضمانات الحماية لأفراد الدعوى الجزائية، وفيها منع لتضليل العدالة بأدلة إثبات لا علاقة لها بالجريمة.

¹ زكي محمد شناق، الوجيز في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، ط1، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، 2010، ص326.

² أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص44.

الفصل الثاني: الجهات المختصة في الإثبات الجزائي

تزداد أهمية الإثبات في المواد الجزائية ذلك أن الجريمة تضر بأمن المجتمع ونظامه، فتنشأ عنه سلطة الدولة في تتبع الجاني لتوقيع العقوبة عليه تحقيقاً للردع العام والخاص، ولما كان من المحتمل أن يكون المتهم بريئاً مما أسند إليه، فيجب أن تكفل له قواعد الإثبات الدفاع عن نفسه وإظهار براءته.

ولا تقتصر الأهمية على ما ورد في الفقرة السابقة، بل هناك مكانة هامة للإثبات في المسائل الجزائية ذلك أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي ومن غير الممكن أن تعاينها المحكمة بنفسها وتتعرف على حقيقتها وتستند إلى ذلك فيما تقضي به في شأنها ومن ثمة تستعين بجهات مختصة بالبحث عن الأدلة الجزائية وتمحيصها، ثم إثبات مدى صحة كل دليل ونسبته إلى الشخص المشتبه فيه أو المتهم بارتكاب الفعل الإجرامي.

إن ديناميكية الإثبات الجزائي تنطوي على قيام تعاون حقيقي في مجال جمع أدلة الإثبات ومن جهة أخرى فإن عبء الإثبات لا يمكن حصره زمنياً، ذلك أنه منذ ارتكاب الجريمة أو ظهور شبهة اقترافها وإلى غاية صدور حكم نهائي، فإن الجهات المختصة بالدعوى الجنائية تهتم بجمع أدلة الإثبات المتنوعة وهذه تختلف من حيث مداها أو مضمونها بحسب درجة الاقتناع الذي تنطوي عليه في كل مرحلة من مراحل الدعوى، بمعنى أن الإثبات الجزائي يختلف تبعاً للمراحل التي تمر بها الدعوى العمومية، فمداه يتغير، ولعل المصطلحات المستعملة لأكثر دلالة على ما يقال ففي المرحلة البوليسية، فإن الأمر يتعلق بالبحث عن استدلال التهمة، أما في مرحلة التحقيق الابتدائي فالأمر يؤول إلى البحث عن وجود "دلائل كافية" أو دلائل مكونة للجريمة.

وفي المرحلة الأخيرة، وهي مرحلة المحاكمة فإنه يتم البحث عن أدلة إثبات الوقائع، وينتج عن هذا أنه سوف تكون هناك مشاركة في جميع أدلة الإثبات من طرف جهات قضائية مكلفة بالدعوى الجزائية¹.

فالحديث عن الجهات المختصة في الإثبات الجزائي يستوجب علينا التطرق إلى دور الشرطة القضائية في هذه العملية باعتبارها أول جهة تتصل بوقائع القضية، بالإضافة إلى النيابة العامة ممثلة للحق العام وسلطتها في التصرف في الدليل الجزائي، بالإضافة إلى جهاز الشرطة العلمية الذي يعتبر من أهم الأجهزة التي تهتم بالتنقيب عن أدوات الجريمة واكتشاف جميع الآثار التي يمكن أن يتركها الجاني في مسرح الجريمة.

وعلى ضوء ما تقدم يقسم هذا الفصل إلى مبحثين، بحيث يتناول المبحث الأول الشرطة القضائية والنيابة العامة ومجال تدخلها في التصرف في أدلة الإثبات الجزائية، أما المبحث الثاني يتطرق إلى الشرطة العلمية ومدى فعاليتها في مجال الإثبات الجزائي.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 245.

المبحث الأول: الشرطة القضائية والنيابة العامة ومجال تدخلها في التصرف في أدلة الإثبات الجزائية.

من المعروف أنه لا يثبت الأمن داخل البلاد ولا يطمئن الناس على أنفسهم وأموالهم وأعراضهم إلا بمكافحة الجريمة وتعقب المجرمين، وتطهير المجتمع من العناصر المتمردة الخارجة عن القوانين والأنظمة، وقد وضعت هناك سلطات وهيئات خاصة بذلك يقومون بإجراءات ومهام من أجل التوصل إلى الحقيقة من بين هذه السلطات ما يعرف بالشرطة القضائية والقضاء والمتمثل في وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق، وكل هذه السلطات حوّل لها المشرع الجزائري مباشرة التحقيق والبحث عن الجريمة وتقديم دليل إثبات عنها، وذلك بنص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري¹.

ويمتد دور الشرطة القضائية طوال سير الدعوى الجزائية، إلا أن هذا الدور لا يمارس بنفس الطريقة في كل الحالات، ويمكن أن نرجع في هذا الصدد إلى نص المادة الثانية عشر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي توكل مهمة البحث والتحري عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ بتحقيق قضائي فيها².

بالإضافة إلى نص المادة الثالثة عشر من قانون الإجراءات الجزائية، فبالرجوع إليها يظهر أن قانون الإجراءات الجزائية يفرق بوضوح في إطار الشرطة القضائية بحسب ما إذا كنا قبل فتح تحقيق قضائي أو مباشرة بعد ارتكاب الجريمة³.

كما تنص الفقرة الأولى والثانية من نص المادة الثانية عشر " بأنه يقوم بمهمة الضبط القضائي رجال القضاء والضباط والأعوان والموظفون المبيّنون في هذا الفصل، ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام بذلك المجلس". ومن هذه النصوص القانونية يتبين أنه سوف تكون مشاركة فعالة في عملية جمع أدلة الإثبات من طرف الأشخاص المكلفين بنظر الدعوى العمومية أو القيام بالبحث عن الدليل، ومن خلال ذلك يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، بحيث يتطرق المطلب الأول إلى الشرطة القضائية والنيابة العامة ودورها في الإثبات الجزائي أما المطلب الثاني يخصص لدور القاضي في الإثبات الجزائي والمحامي في تقديم ودراسة هذه الأدلة.

¹ إسحاق إبراهيم منصور، الموجز في علم الإجرام والعقاب، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 16.

² تنص المادة 12 ف3، من ق.إ.ج.ج: "... يناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي".

³ تنص المادة 13 من ق.إ.ج.ج: " إذا ما افتتح التحقيق فإنه على الضبط القضائي تنفيذ تفويضات جهات التحقيق وتلبيه طلباته".

المطلب الأول: الشرطة القضائية والنيابة العامة ودورها في الإثبات الجزائي

من المعلوم أن صلاحيات الشرطة القضائية يتولون مهمة البحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها ما لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي وذلك بصفة تلقائية أو بناء على شكوى أو بلاغ أو بناء على تعليمات النيابة العامة ومادام دور الشرطة في مجال الإثبات الجزائي تسهيلات لمهمة النيابة العامة في اتخاذ ما تراه ملائما في وقائع الدعوى. فمن خلال هذا التقدم يقسم هذا المطلب إلى فرعين، بحيث يتناول الفرع الأول دور الشرطة القضائية في الإثبات الجزائي، أما الفرع الثاني يتطرق إلى دور النيابة العامة في جمع أدلة الإثبات وتقديرها.

الفرع الأول: دور الشرطة القضائية في الإثبات الجزائي.

يختلف دور الشرطة القضائية في عملية البحث والتحري التي تقوم بها، بحسب ما إذا كانت الجريمة متلبس بها أم لا، فهناك التحريات العادية والتي تسمى الأولية *Enquête Préliminaire*، والتحريات المتعلقة بحالة التلبس وقبل التعرض لدور الشرطة خلال هذين النوعين من التحريات ينبغي الإشارة إلى وضعية المشتبه فيه أثناء المرحلة البوليسية.

إن المرحلة البوليسية تخضع في مجموعها إلى القواعد التي تدخل ضمن النظام الإجرائي التنقيبي هذه الإجراءات التنقيبية هي أساسا مكتوبة، سرية وغير مواجهة، ويترتب عن هذا أن الشخص المشتبه فيه لا يتمتع خلال هذه المرحلة بمساعدة المحامي أو مدافع، فالحامي لا يستطيع الحضور لا في خلال الاستجوابات البوليسية ولا يمكن أن يزور موكله عندما يكون هذا الأخير محتجزا لدى الشرطة، كما لا يمكنه الاطلاع على ملف الدعوى أو اقتراح تدابير¹.

كما يخول قانون الإجراءات الجزائية لضباط الشرطة القضائية أن يقيد من الحرية وذلك بتوقيف للنظر المشتبه فيه في مقر الشرطة القضائية حتى يستمع لأقواله، وهذا التدبير يمكن أن يتخذ في التحريات العادية أم في تلك المتعلقة بحالات التلبس ويبرر بعدة أسباب:

— منع المشتبه فيه من إتلاف أدلة الإثبات أو محاولة خلق أدلة خادعة، وضع الشاهد في مأمن من الضغوطات التي قد تمارس عليه، منع الاتصال بالشهود².

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 249.

² يبرر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التوقيف للنظر بمصطلح " مقتضيات التحقيق " وإذا رأى قرائن ودلائل قوية ومتماسكة تفيد أن شخصا ارتكب أو ساهم أو حاول أو اشترك في ارتكاب الجريمة، يراجع المادة 51 من ق.إ.ج.ج. وكذلك ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 118.

– وقد يبرر هذا التدبير كذلك باعتباريات أخرى كحماية المتهم نفسه من محاولة الثأر من طرف المجني عليه¹ كما أن التوقيف للنظر يكون تحت رقابة وكيل الجمهورية، ويقدم له تقريراً مفصلاً عن دواعي هذا التوقيف للنظر كما أن مدة التوقيف للنظر محدودة زمنياً ولا يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يوقف للنظر أكثر من ثمانية وأربعين ساعة، وفي حالة الضرورة فإنه يمكن تمديد هذه المدة إلى أن تصل إلى خمسة مرات تبعا لطبيعة الجرائم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية².

كما تضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ضرورة تدوين العملية في محضر مخصص لذلك، يتضمن هذا المحضر سماع كل شخص محتجز تحت المراقبة، وسبب احتجازه ثم يقيد بداية احتجازه، مدة استجوابه وفترات الراحة التي تخللت ذلك اليوم، والساعة التي أطلق سراحه فيها، ويجب أن يدون على هامش هذا المحضر إما توقيع الشخص المحتجز أو يشار إلى امتناعه³.

أولاً- الإثبات المطلوب خلال المرحلة البوليسية:

إن سلطات البوليس تلعب دوراً حاسماً في المحافظة على النظام العام وملاحقة المجرمين فمجال تحرياتهم متسع جداً، إلا أن القانون ينيط بالبوليس نوعين من التحريات الأولية⁴. والتحريرات المتعلقة بحالات التلبس⁵.

1- التحريات الأولية l'enquête préliminaire:

قد يصبح من الضروري جمع معلومات قبل اتخاذ قرار متابعة شخص جنائياً أو قبل التماس الجهات القضائية فقد يعمد وكيل الجمهورية إلى طلب بعض المعلومات من الشرطة القضائية، وهذا أمر عادي حتى يتسنى له معرفة مدى ملائمة المتابعة وكثيراً ما يحدث أن تتحرك الشرطة من تلقاء نفسها بحثاً عن هذه المعلومات من غير أن تنتظر تلقي طلب وكيل الجمهورية⁶.

فالتحريرات الأولية قد تقوم مقام التحقيق القضائي، ولربما لهذا السبب فإنها تشكل بعض الخطر فهي تحرم الشخص المشتبه فيه من الضمانات التي وضعت لصالحه أثناء التحقيق الابتدائي بالمعنى الدقيق للكلمة ويتولى وكيل الجمهورية الإشراف ومراقبة نشاط الشرطة القضائية في ميدان التحريات الابتدائية.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 250.

² ينظر المادة 51 من ق.إ.ج.ج.

³ ينظر المادة 52 من ق.إ.ج.ج.

⁴ ينظر المادة 63 إلى 65 من ق.إ.ج.ج.

⁵ ينظر المواد 41 إلى 62 من ق.إ.ج.ج.

⁶ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 252.

ويمكن إجراء التحريات الابتدائية في كل المسائل مهما كانت خطورة وظروف ارتكاب الجريمة ويسمح للشرطة القضائية أن تقوم بجميع ما من شأنه جمع المعلومات المتنوعة واستعمال وسائل مختلفة لأجل هذا:

أ. الاستماع إلى الأشخاص:

أهم وسيلة يجرى العمل بها هي الاستماع إلى كل شخص قادر على إعطاء معلومات ترتبط بارتكاب الجريمة كما أن الأشخاص الذين يستمعون إليهم لا يؤدون اليمين ولهم الحق أن يرفضوا تقديم مساعدتهم.

ب. المعاينة والتفتيش:

تتسم التحريات الأولية في مجال التفتيش والمعاينة بكون الطابع الغير قهري أكثر وضوحا وارتساما، والواقع أن المشرع الجزائري قد حرص على الطابع الرضائي للمعاينات والتفتيش التي قد تنطوي عليها هذه التحريات¹. وقد أشار ق.إ.ج.ج، إلى عدم جوازية تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات، ويجب أن يكون هذا الرضا بتصريح مكتوب بخط صاحب الشأن فإن كان لا يعرف الكتابة فيإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه، ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة إلى رضاه².

وبالرجوع إلى نص المادة الرابعة والأربعون من ق.إ.ج.ج، نجد أنها أكثر تشددا إذ لا تجيز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجريمة، أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء متعلقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب استظهار هذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش³.

2- التحريات المتعلقة بحالات التلبس:

إن التحريات الأولية المتعلقة بحالة التلبس تمثل وضعا خاصا إذ أن التلبس بالجريمة ينتفي معه وجود الشك أو اللايقين، فالاطلاع على أحكام المادة الواحدة والأربعون من ق.إ.ج.ج، بوضوح أن الفعل المرتكب يقدم بنفسه إثبات الجريمة كما يقدم الدليل المادي لإسنادها إلى شخص معين.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص255.

² ينظر المادة 64 من ق.إ.ج.ج، وتقابل هذه المادة، المادة 76 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي تنص على رضا صاحب المسكن وفي غياب ذلك يكون الإذن من طرف قاضي الحريات بناء على طلب وكيل الجمهورية، ففي القانون الفرنسي يجب توافر شرط واحد لصحة التفتيش وهو: 1- إما حالة تلبس أو 2- إذن صاحب السكن، أو 3- الإذن القضائي، ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي ج1 المرجع السابق، ص137.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص256.

فالجرمة المتلبس بها هي حالة ضبط الشخص حال ارتكابه للجرم أو مباشرة إثر قيامه به عند وجود قرائن تدل على مساهمته، فظاهر الأحوال وقيام القرائن وظهورها للعيان هو الذي يحدد قيام حالة التلبس ويسمح بتطبيق أحكامها شريطة ألا تكون هناك أي مناورات أو استفزاز لتشجيع الشخص على ارتكاب الجرم ثم كشفه متلبسا أما مجرد الموقف السلبي الملاحظ من طرف الضبطية القضائية أو الشاهد ولو خفية فإنه لا يعيب توافر حالة التلبس¹.

ففي حالة التلبس فإن الإجراءات تكون سريعة لأن احتمالات الغلط جد محدودة وأن أدلة الإثبات يجب جمعها قبل أن تختفي، ونظرا لاجتماع الأدلة فهناك سلطات واسعة تخول لضباط الشرطة القضائية ليس فقط لأجل ضبط الجريمة ولكن لأجل جمع كل المعلومات الصالحة لإظهار الحقيقة.

أ. إجراءات الإثبات المرتبطة بالتحريات في حالة التلبس:

نظر لطابعها المميز ولخطورتها فإن هذه الإجراءات أوكلت إلى ضباط الشرطة القضائية، فعلى كل ضابط من هؤلاء، وبمجرد إبلاغه بجريمة في حالة تلبس أن يقوم وبدون تمهل بالإجراءات الآتية:

- أن يحظر بها وكيل الجمهورية على الفور لأن هذا الأخير يشرف على كل التحريات ويمكن أن يقرر الانتقال بنفسه إلى مكان الجريمة².

- أن ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجريمة، وهذا الالتزام يفسر بمقتضيات التحري، لأنه ينبغي المحافظة على الآثار في مكان وقوع الجريمة، فقد يقتضي الأمر أخذ صورة فوتوغرافية أو عينات، كما يتم في عين المكان .

- ضبط كل ما من شأنه إظهار الحقيقة³.

يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يمنع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته وقد يؤدي هذا المنع إلى توقيف المشتبه فيه حسب ما نصت المادة الواحدة والخمسون من ق.إ.ج.ج⁴.

وفي حالة التلبس يستطيع ضابط الشرطة القضائية الاستعانة بالخبراء في الأمور التقنية التي تحتاج ذلك⁵.

وتمتع وكيل الجمهورية بسلطات خاصة في مجال التلبس ذلك أنه يجوز له في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة ويقوم عندئذ باستجوابه

¹ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 106.

² ينظر المواد 42 وما يليها من ق.إ.ج.ج.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 258.

⁴ ينظر المادة 50 و51، من ق.إ.ج.ج.

⁵ ينظر المادة 49 من ق.إ.ج.ج.

بمحضر محاميه، إن وجد فإذا حضر الشخص المشتبه فيه من تلقاء نفسه بصحبة محاميه استجوب بحضور هذا الأخير¹.

ب. الطبيعة القانونية للإجراءات المرتبطة بتحريات التلبس:

إن التحريات المتعلقة بحالة التلبس تكتسي طابعا قهريا، زيادة على كونها ملقاة على عاتق ضابط الشرطة القضائية، فأعمالها تبدو عمليا متشابهة مع تلك التي تجري أثناء التحقيق الابتدائي². والواقع أن إلزام الشهود بالحضور للإدلاء بالشهادة، إجراء المعاينة والتفتيش، الاستعانة بالخبراء، استجواب المشتبه فيه كلها أعمال تدخل في جوهرها في أعمال التحقيق الابتدائي فضلا عن ذلك فإن خرق الأحكام القانونية والأشكال المطلوبة يؤدي إلى إبطال الإجراءات³.

إلا أن أهم ما يميز هذه المسألة هو القاعدة التي وضعتها المادة السابعة والستون الفقرة الأولى من ق.إ.ج.ج التي تنص على عدم جواز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيفا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كانت القضية جنائية أو جنحة متلبس بها، فنص المادة يجسد بوضوح التفرقة بين نوعين من الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق، فهي من جهة أعمال شرطة قضائية قبل تلقيه طلب من وكيل الجمهورية بفتح تحقيق ومن جهة أخرى أعمال تحقيق مباشرة بعد تلقيه هذا الطلب⁴.

الفرع الثاني: دور النيابة العامة في جمع أدلة الإثبات وتقديرها.

تلعب النيابة العامة الدور الهام في ميدان جمع أدلة الإثبات وذلك منذ انطلاق السير في الدعوى الجزائية إلى نهايتها، وإن أهم سلطة للنيابة العامة كجهة اتهام في الدعوى الجزائية وهي سلطتها في التصرف فيما توصلت إليه مرحلة البحث والتحري أو جمع الاستدلالات من نتائج، فهي الجهة التي بيدها سلطة الإدارة والإشراف على كل العمليات والإجراءات التي تتم خلال هذه المرحلة.

وأيا كانت العمليات والإجراءات التي تتخذ خلال مرحلة البحث والتحري أو جمع الاستدلالات فإنها تنتهي بتحرير محضر يدون فيه كل ما يتعلق بالجريمة ومرتكبها لتمكين النيابة العامة من حسم أمر تحريك الدعوى

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 262.

² ينظر المادة 58 من ق.إ.ج.ج.

³ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص174.

⁴ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص163.

العمومية من عدمه، فإذا رأت النيابة العامة أن ما تضمنه محضر الاستدلال من معلومات يبدو كافيا لتوجيه الاتهام، فإنها تحرك الدعوى العمومية¹.

كما تتولى النيابة العامة إجراءات البحث عن الأدلة وجمعها أثناء مرحلة سير التحقيق الابتدائي وهي إجراءات التحقيق بالمعنى الضيق للكلمة، لأنها مجموعة العمليات التي يقوم بها قاضي التحقيق تستهدف التنقيب عن الحقيقة وعن ثبوت التهمة ونسبتها للمتهم من عدمه.

وإجراءات جمع الأدلة متنوعة ومتعددة لم يذكرها القانون على سبيل الحصر، بل ترك أمر تحديدها إلى جهة التحقيق التي لها سلطة اتخاذ أي إجراء من شأنه الكشف عن الحقيقة الموضوعية بشرط استخدام وسائل تحقيق مشروعة، وذلك ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية التي أجازت لقاضي التحقيق اتخاذ الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة².

وقد بين قانون الإجراءات الجزائية أهم إجراءات جمع الأدلة وهي:

1- الاستجواب والمواجهة:

يعتبر الاستجواب من أهم إجراءات التحقيق الابتدائي الهادفة إلى كشف الحقيقة ويتمثل في مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة عليه ومناقشة فيها مناقشة تفصيلية ومجاوبته بالأدلة القائمة ضده.

وقد حول المشرع للنيابة العامة سلطة تقدير مدى ضرورة حضور جلسة الاستجواب والمواجهة التي يجريها قاضي التحقيق، حيث أجازت المادة 106 ق.إ.ج.ج، لوكيل الجمهورية باعتباره ممثل النيابة على مستوى المحكمة حضور كل استجواب أو مواجهة³. يجريهما قاضي التحقيق في كل الدعاوى العمومية دون استثناء فلوكيل الجمهورية أثناء جلسة الاستجواب أو المواجهة سلطة طرح ما يراه لازما من أسئلة مباشرة دون المرور عن طريق قاضي التحقيق وذلك على خلاف باقي أطراف الخصومة الجزائية

¹ علي شمالال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 64.

² تنص المادة 68 من ق.إ.ج.ج: " يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي...".

³ يتميز الاستجواب عن المواجهة التي تعني مواجهة المتهم بغيره من المتهمين أو الشهود وجها لوجه، حيث يواجه بأقوال كل منهم في شأن الجرم المنسوب إليه والأدلة المستمدة من هذه الأقوال، فإذا كان الاستجواب يعنى مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه والأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها تفصيلا، فإن المواجهة هي مواجهة المتهم بمتهم آخر أو شاهد أو أكثر بالأقوال التي أدلوا بها بشأن الواقعة أو ظروفها، حتى يتمكن من تأييدها أو نفيها ينظر عبد الفتاح الصيفي، فوح الشاذلي، علي عبد القادر القهوجي، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2000 ص 69.

2- سماع الشهود:

أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق سماع شهادة كل شخص يرى فائدة في سماع شهادته سواء كان شاهد نفي أو شاهد إثبات، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة والثمانون من ق.إ.ج.ج، بقولها: "يستدعي قاضي التحقيق أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية كل شخص يرى فائدة في سماع شهادته...".

وقد حول المشرع لوكيل الجمهورية كمثل للنياحة العامة بأن يطلب من قاضي التحقيق استدعاء أي شخص للإدلاء بشهادته في الدعوى العمومية، وفي حالة ما إذا رفض الشاهد الحضور رغم استدعائه بالطرق القانونية فلوكيل الجمهورية سلطة إحضاره بواسطة القوة العمومية، ويجوز لقاضي التحقيق في هذه الحالة الحكم على الشاهد بغرامة من 200 إلى 2000 دج¹.

3- الانتقال والمعانة:

تظهر السلطة التقديرية للنياحة العامة في الانتقال والمعانة، أنه يجوز لوكيل الجمهورية بأن يبادر بطلب الانتقال والمعانة، كما أوجب المشرع على قاضي التحقيق، إذا ما بادر من تلقاء نفسه بإجراء الانتقال والمعانة أن يخطر وكيل الجمهورية الذي له الحق في مرافقته، وإذا كان الانتقال والمعانة تتم خارج دائرة الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق فإن المشرع أوجب على القاضي التحقيق في هذه الحالة إخطار وكيل الجمهورية الذي يعمل بنفس دائرة اختصاصه الذي يجوز له مرافقته وكذلك إخطار وكيل الجمهورية الذي سيتم الانتقال والمعانة في دائرة اختصاصه.

وتبرز سلطة النياحة العامة التقديرية أكثر في الانتقال والمعانة في أن قاضي التحقيق لا يمكنه الانتقال لإجراء المعانة دون إخطار وكيل الجمهورية الذي يجوز له موافقته، في حين أن وكيل الجمهورية يجوز له أن يقوم بنفسه بالانتقال والمعانة دون أن يكون مرفقا بقاضي التحقيق، حيث أجاز المشرع في الفقرة الأولى من المادة الثانية والستون من قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية في حالة إخطاره من طرف ضابط الشرطة القضائية بالعثور على جثة وكان سبب الوفاة مجهولا، بأن ينتقل إلى مكان وجود الجثة ويصطحب معه أي شخص قادر على تحديد ظروف وسبب الوفاة، كما أن لوكيل الجمهورية أن يندب للقيام بهذه الإجراءات أحد ضباط الشرطة القضائية².

¹ ينظر المادة 97 ف 2، من ق.إ.ج.ج.

² علي شمالال، المرجع السابق، ص 319.

4. التفتيش:

تظهر السلطة التقديرية للنيابة العامة في التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين ساهموا في ارتكاب جناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالجناية المرتكبة لإجراء تفتيش فيها، إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية باعتباره ممثل النيابة العامة.

كما أوجبت المادة الثانية والثمانون من ق.إ.ج.ج، على قاضي التحقيق في حالة حصول التفتيش في مسكن المتهم الالتزام بأحكام المواد الخامسة والأربعون والسادسة والأربعون والسابعة والأربعون من ق.إ.ج.ج. غير أنه يجوز له في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة السابعة والأربعون بشرط أن يباشر التفتيش بحضور وكيل الجمهورية¹.

وتبرز كذلك سلطة النيابة العامة التقديرية في التفتيش الذي يقوم به قاضي التحقيق ليلا أو نهارا وفي أي مكان من التراب الوطني في الجرائم الموصوفة بأفعال الإرهابية أو التخريبية، حيث يمكن لقاضي التحقيق اتخاذ تدابير تحفظية إما من تلقاء نفسه أو بناء على تسخير من النيابة العامة².

5 - الخبرة:

تبرز السلطة التقديرية للنيابة العامة في الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي أن المشرع أجاز في المادة 143 فقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو الحكم في الدعوى، عندما تعرض عليها مسألة فنية أن تأمر من تلقاء نفسها بنذب خبير أو تندبه بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم، ويختار الخبير المنتدب من جدول الخبراء الذي تعدده المجالس القضائية، بعد استطلاع رأي النيابة العامة طبقا لنص المادة 144 في فقرة الأولى من ق.إ.ج.ج، كما يجوز اختيار الخبير من غير المقيدين في جدول الخبراء.

ويظهر دور النيابة العامة أساسا في مجال الخبرة، حيث يستطيع وكيل الجمهورية أن يلتمس من قاضي التحقيق بطلب إجراء خبرة فإذا رفض هذا الأخير طلبه فإنه يلتزم باتخاذ قرار مسببا.

¹ ينظر المادة 82 من ق.إ.ج.ج

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 216.

ونفس المهمة تتولاها النيابة العامة أمام غرفة الاتهام¹، وكذلك أمام المحاكم الجنائية كمحكمة الجنايات². فالنائب العام أمام هذه المحكمة الأخيرة يستطيع أن يوجه أسئلة مباشرة للمتهمين والشهود³. وتلعب النيابة العامة نفس الدور أمام محكمة الجناح والمخالفات.

ويستخلص من كل هذا أن النيابة العامة كسلطة اتهام تعمل على مساندة التهمة التي توجهها إلى المتهم طوال سير الدعوى الجنائية، وهي بهذا تتمتع بسلطات جد واسعة فيما يتعلق بالإثبات أي بإظهار الحقيقة⁴. يتبين من هذا المطلب أن دور الشرطة القضائية في تهيئة القضية للقاضي للنظر فيها، وذلك من خلال صلاحيات الموكلة لضباط الشرطة القضائية وهذه الصلاحيات تتنوع حسب طبيعة الظروف، ففي الظروف العادية يسمى الجاني بالمشتبّه فيه، وكل ما هو مطلوب من ضباط الشرطة القضائية في هذه الحالة جمع الاستدلالات والقيام بالتحريات للكشف عن المشتبّه فيه، ويجب على ضباط الشرطة القضائية ضمن هذه المرحلة أن عملية البحث عن الدليل الجزائي في إطار مشروع دون ممارسة للعنف.

أما في حالات الاستثنائية (حالة التلبس) يلزم قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ضباط الشرطة القضائية على إخطار وكيل الجمهورية على الفور بها، كما يقع على عاتقه مهمة التنقل على وجه السرعة إلى مكان الحادث لاتخاذ كل الإجراءات اللازمة للحفاظ على الآثار المادية الموجودة في مكان الجريمة، فقيام حالة التلبس يعطي للضبطية القضائية والنيابة العامة صلاحيات قانونية أوسع من صلاحياتهما العادية للتحري والبحث، وأقرب ما تكون من صلاحيات قاضي التحقيق من حيث الانتقال إلى عين المكان وتوقيف المشتبّه فيه وضبط أدلة الإثبات وإجراء الاستجوابات الضرورية والتفتيش والاستعانة بالخبراء.

نخلص في نهاية هذا المطلب أن عمل ضباط الشرطة القضائية هو الأساس الذي بواسطته يصل إلى علم النيابة العامة بالجريمة، ويقرر وكيل الجمهورية الواقع في دائرة اختصاصه مكان الحادث بإعطاء التوجيهات لضباط الشرطة القضائية للقيام بما يجب القيام به من إجراءات للحفاظ على الأدلة الموجودة في موقع الحادث، فعمل ضباط الشرطة القضائية والنيابة العامة في مجال البحث عن الدليل الجزائي عمل متكامل في سبيل الحصول على الدليل الذي يؤكد براءة أو إدانة المتهم في الجريمة.

¹ ينظر المادة 186 و 187 من ق.إ.ج.ج.

² ينظر المادة 289 من ق.إ.ج.ج.

³ ينظر المادة 288 من ق.إ.ج.ج.

⁴ علي شمال، المرجع السابق، ص 334.

المطلب الثاني: دور القاضي والمحامي في تقديم ودراسة أدلة الإثبات الجزائية.

إن العملية القضائية التي يجريها القاضي الجنائي إنما غايتها النهائية التوصل إلى الحقيقة الواقعية، فكل نشاط أو جهد يبذله القاضي خلال إجراء العملية القضائية يبتغي من ورائه التوصل إلى الحقيقة الواقعية، أي الوقوف على حقيقة الوقائع كما حدثت في الواقع والعالم الخارجي ولا يمكن أن تظهر الحقيقة الواقعية إلا بعد البحث عنها وثبوتها بالأدلة لا كما يصورها الخصوم فالقاضي يصل إلى استجماع كافة عناصر وملامح الحقيقة بالاعتماد على وجدانه وضميره وفقا للصورة الذهنية التي تكونت واستقرت لديه وذلك بمساعدة المحامي الذي يقدم ما لديه من أدلة إثبات التي تساهم في إرشاد القاضي في الدعوى الجزائية¹.

وعليه يقسم هذا المطلب إلى فرعين يتناول الفرع الأول دور القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات ومدى اقتناعه بها، أما الفرع الثاني يتطرق إلى دور المحامي في تقديم ودراسة أدلة الإثبات المقدمة إليه.

الفرع الأول: دور القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات ومدى اقتناعه بها.

إن العبء الذي يناط بالنيابة العامة باعتبارها الممثلة للحق العام في ميدان الإثبات الجزائي يخولها صلاحيات في التحقيق والتنقيب عن مقترف الجريمة التي وصل إلى علمها خبر وقوعها سواء بناء على شكوى من الطرف المضرور أو بناء على تحريات الشرطة القضائية أو تدخلت من تلقاء نفسها ، ذلك أن الدور الذي يلعبه القاضي الجزائي في هذا مجال هو الذي يشكل الفرق الجوهرية و نقطة التمييز الأساسية بين النظام الاتهامي²

¹ أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 05.

² النظام الاتهامي: يعتبر هذا النظام من أقدم الأنظمة الإجرائية، وهو أبسطها، حيث تكون الدعوى العمومية فيه مبارزة أو نزاع بين خصمين يقفا أمام القاضي أو الحكم متساويين واحد يتهم و الآخر يحاول دفع التهمة عن نفسه بتقديم أدلة إثبات براءته، ويقتصر دور القاضي على أن يكون حكما بينهما، ويسود النظام الاتهامي الأنظمة الأنجلوسكسونية و التشريعات المتأثرة بها إلى حد كبير القانون السوداني، حيث يوسع هذا القانون سلطة القاضي باعتباره فردا من الجماعة وهي الصورة المتطورة للنظام، فيقرر حقه في تحريك الدعوى العمومية بشأن جميع الجرائم التي تصل إلى علمه، عكس الأنظمة العربية الأخرى التي حددت تدخل القاضي في تحريك الدعوى العمومية في حالات استثنائية تتعلق فقط بما يعرف بجرائم الجلسات التي ترتكب في جلسات الهيئات القضائية المختلفة، كذلك سلطة قاضي التحقيق في توجيه الاتهام بالنسبة للأشخاص الذين يرى وجها لاتهامهم بشأن ما هو معروض عليه من طلبات يحقق بشأنها.

ويمكن تقييم النظام الاتهامي بالقول، أنه نظام يقدم حماية كبيرة للحقوق والحريات الفردية من خلال ضمانها بوقوف الخصمين أمام القاضي الحكم على قدم المساواة، فلا يقرر النظام لأحدهما امتياز على الآخر، من جهة ومن جهة أخرى تسوده مبادئ شفوية للمرافعات وعلانيتها وحضور الخصوم وحرية الإثبات وحق الدفاع وحياد الحكم التي تعتبر ركيزة أساسية في ضمان الحقوق والحريات الفردية.

إلا أن النظام الاتهامي نظام يفتقد لقواعد تحمي حق الجماعة في الاقتصاص من مرتكب الجريمة الذي أحل بنظامها وأمنها وسكينتها، بالإضافة للضعف الذي كثيرا ما ينتاب المدعي " الجني عليه" أمام المدعى عليه خاصة في ظل سيادة نظام الطبقة، يراجع، عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية (التحري والتحقق)، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2015م، ص 39.

والنظام التنقيبي¹، فالمعروف أن الدعوى الجزائية في ظل النظام الاتهامي يديرها الأطراف أصلا فعلى جهة الاتهام إقامة الدليل، وما على القاضي إلا تقدير الأدلة المقدمة ومدى صحتها وقوامها.

ومما لا شك فيه أن القاضي الجزائي ينظر إلى الدعوى المعروضة عليه من جميع جوانبها وظروفها وملاستها وينظر إلى جميع الأدلة المقدمة فيها ويقوم بالتنسيق بين هذه الأدلة ووزنها ثم يكون له بعد ذلك استخلاص نتيجة منها، فهو الذي يوازن بين الأدلة فيأخذ منها ما يقتنع به ويهدر ما لا يقتنع به حتى ينتهي إلى نتيجة منطقية في الدعوى تساعد على الوصول إلى الحكم بالبراءة أو بالإدانة².

وهذا الدور الديناميكي الذي يقوم به القاضي الجنائي يتجسد من خلال مرحلتين أساسيتين للدعوى الجنائية وهي مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة الحكم.

وإن مشكلة جمع أدلة الإثبات في المواد الجزائية لأجل إظهار الحقيقة قد استوجبت إنشاء جهة قضائية خاصة تتكفل أساسا بذلك، إذن فالبحث عن أدلة الإثبات هو سبب وجود هذه الجهات القضائية.

¹ النظام التنقيبي: ويعرف أيضا بنظام التحري والتفتيش، وهو نظام تالي تاريخيا من حيث ظهوره النظام الاتهامي، تعود أصول هذا النظام للعهد الإمبراطورية الرومانية، ثم ازدهر في القرون الوسطى في أوروبا، وقد ساد هذا النظام فسيطرت الدولة وقوت نفوذها وقبضتها على المجتمع، ويقوم النظام التنقيبي على أفكار وقواعد تختلف في جوهرها وأسسها على أفكار الاتهامي، لكن ما يميزه عنها أنه داخل النظام التنقيبي أصبح من اختصاص القاضي لا يحتاج فيه لشكوى المجني عليه، فيكفي أن يصل إلى علمه نبأ وقوع جريمة ما فيبادر باتخاذ إجراءات المتابعة، ثم تطور الأمر لما يعرف بجهاز النيابة العامة والتي تحول صلاحيات خاصة واسعة في مواجهة المتهم، مما يستتج بالضرورة عدم المساواة بين الخصمين النيابة العامة والمتهم.

ويلعب القاضي الجنائي في ظل النظام التنقيبي دورا إيجابيا في الخصومة الجنائية، فلا يقتصر دوره في البحث عن دليل الجريمة موضوع الدعوى العمومية وإنما على دراسة وفحص ما يقدمه الخصوم من أدلة، بمطالبتهم من الخصم تقديم دليل إدعائه، بل أن دوره يتعدى إلى البحث عن الدليل والخصوم عليه من غير الخصمين بأية وسيلة ممكنة، هذا بالإضافة إلى أنه قاضي لا يحتاج إلى شكوى من المجني عليه حتى يباشر الإجراءات فيقوم مقام المعتدى عليه في إقامة الدعوى العمومية.

وأن الحقيقة التي ينشدها القاضي الجنائي هي الحقيقة المطلقة، فيبحث القاضي عن الحقيقة دون أن يتقيد بطلبات الخصوم والحجج التي يقدمونها مما أضفى على عمله دور إيجابيا في الخصومة الجزائية في ظل هذا النظام.

كما يسود هذا النظام (التنقيبي) - نظام الأدلة القانونية - حيث يتقيد الإثبات الجنائي فيه بما يحدده القانون من أدلة، فساد الاعتراف باعتباره أنجع السبل لإثبات التهمة والدليل الحاسم في الدعوى العمومية لأنه يفرض نفسه على المعارف على نفسه، فلا يستطيع المجادلة فيه كونه صدر عنه فوصف الاعتراف بأنه سيد الأدلة فأبيح استعمال وسائل الإكراه والتعذيب لحمل المتهم على الاعتراف عن نفسه، هذا النظام المتبع هي الأدلة الجنائية جعل من سلطة القاضي في الاقتناع سلطة مقيدة، حيث يلتزم وجوبا بالدليل الذي يحدده القانون، يسود نظام حرية الإثبات الأنظمة التشريعية الحديثة كقاعدة عامة، أما النظام الأدلة القانونية هو نظام يعتمد في مجالات محددة بالنصوص القانونية كحالات استثنائية من الأصل العام ومن بين هذه الأنظمة النظام الإجرائي الجزائي، يراجع عبد الله أوهائية، المرجع نفسه، ص 42.

² هشام عبد الحميد لجيلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي و الدفوع الجنائية، د.ط، حيدر جروب للإصدارات القانونية، مصر، 2015، ص 28.

أولاً- دور قضاء التحقيق في الإثبات الجزائي:

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أنه قد نص على صلاحيات قاضي التحقيق والعمل في هذه المرحلة في إطار النظام التنقيبي المتميز بالسرية والكتابة خلافاً لمرحلة الحكم التي تخضع للنظام الاتهامي المتميز بالشفوية والعلنية¹.

وقد أعطى نص المادة الثامنة والستون من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق السلطة التقديرية الكاملة لاتخاذ أي إجراء يراه ضرورياً للكشف عن الحقيقة في حدود ما يفرضه القانون من شروط كاحترام حقوق الدفاع أو وقت وكيفية إجراء التفتيش أو سماع الشهود، والغاية من ذلك هي الوصول إلى جمع أدلة الإثبات الكافية لإحالة المتهم أمام جهة الحكم، أو التأكد من عدم وجودها أو عدم كفايتها والأمر عندئذ بانتفاء وجه الدعوى فمهمة قاضي التحقيق ليست هي الفصل في الدعوى².

وما يؤكد ذلك قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا أن التحقيق لا يبحث فيما إذا كان المتهم مداناً بالجرم المنسوب إليه، من باب أن ترجيح الأدلة هو مقياس الاتهام، والجزم باليقين هو مقياس الحكم يتعين على غرفة الاتهام استعمال صيغة الإمكان والترجيح، وليس ما يفيد اليقين والفصل في الموضوع³.

كما أكدت المحكمة العليا في قرارها أن قضاء التحقيق لا يبحث فيما إذا كان المتهم مداناً بالجرم المنسوب إليه، من باب أن ترجيح الإدانة هو مقياس الاتهام، والجزم باليقين هو مقياس الحكم يتعين على غرفة الاتهام استعمال صيغة الإمكان والترجيح، وليس ما يفيد اليقين والفصل في الموضوع قبل المحكمة⁴.

وفي حالة التماس قاضي التحقيق بشكوى مصحوبة بإدعاء مدني يدلي المجني عليه من خلالها ببعض الوقائع التي ينبغي إقامة دليل على ثبوتها لأنها لا تشكل في نظر قاضي التحقيق إلا بداية للإثبات، وفي الحقيقة إن ما يبحث فيه قاضي التحقيق بعد التأكد من اختصاصه هو أولاً وقبل كل شيء توافر الركن الشرعي للجريمة فيبادر قاضي التحقيق إلى تكييف الأفعال تكييفاً جنائياً، فإذا لم يجد أي تكييف لها فإنه يصدر مباشرة أمر بعدم إجراء التحقيق كما يمكن لقاضي التحقيق أن يصدر في نفس الأمر في حالة انعدام الركن الشرعي أي انتفاء التجريم⁵.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 268.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 177.

³ مجلة المحكمة العليا، قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في الطعن رقم 764099، بتاريخ 2011/11/7، العدد الأول، 2012، ص 407.

⁴ مجلة المحكمة العليا، قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في الطعن رقم 528135، بتاريخ 2010/10/22، العدد الأول، 2011، ص 332.

⁵ ينظر المادة 67 ف4، من ق.إ.ج.ج.

ومن الواجب قانونيا على قاضي التحقيق أن يفتح تحقيقا إذا احتملت الأفعال المذكورة في الشكوى متابعة قانونية وهو ما يؤكد صدارة الركن الشرعي، ولا يستطيع أن يُمدد من تلقاء نفسه تحقيقه إلى أفعال جديدة اكتشفها أثناء سير التحقيق فعليه إخطار النيابة العامة ليحصل على طلب إضافي في شأنها¹.

أما أثناء سير التحقيق ففي هذه المرحلة يقوم القاضي المحقق بأعمال تحقيق متنوعة من شأنها جمع أدلة الإثبات²، فسوف يتخذ موقفا ولو مؤقتا فيما يتعلق بالإسناد المادي للجريمة وذلك مباشرة بعد قيامه بأعمال التحقيق الأولى وهذا الموقف هو ما يسمى في قانون الإجراءات الجزائية بالاتهام³.

وإذا كان التحقيق الابتدائي مجموعة من الإجراءات تستهدف البحث عن الأدلة بشأن الجريمة المرتكبة وتمحيصها لتحديد مدى كفايتها لإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة فهو يمثل المرحلة التي تسبق المحاكمة وقد وصف بأنه ابتدائي لأن غايته ليست كامنة فيه وإنما تستهدف التمهيد لمرحلة المحاكمة، فهو مرحلة تحضيرية لها إذ يكفل أن تعرض الدعوى على قضاء الحكم وهي معدة للفصل فيها⁴.

وإذا كانت النصوص القانونية قد كرس مبدءا للاقتناع الشخصي ليطبق أمام جهات قضاء الحكم، فإنه يجري العمل حتى أمام قضاء التحقيق وهذا يستخلص ضمنا من أحكام المادة 162 من ق.إ.ج.ج، في الفقرة الثانية منها إذ تنص "يمحص قاضي التحقيق الأدلة وما إذا كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات".

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 271.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 174.

³ عرف الأستاذ روجي ميرل Roger Merle: "الاتهام بأنه إسناد أفعال إجرامية رسميا إلى شخص معين وتكون الأفعال موضوع تحقيق من طرف القاضي المحقق" كما أشار هذا الفقيه إلى وجود نوعين من الاتهام على المستوى الجزائري:

أ. الاتهام القطعي: ونكون بصدد الاتهام القطعي عندما يتلفظ قاضي التحقيق موجها التهمة إلى شخص معين أو يفصح عن ذلك، وهذا النوع من الاتهام يمكن أن يتخذ من طرف قاضي التحقيق منذ بداية إجراءات التحقيق، ولا شك أنه في هذه الحالة كل الضمانات القانونية والواقعية للمتهم كذلك تكون بصدد اتهام قطعي عندما يصدر أمر قضائي تجاه شخص معين ثم يتهم رسميا عند مثوله أمام قاضي التحقيق، فهذا الاتهام في حقيقة الأمر ما هو إلا مصادقة على اتهام قطعي تضمنه الأمر القضائي.

ب. الاتهام الافتراضي: وهو النوع من الاتهام الذي يفترض في حالة رفع شكوى ضد شخص معين اسميا، وعندئذ يستطيع وكيل الجمهورية توجيه طلباته ضد شخص مسمى أو غير مسمى، وفي الحقيقة لا يستطيع الشخص أن يطلب اتهامه لأن هذا من اختصاص قاضي التحقيق وحده فهذا الأخير هو صاحب القرار في مسألة الاتهام، ففقرة 73 من ق.إ.ج.ج تنص على أنه يجوز لقاضي التحقيق سماع أقوال كل من أشير إليهم في الشكوى باعتبارهم شهودا ويحاطون علما بما إلى حين قيام اتهامات أو تقدم طلبات... ينظر، محمد مروان، ج1، المرجع السابق، ص 278.

⁴ فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 157.

وكذلك أحكام المادة 163 فقرة الأولى إذ تنص: "إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولا أصدر أمرا بأن لا وجه لمتابعة المتهم...".

فعندما يبحث قاضي التحقيق في وجود أدلة مكونة للجريمة ضد المتهم فإنه يقرر كفاية أو عدم كفاية الأدلة الإحالة أو إصدار قرار بأن لا وجه للمتابعة حسب ما يمليه عليه ضميره أي حسب اقتناعه الشخصي بمعنى أنه لا يوجد في إطار قانون الإجراءات الجزائية حكم يفرض على القاضي طريقة يقتنع بمقتضاها¹.

وكذلك الأمر بالنسبة لغرفة الاتهام التي تلتبس عن طريق الاستئناف المرفوع ضد الأوامر الصادرة على قاضي التحقيق أو بالإحالة ملف الدعوى إليها عندما يتعلق الأمر بجنائية للتحقيق فيها فإذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أولا تتوفر دلائل كافية لإدانة المتهم أو كان مرتكب الجريمة لا يزال مجهولا أصدرت حكما بألا وجه للمتابعة².

ثانيا- دور قضاء الحكم في الإثبات الجزائي:

تعتبر جلسة المحاكمة هي المرحلة الحاسمة في الدعوى الجزائية والتي يتحدد من خلالها مصير المتهم بالجريمة وإذا كان الغالب أن التحقيق الابتدائي يستغرق زمنا طويلا يصل إلى شهور وربما يمتد إلى سنوات، فإن المحاكمة قد تتم في ساعة أو عدة ساعات و لربما أيام في حالات نادرة إلا أن ذلك لا يحول دون وجود تحقيق حقيقي تجريه المحكمة من خلال المناقشات والاستجوابات والمواجهات والأسئلة التي تتم أثناء جلسة المحاكمة، وباعتبارها المرحلة الختامية في الدعوى الجزائية يكون الغرض منها الوصول إلى الحقيقة الواقعية والقانونية ثم الفصل في الموضوع الدعوى الجزائية بصدور حكم بالبراءة أو الإدانة³.

كما تنص المادة 212 من ق.إ.ج.ج. على حرية القاضي في استخلاص الدليل المناسب تبعا لقناعته الشخصية، كما أن إثبات الجرائم يكون بأي طريقة ما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك. أما المادة 284 من ق.إ.ج.ج. في فقرتها الأخيرة تنص على ما يلي: "تقسمون وتتعهدون أمام الله وأمام الناس بأن تمحصوا بالاهتمام البالغ غاية الدقة ما يقع من دلائل اتهام على عاتق فلان (يذكر اسم المتهم) وألا تبخسوه حقوقه أو تخونوا عهد المجتمع الذي يتهمه وألا تخابروا أحد ريشما تصدرون قراركم حسبما يستبين من

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 465.

² ينظر المادة 195 من ق.إ.ج.ج.

³ علي شمالل، المرجع السابق، ص 362.

الدلائل ووسائل الدفاع وحسبما يرتضيه ضميركم ويقتضيه اقتناعكم الشخصي بغير تحيز وبالحرز الجدير بالرجل النزيه الحر وبأن تحفظوا سر المداولات حتى بعد انقضاء مهامكم¹.

كما تنص المادة 307 من ق.إ.ج.ج، يتلوا الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تتعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان في غرفة المداولة.

" أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد توصلوا إلى تكوين اقتناعهم ولا يرسم لهم قواعد بما يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم هل لديكم اقتناع شخصي؟ أي أن قاعدة الاقتناع الشخصي هي قاعدة شاملة تسري أمام كل جهات قضاء الحكم، هذا الاقتناع لا يتعلق بخطورة الجريمة المقررة ولا بطبيعة العقوبة المقررة فالمبدأ ثابت سواء تعلق الأمر بجناية أم جنحة عادية أم حتى بمخالفة².

ومن أبرز مظاهر السلطات التي تمارسها النيابة العامة أمام محكمة الجناح والمخالفات أنه يحق لها إبداء الرأي أثناء افتتاح الجلسة حول كل قضية ترى وجوب إبداء ملاحظات بشأنها وقبل بدأ مرافعاتها في كل قضية لها أن تطرح مباشرة ما تراه من أسئلة للمتهم أو المدعي المدني أو الشاهد، دون أن توجه تلك الأسئلة عن طريق الرئيس. ومن أهم مظاهر السلطة التقديرية للنيابة العامة خلال جلسة نظر الجناحة أو المخالفة أنه إذا اكتشف أثناء المرافعة دلائل جديدة ضد المتهم لارتكابه وقائع أخرى غير الوقائع المحالة على المحكمة، فللنيابة العامة الحق في توجيه التهمة مباشرة في الجلسة بأن تطلب المتابعة ضد المتهم حول الوقائع الجديدة، كما للنيابة في نهاية مرافعاتها بأن تقدم ما تراه ضروريا من طلبات في شأن الواقعة موضوع المحاكمة³.

وللنيابة العامة أمام محكمة الجنايات كما هو الحال أمام محكمة الجناح والمخالفات أن تطرح ما تراه لازما من أسئلة للمتهم والشهود، كما للنيابة العامة في حالة تخلف الشاهد عن الحضور دون عذر مقبول أن تطلب بإحضاره عن طريق القوة العمومية لسماع أقواله ولها أن تطلب معاقبة كل شاهد تخلف عن الحضور أو يمتنع عن حلف اليمين⁴.

¹ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 32، 33.

² علي شمالال، المرجع السابق، ص 367.

³ العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 367.

⁴ ينظر المادة 229 من ق.إ.ج.ج.

كما قضت المادة 306 من ق.إ.ج.ج، بأنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص أثناء المحاكمة ظرفا مشددا غير مذکور في قرار الإحالة وإلا بعد سماع طلبات النيابة العامة والدفاع، وإذا تبين أثناء المرافعة بوجود وقائع جديدة ضد المتهم غير الوقائع التي يحاكم عليها أبدت النيابة العامة رأيها بحق المتابعة.

وحول هذا الموضوع استحدث الفقه الفرنسي مبدأ "إذا كان القلم مقيد فاللسان طليق" وكان الغرض من هذا المبدأ إعطاء النيابة العامة قدرا كبيرا من الصلاحيات عند تقديم طلباتها في الدعوى الجزائية تحقيق للعدالة الجنائية ومؤدى هذه القاعدة أنه إذا كان القلم في يد ممثل الاتهام أسير لأوامر رئيسه، فأريه حر في الجلسة بيدي ما يشاء لإثبات أدلة الاتهام وتقديم طلبات تتفق ورسالته في تحقيق العدالة وهنا تبرز فكرة السلطة التقديرية للنيابة العامة¹.

الفرع الثاني : دور المحامي في تقديم ودراسة أدلة الإثبات المقدمة إليه.

إن المحامي من الأطراف الذين يشاركون بطريقة فعالة في جمع أدلة الإثبات في الدعوى الجزائية، فعن طريق المحامي يستطيع المتهم والمدعي المدني تتبع سير الإجراءات، فالمحامي يحضر أثناء التحقيق الابتدائي عند الاستماع لموكله وبإمكانه تقديم اقتراحات أو تدابير من شأنها إظهار الحقيقة، ومناقشة مدى صحة الإجراءات وشرعيتها (شرعية إجراءات المعاينة والتفتيش مثلا)، كما يتلقى المحامي تبليغ ملف الإجراءات ليطلع عليه قبل انعقاد جلسة التحقيق².

وما ينبغي ملاحظته هو أن المحامي لا يقوم بهذه المهمة في كل مراحل الدعوى الجزائية، فليس له أن يتدخل في المرحلة البوليسية التي تخضع في الوقت الحالي للإجراءات التنقيبية، ولا يمكنه أن يتدخل في الدعوى الجزائية إلا عند افتتاح التحقيق، فالمحامي لا يسمح له إذن بالتدخل وفقا للتشريع الجزائري قبل فتح التحقيق الابتدائي بالمعنى الدقيق للكلمة، وقد سمح التشريع الفرنسي مؤخرا للمحامي أن يتدخل في المرحلة البوليسية للدعوى ولكن فقط خلال الساعة الأخيرة من التوقيف للنظر، وهذا التشريع يخالف ما هو معمول به في البلدان الأنجلوأمريكية ففي هذه البلدان حيث أن هذه المرافعات يقودها في حقيقة الأمر محاموا الأطراف، فهؤلاء هم الذين يتولون إدارة وسائل الإثبات وي طرحون عناصر الجديدة ويوجهون الأسئلة للشهود ويقومون بتفحص مدى صحة الأدلة المقدمة وذلك عن طريق ما يسمى في الإجراءات الجنائية لديهم "الفحص المقابل"³.

¹ علي شمال، المرجع السابق، ص 268.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 305.

³ Jean Michaud, le juge d'instruction et l'avocat, RS.C, 1986, P1043.

ومن المعروف أن الأنظمة الإجرائية الاتهامية والمختلطة لا تتقارب إلا في مرحلة المحاكمة، حيث تمنح للمحامي إظهار أن مسؤولية موكله غير قائمة، كما يمكن تصور أن يعترف المتهم بإذنبه في حين أنه بريء من التهمة المسندة إليه، فيتولى المحامي إظهار الأسباب التي دفعت بالمتهم إلى الإدلاء باعتراف كاذب¹. كأن يبين أن المتهم أراد تغطية أحد أقربائه أو شخصا عزيزا عليه أو يعتقد بوجود أسباب مرضية أخرى جعلت المتهم يقر بمسؤوليته بينما هو بريء منها.

إلا أن دور المحامي يتجلى أكثر في ميدان إثبات الدفوع، فلا يفوت هذا الأخير إثارة هذه المسائل سعيا منه لإبعاد مسؤولية موكله أو تخفيفها، وقد رأينا أنه يكفي المحامي أمام محكمة الجرح أن يثير مسألة الدفاع الشرعي مثلا وعلى القاضي أن يجيب على المذكرات المقدمة في هذا الشأن، ويستخلص من أن المحامي ليس مدافعا عن شخص فحسب لأن دوره يكون في خدمة إظهار الحقيقة بتقديم الأدلة الكافية لإثبات البراءة لموكله².

النتيجة المتوصل إليها أن المحامي يمكن أن يكون طرفا في تقديم أدلة الإثبات أمام القاضي الناظر في الدعوى الجزائية، لكن يبقى دوره أقل بكثير من دور القاضي الذي له سلطة فحص أي دليل إثبات وإصدار حكمه بناء على اقتناعه الشخصي الذي قد يجعله يقتنع بالدليل المقدم أمامه، كما قد لا يقتنع به فيتخلى عنه ولا يأخذ به تبعا لسلطة التقديرية التي تمنحه هذا الحق في تقدير أدلة الإثبات.

¹ J.Susini, Psychologie policière, aspects cliniques de mensonges et de l'aveu, R.S.C.1981, P909.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 307.

المبحث الثاني: الشرطة العلمية ومدى فعاليتها في الإثبات الجزائي.

لقد كان لنتائج الأبحاث العلمية واستخدامها في مجال البحث الجنائي الفني الدور الكبير في إثبات الجريمة وصلتها بصاحبها، ولهذا كان ضروريا وللوصول إلى أفضل النتائج تنظيم جهاز ترتب أقسامه وتحدد اختصاصاته ومهام العاملين به، يعمل جنبا إلى جنب مع جهاز الشرطة القضائية وتحت سلطته ويساعده في الكشف عن الجرائم يتمثل هذا الجهاز في الشرطة العلمية بكل مخبرها والتي تضم أبوابا متنوعة من الاختصاصات تجعلها قادرة على تقديم يد العون للقاضي الجزائي¹.

فالباحث الجنائي الفني عمل في غاية التقنية والخصوصية يحتاج إلى جهاز فني متكامل مجهز بأحدث المعدات والإمكانات التي تتناسب وأنواع الجرائم المرتكبة يعمل تحت اسم الشرطة العلمية²، ولما كان لهذا الجهاز هذه الأهمية القصوى كان لابد من التطرق إلى مفهوم جهاز الشرطة في المطلب الأول، أما المطلب الثاني يتناول الوسائل المستعملة في البحث الجنائي من طرف الشرطة العلمية، أما المطلب الثالث يخص للأجهزة المستعملة في البحث الجنائي.

المطلب الأول: مفهوم جهاز الشرطة العلمية.

يعتبر جهاز الشرطة العلمية الساعد الأيمن لجهاز الشرطة القضائية، وهو تابع للمديرية العامة للأمن الوطني حيث يسعى هذا الأخير دائما لتطويره بإدخال أحدث التقنيات في مجال العلوم الجنائية والتي تمكنه من الوصول إلى المستوى المطلوب من الخبرة العلمية المعترف بها دوليا.

ويعتبر العنصر الأهم لجهاز الشرطة العلمية هو العنصر البشري الذي يتمثل في الخبراء الفنيين المتخصصين في عدة مجالات، منهم من يقتصر اختصاصه وتواجده بمسرح الجريمة ومنهم من يكون عمله داخل المخبر ويشكلون في الأخير فريق عمل متضافر الجهود للوصول إلى خبايا الجرائم الغامضة.

ومما سبق يمكننا دراسة هذا المطلب في فرعين أساسيين، حيث يخصص الفرع الأول لدراسة نشأة وتطور جهاز الشرطة العلمية وبالأخص في الجزائر، أما الفرع الثاني يتطرق إلى دراسة الخبراء الفنيين لمخابر الشرطة العلمية، أما الفرع الثالث يتناول هياكل وفروع مخابر الشرطة العلمية.

¹ أوراري كريم، مجلة الشرطة تستطلع إنجازات ومشاريع تنمية مديرية الشرطة العلمية والتقنية، مجلة الشرطة، الجزائر، عدد خاص، جويلية، 2001، ص 15.

² عباس أبو شامة، الأصول العلمية لإدارة عمليات الشرطة، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، 1988، ص 32.

الفرع الأول: تعريف الشرطة العلمية وأهميتها في مجال البحث عن الجريمة

نظرا للأهمية التي يتمتع بها جهاز الشرطة العلمية باعتبارها من الأجهزة المخول لها البحث عن الجرائم و أدلة إثباتها نتطرق لتعريفها وكذا أهميتها في مجال البحث و التنقيب عن الجريمة:

أولاً- تعريف الشرطة العلمية:

يعتبر جهاز الشرطة العلمية من أهم الأجهزة التابعة للشرطة القضائية حيث يساعد في التحقيقات الجنائية للوصول إلى أفضل النتائج ولكشف غموض الحوادث الإجرامية من خلال استخدام مختلف التقنيات والوسائل العلمية التي يتوفر عليها هذا الجهاز، وفي تعريف الشرطة العلمية ظهرت عدة تعريفات فمنهم من عرفها بأنها " مجموعة العلوم والأساليب التي تهدف إلى إقامة الدليل للإدانة من خلال الكشف واستغلال الآثار"¹ كما عرفت الشرطة العلمية على أنها: " مجموعة المبادئ العلمية والأساليب التقنية في البحث الجنائي لإثبات وقوع الجريمة ومساعدة العدالة على تحديد هوية مرتكبها وأسلوبه الإجرامي"². وفي تقييمنا للتعريفين نرى أنهما لم يتطرقا إلى عنصر مهم وهو مسرح الجريمة أي المكان الذي تظهر من خلاله الأدلة الجنائية.

كما تعرف على أنها "فحص شامل ومنهجي ودقيق لمسرح الجريمة تمت معاينته وفقا لقواعد منطقية وبسرعة لأن الآثار والشهادات ومختلف الأدلة سهلة الإتلاف والتغير، وهذا باستعمال قواعد فنية كالتسلسل والمنطق في التصوير ورفع الآثار ووصف المكان والربط بين الشهادات ووضع فرضيات منطقية تتناسق والنتائج المتحصل عليها من معاينة الأشخاص للأشياء والمكان، فهي تشمل الأفعال الدامية للبحث والحفاظ على الآثار المادية الظاهرة والغير الظاهرة في مسرح الجريمة وتستعمل عدة تقنيات تكنولوجية عالية"³. فهذا التعريف قد ركز على دور المنوط بالشرطة التقنية بشكل كبير في حين أنه لم يتبين فيه دور الشرطة العلمية مفصلا.

والشرطة التقنية هي: " مجموعة الأساليب والتقنيات التي تهدف إلى معاينة الجريمة والبحث عن مرتكبيها وإقامة دليل إدانته أو ما يسمى بعلم معاينة الجريمة"⁴.

¹ Nathalie de halais, Sherlock Holmes, un précurseur des police Scientifique et technique , imprimerie des presses universitaire, France,2001,p02.

² أحمد بسيوني أبو الروس، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 1998، ص305.

³ عبد الحميد مسعودي، دور الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، مجلة مدرسة الشرطة القضائية، العدد الأول، المديرية العامة للأمن الوطني الجزائر، 2001، ص20.

⁴ Nathalie de halais ,Op cit, p01.

أما التعريف الراجح هو " أن الشرطة العلمية هي التنظيم الوحيد الذي يتوفر على الوسائل الإدارية والقضائية والتقنيات اللازمة لترجمة العناصر المرفوعة من مسرح الجريمة وتحليلها مخبريا من مبدأ حتمية ترك المحرم أو الجاني لآثاره وبقياء في مسرح الجريمة أثناء اقترافه الجريمة أو يحمل معه آثار من ذلك المكان، من أجل الوصول إلى هوية الفاعل أو الفاعلين ومعرفة كيفية وقوعها، لذلك الشرطة العلمية تستعين بالطب، الفيزياء، البيولوجيا وغيرها من العلوم لتحديد أو براءة المشكوك فيه".¹

ثانيا-أهمية الشرطة العلمية والتقنية:

إن جهاز الشرطة العلمية والتقنية له أهمية كبيرة لما يقدمه من خدمة جلييلة للعدالة والمجتمع وتمثل أهميته الشرطة العلمية في:

- التعرف على هوية الجثث المجهولة عن طريق مختلف الآثار المتواجدة في مسرح الجريمة ومقارنته ببعضها البعض.
 - تساهم في تقديم وتزويد العناصر الدالة للمحققين، وتزويد العدالة بالأدلة القاطعة التي تبني عليها حكمها، إما بالإدانة أو البراءة.
 - تساهم في إعادة سيناريو الجريمة أي تمثيلها وتمكن التأكد من الشهادات والتصريحات.
- أما عن أهمية الشرطة التقنية:
- تضيق دائرة البحث عن الجناة طبقا لنتائج المعاينات.
 - التأكد من تصريحات الضحية، المشتبه فيهم بمقارنتها بنتائج المعاينات لمسرح الجريمة.
 - إيجاد العلاقة بين المشتبه فيه والضحية ومكان الجريمة وطبيعة الآثار المادية التي تركها وانتقلت إليه في مسرح الجريمة.
 - تقوية القرائن الموجودة حول هوية المشكوك فيهم وتدعيمها بأدلة جديدة ناتجة عن فحص الآثار.
 - ضبط الأشياء والآثار المكتشفة في مسرح الجريمة وجردها وتحديد مواصفاتها وأماكن اكتشافها قبل تخزينها.²

¹ براين آيننش، التحقيقات الجنائية، استخدام العلم لكشف الجريمة، ط1، الدار العربية للعلوم ، لبنان، 2006، ص 123.

² مجلة الشرطة العلمية، مخبر الشرطة العلمية خبرة علمية وتكنولوجيا متطورة، عدد خاص 19، ص 08.

الفرع الثاني: نشأة وتطور جهاز الشرطة العلمية.

يرجع إنشاء أولى المخابر التابعة للشرطة العلمية في العالم إلى سنوات مضت، حيث ظهرت لأول مرة في الدول الأنجلوسكسونية، وبالضبط في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1932م، وبعدها في ألمانيا ثم بريطانيا التي دعمت آنذاك مخابرها بأجهزة فنية متقدمة كأقسام للتصوير وإدارة للبصمات، تلتها بعد ذلك فرنسا التي أنشأت أول مختبر جنائي علمي لها سنة 1943م، حيث أصبح هذا الأخير موزعا على عدة مدن فرنسية يختص كل مختبر باختصاص معين مثل مختبر مرسيليا مختص بعلم الوراثة، مختبر ليون خاص بالمقدوفات، مختبر تولوز الخاص بالمتفجرات ومختبر ليل «lille»، خاص بالمخدرات¹.

أما الدول العربية فقد أخذت من خبرة الدول المتقدمة لإنشاء مخابر جنائية على أراضيها وكان إنشاء أول معمل جنائي عربي سنة 1957م بالإقليم الجنوبي لجمهورية مصر العربية، ومع تطور أساليب البحث العلمي في مكافحة الجريمة تمت إعادة هيكلة هذا المعمل ليطلق عليه اسم معهد علوم الأدلة الجنائية، ونفس المنهج سارت عليه دول أخرى على رأسها الإمارات العربية المتحدة حيث أنشأت المختبر الجنائي بأبوظبي سنة 1973م.²

أما الجزائر فقد واكبت بدورها هذا التطور، حيث قامت بعد الاستقلال بإنشاء الشرطة الجزائرية في الثاني والعشرون من جويلية 1962م، حيث كان مختبر الشرطة العلمية آنذاك يشكل فرعا من فروع مصالح تحقيق الشخصية والتي تنقسم إلى المصالح التالية: مصلحة الطب الشرعي، مصلحة علم السموم، مصلحة الأسلحة والقذائف، مصلحة الوثائق والخطوط، كان يسيرها دكتور في الطب يساعده أربعة عناصر من ضباط شرطة مساعدين.

مع بداية السبعينيات ونظر لتوفر إطارات جامعية مؤهلة وضع المختبر ميكانيزمات جديدة مواكبة لتطور المجتمع وتزايد الإجرام، وأصبح هذا المختبر يشكل حاليا المختبر المركزي للشرطة العلمية الكائن مقره بشاطوناف الجزائر العاصمة، حيث تم تدشينه في الثاني والعشرين من جويلية 1999م، حيث كان يضم حوالي مائة وسبعون مختص إلى جانب خمس مائة تقني مسرح جريمة موزعين عبر دوائر العاصمة، بالإضافة إلى المخبرين الجهويين لوهران وقسنطينة وكل هذه المخابر مجهزة بأحدث التقنيات والأجهزة العالمية المتطورة، كما أن هناك مشاريع مستقبلية لإنشاء مخابر أخرى في تلمسان، ورقلة وبشار³.

¹ Charles diaz, la police technique et scientifique, 1^{ère} édition, paris, 2000, P12.

² عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، د.ط، دار الكتب والوثائق الرسمية، مصر، 1995، ص 301.

³ مختبر الشرطة العلمية خبرة عالية وتكنولوجيا متطورة، مجلة الشرطة الجزائر، عدد خاص، 1999، ص 8، "ورد دون ذكر المؤلف".

وأصبح اليوم جهاز الشرطة العلمية الجزائرية يحتل مراتب هامة عالميا في مجال البحث الجنائي الفني، حيث يعتبر من أصل اثنا وثلاثون دولة التي تعتمد نظام إيبيس التقني «IBIS»، أو الباليستيك من بينها ألمانيا، المملكة العربية السعودية، وإسرائيل، ويعد هذا النظام بنك معلومات إجرامي خاص بتخزين جميع البيانات المتعلقة بظرف أو مقذوف سلاح ناري سواء تم العثور عليه بمسرح الجريمة أو بمكان آخر، ويضم حاليا هذا النظام حوالي خمسة عشر ألف قذيفة في عملية انطلقت منذ سنة 2003، ولا تزال متواصلة، وقد احتلت الجزائر المرتبة الثانية عالميا بعد الولايات المتحدة الأمريكية فيما يتعلق بهذا النظام¹.

كما قامت الشرطة العلمية من خلال هذا النظام بتخصيص بنك معلومات خاص بالأسلحة التابعة لموظفي الشرطة التي سلبت منهم بعد اغتيالهم في اعتداءات إرهابية، ونفذت بها لاحقا اغتياالات ضد مواطنين آخرين كما يشتغل هذا المخبر على إعداد بنك معلومات مدني خاص بتخزين وتدوين البيانات المتعلقة بالأسلحة التي يحوزها مدنيون برخصة من مصالح الأمن، وهم قضاة تجار وشخصيات حيث تم استدعائهم خلال انطلاق العملية، وقاموا بإطلاق رصاصة من أسلحتهم وبناءا على الظرف تم تسجيل كل البيانات المتعلقة بصاحب السلاح، نوعه ورقمه التسلسلي والعملية مازالت متواصلة².

ويحتوي المخبر المركزي للشرطة العلمية الجزائرية على أحدث نظام في العالم لتحليل بصمات الأصابع وهو نظام البصمة الآلي "AFIS"، تتضمن بطاقات بصمية ونطقية لأشخاص مشبوهين خضعوا للتعريف من طرف مصالح الشرطة أو الدرك الوطني أو حتى بصمات عثر عليها بمسرح الجرائم ولم يتم اكتشاف أصحابها. كما ألحقت به بصمات لجثث مجهولة وحدث بعد حدوث كوارث كبرى في البلاد خاصة تلك التي شهدتها الجزائر من زلزال بومرداس وفيضانات باب الواد، وقد تم بفضل هذا النظام تحديد هوية بعض الجثث التي تم انتشالها³.

يتم تدوين المعلومات بهذا النظام عند تحويل أي شخص أو مشتبه فيه لمراكز الشرطة حيث تدون معلوماتهم الخاصة مع أخذ بصمات أصابع اليدين العشرة، إضافة إلى أخذ صورة مقابلة وصور جانبية وتحتفظ في هذا النظام عن طريق الإعلام الآلي، ومن ثم فهو بمثابة أرشيف قضائي يرجع إليه عند طلب أي مقارنة لبصمة مشتبه فيها مع البصمات المحفوظة بالنظام حيث يستغرق البحث حوالي ربع ساعة فقط ليصل في الأخير إلى نتائج محققة ودقيقة يحرر بشأنها تقرير خبرة يسلم للجهات القضائية.

¹ M.Denane, conférencesur les drogues, la boratoire central de la police scientifique, p 3.

² نائلة بن رحال، الشروق تزور مصالح الشرطة العلمية والتقنية، مجلة الشروق اليومي، الجزائر، 17 أبريل 2007، ينظر على الموقع: www.echourkoline.com تاريخ الإطلاع 2017/07/12

³ جوزي صليحة، الشرطة الجزائرية بين التضحيات- الإنجازات والتحديات، مجلة الشرطة الجزائرية، ملف خاص، جويلية 2005، ص 49.

وتحديدا بتاريخ العشرين من جويلية 2004، تم تدشين أكبر صرح علمي وأمني في آن واحد وهو مخبر البصمة الوراثية ADN، وقام بتدشينه وزير الداخلية والجماعات المحلية السيد يزيد زرهوني رفقة نظيره وزير الداخلية المغربي ويعد هذا المخبر الأول من نوعه على المستوى العربي والثاني على المستوى الإفريقي بعد جنوب إفريقيا يعمل به أربع وعشرون تقني في البيولوجيا والذين تلقوا تكوينا في اختصاص تقنية تحليل ADN، بمختلف مخابر الشرطة العلمية الأوروبية كإسبانيا، فرنسا وبلجيكا، وأتبع هذا المخبر في تأسيسه كافة المقاييس الدولية التي تتوفر عليها أغلب المخابر الجنائية لتحليل ADN، وذلك بالاشتراك مع خبراء دوليين حسب آخر ما توصل إليه البوليس الدولي.¹

وحدد مجال استعمال اختبارات البصمة الوراثية ADN في بعض الجرائم أهمها القتل، الاعتداءات الجنسية والسرقات، إضافة إلى المجال المدني من خلال بعض قضايا إثبات النسب وتحديد الأبوة خاصة بعد تعديل قانون الأسرة، والذي يميز في مواده للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب.²

واللجوء إلى هذه الاختبارات لإثبات الحمض النووي يكون بناء على تعليمة النيابة العامة وبأمر من وكيل الجمهورية في إطار قانوني، وكذا بالتنسيق مع مختلف أجهزة الأمن ولتقنين العمل أكثر بهذا النظام يجري حاليا على مستوى وزارة العدل صياغة مشروع قانون لتنظيم العمل بتحليل البصمة الوراثية، ولإعداد بنك معلومات من خلال إعداد قاعدة معطيات خاصة بالمحوسين على المستوى الوطني وأخرى خاصة بضحايا الكوارث الكبرى وكان المخبر قد عالج بعد سنة تشغيله أي خلال سنة 2005 حوالي 180 قضية ويبقى العدد في ارتفاع خلال السنتين الأخيرتين.³

¹ عباس أبو شامة، الأصول العلمية لإدارة عمليات الشرطة، المرجع السابق، ص 32.

² ينظر الأمر 11/84، المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984، والمتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمنتم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج، حيث تنص المادة الأربعين منه على ما يلي: " يثبت النسب بالزواج الصحيح أو الإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبه أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32.33.34 من هذا القانون.

يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب".

³ من بين أهم هذه القضايا قضية الطفلة عبير ذات تسع سنوات من عمرها التي صدمتها سيارة في شهر أكتوبر 2005 بتبسة وقد أكد الشهود أن نوع السيارة 405، لتخضع أكثر من 400 سيارة من نفس النوع إلى الفحص والتفتيش، وتحجز في الأخير سيارتين وجدت بهما قطرات من الدم ثم إرسالها إلى مخبر البصمة الوراثية التابع للمخبر المركزي للشرطة العلمية، وبعد العثور على جثة الطفلة تم الأخذ عينه من دمها وأرسلت إلى ذات المخبر حيث تبين بعد الفحص أن الدم العالق بالسيارة الأولى هو دم حيوان، وثبت أن الدم العالق بالسيارة الثانية مع دم الفتاة ليوجه تقرير بهذه النتائج إلى جهات التحقيق بتبسة، ودفع ذلك بالجاني إلى الاعتراف بفعلة، وطرح في هذا السياق قضية الطفلة التي تعرضت إلى الاختطاف بضواحي العاصمة والاعتصام ثم القتل، حيث رفع قطرات السائل المنوي من على جسدها، وأخضع للتحليل، وتم تخزين المعطيات حيث العثور على صاحبها عاجلا أم آجلا، المهم أن المحرم سيوقف، ولن يتم طي هذه القضية، وهذه هي ميزة ADN، باعتباره نظام غير قابل للتقادم وتبقى //

كما تم اقتناء نظام جديد على مستوى المخبر المركزي للشرطة العلمية، حيث اعتمد هذا النظام من طرف اسبانيا إثر تفجيرات مدريد، ويتمثل هذا النظام في تجميع البصمات للبحث عن البصمات فوق البنفسجية التي لا ترى بالعين المجردة ويسمى بنظام "سيرفيم"، حيث تم استحداث مخبر للتجميع للعمل بهذا النظام يضم مفتشي شرطة مختصين في تجميع البصمات ومقارنة الآثار وهو مدعم بآليات وتجهيزات متطورة ذات مستوى عالي، يتمثل في جهاز تجميع البصمات باستعمال الغراء المقوى، وهو من أحدث الأجهزة على مستوى البلدان المتطورة، حيث بعد تجميع البصمات بالغراء يتم استعمال مصابيح ذات موجة تعمل بذبذبات تتراوح ما فوق البنفسجية وما تحت الحمراء، وتم تكوين مفتشي الشرطة العاملين بهذا المخبر بالخارج على استعمال هذا النظام بالإضافة إلى ذلك فإن للجزائر عدة مراكز هامة خاصة بالبحث الجنائي على مستوى الوطن مثل مركز الأدلة الجنائية بالسحابة، كما يتم حاليا إنشاء أكبر مركز خاص بالإجرام والعقاب ببوشاوي تابع للدرك الوطني والذي سيقفز بالجزائر قفزة نوعية في مجال البحث العلمي الجنائي¹.

الفرع الثالث: الخبراء الفنيون للشرطة العلمية.

يعد الخبراء الفنيون أهم عنصر للمختبر الجنائي، إذ تحتاج طبيعة العمل في مخابر الشرطة العلمية إلى وجود هذه الفئة من الخبراء لتنفيذ ما هو مطلوب منهم في إطار البحث الجنائي، لهذا وجب أن يكون لديهم قدر كبير من العلم والمعرفة والخبرة في مختلف العلوم كالكيمياء، الطب، الهندسة، التصوير، الأشعة وحتى علوم الأسلحة النارية، لذلك من الضروري وضع برنامج تدريب مستمر لهؤلاء الخبراء، لأن ذلك يطور قدراتهم ومعرفتهم ويساعد على استمرارية البحث العلمي، حيث أن جميع هؤلاء المتخصصين هم الفئات المستفيدة من نتائج التكوين والتدريب لمكافحة الجريمة أولا ولتطبيق القانون والعقوبات ثانيا².

ونقسم فئة الخبراء الفنيين إلى فرقتين: فرقة تتمثل في الخبراء الذين يعملون خارج المخابر الجنائية ويطلق عليهم "خبراء مسرح الجريمة"، وفرقة أخرى يقتصر عملها داخل المخابر الجنائية وموزعة على أقسامها كل في اختصاصه وفيما يلي تبيان لهذا التقسيم:

// المعلومات صالحة لسنوات ينظر مقال: نائلة بن رحال، العدالة والشرطة تدرسان مشروع إعداد بنك معلومات بنك معلومات مجينات المحبوسين، مجلة الشروق اليومي الجزائر، 2007/04/08، ينظر على الموقع: www.echourkoline.com تاريخ الإطلاع 2017/06/23 .

¹ بدر خالد الخليفة، محاور تطوير الشرطة العلمية والتقنية و عصرنتها في البلدان العربية، مقال في إطار المؤتمر الثامن والعشرون لقادة الشرطة والأمن العربي تونس من 4 إلى 6 أكتوبر 2004.

² عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1999، ص 10.

أولاً- خبراء مسرح الجريمة:

هم مجموعة من الخبراء الفنيين الذين يعملون خارج المخبر الجنائي وتقتصر مهمتهم على رفع الآثار الجنائية وجمعها من مكان الحادث مرفقين بمجموعة من الأدوات والتجهيزات اللازمة لمباشرة عملهم بطريقة سريعة ومن هذه التجهيزات نجد السيارات المصممة بطريقة خاصة وبها معدات مختلفة، وكذا الكلاب البوليسية المدربة وغيرها من المعدات التي تمكن الخبير من أداء مهمته بأسرع وقت وبصفة أدق.

ثانياً- خبراء المختبر الجنائي:

ويقصد بهم الخبراء الفنيون الذين يعملون داخل مخابر الشرطة العلمية إذ يقومون بفحص الآثار المرفوعة من على مسرح الجريمة، ويتوزع هؤلاء الخبراء على مختلف فروع وأقسام المخابر كل حسب اختصاصه والتكوين الذي تلقاه.

الفرع الرابع: هيكل وفروع مخابر الشرطة العلمية.

إن للمخبر المركزي للشرطة العلمية بالعاصمة تقسيمات داخلية هي تقريبا نفسها في كثير من الدول غير أن بعض الدول تفضل ألا تلجأ لهذه التقسيمات، بل تخصيص مخبر جنائي بكل أجهزته لفحص كافة الآثار الجنائية بيولوجية أو غير بيولوجية وفي مختلف الجرائم، وفي حين أن الدول التي تعتمد هذه التقسيمات ومنها الجزائر ولا تعدو كونها تقسيمات إدارية تكفل حسن سير المخابر، كما أن هذا التقسيم لا يعني انفصال قسم عن آخر وإنما يبقى التداخل بينهما لا غنى عنه، فقد تحتاج جريمة واحدة إلى تضافر جهود كل الأقسام لكشف خباياها.

وينقسم المخبر المركزي للشرطة العلمية بالعاصمة إلى مصلحتين رئيسيتين: المصلحة المركزية لمخابر الشرطة العلمية، والمصلحة المركزية لتحقيق الشخصية¹.

أولاً- المصلحة المركزية لمخابر الشرطة العلمية:

وتشتمل هذه المصلحة على دائرتين، الدائرة العلمية والدائرة التقنية.

أ. الدائرة العلمية:

تندرج تحت هذه الدائرة فروع عديدة وهي:

1- فرع البيولوجيا والبصمة الوراثية:

¹ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، المرجع السابق، ص 310.

تتمثل مهمة هذا الفرع في البحث عن الآثار البيولوجية كالشعر والأظافر، وكذا السوائل والإفرازات الحيوية كالدّم العرق، السائل المنوي واللعاب، مع تحديد مصدرها وطبيعتها، كما يتم استخدام تقنية البصمة الوراثية ADN، للتعرف على مجهولي الهوية وقضايا البنية، ويشرف على هذا دكتور مختص بمساعدة تقنيين مختصين¹.

2- فرع مراقبة النوعية الغذائية:

كان هذا الفرع يسمى بفرع البكتيريولوجيا، ويتم على مستواه تحليل المادة الغذائية التي تتسبب في إحداث حالات التسمم من جهة والكشف عن نوعية وجود هذه المادة الغذائية، وهذا بواسطة تحاليل تكون خاضعة للمقاييس الدولية ومقاييس جزائرية تحدد من خبراء مختصين في ميدان صناعة المواد الغذائية، وكذا طبقا للقانون الخاص بحماية المستهلك² ومن جهة أخرى تقوم أيضا بإجراء تحاليل جرثومة للمياه المعدنية³.

3- فرع الكيمياء الشرعية والمخدرات:

يعمل بهذا الفرع مهندسون كيميائيون مهمتهم إجراء تحاليل على مختلف المواد المجهولة التي يعثر عليها بمسرح الجريمة، وكذا تحليل المواد المشكوك فيها على أنها مخدرات لمعرفة هل هي فعلا مخدرات أم لا مع تصنيفها وتحديد نوعها.

4- فرع علم السموم:

يعمل مختصوا هذا الفرع مباشرة مع مصلحة الطب الشرعي التي تزودهم بالمواد المراد تحليلها لمعرفة محتوياتها والسبب الذي أدى إلى الوفاة، كتحليل محتويات المعدة والأمعاء والكبد للتعرف على المواد السامة وتحديد درجة خطورتها، ومن أمثلة هذه المواد مادة الزرنيخ والخمور بأنواعها كما يقوم هذا الفرع بتحليل الدم للبحث عن نسبة الكحول فيه وهذا في جنح السياقة في حالة سكر.

¹ جوزي صليحة، الشرطة الجزائرية بين التضحيات- الإنجازات والتحديات، المرجع السابق، ص 51.

² ينظر قانون حماية المستهلك الصادر بالأمر 03/09 المؤرخ في 29 صفر 1430، الموافق لـ 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والذي ألغى القانون 02/89، دون مراسيمه التطبيقية التي لا زالت سارية المفعول إلى حين صدور مراسيم أخرى تتعلق بهذا القانون، فقانون حماية المستهلك به من الأجهزة والهيئات ما يكفي لتحليل المواد الغذائية (الاستهلاكية)، وتحديد طبيعة، ومقاييس عملية وجودة تساعد في إثبات الجزائي إضافة إلى أنه تم تعديل قانون حماية المستهلك مؤخرا بالأمر 09/18 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439، الموافق لـ 10 جوان 2018. ج.ر.ج.ع. 35 و هذا من أجل تعزيز الحماية للمستهلك و استدراك النقائص الموجودة فيه دعامة للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف.

³ يوسف قادري، الطب الشرعي والمحكمة العادلة، محاضرة أقيمت بمناسبة أشغال المنتدى الوطني حول الطب الشرعي القضائي، الواقع والآفاق يومي 25.26 ماي 2004، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 53.

5. فرع الطب الشرعي:

يقوم الطبيب الشرعي بدور كبير لا يستهان به في مجال التحقيقات الجنائية حيث تتمثل مهامه الأكثر أهمية في تشريح جثث الضحايا لمعرفة السبب المؤدي للوفاة وكيفية حدوثها، كما أنه له دورا في استخراج الجثث المدفونة وتشريحها، ومن ثم يجند هذا الفرع إمكانيات العلوم الطبيعية، والوسائل التكنولوجية الحديثة لهذا الغرض حتى تكون النتائج على قدر كبير من الدقة والوضوح¹.

ب. الدائرة التقنية:

تشمل هذه الدائرة فروع وهي تشتمل أربعة فروع أساسية يمكن تعدادها باختصار:

1- فرع الخطوط والوثائق: يعد من أهم الفروع، وتتمثل مهامه في فحص المستندات والوثائق الإدارية كجوازات السفر، رخص السياقة للكشف عن إمكانية تزويرها أو تزيفها، وكذا فحص الوسائل المكتوبة كرسائل التهديد ومعرفة صحة الكتابة والإمضاء وكذا مضاهاة الخطوط اليدوية وتحليل الأحبار ومختلف مواد الكتابة وآلاتها وأنواعها.

أما بالنسبة لتزوير العملة، فيعتمد أخصائيو هذا الفرع على تحديد نوع الحبر، الورق، الألوان، الأرقام التسلسلية وغيرها من العناصر المحددة للأوراق النقدية ويستعملون في ذلك مختلف أنواع الأشعة والتقنيات المتطورة².

2- فرع الأسلحة والقذائف:

ومهمة هذا الفرع هي تحديد نوعية السلاح الذي ارتكبت به الجريمة سواء أسلحة نارية كالمسدس والقذائف، ويتم هذا التحديد عن طريق معرفة نوع العيار الناري المطلق، بعدها يتم تحديد هل الطلقة أطلقت عمدا أم عن طريق الخطأ، وهذا عن طريق قياس قوة العيار الناري، بالإضافة إلى ذلك يتم فحص الظرف أو كبسولة الطلقة La douille، والمقذوف La balle، مع تحديد مسافة مسار الرمي، البحث عن المسحوق أي البارود، وفي الأخير التعرف على الرقم التسلسلي للسلاح.

¹ عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، المرجع السابق، ص 15.

² بدر خالد الخليفة، محاور تطوير الشرطة العلمية والتقنية و عصرنتها في البلدان العربية، المرجع السابق، ص 23.

3- فرع المتفجرات والحرائق:

يقوم هذا الفرع بفحص بقايا المواد المتفجرة ثم مقارنتها بتلك التي رفعت من مسرح الجريمة لتحديد مصدر القنبلة أو المادة المتفجرة، أو حتى محاولة معرفة هوية الشخص المسئول عن هذه التفجيرات، كما يختص هذا الفرع بتحليل مخالفت آثار الحريق ومن ثم تحديد مسبباته¹.

4- فرع مقارنة الأصوات:

يهدف هذا الفرع إلى تحديد هوية المتكلم عن طريق جهاز قياس الصوت أو تحليل الصوت Sonagraphe قصد معرفة صاحبه، حيث تجرى مقارنة ومضاهاة الصوت مع أصوات مرجعية عديدة مخزنة أصلا لدى الشرطة العلمي لأشخاص مشبوهين أو متهمين، وتعتبر بذلك تقنية مقارنة الأصوات آخر صيحة في تكنولوجيا تحقيق الشخصية².

ثانيا- المصلحة المركزية لتحقيق الشخصية: هدف هذه المصلحة هو التحقيق من شخصية مرتكبي الجرائم وتمثل وظيفتها الأساسية في الكشف عن هوية المجرمين الذين يخفون شخصيتهم الحقيقية تحت أسماء مستعارة أو بانتحال شخصيات حقيقية أو وهمية أو حتى بالتزوير، وتتكون هذه المصلحة من ثلاث مكاتب:

1. مكتب الدراسات والتكوين:

يضم هذا المكتب أربعة أقسام وهي: قسم الدراسات والتجهيز، قسم الآثار، قسم التكوين، وأخيرا قسم الرسم الوصفي، ويعتبر هذا الأخير تقنية تهدف إلى وضع صورة تقريبية لوجه المتهم، وهذا عن طريق الأوصاف التي يقدمها الضحية أو الشهود الذين تمكنوا من رؤية ملامح وجه مرتكب الجريمة.

2. مكتب المراقبة وتسيير المراكز:

يتفرع هذا المكتب إلى قسمين: قسم المراقبة وقسم التسيير وهدف كل منها هو التنسيق بين مختلف المصالح والمخابر وتسييرها ومراقبة عملها³.

¹ عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، المرجع السابق، ص 23.

² خربوش فوزية، الأدلة العلمية ودورها في إثبات الجريمة، المرجع السابق، ص 131.

³ عباس أبو شامة، الأصول العملية لإدارة عمليات الشرطة، المرجع السابق، ص 32.

3. مكتب المحفوظات:

يحتوي هذا المكتب على أكثر من 230 ألف بطاقة بصموية ونطقية لمجرمين ومشتبه فيهم وكلهم مسجلين في نظام البصمة الآلي AFIS، كما يحتوي على بصمات الآلات الراقمة، والتي تعتبر كبصمات أصابع الإنسان حيث لا يمكن أن تجتمع آلتان للرقم في نفس الكتابة.

ويتفرع هذا المكتب إلى قسم تسيير المحفوظات، قسم الاستغلال وكذا قسم نظام AFIS، الذي يقوم عليه الرئيس المكلف بالنظام ويعمل تحت سلطته فرقتين للبحث: الأولى هي فرقة التعريف تكمن مهمتها في التحقيق حول شخصية الأفراد الذين تقدمهم مختلف إدارات الشرطة، كما تبحث عن السوابق العدلية لهؤلاء وتقدم المعلومات اللازمة للنيابة وإدارات الشرطة عن الذين تم القبض عليهم، إضافة إلى ذلك تقوم هذه الفرقة بتحديد الشخصية من خلال مسك بطاقات التعريف للمجرمين الدوليين المطلوب البحث عنهم، كما تعمل على التعرف على الجثث المجهولة، في حين أن فرقة بطاقات الاستعلام تقوم بحفظ جميع البصمات الواردة إليها من فرقة التعريف¹.

ومما سبق ذكره فإن أهمية مختبر الشرطة العلمية قد ازدادت في الآونة الأخيرة بعدما أصبح المجرمون يلجئون إلى استعمال وسائل علمية وعملية متقدمة في ارتكاب الجرائم، وبالمقابل فالمختبر أثبت قدرته ونجاعته في محاربة هذه الجرائم، ولن نتجاهل أبدا الدور الجبار الذي قام به في مواجهة الجرائم الإرهابية أثناء العشرية السوداء التي مرت بها الجزائر، حيث كرس ذلك كافة المعطيات العلمية والتقنيات الحديثة.

وأخيرا فإن مخلفات الجناة في مسرح الجريمة تقودنا دائما إلى الكشف، بل ومعرفة هؤلاء الجناة تحديدا وبالتالي إمكانية التوصل إليهم وضبطهم وفي وقت قصير التعرف على شخصيتهم لاسيما إذا كانت ثمة معطيات ثابتة مخزنة لدى مصالح الشرطة، فيصبح للمختبر الجنائي إمكانية تقديم دليل علمي دامغ يحسم القضية ويحدد الحكم بالإدانة أو البراءة².

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 183.

² المرجع نفسه، ص 184.

المطلب الثاني: الوسائل المستعملة في البحث الجنائي من طرف الشرطة العلمية.

من المسؤوليات الرئيسية للشرطة العلمية البحث ومحاولة اكتشاف الجريمة، ومحاولة اكتشاف الجريمة لا شك أن الطرق التقليدية لاكتشاف الجريمة لم تعد كافية للوصول إلى أعماق تفاصيل العملية الإجرامية والقبض على مرتكبيها وأصبح للوسائل الحديثة دور فعال في عمليات البحث الجنائي، وأصبحت الآثار الجنائية المرفوعة من مسرح الجريمة ذات أهمية قصوى، حيث يتم تحليلها وفحصها داخل المخابر الجنائية باستعمال أحدث الأجهزة والوسائل العلمية¹.

وعلى هذا الأساس يقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث يتناول الفرع الأول الاختبارات الكيميائية أما الفرع الثاني يتطرق إلى استخدام الأشعة، أما الفرع الثالث يخص لكل البوليس.

الفرع الأول: الاختبارات الكيميائية.

لقد لعبت الكيمياء الدقيقة دورا كبيرا في التعرف على بعض المواد الكيميائية التي تستخدم في تحليل الآثار المادية المتعلقة بجريمة ما وذلك بحثا عن الحقيقة في إطار التحقيق الجنائي الفني، وتعتمد الاختبارات الكيميائية على علوم الطبيعية والكيمياء الدقيقة، مثل مقارنة الزجاج العالق بملابس المشتبه فيه مع الزجاج الموجود بمسرح الجريمة كذلك فحص المستندات ومعرفة مادتها والحبر المستعمل وعمر الكتابة وكذا إظهار الكشط والمسح اللاحق بها وإظهار الكتابات السرية كذلك².

ولهذه الاختبارات دور هام في فحص حالات التسمم وفحص السائل المنوي في الجرائم الجنسية والمواد المخدرة في جرائم تعاطي المخدرات، وتستخدم بذلك التقنيات الحديثة نذكر أهمها:

أولا: التحليل الوصفي:

يستخدم هذا التحليل لتحديد العناصر المكونة للمركبات الكيميائية المختلفة، ويتم ذلك بواسطة جهاز يسمى **Spectrographe**، الذي يقوم بالتحليل والتسجيل على فيلم في آن واحد، حيث تتم طريقة التحليل بتفتيت الذرات المكونة للمادة المراد مقارنتها، عن طريق تصوير موجات الطاقة الضوئية التي تنبعث أثناء تفتيت الذرات، ويمكن الحصول على فيلم عليه خطوط يمثل فيه كل خط أحد العناصر الداخلة في تركيب المادة ويطلق

¹ خربوش فوزية، الأدلة العلمية ودورها في إثبات الجريمة، المرجع السابق، ص 43.

² عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، المرجع السابق، ص 129.

على هذا الفيلم اسم "بصمة المادة"، حيث يتم مقارنة هذه الأخيرة التي عشر عليها بمسرح الجريمة مع بصمة المادة العالقة بالمشتببه فيه¹.

ثانيا . تحليل الأحبار:

لا شك أن مشكلة تحليل الأحبار تمثل إحدى التحديات التي تواجه الخبير المعاصر لأبحاث المستندات ذلك أن هذا التحليل وسيلة علمية وتقنية عالية من أجل الكشف عن عمليات التزوير والتزييف، وتستعمل هذه التقنية في عدة حالات كالتقدير النسبي لعمر المستندات، تحديد ما إذا كان المستند كتب بمداد واحد أو أكثر معرفة هل المداد المستخدم في تزوير المستند متطابق مع المداد المضبوط بحوزة المتهم.

وتعتمد تقنية تحليل الأحبار على طريقتين:

أ. الطريقة الطبيعية:

وهي الطريقة المحببة لدى الخبراء والقضاة وهذا لمحافظة على سلامة المستند، وتعتمد إما على الفحص بالميكروسكوب للون الحبر، أو تعريضه للأشعة فوق البنفسجية أو الأشعة تحت الحمراء، أو استخدام أشعة الليزر كعامل مؤثر لمكونات الحبر.

ب. الطريقة الكيميائية:

وهي الطريقة التي إذا طبقت فإنها تغير المستند عما كان عليه في حالته الأصلية حيث يتطلب الأمر أخذ عينات مدادية من الأسطر المكتوبة، الأمر الذي يستلزم أن ينفصل معها أجزاء من المستند، وتتضمن هذه الطريقة مجموعة من الأساليب التحليلية والكيميائية مثل التحليل اللوني الورقي، كروماتوغرافيا الغاز وكروماتوغرافيا السائل وكذا التحليل اللوني الرقائقي حيث تعتبر هذه الأخيرة التقنية الأكثر انتشارا في العالم لتحليل الأحبار ولعل السبب في ذلك يرجع إلى سهولة تطبيقها ودقة نتائجها، وقد استخدمت بنجاح للفرقة بين كافة أنواع الأحبار السائلة والجافة وكذا أحبار الآلات الكاتبة².

ثالثا . التحليل التخديري:

وهو عبارة عن عقاقير مخدرة تسمى كذلك بعقاقير الحقيقة، تستخدم في التحليل النفسي والتشخيص واستجواب المتهم، ويؤدي تعاطيها إلى نوم عميق يستمر فترة لا تتجاوز العشرين دقيقة ثم تعقبها يقظة ويظل الجانب الإدراكي سليما طوال فترة التخدير على الرغم من فقدان الإنسان القدرة على الاختيار والتحكم الإرادي

¹ مسعودة زيدة، القرائن القضائية، موهم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 78.

² بوادي حسين الحمدي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات، د.ط، كلية الشرطة، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 99.98.

في مشاعره الداخلية، مما يجعله أكثر قابلية للإيحاء ورغبة في المصارحة والتعبير عما يدور في نفسه، ومن أهم هذه العقاقير بنتوثال الصوديوم¹.

ويؤدي التحليل التخديري إلى إضعاف الحاجز بين الشعور واللاشعور أو إزالته تماما، الأمر الذي يتيح إمكانية الوقوف على ما يخزنه العقل الباطن من أسرار ومشاعر مكتوبة ولهذا أطلق عليه مصطلح الاستجواب اللاشعوري².

وقد قيل أن تأثير التحليل التخديري يشبه نوعا ما تأثير الكحول، وإن كان هناك فارق بينهما يتمثل في أن الشخص الواقع تحت تأثير المواد المخدرة يفقد السيطرة على الكلام، أما الشخص الواقع تحت تأثير الكحول فيفقد السيطرة على الأفعال أكثر من الأقوال³.

أما عن طريقة إجراء عملية التخدير فإنها تتم عبر ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: يتم فيها تهيأت الشخص محل الاختبار نفسيا لإجراء هذه العملية ويتم إجرائها في غرفة هادئة خافتة الضوء أو شبه مظلمة، ويطلب من الشخص محل الاختبار الاسترخاء عللا سرير مسندا رأسه على وسادة مرتفعة قليلا، وذلك بقصد جعله متقبلا لعملية الحقن بالمخدر، ولخلق الثقة بينه وبين الطبيب القائم بالاختبار⁴ وعلى هذا حسب نظر البعض لا يمكن قيام الطبيب بعملية التخدير إذا لم ينل موافقة الشخص محل العملية⁵.

المرحلة الثانية: تتمثل في حقن العقار المخدر في الدم ببطء شديد، ثم تزداد سرعة الحقن تدريجيا إلى حين حصول التخدير، ويصبح الشخص في حالة غيبوبة واعية، وتتفاوت سرعة مفعولها من شخص لآخر⁶. ويتوقف نجاح العملية على خبرة الطبيب المخدر، والحالة الصحية للشخص محل الاختبار ومدى قابليته واستعداده للحقن بالمخدر.

المرحلة الثالثة: وهي مرحلة التخدير والتي يكون فيها الشخص محل الاختبار أقرب إلى حالة الوعي، ويعقبها حالة نصف الشعور السابقة لحالة اليقظة؛ وفي هذه الحالة يصفو ذهن الفرد، ويكون أكثر جرأة وإقداما على البوح

¹ يحيى بن لعل، الخبرة في الطب الشرعي، د.ط، مطبعة عمار قربي، باتنة، 2006، ص 140.

² موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 54.

³ المرجع نفسه، ص 58.

⁴ عدنان عبد الحميد زيدان، ضمانات المتهم والأساليب الحديثة للكشف عن الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1983، ص 138.

⁵ قسول مريم، المرجع السابق، ص 145.

⁶ موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 54.

بمكوناته الداخلية ومكوناته وصدمااته الانفعالية، وتختلف ردود الأفعال الصادرة من شخص لآخر، فالبعض يظل محتفظا بصمته في حالة نصف شعور، بينما يبدو الآخر ثثارا وأكثر ميلا للكلام والمصارحة.¹

أما عن القيمة العلمية للتحليل التخديري توجب علينا التمييز بين نوعين من الاستعمالات للتحليل التخديري، الأول فيما يتعلق باستخدام هذا الأسلوب في مجال الطبي والخبرة الطبية الشرعية، والثاني فيما يتعلق باستخدامه في مجال الإثبات الجنائي.

أ- القيمة العلمية لنتائج التحليل التخديري في مجال الطبي والخبرة الطبية الشرعية:

إن التحليل التخديري له أهمية بالغة في علاج بعض الأمراض بالذات العقلية والنفسية، حيث يمكن بواسطة هذا الإجراء إظهار الدوافع المكبوتة لدى الشخص، إلى جانب كونه مفيدا للتمييز بين الأمراض العضوية والاضطرابات العصبية من جهة، والاضطرابات الوظيفية من جهة ثانية²، فهو يساعد على تشخيص الاضطرابات التي يعاني منها الشخص إذا كانت عضوية أو نفسية³، كما ثبت جدواه في تشخيص حالات الصرع، وبالذات ما كان كامنا منها.

وقد أكد غالبية الباحثين فاعليته في كشف حالات التظاهر التي يلجأ إليها الكثير من الأشخاص من أجل تضليل العدالة وبالتالي الإفلات من العقاب.⁴

كما أن استخدام هذه الوسيلة في مجال الطب الشرعي يعين القاضي على معرفة الحالة العقلية للمتهم وكذا الدوافع النفسية وراء ارتكاب الجريمة، الأمر الذي يمكنه من تحديد درجة المسؤولية وتقدير العقوبة أو التدابير الأكثر ملائمة لظروف المتهم أي هي تنير الطريق للقاضي حتى يمكن له إصدار حكم عادل وهو مطمئن الضمير.⁵

¹ موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 61.

² قسول مريم، المرجع السابق، ص 146.

³ لقد استعمل من قبل أطباء الجيش الأمريكي خلال الحرب العالمية الثانية لغرض العلاج السريع والقصير المدى للجنود الذين يصابون بالقلق العصبي بسبب الحرب، ينظر، حسين محمد علي، الجريمة وأساليب البحث العلمي، ط2، دار المعارف، مصر، 1966، ص 256.

⁴ لقد شاع استخدام العقاقير المخدرة في الولايات المتحدة الأمريكية خلال فترات الحرب، وذلك من قبل طبيب أمريكي يدعى "ماغنان" وقد استخدم مادة الأثير لكشف حالات التظاهر والتصنع لدى الجنود، ينظر موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق ص 62.

⁵ قسول مريم، المرجع السابق، ص 147.

ب- القيمة العلمية لنتائج التحليل التخديري في مجال التحقيق والإثبات الجزائي:

إن الأبحاث والدراسات التي أجريت على هذه الوسيلة تشير في عمومها إلى أنها لم تحظ بعد بالثقة العلمية الكافية، والنتائج التي أدت إليها لم يأخذ العلم بصحتها بشكل قطعي، وذلك لأن الأقوال المدلى بها تحت تأثير التخدير لا تعبر دائما عن الحقيقة، بل إن اعترافات المتهم تكون في أحيان عديدة زائفة، خاصة بالنسبة للأشخاص الذين لديهم قابلية للإيحاء أو الذين يشعرون في قرارة أنفسهم برغبة في التكفير عن الذنب أو المصابون بمرض نفسي أو عقلي وخاصة المصابون بالهستيريا ومعدمو الإرادة، الأمر الذي يحتم أخذ الحذر بشأن النتائج التي تسفر عن استخدام العقاقير المخدرة، فهي غير مؤكدة على الدوام و لا تحظى بحجية مطلقة سوى كونها مجرد قرائن ربما تعزز أدلة إثبات أخرى.¹

كما أن العقاقير المخدرة تعمل على شل الإرادة لدى الشخص، فلا يتمكن من السيطرة على أحاسيسه مما يجعله عرضة للتأثير عليه عن طريق الإيحاء فتأتي إجاباته أو أقواله مشوبة ببعض التخيلات والأوهام، خصوصا أن المتهم في فترة التحقيق يكون يشعر بالخوف والقلق، الأمر الذي يولد لديه إحساس بالذنب فينعكس كل ذلك على أقواله فتأتي مغايرة للحقيقة.²

إن استخدام العقاقير المخدرة لا يمكن أن تؤدي إلى الاعتراف بصورة آلية، إذ يظل المتهم قادرا على الاحتفاظ بالمعلومات التي يكشفها والإفصاح عنها إضرار بمصلحته، حيث أثبت أنه من الصعوبة الحصول على معلومات صادقة عند استعمال العقاقير المخدرة مع الكثير من المتهمين الذين يريدون متعمدين إخفاء الحقيقة حيث يظل أغلبهم متحفظين بإدراكهم ومسيطرين على إرادتهم بدرجة كبيرة.³ وقد أثبتت الدراسات بأن نسبة نجاح المخدر ضئيلة، حيث ظهرت نتائج سلبية مردها عدم حدوث الاتصال العاطفي بين الخبير والشخص محل التجربة.⁴

¹ Bernard Herzog (J), un point du vue Bresilien sur la micro-analyse, Rev, Int de Dr Pen.1950, p95.

² موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 67.

³ Bernard Herzog (J), Op cit ,p96.

⁴ قسول مريم، المرجع السابق، ص 148.

وهو ما أكده "سكارين" من تجاربه التي أجراها في هولندا أنه من بين مئة قضية استخدام فيها التخدير فإن اثنا عشرة حالة فقط أعطت نتائج مرضية.¹

وأيضاً ما قام به الدكتور "شنيذر" في سويسرا سنة 1948، فقد استخدم التحليل التخديري مع بعض المتهمين، وكانت النتيجة أنه حصل على اعتراف كامل من أحدهم، وتمكن آخر من أن يقاوم بينما كانت الاعترافات التي أدلى بها الباقون تتسم ببعض الغموض، بحيث لا يمكن التعويل عليها في التحقيق الجنائي وقد توصل إلى رفض استخدام التخدير في الحصول على الاعترافات ولغرض التشخيص ولكن أجاز استخدامه بقصد إثبات براءة المتهم.

وفي دراسة قام بها كل من "جامنا وفيلاتا" حيث استخدم التحليل التخديري على سبعة عشر مجرماً وكان هذا بهدف التجربة العلمية وليس بغرض التحقيق الجنائي، وقد خلص أن التحليل التخديري له أهمية كبيرة في مجال كشف الاضطرابات العقلية، بينما قيمته ضئيلة في مجال التحقيق الجنائي.

وثبت أيضاً من بعض التجارب التي أجريت في فرنسا أن العقار المخدر لا يمكن أن يرغم الشخص الخاضع لتأثيره على الإباحة بشيء يريد إخفائه، بل يستطيع المتهم تضليل التحقيق أثناء خضوعه لتجربة التخدير.² ويختلط هذا النوع من التحاليل مع تقنية التنويم المغناطيسي التي يرجع العمل به دون شك إلى خبرات الحضارات الإنسانية القديمة.³ والتي يمكن تعريفها بأنها افتعال حالة نوم غير طبيعية تتغير فيها الحالة الجسدية والنفسية للنائم ويتغير خلالها الأداء العقلي الطبيعي له، وتجعل هذه الحالة نطاق الاتصال الخارجي للنائم ضيقاً فتقصره على شخصية المنوم، ومن ثم أمكن استعمال التنويم المغناطيسي للمستجوبين بهدف الحصول على معلومات محتزنة لديهم يكونون بسبب النسيان غير قادرين على تذكرها وإعادة إصدارها.

¹ ومن هذه الحالات، أن جريمة وقتت إثر خلاف وقع بين زوج وزوجته التي كان يشك في سلوكها، وفي أثناء المشادة الكلامية بينهما سقطت الزوجة أرضاً ملطخة بالدماء مفارقة الحياة، فسارع الزوج إلى الشرطة معتقداً أنه القاتل، لأنه لم يكن في الغرفة سواهما، وبعد أن أجرى له التحقيق عن طريق التحليل التخديري اعترف بأنه القاتل، إلا أنه تبين من خلال مرحلة المحاكمة أن للزوجة عشيق كان مختبئاً في الغرفة أثناء المشادات الكلامية، وهو الذي طعن عشيقته في غفلة من الزوج لكي يتخلص منها ولا تنكشف علاقتهما، ينظر محمد فالح حسن، مشروعية الوسائل العلمية في الإثبات الجنائي ط1، د.ذ.د.ن، 1987، ص57.

² موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص68.

³ كان الكهنة يزاولون نشاطهم بواسطة الإيجاء الذي كان يشكل علاجاً نفسياً، حيث يؤدي هذا الإيجاء إلى الاستغراق في الابتهاج للآلهة، يراجع قدرتي عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص244.

واختلفت الآراء حول مشروعية استخدام التحليل التخديري¹ والتنويم المغناطيسي في مجال التحقيق الجنائي وذهبت غالبيتها إلى القول أن تخدير الشخص أو تنويمه ثم استجوابه أثناء ذلك للحصول منه على اعترافات يعد إجراء باطلاً لأن ذلك يؤثر على إرادته بل يجلبها تماماً ومن ثم فهو اعتداء صارخ على حقوق الإنسان يؤدي حتماً إلى بطلان الدليل الناتج عنها كما أن نتائجها غير مؤكدة من الناحية العلمية².

الفرع الثاني: استخدام الأشعة

لا يمكن لمخابر الشرطة العلمية أن تتجاهل أمر استخدام الأشعة في مجال البحث الجنائي والتحقيق بعد أن تتم اكتشاف دورها الكبير في الكشف عن الآثار الجنائية، ويعتبر المصدر الرئيسي لهذه الأشعة هو الضوء الأبيض على اختلاف أنواعها سواء كانت طبيعية أم اصطناعية وللأشعة عدة أنواع أغلبها يستخدم حالياً بنجاح في مجال التحقيق الجنائي.

أولاً. الأشعة الظاهرة:

مصدرها هو الضوء الطبيعي كضوء الشمس، أو القمر أو الضوء الاصطناعي كمصابيح الكهرباء ومجال استخدامها في البحث الجنائي هو معاينة مسرح الجريمة بحثاً عن الآثار المادية الظاهرة، ويظهر دورها أكثر في الرسم التخطيطي لمسرح الحادث أو تصويره فوتوغرافياً، كما تستخدم أيضاً في تسهيل عمل الخبير الفني داخل مخابر الشرطة العلمية يستعين بها في فحص الميكروسكوبي وبقية الأجهزة الأخرى³.

ثانياً. الأشعة فوق البنفسجية:

هي أشعة غير منظورة لا تراها العين المجردة، وتعتبر الشمس المصدر الأصلي لها، ونظراً لأهميتها فهي تستغل من قبل خبراء الشرطة العلمية سواء بمسرح الجريمة أو داخل المخابر، وينحصر تأثير هذه الأشعة عند سقوطها على الجسم إما أن يمتصه هذا الأخير، فيظهر الجسم بلونه العادي أو بلون معتم، أو لا يمتصه بل يعكسه فيظهر الجسم هنا بلون آخر متوهج خلافاً لونه الأصلي.

¹ استخدم الطبيب الأمريكي Babinski، وهو أخصائي أمراض العصبية، مادة الأثير والكلوفورم في الكشف عن حالات الشلل المستيري التي كانت تظهر وتختفي وفق إرادة المريض، الذي كان يعتمد أو يتظاهر بالشلل رغبة في جذب الانتباه إليه.

وتمتاز هذه الطريقة أن التحليل التخديري ما هو إلا وسيلة للتحليل النفسي تحت تأثير المواد المخدرة، وقد رأى الإنجليزي Horsle، في كونه تعطي نتائج أسرع من جلسات التحليل النفسي التقليدية التي تمتاز باستغراقها للوقت طويل، وقد تبين علمياً وفقاً للأسلوب المعتاد تستغرق هذه العملية مدة تتراوح بين 5 و6 أشهر تقريباً بخلاف الأمر عند استخدام التحليل التخديري، حيث أمكن اختصار المدة إلى 15 يوماً إلى ثلاثة أسابيع على الأكثر تقريباً، يراجع حسين محمد علي، الجريمة وأساليب البحث العلمي، ط2، دار المعارف، مصر، 1966، ص 256.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 244.

³ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 127.

ومن أمثلة الاستخدامات الجنائية لهذه الأشعة الكشف عن البقع الدموية غير المنظورة حيث تظهر سوداء بعد تعرضها لهذه الأشعة للكشف عن البقع الدموية غير منظورة، حيث تظهر سوداء بعد تعرضها لهذه الأشعة وكذا البقع المنوية في الجرائم الجنسية باعتبار أن لهذه البقع خاصية التوهج إذا ما تعرضت للأشعة فوق البنفسجية حتى بعد غسلها أو مسحها بصفة غير تامة، كذلك إظهار البصمات على الأسطح متعددة الألوان أو المزخرفة أو التي بها نقوش وهذا بنثر مسحوق الأنتراسين Anthracine powder، ثم تعريضها للأشعة فوق البنفسجية حتى تظهر خطوط البصمات متوهجة¹.

كذلك في الكشف عن جرائم الحرق العمدي وعن المواد الملتهبة والقابلة للاشتعال إذ تصبح أكثر توهجا عند الكشف عليها بالأشعة فوق البنفسجية، وفي الكشف عن الأسنان وعمما إذا كان المتوفي قد قام بإجراء تركيبات أسنان اصطناعية أو لا فهذا يسهل التعرف عليه، إذ أن الأسنان الطبيعية عند تعرضها للأشعة فوق البنفسجية تتوهج عكس الأسنان الاصطناعية التي تبدو معتمة، وتستعمل أيضا في الكشف عن مواضع التزوير في المستندات مثل معرفة نوع الورق ومادته وتفحص بقايا الورق التي يعثر عليها بمسرح الجريمة مثلا، ولهذه الأشعة دور هام في الكشف الأخبار السرية، وقد زاد استخدام هذه الأشعة في بعض إدارات الشرطة كإدارة الجوازات للكشف عن تلك المشتبه في تزويرها².

كما تستعمل الأشعة فوق البنفسجية في كشف أنواع التزوير إذا كانت إحدى المواد بين المستعمل في كتابة المستند يحتوي على مادة تتوهج أو إذا اختلفت نسبة التوهج في كل منها.

كما تساعد في كشف التزوير في اللوحات الزيتية، وهي تكون مجدية في حالة ما إذا قام شخص بالتوقيع على لوحة زيتية قديمة باسمه ليظن الكافة أنها منسوبة إليه فيمكن عن طريق مرور هذه الأشعة على اللوحة يتوهج الطلاء القديم بعكس الطلاء الحديث الذي لا يتوهج.

إظهار البصمات على السطح المتعدد الألوان، وذلك إذا تم معالجة بمسحوق الانترنت الذي يتوهج تحت الأشعة فوق البنفسجية.

التمييز بين اللؤلؤ الطبيعي واللؤلؤ الصناعي، وفحص الأحجار الكريمة، فتوهج الماس يختلف عن توهج الياقوت والزفير.

إظهار بعض الكتابات السرية إذا كانت الكتابة بمادة تتوهج أو تدخل في تركيبها مادة تتوهج³.

¹ لالو رابح، المرجع السابق، ص 99.

² أحمد أبو قاسم، الدليل المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، ج1، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993، ص 289.

³ طه أحمد متولي، التحقيق الجنائي وفن استنطاق مسرح الجريمة، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 2000، ص 140.

كما تستخدم أيضا في مجال الوقاية، حيث باتت تزود بها بعض الإدارات الشرطة مثل مصلحة الأحوال المدنية للكشف عن صحة البطاقة الشخصية الصادرة بالرقم التسلسلي، والتي ينتشر بها مناطق توهج في حالة تعريضها للأشعة فوق البنفسجية، وأيضا تزود بها إدارة الجوازات في المنافذ، وذلك لاستخدامها في كشف التزوير الذي قد يقع على جوازات السفر، وذلك بتعرض تلك الجوازات للأشعة فوق البنفسجية فتتوهج الشعيرات الفوسفورية المنتشرة على جواز السفر، كما تم تزويد بعض البنوك بأجهزة مماثلة للأشعة فوق البنفسجية لاستخدامها في الكشف عن الشيكات المزورة.¹

ثالثا: الأشعة تحت الحمراء

تعتبر جميع مصادر الضوء العادية منبعها لهذه الأشعة وليس لها أي تأثير ظاهر تدركه العين المجردة على الأشياء التي تقع عليها عكس الأشعة البنفسجية التي تظهر توهجا واضحا للعين غير أنه يمكن إدراك أثر الأشعة تحت الحمراء على الأجسام بواسطة التصوير، وتستعمل الشرطة العلمية هذا النوع من الأشعة في عدة مجالات أهمها:

- اكتشاف بقع الدم أو أي آثار أخرى على الأسطح القائمة، مثل كتابة بجزر أسود على سطح أسود أو قاتم أو حتى قراءة ما كان مكتوبا على ورق محروق.

- اختبار المستندات القديمة لإظهار الكتابة أو تلك التي كانت مكتوبة بقلم رصاص ومحيت وحتى لقراءة الرسائل دون فتحها.

- تستعمل كذلك لامتنصص اللون الأحمر لإظهار ما تحته أو فوقه من بيانات أو كتابات، وتستخدم خاصة في مجال المراقبات الليلية التي تقوم بها الشرطة في إطار متابعة نشاط عصابة وتحركاتها.²

- كما تستخدم الأشعة البنفسجية في مجال الكشف عن الآثار المادية المختفية أو في التمييز بين المواد وبعضها سواء في مجال الحوادث أو داخل المعامل الجنائية، فإن الأشعة تحت الحمراء تستخدم في ذات الغرض في المجالات التي لا يفي فيها استخدام الأشعة فوق البنفسجية.

- تستخدم في مجال المراقبات الليلية المتعلقة بأعمال ضبط المباحث الجنائية أو من الدولة.

- تأمين الأماكن الهامة عن طريق تركيب مصادر الأشعة تحت الحمراء على المنافذ بها وقت غلقها ومتصل بهذه الأشعة أجهزة تصوير تعمل تلقائيا عندما يدخل أو يخرج أحده.

¹ طه أحمد متولي، تزوير وثائق السفر بين التجريم والإثبات، د.ط، جامعة حلوان، مصر، 2000، ص380.

² خربوش فوزية، الأدلة العلمية ودورها في إثبات الجريمة، المرجع السابق، ص 59.

- ومن المهام التي تستخدم فيها هذه الأشعة إذا ما انتقل الخبير الفني بعد فترة وجيزة إلى مسرح الجريمة في تصوير الأشخاص الذين لم يمضي وقت قصير على تركهم للمكان للتعرف عليهم. ويرجع ذلك إلى أن لكل جسم درجة حرارة مختلفة عن الآخر يعيشها هذا الجسم، فإن أمكن تسجيل هذه الحرارة على الفيلم الحساس للأشعة تحت الحمراء فيمكن بذلك معرفة من كان موجودا في هذا المكان وتركه مباشرة، ولكن أمكن عن طريق هذه الوسيلة تصوير حالات الخيانة الزوجية لإظهار حالة الواقعة للزوجة وصديقها، وكذلك تصوير حالات القتل ومعرفة القاتل ولنجاح هذه الطريقة يجب أن تتم داخل الأماكن المغلقة التي تتبدد فيها الحرارة من الجسم المطلوب تصويره بسرعة.
- تستخدم في قراءة الأختام الموجودة على الأجسام المتعددة الألوان، كأختام البريد.
- تزود بالميكروسكوبات لاستخدامها في أعمال فحص المستندات المزورة والمطموسة، والمحمر بأحبار متعددة كذلك في التعرف على الصور المقلدة والمزورة، ويمكن التحكم في نوعية الأشعة تحت الحمراء حسب حاجة الفحص.¹

رابعا. الأشعة السينية:

هي من الإشعاعات غير المنظورة ذات الموجات القصيرة ومن المعروف جليا أن لها دور كبير في الكشف الطبي وأصبح لها دور أكبر في مجال البحث الجنائي، وميزة هذه الأشعة أنها توحى بتفاصيل التركيب الداخلي لمادة يؤول حجمها من ثمانية إلى عشرة ميليمتر، وتستخدم من قبل الشرطة العلمية للكشف عن محتويات الحقائق والطرود بحثا عن أي دليل مادي يساعد التحقيق الجنائي، كما تستخدم خاصة في الأماكن العامة كالمطارات والموانئ لمراقبة الأمتعة والتأكد من وجود أية أسلحة نارية أو متفجرات، ولها استخدام آخر لفحص الجدران للبحث عن أجهزة تنصت مخبأة خلفها، وشاع استعمالها في مجال الكشف عن العملات المعدنية المزيفة ولها دور هام في التعرف على الجثث المجهولة التي قد بلغت حدا من تعفن الرمي، حيث تصور بصماتها وتسجل باستعمال هذه الأشعة وتكشف حتى أجزاء من الجسم الإنسان من عظام وأسنان وتستخدم أيضا في الكشف عن الأحجار الكريمة واللوحات الزيتية الأصلية والتماثيل الأثرية.²

¹ طه أحمد متولي، التحقيق الجنائي وفن استنطاق مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 143.

² أحمد أبو القاسم، الدليل المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المرجع السابق، ص 289.

الفرع الثالث: استعراف الكلاب البوليسية

الكلاب البوليسية نوع خاص من الكلاب له مزايا ينفرد بها عن غيره كقوة الشم ودقة السمع تؤدي مهام مثل تتبع الأثر والتعرف على الجاني أو الجناة والحراسة واستخدام الكلاب البوليسية وسيلة من وسائل البحث الجنائي يستعين بها المحققون للتعرف على الفاعل ومكان اختفاء الجناة المهربين والمكان الذي تخفى فيه المسروقات والمواد المخدرة والأدوات المستخدمة في ارتكاب الجريمة، وكل ذلك دون المساس بنفسية المتهمين وسلامة أجسامهم. ولما كانت الأحكام الجنائية تبنى على الجزم واليقين وليس على الظن والتخمين، فاستعراف الكلب البوليسي على المتهم لا يكون إلا مجرد قرينة الاستناد عليها في تعزيز الأدلة الأخرى القائمة على الدعوى، ولا تصح وحدها دليل أساس في ثبوت التهمة على المتهم¹.

وقد استقر القضاء الأمريكي على قبول الدليل الناتج عن استعراف الكلب البوليسي بشرط أن يعزز بأدلة أخرى بمعنى أنه لا يعول عليه وحده كدليل فهو ليس سوى قرينة غير حاسمة من دلالاتها ويجب مساندتها بقرائن أخرى ويعرض المتهم على الكلب البوليسي وسط مجموعة من الناس وقد يتعرف الكلب على المتهم إذا كان هو صاحب الآثار التي شمها، إلا أن المتهم مع هذا قد يعترف وهنا يجب أن نفرق بين أمرين:

الأول: إذا كان الاعتراف الصادر من المتهم ثم قبل قيام الكلب بدوره في عملية الاستعراف، ولدى تجهيز لها في هذه الحالة يكون الاعتراف طواعية واختياريا ويكون لهذا الاعتراف نتائجه القوية .

الثاني: أما إذا كان الاعتراف لدى مهاجمة الكلب للمتهم فإنه لا يكون صادرا طواعية واختياريا ومن ثم لا يعول عليه².

من وجهة نظرنا نميل إلى الأخذ بما اتجه إليه الاتجاه الأول وهو أن اعتراف المتهم قبل قيام الكلب بدوره في الاستعراف على المتهم، ذلك أنه إذا تم بعد مهاجمة كلب البوليس المتهم قد يكون اعترافه نتيجة خوفه من الكلب أو نتيجة ضغوطات.

لقد جرى العمل على الاستعانة بالكلاب البوليسية في ميدان التحقيق الجنائي، وهذا باستغلال حاسة الشم القوية لدى الكلاب التي تفوق حاسة الشم لدى الإنسان آلاف المرات، كما أن له حاسة سمع قوية تمكنه من سماع الصوت الخافت ومعرفة مصدره بدقة.

¹ أنيس حسيب السيد المجلاوي، المرجع السابق، ص 94.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 215.

واستخدام كلب البوليس في التحقيق ليس بالوسيلة الجديدة، بل تعود جذوره إلى عهد الإغريق واستمر إلى أن اتسع استخدامه حالياً في عدة ميادين كالدراصة وحالات الإغاثة في الكوارث إضافة إلى البحث الجنائي. والحقيقة أن مشاركة الكلاب في الكشف عن الجرائم ليست من خلال سلوكها الغريزي فقط، بل لا بد من إخضاعها إلى برنامج تدريبي دقيق¹، ومن خلال التدريب تصبح لها القدرة على القيام بالمهام الموكلة إليها بنتائج أفضل. يستعين خبراء مسرح الجريمة للشرطة العلمية بكلب البوليس عند تنقلهم لمسرح الحادث من أجل البحث عن الآثار المادية، إذ يقوم كلب البوليس بدورين أساسيين، الاستعراف على الجاني وكذا اكتشاف الدليل، فعملية الاستعراف تتم بتقديم الأشياء التي يكون قد تركها المتهم بمسرح الجريمة للكلب حتى يشمها وأحياناً حتى وإن لم يترك الجاني أي أثر مادي بمسرح الجريمة، إلا أنه لا بد وأن يترك رائحة تميزه عن باقي البشر فيشمها الكلب ثم يعرض عليه مجموعة من الأشخاص المشتبه فيهم ليشمهم وتكون النتيجة التعرف على المتهم الحقيقي².

أما دور كلب البوليس في اكتشاف الدليل فيتمثل في مطاردة الجناة والكشف عن مخابئهم التي يحتفظون داخلها بالمسروقات مثلاً، أو الوسائل المستعملة في الجريمة، كما يطلب من الكلب التعرف على المكان الذي دفنت فيه الجثة في جرائم القتل³؛ أو البحث عن المخدرات، و حالياً تستعمل الكلاب البوليسية في الموانئ والمطارات لتفتيش الأمتعة والطرود في دقائق معدودة بدلاً من تضييع الوقت في التفتيش اليدوي.

ويمكن القول أن الدليل المستمد من اعتراف المتهم عند خوفه من الكلب نتيجة استعراف هذا الأخير عليه أو إنكاره للتهمة رغم هذا الاستعراف لا يعد وكونه مجرد قرينة لا تصل لمرتبة الدليل القاطع كأساس لثبوت التهمة على المتهم، بل لا بد من أدلة مادية أخرى توصل إلى نفس النتيجة حتى تبنى عليها الإدانة.

¹ أول قضية ظهر فيها إشراك الكلب في التعرف على المجرمين كان حوالي سنة 272 قبل ميلاد، حين قتل شخصان عبداً ولم يشاهد الحادثة إلا كلب الضحية الذي كان بجوزة الجثة، وعندما علم الملك بيروس بذلك أمر بدفن الجثة وأبقى الكلب معه وبعد مدة كان الشخصان يسيران في الطريق فهجم عليهما الكلب بعنف أدى ذلك إلى اعترافهما بقتل العبد، يراجع مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 62.

² عبد العزيز محمد أحمد بن حسين، استخدام الكلاب البوليسية في الكشف عن المخدرات، مجلة الأمن والحياة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية العدد 195، ديسمبر 1998، ص 49.

³ مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 63.

المطلب الثالث: الأجهزة المستعملة في البحث الجنائي.

لقد عرف التطور التكنولوجي موجة من الأجهزة العلمية الحديثة المستعملة في التحقيق الجنائي وأصبح يعول عليها كثيرا للوصول إلى الفاعل الحقيقي ، وهذا بطريقة علمية دون اللجوء إلى الوسائل غير الإنسانية التي يمكن أن تمس بخصوصية الإنسان كحق مكفول ومحفوظ دستوريا، كما كان مستعملا في القديم، وهذا الدليل المتحصل عليه بطريقة قانونية يساعد قاضي الحكم في مسألة الاقتناع للفصل في القضية المطروحة أمامه¹.

ونظرا لتعدد الأجهزة المستعملة في البحث الجنائي نسلط الضوء على أهمها ممن له الدور الفعال في الوصول إلى الدليل العلمي لإثبات الجريمة، وعليه يقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع، يخصص الفرع الأول لجهاز كشف الكذب أما الفرع الثاني يتناول بالدراسة أجهزة الفحص المجهرية، أما الفرع الثالث يتطرق إلى الكمبيوتر والانترنت ودورها في الإثبات الجزائي، إضافة إلى الفرع الرابع الذي يخصص لإجراءات البحث الفني والتقني بمسرح الجريمة ودور الشرطة في فحص آثار الجريمة.

الفرع الأول: جهاز كشف الكذب.

حاليا يستخدم جهاز السمفجموجراف لقياس التغيرات التي تطرأ على ضغط الدم الناتجة عن نشاط الغدد أما جهاز النيوموجراف فيستخدم لقياس التغير الحاصل في التنفس²، وأمكن تجميع هذه الأجهزة في جهاز واحد البوليجراف، غير أن صلاحية هذا الجهاز ترجع بالدرجة الأولى إلى مستخدميه، والذي يفترض فيه إماما كافيا بعلم النفس ووظائف الأعضاء، وتجربه في ميدان الاستجواب³.

ويتم قياس درجة الكذب بطرح أسئلة لا علاقة لها بالجريمة، ويوضع بينهما سؤالا متعلقا بها، حيث تقوم الأسئلة الطبيعية بإراحتة نفسيا، ثم يطرح سؤالا مباغتا متعلقا بها، وهنا تظهر درجة الانفعال وكلما كان هذا الأخير واضحا دل على علاقة الشخص بالجريمة⁴.

¹ مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 63.

² سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 129.

³ " قلبك يخفق بقوة وحجرتك تتقلص، عيناك تلمعان، يمكنك أن تشعر بالعضلات الجحائية تبدأ بالتشنج، لا جدوى من الخداع، فكل حركاتك تسجل والشخص الذي يقوم باستجوابك هو شخص مدرب على جميع أنواع الخداع، ومن ثم فالحقيقة تتحرك إذن من الأفضل لك الاعتراف" هذه المقولة أصبحت تتراد في أوساط مؤسسات التحقيق الجنائية العالمية: سكوتلانديا، البوليس الفيدرالي FBI، الأنتربول وهذا منذ أن عرف جهاز كشف الكذب هذه المؤسسات وأصبح يستعمل في ميدان البحث الجنائي، يراجع: سمير نعيم أحمد، مقال الأساس النظري لأجهزة كشف الكذب قياس التغيرات الفيسيولوجية المصاحبة للانفعال، المجلة الجنائية، العدد الأول، مصر، 2005، ص 41-42.

⁴ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 130.

وفي عام 1921م، أعلن الدكتور "جون لارسون" عن اختراع جهاز لكشف الكذب¹. يسجل التغيرات الفجائية التي تحدث بالمتهم عند كذبه عن طريق قياس تنفسه ونبضه وضغط دمه في وقت واحد، وبذلك يتبين منها مدى علاقته بالجريمة من عدمها².

يتكون الجهاز من عدة أجهزة فرعية يقوم كل منها بعمل معين، كجهاز لقياس نبضات القلب، جهاز لقياس ضغط الدم، وجهاز لتسجيل تغير مقاومة الجلد للكهرباء، ويتم تحويل تغيرات الإنسان الطارئة عند استجوابه إلى ذبذبات بواسطة الجهاز وهذا عن طريق إبر مجوفة تتحرك أفقياً على شريط من الورق.

كما يتم إعداد جهاز كشف الكذب لإجراء الاختبار وفقاً لبرنامج دقيق مدروس يضعه خبراء متخصصون في علوم الجريمة والشرطة العلمية والطب الشرعي، وأسفرت التجارب العلمية عن أن معظم الأشخاص المشتبه في ارتكابهم الجريمة يوافقون على المثل أمام الجهاز وسبب ذلك أنه إذا كان الشخص متورطاً في الجريمة فإنه يخشى أن يؤدي امتناعه عن خوض التجربة إلى الإساءة لموقفه وتقوية الشبهات ضده، في حين إذا كان بريئاً فإنه يمانع في خضوعه للجهاز إذ ليس لديه ما يخشاه³.

وتقوم التجربة بعد إعداد الخبير المختص لقائمة الأسئلة ويشترط أن تكون الإجابات عليها بنعم أولاً وتوجه للمعنى أولاً أسئلة لا علاقة لها بالجريمة حتى تكون الإجابات والانفعالات طبيعية، وبعدها يقوم الخبير بطرح أسئلة لها علاقة بالجريمة وهكذا تصبح قائمة الأسئلة مزيجاً بين أسئلة عادية وأخرى في الموضوع، حيث تعمل الأسئلة العادية على تهدئة المتهم وإعادته على حالته الطبيعية عقب كل انفعال يحدثه السؤال الموضوعي، وكلما كان لدى الشخص ما يخفيه فسؤاله عنه يؤدي إلى انفعاله نتيجة الكذب والخوف من انكشاف سره.

ومن ثم يسجل جهاز كشف الكذب كل ما يدل على أن المشتبه فيه يكذب في أجوبته، حيث أن الكذب يقود إلى التعرف ويقاس ذلك بواسطة قطب كهربائي يلصق على السطوح الراحية والظهرية لليد لتسجيل نشاطات غدد العرق، كما أن التنفس تزداد وتيرته عند الكذب، ويتم تسجيل ذلك بواسطة أنبوب مطاطي يثبت على صدر الشخص، يتمدد ويتقلص مع التنفس وتنتقل حركته إلى إبرة التسجيل⁴.

¹ يطلق على جهاز كشف الكذب اسم بوليغراف Polygraphie، فكلمة Poly تعني الكذب والغش، وكلمة Graphe، تعني التسجيل ومن ثم فهو جهاز إلكتروني لقياس الكذب، يراجع عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 149.

² بوادي حسنين المحمدي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، ص 165.

³ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 268.

⁴ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 136.

أولاً- موقف الفقه من الدليل المستمد من هذا الجهاز.

ويرى جانب من الفقه بأنه لا نجاح في استخدام هذا الجهاز لقياس التغيرات الفسيولوجية لأنه لا يؤثر على إدراك ووعي الخاضع له، عكس استعمال المخدر الذي يشل وعيه تماما، أما جهاز كشف الكذب فإن الخاضع له يمكن أن يوقفه ولكن عند استعماله فإن الجهاز يؤدي دوره في اكتشاف الكذب.

ويرى الفقيه ليفاسير، أنه مادام يستخلص الحقيقة التي يصل إليها من خلال بعض الحالات التي ترتسم على ملامح المتهم، كتصيب العرق واحمرار الوجه وبالتالي يكون عقيدته منها، فلماذا لا يكون الكشف عن هذه المظاهر بطريقة علمية مادام استخدامه لا يؤثر على وعيه وإدراكه.

أما عن مدى حجية الأدلة الناتجة عن هذا الجهاز، فهي تعد مجرد عناصر تقوي الإثبات ولا يمكن بناء الأحكام عليه منفردة، إلا بعد تدعيمها بأدلة أخرى.

وجانب آخر من الفقه، يرى بأنه لا مانع من استخدام هذا الجهاز، لكن برضا وموافقة الشخص الخاضع له وأن الاعتراف الذي يكشف عنه هذا الجهاز يكون اعترافا صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، وأنه يشبه اعتراف المتهم عند مواجهته ببصمات أصابعه¹.

غير أن الجانب الكبير من الرأي، يرى بحظر استعمال هذا الجهاز، لأن فيه اعتداء على أعماق الذات الإنسانية حيث يؤكد الأستاذ Waiblinger، في مؤتمر روما لسنة 1953، أن جهاز كشف الكذب يعتبر من وسائل الإكراه وبواسطته يفضح المتهم نفسه بفعل الانفعالات التي تظهر عليه وهذا الأسلوب يتعارض وحق المتهم في الصمت².

ولقد أوصى المؤتمر الدولي لقانون الإجراءات الجزائية المنعقد بشيكاغو سنة 1960م بحظر استخدام هذا الجهاز والاعترافات الصادرة عنه، تعتبر باطلة، كما أوصى القسم العلمي للدائرة الأوروبية ببروكسل لسنة 1951م، بضرورة الحد من استخدام العقاقير والفحوص الكيميائية، وجهاز كشف الكذب³.

¹ مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، د.ط، دار هومة الجزائر، 1997، ص 404.

² سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 136.

³ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 150.

ثانيا- موقف القضاء من الدليل المستمد من جهاز كشف الكذب:

لقد رفضت المحكمة العليا لولاية نيومكسيكو قبول النتيجة المترتبة عن استعمال جهاز كشف الكذب مقررة أنه طالما أن نتائج هذا الجهاز غير مقبولة لأن الوثوق بها غير محقق، لذلك فإن الاعترافات الناتجة عن استعمال هذا الجهاز يجب استبعادها.

وقضت المحكمة العليا لولاية أريزونا، باستخدام هذا الجهاز ولكن بضوابط أهمها تدوين اعتراف كل من المتهم ومحاميه والنيابة العامة بقبول نتائج هذا الجهاز وجعلها كدليل، سواء بالإدانة أو بالبراءة وحكمت محكمة الميسيسيبي سنة 1988، بقبول اعتراف المتهم، ادع فيها أنه كان واقع تحت تأثير الجهاز لأن المحقق أوهمه أن هذا الجهاز لا يمكن أن يقرأ أفكاره، وقد قبل القاضي بصحة هذا الاعتراف، على أساس أن خوفه ليس ناتجا من الجهاز، بل من الاعتقاد أنه في أماكن هذا الجهاز معرفة الصدق، وهذا ليس له تأثير على صحة الدليل لأن درجة الإكراه المعنوي الموجود في تلك الحالة ليست من النوع الذي يجعل من الشخص شاهدا على نفسه إلا أن القضاء الأمريكي وفي السنوات الأخيرة يتجه إلى قبول الاعترافات الصادرة من المتهم إذا قَبِلَ هذا الأخير الفحص وفي سويسرا قضت إحدى محاكمها بأنه يمكن قبول نتائج هذا الجهاز كوسيلة للإثبات، وذلك على عكس استعمال المخدر، حيث يفقد الشخص وعيه، أما عند استعمال هذا الجهاز فيمكن له في أية لحظة إيقاف هذا الاختبار ولكن إذا خضع له بإرادته فإن الجهاز يمكن أن يستعمل كإحدى وسائل كشف الكذب .

غير أن القضاء السويسري يرى بضرورة الأخذ بنتائج هذا الجهاز وجعلها كقرائن مؤيدة بأدلة أخرى لتأكيد الاتهام، ولقد كان استخدام الجهاز في الغالب ممنوعا في المقاطعات السويسرية، ولكن مؤخرا تستخدمه محاكم جنيف كوسيلة أخيرة، عند فشل كل الإجراءات السابقة في الحصول على الحقيقة¹.

أما القضاء الايطالي فقد قضت محكمة استئناف روما، بقبول نتائج الجهاز على اعتبار أنها عناصر في الإثبات لا ترقى لدرجة الدليل، وقضت المحكمة العليا الاتحادية لألمانيا سابقا بأن الحصول على اعتراف المتهم نتيجة استعمال جهاز كشف الكذب يخالف ما تنص عليه المادة 1/136 من قانون الإجراءات الجزائية التي لا تأخذ بالدليل المستمد من هذه الوسيلة².

وتظهر مزايا هذا الجهاز في أنه لا يقف فقط عند حمل المتهم على الاعتراف، بل قد يهدي المحقق على الطريق الواجب إتباعه للوصول إلى الفاعل الحقيقي كما أنه يحصر دائرة الاتهام ويضييق من نطاق البحث ولكن

¹ مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 406.

² لالو رابح، المرجع السابق، ص 34.

رغم ذلك تبقى نتائجه غير دقيقة كون أنه حتى الأشخاص الصادقين قد تكون لهم الانفعالات بسبب اتهاماتهم بجرمة لم يرتكبوها تؤدي إلى نفس نتائج الشخص الكاذب ومن ثم فتنتائجه تعتبر قرائن بسيطة، ولا يجوز أن يبنى عليها وحدها أي حكم قضائي فهو مجرد عنصر من عناصر الإثبات الجزائي، وبذلك لا ترقى إلى مرتبة الدليل القاطع¹.

ثالثاً- العوامل المؤثرة على صحة نتائج جهاز كشف الكذب:

يلاحظ من استخدام جهاز البوليجراف، أن هناك بعض العوامل التي قد يكون لها تأثير على صحة النتائج المستخلصة ومن هذه العوامل مايلي:

1- علاقة الشخص بمكان الجريمة وليس بالجريمة ذاتها:

وهذه الحالة تظهر كما في حالة تردد الشخص على مكان الجريمة لسبب يريد إخفائه لتردد على منزل له فيه علاقة نسائية غير مشروعة، ثم تحدث فيه جريمة تعاصر وقت تردده على المكان فعندما يتم حصر المترددين على المنزل يتم التوصل إليه وعند استخدام الجهاز عليه يسجل كذب هذا الشخص في محاولاته لإخفاء تردده على المكان مما يعطي نتائج غير صحيحة.

إلا أنه يمكن تدارك هذه الحالة بإجراء محاولات لسؤاله باستخدام الجهاز لتحديد عما إذا كان كذب الشخص يرجع إلى محاولته إخفاء تواجده بالمكان أو ارتكاب الحادث، وهذا يحتاج جهد وخبرة عالية من المحقق القائم على المناقشة².

2- عوامل ترجع إلى الصفات الشخصية.

ومن هذه الصفات الشخصية ما يلي:

أ. الشخصية العصبية (Nerveux):

وهذه الشخصية غالباً ما تصدر عنها انفعالات وتوتر واستجابات تلقائية لمثل هذه المواقف الصعبة، الأمر الذي يستتبع التمييز الدقيق بين هذه الانفعالات وبين الانفعالات الأخرى التي تعبر عن الكذب وخاصة مثل هذه الانفعالات التي تزداد كلما كان الشخص العصبي بريئاً فعلاً، لأنه يكون أثر خشية ورهبة من أن يفسر الفحص عن إدانته خلافاً للحقيقة.

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 171.

² مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، د.ط، دار الكتاب المصرية، مصر، 2004، ص 254.

ب. النمط الطفلي Type Enfantin:

وهي شخصية معتادة على الكذب بطبيعته، إذ يصدر عنه سلوك الكذب دون أن يصاحب هذا أية اضطرابات أو قلق في الحالة النفسية لديه، مما يستتبع بعدم مقدرة الجهاز على تسجيل أية انفعالات غير عادية عند الفحص لذا فإن جهاز كشف الكذب يكون قاصرا أمام هذا النمط من الشخصية لكن لحسن الحظ فإن مثل هؤلاء قلائل لا تصادفهم في الواقع العملي إلا نادرا¹.

ج. شخصية المختل عقليا Déséquilibrés:

وهذه الشخصية تكون بالغة التعقيد والصعوبة سواء بفحصها عن طريق جهاز البوليجراف أو باستخدام الطرق التقليدية للسؤال، ومصدر هذه الصعوبة هو أن إجابات هؤلاء تأتي غير مترابطة وغير ذات دلالة متعلقة باتجاهات شخصية صاحبها بصفة عامة، غير أن هذا الجهاز قد يرصد بعض انفعالات هؤلاء، وتحتاج إلى خبرة المحقق وتحليلها وتفسيرها.

3- استجابات معتادي الإجرام:

يظهر من الممارسة العملية أن معتادي الإجرام ليس لديهم أي تمييز بين ما هو مباح وما هو مجرم معتقدين بأن دورهم في الحياة هو أن يفعلوا ما يرضي نزواتهم بغض النظر عن أية اعتبارات قانونية أو أخلاقية ضارين عرض الحائط بالمجتمع والقيم السائدة فيه، وبالتالي فإن الكذب بالنسبة لهؤلاء يعد نوعا من السلوك الطبيعي الذي يتفق مع مفاهيمهم وفلسفتهم في الحياة، وبالتالي فإن هذا السلوك لا يصاحبه أية تغيرات أو اضطرابات انفعالية الأمر الذي يعوق عمل جهاز البوليجراف حيالهم، مهما كانت براعة المحقق في صياغة الأسئلة، وتتماثل هذه الشخصية مع الشخصية المتبلدة حسيا، فهذه الشخصية أيضا لا تستجيب لأية مؤثرات أو انفعالات يمكن تسجيلها عن طريق الجهاز.

وتقابل هذه الشخصية شخصية المضطرب والحساس بصورة غير عادية، مما يجعله يقع تحت تأثير الخوف الشديد لمجرد شعور الشخص بأنه تحوم حوله الشبهات مما يجعل الجهاز قد يسجل بعض الانفعالات في السؤال نتيجة لشعور الشخص بالخوف بصورة غير عادية².

¹ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 144.

² مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 255.

رابعاً- الأهداف التي يحققها جهاز كشف الكذب في مجال الإثبات الجزائي:

- إن استخدام جهاز كشف الكذب لا يوجد بوصفه وسيلة من وسائل الإثبات التي تهدف بصورة مباشرة إلى الحصول على اعترافات من المتهم وإنما يبقى لها شأنها في تحقيق أغراض أخرى مثل:
- التعرف على مدى ميل الشخص لقول الحقيقة، وكشف محاولات تضع العاهة العقلية.
 - الوقوف إلى حد كبير على دوافع الجريمة ومكان إخفاء الأشياء المتحصلة عنها.
 - إمكان تحديد الأماكن التي يختفي فيها بعض الأشخاص الذين يجري البحث عنهم.
 - المقارنة بين الأقوال المختلفة والتحقق من مدى صحتها والاستفادة من هذا في الإعداد الجيد لاستجواب المتهم.

بعد ذلك، ومحاصرته في التناقضات التي يتم الكشف عنها، وكذلك عند سماع أقوال الشهود¹.

- حصر الشبهات نحو بعض المتهمين دون غيرهم أثر هذا على تخفيف عمليات البحث وتوجيهها للحصول على أدلة أخرى، وتحاشي مشقة الخوض في طرق عقيمة لا فائدة منها.
- كما يعد هذا الأسلوب وسيلة ناجحة تساعد المحقق على تعقب الطريق السليم وتكوين عقيدته على أساس من معطيات عملية وعلمية منضبطة النتائج².
- مما سبق ذكره من العوامل المؤثرة على صحة النتائج التي يمكن الحصول عليها من جهاز كشف الكذب فإن هذا الأمر يدعو إلى الشك في القيمة العلمية للنتائج المتحصل عليها، خاصة وأن الإثبات الجزائي يتطلب أن يكون الدليل قاطعاً، ذلك أن الحكم الجنائي يبنى على الجزم واليقين لا الظن والتخمين، فكل شك في الإدانة يفسر لمصلحة المتهم.

غير أن المشرع الجزائري لا يوجد دليل على أنه سبق استخدام هذا الجهاز في التحريات البوليسية والقضائية لكن مع هذا يبقى جهاز كشف الكذب له أهمية في الإثبات الجنائي إذ يكسب الوقت ويختصر الإجراءات والمتابعات القضائية، كما يعمل على استبعاد الإجراءات التي لا فائدة من إتباعها.

تستخدمه محاكم جنيف كوسيلة أخيرة عند فشل كل الإجراءات السابقة في الحصول على الحقيقة، أما القضاء الإيطالي فقد قضت محكمة استئناف روما بقبول نتائج الجهاز على اعتبار أنها عناصر في الإثبات لا ترقى لدرجة

¹ يمكن للشخص المستجوب أن يتدرب على ضبط نفسه في مختلف الأوضاع أثناء الاختبار، ويأخذ ما بين عشر إلى ثلاثين ثانية شهيقاً وزفيراً في الدقيقة الواحدة، وأيضاً التحكم في ضغط دمه أثناء الاختبار، وذلك بالقيام مثلاً بإجراء عمليات حسابية معقدة في عقله بأسرع ما يستطيع، كأن يأخذ رقماً عشوائياً لنقل 100، ويقوم بعملية عد خلفي، أو يقوم بالتفكير بأشياء مثيرة كأن يتخيل نفسه يطرق أو على قمة جبل... الخ، يراجع، قسول مريم المرجع السابق، ص 107.

² Turner, Détection Scientifique du mensonge au service de la police japonaise, chron, int ck police, 1966, p13.

الدليل، وقضت المحكمة العليا الاتحادية لألمانيا سابقا بأن حصول على اعتراف المتهم نتيجة استعمال جهاز كشف الكذب يخالف ما تنص عليه المادة 1/136 من قانون الإجراءات الجزائية التي لا تأخذ بالدليل المستمد من هذه الوسيلة.

وتظهر مزايا هذا الجهاز في أنه لا يقف فقط عند حمل المتهم على الاعتراف، بل قد يهدي المحقق على الطريق الواجب إتباعه للوصول إلى الفاعل الحقيقي كما أنه يحصر دائرة الاتهام ويضيق من نطاق البحث ولكن رغم ذلك تبقى نتائجه غير دقيقة، كون أنه حتى الأشخاص الصادقين قد تكون لهم الانفعالات بسبب اتهامهم بجرمة لم يرتكبوها تؤدي إلى نفس نتائج الشخص الكاذب ومن ثم فتنتائجه تعتبر قرائن بسيطة، ولا يجوز أن يبنى عليها وحدها أي حكم قضائي، فهو مجرد عنصر من عناصر الإثبات الجزائي وبذلك فهي لا ترق إلى مرتبة الدليل القاطع.

الفرع الثاني : أجهزة الفحص المجهرى والتنويم المغناطيسي.

نقسم هذا الفرع إلى قسمين، بحيث نتطرق إلى جهاز الفحص المجهرى، أما القسم الثاني نخصه لجهاز التنويم المغناطيسي.

أولاً- أجهزة الفحص المجهرى:

تستخدم مختلف هذه الأجهزة لفحص الآثار الجنائية التي يتركها بمسرح الجريمة، وتشمل مختلف العناصر الحية أو الميتة، الصلبة أو السائلة كالبقع والدم والأعيرة النارية والشعر والألياف والأنسجة والسموم، ومعظم هذه الأجسام يمكن بالملاحظة تحديد نوعها، غير أنها غالباً ما تكون من الصغر بحيث تحتاج إلى وسائل لتكبيرها ومن الملاحظ أن الأثر كلما أفاد في كشف الجرائم، فقد ثبت من التجربة أن المجرم كثيراً ما يترك آثار دقيقة يغفل عن رؤيتها، ولكنه نادراً ما يترك أثر كبيراً ظاهراً¹.

ويبدأ الفحص أولاً باللجوء إلى العدسات المكبرة والتي لا تزيد نسبة التكبير فيها خمسة أضعاف، حيث يوضع الأثر المراد فحصه على بعد أقل من البعد البؤري للعدسة المستعملة فتكون له صورة وهمية مكبرة على مسافة من المستحسن أن تكون خمسة وعشرون سنتيمتر، فتراه العين بزاوية أكبر²، وفي حالة عدم التمكن من رؤية الأثر بواسطة هذه العدسات فيتم اللجوء إلى إحدى أجهزة الفحص المجهرى التالية:

1- منظار الرؤية الداخلي:

¹ عادل عبد العال الخراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ص 123.

² أحمد أبو قاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات الحدود والقصاص، المرجع السابق، ص 281.

وهو جهاز عبارة عن ماسورة رفيعة بها وسيلة إضاءة ومنشور ومجموعة عدسات تساعد على الرؤية الداخلية للأجسام، ويستخدم في فحص الأقفال من الداخل لإظهار آثار واستعمال المفاتيح المصطنعة كما يستعمل لرؤية الخطوط في ماسورة السلاح.

2- الميكروسكوب العادي المحمول:

يتكون من وحدتين عينية وشيئية، وهو على أعلى درجة من النقاوة ومجهز بواسطة إضافة وحامل للشرائح ومرآيا عاكسة، ويوضع الأثر المراد فحصه على العدسة الشيئية على مسافة أبعد من البعد البؤري لها بقليل فتتكون له صورة حقيقية من الجهة المقابلة، ويستخدم هذا الميكروسكوب لفحص آثار الطلقات النارية أو الكتابة أو الأقمشة أو الأنسجة وعموم الأجسام التي بها تجاعيد، وتسجيل الصورة بعد الفحص عن طريق آلة تصوير بالميكروسكوب¹.

3- الميكروسكوب المقارن:

يتكون هذا الميكروسكوب من وحدتين شيئيتين من العدسات ووحدة عينية واحدة، ويستخدم لفحص البصمات وآثار الشعر والألياف وقطع القماش والأنسجة.

4- الميكروسكوب المجسم:

وهو عبارة عن ميكروسكوبين يرى بهما أثر واحد من اتجاهين مختلفين، فله وحدتين شيئيتين ووحدين عينييتين من العدسات، حيث يوضع الأثر على الوحدتين الشيئيتين وبالرؤية بالعينين من الوحدتين العينييتين فإنه يمكن رؤية صورتين للأثر في اتجاهين مختلفين، ويستخدم هذا الميكروسكوب في فحص الآثار التي تحتاج لتجسيم وعمق ميداني كالشعر والآثار التي على المقذوفات النارية.

5- الميكروسكوب الإلكتروني:

يتم استعماله في فحص آثار حجمها أدق من 0.1 غرام، حيث يعتمد هذا الجهاز على الشعاع الإلكتروني الذي يمكن الحصول عليه باستخدام فرق بين قطبين أحدهما سالب والآخر موجب داخل أنبوبة مفرغة فينبعث فيض من الإلكترونات من القطب السالب نحو الموجب، فإذا وضع جسم صلب معتم فإنه يظهر له ظل واضح يمكن استقباله، وعن طريق المغناطيسية يمكن التحكم في سير الأشعة الإلكترونية التي تسير داخل الأنبوبة المفرغة فيمكن الحصول على قوة تكبير فائقة تصل إلى حوالي مليون مرة، يستخدم هذا الميكروسكوب في عدة اختبارات

¹ قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 173.

كفحص نوع الأتربة الدقيقة الموجودة بمسرح الجريمة، ومقارنتها بتلك العالقة بملابس المشتبه فيه ولقد كان لاكتشاف هذا النوع أثر واضح على استخدامه في مجال البحث والتعرف على الدليل المادي وتقويمه¹.

ثانيا- التنويم المغناطيسي:

عرفت ظاهرة التنويم المغناطيسي في الحضارات القديمة، مثل حضارة مصر القديمة حيث كان هناك ما يعرف بمعابد النوم، وقد عثر على ورقة بردى عمرها حوالي ثلاثة آلاف سنة مسجل عليها إجراءات وخطوات التنويم المغناطيسي وتكاد لا تختلف عما هو متبع اليوم.

وفي اليونان القديمة كان الحجاج يقصدون مدينة "أبيدورس" Epedourus، حيث كان معبد أسكولايوس Ascolopuis، وهناك يضع الكهنة المرضى في غشية أو سنة من النوم وعن طريق الإيحاء وكان المرضى يرون صورة الآلهة (حسب معتقداتهم) وتنتهي تلك الجلسات بالشفاء، وفي العصر الحديث كثرة الكتابات عن التنويم المغناطيسي ويعتبر الطبيب النمساوي F.A.Mesmars، أول من وضع التنويم المغناطيسي في إطار علمي وكان يعتقد أن بالجسم البشري سائلا له قطبان أحدهما موجب والثاني سالباً، وأن الأعراض المرضية تظهر نتيجة اختلال التوازن بين هذين القطبين².

والتنويم المغناطيسي معناه افتعال حالة نوم غير طبيعي، تتغير فيها الحالة الجسمانية والنفسية للنائم وتتغير خلالها الأداء العقلي الطبيعي، ويتقبل فيها النائم الإيحاء دون محاولة طبيعية لإيجاد التبرير المنطقي له، أو إخضاعه للنقد الذي يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية وحالة التنويم المغناطيسي تتم باستعداد ظاهر لقبول الإيحاء فهي تضيق نطاق الاتصال الخارجي للقائم وتقصره على شخصية المنوم وتخضعه بالتالي لارتباط إيحائي معه³.

وإذا أردنا إعطاء تعريفاً للتنويم المغناطيسي أو التنويم الإيحائي كلمة يونانية تعني النوم، والترجمة الصحيحة لكلمة «Hypno sis»، هي التنويم الإيحائي وليس التنويم المغناطيسي كما هو شائع، لأن عملية التنويم تعتمد على الإيحاء والاقتراحات وليس لها علاقة بالمغناطيس⁴.

والتنويم المغناطيسي هو رقاد ناقص ينجم عن الإيحاء المغناطيسي¹، وهو ليس نوم كامل حيث يسترخي الشعور لكنه لا يرشد ويحتفظ الشخص بقدرته على التركيز أما مداركه الحسية فتبقى قائمة ولا تفقد العضلات

¹ أحمد أبو قاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات الحدود والقصاص، المرجع السابق، ص 205.

² مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 278.

³ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 174.

⁴ حمود العيري، التنويم المغناطيسي الإيحائي، منشور على الموقع الإلكتروني:

حيويتها قط الأمر الذي يتيح للشخص النائم مغناطيسيا النهوض والحركة والقيام ببعض التصرفات التي تكون متبعة للشخص العادي.

ومن يخضع للتنويم المغناطيسي لا ينام فعلا وإنما يجبر على النوم تحت تأثير الإيحاء، لذلك يوصف أنه افتعال لحالة نوم غير طبيعي، أو إحداث حالة من النوم الاصطناعي تغيب فيه بعض ملكات العقل عن طريق الإيحاء وهو ليس بنوم وإنما تنويم². ويكون من شخص له خبرة بذلك.

وأثناء النوم تتغير الحالة الجسمية والنفسية للنائم، ويتغير فيها الأداء العقلي الطبيعي ويتقبل فيها النائم الإيحاء دون محاولة لإيجاد تبرير المنطقي له، وإخضاعه للنقد الذي يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية فهو تنويم اصطناعي لبعض ملكات العقل، حيث يحجب العقل الظاهر، بينما يبقى العقل الباطن أو ما يسمى بالجانب اللاشعوري الأمر الذي يشل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان مما يساعد على تقوية عملية الإيحاء لديه³.

وتبدأ عملية التنويم المغناطيسي بأن يرقد الشخص على ظهره مع إزالة كل أعراض وبواغث القلق التي يحسها قبل بداية عملية التنويم، ثم يبدأ المنوم في الإيحاء للشخص بالنوم وذلك بطريقة تدريجية.

¹ الإيحاء هو تعبير يدل على كافة الضغوط العقلية التي يمارسها شخص ما على شخص آخر سواء كانت هذه الضغوطات لتوجيه للخير أو لانحراف إلى الشر، ولكي نتفهم أساس ظاهرة الإيحاء نقول أن هناك ميلا طبيعيا لدى الإنسان لكي يصدق كافة ما يستمع إليه ما لم يكن موضوع الاستماع مثير الأحاسيس وأفكار متصارعة Conflicting، مع معتقداته.

والإيحاء يحرك الأحاسيس، وينجح الإيحاء مع هؤلاء ذوي الطبيعة المستيرية، والعصبية ويسهل توجيههم إلى طريق الشر، ولا سيما بين هؤلاء الذين تتوافر لديهم ميولا إجرامية كامنة.

وتمثل كلا من العادة والمثال دورا في نجاح الممارسة الإيجابية، فمن قد اعتاد على سلوك طريق الشر فهو يكون عينه من البشر مناسبة لاستمرار في طريق الضلال لو أوحى إليه للقيام بعمل آخر شرير كما يساعد على نجاح الممارسة الإيجابية أن يجد الموحى إليه أمثلة أمامه لآخرين يسلكون الطريق المنحرف وهكذا نرى أن المثال الذي يراه الموحى إليه سوف يكون فيه تشجيعا له على الممارسات الشريرة ولعل في ذلك تفسير لما نراه في أحوال الإيحاء الجماعي للجماهير في المظاهرات حين يحطمون وسائل المواصلات أو البنية الأساسية في مدينتهم أو محطات الكهرباء أو المياه أو يفجرون منشآت صناعية أو الإيحاء إلى الشباب لهدم جهود الدولة في التنمية السياحية مثلا، رغم أنهم قد يكون هم أنفسهم أكثر المنتفعون بها. وهو تفكير يكون قد انحط إلى الحضيض، وفي ذلك دلالة على أن مستوى الذكاء الجماعي للجماهير الكثيف يكون قد انحط إلى مستوى أقلهم ذكاء، وينحرف المتفوق الذكاء لتقليد مسلك الأقل ذكاء فهم لا شعوريا قد اتخذوه مثلا لهم.

أما التنويم المغناطيسي فهو مرحلة متقدمة يكون فيها الشخص المنوم شديد التقبل لما يوحى به إليه من المنوم المسيطر عليه، ولا يفعل الأول إلا ما يسمح به من الثاني ويأمر به، بل أن ما هو أدهى من ذلك أن تمتد هذه السيطرة إلى ما بعد اليقظة، ومن ثمة فإن هذه الحقيقة تفسر نظريا فقط إمكانية تكليف المنوم بعمل إجرامي وهو في اليقظة أيضا.

ويؤيد هذا الرأي أيضا ما جاء في دائرة المعارف البريطانية، التي جاء فيها إن الإنسان المنوم لن يسيطر عليه بإيحاء لارتكاب جريمة تتعارض مع مبادئه ومسلكه الشخصي في المجتمع، ينظر، عبد الفتاح رياض، الأدلة الجنائية المادية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 50.

² الفرق بين النوم والتنويم، هو أن النوم يكون بمحض إرادة الشخص، معناه حالة فطرية أن يخذم الإنسان إلى الراحة والنوم؛ أما التنويم فيكون بفعل شخص آخر يوحى بفكرة النوم إلى الآخر فيخضع له، معناه أن التنويم يتطلب شخص آخر يقوم بتنويمه.

³ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 172 .

وتقوم عملية التنويم المغناطيسي على تضيق نطاق الاتصال الخارجي للنائم، وبالتالي يقتصر على شخصية المنوم وتجب الذات الشعورية للنائم وتبقى ذاته اللاشعورية تحت سيطرة ذات أجنبية- وهي ذات المنوم المغناطيسي- وبذلك تشل الوظيفة الأساسية للعقل الظاهر للنائم. ويتضح أن التنويم المغناطيسي يترتب علي ظواهر فسيولوجية وسيكولوجية أما بالنسبة للظواهر الفسيولوجية فإنها تتمثل في:

1- الاحتفاظ بدرجة من الوعي بالمقارنة بحالة النوم الطبيعي.

2- تغيرات واضحة ومباشرة على الجهاز التنفسي.

3- ضيق مجال الرؤيا (النظر الأموبي).

4- النكوص العمري وفيه يمكن الإيحاء للشخص المنوم مغناطيسيا أنه في سن معينة، وفي هذه الحالة يبدأ في التصرف كما لو كان في هذا السن بالفعل.

أما الظواهر السيكولوجية فتتمثل فيما يلي:

1- زيادة القابلية للإيحاء، وفيها تنخفض قدرة المخ أثناء التنويم على تحليل المؤثرات تبعا لكل مؤثر، وتكون نتيجة ذلك سرعة الاستجابة لكل الأوامر التي يلقيها القائم بالتنويم على الشخص المنوم دون تردد أو تبرير لهذه الأوامر.

2- ألفة النائم مع النوم.

القدرة على الاتصال بالعقل الباطن، وذلك أن الشخص النائم يكون أكثر قدرة على تذكر الأحداث البعيدة ويمكن عن طريق توجيه اللاشعور من خلال الإيحاء المباشر معرفة تفاصيل هذه الأحداث¹.

واستخدام التنويم المغناطيسي²، في البداية في مجال الطب النفسي، إلا أن الأفكار الحديثة قد اتجهت أخيرا إلى إمكان استخدام هذه الوسيلة في المجال الجنائي بغية التوصل إلى الحقيقة وذلك لمواجهة التطور الملحوظ في الأسلوب الإجرامي، حيث يمكن استدعاء المعلومات من وجدان المتهم بسهولة، والتي لا يمكن الوصول إليها من خلال الإجراءات العادية في البحث³.

أما القيمة القانونية لاستعمال التنويم المغناطيسي، انقسم الفقه إلى مؤيد ومعارض:

¹ مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 290.

² التنويم المغناطيسي له درجات ثلاثة: - حالة نوم بسيط: حيث يكون فيها المنوم في حالة استرخاء وفقدان جزئي للشعور.

- حالة نوم متوسطة: وهي حالة نوم عميق، يكون فيها الشخص في حالة فقدان كلي للشعور.

- حالة نوم تمثل أعمق درجات النوم، حيث يبقى الشخص الخاضع للتنويم مفتوح العينين، ولكنه ينتقل في الإجابة على الأسئلة منصاعا لإرادة القائم بالتنويم: يراجع لالو رابح، أدلة الإثبات الجزائية، المرجع السابق، ص 43.

³ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 161.

فالرأي الأول: يرى جواز استخدام هذا الأسلوب في التحقيقات الجزائية، وذلك مراعاة لبعض القيود، منها موافقة الشخص الخاضع للتنويم وأن تكون إجراءات التحقيق الأخرى غير منتجة للآثار القانونية وأن يتم ممارسة هذا الإجراء بشأن جرائم خطيرة.

غير أن الرأي الغالب، يرى بعدم استخدام هذا الأسلوب في المسائل الجزائية لأن الإرادة الحقيقية للمنوم مغناطيسيا تكون مجردة، حيث يدلي بأقواله حسب الأسئلة المطروحة عليه من قبل المحقق، ولأن المنوم ينجح في السيطرة على الشخص المنوم، بترديد ما يوجه إليه، وفي هذا فإن أهداف المحقق تتلاقى مع إجابات المنوم ويساند هذا الرأي الأستاذ "موريس دي فليري" حيث قال: "إن الذين يعتقدون في التنويم المغناطيسي، يؤكدون أن المنوم هو الذي يملئ إرادته على النائم، فكيف والحالة هذه أن نضع الثقة بما يقوله النائم".

إذ بمقتضى هذا الرأي نفسه، فإن إجابات النائم ليست إلا ترديدا لما يملئه عليه المنوم".

أما "لوجو" فيرى أن النائم يتأثر بالإيحاء، فيخضع لإرادة المنوم، وبالتالي فلا يحق للقاضي أن يستعمل هذا الجهاز للتأثير على إرادة المتابع قضائيا، فهذا يدخل ضمن دائرة الأفعال الموجهة للسيطرة على إرادته معنويا وبالتالي فإن أي دليل تم الحصول عليه بهذا الأسلوب، لا يحمل أية حجة أو قوة ثبوتية ضده، فلو كان المتهم متمتعا بقواه وإرادته الحرة لما أدلى بهذه الاعترافات، كما أن هذا التصرف ينطوي على اعتداء على شعور المتهم وخبائاه النفسية¹.

ويقول الأستاذ "دولف جير" القاضي الشهير وعضو المجلس العلمي الفرنسي "... هل لنا أن نعتقد بأن الشخص في حالة النوم يكون صادقا في كل ما يصدر عنه، وهو تحت تأثيره، وإني أفهم أن يدرس التنويم من باب الدراسات النفسية، ولكنني لا أوافق على استعماله في استجواب المتهم..."

ثم أردف قائلا: "... يجب علينا نحن القضاة، ألا نقبل هذه الشهادة التي نطق بها المتهم وهو مجرد من إرادته يجب على المتهم أن يكون حر في دفاعه، ولا ينبغي لي كقاضي للتحقيق أن أفاجا المتهم أو لا، لأن في المفاجأة من وجهة الشعور الإنساني مخالفة لكرم الخلق، كذلك يمكن للشخص في حالة نومه الطبيعي أو في حالة التنويم المغناطيسي أن يشوه الحقائق"².

¹ لالو رابح، المرجع السابق، ص 45.

² محجوب ثابت، المسؤولية الجنائية - الطب والعدالة في المحاكم، مقال مأخوذ من مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول والثاني، السنة 14 فبراير ويناير مصر، 1994، ص 306، 307.

أما الأستاذ "شاركو"، و"موتيه"، فيريا أن التنويم المغناطيسي فيه خطر كبير لأن الخاضع له لا يتأثر بالإيحاء المغناطيسي ويتصنع النوم، وقد يكون المنوم مصابا بمرض عصبي يحمله على مخادعة من يقوم بتنويمه، ومن ضمن عدم الحصول على إدعاءات كاذبة يتفوه بها المتهم لتضليل رجال التحقيق.

غير أن الأطباء يجذون هذه الوسيلة، إذ كانت مؤدية لبراءة المتهم، وقد أثبت هذا التنويم نجاحه في قضايا عدة صدرت ببراءة لأشخاص كانوا مصابين بأمراض نفسية وعصبية، فمثلا لاحظت سيدة أن مجوهراتها سرقت ومفتاح الصندوق لا يمكن أن يصل إليه أحد سوى خادمتها.

ورفعت السيدة شكوى للنيابة العامة، تتهم فيها تلك الخادمة، ووضعت رهن التحقيق وعهد المحقق بإجراء الفحوص النفسية إلى الدكتور "دوبريه" حيث تبين له بعد العلاج، أنها تصاب بنوبات نوم اليقظة، فأجرى الطبيب تنويما مغناطيسيا، فاعترفت أثناء نومها ودلت على المكان الذي وضعت فيه مجوهرات المسروقة إلى أن الخادمة لا تتذكر شيئا عن الحادث إلا إذا وضعت في حالة مشاهجة للحالة التي ارتكبت فيها السرقة، وتم تنويم الخادمة مغناطيسيا أمام جلسة المحاكمة، وصدر على إثرها حكم بالبراءة¹.

أما عن موقف القضاء المقارن من التنويم المغناطيسي فقد تباينت آراءه، فقد أصدر القضاء السويسري في إحدى أحكامه، أنه يجوز استعمال هذه الوسيلة إذا وافق المتهم غير أن محكمة HAMM، الألمانية قضت بأن الاعترافات أو مجرد الأقوال التي يدلي بها المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي، هي أمور لا يمكن قبولها في نطاق إجراءات المحاكمة التي تهدف إلى بيان الحقيقة، ولو كان المتهم هو الذي طلبه².

وقضت محكمة النقض الإيطالية بأنه لا يجوز استخدام الوسائل التي قد يترتب عليها التأثير على حرية الإرادة والتفكير لدى المتهم، ومخالفتها لهذا القرار يكون بذلك جريمة منصوص عليها في المادة 163 من قانون العقوبات الإيطالي³.

وفي إحدى القضايا الأمريكية اتهم شاب بقتل والديه بمطرقة، ولم يكشف التحقيق عن ملابسات الحادث فاستدعت الشرطة أخصائيا نفسيا، ووضع المتهم والطبيب كلاهما في حجرة بعد أن أجرى التنويم، وعلى إثره صدرت اعترافات باقتراح الجرم، أدانت المحكمة الابتدائية المتهم بجريمة القتل، وأبدت محكمة الدرجة الثانية هذا

¹ مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 295.

² لالو رابح، المرجع السابق، ص 47.

³ مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشرعية الإسلامية، المرجع السابق، ص 401.

الحكم، غير أن المحكمة العليا نقضت الحكم، ورفضت الاعتراف وجردته من كل قوة ثبوتية واعتبرته اعترافا غير إرادي لأنه جاء مخالف للنصوص الدستورية¹.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلا يوجد نص صريح يتعرض للتنويم المغناطيسي في الإثبات الجنائي، ولا حتى حكم قضائي، إلا نص المادة 35 من دستور 1996 التي تنص: "أنه يعاقب القانون على المخالفات المرتبكة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية".

ومن خلال استقراء هذه المادة يتبين لنا أن التنويم المغناطيسي ما دام يمس بالسلامة الإنسان البدنية والمعنوية أي يستعمل أسلوب غير مباشر في اكتشاف الحقيقة، فإنه بغير رضا الشخص الخاضع له لذلك فقياسا على هذا النص الدستوري يتبين أن نية المشرع الجزائري ذهبت إلى منع كل ما يهدد سلامة الجسم البدنية والمعنوية (النفسية)، وفي غير هذا النص لا نجد حكما قضائيا يقضي بإجازة هذه الوسيلة كأسلوب للبحث الجنائي في مجال الإثبات الجزائي في الجزائر.

الفرع الثالث: الكمبيوتر والانترنت ودورها في الإثبات الجزائي.

كما هو معلوم أن العلم الحديث توصل إلى استعمال تقنيات جديدة في البحث الفني عن الجريمة، وإن التكنولوجيا اليوم تقدم للدولة ولأجهزتها الأمنية العديد من التسهيلات والإمكانيات التي تساهم في رفع كفاءتها وتطوير قدراتها للتصدي للجريمة، خصوصا مع استعمال أجهزة الكمبيوتر والانترنت بطريقة ستحدث ثورة في أساليب التحقيق الجنائي للكشف عن الحقيقة القضائية².

أولا- الكمبيوتر ودوره في الإثبات الجزائي:

استعانت مؤسسات الأمن والشرطة في كثير من الدول بجهاز الكمبيوتر، وأدخلته في خدمة البحث الجنائي لما له من نتائج فائقة، حيث استخدم في الولايات المتحدة الأمريكية وكذا في فرنسا و في بريطانيا في عمل تقارير واقعية عن حوادث مختلفة، مبينين فيها نوع الجريمة والأسلوب الإجرامي المعتمد وكذا ظروف ارتكابها كما استعمل لغرض الكشف عن جرائم تزوير جوازات السفر، وتميز البيانات المدخلة في الكمبيوتر بأنها بيانات قاطعة و يقينية يتم اللجوء إليها متى دعت الحاجة إلى ذلك.

أما بالنسبة للشرطة العلمية الجزائرية، فيعتبر الكمبيوتر أحد أهم الأجهزة التي تحتويها مخبرها إذ أن له دورا فعالا في مختلف العمليات التي تقوم بها هاته المخابر، فنجد في مجال البصمات أن الكمبيوتر هو من يتولى فحصها

¹ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 160.

² خربوش فوزية، الأدلة العلمية ودورها في إثبات الجريمة، المرجع السابق، ص 62.

ووضع التقسيمات الفنية لها، ويقوم أيضا بالمضاهاة وهذا تحت إشراف خبير مختص فأصبح بذلك يضمن سرعة تجميع المعلومات الأمنية مع دقة النتائج المتحصل عليها¹.

ويعتمد المخبر المركزي للشرطة العلمية بالعاصمة على الكمبيوتر بصفة شاملة في تطبيقه لنظام البصمة الآلي AFIS، حيث يعتبر هذا النظام كما سبق ذكره أنفا الأداة الأكثر تطورا اليوم في العالم حيث يتميز بالدقة والسرعة في مضاهاة صور بصمات الأصابع ويدير هذا النظام المعطيات المتوفرة عبر الكمبيوتر المركزي².

ويقوم هذا الأخير بإرسال نتائج مقارنة بصمات الأصابع إلى مختلف الأنظمة الفرعية حيث يتم حفظها مع التفاصيل الدقيقة في أقراص بصرية، ويمكن الرجوع إلى هذه التفاصيل بواسطة الكمبيوتر المركزي لتحديث وأهم العمليات التي يقوم بها الكمبيوتر على ضوء نظام أفييس هي:

- مقارنة بصمات معلومة مخزنة في الجهاز مع بصمات مجهولة وجدت بمسرح الجريمة لاكتشاف صاحبها.
- مقارنة بصمات مجهولة ومخزنة بالجهاز مع بصمات معلومة لأفراد مشتبه في ارتكابهم لجريمة محل التحقيق.
- مقارنة بصمات مجهولة ومخزنة بالجهاز مع بصمات أخرى مجهولة وجدت في مسرح الجريمة وهذا لتبيان تكرار الجرائم.

ونظر للإمكانات الهامة لجهاز الكمبيوتر، فوجوده في مجال البحث الجنائي من الأمور الهامة واستخدامه في إطار نظام البصمة الآلي AFIS، يسمح ببناء قاعدة معلوماتية عن بصمات الأصابع تسهل عملية البحث الجنائي الفني³.

¹ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 154.

² اختلف المختصون في تسمية الكمبيوتر فمنهم من يسميه حاسبا آليا، وهي التسمية العربية الشائعة، ومنهم من يسميه بالكمبيوتر نسبة إلى تسمية باللغة الإنجليزية، وإن كنا نتفق مع الرأي الأول بشأن التسمية، إلا أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن نتفق مع الرأي الأخير الذي يعتبر الكمبيوتر عقلا إلكترونيا، ذلك أنه من سمات العقل القدرة على التخيل والابتكار والتفكير وهذا ما لا نجده في الحاسوب الآلي. ويبدو لنا في اختلاف التسميات يعود إلى اختلاف الترجمة التي تدل على ذلك في اللغة الأجنبية، وعلى وجه الخصوص في اللغتين الفرنسية والإنجليزية التي نقلت عنها تسمية الحاسوب الآلي إلى اللغة العربية فيسمى في اللغة الإنجليزية Computer، أو كما يسميه بعضهم Quanicailier، بوصف أن هذا المصطلح هو الترجمة الحرفية للمصطلح الإنجليزي الشائع للدلالة على الحاسوب الآلي Hardwar، وفي اللغة الفرنسية يسمى Ordinateur.

وعلى غرار التسمية فإن تعريف الكمبيوتر يختلف باختلاف لغرض الذي يستخدم من أجله، ذلك أن استخدامه بالنسبة للمهندس يختلف عن استخدامه بالنسبة للمختص في علوم الطبيعة أو الرياضة، ويختلف أيضا مفهوم الكمبيوتر بالنسبة لرجل الإدارة.

وعلى كل حال يمكن تعريف الكمبيوتر بأنه آلة إلكترونية تسمح باستقبال البيانات والمعلومات، ثم تقوم عن طريق الاستعانة ببرنامج معين بعملية تخزين هذه البيانات أو معالجتها للحصول على النتائج المطلوبة، وبالتالي فإن فكرة الحاسوب الآلي تكمن في معالجة البيانات بسرعة وبدقة، يراجع مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، المرجع السابق ص 457.

³ بدر خالد الخليفة، محاور تطوير الشرطة العلمية والتقنية وعصرنتها في البلدان العربية، المرجع السابق، ص 19.

فإذا كانت أجهزة الكمبيوتر والتي أصبحت لغة العصر والمنتشرة في كل مكان قد حلت مشكلة تدفق المعلومات، ووجدت حل ألباز الجرائم الغامضة إذا تسابقت في التطور مع تقدم تقنيات الجرائم، فلقد خطى العالم خطوة أكبر بإنشائه شبكة الانترنت¹.

ثانيا- الانترنت ودورها في إثبات الجريمة:

أصبحت شبكة الانترنت الوسيلة العلمية ذات التقنية العالمية والتي تعد وسيلة مجدية تعتمد عليها مخابر الشرطة العلمية اليوم في البحث عن مرتكبي الجرائم، خصوصا أن المجرمين أنفسهم أصبحوا يستغلون هذه الشبكة في ارتكاب بعض الجرائم خاصة عصابات الجريمة المنظمة العابرة للحدود.

ولقد أثبتت كل المؤشرات أن الانترنت حققت العديد من المعجزات في مجال البحث الجنائي فلم يعد الأمر كما كان في الماضي قاصرا على توزيع صور المشتبه فيهم عبر الصحف أو شاشات التلفزيون لحد الجماهير على الإبلاغ عنهم ، فقد تمكنت العديد من الدول وفي مقدمتها ألمانيا وبريطانيا وفرنسا في المرتبة الثالثة من استخدام الانترنت كأداة لضبط المجرمين، وتمكن هذه الشبكة من التعرف على كل الحالات المشبوهة في كل أنحاء العالم بالاتصال بالمنظمة الدولية للشرطة الجنائية "الأنتربول"².

أما عن مشروعية الدليل الجنائي المستمد من الكمبيوتر والانترنت، نرى أن المشرع الجزائري عند ما قام بإضافة القسم السابع مكرر المتمم للفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثالث من الأمر 156/66، تحت عنوان "المساس بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات"، وذلك في قانون العقوبات المعدل لم يضع نصوصا تتعلق بكيفية إثبات الجريمة المعلوماتية في قانون الإجراءات الجزائية وبالتالي تكون الأدلة الناتجة عن الحاسوب الآلي كغيرها من الأدلة الجزائية تخضع لاقتناع القاضي وتكون له الحرية في تقديرها، خاصة وأن المادة 212 من ق.إ.ج.ج تنص على أنه: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

¹ نشأة الانترنت كفكرة عام 1969م، بواسطة وزارة الدفاع الأمريكية كجزء من تجارب الربط بمراكز الأبحاث، من خلال ربط أربعة أجهزة حاسب آلي في عدد من الولايات الأمريكية، وباسترجاع بروتوكول خاص لتنظيم حركة نقل وتبادل تلك المعلومات بين تلك المراكز والأجهزة المختلفة، والمعروف ببروتوكول تي سي بي/أي بي (TCP/IP)، وبعد نجاح تلك التجارب تم ربط العديد من الجهات الأكاديمية بهذه الشبكة من مختلف جهات الولايات الأمريكية تباعا.

ثم اتسعت دائرة الانضمام لهذه الشبكة في منتصف الثمانينات لتشمل العديد من أقطار العالم، ينظر، عبد الله بن عبد العزيز اليوسف ، أساليب تطوير البرامج والمناهج التدريبية لمواجهة الجرائم المستحدثة، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004 ص 58.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 48.

وعليه وبما أنه لم يرد ما يخالف هذا المبدأ وبما أن أدلة الإثبات في المواد الجنائية لم ترد على سبيل الحصر وذلك بصريح نص المادة 212 من ق.إ.ج.ج "... طريق من طرق الإثبات..."، فإنه لا مانع من اعتبار المعلومات المتوفرة من الكمبيوتر والانترنت دليل من أدلة الإثبات تخضع لاقتناع القاضي، وفقا لما يعرض عليه في معرض المرافعات ووفقا لما جرى فيه المناقشة أمامه.

الفرع الرابع: إجراءات البحث الفني والتقني بمسرح الجريمة ودور الشرطة في فحص آثار الجريمة.

إن تخلف آثار الآثار المادية بمسرح الجريمة قد تتأثر أو تزول بفعل عدة عوامل، لهذا كان لزاما على رجال الشرطة التنقل سريعا إلى مسرح الحادث والقيام بكافة الإجراءات اللازمة لحماية وتحصين هذه الآثار، ولا توثي بذلك جهود المخبر العلمي ثمارها دون اجتهاد وتفاني المحققين وخبراء مسرح الحادث بمكان الجريمة.

أولا- حماية وتحصين مسرح الجريمة.

عند وقوع أية جريمة معينة يتم تبليغ الشرطة بحدوثها سواء عن طريق الهاتف أو حضور المبلغ شخصا إلى أقرب مركز شرطة لإبلاغهم عن وقوع تلك الجريمة، وهنا يجب على متلقي بلاغ الجريمة الحصول على أكبر قدر ممكن من المعلومات من الشخص المبلغ وتحصن البيانات التالية:

- العنوان التفصيلي لموقع الجريمة.
- نوع الجريمة.
- تحديد وقت حدوثها ووقت الإبلاغ.
- السؤال عن المتهم إن تمكن المبلغ من رؤيته.
- ذكر أوصافه، (ملابسه، طوله، ملامح وجهه، مميزاته الخاصة...).
- ذكر أوصاف السيارة التي كان يستقلها المتهم (لونها، نوعها، رقمها).
- هل مازال المتهم موجودا بمكان الجريمة أم هرب.
- وأخير الاستفسار عن هوية المبلغ (اسمه وعنوانه)، وعلى رجل الشرطة في كل الأحوال الانتباه قد يكون المتهم هو المتصل للإبلاغ عن الجريمة¹.
- ويقع على متلقي البلاغ عن الجريمة التزامات هامة، حيث يجب عليه إعلام ضابط الشرطة القضائية بذلك وعلى هذا الأخير القيام بالإجراءات الضرورية التي تفيد في الأخير في تشكيل فريق بحث متكامل يحاول قدر المستطاع الاستفادة من مسرح الجريمة¹. للحصول على ما ينير لهم طريق الكشف عن خبايا الجريمة.

¹ هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، ط1، مطابع الولاء الحديثة، مصر، 2004 ص 03.

1. سرعة الانتقال إلى مسرح الجريمة:

إن إسراع الشرطة إلى مسرح الجريمة²، بمجرد الإبلاغ أو العلم بوقوع الجريمة هدفه الأساسي المحافظة على مسرح الجريمة وتأمينه وضبط الجناة، لأنه لا يمكن القيام بهذه المهام قبل وصول الشرطة، ومن أهم الإجراءات الواجب اتخاذها عند الانتقال إلى مسرح الجريمة التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية هي:

2. إخطار وكيل الجمهورية:

لقد نصت المادة الثانية والأربعون من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور، حيث ينتقل بعد ذلك ضابط الشرطة القضائية بدون تمهل إلى مكان وقوع الجناية لإتخاذ جميع التحريات اللازمة وعليه يسهر على المحافظة على الآثار التي يخشى أن تختفي وله أن يضبط كل ما يمكنه أن يؤدي إلى إظهار الحقيقة. ولا يقتصر إبلاغ وكيل الجمهورية فقط بالجناية المتلبس بها، حيث أن ضابط الشرطة القضائية ملزم بمجرد علمه بوقوع أفعال تمس بالسلامة الجسدية للأشخاص كجرائم القتل بإبلاغ وكيل الجمهورية فوراً وبكافة الوسائل³.

وعليه يظهر هنا تولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي على مستوى المحكمة التي يعمل بدائرة اختصاصها وهذا من خلال ضرورة تبليغه بكافة الشكاوى والبلاغات عن الجرائم التي يقرر بشأنها إذا قرر

¹ إن معظم الجرائم التي تقع تخلف وراءها عناصر أساسية هي: الجاني، الجني عليه، أداة الجريمة ومسرح الجريمة، ويعتبر هذا الأخير مستودع أسرار الجريمة المرتكبة، فمنه تنبثق كافة الأدلة، فهو بمثابة الشاهد الصامت الذي إذا أحسن المحقق استنطاقه حصل على معلومات مؤكدة، عمر المعاينة، الأدلة الجنائية على الموقع. <http://www.KFSC.edusa>، تاريخ الاطلاع 2016/12/22.

² لقد اختلف فقهاء علم الإجرام حول تحديد مسرح الجريمة وتعريفه، حيث قصره البعض على مكان ارتكاب الجريمة، بينما يرى البعض الآخر بتمتد إلى الأماكن المحيطة به، وأماكن الإخفاء وغيرها، وقد يرى البعض الآخر بضرورة التوسع في مسرح الجريمة، حيث يحدد بأنه المكان أو مجموع الأماكن التي تشهد مراحل الجريمة من إعداد، تحضير وتنفيذ، والذي تنبثق منه كافة الأدلة. وليس بالضرورة أن يكون مسرح الجريمة الابتدائي هو مكان وقوع الجريمة فقد تحدث الجريمة في مكان يصاب فيه الضحية، ثم يتحامل على نفسه ويتحرك من ذلك المكان إلى مكان آخر أين بلفظ أنفاسه الأخيرة، وقد ينقله الجاني بعد قتله إلى مكان آخر محاولاً إخفاء جثمانه حتى لا يكتشف أمره ومن ثم فمكان تواجد الجثة يعتبر مسرح الحادث الابتدائي، والذي قد يقود إلى مسرح الجريمة الحقيقي بعد فحصه وتقصي الآثار العالقة به، ومنه فقد يكون لجريمة واحدة أكثر من مسرح والذي يشمل بذلك (مكان وجود الجريمة الحقيقي، مكان حدوث الوفاة، مكان وجود أي أثر مادي يتصل بالجريمة، أداة نقل الجثة كالسيارة، منزل المتهم، المكان الذي لجأ إليه المتهم بعد هروبه).

وبذلك يمكن القول بأن مسرح الجريمة يعتبر ملكاً مؤقتاً لسلطات التحقيق بعد علمه بوقوع الجريمة لإشرافها المطلق عليه، ولها أن تتحفظ على هذا المكان بتعيين عليه الحراسة اللازمة للحفاظ على آثاره، يراجع: هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة العامة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 06.

³ يوسف قادري، الطب الشرعي والمحكمة العادلة، المرجع السابق، ص 61.

الانتقال إلى مسرح الجريمة فيترتب عن ذلك رفع الضابط يده على البحث والتحري إذ يرجع الاختصاص هنا لوكيل الجمهورية حيث يباشر الإجراءات بنفسه أو يكلف ضابط شرطة قضائية بمتابعتها. ونفس الإجراء تتبع في حالة العثور على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبه فيها، سواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بدون عنف، فعلى ضابط الشرطة القضائية إبلاغ وكيل الجمهورية على الفور بذلك وينتقل ضابط الشرطة على الفور بغير تمهل إلى مسرح الجريمة للقيام بالمعاينات اللازمة، وقد ينتقل وكيل الجمهورية إلى المكان إذا رأى ضرورة لذلك، ويصطحب معه خبراء فنيين منهم الطبيب الشرعي لتحديد سبب الوفاة وقد ينتدب لإجراء ذلك ضابط شرطة قضائية.

3 الانتقال إلى مسرح الجريمة:

إن أهم إجراء يتم اتخاذه بعد إخطار وكيل الجمهورية بوقوع الجريمة، هو تحديد الضباط المنتقلين لمسرح الجريمة مجهزين بالأدوات المطلوبة مع تحديد من هو الشخص الذي يصدر الأوامر، وهذا حتى يكون العمل بانتظام مما يحقق نجاح التحقيق الجنائي¹؛ ويجب أن لا يصدر عن كل ضابط شرطة ينتقل إلى مسرح الجريمة أية أخطاء أو إهمال من شأنه التأثير على قيمة الآثار المادية، وعلى ضابط الشرطة المسؤول على مسرح الجريمة أن يقوم بتسجيل وقت الانتقال إلى مكان الحادث، باعتباره أمرا مهما يتيح له معرفة المدة التي تفرق بين الإبلاغ عن وقوع الجريمة والانتقال، ويسمح كذلك بتقدير الأدلة وأقوال الشهود وظروف الواقعة بصفة عامة ولأن تدوين الوقت يضفي الدقة على الأعمال².

ومن المعروف أن قيمة مسرح الجريمة تتدهور بسرعة بفعل الزمن، فقد يموت الجاني عليه أو تقضي العوامل الطبيعية كالأمطار والرياح على الآثار أو تلوثها أو تدمرها، فعامل السرعة هنا ذو أهمية بالغة، حيث أن التأخر في الانتقال إلى مسرح الجريمة دقيقة واحدة يؤخر التحقيق في القضية ليوم كامل، في حين أن التأخر في الانتقال لمدة ساعة يؤخر التحقيق لشهر كامل³.

4. التحفظ على مسرح الجريمة:

عند ما يصل أول ضابط شرطة إلى مسرح الجريمة حسب المادة الثانية والأربعون من قانون الإجراءات الجزائية عليه القيام بأول إجراء وهو التحفظ على مسرح الجريمة بما فيها الآثار المتواجدة به، ونعني بمسؤولية التحفظ على مسرح الجريمة، هو إبقاء مكان الحادث في نفس الظروف المادية التي كان عليها عندما تركه الجاني، ومراعاة عدم

¹ عبد الله أوهائية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، "التحري والتحقيق"، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 63.

² هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة العامة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 17.

³ عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث التقني، المرجع السابق، ص 120.

لمس أو إزالة أي أثر مادي أو نقله¹، وعليه القيام ببعض الإجراءات كمنع دخول المتطفلين إلى مسرح الجريمة والعبث بمحتوياته وكذا التأكد ما إذا كان الضحية مازال على قيد الحياة أم توفي وعليه كذلك إبعاد الصحفيين ومنعهم من تسجيل معلومات عن أعمال التحقيق الأولية التي تم التوصل إليها، وهذا لتفادي تسرب أية معلومة كون أن ذلك يساعد الجانب في أخذ احتياطاته حتى لا يكشف أمره.

كما يجب على ضابط الشرطة القضائية بمجرد وصوله إلى مسرح الجريمة أن يقوم بتأمينه عن طريق إحاطته بالشريط الأصفر العازل، وهذا ليعزل مسرح الجريمة عن باقي الأماكن، ولعل هذا الإجراء من أهم الإجراءات التي يتم تطوير مسرح الحادث وكذا التحفظ على كافة الآثار المتواجدة به². ومن الضروري في هذا العمل قيام المحقق أو ضابط الشرطة المتواجد بمسرح الجريمة بتحديد الأشخاص الذين دخلوا إلى مسرح الجريمة لاستبعاد بصماتهم وإذا كان الضحية مازال على قيد الحياة أو وجود أشخاص آخرين مصابين عليه استدعاء الإسعاف مع مراعاة إرسال حراسة معهم لاحتمال أن يتفوه أحدهم بأقوال قد تفيد التحقيق أو تفاديا لاحتمال هروبهم³.

5. انتقال خبراء الشرطة العلمية:

إن الإجراءات السالفة الذكر والتي يقوم بها أول ضابط شرطة قضائية يصل إلى مسرح الجريمة ويكون في انتظار وصول خبراء مسرح الجريمة التابعين للشرطة العلمية ومن بينهم الطبيب الشرعي، والذين يتم استدعائهم بموجب تسخيرة وكيل الجمهورية للتنقل والقيام بالمعينات اللازمة لمسرح الجريمة ومن ثم يصبح كل من هم بمسرح الجريمة بمثابة فريق واحد متكامل يشكل فريقا للبحث في مسرح الجريمة، وكل واحد يحاول القيام بدور يكمل دور الآخر للوصول إلى أدق النتائج وأقربها للحقيقة.

وعلى المحقق وفريق الشرطة القضائية أن يسهلا عمل خبراء الشرطة العلمية بفرض حماية بالمكان ووقاية للأدلة وكذا إبعاد الأشخاص غير المسؤولين من المكان ومنع دخولهم وينبغي الاحتراس من التقاط أو تحريك الأشياء بالمكان لأي غرض حتى لو كان لترتيبه وهذا حتى لا تصبح حجة الدليل موضع شك وتسقط قيمته لدى العدالة كما عليه إبلاغ خبراء الشرطة العلمية بما توفرت لديه من معلومات عن الجريمة حتى يتمكن الفريق من تحديد المهام المطلوبة⁴.

¹ خلف الله عبد العزيز، إجراءات البحث الفني بمسرح الجريمة، مجلة الشرطة، الجزائر، العدد 70، ديسمبر 2003، ص 14.

² أحمد عبد اللطيف الفقي، المرجع السابق، ص 65.

³ هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة العامة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 49.

⁴ خلف الله عبد العزيز، المرجع السابق، ص 17.

كما يجب على المحقق توسيع دائرة التحفظ ليشمل مكانا أوسع، إذا ما رأى خبراء مسرح الجريمة ضرورة لذلك فإن كان مسرح الجريمة هو غرفة مثلا فقد يقتضي التحقيق توسيع نطاق الحماية ليشمل المنزل بأكمله، وقد يمتد إلى الساحة المحيطة به أو حديقة، أو أية أماكن أخرى يشتهه في وجود آثار مادية بها¹.

ويعد دور خبراء الشرطة العلمية دورا جوهريا حيث يساهمون إلى حد بعيد في كشف غموض الجريمة، وهذا طبقا لتخطيط منظم، حيث يأتي دور الطبيب الشرعي على رأس قائمة الخبراء لتولي الفحص الخارجي للجثة والتحقق من الوفاة وتحديد وقت حدوثها ومعاينة مواضع الإصابات ووصف كل إصابة على حدى، مع وصف وضع الجثة وتحديد اتجاهها، ولهذا وجب على المحقق أو ضابط الشرطة القضائية عند وصوله إلى مسرح الجريمة ألا يلمس الجثة وأن يحاول قدر الإمكان عدم تحريكها من مكانها، وبعد فحص الجثة من قبل الطبيب الشرعي لابد من نقلها بصفة سريعة للمراكز الصحية لحفظ الجثث، وحتى تتحقق هذه الإجراءات النتائج المرغوب فيها، فلا بد من التنسيق بين عمل المحقق وفريقه وبين خبراء الشرطة العملية القائمين على حماية مسرح الجريمة المكلفين برفع الآثار المادية للجريمة².

ثانيا- إجراءات البحث عن الآثار الجنائية:

هناك مقولة مشهورة لعالم الجريمة الفرنسي البروفسور "إيدموند لوكار" وهو واحد من أعظم العلماء الجنائيين في القرن العشرين يقول فيه: "إن كل إنسان يترك آثار الجريمة، وعندما يحاول هذا الإنسان أن يبدل هذه الآثار عمدا فإنه يقع في المتاعب"³. ومن هنا فإن البحث عن الأثر الجنائي يقتضي المعاينة الدقيقة لمسرح الجريمة، وهذا لإعادة بناء الأحداث وتسلسلها وبيان طريقة ارتكاب الجاني للجريمة وكيفية دخوله، والأدوات التي استخدمها في تنفيذها، ومنه كشف الآثار المختلفة عن هذه الجريمة التي تصير دليلا ضده فيما بعد.

وتتعدد طرق البحث عن الأثر الجنائي، فقد ينتهج خبراء مسرح الجريمة الطريقة الطولية في البحث، حيث يبدأ الخبير بالتحرك من أحد أركان مسرح الحادث طوليا، وعند وصوله إلى الجدار المواجه يأخذ خطوة جانبية ثم يعود عكس الاتجاه موازيا لطريق الذهاب ويكرر ذلك في المكان حتى انتهاء من فحصه بالكامل.

كما قد يستخدم الطريقة الدائرية أو الحلزونية بكفاءة في مسرح الحادث الصغير، حيث يبدأ الخبراء الفنيون البحث من المحيط الخارجي، ليتحركوا بعدها بشكل دائري إلى حين نهاية المكان ثم يأخذون خطوة جانبية

¹ خلف الله عبد العزيز، المرجع السابق، ص 21.

² أحمد عبد اللطيف الفقى، المرجع السابق، ص 287.

³ خربوش فوزية، المرجع السابق، ص 39.

ويستمررون في الدوران حتى يصلون في الأخير إلى مركز الحادث، كما توجد طريقة أخرى هي طريقة العجلة، حيث يتجمع الخبراء في مسرح الجريمة ثم يتحركون قطريا للخارج، لكن من عيوب هذه الطريقة سهولة إفساد الآثار خلال التحرك فوقها.

كما يتم البحث عن الآثار المادية بمسرح الجريمة بانتهاج طريقة الشبكة وتسمى كذلك الطريقة الطولية العرضية حيث تستخدم هذه الطريقة لتغطية مسرح الجريمة الواسع والكبير، حيث يتحرك أحد الخبراء طوليا ويتحرك الآخر عرضيا هذا لتغطية نفس المنطقة مرتين.

كما توجد طريقة أخرى وهي معمول بها بكثرة في المواقع الداخلية، حيث يتم تقسيم مسرح الجريمة إلى مربعات أو قطاعات، ويتم فحص كل مربع أو قطاع عن طريق محقق واحد¹.

ومهما كانت الطريقة المستعملة فإن البحث عن الآثار الجنائية يبدأ أولا على الأرض نظرا لتساقط معظم الآثار عليها، بعدها الانتقال إلى الأماكن الأعلى فالأعلى دون أن يهمل الخبراء أن لكل جريمة خصوصياتها وآثار معينة خاصة بها، فمثلا في جريمة القتل بسلاح ناري فعلى فريق مسرح الجريمة التركيز في البحث على أهم أثر وهو الظرف أو المقذوف مع تحديد المسافة التي انطلقت منها واتجاهها، في حين أنه في جريمة التفجير على الخبراء الشرطة العلمية جمع بقايا القنبلة المتفجرة لمعرفة المادة التي أدت إلى التفجير، إضافة إلى البحث عن آثار قد توصل القائم بهذا التفجير².

ثالثا- رفع الآثار الجنائية:

إن الطريقة المثلى لجمع وتغليف الأثر تمهيدا لنقله إلى المختبر الجنائي تختلف باختلاف نوع الأثر ومهما كان نوعه فإن الحصول على كمية كبيرة منه تزيد من حاجة التحليل بطريقة أفضل إلا عند استحالة تواجد كمية أكبر منه بمسرح الجريمة، وتنقسم بذلك الآثار المادية من حيث ظهورها بمسرح الجريمة إلى آثار ظاهرة وأخرى خفية. أ. الآثار الظاهرة:

الآثار الظاهرة هي التي يمكن رؤيتها بالعين المجردة دون الحاجة إلى مواد محفزة أو وسائل فنية لإظهارها، مثل سلاح الجريمة كالمسدس أو الخنجر أو الأظرفة النارية الفارغة، أو المقذوفات النارية وكذلك المحررات أو الرسائل الملابس... إلخ ويتم رفع هذه الآثار بواسطة الالتقاط اليدوي، فمثلا المسدس المستخدم في ارتكاب الجريمة يتم رفعه بحذر حتى لا تتخلف عليه أية بصمات أخرى غير بصمات الجاني وذلك بمسكه من نهاية ماسورته وأسفل مقبضه

¹ هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة العامة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 123.

² خربوش فوزية، المرجع السابق، ص 39

وذلك بواسطة يد مرتديه قفاز مع سد فوهته بقطن للحفاظ على رائحة البارود، ويعتبر رفع السلاح عن طريق إدخال قلم رصاص في مقدمة الماسورة للمحافظة على البصمات أسلوبا خاطئا قد يؤدي إلى نتائج خاطئة عند المقارنة بالمقذوف المعثور عليه بمسرح الجريمة أو المستخرج من الجثة، وعلى الخبير الفني الحرص على عدم محاولة تفريغ السلاح من الذخيرة مع تسجيل مكان تواجد وحالته وكذا البحث عن إمكانية وجود آثار بصمات أو دم عليه، وتتخذ نفس الإجراءات مع الأشياء الأخرى المتشابهة كالألات المختلفة¹.

أما إذا كان الأثر صغير الحجم نوعا ما فيستحسن رفعه بواسطة ملقاط دون أن يتعرض لأي ضغط يمكن أن يحدث فيه أثرا جديد ومثال ذلك الشعر، حيث ترفع الشعرة بواسطة ملقاط غير مسنن أو شريط لاصق ثم توضع مفرودة في ورقم تطوى فوق بعضها لتوضع في ظرف، وتعتبر الأماكن الأكثر احتمالا للعثور على الشعر بما هي يدا المجني عليه وخاصة تحت أظافره وكذا ملابسه وجسده وفي المنطقة التناسلية في الجرائم الجنسية كما نجده بكثرة في مقدمة الكراسي بالسيارة لأنها الموضع الذي يتكئ عليه الرأس، ويفضل دائما في القضايا الجنائية الحصول على عينات من شعر الجثة قبل دفنها حوالي (ثلاثين إلى أربعين شعرة)، ويتم الحصول على عينات الشعر عن طريق الاقتلاع للحفاظ على بصيلات الشعر، وبعدها يتم تحفيها في الهواء العادي².

وتوجد عدة طرق أخرى لجمع الآثار الظاهرة تختلف باختلاف الأثر في حد ذاته من حيث حجمه ونوعه فإذا كان الأثر عبارة عن بقايا زجاج، فيتم تجميعه باستخدام طريقة الكنس مع مراعاة أن تكون الفرشاة المستخدمة نظيفة، وتستخدم في جمع الآثار لمرة واحدة لمنع تلوث باقي الآثار.

أما بالنسبة لطبعات الأقدام و الأحذية أو إطارات السيارات فلها تقنيات خاصة لرفعها كتقنية الجبس والقالب³.

ب. رفع الآثار الخفية:

يتم الكشف عن هذه الآثار عن طريق معرفة نوع وطبيعة الجريمة فهي التي تحدد لنا أماكن وجودها ونوعها فإذا كان الحادث قتلا وقام الجاني بغسل أرضية المكان من دم القتل أو إذا كانت الحادثة سطوا وتركت بصمات الأصابع على باب الخزانة فيتم الاستعانة ببعض الأجهزة الضرورية كالميكروسكوب والعدسات المقربة والأشعة

¹ هشام عبد الحميد فرج، المرجع السابق، ص 166.

² خربوش فوزية، المرجع السابق، ص 41.

³ عماني عبد الكريم، بن لطرش طارق، محان فيصل، منهجية أخذ العينات من مسرح الجريمة للبحث عن البصمة الوراثية، أشغال الملتقى الوطني حول الطب الشرعي القضائي، الواقع والآفاق، الجزائر يومي 25، 26 ماي 2005، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص 78.

بمختلف أنواعها وكذا بعض المواد الكيميائية للكشف عن تلك الآثار في الأماكن التي يحتمل وجودها فيها من أجل رفعها¹.

ومن أمثلة الآثار الخفية آثار السائل المنوي حيث يتم استعمال إما حزمة ضوئية أحادية اللون للبحث عنه أو تسليط الأشعة فوق البنفسجية كون أن لهذه البقع خاصية التوهج عند تسليط هذا النوع من الأشعة عليها وإذا وجدت هذه البقع على ملابس مثلا فيتم تحفيها وحفظها في أكياس من ورق أو أغلفة كبيرة الحجم، أما إذا وجدت على جسم ثابت فيتم إتباع الطريقة السابقة الخاصة برفع بقع الدم الجافة².

ولعل أهم أثر خفي يتركه الجاني بمسرح الجريمة هي بصماته والتي تحتاج رؤيتها بدقة إلى وسائل أخرى كالأشعة بمختلف أنواعها، وكذا المساحيق مثل مسحوق الأنتيراسين ومسحوق نترات الفضة وغيرها.

وتعد آثار اللعاب من البقع الخفية التي لا تراها العين المجردة، وتتركز هذه البقع على فوهة القارورات والكؤوس حيث يفضل إرسالها مباشرة إلى المخبر العلمي مع أخذ الاحتياطات اللازمة وذلك بوضعها داخل صندوق وتفادي لمس عنق القارورات والكؤوس، وفي حالة صعوبة إفراغ القارورات الزجاجية من محتواها فالأفضل إرسالها إلى المخبر بحذر بإبقائها أفقية وذلك لتفادي الاتصال بين عنق الزجاجية والسائل أما القارورات البلاستيكية المملوءة فيتم إحداث فتحة في الأسفل لتفريغها من محتواها، كما تعد العضة الآدمية على الجثة مصدرا هاما للإفرازات اللعابية، ويتم رفع العينة بمسح منطقة العضة بضمادة مبللة لعرضها على التحليل المخبري³.

رابعاً- تحريز الآثار وإرسالها إلى المخابر: بعد عملية رفع الآثار من مسرح الجريمة تأتي مرحلة تحريزها، أي وضعها في حرز يناسب حالها حتى ترسل إلى مخابر الشرطة العلمية ليتم فحصها، ويجب أن تتم عملية تحريزها بطريقة لا تعارضها للكسر أو التلف أو التلون مما يفسد قيمتها كأدلة، وتختلف عملية التحريز باختلاف طبيعة الأثر وحجمه كما سنبينه فيما يلي:

- إن الأكياس التي ينبغي أن تحفظ فيها الأدلة مصنوعة من " البوليتين" يقفلها سداد لاصق، يظهر الختم كلمة باطل إذا تم التلاعب به، أما الأكياس الورقية البنية فتستعمل لحفظ العينات التي تفسد وتنفس إذا وضعت في أكياس البوليتين، كما في الأكياس الورقية هي المفضلة في غالب الأحيان للسماح بحركية الهواء داخلها من ثم بقاء العينات جافة.

¹ خربوش فوزية، المرجع السابق، ص 49.

² عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، المرجع السابق، ص 119.

³ لالو رابع، المرجع السابق، ص 99.

– يتم حفظ الآثار الصغيرة مثل الشعر والألياف في ورق مطوية، ثم توضع في ظرف ورقي وهذا ما يؤدي إلى سهولة التعرف على الأثر الموجود بالورقة بدلا من البحث في كامل الظرف على أثر ضئيل تصعب رؤيته.

– العينات البيولوجية والقابلة للإنزيمات (دم، سائل جسماني) أو أجسام ملطخة (سكين، قطع قماش بها دماء) لابد من حفظها في وعاء سميك مقاوم لعبور الماء، ومقاومة للانكسار والثقوب مع وضع ملصقة عليه بها عبارة تحذيرية "خطر إنتاني".

– يتم تحريز الأسلحة النارية في كيس قماش بالنسبة للأسلحة طويلة الماسورة، أما الأسلحة قصيرة الماسورة فيتم حفظها في ظرف ورقي¹.

وتحز الآثار السابقة منفصلة عن بعضها وفي مكان مناسب يضمن حفظها وسلامتها من أي طمس كون الأثر السائل قد يحدث عنه تلوث للآثار الأخرى في حالة الجمع بينهما، وعند وضع الأثر داخل الحز الملائم تكتب بيانات خاصة به حول نوع الأثر، مكان الحصول عليه، وقت وتاريخ جمع الأثر مع تحديد وقت تحريزه نوع الجريمة تاريخ ومكان حدوثها، اسم الخبير القائم بتحريز الأثر وتوقيعه، رقم القضية وتحديد جهة الإرسال وأخيرا الرقم التسلسلي للحز، وبعدها يتم قفل الحز بالرصاص المختوم مع سلك والشمع الأحمر المختوم مع خيط وتثبت بطاقة الحز محتوية على بيانات في السلك أو الخيط، كما يتم كتابة استمارة التحليل للحز موجهة للمخبر العلمي تتضمن بيانات وافية بقدر الإمكان على القضية لتسهيل عمل الخبراء مع تحديد نقاط الاستفسار المطلوب الإجابة عنها².

وأخيرا يتم نقل الأحراز التي تحتوي على الآثار الجنائية إلى مخابر الشرطة العلمية في أقرب الآجال مع مراعاة عدم تعرضها إلى الحرارة العالية أو إلى التقلبات المفاجئة لدرجة الحرارة، وعند وصولهم يتم حفظها حسب شروط سلسلة التبريد وخاصة وطبيعة كل أثر، ولابد من التذكير بضرورة التقيد بالشرعية الإجرائية أثناء التحريات الأولية حيث لابد من تحرير ثلاث تسيخيرات من طرف وكيل الجمهورية الأولى لمعينة مسرح الجريمة بغية رفع الآثار الجنائية، والثانية خاصة بنقل وحفظ العينات السالفة الذكر، والأخيرة خاصة بمهمة إجراء التحليل بمخابر الشرطة العلمية³، وبعد إرسال الآثار إلى المخابر الجنائية تتم عملية الفحص والتمحيص حيث يتحول الأثر الجنائي إلى مراحل التي سيصبح فيها دليلا.

¹ أحمد عبد اللطيف الفقي، الشرطة وحقوق ضحايا الجريمة، المرجع السابق، ص 173.

² هشام عبد الحميد فرج، معاناة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة العامة والمحاماة والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 169.

³ عماني عبد الكريم، بن لطرش طارق، محان فيصل، منهجية أخذ العينات من مسرح الجريمة للبحث عن البصمة الوراثية، المرجع السابق، ص 78.

من خلال ما تقدم بيانه في هذا المبحث، فإنه يمكن القول أن جهاز الشرطة العملية جهاز متكامل يسعى للحصول على دليل إثبات الجريمة، من خلال مختلف الأدوار التي يلعبها من مرحلة البحث عن الدليل في مسرح الجريمة، إلى مرحلة وضعه في الأحراز، وينتهي الأمر بعرض تلك الآثار والعينات المختبر للتأكد من مطابقتها تلك الآثار لبصمات الشخص المشتبه فيه فدور الشرطة العلمية كجهاز بحث وتنقيب عن مرتكب الجريمة له أهمية في تفحص الدليل وله من التقنيات ما يمكنه من إثبات نسبة الجريمة إلى الشخص المشتبه فيه من عدمه.

الباب الثاني

أدلة الإثبات الجزائية

إن قواعد الإثبات الجزائي تهدف إلى البحث عن مرتكب الجريمة، تلك الظاهرة التي أربها الجاني بارتكابها المجتمع منذ القدم إلى يومنا الحاضر، لذلك اختلف رد الفعل اتجاه الجريمة كعدوان وكظاهرة اجتماعية من حقبة تاريخية إلى أخرى تفاوتت المساعي الإنسانية في مختلف المراحل حول البحث عن وسائل إثبات الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها.¹

فالإثبات²، هو من أدق وأهم المسائل التي تواجه القضاء عموماً والقاضي خصوصاً، فالإثبات في المسائل الجزائية ينصب في الغالب على وقائع مادية يكون متعذراً إثباتها إلا بعد التحري والتدقيق والتثبت، كما أن هذه الأدلة تحتمل الصدق أو الكذب.³

ولأن الإثبات الجنائي هو إقامة الدليل على وقوع الجريمة وصحة إسنادها إلى المتهم، فهو ينشد دائماً الحقيقة التي تظل محل بحث وتنقيب فيما يمكن أن يتحول الشك إلى يقين، فإذا لم يقدم الدليل على إدانة المتهم في الدعوى فلا يجوز الحكم بإدانته، بل يجب الحكم ببراءته، لأن الأصل في المتهم البراءة إلى أن يثبت العكس بدليل مشروع ولا يدع مجالاً للشك.⁴

ولقد استقطب موضوع الإثبات الجزائي فقهاً غزيراً عبر مراحل تطوره، كما عرفت أحكامه اضطراباً جلياً في مختلف التشريعات، فقد شددت عن الاستقرار الذي تنعت به أغلب قواعد القانون المدني ومرجع ذلك طبيعة مواضيعه، المتصلة بالوسائل البحثية العملية وهي مسائل تتطور مع الوقت تطور العلم الذي يرتبط به كل شيء ونتيجة لما سبق كان من الطبيعي أن يطرح مشاكل نظرية وأخرى عملية تصدى لها الفقهاء كل وفق قناعاته.⁵

لذلك قيل عن الإثبات الجزائي في العصر الحديث هو علم يعتمد على التحليل المنطقي للوقائع وتأييدها بالأدلة المادية من خلال الاستفادة من قواعد العلوم المختلفة (الفيزيائية، الكيميائية، والرياضية والفنون والمهارات التقنية، والملاحظة الدقيقة، ودراسته النفس البشرية لتطبيق هذه العلوم والفنون للوصول إلى الحقيقة في المسائل الجزائية.

لذلك ارتأينا أن نقسم الباب الثاني من الدراسة إلى فصلين، بحيث خصصنا الفصل الأول: لأدلة الإثبات الجزائية التقليدية، أما الفصل الثاني تناولنا فيه أدلة الإثبات الجزائية المستحدثة.

¹ قسول مريم، المرجع السابق، ص 01.

² الإثبات قانوناً هو النتيجة التي وصل إليها المدعي من إقناع القاضي بوجود الحق أو صحته أو بقيام الواقعة الإجرامية. ينظر، عبد الحميد الشواربي الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص 39.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 167.

⁴ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 ص 433.

⁵ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 168.

الفصل الأول: أدلة الإثبات الجزائية التقليدية.

الإثبات هو كل ما يؤدي إلى ظهور الحقيقة، وفي الدعوى الجزائية هو الطريقة التي يتم بها إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المدعى عليه أو المتهم بصورة تحمل على الجرم واليقين بأن المدعى عليه هو الذي ارتكب الفعل الإجرامي الذي استند إليه.

ولا يقتصر نطاق الإثبات الجزائي على إقامة الدليل أمام القضاء (جهة الحكم)، بل يشمل سلطات التحقيق أيضا، ويحرص المشرع على تقريره في إطار يتضمن أكبر قدر من الحقيقة لتحقيق العدالة وأن لا يتعارض مع الحريات العامة وكرامة الإنسان بحيث تستبعد وسائل التعذيب والاحتيال للحصول على اعترافات المتهم¹. كما يتناول غالبية الفقه المقارن أدلة الإثبات عند تعرضهم لإجراءات التحقيق الابتدائي، التي تفتح الطريق أمام تحريك الدعوى العمومية، ويسير هذا الفقه على هذا المنوال متبعا في ذلك منهج تقنين الإجراءات الجزائية الذي ينص على أكبر قدر من أدلة إثبات في مرحلة التحقيق الابتدائي، ويرى جانب من الفقه أن هذا السلوك من جانب المشرع ليس مثاليا ويجب عدم إتباعه، ذلك أن القواعد الخاصة بالإثبات والأدلة لا تقف عند مرحلة التحقيق الابتدائي بل تتعداها إلى مرحلة المحاكمة أيضا، ومن هنا يرى هذا الفريق أنه من الواجب تناول الأدلة قبل المحاكمة.

ومع ذلك فإنه من الصعب السير على هدى هذا الفقه المقارن الذي ينحاز إلى مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية على حساب مرحلة أخرى، ومادامت أدلة الإثبات الجزائي قد نظمت ضمن الإجراءات في مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة، فإنه من المنطقي توزيعها بحسب الصفة الغالبة للأدلة مركزين في مرحلة المحاكمة على القواعد العامة التي يجب على القاضي إتباعها وأغلب الأدلة وأدواتها وحكمها هي التي لها علاقة مع هذه المرحلة الأخيرة².

وتكاد تجتمع الأنظمة الوضعية على أن أدلة الإثبات الجزائية لا تتعدى أن تقسم إلى قسمين، وهي أدلة إثبات تقليدية وأخرى أدلة إثبات المستحدثة وهي ما حتمتها التطورات التكنولوجية والعلمية الحديثة. وعلى ضوء ما تقدم يقسم هذا الفصل إلى مبحثين بحيث يتناول المبحث الأول بالدراسة أدلة الإثبات الصادرة عن تصريحات الأشخاص، أما المبحث الثاني يتطرق إلى أدلة الإثبات الجزائية المتحصل عليها من وقائع الأشياء والتي لها علاقة بالجريمة.

¹ بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية (سير الدعوى العامة)، ج2، منشورات جامعة دمشق، سورية، 2011، ص 123.

² مروك نصر الدين، أدلة الإثبات الجزائي، (الاعتراف والمخبرات)، ج2، ط6، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 01.

المبحث الأول : أدلة الإثبات الصادرة عن تصريحات الأشخاص

يهدف قانون الإجراءات الجزائية من خلال تنظيمه إلى القواعد الإجرائية إلى تحقيق نوع من التوازن بين مصلحتين متعارضتين هما مصلحة المجتمع، أما المصلحة الأخرى فتتمثل في ضمان الحرية الشخصية للمتهم تطبيقاً لمبدأ القائل أن الأصل في الإنسان البراءة.¹

وعلى الرغم من أن التحقيق في الجريمة وكشفها يستدعيان بالضرورة اتخاذ إجراءات فيها مساس بالحرية الشخصية للمتهم إلا أن مراعاة الضمانات الأساسية تقتضي عدم الإخلال بحقوق المتهم وبحرية الشخصية في الحدود التي يسمح بها القانون، لذا فالأنظمة القانونية تحاول التوفيق بين هذين الاعتبارين.

ولا تصل الدعوى الجزائية إلى المحاكم المختصة إلا بعد أن تهيأ لذلك عن طريق القيام بإجراءات معينة وكيفية وقوعها وأسبابها، وكذلك إثبات ارتكابها أو نفيها من أسندت إليه.²

ويلاحظ أن أدلة الإثبات الجزائية قد تطورت في العصر الحديث تطورا ملموسا مواكبا لتطور الجريمة وأساليب ارتكابها، فبعد أن كان الطابع المميز لهذه الأدلة يتسم بالعنف والتعذيب للوصول إلى الدليل، أضحت المرحلة الحديثة القائمة على الاستعانة بالأساليب العلمية هي الصفة المميزة والغالبة في الوقت الحاضر، ذلك لأنه كلما اكتشف العلم شيئا جديدا وجد هذا الاكتشاف طريقة إلى المجال الجنائي لاسيما مسائل الإثبات إذا كان يصلح للاستفادة منه في هذا المجال.³

لذلك إن اكتشاف حقيقة الجرائم المرتكبة من طرف الأفراد والجماعات البشرية مطلب أساسي لدى العدالة ومبدأ مقدس لدى الفقهاء القانون والوصول إلى هذا المطلب يستلزم من الجهات المعنية بذل مجهودات معتبرة والعمل على إيجاد طرق وسبل ناجعة تسهل عملية اكتشاف الحقيقة.

فالمرجع الجزائري وكبقية التشريعات الوضعية عمد إلى وضع وسائل الإثبات للسلوكيات الإجرامية من حق مقترفيها.

وطرق الإثبات في المواد الجزائية تتنوع وتتعدد حسب طبيعة الوقائع وحسب أحوال الأشخاص لذلك خصصنا هذا المبحث لأدلة الإثبات الصادرة من تصريحات الأشخاص، ويقصد بها تلك الوسائل التي يتحصل عليها من خلال بعض الأشخاص، يكونوا قد عاينوا مسرح الواقعة والأشخاص المتابعون جزائيا والذين قد يخضعون للاستجواب من طرف السلطات المخولة لها الإجراءات أو اعتراف المتهم بنفسه بأنه هو الذي ارتكب الفعل

¹ أحمد فتحي سرور، الشرعية في الإجراءات، المرجع السابق، ص134.

² رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، مطبعة جامعة عين الشمس، مصر، 1998، ص249.

³ أحمد خالد، وسائل الإثبات الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص27.

المجرم، فهذه التصريحات تسمح بإقامة الدليل وكذا إسناد التهمة إلى الشخص أو نفيها عنه وهذه الوسائل هي الشهادة والاعتراف والاستجواب.

وعليه يقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، حيث يخصص المطلب الأول للشهادة، أما المطلب الثاني يتناول الاعتراف، أما المطلب الثالث يتطرق للاستجواب.

المطلب الأول: الشهادة

عرفت شهادة الشهود تطورا كبيرا منذ المجتمعات البدائية، فقد عرفها القانون الروماني وكان يقال عنها آنذاك أن "الشهادة تفضل على الكتابة"، «Témoins passent Lettres»، فكان الشهود يؤديون شهادتهم والأسلحة بأيديهم، فتم تنظيمها ووضع قواعد لها وكان نطاقها جد واسع.¹

كما أوردت الشريعة الإسلامية عدة أحكام خاصة بشهادة الشهود، إذ وردت عدة آيات كريمة وأحاديث شريفة بشأنها، قوله تعالى: "...وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ...² ﴿٢٨٣﴾" وقوله تعالى: "ولا تكتموا الشهادة" *...³ ﴿٢٨٤﴾ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ رِءَاثٌ مِنْ قَلْبِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ³ ﴿٢٨٥﴾".

وقد تعرضت كل التشريعات الحديثة لموضوع الإثبات بشهادة الشهود، فنظر مجالها الواسع اهتم بها الفقهاء وخصصوا لها دراسة معتبرة، وتناولوها من مختلف الجوانب، سواء من حيث الأحكام العامة أو من خلال إجراءاتها فتكاثرت وتضاربت التعريفات بشأنها.

لذلك أتناول في هذا المطلب في أربعة فروع، يتعرض الفرع الأول لتعريف الشهادة وأنواعها، أما الفرع الثاني يتناول شروط صحة الشهادة، أما الفرع الثالث يخصص لإجراءات الإدلاء بالشهادة، أما الفرع الرابع يتناول حجية الشهادة في الإثبات.

¹ Re. De Fresquet, de la preuve en Droit romain , de l'aveu, de la preuve, les témoignages de la preuve littérale , Aix Achille makaire librairie, 1962,p 13-14.

² سورة البقرة، الآية، 282.

³ سورة البقرة، الآية، 283.

الفرع الأول: تعريف الشهادة وأنواعها

الشهادة هي من أهم طرق الإثبات أمام القاضي الجزائي وأكثرها شيوعا في مجال العمل القضائي، وهي أن يقر الشخص بما قد يكون قد رآه أو سمعه أو أدركه بحواسه.¹

الشهادة هي معلومات يدلي بها الشاهد أمامي قاضي التحقيق، تتعلق بالجريمة موضوع التحقيق، ويقصد بسماع الشهادة السماح للغير، أي الشهود²، وهم ليسوا أطرافا في الدعوى العمومية بالإدلاء بما لديهم من معلومات تتعلق بالوقائع المنظورة أمام قاضي التحقيق، ويجوز لهذا الأخير سماع شهادة كل من يرى ضرورة لسماعه من الشهود سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، ويجوز للقانون قاضي التحقيق سلطة رفض طلب سماع شهادة شخص ما متى رأى عدم جدوى سماعه بشأن ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها للمتهم أو براءته منها.

وتعتبر الشهادة بهذا المفهوم من أهم أدلة الإثبات في المسائل الجزائية بما تلعبه من دور في الكشف عن حقيقة الجريمة، خاصة إذا تمت عقب ارتكابها وقبل ضياع معالمها، ولتعريف الشهادة لا بد من تعريفها لغويا ثم اصطلاحا وأخيرًا نتطرق إلى تعريفها القانوني.

أولا- تعريف الشهادة لغة:

لفظ الشهادة لغة عدة معاني، منها الحضور، إذ أنه عندما نقول شهد المجلس أي حضره³، كما يراد به الخبر القاطع أو البيان فيقال: "شاهدت الشيء" أي اطلعت عليه وعينته، وفي هذا السبيل يقول سبحانه تعالى "فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ..."⁴، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "الغنيمة لمن شاهد الواقعة" أي لمن حضرها، لهذا فإن معنى الشهادة لغة فهو الحضور والعلم واليقين.

وقد تفيد الشهادة لغة: المعاينة أي الرؤية، وقد تفيد السماع فيقال شهد بما سمع (والشهادة بالله)، لغة تفيد القسم بالله.

¹ محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسؤولية الجنائية، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010، ص 129.

