

المحاضرة الأولى

مقدمة:

تحظى نظرية الإثبات باهتمام بالغ من طرف الفقه على الصعيد المدني و الجنائي، و إن كان في المسائل المدنية تبدو قيمة الإثبات واضحة و جلية خاصة إذا كان مستقر أن الحق - وهو موضوع التقاضي- يتجرد من كل قيمة إذا لم يتم الدليل على الحادث الذي يستند إليه ، و أن الدليل وحده الذي يحيي الحق و يجعله مفيدا.

تظهر قيمة الإثبات في المواد الجنائية أكثر وضوحا، ذلك أن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي و ليس في وسع المحكمة أن تعاينها بنفسها و تتعرف على حقيقتها (01)، و من ثمة يتعين عليها أن تستعين بوسائل تعيد أمامها تفصيل ما حدث، و هذه الوسائل هي أدلة الإثبات (02).

أولا: ماهية الإثبات الجنائي و أهميته

لا يختلف الفقه في حقيقة كون الدعوى - جزائية كانت أم غير جزائية - لا يمكن أن تدرك غايتها إلا من خلال قواعد الإثبات التي تسمح وحدها للقاضي بأن يؤسس عقيدته، و أن يصدر حكمه، و هذا ما يجعل الإثبات يلعب نفس الدور في جميع القضايا، و رغم ذلك فإن الإثبات في المواد الجنائية له ذاتيته، فهو محكوم بقواعد خاصة من حيث عبء الإثبات أو أدلته أو قيمته أمام القضاء، فالقاضي الجرائي أمام تعدد الأدلة الجنائية و تنوعها له الحرية في الإثبات - ما لم يتحدد بنص- كما تؤسس الأحكام بالنسبة له على تقديره الخاص المبني على الاقتناع الشخصي (03)، لذا سنحاول أن نعرف الإثبات و إبراز ذاتيته وفقا لمنظور الفقه الجنائي ثم نحدد أهميته في المحاكمة الجزائية.

1/ ماهية الإثبات الجنائي:

الإثبات في اللغة هو تأكيد وجود الحق بالبيينة، و البيينة هي الدليل أو الحجة، و يسمى الدليل ثبنا، إذ هو يؤدي إلى إستقرار الحق لصاحبه بعد أن كان يتراوح بين المتداعيين، و هو تأكيد الحق بالبيينة ، و البيينة هي الدليل أو الحجة (04).

وفي الاصطلاح للإثبات معان ثلاث في القانون:

أولاً: أنه العملية القانونية التي يقوم بها المدعي امام القضاء لإظهار حقه المدني ، أو حق المجتمع في القصاص من الجاني وذلك عن طريق الأدلة اللازمة، فهو عملية الإقناع بأن واقعة حصلت أو لم تحصل بناء علي حصول أو وجود واقعة أو وقائع مادية أو تقرير واقعة أو عدة وقائع، مثل تقديم شاعد عيبان أمام القاضي يثبت أمامه بأنه رأي المتهم شخصيا وهو يقتل ضحيته، ومن هنا جاء القول بأن عبء الإثبات يقع على المدعي لكي يتمكن من المطالبة بعقاب الجاني.

ثانياً: أنه بيان العناصر أو الوقائع التي يعتمد عليها المدعي لإقناع القاضي بوجود الحق أو بأن واقعة ما حصلت أو لم تحصل لعلاقة هذه العناصر أو الوقائع بها، والتي تدل على ذلك الوجود أو الحصول أو عدمه، و مثال ذلك رؤية الشاهد للجاني و هو يقتل، فشهادته تصلح بيينة وإثباتا ودليلا.

ثالثاً: أنه النتيجة التي وصل إليها المدعي من إقناع القاضي بوجود الحق أو صحته أو بقيام الواقعة الإجرامية.

هذه المعاني الثلاث السابقة تبين الأدوار التي يمر فيها الإثبات إذ يبدأ الإثبات بتعيين من يقوم به و يتحمل عبئه أي من الذي يقع عليه هذا العبء، ثم يمر بدور تقديم الأدلة، وأخيرا بالنتيجة التي يصل إليها.

و يعرف الإثبات في المواد المدنية بأنه "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها". (05) أو هو "تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق" (06).

أما في المواد الجنائية فيعرف الفقه بأنه "كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة و الحكم على المتهم في المسائل الجنائية عن طريق إثبات وقوع الجريمة في حد ذاتها و أن المتهم هو المرتكب لها، و بعبارة أخرى وقوع الجريمة بوجه عام و نسبتها للمتهم بوجه خاص" (07).

يختلف الإثبات في المواد المدنية عنه في المواد الجزائية، و ذلك بالرجوع إلى الإجراءات المدنية التي يحكمها مبدأ أساسي و هو حياد القاضي، فهو لا يتدخل في تقديم الطلبات و إقامة الدليل على الإدعاء ، بل على أطراف الدعوى البحث عن ذلك و تقديمه إليه، و دوره في ذلك يكاد يكون سلبيا ، وهذا على عكس القاضي الجزائي الذي له دور إيجابي في الدعوى، و هو يبحث عن الدليل و يقيم الدليل حتى يصل إلى إدانة المتهم أو تبرئته، و هذا ما جعل البعض يقول بأن "الدعوى المدنية هي نشاط يجري أمام القاضي بعكس الدعوى الجنائية التي هي نشاط القاضي".

2/أهمية الإثبات الجنائي:

يكتسي الإثبات أهمية كبيرة في المحاكمة الجزائية، فهو مرتبط على الدوام بكل جهد قضائي يبذل في سبيل إظهار الحقيقة، هذا الجهد الذي يظل محتفظا بأهميته في مصير الدعوى الجزائية رغم التطور الحاصل في الطرق العلمية للإثبات المستخدمة في مجال الكشف عن الحقيقة.

إن كان ثابتا وأن ظهور الحقيقة هو الغرض النهائي من كل دعوى جزائية، فإن هذه الحقيقة لا يمكن أن تظهر إلا بعد البحث عنها و ثبوتها بالأدلة، فالإثبات على هذا النحو هو العصب الرئيسي للحكم الجنائي، إذ فيه وحده يكمن السبب الذي يقود القاضي إلى إصدار الحكم بالإدانة أم بالبراءة.

بل إن الإثبات يساهم كذلك في تطوير السياسة الجزائية الحديثة التي عادة ما ترمي إلى تفعيل مبدأ تفريد الجزاء الجنائي وفقا لخصوصيات كل متهم (08)، إقامة الدليل لا ينتهي دوره في إثبات الجريمة و نسبتها إلى المتهم بل يساعد القاضي في تحديد علاج لشخصية المتهم و تبيان مدى خطورته الإجرامية (09).

كما يعني الإثبات عدم إمكانية إدانة شخص دون أن تثبت مساهمته في الفعل الجرمي بوصفه فاعلا أو شريكا، و يثبت كذلك اجتماع كافة أركان الجريمة في حقه.

و بالتبعية لذلك، فإذا كانت الشبهة هي نقطة انطلاق الإجراءات الجزائية، فلأنها تعني توافر تلك الفرص في صالح الاتهام، و هذا ما يعطي الحق للنيابة العامة توجيه الاتهام، و هذه الفرص 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 نفيها، فإذا تعززت الشبهة انقلبت إلى احتمال، و هو يعني تضاعف الفرص في صالح الاتهام فتقوم جهات التحقيق بإحالة الملف إلى القضاء، أما إذا انتفت الشبهة، أي زالت بما أسفر عنه التحقيق و جب إصدار أمر بإنقضاء وجه الدعوى.

إذا ما أحييت الدعوى أمام قضاء الحكم، فإن هذا القضاء يكون مكلفا بالأساس باستبعاد كل الفرص التي تكون ضد الاتهام، أي استبعاد كل فرص الشك في ثبوت الجريمة، و نسبتها إلى المتهم وهذا هو اليقين القضائي بالمعنى الدقيق، و لاشك أن إدراك هذا اليقين هو أمر في غاية الدقة والصعوبة لأنه متعلق بوقائع حدثت في الماضي، و يعتمد على آثارها التي غالبا ما يعمد المتهم إلى إخفائها، و هو ما يفسر الوضع المتميز لقواعد الإثبات في المواد الجزائية.

في المحصلة يمكن القول أن الإثبات الجنائي يهدف إلى التحقيق في من ارتكب الجريمة بجميع أركانها و شروطها، 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 ظروف مشددة أو مخففة.

مبدأ الحق في الإثبات:

الحق في الإثبات من الحقوق الهامة للدفاع، وفي كل نظام إجرائي ذي صفة ادعائية يكون من حق كلا الطرفين الدفاع عن ادعاءاته ضد الأدلة المقدمة من الخصم ويكون من شأنها النيل من ادعاءاته و دحضها، وهذا الحق مستقل عن الدور الذي يمثله المتقاضى في الدعوى أي سواء كان مدعيا أو مدعى عليه وهو مقرر في المبادئ العامة للقانون وتجب مراعاته في جميع الدعاوي وأمام كل جهة قضائية، و مع ذلك فإن الوضع الخاص للطرفين في الدعوى الجنائية وطبيعة المصالح المتصلة بالقضية و روح قرينة البراءة و الدور الذي تلعبه الشرطة القضائية أو الإدعاء في تقديم أدلة الإثبات والسلطات المعترف بها للقضاء الجنائي في إصدار أوامر بإجراء تحقيق، و الثقة الممنوحة للإقتناع الشخصي للقضاء عند تقرير الأدلة، تدل كلها على أهمية هذا الحق الأساسي في الأثبات و تجعله لا غنى عنه كنظام خاص يحاط بالضمانات و تكفل له فاعلية أكبر من تلك التي له في الإجراءات المدنية حيث يتعلق بمجرد مصالح خاصة و محددة.

و يلاحظ أن كلا من الطرفين في الدعوى الجنائية له الحق في التدليل والإثبات و ليس للقاضي الجنائي أن يرفض طلبهما في التدليل إلا في الأحوال التي يكون فيها هذا التدليل غير لازم أو غير مقبول أو غير مقنع سواء كان هذا الطلب أو العرض من جانب المتهم أو من جانب الإدعاء.

و في أثناء إجراء المحاكمة التي لها صفة المواجهة بين الخصوم، يجب أن تعرض الأدلة للمناقشة من جانب الخصوم وفي مواجهتهم، ويجب أن يبلغ كل خصم بما يبيده أو يقدمه الخصم الآخر من أدلة، و يلاحظ أيضا أن المحكمة الجنائية على الرغم من دورها الإيجابي الذي يمكن أن تلعبه في الإثبات إلا أنه لا يمكنها أن تبني حكمها على علمها الخاص أو الشخصي الذي إستقته من وقائع خارج عناصر الملف وخارج مجريات الجلسات أو الأدلة المقدمة في الدعوى أو بناء على أمور لم ترد على لسان بعض الخصوم أو وردت على لسان بعضهم أو في مذكرة لبعضهم و لكنها لم تبلغ لبعييتهم أو لم تطرح لمناقشتها معهم و ذلك لاستحالة دحض مثل هذه الوقائع أو الأمور بالدليل المضاد من جانب الخصوم.

عدم المساواة بين الخصوم:

يجب على الإدعاء أن يعد منذ البداية إثباتا كاملا للواقعة الإجرامية، وذلك بسبب قرينة البراءة التي تضع على كاهله عبئا ثقيلا في الإثبات، و لكن القانون من جهة أخرى يكفل للإدعاء حرية واسعة في التحري و البحث عن الأدلة في سبيل البرهنة على إدانة الجاني وإظهارها وبالتالي منحه حرية في إختيار وسائل الإثبات، والوسائل الممنوحة للإدعاء ذات فعالية وقوة في الكشف عن الحقيقة ليس في مرحلة التحري فقط وإنما أيضا في مرحلتي التحقيق و المحاكمة تحت إشراف القضاء، وهذه الوسائل قد تصل على الرغم من وجود قرينة البراءة إلى حد القبض على المتهم أو إلى الحبس المؤقت -ليس بالنسبة لمن رجحت أو احتملت إدانته لقيام الأدلة ضده بعد التحقيق وأثناء المحاكمة فقط - و إنما أيضا لمن قامت قبله دلالات كافية على إتهامه في مرحلة التحري.

و يلاحظ أن للمتهم الحق هو الآخر في إقامة الدليل على برائته أو دحض إدانته أو إضفاء الشك على الأدلة القائمة في مواجهته، وفي سبيل ذلك له كامل الحرية في إختيار وسائل الإثبات التي تحقق له هذه النتيجة، و من الناحية النظرية بما أن براءته مفترضة قانونا فإن له الحق في الإنتظار دون أن يحرك ساكنا حتى تظهر أدلة إدانته بطريق قاطعة عبر الأدلة التي يقدمها الإدعاء العام أو الخاص في مواجهته.

و يلاحظ أن الحق في الإثبات يظل معطلا إلى حد كبير في مرحلة التحري لأن الإجراءات في هذه المرحلة سمتها الأساسية التحري لجمع العناصر الأولية للإثبات بمعرفة الضبطية القضائية.

و يلاحظ أيضا أن حق المتهم في الإثبات ترد عليه في مرحلة التحقيق الابتدائي قيود خاصة، لأن قرينة البراءة و أن كانت من ضمانات الحرية و مبدأ أساسي في نظرية الإثبات الجنائي، إلا أنها قد تهدر في سبيل مصلحة العقاب و ضرورة الكشف بجميع الوسائل عن الحقيقة، ولذلك فإن الطرق التي تتخذ من جهة الإتهام للكشف عن الحقيقة تحد من مجال عمل قرينة البراءة إلى حد كبير، و هذه النتيجة من خصائص طرق الإثبات في القانون الجنائي.

المحاضرة الثانية

المبحث الأول

تعريف الإثبات الجنائي وأهميته وخصائصه

للإثبات الجنائي خصائص تميزه، فهناك مبادئ هامة تحكمه، و أشهر هذه المبادئ هو مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، و حرية في هذا المقام بالغة السعة، فالأدلة عنده لا تتفاضل فيما بينها لأسباب تخصها في ذاتها، و إنما تتفاضل بمقدار ما تحدثه في نفسه من أثر و في وجدانه من إرتياح و إطمئنان، و من جهة أخرى لا يتقيد بما يقدمه الخصوم له من أدلة، بل أن القانون يجيز له السعي وراء أي دليل يراه ذي جدوى من إنارة طريقه والكشف عن الحقيقة غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، فثمة ضوابط تحكمها و قيود ترد عليها.

و سوف نتناول في هذا البحث مفهوم الإثبات الجنائي في مطلب أول ، و في مطلب ثاني نتطرق إلى أهميته و خصائصه.

المطلب الأول

مفهوم الإثبات الجنائي

يتمحور الإثبات عموما حول البحث عن الأدلة التي تؤكد وجود واقعة أو صحة إدعاء (10) .

و يعرف الإثبات الجنائي بأنه إقامة الدليل على وقوع الجريمة أو عدم وقوعها و على نسبتها إلى المشتكي منه فهو عبارة عن الدليل أو الحجة أو البرهان لإثبات الوقائع لدى السلطات المختصة و ذلك بالطرق التي حددها القانون ، ووفقا للقواعد التي أخضعها لها (11) .

و يهدف الإثبات في المجال الجنائي إلى ضبط الجريمة ومرتكبيها ، و إسنادها إليه إسنادا ماديا و معنويا (12) .

و على هذا يختلف نطاق الإثبات الجنائي في كونه لا يقتصر على إقامة الدليل أمام المحكمة فقط، بل أنه يتسع ليشمل أيضا إقامة الدليل أمام سلطات التحقيق، و أمام سلطات جمع الأدلة أيضا، و هذا يعني أن نطاق نظرية الإثبات الجنائي أوسع من أن ينحصر في مرحلة المحاكمة، فإقامة الدليل في المواد الجزائية هو تعبير يشتمل على معنى التنقيب عنها، ثم تقديمه إلى الجهة المختصة ، ثم تقديره ، و من ثم جاز القول بأن الإثبات الجنائي هو البحث عن الدليل و تقديمه و تقديره (13) .

و على هذا فإن طرح الدعوى الجزائية أمام القضاء يكون إما بعد جميع الاستدلالات، وإما بعد التحقيق الذي جرى بمعرفة جهة مختصة، و إما بعد تمام الأمرين معا، وهذان الأمران هما مرحلة أولية من مراحل الإثبات في الأمور الجزائية (14) .

و لما كان الإثبات الجنائي قد يشمل في نطاقه كل مراحل الدعوى الجزائية، و هذا تقديرا من المشرع الإجرائي أن الحقيقة لا تعرف في المواد الجنائية من خلال مرحلة واحدة ، هي مرحلة المحاكمة (15)، بل تحتاج إلى مرحلة التحقيق الأول ، أو مرحلة التحقيق القضائي ، أو كلاهما معا ، خلافا لما هو عليه الحال في المواد المدنية .

المطلب الثاني

أهمية الإثبات الجنائي و خصائصه و الهدف منه

للإثبات الجنائي أهمية بالغة في الإجراءات الجزائية، كما له صفات و خصائص يتصف بها تجعله مميزا .

الفرع الأول

أهمية الإثبات الجنائي

أولاً: الجريمة بعد أن تقع تصبح من الماضي، فيكون على المحكمة أن تستعين بوسائل تعيد أمامها رواية و تفاصيل ما حدث ، و هذه الوسائل هي أدلة الإثبات.

ثانياً: عدم توافر أدلة الإثبات أو الإسناد يترتب عنه عدم نسبة الجريمة للمتهم، وبالتالي إطلاق سراحه، لأنه في غياب هذه الأدلة لا تثبت الجريمة ، و بالتالي لا تستطيع الدولة أن تطبق سلطتها في العقاب بدون اعمال أدلة الإثبات.

ثالثاً: يساعد نظام الإثبات الجنائي في أي تشريع في فهم طبيعة طبيعة النظام السياسي في الدولة ما إذا كان ديمقراطياً أو ديموقراطياً خاصة من خلال النصوص الإجرائية ، مثلاً في ظل النظام الأول ، فإن البحث عن الأدلة يتم دون ضمانات حقوق الدفاع ، عكس الثاني الذي يحترم الحرية الفردية ويكرس ضمانات لحماية الحقوق والحريات .

الفرع الثاني

خصائص الإثبات الجنائي

تتصف أدلة الإثبات الجنائي بعدة خصائص نذكر منها:

أولاً: يجب أن يكون الدليل متضمناً أكبر قدر من الحقيقة لكي يكون الحكم المعتمد عليه أقرب إلى العدالة.

ثانياً: يتعين أن لا يتعارض البحث عن الدليل مع الحريات العامة أو يكون مطية للمساس بالكرامة البشرية للمتهم ، و تطبيقاً لذلك تعين استبعاد التعذيب والاحتيال للحصول على اعتراف المتهم (16).

ثالثاً: لم يخصص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري موضعاً على حدى لنظرية الإثبات في المجال الجنائي ، و إنما تناثرت قواعدها بين المحاور المخصصة لمراحل الاستدلال والتحقيق والمحاكمة فضلاً عن تلك المنصوص عليها في القوانين الخاصة أي النصوص الجزائية الخاصة، و هذا راجع لصعوبة تجميعها تحت موضوع أو عنوان واحد، كما هو الشأن لوسائل الإثبات في المواد المدنية.

الفرع الثالث

الهدف من الإثبات في الإجراءات الجزائية

إن قاعدة الأصل في الإنسان البراءة هي يقين، و عليه فإن الهدف الأخير لقواعد الإثبات الجنائي الإتيان بيقين آخر مناقض ليقين البراءة، و هو اليقين بأن المتهم (الذي يفترض بأنه بريء) هو المرتكب للجريمة.

و بهذا تكون وسائل الإثبات هي الأدوات التي يتحول بها اليقين من النقيض إلى النقيض و تبدأ عملية التحول هذه في صورة شك فيما إذا كان الشخص قد ارتكب الجريمة وأنه مسؤول عنها ، فيوجه له الإتهام و تساق الأدلة لتؤكد مدى صحة هذا الإتهام، و هذه الأدلة هي التي تعرف بالإثبات، أما إذا لم يكن الوصول من خلالها إلى مثل هذا اليقين، فيبقى

الشك على ما هو عليه، و من ثمة تستحيل الإدانة، لأن الحكم بالإدانة هو أمر خطير، إذ يؤدي إلى معاقبة من أدين بارتكاب الجريمة ومجازاته في شخصه أو حرите أو في ماله أو فيهما معا، فيصيبه من هذا وذلك ضرر بالغ حاضرا و مستقبلا، فكان من اللازم و تحقيقا للعدالة و جوب أن يكون ثبوت إسناد الفعل الجرمي إلى المتهم مؤكدا، أي مبنيا على الجزم و اليقين لا على الظن و الإحتمال و الشك و التخمين.

المبحث الثاني

أنظمة الإثبات الجنائي

إن أسلوب جمع الأدلة في القانون المقارن عرف ثلاث أنظمة في الإثبات الجنائي، هي نظام الإثبات القانوني أو المقيد (الأدلة القانونية) و فيه يرصد القانون أدلة معينة لا يجوز الإثبات إلا عن طريقها، و نظام الإثبات المطلق أو المعنوي (النظام الوجداني أو حرية الاقتناع الشخصي) ، و فيه لا يقيد المشرع القاضي بأدلة معينة و إنما يكون له أن يستقي إقتناعه من أي دليل يشاء، و نظام الإثبات المختلط، و فيه يجمع المشرع بين النظامين السابقين، و معظم التشريعات القانونية تأخذ بنظام الإثبات المختلط.

و إذا رجعنا إلى الديانة المسيحية و اليهودية ، فإننا نجدها لم تنظم نظام الإثبات على الإطلاق، و مرد ذلك كون هاتان الديانتان لم تنصا لا على الجرائم ولا على العقوبات، عكس الشريعة الإسلامية التي عرفت نظام الإثبات من خلال الآيات القرآنية التي نصت على بعض الجرائم و ما يقابلها من عقوبات كجريمة الزنا التي تشترط أربعة شهود ، و نظام القصاص في بعض الجرائم.

و سنخصص مطلبا لكل من أنظمة الإثبات الثلاث تباعا.

المطلب الأول

نظام الإثبات القانوني أو المقيد

المقصود بالإثبات القانوني ،تقييد حرية القاضي و إلزامه بالحكم متى توافر نوع معين من الأدلة التي حددها القانون صراحة في صلب نصوصه (17).

يلعب المشرع الدور الرئيسي في هذا النظام ،بحيث يحدد مسبقا الأدلة التي يجب أن يستند إليها القاضي لبناء حكمه ،فإذا إشتراط المشرع دليلا معيناً أو شرطا بذاته يضاف إلى الدليل فلا 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 نفيهما (18).

كما لا يعرف هذا النظام مبدأ إقتناع القاضي،بل يحل محله إقتناع المشرع المبني على افتراض صحة الدليل (19) ، و عملية الإثبات تتم من خلال وضع المشرع لقواعد تحدد للقاضي طريقة إقتناعه ،أو بمعنى آخر طريقة بناء حكمه ،و يقتصر دور هذا الأخير على تطبيق القانون من حيث توافر الدليل و شروطه.

و بتعبير آخر فإن ما يميز هذا النظام هو أن المشرع هو الذي يتولى حصر الأدلة المختلفة في نصوص قانونية ، بحيث يحدد القانون قيمة الدليل و درجته في الإثبات،و يجب على القاضي الأخذ بهذا الدليل و تطبيقه سواء لإقرار براءة المتهم أو إدانته (20).

فالقانون في هذا النظام لا يتولى فقط حصر الأدلة وإنما كذلك يستتبع هذا النظام تحديد قيمة الدليل القانونية و لا تكون له سلطة رفضه ، و يترتب على هذا أنه إذا توافرت أدلة الإدانة بشروطها المحددة قانونا التزم بأن يدين المتهم ، و لو كان غير مقتنع بإدانته ، و يعبر عن هذا بالقول المشهور أنه مقتنع كقاضي وغير مقتنع كإنسان.

أما إذا لم تتوافر هذه الأدلة التزم القاضي أن يبرئ المتهم و لو كان مقتنعا بإدانته، و بعبارة أخرى يقوم إقتناع المشرع بصحة الإسناد أو عدم صحته مقام إقتناع القاضي ، في حين يقتصر دور القاضي على مراعاة تطبيق القانون من حيث توافر الدليل أو شروطه ، فإذا لم يتوافر لا يجوز للقاضي أن يحكم بالإدانة أو بالعقوبة المحددة بصرف النظر عن إعتقاده الشخصي ، أي و لو إقتنع يقينا بأن المتهم مدان .

و قد ساد هذا النظام في فرنسا إلى غاية الثورة الفرنسية أين حل محله بنظام الإثبات المبني على حرية القاضي في تكوين إقتناعه (21) .

لكن يعيب هذا النظام تسلط المشرع على القاضي ، بحيث حرمه من سلطته التقديرية في تحديد الدليل و تقييمه وفقا لواقع القضية و ليس من جانبها النظري فحسب (22).

خصائص و مزايا هذا النظام :

يتميز هذا النظام بالخصائص التالية :

أولا : أنه يغلب مصلحة المتهم على مصلحة المجتمع ، فلا يحكم على أحد بعقوبة إلا بناءا على أدلة يرى المشرع أن فيها من الثقة ما يدعو إلى تصديقها .

ثانيا : أن دور القاضي في هذا النظام آليا ، فإذا لم يتوافر الدليل القانوني كما حدده القانون إستوجب عليه إطلاق سراح المتهم حتى و لو كان مقتنعا بالإدانة .

ثالثا: القاضي الجنائي وهو يتصدى للدعوى المدنية التبعية للدعوى العمومية ، يطبق عليها نظام الإثبات الجنائي المقيد عند تقدير التعويض، و في هذه الحالة تنعكس وسائل الإثبات الجنائي سلبا على الشق المدني للدعوى العمومية (23) .

وعلى العموم فإن نظام الإثبات المقيد لازالت بقاياه في بعض الأنظمة القانونية، كما أن المشرع عندما يتمسك بهذا النظام فذلك مرده لحكمة أو غاية أراها من وراء ذلك ، وهذا لتحقيق مصلحة عامة للمجتمع ، و في بعض الجرائم لحماية روابط الأسرة كجريمة الزنا .

المطلب الثاني

نظام الإثبات الوجداني أو الإقتناع الوجداني أو المطلق أو الحر (24)

و يعبر عنه كذلك بنظام الأدلة الأخلاقية أو بنظام دليل الإقتناع ، و مفاده أن للقاضي حرية في فحص الدليل المقدم إليه ، حيث أن القانون لا يحدد قيمة الدليل ، و لكنه ينظم كيفية البحث عنه و تقديمه (25) .

إذا كان المشرع يملك الدور الأساسي في تحديد أدلة الإثبات التي يسير على نهجها القاضي لبناء حكمه في نظام الإثبات القانوني ، فإن الوضع مختلف في ظل نظام الإثبات المطلق الذي يجعل الإقتناع الشخصي للقاضي هو الذي يبنى عليه الإثبات.

فإقتناع القاضي و يقينه النابع من ضميره هو الذي يبنى على أساسه الحكم دون مراعاة لطريقة معينة يملئها عليه المشرع للوصول إلى الحقيقة.

و قد ظهر هذا النظام عقب الثورة الفرنسية أين استبدل نظام الإثبات المقيد بنظام الإثبات الحر .

فالقاضي الجنائي يملك حرية في الإستعانة بكل وسائل الإثبات المشروعة بناء على أي دليل يراه مقنعا لإدانة المتهم أو تبرئته حسب ما يميله عليه ضميره بما يتفق مع العقل و المنطق ، كما يملك الحرية في تقدير الأدلة المطروحة عليه ، ولا يقيدده المشرع بإضفاء أي قوة إثباتية لأي دليل ، و ضمير القاضي هو الذي يقوم بتحديد مدى قوة أي دليل في الإثبات ، و هذا ما اصطلح عليه بالدليل المعنوي الذي ينبع من ضمير القاضي (26).

فهذا النظام اذا يقوم على فكرة الإعراف للقاضي بسلطة القبول لجميع الأدلة و الإعراف له بسلطة تقدير قيمة كل دليل و تحديد مدى قوته في الإقتناع و تقدير الأدلة مجتمعة و إستخلاص إقتناعه نتيجة ذلك وفقا لما يميله اقتناعه الشخصي (27) .

و يكمن جوهر هذا النظام في تخلي المشرع عن السلطات التي كان يستأثر بها في نظام الأدلة القانونية بحيث تصير هذه السلطات للقاضي .

كما يعني هذا النظام أن المشرع يترك الباب مفتوحا لأطراف الدعوى العمومية و يعطيهم الحق في أن يثبتوا مزاعمهم بأية وسيلة إثبات .

و للمدعي المدني في ظل هذا النظام أن يساند أو يساعد النيابة العامة كجهة إتهام و يعاونها في تقديم وسائل الإثبات الجنائي ، و ترتيبا عن ذلك فهو يساهم في الإثبات بالرغم من أنه ليس طرفا أصليا في الدعوى العمومية ، و هذا ما يخدمه و ينعكس إيجابيا على الدعوى المدنية التي هو أحد أطرافها ، و في هذا الصدد قد نجده في بعض الأحيان يكون هو في حد ذاته وسيلة للإثبات الجنائي ، كما هو الأمر في جرائم الضرب أو الجرح ، أين يتدخل المدعي المدني إلى جانب النيابة العامة بإعتباره وسيلة إثبات ، و المفروض أن قضاؤه محصور في الدعوى المدنية ، و لكن بالرغم من هذا يمكن من هذا الباب أن يساهم في الإثبات الجنائي ، و هذا من إيجابيات نظام الإثبات الحر الذي يسمح للإثبات فيه بكافة الطرق ، و القانون لا يمنع أية وسيلة إلا إذا كانت غير مشروعة .

و من خصوصيات هذا النظام أنه يتفق مع أسلوب التفكير العادي والمنطقي في الحياة العادية و في البحث العلمي إذ يستقي الناس الحقيقة من أي دليل ولا يتقيد تفكير الناس بأدلة معينة ، ناهيك على أن إثبات الجريمة بكافة الأدلة هو الأسلوب الأنجع في الكشف عن مرتكبها و من ثمة مكافحة الإجرام (28) .

و يعاب هذا المذهب تطرفه في حرية الأخذ بأي دليل كان دون الرجوع إلى المشرع على الأقل في ضبط قائمة للأدلة المقبولة ، فحرية القاضي لا تدخل في تقييم الدليل فحسب بل في صناعته ، و هذا أمر مبالغ فيه يُوسع كثيرا في مجال السلطة التقديرية للقاضي دون وضع -على الأقل- ضوابط معينة للعمل القضائي

خصائص و مزايا هذا النظام:

أولا/مسألة تساند الأدلة : و معناها أن الأدلة المعروضة على القاضي الجزائي يمكن له وفقا لهذا النظام أن يلفق و يركب بينها في سبيل الوصول إلى الحقيقة ، و هذا بما له من حرية في الأخذ بهذه الأدلة و يقوم بالتغليب فيما بينها ليصل في نهاية المطاف إلى أن يستمد إقتناعه منها مجتمعة ، و من ثمة كان عليه أن ينسق فيما بينها ، و إذا قام التناقض بينها كان ذلك سببا لهدمها وضعف حجيتها ، و إذا امتد الحلل أو الإلغاء لإحداها إنصرف إليها جميعا .

و بمعنى آخر لا يشترط في هذا النظام أن يكون الدليل كاملا ، فالقاضي و ما له من حرية يلفق بينهما و يشد بعضها البعض الآخر ، و يساند بين وسائل الإثبات للوصول إلى الحقيقة .

ثانيا/عدم إستبعاد أي دليل مهما كان بسيطا أو صغيرا:

و هذا طبعا عند غياب وسائل الإثبات الكبرى كالشهود و القرائن ، هنا يتوجب على القاضي الأخذ بالأمارات و الدلالات الصغيرة حتى يصل أن يجمع من خلالها و من خلال عملية التساند و الشد و الربط بينها إلى دليل ، و أن يكمل بين هذه الأمارات و القرائن ببعضها البعض.

المطلب الثالث

نظام الإثبات الجنائي المختلط

يبني هذا النظام أساسه عبر التوفيق بين نظام الإثبات القانوني و نظام الإثبات المطلق (29)، و عليه فالقاضي يحكم بناء على الأدلة القانونية التي يحددها المشرع و كذلك بناء على إقتناعه الشخصي ، و يظهر هذا التوفيق في قول الفقيه روبسبير **ROBESPIERE** "إن المتهم لا يمكن إعتبره مدانا ما دامت الأدلة القانونية لم تتوافر أو إذا وجدت لكنها تخالف إقتناع القاضي الشخصي". و نتيجة لذلك يجب التوفيق بين قناعة القانون و قناعة القاضي ، فإذا لم يقتنع القاضي بالأدلة القانونية ، حكم بالبراءة (30).

و ولكون هذا النظام يقوم على فكرة الجمع بين الإثبات المقيد و الإثبات الحر اعتنقته أغلب الأنظمة المقارنة تقريبا.

و تطبيقا لهذا النظام فإن وجود الدليل لا يعتبر حجة في حد ذاته إلا إذا إقتنع القاضي بذلك الدليل او الحجة وأسس عليه قضاءه وأبرزه في تسبيب حكمه خاصة في مواد المخالفات و الجنح بينما أمام محكمة الجنايات وان كانت محكمة اقتناع شخصي إلا أن المشرع ألزم أيضا المحكمة بورقة التسبيب في اشارة إلى أنها وان كانت محكمة اقتناع إلا أن الاقتناع لا ينبع من عدم بل من الأدلة التي تتم مناقشتها في معرض المرافعات.

و من إمعان النظر في نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، نجد أن الأغلبية الساحقة من الجرائم يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات ، و أن المبدأ السائد هو القناعة الشخصية للقاضي ، إلا أننا نلاحظ أنه و أن كان هذا القانون قد غلب نظام حرية الإقتناع الشخصي ، إلا أنه قد أخذ في بعض الجرائم بنظام الأدلة القانونية كما هو الحال في جريمة الزنا و جريمة السياقة في حالة سكر... و غيرها .

فمثل هذا المنهج يمثل نوعا من الأخذ بالنظام الإثبات المختلط، وهذا لا يعني أن نظام الإثبات الجنائي في الجزائر بوصفه مختلط ينطبق مع أي نظام آخر مختلط ، ذلك أن نسبة الإختلاط في الأنظمة المقارنة مختلفة أي درجات ، وهذا راجع إلى فلسفة المشرع الإجرائي في كل نظام فيما يتعلق بمسألة الكشف عن الجرائم، و الذي تحكمه عدة اعتبارات.

المحاضرة الثالثة

المبحث الثالث

نظام الإثبات الجنائي و نظام الإثبات المدني

يختلف نظام الإثبات في المواد الجنائية عن نظام الإثبات في المواد المدنية في العديد من المسائل نذكرها كالتالي:

أولا/من حيث مضمون الإثبات:

الأثبات في المسائل المدنية موضوعي ، أي أنه يتعلق بموضوع النزاع أو موضوع الطلب القضائي كالحيازة أو الزواج، أو الملكية... الخ، وعلى هذا كان الإثبات في المواد المدنية ينصب في الأساس على موضوع الطلب القضائي أو موضوع الدعوى .

أما الإثبات في المواد أو المسائل الجنائية فإنه يتعلق بإثبات مسائل قانونية ووقائع موصوفة بأنها جرائم في قانون العقوبات، و العمل على إسنادها ماديا ومعنويا إلى مرتكب الجريمة، فالنيابة العامة تسعى إلى إثبات من ارتكب الجريمة بصفته فاعلا أصليا أو محرضا أو فاعلا معنويا أو شريكا ، أي أنها تسعى لإثبات صفات قانونية.

ثانيا/من حيث نطاق الدعوى:

حرية الإثبات في المواد الجنائية يترتب عنها توسيع في دائرة الدعوى العمومية ، عن طريق توسيع الإتهام من جهة المتابعة، و بذلك تتوسع الصفات القانونية في الجريمة الواحدة ، فقد تنطلق الدعوى العمومية بداية أثناء مرحلة الشك ضد شخص أو إثنان و تحال على التحقيق أو المحاكمة بعدد كبير من المتهمين.

أما الدعوى المدنية ، فهي كأصل عام لا تعرف هذا التوسع ، و الخصوم بداية محددتين مع إنطلاق الدعوى ، إلا إستثناءا وفقا لإجراءات إدخال الغير في الخصومة.

ثالثا/من حيث وسائل الإثبات:

وسائل الإثبات المدنية محددة حصرا، أما فيما يتعلق بالإثبات الجنائي فهي مطلقة وغير محددة ، و ترتيبا لذلك يجوز إثبات الجرائم بكافة طرق الإثبات شريطة ألا تكون مخالفة أو مناقضة للقانون، أي أن تكون مشروعة.

كما أن اليمين تعتبر وسيلة إثبات في المواد المدنية ، دون المواد الجنائية ، فالقانون الجنائي لا يقبل اليمين كأداة إثبات ولا يعول عليها، و هي غير مقبولة و لا يجوز إستعمالها حتى و لو كان المتهم ينكر جميع التهم المنسوبة إليه، و بالتالي لا يجوز للمحكمة أو قاضي التحقيق أن يوجه اليمين للمتهم في سبيل تكوين أو تكملة قناعته الشخصية.