² لقد استحدثت المشرع الجزائري بالأمر 02-15، المؤرخ في 13 يوليو 2015، نظاما قانونيا لحماية الشهود والخبراء والضحايا في المواد 65 مكرر 19 إلى 65 مكرر 28، فتص المادة 65 مكرر 19، "يمكن إفادة الشهود والخبراء من تدبير من تدابير الحماية الغير الإجرائية أو الإجرائية المنصوص عليها في هذا الفصل إذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو الحياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقرانهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد" وقد حددت المادتان 65 مكرر 20، والمادة 65 مكرر 23 التدابير غير الإجرائية والتدابير الإجرائية على التوالي.

³ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، طبعة جديدة ومنقحة بأحدث التعديلات، التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 427.

⁴ سورة البقرة، الآية 185.

فالشهادة تأتي بمعنى الحضور والعلم والحلف والإدراك:

1- الحضور: ومنه قوله تعالى: " وَهُمْ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ ۗ " ، ومن قوله تعالى: " فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ

الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ۗ " 2

2- العلم: لقوله تعالى: " شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ ۗ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ

الْحَكِيمُ ۗ " 3 أي العلم.

3- الحلف: تقول أشهد بالله لقد كان كذا، أي أقسم.

4- الإدراك: تقول شهدت الجماعة أي أدركتها. 4

ثانيا- تعريف الشهادة اصطلاحا.

الشهادة⁵ مشتقة من المشاهدة، وهي العناية، أن يرى عين الشيء لأن الشاهد يخبر عما شاهد وقيل الشهادة مأخوذة من الإعلام، والشاهد حامل الشهادة ومؤديها، لأنه شاهد لما غاب عن غيره لأنه شهد معصية فأنكرها كان كمن غاب عنها، ومن غاب عن معصية فأقرها كان كمن شاهدها والشيء الأساسي في الشهادة لا شهادة إلا بعلم لذلك فشاهد الزور يرتكب كبيرة.

والشهادة هي الإخبار عن كون ما في يد غيره لغيره، فكل من أخبر بأن في يد غيره لغيره فهو شاهد وبه ينفصل عن المقر والمدعي، كما تعرف بأنها أن يخبر المرء صادقا بما رأى أو سمع. 6

أما فيما يخص التعريفات الواردة في الشريعة الإسلامية، فإن الفقهاء أوردوا عدة تعريفات تختلف حسب مذاهبهم فقد عرفها الحنفية بأنها إخبار بصدق لإثبات حق بلفظ الشهادة، وقيل هي إخبار عن مشاهدة وعن

1 سورة البروج، الآية 07.

2 سورة البقرة، الآية 185.

3 سورة آل عمران، الآية 18.

4 خالد عبد العظيم أبو غابة وآخرون، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013، ص 24.

5 الشهادة هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه بإحدى حواسه الأخرى، فهي التعبير الصادق عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي شاهدها أو سمعها أو أدركها بحاسة من حواسه بطريقة مباشرة والمطابقة للحقيقة للواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء ممن تقبل شهادتهم بعد أداء اليمين.

وتعد الشهادة من أهم الأدلة التي يستمد منها القاضي قناعته الشخصية، وقد يبنى عليها حكمه، على الرغم من أنها كوسيلة إثبات أو نفي تبقى موضع نقد شديد، فالتجربة دلت على أن صدق الشهادة أمر يتوقف على ضمير الشاهد وأخلاقه وسلوكه ومدى شعوره بمسؤوليته، ينظر، بارعة القدسي أصول المحاكمات الجزائية (سير الدعوى العامة)، ج2، المرجع السابق، ص 131.

6 محمد وحيد دحام، الإثبات بشهادة الشهود، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015، ص 58.

عيان لا عن تخمين ولا عن حسابان، وقيل إخبار صادق في مجلس الحاكم بلفظ الشهادة لإثبات حق للغير على الغير ولو بلا دعوى.

أما المالكية: فإنهم عرفوا الشهادة بأنها إخبار حاكم بما علم ولو بأمر عام ليحكم بمقتضاه، وقيل هي إخبار حاكم عن علم، أي إخبار الشاهد الحاكم عن علم لا عن ظن وهو معنى قول بعضهم الشهادة إخبار بما حصل فيه الترافع وقصد به القضاء وبت الحكم أما الرواية فهي إخبار بما يحصل فيه الترافع ولم يقصد به فصل القضاء وبت الحكم.

أما الحنابلة: فقد أعطوا للشهادة تعريفا بأنها هي إخبار بما علمه بلفظ خاص وهو أشهد أو شهدت بكذا وقيل هي إخبار عما شوهد أو علم ويلزم من هذا انعقادها.

والشافعية: فعرفوها بأنها إخبار عن شيء بلفظ خاص، وقيل إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد¹.
والشهادة عند جمهور الفقهاء تعني (البينة)²، مستدلين بما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم في حديثه "البينة أوحى في ظهره" و البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين أو الشاهد لم يعرف مسماهما حقه فهي لم تأت بالقرآن المراد بها الشهادة، وإنما أتت مراد لها الحجة والدليل والبرهان.³
ومن خلال ما تقدم بيانه يتبين أن الشهادة جاءت بعدة معاني في الشريعة الإسلامية، فهي تأتي بمعنى الإخبار في مجلس القضاء أو المعاينة أو الحضور سواء كان الشاهد رجلا أم امرأة.

ولخطورة الشهادة شددت الشريعة الإسلامية في قبولها؛ ففي المسائل المدنية شرطت أن يشهد عليها رجلان

¹ خالد عبد العظيم أبو غابة وآخرون، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، المرجع السابق، ص 15.

² نجد في بعض التشريعات، وحتى بعض الفقهاء يستعملون لفظ "البينة"، بدلا من الشهادة كما كان عليه التشريع الجزائري إذ خصص الفصل الثاني من الباب السادس من القانون المدني للإثبات بالبينة، وذلك قبل تعديل بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، واستعماله عنوان "الإثبات بالشهود".

أما عن لفظ البينة فهو يشتمل على معنيين اثنين، فالبينة بالمعنى العام تفيد الدليل، أي أنها تشتمل على كافة أدلة الإثبات كالكتابة والشهادة واليمين والإقرار... الخ، وفي ذلك أيضا القول "البينة على من ادعى"، أي أنه يجب على المدعي أن يقدم دليلا لإثبات ما يتمسك به.

أما المعنى الثاني لفظ "البينة" يقصد به شهادة الشهود، وهذا المعنى الأخير هو المقصود به في القانون المدني هو كان واردا في بعض التشريعات العربية ويقابله باللغة الفرنسية La preuve Les Ti monial. ويرى الفقيه الصنهاوي أن سبب تسمية هذا النوع من الإثبات بالبينة مرجعه أن الشهادة كانت هي الدليل الغالب في الماضي وكانت الأدلة الأخرى من الندرية إلى حد أنها لا تذكر إلى جانب الشهادة، فانصرف لفظ (البينة) إلى الشهادة دون غيرها، ينظر يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر د.د.س. ن. ص، 189.

³ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 60.

أو رجل وامرأتان عملا بقوله تعالى: "....^١ وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ^ط فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى^١" وفي العقود الشرعية كالزواج والطلاق والإبراء، شرطت أن يكون شاهدا على العقد، شاهدي عدل أي رجلان.

وفي جرائم الزنا وقذف المحصنات الغافلات، شرطت شهادة أربعة شهود قال تعالى: "وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا^٢ وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ^٢".

مما سبق من تعريفات المذاهب الأربعة، وإن اختلفت فيما بينهما إلا أنني أرى هذا الاختلاف في اللفظ فقط غير أنني أرى أن الراجح من هذه التعريفات الاصطلاحية هو تعريف الشافعية الذي يقرر أن الشهادة هي إخبار بحق للغير بلفظ أشهد، حيث أن هذا التعريف جامع مانع وفيه توضيح للفرق بين الشهادة والبينة.

ثالثاً- التعريف القانوني:

الشهادة في القانون هي الإدلاء بمعلومات الشاهد المتعلقة بالجريمة وذلك أمام جهة التحقيق، وقيل هي إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح.³

وعند تعريف الشهادة في القانون فإننا يجب أن نعرف الشهادة في كل من القانون المدني والقانون الجنائي ومن وجهة نظر الفقهاء.

فالشهادة في القانون الجنائي: هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهدته أو سمعه أو أدركه بجواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة، ولهذا قيل بأن الشهود هم عيون المحكمة وأذانها.⁴

والشهادة هي عماد الإثبات في المسائل الجنائية لأنها تقع في أكثر الأوقات على وقائع مادية، لا تثبت في مستندات كما يحصل في المسائل المدنية التي تحصل غالبا بناء على اتفاق بين الخصوم يدرج في محضر، فالجرائم أمور ترتكب مخالفة للقانون، ولا يتصور إثباتها مقدما وإقامة الدليل عليها وقيل هي الإدلاء بمعلومات الشاهد

¹ سورة البقرة، الآية 282.

² سورة النور، الآية 04.

³ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 61.

⁴ بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 121.

المتعلقة بالجريمة وذلك أمام سلطة التحقيق، أو هي إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح.¹

لم يرد في القانون المدني الجزائري تعريفا لشهادة الشهود على غرار التقنيات العربية واللاتينية إذ اكتفت معظم التشريعات بتنظيم وتحديد مجالها وشروط قبولها وحجيتها وإجراءاتها تاركة تلك المهمة للفقهاء والشراح وكذلك للاجتهاد القضائي.

ولقد وردت عدة تعريفات في شأن شهادة الشهود، إذ عرفها البعض بأنها تقرير المرء لما يعلمه شخصيا إما لأنه رآه أو لأنه سمعه.²

وذهب البعض الآخر إلى تعريفها على أنها إخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد تثبت حقا لشخص آخر، ويجب أن يكون الإدراك بالواقعة إدراكا مباشرا وشخصيا.

ومن خلال تحليلي للتعريفين السابقين، فإنهما يتسمان بالقصور، إذ أن التعريف الأول أهمل المكان الذي يجب على الشاهد أن يدلي بشهادته وهو مكان تابع للعدالة كالمحكمة الابتدائية أو المجلس القضائي، كما أنه قصر العلم بالواقعة على السمع والبصر دونهما، أما التعريف الثاني؛ فإنه يبين الشخص الذي يشهد وما هي الشروط الواجب توافرها فيه خاصة منها شرط السن وموانع القرابة ووجوب حلف اليمين القانونية.

لذلك تفتن البعض إلى وضع تعريفات أخرى للشهادة بالتركيز على وجوب تأدية اليمين إذ عرفها الأستاذ أدوار عيد³ أن الإثبات بالشهادة هو إقامة الدليل أمام القضاء بأقوال الشهود وبعد تحليفهم اليمين، وتقوم الشهادة في الإخبار بواقعة عاينها الشاهد أو سمعها أو أدركها على وجه العموم بجواسه".³

كما عرفها البعض الآخر بأنها إخبار الإنسان بعد أداء اليمين في مجلس القضاء عن حق الشخص عن غيره أو واقعة شاهدها أو سمعها أو اتصلت بعلمه.

ولقد عرفها البعض الآخر بأنها: " الأقوال التي يدلي بها شخص شفويا عما شاهده أو سمعه بجواسه شخصيا متعلقا بالواقعة التي يراد إثباتها وتؤدي بعد حلف اليمين في تحقيق تجربة المحكمة أمام القاضي المنتدب للتحقيق".⁴

¹ جميل الشراوي، الإثبات في المواد المدنية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1983، ص 120.

² براهمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمور، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 12.

³ أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، ج16، الإثبات (اليمين والشهادة)، د.د.ن، لبنان، 1991م، ص 165.

⁴ براهمي صالح، المرجع السابق، ص16.

وقد اتجه "أوبري ورو" إلى تعريف الشهادة بأنها إخبار أمام القضاء وبعد حلف اليمين من طرف شخص لا يدخل في النزاع بواسطته يثبت أو ينفي علمه بإحدى حواسه واقعة ذات أهمية فيما يخص تسوية النزاع.¹ وتمتاز هذه التعريفات الأخيرة بالشمولية مقارنة بالتعريفات السابقة، إذ تمت الإشارة إلى وجوب حلف اليمين القانونية الركيزة الأساسية لقبول الشهادة.

ولكنني أرى التعريف الأكثر صوابا هو ما تقدم به الدكتور إبراهيم الغماز على أن الشهادة هي التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم، وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى.²

رابعا- أنواع الشهادة:

هناك عدة أنواع من شهادة الشهود، فالقاعدة العامة تقضي أن ترد الشهادة شفويا لكن يمكن استثناء أن تكون في شكل مكتوب، والشهادة قد تكون مباشرة أو غير مباشرة، أما النوع الأخير من الشهادة والتي لا تقل أهمية في بعض المسائل وهي الشهادة بالتسامع والشهادة بالشهرة العامة.³

أ- الشهادة الشفوية والشهادة المكتوبة:

تعد الشهادة المكتوبة صورة غير تقليدية لإحاطة المحكمة علما بأقوال الغير، وفي بداية الأمر كانت المحاكم الفرنسية تأخذ بها على سبيل الاستدلال ثم تطورت المحاكم لتأخذ بها كقرائن في الدعوى متروكة لتفطن القاضي وذكائه وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها مؤرخ في 1954م، بأنه يعد مخالفة لنصوص القانون رفض محكمة الموضوع الاعتداء بمستندات متضمنة أقوال الغير لكون هذا الأخير لم يتم سماعه في نطاق التحقيق ثم قضت محكمة النقض في حكم آخر بتاريخ 1960/10/05، صراحة بقيمة هذه الشهادات المكتوبة في الإثبات وأضفت عليها حجية الشهادة في نطاق التحقيق.⁴

ولقد كرس المشرع الفرنسي ما جرى عليه العمل في القضاء وذلك بإصدار مرسوم ينظم الشهادة المكتوبة وكافة المسائل المتعلقة بها برقم 1122/73، المؤرخ في 1973/12/17م، ولقبول الشهادة المكتوبة يجب أن تشمل على عدة أمور هي:

¹ Aubry et Rau, Droit français, Tome douzième, librairie technique, 6^{ème} édition parapaul Esmein, paris ;1658, p236.

² إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، دراسة قانونية ونفسية، د.ط، عالم الكتب، مصر، 1980م، ص44.

³ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 53.

⁴ سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة دكتوراه، في الحقوق، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، مصر، 2001، ص295-296.

- الإدلاء بواقعة معينة.
- أن يكون الاعتراف صادر من الغير.
- العلم الشخصي لهذه الواقعة.
- تحرير الشهادة بغرض تقديمها للقضاء.

إضافة إلى ذلك يجب أن تتوفر في هذه الشهادة القانونية عدة شروط منها ما هو خاص في محرر الشهادة والآخر في شكل الشهادة وأخيرا في مضمون الشهادة.

فيما يخص محرر الشهادة يجب أن تتوفر لديه بصفة عامة الشروط التي يجب توافرها في الشاهد كالمسن القانونية وانعدام القرابة... الخ.

أما فيما يخص شكل الشهادة، فيجب أن تكتب الأقوال وتوقع وتؤرخ بيد محررها، كما يتعين عليه أن يرفق مستندات رسمية توضح هويته، ويكون عليها توقيع صادر منه وذلك لكي يتحقق القاضي والخصوم من هوية محرر هذه الشهادة المكتوبة.

أما فيما يخص مضمون المكتوبة فيجب أن تتضمن بيانات خاصة بالشخص محرر الشهادة كذكر اسمه ولقبه وتاريخ ومحل الميلاد والمهنة ومحل الإقامة والوقائع التي يعلم بها شخصا أو عاينها بنفسه، كما يجب أن يذكر في هذه الشهادة أنه كتب هذه الأقوال بقصد تقديمها للعدالة، وأنه على علم بأنه في حالة ثبوت كذب شهادته سيعرض لتوقيع العقوبات الجزائية المقررة بنص القانون لشاهد الزور.¹

رغم ذلك، فإن البعض يرى أننا في هذه الحالة أمام كتابة خاصة وأن الشاهد أو بكلمة أدق كاتب الورقة لا يظهر أمام القضاء فالشاهد دليل حي كما يقال، أضف إلى ذلك أن حضور الشاهد يمكن أن يأتي بفائدة كبيرة تتمثل في الحصول على معلومات جديدة كالإضافات والتفسيرات.²

وتجدر الإشارة من الناحية العملية أن الشهادة المكتوبة قليلة الاستعمال، حتى وإن توصل التقدم العلمي إلى تسجيل الشهادة بواسطة أجهزة تسجيل الأصوات والصور.³

¹ براهيم صالح، المرجع السابق، ص17.

² Henry Levy -Pruhl, la preuve judiciaire, étude de sociologie juridique, paris, librairie Manuel et Clé, Série A. auteure contemporain ; 1964,P125.

³ عبد الرزاق الصنهوري، المرجع السابق، ص312.

ويرى الفقيه الصنهاوي أنه يكفي في ظروف استثنائية تلاوة الشهادة المكتوبة للشاهد أو ضمها إلى ملف القضية للاعتداد بها، كما يحدث أن يضم ملف تحقيق جزائي إلى ملف قضية مدنية، ويعتد بما ورد مكتوبا في التحقيق الجزائي من شهادة الشهود.¹

أما في القانون والقضاء الجزائريين فلا نجد نصا صريحا حول الشهادة المكتوبة إلا القانون 24/90 المؤرخ في الثامن عشر من أوت 1990. الذي ينظم شهادة أعضاء الحكومة والسفراء بحيث ينص على تعديل المادة 542 من ق.إ.ج، على النحو التالي: "يجوز للجهة القضائية التي تنظر في القضية استلام شهادة أحد أعضاء الحكومة: - إما بتوجيه الطلبات والأسئلة المتعلقة بالوقائع التي تطلب في شأنها الشهادة مباشرة إلى عضو الحكومة المعني. - إما بسماع عضو الحكومة المعني من طرف رئيس مجلس قضاء الجزائر، وتبلغ الشهادة التي استلمت بهذه الطريقة فور إلى النيابة العامة وأطراف الدعوى وتتلى الشهادة علنيا وتعرض للمرافعة عندما تتعلق بإجراء المحاكمة..."

وإذا كان البعض من الأساتذة والشراح يرون أن الشهادة المكتوبة أمام القضاء لا قيمة قانونية لها ولا تعدو أن تكون مجرد تصريح شرطي لا يلزم إلا محرره.² فإن البعض الآخرين أنه يمكن في حالة استثنائية الاعتداد بالشهادة المكتوبة وذلك مثل عدم استطاعة الشاهد الحضور أمام الجهة القضائية والمثلول أمامها لأسباب جدية تمنعه عن ذلك كالمرض، والبعد الكبير، ففي مثل هذه الحالات يمكن للقاضي المختص نظر الدعوى أن ينيب من يتلقى هذه الشهادة ويحضرها إلى القضاء مكتوبة ويكون المنيب قضائيا آخر يعمل بالدائرة نفسها التي يوجد أو يقيم بها الشاهد المطلوب منه الإدلاء بشهادته مكتوبة.³

وقد تعرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية لهذه الحالة في أحكام المادة 155 من قانون الإجراءات المدنية وإدارية التي تنص: "إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر أو ينتقل لتلقي شهادته.

إذا كان الشاهد مقيما خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته."⁴

¹ يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود وفق أحكام الشريعة والقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2005م، ص46.

² براهمي صالح، المرجع السابق، ص19.

³ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص64..

⁴ ينظر المادة 155 من ق.إ.م.إ.ج.

ب- الشهادة المباشرة والشهادة غير مباشرة:

الأصل في أن تكون الشهادة مباشرة (من الدرجة الأولى)، فيقرر الشاهد ما وقع تحت بصره أو ما سمعه بأذنه أو ما رأى وسمع معاً، وتنصب الشهادة المباشرة على الواقعة المراد إثباتها.¹

فيخبر الشاهد بما وقع تحت بصره أو سمعه، وقد يخبر بما رآه بعينه كواقعة تسليم مبلغ مالي أو مشاهدته لحادث من حوادث السيارات أو أن يخبر بما يسمعه بأذنه كما إذا كان قد حضر مجلس العقد وسمع البائع يتعاقد مع المشتري وجاء أمام المحكمة أو المجلس القضائي ليشهد بما سمعه أو رآه.²

وتستمد الشهادة قوتها من الاتصال المباشر بين حواس الشاهد والواقعة التي يشهد عليها ويمكن للشاهد أن يخطئ في السمع والبصر نتيجة خطأ في التقدير، ولكن الأمر يتعلق عندئذ بالقيمة التي يعلقها القاضي على الشهادة دون المساس بصفتها المباشرة.

والأصل في هذه الشهادة المباشرة أن تكون شفوية، بحيث يدلي الشاهد بشهادته دون الاستعانة بأية مذكرة³ عكس المشرع المصري الذي يجيز للشاهد الاستعانة بمذكرات مكتوبة بإذن المحكمة أو القاضي المنتدب وحيث تسوغ ذلك طبيعة الدعوى وذلك ما ورد صراحة بالمادة تسعون من قانون الإثبات المصري.⁴

أما الشهادة غير المباشرة أو الشهادة من الدرجة الثانية أو السماعية (Témoignage indirecte) فهي تلك الشهادة التي يدلي بها شاهد لم يتصل بالواقعة المتنازع عليها شخصياً بإحدى حواسه وإنما يردد فقط ما سمعه عن الغير فهي شهادة نقلت له عن طريق الغير.⁵

ويظهر ضعف الشهادة غير المباشرة من ناحية الريبة حول حقيقة وصدق ما يرويها الشاهد السماعي نقلاً عن الشاهد الأصل المباشر وشم ناحية الريبة في حقيقة وصدق ما أكده هذا من وقائع يقوم الشاهد السماعي بنقلها إلى المحكمة، وهذا الضعف في الشهادة غير المباشرة قد يحمل القاضي على عدم تصديقها، وبالتالي على إهمالها.⁶

¹ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 65.

² براهمي صالح، المرجع السابق، ص 20.

³ تنص المادة 158 من ق.إ.م.إ.ج: " يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة لأي نص مكتوب، ويجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم أو من أحدهم، وأن يطرح على الشاهد الأسئلة التي يراها مفيدة."

⁴ نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1988م، ص 171.

⁵ أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص 172.

⁶ الشهادة غير المباشرة وهي الشهادة السماعية وفيها يشهد الشاهد بما سمع من غيره عن الواقعة المراد إثباتها، وفي هذه الحالة يمكن تحديد الشخص مصدر الشهادة، أي الشخص الذي سمع منه الشاهد، والشهادة السماعية جائزة ويقدرها القاضي كما يقدر الشهادة المباشرة، ولا سلطان عليه في //

أما عن قيمة هذه الشهادة المباشرة في الجزائر، فيرى دكتور يحيى بكوش أنها شهادة تجوز حيث تجوز الشهادة الأصلية ولكن يبقى أمر تقديرها للقاضي لمعرفة قيمتها في الإثبات.

ويرى "Duclos" أنه يجب لتكون الشهادة غير المباشرة صحيحة أن تتوفر فيها الشروط التالية:

- 1- أن يكون الشاهد المباشر للواقعة محل إثبات غير قادر جسدياً أن يؤدي الشهادة كأن يكون ميتاً أو غائباً.
- 2- أن يكون الشاهد المباشر قد وكل في أن تسند إليه تلك الشهادة.
- 3- أن تكون لدى الشخص الذي يؤدي الشهادة أهلية كاملة.
- 4- أن يؤدي هذه الشهادة رجالان.
- 5- أن لا يكون الشاهد المباشر للواقعة المراد إثباتها قد تراجع عما شاهده.¹

ج- الشهادة بالتسامع والشهادة بالشهرة العامة:

تعرف الشهادة بالتسامع على أنها الشهادة بما يتسامعه الناس (Qui-dire)، وبالرأي الشائع لدى الجمهور عن الواقعة المراد إثباتها، فهي تختلف إذن عن الشهادة السماعية أو غير المباشرة، لأن تقوم هذه على ما سمعه الشاهد من شخص معين رأى الواقعة بعينه أو سمعها بأذنه ويكون مسئولاً على صحة ما يشهد به.²

أما الشهادة بالشهرة العامة "La commune renommée"، فإن الشاهد في هذا النوع من الشهادة لا يروي نقلاً عن شخص مباشر يكون قد شاهد الواقعة محل الإثبات، وإنما يروي ما يجري على ألسنة الناس وما هو شائع بينهم.

// في ذلك إلا أن يخرج بأقوال الشهود إلى ما لا يؤدي إليه مدلول، أي تصبح شهادة الشاهد الأصلي هي الواقعة التي يشهد بها الشاهد الثاني، إلا أنه لم يرد نص بشأن الشهادة السماعية، وهذا يعني أنه لا يوجد نص صريح يحظر الشهادة السماعية.

كما قد تكون الشهادة عن طريق التسامع والفرق بين الشهادة السماعية والشهادة بالتسامع أن الأولى يمكن تحري مبلغ الصدق فيها وصاحبها يحمل مسؤولية شخصية فيما يسمعه عن غيره من الرواية عن واقعة معينة بالذات ثم شهد به، أما الشهادة بالتسامع فهي غير قابلة للتحري، ولا يحمل صاحبها مسؤولية شخصية عما شهد به، فلا يروي الشاهد أنه سمع مباشرة أو سمع عن طرق شخص معين، وإنما يتسامعه الناس عن الواقعة هنا تنصب عن طريق الرأي الشائع بين الناس عن بقية الواقعة المراد إثباتها - وهذه الشهادة لا تلقى قبولا من القضاء خاصة في المسائل المدنية وإن كان القضاء يقبلها في المسائل التجارية على سبيل الاستئناس. ينظر: محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 69.

¹Marcel Duclos, Précis élémentaire de Droit musulman, Mis a jour avec la jurisprudence. la plus récent, Alger, ancienne imprimerie victor Hentz, 1940, P473.

² أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص 174.

ومن المعلوم أنه لا يجوز اللجوء إلى هذه الشهادة إلا في حالات استثنائية وحيث ينص القانون صراحة على قبولها.¹

ولقد نص القانون المدني الفرنسي على قبول الشهادة بالتسامح². في عدد من الحالات، منها الحالة التي يهمل فيها الوصي تحرير جرد بأموال القاصر، وحيث يحول هذا الأخير بعد أن يصبح راشدا إثبات قيمه وماهية أمواله بجميع الوسائل، بما فيها الشهادة بالتسامح، ولقد نص القانون اللبناني في نص المادة 262، من أصول المحاكمات على أن الشهادة على شيوخ الخبر لا تقبل أولا في الأحوال التي ينص عليها القانون، بينما في القانون المصري فهي غير مقبولة في المسائل المدنية لكن لا يوجد مانع من الأخذ بها على سبيل الاستئناس بما يجوز إثباته بالشهادة والقرائن.³

أما في الفقه الإسلامي، فإنه يؤخذ بالشهادة بالتسامح في الكثير من المسائل كالزواج والوفاة والنسب والمهر. ويمكن استعمال الشهادة بالتسامح في الفقه المالكي لإثبات إنشاء الوقف والوصية وفسخ النكاح والملكية والحيازة، والوقائع التي تثبتتها هي عادة وقائع قديمة ترجع إلى عشرة أو عشرين سنة، ولم يكن قد حضرها عدد كبير من الشهود، كما يجب أن تكون الواقعة خالية من أي مجال للشك.⁴

ولعب هذا النوع من الشهادة دورا هاما في العصور القديمة، إذ عادة ما تكون الإشاعات آنذاك هي التي تؤدي إلى اتهام شخص بارتكاب جريمة غالبا ما تكون خيالية أما في العصور الوسطى أصبح هذا النوع من الشهادة مغروما ومستعملا خاصة لمعرفة العادات والتقاليد.

أما في القانون الجزائري، فإنه ولو لم يكن هناك نص صريح ينص على الأخذ بالشهادة بالتسامح فإن قضاء المحكمة العليا أكد صراحة الأخذ بهذا النوع من الشهادة في قرار الصادر بتاريخ 1989/03/27م، في ملف رقم 53272، حينها قرر ما يلي: "من المقرر شرعا أن الزواج لا يثبت إلا بشهادة العيان التي يشهد أصحابها أنهم حضروا قراءة الفاتحة أو حضروا زفاف الطرفين أو بشهادة السماع التي يشهد أصحابها أنهم سمعوا من الشهود دون غيرهم أن الطرفين كانا متزوجين."⁵

¹ Marcel Planiol, Traité élémentaire de Droit civil, Revire et complété par George ? Ripert tomme deuxième , obligation, contrat, sûretés réelles, librairie général de Droit et de Jurisprudence ,Paris,1947, P707.

² أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص172.

³ نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق، ص 153.

⁴ المرجع نفسه ،ص154.

⁵ أنور سلطان، قواعد الإثبات المدنية والتجارية، دراسة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1984م، ص 16.

أما الشهادة بالشهرة العامة "Acte de notoriété"، فهي لا تعتبر شهادة بالمعنى الصحيح، بل هي ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية، تدون فيها وقائع معينة يشهد فيها شهود يعرفون هذه الوقائع عن طريق الشهرة العامة¹ فهي تفترض وجود موظف عام كموثق أو قاضي يدلي أمامهم الشهود بمعلوماتهم عن الواقعة المراد إثباتها ويجب أن يكون للشهود معرفة شخصية بهذه الواقعة عن طريق الشهرة العامة، ولقد نص القانون المدني الفرنسي صراحة على جواز استعمال الشهادة بالشهرة العامة كدليل ثبوتي، فإذا تعذر على أحد الزوجين مثلاً عند عقد زواجه أن يحصل على شهادة ميلاد، أمكنه أن يقدم بدلاً عنها شهادة منظمة لدى القاضي المنفرد بناءً على تصريحات ثلاثة شهود يبينون اسمه ولقبه وحرفته ومحل إقامته وتاريخ ميلاده كما تستعمل أيضاً هذه الشهادة في حالة فقدان أو تلف سجلات الأحوال الشخصية لإثبات الزواج أو الولادة أو الوفاة، وتستعمل في مصر هذه الشهادة لإثبات الوراثة وحصر التركة وغيبية المفقود وذلك أمام جهات رسمية.² أما في الجزائر، فإنه كثيراً ما يستعمل هذا الدليل لإثبات عقد الزواج عند عدم تمكن الزوجين من تسجيله فيلجئون إما لموثق بصفة شهود يشهدون بمعرفتهم لحالة الزواج عن طريق الشهرة العامة، وهذا ما يطلق عليه لفييف الزواج.³

الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة

يجب على القاضي قبل الاستماع إلى الشاهد أن يتأكد من توافر عدة شروط في شهادته، منها ما هو خاص بالشاهد كتمتعته بالأهلية اللازمة، وعدم وجود علاقة قرابة مع أحد الشهود لهم، ومنها ما هو خاص بالشهادة ذاتها كوجوب تأدية اليمين، وأن تؤدي هذه الشهادة أمام القاضي أي أمام إحدى جهات الحكم.

أولاً- الشروط الخاصة بالشاهد:

لم يضع القانون تعريفاً للشاهد وإن كان قد وصفه بنثام "Bentham" "الشهود بأنهم عُيون العدالة وأذانها" وللشاهد دور هام في مؤازرة القضاء لإظهار الحقيقة في العديد من المنازعات ولقد جعل القانون أداء الشهادة واجبا على كل إنسان له علاقة بالواقعة المتنازع عليها أمام القضاء.⁴ ومن هذه الشروط الواجب توافرها في الشاهد نوجزها فيما يلي:

أ- شرط الأهلية:

¹ Eernand Rulout, Répertoire partique de procédure et des moyen de preuve, Droit musulman, Français et Algérien, coutumes, jurisprudence, tome 2 ,première édition, la maison des livres, Alger ; 1947,P742. Paragraphe 59 et 60.

² أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص178.

³ براهمي صالح، المرجع السابق، ص 24.

⁴ أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص179.

إن الأهلية¹ شرط مشترك يجب أن يتوفر لدى كل شاهد، فيجب أن يكون لدى الشاهد القدرة على تذكر القضية التي يشهد فيها، وأن لا يكون ذا عاهة وألا يكون فاقدا للتمييز لأن فقدان التمييز يجعل الشخص غير أهل للشهادة ولو كان راجعا إلى سبب غير صغر السن.

و يختلف الأمر بالنسبة للسن بينما هو مشترك في النزاعات المدنية والمواد الجزائية، إذ يتعين علينا الرجوع في المواد المدنية إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تنص المادة 153، منه في فقرتها الأخيرة على أنه يجوز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال، وتقبل شهادة باقي الأشخاص ما عدا ناقصي الأهلية. ومن خلال تحليل هذه المادة، بالرجوع إلى أحكام المادتين الأربعين والثانية والأربعون من القانون المدني التي تحدد سن الرشد بتسعة عشرة سنة كاملة و سن التمييز بثلاثة عشر سنة ويستنتج ما يلي:

- 1- لا يجوز سماع شهادة القصر الذين لم يبلغوا سن التمييز على الإطلاق.
 - 2- تسمع شهادة القصر الذين بلغوا سن التمييز ولم يبلغوا سن الرشد على سبيل الاستدلال.
 - 3- أما عدا ذلك فإنه يعتد بالشهادة الكاملة ما لم يكن الشخص ناقص الأهلية أو أحد أقارب المشهود لهم.
- أما في المواد الجزائية، فمرجعنا في ذلك قانون الإجراءات الجزائية، حيث تنص المادة 228 منه على أن شهادة القصر دون السادسة عشر(16)، تسمع بغير حلف اليمين، ونستنتج من خلال نص المادة السالفة الذكر ما يلي:

- 1- تسمع شهادة الشاهد الذي يبلغ سن السادسة عشرة على سبيل الاستدلال ودون تحليفه اليمين القانونية مع أنه يمكن له تأدية اليمين القانونية إذا لم يعارض أحد الخصومة أو النيابة العامة.²
- 2- تكون شهادة الشاهد الذي بلغ سن السادسة أو تجاوزها كاملة ويجب عليه أن يحلف اليمين القانونية وهذا ما يؤخذ بمفهوم المخالفة من المادة 228 من ق.إ.ج.ج، وهذا أمر غير منطقي فكيف نأخذ بشهادة من بلغ ستة عشرة أو سبعة عشر سنة، وكيف نجبره في هذه السن على حلف اليمين؟.

¹ الأهلية: نوعان أهلية وجوب وأهلية أداء، وتعني أهلية الوجوب صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له أو عليه؛ أما أهلية الأداء فهي صلاحية الإنسان لنسبة القول أو الفعل عنه على وجه يعتد به القانون، ويرى غالبية الفقهاء وجوب توفر عنصرين لدى الشاهد يتمثلان في التمييز والإدراك، فالقدرة على التمييز هي أساس تحمل الشهادة، لأن التمييز يعني القدرة على فهم الفعل وطبيعته وما ينطوي عليه من اعتداء على الحق أو مصلحة يحميها القانون. ينظر، براهيم صالح، المرجع السابق، ص 41.

² براهيم صالح، المرجع السابق، ص 43.

بل وإنه كيف يمكن تفسير موقف المشرع، إذ أنه في المواد المدنية التي تتسم بخطورة أقل يضع قاعدة وجوب استكمال الشاهد تسعة عشرة سنة، وفي المواد الجزائية أين يكون وزن الشهادة أثقل ينزل بالسن إلى ستة عشر سنة.¹

ولهذه الأسباب أرى أنه من الأفضل أن نعمل بما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي جعل اليمين في المواد الجزائية للشاهد الذي بلغ تسع عشرة سنة ولا يمكن دونها إجبار الشاهد على حلف اليمين القانونية، وإذا كان الشاهد دون هذا السن، فتكون اليمين اختيارية، والشهادة على سبيل الاستدلال، ويمكن سماع حتى صغار السن في المواد الجزائية متى كانوا على درجة من الوعي ويستطيعون معها تفهم الأسئلة والإجابة عنها. هناك عدة أحكام مشتركة بين المواد المدنية والجزائية نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تتمثل في عدم جواز شهادة فاقد الأهلية إطلاقاً.

أما بالنسبة للأشخاص الذين فقدوا أهلية الشهادة أمام القضاء، فإن الأمر يختلف في المواد المدنية عنه في المواد الجزائية فيطبق على المواد المدنية نص المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ تسمع شهادة الشخص الذي فقد أهلية الشهادة أمام القضاء على سبيل الاستدلال ومن غير حلف اليمين.

أما في المواد الجزائية، فتسمع شهادة فاقد الأهلية للشهادة أمام القضاء على سبيل الاستدلال لكن بإمكانية حلف اليمين في حالة عدم معارضة النيابة العامة وأحد أطراف الدعوى في ذلك وهذا بصريح نص المادة 228 من ق.إ.ج.ج.

حسب رأي فإنه من الأجدر بالمشرع الجزائري أن يترك أداء الشهادة للأشخاص الذين بلغوا سن الرشد الجزائري المحدد قانوناً بـ 19 سنة كاملة، مع وجوب حلف اليمين لحسم الأمر في هذه الخلافات المتعلقة بالشهادة.

ب- شرط القرابة:

تنص المادة 153 من ق.إ.م.إ على أنه: "لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم ولا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه ولو كان مطلقاً. ولا يجوز أيضاً قبول شهادة الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم. غير أن الأشخاص المذكورين في هذه المادة باستثناء الفروع، يجوز سماعهم في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص والطلاق.

¹ محمد محي الدين عوض، الإثبات بين الأزواج والوحدة في الجنائي والمدني في السودان، دراسة مقارنة، د.ط، مطبوعة جامعة القاهرة بالخرطوم السودان 1974م، ص112.

ويجوز سماع الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال، تقبل شهادة باقي الأشخاص ما عدا ناقصي الأهلية".¹

أما في المواد الجزائية فشهادة أقارب الخصوم والأزواج فيما بينهم، لكن تكون شهادتهم على سبيل الاستدلال وذلك ما تطرقت إليه المادة 228 من ق.إ.ج.ج.²، ومن خلال النصوص الواردة أعلاه نستنتج ما يلي:

1- شهادة الأصول والفروع:

يرجع عدم قبول الشهادة في مثل هذه لأحوال إلى الشك الكبير في صدقها، بسبب وجود مصلحة أو عامل العاطفة أو أحيانا أخرى الكراهية التي تسود بين الأقارب، ومن ناحية أخرى يعتبر الامتناع عن الشهادة أو الإدلاء على وجه غير مفيد للقريب، وقد يكون سببا للنفور والانشقاق بين أفراد العائلة وتعطيل روابط القرابة.

2- شهادة أحد الزوجين:

تمتنع شهادة أحد الزوجين للآخر للعلة ذاتها التي تمنع بها شهادة الأصل للفرع أو عليه وذلك خشية للمحاباة بسبب المصلحة المشتركة أو لعامل العاطفي، أو ما قد يترتب عن ذلك من توتير في العلاقة بين الزوجين في حالة ما إذا ما جاءت الشهادة في غير صالح الزوج.

وتجدر الإشارة إلى حكم المنع يبقى قائما حتى بعد انحلال الرابطة الزوجية وذلك بسبب وجود أولاد مشتركين لهما.

3- شهادة الخادم و الوكيل والشريك والكفيل:

لم ينص القانون الجزائري صراحة على مثل هذه الحالات، فالمعمول به قضاء أنه لا تجوز شهادة الخادم لمخدومه مادام في خدمته، وذلك راجع إلى السلطة المباشرة التي تكون للمخدوم عليه، أما إذا ترك الخادم لخدمته فتقبل شهادته مع مخدومه السابق، ما لم يكن قد ترك الخدمة بالتواطؤ معه فترفض شهادته.

كما تقبل شهادة الوكيل لموكله فيما يخص الأمور الداخلية في حدود الوكالة، والشيء نفسه للشريك فيما يتعلق بالشركة، وذلك بسبب المصلحة المالية للشريك في الشركة.

كما تمنع شهادة الكفيل فيما يخص التزامات المكفول، إذ تكون له مصلحة مباشرة في براءة ذمة هذا الأخير

¹ ينظر المادة 153 من ق.إ.م.إ.

² أدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، المرجع السابق، ص 179

باعتبار أن براءة الأصيل بشهادة الكفيل تؤدي إلى تبرأت هذا الأخير أيضا في كفالة الدين وإسقاط هذه الكفالة.¹

ج- شرط عدم المنع من أداء الشهادة:

ويتضح من هذا أن هناك أشخاص لا يجوز سماع شهادتهم، ومن بينهم محامي المتهم الذي لا يتصور أن يجمع بين صفة كمحامي وشاهد في ذات الوقت، خاصة فيما وصل إلى علمه من معلومات حول الواقعة المتهم فيها موكله وهذا الحضر يمتد أيضا إلى أعضاء النيابة العامة إذ لا يتصور أن يكون لوكيل الجمهورية سلطة اتهام وشاهد في ذات الوقت.

فكل الأشخاص المذكورين أعلاه، لا يمكنهم أداء الشهادة، وهذا لتعارض صفاتهم الأساسية في الدعوى مع صفة الشاهد ويجب أن يكون الشاهد متمتعا بالحياد التام.² لكن يطرح سؤال فيما يخص الخصم في الدعوى، هل يمكن له أن يجمع بين صفة كخصم في الدعوى وصفته كشاهد؟ من المقرر أن القانون لا يسمح لبعض الأشخاص بأداء الشهادة لتعارض صفتهم في الدعوى مع صفة الشاهد.

فالمتضرر من الجريمة الذي لم يدعي مدنيا يجوز سماعه كشاهد بعد حلف اليمين القانونية أما إذا أقام نفسه مدعيا مدنيا، فإنه يصبح طرفا في الدعوى وبالتالي لا يمكن أن تجتمع فيه صفتا الخصم والشاهد معا، وعلى ذلك نص المشرع الجزائري في المادة 243 من ق.إ.ج على أن "إذا ادعى الشخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز بعدئذ سماعه بصفته شاهدا"³

¹ براهيم صالحي، المرجع السابق، ص 26

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، ج2، ط4، دار هومة، الجزائر، 2006، ص244.

³ متى كان من المقرر قانونا أنه إذا ادعى الشخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز بعدئذ سماعه بصفته شاهدا، فإن القضاء لما يخالف هذا المبدأ القانوني يعد مخالفة لإجراءات جوهرية-إذا كان من الثابت من محضر المرافعات الذي يعتبر الوثيقة الأساسية للإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات أن المدعيتين مدنيا وبصفتها هذه تم الاستماع إلى أقوالهن كشاهدين في الدعوى العمومية ومتى كان ذلك استوجب نقض وإبطال الحكم المطعون فيه تأسيسا على الأحكام المبدأ المذكور، قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1982/1/5م، فضلا في الطعن رقم 26010، بنظر: مجلة المحكمة العليا، العدد 2/1989 ص227.

ولا يجوز سماع الشخص المتأسس طرفا مدنيا كشاهد لاختلاف المراكز القانونية، وهو المبدأ الذي جاء به قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2009/12/17، فضلا في الطعن رقم 594008، وقد جاء فيه: "عن وجه المشترك المأخوذ من المخالفة للقواعد الجوهرية في الإجراءات بالقول أن (ب.م/ و.م.ر)، استمعت المحكمة إليهم كشهود دون أداء اليمين ثم تحولوا إلى أطراف مدنية في الدعوى المدنية رغم اختلاف مراكزهم القانونية، حيث تبين من محضر إلى أنه تم النداء عليهم كشهود وأدخلوا القاعة المخصصة لهم، ثم سمعوا الواحد تلو الآخر بدون أداء اليمين دون توضيح سبب الإعفاء منها، ثم في الدعوى المدنية تنصبوا كمدعين، وأن الشخص الذي تنصب كطرف مدني لا يجوز أن يسمع كشاهد. لاختلاف المركز القانوني، مما يشكل مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عليها النقض، يراجع مجلة المحكمة العليا، العدد 1/2011، ص 343.

كما أن القانون الجزائري مثله مثل باقي القوانين الوضعية أولى عناية كبيرة للسر المهني حيث منع الأشخاص المقيدون بالسر المهني من تأدية الشهادة إلا وفقا للشروط التي حددها القانون، والأشخاص المقيدون بالسر المهني متعددون كالأطباء والمحامون والصيدال... الخ، وهذه العناية ذهبت إلى أبعد من ذلك حيث أنه اعتبر إفشاء السر جنحة يعاقب عليها بالحبس، وهذا وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 301 من ق.ع.ج¹، إضافة إلى هذا الجزء الجنائي فإنه يتعين استبعاد تلك الشهادة كدليل إثبات في الدعوى.

كما تنص المادة التاسعة من قانون العقوبات، على بعض العقوبات التكميلية التي قد توقع على الشخص المدان بجريمة، ومنها الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية والحجز القانوني، وتضيف المادة التاسعة مكرر بأنه في حالة الحكم على الجاني بعقوبة جنائية، فإنها تأمر وجوبا بالحجز القانوني ضده، وتبين المادة التاسعة مكرر واحد من قانون العقوبات المقصود من الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية، منها عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلغا أو خبير أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

ويجدر الذكر أنه في حالة الحكم على الجاني بعقوبة الجنائية، فإنه يجب القضاء عليه وجوبا بالحجز القانوني ويجب على محكمة الجنايات إضافة إلى ذلك، أن تحكم عليه بإحدى العقوبات المنصوص عليها بالمادة التاسعة مكرر واحد أي لمدة عشر سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.² ويلاحظ بأن الحكم بالعقوبة التكميلية يكون وجوبيا في مادة الجنايات بينما يعتبر جوازيا في مواد الجنح كما تنص عليه المادة الرابعة عشر من قانون العقوبات.

ثانيا- الشروط الخاصة بالشهادة:

يضاف إلى الشروط الواجب توافرها لدى الشاهد شروطا أخرى، تتمثل في وجوب أداء الشهادة أمام القضاء وحضور الخصوم ووجوب حلف اليمين من طرف الشاهد عند الإدلاء بشهادته.

أ- وجوب أداء الشهادة أمام القاضي:

يشترط في الشهادة من حيث شكلها أن تصدر في مجلس القضاء طبقا للأوضاع المقررة قانونا فلا عبرة بأي شهادة يحصل الإدلاء بها خارج مجلس القضاء، ولو كان ذلك أمام موظف عام مهما علت درجته طالما أنه ليست

¹ تنص المادة 301 من ق.ع.ج: " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 200.000 إلى 100.000 على أسرار أدلى بها إليهم أو أفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك.

² ينظر المادة 9/9 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري.

من ولايته، ولا يعتد حتى بالشهادة التي تصدر في مجلس القضاء إذا لم يكن صدورها وفقا للإجراءات التي يتطلبها القانون.¹

وقدر استثناء على القاعدة المذكورة يتمثل في تعذر الشاهد عن الحضور أمام القضاء لسبب جدي كالمرض أو لأسباب سائغة، فعندما يكون الشاهد مريضا ولا يستطيع بسبب مرضه التنقل أمام المحكمة، فيجوز للقاضي في حالة ما إذا كانت شهادته تلعب دورا أساسا للفصل في النزاع، أن ينتقل إليه بنفسه أو ينيب نائبا عنه يقوم بتحصيل الشهادة منه.²

ولقد نصت المادة 155 من ق.إ.م.إ.م. على أنه: "إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر أو ينتقل لتلقي شهادته.

وإذا كان الشاهد مقيما في خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته.³

يفهم من خلال هذه المادة أنه في حالة استحالة الحضور على الشاهد، فإنه يجوز للقاضي أن يحدد له ميعاد آخر وينتقل لسماع شهادته إذا كان مقيما في نفس الدائرة القضائية للقاضي، أما إذا كان مقيما في اختصاص دائرة قضائية أخرى فيمكن حينئذ للقاضي المختص إتباع إجراءات الإنابة القضائية.

في حالة ما إذا كان الشاهد يقيم خارج إقليم الدولة، يجب حينئذ رفع الأمر إلى وزارة العدل من أجل إحالته أمام السلطة المختصة، وهذا بصريح الفقرة الثانية من المادة 124 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتجدر الإشارة أنه أصدرت عدة قرارات من المحكمة العليا تؤكد شرط وجوب تأدية الشهادة أمام جهاز القضاء فكل شهادة تكون خارج ذلك تعتبر باطلة.⁴

¹ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص 86.

² براهيم صالح، المرجع السابق، ص 47.

³ ينظر المادة 155 من ق.إ.م.إ.ج.

⁴ قضت المحكمة العليا في الملف رقم 84334: "أنه من المقرر قانونا أنه يجوز سماع شهادة الأقارب باستثناء الأبناء في الدعاوى الخاصة بمسائل الطلاق والحالة، ولكن أن قضاة الموضوع لما كلفوا الموثق بسماع الشهود الزواج المدعى به كانوا قد تخلوا عن مسألة تتعلق باختصاصهم لأنه لا يمكن للموثق أن يقوم بذلك مكائهم، وعليه فإن القضاة باعتبارهم على تقرير الموثق فيما يخص إثبات الزواج خالفوا القانون وأخطئوا في تطبيقه، ينظر: المجلة القضائية للمحكمة العليا، لسنة 2001، ص 44.

كما أصدرت المحكمة العليا قرار بتاريخ 1989/12/11م، تحت رقم 56756، يؤكد بأن قضاة المجلس لما بنوا قرارهم على شهادة ثم سماعها أمام الخير دون أدائها أمام القاضي، فبقضائهم كما فعلوا يكونوا قد خالفوا النصوص القانونية وانتهكوا القواعد الشرعية وعرضوا قرارهم لعدم التأسيس القانوني ينظر المجلة القضائية للمحكمة العليا، سنة 1992، العدد الثاني، ص 61.

وإن لم يرد في قانون الإجراءات الجزائية نص صريح خاص بوجوب تأدية الشهادة أمام القضاء وليس خارج جهاز العدالة فإنه ترجع إلى قواعد العامة وتطبيق نص المادة 155 من ق.إ.م.إ.

ويلاحظ أنه بالنسبة لاستحالة حضور الشهادة فإن القاضي ينتقل إليه لسماعه وجوبا في المواد الجزائية، بينما يعتبر جوازيا في المواد المدنية، فإذا وصل إلى علم القاضي سواء من خلال تصريحات الأطراف أو من خلال محاضر الضبطية الموجودة بالملف، بوجود شاهد يكون حضر الواقعة القانونية وهو من شهود تتوفر فيه كل الشروط القانونية وجب عليه استدعاء الشاهد للحضور أو إصدار أمر بإحضاره وفي حالة الاستحالة وجب عليه الانتقال إليه ليتلقى هو شخصا شهادته.

ب- تأدية الشهادة بحضور الخصوم:

تنص المادة 152 من ق.م.إ. على أنه: " يسمع كل شاهد على إنفراد في حضور أو غياب الخصوم... " ومن خلال القراءة لهذه المادة يمكن أن نقول أن المشرع الجزائري لم يعتبر تأدية الشهادة بحضور الخصوم واجبا وذلك ما يتعارض مع المدة 158 من ق.م.إ، التي تمنح للخصم الحق في توجيه الأسئلة للشاهد ومناقشته، وعليه يجب إعادة صياغة نص المادة 152 من ق.م.إ، بشكل يستنتج منه أنه يجب تأدية الشهادة بحضور الخصوم.

ويرى الأستاذ أحمد نشأت أن تأدية الشهادة دون حضور الخصوم يجعلها باطلة، وذلك أنه للخصم حق توجيه أسئلة للشاهد وأن قانون الإثبات المصري قد نص في المادة السابعة والثمانون على ذلك، وإن كان أحد الخصوم يعلم قانونا بتاريخ الجلسة المحددة لسماع الشاهد وتغيب يوم الجلسة، لا يمكنه التمسك بأن الشاهد سئل في غيبته، إلا إذا كان لسبب غيابه عذرا، وفي هذه الحالة يحق له إعادة سماع الشاهد.¹

وإذا انتهى الخصم من استجواب الشاهد، فإنه لا يجوز له إبداء أسئلة جديدة إلا بإذن من القاضي ويؤدي كل شاهد شهادته بإنفراد دون حضور الشهود الآخرين.

ومن وجهة نظرنا نوافق الأستاذ "أحمد نشأت" فيما ذهب إليه من وجوب حضور الخصم وقت تأدية الشاهد لشهادته وهذا الحضور إما أن يكون حضورا مباشرا للخصم أو بحضور أطراف ممثلين عن الخصم كالمحامين أو الوكلاء.

¹ أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ج1، أركان الإثبات، عبء الإثبات طرق الإثبات، الكتابة، شهادة الشهود، ط7، دار الفكر العربي، مصر، 1972م ص29.

ويطبق الإجراء نفسه تقريبا في المواد الجزائية، إذ أن النيابة العامة تستدعي الأطراف لحضور جلسة المحاكمة وحينئذ يمكن لكل أطراف النزاع سواء دفاع المتهم أو دفاع الطرف المدني أو ممثل النيابة العامة أن يطرح الأسئلة على الشاهد.

أما عند غياب المتهم رغم صحة استدعائه فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 294 من ق.إ.ج.ج، يستطيع القاضي أن يستمع إلى الشهود وينطق بالحكم في غيبته المتهم، ويعتبر الحكم حضوريا.¹ أما باقي الخصوم ونعني بهم كل من المدعي بالحق المدني والمسئول عن الحقوق المدنية، فلهما الحق في سماع شهودهما، لكن لا يعتبر حضورهم إجباريا، بل لكل منهما أن يحضر بنفسه أو أن يرسل نائبا عنه. لكن يجوز للمحكمة أن تأمر بحضور المدعي بنفسه إذا رأت لزوما لذلك لمصلحة التحقيق وتسمع أقواله كشاهد ويمكن حينئذ إرغامه على الحضور.²

ج- وجوب حلف اليمين:

الالتزام بحلف اليمين يعتبر شرطا جوهريا لقبول الشهادة، فالالتزام بحلف اليمين والوفاء بهذا الالتزام أساسي إذ اليمين هي التي تعطي الشهادة قيمتها القانونية، ومن ثم لا يحق للشاهد الامتناع عن الحلف ولا صفة للقاضي أو أطراف الدعوى في إعفائه منه.

واليمين تعني أن الشاهد يتخذ الله سبحانه وتعالى قريبا على صدق شهادته ويعرض نفسه لغضبه وانتقامه إن كذب فيها ويتعين حلف اليمين قبل أداء الشهادة، فإذا أدت الشهادة بغير يمين ثم حلف الشاهد بعد ذلك يميناً على أنها صادقة كانت شهادته مع ذلك باطلة، والعلة في ذلك أن حلف الشاهد اليمين قبل الشهادة ينبه ضميره ويدفعه على أدائها بالصدق بخلاف ما لو شهد أولا بلا يمين فإنه قد يتهاون في أدائها ثم إذا طلب منه اليمين على أنها صادقة، فقد لا يتجرأ على التراجع والاعتراف بعدم صحتها فيظهر إلى تأييدها اليمين.³ أما عن تعريف اليمين القانونية فقد عرفها الفقه: "اليمين نداء روعي صادر عن الضمير وتعهده على قول الحق أمام من يقده الشاهد سواء كان ذلك يتمثل في الله سبحانه وتعالى، أو فيما يعتبر مقدسا في نظر الشاهد وأنه سوف يعرض نفسه لانتقامه إن قال غير الحق".⁴

وتتمثل القيمة القانونية لليمين أنه في حالة عدم حلفها تكون الشهادة قابلة للإبطال، وهذا بصريح المادة

¹ ينظر المادة 294 من ق.إ.ج.ج.

² إبراهيم إبراهيم الغماز، المرجع السابق، ص 44.

³ خالد عبد العظيم أبو غابة وآخرون، المرجع السابق، ص 19.

⁴ إبراهيم إبراهيم الغماز، المرجع السابق، ص 450.

2/152 من ق.إ.م.إ، كما نصت المادة 222 من ق.إ.ج.ج: " كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة.

أما عن صيغة اليمين في المواد المدنية عنه في المواد الجزائية، فلقد نصت المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يكون حلف اليمين طبقا لما هو منصوص عليه في المادة الثالثة والتسعون من ق.إ.ج.ج، التي تنص على مايلي: "يؤدي كل شاهد ويده اليمين مرفوعة اليمين بالصيغة الآتية "أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل حق ولا شيء غير الحق".

أما في المواد المدنية، فبقي الأمر نوعا ما غامض إذ تنص المادة 2/154 من ق.إ.م.إ.ج على ما يلي: " يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادته قابلة للإبطال".¹

نصل على القول أن قيمة اليمين عالية في الشهادة فهي قرينة على قول الحق، لكنها قرينة غير قاطعة، وبالتالي فإنها قابلة لإثبات العكس، وما تجدر الإشارة إليه أن قانون الإجراءات المدنية القديم كان ينص صراحة في المادة الخامسة والستون منه على بطلان الشهادة عند عدم تأدية اليمين، بينما التعديل الأخير جعلها قابلة للإبطال والأرجح أن تعتبر الشهادة باطلة عن عدم حلف اليمين.

أما في حالة الامتناع عن أداء اليمين أو الشهادة، فإذا حضر الشاهد أمام قاضي التحقيق تلقائيا أو عن طريق القوة العمومية عنوة، ثم امتنع عن أداء اليمين متى كان القانون يلزمه بأدائها أو امتنع عن الإدلاء بشهادته

¹ من المقرر قانونا أنه يكفي أن يثبت في محضر المرافعات أو في الحكم أن الشهود حلفوا اليمين على أن يقولوا الحق ، ذلك أن قول الحق هو الأمر الجوهري في حلف اليمين، وليس من الضروري ذكر صيغة اليمين بأكملها، ومن ثم فإنه إذا ما تضمن حكم المحكمة العسكرية أن الشهود أقسموا بأن يقولوا الحق ولا شيء غير الحق اعتبر ذلك كافيا ومطابقا للقانون، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن، قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1985/11/26م، فضلا في الطعن، يراجع: نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ط2، دار هومة الجزائر 2016م، ص26.

ويعتبر أداء الشاهد اليمين، في حالة عدم وجود مانع قانوني من أدائها من النظام العام، يؤدي إغفال ذلك إلى بطلان الإجراءات وبالتالي المحكمات المحكمة العليا عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2005/12/21م، فضلا في الطعن، رقم 391134، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني، 2006 ص 513 بقولها: حيث أن الطاعن (النائب العام)، أودع مذكرة تدعيما لطعنه آثار فيها وجهها وحيد للنقض مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات بدعوى أن الشهود كلهم أدلو بشهادتهم دون أداء اليمين القانونية، كما أن الأسئلة كانت متشعبة.

حيث تبين بالرجوع إلى محضر المرافعات الوثيقة المكملة للحكم الجنائي، أن المحكمة استمعت إلى اثنا وأربعين شاهدا دون أداء اليمين ودون إبراز سبب إعفائهم منها.

وحيث أن أداء اليمين للشاهد في حالة عدم وجود مانع قانوني من أدائها من النظام العام يعتبر من النظام العام ويتعين على المحكمة مراعاتها، فإن هي أغفلت ذلك ترتب عنه بطلان الإجراء ومعه بطلان الحكم، وإذا كان هناك ما يبرر إعفاء الشاهد منها يتعين إبراز سبب الإعفاء الشاهد حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها، لكن الحكم المطعون فيه أعفى جميع الشهود من أدائها، دون توضيح سبب هذا الإعفاء، الأمر الذي يشكل مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات ينجر عنها النقص، هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2013/06/20 فضلا في الطعن رقم 0872692 (غير منشور)، يراجع نجيمي جمال، المرجع السابق، ص27.

فللقاضي الحكم عليه بعقوبة الغرامة المالية من 200 دينار إلى 2000 دينار المقررة في المادة السابعة والتسعون من ق.إ.ج.ج أما في حالة إعلان الشاهد أو إدلائه بمعرفته لمعلومات عن الجريمة موضوع التحقيق أو تفيد في كشف ملبساتها، ثم يتمتع بعد ذلك، فإن القانون يشدد العقوبة ويكيف تصرفه أي سلوكه بالجنحة، ويعاقب بالحبس من شهر إلى سنة والغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين، فتنص المادة الثامنة والتسعون من ق.إ.ج.ج، كل شخص بعد تصريحه علانية بأنه يعرف مرتكبي جناية أو جنحة يرفض الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه في هذا الشأن بمعرفة قاضي التحقيق يجوز إحالته إلى المحكمة المختصة أو الحكم عليه بالحبس من شهر إلى سنة والغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين " ¹.

الفرع الثالث: إجراءات الإدلاء بالشهادة

اهتمت قوانين الإجراءات الجزائية لمعظم الدول بالشهادة كدليل من أدلة الإثبات ووضعت لذلك إجراءات يتبعها المحقق حتى يصل إلى النتيجة المرجوة وظهور الحقيقة المخفية. ²

كما تختلف إجراءات الإثبات بشهادة الشهود في المسائل المدنية عنها في المسائل الجنائية ففي الأول يكون الهدف من طلب الإحالة على التحقيق منطويا على تحريض، بينما في المسائل الجزائية ينطوي على جزاء هذا من ناحية، وهناك اختلاف يكمن في مراحل إجراءات الإثبات بالشهادة من ناحية أخرى. ³

ومن هنا يمكن القول أنه بصدد إجراءات الإدلاء بالشهادة تميز إجراءات إدلاء بالشهادة أمام قاضي التحقيق الذي يقرر على ضوءها وما يتوفر لديه من أدلة أخرى، على مدى إحالة المتهم أمام المحكمة المختصة وقاضي الحكم الذي يعتبر من بين الأدلة التي يستند عليها في حكمه إذا اقتنع بها. ⁴

¹ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحقيق والتحري، المرجع السابق، ص430.

² عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، قسم السياسة الشرعية، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، برنامج دكتوراه المملكة العربية السعودية، 1433، ص48.

³ محمد وحيد دحام، المرجع السابق، ص145.

⁴ لا يخضع اختيار الشهود أثناء التحريات الأولية (مرحلة الضبطية القضائية)، إلى أي قواعد صارمة، فبإمكان ضابط الشرطة القضائية أن يستمع إلى أي شخص، وقد لا يتعلق الأمر بالاختيار بتاتا إذ أن أحكام ق.إ.ج.ج، في المادة الخمسون منه ترخص لضابط الشرطة القضائية الذي يتولى تحريات تتعلق بحالة التلبس بمنع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته فهو ليس بحاجة إلى معرفة هوية الأشخاص الذين سوف يستمع إليهم، ومن جهة أخرى فإنها تسمح لضابط الشرطة القضائية بأن يستمع إلى شخص بإمكانه إعطاء معلومات حول الجريمة أو الأشياء المضبوطة، فليس هناك إذن أي تقييد خلال هذه المرحلة على حرية ضباط الشرطة في اختيار الأشخاص الذي يرغب في استماع إليهم، أما عن إجراءات استدعاء الأشخاص فهي بسيطة فقد يكون الاستدعاء عاما وغير مسمى، وذلك عندما ينشر بلاغ في الصحافة أو وسائل النشر والإذاعة يطلب من كل شخص لديه معلومات تتعلق بوقائع معينة أن يحضر إلى مقر الشرطة للإدلاء بها. //

أولاً- إجراءات الإدلاء بالشهادة أمام قاضي التحقيق:

لم يوضح قانون الإجراءات الجزائية المقصودة بالشهود، غير أنه يستشف من تلاوة نص المادة الثامنة والثمانون من ق.إ.ج.ج في فقرته الأولى أن المشرع يقصد بالشاهد كل شخص يرى قاضي التحقيق من سماع شهادته فائدة لإظهار الحقيقة، ولا يشترط فيه القانون أن يكون شاهد عيان بل يكفي أن تكون شهادته مفيدة لإظهار الحقيقة¹ وعليه فإنه عندما تعرض القضية على قاضي التحقيق لإجراء تحقيق بشأنها يلجأ إلى سماع شهود الواقعة ومناقشتهم كما أن خصوم الدعوى قد يلجئون في سبيل تدعيم مراكزهم إلى مطالبة قاضي التحقيق بالاستماع إلى شهادة بعض الأشخاص وهذا الإثبات أو نفي الواقعة ويرجع لقاضي التحقيق وحده تقدير ملائمة سماع الشخص الذي يريد سماع شهادته وكذا كيفية استدعائه لديه.

أ- كيفية استدعاء الشهود أمام قاضي التحقيق:

يكون استدعاء الشهود إما بواسطة القوة العمومية أو بواسطة رسالة موصى عليها، أو بالطريق الإداري وعلاوة على ذلك يمكن للأشخاص المطلوب سماعهم الحضور طواعية²، ويجوز لقاضي التحقيق أن يسمع الشاهد في مكان خارج مكتبه كما لو تعذر على هذا الأخير الحضور إلى مكتبه، فلقاضي التحقيق أن ينتقل إلى الشاهد لسماع شهادته، غير أنه إذا تأكد قاضي التحقيق في مثل هذه الحالة أن الشاهد افتعل عجزه، جاز له الحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2.000، وهذا وفقاً لما نصت عليه المادة التاسعة والتسعون من قانون الإجراءات الجزائية.³ وقد أعطى قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق الحرية في تحديد الأشخاص الذين يرى فائدة في سماع شهادتهم سواء كان هؤلاء الأشخاص قد ورد ذكرهم في البلاغ عن الجريمة أو الشكوى أو يكون قد وصل إلى علم القاضي التحقيق بوسيلة ما أن لديهم معلومات عن الجريمة، كما يحق لقاضي التحقيق بقرار مسيب رفض سماع شاهد سبق للنيابة العامة أن طلبت الاستماع إليه.

ولكن من الناحية العملية قد يكون الشهود حاضرين وقت تقديم الطلب الافتتاحي فيستمع إلى المتهم ثم يسمع شهادتهم في الحال، وقد يحدد لهم تاريخ لاحق لاستماع إلى شهادتهم وطبقاً للمادة الثامنة والثمانون من ق.إ.ج.ج فإنه يتم إحضار الشهود باستدعائهم بواسطة القوة العمومية مع ترك صورة الاستدعاء للشاهد يتضمن

// أما إذا كان الشاهد معروف الهوية، فإنه يتم استدعائه اسماً وغالباً ما يكون ذلك عن طريق خطاب يحمله عون من أعوان الشرطة أو الدرك وهو ما يفسر كون هذه الاستدعاءات لا تنطوي على أية شكليات إلزامية، وكل ما يجب ملاحظته هو أن الشاهد الذي يتم استدعائه في إطار التحريات المتعلقة بالتلبس ولم يحضر، فإنه يرغب على المثل ولو باستعمال القوة العمومية بعد إخطار وكيل الجمهورية، ينظر، المادة 50 من ق.إ.ج.ج.

¹ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 81

² ينظر المادة 88 من ق.إ.ج.ج، ف 2.

³ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 83.

تاريخ وساعة ومكان مثوله بين يدي قاضي التحقيق¹، وإذا كان الأشخاص المطلوب شهادتهم من أعضاء الحكومة، فإن للجهة القضائية التي تنظر في القضية استلام شهادتهم إما بتوجيه الطلبات والأسئلة المتعلقة بالوقائع محل الشهادة مباشرة إلى عضو الحكومة للمعنى من طرف رئيس مجلس قضاء الجزائر وتبلغ هذه الشهادة فوراً إلى النيابة العامة وأطراف الدعوى وتتلّى هذه الشهادة علنياً وتعرض للمرافعة عندما تتعلق بإجراء المحاكمة، كما يجوز لهم بترخيص من رئيس الحكومة الإدلاء بشهادتهم شخصياً أمام المحكمة التي ترفع أمامها القضية.²

كما أنه إذا كان الأمر يتعلق بسفراء الجمهورية المعتمدين لدى الدول الأجنبية، ولا يجوز تكليفهم بالحضور كشهود إلا بعد ترخيص من وزير الشؤون الخارجية بعد أن يعرض عليه الأمر وزير العدل، وبعد الموافقة على ذلك تأخذ الشهادة بالأوضاع العادية.³

ب- الإجراءات الشكلية في سماع الشهود:

يتم الاستماع إلى الشهود وفقاً للأوضاع التالية: لدى مثل الشاهد بين يدي قاضي التحقيق وقبل أداء اليمين القانونية يطلب منه أن يفيد بجميع المعلومات المتعلقة بالهوية (اسمه، لقبه، اسم أبويه، تاريخ ومكان ازدياده، حالته الاجتماعية، مهنته، عنوانه، ويشير إلى علاقته بخصوم الدعوى وإلى أي سبب يتعلق بأهليته وهذا ما نصت عليه المادتين الثالثة والتسعون والسابعة والتسعون من ق.إ.ج.ج، وكل هذه البيانات تسجل في محضر بغير كشط أو شطب أو تحشير، فلا يعتمد أي تصحيح أو تخريج إلا إذا صادق عليه قاضي التحقيق والكتاب والشاهد، فتتص المادة الخامسة والتسعون من ق.إ.ج.ج: "لا يجوز أن تتضمن المحاضر تحشيراً بين السطور ويصادق قاضي التحقيق والكتاب والشاهد على شطب أو تخريج فيها ومن المترجم أيضاً إن كان ثمة محل لذلك وبغير هذه المصادقة تعتبر الشطوبات أو التخريجات ملغاة، وكذلك الشأن في المحضر الذي لم يوقع عليه توقيعاً صحيحاً أو في الصفحات التي لا تتضمن توقيع الشاهد".⁴

- كما يطلب من الشاهد تأدية اليمين القانونية الآتية ويده مرفوعة " أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق". وهذا حسب ما نصت عليه المادة الثالثة والتسعون من قانون

¹ محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الدعوى العمومية والدعوى المدنية أمام القضاء الجزائري، ط6، دار هومة، الجزائر 2011م ص101.

² ينظر المادة 542 من ق.إ.ج.ج.

³ ينظر المادة 543 من ق.إ.ج.ج.

⁴ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص427.

الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية، هذا وتسمع شهادة القصر إلى سن السادسة عشر بغير حلف اليمين" وتكون شهادتهم على سبيل الاستدلال، ثم يطلب منه أن يدي بأقواله حول كل ما يعلمه عن ظروف القضية.¹ ويؤدي الشهود شهادتهم على انفراد بغير حضور المتهم، لكن بحضور الكاتب الذي يجر محضرا بذلك وهذا حسب المادة تسعون من ق.إ.ج.ج، على الشاهد في كل الأحوال أن يدي بشهادته شفويا ولا يقبل من قاضي التحقيق أن يقدم له شهادة مكتوبة إلا في حالات ضيقة أين يمكن له مراجعة أقواله الكتابية بشرط الحصول على إذن القاضي، ومثال ذلك الخبير الذي يستدعى كشاهد في مسألة فنية تكون متعلقة بحاسبة مالية مثلا.

كما يجوز لقاضي التحقيق طبقا للمادة السادسة والتسعون من ق.إ.ج.ج، مواجهة الشهود بعضهم ببعض ومواجهتهم بالمتهم والمدعي المدني أو إعادة تمثيل الجريمة إذا استدعت ضروريات التحقيق ذلك.

كما هو الحال بالنسبة للمتهم، وكذا المدعي المدني فإذا كان الشاهد أصما أو أبكما توضع له أسئلة كتابية ويجب عنها كتابة، وإذا كان لا يعرف الكتابة يعين له قاضي التحقيق مترجما قادرا على التحدث معه، وفي هذه الحالة يذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب ولقبه ومهنته وموطنه وينوه عن حلفه اليمين وتوقيعه على المحضر حسب ما تقتضيه المادة الثانية والتسعون من ق.إ.ج.ج.²

وقبل إقفال محضر الشهادة يدعى الشاهد إلى إعادة تلاوة فحوى تصريحه كما ورد في المحضر، إذا أصر على تصريحه يأمر بالتوقيع على المحضر، وإذا كان لا يحسن القراءة يتلى عليه الكاتب تصريحه ويدعى للتوقيع، وإذا امتنع

¹ يعامل الحدث في قانون العقوبات، وهو من لم يبلغ سن الرشد وفق أطوار ثلاثة، طور يعتبره فيه الحدث منعدم القدرة على الإدراك والتمييز أي فاقدًا وهو من يبلغ سن 10 سنوات كاملة، وطور يعتبر فيه الحدث ناقص الإدراك والتمييز، وهو الحدث الذي بلغ سن 10 سنوات، ولم يبلغ سن الرشد الجنائي، (18 عشرة سنة كاملة)، والطور الرابع هو طور البلوغ ببلوغ سن الرشد الجزائري فتقوم فيه المسؤولية الجزائية كاملة، أما الحدث في الطور الأول فلا تقرر المسؤولية الجزائية ضده طبق للفقرة الأولى من المادة 49 ق.ع: " لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يبلغ عشر (10) سنوات" وفي الطور الثاني للحدث الذي لم يبلغ 13 سنة كاملة لا يسأل جزائيا وتطبق عليه تدابير الحماية أداة التهذيب في الجنائيات والجنح عملا بحكم الفقرة الثانية من نفس المادة السابقة "لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنة من 10 سنوات إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب" وفي المخالفات بالتوبيخ عملا بحكم الفقرة الثالثة من المادة نفسها " ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ" والطور الثالث للحدث من سن 13 إلى سن البلوغ، كما قد تقوم المسؤولية الجزائية بصورة مخففة أي تطبيق عقوبات مخففة بحددها القانون في المادة 50 من ق.ع، فنص الفقرة الأخيرة من المادة "يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة" أما بالنسبة للمخالفة فيبدو أن المشرع الجزائري أيضا خير القاضي بين تقرير مسؤولية الجزائية وتوقيع عقوبة الغرامة وبين توبيخه فنص المادة 51 من ق.ع " في المواد المخالفات يقضي على القاصر الذي بلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة"، يراجع عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 42.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص370.

عن التوقيع أو كان لا يستطيع التوقيع، ينوه على ذلك في المحضر. وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة والتسعون من ق.إ.ج.ج. ويترتب على عدم توقيع محضر الشهادة من طرف الشاهد أو الكاتب أو القاضي التحقيق البطلان.¹ وإذا حضر الشاهد ورفض الإدلاء بأقواله أمام قاضي التحقيق بعد تصريحه علانيا بأنه يعرف مرتكب الجريمة ويجوز لقاضي التحقيق إحالته إلى المحكمة المختصة لمحاكمته بعد أن يحذر محضر بالامتناع.²

ثانيا- إجراءات الإدلاء بالشهادة أمام قاضي الحكم:

إن الاستماع للشهود من طرف المحكمة يختلف بين ما إذا كان ذلك أمام محكمة الجنايات أو محكمة الجنائيات وفيما يلي بيان ذلك:

أ- إجراءات الإدلاء بالشهادة أمام محكمة الجنايات والمخالفات:

بما أن الشهادة هي وسيلة من وسائل الإثبات في الميدان الجزائي، فإنه من البديهي القول أن الاستماع إلى الشهود هو وسيلة من الوسائل القانونية لإثبات وقائع الجريمة، والقاعدة أن شهود الإثبات يتم حضورهم أمام المحكمة بناء على تكليف بالحضور ويسلم إليهم بواسطة أحد المحضرين أو أحد أعوان الضبط أو رجال الأمن أو عن طريق البريد، أما شهود النفي فيتم إعلانهم بطلب من المتهم ويقع تبليغ أسمائهم إلى النيابة العامة والمدعى المدني ثلاثة أيام على الأقل قبل انعقاد الجلسة.³

وهذا ما ذهب إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ الثالث عشر جانفي 1981م في الطعن رقم 22500 جاء فيه تلزم المادة 274 من ق.إ.ج.ج، المتهم بتبليغ أسماء شهوده إلى النيابة العامة والمدعى المدني ثلاثة أيام على الأقل قبل انعقاد الجلسة، فإذا لم يستعمل هذا الحق المخول قانونا فلا يجوز له بعد ذلك أن يتمسك أمام المجلس الأعلى- المحكمة العليا- بعدم استدعاء المحكمة لشاهد من الشهود، ومتى حضر الشاهد الجلسة فلا يجوز للمحكمة أن تستغني عن سماعه بدون عذر، أو تبيان أسباب ذلك.⁴

¹ المفروض حسب النص بالفرنسية أن يتم التأشير "Paraphe"، أو التذييل كما جاء في القانون المغربي، على الصفحات ثم الإمضاء «Signature»، على فحوى الشهادة، ولا مانع إذا كان الشاهد لا يعرف الإمضاء أن يضع بصمته بدل التأشير أو الإمضاء، كما أن امتناع الشاهد عن الإمضاء في هذه الحال ليس له أثر قانوني مادام المحضر مضمي من طرف القاضي والكاتب ويشير إلى امتناع الشاهد عن الإمضاء، ينظر نجيمي جمال قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص225.

² ينظر المادة 98 من ق.إ.ج.ج.

³ جيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000، ص241.

⁴ قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1973/112، الصادر عن الغرفة الجزائية في الطعن رقم 7773 مفاده: "لا يجوز رفض سماع الشاهد نفي وقع استدعاءه ويبلغ باسمه إلى النيابة العامة بصفة قانونية من طرف الدفاع وكان حاضرا بقاعة الجلسة، إلا بموجب حكم معلل وذلك تحت طائلة البطلان والنقض ينظر: جيلالي بغداددي، المرجع السابق، ص241.

وللمحكمة السلطة التقديرية أن تأذن بسماع الشهود الذين يقترحهم الأطراف عند افتتاح المرافعات ولو لم يتم استدعائهم كشهود بصفة قانونية، وهذا طبقا لنص المادة 225، ف3، من ق.إ.ج.ج، التي جاء فيها أنه "في الجرح والمخالفات أن يقبل بتصريح من الجهة القضائية سماع شهادة الأشخاص الذين يستشهد هم الخصوم أو يقدمونهم للمحكمة عند افتتاح المرافعة دون أن يكونوا قد استدعوا قانونيا لأداء الشهادة".¹

وكل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور، إذا تخلف عن الحضور يمكن للجهة القضائية بناء على طلب النيابة العامة أن تتخذ ضده إحدى الإجراءات المنصوص عليها في المادة 223 من ق.إ.ج.ج، وهي إما بعقابه وفقا للمادة السابعة والتسعون من ق.إ.ج.ج، (المتثلة في الغرامة)، وإما تأمر بناء على طلب النيابة أو من تلقاء نفسها باستحضاره إليها على الفور بواسطة القوة العمومية لسماع أقواله وإما بتأجيل القضية لجلسة أخرى، وفي هذه الحالة الأخيرة يتحمل الشاهد المتخلف مصاريف التكليف بالحضور وإجراءات التنقل وغيرها.

والقاعدة أن المحكمة تسمع لشهود الإثبات أولا، ثم شهود النفي، لكنها غير ملزمة بهذا الترتيب، وهذا ما أوضحته المادة 225 من ق.إ.ج.ج، بقولها: "وتسمع أولا من بين الشهود المستدعين شهادة من تقدم بهم الأطراف الدعوى طالبي المتابعة، ما لم يرى الرئيس بماله من سلطة أن ينظر بنفسه ترتيب سماع الشهود"، ويتم تلقي أقوال الشهود متفرقين ومنفصلين بعضهم بعضا هذا وتأمرهم المحكمة بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة لهم ولا يخرجون منها إلا عند مناداتهم لأداء الشهادة.² غير أنه لا حرج في أن يكون الشاهد الذي تسمعه المحكمة على سبيل الاستدلال داخل الجلسة.

وقبل أداء الشاهد لليمين القانونية يتعين عليه أن يذكر اسمه ولقبه وسنه ومهنته وما إذا كانت توجد بينه وبين المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عنها صلة قرابة أو مصاهرة أو عمل، والعلة من هذه المعلومات أنها تمكن رئيس الجلسة من معرفة ما إذا كان الشاهد من الذين يحلفون اليمين أم لا. كما أنها تسمح لأطراف

¹ لا بد من حضور الشاهد أمام القاضي وأن يتم الاستماع إليه ومناقشته أثناء التحقيق النهائي بالجلسة، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجرح والمخالفات بتاريخ 2005/06/29م، فضلا في الطعن رقم 301387، بقولها "حيث بمراجعة القرار المنظم منه، يتبين أن مجلس قضاء تيزي وزو اعتمد في حكمه أساسا على محضر كان قد قام بإعداده محضر قضائي قبل تاريخ جلسة المحاكمة وبطلب من الشاكي المطعون ضده الأول (أ.م) والذي يتضمن أقوال شاهدين، مع الإشارة أن من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجزائية المبدأ المنصوص عليه في المادة 212 من ق.إ.ج.ج. والمتمثل في وجوب مناقشة الأدلة بصفة حضورية أمام الجهة القضائية، مما يعني وجوب حضور الشاهد أو الشهود أمام الهيئة القضائية ليقوموا بالإدلاء بتصريحاتهم أمامها والسماح لجميع الأطراف بما في ذلك المتهم، بالرد على أقوال هؤلاء الشهود، كل ذلك مع مراعاة الإجراءات الخاصة باستدعاء وسماع الشهود، ومن ثمة فإن الوجهين المثارين سديدان فعلا ويترب عليها إبطال القرار المنتقد، يراجع المجلة القضائية، العدد 2006/1 ص583.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص371.

الدعوى بالاعتراض على سماع الشاهد، وكذا لمعرفة قيمة الشهادة فيما إذا كانت سوف تأخذها المحكمة على سبيل الاستدلال أم لا.

ثم يطلب منه أن يدلي بأقواله حول كل ما يعلمه عن ظروف القضية، وما لديه من معلومات دون أن يقاطعه أحد، وبعد انتهاءه يجوز مناقشته من طرف الرئيس وباقي أطراف الدعوى، وذلك بطرح الأسئلة عليه وأخيرا تحرير محضر يضم أقواله وتصريحاته، ويوقع عليه من طرف الرئيس وكاتب الضبط.¹

ولكن يبقى السؤال مطروحا بشأن دعوة الشهود وحضورهم أمام جهة الاستئناف؟

بالرجوع إلى الأحكام التي تنظم مسألة الاستئناف نجد المادة 2/431، من ق.إ.ج.ج تنص إلى أن الشهود لا يقع سماعهم إلا إذا أمر المجلس القضائي بذلك، وبالتالي فإن مسألة حضور الشهود وسماعهم أمام جهة الاستئناف أمر جوازي وليس وجوبي وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 88573 بتاريخ الثاني والعشرون من سبتمبر 1992م، بأن دعوة الشهود أمام الجهات القضائية الاستئنافية أمر جوازي لا وجوبي.²

فهل يقتضي مجارة النهج الذي اتبعه المشرع في المادة 2/431 من قانون الإجراءات الجزائية، الذي قرره المحكمة العليا بترك للجهات القضائية الاستئنافية مطلق الحرية في دعوة الشهود؟

في الحقيقة نحن نميل إلى معارضة هذا النهج، لأن ذلك لا يستقيم مع مبدأ نشر الدعوى من جديد أمام جهة الاستئناف، إذ أن الطعن بطريق الاستئناف يطرح الدعوى للمناقشة من جديد أمام محكمة الدرجة الثانية وبالحالة التي كانت عليها أمام محكمة الدرجة الأولى، كانت تقتضي احترام شفوية الشهادة وعلنية المحاكمة وغيرها من المبادئ القانونية فمن البديهي القول أنه يتعين النظر من جديد في الدعوى، احترام ذات الأسس التي كان من الواجب احترامها أمام محكمة الدرجة الأولى، خاصة إذا كانت شهادة الشهود هي الدليل الوحيد الذي يثبت أو ينفي الواقعة الإجرامية، فإن سماع الشهود أمام الدرجة الثانية أضحى واجب استنادا لمبدأ نشر الدعوى من جديد في الاستئناف ومبدأ شفوية الشهادة.

أما في إطار الإجراءات الخاصة بحالات التلبس أمام محكمة الجنح، فإنه بإمكان ضابط الشرطة القضائية أن يستدعي شفاهة شهود حالة التلبس ويمثلون أمام الجلسة كما لو كانوا شهودا مدعويين بطريقة نظامية.³

وتطبق أمام محكمة الجنح أغلب القواعد التي سبق ذكرها شأن المناادة على الشهود من طرف المحكمة وانتظارهم في غرفة خاصة، وشفاهية الشهادة إلا في الحالات التي يطلب فيها الشاهد استعمال وثائق وطرح

¹ ينظر المادة 236 من ق.إ.ج.ج

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج2، المرجع السابق، ص201.

³ ينظر المادة 338 من ق.إ.ج.ج.

الأسئلة على الشهود، وأخيرا تحرير محضر يضم الشهادات والتصريحات ويوقع عليه من طرف الرئيس و كاتب الضبط.¹

ب- إجراءات الإدلاء بالشهادة أمام محكمة الجنايات:

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية لا نجد أنه قد تضمن حيزا متميزا للحدوث عن كيفية أو شروط سماع الشهادات الشهود أمام محكمة الجنايات، كما لا يجد أنه قد اشتمل على قواعد خاصة يجب إتباعها باستثناء ما ورد في المادتين 273 و 274 من ق.إ.ج.ج، فيما يتعلق بتبليغ قائمة أسماء الشهود إلى أطراف الدعوى وباستثناء ما ورد في الفقرة الثانية في المادة 286 من ق.إ.ج.ج، فيما يتعلق بحق رئيس المحكمة في أن يأمر بحضور الشهود ولو باستعمال القوة العمومية وما عدا ذلك مما يتعلق بمباشرة الشهادة أمام محكمة الجنايات فيتعين الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بأداء الشهادة أمام جهات الحكم الأخرى.

ومهما يكن من أمر فإن المادتين 273 و 274 من ق.إ.ج.ج، قد نصتا على وجوب تبليغ قائمة الشهود المقدمين إلى محكمة الجنايات من النيابة العامة أو من المتهم أو المدعي المدني إلى الطرف المقابل خلال أجل مدته ثلاثة أيام على الأقل قبل جلسة المرافعات، ولرئيس محكمة الجنايات بموجب سلطته التقديرية أن يستدعي قبل الجلسة أو أثنائها أي شخص يرى في سماعه أي فائدة لإظهار الحقيقة، ويكون سماع الشاهد في هذه الحالة على سبيل الاستدلال دون تحليفه اليمين وهذا ما نصت عليه المادة 286 / ف3 من ق.إ.ج.ج.

ويتضح من النصوص السابقة أن المشرع وضع المبدأ ثم نص على استثناء له، فالمبدأ يتمثل في العمل بتقديم قائمة الشهود قبل الاستماع إليهم وذلك خلال مدة ثلاثة أيام على الأقل قبل الجلسة وإبلاغها من النيابة العامة أو الطرف المدني أو المتهم تبعا للمتقدم بهذه القائمة، أما الاستثناء يتمثل بتحويل رئيس محكمة الجنايات جلب أي شخص كان لسماعه قبل المحاكمة أو أثنائها وبالتالي المشرع سمح لرئيس محكمة الجنايات بعدم التقييد بقائمة شهود النيابة العامة أو المدعي أو المتهم ويتم سماعه على سبيل الاستدلال وبدون حلف اليمين.²

وبالرجوع إلى اجتهادات المحكمة العليا نجد هي الأخرى كذلك أكدت على هذا المبدأ والاستثناء بأن محكمة الجنايات تكون ملزمة بسماع شاهد نفي إذا رُعي الدفاع أحكام المادة 274 من ق.إ.ج.ج التي بمقتضاها

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 372.

² المرجع نفسه، ص 273.

يبلغ المتهم إلى النيابة العامة والمدعي المدني قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل قائمة بشهوده وتكون مصاريف الاستدعاء وسواء النفقات على عاتقه.¹

وأشارت إلى الاستثناء لما قررت بأن الشاهد لا يحلف اليمين القانونية إذا وقع سماعه على سبيل الاستدلال فقط، وبمقتضى السلطة التقديرية لرئيس محكمة الجنايات.²

والعلة من تبليغ قائمة الشهود للأطراف الدعوى العمومية هي حتى يتمكن كل واحد من المتهم ومحاميه والمدعي المدني والنيابة العامة من معرفة هؤلاء الشهود وتقديم الطعن في شهادتهم إذا كان لديهم طعن أو تجريح فيها أو حتى يتمكنوا من إعداد أنفسهم لمناقشتها وأنه إذا لم يجري تبليغ قائمة الشهود أو جرى بصورة غير قانونية جاز للمتهم أن يعترض على سماع من لم يبلغ إليه اسمه ويجب أن يحصل الاعتراض على الشاهد عند حضور الجلسة أو قبل أداء اليمين فإذا ورد الاعتراض بعد البدء في سماع الشاهد فإنه يكون غير مقبول وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ السابع من ماي 1985م، عن غرفة الجنائية الأولى رقم الطعن 37690 مفاده " أن تبليغ قائمة الشهود إلى المتهم من بين الإجراءات التحضيرية لدورات محكمة الجنايات لذلك يتعين على من يعنيه الأمر أن يدفع بعدم مراعاة هذا الإجراء أمام المحكمة وقبل البدء في المرافعات، كما تنص على ذلك المادة 290 ق.إ.ج.ج وإلا سقط حقه في إثارة هذا الوجه للمرة الأولى أمام المجلس الأعلى". أما إذا تخلف الشاهد عن الحضور بدون عذر مقبول، جاز لمحكمة الجنايات أن تأمر ببناء على طلبات النيابة العامة أو من تلقاء نفسها باتخاذ ضده إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 299 من ق.إ.ج.ج، وهي إما استحضار الشاهد المتخلف بواسطة القوة العمومية، وإما بتأجيل القضية لتاريخ لاحق وفي هذه الحالة الأخيرة يتعين أن تحكم عليه بغرامة من 5.000 إلى 10.000 دج أو بالحبس من عشرة (10) أيام إلى شهرين.³

أما فيما يخص الإجراءات الأخرى المتبعة أثناء عملية سماع الشهود أمام محكمة الجنايات، فهي نفسها تقريبا المتبعة أمام محكمة الجنايات حيث يأمر الرئيس كاتب الجلسة بالمناداة على أسماء الشهود وبعد أن يتأكد من هويتهم

¹ ينظر قرار الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 77773 بتاريخ 1973/12/1 نقلا عن جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 241.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص273.

³ عذر الغياب يخضع قبوله للسلطة التقديرية للمحكمة، أما أمر الاستحضار للشاهد بالقوة تصدره المحكمة وليس الرئيس بمفرده، وإذا ثبت غياب شاهد فيجوز للرئيس وفقا لسلطته التقديرية تلاوة تصريحات المدونة في الملف. " ومتى كان من المقرر قانونا أنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تحكم على الشاهد المتخلف عن الحضور، فإن لرئيس محكمة الجنايات السيادة والسلطة التقديرية في أن يعتبر حضور شاهد علمم الجدوى دون أن يكون موضوع الحكم، إنما يتعين الإشارة إليه في محضر المرافعات، ومن ثمة فإن النعي على الحكم المطعون فيه بعدم إصدار حكم بسبب إعفاء بعض الشهود الغائبين من حضور المرافعات غير مؤسس يستوجب رفضه". قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1990/7/24م، فضلا في الطعن رقم 169822، ينظر بمجلة المحكمة العليا، 1/1993، ص 170.

يأمرهم بالانسحاب إلى الغرفة المخصصة لهم ولا يخرجون منها إلا بالإدلاء بشهادتهم التي يؤدونها متفرقين وإذا كانت هناك ضرورة لإجراء مواجهة بين الشاهد والمتهم أو بين الشاهد وشاهد آخر يمكن لرئيس المحكمة أن يأمر بذلك أما فيما يخص طريقة مناقشة الشاهد فإنها تتم بنفس الطريقة التي تتم بها أمام محكمة الجناح وفقا للمادتين 287 و288 من ق.إ.ج.ج.

وتجدر الإشارة إلى أن أداء الشاهد اليمين وإعفائه منها تخضع إلى ذات القواعد القانونية الواردة في نص المواد الثالثة والتسعون والمواد 228 و 229 و 230 من ق.إ.ج.ج، مع ضرورة ذكر أن الإجراءات يجب أن يتضمنها محضر المرافعات باعتباره الوثيقة الأساسية في محكمة الجنايات.¹

في الأخير من خلال تعرضي للإجراءات الإدلاء بالشهادة أمام محكمة الجنايات تسجل ملاحظة فيما يخص المادة 286 من ق.إ.ج.ج، التي تنص على أنه يجوز رئيس محكمة الجنايات أن يأمر بإحضار الشهود ونعلم أن الشهود الذين يستدعون بموجب السلطة التقديرية لرئيس المحكمة لا يخلفون اليمين وأنهم يسمعون على سبيل الاستدلال، فتساءل عن قيمة ومصداقية الشاهد يجلب للمحكمة بواسطة القوة العمومية ليشهد بشأن وقائع جنائية ولا يخلف اليمين القانونية ثم يسمح فقط على سبيل الاستدلال ما هي المصدقية التي تعطي لنا من شخص لا يرغب أن يكون شاهدا أو يشهد تحت الضغط؟.

وعليه فنرى أنه كان على المشرع أن يتخلى على مثل هذا الإجراء خاصة وأنه ليس هناك أية حدود تحد من سلطة رئيس محكمة الجنايات.

ولنا أن نشير كذلك أنه إذا تعمد الشاهد تحريف الحقيقة لدى الإدلاء بشهادته فيحق للقاضي أن يوجه له تهمة شهادة الزور مع العلم أن هذه الأخيرة لا تقوم إلا إذا أدت الشهادة في دعوى قضائية وأمام جهة حكم ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا أدت الشهادة أمام قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية حتى وإذا تم بعد حلف اليمين.

الفرع الرابع: حجية الشهادة في الإثبات.

تعتبر الشهادة من الأدلة القوية التي لها قيمة كبيرة في إثبات أو نفي الدعوى الجزائية ذلك لأنها تنصب على وقائع مادية وقد قيل أن " الشهادة هي عين القاضي وأذنه"، ورغم ذلك فإنه هناك أسباب تعترى الشهادة فتضعف من قيمتها وقوتها في إثبات الواقعة، كأن يكون الشاهد ضعيف البصر أو قليل السمع، أو قدرته محدودة

¹ قرار المحكمة العليا بتاريخ 1984/11/6م، ملف رقم 35805، الذي مفاده " من المقرر قانونا أن محضر المرافعات يعتبر من الوثائق الأساسية المعتمد عليها في مراقبة قانونية الإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات" ينظر المجلة القضائية لسنة 1989م، العدد الرابع، ص312.

في سرد الواقعة كأن يكون ضعيف الذاكرة فيصعب عليه الوصف الدقيق للواقعة ثم هناك مسألة أخرى أن قوة الشهادة ترجع أيضا إلى ما يتمتع به هذا الشاهد أو ذاك من حرص على ذكر الحقيقة، وهي مسألة مرتبطة بأخلاق الناس، لذلك نجد في الوقت الحاضر أن حجية الشهادة وقوتها في الإثبات بدأت تضعف عما كانت عليه في الماضي من حرص وأمانة، ومع ذلك تبقى للشهادة أهمية كبيرة كدليل للإثبات تدعو إلى الاهتمام بها للوصول إلى قيمتها الحقيقية.¹

وإن البحث عن الحجية القانونية للشهادة التي يدلي بها الشهود أمام المحكمة تخضع للسلطة التقديرية شأنها شأن سائر الأدلة وتعتبر الشهادة أهم ميادين تطبيق مبدأ حرية القاضي في الاقتناع، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ حينما نص في المادة 212، من ق.إ.ج.ج، على أنه: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي أن يبيّن قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت فيها المناقشة حضوريا أمامه" وحتى تكون الشهادة الحجية الكاملة، حرص المشرع الجزائري على وضع قواعد صارمة يجب أن تحترم من طرف قاضي التحقيق وقاضي الحكم على السواء لدى سماعهم الشهود مع الإشارة إلى أن هناك فارق بين الشهادة المدلى بها أمام قاضي التحقيق وتلك المدلى بها أمام قاضي الحكم.²

وتبعا لذلك فإن الشهادة المدلى بها أمام قاضي التحقيق تعتبر دليل ووسيلة يعتمد عليها قاضي التحقيق لتوجيه الاتهام إلى المتهم وإحالة أمام المحكمة المختصة وهذا ما يترتب عليه نتيجة هامة وهي أن الشهادة المصرح بها أمام قاضي التحقيق تخضع لتقدير قاضي الحكم ذلك أنها تكون موضع مناقشة أثناء التحقيق النهائي.³ في حين أن الشهادة المدلى بها أمام المحكمة تكون دليلا يعتمد عليه القاضي في حكمه بالإدانة أو البراءة ذلك أن القاضي يجب عليه أن يفحص الشهادة لتكوين اقتناعه في الدعوى، وهذا ما ذهب إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها بقولها: "أن الشهادة كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعا لاقتناعهم الشخصي".⁴ وعليه فإن للمحكمة حرية واسعة في تقدير قيمة الشهادة، فلها أن تأخذ بما يطمئن إليه وجدانها منها، وأن تطرح ما لا ترتاح إليه من غير أن تكون ملزمة ببيان أسباب ترجيحها لما أخذت به وطرحها لغيرها، هذا ما إذا كنا أمام

¹ ممدوح خليل بجر، أصول المحاكمات الجزائية، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998م، ص 185.

² مصطفى مجدى هرجه، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، د.ط، دار الفكر والقانون، مصر، 1999م، ص24.

³ ممدوح خليل بجر، المرجع السابق، ص186.

⁴ قرار المؤرخ في 1983/11/8م، صادر عن الفرقة الجنائية الأولى، في الطعن رقم 33185، يراجع، نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج2، المرجع السابق، ص24.

محكمة الجنايات، أما في محكمة الجناح أو المخالفات فالأمر يختلف لأن المحكمة ملزمة هنا بتسبيب حكمها دون تناقض مع العناصر الموجودة في الملف وهذا ما استقرت المحكمة العليا بقولها، " غير أن اقتناع قضاة الموضوع مشروط في مواد الجناح والمخالفات بضرورة تسبيب قرارهم دون تناقض مع العناصر الموجودة في الملف والتي نوقشت أمامهم طبقا للمادة 212 من ق.إ.ج.ح."¹

كما لا عبرة بكثرة الشهود أو قلتهم وفقا للقاعدة " أن الشهادة توزن ولا تعد ولها أن تأخذ بشهادة شاهد في بعض مراحل الدعوى دون بعضهم الآخر، فلها أن تأخذ بأقواله في جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لما ذكر في التحقيق الابتدائي، بل لها أن تأخذ بأقوال الشاهد في المراحل السابقة على المحاكمة دون ذكره في جلسة المحاكمة وذلك إذا كان للشاهد قولان وأخذ القاضي بأحدهما فإن ذلك معناه أنه اطمئن إلى القول الذي أخذ به وطرح الآخر."²

كما قلنا في بداية كلامنا عن الشهادة بأن للشهادة دور كبيرا أو هاما في الإثبات في المواد الجزائية حيث تتولى الجهات المختصة بنظر الدعوى الجزائية بالتعويل عليها، وجميع أطراف الخصومة في الدعوى الجزائية فهي محور القضية كما يخضع تقدير الشهادة كبينة من بينات الإثبات إلى السلطة التقديرية لقناعة المحكمة بها وبقيمتها فالقناعة الوجدانية للقاضي هي التي تزن الشهادة وتقدرها من خلال الوقائع المعروضة وبصورة تتفق مع العقل والواقع والمنطق وبالرجوع إلى الفقه تجده يرى بأن بناء الاقتناع الخاص من الشهادة على ركنين وهما:

- 1- الواقعة المشهود عليها: بحيث ينظر إلى احتمال حصولها وعدم مخالفتها للمعقول.³
 - 2- الشهادة الخاصة بهذه الواقعة: بحيث يجب أن ينظر إلى مدى انتباه الشاهد للحادثة وموقفه منها لتقدير مدى إدراكه لها لأنه من الممكن أن يكون الشاهد موجود أثناء وقوع الحادث دون أن يكون قد أدركه هذا بسؤاله عما كان يقوم به وما كان يشغل ذهنه ودرجة أهمية الوقائع بالنسبة له.
- كما ينظر إلى حالة الشاهد النفسية والأدبية ومركزه في الهيئة الاجتماعية ثم لكفاءته الحسية والعقلية ثم لعلاقته بالخصوم وما يربطه بهم من قرابة أو صداقة أو مصلحة فحالة الشاهد الأدبية مما يؤثر على الثقة بشهادته لذلك يجوز أن تكون موضع تحقيق ومناقشة.

¹ أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط5، دار هومة، الجزائر، 2010م، ص87.

² فاضل زيدان، المرجع السابق، ص77.

³ طواهري إسماعيل، النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر

وباعتبار الشهادة هي تصريح من الشخص بما يكون قد رآه أو سمعه، أي أنها تنصب على مجرد أقوال مستقاة من الشهادة أو الاستماع، ونظرا لما تتميز به من ذاتية ونسبية فإن تقدير قيمتها في الإثبات متروك بصفة مطلقة لتقدير القاضي، فله أن يزن أقوال الشاهد ويقدرها التقدير الذي يطمئن إليه دون أن يكون ملزما ببيان أسباب ذلك فإذا قال أنه لم يطمئن إلى شهادة الشهود كان ذلك كافيا، وفي هذا الخصوص قضت المحكمة العليا بما يلي: "إن شهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعا لاقتناعهم الشخصي ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك".¹

كذلك فللقاضي أن يأخذ بأقوال شهود الإثبات والإعراض عما قاله شهود النفي أو العكس كما له أن يأخذ بشهادة شاهد واحد ويعرض عن شهادة الآخرين دون بيان سبب ذلك، وله حق التعويل على أقوال الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك حتى ولو كان هذا العدول أمامه دون أن يكون ملزما ببيان علة ذلك كما أن وجود قرابة أو عداوة بين الشاهد والمتهم لا يمنع القاضي من الأخذ بشهادته متى اقتنع بصدقها.

كما أنه ليس ثمة ما يمنع القاضي من الأخذ بالشهادة المدلى بها على سبيل الاستدلال، ذلك أن القانون لم يبين قيمة الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال، ولكن يستفاد من التفرقة بينهما وبين الشهادة المدلى بها بعد أداء اليمين أن المشرع الجزائري يرى أن الأشخاص الذين قضى بعدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها، إلا أنه من جهة أخرى فإنه لم يحرم على القاضي الأخذ بشهادة من لا يحلفوا باليمين إذا أنس فيها الصدق وذلك عملا بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، وما يقتضيه من تحويل لقاضي السلطة التقديرية في وزن الدليل وتحديد قيمته، فالظاهر أن غاية المشرع من وراء ذلك هو تنبيه القاضي إلى ما في هذه الشهادة من ضعف، ونصحه بأن يكون أكثر احتياطا في تقديرها، وترك له بعد ذلك الحرية التامة في الأخذ بها من عدمه.²

كما أنه ليس ثمة ما يمنع القاضي الأخذ بشهادة الغائب شريطة أن تتلى بالجلسة من محاضر التحقيق وهنا تكون له قيمة الاستدلالات، بحيث يجوز للمحكمة أن تأخذ بها وتبني عليها حكمها أسوة بشهادة الصغير المحكوم عليه، وهذا بعكس الشهادة التي لا تحصل تلاوتها فإنها لا يمكن أن تكون بمفردها أساسا للحكم لمنافاة ذلك لشفوية المرافعات.

¹ بلوطي مراد، المرجع السابق، ص 57.

² إحمود فالخ الحرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009م، ص 330.

بالإضافة إلى هذا يمكن للمحكمة أن تجزأ¹ شهادة الشاهد وتأخذ بجزء منها فقط وتطرح الباقي طالما أنها لم تطمئن إليه، فلها أن تأخذ بشهادة شاهد ضد أحد المتهمين، ولا تأخذ بما ضد الآخر شريطة أن تذكر في الحكم أنها قصدت هذه التجزئة حتى لا يؤول حكمها على أنه عدم فهم للشهادة وسلطة القاضي في تجزئة الشهادة مشروطة بأن لا يترتب عليها تحريف مدلولها الذي قصده الشاهد، كما أن للمحكمة أن تأخذ بأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الأخير متى رأت أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة كما لا يجوز لها الاستناد على الشهادة السماعية، كما أنه ليس من الضروري أن تتطابق أقوال الشاهد مع مضمون الدليل الفني بل يكفي أن لا تتناقض معه، ليس ضروريا كذلك أن ترد على الحقيقة المراد إثباتها بأكملها وبجميع تفاصيلها بوجه دقيق، بل يكفي أن يكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة باستنتاج سائع تجربة المحكمة.²

وبالتالي نخلص إلى أن مسألة الحجية القانونية التي تكتسبها الشهادة كدليل إثبات وكذا مدى اقتناع القاضي الجزائي بها وكيفية تقديره لها هي مسألة موضوعية محضة متروك تقديرها للقاضي بإقرار من المشرع طبقا للقاعدة العامة التي تحكم تقدير الأدلة، ولا رقابة للمحكمة العليا، وإذا كان اقتناع القاضي مبني على شهادة الشهود فإنه يكون ملزما بذكر أسماء الشهود وفحوى شهادتهم في حكمه، وإلا كان حكمه مشوبا بعيب قصور التعليل.³

أما بخصوص رأيي في حجية الشهادة، يمكن القول أنه للمحكمة بعد الانتهاء من سماع الشهود ومناقشتهم من قبل النيابة العامة والمتهم ومحاميه وبعد الانتهاء من هذه الإجراءات أن تأخذ بالدليل المستمد من الشهادة إذا اطمأنت إليه، وللمحكمة في سبيل ذلك أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر سواء كان هذا من شهود الدفاع أو شهود الإثبات ومن هنا نصل إلى أن الشهادة شأنها شأن بقية أدلة الإثبات تعود إلى قناعة المحكمة بما من خلال ما تتمتع به من سلطة تقديرية من خلال ما تسمعه من الشاهد ومؤثرات هذه الشهادة ومدى مطابقتها للوقائع، وللمحكمة أن تأخذ بأقوال الشهادة في التحقيق الابتدائي، كما يمكن أن تستبعدا في مرحلة المحاكمة.

كما للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريبا للمجني أو كان المجني عليه نفسه متى اطمأنت إلى أن القرابة لم تحمله إلى تغيير الحقيقة، ولها أن تأخذ بأقوال شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر، لها أن تأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الآخر، كما للمحكمة أن تأخذ بأقواله بشأن واقعة معينة

¹ كما أن للمحكمة الحق في تجزئة الشهادة، فتأخذ منها ما تطمئن إليه، وتبعد منها ما لا فائدة منه، وللمحكمة الحق في أن تأخذ بشهادة شاهد ضد المتهم في واقعة ما دون تلك الأدلة المدلى بها في واقعة أخرى منسوبة إلى نفس المتهم، فمحكمه الموضوع لها الحق في وزن الشهادة كبنية وأن تقدرها وتأخذ بما اطمئن إليه دون أن تورد لذلك أسباب ولا حرج عليها في ذلك، ينظر، محمد صبحي نجم، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012م، ص 318.

² إحمود فالخ الخرابشية، المرجع السابق، ص334.

³ قرار المحكمة العليا، المؤرخ في 1987/11/13م، ملف القضية رقم 45625، المجلة القضائية لسنة 1990م، العدد الرابع.

ولا تأخذ بها بشأن واقعة أخرى، فافتناع المحكمة بأقوال الشهود مسألة موضوعية لا شأن للمحكمة العليا بها وليست المحكمة ملزمة ببيان سبب اقتناعها لأن السبب معروف في القانون.

المطلب الثاني: الاعتراف.

لما كان إقرار المتهم على نفسه أقرب إلى الصدق من شهادته على غيره كان الاعتراف أقوى من الشهادة ولهذا قيل عن الاعتراف في الماضي بأنه سيد الأدلة، والاعتراف دليل إثبات، بل أي دليل أقوى على المرء من إقراره على نفسه بالجرمة، ومع ذلك فهو دليل تحيطه الشبهات له ماضي مثقل بالأوزار، فقد كان القاضي يستعمل كل سبيل للوصول إليه ولو كان عن طريق التعذيب، أما في الوقت الحاضر فإنه يخضع لقاعدة افتناع القاضي شأنه في ذلك شأن باقي الأدلة.¹

ولكي يكون الاعتراف دليل إثبات مقنع إقناعا تاما ينبغي أن يكون قد تم الحصول عليه بالطرق المقررة قانونا والتحقق من أن المتهم يفهم معنى ما يقرّ به، وما هو منسوب إليه، فإذا توفر في الاعتراف كل ذلك كان من أهم طرق الإثبات في الوصول إلى الحقيقة، ويجب أن لا ينصب الاعتراف على وقائع ليست لها علاقة بالجرمة المرتكبة فلا يعد ذلك اعترافا بالمعنى القانوني.

وما دام الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الجريمة المسندة إليه لوحده أو شارك بجزء من ارتكابها فهو الشهادة على النفس لأن المتهم يقر بأنه ارتكب جرما ما أي أنه يشهد على نفسه بأن ما تدعيه العامة أو المجني عليه أو المدعي الشخصي صحيح.²

وعليه يتم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع، بحيث يتناول الفرع الأول مفهوم الاعتراف، أما الفرع الثاني يتطرق إلى الطبيعة القانونية للاعتراف، في حين يخص الفرع الثالث لشروط الاعتراف، والفرع الرابع يتناول بدوره حجية الاعتراف وتقدير قيمته الثبوتية.

الفرع الأول: مفهوم الاعتراف

اهتم كل من الفقه الجنائي والفقه الإسلامي بموضوع الاعتراف باعتباره دليلا من أدلة الإثبات في المجال الجزائي نظرا لأهميته القصوى كون له مكانة مميزة بين أدلة الإثبات الأخرى المعتمدة في المسائل الجزائية، واعتبره بعض فقهاء القانون الجنائي أنه يسد الأدلة، ولهذا يقتضي الأمر تعريف الاعتراف لغويا ثم قانونيا.

¹ حسين مجباس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية، دراسة قانونية مقارنة ومعززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع الأردن، 2015م، ص 1.

² محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 330.

أولاً- المدلول اللغوي والشرعي للاعتراف:

يعرف الاعتراف لغة: بأنه الإثبات: يقول اعترفت بالشيء، إذن أثبتته، ويعرف أيضا الإذعان للحق والإقرار به.¹ كما يعني الاعتراف بالذنب والإقرار به على نفسه وأقر بالحق يعني اعترف به، وقولهم أنا لا أعترف بهذا القول أي لا أقره والاعتراف بالجميل عرفانه.²

أما تعريفه شرعا هو إخبار شخص بحق لغيره، كأن يقر زيد و يعترف أنه ارتكب فعلا يترتب عليه عقوبة بدنية أو مالية، كما لو اعترف بأنه قتل عمر أو أتلف له مالا، وهو عبارة عن الإخبار بما على الإنسان من الحق للغير على نفسه، وقيده الشرع بأن يكون على نفسه لأنه لو كان على غيره سمي شهادة، وشهادة المرء على نفسه إقرارا بالحقوق عليها فالاعتراف وإن كان أقوى أدلة الإثبات لأنه ينطق به الشخص الذي سيلزم بما ينطق به دون إكراه فهو حجة قاصرة على المقر ولا تتعداه إلى غيره، لأن لدى الإنسان وازعا طبيعيا يمنعه من ظلم نفسه ولذا يستبعد أن يقر شخص ما بأن لفلان عليه حقا وهو كاذب في إقراره، فكان الإقرار بذلك اليقين الشرعي ومن ثم كان داخلا في زمرة البيانات.

وحجية الإقرار ثابتة في القرآن والسنة والإجماع لقوله تعالى: "...أَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا... ﴿١٦١﴾³ وقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُفُورًا قَوْمِينَ بِالْأَقْسَطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ... ﴿١٦٢﴾⁴ وأثبت الرسول صلى الله عليه وسلم الحد بالاعتراف في قضية العسيف بقوله عليه الصلاة والسلام: "وأغديا أنيس إلى امرأة هذا فإذا اعترفت فأرجمها". كما أجمعت الأمة على صحة الإقرار باعتباره حجة على المقر فلا يتعدى أثره إلى غيره فيقتصر أثر الإقرار على المقر نفسه.⁵

ويطلق على الاعتراف في الشريعة الإسلامية الإقرار، وقد اعتبرت الشريعة الإقرار وسيلة من وسائل الإثبات الإقرار إخبار بحق لآخر لا إثبات له عليه، وهو خبر يتردد بين الصدق والكذب فهو خبر محتمل باعتباره ظاهرة وبذلك لا يكون حجة، ولكنه جعل حجة إذا اصطحب بدليل معقول يرجح جانب الصدق على جانب الكذب.⁶

¹ أحمد فتحي بجنسي، نظرية الإثبات في الفقه الإسلامي، ط5، دار الشروق، مصر، 1999م، ص160.

² عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015م، ص465.

³ سورة آل عمران، الآية 81.

⁴ سورة النساء، الآية 135.

⁵ عبد الله بن أحمد قدامة، المغني بشرح مختصر الحزقي، ج5، مطبعة الكتاب العربي، لبنان، 1392هـ، ص149.