رابعا/من حيث السلطة التقديرية:

تحديد وسائل الإثبات في المواد المدنية يترتب عنه بالتبعية تقييد سلطة القاضي في تقدير قيمة الدليل لأن المشرع سبقه في ذلك.

بينما الأمر بالنسبة للقاضي الجنائي فإنه وفقا لمبدأ حرية الإثبات يستطيع ان يلفق ويشد و يساند بين جميع الأدلة كما يجوز له أن يجزأ هذه الأدلة و أن يغلب بعضها على بعض بقدر ما تحدثه من راحة و إطمئنان في وجدانه.

خامسا/من حيث دور القاضي:

إن الدور الذي يضطلع به القاضي الجزائي في الإثبات يختلف عن دور القاضي المدني، فالقاضي المدني ينظر فيما يعرض عليه فقط من قبل الخصوم و يكون دوره دور الحكم حيادي في الأساس اي دور سلبي في عملية الإثبات باستثناء المسائل الإجرائية التي قجد يتدخل فيها تدخلًا إيجابيًا لكن فقط في حدود مقتضيات حسن سير العدالة في ظل أحكام قانون الإجراءات المدنية الصادر سنة 2008 تحت رقم 09-08 .

أما القاضي الجزائي فدوره إيجابي، فله أن يبحث عن كل دليل يسمح له في الكشف عن الحقيقة، ولو لم يعرض عليه من قبل الخصوم، فالقاضي الجزائي بإعتباره ممثلًا للدولة في إحقاق الحق يعنيه هذا الغرض بإعتباره جزءًا منها فيجب عليه أن يتحرك و أن يتخذ المبادرة .

كما أن قانون الإجراءات الجزائية يخول لقاضي التحقيق بأن يقوم بأي إجراء في سبيل الوصول إلى الحقيقة، فدوره إيجابي في التحقيق ، كما يجوز للنيابة العامة أن تطلب من قاضي التحقيق إجراء أي عمل أو إتخاذ أي إجراء يمكن من خلاله الوصول إلى كشف الحقيقة .

كما يجوز في ذات الصدد للمحكمة (أي لقاضي الحكم) أن يقوم بأي إجراء تحقيقي أو أي إجراء آخر يكون مكملًا للتحقيق السابق للوصول إلى الحقيقة ، فحتى دور قاضي الحكم هو إيجابي إذا ما قورن بالقاضي المدني ، كل هذه الفوارق و الاختلافات إنما تجمع في الأخير في يد القاضي الجزائي، لأن الدعوى العمومية في بعض الأحيان و بالنسبة لبعض الجرائم تتضمن شقين جزائي و شق مدني، أي أن القاضي الجزائي له إزدواج في الشخصية حال الفصل في الدعوى المدنية التبعية ، و يلزم عليه ألا يخلط بينهما.

كما أن الإثبات الجنائي يخدم و بشكل كبير الشق المدني، لأن القاضي الجزائي عندما يحكم على المتهم بالإدانة ، فإن الضحية ينتظر التعويض، و يعتبر الحكم الجنائي حينها وسيلة إثبات للقضاء المدني إذا ما كانت مرفوعة باستقلالية أمام القاضي الطبيعي، ويمكن للمدعي المدني أن يلزم الصمت، كما يمكنه أن يلعب دور إيجابي في معاونة و مساعدة النيابة العامة في حشد و جمع وسائل الإثبات و تليفها للوصول إلى الحقيقة التي تنعكس عليه بالفائدة في الشق المدني.

المبحث الرابع

عبء الإثبات

إن القاعدة السائدة في المسائل المدنية هي المساواة المطلقة بين طرفي الخصومة بمعنى أنهما يتقاسمان عبء الإثبات فيما بينهما بذات الوسائل المرسومة في القانون، بينما القاضي يلتزم الحياد بين الطرفين ، فلا يتدخل القاضي لإثبات الحقيقة إلا بصفة إستثنائية ، و ذلك في المسائل المتعلقة بالنظام العام .

غير أنه في القانون الجنائي فالأمر مختلف، فقاعدة أن أصل البراءة يعطي ذاتية خاصة للإثبات الجنائي لما كان الأصل في كل إنسان البراءة سواء من الجريمة أو من الإلتزام ، فإن من يدعي خلاف هذا الأصل فعليه أن يثبت إدعائه ، و على ذلك يتعين على سلطة الإتهام أو المدعي المدني إثبات توافر جميع أركان الجريمة واسناد ارتكابها على المتهم و في هذا بعض التشابه بين الدعوى الجنائية والدعوى المدنية، غير أنه يثار التساؤل حول من من يتحمل عبء الإثبات ، هل هو المتهم أو سلطة الإتهام.

يتعلق عبء الإثبات بالبحث في الواقعة المرتكبة و مدى تطابقها مع الواقعة النموذجية المحددة في النص و إسنادها إسنادًا ماديًا و معنويًا إلى المتهم ، و معنى ذلك أن الدليل يدور حول إثبات الركن الشرعي للجريمة، وكذلك حول إثبات الفعل الجرمي و ذلك بإسناده إسنادًا ماديًا و معنويًا إلى المتهم (31) ، فعلى من يقع عبء الإثبات في المواد الجزائية؟.

يقع عبء الإثبات على النيابة العامة بوصفها جهة الإتهام ، لكونها المدعي في دعوى الحق العام ، و ذلك طبقا للقاعدة العامة التي تقضي بأن عبء الإثبات يقع على المدعي، و هناك سند آخر تسند إليه هذه القاعدة هو قرينة البراءة أو أصل البراءة التي يفترض بمقتضاها أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته.

و تسري قاعدة أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة على كل الجرائم وعلى جميع المتهمين ولدى جميع المحاكم، ووفقا لهذه القاعدة فإن النيابة العامة تقيم الدليل على أن الفعل قد تم وقوعه من المتهم وأن تقيم الدليل أيضا على مسؤوليته (32).

و إذا كانت قرينة البراءة بإعتبارها قرينة قانونية تقتضي إلقاء عبء الإثبات على جهة الإتهام من خلال حشد أكبر عدد ممكن من الأدلة للوصول إلى الحقيقة و هو عبء ثقيل عليها ، و لكي تضطلع بهذا العبء سخر لها المشرع كل الوسائل والإمكانات لدرجة أن المتهم يظهر ضعيف جدا أمام النيابة العامة لأن هذه الأخير تتمتع بمظاهر إمتيازات السلطة العامة (33).

و يترتب على إلقاء عبء الإثبات على جهة الإتهام عدم إلزام المتهم بإثبات عدم مشاركته في الجريمة و تقديم دليل براءته ، و من ثمة إن لم تقدم جهة الإتهام الأدلة لإثبات إدانة المتهم فإنه يجب على المحكمة إقرار براءته ، حيث أن تكليف المتهم بإثبات براءته ينطوي على إلزامه بإثبات وقائع سلبية و هو دليل يستحيل تقديمه و من ثمة لا يمكنه إثبات براءته .

فما هي العناصر التي يلقى عبء إثباتها على جهة الإتهام؟

حسب محكمة النقض الفرنسية يجب على جهة الإتهام إثبات توافر الأركان المكونة للجريمة ، و عدم توافر جميع العناصر التي من شأنها إزالتها مثل أسباب الإباحة أو التقادم، و من خلال الرجوع إلى ذلك القرار فإن العناصر التي يجب على جهة الإتهام إثباتها تتمثل فيما يلي (34) :

أولا : توافر الركن الشرعي للجريمة و إسنادها إسنادا ماديا و معنويا للمتهم.

ثانيا: يجب على جهة الإتهام نفي توافر أي سبب من أسباب إنقضاء الدعوى العمومية بحيث يجب أن تتضمن الأحكام "و في وقت لم يتقدم" وحتى الشكوى أو لائحة المتابعة أو أمر أو قرار الإحالة ينبغي أن تتضمن هذه العبارة.

و المدعي المدني يمكنه أن يؤزر و يساعد النيابة العامة في تقديم أدلة الإثبات الجنائي و إن كان القانون لا يلزمه بذلك، و إنما من مصلحته أن يقدم ويساهم في الإثبات الجنائي، و هذا القول يصدق حتى في حالة تقاعس و تماطل النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ولجوء المدعي المدني إلى الإدعاء المدني طبقا للمادة 72 من ق إ ج ، و مع ذلك فإن القانون لا يلزمه بتقديم أدلة الإثبات .

و لذلك كان على جهة الإتهام التي تدعي عكس الأصل الثابت في أي إنسان ألا و هو البراءة ، أن تثبت إدعائها بدليل يقيني و جازم.

و إذا توافر حكم جنائي يقضي بالإدانة يزول الأصل الثابت في الإنسان و يتحول النقيض إلى النقيض الآخر خصوصا إذا كان هذا الحكم نهائيا (35)، و هذا لا يكون إلا بواسطة أدلة إثبات يقينية و جازمة.

و يشترط في الإثبات الجنائي أن يكون الدليل يقينيا و جازما و قاطعا ، لأن الدليل الغير الجازم لا يكفي للحكم أو النطق بالإدانة، و هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بقولها (ما ثبت بيقين لا يزول إلا بيقين مثله).

المحاضرة الرابعة

المبحث الخامس

عبء إثبات النفي

إذا كان عبء الإثبات ملقى على عاتق النيابة العامة ، إلا أن المتهم لا يجوز له أن يقف موقفا سلبيا طوال إجراءات الخصومة من مسألة جمع الأدلة ، لذلك يطرح التسائل حول العناصر التي يقع عليها عبء إثباتها، فما هي هذه العناصر؟

إن عبء الإثبات يتحول إلى المتهم، و هذا حينما يدعي عكس ما إدعت به النيابة العامة أي نفي أدلة الإثبات ، فهنا يلقى عبء إثبات النفي على عاتق المتهم.

و المدعي المدني له أن يثبت براءة المتهم ، و أن يثبت ما إدعته النيابة العامة ، أي أن المدعي المدني يثبت حالة واحدة فقط ، على الرغم من القانون لم يلزمه بالإثبات الجنائي ، فهو يساعد على خلق أدلة الإثبات بنوعها سواء التي تعزز الإتهام أو تنفذه.

و المتهم يمكن أن يثبت براءته من ارتكاب الجريمة، فلا يمكن لتلك الوسائل أو أدلة الإثبات التي تمت مواجهته بها أن يقدم ما يثبت عكسها أي ما يناقضها ويهدمها، كأن يثبت مثلا أنه غير موجود أصلا وقت ارتكاب الجريمة ، كما أن دحض و تفنيذ المتهم للأدلة عادة ما يكون بالكذب ، وهي وسيلة من وسائل الدفاع و ليست وسيلة إثبات البراءة ، و ليس في القانون ما يمنع المتهم من الكذب ولكن على الضحية والنيابة دحض انكاره وكذبه بالدليل لهدم قرينة البراءة القائمة في حقه.

كما أن القانون لا يشترط في المتهم أن يقدم دليلا أمام القاضي الجزائي يرقى إلى دليل جازم و يقيني بنفس الدرجة المطلوبة في الدليل المقدم من من طرف جهة الإتهام، بل يكفي أن يدخل ذلك الدليل الشك أو زعزعة الثقة في أدلة الإثبات فقط.

كما أنه و من جهة أخرى يجب أن تكون أدلة الإثبات مشروعة أي أن الوسائل المشروعة تشترط في الطرف الذي يدعي خلافا للأصل الثابت في الإنسان ، و هي جهة الإتهام عند حشدها لأدلة الإثبات ، ولكن أدلة النفي يرى بعض الفقه أنه يمكن في بعض الأحيان أن تكون غير مشروعة لأن الأصل في الإنسان البراءة.

و إذا كان الشاهد لما يقدم بيانات ومعلومات غير صحيحة يتابع بجرم شهادة الزور فإن المتهم إذا كذب لا يتابع بجرم التضليل للعدالة أو شهادة الزور، و يمكن في نظم القانون الوضعي للمتهم أن يدافع على نفسه و لو بالكذب.

وهنا تبدو مهمة القاضي الجنائي مهمة صعبة خصوصا حينما يقدم المتهم أدلة نفي لأدلة الإثبات ، و هنا القاضي يمازج بين أدلة الإثبات و أدلة النفي كلها مجتمعة ، و يرجح فيما بينهما و يلفق و يساند بعضهما البعض لينتهي إلى أدلة و يستخلص و يرجح القول الصحيح منها ليصل إلى نتيجة ادانة المتهم بالجرم المنسوب إليه أو تبرئته.

و ترتيبا على ذلك يستطيع القاضي أن يأخذ جزءا من دليل و جزءا آخر من دليل آخر، و يستوجب على القاضي الجزائي أن يبرر ذلك من خلال تسبيب الحكم ، لتمكين المحكمة العليا من مراقبة التطبيق السليم للقانون .

و من ثم يحتكم باليقين و الجزم في الدليل وإذا وجد مجرد شك في الإدانة يرجع إلى الأصل و هو البراءة.

المبحث السادس

نقل عبء الإثبات

إذا كان الأصل في عبء الإثبات في المواد الجزائية أنه ملقى على عاتق جهة الإتهام وأن المتهم لا يجب أن يقف موقفا سلبيًا من هذه الأدلة طوال إجراءات الخصومة ، بل يلتزم إستثناءً بتقديم أدلة نفي أدلة الإثبات المقامة ضده، إلا أنه هناك حالات كإستثناء عن الأصل العام ، و هي حالات خاصة ببعض الجرائم أين ينقل عبء الإثبات إلى المتهم. و المشرع حينما يفعل ذلك بالنسبة لبعض الجرائم تارة يكون بشكل مباشر وصريح ، و تارة أخرى بشكل غير مباشر ، و من أمثلة ذلك في التشريع الجزائري ما يلي :

أولاً: نجد مثلاً في جريمة التسول التي يرتكبها المتسول والذي يعرف بأنه الشخص الذي يسأل الناس في أموالهم ، المشرع الجزائري يفترض صفة التسول في الفاعل نتيجة لتكرار الفعل لأكثر من مرة ، أي تكرار الفعل ، و عليه ينقلب على الشخص الذي يسأل الناس في أموالهم عبء الإثبات إن كان يدعي أنه غير متسول ، كأن يثبت أنه عابر سبيل فقد ماله وأنه كان يجمع المال الذي يكفيه للرجوع إلى بلده وأهله وأنه غير معتاد التسول .

ثانياً: في جرائم حوادث المرور ، الخطأ مفترض مباشرة و أصلاً في سائق المركبة عندما يرتكب حادث مرور ويسبب به أضرار جسدية للغير، وإذا ادعى خلافاً لذلك يقع عليه عبء الإثبات ، فيفترض في السائق في حالة وقوع حادث مرور مميت أو تسبب في جروح خطأ أنه هو المخطئ نتيجة رعونته وعدم احتياظه وعدم انتباهه أو إهماله أو مخالفته للقوانين والأنظمة طبقاً لما تنص عليه المواد 288 و 289 و 442 مكرر ق ع فتنسب لهخ تهمة الجروح الخطأ أو القتل الخطأ إلا إذا أثبت العكس ، كأن يثبت مثلاً خطأ المضرور أو الضحية، و يقع عليه هو تقديم أدلة الإثبات وهناك في قانون العقوبات الجزائري باب خاص بجرائم الجروح والقتل الخطأ التي يكون فيها الخطأ مفترض .

و نفس الشيء بالنسبة للجرائم الجمركية فيفترض في السلع الغير مصرح بها موضوع تهريب ، و يفترض في حائزها الخطأ وتثبت فيه التهمة بمجرد توجيه الإتهام له ، فهنا كذلك ينقل عبء الإثبات إلى المتهم ليثبت عكس ذلك.

ثالثاً: المشرع في بعض الجرائم يفترض علم المتهم ، فنجد مثلاً في جريمة الخيانة الزوجية يفترض علم الشريك بأن شريكته متزوجة ، أو العكس ، و إذا ادعى غير ذلك يقع عليه عبء الإثبات .

رابعاً: كذلك الأمر من حيث الإثبات بالنسبة لجرائم الركن المادي السلبي ، أين نقل المشرع عبء الإثبات إلى المتهم ، و هذا في حالة الإمتناع عن أداء الواجب ، لأنه من الصعب في مثل هذه الجرائم أن تقوم النيابة العامة بإثبات الجرائم السلبية لصوبة اثبات السلوك السلبي في الواقع، و الإثبات يكون في جرائم السلوك الإيجابي أي في الواقع ، و ليس في الأشياء الغير واقعية، فالأم التي يتوفى لها ولد حديث العهد بالولادة عليها مثلاً أن تثبت أن ولدها لم يمت نتيجة أو بسبب الإمتناع عن ارضاعة بل مات بسبب المرض مثلاً، هذه و غيرها من صور الإمتناع على مستوى القانون.

المبحث السابع

عبء إثبات الدفوع

إن مسألة الدفوع الأولية يثيرها أحد الأطراف ، و تعتبر مسألة الدفوع مسألة قانونية ، وهي إما تتعلق بالتجريم و العقاب ، أو بالإجراءات ، و هي نوعان دفوع جوهريّة ، و دفوع غير جوهريّة، و في كلتا الحالتين فإنها تتعلق بالنظام العام.

و من الناحية الإجرائية تثار الدفوع الأولية والشكلية قبل الدفاع في الموضوع ، و عادة ما يكون الدفع مكتوبا كما يجوز أن يثار شفويا.

ولكن إذا أثارها المتهم بعد الدفاع في الموضوع ، يكون قد أساء استعمال حقه في الدفاع باستثناء تلك الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي يتجاوز آثارها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى باعتبارها من النظام العام ، و بمجرد إثارة المتهم لدفوعه الأولية أو الشكلية تعين على المحكمة البت فيها ، لكن هي مخيرة بين أن تفصل في الدفع مباشر عند إثارته أي بشكل فوري و قبل الدفاع في الموضوع ، كما لها أن تقضي بضمه إلى الموضوع والفصل فيهما بحكم واحد ، ما لم يكن الدفع من طبيعته عدم قابليته للضم وأنه من طبيعته أنه يجب أن يفصل فيه أولا قبل الفصل في الموضوع ، و عند إثارة الدفع وفقا لأشكاله القانونية يمكن إثارته مرة أخرى أمام الجهات العليا عند رفضه أمام الجهات الأدنى .

أما إذا أثير الدفع أمام الجهات القضائية ذات التشكيلة الجماعية كالمجلس فيمكن للمحكمة أن تنسحب للتداول في ذلك الدفع المثار و تنطق بالقرار المتعلق بالدفع أولا أو ضمه للموضوع عندما يكون من طبيعته قابليته للضم للموضوع و عادة ما يضم الدفع للموضوع للفصل فيهما معا مرة واحدة ، و يجب على القاضي أن يشير في حكمه إلى ذلك الدفع و مثال ذلك حالة إثارة الدفع بالتقادم أو بسبق الفصل أو بعدم اختصاص المحكمة الناظرة في الدفع ، أو الدفع بأي مانع من موانع رفع الدعوى العمومية أو بقيد من قيودها (الشكوى، الطلب ، الإذن ، الحصانة ، أسباب إنقضاء الدعوى...الخ).

و الحقيقة أنه في حالة إثارة الدفوع الجنائية أمام المحكمة فليس هناك نص جنائي خاص يقيد و يبين من يقع عليه عبء إثبات هذا الدفع.

فهناك فريق من الفقهاء يرى أن من يبدي دفعا يصبح من حيث الإثبات مدعيا أي أن هذا الإتجاه يقيس على الإجراءات المدنية ، فإذا تمسك المتهم بدفع ما كالدفع بسبب من أسباب الإباحة و جب عليه إثباته ، فإن عجز صحت إدانته ، لأن هذه الأسباب لا تفترض بل تثبت ممن يدعيها (36) ، و بالتالي يتعين رفض دفعه اذا لم يثبتته دون إلزام النيابة العامة على إقامة الدليل على بطلان دفعه .

و هناك إتجاه آخر متعلق بالدفوع الجنائية و مقتضاه أن المتهم لا يكلف بإثبات الدفع ، بل يكفي أن يثير الدفع فقط و ليس إثباته ، و بالتالي فإن الدفوع تمارس في شكل دفاع ، وهو إتجاه يحظى بقبول فؤيق من الفقهاء (37) .

فوفقا لهذا الرأي فإن إلزام النيابة العامة لا يقف فقط عند إثبات توافر أركان الجريمة و صحة إسنادها إلى المتهم ، بل يتعداه إلى إثبات عدم وجود ما ينفيها أو ما يحول دون محاكمة المتهم عنها و عقابه .

و هناك من الفقهاء من يفرق في الحكم بين تلك الأسباب ، فيلقى على عاتق المتهم عبء الإثبات لبعضها ، و على النيابة العامة عبء نفي سائرها.

و عادة يصعب إثبات الدفع ، لذلك نادى أصحاب هذا الإتجاه بهذا الرأي ، فعلى المتهم إثارة الدفع و على النيابة العامة إثبات عدم توافر الدفع ، و القضاء الجزائري في غالبية لا يأخذ بهذا الرأي بل بالرأي الأول .

و النتيجة الطبيعية و المنطقية هو أنه في حالة عجز النيابة العامة عن إثبات عدم توافر الدفع فيعتبر الدفع صحيحا طبقا لقرينة البراءة الثابتة في المتهم.

أما بالنسبة للقضاء المصري و الفرنسي باستقراء البعض من القرارات القضائية في النظامين يتبين أن جميع أطراف القضية ملزمة بإثبات تلك الأسباب أو نفيها ولا ينحصر الالتزام بإثباتها في النيابة العامة و المتهم فقط بل حتى القاضي الجنائي معني كذلك بهذا الأمر، ما يعني ان المحكمة ملزمة أن تمحص الدفع و تحقق في الدفع المثارة أمامها لما لها من سلطات واسعة ، لأن دور القاضي في هذا المقام دورا إيجابيا و بالغ الأهمية على اعتبار أن عمله لا ينحصر أو يقتصر في تلقي الأدلة الخاصة بالخصوم و تمحيصها و الموازنة بينهما بل له في مجال الإثبات دورا إيجابيا يخوله أن يأمر من تلقاء نفسه تقديم أي دليل لازما لإظهار الحقيقة.

المحاضرة الخامسة

المبحث الثامن

حرية الإثبات الجنائي

من أهم ما يميز نظرية الإثبات الجنائي، هو مبدأ حرية الإثبات في المواد الجزائية و تساند الأدلة، و معناه أن لأطراف الدعوى العمومية الحرية في إقامة الدليل في الإثبات، وهذه الحرية لا تكون متكاملة إلا إذا إقتنع بها القضاء.

و القاضي في ظل نظام حرية الإثبات الجنائي، لا يلزم بدليل بعينه بل يسمح له بقبول أي دليل، و يترك له وحده سلطة تقدير القيمة القانونية لكل دليل، وإذا تعددت الأدلة أمام القاضي وتعارضت فلا تفاضل بينها في ذاتها، وإنما تنعقد الصدارة لاحداها بالقبول لدى القاضي و أكثرها إقتناعا له.

و هذه الحرية مردها أن الإثبات الجنائي ينصب على مسائل قانونية، ونظرا لصعوبة إثباتها جعلها تسمى بحرية الإثبات بأية وسيلة من وسائل الإثبات، ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا ما إستثنى فيها بنص صريح، أي إلا إذا إشتراط المشرع إثبات خاص كالقيد الوارد في جريمة الزنا أو السياقة في حالة سكر .

و حرية الإثبات الجنائي ليست مطلقة إنما مقيدة بمعايير و شروط خاصة :

أولا/مشروعية الدليل:

أي أن يستند الدليل إلى المشروعية القانونية الموضوعية منها والشكلية، و يكون الدليل باطلا أي غير مشروع إذا إستحصل عليه بالمخالفة للقانون، و إذا كان الدليل الباطل هو الدليل الوحيد فلا يصح الإستناد إليه في إدانة المتهم وإلا كان مشوبا بعيب التسبب ، فإذا حصل مثلا على إقرار بناء على إكراه فالدليل هنا ليس له أي وزن قانوني، و إذا شاب التفتيش عيبا يبطله فإنه يتناول جميع الآثار المترتبة عليه مباشرة .

و قد أخذ المشرع الجزائري في المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية بوضع نظرية البطلان الذاتي عند مخالفة القواعد الأساسية لقانون الإجراءات الجزائية، وإذا كان الغرض من الإجراء هو حماية المصلحة العامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم فيكون الإجراء جوهريا، و يترتب على عدم مراعاته البطلان (38).

أما إذا كان الغرض من الإجراء هو الإرشاد و التوجيه فلا بطلان إذا لم يراعي هذا الإجراء، و للتعرف على الأحكام الجوهرية يتعين الرجوع إلى علة التشريع، فالبطلان المطلق هو الذي يترتب على مخالفة قاعدة أساسية من قواعد القانون العام (39).

ثانيا/عدم مشروعية الإستعانة بالأجهزة العلمية الحديثة:

تقوم الإجراءات الجزائية على دعائم قوية تضمن للأفراد حرياتهم الشخصية وكرامتهم الإنسانية ، فهي تحرم ممارسة كافة الأساليب القهرية التي تهدف إلى إنتزاع الإعترافات والأقوال من المتهمين خلال إجراءات الدعوى الجنائية، فللمتهم الحرية الكاملة في إبداء أقواله بإرادته الحرة، وأي قول يثبت أنه صدر تحت وطأة من تلك الأساليب يكون باطلا و لا يعتد به.

1/عدم مشروعية الإستعانة بجهاز كشف الكذب:

و هذا الجهاز يستعمل بحدة في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو جهاز يربط بجسم الإنسان بالقرب من منطقة الأعصاب و يظهر الكذب و يؤشر المؤشر على ذلك .

و يتجه غالبية الفقه إلى الوقوف بقوة في وجه استخدام أجهزة كشف الكذب ورفضها ، لأن هذا الاستخدام لا يقدم ضمانات علمية أكيدة، كما أن القانون قد كفل للمتهم حقوقا للدفاع لا يجوز المساس بها، و منها حقه في الصمت و حرية الدفاع عن نفسه صادقا كان أم كاذبا (40) .

كما أن استخدام هذا الجهاز يمثل إحدى صور الإكراه المعنوي، ثم أن هذا الإجراء يمس كرامة الإنسان وحرية في التفكير و رغبتة في عدم الكشف عما يحتفظ به لذاته، فهو إجراء غير مشروع ولا يجوز اللجوء إليه عند مباشرة الإجراءات الجنائية سواء رضي المتهم باستخدامه ، أو لم يرضى بذلك.

2/عدم مشروعية استخدام الأجهزة العلمية الحديثة للتنصت على المحادثات التلفونية والأحاديث الشخصية وتسجيلها:

إن مبدأ حرية الإتصالات الخاصة بالأفراد من المبادئ الأساسية المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز الخروج عنها ، غير أن القانون الجزائي خرج عن هذه القاعدة إستثناء في بعض الحالات، متى كان لذلك فائدة في إظهار الحقيقة ، على إعتبار أن مصلحة المجتمع تعلق على حقوق الأفراد المتعلقة بسرية إتصالاتهم.

و على هذا الأساس لا يجوز التجسس وفتح المرسلات و التنصت على الهواتف و تسجيل المحادثات و التصوير إلا بناء على ترخيص قانوني، لأن القضاء حارس حقوق الناس و أن هذه الحقوق هي بالدرجة الأولى مسائل دستورية لا يمكن مخالفتها .

و على هذا لا يجوز الرجوع في المرافعة إلى وسيلة إثبات ثبت بطلانها، كما أنه يمكن أن يلاحق المحامي تأديبيا إذا استند على أدلة إثبات باطلة و كان يعلم بها ، و هذا كله عكس أدلة النفي فيجوز عدم إحترام المشروعية حسب بعض الآراء الفقهية (41).

3/عدم مشروعية استخدام العقاقير المخدرة و التنويم المغناطيسي:

ماهو جدير بالذكر أن دساتير معظم الدول تحرم ممارسة كافة أساليب القهر و التعذيب مع المتهمين في القضايا الجنائية لإنتراع الإعتراقات و الأقوال سواء إتخذ ذلك شكل الإعتداء المادي أو التعذيب النفسي، العقلي غير أن المشرع لم يفصح عن موقفه صراحة فيما يتعلق بمدى مشروعية استخدام تلك الأساليب.

و يتجه غالبية الفقه إلى تحريم استخدام أي من هذه الأساليب العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي للحصول على إعتراقات أو أقوال من المتهم ، إذ يعتبرون تخدير المتهم أو الشاهد بأي عقار من العقاقير ضربا من ضروب الإكراه المادي، مما يؤدي ألى نتيجة بطلان كافة الإعتراقات و الأقوال الناجمة عنه ولو كانت صادقة ، لأنها وليدة إكراه (42) .

كما أن المنوم مغناطيسيا يعتبر يعتبر قد خضع لوسائل غير قانونية للحصول على اعترافات منه، لأن التنويم المغناطيسي يؤدي إلى حجب الذات الشعورية للنائم مع بقاء ذاته اللاشعورية، وفي ذلك تعطيل للمهام الأساسية للوظائف العليا لتفكير عقل الإنسان ، فمثل هذه الطرق تلغي الإرادة الواعية لدى الشخص الخاضع لها و تسلبه حريته في التصرف فيسترسل في الإدلاء بالأقوال وهو عاجز عن السيطرة عليها.

كما أن استخدام هذه الأساليب العلمية المستحدثة يعد إهدارا لحق المتهم في الإجابة أو عدم الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه، و هي بذلك تمس حقا شخصيا له في أن يحتفظ بما يشاء من معلومات، بالإضافة إلى أن العلم لم يتوصل بعد بطريقة قاطعة و جازمة إلى صحة النتائج المستمدة منها (43) .

كما لا يجوز أن يستند الإثبات الجنائي على وسائل تأخذ من باطن الإنسان رغم أنه أي تأخذ قهرا، إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة، و مثال ذلك أخذ الدم في حالة السياقة مع السكر، و هذا لإثبات جريمة القيادة في حالة سكر التي تقوم إذا تعدت نسبة الكحول في الدم نسبة معينة يحددها القانون تقوم بتوافرها حالة السكر .

و في فرنسا لا يجري استعمال دم الإنسان إلا بعد المرور على فحص أولي بتقنية النفخ في جهاز خاص يثبت تناول الكحول وقد اعتمد نفس الجهاز في قانون المرور الجزائري أيضا ، وإذا كانت نتيجة هذا الجهاز ايجابية يجرى حينها تحليل نسبة الكحول في الدم ، كما لا يجوز أخذ أي شيء من باطن الإنسان و من أمعائه وهو ما يسمى في الفقه الجنائي بالأخيدة أو التأخيدة، و هي وسيلة ممنوعة في الإثبات الجنائي إلا إذا وجد هناك نص صريح في القانون يجيز ذلك، و هذا المبدأ أي مبدأ عدم جواز أخذ شيء من جسم الانسان بغرض التحاليل واستعماله في التحري الجنائي يستند إلى مبدأ آخر وهو مبدأ عدم تجريم النفس، أي لا يجوز للإنسان أن يجرم نفسه بنفسه بل خول القانون لهيئة لها سلطة الإتهام اقامة الدليل في مواجهة المتهم الذي يظل يتمتع بقرينة البراءة (44).

رابعاً/مشروعية المتهم في الصمت و إلتجائه إلى الكذب:

للمتهم دائما الحرية الكاملة في الكلام وفي الصمت، ومقتضى هذا المبدأ أن للمتهم الحق في إبداء أقواله في حرية تامة و دون ضغط أو إكراه أو تعذيب أو خديعة، ويشمل ذلك حق المتهم في الصمت والإمتناع عن الإجابة عن كل أو بعض الأسئلة الموجهة إليه دون أن يأخذ مسلكه هذا كدليل أو قرينة ضده.

و لذلك فحق الصمت يعتبر من الحقوق المقررة للمتهم، سواء نص عليه القانون أم لم ينص، فليس هناك أية طريقة مشروعة لإخراج المتهم الذي يرغب في إلتزام الصمت عن موقفه، ولا يجوز بطبيعة الحال الإلتجاء إلى وسائل الإكراه المادي أو المعنوي لجعله يتكلم (45).

المحاضرة السادسة

المبحث التاسع

حرية الإقتناع عند القاضي الجزائي

إن حرية القاضي الجزائي في الإقتناع تعني أن يقرر القاضي بكامل حريته قيمة الأدلة المعروضة عليه تقديرا منطقيا مسببا، فإذا كان القاضي حرا في أن يستمد عقيدته من أي مصدر يطمئن إليه، فإنه يتعين أن يكون لذلك الدليل أصل في أوراق الملف الإجرائي، و إليه المرجع في تقدير قيمة الدليل دون أن يملي عليه المشرع صحة معينة أو يلزمه بإتباع وسائل محدودة للكشف عن الحقيقة (46).

كما أن مبدأ حرية الإقتناع الخاص للقاضي الجنائي يعني أنه لا قيد على حرية القاضي في إختيار الدليل، فله أن يأخذ بأي دليل يطمئن إليه، فقد يرفض الأخذ بإعتراف المتهم لشكه في صحته، و قد يأخذ بشهادة واحد ويطرح شهادة جماعة، و قد يأخذ بأقوال الشاهد التي أدلى بها في مرحلة التحقيق الابتدائي و لا يعتد بشهادته في مرحلة المحاكمة أو العكس، و للقاضي أن يجزأ أقوال الشاهد ، فيأخذ بعضها و يهدر سائرها، وله إذا تعدد المتهمون وأقر أحدهم على نفسه و على الآخرين أن يأخذ بأقواله كاملة أو يأخذ بها بالنسبة لبعض المتهمين دون البعض ، أو يقصرها على من أقر وحده و يهدرها بالنيابة إلى من عدها طبعاً اذا وجدت قرائن اخرى تدعم الاستدلال بذلك التصريح لمتهم علنة آخر، و المرجع في ذلك كله إلى وجدان القاضي ومدى إطمئنانه إلى صدق الدليل، ولما كان الأمر يتعلق بوجدان القاضي وهو إعتبار شخصي بحت ، فإن تقدير القاضي للدليل لا يخضع لرقابة محكمة النقض (47).

و المخاطب بحرية الإقتناع هو القضاء وحده دون الأطراف أو الشرطة القضائية المحققة في الوقائع التي لا يمكن لها بأي حال من الأحوال تقييم أدلة الإثبات ووزنها، بل هذه السلطة مخولة حصريا للقاضي (48).

كما أن مبدأ حرية الإثبات و الإقتناع يشمل كل جهات القضاء الجنائي، كما يمتد إلى كل مراحل الدعوى العمومية سواء في مراقبة التحقيق الابتدائي أو التحقيق النهائي.

أما على مستوى التحريات الأولية فإن الضبطية القضائية يحظر عليها الإقتناع، فما تقوم به هو جمع الأدلة و تقديمها في الأخير إلى النيابة العامة، و هذه الأخيرة تقدر هذه الوسائل أو الأدلة و تقرر ما تتخذه بشأن الملف، و ذلك إما بحفظ الملف أو التكليف المباشر بالحضور أو طلب إفتتاحي للتحقيق...ألخ ، و هنا يجب على عضو النيابة ان يرى أن وسائل الإثبات المعززة للإدانة أكثر نسبة من البراءة ليقوم بتحريك الدعوى العمومية و الا أمر بحفظها لعدم كفاية الأدلة كأن تستند المتابعة الجزائية إلى تصريحات شاهد أو إعتراف و أمارة ما ، ومع ذلك قد يحصل المتهم على البراءة لأنه في الأخير سلطة التقدير في نهاية المطاف تكون من طرف قاضي الحكم.

أما بالنسبة لقاضي التحقيق فإن الغرض الأساسي له هو الوصول إلى الحقيقة، فإذا رأى أن هناك مؤشرات كثيرة بأن المتهم بريء فإن المشرع أعطى له الحق بأن يصدر أمرا بالأوجه للمتابعة الكلي أو الجزئي لأحد الأطراف أو كلهم كما له أن يصدر أمرا بانتفاء وجه الدعوى تبعا لتقديره للأدلة أو القرائن الموجودة بالملف تبعا لاقتناعه او عدم اقتناعه بها ، ويجوز بالمقابل لوكيل الجمهورية أن يستأنف أمر قاضي التحقيق بالأوجه للمتابعة او انتفاء وجه الدعوى أمام غرفة الاتهام إذا ما تراه له أن قاضي التحقيق لم يقدر الأدلة جيدا .

ولذلك لم يجيز القانون لقاضي التحقيق أن يجلس للحكم في قضية سبق و أن حقق فيها، لأنه كون قناعة في هذا الملف، وهو ما يتعارض مع مبدأ الفصل بين الإتهام والتحقيق، كما قد يترتب عنها حرمان المتهم من تقدير الأدلة أمام قاضي آخر.

و كل هذا الإقتناع و حرية الإثبات هو في صالح الوصول إلى الحقيقة، و مبدأ الإقتناع مخاطب به كل القضاة الذين مر عليهم الملف ، و المخاطبة هنا تشمل كل من أعضاء النيابة والتحقيق وقاضي الحكم الذي له الكلمة الأخيرة في وزن وتقدير مدى كفاية الأدلة لتكوين اقتناعه الشخصي وفقا لما له من سلطة تقديرية في ذلك .