⁶ حسين مجباس حسين، المرجع السابق، ص24.

ويتضح لنا استناد الشريعة الإسلامية إلى الإقرار كأحد أدلة إثبات من خلال بعض الآيات القرآنية الكريمة قال تعالى: قَالَ مَا خَطْبُكُمْ إِذْ رَأَوْتُنَّ يُوسُفَ عَن نَّفْسِهِ ۚ قُلْنَ حَدَشَ اللَّهُ مَا عَلِمْنَا عَلَيْهِ مِنْ سُوءٍ ۗ قَالَتْ أُمَّرَأْتُ الْعَزِيزِ الْأَنْحَافُ حَصْحَصَ الْحَقُّ أَنَا رَأَوْتُهُ عَنِ نَفْسِهِ ۗ وَإِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿١٢٠﴾¹ وكذلك قوله سبحانه وتعالى: وَءَاخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ ... ﴿١٢٠﴾² وهذه الآيات القرآنية تدل على أن الشريعة الإسلامية

استعملت مصطلح الاعتراف في المواد الجنائية، أما في المواد المدنية وغيرها فيستعمل مصطلح الإقرار.³ وقد أجمع العلماء على الإقرار وسيلة من وسائل الإثبات، وقد أجمعت الأمة الإسلامية على صحة الإقرار لأنه إخبار بنفس التهمة والريبة عن المقر، لأن العاقل لا يكذب على نفسه كذبا ولهذا كان الإقرار أكد من الشهادة وكان حجة في حق المقر يوجب عليه الحد والقصاص والتعزير كما يوجب عليه الحقوق المالية، فأى دليل أقوى من الإقرار بالجريمة لكنه كأي دليل من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته ووجته في الإثبات، فلا خلاف بين الفقهاء في أن الحدود تثبت بالبينة أو الإقرار عند استجماع شرائطهما وفي أنه تسقط الحدود بالرجوع إذا كان الحد حق الله تعالى.

ورغم حجة الإقرار - بالنسبة لمن أقر على نفسه - فقد أوجب على القاضي أن يتيقن من صحته وإلا تعين عدم التعويل عليه، فطرح الإقرار إن قام الدليل على عدم الاطمئنان إليه هو من القواعد المعمول بها لدى فقهاء الإسلام فللحاكم أن يلتفت عن إقرار الإنسان فيحكم بخلاف ما يعترف به إذا تبين أنه الحق.⁴ فيجب أن يستفضل من الإقرار، وهذا ما قبله الرسول صلى الله عليه وسلم، مع ما عز والإقرار حجة قاصرة على نفس المقر لا تتعداه إلى غيره، لأنه خبر يحتمل الصدق والكذب وجانب الصدق منه أرجح، لأن العاقل البالغ الراشد المختار لا يخبر بحق يلزمه إلا إذا كان معتقدا بصدق ما يقوله مقرر إقراره واقع عليه وحده وأما قصوره فلأنه حجة على نفس المقر بالرجوع في إقراره إذا كان الحق محل الدعوى خالصا لله تعالى، كما أنها لم تسمح بإكراه المتهم للحصول منه على الاعتراف.

¹ سورة يوسف، الآية 51.

² سورة التوبة، الآية 102.

³ حسين الجندي، أصول الإجراءات الجزائية في الإسلام، ج2، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1992م، ص318.

⁴ حسين مجباس حسين، المرجع السابق، ص24.

وقد أظهرت أهمية الاعتراف في المجتمع الإسلامي المبني على التقوى ومعرفة الحق في رد الحقوق إلى أصحابها حتى مع انعدام البينة أكثر من أي مجتمع آخر لكن لا يكون للإقرار حجة على الغير فلو أقر شخص أنه زنى بامرأة وكذبتة فهو يأخذ بإقراره ويجد.¹

ثانيا- المدلول القانوني والفقهى للاعتراف:

لم يعرف المشرع الجزائري الاعتراف، وإنما اكتفى بالإشارة إليه في المادة 213 من ق.إ.ج.ج. "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي".²

ويتضح من خلال قراءة المادة أن المشرع الجزائري على غرار التشريع الفرنسي والمصري، لم يعرف الاعتراف وإنما جعله عنصر من عناصر الإثبات يخضع تقدير قيمته الثبوتية لحرية القاضي رغم تناول الفقه الجنائي هذا الموضوع من مختلف زواياه، إذ عرف بأنه إقرار المتهم على نفسه في مجلس القضاء عن إرادة حرة بالتهمة المسندة إليه.³ وعرف أيضا بأنه إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المنسوبة إليه، وهو سيد الأدلة وأقواها تأثيرا في نفس القاضي وادعائها إلى اتجاهه نحو الإدانة.⁴

كما يعرف الاعتراف بأنه إقرار المدعى عليه على نفسه بكل أو بعض ما نسب إليه من وقائع جرمية.⁵ فالفاعل يقر بأنه ارتكب جرما، أي يشهد على نفسه بأن ما تدعيه النيابة العامة أو المدعي الشخصي صحيح ويجب الحذر من سوء التأويل فيما يسمى بالاعتراف الضمني أو السلبي، والذي هو في الحقيقة من جملة القرائن وليس اعترافا، مثاله سكوت المتهم عند تقرير أمر في حضوره يؤديه وعلى مسمع منه في حين كان عليه إنكاره أو نفيه أو تقديم إيضاح عنه وللقاضي تقدير هذه الظروف مع الاحتراس من سوء التأويل.⁶

¹ حسين الجندي، المرجع السابق، ص 340.

² إبراهيم سيد أحمد، الإقرار في المواد الجنائية فقها وقضاء، دراسة مقارنة، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015، ص14.

³ أي متروك لحرية القاضي، ويجوز للقاضي أن يستبعد الاعتراف حتى ولو تمسك به صاحبه، كما يجوز له أن يعتمد عليه حتى لو تراجع عنه صاحبه والمتفق عليه قضاء أن حجة الاعتراف في حق المتهم المعترف أو في حق غيره من المتهمين الذين تناولهم هذا الاعتراف هي مسألة موضوعية تقدرها غرفة الاتهام لها أن تأخذ به إن اعتقدت صحته أو تستبعده إن شككت في صحته، ومن المقرر أيضا أن إعادة تمثيل الجريمة من طرف قاضي التحقيق أمر جوازي متروك إليه وحسب حاجة الدعوى إليه، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه ببطلان الإجراءات والقصور في التسيب غير مؤسس مؤسس يستوجب رخصة. "قرار المحكمة العليا، الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1988/12/20م، فضلا في الطعن، رقم 60403، مجلة المحكمة العليا 4/1990، ص 227.

⁴ إبراهيم سيد أحمد، الاعتراف في المواد الجنائية فقها وقضاء، ص16.

⁵ بارعة القدسي، المرجع السابق، ص122.

⁶ عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط2، دار المنشورات الحقوقية، مصر، 1993م، ص 331.

كما يعرف أيضا بأنه إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المنسوبة إليه وهو سيد الأدلة وأقواها تأثير في نفس القاضي، وادعاها إلى اتجاهه نحو الإدانة، ويتضح من ذلك أن الاعتراف في جوهره تقرير أو إعلان وأن موضوعه هو الواقعة سبب الدعوى نسبة هذه الواقعة إلى شخص، وأنه يتعين أن يكون من صدر عنه الإقرار من تنسب إليه الواقعة بما يترتب عليها من قيام المسؤولية الجنائية عنها.¹

كما عرفه الدكتور ممدوح خليل بحر: "الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بالواقعة المسندة إليه كلها أو بعضها فالاعتراف هو إقرار أو إعلان، وإن موضوعه عبارة عن واقعة سببت نشوء الدعوى ويجب أن يكون من صدر منه الإقرار هو نفسه الذي تنسب إليه الواقعة، حيث يترتب على ذلك المسؤولية الجنائية.²

كما عرفته الدكتورة واثبة داود السعدي: "الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الجريمة المسندة إليه لوحده أو مع شركائه، والاعتراف أمام المحكمة الجزائية يعتبر اعترافا قانونيا بارتكاب الجريمة واعترافا بالتهمة الموجهة إلى المتهم المعترف إذا اقتنعت به المحكمة.³

البعض الآخر عرف الاعتراف بأنه إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وبعبارة أخرى هو شهادة المرء على نفسه بما يضرها، وعرفه آخرون بأنه إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية عنه.

وغيرهم يرى بأن المراد بالاعتراف هو تسليم المتهم بالتهمة المسندة إليه تسليما صريحا غير مقيد.⁴ كما عرفه البعض الآخر بأنه "إقرار المتهم بكل أو بعض الواقعة المنسوبة إليه أو بظروفها، وبعبارة أخرى هو إقرار المتهم بما يستوجب مسؤوليته أو ما يشدها" ويقصد بالاعتراف إقرار المتهم على نفسه فيما نسب إليه، وقد عرف بسيد الأدلة في المواد الجزائية وإقرار بالمسؤولية المسندة إلى المدعى عليه المعرف ويقع على مجموع الجرائم المسندة إليه أو على بعض وقائعه وظروفه، وباقتراه لفاعل يعتبر جريمة بموجب القانون يوجب مسؤوليته الجنائية ويكون صادرا عن إرادة حرة بصحة التهمة المسندة إليه.⁵

والاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بمحض حريته واختياره أمام المحقق أو قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة واتهامها بأنه قد ارتكب الفعل المكون للجريمة المسندة إليه أو اشترك في ارتكابها مع غيره من المتهمين.

¹ مصطفى مجدي هرجة، في أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، ط1، دار محمود، مصر، 2006، ص103.

² ممدوح خليل بحر، المرجع السابق، ص180.

³ واثبة داود السعدي، الوجيز في شرح قانون العقوبات، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية للنشر والتوزيع الأردن، 2012م، ص49.

⁴ حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون الإجراءات الجنائية الكويتي، د.ط، جامعة الكويت، 1970م، ص475.

⁵ محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، د.ط، الطبعة الفنية للطباعة والنشر، مصر، 1985م، ص193.

ويرى البعض الآخر بأن الاعتراف¹ هو إقرار المتهم بما يستوجب مسؤوليته، أو بما يشدها، أما تقريره بما يحو مسؤوليته، أو يخففها فلا يعتبر اعترافا بل إدعاء وبعبارة أخرى، إن الإقرار على النفس بما يضرها بخلاف الشهادة فإنها إقرار على الغير، سواء بما يضر الغير أو ينفعه، ومن المعلوم أن الإنسان لا يظلم نفسه، وإن جاز أن يظلم غيره.

وهناك من وضع تعريفا يشمل شروط صحة الاعتراف قائلا بأن الاعتراف القانوني يعني الإقرار على النفس بحرية وإدراك بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة أو بعضها دون تأثير أو إكراه، وإن إقرار المتهم بارتكابه وقائع الجريمة كلها أو بعضها وأنه هو الذي قام بهذا الفعل بنفسه بألفاظ جريئة وواضحة يعتبر من الأمور التي أقرها الفقه والقضاء.²

ولما كان إقرار المتهم على نفسه أقرب على الصدق من شهادته على غيره كان الاعتراف أقوى من الشهادة ومع ذلك يبقى خاضع كغيره من الأدلة إلى تقدير القاضي.

من هذه التعاريف أخلص إلى التعريف الراجح الذي أخذت به المحكمة العليا³، حيث عرفت الاعتراف تعريفا يتفق مع ما ذهبت إليه جل التعاريف الفقهية، بأنه " إقرار من المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه وهو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 من ق.إ.ج.ج".

إذن فتعريف المحكمة العليا جاء ناقصا حيث لم يذكر فيه شروط صحة هذا الاعتراف بالإضافة إلى أنها لم تنص على ضرورة أن يكون هذا الاعتراف خاليا من كل إكراه أو ضغوط.

¹ الاعتراف قد يكون كاملا وهو إقرار المدعى عليه بكل ما نسب إليه، وقد يكون جزئيا؛ أي أن يقر المدعى عليه ببعض ما نسب إليه، كأن يعترف باقتراه جريمة الضرب دون القتل، أو بارتكاب القتل دون القصد، أو دفاعا عن النفس... الخ.

وقد يكون الاعتراف قضائيا: أي حين يصدر عن المتهم في مجلس القضاء، وتكون له قوة ثبوتية، لأن الفاعل يشهد على نفسه وهو مدرك خطورة قوله. وقد يكون غير قضائي: وهو ما يصدر خارج مجلس القضاء، ويثبت إما بموجب مستند خطي كإدراجه في محضر منظم من قبل رجال الضبطية القضائية أو في كتاب موقع من المدعى عليه نفسه، وإما أمام الشهود ويقام عندها الدليل عليه بالشهادة إذا كان موضوع الدعوى يقبل الإثبات بهذه البيئة. وقد يكون الاعتراف بسيطا إذا أقر المدعى عليه بالواقعة الإجرامية وحدها ويكون موصوفا إذا زاد عليها أفعالا أو ظروفًا للتخفيف من المسؤولية أو إزالة الصفة الإجرامية عن فعله، يراجع، بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، ج2، المرجع السابق، ص 125.

² عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، المرجع السابق، ص 467.

³ قرار المحكمة العليا صادر في 1980/12/2م، الغرفة الجنائية الثانية، ينظر، نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي ج2، المرجع السابق، ص 15.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للاعتراف.

الاعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق، وليس تصرف قانوني، لأن القانون وحده هو الذي يترتب الآثار القانونية للاعتراف، وليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار فضلا على أن القاضي وحده هو الذي يملك سلطة تقدير الاعتراف، ولحكمة الموضوع تقدير أن تعول على الاعتراف في أي مرحلة من مراحل التحقيق متى اطمأنت إليه.¹ بخلاف التصرف القانوني الذي يكون لسלטان الإرادة.² دخل في تحديد آثاره فضلا عن نشوءه فطالما ثبت أن المعترف قد اتجهت إرادته إلى الاعتراف كان ذلك وحده كافيا لنشوءه، بعدها يبدأ دور القانون في ترتيب الآثار عليه بعيدا عن نطاق إرادة المعترف، هذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها " إن تقدير الاعتراف أو الإنكار وكذا كل حجة إثبات تؤسس عليها الاقتناع الوجداني للقضاة يخضع لسيادة السلطة التقديرية لهؤلاء إضافة إلى أنه عمل قانوني، فيعد عمل إجرائي كونه يصدر من المتهم أثناء سير الدعوى العمومية ابتداء من تحريكها سواء أمام وكيل الجمهورية في حالات التلبس، أو أمام قاضي التحقيق، أو قضاة الحكم قد يكون الاعتراف الصادر من المتهم خلال مرحلة البحث والتحري أثر في نشوء هذه الدعوى مادام أن القانون يترتب أثر في تحريكها.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن الاعتراف المراد البحث عن ماهيته وأهميته يختلف عن الإقرار المدني الذي عرفه المشرع الجزائري.³ باعتبار أنه لا يتضمن إنشاء لحق جديد في ذمة المقر، وإنما هو عبارة عن نزول عن الحق في المطالبة بإثبات الواقعة من طرف الخصم الذي يدعيها.

ومن بين أوجه الاختلاف التي تميز الاعتراف الجزائي عن الإقرار المدني هي على النحو التالي:

أولاً- تتجه نية المقر في الإقرار المدني إلى تحمل الالتزام وترتيب آثاره القانونية، أما في الاعتراف فلا دخل لهذه النية ولا أهمية لها لأن القانون وحده هو الذي يترتب الآثار القانونية على هذا الاعتراف، ولم تتجه نية المعترف إلى حصولها كأن يعترف المتهم بما نسب إليه ظنا منه أن اعترافه سوف يجنبه العقاب فإن ذلك لا يحول دون ترتيب آثاره القانونية بتوقيع العقوبة عليه نظير ما ارتكبه من جريمة.

ثانياً- الإقرار المدني يعتبر سيد الأدلة فهو حجة قاطعة على المقر ويعفى المدعي من إقامة الدليل على دعواه ثم قيل أن الإقرار هو من الأدلة المعفية من الإثبات وملزم للقاضي المدني، ولا يجوز للمقر أن يعدل عن إقراره إلا خطأ في الواقع، وعلى المقر أن يثبت الخطأ متى يستطيع العدول عن إقراره، أما الاعتراف فهو ليس حجة في ذاته على

¹ حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 2002م، ص 107.

² تنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري: "أن العقد شريعة المتعاقدين".

³ حسين مجباس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 39.

المعترف، وإنما هو خاضع لتقدير المحكمة ولا يعفي النيابة من البحث عن باقي أدلة الإثبات، ولا القاضي الجزائي من الاستمرار في نظر القضية وللمتهم حق العدول عنه في أي وقت دون أن يكون ملزماً بأن يثبت عدم صحة الاعتراف الذي عدل عنه.¹

ثالثاً- الإقرار المدني لا يتجزأ على صاحبه إلا إذا انصب على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتماً وجود الوقائع الأخرى ويجب أن يؤخذ بالإقرار كله بكامل مدلوله أو يترك كله.² أما الاعتراف فيجوز تجزئته وهو أمر متروك لسلطة القاضي.

رابعاً- الإقرار المدني قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً، إذ يعتبر الامتناع أو السكوت إقراراً ضمناً في بعض الأحوال على من وجهت إليه اليمين فنكل عن أدائها دون أن يردها على خصمه، وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر دعواه أي أن الامتناع عن أداء اليمين بعد عدم إنكار الواقعة المراد أداء اليمين عليها أي إقرار بها، أما الاعتراف لا بد أن يكون صريحاً لا لبس فيه ولا غموض.

خامساً- الإقرار المدني لا يصح صدوره إلا ممن أتمت أهليته المدنية.³ فإقرار القاصر الذي لم يبلغ تسعة عشر سنة غير مقبول في الإثبات، ولا يمكن الاحتجاج به قبل المقر فيها هو مأذون به من التصرفات فيما أقر به أما الاعتراف فلا يتقيد بسن الرشد، فقد يصدر من الشخص الذي يقل سنة عن الثامنة عشر سنة وبذلك يظهر الاختلاف بين الأهلية الجزائية والأهلية الإجرائية الواجب توافرها في المعترف فالصغير ناقص الأهلية يمكن أن يكون أهلاً لصدور الاعتراف منه رغم أنه غير كامل التمييز، وبالتالي يكون اعترافه صحيحاً.

ولقد ثار خلاف في الفقه الجنائي حول تحديد الطبيعة القانونية للاعتراف، كدليل من أدلة الإثبات الدعوى

الجزائية، فانقسم الرأي بشأن ذلك إلى قسمين:

الرأي الأول: وقد ذهب هذا الرأي إلى اعتبار الاعتراف تصرفاً قانونياً، لأن المعترف تتجه إرادته إلى الآثار المترتبة على الاعتراف، فيكون لسلطان إرادته دخل في إنشاء تحديد هذه الآثار فضلاً عن نشوئها.

الرأي الثاني: أصحاب هذا الرأي وهو في نظرنا-الراجح أن الاعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق، وليس تصرفاً قانونياً لأن القانون وحده هو الذي يملك سلطة تقدير هذا الاعتراف دون أي دخل للمعترف.⁴

¹ عبد القادر شحط، الإثبات في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 98.

² حامد الشريف، اعتراف المتهم والدفع المتعلقة به في الفقه الجنائي، ط 1، دار الفكر العربي، مصر، 2012م، ص 48.

³ تنص المادة 40 من قانون المدني الجزائري: "أن سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

⁴ مراد أحمد العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دراسة مقارنة، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011م، ص 48.

ومن وجهة نظرنا فإننا نوافق ما ذهب إليه الرأي الثاني في أن الاعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق لأن كل الآثار القانونية التي تترتب على الاعتراف تكون آثار قانونية وليست لها دخل بإرادة المعترف، بالإضافة إلى أن سلطة القاضي مطلقة في تقدير الاعتراف وبناءً على اقتناعه الشخصي من هذا الاعتراف.

الفرع الثالث: شروط صحة الاعتراف.

لكون الاعتراف سيد الأدلة بل أقواها في الأمور الجزائية فإن له شروط وقواعد وأصول يجب التأكد منها حتى يكون حجة وتقتنع به المحكمة وتستند عليه في حكمها بإدانة المتهم، وبعض هذه الشروط والقواعد نصت عليها صراحة معظم التشريعات الجزائية، وبعضها من اجتهاد الفقه وأحكام القضاة مع ضمانات الحقوق والحريات الفردية التي كفلتها دساتير الدول والمواثيق الدولية.¹

أولاً- الأهلية الإجرائية للمعترف:

تعرف الأهلية الإجرائية بأنها أهلية الشخص في مباشرة نوع من الإجراءات على نحو يعتبر هذا الإجراء صحيح وينتج آثاره القانونية ويعتد فيها بتوافر الإدراك والتمييز دون اشتراط حرية الاختيار، بخلاف الأهلية الجزائية التي تتمثل في مدى قدرة الشخص على توجيه إرادته نحو ارتكاب الجريمة التي تعد أساس مسؤوليته الجزائية وعناصر هذه الأهلية هي شروط التي يوجبها القانون للاعتداد بإرادة الجاني المتمثلة في الإدراك والتمييز وحرية الاختيار.

فالأهلية الواجب توافرها في المعترف هي الأهلية الإجرائية التي تقوم على عنصرين أساسيين:

أ. أن يكون المعترف متهما بارتكاب الجريمة:

يشترط لقيام الأهلية الإجرائية للمعترف أن يكون وقت اعترافه متهما بارتكاب الجريمة، ولا يأتي ذلك إلا بعد توجيه الاتهام إليه عن طريق تحريك الدعوى العمومية ضده قبل أن يصدر منه الاعتراف فهو الطرف الثاني في هذه الدعوى سواء باتخاذ أحد إجراءات التحقيق القضائي أو بتكليفه بالحضور أما المحكمة.² فالاعتراف الصادر منه قبل تحريك الدعوى العمومية ضده لا يعد اعترافاً بالمعنى الصحيح ومثال ذلك اعتراف شخص أثناء سماعه كشاهد في الدعوى فهذا الاعتراف لا يؤخذ به ضده حتى ولو بعد توجيه الاتهام إليه.

¹ محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 336.

² طاهر حسن، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 99.

كما أن الاعتراف الصادر من المشتبه فيه خلال مرحلة البحث والتحري لا يعد اعترافا باعتبار أنه صدر من شخص لم يوجه إليه الاتهام قانونا، إلا أن ذلك لا يعني إهدار مثل هذا الاعتراف بل يؤخذ به على سبيل الاستدلال إذا تعزز بأدلة إثبات أخرى في الدعوى وكان مطابقا للواقع.

فالمتهم هو من توفرت ضده أدلة قوية وكافية لتوجيه الاتهام إليه، وبالتالي تحريك الدعوى العمومية ضده، أما عن الشرط الواجب توافره فيه هو أن يكون شخصا طبيعيا موجودا باعتبار أن الدعوى الجزائية شخصية هذه النتيجة حتمية لشخصية العقوبة.¹ كما أنه لا يعقل أن توجه إجراءات الدعوى ضده شخص متوفى فإن حدثت الوفاة قبل تحريك الدعوى العمومية تعين إصدار أمر بحفظ الملف، أما إن حدثت أثناء سيرها أمام المحكمة قضت بانقضائها² ويجب أن يكون المتهم معنيا بالذات في مرحلة المحاكمة أما قبلها فلا يشترط أن يكون المتهم معينا بالذات فقد يكون مجهولا لم يكشف بعد التحري أو التحقيق عن شخصه، ويتعين أن يكون المتهم هو من ارتكب الجريمة سواء بصفته فاعلا أصليا أو شريكا أو محرضا كون المسؤولية الجزائية لا تترتب على أفعال الغير خلافا للمسؤولية المدنية.³ ومن جهة أخرى فإن الاعتراف لا يكون صحيحا إلا إذا صدر عن المتهم بعد علمه بموضوع الاتهام، ولا تكون له هذه الصفة إلا إذا تحددت هويته ولذلك أوجب القانون على القاضي التحقيق حسب المادة 100 من ق.إ.ج.ج وقاضي الموضوع حسب المادتين 271 و288، من نفس القانون ومحكمة الجنايات حسب المادة 271، ووكيل الجمهورية في حالة التلبس حسب المادة التاسعة والخمسون من نفس القانون، ولا شك أن المتهم له الحق في معرفتها قصد الدفاع عن نفسه والاستعانة بما يراه مناسبا.

ب. توافر الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف:

لكي تكتمل الأهلية الإجرائية للمعترف يجب أن يكون المتهم الذي صدر منه الاعتراف متمتعا بالإدراك والتمييز وقت الإدلاء به من أجل القدرة على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها، وتوقع آثارها، وعلى ذلك لا يتمتع بكامل هذه الأهلية المجنون والصغير والسكران، ولا صعوبة في اشتراط التمييز لصحة الاعتراف من الناحية العلمية إذ لا شك في أنه إذا ثبت أن المتهم كان يعاني من جنون أو كان في حالة سكر وقت الإدلاء به فلا يبقى له قيمة ثبوتية، وللقاضي الجزائي السلطة التقديرية في إبعاد مثل هذا الاعتراف نتيجة انتفاء التمييز لدى المعترف.⁴

¹ تنص المادة 124 من الدستور الجزائري " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ المشروعية والشخصية".

² تنص المادة السادسة من ق.إ.ج.ج: " تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم...".

³ عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص.79

⁴ مصطفى مجدى هرجه، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، 1999م، ص 93.

ثانيا- تمتع المعترف بإرادة حرة:

إن قوة الاعتراف كدليل إثبات تتمثل في توافر الثقة فيه وأن الاعتراف الصادر عن إرادة حرة أهلا للثقة والأخذ به، لأنه يؤدي إلى إدانة المتهم بكل قوة وثقة، هذا بعكس الاعتراف الصادر عن إكراه وتهديد أو تعذيب لأن الشك من سماته، ولذا لا يمكن الأخذ به أو حتى الاعتماد عليه وقبوله في الإثبات.¹

يقصد بالإرادة الحرة قدرة الشخص على توجيه نفسه إلى عمل معين أو إلى الامتناع عنه، هذه القدرة لا تتوفر لدى الشخص إلا إذا انعدمت المؤثرات الخارجية التي من شأنها أن تعيق الإرادة فيجب أن يكون الشخص المعترف قد أدلى باعترافه وهو في كامل إرادته ووعيه بعيدا عن كل ضغط من الضغوط المادية أو المعنوية التي تعييبها وتؤثر فيها فأي تأثير يقع على المتهم أثناء استجوابه لانتزاع منه الاعتراف بما نسب إليه من اتهام يعيب إرادته وبالتالي يبطل اعترافه.

وعندما يدلي المشتكي عليه بأقواله أثناء استجوابه يجب أن يكون في مأمن من كل ضغط أو إكراه أو تهديد خارجي عليه، فمن السهل على المحقق أو أية جهة إرغام أي شخص على الكلام، ولكنه من العسير إجباره على قول الحقيقة، لأن الحقيقة بنت البحث والتحري في ظلال النصوص القانونية ومبدأ الشرعية وضمان حقوق الإنسان ونتيجة لذلك فإن أي اعتراف يصدر عن المتهم نتيجة التعذيب أو الإكراه لا قيمة له وهذا ما أقرته معظم المؤتمرات الدولية.

إذن يجب أن يصدر الاعتراف بإرادة المعترف الحرة حتى يكون أهلا للثقة دليلا في الإثبات، وهذا ما أقرته معظم المؤتمرات الدولية، وقد أوصت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة التي عقدت في الخامس من جانفي 1962م بما يلي:

أ- لا يجوز أن يخضع أي إنسان مقبوض عليه أو محبوسا لإكراه مادي أو معنوي أو لغش أو حيلة أو لاستجوابات مطولة، أو أي من المواد الأخرى التي من طبيعتها أن تخل أو تشل حريته في التصرف أو تؤثر في ذاكرته أو تميزه.

ب- كل إقرار للمتهم تم الحصول عليه بواسطة إحدى الوسائل الممنوعة المبينة في الفقرة السابقة يكون غير مقبول وكذلك كل عناصر الإثبات التي ترتبت على مثل هذا الإقرار لا يجوز تقديمها كأدلة ضده أثناء أية محاكمة.

ج- اعتراف الشخص المقبوض عليه أو المحبوس لا يجوز استعماله كدليل ضده إلا إذا كان نتيجة تصرف إرادي ويكون قد تم حضور محاميه وأمام قاضي أو أية سلطة أخرى مخولة بحكم القانون ممارسة الوظائف القضائية.

¹ ممدوح خليل بحر، أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص182.

وقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966م، وبتاريخ 16/12/1948م، الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية، وهي تلزم الدول بالتزامات قانونية منها ما نصت عليه المادة الرابعة عشر من هذه الاتفاقية عدم إلزام المتهم بالشهادة ضد نفسه أو الاعتراف.¹

ثالثاً- وضوح الاعتراف ومطابقته للحقيقة:

لعل أهم شرط يجب توافره لصحة الاعتراف هو وضوح الاعتراف وصراحته من جهة، ومطابقته للحقيقة من جهة أخرى، فيجب أن يكون صريحاً لا لبس فيه ولا غموض لا يحتمل أي تأويل أو تفسير فلا تعد تلك الأقاويل الغامضة التي يدلي بها المشتبه فيه أو المتهم من حيث دلالتها على ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه إلا إذا كانت أدلة إثبات أخرى تعززها، فصراحة الاعتراف تقتضي أن ينصب على نفس الواقعة الإجرامية محل الاتهام المنسوب إلى المتهم، كما لا يعد اعترافاً إقراره بواقعة أو أكثر ذات الصلة بالجريمة كإقراره بالحقد بينه وبين المجني عليه، أو بوجوده في مكان الجريمة قبيل وقوعها أو بعدها.²

يلزم قاضي الموضوع بالبحث عن الحقيقة من أي دليل قانوني، فيبحث عن حقيقة وقوع الجريمة وعن الأسباب والدوافع التي أدت إلى ارتكابها، وما هي الدوافع التي دفعت بالمتهم على الاعتراف بارتكابها حتى يطابق هذا الاعتراف مع الحقائق والوقائع التي صاحبت وقوع الجريمة وظروفها، وسبب ذلك أن الوقائع والحوادث القضائية أكدت أن بعض الأشخاص يعترف على نفسه بالتهمة المسندة إليه اعترافاً كاذباً وليس حقيقياً من أجل أن يتستر على المجرم الحقيقي ويحميه بدافع المال أو القرابة أو الصداقة أو الإعجاب به، ويهدف الشهرة والدعاية له وخاصة في بعض جرائم الرأي والسياسية والنقد التي تحظى بتأييد وإثارة الجمهور والرأي العام، أو بقصد تضليل العدالة عن المجرم الحقيقي، أو أنه عاطل وزاهد في الحياة، ففضل الاعتراف لدخول السجن أو البقاء فيه لتأمين قوته ومناحه وملبسه... الخ. لذا فإن المحكمة تتحرى وتدقق على تطابق الاعتراف مع الحقيقة وواقع الجريمة وتستعين في ذلك بالخبراء والفنيين والمتخصصين بالأسلحة والطب الشرعي وخبراء الآثار والبصمات والخطوط والمختبر الجنائي.³

رابعاً- يجب أن يستند الاعتراف على إجراءات صحيحة:

إذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات غير قانونية وباطلة، فيعد باطلاً ولا يؤخذ به كدليل في الإثبات ولو كان هذا الاعتراف صادقاً، كأن يصدر الاعتراف نتيجة لاستجواب باطل جرى من أحد موظفي الضبطية القضائية أو جرى تحليف المتهم اليمين عند استجوابه، لكن الاعتراف لا يكون باطلاً إلا إذا جاء متصلاً بالإجراء الباطل

¹ محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 339.

² مصطفى مجدي هرجه، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، المرجع السابق، ص 95.

³ بارعة القدسي، المرجع السابق، 128.

ومتأثرا به فإن كان مستقلا عنه جاز التعويل عليه، وبعود تقدير اتصاله أو استقلاله لمطلق تقدير محكمة الموضوع حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى وملايساتها.¹

فإذا كان الاعتراف مترتبا عن الإجراء الباطل، فإنه يجوز الاستناد عليه من أجل الحكم بإدانة المتهم.² كاعتراف المتهم نتيجة لعملية تفتيش في منزله لم ترع فيها أحكام قانون الإجراءات الجزائية أو اعتراف المتهم أما قاضي التحقيق من دون مراعاة أحكام المادة 100 من ق.إ.ج.ج، فيما يخص تنبيهه في حقه بعدم الإدلاء بأي تصريح وإحاطته علما بالتهمة المنسوبة إليه، وهذا فإذا كان هذين الاعترافين قد صدرا متأثرين بهذين الإجراءين الباطلين.

والحكم الذي يستند إلى الاعتراف المستمد من الإجراء الباطل يكون مشوبا بما يعيبه ويلزم القاضي ببيان الرابطة السببية بين الاعتراف والإجراء الباطل، إذا لم يستند في حكمه إلى هذا الاعتراف على أساس أنه جاء نتيجة لإجراء باطل.³

أما إذا كان الاعتراف مستقلا عن الإجراء الباطل، فإن بطلان الإجراء لا يمنع من الاستناد على هذا الاعتراف اللاحق عليه، فيكون هذا الاعتراف دليلا مستقلا بذاته في الإثبات عن الإجراء الباطل، فعلى سبيل المثال يعد الاعتراف دليلا قائما بذاته، ومستقلا عن التفتيش الباطل الذي قام به رجال الضبطية القضائية إذا صدر أمام النيابة العامة أو قاضي التحقيق كما يعتبر الاعتراف دليلا قائما بذاته إذا صدر أمام ضابط الشرطة يختلف عن ضابط الشرطة الآخر الذي تولى إجراء التفتيش الباطل، بل وقد ذهب بعض الفقه إلى أبعد من ذلك حينما أجازوا التعويل على اعتراف المتهم أمام ضابط الشرطة الذي أجرى التفتيش الباطل مادام قد صدر في غير الوقت الذي أجري فيه التفتيش.⁴ وبذلك نخلص إلى القول بأنه يتحقق الاستقلال بين الإجراء الباطل وبين الاعتراف كلما وجد فاصل زمني أو مكاني أو اختلف شخص القائم بها.

الفرع الرابع: حجية الاعتراف وتقدير قيمته الثبوتية.

إن مبدأ الاعتراف سيد الأدلة الذي كان سائد في إطار نظام الأدلة القانونية في العهد القديم حتى قيام الثورة الفرنسية، فقد انهار أمام مبدأ ترك حرية تقدير الأدلة وكفائتها في الدعوى الجزائية إلى محكمة الموضوع شأنه في ذلك شأن بقية الأدلة المعنوية، إلا أن هذا الدليل (الاعتراف) تبقى له أهمية خاصة بين تلك الأدلة ولا يمكن

¹ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 341.

² بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 129.

³ مراد أحمد العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، المرجع السابق، ص 97.

⁴ بلوطني مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 45.

إنكار أقوال المتهم واعترافه لما له من أهمية بالغة في توجيه التحقيق وكشف أسراره، وبالتالي حمل المحكمة إلى اتخاذ قرارها بناءً عليه في الدعوى الجزائية.¹

وإن اعتراف المتهم في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية لا يوضع حد لإجراءات سيرها فلكل اعتراف حجيته حسب المرحلة التي يصدر فيها دون الإخلال بسلطة القاضي في تقدير قيمته الثبوتية شأنه كشأن باقي أدلة الإثبات الأخرى بصرف النظر عن المصدر الذي استمد منه ما دام أنه مشروعاً، أو الجهة التي أصدر أمامها.

أولاً- خضوع الاعتراف إلى مبدأ الاقتناع القضائي:

إن الاعتراف كباقي الأدلة الجزائية يخضع لمبدأ الاقتناع القضائي الذي يدل على حرية المحكمة في تكوين قناعتها بما هو مطروح من أمور في الدعوى²، وطبقاً لهذه القناعة فمحكمة الموضوع هي صاحبة القرار في تقدير قيمة الاعتراف وتحديد مدى صلاحيته كدليل إثبات بعد أن تتكون لديها القناعة بتوافر جميع أركان وشروط صحته.³ ولا يجوز الاعتداد بالاعتراف ولو كان صادقاً متى ثبت أنه غير صحيح كما إذا وقع تحت تأثير الإكراه أما إذا تخلفت إحدى شروط صحة الاعتراف فلا يعتبر الاعتراف في هذه الحالة دليلاً يبرر الاستناد إليه في حكم الإدانة ولو توافرت أدلة أخرى في الدعوى وكانت مؤيدة بذاتها إلى الحكم بالإدانة وذلك طبقاً للقاعدة العامة التي استقر عليها الفقه الجزائري بأن الأدلة في المواد الجزائية متساندة يكمل بعضها بعضاً فإن بطل إحداها بطل الحكم المستند إليه.

أما فيما يتعلق بالاعتراف الذي استكمل شروط صحته وأصبح صالحاً في الدعوى فعلى المحكمة إذا ثبت لها صحته أن تقدره للتحقق من صدقة وفقاً لمطلق حريتها في التقرير واستناداً لمبدأ حرية القاضي الجزائي في تكوين عقيدته.

وفقاً لما سبق ذكره واستناداً لمبدأ الاقتناع القضائي فإن الاعتراف يعد عنصراً من عناصر الاستدلال ومسألة تقدير صحته وقيمه من الوسائل الموضوعية التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمه في الإثبات ما دام مطابقاً للحقيقة والواقع وأن منازعة الدفاع في صحة الاعتراف هي مجادلة موضوعية في حق محكمة

¹ حسين محباس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 49.

² طبقاً لمبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته أصبحت له الحرية في تقدير حجية الاعتراف، وقد أخذت بذلك معظم التشريعات الحديثة، ولما كانت الأدلة في المواد الجزائية اقناعية، ما لم يستوجب المشرع دليلاً معيناً في الإثبات، فإن القاضي الجنائي الحرية في تقديرها وتكوين عقيدته، وللقاضي في سبيل الوصول إلى ما يقتنع به ويقرر على أساسه حكمه أن يأخذ باعتراف المتهم ولو كان في محاضر جمع الاستدلالات متى اطمئن إلى صدق ما جاء بها ينظر، محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص 68.

³ عدل خليل، استجواب المتهم فقها وقضاء، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص 138.

الموضوع في تقدير أدلة الدعوى التي لا يجوز مجادلتها فيها أو مصادرة عقيدتها في شأن البينات بدون معقب عليها أمام محكمة الموضوع ما دام الحكم قد استخلص الحقيقة استخلاصا سائعا لا تناقض فيه.¹

فجميع الأمور التي تعتبر مسائل موضوعية ومنها صدق وصحة الاعتراف متروكة لقناعة محكمة الموضوع لا رقابة عليها، وما دام أن النتيجة التي توصلت إليها محكمة الموضوع قد استخلصتها استخلاصا سائعا ومقبولا وعللت قرارها تعليلا وافيا وكونت قناعتها من بينات ثابتة في القضية والسؤال الذي يطرح نفسه. هل يجوز للمحكمة أن تستند على الاعتراف لوحده للحكم بإدانة المتهم؟ هناك رأيان.

الرأي الأول: يرى أن مجرد اعتراف المتهم لا يكفي بمفرده لحمل القضاء على إدانته وإن الاعتراف بداية الإثبات ويجب لإتمام الاقتناع أن يضاف إليه أدلة أخرى، وهذا الرأي سائد في الفقه والقضاء الفرنسي وخصوصا أنه دليل قوي غير محسوس لا يقطع بذاته بالإدانة وقد يدعو للوهلة الأولى إلى الشك في صدقه، وساد أيضا في الاتحاد السوفياتي "سابقا"، فقها وتشريعا، والفقه الأمريكي استقر على ذلك.

الرأي الثاني: فيرى أنه لا توجد قاعدة تقرر أن الاعتراف لا يكفي وحده كدليل للإدانة فهذا القول يناقض مبدأ الاقتناع القضائي إذ يعني استبعاد دليل اقتنع به القاضي، وتأكيد هذا المبدأ يجب على المحكمة أن تبحث الظروف المحيطة بالاعتراف وأن تتحرى بواعثه التي دفعت المتهم إلى الاعتراف.²

ومتى تحقق قاضي الموضوع من أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت له نفسه كان له أن يأخذ به غير معقب عليه، فالاعتراف في المسائل الجزائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، ولها أن تأخذ متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع إذ العبرة في المحاكمات الجزائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه.

وقد حول التشريع والقضاء المصري لمحكمة الموضوع سلطة الاعتماد على اعتراف المتهم وحده مع أنه لا يخضع هذا الاعتراف يكون دائما محل شك لمنافاته لطابع الأشياء مما يتعين معه أن يتأيد بدليل أو استدلال يفيد صدقه.³

¹ هلالى عبد الإله أحمد، المرجع السابق، ص 214.

² تاريخ الإطلاع 10-04-2017. <http://www.avokato.com/article.aspt.paid=3254/AvoI=1>

³ طبقا لمبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته التي تأخذ به التشريعات الحديثة أصبحت للقاضي الحرية في تقدير حجية الاعتراف، فله أن يعول على اعتراف المتهم في أي مرحلة من مراحل التحقيق متى اطمأنت إلى أنه يجمل الوقائع ذلك على الرغم من جحوده أمامه بجلسة المحاكمة وصار تقدير قيمة الاعتراف أمرا من شؤون قاضي الموضوع، يجريه حسبما ينكشف له من ظروف الدعوى، ومن المقرر أن الأدلة في المواد الجزائية اقناعية، وما لم يستوجب القانون طريقا معينا في الإثبات فإن القاضي الجزائي حر في تكوين عقيدته، وأن الاعتراف في المسائل الجزائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير حجيتها وقيمتها التدلالية على المعترف، ولها في سبيل ذلك أن تأخذ باعتراف المتهم ولو كان واردا في محاضر الشرطة //

ونذهب بدورنا إلى موافقة الرأي الأول أن الاعتراف لوحده لا يكفي بمفرده لحمل القضاء على إدانة المعترف فيجب لإتمام قناعة القاضي أن يضاف إلى هذا الاعتراف أدلة أخرى تدعم هذا الاعتراف وتجعله دليلاً قادراً على جعل القاضي قادراً على تقدير قيمته في مجال إثبات الواقعة محل الاعتراف.

ثانياً- حجبية الاعتراف من حيث جهة صدوره:

مما لا شك فيه أن الدعوى العمومية باعتبارها الوسيلة القانونية لاستفتاء حق الدولة في العقاب تمر بمجموعة من المراحل تختلف فيها الإجراءات من حيث طبيعتها ونطاقها فاعتراف الشخص على نفسه بارتكاب الجريمة قد يحصل خلال مرحلة البحث والتحري أو مرحلة الاتهام أو في مرحلة التحقيق القضائي، كما قد يصدر من المتهم لأول مرة في جلسة المحاكمة.

أ. حجبية الاعتراف الوارد في محاضر الضبطية القضائية:

إن الاعترافات التي تحصل في هذه المرحلة، وإن كانت تبدو خالية من حقوق الدفاع على خلاف ما يدلي به المتهم حين استجوابه من طرف سلطة التحقيق أو جهة الحكم، والتي تسمح للمشتبه فيه أن يصرح بأقواله في حرية تامة دون تعرضه لأي ضغط أو إكراه، وعموماً فإن المتهم عند تقديمه أمام وكيل الجمهورية أو عند إحالته على المحكمة يتراجع عن اعترافه الذي أدلى به أمام الضبطية القضائية، كونها كانت نتيجة ممارسة ضغوطات ضده غير أنه في ظل التعديلات الجديدة لقانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، حرص المشرع الجزائري على توفير ضمانات فعالة من شأنها أن تحمي حقوق المشتبه وحياته الفردية¹، وعليه فهذه المحاضر لكي يكون لها قيمة قانونية يجب أن تتوفر فيها عناصر صحتها الشكلية لأن عدم احترام الشكليات التي يتطلبها القانون يفقد المحاضر قيمته القانونية إذ تقتضي المادة 214 ق.إ.ج.ج: " لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحاً في الشكل ويكون قد حرر واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته أو ورد فيه عن موضوع داخل نطاق اختصاصه مما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

ومن استقرائنا لنصوص المواد 215، 216، 218، ق.إ.ج.ج، يستخلص منها أن محاضر الضبطية القضائية تختلف من حيث قوتها الثبوتية، حيث تقرر المادة 215 ق.إ.ج.ج القاعدة العامة والمادتان 216 و218

// أو في تحقيق إداري متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع، وإن عدل عنه في مراحل التحقيق الأخرى، ومتى خلصت المحكمة إلى سلامة الدليل المستمد من الاعتراف، فإن مفاد ذلك أنها أطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ به، ينظر: مصطفى مجدى هرجه، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف المرجع السابق، ص 113.

¹ هذه الضمانات منصوص عليها في المواد، 51، 51 مكرر، 52 من ق.إ.ج.ج، وكذلك المادة 110 مكرر 3 ق.ع.ج.

من ق.إ.ج.ج، الاستثناء، وعليه فإن الاعترافات الواردة في هذا المحضر تختلف حجيتها باختلاف نوع المحاضر التي تنقسم إلى ثلاثة أنواع هي:

1- الاعترافات الواردة في المحاضر الاستدلالية:

تنص المادة 215 من ق.إ.ج.ج: " لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنائيات أو الجنح إلا مجرد استدلالات". وهذا يعني أن الاعترافات الواردة في هذا النوع من المحاضر اعترافات غير قضائية تخضع لحرية القاضي في تكوين عقيدته، ولا تخرج عن كونها دليلا في الدعوى شأنها كشأن سائر الأدلة الأخرى.¹

لأنها تحمل الجدل والمناقشات كسائر الأدلة وللخصوم أن يفندوها دون أن يكونوا ملزمين بطريق سبيل الطعن بالتزوير وللمحكمة حسب ما ترى أن تأخذ بها أو تطرحها.²

غير أنه يمكن للقاضي أن يستمد اقتناعه منها إذا عززتها أدلة إثبات أخرى وله سلطة التقديرية المطلقة في تقدير قيمتها الثبوتية، وللإشارة فإن الاعترافات الواردة في هذه المحاضر لها أهميتها في الميدان العملي كونها تسهل إجراءات التحقيق التي يباشرها قاضي التحقيق ومثل ذلك أن يعترف المشتبه على نفسه بارتكاب جريمة السرقة فإن هذا يسهل عملية إحصاء عدد المساكن والمحلات المسروقة بدقة وأماكنها ووقت سرقتها والأشياء المسروقة ومكان إخفاءها وعدد الأشخاص المشاركين في السرقة.³

2- الاعتراف الوارد في المحاضر التي لها حجية لحين الطعن فيها بالتزوير :

تعتبر هذه المحاضر أقوى حجة لما يرد فيها من اعترافات لحين ثبوت تزويرها، بحيث تكون هذه الاعترافات حجية يلتزم القاضي قانونا بالعمل بما ورد فيها ما لم يطعن فيها بالتزوير بناء على طعن يقدمه صاحب المصلحة وذلك فإن إقامة الدليل على ما يدعيه والحكم له بتزويرها⁴، ولا تقرر هذه الحجية إلا بنص صريح في القانون⁵ من أمثلة ذلك الاعترافات الواردة في محاضر مفتشي العمل التي تعين الجرائم الخاصة بتشريع العمل لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

¹ مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي المرجع السابق، ص 159.

² قرار المحكمة العليا، الصادر في 1988/4/5م، صادر عن الغرفة الجزائية، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1993م، ص 283.

³ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 297.

⁴ قرار المحكمة العليا الصادر في 1969/6/18م، الغرفة الجنائية، نشرة القضاء، العدد الرابع، 1996م، ص 86.

⁵ تنص المادة 216 من ق.إ.ج.ج: " في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص".

ونخلص القول بأن الاعترافات الصادرة في هذه المرحلة تختلف في حجيتها باختلاف أنواع المحاضر التي تختلف بدورها باختلاف المكلفين بمهام الضبط القضائي من جهة ، وباختلاف الجرائم موضوع التحقيقات الابتدائية من جهة أخرى.

3- الاعترافات الواردة في المحاضر التي لها حجية لحين ثبوت عكسها:

إن الاعترافات الواردة في مثل هذه المحاضر التي يقرر لها القانون¹، قوة ثبوتية معينة هي اعترافات لها حجية ومن أمثلة المحاضر التي يرد فيها الاعتراف الذي بدوره يقيد اقتناع القاضي إلى أن يقوم الدليل العكسي كمحاضر المثبتة للمخالفات حسب ما تنص عليه المادة أربع مائة من ق.إ.ج.ج، والمحاضر الجمركية المحررة من طرف عون واحد طبقا للمادة 2/254 من قانون الجمارك ومحاضر الشرطة والدرك الوطني المثبتة لمخالفات المرور وغيرها من المحاضر.

ب. حجية الاعتراف الوارد في محاضر النيابة العامة:

يخول القانون لوكيل الجمهورية التصرف في المحاضر التي تصل إليه عن طريق الضبطية القضائية عملا بمبدأ الملائمة الذي يمنح له سلطات تقديرية في هذا المجال، فهو يتصرف إما بحفظ الملف إذا توافرت أسباب ذلك، وإنما بطلب فتح تحقيق قضائي، وإما بإحالة الدعوى إلى المحكمة للفصل فيها وفقا لإجراءات التكليف المباشر بالحضور أو الاستدعاء المباشر عن طريق إجراءات، وفي هذه الحالة الأخيرة يتمتع وكيل الجمهورية بمقتضى المادة التاسعة والخمسون من ق.إ.ج.ج، التي تنص: " يجوز لوكيل الجمهورية إذا لم يقدم مرتكب اللجنة المتلبس بما ضمانات كافية للحضور وكان الفعل المعاقب عليه الحبس ولم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالحادث يصدر وكيل الجمهورية أمرا بحبس المتهم بعد استجوابه عن هويته وعن الفعل المنسوب إليه".

فإذا اعترف المتهم على نفسه بارتكاب الجريمة، ففي هذه الحالة نتساءل عن قيمة هذا الاعتراف الثبوتية وحجيتها رغم أن صدورها كان أمام سلطة الاتهام التي تعد طرفا ممتازا في الدعوى الجزائية وخصما شريفا في نفس الوقت، تدافع عن الاعتراف قصد إقناع المحكمة كدليل لإدانة المتهم.

كما سبق الإشارة فإن هذا النوع من الاعتراف اعتبرته المحكمة العليا اعترافا قضائيا تترتب عليه كافة الآثار القانونية، خاصة وأن وكيل الجمهورية يمارس مهام قضائية، كونه محل قاضي التحقيق في إجراءات هامين الأول يتعلق بالاستجواب المتهم عن الأفعال المنسوبة إليه، والثاني يتعلق بإصدار أمر لإيداع إضافة إلى الضمانات التي

¹ تنص المادة 36 من ق.إ.ج.ج: " يقوم وكيل الجمهورية، بما يأتي، إدارة أعوان نشاط ضباط و أعوان الشرطة القضائية في دائرة اختصاص المحكمة وله جميع السلطات والصلاحيات المرتبطة بصفة ضابط الشرطة القضائية".

قررها المشرع للمتهم المتابع من طرف النيابة وفقا لإجراءات التلبس.¹ إذ سمح للمتهم أن يستعين بمحاميه أمام وكيل الجمهورية عند استجوابه، مما يجعل الاستجواب الذي يجرى في هذا الصدد محضرا قضائيا لا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير.²

واستقر قضاء المحكمة العليا على أن الاعتراف الذي يصدر من المتهم أمام وكيل الجمهورية إقرارا قضائيا من الأدلة المحددة قانونا على سبيل حصر الإقرار الذي يحصل أمام القضاة كاعتراف المتهم أثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه زنى بالمتهمة.³

يلاحظ من خلال قرار المحكمة العليا أن الاعتراف الوارد عن النيابة العامة يكتسب حجيته الثبوتية وإن كان من نوع خاص باعتبار مثل هذا الاعتراف سماه المشرع بالإقرار القضائي في قانون العقوبات وجعله دليلا من أدلة إثبات جريمة الزنا بل ركن من أركان قيام هذه الجريمة.⁴

إذن اعتراف المتهم أمام وكيل الجمهورية الوارد في محاضر الاستجواب له حجيته القانونية والمحكمة ملزمة بالنظر فيه وتقديره فإذا استندت إليه وجب عليها تسببب حكمها، وإذا لم تعول عليه وبرأت المتهم وجب عليها أن تذكر سبب عدم الأخذ بهذا الإقرار، وما يؤكد حجية هذه المحاضر أنه لا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير لأنه محضر قضائي بغض النظر عن شخص وكيل الجمهورية الذي يعتبر طرفا وخصما شريفا في الدعوى الجزائية.

ج. حجية الاعتراف الوارد في محاضر التحقيق الابتدائي:

متى طالبت النيابة العامة من قاضي التحقيق إجراء تحقيق قضائي، تعين عليه أن يشرع في أداء مهامه بداية باستجواب المتهم الذي يعتبر من بين أهم الإجراءات التي تباشر الغرض منها الوقوف على حقيقة التهمة الموجهة إلى المتهم من خلال جمع أدلة إثبات أو نفي.

وعرف الاستجواب بأنه عبارة عن إلقاء أسئلة دقيقة على المتهم حول الوقائع المسندة إليه والتي حصل أن وقع تبليغها إليه أو حول الأدلة القائمة ضده وعن تلقي أقواله وإجاباته⁵، ويتضح من خلال هذا التعريف على أن استجواب المتهم هو إجراء يسمح له بنفي التهمة أو الإدلاء بأقواله بكل حرية دون ضغط أو تأثير على إرادته ويحصل استجوابه عقب تبليغه بالتهمة المنسوبة إليه بعد مثوله لأول مرة والتأكد من هويته وبينه بأنه حر في عدم

¹ قرار المحكمة العليا الصادر في 12/6/1984م، الغرفة الجنائية، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1990م، ص 279.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1، دار هومة، الجزائر، 2002م، ص134.

³ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص165.

⁴ هذا ما أكدت عليه المادتين 66 و67 من ق.إ.ج.ج.

⁵ هذا ما تؤكد عليه المواد 108، 94، 95، من ق.إ.ج.ج.

الإدلاء بأي تصريح اعترافا كان أو إنكار، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقواله تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور كما ينبغي له أن يخطر المتهم بأنه له الحق في اختيار محامي عنه، فإذا لم يختار له محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك وينوه على ذلك في المحضر.

ونظرا لأهمية الإجراءات وأثارها على مجرى التحقيق القضائي وكفالتها لحقوق الدفاع، أبقى المشرع إلا أن يعتبرها إجراءات جوهرية يترتب على مخالفتها البطلان¹، ما لم يكن الدفاع قد تنازل صراحة عن التمسك به فالمشرع لم يحدد الشكل الذي يجب أن يقع عليه التبليغ، إنما جرى العمل بأن يحصل ذلك بالصيغة التالية: " أحيطك علما بأنك متهم بارتكاب يوم كذا- الدائرة القضائية لمحكمة- الواقعة- الأفعال المنصوص والمعاقب عليها في المادة- كما أنبهك بأنك حر في عدم الإدلاء بأي تصريح و أن لك الحق في اختيار محامي وبأنه يجب عليك أن نخطرننا بكل تغيير يطرأ على محل إقامتك.²

فلا يمكن أن نتصور صدور اعتراف من المتهم بارتكاب الجريمة أمام قاضي التحقيق دون استجواب، وعليه منح المشرع عدة ضمانات للمتهم عند استجوابه ووضع قيودا على سلطة المحقق بغرض التقليل من المبالغة في استعمال السلطة التي قد تؤدي بالمتهم إلى الحرج والاضطراب والإدلاء بأقوال قد لا تكون في صالحه لانعدام إرادته الحرة في الاختيار.

فالتساؤل المطروح: هل أن اعتراف المتهم أمام قاضي التحقيق له حجية في الإثبات الجزائي؟.

إن هذا الاعتراف هو اعتراف قضائي، والمحاضر التي ترد بها اعترافات المتهمين هي محاضر قضائية ما دام أن محضر الاستجواب يجرى بواسطة أمين ضبط التحقيق إعمالا لقاعدة وجوب تدوين التحقيق فالاستجواب يجب أن يكون مدونا طبقا للقانون، غير أن هذا الاعتراف الوارد في هذا المحضر يعد عنصرا من عناصر الإثبات يخضع في كل الأحوال لتقدير المحكمة حسب المادة 213 من ق.إ.ج.ج، وما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا من أن الاعتراف شأنه شأن باقي عناصر الإثبات يترك حرية قاضي الموضوع.

وبذلك يجعله يحتل المناقشة كسائر الأدلة الأخرى، حيث يجوز للمتهم أن يعدل عن اعترافاته التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، وللمحكمة قناعتها للأخذ به أو استبعاده على خلاف ما هو معمول به في القانون المدني³ فإذا أنكر المتهم اعترافه الوارد في محاضر التحقيق أمام المحكمة وجب على هذه الأخيرة أن تتحقق من إنكاره

¹ مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 168.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج 1، المرجع السابق، ص 468.

³ نص المادة 341، من القانون المدني الجزائري: " أن الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بالواقعة".

فتأخذ بهذا الاعتراف إذا تبين لها صدقه وتستبعده إذا ثبت لها أنه غير مطابق للحقيقة، ولا يمكن للقاضي أن يحكم بإدانة المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق ثم عدل عنه أثناء المحاكمة على أساس أن الاعتراف الذي ورد فيه محاضر التحقيق يكتسب حجية قاطعة بما أدلى به.

وتطبيقا لهذا فإن المحكمة غير ملزمة بالاعتراف المدون في محاضر التحقيق رغم أنها محاضر قضائية لها قوة ثبوتية ونظرا للضمانات التي أقرها المشرع لصالح المتهم حين استجوابه من جهة ومهمة قاضي التحقيق الحيادية المتمثلة في مباشرة إجراءات التحقيق قصد الكشف عن أدلة الاتهام أو النفي من جهة أخرى لأن المحكمة تعتمد على ما دار أمامها من مناقشات وليس لها أن تأخذ بما ورد في المحاضر من اعترافات دون التحقيق فيها ومطابقتها للحقيقة الواقعة لأنه لم يتم الطعن فيها بالتزوير، بل أن ترفض الأخذ بها ولم يطعن فيها على الطريق الذي رسمه القانون.¹

المطلب الثالث: الاستجواب.

يعتبر الاستجواب من بين أهم الإجراءات التي يباشرها قاضي التحقيق أثناء قيامه بالتحقيق فيما يعرض عليه إن لم يكن أهمها على الإطلاق²، الغرض منه الوقوف على حقيقة التهمة الموجهة للمتهم باعترافه عن نفسه أو بإنكارها وهو الأمر الذي يضيف على هذا الإجراءات القضائي أي الاستجواب طابعا مزدوجا، فهو إجراء من إجراءات التحقيق القضائي يخول قاضي التحقيق جمع أدلة الإثبات والنفي، ويقع واجبا على عاتق سلطة التحقيق، وهو إجراء من إجراءات الدفاع عن النفس كحق يقره القانون³، بإتاحة الفرصة للمتهم للإطلاع على الأدلة المقامة ضده ومحاولة تنفيذها من حيث وجوب استجوابه ولو مرة واحدة أثناء التحقيق معه وحقه في الصمت أمام قاضي التحقيق بل وجوب إحاطته علما بهذا الحق، مما يضيف على الاستجواب أهمية خاصة في التحقيق.⁴

ونظرا للأهمية التي يكتسبها الاستجواب كدليل من أدلة الإثبات في القضايا الجزائية فإن دراسته تقتضي تقسيم هذا المطلب إلى أربع فروع، بحيث يتناول الفرع الأول مفهوم الاستجواب، أما الفرع الثاني يتطرق إلى

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 168.

² للدور الذي يلعبه الاستجواب في التحقيق، بحيث أنه الإجراء الوحيد الذي لا يمكن الاستغناء عنه في كل تحقيق للوصول إلى نهايته، عبد الله أوهابية شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 493.

³ يجب أن لا يفهم من الاستجواب باعتباره وسيلة دفاع أن المتهم ملزم بإثبات براءته، وإنما هو موقف مدعم للقاعدة العامة لأن البراءة أصل في الإنسان فلا يكلف المتهم بإثباتها، وعلى من يدعي غير ذلك. النيابة العامة - إقامة الدليل على ما تدعيه، محمد مروان، نظام الإثبات في القانون الوضعي الجزائري ج 1 المرجع السابق، ص 372.

⁴ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزائري المرجع السابق، ص 434.

الطبيعة القانونية للاستجواب ، أما الفرع الثالث يخصص لإجراءات الاستجواب، أما الفرع الرابع، يعالج بدوره حجية الاستجواب أمام قضاء الحكم.

الفرع الأول مفهوم الاستجواب.

استجواب المتهم عمل تحقيقي لا يجوز لغير السلطة القائمة بالتحقيق القيام به فليس لرجال الشرطة القضائية البتة الحق في استجواب المتهم سواء في حالة التلبس أو في حالة الندب من قبل سلطة التحقيق، فالاستجواب هو مناقشة المتهم ومجاوبته بالأدلة القائمة ضده بصورة تفصيلية بهدف استجلاء ظروف القضية وملاساتها وإزالة الغموض والكشف عن الحقيقة ومطالبته بالرد عليها إما بإنكارها أو بالتسليم بها.¹

أولاً- تعريف الاستجواب.

وردت عدة تعاريف للاستجواب باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق، بالإضافة إلى اعتباره دليل من أدلة الإثبات الجزائي.

فقد عرفه الدكتور سردار علي عزيز: " بأنه سماع أقوال المتهم ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية، وتوجيه الأسئلة إليه لاستخلاص الحقيقة من بين أقواله".²

كما عرفه الدكتور مصطفى مجدى هرجه: " بأنه يقصد بالاستجواب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ومطالبته بإبداء رأيه فيها ثم مناقشته تفصيلا في أدلة الدعوى إثباتا ونفيا كمحاولة للكشف عن الحقيقة"³ والاستجواب بهذا المعنى يعتبر إجراء من إجراءات الإثبات له طبيعة مزدوجة، الأولى هي كونه من إجراءات التحقيق والثانية هي اعتباره من إجراءات الدفاع، والاستجواب إما أن يكون حقيقيا أو حكما.⁴

¹ ممدوح خليل بحر، أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 239.

² سردار علي عزيز، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2014م، ص23.

³ مصطفى مجدى هرجه، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، المرجع السابق، ص47.

⁴ الاستجواب الحقيقي: يتحقق بتوجيه التهمة ومناقشة المتهم تفصيلا عنها و مواجهته بالأدلة القائمة ضده، فلا يتحقق الاستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه أو إحاطته علما بنتائج التحقيق، إذا لم يتضمن ذلك مناقشة تفصيلية في الأدلة المسندة إليه أي أن الاستجواب يقتضي توافر عنصرين لقيام له بدونهما:

أ - توجيه التهمة ومناقشة المتهم تفصيلا عنها.

ب - مواجهة المتهم بالأدلة القائمة ضده، فلا يلتزم المحقق بترتيب معين في استغناء هذين العنصرين.

أما الاستجواب الحكمي (المواجهة): مواجهة المتهم بغيره من الشهود والمتهمين بعد استجوابه استجابا حكما ويقصد بالمواجهة ذلك الإجراء الذي يقوم به المحقق وبمقتضاه يواجهه المتهم بشخص متهم آخر أو شاهد آخر فيما يتعلق بما أدلى به كل منهما من أقوال ويثبت المحقق هذه المواجهة وما أدلى به كل منهما أثر المواجهة، وهذه المواجهة ليست إجراء مستقلا من إجراءات التحقيق وإنما تعتبر جزءا مكتملا للاستجواب باعتبار أن الاستجواب يتضمن مواجهة المتهم بأدلة الثبوت ضده، ينظر عدلي خليل، استجواب المتهم فقها وقضاء، المرجع السابق، ص 42.

وأضافت الدكتورة فوزية عبد الستار: " أن الاستجواب هو مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ومطالبته بإبداء رأيه فيها ثم مناقشته تفصيلا في الأدلة القائمة ضده كمحاولة للكشف عن الحقيقة".¹

أما الدكتور مأمون سلامة فقد عرفه بأنه: " إجراء من إجراءات التحقيق بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم ومناقشته في التهمة المنسوبة إليه على وجه مفصل من الأدلة القائمة في الدعوى إثباتا ونفيا".²

وقد اعتبر القضاء الفرنسي الاستجواب بأنه مجموعة من أسئلة القاضي وأجوبة المتهم³، وعرفه الدكتور أحمد الخليلي حيث قال: "يعني استفسار المتهم عن وقائع الجريمة وملابساتها عن طريق طرح أسئلة عليه تتناول الجزئيات التفصيلية المحيطة بظروف ارتكاب الجريمة، ويمكن أن تتناول الأسئلة وقائع لا علاقة لها ظاهريا بالجريمة ولكن قاضي التحقيق يرى أن الجواب عنها يساعد على الوصول إلى الحقيقة وعلى اكتشاف ما في تصريحات المتهم من صدق أو تضليل".⁴

ومن خلال هذه التعاريف يتبين أن الاستجواب هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يكون إلا اتجاه المتهم بعد تحريك الدعوى العمومية حظره المشرع على غير سلطة التحقيق، ويقصد به مجابهة المتهم بالأدلة ومناقشة تفصيلية كي يفندها إن كان منكرا أو يعترف إن شاء الاعتراف، كما يستهدف دفاع المتهم ليمكن من تنفيذ كل ما يحوم ضده من أدلة، وعليه فهذا الإجراء قد يفسر عن تدعيم أدلة الاتهام وقد ينفي تلك الأدلة".⁵

ومن وجهة نظري أوافق التعريف الذي جاء به الدكتور أحمد الخليلي بأن الاستجواب هو استفسار المتهم عن وقائع الجريمة وملابساتها عن طريق طرح الأسئلة عليه تتناول الجزئيات التفصيلية المحيطة بظروف ارتكاب الجريمة بالإضافة إلى الأسئلة التي لا علاقة لها مع الجريمة لكن يمكن أن توصل إلى اكتشاف الحقيقة.

ومن هنا يبدو وجود فرق بين الاستجواب وما يشته به، فقد يلتبس الأمر بين الاستجواب وسماع الأقوال فعند الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يفرق بين مصطلح "استجواب المتهم" و"سماع أقوال المشتبه فيه". فالمادة الثانية والخمسون فقرة الأولى من ق.إ.ج.ج. تنص على: " أنه يجب على كل ضابط الشرطة القضائية أن يضمن محضر سماع كل شخص موقوف للنظر مدة استجوابه وفترات الراحة التي

¹ نادية بوراس، إجراءات الاستجواب أثناء التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور الطاهر سعيدة، 2013-2014م، ص63.

² حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية، ج 187، الدار العربية للموسوعات، مصر، 1980م، ص537.

³ محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1969م، ص46.

⁴ حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية، المرجع السابق، ص540.

⁵ عبد الفتاح الصيفي وآخرون، أصول المحاكمات الجزائية، الإجراءات السابقة على المحاكمة، إجراءات المحاكمة والطعن في الأحكام، د.ط، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2000م، ص122.

تخللت ذلك واليوم والساعة اللذين أطلق سراحه فيهما أو قدم إلى القاضي المختص.¹ والشخص هنا لم تحرك بعد الدعوى العمومية ضده لأن الإجراءات لا زالت على مستوى الضبطية القضائية، فهو إذا مشتبه فيه ومع ذلك سمي المشرع مدة سماعه استجواباً²، وبمقارنة نص المادة الثانية والخمسون السالفة الذكر والمادة مائة وواحد من نفس القانون باللغة الفرنسية يتبين أن الأولى استخدمت لفظ "سماع" أما الثانية فاللفظ المستخدم هو الاستجواب³، بالتمعن في نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، يلاحظ أن المشرع منع على رجال الضبطية القضائية استجواب المتهم ولو كان ذلك في إطار الإنابة القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 139 فقرة الثانية من ق.إ.ج.ج "لا يجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني". وإن هذا التناقض أساسه سوء الترجمة الصحيحة وهذا الخلط أثر على رجال الفقه العربي إذ أن الكثير منهم بات لا يفرق بين المشتبه فيه والمتهم⁴؛ وبالتالي لا يفرق بين سماع الأقوال والاستجواب.

ولعل الصواب ما جاء به الدكتور بارش سليمان عند بيانه لأهم أعمال رجال الضبطية القضائية أثناء التحريات الأولية إذ قال: "... لا يجوز لضباط الشرطة القضائية أثناء التحريات الأولية استجواب المتهم وإنما يجوز له سؤاله ويتمثل السؤال في مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ومطالبته بالرد عنها دون مناقشة تفصيلية..."⁵ ومن ثمة فإن ما يقوم به رجال الضبطية القضائية من سماع الأقوال ولو كان مساساً بموضوع الواقعة ووسائل إثباتها لا يرقى إلى مرتبة الاستجواب من حيث الأهمية والخطورة.

أما الاستجواب فهو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي يقوم به قاضي التحقيق ولا يكون إلا اتجاه المتهم بعد تحريك الدعوى العمومية قصد الوصول إلى المناقشة التفصيلية للتهمة وأدلتها.⁶

¹ المادة 52 من ق.إ.ج.ج استخدمت لفظ «procès-verbal d'audition»، أما المادة 101 من نفس القانون وما يليها استخدمت لفظ "interrogation".

² مسوس رشيدة، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006م، ص 18.

³ مصطفى مجدى هرجه، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف، المرجع السابق، ص 39.

⁴ إن الفرق بين المشتبه والمتهم يكمن في أن الفرد يصبح مشتبهاً في اللحظة التي يبدأ فيها بجمع الاستدلالات ضده وتظل هذه الصفة عاقلة به إلى حين ثبوت اتحماه عن طريق تحريك الدعوى العمومية ضده فتزول صفة الاشتباه، ويكسب صفة جديدة هي الاتهام، نقلا عن، محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج3، دار الهدى، الجزائر، 1992م، ص 14.

⁵ سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المتابعة الجزائية، ج1، دار الشهاب، الجزائر، 1989م، ص 143.

⁶ فاروق الفحل، الاستجواب، مجلة المحامون، تصدر عن نقابة المحامين في الجمهورية العربية السورية، العدد الأول، دمشق، 1988م، ص 39.

والمشرع لم يحدد قواعد معينة للاستجواب¹؛ بل ترك ذلك لكل من الفقه والقضاء الذي أجمع على أهم يميز الاستجواب، وحصر ذلك في وجوب أن يتضمن مناقشة تفصيلية مع المتهم في وقائع التهمة الموجهة إليه وكذا مواجهته بكل الأدلة القائمة ضده، وعليه فموضوع الاستجواب يدور حول ما يطرحه قاضي التحقيق من أسئلة وما يرد عليه المتهم من أجوبة وذلك بشكل محادثة بينهما.²

يستخلص من مفهوم الاستجواب أنه يقصد به ذلك الحوار الذي يدور بين قاضي التحقيق والمتهم حيث يقوم هذا الأخير بالإدلاء بتصريحه ويجيب عن أسئلة القاضي، فهو إجراء من إجراءات التحقيق ووسيلة دفاع في نفس الوقت يسمح بنفي أو تأكيد الأفعال المنسوبة إلى المتهم.

ثانيا- أهمية الاستجواب:

يحتل الاستجواب مركزا هاما بين إجراءات التحقيق الابتدائي الذي تقوم به النيابة العامة نظرا لأنه وسيلة مجدية في الوصول إلى الحقيقة، فمناقشة المتهم في أدلة الاتهام تسمح بتنوير الإدعاء العام أو المحقق حتى يتمكن عن طريقها من الوصول إلى الحقيقة أو إلى اعترافه، كما أنها في نفس الوقت تفسح السبيل أمام المتهم إذا كان بريئا لتفنيد الشبهات القائمة ضده فتجنبه رفع الدعوى عليه أو اتهامه، وهذا ما جعل أغلب الفقهاء يعتبرونه إجراء هاما وضروريا في مرحلة المتابعة الجزائية.³

وقد سائر المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية ما ذهبت إليه أغلب التشريعات حول ضرورة الاستجواب حيث نصت المادة مائة من ق.إ.ج.ج. على أنه: " يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته، ويحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار، وينوه عن ذلك التنبيه في المحضر، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محامي عنه فإن لم يختار له محاميا عين له القاضي محاميا

¹ يجب التمييز خلال التحقيق الابتدائي بين عدة أنواع من الاستجوابات، فهناك الاستجواب عند الحضور الأول الذي يتم عادة في بداية التحقيق عكس الاستجواب العادي الذي يجري خلال سريان التحقيق، وهناك الاستجواب الإجمالي الذي يجوز لقاضي التحقيق القيام به في مواد الجنائيات قبل اختتام التحقيق وذلك طبقا لنص المادة 108 فقرة 02 من ق.إ.ج.ج.

ويمكن اعتبار الاستجواب عند الحضور الأول مجرد استجواب شكلي أو استجواب حول الهوية، بخلاف الاستجواب في الموضوع، إذا كان يجب استجواب قبل إحالته على المحكمة إلا إذا كان فارا، فإنه يجب سماع الضحية التي تأسست طرفا مدنيا، وكون هذا الأخير طرفا في الخصومة الجزائية فإن سماعه دون أدائه اليمين، غير أن تحليفه اليمين قبل سماعه لا يترتب عنه البطلان إلا إذا تم ذلك في الجلسة رغم معارضة الأطراف الأخرى، نقلا عن أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 80.

² نادية بوراس، المرجع السابق، ص 65.

³ محمد صبحي نجم، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 270.

من تلقاء نفسه إذ طلب من ذلك، وينوه على ذلك بالمحضر، كما ينبغي للقاضي علاوة على ذلك أن ينبه المتهم إلى وجوب إخطاره بكل تغيير يطرأ على عنوانه، ويجوز للمتهم اختيار موطن له في دائرة اختصاص المحكمة.

فيستنتج من هذه المادة المتعلقة بمحضر استجواب المتهم عن الحضور الأول، ومادام المتهم قد ورد اسمه تحديداً في الطلب الافتتاحي لوكيل الجمهورية فليس بإمكان قاضي التحقيق إلا أن يوجه له الاتهام، بخلاف الوضع في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أين يمكن لقاضي التحقيق أن يسمعه كشاهد مساعد وهو مركز وسط بين الشاهد والمتهم بحيث يسمح المعني دون أداء اليمين ويمكنه من أن يستعين بالمحامي.¹

بالإضافة إلى المادة مائة وواحد من ق.إ.ج.ج، أجارت لقاضي التحقيق على الرغم من مقتضيات المادة مائة من نفس القانون أن يقوم في الحال بإجراء الاستجواب على وجه الاستعجال وذلك في الحالات المحددة على سبيل الحصر في المادة السالفة الذكر وهي:

1- وجود شاهد في خطر الموت.

2- وجود إمارات على وشك الاختفاء.

وفي حالة اللجوء إلى أحكام هذا النص يتعين ذكر أسباب الاستعجال في المحضر، كما يتعين مسبقاً توجيه الاتهام إلى المعني وما ينسب إليه.²

ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه جعل للاستجواب أهمية وأحاطه بمجموعة من الضمانات المنصوص عليها في المادة مائة من ق.إ.ج.ج، بالإضافة إلى الاستجواب في حالة الاستعجال يتبين أن الاستجواب ذو أهمية قصوى في مجال الإثبات الجزائي، وحظي باهتمام المشرع الجزائري وأفرد له نصوص قانونية تعبر بصريح العبارة على هذه الأهمية التي يكتسبها الاستجواب.

وبما أن الاستجواب يعد وسيلة من وسائل الدفاع للمتهم وبواسطته يستطيع المتهم أن يناقش ويدحض الأدلة والشبهات القائمة ضده، فإذا اقتنعت سلطة التحقيق بدفاعه أفرجت عنه، لذلك فهو إجراء ضروري وجوهري في التحقيق الابتدائي، حيث بدون استجواب المتهم تبقى الأدلة والشبهات القائمة ضده، كما قدمت بدون الرد عليها وبهذا تكون هذه المرحلة خطيرة بالنسبة للمتهم³

¹ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 435.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص234.

³ سردار علي عزيز، المرجع السابق، ص33.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للاستجواب.

يتميز الاستجواب عن باقي إجراءات التحقيق الأخرى بأنه عمل إجرائي ذو طبيعة مزدوجة فهو لا يبحث عن أدلة الاتهام فحسب وإنما ينظر إليه كوسيلة دفاع للمتهم، فهو على هذا النحو إجراء أساسي لكل من سلطة الاتهام والمتهم معا، يعتبر واجبا على المحقق باعتباره من إجراءات التحقيق لجمع أدلة الإثبات، كما يعد حقا للمتهم باعتباره من إجراءات الدفاع.

فمن الخطأ اعتباره مجرد إجراء لإثبات الجريمة على المتهم كما ساد الاعتقاد في الأنظمة القديمة، حيث كان الغرض الأساسي الذي يسعى إليه هو الحصول على اعتراف المتهم، ولكن في الوقت الحالي تغير الوضع فأصبحت قوانين الإجراءات الجزائية الحديثة تعترف بالطابع المزدوج للاستجواب.¹

أولاً- استجواب المتهم بوصفه إجراء من إجراءات التحقيق:

إن استجواب المتهم كإجراء من إجراءات التحقيق يعد وسيلة لتدعيم وتقوية أدلة الاتهام في مواجهة المتهم ذلك لأن محصلته النهائية أحيانا التوصل إلى اعتراف المتهم وتريح سلطة التحقيق من البحث عن أدلة أخرى. ومن هنا ظهر الخوف من أن تستبيح سلطة التحقيق لنفسها أساليب التأثير على إرادة المتهم وحمله على الاعتراف، ولذلك نظر جانب من الفقه إلى استجواب المتهم بعين الريبة ويروونه إجراء ممقوتا إذ ينطوي بذاته على التأثير على المتهم وقد يدفعه تعدد الأسئلة إلى قول ما ليس في صالحه.

والاستجواب بوصفه من إجراءات التحقيق يبيح لسلطة التحقيق إعادته كلما كان ذلك ممكنا وضروريا لاستجلاء الحقيقة.

وكذلك بما أنه من إجراءات التحقيق تستطيع سلطة التحقيق مواجهة المتهم بأدلة اتهام التي تساق عليه دليلا دليلا ليقول كلمته فيها تسليما بها أو دحضا لها ومناقشته في أقواله مناقشة تفصيلية وتوجه إليه ما تراه من الأسئلة الدقيقة والضرورية.²

وما دام الاستجواب بوصفه أداة اتهام فقد يؤدي إلى الدليل الأقوى، الذي هو الاعتراف فيرتاح القاضي ويزول عنه الشك في الاتهام لأن الاعتراف نادرا ما يكون تلقائيا فيسعى إليه القاضي عن طريق الاستجواب فمواجهة المتهم بالأسئلة الدقيقة قد تؤدي به لأن يصرح بأقوال وإن لم تشكل اعترافا، قد تؤخذ منها قرائن تؤيد الاتهام القائم ضده فالقاضي يكون عقيدته من سلوك المتهم وتصرفاته، خاصة وأن النظم الجنائية الحديثة استبدل

¹ طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1996م، ص48.

² أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1987م، ص479.

فيها نظام أدلة الإثبات القانونية بمبدأ حرية الاقتناع فالاستجواب يحتفظ بصفته كوسيلة إثبات لها أهميتها في الدعوى الجزائية.¹

ثانيا- استجواب المتهم باعتباره وسيلة دفاع:

إذا كان الاستجواب يمثل أداة ضرورية لإظهار الحقيقة فليس هناك ما يمنع المتهم من أن يطلب إجراء هذا الاستجواب ، وقد أحاط المشرع الاستجواب بأحكام صارمة ينبغي مراعاتها من ذلك أنه جعل هذا الإجراء من اختصاص قاضي التحقيق، فلا يحق لهذا الأخير أن يمنح إنابة قضائية لضابط الشرطة القضائية قصد القيام باستجواب المتهم فقد نص ق.إ.ج.ج. على ما يلي: "يقوم القضاة أو ضابط الشرطة القضائية المنتدبون للتنفيذ بجميع السلطات المخولة لقاضي التحقيق ضمن حدود الإنابة القضائية، غير أنه ليس لقاضي التحقيق أن يعطي بطريق الإنابة القضائية تفويضا عاما.² ولا يجوز لضابط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني.³

وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار التصريحات التي تلقاها ضابط الشرطة القضائية باطلة من الناحية الإجرائية عندما كان يحاول معرفة الطريق الذي اتبعه المتهم في ارتكاب الأفعال على أساس أن هذه التصريحات التي تلقاها من هذا الأخير تعتبر استجوابا في حقيقتها.

وكوسيلة دفاع فإن الاستجواب ينبغي أن يجري في ظروف ملائمة بحيث أن التصريحات التي يدلي بها المتهم يكون على بينة منها لأنه يدلي بها في حضور محاميه الذي يكون بدوره على علم بكافة محتويات الملف وعناصره كما لا يجب إجراء الاستجواب باستعمال وسائل العنف أو طرق غير شرعية أو غير نزيهة مهما كانت طبيعتها فيجب كذلك أن يبقى المتهم متمتعاً بكل حريته المعنوية، ولهذا فإنه لا يؤدي أبدا اليمين لأن في ذلك إخلال بحقوق الدفاع.⁴

¹ رشيدة مسوس، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص26.

² يجب أن تكون الإنابة متعلقة بالوقائع موضوع المتابعة حصرا، لا بأس أن تنص على البحث على أي فاعل أو شريك أو أدلة إثبات ولو كان ذلك بصيغة العموم، لا يعتبر ذلك تفويضا عاما ما دامت الوقائع محدودة.

والغاية من منع ضابط الشرطة القضائية من استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني هي أن يتولى القضاة ذلك نظرا لأن سماع المتهم والطرف المدني هو أساس التحقيق ويتطلب ضمان الحد الأقصى من الحياد وتوفير حقوق الدفاع، ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص289.

³ ينظر المادة 139 من ق.إ.ج.ج.

⁴ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص394.

والاستجواب ينشئ للمتهم حقا طبيعيا مستمدا من الدستور¹، بحيث يفترض أنه بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي، مهما كانت قوة الأدلة القائمة ضده، فالمتهم البريء يميل بطبعه إلى الإدلاء بقدر كبير من المعلومات ليوضح موقفه، والاستجواب قد يساعده إن كان صادقا فيما يقول على تبرئة نفسه، فقد تكون أقواله مصدر دليل للقاضي لنفي التهمة عنه، كما يساعد العدالة للوصول إلى الحقيقة من ناحية أخرى.

ويترتب على ذلك ضرورة إعطاء الفرصة للمتهم لسماع أقواله في كل تحقيق ابتدائي يجريه القاضي ليدافع عن نفسه، وأكدت على هذا الحق المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان²، لأن الاستجواب مرتبط بالضمانات التي تكفل حق المتهم في الدفاع عن نفسه، هذه لا يستفاد منها المتهم عن طريق استجوابه ليتمتع بهذه الحقوق مما جعل « le Poittevin » يقول أن الغرض من الاستجواب هو تجهيز دفاع المتهم فحسب³.

أما إذا كان المتهم فارا من وجه العدالة، أو رفض المثل أمام المحقق بعد استدعائه قانونا للقاضي هنا أن يتصرف في الدعوى دون إجراء الاستجواب، وإذا كان الاستجواب ممكنا إلا أن المحقق أغفل مباشرته فذهب الرأي إلى بطلان التحقيق كله بحجة أن التحقيق الابتدائي بدون استجواب سيصبح مجرد وثيقة اتهام⁴.

إذن فالاستجواب كإجراء قانوني ذو طبيعة مزدوجة فهو أداة للتحقيق، إذ لا يمكن اتهام شخص دون إبلاغه بالتهمة المنسوبة إليه ومناقشته في الإدعاءات المنسوبة إليه مناقشة تفصيلية مع كل الضمانات المحولة له في هذه المرحلة من أجل الوصول إلى دليل قاطع بشأن القضية المنسوبة إليه.

الفرع الثالث: إجراءات الاستجواب.

نظرا للطبيعة المزدوجة للاستجواب، وضع قانون الإجراءات الجزائية إجراءات يجب إتباعها أثناء مباشرة عملية التحقيق، ووضع مجموعة من الشروط يجب الالتزام بها عند إجراء أي استجواب لكل متهم، أو متهمين بغرض التقليل من المبالغة في استعمال السلطات المقررة قانونا، هذه القيود أو الشروط تعتبر بدورها ضمانات للمتهم أحاط بها المشرع استجوابه، استدعتها مناقشته التفصيلية في أقواله ومواجهته بالأدلة القائمة ضده التي قد تؤدي به إلى الحرج والاضطراب، والإدلاء بأقوال قد لا تكون في صالحه وعلى جهة التحقيق الالتزام بهذه الإجراءات⁵.

¹ تنص المادة 45 من الدستور على أن: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

² درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي، ط 1، منشورات عشاش، الجزائر، 2003م، ص 97.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج 2، المرجع السابق، ص 395.

⁴ توفيق محمد الشاوي، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع على المتهم، مجلة القانون والاقتصاد، عدد 21، سنة 1951م، ص

253.

⁵ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، 436.

فلاستجواب عند الحضور الأول للمتهم فهو الخطوة الأولى التي يخطوها قاضي التحقيق والعملية الأولى التي يتعرف من خلالها على شخصية المتهم وهويته ومدى خطورته من ناحية ومن ناحية أخرى يتمكن بواسطتها المتهم من إعداد دفاعه.¹

كما يعد الاستنطاق أو الاستجواب عند الحضور الأول إجراءً أساسياً في القضية لا بد من القيام به، فبدونه يعتبر التحقيق باطلاً ولا يمكن إحالة الملف على المحكمة المختصة إلا إذا بقي المتهم فار.

فإذا ما توصل قاضي التحقيق إلى الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق يقوم الكاتب بإعداد ملف التحقيق

ويحالته أمام قاضي التحقيق، ويستوجب هذا الإجراء من قاضي التحقيق ليكون قانونياً ومقبولاً اتخاذ ما يلي:

1- يشرع قاضي التحقيق في التعرف على هوية المتهم طبقاً للمادة المائة من ق.إ.ج.ج. فيطلب منه ذكر اسمه ولقبه واسم أبويه وتاريخ ومكان الازدياد، ومهنته وموطنه وجنسيته وسوابقه العدلية وحالته العسكرية، ويتحقق فيما بعد من صحة المعلومات حول ذلك عن طريق بطاقة ازدياد وصحيفة سوابقه العدلية إن كانت بالملف وإلا تعين عليه طلبها.

2- أن يخطر بالتهمة المنسوبة إليه، فيعلمه أنه متهم باقتراف يوم كذا وفي المكان كذا جريمة كذا الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة كذا من القانون كذا.

3- يخطر المتهم أن له مطلق الحرية في الإدلاء بتصريحاته حول هذه التهمة بدون حضور محاميه أو عدم الإدلاء إلا بحضوره إذا سبق له اختيار محامي، فإن لم يقبل الإدلاء بأي تصريح وطلب إعطائه مهلة لإعداد دفاعه أعطاه إياه وهي تتراوح غالباً ما بين ثلاثة أيام و أسبوع إذ ترك المشرع تقديرها لقاضي التحقيق حسب ما يراه غير ضار لسير التحقيق وللقاضي أن يعين له محامياً إن طلب منه ذلك وفوض له الأمر.

4- إذا ما انتهى قاضي التحقيق من تلقي أقوال المتهم وتدوينها في المحضر يقرر وضع المتهم في الحبس المؤقت أو وضعه تحت نظام الرقابة القضائية وإبقائه تحت الإفراج ليضمن المحضر هذا الأمر وإذا أبقاه في الإفراج يطلب منه إخباره بكل تغيير يطرأ على عنوانه وأن يظل تحت تصرفه ويمثل بين يديه كلما استدعى للتحقيق معه.

فعلى المحقق إجراء استجواب المتهم حتى توفر لديه أكبر قدر من الأدلة والقرائن على وقوع الجريمة ومسؤوليته عنها فلا يقوم به استناداً إلى محضر جمع الاستدلالات، وقبل أن يحقق بنفسه الشبهات الواردة كسؤال الشهود أو معاينة مكان الحادث، وذلك ما لم يعترف بارتكاب الجريمة أثر إحاطته علماً بالوقائع المسندة إليه فحينئذ يبادر إلى مناقشته تفصيلاً في هذا الاعتراف منقبا عن كل ما يعززه من عناصر، ومتى استجوب المحقق المتهم فإنه يسأله

¹ محمد حزيط ، المرجع السابق، ص102.

عن شهود النفي الذين قد يريد سماع أقوالهم، ويقوم بسؤالهم مباشرة إذا كانوا حاضرين أو استدعائهم لهذا الغرض قبل أن يحرفوا شهادتهم لمصلحة المتهم أو غيره.

وعلى المحقق كذلك أن يحمي المتهم من أي تأثير خارجي عليه أثناء الاستجواب حتى يمكن الاستناد إلى ما قد سفر عنه من اعتراف أو دفاع أيا كان، فإذا خضع المتهم لإكراه مادي أو أدبي مهما كان قدره، وسواء وقع من القاضي نفسه أو من ضابط الشرطة القضائية فإنه يكون باطلا ولا يجوز الاستناد إليه.¹

ويتحقق الإكراه المادي بأية درجة من العنف كالاعتراف الذي يصدر من المتهمين إثر تعرف الكلب البوليسي عليهم، ولكن لا يعد إكراها أن تستوجب المتهم وهو مقيد بالقيود الحديدية خشية هروبه²، وكذلك تتجرد إرادة المتهم من التمييز والاختيار إذا استوجب تحت تأثير التنويم المغناطيسي لأنه يكون خاضعا لتأثير من ينومه، أو تحت تأثير الأجهزة العلمية الحديثة كجهاز كشف الكذب، أما الإكراه الأدبي فيتوافر بالوعد والوعيد وهما يؤثران على حرية المتهم ويدعوانه إلى الرية في أقواله، وبعد تحليل اليمين من قبل الإكراه الأدبي، وكذلك استجواب المتهم لساعات طويلة حتى ينهار ويعترف بما لا يريد الاعتراف به.³

كما يستلزم إجراء الاستجواب تدوينه، وبالتالي فإن الاستجواب وهو من إجراءات التحقيق يجب أن يكون مدونا أي مكتوبا، شأنه في ذلك شأن جميع إجراءات التحقيق، فتتص الفقرة الأولى من المادة مائة وثمانية " تحرر محاضر الاستجواب والمواجهات وفقا للأوضاع المنصوص عليها في المادة الرابعة والتسعون والخامسة والتسعون من ق.إ.ج.ج" ويستخلص من هذه النصوص ما يلي:

1. أن يتم تحرير محضر الاستجواب بواسطة كاتب التحقيق إعمالا لقاعدة وجوب تدوين التحقيق من طرف قلم كتابة الضبط.

2. إذا رأى قاضي التحقيق ضرورة لاستدعاء المترجم الذي يختاره بشرط أن لا يكون هذا المترجم من الشهود أو كاتب التحقيق.

3. التوقيع على المحضر وعلى كل صفحة من صفحاته من قاضي التحقيق والكاتب والمتهم، ويوقع على كل شطب أو تخريج ويدعي المتهم لتلاوة أقواله مثلما حررت، أو تتلى عليه في حالة عدم معرفة القراءة.

¹ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999م، ص 258.

² المفروض أن يمثل المتهم المحبوس مؤقتا أمام المحكمة بلباس العادي طليقا من كل قيد ومصحوبا بالحرس لمنعه من الفرار، غير أنه إذا كانت تظهر على المعني علامات العنف أو الخطورة، فيترك بقيده ما دام لا يؤثر على حقه في الدفاع، فالقاعدة ليست من النظام العام ولا يترتب على مخالفتها أي بطلان، ينظر: نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 90.

³ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 259.

4. يجب أن تكون المحاضر نظيفة غير محشوة بمعلومات وألفاظ بين السطور.¹

وفي الأخير يمكن لقاضي التحقيق قبل إقفال التحقيق نهائيا والتصرف فيه بإصدار أمر من أوامر انتهاء التحقيق أن يجري استجوابا إجماليا في مواد الجنايات فقط، فتتنص المادة 2/108 ق.إ.ج.ج، " ويجوز لقاضي التحقيق في مواد الجنايات إجراء استجواب إجمالي قبل إقفال التحقيق".²

فالاستجواب يحتوي على إجراءات بإمكانها اكتشاف الدليل الجزائي الذي من شأنه إثبات أو نفي الجريمة عن الشخص المتهم أو المشتبه فيه، فهو كإجراء ذو طابع مزدوج بإمكانه تحقيق الهدف المرجو من عملية البحث عن الدليل في مجال المتابعة الجزائية.

الفرع الرابع: حجية الاستجواب أمام قضاء الحكم.

إن الاستجواب كوسيلة إثبات يكتسي أهمية بالغة في هذه المرحلة الأخيرة من مراحل الدعوى الجزائية، فمن المعروف أن التحقيق أثناء انعقاد جلسة المحاكمة يكون شفويا، فسلوك المتهم اتجاه الأسئلة التي سوف تطرح عليه في إطار استجوابه يدخل في الاعتبار لتكوين اليقين الشخصي لدى القاضي الجنائي.³

أولاً- استجواب المتهم أمام محكمة الجنات:

يجب أن يلاحظ بادئ الأمر أنه يوجد قبل فتح الجلسة أمام محكمة الجنايات استجواب من طرف رئيس هذه المحكمة، وهذا الاستجواب أقرته أحكام ق.إ.ج.ج: " يستوجب الرئيس المتهم عن هويته ويتحقق مما إذا قد تلقى تبليغها بقرار الإحالة، فإن لم يكن بلغه سلمت إليه نسخة منه ويكون لتسليم هذه النسخة أثر التبليغ ويطلب من المتهم اختيار محام للدفاع عنه، فإن لم يختار المتهم محاميا عين له الرئيس من تلقاء نفسه محاميا.⁴

وفي الحقيقة فإن هذا لا يعتبر استجوابا بالمعنى الصحيح للكلمة، فقد أكدت الغرفة الجنائية لدى محكمة النقض الفرنسية في قرار أصدرته سنة 1970م، أنه " لا يسوغ لرئيس الجنايات أن يثير استفسارات في الأساس". والظاهر أنه استجواب يتعلق بالهوية يتأكد الرئيس من خلاله أن المتهم تلقى تبليغ قرار الإحالة.

قد يحدث أن يتلقى رئيس محكمة الجنايات في إطار هذا الاستجواب البسيط بعض المعلومات، وقد استقرت التطبيقات في فرنسا على أن رئيس هذه المحكمة يستطيع أن يتلقى خلال الاستجواب المعلومات التي يرى المتهم ضرورة التصريح بها، وباستطاعة الرئيس أن يطلب من المتهم فيما إذا كان يرغب في الإدلاء بتصريحات مع ذلك

¹ ينظر المادة 108 من ق.إ.ج.ج.

² عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص446.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص386.

⁴ ينظر المادة 271 من ق.إ.ج.ج.

فإن رئيس محكمة الجنايات يكون من الناحية القانونية في نفس الوضعية التي سبق وأن أشرنا إليها، والتي يكون عليها قاضي التحقيق الذي بعد توجيه الاتهام رسميا فإنه يطرح السؤال على المتهم فيما إذا كان يرغب في الإدلاء بتصريحات.¹

بعد هذا الاستجواب الافتتاحي يمكن لرئيس محكمة الجنايات، أثناء سير المرافعات أن يتخذ استجابات أخرى.² كما أن له أن يعرض على المتهم إن لزم الأمر أثناء استجوابه أو أثناء سماع الشهود أو بعد ذلك إما مباشرة أو بطلب منه أو من محاميه جميع حجج الإثبات ويسأله عما إذا كان يعترف بما كما يعرضها على الشهود أو الخبراء أو المساعدين.³

إذن فالاستجواب يكتسي أهمية بالغة أمام محكمة الجنايات وعلى سبيل الذكر فإن المتهم هو الذي تكون له الكلمة الأخيرة.

ثانيا- الاستجواب أمام محكمة الجرح والمخالفات:

الاستجواب أمام هذه الجهة يشكل إحدى الأعمال الأساسية في التحقيق الذي يجريه رئيس المحكمة أثناء المرافعات، ويكون الاستجواب شفويا وعلنيا وحضوريا باعتبار أن إجراءات المحاكمة تخضع لقواعد النظام الاتهامي.⁴

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص388.

² تنص المادة 300 من ق.إ.ج.ج: " يأمر الرئيس كاتب الجلسة بتلاوة قرار الإحالة، ويستجوب المتهم ويتلقى تصريحاته" تلاوة قرار الإحالة إجراء جوهري يترتب على السهو عنه أو مخالفته البطلان، والغاية منه أن تطلع شفويا (في إطار النظام الاتهامي) على تفاصيل المتابعة.

- إذا وقع ضم قضيتين فيجب تلاوة قراري الإحالة الاثنان

- في حالة النقص الجزئي لقرار الإحالة فإن محكمة النقض الفرنسية ترى وجوب تلاوة القرارين.

- Crim-24novembre 1982-n°82-92.212.Bull.Crim.no267.

- Crim 29 avril 1997 -n° 95-82.699.Bull.Crim.no155.

ولا يجوز تلاوة قرار الإحالة من طرف النائب العام، كما أكده قرار الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا الفاصل في الطعن رقم 507268 بتاريخ 2008/02/20 (منشور على موقع المحكمة العليا ومجلة المحكمة العليا، العدد 2008/02، ص 357)، الذي جاء فيه: حيث أن الحاصل ما ينعاه المتهم الطاعن في الفرع الثاني من الوجه الوحيد مسبقا بدعوى أنه جاء بحضور المرافعات أن النائب العام هو الذي قام بتلاوة قرار الإحالة وجيه، ذلك لأن الرجوع إلى الصفحة الثانية من محضر إجراءات الجلسة يتبين فعلا أن كاتب الجلسة قد أشار فيه أن النائب العام هو الذي قام بتلاوة قرار الإحالة الأمر الذي يتعين معه التصريح بأن هذا الإجراء قد خالف أحكام المادة 300 من ق.إ.ج.ج، التي تنص على تلاوة قرار الإحالة من طرف كاتب الجلسة وذلك تبعا لأمر الرئيس".

لا بأس أن ينبه الرئيس المتهم والمخلفين إلى أهمية الإصغاء إلى تلاوة قرار الإحالة، وعلى الرئيس عند إستجواب المتهم ألا يبيدي إقتناعه أو وجهة نظره سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة و عليه أن يلتزم موقف الحياد بين جهتي الإتهام و الدفاع، و ينطلق في ذلك من مبدأ براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم بات، ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الإجتهد القضائي، ج2، المرجع السابق، ص 96 .

³ ينظر المادة 302 من ق.إ.ج.ج.

⁴ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 389.

كما يعطي الاستجواب فرصة للقاضي لمراجعة وتفحص جميع عناصر الإثبات التي تم جمعها إلى الآن، فتتكون لديه فكرة عن مدى تورط المتهم في الأفعال المنسوبة إليه ومدى مسؤوليته فيها، وبعبارة أخرى بفضل الاستجواب يتوصل القاضي إلى الاقتناع حول إسناد أو عدم إسناد التهمة للشخص المتهم.

أما إذا استحال مثل المتهم لسبب أو لآخر فإن استجوابه يتم حسب قواعد نصت عليها أحكام قانون الإجراءات الجزائية بقولها " إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من الحضور أمام المحكمة ووجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية أمرت المحكمة بقرار خاص ومسبب باستجواب المتهم بمسكنه عند الاقتضاء وبحضور وكيله أو بمؤسسة إعادة التربية التي يكون محبوسا بها، وبذلك بواسطة قاضي منتدب لهذا الغرض مصحوبا بكتاب ويجرر محضر بهذا الاستجواب الذي تأمر به المحكمة.¹

أما أمام محكمة المخالفات، فإنه يتبع نفس الأحكام المنظمة للاستجواب لدى محكمة الجناح.

ويستخلص من كل هذا أن الاستجواب كوسيلة إثبات يمكن إجراءه أمام كل الجهات القضائية الجزائية إلا أن السؤال الذي قد يطرح هو معرفة مدى إلزامية الاستجواب؟ بمعنى آخر هل يلتزم القاضي الجنائي بإجراء الاستجواب؟ وهل يترتب البطلان على إجراءات المحاكمة التي لم تحتوي على الاستجواب؟.

أمام سكوت قانون الإجراءات الجزائية، فإن الفقه اتجه إلى وضع تفرقة بين ما إذا كان الأمر يتعلق بمحكمة الجناح والمخالفات من جهة، ومحكمة الجنايات من جهة أخرى.

ففي الفرضية الأولى من المعلوم أن حضور المتهم في جلسة المحاكمة ليس إجباريا وباعتبار أنه لا يمكن استجوابه ما دام غائبا، فإنه من المنطقي أن نستخلص أن استجوابه حتى ولو كان حاضرا لا يعتبر قاعدة جوهرية. أما أمام محكمة الجنايات، فإن الأمر يختلف، فالإجراءات تبطل إذا لم تشمل على استجواب المتهم إلا إذا تعدد المتهمون فاستجوبهم الرئيس جميعا ما عدا واحد منهم، فإن الإجراءات لا تبطل لأن حقوق الدفاع بقيت محفوظة وهذا ما أقره القضاء الفرنسي.²

وعليه يمكن القول أن الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي هو إجراء من إجراءات التحقيق الهدف منه جمع أدلة الاتهام، كما أنه طريق من طرف الدفاع تعين المتهم على تنفيذ الاتهامات الموجهة ضده، أما

¹ مادام استجواب المتهم قد تم من طرف المحكمة، بحضور محاميه إن كان له محام، فإن الحكم يكون اتجاهه حضوريا واجب التبليغ للمعني حتى تسري مهلة الاستئناف حسب نص المادة 418 من هذا القانون"، ينظر قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات بتاريخ بتاريخ 1998/7/14م، فضلا في الطعن رقم 192451، مجلة المحكمة العليا، العدد 2/1998، ص 156.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية والقانون الوضعي الجزائري، ج 1، المرجع السابق، 391.

الاستجواب في مرحلة المحاكمة فلا يمكن تصوره إلا باعتباره وسيلة من وسائل الدفاع يتوقف على قبول المتهم أو طلبه بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته.¹

إذن نخلص بالقول إلى أن الاستجواب إجراء قانوني الغرض منه الوقوف على مدى صحة الوقائع المنسوبة إلى المتهم ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية، كما له خاصية أخرى أنه وسيلة من وسائل الدفاع، بالإضافة إلى أنه دليل إثبات جزائي يتوقف الأخذ به على السلطة التقديرية للقاضي، فإن اقتنع القاضي به استند عليه في تقرير حكمه القاضي بالبراءة أو الإدانة للمتهم.

المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية المتحصل عليها من وقائع الأشياء والتي لها علاقة بالجريمة

مما لا شك فيه أن الإثبات المادي الذي ينحصر في إطار ماديات الوقائع سوف يساهم في تكوين اقتناع القاضي الجنائي، فهذا الأخير قد يستنتج من خلالها قرائن تمكنه من إسناد الجريمة إلى المتهم.

وينبغي التذكير أن الإثبات المادي هو من وسائل الإثبات التي لها علاقة بمكان وقوع الجريمة وقد يتعلق الأمر بآثار مادية (آثار وقوع اصطدام بين سيارتين، آثار أقدام، بقع دموية، آثار الضرب والجرح وغير ذلك).

كما قد يرتبط الإثبات المادي كذلك بما يسمى بمستندات الإقناع، كما تعتبر وسائل الإثبات المستنبطة من وقائع الأشياء هي تلك الوسائل التي يكون مصدرها مستندات الإقناع وهي قد تتعلق بموضوع الجريمة ذاتها (وثيقة مزورة) أو الأدوات التي ارتبطت بها الجريمة أو الأشياء تستند إلى شخص الذي له علاقة مباشرة كالعثور على شيء في مكان الجريمة.²

وإن مستندات الإقناع سواء كانت أم وثائق تلعب دورا في إقناع القاضي، ويبقى التحري عنها على مستوى قضاء الحكم أو على مستوى قضاة التحقيق وكثيرا ما يتم العثور عليها بطريقة عفوية بمكان وقوع الجريمة كالعثور على سلاح معين أو لباس وتكون هنا في إطار جنحة متلبس بها.³

¹ حسن محمد محوم، موسوعة العدالة الجنائية، الاستجواب والاعتراف وشهادة الشهود، ج4، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، 2003 ص85.

² محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص395.

³ يعرف نص المادة 41 من ق.إ.ج.ج، حالات التلبس الفعلية (الفقرتين 1،2)، أو المفترضة (الفقرة 3)، بالجرم سواء كان الجرم جنائية أو جنحة والجريمة المتلبس بها هي حالة ضبط الشخص حال ارتكابه للجرم أو مباشرة إثر قيامه به عند وجود قرائن تدل على مساهمته، فظاهر الأحوال وقيام القرائن وظهورها للعيان هو الذي يحدد قيام حالة التلبس ويسمح بتطبيق أحكامها، شريطة ألا تكون هناك أية مناورات أو استفزاز لتشجيع الشخص على ارتكاب الجرم، ثم كشفه متلبسا، أما مجرد الموقف السلبي، الملاحظ من طرف الضبطية القضائية أو الشاهد ولو خفية فإنه لا يعيب توافر حالة التلبس كما لا تطبق أحكام التلبس على المخالفات.

وقيام التلبس بتوقيف عضو مجلس الأمة أو عضو البرلمان رغم الحصانة التي يتمتعان بها، وسواء كان ذلك أثناء انعقاد دورة المجلس أو خارجها وبعد التوقيف تخطر الهيئة التي يتبعها فوراً وذلك عملاً بأحكامه المادة 111 من الدستور الجزائري التي تنص بأنه: "في حالة تلبس أحد النواب أو //

وما ينبغي قوله هو أن وسائل الإثبات المادي بما فيها مستندات الإقناع قد لا تشكل بالنسبة للقاضي الجنائي إلا وسائل إثبات غير مباشرة، بمعنى أنه لا تؤدي إلى إقناعه مباشرة كما هي، إنما يتعين القيام بعمل مسبق فيما يخصها وهذا العمل يتعلق أساسا بتفسيرها ومن غير هذا التفسير فإنه يتعذر على القاضي التوصل إلى معرفة الحقيقة.¹ وفي هذه الحالة يتعين على القاضي الاستعانة بأهل الخبرة.

ومن خلال ما تقدم بيانه يتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، بحيث يتطرق المطلب الأول إلى الانتقال للمعينة، أما المطلب الثاني يتناول الخبرة الجزائية، أما المطلب الثالث يخص للقرائن القضائية.

المطلب الأول: الانتقال للمعينة.

نصت المادة التاسعة والسبعون من ق.إ.ج.ج، على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن ينتقل إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة، فيحصل على أدلة مادية تفيد كثيرا في كشف الحقيقة وتساهم جديا في إقناع المحكمة بحقيقة الواقعة، إذ يثبت المحقق بنفسه حالة الأماكن التي وقعت الجريمة فيها، والبحث فيها عن كل ما يفيد في كشف الحقيقة، كآثار كوابح السيارات في جرائم الإصابات والقتل الخطأ، أو آثار أقدام الجاني أو بصماته في جرائم السرقات من المساكن، وقد لا تقتضي المعاينة انتقالا كأن يثبت المحقق حالة شيء من الأشياء، كالسلاح المستعمل في القتل أو النقود المزيفة أو المحرر المزور، وأخيرا قد يكون الجاني عليه أو المتهم محلا للمناظرة لإثبات ما يوجد بهما من آثار جروح أو خدوش أو دماء.²

إذن فالانتقال للمعينة يهدف إلى إثبات الحالة في مكان وقوع الجريمة والمحافظة على آثار الجريمة في مسرحها لذلك يقتضي هذا المطلب تقسيمه إلى ثلاثة فروع، بحيث يخصص الفرع الأول لمفهوم الانتقال للمعينة أما الفرع الثاني يتناول شروط الانتقال للمعينة، أما الفرع الثالث يتطرق إلى حجية الدليل الجزائي الناتج عن الانتقال للمعينة.

// أحد أعضاء مجلس الأمة بجنحة أو جنابة، يمكن توقيفه ويخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني، أو مكتب مجلس الأمة، حسب الحالة فورا يمكن المكتب المخاطر أن يطلب إيقاف المتابعة وإطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة، على أن يعمل فيما بعد بأحكام المادة 110 أعلاه".
مع التذكير أنه " يعاقب بالحبس لمدة ستة أشهر إلى ثلاث سنوات كل قاضي أو ضابط بالشرطة القضائية يجري متابعات أو يصدر أمرا أو حكما أو يوقع عليهما، أو يصدر أمرا قضائيا ضد شخص متمتع بالحصانة القضائية في غير حالات التلبس بالجريمة دون أن يحصل قبل ذلك على رفع عنه وفقا للأوضاع القانونية" حسب المادة 111 من ق.إ.ج.ج، ينظر نجيمي جمال ، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق ص 106.

¹ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص396.

² أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص239.

الفرع الأول: مفهوم الانتقال للمعاينة.

محاولة لإعطاء مفهوم لإجراء الانتقال للمعاينة باعتباره إجراء من إجراءات جمع أدلة الإثبات، فسنعرف كل مفردة على حدى ومحاولة التعرف على مضمونه، لذلك فإن الانتقال هو ذهاب المحقق إلى مكان وقوع الجريمة حيث توجد آثارها وأدلتها، ويعد الانتقال من أهم إجراءات التحقيق، لأنه لازم لإجراء المعاينة في محل الواقعة واتخاذ الإجراءات الأخرى¹، وقد أجاز القانون للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراء الانتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة².

أما بالنسبة للمعاينة فتتم بإثبات حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص، ففي معاينة الأمكنة يثبت المحقق مكان وقوع الجريمة والوضع الذي كان عليه كل من الجاني والمجني عليه أثناء ارتكاب الجريمة، ومكان وجود الشهود ومدى قدرتهم على الرؤية، والمنافذ التي يمكن للغير أن يتسلل منها إلى مكان الجريمة، وله أن يستعين في هذا الصدد بأخذ عدة صور للأمكنة التي يعاينها.

وتشمل معاينة الأشياء كل ما يوجد في مكان الجريمة من أشياء وبيان ما بها من آثار تفيد في كشف الحقيقة كوجود بقع دموية أو بصمات أو غير ذلك وبطبيعة الحال فإن فحص هذه الآثار وبيان مدى علاقتها بالجريمة في معظم الحالات إلى الاستعانة بخبير فني.

وتشمل معاينة الأشخاص إثبات حالة المجني عليه وبيان ما به من آثار طعنات أو إكراه، وكذلك حالة المتهم وما قد يوجد به من آثار تتم عن ارتكاب الجريمة، كذلك قد يرى المحقق أنه من المفيد في كشف الحقيقة معاينة الأشخاص الذين تواجد وفي مكان الجريمة أو قاموا بدور في كشف أمرها للسلطات³.

كما تعرف المعاينة بأنها إثبات الحالة القائمة في مكان وقوع الجريمة والأشياء التي تتعلق بها وإثبات حالة الأشخاص الذين لهم صلة بها، وهي عبارة عن الكشف الحسي المباشر لإثبات حالة الشيء أو الشخص من خلال الرؤية والفحص المباشر.

وتتم المعاينة بالانتقال إلى محل الواقعة بجلب موضوع المعاينة، كاستحضار العملات الضرورية أو الأشياء أو الأسلحة والوثائق التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، أو الكشف على الشخص المجني عليه لإثبات آثار الجريمة من ضرب أو جرح أو فحص المدعى عليه لإثبات حالته المرضية أو ما تعرض له من تعذيب.

¹ إدوار غالي الدهمي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط2، مكتبة غريب، مصر، 1998، ص414.

² ينظر المادة 235 ف1، من ق.إ.ج.ج.

³ إدوار غالي الدهمي، المرجع السابق، ص415.