على أن حرية القاضي الجنائي في مجال الإثبات والإقتناع لا تقتصر على تقدير الدليل بل يتجاوز ذلك إلى تحصيله أيضا، وله في هذا المقام أن يقوم بأي إجراء وأن يغوص ويتوسع في أي دليل، و أن يتخذ أي إجراء من الإجراءات حتى يتم الوصول إلى الأدلة الحقيقية، ولذلك يقوم قاضي الحكم بإعادة إستجواب المتهم في الجلسة وهذا للوقوف على الحقيقة ، و الإستجواب هنا يكون في جدسة المحاكمة ، كما يمكنه أن يأمر بتحقيق تكميلي يجريه هو أو قاضي آخر يعينه من أجل البحث عن القناعة بالأدلة .

و أكبر سلطة أعطاهها المشرع لقاضي التحقيق هي إتخاذ أي إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة ، كما أعطى له المشرع أن يصدر أوامر و إنابات قضائية داخلية أو دولية لتنفيذ اجراء ما من اجراءات التحقيق، و هي صلاحيات جد واسعة للوصول إلى الحقيقة .

و في الأخير فإن للقاضي الجنائي سلطة الموازنة بين أدلة الإثبات وأدلة النفي، وفي كثير من الأحيان تكون مشتتة و لا سيما أمام محكمة الجنايات .

و يمكن للقاضي الجنائي وعلى الرغم من توافر أدلة الإثبات أن يحكم بالبراءة و هذا في حال كون الدليل غير مشروع ، أي أن الدليل باطل ، أو أن المتهم قد غرس الشك في ذلك الدليل لدى قناعة القاضي ، ومثال ذلك عدم شرعية المحاضر المثبتة للجرائم الضريبية أو الجمركية أو عدم توافر شرط الشكوى المسبقة في حالة كونها لازمة للمتابعة أو حالة كون الدليل الموجود متحصل عليه من تفتيش باطل لإجرائه بدون اذن أو لتجاوز حدود الإذن.... الخ ، ففي مثل هذه الأحوال يحكم القاضي بالبراءة ، لأن القاضي محكوم بالشرعية الإجرائية و بالإقتناع بالأدلة .

كما يمكن أن يجد القاضي الجنائي نفسه أمام أدلة إثبات فقط دون أدلة النفي ، فهنا يمكن أن يقتنع بها أو لا يقتنع بها، و هذه القناعة هي قناعة ذاتية وجدانية تقوم في ذهن وعقل القاضي وتتم بمنطق قانوني، و ما دام الأمر يتعلق بذات القاضي فلا رقابة على هذه القناعة من طرف المحكمة العليا سواء بالنسبة لمحاكم الجناح والمخالفات أو محاكم الجنايات التي تصدر فيها الحكام بأغلبية الأصوات للتشكيكية المشكلة من القضاة والمحلفين.

أمثلة على حرية الإقتناع:

1- فيما يتعلق بتقدير رأي الخبير :

على الخبير أن يقدم تقريرا كتابيا ، و من المقرر أن المحكمة غير ملزمة برأيه ليس فقط إستنادا إلى نص صريح في قانون قانون الإجراءات الجزائية في باب وسائل الإثبات بل كذلك استنادا إلى مبدأ حرية الإقتناع الذي نص عليه ذات القانون، فتقرير الخبير هو من جملة الأدلة المعروضة على المحكمة خاضع للمناقشة والتمحيص، فمحكمة الموضوع هي الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها، وعندما ترفض الأخذ بخبرة تتعلق بأمر فني لا تستطيع تقديره بنفسها فعليها أن تستند في هذا الرفض إلى خبرة فنية تنفي ما جاء في الخبرة الأولى حتى يتسنى لها أن ترجح إحدى الخبرتين، و للمحكمة أن تأخذ من تقرير الخبير ما تطمئن لصحته و تطرح ما لا تطمئن إلى صحته و تطرح ما لا يرتاح له ضميرها على أن تعلل قرارها في ذلك تعليلا معقولا ومقبولا .

و إذا وجد أكثر من خبير وتعارضت ارائهم فإن للمحكمة أن تأخذ بالرأي الذي تقتنع به و يتفق مع الأدلة الأخرى في الدعوى.

و للمحكمة أن تأخذ بتقرير الخبير ولو لم يكن حازما في المسألة التي طلبت منه إبداء الرأي فيها إذا كانت وقائع الدعوى بإضافة ما توصلت إليه الخبرة إليها كافية لاقتناع المحكمة.

2-تقدير الدليل الكتابي:

القاعدة العامة أن الورقة العرفية أو الرسمية لها حجة خاصة في الإثبات، فتخضع كل الأدلة لمطلق تقدير القاضي.

فمحاضر التحريات التي تجربها الضبطية أو تجربها النيابة العامة، وما تحويه هذه المحاضر من إقرارات المشتبه فيهم و أقوال الشهود، وهي عناصر إثبات تخضع في كل الأحوال لتقدير القاضي وتحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، فللخصوم أن يفتدوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير، و للمحكمة بحسب ما ترى أن تأخذ بها أو أن تطرحها .

3-تقدير الشهادة:

لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها أن تعتبرها شهادة كاذبة ولها أن تأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس، ولها أن تعتمد على شهادة شاهد بالرغم مما وجه إليه من أوجه طعن لا تدل بذاتها على كذبها، فلها أن تأخذ بأقوال الشاهد و لو كان قريبا للمجني عليه أو كان هو المجني عليه نفسه متى إطمأنت أن القرابة أو المصلحة لم تحمله على تغيير الحقيقة، و لها أن تأخذ بأقوال الشاهد و لو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر ولها أن تأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الآخر متى رأت هي أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة ، ولها أن تجزأ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر.

و ليست المحكمة ملزمة ببيان سبب إقتناعها فإن السبب المعروف في القانون هو إطمئنانها إلى ما أخذت به و عدم إطمئنانها إلى ما طرحته.

4-تقدير الإقرار:

في المواد المدنية الإقرار حجة قاطعة على المقر ولا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا إنصب على وقائع متعددة و كان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود وقائع أخرى .

أما في الدعوى الجنائية فإن القاضي مطالب بالبحث عن الحقيقة فلا يأخذ بإقرار المتهم إلا إذا كان مطابقا للحقيقة فعلى القاضي أن يبحث عن نصيب الإقرار من الصحة بالبحث عن الدافع الذي دفع بالمقر إلى الإدلاء بأقراره وقيام الإنسجام بين الإقرار و الأدلة الأخرى في الدعوى .

5- القرائن:

يتضمن القانون الجنائي بعض القرائن منها ما لا يقبل إثبات العكس ومنها ما يقبله، ومن المسلم أن للقاضي الجنائي إستنباط القرائن، و هي تسمى الدلائل لأنها لا ترقى إلى مرتبة الأدلة و بالتالي لا تكفي وحدها سندا للإدانة.

أما القرائن القانونية التي لا تقبل إثبات العكس فمنها قرينة حمل المرأة الغير متزوجة دليل على حصول اتصال جنسي.

أما القرائن القضائية فلا تدخل تحت حصر بل يستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه، فلها أن تستخلص إدانة متهم في جريمة حيازة مخدر من ضبط ورقة معه لم يكن بها إلا رائحة الأفيون، على إعتبار أن الورقة مادامت بها رائحة الأفيون فإن ذلط يشكل دليل على أن مادة الأفيون كانت موضوعة بها.

المحاضرة السابعة

المبحث العاشر

ضوابط حرية إقتناع القاضي الجنائي

حرية الإقتناع لا تعني تحكم و تغول القاضي الجنائي، وإنما تخضع هذه الحرية لضوابط تمنع القاضي من تجاوز السلطة أو التعسف غفي استعمال سلطته في الإقتناع الشخصي، ولذلك يجب أن يبني القاضي قناعته الوجدانية وفق الشروط التالية :

أولاً: أول هذه الضوابط أن يبني الإقتناع على أدلة، والدليل بوجه عام كل ما يصلح لإثبات أمر أو نفيه، والدليل القضائي هو كل وسيلة تمكن القاضي من الوصول إلى الحقيقة بشأن واقعة معروضة عليه تمكنه من الفصل فيها أي في تلك الواقعة، و لا يكون الدليل دليلاً إلا إذا نقل القاضي من حالة الجهل بالواقعة واستنادها أو الشك في ذلك إلى حالة اليقين .

و لهذا يبطل الحكم إذا كان عماده في إدانة المتهم محض التحريات الالية أو تعرف كلب الشرطة على المتهم أو رأي الغير فيما يشترط القانون لثبوته وثيقة رسمية، كما لا يعتبر موقف إمتناع المتهم من الإجابة على أسئلة المحقق دليل لادانته ، لأن أي من هذه الأمور لا يرقى إلى مرتبة الدليل (49).

و الإقتناع يجب أن يكون منطقياً، و ليس مبنيًا على محض التصورات الشخصية للقاضي ، بل أن القاضي ملزم بأن يتحرى المنطق الدقيق في تفكيره الذي قاده إلى اقتناعه (50).

كما يستلزم وجود الدليل في الإقتناع عدم جواز إقتناع القاضي بعلمه الشخصي أو بعلم زميله القاضي اثر مراسلة بينهما اللهم اذا كان ذلك في اطار الانابة القضائية للقيام بأي اجراء من اجراءات التحقيق .

ثانياً: الضابط الثاني أن يكون الدليل قد طرح في الجلسة ، فلا يجوز للمحكمة أن تعتمد على دليل قدم بعد قفل باب المرافعة ووضع القضية في النظر أو في المداولة للفصل فيها، لأن هذا الدليل لم يطرح بالجلسة و لم يتاح للخصوم الآخرين مناقشته، و لا يكفي أن يكون للدليل أصل في اوراق الملف بل يجب تمكين الخصوم من الإطلاع عليه و مناقشته و إبداء الرأي فيه ، و قد قضت المحكمة العليا في العديد من قراراتها بأنه إذا لم تعرض الأدلة من قبل الرئيس في الجلسة فلا يجوز له ان يستند إليها في حكمه، و إذا لم يعرضها القاضي يجوز للمتهم و لمحاميهِ أن يطلب عرضها أي عرض وسائل الإثبات و الأدلة في الجلسة ، والمحكمة ملزمة بعرضها وجوبا (51).

ثالثاً: الضابط الثالث أن يكون الدليل صحيحاً ، و هو لا يكون كذلك إذا كان ثمرة إجراء باطل كالإعتراف الناجم عن الإكراه، أو التفتيش الباطل ، أو التسجيلات التي لم تأذن بها جهة الإختصاص، و يكون الدلي باطلا حين يفقد شرطاً من شروط صحته، فالصغير الغير مميز لا يعتد بشهادته ، و الورقة التي ثبت تزويرها لا يعتمد عليها في الإثبات .

رابعاً: أن يكون هذا الدليل هو الأساس و السند في الحكم، و لا يستثني من هذه القاعدة إلا تلك الحالات القانونية الضعيفة الموجودة في القانون ، أي الحالات التي حددها المشرع كإشتراط المحاضر الرسمية المحررة من طرف عونين لإثبات الجرائم الجمركية ، و اشتراط محاضر مفتشي إدارة الأسعار لإثبات الجرائم ذات الصلة بالممارسات التجارية وشروط النظافة والنظافة الصحية وطب العمل.

كما أن القرائن القانونية الفاطعة ترتب قيد على سلطة إقتناع القاضي و يستوجب على القاضي ألا يخالفها ، و هذه القرائن ملزمة للقاضي مثلاً: قرينة حمل المرأة أو ولادتها دون أن تكون متزوجة تعتبر قرينة قاطعة يقنع بها (52).

خامسا: أن يفصح القاضي في حكمه عن الأدلة التي كون منها عقيدته وذلك عن طريق التسبب ، وهذا لازم حتى تتمكن جهة الاستئناف أو المحكمة العليا أو من ممارسة حق الرقابة على الحكم أو القرار الجزائي، و ليس المقصود بإلزام القاضي بالتسبب أن يبين في حكمه لماذا إقتنع ، و إنما المراد منه هو حمله و إلزامه بالكشف عن مصادر إقتناعه للنظر فيما إذا كان من شأنها أن تؤدي عقلا ومنطقا إلى ما حكم به أو ما انتهى إليه في حكمه (53).

المبحث الحادي عشر

محل الإثبات الجنائي

محل الإثبات الجنائي منظور من زاوية ضيقة جدا كونه غالبا ما يتم التركيز على اثبات الركن أو المادي للجريمة فقط، و الحال أن محل الإثبات أوسع من ذلك ليشمل كافة الأركان العامة للجريمة ، أي الأركان الثلاث زيادة على إثبات الأركان الخاصة بكل جريمة فضلا عن الركن الشرعي.

فإذا ما ادعى المدعى عليه أي المتهم بعدم تطابق الوقائع المرتكبة مع الصورة النموذجية المحددة في النص الجنائي، إنما يقع في هذه الحالة عبء الإثبات على جهة الإتهام وذلك بالبحث و التفسير بمدى تطابق النص مع الوقائع المرتكبة .

و كذلك قد يتناول إثبات الركن الشرعي للجريمة إثبات عدم توافر أي سبب من أسباب الإباحة، عند إثارتها ضمن الدفوع، مثلا إذا دعى المدعى عليه أي المتهم بتوافرها، فعلى جهة الإتهام إثبات عدم توافرها ، و ما يقال بالنسبة لأسباب الإباحة يقال كذلك لحالات العود أو ظروف تشديد العقوبة التي إذا تناولها النص التجريمي ، فعلى جهة الإتهام إثبات تلك الظروف المشددة مثل الظروف المشددة في جريمة السرقة التي تحول تكييفها من جنحة السرقة البسيطة أو جنحة السرقة المشددة أو تحجول تكييفها إلى جنابة السرقة الموصوفة.

و الإثبات المعروف أو المشهور هو ما ينصب على الركن المادي ، أي نسبة و إسناد الفعل إلى الفاعل ، فالجريمة كأصل عام ترتكب من مجهول في بداية الأمر بحيث تجد الضبطية نفسها أمام وقائع مادية ثابتة موصوفة بأنها جريمة و الفاعل يبقى مجهول، و يكون عندها الغرض من البحث و التحري و الاستدلال هو الوصول إلى الفاعل و تبقى المسألة في العديد من الإجراءات التي تتخذ خلال هذه المرحلة يغلب عليها الشك ، على خلاف جهة الحكم التي تبني احكامها على اليقين و الجزم بناءا على أدلة الإثبات التي تثبت ان المتهم هو مرتكب الفعل ماديا و معنويا، وهذه الغاية في الحقيقة هي محصلة الدعوى العمومية ولذلك فهي على درجة من الصعوبة، و القاضي الجنائي يوليها أهمية كبرى.

فالنيابة العامة تقوم بتوجيه الإتهام إلى شخص أو أشخاص معينين ، و يتوجب عليها تعزيز إتهامها عن طريق تقديم وسائل الإثبات التي تفيد نسبة الفعل إلى الفاعل أو الفاعلين.

و إذا كانت جرائم السلوك الإيجابي من السهل إثباتها عن طريق الدلائل والقرائن و الأمارات لكن الإشكال يطرح بالنسبة لجرائم السلوك السلبي الذي يبقى من الصعب اثباته؟ ولذلك عالج المشرع مسألة الإثبات بالنسبة للجرائم ذات السلوك السلبي بطريقة خاصة، و ذلك بنقل عبء الإثبات إلى عاتق المتهم ، و هي النظرية التي ظهرت في الفقه الجنائي منذ 200 سنة ، و مثال ذلك جريمة الامتناع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر أو جريمة الامتناع عن تقديم خدمة عامة أو الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي و غيرها من جرائم الإمتناع.

و يترتب على إثبات الفعل إثبات النتيجة من طرف النيابة العامة، وهي النتيجة المتعلقة بالركن المادي، فلا تستطيع النيابة مثلا توجيه الإتهام إلى شخص بجرم القتل ما لم تكن هناك روح ازهقت، واذا وجد في الأدلة التي يواجه بها المتهم شك فإن القاعدة في الإثبات تقضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم .

و إثبات النتيجة و ربطها بالفعل أو السلوك الاجرامي يتم بواسطة العلاقة أو الرابطة السببية، وهذه الأخيرة ظهرت بشأنها عدة نظريات منها نظرية تكافؤ الأسباب ونظرية السبب الأقوى ونظرية السبب الملائم أو المنتج ونظرية السبب المباشر... الخ .

و إثبات السلوك يكون بصورة تقريبية ، و لا يمكن تصور إثبات الفعل بصورة مطلقة إلا نادرا (أي أن الحقيقة القضائية نسبية وتتعلق في الأساس بالمعطيات المتوفرة) .

و كذلك من مقتضيات إثبات الركن المادي ، إثبات الركن المفترض في بعض الجرائم كإثبات صفة الموظف العمومي في جريمة إختلاس و تبديل أموال عمومية ، فيفترض أن يكون الفاعل موظفا عاما (موظف حكومي) أما إذا كان غير موظف فيتحول أو يتغير التكيف القانوني إلى جريمة السرقة، فأركان جريمة إختلاس أموال عمومية تشترط أن يكون الفاعل موظفا عوميا أو من هو في حكمه وأن تكون الأموال في عهده (54)، و ذلك من مقتضيات الإثبات الجنائي التي يقع عبء إثباتها على جهة الإتهام.

و كذلك في الأخير من مقتضيات الإثبات الجنائي ما يتعلق بالركن المعنوي ، و هو ما يتطلب إثبات الصفة التي تكون عمدية أو غير عمدية ، و هاته الأخيرة تلعب دورا أساسيا في تغيير الوصف القانوني للجريمة و في العقوبة.

المبحث الثاني عشر

مقتضيات قرينة البراءة

الأصل في الإنسان البراءة ، فلا يكلف أحد بإقامة الدليل عليها و إنما يلزم الدليل لنفيها ، وهذا الأصل مقرر بصريح النص في الدستور، و هو مقرر كذلك في العديد من المواثيق الدولية (55)، كونها متعلقة بحقوق الإنسان و حقوقه الأساسية كحرمة المنزل و حقه في الدفاع.

و قرينة البراءة ليس لها أساس في قانون الإجراءات الجزائية المعمول به (56)، و إنما هناك آثار لهذا المبدأ ، فأصل القرينة هو الدستور ، و هذا الأخير إستقاها من الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان .

ففي المجتمعات البدائية القديمة و في ظل حكومات الأنظمة الشمولية كانت معاملة المتهم عكس هذا المبدأ اين كان ينظر إليه على أساس أنه متهم ومذنب، و إذا كان يدعي البراءة يقع عليه عبء الإثبات (57)، ففي مثل هذه الأنظمة لا يمكن المتهم من حقوقه الأساسية المتعلقة بالدفاع .

و مؤدي قرينة البراءة أنه لا يجوز الحكم بإدانة شخص إلا إذا قام الدليل القاطع على إنتفاء براءته ، فالأصل في الإنسان أن يولد بريئا و يظل بريئا و يموت بريئا إلى غاية ثبوت العكس، وما يدحض البراءة يجب أن يكون في مستواها أي يتمتع بحجية من شأنها دحض قرينة البراءة ، و لا يكون ذلك بواسطة الشكوك و التخمينات أو دلائل أو قرائن.

و الإنسان لا يجوز له إعمالا بالمبدأ أن يثبت أنه بريء لأن ذلك يتناقض مع المبدأ، فهو لا يستطيع إثبات عدم قيامه بالجريمة بل إستحالة ذلك عند توجيه الإتهام له، وبالنتيجة يقع على من يدعي عكس البراءة عبء الإثبات .

و الذي يجوز له إثبات عكس براءة الإنسان هم أولاً: الشخص المضروب من الجريمة عن طريق تحريك تقديم شكوى للنيابة التي لها سلطة الملائمة في المتابعة أو سلوك طرق تحريك الدعوى العمومية المتاحة للطرف المدني سواء الإدعاء المدني أو التكليف المباشر بالحضور للجلسة ، فيطلب منه قاضي التحقيق أو النيابة والمحكمة في حالة التكليف المباشر بالحضور للجلسة تقديم أدلة الإثبات أي المساهمة في عمل الإثبات فهو أول من يقوم بالإثبات عكس براءة الإنسان .

أما الشخص الثاني الذي يثبت عكس البراءة هي النيابة العامة بإعتبارها الجهة التي تمثل المجتمع بشكل عام وحامية للشرعية والنظام العام.

مقتضيات هذا المبدأ:

أولاً: إن مقتضيات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة غير ملموسة بشكل مباشر في قانون الإجراءات الجزائية و ما يدل على هذا المبدأ أن الإنسان لا يكلف بإثبات براءته كما لا يجوز للمتهم إثبات شيء مستحيل ، و لا يجوز لأي جهة مخالفة هذا المبدأ.

غير أن الممارسة تثبت وجود حالات لانتهاك قرينة البراءة سواء من طرف القضاء الجنائي الذي يطلب من المتهم إثبات عكس التهمة أو التهم الموجهة إليه، كما يحصل ذلك على مستوى الضبطية القضائية أين يعامل المتهم في كثير من الأحيان بشكل مناقض لمبدأ البراءة.

كما أن المشرع أحياناً يتناقض مع هذا المبدأ و مقتضياته ، خاصة في جرائم السلوك السلبي حيث ينقل عبء الإثبات إلى المتهم ، كالجرائم الجرمية مثل جريمة عدم التصريح بالسلع أو الترخيص باستيرادها ، فالنيابة العامة في مثل هذه الجرائم لا تكلف إلا بالاثهام و يقع على المتهم إثبات عكس ما تدعي به النيابة العامة إذا كان له ما يثبت عكس ذلك الإدعاء، وكذلك في جريمة التسول أين تقوم الجريمة بتكرار هذا السلوك وعلى المتهم ان يثبت مثلاً أنه له مورد مالي وله مقر إقامة ثابت وأنه فقط اضطر لطلب المساعدة لكونه كان عابر سبيل و نفذ ماله أو تعرض لحادث ما افقده ماله .

كذلك المشرع يخالف هذا المبدأ عندما يفرض الخطأ في المتهم ، كجرائم المرور مثل القتل الخطأ والجروح الخطأ أن يفترض بأن السائق المتهم هو المسؤول عن الحادث برعونته وعدم احتياطه وعدم انتباهه وعدم مراعاته القوانين والأنظمة، و على المتهم المفترض فيه الخطأ إثبات عكس ما فرض فيه المشرع بنفي الخطأ في جانبه كأن يثبت حصول الحادث بخطأ الضحية نفسه .

ثانياً: من مقتضيات هذا المبدأ قاعدة أو مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم ، و هي نتيجة مباشرة و يعني أن الأصل في الإنسان البراءة، و إذا قدمت جهة الإتهام سوى أمارات و دلائل بسيطة لا يجوز لها أن تزهد الأصل الثابت في الإنسان، و من ثمة وجب تفسيره لصالح المتهم لأن الأصل الثابت في الإنسان لا يزول إلا بدليل قاطع و جازم و يفوق تلك الأمارات و الدلائل، و من ثمة جاز إهدار و إزهاق الأصل الثابت في الإنسان ، لأن الحكم الجنائي من مقتضياته أن يبني على دليل جازم و يقيني، و مقتضى هذه القاعدة أن خطأ القاضي في العفو عن الجاني أولى من أن يخطئ في انزال العقوبة على البريء، و في ذلك روت السيدة عائشة رضي الله عنها قول الرسول (ص) " ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة " .

و في ذات السياق يقول من الناحية الفقهية يقول مونتسكيو " للعدالة أن تبرئ مائة شخص متهما خطأ، خير من أن تدين إنساناً واحداً خطأ " .

المحاضرة الثامنة

المبحث الثالث عشر

تأويل الشك في المسائل الجزائية

أصوله ، و مجالات تطبيقاته

إن قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم متعلقة أساسا بتفسير النصوص الجنائية ، و هي ليست متعلقة بالأدلة فقط بل تتعلق أكثر بتكوين القاضي لقناعته ، و يستوجب عليه دستوريا و قانونيا أن يبني حكمه على اليقين الصارم و الجازم و الذي لا يعتريه أي شك .

أن قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم هي نتيجة مباشرة لمبدأ براءة الإنسان و يجب أن يعامل على هذا الأساس إلى غاية اليقين بالتهمة ليكون هذا اليقين أساسا للإدانة .

ذلك أنه بمجرد وقوع الجريمة تقوم قرينتان الأولى قرينة واقعية و هي إرتكاب الجريمة و إلا لما حركت الدعوى العمومية ، حيث يكون كل أفراد المجتمع موضوع الشك في إرتكاب الجريمة، بل و تتسع دائرة الشك لتشمل كل الناس بما في ذلك عناصر الضبطية القضائية والقضاة والمحامين والأئمة والأطباء وعموم الناس... الخ .

أما القرينة الثانية ، وهي قرينة دستورية قانونية و هي قرينة براءة الإنسان إلى غاية إثبات العكس.

إن القاضي الجنائي يجب عليه اعمالا لقرينة البراءة أن ينطلق دائما من الأصل العام و هو مبدأ البراءة ، و الذي يجد أساسه في الدستور عموما و في مبدأ الشرعية الجنائية بصفة خاصة الذي تكرسه من الناحية الإجرائية المادة 02 من ق ا ج ج ، و بالتالي فإن تطبيق النص الجنائي على المتهم يجب ألا يشوبه أي شبهة أو شك ، و الشك هو عكس اليقين .

و إذا جننا لتأصيل و تتبع الشك عبر مراحل الخصومة الجزائية فنجد أن المرحلة الاستدلالية أو مرحلة الضبطية القضائية تقوم في معظمها على الشك المحض أو المطلق ، كما أنه يجوز قانونا فتح تحقيق ضد مجهول، و لا يشترط و لا يستلزم على الضبطية القضائية تقديم و تحصيل أدلة إثبات كافية لإسناد الفعل للفاعل ، لأن مرحلة التحريات الأولية كلها تقوم على الشك باستثناء حالة التلبس التي يجب أن تقوم على أدلة واضحة مشهودة .

أما المرحلة الثانية ، و هي مرحلة التحقيق القضائي و التي فيها تتم عملية تمحيص و سائل و أدوات الإثبات و من ثمة ترجيح البراءة أو الإدانة ، و أن عمل أو دور قاضي التحقيق هو تمحيص و حشد الأدلة، هذا من جهة ، و من جهة أخرى نجد أن القانون مكنه من آليات جمع الأدلة حتى يصل إما إلى ترجيح الإدانة أو البراءة.

و أن لقاضي التحقيق أن يتخذ إجراءات المتابعة للكشف عن الحقيقة و أن يصدر شبه الحكم في حالة البراءة ، و هو الأمر بأن لا وجه للمتابعة أو الأمر بانتفاء وجه الدعوى حسب الحالة .

أما المرحلة الثالثة و الأخيرة فهي مرحلة المحاكمة ، و هي المرحلة التي يستوجب فيها القانون أن تقوم على اليقين، و لا يجوز للقاضي الجنائي أن يبني قناعته على الشك ، و أن الحكم الجزائي يستوجب أن يقوم على اليقين الجازم على اعتبار أن الجزاء الجنائي من خصائصه في غالب الأحيان الشدة والقسوة و أن حرية الأفراد لا يمكن الإستهانة بها و سلبها أو الحد منها لمجرد الشكوك والظنون والتخمينات.

و أن الغرض من قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم ، أنها تسهر على حماية مبدأ الأصل في الإنسان البراءة كمبدأ دستوري ، و التي ترمي إلى تفسير النصوص الجنائية للمتهم ، و أن مجالات قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم ليست بالنسبة للإثبات فقط بل تمتد حتى إلى أسباب الإباحة ، و موانع المسؤولية ، و موانع العقاب ، و الركن المادي للجريمة من حيث تصور كيفية ارتكاب الجريمة ، و كذلك في تطبيق النص الجنائي.

و هذه القاعدة تتعلق أيضا بالقصد الجنائي ويستوجب على القاضي أن يفسر الشك لمصلحة المتهم حتى بالنسبة لتقديره لمدى توافر الركن المعنوي وهو القصد الجنائي.

المحاضرة التاسعة

المبحث الرابع عشر

وسائل الإثبات

وسائل الإثبات في المواد الجنائية يمكن تقسيمها إلى أربعة أنماط :

أولا/ وسائل إثبات ناتجة عن الإجراءات:

وتأتي في مقدمتها المحاضر والتقارير.

1-المحاضر:

، و هي على أنواع ، محاضر الاستدلال و محاضر التحقيق و محاضر الجلسات ، و كل هذه المحاضر تساهم في عملية الإثبات الجنائي و ينظر إليها بتفاوت من حيث قيمتها، و قوتها القانونية و الحجية المترتبة عنها في الإثبات الجنائي، ، ويمكن تصنيفها ضمن وسائل الإثبات الناتجة عن الإجراءات من جهة، و من جهة أخرى ضمن وسائل اثبات الموضوعية المباشرة.

فمحاضر الضبطية القضائية مثلا هي ليست وسائل إثبات بمعنى الكلمة و لا تأخذ إلا على سبيل الإستثناء ، و على عكس هذه المحاضر هناك محاضر التحقيق و التي تعتبر أرقى و أقوى من سابقتها ، فهي تتميز بحجية إلا إذا طعن فيها بالتزوير، و يعتبر ما ورد فيها حجة قاطعة و تعتبر وسيلة إثبات ، و مع ذلك يمكن إثبات ما يناقضها. كما أن محاضر التحقيق بصفة عامة ليس لها قوة الإثبات بغض النظر عن الجهة التي قامت بتحريرها ، و لا تأخذ إلا على سبيل الإستدلال ، فهي لا تكفي لوحدها لتكوين قناعة القاضي

إلا أنه توجد بعض المحاضر الخاصة جعل لها المشرع وصفا مميزا و أعطاه حجة ثبوتية و حجة على صاحبها فيما ورد فيها بنص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية و أعوانهم أو للموظفين و أعوانهم المكلفة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود".

و إلى جانب محاضر التحقيق ، هناك محاضر الجلسات ، و تعتبر هذه الأخيرة حجة لما ورد فيها ما لم يطعن فيها بالتزوير ، عكس محاضر الإستدلال ، و إلى جانب ذلك هناك نوع آخر من المحاضر وهي المحاضر المثبتة للجرائم أي محاضر المعاينة وإثبات الحالة التي يحررها ضباط الشرطة القضائية، و هي قاطعة بما جاء فيها، إلا إذا طعن فيها بالتزوير، حيث أعطى لها المشرع قيمة و مرتبة قانونية أعلى و أكثر من مرتبة المحاضر التي هي في مستواها.

إضافة لما سبق توجد المحاضر الإدارية التي لها الحجية النسبية .

2/ الخبرة:

تعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات طرحها المشرع من أجل إبداء رأي في مسألة فنية أو عملية ليست من إختصاص القاضي ،مثل تحديد أسباب الوفاة و فحص حالة المتهم العقلية ، و هي ليست دليلا قائما بذاته ،أي أن الخبير لا يفحص و يصل إلى قيام الدليل من عدمه ، و ما الخبرة إلا تعبير عن رأي الخبير الشخصي في مسألة فنية محدودة

كما تصلح الخبرة للإدانة فتصلح كذلك للإثبات البراءة بما تحمله من حقائق قد تكون فيها فائدة للمتهم ، و لهذا إذا طلب أحد الخصوم إجراء الخبرة فلا يسوغ للمحكمة رفض هذا الطلب ما لم يتبين من خلال الظروف و الملابس أن الغرض المطلوب من الخبرة غير مجدي في الدعوى (59).

فالخبرة غير ملزمة للقاضي و إنما يستأنس بها لبناء حكمه (60)، وللمحكمة كل السلطة في تقرير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المعروضة عليها على بساط البحث ، و هي الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها (61)

لقد أجاز المشرع لضباط الشرطة القضائية الإستعانة بالخبراء تطبيقاً لنص المادة 49 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما يجوز ذلك لقاضي التحقيق طبقاً لنص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية ، و كذلك الحال بالنسبة لجهات الحكم طبقاً لنص المادة 219 من قانون الإجراءات الجزائية.

و كذلك التقارير الطبية و مختلف تقارير الخبرات الفنية في مختلف المجالات ، فرأي الطبيب أو الخبير غير إلزامي للقاضي لأن الكلمة الأخير له ، و يجوز للقاضي أن يطلب أو يلجأ إلى تعيين خبير أو عدة خبراء ، و يجوز له أكثر من هذا أن يستبعد عدة خبرات ، و لكن في كل الأحوال لا يجوز له أن يبني حكمه على رأيه الشخصي، فإذا كانت هناك مسألة فنية و إحتراماً للعلوم و الإختصاص فإنه اذا استعصى عليه الأمر في الوقوف على الحقيقة يتعين عليه ندب خبير ، ما عدا إذا كانت المسألة التقنية غير معقدة .

و إذا كانت هناك خبرتين قضائيتين متناقضتين فلا يجوز للقاضي أن يستند إلى إحداهما، و على القاضي في هذه الحالة أن يلجأ إلى خبرة ثالثة مرجحة ، و هذا ما كرسته الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا في العديد من القرارات.

3/ إنتقال المحكمة إلى مكان الواقعة :

تنص المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية "يجوز للمحكمة القضائية إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم التي تأمر بإجراء الإنتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة".

"و يستدعى أطراف الدعوى و محاموهم لحضور هذه الإنتقالات ، و يحضر محضر بهذه الإجراءات " .

كما هو وارد في نص المادة المذكورة أعلاه فإن الإنتقال للمعاينة إجراء من إجراءات التحقيق يمكن إجراءه قبل الفصل في الدعوى في الواقعة (62) ، و يجب أن تتوفر فيه جميع شروط التحقيق المعلنة في الجلسة ، إذ تعتبر المحكمة في هذه الحالة منعقدة خارج قاعة الجلسات (63) .

نقصد بهذه الشروط العلنية و حضور الخصوم و دفاعهم ، مع تحرير محضر بالإجراءات المتخذة ، و حضور النيابة العامة واجب و يعتبر جزء من تشكيلة المحكمة.

المحاضرة العاشرة

ثانيا/وسائل إثبات موضوعية مباشرة:

يأتي في مقدمتها الإقرار و شهادة الشهود و الكتابة ، و تخضع كلها لتقدير القاضي الجنائي .

1/الإقرار(64):

يعرف الفقه الإقرار بأنه " إقرار المتهم على نفسه في مجلس القضاء إقرارا صادرا عن إرادة حرة بصحة التهمة المسندة إليه" (65)، أو هو " إقرار المتهم على نفسه بإرتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها" (66) ولما يكن إقرار المتهم على نفسه أقرب إلى الصدق من شهادته على غيره فهو أقوى من الشهادة، بل إن الإقرار إذا تم بهذا المعنى و إطمأنت إليه المحكمة فهو سيد الأدلة.

و الإقرار كوسيلة إثبات موضوعية في المواد الجزائية يمكن تجزئته، بمعنى أخذ القاضي جزء من الإقرار و طرح الباقي ، على عكس الإقرار في المواد المدنية الذي لا يقبل التجزئة .

و الإنسان عندما يعترف فإنما يعترف على نفسه ، و من ثمة إقرار متهم على متهم آخر غير جائز ، و ليس للقاضي أن يأخذ به إلا على سبيل الإستئناس، و الإقرار الجنائي حجة قاصرة على المقر لوحده حتى في جريمة الزنا و الشاهد هو من شهد الفعل أو الواقعة ، فمن سمع على من شهد فإنه لا يمكن اعتباره شاهدا.

تنص على ذلك المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية بالنص أن الإقرار شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي.

ومنه حتى يكون الإقرار مقبولا و منجزا لما يترتب عليه من أثر يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط.

أ/أن يكون إقرار المتهم بإرتكاب التهمة المسندة إليه على نفسه:

أما أقوال المتهم بالنسبة لغيره من المتهمين فلا يجوز عدّها اعترافا (67).

فالإقرار إقرار من المتهم يصلح دليلا عليه وحده، أما بالنسبة لغيره فلا يعد دليلا و إنما هو من قبيل الإستدلالات التي يجوز للمحكمة التي تعزز بها ما لديها من أدلة ، أو إبداء أقوال تدل في باب الشهادة (68) ، ولا يجوز للمحكمة التي تبني عليها وحدها حكم الإدانة (69) .

ب/يشترط أن يكون الإقرار صادرا في مجلس القضاء:

أي أمام قضاة الحكم ، و هذا هو الإقرار الذي يعطي للمحكمة الرخصة في الإكتفاء بإعترافه و الحكم عليه بغير سماع شهود ، أما الإقرار الحاصل في مكان آخر غير القضاء ، سواء كان أمام شاهد أو في محضر الشرطة القضائية أو أمام جهة إدارية أو أمام جهة التحقيق لا يمكن عدّه إقرارا إلا إذا أصر عليه المتهم أمام قضاة الحكم ، أما إذا أنكره فلا يجوز الإكتفاء به لبناء الحكم.

ج/يشترط أن يكون إقرار المتهم على نفسه صريحا:

أي لا يحتمل تأويلا في إرتكابه للواقعة المسندة إليه ، كما لا يجوز إستنتاج الإقرار ولو من مقدمات تنتج في العقل و المنطق ، مثل إقرار المتهم بأنه تصالح مع المجني عليه على مبلغ يدفعه له تعويضا على الضرر (70) ، كما يجب أن يكون هذا الاعتراف مطابقا للحقيقة (71).