وسواء كان الشيء المراد معاينة متمثلاً في جسم الجريمة أو أثارها كالتصوير مكان الجريمة أو آثارها كتصوير مكان الجريمة أو التقاط البصمات وإثبات حالة الأشياء على ما هي عليه، كذلك فحص حالة الجاني عليه لإثبات الجريمة آثار الجريمة من ضرب أو جرح وفحص حالة الجاني المشتكي عليه لإثبات حالته المرضية وحالته النفسية وتحليل دمه في حالة اتهامه بارتكاب جريمة في حالة سكر أو آثار الاصطدام أو أثر مقاومة الجاني عليه من خدوش وجروح. وكلما كانت المعاينة أقرب إلى زمن ارتكاب الجريمة كانت أكثر أهمية وأبعد أثراً، لأن ضرورة الكشف على مكان الجريمة، قد لا تظهر إلا أمام المحكمة وأثناء سير الدعوى والنظر بها، كوضع الخرائط والرسوم لمحل الواقعة وبيان الحواجز ولعوائق التي تمنع الرؤية.¹

والمعاينة لا تهدف لجمع أدلة الجريمة بل تني المشاهدة وإثبات الحالة في مكان وقوع الجريمة، والمحافظة على آثار الجريمة في مسرحها مما يتيح الإطلاع على الدليل وإثباته للمحافظة عليه من العبث به أو إخفائه، وهي عمل في أعمال التحقيق يتطلب انتقال المحقق لمكان اقتراح الجريمة لمعاينة حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً وكل ما يلزم إثبات حالته قبل أن يكون أي منها عرضة لمؤثرات خارجية أو بفعل فاعل قد يؤثر في وجود الدليل، والمعاينة كإجراء من إجراءات التحقيق يترك أمر تقدير مدى الحاجة إليه لقاضي التحقيق، فإذا بادر قاضي التحقيق بإجراء المعاينة يجوز له الانتقال لمكان ارتكاب الجريمة وإجراء المعاينة قبل زوال آثار الجريمة أو تغيير معالم المكان، خوفاً من ضياع الحقيقة إذ تباطأ في الانتقال، ويخطر وكى الجمهورية بانتقاله لمرافقته متى رأى ضرورة لذلك.²

فتنص المادة التاسعة والسبعون من ق.إ.ج.ج: "يجوز لقاضي التحقيق الانتقال إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراءات المعاينات اللازمة أو القيام بتفتيشها، ويخطر بذلك وكيل الجمهورية الذي له الحق في مرافقة ويستعين قاضي التحقيق دائماً بكاتب التحقيق ويجر محضراً بما يقوم به من إجراءات". وقد تقترن المعاينة بإعادة تمثيل الجريمة وبحضور الأطراف في الدعوى، فتنص المادة السادسة والتسعون من ق.إ.ج.ج: "يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم، أو يجرى بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل

¹ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص304.
² بالنسبة لأطراف الخصومة الآخرين كالمتهم والمدعى المدني، فالأصل أن يخطرهم قاضي التحقيق بانتقاله ليفسح لهم المجال لحضور عملية المعاينة من أرادوا ذلك، تطبيقاً للقواعد العامة التي تقرر أن من خصائص التحقيق الحضورية وهذا ما أكدت عليه المادة السادسة والتسعون من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وينظر كذلك المادة الحادية عشر من نفس القانون.

الجرمة مما يراه لازما لإظهار الحقيقة". وقد يصاحب إجراء الانتقال والمعاينة قيام المحقق بتفتيش الأمكنة وضبط الأشياء أو سماع شهادة الشهود، وفي هذه الحالة يلتزم بالقواعد المقررة لكل إجراء خاصة بتفتيش المساكن.¹ إذن فالانتقال للمعاينة من الإجراءات المهمة، إذ قد يجد القاضي في مكان الجريمة من الآثار ما يدل على الجاني كجزء من ملابسه أو بصمات أقدامه أو أصابعه، أو يستدل من وضع الأشياء بمكان الجريمة على كيفية حصولها، ويستطيع أن يتلق أقوال الموجودين بمكان الحادث ليستنبر بها في إظهار الحقيقة، وقد يتيح له الانتقال اتخاذ إجراءات فورية لم يكن متاح له القيام بها كسماع الشهود الحاضرين دفعة واحدة ومواجهتهم ببعض البعض أو القبض على المتهم الحاضر.

ويفيد الانتقال للمعاينة بأنه يعطي وصف دقيق لمكان الحادث والآثار المادية والأشخاص المتواجدين فيه بما يخدم العدالة، فتقع لما يشاهده المدعى العام أو قاضي التحقيق بجواسه من آثار قائمة في محل الجريمة ومناظرة الأشخاص الموجودين فيها وإثبات حالتهم وحالة الأشياء المادية القائمة ذات الصلة بالجريمة وكل ما من شأنه الاتصال للحقيقة، وهي من أهم الإجراءات التي تساعد في كشف الغموض عن الجريمة وإثباتها.²

الفرع الثاني : الإجراءات الخاصة بالانتقال للمعاينة.

إن أعمال قاضي التحقيق لا تنحصر فيما يتخذه من إجراءات في مكتبه وإنما بحكم تبعه لآثار الجريمة لإجراء المعاينات المادية فإنه يقوم أيضا بالانتقال إلى أماكن وقوع الجريمة للمعاينة وضبط ما قد يعثر عليه من آثار وسماع ما قد يجده من شهود في عين المكان قبل أن يقع التأثير عليهم من المتهم أو من أطراف أخرى، فقد يتطلب التحقيق القضائي إجراء تلك المعاينات المادية بفعل عدم إجراءها من قبل الضبطية القضائية أصلا وقد يكون مضطرا لإجرائها لتكميل المعاينات التي قامت بها الضبطية القضائية أو لتأكيدتها وإذا كان المشرع بموجب نص المادة التاسعة والسبعون من ق.إ.ج.ج. قد جعل سلطة إجراء تلك المعاينات المادية من سلطات قاضي التحقيق فإن إجراءها قد يكون ضروريا في القضايا الجنائية كقضايا القتل العمدي والاختلاف، وفي بعض القضايا الجنحية إذا اقتض الأمر ذلك لتفادي زوال الأدلة التي لا يمكن اكتشافها إلا من القاضي عند انتقاله للأماكن لمعاينتها قد يكون موضوع المعاينة إثبات الآثار المادية التي هي متعلقة بالجريمة وقد يكون موضوعها إثبات حالة الأماكن

¹ عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 411.

² محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 251، 252.

وعادة ما يقوم قاضي التحقيق بإعداد مسودة أثناء خروجه للمعاينة وعند عودته إلى مكتبه يحرر الكاتب محضر للمعاينة يتضمن تاريخ الخروج لإجراء المعاينة ووسيلة التنقل ووقت الوصول إلى الأماكن للمعاينة ثم يتم سرد جميع العمليات التي قام بها في تلك الأماكن والنقاط التي تم تسجيلها أثناء المعاينة ووقت انتهاء إجراءاتها ووقت العودة إلى مكتبه ويوقع قاضي التحقيق على كل ورقة منه وكذلك كاتب التحقيق ومن قبل المترجم عند الاقتضاء وبالإضافة إلى محضر المعاينة ينجز رسم تخطيطي لمكان وقوع الجريمة يرفق بمحضر المعاينة مع تقرير بالصور التي أخذت في عين المكان من قبل مصلحة تحقيق الشخصية إن كان قاضي التحقيق قد استعان بها.¹

كما للخصوم الحق في طلب إجراء معاينة على خلاف ما كان عليه الوضع في السابق، فقد أصبح من حق المتهم أو محاميه ومن حق الطرف المدني أو محاميه أيضا بموجب المادة التاسعة وستون مكرر من ق.إ.ج.ج أن يطلبوا من قاضي التحقيق في أي مرحلة يكون عليها التحقيق إجراء معاينة بغرض الكشف عن الحقيقة². وإذا رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لاتهام الإجراء المذكور فإنه عليه إصدار أمر مسبب بغرض الطلب في أجل عشرين يوما من تاريخ تقديمه ويكون من حق المتهم أو محاميه طبقا للمادة 172 من ق.إ.ج.ج استئناف أمر الرفض المذكور في أجل ثلاثة أيام من تاريخ تبليغه، أما وكيل الجمهورية فمن حقه أيضا طلب إجراء معاينة وعلى قاضي التحقيق الفصل في الطلب في أجل خمسة أيام ويجوز لوكيل الجمهورية استئناف أمر الرفض في أجل ثلاثة أيام أيضا من تاريخ صدوره.³

¹ محمد حزيط المرجع السابق، ص 117.

² هذا النص مستحدث في 2006/12/20 يهدف إلى تدعيم موقف المتهم والطرف المدني أمام قاضي التحقيق في مواجهة الصلاحيات التي نصت عليها المادة التاسعة والستون السابقة لصالح وكيل الجمهورية (ولكن دون أن تضاهيها تماما).

إذا كان القانون قد أجاز لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق " كل إجراء يراه ضروريا لإظهار الحقيقة"، فإنه بالنسبة للمتهم والطرف المدني أجاز لهم بالتحديد طلب: " تلقي تصريحاته أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة" فقط، فلا يجوز لهما طلب التصنت على أحد أو تفتيش منزل أو توجيه اتهام، بينما قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بعد تعديل 2000/06/15، أجاز لهما طلب إجراء مواجهة أو انتقال القاضي المحقق لعين المكان أو الأمر بتقديم وثيقة ما أو أي إجراء يظهر لهما أنه مفيد لإظهار الحقيقة، ولم يحدد المشرع شكلا خاصا للطلب، فيجوز أن يكون بمذكرة من المحامي أو شفويا أثناء سماع الطرف أو برسالة عادية موجهة للقاضي.

- يجب أن يكون الطلب موجها لقاضي التحقيق وليس إلى أية جهة أخرى (كوزير العدل أو رئيس المجلس).

- يجب أن يكون الطلب محدد بدقة، كتحديد هوية الشخص المطلوب سماعه مثلا، فإن كان الطلب عاما كطلب القيام بتحقيق معمق لإظهار الحقيقة أو طلب سماع أي شاهد دون تحديد فمثل هذا الطلب لا يلزم القاضي التحقيق بالرد عنه.

- في حالة طرح المسألة على غرفة الاتهام حسب أحكام الفقرة الأخيرة من نص المادة التاسعة والستون مكرر فإنه لا يجوز لها أن تتطرق إلى أي موضوع آخر.

- من فوائده إمكانية تقديم الطلب من قبل الطرف المدني أنه يقطع التقادم في حالة تقاعس قاضي التحقيق، ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 184، 185.

³ ينظر المواد 69 و170 من ق.إ.ج.ج.

وإذا لم يبت قاضي التحقيق في طلب إجراء المعاينة المقدم من طرف وكيل الجمهورية في أجل خمسة أيام أو طلب المتهم أو الطرف المدني أو محاميهم في أجل عشرين يوماً يجوز لوكيل الجمهورية وللطرف المعني أو محاميه أن يرفع طلبه خلال عشرة أيام مباشرة إلى غرفة الاتهام التي تبث فيه خلال أجل ثلاثين يوماً تسري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابلاً لأي طعن.¹

فالانتقال إلى مكان الجريمة جائز في مراحل التهمة المختلفة، غير أنه يندر في مرحلة المحاكمة وتتجلى أهميته في مرحلة جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي حيث لم تحتف بعد آثار الجريمة، ولم يخضع الشهود لأي تأثير من الغير لتغيير أقوالهم، فيستطيع قاضي التحقيق أن يفتش المكان ويضبط ما به من أشياء، ويسمع الشهود ويواجه المتهم بهم إذا كان حاضراً، كما يستطيع أن يتأكد من كبقية وقوع الجريمة بإعادة تمثيلها ومطابقة أقوال الشهود على معالم مكان الجريمة ويقدر قاضي التحقيق ضرورة الانتقال حسب ظروف كل جريمة وأهميتها، وقد رأينا أن ضابط الشرطة القضائية يجب أن ينتقل فوراً إلى مكان الواقعة في الجناية أو الجنحة التي في حالة التلبس²، وهو ما يوجب القانون المصري على النيابة العامة (سلطة التحقيق في قانون الإجراءات المصري)، وعادة ما يكون الانتقال في الجنايات والجنح الهامة كجنح الإصابة والقتل الخطأ إذا تعددت الضحايا.

على أن من الجرائم ما لا يحتاج إلى الانتقال كالتزوير والتهديد ويوجب القانون على قاضي التحقيق أن يخطر وكيل الجمهورية بانتقاله حتى يرافقه إذا شاء، ويصطحب قاضي التحقيق دائماً كاتب التحقيق الذي يحرر محضراً بما يتم من إجراءات.

وإعمالاً لسرية التحقيق فلا بطلان فيما يسفر عنه الانتقال إذا لم يحضره المتهم، والأصل أن انتقال قاضي التحقيق يتم بدائرة اختصاص المحكمة التي يتبعها، غير أن القانون حوله الانتقال إلى دوائر اختصاص المحاكم المجاورة للدائرة التي يباشر فيها وظيفة للقيام بجميع إجراءات التحقيق إذا ما استلزمت ذلك ضرورة التحقيق على أن يخطر مقدماً وكيل الجمهورية في المحكمة التي ينتقل إلى دائرتها، وينوه في محضره إلى الأسباب التي دعت إلى الانتقال.³

¹ محمد حزيط، المرجع السابق، ص 18.

² ينظر المادة 42، 55، من ق.إ.ج.ج.

³ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 240.

الفرع الثالث : حجية الدليل الجزائي الناتج عن الانتقال للمعينة.

متى تم الانتقال للمعينة وفقا للإجراءات الصحيحة فإن محاضر المعينة الذي يتم على مستوى مراحل الدعوى العمومية تكون خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي أي له الحق أن يأخذ بما كما له في استبعادها وخاصة على مستوى المحكمة، يعتبر دليلا قائما في الدعوى يحتم على القاضي أن ينظر فيه ويقول فيه كلمة وإلا كان حكمه مشوبا بالقصور.¹

فمتى اقتنع بما أخذ بها أصدر الحكم على أساسها ومتى لم يقتنع طرحها واستبعادها ولكن يختلف الأمر نوعا ما باعتبار أن المعينة التي يجريها هو بنفسه أقرب إلى إقناعه لأن مثل هذه المعينة لها أهمية كبيرة في استجلاء القاضي لحقيقة النزاع إذ ليس أوقع في تكوين عقيدة القاضي في هذا الموضوع من مشاهدة محله بنفسه إذ يعطيه ذلك فكرة مادية محسوسة من الواقع لا يمكن أن تعطيه إياها أوراق الدعوى ولا أقوال الشهود ولا تقارير الخبرة ولا حتى محاضر المعينة التي تمت في المراحل التي تسبق المعينة.²

ولكن لا نجد في قانون الإجراءات الجزائية ما يلزم القاضي لا بالقيام بالمعينة ولا بالأخذ بها وهذا يعتبر في نظرنا فراغا باعتبار أنه قد تكون المعينة التي يجريها القاضي هي دليل الضحية الوحيد على صحة الأقوال وبإمكان القاضي رفض إجراء المعينة باعتبار أنه سواء تعلق الأمر باتخاذ القرار بالانتقال للمعينة أو بالقيام بها أو حتى بالأخذ بما هو أمر راجع إلى سلطته التقديرية وحالات عدم الإلزام كثيرة باعتبار هذا الأخير هو المبدأ.³

مثل باقي الأدلة بما أن المعينة ليست ملزمة للقاضي في شيء وأن لكل مبدأ استثناء، ولكن الأمر هنا يختلف عن باقي الأدلة فالاستثناءات قليلة جدا ومحدودة بحيث لا تكون المعينة ملزمة للقاضي إلا في حالة واحدة وهي حالة محاضر المعينة المحررة من طرف عونين بحيث تكون ملزمة للقاضي بما جاء فيها من ملاحظات مادية دون الاستنتاجات الشخصية للأعوان.

¹ الانتقال للمعينة والتجارب القضائية كدليل مباشر يخضع أيضا لتقدير المحكمة، سواء أكانت هي التي أجرتها أم كانت ثابتة بالتحقيقات، إلا أنه لا يجوز الاعتماد في حكمها على المعينة التي وردت بالتحقيقات الأولية إلا إذا كانت طرحت نتائجها للمناقشة بالجلسة، ويستوي بعد ذلك أن تكون المعينة قد أجريت بمعرفة سلطات الاستدلال ومعاونيها، أو معرفة سلطات التحقيق، يراجع هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي والدفوع الجنائية، المرجع السابق، ص 454.

² عبد الحكم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 1996، ص 27.

³ سليمان مرقس، شهادة الشهود والقرائن وحجة الشيء المقضي فيه والمعينة والخبرة في تقنيات البلاد العربية، مطبعة الجبلأوي، مصر، 1974 ص 287.

وهناك حالة من حالات إلزامية المعاينة للقضاة، نجد قرار صادر في السادس من ديسمبر 1992 في طعن رقم 88904، على أن " من المقرر قانوناً أنه يمكن لعون الجمارك وضباط وأعاون الشرطة القضائية معاينة وإبراز الجرائم الجمركية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون".

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن محضر رجال الدرك الذي عين جريمة حيازة البضائع المهربة يكونوا قد خالفوا القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار".¹

كذلك قرار آخر في الواحد والعشرون من ديسمبر 1996، المتمثل في معاينة مفتشية العمل في طعن رقم 131406 من المواد 40،58،59، من القانون 90/14، المؤرخ في الثاني من جويلية 1990: "من المقرر قانوناً أن يعاقب جزائياً عن الأفعال التي تؤدي إلى عرقلة ممارسة الحق النقابي بعد معاينة مفتش العمل بذلك ولما ثبت لقضاة الموضوع من خلال محضر مفتش العمل، عدم اعتراف المتهم بممثلي العمالي عن التعاون معهم". فإن الوقائع تشكل عناصر الجرم المنسوب إليه، وبإدائه يعد تطبيقاً سليماً للقانون".²

موقفنا بالنسبة لحجية المحاضر المتعلقة بالانتقال للمعاينة أن القاضي له كامل السلطة في الأخذ بحجيتها واعتبارها دليل إثبات يؤكد التهمة أو ينفىها، ما عدا الحالات الاستثنائية المنصوص عليها أعلاه، في غير هذه الحالات للقاضي الموضوع كامل السلطات في عملية اقتناعه بالدليل الناتج عنها، والحكم بناءً على محاضر الانتقال للمعاينة .

المطلب الثاني: الخبرة الجزائية.

حسب تقسيم أدلة الإثبات التي أصبحت من الأمور المتعارف عليها في ميدان القضاء الخبرة الجزائية التي نص عليها المشرع الجزائري في المواد 143 إلى 156 من ق.إ.ج.ج.³

والخبرة طريق من طرف التحقيق يتخذ في الدور الابتدائي، كما يتخذ في الدور النهائي للدعوى⁴، كما أن الخبرة في الشؤون الجزائية تنطلق اعتباراً من ملاحظة الجريمة إلى إنزال العقوبة بالفاعل على يد القضاء الجزائي فيلجأ القاضي على ندب الخبراء كلما كانت هناك مسألة فنية أو علمية لا يستطيع إبداء الرأي فيها تدخل في نطاق

¹ جمال سايس، الاجتهاد القضائي في مادة الجرح والمخالفات، ج1، دار النشر كليك، الجزائر، 2013، ص836.

² سليمان مرقس، شهادة الشهود والقرائن وحجة الشيء المقضي فيه والمعاينة والخبرة في تقنيات البلاد العربية، المرجع السابق، ص289.

³ بلعيلان إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص297.

⁴ جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية (الضرب والتهديد)، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1976، ص271.

التحقيق الذي يقوم به القاضي¹، والخبرة في هذا المعنى هي الاستعانة بأهل الاختصاص له دراية وكفاءة علمية وفنية للحصول على إيضاحات في المسائل التي تخرج نطاق معرفة القاضي توصلنا إلى الحقيقة.² ومن خلال ما تقدم يقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع، بحيث يتناول الفرع الأول مفهوم الخبرة الجزائية أما الفرع الثاني يتطرق إلى مميزات الخبرة الجزائية، أما الفرع الثالث يخصص للإجراءات السابقة لإجراء الخبرة أما الفرع الرابع يتناول بالدراسة حجية الخبرة الجزائية في الإثبات.

الفرع الأول: مفهوم الخبرة الجزائية.

إن تطور المجتمعات وتطورت معها الوسائل العلمية والمستجدات التكنولوجية جعل معه الجناة يلجئون إلى وسائل عصرية ومتطورة في ارتكاب الجريمة بقصد إخفاء أي معالم لارتكاب الجريمة ومنع تقصي آثارها مما يجعل الاستعانة بالخبراء ذات أهمية قصوى للوصول إلى الكشف عن غوامض بعض القضايا التي يجري التحقيق فيها إلى درجة أن أصبحت الدول المتطورة معه تقوم بإنشاء مراكز خاصة بالخبراء في مجالات معينة كالتخصص في علم الأسلحة وبصمات الأصابع وطبغات الأقدام وميادين البيولوجيا والكيمياء والتسمم والإعلام الآلي ومراكز الخبرات المتعلقة بمضاهاة الخطوط والكتابة إلى غير ذلك من الاختصاصات والهيئات التي يمكن لقضاة التحقيق الاستعانة بها.³

والخبرة إجراء يستهدف استخدام قدرات شخص الفنية أو العلمية، والتي لا تتوافر لدى رجل القضاء من أجل الكشف عن دليل أو قرينة يفيد في معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها إلى المتهم أو تحديد ملامح شخصيته الإجرامية.⁴

كما عرفها الدكتور إلياس أبو عيد بأنها " إبداء رأي فني من شخص مختص في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية".⁵ والخبرة كطريق من طرق الإثبات في المواد الجزائية ما فتئت أهيتها تتعاظم إلى درجة أن أصبح البعض يرى أن الخبير في الوقت الحالي قد أصبح هو القاضي الفعلي بسبب تقدم العلوم في كافة المجالات وأنه لم يعد من السهل التهرب من النتائج الحاسمة التي يقدمها العلم لحل أعقد القضايا المطروحة أمام المحاكم.⁶

¹ محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، ط4، دار هومة، الجزائر، 2006، ص113.

² عمر فوزي، محاضرات حول شرح قانون الإجراءات الجزائية، جامعة الجزائر، 2007، ص75.

³ محمد حزيط، المرجع السابق، ص 124، 125.

⁴ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص259.

⁵ إلياس أبو العيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج3، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2005، ص354.

⁶ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 222.

كما عرفت الخبرة الجزائية من خلال عدة تعريفات متشابهة إلى حد كبير ومنها ما عرفها به الأستاذ مأمون سلامة بقوله: " هي إجراء يتعلق بموضوع يتطلب الإلمام بمعلومات فنية لإمكان استخلاصه الدليل منه" وهذا التعريف كما نرى عام يشمل من ناحية عمل من لديه إلمام بمعلومات معينة مفيدة في استخلاص الدليل سواء أكان ذلك العمل تحقيقاً أم لا، فهو إذن يشمل جميع أنواع الخبرات وفي أي مرحلة كان الإجراء.¹

وقريباً من هذا عرفها البعض حيث قال: "الاستعانة بشخص له كفاءة عملية أو فنية خاصة معينة لإعطاء الرأي والإيضاحات في مسألة خارجة عن نطاق معارف المحقق القانونية أو العامة."²

ويذهب جانب من الفقه إلى أن الخبرة هي "إبداء رأي فني من شخص مختص فنياً في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية".³

وعرفها البعض الآخر: "بأنها استشارة فنية بشأن أمور معينة يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو دراية عملية لا تتوفر لدى المحقق".⁴

والتعريف الذي يفضله أغلبية الفقهاء ونراه مبرراً لجميع متطلبات ذلك الإجراء بوضوح أكثر هو ما عرفها البعض عندما قال إن الخبرة هي تقدير مادي أو ذهني يديه أصحاب الفن أو الاختصاص في مسألة فنية لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة معرفتها بمعلومات الخاصة، سواء أكانت تلك المسألة الفنية متعلقة بشخص المتهم أو بحسم الجريمة والمواد المستعملة في ارتكابها أو آثارها.

أما الفقه الفرنسي، فلقد عرف الخبرة بأنها معرفة فنية خاصة بأمر معين تتجاوز اختصاص قاضي التحقيق.⁵ التحقيق.⁵

والخبير هو كل شخص له دراية خاصة بمسألة من المسائل فقد يستدعي التحقيق فحص مسألة يستلزم فحصها كفاية خاصة فنية أو علمية لا يشعر المحقق بتوافرها في نفسه، فيمكنه أن يشير فيها خبير.⁶ كما تعرف على أنها: أنها: "إبداء رأي علمي أو فني من مختص في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى"⁷

¹ عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، منشورات عبيدات، الأردن 1971، ص337.

² خليفة كلندر عبد الله حسين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية مصر 2002، ص459.

³ محمود نجيب حسن، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص474.

⁴ أمال عبد الرحمان عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية، دراسة قانونية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1974، ص29.

⁵ عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون المحاكمات الجزائية، ج1، مطبعة جامعة بغداد، العراق، 1988، ص118.

⁶ أحمد فتحي بهنسي، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، ط4، دار الشروق، 1983، ص205.

⁷ فاضل زيدان، المرجع السابق، ص311.

ومن خلال ما تقدم من التعريفات المعطاة للخبرة الجزائية أقترح التعريف التالي: « أن الخبرة الجزائية هي إعطاء الرأي الفني أو العلمي من أهل الاختصاص بخصوص واقعة تتعلق بإثبات أمر معين وفي مجال الجنائي لإثبات الدعوى الجزائية ويتوقف عليها الفصل في الدعوى، ويكون إجراء الخبرة بطلب من القاضي أو بناء على طلب الخصوم، ويبقى للقاضي الموضوع السلطة التقديرية ولقناعته الوجدانية».

نصل إلى القول أن الخبرة في الشؤون الجزائية تنطلق اعتباراً من ملاحظة الجريمة إلى إنزال العقوبة بالفاعل على يد القضاء الجزائي، والمقاصد من مثل هذه الخبرات النجاعة وحماية الحريات الفردية.

الفرع الثاني: مميزات الخبرة الجزائية.

الخبرة الجزائية¹ من وسائل جمع الأدلة في التحقيق، حيث تنص المادة 143 ف1 من ق.إ.ج.ج " لجهات التحقيق، أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بئدب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم². ومن ثمة للخبرة الجزائية مميزات تنفرد بها عن باقي الإجراءات التحقيقية المراد من وراءها جمع أدلة الإثبات الجزائي.

أولاً- الطابع الاختياري للخبرة الجزائية:

يتمتع القاضي الجزائي بالسلطة التقديرية في تحري الحقيقة، ويختلف دوره في الدعوى الجزائية عن دور القاضي المدني ففيما يقتصر دور هذا الأخير على تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم لا يلزم القاضي الجزائي أن يقف موقفاً سلبياً فمن واجبه أن يتحرى وينقب عن الحقيقة بكافة الطرق القانونية المشروعة، ويستوي في ذلك قضاء التحقيق وقضاء الحكم، وهذا ما نصت عليه المادة 143 من ق.إ.ج.ج، لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو تجلس للحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بئدب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم أو من تلقاء نفسها، وإذا رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لطلب الخبرة فعليه أن يصدر في ذلك قرار مسيباً³. ومن ثم فإن تعيين الخبير هو أمر جوازي للقاضي أن يأمر به من تلقاء نفسه إذا ما وجهته مسألة فنية بحتة يرى معها ضرورة الاستعانة بأهل الخبرة إذا ظهر بأنه يمكن بواسطة الخبرة اكتشاف الحقيقة.

¹ في العصر الحديث ازدادت الخبرة أهمية كبيرة وذلك للتقدم الذي طرأ على مختلف مناحي العلوم والفنون، ودقة النتائج التي يمكن التوصل إليها عند اللجوء إليها، مما تشكل الخبرة عوناً للقضاة والسلطات المختصة الأخرى للكشف عن الجريمة وملاساتها، وقد أجازت التشريعات الجزائية للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تعين خبيراً واحداً أو أكثر في الدعوى الجزائية، فلها الحرية التامة أن تستعين بخبير دون أن تعلق ذلك على طلب من جانب الخصوم، وإذا طلب أحد تعين خبير الدعوى، وإذا رأت المحكمة رفض الطلب يجب عليها في هذه الحالة بيان الأسباب التي استندت إليها لتبرير هذا الرفض، ينظر، ممدوح خليل بجر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص175.

² عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص423.

³ ينظر المادة 143، من ق.إ.ج.ج.

غير أنه يجوز للقاضي الجزائي بماله من حق التقدير إذا رأى ان لا محل لتعيين خبير وأن أدلة الإثبات متوفرة وكافية لتكوين عقيدته واقتناعه أن يتصرف بماله الحق فيه من غير أن يكون ملزما بتعيين خبير، كما أنه غير ملزم بإجابة طلب تعيين خبير في الدعوى الجزائية إذا رأى أن الوجه المطلوب تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبل أو أن الواقعة المبحوث فيها واضحة وضوحا كافيا ففي هذه الحالة يكون له أن يرفض الطلب بشرط أن ينص في قراره على أسباب الرفض.¹

ثانيا- الطابع الفني للخبرة الجزائية:

إن دور الخبير في الدعوى الجزائية هو الإجابة عن مسألة ذات طابع فني لحل المسائل الواقعية، وهذا ما نصت عليه المادة 146 من ق.إ.ج.ج " يجب أن تحدد دائما في قرار ندب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز أن تهدف إلا إلى فحص مسائل ذات طابع فني".

والمقصود بهذه المادة هو على القاضي أن يحدد دائما في قرار ندب الخبير اسم الخبير والمهمة المسندة إليه والتي لا يجب أن تتعدى المسائل ذات الطابع الفني وعنوانه والمهلة الممنوحة له فمهمة الخبير في هذا المجال من أخطر المهام لكونها تتعلق غالبا وتساهم في تحديد مسؤولية الفاعل، وقد اقتناع القضاة، وحتى في تقدير الإدانة والعقوبة.

ففي جريمة الضرب والجرح المفضي إلى عاهة مستديمة الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 271 ق.ع.ج فدور الخبير هنا مثلا هو تقدير نسبة العاهة المستديمة، والتي تعتبر كل نقص نهائي في منفعة عضو من أعضاء الجسم ولو كان جزئيا مع تشخيص الإصابة وتحديد تحديدا كافيا ووصفها، والتي يمكن أن تكون فقد الأطراف المختلفة والإعاقات في حركات المفاصل ونقص حاسة من الحواس، وتعد كذلك كل عاهة عقلية كالجنون مادامت نتيجة اعتداء على جسم المجني عليه.²

ثالثا- سير الخبرة الجزائية:

لتسير الخبرة الجزائية عدة إجراءات قانونية ينبغي مراعاتها لتحقيق النتائج المراد الحصول عليها من وراء هذه العملية الفنية ونذكر منها مايلي:

¹ نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 224

² ينظر المادة 146، من ق.إ.ج.ج، والمادة 271 من ق.ع.ج.

أ- **مراقبة القاضي:** يباشر الخبراء مهمتهم تحتار فإنه قاضي التحقيق أو القاضي الذي تعينه الجهة القضائية التي أمرت بإجراء الخبرة ويجب على الخبراء في قيام بمهمتهم أن يكونوا على اتصال بهما وأن يحيطاهما علما بتطورات الأعمال التي يقومون بها ويمكنها من كل ما يجعلهما في كل حين قادران على اتخاذ الإجراءات اللازمة.

ب- **اللجوء إلى الفنيين:** إذا طلب الخبراء الاستنارة في مسألة خارجة عن دائرة تخصصهم، فيجوز للقاضي أن يصرح لهم بضم فنيين يعينون بأسمائهم ويكونون على الخصوم مختارين لتخصصهم ويحلف الفنيون المعينون على هذا الوجه اليمين ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 145 من ق.إ.ج.ج.¹

ج- **تقديم الأحرار المختومة:** يعرض قاضي التحقيق أو القاضي الذي تعينه الجهة القضائية على المتهم الأحرار المختومة التي لم تكن قد فضت أو جردت قبل إرسالها إلى الخبراء، وذلك طبقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة والثمانون من ق.إ.ج.ج، كما تعدد هذه الأحرار في المحضر الذي يحدده خصيصا لإثبات تسليم هذه الأشياء ويتعين على الخبراء أن ينوهوا في تقريرهم عن كل فض أو إعادة في الأحرار التي يقومون بجردها.²

د- **تلقي أقوال الشهود:** يجوز للخبراء على سبيل المعلومات وفي الحدود اللازمة لأداء مهمتهم أن يتلقوا أقوال أشخاص غير المتهم وعليهم أن يخطرخوا الخصوم بأن لهم الحق في إبداء ملاحظتهم المكتوبة في موضوع مهمتهم المنوط بهم أدائها.³ ويجوز لأطراف الخصومة أثناء إجراء أعمال الخبرة أن يطلبوا إلى الجهة القضائية التي أمرت بها أن تكلف الخبراء بإجراء أبحاث معينة أو سماع أي شخص معين باسمه قد يكون قادرا على مدهم بالمعلومات ذات الطابع الفني.⁴

هـ- **استجواب المتهم:** إذا رأى الخبراء محلا لاستجواب المتهم فإن هذا الإجراء يقوم به بحضورهم قاضي التحقيق أو القاضي المعين من المحكمة على أن تراعى في جميع الأحوال الأوضاع والشروط المنصوص عليها في المادتين 105 و106 من ق.إ.ج.ج، غير أنه يجوز للمتهم أن يتنازل عن الاستفادة بهذا الحكم بتقرير صريح منه أمام قاضي التحقيق أو القاضي المعين من المحكمة، وأن يمد الخبراء بحضور محاميه أو بعد استدعائه قانونا

¹ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 294.

² ينظر المادة 84 والمادة 150 من ق.إ.ج.ج.

³ سماع المتهم أو استجوابه من طرف الخبير فيما يتعلق بالمسائل المتعلقة بالدعوى العمومية يخضع للضمانات المحددة في هذا النص وقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ييسر هذه الضمانات على الطرف المدني أيضا- المادة 164 منه- حتى ولو كان ذلك عن طريق المراسلة، غير أن ذلك لا يسري على الخبراء الأطباء مهما كان تخصصهم بحكم طبيعة مهامهم.

وفي حالة تنازل المتهم حسب أحكام الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة فإنه ليس من الضروري أن تسجل تصريحاته أو أجوبته في محضر مستقل بل من الجائز أن تدرج مباشرة في تقرير الخبرة، راجع، نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق ص 298، 299.

⁴ محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، المرجع السابق، ص 121.

الإيضاحات اللازمة لتنفيذ مهمتهم، كما يجوز للمتهم أيضا بإقرار كتابي يقدمه للخبراء ويرفقونه بتقريرهم أن يتنازل عن مساعدة محاميه في الجلسة أو أكثر من جلسات سماع أقواله.¹

غير أنه يجوز للخبراء الأطباء المكلفين بفحص المتهم أن يوجهوا الأسئلة اللازمة لأداء مهمتهم بغير حضور قاضي ولا محام.²

الفرع الثالث: الإجراءات السابقة لإجراء الخبرة الجزائية

قد يحدث أن تطرح أثناء التحقيق في الجريمة، سواء أمام قاضي التحقيق أم أثناء المحاكمة مسألة ذات طابع فني أو علمي تستوجب إجراء الخبرة من طرف الأخصائيين قصد التوصل إلى النتيجة المرجوة فيإمكان القاضي الجزائي عندئذ على أساس أنه مؤهلا لذلك شخصا أن يستعين بمعرفة الخبراء، لذلك يتطلب إتباع إجراءات سابقة لإنجاز هذه الخبرة وهي كالآتي:

أولا- صدور أمر من القاضي:

من الناحية القانونية تستطيع كل جهة قضائية أن تأمر بإجراء خبرة أو اختيار خبير بناء على طلب النيابة العامة أو أحد الأطراف، كما تستطيع أن تفعل ذلك من تلقاء نفسها، وهو ما صرحت به أحكام ق.إ.ج.ج. . " لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو تجلس للحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بنذب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم أو من تلقاء نفسها".³

ويجب أن يشتمل الأمر الصادر من القاضي (قاضي التحقيق أو قاضي الموضوع)، على اسم قاضي التحقيق واسم الخبير وأن يحدد فيه الأجل القانوني الذي تنجز فيه المهمة، وإذا ارتأى أن هذه المهمة غير كافية يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بتمديدتها بناء على طلب الخبير بأمر مسبب وإذا لم يودع الخبراء تقاريرهم في الميعاد المحدد جاز لقاضي التحقيق أن يستبدلهم في الحال، وعليهم أن يقدموا نتائج ما قاموا به من أبحاث وأن يردوا في ظرف ثمان وأربعين ساعة جميع الأشياء والأوراق والوثائق التي تكون قد عهد بها إليهم على ذمة إنجاز مهمتهم علاوة على اتخاذ ضدهم التدابير التأديبية قد تصل إلى الشطب من جدول الخبراء.⁴

كما أوجبت المادة 143 من ق.إ.ج.ج، على قاضي التحقيق أن يحدد دائما في الأمر الصادر بنذب خبير بدقة المهمة المطلوبة منه، والأسئلة الفنية والعملية التي يطلب الاستفسار فيها، وأن هذه المهمة لا يجوز أن تتعلق

¹ ينظر المادة 151 ف4 من ق.إ.ج.ج.

² ينظر المادة 151 ف5 من ق.إ.ج.ج.

³ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية والقانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 396.

⁴ ينظر المادة 148 من ق.إ.ج.ج.

إلا بفحص مسائل ذات طابع فني ولا يفوض فيها أي جزء من جوانب اختصاصه لأن ذلك قد يعرض أمره للبطلان.¹

ثانياً- أداء اليمين من طرف الخبير:

من أجل حمل الخبير على الصدق والأمانة في أداء عمله، وبث الطمأنينة في آراءه التي يقدمها سواء بالنسبة لتقدير القاضي أو لثقة الرأي العام، فقد حرصت أغلب التشريعات على أن يؤدي الخبير اليمين قبل قيامه بعمله باستثناء الخبراء المسجلين في جدول الخبراء بسبب كون هؤلاء لا يمارسون أعمالهم لأول مرة إلا بعد اليمين. كما أن الفقه والقضاء هو الآخر أدرك أهمية أداء اليمين في عمل الخبير وما يحققه من رقابة على ضمير الخبير، مما دفع بعضه إلى اعتبار أداء اليمين من الإجراءات الجوهرية التي لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من أدائها أو التنازل عنها، وإذا ما تخلف اليمين فإن تقرير الخبير يتجرد من القيمة القانونية، وبالتالي يترتب عليه بطلان الحكم الذي يبنى على هذا التقرير، فضلاً عن أن من حق كل ذي مصلحة أن يتمسك بالدفع بالبطلان نتيجة عدم أداء اليمين وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى.²

فيعد من الضمانات المقررة للمتهم في مجال الخبرة الجزائية أن الخبير المكلف بإبداء رأيه في المسألة المحالة إليه من سلطة التحقيق الابتدائي، يجب عليه أن يحلف يمينا أمام سلطة التحقيق قبل قيامه بعمله على أن يراعي ضميره في عمله هذا ويؤدي رأيه بالأمانة والصدق.³ باستثناء الخبراء المسجلين في جدول الخبراء بسبب كون هؤلاء لا يمارسون أعمالهم لأول مرة إلا بعد حلفهم اليمين.⁴

والغرض من القسم الذي يؤدي الخبير هو عمله على الصدق والأمانة في عمله لدى الرأي العام والقاضي ولذا يتطلب الفقه أن يكون الخبير عاقلاً ولا يوجد صياغة محددة لقسم الخبير، فيجوز بأنه صيغة تحمل المعنى الذي ينشأ عن ذمة الخبير تعهداً بالقيام بالمهمة المكلف بها بذمة وصدق، لذا يرى الفقه أن يراعي في أداء اليمين ما

¹ محمد حزيق، المرجع السابق، ص 127.

² حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلتي التحقيق الابتدائي "دراسة مقارنة"، ج 1، ط 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 1998، ص 114، 115.

³ استناداً لنصوص ق.إ.ج.ج، فإن المشرع أوجب على الخبير حلف اليمين قبل مباشرته لعمله مع مراعاة قواعد الصدق والأمانة والشرف، بحيث يترتب على عدم حلف اليمين بطلان الحكم الذي يستند إلى تقرير الخبير وأنه لا يجوز أن يحلف بعد انتهائه من أداء مهمته أو بعد القيام بجزء منها، ويجب أن يتم قبل مباشرته لعمله لأن اليمين من الإجراءات الجوهرية، فإذا قام الخبير بعمله دون حلف اليمين، فإن عمله لا يعتبر من الأدلة بل من قبيل الاستدلال الذي يستأنس به، ولا يجوز استناد المحكمة في الإدانة عليه وحده، وإن عدم حلف اليمين من قبل الخبير يعتبر من الأخطاء المبطله للحكم على أنه يجب التمسك بالبطلان أمام محكمة الموضوع، ينظر محمد علي سالم عباد الحلبي، الوسيط في شرح أصول المحاكمات الجزائية، ج 2، المرجع السابق، ص 309 وما يليها.

⁴ خليفة كلندر عبد الله حسين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 467.

تتطلبه ديانة الخبير، أما المادة 145 من ق.إ.ج.ج، بين أن صيغة القسم على النحو التالي: « أقسم بالله العظيم بأن أقوم بأداء مهمتي كخبير على خير وجه وبإخلاص وأن أبدي رأي بكل نزاهة واستقلال».¹

ثالثاً- تبليغ بأمر بتعيين الخبير:

يبلغ الخبير بأمر تعيينه غالباً عن طريق الشخص الذي تعينه الخبرة، كما يمكن أن يرسل الأمر عن طريق البريد أو عن طريق إخطار من المحكمة التي عينته.

وإن حكم لمحكمة أو قرار المجلس هو الذي يأمر بالخبرة، فقرار العدالة هو الذي يحدد بوضوح موضوع الخبرة ويذكر بنفس المناسبة اسم الخبير وعنوانه.

فالغاية من تبليغ أمر بتعيين حتى يقوم الطرف أكثر استعجالاً والذي له مصلحة بتعاون مع الخبير لإنجاز مهمته، ودفع تكاليفها من أجل السير في الدعوى بعد الخبرة لأن الخبرة يكون لها أثر موقف للدعوى يستوجب الأمر إعادة السير في الدعوى الجزائية بعد الخبرة، فالمحكمة من تبليغ بأمر بتعيين الخبير هو مواصلة الإجراءات من أجل استكمال عملية البحث عن الدليل الجزائي.²

الفرع الرابع: حجية الخبرة الجزائية في الإثبات.

تقرير الخبير دليل من أدلة الإثبات ولمن صدر التقرير لمصلحته أن يتمسك به وأن يركن إليه وأن يتمسك بكافة الحجج والأسانيد التي بنى عليها.³

وعندما يقدم الخبير تقريره فيما يطلب منه إبداء الرأي فيه فإنه يصبح من بين الأدلة المطروحة للمناقشة أمام المحكمة، ويكون محلاً لتقديرها، فتقدير التقرير يخضع للسلطة التقديرية للقاضي حسب مبدأ القناعة الوجدانية والشخصية، كما يعود إلى تقدير المحكمة وقناعتها أن تطرح من هذا التقرير ما لا تظمن إلى صحته، كما لها أن تأخذ بما يرتاح إليه ضميرها واعتمدت عليه في قناعتها، على أن تعلل قرارها في ذلك تعليلاً سائغاً، فتقرير الخبير غير ملازم للمحكمة، بل هو جملة الأدلة المعروضة لديها تابع للمناقشة والتمحيص، غير أن عدم الأخذ به أي رفضه يجب أن يستند إلى دليل أقوى منه، مع بيان أسباب رفضه، والمحكمة لا تأخذ إلا بالخبرة القضائية التي تمت تحت إشراف القاضي أو من ينتد به من القضاة بعد أداء الخبير اليمين القانونية.

وعندما تتعلق الخبرة بأمر فني لا تستطيع المحكمة تقديره بنفسها عليها أن تستند في هذا الرفض إلى خبرة فنية تنفي ما جاء في الخبرة الأولى حتى يتسنى لها أن ترجع إلى إحدى الخبرتين.

¹ ينظر المادة 145 من ق.إ.ج.ج.

² محمود توفيق اسكندر، المرجع السابق، ص 61.

³ محمد علي سكيكر، المرجع السابق، ص 123.

وعلى الرغم من السلطات التقديرية المخولة للقاضي الجزائري للأخذ بالتقرير أو رفضه، فإن حكمه يجب أن يعتمد على العلم والمنطق لتقدير قيمة تقرير الخبرة ولكي ينسجم مع الأدلة الأخرى المتوافرة في الدعوى، ولا بد من أن يكون تقرير الخبير موضع ثقة عند القاضي الجزائري لأن هذا الأخير هو الذي عينه وراقبه في مهمته، ويرد في الأساس على مسائل فنية وعلمية ليست من مجال اختصاصه.

ومهما كان يكن من أمر فإن سلطة التقديرية ليست تحكمية وتخضع للأسس المنطقية التي تعين على التوصل إلى حكم عادل في موضوع الدعوى¹، وللمحكمة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب الخصوم أن تدعو الخبير إلى حضور جلسة المحاكمة إذا رأت في التقرير نقصا أو إذا رأت أن تستوضح في مسألة معينة.²

وذهب بعض من الفقه وخاصة في إيطاليا إلى القول بإعطاء تقرير الخبرة قوة في الإثبات والزامية، مبررين موقفهم هذا على أساس أن القاضي إذا رفض رأي الخبير فإنه يكون قد تعارض مع نفسه، لأنه أراد أن يفصل بنفسه في مسألة سبق وأن اعترف أنها مسألة فنية تحتاج إلى رأي فني لا يملكه ومعرفة علمية تنقصه، خاصة وأن التطور العلمي الكبير والمستمر فتح عدة مجالات ووسع ميادين البحث الأمر الذي جعل الكثير من المسائل تحتاج إلى رأي فني للفصل فيها.³

إلا أن غالبية الفقه ترى أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ييسر سلطانه على كل الأدلة دون استثناء، ومن بينها الخبرة، فتقرير الخبير هو مجرد رأي في شأن دليل الإثبات، وفي عبارة أخرى فإن التقرير يتضمن بيان هذا الدليل وتفصيل عناصره ثم اقتراحا من وجهة نظر فنية لها يمكن أن يكون له قيمة في الإثبات ولذا وتطبيقا لمبدأ الاقتناع الشخصي فإنه يتعين أن يكون للقاضي السلطة في تقدير قيمة هذا التقرير وهذا لأنه مجرد دليل هذا من جهة ومن جهة ثانية لأن رأي فني بحث ومن ثمة كانت مهمة القاضي هي الرقابة القانونية على الرأي الفني.⁴

هذا الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري الذي لم يستثنى الخبرة من أدلة الإثبات الخاصة للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري بموجب المادة 212 من ق.إ.ج.ج، فعملا بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري فإن رأي

¹ بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 147.

² محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 483.

³ بلوطي مراد، المرجع السابق، ص 75.

⁴ عبد الحكم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، المرجع السابق، ص 26.

الخبير يخضع لتقدير القاضي الذي له أن يقرر بنفسه الحقيقة التي بها من الأدلة المعروضة أمامه ومدى كفايتها لذلك فهو لا يكون ملزما بهذا الرأي وتكون له سلطة تقديرية في وزنه وتقدير قيمته.¹

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت " إن تقرير الخبرة ليس إلا عنصرا من عناصر الاقتناع يخضع لمناقشة الأطراف ولتقدير قضاة الموضوع".²

وكذا حينما قضت " أن تقرير الخبرة لا يقيد لزوما قضاة الموضوع وإنما هو كغيره من أدلة الإثبات قابل للمناقشة والتمحيص، ومتروك لتقديرهم وقناعتهم".³

ولذلك فللقاضي حرية قبول أو رفضها، فله أن يأخذ بما يطمئن له ويترك ما لا يرتاح إليه ضميره، على أن يعلل في قراره تعليلا معقولا.

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت " إذا كان قضاة الموضوع غير مقيدين برأي الخبير فإنه لا يسوغ لهم أن يستبعدوا بدون مبرر نتائج الخبرة التي انتهى إليها الطبيب في تقريره".⁴

وإذا تعارضت آراء الخبراء المعنيين في نفس المسألة فإن القاضي يحكم بالرأي الذي يقتنع به، فله أن يأخذ بتقرير الخبير الذي انتدبه قاضي التحقيق وبلغت النظر عن رأي الخبير الذي انتدبه هو أثناء المحاكمة، كما له أن يأخذ بتقرير الخبرة، ولو لم يكن فاصلا بصفة قاطعة في المسألة التي طلبت إليه إبداء الرأي فيها إذا كانت وقائع الدعوى، بالإضافة إلى تقرير الخبرة أدت إلى اقتناع المحكمة.⁵

فيجوز للمحكمة أن تجزم بما لم يجزم به الطبيب الشرعي في تقريره متى كانت وقائع الدعوى واضحة لديها فإذا جاء في تقرير فحص السلاح المضبوط أنه يرجح استخدامه في الجريمة وحدثت إصابة المجني عليه من سلاح مثله، فيمكن للمحكمة أن تجزم هذا الترجيح من أقوال للشهود للإثبات مثلا.⁶

ولكن مهما اتسعت السلطة التقديرية للقاضي في رقابة تقرير الخبير فإن لها حدودها، فالقاضي لا يستعمل هذه السلطة تحكما، وإنما يتحرى بها مدى جدية التقرير ومقدارها يوحى به من ثقة، ويتبع في ذلك أساليب الاستدلال المنطقي التي يقرها العلم ويجري بها العمل القضائي، وثمة ضوابط تعينه على صواب استعمال سلطته

¹ قرار المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 1981/11/14، مشار إليه لدى، أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية ط2 الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص93.

² بلوحي مراد، المرجع السابق، ص76.

³ قرار المحكمة العليا، قرار صادر في 1984/05/15، عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الملف رقم 28616، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1990، ص272.

⁴ بلغميات وداد، سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004/2003م ص92.

⁵ زيدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المرجع السابق، ص67.

⁶ محمد أحمد العابدين، الأدلة الفنية للبراءة والإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعية، مصر، 1989، ص20.

وتقدير قيمته الحقيقية لتقرير الخبير، ومن أهم هذه الضوابط أنه إذا كانت في الدعوى أدلة إثبات أخرى كالشهادة والاعتراف فإن عليه أن يستعين بها لتقدير قيمة تقرير الخبير ويقدر ما يكون بينها وبينه من اتساق.¹

وعليه نصل إلى القول أن تقارير التي يحررها الخبراء يجب أن تكون وفق شكل والصفة التي حددها لهم القاضي ويحررها الخبير أثناء مباشرة أعمال وظيفته، وذلك في نطاق ما عينه بنفسه وما رآه وما سمعه، وذلك طبقا للمادة 215 من ق.إ.ج.ج، فتكون هذه التقارير مجرد استدلالات لإنارة المحكمة، وذلك لكون رأي الخبير يعطي دائما بصفة استشارية ولا يقيد بها فهو بحكم وليست له قيمة قضائية أكثر من شهادة الشهود ولا يمنح القاضي من حقه التام في تقدير الوقائع التي تعرض عليه بحق قيمتها، وعليه فيجوز للقاضي استبعاد هذه الخبرة أو أن يأمر بخبرة إضافية إذا كانت هذه التقارير ناقصة أو غير كاملة وللخصوم الحق في المطالبة بخبرة تكميلية بعد الإطلاع على نتائج التحقيق، وفي حالة اعتماد القاضي تقرير خبرة فعليه طرحه للأطراف للمناقشة ذلك لكون استناد المحكمة العليا دون تمكين صاحب المصلحة من الرد عليه يعيب حكمها ويمنحهم أجلا لإبداء ملاحظاتهم أو تقديم طلباتهم كإجراء خبرة تكميلية في مجال معين، أو القيام بخبرة مقابلة طبقا للمادة 154 من ق.إ.ج.ج. كما يجوز للقاضي إذا لم يقتنع بتقرير الخبير أن يستبعد هذه الخبرة أو جزء منها على أن يسبب حكمه تسببا منطقيا ومعقولا.²

المطلب الثالث: القرائن القضائية ومدى حجيتها في الإثبات الجزائي

القرينة هي وسيلة إثبات غير مباشرة وهي تختلف عن سائر وسائل الإثبات التي درسناها كالاعتراف والشهادة والخبرة وغيرها من الأدلة الجزائية، فهذه كلها وسائل إثبات مباشرة لأنها تقع على ذات الواقعة المراد إثباتها في حين أن القرائن هي دليل غير مباشر لأنها تقع على ذات الواقعة المراد إثباتها، بل على واقعة أخرى تتصل بها وتفيد في الدلالة عليها.³

وقد كان للقرائن فيما مضى أهمية في الإثبات تفوق مالها اليوم، فعندما كانت التشريعات القديمة تأخذ بنظام الأدلة القانونية كانت تضع لكل قرينة قيمة معينة في الإثبات وعندما سرى مبدأ الأدلة الإقناعية وأصبحت حرية

¹ عبد الحكم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، المرجع السابق، ص 27.

² محمود توفيق اسكندر، المرجع السابق، ص 223.

³ بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 150.

الضمير هي الأساس الذي يبني عليه القاضي قناعته في الدعوى، لم يعد للقرائن أي تأثير حاسم في الإثبات ولكن غالباً ما يلجأ إليها القضاة حتى ولو كانت في الدعوى أدلة قاطعة للبحث في الظروف والعوامل التي تؤثر في المسؤولية الجزائية، ودوافع الجريمة وكشف ظروفها وملابساتها، وكذلك العوامل التي تكون الركن المعنوي للجريمة فكل هذه الأمور لا يمكن استخلاصها إلا بطريق القرائن والمحاکمات العقلية.¹

ومادام للقرائن هذا الدور الهام في إيضاح الحقيقة، وهي بذلك عامل هام في تكوين قناعة القاضي وعليه يقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع، بحيث يتطرق للفرع الأول لتعريف القرائن القضائية أما الفرع الثاني يتناول أنواع القرائن، أما الفرع الثالث يخصص لحجية القرائن في الإثبات الجزائي، في حين يعالج الفرع الرابع موقف المشرع الجزائي من الإثبات بالقرائن.

الفرع الأول: تعريف القرائن.

يقتضي البحث في موضع القرائن كدليل من أدلة الإثبات تعريف القرائن لغة، ثم تعريف القرائن اصطلاحاً.

أولاً- التعريف اللغوي للقرائن:

القرينة لغة مأخوذة من المقارنة وهي المصاحبة، يقال قرن بين الحج والعمرة، أي جمع بينهما قال تعالى: ﴿وَآخَرِينَ مُقَرَّنِينَ فِي الْأَصْفَادِ﴾²، واقترن الشيء بغيره والقرين صاحب وقرينه الرجل امرأته، تقول فلانة قرينة فلان أي زوجته وقرن الشيء بالشيء وصلته به أي أنها تأتي بمعنى المقارنة والمصاحبة.³

والقرائن في اللغة جمع قرينة وهي مؤنق القرين والقرين الذي لا يفارقه، وفلان قرين فلان إذا كان لا يفارقه والجمع قرناء، وقارن الشيء مقارنة وقرانا اقترن به وصاحبه، واقترن الشيء بغير وقارنته قرانا صاحبه ومنه قران الكوكب.

ويلاحظ على هذه التعاريف المذكورة أنها متفقة على وجود التلازم والملازمة بين الشئيين لعلاقة بينهما إذا أردنا منها معنى القرائن والمقارنة والاقتران.⁴

¹ نائل عبد الرحمان صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص216.

² سورة ص، الآية 38.

³ خالد عبد العظيم بوغاية وآخرون، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، المرجع السابق، ص188.

⁴ عبد الحكيم دنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2009، ص98.

ثانيا- التعريف الاصطلاحي للقرائن:

تعددت التعريفات لمصطلح القرائن، وقد عرفها البعض "استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثبات".¹

أما الدكتور ممدوح خليل بحر بأنها "بأن القرائن من وسائل الإثبات الغير مباشرة، فهي الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة أو نتيجة تحتم على القاضي أن يستنتجها من وقائع معينة".²

وقد عرفها الدكتور نائل عبد الرحمان صالح: "القرائن هي استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة وثابتة تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي، فهي وسيلة إثبات غير مباشرة، لأن الإثبات لا يرد على واقعة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى فاعلها، وإنما على واقعة أخرى تربطها بالواقعة الأولى رابطة سببية، بحيث يمكن أن يستخلص من إثبات هذه الواقعة الأخيرة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم".³

أما عن التعريف الذي أورده الدكتور واثبة داود السعدي في قولها: "بأن القرائن هي استنتاج واقعة مطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها الدليل". كما عرفتها بأنها "نتيجة تحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة".

كما أوردت الدكتورة واثبة داود السعدي العناصر اللازم توفرها في القرينة هي:

- 1- وجوب واقعة أو وقائع معلومة وثابتة ثبوت اليقين.
- 2- وجود واقعة مجهولة لها صلة ضرورية ومنطقية بالواقعة المعلومة المراد الكشف عنها وإثباتها.
- 3- استنباط الواقعة أو الوقائع المراد إثباتها استنادا إلى المنطق والخبرة من الواقعة أو الوقائع المعلومة المؤدية إليها بالضرورة أو بحكم اللزوم العقلي.⁴

أما التعريف الذي أورده الدكتور محمد زكي أبو عامر "القرائن هي الصلة الضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلا على حدوث الثانية، أو الصلة بين واقعة ونتيجتها يكون ثبوت الواقعة فيها دليلا على حدوث نتيجتها، وهذه القرائن قد ينشأها القانون فتسمى حينئذ بالقرائن القانونية، قد يقيمها القضاء فتسمى حينئذ بالقرائن القضائية أو الدلائل".⁵

¹ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 58.

² ممدوح خليل بحر، أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 189.

³ نائل عبد الرحمان صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 215.

⁴ واثبة داود السعدي، المرجع السابق، ص 70.

⁵ محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط7، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 863.

كما عرفها الدكتور مأمون عبد الكريم " القرائن هي ما يستنبطه المشرع أو القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول.¹

فمن خلال هذه التعاريف يتبين أن تعريف القرائن سواء كان تعريفا لغويا أو تعريف الذي أورده الفقهاء، وإن اختلفت في صياغة التعريفات المقدمة إلا أنها تتفق في مضمون التعريف، والتعريف الراجح من وجهة نظري الخاصة بأن القرائن هي استنتاج واقعة مطلوب إثباته من واقعة أخرى قام عليها الدليل مع ضرورة وجود واقعة معلومة ثابتة يستعان بها لإثبات واقعة أخرى مجهولة تكون له صلة منطقية بالواقعة المعلومة المراد الكشف عنها وإثباتها وهو نفس التعريف الذي جاءت به الدكتورة واثبة داود السعدي، مع ضرورة التأكيد على أن هذه القرائن تكون إما قانونية أو قضائية.

الفرع الثاني: أنواع القرائن.

عرفت القرائن في القانون الجنائي بأنها استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثباتها وهي تعتبر بذلك دليل إثبات غير مباشر وذلك بخلاف غيرها من طرق الإثبات فهي أدلة مباشرة تدركها المحكمة مباشرة ولا نستخلصها من وقائع المحيطة بها.²

وإن تضافر القرائن مع بعضها البعض في قضية معينة يمكن أن تكون كدليل استنباط مقنع على صحة الواقعة المسندة إلى المتهم أو نفيها، ويمكن استنباط القرينة بطريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية ما دام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق، فالقرائن هي النتائج الحتمية التي يجب على القاضي أن يستنبطها من واقعة ثابتة ومعينة لتدل على حدوث واقعة أخرى غير معينة استنادا إلى الصلات والروابط بين هذه الوقائع³، وعليه فإن القرائن تنقسم إلى نوعين:

أولا- القرائن القانونية:

تعرف القرائن القانونية على أنها تلك التي نص عليها القانون بنصوص صريحة⁴، ووردت في القانون على سبيل الحصر، لذلك لا يجوز للقاضي أن يضيف إليها أو يقيس عليها، وهذه القرائن تغني من تقرر لمصلحته عن أي

¹ مأمون عبد الكريم المرجع السابق، ص 86.

² خالد عبد العظيم أبو غابة، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، المرجع السابق، ص 100.

³ محمد علي سالم عباد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 320.

⁴ بكري يوسف، المرجع السابق، ص 164.

طريقة أخرى من طرق الإثبات، أي تعفي من عبء الإثبات فالإثبات في بعض الأحيان مسألة صعبة جدا قد لا يستطيع أحد الأطراف تحمل عبئه وهي على نوعان: قرائن قانونية قاطعة وقرائن قانونية بسيطة.¹

أما القرائن القانونية القاطعة فهي القرائن التي لا تقبل إثبات عكسها، كقرينة انعدام التمييز لدى الصغير الذي لم يتم العاشرة من عمره وقرينة صحة الأحكام المبرمة التي هي عنوان الحقيقة، وقرينة العلم بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية فلا يجوز الدفع بالجهل به.²

أما القرائن القانونية البسيطة³، فهي التي تقبل إثبات العكس، وتظل قائمة إلى أن يقوم الدليل على عكسها ومنها مشاهدة الجاني حاملا أسلحة أو تبدو عليه آثار معينة تعد قرينة على أنه مساهم في الجريمة لكنها قرينة بسيطة يستطيع الجاني إثبات عكسها.⁴

إذن القرائن القانونية هي التي يقرها القانون سلفا ويلزم القاضي بأن يستخرج منها نتيجة معينة والأخذ بها أو أنه يجيز له الأخذ بها، وهي إما أن تكون قاطعة لا تقبل المناقشة كقرينة عدم الجهل بنشر القانون ودخوله حيز التنفيذ من يوم النشر بالجريدة الرسمية، بالإضافة إلى القرينة البسيطة كافتراض براءة المتهم إلى حين محاكمة عادلة توفر له فيها كل الضمانات وصدور حكم نهائي له حجية الشيء المقضي فيه، كما أن القرائن القانونية، أوردتها المشرع على سبيل الحصر لا المثال، وليس للقياس إمكانية استنتاج قرائن من غير وجود النص القانوني الصريح.

أ. ركن القرينة القانونية:

إن ركن القرينة القانونية هو نص القانون فلا عمل فيها للقاضي لأن العمل كله للمشرع الذي يختار وحده الواقعة الثابتة، وهو الذي يقوم بالاستنباط والاستنتاج حتى يصل إلى الواقعة المجهولة لعلاقة بينهما وبين الواقعة

¹ بارعة القدسي، المرجع السابق، ص152.

² لم ينص قانون الإجراءات الجزائية إلا على القليل من القرائن القانونية القاطعة، ومثال ذلك ما نص عليه المشرع المصري في المادة 261 هي اعتبار المدعي المدني دون عذر مقبول بعد إعلانه أو عدم إبدائه طلبات في الجلسة قرينة قاطعة على ترك الدعوى المدنية، وكذلك في حالة الطعن بالتزوير إذا رفض الطعن، وكانت الدعوى الجنائية قد أوقفت فيحكم على الطعن بالرامة لافتراض الخطأ باعتبار أن رفض الطعن يعتبر قرينة على هذا الخطأ واعتبار المشرع أن مباشرة الإجراء الباطل في حضور محامي المتهم دون اعتراض منه قرينة على الرضا به وبالتالي يصحح البطلان المتعلق بالخصوم، ينظر، محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي (القرائن، المحررات، المعاينة)، ط1، مصر، 2002، ص23.

³ القرائن البسيطة هي التي ليس لها إلا حجية نسبية ويجوز دائما إثبات عكسها، مثال ذلك اعتبار وجود أجنبي في بيت مسلم في المحل المخصص للحريم قرينة على ارتكاب الشريك جريمة الزنا، وهي قرينة غير قاطعة يجوز للمتهم أن يقيم الدليل على عكسها فتنهار قوتها في الإثبات واعتبار ارتكاب المتهم المشتغل بالتجارة إحدى الجرائم المجرمة في قانون حماية المستهلك قرينة على علمه بالغش والفساد ولكنها قرينة تنهار إذا أثبت المتهم انتفاء هذا العلم لديه، وقرينة براءة المتهم حتى تثبت إدانته. وتمثل أهمية القرائن البسيطة في كون المشرع قد قصد بما رفع عبء إثبات الأمر الذي افترضه المشرع عن كاهل النيابة العامة ويكون على المتهم أن يثبت انتفاء هذا الأمر، يراجع محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص23.

⁴ رأفت عبد الفتاح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص154.

الثانية فما دامت الواقعة التي اختارها المشرع ثابتة فإن الواقعة الأخرى تثبت بشبوتها، فكون القرينة القانونية إذن هو نص القانون ولا شيء غير ذلك، ولا يمكن أن تقوم قرينة قانونية بغير نص من القانون، وإذا وجد النص فقامت القرينة القانونية فإنه لا يمكن أن تقاس عليها قرينة قانونية أخرى بغير نص.¹

ويترتب على هذا الاعتبار أن القاضي لا يستطيع أن يجتهد اعتمادا على المماثلة أو الأولوية، ويأتي بقرائن قانونية لم ينص عليها المشرع، بل لا بد من نص خاص أو مجموعة من النصوص لكل قرينة قانونية لذلك فلا يمكن أن يقاس على القرينة القانونية قرينة أخرى بغير نص حتى ولو كان ذلك من قبيل القياس لوحدة السبب أو العلة أو من باب أولى.²

وإذا كان ركن القرينة هو نص القانون فإنه يجب أن يتضمن النص على الواقعة المعلومة والواقعة المجهولة فكلا الواقعتين تشكلان قاعدة النص وبذلك نكون أمام قاعدة إثبات لأن الواقعة المجهولة قد تثبت باستنباطها من الواقعة المعلومة الثابتة أساسا بوسائل الإثبات المعتبرة قانونا، وبذلك يكون ركن القرينة القانونية قد اكتمل لأن النص المتضمن لقرينة قانونية قد تضمن واقعتين فيكون قد انطوى على عملية إثبات كاملة وبغير ذلك فلا نكون إزاء قاعدة إثبات بل إزاء قاعدة موضوع لأن نص واقعة واحدة لا يتضمن دليل إثبات واقعة من أخرى.

ب. خصائص القرائن القانونية:

القرينة القانونية استنتاج يفرضه القانون يتم الوصول إليه من حقائق معينة في الإثبات لذلك فإن القرينة القانونية تتمتع بخصائص معينة هي:

1. أن المشرع نفسه هو الذي يقوم باستخلاص القرينة القانونية تأسيسا على فكرة الاحتمال والترجيح أي فكرة الراجح الوقوع، فالمشرع نفسه يقوم بالاستنباط وينص على نتيجته في صيغة عامة مجردة ويبين الشروط الواجب توافرها لكي يتمسك من به مصلحة بالقرينة.

ولا تخلو القرينة القانونية من خطر فوضعها في صيغة عامة مجردة أخذا بالراجح وقبل وقوع الحادثة يجعلها لا تتفق في بعض الحالات مع الحقيقة، فالمشرع لا ينظر إلى كل حالة بذاتها بل يتصور بعض الحالات وينص على القرينة لمعالجتها ولذلك يكون من المتصور جدا وجود بعض لحالات لا تنطبق عليها القرينة أو أنها تنطبق رغم مغايرتها للحقيقة الواقعة، ولذلك كان من الأفضل ألا يلجأ المشرع إلى القرائن القانونية إلا لضرورة قصوى.³

و يترتب على اعتبار القرينة القانونية من عمل المشرع جملة الأمور هي:

¹ عبد الحكيم دنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 49.

² خالد عبد العظيم أبو غابة، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، المرجع السابق، ص 138.

³ عبد الحكيم دنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 50.

- أن القرينة القانونية المذكورة على سبيل الحصر في نصوص التشريع لذلك لا يمكن تصور قرينة قانونية بغير نص وأن النصوص المقررة للقرائن القانونية تفسر تفسيراً ضيقاً لا يمكن التوسع في هو لا القياس عليه، فكما أنه لا استثناء بغير نص كذلك لا قرينة بغير نص.
- ويترب على كون القرينة القانونية من عمل المشرع أنه لا يترك فيها حرية الاستنتاج للقاضي بل يلزمه بأن يستنتج منها دائماً نتيجة معينة، أي أن المشرع يقرر مقدماً أن بعض الوقائع تعتبر دائماً قرينة على أمور معينة، ولا يجوز أن يرى غير ذلك بل أنه متى ثبتت تلك الوقائع يجب أن يستنتج منها القاضي حتماً ما قرره القانون، فهي تنطوي على طابع إلزامي وأن دور القاضي فيها يقتصر على التحقيق من ثبوت الواقعة المرتبطة بالقرينة ثم يقرر إعمالها.

2. القرينة القانونية تنقل محل الإثبات من واقعة إلى أخرى:

إن من أهم خصائص القرينة القانونية هي نقل محل الإثبات من الواقعة الأصلية إلى واقعة قريبة منها، ففي الواقع العملي يسعى القاضي إلى إثبات الواقعة الأصلية بوسائل الإثبات المباشر المعتمدة قانوناً وهذا هو الأصل ولكن قد يتعذر أو يستحيل إثبات الواقعة الأصلية بهذه الطريقة فيتدخل لينقل محل الإثبات من هذه الواقعة الأصلية إلى واقعة أخرى بديلة تؤدي إليها.¹

3. القرينة القانونية تتصف بالتعميم والتجريد:

نص المشرع على القرينة القانونية وحدد مداها ونظم حجيتها، فهي من عمله وحده، وفرضها على القاضي وعلى الخصوم وطبقها على الحالات التي تتوافر فيها شروط تطبيقها كافة، لذلك يضعها قبل نزول الحوادث بصيغة عامة مجردة لتنطبق على كافة الحالات التي تليها بعد وضعها، شأنها شأن أي قاعدة قانونية أخرى، وهذا على خلاف القرينة القضائية ذلك أن المشرع يضعها مقدماً ويعممها دون أن تكون الحالة التي ستطبق عليها حاضرة أو حادثة بل يضعها مستهدياً بما يغلب وقوعه في الحياة العملي.

وعلى ذلك فالقرينة القانونية ليست وسيلة إثبات كما هو الشأن في القرينة القضائية التي تختص بكل حالة على حدة وإنما هي قاعدة قانون تنطبق على جميع الحالات التي تتوافر فيها شروط تطبيقها ولذلك يقال بأن الأدلة الأخرى، ومهما اقتنع بها القاضي بل لا بد من الدليل الذي أوجبه القانون.²

¹ محمد عبد الغريب، المرجع السابق، ص 119.

² خالد عبد العظيم أبوغابة، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، المرجع السابق، ص 139.

ولأن القرائن القانونية من عمل المشرع، وأنه ينص عليها بصيغة عامة ومجردة، وملزمة للقاضي ويعتبر قيدها على حريته في الاقتناع لذلك صارت القرينة القانونية أثراً من آثار النظام الأدلة القانونية التي لا يملك القاضي إلا الخضوع لها وتطبيقها كما نص عليها القانون.

ثانياً- القرائن القضائية:

وهي القرينة التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بأن لها دلالة مقنعة حيث يستنبط القاضي واقعة مجهولة من واقعة معلومة وثابتة¹، استنباطاً يحتمله اللزوم العقلي والمنطقي مثلاً وجود إصابات على جسم ووجه المشتكى عليه قرينة على اشتراكه في المشاجرة، ووجود بصمات أصابع المتهم في مكان ارتكاب الجريمة قرينة اشتراكه في ارتكابها، وظهور علامات الشراء على المتهم الذي يعمل موظفاً عاماً في أحد الدوائر الرسمية قرينة على اختلاسه، وكل هذه القرائن يمكن أن تناقش ويمكن أن تدحض ويمكن أن يقتنع بها القاضي ويستند إليها وترقى إلى مستوى الدليل، فالقاضي الجزائي له مطلق الحرية في اختيار الدليل حسب قناعته الشخصية الوجدانية فهو يسعى للوصول إلى الحقيقة من أي دليل قانوني يستمدده كالاقرار أو الشهادة أو الأشياء المضبوطة أو الوثائق الخطية أو القرائن.²

وسميت بالقرائن القضائية نسبة إلى القاضي الذي يقوم باستنباطها وسميت بالقرائن الموضوعية لأنها تستنبط من موضوع الدعوى وظروفها، وقد تعددت تعريفات شرح القانون الجزائي للقرينة القضائية، ومن خلال هذه التعريفات نستطيع أن نعرف القرينة القضائية بأنها استنباط القاضي الواقعة المراد إثباتها بقواعد المنطق والخبرة من واقعة أو ووقائع معلومة وثابتة تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي.

والقرائن القضائية دليل غير مباشر، لأن الإثبات فيها لا يقع على الواقعة المدعى بها، أي واقعة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وإنما على واقعة أخرى إذا ثبتت أمكن أن يستخلص منها ثبوت الواقعة المراد إثباتها وهي لا تدخل تحت حصر فيجوز للقاضي دائماً أن يستنبط واقعة من أخرى متى كانت تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم.³

وللقرائن القضائية عناصر تقوم عليها، بالإضافة إلى خصائص تميزها عن غيرها من القرائن:

¹ بالإضافة إلى القرائن القضائية والقرائن القانونية يوجد نوع ثالث وهو القرائن الطبيعية وهي قرائن قاطعة ومثلاً ثبوت حياة إنسان من تاريخ معين فإنه قرينة طبيعية على حياته قبل ذلك التاريخ، ومنها أن مضي وقت طويل كما لو مرى عام على ميلاد شخص كقرينة طبيعية على وفاته، وإذا كان القانون لم ينص على هذه القرائن إلا أنها غير قابلة للإثبات عكسها، ومن ثمة لا يجوز للقاضي أن يحكم بما يخالفها، ينظر، محمد محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط1، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1982، ص486.

² واثبة داود السعدي، المرجع السابق، ص62.

³ عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، ط1، دار الكندي للنشر والتوزيع، الأردن، 1999، ص98.

أ. عناصر القرينة القضائية:

للقرينة القضائية عنصران؛ عنصر مادي وهي الدلائل، وعنصر معنوي وهو الاستنباط.

1. العنصر المادي للقرينة القضائية (الدلائل):

العنصر المادي للقرينة القضائية عبارة عن وقائع ثابتة يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى.¹ وتسمى هذه الوقائع بالدلائل، وقد يستخلص القاضي الدليل من ورقة مكتوبة أو شهادة الشهود، ولكن من ظروف القضية وملايساتها بعد أن يقتنع بأن لها دلالة معينة وسيله إلى ذلك أن يختار بعض الوقائع الثابتة أمامه في الدعوى، فقد يختارها من الوقائع التي كانت محل مناقشة بين الخصوم، وقد يختارها من أوراق خارج الدعوى كتحقيق إداري وأن تكون الواقعة التي اختارها القاضي ثابتة بالبينة أو بورقة مكتوبة أو بإقرار أو بقرينة أخرى دلت على الواقعة التي تستنبط منها القرينة.

وفي جميع الأحوال التي يلجأ فيها القاضي إلى اختيار واقعة من خارج الدعوى المطروحة أمامه فإنه يجب أن تحصل مجابهة الخصم بها لكي يفندها ويرد عليها إذا شاء تطبيقاً لمبدأ المجابهة بالدليل ويترتب على ذلك أنه في حالة اختيار القاضي لواقعة من قضية أخرى، وجب ضم تلك القضية الأصلية حتى يتمكن الخصوم من الإطلاع عليها قانوناً.

وهذه الدلائل حتى تكون الركن المادي للقرينة القضائية لا بد أن تتوافر فيها خصائص معينة أهمها:

- أن تكون هذه الدلائل ثابتة ثبوتاً يقينياً على سبيل الحزم والتأكيد ولا تحتل الجدل.
- أن تكون هذه الدلائل محددة بدقة حتى تسهل عملية الاستنباط.
- ارتباط الدلائل المعلومة بالواقعة المجهولة التي يراد إثباتها.
- أن تكون هذه الدلائل صحيحة غير مضلة أو مفتعلة، وذلك حتى يكون الاستنباط منها مطابقاً للحقيقة الواقعية.
- أن تكون هذه الدلائل متعددة ومتنوعة، لأن الدلالة الواحدة وإن بدت وثيقة الاتصال بتلك الواقعة، إلا أنها لا يمكن أن تقطع في إثباتها أما إذا تعددت هذه الدلائل وتنوعت فإنها تكون مفيدة للغاية.
- أن تكون هذه الدلائل متطابقة متناسقة فيما بينها غير متناقضة بحيث تتفق جميعها في ذات النتيجة.

¹ عبد الحميد الشواربي، الإثبات في ضوء القضاء والفقه، النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 121.

وهكذا فليست كل الدلائل صالحة لأن تكون الركن المادي للقريئة القضائية، بل لابد من توفر الخصائص السابقة في هذه الدلائل حتى تكون الركن المادي وتكون صالحة للاستنباط.¹

2. العنصر المعنوي للقريئة القضائية (الاستنباط):

العنصر المعنوي للقريئة القضائية عبارة عن عملية استنباط يقوم بها القاضي، ليصل من هذه الوقائع الثابتة إلى الواقعة المراد إثباتها.

والاستنباط كما سبق هو استخلاص نتيجة مؤكدة من مقدمات يقينية، والوقائع المعلومة التي يتم الاستنباط منها هي المقدمات اليقينية.

فبعد أن يقف القاضي عند واقعة يختارها تثبت عنده، يبدأ بعد ذلك في استخلاص الدليل، إذ عليه أن يستنبط هذه الواقعة الثابتة الدليل، على الواقعة التي يراد إثباتها، فيتخذ من الواقعة المعلومة قريئة على الواقعة المجهولة.

ومن المقرر أن للقاضي سلطة واسعة في استنباط القرائن القضائية، فهو حر في اختيار واقعة ثابتة من بين الوقائع المتعددة التي يراها أمامه لاستنباط القريئة منها، ثم هو واسع السلطان في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من دلالة، ويجب أن يراعي في عملية الاستنباط منتهى الحرص وضرورة استخدام الأسلوب المنطقي السليم ذلك لأن استخدام قواعد المنطق في الاستنباط هو الذي يمكننا من الانتقال من معلوم إلى مجهول انتقالات سليمة لا شبيهة فيه، وكذلك يجب أن يكون استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة الثابتة متسقا مع باقي ظروف الواقعة والدلائل الأخرى.²

ب. خصائص القرائن القضائية:

للقرائن القضائية خصائص عديدة تتمتع بها وهذه الخصائص هي:

¹ عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، ص 107.

² عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص 122.

1. القرينة القضائية دليل إثبات غير مباشر¹:

القرائن القضائية دليل غير مباشر لأن الإثبات فيها لا يقع على ذات الواقعة المدعى بها، أي واقعة ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وإنما على واقعة أخرى مختلفة لكن بين الواقعتين صلة سببية منطقية، بحيث يمكن وفقا لقواعد الاستنباط المنطقي أن يستخلص من إثبات هذه الواقعة ثبوت ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم مثال ذلك، أن يتهم شخص بسرقة منزل ولا يكون على جريمته شهود، وهو غير معترف، ولكن ترفع من باب المنزل بصمات يثبت أنها له، وتضبط في حيازته بعض المسروقات فتكون هذه البصمات وضبط المسروقات لديه قرينتين على أنه الذي ارتكب السرقة.²

2. القرائن القضائية قرينة موضوعية أو شخصية:

إن القرينة القضائية مبنية على وقائع ثابتة أو على صفة شخصية فإن كانت مبنية على وقائع ثابتة وعلى استنباط غيرها منها، اعتبرت القرينة موضوعية تتنوع بقدر تنوع الوقائع سواء كانت من نفس وقائع الدعوى الأصلية أو خارجة عنها، وسواء أثارها المتهم أو خصومه أو القاضي نفسه، وإن كانت مبنية على صفة في شخص اعتبرت القرينة شخصية ومنها أن المتهم من أصحاب السوابق أو الأسلوب الإجرامي المتبع في ارتكاب الجريمة والذي يتصف به شخص دون آخر أو وصفة الخصومة بسبب ثأر مسبق.

والقرائن القضائية الموضوعية أقوى أثرا في تكوين العقيدة ومنها تتكون القرينة القضائية الأصلية كدليل في الإثبات أما القرائن القضائية الشخصية فهي أقل قوة في الإثبات.³

3. القرائن القضائية دليل إيجابي:

إيجابية القرينة القضائية تعني إمكانية المتهم على تقديم الواقعة الأساسية للقرينة وعلى الاستنباط منها أي أن المتهم هو الذي يستجمع عناصرها ويلم شتاها ويتقدم إلى القاضي باستنباط الواقعة المراد استخلاصها منها. والقاضي بعد ذلك حر في مسايرة المتهم أو في عدم مسايرته، فقد يسلم القاضي بثبوت الواقعة التي هي أساس القرينة وقد لا يسلم، وقد يقر استنباط المتهم وقد لا يقره، وإن كان للقاضي أن يأخذ من تلقاء نفسه بقرينة في الدعوى، كما له أن يأخذ بقرينة تقدمت بها سلطات التحقيق، والذي يحدث عملا أن قرائن الدفاع

¹ عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، 112.

² يرى غالبية الفقه أن الأدلة تنقسم إلى دليل مباشر ودليل غير مباشر، إلا أن هناك من يرى أن هذه التقسيم غير صحيح، فقيمة الدليل ليست بكونه مباشرا أو غير مباشر، لأن هذه القيمة تعتمد على ما يوفره هذا الدليل أو ذلك في عقيدة القاضي من اقتناع، فإذا اقتنع به القاضي واعتمده في الإثبات كان مباشرا ولا مجال للقول بوجود دليل غير مباشر، ينظر، رمسيس بنهام، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا، المرجع السابق، ص 231.

³ عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، ص 113.

يقع عبء تقديمها وإثباتها في أغلب الأحيان على المتهم لأنه أدري بها من غير، كما أنها في صالحه في حالة ثبوتها أما قرائن الاتهام فيقع عبء إثباتها على سلطة الاتهام.¹

4. القرائن القضائية دليل عقلي:

تعتبر القرائن القضائية دليل عقلي إذ يحتاج الوصول إلى القرينة إلى محاكمة عقلية لأنها ليست ظاهرة مثل باقي الأدلة، بل تحتاج إلى جهد عقلي لاستنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة بحكم الضرورة واللزوم وباستخدام قواعد المنطق والخبرة.²

5. القرائن القضائية لا تقع تحت حصر:

القرائن القضائية لا تقع تحت حصر لأن القاضي يقوم باستنباطها من الوقائع الثابتة أمامه، وهذه للوقائع متعددة ومتنوعة، كما أنها تختلف من قضية إلى أخرى، فالقرائن التي يمكن استنباطها من جريمة قتل بسلاح ناري عن تلك القرائن التي يمكن استنباطها من جريمة قتل بالسم، والسبب في ذلك هو اختلاف وتنوع الوقائع في كلا الجريمتين.³

وهكذا فإن القرائن سواء كانت قانونية أو قضائية فهي مصدر من مصادر الإثبات الجزائي، يمكن الاستعانة بها لإثبات أو نفي فعل من الأفعال المجرمة قانوناً.

الفرع الثالث: حجية القرائن في الإثبات الجزائي.

كانت القرائن في ظل التشريعات التي تأخذ بنظام الأدلة القانونية، تختلف من حيث قيمتها في الإثبات وكانت لا تكفي وحدها للإدانة بل يجب أن تدعمها أدلة أخرى لكي تصلح للإثبات، ولكن عندما حل مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي محل نظام الأدلة القانونية أصبحت جميع الأدلة مقبولة في الإثبات.⁴

وباعتبار أن القرائن هي دليل من أدلة الإثبات فإن الحكم نفسه يسري عليها أي أنها كقاعدة عامة لا تلزم القاضي في شيء وهي خاضعة للاقتناع الشخصي للقاضي رغم أنه ثار خلاف حول مدى جواز استناد القاضي إلى القرائن القضائية دون أن تساندها أدلة أخرى.⁵

¹ رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص 233.

² عبد الحكيم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 89.

³ عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجزائي، المرجع السابق، ص 114.

⁴ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 357.

⁵ لا خلاف في الفقه الجنائي على عد القرائن من أدلة الإثبات الأصلية، فجميع الجرائم وقائع مادية لا تستعصي على إثباتها بالقرائن، والقاضي حين يستمد اقتناعه من القرينة إنما يحاول جهده في الاستنباط واستظهار العلاقة السببية والمنطقية بين الواقعة الثابتة والواقعة المجهولة المراد إثباتها، فلا شك //

فقد رأى البعض أنه لا يجوز للقاضي أن يعتمد في حكمه عليها فقط عندما تكون موجودة لتعزز أدلة أخرى موجودة في الدعوى بينما يرى البعض الآخر عدم جواز الاعتماد القاضي في إصدار حكمه في قرينة واحدة مهما كانت قوة دلالتها، فهي تعتبر ناقصة باعتبار أنها تعتمد في استنتاجها على المقدرة البشرية التي لا تزال عاجزة عن الجزم والتأكيد، فالخطأ مفترض رغم أن محكمة النقض المصرية ذهبت في العديد من أحكامها إلى القول بجواز أن يعتمد القاضي في إصدار حكمه على قرينة واحدة مادام حصل الاقتناع، حيث ورد في إحدى قراراتها بأنه " من المستصاغ المقبول وأن تؤخذ بعين الاعتبار أي إمارة أو قرينة وأن يتخذ القاضي دليله الحاسم منها أو من سلوك المدعى عليه خلال التحقيق والمحاكمة أو من تناقضه في أقواله أو تردده أو كذبه".¹

إلا أن الاتجاه الغالب في الفقه الجنائي يرى ضرورة الاعتماد على القرائن القضائية في الإثبات الجزائي حتى ولو لم تساندها أدلة أخرى، وذلك نتيجة للظروف والملايسات التي تحيط بالوقائع المتعلقة بالقضايا الجزائية، فالقاضي يعتمد دائما على القرائن القضائية في الوصول إلى تكوين قناعته الشخصية وذلك لعدم إمكانية الحصول على الأدلة الأخرى التي يمكن الاعتماد عليها في غالب الأحوال وفي هذه الحالة تظهر الأهمية القصوى للقرائن القضائية باعتبار المعول عليها الوحيد إلى إظهار الحقيقة والقاضي عند اعتماده على القرائن القضائية لا يتقيد بعددها وبكثرتها أو بقلتها، فيمكنه بالتالي الاعتماد على القرينة الواحدة إذا اقتنع بدلالتها، إلا أنه إذا تعددت القرائن القضائية فيجب أن تكون متنافسة فيما بينهما، وهو يتطلب أولا تقدير مدلول كل قرينة على حدى ثم التحقيق بعد ذلك من تلاقي كل قرينة مع غيرها، فإن تنافرت مع أخرى تهاوتت الاثنان معا وفقدت كل منهما صلاحيتها في الإثبات.²

وعليه فإن مجال تطبيق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ينصب على القرائن القضائية، فعلى اعتبار أنها دليل غير مباشر يستخلصها القاضي بإعمال الذهن في ظروف الدعوى المطروحة أمامه من خلال الواقعة التي قام عليها الدليل لإثبات واقعة أخرى لها علاقة بها.³

//بعد ذلك من دلالة القرينة التي تستمد قوتها من الثبوت اليقيني للواقعة ومن قواعد المنطق وتدعيم الأدلة الأخرى، ينظر، عبد الحكيم ذنون الغزالي القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 152.

¹ مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 143.

² هلالى عبد الله أحمد، المرجع السابق، ص 1022.

³ إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 486.

فإن قاضي الموضوع هو من يقوم باختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى ليستنبط منها هذه القرينة كما أنه يكون حر كذلك في تقدير ما تحمله هذه الوقائع من دلالة، ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك متى كانت القرينة التي استخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا من حق المتهم وكان استنباطه مقبولا عقلا.¹

ففي نظام الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، صار للقاضي حرية النفاذ إلى الحقيقة بكافة الطرق التي يراها مناسبة للكشف عنها، وأن يبني اقتناعه على الأدلة المعتبرة قانونا سواء كانت مباشرة كالشهادة والاعتراف أو على أدلة غير مباشرة يستنتجها من وقائع الدعوى وملاساتها كالقرائن فالقرائن تقف على قدم المساواة مع الأدلة الأخرى، ولا يمكن إهمالها لأهميتها العملية الكبيرة في مجال الإثبات الجزائي ترجع إلى تنوعها، وعدم حصرها وإلى سلطة القاضي الواسعة في الأخذ بها.²

على أن هذه الأهمية تأخذ بالازدياد والانتساع بعد التقدم العلمي الكبير في مجال كشف الجريمة، فقد قطعت الدراسات في هذا المجال شوطا بعيدا في البحث عن الدليل المادي للجريمة وقدمت عوناً كبيراً للعاملين في مجال الحقل الجنائي لاستخلاص سر الجريمة.³

فلمحكمة الموضوع أن تأخذ بالقرائن من الوقائع المطروحة عليها في الدعوى وتستخلص النتيجة منها بدون رقابة من جهة أخرى، مادام استخلاص تلك النتائج مستصاغا عقلا ومنطقا ومستمدا من الوقائع الثابتة في حيثيات القضية متى اطمأنت إليها وكونت قناعتها الوجدانية بناء على ذلك.⁴

أما بخصوص موقف القاضي الشخصي عن حجية القرائن فما استقرت عليه الأحكام تعتبر أدلة غير مباشرة للقاضي أن يعتمد عليها وحدها في استخلاص ما تؤدي إليه، وقرائن الأحوال من طرق الإثبات في المواد الجنائية

¹ عبد الحافظ عبد الهادي عابد، الإثبات الجنائي بالقرائن، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 180.

² عبد الحكيم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 150.

³ وقد روى ابن القيم الجوزية في كتابه الطرق الحكمية، أن رجلا أخذ ليلا أيام بن أبي طالب ومعه سكين عليها دم، وهو أمام جثة ينزف منها الدم في الخربة واعترف بأنه القاتل، وكاد الخليفة أن يقيم عليه الحد، لولا أن رجلا جاء يعترف بأنه هو القاتل الحقيقي، فسأله علي: لما اعترفت، وأنت بريء؟ فقال: اعترفت يا أمير المؤمنين لأنني أيقنت أنك لا تترك قول رجالك لقولي وسكيني تقطر دما والجثة أمامي، وقد تبين أنه جزار أخذه البول، فدخل الخربة، وأخذ وهو مندهش أمام الجثة.

ومن طرائف الأدب العربي، أنه كان بمكة رجل يجمع بين الرجال والنساء على الشراب، فرفع أمره إلى عامل مكة، ففر إلى عرفات وبنى فيها منزلا وأرسل إلى جماعته يقول: ما يمنعكم أن تعادوا ما كنتم فيه، فقالوا: وأين بك وأنت في عرفات؟ فقال: حمار بدرهم، فعادوا إل ما كانوا فيه، فعاد الناس يشكون إلى العامل، فأمر به فأتوه به، فعنفه فأنكر التهمة، وقال: إنهم يكذبون، فسألهم الوالي دليلهم، فقالوا دليلنا أن تجمع حمير مكة، وتطلقها فإن لم تقصد لمنزله كنا من المبطلين، وأطلق الوالي الحمير، فسارت إلى منزله رأسا، فقال العامل جردوه ليضربه، فلما نظر السباط، سأل الأمير لا بد أصلحك الله من ضربي، قال: أجل يا عدو الله، قال: أنه لا أشد علي من أن يشمت أهل العراق، ويقولوا أن أهل مكة يجيزون شهادة الحمير، ينظر محمد علي سالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 326، 327.

⁴ عبد الحكيم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 154.

وللمحكمة أن تأخذ بها وهي من الأمور التي يترك أمر استخلاصها لفهم وحسن تقديرها، وأرى أن القرائن المستخلصة من وقائع يقينية ثابتة، يصح أن يعتمد عليها القاضي في الإدانة لوحدتها، متى كانت مستمدة من تضافر الوقائع مستصاغة عقلا ومنطقا وتدعو إلى الاطمئنان في تكوين عقيدته وقناعته الوجدانية، أما القرائن المستمدة من وقائع ضعيفة يمكن إثبات عكسها، فلا تصلح لأن تكون هي الدليل الوحيد في الإدانة، بل يمكن أن تعزز الأدلة الموجودة أمام القاضي فإذا أمكن إثباتها عكسها فلا يجوز الحكم بالإدانة بالاستناد إليها كوجود شخص يحمل السكين المملوطة بالدماء في مكان الجريمة، فيمكن للقاضي أن يعتبرها قرينة على ارتكاب الجريمة إلا أنه لا يجوز أن يحكم بالإدانة إليها وحدها لأن إثبات عكس ما أخذ به إذا كان الشخص ذبح شاة وأن الدماء المملوطة بها دماء غير آدمية.

الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري من الإثبات بالقرائن

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وبتفحص المواد المتعلقة بقواعد الإثبات الجزائي نجد أن المشرع الجزائري يعتبر القرائن القضائية مثل سائر عناصر الإثبات الأخرى متروكة لحرية القاضي، سواء في مسألة اختيارها للاستعانة بها عند الإثبات أو عند تقديرها وذلك طبقا لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، ويستفاد ذلك من خلال نص المادة 212 من ق.إ.ج.ج، التي بموجبها أعطى المشرع للقاضي الجزائري حرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه، -ولو كانت القرينة القضائية - طالما أنه لا توجد أحوال نص فيها القانون على غير هذا، كما أعطى له حرية تقدير الأدلة المطروحة عليه بما في ذلك القرينة القضائية.

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها ومن ضمنها قرارها الذي نصت فيه: " لقضاة الموضوع أن يستنبطوا من الوقائع والقرائن ما يرون أنه سائغ منطقيا وقانونا وأنه يؤدي إلى النتيجة التي انتهوا إليها في منطوق قرارهم بكل وضوح ودون تناقض".¹

كذلك قرارها الآتي: " لا مانع من انعدام الدليل القاطع من استقرار الوقائع واستخلاص القرينة والقرائن من المرافعات التي تدور في الجلسة".²

وكذلك من خلال قرارها الآتي: "يمكن للقاضي الموضوع تأسيس اقتناعه على أية حجة حصلت مناقشتها حضوريا أمامه".³

¹ أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص92.

² مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 94

³ محمد عبد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسيب الأحكام الجنائية، دار النسر الذهبي، مصر، 1997، ص122.

ونشير أيضا حتى في إطار القانون المدني الذي يغلب عليه الإثبات المقيد يخضع بصفة عامة لتقدير القاضي المدني، وهذا ما نصت عليه المادة 340 من ق.م.ج. على ما يلي: " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقرها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبيئة".¹

الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا بخصوص المسائل المتعلقة بالإثبات الجزائي بالرغم من أنه ليس للمحكمة العليا موقف صريح إزاء القرائن القضائية إلا أنه يمكن لنا أن نستنتج في قرارها الآتي: " استقر القضاء في شأن وسائل الإثبات أن للمحكمة الجزائية حرية تقدير وسائل الإثبات التي اقتنعت بها واطمأنت إليها في نطاق اجتهادها المطلق ولها أن تستند إلى أية حجة لم يستبدها القانون كما قضت بأنه: " يكفي لقناعتها وتكوين عقيدتها، وهي غير ملزمة بأن تسترشد قضائها بقرائن معينة بأن لها مطلق الحرية في تكوين عقيدتها وقناعتها بأية بيئة أو قرينة يرتاح إليها ضميرها ويؤدي إلى النتيجة التي اتجهت إليها سائغ وسليم كما هو الشأن في واقعة الحال الأمر الذي يجعل النفي على الحكم في هذه الناحية مجرد محاولة موضوعية في تقدير الدليل".²

ولكن استثناء عن القاعدة العامة التي تقول أن القرائن لا تلزم القاضي في شيء نجد أن نوعا معينا من القرائن يكون ملزما للقاضي، ألا وهو القرائن القانونية وبالضبط القرائن القانونية المتعلقة بالنظام العام، باعتبار أنها من وضع المشرع تنقسم إلى نوعين : قرائن قانونية قاطعة وقرائن قانونية بسيطة، وعلى اعتبار أن المشرع هو الذي نص على القرينة القانونية نصا صريحا، فهو بذلك قد قام بصياغة الدليل القانوني في قاعدة القانونية محددة احتوى من خلالها عملية الإثبات كاملة بإيراد لكلا الواقعتين الثابتة والمستنبطة، ومن ثمة لا يكون أمام القاضي إلا هذا النص القانوني، ويقتصر دوره فقط على التأكد من توفر الشروط التي إستلزمها المشرع للأخذ بالقرينة من عدمه.³

فأمام هذا الوضع يكون القاضي ملزما باحترام ما قرره المشرع من تحديد لأحكام القرينة والواقعة التي تنشأ بها وتكون هذه القرينة القانونية ملزمة للقاضي ففي القرائن القانونية القاطعة فإن القاضي ملزم بأن يحكم بمقتضاها أما في حالة القرائن القانونية البسيطة فإن القاضي كذلك ملزم بأن يحكم بمقتضاها إلى حين ثبوت العكس فإن ثبت ذلك فإنها ترجع إلى الأصل العام، وهو خضوعها لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي.

¹ ينظر المادة 340 من ق.م.ج.

² إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 487.

³ جمال السائيس، المرجع السابق، ص 238.

فالقريئة القانونية هي أثر من أثار الأدلة القانونية وذلك لأنها تتضمن دليلا قانونيا معد مسبقا من قبل المشرع يلتزم القاضي بتطبيقه متى توافرت شروطه سواء اقتنع به أو لم يقتنع، وبهذا فإنها تعد قييدا على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي.¹

ونصت المادة 345 من ق.إ.ج.ج، والتي جاء فيها: " يتعين على المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا أن يحضر ما لم يقدم للمحكمة المستدعى عن أمامها عذرا تعتبره مقبولا، وإلا اعتبرت محاكمة المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا والمتخلف عن الحضور بغير إبداء عذر مقبول محاكمة حضورية".²

فالمحاكمة غير مطالبة بالأخذ بالأدلة المباشرة، بل لها أن تستخلص الحقائق القانونية من كل ما تقدم لها من أدلة حتى ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصل الحكم في هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء الفعلي والمنطقي.³

¹ محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص104.

² أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 2000/2/27، فضلا في الطعن رقم 222030 (منشور بالمجلة القضائية العدد 2000/2، ص220 بقولها " وكذلك المجلس لم يبين كيف اعتبر القرار حضوريا في غيبة المتهم، فكان عليه أن يبين ذلك هل أن المتهم حضر وترك قاعة الجلسة أم لم يحضر تماما، لأن المجلس ذكر بأن القضية جدولت لجلسة 11 أوت 1998، وفيه حفظت للمداولة في نفس الجلسة وكما هو ظاهر من تاريخ القرار بأن النطق كان في نفس الجلسة، فكان على المجلس أن يبين بوضوح سبب اعتباره القرار حضوريا في غيبة المتهم، وما سبق يعتبر بالفعل أن القرار المطعون فيه معيب بنقص التعليل".

ومن المقرر قانونا أنه "تعتبر محاكمة المتهم المبلغ بالحضور شخصيا والمتخلف عن الحضور بغير إبداء عذر مقبول محاكمة حضورية اعتبارية ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفته للقانون في غير محله يستوجب رفضه، ولما كان ثابتا في قضية الحال، أن المتهم تغيب عن الجلسة رغم استدعائه شخصيا ولم يقدم عذرا مقبولا، فإن القضاة المجلس عند اعتبارهم المحاكمة حضورية اعتبارية أحسنوا تطبيق القانون"، ينظر قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 1991/4/23، فضلا في الطعن رقم 71981 (منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 1/1993 ص211).

وفي حالة الغياب بعذر تعتبره المحكمة مقبولا فيما أن تؤجل المحاكمة نظر القضية لحضوره مع إعادة استدعاء المعني للجلسة المقبلة، وإما أن تكون محاكمته غيابيا (رغم توصله بالاستدعاء)محافظة على حقه في المعارضة.

ويتعين على المتهم أمام كافة المحاكم الجزائية أن يحضر بنفسه شخصيا، ولا يمكنه أن يخاطب المحكمة عن طريق المراسلة إلا لإبداء سبب غيابه لا يمكن محاميه أو موكله أن ينوب عنه في جانب الدعوى العمومية، إلا في مادة المخالفات التي لا تستوجب إلا عقوبة الغرامة.

وإذا لم يحضر المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا فإن الحكم يصدر في مواجهته حضوريا واجب التبليغ (يجب تبليغه للمعني حتى تسري مهلة الاستئناف حسب نص المادة 418 من ق.إ.ج.ج.

وفي قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وبناء على مبادئ العدالة، أصبح يسمح للمحامي المتهم الغائب وغير المدعور بأن يتناول الكلمة أمام المحكمة للدفاع عنه، ويكون الحكم حضوريا في مواجهة المتهم كما أصبح يسمح للمتهم بأن يبعث برسالة للمحكمة يطلب فيها أن تتم محاكمته في غيابه وبحضور محاميه فقط، ويكون الحكم في هذه الحالات حضوريا في مواجهته، وذلك حسب أحكام الفقرة الأخيرة من المادة 410 والمادة 411 منه بعد التعديل الوارد بموجب القانون رقم 2004-204 المؤرخ في 2004/3/09، ينظر، نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج2 المرجع السابق، ص210، 211.

³ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص359.

الفصل الثاني: أدلة الإثبات العلمية

لم يخلو مجتمع بشري على امتداد القرون التي خلت، فكان كل عصر من العصور يتسم بالجرائم التي توافقه بل إن أنواع الجرائم لا تزال تزداد باضطراد كبير مع تطور الوسائل المساعدة للحياة، ومع كل ابتكار جديد يتمكن العقل البشري من التوصل إليه.

والعقل الإجرامي للإنسان لم ينفك يتطور مع تطور تلك الوسائل المساعدة، وأصبح يستعمل المتاح منها لارتكاب الجرائم. انطلاقاً من كون البشر قادرين على التأقلم بسرعة مع محيطهم وظروف الحياة على سطح المستديرة تمكن الفرد من الاستعانة بشتى السبل الموضوعة بين يديه بغية تطوير أسلوبه الإجرامي وابتداع وسائل جديدة لتنفيذ جرائمه.¹

ومما لا شك أن التطور هو سنة الحياة في الكون، وفطرة الله التي فطر الناس عليها إلا أن الجانب الإيجابي لهذا التطور أدى إلى تطور الظاهرة الإجرامية في العصر الحديث تطوراً ملحوظاً ومذهلاً سواء في مرتكبيها أو في وسائل ارتكابها، والذي يتمثل في استخدام آخر ما توصلت إليه العلوم التقنية والتكنولوجية وتطويعها في خدمة الجريمة.²

ولما كان التطور العلمي هو حتمية طبيعية، ولما كان من الصعب فصل المجرم عن هذا التطور كان على المشرع ضرورة ابتكار وسائل إثبات حديثة لمسايرة هذا الركب، الأمر الذي يأتي عن طريق ابتكار وسائل إثبات حديثة لمسايرة هذا الركب، الأمر الذي يأتي عن طريق ابتكار وسائل إثبات حديثة وفق ضوابط علمية للاستدلال على المتهم وكشف أغوار الجريمة وإدانة المجرمين في إطار الشرعية القانونية، ولقد تطورت وتعددت الأساليب العلمية التي بات يلجأ إليها في مجال البحث عن الدليل الجنائي، وذلك نتيجة لتطور فكر المجرم الذي بات يعمل على التفكير في أسلوب لا يترك آثار مادية تدل عليه قبل إقدامه على نشاطه الإجرامي.³

فقد ترك التقدم العلمي والتقني آثار مهمة في نظرية الإثبات، فلم يعد يلتمس من حيث المبدأ اعتراضاً على استخدام العديد من الوسائل العلمية الحديثة في إثبات الجرائم الجزائية، وتزداد الحاجة لهذا الاستخدام مع ازدياد عدد الجرائم التي تمثل خطراً شاملاً يهدد أمن المجتمع بأسره.⁴

¹ نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، ط1، د.ذ.س.ن، مصر، ص05.

² قسول مريم، المرجع السابق، ص11.

³ أنيس حسين السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص05.

⁴ معتصم خميس مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة الرابعة والعشرون العدد السادس والعشرون، أكتوبر 2013، ص86.

وقد عرفت الأدلة العلمية بأنها تلك الأدلة التي يكون مصدرها رأياً علمياً حول تقدير مادي أو قولي كالتحاليل الدم التي تحتاج إلى طبيب مختص يعطي رأيه حول هذه التحاليل أو تقارير الخبراء والتي تمثل تقرير فنياً مختص يصدر عن الخبير بشأن رأيه العلمي في وقائع معينة، فأدلة العلمية هي تقدير علمي في الواقعة معينة بناءً على معايير علمية والقاضي يلمس هذه الواقعة من خلال التقدير الفني لها ومن خلال تقدير القاضي لرأي يصل إلى تكوين قناعته بشأن هذه الأدلة.¹

فالأخذ بالدليل العلمي لا يختلف عليه اثنان في مساعدة القاضي على اكتشاف الجريمة وإسنادها للمتهم لكن تبقى السلطة التقديرية للقاضي في الاستعانة بهذا الدليل هي الأساس كون هذه الاستعانة تدخل في باب التوسع في الاستفادة من القرائن العلمية وإدخالها تحت إطار العمل بالسلطة التقديرية للقاضي.²

بالإضافة إلى عمل القاضي الجنائي أثناء فصله في الدعوى الجزائية تثير عدة مسائل قانونية لا يستطيع الخبير أن يحسمها بالرغم من دوره البارز في الأخذ بالدليل وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية بقولها "القاضي هو الخبير الأعلى في الدعوى".³

وفي دراستنا في هذا الفصل للأدلة العلمية ركزنا على الحديث على البعض منها وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، بحيث خصصنا المبحث الأول لأدلة الإثبات البيولوجية ومدى حجية الدليل المستمد منها، وركزنا في هذا المبحث على الحديث على وسيلة تحليل الدم والبصمة الوراثية، أما المبحث الثاني والذي تطرقنا فيه للدليل الجزائي الناتج عن استعمال أدلة الإثبات التقنية، وركزنا فيه على وسيلتين هما الدليل الإلكتروني والتنصت الهاتفية والتسجيل الصوتي ومدى حجيتهما في الإثبات الجزائي.

¹ فاضل زيدان، المرجع السابق، ص 125.

² أحمد حبيب السماك، نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الواحد والعشرون، جوان، 1976 ص 153.

³ محمد سيد حسن محمد، ضوابط سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 60.

المبحث الأول: أدلة الإثبات البيولوجية.

لقد أدى التقدم العلمي الكبير إلى ظهور علامات بارزة في معالم نظام الإثبات الجنائي، تتمثل في استحداث وسائل علمية جديدة تستطيع التغلب على محاولات المتهم لتظليل العدالة وكشف ما قد يطمسه من آثار في سعيه نحو إثبات براءته بشتى الطرق وإذا كانت الجريمة المعاصرة قد تغيرت أبعادها وتميزت بسمات خاصة وأنماط جديدة فإنه يصبح من الضروري أن يتغير تبعاً لذلك أسلوب كشفها وطريقة إثباتها يصبح الدليل المادي لارتباطه بالتطور العلمي وكذا دوره الرئيسي في كشف الجريمة المعاصرة وتقديم أدلة الإدانة فيها.¹

وقد أصبح بإمكان رجال التحقيق اليوم وبفضل التكنولوجيا العلمية الحديثة في الإثبات أن يستخلصوا الدليل القاطع على وجود المتهم أو أي شخص آخر في مسرح الجريمة بمجرد ضبط جزء من خلاياه البيولوجية في المسرح المذكور، كما أصبح بإمكانهم التأكد من ارتكاب الجريمة في بعض الأحيان من خلال لمسها للمجني عليه أو تعاركه معه ساعة وقوع الجريمة، ومن تلك الأجزاء البيولوجية مثلاً شعرة الشخص أو أجزاء من أظفاره أو حتى قطرات من دمه عند وجود مثلها، إذ يمكن من خلال تلك الخلايا التحقيق من مطابقة الآثار البيولوجية للشخص المشتبه فيه. وقد بدأت بعض الدول المتقدمة بوضع الخطوات العملية اللازمة لأرشفة المعلومات المتعلقة بالحمض النووي وتخزينها لقاطنيها، على الرغم من الأصوات المنادية بعدم قانونية ذلك لما يشكله من خرق للحرية والخصوصية الشخصية وشرعية حقوق الإنسان.²

وبما أن العلم استحدث الكثير من أساليب الإثبات، وأعطى جهات التحقيق وسائل وأدلة علمية حديثة متطورة، ربما لا يمكن حصرها من حيث التعداد أو توقف نشأتها الاستمرارية في التطور، حتى أصبح من الصعب في يومنا هذا الوقوف على أشكالها ولهذا سأركز على أهمها.

واستناداً إلى ما سبق ذكره سأتناول في هذا المبحث وسيلتين من الوسائل البيولوجية في مجال الإثبات وهي تحليل الدم ومدى حجيته في الإثبات وذلك في المطلب الأول، أما الوسيلة الثانية التي اخترتها وهي البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجزائي في المطلب الثاني.

¹ أحمد أبو قاسم، الدليل المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، ج1، المرجع السابق، ص113.

² نصر شومان، المرجع السابق، ص153.

المطلب الأول: تحليل الدم ومدى حجيته في الإثبات.

قد تشكل آثار الدماء الناتجة عن جسم الإنسان والتي يمكن العثور عليها في مسرح الجريمة أهمية كبيرة خاصة وكبيرة، باعتبارها تنتج عن أي جرح أو خدش أو نزيف دموي، الأمر الذي يجعل منها أثر ودليلا ماديا يستفاد منه في الإثبات الجزائي، والسبب في ذلك يرجع إلى اختلاف أنواع فصائل الدم بين الناس والتي تقسم إلى أربعة فصائل هي A، B، AB، O.¹

وبما أن لهذه الدماء فائدة كبيرة في مجال البحث الجنائي، يجب على الخبير وعند العثور على البقع الدموية فحصها جيدا لمعرفة ما إذا كانت دماء من عدمه، وهل هي دم إنسان أو حيوان، ومدى نسبة الدم لشخص معين ويتم فحص البقع الدموية السائلة تحت الميكروسكوب، ويتم دراسة كريات الدم الحمراء، فإذا كانت بقع الدم كروية كان الدم الذي عثر عليه لإنسان، وإذا كانت كريات الدم بيضاوية فإن الدماء ستكون لحيوان.

وللأهمية التي يكتسبها تحليل الدم في عملية البحث عن الدليل الجزائي الذي يمكنه العمل على إثبات مدى نسبية الفعل الإجرامي إلى الشخص المشتبه فيه أو المتهم بارتكابه، وعلى ضوء هذا التقديم يتم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع، يتناول الفرع الأول مفهوم تحليل الدم، أما الفرع الثاني يخص لأهمية تحليل الدم في الإثبات الجزائي، أما الفرع الثالث يعالج بدوره حجية تحليل الدم في الإثبات الجزائي، أما الفرع الرابع يتناول موقف المشرع الجزائري والقضاء الجزائري من استعمال تحليل الدم في الإثبات.

الفرع الأول: مفهوم تحليل الدم

يمكن العثور على بقع الدم على شكل بقع أو نقط أو برك أو لطخات، وقد يكون على شكل رقائق أو سائلا جافا، ويستخدم تحليل الدم في الكشف عن شخصية الجاني خاصة في جرائم القتل والاعتصاب والسرقعة بالإكراه كما قد يستخدم في إثبات البنية.²

فيبدأ الخبراء المختصون في علوم الطب الشرعي بفحص عينات الدم المرفوعة من مسرح الجريمة التي ترد إليهم من مختلف المصالح الأمنية من الشرطة أو الدرك الوطني أو من المحاكم عن طريق وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق

¹ مسعودة زيدة، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 68.

² يكشف شكل البقعة الدموية العثور عليها في مسرح الجريمة بعض أسرارها، فإن وجدت البقعة دائرية شبه منتظمة فيدل هذا على أن البقعة سقطت من ارتفاع قصير، وفي حالة الانسكاب العمودي المرتفع بعض الشيء، فإن شكل البقعة يصبح مسننا، وإذا زاد ارتفاع عن نصف المتر فتتحول البقعة المسننة إلى شكل شعاعي، وفي حالة السقوط المائل أو تحرك الجسم الذي ينزف، فإن القطرات الدموية تأخذ أشكالا مختلفة مثل علامة التعجب أو ثمرة الأحاص، يدل الطرف المذبذب للقطرة على اتجاه تحرك الضحية أو الشخص الذي ينزف، ينظر يحي بن لعل، الخبرة في الطب الشرعي، د.ط، مطبعة عمارة قربي د.د.س.ن، ص 148.

عندما يخضع الشخص المشتبه فيه إلى فحوصات تحليل الدم والحمض النووي، وتبدأ العملية بإجراء بعض الاختبارات والتفاعلات.¹

حيث يتم التخلص من جميع مكونات الدم وإزالة الشوائب عن طريق تفجير كريات الدم، كما يتم التخلص من جميع المكونات الخلوية كالبروتينات والكاربوهيدرات، فيتسبب الحامض النووي ثم يوضع في أنبوب للحفاظ في الثلاجة تصل درجة حرارتها "20-". وبعدها تستمر الاختبارات للكشف، وكمرحلة ثانية من الفحص لمعرفة هل البقعة الدموية تعود لإنسان أو حيوان.²

ويرى غالبية الفقه أن الدم حالياً هو الدليل المعروف والأكثر شيوعاً وأهمية في عالم البحث الجنائي، فلطخة الدم ليس هناك بديل لها سواء في الأهداف الطبية أو القضائية ووجودها دائماً له علاقة بالأشياء المشتبه فيها. وعرف الدم بأنه: " سائل قلوي هزيل تكون من خلايا أو كريات الدم الحمراء وكريات الدم البيضاء والصفائح وأنزيمات ومواد عضوية تحيط بها".³

كما أنه عبارة عن نسيج سائل يوجد داخل القلب والأوعية الدموية، لونه أحمر بسبب الهيموغلوبين الموجود في كريات الدم⁴، ويشكل الماء النسبة الغالبة فيه.