د/يشترط أن يكون الإقرار صادرا عن إرادة حرة:

أي لا يقبل الإقرار الواقع نتيجة إكراه أو ضغط (72)، و يعتبر الفقه أن الوعد أو الإغراء أو التعذيب البدني أو النفسي أو بإستعمال الكلب البوليسي من قبيل الإكراه و التهديد الذي يحجب إرادة المعترف و يؤثر عليها (73).

2/ الشهادة:

تعرف الشهادة بأنها "تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه" (741).

كما تعرف بأنها "إثبات واقعة معينة من خلال ما يقول أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحاسة من حواسه عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة" (75).

تعد الشهادة من أدلة الإثبات الجنائي ذات الأهمية البالغة، إذ كثيرا ما تكون للشهادة و خاصة تلك التي يدلي بها فور وقوع الحادث أكبر الأثر بالحكم بالإدانة أو البراءة، و غالبا ما تقوم بدور الدليل في الدعوى بمفردها و دون أن يؤازرها دليل آخر (76).

يجب أن تخضع الشهادة إلى مناقشة دقيقة لمعرفة مدا صدق شهادة الشاهد و مطابقتها للواقع، بالإضافة إلى حرية القاضي في أخذه بشهادة الشاهد أو رفضها سواء تكون هذه الشهادة في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة، و يمكن للقاضي أن يأخذ بجزء من الشهادة و يصرف النظر عن الجزء الآخر.

تنص على الشهادة كدليل إثبات المواد 220 إلى غاية 234 من قانون الإجراءات الجزائية، و من بين أحكامها :

أن كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور و حلف اليمين و أداء الشهادة، و يتعرض للعقوبة كل شاهد يتخلف عن الحضور أو يمتنع عن حلف اليمين أو أداء الشهادة، كما يمكن إحضاره بالقوة العمومية لسماع أقواله إذا تخلف عن الحضور.

يؤدي الشهود شهادتهم متفرقين سواء أكانت عن الوقائع المسندة إلى المتهم أم عن شخصه و أخلاقه، و قبل إدلائهم بالشهادة يوضحوا علاقتهم القائمة أو التي تربطهم بالمتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني، ثم يحلف الشهود اليمين القانونية، أما القصر الذين لم يكملوا السادسة عشر سنة أو الأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية لا يمكنهم أداء اليمين، كما يعفى من اليمين أصول المتهم و إخوته و أخواته و أصهاره على درجته في عمود النسب، إلا إذا لم تعارض النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى .

/المحرمات:

تعرف المحرمات بأنها "عبارة عن أوراق ذات صلة بالدعوى تحمل بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة و نسبتها للمتهم" (77).

تعتبر المحرمات دليلا كتابيا في الميدان الجنائي (78) و تنقسم في ذلك إلى قسمين: إما محرمات تحمل جسم الجريمة مثل الورقة التي تتضمن التهديد أو القذف أو التزوير، وإما محرمات تكون مجرد دليل على الجريمة كالورقة التي تحمل اعتراف المتهم (79).

المبدأ أن المحرمات الرسمية أو العرفية لا تتمتع بحجية خاصة في الإثبات، فالدليل المستمد منها يخضع لتقدير القاضي شأنه في ذلك شأن باقي الأدلة في المواد الجزائية، و تنص على ذلك المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، "لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات و الجنح إلا مجرد إستدلالات ما لم يقضي القانون على خلاف ذلك".

كما أن محاضر التحقيق بصفة عامة ليس لها قوة الإثبات بغض النظر عن الجهة التي قامت بتحريرها، و لا تأخذ إلا على سبيل الاستدلال، فهي لا تكفي لوحدها لتكوين قناعة القاضي (80).

إلا أنه توجد بعض المحاضر الخاصة جعل لها المشرع وصفا مميزا و أعطاه حجة ثبوتية و حجة على صاحبها فيما ورد فيها بنص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية و أعوانهم أو للموظفين و أعوانهم المكلفة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود".

المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية "إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة".

بالرجوع إلى بعض القوانين الخاصة نجد محاضر أعوان الجمارك التي يحررها موظفان محلطان طبقا لنص المادة 254 من قانون الجمارك (81)-(82)، وكذلك المحاضر المحررة من طرف أعوان الضرائب طبقا لنص المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة .

كذلك الحال بالنسبة للمحاضر المحررة في مواد المخالفات وكذا محاضر الجلسات و الأحكام، فجميعها لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير، و هذه المحاضر حسب بعض الفقه تقلب عبء الإثبات من النيابة العامة إلى المتهم و يصبح المتهم في موقف يجب عليه تبرير براءته (83).

يشترط في هذه المحاضر حتى تتوافر على تلك الحجية أن تكون مستوفية لشروط صحتها و صادرة من الموظف المختص، و هذا تطبيقا لنص المادة 214 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه "لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل، و يكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته، و أورد فيه عن موضوع داخل في نطاق إختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

المحاضرة الحادية عشر

ثالثاً/وسائل إثبات موضوعية غير مباشرة:

و هي تلك الوسائل أو الأدوات التي من شأنها أن تساهم في عملية الإثبات بشكل غير مباشر، و تأتي في مقدمتها القرائن، والدلائل أو الأمارات

1- القرائن:

تعددت التعريفات لمصطلح القرائن ، و قد عرفها البعض بأنها "إستنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل إثبات" أو "عملية ذهنية تتمثل في إستنتاج واقعة مجهولة غير معلوم حكمها من واقعة أخرى معلومة مسبقاً" (84).

وعرفها البعض بأنها "نتيجة يتحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة". أو هي بإختصار "إستنباط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من واقعة معلومة" (85).

يفترض الإثبات بالقرائن تغيير محل الإثبات ،فبدلاً من أن يرد الإثبات على الواقعة ذات الأهمية في الدعوى العمومية -أي واقعة ارتكاب الجريمة- يرد على واقعة أخرى مختلفة و لكن بين الواقعتين صلة سببية منطقية (86).

تنقسم القرائن إما إلى قرائن قانونية أو قرائن قضائية:

أما القرائن القانونية: فهي تلك المستمدة من نصوص قانونية صريحة لا يترك فيها المشرع حرية الإستنتاج للقاضي،بل يلزمه أن يستنتج منها دائماً نتيجة معينة ، و القرائن القانونية كذلك نوعان:

إما قرينة مطلقة: بحيث لا تقبل إثبات العكس،مثل إفتراض العلم بالقانون لمجرد نشره في الجريدة الرسمية ، و قرينة إنعدام التمييز في المجنون و الصغير غير المميز.

إما قرينة بسيطة: يمكن إثبات عكسها مثل قرينة علم صاحب البضاعة بفساد بضاعته الموجودة عنده في المحل (87).

أما القرائن القضائية: فهي التي تترك لتقدير القاضي يستخلصها من ظروف القضية و ملابساتها ،أي من الوقائع الثابتة أمامه بطريق الإستنتاج ، و ترتيب النتائج على المقدمات ، و هي بذلك ليست واردة على سبيل الحصر ، و مثالا على ذلك أن يستنتج القاضي إشتراك عدة أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات ، أو وجود أداة الجريمة في منزل المتهم أو بقع دم على ثيابه (88).

فالقريئة اذا التي عرفناها بأنها إستنباط أمر مجهول من أمر معلوم، يمكن التدليل عليها بالأمثلة التالية:

من أمثلة القرائن المرأة الغير متزوجة التي يظهر عليها الحمل ، حملها قرينة على اتيانها لجريمة الزنا اذا ما توافرت باقي شروطها وأركانها، و كذلك تقيأ الخمر قرينة على شرب الخمر، و في كلا المثالين ، القرينة فيهما قرينة موضوعية قاطعة.

إما وجود أشياء مسروقة في حوزة الإنسان الغير المالك لها تعتبر قرينة موضوعية بسيطة على ارتكاب جريمة السرقة، كونها قابلة لإثبات العكس ، و القرائن من حيث قيمتها و قوتها في الإثبات لا تعتبر أدلة إثبات ، فهي أقل قيمة

و ووزنا وقوة من الأدلة، و من ثمة لا يمكن بناء الحكم الجنائي بالإدانة على قرينة واحدة و إنما على مجموعة من القرائن و يمكن تعزيز هذه القرائن بقرائن أخرى .

و علة عدم بناء الحكم الجنائي بناء على قرينة واحدة ، كونها تعتمد على الإستنباط و الإستخلاص .

2- الدلائل (الأمارات)

من بين وسائل الإثبات الموضوعية الغير مباشرة توجد الدلائل التي هي مجموعة من الأمارات، و هي من حيث حجيتها و قوتها في الإثبات الجنائي أقل من القرائن، فمثلا آثار الأقدام المشابهة لأقدام شخص معين و كذلك البصمة ، و بقع الدم، لا ترقى لأن تكون قرائن أو أدلة لكن إذا تضافرت هذه الدلائل يمكن لها أن تشكل لنا دليل أو أدلة أو قرائن وهو ما يسعى إليه البحث الفني .

رابعاً/الوسائل العلمية ومدى مشروعية الأخذ بها في الإثبات الجنائي:

و هي زاد نظام الإثبات الجنائي و قوتها تبقى في مجال الإستدلال ، كجهاز الكشف عن الكذب و التي هي مستعملة بشكل واسع في الأنظمة الأنجلوسكسونية و خاصة في الجرائم السياسية، وكذلك الأحيضة التي تأخذ من جسم الإنسان، كالعينة من الدم أو محتوى معدة الإنسان المتهم التي تؤخذ لإثبات جريمة السياقة في حالة سكر، وكذلك بالنسبة لجريمة الزنا عند أخذ الحيوانات المنوية من جسم المرأة أو الرجل أو من ملابسهما ، و كذلك التنويم المغناطيسي.

أن تطور الحياة و تعقدها زاد من تنوع الجرائم و غموضها و حتى خروجها من طابعها المعتاد إلى نموذج آخر بعيد عن متناول العين المجردة، ربما هذا ما زاد من الحاجة إلى الإنفتاح على وسائل أخرى للإثبات - تسمى وسائل علمية - تساعد الوسائل التقليدية (89)، و تعزز من مقدرتها في البحث عن الجناة و حل الكثير من الألغاز التي تحيط بالجريمة (90)، ثم أن الدليل العلمي يتماشى مع نظام حرية الإثبات، أي مبدأ الإقتناع الحر الذي يعمل به القاضي الجزائي.

فكل جريمة تترك على الأقل بعض الآثار ولو كانت غير مرئية كالبصمات ، كما أن للأجسام مخلفات تبقى بمسرح الجريمة مثل بقايا الشعر و البقع الدموية و الأظافر و إفرازات اللعاب و المنى، و غيرها من الآثار والدلائل التي قد توصل إلى الحقيقة بناء على الوسائل العلمية الحديثة وليس الأدلة التقليدية مثل الشهادة و المعاينة، لذا يمكن الإستعانة برفع البصمات بكل أشكالها سواء بصمة العين أو الإصبع أو المخ، كما يمكن إستعمال تقنية الحمض النووي الريبوزومي منقوص الأكسجين المعروف بـ DNA و التي من خلالها يمكن الحصول على المعلومات الوراثية للشخص محل البحث.

و وسائل أخرى معمول بها أكثر لدى الشرطة القضائية مثل أخذ عينات من دم المتهم سواء من أجل معرفة نسبة الكحول في الدم ، و هذه الخبرة كافية للقول بقيام جريمة القيادة في حالة سكر أم لا ، أو من أجل تحديد الفاعلين في جرائم القتل أو العنف بحيث تساعد هذه العينة في مدى وجود تطابق بين العينة الموجودة في مسرح الجريمة و العينة المؤخوذة من المشتبه فيه. كما يمكن للشرطة القضائية أن تأخذ عينات من هواء التنفس و ذلك بغرض قياس السكر او المخدر ، أو أخذ عينات من البول لمقارنتها مع تلك الموجودة بمسرح الجريمة، كما يمكن للشرطة أن تطلب من المشتبه فيه عينات من الصوت لمقارنتها مع الشخص الذي يهدد الضحية سواء في مكان مفتوح أو عن طريق الهاتف ، و نفس الشيء ينطبق مع أخذ عينات من الكتابة لمعرفة خط المشتبه فيه و تطابقه مع الرسالة الخطية التي تحمل تهديدا بالقتل أو وثيقة محل التزوير.

كل هذه الوسائل و وسائل أخرى تعتبر من المستقرات في البحث الجنائي ، و الشرطة العلمية تتعامل بها في حدود إمكانياتها - بحسب كل بلد- لكنها في الواقع تطرح مشاكل عملية ، كما تلقى إعتراضات من عند الفقه ليس على الأدلة في حد ذاتها و لكن في وسيلة الحصول إليها ، لذا يشترط الفقه أولاً: أن تتوافر إستدلالات أو أدلة أخرى ترجع قيام المشتبه فيه بالفعل. و ثانياً: رضا الشخص و قبوله بهذه الإجراءات (91) .

لكن على العموم تتميز الوسائل العلمية الحديثة بدقة نتائجها، فنادرا ما يقع تشابه في البصمة بين أكثر من شخص إن لم نقل أنها مستحيلة، و عن طريق تقنية تخزين البصمات مثلا يمكن الوصول إلى الفاعلين خاصة من متعودي الإجرام اللذين سبق للشرطة القضائية أن أخذت عينة منهم، و المشرع الجزائري لم يبقى مكتوف الأيدي بل سخر هذه الإمكانية لصالح الجهات القضائية و أنشأ مصلحة مركزية للبصمات الوراثية بوزارة العدل تتكفل بإدارة و حفظ القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية المتحصل عليها (92)، و نفس الشيء بالنسبة لتقنية الحمض النووي الريبوزومي فمن النادر- كما أشرنا - أن يقع تشابه بين شخصين في حدود نسبة 0.1 بالمائة (93).

و مع ذلك فإن هذه الوسائل العلمية تؤخذ على سبيل الإستثناس الا اذا نص القفانون صراحة على خلاف ذلك، و القانون الجزائري نص على بعض وسائل الإثبات القاطعة من هذا النوع و من ذلك على سبيل المثال ما نص عليه قانون الصحة من قيام حالة السكر بمجرد ثبوت نسبة كحول في دم السائق تتجاوز 20 في ألف .

المحاضرة الثانية عشر

المبحث الخامس عشر

المشكلات المتعلقة بالإثبات بالقرائن

1-عبء الإثبات في المواد الجنائية:

إذا كان الإثبات الجنائي يعني إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى صحة إسناد الواقعة للمتهم من خلال أدلة مشروعة تكشف الحقيقة، فإن عبء الإثبات يقصد به تحديد من المسؤول عن تقديم الدليل إلى القضاء، وقد أسند المشرع للنيابة العامة الإختصاص المطلق بالنسبة لعبء الإثبات، فلا يرد عليه أي قيد أو إستثناء من المشرع، مع الإحتفاظ بحق المجني عليه في الإدعاء مدنياً أو التكليف المباشر بالحضور للجلسة في تقديم الدليل وإقامته في مواجهة المتهم ، وبنسبة أقل في الشكاوى العادية التي يقدمها المجني عليهم للنيابة لتحريك الدعوى العمومية بالطرق المتاحة لها.

2-الدليل الجنائي:

إن كلمة الدليل يقصد بها الوسيلة الإثباتية في ذاتها ، و المستخدمة في حالة تحقيق اليقين لدى القاضي أو ترجيح موقف الشك لديه، و نظراً لأن الدليل قد يكون إدانة أو براءة و كلاهما يخضعان لشروط المشروعية ، فلا بد أيضاً أن الدليل وسيلة إثبات مشروعة، و يجب أن تتوافر فيه المشروعية ، و أن يكون قد طرح في الجلسة وتمت مناقشته في معرض المرافعات، و أن يؤدي بالمنطق و العقل إلى النتائج المترتبة على الأخذ به موضوعياً، ذلك لأن سمة الحكم الجنائي أن يكون مبنياً على الجزم و اليقين وإلا تعرض الدليل للإنعدام أو البطلان.

3-تساند الدليل مع غيره من أدلة الدعوى:

إذا كان المشرع قد أوجب على القاضي أن يحكم حسب العقيدة التي تكونت لديه من أي دليل له استقاه من أوراق الملف واطمأن إليه ، فإن النصوص في هذا الشأن طبقاً للمواد 212 وما بعدها من ق إ ج قد جاءت بصيغة العموم دون تفرقة بين الأدلة ، إلا أن ذلك لا يعني أن للقاضي في ذلك سلطة مطلقة بل ألزمه المشرع أن يكون الدليل متسانداً مع غيره من الأدلة، أي أن يكون بينهما جميعاً ارتباطاً غير قابل للفصل بحيث تؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي قررها في الموضوع و ألا يشوبها خطأ في الإستدلال ولا يشوبها تناقض أو تخاذل.

مركز القرينة من بين أدلة الإثبات في الدعوى:

أولاً/القرينة دليل إثبات في القانون الجنائي:

إن تطبيق القرائن في مجال الإثبات تبدو أهميته في دور القرائن في مساعدة القاضي الجنائي في البلوغ إلى درجة اليقين دون مصادرة لفكره في الإقتناع بأدلة الدعوى المطروحة في الجلسة، لأن هناك فارقاً بين قيمة الدليل المقدم في الدعوى وبين ما يعتبره القاضي بمثابة مفترضات قانونية تخرج دائماً عن مجال الإثبات كلية إذا ما وافق القاضي على ذلك، و بالتالي يخضع في تلك الحالة لمجال أعمال القاضي لسلطته في تقدير قيمتها الإثباتية بل هي بمثابة مسائل أولية ومعطيات قانونية إفتراض المشرع توافرها وسلم بصحتها ليس بهدف عرض قيمتها الإقناعية على القاضي و لكن لتسهيل عمله و تخفيف قدر من الأعباء الملقاة على عاتقه ، دون أن يلغى حقه في التشكك في قيمتها بالرغم من هذه الإفتراضات .

ثانياً/القرائن تعزز أدلة الإثبات في الدعوى:

1-القرائن تعزز الإقراراف و تؤكداه:

القاعدة أن الشك يحيط دائما بإقراراف المتهم بدليل يثبت إدانته، الأمر الذي يجعل القاضي دائما في موقف الباحث عن أسباب الإقراراف و الباعث عليه و تقدير صحته، فلم يعد الإقراراف سيد الأدلة -كما كان سائدا- إذ يشترط أن يطابق الحقيقة، فهو كغيره من وسائل الإثبات الأخرى متروك للتقدير الحر من جانب قاضي الموضوع ، لهذا كان عليه أن يبحث عن عناصر أخرى للإستدلال بها على صحة إقراراف المتهم ومدى مطابقة أقواله للحقيقة في إطار مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، ومدى حرية في تقدير قيمة الإقراراف أو العدول عنه و الذي له أن يقدر بلا معقب مجمل أو مضمون الاعتراف، و هل صدر عن إكراه؟ و هل يستند الإقراراف إلى إجراءات صحيحة في الدعوى أم لا؟

فالإقراراف في جميع المراحل السابقة على الحكم على المتهم لا يعدو أكثر من إستدلالات ، فإذا حضر المتهم أمام المحكمة كان على القاضي أن يتأكد بعناية و دقة من حجة الإقراراف، و يستدل القاضي بالقرائن في تأكيد صحة الإقراراف من خلال إستظهار جوانب الإكراه التي أحاطت بالمتهم، و التأكد من صحة أقواله و فحصه طبيا و نفسيا عن طريق الخبراء.