ويتكون دم الإنسان باعتباره أهم سائل حيوي في جسمه من خلايا الدم، وتتمثل كرات الدم الحمراء اللون (هيموغلوبين)، ويقدر عددها حوالي خمسة ملايين خلية حمراء لكل ملليمتر مكعب في الدم، كما تحتوي الجدار الخلوي لهذه الكريات، وتحدد هذه المواد المناعية الزمر الدموية الأربعة الموجودة.⁵

وإن الدم يعتبر في القانون والقضاء في مرتبة الأدلة المهمة، حيث يساعد في حل غموض أعقد الجرائم كجريمة القتل مثلاً.⁶ فالبحث عن البقع يجب أن يتم بشكل منظم وبدقة في جميع الجرائم لما لها من أهمية كبرى في حل

¹ هشام عبد الحميد فرج، معاناة مسرح الجريمة لأعضاء القضاء والنيابة والمحامي والشرطة والطب الشرعي، المرجع السابق، ص125.

² عبد الباسط محمد الجمل ومروان عادل عبده، موسوعة التكنولوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة، ج1، دار العلم للجمع، مصر 2007 ص94.

³ كاظم المقدادي، محاضرات في الطب العدلي والتحري الجنائي، 2008، منشور على الموقع: <http://www.4Shared.com>. تاريخ الإطلاع 2017/07/19.

⁴ يجف الدم وهو خارج الجسم في غضون نصف ساعة في الصيف وساعتين في الشتاء، ينظر منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، د.ذ.ت.ن، ص37.

⁵ يحيى بن لعل، الخبرة في الطب الشرعي، المرجع السابق، ص148.

⁶ من بين القضايا المثارة في مجال الإثبات باستخدام تحليل الدم قضية النجم الأمريكي الرياضي "سمبسون" سنة 1995م، الذي اتهم بقتل زوجته وعشيقتها، وقد أسس الاتهام بادعائه على أساس وجود بقع دموية في مكان وقوع الحادث، وهذه البقع مطابقة لفصيلة دم المتهم، ولاسيما أنه من الفضائل النادرة في الولايات المتحدة الأمريكية عامة، غير أن الدفاع تمكن بمهارة إقناع هيئة المحلفين ببراءة موكله على أساس أن شرطة //

غموض معظم الجرائم، وفي التعرف على المجرم وأسباب الوفاة، ولا يوجد مكان محدد للبحث عن آثار الدم وذلك لاختلاف طبيعة ارتكاب كل جريمة ولكن عادة ما يتم البحث عنها في الأماكن التالية:

1- الجثة وملابسها وفي أظافرها والمحل الذي نقلت إليه.

2- المتهم وملابسه، وفي أظافره أو داخل حذائه حيث تستخدم لذلك عدسات مكبرة فقد يعثر بين نسيج الملابس على بقع غير مرئية، ويعجز المتهم عن تبرير وجود هذه البقع على ملابسه والملابس المغسولة حديثا.

3- مسرح وقوع الجريمة كالأرضيات والجدران وأحواض المياه والمناشف وذلك في حالة غسل الجاني يديه، والنوافذ والخزائن والأثاث المنزلي، لاسيما حواف الموائد والكراسي، وأسفل المفروشات، لذلك يتوجب على الخبير الجنائي رفع قطع الأثاث والسجاد لأنها كثيرا ما تخفي تحتها بقع وتلوثات دموية.¹

كما أن للبقع الدموية التي يعثر عليها في مسرح الجريمة أو على ملابس المتهم تختلف باختلاف العوامل التالية:
أ- عمر البقعة: فالبقع الدموية الحديثة تذوب بسهولة في الماء، ويكون لونها أحمر لوجود الهيموغلوبين في صورة أوكسي هيموغلوبين.

أما البقع الدموية القديمة فتذوب بصعوبة في الماء، ويكون لونها بني بسبب تحول الهيموغلوبين إلى ميتهموغلوبين أو هيماتين، وتذوب في الأحماض والقلويات المخففة.

أما بالنسبة للبقع الدموية القديمة جدا، فلا تذوب في الماء وتذوب في الأحماض والقلويات المركزة ويكون لونها أسود لتحول الهيموغلوبين إلى هيماتوبورفين.

ب- غسيل البقعة الدموية يجعل لونها أصفر وقد يصعب رؤيتها بالعين المجردة.

ج- كمية الدم المنسكب في البقعة، فالبقعة صغيرة الحجم تكون غير واضحة ويصعب رؤيتها.

د- طبيعة ولون السطح الذي توجد عليه البقعة، فشدة لون السطح أو دكانته أو غسيله يجعل البقع الدموية الموجودة فوقه غير واضحة، ويصعب رؤيتها بالعين المجردة، ولذلك يستعان لإظهارها بالإضاءة المناعية القوية أو بالأشعة فوق البنفسجية.²

وقد أصبحت نتائج التحليل البيولوجي للدم، اليوم من العناصر الهامة التي يجري التعويل عليها في الإثبات الجنائي في العديد من الجرائم، أهمها جرائم الاغتصاب والزنا والضرب والجرح والقتل وغير ذلك، وبهذا الاتجاه فالدلم

//لوس أنجلس" بالولاية قامت بتغيير الأدلة وبهذا صدر حكم بالبراءة، بموجب حكم الصادر عن المحكمة العليا في الثالث من أكتوبر 1995 نقلا عن موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة قار يونس، بنغازي، 1999، ص 50.

¹ منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، المرجع السابق، ص 38.

² كاظم المقدادي، المرجع السابق، ص 35.

قد يكون دليلاً مباشراً وقد لا يكون كذلك. فهو يكون دليلاً مباشراً في جرائم قيادة المركبات تحت تأثير المسكرات أو المخدرات أو في حالات السكر البين في تلك التشريعات التي تعاقب على جريمة السكر البين، كما قد يكون دليلاً غير مباشر كما في حالة العثور على بقع دموية على ملابس المتهم أو على إطارات سيارته أو ما شابه، ففي هذه الحالة يعد تطابق فصيلة الدم المعثور عليها مع فصيلة دم المجني عليه قرينة على الإدانة.¹

الفرع الثاني: أهمية تحليل الدم في الإثبات الجزائي.

إن البحث عن البقع الدموية في مسرح الجريمة وتحليلها يعتبر من الوسائل التي تسهل عملية الكشف عن الجرائم ومعرفة مرتكبها، فإجراء التحاليل والاختبارات وعينات الدم التي تؤخذ من المجني عليه أو المشتبه به يحقق أهدافاً منها:

- تحديد الشخص المشتبه به إذا كان له علاقة بالجريمة من عدمه، ومعرفة فصيلة الدم التي تنتمي إليه، فإذا كانت البقعة التي تم الحصول عليها في مكان ارتكاب الجريمة أو على ملابس المجني عليه من فصيلة غير فصيلة دم المجني عليه وفصيلة دم المتهم فإن ذلك ينفي علاقة المتهم بالجريمة، أما إذا كانت من نفس فصيلة دم المجني عليه أو فصيلة المتهم فإن ذلك يعزز علاقة المتهم بالجريمة، وإن كان لا يؤكد بصورة قاطعة، ففصائل الدم قد تتشابه بين الأشخاص وكذلك الكشف عن الأمراض.²
- كما يعتبر تحليل الدم³، من الوسائل العلمية التي تستخدم للكشف عن شخصية الجاني في جرائم العنف كجرائم القتل والسرقة بالإكراه، وفي جرائم الاغتصاب، كما قد يستخدم في إثبات جريمة القيادة في حالة سكر أو تناول المخدرات، وتظهر الأهمية الجزائية لتحليل الدم فيما يلي:

¹ تكون كمية الدم في جسم الشخص السليم بما يقارب سبع لترات تقريبا، وقد تمكن الطبيب النمساوي (كارل لاندستاير) عام 1900، والذي كان يعمل في الولايات المتحدة من تقسيم الدم إلى أربعة فصائل، وهو ما استقر عليه العلم الحديث، وقد أثبتت الإحصائيات العلمية أن تلك الفصائل موزعة بحسب الآتي (45%) من الأفراد فصيلة دمهم (O)، (42%) فصيلة دمهم (A)، (10%) فصيلة دمهم (B)، (3%) فصيلة دمهم (AB)، يراجع عمار عباس الحسين، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص459.

² أنيس حسيب السيد الخلاوي، المرجع السابق، ص81.

³ لابد أن تراعي عدة عوامل عند نقل البقع الدموية إلى المعمل الجنائي:

أ. تصوير البقع الدموية فوتوغرافياً لإثبات حالتها.

ب. يجب أن نفرق بين أنواع البقع الموجودة، فإذا كانت سائلة يتم دفعها بواسطة السحب (الحقن) ثم توضع في أنبوبة مدرجة وترسل إلى المعمل الجنائي أما إذا كانت البقع جافة فيجب أن نفرق بين أماكن وجود هذه البقع:

- فالبقع الموجودة على الحواف اليابسة كالأثاث والجدران فإنه رفعها بواسطة الكشط بالآلات حادة بعد التأكد من غسلها لتفادي النتائج المضللة ثم توضع في علب مغلقة وترسل إلى المختبر الجنائي.

ج. أما البقع الموجودة في أحواض الغسيل فإنه يتم رفعها بقطعة من القطن أو الشاش مبللة بالماء المقطر أو المملح الفسيولوجي بواسطة ملقط وترك لتجف، ثم ترسل إلى المختبر الجنائي. //

أولاً- قد يكون دليلاً غير مباشر في معرفة هوية الجاني، كما في حالة العثور على بقع دموية على ملابس المتهم أو المشتبه فيه من فصيلة دم المجني عليه، والسبب في ذلك أن هناك أربعة فصائل يشترك فيها جميع البشر ولا بد في هذه الحالة بأن تعزز بقرائن أخرى مثل وجود بقع دموية على ملابس المتهم من نفس فصيلة دم المجني عليه.¹

وقد تدل التحريات على وجود عداوة وشجار بين المتهم والمجني عليه، ووجود شهود أو المتهم وهو يغادر منزل المجني عليه وقت وقوع الجريمة، فلا شك أن قرينة من القرائن السابقة لا تشكل دليلاً مباشراً بمفردها ولا تكون دليلاً لدى القاضي، إلا أن تجميعها على النحو السابق يكون الاقتناع لدى القاضي وهذا ما يطلق عليه بتساند الأدلة.

أما في حالة اختلاف الفصائل فهذا يعني بأن الدم ليس للمجني عليه، وبالتالي فإن الدم وسيلة نفي وليس إثبات، كما أنه قد تتفق الفصائل ولكنها تتميز عن بعضها بوجود مرض معين في أحد الفصائل غير موجود في الفصيلة الثانية مثلاً: مرض السكر، السرطان وغيرها من الأمراض.²

ثانياً- كما قد يساعد تحليل الدم في نفي النسب، وتحديد شرعية الأبناء في جرائم الزنا، وجرائم خطف الأطفال حديثي الولادة من المستشفيات، حيث وجد أن الفصائل الدموية والحمض النووي يورثان من الآباء إلى الأبناء فبصمة الحمض النووي تثبت البنوة وتنفيها بنسبة 100%، ولكن تحليل الدم ينفي فقط النسب ولا يثبتته.³

إذن فإثبات النسب باتخاذ فحص الدم كوسيلة نفي فكرة أخذها بالمشروع الجزائري وإن لم ينص صراحة على تحليل الدم بل نص على الأدلة العلمية بوجه عام في المادة الأربعون حيث نصت على أنه "يجوز للقاضي اللجوء إلى الأدلة العلمية لإثبات النسب".⁴

ومنه يمكننا أن نستخلص أنه يجوز للقاضي اللجوء إلى تحليل الدم لنفي النسب ولكن لا يجوز الاستناد عليه لإثباته.

ثالثاً- يساعد تحليل الدم في معرفة سبب الوفاة في بعض الوفيات الناتجة عن تناول مواد سامة أو مخدرة أو أية أدوية حيث أنه عن طريق تحليل الدم يتم التوصل إلى العديد من النتائج المؤدية إلى الوفاة.

// د. أما البقع الموجودة على الملابس أو المناشف فإنه يتم التحريز عليها ثم إرسالها إلى المختبر الجنائي، يراجع جلال الجابري، الطب الشرعي القضائي دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 81.

¹ حسين المحمدي، المرجع السابق، ص 76.

² قسول مريم، المرجع السابق، ص 25.

³ حسين المحمدي، المرجع السابق، ص 80.

⁴ طارق صالح يوسف عزام، أثر الطب الشرعي، دار النفائس للنشر والتوزيع، د.ذ.ت.ن، ص 122.

رابعاً- لتحليل الدم أهمية كبيرة في تحديد ما إذا كان السائق يقود المركبة وهو في حالة سكر أو تحت تأثير المخدرات وذلك عن طريق تحديد نسبة الكحول الموجودة في الدم.¹

فقد نصت المادة التاسعة عشر من القانون المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها²، على أنه في حالة وقوع حادث مرور جسماني تقوم الشرطة القضائية بإجراء عملية الكشف على تناول الكحول بواسطة جهاز زفير الهواء، وعندما تبين عملية الكشف عن احتمال تناول مشروب كحولي أو في حالة اعتراض السائق على نتائج هذه العمليات أو رفضه تقوم الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي والاستشفائي البيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك، وتثبت حالة السكر بوجود الكحول في الدم بنسبة تعادل أو تزيد عن 0,02/100.³

ولقد أكدت المحكمة العليا على إجباريته ومن ثم رأى المشرع الجزائري أن جريمة السياقة في حالة سكر تخرج عن قاعدة حرية الإثبات الجزائي فحصها بدليل خاص ومسبق وهو توافي نسبة 0,02 في الألف في الكحول أو المخدرات في الدم.

ولإثبات هذه النسبة لا بد من اللجوء إلى الخبرة المتمثلة في التحليل الدموي وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها بتاريخ التاسع عشر من فيفري 1981م، الصادر عن القسم الثالث للغرفة الجنائية الثانية، حيث قضت أن الخبرة ضرورية لإثبات جريمة قيادة مركبة في حالة سكر ولو اعترف المتهم.⁴

في جميع الأحوال من المستحسن أن يجري تصوير البقع الدموية، وفي جميع الحالات أيضا يجب أن لا يقتصر إرسال البقع الدموية التي عساها أن توجد في مسرح الجريمة إلى المختبر بل يجب أن ترسل عينات أخرى من دم المجني عليه أو المتهم بحسب الأحوال لغرض إجراء المقارنة بينهما.⁵

¹ لقد أثبتت الدراسات العملية أن الكحول يولد لدى الشخص اضطراب في السلوك، ولو كان بنسبة ضئيلة، واضطراب في رد الفعل الضروري لقيادة المركبة وهذا ما يشكل عاملا لا يستهان به في التسبب في حوادث المرور، يراجع، قسول مريم، مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 28.

² القانون 14/01، المؤرخ في 19 أوت 2001، ج.ر.ج. ج. 46، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون 03/09 المؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج. رقم 45. آخر تعديل له صادر بالقانون 05/17 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1438، الموافق لـ 16 فبراير 2017، ج.ر.ج. ج. 12. مع الإشارة إلى أن المواد المعدلة تتضمن الحديث عن نظام الرخصة بالتنقيط وكيفية تكوين السائقين وطريقة العمل بهذا النظام.

³ أحمد عزيز، الطب الشرعي ودوره في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 18.

⁴ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 475.

⁵ عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص 464.

خامسا- كما يمكن الاستدلال من أشكال البقع الدموية¹، وموضعها وكيفية حصول الإصابة والحالة التي كان عليها المجني عليه وقت حدوثها كما يلي:

أ- بقع دموية في شكل طرطشة: دلت على استخدام آلة حادة في قطع الشريان أو حالة الذبح، وأهميتها تفيد في تحديد مكان المجني عليه أثناء تلقيه الإصابة حيث توجد البقع المتناثرة على أقرب الأشياء.

ب- بقع دموية دائرية: دلت على سقوطها من جسم ساكن على سطح أفقي باتجاه عمودي، وأهميتها تفيد في معرفة مسافة السقوط، وذلك لمعرفة وضع الشخص أثناء تلقيه الإصابة، فمثلا قطرات دائرية بحدود مشرشرة تدل على سقوط الدم على علو مرتفع حوالي متر أو مترين، أما قطرات دائرية بحدود ثانوية تدل على سقوط الدم من علو أكثر ارتفاعا (أكثر من مترين).

ج- بقع دموية كمثرية الشكل: دلت على سقوط الدم من جسم متحرك أثناء نقل الجثة أو الشخص المصاب وأهميتها تدل على نقل الجثة أو الشخص المصاب بعد الإصابة وتتبع هذه البقع نصل إلى مسرح الحادث الحقيقي.

د- بقع دموية كبيرة دلت على بقاء المصاب في مكان ينزف لمدة طويلة.²

هـ- كما تتحلى أهمية تحليل الدم في معرفة ما إذا كان قادة المركبات تناولوا مخدرا أم مادة مسكرة أو ما شابه ويتم تحديد نوع المادة السامة أو المادة المخدرة التي قد تكون استخدمت في قتل المجني عليه.

و- تحديد عائلية البقع الدموية هل هي للجاني أو المجني عليه، كما يدل تعدد البقع الدموية وتنوع فصائلها على تعدد الجناة، مع أن هذا الأمر غير قطعي لاحتمال اتحاد فصيلة الدم عند جميع الجناة أو بعضهم.

الفرع الثالث: حجية تحليل الدم في الإثبات الجزائي.

لقد أثارَت مسألة تحليل دم المتهم عن طريق نزع عينة من دمه الكثير من الجدل بخصوص مشروعيتها على اعتبار أنها تمثل مساس بحق الشخص في السلامة البدنية، وأيضا فيها اعتداء على حرمة الحياة الخاصة لاسيما

¹ الأصل المحدد والمعين للدم ليس العنصر الوحيد المعين من أجل المساهمة في تقديم التحري والتقصي، بل هناك معطيات أخرى مرتبطة بهذا النوع من المهام تستطيع إظهار وتسليط الضوء على ظروف الجريمة، ومن بينها تحديد شكل البقع، فشكلها يمكن من استجماع وتكوين الاتجاه والوصول إلى تحديد موقع الضحية بالنسبة للمعتدى عليها، وكذلك تحديد كل التحركات التي قامت بها الضحية بالنسبة للمعتدى عليها، وكذلك التحركات التي قامت بها الضحية في الوقت الذي تلقى الضربة، وكذلك تلك التنقلات من مكان الجريمة إلى آخر والذي ينقل فيه المجرم جثة ضحيته ومثل هذه التصرفات موجودة يقوم بها الجاني من أجل إخفاء والتخلص من أي أثر يمكن أن تدل عليه، ينظر جلال الجابري، الطب الشرعي القضائي المرجع السابق، ص 84.

² منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، المرجع السابق، ص 40.

عندما يكون هذا الأخير مصابا بأحد الأمراض التي يعتبرها سرا ولا يوافق على إطلاع أحد على حقيقة أمره باعتبار ذلك حق شخصي.

ولمعرفة مدى حجية تحليل الدم في مجال الإثبات الجزائي يقتضي الأمر التطرق إلى موقف الفقه من تحليل الدم ومدى جواز يته كما يقتضي الأمر الرجوع إلى موقف القضاء حول هذه المسألة.

أولاً- موقف الفقه من استعمال تحليل الدم في الإثبات الجزائي.

اختلف الفقه في حجية إجراء تحليل الدم حيث تباينت المواقف الفقهية بين مؤيد ومعارض وظهر فريقين:

أ- الفريق الأول: (أصحاب هذا الرأي وهم القلة) ذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بعدم حجية (أي عدم مشروعية)، تحليل الدم، حيث اعتبروا أن أخذ عينة من دم المتهم تعتبر اعتداء عليه وعلى حرته ويلزم بداية موافقة المتهم والحصول على إذن من القاضي.

ب- الفريق الثاني: (أصحاب هذا الرأي وهم الأغلبية)، فقد أجازوا اللجوء إلى تحليل الدم للحصول على الدليل المادي¹، بحجة أن نصوص القانون تجيزه وتعتبره تفتيشا.

كما أن أخذ عينات الدم أو البول أو إفرازات الجسم لا يترتب عليها أي ضرر، كما أنها وسائل علمية مؤكدة للنتائج، بالإضافة إلى أن رفض هذا الإجراء يتعارض مع حق المجتمع في الأمن واستبيان الحقيقة.²

وهذا ما ذهب إليه جانب من القففة المصري، حيث اعتبروا أن كل إجراء يهدف إلى التوصل إلى الدليل المادي للكشف عن الجريمة ويتضمن اعتداء على سر الإنسان تدخل في نطاق التفتيش وعلى ذلك فإن فحص الدم والبول يعتبر تفتيشا، والتفتيش بطبيعته يحتوي إكراها، ولهذا يشترط أن يقوم به طبيب وتحت إشراف المحقق.³

¹ حظي هذا النوع من الأدلة بأهمية خاصة في مجال البحث والتحقيق الجنائي، خاصة أنه يرتبط بشكل مباشر بالوسائل والأساليب العلمية والعملية الفنية الحديثة في مجال كشف الجريمة، ويعتبر الدليل المادي أحد التقسيمات الفرعية للدليل الجنائي، باعتبار نسبة الدليل إلى مصدره وعندما يكون هذا المصدر هو المادة، وقد عرفه الخبراء بأنه " ذلك الدليل الذي تبعث من عناصر مادية ناطقة باسمها ويؤثر في اقتناع القاضي بطريقة مباشرة"، وقد عرفه آخر بأنه " الشيء الذي له من الخواص ما يدل على وجوده".

ويتضح من خلال هذه التعريفات للدليل المادي أنها تركز على إظهار الطابع الفيزيائي الذي يتعلق بخواص المادة، ويكون لها علاقة بالحادث أو الجريمة محل البحث بحيث يمكن أن يساعد في حل غموضها وكشف أسرارها.

إلا أن المفهوم العلمي الذي يظهر ويوضح معنى الدليل المادي الجنائي هو ما ذكره خبراء التحقيق والبحث الجنائي وخبراء القانون بأنه "عبارة عن الحالة القانونية التي تنشأ عن ضبط الأثر والمتخلفات المادية في مكان الجريمة أو الحادث أو في حوزة المتهم، والتي تنشأ عن الفحص الفني العلمي لها بواسطة الخبراء فتوجد الصلة أو الرابطة بينها وبين المتهم، وهذه الرابطة قد تكون ايجابية، فتثبت الصلة أو سلبية فتنتفيها، ينظر، منصور عمر المعاينة الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، المرجع السابق، ص 39.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، المرجع السابق، ص 261.

³ ثابت دينا زايد، مشروعيات إجراءات التحقيق، رسالة ماجستير، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010، ص 151.

كما يرى جانب من الفقه الألماني أن اللجوء إلى الفحص البدني إجباري، ويدخل في ذلك تحليل الدم بشرط أن يتم ذلك على يد الطبيب، وأن لا يكون من شأنه أن يسبب ضرر على صحة الشخص المفحوص. أما الفقه الفرنسي فجانب كبير منه يميل إلى تأييد أخذ عينة من دم المتهم لتحليلها، واعتبار هذا الإجراء جائز قانوناً بوصفه عملاً من أعمال التفتيش بصرف النظر إذا كان ذلك مساساً بجسم الإنسان.¹ وذهب البعض الآخر إلى أنه لا يمكن لأحد أن يجادل في جدوى هذا الإجراء وفائدته، فمن جهة فإن نتائجه مؤكدة، ومن جهة أخرى فإن ما ينجم عنه من ألم ضئيل جداً لا يتناسب مع ما يحققه من نتائج وذلك عن طريق كشف الجاني وحل غموض الجريمة.

أما الرأي السائد في الفقه الأمريكي فيعتبر وجه الإنسان وبصمات أصابعه ودمه من الأشياء التي تكون عرضة للتفتيش، وبناء على هذا يمكن للمحكمة إلزام الشخص بالخضوع للفحص إذا لزم الأمر، رغم ما يترتب على من تقديم دليل ضده نفسه، والذي يتعارض مع التعديل الدستوري الأول، حتى أن جانب من الفقه ذهب إلى اعتبار المبدأ المذكور قد أعاق عمل رجال الشرطة في الكشف عن الجريمة.²

ثانياً- موقف القضاء من استعمال تحليل الدم في الإثبات الجزائي:

هناك العديد من المواقف الفاصلة في موضوع حجية تحليل الدم في الإثبات الجزائي نذكر منها فيما يلي: فقد أقر القضاء الأمريكي بالحجية القانونية لوسيلة تحليل الدم، حيث قررت المحكمة العليا الاتحادية بأن تجريم إلزام الشخص بأن يكون شاهداً ضد نفسه أمام محكمة جنائية، إنما يعني حظر استعمال الوسائل الإكراهية المادية والمعنوية للحصول على تصريحات منه، غير أن ذلك لا يعني استبعاد الجسد كدليل مادي. وبالتالي فإن استخلاص الأدلة المادية التي يحملها المتهم في جسده كنزاع الدم للمتهم لا يشكل خرقاً للقاعدة حيث أكدت ذلك في قضية "براثيوبوت" والتي تتلخص وقائعها في أن المتهم قد تسبب في حادث تصادم أثناء قيادته لسيارة نقل، وبعد أخذ عينة من دمه إثر وقوع الحادث تبين من الفحص أنه كان مخموراً، فقررت المحكمة العليا إدانته وقضت بأن هذا الإجراء لا ينطوي على مخالفة القانون، وبأن مصلحة المجتمع تستدعي الاستعانة بالوسائل العلمية الحديثة للكشف عن الجرائم وحماية المجتمع.

بالإضافة إلى ذلك ذهبت المحكمة في أحد أحكامها سنة 1966م، إلى القول بأن القاعدة القائلة بعدم جواز إجبار الشخص بأن يكون شاهداً ضد نفسه، لم تتحقق في قاعدة أخذ عينة من دم المتهم واستخدام نتيجة

¹ محمد حماد الهيتي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، 2010، ص336.

² موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 229.

التحليل في القضية، وذلك أنه في الوقت الحاضر لا يمنع الدستور الأمريكي من التدخل الطفيف في جسم الإنسان، طالما أن الفحص قد أجري بدون عنف غير مبرر، ودون المساس بسلامة الإنسان في جسده باعتبار أن مصلحة المجتمع مرجحة على حق الفرد بعد التعرض على جسده.¹

أما القضاء الإنجليزي فإنه يقر بإجراء اختبارات الدم على سائق السيارة الذي يشتبه في قيادته لها تحت تأثير الكحول، حيث قضت المحكمة في قضية "ساكوجا" حيث كان هذا الأخير يقود سيارته وهو في حالة سكر فحاول رجال الشرطة إيقافه ففر هاربا إلى منزله، وعند القبض عليه تبين أن زفيره²، يحوي بقايا كحولية وهي ضعف النسبة المسموح بها من الكحول، وعندئذ حررت له مخالفة ومنع من القيادة لمدة سنة طبقا لنص المادة الثالثة الفقرة الثالثة من قانون سلامة الطرق لسنة 1967م.

كما قضت المحكمة العليا في إنجلترا لمدينة "بيزنجستوك" بغرامة مالية قدرها 250 جنيهها إسترليني على إمرة تدعى "آن رويوتام" وهي تقود سيارتها في الاتجاه المعاكس، وعند توقيفها رفضت إجراء اختبار فحص التنفس الأمر الذي اضطر الشرطة إلى استدعاء طبيبة لإجراء الاختبار، فتبين أنها واقعة تحت تأثير الكحول.³

ولقد ذهب القضاء الليبي إلى القول بحجية تحليل الدم والاعتماد عليها كدليل إثبات، حيث أقرت في إحدى قضاياها أن سائق ضبط وهو يقود سيارته في حالة سكر بين، وبذلك أمر الضابط بنقله إلى المستشفى لأخذ عينة من دمه وتحليلها، وقد أكد التقرير الطبي أن نسبة الكحول في عينة من دمه لتحليلها، وقد أكد التقرير الطبي أن نسبة الكحول في عينة الدم تبلغ 0,22%، وأن هذه النسبة تجعل جميع الأشخاص يقعون تحت تأثير الكحول وتظهر عدم التحكم في الكلام والحركة وعدم الاتزان في السير في قيادة المركبة.

وقد أدانت محكمة أول درجة المتهم مستندة إلى التقرير السابق الذكر، غير أن المتهم طعن في الحكم السابق وقد دفع بأن الإجراءات التي اتبعتها الشرطة والإسعاف بالمستشفى ومعمل البحوث جاء على خلاف النظم

¹ قسول مريم، المرجع السابق، ص 32.

² في جرائم السكر لاسيما جرائم الدهس أو الجرائم المرورية الأخرى أو الجرائم التي ترتكب تحت وطأة ذلك السكر، كثيرا ما يتم فحص "هواء الزفير" وهذا ما يسمى باختبار الزفير للمتهم ويتم ذلك من خلال جهاز يسمى بـ «Alcooltest»، مُعد لهذا الغرض للتحقق من مدى تناول المتهم للمواد المسكرة أو المخدرة، ويحتوي هذا الجهاز على خلية كيميائية لقياس درجة تركيز بخار الكحول في هواء التنفس، بحيث يُطلب من الشخص الخاضع للفحص بأن يقوم بالنفخ في الجهاز من خلال أنبوب الفحص الزجاجي (المرتب بكييس من البلاستيك الأبيض وبداخله بالونه)، فإذا تحول لون المادة الكيميائية إلى اللون الأزرق، دل ذلك على أن المشتبه به مخمور، كما يوجد نوع آخر من الجهاز يسمى Lion Alcometr، يتم استخدامه بنفس الطريقة ولكنه يحتوي على مصابيح خاصة تبين نسبة تناول الكحول في الدم بعد أن يقوم المشتبه فيه بالنفخ في ذلك الجهاز، والجدير بالذكر أن إدارات المرور في العراق شرعت في استخدام هذا النوع من الأجهزة منذ عام 1983م، لقياس نسبة السكر في الدم، ينظر، عمار عباس الحسيني المرجع السابق، ص 470.

³ مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 376.

الواجب إتباعها، إذا خلت أوراق الجهات المذكورة من بيان اسم الطاعن، كما أن عينة الدم لم تؤخذ بمعرفة الشهود، ولم يتم تحرير محضر بكيفية أخذها وتداولها، الأمر الذي يشكك في نسبتها إليه.

إلا أن المحكمة العليا رفضت طعن الطاعن مقررّة بأنه " بما أن القانون لم يرسم سبيلا معيناً ولم يضع إجراءات خاصة في شأن أخذ عينة الدم من المتهمين بشأن السياقة في حالة سكر وتحليلها، وبالتالي فإن قول الطاعن بأن أخذ الدم جاء على خلاف الإجراءات الواجب إتباعها لا يجد سنداً من القانون.¹

فالقول بحجية استخدام وسيلة تحليل الدم في مجال الإثبات الجزائي قائمة ومُعترف بقانونيتها فقهاً وقضاءً ولا مجال للجدل حول مشروعية هذا الإجراء باعتبار الإثبات بالوسائل العلمية جائز بأي وسيلة بشرط أن تكون مشروعة وأن لا تمس بحقوق الأفراد وبحياتهم الخاصة التي تعتبر حرمة لا يجوز تجاوزها على خصوصيتها.

الفرع الرابع : موقف المشرع والقضاء الجزائري من استعمال تحليل الدم في الإثبات

إن تحليل الدم وسيلة إثبات مقبولة وجائزة لدى الفقه بالأغلبية، يبقى أن نتعرض إلى موقف المشرع الجزائري من استعمالها وكذا القضاء الجزائري وهذا ما سوف يتم بيانه في هذا الفرع.

أولاً- موقف المشرع الجزائري من استخدام تحليل الدم في الإثبات الجزائي:

وفقاً لنص المادة الثامنة والستون فقرة الأولى من ق.إ.ج.ج، والفقرة التاسعة²، والذي بمقتضاها يسمح لقاضي التحقيق القيام بجميع إجراءات التحقيق التي تساعد في كشف الجريمة، وقد خول له المشرع بمقتضاه أن يأمر بإجراء الفحص الطبي متى قد رأى ذلك لازماً.³

¹ موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 213.

² تنص المادة 1/68 من ق.إ.ج.ج: " على أنه يقوم قاضي التحقيق وفقاً للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي".

³ تحدد هذه المادة صلاحيات قاضي التحقيق، والعمل في هذه المرحلة يبقى في إطار نظام التنقيب المتميز بالسرية والكتابة خلافاً لمرحلة الحكم التي تخضع للنظام الاتهامي المتميز بالشفوية والعلنية، فقد أعطى هذا النص لقاضي التحقيق السلطة التقديرية الكاملة لاتخاذ أي إجراء يراه ضرورياً للكشف عن الحقيقة في حدود ما يفرضه القانون من شروط كاحترام حقوق الدفاع أو وقت وكيفية إجراء التفتيش أو سماع الشهود، والغاية من هذا كله هي الوصول إلى جمع أدلة الإثبات الكافية لإحالة المتهم أمام جهة الحكم، أو التأكد من عدم وجودها أو عدم كفايتها، والأمر عندئذ بانتفاء وجه الدعوى فمهمة قاضي التحقيق ليست هي الفصل في الدعوى.

وأيضاً الأمر بإجراء فحص طبي أو نفساني، وبطبيعة الحال فهي أعمال خبرة فنية، وهي أوامر اختيارية إلا إذا طلبها المتهم أو محاميه فلا يجوز رفضها إلا بأمر مسبب قابل للاستئناف من طرف النيابة العامة فقط، والفحص النفسي يتعلق بإبراز معالم شخصية المتهم ومستوى ذكائه وانتباهه وقوة مشاعره وعواطفه، والفحص الطبي يتناول الجانب الصحي لجسد المتهم، بينما الخبرة العقلية تتناول القدرات العقلية للمتهم من حيث السلامة والاضطراب والجنون.

والقانون لم ينص على أمر إجراء مثل هذه الفحوص أو الخبرات بالنسبة للضحية، ولكن لا يوجد ما يمنع من ذلك، بل قد يكون من المفيد الأمر بذلك حسب معطيات كل قضية، والأمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي، يراجع نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص182.

بل اعتبر المشرع الجزائري ذلك من حقوق الدفاع، بحيث إذا طلبه المتهم أو محاميه، ولا يجوز رفض الطلب إلا بقرار معلل، وبهذا يشمل تحليل دم المتهم عن الحاجة وما في حكمه، ولكن لم يفصح النص المذكور عن حالة رفض المتهم الخضوع للفحص الطبي، فهل يجوز إجبار المتهم للخضوع للفحص الطبي؟.

فقلد نص المشرع الجزائري على موضوع فحص الدم في إثبات جريمة السياقة في حالة سكر حيث تنص المادة الثامنة من القانون 03/09 التي تعدل وتتم أحكام المادة التاسعة عشر من القانون 04/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور وسلامتها وأمنها. " على أنه في حالة وقوع حادث جسماني يجري ضبط وأعوان الشرطة القضائية على كل سائق أو مرافق للسائق المتدرب من المحتمل أن يكون في حالة سكر والمتسبب في وقوع حادث عملية الكشف عن تناول الكحول بطريقة زفر الهواء، وعملية الكشف عن استهلاك المخدرات أو المواد المهلوسة عن طريق تحليل اللعاب.¹

وعندما تبين حالة الكشف احتمال وجود حالة سكر أو الوقوع تحت تأثير المخدرات أو المواد المهلوسة أو عندما يتعرض السائق أو مرافق السائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو يرفض إجراءها، يقوم ضابط وأعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي والاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على تحليل الدم، بل اكتفى فقط بالنص على الفحص الطبي والاستشفائي، كما أنه لم يقتصر فقط على وقوع الحادث، بل يمكن لضباط وأعوان الشرطة القضائية إخضاع كل سائق يشتبه فيه قيادته المركبة وهو في حالة سكر لنفس الإجراءات المذكورة في المادة السابقة، وهذا حسب المادة التاسعة عشر مكرر من نفس القانون.

ويجب على ضباط أو أعوان الشرطة القضائية القيام بالكشف عن مرتكب المخالفات المنصوص عليها في المادة الثامنة عشر من هذا القانون.²

ومما سبق ذكره يتضح أن الكشف يكون أمرا وجوبيا أو جوازيا حسب ما يلي:

أولا- وجوبيا: في حالة ما إذا ارتكب السائق حادث مرور تسبب في القتل في حالة وقوع حادث مرور أدى إلى القتل الخطأ، يجب أن يخضع ضباط أو أعوان الشرطة القضائية السائق إلى الفحوص الطبية أو الاستشفائية

¹ جهاز تحليل اللعاب: عبارة عن جهاز يسمح بالكشف عن وجود مخدرات أو مواد مهلوسة عن طريق تحليل اللعاب، ينظر المادة 03 من القانون 14/01 المتضمن قانون تنظيم حركة المرور وأمنها وسلامتها المعدل والمتمم.

² تنص المادة 18 من القانون 14/01 المعدل والمتمم: " على أنه يجب أن تمتنع كل سائق عن السياقة عندما يتعاطى مسكرا أو أن يكون تحت تأثير أية مادة أخرى من شأنها أن تؤثر في ردود أفعاله وقدراته في السياقة".

وبيولوجية لإثبات ما إذا كان يقود سيارته تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات.¹

ثانيا- جوازيا: إذا لم ينتج عن الحادث إلا أضرار جسمانية فإن الكشف في هذه الحالة يكون جوازيا وتقديره متروك لرجال الشرطة القضائية.²

أما إذا أظهر الكشف السابق احتمال وجود حالة شرب، وأيضا في حالة رفض السائق الخضوع للكشف في هذه الحالة يتم إخضاعه للفحص الطبي والسريري والبيولوجي من أجل الحصول على الدليل القاطع وفي حالة اعتراض السائق أو السائق المرافق للسائق المتدرب على نتائج عمليات الكشف يقوم ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عملية الفحص الطبي للوصول لإثبات ذلك.³

كما تنص المادة الخامسة والسبعون من نفس القانون بمعاقبة كل من يرفض الخضوع للفحوصات الطبية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبالغرامة.⁴

ويتضح مما سبق ذكره أن مثل هذه القوانين تهدف إلى حمل المتهم أو المشتبه فيه على الخضوع إراديا للفحص أي لا تتوافر فيها معنى الإكراه الذي هو من طبيعة التفتيش أو من عناصره، ويتم فرض عقوبة لكل من يرفض إجراء فحص الدم.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك عدة عقبات أو عوائق من شأنها التأثير على نتائج التحليل البيولوجي أهمها:

1. نزع الدم بعد فترة طويلة من وقوع حادث المرور.

2. استعمال مادة تحتوي على الكحول عند نزع الدم للسائق.

3. نزع الدم في أنبوب جاف مما لا يسمح بإجراء التحليل.

ثانيا- موقف القضاء الجزائري من استخدام تحليل الدم في الإثبات الجزائي:

لقد ساير القضاء الجزائري غيره من المواقف القضائية بخصوص أخذ عينة الدم وتحليلها لإثبات إذا ما كان السائق في حالة سكر أم لا، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات لها، حيث قضت في قرار لها صادر في التاسع عشر من فيفري 1980م، أن الخبرة ضرورية لإثبات جريمة قيادة سيارة في حالة سكر ويجب أن تجرى هذه الخبرة حتى لدى اعتراف المتهم أنه كان في حالة سكر.⁵

¹ ينظر المادة 20 من القانون 14/01 المعدل والمتمم.

² ينظر المادة 19 من القانون 14/01 المعدل والمتمم.

³ قسول مريم، المرجع السابق، ص 43.

⁴ تنص المادة 75 من قانون 14/01 المعدل والمتمم بالقانون 03/09 " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج لكل سائق أو مرافق السائق المتدرب يرفض الخضوع للفحوص الطبية الاستشفائية والبيولوجية المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه".

⁵ محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، المرجع السابق، ص 443.

كما قضت في قرار آخر لها بأن السياقة في حالة سكر لا يمكن إثباتها إلا بواسطة التحليل الدموي.¹ وفي قرار آخر صادر بتاريخ التاسع من أكتوبر 1984م، ملف القضية رقم 30785 جاء فيه أنه " من المقرر قانوناً أن جنحة السياقة في حالة سكر، لا تثبت حالة السكر فيها إلا بإجراء عملية الفحص البيولوجي للدم من حيث وجوب احتواءه على النسبة المحددة قانوناً والقضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون".² أما المحاكم والمجالس القضائية سارت على نفس الدرب، حيث أن القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة، وبموجب القرار الصادر بتاريخ الرابع والعشرين من نوفمبر 2002، قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيه وبراءة المتهم في جنحة السياقة في حالة السكر لعدم وجود تقرير الخبرة الذي يبين نسبة الكحول في الدم على الرغم من اعتراف المتهم من خلال تناوله المشروبات الكحولية وقيادته للمركبة وهو في حالة سكر.³ وفي الأخير نصل إلى أن تحليل الدم إجراء قانوني أين كانت طبيعته، سواء اعتبر تفتيشاً أو اعتبر من أعمال الخبرة الفنية يشترط أن لا يترتب على القيام به أي ضرر للمتهم أو تسيب ألام له، إذ لا يمكن أن تغفل أن هذا الإجراء من الوسائل المعترف بها في التشريع الجزائري لاسيما في مجال إثبات النسب، وإثبات حالة السكر ويبقى أمر الأخذ بنتائجها للقاضي السلطة التقديرية في استنتاج حكمه بناء على قناعته الوجدانية منه، فالحجية التي يتمتع بها تحليل الدم حجية قانونية نسبية فمعظم الفقهاء درج على اعتباره دليلاً كسائر أدلة الإثبات، يمنح تقديره لقاضي الحكم لنفي أو إثبات الواقعة موضوع الدعوى الجزائية، كما تبين لنا من قرارات المحكمة العليا أن القضاء الجزائري أخذ موقفاً إيجابياً من استخدام تحليل الدم في إثبات بعض الجرائم، وجعل فحص الدم إجبارياً في حالة ضبط شخص يقود سيارة وهو في حالة سكر كما رتب على ذلك جزاءاً جنائياً.

¹ جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، ص20.

² المجلة القضائية، العدد الرابع، 1989م، ص 438.

³ قسول مريم، مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص34.

المطلب الثاني: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجزائي.

ظلت أجهزة الإثبات الجنائي في معظم دول العالم لحقبة من الزمن، ومازالت تعتمد في كشف غموض الجريمة وتحديد شخصية مرتكبيها على الأدلة القولية المستمدة من شهادة الشهود واعتراف المتهمين، باعتبارها أهم مصادر التحقيق الجنائي، ولكن قد يستطيع المجرم ارتكاب جريمته بعيدا عن سمع ونظر الجميع، فأضحت الأدلة القولية غير كافية بمفردها لاطمئنان القاضي واقتناعه بارتكاب شخص جريمة معينة، ولذلك فقد زادت أهمية البصمة الوراثية كوسيلة مادية نظرا لمصداقيتها فيما يقدمه من نتائج إيجابية تفيد التأكيد والجزم دون التأويل أو الاستنتاج.¹

وقد ساهمت تقنية البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجنائي بقدر كبير في ازدياد أهمية الآثار المادية، حيث قدمت للبحث الجنائي والتحقيق الفني كثيرا من الأساليب الفنية التي تساعد في التغلب على الغموض الذي كثيرا ما يصاحب الجريمة نتيجة محاولة المجرمين طمس الحقيقة وإخفاء معالمها وآثارها التي قد توصل إليهم وتؤدي إلى إثبات الفعل عليهم.²

وقد مهد التقدم العلمي الذي حدث في مجال البصمة الوراثية السبيل أمام رجال العدالة وسهل لهم اكتشاف الجريمة ومعرفة مرتكبيها ومن ثم أصبحت الاستعانة بهذه الوسيلة التي أفرزها التقدم العلمي أمرا ضروريا، ومن خلال ما سبق، ذكره يتوجب علينا تبيان أهمية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي، لذلك قسمت هذا المطلب إلى أربعة فروع خصص الفرع الأول لتعريف البصمة الوراثية، أما الفرع الثاني تناول أهمية الإثبات بالبصمة الوراثية أما الفرع الثالث تطرق لضوابط العمل بالبصمة الوراثية، أما الفرع الرابع حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي.

الفرع الأول: تعريف البصمة الوراثية.

من الأدلة البيولوجية التي استحدثها العلم حديثا تقنية البصمة الوراثية "ADN" كما يطلق عليها " البصمة الجينية" التي تعتبر من أدق الأساليب حداثة في إعطاء صورة حقيقية وواضحة في تحديد هوية الجاني والمجني عليه وهذا من خلال الآثار المعثور عليها في مسرح الجريمة ومن خلال هذه الأهمية يقتضي تعريف البصمة الوراثية لغويا وفقها وقانونيا.

¹ حسني درويش عبد الحميد، البحث الجنائي المعاصر، مجلة البحوث الأمنية، مركز البحوث والدراسات، كلية الملك الفهد الأمنية بالسعودية، المجلد العاشر العدد التاسع عشر، 2001، ص131.

² سالم خميس علي الطنجاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص53.

أولاً- تعريف البصمة الوراثية لغة: إن مصطلح البصمة الوراثية مركب من كلمتين: "البصمة" و"الوراثية"، فكلمة البصمة لغة: مأخوذة من البصم ما بين الخنصر إلى طرف البنصر، ورجل أو ثوب بصم: أي غليظ، والبصم بالضم النفس، والسنبلة حين تخرج من الحبة فتعظم.

وجاء في لسان العرب: البصم هو فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، و الفوت هو ما بين كل إصبعين طولاً. وقد أقر مجمع العربية لفظ البصمة بمعنى أثر الختم بالأصبع فتقول بصم بصما أي ختم بطرف إصبعه.¹ وتعرف البصمة بصفة عامة أنها ذلك الختم الإلهي الذي ميز الله سبحانه وتعالى به كل إنسان عن غيره بحيث أصبح لكل فرد خاتمه (بصمته)، المميّزة له في الصوت والرائحة والعين والأذن، والبصمة في الإطلاق ينصرف مدلولها إلى بصمات الأصابع.² وهي الانطباعات التي تتركها الأصابع عند ملامستها الأشياء وتكون أكثر وضوحاً في الأسطح الناعمة وكذلك هي الأشكال والخطوط التي تكسو جلد الأصابع.

أما كلمة الوراثة لغة: الواو والراء والثاء كلمة واحدة وهي الورث وهي مشتقة من الوراثة ومعناها الانتقال وهو أن يكون الشيء لقوم ثم يصير لآخرين بنسب أو سبب، وقال تعالى إخباراً عن زكريا عليه السلام ودعائه إياه: "وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا ﴿١٠١﴾ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِي يَعْقُوبُ ۖ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا ﴿١٠٢﴾" والوارث هي صفة من صفات الله عز وجل، إذ هو الباقي الدائم الذي يرث الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين.

كما أن كلمة الوراثة فهي من الوراثة وهي علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى آخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة الانتقال، وأصل الورث أو الإرث تقول ورث المال يرثه إرثاً ووراثه أي صار إليه بعد موت مورثه، ويقال ورث المجد وغيره وورث أباه ماله ومجده أي ورث عنه فهو وارث وهي وراثته والجمع ورثة أورثه الشيء أي أعقبه إياه.

ثانياً- التعريف الفقهي للبصمة الوراثية: عرف الفقه البصمة الوراثية⁴ بتعاريف مختلفة لكنها تتفق في المعنى وهذه التعاريف أجمعت أن البصمة الوراثية من أهم الأساليب العلمية التي يعتمد عليها في العديد من القضايا

¹ بديعة علي أحمد ، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب أو نفيه (دراسة فقهية مقارنة)، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 2011، ص71.

² صفاء عادل سامي، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي، ط1، منشورات زين الحقوقية، مصر، 2013، ص70.

³ سورة مريم، الآية5،6.

⁴ يرجع الفضل في اكتشاف تقنية البصمة الوراثية وتفرد الإنسان الواحد عن بني جنسه إلى العالم الإنجليزي "أليك جيفري" الذي صاغ اكتشافه عام 1985 وقد اكتشف أن هناك عدداً من التتابعات من المعلومات الوراثية التي تقع على جزيء ADN، وتختلف اختلافاً واضحاً بين الأفراد، فقد قام بدراساتها ووجد أن لها القدرة العالية على التكرار، وأكد أن أطول هذه التتابعات المتكررة وعدد مرات تكرارها وموقعها بالتحديد تختلف من فرد لآخر وقد أطلق عليه اسم "المقاطع الطويلة" المحددة ذات الشكل المتعدد، وعملية التحليل تسمى "تحليل البصمة الوراثية" أو مظهر ADN، وتعد //

الجزائية ومن هذه التعاريف ما يلي: "أنها البنية الجينية نسبة إلى المورثات التفضيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه وهي وسيلة لا تكاد تخطئ من التحقق من والدته البيولوجية والتحقق من الشخصية".¹

وعرفت كذلك أنها: "التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية".²

وقد عرفها الدكتور سعد الدين الهلالي بقوله: "هي تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حمض ADN، والمتكررة في نواة أي خلية من خلايا جسمه، ويظهر هذا التحليل في صورة شريط من سلسلتين كل سلسلة بما تدرج على شكل خطوط عريضة متسلسلة وفقا لتسلسل القواعد الأمنية على حمض ADN وهي خاصة لكل إنسان تميزه عن الآخر في الترتيب والمسافة وما بين الخطوط العريضة إذ هذه السلسلتان الصفات الوراثية من الأب (صاحب الماء)، وتمثل السلسلة الأخرى الصفات الوراثية من الأم صاحبة البويضة".³

وعرفها الدكتور أبو الوفا محمد في معرض بحثه فقال بأنها "الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من حامض الدنا الذي تحتوي عليه خلايا جسده".⁴

وعرفها الدكتور رمسيس ببنام: "بأنها المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية ويشبه بهذا التعريف الدكتور وهبة الزحيلي بأنها المادة المورثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية".⁵

وقد عرفها عبد الله عبد الغاني غانم بأنها "صورة لتركيب المادة الحاملة للعوامل الوراثية أي هي صورة الحمض النووي ADN، الذي يحتوي على الصفات الوراثية للإنسان أو بمعنى أدق هي صورة تتابع النيوكليوتيدات التي تكون جزئي الحامض النووي الوراثي، وقيل أنها وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع ADN".⁶

//نتائج التحليل لهذه التتابعات والتي تشبه كثيرا في مظهرها الخطوط الكودية المستخدمة في تسعير السلع مميزة لكل فرد بذاته، ينظر، أنيس حسب السيد المحلاوي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، المرجع السابق، ص 67.

¹ محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من استخدام البصمة الوراثية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2008، ص76.

² محسن العبودي، القضاء وتقنية الحامض النووي البصمة الوراثية، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض، 2007، ص05.

³ سعد الدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، ط1، مكتبة الكويت الوطنية، 2001، ص35.

⁴ أبو الوفا محمد إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، المجلد الثاني، 5-7 جوان، 2002، ص785.

⁵ رمسيس ببنام، البوليس العلمي أو أمن التحقيق، د.ط، منشأة المعارف، مصر 1999، ص150.

⁶ خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص30.

وعرفتھا الدكتورۃ عائشة المرزوقي: " بأھا عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي وهي التتابعات تعتبر فريدة ومتميزة لكل شخص.¹

ولهذا تعتبر البصمة الوراثية عبارة عن بيان بالخصائص والصفات الوراثية التي تسمح بتحديد هوية شخص والتعرف عليه، ومن ثمة فهي تشبه بطاقة الهوية الشخصية، إلا أنها لا تبين الحالة المدنية للشخص كالاسم والموطن وإنما تحدد خصائصه الوراثية ومن ثمة فهي عبارة عن هوية شخصية للفرد.²

من وجهة نظري الخاصة أرى أن البصمة الوراثية عرفت بتعريفات كثيرة نجد أنها متقاربة حيث أنها عبارة عن الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء، أو هي الصفات الثابتة المتنقلة من الكائن الحي إلى فرعه، وفق قوانين محددة يمكن نقلها، والبصمة هي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية وهي التي تجعل كل إنسان متميز عن غيره وهو ما يعرف بالحامض النووي.

ثالثاً- التعريف القانوني للبصمة الوراثية:

من المتعارف عليه أن التعريفات يتركها المشرع للفقهاء القانونيين على الرغم من تعرض جل التشريعات لتنصيب عليها كوسيلة للإثبات في قوانينها الداخلية وإقرار العمل بها داخل القضاء كدليل نفي وإثبات، تاركاً ذلك للفقهاء القانونيين ففي فرنسا هناك من عرفها بأنها الهوية الوراثية الأصلية الثابتة لكل إنسان التي تتعين عن طريق التحليل الوراثي وتسمح بالتعرف على الأفراد بيقين شبه تام".³

وعرفها الفقه المصري بأنها: "المادة الوراثية الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية".⁴

وعرفها آخرون بأنها " المعلومات ذات الطبيعة الجينية والفردية والتي تحض الشخص بالمعنى الضيق وتعتبر مصدراً وأصل الكيان الإنساني، عند الاختلاف فهي تحدد صفاته وشخصيته وأنها تشكل رسالة تحمل جانبا من شخصية الإنسان، فهي وسيلة بيولوجية لتحديد هوية الشخص".⁵

أما بالرجوع إلى الفقه الجزائري فلم يضع الفقهاء القانونيين تعريفاً للبصمة الوراثية، لربما يرجع السبب لحداثة هذه التقنية وقلة الفقهاء الباحثين، لكن بالرجوع إلى القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية

¹ عائشة سلطان المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية دار العلوم، جامعة الأزهر، 2000، ص305.

² Gilbert Hottois et Jean Noël Missa, nouvelle encyclopédie de bioéthiques, de Boeck, université Bruxelles, 2001, p382.

³ Jean Christophe Gallaux, l'empreinte Génétique, la preuve parfaite, J.C.P, 1991, p13 .

⁴ رمسيس مهنم، البوليس العلمي أو أمن التحقيق، المرجع السابق، ص152.

⁵ إياد مطرش صهيود، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية، ع2، مجلة كلية النهدين، العراق، 2002، ص05.

والتعرف على الأشخاص في المادة الثانية منه، " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: البصمة الوراثية التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي والتحليل الوراثي".

أما الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه عرفت الحمض النووي (الريبي منقوص الأوكسجين) هو تسلسل مجموعة من النكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة أزوتية الأدينين (A) الغوانين (G) السيتوزين (C) والتيمين (T) ومن سكر (ريبوز منقوص الأوكسجين) ومجموعة فوسفات.

ويقصد بالتحليل الوراثي وفقا لنص المادة أعلاه: " هو مجموعة الخطوات التي تجرى على العينات البيولوجية بهدف الحصول على البصمة الوراثية، والعينات البيولوجية "هي أنسجة أو سوائل بيولوجية تسمح بالحصول على بصمة وراثية".¹

وما نلاحظه على تعريف الذي جاء به المشرع الجزائري إهماله الواضح لدور البصمة الوراثية في العلاج من الأمراض وأثرها في مجال البحوث الطبية والعلوم، وكذلك الخلط بين البصمة الوراثية وبين المصطلحات الوراثية الأخرى فالثابت أن الحامض النووي هو حامل للمادة الوراثية وليس للبصمة الوراثية.

أما عن التعريف الذي أحاول إعطائه للبصمة الوراثية بناء على ما تقدم بيانه: أن البصمة الوراثية هي الطريقة البيولوجية بواسطتها يمكن التعرف على المتهم أو عن الضحية عن طريق تحليل جزء من بصمته الوراثية ومقارنتها مع ما عثر عليه في مسرح الجريمة كآثار بقع الدم ، اللعاب، الشعر أو غير ذلك ويكون ذلك تحت أمر قضائي.

رابعا- التعريف العلمي للبصمة الوراثية:

تعددت التعريفات العلمية للبصمة الوراثية ويمكن حصرها في التعريفات التالية:

لقد أصبح اكتشاف العالم " أليك جيفري" الذي سجل عام 1985م ما يعرف باسم "البصمة الوراثية للإنسان" وعرفها على أنها: " وسيلة من وسائل التعرف على النسب، وتسمى في بعض الأحيان بالطبعة الوراثية أو الشفرة الوراثية" وتوصلت الاكتشافات الطبية الحديثة إلى أنه يوجد داخل النواة التي تستقر في خلية الإنسان ستة وأربعون صبغة (الكروموزومات)، وهذه الأخيرة تتكون من المادة الوراثية-الحمض النووي الريبوزي الأوكسوجيني- الذي يرمز إليه « ADN » أي الجينات الوراثية، وكل واحد من الكروموزومات يحتوي على عدد

¹ ينظر المادة الثانية من القانون 03/16 المؤرخ في 14 رمضان 1437هـ ، الموافق ل 19 يونيو سنة 2016، يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ج.ر.ج.ج رقم 37. كما نشير إلى أنه تم إصدار مرسوم تنفيذي 277/17 المؤرخ في 4 أكتوبر 2017 يحدد شروط تنظيم المصلحة المركزية للبصمات الوراثية. ج.ر.ج.ج.ع.60.

كبير من الجينات الوراثية التي تتحكم في صفات الإنسان، كما أثبت الطب الحديث أن لكل إنسان جينوما بشريا يختص به دون سواه ولا يمكن أن يتشابه فيه مع غيره، ولا يمكن أن تتطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر.¹ كذلك تعرف البصمة الوراثية علميا بأنها: البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد، ومن الناحية العلمية تكاد تكون وسيلة لا تخطئ، وطريقة من طرق الإثبات قياسا على القيافة ومشروعية الأخذ بها لمعرفة الجناة وفقا لشروط معينة.²

البصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجودة في جميع خلايا الكائنات ، وهي الحامض النووي الذي يشكل المادة الأساسية للكروموزوم، ويوجد داخل نواة كل خلية.³ ومن خلال هذه التعاريف المختلفة، نصل إلى نتيجة هامة أن البصمة الوراثية هي وسيلة من وسائل الإثبات الجزائي تختلف من شخص لآخر وهي وسيلة تكاد لا تخطئ إلا في حالات نادرة، وتساهم في إثبات أو نفي الجريمة أو النسب.

الفرع الثاني: أهمية الإثبات بالبصمة الوراثية.

في المجال الجزائي تمثل البصمة الوراثية نور العدالة ووسيلة لمنع الظلم ورد الحقوق إلى أهلها، وأن الشريعة الإسلامية من مقاصدها العدل والإنصاف حيث أن كل ما يحقق العدل ويظهر الحق من الشريعة، وقد أفتى الفقهاء المعاصرون بجواز استخدام البصمة الوراثية في المجالات المفيدة ومنها استخدامها لإثبات الجرائم.⁴ وللبصمة الوراثية أهمية واسعة في العديد من المجالات منها ما يتعلق بالفصل الدقيق في الكثير من جرائم القتل والسرقة والاعتصاب، إذ أي شيء يتركه المجرم وراءه في مسرح الجريمة من خلال استعماله (كجزء من جلده، دمه، عرقه شعره، لعابه)، حيث تحتوي هذه الأشياء على حمض الـADN، والذي يمكن استخلاصه منها ولو مر عليها وقت طويل.⁵

وتستخدم البصمة الوراثية في التحقق من هوية الجثث المجهولة خاصة في الكوارث الطبيعية والحوادث لأنه كثير من الجرائم والوفيات يتعذر فيها التعرف على شخصية الجثة، نظر لما يلحق بهم من تحلل وتعفن وتشويه خاصة في حالات حوادث الطائرات والحرائق، وفي بعض الأحيان يمكن أن يقوم المجرم بتشويه الجثة وهذا عن طريق

¹ قسول مريم ، المرجع السابق، ص47.

² حسني عبد الدلم، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2009، ص65.

³ عبد الله ابن محمد يوسف، أنظمة تحقيق الشخصية، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص117.

⁴ تاريخ الإطلاع: (2017/07/25). <http://www.djelfa.info/vb/Showthread.php?t=252515>.

⁵ صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص86.

تقطيعها إلى أجزاء، وقد يعثر على أجزائها دون بقية الجسد، فيقوم الخبير باستخدام تقنية البصمة الوراثية لكي يتمكن من التحقق من هوية أصحاب الجثث المشوهة، أو إجراء اختبارات على مجموعة العظام المعثور عليها في المقابر الجماعية وهذا عن طريق أخذ عينات وتحليلها، وكذلك عن طريق تقنية البصمة الوراثية يمكن تحديد المجرمين في جرائم مختلفة كجرائم القتل والاعتصاب، وهذا عن طريق مخلفاتهم وآثارهم البيولوجية المتروكة في مسرح الجريمة مثل: الشعر، قطرات الدم اللعاب، المني... وغيرها، ومن خلال تلك الآثار يحدد الحمض النووي لصاحب تلك العينة وإجراء مقارنة مع العينات من الأشخاص المشتبه بهم في تلك الجرائم.¹

فالبصمة الوراثية لم تصبح فقط مجرد وسيلة إثبات تضاف إلى وسائل الإثبات المتعامل بها في مجال القانون بل أصبحت في نظر الدول التي تأخذ بتقنية تحليل الحمض النووي وسيلة جمع المعلومات الجينية للمواطنين كافة من أجل قياس المستوى الصحي، وهذا عن طريق إنشاء قاعدة معلومات وحفظها لسنوات.² وعليه فالبصمة الوراثية لها وظيفتين لا ثالث لهما: الإثبات والنفي وهذا في مختلف الجرائم على رأسها جرائم القتل، السرقة، الجرائم الجنسية (الاعتصاب، هتك عرض)، وحوادث المرور، بصفة عامة نقصد الجرائم الخطرة لذا فإن تقنية البصمة الوراثية تعمل على ما يلي:

أولاً- تعمل على نفي الجريمة وإثباتها باعتبارها دليلاً مقنعاً:

إن تقنية البصمة الوراثية تقضي إلى نتائج ذات دلالات مهمة في مجال الإثبات الجنائي، لا مجال للتشكيك فيها لأنها منتقاة بأسلوب علمي وتقني حديث، ونسبة الخطأ فيها تكاد تكون منعدمة وذلك بمراعاة الشروط والاحتياطات اللازمة لصحة تحليل الحمض النووي.³

وبخصوص النتائج المستخلصة من تحليل الحمض النووي تكون قطعية في إثبات الجريمة أو نفيها عن المشتبه فيه والقضاء يقبل هذا الدليل ما دام أن أوراق الدعوى ومستنداتها قد خلعت من دليل يناقض الدليل المستمد من الحمض النووي، ويترتب على ذلك أن الحمض النووي يغدو وسيلة فاعلة في كشف الجريمة وإقامة الدليل على مرتكبها أو المشتبه فيه أو نفيها عنه، وفي كلا الحالتين تتحقق العدالة الجنائية، ففي الحالة الأولى إذا ما ثبت تحليل

¹ منصور عمر المعاينة، الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص 229، 230.

² محسن العبودي، المرجع السابق، ص 34.

³ جادي فايزة، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2011-2012م ص 23.

الحامض النووي نسبت الجريمة إلى المشتبه فيه فإنه يقام جزاء على ما اقترفته يده في حق المجتمع، أما في الحالة الثانية فإن نفي الجريمة عن المشتبه فيه لانتفاء الدليل باستخدام الحامض النووي فإنه يعد دليلاً على براءته.¹

ثانياً- إثبات النسب:

بما أن البصمة الوراثية مبنية على أساس الصفات الوراثية في طفل أو الابن، بعكس فصائل الدم التي تستخدم كوسيلة نفي فقط في قضايا النسب، فإن البصمة الوراثية تستخدم كوسيلة إثبات ونفي بنسبة 100%، وقد أدخل المشرع الجزائري الوسائل العلمية لإثبات النسب ومنها البصمة الوراثية في المادة أربعين من ق.أ.ج.

ثالثاً- إثبات القرابة في الأسرة:

تستعمل البصمة الوراثية لإثبات والنفي في حالة إدعاء القرابة بغرض الإرث بعد وفاة شخص معين، كذلك تطبق هذه البصمة في حالة الهجرة خاصة إلى الدول الأوروبية أو الأمريكية عند دخول تلك البلاد أو الحصول على إقامة في تلك البلاد، فلجأت السلطات إلى إجراء فحص بصمة الحامض لهؤلاء الأشخاص لمعرفة الحقيقة حيث أن هذا البحث يسفر عن مدى صحة أقوال المهاجر عن أن الأشخاص الذين بصحبته هم أولاده، فهذا البحث يقطع الشك باليقين بأن هناك صفات وراثية مشتركة بين الأقارب.²

رابعاً- اكتشاف الجرائم وتحديد هوية الفاعلين والتحقق من الجثث المجهولة:

تعتبر البصمة الوراثية وسيلة فعالة في الكشف عن الجرائم ونزع القناع عن وجه فاعليها، فهي تفيد في التعرف على صاحب الأثر الموجود في مسرح الجريمة أو في ملابس المجني عليه مثل تحديد صاحب الدم في جرائم القتل.³ وتحديد شخصية صاحب المني أو الشعر أو الجلد في جرائم الاغتصاب.⁴ وفي هذه الحالات يمكن

¹ محسن العبودي، المرجع السابق، ص35.

² منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، المرجع السابق، ص 81.

³ من أشهر القضايا التي ارتبط اسمها بالبصمة الوراثية ADN، هي قضية الدكتور "سام شبرد" الذي أدين بقتل زوجته ضرباً حتى الموت في عام 1955 أمام محكمة "أوهايو" بالولايات المتحدة الأمريكية، وبعد مرور مدة وجيزة، تحولت القضية إلى قضية رأي عام، وأذيعت المحاكمة عبر وسائل الاتصال (الراديو) وسمح لجميع الوكالات الأنباء بالحضور، وما دار في هذه الولاية إلا وكانت تطالب بالعقاب، ووسط هذا التوتر الإعلامي فقد أغلق ملف القضية إذ كان يذكر احتمالية وجود طرف ثالث وجدت آثار دمائه على سرير المجني عليها في أثناء مقاومة الجاني.

ثم أعيدت المحاكمة في القضية في 1965م، وقد حصل على براءته التي شكك فيها الكثيرون ولم يقتنعوا بها، حتى عام 1993م عندما طلب الابن الأوحده "سام شبرد" فتح القضية من جديد وطالب بتطبيق البصمة الوراثية. فأمرت المحكمة في مارس 1998م، بأخذ عينة من جثة (شبرد)، وأثبتت التحاليل الطب الشرعي أن الدماء التي وجدت على سرير المجني عليها هي ليست دماء (سام)، بل هي دماء شخص آخر هو صديق العائلة، قد أدانته البصمة الوراثية، وفي يناير عام 2000م، فقد أغلقت واحدة من أطول القضايا في تاريخ المحاكمات الجزائية بعد أن قالت البصمة الوراثية كلمتها، ينظر صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص171.

⁴ تعد القضية التي حدثت في بريطانيا عام 1983م، أول قضية جزائية تستعمل فيها تقنية البصمة ADN، ففي ضواحي منطقة (لستر شيد) ارتكبت جريمة بشعة ضد (ليندامان) فتاة يبلغ من العمر خمسة عشر سنة، حيث قام الجاني بقتلها بعد اغتصابها، وكان الدليل الوحيد هو مسحة //

عمل بصمة الحمض النووي من أي آثار البيولوجية ومقارنتها مع بصمة الحمض النووي للمتهمين.¹ كذلك يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة الكوارث الطبيعية الجماعية وحوادث الطائرات وعودة الأسرى والمفقودين بعد غيابهم مدة طويلة، وفي حالة الجثث المتعفنة والعثور على قبور جماعية، وكذلك التحقق من هوية الهاربين من عقوبات الجرائم، كما قد يقوم المجرم بالتمثيل بالجثة وذلك بتقطيعها بصورة يصعب التعرف إلى صاحبها بل قد يعثر على جزء أو أجزاء من الجثة دون بقية الجسد، كما تساعد على تحديد شخصيات الأفراد إذا كانوا جثثا مشوهة ومتفحمة بسبب الحروب والأحداث.²

خامسا- اختبار سبب الموت المفاجئ:

في حالة حدوث قصور دموي في عضلة القلب لدى الفرد وتكراره عدة مرات، وذلك نتيجة حدوث تصلب في الشرايين التاجية في القلب، حيث يؤدي ارتفاع نسبة الطفرة الجينية لحدوث تعديل طفيف في تتابع النيوكليوتيد وإن اكتشف هذه الطفرة في الحمض النووي الـADN، بعضلة القلب لدى الأفراد، مما يسهل معرفة سبب الموت المفاجئ لدى الأطفال أو صغار السن هذا الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد أي شبهة جزائية.³

سادسا- في المجال الطبي:

حيث تستخدم البصمة الوراثية في تشخيص الأمراض الموروثة، فقد تساعد الـADN، على تشخيص الكثير من الأمراض الوراثية لدى الأجنة والأطفال حديثي الولادة، وكذلك تطوير العلاج للأمراض الموروثة ويتم ذلك بمعالجة العامل الموروث للمرض، وهذا سوف يحقق تقدما هائلا في الطب وفي إطالة العمر، وقد حصل مؤخرا الكشف عن الجينات الحاملة للمرض الوراثي، وكيفية معالجتها لمنع استمرار انتقالها إلى المريض ومعالجتها من هذا المرض.⁴

//مهبلية من الجنح عليها، بعد أعوام حصلت جريمة مشاهجة وبالأسلوب نفسه في منطقة قرية وكانت الضحية هي "دون أشورت" فتاة تبلغ من العمر سبع عشر سنة، من خلال تحقيقات الشرطة قبض على الشخص المشتبه فيه يدعى (ريتشارد بكلاند) كان له علاقة بالضحية الثانية، ولكن من خلال التحاليل ومقارنتها بالعينات وجد بأنها مختلفة تماما، وهي تدل على أن مرتكب الحادثين هو شخص واحد وذلك لتطابق العينتين، وتمت تبرئته. واستمرت القضية وقامت الشرطة بأخذ عينات دم من رجال المنطقة وصل عددهم إلى (3653) شخص تتراوح أعمارهم ما بين سادسة عشر وأربع وثلاثون سنة تقريبا، فوزعت جميع تلك العينات المأخوذة على العينة المرفوعة من جسم الضحيتين، واستبعد الكثير منها لعدم مطابقة التحاليل وفي أثناء ذلك، قام شاب يدعى (كوليبين بيتشفورك)، بإرسال زملائه بدلا عنه لأخذ عينة منهم ولكن بعد سماع زملائه بتلك الحادثة البشعة قام أحدهم بالإبلاغ عنه، وتم القبض عليه وأظهرت نتيجة التحاليل أن العينات المرفوعة من الفتاتين تخصه، وقد كانت بصمة الـADN، هي السبب في اعترافه بتلك الجرائم التي ارتكبها، ينظر صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص170.

¹ منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، المرجع السابق، ص 81.

² صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص164.

³ عبد الرشيد محمد أمين، البصمة الوراثية وحجيتها، مجلة العدل، ع23، وزارة العدل، الرياض، 2005، ص55.

⁴ خالص الجبلي، العصر الجديد للطب من جراحة الجينات إلى الاستنساخ الإنساني، د.ط، دار الفكر، سوريا، 2000، ص150.

وقد قامت بعض الدول وبالذات الولايات المتحدة الأمريكية بتصنيف الحامض النووي لجميع المواليد ليسهل تعيين هوية (شخصية) من يخطف منهم ويسهل بذلك العثور عليه، ومع اتفاق الفقهاء على أهمية البصمة الوراثية في الإثبات، غير أنه يوجد العديد من المشاكل التي تضعف الاعتماد عليها القاضي إلى عدم الارتياح إليها في بعض الأحيان ومن هذه المشاكل:

1. تلوث العينات واختلاطها بعينات أخرى.
2. إمكانية تبديل العينات قصداً أو سهواً.
3. التشكيك في دقة النتائج.
4. تماثل البصمات في التوائم المتطابقة.

وكذلك من قرارات الدورة السادسة عشر للمجتمع الفقهي الإسلامي يجب منع الاحتيال والغش ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية حتى تكون النتائج مطابقة للواقع وأن يتم التأكد من دقة المختبرات، وأن يكون عدد الموروثات "الجينات" المستعملة للفحص بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً لدفع الشك.¹

إلا أن التقدم المستمر في علم الهندسة الوراثية وتقنيات علم البيولوجيا جعل من البصمة الوراثية في مقدمة الأدلة الفنية التي تعتمد عليها المحاكم في رسم تصور فني للواقع يتفق أو يختلف مع التصور القولي المستمد من شهادة الشهود الرؤيا أو الاعتراف، مما يساعد جهات التحقيق على الحكم الصحيح للواقع.²

إذن البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجزائي حاجة مجتمعية وإنسانية خاصة مع تزايد معدلات الحوادث الجنائية من قتل، الكوارث الطبيعية، زلازل، وأعاصير، والتي ينتج عنها الكثير من الضحايا البشرية والجثث المشوهة والمتفحمة التي لا يمكن معرفة هويتها إلا من خلال البصمة الوراثية.

الفرع الثالث: ضوابط العمل بالبصمة الوراثية.

إن البصمة الوراثية من النوازل الفقهية التي جدت، وطرأت في عصرنا الحاضر، ولذلك فإنه يسري عليها فقها ما يسري على سائر النوازل المستحدثة من أحكام، وتعد البصمة الوراثية قرينة قوية في مجال إثبات الجرائم، وتعين القضاة على الوصول إلى الحقيقة والصواب.

¹ أنيس حسيب السيد المخلاوي، المرجع السابق، ص 73.

² صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص 88.

ولقد اشترط الفقهاء والباحثون والأطباء المختصون في البصمة الوراثية ضوابط علمية وشرعية للعمل بها لا تبعد عن الإطار الأخلاقي، وحتى تتحقق العدالة بين الناس ولا تلحق ظلما بأحد، وهذا يعد إسهاما طيبا من فقهاء المسلمين لضبط هذه المسائل العلمية على وجه العموم، بالإضافة إلى شروط التي وضعها الفقه وضع المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالبصمة الوراثية شروطا لإعمال هذه الوسيلة العلمية في الإثبات الجزائي.

أولا- ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي:

إن ضوابط استخدام البصمة الوراثية يمكن تقسيمها إلى ضوابط شرعية، بالإضافة إلى الضوابط العلمية التي وضعها الفقه من أجل تحقيق النتيجة المتبتغة من وراء إجراء تحليل البصمة الوراثية.

1- الضوابط الشرعية:

- أ. يجب أن لا تخالف نتائج البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة في الكتاب والسنة الشريفة المطهرة حتى لا يؤدي ذلك إلى إهمال النصوص الشرعية بصحتها وجلب المفساد، وبالتالي فإنه لا يجوز استخدام البصمة الوراثية في التشكيك بصحة الأنساب المستقرة الثابتة وزعزعة الثقة الأصلية بين الزوجين.¹
- ب. أن البصمة الوراثية ليست دليلا على فراش الزوجية، لأن الزوجية تثبت بالطرق الشرعية المعلومة وقد يكون الإنجاب من علاقة غير شرعية، وبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الوراثية عند عدم وجود الفراش ويلحق نسب الولد بأمه لا بأبيه.
- ج. عدم قيام مانع شرعي في الإلحاق بواسطة البصمة، فمثلا لو نفى الزوج نسب ولده من زوجته، فإنه يلاعنها ولا يلتفت إلى إثبات النسب بالبصمة الوراثية، لأن الله تعالى شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب وإلغاء البصمة في مثل هذه الحالة من باب تقديم أقوى الدليلين على أضعفها، لأننا جعلنا البصمة في منزلة القيافة فتأخذ شروطها.²
- د. أن يكون القائم بالتحليل مسلما وأن يكون عدلا.

2- الضوابط العلمية:

هي الضوابط التي تعطي تحديدا علميا لدرجة الوثوق بنتيجة التحليل، ويقصد بها الخطوات العلمية التي يرى أهل الاختصاص ضرورة مراعاتها والتقيد بها عند القيام بتحليل الآثار البيولوجية بواسطة البصمة الوراثية من أجل الوصول إلى نتائج صحيحة لا يتطرق إليها أي عيب من عيوب المتصلة بهذه التقنية من خلال مراعاة ما يلي:

¹ صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص 135.

² بديعة علي أحمد، المرجع السابق، ص 94.

أ. اتباع الطرق العلمية المثلى في التعامل مع الآثار البيولوجية التي يتم العثور عليها في مسرح الجريمة، وذلك من حيث جمعها وتوثيقها وحفظها، تمهيدا لفحصها أو تحليلها بعيدا عن التلوث والاختلاط.¹

ب. إجراء الاختبارات الوراثية في مختبرات علمية متخصصة ومجهزة لهذه الغاية بأحدث الأدوات والأجهزة العلمية ذات التقنية العالية، القادرة على إظهار النتائج البيولوجية بغض النظر عن ظروف العينة وطبيعتها.

ج. أن يتمتع المختصون بإجراء تحاليل البصمة الوراثية بالخبرة اللازمة والمهارة الفنية المتميزة في هذا المجال.

د. ألا يتم فحص عينة البصمة الوراثية إلا من قبل خبيرين مختصين في هذا المجال، بشرط أن يذيل كل منهما توقيعه على تقرير الفحص.

هـ. عدم قيام الخبير المختص بفحص أكثر من قضية في وقت واحد أو مكان واحد، فضلا عن ضرورة التأكد من سلامة العينة التي تم فحصها قبل البدء في عملية فحص عينة أخرى، وذلك حرصا على عدم اختلاط العينات ونتائجها ببعضها البعض.²

وباختصار يمكن القول بأن الضوابط العلمية هي الركيزة الأولى والأساسية التي يستند إليها لقبول الدليل الناتج عن استخدام البصمة الوراثية، وهي أيضا الدعامة الرئيسية في تحديد درجة الوثوق بنتيجة هذا الدليل وأي عيب ينتاب هذه الضوابط من شأنه إهدار كل فائدة يمكن أن تحققها البصمة الوراثية مهما كانت منتجة في الدعوى الجزائية.

3- الضوابط القانونية:

يقصد بالضوابط القانونية تلك المشكلة تبحث نوع المساس الذي يمكن أن يحدثه استخدام هذه الوسيلة على حقوق المتهم الأساسية، وطبيعة المساس وهل هو من المسموح به أم لا؟، وتعد من أهم الحقوق الفردية ما يلي:

أ. الحق في السلامة الجسدية:

يحمي القانون الجنائي الحق في السلامة الجسدية التي تعني سلامة جسم الإنسان في أداء وظائفه الحيوية على النحو الطبيعي والاحتفاظ بمادته الجسدية، وأن يتحرر من الآلام الجسدية، التي قد يتعرض لها.³

فالاعتداء على السلامة الجسدية قد يتحقق في حال وجود اعتداء على هذه السلامة كالمساس بمادة الجسد بالإنقاص منها أو إحداث أي تغيير فيها، كما يتحقق بالإخلال بالسير الطبيعي لوظائف الحياة الحيوية على نحو يؤدي إلى الإخلال بصفة الجني عليه.

¹ سالم خميس علي الظنحاني، المرجع السابق، ص 243.

² إبراهيم صادق الجندي، حسين بن حسن الحصيني، تطبيقات البصمة الوراثية ADN في التحقيق والطب الشرعي، أكاديمية نايف للعلوم الإدارية، 2002، ص 178.

³ سالم خميس علي الظنحاني، المرجع السابق، ص 246.

وفيما يتعلق بالبصمة الوراثية فإن العقبة القانونية التي تعيق استخدام هذه التقنية في مجال الإثبات الجنائي فيما يخص الحق في سلامة الجسد تتمثل في المساس بمادة الجسد الحيوية من خلال الحصول على خلية جسدية (دم مني، شعر، أو أي نسيج خلوي... الخ)، من جسم المشتبه فيه من أجل أن تكون محلا للاختبار الوراثي الأمر الذي يشكل اعتداء قد ينتج عنه بعض الآلام على سلامة جسد المشتبه فيه، وثار الجدل حول مسألة مشروعية أخذ عينة من أجل تحليلها للحصول على البصمة الوراثية وانقسم الفقه إلى فريقين.

- **الاتجاه الأول:** يرى بأن كل شخص له أن يمارس على شخصه وجسمه سيادة تامة، وبالتالي للشخص وحده الحرية الكاملة في تقديم أو عدم تقديم عينة بيولوجية من جسده بهدف إجراء الاختبارات الوراثية عليها، حيث أن استقطاع شعرة من البدن أو من فروة الرأس أو سحب عينة من الدم يسبب بلا أدنى شك ألما لصاحب الجسد محل العينة، الأمر الذي يعد مساسا بحرمة الجسد وخرقا لحقه في السلامة الجسدية.¹ وعليه لا يجوز وفقا لهذا الرأي إكراه الشخص على الخضوع لإجراء فحص البصمة الوراثية لأن حقوق الإنسان وشرعية الإثبات هما فوق كل اعتبار.

- **الاتجاه الثاني:** وهو الاتجاه الغالب في الفقه والقانون ويرى أصحابه مشروعية الإجراءات المخبرية عموما كتحويل دم المتهم ويوله وليس هناك من مانع من استعمال هذه لوسائل في التحقيقات ما دامت تؤدي إلى نتائج مقبولة ومعترف بها علميا، ذلك أن هذه الوسائل وإن كانت تتضمن في جوهرها نوعا من التعدي على جسد المشتبه فيه، إلا أن ذلك لا يشكك في مشروعيتها نظرا لضررها المحدود على جسم المشتبه فيه، والذي لا يقارن بما قد يكون ارتكبه من جرم أجهض به القانون وأضر من خلاله بالمجتمع، فالمصلحة العامة أولى بالرعاية من المصلحة الفردية الخاصة وبالتالي لا يمكن استبعاد أي وسيلة علمية لمجرد منافاتها للقواعد العلمية والحقوق الأساسية دون التعمق في دراسة ما تقدمه من فائدة وعون.

ويعزز أصحاب هذا الاتجاه موقفهم بالقول بأن: "أخذ عينة من جسد المشتبه به وتحليلها قد يؤدي إلى براءته وبالتالي تصبح القاعدة الفقهية القائلة بأنه "لا اعتبار بالضمني في مقابل الصريح"، قاعدة قاطعة على براءة المشتبه فيه مما قد يسند إليه بعد تحليل عينة الدم."²

¹ إبراهيم صادق الجندي، حسين بن حسن الحصيني، تطبيقات البصمة الوراثية ADN في التحقيق والطب الشرعي، المرجع السابق، ص 179.

² قدرى عبد الفتاح الشهاوي، مسرح الجريمة والحدث الإجرامي وكشف المجهول، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2006م، ص 261.

ومن وجهة نظري، ترى الباحثة أن الرأي الثاني هو الأخرى بالتأييد خاصة وأن قوانين الإجراءات الجزائية ينحصر دورها في تحديد ما يعد جريمة وتحديد ما يعد عقوبة لهذه الجريمة مع احترام ضوابط وإجراءات أخذ العينات لاكتشاف الجرائم ومرتكبيها.

ب. الحق في الحياة الخاصة:

يعتبر الحق في الحياة الخاصة من أهم الحقوق على المستوى الدولي والوطني، وذلك لاتصاله بحقوق الأفراد وبحرياتهم، وهي مسألة في غاية الأهمية، فالفرد هو أساس المجتمع والقانون هو الوسيلة الأجدى لحماية حقوق الفرد في المجتمع وحرية، وعلى الرغم من أن هذا الحق قد قدم قدم البشرية حرصت الشرائع السماوية كلها على تقديره إلا أن المشرع في معظم دول العالم لم يضع تعريفاً محدداً له.¹

وبعيداً عن الجدل الفقهي الذي يثور حول مشروعية المساس بالحق في حرمة الحياة الخاصة، تبقى البصمة الوراثية بما تتضمنه من خصوصية جينية، وبما توفره من إمكانيات غير معهودة في التعرف على الأشخاص وتحديد الهوية، وبما تحمله بين ثناياها من مخاطر جمة مصدرها الانحراف في استخدام المعلومات الوراثية، تمثل أحد جوانب الحق في الخصوصية البشرية، لذا فالإمام بتركيب الحامض النووي قد يكشف عن كافة الاستعدادات الوراثية الجنائية وكذلك تتيح البصمة الوراثية إمكانية تحديد صلة القرابة بين شخص وآخر فالمعلومات الجينية إذ لا تتصل بالشخص من خضع للاختبار فحسب، بل يمتد في الغالب إلى أبنائه وأقاربه ونسله الذين قد لا يرغبون بل يرفضون معرفة المعلومات الوراثية عنهم، لذلك فإن المعلومات الجينية هي معلومات بالغة الحساسية كونها قد تعطي معلومات عن من هو خاضع للاختبار أكثر مما هو مطلوب لتحديد الهوية.²

وقد أدركت الدول التي نظمت آلية اللجوء إلى اختبارات البصمة الوراثية هذه المخاطر، فدعت إلى إقرار كافة الوسائل والإجراءات لمساعدة على وقف الاعتداء غير المشروع على خصوصية الجينية للفرد، فاللجوء إلى اختبارات البصمة الوراثية مسموح به في الحدود التي لا تمثل تدخلاً في الحياة الخاصة للأفراد أو خصوصيتهم الجينية.

كما أن اللجوء إلى تحديد هوية الشخص بواسطة بصماته الوراثية لا يمكن أن يتم إلا في إطار الأغراض القانونية أو الطبية أو في نطاق البحث العلمي، هذا بالإضافة إلى المعلومات الناتجة عن اختبار البصمة الوراثية

¹ James Waldo , Herbert. S.lin, and Lynette I,Mittett, Enkra Cring privacy and information technology in a digital Acre United States of America, the national Acadimy of Science, 2007,p21.

² جميل عبد الباقي صغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجي الحديثة، المرجع السابق، ص 75، 76.

هي معلومات تحظى بالسرية التامة، ولا يجوز الكشف عنها إلا لأشخاص المصرح لهم بذلك وفي إطار الغرض من الاختبار ذاته.

وإذا كانت الاختبارات الوراثية الطبية والبحثية تتطلب من صاحب الشأن موافقة مسبقة صريحة ومكتوبة صادرة عن إرادة حرة وواعية، فإن هذا الشرط غير لازم في حالة تحديد هوية الشخص بمناسبة إجراء تحقيق جنائي إذ ليس من المعقول أن تحتاج سلطات التحقيق موافقة من يعتقد أنه مرتكب الجريمة التي يجري البحث عن فاعلها.¹

وبما أن مقارنة الحمض النووي يمكن أن تستخدم للتبرئة والتحريم فإن أخذ عينة من المشتبه فيه أثناء التحقيق في الجريمة هو عمل مشروع ومقبول عموماً باعتباره ضرورة لازمة لتحقيق في هذه الجريمة.

وخلاصة القول أنه إذا كانت القاعدة هي عدم جواز إجبار شخص على إفشاء المعلومات الجينية الخاصة به فإن هذه القاعدة ليست بالقاعدة المطلقة، إذ يجوز استثناء المساس بالحق في الخصوصية الجينية، والتي تمثل أحد جوانب الحق في الحياة الخاصة، وذلك في حالة صدور أمر من القضاء أو سلطات التحقيق بالكشف عن المعلومات الجينية، وفي حالة توفر ضرورة طبية يستدعي التدخل الطبي عن طريق المساس بالخصوصية الجينية وحالات المحافظة على الصحة العامة وحالات الطوارئ والأنشطة المتعلقة بالدفاع والأمن القومي.

ثانياً- شروط العمل بالبصمة الوراثية:

اشترط المشرع الجزائري في القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص شروط متعددة حتى تقبل البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي وفي مختلف مجالات الاستعمال بالإضافة إلى الشروط التي تم تعدادها من قبل الفقهاء والباحثين والأطباء المختصين في البصمة الوراثية وهي كالاتي:

1. أن لا يتم التحليل إلا بإذن من الجهة المختصة، حيث خول المشرع الجزائري في المادة الرابعة من القانون 03/06² لوكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق والحكم الأمر بأخذ عينات بيولوجية المتعلقة بالبصمة الوراثية كما أجازت الفقرة الثانية من نص المادة الرابعة لضباط الشرطة القضائية في إطار تحرياتهم الأولية أخذ عينات بيولوجية وإجراء تحاليل الوراثية عليها بعد الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة.³

¹ أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات المتحدة، 2002 ص721.

² القانون 03/06 يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص.

³ ينظر المادة 04 في فقرتها الأولى من القانون 03/06.

2. كما يشترط أن تكون المختبرات تابعة للدولة وإذا لم يتوفر ذلك يمكن الاستعانة بالمختبرات الخاضعة لإشراف الدولة، بالإضافة إلى هذه التحاليل الوراثية تجرى من قبل خبراء معتمدين طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، كما اشترط هذا القانون أن لا تجرى التحاليل الوراثية إلا في المناطق الوراثية غير المشفرة من الحمض النووي دون المنطقة المسؤولة عن تحديد الجنس.¹
 3. أن تجرى التحاليل في مختبرات معترف بها، وأن تأخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم بإجراء التحاليل.
 4. تسجيل كل خطوة من خطوات البصمة الوراثية، تاريخ ومكان الوقائع وطبيعة الجريمة المرتكبة رقم القضية أو ملف الإجراءات، بيانات تتعلق بالحزب الذي يحتوي على العينات والآثار البيولوجية، كما يعلم كل شخص تؤخذ منه عينة بيولوجية بالشروط المتعلقة بتسجيل البصمة الوراثية، ومدة حفظها ويجزر محضر بذلك كما لا يمكن حفظ البصمة الوراثية في القاعدة الوطنية للبصمة الوراثية لمدة تفوق خمسة وعشرين سنة (25) بالنسبة للأشخاص المشتبه فيهم المتابعين المستفيدين من أمر بانتفاء وجه الدعوى أو حكم بالبراءة النهائي، وأربعين سنة بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم من تاريخ صدور الحكم النهائي والمفقودين والأشخاص المتوفين مجهولي الهوية.²
 5. ضرورة التأشير على المعطيات الوراثية قبل تسجيلها في القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية من قبل القاضي المكلف بالمصلحة المركزية للبصمات الوراثية.
 6. لا تؤخذ العينات البيولوجية من الطفل إلا بحضور أحد والديه أو وصيه أو الشخص الذي يتولى حضائته أو من ينوب عنهم قانوناً وفي حالة عدم إمكان ذلك بحضور ممثل النيابة المختصة.³
 7. أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش والتلوث وكل ما يخص الجهد البشري.
 8. أن يتم التأكد من دقة المختبر وصحة النتائج المعتمدة في التحاليل حتى تكون مطابقة للواقع وأن لا تخالف تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع.
- غير أن اللجوء إلى طريقة البصمة الوراثية يعتمد على ما يلي:
- أ. تقرير استخدم هذه الطريقة معقود لجهات التحقيق والمحاكمة ولا تملك جهة أخرى تقرير ذلك باعتبار أن هذه الجهات المنوط بها التوصل إلى حقيقة الجريمة ووسيلة إثباتها.⁴

¹ ينظر المادة 07 من القانون 03/06.

² ينظر المادة 15 من القانون 03/06 .

³ أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 83.

⁴ ينظر المادة 212 من ق.إ.ج.ج.

فالقاضي الجزائري من واجبه أن يتحرى وينقب عن حقيقة ذلك بكافة الطرق سواء نص عليها القانون أم لم ينص عليها إعمالاً بقاعدة حرية الإثبات في المسائل الجنائية، والقاضي له أن يلجأ في ذلك إلى الطرق المشروعة والتي يقرها العلم.

ب. أن تكون الجريمة من الجرائم التي تحتاج إلى الخبرة الفنية واستخدام الحامض النووي لاكتشافها وبيان حقيقتها والوصول إلى مرتكبيها، ويبنى على ذلك أنه لا يجوز اللجوء إلى هذه الوسيلة لاكتشاف الجرائم التي يمكن اللجوء إلى أسباب أخرى لاكتشافها حيث أن الوسائل التقليدية غير مكلفة بخلاف الحامض النووي وأن تكون الجريمة بحسب طبيعتها تتلاءم واستخدام الحامض النووي.¹

إذا تم توافر هذه الشروط والضوابط في عملية إجراء تحليل البصمة الوراثية تتحقق النتيجة المرجوة من استخدام هذه التقنية من أجل إظهار حقيقة الواقعة الإجرامية أو إثبات نسب بحسب الموضوع المراد التحقيق فيه.

الفرع الرابع: حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي.

إن معظم القوانين الإجرائية الجزائية قد اعتمدت مبدأ حرية الإثبات الجزائي القائم على أساس الاقتناع الذاتي بمعنى أن هذه القوانين لم تحدد قوة كل دليل على حدا بقدر ما تركت الأمر لسلطة القاضي التقديرية الذي له في هذا المجال فحص القوة الدلالية لكل دليل، وربطها مع بعضها البعض وصولاً إلى الحكم الذي يسعى إليه، وتالياً فإن حجية البصمة الوراثية على مستوى النصوص لا تعدو أن تكون دليلاً خاضعاً لتقدير المحكمة حال الأدلة الجزائية الأخرى، إلا أن هذا الأمر لا يمنع تباين الفقه والقضاء على مستوى التطبيق عند تقدير قيمة البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجزائي.²

أولاً- موقف الفقه من البصمة الوراثية كدليل إثبات:

يرى جانب من الفقه أن قيمة البصمة الوراثية بوصفها دليلاً من خلال مضمونها العلمي كونها تمثل الهوية البيولوجية للإنسان التي تعكس خصائصه الوراثية بشكل منفرد، غير قابل للتكرار وبنسبة حاسمة تصل إلى تسع

¹ عبد الله عبد الغني غانم، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة، د.ط، المجلد الثالث، دار النهضة العربية، مصر، 2014، ص 129.

² ينتقد الفقه والقضاء في فرنسا بصورة مستمرة مبدأ حرية اللجوء إلى الدليل العلمي وبصورة خاصة البصمات الوراثية، لذلك فقد أخضع المشرع الفرنسي الإثبات عن طريق البصمات الوراثية لقواعد صارمة، ورفض مبدأ حرية الإثبات عن طريق البصمات الوراثية يؤدي إلى تنظيم طريقة الإثبات بواسطة هذه الوسيلة، وهذا الأمر يتطلب أن تكون هناك سلطة حيادية تقرر متى وكيف يمكن اللجوء إلى البصمات الوراثية وهذه السلطة هي القضاء ولكن قد يترتب عن كشف الحقيقة البيولوجية، في بعض الحالات نتائج خطيرة جداً وخاصة بالنسبة للأمن العائلي، وهذا سبب آخر من الأسباب التي دفعت المشرع الفرنسي إلى تقييد حرية الإثبات عن طريق البصمات الوراثية، في الواقع هناك تصادم دائم بين القواعد القانونية التي تنظم النسب وبين التقدم العلمي في نطاق الدعوى المادفة إلى إثبات الحقيقة البيولوجية، ينظر، حسام الأحمد، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي والنسب ط 1 منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 108، 109.

وتسعين بالمائة، من أجل ذلك فإن هذا الاتجاه يعتبر أن تقنية ADN، دليلا لا يمكن التشكيك ولا يمكن دحضه إذا ما توافرت طبعا الضمانات العلمية والقانونية كافة التي من شأنها أن تكشف مضمونها بشكل أكيد.

هذا وقد كشفت اختبارات البصمة الوراثية عن الإنسان البيولوجية بدقة متناهية لا يعترها تبادل أو تحويل الأمر الذي يجعل من تزييفها أمرا مستبعدا، إلا إذا تم ذلك بمدخلة طبية جينية كذلك قد امتدت مجالات استخدام اختبارات البصمة الوراثية إلى ميادين المعرفة بصورة عامة والقانون بصورة خاصة، فقد استخدمت في ميدان القانون الجنائي للتعرف على شخصية المجرمين بطريقة الآثار التي تركوها كبقع الدم أو السائل المنوي ومقارنتها بنماذج التي تؤخذ منهم.¹

فضلا عن استخدامها بشكل واسع في القانون المدني في مجال إثبات النسب وربط الأبوة والأمومة وما إلى ذلك من وقائع.²

وقد أيد الاتجاه المتقدم جانب من القضاء المقارن، ففي الولايات المتحدة الأمريكية يكثر مجال استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي فهي تحتل مرتبة الصدارة، باعتبارها دليلا قاطعا لا يمكن التشكيك فيه في إثبات أو نفي الاتهام على الجرائم المرتكبة، فقد قام مكتب التحقيقات الفيدرالية الأمريكية بإجراء دراسة عينة من نزلاء السجون المتهمين بجرائم أخلاقية بلغ (6000) شخص باستخدام اختبارات البصمة الوراثية عليهم ومضاهاتها مع العينات المأخوذة من ميادين الجرائم التي حكموا بسببها، فوجد أن (2000) شخص من هؤلاء النزلاء بريئون مما نسب إليهم، لذلك تم إطلاق سراحهم بالرغم من صدور أحكام قضائية بإدانتهم.

كذلك من بين الدعاوى المهمة التي شغلت الرأي العام في الولايات المتحدة الأمريكية والعالم قضية الرئيس الأمريكي السابق (بيل كلينتون) عام 1989 مع (مونيكا لونيبي) بوجود علاقة جنسية بينهما بعد أن كشفتها البصمة الوراثية.³ وبهذا الاتجاه نفسه يذهب القضاء الجزائي الفرنسي إذا كانت أول حالة استخدام لهذه التقنية في فرنسا عام 1990، بمناسبة ارتكاب جريمة اغتصاب إذا تم التعرف إلى شخصية الجناة عن طريق البصمة الوراثية

¹ إذا تبين للنيابة العامة أو قاضي التحقيق مطابقة عينة البصمة الوراثية الملتقطة من مسرح الجريمة والمتهم أو المشتبه فيه ورأت كفاية الأدلة لاتهامه فأخما تكون بذلك قد رأت أن حق الدولة في العقاب قد نشأ وتشخص في متهم معين بذاته بحيث أصبح طرف سلمي في هذا الحق، على النيابة أن تطالب القضاء بالحكم بالعقوبة المقررة لمرتكب الجريمة التي كانت محلا للزعم فيما سبق في مرحلة الإدعاء، وبهذا تدخل النيابة العامة المرحلة الثانية من مراحل اقتضاء حق الدولة في العقاب وهي مرحلة الإدعاء ووسيلتها في هذا الإدعاء هي تحريك الدعوى الجنائية، ينظر محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية والشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية ADN، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص141.

²Vicente Soriono , biological patemiting, hg (général aspected) vol, one foundations, bb, Spain, 1995,p389.

³ حسين المحمدي بوداي، المرجع السابق، ص62.

بعد تحليل آثار الجريمة، خاصة السائل المنوي وتبين بعد ذلك أن الجناة طلاب أميركان وحتى عام 1991 كان عدد الدعاوى المحسومة باستخدام الاختبارات الوراثية قد ارتفع إلى أربع مائة دعوى جزائية حسمت بالاستناد إلى هذا الدليل.

وقبل هذا التاريخ بدأ القضاء الفرنسي منذ عام 1976 بالاعتماد على الدليل البيولوجي في الإثبات وقد تجسد ذلك في التقرير السنوي الذي تصدره محكمة النقض الفرنسي إذ قالت فيه على المحاكم أن لا تتردد في استخدامهما التقنيات العلمية الحديثة في إثبات الوقائع في قضايا النسب، وقد سار القضاء الإيطالي على نفس الاتجاه الذي تبنته محكمة النقض الفرنسية في إمكانية الاعتماد على الدليل البيولوجي في الإثبات.

ومن الجدير بالذكر أن قطيعة البصمة الوراثية في مجال الإثبات من زاوية الاتجاهات القضائية المتقدمة لا يمنع من خضوع البصمة باعتبارها دليل لتقدير محكمة الموضوع لها من الناحية الإجرائية على دليل البصمة الوراثية إذا كان مستجمعا للضوابط القانونية والفنية كافة، ويغلبه على سواه من الأدلة لا بل قد يحكم به لو كان الدليل الوحيد في الدعوى، لذا يتصف هذا الاتجاه بأنه يعطي للبصمة الوراثية دلالة قاطعة في الإثبات الجزائي.¹

ويرى جانب من الفقه أن البصمة الوراثية دليلا علميا يندرج تحت عنوان الخبرة، وبالتالي فإنه مثل باقي الأدلة التي تكون خاضعة لتقرير محكمة الموضوع ولا يتميز عنها في شيء، ويدعم أنصار هذا الاتجاه رأيهم بأن إيجابية البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجزائي ليس مطلقة أو مؤكدة لكي تكون بالمقابل ذات دلالة إذ أن هناك أمورا من شأنها أن تقلل من قيمة البصمة الوراثية إلى مستوى الإثبات كاحتمال تلوث أو اختلاطها بعينات أخرى، أو تماثلها بالنسبة للتوائم المتماثلة إلى جانب إمكانية تبديل العينات بصورة عرضية أو معتمدة فضلا عن الأخطاء الفنية التي قد تحصل في أثناء التعامل مع العينات من حيث رفعها وتحريزها وحفظها بطريقة إرسالها إلى المختبرات وغيرها من الأمور والعوامل التي من شأنها أن تنقص من قيمة البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجزائي.

وقد سار مع هذا الاتجاه جانب من الفقه العربي كالقضاء المصري، إذ قضت محكمة النقض بأنه "من المقرر بأن تقرير آراء الخبراء قابل لمراجعة المحكمة التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التقديرية لتقرير الخبير المقدم إليها بشأنها في ذلك شأن باقي الأدلة الأخرى."²

كما قضت بأن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة الدلالية لتقرير الخبير المقدم إليها، وما دامت اطمأنت إليه ما جاء به لا يجوز مجادلتها في هذا الخصوص.³ وكذلك ذهب بالاتجاه نفسه القضاء السوري حيث

¹ صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص 247.

² عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 194.

³ سيتون حليم دوس، معوض عبد التواب، الطب الشرعي والتحقيق والأدلة الجنائية، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 1999، ص 214.

قضت محكمة النقض بأن تقارير الخبراء غير ملزمة للمحكمة، وإنما هي دليل من جملة الأدلة المعروضة عليها خاضعة للمناقشة والتمحيص.

أما موقف القضاء اللبناني لا يختلف عن موقف القضاء في الدول العربية المتقدم ذكرها جاءت نصوص أصول المحاكمات الجزائية اللبنانية خالية من الإشارة إلى البصمة الوراثية بصورة مباشرة، إلا أنه يمكن للقاضي أن يعمل بالبصمة الوراثية، ويؤسس الحكم بموجبها عملاً بمبدأ حرية الإثبات الذي تنص عليه المادة 179 من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي تنص على أنه " يمكن إثبات الجرائم المدعى بها بطرق الإثبات كافة ما لم يرد نص مخالف ولا يمكن للقاضي أن يبني حكمه إلا على الأدلة التي توافرت لديه، بشرط أن تكون قد وضعت قيد المناقشة العلنية أثناء المحاكمة، ويقدر القاضي الأدلة بهدف ترسيخ قناعاته الشخصية.¹

بمعنى أن قرار القاضي مبني على أدلة صحيحة وجازمة وقاطعة وليست أدلة غير صحيحة و واقعية موجودة ومطروحة للمناقشة العلنية، أي أن الاعتماد على دليل مستمد من مستند لم يوضع موضع المناقشة يشكل خرقاً لمبدأ شفوية المحاكمة ويجرى النقض للحكم المطعون فيه.

ويتبين من الاتجاهين أن كلاهما يعترفان بالبصمة الوراثية لكن الاختلاف فقط في قيمتها ودرجة تقديرها ومدى سلطة قاضي الموضوع في الأخذ به ومن جانبنا نرى أن البصمة الوراثية لها دوراً في تبرير اتخاذ القاضي لبعض الإجراءات في مواجهة المتهم في مراحل المحاكمة وإصدار القرار، وكذلك لها دور في الترجيح بين الأدلة المتناقضة المطروحة في الدعوى الجزائية، لكن إذا كانت البصمة الوراثية هي الدليل الوحيد في الدعوى الجزائية فينبغي الأخذ به متى كان طبقاً للشروط المنصوص عليها في القانون الخاص بها من أجل الفصل في الدعوى المقامة أمام القاضي الجزائي، دون ترك المجال للقاضي سلطة الاقتناع به مادام دليل صادر وفقاً لما هو منصوص عليه قانوناً وكانت إجراءاته صحيحة بدليل المادة 212 من ق.إ.ج.ج تؤيد قبوله مادام دليلاً قائماً بذاته.

ثانياً- حجية البصمة الوراثية بين الإطلاق والنسبية.

إن الدليل المستمد من فحص الآثار البيولوجية بتقنية البصمة الوراثية باعتباره دليلاً مادياً مستخلصاً من مقارنة نتائج تحليل البصمة الوراثية مع أي أثر بيولوجي يتم العثور عليه في مسرح الجريمة الجنائية باختلافها له قيمة وقوة استدلالية المقامة على أسس علمية وفنية، والدليل العلمي شأنه شأن أي دليل آخر يخضع لاقتناع القاضي وتقديره وفي هذا الشأن يُثار التساؤل حول تمتع تقنية البصمة الوراثية بحجية مطلقة في الإثبات الجزائي أو أنها تعتبر كأبي دليل إثبات آخر يتمتع بحجية نسبية قابلة لإثبات العكس وللإستبعاد؟.

¹ صفاء عادل سامي، المرجع السابق، ص 249.

أ- تقنية البصمة الوراثية لها قوة استدلالية وتمتع بحجية مطلقة مقامة على أسس علمية:

انطلاقاً من أن كل إنسان ينفرد بنمط خاص في التركيب الوراثي ضمن كل خلية من خلايا جسده لا يشاركه فيه أي شخص آخر في العالم تسمى بالبصمة الوراثية، ومن ذلك فإنها من الناحية العلمية وسيلة تكاد لا تخطئ في التحقيق لنسب الجرائم لمقترفيها وإلحاق نسب الأبناء بالآباء ولعل قطعية دلالة تقنية ADN تتجلى في أنه لا يمكن أن يتشابه ADN، لشخص إلا مرة واحدة كل ثمانية وستون مليون حالة، وأن نسبة التشابه يتساوى واحد على ستة وثمانون مليون، وإذا علمنا أن عدد السكان الكرة الأرضية لا يتجاوز ثمانية مليار نسمة فإنه يمكن القول أن نسبة التشابه منعدمة تماماً ولا يمكن أن تكون إلا بعد مئات القرون من الزمن.¹

كما لو أننا لو قمنا بفحص تسعة بؤر وراثية لشخص واحد فإن ذلك يعطي كفاءة وثقة يصل إلى نسبة 100%، وانطلاقاً مما سبق ذكره فإن الحمض النووي يعد دليل إثبات ونفي قاطعة إذا تم تحليل الحمض بطريقة سليمة، حيث أن احتمال التشابه بين البشر غير وارد وبعكس فصائل الدم التي تعتبر وسيلة إثبات نسبية الاحتمال للتشابه بين البشر، وما يؤكد الحجية المطلقة للبصمة الوراثية إمكانية أخذها من أي مخلفات آدمية سائلة (الدم، اللعاب، المني)، أو أنسجة (لحم، عظم، جلد، شعر) كما أنها تقاوم عوامل التحلل والتعفن والعوامل المناخية المختلفة من حرارة وبرودة ورطوبة وجفاف لفترات طويلة حتى أنه يمكن الحصول على البصمة من الآثار القديمة والحديثة.²

ب- تقنية البصمة الوراثية تعتبر كأبي دليل آخر يتمتع بحجية نسبية ويخضع لاقتناع القاضي الجنائي وتقديره:

إن تقنية البصمة الوراثية يمكن أن يكون لها دون شك التعرف على الأشخاص وتحديد هويتهم سواء في المجال الجنائي أو المدني، ولكن لا يمكننا بأي حال من الأحوال أن تمنحنا الدليل القاطع على اتهام شخص معين ويمكن اعتبارها عنصر من العناصر التي يعتمد عليها القاضي عند دراسة ملف معين دون أن ترقى إلى دليل قطعي غير قابل لإثبات العكس تتوقف عنده السلطة التقديرية للقاضي، ويمكن القول أن التحاليل الجينية لا تشكل بأي حال من الأحوال سلاحاً مطلقاً لأول وهلة لأن هذه التقنية رغم حساسيتها تقتضي إحاطتها بشروط صارمة للأخذ بها، ومن بين الحالات التي تجعل البصمة الوراثية دليلاً نسبياً للحالات التالية:

1- الاستنساخ: فنظراً للتطور الكبير الذي عرفه علم الهندسة الوراثية أصبح من الممكن إنتاج جنس بشري خارج الطريقة الطبيعية (سواء كان استنساخ جيني أو استنساخ خلوي)، فلو أبيعحت عملية الاستنساخ البشري فإن ذلك

¹ سعد الدين مسعد هلال، (ندوة مدى حجية البصمة الوراثية لإثبات النسب، أيام 03، 04 ماي 2000م، الكويت. ص124.

² جريدة الوطن السعودية، العدد 1380، السنة الرابعة، على الموقع <http://www.elwatan.com> تاريخ الإطلاع 2017/07/27.

سيؤدي حتما إلى القضاء على البصمة الوراثية في مهدها ويجعل القاضي أمام تحديات جديدة للوصول إلى الحقيقة هذا ما أدى بفرنسا وألمانيا إلى عرض مبادرة ميثاق دولي يمنع القيام بالاستنساخ البشري من أجل الحفاظ على هذه التقنية.

2- الخطأ البشري: بحيث أن استعمال تقنية البصمة الوراثية يتطلب بالضرورة وجود بنك معلومات، وحسب البروفيسور البريطاني "ألكجوفوق" كلما كانت المعطيات كبيرة داخل البنك المعلومات فإن النتائج تكون مؤكدة وللوصول إلى حل لهذا الإشكال المتعلق بحجية النسبية للبصمة الوراثية يقترح البروفيسور "أليك جيفريز" أن تتم تسجيل عينات جميع السكان، كما أن العينات التي تم استعمالها يجب أن يتم التخلص منها، إلا ما بقي في شكل معطيات إلكترونية، كما أن التحليل لا يتم من طرف الشرطة وإنما دليل يوضع بين يدي المحققين والقضاة في نهاية المطاف.

وحسب رئيس النقابة الفرنسية للقضاة التي تبدي تعبيراً عن تأسفها لهذه الحالة التي يلجأ فيها مباشرة إلى ADN، عوض البحث عن الأدلة المادية التي تثبت أو تنفي الجريمة فإننا نبحث عن سهولة القيام التحليل بالبصمة الوراثية وتكتفي به ونستبعد الشرطة القضائية في البحث.¹

وفي الأخير وحسب رأينا فإن تقنية البصمة الوراثية ومن دون شك دلالة قطعية من حيث أنها حقيقة بيولوجية وعامة ثابتة لا يرقى إليها الشك إلا إذا تم استثناءه كحالة الاستنساخ والخطأ البشري، ومن جهة أخرى فإنها ذات دلالة نسبية من حيث هي كدليل إسناد ونسبة لفعل الفاعل بحيث لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تفصل في هذه المسألة ويبقى القاضي ذو سلطة تقديرية واسعة لتقريرها والاستئناس بها وتدعيمها بقرائن أخرى.

ثالثاً- موقف المشرع والقضاء الجزائري من الإثبات الجزائي بالبصمة الوراثية:

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري²، نجد أن المشرع الجزائري لم يمنع اللجوء للأخذ بتقنية البصمة الوراثية، بل نجد ذلك ممكناً خاصة وأن المادة الخمسون من ق.إ.ج.ج، في الفقرة الثانية تنص على ما يلي: "... وعلى كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى استدلالاته القضائية التعرف على هويته أو التحقيق من شخصيته أن يمثل له في كل ما يطلبه من إجراءات بهذا الخصوص". فالتعرف على الهوية لا يكون ببطاقة التعريف فحسب وما شابه وإنما قد يكون بالبصمة الوراثية ومقارنتها مع ما وجد في مسرح الجريمة، وهكذا يستطيع ضابط الشرطة القضائية التعرف عن هوية أو شخصية الجاني ببصمة الحامض النووي إن وجد آثار لشعر أو مني أو لعاب

¹ Jean marc-Manach-les limites des fichiers général de la police ; le monde, 23/11/2003.

² ينظر المادة 50 من ق.إ.ج.ج.

أو غيرها من الآثار الحيوية وينص المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من نفس المادة " كل من خالف أحكام الفقرة السابقة يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز عشرة أيام وبغرامة قدرها خمس مائة دينار جزائري"، فكل من رفض الامتثال للضابط القضائي فإنه يعاقب طبقا لما جاء في نص المادة، وطبقا للمادة الثامنة والستون الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم باتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة للتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي مما يستشف منها أن أخذ البصمة إجراء مباح.