فالقرائن يمكن أن تؤكد أو تفند إقرارات المتهم على النحو الذي يتفق مع الحقيقة وفقا للتصور المنطقي و العقلي ، و للمحكمة أن تأخذ بالإقراراف الصادر من المتهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى حتى و لو عدل المتهم عن ذلك في جلسة الحكم.

2-القرائن و الإثبات بالشهادة:

الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال أحد الأشخاص بما شاهده أو سمعه أو أدركه بأحد حواسه عن الواقعة و بطريقة مباشرة، و تعتبر إقرارات الشاهد من أهم الأدلة التي يستعين بها قاضي الموضوع في الفصل في الخصومة حيث ينصب الإثبات بالشهادة على وقائع مادية أو معنوية قد يستحيل في كثير من الأحيان إثباتها بالكتابة، ووفقا لمبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير أدلة الدعوى فإن محكمة الموضوع لها أن تمحص أقوال الشاهد، و لها أن تقول بكذبها و أن تأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الإبتدائي دون جلسات الحكم أو العكس، و لها أن تأخذ بشهادة المجني عليه متى إطمأنت إلى صدق الشهادة، كما لها أن تأخذ بأقوال متهم على متهم، أو تجزأ الشهادة للحكم بها فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر، و لا تلتزم المحكمة بالكشف عن العلة أو إعطاء قيمة معينة للشهادة، وإذا ذكرت هذه العلة فلا مجال لمناقشتها و لا رقابة لمحكمة النقض في تقدير الشهادة.

و القرائن بالنسبة للشهادة أكثر صدقا من الشهود، لأن الوقائع لا تعرف الكذب فهي الشاهد الصامت الذي يشير بكل حواسه إلى مرتكب الجريمة.

فمن سلطة القاضي أن يدعم إقتناعه بقرائن واضحة و مطابقة وله تقدير قوتها من الوقائع المعروضة عليه و ظروف الدعوى ودون معقب عليه، و لذلك تبدو أهمية علم القاضي بالدراسات النفسية و الإجتماعية التي تؤهله و تعينه و ترفع من قدره و مهارته في كشف الجوانب النفسية لشخص شاهد.

3-القرائن و الدلائل:

إن القرينة هي النتيجة النهائية لإعمال الإستدلال العقلي و الفحص العميق في إيضاح الإرتباط بين الوقائع المفترضة قانونا و المراد إثباتها من وقائع معلومة و ثابتة في الدعوى، حيث يهدف القاضي إلى كشف العلاقة بين الواقعة المفترضة قانونا و بين الواقعة المادية الممثلة للجريمة.

فمثلا الأثر المادي الذي يتركه الجاني في مكان الحادث، أو ما يوجد على ملابس المتهم من آثار عنف أو دماء يتبين من الفحص العلمي و الفني أنها من نفس دماء المجني عيله، فإذا تعددت القرائن كان على القاضي دائما أن يتولى فحصها و بيان خصائصها و مدى الإرتباط بينها، أما إذا تبين تنافر القرائن مع بعضها البعض بطريقة لا يمكن قبولها

وفقا للعقل والمنطق وبما يؤدي إلى إهدار الدليل المستمد منها مجتمعة أو المستمدة من الأدلة الأخرى، فإن قاضي الموضوع تكون له سلطة إستنتاج براءة المتهم أو إدانته وفقا للراجح لديه من أدلة الدعوى دون تعقيب من محكمة النقض طالما كان إستنتاجه قائما على الأستخلاص السانغ المستمد من الوقائع المطروحة من الدعوى .

و الدلائل هي وقائع مادية أو أمارات خارجية أو سيكولوجية يستدل منها على قبول شبهة لقيام الإتهام عن واقعة مخالفة للقانون، وكافة الدلائل تصلح لأن يستنبط منها القرائن طالما كانت هذه الدلائل قوية فيما تضمنته، ثابتة فيما تقطع فيه.

4-القرائن و التحريات:

إن تحريات الشرطة تمثل أهم وأخطر الإجراءات الجوهرية ، لكونها تأتي في المرحلة الخاصة بجمع الإستدلالات التي تمثل أساس بناء الدعوى الجنائية ، و تتم التحريات على أساس جمع المعلومات من الوقائع المطلوب معرفتها حقيقيا ، و على أساس المراقبة أو المشاهدة أو عن طريق إستيقاف الأشخاص و قد إستقر الفقه و القضاء على أن التحريات التي تقدم من رجال الشرطة تعتبر من عناصر الإثبات و يمكن الإستناد إليها ، و يخضع تقدير كافة التحريات و ما تضمنته من معلومات و مبلغ أثرها بالنسبة للسلطة المختصة ، كما تراقب محكمة الموضوع سلطة التحقيق في شأن تقدير التحريات ، فلها أن تأخذ بها متى إطمأنت إليها ، أو تجزئها فتأخذ بما يطمئن إليه ضميرها و تطرح الباقي منها أو تطرحها كلها جانبا.

5-القرائن و إستجواب المتهم:

الإستجواب هو واحد من الإجراءات التي تتم بمعرفة سلطة التحقيق، و يهدف إلى مواجهته بالأدلة القائمة ضده بهدف الوصول للإعتراف بالواقعة المنسوبة إليه أو نفي علاقته بها وعناصر الإستجواب تنحصر في مناقشة المتهم في التهم المنسوبة إليه، و مواجهة المتهم بالأدلة المقدمة في الدعوى.

و إذا كان المشرع قد أجاز للمتهم الحق في الصمت وعدم إلتزامه بالرد على ما يوجه إليه من أسئلة و إيضاحات عن التهمة المنسوبة إليه وعدم إعتبار صمت المتهم قرينة على إدانته، فإن السلطة القائمة على مباشرة الإستجواب تستطيع أن تستخلص من أدلة الدعوى من القرائن و الدلائل التي تؤكد لديها صحة إتصال المتهم بالواقعة المنسوبة إليه، أو نفي العلاقة بين المتهم و هذه العلاقة .

6-القرائن و التفتيش:

التفتيش هو البحث الدقيق عن جميع عناصر الإثبات التي يمكن إستخدامها، والذي يتم بالنسبة لأحد الأشخاص أو منزله، و تكمن الغاية في التفتيش في ضبط أدلة الجريمة وأثارها المادية في حيازة المتهم، وأن إستخدام التفتيش كوسيلة من وسائل جمع الدليل في المواد الجنائية وإعتباره من إجراءات التحقيق يستلزم قيام جريمة تحققت أركانها، و أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة، ويستلزم أيضا صدور إذن من السلطة المختصة بشرط توافر أدلة قوية تقدرها السلطة المختصة كمبرر لإجراء الإذن.

و يعتبر التفتيش مصدرا لكثير من القرائن، كما في ضبط بصمة للمتهم أو ضبط أثر من بقايا شخصية خاصة بالمتهم، أو استخدام الاستعراف في تأكيد اتصال المتهم بالأثر الموجود، غيره من الآثار المادية التي تفيد ضبطها في تحقيق الواقعة و كشف الغموض فيها.

7-القرائن و المعاينة :

المعاينة إجراء من إجراءات الإستدلال أو التحقيق وغايتها إثبات حالة محل الجريمة ومحتوياته ومن فيه بهدف الوصول إلى أدلة تفيد في كشف الحقيقة، والمعاينة إجراء حاسم في الجرائم كافة، إذ تتيح للمحقق تتبع أثار الأشياء المنقولة، وهي إجراء يقوم به مأمورو الضبط القضائي بإعتباره من أعمال الاستدلال والتحقيق، و هي إجراء من

إجراءات جمع الدليل تهدف إلى تحقيق صدق دليل الإثبات أو نفي الدليل أيضا، فإذا تمت المعاينة فور الحادث دون أن تمت إليها يد العبث فإن المعاينة تمثل الشاهد الصادق إذ تنصب على وقائع ثابتة وتسهم في بيان الصورة الحقيقية للواقعة أمام محكمة الموضوع بما تتضمنه من معلومات عن مسرح الجريمة و نتيجتها و ما توصلت إليه من أدوات و آلات و متعلقات و آثار مادية تعين على تحقيق صدق أقوال الشهود وصحة إقرار المتهم من خلال ما تستنتجه المحكمة من الوقائع أو بالإستقراء .

8-القرائن و الخبرة:

إن إستخدام أعمال الخبرة الجنائية يهدف إلى تحقيق وقائع فنية عن طريق المعالجة بمعرفة المختصين خاصة إذا كانت الوقائع مسائل فنية البحث التي لا يستطيع القاضي أن يمارسها، و يقدم الخبير رأيه في المسألة موضوع الفحص و لقاضي الموضوع عند فحص أدلة الدعوى أن يأخذ بما يطمئن إليه ضميره و يتفق مع المنطق و العقل.

و للخبرة دورها المؤثر بإعتبارها مصدرا لكثير من القرائن العلمية في مجال الإثبات الجنائي خاصة في مجال تحقيق ذاتية الآثار المادية المضبوطة بمكان الحادث ومدى علاقتها بالجريمة بالإضافة إلى دور الخبرة في تحقيق توافر شرط من شروط القوة القاهرة التي تنعدم به المسؤولية أو السبب الكافي في حالة تعدد الأخطاء و حصر المسؤولية و غيرها.

و لا شك أن مثل هذه المسائل الهامة يشق على القاضي أن يضع تقريرا مسبقا لها دون أن يكون بين يديه تحديد لمعطيات صادقة أمينة تعين و تيسر له القضاء.

المراجع

- (01): هلالى عبد الله أحمد. النظرية العامة للإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) دون طبعة، دار النهضة العربية، دون سنة، ص19 (أصل الكتاب رسالة دكتوراه).
- (02): كما أن هناك علاقة وطيدة بين الحق في العقاب و الإثبات الجنائي، ذلك أن الحق في العقاب مرتبط بمصلحة المجتمع عن طريق إصلاح الجاني، و هذا يقتضي كشف الحقيقة، و السبيل إلى ذلك يكون عن طريق الإثبات، و تبعا لذلك يكون الإثبات هو الأساس الذي من خلاله تصل الدولة إلى ممارسة حقها في العقاب (حسين محمود إبراهيم، النظرية العامة للإثبات العلمي في قانون الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، 1981، ص8).
- (03): محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجنائية، طبعة أولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص804.
- (04): أحمد نشأت، رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، بيروت، لبنان، الجزء الأول، طبعة أولى، 2005، ص13.
- (05): محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني و أثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996-1997، ص5.
- (06): أحمد نشأت، مرجع سابق، ص14.
- (07): أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص673.
- (08): منير بوراس، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2018، ص11.
- (09): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص6.
- (10): الدكتور سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة، 1986، ص3.
- (11): الدكتور محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة ص3 و ما بعدها.
- (12): الدكتور سليمان بارش، المرجع نفسه، ذاتها.
- (13): الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 1988، ص404.
- (14): الدكتور محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص205.
- (15): الدكتور كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الثالثة، 2010، ص713.
- (16): الدكتور محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص206.
- (17): الدكتور كامل السعيد، المرجع السابق، ص716.

(18): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص7.

(19): زبدة مسعود، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص20.

(20): الدكتور سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 40 .

(21): الدكتور رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية ، دار الجيل للطباعة ، القاهرة ، الطبعة 16 ، ص734 .

(22): منير بوراس، مرجع سابق، ص18.

(23): محاضرات مقدمة لطلبة السنة الأولى ماجيستر ، تخصص قانون جنائي ، مقياس الإثبات الجنائي، مقدمة من قبل الدكتور مالكي محمد الأخضر، بسكرة ، 2004 .

(24): أنظر الاختلاف في التسمية إلى كل من : محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص409 ، و كذا رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص733 و ما بعدها.

(25): الدكتور سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 40 .

(26): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص8.

(27): الدكتور كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 718 .

(28): الدكتور محمد صبحي نجم ، أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2000 ، ص295 و 296 ، و كذلك الدكتور ، كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص718 و 719 .

(29): منير بوراس ، مرجع سابق، ص18.

(30): مشار إليه عند زبدة مسعود، مرجع سابق، ص24.

(31): الدكتور سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 36 .

(32): الدكتور محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص213 .

(33): محاضرات مقدمة من قبل الدكتور مالكي محمد الأخضر للسنة الأولى ماجيستر ، المرجع السابق.

(34): الدكتور سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 36 .

(35): الحكم الابتدائي في المادة الجزائية يعتبر قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها ما دام و أن الحكم لم يحوز على حجية الشيء المقضي فيه.

(36): و من فقهاء هذا الإتجاه ، أحمد فتحي سرور ، مأمون سلامة و غيرهم.

(37): و من المنادين بهذا الفكر و الرأي الدكتور محمود محمود مصطفى.

(38): أكثر تفصيلا في ذلك ، أنظر نظرية البطلان كجزء إجرائي ، الدكتور سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص45 و ما يليها.

(39): الدكتور عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه و القضاء، النظرية و التطبيق، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1996 ، ص 34 و 35 .

(40): الدكتور عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق ، ص 35 .

- (41): الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق .
- (42): الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص37 .
- (43): الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص37 .
- (44): الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق .
- (45): الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص38 و 39 .
- (46): الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص15 .
- (47): الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص382 ، الدكتور محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص208 ، الدكتور كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص718 و 719 .
- (48): الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق .
- (49): الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ص15 .
- (50): الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص15 .
- (51): قرار المحكمة العليا عندنا مؤرخ في : 04 ديسمبر 1984 .
- (52): الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق .
- (53): الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص385 ، الدكتور محمد صبحي نجم، المرجع السابق ، ص297 ، الدكتور محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص210 و 209 ، الدكتور كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص720 و 721 ، الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق ، الدكتور فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2010 ، ص48 ، المحامي عبد الكريم العبادي ، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري و رقابة القضاء عليها ، دار الفكر ، 2010 ، ص104 .
- (54): قرار محكمة النقض عندنا .
- (55): الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق، ص40.
- (56): على أن المشرع في مشروع التعديل الأخير الخاص بقانون الإجراءات الجزائية قد نص عليها صراحة في متنته.
- (57): الدكتور مالكي محمد الأخضر ، المرجع السابق .
- (58): زبدة مسعود، مرجع سابق ، ص63.
- (59): هلاي عبد الله ، مرجع سابق ، ص1068.
- (60): لطيفة الداودي ، مرجع سابق ، ص411.
- (61): محمد عيد الغريب ، مرجع سابق ، ص73.
- (62): حول ذات المعنى ؛ محمد عيد الغريب ، مرجع سابق ، ص70.
- (63): زبدة مسعود ، مرجع سابق ، ص65.

(64): يعرف البعض الإقرار بأنه "إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية منه" (محمود نجيب حسني) أو "شهادة المرء على نفسه بما يضره" (جندي عبد المالك) تعاريف واردة عند: (مراد أحمد فلاح العبادي، إقرار المتهم و أثره في الإثبات .دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص36).

(65): أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص706.

(66): سامي صادق المُلّا، إقرار المتهم، طبعة ثانية، دون دار نشر أو بلد النشر، 1975، ص8.

(67): سامي صادق المُلّا، مرجع سابق، ص9.

(68): لطيفة الداودي، دراسة في قانون المسطرة الجنائية وفق آخر التعديلات ، طبعة خامسة، المطبعة و الوراقة الوطنية، مراكش، 2012، ص393.

(69): زبدة مسعود، مرجع سابق، ص55.

(70): في ذات المعنى، محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص110.

(71): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص111.

(72): سامي صادق المُلّا، مرجع سابق، ص8.

(73): علاء عبد الحسن جبر السيلوي، تعذيب المتهم من المنظرين القانوني و الشرعي، طبعة أولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014، ص57.

(74): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص86.

(75): لطيفة الداودي، مرجع سابق، ص398.

(76): هلالى عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص803.

(77): في ذات السياق تحت عنوان الدليل الكتابي: محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص80.

(78): لطيفة الداودي، مرجع سابق، ص407.

(79): زبدة مسعود، مرجع سابق، ص61.

(80): أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص739.

(81): القانون 07-79 المؤرخ في 21 جويلية 1976 يتضمن قانون الجمارك، (ج ر ج ج 30)، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-98 المؤرخ في 22 اوت 1998، (ج ر ج ج 61) المعدل و المتمم بالقانون 04-17 المؤرخ في 16 فيفري 2017 (ج ر ج ج 11).

(82): حتى تتمتع المحاضر الجمركية بالحجية المطلقة يشترط أن يتوافر فيها شرطين هما: أولاً مضمون المحاضر الذي يجب أن يتضمن معينات مادية، و الثاني: يجب أن يتم تحرير المحاضر من طرف عونين على الأقل من بين الأعوان المحلفين (القبي حفيظة، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزيوزو، 2018، ص357).

(83): في هذا المعنى يراجع: أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دون طبعة، دار هومة للتوزيع و النشر و الطباعة، الجزائر، 2005، ص26.

(84): رؤوف عبيد؛ مبادئ القسم العام في التشريع العقابي، 1979، ص66، نقلا عن؛ أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص27.

(85): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص119.

(86): أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص745.

(87): لطيفة الداودي، مرجع سابق، ص417.

(88): محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص120 و121.

(89): إدريس النوازلي، الإثبات الجنائي لجرائم الأعمال بالوسائل الحديثة، الجزء الثاني، طبعة أولى، المطبعة و الوراقة الوطنية، مراكش، 2014، ص30.

(90): منير بوراس، مرجع سابق، ص2.

(91): رمزي رياض عوض، مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة و ما قبلها (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة) دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص240-247.

(92): قانون رقم 03-16 مؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق 19 يونيو سنة 2016، يتعلق بإستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، (ج ر ج ج 37).

(93): معلومات واردة على الموقع [/https://ar.wikipedia.org/wiki](https://ar.wikipedia.org/wiki) تاريخ الزيارة 2017/07/17 على الساعة: 16H15.