ولقد تم تدشين مخبر الADN، بمناسبة عيد الشرطة في الثاني والعشرون جويلية 2004 حيث خصص قسما للبيولوجيا الشرعية يشرف عليه تقنين وباحثين مختصين في علم البيولوجيا الوراثية.¹

أما في المجال العلمي نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ساير توافق القوانين التي تميز عمليا أخذ عينات بيولوجية من المشتبه فيه واعتبارها كدليل إثبات في المسائل الجنائية.

ويلاحظ أن القانون الجزائري مشابه للقانون الألماني من حيث أن الفحص لا يجري إلا في مخابر الشرطة العلمية من جهة، ومن جهة أخرى أنه مشابه لقوانين الدول الغربية حيث اعتبرت أن البصمة الوراثية دليل كباقي الأدلة في مجال التحقيق الجنائي وتخضع للقواعد العامة في مسائل الإثبات الجنائي.

ومن هنا يمكن أن نستنتج أن البصمة الوراثية كدليل يدخل ضمن بطاقة الخبرة التي اعتبرها المشرع الجزائري وسيلة إثبات لاعتبار تقنية البصمة الوراثية من المسائل الفنية.²

أما بالنسبة للقضاء الجزائري نظرا لحدثة موضوع تقنية البصمة الوراثية، ونظرا لقلة الدراسات في هذا المجال نرجع إلى اجتهادات المحكمة العليا لمعرفة موقفها من البصمة الوراثية كدليل إثبات في المواد الجزائية، نجد أن المحكمة في اجتهاد لها، وذلك في قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية، حيثيات القضية أن (ع.ب)، ضد (م.ل) اللذان تربطهما علاقة زوجية تمت بتاريخ الرابع عشر من ديسمبر 1994م، ولد لديهما توأمين بتاريخ السابع والعشرون من أكتوبر 1995 م أي بعد تسع عشر شهرا من مغادرة الزوج لمسكن الزوجية، حلت الرابطة الزوجية بين الطرفين بموجب حكم صادر عن محكمة سعيدة بتاريخ الثامن عشر من جانفي 1998م، يقضي بتعيين خبير البصمة الوراثية قصد تحديد النسب، وذلك في السابع و العشرين من أكتوبر 1995، بناء على ذلك تم الحكم في هذه المسألة وتم تأييد الحكم بالقرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية لمجلس القضاء بالمحكمة العليا التي

¹ المجلة القضائية، ع1، طبع دار القصة للنشر، 2001، ص359.

² جادي فايزة، المرجع السابق، ص92.

أصدرت قرار بتاريخ السادس عشر من جوان 1999م، لكن التوائم أبناء لهذا الأب من زوجته ولكنها أسست حكمها بناء على المادة الأربعون من قانون الأسرة.¹

غير أن المهم هنا أن قضاة المحكمة الابتدائية والمجالس القضائية استندوا في تفسيرهم القانوني لمصطلح البيئة الواردة في المادة الستون من قانون الأسرة، فهذا دليل على أن لديهم قناعة على أن تحليل البصمة الوراثية لها دور في إثبات النسب، لكن هذا الأمر كان قبل التعديل الذي عرفه قانون الأسرة، بحيث لم تنص المادة الأربعون فيه على اللجوء إلى الطرق العلمية الحديثة التي عرفتها بعض التشريعات الأخرى، غير أن هذا التعديل الجديد منح للقاضي حق في الاستعانة بالأساليب العلمية الحديثة.²

من خلال الحديث عن حجية البصمة الوراثية يتبين جليا أن نتائجها تكاد تكون قطعية في مجال الإثبات الجزائي، وأن الخطأ فيها (البصمة الوراثية) ليس واردا من حيث هي وإنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث كما أن المشرع الجزائري موقفه واضح من هذه التقنية العلمية الحديثة ودليل ذلك تنظيمه للقانون رقم 03/16 يتعلق باستعمال البصمة الوراثية هذا بإقرار صريح بأن البصمة الوراثية من أدلة الإثبات التي من شأنها فك لغز بعض الجرائم كما لها استعمالات أخرى كإثبات النسب والتعرف على هوية المفقودين، وتحليل الجثث وغيرها من الاستعمالات التي لا تتعارض مع الأحكام القانونية.

كما للبصمة الوراثية دورا في تبرير اتخاذ القاضي لبعض الإجراءات لمواجهة المتهم في مراحل المحاكمة وإصدار القرار، وكذلك لها دور في الترجيح بين الأدلة المتناقضة المطروحة في الدعوى الجزائية.

فما يمكن استخلاصه أن البصمة الوراثية من الأدلة المقبولة في الإثبات الجزائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ودليل ذلك نص المادة 212 منه التي أجازت إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات الجائزة قانونا والتي لا تتعارض مع أية نص قانوني، أما عن قيمتها الإثباتية فهي من الوسائل العلمية ذات الدلالة القطعية التي يمكن الاطمئنان إلى نتائجها، باستثناء إذا ماتم التلاعب بالعينات أو حصل خطأ في التحليل أو أي عامل أدى إلى اختلاط العينة، وفي غير هذه الحالات تعتبر دليلا أكثر ثقة في عملية البحث عن الأدلة الجزائية.

¹ تنص المادة 40 من ق.أ.ج، المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 " يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب".

² بوسبيح فؤاد، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات ونفي النسب، رسالة ماجستير في قانون الجنائي، جامعة قسنطينة، 2012، ص 85.

المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية الناتجة عن استعمال الوسائل التقنية الحديثة.

أحدث التقدم العلمي الهائل في مجال تقنيات المعلومات وتدفقها في العقود الثلاثة الأخيرة ثورة إلكترونية تطبق الآن في كافة مجالات الحياة، وأضحى من الصعوبة بمكان الاستغناء عن خدماتها وفوائدها العظيمة والمتنامية.¹

ويشهد العالم منذ منتصف القرن العشرين ثورة جديدة اصطلح على تسميتها بالثورة المعلوماتية² ذلك إشارة إلى الدور البارز الذي أصبحت تلعبه المعلومات في الوقت الراهن، فقد أمست قوة لا يستهان بها في أيدي الدول والأفراد، وكان التطور الهائل الذي شهده قطاعي تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والاندماج المذهل الذي حدث بينهما فيما بعد هو المحور الأساسي الذي قامت عليه هذه الثورة.

مما لا شك فيه أن الثورة المعلوماتية ونتيجة للتقنيات العالية التي تقوم عليها والتي تتمثل في استخدام الحواسيب والشبكات المعلوماتية، خاصة شبكة الانترنت³، التي يرتبط بينها وقد تركت آثار إيجابية وشكلت فقرة حضارية ونوعية في حياة الأفراد والدول، حيث تعتمد القطاعات المختلفة في الوقت الحالي في أداء عملها بشكل أساسي على استخدام الأنظمة المعلوماتية نظرا لما تتميز به من عنصر السرعة والدقة في تجميع المعلومات ومعالجتها.⁴ وتجدر الإشارة إلى أن تأثير التطور التكنولوجي لا يقف عند مضمون التقني وإنما يمتد هذا التأثير كذلك إلى الإجراءات التي يترتب عليها الحصول على هذا الدليل، ولذلك يجب أن تكون هذه الإجراءات المتطورة ذات طبيعة مشروعة لكي تحافظ على مشروعية الأدلة المتحصلة من التقنية الحديثة.

كما ينبغي أن ننوه أن في هذا المبحث اقتصر الحديث فيه على وسيلتين تقنيتين دون باقي الأدلة الأخرى وقسمت هذا المبحث إلى مطلبين، بحيث خصصت المطلب الأول للدليل الإلكتروني ومدى حجتيه في الإثبات الجزائي والمطلب الثاني الدليل الجزائي الناتج عن التنصت الهاتفية والتسجيل الصوتي .

¹ على عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية(دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي، جامعة الموصل، كلية الحقوق مصر، 2012، ص05.

² كلمة المعلوماتية (Informatique)، هي اختصار مزجي لكلمتي (Information)، وكلمة آلي أو آلية (Automatique) وهي تعني المعالجة الآلية للمعلومة (Automatique de l'information Traitement)، يراجع أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناتجة عن استخدام الحاسب الآلي (دراسة مقارنة)، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص270.

³ الانترنت عبارة عن شبكة تتألف من العديد من الحاسبات الآلية المرتبطة ببعضها البعض، إما عن طريق خطوط التلفون أو عن طريق الأقمار الصناعية وتمتد عبر العالم لتؤلف في النهاية شبكة هائلة، بحيث يمكن للمستخدم لها الدخول من أي مكان في العالم وفي أي وقت طالما كان جهاز الحاسب الآلي مزودا modem يربطه بخط الهاتف لتلقي وإرسال البيانات عبر مزود الخدمة، ينظر جميل عبد الباقي الصغير، الانترنت والقانون الجنائي والأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالانترنت، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص04.

⁴ مصطفى محمد موسى، دليل التحري عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص07.

المطلب الأول: الدليل الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات الجزائي.

إذا كانت الأدلة التقليدية تقوى بسهولة على إثبات الجرائم عامة، إلا أنها لا تقوى على إثبات الجرائم التي ترتكب بالوسائل الإلكترونية فهذه الوسائل سواء كانت أداة في ارتكاب الجريمة أم كانت محلا لها تساعد على إخفاء الآثار التي تترتب عليها، مما يعوق الحصول على الأدلة التي قد تتحصل منها.

فنحن نعلم بأن سلطات جمع الاستدلالات والتحقيق قد اعتادت على أن يكون الإثبات ماديا تبصره الأعين وتدركه الحواس وتلمسه الأيدي، وأما محيط الانترنت وغيره من وسائل الاتصال المختلفة، فإن المتحري أو المحقق لا يستطيع تطبيق إجراءات الإثبات التقليدية على المعلومات والتي تتميز بطبيعة معنوية، كذلك فإن الجرائم التي تقع على الوسائل الإلكترونية قد تحتاج إلى خبرة فنية متخصصة لكي يمكن البحث عن الأدلة التي تثبتها وذلك من خلال البحث في ذاكرة هذه الوسائل كالأقراص الصلبة وغيرها.

أيضا فإن الوسائل الإلكترونية ذاتها قد تكون الأداة في ارتكاب الجرائم وهي بذلك تكون دليلا لإثبات هذه الجرائم، ولا يخفى أن هذا الإثبات سيكون محفوفًا بالمخاطر بالنظر إلى وجود خطر أو شبه التحريف الإرادي أو الإرادي للأدلة التي يتمخض عنها.

ولا شك أن الطبيعة الخاصة بإثبات الجرائم التي تقع على العمليات الإلكترونية تجعل الأدلة التي تتحصل منها ذات طبيعة خاصة لأن هذه الأدلة قد يغلب عليها الطابع الفني والعلمي، مما يزيد من صعوبة الوصول إليها وإثبات توافرها.¹

ونظرا للأهمية التي يكتسبها الدليل الإلكتروني قسمت هذا الطلب إلى أربعة فروع، بحيث يخصص الفرع الأول لتعريف الدليل الإلكتروني، أما الفرع الثاني يتطرق لإجراءات جمع الدليل الإلكتروني، أما الفرع الثالث يخصص لحرية القاضي الجزائي في قبول الدليل الإلكتروني، أما الفرع الرابع يتطرق إلى حجية الدليل الإلكتروني.

الفرع الأول: تعريف الدليل الإلكتروني وخصائصه.

الدليل الإلكتروني يعتبر من أهم أدلة الإثبات التقنية المستعملة في مجال الإثبات الجزائي وعليه يقتضي الأمر تعريفه وبيان خصائصه.

أولاً- تعريف الدليل الإلكتروني:

الدليل اصطلاحاً هو ما يلزم من العلم به شيء آخر، وغايته أن يتوصل العقل إلى التصديق اليقيني بما كان

¹ أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص 41.

يشك في صحته، أي التوصل به إلى معرفة الحقيقة.¹

فالدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق والعقل يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية لإثبات صحة افتراض ارتكاب شخص لجريمة أو دحضه، وذلك لرفع أو خفض درجة اليقين والاقتناع لدى القاضي في واقعة محل الخلاف وعلى ذلك فالدليل في المواد الجنائية له أهمية عظيمة لأنه هو الذي يناصر الحقيقة ويبين مرتكب الجريمة وهو الذي يحول الشك إلى يقين فالحقيقة في معناها العام تعني معرفة حقيقة الشيء بأن يكون أو لا يكون هذا لا يتحقق إلا بالدليل بحسبان أنه المعبر عن هذه الحقيقة.

أما عن تعريف الدليل الإلكتروني فقد تعددت التعاريف التي قيلت بشأن الدليل الإلكتروني وتباينت بين التوسع والتضييق ومن بين هذه التعريفات نذكر ما يلي:

عرفه البعض الدليل الإلكتروني بأنه: " كل بيانات يمكن اعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسوب من انجاز مهمة ما".²

كما يعرفه البعض بأنه " الدليل المأخوذ من أجهزة الحاسب الآلي، ويكون في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية يمكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة ويتم تقديمها في شكل دليل يمكن اعتماده أمام القضاء".³

أما الأستاذ Eogham casey فقال: " أن الدليل الإلكتروني يشمل جميع البيانات الرقمية التي يمكن أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت أو يمكن أن توجد صلة الجريمة بين الجريمة ومرتكبيها وبين الجريمة والمتضرر منها".⁴

ويعرف الدليل الإلكتروني بأنه: " كل ما يستمد من النظم الحاسوبية والوسائل التقنية بطريقة فنية من صور ورسومات أو نصوص مكتوبة أو أصوات أو مواد فيلمية وغيرها ويتم الوصول إليه والحصول عليه بطريقة قانونية وعن طريقه يمكن إثبات أو نفي العلاقة بين المتهم وبين الجريمة الواقعة، أو إثبات أو نفي العلاقة بينه وبين الجاني عليه بما يعين القاضي للوصول إلى حقيقة الواقعة فيقضي إما ببراءة المتهم أو إدانته".⁵

كما عرفته المنظمة الدولية لأدلة الحاسب (I.O.C.E)، هذا الدليل بأنه " معلومات مخزنة أو منقولة له

¹ أحمد أبو قاسم، الدليل الجنائي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المرجع السابق، ص173.

² Christin Sgarlata and David I Byer, The Electronic paper trail, evidentiary obstacles to discovery of electronic evidence, journal of science and technology law, 22 septembre 1998, p4.

³ أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص42.

⁴ أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناتجة عن استخدام الحاسب الآلي، المرجع السابق، ص272.

⁵ سامح أحمد بلتاجي موسى، الجوانب الإجرائية للحماية الجنائية لشبكة الانترنت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2008، ص376.

بشكل يمكن قبوله في المحكمة".¹

أما التعريف الذي جاءت به مجموعة العمل الدولية حول الدليل الرقمي "SWGDE"، فقد عرفته بأنه: "أية معلومات ذات قيمة مخزنة أو منقولة بشكل رقمي".² في حين عرفه البعض الآخر بأنه: "الدليل الذي يجد له أساسا في العالم الافتراضي ويقود إلى الحقيقة".

كما يعرف بأنه: "برامج الحاسوب وبيانات التي تستخدم للإجابة عن الأسئلة الهامة حول الحادثة الأمنية".³

وبعد استعراضنا للتعريفات التي قيلت بشأن الدليل الإلكتروني، نلاحظ في البداية أنها متقاربة مع بعضها البعض وأنها حاولت إستيعاب هذا النوع المستحدث من الدليل بالرغم من حدوثه وارتباطه بالتقنية الرقمية إلا أن هناك بعض الملاحظات ينبغي الإشارة إليها في هذا الخصوص وتمثل فيما يلي:

1- هناك خلط بين تعريف الدليل الإلكتروني بمفهوم برامج الحاسب الآلي عند بعض الفقهاء، حيث اعتبار هذا الدليل كبيانات يتم إدخالها إلى جهاز الحاسوب، وذلك لإنجاز مهمة ما وهذا التعريف ينطبق تماما مع مفهوم برامج الحاسب الآلي.

صحيح قد يتفق المصطلحان في أن كليهما يعد من آثار معلوماتية أو رقمية، حيث يتركها كل مستخدم للنظام المعلوماتي، ويتخذ شكلا واحدا هو الشكل الرقمي لأن البيانات داخل الكمبيوتر سواء كانت في شكل نصوص أو حرف أو أرقام، رموز، أصوات أو صور تتحول إلى طبيعة رقمية لأن التكنولوجيا المعلومات الحديثة تركز على تقنية الترميز، التي تعني ترجمة أو تحويل أي مستند معلوماتي مؤلف منصوص أو صور إلى نظام ثنائي في تمثيل الأعداد يفهمه الكمبيوتر قوامه الرقمان صفر، واحد، إلا أن الفرق بين الدليل الإلكتروني وبرامج الحاسوب يكمن في الوظيفة التي يؤديها كل واحد منهما، فهذا الأخير له دور في تشغيل الحاسوب وتوجيهه إلى حل كل المشاكل ووضع الخطط المناسبة، وبدونها لا يعدو أن يكون مجرد آلة صماء كباقي الآلات، بل إنه توجد برامج خاصة تساهم في استخدام الدليل الإلكتروني.⁴

¹ المنظمة الدولية لأدلة الحاسوب (I.O.C.E) International Organisation of Computer Evidence هي منظمة تزود الجهات الدولية القانونية بكيفية تبادل المعلومات المتصلة بتحقيقات جرائم الحاسوب ومسائل ذات صلة بالجانب المعلوماتي ينظر الموقع: www.ioci.org تاريخ الاطلاع 2017/08/10.

² مجموعة العمل الدولية حول الدليل الرقمي "SWGDE" (Scientific Working group on Digital Evidence) ومقرها في الولايات المتحدة الأمريكية مهمتها توحيد المقاييس الدولية للدليل الرقمي، فبراير 1998 من خلال التعاون مع مدراء مختبرات الجريمة الفيدرالية وتطوير معاييرها فحص ودحض الدليل الرقمي ينظر: www.swegde.org.

³ أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص124.

⁴ عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010 ص56.

2- إن جل التعريفات حصرت مصادر الأدلة الالكترونية في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاته فقط إلا أن هناك نظم أخرى مدمجة بالحواسيب قد تحتوي على العديد من الأدلة الالكترونية كالهواتف المحمولة على سبيل المثال فقد أصبحت هذه الأخيرة مصدر التهديد الأكبر والهدف المفضل لدى العديد من مجرمي المعلوماتية نتيجة لسهولة استعمالها في انتهاك حرمة الحياة الخاصة.¹

3- إن البحث في طبيعة الدليل الالكتروني القانونية تظهر أنه شيء ذو طبيعة غير مادية أي معنوية، وتتجسد ماديا في ركيزة تحتويه وتنقله للغير، مما يسمح بحدوث الاتصال بين الكيان المادي (الحاسب الآلي)، وبين الكيان الغير المادي (البرنامج)، وهذا الأخير له نفس طبيعة الدليل الالكتروني، غير أنه يختلف عنه، وليس ثمة مثال ما أشارت إليه بعض التعريفات حيث سوت بين الدليل الالكتروني والبرنامج، فلا أحد ينكر أن كليهما يعتبر من آثار المعلوماتية ويتخذان الشكل الرقمي إلا أنه يوجد فرق بينهما يكمن في الدور الذي يؤديه كل واحد منهما حيث يعتبر البرنامج الأساس في تشغيل الحاسب الآلي، كما توجد بعض النوعية من البرامج التي تتحكم وتنظم طريقة عمل النظام المعلوماتي ووحداته المختلفة وتقوم بالكشف عن الجرائم سواء تم استخدامها كدليل أو كوسيلة لإظهار الأدلة.

أما الدليل الالكتروني فله أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الالكترونية ونسبتها إلى مرتكبيها غير أن هذا الدليل يمكن استخدامه في إثبات أو نفي الجرائم التقليدية أيضا، كما لو كانت هناك رسالة الكترونية تحمل اعترافا للجاني بارتكابه جريمة قتل أو الاحتيال، فهناك العديد من الجرائم المرتكبة في البيئة التقليدية تم اكتشافها عن طريق شبكة الانترنت.²

بناء على ما تقدم حاولت إعطاء تعريف مبسط للدليل الالكتروني بأنه: " هو ذلك الدليل المشتق من أو بواسطة النظم البرمجية المعلوماتية الحاسوبية، وأجهزة ومعدات وأدوات الحاسب الآلي أو شبكات الاتصالات من خلال إجراءات قانونية وفنية لتقديمها للقضاء بعد تحليلها علميا أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور أو أشكال وأصوات لإثبات وقوع الجريمة ولتقرير البراءة والإدانة فيها".

¹Mathieu Olivier, Cyber Criminalité, pourquoi l'Afrique doit faire? على الموقع

تاريخ الاطلاع 2017/08/21 www.jeuneafrique.com

² أشرف عبد القادر قنديل ، المرجع السابق، ص126.

ثانيا- خصائص الدليل الالكتروني:

إن البيئة التي يعيش فيها الدليل الالكتروني بيئة متطورة وذات تكنولوجيا عالية فهي تحتوي على أنواع متعددة من البيانات الرقمية تصلح منفردة أو مجتمعة لكي تكون دليلا جزائيا مثبت الواقعة الإجرامية، ولذلك يتميز الدليل الجنائي الالكتروني عن الدليل التقليدي بالخصائص التالية:

1- **الدليل الالكتروني دليل علمي:** يتكون هذا الدليل من بيانات ومعلومات ذات هيئة الكترونية غير ملموسة لا تدرك بالحواس العادية، بل يتطلب إدراكها الاستعانة بأجهزة ومعدات، وأدوات الحاسبات الآلية، واستخدام نظم برمجية حاسوبية الآلية، واستخدام نظم برمجية حاسوبية، فهو يحتاج إلى مجال تقني يتعامل معه، وهذا يعني أنه كدليل يحتاج إلى بيئته التقنية التي يتكون فيها لكونه من طبيعة تقنية المعلومات، ولأجل ذلك فإن ما ينطبق على هذا الدليل العلمي ينطبق على الدليل الالكتروني، فالدليل العلمي يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة كاملة وفقا لقاعدة في القانون المقارن " إن القانون مسعاه العدالة أمام العلم فمسعاه الحقيقة"، وإذا كان هذا الدليل العلمي له منطقته الذي لا يجب أن يخرج عليه، إذ يستبعد تعارضه مع القواعد العلمية السليمة، فإن هذا الدليل الالكتروني له ذات الطبيعة فلا يجب أن يخرج هذا النوع من الأدلة عما توصل إليه العلم الرقمي وإلا فقد معناه.¹

2- **الدليل الالكتروني دليل تقني:** فهو مستوحى من البيئة التي يعيش فيها وهي البيئة الرقمية أو التقنية، وتمثل هذه الأخيرة في إطار الجرائم الالكترونية في العالم الافتراضي، وهذا العالم كامن في هذا الحاسب الآلي والحوادم والمضيفات والشبكات بمختلف أنواعها فالأدلة الرقمية ليست مثل الدليل العادي، فلا تنتج التقنية سكيننا يتم به اكتشاف القاتل أو اعترافا مكتوبا أو بصمة أصبع، وإنما تنتج التقنية نبضات رقمية تصل إلى درجة التخيلية في شكلها وحجمها ومكان تواجدها غير المعلن، فهي ذات طبيعة فائقة السرعة تنتقل من مكان لآخر عبر شبكات الاتصال متعددة لحدود الزمان والمكان.²

3- **الدليل الالكتروني يصعب التخلص منه:** من أهم خصائص الدليل الالكتروني، بل إنه يمكن اعتبار هذه الخاصية ميزة يتمتع بها الدليل الرقمي عن غيره من الأدلة التقليدية³، حيث يمكن التخلص بكل سهولة من الأوراق والأشرطة المسجلة إذا حملت في ذاتها إقرار بارتكاب شخص لجرائم وذلك بتمزيقها وحرقها كما يمكن أيضا من بصمات الأصابع بمسحها من موضعها، بالإضافة إلى أنه في بعض الدول الغربية يمكن التخلص من

¹ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 62.

² أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص 127.

³ يشبه الدليل الالكتروني الدليل الجيني أو ما يسمى البصمة الوراثية وذلك لاشتراكهما في خاصية صعوبة التخلص منها من جهة، ومن جهة أخرى يمكن إحداث تعديل في تكوينها، ينظر عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 63.

الشهود يقتلهم أو تهديدهم بعدم الإدلاء بالشهادة، هذا الأمر بالنسبة للأدلة التقليدية ، أما بالنسبة للأدلة الرقمية فإن الحال غير ذلك حيث يمكن استرجاعها بعد محوها وإصلاحها بعد إتلافها وإظهارها بعد إخفائها، مما يؤدي إلى صعوبة الخلاص منها لأن هناك العديد من البرامج الحاسوبية وظيفتها استعادة البيانات التي تم حذفها أو إلغائها سواء كانت هذه البيانات صور أو رسومات أو كتابات أو غيرها، كل ذلك يشكل صعوبة إخفاء الجاني لجريمته أو التخفي منها عن أعين الأمن والعدالة طالما علم رجال البحث والتحقيق الجنائي بوقوع الجريمة بل إن نشاط الجاني لمحو الدليل يشكل كدليل أيضا فنسخه من هذا الفعل (فعل الجاني لمحو الدليل) يتم تسجيله في الكمبيوتر ويمكن استخلاصها لاحقا كدليل إدانة ضده.¹

4- **الدليل الالكتروني قابل للنسخ:** حيث يمكن استخراج نسخ من الأدلة الجنائية الرقمية مطابقة للأصل ولها نفس القيمة العلمية وهذه الخاصية لا تتوفر في أنواع الأدلة الأخرى التقليدية، مما يشكل ضمانا شديدة الفعالية للحفاظ على الدليل ضد الفقد والتلف والتغيير عن طريق نسخ طبق الأصل من الدليل.

وهذا الأمر الذي لاحظته المشرع البلجيكي في تعديله لقانون التحقيق الجنائي بمقتضى القانون الثامن والعشرين نوفمبر 2008، حيث أضاف مادة في هذا القانون تسمح بضبط الأدلة الرقمية، مثل نسخ المواد المخزنة في نظم المعالجة الآلية للبيانات بقصد عرضها على الجهات القضائية.

5- **الدليل الالكتروني له سعة تخزين عالية:** يمتاز الدليل الالكتروني بالسعة التخزينية العالية وآلة الفيديو الرقمية يمكنها تخزينها مئات الصور وقرص صغير يمكنه تخزين مكتبة صغيرة، كما بإمكان الدليل الالكتروني رصد معلومات عن الجاني ويحللها في ذات الوقت، حيث يمكنه أن يسجل تحركات الفرد، كما أنه يسجل عاداته وسلوكياته وبعض الأمور الشخصية عنه، لذا فإن البحث الجنائي قد يجد غايته بسهولة أيسر من الدليل المادي.²

6- **تنوع وتطور الدليل الالكتروني:** إن الأدلة الالكترونية ذات طبيعة ديناميكية فائقة السرعة والقدرة على الانتقال من مكان لآخر عبر شبكات الاتصال غير معترفة بمحدود الزمان والمكان، من خلال الدليل الالكتروني حتى أن البعض يرى أن هناك مرونة في التعامل مع الدليل الالكتروني مقارنة بالدليل التقليدي، هذا الأخير الذي يكون أكثر عرضة للتلف خاصة إذا كان موجود على دعامة ورقية.

وإذا كانت العلاقة الأساسية بين البيانات الرقمية والدليل الالكتروني لكون هذا الأخير إنما هو القالب الذي يحتوي بداخله مجموعة البيانات الرقمية، فإن ذلك يعد تعبير عن اتساع الدليل الالكتروني بحيث يمكنه أن يشمل

¹ عبد الناصر محمد محمود فرغلي، الإثبات العلمي لجرائم تزوير المحررات التقليدية والالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة مصر، 2010، ص 15.

² عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 64.

أنواعا متعددة من البيانات الرقمية تصلح منفردة أو مجتمعة لكي تكون دليلا للبراءة أو الإدانة إذ يشمل هذا التنوع على البيانات الرقمية مظاهر عدة، كأن يكون في هذا المحتوى معلومات متنوعة تتضمن نصوصا وصور ومرئيات.¹

الفرع الثاني: إجراءات جمع الدليل الإلكتروني.

مما لا شك فيه أنه لا يوجد ما يسمى بالجريمة الكاملة مهما حاول الجاني إخفاءها، وذلك استنادا إلى قاعدة "لو كارد لتبادل المواد" التي تنص على أنه عند احتكاك جسمين ببعضهما البعض لا بد أن ينتقل جزء من الجسم الأول إلى الثاني بالعكس²، وبالتالي ينتج عن هذا الاحتكاك ما يعرف بالدليل الجنائي، وفي مجال الجريمة الإلكترونية لدينا الدليل الإلكتروني، وحتى يتحقق هذا الدليل لإثبات هذا النوع المستحدث من الجرائم، فإنه لا بد من جمع عناصر التحقيق والدعوى، وتقديم هذه العناصر إلى سلطة التحقيق الابتدائي فإذا أسفر هذا التحقيق عن دليل أو ترجح معها إدانة المتهم قدمته إلى المحكمة؛ ومرحلة المحاكمة هي أهم المراحل لأنها مرحلة الجرم بتوافر دليل أو أدلة يقتنع بها القاضي لإدانة المتهم وإلا قضي ببراءته.

إلا أن خصوصية الجريمة الإلكترونية وذاتية الدليل الإلكتروني سيقودان دون شك إلى تغيير كبير إن لم يكن كليا في المفاهيم السائدة حول إجراءات الحصول على هذا الدليل، وذلك نتيجة لضآلة دور بعض الإجراءات التقليدية في بيئة تكنولوجيا المعلومات كالمعاينة أو شهادة مثلا وبالتالي يقودنا إلى إتباع نوع مستحدث من الإجراءات يتلاءم وطبيعة هذه البيئة.³ ولذلك سيكون الحديث في هذا الفرع عن الإجراءات التقليدية والحديثة لجمع الدليل الإلكتروني. أولا- الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الإلكتروني:

نظم المشرع الجزائري كيفية استنباط الدليل عن طريق إجراءات تتبع وصولا إلى هذه الغاية ومن بين أهم هذه الإجراءات التي تم التنصيص عليها هي المعاينة والتفتيش، وضبط الأشياء وندب الخبراء وهي تستخدم بصفة عامة في جميع الجرائم التقليدية منها والمستحدثة، وتقسم الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الإلكتروني إلى إجراءات مادية وأخرى شخصية.

1- الإجراءات المادية: ونذكر منها المعاينة والتفتيش والضبط:

أ- المعاينة: سبق وأن تعرضنا لموضوع المعاينة في الفصل الأول من الباب الثاني من هذه الدراسة كل ما يهمنا تعريف المعاينة في الجريمة الإلكترونية.

¹ حسين بن سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت (دراسة مقارنة)، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2009م، ص 533.

² خالد حمد محمد الحمادي، الثورة البيولوجية ودورها في الكشف عن الجريمة DNA، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 19.

³ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 78.

عرف جانب من الفقه¹، المعاينة بأنها: " رؤية بالعين لمكان أو شخص أو شيء لإثبات حالته وضبط كل ما يلزم لكشف الحقيقة"؛ وهي إجراء بسيط يتطلب سرعة الانتقال إلى محل الواقعة الإجرامية لمباشرتها وذلك لإثبات حالته وضبط الأشياء التي تفيد في إثبات وقوعها ونسبتها إلى فاعلها.

ويقصد بمعاينة مسرح الجريمة الالكترونية معاينة الآثار التي يتركها مستخدم الانترنت وتشمل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكافة الاتصالات التي تمت من خلال الحاسوب وعبر شبكة الانترنت، كما يلاحظ أن الآثار الرقمية المستخلصة من أجهزة الحاسوب من الممكن أن تكون مفيدة للغاية بما تحتويه من معلومات فصفحات المواقع (Web page)، البريد الالكتروني (E-mail)، الفيديو الرقمي (Digital Vidéo)، غرف الدردشة والمحادثات والملفات المخزنة في الحاسوب الشخصي، كل هذه الوسائل والأدوات والوسائط يمكن أن تحتوي على أدلة تفيد كثيرا في كشف الحقيقة بشأن الجريمة محل التحقيق.²

وينبغي الإشارة إلى أن المعاينة في مجال كشف غموض الجريمة الالكترونية لا تتمتع بنفس الدرجة والأهمية في الجريمة التقليدية وذلك مرده إلى ما يلي:

- أن الجرائم التي تقع على نظم المعلومات والشبكات قلما ما يترتب على ارتكابها آثار مادية.
- أن عددا كبيرا من الأشخاص قد يتردد على مكان أو مسرح الجريمة خلال الفترة الزمنية التي تتوسط عادة ارتكاب الجريمة واكتشافها، مما يفسح المجال لحدوث تغيير أو إتلاف أو عبث بالآثار المادية أو زوال بعضها وهو ما يثير الشك في الدليل المستمد من المعاينة، مما يؤدي إلى طرح هذا الدليل جانبا حيث أن الأحكام الجزائية تقوم على الجزم واليقين لا على مجرد الظن والتخمين.
- إمكانية التلاعب في البيانات عن بعد أو محوها عن طريق التدخل من خلال وحدة طرفية من قبل الجاني ومعاونيه أو شركائه.³

أما عن ضوابط إجراء المعاينة في الجريمة الالكترونية فيمكن تعدادها فيما يلي:

- تصوير الحاسب والأجهزة الطرفية المتصلة به، على أن يتم تسجيل وقت وتاريخ ومكان التقاط كل صورة.
- إخطار الفريق الذي يستولي على العينة قبل موعدها بوقت كافي حتى يستعد من الناحية الفنية والعملية وذلك لكي يضع الخطة المناسبة لضبط أدلة الجريمة حال معاينتها.
- إعداد خطة المعاينة موضحة بالرسومات مع تمام المراجعة التي تكفل تنفيذها على الوجه الأكمل.

¹ محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002، ص233.

² خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص72.

³ جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص29.

- العناية بالطريقة التي تم بها إعداد النظام.
 - ملاحظة وإثبات حالة التوصيلات والكابلات المتصلة بكل مكونات النظام حتى يمكن إجراء عمليات المقارنة والتحليل حين عرض الأمر فيما بعد على المحكمة.
 - عدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة قبل إجراء اختبارات للتأكد من خلو المحيط الخارجي لموقع الحاسب من أي مجال لقوى مغناطيسية يمكن أن يتسبب في محو البيانات المسجلة.
 - التحفظ على معلومات سلة المهملات من الأوراق الملقاة أو الممزقة وأوراق الكربون المستعملة والشرائط والأقراص المغنطة غير السليمة وفحصها، وترفع من عليها البصمات ذات الصلة بالجريمة.
 - التحفظ على مستندات الإدخال والمخرجات الورقية للحاسب ذات الصلة بالجريمة.
 - قصر مباشرة المعاينة على الباحثين والمحققين الذين تتوفر لديهم الكفاءة العلمية والخبرة الفنية في مجال الحاسبات.
 - أن تتم هذه الإجراءات وفق مبدأ المشروعية وفي إطار ما تنص عليه القوانين الجنائية.¹
- فالمعاينة وإن كانت واردة في كل الجرائم إلا أن أهميتها تتضاءل في بعض الجرائم مثل جريمة التزوير المعنوي وجريمة السب فإن المعاينة فيها غير ذات جدوى، أما المعاينة في الجرائم التقليدية والإطلاع على مسرح الجريمة فيها فيكون ذا أهمية متمثلة في تصوير كيفية وقوع الجريمة وظروف ملابسها وتوفر الأدلة التي يمكن تجميعها عن طريق هذه المعاينة لا تؤدي ذات الدور في كشف غموض الجريمة المعلوماتية وضبط الأشياء التي قد تفيد في إثبات وقوعها ونسبتها إلى مرتكبها.
- ب- **التفتيش:** التفتيش هو البحث في مستودع سر المتهم وهو إجراء من الإجراءات التحقيق يتطلب أوامر قضائية لمباشرته، ويجب على المحقق الجنائي المبادرة لإجراء التفتيش وذلك قبل قيام الجاني بطمس معالم الجريمة وإخفاء كل ما يتعلق بها، وهو يستطيع ذلك إذا اتسع له الوقت وسمحت له الفرصة.²
- ولقد عرف المجلس الأوروبي إجراء التفتيش في الجرائم الالكترونية بأنه الإجراء الذي يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل الكتروني، فهو الإجراء الذي يسمح باستخدام الوسائل الالكترونية للبحث في أي مكان عن البيانات والأدلة المطلوبة.

¹ هشام فريد محمد رستم، الجرائم المعلوماتية (أصول التحقيق الجنائي واقتراح بإنشاء آلية عربية موحدة للتدريب المتخصص)، كلية الشريعة والقانون، العين دولة الإمارات العربية المتحدة، 2000، ص101.

² رمزي رياض عوض، مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة وما قبلها (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر العربي، مصر، 2000، ص85.

وفي الجرائم الالكترونية يتضح أن الدخول غير المشروع للأنظمة المعلوماتية للبحث والتنقيب في البرامج المستخدمة أو في ملفات البيانات المخزنة عما قد يتصل بجريمة وقعت إجراء يفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبيها وتقتضيه مصلحة وظروف التحقيق في الجرائم الالكترونية وهو إجراء جائز قانونا ولو لم ينص عليه صراحة باعتباره يدخل في نطاق التفتيش بمعناه القانوني ويندرج تحت مفهومه.¹

كما يجب التنويه إلى الاصطلاح الواجب إطلاقه على عملية البحث عن أدلة الجريمة المرتكبة في العالم الافتراضي هو " الولوج أو النفاذ"، باعتباره المصطلح الدقيق بالنسبة للمصطلحات المعلوماتية، بينما مصطلح التفتيش يعني البحث، التفحص، التدقيق في البيانات وهو مصطلح تقليدي أكثر، كما أن هناك من يستخدم المصطلحين معا بغرض التنظيم والتنسيق بين المفاهيم التقليدية والحديثة.

وحيث أن التفتيش نظم الحاسب الآلي والانترنت يعد من أخطر المراحل حالة اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد مرتكب الجريمة ناشئة عن استخدام الانترنت لذلك يستدعي الأمر توافر شروط للقيام بعملية التفتيش في البيئة الالكترونية وهذه الشروط منها شروط موضوعية وأخرى شكلية:

1- الشروط الموضوعية للتفتيش في البيئة الالكترونية:

يقصد بالشروط الموضوعية للتفتيش بصفة عامة في الجرائم التقليدية، وعلى وجه الخصوص في الجرائم الالكترونية وهي الشروط اللازمة لإجراء تفتيش صحيح ويمكن حصر هذه الشروط في السبب والمحل والسلطة المختصة بإجراءاته.

- **سبب التفتيش:** سبب التفتيش في الجرائم التقليدية بوصفه من إجراءات التحقيق هو وقوع جناية أو جنحة واتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكابها، وبالتطبيق في مجال الحاسب الآلي لا بد أن نكون أولا بصدد جريمة الكترونية واقعة بالفعل سواء كانت جناية أو جنحة، ولا بد من اتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكاب هذه الجريمة الالكترونية أو المشاركة فيها، ولا بد ثالثا من الاعتقاد بوجود معلومات أو أجهزة معلوماتية تتعلق وتفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره.²

- **محل التفتيش:** المحل الذي يقع عليه التفتيش للحصول على أدلة الجرائم الالكترونية هو جهاز الحاسب الآلي بمكوناته المادية والمعنوية وشبكات الاتصال الخاصة به وهذه الأخيرة تشمل على الخادم والمزود الآلي والملحقات التقنية والتي قد تكون في حوزة شخص أو تكون موضوعة في مكان له حرمة المسكن.

¹ علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة التحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، المرجع السابق، ص 38.

² بوعناد فاطمة زهرة، مشروعية الدليل الالكتروني في مجال الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، فرع علوم جنائية، جامعة الجليلي اليايس سيدي بلعباس، 2014/2013، ص 115.

وعلى ذلك فإن وجدت مكونات نظم وشبكات الحاسوب كانت مكونات مادية أو معنوية أو شبكات اتصال مرتبطة بها في أي مكان من الأمكنة المذكورة، فإن تفتيش هذه المكونات يخضع لذات قواعد تفتيش المساكن أو المحل المتواجد به، ولكي يتم التفتيش على هذا المحل فإنه ينبغي الإشارة أن هذه الأخيرة لا تكون قائمة بذاتها، بل تكون إما موضوعة في مكان ما كالمسكن أو المكتب، أو تكون صحبة مالكها أو حائزها كما هو الشأن في الحاسوب المحمول أو الهاتف النقال.

- **السلطة المختصة بالتفتيش:** التفتيش إجراء من الإجراءات التحقيق الابتدائي التي تمس بالحرية الشخصية وانتهاك حرمة الحياة الخاصة، لذلك حرص المشرع الجنائي على إسنادها لجهة قضائية تكفل تلك الحريات ولقد حولت المواد (79 إلى 81) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لقاضي التحقيق الاختصاص بالانتقال إلى منازل المتهمين أو المشتبه فيهم، أو الذين مجوزتهم أشياء لها علاقة بالجريمة لتفتيشها والحصول على الأدوات المستعملة في الجريمة والمسروقات، كما يجوز له أيضا الانتقال إلى أي مكان يمكن العثور فيه على أشياء من شأن كشفها أن يكون مفيدا للتحقيق أو مكان ارتكاب الجريمة ليقوم بإجراء عملية التفتيش به، غير أنه يجوز لقاضي التحقيق إذا تعذر عليه القيام بهذه العملية بنفسه أن ينيب ضابط الشرطة القضائية للقيام بعملية التفتيش.¹

وبالنسبة للأحكام المتعلقة بقاضي التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، فالتفتيش أمر جوازي بالنسبة له، وإذا أراد أن يقوم بذلك فعليه إخطار وكيل الجمهورية الذي يحق له أن يرافقه، وإذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المادة (45 إلى 47 من ق.إ.ج.ج)، غير أنه بالنسبة للجرائم الماسة بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات لا تطبق هذه الشروط، باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني، وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات.²

2- الشروط الشكلية لإجراء التفتيش: بالإضافة إلى الشروط الموضوعية لصحة إجراء تفتيش نظم الحاسوب وشبكات الاتصال الخاصة به فإن هناك شروط أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عند إجراءه وهي:

- **الحضور الضروري لبعض الأشخاص أثناء إجراء تفتيش نظم الحاسب الآلي:**

من أهم الضمانات الشكلية ما يتطلبه القانون في الجرائم التقليدية من حضور شخص أو أشخاص أثناء التفتيش والهدف من ذلك ضمان الاطمئنان إلى سلامة الإجراء، وبالرجوع إلى التشريعات الإجرائية المختلفة نجد

¹ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 104.

² تنص الفقرة الأخيرة من المادة 45 من ق.إ.ج.ج، على ما يلي: "... لا تطبق هذه الأحكام إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات المذكورة أعلاه".

أن غالبيتها لا يسوي بين تفتيش الشخص وتفتيش المساكن وما في حكمها فيما يتعلق باستنزاه هذا الإجراء ومن هذه التشريعات التشريع المصري فإن كان قد عني بمسألة حضور المتهم أو من ينيبه أثناء تفتيش الأشخاص حضور شهود، وبالنسبة للمساكن وما في حكمها فالمشروع المصري غير في الضمانات المقررة وفقا لشخص القائم به حيث اشترط حضور شاهدين في حالة ما إذا كان التفتيش يباشر من قبل رجل الضبط القضائي، على أن يكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقارب المتهم البالغين أو القاطنين معه في المنزل أو من جيرانه وهذا حسب نص المادة الواحد والخمسون من قانون الإجراءات المصري.¹

وعلى العكس من ذلك ينص القانون الفرنسي والجزائري على واجب حضور شاهدين في كلا الحالتين سواء القائم بالتفتيش قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية.²

إلا أن المشروع الجزائري ومن خلال التعديل الذي أجراه على قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 22/06 في المادة الخامسة والأربعون الفقرة السابعة، استثنى مجموعة من الجرائم الخطيرة ومنها جرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات من الخضوع لقاعدة الحضور هذه، وهذا راجع للطبيعة الخاصة بالدليل الإلكتروني من حيث سرعة إتلافه ومحوه.

- الفترة الزمنية لإجراء تفتيش نظم الحاسب الآلي:

القانوني الجزائري يحضر تفتيش المنازل وما في حكمها في وقت معين، وهما محددان في القانون الجزائري من الساعة الخامسة صباحا إلى الساعة الثامنة مساء، إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا، وهذا طبقا لنص المادة الثالثة والأربعون من ق.إ.ج.ج، ففي هذه الحالات لا يكون هناك مجالا للحديث عن وقت التفتيش الذي يتطلبه القانون.

وكذلك لا يطبق هذا القيد على فئة الجرائم الخمسة المذكورة في المادة السابعة والأربعون فقرة الثالثة³، من قانون الإجراءات الجزائية وهي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الإلكترونية، جرائم تبييض الأموال والإرهاب، وجرائم الصرف، حيث أن التفتيش يكون في كل مكان ودون التقيد بالزمان.

¹ هلال عبد الإله أحمد، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص164.

² ينظر المادة 45 ف1، من ق.إ.ج.ج.

³ تنص المادة 47 ف3، من ق.إ.ج.ج: "... عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال، والإرهاب، وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، فإنه يجوز إجراء تفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهوري".

- محضر تفتيش نظم الحاسب الآلي:

باعتبار أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق ينبغي تحرير محضر يثبت فيه ما تم من إجراءات وما أسفر عنه من أدلة، ولم يتطلب القانون شكلا خاصا في محضر التفتيش وبالتالي لا يستوجب بصحته إلا ما تستوجبه القواعد العامة في المحاضر عموم، والتي تقتضي أن يكون مكتوبا باللغة العربية، تاريخ تحريره وتوقيع محرره، وأن يتضمن كافة الإجراءات التي اتخذت بشأن الوقائع التي يثبتها، أما بالنسبة لمحضر تفتيش نظم الحاسب الآلي، فإنه يلتزم بالإضافة إلى الشكليات السابقة ضرورة إحاطة القاضي التحقيق أو عضو النيابة بتقنية المعلومات، كما ينبغي أن يكون هناك شخص مختص في الحاسب الآلي يرافقه للاستعانة به في مجال الخبرة الفنية الضرورية.¹

ج- الضبط: في نطاق قانون الإجراءات الجزائية يقصد به الحصول على أشياء ذات صلة بجرمة وقعت ويفيد في كشف حقيقتها وحقيقة نسبتها إلى المهتمين، غير أن الضبط في الجريمة الالكترونية يختلف عن الضبط في غير ذلك من الجرائم من حيث المحل، وذلك بسبب أن الأول يرد على أشياء ذات طبيعة معنوية وهي البيانات المرسلات والاتصالات الالكترونية، أما الثانية فيرد على أشياء مادية منقولة كانت أم عقارات، وقد أثار هذه الطبيعة المعنوية للبيانات جدلا فقهيًا واختلافا تشريعيًا حول مدى إمكانية ضبطها خاصة إذا كانت مجردة من الدعامة المثبتة عليها يرجع السبب في ذلك أن ضبط حسب الأصل لا يرد إلا الأشياء المادية.

2- الإجراءات الشخصية لجمع الدليل الإلكتروني: من بين الإجراءات الشخصية لجمع الدليل الإلكتروني الشهادة، الخبرة وعملية التسرب.

أ- الشهادة: إن الشاهد في الجريمة الالكترونية هو الفني صاحب الخبرة والمتخصص في تقنية وعلوم الحاسب الآلي والذي يكون لديه معلومات جوهرية أو هامة لازمة لولوج في نظام المعالجة الآلية للمعطيات إذا كانت مصلحة التحقيق تقتضي التنقيب عن أدلة الجريمة داخله، ويطلق على هذا النوع من الشهود مصطلح الشاهد المعلوماتي.²

ولا ينشأ التزام الشاهد بالإعلام في الجريمة الالكترونية إلا بتوفر ثلاثة شروط وهي:

- وقوع جريمة أنترنت فعلا سواء كانت جنائية أو جنحة، فحتى يلتزم الشاهد المعلوماتي بالإعلام في أي جريمة الكترونية لا بد أن تكون هذه الجريمة وقعت فعلا، فلا ينشأ هذا الالتزام بشأن جريمة محتملة، فلا بد أن تكون

¹ بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص142.

² هلال عبد ألاه أحمد، التزام الشاهد بالإعلام في الجرائم المعلوماتية (دراسة مقارنة)، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص23.

الجريمة هي جنابة أو جنحة، وبالتالي لا ينشأ هذا الالتزام بالإعلام على الشاهد المعلوماتي بشأن ما يقع من مخالفات.

- أن يكون لدى الشاهد المعلوماتي معرفة وعلم بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالنظام المعلوماتي محل الواقعة ويتمثل مضمون المعلومات في ثلاثة عناصر (طبع ملفات البيانات المخزنة، الإفصاح عن كلمات المرور السرية لجهات التحقيق، الكشف عن الشفرات المدونة بها).

- أن تستلزم مصلحة التحقيق ضرورة الحصول على هذه المعلومات الجوهرية.¹

ب- الخبرة: تختلف الخبرة في الجرائم التقليدية عن تلك الخبرة المطلوبة في الجرائم الالكترونية إذ تستعين العدالة بأصحاب الخبرة الفنية المتميزة في مجال الحاسب الآلي بغية كشف غموض هذه الجرائم وتجميع أدلتها والتحفيز عليها، ومساعدة المحقق فيها من استجلاء غموضها خاصة في العمليات الالكترونية الدقيقة ذات الصلة بالجريمة محل التحقيق، فالجرائم الالكترونية تتعلق بمسائل فنية في غاية التعقيد، فضلا عن التطور السريع والمتلاحق في وسائل ارتكابها، وهو ما يتطلب خبراء متخصصين.

كما ينبغي ضرورة توافر الخبرة العلمية إلى جانب الكفاءة العلمية المتخصصة، إذ يشترط في الخبير في الجرائم الالكترونية ضرورة توافر خبرة في تحقيق الجرائم الالكترونية، وبصفة خاصة في جرائم التلاعب في البيانات وتزوير المستندات.²

كما أن مهمة الخبير في الجرائم الالكترونية تقتصر على مهمة تشغيل النظام وتقديم البيانات المطلوبة حسب الطريقة التي تريدها جهة التحقيق، فقد يطلب من الخبير تقديم هذه البيانات مسجلة على قرص أو على ورق ويكون هذا الحق في الاستعانة بالخبرة لقاضي التحقيق بصفة أصلية، ويجوز للنيابة العامة في حالة التلبس بالجريمة على سبيل الاستثناء أو عند رضا المتهم بالتفتيش.

ج- عملية التسرب: يعرف التسرب بأنه قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنابة أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف.³

فالتسرب في حقيقته مساهمة أو مشاركة في الجريمة سمح المشرع في هذا الإطار في محاولة منه لاختراق عالم الجريمة وتمكين المجتمع من الحصول على الأدلة التي تسمح بمحاكمة المخالفين للقانون.⁴

¹ سامح أحمد البلتاجي موسى، الجوانب الإجرائية للحماية الجنائية لشبكة الانترنت، المرجع السابق، ص 299.

² بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 161.

³ ينظر بخصوص تعريف التسرب نص المادة 65 مكرر 12 ف1، من ق.إ.ج.ج.

⁴ ينظر نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج1، المرجع السابق، ص 163.

ويمكن تجسيد عملية التسرب في الجرائم الالكترونية بإشراك ضابط أو عون الشرطة القضائية في محادثات غرف الدردشة أو حلقات النقاش حول دعارة الأطفال أو كلام يقوم حول قيام أحدهم باختراق شبكات أو بث فيروسات، فيتخذ المتسرب أسماء مستعارة، ويظهر بمظهر طبيعي كما لو كان فاعلا معهم ومن بين شروط صحة القيام بعملية التسرب نذكر ما يلي:

- إن التسرب لا يكون إلا بإذن قضائي سواء من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وتتم تحت رقابته.¹
- يجب أن يكون الإذن القضائي الصادر عن وكيل الجمهورية أو من قاضي التحقيق مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان وينبغي ذكر الأسباب التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية قائم بعملية التسرب.²
- ينبغي أن يحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (04) أشهر، على أن يحدد العملية حسب مقتضيات التحري والتحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية.³
- يمنع إظهار الهوية الحقيقية لضباط وأعاون الشرطة الذين يباشرون عملية التسرب.⁴
- يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية التي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته بوصفه شاهدا.⁵

¹ تنص المادة 65 مكرر 11 من ق.إ.ج.ج: " عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة مباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه".

² تنص المادة 65 مكرر 15 ف 2/1 من ق.إ.ج.ج: " يجب أن يكون الإذن المسلم تطبيقا للمادة 65 مكرر 11 أعلاه مكتوبا ومسببا وذلك تحت طائلة البطلان، وتذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تمت العملية تحت مسؤوليته...".

³ كما تنص المادة 65 مكرر 15 ف 3 / 4 من ق.إ.ج.ج على ما يلي: "... ويحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر.

-ويمكن أن تجدد العملية لمقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية...".

⁴ وتنص المادة 65 مكرر 16 من ق.إ.ج.ج: " لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط وأعاون الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات.

- يعاقب كل من يكشف هوية ضابط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (2) إلى (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج.

وإذا تسبب الكشف عن الهوية عن أعمال عنف أو ضرب أو جرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من خمس (5) إلى (10) عشر سنوات والغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج.

- وإذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة والغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج.

⁵ تنص المادة 65 مكرر 18 من ق.إ.ج.ج على ما يلي: " يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية الذي تجرى عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه بوصفه شاهدا عن العملية".

- يمتد اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني إذا تعلق الأمر بجرائم معينة.¹
وإذا توافرت هذه الشروط تحقق الهدف المنشود من عملية التسرب وهو كشف غموض بعض الجرائم وينبغي أن يتم هذا الإجراء بسرية تامة حتى يكون المتسرب في مأمن من اكتشاف هويته الحقيقية من قبل المجرمين.

ثانيا- الإجراءات المستحدثة لجمع الدليل الإلكتروني:

إن التقدم العلمي والتطور التكنولوجي في مجال المعلوماتية جعل جهات التحقيق مضطرة للتعامل مع الجرائم الإلكترونية بما يتناسب مع طبيعتها، هذه الأخيرة أضافت تعقيدات أخرى تتمثل في كيفية تعامل سلطات الاستدلال والتحقيق مع الأدلة الإلكترونية، وفرضت عليها اللجوء إلى إجراءات خاصة حديثة تتفق مع تلك الطبيعة ومن بين هذه الإجراءات المستحدثة لجمع الدليل الإلكتروني ما يلي:

1. **الإجراءات المتعلقة بالبيانات الساكنة:** الإجراءات المتعلقة بالبيانات الساكنة أو المتحركة كلها مستقاة من اتفاقية بودابست المنعقدة في الثالث والعشرين من نوفمبر 2001م²، وهي أول المعاهدات الدولية التي تكافح تلك الجرائم الإلكترونية وهذه الاتفاقية تمت تحت إشراف المجلس الأوروبي ووقع عليها ثلاثون دولة بما فيها الدول الأربعة من غير الأعضاء في المجلس الأوروبي المشاركة في إعداد هذه الاتفاقية، ومن هذه الإجراءات الساكنة:

أ. **التحفظ السريع على محتوى البيانات المخزنة:** تتمثل إجراءات التحفظ السريع على مضمون البيانات المخزنة في إصدار أوامر إلى مقدمي الخدمات في مجال الكمبيوتر والانترنت من أفراد وشركات بالحفاظ على البيانات المخزنة لمنظومة الكمبيوتر و الانترنت لفترة زمنية محددة.³ فقد نصت المادة السادسة عشر من الاتفاقية على أنه يجب على كل دولة طرف أن تتبن الإجراءات التشريعية وأية إجراءات أخرى ترى أنها ضرورية لتحويل سلطاتها المختصة أن تأمر بالتحفظ العاجل على البيانات المخزنة، ولا شك أن هذا الغرض من ذلك هو تمكين السلطة المختصة بالتحقيق في جرائم الكمبيوتر والانترنت ومعرفة مضمون البيانات التي أرسلها المشترك أو استقبلها، سواء عن طريق طلبها من مقدمي الخدمة أو من خلال القيام بالتنفيذ.

¹ تنص المادة 16 من ق.إ.ج.ج: " ... غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، يمتد اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني .

ويعمل هؤلاء، تحت إشراف النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا ويعلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا بذلك في جميع الحالات".

² للإطلاع على النص الكامل لاتفاقية بودابست، يمكن مراجعة الموقع الخاص بالمجلس الأوروبي:

<http://www.convention.coe.int/treaty/EN/treaties/htm1/185.htm>.

³Bertrand Warusfel, Procédure pénal et technologies de l'information (de la convention sur la cyber criminalité a la loi sur la sécurité quotidienne , Revenu doit et défense, N°1,2002,p19.

وعلى ذلك فإن الأمر الذي تصدره السلطة المختصة في الدولة يلتزم بمقتضاه مقدمي الخدمة بالحفاظ على البيانات وحمايتها من الضياع أو التعديل أو المحو، بالحفاظ على سريتها ومنع الغير من الحصول أو الوصول إليها وتختلف مدة التحفظ على البيانات من تشريع لآخر، وإن كانت الاتفاقية قد حددتها بمدة لا تتجاوز تسعين يوما طبقا لنص المادة السادسة عشر، الفقرة الثالثة من الاتفاقية، ويختص بإصدار أمر التحفظ السلطة التي يحددها التشريع الداخلي لكل دولة.¹

ب. التحفظ السريع على البيانات المتعلقة بخط سير البيانات: يقصد بالتحفظ على البيانات المتعلقة بخط سير البيانات إلزام مقدمي الخدمات من أفراد أو شركات بالحفاظ على البيانات والمعلومات المخزنة في مصدر الاتصالات ووقتها ومقدمي الخدمة هم الذين ساهموا في نقل البيانات، ويرجع السبب في اتخاذ هذا الإجراء أنه يساهم في التعرف على مرتكبي الجرائم الالكترونية والمساهمين معهم، إلا أن تنفيذ هذا الإجراء يتطلب سعة تخزين كبيرة وعادة ما يتم تحديد مراقبة خط سير بيانات معينة للسلطات المختصة بالتحري عنها ومتابعة مرتكبيها.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري رقم 04/09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، فقد عرف المعطيات المتعلقة بحركة السير في مادته الثانية فقرة هـ بأنها " أي معطيات متعلقة بالاتصال عن طريق منظومة معلوماتية تنتجها هذه الأخيرة باعتبارها جزءا في حركة الاتصال توضح مصدر الاتصال، والوجهة المرسل إليها، والطريق الذي يسلكه ووقت وتاريخ وحجم ومدة الاتصال ونوع الخدمة".²

وقد خصص الفصل الرابع من هذا القانون تحت عنوان "التزامات مقدمي الخدمات ونصت المادة الحادية عشر منه".³ على التزام حفظ المعطيات المتعلقة بحركة السير، بحيث يلتزم مقدمو الخدمات بحفظ المعطيات التي تسمح بالتعرف على مستعملي الخدمة، المعطيات المتعلقة بالتجهيزات الطرفية المستعملة بالاتصال، والخصائص

¹ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 159.

² ينظر المادة الثانية من القانون 04/09 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، المؤرخ في 14 شعبان عام 1430، الموافق لـ 5 أوت 2009، ج.ر.ج.ع. 47.

³ تنص المادة 11 من القانون 04/09 على: "مع مراعاة طبيعة ونوعية الخدمات، يلتزم مقدمو الخدمات بحفظ:

أ. المعطيات التي تسمح بالتعرف على مستعملي الخدمة.

ب. المعطيات المتعلقة بالتجهيزات الطرفية المستعملة للاتصال. //

التقنية وكذا تاريخ ووقت ومدة كل اتصال المعطيات المتعلقة بالخدمات التكميلية المطلوبة أو المستعملة ومقدميها كذلك المعطيات التي تسمح بالتعرف على المرسل إليه أو المرسل إليهم، الاتصال، وكذا عناوين المواقع المطلع عليها، كما حدد المشرع الجزائري مدة حفظ المعطيات المذكورة بسنة واحدة ابتداء من تاريخ التسجيل.

ورتب المشرع الجزائري ناهيك عن العقوبات الإدارية، مسؤولية جزائية للأشخاص الطبيعيين والمعنويين في حالة ما إذا شكلت أفعالهم عرقلة لحسن سير التحريات القضائية¹، حيث رتب عقوبات قد تصل إلى خمس (05) سنوات وغرامة قد تصل إلى 500.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي، أما الشخص المعنوي فيعاقب وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات وهذا طبقا لنص المادة الحادية عشر من القانون السالف الذكر.

ج. إصدار أمر بتقديم بيانات محددة: يقصد بإصدار أمر بتقديم بيانات محددة تخويل السلطة المختصة بإصدار أمر إلى مقدم الخدمة أو أي شخص في حيازته أو تحت سيطرته بيانات معينة بتقديم تلك البيانات سواء كانت هذه البيانات تتعلق بالمحتوى أو بخط السير، وهذا الإجراء كغيره من الإجراءات السابقة يصدر عن سلطة مختصة وينفذها أشخاص لا يتبعون هذه السلطة، فهم عبارة عن أشخاص بجيازتهم أو تحت سيطرتهم بيانات مخزنة داخل منظومة الكمبيوتر أو في دعامة تخزين المعلومات، بمعنى أن الأمر يصدر لصاحب الحياة المادية للبيانات ولصاحب السيطرة ولو لم يجوزها حيازة مادية.²

وقد نصت الاتفاقية الأوروبية على ضرورة أن تتبنى الدول تشريعات تلزم مقدم الخدمة وغيره من الأشخاص بتقديم بيانات معينة تكون في حيازتهم أو تحت سيطرتهم ومخزنة في منظومة الكمبيوتر أو دعامة التخزين، أما القانون الأمريكي المعروف ب (ECPA) أجاز إطلاع رجال الضبط القضائي على البيانات الموجودة في حوزة

//ج. الخصائص التقنية وكذا تاريخ ووقت ومدة الاتصال.

د. المعطيات المتعلقة بالخدمات التكميلية المطلوبة أو المستعملة ومقدميها.

هـ. المعطيات التي تسمح بالتعرف على المرسل إليه أو المرسل إليهم، الاتصال وكذا عناوين المواقع المطلع عليها.

بالنسبة للنشاطات الهاتفية يقوم المتعامل بحفظ المعطيات المذكورة في الفقرة "أ" من هذه المادة وكذا تلك التي تسمح بالتعرف على مصدر الاتصال وتحديد مكانه.

تحديد مدة حفظ المعطيات المذكورة في هذه المادة بسنة واحدة ابتداءنا من تاريخ التسجيل".

¹ تنص الفقرة الأخيرة من المادة 11 من القانون 04/09 بأنه: "...دون الإخلال بالعقوبات الإدارية المترتبة على عدم احترام الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة، تقوم المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعيين والمعنويين عند ما يؤدي ذلك إلى عرقلة حسن سير التحريات القضائية، ويعاقب كل شخص طبيعي بالحبس من ستة (06) أشهر إلى (05) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، ويعاقب الشخص المعنوي بالغرامة وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات".

² رامي متولي القاضي، مكافحة جرائم المعلوماتية في التشريعات المقارنة وفي ضوء الاتفاقيات والمواثيق الدولية، ط1، دار النهضة العربية، مصر 2011، ص 128.

مزودي الخدمات، ويشمل المعلومات الشخصية الخاصة بمشترك مثل اسمه ورقم هاتفه وعنوانه والمعلومات الشخصية الخاصة بالمتعامل مع المشترك أي كل ما يتصل به أو يدخل معه في صفقة، وكذا المعلومات المتعلقة بمحتوى الملفات وتشمل مضمون المحادثات ومضمون الملفات، فالمشترك لا يتمتع بالحق في الخصوصية بالنسبة لهذه الأنواع الثلاثة من المعلومات.¹

وقد حددت الاتفاقية الأوروبية²، المقصود بتلك البيانات بقولها أنها تتعلق بنوع خدمة الاتصال التي اشترك فيها الشخص والوسائل الفنية لتحقيقها ومدة الخدمة وشخصية المشترك ورقم دخوله للحصول على تلك الخدمة والفواتير التي ترسل إليه وأي معلومة تتعلق به، أو أي معلومات أخرى تتعلق بأداء الخدمة أو بالاتفاق بين هذا المشترك ومزود الخدمة، كما عنيت الاتفاقية ذاتها بالقول أن تلك البيانات تشمل أي معلومة تخزن في الكمبيوتر أو في شكل آخر والتي تتواجد لدى مزود الخدمات تتعلق بالمشارك في خدماته، فالاتفاقية لا تستلزم سبق الحصول على إذن قضائي للكشف على هذه البيانات، وبناء عليه يجوز للدول الأطراف أن تخول رجال الضبط القضائي لديها سلطة الإطلاع على تلك البيانات في إطار قيامهم بواجبهم في جمع الاستدلالات، ولكنها استثنائية أي معلومات متعلقة بحركة ومحتوى البيانات.

2. الإجراءات المتعلقة بالبيانات المتحركة (مراقبة الاتصالات الالكترونية): تتجسد الإجراءات المتعلقة بالبيانات المتحركة في مراقبة الاتصالات الالكترونية الخاصة، يقصد بهذا الإجراء مراقبة الاتصالات الالكترونية أثناء بثها أي في الزمن الفعلي لنقلها بين أطراف الاتصال وليس الحصول على اتصالات الكترونية مخزنة ذلك أن لكل من النوعين قواعد خاصة بها.³

¹ بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص182.

² Article 18/3 du ccc : Aux fins du présent article, l'expression « donne relatives aux abonnés » désigne toute information, contenue sous forme de données informatiques ou sous toute autre forme, détenue par un fournisseur de service et qui se rapporte aux abonnés de son service, autre que des données relatives au trafic ou au contenu, et permettant d'établir :

- a- Le type de service de communication utilisé, les dispositions techniques prises à cet égard et la période de service ;
- b- L'identité, l'adresse postale ou géographique et le numéro de téléphone de l'abonné, et tout autre numéro d'accès, les données concernant la facturation et le paiement, disponibles sur la base d'un contrat ou d'un arrangement de service ;
- c- Toute autre information relative à l'endroit où se trouvent les équipements de communication, disponibles sur la base d'un contact ou d'un arrangement de service.

³ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 184.

نظرا لحدثة هذا الإجراء محل الدراسة، فإن الفقهاء والباحثين لم يتفقوا بعد على تسمية محددة له ففي القانون المقارن قد يستخدم مصطلح المراقبة الالكترونية أو استراق السمع الالكتروني أما في القانون المصري فقد ذهب رأي¹ إلى تسمية هذا الإجراء بمراقبة المحادثات وتسجيلها، وفي ذات الاتجاه ذهب رأي² إلى إطلاق مصطلح التنصت على المحادثات الخاصة وتسجيلها، وقد استخدم بعض الفقه تسمية الإجراءات بالتنصت والمراقبة الالكترونية، كما استخدم البعض مصطلح التنصت والتسجيل الالكتروني.³

كما يعرفها بعض الفقه " بأنها إجراء تحقيق يباشر خلصة وينتهك سرية الأحاديث الخاصة، تأمر بها السلطات القضائية في الشكل المحدد قانونا بهدف الحصول على دليل غير مادي لجريمة تحقق وقوعها.

ويتضمن من ناحية استراق السمع إلى الحديث، ومن ناحية أخرى حفظه على الشرطة عن طريق أجهزة مخصصة لهذا الغرض، ويجب أن تتم المراقبة عن طريق أجهزة المراقبة الكترونية أو سمعية أو ميكانيكية أو أي أجهزة أخرى.⁴

وبالرجوع إلى القانون الجزائري 04/09 الذي يتضمن القواعد الخاصة بالمراقبة من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها فقد عرف الاتصالات الالكترونية " أنها أي تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور وأصوات أو معلومات بواسطة أي وسيلة الكترونية.⁵

كما استعمل المشرع الجزائري عبارة "مراقبة الاتصالات الالكترونية"⁶، وأعتقد أن هذا المصطلح هو الأكثر اتفاقا على اعتبار مراقبة الاتصالات الالكترونية تتم من خلال تقنيات وبرامج تقوم بالنقاط تلك المحادثات عن بعد ومن ثم يتم التنصت عليها والإطلاع على محتواها أو ضبطها من قبل الجهة المراقبة، وهذا يفترض أن يتم دون أن يشعر به أطراف الاتصال، كما ينبغي أن يتم دون أن يؤدي إلى قطع الاتصال أو المحادثة، وإلا سينتفي الغرض من إجراء المراقبة، ولذلك يفضل أن هذه العملية لا تتم من خلال اعتراض المحادثة، وإنما من خلال التقاطها عبر تلك التقنيات والأجهزة لذلك فمن غير الصائب استعمال عبارة " الاعتراض " للدلالة على مراقبة الاتصالات الالكترونية والتنصت عليها.

¹ عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص403.

² أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص311.

³ بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 189.

⁴ ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2009، ص150.

⁵ ينظر المادة 2 من القانون 04/09.

⁶ تنص المادة 3 من القانون 04/09: " مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات، ويمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو المستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذا القانون وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الالكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية".

ويشترط للقيام بعملية مراقبة الاتصالات الكترونية ما يلي:

أ- مراقبة الاتصالات الالكترونية بناء على إذن: لا يجوز مراقبة الاتصالات الالكترونية إلا بعد الحصول على إذن من جهة مختصة قانونا بإصداره، وإلا كان إجراء معيبا بعدم المشروعية، وفي الواقع اختلفت التشريعات في تحديدها للجهة المختصة قانونا بإصدار الإذن بالمراقبة، إلا أن المشرع الجزائري حددها بالسلطة القضائية والمقصود بالسلطة القضائية قضاة النيابة العامة والتحقيق والحكم.¹

ب- مدة المراقبة: حرصت معظم التشريعات المعاصرة على تحديد مدة معينة للمراقبة للحد من التعسف وإساءة استعمال السلطة، غير أن هذه التشريعات لم تسر على وتيرة واحدة في شأن هذه المدة، وطبقا لنص المادة الرابعة من القانون 04/09، فقد حدد المشرع الجزائري أنه عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة (أ) والمتمثلة في الوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة، فيختص النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بمنح ضباط الشرطة القضائية المتمين للهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها إذنا لمدة ستة أشهر قابلة للتجديد.²

ج- الجرائم التي يجوز فيها المراقبة الالكترونية: حدد المشرع الجزائري في المادة الرابعة الجرائم التي تسمح باللجوء إلى المراقبة الالكترونية ومن بينها: الوقاية من الأفعال الموصوفة بالجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة وكذلك في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو يهدد النظام العام والدفاع الوطني.

أما الفقرة (ج) و(د) من المادة الرابعة من القانون السالف الذكر لم تحدد جرائم وإنما حالتين إذا توفرت يمكن اللجوء إلى إجراء مراقبة الاتصالات الالكترونية، وتمثلت في أنه إذا اقتضت التحريات والتحقيقات القضائية ذلك حين يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة دون اللجوء إلى المراقبة، فحين تقرر النصوص القانونية إجراء فإنها تجعل لهذا الإجراء غرضا من وراء مباشرته، سيما إذا كان هذا الإجراء ينطوي على مساس بالحقوق والحريات فوجود الهدف الذي يمكن أن ينتج عن إجراء معين هو الذي يبين مشروعية هذا الإجراء في حين إذا تخلف الهدف

¹ تنص المادة 4 ف 2 من القانون 04/09: "... لا يجوز إجراء عمليات المراقبة في الحالات المذكورة أعلاه إلا بإذن مكتوب من السلطة القضائية المختصة..."

² وتنص المادة 4 ف 3 من القانون السالف الذكر على ما يلي: "... يختص النائب العام لدى المجلس قضاء الجزائر بمنح ضباط الشرطة القضائية المتمين للهيئة المنصوص عليها في المادة 13 أدناه لمدة 06 أشهر قابلة للتجديد..."

يصبح هذا الإجراء باطلاً، وكذلك يتم اتخاذ هذا الإجراء في إطار تنفيذ طلبات المساعدة القضائية الدولية المتبادلة.¹

إن إجراءات جمع الدليل الإلكتروني سواء التقليدية منها أو الحديثة إذا تضافرت هذه الإجراءات وتحققت في الدليل الإلكتروني، وكانت وفق للشروط القانونية، وأحيطت بضمانات حقيقية، تحققت مشروعية الدليل الإلكتروني واعتبر هذا الدليل قائماً بذاته لإثبات الواقعة الإجرامية.

الفرع الثالث: حرية القاضي الجزائي في قبول الدليل الإلكتروني وتقديره.

يخضع الدليل الإلكتروني للمبدأ العام في الإثبات الجنائي وهو حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وحرية في هذا المقام بالغة السعة، فهو ووحده الذي يقدر قيمة الدليل الإلكتروني بحسب ما تحدثه من أثر في وجدانه من ارتياح واطمئنان، ولقد تعاضم دور الإثبات العلمي مع ظهور الدليل الإلكتروني المطلوب للإثبات، مما يجعل القاضي أنه مضطر للتعامل مع هذا النوع المستحدث من الأدلة الضرورية لكشف أنماط جديدة من الجرائم في مقابل نقص الثقافة المعلوماتية مما يزيد من نسبة هذا الاضطراب للمشكلات التي يثيرها هذا الدليل، مما يؤدي إلى إنقاص قيمته ونسبة الاستناد إليه في إثبات الجرائم الإلكترونية.²

كما يعد مبدأ حرية الإثبات في المسائل الجزائية من المبادئ المستقرة في نظرية الإثبات الجزائي، ويقصد به حرية جميع الأطراف في اللجوء إلى وسائل الإثبات كلها للتدليل على صحة ما يدعونه، فسلطة الاتهام لها أن تلجأ إلى أية وسيلة لإثبات وقوع الجريمة، ويستظهر القاضي الحقيقة بذلك أو بغيرها من طرق الإثبات.³

ولاشك أن مبدأ حرية الإثبات يختلف عن مبدأ حرية القاضي في الاقتناع، هذا الأخير الذي يسيطر على الإثبات الجزائي، فالقاضي الجزائي يستطيع أن يستمد عقيدته من أي دليل يرتاح إليه وجدانه وهذه الحرية التي يتمتع بها القاضي الجزائي ليست مقررة لكي تتسع سلطته من حيث الإدانة أو البراءة وإنما مقررة له بالنظر إلى

¹ تنص المادة 4 ف 1 من القانون 04/09 " يمكن القيام بعمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة 3 أعلاه في الحالات الآتية:

أ- الوقاية من الأفعال الموصوفة " بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة.

ب- في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة أو الاقتصاد الوطني.

ج- لمقتضيات التحريات والتحقيقات القضائية عندما يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة ثم الأبحاث الجارية دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية.

د- في إطار تنفيذ طلبات المساعدة القضائية الدولية المتبادلة...".

² عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 241.

³ بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 249.

صعوبة الحصول على الدليل في المواد الجزائية، فاستنباط الحقيقة من هذا الدليل إنما يتم بمعرفة القاضي ومدى قدرته على الوصول إلى الحقيقة وما لديه من علم ومدى توافر حاسة القضاء لديه.

ولذلك فالقاضي الجزائي يتمتع دائما بدور إيجابي في الدعوى الجزائية، غير أن القاضي الجزائي وعلى الرغم من أنه يتمتع بالحرية في تكوين عقيدته إلا أنه يلتزم ببيان الأدلة التي استمد منها اقتناعه، فليست الحرية أن نطلق له العنان لكي يقتنع بما يريد، إنما هو حر فقط في استخلاص الحقيقة من أي مصدر مشروع، فهناك طرق الإثبات نص عليها قانون الإجراءات الجزائية وهي التي تعتبر مشروعة، وهي التي تميز له استخلاص الحقيقة منها.¹

بل يمتد إلى مدى قوة الثبوتية التي يتمتع بها هذا الدليل، ومدى حرية قاضي الموضوع بالاعتناع به لبناء الحكم على أساسه، لذلك حاول الفقه والقانون والقضاء التصدي لهذه المسألة وذلك بتحديد الشروط التي يجب توفرها في الدليل الإلكتروني حتى يمكن قبوله من قبل القاضي الجزائي، على اعتبار الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية قد توحس منها كل من القضاء والفقه مخافة من عدم تعبيرها عن الحقيقة نظرا لما يمكن أن تخضع له طرق الحصول عليها من التعرض للتزييف والتحريف والأخطاء المتعددة.²

فينبغي ألا يؤسس القاضي اقتناعه على دليل لحقه سبب يبطله أو يعدم أثره، فلا يصح أن يبنى حكم صحيح بالإدانة أو البراءة على دليل باطل في القانون، كما أن المحاكم مثلا قبلت بالدليل المستمد من الأدلة بشكل عام كما هو الشأن في كاميرات المراقبة في المصارف والطرق السريعة، وتم ترتيب أحكام القانون في ضوء ما تسفر عنه من نتائج، وهذا ما يجعل منطق قبول الدليل المستمدة من الحاسب الآلي واردا لاتحاد كل من الدليلين في الأساس وهو الآلة أو المنطق الرقمي أو التكنولوجيا ككل.³

كما ينبغي الإشارة إلى أن الدليل الإلكتروني لا يحظى أمام القاضي الجزائي بقوة حاسمة في الإثبات إنما هو مجرد دليل لا تختلف قيمته ولا تزيد حجته عن سواه، وهذا أثر من آثار حرية القاضي الجزائي في الاقتناع، وعلى هذا الأساس يصح للقاضي أن يؤسس اقتناعه على الدليل الإلكتروني كما يصح أن يهدره تبعا لاطمئنانه ولا يجوز مطالبة القاضي أو إلزامه بالاعتناع بالدليل الإلكتروني ولو لم تكن في الدعوى أدلة سواه.

إلى أن الفقه الفرنسي يتناول حجية مخرجات الكومبيوتر في المواد الجنائية ضمن مسألة قبول الأدلة المتحصلة عن الآلة أو ما يسمى بالأدلة العلمية، سواء كانت بيانات مكتوبة أو صورا، وتطبيقا لذلك قضي في فرنسا

¹ علي محمود حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي، الإمارات العربية المتحدة، 2003، ص 61.

² خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 187.

³ بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 258.

بخصوص قوة المحررات الصادرة عن الآلات الحديثة في الإثبات بأنه إذا كانت التسجيلات الممغنطة لها قيمة الدلائل يمكن الاطمئنان إليها، ويمكن أن تكون صالحة في الإثبات أمام القضاء الجنائي.¹

وفي حكم آخر قررت محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا اطمأنت محكمة الموضوع وفقاً لاقتناعها الذاتي والقواعد العامة إلى ما استندت إليه النيابة من قرائن بشأن خطأ سائق سيارة منسوب إليه تجاوز السرعة، وقد ثبت ذلك من خلال جهاز آلي التقط صورة السيارة المتجاوزة للسرعة، ودون أن يكون السائق قد سئل، فإنها لا تكون ملزمة بتحديد من استندت إليه من عناصر الواقعة في تبرير اقتناعه.²

والجدير بالذكر أن الدليل الإلكتروني تطبيق من التطبيقات الدليل العلمي، وذلك بما يتميز به من موضوعية وحياد وكفاءة، مما يجعل اقتناع القاضي الجزائي أكثر جزماً و يقيناً، حيث يساعده على التقليل من الأخطاء القضائية والاقتراب إلى العدالة بخطوات أوسع والتوصل إلى درجة أكبر نحو الحقيقة؛ تلك السمات التي ربما تدفع البعض إلى الاعتقاد بأنه بمقدار اتساع مساحة الأدلة العلمية ومن بينها الدليل الإلكتروني بمقدار ما يكون انكماش وتضائل دور القاضي في التقدير، خاصة أمام نقص الثقافة الفنية للقاضي، وبالتالي فإن مهمته تصبح شبه آلية حيث يكون الدور الأكبر للخبير الذي يسيطر على العملية الإثباتية، ولم يبق أمام القاضي سوى الإذعان لرأي الخبير دون أي تقدير من جانبه.³

وحقيقة إن المشكلة التي تثار هنا ليست على درجة كبيرة من الأهمية، خاصة إذا قلنا بأن نظام الأدلة السائد يقوم على التوازن بين الإثبات العلمي والاقتناع القضائي، بحيث يعمل بالإثبات العلمي في إطار مبدأ الاقتناع القضائي ويمكن النظر إلى هذه المشكلة وتحليلها على ضوء بيان دور الخبير في الدعوى الجزائية من جهة ثم تقدير القاضي للدليل العلمي من جهة أخرى.

¹Crime 24 Avril 1987,Bull,n°173.Cite par francillon (jacques), les crimes informatique et d'autre crime dans le domaine de la technologie informatique en France, revenu international du droit pénal, 1993, p 308.

² Crime 3 Janvier 1978,bul, n°1, Dalloz, code de procedure pénale, 1991,p413, Crime 20 janvier 1977, J.C.P,1977,n° 11.

مشار إليها عند: هشام محمد فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، د.ط، مكتبة الآلات، أسيوط، 1994، ص156.

³ أشرف عبد القادر قنديل، المرجع السابق، ص224.

ومادام الدليل الالكتروني دليل علمي شأنه شأن باقي أدلة الإثبات يخضع لتقدير القاضي ومدى تأثيره في الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي وأنه لا يمكن للخبير مهما كانت دقة نتائجه وموضوعيتها أن يحتل مكانه القاضي في إيجاد العدالة.¹

أما عن سلطة القاضي الجزائي في تقديره للدليل الالكتروني، فاقتناع القاضي به ينبغي أن نميز فيه بين أمرين: **أولاً- القيمة العلمية القاطعة للدليل:**² ذلك لأن قيمة الدليل تقوم على أسس علمية دقيقة، وبالتالي لا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة مثال ذلك تحاليل البصمة الوراثية، بحيث تعتبر نتائجها قاطعة في تحديد هوية الشخص أو التأكد من نسبة بعض الآثار الموجودة في مسرح الجريمة إلى الشخص المشتبه فيه.

ثانياً- الظروف والملابسات التي وجد فيها الدليل: فهذه الظروف تدخل في نطاق تقديره الذاتي، فهي من صميم وظيفته القضائية، بحيث يكون في مقدوره أن يطرح مثل هذا الدليل، رغم قطعته إذا تبين أنه لا يتفق مع ظروف الواقعة وملابساتها، حيث تولد الشبهة لدى القاضي ومن ثم يقضي في إطار تفسير الشك لصالح المتهم، ذلك أن مجرد توافر الدليل العلمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم بموجبه مباشرة سواء بالإدانة أو بالبراءة، دون البحث في الظروف والملابسات، فالدليل العلمي ليس آلية معدة لتقرير اقتناع القاضي بخصوص مسألة غير مؤكدة³، بل هو دليل إثبات قائم على أساس من العلم والمعرفة وللقاضي النظر إليه على ضوء الظروف والملابسات.⁴

أما بخصوص موقفه اتجاه حرية القاضي في تقدير الدليل الالكتروني أقول أن التطور العلمي في مجال الأدلة لا يتعارض مع سلطة القاضي الجزائي في تقديرها، بل هذه الأدلة تسمح للقاضي بالحصول على وسائل فعالة في عملية اقتناعه بالدليل المقدم أمامه في محاولة منه الكشف عن الحقيقة.

الفرع الرابع: حجية الدليل الالكتروني في الإثبات الجزائي.

لقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ حرية الإثبات طبقاً لنص المادة 212 من ق.إ.ج.ج، بحيث يجوز إثبات الجرائم بكل طرق الإثبات دون تمييز بين دليل وآخر ما دام أن المشرع لم ينص على ما يخالف ذلك طرحه ويترتب على ذلك تكافؤ قيمة الأدلة كقاعدة عامة مادام جمعها وتقديمها قد تم وفقاً لأحكام قانون الإجراءات فلا فرق بين قوة الدليل سواء كان كتابياً أو شفويًا، مباشراً أو غير مباشر، فالعبرة فقط بمدى تأثيره وإقناعه للقاضي فالغاية

¹ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 249.

² جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرامية للجرائم المتعلقة بالانترنت، المرجع السابق، ص 22.

³ عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 250.

⁴ فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، المرجع السابق، ص 155.

النهائية من جمع الأدلة وتقديمها ليس الوصول إلى الدليل القاطع بحد ذاته وإنما الوصول إلى إقناع القاضي، كما كرس المشرع الجزائري مبدأ الاقتناع الشخصي بموجب نص المادة 307 من ق.إ.ج.ج.¹

وإن يلاحظ على التشريع الجزائري خلوه من التعرض لمسألة حجية الدليل الإلكتروني إلا أنه مادام يعتنق نظام الإثبات الحر، فيكون الدليل الإلكتروني مقبولا في عملية الإثبات.

وهذا يعني أن للقاضي الجزائي مطلق الحرية في أن يصل إلى الحقيقة من أي دليل قانوني مهما كان نوعه بما في ذلك الإلكتروني فيستمد القاضي قناعته من أي دليل يطمئن إليه من الأدلة التي تقدم في الدعوى دون التقييد بدليل معين ما لم ينص القانون على غير ذلك، فلا يوجد أدلة يحظر القانون عليه قبولها، فالقانون أمد القاضي الجزائي سلطة واسعة وحرية كاملة في مجال الإثبات، ويمكن الأخذ بالدليل الإلكتروني سواء في إطار الإدانة أو البراءة إذا توافرت في هذا الدليل الشروط التالية:

- أ- المشروعية: أي أن يتم الحصول على الدليل الإلكتروني بصورة قانونية.
- ب- الصحة والمطابقة: أي أن يكون الدليل الإلكتروني المقدم إلى المحكمة هو نفس الدليل الذي تم جمعه وأن لا يطرأ على هذا الدليل أي تغيير خلال فترة حفظه.
- ج- الدقة: أي أن نظام الحاسوب الذي استخرج منه الدليل يعمل على نحو دقيق وسليم، بحيث لا يتطرق الشك في دقته.²

في حين يرى البعض أن المحاكم لم تواجه مشكلة في تعاملها مع الأدلة الجنائية الإلكترونية وذلك للأسباب التالية:

- 1- الثقة التي اكتسبها الحاسوب والكفاءة التي حققتها النظم الحديثة للمعلوماتية في مختلف المجالات.
- 2- ارتباط الأدلة الجنائية الإلكترونية وآثارها بالجريمة موضوع المحاكمة.
- 3- وضوح الأدلة الإلكترونية ودقتها في إثبات العلاقة بين الجاني والجني عليه، أو بين الجاني والسلوك الإجرامي.

¹ تنص المادة 307 من ق.إ.ج.ج. على ما يلي: " يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسات التعليمات الآتية التي تتعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظھر مكان من غرفة المداولة.

(إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بما يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجب الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟".

² محمد طارق عبد الرؤوف الخن، جريمة الاحتيال عبر الانترنت (الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط2، سوريا، 2011 ص363.

- 4- إمكانية تعقيب آثار الأدلة الالكترونية والوصول إلى مصادرها بدقة.
- 5- قيام الأدلة الالكترونية على نظريات حسابية مؤكدة لا يتطرق إليها الشك، مما يقوي يقينية الأدلة الالكترونية التي تبني على الدراسات والبحوث والتقنية العلمية.
- 6- انتهاء العلم برأي قاطع إلى صحة النتائج التي وصلت إليها علوم الحاسوب.
- 7- الأدلة الالكترونية يدعمها عادة رأي خبير، وللخبرة في المواد الجنائية دورها في الكشف عن الأدلة وفحصها وتقسيمها، وعرضها أمام المحاكم وفقا لشروط وقواعد نظمها القانون وأقرها القضاء وبهذه الخبرة تأتي النتائج بصورة موضوعية.
- 8- انتشار الجريمة الالكترونية وجرائم التقنية العالية كظاهرة مستحدثة لم يترك مجالاً للبحث عن وسائل لتحقيق العدالة في سياق تلك الأنماط إلا من خلال ذات التقنية المعلوماتية، وذلك حتى في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعرف انتشارا لهذه الظاهرة بالرغم من الوقاية المفروضة عليها.¹
- 9- الأدلة الالكترونية تقوم على حقائق وأسس علمية ذات نتائج محددة وحقيقية وواضحة، لها أثر على اقتناع القاضي يتجاوز في تأثيره كل أنواع الأدلة الأخرى.
- 10- أن تطور الجريمة واستفادتها من التطور العلمي يفرض مواجهتها بالأسلوب نفسه سواء في مجال الضبط أو التحقيق أو المحاكمة.²
- وعليه فلم نجد المشرع الجزائري قد أفرد نصوصا خاصة تحضر على القاضي مقبدا قبول أو عدم قبول أي دليل بما في ذلك الدليل الالكتروني، فنظام الإثبات الحر لا يرسم للقاضي طرقا محددة للإثبات يقيد به بل يترك الخصوم أحرار يقدمون الأدلة التي يستطيعون إقناع القاضي بها، ويترك القاضي حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يقدم إليه.
- وبالرجوع إلى القانون 04/09 الذي يتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، فلم ينص على أية أوضاع خاصة بالدليل الالكتروني، فالعلم الحديث قد كشف عن أدلة علمية حديثة لم تكن موجودة سابقا مما يعزز الأخذ بمبدأ حرية الإثبات.
- ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن، ما ذهب إليه مجلس قضاء سيدي بلعباس بإدانة المتهم بعقوبة الحبس والغرامة في قضية تتلخص وقائعها أنه بتاريخ السابع نوفمبر 2007، تقدمت أمام مصالح الشرطة المسماة (ب.ز)

¹ Bruno Cormier, Cybercriminalité aux usa, disponibles a l'adresse suivante :

www.pointpact.com.

² محمد طارق عبد الرؤوف الخن، المرجع السابق، ص 364.

المثلة القانونية لشركة اتصالات الجزائر للهاتف النقال فرع (موبيليس)، للإبلاغ عن وضع جهاز قرصنة على مستوى نظام الإعلام الآلي لشركة (موبيليس) بوكالة سيدي بلعباس، والذي تم اكتشافه من خلال عملية مراقبة تقنية بالوكالة موضوع داخل خزانة توصيل كوابل نظام الإعلام الآلي للمعطيات الخاصة بالوكالة، واطعة تحت تصرفهم محضر معاينة ميدانية منجز من طرف المحضر القضائي.

وعلى إثر إبلاغ رجال الشرطة انتقلوا إلى عين المكان، وتبين من المعاينة الميدانية وجود قاعة مخصصة لتبديل الملابس والاستراحة بداخلها خزانة ذات باب زجاجي مقفل، تحتوي على تجهيزات الكترونية وتوصيلات وكوابل مع وجود جهاز الكتروني دخيل تم تثبيته بإحكام من طرف شخص له معرفة جيدة في مجال الإعلام مزود بجهاز للشحن من نوع (LINK SYS) MAC Adresse 001A70EF1152، متصل بكابل يؤدي إلى جهاز آخر بنفس الخزانة اسمه تقنيا Router Wifi، متصل بالشبكة الوطنية للهاتف النقال (موبيليس) أين تم أخذ صور فوتوغرافية لمسرح الجريمة وكذا وضعية الجهاز الذي تم حجزه ووضعه في حزر مختوم كدليل إثبات مادي في قضية الحال.¹

وقد تم إرسال الجهاز الإلكتروني المحجوز إلى المديرية الجهوية للوسائل والاتصالات بوهران لإجراء خبرة تقنية لتحديد نطاق استعماله ووظائفه، وبعد التحقيقات تمت متابعة المتهم (ب.ع) لارتكابه جنحة إدخال وتعديل بطريق الغش لمعطيات في نظام المعالجة الآلية، حيث أن المتهم قام بالدخول وتعديل المعطيات في الأنظمة المعالجة آليا فجهاز Router Wifi، هو جهاز يستعمل للدخول إلى الشبكة المعلوماتية عن بعد، وهذا ما أكدته تقرير المديرية الجهوية لشركة الاتصالات الجزائر، وذلك من أجل تزويد شرائح بأرصدة بدون وجه حق، وكذا مسح الديون لبعض الزبائن كما استعمل شرائح مزودة من طرفه عن طريق دخوله بطريق الغش في نظام (minsat) وبيعها وطرحها في السوق وتوزيعها في الأكشاك.²

¹ قرار رقم 10/07841 بتاريخ 2010/07/11، عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سيدي بلعباس، مشار إليه في المرجع قسول مريم، المرجع السابق، ص 273.

² بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 261.

المطلب الثاني: الدليل الجزائي الناتج عن التنصت الهاتفي والتسجيل الصوتي وحججه في الإثبات الجزائي قطع التطور العلمي شوطا كبيرا في مجال الإثبات الجنائي حتى أصبح استخدام الوسائل العلمية الحديثة ضرورة حتمية ليقوم رجال البحث الجنائي بأداء مهامهم على الوجه المطلوب، باعتبار أن الاعتماد على الوسائل الكلاسيكية لم يعد كافيا لوحده لكشف غموض الجرائم.

ومن أهم الوسائل العلمية التي يتم الحديث عنها في إطار تلك الوسائل المستخدمة في الحصول على الأدلة القولية، التي تفيد في كشف الحقيقة سواء كانت الوسائل التي تشكل اعتداء على حرمة الحياة الخاصة والمتمثلة في أجهزة التنصت أو التسجيل الصوتي.

وإذا نظرنا إلى هذه الوسائل في الحقيقة نجد أنها من جانب تشكل خطورة كبيرة على حقوق الإنسان (حرمة الحياة الخاصة)، ومن جانب تساهم في الحصول على الأدلة القولية.¹

وأمام هذا التعارض في حماية الحياة الخاصة وبين وجوب الحصول على دليل لإثبات أو نفي الواقعة الإجرامية ومن هذا المنطلق يتم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع، الفرع الأول يتناول تعريف التنصت الهاتفي وطبيعته القانونية، أما الفرع الثاني يتطرق إلى حجية الدليل المتحصل عليه من إجراء التنصت الهاتفي، أما الفرع الثالث خصصته لتعريف التسجيل الصوتي والمكان الذي يعتد به لإجرائه، أما الفرع الرابع تناولت فيه حجية التسجيل الصوتي في مجال الإثبات الجزائي.

الفرع الأول: تعريف التنصت الهاتفي وطبيعته القانونية.

يقتضي الحديث عن دليل الإثبات المتعلق بالتنصت الهاتفي وطبيعته القانونية التطرق لتعريف التنصت الهاتفي ثم الحديث عن طبيعته القانونية:

أولاً- تعريف التنصت الهاتفي: يعرف التنصت الهاتفي أنه " تعمد مراقبة الاتصالات والتسجيل والاتصالات الخاصة سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، أو كان مما يتبادلها الناس في مواجهة بعضهم البعض أو عن طريق وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية".²

ويقصد بهذا التعريف أن الأحاديث العامة لا قيد على مراقبتها أو التنصت عليها، سواء علم بذلك أطرافها أو لم يعلموا، طالما أن مراقبتها لا يوجد فيها مساس لحقوق أو حرمة الإنسان.

¹ عبد الحكم فودة، سالم حسن الدميري، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996 ص71.

² عوض محمد عوض، مبادئ قانون الإجراءات الجزائية، د.ط، دار المطبوعات المكتبة القانونية، مصر، 1999، ص404.

وقد عرف الفقه الفرنسي التنصت على المكالمات الهاتفية " أنها الإنصات المباشر أو تسجيل الغير لمحادثة هاتفية بين متراسلين دون علمهما".¹

يتبين من هذا التعريف أنه لا يمكن الحديث عن مراقبة أو تنصت عندما يسمع الحديث بموافقة من أحد المتراسلين هاتفيا.

أما القضاء الفرنسي، فقد عرف التنصت الهاتفي وفقا لما جاء به قضاء الموضوع بأنه " الإنصات للمحادثات الهاتفية يتم عن طريق تقني وذلك عن طريق وسيلة مغناطيسية للتسجيل على مستوى خط المشترك المراد مراقبة حديثه".

ويتضح لنا من خلال هذا التعريف أن التنصت الهاتفي يجب أن تتوفر فيه ثلاثة شروط:

1- إرادة التنصت على الاتصالات.

2- وصل الهاتف بطريقة مغناطيسية.

3- إخفاء مراقبة المكالمة هاتفيا.

ومراقبة المكالمات الهاتفية تعني من ناحية التنصت على الاتصالات، ومن جهة أخرى تسجيلها بأجهزة التسجيل وبكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين (التنصت أو التسجيل) لقيام المراقبة.²

فقد تتم بمجرد التنصت، وقد يكتفي بالتسجيل الذي يسمع بعد ذلك ثم يفرغ مضمونه في المحضر المعد لذلك.

أما الدكتور أحمد خالد، فيعرف التنصت الهاتفي كما يلي: " أن التنصت السري يعني أن المحادثات الصادرة من تليفون معين أو إليه أو أي عنوان تليفوني آخر ينصت إليها بشكل سري أو يلتقط باستخدام وسائل تقنية مساعدة من أجل الحصول على محتويات تلك المكالمات موضوع المراقبة، وتتم عملية التنصت عادة باستخدام ميكروفونات خفية، وهي على أنواع مختلفة، ومن الجدير بالذكر أن التنصت على المكالمات التليفونية وتسجيلها قد لا يتطلب اتصالا فعليا بالخط التيلوفوني المراد مراقبته لأنه يكون هناك مجال كهربائي كاف حول الخط يسهل عملية التقاط المحادثات، كما قد لا يتطلب الدخول إلى المسكن أو المكان المراقب لغرض وضع بعض أجهزة المراقبة والتسجيل، إذ من الممكن وضع أجهزة دقيقة معدة لهذا الغرض تثبت خارج الجدران المكان المراقب كما أن هناك من الأجهزة ما يمكن دسها في ملابس الشخص المراقب دون علمه".³

¹Matsopoulou (h) les enquêtes de police .L.G .Dj, Paris,592.

² محمد أبو العلا عقيدة، مراقبة الاتصالات الهاتفية، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص15.

³ أحمد خالد، المرجع السابق، ص220.

أما المشرع الجزائري فقد استحدث في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في ديسمبر 2006 اختصاص جديدة، لم يكن يعرفه من قبل في المواد من 65 مكرر إلى 65 مكررة 10 هو توسع في مجال اختصاص الشرطة القضائية من حيث أنه سلطة تتعلق بحقوق وحرية الفرد ذلك أن المشرع سمح بها في مرحلة شبه قضائية، وهي مرحلة البحث والتحري التي سبق التحقيق القضائي، والمحكمة بمناسبة الجريمة المتلبس بها وبغيرها من الجرائم وهو اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

فيجيز القانون في المادة 65 مكرر 5 من ق.إ.ج. لوكيل الجمهورية في البحث والتحري وفي الجرائم المتلبس بها، بمناسبة جرائم الموصوفة وهي الجرائم الإرهابية والتخريبية وجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذلك جرائم الفساد والتهريب أن يأذن لضباط الشرطة القضائية عند التحقيق الأولي بشأنها ومتى اقتضت ضرورة ذلك.¹

- اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.

- وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص.

ويشترط قبل مباشرة الترتيبات التقنية لعملية المراقبة والتسجيل والتصوير، الحصول على إذن مسبق أولاً وفق الشروط التالية:

أ. أن يكون الإذن بوضع الترتيبات التقنية لعملية المراقبة والتسجيل والتصوير صادر عن وكيل الجمهورية مكتوباً موقعا وممهورا بختمه ومؤرخا لمدة أقصاها أربعة أشهر، قابلة للتجديد حسب مقتضيات البحث والتحري.

ب. أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح للضباط بالتعرف على الاتصالات المطلوب تسجيلها أو الصور المراد التقاطها في الأماكن المقصودة سكنية أو غيرها.

ج. أن يحدد وكيل الجمهورية في إذنه لضباط الشرطة القضائية الجريمة المبررة لهذه الإجراءات.

د. تسخير الأعوان المؤهلون لدى المصالح أو الوحدات أو الهيئات العمومية أو الخاصة العاملة في مجال المواصلات السلكية أو اللاسلكية، للتكفل بالجوانب التقنية لعملية المراقبة والتسجيل والتصوير.

¹ ينظر المادة 65 مكرر 5 من ق.إ.ج.

هـ. تحرير ضابط الشرطة القضائية لمحضر يضمنه العمليات التي قام بها طبقا للمادة 65 مكرر 5 من اعتراض وتسجيل للمراسلات، وعن الترتيبات التقنية والتقاط الصور والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري وأن يتضمن محضر تاريخ وساعة بدايتها ونهايتها.

و. أن يجر محضرا خاصا يودع في ملف القضية يصنف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية فيه المراسلات والصور والمحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة.¹

وهناك نوعين من التنصت الهاتفية، فهناك أولا التنصت الإداري وهو اتخاذ الإجراءات التي أذنت بها السلطة الإدارية ممثلة في وزارة الدفاع أو وزارة الداخلية، وذلك قصد مراقبة المكالمات الهاتفية وقد يأذن بهذا التنصت في بعض الحالات كالاعتداء على أمن الدولة ومحاربة الإرهاب ومراقبة الأفراد والمؤسسات إذا تعلق الأمر بانشغالاتهم في مواد أو أدوات حربية... الخ.

وثانيا التنصت الهاتفية القضائي وهو الذي تأذن به السلطة القضائية، وذلك من أجل الكشف عن مرتكبي جرائم وقعت.

ثانيا- الطبيعة القانونية لإجراء التنصت على المكالمات الهاتفية:

إن مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها إحدى الوسائل والإجراءات التي تهدف إلى الحصول على دليل في الدعوى الجنائية، ولكن هل مباشرة إجراء مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها إجراء من إجراءات التحقيق؟. أم يمكن اعتباره نوع من أنواع الإجراءات المعروفة في قانون الإجراءات الجزائية؟.

1- بالنسبة للقوانين التي نصت صراحة على مراقبة المكالمات الهاتفية في قانون إجراءاتها الجزائية: في هذه الحالة الأمر واضح لأنها اعتبرت إجراء من إجراءات التحقيق مستقل بذاته يقوم به قاضي التحقيق أو يفوضه إلى أحد ضباط الشرطة القضائية، الغرض منه الكشف عن مرتكبي الجريمة، وبالتالي فهو إجراء مستقل بذاته له نظام قانوني خاص به يميزه عن باقي الإجراءات الأخرى.

2- بالنسبة للقوانين التي لم تنص صراحة على مراقبة المكالمات الهاتفية في قانون إجراءاتها الجزائية، وفي هذه الحالة هل يمكن إدراجها تحت نوع من التفتيش أو المعاينة لأنها أقرب للتنصت الهاتفية.

أ. بالنسبة للمعاينة²: إن القيام بهذا الإجراء لا يتم إلا بعد وقوع الجريمة، كما أنه لا محل لقيامه خفية ولهذا نجد مختلفا عن إجراء مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها ولهذا لا يعد نوعا من المعاينة.

¹ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 319.

² المعاينة إجراء يستهدف أمرين: //

ب. بالنسبة للتفتيش¹: فإن أغلبية شُراح القانون الجنائي يميلون إلى تكييف مراقبة المكالمات الهاتفية على أنها نوع من التفتيش، طالما أن التفتيش هو اعتداء على حق السر وهذا ما يرتبه التنصت الهاتفي والقانون يحمي السر أيا كان سواء كان السر مادي يجوز ضبطه أو معنوي لا يمكن ضبطه إلا إذا اندمج في كيان مادي كما هو الحال في مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها.²

لكن العض الآخر من الفقه يرى أن مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها لا يعد نوعاً من التفتيش إنما هو إجراء من نوع خاص وفقاً لمعناه الفني، بحيث يعتبر من الإجراءات التي تهدف إلى الكشف عن الحقيقة لكنه غير مسمى، لم يرد ذكره في نصوص قانون الإجراءات الجزائية فقط.

ويرى الدكتور قدري عبد الفتاح الشهاوي أنه من الوهلة الأولى لا يمكن اعتباره نوعاً من التفتيش لأن مراقبة المكالمات الهاتفية ليس دليلاً مادياً ملموساً كما أن أسلاك الهاتف لا تعتبر جزءاً من مسكن المتهم، ويضاف إلى ذلك أن مراقبة المكالمات الهاتفية ليس ضبطاً، وعليه لا مناص من القول بأن مراقبة المكالمات الهاتفية مجرد إجراء من نوع خاص، فهو إجراء يشبه التفتيش، ولكنه لا يرق إلى مرتبته، ومن حيث أقرب الإجراءات إليها فهو إجراء التفتيش.³

ونحن نوافق الاتجاه الذي يعتبر التنصت الهاتفي أنه مجرد إجراء من الإجراءات التحقيق لكنه إجراء من نوع خاص وغير مسمى ذلك باعتباره فيه اعتداء على الحق في الخصوصية، ويختلف التنصت الهاتفي عن التفتيش في الشكل لأنه لا ينصب على كيان مادي، بل كيان معنوي وهي أحاديث خاصة.

//- جمع الأدلة الموجودة في مكان الحادث مثل رفع البصمات والآثار... الخ.

- إعطاء المحقق فرصة لكي يرى بنفسه مكان وقوع الجريمة وأيضاً تقدير المسافات، ينظر عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء المرجع السابق، ص 225.

¹ يقصد بالتفتيش البحث والاستقصاء، وهو عبارة عن الإطلاع على محل منح له القانون حرمة خاصة باعتباره من خصوصيات الشخص، والغاية منه هو البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو حصول التحقيق بشأنها، وينفرد عن باقي طرق الإثبات لأنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، نقلاً عن مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج 1، المرجع السابق، ص 337.

² أحمد جمعة شحاتة، مشروعية مراقبة الاتصالات الهاتفية وقوتها في الإثبات الجنائي، عدد 3-4، مجلة الحمامة المصرية، جانفي، 1999، ص 34.

³ قدري عبد الفتاح الشهاوي، مناطق التحريات والاستدلالات والاستخبارات، د. ط، دار المعارف، مصر، 2003، ص 95.

الفرع الثاني: حجية الدليل المتحصل عليه من إجراء التنصت الهاتفية.

لقد اختلفت وتباينت آراء الفقهاء في تقديرهم لأجهزة التنصت والمراقبة، مثلما اختلفت وتعددت تسميات هذا الإجراء نظرا لحداثته¹، لذلك فإن الحديث عن حجية الدليل الجزائي المتحصل عليه من إجراء التنصت الهاتفية يتطلب أولاً التعرض إلى موقف الفقه من إجراء عملية التنصت الهاتفية، والتطرق ثانياً لموقف المشرع الجزائري والقضاء من إجراء التنصت الهاتفية.

أولاً- موقف الفقه من إجراء التنصت الهاتفية: تعتبر مسألة إدماج التقنيات الحديثة بصفة عامة وأجهزة التنصت بصفة خاصة في مجال الإثبات الجنائي من أهم المسائل التي أثارته اهتمام العديد من الفقهاء فتباينت واختلفت آرائهم.

1- **الاتجاه الراض لاستخدام أجهزة التنصت الهاتفية:** يرى أنصار هذا الاتجاه أن استخدام الوسائل العلمية المتمثلة في أجهزة التنصت والمراقبة يعد باطلاً باعتباره يناهض قواعد الأخلاق ويخالف المبادئ العامة للقانون، فضلاً عن مخالفته لنصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية، إضافة إلى أن الاعتماد على هذه الوسائل ينطوي على اعتداء حقيقي على خصوصية الإنسان، لذلك فهم يرون أن إفلات المجرم من العقاب أفضل بكثير من استخدام هذه الوسائل الغير المشروعة.²

وإذا كان الاعتماد على التقنيات الحديثة في الإثبات الجنائي يندرج ضمن إطار مبدأ حرية الإثبات، فإن هذا الاستقلال لا يخلو من مخاطر الاعتداء على حقوق وقيم يحميها الدستور وبالخصوص حرمة الحياة الخاصة كما يضيف معارضو استخدام أجهزة التنصت والرقابة تأكيد رفضهم باعتبار أنه من الشروط المحاكمة العادلة تقديم وسائل الإثبات أو ممارستها بشكل تواجهي وعرضها للمناقشة من قبل كل الأفراد والسماح لهم بإثبات عكسها وهي أمور متفق عليها، بالإضافة إلى أن استخدام مثل هذا الإجراء قد يؤثر على قرينة البراءة.³

ويؤكد أنصار هذا الاتجاه رأيهم ووجهة النظر هذه بحجج أخرى، من بينها أن استخدام أجهزة التنصت والمراقبة يفتح الباب ويعطي للجهات الأمنية الفرصة لتزوير التسجيلات بصورة تضر بحقوق الخاضع لها كما أن

¹ اختلفت وتباينت آراء الفقهاء والباحثون على تحديد تسمية معينة لإجراء التنصت نظرا لحداثته، إذ ذهب جانب من الفقه المصري إلى تسمية هذا الإجراء "بمراقبة الأحاديث وتسجيلها" وفي حين ذهب جانب آخر إلى تسميته "بالتنصت على المحادثات الخاصة" كما درج رأي آخر إلى تسمية هذا الإجراء "بالتنصت والرقابة الالكترونية" وقد اتجه المشرع المصري إلى تسمية هذا الإجراء "بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية وإجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص"، ينظر ياسر الأمير فاروق، المرجع السابق، ص22.

² ياسر الأمير فاروق، المرجع السابق، ص31.

³ عبد الله بلحاج، التنصت الهاتفية بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الإثبات الجنائي، على الموقع:

<http://www.droit.marocma- blogspot.com> تاريخ الاطلاع 2017/08/22

هذا الإجراء فيه مخالفة لمبدأ النزاهة في الحصول على الدليل وهو في الواقع يعد نوعاً من الغش والخداع، إضافة لإخلاله بحقوق الدفاع، وبالتالي يجب على ممثلي السلطة أن يترفعوا عن استخدامه.¹

ولقد هاجم القاضي "Holmes" في المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية حين أجازت استخدام أجهزة المراقبة في قضية "Olmstead" بأنه عمل قذر.

2- الاتجاه المؤيد لاستخدام أجهزة التنصت والمراقبة: لقد ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن استخدام هذا النوع من الوسائل العلمية يعتبر من الوسائل الفعالة لمكافحة الجريمة، فليس هناك ما يحول دون استخدام هذه الوسائل، ونظراً للزيادة المطردة في معدلات الجريمة، فإنه يجب اختيار الوسيلة المناسبة لمكافحتها والقول بغير ذلك سوف يؤدي إلى الجمود في مواجهة الإجرام.²

كما يبرر أصحاب هذا الاتجاه رأيهم أن هذه الوسائل هي من نتاج التطور العلمي الذي بات يصبغ شتى مناحي الحياة، ولا ينبغي أن يتخلف مجال التحقيق الجنائي عن ذلك³، باعتبار أن استخدام أجهزة التنصت والمراقبة من شأنه أن يؤدي إلى تطور أساليب البحث والتحقيق الجنائي.

ولذلك ذهب الفقيه "Silver" بالرد على القاضي "Holmes" الذي اعتبر استخدام أجهزة المراقبة عمل قذر بالقول: "ولكن لا أحد ينكر أن القتل والاتجار بالمخدرات وابتزاز الأموال وغيرها من الأفعال الإجرامية ليست إلا أعمال أشد قذارة فالجريمة زادت معدلات ارتكابها خاصة الجريمة المنظمة، فإذا عزمنا على محاربتها فيجب أن لا نتردد في تمكين رجال الشرطة من حمل سلاح المراقبة التليفونية".⁴

ويؤكد أنصار هذا الاتجاه أن اللجوء إلى استخدام أجهزة التنصت هو أمر ضروري لإحقاق التوازن بين حق المجتمع في كشف الجريمة وبين الحق في الخصوصية، فهذا لا يتم إلا بتقرير شرعية المراقبة⁵، باعتبار أن حق الإنسان

¹ عادل عبد العال الخراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2006، ص360.

² ياسر الأمير فاروق، المرجع السابق، ص29.

³ محمد حماد الهيتي، المرجع السابق، ص325.

⁴ ياسر الأمير فاروق، المرجع السابق، ص30.

⁵ Si le fait des officiers de police judiciaire d'utiliser comme moyen d'information les écoutes téléphoniques n'est pas en soi interdit par la loi, lorsqu'il ne s'accompagne par de provocation, il n'en demeure pas moins qu'ils convient de désapprouver cet usage pente délicat, fait par des policiers, des pouvoirs qu'il avait reçus du magistrat instructeur. Il y a lieu, en conséquence, d'écarter expressément les renseignements ainsi obtenus tribinal de paris 28/3/1960.

نقلا عن سمير فرنان بالي، الإثبات التقني والعلمي (اجتهادات قضائية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2009، ص22،23.

في الخصوصية ليس حق مطلق، بل هو مقيد بالمصلحة العامة، مما يستلزم وجود توازن دقيق بين الحقين.¹ ولقد حظيت أجهزة التنصت والمراقبة باهتمام دولي كبير من جانب الهيئات والمنظمات الدولية بالإضافة إلى بعض المؤتمرات التي انعقدت للبحث عن الطرق لحماية المتهم وحقوقه الأساسية. وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1948م، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وقد نصت المادة الثانية عشر على أنه " لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة، أو أسرته، أو مسكنه، أو مراسلته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات". كما أكدت الاتفاقية الأوروبية لحماية الحقوق والحريات الأساسية على حماية الحق في الحياة الخاصة وأوجبت على ضرورة حمايتها من أي تدخل من جانب السلطة العامة إلا في حدود ما يفرضه القانون.² كما تناول المؤتمر الدولي المنعقد في طهران سنة 1962 ضرورة احترام الحياة الخاصة في ضوء الإنجازات التي تحققت في تقنيات التسجيل، وعدم جواز المساس بجرمة الحياة الخاصة، في حين أوصى مؤتمر هامبورج سنة 1979 إلى عدم قبول أي دليل تم الحصول عليه بطريق مشروع أو انتهك فيه حقوق الإنسان.³

ثانيا- موقف المشرع والقضاء الجزائري من إجراء التنصت الهاتفي:

لم يكن يوجد نص تشريعي يسمح بمراقبة الاتصالات الهاتفية وتسجيلها لذلك تباينت الآراء بين مؤيد ومعارض لهذا الإجراء، وظل هذا الوضع إلى أن تدخل المشرع الجزائري وأصدر القانون 22/06 المؤرخ في عشرين من ديسمبر 2006م⁴. الذي أدخل تعديلات جوهرية على قانون الإجراءات لذلك يحتم الأمر التعرض إلى وضع التنصت الهاتفي قبل صدور قانون 22/06 المتعلق بتعديل ق.إ.ج.ج، وبعد صدور ق.إ.ج.ج.

أ- قبل صدور القانون 22/06 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية:

نجد في هذه المرحلة أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أي نص قانوني يبيح التنصت على المكالمات الهاتفية، باستثناء دستور 1996م، نص على حرمة وسائل الاتصال، وضمن سريتها سواء كانت بريدية أم برقية أم هاتفية، وحظر مصادرتها والإطلاع عليها ومراقبتها.

¹ أحمد جمعة شحاتة، المرجع السابق، ص 37.

² ياسر الأمير فاروق، المرجع السابق، ص 14.

³ عادل عبد العال الخراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المرجع السابق، ص 385.

⁴ القانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر ج ر 84، الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006، يعدل ويتم الأمر 155/66 المؤرخ في 18 جوان 1966، ج ر ج ر 48، الصادرة في 10 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

والنتيجة أن عدم النص الصريح على التنصت على المكالمات الهاتفية يجعل هذه المسألة بدون نص قانوني ينظمها لا بالتجريم أو بالإباحة، وهذا الأمر يعتبر في الحقيقة فراغ تشريعي لموضوع ذو أهمية خاصة تتعلق بحجية وسيلة التنصت الهاتفية على المكالمات، كما أن المسألة لم تعرض على المحكمة العليا لتبدي موقفها من القضية¹ وهنا نكون أمام فرضيتين:

فكما هو معلوم أن إجراءات جمع الأدلة والكشف عن حقيقة الجريمة غير محصورة حيث يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم بأي إجراء الغرض منه الكشف عن الحقيقة وإثبات الجريمة، فهنا يمكن القول بإمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء، وهذا استنادا إلى نص المادة الثامنة والستون من ق.إ.ج.ج في فقرتها الأولى والتي نصت على أنه "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام والنفي".

فبالتمعن في هذه المادة نجد أنها تنص على أن يتم ذلك وفقا للقانون لكن لا يكفي للقول بمشروعيتها إنما يجب أن نبحث مسألة ما إذا كانت تحترم المبادئ القانونية التي تحكم مبدأ المشروعية المتمثلة في: احترام كرامة الإنسان ومبدأ النزاهة، وحقوق الدفاع.

وباعتبار إجراء التنصت الهاتفية إجراء خفي يتم دون علم الشخص المراقب، وفيه اعتداء على حق من الحقوق الدستورية المتمثل في حماية الحياة الخاصة وسرية المراسلات، فيعتبر إذن حيلة غير مشروعة يتوجب عدم اللجوء إليها.

كما أن هذا الإجراء ينتهك حقوق الدفاع طالما أنه لم يعطي الفرصة للشخص المراقب في درء التهمة عنه فضلا عن ذلك أنه يتم استغلال موقف خفي للإيقاع به، ذلك أنه لو علم بأن هناك من يسمعه لما كان ليقول ما قاله أو يعترف على نفسه.

وهنا نصل إلى أن الإجراء يتعارض أيضا مع المبادئ القانونية السابقة الذكر، ومن ثمة يمكن القول بعدم حجتيه ومشروعية.

ونعلم أيضا أن الاعتداد بهذه الوسيلة يرجع إلى القاضي الجزائي الذي له أن يأخذ بالدليل المتوصل إليه أم لا وفقا لاقتناعه الشخصي طبقا للمادة 212 من ق.إ.ج.ج.

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، الكتاب الأول، أدلة الإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص131.

وقد ذهب الدكتور أحسن بوسقيعة خلافا للرأي الأول، وقال بمشروعية والحجية القانونية لهذا الإجراء مادام أمر به قاضي التحقيق استنادا لنص المادة الثامنة والستون الفقرة الأولى من ق.إ.ج.ج التي تسمح لقاضي التحقيق بأن يتخذ كل إجراء من الإجراءات التي تراها ضرورية للكشف عن الحقيقة.¹

ب- بعد صدور القانون 22/06 المتعلق بتعديل قانون الإجراءات الجزائية:

أصبح موضوع مراقبة المكالمات الهاتفية أو الاتصالات يسمح باعتماده كدليل إثبات² فقد خصص له فصلا في قانون الإجراءات الجزائية، وهو الفصل الرابع من الباب الثاني، الكتاب الأول تحت عنوان "اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10.

وقد حددت المادة 65 مكرر 5 مجموعة من الضمانات والشروط للقيام بعملية التنصت على المكالمات الهاتفية وذلك حرصا من المشرع الجزائري على ضمان حماية الحياة الخاصة للأفراد بصورة فعالة أضاف بموجب تعديل قانون العقوبات المادة 303 مكرر، والمادة 303 مكرر 1، وكذا 303 مكرر 2، وقد جرم بموجب هذه المواد أفعال التنصت وتسجيل المكالمات غير المشروع.³

أما بالنسبة لموقف القضاء من استخدام تقنية التنصت الهاتفية ففي حدود اطلاعنا على الاجتهادات القضائية نجد أن المحكمة العليا لم تتعرض للتنصت الهاتفية كدليل في الإثبات الجنائي.

لكن ما لاحظناه على المشرع الجزائري في تعديل قانون إجراءات الجزائية وإضافته للمواد المتعلقة باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور أنه وفر ضمانات قانونية عند اللجوء إلى هذا الإجراء (التنصت

¹ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، د.ط، دار الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1999، ص 95.

² ولعل استخدام الاتصالات الهاتفية من طرف العناصر الإرهابية أو من قبل شبكات التهريب وبيع المخدرات والمفسدين الناشطين في مجالات أخرى هو مسلمة لا تحتاج إلى دلائل، وبالتالي فإن خطة التنصت على هذا النوع من المكالمات الهاتفية السلوكية واللاسلكية، سيكون مهما وذا فعالية لإحباط بعض العمليات الإجرامية والمحاولات الخارجة عن القانون أو على الأقل تحجيم خسائرها، والحصول على حد أدنى من المعلومات القرائن التي بإمكانها مساعدة المصالح الأمنية على اكتشاف الجرائم قبل حدوثها، جمال لاعلمي، التنصت الرسمي على مكالمات الجزائريين (ضربة للإجرام أو لحقوق الإنسان) مقال منشور على الموقع الإلكتروني:

<http://www.EchorouKoline.com/modules.php?name=News8life=article8Sid> .2017/08/24 تاريخ الإطلاع

³ تنص المادة 303 مكرر على أنه "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك:

1- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة، أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

2- بالتقاط أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

- ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.

ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.

كما تنص المادة 303 مكرر 1 ف1: " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأي وسيلة كانت، التسجيلات والصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون".

الهاتفي)، فلما نجد لها نظير في التشريعات الأخرى، وذلك من حيث تحديده للحالات التي يجيز فيها اللجوء إلى هذا الإجراء وهي حالات محددة على سبيل الحصر وذلك نظر لخطورة هذه الجرائم على المجتمع والأفراد، وأيضاً من حيث الشروط والضوابط التي فرضها بشأن كيفية تنفيذه من طرف الجهات التي حول لها سلطة الأمر والإشراف عليه، كما جعل الإذن بإجراء عملية التنصت الهاتفي مرهوناً بموافقة السلطة القضائية.

ونصل في ختام حديثنا عن حجية إجراء التنصت الهاتفي أنها نسبية فهي محددة وفي حالات خاصة بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري اتخذ موقفاً إيجابياً بإقراره بإمكانية إجراء التنصت الهاتفي كدليل من أدلة الإثبات التقنية يبقى أن تحترم فيه الجهات المخولة بإجراء الضوابط القانونية ليمتتع بالحجية القانونية ويصبح دليلاً مشروعاً.

الفرع الثالث: تعريف التسجيل الصوتي والمكان الذي يعتد به لإجرائه.

كثرت في الآونة الأخيرة بفضل التطور التكنولوجي أجهزة التسجيل الصوتية المتطورة وأصبحت سهلة الحمل والاستعمال والإخفاء بأشكالها المختلفة، بل باتت صغيرة الحجم جداً لدرجة يصعب رؤيتها في كثير من الأحيان كما أنها قد بلغت درجة عالية من الكفاءة، مما أدى إلى استعمالها في المجال الجنائي، فضلاً عن استخداماتها الأخرى.¹

أولاً- تعريف التسجيل الصوتي:

يعرف التسجيل الصوتي بأنه عملية ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الصوت الخاصة بالكلام أو الموسيقى أو أي نوع آخر من الموجات أو التغيرات الدائمة، أو هو عبارة عن عملية ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الصوت الخاصة بالكلام أو زينه بواسطة آلة تنقل موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة، والتي تتفق مع الأصوات التي تحدثها بالضبط.²

كما عرف التسجيل الصوتي بأنه يعني حفظ الحديث على جهاز أو وسيلة أخرى معدة لذلك، بقصد الاستماع إليه فيما بعد، أو نقله إلى مكان آخر غير الذي تم تسجيله³، ويتم تسجيل الصوت على شرائط وذلك عن طريق نقل الموجات الصوتية من مصادرها بنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية إلى شريط تسجيل داخل صندوق كاسيت، بحيث يمكن إعادة سماع الصوت للتعرف على مضمونه وإدراك خواصه التي تشكل عناصر المقارنة عند مضاهاته على صوت الشخص المنسوب إليه، مما يقرر إسناده إليه أو نفيه.⁴

¹ سمير الأمير، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، ط2، دار الكتاب الذهبي، مطابع المجموعة المتحدة، 2000، ص27.

² أحمد خالد، المرجع السابق، ص223.

³ عاقل فاضل، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 2012، ص442.

⁴ قسول مريم، المرجع السابق، ص218.

وتختلف الأجهزة المعتمدة في التسجيل من جهاز إلى آخر، فهناك من تكون وظيفته التقاط الصوت وهناك من يقوم بالتقاط الصوت و الصورة ويوجد منها نوعين بارزين هما:

أ- التسجيل الآلي: يكون باستخدام آلة خاصة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات عن طريق إبرة تعمل على سطح من الشمع أعد خصيصا لذلك، وتتفق هذه الاهتزازات مع الأصوات التي تحدثها بالضبط، بحيث تؤثر العلامات على سطح الشمع في الإبرة التي تترجم ذلك آليا أو كهربائيا إلى الأصوات، ويعاب عليها أنه من السهل تغيير الموجات وذلك بوقف التسجيل في أي وقت وذلك برفع الإبرة، ويمكن تشغيله في أي وقت بخفض الإبرة.

ب- التسجيل المغناطيسي¹: يعتبر تطورا للتسجيل الآلي، وهو التسجيل على شريط بلاستيك، وذلك عن طريق تمرير سلك صلب في رأس مسجل مغناطيسي يتصل به ميكروفون، الذي يحول الأصوات إلى ذبذبات كهربائية مطابقة تطبع على السلك على حسب تغيرات الرأس المغناطيسي، ومن السهل تغيير محتوى التسجيل وذلك عن طريق إزالة جزء من الشريط غير مرغوب فيه، ثم لصقه مرة أخرى بدون القطعة المرغوبة فيها.²

فنتيجة للتطور العلمي في الكثير من المجالات أدخل على موضوع الأدلة الحديثة التسجيل الصوتي.³ كوثيقة هامة يمكن الرجوع إليها والاستفادة منها في مجال الإثبات الجنائي، ويتمثل بوضع مراقبة تسجيلية على هواتف المتهم، أو وضع لاقطات ذات حساسية بالغة في الأماكن التي يكتر المتهم ارتيادها مثلا؛ والتسجيلات هي تلك العبارات أو الدلالات التي تتضمن معلومات معينة بصرف النظر عن لغة تداولها ونطاقه، فقد تكون هذه المكالمات موجهة للكافة أو الخاصة كما قد تكون في صورة حوار أو كلمات معينة أو شفرات.

¹ L'enregistrement par magnétophone peut constituer in indice de preuve, susceptible de s'ajouter a d'autres indices, sur lesquels tribunaux répressifs peuvent fonder leur intime conviction.

Le commencement d'exécution de la tentative d'avortement punissable est caractérisée par l'intention nom équivoque et les actes tendent directement a l'infraction la tentative n'a manqué sont effet que par des circonstances indépendantes de la volenté de son auteur si celui-ci n'a interrompu ses manœuvres que devant le refus formel et la résistance opposés par la femme.

نقلا عن سمير فرنان بالي، الإثبات التقني والعلمي، (اجتهادات قضائية)، المرجع السابق، ص23.

² زين العابدين سليم، محمد إبراهيم زيد، الأساليب العلمية الحديثة لمكافحة الجريمة، مجلة الدفاع الاجتماعي، ع5، 1983، ص51.

³ يوجد كذلك نوع آخر من التسجيل وهو "التسجيل الصوتي المرئي"، ففي الحالات التي تتم فيها مراقبة المحادثات الالكترونية التي تجري بالصوت والصورة كالتالي تجرى عبر " الويب كام" وكالتالي تجرى من خلال كاميرات المحمول عبر "MMS"، فإنه يتم تسجيل تلك المحادثات بالصوت والصورة وليس بالصوت فقط، ومن هنا يختلف التسجيل الصوتي المرئي عن التسجيل الصوتي لأن الصورة في هذه الحالة تكون مرئية متحركة.

وبالرغم من الإشكالات بخصوص التسجيل الصوتي خلصة تنطبق أيضا على التسجيل الصوتي المرئي خلصة إلا أن الأخير يشير مشاكل، ذلك أنه بالإضافة إلى مساسه بحق الإنسان في خصوصية أحاديثه الشخصية، فإنه أيضا يحق في الصورة الذي يعده الفقهاء واحد من أخطر أشكال الاعتداء على الحق في الخصوصية، ينظر، طه أحمد متولي، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر 2007، ص150.

قد تكون الأصوات وسيلة من وسائل ارتكاب الجريمة كالتهديد عبر الهاتف أو الابتزاز بواسطة التسجيل في الأشرطة، وأحيانا تصدر الأصوات في موقع ارتكاب الجريمة من المتهم أو المجني عليه، أو من الوسيلة المستخدمة في الجريمة أو من الحيوانات، وفي جرائم العنف والاعتصاب والنهب تستعمل الأصوات كمدخل في جريمة العنف والتسجيل يكون عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة بحيث تتفق هذه الاهتزازات مع الأصوات التي تحدثها، وقد أشارت الدراسات العلمية الحديثة التي قام بها مختصون في علم اللغة وعلم الأصوات باستكشاف المميزات النطقية والصوتية وأكدت أيضا إلى أن الأصوات تعتبر من الأصوات النوعية للأشخاص شأنها شأن بصمات الأصابع، فلكل شخص بصمة صوت خاصة به تختلف تماما عن بصمة صوت أي شخص آخر.¹

ثانيا- المكان الذي يعتد به لإجراء التسجيل الصوتي:

إن التسجيل الصوتي للأحاديث الشخصية يتم بسرية، وبواسطة أجهزة جد دقيقة وحساسة وصغيرة جدا وهنا التسجيل قد يتم في مكان عام أو خاص، ولكن ما هو المكان الذي يعتد به، في إجراء التسجيل الصوتي؟ فهل يستوي التسجيل في المكان العام مع التسجيل في المكان الخاص؟ أم يعتد فقط بالتسجيل في المكان الخاص؟.

وبمعنى أدق ما هو معيار المعتمد هل هو المعيار الشخصي أم المعيار الموضوعي؟ وعليه نتعرض إلى معيار التفرقة بين متى يكون الحديث عاما وبالتالي يجوز تسجيله، ومتى يكون الحديث خاص وبالتالي لا يجوز تسجيله إلا بإذن من السلطات المختصة.

1- **المعيار الموضوعي:** وهو الذي يعتد بخصوصية المكان ولا يعتد بخصوصية الحديث، فإذا كان في مكان خاص²، فلا يجوز تسجيله إلا بإذن من الجهات المختصة، أما إذا كان في مكان عام³ فيجوز تسجيله مثل الطرق ووسائل المواصلات العامة ودور السينما والمسرح والمجمعات الرياضية والحدائق العامة والشواطئ.

¹ أنيس حسيب السيد الخلاوي، المرجع السابق، ص 64-65.

² المكان الخاص: "هو المكان الذي لا يجوز دخوله إلا بإذن صاحبه، أو من يملكه أو له حق استعماله أو الانتفاع به"، وعرف أيضا: "أنه المكان الذي لا يسمع للكافة بولوجه، إنما يتوقف الدخول إليه أو المكوث فيه على تصريح أو إذن من شاغله"، وعرف أيضا: أنه المكان المغلق الذي لا يمكن أن تسرب إليه نظرات الناس من الخارج، أو أن يلجأ له الغير بغير إذن صاحبه، ينظر ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، دط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، ص 318.

³ المكان العام: "وهو المكان الذي يكون مفتوحا للكافة، ولا يشترط لارتياحه الحصول على إذن بالدخول"، وعرف أنه: "المكان الذي يسهل دخوله من قبل الجمهور، سواء كان الدخول بمقابل أو بغير مقابل سواء كان الدخول بشرط أو بغير شرط وتنقسم إلى ثلاثة أقسام: أ- الأماكن العامة بطبيعتها: وهي الأماكن المعدة منذ نشأتها، ويتردد عليها بكل حرية كالطرق الزراعية والميادين، والشوارع والأزقة والمتنزهات المفتوحة//

2- **المعيار الشخصي:** وهو الذي يعتد بخصوصية الحديث، حيث يرى البعض أن خصوصية الحديث مستمدة من طبيعة الموضوع الذي يدور حوله لا بمكان وقوعه، فإذا كان الحديث منصب على موضوع يحرص المتحدث على إخفائه على الآخرين، وعدم كشفه سوى لمتحدثه فقط¹، يكون عندئذ حديثا شخصيا بغض النظر إذا كان في مكان خاص أو عام مما يكون جديرا بحماية القانون له، أما إذا كان الحديث حتى وإن جرى في مكان خاص يتعلق بأمور عامة لا تخص المتحدث كالأمور السياسية والاقتصادية، فإن تسجيله أو نقله لا يعد انتهاكا لحق الإنسان في حياته الخاصة، ومن ثم لا يشكل التطفل عليه جريمة².

وقد أثير التساؤل بشأن أماكن العمل فهل تعتبر من قبيل الأماكن الخاصة التي تحظى بالحماية التي قررها القانون أم أنه اعتبرها من الأماكن العامة، وبالتالي فهي غير جديرة بالحماية؟

وفي هذا الصدد يلاحظ أنه لم يكن هناك رأي موحد للفقهاء فيما يخص هذه المسألة، ومن ذلك قضي بأن الشجار الذي يقع بين الرجل وزوجته داخل إستديو التلفزيون، والمتعلق بأمور تتعلق بدقائق الأمور الشخصية يعد واقعا في مكان عام، بدعوى أن لجوء الزوجين إلى مناقشة أمورهم الشخصية على مرأى ومسمع أشخاص آخرين غرباء عنهما ولا يربطهما بهما صلة قرابة أو صداقة، يوحي بعدم رغبتها في كتمان خصوصيتهما بل إن ذلك دليل على كونهما قد أراد نشرها، بحيث تصبح عرضة لأن تتداولها الألسن.

وبالتالي يجوز نشر ما جرى من قبل إحدى الصحف دون الحصول على إذن بذلك، في حين ذهب جانب من الفقهاء الفرنسي إلى اعتبار الأماكن المذكورة من قبيل الأماكن الخاصة، لأنه لا يسمح بدخولها إلا بعد الحصول على إذن بذلك من رب العمل أو المسؤول عنه، باستثناء بعض الأجزاء من مكان العمل التي يمكن للكافة ارتيادها دون تمييز كالمحلات التجارية، وأماكن عرض السلع، وهذه أيضا يتعين بشأنها التمييز بين ما هو مخصص للتعامل مع الجمهور مباشرة كالمصالحات المخصصة للبيع فهذه تعد من الأماكن العامة، وبين ما لا يجوز للغير دخوله إلا بإذن كما هو الحال بالنسبة للمستودعات والمخازن المخصصة لتخزين البضائع وكذلك الأماكن الملحقة

// ب - الأماكن العامة بالتخصيص: وهي الأماكن التي يسمح للجمهور بارتياها في أوقات خاصة فقط، كدور السينما ودور العبادة فهذه الأماكن تعد من قبيل الأماكن الخاصة في غير الوقت المخصص للجمهور بارتياها، كذلك تعد أماكن خاصة في الأجزاء غير المصرح للجمهور بالدخول فيها.

ج- الأماكن العامة بالمصادفة: وهي الأماكن التي يسمح للجمهور بارتياها بصفة عارضة، كالمدارس والسجون والمحلات التجارية والنوادي إذا اجتمع فيها الناس، وتأخذ حكم الأماكن العامة بالتخصيص إذا ما اقترن الفعل في الوقت الذي يوجد فيه الجمهور وفي الأجزاء المصرح له فيها بالدخول ينظر ممدوح خليل بحر، المرجع السابق ص 319.

¹ معتصم خميس مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات المتحدة، ع 56، 2013، ص 38.

² قسول مريم، المرجع السابق، ص 221.

بها، فهي تعتبر أماكن خاصة، وبذلك يحظر تسجيل الأحاديث التي تتم داخلها دون إذن العاملين على اعتبار أن التسجيل الخفي ينطوي على انتهاك الخصوصية.¹

3- **المعيار المزدوج:** ويرى أصحابه أن خصوصية الحديث تحدد على أساس طبيعة المكان من جهة، وطبيعة الحديث ذاته من جهة أخرى، فهو يعد خاصا متى ما دار في مكان خاص بغض النظر عن موضوعه، ويعتبر أيضا خاصا إذا تعلق بأمور شخصية للمتحدث حتى لو تمت في مكان عام، وبالتالي يكون مشمولاً بالحماية القانونية وذلك لأن الكثير من المواضيع الخاصة تتم في أماكن عامة، وهذا ليس من شأنه أن يجردها من خصوصيتها ويتوقف الحديث الذي يجرى في مكان عام باعتباره خاصا أم لا على ارتفاع صوت المتحدثين والوضعية التي كان عليها هؤلاء ومدى ازدحام المكان الذي يدور فيه الحديث من عدمه، وغير ذلك من الظروف والاعتبارات المختلفة.²

أما عن موقفي من هذا الجدل الفقهي حول المعيار الذي يأخذ به في اعتبار المكان خاصا وبالتالي يعتبر اعتداء على الحق في الحياة الخاصة، فنحن نوافق ما ذهب إليه أصحاب المعيار المزدوج لأنه يوفر الحماية اللازمة للمتحدث لأحاديثه الخاصة من أي اعتداء في أي مكان سواء كان عاما أو خاصا.

الفرع الرابع: حجية التسجيل الصوتي في الإثبات الجزائي.

إن تسجيل الأحاديث الخاصة شأنها شأن مراقبة المكالمات الهاتفية تتعارض فيها مصلحتان الأولى مصلحة التحقيق في استخدام أجهزة التسجيل الصوتي للتنصت على الأحاديث المتهمين وكشف الجريمة والثانية مصلحة الشخص في الحفاظ على خصوصيته، وأمام هذا التعارض فإن الحديث عن حجية الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي تقتضي التعرض لموقف الفقه من استخدام هذه التقنية في الإثبات بالإضافة إلى موقف المشرع الجزائري من استخدامها.

أولا- موقف الفقه من الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي:

إن أغلب الفقهاء لم يجسموا موقفهم بصورة صريحة بخصوص حجية التسجيل الصوتي في الإثبات فظهر اتجاهين منهما اتجاه فقهي معارض لاستخدام التسجيل الصوتي كدليل إثبات، وهناك اتجاه مؤيد لاستخدام التسجيل الصوتي في الإثبات.

¹ معتصم خميس مشعشع، المرجع السابق، ص 427.

² موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 426.

أ- الاتجاه الفقهي المعارض:

لقد اتفق مجموعة من الفقهاء على القول بعدم حجية استخدام أجهزة التسجيل الصوتي في التحقيق ولكنهم اختلفوا في الحجج التي تؤيد رأيهم:

فهناك من يقول بعد حجية التسجيل الخفي لأنه ينتهك ألصق الحقوق بالشخص وهو حقه بأن لا يتسلل أحد إلى حياته الخاصة ، وهو ما يطلق عليه باسم حق الخلوة، وهو حق مطلق من حقوق الإنسان الطبيعية لذلك فإن التسجيل خلصة يعتبر إجراء باطل ولو أذن به قاضي التحقيق لأن فيه اعتداء على حقه في الخلوة التي لا يحق لأي شخص أن يقتحمها بطريق التلصص.¹

ويوافق على هذا الرأي الدكتور سامي صادق الملا حيث يرى أنه يجب اعتبار التسجيل خلصة جريمة يعاقب عليها، لأن هذه الوسيلة فضلا عما فيها من اعتداء صارخ على حقوق الإنسانية، فإنه كثيرا ما تتخذ كوسيلة لتهديد وابتزاز أموالهم، في حين يرى أن التسجيل الواقع في مكان عام لا يعد انتهاك لحق الخلوة، ومن ثم فهو إجراء صحيح والدليل المستمد منه مشروعاً طالما أن الشخص كشف بنفسه عما يصدره في مكان عام.²

وقد عارض أغلب الفقه الانجليزي وثلث الفقه الأمريكي المدافعين عن الحقوق المدنية والمنادين بالحرية الفردية في الولايات المتحدة الأمريكية استخدام هذه الوسيلة بحجة أنها تنطوي على مساس خطير بالحصانات المقررة للأفراد ومبررين رفضهم بأن الحكمة من منع استخدام أجهزة التسجيل هي حماية الحرية الفردية في حد ذاتها وليس رعاية متهم معين، وذلك حتى يستطيع كل فرد فيها أن يطمئن على حياته الخاصة والعامة، ويؤدي رسالة نحو المجتمع الذي يعيش فيه ومتى كانت مصلحة المجتمع الذي يعيش فيه هي محل الرعاية، فإن هذا يؤدي إلى عدم الاعتداد برضا المتهم اللاحق لأنه لا يتصرف في حق خالص له، أي أن هذا الإجراء يعتبر من النظام العام.³

وهناك من الفقهاء من يقول بعدم حجية هذه الوسيلة لأن الاعتراف صادر عن إرادة غير حرة، والذي يؤكد ذلك أنه لو طرحنا السؤال هل كان المتهم سيقدم على الاعتراف الذي أبداه في أقواله لو علم بأن تسجيلاً قد أعد له ليسترق ما يقوله؟ حتما الإجابة تكون لا، ومنه وحسب هذا الرأي فإن إعداد التسجيل يكون غشا وتدليسا ولو أذنت به سلطة التحقيق، لأنه أنشأ لدى المتحدث عقيدة مخالفة للحقيقة بأن أوهمه خطأ بالأمان والاطمئنان وهذا الغش يفسد إرادته ويعيب اعترافه.⁴

¹ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 122.

² قسول مريم، المرجع السابق، ص 224.

³ سامي صادق المرصفاوي، المحقق الجنائي، ط2، منشأة المعارف، مصر، 1990، ص 88.

⁴ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، المرجع السابق، ص 123.

وهو ما ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي قبل صدور القانون العاشر من جويلية بشأن حماية الحياة الخاصة حيث حظر التعويل على الأقوال المستمدة منه كدليل قائم بذاته، كل ما هنالك أنه يمكن اعتباره مجرد قرينة تعزز عناصر الإثبات الأخرى.¹

ب- الاتجاه الفقهي المؤيد: لقد أيد جانب من الفقه حجية ومشروعية الدليل المستمد من التسجيل الصوتي وذلك متى توافرت فيه ضمانات خاصة بالتسجيل، حيث رأى بعض الفقهاء وعلى رأسهم جانب من الفقه الفرنسي (قبل صدور قانون السابع عشر جويلية 1970 بشأن حماية الحياة الخاصة)، أن اللجوء إلى التسجيل الصوتي ليس إجراء باطل، طالما صدرت هذه الإقرارات والاتصالات بحرية واختيار منه ودون أي تأثير بشرط ألا يكون التسجيل قد تم بطريقة تخالف القانون كأن يكون التسجيل قد حدث بعد دخوله المسكن دون وجه حق ويبررون هذا الرأي بتطبيق قاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، فله حق رفضه أو الأخذ به.²

ويرى جانب من الفقه الأمريكي بحجية التسجيل الصوتي وقبوله في مجال الإثبات الجنائي مبررين رأيهم بأن التطورات المتلاحقة في شؤون الحياة والتقدم العلمي المطرد في العصر الحديث أمر يتعذر إغفاله في الإجراءات القانونية، ومن ثم ينبغي للقانون الذي يسعى لتحقيق العدالة وكشف الحقيقة أن يكون مواكبا لهذا التطور العلمي مستفيدا من ثمراته.³

يعتبر أنصار هذا الاتجاه أن اللجوء إلى مثل هذه الوسائل العلمية في مكافحة الجريمة، وبالذات تلك الأنشطة المتعلقة بالإجرام المنظم، ذلك لأن المجرمون في الوقت الحاضر أصبحوا يسخرون ثمرات التقدم العلمي في ارتكاب جرائمهم والتخلص من العقاب، وبالتالي صار متعذرا في أغلب الأحيان مواجهة تلك الجرائم ومحاربتها دون الاستعانة بأساليب مضادة، وفي مقدمتها إجراء التنصت والتسجيل الصوتي.

وأضافوا أيضا أن استخدام الأسلوب المذكور يجب حصره في أضيق نطاق ممكن وعدم التوسع فيه بحيث يجب قصره على بعض الجرائم الخطيرة دون غيرها كالحيازة العظمى وما يشابهها، مع ضرورة توافر الضمانات الكافية

¹ لالو رايح، المرجع السابق، ص31.

² لا شك أن التسجيل الصوتي خلسة للمحادثات يكون مشروعا في جميع الأحوال التي يكون فيها اللجوء إلى مراقبة تلك المحادثات مشروعا، أي أن التسجيل الصوتي يستمد مشروعته من مشروعية اللجوء للمراقبة، غير أنه لو تم تحريفه أو تزويره أو التلاعب به يكون التسجيل الصوتي باطلا، حتى ولو كان اللجوء إلى المراقبة مشروعا.

غير أنه من حيث مصداقية أدوات التسجيل، فلا شك أن التقدم العلمي قد وصل إلى مرحلة من التطور تسمح بالقول بكل ارتياح أن أدوات التسجيل ذات مصداقية تامة إذا سلمت من يد العبث، مما يعني أنه لو تم التسجيل في ظروف نزيهة، فإن ما يحتويه يكون مبدئيا صحيح وواقعي فالسؤال لا يطرح على مصداقية التسجيل بل على الظروف التي أجز فيها، والانتقادات القائمة حاليا إنما تنصب على التشكيك في نزاهة إعداد التسجيل ونسبة ما هو مسجل للمتهم، وهذا هو الإطار الذي يجب أن تكون فيه المناقشة، يراجع، بوعناد فاطمة زهرة، المرجع السابق، ص 201.

³ سامي الحسيني حسني، مراقبة الاتصالات الهاتفية وما يتصل بها، مجلة الأمن العام، ع96، 1982، ص79.

ومنها ألا يباشر هذا الأسلوب إلا تحت إشراف القضاء وبناء على إذن منه ، وذلك متى توافر سبب معقول للاعتقاد أن الجريمة ارتكبت أو أنها وشيكة الوقوع، وأن الدليل الذي يتم الحصول عليه بهذه الوسيلة يعد جوهريا في الدعوى، وأن لا جدوى ترجى من الوسائل الأخرى.¹

ويرى جانب من الفقه المصري (في الفترة السابقة على صدور القانون رقم سبع وثلاثون لسنة 1972م) بأن التسجيل الصوتي الذي يتم خفية لا يعد إجراء باطلا، بدعوى أنه ليس محرما على العدالة الاستفادة من ثمرات التقدم العلمي والتكنولوجي، ويعتبر التسجيل الصوتي من الإنجازات العلمية التي تساعد على كشف الجرائم وفضح المجرمين وإثبات إدانتهم.²

ويبرر أنصار هذا الاتجاه ما ذهبوا له أن ما ينطوي عليه التسجيل الصوتي من انتهاك للحقوق لا يزيد عما هو متحقق في القبض والتفتيش، ومع ذلك هذين الإجراءين جائزين ولم يعارض أحد من مشروعيتها وحجيتها القانونية لذلك كان الأولى أن يكون التسجيل الصوتي جائزا ومقبولا هو الآخر.

وإن الفريق المؤيد لهذا الاتجاه يعتبر التسجيل الصوتي من قبيل الحيل المشروعة التي يجوز الالتجاء إليها في مرحلة جمع الاستدلالات مثله مثل التنكر الذي يستعان به في ضبط الجناة أو الحصول على اعترافهم ولا يكون التسجيل باطلا إلا إذا كان بطريق مخالف للقانون، كانتهاك حرمة المسكن بغير إذن قانوني.³

ثانيا- موقف التشريع الجزائري من الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي:

يختلف موقف القانون المذكور في المرحلة السابقة على صدور القانون رقم 23/06 لسنة 2006م عنه في المرحلة الثانية للعمل بهذا القانون.

1- قبل صدور القانون 23/06 المتضمن تعديل قانون العقوبات:

كان تسجيل أقوال الأشخاص جلسة بآلة تسجيل هو أمر مخالف لقواعد الأخلاق والدين ومبادئ الحرية التي كفلها الدستور، وتسجيل أقوال الشخص خفية عنه هو في حقيقته تجسسا وتطفلا، وانتهاكا لأهم حقوق الشخص وهو حقه في أن يعيش حياة خاصة به.

ومن هذا كان لابد للمشرع وضع قواعد تحمي الحياة الخاصة للشخص، وفعلا تدخل المشرع الدستوري ونص في المادة التاسعة وثلاثون فقرة الأولى من دستور 1996، على أنه: " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون".

¹ عادل حافظ غانم، كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة، د.ط، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 1971ص235.

² أحمد محمد خليفة، مشروعية التسجيل الصوتي في التحقيق الجنائي، مجلة الأمن العام، ع1، مصر، 1958، ص25.

³ قسول مريم، المرجع السابق، ص227.

وهذا النص الدستوري لم يترجمه المشرع الجنائي في النصوص التطبيقية كقانون العقوبات ولا قانون الإجراءات الجزائية، مما جعل هذه المسألة تتميز بفرغ تشريعي، كما أنها لم تطرح بشأنها أي منازعة أمام المحكمة العليا لكي تبدي موقفها.¹

2. بعد صدور القانون 23/06 المتضمن تعديل وتميم قانون العقوبات:

أما بعد تعديل قانون العقوبات السابق الذكر أصبح تسجيل الأحاديث الخاصة خفية أمر غير مشروع ولا يجوز الاستناد عليه كدليل إثبات، بل جرم المشرع الجزائري بمقتضى المواد (303 مكرر و303 مكرر1) من ق.ع.ج، أي اعتداء على حرمة الحياة الخاص للشخص سواء بالتسجيل أو النقل.

ومع ذلك فإن تسجيل الأحاديث الخاصة يعد جائزا حسب الإجراءات الجزائية في حالتين:

أ- إذا تم الإجراء المذكور بناء على طلب من الجهات القضائية المختصة وتحت إشرافها، ووفقا للشروط والضمانات المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 7 من ق.إ.ج.ج إلى 65 مكرر 10 من ق.إ.ج.ج.

ب- أن يتم التسجيل الصوتي للأحاديث الشخصية في جرائم معينة ومحدودة، وتكون في الجريمة المتلبس فيها أو في التحقيق الابتدائي في الجرائم المذكورة، والمحددة وفقا لنص المادة 65 مكرر 5 من ق.إ.ج.ج.²

ولم يفرق المشرع الجزائري بين أن يتم التنصت على الأحاديث الشخصية في مكان عام أو أن تتم في مكان خاص فقد أضفى الحماية على الحديث في حد ذاته ولا يهتم المكان الذي جرى فيه حسب المادة 303 مكرر من ق.ع.ج، والتي تنص على أنه " يعاقب بالحبس.... بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه...".

يتبين لنا من خلال الحديث عن حجية الدليل المتحصل عليه من التسجيل الصوتي إجراء مشروع لكن بشرط أن تأذن به الهيئات القضائية المختصة بذلك وتحت إشرافها، ويكون في جرائم محددة أو في الجرائم المتلبس بها مع ضرورة مراعاة مبدأ المشروعية في هذا الإجراء، أي أن تحترم فيه حقوق الدفاع والكرامة الإنسانية.

¹ مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، المرجع السابق، ص135.

² قسول مرثم، المرجع السابق، ص 237.

خلاصة القول فإنه من غير العدل في نظرنا حرمان القضاء من وسيلة فعالة من وسائل التحقيق الجنائي ولا بد من تحقيق النتيجة المرجوة من إجراء التسجيل الصوتي لآبد من إرساء رقابة قضائية على شرعية ونزاهة الإجراء وخلوه من أي تجاوزات تجعله إجراء غير مشروع، فالحجية التي تتمتع بها التسجيلات الصوتية كدليل إثبات تقني نسبي تتوقف على صحته الإجراءات التي اتخذت في القيام به فإذا صحت الإجراءات المتبعة في التسجيل أصبح دليلاً قائماً بذاته ويصح الأخذ به.

خاتمة

إن موضوع طرق الإثبات في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري موضوع ذو أهمية بالغة في الحياة اليومية وساحات القضاء، فأدلة الإثبات تهدف إلى إظهار الحقيقة التي هي محل بحث وتنقيب هذا للوصول إلى العلم واليقين ولا يتحقق هذا إلا إذا كانت الأدلة المتحصل عليها في عملية التنقيب مشروعة وترسي قواعد العدالة فإن لم يتم الدليل القاطع على إدانة المتهم في الدعوى، فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما، بل يجب التصريح ببراءة مادام أن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته بدليل تقبله المحكمة ولا يدع مجالاً للشك.

لذلك يخول القانون للقاضي الجزائي سلطات تتيح له تحقيق هذه الغاية، إذ له سلطة الأمر بأي إجراء من إجراءات الإثبات التي يراها مناسبة، والحرية في الاستعانة والاستناد إلى أي دليل يؤدي إلى تكوين عقيدته واقتناعه الذي ينتهي في آخر المطاف إما بإدانة المتهم أو تبرئته، حسب كل دعوى، إلا أن ذلك لا يعني إطلاق حرية القاضي في هذا الشأن، وإنما هناك إجراءات محددة يوجب القانون على القضاة احترامها والتقيّد بها في عملية استجماع أدلة الإثبات.

بناء على ما سبق عرضه ارتأينا أن نختم هذه الدراسة بأهم النتائج المتوصل إليها، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

- إن نظام الإثبات في المجتمعات البدائية كان بسيطاً يقوم على بعض الأفكار التي كانت تعبر عن وضعية الإنسان في تلك الفترة والاعتقادات السائدة قد تعتمد على الإثبات الإلهي أو المبارزة القضائية أو اليمين وكل هذه الطرق كانت تعبر عن عجز الإنسان للتوصل إلى حل بخصوص الجريمة موضوع المحاكمة الجزائية ومن هنا يظهر لنا الطابع اللاعقلاني لنظام الإثبات في هذه المرحلة ولم يكن للأساليب المذكورة أعلاه جدوى في إثبات الجريمة.

- أما عن نظام الإثبات في العصور الوسطى ميزة الإثبات الجزائي أنه عرف نظام الأدلة القانونية وهذا يعني أن المشرع رسم طريقاً معيناً لإثبات أي واقعة إجرامية، ويحكم القاضي بناء على هذا الطريق الذي رسمه له المشرع وليست له سلطة في الحكم بغير هذا الطريق ومنع القاضي في هذه المرحلة من مراحل الإثبات الجزائي من سلطة تقدير الأدلة، هذا ما أثر على سير القضايا الجزائية وأصبح دوره سلبياً أي مجرد التطبيق للنص القانوني، فالقاضي قد يكون غير مقتنع بحكم الإدانة للمحكوم عليه.

- أما بالنسبة لنظام الإثبات في الشريعة الإسلامية فهو تطبيق لتعاليم والمبادئ المقدسة في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، ففي الوقت الذي عرفت الدول الغربية أنظمة جائزة التي لا تمد العدالة بصلة كان إشعاع الإسلام قد وصل منذ ما يقارب خمسة قرون على البلاد الإسلامية ونشر فيها العدل والسلام بفضل مبادئها الحكيمة برعاية مصالح الناس وضمان حقوقهم.

- وقد سمحت مرحلة العصر الحديث والتي هي من مراحل الإثبات للقاضي الجزائري من تقدير قناعته الوجدانية من الدليل المقدم أمامه واستنتاج براءة أو إذنب المتهم وسميت هذه المرحلة بالمرحلة العلمية الحديثة القائمة على الاستعانة بالوسائل العلمية في الإثبات الجزائري وهذا كله بسبب تقدم العلوم الإنسانية وحدث ثورة في مجال الاختراعات العلمية والهدف من ذلك هو بحث الإنسان عن أفضل الطرق التي توصل إلى الحقيقة في المسائل الجزائية.

- أما عن وضع الإثبات الجزائري وأدلتة في الجزائر قسمت إلى مرحلتين المرحلة الأولى قبل صدور قانون الإجراءات الجزائية والتي مرت هي الأخرى بمرحلتين أساسيتين، مرحلة الوجود العثماني و مرحلة الاحتلال الفرنسي للجزائر واتسمت المرحلة الأولى بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بما أن العثمانيين كانوا مسلمين، أما المرحلة الثانية فقد تميزت باللامشروعية الإجرائية فقد عمدت فرنسا إلى تطبيق نظام إجرائي جائر في حق الجزائريين، أما بالنسبة للمرحلة الثانية من مراحل تطور نظام الإثبات في الجزائر هو صدور قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وانقسمت هذه المرحلة إلى قسمين مرحلة الاستقلال، فانشغل المشرع في هذه المرحلة بالإصلاح القضائي وتبسيط إجراءات جمع أدلة الإثبات.

أما المرحلة الأخيرة وهي مرحلة صدور قانون الإجراءات الجزائية، تبنى مبدأ حرية الإثبات في جميع الجرائم وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصي، كما تعني حرية الإثبات أن يستعين القاضي بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة والتوصل إليها.

- القاعدة العامة لعبء الإثبات يقع على النيابة العامة فهذا الأصل العام إلا أن هناك استثناءات تقع على هذا المبدأ، وذلك حينما يتدخل المشرع بنص صريح ليلقى عبء الإثبات على المتهم، من أمثلة ذلك الأمر الخاص بالمنافسة الذي افترض على المتهم بالغش أو الفساد إذا كان من المشتغلين بالتجارة وألقى على عاتقه عبء إثبات انتفاء هذا العلم، كذلك استثناء آخر استقر عليه القضاء افتراض علم الشريك في الزنا بزواج من زنى بها.

- الأصل في الإنسان البراءة ولا يمكن اتهام شخص أو معاملته على أساس أنه مذنب، إلى أن تثبت جهة قضائية ذلك بحكم نهائي، لكن لا يمكن احترام هذا المبدأ احتراما حرفيا فسوف يضحى اتخاذ الإجراءات الجزائية أمرا مستحيلا لأن تطبيق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مضمون واقعي يتوقف على مدى الضمانات القانونية الموفرة لحقوق الإنسان، فقريئة البراءة تعني أن المتهم يجب معاملته مثلما يعامل الأبرياء، ومن ثم فإن الأصل هو تمتعه بكافة الحقوق التي كفلها الدستور ونظمها.

- كلمة الإثبات الجزائي في تعريفه الاصطلاحي أو القانوني يحمل معنى واحد وهو إقامة الدليل أمام القضاء التي حددها القانون، ويترتب على ذلك آثار قانونية وإقناع القاضي بصحة الواقعة أو نفيها.
- لا تقتصر أهمية الإثبات في الكشف عن الجريمة، بل هناك مكانة هامة للإثبات في المسائل الجزائية، ذلك أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي، ومن غير الممكن أن تعاينها المحكمة بنفسها وتتعرف على حقيقتها ومن ثم يتعين أن تستعين بوسائل تعيد أمامها شريط الأحداث وهذه الوسائل تتمثل في أدلة الإثبات.
- يحكم الإثبات الجزائي ثلاثة أنظمة، نظام الإثبات المقيد وهو الذي يحدد طرق الإثبات الجائز قبولها أمام القضاء ويحدد قيمة كل طريقة ولا يستطيع الخصوم إثبات حقوقهم غيرها، كما لا يستطيع القاضي أن يتخذ طريقة أخرى غير تلك التي حددها القانون، أما النظام الثاني وهو نظام الإثبات الحر (المطلق)، فيكون للقاضي في ظل هذا النظام الحرية المطلقة في تكوين اقتناعه من أي دليل فلا يحدد هذا النظام طرقا معينة للإثبات وإنما يكون للخصوم الحرية الكاملة في اختيار الأدلة المؤدية إلى اقتناع القاضي، وهناك نظام مختلط يسعى إلى الجمع بين النظامين السابقين والتوفيق بين يقين القاضي ويقين المشرع.
- يجب أن يتوفر في الدليل الجزائي شروطا معينة حتى يقبل هذا الدليل في الدعوى الجزائية ومن بين هذه الشروط أن يكون هذا الدليل مشروعاً، ومطروحاً للمناقشة وله أصل في الدعوى، بالإضافة إلى أن يكون الدليل الجزائي المعتد به معللاً ومسبباً في الحكم.
- عمل الشرطة القضائية باعتبارها من الجهات المختصة في مجال الإثبات هو الأساس بواسطته يصل إلى علم النيابة العامة وقوع الجريمة، وبعدها تتدخل النيابة العامة بالتصرف في الأدلة التي يقوم ضباط الشرطة القضائية باستجماعها، ويقوم بإعطاء ضباط الشرطة القضائية التوجيهات للقيام بما يجب القيام به من إجراءات للحفاظ على الأدلة الموجودة في مسرح الجريمة فعمل النيابة العامة والشرطة القضائية في مجال البحث الجنائي عمل متكامل في سبيل الوصول إلى الدليل الذي يؤكد براءة أو إدانة المتهم في الجريمة.
- دور المحامي في تقديم أدلة الإثبات أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجزائية، أقل أهمية من دور القاضي الذي له سلطة فحص أي دليل معروض أمامه وإصدار حكمه بناء على اقتناعه الشخصي.
- الشرطة العلمية جهاز ذو فعالية كبيرة، بحيث يحتوي على فروع وهياكل تسمح باكتشاف الواقعة الإجرامية، من خلال تجميع ما يتركه الجاني من مخلفات في مسرح الجريمة وعرضها على المختبر من أجل الكشف عن وقائعها وإثبات مدى نسبتها إلى المتهم بارتكابها.
- انقسم الفقه بين مؤيد ومعارض بخصوص استجواب المتهم باستعمال التنويم المغناطيسي واستعراف الكلاب

البوليسية وجهاز كشف الكذب، لكن من جانبنا نخلص إلى نتيجة هامة أن استعمال هذه الوسائل لوحدها لا يكفي، وإنما ينبغي تدعيمها بأدلة مادية أخرى حتى يزول الشك بخصوص حجية هذه الأجهزة ومشروعية الدليل المستمد منها والمختلف في قيمتها الإثباتية لكنها تبقى كدليل إثبات جائر القبول متى كان إجراء القيام به مشروعاً.

- إن العمل بشهادة الشهود يحتل مرتبة هامة أمام القاضي الجزائري نظراً للتقدم العلمي، فإن هذا الطريق يحتل الدرجة الأولى في المواد الجزائية، وبالتالي تستوجب هذه الأهمية الاعتناء كثيراً بالشخص الشاهد والحرص على أن تثبت إجراءات الإدلاء بها بطريقة صحيحة وقانونية وفقاً لما هو منصوص عليه في مواد قانون الإجراءات الجزائية وإحاطته بكل الضمانات حتى لا تكون الشهادة عرضة للأخطاء أو التحريف أو التزوير.

- وكذلك بالنسبة للدليل الجزائي الناتج عن الاعتراف فإن قيمته القانونية متروكة للاقتناع الشخصي للقاضي فإذا اقتنع به وتبين له صدق الاعتراف الصادر عن المتهم، والعكس صحيح في إمكانه استبعاد هذا الاعتراف إذا لم يطمئن إليه، فلا يحتاج إلى تسيب رفضه للاعتراف وعدم الاعتداء به، لأن السبب معروفاً في القانون وهو عدم اطمئنانه إلى ما اعترف به المتهم.

- الاستجواب كدليل إثبات إجراء جوهري لصحة سير إجراءات الدعوى الجزائية، حيث يمكن للقاضي عن طريقه الوصول إلى بعض العناصر المفيدة من وجهة نظر الاتهام، لاسيما وأنه ليس هناك ما يمنعه من استخلاص ذلك من أقوال المتهم، كما أنه لا يجوز في جميع الأحوال تبرئة المتهم لعدم كفاية الأدلة إلا إذا قد سبق استجوابه وهو يشكل أيضاً من وجهة نظر الأخرى التي تخص المتهم أهم وسيلة دفاع تمكنه من معرفة الاتهام القائم ضده لإعداد وسائل دفاعه.

- الانتقال للمعاينة هو إجراء بمقتضاه ينتقل المحقق وممثل النيابة العامة إلى مكان وقوع الجريمة ليشاهد بنفسه ويجمع الآثار المتعلقة بالجريمة من آثار المتعلقة بها وبكيفية وقوعها وكذلك جميع الأشياء التي تفيد في الكشف عن الحقيقة، والهدف من هذا الإجراء جمع الأدلة التي تخلفها الجريمة كرفع البصمات وتقصي الآثار وتحليل الدماء والبحث عن كل ما يفيد إظهار الحقيقة فالنتيجة المتوصل إليها من الانتقال للمعاينة تعتبر من أهم الأدلة التي لها علاقة بالواقعة الإجرامية ويجب الإسراع للانتقال للمعاينة مسرح الجريمة حتى لا يتطرق الشك إلى الدليل الناتج عن الانتقال لمعاينة موقع الحادثة الإجرامية.

- أما بخصوص الخبرة الجزائية، فإن رأي الخبير في المواد الجزائية وحجيتها القانونية تخضع لتقدير القاضي الذي له أن يقرر بنفسه الحقيقة التي يقتنع بها من الأدلة المعروضة أمامه ومدى كفايتها، فالقاضي لا يكون ملزماً برأي الخبير فتكون له سلطة في تقدير قيمة هذا الدليل الناتج عن الخبرة.
- للقاضي أن يقوم باختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى ليستنبط منها قرينة قضائية ثم يكون حراً كذلك في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من دلالة ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك على ما إذا كانت للقرينة التي استخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا في حق المتهم وكان استنباطه مقبولا ومعقولا.
- لقد أقرت أغلب التشريعات ومنها المشرع الجزائري على جواز إجراء فحص الدم للسائق للحصول على دليل مادي في جرائم السياقة في حالة سكر أو تحت تأثير مخدر على اعتبار أن الألم الذي يسببه إجراء تحليل الدم لا يقارن بالنتيجة التي يحققها في كشف حالة السائق إذا كان تحت تأثير الكحول أو المخدرات، وهذا ما سمح به المشرع الجزائري في القانون المتعلق بتنظيم حركة المرور وسلامتها وأمنها، وهذا ما ذهب إليه آراء الفقهاء وحتى أحكام المحاكم لمعظم دول العالم.
- نتائج البصمة الوراثية أو الحمض النووي ADN من الأدلة البيولوجية القاطعة لتحديد هوية الجناة، بشرط أن لا يتعارض هذا الدليل البيولوجي الناشئ عن تحليل البصمة الوراثية مع نصوص الشريعة الإسلامية والنصوص القانونية، مع العلم أن المشرع الجزائري لم ينص في القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، صراحة على القيمة الإثباتية للبصمة الوراثية في مجال الإثبات إلا أن اللجوء إلى هذه الوسيلة العلمية تساعد القاضي في عملية اقتناعه بالدليل لإصدار حكمه سواء بالبراءة أو الإدانة.
- الدليل الإلكتروني عبارة عن معلومات مخزنة في أجهزة الحاسوب وملحقاته من أقراص وغيرها من وسائل تقنية التي يتم تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة بهدف إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى مرتكبيها، فعلى الرغم من الطبيعة الفنية للدليل الإلكتروني التي تجعل من الصعوبة بمكان الحصول عليه، إلا أن التقنيات العلمية الحديثة لعبت دورها الفعال في إمكانية استرجاعه بعد محوه، إصلاحه بعد إتلافه، وإظهاره بعد إخفائه، كما أنه لم يعد الاكتفاء بالإجراءات التقليدية لجمع الدليل الإلكتروني كافياً، بل لابد أن تصاحبها إجراءات حديثة تتفق مع الطبيعة العلمية والتقنية للدليل الإلكتروني كالتحفظ على البيانات المعلوماتية، والأمر بتقديم بيانات معلوماتية فضلاً عن اعتراض الاتصالات الإلكترونية، مع ضرورة اعتبار مبدأ حرية الإثبات الجنائي أساس قبول الدليل الإلكتروني في عملية جمع أدلة الإثبات خاصة عند الدول ذات الأصل اللاتيني، وغيرها من الدول متأثرة بها كالجنازير، ومع الإبقاء على سلطة القاضي الجزائري في تقدير الدليل الإلكتروني على الرغم من علو

مكائنها، ويظل القاضي هو المسيطر على هذه الحقيقة لأنه من خلال سلطته التقديرية يستطيع استبعاد الدليل الإلكتروني المتحصل عليه بطرق غير مشروعة.

- على الرغم مما تحظى به الأدلة التقنية الحديثة من مميزات في الإثبات الجزائي، ومنها التسجيل الصوتي، إلا أن هناك بعض السلبيات كالأعتداء على خصوصيات الأفراد التي تكلفها الأديان السماوية قبل الدساتير والقوانين الوضعية والتي يلزم مراعاتها وجوبا، مع العلم أن المشرع الجزائري حدد حالات جواز استعمال تقنية التسجيل الصوتي والتنصت الهاتفية كدليل لإثبات بعض الجرائم وهي محددة على سبيل الحصر، وهذا لخطورتها من جهة ونظرا لتهديدها لأمن المجتمع من جهة أخرى وهو ما نصت عليه مواد قانون الإجراءات الجزائية ونصوص قانون العقوبات وذلك في جرائم محددة وذلك حفاظا على خصوصية الفرد من جهة ومن جهة ثانية حفاظا على أمن المجتمع .

وبناء على ما سبق تقديمه من نتائج حول هذا البحث حاولت أن أحتمه بمجموعة من الاقتراحات وهي

كالتالي:

- ضرورة تجميع كافة المبادئ والقواعد المتعلقة بأدلة الإثبات الجزائية تحت عنوان موحد ومناسب كأدلة الجزائية أو قواعد الإثبات الجزائي، كما فعلت بعض التشريعات في البلدان الأخرى، لتسهيل عملية البحث بدلا من أن تتناثر قواعد الإثبات وإجراءات القيام بها بين النصوص القانونية فالقانون الجزائري جعل أدلة الإثبات نصوصها منظمة في قانون الإجراءات الجزائية، فالأصح أن يفرد لها قانون خاص تجمع فيه جميع إجراءات المتعلقة بأدلة الإثبات.

- إدخال دراسة العلوم الأخرى ذات العلاقة بالقانون، لاسيما في مجال التحقيق والإثبات كعلم النفس والطب الشرعي وجعلها مواد مقررة في كليات الحقوق، وفي المعاهد التي لها دراسات قانونية، فضلا عن تخصيص زيارات ميدانية علمية لطلبة القانون لأقسام الشرطة ومعامل الأدلة الجنائية.

- يجب على السلطة القائمة بالتحقيق أن تسعى إلى تطوير أساليبها في اكتشاف الجرائم الحديثة تماشيا مع التطور العلمي الحاصل، وهذا نظرا لظهور أنماط إجرامية جديدة أصبح الجناة يستعملون فيها أحدث التكنولوجيا وبذلك أصبحت الوسائل التقليدية عاجزة عن وضع حد لهذه الجرائم وملاحقتها كما أثبتت الأساليب التقليدية عن عجز كشف الأدلة التي تخلفها الجرائم.

- كما نقترح أن تعمل الجهات ذات العلاقة بعقد دورات تدريبية محلية ودولية لضباط الشرطة القضائية وأعضاء النيابة العامة والقضاة على كيفية التعامل مع الأجهزة الحديثة لاستخلاص الدليل الجزائي في الوقائع المراد إثباتها.

- مادامت معظم الأدلة الحديثة ذات دلالة قاطعة من الناحية العلمية فهي تتمتع بقوة في الإثبات، لذا ينبغي على القاضي الخضوع لمبدأ الاقتناع العلمي وليس مبدأ الاقتناع القضائي.
- ضرورة تدخل المشرع الجزائري بالنص صراحة على تجريم اللجوء إلى أي وسيلة علمية كاستخدام جهاز كشف الكذب أو التنويم المغناطيسي في التحقيق، والتي من شأنها أن تؤدي إلى انتزاع الاعتراف من المتهم رغما عنه وعدم الوقوف صامتا أمام هذه الوسائل لأنه يضر بمصلحة المجتمع، مع النص على إهدار قيمة الدليل المتحصل عليه من هذه الوسائل وعدم الاستناد عليه مطلقا في الإثبات.
- لكن يمكن أخذ بهذه الأدلة على سبيل الاستئناس فقط لتعزيز أدلة أخرى قائمة في الدعوى الجزائية، متى كان لمصلحة المتهم ولكن بشرط أخذ موافقة هذا الأخير أو محاميه أو بناء على طلب أحدهما، وبموجب قرار معلل من المحكمة، أو قاضي التحقيق وتحت إشرافه، كما يمكن إيقاف التجربة إذا طلب المتهم أو محاميه، دون أن يتخذ كدليل ضد المتهم.
- إذا كانت الوسائل العلمية تفيد في الكشف عن الجريمة وإقامة الدليل على الجاني، فإنها تعصف بحقوق الأفراد وحررياتهم إذ لم يحسن استخدامها، ولذلك فإنه يشترط لقبول الأدلة العلمية توافر شرطين:
- أن تصل قيمة الدليل إلى درجة القطع من الناحية البحثية.
 - أن لا يكون في الأخذ بهذا الدليل العلمي مساس بحقوق الأفراد وحررياتهم إلا بالقدر المسموح به قانونا.
- ضرورة الاستفادة من تجارب الدول الرائدة في مجال التكنولوجيا المتطورة وكيفية تعاملها مع هذه الوسائل في مجال الإثبات الجنائي وذلك بتوفير الإطارات المتخصصة للتعامل مع هذه التقنيات الحديثة وذلك لا يتأتى إلا إذا قمنا بتكوين وتأهيل الأشخاص المنوط بهم مهام البحث والتنقيب في مجال جمع أدلة الإثبات الجزائية.
- ما دامت وسائل ارتكاب الجرائم في تطور يجب بالموازاة مع ذلك تكوين القضاة وتدريبهم بما يتناسب والوسائل المستحدثة فالتكوين النظري للقاضي لا يكفي وحده، وإنما يلزم تدعيم هذا التكوين بالتدريب الميداني أو التطبيقي حتى يكون اقتناعه بالدليل العلمي مبني على تلك المعارف المكتسبة، وبالتالي يكون حكمه استناد إليه صحيحا.
- أن يكون هناك قنوات اتصال بين العاملين بالمختبرات الجنائية وأجهزة التحقيق الجنائي حتى يتلقى كل واحد منهما المعرفة الأساسية التي تخص مجال عمله، وبذلك يمكن أن يعملوا معا تحت مظلة فريق متكامل، حيث يوصى دائما أن تكون العلاقة الوظيفية بين رجال البحث الجنائي والعاملين بالمختبرات الجنائية علاقة وطيدة.

- ضرورة أن يكون الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي مسببا، ذلك أنه إذا كانت المحكمة العليا لا تراقب القاضي في تكوين اقتناعه، فمما لا شك فيه أنها لا تقره على رأي يجافي المنطق أو يخل بالأصول المسلم بها في الاستدلال القضائي.
- حث المشرع الجزائري على ضرورة إصدار قانون يلزم تسجيل البصمة الوراثية لكل مولود عند استخراج شهادة ميلاده وعند إجراء تطعيم طبي حتى يسهل الرجوع إليها عند الحاجة.
- فتح الباب أمام القاضي الجزائري للأخذ بالبصمة الوراثية من أجل إثبات التهمة أو نفيها، خاصة وأن المجرمين أخذوا يتفننون في ارتكابهم للجرائم، مما يصعب التعرف على مرتكبيها بواسطة وسائل الإثبات التقليدية، كما أن هذه التقنية أثبتت نجاحتها في البلدان الأوروبية والولايات المتحدة الأمريكية من خلال حسمها لكثير من الدعاوى الجزائية، فضلا عن ذلك فإن القضاء الجنائي في بعض الدول العربية أخذ يلحق بركب التطور الحاصل في مجال بيولوجيا الإثبات من خلال أخذه بتقنية البصمة الوراثية ومساهمتها في التعرف على هوية الجناة في عدد من الجرائم.
- حتى يكتسب تحليل البصمة الوراثية الثقة والمصداقية يتعين أن تتم التحاليل في جهة رسمية حكومية (المختبرات الحكومية ومصلحة طب الشرعي) دون المعامل الخاصة، مع ضرورة توافر المتطلبات لذلك من كوادر جيدة وخبرة إلى جانب الإمكانيات المادية والتقنيات العلمية المتطورة التي تسهل جمع الأدلة المادية من مسرح الجريمة والتحفظ عليها.
- وجوب الأخذ بالدليل الإلكتروني كدليل أصلي وذلك نتيجة نقص توافر الإمكانيات الرقمية في المحاكم.
- اتخاذ تدابير اللازمة لحل مشكلات الاختصاص القانوني والقضائي التي تثيرها الجرائم الإلكترونية.
- إنشاء أقسام متخصصة داخل المحاكم للفصل في القضايا المتعلقة بالجرائم الإلكترونية، ودعوة الدول العربية لبناء أنظمة الإنذار المبكر لمواجهة كل أشكال هذه الجرائم.
- إنشاء شرطة متخصصة لمكافحة الجرائم الإلكترونية في الدول العربية سواء على المستوى الوطني أو المستوى القاري كما هو الحال على المستوى الأوروبي، وكذلك إنشاء موقع الكتروني للشرطة متخصص في جرائم الكمبيوتر والانترنت يقدم المعلومات عن كافة أنواع هذه الجرائم وأدوات ارتكابها، وواقعها واتجاهها وكل الأمور المستحدثة في هذا المجال.

- ضرورة إصدار دليل إرشادي تقني وقانوني حول صور الجرائم الالكترونية والأصول العلمية لاكتشافها والتحقيق فيها وأساليب التعامل مع الأدلة الالكترونية، ومواصلة تحديث هذا الدليل بشكل دوري والاستفادة من الدليل الصادر عن المنظمة العالمية للشرطة الجنائية الأنتربول.

- النص على عدم مشروعية الدليل الناتج عن التسجيل الصوتي أو التنصت الهاتفية على المكالمات الهاتفية باعتبار أنه يمس بالحياة الخاصة للأفراد لكن استثناءا وفي حالات محددة على سبيل الحصر وفي الجرائم التي تهدد أمن المجتمع يمكن الترخيص بإجراء تسجيلات الصوتية والتنصت على الأحاديث الخاصة لكن مع ضرورة مراعاة الضوابط القانونية وأن لا تتجاوز الجهات المخولة لها القيام بها نصوص القانون.

في ختام هذه الدراسة يستخلص أن أدلة الإثبات في ظل التشريع الجزائري أصبحت تجمع في طياتها بين الوسائل التقليدية والوسائل الحديثة وتستعمل كل وسيلة من هذه الوسائل بالنظر إلى طبيعة الجريمة التي ترتكب ويبقى التأكيد على أن تراعى الجهات القائمة على اكتشاف الجرائم وجمع أدلتها الضمانات القانونية التي تهدف إلى احترام الحرية الشخصية للأفراد وعدم التعدي عليها، وتحديد آليات الحصول على الدليل الجزائي ليصبح ذو حجية قانونية ومقبولا أمام القضاء ما دام استند في جمعه على إجراءات مشروعة.

تم بحمد الله تعالى.

قائمة المصادر والمراجع

– المراجع باللغة العربية:

أولاً- المصادر:

– القرآن الكريم.

– معجم المحيط، ط4، مكتبة الشروق الدولية، مصر ، د. ذ.س.ن.

ثانياً- المؤلفات العامة:

1. أبو بكر جابر الجزائري، منهج المسلم، ط1، دار الكتب السلفية، الجزائر، 1984.

2. أحمد عوض بلال، الإثم الجنائي، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1988.

3. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية مصر ، 1995 .

4. أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ط5، دار هومة ، الجزائر، 2010م.

5. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، د.ط، دار الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1999.

6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، ج1، دار هومة، الجزائر، 2002.

7. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ج2، ط4، دار هومة، الجزائر، 2006.

8. أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر، 2003.

9. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.

10. أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

11. إسحاق إبراهيم منصور، الموجز في علم الإجرام والعقاب، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1982.

12. أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر 1987.

13. إدوار الغالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط2، مكتبة غريب، مصر، 1982.

14. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية (سير الدعوى العامة)، ج2، منشورات جامعة دمشق، سوريا 2011.

15. براء منذر عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون رعاية الأحداث، دراسة مقارنة، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
16. بلعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر 2007.
17. جلال الجابري، الطب الشرعي القضائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
18. جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية (الضرب والتهديد)، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1976.
19. جهاد الكسواني، قرينة البراءة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.
20. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 2002.
21. حسن الجوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج2، جامعة دمشق، سوريا، 1998.
22. حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقهاء للدولة العربية، ج187، الدار العربية للموسوعات، مصر 1980.
23. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلتي التحقيق الابتدائي "دراسة مقارنة" ج1، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.
24. حسين الجندي، أصول الإجراءات الجزائية في الإسلام، ج2، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1992.
25. حسين صادق المرصفاوي، شرح قانون الإجراءات الجنائية الكويتي، د.ط، جامعة الكويت، 1970.
26. حسين محمد علي، الجريمة وأساليب البحث العلمي، ط2، دار المعارف، مصر، 1966.
27. خليفة كلندر عبد الله حسين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة"، ط1، دار النهضة العربية، مصر 2002.
28. درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي، ط1، منشورات عشاش، الجزائر، 2003.
29. رضا فرج مينا، الوجيز في الإجراءات الجزائية الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
30. رمسيس بهنام، البوليس العلمي أو أمن التحقيق، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 1999.
31. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، مطبعة عين الشمس، مصر، 1998.
32. زكي محمد شناق، الوجيز في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، ط1، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية 2010.
33. زيدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.

34. زيدة مسعود، القرائن القضائية، د.ط، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001.
35. سامي صادق المرصفاوي، المحقق الجنائي، ط2، منشأة المعارف، مصر، 1990،
36. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1997.
37. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "المتابعة الجزائية"، ج1، دار الشهاب، الجزائر 1989.
38. شافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، د.ط، دار الفكر العربي، مصر، 1992.
39. طارق صالح يوسف عزام، أثر الطب الشرعي، دار النفاثس للنشر والتوزيع، د.ذ.س.ن.
40. طه زاكي صافي، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية، د.ط، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع لبنان، 2003.
41. عادل عبد العالي الخراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006.
42. عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2014.
43. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية "دراسة مقارنة"، ط2، دار المنشورات الحقوقية، مصر، 1993.
44. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، منشورات عبيدات، الأردن، 1971.
45. عباس أبو شامة، الأصول العلمية لإدارة عمليات، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب الرياض، 1988.
46. عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون المحاكمات الجزائية، ج1، مطبعة جامعة بغداد العراق، 1988.
47. عبد الحكم فودة سالم، حسن الدميري، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، د.ط دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1796.
48. عبد الحكم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، مصر، 2000.
49. عبد الحميد الشواربي، جريمة الزنا في ضوء القضاء والفقهاء، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1985.

50. عبد الحميد عمارة ،ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، ط1، دار المحمدية العامة، الجزائر، د.ذ.س.ن
51. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، د.ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2015.
52. عبد الرزاق الصنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، دار النشر للجامعات، مصر 1957.
53. عبد الفتاح الصيفي وآخرون، أصول المحاكمات الجزائية، الإجراءات السابقة على المحاكمة، إجراءات المحاكمة والطعن في الأحكام، د.ط، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2000.
54. عبد الفتاح الصيفي، فتوح الشادلي، علي عبد القادر القهوجي، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 2000.
55. عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، د.ط، دار الكتب والوثائق الرسمية، مصر، 1995.
56. عبد الله ابن محمد يوسف، أنظمة تحقيق الشخصية، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 2007.
57. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، (التحري والتحقيق)، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2005.
58. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، (التحري والتحقيق)، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2015.
59. عبد الله بن أحمد قدامة، المغنى يشرح مختصر الحزقي، ج5، مطبعة الكتاب العربي، لبنان، 1392هـ.
60. عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، أساليب تطوير البرامج والمناهج التدريبية لمواجهة الجرائم المستحدثة، ط1 جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.
61. علاء الدين أبي بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج1، ط9، د.د.ن، مصر، 1990.
62. علي شمالل، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية "دراسة مقارنة"، د.ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
63. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني (سير الدعوى العامة التحقيق الأولي، التحقيق النهائي)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د.ذ.س.ن.

64. عمر الشيخ الأصم، نظام الرقابة النوعية في المختبرات الجنائية في الدول العربية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 1999.
65. عمر سعد الله، حقوق الشعوب وحقوق الإنسان، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
66. عمر فوزي، محاضرات حول شرح قانون الإجراءات الجزائية، جامعة الجزائر، 2007.
67. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في القانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1999.
68. عوض محمد عوض، مبادئ قانون الإجراءات الجزائية، د.ط، دار المطبوعات المكتبة القانونية، مصر 1999.
69. فوزية عبد الستار، في شرح قانون الإجراءات الجزائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1986.
70. قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الموسوعة الشرطية القانونية، د.ط، عالم الكتاب، مصر، 1977.
71. قدرى عبد الفتاح الشهاوي، مسرح الجريمة والحدث الجرمي وكشف المجهول، ط1، دار النهضة العربية مصر 2006.
72. قدرى عبد الفتاح الشهاوي، مناط التحريات والاستدلالات والاستخبارات، د.ط، دار المعارف، مصر 2003.
73. قدرى عبد الفتاح الشهاوي، الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2006.
74. مجدوب محمد سعيد، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ط1، جروس يرس، لبنان، 1986.
75. محمد ابن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام، ط2، ج4، 1969.
76. محمد أبو شادي عبد الحليم، نظام المخلفين في التشريع الجنائي المقارن، د.ط، منشأة المعارف، مصر 1980.
77. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الدعوى العمومية والدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي، ط6، دار هومة، الجزائر، 2001.
78. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002.
79. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط2، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.

80. محمد شتا أبو سعد، البراءة في الأحكام الجنائية وأثرها في رفض الدعوى المدنية، ط2، دار النهضة العربية مصر، 1992.
81. محمد صبحي نجم، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
82. محمد طارق، عبد الرؤوف الحن، جريمة الاحتيال عبر الانترنت (الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية) ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2011.
83. محمد عبد الغريب، حرية القاضي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبب الأحكام الجنائية، النشر الذهبي للطباعة مصر، 1997.
84. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.
85. محمد محمد، ضمانات المشتبه به أثناء التحريات الأولية، ج2، دار الهدى، الجزائر، 1992.
86. محمد محده، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، ج3، دار الهدى، الجزائر، 1992.
87. محمد محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط11، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي مصر، 1982.
88. محمود عاصية راغب، النظرية العامة في التشريع الجنائي العربي المقارن، د.ط، مطبعة عمارة التأمين، مصر 1999.
89. محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر، وغيرها من الدول العربية، منشأة المعارف مصر، 1970.
90. محمود نجيب حسن، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
91. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1995.
92. مفيد سعيد سويدان، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1975.
93. مزهر جعفر عبيد، شرح قانون الإجراءات الجزائية العمانية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2009.
94. ممدوح خليل بجر، أصول المحاكمات الجزائية، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1988.

95. ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، د.ط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.
96. ممدوح خليل بحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 1998.
97. نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ط2، ج1، الجزائر: دار هومة 2016.
98. نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي، ط2، ج2، الجزائر، دار هومة 99. 2016.
100. هشام عبد الحميد فرج، معاينة مسرح الجريمة من طرف أعضاء القضاء والنيابة والمحامي والشرطة والطب الشرعي ط1، مطابع الولاء الحديثة، مصر، 2004.
101. واثبة داود السعدي، الوجيز في شرح قانون العقوبات، أصول المحاكمات الجزائية، د.ط، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
102. ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2009.
103. يحيى بن لعل، الخبرة في الطب الشرعي، د.ط، مطبعة عمارة قريفي، باتنة، 2006.

ثالثا- المؤلفات المتخصصة:

1. العربي شحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى، عين ميله الجزائر، 2006.
2. إبراهيم محمد أبو الوفا، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات. (بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، المجلد الثاني، 5-7 جوان، 2002).
3. إبراهيم سيد أحمد، الاعتراف في المواد الجنائية فقها و قضاء "دراسة مقارنة"، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015.
4. إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، "دراسة مقارنة ونفسية"، د.ط، عالم الكتاب مصر، 1980.

5. إبراهيم صادق الجندي، حسين بن حسن الحصيني، تطبيقات البصمة الوراثية ADN في التحقيق والطب الشرعي، أكاديمية نايف للعلوم الإدارية، 2002 .
6. إحمود فالخ الخرابشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009.
7. أحمد أبو قاسم، الدليل المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، ج1، المركز القومي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993.
8. أحمد خالد، وسائل الإثبات الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.
9. أحمد فتحي يهنسي، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة، ط4، دار الشروق 1983.
10. أحمد فتحي يهنسي، نظرية الإثبات في الفقه الإسلامي، ، ط5، دار الشروق، مصر، 1999.
11. أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ج1، أركان الإثبات، عبء الإثبات، طرق الإثبات، الكتابة، شهادة الشهود ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1972.
12. أحمد غانم، الجوانب القانونية والشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية ADN، د.ط، دار الجامعة الجديدة مصر، 2010.
13. أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناتجة عن استخدام الحاسب الآلي (دراسة مقارنة)، ط1، دار النهضة العربية مصر، 2000.
14. أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة، د.ط، دار النهضة العربية، مصر 1994.
15. أدوار العيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، ج16، الإثبات (اليمين والشهادة)، د.ذ.د.ن لبنان، 1991.
16. أسامة محمد الصغير، البصمات ووسائل فحصها وحجيتها في الإثبات، دار الفكر والقانون، جامعة المنصورة، 2010.
17. أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
18. أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات المتحدة، 2002.

19. أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الاقتناع الحر بالاقتناع الذاتي للقاضي الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري وبعض القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين ميله، الجزائر 2010.
20. إلياس أبوعيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج1، منشورات زين الحقوقية، مصر 2005.
21. إلياس أبوعيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، ج3، منشورات زين الحقوقية، لبنان 2005.
22. أمير فرج يوسف، الإثبات الجنائي للجريمة الالكترونية والاختصاص القضائي بها، دراسة مقارنة للتشريعات العربية والأجنبية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2016.
23. أنيس حسيب السيد المحلاوي، القناعة الوجدانية للقاضي بوسائل الإثبات الحديثة، ط1، دار الفكر الجامعي مصر، 2016.
24. أنور سلطان، قواعد الإثبات الحديثة والتجارية، دراسة في قانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1984.
25. إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي "دراسة مقارنة"، منشأة المعارف، مصر، 2005.
26. أيمن عبد الحفيظ، الاتجاهات الفنية والأمنية لمواجهة الجرائم المعلوماتية، د.ذ.د.ن، مصر، 2005.
27. بديعة على أحمد، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب أو نفيه (دراسة فقهية مقارنة)، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 2011.
28. بوادي حسين الحمدي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات، د.ط، كلية الشرطة، منشأة المعارف، مصر 2005.
29. جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، د.ط، دار النهضة العربية، مصر 1997.
30. جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، د.ط، دار النهضة العربية، مصر 2002.
31. جميل عبد الباقي الصغير، الانترنت والقانون الجنائي والأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالانترنت ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
32. جميل الشرقاوي، الإثبات في المواد المدنية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1983.
33. حاتم ماضي، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط2، منشورات الحقوقية الصادر، مصر، 2001.

34. حامد الشريف، اعتراف المتهم والدفع المتعلقة به في الفقه الجنائي، ط1، دار الفكر العربي، مصر 2012.
35. محمود عبد الرحيم الديب، أسس الإثبات المدني طبقا للقانون المصري والقطري، دار الجامعة الجديدة مصر، 2004.
36. حسام الأحمد، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، ط1، منشورات الحلبي، الحقوقية لبنان، 2010.
37. حسين مجباس حسين، اعتراف المتهم في الدعوى الجزائية، دراسة مقارنة ومعززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.
38. حسن محمد محجوم، موسوعة العدالة الجنائية، الاستجواب والاعتراف وشهادة الشهود، ج4، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، 2003.
39. حسني عبد الدائم، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2009.
40. حسين بن سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت، دراسة مقارنة، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2009.
41. خالد عبد العظيم أبوغابة، وآخرون، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013.
42. خالص الجبلي، العصر الجديد للطب من جراحة الجينات إلى الاستنساخ الإنساني، د.ط، دار الفكر، سوريا 2000.
43. خالد حمد محمد الحمادي، الثورة البيولوجية ودورها في الكشف عن الجريمة DNA، دار الجامعة الجديدة مصر، 2005.
44. خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.
45. خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.
46. خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2004.
47. ديب وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، دار العربية للطباعة والنشر، العراق، 1976.
48. رأفت عبد الفتاح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية مصر، 2003.

- 49.رامي متولي القاضي، مكافحة جرائم المعلوماتية في التشريعات المقارنة وفي ضوء الاتفاقيات والمواثيق الدولية ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2011.
- 50.رمزي رياض عوض، مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة وما قبلها (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة) دار الفكر العربي، مصر،2000.
51. رؤوف عبيد، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي، مصر، 1985.
52. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم دراسة مقارنة، د ط، مصر، دار النهضة العربية، 1969.
53. سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات، "دراسة مدعمة بالفقه الإسلامي"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
54. سردار علي عزيز، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر 2014.
55. سعد الدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، المجلد الثاني، 2002.
56. سليمان مرقس، شهادة الشهود والقرائن وحجية الشيء المقضي فيه والمعانة والخبرة في تقنيات البلاد العربية مطبعة الجبلاوي، مصر، 1974.
57. سمير الأمير، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، ط2، دار الكتاب الذهبي، مطابع المجموعة المتحدة 2000.
58. سمير فرنان بالي، الإثبات التقني والعلمي (اجتهادات قضائية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2009.
60. سمير السيد تناغو، النظرية العامة للإثبات، د.ط، منشأة المعارف، كلية الحقوق، مصر، 1999.
61. سيتون حلیم دردوس، معوض عبد التواب، الطب الشرعي والتحقيق والأدلة الجنائية، د.ط، منشأة المعارف مصر، 1999.
62. شعبان محمود محمد الهواري، أدلة الإثبات الجنائي، ط1، مطبوعات جامعة المنصورة، ليبيا، 2013.
63. صالح يحي رزق ناجي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة، دراسة مقرنة، جامعة الدول العربية، مصر، 2008.
64. صفاء عادل سامي، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي، ط1، منشورات زين الحقوقية، مصر 2013.
65. عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الالكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

66. عبد العزيز حمدي، كشف الجريمة بالوسائل الحديثة، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2005.
67. عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية مصر 2002.
68. عبد المنعم النهي، طرق الإثبات في الشريعة و القانون، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1965.
69. عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء ، د.ط، دار النهضة العربية، مصر 1996م.
70. عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية "دراسة مقارنة" قسم السياسة الشرعية، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، برنامج دكتوراه، المملكة العربية السعودية، 1433هـ.
71. عبد الله عبد الكريم عبد الله، الجرائم المعلوماتية والانترنت "الجرائم الالكترونية"، دراسة مقارنة، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2007 .
72. عبد الحكم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 1996.
73. عبد الحكيم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية، ودورها في الإثبات الجنائي "دراسة مقارنة"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2009.
74. عبد الباسط محمد الجمل ومروان عادل عبده، موسوعة التكنولوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة، ج1 دار العلم للجميع، مصر 2007.
75. عبد الحافظ عبد الهادي عابد، الإثبات الجنائي بالقرائن دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر 1991.
76. عبد الله عبد الغني غانم، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة، د.ط، المجلد الثالث، دار النهضة العربية مصر، 2014.
77. عدل خليل، استجواب المتهم فقها وقضاء، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 1987.
78. علي محمود حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية النظرية الإثبات الجنائي، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية، دبي، الإمارات العربية المتحدة 2003.
79. على عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية(دراسة مقارنة) المكتب الجامعي جامعة الموصل، كلية الحقوق، مصر 2012.
80. علي جعفر، الأدلة الجنائية، د.ط، دار الفكر العربي، مصر، 1985.

81. عماد محمد أحمد ربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجنائي، ط1، دار الكندي للنشر والتوزيع، الأردن 1999.
82. عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، دراسة مقارنة، ط1، المكتبة القانونية ، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، الأردن، 1999.
83. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
84. قدري عبد الفتاح الشهاوي، أدلة مسرح الجريمة، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 1997.
85. مأمون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات وفقا لآخر النصوص، ط2، كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر 2011.
86. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999.
87. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
88. محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.
89. محمد علي سكيكر، آليات إثبات المسؤولية الجنائية، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010.
90. محمد وحيد دحام، الإثبات بشهادة الشهود، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2015.
91. محمد محي الدين عوض، الإثبات بين الازدواج والوحدة في القانون الجنائي والمدني في السودان "دراسة مقارنة" د.ط، مطبوعة جامعة القاهرة بالخرطوم، السودان، 1974.
92. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، د.ط، المطبعة الفنية للطباعة والنشر، مصر، 1985.
93. محمد سامي النراوي، استحواب المتهم، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1969.
94. محمد أحمد العابدين، الأدلة الفنية للبراءة والإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعية، مصر، 1989.
95. محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي، (القرائن، المحررات، المعاينة)، ط1، مصر، 2002.
96. محمد أمين الخرابشة، مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.

97. محمد سيد حسن محمد، ضوابط سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، د.ط، دار النهضة العربية مصر 2007.
98. محمد حماد الهيبي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية 2010.
99. محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من استخدام البصمة الوراثية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2008.
100. محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية الشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية ADN ، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
101. محمد أبو العلا عقيدة، مراقبة الاتصالات الهاتفية، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 2008.
102. محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، ط4، دار هومة، الجزائر، 2006.
103. محمود عبد العزيز محمود خليفة، الدور التشريعي للقرائن القانونية في الإثبات الجنائي، تأثير القرائن على القواعد الموضوع التشريعية، ط1، دار الكتاب الحديث، مصر، 2011.
104. محسن العبودي، القضاء وتقنية الحامض النووي البصمة الوراثية، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2007.
105. مراد أحمد العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، دراسة مقارنة ، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2011.
106. مراد محمود الشنيكات، الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني "دراسة مقارنة"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
107. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، ج1، د.ط، دار هومة الجزائر، 2003.
108. مروك نصر الدين، أدلة الإثبات الجزائي، (الاعتراف والمحرمات)، ج2، ط6، دار هومة، الجزائر، 2014.
109. مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة ، د.ط، دار هومة، الجزائر، 1997.
110. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج2، الكتاب الأول، أدلة الإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
111. موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القاضي الجنائي، جامعة قاروبوس، بنغازي، 1999.
112. مصطفى محمد الدغدي، التحريات والإثبات الجنائي، د.ط، دار الكتاب المصرية، مصر، 2004.

113. مصطفى مجدى هرجه، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، د.ط، دار الفكر والقانون، مصر 1999 .
114. مصطفى مجدى هرجه، في أحكام الدفوع في الاستجواب والاعتراف، ط1، دار محمود، مصر، 2006.
115. مصطفى محمد موسى، دليل التحري عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
116. مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، د.ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين ميله الجزائر، 2008.
117. منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن د.ذ.ت.ن.
118. منصور عمر المعاينة، الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 2007.
119. نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، د.ط دار هومة، الجزائر 2011.
120. نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، ط1، مصر، د.ذ.س.ن.
121. نصر فريد واصل، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، مصر، 1989.
122. نبيل إبراهيم سعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت 1988.
123. هشام محمد فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، د.ط، مكتبة الآلات أسيوط 1994.
124. هشام محمد فريد رستم، الجرائم المعلوماتية (أصول التحقيق الجنائي واقتراح بإنشاء آلية عربية موحدة للتدريب المتخصص)، كلية الشريعة والقانون، العين، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2000 .
125. هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي و الدفوع الجنائية في ضوء أحدث اتجاهات وأحكام محكمة النقض، د ط، أحمد حيدر جروب للإصدارات القانونية، مصر، 2015 .
126. هلاي عبد الله أحمد، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية والأجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1987.
127. هلال عبد الإله أحمد، تقنين نظم الحاسب الآلي و ضمانات المتهم المعلوماتي، ط2، دار النهضة العربية مصر، 2008.
128. هلال عبد الإله أحمد، التزام الشاهد بالإعلام في الجرائم المعلوماتية (دراسة مقارنة)، ط1، دار النهضة العربية مصر، 1997.

129. يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون الجزائري والفقہ الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، ط2 المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، د.ذ.س.ن.
130. يوسف دلاندة، الوجيز في شهادة الشهود وفقا لأحكام الشريعة والقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2005 .
- رابعاً- الرسائل و الأطروحات:
1. أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس القاهرة، 1982.
 2. أحمد عزيز، الطب الشرعي ودوره في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
 3. آمال عبد الرحمان عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية، دراسة قانونية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1974.
 4. براهيم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمور، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، 2012.
 5. بلغيمات و داد، سلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004.
 6. بلوهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، الجزائر، 2011.
 7. بو عناد فاطمة زهرة، مشروعية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، فرع علوم جنائية، جامعة الجيلالي اليباس، سيدي بلعباس، 2013.
 8. بوصبيح فؤاد، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات ونفي النسب، رسالة ماجستير في قانون الجنائي جامعة قسنطينة، 2012.
 9. ثابت دينا زايد، مشروعية إجراءات التحقيق، رسالة ماجستير، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010.
 10. حسن علي حسن السمنى، شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1983.
 11. جادي فايزة، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر 1، 2012.
 12. سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، 2001.

13. سامح أحمد البلتاجي موسى، الجوانب الإجرائية للحماية الجنائية لشبكة الانترنت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر 2008.
 14. طواهري إسماعيل، النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 1994.
 15. طه أحمد متولي، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر 2007.
 16. عاقل فاضلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 2012.
 17. عائشة سلطان المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية دار العلوم، جامعة الأزهر، 2000.
 18. عبد الناصر محمد محمود فرغلي، الإثبات العلمي لجرائم تزييف وتزوير المحررات التقليدية والالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2010.
 19. فركوس دليلا، النظرية العامة للإثبات في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي جامعة الجزائر، 1994.
 20. قسول مريم، مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2016.
 21. لالو رابح، أدلة الإثبات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، 2001.
 22. مسوس رشيدة، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.
 23. نادية بوراس، إجراءات الاستجواب أثناء التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2014.
- خامسا- المقالات والأبحاث:

أ- المقالات:

1. إباد مطرش صهيود، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية، ع2، مجلة كلية النهدين، العراق، 2002.
2. الطيبي حسين، برهان القاضي والمتقاضى، مجلة الموثق، العدد الخامس، 2002.
3. أحمد حبيب السماك، نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت الواحد والعشرون، جوان، 1976 .
4. أحمد جمعة شحاتة، مشروعية مراقبة الاتصالات الهاتفية وقوتها في الإثبات الجنائي، عدد 3-4، مجلة المحاماة المصرية، جانفي، 1999.

5. أحمد محمد خليفة، مشروعية التسجيل الصوتي في التحقيق الجنائي، مجلة الأمن العام، ع1، مصر، 1958.
6. أوراري كريم، مجلة الشرطة تستطلع إنجازات ومشاريع تنمية مديرية الشرطة العلمية والتقنية، مجلة الشرطة الجزائر، عدد خاص، جويلية، 2001.
7. توفيق محمد الشاوي، بطلان التحقيق الابتدائي بسبب التعذيب والإكراه الواقع على المتهم، مجلة القانون والاقتصاد، عدد 21، سنة 1951.
8. جوزي صليحة، الشرطة الجزائرية بين التضحيات-الإنجازات والتحديات، مجلة الشرطة الجزائر، ملف خاص جويلية 2005.
9. حسني درويش عبد الحميد، البحث الجنائي المعاصر، مجلة البحوث الأمنية، مركز البحوث والدراسات، كلية الملك الفهد الأمنية بالسعودية، المجلد العاشر، العدد التاسع عشر، 2001.
10. خلف الله عبد العزيز، إجراءات البحث الفني بمسرح الجريمة، مجلة الشرطة، الجزائر، العدد 70، ديسمبر 2003.
11. زين العابدين سليم، محمد إبراهيم زيد، الأساليب العلمية الحديثة لمكافحة الجريمة، مجلة الدفاع الاجتماعي ع5، 1983.
12. سامي الحسيني حسني، مراقبة الاتصالات الهاتفية وما يتصل بها، مجلة الأمن العام، ع96، 1982.
13. سمير نعيم أحمد، مقال-الأساس النظري لأجهزة كشف الكذب، قياس التغيرات الفيسيولوجية المصاحبة للانفعال، المجلة الجنائية، العدد الأول، مصر، 2005.
14. شيخي عائشة، عياشي بوزيان، الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال وأشكالها الاقتصادية وآليات مكافحتها، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلة محكمة وأكاديمية متخصصة تصدر عن مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيده الجزائر، ديسمبر 2015، العدد 4.
15. عبد العزيز محمد أحمد بن حسين، استخدام الكلاب البوليسية في الكشف عن المخدرات، مجلة الأمن والحياة أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد 195، ديسمبر 1998.
16. عبد المنعم أحمد التهامي، مقدمة في الحاسبات الالكترونية، د.ذ.د.ن، 1998.
17. عبد الرشيد محمد أمين، البصمة الوراثية وحجيتها، مجلة العدل، ع23، وزارة العدل، الرياض، 2005.
18. فاروق الفجل، الاستجاب، مجلة المحامون، تصدر عن نقابة المحامين في الجمهورية العربية السورية، العدد الأول دمشق، 1988.
19. محجوب ثابت، المسؤولية الجنائية- الطب والعدالة في المحاكم، مقال مأخوذ من مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول والثاني، السنة 14 فبراير ويناير، مصر 1944.

20. محمد محمد، الإثبات في المواد الإدارية، مجلة الاجتهاد القضائي، محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ع2، نوفمبر 2005.
21. معتصم خميس مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة الرابعة والعشرون، العدد السادس والعشرون، أكتوبر 2013.
22. مخبر الشرطة العلمية خيرة عالية وتكنولوجيا متطورة، مجلة الشرطة الجزائر، عدد خاص، 1999.
23. مجلة الشرطة، موضوع معاينة الجرائم الجمركية، تصدرها مديرية الأمن الوطني ومصنف الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك، مديرية المنازعات، فرع المديرية الفرعية للدراسات النزاعية والأحكام القضائية، وزارة المالية، العدد 49 أكتوبر 1992.

ب- الأبحاث:

1. بدر خالد الخليفة ، محاور تطوير الشرطة العلمية والتقنية و عصرنتها في البلدان العربية، مقال في إطار المؤتمر الثامن والعشرون لقادة الشرطة والأمن العربي، تونس من 4 إلى 6 أكتوبر 2004.
2. سعد الدين مسعد هلال، (ندوة مدى حجية البصمة الوراثية لإثبات النسب، أيام 03،04 ماي 2000 الكويت.
3. عثمان عبد الكريم، بن لطرش طارق، محان فيصل، منهجية أخذ العينات من مسرح الجريمة للبحث عن البصمة الوراثية، أشغال الملتقى الوطني حول الطب الشرعي القضائي، الواقع والآفاق، الجزائر يومي 25، 26 ماي 2005، الديوان الوطني للأشغال التربوية.
4. يوسف قادري، الطب الشرعي والمحكمة العادلة، محاضرة أقيمت بمناسبة أشغال الملتقى الوطني حول الطب الشرعي القضائي، الواقع والآفاق، يومي 25.26 ماي 2004، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 .

سادسا- الاجتهادات القضائية:

1. جمال السائس، الاجتهاد القضائي في مادة الجنح والمخالفات، ج1، دار النشر كليك، الجزائر، 2013.
2. جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار الجزائر، 1996.
3. جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 2000.
4. المجلة القضائية، 1989م، العدد الرابع.
5. المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1989، ج2.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني، 1990.
7. المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1990.

8. مجلة المحكمة العليا، 1990، العدد الرابع.
9. المجلة القضائية لسنة 1990، العدد الرابع.
10. مجلة المحكمة العليا، 1/1993.
11. المجلة القضائية، العدد الثالث، 1993.
12. مجلة لمحكمة العليا، العدد الثاني، 1994.
13. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1992.
14. نشرة القضاء، العدد الرابع، 1996.
15. مجلة المحكمة العليا، العدد 2/1998.
16. مجلة المحكمة العليا، العدد 1/2011.
17. المجلة القضائية للمحكمة العليا، 2011.
18. مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2011.
19. مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2012.
20. مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2006.
21. المجلة القضائية، العدد 2006/1.

سابعاً- المؤلفات باللغة الأجنبية:

1. Aubry et Rau, Droit français, tome douzième, libraries, technique, 6^{eme} edition parapul Esmein, paris, 1958.
2. Bertrand Warusfel, Procédure pénal et technologies de l'information (de la convention sur la cyber criminalité a la loi sur la sécurité quotidienne , Revenu doit et défense, N°1, 2002
3. PRADEL (j) droit pénal, Procédure pénal, ton II 7^{eme} éd, edition, Gujas, 1996, N21.
4. Charles diaz, la police technique et scientifique, 1^{ere} , edition, parie, 2000.
5. Christin Sgarlata and David I Byer, The Electronic paper trail, evidentiary obstacles to discovery of electronic evidence, journal of science and technology law, 22 septembre 1998.
6. Crime 24 Avril 1987, Bull, n°173. Cite par francillon (jacques), les crimes informatique et d'autre crime dans le domaine de la technologie informatique en France, revenu international du droit pénal, 1993.

7. Crime 3 Janvier 1978, bul, n°1, Dalloz, code de procedure pénale, 1991, p413, Crime 20 janvier 1977, J.C.P, 1977, n° 11.
8. Droit pénal général et procédure pénale. Bernard Bouloc et Hacitini Matsoupoulou. 17 édition 2009 dalloz- Paris. France
9. Femand Rulout, Répertoire partique de procédure et des moyen de preuve droit musulman, français et algérien, contunes , jurisprudence tome 2, première, édition, la maison des livres, Alger, 1947.
10. Gilbert Hottois et jean , Noël Missa, nouvelle encyclopédie de bioéthiques, de Boeck, université Bruxelles, 2001.
11. H.Fenau : « éléments de droit judiciaire Algérien »-revenue alg. Sc.jurid.Eco et pol ;1967
12. Henry levy pruhl, la prevue judiciaire, etude de sociologie juridique paris , librairie Manuel et clé, serie . auteure contemporain, 1964.
13. J.Susini, Psychologie policière, aspects cliniques de mensonges et de l'aveu, R.S.C.1981.
14. James Waldo , Herbet. S.lin, and Lynette I, Mittett, Enca Cring Iriracy and information technology in a digital Acre United States of America, the national Academy of Science, 2007.
15. Jean Christophe Gallaux, l'empreinte Génétique, la preuve parfait, J.C.P, 1991.
16. Jean marc-manach- Les limites des fichiers général de la police, le monde, 2003.
17. Jean Michaud, le juge d'instruction et l'avocat, R.S.C , 1986.
18. M.Denane, conférencesur jes drogues, la boratoire central de la police scientifique.
19. Marcel Duclos, Precis élémentaire de droit musulman, Mis a jour avec la jurisprudence, la plus recent , Alger, ancienne inpsimecie victor Hentz, 1940.

20. Marcel Planiol, Traite élémentaire de droit civil, Revire et complete par George ripert tome deuxième, obligation, contrat, suretes relles, librairie general de droit et de jurisprudence ,Paris,1947.
21. Mat sopoulou (h) les enquêtes de police .L.G .Dj, Paris
22. Rachid Hadad; ou en sont les projects de code Algerians; In annuaire de la justice;1945 ،Alger.
23. Re de fresquer, de la preuve en droit remain, de la prevue ,les timoniale de la preuve litterale, Aix achille makaire librairie.1962.
24. Turner ,Détection Scientifique du mensonge au service de la police japonise, chron,int ck police, 1966.
25. Vicente Soriono , biological patemiting, hg (général aspected) vol, one foundations, bb, Spain, 1995.

ثامنا- النصوص القانونية:

أ- الدستور:

1. الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر في 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437، الموافق ل06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، العدد الرابع عشر.

ب- القوانين:

1. القانون 155 /66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المعدل عدة مرات آخرها بالأمر 06/18 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439، الموافق ل 10 جوان 2018 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34.
2. القانون 156 /66، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 49 الصادرة في 11 جويلية 1966، والمعدل عدة مرات آخرها بالأمر 02/16 المؤرخ في 14 رمضان 1437هـ، الموافق ل19 جويلية سنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 37.
3. القانون رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق ل 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل بالأمر 05/07 المؤرخ في 13 جوان 2007.

5. عمر المعايطه، الأدلة الجنائية، على الموقع: <http://www.KFSC.edusa>
6. كاظم المقدادي، محاضرات في الطب العدلي والتحري الجنائي، 2008، منشور على الموقع: [.http:// www.4Shared.com](http://www.4Shared.com)
7. نادر عبد العزيز، الإثبات الإلكتروني بين الواقع والقانون، مجلة الجيش اللبناني، 2007، على الموقع: [.http:// www.lelebarmy.gov.lb](http://www.lelebarmy.gov.lb)
8. نائلة بن رحال، الشروق تزور مصالح الشرطة العلمية والتقنية، مجلة الشروق اليومي، الجزائر، 08/04/2007، على الموقع: [Http:// www.echourkoline.com](Http://www.echourkoline.com)
9. [Http:// www.ccr.org/web/sitearao.nsf/htm/2R2qVI](Http://www.ccr.org/web/sitearao.nsf/htm/2R2qVI).
10. [Http:// www.echourkoline.com](Http://www.echourkoline.com)
11. <Http://www.avocat.com/article.aspt.paid=32s/Avol=1>.
12. <http://www.djelfa.info/vb/Showthread.php?t=252515> .
13. [Http:// www.ioci.or](Http://www.ioci.or) .
14. <http://www.Swegde.org>.
15. <http://www.convention.coe.int/treaty/EN/treaties/htm1/185.htm>.
16. <Http://www.pointpact.com>.
17. [Http:// www.jeuneafrique.com](Http://www.jeuneafrique.com) .

الفهرس

	بسملة
	أية قرآنية
	كلمة شكر و عرفان
	إهداء
	قائمة المختصرات
2	مقدمة
18	الباب الأول: نظام الإثبات الجزائي
19	الفصل الأول: الإثبات الجزائي والقواعد المنظمة له في ظل القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية
20	المبحث الأول : تطور نظام الإثبات الجزائي
21	المطلب الأول : الإثبات الجزائي لدى المجتمعات البدائية والمجتمعات القديمة
21	الفرع الأول: الإثبات الجزائي الإلهي
24	الفرع الثاني المبارزة القضائية واليمين
25	الفرع الثالث: الإثبات الجزائي في التشريعات القديمة
29	المطلب الثاني: نظام الإثبات الجزائي في القرون الوسطى والعصر الحديث
29	الفرع الأول: نظام الإثبات في القرون الوسطى
31	الفرع الثاني: الإثبات الجزائي في ظل نصوص الشريعة الإسلامية.
40	الفرع الثالث: الإثبات الجزائي في العصر الحديث
45	المطلب الثالث: نظم الإثبات التي عرفتها الجزائر قبل وبعد صدور قانون الإجراءات الجزائية
45	الفرع الأول: نظام الإثبات الذي عرفته الجزائر قبل صدور قانون الإجراءات الجزائية
47	الفرع الثاني: نظام الإثبات السائد في الجزائر بعد صدور قانون الإجراءات الجزائية.
50	المطلب الرابع: مشكلة عبء الإثبات في المواد الجزائية.
51	الفرع الأول: تعريف عبء الإثبات
54	الفرع الثاني: قرينة البراءة الأصلية وأثرها في الإثبات الجزائي
62	الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن أعمال قاعدة البراءة الأصلية.

65	المبحث الثاني : ماهية الإثبات الجزائي.
65	المطلب الأول: مفهوم الإثبات الجزائي.
66	الفرع الأول: تعريف الإثبات الجزائي
70	الفرع الثاني: أهمية الإثبات.
72	الفرع الثالث: تمييز الإثبات الجزائي عن الإثبات في المواد المدنية.
74	المطلب الثاني: المبادئ التي يقوم عليها الإثبات الجزائي.
75	الفرع الأول: مبدأ حرية الإثبات.
77	الفرع الثاني: الحق في الإثبات.
79	الفرع الثالث: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وتطبيقاته في التشريع الجزائري.
84	الفرع الرابع: استثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي
95	المطلب الثالث: تنظيم الإثبات الجزائي.
95	الفرع الأول : نظام الإثبات الحر و المقيد
99	الفرع الثاني: نظام الإثبات المختلط ونظام الأدلة العلمية.
102	الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الدليل الجزائي.
108	الفصل الثاني: الجهات المختصة في الإثبات الجزائي.
109	المبحث الأول: الشرطة القضائية والنيابة العامة ومجال تدخلها في التصرف في أدلة الإثبات الجزائية.
110	المطلب الأول: الشرطة القضائية والنيابة ودورها في الإثبات الجزائي.
110	الفرع الأول: دور الشرطة القضائية في الإثبات الجزائي.
114	الفرع الثاني: دور النيابة العامة في جمع أدلة الإثبات وتقديرها.
119	المطلب الثاني: دور القاضي والمحامي في تقديم ودراسة أدلة الإثبات الجزائية.
119	الفرع الأول: دور القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات ومدى اقتناعه بها.
125	الفرع الثاني : دور المحامي في تقديم ودراسة أدلة الإثبات المقدمة إليه.
127	المبحث الثاني: الشرطة العلمية ومدى فعاليتها في الإثبات الجزائي.
127	المطلب الأول: مفهوم جهاز الشرطة العملية.

128	الفرع الأول: تعريف الشرطة العلمية وأهميتها في مجال البحث عن الجريمة.
130	الفرع الثاني: نشأة وتطور جهاز الشرطة العلمية.
133	الفرع الثالث: الخبراء الفنيون للشرطة العلمية.
134	الفرع الرابع: هياكل وفروع مخابر الشرطة العلمية.
139	المطلب الثاني: الوسائل المستعملة في البحث الجنائي من طرف الشرطة العلمية.
139	الفرع الأول: الاختبارات الكيميائية.
145	الفرع الثاني: استخدام الأشعة
149	الفرع الثالث: استعراف الكلاب البوليسية.
151	المطلب الثالث: الأجهزة المستعملة في البحث الجنائي.
151	الفرع الأول: جهاز كشف الكذب.
158	الفرع الثاني : أجهزة الفحص المجهرى والتنويم المغناطيسي.
165	الفرع الثالث: الكمبيوتر والانترنت ودورها في الإثبات الجزائي.
168	الفرع الرابع: إجراءات البحث الفني والتقني بمسرح الجريمة ودور الشرطة في فحص آثار الجريمة
179	الباب الثاني: أدلة الإثبات الجزائية.
180	الفصل الأول: أدلة الإثبات الجزائية التقليدية.
181	المبحث الأول : أدلة الإثبات الصادرة عن تصريحات الأشخاص.
182	المطلب الأول: الشهادة.
183	الفرع الأول: تعريف الشهادة وأنواعها.
194	الفرع الثاني: شروط صحة الشهادة.
204	الفرع الثالث: إجراءات الإدلاء بالشهادة
213	الفرع الرابع: حجية الشهادة في الإثبات.
218	المطلب الثاني: الاعتراف.
218	الفرع الأول: مفهوم الاعتراف.
224	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للاعتراف.

226	الفرع الثالث: شروط الاعتراف.
230	الفرع الرابع: حجية الاعتراف وتقدير قيمته الثبوتية.
238	المطلب الثالث: الاستجواب.
239	الفرع الأول: مفهوم الاستجواب.
244	الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للاستجواب.
246	الفرع الثالث: إجراءات الاستجواب.
249	الفرع الرابع: حجية الاستجواب أمام جهات الحكم
252	المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية المتحصل عليها من وقائع الأشياء والتي لها علاقة بالجريمة.
253	المطلب الأول: الانتقال للمعاينة.
254	الفرع الأول: مفهوم الانتقال للمعاينة
256	الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة بالانتقال للمعاينة.
260	الفرع الثالث: حجية الدليل الجزائي الناتج عن الانتقال للمعاينة.
261	المطلب الثاني: الخبرة الجزائية
262	الفرع الأول: مفهوم الخبرة الجزائية
264	الفرع الثاني: مميزات الخبرة الجزائية
267	الفرع الثالث: الإجراءات السابقة لإجراء الخبرة الجزائية.
269	الفرع الرابع: حجية الخبرة الجزائية في الإثبات.
272	المطلب الثالث: القرائن القضائية ومدى حجيتها في الإثبات الجزائي.
273	الفرع الأول: تعريف القرائن.
275	الفرع الثاني: أنواع القرائن.
283	الفرع الثالث: حجية القرائن في الإثبات الجزائي.
286	الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري من الإثبات بالقرائن.
289	الفصل الثاني: أدلة الإثبات العلمية.
291	المبحث الأول: أدلة الإثبات البيولوجية.
292	المطلب الأول: تحليل الدم ومدى حجته في الإثبات.

292	الفرع الأول: مفهوم تحليل الدم.
295	الفرع الثاني: أهمية تحليل الدم في الإثبات الجزائي.
298	الفرع الثالث: حجية تحليل الدم في الإثبات الجزائي.
302	الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري والقضاء الجزائري من استعمال تحليل الدم في الإثبات.
306	المطلب الثاني: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجزائي.
306	الفرع الأول: تعريف البصمة الوراثية.
311	الفرع الثاني: أهمية الإثبات بالبصمة الوراثية.
315	الفرع الثالث: ضوابط العمل بالبصمة الوراثية.
322	الفرع الرابع: حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي.
330	المبحث الثاني: أدلة الإثبات الجزائية الناتجة عن استعمال الأدلة التقنية الحديثة.
331	المطلب الأول: الدليل الإلكتروني ومدى حجته في الإثبات الجزائي.
331	الفرع الأول: تعريف الدليل الإلكتروني وخصائصه.
337	الفرع الثاني: إجراءات جمع الدليل الإلكتروني.
352	الفرع الثالث: حرية القاضي الجزائري في قبول الدليل الإلكتروني وتقديره.
355	الفرع الرابع: حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجزائي.
359	المطلب الثاني: الدليل الجزائي الناتج عن التنصت الهاتفية والتسجيل الصوتي وحجته القانونية في الإثبات الجزائي.
359	الفرع الأول: تعريف التنصت الهاتفية وطبيعته القانونية.
364	الفرع الثاني: حجية الدليل المتحصل عليه من إجراء التنصت الهاتفية..
369	الفرع الثالث: تعريف التسجيل الصوتي والمكان الذي يعتد به لإجرائه.
373	الفرع الرابع: حجية التسجيل الصوتي في الإثبات الجزائي.
379	الخاتمة
390	قائمة المصادر والمراجع
424	الفهرس

ملخص :

تهدف هذه الدراسة بالأساس إلى مناقشة إشكالية مدى تمتع أدلة الإثبات الجزائية بالحجية القانونية من خلال استعراض بعض أدلة الإثبات الجزائية وتقسيمها إلى أدلة إثبات تقليدية (كالاعتراف، الاستجواب، الخبرة الجزائية القرائن القضائية... الخ)، بالإضافة إلى أدلة الإثبات المستحدثة ومنها (الأدلة البيولوجية كالبصمة الوراثية وتحليل الدم)، بالإضافة إلى التطرق إلى الأدلة التقنية (ومنها الدليل الإلكتروني والتسجيل الصوتي والتنصت الهاتفية)، وبالنظر إلى تطور وسائل المستعملة في ارتكاب الجرائم تعددت أدوات البحث عن دليل لإثبات مرتكب الواقعة الإجرامية ويبقى أمر الأخذ بهذه الأدلة الجزائية في ظل التشريع الجزائري مرتبط باقتناع القاضي الجزائري بها، و حتى يتسنى للقاضي الاقتناع بما يبقى النظر في مدى صحة إجراءات تجميع هذه الأدلة ومراعاة مدى مشروعية الحصول على هذه الأدلة.

الكلمات المفتاحية: أدلة الإثبات الجزائية، وسائل الإثبات، الإثبات الجزائي، آليات الإثبات في المواد الجزائية.

Résumé :

Le but de cette étude est principalement d'examiner la question de la jouissance des preuves pénales de la force probante juridique, et cela par l'examen de certaines preuves probantes et les divisée en moyens de preuve traditionnels (par exemple la confession, l'interrogatoire, l'expertise pénale, les preuves judiciaire, etc.), et en preuves développées, (telles que les preuves biologiques par exemple les empreintes génétiques et l'analyse du sang), en plus d'aborder les moyens techniques (tels que la preuve électronique, l'enregistrement vocal et les écoutes téléphoniques.)

Et compte tenu du développement des moyens utilisés pour commettre des crimes, la recherche de preuves prouvant l'auteur du crime a été nombreuse, et l'introduction de ces preuves pénales en droit algérien reste liée à la condamnation du juge pénal, et pour que le juge soit convaincu, il reste à examiner la validité des procédures de compilation de ces moyens de preuve, et de tenir compte de la légitimité de l'obtention de ces preuves.

Mots clés : Preuves probante pénale - moyens de preuve - preuve pénale - mécanismes de preuve en matière pénal.

Abstract :

The purpose of this study is mainly to examine the question of the enjoyment of criminal evidence of legal probative force, by examining certain evidence and divided them into traditional means of proof (for example, confession, examination, criminal expertise, forensic evidence, etc.), and in developed evidence (such as biological evidence such as DNA fingerprinting and blood analysis), in addition to addressing technical means (such as evidence Electronic, voice recording and telephone tapping.)

And in view of the development of the means used to commit crimes, the search for evidence proving the perpetrator of the crime has been numerous, and the introduction of such criminal evidence in Algerian law remains linked to the sentencing of the criminal judge, and for the judge Is convinced, it remains to examine the validity of the procedures for compiling such evidence, and to take into account the legitimacy of obtaining such evidence.

Key words: Criminal probative evidence - means of proof - Criminal evidence - mechanisms of criminal evidence.